

نقل الموظف العام في قانون الوظيفة العامة الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون إداري

تحت إشرافه:

- د. جعفري نعيمة

إعداد الطالبين:

- نابي مبارك
- لشلق عبد القادر.

لجنة المناقشة:

رئيساً	أستاذة محاضرة - أ- جامعة سعيدة	الدكتورة مراح نعيمة
مشرفاً و مقرواً	أستاذة محاضرة - أ- جامعة سعيدة	الدكتورة جعفري نعيمة
عضواً مناقشا	أستاذة محاضرة - ب- جامعة سعيدة	الدكتورة بن يحيى نعيمة

السنة الجامعية
2021-2020

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

شكر وتقدير

أشكر الله العلي القدير الذي أنعم علي بنعمة العقل والدين ، القائل في محكم التنزيل

﴿وَفَوْقَ كُلِّ ذِي عِلْمٍ عَلِيمٌ﴾

صدق الله العظيم سورة يوسف آية 76

إنه لمن المروءة أن لا ينسى الإنسان فضل الآخرين عليه وإذا كان هذا الفضل في مجال العلم فإن الدعاء لصاحب واجب فاللهم ارحم من علمنا.

أتقدم بجزيل الشكل إلى كل من كان له الفضل في إنجاز هذا العمل المتواضع وإثراءه

و أخص بالذكر

الأستاذة الفاضلة "جمعة راي بعيمة" التي قبلت الإشراف على هذا العمل المتواضع

والتي رافقتنا طيلة هذا العمل خطوة بخطوة دون ملل، ولم تبخل علينا بعلمها

وتوجيهاتها ونصائحها، فلها منا جزيل الكر و التقدير.

فنسأل الله عز وجل أن يجعل هذا العمل في ميزان حسناتها وأن يجعله صدقة جارية يوم لا ينفع مال

ولا بنون إلا من أتى الله بقلب سليم.





الإهداء



شكر للمولى عز وجل على نعمته التي أنعمها علي، فالحمد لله والشكر لك ربّي عدد ما كان

وعدد ما يكون عدد الحركات والسكون...

وإلى من قال الله تعالى في حقهما ﴿وَاخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذَّلِيلِ مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُلْ

رَبِّبِ إِرْحَمَهُمَا كَمَا رَبَّبَ إِنِّي صَغِيرًا﴾

الآية 24 من سورة الاسراء.

إلى التي رسمت لي طريق الأمان وغمرتني بفيض من الحنان "أمي الغالية" يا من جعل الله الجنة تحت

قدميك وأطال الله في عمرك، وإلى الذي بث في الأمل وألهمني حب العمل الصادق والعلم

"أبي الغالي" أطال الله في عمرك.

وإلى جميع أفراد عائلتي... إلى كل الأصدقاء الأوفياء.

إلى كل أساتذتي الذين علموني... إلى وطني الحبيب الجزائر.

إلى كل من ساعدني في إنجاز هذا العمل المتواضع من قريب أو بعيد.

نابي مبارك





الإهداء



أقدم وأتوجه بشكري وحمدي إلى الله العزيز القدير الذي وفقنا وسدد خطانا وألهمنا الصبر

ليخرج هذا العمل إلى النور وبإمرك لنا في ثمرة جهود سنوات من الدراسة

اهدي هذا العمل المتواضع إلى من قال فيهما سبحانه وتعالى:

﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا إِمَّا يَبُلُغَنَّ عِنْدَكَ الْكِبَرَ أَحَدُهُمَا أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُلْ لَهُمَا آفٌ وَلَا نَهْرُهُمَا وَقُلْ لَهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا﴾

إلى "والدي" و"والدتي" اللذان تعبنا في سبيل تعليمي، وأسأل الله أن يجعلهم يرضون عني،
وأقدم بجزيل الشكر لجميع الأساتذة الذين علمونا خلال مسيرنا الدراسي وخاصة الأستاذة

المشرفة علينا "جعفري نعيمة"

كما أهدي هذا العمل إلى أصدقائي وأخواتي الذين ساعدوني في هذا الجهد بتوجيه النصائح
والتشجيعات.

كما أسأل الله عز وجل أن يوفق كل طالب يقوم بعمله وكل من يقوم بعمل الخير
في سبيل العلم.

لشلق عبر القاور



قائمة المحتويات

قائمة المختصرات:

ص: صفحة.

ج: جزء.

ط: طبعة.

د.ج: دون جزء.

د.ط: دون طبعة.

د.س.ن: دون سنة النشر.

ج.ر: الجريدة الرسمية.

ق.إ.م.إ: قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

المقابلة
المقابلة

يعتبر الموظف العام أداة من أدوات الإدارة لتحقيق أهدافها وتسيير مرافقها، لذلك حرصت التشريعات الوظيفية في الجزائر لتحديد شروط لمن يشغل الوظيفة العامة، اعتمادا على مبدأ الجدارة و تكافؤ الفرص واختيار الأنسب من بين المتقدمين للوظيفة العامة، بما يلي الاحتياجات الهيكلية التنظيمية للدوائر الحكومية، وقد يطرأ على الموظف العام بعد تعيينه تغييرات وظيفية متنوعة تفرضها المصلحة العامة، فقد ينقل من مكان عمله أو من وظيفته لوظيفة أخرى، وقد ينتدب أو يتم إعارته وذلك وفق أحكام القانون.

تعد حركة نقل الموظف العام نشاط إداري مهم جدا، من حيث الأحكام العامة التي تتعلق بعملية النقل، من حيث أنواع هذا النقل والجهة المختصة بالنقل الوظيفي، وكذلك الإجراءات التي تتبعها الجهة الإدارية بخصوص عملية النقل، حيث قد تلجأ الإدارة لاعتبارات المصلحة العامة إلى نقل موظفيها وهذا بشكل عام أو محدود وظرفي، حيث يترتب على عملية النقل من آثار غاية في الأهمية للإدارة و للموظف معا، سواء أكانت آثارا إيجابية أم سلبية، فالجانب الإيجابي يتمثل من خلال تنويع مهارات الموظفين بسبب العمل في عدة وظائف مما يزيد من خبرة الموظفين، أما الجانب السلبي فيتمثل في الأعباء التي سيتحملها الموظف جراء هذا النقل كبعد الجهة الإدارية التي نقل إليها عن مقر مسكنه، لذا ألزم المشرع الجزائري على الإدارة أن تأخذ بعين الاعتبار رغبات الموظفين وأوضاعهم العائلية و أقدميتهم وكفاءتهم المهنية، في عملية النقل الوظيفي.

و النقل نوعان إما أن يكون نقل تلقائي أو الاختياري و يكون بطلب من الموظف شخصا، أو يكون النقل إجباريا وذلك عندما تستدعي ضرورات المصلحة العامة، أو بناءً على عقوبة تأديبية صادرة ضد الموظف العام، وقد يكون دافع الإدارة من هذا الإجراء هو الإنتقام من الموظف أو محاباة الغير على حساب الموظف الضعيف الذي لا يستطيع الوقوف في وجه الإدارة ومناقشتها في قرار نقله وإلا تعرض إلى نتائج لا تحمد عقباها.

وعليه قد منح المشرع الجزائري للموظف العام مجموعة من الضمانات لمواجهة تعسف الإدارة في إصدارها لقرار النقل، وذلك بموجب الأمر رقم 06-03 المتضمن القانون الأساسي

للووظيفة العامة¹، و من بين هذه الضمانات ما هو سابق على توقيع العقوبة التأديبية كعلم الموظف بما نسب إليه من مخالفات و حقه في مواجهته بالتهم المنسوبة إليه، و منها ما هو لاحق كإجراء التظلم الإداري الذي يقدم أمام اللجنة متساوية الأعضاء المختصة فيه إصدار قرار التأديب، والطعن ضد القرارات و الأحكام التأديبية الصادرة عن الإدارة أمام الجهات القضائية الإدارية المختصة.

و منه يعتبر النقل الوظيفي من أبرز مظاهر السلطة التي تتمتع بها الإدارة في سبيل تحقيق المصلحة العامة، والمحافظة على حسن سير المرافق العامة بانتظام و اضطراد، حيث أن تشريعات الوظيفة العامة نصت صراحة على النقل كإجراء إداري تنظيمي و النقل كعقوبة تأديبية، فإن الإدارة قد تستخدم إجراء النقل بحجة رغبتها في تنظيم العمل بحكم إدارتها للمرفق العام، في حين أنها تستهدف في واقع الأمر توقيع عقوبة على الموظف دون إتباع الإجراءات و الضمانات التأديبية، فتتخذ من قرار النقل غطاء لإخفاء غرضها الأصلي.

وتتمثل أهمية هذه الدراسة في:

- جدية الموضوع من الناحية العلمية و الواقعية و الموضوعية؛
 - كون الموضوع يعالج أمر مهم لم يعالج بهذه الطريقة من قبل؛
 - يبين الموضوع حقوق و واجبات الموظف؛
 - الرغبة في التعرف على الأحكام الخاصة بالنقل؛
 - الرغبة في التعرف على الوضعيات القانونية لنقل الموظف؛
 - لفت انتباه الموظف إلى الإجراءات التي يمكن اتباعها في حالة النقل التعسفي.
- تهدف هذه الدراسة إلى تشخيص واقع الوظيفة العمومية في الجزائر، وذلك لوصف مدى التزام الإدارة في إصدارها لقرار النقل بالقوانين و الأنظمة التي نص عليها المشرع في هذا

¹ الأمر رقم 03/06 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، ج ر عدد 46 الصادرة بتاريخ 15 جويلية 2016.

المجال، من بينها مدى احترامها لأسس و مبادئ الشفافية و قيم النزاهة عند اتخاذ قرار النقل، بما يحول دون تعسف أحد المسؤولين لإصدار تلك القرارات لمصالح ذاتية.

و تتمثل الدوافع الذاتية لاختيار هذا الموضوع في دوافع شخصية و أخرى موضوعية، بحيث تتمثل الدوافع الشخصية في الرغبة في معالجة هذا الموضوع و الذي يدخل ضمن التخصص الذي ندرسه القانون الإداري (الوظيفة العامة)، حيث أن الكتابات و الدراسات في هذا المجال قليلة نوعا ما نظرا لقلة الحديث عنه و البحث في مجال الدراسات الأكاديمية، و كون أن الطلبة غالبا ما يتفادون اختيار هذا الموضوع لقلة المراجع فيه، و رغبة منا في تزويد و إثراء المكتبة عمدنا إلى دراسة هذا الموضوع من أجل إنجاز دراسات أخرى مكملة له أو التقدم أكثر على ما تم التوصل إليه.

أما عن الدوافع الموضوعية فتتجلى في كون أن هذا موضوع النقل يعتبر من المسائل اليومية التي قد يتعرض لها الموظف العمومي في حياته العملية و المهنية، سواء كان هذا النقل قد تم تلقائيا أي رغبة من الموظف في تغيير مكان وظيفته، أو كان إجباريا تفرضه الإدارة بحجة المصلحة العامة أو عن طريق عقوبة تأديبية قد يكون بدوافع الانتقام من الموظف، بحيث يصعب إثبات نية الإدارة في هذه الحالة، كما أن هذا الموضوع يبين للموظف العام حقوقه وواجباته الوظيفية.

وقد واجهتنا بعض الصعوبات أثناء عملية البحث، وذلك من خلال خصوصية البحث وقلّة المراجع فيه خاصة المتخصصة منها، بحيث تعسر علينا التفصيل فيه أكثر رغم أهميته العملية، وصعوبة اقتناء المعلومات من الكتب و المؤلفات و حتى المحاضرات حيث أن جل الباحثين أشاروا له بشكل مختصر، صعوبة التنقل بين جامعات الوطن و المكتبات الوطنية خاصة في ظل جائحة كورونا - كوفيد 19-.

إلا أننا حاولنا الإلمام بجوانب الموضوع اعتمادا على بعض الدراسات السابقة و من بينها: مذكرة الماستر للطالب "خديري عبد الغفور" تحت عنوان "النظام القانوني لنقل الموظف العام في التشريع الجزائري" جامعة العربي التبسي تبسة، وبعض الدراسات الأخرى .

و تتمثل إشكالية التي يدور حولها هذا الموضوع في:
هل وفق المشرع الجزائري في تنظيم أحكام نقل الموظف العام بما يحقق المصلحة العامة
ويضمن حمايته وسلامة الأداء الوظيفي؟

و تتفرع عن هذه الإشكالية لمجموعة من التساؤلات الفرعية وهي:

- ماذا نقصد بحركة نقل الموظف العام وما هي أنواعه؟
- من هي الجهة المختصة بنقل الموظف العام؟
- ما هي الشروط و الإجراءات اللازمة في عملية نقل الموظف العام؟
- ما هي الضمانات التي أقرها المشرع لحماية الموظف العام من النقل التأديبي أو التعسفي؟
- ما هي الإجراءات القضائية التي يمكن للموظف اتباعها في حالة امتناع الإدارة عن إلغاء
قرار النقل الوظيفي؟

للإجابة على الإشكالية المطروحة والإمام بجميع جوانبها المختلفة اتبعنا مناهج تلائم
الدراسات القانونية. تتمثل في المنهج المقارن وذلك بالمقارنة مع مختلف التشريعات في مجال
دراستنا، وكذا المنهج التحليلي من أجل التحليل الدقيق لجميع المعلومات المتعلقة بالموضوع، والربط
بين الأسباب والنتائج وذلك لمحاولة تفسيرها قصد الوصول إلى حل للإشكالية.

و عليه من أجل دراسة هذا الموضوع و التفصيل فيه، كان لابد من إتباع خطة
ثنائية، حيث تمت معالجة موضوع نقل الموظف العام في التشريع الجزائري في فصلين، حيث جاء
الفصل الأول تحت عنوان "ماهية نقل الموظف العام في قانون الوظيفة العامة" الذي يحتوي
على مبحثين، خصص المبحث الأول لمفهوم نقل الموظف العام، أما المبحث الثاني فخصص
لدراسة كفاءات نقل الموظف العام، أما الفصل الثاني و الذي جاء تحت عنوان "ضمانات
مشروعية قرارات نقل الموظف العام" و الذي يحتوي كذلك على مبحثين، فخصص المبحث الأول
لدراسة الضمانات السابقة لصدور قرار نقل الموظف العام، أما المبحث الثاني فخصص للضمانات
اللاحقة لصدور قرار نقل الموظف العام.

الفصل الأول

مادة نقل الموظف العام

فقرة قانون الوظيفة الجزائرية

إن لنقل الموظف العام عدة تعريفات، إلا أنه يقصد به انتقال الموظف العام من الوظيفة التي يكون فيها إلى وظيفة أخرى، قد تكون في نفس الدرجة أو درجة أعلى منها، وتسمى في هذه الحالة الترقية أو النقل بالترقية، وقد يتم نقل الموظف من مكان إلى مكان آخر-المبحث الأول-، غير أن هذا يقوم على مجموعة من الشروط و الضوابط سواء كان النقل في نفس الجهة أو خارجها، ومن بين الضوابط الخاصة بالنقل هي وجود وظيفة خالية تنطبق شروطها مع المراد نقله إليها، وعدم نقل الموظف المرقى من الوظيفة التي رقي إليها وظيفة أخرى قبل مرور سنة كاملة على الأقل-المبحث الثاني-، كما أن عملية نقل الموظف العام أحكام وقواعد وإجراءات لا بد من توافرها عند تطبيقه من طرف الجهة الإدارية المختصة. هذا ما سيتم تفصيله في هذا الفصل على الشكل التالي:

المبحث الأول: مفهوم نقل الموظف العام

يعتبر نقل الموظف العام من أهم الطرق التي تتيح للموظف العام فرصة تغيير الأجواء وتحديد مساره المهني من ناحية، ومن ناحية أخرى تسمح للإدارة بالحصول على الموارد البشرية دون اللجوء إلى عملية التوظيف، مما يجعل مفهوم نقل الموظف العام يتشابه في بعض العناصر مع بعض الوضعيات القانونية الأخرى، لهذا لا بد من تحديد مفهوم نقل الموظف العام-المطلب الأول- وتمييزه عن بعض الوضعيات القانونية الأخرى-المطلب الثاني-، وذلك على الشكل التالي:

المطلب الأول: تعريف نقل الموظف العام

تعتبر عملية نقل الموظف العام عملية جوهرية، حاول كل من الفقه والقضاء إعطاء تعريف لها -الفرع الأول-، كما حدد لها المشرع الجزائري إطارها التشريعي-الفرع الثاني- وهذا ما سيتم التطرق إليه فيما يلي:

الفرع الأول: التعريف الفقهي و القضائي لنقل الموظف العام

حاول الفقه إعطاء عدة تعريفات لنقل الموظف العام، كما تناولها القضاء في أحكامه، وذلك على الشكل التالي:

أولاً: التعريف الفقهي لنقل الموظف العام:

ما يمكن قوله، وبغض النظر عن الطرف المستفيد من هذا النقل والأسباب التي أدت إلى هذا النقل، نجد أن الفقه قدم عدة تعاريف لنقل الموظف العام، حيث نجد أن بعض الفقه اجتمعوا على تعريف واحد بالقول: أن نقل الموظف العام الوظيفي هو نقل الموظف

العام من وظيفة إلى أخرى سواء كان هذا النقل الموظف في نفس الكادر أو كادر آخر، سواء كان نقل الموظف العام إلى وظيفة في نفس الوظيفة أو وظيفة درجتها مختلفة¹.

ما يلاحظ من هذا التعريف أنه جاء شاملا لجميع صور نقل الموظف العام سواء كان في حالته العادية أو الحالة التأديبية العقابية، إلا أن هذا التعريف وجهة له انتقادات، حيث أنه لم يوضح آلية نقل الموظف العام ولا الجهة صاحبة الصلاحية فيه.

كما نجد أن بعض الفقه الآخر أعطى تعريف آخر لنقل الموظف بالقول أن: "يقصد بنقل الموظف أن تستبدل الوظيفة المسندة إليه إلى وظيفة خالية من نفس النوع و الدرجة عادة في إدارة أخرى"².

ومن بين الانتقادات التي وجهت إليه أنه تعريف ناقص و غامض بعض الشيء لا يضيف جديدا على سابقه.

وفي الأردن عرف جانب من الفقه³. نقل الموظف العام بأن: "المقصود بنقل الموظف أن تستبدل بنقل الوظيفة المسند إليه وظيفة أخرى تعادها"، وعرفه كذلك على أنه: "سلطة تقديرية تتمتع بها السلطة الإدارية المختصة تمكنها من إجراء تنقلات بين موظفيها بغية الاستفادة من قدرات و خبرات ومؤهلات الموظف على أفضل صورة ممكنة...".

ثانيا: التعريف القضائي لنقل الموظف العام:

حاول القضاء الإداري تصدي لتوضيح معنى نقل الموظف العام في مصر، فقضت المحكمة الإدارية العليا بأنه: "علاقة الموظف بالجهة الإدارية هي علاقة تنظيمية تحكمها القوانين

¹ محمد فؤاد مهنا، الوجيز في القانون الإداري، مطبعة الشاعر، الإسكندرية، مصر، 1983، ص 351.

² ماجد راغب الحلوة، القانون الإداري، دار المطبوعات و المعرفة الجامعية، الإسكندرية، مصر 1983، ص 244.

³ جاكلين تحسين عمري، التعيين في الوظيفة العمومية (دراسة مقارنة) مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة النجاح الوطني نابلس فلسطين، 2014، ص 26.

واللوائح، و من ثم فهو مركز لائحي تعاقدية، تملك الإدارة تعديل هذا المركز بنقل الموظف من وظيفته إلى أخرى متى كان الغرض من ذلك تحقيق الصالح العام، كما قضت بأن النقل يخضع لسلطة جهة الإدارة، كلما كان ذلك في تحقيق و حسن سير العمل في المرفق العام"¹.

الفرع الثاني: التعريف التشريعي لنقل الموظف العام

نجد أن المشرع الجزائري لم يعطي تعريف دقيق حول نقل الموظف العام، بل اقتصر على تناول أحكامه في المواد 51 وما بعدها من المرسوم رقم 85-59 المؤرخ في 23 مارس 1985²، بأن من حق السلطة المختصة أن تقوم بإجراء حركة تنقلات للموظفين بعد أخذ رأي اللجان المتساوية الأعضاء³.

أما بالنسبة للأمر 03/06⁴ لم يعطي تعريف دقيق حول عملية النقل، إلا أنه نص على مبادئها العامة مثل حالات اللجوء إليها و أنواعها و شروطها الأساسية.

ومن خلال دراستنا للأحكام القانونية المتعلقة بالنقل الوارد في الأمر 03/06 يمكن تعريف النقل على أنه: "انتقال الموظف من المؤسسة أو الإدارة العمومية التي يعين فيها إلى مؤسسة أو إدارة عمومية أخرى بشكل نهائي بناء على طلبه أو عند اقتضاء ضرورة المصلحة أو عند ارتكابه خطأ أو مخالفة عند القيام بواجباته الوظيفية تكون درجتها من الدرجة الثالثة"⁵.

¹ القاضي وليد سعود، ترقية الموظف العام دراسة مقارنة، ط 01، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان-الأردن، 2012، ص 271.

² المرسوم الرئاسي رقم : 59/85 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية المؤرخة في: 24 مارس 1985، العدد 13.

³ محمد أنس قاسم جعفر، مذكرات في الوظيفة العامة، ط 02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989، ص 162.

⁴ - الأمر رقم 03/06 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية السابق الإشارة إليه.

⁵ بوطبة مراد، دروس في الوظيفة العمومية، محاضرات ألقيت على طلبة السنة الثالثة ليسانس، كلية الحقوق، جامعة بومرداس، 2017-2018، ص 139.

وما يمكن استخلاصه حول مفهوم عملية نقل الموظف العام في التشريع الجزائري حول انتقال الموظف من وظيفته الحالية إلى وظيفة أخرى في نفس الدرجة، والمستوى أن تكون متساوية لها في المسؤوليات و الراتب، وذلك لمعالجة بعض ضرورات العمل مع إمكانيات وجود متغيرات من ظروف العمل أو في الطبيعة المتخصصة للعمل، وبذلك فهو يقصد استبدال أو تغيير الوظيفة المؤكدة و المسندة للموظف بوظيفة شاغرة من نفس الدرجة وذلك بهدف الإنتفاع و الإستفادة منه في وظيفة أخرى، وقد تكون إعادة توزيع الموظفين داخل الوحدة الإدارية. كما قد يكون النقل مكانيا و الذي ينطوي على تغيير مكان العمل فقط أو نوعيا من خلال تغيير الوظيفة ذاتها أي باختلاف الوظيفة المنقول أو المحول إليها في طبيعتها أو في نوعها عن الوظيفة السابقة، مثل النقل من وظيفة إدارية إلى وظيفة فنية¹.

الفرع الثالث: تمييز نقل الموظف العام عن المفاهيم المشابهة له

حتى تتيح لنا الفرصة لإحاطة و إعطاء مفهوم دقيق وواضح حول عملية نقل الموظف العام، يجب الوقوف و التمييز و التعرف على أهم ما يشابهه من وضعيات من خلال دراسة أوجه الإختلاف و التشابه بين هذه الوضعيات التي تمارسها السلطة الرئاسية عند ممارسة صلاحياتها في تحديد وضعية مرؤوسها داخل الإدارة، و من بين هذه الوضعيات:

أولاً: الإنتداب:

يقصد بالإنتداب إسناد الموظف مؤقتا وظيفة أخرى خارج الجهة التي كان يعمل فيها مع احتفاظه بدرجته الوظيفية، وهو قرار من السلطة المختصة يستند فيه الموظف العمومي وظيفة

¹ بدري مباركة، محاضرات في الوظيفة العمومية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر سعيدة، 2014-2015، ص85.

غير وظيفته الأصلية بصورة مؤقتة داخل وحدته الإدارية أو وحدة إدارية أخرى مع بقاءه مرتبط عضويا بإدارته الأصلية¹.

كما نجد بعض الفقه و أستاذه نذكر منهم الدكتور "محمد سليمان الطماوي" الذي عرف الإنتداب على أنه: "ندب العامل للقيام مؤقتا بعمل وظيفة أخرى من نفس درجة وظيفته تعلوها مباشرة في نفس الوحدة التي يعمل بها أو في وحدة أخرى إذا كانت حاجة العمل في الوظيفة الأصلية تسمح بذلك"².

وعند الوقوف على تعريف المشرع حول الإنتداب عرفته المادة 133 من الأمر 03/06 بالقول: "هو حالة الموظف الذي يوضع خارج سلكه الأصلي أو إدارته الأصلية مع مواصلة استفادته في هذا السلك من حقوقه في الأقدمية و الترقية في الدرجات و في ارتقاء في المؤسسة أو الإدارة العمومية التي ينتمي إليها"³.

ومن خلال التعاريف الفقهية و نص المادة 133 من الأمر 03/06 نجد كل من النقل والإنتداب يحافظون على حقوق الموظف مثل الحق في الترقية و في الدرجات، إلا أن الإختلاف بينهما ينصب على أن الإنتداب يكون بصفة مؤقتة واستثنائية ليقوم بأعمال وظيفية أخرى سواء كانت في نفس درجة وظيفته أو كانت تعلوها مادامت قد تتوفر لديه شروط استحقاقها.

ثانيا: الاستيداع العام:

إذا كان الأصل في العلاقة الوظيفية قيام الموظف بعمله بصفة مستمرة، وفي مقابل ذلك استفادته من راتبه المقرر قانونا، واستفادته من حقه في الترقية على نحو ما تقدم شرحه وبيان، فإنه

¹ أعراب نوال، الوضعيات القانونية الأساسية للوظيفة العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة البويرة، 2016، ص 40.

² حكيم ديون، النظام القانوني للإنتداب في الوظيفة العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2012-2013، ص 10.

³ المادة 133 من الأمر رقم 03/06 سابق الإشارة إليه.

خروجاً عن الوضع المعتاد قد تتوقف العلاقة الوظيفية مؤقتاً ليس من الأسباب التي حددها القانون بعنوان الإحالة على الاستيداع العام، فطبقاً للمادة 145 من الأمر 03/06 تتمثل الإحالة على الاستيداع في إيقاف مؤقت لعلاقة العمل، ونجم عن هذا الإيقاف توقيف راتب الموظف كما توقف حقوقه في الأقدمية و في الترقية في الدرجات و في التقاعد، وهذا أثر طبيعي طالما توقف عن العمل وانقطع أداءه ونشاطه¹.

حيث جاءت المادة 146 من الأمر رقم 03/06 الحالات التي فيها الاستيداع العام تتمثل في: تكون الإحالة على الاستيداع بقوة القانون في الحالات التالية:

- في حالة تعرض أحد أصول الموظف أو زوجه أو أحد أبناءه المتكفل بهم لحادث أو لإعاقة أو مرض خطير.
- السماح للزوجة الموظفة بتربية طفل يقل عمره عن خمس (5) سنوات.
- السماح للموظف بالالتحاق بزوجه إذا اضطر إلى تغيير إقامته بحكم مهنته.
- تمكين الموظف من ممارسة مهام عضو مسير لحزب سياسي.

ثالثاً: إعارة الموظف العام ونقله: يقصد بالإعارة قيام الموظف بأعمال أخرى خارج الجهة الإدارية التي يعمل فيها، وتفرعه بصورة كلية لها مع خضوعه للقواعد المطبقة على هذه الوظيفة، وتتحمل الجهة المعار إليها الموظف راتبه على الرغم من احتفاظه ببعض حقوقه لدى الجهة المعار منها، حيث يكون العمل في هذه الوظيفة مؤقتاً ويكون محدد بمدة زمنية، ثم عند إنتهاء المدة يرجع إلى وظيفته الأصلية².

1- أهداف الإعارة: إن الهدف الأساسي من أهداف الإعارة تقديم صورة من صور التعاون بين الدول و المنظمات الدولية، فعن طريقها يتم شغل كثير من الوظائف التي تكون شاغرة

¹ انظر المادة 145 من الأمر 03/06 السابق الإشارة إليه.

² عمار بوضياف، التوظيف العام في التشريع الجزائري، ط01، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2015، ص 145.

- في البلدان الناشئة التي لم تتوافر لها بعد العدد الكافي من الموظفين من أبنائها، فضلا عن رفضها المنظمات الدولية و الإقليمية و المؤسسات ذات النفع العام داخل الدولة بالموظفين لحاجة العمل فيها، كما تهدف الإعارة إلى ضمان حسن سير الإدارة و الإدارات الأخرى.
- 2- أهم ما يميز الإعارة عن النقل: على الرغم من تشابه الإعارة و النقل من ناحية قيام الموظف بأداء أعمال و وظيفة أخرى غير وظيفته الأصلية إلا أنهما يختلفان في أمور كثيرة منها:
- أ- أن النقل يكون في جهتين في الدولة الواحدة بينما الإعارة تكون بين جهة حكومية و دولة أخرى أو منظمة دولية أو حتى مؤسسة ذات نفع عام في الدولة نفسها.
- ب- لا يشترط في النقل موافقة الموظف عليه بينما الإعارة يجب أخذ موافقة الموظف عليها، فلا يجوز أن تتم الإعارة جبرا عنه.
- ج- لا يجوز شغل وظيفة الموظف المنتقل في حين يجوز شغل وظيفة الموظف المعار أثناء مدة الإعارة و بضوابط معينة.
- د- يتقاضى الموظف راتبه عن الجهة المعار إليها و يتطلب تفريغا كليا للعمل لدى الجهة المعار إليها الموظف¹.

رابعاً: إنابة الموظف العام:

قبل التطرق إلى أوجه التشابه و الاختلاف بين الإنابة و النقل، لا بد أولاً من تحديد تعريف للإنابة و ذكر خصائصها، وذلك على النحو التالي:

1- تعريف إنابة الموظف العام:

سيتم التطرق إلى تعريف إنابة الموظف العام لغة و في الشريعة الإسلامية، و أخيراً التعريف التشريعي لإنابة الموظف العام.

¹ بولريال محمد، النظام القانوني للانتداب في الوظيفة العامة، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص: قانون الوظيفة العامة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر سعيدة، 2017-2018، ص 38.

1- تعريف إنابة الموظف العام لغة:

يقصد بالإنابة لغة: أناب أي من (ناب) الشيء نوباً قرب و إلى الشيء: رجع إليه واعتاده، يقال: تاب النحل إلى الخليا و يقال ناب إلى الله تاب و لزم طاعته.

عنه نيابة: قام مقامه، فهو نائب وجمعه (نواب)¹.

(أناب فلان إلى الشيء) رجع إليه مرة أخرى- إلى الله: ناب و رجع، قال الله تعالى: ﴿فَاسْتَغْفِرَ رَبَّهُ وَ خَرَّ رَاكِعًا وَ أَنَابَ﴾².

وأناب فلان عنه في كذا: أقام مقامه³.

و النائب من قام مقام غيره في أمره أو عمل، يقال: نائب الرئيس، و نائب اللاعب والنائب العام.

أ - تعريف إنابة الموظف العام في الشريعة الإسلامية:

أما في الشريعة الإسلامية فمصدقا لقوله تعالى ﴿... فَإِنْ عُثِرَ عَلَىٰ أَنَّهُمَا اسْتَحَقَّا إِثْمًا فَآخَرَانِ يَقُومَانِ مَقَامَهُمَا مِنَ الَّذِينَ اسْتَحَقَّ عَلَيْهِمُ الْأَوْلِيَانِ فَيُقْسِمَانِ بِاللَّهِ لَشَهَادَتُنَا أَحَقُّ مِنْ شَهَادَتِهِمَا وَمَا اعْتَدَيْنَا إِنَّا إِذَا لَّمِنَ الظَّالِمِينَ﴾⁴.

¹ - معجم اللغة العربية، لسان العرب لابن منظور، دار الحديث القاهرة، 2003، ص 812.

² الآية رقم 24 من صورة ص.

³ خالد رشيد علي، التعريف بإنابة الموظف وبعض مشكلاتها في القانون العراقي دراسة مقارنة، مجلة العلوم القانونية، المجلد 31، العدد 01، كلية القانون جامعة بغداد، ص 06. المصدر الموقع الالكتروني التالي: تاريخ الاطلاع 2021/04/10 على الساعة 10:15.

www.asjp.net/iasj?fnnc=searchqueny=au/

⁴ الآية 107 من سورة المائدة.

ج- التعريف التشريعي لإنابة الموظف العام:

أما إنابة الموظف العام في التشريع، فنجد أنه عرفتها العديد من القانونيين نذكر منها:

عرفها المشرع اللبناني في نظام الموظفين الصادر بموجب المرسوم رقم 112 لعام 1909 المعدل الموظف المناب (الوكيل كما سماه) بأنه الموظف المكلف بصورة مؤقتة اشتغال وظيفة غير وظيفته الأصلية، نجد أن التعريف افتقر للدقة لأنه لم يشمل أوضاع وظيفة أخرى نحو التنصيب والإنتداب و الإعارة¹.

كما عرفه مجلس الدولة الفرنسي في قرار له بقوله أنها: " قرار خاص يصدر من الإدارة المختصة و تسمى بموجبه شخصا موظفا للقيام بمهام وظيفة غاب شاغلها، ويحدد قرار الإنابة نطاقها و مدتها"².

وقد عرفه الفقيه "ديلوبادير" الموظف النائب بأنه: " الموظف الذي يحل مؤقتا محل صاحب الاختصاص الأصيل عند تغيبه أو في المدة التي تقع بين انتهاء خدماته ومباشرة الخلف المعين للوظيفة"³.

كما عرف الإنابة الدكتور "سامي جمال الدين" بأنها تفترض وجود مانع مؤقت أو دائم يعوق الأصيل و يحول بينه و بين ممارسة اختصاصاته فتتصدى سلطة أخرى غير الأصيل وهي غالبا السلطة الأعلى مرتبة وتعيين آخر ينوب عنه ويتولى مباشرة اختصاصاته إلى أن يزول هذا

¹ خالد رشيد علي، المرجع السابق، ص 06.

² المرجع نفسه، ص 08.

³ المرجع نفسه، ص 08.

المانع، وذلك ضمانا لسير المرفق العام بانتظام واطراد، إلا أن هذا التعريف جاء غامضا بعض الشيء¹.

من خلال التعاريف السابقة حول إنابة الموظف العام يمكن استخلاص مجموعة من الخصائص المتعلقة بالإنابة، و هي كالتالي:

- اشتغال الوظيفة الشاغرة من الموظف من الإدارة العامة نفسها أو من إدارة أخرى، و هذا الشغور يكون لأسباب عدة منها: الاستقالة، مرض طويل المدة...
- وضع وظيفي مؤقت فهي تنتهي بانتهاء مدتها المقررة في النصوص المنظمة لها، اي لم يتضمن القرار تحديد مدتها وفق القانون أو القرارات الإدارية التنظيمية.
- تصدر بقرار من الإدارة المختصة أو من الإدارة نفسها، حيث أن الإنابة لا تكون إلا بصدور قرار يكون من الجهة المختصة بمقتضى قانون أو من الإدارة الرئيسية.
- ممارسة الموظف المغاب اختصاصات الوظيفة المغاب عنها، فضلا عن وظيفته الأصلية أو أنه يباشر أعمال الوظيفة المناب عنها على نحو كلي و على سبيل التفرع وهذا الأمر يجري تحديده في قرار الإنابة عينه.
- تستمد أسسها من مبدأ ضمان المرافق تسييرا وانتظاما ومن ثم يشترط أن تستند على نص قانوني يجيزها صراحة.

2- أهم ما يميز الإنابة: من بين ما يميز الإنابة ما يلي²:

- الإنابة تظهر أكثر ما تظهر في حالة شغور المناصب القيادية في الوظائف.
- مدة الإنابة تكون قصيرة بعض الشيء.
- تتشابه وظيفة الموظف المناب الأصلية مع وظيفة المناب إليها.

¹ سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى الإلغاء القرارات الإدارية، ط01، منشأة المعارف الاسكندرية، مصر، 2004، ص425.

² المرجع نفسه، ص425.

- يحصل الموظف المناب مخصصات معينة عند ممارسة الوظيفة المناب إليها.
- الإنابة تكون إلى الوظيفة أقل مستوى من وظيفته الأصلية.
- لا يشترط صدور الإنابة من السلطة المختصة بالتعيين.
- لا يجوز الإنابة إلى وظيفة أخرى بطلب من الموظف المناب، لأنها تكلف من الإدارة المختصة أو الرئيسية.

المطلب الثاني: أنواع و شروط نقل الموظف العام

نص المشرع الجزائري على الحالات، و الأنواع التي يتم فيها نقل الموظفين و حدد شروط النقل حتى يكون في إطاره القانوني بعيدا كل البعد عن أي غموض، أو إشكال بهدف تحقيق الإستقرار، و التوازن الداخلي حتى يتم حماية الموظف من تعسف الإدارة. لهذا سيتم التطرق إلى أهم النقاط المتعلقة بأنواع نقل الموظف العام -الفرع الأول- و شروطه -الفرع الثاني- وذلك على الشكل التالي :

الفرع الأول: أنواع نقل الموظف العام

حدد المشرع الجزائري الحالات، و الأنواع التي يتم فيها نقل الموظف العام، و تختلف هذه الأنواع و الحالات باختلاف الزوايا التي ينظر من خلالها، وذلك كالتالي:

أولا: أنواع نقل الموظف العام من حيث الطبيعة:

حيث يتم في هذه الجزئية تقسيم النقل إلى نقل نوعي و آخر مكاني:

01- **نقل الموظف العام النوعي**¹: ويقصد بهذا نقل الموظف العام من الوظيفة التي يشغلها إلى وظيفة أخرى، حيث تختلف هذه الوظيفة عن الأولى في نوعها و طبيعتها مثل: نقل

¹ بلورنة أحسن، الوظيفة العمومية في التشريع الجزائري بين النظري و التطبيقي، دار هومه للطبع و النشر و التوزيع، الجزائر، 2019، ص255.

الموظف العام من وظيفة تخصصية أي فنية إلى وظيفة إدارية تكون في نفس الدرجة. حيث نكون هنا أمام تعيين جديد للموظف، حيث أن للإدارة الحق في أن تنقل الموظف من مكان إلى آخر، أيضا أن تنقله من وزارة إلى مصلحة أو من مؤسسة إلى هيئة أخرى، ففي هذه الحالة يسند الموظف وظيفة أخرى غير وظيفته الأصلية التي تم تعيينه فيها من حيث الدرجة أو الأقدمية أو المرتبة سواء كان النقل داخل الوحدة الإدارية التي يعمل فيها أو إلى إدارة أخرى، يتضمن النقل وفق هذا المفهوم تغييرا للمهام و الواجبات المنوطة بالموظف المنقول، لأنه يلحق بوظيفة مغايرة لوظيفته السابقة للنقل، و في هذه الحالة دوائر القضاء الإداري بالرقابة على قرار الإدارة بالنقل لاحتمال أن تسعى الإدارة من وراء قرارها إلى معاقبة الموظف كوسيلة مقنعة.

02- نقل الموظف العام المكاني: ويعني بهذا نقل الموظف العام في الوظيفة التي يشغلها إلى وظيفة أخرى تكون مماثلة لها في مكان آخر سواء داخل الوحدة الإدارية التي كان يعمل فيها أو خارجها، وسواء كان يطلب من الموظف بحد ذاته أو بالإرادة المنفردة للإدارة، واستقر القضاء الإداري في مصر على أنه: "إذا تم النقل بناءً على مقتضيات المصلحة العامة فإنه يدخل ضمن الاختصاصات التقديرية للإدارة ولا رقابة للقضاء الإداري عليه"، حيث قضت المحكمة الإدارية العليا في هذا الشأن "من حق الإدارة نقل الموظف من احدى وظائفها إلى أخرى التي لا تقل درجة عن الأولى"، فإن هذا النقل يعتبر مكانيا تملكه الإدارة لسلطتها التقديرية التي لا معقب عليها، متى اقتضى ذلك دواعي المصلحة العامة و النقل لهذا الموظف يخرج عن اختصاص دائرة القضاء الإداري¹.

ومؤدى هذا الحكم أن السلطة الإدارية المختصة هي وحدها من تتمتع بحق التقدير والملائمة في نقل موظفيها من مكان لآخر، غير أن السلطة التقديرية للإدارة لا تعني السلطة المطلقة، فقد جرى القضاء الإداري على رقابة قرارات نقل الموظفين مكانيا من حيث اختصاصات الجهة التي أصدرت قرار النقل و مراعاة الأشكال و الإجراءات التي أوجب المشرع اتباعها قبل

¹ بلورنة أحسن، المرجع السابق، ص 156.

إصدار قرار النقل و خلو القرار من عيب التعسف في استعمال السلطة، ومن ثم فإن النقل المكاني يخضع لرقابة القضاء على مشروعيته سواء كان من حيث سببه أو غايته، ويجب أن تكون الغاية من النقل المكاني تحقيق المصلحة¹.

ثانيا: أنواع النقل في القانون الأساسي للوظيفة العامة:

عالج المشرع الجزائري حركة نقل الموظفين بموجب الأمر رقم 03/06 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة ضمن الفصل السادس من الباب السادس تحت عنوان الوضعيات القانونية الأساسية للموظف وحركات النقل.

وباستقراء أحكام هذا القانون لاسيما المواد 157-158-163 يمكن تصنيف النقل الوظيفي إلى: نقل عادي يتم بناء على طلب الموظف، ونقل تلقائي تقتضيه ضرورة المصلحة العامة ونقل إجباري كعقوبة تأديبية من الدرجة الثالثة. وسيتم التفصيل في هذه الأنواع على النحو التالي:

1- **النقل العام بناء على طلب الموظف:** يمكن للموظف العمومي أن يُنقل من مكان عمله إلى مكان آخر بطلب منه وفقا لضرورات المصلحة²، ويكون للغدارة السلطة التقديرية في قبول طلبه أو رفضه، حيث تقوم بدراسة الطلبات مستشيرة في ذلك رأي اللجنة متساوية الأعضاء، وبعد دراسة الطلبات واستشارة اللجنة، تقوم الإدارة بإعداد قائمة خاصة بإجابة طلبات نقل الموظف العام، كما إذا تعدد الموظفون الذين يريدون النقل فتقوم الإدارة بدراسة طلباتهم وترتيبها مراعاة في ذلك لعدة اعتبارات منها:

- الوضعية العائلية³: وهي الحالة العائلية أكان متزوج أم أعزب.
- أقدمية الموظف في الخدمة: أي يكون قد قضى مدة زمنية أطول في الوظيفة.

¹ نبيلة صديقي، نقل الموظف بين العقوبة التأديبية المنعنة و الإجراء التنظيمي الداخلي، مجلة القانون و المجتمع، العدد 05، جامعة أدرار، جوان 2015، ص 60.

² المادة 157 من الأمر رقم 03/06 السابق الإشارة إليه.

³ المادة 156 من نفس الأمر رقم 03/06.

- كفاءته المهنية.

كما وردت اعتبارات أخرى من أجل تلبية طلبات الموظفين بالنقل، وتمثل هذه الإعتبارات في:

- الحالة الصحية للموظف: حيث ينظر من هذا الجانب الحالة الصحية التي يكون فيها الموظف.

- مرافقة الأزواج.

- الإقتراب من مكان السكن¹.

ويؤخذ مما سبق أن النقل الإختياري هو تحويل الموظف بموجب قرار صادر عن السلطة المختصة من إدارة أو مؤسسة عمومية إلى إدارة أو مؤسسة عمومية أخرى بشكل نهائي بناء على طلبه مع مراعاة عدة اعتبارات نص عليها القانون و فصل فيها.

2- النقل الإجباري: نصت المادة 158 من الأمر 03/06 على النقل الإجباري

على أنه: "يمكن نقل الموظف إجباريا عندما تستدعي ضرورة المصلحة ذلك، ويؤخذ رأي اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء و لو بعد اتخاذ قرار النقل ويعتبر رأي اللجنة ملزم للسلطة التي أقرت هذا النقل"².

¹ برقية صادرة من المديرية العامة للوظيفة العمومية إلى السادة رؤساء مفتشيات الوظيفة العامة تحت رقم 508 الصادر في 18 أفريل 2011.

² المادة 158 من الأمر رقم 03/06 سابق الإشارة إليه.

حيث أن المشرع منح للإدارة السلطة التقديرية في اتخاذ قرار نقل الموظفين، حيث أنها أدرى بمصالحها، فيمكن لها أن تنقل الموظفين العموميين من إدارتهم الأصلية إلى مكان آخر إذا اتضح في ذلك مصلحة و ضرورة¹.

أما مسألة التنظيم الإداري الداخلي لهيئة ومصلحة معينة من المسائل التي تدخل في علاقات الإدارة، و قد يترتب على إعادة التنظيم لإحدى المصالح، وللهيئة ضرورة نقل بعض الموظفين من مكان إلى آخر، و في هذه الحالة أجاز القانون للجهة الإدارية أن تقوم بنقل بعض الموظفين من مكان الذي عُيّن فيه إلى مكان آخر.

كما جاءت المادة 163 من نفس الأمر أن النقل الإجباري عقوبة من الدرجة الثالثة، أي أن النقل قد يكون إجراء تأديبي يؤدي إلى نقل الموظف من مكان عمله إلى مكان آخر.

استنادا إلى نص المادة 158 و 163 من الأمر 03/06 يمكن استخلاص تعريف للنقل الإجباري على أنه: تحويل موظف بموجب قرار صادر عن السلطة المختصة من المؤسسة و الإدارة العمومية التي ينتمي إليها إلى مؤسسة أو إدارة عمومية أخرى دون رضاه بشكل نهائي لضرورة المصلحة، أو عقوبة تأديبية من الدرجة الثالثة بعد الأخذ بالرأي الملزم للجنة الإدارية المتساوية الأعضاء، و الجدير بالذكر أن النقل يكون فرديا كما يمكن أن يكون شكل حركة المنظمة تستهدف ضبط التعداد وإعادة التوازن في المورد البشري في المؤسسة أو الإدارة، و يراعى عند القيام بالحركة مراعاة رغبات الموظفين ووضعتهم العائلية و أقدمتهم وكفاءتهم المهنية وأبرز مثال على ذلك: حركة النقل في قطاع الأمن الوطني و قطاع التربية و التعليم². وبالعودة إلى نص المادة

¹ مولود ديدان، النظام القانوني للوظيفة العمومية وفق الأمر 03/06 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، الدار البيضاء، الجزائر، د س ن، ص 139.

² بوطبة مراد، دروس في الوظيفة العمومية، المرجع السابق، ص 149.

163 من الأمر 03/06 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة نجدها صنفت العقوبات التأديبية على حسب جسامه الأخطاء المرتكبة إلى أربع درجات، هي¹:

الدرجة الأولى: التنبيه-الإذار الكتابي-التوبيخ.

الدرجة الثانية: التوقيف عن العمل من يومان إلى ثلاث أيام-الشطب من قائمة التأهيل.

الدرجة الثالثة: التوقيف عن العمل من أربعة أيام إلى ثمانية أيام-التنزيل من درجة إلى درجتين-النقل الإجباري.

الدرجة الرابعة: التنزيل إلى الرتبة السفلى مباشرة - التسريح.

النقل الإجباري بمفهوم هذه القانون هو عقوبة تأديبية من الدرجة الثالثة، تتخذها السلطة المختصة نتيجة الخطأ التأديبي ارتكبه الموظف العام، و في التشريع المقارن أجازت العديد من التشريعات المتعلقة بالوظيفة العامة، النقل التلقائي للموظف العام لدواعي الوظيفة العامة.

وأقرت بالنقل التأديبي كجزاء يوقع على الموظف الذي يرتكب خطأ مهنيًا، حيث أن بعض التشريعات - كالتشريع الفرنسي - نصت صراحة على النقل كإجراء إداري و النقل كعقوبة إدارية تأديبية فإن النظام القانوني الذي يحكم كلتي الحالتين مختلف، فإن كان إجراء النقل التلقائي وإجراء النقل التأديبي يؤديان إلى النتيجة نفسها ويرتبان آثار قانونية متشابهة فإن الهدف منهما مختلف، فالنقل كعقوبة تأديبية يستهدف عقاب الموظف المخطئ في حين أن النقل كإجراء إداري يستهدف حسن سير العمل الإداري، كما أن سلطة الإدارة في النقل كعقوبة تأديبية مقيد بضوابط معينة ويتمتع الموظف في مواجهتها بضمانات كثيرة وفعالة مثل حق الدفاع، التحقيق و غيرها... فلا

¹ المادة 163 من الأمر رقم 03/06 سابق الإشارة إليه.

يجوز إيقاع هذه العقوبة إلا بعد التأكد من ثبوت مخالفة بحق الموظف تستدعي توقيع مثل هذا الجزاء¹.

فبما أن سلطة الإدارة في اتخاذ إجراء النقل التلقائي سلطة تقديرية واسعة، وضمانات الموظفين في مواجهتها محدودة إن لم تكن معدومة، فالمرجع عادة لا يضع ضوابط و شروط وإجراءات محددة لاستعمال الإدارة لصلاحيه النقل التلقائي²، باستثناء ما يتعلق بقيد النقل إلى وظيفة شاغرة من الدرجة الوظيفية نفسها.

و عليه فإن غياب هذه الإجراءات المعقدة يدفع الإدارة عندما تواجه مسألة تأديبية للتخلص من قيود التأديب و ضماناته إلى اللجوء لوسيلة تراها أكثر يسر و أمنا لها، إلا مثل هذا التصرف يشكل انحراف في استخدام الإجراءات لانطوائه على عقوبة تأديبية مقنعة، إزاء هذا الخروج الصارم من جانب الإدارة من مبدأ المشروعية في هذا المجال الحساس، كان لابد على القضاء الإداري أن يقف بالمرصاد لقرارات النقل التلقائي التي تنطوي في حقيقتها على عقوبة مستترة وذلك بالإستناد إلى معايير محددة لإقامة التفرقة بين إجراء النقل التنظيمي وإجراء النقل التأديبي لما لهذه التفرقة من أهمية بالغة³.

3- التفرقة بين النقل كإجراء تنظيمي داخلي و النقل كعقوبة تأديبية:

إن التفرقة بين التدابير الداخلية و الجزاءات التأديبية هي مسألة صعبة و معقدة، فالكشف عن القصد الحقيقي لجهة الإدارة من إجراء النقل لا يكون سهلا في كل الأحوال، ذلك لأن الخطأ يستعمل عدة معايير قصد الوصول إلى نية الإدارة، نظرا لأهمية النتائج المترتبة على هذه التفرقة

¹ نبيلة صديقي، المرجع السابق، ص 62-63.

² المرجع نفسه، ص 64.

³ المرجع نفسه، ص 65.

كونها تتصل اتصالا وثيقا بحماية الموظف العام من تعسف الإدارة في استعمال حقها في مجال المحافظة على المصلحة العامة.

أما تردد القضاء الإداري لاسيما الفرنسي منه في تحديد معايير التفرقة بين الإجراء الداخلي الذي منحه المشرع للإدارة من أجل ضمان حسن سير المرفق العام و العقوبة التأديبية التي تهدف إلى المحافظة على الانضباط العام، استقر الفقه الفرنسي وعلى رأسه الأستاذ "Decorail" على ثلاث معايير رئيسية أعتمدها القضاء الفرنسي، ويمكن إيجازها في معيار البحث عن نية الإدارة، معيار جسامه الأثر المترتب عن الإجراء، معيار تحليل الأسباب، نحاول تفصيلها فيما يلي¹:

أ- معيار البحث عن نية الإدارة:

يحاول القضاء بموجب هذا المعيار تحديد قصد الإدارة من اتخاذها لقرارها، وما إذا كانت تهدف به إلى إنزال العقاب بالموظف أم مجرد استعمال سلطتها في تنظيم المرفق العام بغية تمكينه من أداء عمله بانتظام وباضطراد، وإذا كانت الإدارة لا تكشف في الغالب عن قصدتها من اتخاذ قرار نقل الموظف إلا أن القضاء الفرنسي يستعين ببعض الاعتبارات لتحديد قصد الإدارة وذلك بالرجوع إلى الظروف و المعطيات الملموسة في القضية وإلى مدى تطبيق النصوص القانونية التي تتيح للإدارة اتخاذ القرار محل النزاع.

فإذا اتضح أن المشرع قد أعفى السلطة الرئاسية من إتباع الإجراءات التأديبية، فإنه دون شك يريد من وراء ذلك الاعتراف للإدارة بحقها في استكمال التدابير الداخلية لضمان حسن سير المرفق العام و في حالة سكوت المشرع فإن هذا السكوت يفسر كذلك لصالح الإدارة، لأن القرار المتخذ من قبلها في هذه الحالة من قبيل التدابير الداخلية.

¹ نبيلة صديقي، المرجع السابق، ص 65.

هذا ويستفيد القضاء كذلك في بحثه عن نية الإدارة على شكلية تسبب القرار، فإذا فرض المشرع على الإدارة تسبب قرارها بالنقل فإنه يجعل من هذا القرار قرارا تأديبيا، كما يمكن استخلاص الصفة التأديبية لقرار النقل من الوثائق المتبادلة بين الإدارة و الموظف و المشاكل القائمة بينهما التي سبقت صدور قرارا النقل مما يستفاد منه نية الإدارة المبيتة في إنزال العقاب.

أ- معيار جسامه الأثر المترتب على الإجراء¹:

يقتضي هذا المعيار البحث عن نتائج التي خلفها القرار الذي اتخذته الإدارة، فبموجبه ينظر القضاء إلى مدى جسامه الآثار الناجمة عن إجراء النقل، ومقدار الضرر اللاحق بالموظف المنقول، فالثبات في مجلس الدولة الفرنسي يشترط أن يكون الضرر على قدر معين من الخطورة والجسامه كي تسبغ الصفة التأديبية على قرار النقل، فإذا كان من نتائج النقل التلقائي إبعاد الموظف عن مسكنه العائلي، و فقد بعض المزايا المادية كخفض المرتب أو نقله إلى وظيفة أدنى في السلم الإداري، اعتبر القضاء هذا النقل بمثابة جزاء تأديبي، أما التغيرات الطفيفة في المزايا المادية التي من شأنها أن تحدث نتيجة لقرار النقل التلقائي فلا يأخذها القاضي بعين الاعتبار.

تطبيقا لذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 10/02/1978 بأن إجراء النقل ولو تم لمصلحة المرفق إلا أن الصفة التأديبية تلحقه إذا أدى إلى خفض المسؤولية المناطة بالموظف خفضا حقيقيا أو أدى إلى تغيير في صفته الوظيفية.

و على العكس من ذلك قرر في قراره الصادر بتاريخ 07/05/1980 بأن الإجراء الذي يقصد إعادة تنظيم المرفق و تحديثه مما يستلزم إعادة توزيع الاختصاصات لا يعتبر كعقوبة تأديبية مقنعة تستر به وراء الإجراء التنظيمي الداخلي، طالما أن المسؤوليات المناطة بأحد المدراء ممن شملهم الإجراء تقترب من تلك التي كان يمارسها قبل صدور القرار النقل.

¹ محمد أنسي قاسم جعفر، مذكرة في الوظيفة العامة، ط 02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص 112.

كما سلك القضاء الجزائري الموقف نفسه باشتراطه أن يكون الضرر على قدر معين من الخطورة و الجسامة كي يسبغ الصفة التأديبية على قرار النقل التلقائي أو التوقيف المؤقت للعمل¹.

ب- معيار تحليل أسباب الإجراء:

يقصد بهذا المعيار البحث عن الأسباب التي دفعت الإدارة إلى اتخاذ الإجراء و ذلك لمعرفة ما إذا كانت الجهة الإدارية تبتغي المحافظة على المصلحة العامة للمرفق أو تأديب الموظف العام، فإذا كانت الأسباب واقعية و قانونية من طبيعة تأديبية تبنت الصفة التأديبية للإجراء المتخذ كأن يسبق اتخاذ إجراء النقل ارتكاب الموظف العام لذنوب إداري، و قد تفصح الإدارة عن الأسباب التي دفعتها لاتخاذ القرار كأن تعلل قرار النقل التلقائي بسلوك الموظف.

أما إذا كانت الأسباب من طبيعة رئاسية يقتضيها العمل في المرفق فإن قرار النقل التلقائي لا يعد أن يكون مجرد إجراء تنظيمي و لو تم النقل في غير مصلحة الموظف.

وقد تكون الأسباب التي دفعت الإدارة إلى اتخاذ قرار النقل متنوعة أي أن تعبر عن نية الإدارة في المحافظة على الصالح العام و تأديب الموظف العام في آن واحد في هذه الحالة يكون القرار تأديبيا محضا.

أما عن موقف القضاء الإداري المصري فالثابت عنه أنه يجمع بين المعايير الثلاثة للتمييز بين العقوبة التأديبية و الإجراء الداخلي في مجال نقل الموظفين، وذلك من خلال معيار موضوعي يعتمد فيه على بعض القرائن و الظروف الملازمة لاتخاذ إجراء النقل للكشف عن نية الإدارة الحقيقية و الهدف الذي تبتغي تحقيقه، إذ يصعب في الكثير من الأحيان أن يكشف القضاء

¹ محمد أنس جعفر قاسم، المرجع السابق، ص 112.

عن القصد الحقيقي للإدارة دون بحث عن الملابس المحيطة بالإجراء المتخذ وتحليل الأسباب التي استند إليها القرار .

و ما يلاحظ أن هذا الإتجاه يوفر ضمان أكبر للموظفين عن طريق فحص القرارات الصادرة عن الإدارة التي قد تكون قرارات تأديبية غير مقنعة و بالتالي إلغاءها.

الفرع الثاني: شروط نقل الموظف العام

إن الموظف العام عند انتقاله من وظيفته إلى وظيفة أخرى لابد من وجود قواعد تنظيمية كغيرها من الإجراءات التي تطل الموظف العام و من أهمها دراسة ضرورة وطبيعة أعمال المؤسسة و مدى التشابه و الاختلاف بينهما ومدى ما تسمح به أنواع نقل الموظف العام¹، كما لابد من ضرورة وجود نظام جيد لرقابة الموظفين لمعرفة قدراتهم ومدى ملائمتها مع متطلبات تلك الوظيفة المطلوب نقل الموظف إليها، ومن ثم إمكانية الحكم على صلاحيتهم للعمل وقدراتهم من وظائفهم الحاضرة فكثيرا ما يعين الموظف في واقع غير ملائم له، فيكشف لنا نظام الرقابة عدم صلاحيتهم لها و من ثم حتمية انتقالهم، كما يستحسن تحديد أسس المفاضلة في نقل الموظف العام، و هي الأقدمية أو الكفاءة وذلك حينما يريد أكثر من فرد الانتقال من عمل من عمل لآخر أو من جهة لأخرى، ومن الضروري أيضا مراعاة آثار الانتقال سواء على الموظف أو على زملاءه، كذلك أثر الانتقال على الوظيفة ذاته كما هو الحال في عمل المناوبة، ولابد أن يسبق إيجاد سياسة الانتقال تحليل الأعمال و المجالات التي يجري ضمنها الانتقال سواء في الأقسام والمصالح داخل المؤسسات كل ذلك يكون في إطار نظام يحدد المسالك لقبول طلبات الانتقال يبين فيه مراجع الانتقال والمراجع التي تستأنف عندها مجالات رفض الانتقال².

¹ خديري عبد الغفور، النظام القانوني لنقل الموظف، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي التبسي تبسة، 2015-2016، ص 16.

² المرجع نفسه، ص 16.

إن نقل الموظف العام الوظيفي يخضع كوضع للسلطة التقديرية للجهة الإدارية المختصة ضمن الحدود التي يضعها المشرع واستقر عليها القضاء الإداري وحتى يكون قرار نقل الموظف العام صحيحا يجب أن يصدر مستكملا و متوفرا على مجموعة من الشروط وهي:

- أن يكون النقل إلى وظيفة من ذات مرتبة الوظيفة الأصلية و إن كان النقل لوظيفة مغايرة لوظيفة الموظف الذي كان يشغلها و يجب توافر مؤهلات هذه الوظيفة في الموظف المنقول أو المنسوب.

- أن تأخذ الإدارة بعين الاعتبار رغبة الموظفين وضعيتهم العائلية و أقدميتهم و كفاءتهم المهنية، و يعني هذا إذا كان نقل الموظف العام غالبا يهدف إلى تحقيق المصلحة الوظيفية بحسن توزيع الموظفين على غرار الإدارة المختلفة، فقد يكون الموظف على حاجة للإدارة التي يعمل فيها أو غير مستوفي لشروط أي وظيفة خالية فيها، و قد يكون الموظف على علاقة غير ودية بالموظفين معه بنفس الإدارة، بحيث يصعب تعاونهم في الوظيفة و في جميع الأحوال يجب أن لا يضر بنقل الموظف العام بحقوق الموظف نفسه، إذا لم يكن إضرار بمصالح الوظيفة خاصة عندما يكون مكانا قريبا من مكان إقامته مع عائلته، فيستقر نفسيا و من ثم ينعكس ذلك على أدائه لوظيفته، وبالتالي يجب على الجهة المختصة أي سلطة الإدارة التقديرية في نقل الموظف أن لا تخرج عن حدود الهدف المحدد للنقل باستخدام الإدارة سلطاتها في النقل لتحقيق منافع ذاتية للموظفين، كأن يستهدف قرار نقل الموظف العام إبعاد أصحاب الدور في التوقيع بالتحاقهم بإدارات أخرى بعيدا عن دائرة المتطلعين¹.

- في حالة نقل الموظف العام الإجباري يجب أخذ رأي اللجنة المتساوية الأعضاء و لو بعد اتخاذ قرار نقل الموظف العام.

¹ خديري عبد الغفور، المرجع السابق، ص 17.

وعموماً يجب أن يقضي الموظف مدة ثلاث سنوات على الأقل في وظيفته و ثلاث سنوات ونصف في الأماكن الغير نائية ومدة نقله سنة و نصف في الأماكن غير النائية ومدة لا تقل عن سنة و نصف في الأماكن النائية المشتملة بالمخصصات المحلية، ولا يجوز فعل ذلك إلا لأهداف المصلحة العامة أو لأسباب صحية، و من ثم ترك المشرع للإدارة سلطة تقديرية واسعة في ضوء أهداف المصلحة العامة و تفسيرها، وهذا من أجل تبرير نقل الموظف قبل المدة المقررة، كما يجب ذكر أسباب نقل الموظف العام في القرار الإداري إذا كانت الأهداف للمصلحة العامة¹.

المبحث الثاني: كفاءات نقل الموظف العام

حتى تتمكن من إدارة المرفق العام بشكل سليم وبانتظام و اطراد وفعالية وعدم حدوث به اختلالات فرضت على رئيس إدارة المرفق العام مجموعة من المسؤوليات، وهذه المسؤولية تجسدت في تحديد مجموعة من الصلاحيات في تحديد مجموعة من الصلاحيات من أجل ضمان السير الحسن للمرفق العام ومن أكثر ما يتمتع به الرئيس الإداري في أي درجة من درجات الهرم الإداري نحو شخص مرؤوسيه في الإشراف على مساره الوظيفي بكل ما يتطلع ذلك من صلاحيات الهدف الرئيسي منها ضمان وتحقيق الصالح العام للإدارة، بما في ذلك إمكانية نقل الموظف من مكان لآخر حسب الحاجة أو من وظيفة التي يكون فيها إلى وظيفة أخرى، حسب الحالات التي تحددها السلطة المختصة بنقله -المطلب الأول- التي يجب عليها إتباع الإجراءات المحددة قانوناً لعملية نقل الموظف العام -المطلب الثاني- وهذا ما سيتم تفصيله على الشكل التالي:

المطلب الأول: السلطة المختصة بنقل الموظف العام

إن الهدف الرئيسي و الأساسي و المتفق عليه في القانون الإداري تحقيق و ضمان المصلحة العامة، لا سيما في المجالات المتعلقة بالموظفين وتعيينهم، إذ يستوجب أن يتم اختيار الأكفأ و الأصح، و الأحسن لتقمص الوظائف العامة من جهة، و من جهة أخرى يجب أن

¹ عمار بوضياف، الوظيفة العامة في التشريع الجزائري، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2015، ص150.

يراعى تطبيق و تحقيق مبدأ المساواة و العدالة، ويكون ذلك عن طريق إعطاء الأفضلية والأسبقية لأصحاب المهارات والكفاءات و الإنتاج، وبعد ذلك يستوجب الحرص على تنظيم السلطة التي لها صلاحيات التعيين عن طريق تحديد الهيئة المخولة لها القيام بهذا الإجراء وإعطاءها قدر من السلطة التقديرية في ذلك لا يحدث ارتدادات في نشاطها، وفي نفس الوقت ولضمان النزاهة يستوجب الحد من تعسف السلطة، وذلك من اجل تحقيق التوازن بين حماية المصلحة العامة وحماية المصلحة الخاصة من جهة أخرى.

الفرع الأول: تحديد السلطة المختصة بنقل الموظف العام

إن تحديد السلطة المختصة بنقل الموظف العام أمر جوهري حيث يرجع هذا الاختصاص إلى السلطة المختصة بالتعيين، فهذه السلطة المناط بها تسيير شؤون الموظف، حيث أن تحديد السلطة المختصة بالتعيين يختلف باختلاف وضع الموظف المراد تعيينه في السلم الإداري¹، حيث نص الأمر 03-06 على أنه: "تعود صلاحية تعيين الموظفين إلى السلطة المخولة بمقتضى القوانين و التنظيمات المعمول بها"²، كما نص المرسوم الرئاسي 85-59 على أنه: "تملك صلاحية التعيين السلطة التي ينص عليها الدستور و القوانين و التنظيمات المعمول بها"³.

حيث لا بد في البداية لفت الإنتباه إلى أن دستور 1996 في تعديله الأخير سنة 2020 قد منح سلطة التعيين لرئيس الجمهورية بمقتضى عدة مواد لاسيما المادة 91، 92 و 104 منه⁴،

¹ بدرية ناصر، نطاق السلطة الرئاسية في القانون الإداري الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الدكتور مولاي الطاهر سعيدة، 2008-2009، ص 38.

² المادة 95 من الأمر رقم 03/06 سابق الاشارة اليه.

³ المادة 37 من المرسوم الرئاسي 85/59 سابق الاشارة اليه.

⁴ انظر المواد 91، 92 و 104 من التعديل الدستوري لسنة 2020، المرسوم الرئاسي 251/20 المؤرخ في 27 محرم عام 1442 الموافق ل 15 سبتمبر سنة 2020، يتضمن استدعاء الهيئة الإنتخابية للاستفتاء المتعلق بمشروع تعديل الدستور.

و كذلك رئيس الحكومة بمقتضى المادة 112 منه¹، لكنه لم يحدد نطاق سلطة كل واحد منهما، وهذا ما قد يؤدي إلى التداخل في الصلاحيات²، نذكر من بينها:

- الوزير: فيما يخص مستخدمي الإدارة المركزية، والوالي فيما يخص مستخدمي الولاية، ورئيس المجلس الشعبي البلدي فيما يخص مستخدمي البلدية و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.

كما يلاحظ من المادة 112 فإن المشرع حدد فيها السلطات المختصة بالتعيين ويتمثل هذا في:

أولاً: الوزير صاحب الإختصاصات و الصلاحيات المتعلقة بالنقل على مستوى وزارته:

باعتبار أن الوزير يمثل أعلى سلطة إدارية على مستوى وزارته، ولا يمكن لأي مجلس الوزراء ولا رئيس الدولة ولا مجلس الحكومة ولا للوزير الأول أن يقوم بتعديل قراراته التي يصدرها ويكون الوزير مرؤوسا إداريا، حيث يبقى يمثل السلطة الرئاسية الأعلى في وزارته لأنه بصفته رأس الهرم الإداري على مستوى وزارته، يتولى رسم سياسة الوزارة في حدود السياسية العامة للدولة، ويقوم بتطبيقها على أرض الواقع باعتباره المتولي بالإشراف على شؤون وزارته، لا توجد أي نوع من السلطة يمارسها رئيس الحكومة على الوزراء.

ومن هنا يمكن القول أن كل وزير يمثل الدولة في الحياة القانونية و السياسية، ويعتبر السلطة الإدارية العليا، حيث أن شخصية الوزير تقوم في حد ذاتها على وجهين: وجه إداري وآخر سياسي، يعتبر رجل سياسي لأنه يمثل الحكومة على مستوى البرلمان، خلال عرض مخطط عمل الحكومة وتقديم الأسئلة البرلمانية، وتنحصر أمامه المسؤولية السياسية عن المهام المعهود بها إليه

¹ انظر المادة 112 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

² ناصر بدريّة، المرجع السابق، ص 39.

ويعتبر رجل إداري لأنه يمارس مجموعة كبيرة من الإختصاصات و الصلاحيات الإدارية الواسعة بما أن الوزير يمارس السلطة الرئاسية على الموظفين¹، حيث تحول له المراسيم التنفيذية المحددة لصلاحيات أعضاء الحكومة بممارسة السلطة الرئاسية بمختلف عناصرها على جميع الموظفين الذين يعملون على مستوى الوزارة، و بما فيهم نقل الموظفين من مكان لآخر.

حيث يقوم الوزير بممارسة كل صلاحياته التي منحت له السلطة الرئاسية سواء أكان هذا بالنسبة للهيئات أو الأشخاص أو الأعمال، فباعتباره أعلى سلطة على مستوى الوزارة يملك تنظيم وزارته بكل هيئاتها على الشكل الذي يراه مناسب لها، ويحقق فوائد كبيرة من الإنتاج ومن بين هذه التنظيمات هي تعيين الموظفين ونقلهم من مكان لآخر، حيث أن هؤلاء الموظفين يكونون تابعين للوزارة، فبالرغم من أن صلاحيات التعيين لرئيس الحكومة وهذا وفقا لما أقره الدستور، إلا أن رئيس الحكومة منح التفويض بالتعيين إلى الوزير، وبالرجوع إلى نقل الموظفين حيث يقوم الوزير بنقل وإجراء تحويلات على مستوى وزارته نظرا لما يراه مناسب لضمان السير الحسن للوزارة ولتحقيق المصلحة العامة².

ثانيا: اختصاصات الوالي في نقل الموظفين الخاضعين له:

باعتبار أن الوالي رئيس السلطة على مستوى ولايته يتمتع بمجموعة من الحقوق والواجبات ويمارس الكثير من المهام ومن بينها سلطته الرئاسية على موظفي ولايته بكل أشكالها، حيث يعتبر السلطة المختصة في تعيين الموظفين الخاضعين تحت رئاسته، كما يمكنه نقلهم من مكان لآخر على مستوى ولايته، وحسب الحاجة إلى تلك الموظفين ولما تقتضيه ضرورة المصلحة العامة، كما تجدر الإشارة إلى أن الوالي يعتبر مرؤوسا عند ممارسته لمهامه، حيث يتصرف كممثل للدولة وباعتبار أن سلطته في النقل و التعيين الموظفين هي مفوضة إليه من قبل الوزير، فإنه تخضع جميع قراراته في

¹ خديري عبد الغفور، المرجع السابق، ص 28.

² خديري عبد الغفور، المرجع السابق، ص 23.

هذه الحالة إلى رقابة السلطة المركزية، حيث أن هذه الأخيرة تقوم بالرقابة على تصرفات الوالي طبقا لقواعد التفويض المعمولة بها ولضمان الشفافية و المصدقية¹.

ثالثا: رئيس المجلس الشعبي البلدي وصلاحيته في نقل الموظفين:

يمارس رئيس المجلس الشعبي البلدي مجموعة من الصلاحيات يمكن تصنيفها باعتبار صفته التمثيلية، من حيث هو ممثل للمجلس الشعبي البلدي و من حيث ممثل الدولة من ناحية أخرى، وباعتبار مصدر تلك الصلاحيات إن كانت ذاتية أو مفوضة له، ومن خلال ممارسة الشمولات الذاتية يتبين أن لرئيس المجلس الشعبي البلدي صفتان، إذ يمكن أن يمارس اختصاصاته ووظائفه بصفته ممثل للجماعات المحلية اللامركزية أو يمارس اختصاصات وصلاحيات بصفته ممثل للسلطة العليا أي بصفته عوناً ممثل للدولة، ومن بين هذه الصلاحيات يمارس سلطته في تعيين ونقل مستخدمي البلدية ويشرف على تسييرهم وممارسة السلطة الرئاسية عليهم بكل مظاهرها²، كما تجدر الإشارة إلى أن عند ممارسة رئيس المجلس الشعبي البلدي لصلاحياته كممثل للدولة يخضع لرقابة الوالي كونه السلطة الرئاسية في علاقته مع رئيس البلدية³.

رابعا: صلاحيات مدير مؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري في نقل الموظفين:

بالرجوع لتعريف المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، عرفها المشرع الجزائري في المادة 43 من القانون رقم 88-401⁴ بأنها: " تخضع الهيئات العمومية الإدارية للقواعد المطبقة على

¹ بن قساط رضوان، صلاحيات الوالي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2018-2019، ص 35.

² حميدي علي، قرارات رئيس المجلس الشعبي البلدي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص جماعات محلية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر سعيدة، 2017-2018، ص 23.

³ القانون رقم 10/11 المؤرخ في 20 رجب 1432 الموافق ل 20 يونيو 2011 المتعلق بقانون البلدية المعدل و المتمم.

⁴ القانون رقم 01/88 المؤرخ في 12 جانفي 1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر عدد 02، الصادرة بتاريخ 13 جانفي 1988، المعدل و المتمم.

الإدارة ولبدأ التخصص، تتمتع هذه الهيئات بنفس النظام المالي و الحسابي المطبق على الإدارة ما لم توجد قاعدة خاصة مرتبطة باستقلالية سيرها وتسييرها"¹.

والمؤسسة العمومية الإدارية هي تلك التي تمارس نشاطا ذا طبيعة إدارية محضة، وتسمى أيضا المؤسسة العمومية التقليدية و المؤسسة العمومية الإدارية استعملت لإدارة المرافق العامة في الجزائر منذ الإستقلال إلى يومنا هذا²، كما أن المؤسسات العمومية هي المرافق العامة التي أنشأتها الدولة من أجل تقديم المصلحة العامة للمجتمع، ويتم السيطرة عليها من طرف الدولة وتتضمن العناصر التالية:

- خضوع المرافق العامة للسلطة الإدارية: ويقصد بها أن المرافق العامة لا يمكنت أن تنفصل عن الدولة وتخضع في تنظيمها الداخلي و الخارجي وبأموالها و أدواتها وموظفيها إلى إرادتها.
- المرفق العام تنشئه الدولة خدمة للمصلحة العامة.
- المرفق العام ينشأ بقصد تحقيق حاجة من حاجات النفع العام أي لسد حاجة من حاجات النفع العام أو تقديم خدمات تعجز المؤسسات الخاصة والأفراد القيام بها.
- كما أن المؤسسات العامة تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي، وتخضع في أنشطتها للقانون العام³.

ومما سبق ذكره تظهر أهمية منح مدير المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري السلطة الكافية للتسيير، بحيث يعتبر كل مدير أول مسئول مؤسس السلطة المختصة بتعيين الموظفين، ومن ثم ممارسة صلاحياته الوظيفية اتجاه الموظفين، وبما في ذلك نقلهم من وظيفة إلى أخرى حسب

¹ المادة 43 من نفس القانون رقم 01/88.

² بوزيد غلابي، مفهوم المؤسسات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، 2010-2011، ص 41.

³ خذيري عبد الغفور، المرجع السابق، ص 26.

حاجة المؤسسة، وما يراه المدير مناسب لها، كما أشار ذلك في المرسوم التنفيذي 90-99¹ المتعلق بسلطة التعيين و التسيير الإداري بالنسبة للموظفين وأعاون الإدارة المركزية والولايات والبلديات و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.

الفرع الثاني: الأداة القانونية لنقل الموظف العام

تتمثل الأداة القانونية لنقل الموظف العام في الوسيلة القانونية التي منحها المشرع للسلطة المختصة من أجل الإعتماد عليها في نقل الموظفين، وهذه الوسيلة هي القرار الإداري الصادر عن الجهة المختصة، وبالرجوع إلى تعريف القرار الإداري فنجد القضاء المصري عرفه على أنه: "إفصاح الإدارة المختصة في الشكل الذي يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة، بما لها من سلطة عامة، بمقتضى القوانين و اللوائح، وذلك بقصد إحداث مراكز قانونية معينة، يكون ممكنا وجائزا قانونا ابتغاء المصلحة العامة"².

ومن هنا يمكن تعريف القرار الإداري على أنه كل عمل صادر من فرد أو هيئة تابعة للإدارة أثناء أداء وظيفتها، وأنه عمل قانوني نهائي يصدر من سلطة إدارية وطنية بإرادتها المنفردة وتترتب عليه آثار قانونية معينة، كما يمكن تعريف أيضا بأنه: تصريح وحيد الطرف عن الإدارة صادر عن السلطة المختصة بصيغة النفاذ بقصد إحداث أثر قانوني، و أنه عمل حقوقي وحيد الطرف صادر عن رجل الإدارة المختصة وقابل بحد ذاته أن يحدث آثار قانونية³.

¹ المرسوم التنفيذي رقم 99/90 الصادر في 27 مارس 1990 المتعلق بسلطة التعيين و التسيير الإداري بالنسبة للموظفين و أعاون الإدارة، ج ر عدد 13، الصادرة بتاريخ 27 مارس 1990.

² سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة -دراسة مقارنة-، ط02، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1996، ص30.

³ كوسة فضيل، القرار الإداري في ضوء مجلس الدولة، دار هومو، الجزائر، 2013، ص 15.

وباعتبار أن النقل احدى التصرفات القانونية التي تتخذها السلطة المختصة فإن نقل هؤلاء الموظفين العموميين من وظيفة إلى وظيفة أخرى يجب أن يكون في حدود القانون، وذلك بالنظر إلى كل وضعية بغية تحقيق المصلحة العامة.

وقرار نقل الموظف العام باعتباره قرار إداري، فلا بد أن يتضمن مجموعة من الشروط التي يجب توفرها في القرار الإداري، وهذا من أجل ضمان عدم تعسف الإدارة لسلطتها ومن بين هذه الضوابط تتمثل في:

أولاً: أن يكون قرار نقل الموظف العام صادر عن السلطة المختصة:

لقد حدد المشرع الجزائري أن قرار نقل الموظف العام من وظيفته إلى وظيفة أخرى، يكون صادراً عن السلطة المختصة سواء في الحالة العادية أو في الحالة غير العادية.

حيث يعتبر قرار نقل الموظف العام الصادر من غير السلطة المختصة غير مشروع و مخالف للقانون ويعد باطلاً، حيث أن قرار نقل الموظف العام يكون مبنياً على الجهة المختصة، وهذا حسب المادة 158 من الأمر 06-03 المتضمن قانون الوظيف العمومي بأنه: "يمكن نقل الموظف إجبارياً لضرورة المصلحة مع الأخذ برأي اللجنة المتساوية الأعضاء.

يعد قرار منعدم التسبب مخالفاً للقانون وقرار النقل غير المسبب المتخذ بدون استشارة اللجنة متساوية الأعضاء"¹.

كما اشترط التشريع المصري صدور قرار نقل الموظف العام من السلطة المختصة، وفقاً للأوضاع التي ينص عليها القانون المصري، فإذا صدر قرار نقل الموظف العام من غير السلطة المختصة اعتبره باطلاً ومخالف للقانون، كما قضت المحكمة الإدارية المصرية بأنه: "من حيث أن الأصل نقل العامل من وحدة إلى أخرى من الوحدات الخاضعة لأحكام القانون المتعلق

¹ المادة 158 من القانون رقم 03/06 سابق الاشارة اليه.

بالعاملين المدنيين بالدولة و الهيئات العامة و الأجهزة الحكومية ذات الموازنة الخاضعة لها، و وحدات القطاع العام و العكس إنما يكون بقرار من السلطة المختصة بالتعيين".

ثانيا: أن يكون الهدف من نقل الموظف العام تحقيق المصلحة العامة:

إن أي إجراء تقوم به الإدارة اتجاه الموظف العام يكون في ضرورة المصلحة العامة و من بينها نقل الموظف العام، حيث إذا كان من حق جهة الإدارة أن تقوم بنقل موظفيها الذين لديها في مواقع مختلفة وفق ما عندها من سلطة تقديرية و صلاحيات، إلا أن ذلك مرتبط بتوافر المصلحة العامة و مصلحة الموظفين، وهذا ما نصت عليه المادة 156 من القانون الأساسي للوظيفة العامة 03-06 أنه: "يمكن أن تكون حركات نقل الموظفين ذات طابع عام و دوري أو ذات طابع محدود و ظرفي، ويتم في حدود ضرورات المصلحة..."¹، فإذا كان قرار نقل الموظف العام لم يستهدف المصلحة العامة و كان الهدف منه إلحاق ضرر بالموظف و التكيلل به يعتبر جزءاً مقنعاً.

و إذا قامت الإدارة بنقل الموظف العام أكثر من مرة، و خلال فترات زمنية وجيزة و صدورها يعتبر مقتضي من الصالح العام بعد انحراف من جانب الإدارة في استعمالها لسلطتها التقديرية، و انحراف لصلاحياتها في نقل الموظفين من مكان إلى آخر عن الأهداف التي وضعت من أجلها.

و بالرجوع إلى نص المادة 156 من نفس القانون، نجد أن المشرع الجزائري حقق ضمانات هامة للموظف، و ذلك باشتراط أن يكون الهدف من قرار نقل الموظف العام هو تحقيق المصلحة العامة، لأن ذلك يقيد الإدارة من سلطتها التقديرية التي قد تكون سببا في انحراف الإدارة و تعسفها ما يؤدي ذلك إلى إلحاق أضرار بالموظف أو الموظفين، مما تجبرهم إلى ترك الوظيفة و الإستغناء عنها.

¹ المادة 156 من القانون رقم 03/06 سابق الاشارة اليه.

ثالثا: وجود تناسب بين وظيفته و الوظيفة المنقل إليها:

نص مجلس الدولة الفرنسي أن عملية نقل الموظف العام تشترط أن تكون الوظيفة المنقول إليها في نفس المستوى، وبنفس المرتب الذي كان يتقاضاه في الوظيفة المنقول منها، وعلى نهجه سار المشرع الجزائري، حيث أعطى ضمانات وامتيازات للموظف المنقول من وظيفته إلى وظيفة أخرى، و هي أن تكون في نفس المستوى أو أعلى منها وفي نفس الراتب، وهذا حسب ما نص عليه القانون الأساسي للوظيفة العامة 06-03 بالقول أن: " يستفيد الموظف الذي تم نقله إجباري لضرورة المصلحة من استيراد نفقات التنقل أو تغيير الإقامة أو التنصيب طبقا للتنظيم المعمول به"¹، كما قضت المحكمة الإدارية المصرية بأن: نقل الموظف العام للعامل دون تحديد الوظيفة المنقول إليها يضم هذا القرار بعيب مخالفة القانون.

رابعا: ألا يفوت نقل الموظف العام دوره في الترقية:

إن عدم أخذ الموظف العام حقه في الترقية عند نقل من مكان إلى آخر وخاصة عند ضرورة المصلحة العامة، و في النقل العادي يعتبر إنحراف من الإدارة باستعمال سلطتها وصلاحياتها ومساسا بحق من الحقوق الأساسية للموظف، وهذا ما نصت عليه المادة 38 من القانون الأساسي للوظيفة العامة بالقول أنه: " للموظف الحق في التكوين وتحسين المستوى والترقية في الرتب خلال حياته المهنية"².

ومن أجل ضمان هذا الحق نص المشرع الجزائري على ضمانات هامة تحمي الموظف العام تتمثل في عدم جواز نقل الموظف العام للمصلحة العامة إذا كان سيفوت على الموظف حقه في الترقية في الوحدة المنقول إليها، كما اعتبر المشرع الجزائري أن حرمان الموظف من حقه في الترقية يعد مخالفا للقانون.

¹ المادة 159 من القانون رقم 03/06 سابق الإشارة إليه.

² المادة 38 من القانون رقم 03/06 سابق الإشارة إليه.

خامسا: ألا يكون قرار نقل الموظف العام مخفيا لجزاء مقنعا:

إن قرار نقل الموظف يستتر من ورائه غرض آخر غير المصلحة العامة وهو عقاب للموظف لما وقع منه من أعمال غير مشروعة، فهذا القرار في حقيقته قرار تأديبي مقنع على خلاف أحكام القانون الذي قد يكون إجراء تأديبيا مستترا، فهنا لا بد من القيام بإلغائه.

كما أكدت محكمة القضاء الإداري المصرية في حكمها أنه: لا يجوز لجهة الإدارة اتخاذ نقل الموظف العام وسيلة لمجازاة الموظف أو الإنتقام منه أو لدوافع شخصية، وإلا اعتبر ذلك تعسف الإدارة في استعمال سلطتها وصار جزءاً تأديبيا مخالفا للقانون، وتطبيقا لذلك ألغت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا الجزائرية قرار نقل موظف نقلا مكانيا لعقوبة مقنعة جاء فيها¹: ومن المستقر عليه في القضاء الإداري أنه يجب إبلاغ الموظف في حالة نقل الموظف العام التلقائي حتى و لو لم يكن هذا الإجراء مكتسبا الطابع التأديبي، ومن ثم فإن القرار الإداري المتضمن النقل الإداري أو المتضمن نقل الموظف بعد إجراء تأديبي مقنع مادام الإجراء المقرر في مجال نقل الموظف العام التلقائي لم يحترم يؤدي إلى إبطال القرار.

المطلب الثاني: إجراءات نقل الموظف العام

إن قرار نقل الموظف العام يمر بمجموعة من المراحل أو الإجراءات، ومن بين هذه الإجراءات ما هو في الحالة العامة (الفرع الأول) و منها ما هو في الحالة التأديبية (الفرع الثاني)، وهذا على الشكل التالي:

الفرع الأول: الإجراءات العامة لنقل الموظف العام

بعد استكمال تعيين الموظف من طرف السلطة التي لها صلاحيات في التعيين تقوم هذه السلطة بتوجيهها إلى مقر عمله ليباشر عمله، لكن قد يضطر نقله إلى وظيفة أخرى، وقد يكون

¹ خديري عبد الغفور، المرجع السابق، ص32.

هذا النقل إما نقل مكاني أو نقل نوعي، كما سبق ذكر¹، كما قد يكون هذا النقل إما بطلب من الموظفين أو من الإدارة لضرورة المصلحة، وهذا ما نصت عليه المادة 157 من الأمر 03-06 بالقول أن: "يمكن نقل الموظف بطلب منه، مع مراعاة ضرورة المصلحة"²، إلا أن هذا النقل يجب أن يمر بمجموعة من الإجراءات وجب إتباعها وتمثل فيما يلي:

- تقديم المعني بالأمر بطلب النقل، موافقة الإدارتين المستقبلية و الأصلية على طلب المعني: يمكن أن يكون قرار النقل حائزا على موافقة الإدارة التي كان يعمل فيها و حائز على موافقة الإدارة التي سوف ينتقل إليها.
- تحضير مشروع قرار أو مقرر المتضمن نقل المعني بالأمر من قبل الإدارة الأصلية: ويقصد به أن تقوم الإدارة الأصلية بتحضير قرار أو مقرر نقل الموظف.
- عرض مشروع قرار أو مقرر النقل على المراقب المالي لتأشير: بعد الانتهاء من التحضير لمشروع قرار النقل من طرف الإدارة الأصلية يتم عرض مشروع قرار أو مقرر نقل الموظف إلى المراقب المالي لتأشير³.
- إمضاء القرار من قبل السلطة التي لها صلاحيات التعيين: بعد الانتهاء من الإجراءات الأولية تقوم السلطة صاحبة الإختصاص بإمضاء قرار النقل بعد الموافقة عليه.
- يتم تبليغ المديرية الفرعية للميزانية أو مصلحة المحاسب لتوقيف الراتب الشهري للمعني بالأمر.
- إرسال الملف من قبل الإدارة الأصلية إلى الإدارة المستقبلية للتكفل المالي ويتم التكفل بالمعني بالأمر بمقرر الذي يعرض على المراقب المالي للتأشير.

¹ انظر إلى الصفحة رقم 18 من هذه المذكرة

² المادة 157 من القانون رقم 03/06 سابق الإشارة إليه.

³ فاطمة الزهرة جدو، النظام القانوني للوظيفة العمومية، د ج، د ط، دار الهدى للطبوعات، الجزائر، د س ن، ص 137.

- يبلغ إلى المديرية الفرعية للميزانية أو مصلحة المحاسب نسختين من مقرر التكفل، نسختين من قرار أو مقرر النقل، نسختين من شهادة توقيف الراتب واحدة أصلية، صك بريدي مشطوب، شهادة عائلية إذا كان المعني متزوج للتكفل المالي، ونسخة إلى المصالح المركزية أو المحلية التابعة لسلطة المكلفة بالوظيفة العمومية في أجل أقصاه عشرة أيام عمل ابتداءً من تاريخ توقيع قرار أو مقرر لرقابة اللاحقة¹.

الفرع الثاني: إجراءات نقل الموظف العام في الحالة التأديبية

لقد اشترط المشرع الجزائري الرجوع إلى اللجنة المتساوية الأعضاء في توقيع عقوبة نقل الموظف العام²، لذلك وجب في هذا السياق التطرق أولاً إلى مفهوم هذه اللجنة وتشكيلتها، و ثم التطرق إلى الإجراءات المتعلقة بالنقل ثانياً.

أولاً: مفهوم اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء:

اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء هي هيئة استشارية استحدثها نظام الوظيفة العمومية الغرض منها إشراك الموظف في تسيير حياته المهنية وحسن تطبيق النصوص القانونية، وأن تكون السلطة التقديرية عادلة وفق ضوابط وإجراءات لها دور هام و قانوني في تسيير حياة الموظف العام مهنياً ويحدد اختصاصات وتشكيل وتنظيم تسيير هذه اللجنة بموجب نصوص قانونية³، حيث نجد أن هذه اللجان نشأت في ظل القانون الأساسي للوظيفة العمومية السابق الصادر بالأمر 133-66.

¹ المرجع نفسه، ص 137-138.

² المادة 158 من الامر 03/06 سابق الاشارة اليه.

³ نوري فريد، مسؤولية الموظف عن إفساء السر المهني، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2018-2019، ص 48.

وينص الأمر 66-133 المؤرخ في 02 جوان 1966 المحدد لاختصاصات اللجان المتساوية الأعضاء وتشكيلتها وتنظيمها و عملها، و الذي بموجبه أسند لها مهام استشارية لم تكن واسعة بالقدر الذي يسمح بحماية حقوق الموظف في جميع الاختصاصات ومنها نقل الموظف العام و الترقية و التأديب.

كما نجد بصدور النص الجديد الذي ألغي الوظيفة بالأمر 66-133 و المتمثل في المرسوم 85-59 والذي اعتبر بمثابة القانون الأساسي للوظيفة من جهة، والأساس النموذجي للمؤسسات ذات الطابع الإداري، و الذي استحدث لجنة متساوية الطرفين، تحت تسمية لجنة الموظفين¹، وبصدور الأمر 06-03 وفي إطار الفصل الثالث الذي جاء بعنوان هيئات المشاركة والطنع²، وبالإطلاع على نص المادة 62 من الأمر 06-03 نجد أنها قد تحدثت عن نشأة ثلاث لجان لمشاركة الموظفين في تسيير حياتهم المهنية، وهي لجان إدارية متساوية الأعضاء ولجان الطعن و اللجان التقنية وهي لجان متخصصة في شؤون الموظفين³.

ثانيا: تشكيلة اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء:

تشكل اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء من طرفين هما الموظفون و الإدارة، وبعدها متساوي، عدد الأعضاء الممثلين للموظفين بقدر عدد الأعضاء الممثلون للإدارة وتترأسها السلطة التي لها صلاحية التعيين، مثلا في قطاع التربية على مستوى الولاية مدير التربية أو من ينوب عنه، وتتكون هذه اللجان على مستوى الإدارة المركزية و الولاية و المنشآت العامة، ويتم تعيين الموظفين الذين يمثلون الإدارة على مستوى الإدارة المركزية بقرار من الوزير، أما فيما يخص الأعضاء

¹ نبري فريد، المرجع السابق، ص 48.

² المرسوم 59/85 سابق الإشارة اليه

³ المادة 62 من الأمر 03 /06 سابق الإشارة اليه.

الذين يمثلون الإدارة على مستوى الهيئات اللامركزية (الولايات و المنشآت العامة) فيتم تعيينهم بقرار من الوالي أو المدير المختص¹.

أما الأعضاء ممثلي الموظفين، فقد حدد المشرع شروط انتخابهم، حيث يمنع الترشح لهذه الانتخابات كل موظف يوجد في إجازة مرضية طويلة المدة أو الإحالة على الاستيداع، أو في حالة التربص أو في حالة حكم عليه بطرد أو توقيف².

كما نص المشرع الجزائري في نص المادة 63 من الأمر 06-03 على إنشاء اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء وتشكيلتها، بقوله تنشأ اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء حسب الحالة لكل رتبة أو مجموعة رتب أو مسلك أو مجموعة مسالك تتساوى مستويات تأهيلها لدى المؤسسات و الإدارات العمومية تتضمن هذه اللجان بالتساوي ممثلين عن الإدارة وممثلين منتخبين عن الموظفين، وترأسها السلطة الموضوعة على مستواها أو ممثل عنها يختار من بين الأعضاء المعنيين بعنوان الإدارة³.

ثالثا: اختصاصات اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء:

تعتبر اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء هيئة يشارك من خلالها الموظفون في تسيير حياتهم المهنية، وتكون الماركة في التسيير عن طريق استشارتها من طرف الإدارة في المسائل الفردية ذات الصلة بالحياة المهنية للموظفين، بالإضافة إلى صلاحياتها كلجنة ترسيم ومجلس تأديبي، وقد نظم المشرع الجزائري اختصاصاتها بموجب النصوص القانونية، من ذلك المادة 13 من الأمر

¹ نبري فريد، المرجع السابق، ص 49.

² المرجع نفسه، ص 49.

³ المادة 63 من القانون رقم 06-03 سابق الإشارة إليه.

66-133 التي تنص: "... لجنة أو عدة لجان متساوية الأعضاء يمكن استشارتها في المسائل الفردية التي تعنى الموظفين..."¹.

كما جاء في المادة 09 من المرسوم 84-11² التي نصت على أن: "... يكون الرجوع إلى اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء في جميع المسائل ذات الطابع الفردي"³، أما المرسوم رقم 85-59 في المادة 11 فقرة 02 نص على أنه: "تنظر لجنة الموظفين في جميع القضايا ذات الطابع الفردي التي تهم الموظفين"⁴، وكذا المادة 64 من الأمر 06-03 فقد نصت على أنه: "تستشار اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء في المسائل الفردية التي تخص الحياة المهنية للموظفين، وتجتمع زيادة على ذلك كلجنة ترسيم وكمجلس تأديبي"⁵، فضلا عن المادة 165 من نفس الأمر التي نصت على أنه: "تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين تعيين العقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة بقرار مبرر، عند أخذ رأي الملزم من اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة..."⁶ على أن تتخذ قراراتها بعد المداولة حسب كل حالة، و من المسائل التي تنظر فيها اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المتعلقة بنقل الموظفين من:

النقل الإجمالي و كما ذكرنا سابقا هو إجراء إداري تقوم به السلطة الإدارية المختصة عن طريق قرار إداري، بهدف نقل الموظف العام من وظيفته إلى وظيفة أخرى داخل أو خارج الإدارة التي يتبعها، يوازي أو يختلف عن منصبه، إما بطلب من المعني أو انفراديا⁷، وهو ما نصت

¹ المادة 13 من القانون رقم 06-03.

² المرسوم رقم 84/11 المؤرخ في 04 يناير سنة 1984 يحدد كيفية تعيين الممثلين عن الموظفين في اللجان متساوية الأعضاء، ج ر عدد 03 الصادرة بتاريخ 17 يناير 1984.

³ المادة 09 من المرسوم 11/84.

⁴ المادة 11 من المرسوم 59/85.

⁵ المادة 64 من الأمر 03/06.

⁶ المادة 165 من نفس الأمر 03/06 سابق الإشارة إليه.

⁷ سعادة عبد النور، النظام القانوني للجان الإدارية المتساوية الأعضاء، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2018-2019، ص 25.

عليه المادة 158 من الأمر 06-03 بالقول أن: "يمكن نقل الموظف إجباريا عندما تستدعي ضرورة المصلحة، ذلك ويؤخذ رأي اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء ولو بعد اتخاذ قرار النقل، ويعتبر رأي اللجنة ملزما للسلطة التي أقرت هذا النقل"¹، وهذه ضمانات مقررته لحماية الموظف.

ولو تم تفسير عبارة إلزام اتخاذ رأي اللجنة المتساوية الأعضاء في قرار النقل لوجدنا تفسيرين²:

التفسير الأول: حتى وإن كان رأي اللجنة يقيد الإدارة في هذه الحالة، إلا أننا نرى بأن هذا الوضع من شأنه أن يؤدي بها إلى التعسف في استعمال قرار تعسفي، ومن ثمة يضع نفسه في وضعية إهمال منصب مما يسمح للإدارة بفصله، وبالتالي تطبق عليه العقوبات المذكورة في الدرجة الثالثة من قانون الوظيفة العمومية.

التفسير الثاني: في حالة استشارة الإدارة اللجنة المتساوية الأعضاء بعد اتخاذ قرار نقل الموظف العام، فإن هذه الاستشارة تعتبر كإجراء شكلي لأنها في جميع الأحوال و حسب ما ثبته الواقع الوظيفي، فإن الإدارة لا تتراجع عن قرار نقل الموظف العام الصادر عنها.

مما يجعلنا نلاحظ أن السلطة الرئاسية يمكنها استعمال سلطتها في نقل الموظف العام التلقائي، وهذا سواء بهدف التغطية لمنصب شاغر أو إبعادها للموظف الذي يكون وجوده في الخدمة قد يضر بسير الوظيفة بشكل عادي، وبالتالي فإن صدور قرار نقل الموظف العام من طرف السلطة المختصة بذلك إما لكفاءة الموظف أو نقص في عدد الموظفين من أجل تغطية العجز الذي قد يكون موجودا داخل المصلحة التي نقل إليها الموظف³.

¹ المادة 158 من الأمر 03/06 سابق الإشارة إليه.

² خذيري عبد الغفور، المرجع السابق، ص 41-42.

³ كمال رحماوي، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، د ج، دار هومة للنشر، الجزائر، 2003، ص 131-132.

ملخص الفصل:

إن قرار نقل الموظفين يكون في الأصل الإختصاص التقديري للإدارة ولها من واسع الحرية في تقدير ظروف العمل ومقتضياته، وليس للعامل إمكانية الطعن بقرارات النقل، ومن المتفق عليه في الفقه و القضاء الإداري.

وعليه فإن قرارات نقل الموظفين إنما تختص بها جهة الإدارة بمطلق الحق في إصدارها، لأن لها دون غيرها تقدير ظروفها، و الاسترشاد بما تراه من الاعتبارات المؤيدة، ولها حسب ما تراه مناسب لصالح العمل، و أنه ليس للموظف إزاء تنظيم العمل في الإدارة و ما يقتضيه الصالح العام من تنسيق و توزيع الاختصاصات حق مكتسب في تقلد وظيفة معينة دون الأخرى على قرارات الإدارة بنقل موظفيها بين النقل المكاني و النقل النوعي و الجهة المختصة بسلطة التعيين.

حيث نجد أن النقل ينقسم إلى نوعين نقل مكاني و نقل نوعي، فالأول يقصد به نقل الموظف من وظيفة إلى أخرى مماثلة لها نوعا و درجة سواء كان النقل داخل دائرته أو خارجها وهذا بنفس المرتب والدرجة والأقدمية، و أن يكون النقل أمرا تقتضيه المصلحة العامة، أما الثاني فيعتبر النقل نوعيا من وظيفة إلى أخرى تختلف عن الأولى في نوعها، من حيث الدرجة أو الأقدمية أو المرتب، وفي هذه الحالة تختص دوائر القضاء الإداري برقابة على قرار الإدارة بنقل موظف من أجل صحة القرار.

الفصل الثاني

نظاميات
مشروعية قرارات
نقل الموظفين العام

تعد الضمانات السابقة على توقيع العقوبة التأديبية، تلك الضمانات التي قررتها النصوص القانونية في نطاق المساءلة التأديبية للموظف العام، أي تلك الضمانات التي تتعلق بالمحاكمة التأديبية للموظف، و التي يتعين مراعاتها قبل توقيع العقوبة عليه.

إن خطورة الجزاء التأديبي وما يترتب عليه من آثار، و تهدف الضمانات السابقة على توقيع الجزاء التأديبي إظهار حقيقة ما ينسب إلى الموظف من تهم، حتى يبني القرار المتضمن على مقومات سليمة.

ومن أهم الضمانات التي يجب كفالتها في كل تحقيق تأديبي أو محاكمة تأديبية، هي مواجهة الموظف المتهم تأديبياً بما هو منسوب إليه، و على ذلك فإن مواجهة الموظف بما ينسب إليه من مخالفات، وإن كانت ضمانات تأديبية، إلا أنها تشكل في ذات الوقت أمراً ضرورياً يقتضيه سير الإجراء التأديبي لتحقيق غايته، وتعتبر عملية الرقابة القضائية من أقوى و أكثر أنواع الضمانات في دولة القانون، حيث يترتب عليها حماية الموظف، وحرية الإنسان بصفة عامة، و حماية الموظفين العمامين في مواجهة سلطة التأديب بصفة خاصة نظراً للخصائص و المميزات التي تتسم بها هذه الرقابة.

المبحث الأول: الضمانات السابقة لصدور قرار نقل الموظف العام

يعتبر قرار نقل الموظف من القرارات الإدارية التي تصدرها السلطة المختصة، غير أن هذا النقل عادة ما يكون بشكل تلقائي بحيث ينقل الموظف من مكان عمله إلى مكان آخر دون أن يكون قد ارتكب خطأ مهني، وذلك لاعتبارات معينة، غير أنه و في كثير من الأحيان ينقل الموظف تحت طائلة احدى العقوبات التأديبية التي تعرض لها بعد ارتكابه لخطأ مهني، لذا منح المشرع الجزائري للموظف العام مجموعة من الضمانات حماية لحقوقه سواء في الحالة العادية أو في حالة ارتكابه للخطأ المهني هذا من جهة، ومن جهة أخرى حماية له من تعسف الإدارة في حالة قيامها بهذا الإجراء وإصدارها لقرار غير مشروع.

وعليه سيتم التطرق في هذا المبحث إلى دراسة ضمانات نقل الموظف العام في غير المواجهة التأديبية أي في الحالة العادية (المطلب الأول)، ثم إلى ضمانات نقل الموظف أثناء المواجهة التأديبية (المطلب الثاني) وذلك على الشكل التالي:

المطلب الأول: ضمانات الموظف في غير المواجهة التأديبية

على غرار الإجراءات التأديبية الصريحة التي تتخذها السلطة التأديبية، و التي يترتب عليها توقيع عقوبات تأديبية كما هو منصوص عليه قانونا، إلا أن هناك نوعا من العقوبات التي توقعها الإدارة على الموظف دون اللجوء إلى الإجراءات التأديبية المنصوص عليها قانونا، بغرض التخلص من الموظف بأيسر التكاليف، وحتى لا يتعرض قرارها للإلغاء من طرف القضاء الإداري، وهذا النوع من العقوبات ما يعرف بالعقوبة المقنعة، كالنقل التلقائي للموظف و الإحالة على التقاعد... سيتم التطرق في هذا المطلب إلى كل حالة من هذه الحالات و ذلك على النحو الآتي

بيانه:

الفرع الأول: النقل التلقائي للموظف العام

للإدارة سلطة تقديرية واسعة في اتخاذ قرارات النقل للموظفين الموضوعين تحت تصرفها، طالما استهدفت تحقيق مصلحة المرفق العام بتنظيم العمل داخل جهازها الإداري، إلا أنها قد تستهدف في واقع الأمر توقيع عقوبة على الموظف، دون اتباع الإجراءات و الضمانات التأديبية، كما هو الشأن في حالة اتخاذ قرار النقل بقصد إخفاء الغرض الأصلي منه.

وعلى هذا الأساس يعتبر النقل التلقائي إجراءً أو تدبيراً داخلياً تلجأ إليه الإدارة لضرورة مصلحة المرفق العام، دون أن تستند في ذلك إلى خطأ تأديبي من طرف الموظف محل النقل، تطبيقاً لنص المادة 158 من القانون رقم 03-06 المتضمن القانون الأساسي للتوظيف العامة¹.

إن إجراء النقل يختلف تماماً عن إجراء التأديب، فالإدارة تتمتع بسلطة تقديرية واسعة في اتخاذها لإجراء النقل مع محدودية الضمانات التي يتمتع بها الموظف في هذه الحالة إن لم نقل أنها معدومة، بينما تكون سلطة الإدارة مقيدة بضوابط معينة ويتمتع الموظف في مواجهتها بضمانات كثيرة وفعالة، وهو ما يدفع الإدارة إلى التخلص من قيود التأديب و ضماناته و اللجوء إلى وسيلة تكون أيسر و أكثر أماناً لها².

الفرع الثاني: الإحالة إلى التقاعد

تتمتع السلطة الإدارية بسلطة تقديرية واسعة في إحالة الموظف على التقاعد، إذا اقتضى حسن تنظيم الجهاز الإداري اتخاذ مثل هذا الإجراء.

فإجراء الإحالة إلى التقاعد المسبق هو إجراء تنظيمي لمصلحة المرفق العام إذ لم يقتزن بعيب الإنحراف في السلطة، فهو نظام جديد فرضته حتمية التسريح لأسباب اقتصادية نتيجة إعادة

¹ انظر المادة 158 من القانون رقم 03/06.

² عبد الفتاح عبد العليم عبد البر، الجزاء التأديبي المقنع، مجلة العلوم الإدارية، 1993، ص 58.

هيكله المؤسسات أو عجزها أو حلها ، وفي إطار وضع منظومة قانونية و هيكلية للتكفل بالعمال الذين يفقدون مناصب عملهم، حيث صدر المرسوم رقم 94-10 المؤرخ في 26 ماي 1994 المتعلق بالتقاعد المسبق¹، من خلال المادة 02 منه التي نصت على أنه: "تطبق أحكام المرسوم التشريعي على جميع أجراء القطاع الإقتصادي الذين يفقدون عملهم بصفة لا إدارية لسبب اقتصادي و في إطار إما تقليص عدد العمال أو التوقيف القانوني لعمل المستخدم، و يمكن أن تمتد أحكام هذا المرسوم التشريعي إلى أجراء المؤسسات و الإدارات العمومية بنص خاص"، وبالفعل قد صدر المرسوم التنفيذي رقم 98-317 الصادر في 03 أكتوبر 1998 المتضمن القواعد المتعلقة بتطبيق التقاعد المسبق لموظفي المؤسسات و الإدارات العمومية أن يبلغ الذكر 50 سنة و أما الإناث 45 سنة على الأقل، غير أن هذا القانون قد مرّ عليه عدة تعديلات و آخرها كان سنة 2016، وذلك بموجب القانون رقم 16-15 المؤرخ في 31/12/2016 حيث نص على أنه: "تتوقف وجوبا استفادة العامل (ة) من معاش التقاعد على استيفاء الشرطين الآتيين:

- بلوغ سن ستين (60) سنة على الأقل، غير أنه يمكن إحالة المرأة العاملة على التقاعد بطلب منها، ابتداء من سن الخامسة و الخمسين (55) سنة"².

وللإشارة فإن حالة الفصل لأسباب اقتصادية هي حالة جديدة استثنائية لا يتم اللجوء إليها إلا في حالة الضرورة القصوى، حيث يتم تسريح جماعي للموظفين على التقاعد المسبق وفقا لشروط محددة قانونا³.

¹ المرسوم التشريعي 94-10 المؤرخ في 15 ذي الحجة عام 1414 الموافق لـ 26 ماي سنة 1994 المتعلق بالتقاعد المسبق، ج ر العدد 34، الصادرة بتاريخ 01 يونيو 1994.

² المادة 02 من القانون رقم 16/15 المؤرخ في أول ربيع الثاني عام 1438 الموافق لـ 31 ديسمبر سنة 2016، يعدل ويتم القانون رقم 83-12 المؤرخ في 21 رمضان عام 1403 الموافق 02 يوليو سنة 1983 و المتعلق بالتقاعد.

³ عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، د ج، د ط، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، ص 376.

الفرع الثالث: حالة إلغاء الوظيفة

يمكن للسلطة الإدارية أن تلجأ إلى طريقة إلغاء الوظيفة التي ليس لها مبرر، وبالتالي تستغني عن بعض الموظفين بغرض إعادة تنظيم المرافق العامة إذا توافرت الشروط الموضوعية لذلك، وليست لأسباب ترجع إلى شخص الموظف إلا أنه لا يجوز لها استعمال هذا الإجراء للتخلص من الموظفين لأسباب شخصية، كما لو قامت بتسريح عدد منهم بناء على إلغاء وظائفهم أو لتقليص عددهم ثم إعادة تعيين موظفين آخرين مكانهم.

كما أنه قد يتم فصل الموظفين لأسباب اقتصادية جديدة و ذلك لتخفيض عددهم، حيث يقول الدكتور "عمار عوابدي" بأن: "هذه الحالة، أي حالة فصل العاملين لأسباب اقتصادية جديدة ليست إلا حالة استثنائية جدا لا يلجأ إليها إلا في حالة الضرورة القصوى في تسريح وفصل العاملين بالطريق الإداري غير التأديبي¹.

لقد كرس القضاء الجزائري هو الآخر هذا المبدأ مسيرا في ذلك القضاء الفرنسي، وذلك من خلال ما قضت به الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في قرارها بتاريخ 13 أبريل 1997، ببطلان قرار الشطب المتخذ من طرف وزير الدفاع الوطني في حق الطاعن (ع.س) الذي كان يشغل رتبة ملازم أول بالمدرسة العسكرية، إضافة إلى تعويض له قدر بـ 250.000 دج مؤسسا في ذلك أن قرار الشطب لم يكن بهدف تقليص عدد الموظفين، وإنما بهدف تأديبه خاصة أن وزير الدفاع لم يراعى عند اتخاذ قرار الأقدمية ورتبة الموظفين، كما أن الشطب مسّ فقط موظفين من بين الموظفين التابعين للوحدة العسكرية، ومن ثم فإن قرار الشطب جاء لتحقيق الغرض المستتر المتمثل في تأديب الموظف تأديبا مقنعا².

¹ عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 376.

² قرار رقم 884/114 المؤرخ في 13 أبريل 1997، قضية (غ.س) ضد: (وزارة الدفاع الوطني)، صادر عن الغرفة الإدارية، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، الجزائر 1997، ص ص 95-100.

الفرع الرابع: حالة تسريح الموظف لعدم الكفاءة المهنية

في هذه الحالة يتم فصل الموظف الذي ثبت عدم كفاءته وصلاحيته للبقاء في الوظيفة العمومية، و من ثمة إنهاء علاقته بها حتى ولو لم يرتكب خطأ أو مخالفة تأديبية تستوجب توقيع عقوبة تأديبية عليه، وهذه الحالة غالبا ما تستند إليها السلطات الإدارية الرئاسية لتبرير ذلك الإجراء، غير أنه في حقيقة الأمر ما هو إلا عقوبة تأديبية مقنعة، تهدف لتحقيق غاية بعيدة عن مصلحة المرفق.

وبالرجوع إلى الأمر 03-06 المؤرخ في 15 جويلية 2006 و المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة، يلاحظ أنه قد نص في المادة 216 منه على كون الفصل أو التسريح سببا من الأسباب الرئيسية لإنهاء الخدمة التام دون أن يوضح الأسباب التي تستدعي من السلطات الإدارية الرئاسية اتخاذ هذا الإجراء، ودون أن يمنح أدنى ضمانات للمعني بالأمر في مواجهة هذه السلطة، وفي إطار غياب النصوص التنظيمية والتطبيقية التي تبين كيفية ممارسة هذا الإجراء وفقا للقانون الحالي يستدعي الأمر الرجوع إلى القوانين السابقة و المتعلقة بالوظيفة العمومية.

وبالرجوع إلى القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية الصادر بموجب الأمر 66-133 و المؤرخ 22 جوان 1966 و هو قانون لم يعد ساري المفعول لكن بات الرجوع إليه ضروريا لاحتوائه على ضمانات لم يأتي بها المشرع في القانون الحالي، و يلاحظ أن المشرع الجزائري على غرار التشريعات الأخرى قد استعمل مصطلح "عدم الكفاءة المهنية" حيث نصت المادة 68 منه على أنه: "إن الموظف الذي تثبت عدم كفاءته المهنية، دون أن يرتكب خطأ مهنيا يستوجب عقوبة تأديبية، يمكن له إما أن ينصب في وظيفة أقل درجة و إما أن يقبل للمطالبة بحقوقه في التقاعد..."¹.

¹ المادة 68 من الأمر 133/66 الملغى بموجب الأمر رقم 03/06.

المطلب الثاني: ضمانات نقل الموظف العام أثناء العقوبة التأديبية

بعد أن تم التطرق إلى ضمانات الموظف العام في الحالة العادية، فإن ضمانات هذا الأخير أثناء تسليط العقوبة التأديبية عليه تختلف نوعاً ما، حيث أن إحاطة الموظف المتهم أثناء مساءلته تأديبياً بما ينسب إليه، تعد ضماناً هامة يقرها القانون، وهذا أمر ضروري تقتضيه إجراءات التأديب، وينبغي كفالتها للموظف المتهم سواء في مرحلة التحقيق أو المحاكمة، حتى يكون على بينة من خطورة موقفه فينشط للدفاع عن نفسه، فلا يغني عن المواجهة مجرد القول بأن المخالفة ثابتة ثبوتاً مادياً لا شبهة فيه، ذلك أن الحكم على ثبوت المخالفة وانتقائها مرده إلى ما يسفر عنه التحقيق الذي يعتبر توجيه التهمة وسؤال المخالف عنها، وتحقيق دفاعه بشأنها، أحد العناصر الجوهرية¹. كما احاط المشرع الموظف العام أثناء عمليته نقله إلى ضمانات أخرى وذلك لضمان حقوقه في مواجهة السلطة الإدارية مصدرة القرار.

و على هذا الأساس سيتم التطرق إلى مبدأ المواجهة (الفرع الأول)، ثم إلى الضمانات الإضافية الأخرى (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مبدأ المواجهة

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

¹ عبد العزيز عبد المنعم، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، دار الفكر العربي، مصر، 2003، ص 97.

ويعتبر مبدأ المواجهة أصلاً من أصول الدفاع، ومن المبادئ الأساسية في توقيع العقوبة، وتحقيق عدالة المساءلة التأديبية بمواجهة الموظف المتهم وإعلامه بما هو منسوب إليه، وبما ارتكبه من تصرفات منافية حتى يكون على بينة من أمره¹.

وبناءً على ذلك، أكدت المادة 14 الفقرة 03 من اتفاقية الأمم المتحدة للحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966 على أنه من حق المتهم أن يحظر في أقصر وقت ممكن وباللغة التي يفهمها وبطريقة مفصلة بطبيعة وسبب الإتهام الموجه إليه.

ومن هذا فإن مواجهة الموظف بالتهمة الموجهة إليه، أصبحت اليوم اتجاهها مستقراً في نطاق التأديب، وتأسيساً على ذلك استقر القضاء الإداري الجزائري على بطلان أي عقوبة توقع على الموظف العام إذا لم يتضمن مواجهة بالتهمة المنسوبة إليه حتى يستطيع إعداد دفاعه.

أولاً: أساس مبدأ المواجهة:

لقد تبنى تأصيل المواجهة إتجاهان، أولهما يرى أن أساس المواجهة وحقوق الدفاع هي فكرة الجراء، وثانيهما يرى أن هذا الأساس هو مبدأ سماع الطرف الآخر².

فالإتجاه الأول يرى بأنه باستقرار القضاء على اعتبار المواجهة من المبادئ العامة للقانون، والتي تطبق و لو في حالة غياب النص، فإن الإجماع يكاد ينعقد على أن نطاق المواجهة هو الإجراء الذي له طابع عقابي، أما ما دون حالات العقاب، فلا تتأكد المواجهة إلا بنص كما هو

¹ محمد ماجد ياقوت، شرح الإجراءات التأديبية في الوظيفة العامة والمهن الحرة النقابية و العمل الخاص، منشأة المعارف، مصر، 2004، ص 830.

² منصور ابراهيم العتوم، المسؤولية التأديبية للموظف العام، دراسة مقارنة، ط01، مطبعة الشرق، عمان، 1984، ص 314.

في فرنسا في حالة النقل التلقائي¹، ومن ثم فإن النشاط العقابي عندهم هو الأساس الحقيقي لضمان المواجهة وغيرها من باقي الضمانات الأخرى².

و على غرار الإجراءات التأديبية فإن الحكم يختلف في الإجراءات الجزائية، إذ يجب مواجهة الموظف المتهم بما ينسب إليه ولو لم يكن ثمة نص يقضي بذلك.

أما الإتجاه الثاني فيرى بأن أساس تحديد نطاق المواجهة ليس هو النشاط العقابي، وإنما يعود إلى مبدأ سماع الطرف الآخر (audi alteram partem)، فهو الذي يحدد حقيقة المواجهة وإليه يرجع القاضي فيما يقرره من حقوق الدفاع بالنسبة لكل إجراء له صفة الجزاء.

ويضيف « ISSAC » بأن الإجراءات التي يجب فيها المواجهة ولو في غياب نص، بذلك هي كل الإجراءات التي تمس الفرد تفاديا لأي خطر يؤدي إلى تحكم و الوقوع في الخطأ، وبنفس المعنى يقول « WALINE » الذي يعتبر أن كل إجراء يشكل خطرا على مصالح شخص معين يجب أن يكون مسبقا باستدعاء هذا الشخص لإبداء ملاحظاته ولو في غياب نص بذلك.

إن ضمانات المواجهة هي مقررة في الأصل لحماية الموظف إزاء ما قد يتخذ في مواجهته من إجراءات تأديبية، إلا أن نطاق هذا المبدأ أخذ في التوسع ليشمل الكثير من القرارات الإدارية غير التأديبية التي تمس مصلحة الأفراد، ومع ذلك فإن مضمون المواجهة و أهميتها في هذه القرارات لا يصل إلى معنى المواجهة في التأديب، لأن الأمر في التأديب هو الجزاء الذي يوقع على الخطأ، و الخطأ يخضع لقواعد الإثبات وجودا وعدما، وللموظف مصلحة في مناقشة الخطأ

¹ محمد ماجد ياقوت، المرجع السابق، ص 258.

² عبد الفتاح عبد الحليم عبد الله، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 1979، ص 246 و ما بعدها.

ونفيه، كما أن المسؤولية التأديبية تخضع للقواعد العامة للمسؤولية من حيث موانع العقاب والأسباب والأعذار المخففة.

ويقتضي هذا الأمر إلى أن تكون المواجهة في التأديب إحاطة كاملة ودقيقة لكل المخالفات، وأدلة الإتهام، حتى يستطيع المتهم إعداد دفاعه، أما في الإجراءات الإدارية غير التأديبية ومهما يترتب عليها من آثار، فإنها تصدر بناء على اعتبارات المصلحة العامة، و لا يناقشها صاحب الشأن إلا في الحدود التي ينطوي فيها تصرف الإدارة على عيب يصيب هذا الإجراء في أحد أركانه، فيكون له الطعن في القرار بعد صدوره لهذا السبب¹.

ثانيا: ضوابط مبدأ المواجهة:

إذا كان مبدأ مواجهة الموظف المتهم بالتهمة المنسوبة إليه يحقق دفاعه، فإن هذا الدفاع لا يحقق نتائجه إلا إذا أمكن الموظف بالعلم بكل ما يتعلق به في الدعوى.

وبدون هذه المعرفة يبقى حق الدفاع مشوبا بالغموض وفاقد الفاعلية²، ومن ثم فإن هناك مجموعة من الضوابط التي يتعين أن تتم المواجهة من خلالها و من بينها:

1- أن تكون التهمة محددة: لم يحدد المشرع شكلا معيناً للمواجهة، وإنما اكتفى بتقرير الغاية منها، و هي العلم بالتهمة وأدلتها، وبالتالي يجب أن تكون التهمة محددة وواضحة حتى يمكن للمتهم بالرد على تلك التهمة وتحقيق دفاعه.

و الملاحظ في هذا الصدد أن التهمة غالبا ما تكون غير دقيقة وواضحة كالإخلال بالسير الحسن للمصلحة، أو الإهمال الجسيم بأداء الوظيفة وهو ما لا تتحقق به الغاية من المواجهة.

¹ عبد الفتاح عبد الحليم عبد الله، المرجع السابق، ص 255 وما بعدها.

² أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق و الحريات، دار الشروق، 2001، ص 740.

ولهذا السبب يجب أن تكون التهمة الموجهة للموظف العام محددة بشكل واضح لا لبس فيها ولا غموض، ولا تحتل أية تأويلات أو تفسيرات أخرى، لأن من شأن التهمة الغامضة أن تجلب الشك وعدم الإطمئنان، وبالتالي تفتح المجال واسعا أمام الإدارة للتوسع في توقيع الجزاء من خلال ما تتمتع به من سلطة تقديرية واسعة، لاسيما وأن الجريمة التأديبية لا تستند لقاعدة لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، مقارنة بالجريمة الجنائية ومن ثمة لا يمكن الإكتفاء بمواجهة الموظف بتهمة عامة غير محددة المعالم، كالإخلال بالسير الحسن للمصلحة مثلا.

2- أن تكون المواجهة على النحو الذي يستشعر معه الموظف أن الإدارة بصدده مؤاخذته: تختلف درجة الموظفين من حيث مؤهلاتهم القانونية ومعرفتهم بالإجراءات التأديبية، وبالتالي يجب تنبيه الموظف المحال إلى التأديب بحقيقة موقفه من خلال تلك المواجهة، ذلك أن البعض يجهل حقيقة وخطورة التهم المنسوبة إليه.

وتبعاً لذلك يجب أن تتم مواجهة الموظف بالتهمة المنسوبة إليه على الوجه الذي يشعر معه بأن الإدارة بصدده مؤاخذته في حالة التأكد من إدانته، لأن من شأن ذلك يجعل الموظف ينشط في الدفاع عن نفسه¹.

3- أن يشمل على جميع الأخطاء المنسوبة للموظف: إن مواجهة الموظف المتهم يجب أن تشمل على جميع الأخطاء المنسوبة إليه دون تحديدها بأخطاء معينة، ومن ثمة قرر مجلس الدولة الفرنسي ضرورة مواجهة الموظف بكافة التهم المنسوبة إليه، و أن إغفال ذكر أي من الإتهامات والأخطاء يجعل القرار معيباً و قابلاً للبطلان، إلا إذا كان الخطأ غير جوهري أو غير مؤثر.

¹ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 128.

غير أن القضاء الإداري الفرنسي لم يضع معيار محدد للخطأ الإداري غير الجوهرية و غير المؤثر، ومع ذلك يمكن القول بأنه يجب مواجهة الموظف المتهم بكافة الإتهامات سواء كانت بسيطة أو جسيمة، ولا يقف الأمر عند ما إذا كانت المخالفة جوهرية أو غير ذلك، فهذه المسألة هي نسبية وربما شائكة، فما يكون اليوم غير جوهرية قد يصبح غدا من الأخطاء الجوهرية والعكس صحيح، على اعتبار أن الجرائم التأديبية تتسم بالمرونة و التجديد، وبالإضافة إلى ذلك من الواجب عدم مؤاخذة الموظف في بعض الأقوال التي لا تحمل في طياتها إضافات جديدة بالنسبة لموضوع الدعوى، لأن مواجهة الموظف قد يؤدي إلى عبء يقع على كاهل المكلف بالتحقيق و المتهم طالما أنها ليست سوى تكرار لما سبق، ولا تفيد شيئاً جديداً يمكن أخذه بعين الاعتبار في إطار المساءلة التأديبية.

ثالثاً: عناصر إعمال مبدأ المواجهة وآثاره:

إذا ما تمت مواجهة الموظف العام المتهم كضمانة تأديبية مقررّة لصالحه، فإن ذلك يقتضي إحاطته بشكل صحيح ومحدد بما ينسب إليه من تهم، وبصورة يستشعر معها أن نية الإدارة قد اتجهت إلى مجازاته في حالة ثبوت ارتكاب المخالفة، إلا أن ذلك لن يتحقق عملياً إلا بوجود إجراءات معينة يتعين على جهة التحقيق اتخاذها حيال الموظف.

1- استدعاء الموظف العام للتحقيق التأديبي:

يعد التحقيق التأديبي أمراً وجوبياً مع الموظف العام المتهم، أو الذي نسبت له مخالفات قد ارتكبها في معمله، فإن على الإدارة أن تبلغ الموظف بأمر الحضور الشخصي للتحقيق معه في جميع المخالفات مع التذكير بكافة الضمانات الممنوحة من طرف القانون له¹، حتى يتسنى له معرفة ذلك، من أجل عدم وجود أي غموض، ويعتبر عدم استدعاء الموظف للتحقيق معه بعد السماح له بأداء أقواله، وبالتالي يعتبر خرقاً للقانون العام، وفي هذه الحالة ينعدم تحقيق الدفاع، حيث يعتبر

¹ مقدم سعيد، أخلاقيات الوظيفة العامة، ط 02، دار هوم، الجزائر، 1994، ص 140.

الأمر في هذه الحالة إخلالا بحق الدفاع المكفول دستوريا، إلا إذا لم ينكر الموظف استدعاءه للتحقيق معه، ورفض المثول في الوقت و المكان الذي تم تحديده من طرف سلطة التعيين، فإنه يكون بذلك قد فوت الفرصة على نفسه في الدفاع عن نفسه وإهدار ضمانات أساسية خولها له القانون¹.

ونشير إلى أن استدعاء الموظف يتم اخطاره رسميا بموعد إجراء التحقيق معه بوقت كاف، حتى يتمكن من إعداد دفاعه و الأخذ بعين الإعتبار المسافة التي تبعد على الموظف من مقر التحقيق، وقد حددت النصوص المتعلقة بالوظيفة العامة وذلك بتبليغ الموظف العام قبل 15 يوم على الأقل بالبريد الموصي عليه مع وصل الإستيلاء.

وفي حالة تسلم الموظف الإستدعاء أو التكاليف بالحضور من أجل المثول أمام المجلس التأديبي، وتخلف عن ذلك بأسباب مرضية، أو أي ظرف آخر منعه من الحضور، فيمكن أن يطلب من الإدارة تأجيل الجلسة لكن ليس لفترة طويلة، أما إذا تم التبليغ بشكل قانوني ولم يقدم الموظف للإدارة الأسباب التي منعه من الحضور، وفي نفس الوقت لم يطلب تأجيل الجلسة، فإن إجراءات التأديب ولاسيما النقلية تتواصل بشكل عادي ولا تكون مشوبة بأي عيب، ويمكن للمجلس أن ينعقد في غيابه، ولا يعد إجراءه غير قانوني.

2- إعلام المتهم بالتهمة المنسوبة إليه:

من أجل محاكمة عادلة لا بد من إعلام الموظف بالتهمة المنسوبة إليه حتى يتسنى له تحضير دفاعه، حيث لا يمكن معاقبته دون إخباره بتلك الأخطاء و إلا تعرض قرار التأديب للإلغاء بسبب التعسف باستعمال السلطة.

¹ محمد ماجد ياقوت، أصول التحقيق التأديبي في المخالفات التأديبية، عمان، 2005، ص 177.

ولإحاطة الكتيم بالتهمة معناه توجيه الإتهام للمتيم وسؤاله عن التهمة المنسوبة إليه وإثبات أقواله بشأنها، ومواجهته بالأدلة القائمة ضده، وإعطاءه الحرية الكاملة في الإدلاء بما شاء من الأقوال، و الحكمة في ذلك هي تمكين المتيم من الدفاع عن نفسه وإثبات براءته¹، أي تمكين الموظف العام من القيام بتحضير الدفاع الذي يدافع عنه ويراه مناسباً له لأن عدم إحاطة الموظف بالمخالفات الموجهة إليه لن تمنحه الفرصة في إعداد دفاعه.

فقد نص المشرع الجزائري صراحة على أنه لا يمكن أن تسلط العقوبة إلا بعد سماع للعامل المعني، إلا إذا رخص المثل وتمت معاينة ذلك قانوناً².

كما نص المرسوم 93-54 في المادة 12 على أن يعلم الموظف المعني كتابياً بالماخذ المسجلة عليه و العقوبات التي يتعرض لها، وفي وسعه في أجل 15 يوماً لتقديم شروحه كتابياً...³.
وتضيف المادة 167 من الأمر رقم 06-03 على أنه يحق للموظف الذي تعرض لإجراء تأديبي أن يبلغ بالأخطاء المنسوبة إليه⁴.

كما أكد مجلس الدولة في قراره الصادر في 20 أبريل 2004 على أن إجراء استدعاء الموظف في المواد التأديبية يعتبر كإجراء جوهري يدخل ضمن حماية حقوق الدفاع. وعلى الإدارة التأكد من هذا الإجراء قبل النطق بالعقوبة التأديبية القاضية بنقل الموظف العام⁵.

¹ عمر فخر عبد الرزاق، حق المتيم في محاكمة عادلة-دراسة مقارنة-، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2005، ص 150.

² انظر المادة 64 من المرسوم رقم 302/82، المؤرخ في 11 ديسمبر 1982 المتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية، ج ر عدد 37 سنة 1982.

³ المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 93-54 المؤرخ في 16/02/1993 يحدد بعض الواجبات الخاصة المطبقة على الموظفين و الأعوان العموميين و على المؤسسات العمومية، ج ر عدد 11، الصادرة بتاريخ 17/02/1993.

⁴ المادة 167 من الأمر رقم 03/06.

⁵ قرار الغرفة الإدارية، مجلس الدولة، بتاريخ 20/04/2004.

و عن كيفية إعلان و إعلام الموظف بجميع أخطائه التي نسبت إليه، فلم يحدد المشرع الجزائري أي وسيلة معينة في الإعلام و الإعلان، وذلك بنص ان التبليغ يجب أن يكون ببرقية موصى عليها و التي تسلم إلى رئيس المصلحة الذي يرسلها بدوره إلى الموظف الذي يستوجب عليه التوقيع على وصل تسليمه للإشهار بالحضور بالتاريخ و المكان المحددين لانعقاد المجلس التأديبي¹.

3- إطلاع الموظف على ملفه التأديبي:

يمثل الإطلاع على ملف الدعوى التأديبية و ما يحتوي عليه من أوراق الضمانات الجوهرية المقررة للموظف المتهم فلا يكفي مجرد إعلامه بالتهمة المنسوبة إليه، وإحاطته علما بها، و إنما يجب علاوة على ذلك تمكينه من إبداء دفاعه بصورة مفيدة ونافعة، وهو ما لا يتأتى تمكينه من الإطلاع الكامل على ملف الدعوى التأديبية².

فقد تقرر هذا الإجراء بنص قانون وفق المادة 167 من الأمر رقم 03-06، إذ يمكن للموظف الإطلاع على كامل ملفه الإداري، و على كافة الوثائق و المستندات الملحقة به التي يمكن أن تستخدمها السلطة التأديبية كأساس لمحاكمته تأديبيا، فيستلزم على الإدارة إخطار الموظف في هذا الحق في أجل 15 يوم من تاريخ تحريك الدعوى التأديبية، حتى يتسنى له تحضير دفاعه، و طبقا لنص المادة 169 الفقرة الثانية من نفس الأمر الذي نص على أنه: " يحق للموظف أن يستعين بمدافع محول أو موظف يختاره بنفسه"³.

وبعد هذا الإجراء من الضمانات الخاصة بالموظف، وجعل هذا الإجراء ركيزة أساسية في المنظومة التأديبية، ومبدأ قانوني عام ابتدعه القضاء الإداري الفرنسي، فقد توارث عدة أحكام

¹ المديرية العامة للتوظيف العمومي بالوزارة الأولى، التعلية رقم 07 الصادرة بتاريخ 1967/05/07 بالإجراءات التأديبية.

² محمد جودت، المسؤولية التأديبية للموظف العام، دار النهضة العربية، مصر، 1997، ص 268.

³ المادة 169 من الأمر رقم 03-06.

وقرارات في هذا المجال، منها ما قضت به الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، حيث جاء في قرارها: "من المستقر عليه في القضاء الإداري أنه يجب إبلاغ الموظف في حالة النقل التلقائي، حتى ولو لم يكن مكتسبا الطابع التأديبي، ومن ثم فإن القرار الإداري المتضمن نقل الموظف يعد إجراءً تأديبيا مقنعا ما دامت الأوضاع الإجرائية المقررة في مجال النقل التلقائي لم تحترم".

نجد أن الأمر 03-06 قد أشار على وجه التحديد أن الإطلاع يكون على الملف التأديبي، و على هذا الأساس، فإنه يستلزم على الإدارة أن تمكن الموظف المتهم من إطلاع على ملفه التأديبي وهو ما نصت عليه المنشور رقم 05 المؤرخ في 12 أبريل 2004 على أنه¹: "... يجب على السلطة التي لها صلاحية التعيين أن تتخذ التدابير اللازمة، بغية تمكين الموظف من الإطلاع على ملفه التأديبي الذي يتضمن الوثائق التالية:

- تقرير الرئيس السلمي حول الأفعال المنسوبة للموظف؛
- بطاقة معلومات خاصة بوضعية الموظف وسوابقه التأديبية عند الإقتضاء؛
- نتائج التحقيق التأديبي عند الإقتضاء؛
- تقرير السلطة التي لها صلاحية التعيين مرفقا بإقتراح للعقوبة².

ولهذا يجب أن يكون الملف كاملا، و أكد المنشور رقم 05 ضرورة إعلام الموظف من أجل الإطلاع على ملفه الذي سيمر على لجنة المختصة أو اللجنة المتساوية الأعضاء، و حتى تكون جميع الإجراءات الإدارية كاملة على الموظف إيداع طلب خاص من أجل الإطلاع على الملف إلى الجهات الإدارية أو السلطة الإدارية التي يكون تحت وصايتها الموظف، وهذا الطلب يكون مكتوبا ومؤشرا من طرف الرئيس الإداري وتعتبر هذه الإجراءات رقابة إدارية.

¹ المنشور رقم 05 المؤرخ في 12 أبريل 2004 الصادر عن المديرية العامة للتوظيفة العامة المحدد لكيفيات تطبيق المادتين 130 و 131 من المرسوم رقم 85-59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات و الإدارات العمومية.

² المرجع نفسه، ص 04.

و على هذا الأساس يستلزم على الإدارة أن تقوم باستدعائه من أجل الإطلاع على ملفه التأديبي، مع العلم أن رفض المعني بالأمر - إن رفض الإطلاع على ملفه التأديبي لا يوقف سيرورة الإجراءات التأديبية- ولا سيما النقل¹، ضرورة أن يحتوي الملف على كل الوثائق التي تخص الوضعية الإدارية للموظف، و يجب أن تكون هذه الوثائق مرقمة ومرتبة، إذا أن حجب أو عدم وجود أي وثيقة من الملف لا يمكن استغلالها ضد الموظف، هذا و نشير إلى أن الإطلاع على الملف لا يقتصر فقط حينما يتعلق الأمر بمصلحة الموظف العام، بل يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار مصلحة المرفق العام خاصة في حالة النقل.

ويمكننا القول بأن الموظف الخاضع للوقف الإحتياطي، لا يخول له القانون حق الإطلاع على الملف التأديبي، لأن الوقف الإحتياطي عن الوظيفة هو إجراء مؤقت ولا يتعلق بعقوبة تأديبية. و على الرغم من عدم تمكننا من الحصول على أحكام قضائية عديدة في الجزائر في هذا المجال، إلا أنه حكما قضائيا صادر عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في قرارها بتاريخ 21 أفريل 1990، وبالتالي يمكن أن نخلص إلى القول بأن التشريع الجزائري قد حدد 15 يوم كأجل ممنوح للموظف بقصد الإطلاع على ملفه التأديبي، ابتداءً من تاريخ علم الموظف بأن الإدارة ستتجه إلى اتخاذ إجراءات تأديبية ضده، ويتحقق علم الموظف بهذا الإجراء بكافة وسائل النشر كالمصقات و الإعلانات داخل مقر الإدارة.

و الهدف من تمكين الموظف المتهم من الإطلاع على ملفه التأديبي هو إعطاء فرصة بالعلم بما ينسب إليه من مخالفات، و من ثم فإن الضمانة المستفادة من مواجهة الموظف بما تنطوي عليه من إعلامه واستدعائه وكذا التمكين من الإطلاع على الملف.

¹ المنشور الوزاري رقم 05 المؤرخ في 12 أفريل 2004، سابق الذكر، ص 04.

الفرع الثاني: الضمانات الإضافية لصحة قرار النقل

سيتم التطرق في هذا الفرع إلى ضمانات الدفاع (أولاً)، ثم إلى عدم توقيف الموظف العام لمصلحة التحقيق (ثانياً).

أولاً: ضمان حق الدفاع:

إن الغاية من ضمانات حق الدفاع هي إظهار الحقيقة و تجنب أي مجال للتعسف بتمكين الموظف من نفي مسؤوليته عن ما نسب إليه أو على الأقل توفير بعض الظروف التي يمكن أن تخفف تلك المسؤولية على الموظف.

و قد نص المؤسس الدستوري على أن حق الدفاع حقاً دستورياً بمقتضى المادة 39 من التعديل الدستوري 2016¹، وكما تبين كذلك هذا الوضع في المادة 57 من الأمر 66-133²، على هذه الضمانة إذ جاء فيها: "إن الموظف الذي يمثل أمام اللجنة متساوية الأعضاء... يجوز له أن يستفيد بمدافع له يختاره كما يسوغ له أن يقدم بيانات خطية أو شفوية، وأن يطلب حضور الشهود".

وجاء في المادة 129 من المرسوم رقم 85-59³ على أنه: "...يمكنه أن يقدم أمام المجلس التأديبي أو أمام لجنة الطعن، إن اقتضى الأمر أي توضيح كتابي أو شفوي أو يستحضر شهود، كما يمكنه أن يستعين بأي مدافع يختاره للدفاع عنه".

¹ انظر المادة 39 من الدستور 2016 المعدل و المتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 20-422، سالف الذكر.

² المادة 57 من الأمر 133/66 (الملغى).

³ المادة 129 من المرسوم 85-59.

كما نصت المادة 163 من الأمر 06-03¹ على أنه: "يمكن للموظف تقديم ملاحظات كتابية أو شفوية أو يستحضر شهود، ويحق له أن يستعين بمدافع محول أو موظف يختاره بنفسه". منذ ظهور دستور البلاد وقوانين الوظيفة العمومية، نجد أنها تدل على حق الدفاع لأي موظف له مسألة تأديبية كالنقل، وهذا الحق له مظاهر متعددة بين الطابع الحضوري و سماع الشهود و الاستعانة بمدافع.

ومن أهم الأمور التي تتصل بحق الدفاع، حق الموظف المتهم بطلب سماع أية شهادة يراها مناسبة وتخدم وجهة النظر التي يدافع عنها، فله الحق في أن يطلب استدعاء أي خص لإدلاء بشهادته أمام المجلس التأديبي، سواء كان من الموظفين أو غيرهم حتى يثبت براءته.

من بين مقتضيات الدفاع هو سماع شهود المتهم، مع ملاحظة أن إغفال المحقق سماع أقوال الشهود رأى في تقديره عدم جدوى سؤالهم، أو لهم الإكتفاء بما سبق أن أدلو به من أقوال أمام محقق آخر لا يمكن أن يكون سببا للبطلان، وبالتالي فالمحقق له سلطة تقديرية في تحديد من يسمعه من شهود، ما لم تكن الشهادة التي أغفلها المحقق تعتبر ذات أهمية في تعديل مجرى مساءلة الموظف، وتعتبر الإستعانة بمدافع حق مكفول للموظف إذ له أن يستعين بأي مدافع يختاره للدفاع عنه، و هو ما اكده المشرع بموجب الأمر رقم 06-03 و الذي جعل من حق الموظف أن يستعين بمدافع محول أو موظف يختاره بنفسه، و له في حالة تقديمه لمبرر مقبول لغيابه أن يلتمس من لجنة متساوية الأعضاء المختصة كمجلس التأديبي تمثيله من قبل مدافعه²، مع ملاحظة أن هذا الحق هو من أهم ضمانات التحقيق و المحاكمة، فرضه المركز الضعيف الذي يحتله الموظف مقارنة بالمركز القوي للإدارة الخصم، صف إلى أن معظم الموظفين تنقصهم الثقافة و المعرفة بالامور الوظيفية، كما أنهم لا يحسنون في الغالب الإستفادة من فرصة الإطلاع على ملفاتهم واستنباط ما

¹ المادة 163 من الأمر 03/06.

² المادة 168 من الأمر رقم 03/06.

يفيدهم وينفي المسؤولية عنهم أثناء المواجهة التأديبية، فكان لزاماً و من العدل تمكين الموظف من الإستعانة بمن هو أقدر على هذه المواجهة.

ثانياً: عدم توقيف الموظف العام لمصلحة التحقيق

يعتبر التوقيف إجراء وقائي تعتمد إليه الإدارة خدمة للمصلحة العامة، ولخطورة هذا الإجراء فقد أحاطه المشرع بجملة من الشروط و التي يمكن إيجازها فيما يلي:

أ- اقتراح الموظف لخطأ جسيم يحتمل أن يؤدي إلى عقوبة من الدرجة الرابعة:

ففي هذه الحالة يوقف الموظف فوراً من طرف السلطة التي لها صلاحية التعيين، وخلال فترة التوقيف يتقاضى الموظف نصف راتبه الرئيسي وكذا مجمل المنح ذات الطابع العائلي، و في حالة اتخاذ اللجنة في حقه عقوبة أقل أو حصل على البراءة أو لم تبث اللجنة في قضيته في مهلة 45 يوماً، يسترجع الموظف كامل حقوقه و الجزء الذي خصم من راتبه¹.

أما المرسوم 59-85 فالموظف الذي يرتكب خطأ مهني جسيم يمكن أن ينجر عنه تسريحه فيوقف فوراً عن العمل ولا يتقاضى راتبه طوال مدة التوقيف ما عدا التعويضات ذات الطابع العائلي، كما يجب أن تسوى وضعيته في أجل شهرين من تاريخ توقيفه، وتعاد إليه حقوقه ويتقاضى كامل راتبه إذا عارضت لجنة التسريح أو إذا لم تجتمع في الأجل المذكور.

لقد قصر المشرع حق الإدارة في توقيف الموظف عن العمل في حالة ارتكابه خطأ من الدرجة الثالثة و الذي قد يؤدي إلى تسريحه، فضلاً على تحديده آجال لا تتجاوز شهرين للبحث في قضيته وتماطل الإدارة في ذلك يترتب عنه عودته لمنصبه وتعاد إليه حقوقه ويتقاضى كامل راتبه وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1991/01/13.

¹ المادة 130 من الأمر رقم 03/06.

ب- ارتكاب الموظف جريمة لا تسمح بإيقافه من منصبه:

فحسب المرسوم 59-85 فإذا تعرض الموظف إلى متابعة جزائية لارتكابه جريمة لا تسمح بإبقائه في العمل فإنه يوقف على الفور، ويستمر هذا التوقيف إلى غاية صدور حكم نهائي عن الجهات القضائية المختصة، و الإدارة غير مقيدة بآجال معينة، غير أنها ملزمة بأن تدفع له طيلة ستة أشهر مبلغ لا يتجاوز $\frac{3}{4}$ من المرتب الذي كان يتقاضاه عند توقيفه¹.

إلا أن هذا المبلغ تم تعديله بموجب الأمر 03-06 وأصبح الراتب الذي يستفيد منه الموظف لا يتعدى النصف خلال مدة لا تتجاوز ستة أشهر من تاريخ التوقيف، كما يستمر في تقاضي مجمل المنح العائلية².

المبحث الثاني: الضمانات اللاحقة لصدور قرار نقل الموظف العام

من أهم الضمانات اللاحقة على توقيع الجزاء التأديبي، الطعن في القرارات و الأحكام التأديبية، ويتعين قبل تقديم هذا الطعن التظلم من القرار التأديبي لدى مصدر القرار أو رئيسه وهذا ما يسمى بالتظلم الإداري، كما يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري دون غيره بالفصل في الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية لعدم المشروعية، والتعويض عنها إذا ترتب عليها ضرر، وهذا الطعن يسمى بالتظلم القضائي.

المطلب الأول: التظلم الإداري ضد القرارات التأديبية لنقل الموظف العام

سيتم التطرق في هذا المطلب إلى تعريف التظلم الإداري ضد قرارات نقل الموظف العام (الفرع الأول)، ثم إلى شروط التظلم الإداري ضد قرارات نقل الموظف العام (الفرع الثاني)، إضافة إلى أنواع التظلم الإداري ضد قرارات نقل الموظف العام (الفرع الثالث).

¹ المادة 130 من المرسوم 59-85.

² المادة 131 من نفس المرسوم رقم 59-85.

الفرع الأول: تعريف التظلم الإداري ضد قرارات نقل الموظف العام

عرف بعض الفقه التظلم على أنه: "الطلب (أو الشكوى) المرفوع من طرف متظلم إلى السلطة الإدارية المختصة لفض خلاف أو نزاع نابع عن عمل قانوني مادي أو إداري"¹.
و قد عرف آخرون على أنه: "وسيلة كفلها القانون، لمواجهة ما تصدره الإدارة ضدهم من إجراءات يعتقد في عدم مشروعيتها، ويلتمس في أن تقيد النظر في قرارها، الذي أضر بمركزه القانوني بالسحب أو التعديل، و هو طريق يسلكه من صدر ضده قرار الجزاء قبل لجوئه إلى الطعن عليه قضائياً"².

و قد عرّف مجلس الدول الجزائري التظلم على أنه: "عبارة عن إجراء يرسمه القانون أحيانا لاتباعه، ويتمثل في طعن إداري يقوم به الشخص الذي يريد مقاضاة الإدارة كإجراء أولي عن طريق توجيهه شكوى أو احتجاجا أو التماسا للإدارة، و يدعى ذلك الإجراء تظلماً مسبقاً أو طعناً إدارياً، يطلب من الإدارة من خلاله مواجهة نفسها و تصرفاتها قبل الشروع في مقاضاتها"³.

من خلال هذه التعريفات السابقة يمكننا استخلاص الهدف و الغاية من التظلم و المتمثلة في تخفيف العبء عن المحاكم، إذ قد تتراجع الإدارة عن رأيها بعد فحصها للتظلم فتجيب المعارض إلى طلبه مما يؤدي و بالتالي إلى توليد الخصومة في مهدها فتحقق العدالة بصورة أسرع و أيسر.

وعليه فإن التظلم يحقق مصلحة كل من له شأن الذي صدر القرار التأديبي في حقه القاضي بنقل الموظف العام تغنيه عن اللجوء إلى القضاء، ويمكن استرجاع بعض الحقوق المهضومة لديه مثل النقل.

¹ سليم جديدي، سلطة تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011، ص 209.

² محمد ابراهيم خير الوكيل، التظلم الإداري ومسلك الإدارة الإيجابي في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء، ط 01، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008، ص 14.

³ عبد العزيز نويوي، المنازعة الإدارية في الجزائر تطورها و خصائصها، مجلة مجلس الدولة، العدد 08، 2006، ص 73.

الفرع الثاني: شروط التظلم الإداري ضد القرارات التأديبية لنقل الموظف العام

لقبول التظلم الإداري لابد من توافر مجموعة من الشروط، إذ أنه يترتب آثار في حالة مخالفتها، و بالخصوص إذا كان للتظلم علاقة بالدعوى الإدارية، و بالرجوع إلى التشريع الجزائري بصفة عامة، نجد أن المرع و القضاء الجزائري لم يحدد هذه الشروط بصورة واضحة وكاملة، على عكس التشريع و القضاء المقارن.

و من أهم تلك الشروط:

أولاً: أن يقدم التظلم من قبل صاحب الشأن: يتعين أن يقدم التظلم الإداري من صاحب الشأن شريطة أن يكون كامل الأهلية، أما إذا تقدم من شخص ناقص أو عديم الأهلية فلا أثر له في سريان ميعاد الطعن بالإلغاء، إذا تمسك وليه بذلك¹.

وينبغي أن يقدم التظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار، أو الجهة الرئاسية لها بصفة أساسية حيث أن هاتين الجهتين تملكان حق سحب القرار أو تعديله أو الغاءه، باعتبارهما جهتي الإختصاص بالنظر في التظلم.

ومع ذلك فمن الجائز تقديم التظلم إلى جهة غير مختصة، ولا يبطل هذا التظلم ربطة أن تكون المقدم إليها التظلم ذات صلة بالموضوع أو قامت تلك الجهة بإحالة التظلم في المواعيد إلى السلطة المختصة في النظر فيه.

ثانياً: أن يقدم التظلم في الميعاد القانوني: يتعين على ذوي الشأن تقديم تظلماتهم من القرارات الإدارية المعيبة خلال الميعاد القانوني المحدد للطعن في عدم مشروعيتها وطلب إلغائها

¹ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى الإلغاء القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2008، ص 752.

لدى محاكم القضاء الإداري، ذلك أن مضي ميعاد رفع دعوى الإلغاء يعني سقوط صاحب الشأن في مخصصته للقرار الإداري قضائيا.

ثالثا: أن يكون محل التظلم قرارا إداريا: إن التظلم الإداري لا يكون إلا من قرار إداري نهائي، وفقا للمفهوم المستقر عليه بقضاء المحكمة الإدارية العليا في تحديدها لهذا القرار من أنه إفصاح من جهة الإدارة في الشكل الذي يحدده القانون عن إرادتها الملزمة، بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين و اللوائح و ذلك بقصد إحداث مركز قانوني متى كان ذلك ممكنا و جائزا قانونا، يهدف تحقيق المصلحة العامة¹.

نجد أن معظم الدراسات تستند إلى السلطة الإدارية، لتأكيد الطابع الإداري للقرار الإداري، بحيث يكون صادرا عن جهة الإدارة وحدها².

وهذا يجعلنا نطرح السؤال التالي: هل المشرع الجزائري اعتمد على المعيار العضوي، بصفة مطلقة لتحديد السلطات الإدارية مصدرة القرار الإداري؟ و المتمثلة في تلك المذكورة في المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية و المتمثلة في الدولة و الولاية و البلدية و المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية³.

وعليه فإن الإجابة تكون بالسلب، إذ أن القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و عمله ذكر سلطات إدارية أخرى غير تلك المحددة في المادة 07 سالف الذكر، و تتمثل في الهيئات العمومية الوطنية و المنظمات المهنية الوطنية⁴.

¹ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، إلغاء القرار الإداري و تأديب الموظف الإداري، المرجع السابق، ص 753.

² لشعب محفوظ، المسؤولية في القانون الإداري، ط 03، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص 95.

³ المادة 07 من ق إ م إ.

⁴ المادة 09 من القانون العضوي 01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر عدد 37 الصادرة بتاريخ 21 جوان 1998.

رابعاً: أن يكون التظلم الإداري مجدياً: لكي يكون التظلم الإداري مجدياً لا بد أن يكون بمقدور الإدارة التصرف في القرار الإداري، بمعنى آخر أن تكون الإدارة مستعدة لدراسة التظلم سواء بالتعديل أو السحب أو الإلغاء من الناحية القانونية¹.

وبالمقابل إذا استحال على الجهة الإدارية مصدرة القرار المتظلم منه أو الجهة الرئاسية لها إعادة النظر في موضوع القرار الإداري المتظلم منه، و البحث في مدى مشروعيته أو ملائمته لأي سبب كان، فإن التظلم الإداري يبدو في هذه الحالة غير مجدي، ولا مجال للبحث فيه أصلاً، وبالتالي لا يكون من المستطاع ترتيب نتائجه القانونية الناجمة عنه، و في هذه الحالة يمكن لصاحب الشأن اللجوء إلى القضاء الإداري مباشرة².

وكذلك لا يمكن أن يعد الطلب المقدم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار تظلماً إدارياً، إذا كانت هذه الجهة قد استغلت ولايتها بمجرد إصداره، وهنا يفقد التظلم الإداري جدواه وفائدته، إذا كانت الجهة التي أصدرته لا تملك سحبه أو تعديله أو إلغاؤه، كما يعتبر التظلم الإداري غير مجدي أيضاً، إذا أعلنت الإدارة عن إرادتها سلفاً بأنها مصرة و مصممة على قرارها، وأنها لن تبحث التظلمات المقدمة أو حتى تنظر فيها.

الفرع الثالث: أنواع التظلم الإداري ضد قرارات نقل الموظف العام

تقسم التظلمات الإدارية وفقاً لما استقر عليه الفقه و القضاء و التشريع، إلى كل من التظلم الرئاسي (أولاً)، التظلم الولائي (ثانياً)، و التظلم أمام لجنة خاصة (ثالثاً)، وذلك على الشكل التالي:

¹ محمود حلمي مصطفى، سريان القضاء الإداري من حيث الزمان، ط01، دار النهضة العربية، مصر، 1965، ص 376.

² صبري السنوسي محمد، الإجراءات أمام القضاء الإداري، دار النهضة العربية، مصر، 1998، ص 17.

أولاً: التظلم الرئاسي: في هذه الحالة يتقدم الموظف بطلب إلى رئيس مصدر القرار التأديبي المشكو منه، انطلاقاً من مبدأ احترام السلم الإداري، الذي يعد من صميم الواجبات المفروضة على الموظف، و الذي يتعين عليه الإلتزام به حتى في حالة الطعن، يلتمس منه سحب القرار المتضمن العقوبة التأديبية، أو إلغائه أو تعديله باقتراح عقوبة أخف درجة من العقوبة الأولى مما يجعله مطابقاً للقانون.

ويعتبر التظلم الرئاسي أكثر فعالية من التظلم الولائي، وذلك لتوافر الحياد من الجهة المقدم إليها الطعن وذلك شرط أن لا يتجاهل الرئيس الإداري الجهة المصدرة للقرار.

مع العلم أنه فيما يتعلق بتخفيف العقوبة التأديبية أو سحبها، فيجب ألا يتم ذلك إلا إذا كانت مشوبة بخطأ واضح في تطبيق القانون أو عدم التناسب الصارخ بين الخطأ والعقوبة، أو انعدام التحقيق الإداري المحكم، كما لا يمكن في حالة إذا ما ترتب عنها حقوق شخصية للغير، وذلك قصد المحافظة على هيئة الإدارة¹. على أن التظلم الرئاسي قد يكون أكثر فعالية مقارنة مع التظلم الولائي نظراً لتوافر على قدر من الحياد.

ثانياً: التظلم الولائي ضد قرارات النقل: هو نوع من أنواع التظلم الذي يتقدم به الموظف العام، صاحب الشأن إلى مصدر القرار التأديبي القاضي بنقل الموظف العام، و ذلك بشكوى يطلب فيها منه أن يعيد النظر في القرار الذي أصدره بسحبه أو الغاءه أو تعديله، وذلك حسب السلطة التي يملكها القرار.

وبالتالي فإن التظلم الولائي يعتبر من أضعف أنواع التظلمات وذلك من عدم توافر وصف الحيادة و اجتماع صفة الخصم و الحكم في من يتلقى التظلم².

¹ كمال رحماوي، تأديب الموظف العام في الجزائر، ط01، دار هومه للطباعة و النشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 162.

² محمد سليمان الطماوي، الوجيز في القضاء الإداري دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، مصر، 1985، ص 112.

وحسب درجة اقتناعها بالإدعاءات المقدمة من الموظف و كذا سير المرفق العام، وقد لا ترد أصلا على التماس المقدم من الموظف و في هذه الحالة يعود سكوتها رفضا ضمينا للتظلم.

ثالثا: التظلم أمام لجنة خاصة: جنح المشرع الجزائري بموجب المادة 13 من المرسوم 58-85 إلى استحداث لجنة للطعن في كل وزارة وفي كل ولاية والمؤسسات العمومية تختص في إجراءات التأديب:

"لاسيما التسريح و التنزيل و النقل الإجباري على أن تحدد بمرسوم اختصاصاتها وتشكيلتها وتنظيمها وعملها".

ولكن ولعدم صدور هذا المرسوم فإن النصوص الخاصة بلجان التنظيم المشار إليها في المرسوم 84-10 هي التي تطبق، وتتكون هذه اللجنة من أعضاء يمثلون الموظفين وأعضاء يمثلون الإدارة بصفة متساوية، وقد نصت المادة 24 من المرسوم 84-10 على اختصاصاتها المحددة بالنظر في القرارات المتضمنة عقوبات الدرجة الثالثة، وكذلك فيما يخص الإحالة على التقاعد التلقائي، وننوه في هذا المجال إلى أن التظلم الإداري جائز فقط في القرارات المتضمنة للعقوبات من الدرجة الثالثة و الرابعة¹، و ذلك في أجل أقصاه شهر واحد من تاريخ تبليغ القرار بعد أن كانت مدة الطعن محددة بـ 15 يوم بالنسبة للقرارات المتضمنة العقوبات من الدرجة الثالثة.

ونرى أن هذا مرده إلى خطورة التصرف المرتكب الذي يصل حتى إلى النقل الإجباري و التسريح الذي يمس بمركز الموظف، أما باقي العقوبات من الدرجتين الأولى و الثانية فقد خول اتخاذ قرار العقوبة مبينا أثره المتمثل في محو كل أثر عقوبة من الملف المعني².

¹ المادة 175 من الأمر رقم 03/06.

² المادة 176 من الأمر رقم 03/06.

ونتساءل عن الهدف من رد الإعتبار المنصوص عليه في التعديل الجديد لقانون الوظيفة العامة، طالما لم يمنح للموظف المقترف خطأ من الدرجتين الأولى و الثانية في أحقيته للطعن الإداري حتى و لو كانت قليلة الأهمية بالنسبة للأخطاء من الدرجة الثالثة و الرابعة فيبقى لها أثر ومساس بمركز الموظف.

ونلاحظ بأن المشرع الجزائري لم يتدارك بعض النقائص في التعديل الأخير، بحيث نجده من جهة نص على وصف آخر للعقوبات أي العقوبات من الدرجة الرابعة دون أن يعيد النظر في اختصاصات لجنة الطعن التي يجب أن ينص القانون المتعلق بسيرها وتنظيمها على هذا النوع من العقوبات.

و من جهة أخرى نجد أن المرسوم 84-10 نص على وجوب أن يتقدم الموظف بتظلمه إلى اللجنة المختصة في مهلة لا تتعدى 15 يوم من تاريخ تبليغه، في حين أن الأمر 06-03 قد حددها بشهر واحد من تاريخ التبليغ، وبالتالي يمكننا القول بأن التظلم أمام لجنة الطعن المحدثه بموجب المرسوم 84-10 يوقف تنفيذ العقوبة التأديبية القاضية بنقل الموظف العام كما أن للجنة الطعن الإبقاء على العقوبة التأديبية القاضية بنقل الموظف العام أو تعديلها أو سحبها.

ولكن السؤال يطرح فيما إذا كانت لهذه اللجنة سلطة تشديد العقوبة؟

و الجواب هو أن لا يوجد نص صريح يخول للجنة التظلم مثل هذه السلطة إلا إذا تقدمت السلطة الرئاسية بتظلم آخر.

أما فيما يخص تخفيف العقوبة التأديبية القاضية بنقل الموظف العام أو سحبها، فلا يتحقق إلا في حالة الخطأ الفاضح في تطبيق القانون أو عدم التناسب بين الخطأ و العقوبة أو انعدام التحقيق الإداري المحكم¹.

¹ كمال رحماوي، المرجع السابق، ص 161.

وباعتبار التظلم الإداري آخر مرحلة من الضمانات الإدارية وجب أن يتوفر على شروط حتى يعتد به، من بينها أن يكون التظلم من قرار نهائي بنقل الموظف العمومي صدر عن الجهة الإدارية التي قدم لها أو من جهة إدارية تابعة لها رئاسياً، أن يكون التظلم صريح فيما يهدف إليه من تعديل أو سحب أو إلغاء القرار الإداري بحيث تدل عباراته ومعانيه على ذلك، فإذا اقتصر التظلم على مجرد معرفة الأسباب التي دفعت الإدارة إلى إصداره أو طلب المتظلم تأخير تنفيذه فإنه لا يرتب أثره.

المطلب الثاني: الطعن القضائي لقرار نقل الموظف العام

إن ظهور مبدأ الشرعية يرجع إلى مفهوم سياسي، بحيث يتمثل في حماية الحرية الفردية من سيطرت الدولة، ولذلك فإن لحقوق الطبيعية التي يتمتع بها الفرد لا تخضع إلا للضوابط والقيود التي رسمها القانون لكن يمكن للسلطة أن تتدخل للحد من التصرفات الضارة من خلال نصوص قانونية واضحة، وبالتالي فإن مبدأ الشرعية يمثل حداً فاصلاً بين الحياة الطبيعية و السياسية¹، وهذا المبدأ له قيمة دستورية²، ويقصد بالرعوية في ميدان التجريم والعقاب، أن الشارع وحده هو الذي يقرر أي الأفعال يعد جريمة، وهو الذي يحدد العقوبات المقررة لكل منها.

ويقتصر دور القاضي على تطبيق نصوص القانون على الوقائع المعروضة عليه دون إضافة أو حذف³، أما القانون التأديبي، فإن مبدأ الشرعية يعني تقييد والتزام السلطة التأديبية بالجزاءات

¹ رفاعي سيد سعيد، تفسير النصوص الجنائية دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1990، ص 324.

² المادة 43 من دستور 1996، والمعدل بموجب الأمر 01/16 الصادر في 06 مارس 2016 المنشور في ج.ج.ر.ع 14 المؤرخة 07 مارس 2016، والمعدل بموجب استفتاء 01/نوفمبر 2020 الصادر في ج.ج.ر.ع 54 المؤرخة في 16 سبتمبر 2020.

³ رفاعي سيد سعيد، المرجع السابق، ص 319.

الواردة في القانون على سبيل الحصر، وبحيث لا تملك سلطة التأديب أن تبعد جزاءات جديدة، فهي محددة سلفاً بموجب القانون¹.

ولا يكفي تقييد سلطة التأديب بالإجراءات المقررة من قبل المشرع بل يجب عليها أيضاً الإلتزام بالقيود الشكلية و الموضوعية للجزاء، و من ثمة إذا أرادت سلطة التأديب إنذار الموظف فلا يجوز استعمال لفظ الإخطار أو التنبيه، إذا كانت هذه المصطلحات غير واردة في قائمة الجزاءات، مما يبين مراعاة الدقة في صياغة النصوص واختيار الألفاظ التي لا تحمل التأويل وهذا مما ينطوي عليه شكل الجزاء.

أما من الناحية الموضوعية، فإن الجزاء لا يمس سوى الحياة الوظيفية للموظف، إذ لا يتجاوز هذا الإطار ليشمل مثلاً حرته أو ماله أو المساس بكرامته كتوجيه الإهانات القولية أو المادية².

وبالتالي فإنه لا يترك حرية كبيرة للقاضي بهذا الشأن، وذلك على العكس من العقوبات فاسحا المجال للسلطة التأديبية التي يكتفي فيها الشارع بتحديد قائمة العقوبات التأديبية فاسحا المجال للسلطة التأديبية لاختيار القوبة الملائمة للخطأ الإداري المقترف من بين تلك العقوبات³.

وهكذا فإن الشرعية تعد أصلاً من أصول النظام التأديبي، إلا أنه يوجد مبدأ آخر يحد من هذا الأصل، ألا وهو مبدأ السلطة التقديرية، بحيث يكون للسلطة التأديبية حرية واسعة في اختيار العقوبة المناسبة من بين العقوبات التأديبية التي حددها القانون.

¹ سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، ط05، دار الفكر العربي، مصر، 1979، ص 504.

² منصور إبراهيم العتوم، المرجع السابق، ص ص 139-140.

³ رمضان محمد بطيخ، المسؤولية التأديبية لعمال الحكومة و القطاع العام وقطاع الأعمال فقها و قضاء، دار النهضة العربية، مصر، 1999، ص 128.

إلا أن هذه الحرية المتمثلة في السلطة التقديرية للإدارة تختفي غذا نص القانون على تحديد عقوبة معينة لخطأ تأديبي محدد، ولهذا قد حدد المشرع الجزائري العقوبات التأديبية على سبيل الحصر، فلا يمكن للسلطة التأديبية أن تسلط على الموظف عقوبات لم ينص عليها القانون.

وبالتالي فإن الإدارة ملزمة باحترامه، وبناءً على ذلك قسم قانون الوظيفة العامة الجزائري العقوبات التأديبية إلى أربع درجات تبعا لخطورة الأخطاء المرتكبة¹، إلى جانب عقوبة العزل الواردة في المادة 184 من قانون الوظيفة العامة.

ونلاحظ أن القضاء الجزائري قد طبق مبدأ الشرعية في العديد من الحالات، كوسيلة لإلغاء القرارات التأديبية غير المشروعية، نظرا لمخالفة القرارات التأديبية لما هو منصوص عليها في القانون.

الفرع الأول: دعوى الإلغاء لقرارات نقل الموظف العام

لقد قام الكثير من الفقهاء بتعريف دعوى الإلغاء، حسب وجهات نظر مختلفة لكنها متفقة في الكثير، كما أنه قام قام العديد من الدكاترة بتعريف دعوى الإلغاء، ومنها:

دعوى الإلغاء هي: "الدعوى القضائية التي يرفعها أصحاب الشأن و المصلحة من الأفراد أو الموظفين العموميين أو الهيئات أمام جهة القضاء الإداري المختص بطلب إلغاء القرارات الإدارية النهائية غير المشروعة".

وهي دعوى الإلغاء هي وسيلة قانونية التي قررها المشرع للأفراد ذوي المصلحة للطعن أمام الجهات القضائية المختصة بالقرارات الإدارية غير المشروعة وطلب إلغائها².

¹ المادة 163 من الأمر رقم 06-03.

² عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية في أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، ط 03، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص 103.

ويقصد بها أيضا: " تلك الدعوى التي يرفعها أحد الأفراد إلى القضاء الإداري، لطلب إعدام قرار إداري مخالف للقانون¹ .

وتعرف أيضا بأنها: " الدعوى القضائية العينية أو الموضوعية التي يجرها ويرفعها أصحاب الصفة القانونية و المصلحة، أمام جهة القضاء الإداري المختص طالبين فيها الحكم بإلغاء قرار إداري نهائي غير مشروع، وتنحصر سلطات القاضي المختص فيها مسألة البحث عن شرعية القرارات الإدارية المطعون فيها بعدم الشرعية والحكم بإلغاء القرارات إذا ما تأكد من عدم شرعيتها وذلك بحكم قضائي ذو حجية عامة ومطلقة² .

أولا: الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء لقرارات نقل الموظف العام:

من بين الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء في قرارات نقل الموظفين نجد:

1- لا يحق لغير الموظف المذنب رفع دعوى الإلغاء:

بحيث أن كل موظف صدر ضده قرار تأديبي له الحق في طلب إلغاءه، وذلك لأن الإدارة حينما تتخذ قرار تأديبيا تعسفيا تكون قد اعتدت على الموظف للإخلال بالقواعد القانونية التي وضعت لحماية حسن سير المرفق العام بانتظام واطراد وبصفتها الساهر الأول على حسن سير العمل داخل هذه المرافق.

فالقرار التأديبي القاضي بنقل الموظف هو القرار الإداري الذي تفصح فيه الإدارة بالشكل الذي يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين و اللوائح مستهدفة توقيع العقوبة التأديبية القاضية بنقل الموظف العام.

¹ محمد سليمان الطماوي، الوجيز في القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 112.

² عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة و القانون الإداري في القانون الجزائري، دار هوم، الجزائر، 1999 ص 106.

فالموظف الذي أدخل بواجباته الوظيفية و يأتي عملا من الأعمال غير القانونية عليه أو يخرج على مقتضى الواجب في أعمال وظيفته التي يجب أن يقوم بها بنفسه أو التي يناط بها، ويحل في أدائها بالدقة و الأمانة المطلوبة.

وبهذا يكون القرار التأديبي القاضي بنقل الموظف العام لا يخرج تعريفه عن القرار الإداري باعتباره كل عمل قانوني إنفرادي يصدر بإرادة إحدى الجهات الإدارية المختصة، ويحدد آثار قانونية بإنشاء مركز قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني قائم، ونجد القرار التأديبي القاضي بنقل الموظف العام تتحد معه في أركانه ولا يختلف عنه إلا اختلافا نسبيا من ناحية ركن الهدف، لأن القرار التأديبي القاضي بنقل الموظف العام من خلال التعريف المذكور أعلاه، يستهدف توقيع الجزاء بالموظفين الذين ثبت إدانتهم بإخلال بمهامهم الوظيفية، مع أن كل من القرارين الإداري و التأديبي يستهدفان انتظام سير المرافق العامة بانتظام و اضطراد تحقيقا للصالح العام.

2- يتعين على الموظف الطاعن احترام الشروط الشكلية:

و التي تندرج أهميتها في احترام قاعدة الإختصاص بنوعيه، كما يتعين على الموظف المعني أن يرفع طعنه في الميعاد القانوني حسب ما توضحه المادتين 829 و 830 من ق إ م¹، بحيث نصت المادة 829 على أنه: "يحدد أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة أشهر، يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الفردي أو من تاريخ القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي"، ونصت المادة 830 منه على أنه يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الأجل المنصوص عليه في المادة 829 أعلاه.

¹ انظر المادتين 829 و 830 من ق إ م إ.

ويعد سكوت الجهة الإدارية المتظلم أمامها على الرد خلال شهرين بمثابة قرار بالرفض، ويبدأ هذا الأجل من تاريخ التبليغ، و في حالة سكوت الجهة الإدارية، يستفيد المتظلم من أجل شهرين لتقديم طعنه القضائي الذي يسري من تاريخ إنتهاء أجل الشهرين المشار إليه في القرار أعلاه، أما في حالة رد الجهة الإدارية خلال الأجل الممنوح لها، يبدأ سريان أجل الشهرين من تاريخ تبليغ الرفض.

كما تجدر الإشارة إلى أن شرط المصلحة يعد من الشروط الهامة لقبول دعوى الإلغاء عملاً بالقاعدة القائلة "لا دعوى بدون مصلحة".

يعتبر شرط المصلحة وجوده في دعوى الإلغاء من مركز صاحب الشأن الطاعن الذي يشكل القرار المطعون فيه مساساً بمركزه القانوني، فالمصلحة في الدعوى هي المنفعة التي تلحق المدعي الطاعن في حالة الإستجابة لطلبه.

أما شرط الصفة فهي أن يكون الشخص رافع دعوى الإلغاء موظفاً، و لاموظف هو كل شخص عين و رسم في السلم الإداري، بحيث إذا انعدمت هذه الصفة فلا يمكن رفع دعوى الإلغاء على القرارات الإدارية الصادرة بشأن نقل الموظف العام، وبالتالي يجب أن يكون المتقاضي على علاقة مباشرة بالقرار المطعون فيه.

بما أن القرار التأديبي القاضي بنقل الموظف العام يعتبر قراراً إدارياً وهذا طبقاً لما صدر مستوفياً وقائماً على أركانه ومتوافراً على شروطه الكلية كان القرار شرعياً.

أما إذا لحقه عيب من عيوب عدم الشرعية، فإنه يجب أن يتعين لعرضه لرقابة الإلغاء، على اعتبار أن قضاء الإلغاء يهدف إلى تقرير عدم الشرعية ووجب الحكم بإلغائه وهدم آثاره¹.

¹ عمار عوايدي، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، المرجع السابق، ص 179.

وتهدف بصورة عامة أن رقابة القضاء رقابة شرعية وقانونية وليست رقابة ملائمة، لأن القضاء الإداري يراقب مدى سلامة القرار التأديبي القاضي بنقل الموظف العام من العيوب التي تؤدي إلى بطلانه وليس له أن يراقب مدى ملائمة العقوبة التأديبية القاضي بنقل الموظف العام للخطأ المهني، إلا إذا كان القرار التأديبي القاضي بنقل الموظف العام معيبا بعيب إساءة استعمال السلطة عند استعمال الإدارة لسلطتها التقديرية لاختيار العقوبة المناسبة للخطأ المهني¹.

3- الشروط الموضوعية لدعوى الإلغاء لقرارات نقل الموظف العام:

عند استيفاء الطعن القضائي للشروط الكلية يقوم القاضي بعد ذلك بفحص موضوع الدعوى و التأكد من مدى توفر الشروط الموضوعية للإلغاء، وقد استقر الفقه و القضاء الإداري على أن دعوى الإلغاء تتطلب توفر خمسة أسباب تشكل عيوب تستدعي إلغاء القرار الإداري وهي:

- عيب عدم الإختصاص.
- عيب الشكل و الإجراءات.
- عيب مخالفة القانون.
- عيب السبب.
- عيب الإنحراف بالسلطة.

وسوف نستعرض هذه العيوب بإيجاز فيما يلي:

أ- **عيب عدم الإختصاص:** يعتبر عيب عدم الإختصاص وجه الإلغاء الوحيد في دعوى تجاوز السلطة، فينط بالمشرع تحديد الإختصاص وعلى الهيئات الإدارية أن تلتزم حدود النص كما وضعه المشرع.

يقول العميد "الطماوي" في تعريفه لعيب عدم الإختصاص أن القانون الحديث يقوم على فكرة الإختصاص، و أن فكرة تحديد اختصاصات معينة لرجال الإدارة هي من نتائج مبدأ

¹ عمار عوايدي، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، المرجع السابق، ص 179.

الفصل بين السلطات الذي لا يقتضي فقط تحديد اختصاصات السلطات العامة في نطاق السلطة الواحدة، وعلى هذا الأساس يعرف العميد "الطماوي" قواعد الإختصاص بأنها: " تلك القواعد التي تحدد الأشخاص أو الهيئات التي تملك إبرام التصرفات العامة"، وعليه فإن عيب عدم الإختصاص هو فقدان إمكانية القيام بعمل قانوني معين هو في الأصل مكنة منحها المشرع لهيئة أو فرد آخر¹، وعيب الإختصاص نوعان:

- **عيب عدم الإختصاص الجسيم:** وهو ما يعرف باغتصاب السلطة و يتحقق هذا العيب عندما تقوم سلطات أخرى قضائية أو تشريعية أو أشخاص آخريين بالإعتداء على اختصاصات السلطة الإدارية.

ويعتبر هذا العيب من أخطر درجات عدم الإختصاص، بحيث ينزل القرار المعيب بهذا العيب إلى درجة الإنعدام، فيتحول بذلك إلى مجرد عمل مادي، وهذا ما قضت به المحكمة المصرية العليا، حيث ذهبت في حكم لها أن: "القرار المشوب بعدم الإختصاص الجسيم يفقد صفته الإدارية ويصير معدوما"².

ويندرج ضمن عيب الإختصاص الجسيم انتهاك فرد عادي سلطة إصدار القرار واعتداء السلطة التنفيذية على اختصاصات سلطة تشريعية أو قضائية.

- **عيب عدم الإختصاص البسيط:** وهو أقل درجة من العيب السابق ويتمثل في اعتداء سلطات إدارية على اختصاصات بعضها البعض، بحيث يظهر هذا العيب في ثلاث صور و هي:

¹ سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء التأديب، المرجع السابق، ص 676.

² عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري في الفقه وقضاء مجلس الدولة، ط01، دار الفكر الجامعي، مصر، 2002، ص60.

***عيب عدم الإختصاص الموضوعي:** ويتحقق في حالة ما إذا أصدرت جهة إدارية قرارها في موضوع لا تملك قانون اصدار القرار بشأنه، لأنه يدخل في اختصاص جهة إدارية أخرى¹.

***عيب الإختصاص المكاني:** يتحقق هذا العيب عندما يصدر أحد موظفي السلطة الإدارية قرار يتجاوز به الدائرة و النطاق الإقليمي الذي يحق له أن يمارس فيه اختصاصاته².

***عيب عدم الإختصاص الزماني:** ويتحقق هذا العيب في حالة ما إذا صدر قرار إداري عن الموظف زالت صفته الوظيفية، أو أن يستعمل الموظف سلطته في التقرير رغم فوات المواعيد التي حددها القانون لذلك³.

ولتحديد الجهة المختصة بتوقيع العقوبات التأديبية في التشريع الجزائري، سوف نوضح كيف نظم المشرع الإختصاصات قبل صدور الأمر 06-03 وبعده، حيث أنه و بالرجوع إلى المرسوم 85-59 نجد أن المشرع قد أوكل الإختصاص بتوقيع العقوبات إلى السلطة التي لها صلاحية التعيين، أو السلطة المخولة بالسلطة التأديبية إذا اقتضى الأمر⁴.

وطبقا لنص المادة 125 من نفس المرسوم تتولى السلطة التي لها صلاحية التعيين بمفردها توقيع العقوبات من الدرجة الأولى و الثاني دون أن يشارك فيها اللجنة متساوية الأعضاء.

غير أنه يمكن للموظف الذي صدرت بشأنه عقوبة إدارية من الدرجة الثانية أن يرفع قضيته أمام اللجنة متساوية الأعضاء لتعطي رأيها في ذلك⁵.

¹ سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، ط 01، منشأة المعارف، مصر، 2004، ص 428.

² سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 433.

³ عبد العزيز عبد المنعم، المرجع السابق، ص 56.

⁴ المادة 123 من المرسوم 85-59.

⁵ المادة 126 من نفس المرسوم 85-59.

و لكي تقرر السلطة التي لها صلاحية التعيين العقوبات من الدرجة الثالثة، فيجب أن تحصل على موافقة لجنة الموظفين المنعقدة كمجلس تأديبي، أي أن المشرع جعل الإختصاص في توقيع هذا النوع من العقوبات من الدرجة الثالثة في حالة ما إذا رفع صاحب الشأن تظلماً أمام هذه الأخيرة، لأنه في هذه الحالة القرار الذي تتوصل إليه هذه اللجنة يحل محل القرار المطعون فيه.

غير أنه وبصدور الأمر 03/06 ومن خلال الاطلاع على المادة 165 من الأمر 03/06 نستخلص أنه طبقاً لقاعدة توازي الأشكال، فإن الجهة لها سلطة لتعيين نفسها التي تمتلك سلطة التأديب الموظف، ولكن نميز في ذلك بين العقوبات من الدرجة الأولى و الثانية والعقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة، فالعقوبات من الدرجة الأولى و الثانية تنفرد بتوقيفها السلطة المختصة بالتعيين، ويتم ذلك بموجب قرار مبرر للعقوبة لصدوره الجهة المختصة.

ويؤخذ على المشرع بالنسبة لهذه العقوبات جعل الجهة المختصة بالتعيين، تنفرد في إصدارها للقرارات التأديبية مما يؤدي إلى إمكانية تعسف هذه الجهة في إصدار قراراتها مما يشكل خطورة على المستقبل المهني للموظف، خاصة فيما يتعلق بالعقوبة الشطب من قائمة التأهيل، وذلك رغم أن المشرع قد أقر وسيلة لحماية الموظف من هذا النوع من القرارات التعسفية وذلك من خلال إلزامه للجهة المختصة بالتعيين لضرورة تسبب قرار التأديب، بحيث لا يرتب القرار أي آثار ما لم يكن مبرراً من قبل الجهة المصدرة¹.

أما فيما يخص توقيع العقوبات من الدرجة الثالثة و الرابعة، فقد جعل المشرع الإختصاص موزع بين السلطة المختصة بالتعيين و اللجنة متساوية الأعضاء التي تجتمع كمجلس تأديبي².

¹ المواد 165 و 166 من الأمر 03/06.

² المادة 165 من نفس الأمر 03/06.

حيث أن منح المشرع السلطة المختصة بالتعيين الحق في إصدار قرار التأديب جعله مقيدا بضرورة أخذ الرأي الملزم من اللجنة متساوية الأعضاء، وتكمن الغاية من ذلك في حماية الموظف من تعسف الإدارة م ذلك نظر الدرجة خطورة هذا النوع من العقوبات.

و حسب ما نصت عليه المادة 123 من المرسوم 59/85 بخصوص التفويض في التشريع الجزائري نجد أن المشرع قد أخذ بأسلوب التفويض في الإختصاص بحيث يفهم من العبارة "أو السلطة المخولة إذا اقتضى الأمر بالسلطة التأديبية..." على أنه أجاز التفويض.

و لكن صدور الأمر 03/06 جاء خاليا من النص على التفويض حيث لا يوجد فيه أي لما يوحي إلى الأخذ بهذا الأسلوب ما يثير الغموض بهذا الشأن و يقودنا إلى طرح التساؤل التالي:

هل أراد المشرع بعدم نصه على النظام التفويض في هذا القانون التخلي عن النظام أم أننا نحيل بشأنها إلى المادة 123 من المرسوم 59/83.

ب- عيب الشكل و الإجراءات: يتجسد عيب الشكل و الإجراءات في عدم احترام القواعد الإجرائية أو الشكلية المقررة في القوانين و اللوائح المنظمة لإصدار القرارات الإدارية سواء كان ذلك بإهمال تلك القواعد بصورة كلية أو مخالفتها جزئيا¹.

و الشكل هو الصورة التي تفرغ فيها الإدارة إرادتها بإصدار القرار كان بشرط القانون مثلا أن لصدر القرار مكتوبا أو مسيبا.

أما الإجراءات فهي تلك الخطوات التي تعين مرور القرار بها قبل إصداره كأن يشترط المشرع قبل صدور العقوبة ضرورة إجراء تحقيق مستوف لكافة مقوماته و ضماناته².

¹ سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء التأديب، المرجع السابق، ص 410.

² عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 89.

و القانون إذ بغرض على الإدارة إتباع إجراءات خاصة فإنه يفعل ذلك ليضمن حسب إصدار القرارات الإدارية فلا تكون مطبوعة بطابع الشرع و عدم وزن الملابس والظروف، فالفرض من تقرير تلك الإجراءات إنما هو إقامة بعض الضمانات للأفراد لتكون ثقلاً يوازي السلطة الكبير الممنوحة للإدارة في مجال القرارات الإدارية¹.

فإلزام الإدارة باستشارة بعض الهيئات قبل إصدار القرار التأديب ، أو تسببها للقرار أو إتاحة الفرصة للموظف المتهم تقديم دفاعه، على سبيل المثال :يفتح المجال أمام جهة الإدارة لإمعان النظر و التحقق من كل الحثيات و التفاصيل مما يساعد على تجنب الوقوع في الخطأ وبالتالي تحقيق العدالة و الإنصاف.

ج- عيب الإنحراف بالسلطة (رقابة الهدف): ركن الهدف في القرار الإداري هو النتيجة النهائية أو الأثر الذي يستهدفه هذا القرار ، فإذا كان الهدف من القرار الإداري هو تحقيق المصلحة العامة لسبب لها معنى محدد².

فالإدارة ملزمة بتحقيق الصالح العام، ولا يحق لها أن تخرج عن هذا الهدف بغية تحقيق أغراض أو أهداف أخرى لم ينص عليها المشرع، فإذا فعلت يكون هناك إنحراف بالسلطة، و هو يأخذ شكلاً معيناً يتجلى من خلال صوره التالية :

- **صور الإنحراف بالسلطة:** يتفق جمهور الفقهاء على أن عيب الإنحراف بالسلطة يأخذ صورتين هما:

- **حالة محاولة الإدارة تحقيق أهداف مغايرة للمصلحة العامة:** من الطبيعي أن القرارات الإدارية يجب أن تستهدف تحقيق المصلحة العامة وأن السلطات و الإمتيازات الممنوحة للإدارة ليست غاية في ذاتها، بل هي وسائل لتحقيق هذه المصلحة دون الحاجة إلى نص

¹ عمر محمد السويكي، القضاء الإداري، ط 01، دار الثقافة للنشر و التوزيع، مصر، 2007، ص 29.

² عمار عوابدي، دروس في القانون الإداري، ط 02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984، ص 222.

على ذلك، فإن صدور أي قرار يخالف هذه القاعدة بأن يستهدف أمرا آخر غير المصلحة العامة هو قرار جدير بالإلغاء.

و من أمثلة مجانية الإدارة للمصلحة العامة:

كاستعمال الإدارة للسلطة بقصد الإنتقام، حيث تعتبر هذه الصورة من أسوأ صور الإنحراف بالسلطة لأن السلطة أو الإختصاص التأديبي المخول للرئيس الإداري لم يعترف له به إلا من أجل ضمان مصلحة المرفق العام وضمان حسن سيره بانتظام و اضطراد.

وتطبيقا لهذا العيب، قضى مجلس الدولة الفرنسي بأن قرار المجلس البلدي الصادر في 17 ديسمبر 1971 بإلغاء الوظيفة التي كانت تشغلها الأنسة Rigot مشوبا بالإنحراف بالسلطة إذ أن المجلس البلدي إدعى عند إلغاءه الوظيفة التي كانت تشغلها الأنسة، على أنه فعل ذلك لإصلاح المركز المالي للمجلس البلدي، في حين أنه كان يقصد من ذلك فصل الأنسة أعلاه¹.

أو كاستعمال رجل الإدارة لسلطاته لتحقيق منافع شخصية لغيره، كفصل موظف بقصد إخلاء الوظيفة لتعيين غيره من أهله أو أصدقاءه، فهو بفعله هذا يهدر مصلحة أخرى لشخص آخر، أو استعماله للسلطة لغرض سياسي، وذلك عندما تقوم الإدارة بإنهاء مهام موظف للتعبير عن رأي سياسي معين.

أو كما في حالة مخالفة الإدارة لقاعدة تخصيص الأهداف، حيث تحتوي حالة مجانية الإدارة لقاعدة تخصيص الأهداف بدورها على صورتين:

إما أن يكون الغرض الذي يهدف إليه رجل الإدارة لا يدخل في اختصاصه لأن القائمون لم ينط به تحقيق هذا الهدف.

¹ علي جمعة محارب، التأديب الإداري في الوظيفة العامة -دراسة مقارنة- دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص 353.

أو أن يسعى رجل الإدارة لتحقيق هدف يدخل في اختصاصه لكن بوسائل لم يوجب القانون استعمالها في هذا الشأن كما في حالة الجزاءات المقنعة، كنقل الموظفين كجزاء تأديبي وليس كما تتطلبه مصلحة المرفق¹.

وتأسيساً على ذلك تم إصدار القانون العضوي رقم 98-01 الخاص بمجلس الدولة والقانون العضوي 98-02 الخاص بالمحاكم الإدارية².

د- عيب مخالفة القانون: يقصد بهذا العيب مخالفة السلطة التأديبية للقانون بمعناه الضيق كأن تخالفه بصورة مباشرة بأن توقع على الموظف المتهم العقوبة غير المنصوص عليها³، فلا يقصد بعيب مخالفة القانون محدد بل مخالفة النصوص ككل بمدلولها الأوسع⁴.

لذا كان من الضروري أن يكون مضمون القرار التأديبي جائز طبقاً للقواعد القانونية إلا إذا كان القرار التأديبي غير مشروع لعيب مخالفة القانون والذي يعتبر من أهم أوجه الإلغاء، وأكثرها انتشاراً من الناحية العلمية، فالمخالفة الإيجابية للقانون تتمثل في حالة خروج الإدارة بطريقة عمدية قانونية أسمى من القرار الإداري⁵.

ويتخذ هذا العيب ثلاث (3) أشكال فيما يلي:

¹ نصر الدين مصباح القاضي، النظرية العامة للتأديب في الوظيفة العامة، ط02، دار الفكر العربي، مصر، 2002، ص ص 588-259.

² نوفان العقيل المجارمة، سلطة تأديب الموظف العام، ط 01، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2007، ص 445.

³ سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، مصر، 1995، ص 895.

⁴ أحمد هنية، عيوب القرار الإداري (تجاوز السلطة)، مجلة المنتدى القانوني، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 05، 2010، ص 54.

⁵ رشيد عبد الهادي، الضمانات التأديبية في القوانين- الوظائف العامة و العسكرية-، ط01، دار الكتاب الحديث، مصر، 2008، ص 194.

- المخالفة المباشرة أو الواضحة للقاعدة القانونية: يقصد هنا بالمخالفة المباشرة أن تطرح السلطة التأديبية القاعدة القانونية الموضوعية جانباً و تخالف كلياً أو جزئياً، و قد تكون هذه المخالفة في صورة نشاط إيجابي ونشاط سلبي.
- التفسير الخاطئ للقاعدة القانونية: هذه الصورة أدق و أخطر لأنها خفية، لذلك فإن الإدارة هنا لا تنكر القاعدة القانونية وتتجاهلها كما في الحالة المخالفة المباشرة، وإنما يفسرها بطريقة خاطئة¹.

وهذا ما ذهبت إليه الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بإلغاء القرار الإداري الذي يقضي بأن القرارات الفردية الضارة بالأفراد لا تطبق في حقهم بأثر رجعي و إنما تطبق ابتداءً من تاريخ تبليغ القرار و التصريح بالعقوبات، و من ثم فإن القرار الإداري الذي يقضي بالعقوبة التأديبية خلافاً لما ورد في أحكام هذا المبدأ يعد مخالفة للقانون².

وهنا قد تعمد الإدارة إلى تفسير القاعدة القانونية بشكل غير صحيح مع وضوح النص وعدم غموضه، و قد يختلط العيب الخاص بالمحل بعيب الغاية، بحيث يتعين البحث عن نية الإدارة و قصدها من وراء هذا التفسير المنحرف المغلوط، فالقاعدة العامة أنه لا وجه للإعمال أدوات التفسير، إلا أنه يكون الغموض و عدم الوضوح يكتفيان النص القانوني، فإن قامت الإدارة بتفسير النص الذي يكتفيه الغموض وبلغه عدم الوضوح، فإن الخطأ في التفسير يكون في هذه الحالة مقبولاً و هو الغالب في تطبيقه، في حين يدخل في التفسير الخاطئ للحالات التي تحاول الإدارة فيها بالخطأ أن تمتد نطاق القاعدة القانونية إلى حالات لا تشملها مثل إضافة عقوبات تأديبية جديدة غير منصوص عليها قانوناً، وهنا تكون المخالفة لمبدأ لا عقوبة إلا بنص سواء كان جنائياً أو تأديبياً.

¹ أحمد هنية، المرجع السابق، ص 54.

² أحمد هنية، المرجع السابق، ص 101.

- الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية: هناك وقائع محددة يحدد على أساسها القرار الإداري، فننصب بذلك رقابة القضاء على مدى تحقق هذه الوقائع أي هل استوفت الشروط القانونية التي تبرر اتخاذ القرار أم لا؟

لذا فإن شرعية القرار أو عدم شرعيته يتوقف على صحة وقوعها واستخلاصها من أصول ثابتة من مستندات وأوراق تثبت الأثر عليها، لأن المشرع يشترط بذلك تطبيق القاعدة القانونية، تحقق واقعة محددة بشروط معينة، فإذا اقتضى الموظف أن يقع من الموظف ما يخل بمقتضيات الوظيفة أو عليها، فإن عدم إخلال الموظف بواجبات وظيفته أو الخروج على مقتضياتها لا تحقق معه الواقعة التي قد ترتب الإدارة عليها العقوبة، ومن هنا يصبح القرار التأديبي القاضي بنقل الموظف العام معييا بمخالفة القانون، وبالتالي يجب الحكم على هذا القرار بإلغائه.

و في هذا الصدد جاء عن قضاء صدر عن مجلس الدولة الجزائري، بحيث تم من خلاله إبطال قرار يتضمن عزل موظف من منصب عمله، جاء فيه ما يلي: "وحيث أنه يعتبر إذن قرار العزل المتخذ خلال عطلة مرضية شرعية قرار مخالف للقانون ليعيب في تطبيق المادة 136 من المرسوم 85-59 لذا يتعين إلغاء القرار المستأنف فيه و الذي أساء في تقدير الوقائع وتطبيق القانون ويعد التصدي لإبطال القرار المطعون فيه المتضمن عزل المستأنف من منصب عمله"¹.

ولنوضح أكثر ليعيب خرق القانون يتعين التطرق لرقابة السبب و رقابة المحل:

تعتبر نظرية السبب نظرية من صنع القضاء، ظهرت أولاً في أحكام مجلس الدولة الفرنسي ثم انتقلت بعده الى القضاء المصري.

وتعني نظرية السبب الحالة الواقعية او القانونية التي تحدث أولاً، فتوحي لرجل الإدارة بإمكان تدخله و اصدار قراره، وقد استقر القضاء الإداري في بداية نشأته على هذا التعريف

¹ قرار الغرفة الثانية بمجلس الدولة، الصادر بتاريخ 2003/02/25، قضية (س.ر) ضد مدير التربية لولاية سطيف، مجلة الدولة، العدد 05، الجزائر، 2004، ص 167.

وعلى اختصاصه في مراقبة ركن السبب، إذ جاء في طعن المحكمة العليا المصرية رقم 10/لسنة 2 قضائية بجلسة 1960/09/21: "السبب في القرار الإداري هو حالة واقعية أو قانونية، تحمل الإدارة على التدخل بقصد إحداث أثر قانوني هو محل القرار، ابتغاء وجه الصالح العام الذي هو غاية القرار"¹.

و القضاء الإداري في حدود رقابته القانونية، يراقب الأسباب القانونية لاكتشاف الخطأ القانوني، وكذا الأفعال لاكتشاف الخطأ في الفصل، فهو يراقب صحة قيام الوقائع وصحة تكييفها القانوني، أي التحقق من ماديات الوقائع تم انزال القانون على هذه الواقعة وهو ما يدخل ضمن حالات السلطة التقديرية.

لقد سلك مجلس الدولة المصري نفس الإتجاه الذي انتهجه القضاء الإداري الفرنسي، حيث بدأ برقابة الوقائع المادية التي يقوم عليها القرار الإداري، ثم تطور بعد ذلك ليمتد رقابته على التكييف القانوني لهذه الوقائع، ليشمل بعد ذلك رقابة ملائمة القرار الإداري للوقائع و رقابة القضاء الإداري لسبب القرار التأديبي يكون في شقيه الواقعي والقانوني وذلك وفقا لما يلي :

فمن حيث الرقابة القضائية على الوجود المادي للوقائع، يتأكد القاضي الإداري من خلال هذه الرقابة من مدى توفر أو عدم توفر الأصول المنتجة للقرار و مدى صحتها، حيث تفترض الرقابة القضائية على سبب القرار الإداري مراقبة وجود المادي للوقائع التي استندت إليها الإدارة في اصدار قرارها باعتبارها الأساس الذي بني عليه القرار باطلا، اذا ما ثبت عدم صحة ما استندت إليه الإدارة في اصدارها للقرار من الوقائع².

¹ علي خطار شنطاوي، موسوعة القضاء الإداري، ج01، ط01، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2004، ص 897.

² عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص228.

وقد يثور التساؤل حول حكم القرار الذي يقوم على عدة أسباب يكون بعضها صحيحا و مشروعاً و الباقي غير صحيح؟

ففي هذه الحالة فإن عدم صحة بعض الأسباب لا يؤدي إلى إلغاء القرار الإداري طالما أن الأسباب الأخرى تكفي لتبرير إصدار القرار، و أكدت على ذلك محكمة القضاء المصري، حيث قضت بأنه: "إذا قام القرار الإداري على عدة أسباب، فإن استبعاد أي سبب من هذه الأسباب لا يبطل القرار ولا يجعله قائماً على سببه طالما أن الأسباب الأخرى تؤدي إلى نفس النتيجة"¹.

و من ناحية الرقابة على التكليف القانوني للوقائع، فيقصد بالتكليف "إدراج حالة واقعية معينة داخل إطار فكرة قانونية بحيث يمكن أن يحمل القرار المتخذ عليها باعتبارها دافعاً مشروعاً لاتخاذ"².

وبالتالي بعد أن يتأكد القاضي من قيام الوقائع المادية التي أسس عليها القرار، ينتقل بعد ذلك إلى المرحلة التالية وهي التأكد من سلامة التكليف أو الوصف القانوني الذي أضفته الإدارة على هذه الوقائع³.

ففي المجال التأديبي بعد أن يتأكد القاضي من ارتكاب الموظف المذنب للواقعة المنسوبة إليه ينصرف بعد ذلك إلى التحقق من كون الواقعة تشكل جرماً تأديبياً يبرر الجزاء المقرر ، أم أنها مجرد أعمال عادية لا تستوجب العقاب .

أما عن الرقابة على تقدير أهمية الوقائع، لقد كانت رقابة السبب في السابق رقابة تقليدية تختصر على رقابة الوجود المادي للوقائع وعلى صحة التكليف القانوني لها، ثم تطورت بعد ذلك إلى رقابة حديثة والتي تشتمل الرقابة على التقدير أهمية الوقائع أي الرقابة على الملائمة.

¹ سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 528.

² المرجع نفسه، ص 539.

³ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 236.

و تعتبر نظرية المحل أي محل القرار الإداري وهو الأثر القانوني، أي ما يميز العمل الإداري بوصفه عملاً قانونياً عن العمل المادي الذي يكون محله دائماً نتيجة واقعية . فالقرار الصادر بفصل موظف محله قطع العلاقة بينه وبين الإدارة ، لأن هذا هو الأثر المباشر لهذا القرار، و محل قرار التعيين في وظيفته عامة هو إسناد أو وضع شخص ما في مركز قانوني وظيفي تحدده قوانين الوظيفة العامة¹.

وعليه يستلزم أن يكون محل القرار الإداري مشروعاً غير مخالف للقانون في معناه الواسع.

هذا وقد لوحظ أن مجلس الدولة الفرنسي قد توسع في تفسيره للرقابة على الوجود المادي للوقائع ، حق قيل أنه قد تعدى على نطاق التكييف القانوني الذي يحتفظ به عادة لسلطة التأديب ، ورغم تظاهر مجلس الدولة بأنه يقبل تكييف الوقائع على نحو ما قامت به سلطة التأديب ، إلا أنه يتحقق مما إذا كانت هذه الوقائع بالتكييف الذي تمت به تبرر أو لا تبرر الجزء الموقع منظور إلى الوقائع نظرة مجردة، بداية مع قرار "lagrange" ثم قرار "Gomel" إذا أصبح القاضي يخضع الإدارة لحد أدنى من الرقابة فينصب على تقدير الوقائع من طرفها ،إنها الرقابة على الخطأ الظاهري في التقدير l'erreur manifeste d'appréciation المعروفة كذلك بالرقابة الضيقة².

الفرع الثاني: الرقابة القضائية على القرارات التأديبية لنقل الموظف العام

إن القرارات القضائية تعتبر من أهم الضمانات الأخرى الممنوحة للموظف في مواجهة تعسف الإدارة في المجال التأديبي، و هي الحل الأخير بالنسبة للموظف عندما يستنفذ كافة الضمانات الأخرى في تحقيق ما يصبو إليه من إلغاء العقوبة المسلطة عليه.

¹ عمار عوايدي، دروس في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 222.

² فريدة أبركان، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة مجلس الدولة، العدد 01، 2002، ص 39.

أولاً: رقابة مجلس الدولة على قرارات النقل:

يختص مجلس الدولة بفحص مشروعية القرارات التأديبية المطعون فيها، فإذا كانت غير مشروعة فينطق بإلغائها، أو يرفض الدعوى إذا كانت تلك القرارات مشروعة، وعليه يكون مجلس الدولة أحياناً كمحكمة أول وآخر درجة، و أحياناً أخرى كجهة استئناف كما يختص بالطعون بالنقض.

يختص مجلس الدولة في النظر في طعون الموظفين التابعين للهيئات و التنظيمات المركزية، تطبيقاً لنص المادة 09 من القانون العضوي 98-02 التي نصت على أن: " يفصل مجلس الدولة ابتدائياً و نهائياً في:

الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية و المنظمات المهنية الوطنية..."¹.

و من ثمة فإن القرارات التأديبية من الدرجة الثالثة كالنقل تحت غطاء العقوبة المقنعة والتي ترتبط بأخلاقيات السلطة الإدارية في مواجهة موظفيها، بحيث تقوم بتوقيع عقوبات بالمعنى الصحيح للنيل من الموظف عن طريق عمل غير قانوني، مستخدمة في ذلك إجراءات غير منصوص عليها قانوناً، وفي بعض الأحيان الأخرى إجراءات منصوص عليها، ولكن تستخدمها في غير الأغراض التي تقررت من أجلها ومن ثم تكون هذه القرارات خاضعة للطعن فيها مباشرة أمام مجلس الدولة.

ثانياً: مجلس الدولة كمحكمة استئناف:

يختص مجلس الدولة كمحكمة استئناف بالنسبة للقرارات التأديبية الصادرة ابتدائياً من المحاكم الإدارية، وذلك طبقاً للنص العام الذي جاء في المادة 10 منه و التي نصت

¹ المادة 09 من القانون العضوي 98-02.

على أنه: " يفصل مجلس الدولة في استئناف القرارات الصادرة ابتدائيا من قبل المحاكم الإدارية في جميع الحالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك"¹.

وبالتالي تكون جميع القرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية و حتى الغرف الإدارية التي كانت تفصل في المجال التأديبي قبل اسناد هذا الإختصاص إلى المحاكم الإدارية من اختصاص مجلس الدولة بالطعن فيها بالإستئناف ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، أي على عدم قبول الإستئناف أمامه.

ثالثا: مجلس الدولة كمحكمة نقض:

يختص مجلس الدولة باعتباره محكمة نقض بالنظر في الطعون ضد القرارات التأديبية الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية، والتي يجوز استئنافها كلجان التأديب المختصة بتوقيع العقوبات التأديبية على أعضاء المهن التابعة للمنظمات المهنية، و كذا القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء، وذلك طبقا لنص المادة 11 منه² التي جاء فيها على أن يفصل مجلس الدولة في الطعون بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا وكذا الطعون بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة.

والجدير بالذكر أن مجلس الدولة قد نصح نفس المنهج الذي سار عليه مجلس الدولة الفرنسي في تمسكه باختصاصه في الطعون المقدمة ضد القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء وذلك بتقديمه مجموعة من الأسباب، و التي تبرز هذا الموقف من خلال نص المادة 55 من دستور 1996 الذي أعطى لمجلس القضاء صفة الهيئة التي تسهر على متابعة المسار المهني للقاضي.

¹ المادة 10 من القانون العضوي 98-02.

² انظر المادة 11 من القانون العضوي 98-02.

رابعاً: رقابة المحاكم الإدارية على قرارات نقل الموظف:

كانت الغرف الإدارية على مستوى المجالس القضائية هي صاحبة الولاية في النظر في القرارات التأديبية الخاصة بالنقل و القرارات التأديبية الأخرى، إلا أنه بعد استحداث المحاكم الإدارية في ظل نظام ازدواجية القضاء، أصبحت المحاكم الإدارية هي المختصة بالنظر في كافة المنازعات التي تثور في نطاق الإقليم التابع لها، سواء تعلق الأمر بالإلغاء أو التعويض أو فحص المشروعية إلا ما استثني بنص قانوني، وهذا طبقاً لنص المادة 01 من القانون العضوي 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية التي نصت على أن ينشأ محاكم إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية، يحدد عددها واختصاصها الإقليمي عن طريق التنظيم.

و الجدير بالملاحظة أن قانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية نص على الإختصاص النوعي للمحاكم الإدارية في المادة 800 التي جاء فيها بأن المحاكم الإدارية جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية، و من ثمة تختص المحاكم الإدارية في أول درجة بحكم قابل للإستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو احدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفاً فيها، وهذا ما أكدته المادة 801 التي حددت الإختصاص النوعي للمحكمة الإدارية للفصل في¹:

- دعاوى إلغاء القرارات الإدارية: الدعاوى التفسيرية و دعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن الولاية و المصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية.

- البلدية و المصالح الأخرى للبلدية.

- المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية.

¹ انظر المادة 801 من ق إ م إ.

أما المادة 803 فقد نصت على أن الإختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية يحدد طبقاً لنص المادتين 37 و 38 منه¹، وبالرجوع إلى هذه المواد نجد أنها تنص على أن الإختصاص الإقليمي يؤول للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، إن لم يكن له موطن معروف فيعود الإختصاص للجهة القضائية التي تقع فيها آخر موطن له، وفي حالة اختيار موطن يؤول الإختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المخطار، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

و في حالة تعدد المدعى عليهم يؤول الإختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن أحدهم، أما المنازعات المتعلقة بالموظفين أو أعوان الدولة أو غيرهم من الأشخاص العاملين في المؤسسات العمومية الإدارية، أما المحكمة التي تقع في دائرة اختصاصها مكان التعيين وفق المادة 804 فقرة 04 من قانون 08-09.

ف نجد أن القاضي الإداري الذي ينظر في دعوى إلغاء العقوبة التأديبية القاضية بنقل الموظف العام، تتمتع بسلطات واسعة في البحث و التحري بالخصوص الشرعية ولا يقتصر هذا التحري على القرار موضوع التظلم، وإنما يمتد أيضاً إلى الإجراءات المتبعة، فيقوم بالتأكد على ضوء مستندات الملف التأديبي من الأدلة المادية للوقائع، التي اسندت عليها جهة الإدارة وصحة تكييفها للعقوبة التأديبية التي سلطت على الموظف.

وعليه فإن القاضي الإداري يتمتع بسلطة التكييف القضائي للوقائع، وبإمكانه رفض التقدير الذي أعطته السلطة التأديبية لهذه الوقائع، وبذلك أصبح القاضي الإداري يتأكد من ملائمة القرار المتضمن العقوبة التأديبية القاضية بنقل الموظف العام، بعدما ظل فترة زمنية طويلة يتوقف دوره فقط على الوجود المادي للوقائع و تكييفها القانوني.

¹ انظر المادة 37 و 38 من ق إ م إ.

يعتبر النقل التلقائي من أبرز تطبيقات العقوبة التأديبية القاضية بنقل الموظف العام في نطاق التأديب، إذ أن للإدارة سلطة تقديرية واسعة في اتخاذ قرارات نقل الموظفين الموضوعين تحت تصرفها طالما استهدفت تحقيق مصلحة المرفق العام بتنظيم العمل داخل جهازها الإداري، وعلى هذا الأساس يعد النقل التلقائي إجراءً أو تدبيراً داخلياً، تلجأ إليه الإدارة لضرورة مصلحة المرفق العام، دون أن تستند في ذلك إلى خطأ تأديبي من الموظف محل النقل، تطبيقاً لما جاء في قانون الوظيفة العمومية¹.

وهو بذلك يختلف عن النقل الإجباري المنصوص عليه في نفس الأمر²، باعتبار هذا الأخير عقوبة تأديبية من الدرجة الثالثة، تتخذ نتيجة خطأ تأديبي يرتكبه الموظف.

و الجدير بالذكر أن جهة الإدارة قد تستخدم اجراء النقل بغرض تنظيم العمل بحكم إدارتها للمرفق العام، إلا أنها قد تستهدف في واقع الأمر توقيع عقوبة على الموظف دون اتباع الإجراءات و الضمانات التأديبي، كما هو الشأن في حال اتخاذ قرار النقل بقصد إخفاء الغرض الأصلي.

¹ المادة 158 من الأمر رقم 03/06.

² المادة 163 من الأمر 03/06.

ملخص الفصل:

من خلال دراستنا لهذا الفصل تبين لنا بأن ضمانات مشروعية القرار الإداري تعتبر من أقوى أنواع الضمانات في دولة القانون، بحيث يترتب عليها حماية حريات الأفراد بصفة عامة وكذا حماية الموظفين العامين في مواجهة سلطة التأديب بصفة خاصة.

وبالرغم من امتلاك السلطة الإدارية الحق في توقيع العقوبات التأديبية على الموظف العام الذي ارتكب الخطأ، إلا أن المشرع الجزائري قد وضع لها مجموعة من القيود تتمثل في سن مجموعة من القوانين التي تشكل ضمانات هامة للموظف العام، وذلك بهدف مواجهة تعسف الإدارة اتجاه الموظف العام.

فبالإضافة إلى الضمانات الإدارية فإن العملية الرقابية على السلطة التأديبية هي ضمانات لاحقة لكافة الضمانات الإدارية و القانونية لحماية الموظف العام في مواجهة القرارات التأديبية غير المشروعة و غير العادلة، و تأتي هذه الضمانات قبل و بعد صدور قرار تسليط العقوبة التأديبية وحتى بعد صدور قرار تسريح أو نقل الموظف من منصبه.

فمن خلال فرض رقابة الإلغاء القرارات الإدارية التي جاءت في معظم المواثيق و النصوص القانونية الوطنية و الدولية على حق الأفراد في تحريك هذه الرقابة ضد أعمال الدولة بصفة عامة وأعمال الإدارة خاصة.

و عليه فإن فاعلية الضمانات التأديبية تتحقق عند تطبيق و تنفيذ الإدارة للقرارات الصادرة عن الجهة القضائية و عدم عصيائها.

الحق لله
والصالحين

بعد تعرضنا لمختلف الجوانب المتعلقة بموضوع هذه المذكرة الموسومة بـ"نقل الموظف العام في قانون الوظيفة العامة الجزائرية فمن خلال الفصل الأول تم التطرق إلى ماهية نقل الموظف العام فأنواعه وحالته، ومن حيث النقل المكاني و النقل الإجباري و الشروط الخاصة به، وإبراز السلطة المختصة و هي سلطة التعيين في كل مؤسسة عمومية، كما تم التطرق في الفصل الثاني إلى دور ضمانات مشروعية نقل الموظف العام، منها الضمانات السابقة عن المحاكمة التأديبية و منها ما هو أثناء المحاكمة التأديبية ومنها ما هو بعد إصدار الحكم.

لقد مكنتنا هذه الدراسة المتواضعة التي قمنا بها من الإجابة على الإشكالية التي كنا أثرناها آنفا وتوصلنا بذلك إلى جملة من النتائج التي سنوردها من خلال ما يلي:

- لم يعطي الأمر 03/06 تعريف دقيقا حول عملية النقل، إلا أنه نص على مبادئها العامة مثل حالات اللجوء إليها و أنواعها وشروطها الأساسية.
- نقل الموظف العام يقصد به استبدال أو تغيير الوظيفة الموكلة أو المسندة للموظف بوظيفة شاغرة من نفس الدرجة، وهذا بهدف الإستفادة و الإنتفاع من قدراته، سواء أكان ذلك النقل مكانيا أو نوعيا.
- إن تمتع الإدارة بالسلطة التقديرية تمكنها من إجراء تنقلات بين موظفيها بغية الإستفادة من قدرات و خبرات و مؤهلات الموظف على أفضل صورة ممكنة.
- إن الهدف الأساسي و الرئيسي و المتفق عليه في القانون الإداري هو تحقيق و ضمان المصلحة العامة، خاصة تلك المتعلقة بالموظفين وتعيينهم، يستوجب اختيار الأحسن والأفضل و الأكفأ في تقمص الوظيفة، وذلك وفق مبدأ المساواة و العدالة و الشفافية والنزاهة.
- ربط المشرع سلطة التأديب بسلطة النقل، حيث اعتبر المشرع الجزائري نقل الموظف كعقوبة من الدرجة الثانية، نتيجة الخطأ الذي ارتكبه.

- يعتبر القرار الإداري أداة قانونية لنقل الموظف العام، فهو الوسيلة القانونية التي منحها المشرع للسلطة الإدارية المختصة من أجل الاعتماد عليها في نقل الموظفين.
- إن الجهة الإدارية المختصة بإصدار قرار النقل هي نفسها تلك الجهة الإدارية المختصة بقرار التعيين و التي ينتمي إليها الموظف.
- كرس المشرع مجموعة من الضمانات للموظف العام حماية له من الأخطاء الإدارية ومن تعسف الإدارة ضده.
- يعتبر حق الدفاع و المواجهة احدى الضمانات المقررة للموظف العام في مواجهة الإدارة، بحيث يشكل علم الموظف بالتهمة المنسوبة إليه أحد الضمانات الجوهرية قبل اصدار قرار أو مقرر النقل.
- يعتبر التظلم الإداري أداة طعن ضد قرارات الإدارة الصادرة عن اللجنة متساوية الأعضاء.
- تعتبر الرقابة القضائية على القرارات التأديبية لنقل الموظف العام احدى الضمانات الأخرى الممنوحة للموظف في مواجهة تعسف الإدارة في المجال التأديبي.
- مكنّ المشرع الجزائري للموظف حق اللجوء إلى القضاء من أجل إلغاء قرار النقل الصادر ضده و الذي يكون معيبا أو مشوبا بعيب من عيوب اصدار القرار أو نظرا لعدم مشروعيته.

تم بحمد الله و توفيقه

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المصادر:

أولاً: القرآن الكريم

ثانياً: النصوص التشريعية و التنظيمية:

1- النصوص التشريعية:

أ- القوانين:

- 1- التعديل الدستوري 2016 المعدل و المتمم.
- 2- التعديل دستوري 2020.
- 3- القانون العضوي 01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر عدد 37 الصادرة بتاريخ 21 جوان 1998.
- 4- القانون رقم 01/88 المؤرخ في 12 جانفي 1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر عدد 02، الصادرة بتاريخ 13 جانفي 1988، المعدل و المتمم.
- 5- القانون رقم 10/11 المؤرخ في 20 رجب 1432 الموافق لـ 20 يونيو 2011 المتعلق بقانون البلدية المعدل و المتمم.
- 6- القانون رقم 15/16 المؤرخ في أول ربيع الثاني عام 1438 الموافق لـ 31 ديسمبر سنة 2016، يعدل ويتمم القانون رقم 83-12 المؤرخ في 21 رمضان عام 1403 الموافق 02 يوليو سنة 1983 و المتعلق بالتقاعد.

ب- الأوامر:

- 1- الأمر رقم 03/06 المؤرخ في 15 جويلية 2016 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، ج ر عدد 46 الصادرة بتاريخ 15 جويلية 2016.

2- النصوص التنظيمية:

أ- المراسيم الرئاسية:

- 1- المرسوم التشريعي 94-10 المؤرخ في 15 ذي الحجة عام 1414 الموافق لـ 26 ماي سنة 1994 المتعلق بالتقاعد المسبق، ج ر العدد 34، الصادرة بتاريخ 01 يونيو 1994.
- 2- المرسوم الرئاسي 251/20 المؤرخ في 27 محرم عام 1442 الموافق لـ 15 سبتمبر سنة 2020، يتضمن استدعاء الهيئة الانتخابية للاستفتاء المتعلق بمشروع تعديل الدستور.

ب- المراسيم التنفيذية:

- 1- المرسوم رقم 302/82، المؤرخ في 11 ديسمبر 1982 المتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية، ج ر عدد 37 سنة 1982.
- 2- المرسوم رقم 11/84 المؤرخ في 04 يناير سنة 1984 يحدد كيفيات تعيين الممثلين عن الموظفين في اللجان متساوية الأعضاء، ج ر عدد 03 الصادرة بتاريخ 17 يناير 1984.
- 3- المرسوم التنفيذي رقم 99/90 الصادر في 27 مارس 1990 المتعلق بسلطة التعيين والتسيير الإداري بالنسبة للموظفين و أعوان الإدارة، ج ر عدد 13، الصادرة بتاريخ 27 مارس 1990.
- 4- المرسوم التنفيذي رقم 93-54 المؤرخ في 16/02/1993 يحدد بعض الواجبات الخاصة المطبقة على الموظفين و الأعوان العموميين و على المؤسسات العمومية، ج ر عدد 11، الصادرة بتاريخ 17/02/1993.

ج- القرارات القضائية:

- 1- قرار رقم 114884 المؤرخ في 13 أفريل 1997، قضية (غ.س) ضد: (وزارة الدفاع الوطني)، صادر عن الغرفة الإدارية، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، الجزائر 1997.
- 2- قرار الغرفة الثانية بمجلس الدولة، الصادر بتاريخ 25/02/2003، قضية (س.ر) ضد مدير التربية لولاية سطيف، مجلة الدولة، العدد 05، الجزائر، 2004.
- 3- قرار الغرفة الإدارية، مجلس الدولة، بتاريخ 20/04/2004.

د- المناشير والتعليمات:

- 1- المديرية العامة للتوظيف العمومي بالوزارة الأولى، التعليم رقم 07 الصادرة بتاريخ 1967/05/07 بالإجراءات التأديبية.
- 2- المنشور رقم 05 المؤرخ في 12 أبريل 2004 الصادر عن المديرية العامة للتوظيف العامة المحدد لكيفيات تطبيق المادتين 130 و 131 من المرسوم رقم 85-59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات و الإدارات العمومية.
- 3- برقية صادرة من المديرية العامة للتوظيف العمومية إلى السادة رؤساء مفتشيات الوظيفة العامة تحت رقم 508 الصادر في 18 أبريل 2011.

ثانيا: المراجع:

1- المراجع باللغة العربية:

أ- المؤلفات:

- المؤلفات العامة:

- 1- أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق و الحريات، دار الشروق، 2001.
- 2- سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة -دراسة مقارنة-، ط02، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، ص 1996.
- 3- عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، د ج، د ط، المؤسسة الوطنية للكتاب الجزائر.
- 4- عمر فخر عبد الرزاق، حق المتهم في محاكمة عادلة-دراسة مقارنة-، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005.
- 5- كوسة فضيل، القرار الإداري في ضوء مجلس الدولة، دار هومه، الجزائر، 2013.
- 6- لشعب محفوظ، المسؤولية في القانون الإداري، ط 03، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1994.

- المؤلفات المتخصصة:

- 1- بلورنة أحسن، الوظيفة العمومية في التشريع الجزائري بين النظري و التطبيقي، دار هومه للطبع و النشر و التوزيع، الجزائر، 2019.
- 2- رشيد عبد الهادي، الضمانات التأديبية في القوانين- الوظائف العامة و العسكرية-، ط01 دار الكتاب الحديث، مصر، 2008.
- 3- رمضان محمد بطيخ، المسؤولية التأديبية لعمال الحكومة و القطاع العام و قطاع الأعمال فقها و قضاءً، دار النهضة العربية، مصر، 1999.
- 4- سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى الإلغاء القرارات الإدارية، ط01، منشأة المعارف الاسكندرية، مصر، 2004.

- 5- سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، ط 01، منشأة المعارف مصر، 2004.
- 6- سليم جديدي، سلطة تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة ، مصر، 2011.
- 7- سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، مصر 1995.
- 8- سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، ط05، دار الفكر العربي، مصر 1979.
- 9- صبري السنوسي محمد، الإجراءات أمام القضاء الإداري، دار النهضة العربية، مصر 1998.
- 10- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري في الفقه وقضاء مجلس الدولة، ط01، دار الفكر الجامعي، مصر، 2002.
- 11- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى الإلغاء القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2008.
- 12- عبد العزيز عبد المنعم، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، دار الفكر العربي، مصر 2003.
- 13- عبد الفتاح عبد الحليم عبد الله، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 1979.
- 14- علي جمعة محارب، التأديب الإداري في الوظيفة العامة -دراسة مقارنة- دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.
- 15- علي خطار شنطاوي ،موسوعة القضاء الإداري ، ج01، ط01، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2004.
- 16- عمار بوضياف، التوظيف العام في التشريع الجزائري، ط01، جسور للنشر و التوزيع الجزائر، 2015.
- 17- عمار بوضياف، الوظيفة العامة في التشريع الجزائري، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر 2015.

- 18- عمار عوابدي، دروس في القانون الإداري، ط 02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1984.
- 19- عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية في أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري ط 03، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.
- 20- عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة و القانون الإداري في القانون الجزائري، دار هومه، الجزائر، 1999.
- 21- عمر محمد السوبكي، القضاء الإداري، ط 01، دار الثقافة للنشر و التوزيع مصر، 2007.
- 22- فاطمة الزهرة جدو، النظام القانوني للتوظيف العمومية، د ج، د ط، دار الهدى للمطبوعات، الجزائر، د س ن.
- 23- القاضي وليد سعود، ترقية الموظف العام دراسة مقارنة، ط 01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان- الأردن، 2012.
- 24- كمال رحماوي، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، د ج، دار هومة للنشر، الجزائر 2003.
- 25- كمال رحماوي، تأديب الموظف العام في الجزائر، ط 01، دار هومه للطباعة و النشر والتوزيع، الجزائر، 2004.
- 26- ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات و المعرفة الجامعية، الاسكندرية، مصر 1983.
- 27- محمد ابراهيم خير الوكيل، التظلم الإداري ومسلك الإدارة الإيجابي في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء، ط 01، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008.
- 28- محمد أنس قاسم جعفر، مذكرات في الوظيفة العامة، ط 02، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1989.
- 29- محمد جودت الملط، المسؤولية التأديبية للموظف العام، دار النهضة العربية، مصر 1997.
- 30- محمد سليمان الطماوي، الوجيز في القضاء الإداري دراسة مقارنة، دار الفكر العربي مصر 1985.
- 31- محمد فؤاد مهنا، الوجيز في القانون الإداري، مطبعة الشاعر، الاسكندرية، مصر، 1983.

- 32- محمد ماجد ياقوت، أصول التحقيق التأديبي في المخالفات التأديبية، عمان، 2005.
- 33- محمد ماجد ياقوت، شرح الإجراءات التأديبية في الوظيفة العامة والمهنة الحرة النقابية والعمل الخاص، منشأة المعارف، مصر، 2004.
- 34- محمود حلمي مصطفى، سريان القضاء الإداري من حيث الزمان، ط01، دار النهضة العربية، مصر، 1965.
- 35- مقدم سعيد، أخلاقيات الوظيفة العامة، ط02، دار هومه، الجزائر، 1994.
- 36- منصور ابراهيم العتوم، المسؤولية التأديبية للموظف العام، دراسة مقارنة، ط01، مطبعة الشرق، عمان، 1984.
- 37- مولود ديدان، النظام القانوني للوظيفة العمومية وفق الأمر 03/06 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، الدار البيضاء، الجزائر، د س ن.
- 38- نصر الدين مصباح القاضي، النظرية العامة للتأديب في الوظيفة العامة، ط02، دار الفكر العربي، مصر، 2002.
- 39- نوفان العقيل المجارمة، سلطة تأديب الموظف العام، ط01، دار الثقافة للنشر و التوزيع الأردن، 2007.

ب- الأطروحات و الرسائل و المذكرات الجامعية:

- أطروحات الدكتوراه:

- 1- رفاعي سيد سعيد، تفسير النصوص الجنائية دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1990.

- رسائل الماجستير:

- 1- بدرية ناصر، نطاق السلطة الرئاسية في القانون الإداري الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الدكتور مولاي الطاهر سعيدة، 2008-2009.
- 2- بوزيد غلابي، مفهوم المؤسسات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، 2010-2011.

3- جاكلين تحسين عمرية، التعيين في الوظيفة العمومية (دراسة مقارنة) مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة النجاح الوطني نابلس فلسطين، 2014.

- مذكرات الماستر:

1- أعراب نوال، الوضعيات القانونية الأساسية للوظيفة العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر جامعة البويرة، 2016.

2- بن قطاط رضوان، صلاحيات الوالي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2018-2019.

3- بولريال محمد، النظام القانوني للانتداب في الوظيفة العامة، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص: قانون الوظيفة العامة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر سعيدة، 2017-2018.

4- حكيم ديون، النظام القانوني للانتداب في الوظيفة العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2012-2013.

5- حميدي علي، قرارات رئيس المجلس الشعبي البلدي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص جماعات محلية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر سعيدة، 2017-2018.

6- خديري عبد الغفور، النظام القانوني لنقل الموظف، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي التبسي تبسة، 2015-2016.

7- سعادة عبد النور، النظام القانوني للجان الإدارية المتساوية الأعضاء، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2018-2019.

8- نبري فريد، مسؤولية الموظف عن إفشاء السر المهني، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2018-2019.

ج- المجلات والدوريات:

- 1- أحمد هنية، عيوب القرار الإداري (تجاوز السلطة)، مجلة المنتدى القانوني، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 05، 2010.
- 2- عبد العزيز نويوي، المنازعة الإدارية في الجزائر تطورها و خصائصها، مجلة مجلس الدولة العدد 08، 2006.
- 3- عبد الفتاح عبد العليم عبد البر، الجزاء التأديبي المقنع، مجلة العلوم الإدارية، 1993.
- 4- فريدة أبركان، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة مجلس الدولة، العدد 01، 2002.
- 5- نبيلة صديقي، نقل الموظف بين العقوبة التأديبية المقنعة و الإجراء التنظيمي الداخلي، مجلة القانون و المجتمع، العدد 05، جامعة أدرار، جوان 2015.

د- الأعمال المنشورة وغير المنشورة:

- 1- بدري مباركة، محاضرات في الوظيفة العمومية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر سعيدة، 2014-2015.
- 2- بوطبة مراد، دروس في الوظيفة العمومية، محاضرات أقيمت على طلبة السنة الثالثة ليسانس، كلية الحقوق، جامعة بومرداس، 2017-2018.

2- المراجع الإلكترونية:

- 1- خالد رشيد علي، التعريف بإنابة الموظف وبعض مشكلاتها في القانون العراقي دراسة مقارنة، مجلة العلوم القانونية، المجلد 31، العدد 01، كلية القانون جامعة بغداد.

المصدر الموقع الإلكتروني التالي:

www.asjp.net/iasj?fnnc=searchqueny=au/

تاريخ الاطلاع 2021/04/10 على الساعة 10:15.

الملاحق
الملاحق

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مصالح رئيس الحكومة
المديرية العامة للتوظيف العمومية

الجزائر في 12 أفريل 2004

الرقم 05 / ك خ / م ع و ع / 03

السيدة والسادة رؤساء مفتشيات
التوظيف العمومية

الموضوع: تطبيق المادتين 130 و 131 من المرسوم رقم 85 - 59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والادارات العمومية.

لفت انتباهي أن أحكام المادتين 130 و 131 من المرسوم رقم 85 - 59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المذكور أعلاه، غالبا ما تكون محل تطبيقات مختلفة حيث تكون مصدر عيوب شكلية أو موضوعية عند تنفيذ الاجراءات الادارية المتعلقة بها .
على سبيل المثال، الإشكاليات المسجلة تخص غالبا النقاط التالية :

- الاجراءات التأديبية التي لا يمكن أن تتجاوز الشهرين، لا تستكمل في هذا الأجل (المادة 130 من المرسوم رقم 85-59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المذكور أعلاه)،
- عدم إختصاص السلطة التي تتخذ العقوبة التأديبية (المرسوم رقم 90 - 99 المؤرخ في 27 مارس 1990 المتعلق بسلطة التعيين والتسيير الاداري لموظفي وأعوان الادارات المركزية، الولايات والبلديات وكذلك المؤسسات العمومية ذات الطابع الاداري التابعة لها)،

- تدابير المادة 64 من المرسوم رقم 82-302 المؤرخ في 11 سبتمبر 1982

المتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية، التي تمنع تسليط العقوبة التأديبية على الموظف بعد مرور أكثر من ثلاثة (03) أشهر على معاناة الخطأ المرتكب، غالباً ما لا تحترم،

- عدم تبليغ الموظف باستدعاء يحدد تاريخ، ساعة ومكان جلسة المجلس التأديبي،
- عدم تبليغ الملف التأديبي للموظف وكذلك الوثائق الثبوتية المتعلقة به،
- عدم إعلام أعضاء المجلس التأديبي ببعض الوثائق المشككة للملف التأديبي،
- تدوين محاضر المجلس التأديبي بشكل مختصر جداً إذ لا تعكس بطريقة واضحة وواقعية الأفعال المنسوبة للموظف.

- عدم إحترام القواعد المتعلقة بعهدة اللجنة المتساوية الأعضاء، تشكيلها والنصاب القانوني لمداولاتها.

في هذا الإطار، ينبغي التذكير أن المخالفات المذكورة أعلاه يمكن أن تؤدي إلى إبطال الاجراءات التأديبية ومن ثم العقوبة المسلطة على الموظف. بهذا الصدد، وبغية معالجة هذه النقائص، يهدف هذا المنشور إلى توضيح كيفيات تطبيق المادتين 130 و 131 من المرسوم رقم 85 - 59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المذكور بالموضوع.

1- الاجراءات التأديبية في إطار المادة 130 :

لقد حددت المادة مائة وثلاثون (130) من المرسوم رقم 85 - 59 المؤرخ في 23 مارس 1985، الاجراءات التأديبية الواجب مباشرتها ضد الموظف الذي ارتكب خطأ مهنيا جسيما من شأنه أن يؤدي الى تسريحه.

يجب مباشرة الاجراءات التأديبية فور معاناة الخطأ، بناء على تقرير يتم إعداده من طرف الرئيس السلمي المباشر للموظف المعني وإرساله الى السلطة التي لها

صلاحية التعيين.

يجب أن يبين التقرير الأفعال المكونة للخطأ المهني، ظروف وقوعها وتحديد الأشخاص الحاضرين أثناء وقوعها وكذا مختلف التقييمات الممكن إجراؤها على هذه الحالة وكذلك إقتراح التسريح.

على ضوء التقرير المقدم، ينبغي أن تبت السلطة التي لها صلاحية التعيين في إقتراح التسريح.

إذا وافقت السلطة التي لها صلاحية التعيين على إقتراح التسريح، يوقف الموظف بموجب قرار مسبب لمدة لا تتجاوز الشهران، يتخذ هذا الاجراء بموجب قرار صادر عن السلطة التي لها صلاحية التعيين.

يبلغ هذا الاجراء عن طريق الرئيس السلمي الى الموظف المعني الذي يمضي على وصل الاستلام.

خلال مدة التوقيف، لا يتقاضى الموظف الموقوف عن العمل أي مرتب عدا المنح العائلية.

كما ينبغي على الإدارة خلال فترة التوقيف تبليغ اللجنة المتساوية الأعضاء المختصة بناء على التقرير المسبب مع ذكر بوضوح، الأفعال المعاقب عليها وإن أمكن ظروف ارتكابها.

يتم التقرير ببطاقة معلومات حول الوضعية العائلية والمهنية للموظف المعني. يستدعى الموظف بموجب رسالة موصى عليها مع وصل الاستلام، خمسة عشر يوما (15) على الأقل قبل إجتماع اللجنة المتساوية الأعضاء المختصة التي تنعقد في مجلس تآديبي.

يبين بالامتدعاء أيضا :

- مكان، تاريخ وساعة جلسة المجلس التأديبي،

- أسباب الاستدعاء،
- ضمانات الدفاع، طبقا لأحكام المادة 129 من المرسوم رقم 85- 59 المؤرخ في 23 مارس 1985.
- يجب على السلطة التي لها صلاحية التعيين أن تتخذ كافة التدابير اللازمة، بغية تمكين الموظف من الاطلاع على ملفه التأديبي.
- يتضمن الملف التأديبي الوثائق التالية :
- تقرير الرئيس السلمي حول الأفعال المنسوبة للموظف،
- بطاقة معلومات خاصة بوضعية الموظف وسوابقه التأديبية عند الاقتضاء،
- نتائج التحقيق الإداري عند الاقتضاء،
- تقرير السلطة التي لها صلاحية التعيين مرفقا باقتراح العقوبة.
- يتم إعلام الموظف المعني كتابيا بمكان وتاريخ إطلاع على الملف التأديبي.
- رفض المعني الاطلاع على الملف، لا يوقف سيرورة الاجراء التأديبي.
- في هذا الإطار، لا يمكن للجنة المتساوية الأعضاء المؤهلة المنعقدة في جلسة تأديبية بناء على استدعاء رئيسها من المداولة إلا باحترام الشروط القانونية المحددة بالمرسوم 84 - 10 المؤرخ في 10 جانفي 1984 المحدد لاختصاص اللجان المتساوية الأعضاء وتشكيلها وعملها والمرسوم 85- 59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المذكور أعلاه والمتمثلة في:
- سريان عهدة اللجنة المتساوية الأعضاء،
- الأجل المحدد لدراسة الملف التأديبي،
- حضور على الأقل ثلاثة أرباع أعضائها. إذا لم يستكمل النصاب بعد دعوة ثانية، يمكن للجنة الاجتماع قانونا إذا حضر نصف أعضائها.
- لا يحق إلا للأعضاء الرسميين أو الاحتياطيين التداول قانونا.

رأي المجلس التأديبي يكون نتيجة تصويت سري للأعضاء الحاضرين. يتخذ القرار بأغلبية الأصوات المعبر عنها للأعضاء الحاضرين.

يسجل قرار المجلس التأديبي بمحضر ويبلغ دون أجل إلى الموظف وإلى السلطة التي لها صلاحية التعيين.

يجب أن تكون العقوبة التأديبية محل قرار مسبب من السلطة المؤهلة. يتخذ هذا الاجراء، حسب الحالة، في شكل قرار أو مقرر صادر عن السلطة التي لها صلاحية التعيين.

تلزم الادارة بتبليغ القرار المتضمن العقوبة التأديبية الى الموظف المعنى.

تجدر الاشارة الى أنه إذا لم تجتمع اللجنة المتساوية الأعضاء خلال أجل الشهرين ابتداء من تاريخ التوقيف أو لم يبلغ القرار المتخذ في حق الموظف في نفس الأجل، يعاد إدماجه وتعاد إليه حقوقه ويتقاضى كامل مرتبه.

ينبغي التأكيد أيضا على أن الادارة ملزمة بإعلام الموظف الذي صدرت ضده عقوبة التسريح، بحقه في الطعن وأجال رفع الطعن أمام لجنة الطعن التي هي خمسة عشر (15) يوما ابتداء من تاريخ تبليغه قرار العقوبة.

بهذا الصدد، فإن عقوبات الدرجة الثالثة فقط تكون محل طعن أمام لجنة الطعن المحدثة بموجب المرسوم رقم 84 - 10 المؤرخ في 14 جانفي 1984.

فور رفع الطعن، يمدد إجراء توقيف الموظف المعنى بموجب قرار السلطة التي لها صلاحية التعيين حتى تفصل لجنة الطعن في الوضعية المطروحة.

طبقا للمادة 25 من المرسوم رقم 84 - 10 المؤرخ في 14 جانفي 1984، فإن الطعن المرفوع في الأجال القانونية يوقف تنفيذ العقوبة التأديبية. إن العقوبة التأديبية تبقى مرتبطة بقرار لجنة الطعن التي يجب أن تنظر إلزاميا في الطعن في أجل ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ تبليغها.

ينفذ قرار لجنة الطعن فوراً وبحرفيته .

إذا لم تؤكد لجنة الطعن قرار اللجنة المتساوية الأعضاء وتصرح بإعادة إدماجه، يعاد إدماج الموظف وتعاد إليه كافة حقوقه ويتقاضى مرتبه كاملاً خلال كل مدة التوقيف.

2- الاجراءات التأديبية في إطار المادة 131:

تنص المادة 131 من المرسوم رقم 85 - 59 المؤرخ في 23 مارس 1985، على أنه يوقف الموظف فوراً إذا تعرض لمتابعات جزائية لا تسمح بإبقائه في حالة نشاط. لايمكن أن يوقف الموظف إلا بعد مباشرة المتابعة الجزائية فعلاً من طرف وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق في إطار تحريك الدعوى العمومية. يتخذ إجراء التوقيف بموجب مقرر صادر عن السلطة التي لها صلاحية التعيين فوراً بعد مباشرة المتابعة الجزائية.

يبقى قرار التوقيف ساري المفعول حتى التسوية النهائية للوضعية الادارية للموظف المعني.

يمكن أن يصحب مقرر التوقيف طوال ستة (06) أشهر على الأكثر إبقاء جزء من الأجر الأساسي إذا لم تحصل المتابعات نتيجة خطأ مهني جسيم يمكن أن ينجر عنه تسريح الموظف.

لايمكن أن يتجاوز جزء الأجر الذي يمكن أن يتقاضاه الموظف الموقوف عن العمل في كل الأحوال ثلاثة أرباع الأجر الأساسي.

يخضع تحديد جزء الأجر الى تقدير الادارة التي تأخذ في عين الاعتبار وضعية الموظف. بعد تحديده يجب أن يذكر جزء الأجر بمقرر التوقيف المتخذ ضد الموظف. في كل الأحوال يبقى الموظف الموقوف عن العمل وخلال مدة التوقيف يستفيد من

كل المنح العائلية (المنشور رقم 01 المؤرخ في 10 نوفمبر 1991 المتعلق بتطبيق قوانين الضمان الاجتماعي).

تجدر الإشارة الى أنه إذا كانت المتابعة الجزائية نتيجة خطأ مهني وصدرت عقوبة قضائية نهائية ضد الموظف، ينبغي على الإدارة تسريحه.

غير أنه، إذا صدر في حق الموظف المتابع جزائيا حكما قضائيا نهائيا، يقضي بإطلاق سراحه، ببراءته أو بإنتفاء وجه الدعوى، نتيجة عدم تأكيد الأفعال التي كانت مصدر المتابعة القضائية، يعاد إدماجه وجوبا في منصب عمله بموجب مقرر من السلطة التي لها صلاحية التعيين.

إلا أنه ينبغي على اللجنة المتساوية الأعضاء النظر مسبقا في عدم وجود خطأ مهني قد يؤدي الى تسليط عقوبة تأديبية.

بطبيعة الحال، غياب الخطأ الجزائي لايعني عدم وجود خطأ مهني ارتكب من طرف الموظف المعني.

في هذه الحالة، يجب على اللجنة المتساوية الأعضاء المجتمععة في مجلس تأديبي، دراسة الملف التأديبي للموظف خلال الشهرين (02) المواليين لتبليغ الإدارة بالحكم القضائي النهائي.

بهذا الصدد، وفور إستلامها للحكم القضائي النهائي، تلزم الإدارة بتبليغ اللجنة المتساوية الأعضاء المؤهلة بناء على تقرير مسيب يبين بوضوح الأفعال المعاقب عليها وظروف ارتكابها، بالإضافة الى ملخص الحكم القضائي النهائي ومنطوقه.

يستدعى المعني بموجب رسالة موصى عليها مع وصل الاستلام خمسة عشر (15) يوما على الأقل قبل إجتماع اللجنة المتساوية الأعضاء المختصة، المنعقدة في جلسة تأديبية.

يبين الاستدعاء على الخصوص:

- مكان، تاريخ، وساعة إنعقاد جلسة المجلس التأديبي،

- أسباب الاستدعاء،

- ضمانات الدفاع، طبقاً لأحكام المادة 129 من المرسوم رقم 85 - 59 المؤرخ في

23 مارس 1985.

يجب على السلطة التي لها صلاحية التعيين أن تتخذ كافة التدابير اللازمة، بغية

تمكين الموظف من الاطلاع على ملفه التأديبي.

يتضمن الملف التأديبي الوثائق التالية:

- تقرير الرئيس السلمي حول الأفعال المنسوبة للموظف،

- بطاقة معلومات خاصة بوضعية الموظف وسوابقه التأديبية عند الاقتضاء،

- نتائج التحقيق الإداري عند الاقتضاء،

- تقرير السلطة التي لها صلاحية التعيين مرفقاً بإقتراح العقوبة.

يتم إعلام الموظف المعني كتابياً بمكان وتاريخ إطلاع على الملف التأديبي.

رفض المعني الاطلاع على الملف، لا يوقف سيرورة الإجراء التأديبي.

في هذا الإطار، لا يمكن للجنة المتساوية الأعضاء المؤهلة المنعقدة في جلسة تأديبية

بناء على استدعاء رئيسها، من المداولة إلا بإحترام الشروط القانونية المحددة

بالمرسوم 84 - 10 المؤرخ في 10 جانفي 1984 المحدد لاختصاص اللجان المتساوية

الأعضاء وتشكيلها و عملها والمرسوم 85 - 59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المذكورة

أعلاه، وهي:

- سريان عهدة اللجنة المتساوية الأعضاء،

- الأجل المحدد لدراسة الملف التأديبي،

- حضور على الأقل ثلاثة أرباع أعضائها، إذا لم يستكمل هذا النصاب بعد دعوة

ثانية، يمكن للجنة الإجتماع قانوناً إذا حضر نصف أعضائها.

لا يحق إلا للأعضاء الرسميين أو الاحتياطييين التداول قانونا.
رأي المجلس التأديبي يكون نتيجة تصويت سري للأعضاء الحاضرين. يتخذ
القرار بأغلبية الأصوات المعبر عنها للأعضاء الحاضرين.
يسجل قرار المجلس التأديبي بمحضر ويبلغ دون أجل إلى الموظف وإلى السلطة
التي لها صلاحية التعيين.

يجب أن تكون العقوبة التأديبية محل قرار مسبب من السلطة المؤهلة. يتخذ هذا
الاجراء، حسب الحالة، في شكل قرار أو مقرر صادر عن السلطة التي لها صلاحية
التعيين.

تلزم الادارة بتبليغ القرار المتضمن العقوبة التأديبية الى الموظف المعني.
على إثر الاجتماع وإذا قررت اللجنة عدم التسريح، يعاد إدماج الموظف في منصب
عمله.

في حالة ما إذا قررت اللجنة تسريح المعني، فإن الادارة ملزمة بتبليغه بقرار العقوبة
التأديبية المتخذة في حقه. ينبغي أن تعلمه أيضا بأنه في وسعه رفع طعن خلال خمسة
عشر يوما (15) أمام لجنة الطعن.

ينبغي التأكيد على أن الطعن يوقف تنفيذ العقوبة طبقا لأحكام المادة 25 من المرسوم
رقم 84 - 10 المؤرخ في 14 جانفي 1984 المذكور أعلاه. تفصل لجنة الطعن إلزاميا
في الطعن خلال ثلاثة (03) أشهر ابتداء من تاريخ رفع الطعن أمامها.
ينفذ قرار لجنة الطعن فورا.

بالنظر الى أهمية الاجراءات التأديبية المذكورة بالمادتين 130 و131 وأثارها على
الحياة المهنية للموظف، أطلب منكم السهر على التطبيق الصارم لهذا المنشور وضمن
النشر الواسع له.

عن رئيس الحكومة وبتفويض منه
المدير العام للوظيفة العمومية
ج. خرشي

- 165 -

ملف رقم 54.362 قرار بتاريخ 1989/04/08
قضية : (ط ع) ضد : (وزير الصحة العمومية وزير التعليم العالي)

نقل تلقائي - عدم ابلاغ الموظف - ابطال.

(إجتهاد القضاء الإداري)

من المستقر عليه في القضاء الإداري أنه يجب ابلاغ الموظف في حالة النقل التلقائي حتى ولو لم يكن هذا الإجراء مكتسبا الطابع التأديبي ومن ثم فإن القرار الإداري المتضمن نقل الموظف يعد إجراء تأديبيا مقنع مادام الإجراء المقرر في مجال النقل التلقائي لم يحترم.
ومتى كان كذلك استوجب ابطال القرارين المطعون فيهما.

إن المجلس الأعلى

المنعقد في جلسته اصدر بعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي بيانه.
بمقتضى القانون رقم 218 - 63 المؤرخ في 63/06/18 المتضمن تأسيس المجلس الأعلى،
المعدل والتمم.
بعد الإطلاع على المواد: 07 و 231 و 274 و 275 و 278 إلى 281 و 283 و 285 من
قانون الإجراءات المدنية.
بعد الإطلاع على العريضة والمذكرات وطلبات الطرفين وجميع مستندات ملف القضية.
بعد الإطلاع على القرار المطعون فيه.
بعد الإستماع إلى السيدة المستشارة المقررة ابركان في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيدة
مرابط المحامي العام في تقديم طلباتها.

حيث أنه بموجب عريضة مودعة لدى كتابة ضبط المجلس الأعلى بتاريخ 1986/10/20
رفع السيد (ع ط) أمام الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى دعوى قضائية بهدف ابطال القرار
الوزاري المشترك المؤرخ في 1986/02/22 وقرار وزير الصحة المؤرخ في 1986/04/15

الذين يتضمنان نفس الموضوع.

حيث أنه يؤكد بأنه قد تم تعيينه استاذ مساعدا في علم داء المفاصل بالمصلحة الاستشفائية الجامعية لداء المفاصل بالدويرة في سنة 1980 وتم ترسيمه في 1981.

وأنه ناقش أطروحة الحصول على شهادة الدكتوراة في العلوم الطبية بتاريخ 1985/02/14.

وأنه وفي 1983 نشب بينه هو واستاذان مساعدان آخران من جهة وبين رئيس مصلحة داء المفاصل.

وان السلطات المعنية اخبرت مرات عديدة بهذا النزاع.

وان رئيس هذه المصلحة استفاد من دعم بعض السلطات التي لها سلطة اتخاذ القرار في المجال الاستشفائي الجامعي وهو الدعم الذي تجسد في محاولة عرقلة الطاعن عند مناقشته اطروحته وبالخصوص في حرمانه من المشاركة في مسابقة داخلية للحصول على رئاسة مصلحة داء المفاصل بمركز اعادة التأهيل الوطني بابين عكنون.

وان هذه القضية الأخيرة مطعون فيها بطعن بالبطلان لا يزال معروضا حاليا على الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى تحت رقم 49509.

وأنه وبعد مرور عشرين يوما على هذا الطعن وكرد فعل عليه صدر قرار وزاري مشترك بتاريخ 1986/02/22 متبوع بقرار مؤرخ في 1986/04/15 الصادر عن وزير الصحة.

حيث أن الطاعن يتمسك بتأييدا لطعنه بالآتي:

1) عن الوجه الأول: المأخوذ من خرق اشكال اجرائيه جوهريه:

الفرع الأول :

حيث ان المادة 44 من المرسوم رقم 491 - 82 المؤرخ في 1982/12/18 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالطباء والصيدالة وجراحي الأسنان تنص على ان الأطباء والصيدالة وجراحي الأسنان والاحصائيين في المستشفيات الجامعية يشكلن أسلاكاً من الموظفين.

وأنه وطبقا للفقرتين 01 و 02 من المادة 51 من الأمر رقم 133 . 66 المؤرخ في 02 جوان 1966 المتضمن القانون الأساسي للتوظيف العمومي «تتولى السلطة المختصة نقل الموظفين بعد

أخذ رأى اللجان المتساوية الأعضاء وهو الرأى الذى تعطيه اللجنة وقت اعداد الجداول الدورية للتنقلات.

حيث ان المجلس الأعلى قد قضى واستقر على ان عدم استشارة الهيئة الاستشارية يشكل شكلا من أشكال عدم الاختصاص المؤدى إلى بطلان القرار المطعون فيه.

وأنة لا وجود في هذه القضية لأية استشارة مما يتعين خرق اجراء جوهرى وبالتالي ابطال القرارات المطعون فيها.

الفرع الثانى :

حيث ان مقتضيات المادة 52 من الأمر رقم 66 133 المؤرخ في 06 جوان 1966 تنص على أن الانتقالات يجب أن تراعى في حدود ما تتطلبه فائدة المصلحة مع مراعاة المقرر لطلبات المعنيين وان الطاعن لم يطلب ولم يقدم البتة طلبا لنقله.

الفرع الثالث :

حيث ان المادة 53 من الأمر المؤرخ في 06 جوان 1966 تنص على أنه يمكن النطق بالتنقلات تلقائيا عندما تتطلب ذلك دواعي المصلحة وفي هذه الحالة فانه يجب الحصول على رأى اللجنة المتساوية الاعضاء حتى ولو بعد صدور القرار.

حيث ان نقل الطاعن لم يتم نتيجة دواعي المصلحة ذلك لعدم وجود مصلحة استشفائية جامعية (لداء المفاصل) تتماشى وتخصصه المهني من جهة ومن جهة أخرى فان اللجنة المتساوية الأعضاء لم تعط رأياها.

الوجه الثانى : مأخوذ من خرق القانون

الفرع الأول :

حيث ان مقتضيات المادة 45 من المرسوم رقم 49 - 82 المؤرخ في 18/12/1982 تنص على ان يقوم الاطباء المتخصصون الاستشفائيون الجامعيون بصفة متلازمة، في اطار التوقيت الكامل، بالعلاج وبمهام التعليم والبحث في العلوم الطبية.

حيث أنه يستخلص من اجتهاد قضائي متداول أنه وكقاعدة عامة لا يمكن نقل موظف الا إلى وظيفة مناسبة لدرجته.

وان هذا المبدأ مكرس في الفقرة 02 من المادة 07 من الأمر رقم 133 - 66 المؤرخ في 02 جوان 1966.

الفرع الثاني :

حيث أن مقتضيات المادة 46 من المرسوم رقم 82.491 المؤرخ في 18/12/1982 تنص على أنه يقوم المتخصصون الاستشفائيون الجامعيون بأعمالهم في الهياكل الاستشفائية الجامعية وفي معاهد العلوم الطبية أو جراحة الأسنان وفي مراكز البحث في العلوم الطبية. وان الطاعن وضع في منصب خارج عن نطاق الهياكل القانونية المقررة لممارسة أعماله. الوجه الثالث : المأخوذ من تجاوز السلطة وانحراف بالههلهة.

وان التعسف في السلطة في هذا يمكن استخلاصه من موقف الإدارة التي تهدف بنقله هذا إلى معاقبة الطاعن وإلى خلق وضعية لا يمكن الرجوع عنها وهذا قبل صدور الحكم القضائي. حيث أنه وموازة لنقل الطاعن إلى القطاع الصحي بالبلدية تم تعيين استاذ مساعد جديد في مكانه بالمصالح الاستشفائية الجامعية بالدويرة.

وان نقل الطاعن بشكل في حقيقة الأمر إجراء تأديبيا حقيقيا ويغطي في جوهره عقوبتين من الدرجة الثانية.

- النقل التلقائي.

- التنزيل.

حيث ان القرار المؤرخ في 15/04/1986 يضير إلى رأى لجنة التنسيق الاستشفائية الجامعية الوطنية بدون تجديد تاريخه وبدون ان تكون هذه الأخيرة قد حلت محل صلاحيات اللجان المتساوية الأعضاء المقررة قانونا.

وان الاشارة إلى رأى هذه اللجنة يعد في حقيقة الأمر اعترافا وقرارا بوجود عقوبة طبقا للمادة 63 من المرسوم رقم 82.491 المؤرخ في 18/12/1982 .

حيث ان الطاعن يلتمس بالتالي ابطال القرار المؤرخ في 22/02/1986 والقرار المؤرخ في 15/04/1986 المتضمنين نقل الطاعن من القطاع الصحي بالدويرة إلى القطاع الصحي بالبلدية بكل ما يستخلص من ذلك، من نتائج قانونية.

حيث أنه لا وزير الصحة ولا وزير التعليم العالي أودع مذكرة جوابية يرد بها على عريضة الطاعن بالرغم من ابلاغها بها التبليغ القانوني.

في الشكل:

حيث أن الطعن قانوني ومقبول لاستيفائه الأوضاع المقررة قانونا.

في الموضوع:

حيث ان قرار وزير الصحة المتضمن نقل الطاعن إلى القطاع الصحي بالبيدة يشير إلى رأي صادر عن لجنة التنسيق الاستشفائية الجامعية الوطنية وإلى القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 1986/02/22.

حيث ان هذا القرار لا يشير إلى رأي اللجنة المتساوية الأعضاء.

حيث أن القانون الأساسي للتوظيف العمومي لا ينص على وجوب استشارة اللجنة المتساوية الأعضاء مسبقا بخصوص كل تغيير في وضعه العون .

حيث ان الاجتهاد القضائي يشترط وجوب ابلاغ الموظف في حالة النقل التلقائي حتى ولو لم يكن هذا الاجراء مكتسبا الطابع التأديبي.

حيث ان قيام وزير الصحة بنقل الطاعن يعد في حقيقته الأمر إجراء تأديبيا مقنعا مادامت الأوضاع الاجرائية المقررة في مجال النقل التلقائي لم تحترم.

حيث أن هذا القرار مستوجب بالتالي للإبطال.

لهذه الأسباب

يقضي المجلس الأعلى

ويحكم غاييا

في الشكل : بقانونية الطعن وبقبوله.

في الموضوع : بإبطال القرارين المؤرخين في 1986/02/22 وفي 1986/04/15 المتضمنين نفس الموضوع، بالحكم على الوزيرين المدعى عليهما بالمصاريف.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن من شهر أبريل سنة تسع وثمانين تسعمائة وألف ميلادية من قبل المجلس الأعلى الغرفة الإدارية المترتبة من السادة:

جنادى عبد الحميد الرئيس

ابركان فريدة المستشار المقترة

توافق مليكة مستشار

وبحضور السيد مرابط مليكة المحامي العام وبمساعدة السيد عنصر عبد الرحمان كاتب الضبط.

الملحق الثالث:

ملف رقم 114884 قرار بتاريخ 1997/04/13

قضية: (غ س) ضد: (وزارة الدفاع الوطني)

صدور قرار الشطب من وزارة الدفاع الوطني - ذكر السبب في المذكرة
الجوابية للوزارة - التماس الطاعن بإبطال القرار لتجاوز السلطة.

(المادة 274 من قانون الإجراءات المدنية)

من المقرر قانونا أن الطعن بالبطان من أجل تجاوز السلطة يطعن به حتى في
حالة عدم وجود نص قانوني يقضي به في جميع القرارات الإدارية التي تتضمن
وتلحق ضرر بالغير.

ومن ثم فإن وزارة الدفاع الوطني لما أصدرت قرارا بالشطب بسبب تقليص
العدد رغم أن هذا السبب لم تذكره في مذكرتها الجوابية هو دليل تحريف
الوقائع وتجاوز السلطة مما يستوجب إبطال قرار الشطب وتمويض الطاعن عن
الأضرار اللاحقة به.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960 بالأبيار،
الجزائر العاصمة.

وبعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه.

بمقتضى القانون رقم 89/22 المؤرخ في 89/12/12 المتعلق بصلاحيات
المحكمة العليا بتنظيمها وتسييرها.

بمقتضى القانون رقم 90/23 المؤرخ في 90/8/18 المعدل والمكمل للأمر رقم
66/154 المؤرخ في 66/6/8 المتضمن قانون الإجراءات المدنية.

بناء على المواد 171/07 مكرر من 181 إلى 189، 277، 283، 285 من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الإطلاع على العريضة والمذكرات وطلبات الطرفين وجميع مستندات ملف القضية.

بعد الإطلاع على القرار المطعون فيه.

بعد الإستماع إلى السيد كروغلي مقداد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة مرابط مليكة المحامية العامة في تلاوة تقريرها المكتوب.

حيث أنه بموجب عريضة مسجلة بكتابة ضبط لدى المحكمة العليا بتاريخ 02 فيفري 1993 طعن السيد (ع س) بإبطال قرار شطب متخذ من طرف وزارة الدفاع بتاريخ 1992/08/31 .

أنه يعرض أنه انخرط في صفوف الجيش الوطني الشعبي سنة 1982 . وأنه بعدما تلقى عدة تكوينات وتربصات داخل وخارج الوطن استفادة من عدة ترقيات.

وأنه من خلال شهر ديسمبر 1991 تمت ترقية إلى رتبة ملازم أول وعين كقائد فرقة بالمدرسة التطبيقية للقوات الخاصة (الناحية العسكرية الرابعة).

وأنه طوال ممارسة مهنته لم يتعرض لأي عقوبة تأديبية.

وأنه بتاريخ 1992/08/31 تلقى قرار الشطب ابتداء من 1992/08/16 وذلك بسبب تقليص العدد استنادا إلى رسالة وزير الدفاع الوطني رقم 114 المؤرخة في 1992/02/22 .

وأنه قدم عدة طعون مسيقة إلى قائد الناحية العسكرية الرابعة وإلى رئيس أركان الجيش وإلى وزير الدفاع الوطني وذلك بتاريخ 1992/10/14 .

وانه بعد فوات الأجل المنصوص عليه بالمادة 279 من ق.ا.م. ولكونه لم يتلقى أي جواب قدم الطعن الحالي يطلب فيه بطلان قرار الشطب.

وأنه تدعيما لطعنه بشير وجهين مأخوذين من خرق قاعدة جوهرية للإجراءات ومن تجاوز السلطة.

أنه فيما يتعلق بالوجه الأول:

يتمسك الطاعن بأن قرار الشطب اتخذ خرقا لأحكام المادة 26 من الامر 69/89 المؤرخ في 1969/10/31 المتضمن القانون الاساسي للضبط تنص إلى أنه يتم إنهاء الوظيفة بتعليق علاقة العمل أو عزل ضباط الجيش الوطني الشعبي بعد استطلاع رأي مجلس التحقيق.

وأنه في قضية الحال لم تحترم هذه القاعدة الجوهرية للإجراءات.

وانه اضافة إلى ذلك فانه كان يحق للطاعن الإستفادة من رتبة بعد شطبه طبقا للأحكام المادة 48 من الأمر 89/69 المؤرخ في 69/10/31 الأنف الذكر.

وأنه فيما يتعلق بالوجه الثاني:

يتمسك الطاعن بأن السبب المذكور في قرار الشطب غير السبب الحقيقي مما يشكل تحريف للوقائع واستعمالا تعسفيا للسلطة، لأنه إذا كان الأمر ذلك فكيف نفسر بأن هذه العقوبة مست سوى عنصرين من بين عناصر الوحدة التابع لها.

وانه من جهة أخرى فإذا كان الأمر يتعلق بتقليص العدد، يجب مراعاة الأقدمية والإختصاص والرتبة.

وكذا احترام رأي مجلس التحقيق، وأن هذه الشروط لم تتوفر ولذا يتعين معاينة وجود تجاوز السلطة.

وانه لهذه الأسباب يطلب الطاعن بطلان القرار المطعون فيه مع كل ما يترتب

عنه من حقوق لاسيما الحكم على المطعون فيه بأن يدفع له مبلغ 500 000 دج من أجل جميع الاضرار اللاحقة به.

حيث أن وزير الدفاع الوطني أودع مذكرة جوابية يتمسك فيها بان الطاعن بصفته ملازما في الجيش الوطني الشعبي كان ملزما بالاحترام الواجبات والالتزامات القانونية والتنظيمية الخاصة بالتحفظ العسكريين.

وأن من أهم الالتزامات التي تقع على عاتق العسكري من تلك الخاصة بالتحفظ وذلك حتى خارج الخدمة.

وأن هذا التصرف يعد خطأ يمس بشرف الجيش الوطني الشعبي الذي هو مؤسسة بعيدة عن السياسة.

وأن الطاعن لم يخرق هذا الإلتزام المنصوص عليه في المادة 36 من الأمر 69/89 المؤرخ في 31 أكتوبر 1969 الانف الذكر فحسب وإنما بسمعة الجيش الوطني الشعبي.

وأن تصرف الطاعن يعد تصرف غير مطابق مع الصفة التي يتميز بها العسكري وأنه لا يمكن لوزارة الدفاع الوطني إعادة ذمجه ضمن صفوفها.

وعليه:

في الشكل:

حيث أن الطعن المرفوع من طرف (غ س) احترام الإجراءات المعمول بها ويتعين التصريح بقبوله.

في الموضوع:

عن الوجه الأول المأخوذ من خرق قاعدة جوهرية للإجراءات:

حيث أنه طبقا لأحكام المادة 26 من الأمر 89/69 المؤرخ في 31 أكتوبر

1969 والمتضمن القانون الأساسي لضباط الجيش الوطني الشعبي لا يمكن تعليق علاقة عمل أو شطب ضبط من ضباط الجيش الوطني الشعبي دون استطلاع رأي مجلس التحقيق.

وأنه لا يستخلص من الملف ومن جواب وزارة الدفاع الوطني أن مثل هذا الرأي قد طلب وعليه فإن هذا الوجه مؤسس.

عن الوجه الثاني المأخوذ من تجاوز السلطة:

حيث أن وزارة الدفاع الوطني اكتفت بالتأكيد أنه يقع من عاتق الطاعن التزام بالتخفيف حتى خارج الخدمة وأن تصرفه يعد خطأ يمس بكرامة الجيش الوطني الشعبي الذي هو مؤسسة بعيدة عن السياسة لكنها لم تذكر من هو الخطأ المقترف وهذا لا يمكن للمحكمة العليا من ممارسة رقابتها وتقدير مدى قانونية القرار المتخذ.

وأنه في قرار الشطب تذكر وزارة الدفاع الوطني كسبب تقليص العدد لكنها لا تذكر في مذكرتها الجوابية هذا السبب اطلاقاً الأمر الذي يؤكد أن الطاعن لم يشطب من صفوف الجيش الوطني الشعبي من أجل هذا السبب.

وأن هذا الوجه الثاني مؤسس هو الآخر وعليه فإن قرار الشطب محل الطعن مستوجب للإبطال.

حيث أن الطاعن يلتمس الحكم على المطعون ضده بان يدفع له مبلغ 500 000 دج كتعويض من أجل كل الأضرار اللاحقة به، وأن هذا الطلب مبالغ فيه يستوجب تخفيضه إلى الحد المعقول.

لهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا

في الشكل: بالقول أن الطعن مقبول.

في الموضوع: بإبطال مستخلص قرار الشطب المتخذ من طرف وزارة
الدفاع الوطني بتاريخ 1992/08/31، بالحكم على وزير الدفاع الوطني بمبلغ
250 000 دج كتعويض.

بالحكم على وزير الدفاع بالمصاريف.

بهذا صدر قرار ووقع التصريح به في جلسته العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث عشر
من شهر أفريل سنة ألف وتسعمائة وسبعة وتسعين ميلادي، من قبل المحكمة العليا
الغرفة الإدارية المترتبة من السادة:

الرئيس	جنادى عبد الحميد
المستشار المقرر	كروغلي مقداد
المستشار	بلقرينات حسين
المستشارة	ليبيز غنية
المستشارة	رحموني فوزية

و بمحضر السيدة مرابط مليكة المحامية العامة وبمساعدة السيد مبروك محمد
كاتب الضبط.

الفهرس

ص	الفهرس
	البسمة
	شكر و الإهداء
	قائمة المختصرات
02	المقدمة
الفصل الأول: ماهية نقل الموظف العام في قانون الوظيفة الجزائري	
08	المبحث الأول: مفهوم نقل الموظف العام
08	المطلب الأول: تعريف نقل الموظف العام
08	الفرع الأول: التعريف الفقهي و القضائي لنقل الموظف العام
10	الفرع الثاني: التعريف التشريعي لنقل الموظف العام
11	الفرع الثالث: تمييز نقل الموظف العام عن المفاهيم المشابهة له
18	المطلب الثاني: أنواع و شروط نقل الموظف العام
18	الفرع الأول: أنواع نقل الموظف العام
28	الفرع الثاني: شروط نقل الموظف العام
30	المبحث الثاني: كفيات نقل الموظف العام
30	المطلب الأول: السلطة المختصة بنقل الموظف العام
31	الفرع الأول: تحديد السلطة المختصة بنقل الموظف العام
36	الفرع الثاني: الأداة القانونية لنقل الموظف العام
40	المطلب الثاني: إجراءات نقل الموظف العام
40	الفرع الأول: الإجراءات العامة لنقل الموظف العام
42	الفرع الثاني: إجراءات نقل الموظف العام في الحالة التأديبية
ملخص الفصل	
الفصل الثاني: ضمانات مشروعية قرارات نقل الموظف العام	
50	المبحث الأول: الضمانات السابقة لصدور قرار نقل الموظف العام
50	المطلب الأول: ضمانات الموظف في غير المواجهة التأديبية

51	الفرع الأول: النقل التلقائي للموظف العام
51	الفرع الثاني: الإحالة إلى التقاعد
53	الفرع الثالث: حالة إلغاء الوظيفة
54	الفرع الرابع: حالة تسريح الموظف لعدم الكفاءة المهنية
55	المطلب الثاني: ضمانات نقل الموظف العام أثناء العقوبة التأديبية
55	الفرع الأول: مبدأ المواجهة
65	الفرع الثاني: الضمانات الإضافية لصحة قرار النقل
69	المبحث الثاني: الضمانات اللاحقة لصدور قرار نقل الموظف العام
69	المطلب الأول: التظلم الإداري ضد القرارات التأديبية لنقل الموظف العام
70	الفرع الأول: تعريف التظلم الإداري ضد قرارات نقل الموظف العام
71	الفرع الثاني: شروط التظلم الإداري ضد القرارات التأديبية لنقل الموظف العام
73	الفرع الثالث: أنواع التظلم الإداري ضد قرارات نقل الموظف العام
77	المطلب الثاني: الطعن القضائي لقرار نقل الموظف العام
79	الفرع الأول: دعوى الإلغاء لقرارات نقل الموظف العام
95	الفرع الثاني: الرقابة القضائية على القرارات التأديبية لنقل الموظف العام
	ملخص الفصل
102	الخاتمة
104	الملاحق
126	قائمة المصادر و المراجع
	الفهرس