



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة د. الطاهر مولاي- سعيدة-

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



الرقابة القضائية على مشروعية القرار التأديبي في الوظيفة العامة

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

التخصص: قانون الوظيفة العامة

تحت إشراف الأستاذة:

- د. بن عودة حورية

من إعداد الطالبة:

- بنوالة حليلة

لجنة المناقشة

- د. جعفري نعيمة..... رئيسا
- د. بن عودة حورية..... مشرفا
- د. سويلم فضيلة..... عضواً مناقشا
- د. مولاي ملياني دلال..... عضواً مناقشا

السنة الجامعية

1437/ 1438هـ الموافق لـ 2016 / 2017م



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
سعيدة- مولاي- الطاهر د. جامعة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



الرقابة القضائية على مشروعية القرار التأديبي في الوظيفة العامة

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق
التخصص: قانون الوظيفة العامة

تحت إشراف الأستاذة:

- د. بن عودة حورية

من إعداد الطالبة:

- بنونالة حليلة

لجنة المناقشة

- د. جعفري نعيمة..... رئيسا
- د. بن عودة حورية..... مشرفا
- د. سويلم فضيلة..... عضواً مناقشا
- د. مولاي ملياني دلال..... عضواً مناقشا

السنة الجامعية

1437/ 1438 هـ الموافق لـ 2016/ 2017م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

"...يَرْفَعِ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا

الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ"

صدق الله العظيم

سورة المجادلة الآية 11

شكر وتقدير

أتقدم بالشكر الجزيل إلى كل من كان له الفضل في إعداد هذا العمل المتواضع وعلى رأسهم الأستاذة المشرفة الدكتور بن عودة حورية والتي أتقدم لها بخالص شكري وعظيم امتناني والتي تابعت مراحل إعداد هذا البحث بكل تواضع.

كما أتقدم بالشكر الجزيل إلى كل أساتذة الكلية، وأخص بالذكر الأستاذة بدري مباركة جزاها الله خيراً

الطالبة: بونواله حليلة

إهداء

أهدي ثمرة هذا الجهد المتواضع إلى:

الوالدين الكريمين اللذان كنا سنداً لي في

هذه الحياه أطل الله في عمرهما

إلى كل أفراد العائلة والأهل والأصدقاء،

وإلى كل من ساعدني من قريب من بعيد.

قائمة المختصرات

قائمة بأهم المختصرات:

صفحة	ص:
دينار جزائري	د ج:
بدون طبعة	ب ط:
بدون سنة نشر	ب س ن:
الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية	ج ر ج ج:
قانون الإجراءات المدنية والإدارية	ق إ م إ:
الإدارية متساوية الأعضاء	إ م أ:

مقدمة

يقتضي مبدأ المشروعية خضوع جميع الأعمال والتصرفات الصادرة عن الإدارة العامة للقواعد القانونية السائدة في الدولة، باعتبار أن القرارات الصادرة عن السلطة الإدارية يفترض فيها أنها تتمتع بقرينة المشروعية.

فامتياز السلطة العامة الذي تتمتع به في هذا المقام لا يعني أن نتصرف خارج الحدود التي رسمها لها القانون، أو أن تحيد عن الوظيفة الأساسية المنوطة بها، والتي تتمثل في تحقيق المصلحة العامة ومن ثم فإن السلطة الإدارية حين ممارستها الاختصاصاتها تتمتع إما بسلطة تقديرية أو مقيدة، فأما السلطة التقديرية فتكون عندما يترك لها المشرع قدر معين من الحرية من حيث اختيار وتقدير اتخاذ القرار من عدمه⁽¹⁾، لأنها تستند إلى اعتبارات عملية تمنح للإدارة عدة اختيارات لمواجهة الوقائع التي لا يستطيع المشرع أن يتصورها مسبقاً، ولا يمكن للقاضي معاشة ملاساتها، وحتى تكون القرارات الصادرة عن الإدارة العامة بما لها من سلطة تقديرية صحيحة وسليمة يجب أن تكون أركانها خالية من العيوب حسب النظام القانوني السائد ومطابقتها لقواعد المشروعية القائمة.⁽²⁾

ولقد منح المشرع الإدارة سلطة تقديرية إيماناً منه أنها الأجدر في اختيار الوقت المناسب للتدخل واتخاذ القرار المشروع والملائم، أما السلطة المقيدة فإنها تتجلى حينما يفرض القانون على

¹ - مسعود شيهوب المبادئ، العامة للمنازعات الإدارية الجزء الأول، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 47.

² - محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، ب، ط، دار العلوم للنشر و التوزيع الجزائر، 2005، ص 16.

الإدارة اتخاذ قرار معين مع تحديد مسلكها مسبقاً إذا ما توفرت شروطه، مما يفرض عليها اتخاذ القرار بصورة آلية.

فأعمال الإدارة بصفة عامة تخضع للرقابة القضائية سواءً كانت في اختصاص مقيد أو تقديري، رغم أن هناك قول مفاده أن القاضي الإداري هو قاضي مشروعية ولا يحق له التدخل في اختصاص الإدارة التقديري، لأنه بهذا التصرف قد يخل بمبدأ الفصل بين السلطات. ورغم ما توفره السلطة المقيدة من حماية لحقوق الأفراد بما في ذلك حقوق و مراكز الموظفين، إلا أن تعسف الإدارة وارد إذ لم تكن هناك رقابة قضائية فعالة تهدف إلى حماية مبدأ المشروعية بالدرجة الأولى.

وفي هذا فإن من بين المجالات التي تجمع بين سلطتي الإدارة التقديرية والمقيدة المجال التأديبي، والذي حظي باهتمام كبير من قبل تشريعات الدول في القوانين الوظيفية التي تتعلق بالوظيفة العامة، وقد تزايدت هذه الأهمية خاصة بعد تطور رقابة القاضي الإداري في بسط رقابته على مشروعية القرارات التأديبية الصادرة ضد الموظف العام، كما أن العمل الإداري يحتاج إلى قواعد ضابطة تتجسد من خلال نظام تأديبي متكامل من شأنه أن يحفظ مكانة الوظيفة، ويضمن استمرار وحسن سير المرافق العامة، وقد حرص المشرع الجزائري هو الآخر على وضع نظام قانوني يهدف إلى التوفيق بين مبدأ الفاعلية ومبدأ الضمان.⁽¹⁾

¹ - رشيد حباني، دليل الموظف والوظيفة العمومية (دراسة تحليلية مقارنة لأحكام الأمر 03/06 ، المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة) ب ط، دار النجاح للكتاب، الجزائر، 2012، ص 151.

ومن هنا فإن التأديب في نطاق الوظيفة العامة يعني معاقبة الموظف نتيجة إخلاله بواجباته الوظيفية، لذلك أقرت تشريعات الدول للإدارة بسلطة تأديب موظفيها في حدود معينة دون أن تطغى هذه السلطة على اختصاص القضاء باعتباره الأصيل في ممارسة سلطة العقاب.

نتيجة لذلك أصبح التأديب من أهم الطرق الضرورية التي تلجأ لها الإدارة من أجل تحقيق التوازن بين مصلحتها ومصلحة الموظف وذلك من أجل التوصل إلى الهدف المرجو تحقيقه من خلال التأديب سواء بالنسبة للموظف أو للبقية، وباعتبار القاضي الإداري هو المخول بتحقيق التوازن بين المصلحتين، وفق ما يعرض عليه من وقائع لذلك يجب عليه التوصل إلى رقابة فعالة تحمي حقوق الموظف من منطلق حماية مبدأ المشروعية.⁽¹⁾

وعليه فإن دور القاضي الإداري يبرز من خلال رقابته على القرار التأديب المعيب من خلال العمل على إيجاد وسائل قانونية تجسد مشروعية القرارات الصادرة عن السلطة التأديبية والتي تكون في شكل عقوبات، خاصة وأن هذه الأخيرة قد يكون لها عواقب وخيمة على الحياة المهنية للموظف، والتي تؤدي في بعض الأحيان إلى قطع علاقته بالإدارة.

ومن أجل الحفاظ على المراكز القانونية للموظفين منح المشرع الجزائري للقاضي الإداري مهمة الرقابة القضائية التي يمارسها على القرار التأديبي المعيب، وذلك من خلال دعوى الإلغاء

¹ - مسعود شيهوب المبادئ، العامة للمنازعات الإدارية الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 245.

التي تعتبر من أبرز الدعاوي التي يمكن للموظف من خلالها المطالبة بإلغاء قرار تأديبي غير مشروع دون المساس بحقه في طلب التعويض عما أصابه من ضرر.

وتمكن أهمية الموضوع من خلال إبراز دور القاضي الإداري في فرض رقابته على القرار التأديبي، ومنع الإدارة من التعسف في استعمال سلطتها، وكذا حماية حق الموظف الخاضع للتأديب، ولهذا الموضوع أهمية بالغة وخاصة وأنه يتعلق بأهم المبادئ التي تقوم عليها دولة القانون ألا وهو مبدأ المشروعية، إضافة إلى أن دراسة موضوع الرقابة القضائية على مشروعية القرارات التأديبية لا تنحصر على الجانب القضائي فحسب بل تمتد إلى تسليط الضوء على الجوانب القانونية التي تساهم في معرفة مدى فعالية رقابة القاضي الإداري على القرار التأديبي في مجال الوظيفة العامة.

كما تهدف هذه الدراسة إلى تبيان أهم الأوجه أو الأسباب التي تؤدي إلى إلغاء القرار التأديبي الصادر ضد الموظف الخاضع للتأديب، والتي قد تعود إلى عيوب شكلية وأخرى موضوعية في القرار التأديبي، إضافة إلى تبيان آليات الرقابة على القرار التأديبي خاصة في القضاء الإداري الجزائري.

أما عن دوافع اختيار هذا الموضوع فهي تعود بالدرجة الأولى إلى أسباب موضوعية نظراً لما يكتسبه العمل الإداري من أهمية في سياسة الدولة، وتعسف الإدارة في بعض الأحيان مما يؤدي إلى ضرورة إخضاع الأعمال الصادرة عنها إلى رقابة القضاء، خاصة القرارات التأديبية، وأسباب ذاتية تعود إلى البحث في دور القاضي الإداري من خلال قضاء الإلغاء، لا سيما ما يتعلق بإلغاء

القرارات التأديبية، خاصة وأن هذه الأخيرة لها علاقة و طيدة بالجانب العملي والإجرائي أكثر من الجانب النظري، خاصة عندما يتعلق الأمر بالمساس بحقوق و مراكز الموظفين، إضافة إلى معرفة الضوابط القانونية للقرار التأديبي والتي ينتج عن خرقها إلغاء القرار التأديبي.

وباعتبار الرقابة القضائية على القرار التأديبي كوسيلة قانونية منحها المشرع للموظف من أجل الحفاظ على حقوقه من تعسف الإدارة فإن القاضي الإداري يتحرى مشروعية القرار التأديبي من الجانب الشكلي ثم الجانب الموضوعي، وعليه يطرح تساؤل التالي:

ماهي الأوجه أو الأسباب التي يستند إليها القاضي الإداري من أجل إلغاء القرار

التأديبي الصادر ضد الموظف العام؟

وللإجابة عن هذه الاشكالية تم اعتماد المنهج التحليلي في هذه الدراسة كونه يتلاءم مع هذا النوع من الدراسة، وذلك من أجل تحليل النصوص القانونية والقرارات القضائية المدعمة للموضوع في ظل القانون الأساسي العام للتوظيف العامة الجزائري الساري المفعول بالرجوع أحياناً إلى القوانين السابقة مع الإشارة إلى تشريعات الوظيفة العمومية المقارنة وذلك من خلال اجتهادات القضاء الإداري المقارن في كل من فرنسا ومصر.

إلا أن هناك بعض الصعوبات عرقلت إنجاز هذا البحث من أهمها قلة المراجع المتخصصة في مجال رقابة القاضي الإداري على القرار التأديبي الصادر ضد الموظف العام، إضافة إلى صعوبة الحصول على القرارات القضائية التي تدعم موضوع الرقابة في التشريع الجزائري، إلا ما تم أخذها من بعض المراجع ولكن رغم هذه الصعوبات إلا أنه تم قدر الإمكان الإلمام بالموضوع من كل

جوانبه، وذلك بتقسيم هذا البحث إلى فصلين، تناول الفصل الأول رقابة القاضي الإداري على مشروعية القرار التاديبى من الناحية الشكلية من خلال دراسة سلطة التأديب في المبحث الأول، ورقابة مشروعية الشكل في المبحث الثاني، أما المبحث الثالث تم التطرق فيه إلى إجراءات اتخاذ القرار التاديبى ، أما الفصل الثاني بعنوان الرقابة على مشروعية القرار التاديبى من الناحية الموضوعية، وذلك بدراسة شرعية الخطأ التاديبى في المبحث الأول وشرعية العقوبة في المبحث الثاني، والمبحث الثالث خصص للرقابة على مشروعية الهدف في القرار التاديبى.

الفصل الأول

الرقابة القضائية على المشروعية الخارجية للقرار التأديبي

لقد منح المشرع الجزائري للموظف في المجال التأديبي عدة ضمانات، وذلك لحماية من تعسف الإدارة في ممارسة اختصاصها التأديبي، ومن بينها ضمانات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، والتي تكفل مدى احترام باقي ضمانات التأديب المكرسة قانوناً، نظراً لما توفره الرقابة القضائية من استقلالية وتجسيد لمبدأ الحياد بحيث يمكن للموظف اللجوء إليها لإثبات عدم مشروعية التصرفات الصادرة في حقه، وتكون الرقابة القضائية أكثر فعالية خاصة بوجود قاضي إداري متخصص وقانون إجراءات إدارية واضح ودقيق.⁽¹⁾

إن رقابة القاضي الإداري على القرارات التأديبية يضيق نطاقها في الدول ذات النظام القضائي الموحد، حيث تأخذ الرقابة القضائية في تلك الدول مظهر واحد وهو قضاء التعويض فحسب⁽²⁾، ولتكريس رقابة المشروعية التي يعتمد عليها القاضي الإداري والذي يتحرى بداية مدى مشروعية القرار التأديبي من الناحية الشكلية، إن كان القرار قد صدر من السلطة المختصة بالتأديب (مبحث أول)، وإن كانت قد احترمت قواعد الشكل التي يتم من خلالها إفراغ محتوى القرار التأديبي في شكل معين (مبحث ثانٍ) والالتزام بالإجراءات القانونية التي حددها المشرع والتي يجب عليها اتباعها الضمان حسن سير عملية التأديب (مبحث ثالث).

¹ - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، ب- ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2004، ص 21.

² - عبد العزيز عبد المنعم خلفية، القرارات الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 2007، ص 228.

المبحث الأول: الرقابة على عدم مشروعية ركن الإختصاص في القرار التأديبي.

إن وجود القواعد القانونية التي تحدد صلاحيات العمل الإداري يقتضي، تقسيم المهام بين الجهات الإدارية إستناداً إلى نظرية التنظيم الإداري التي تتم من خلالها توزيع الاختصاصات بين هذه الجهات سواء كانت مركزية أو محلية.

والقاعدة العامة أن المشرع هو الذي يحدد إختصاص أعضاء الإدارة، ويتدخل القاضي الإداري في حالة غياب النص، وذلك بالإستناد إلى المبادئ العامة للقانون، والنظام الإداري وذلك حسب السلطة الإدارية وموضوع الإختصاص.⁽¹⁾

باعتبار أن التأديب وسيلة فعالة في يد السلطة المختصة والذي يهدف إلى تقويم سلوك الموظف من جهة وردعه من جهة أخرى في حالة إخلاله بواجباته الوظيفية، وذلك من قبل السلطة المختصة، على هذا الأساس سيتم التعرض إلى السلطة المخولة قانوناً بسلطة التأديب في حالة إرتكاب الموظف لسلوك ما ويشكل مخالفة تأديبية (المطلب الأول)، مع بيان مختلف عيوب الإختصاص التي تؤدي بالقاضي الإداري إلى الفصل في موضوع القرار المطعون فيه (المطلب الثاني).

¹ - عدنان عمرو، القضاء الإداري (قضاء الإلغاء)، الطبعة الثانية، شركة الجلال للطباعة، مصر 2004، ص 101.

المطلب الأول: السلطة التأديبية المختصة باتخاذ القرار التأديبي

يتميز النظام التأديبي بخاصية السلطة التي هي جوهر التأديب⁽¹⁾ لذلك أولى لها مشرعي الدول أهمية بالغة في نصوص قوانين الوظيفة العامة والتي تخضع ممارستها لقواعد الإختصاص المقيد في ظل قواعد ملزمة⁽²⁾ بعيدة عن السلطة التقديرية للإدارة في مجال اختصاصها التأديبي (فرع أول)، مع مراعاة الضوابط والقيود التي حددها المشرع عند مباشرة سلطة التأديب (فرع ثانٍ).

الفرع الأول: تحديد اختصاص سلطة التأديب في الأنظمة التأديبية.

يقصد بالسلطة التأديبية "الجهة التي أناط بها المشرع الإختصاص بتوقيع الجزاء التأديبي" ويعرف الأستاذ العميد الدكتور سليمان محمد الطماوي السلطة التأديبية بأنها "الجهة التي عينها المشرع لتطبيق العقوبات التأديبية المنصوص عليها قانوناً.

وعليه تعرف السلطة التأديبية بأنها الجهة أو الهيئة التي حولها المشرع صلاحية توقيع عقوبات تأديبية على الموظفين المرتكبين لمخالفات تأديبية، وهذه الهيئة تختلف باختلاف الأنظمة القانونية منها من تعهد بسلطة التأديب إلى الرئيس الإداري وهو ما يسمى بالنظام الرئاسي، ومنها من يعهد بسلطة التأديب إلى جهات قضائية مستقلة وذلك بإنشاء محاكم تأديبية أما البعض الآخر فيعهد بسلطة التأديب إلى السلطة الرئاسية بمشاركة هيئات جماعية ذات طابع إداري وهو ما سيتم التطرق إليه على التوالي، (أولاً) إختصاص سلطة التأديب في النظام الرئاسي، و (ثانياً) إختصاص

¹ - سليم جديدي، سلطة تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة مصر، 2004، ص46

² - مخلوفي مليكة، رقابة القاضي الإداري على القرار التأديبي في مجال الوظيفة العمومي، مذكرة لنيل درجة ماجستير في

القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، فرع قانون المنازعات الإدارية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص13

سلطة التأديب في النظام القضائي، أما (ثالثاً) سيتم تبيان إختصاص السلطة التأديبية في التشريع الجزائري.⁽¹⁾

أولاً: إختصاص السلطة التأديبية في النظام الرئاسي.

يقصد بالنظام الرئاسي في المجال التأديبي أن يكون للإدارة بمفردها الحق في توقيع عقوبات تأديبية على الموظفين أي كانت درجتها دون إلزامها، باستشارة هيئة معينة أو الأخذ برأيها، ودون أن يكون لغيرها الحق في التعقيب على القرارات التي تتخذها سوءاً بالتعديل أو الإلغاء⁽²⁾ بإستثناء الجهات القضائية المختصة في حالة عدم مشروعيتها، وقد لقي هذا النظام تطبيقاً واسعاً خلال المراحل الأولى لتطور النظام التأديبي حتى أصبح مصطلح سلطة التعيين مرادف لمصطلح السلطة التأديبية.⁽³⁾

ومما لا شك فيه أن انفراد سلطة التأديب بتوقيع بعض العقوبات على الموظفين لها ما يبررها، فإن الإدارة هي السلطة الوحيدة التي بإمكانها الاطلاع على وقائع المخالفات نظراً لظروف العمل على عكس القضاء الذي يكون بعيداً كل البعد عن الواقع الإداري إضافة إلى أن انتزاع سلطة التأديب من الرئيس يؤدي إلى التقليل من هيئته وشيوع الفوضى في الوظيفة⁽⁴⁾ كما أنه يقتضى

¹ - سليم جديدي، المرجع السابق، ص 49.

² - بوادي مصطفى، ضمانات الموظف العام في المجال التأديبي (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الأيام للنشر والتوزيع، الأردن، 2017، ص 32.

³ - مخلوفي مليكة، المرجع السابق، ص 15.

⁴ - كمال رحاوي، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 134.

مبدأ التلازم بين السلطة والمسؤولية أنه حيث توجد المسؤولية يتعين أن توجد السلطة، وإلاّ إستحال على الرئيس الإداري القيام بأعباء منصبه فيكون إذن من قبيل الردع المعنوي علم الموظفين مسبقاً أن الجهة الإدارية أو الرئاسية التي يعملون تحت إشرافها تملك سلطة توقيع العقوبات التأديبية عليهم إذا ما أخلوا بواجباتهم الوظيفية.⁽¹⁾

ما يؤخذ على هذا النظام أنه يؤدي إلى الإفراط في إستعمال السلطة التأديبية، وحصر سلطة توقيع العقوبات في يد هيئة واحدة والذي ينتج عنه تعسف هذه السلطة، خاصة وأنها غير ملزمة بإستشارة جهة أخرى، وقد تتنازل عن إستعمال سلطتها في المجال التأديبي لتجنب الآثار السيئة التي قد تنتج عن التأديب.⁽²⁾

وبتفحص مختلف نصوص قانون الوظيفة العامة فإن معظم الدول تسعى إلى تغليب مصلحة الجهاز الإداري على مصلحة الموظف الخاضع للتأديب، وهو ما يعرف بمنطق الفاعلية، ويعد كل من النظامين البريطاني والأمريكي النموذج المتشدد في النظام، إضافة إلى النظام الفرنسي⁽³⁾

ثانياً: إختصاص السلطة التأديبية في النظام القضائي.

يقوم هذا النظام على أساس نزع السلطة التأديبية من يد الإدارة التي تكتفي بتوجيه الإتهام، ويتكفل القضاء بباقي الإجراءات ويستهدف هذا النظام تحقيق ضمانات أكثر فاعلية للموظف

¹ - قيقاية مفيدة، تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، فرع المؤسسات الإدارية والسياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2008-2009، ص108.

² - كمال رحاوي، المرجع السابق، ص135، للمزيد من التفاصيل حول أنظمة التأديب أنظر: بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص32 وما بعدها.

³ - بالنسبة للنظام الفرنسي يكون ذلك في العقوبات الخفيفة كالإنذار واللوم، دون إستشارة جهة معينة.

لحمايته من تعسف الإدارة⁽¹⁾ ويقتضي هذا النظام فصلاً مطلقاً بين السلطة الرئاسية التي تتولى رفع الدعوى التأديبية وبين الهيئة القضائية التي تختص بالنظر في الدعوى وتميز الدعوى التأديبية في هذا النظام بإقترابها من الدعوى الجزائية، وتلجأ الدول التي تأخذ بهذا النظام إلى إنشاء هيئات قضائية مستقلة تتولى الإدعاء أمام المحاكم تدعى النيابة الإدارية على غرار النيابة الجزائية.⁽²⁾

ويتطلب النظام القضائي إجراءات تأديبية خاصة توفر للموظف ضمانات الحياد في متابعة الدعوى التأديبية، إذ يجب أن تتسم قواعده بالموضوعية وذلك من خلال حصر الجرائم التأديبية التي يعاقب عليها الموظف وإيجاد ارتباط بين الجريمة والعقوبة إضافة إلى وجود قضاء مستقل مهمته الفصل في المنازعات التأديبية، ويقصد بالاستقلال القضائي ترك السلطة التأديبية للمحكمة التي لها استقلال عضوي ووظيفي.⁽³⁾

غير أنه ونظراً إلى أن هذا النظام يفتقد إلى مبدأ الفعالية المطلوبة في التأديب كما هو موجود في النظام الإداري، فقد لجأت الدول التي تأخذ به ومن بينها مصر وألمانيا إلى منح السلطة التأديبية الحق في ممارسة بعض السلطات كتحرير الدعوى التأديبية والتحقيق المبدئي وكذا المؤقت عن العمل.⁽⁴⁾

¹ - كمال رحماوي، المرجع السابق، ص 136

² - فقاية مفيدة، المرجع السابق، ص 113

³ - بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 38.

⁴ - مشعل محمد العجمي، الضمانات التأديبية للموظف العام (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام،

كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2011، ص 52

ثالثاً: إختصاص السلطة التأديبية في التشريع الجزائري

لقد حاولت معظم الدول التوفيق بين حق الموظف في الحماية أثناء المساءلة التأديبية وبين حق الإدارة في ممارسة سلطة التأديب، فانتهجت نظام تأديبي آخر، وذلك من أجل الملائمة بين مبدأ الفاعلية ومبدأ الضمان، وهو يعد صورة من صور النظام الرئاسي ويعرف بالنظام شبه القضائي، يقوم هذا النظام على عدم انفراد سلطة التعيين بتوقيع بعض العقوبات التأديبية على الموظفين، بل هي ملزمة باستشارة هيئات معينة⁽¹⁾، وذلك قبل توقيع العقوبة التأديبية على الموظف.

وهو نفس النظام الذي إنتهجه المشرع الجزائري في مختلف قوانين الوظيفة العامة بناءً على ذلك تم تفعيل النظام شبه القضائي وذلك بإعطاء دور للجان الإدارية المتساوية الأعضاء التي تتعقد كمجلس تأديبي لإبداء رأيها قبل إتخاذ القرار المتضمن العقوبة التأديبية، بحيث يعد هذا النظام ضماناً إجرائية هامة بالنسبة للموظف محل المساءلة التأديبية،⁽²⁾ فيكون بذلك المشرع الجزائري قد أناط الإختصاص في إصدار القرار التأديبي لجهتين، هما السلطة الرئاسية ومجلس التأديبي، حيث تمارس سلطة التعيين إختصاصها التأديبي لضمان السير الحسن للمرفق العام، وذلك عملاً بالمبدأ "أين توجد السلطة توجد المسؤولية"⁽³⁾، وهذا ما تضمنته المادة (162) من الأمر رقم

¹ - بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 35.

² - غالباً ما يكون القرار التأديبي الجماعي يتوافق مع الاعتبارات القانونية الصحيحة على عكس القرار الفردي.

³ - قيقاية مفيدة، المرجع السابق، ص 117، 118.

03/06"⁽¹⁾ تتخذ الإجراءات التأديبية السلطة التي لها صلاحيات التعيين" ونص المادة 1/165 من الأمر 03/06 سالف الذكر " تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين بقرار مبرر العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى والثانية بعد حصولها على توضيحات كتابية من المعنى " إنطلاقاً من نص المادة يظهر أن المشرع الجزائري أطلق يد السلطة الرئاسية في تسليط العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى والثانية، ولم يلزمها باستشارة أي جهة أخرى ويرجع السبب في ذلك إلى عدم أهمية هذه العقوبات⁽²⁾، وإضافة إلى أن السلطة المختصة بالتأديب تتمتع بصفتي الخصم والحكم، كما تملك سلطة الإتهام والتحقيق وتوقيع العقوبات دون استشارة المجلس التأديبي⁽³⁾، بالرجوع إلى التشريعات الوظيفية المتعلقة بشأن تنظيم المسار الوظيفي فقد جاء في الأمر رقم 133/66⁽⁴⁾ في المادة 56 منه "تتخذ عقوبات الدرجة الأولى بموجب قرار معلل دون استشارة اللجنة المتساوية الأعضاء....."، وحسب المادة 125 من المرسوم 59/85⁽⁵⁾ تقرر السلطة التي لها صلاحية التعيين....عقوبات الدرجة الأولى بمقرر ...، دون استشارة لجنة الموظفين مقدماً، ومن ذلك أيضاً المرسوم التنفيذي

¹ - الأمر رقم 03/06 المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج ر ج ج، العدد(46)، الصادر بتاريخ 16 جويلية 2006.

² - كمال رحماوي، المرجع السابق، ص 138.

³ - توقع السلطة المختصة بالتأديب إضافة إلى عقوبات الدرجة الأولى والثانية عقوبة العزل طبقاً لنص المادة(184) من الأمر 03/06 والتي تنص أن "إذا تغيب الموظف لمدة خمسة عشر (15) يوماً متتالية على الأقل، دون مبرر مقبول تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين إجراء العزل بسبب إهمال المنصب، بعد الإعذار".

⁴ - الأمر 133/66، مؤرخ في 02 جوان 1966، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج ر ج ج، العدد(46) بتاريخ 08 جوان 1966.

⁵ - المرسوم رقم 59/85، مؤرخ في 23 مارس 1985، المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية ج ر ج ج، العدد (13)، بتاريخ 24 مارس 1985.

رقم 99/90⁽¹⁾ فقد حصرت المادة الأولى منه سلطات التعيين التي تملك بالمقابل سلطة التأديب

في:

- الرئيس المباشر (مسؤول المصلحة) بالنسبة للموظف العام.
- مسؤول المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري فيما يخص مستخدمي المؤسسة.
- رئيس المجلس الشعبي البلدي فيما يخص مستخدمي البلدية.
- الوالي فيما يخص مستخدمي الولاية.
- الوزير فيما يخص مستخدمي الإدارة المركزية.

هذا وقد غل المشرع الجزائري يد السلطة الرئاسية في توقيع بعض العقوبات التأديبية على الموظفين من منظور حماية الموظف من تعسف الإدارة، إلا أنه لم يقصها تماماً من المشاركة في اتخاذ القرار بإعتبار أن إصدار القرار النهائي المتضمن العقوبة التأديبية يكون من اختصاصها.⁽²⁾

فقد أنشأ المشرع الجزائري إلى جانب السلطة الرئاسية هيئات تشاركها في اتخاذ القرار التأديبي إذا ما تعلق الأمر بعقوبات على درجة من الشدة، ويتعلق الأمر باللجان التي تختص بشؤون الموظفين، حيث أطلق عليها أول تشريع للوظيفة العمومية الأمر رقم 133/66 اسم "اللجنة المتساوية الأعضاء"⁽³⁾، أما المرسوم 59 /85 فقد سماها "بلجنة الموظفين"⁽⁴⁾ في حين ورد اسم

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 99/90، مؤرخ في 27 مارس 1990، المتعلق بسلطة التعيين والتسير الإداري بالنسبة للموظفين وأعوان الإدارة المركزية والولايات والبلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، ج ر ج ج، العدد (13) الصادر بتاريخ 27 مارس 1980.

² - قيقاية مفيدة، المرجع السابق، ص 120.

³ - أنظر المادة 54 من الأمر 133/66 سالف الذكر.

⁴ - المادة 123 من المرسوم 59/85 المؤرخ في 23 مارس 1985، سالف الذكر

"اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء في الأمر 03/06، أنشأت اللجان إ م أ في إطار مشاركة الموظفين في تسير حياتهم المهنية"⁽¹⁾ حيث تشكل بالتساوي من ممثلين عن الإدارة وممثلين عن الموظفين ترأسها السلطة الموضوعية على مستواها أو ممثل عنها وتتكون هذه اللجان من أعضاء دائمين وآخرين إضافيين بنفس العدد وبالتساوي ولا يشاركون في اجتماعات اللجنة إلا إذا خلفوا الأعضاء الدائمين المتغيبين ويتم تعيينهم لمدة (03) سنوات قابلة للتحديد⁽²⁾، ونُظمت اللجان المتساوية الأعضاء بموجب المرسوم 10/84⁽³⁾ الذي مازال ساري المفعول نظراً لعدم صدور الأحكام التنظيمية للمرسوم رقم 59/85 التي تنظم هذه اللجان تطبيقاً للمادة 14 منه.

وعليه فإن المشرع الجزائري قد قيد سلطة التعيين بضرورة استشارة اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء التي تجتمع كمجلس تأديبي لإبداء رأيها الملزم⁽⁴⁾ في عقوبات الدرجة الثالثة والرابعة⁽⁵⁾ ويكون ذلك بموجب تقرير مسبب من السلطة المختصة بالتعيين في أجل لا يتعدى (45) يوماً ابتداءً من تاريخ معاينة الخطأ، وعلى المجلس التأديبي البت في القضية في أجل (45) يوماً من

¹ - أنظر المادة 62 من الأمر 03/06 سالف الذكر.

² - المرسوم 10/84 المؤرخ في 14 جانفي 1984، يحدد اختصاص اللجان المتساوية الأعضاء وتشكيلها وتنظيمها وعملها، ج ر ج ج، العدد (03)، الصادر بتاريخ 17 جانفي 1984.
أنظر أيضاً: التعليم رقم 20، الصادرة في 26 جوان 1984، عن وزارة الداخلية، المتعلقة بتنظيم وتسير اللجان المتساوية الأعضاء ولجان الطعن.

³ - تنص المادة الأولى من المرسوم 10/84 "تكون اللجان المتساوية الأعضاء على مستوى: الإدارات المركزية، الولايات، البلديات، المؤسسات العمومية".

⁴ - بخلاف المرسوم 59/85 أين كانت السلطة الرئاسية غير ملزمة برأي لجنة الموظفين.

⁵ - أنظر المادة 2/165 من الأمر 03/06، تقابلها المادة 123 من الرسوم 59/85، والمادة 56 من الأمر 133/66.

تاريخ الأخطار، وعلى السلطة المختصة بالتعيين الأخذ بالرأي الملزم إذ أن إغفال استشارة اللجنة أو عدم الأخذ برأيها يؤدي إلى عدم شرعية العقوبة الموقعة على الموظف،⁽¹⁾ مما سبق يظهر أن المشرع الجزائري قد نهب نفس منهج المشرع الفرنسي، عند ما ضيق من نطاق السلطة الرئاسية في توقيع بعض العقوبات، وذلك من أجل حماية الموظف أثناء المساءلة التأديبية.⁽²⁾

يعتبر النظام التأديبي الجزائري نظام شبه قضائي، إلا أنه لو تم التدقيق في صورته يظهر بأنه إداري رئاسي محض، أدخلت عليه تعديلات كضمانات للموظف العام، بإعتبار أن استشارة اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء تكون في بعض الحالات كاستشارة غير ملزمة أين تختار الإدارة الأخذ برأيها أولاً، إضافة إلى أن تشكيلة هذه اللجنة مكونة من عناصر إدارية، وهذا ما يغلب النظام الرئاسي على النظام القضائي، كما أن جانب من الفقه يرى أن أنظمة التأديب تقتصر على نوعين فقط هما، النظام القضائي والنظام الإداري.⁽³⁾

الفرع الثاني: ضوابط ممارسة إختصاص السلطة التأديبية. من أجل إحاطة الموظف بضمانات قانونية فعالة أثناء المساءلة التأديبية، ومن أجل حماية من تعسف الإدارة قام المشرع بوضع مجموعة من الضوابط والقيود لممارسة سلطة التأديب، وذلك من خلال رقابة القاضي الإداري على صحة القرار الصادر عن السلطة التأديبية، إنطلاقاً من ذلك سيتم معالجة هذا الفرع فيما يلي:

¹ - بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 220.

² - نفس المرجع، ص 221.

³ - أنظر في الشأن: علي جمعة محارب، التأديب الإداري في الوظيفة العامة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2004، ص 162 وما بعدها.

أولاً: ارتباط الاختصاص التأديبي بالنظام العام. إن رقابة القاضي الإداري على مشروعية القرار التأديبي تكون رقابة شاملة لا تتوقف على مجرد ما يثيره المدعي من أوجه الإلغاء، بل إن المشرع الجزائري كرس للقاضي الإداري عدة مبررات يمكن من خلالها مواجهة تعسف الإدارة في استعمال سلطتها التأديبية، ومن أمثلة ذلك اثاره عدم اختصاص سلطة التأديب في اتخاذ القرار التأديبي وذلك من تلقاء نفسه حتى ولو لم يثره المدعى، وفي أي مرحلة كانت عليها الدعوى، بحيث تعد فكرة رقابة مشروعية سلطت التأديب من النظام العام وبالتالي فهي تعد من أهم الأسس القانونية التي اعتمدها المشرع لإصلاح النقائص على مستوى النظام التأديبي بشكل خاص، وعلى مستوى الرقابة القضائية بشكل عام، وهذا الأمر يسمح للقاضي بتفعيل رقابته على مختلف جوانب القرار وذلك لحماية الموظف من تعسف الإدارة،⁽¹⁾ كما أن اعتبار قواعد ممارسة إختصاص السلطة التأديبية من النظام العام ينجر عنه نتائج قانونية هامة، من بينها عدم إمكانية تعديل قواعد الإختصاص التأديبي وذلك باتفاق بين الإدارة والموظف لأن القاعدة العامة تقضي بأنه "لا يجوز الاتفاق على أمر يخالف النظام العام"، كما لا يجوز للإدارة مخالفة تلك القواعد بعذر الاستعجال أو لغيره من الظروف.⁽²⁾

إضافة إلى أن تعلق إختصاص سلطة التأديب بالنظام العام يثير مسألة هامة وهي مدى إمكانية تصحيحه بإجراء لاحق في حالة مخالفة قواعد إختصاص سلطة التأديب؟

¹ - مخلوفي مليكة، المرجع السابق، ص 26-27

² - كنتاوي عبد الله، ركن الإختصاص في القرار الإداري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة بوبكر بلقايد، تلمسان، 2010، 2011، ص 17.

يجمع الفقه والقضاء الإداريين بعدم إمكانية تصحيحه لاحقاً، وذلك لتعلقه بالنظام العام، وهذا ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا المصرية في حكم صادر في 08 جوان 1985 الذي جاء فيه "عيب عدم الإختصاص لازال حتى اليوم هو الوجه الوحيد من أوجه الإلغاء الذي يتعلق بالنظام العام"،⁽¹⁾ إلا أن أحكام القضاء قد تطورت، وتواترت في القضايا الحديثة، وقد أصبح من الممكن تصحيحه إذا ما تم اعتماده من السلطة التي كانت تختص بإصداره ابتداءً، وعليه فإن القرار يتحول من قرار باطل إلى قرار صحيح، ويسري من تاريخ صدوره، ولكن بشرط أن لا يغير في مضمون القرار.⁽²⁾

ثانياً: التفويض في ممارسة اختصاص السلطة التأديبية.

يعدّ التفويض من ركائز ومقومات العمل الإداري وتوزيع الإختصاص التي تقرر للسلطات الإدارية، فهو يساهم في تحرر الرئيس الإداري من بعض الأعمال الأقل أهمية، والتي يتركها لمرؤوسيه، والتفرغ الأعمال أكثر أهمية، وعليه يقصد بالتفويض "نقل أو تحويل جزء من الصلاحيات الإدارية من الرئيس الإداري إلى معاونيه المباشرين".⁽³⁾

نظراً لخطورة صلاحية سلطة التأديب على الحياة المهنية للموظفين أحضع المشرع الجزائري السلطة التأديبية لمبدأ الشرعية، فقد وضع قاعدة عامة هي أن الكلمة الأخيرة في اتخاذ القرار التأديبي تؤول

¹ - مخلوفي مليكة، المرجع السابق، ص28.

² - بن علي عبد الحميد، طرق انقضاء العقوبة التأديبية الصادرة ضد الموظف العام، مذكرة لنيل درجة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2010، 2011، ص77.

³ - حليس أسماء، رقابة القاضي الإدارة على القرار التأديبي في مجال الوظيفة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2014، 2015، ص13.

للسلطة الإدارية المختصة بالتعيين، وبالرجوع إلى الأمر رقم 03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة تنص المادة 162⁽¹⁾ صراحة على الجهة التي لها ولاية التأديب بقولها "تتخذ الإجراءات التأديبية السلطة التي لها صلاحية العيين".

ورغبة من المشرع في عدم استحواذ سلطة التعيين على الإختصاص التأديبي بالكامل وذلك لما قد يلحق بالموظف من ضرر أثناء المساءلة التأديبية أين يجد نفسه في ذهاب وإياب للمتول أمام هذه السلطة خاصة أمام الإدارات المركزية،⁽²⁾ فقد أجاز العمل بإجراء التفويض⁽³⁾ في المجال التأديبي لبعض السلطات، وذلك بإعطاء المديرية العامة على مستوى الولايات سلطة التعيين وتسيير الموظفين على مستوى كل ولاية، كما منح لها سلطة ممارسة التأديب.⁽⁴⁾

أكد القضاء الإداري الجزائري على مسألة تفويض إختصاص السلطة التأديبية في قراره الصادر بتاريخ 04 أفريل 2001، وذلك عند الفصل في قضية السيد(ب-ط) الذي كان يمارس وظيفة معلم في الطور الأساسي، منذ، 1981 حيث تم سجنه في سنة 1995 بسبب انتمائه إلى شبكة إرهابية، فقامت مديرية التربية لولاية قلمة على اثر ذلك بتسريحه بعد أخذ رأي اللجنة

¹ - أنظر أيضاً: المواد 165، 166، 173، 184 من نفس الأمر.

² - أسماء حليس، المرجع السابق، ص15.

³ - شروط التفويض: - أن يكون التفويض جزئي وليس كلي.

- أن يكون بموجب نص قانوني يسمح بذلك.

- أن يكون التفويض من سلطة أعلى إلى سلطة أدنى.

- أنظر في ذلك: شروق أسامة عواد حجاب، النظرية العامة للتفويض الإداري والتشريعي دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2009، ص76 وما بعدها.

⁴ - المرسوم التنفيذي 99/90، المؤرخ في 27 مارس 1990، سالف الذكر.

المساوية الأعضاء، وبعد خروجه من السجن قام هذا الأخير بالطعن أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قلمة، من أجل إلغاء قرار التسريح والتي رفضت دعواه.⁽¹⁾

استأنف هذا الأخير أمام مجلس الدولة مثيراً في ذلك عدم إختصاص مديرية التربية لولاية قلمة باتخاذ لقرار التسريح لأنه يعود إلى وزير التربية والتعليم.

أيد مجلس الدولة قرار التسريح طبقاً للمرسوم 99/90 سالف الذكر لأن قرار التسريح كان بناءً على تفويض قانوني، من هنا يظهر أن مجلس الدولة إعترف بالتفويض في المجال التأديبي.⁽²⁾ كما أن القضاء الفرنسي هو الآخر حضر التفويض في ممارسة الإختصاص التأديبي وهذا ما أكده مجلس الدولة الفرنسي في قضية عزل الموظف Bonai من سلطة غير مختصة قانوناً ومن ثم إلغاء القرار التأديبي المتخذ بحقه.⁽³⁾

فإذ كانت السلطة المختصة بالتعيين، هي السلطة التي لها صلاحية إتخاذ العقوبات التأديبية تطبيقاً للمبدأ القائل بأن "سلطة التأديب هي إمتداد لفكرة السلطة الرئاسية ومظهر من مظاهرها الأساسية"، فإنه لا مانع من تفويض سلطة التأديب.⁽⁴⁾

¹ - مختارية لحال، النظام القانوني للتفويض الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام كلية الحقوق والعلوم

السياسية، قسم الحقوق، جامعة سعيدة، 2008، 2009، ص 98

² - مخلوفي مليكة، المرجع السابق، ص 25-26

³ - بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 241-242

⁴ - سعيد مقدم، الوظيفة العمومية بين التطور والتحول من منظور تسيير الموارد البشرية وأخلاقيات المهنة، الطبعة الثانية،

ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص 436

وبالرجوع إلى القانون الأساسي العام للوظيفة العامة الحالي رقم 03/06 سالف الذكر فإنه لم يرد فيه إطلاقاً ما يمكن أن يستنتج منه على الأخذ بالتفويض في الإختصاص التأديبي كما كان منصوص عليه في المادة 123 من المرسوم 59/85 أين وردت عبارة "السلطة المخولة أو المفوضة" فقد أحسن المشرع الجزائري حين عدل عن التفويض في هذا المجال لأنه قد يهدر الضمانات الممنوحة للموظف، إضافة إلى أن حظر التفويض في هذا المجال التأديبي يسهل عملية الرقابة القضائية على مشروعية القرارات التي تتخذها الإدارة.

ورغم خطورة التفويض في المجال التأديبي إلا أنه يجب أن لا تستأثر السلطة الإدارية بالسلطة التأديبية على إطلاقها فقد يحدث أن تسع الجهة الإدارية في إستعمال سلطتها التقديرية قصد الانتقام أو النيل من الموظف، والجدير بالذكر هو أن على من فوضت إليه مهمة التأديب تحمل المسؤولية، وبالتالي تكون الجهة التي فوضت إليها سلطة التأديب مسؤولة أمام سلطة التأديب الأصلية.⁽¹⁾

¹ - بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 242-243.

المطلب الثاني: أوجه رقابة عدم مشروعية إختصاص السلطة التأديبية

إن خروج السلطة التأديبية عن قواعد المشروعية في ممارسة اختصاصها التأديبي يجعل رقابة القاضي الإداري تنصب على مدى جسامته عدم المشروعية في القرار التأديبي مما يؤدي به إلى إلغاء القرار التأديبي الذي يشكل مساساً بمشروعية قواعد الاختصاص، أو إعدام القرار التأديبي وجعله عديم الأثر و للتفصيل حول هذه المسألة سيتم تناول هذا المطلب في فرعين، خصص (الفرع الأول) لحالة إلغاء القرار التأديبي لعدم مشروعية إختصاص سلطة التأديب، أما (الفرع الثاني) خصص للحالة التي يصل فيها القاضي إلى حد إعدام القرار التأديبي وذلك بسبب اغتصاب سلطة التأديب.

الفرع الأول: إلغاء القرار التأديبي لعدم مشروعية اختصاص سلطة التأديب

يعرف الإختصاص بأنه " القدرة أو المكنة أو الصلاحية المخولة لشخص أو جهة إدارية للقيام بعمل معين على الوجه القانوني " فهو بهذا المعنى يشبه قواعد الأهلية في القانون الخاص⁽¹⁾، وبمفهوم المخالفة فإن عيب عدم الإختصاص الذي يصيب القرار التأديبي والذي يمكن أن يؤدي إلى إلغائه، وإعدامه فهو "عدم القدرة على مباشرة عمل معين جعله القانون من سلطة هيئة أو فرد آخر".⁽²⁾

ويأخذ عيب عدم مشروعية اختصاص سلطة التأديب ثلاث صور يتم تناولها كالتالي:

¹ - شمس الدين بشير الشريف، الجدارة في تقلد الوظيفة العامة بين النظرية والتطبيق، ب-ط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2014، ص144.

² - محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص164.

أولاً: عدم مشروعية الإختصاص الموضوعي للسلطة التأديبية.

ثانياً: عدم مشروعية الإختصاص المكاني للسلطة التأديبية.

ثالثاً: عدم مشروعية الإختصاص الزماني للسلطة التأديبية.

أولاً: عدم مشروعية الإختصاص الموضوعي للسلطة التأديب. يؤدي عدم الإختصاص

الموضوعي إلى مخالفة قواعد الإختصاص المنصوص عليها في القانون بمعناه الواسع من قبل سلطة

إدارية على اختصاص سلطة إدارية أخرى⁽¹⁾، أو قيام موظف بإصدار قرار لا يدخل ضمن

الموضوعات والصلاحيات المخولة له⁽²⁾، أمّا في مجال التأديب فإن توقيع عقوبات الدرجة الأولى

والثانية يؤول الإختصاص إلى السلطة المختصة بالتعين، أمّا عقوبات الدرجة الثالثة والرابعة⁽³⁾ فإن

الإدارة ملزمة باستشارة اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء مع الأخذ برأيها الملزم، وبالتالي فإن مخالفة

هذه القاعدة يصبح القرار التأديبي مشوب بعيب عدم الإختصاص وبالتبعية إمكانية إلغائه من قبل

القاضي الإداري.⁽⁴⁾ نجد أن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى قضت بعدم الإختصاص الموضوعي

لسلطة التأديب في قرار الصادر بتاريخ 22 جانفي 1977⁽⁵⁾ والذي تم على أساسه إلغاء قرار

تأديبي متضمن فصل أستاذ مساعد بمعهد الحقوق والعلوم الإدارية بجامعة الجزائر من قبل السيد

¹ - عدنان عمرو، المرجع السابق، ص102.

² - محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص166

³ - أنظر المادة 165 من الأمر رقم 03/06 سالف الذكر

⁴ - شمس الدين بشير الشريف، المرجع السابق، ص145.

⁵ - المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، قرار رقم 14308 المؤرخ في 22 جانفي 1977، قضية (أستاذ مساعد) ضد(مدير

معهد الحقوق والعلوم الإدارية،(قرار غير منشور)) - أشار إليه: عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام

القضائي الجزائري، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص506.

مدير المعهد، وذلك لأن السلطة المختصة بالتأديب تعود إلى وزير التعليم العالي بالاشتراك مع اللجنة المتساوية الاعضاء لدى وزارة التعليم العالي طبقاً للأمر 133/66 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، والمادة (17) من المرسوم رقم 295/68 المتضمن القانون الأساسي للأساتذة المساعدين.

نفس الموقف تجسد في قرارها، الصادر بتاريخ 15 جوان 1985 في قضية السيدة (ف.ب.ع) ضد (وزير التربية الوطنية ومدير التربية والثقافة لولاية الجزائر)، وتتلخص وقائع القضية في أن مدير التربية والثقافة لولاية الجزائر أصدر قرار تأديبي يتضمن عقوبة التوبيخ ضد السيدة (ف . ب . ع) مع حفظها في ملفها الإداري طعنت المعينة في القرار التأديبي أمام الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى طالبة إلغائه وذلك لعيب عدم الاختصاص الموضوعي لمدير التربية لولاية الجزائر كون الاختصاص يعود إلى وزير التربية، وعليه قضت المحكمة الإدارية بإلغاء هذا القرار نظراً لتجاوز السلطة.⁽¹⁾

وبالإطلاع على قرارات مجلس الدولة⁽²⁾ فإنه توجد بعض القضايا يتمحور موضوعها حول فكرة الأثر المترتب عن عدم مشروعية سلطة التأديبية، وذلك أن القاضي الإداري يكتفي في تسبب قراراته إلى الإشارة إلى عدم المشروعية دون التأكيد على عيب عدم الاختصاص التأديبي للسلطة المخولة أين يظهر عدم وضوح موقف القاضي الإداري الجزائري في استعمال عبارات لا

¹ - شمس الدين بشير الشريف، المرجع السابق، ص 145.

² - رغم أن مجلس الدولة الجزائري تمكن من فرض رقابته على المشروعية الموضوعية لسلطة التأديبية إلا أنه لا يخرج من نطاق قرارات الغرفة الإدارية للمحكمة العليا التي اكتفت دوماً بإلغاء القرارات التأديبية بناءً على تجاوز السلطة، نظراً في ذلك، حليس أسماء، المرجع السابق، ص 17.

تفيد المعنى المقصود أدت إلى عدم التجسيد الفعلي لمقتضيات الرقابة القضائية على مشروعية سلطة التأديب الإداري في الوظيفة العامة.⁽¹⁾

ثانيا: عدم مشروعية الاختصاص المكاني للسلطة التأديبية

تمارس السلطة التأديبية اختصاصها في نطاق محدد قانوناً بالنظر للإدارة أو المصلحة التي ترتكب فيها المخالفة التأديبية من قبل الموظف بحيث يتمثل الاختصاص المكاني في تحديد الحدود الإدارية التي يجوز للموظف مباشرة أو إصدار قرار يدخل ضمن اختصاصه، ويكون القرار مشوباً بعيب عدم الاختصاص المكاني، إذا أصدر قرار خارج الحدود الإقليمية لمزاولة اختصاصاته⁽²⁾.

تمارس السلطة التأديبية اختصاصها بالنظر إلى الوضعية الإدارية⁽³⁾ التي يتواجد بها الموظف وذلك أثناء المساءلة التأديبية، فهل تقتصر سلطة التأديب على السلطة الإدارية المختصة بالتعيين أم تتعداها إلى سلطات أخرى؟

هناك بعض الحالات التي يتعذر فيها على سلطة التأديب ممارسة اختصاصها العقابي على الموظف نظراً لأن هذا الحير يكون خارج الإدارة التي عنته، مما يتعذر عليها ممارسة سلطة الإشراف والتوجيه، ومثال ذلك حالة الموظف الموجود في وضعية الإحالة على الانتداب، بحيث تنص المادة 137 من الأمر 03 /06 سالف الذكر على انه "يخضع الموظف المنتدب للقواعد التي تحكم

¹ - مخلوفي مليكة، المرجع السابق، ص 31-32.

² - عادل بوراس، دعوى الإلغاء على ضوء قانون الاجراءات المدنية والإدارية الجزائري، مجلة الفقه والقانون، كلية الحقوق جامعة المسيلة، العدد الثالث، 2013، ص 20.

³ - تنص المادة 127 من الأمر 03/06 على أنه "يوضع الموظف في إحدى الوضعيات الآتية":

- القيام بالخدمة، خارج الإطار، الإحالة على الاستيداع، الخدمة الوطنية.

المنصب الذي أنتدب إليه..."، هنا يطرح تساؤل مفاده هل يؤول الإختصاص التأديبي إلى الجهة التي لها صلاحية التعيين بمفهوم المادة 162 من الأمر 03/06؟

وبالرجوع إلى مضمون المواد الواردة في الأمر 03/06 يستنتج أن المشرع الجزائري قد ربط بين سلطة التأديب وسلطة التعيين⁽¹⁾، إلا أنه لم يبيّن موقفه بشكل صريح تجاه الموظف الذي يرتكب مخالفة تأديبية في الإدارة التي أنتدب إليها، وما إذا كان يسأل من قبل السلطة التي عينته أم من قبل الإدارة التي أنتدب إليها، وهذا يؤدي إلى عدم التوازن بين مصلحة الموظف ومصلحة المرفق العام، لذلك يتعين على المشرع الجزائري تدارك هذا النقص للحفاظ على مراكز الموظفين وعدم التعدي على حقوقهم.

أما عن موقف القضاء الإداري الجزائري لا توجد ضمنه أي قرارات قضائية تبين موقفه في هذا المجال، وهذا على عكس القضاء الإداري المصري حيث نصت المحكمة الإدارية العليا المصرية على أنه "المستقر عليه أن في حالة انتداب الموظف إلى جهة أخرى داخل النظام الإداري للدولة، فإن الجهة المنتدبة إليها ينعقد لها الإختصاص في تأديب عما يقع منه من مخالفات أثناء فترة انتدابه باعتبارها الأقدر من غيرها على تقدير خطورة الذنب الإداري"⁽²⁾.

¹ - أنظر المواد 165-173-184 من الأمر 03/06، السالف الذكر.

² - حكم رقم 1511، مؤرخ في 11 مارس 1986م، المحكمة الإدارية العليا المصرية

- أشارت إليه: مخلوف مليكة، المرجع السابق، ص 37.

ثالثاً: عدم مشروعية الإختصاص الزمني للسلطة التأديبية.

الإختصاص الزمني للسلطة التأديبية هو تحديد البعد الزمني أو المدة الزمنية التي يمكن لها ممارسة اختصاصها فيه بإصدار قراراتها⁽¹⁾، فإذا حدد القانون فترة زمنية للموظف أو الإدارة للقيام بالتصرف القانوني فإن القرار يجب أن يصدر خلال تلك المدة و إلا فإنه يتم إلغائه نظراً لبطلان زمانه.⁽²⁾

ويتحقق عيب عدم الإختصاص الزمني لسلطة التأديب إذا صدر قرار تأديبي من موظف زالت صفته الوظيفية أو أنه يستعمل سلطته رغم فوات المواعيد المحددة، وإما أن الجهة المختصة بتوقيع العقوبات التأديبية قد سقط حقها بعد فوات الأجل المحدد.

حيث أنه وطبقاً للمادة (123) من المرسوم 59/85 نجد أن المشرع قد أوكل الإختصاص بتوقيع العقوبات إلى السلطة التي لها صلاحية التعيين، أو السلطة المخولة بالسلطة التأديبية إذا اقتضى الأمر، وذلك في عقوبات الدرجة الأولى والثانية دون أن تشاركها اللجنة المتساوية الأعضاء، وعلى هذه الأخيرة أن توافق على العقوبات من الدرجة الثالثة، أي أن المشرع جعل الإختصاص في هذا النوع من العقوبات مشتركاً بين السلطة التي لها صلاحية التعيين واللجنة المتساوية الأعضاء.⁽³⁾

¹ - عمار عوابدي، القانون الإداري الجزء الثاني، ب- ط ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002، ص121.

² - تنص المادة 64 من المرسوم 302/82 المؤرخ في 11 سبتمبر 1982، يتعلق بكيفية تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية، ج، ج، ج، العدد (37)، الصادر بتاريخ 14 سبتمبر 1982، أنه "لا يمكن أن تسلط العقوبة التأديبية على العامل بعد مرور أكثر من ثلاثة أشهر على معاينة الخطأ..."

³ - أنظر المادة 126 من المرسوم 59/85 سابق الإشارة إليه.

وبصدور الأمر رقم 03/06 وتطبيقاً للنص المادة (1/165) فعلى سلطة التعيين أن تخطر المجلس التأديبي خلال (45) يوماً من تاريخ معاينة الخطأ، كما قيدت المادة (165) الفقرة الثانية المجلس التأديبي بإبداء رأيه خلال (45) يوماً من تاريخ اخطاره فإذا إنقضت هذه المدة يسقط الخطأ المنسوب للموظف، كما ألغت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا قرار تأديباً بعد انقضاء أجل (90) يوم، أي بعد الدعوى التأديبية، وذلك بسبب عدم الإختصاص الزمني لسلطة التأديب⁽¹⁾ كما ألغت الغرفة الإدارية مقرر توقيف ضد موظف نظراً لعدم تسوية وضعيته خلال أجل شهرين من تاريخ صدور الإجراء.⁽²⁾

وفي ظل رقابة المشروعية للقرار التأديبي أثار مجلس الدولة عيب عدم الإختصاص الزمني وذلك في قرار العزل الذي اتخذه مدير التربية لولاية سطيف في حق موظف (س.ر) والذي كان يتمتع بعطلة شرعية وفق وثائق طبية من طرف الصندوق الوطني للتأمينات الإجتماعية، وعلى هذا الأساس تم إلغاء قرار العزل وذلك لعدم شرعية زمانه بما أن الموظف كان يتمتع بعطلة قانونية.⁽³⁾

¹ - مخلوفي مليكة، المرجع السابق، ص 35.

² - المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 782 75، المؤرخ في 13 جانفي 1991

أشار إليه: مخلوفي مليكة، المرجع السابق، ص 35.

³ - مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 74 62، المؤرخ في 25 فيفري 2003.

- أشار إليه: سلمان منير، مدى فعالية الضمانات التأديبية للموظف العام، مذكرة لنيل درجة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، فرع قانون المنازعات الإدارية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014-2015، ص 63.

الفرع الثاني: إعدام القرار التأديبي لاغتصاب سلطة التعيين.

يكون القرار مشوباً بعيب عدم الإختصاص الجسيم أو اغتصاب السلطة حينما يصدر هذا القرار أو التصرف عن جهة إدارية أو شخص غير مختص، مما يؤدي إلى إعدام القرار الصادر واعتباره كأنه لم يكن ولا يترتب عنه أي حق، وعليه فإن رقابة القاضي الإداري على القرار التأديبي في حالة اغتصاب سلطة التأديب نادرة الوقوع نظراً لعدم حدوثها عملياً، وذلك بسبب وضوح النصوص القانونية في مجال الفصل بين السلطات، تبعاً لذلك لا وجود للقرارات القضائية الإدارية الجزائرية أو القضاء المقارن التي تبين حالات اغتصاب سلطة التأديب إلا نادراً.⁽¹⁾

وقد صرح مجلس الدولة الجزائري بموجب قراره الصادر في 03 ديسمبر 2002 أن "كل قرار تتخذه سلطة غير مختصة باتخاذها، يحلل على أساس أنه قرار منعدم، وبطلانه يكون من النظام العام"،⁽²⁾ في ظل هذا التطبيق القضائي المتذبذب فإنه لا بد من انعقاد الغرفة المجتمعة لمجلس الدولة لتوحيد الاجتهاد القضائي بشأن هذه المسألة، خاصة أنه في حالة ثبوت انعدام القرار التأديبي فإن تنفيذ من طرف الإدارة يشكل اعتداءً مادياً (une voie de fait) على حقوق الموظف⁽³⁾

¹ - أسماء حليس، المرجع السابق، ص 12

² - مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 011803، المؤرخ في 03/12/2002، أشار إليه: أسماء حليس، ص 39

³ - مخلوفي مليكة، المرجع السابق، ص 39.

المبحث الثاني: الرقابة على عدم مشروعية ركن الشكل في القرار التأديبي

يعتبر عنصر الشكل في القرار التأديبي من أهم العناصر التي يقوم عليها هذا الأخير، وعلى الساس تمتد رقابة القاضي الإداري على الشكل الذي تفصح فيه الإدارة عن إرادتها، باعتباره المظهر الخارجي الذي يحدد مدى مشروعية القرار الصادر قبل السلطة التأديبية، بحيث يعتبر الشكل الصورة التي تفرغ فيها الإدارة إرادتها فإذا اشترطه القانون كما هو الحال في القرار التأديبي الذي هو محل الدراسة فإن مخالفة الإدارة لهذا الشرط يبطل قرارها ويكون معيباً في شكله،⁽¹⁾ وعليه سيتم التعرف إلى شكل القرار التأديبي من حيث المظهر الخارجي (المطلب الأول) ثم إلى إحدى أهم الضمانات التي يتمتع بها الموظف ألا وهي تسبب القرار الصادر في حقه (المطلب الثاني).

المطلب الأول: رقابة المظهر الخارجي للقرار التأديبي

شكل القرار هو الإطار الخارجي الذي يصدر فيه القرار التأديبي المتضمن العقوبة التأديبية، ويعرف بأنه "الإطار الخارجي الذي يصدر به القرار أو القالب الذي تعبر به الإدارة عن إرادتها".⁽²⁾

وفي إطار السلطة المقيدة التي فرضها المشرع على السلطة التأديبية لضمان حقوق الموظف أثناء المساءلة التأديبية، يكون على الإدارة احترام الضوابط القانونية التي فرضها المشرع، وتحقيق هذه الغاية سيتم تناول هذا المطلب في فرعي خصص (الفرع الأول) لشرط الكتابة في القرار

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 85.

² - عدنان عمرو المرجع السابق، ص 109.

التأديبي، وخصص (الفرع الثاني) للعناصر التي يتكون منها القرار التأديبي ليصاغ في شكله النهائي.

الفرع الأول: كتابة القرار التأديبي.

كقاعدة عامة فإن الجهة الإدارية غير ملزمة بشكل معين للإفصاح عن إرادتها بمناسبة ما تصدره من قرارات ما لم يلزمها المشرع بذلك، وعلى الرغم من أن الكتابة ليست ركناً في القرار الإداري إلا أن إشتراط الشكل المكتوب يكون ضمناً⁽¹⁾ في بعض الأحيان.

تصدر أغلب القرارات الإدارية خاصة في المجال التأديبي بشكل مكتوب على اعتبار أن الكتابة تتميز بالدقة والوضوح كما أنها تسهل عملية الإثبات⁽²⁾ كما أنها تسهل ممارسة الرقابة من طرف القاضي الإداري، خاصة أن المادة (819) من القانون رقم 09/08⁽³⁾ قيدت قبول دعوى الإلغاء بنسخة من القرار الإداري المطعون فيه، ومن ذلك نص المادة (163) من الأمر رقم 03/06 التي حصرت جميع العقوبات التي يمكن أن توقع على الموظف في حالة إخلاله بواجباته الوظيفية باستثناء عقوبة "التنبيه" التي يمكن أن توقع شفاهة على الموظف نظراً لعدم خطورتها على الوضعية المالية والوظيفية للموظف.

بمقابل القرارات الإدارية المكتوبة فإنه يمكن أن تتخذ الإدارة قرارات غير مكتوبة في صورة قرار

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 79

² - محمد علي الخلايلة، القانون الإداري، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن، 2015، ص 211.

³ - القانون رقم 09/08، المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ج.ج.ج، العدد (21)، الصادر بتاريخ 23 أفريل 2008.

تأديبي شفهي،⁽¹⁾ وبالرجوع للأمر رقم 03/06 سالف الذكر فإنه لا يوجد ما يوضح إن كانت السلطة التأديبية قادرة على إصدار قرار تأديبي ضد الموظف بإستثناء المادة (163) التي نصت على عقوبة "التنبيه"، والتي يمكن للبعض أن يفهم منها على أنها اعتراف تشريعي ضمني كقرار تأديبي شفهي، وتقابلها المادة (124) من المرسوم 59/85 التي تنص على عقوبة الإنذار الشفوي" والتي يفهم منها على أنها قرار تأديبي شفهي يمكن أن يتخذ القرار التأديبي الشفهي عدة صور منها تذكير الموظف وحثه على الالتزام بواجباته الوظيفية على سبيل المثال.

كل من القضاء الإداري المصري والفرنسي موقفهما من مشروعية القرار التأديبي الشفهي من خلال حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية، الذي قضى أنه "كما قد يكون القرار التأديبي مكتوباً قد يكون شفهيًا"، أمّا بالنسبة للقضاء الإداري الجزائري فإن تطبيقاته في هذا المجال شبه معدومة، كما أن القاضي الإداري الجزائري نادراً ما يشير إلى عيب الشكل الذي طالما أدخله ضمن عيب مخالفة القانون.⁽²⁾

وتمكن أهمية فكرة القرار التأديبي الشفهي بالنسبة للموظف محل المساءلة التأديبية في أنه لا يسجل في ملفه الإداري، ولا يؤثر على وضعيته المالية والوظيفة، كما تجدر الإشارة أنه يصعب إثبات القرار التأديبي الشفهي من قبل الموظف أمام القاضي الإداري للمطالبة بإلغائه.⁽³⁾

¹ - المشرع الجزائري لم يبين موقفه من عقوبة التنبيه الواردة في المادة (163) من الأمر 03/06 ما إذا كانت تصدر في شكل كتابي أو شفهي على عكس عقوبة "الإنذار الكتابي" الواردة في نفس المادة.

² - مخلوف مليكة، المرجع السابق، ص 41-42.

³ - أسماء حليس، المرجع السابق، ص 27.

الفرع الثاني: عناصر المظهر الخارجي للقرار التاديبي.

يشتمل القرار التاديبي عادة على مجموعة من البيانات تسمى "الأشكال المكتوبة" للقرار الإداري بحيث يحدد ذكر مكان وتاريخ صدور القرار التاديبي النطاق الزمني والمكاني لعنصر الإختصاص في القرار⁽¹⁾ ومدى احترام الآجال القانونية لاتخاذ القرار، كما أنه يسهل للموظف حساب مواعيد الطعن القضائي في حالة التظلم مما يسهل تحديد الجهة القضائية المختصة، وكذا السلطة مصدرة القرار فإذا كانت السلطة الإدارية تابعة للجهات الإدارية المركزية يرفع الطعن أمام مجلس الدولة.⁽²⁾

أما إذا كان القرار التاديبي صادر عن جهات إدارية لامركزية يؤول الإختصاص القضائي إلى المحاكم الإدارية تطبيق لنص المادة 801 من ق، إ، م، إ.⁽³⁾

ويدخل ضمن مشروعية المظهر الخارجي للقرار التاديبي لغة القرار فالأصل العام أن يحرر القرار باللغة الرسمية التي يحددها الدستور حيث نصت المادة (03) من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية على أن " اللغة العربية هي اللغة الوطنية والرسمية".⁽⁴⁾

¹ - محمد على الخلايلة، المرجع السابق، ص 211.

² - المادة 901 من القانون رقم 09/08 سالف الذكر.

- أنظر أيضاً: المادة (09) من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة.

³ - المادة (801) من القانون رقم 09/08 وكذا المادة الأولى من القانون رقم 02/98 المؤرخ في 30 ماي 1998م، يتعلق بالمحاكم الإدارية، ج، ج، ج، العدد (37)، الصادر بتاريخ 01 جوان 1998.

⁴ - القانون رقم 01/16، المؤرخ في 06 مارس 2016، المتضمن التعديل الدستوري، ج، ج، ج، العدد (14)، الصادرة بتاريخ 07 مارس 2016.

والمادة (05) من القانون رقم 05/91 المتضمن تعميم استعمال اللغة العربية⁽¹⁾ والتي تنص على أن " تحرر كل الوثائق الرسمية والتقارير..... باللغة العربية".

تبعاً لذلك تعرض مجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر بتاريخ 11 فيفري 2002 إلى عدم مشروعية قرار مجلس الاتحاد الوطني للمحامين المحرر باللغة الأجنبية.⁽²⁾

كما يضاف إليه أساسيات المظهر الخارجي للقرار التاديبي تضمنين القرار توقيع السلطة المختصة بإصداره، إذ أن القرار المكتوب يقتضي عملياً توقيع الجهة المختصة عليه، سواء نص عليه القانون بشكل صريح أو لم يتم النص عليه، باعتباره إجراء جوهري لسلامة وصحة القرار من حيث الشكل، وذلك من أجل إضفاء المزيد من المصدقية والحجية على الوثائق الإدارية،⁽³⁾ وهو يسهل على الموظف معرفة مصدر القرار، باعتباره صاحب اختصاص أصيل أو مفوض، ومن ثم معرفة صاحب الصفة والأهلية لتمكين الموظف من مقاضاته، أمام الجهة القضائية المختصة.⁽⁴⁾

بالإضافة إلى أن البناء العضوي للجنة الإدارية المتساوية الأعضاء يعد من عناصر مشروعية

¹ - قانون رقم 05/91 المؤرخ في 16 جانفي 1991، يتضمن تعميم استعمال اللغة العربية، ج ر ج ج. العدد (03)، الصادر بتاريخ 16 جانفي 1991، المعدل والمتمم بالأمر رقم 30/96، المؤرخ في 21 ديسمبر 1996 ج ر ج ج، العدد(81)، الصادر بتاريخ 22 ديسمبر 1996.

² - مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قرار رقم 005951، مؤرخ في 11 فيفري 2002، قضية (متقاعد- س) ضد (منظمة المحامين لناحية وهران)، أشار إليه: عمار بوضياف في مؤلفه، الوسيط في قضاء الإلغاء، الطبعة الأولى دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011، ص 285

³ - محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 176، 177.

⁴ - مخلوفي مليكة، المرجع السابق، ص 03.

المظهر الخارجي للقرار التاديبي، بحيث يحكم بعض العقوبات التأديبية تقييد سلطة التعيين بطلب إستشارة هذه اللجنة⁽¹⁾ قبل توقيع العقوبة التأديبية على الموظف، حيث ألزمتها المشرع بضرورة استشارة المجلس التاديبي في عقوبات الدرجة الثالثة والرابعة حسب المادة (2/165) من الأمر رقم 03/06.

وبالتالي فإنه يجب توافر النصاب القانوني لهذا المجلس وفق المادة (19) من المرسوم رقم 10/84،⁽²⁾ المحدد لاختصاص اللجان المتساوية الأعضاء التي قضت بأنه " لا تصح مداوات اللجان المتساوية الأعضاء، إلا إذا التزمت بقواعد تشكيلها وعملها، ويتعين حضور إجتماعاتها^{3/4} عدد أعضائها على الأقل، وإذا لم يبلغ النصاب القانوني يستدعى من جديد أعضاء اللجنة خلال ثمانية أيام الموالية وعندئذ يصح اجتماعها بحضور نصف عدد أعضائها" كما حددت المادة (23) من نفس المرسوم تشكيلها من ممثلي الإدارة والموظفين المنتخبين بالتساوي، والتي تتراوح ما بين 5 و7 أعضاء من كل طرف.

ومن بين الأحكام التي تناولت مشروعية هذا العنصر قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 22 فيفري 2001 الذي ألغى عقوبة التنزيل في الرتبة المتخذة من طرف والي ولاية جيجل في حق الموظف (ل - م) نظراً لخرق أحكام المواد (14) و (23) من المرسوم 10/84، ومن ثم فإن

¹ هناك فرق بين عدم استشارة اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء الذي يدخل ضمن عيب الإجراءات وبين عدم قانونية تشكيلها الذي يعد من عيوب الشكل، فقد تحترم السلطة المختصة إجراء استشارة اللجنة إلا أن تشكيلها القانوني غير صحيح مما يؤثر على صحة القرار.

² المرسوم 10/84 المحدد لاختصاص اللجان المتساوية الأعضاء، سابق الإشارة إليه.

عدم بلوغ النصاب القانوني في دعوى الحال أدى إلى عدم مشروعية تشكيلية هذه اللجنة، ومن ثم إلغاء القرار التأديبي المتضمن عقوبة التنزيل في الرتبة.⁽¹⁾

كما ألغى مجلس الدولة قرار مديرية مستشفى الأمراض العقلية بوهران ، المتضمن فصل الموظف (ب . م) مؤسساً في ذلك على أن "قرار الفصل اتخذ دون احترام النصاب القانوني للمجلس التأديبي المنصوص عليه قانوناً".⁽²⁾

المطلب الثاني: رقابة ضمانات التسبب في القرار التأديبي

يعد التسبب في القرار التأديبي بمثابة ضمانات هامة للموظف أساسية وملازمة لصدور العقوبة التأديبية، بحيث أنه يبعث في الموظف اطمئنان إتجاه القرار الصادر ضده لحمايته من تعسف سلطة التأديب كما يعد من أهم الوسائل التي يعتمد عليها القاضي الإداري في فحص مشروعية القرار التأديبي، وبالتالي يتحقق إعمال رقابة الموظف على ما يشتمله القرار من وقائع وأدلة قد تؤدي إلى إقناعه بالجزاء ويساعده في الدفاع عن حقوقه.⁽³⁾

وعليه فإنه يتعين إعطاء مفهوم لهذه الضمانات (الفرع الأول) إلى جانب تحديد عناصر وشروط تعد بمثابة ضوابط للإدارة في تبين القرار التأديبي (الفرع الثاني).

¹ حسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر 2005، ص 301

² المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، قرار رقم 42898 ، المؤرخ في 01 فيفري 1981، قضية (ب . م) ضد وزير الصحة

العمومية ومن معه) أشارت إليه: مخلوفي مليكة، مرجع السابق، ص 47

³ بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 288.

الفرع الأول: مفهوم ضمانات تسبب القرار التأديبي

الأصل العام أن الإدارة غير ملزمة بتسبب قراراتها الإدارية، إلا إذا قيدها القانون بذلك، وفي هذه الحالة يجب عليها أن تذكر أسباب القرار في صلبه، فإذا إكتفت بالإشارة إلى الأسباب الموجودة في قرار آخر أو الإحالة إليه فإن هذا لا يعد تسبباً⁽¹⁾ تطبيقاً لذلك إستقرت أحكام القضاء على إلزامية تسبب القرارات التأديبية حتى وإن لم ينص عليها المشرع على اعتبار أن التسبب ما هو إلا تعبير عن العدالة الإدارية ومبدأ من المبادئ العامة للقانون،⁽²⁾ مما سبق سيتم التعرّض إلى تفصيل هذه الضمانات كالتالي:

تعريف ضمانات التسبب (أولاً) والأساس القانوني لها (ثانياً)

أولاً: تعريف ضمانات تسبب القرار التأديبي

ظهر لفظ "التسبب la motivation" لأول مرة في فرنسا، كاصطلاح لغوي خلال القرن الثامن عشر، والذي كان يقصد به "تضمين الأحكام القضائية بالأسباب الضرورية التي أدت إلى وجودها، ونظراً لأهميته امتد العمل به إلى المجال التأديبي وأولته التشريعات أهمية بالغة، ومن بينها التشريع الجزائري حيث أن مختلف قوانين الوظيفة العامة لم تخلو من الإشارة إلى ضرورة التسبب في القرارات التأديبية تحت طائلة البطلان.⁽³⁾

¹ مصطفى أبو زيد فهمي، قضاء الإلغاء، ب، ط، ديوان المطبوعات الجامعية، مصر، 2003، ص 230

² بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 289.

³ بدري مباركة، ضمانات تسبب القرار التأديبي في مجال الوظيفة العامة، دراسات قانونية، مجلة فصيحة تصدر عن مركز البصيرة للبحوث والاستشارات و الخدمات التعليمية، العدد الثامن، الجزائر 2008، ص 109-110.

ويقصد بتسيب القرار التاديبي " ذكر الأسباب التي أدت إلى اتخاذه في صلب ذلك القرار،

وذلك ببيان المخالفة التي ارتكبتها الموظف والعقوبة التي فرضت عليه وبشيء من التفصيل" (1)

ويعرف أيضا بأنه " الافصاح عن الأسباب القانونية والواقعية التي تبرر القرار الإداري وبالتالي

يكون القرار مسبباً إذا أفصح بنفسه عن الأسباب التي أستند إليها مصدر القرار فالتسيب هو

التعبير الشكلي عن أسباب القرار فمن ثم فإنه ينتمي للمشروعية الخارجية للقرار" (2).

كما عرفه علي جمعة محارب بأنه " أن يتضمن القرار بجانب الجزاء، الواقعة أو الوقائع التي

أدت إلى توقيع الجزاء، والتي كونت منها السلطة التأديبية عقيدتها واقتناعها، واستظهار الحقائق

القانونية وأدلة الإدانة بما يعد توافر ركن الجريمة التأديبية وقيام القرار على السبب المبرر له" (3).

من ما سبق فإن التسيب لا يعد كمجرد شكل يجب أن يتوافر في القرار التاديبي، إنما يجب

أن يتماشى مع الحكمة من إعتباره عنصراً جوهرياً لذلك يجب أن يستفي كل الشروط الصحيحة

لإعماله، وإعطائه أهمية خاصة في نطاق التأديب لذلك يصدق القول أنه يجب أن يكون للتسيب

في القرارات التأديبية إهتماماً بالغاً و عناية كتلك التي تحضى بها القرارات والأحكام القضائية. (4)

¹ محمد علي الخلايلة، المرجع السابق، ص 111.

² بدري مباركة، المرجع السابق، ص 111.

³ علي جمعة محارب، المرجع نفسه، ص 515.

⁴ راجع على سبيل المثال: المادة (162) من التعديل الدستور الصادر في 06 مارس 2016، التي كانت تنص " تعلق

الأحكام القضائية وينطلق بها في جلسات علنية " وكذا المادة 11 من القانون رقم 09/08 التي تنص على أنه "يجب أن تكون

الأوامر والأحكام والقرارات مسببة".

خاصة وأن السلطة التاديبية لا تملك سلطة تقديرية في الأخذ به أولاً، ذلك أن القانون جعل سلطتها مقيدة بالتسبب تحت طائلة إلغائها قضائياً.

ويجب التفريق بين تسبب القرار كإجراء شكلي يتطلبه القانون، وبين وجوب قيامه على سبب يبرره، فالتسبب لا يكون لازماً إلا إذا أوجبه القانون، أما السبب فيجب أن يكون قائماً وصحيحاً سواءً كان التسبب لازم أو غير لازم⁽¹⁾ إذ أنه يمكن للإدارة أن تصدر قرار بدون تسبب، ولكن لا يمكن أن تصدر قرار بدون سبب إلا في حالة إلزامها من قبل المشرع مثلها هو عليه الحال في القرارات التاديبية.

كما أن التسبب يكون لاحق أي بعد إصدار القرار في حين أن السبب يجب توافره قبل إصداره وهو يتمثل في الحال الواقعية أو القانونية التي دفعت الإدارة إلى إصداره.⁽²⁾

وقد أكد القضاء الإداري الجزائري أن عدم تسبب القرارات الإدارية في الحالات التي ينص عليها القانون بأن إغفاله يعتبر عيباً شكلياً ينتج عنه إلغاء القرار على أثر ذلك وضع القانون الفرنسي الصادر في 1979 قاعدة عامة مفادها أن الإدارة تكون ملزمة بتسبب جميع وكل قراراتها الماسة بحقوق المواطنين والمقيدة لحياتهم.⁽³⁾

¹ صفاء محمود السوليميين وآخرون، عيب الشكل وأثره في القرار الإداري، دراسات علوم الشريعة و القانون، المجلد 40

ملحق 01: جامعة الأردن، 2013، ص 1015.

² بدري مباركة، ضمانات تسبب القرار التاديبي في مجال الوظيفة العامة، مرجع سابق، ص 112.

³ محمد الصغير يعلي، مرجع نفسه، ص 176.

ثانيا: الأساس القانوني لضمانة تسبب القرار التأديبي.

إن القرارات الصادرة عن الإدارة الأصل أنها تحمل قرينة قانونية تقضي بقيامها على أسباب صحيحة، فهي من بين الآليات الأساسية التي تبنى عليها علاقة الإدارة بالمواطن، وبالتالي فإن التسبب لهذه القرارات، ومنها التأديبية يشكل ضمانة حقيقة بالنسبة للموظف، تكريساً لهذه الضمانة فكرت العديد من الدول في قوانين تلزم الإدارة بتسبب قراراتها، وتعزيز الرقابة القضائية على شرعية وقد انتهج المشرع الجزائري سياسة التأطير القانوني في تسبب القرارات الإدارية بتطبيق قاعدة عدم التزام الإدارة بتسبب قراراتها إلا إذا قيدها النص القانوني، وعليه أصبح التسبب استثناء تلتزم به الإدارة في حالات نادرة بموجب نص قانوني صريح.⁽¹⁾

كرس المشرع الجزائري هذه الضمانة في مختلف قوانين الوظيفة العامة، فقد نصت المادة 56 من الأمر رقم 66 / 133 على أن " تتخذ عقوبات الدرجة الأولى بموجب قرار معلل..."، كما أكد المرسوم 59/85 في المادة 125 منه على " تقرر السلطة التي لها صلاحية التعيين أو السلطة المخولة عقوبات الدرجة الأولى بمقدر مبين الأسباب...."

ونص المادة 126 التي تقضي بأنه " تقرر السلطة التي لها صلاحية التعيين عقوبات الدرجة الثانية بمقرر مبين الأسباب " الملاحظ أن هذين القوانين لا يوجد ضمنها ما يلزم السلطة التأديبية بتسبب قراراتها خاصة في حالة العقوبات الجسمية التي تقوم فيها السلطة المختصة بالتعيين

¹ عقون وسام، ضمانة تسبب القرار التأديبي في مجال الوظيفة العامة، مذكرة لنيل درجة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2012-2013، ص 29.

باستشارة اللجنة المتساوية الأعضاء، فقد اكتفى المشرع بإشتراط تبرير⁽¹⁾ العقوبات التي هي من إختصاص سلطة التعيين، وهذا من شأنه المساس بحقوق الموظف.⁽²⁾

في حين حاول القانون الحالي للوظيفة العامة سد الثغرات التي عرفتها القوانين السابقة، حيث أكد على ضرورة تسبب القرارات التأديبية بغض النظر عن العقوبات الموقعة ودرجة جسامتها.⁽³⁾

وهذا ما تضمنته المادة (165) من الأمر رقم 03/06 التي جاء فيها " تتخذ السلطة التي لها صلاحية التعيين بقرار مبرر العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى والثانية....

تتخذ السلطة التي لها صلاحية التعيين العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة بقرار مبرر بعد أخذ الرأي الملزم من اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة بالجمعية كالمجلس التأديبي..."، وأكد المشرع الجزائري على تقييد اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء بالمنعقد كالمجلس التأديبي بتسبب قراراتها في عقوبات الدرجة الثالثة والرابعة من خلال المادة (170) من الأمر المذكور أعلاه التي جاء فيها" يجب أن تكون قرارات المجلس التأديبي مبررة".

ولقد استقر القضاء الإداري المقارن بدوره على وجوب تسبب القرارات التأديبية ولو في غياب النص الذي يلزمها بذلك كاستثناء من قاعدة عدم الإلزام بتسبب القرارات، فقد أكد

¹ بدري مباركة، ضمانات تسبب القرار التأديبي في مجال الوظيفة العامة، ص 115.

² بدري مباركة، المرجع السابق، ص 118

³ عقون وسام، المرجع السابق، ص 30

مجلس الدولة الفرنسي على ذلك حينما قضى: " كل قرار يتضمن عقوبة تأديبية يجب أن يكون مسبباً..."، كما قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية في حكمها الصادر بتاريخ 1989/06/17 أنه " يتفرغ على حق الدفاع المقدس المكفول لكل إنسان أن يتعين أن تصدر الأحكام و القرارات التأديبية بالنسبة للعاملين مسببة لكي يتنسى لمن صدرت بشأنه أن يطعن عليها أمام الجهات الرئاسية أو المحاكم القضائية المختصة لكي تباشر ولايتها في الرقابة على مشروعية تلك الأحكام أو القرارات التأديبية...." (1)

أما القضاء الإداري الجزائري فإنه يقضي بإلغاء القرارات التأديبية التي تنطق بالعقوبة دون أن تذكر أسبابها، حيث قضت الغرفة الخاصة بمجلس الدولة الجزائري على أنه " ... حيث بذلك أن ما جاء بمضمون القرار محل الطعن ليس تسبباً بمفهوم القانون لأنه على هذه الحالة يتعذر على مجلس الدولة مناقشة مدى شرعية هذا القرار، حيث على هذا الأساس أن الوجه المشار مؤسس.. مما يتعين عليه إبطال القرار"، (2) فالإدارة ملزمة بتسبب قراراتها العادية فما بالك بالقرارات التأديبية التي ينتج عنها عقوبات قد تؤدي إلى قطع علاقة الموظف بالإدارة، كما يجد التسبب أساسه القانوني في المرسوم رقم 131/88 (3) المنظم لعلاقات الإدارة بالمواطن حيث نصت المادة 10 منه على أن " يجب على كل مواطن أن يمنع من الاطلاع... أن يشعر بذلك بمقرر مبين

¹ بدري مباركة، ضمانات تسبب القرار التأديبي في مجال الوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 116.

² عمراوي حياة، الضمانات المقررة للموظف العام خلال المبادلة التأديبية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلمة الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة 2011-2012، ص 49-50.

³ المرسوم رقم 131/88، ينظم العلاقة بين الإدارة و المواطن، مؤرخ في 04 جويلية 1988، ج ر ج ج، العدد (27)، الصادر بتاريخ 6 جويلية 1988.

الأسباب"، وكذلك المادة 11 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 01/06⁽¹⁾ التي نصت على " لإضفاء الشفافية على كيفية تسيير الشؤون العمومية يتعين على المؤسسات والإدارات والهيئات العمومية أن تلتزم أساسا بتسبب قراراتها عندما تصدر في غير صالح المواطن، وتبين طرق الطعن بها".

طبق القضاء الإداري الجزائري رقابته على ضمانات تسبب القرار التأديبي من خلال ما قضت به الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا وذلك ببطلان قرار العزل الذي اتخذه وزير الشؤون الخارجية في حق الموظف الدبلوماسي (ل - خ) بسبب خرقه لقاعدة إلزامية التسبب للقرار التأديبي الصادر ضد الموظفين الدبلوماسيين المنصوص عليها في المادة 94 الفقرة الثانية من الأمر رقم 10/77 المتضمن القانون الأساسي للموظفين الدبلوماسيين والقنصلين.⁽²⁾

الفرع الثاني: ضوابط ضمانات التسبب وأهميتها في القرار التأديبي

لما كانت ضمانات تسبب القرار التأديبي من أهم الضمانات التي يتمتع بها الموظف كان لابد على المشرع الجزائري من وضع مجموعة من الشروط و العناصر التي تقوم عليها هذه الضمانة نظراً لما لها من دور فعال أثناء المساءلة التأديبية.

¹ قانون رقم 01/26، مؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر ج ج، العدد (14) بتاريخ 08 مارس 2006، المتمم بالأمر رقم 05/10، مؤرخ في 26 أوت 2010، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ج ر ج ج، العدد (50)، بتاريخ 01 سبتمبر 2010، المعدل والمتمم بالقانون رقم 15/11، مؤرخ في 02 أوت 2011، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر ج ج، العدد (44) بتاريخ 10 أوت 2011.

² المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، قرار رقم 33853، مؤرخ في 26 ماي 1984، قضية (ل - خ) ضد (وزير الشؤون الخارجية)، أشار إليه: مخلوفي مليكة، المرجع السابق، ص 56.

من خلال ذلك سيتم التعرض إلى تفصيل هذا الفرع كما يلي:

أولاً: ضوابط ضمانات تسبب القرار التأديبي

ثانياً: أهمية ضمانات تسبب القرار التأديبي

أولاً: ضوابط ضمانات تسبب القرار التأديبي لتحقيق الغرض من فاعلية التسبب في القرار

التأديبي يتعين أن يتضمن هذا التسبب مجموعة من العناصر الأساسية والشروط الضرورية كحد

أدنى من الضمان بالنسبة للموظف العام ومن ذلك أن يتم تحديد الواقعة التي تستند إليها العقوبة

والتي تشكل الركن المادي للخطأ الذي يشكل إخلالاً بالمرفق الوظيفي يستوجب المساءلة عنه، لذا

ينبغي على السلطة التأديبية تحري الدقة في تحديد ما هو منسوب للموظف، كما أنه على سلطة

التأديب أن تبرر في مضمون القرار الأسس القانونية التي اعتمدت عليها هذه الأخيرة في إصدار

قرار العقوبة باعتبار أن المخالفة التأديبية لما تخضع لقاعدة "لا جريمة إلا بنص" كما هو عليه الحال

في القانون الجنائي لكنها تخضع لقاعدة الشرعية والتي تتمثل في الإخلال بالواجب الوظيفي⁽¹⁾

وفق المادة (160) من الأمر رقم 03/06 المذكور، وعليه لا بد أن يشتمل التسبب على النص

أو القاعدة القانونية التي تم الاستناد إليها، وأن تكون الواقعة تشكل إخلالاً يدخل ضمن النص

الواجب تطبيقه، وأن لا يكون القرار مخالفاً للقانون وذلك نتيجة لتفسير الخاطئ للقانون المطبق

على الواقعة محل القرار،⁽²⁾ وبالرغم من أن المشرع الجزائري لم ينص على تباين الأسانيد المعتمدة في

¹ بدري مباركة، المرجع السابق، ص 121-122-124.

² عقون وسام، المرجع السابق، ص 48.

القرار التأديبي إلا أن ذلك لا يمنع من قيامه على مجموعة من الأسانيد، كالإشارة إلى النص الذي يبين السلطة مصدرة القرار، بالإضافة إلى النصوص التي تحكم موضوع القرار كما يتم الإشارة في ديباجة القرار إلى الإجراءات المتخذة، قبل صدوره.⁽¹⁾

يدخل ضمن العناصر المكونة للتسبب أن يتضمن القرار التأديبي الرد على ما أبداه الموظف المتهم الخاضع للتأديب ويجب أن يتضمن هذا الرد أيضاً كل طلب هام أو دفع جوهري الذي من شأنه أن يضعف أو يغير الأسس القانونية التي اعتمد عليها القرار، فإذا أصدرت السلطة التأديبية قرار ببراءة الموظف من التهمة المنسوبة عليها أن تبين في القرار سبب عدم أخذها لأدلة الإدانة بعين الاعتبار، وفي حالة العكس لا بد عليها من الرد ورفض الدفع التي قدمها الموظف التي لو كانت صحيحة لأدت إلى بترئته.⁽²⁾

ولا يكفي أن يتوفر التسبب على العناصر المذكورة سابقاً وإنما لا بد من شروط ترد في صلب القرار التأديبي، بحيث أنه على السلطة التأديبية أن تضمن قرارها ما يعتبر كافياً للتعرف على السبب الذي دفعها إلى إصدار هذا القرار بشكل واضح يرفع الغموض عن ذلك السبب.⁽³⁾

وهذا ما أكدت عليه محكمة القضاء الإداري المصري بقولها " يجب أن تكون أسباب القرار التأديبي واردة في صلب القرار حتى يخرج القرار حاملاً بذاته كل أسبابه... "⁽⁴⁾

¹- عقون وسام، المرجع السابق، ص 49.

²- عقون وسام، المرجع السابق، ص 49.

³- بدري مباركة، المرجع السابق، ص 128.

⁴- عمراوي حياة، المرجع السابق، ص 50.

هذا التسبب المباشر للقرار التأديبي يؤدي إلى تساؤل مفاده: هل يجوز التسبب بالإحالة إلى قرار سابق أو رأي معني؟ لا يمكن أن يكون التسبب صحيحاً وقانوني إذا تم بناءً على إحالة مضمون قرار ما سابق حتى وإن تشابه موضوع الحالة بينهما، لأن كل قضية لها خصائص وظروف تفرد بها مثال ذلك، ما تضمنته المادتين (2/165) و (2/170) من الأمر رقم 03/06 أين لم يكتف المشرع الجزائري بتسبب قرار⁽¹⁾ المجلس التأديبي بل على السلطة المختصة بتسبب القرار المتضمن العقوبة التأديبية.

ثانياً: أهمية ضمانات تسبب القرار التأديبي

يُعد التسبب عنصر هام لكفالة حق الدفاع المخول للموظف في إطار مواجهته بالأخطاء المنسوب إليه وفق أسانيد قانونية، فهو بذلك يساهم في معرفة الأسباب التي استندت إليها السلطة التأديبية في قرارها، كما يبعث في الموظف اطمئنان بشأن قرار العقوبة في أنه قد تم دراسته بعناية بدليل أن التسبب يشكل قيوداً على الإدارة مصدرة القرار باعتباره يدفعها إلى التريث في إصدار القرار بعيداً عن الاستعجال فهو من وسائل الاقناع التي تقدمها للإفصاح عن الأسباب القانونية والواقعية التي دفعت بها إلى إصدار هذا القرار⁽²⁾ ومن جهة أخرى، فهو يكشف ما إذا كانت الإدارة قد اتخذت جميع الإجراءات المفروضة عليها لتجنب العيوب التي تؤثر على صحة القرار،

¹ ينبغي الإشارة إلى أن ما يصدر عن المجلس التأديبي هو رأي قد يكون ملزم أو غير ملزم لسلطة التعيين وليس قرار كما ورد في نص المادة، وهذا يستدعي تداركه من قبل المشرع.

² عقون وسام، المرجع السابق، ص 49.

وكل ذلك يؤدي إلى توطيد العلاقة بين الإدارة والمواطن طالما أنها تكشف عن الأسباب والمبررات التي ساهمت في تكوين القرار المتضمن عقوبة قد تشكل خطورة على الموظف بعيداً عن الشبهات. أيضاً إلى جانب ذلك فهو يفرض رقابة ذاتية للإدارة على أعمالها لتصحيح أخطائها ويساهم في بسط رقابة القاضي الإداري على هذا القرار سواء من حيث المشروعية أو من حيث الملائمة في اتخاذ العقوبة.⁽¹⁾

¹ بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 298-299.

المبحث الثالث: الرقابة على عدم مشروعية ركن الإجراءات في القرار التأديبي.

حتى يكون القرار التأديبي صحيحاً ولا يتعرض للإلغاء يتعين أن يستند على إجراءات قانونية

مشروعية.

يقصد بإجراءات القرار التأديبي " الترتيب التي تتبعها الإدارة قبل اتخاذ القرار الإداري، أي

التي تسبق إصداره نهائياً"⁽¹⁾، كما تعرف على أنها " مجموعة القواعد التي تنظم كيفية التحقق من

وقوع المخالفة التأديبية، ونسبتها إلى فاعلها، والفصل فيها بحكم قضائي أو قرار إداري، والحكم أو

القرار قد يكون بالإدانة أو البراءة"⁽²⁾.

ولما كانت إجراءات التأديب محددة على سبيل الحصر، فإنه يسهل الوقوف على أحكامها

وبالتالي يتحدد المركز القانوني للموظف في الدعوى التأديبية لذلك سيتم التعرض إلى الإجراءات

الواجب اتباعها قبل صياغة القرار التأديبي في شكله النهائي بدءاً بالإجراءات السابقة (مطلب

أول) ثم الإجراءات المعاصرة لاتخاذ القرار التأديبي (مطلب ثاني).

⁻¹ محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 172.

⁻² محمد ماجد ياقوت، أصول التحقيق الإداري في المخالفات التأديبية (دراسة مقارنة)، ب، ط، منشأة المعارف، مصر،

2000، ص 97.

المطلب الأول: الرقابة على مشروعية الإجراءات السابقة على اتخاذ القرار التأديبي

تعتبر الإجراءات السابقة بمثابة ضمانات هامة بالنسبة للموظف الخاضع للتأديب وهي عبارة عن ضمانات تتعلق بالمحاكمة التأديبية للموظف، والتي يجب على السلطة التأديبية مراعاتها قبل توقيع العقوبة عليه نظراً لخطورة الجزاء التأديبي وما ينتج عنه من آثار، فهي تهدف إلى اظهار حقيقة ما ينسب إلى الموظف من تهم وذلك حتى لا يتم المساس بحقوقه،⁽¹⁾ وعليه فإنه بمجرد إرتكاب الموظف لمخالفة تأديبية فإن السلطة التأديبية تتخذ مجموعة من الإجراءات قد تصل إلى حد توقيف الموظف في حالات معينة (فرع أول). وإحالاته إلى التحقيق التأديبي بهدف الكشف عن صحة الوقائع المنسوبة إليه (فرع ثانٍ)، مع الأخذ بعين الاعتبار مواجهته بتلك الوقائع (فرع ثالث) لتمكينه من ممارسة حقه في الدفاع (فرع رابع) ذلك أن مختلف قوانين الوظيفة تقضي بأنه لا يمكن أن توقع عقوبة على موظف إلا بعد سماعه وتحقيق دفاعه.

الفرع الأول: إجراء التوقيف المؤقت يعرف التوقيف المؤقت بأنه " إجراء قانوني تحفظي استعجالي مؤقت تتخذه السلطة الإدارية المختصة تجاه الموظف المتهم بارتكاب خطأ تأديبي جسيم أو كان محل متابعة جزائية لا تسمح ببقائه في منصبه، وذلك بمنعه من مباشرة مهام وظيفته بصفة مؤقتة قصد المحافظة على مصلحة المرفق العام".⁽²⁾

¹ بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 45.

² بدري مباركة، محاضرات في مقياس النظام التأديبي للموظف العام ملقاة على طلبة السنة الثانية ماستر، تخصص قانون الوظيفة العامة، " غير منشورة"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة سعيدة، 2016.

في حين عرفه القضاء الإداري بأنه "وقف العامل عن العمل إحتياطياً يكون إذا أسندت إليه مخالفات ويدعو الأمر إلى الاحتياط والتصون للعمل العام الموكول إليه بكف يده عنه، وقضائه عنه ليجري التحقيق معه في جوِّ خالٍ من مؤثراته بعيداً عن سلطانه"⁽¹⁾

وبالرجوع لنص المادتين (173) و (174) من القانون رقم 03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة فإنه يتم توقيف الموظف مؤقتاً في حالة ارتكابها خطأ جسيم يمكن أن يؤدي إلى عقوبة من الدرجة الرابعة، أو كان محل متابعة جزائية لا تسمح ببقائه في منصبه.

التوقيف بوصفه إجراء مؤقت فهو لا يعتبر عقوبة تأديبية وليس له طابع تأديبي⁽²⁾، وهذا ما أكدته الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى في قرارها الصادر بتاريخ 10 جويلية 1982" من المقرر قانوناً أن إيقاف موظف من عمله لا يشكل عقوبة تأديبية حسب مفهوم المواد (54-55-56) من

القانون العام للوظيفة العمومية، ومن ثم لا يقبل الطعن فيه بالبطلان أمام القضاء"⁽³⁾، كما أن الوقف الاحتياطي لا يعد جزاء تأديبي لسببين هما:

1- إذا تم اعتباره أن الوقف الاحتياطي جزاء تأديبي فهو ينطوي على مخالفة تأديبية محددة، وعلى هذا الأساس فلا يمكن أن توقع عقوبة معينة على الموظف إلا من ضمن العقوبات الواردة على سبيل الحصر، والتي لم تنص في طياتها على هذا الإجراء، وعليه فلا يمكن اعتباره عقوبة تأديبية.⁽⁴⁾

¹ محمد ماجد ياقوت، المرجع السابق، ص 412.

² سعيد مقدم، المرجع نفسه، 448.

³ المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، قرار رقم 24316، مؤرخ في 10 جويلية 1982.

- أشار إليه: مخلوفي مليكة، المرجع السابق، ص 59.

⁴ محمد ماجد ياقوت، المرجع السابق، ص 420.

2- إذا كان الوقف الاحتياطي عقوبة فإن هذا يتعارض مع قاعدة " عدم جواز معاقبة الفاعل عن ذات الفعل مرتين"، والتي تقضي بأنه لا يجوز معاقبة الموظف عن ذات الفعل مرتين بعقوبتين أصليتين تأديبيتين مختلفتين. (1)

كما تمتد رقابة القاضي الإداري إلى مدى احترام سلطة التعيين للمدة القانونية للتوقيف، ومراعاتها لآثاره، بحيث يجب أن تسوى وضعية الموظف الموقوف بسبب خطأ جسيم خلال مدة (45) يوماً ابتداءً من تاريخ إخطار المجلس التأديبي من طرف سلطة التعيين، أما في حالة المتابعة الجزائية فإنه ينتهي التوقيف الاحتياطي بمجرد صدور الحكم الجزائي النهائي طبقاً للمواد (173) و (174) من الأمر رقم 03/06.

أما بخصوص التعويض عن التوقيف المؤقت غير المشروع قضى مجلس الدولة الجزائري بأن قرار التوقيف المؤقت ما هو إلا إجراء تحفظي مؤقت " في قضية (م- ش) التي تم توظيفها لدى التربية لولاية جيجل منذ 25 أوت 1972 والتي تم توظيفها بتاريخ 20 أوت 1995 دون تسوية وضعيتها وذلك خلال مدة شهرين. وعليه قضى مجلس الدولة بتعويض المستأنفة عن الضرر الذي لحق بها لتعسف الإدارة(2).

¹ محمد ماجد ياقوت، المرجع السابق، ص 420.

² مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 009740، مؤرخ في 16 ديسمبر 2003.

- أشار إليه: بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 101

الفرع الثاني: إجراء التحقيق.

من أجل إظهار حقيقة ما هو منسوب للموظف من تهم تقوم الإدارة بإجراء تحقيق مع الموظف الذي ارتكب سلوكاً يشكل مخالفة تأديبية ويستحق جزاء تأديبي ويعرف التحقيق على أنه " عملية معقدة ترمي إلى معرفة الظروف التي تم فيها ارتكاب الذنب الإداري".⁽¹⁾ ويعرف أيضاً بأنه " الفحص والبحث والتقصي الموضوعي والمحايد والنزيه لاستبانة وجه الحقيقة واستجلاءها فيما يتعلق بصحة حدوث وقائع محددة ونسبتها إلى أشخاص محددين، وذلك لوجه الحق والصدق والعدالة"⁽²⁾.

ونظراً لما للتحقيق الإداري من أهمية سواء بالنسبة للموظف أو لجهة الإدارة، فقد قام القضاء الإداري المقارن بسند جوانب النقص في النصوص التشريعية إستناداً إلى المبادئ العامة للقانون، وقد اختلفت الدول في مدى اعتبار التحقيق إجراء إلزامي أو جوازي، فقد نصت المادة (79) من القانون المصري الصادر 1978 على أنه " لا يجوز توقيع جزاء على العامل إلا بعد التحقيق معه، ويجب أن يكون كتابياً...."⁽³⁾. وبالرجوع للمشروع الجزائري نجده قد جعل التحقيق الإداري أمر جوازي وذلك بموجب المادة (171) من الأمر رقم 03/06 التي نصت على أنه " يمكن للجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة المجتمعة كمجلس تأديبي فتح تحقيق إداري من السلطة التي لها صلاحيات التعيين قبل البث في القضية المطروحة".

¹- كمال رهاوي، المرجع السابق، ص 156.

²- محمد ماجد ياقوت، المرجع السابق، ص 82

³- مخلوفي مليكة، المرجع السابق، ص 64.

واتخذ نفس الموقف في المادة (3) من المرسوم رقم 152/66 المتعلق بالإجراءات التأديبية⁽¹⁾.

ما يلاحظ أن المشرع الجزائري أخذ بقاعدة " الخصم هو الحكم " والتي يتم بموجبها إسناد سلطة توجيه الإتهام و التحقيق للسلطة الرئاسية، وهذا يشكل مساس بمبدأ الحيادة في عملية التحقيق،⁽²⁾ ونفس الموقف اتخذه النظام القانوني الفرنسي الذي كرس قاعدة الجمع بين سلطتين الاتهام والمحاكمة في يد واحدة، لذا من الأفضل اسناد مهمة التحقيق إلى جهة مستقلة عن سلطة التأديب، كما هو عليه الحال القانون المصري الذي اسند هذا الإجراء إلى النيابة الإدارية.⁽³⁾

وبما أن للتحقيق تأثير على الحياة المهنية للموظف لا بد أن يتضمن مجموعة من العناصر، وذلك حتى يقوم على إجراءات سليمة تكون في صالح الجهتين كأن يصدر من السلطة المختصة بالتحقيق، أي أن يكون قد صدر عن الجهة التي منحها القانون سلطة التحقيق، وفي الشكل الذي حدده القانون لأن ذلك قد يفقده صفته كإجراء من إجراءات التحقيق، ويجب أن يكون الهدف منه هو البحث عن الأدلة التي تفيد في كشف الحقيقة سواء أدلة البراءة أو الإدانة.⁽⁴⁾

ونظراً لخطورة العقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة ينبغي على الإدارة فتح تحقيق تأديبي وخاصة في مثل هذا النوع من العقوبات، أمّا فيما يخص عقوبات الدرجة الأولى و الثانية فمن

¹ المرسوم رقم 152/66 ن مؤرخ في 2 جوان 1966، المتعلق بالإجراءات التأديبية، ج ر ج ج ، العدد (46) بتاريخ 8 جوان 1966.

² كمال رحماوي، المرجع السابق، ص 155.

³ كمال رحماوي، نفس المرجع، ص 156.

⁴ محمد ماجد ياقوت، المرجع السابق ، ص 84

الأحسن أن تكون للإدارة سلطة تقديرية في اللجوء إلى التحقيق من أجل حماية الانضباط العام⁽¹⁾.

الفرع الثالث: إجراء المواجهة

تعني المواجهة بصفة عامة إحاطة الموظف علماً بالأخطاء المنسوبة إليه حتى يستطيع إعداد دفاعه، ويتعين أن تتم المواجهة على نحو يشعر فيه الموظف أن الإدارة تنوي معاقبته تأديبياً إذا ما رجحت أدلة الإدانة.⁽²⁾

لقد كان تقدم مبدأ المواجهة بطيء في إجراءات تأديب الموظف العام، وذلك خشية من إعاقة العمل الإداري، ولهذا السبب لم يطبق هذا المبدأ إلا بوجود نص ومع مرور الوقت أخذ هذا المبدأ في التطور وازدادت النصوص التي تقره، بحيث امتدت إلى كل المجالات التي تمس حقوق ومصالح المواطنين خاصة إجراءات التأديب⁽³⁾، حيث ظهرت ملامحه الأساسية في حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ 05 ماي 1944 في قضية السيد "Veuve Tromper" الذي قرر بموجبه إلزام الجهة الإدارية بمواجهة الموظف بالتهم المنسوبة إليه وذلك قبل أن تطبق عليه أي عقوبة رغم عدم وجود نص يلزمها بذلك⁽⁴⁾، وعليه فإن المواجهة التأديبية مهما تباينت واختلقت

¹- كمال رحماوي، المرجع السابق، ص 158.

²- بوادي مصطفى، المرجع نفسه، ص 107.

³- محمد ماجد ياقوت، المرجع السابق، ص 360-361.

⁴- بدري مباركة، محاضرات في مقياس النظام التأديبي للموظف العام، المرجع السابق.

بين النظم القانونية، إلا أنها تدور حول أمرتين: أولهما إخطار الموظف بما هو منسوب إليه من

مخالفات وثانيهما منحه وقت كافيا ليطلع على ملفه التأديبي ويحضر دفاعه.⁽¹⁾

1- إعلام الموظف بالتهمة الموجهة إليه في إطار إجراءات المواجهة، وهذا ما تضمنته المادة

(167) من الأمر 03/06 سالف الذكر التي تنص " يحق للموظف الذي تعرض لإجراء تأديبي

أن يبلغ بالأخطاء المنسوبة إليه....."، وذلك مهما كانت درجة الخطأ المرتكب.

ولم يشترط المشرع شكلا معيناً لهذا الإخطار فقد يكون عن طريق برقية توجه إلى الرئيس

الإداري ليسلمها إلى الموظف الخاضع للتأديب⁽²⁾، أو عن طريق محضر قضائي أو رسالة موصى

عليها مع الإشعار بالاستلام، وهذا قياسا على نص المادة 2/168 من الأمر 03/06 التي تنص

على أنه "و يبلغ بتاريخ مثوله قبل 15 يوما على الأقل بالبريد الموصى عليه مع وصل الاستلام"،

يمكن أن يتم اعتبار أن الموظف قد تم تبليغه بذلك بمجرد أن يصل إلى عمله أن الإدارة تنوي

معاقبته تأديبيا.

ما يلاحظ أن المشرع الجزائري نص صراحة على التبليغ بالبريد الموصى عليه مع وصل

استلام في حالة مثول الموظف أمام المجلس التأديبي، ولم ينص على ذلك في إطار تبليغه بالأخطاء

المنسوبة إليه وهذا قد يشكل إخلال بضمانة المواجهة، والتي يمكن للموظف أن يحتج بها أمام

¹ كمال رحماوي، المرجع السابق، ص 146.

² التعليمية رقم 07 المؤرخة في 7 ماي 1969، الصادرة عن وزارة الداخلية، الخاصة بالإجراءات التأديبية

القاضي الإداري تحت طائلة عدم التبليغ بما هو منسوب إليه من تهم، لذلك ينبغي على المشرع تدارك هذا النقص بما أن عبئ إثبات الإخطار يقع على عاتق الإدارة.

2- في إطار احترام مبدأ المواجهة كضمانة من ضمانات حق الدفاع يمكن الموظف من الاطلاع على ملفه التأديبي والذي يكون مشتملاً على كل الوقائع المنسوبة إليه دون نقصان أو زيادة. بالتالي يطلع الموظف على ملفه التأديبي في أجل (15) يوماً تسري من تاريخ تحريك الدعوى التأديبية طبقاً للمادة (167) من الأمر 03/06 سالف الذكر.

وعلى هذا الأساس يجب على السلطة المختصة أن تمنح الموظف وقتاً كافياً للاطلاع على ملفه التأديبي، والتي حددها المشرع الفرنسي بثمانية وأربعين ساعة واعتبرها مهلة كافية لذلك، في حين أن المشرع الجزائري لم يحدد هذه المدة،⁽¹⁾ ما يتيح المجال لأعمال السلطة التقديرية للإدارة والتي يمكن أن تتعسف في استعمال هذه الوسيلة.

وقد نص المنشور رقم 05 المؤرخ في 12 أبريل 2004⁽²⁾ على ما يلي " يجب على السلطة التي لها صلاحية التعيين أن تتخذ كافة التدابير اللازمة، بغية تمكين الموظف من الاطلاع على ملفه التأديبي " .

ويتضمن الملف التأديبي الوثائق التالية:

¹ كمال رحاوي، المرجع السابق، ص 150.

² المنشورة رقم 05 المؤرخ في 12 أبريل 2004، الصادر عن المدرسة العامة للتوظيف العمومي المحدد لكيفيات تطبيق المادتين (130) و(131) من المرسوم رقم 59/85، المؤرخ في 23 مارس 1985، المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال

المؤسسات والإدارات العمومية

- تقرير الرئيس السلمي حول الأفعال المنسوبة للموظف.
 - بطاقة معلومات خاصة بوضعية الموظف وسوابقه التأديبية عند الاقتضاء.
 - نتائج التحقيق التأديبي عن الاقتضاء.
 - تقرير السلطة التي لها صلاحية التعيين مرفقاً باقتراح العقوبة.
- كما أكد هذا المنشور على ضرورة الكتابة في إعلام الموظف للاطلاع على الملف التأديبي بالنص " يتم إعلام الموظف المعني كتابياً بمكان وتاريخ اطلاعه على الملف التأديبي".
- ما يلاحظ من نص المادة (167) من الأمر 03/06 سالف الذكر أن الاطلاع⁽¹⁾ على الملف التأديبي يكون في عقوبات الدرجة الثالثة والرابعة فقط، وذلك لأن المادة وردت في موقع غير صحيح مما أثار عدة إشكالات منها: هل عقوبات الدرجة الأولى و الثانية لي لها ملف تأديبي؟

الفرع الرابع: حق الموظف في الدفاع

يقصد بحق الدفاع الموظف المتهم من إثبات براءته والرد على التهم المنسوبة إليه، وذلك من خلال تقديم دفاعه ودرء التهمة عن نفسه.⁽²⁾

و لما كان حق الدفاع ضماناً أساسية ومهمة تولدت عنها مختلف الضمانات الأخرى، فهو حق طبيعي معترف به لكل متهم لتعلقه بمبادئ العدالة لذلك فإن معظم الدول نصت عليه

¹ على الموظف الذي يرغب في الاطلاع على ملفه التأديبي أن يقدم طلباً يعلن فيه عن رغبة في الاطلاع على ملفه، ولم يبين

القانون ما إذا كان هذا الطلب مكتوباً أو شفاهة، أنظر في هذا الشأن: بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 134.

² بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 140.

صراحة في قوانينها الأساسية وكذا دساتيرها،⁽¹⁾ وهو مكرس ليس فقط على المستوى الجنائي وإنما على المستوى التأديبي أيضاً.

هذا ما أخذ به المؤسس الدستوري الجزائري حينما اعتبر الدفاع حق دستوري، و ذلك بموجب التعديل الدستوري لسنة 2016 في مضمون المادة (39)⁽²⁾ كما تم النص على هذه الضمانة الجوهرية في مختلف قوانين الوظيفة العامة بداية بالأمر 133/66⁽³⁾ تم في المرسوم 59/85⁽⁴⁾، أمّا نص المادة 169 من الأمر 03/06 سالف الذكر تضمنت ما يلي " يمكن للموظف تقديم ملاحظات كتابية أو شفوية أو أن يستحضر شهوداً ويحق له أن يستعين بمدافع مخول يختاره بنفسه"، إنطلاقاً من نص المادة فإن المشرع قد أقر للموظف أثناء ممارسة حق الدفاع عدة وسائل تمكنه من تقديم دفاعه أهمها:

1- الطابع الحضوري: إن حضور الموظف المتهم أثناء المحاكمة التأديبية هو جوهر حق الدفاع، وحتى في حالة غياب النص القانوني فهو من المبادئ العامة للقانون والتي تنص على الطابع الحضوري للإجراءات كأصل عام.⁽⁵⁾، وهو ما ورد في نص المادة (168) من الأمر 03/06:

¹ محمد ماجد ياقوت، المرجع السابق، ص 547.

² تنص المادة (39) من التعديل الدستوري المؤرخ في 6 مارس 2016 على أن " الدفاع الفردي أو عن طريق الجمعية مضمون".

³ تنص المادة 57 أنه " إن الموظف الذي أمام اللجنة المتساوية الأعضاء.. يجوز له أن يستعين بمدافع يختاره كما يسوغ له أن يقدم بيانات خطية أو شفاهية وأن يطلب حضور شهود".

⁴ تنص المادة 129 على أنه " يمكنه أن يقدم أمام مجلس التأديب.. إذا اقتضى توضيح كتابي أو شفاهي أو يستحضر شهودا..".

⁵ محمد ماجد ياقوت، المرجع السابق، ص 552.

"المثول شخصياً"، كما أن إتباع الإجراءات بشكل علني يسمح للموظف من إبداء دفوعه من حيث مناقشة التهمة المنسوبة إليه وأدلتها، وهذا لا يقتصر فقط على عقوبات الدرجة الثالثة والرابعة أي أمام المجلس التأديبي، وإنما حتى في عقوبات الدرجة الأولى والثانية.⁽¹⁾

وعليه فإن حرية الكلام هي جوهر حق الدفاع إذ من خلالها يمكنه تقديم ملاحظات كتابية أو شفوية تساعده في درء التهمة عن نفسه أو على الأقل التخفيف من العقوبة، وتجدر الإشارة أن المشرع الجزائري لم يبيّن إذا كان بالإمكان الجمع من الملاحظات الكتابية والشفوية أو استحضار الشهود، وهذا ما ينتج من مضمون المادة 169 من الأمر 03/06 سالف الذكر.

²⁻ **استحضار الشهود:** يستنتج من مستلزمات حق الدفاع أن يسمح للموظف بإحضار شهود، وذلك لتعزيز موقفه اتجاه التهم المنسوبة إليه، فالشهادة هي الأقوال التي يدلي بها أشخاص غير الخصوم وفق ما أدركوه بحواسهم أو أبصارهم تجاه الواقعة المرتكبة وإسنادها إلى الموظف أو براءته منها،⁽²⁾ بالتالي فإن الشهادة في المجال التأديبي أهمية بالغة لأنها تعد وسيلة إثبات ووسيلة نفي في نفس الوقت، ويكون ذلك بصورة واضحة في الإخلال بالالتزام بالتحفظ، لذلك نجد أن كل من القضاء الإداري الفرنسي والجزائري أكد على حق الموظف بالاستشهاد بالشهود لما لها من قيمة كبيرة في المجال التأديبي.⁽³⁾

¹⁻ حمايتي صباح الآليات القانونية لمواجهة القرارات التأديبية للموظف العام في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير

كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الوادي، 2013-2014، ص 99

²⁻ محمد ماجد ياقوت، المرجع السابق، ص 202.

³⁻ بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 158.

3- حق الاستعانة بمدافع: غالباً ما يتميز بعض الموظفين في المجال التأديبي بمستوى ضعيف لا

يمكنهم من تقديم دفاعهم على أكمل وجه، ولهذا السبب كان من العدل أن يمكن الموظف

المدنّب من الإستعانة بمدافع.⁽¹⁾

ويعتبر مبدأ الاستعانة بمدافع من أهم الضمانات الجوهرية التي استقرت عليها مختلف دساتير

الدول، وكذا الاعلانات والمواثيق الدولية⁽²⁾ لأنه من المقتضيات الأساسية التي تمكن الموظف من

الدفاع عن نفسه ضد كل أذى يهدد حياته أو ماله أو حريته إضافة إلى أنه يشترط في الانسان

البراءة إلى حين إثبات إدانته.⁽³⁾

تبدو أهمية الاستعانة بمدافع في أن الموظف المتهم يطمئن أثناء المبادلة التأديبية نظرا لوجود

مدافع يضمن سلامة الإجراءات التأديبية المتخذة ضده.

و من ثم فقد نصت كل قوانين الوظيفة العامة في الجزائر على هذا الحق بما في ذلك القانون الحالي

03/06 الذي نص على أنه يمكن للموظف في حال تقديمه لمبرر مقبول أن يلتبس من اللجنة

المتساوية الأعضاء تمثيله من قبل مدافعه وهو ما ورد في المادة (3/168) منه.

¹ تضمنت المادة 169 من الأمر 03/06 سالف الذكر أنه يحق للموظف أن يستعين بمدافع مخول أو موظف يختاره، ما يستنتج أنه يمكن للموظف أن يستعين بمحام بما أنه لا يوجد نص يقيده.

² نصت المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 10 ديسمبر 1948 على أن كل شخص متهم بجرمة إلى أن تثبت إدانته قانون بمحاكمة عادلة تؤمن له فيها كل الضمانات الضرورية للدفاع، كما نصت المادة 14 من الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية التي أقرتها الأمم المتحدة بتاريخ 1966 على حق المتهم في الدفاع عن نفسه أو الاستعانة بمحام.

³ بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 152.

ما يعاب على المشرع الجزائري أنه اشترط على الموظف الحضور شخصيا وما يفهم من نص المادة 3/168 أن الموظف يلجأ إلى تمثيله من قبل مدافعه فقط عند تعذر حضوره، وهذا على خلاف ما جاء في نص المادة 129 من المرسوم 59/85 سالف الذكر الذي أقر صراحة إمكانية استعانة الموظف بمدافع دون تقييده في حال غيابه فكان من الأفضل لو أن المشرع إحتفظ بنفس ما تضمنته المادة 129 السابقة الذكر من المرسوم 59/85.

المطلب الثاني: الرقابة على مشروعية الإجراءات المعاصرة لاتخاذ القرار التأديبي

لإضفاء مزيد من الشفافية والمشروعية على قرارات السلطة الإدارية، ألزمها المشرع باتباع مجموعة من الإجراءات التي تتزامن واتخاذ قرار العقوبة التأديبية كإلزامها باستشارة اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء، والتي تنعقد كمجلس تأديبي للبت في القضية (الفرع الأول)، على أن تلتزم السلطة المختصة بالتعيين الأخذ بالرأي المطابق في مداوات يتم من خلالها مناقشة الوقائع المنسوبة للموظف (الفرع الثاني)، ليتم في الأخير توقيع عقوبة تأديبية تتناسب مع المخالفة المرتكبة وتبلغ محتوى القرار للموظف المعني (الفرع الثالث).

الفرع الأول: استشارة اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المجتمعة كمجلس تأديبي

يتمثل الإجراء الاستشاري في أن السلطة المختصة بالتعيين تكون ملزمة باستطلاع رأي جهة أخرى- المجلس التأديبي- مع ضرورة الالتزام بذلك الرأي عند إصدار القرار المتضمن عقوبة تأديبية⁽¹⁾ وهو ما تضمنه المادة (165) التي سبق ذكرها من الأمر رقم 03/06 سالف الذكر، إذا توصلت السلطة المختصة بالتعيين إلى أن المخالفة المرتكبة تكون على قدر من الجسامه كأن تصل إلى درجة توقيع عقوبات من الدرجة الثالثة أو الرابعة، يتعين عليها عرض القضية على اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء التي يكون لها اختصاص تأديبي أصيل بحيث تنعقد كمجلس تأديبي، ويتم ذلك عن طريق تقرير مسبب، توضح فيه السلطة الرئاسية الأخطاء المنسوبة للموظف وسيرته

¹ محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 173.

الوظيفة خلال مساره المهني ، وكذا الظروف التي أرتكب فيها الخطأ،⁽¹⁾ وعلى رئيس المجلس تحديد ساعة ويوم اجتماعه بعد أن يتم إخطار الموظف المتهم بهذا التاريخ للمسؤول أمام المجلس التأديبي قبل خمسة عشر(15) يوماً على الأقل بالبريد الموصى عليه⁽²⁾ وهو نفس الإجراء الذي نص عليه المرسوم رقم 59/85 في المادة 127 منه التي تنص على أنه " تقرر السلطة التي لها صلاحية التعيين عقوبات الدرجة الثالثة، بعد موافقة لجنة الموظفين".

وإن إغفال استشارة هذه اللجنة يؤدي إلى إلغاء القرار الصادر عن السلطة الرئاسية، وهو ما ذهب إليه مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 2002 /07/22⁽³⁾، وبمناسبة هذه القضية أقر مجلس الدولة قاعدة عدم إمكانية نقل موظف من مكان لأخر لفائدة المصلحة دون أن يعرض الأمر على لجنة الموظفين لإبداء رأيها.

وفي قرار آخر قضى مجلس الدولة الجزائري بإلغاء قرار مجلس قضاء سعيدة المؤرخ في 1996/03/17،⁽⁴⁾ وتصديا من جديد إلغاء قرار المؤرخ في 1987/12/12، وتتلخص وقائع القضية في أنه تم عزل السيد (ع . م) من منصبه بقرار من والي ولاية البيض، وعند الطعن على مضمون هذا القرار أمام الغرفة الإدارية المحلية قضت برفض الدعوى وعلى إثر ذلك استأنف السيد (ع . م) أمام مجلس الدولة حيث أصدر هذا الأخير قراره الذي يقضي بإلغاء قرار مجلس قضاء

¹ كمال رحماوي، المرجع السابق، ص 142

² أنظر المادة 168 الفقرة لثانية من الأمر 03/06 سالف الذكر.

³ عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 310.

⁴ قرار مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، المؤرخ في 03/17/1996، قضية (ع . م) ضد (مديرية الضرائب لولاية البيض)، قرار غير منشور، ورد في مؤلف: بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 231.

سعيدة المؤرخ في 1996/03/17، وعلل هذا الأخير قراره أن المستأنف لم يعرض ملفه على لجنة التأديب طبقاً لنص المادة 129 من المرسوم 59/85 قبل عزله.

بما أن المشرع الجزائري ألزم السلطة الرئاسية الأخذ بالرأي⁽¹⁾ المطابق للجنة الإدارية المتساوية الأعضاء فهذا يؤدي إلى طرح تساؤل مفاده: هل الرأي المطابق للمجلس التاديبي يشكل ضماناً للموظف، أم هو مجرد استشارة صورية باعتباره هيئة مشاركة في توقيع العقوبة التأديبية؟.

ما يظهر من مضمون المواد الواردة في القانون الحالي للتوظيف العامة الجزائري فإن استشارة هذه اللجنة يشكل ضماناً حقيقية للموظف أثناء المساءلة التأديبية، مدى استقلالية هذه اللجنة من الناحية العضوية والوظيفية باعتبارها تتكون من عدد متساو من ممثلين عن الإدارة وممثلين عن الموظفين؟ في حقيقة الأمر فإن هذه اللجان تترأسها السلطة الموضوعة على مستواها أو ممثل عنها يختار من بين الأعضاء المعنيين بعنوان الإدارة⁽²⁾، أضف إلى ذلك أن ممثلي الموظفين يكفون تابعين للرئيس الإداري وهذا ما يؤثر على قراراتهم تفادياً لتضارب المصالح ولو كان ذلك على حساب الموظف المتهم، وبالتالي فإن أخذ "الرأي" يعتبر بمثابة ضمان صورية لا غير يجب على المشرع الجزائري أن يتدخل لإضفاء مزيد من الضمانات لهؤلاء الأعضاء لضمان استقلاليتهم في ممارسة مهامهم.

¹ تجدر الإشارة إلى أن رأي المجلس التاديبي غير قابل للطعن فيه لأنه ليس له صفة القرار للتفصيل أكثر أنظر: القرار الصادر

في 1993/01/03 في مؤلف بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 232.

² أنظر المادة 63 من الأمر 03/06 سالف الذكر.

الفرع الثاني: مدى صحة مداوات المجلس التأديبي.

تداول اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء كمجلس تأديبي في جلسات مغلقة⁽¹⁾ من دون الموظف المتهم ومدافعه، كما لا يسمح بالحضور خارج عضوية المجلس إلا لكاتب اللجنة.

بعد دراسة ملف القضية في المداولة من قبل الأعضاء الذي يمثلون الإدارة والموظفين تنتهي هذه الجلسة المغلقة إما بإصدار قرار مبرر بالعقوبة أو بطلب إجراء تحقيق في حالة ما إذا لم يكتف المجلس بالتوضيحات المقدمة،⁽²⁾ مع العلم أن المجلس التأديبي غير ملزم بالعقوبة المقترحة من طرف الإدارة، حيث يتم التصويت برفع الأيدي إلا إذا تم الاتفاق على أن يتم التصويت بالاقتراع السري،⁽³⁾ وفي حال تساوي الأصوات تطبق العقوبة الأقل درجة مباشرة من العقوبة المقترحة.

وهذا من شأنه أن يدفع السلطة التأديبية إلى اقتراح أقصى العقوبات كي تحصل على الجزاء الذي تريد تسليطه على الموظف، بناء على اتفاق مع الأعضاء الذين يمثلونها للدفاع عن العقوبة المقترحة،⁽⁴⁾ مما يعني أنه في المواد التأديبية لا يرجح صوت الرئيس في حال تساوي الأصوات، وبالتالي فإنه يتم اختيار العقوبة الأقل درجة.⁽⁵⁾

¹ سعيد مقدم، المرجع السابق، ص 470.

² المادة (170) من الأمر 03/06 سالف الذكر

³ أنظر المادة (14) من المرسوم رقم 10/84 سالف الذكر.

⁴ كمال رحماوي، المرجع السابق، ص 143.

⁵ بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 230

يحول اقتراح العقوبة إلى سلطة المختصة، وهي السلطة التي لها صلاحية التعيين لاتخاذ العقوبة التأديبية بناءً على رأي المجلس التأديبي⁽¹⁾ والذي يكون مبرر طبقاً للفقرة الثانية من المادة 170 سالفه الذكر، في الآجال المحددة كما سبق الذكر.

الفرع الثالث: تبليغ الموظف بالقرار التأديبي

يقصد بالتبليغ بصفة عامة "نقل القرار الإداري إلى ذوي الشأن فرداً كان أو أفراداً وهو يعتبر الوسيلة الأولى والطبيعية في إحاطتهم بهذا القرار بالنسبة للقرارات الفردية"⁽²⁾ بما أن القرار التأديبي ما هو إلا قرار إداري فردي فهو يخضع للقواعد المنصوص عليها في ق إ م إ، وعليه فإن القرار التأديبي يجب أن يبلغ للموظف بطريقة يمكن من خلالها إحاطته بمحتوى القرار، كما يجب أن يسلم إلى المعني بالقرار أو شخص مؤهل.

فقد نصت المادة 829 من قانون ق إ م إ "يحدد أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة أشهر يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي..."

كما أنه لا يحتج بأجل الطعن⁽³⁾ المنصوص عليه في المادة 829 أعلاه إلا إذا أشير إليه بتبليغ القرار المطعون فيه طبقاً لنص المادة 831 من القانون رقم 09/08 سالف الذكر ضف إلى ذلك أن القانون الحالي رقم 03/06 سالف الذكر قد ألزم سلطة التأديب بإبلاغ الموظف بقرار

¹ قيقاية مفيدة، المرجع السابق، ص 180.

² فهد عبد الكريم أبو العثم، القضاء الإداري بين النظرية، ب، ط، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن، 2005، ص 277.

³ في حالة عدم النص على أجل الطعن في مضمون قرار التبليغ فإن مواعيد الطعن القضائي تبقى مفتوحة، ولا تسري عليه أحكام المادة 829 من القانون رقم 09/08 سالف الذكر.

العقوبة في أجل لا يتعدى ثمانية (8) أيام من تاريخ صدور القرار ويحفظ في ملفه الإداري طبقاً لنص المادة (172) منه.

فإن المشرع الجزائري لم يقيد سلطة التأديب بأي وسيلة لتبليغ الموظف بقرار العقوبة التأديبية وترك لها سلطة تقديرية في ذلك تحت رقابة القاضي الإداري وفي حالة رفض الموظف إمضاء الوثائق الخاصة بالقرار المبلغ فقد قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في قضية (ح . ع) ضد وزير الداخلية 1980/2/9 أنه عند ما يرفض المدعي إمضاء الوثائق المتعلقة بالتبليغ فإن ذلك لا يؤثر على شرعية التبليغ، و بالتالي اعتبرت أن التبليغ سليم ويترتب عليه كل النتائج حيث أن عزل هذا الموظف ورفضه استلام القرار لا يعتبر غياب أو بطلان لأن التبليغ يعتبر قانونياً.⁽¹⁾

أما عن إثبات التبليغ فإنه يقع على عاتق الإدارة بأي وسيلة بما في ذلك البريد المسجل فإذا عجزت الإدارة عن إثباته فإن أجل الطعن يبقى مفتوحاً، لذلك يجب أن يتم التبليغ بصورة صحيحة وسليمة، وبالتالي ليس مقبولاً أي حجة للإدارة في سريان التبليغ وترتيب آثاره.⁽²⁾

¹ خلوفي رشيد، المرجع السابق، ص 134.

² فهد عبد الكريم أبو العثم، المرجع السابق، ص 278-279.

الفصل الثاني

الرقابة القضائية على المشروعية الداخلية للقرار التاديبي

تمتد رقابة مشروعية القرارات التأديبية بالإضافة إلى الجانب الشكلي إلى فحص مدى مشروعيتها من الناحية الموضوعية أو الداخلية، والتي يتم اللجوء إليها من طرف الموظف الذي صدر ضده قرار تأديبي غير مشروع، وذلك بالإشارة إلى عدم مشروعية هذا القرار من حيث إحدى الأركان التي يقوم عليها الأخير من أجل الدفاع عن حقوقه.

لذلك فإن دعوى الإلغاء تعد وسيلة قانونية يتم من خلالها إلغاء القرار تأديبي بسبب عدم مشروعيته نظراً لما يشوب إحدى أركانه من عيوب أين ينحصر فيها دور القاضي الإداري المختص في تحري مدى شرعية القرار المطعون فيه.⁽¹⁾

تشمل عيوب المشروعية الداخلية للقرار التأديبي في الواقعة المرتكبة من قبل الموظف والتي تستوجب صدور قرار تأديبي يتضمن عقوبة تتناسب مع جسامة تلك المخالفة، وذلك للوصول إلى الهدف من وراء مساءلة الموظف عن هذا الخطأ.

تمتد رقابة القاضي الإداري على شرعية المخالفة التأديبية إذا ما كانت تشكل إخلالاً في منظور النظام التأديبي للموظفين (مبحث أول)، ثم إلى شرعية العقوبة التي توقعها السلطة المختصة (مبحث ثانٍ)، وأخيراً إلى الغرض من وراء تسليط تلك العقوبة وهو ما يعرف بهدف القرار التأديبي (مبحث ثالث).

¹ بن كدة نور الدين، مبدأ المشروعية في القرار الإداري، مذكرة لنيل درجة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014-2015، ص 58.

المبحث الأول: الرقابة على شرعية المخالفة التأديبية (الرقابة على عدم مشروعية ركن السبب في القرار التأديبي).

إن المخالفة التأديبية تمثل نقطة الارتكاز في نطاق سلطة التأديب، فهي ذات طبيعة خاصة كونها تخضع لقاعدة "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص"، وهي القاعدة المطبقة في الجانب الجنائي، والتي يطلق عليها "مبدأ الشرعية" إلا أن هذا المبدأ يطبق بشكل آخر مجال التأديب.

إلا إن الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية واسعة في تجريم الأفعال المنسوبة للموظف بسبب عدم حصر المخالفات من قبل التشريع مكتفياً بذكر الواجبات المناط بالموظف القيام بها، حيث تشكل المخالفة في القرار التأديبي سبباً لتوقيع عقوبة من قبل السلطة المختصة في ظل رقابة قضائية فعالة على وجود الواقعة من حيث الأثر المادي وإسنادها للموظف (مطلب أول) ورقابة تكييفها القانوني الصحيح (مطلب ثانٍ).

المطلب الأول: رقابة الوجود المادي للوقائع المنسوبة للموظف

يتعين على الإدارة الاستناد إلى أسباب فعلية موجودة لإصدار قراراتها الإدارية وعلى القاضي بصفته كقاضي مشروعية التحقق بداية من الوجود المادي للوقائع المنسوبة للموظف، فإذا تبين فيما بعد عدم صحة هذا الوقائع أصبح القرار مستنداً على وقائع غير صحيحة، وهو ما يؤدي إلى إثارة عيب السبب في القرار ويعرضه للإلغاء.⁽¹⁾

فإذا كان تطبيق القاعدة القانونية يتوقف على الحالة المادية فإن تخلف وجودها يؤدي إلى بطلان القرار و على هذا الأساس ثار الجدل الفقهي في نشأة وأصل الرقابة القضائية على الوجود

¹ بن علي عبد الحميد، طرق انقضاء العقوبة التأديبية الصادرة ضد الموظف العام، المرجع السابق، ص 97.

المادي الوقائع التي يتم إسنادها إلى الموظف (فرع أول) والتي لاقت تطبيقات عدة في المجال القضائي (فرع ثانٍ)، ويتم التعرف لموقف المشرع الجزائري تجاه رقابة الوجود المادي للوقائع التي تنسب للموظف(فرع ثالث).

الفرع الأول: أساس الرقابة على الوجود المادي للوقائع المنسوبة للموظف

تتمثل رقابة الوجود المادي للوقائع في الحالة الواقعية أو المادية التي تبث عليها الإدارة قرارها، فإذا كانت قائمة يقوم القاضي الإداري برفض الطعن لعدم التأسيس أما إذا تأكد من وجودها فإنه يصدر حكمه بإلغاء القرار المطعون فيه لانعدام السبب كوجه للإلغاء، كأن يتم فصل موظف بحجة إخلاله بواجباته الوظيفية ثم تبين فيما بعد أن هذا المخالفة لا وجود لها من الأساس.⁽¹⁾

ويعرف السبب أنه " الحالة الواقعية أو القانونية التي تكون سابقة على اتخاذ القرار، ودافعة لرجل الإدارة المختص لأن يتدخل الأمر الذي يضيفي على ركن السبب طابع موضوعي"⁽²⁾

سبب القرار التأديبي بوجه عام يتمثل في إخلال الموظف بواجباته الوظيفية، فإذا لم يقع منه أي إخلال أو خروج على مقتضيات واجباته فلا يكون هناك مخالفة، وبالتالي فلا يمكن أن يكون هناك جزاء تأديبي، وذلك لفقدان القرار التأديبي لركن السبب⁽³⁾، استقر القضاء الإداري المقارن على أن القرار الإداري بغض النظر عن موضوعه يصبح واجب الإلغاء إذا تبين أن الإدارة تستند

¹ شمس الدين بشير الشريف، المرجع السابق، ص 152.

² محمد الصغير بعلي، المرجع نفسه، ص 161.

³ أمجد جهاد نافع عياش، ضمانات المساءلة للموظف العام (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل درجة ماجستير في القانون العام، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2007، ص 96.

في تبرير قرارها إلى وقائع غير صحيحة، من الناحية المادية سواء كانت حسنة النية أو سيئة النية، فيقول مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد "إذا كان مجلس الدولة لا يستطيع أن يبحث في ملائمة الإجراءات المطعون بها أمامه عن طريق دعوى تجاوز السلطة، إلا أنه يستطيع أن يبحث في ماديات الوقائع التي سببت الإدارة بها قرارها من ناحية، كما أنه يملك من ناحية أخرى إذا ما تحقق من وجود الوقائع أن يبحث إذا كانت هذه الوقائع تبرر قانوناً توقيع الجزاء".⁽¹⁾

إن ركن السبب في القرار التأديبي لا بد أن يتوفر على شرطين تجعل منه قراراً صحيحاً غير معرض للإلغاء بحيث يجب أن يكون السبب موجوداً إلى حين صدور القرار استناداً إلى قاعدة المشروعية، أما الشرط الثاني فيتمثل في صحة سبب القرار من الناحية القانونية كأن تكون سلطة الإدارة مقيدة بأسباب غير منصوص عليها قرارها غير مشروع مما سبق يتضح أن رقابة القاضي الإداري على صحة الوجود المادي للوقائع تهدف إلى التحقق من أن:

- الوقائع التي تم الاستناد إليها كأساس للقرار تكون ثابتة وقائمة من الناحية الفعلية في تاريخ وقوعها.

- تحديد الوقائع تحديداً دقيقاً فلا تكون غامضة أو مبهمه.

- ثبوت الوقائع ثبوتاً يقينياً لا ضمنياً وجدية غير مستحيلة.⁽²⁾

¹ ميسون جريس الأعرج، عيب السبب في القرار الإداري، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع الأردن، 2015، ص 113-112.

² بن علي عبد الحميد، الرقابة القضائية على ركن السبب في القرار التأديبي، مجلة البحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة الطاهر مولاي سعيدة، الجزائر، العدد الثامن 2014، ص 4

تبعاً لذلك يتأكد القاضي الإداري مما إذا كانت الوقائع التي عوقب عليها الموظف تأديبياً قد تحقق وقوعها فعلاً أم لا.⁽¹⁾

الفرع الثاني: تطبيقات الرقابة القضائية على الوجود المادي للوقائع المنسوبة للموظف

تصدى القضاء الإداري إلى إلغاء العديد من القرارات التأديبية لعدم صحة وجود الوقائع المادية فيها الأمر الذي يجعلها عرضة للإلغاء بسبب عدم مشروعيتها سببها فقد ذهب مجلس الدولة الفرنسي منذ أوائل القرن العشرين إلى فرض رقابته على الأسباب الواقعية للقرار التأديبي، بحيث قرر أنه من حق القاضي الإداري بسط رقابته على الوقائع التي تشكل الأساس القانوني للقرار المطعون فيه،⁽²⁾ وذلك بمقتضى قراره الصادر في 14 جانفي 1916 في قضية "Camino" وتعد هذه القضية من أشهر تطبيقات القضاء الإداري الفرنسي في مجال الرقابة على وجود ماديات الوقائع، والتي قام على إثرها مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء قرار الفصل وتخلص وقائع هذه القضية في أنه صدر قرار تأديبي يتضمن فصل عمدة إحدى البلديات بحجة أنه لم يوفر الاحترام اللازم لإقامة جنازة تمت في قريته بزعم أنه كان يحتقر المتوفي، وعلى إثر ذلك طعن العمدة في قرار الفصل أمام مجلس الدولة الفرنسي مثيراً في ذلك عدم صحة الوقائع المنسوبة إليه، وأنه قد قام بواجبه على

¹ خليفة سالم الجهمي، الرقابة القضائية على التناسب بين العقوبة والجريمة في مجال التأديب، ب، ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2009، ص 328.

² بن علي عبد الحميد، طرق انقضاء العقوبة التأديبية الصادرة ضد الموظف العام، المرجع السابق، ص 98.

أكمل وجهه، وبعد أن ثبت أن الاتهامات الموجهة للموظف ليست صحيحة من الأساس قام مجلس الدولة بإلغاء قرار الفصل لاستناده على سبب غير صحيح من الناحية المادية.⁽¹⁾

كما قضى بموجب قراره الصادر في 28 جويلية 1907⁽²⁾ بإلغاء قرار إحالة موظف على التقاعد لاستناده على وقائع غير صحيحة، حيث قامت الإدارة بتأسيس قرارها على واقعة تقديم المحافظ " monod " طلب لإحالة على التقاعد في حين ثبت عدم قيامه بذلك، وقد طالب هذا الأخير بإلغاء هذا القرار لعدم صحة الواقعة، والذي انتهى بإلغاء القرار من قبل مجلس الدولة الفرنسي وإعادة إدماجه إلى منصبه.

نفس الموقف تجسد في حكمه الصادر 20 جانفي 1922⁽³⁾ في قضية " Trépont " حيث ألغى قرار الإحالة على عطلة بناء على طلب السيد " Tripont " ، وذلك لأن قرار الإحالة على العطلة يستند إلى وقائع قانونية غير موجودة مادياً.

وقد مارس مجلس الدولة المصري رقابة الوجود المادي للوقائع منذ نشأته عام 1946، إذ قرر ضرورة استناد القرار إلى وقائع وأسباب موجودة مادياً وإلا انعدم أساسه وكان مخالفاً للقانون مما يؤدي إلى إلغائه.⁽⁴⁾

¹ - عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 549-550.

² - بن علي عبد الحميد، الرقابة القضائية على ركن السبب في القرار التأديبي، المرجع نفسه، ص 05.

³ - عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 550.

⁴ - ميسون جريس الأعرج، المرجع السابق، ص 114.

الفرع الثالث: موقف القضاء الإداري الجزائري

تبني مجلس الدولة الجزائري نفس موقف مجلس الدولة الفرنسي في رقابته على الوجود المادي للوقائع، لا سيما في مجال القرارات التأديبية، فقد عمل القاضي الإداري الجزائري على التأكد من صحة الوقائع التي استندت إليها في إصدار قراراتها، وإذ تبين له عدم صحة الوقائع قام بإلغائها بسبب عدم مشروعيتها، ومن أهم تطبيقاته في هذا المجال أن المجلس الأعلى للقضاء كشف عن العديد من الحالات التي استندت فيها السلطة الإدارية إلى وقائع غير صحيحة.⁽¹⁾

بتاريخ 13 ديسمبر 1968 ألغى المجلس الأعلى قرار فصل مدير مستشفى عن وظيفته، بعد ما ثبت عدم ارتكابه للخطأ الذي أدى إلى اضطراب في المرفق وبالتالي عدم صحة الوقائع المنسوبة إلى المدير الذي تم عزله على أساس وقائع مادية غير موجودة وعلى العكس من ذلك قام برفض إلغاء قرار تأديبي نظراً لثبوت صحة الوقائع المنسوبة للموظف، وأن السلوك الذي قام به كان له وجود صحيح في الواقع.⁽²⁾

كما قضى مجلس الدولة في قرار صادر في 20/01/2004 برفض إلغاء مقرر العزل صادر عن الهيئة المستخدمة لمركز التكوين المهني في حق الموظف (ق ، م) بالاستناد إلى أن غياب الموظف عن منصبه دون مبرر مقبول يعد سبب يبرر العقوبة المتخذة بشأنه، وقد صرح أيضاً

¹ بن علي عبد الحميد، الرقابة القضائية على ركن السبب في القرار التأديبي، المرجع نفسه، ص 06.

² محيو أحمد، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجت وخالد بيوض، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص 188.

بموجب قرار صادر بتاريخ 2005/10/25 أنه: " يتعرض للإلغاء القضائي القرار التأديبي الذي

نطق بعقوبة تأديبية دون تبريرها من خلال مناقشة الخطأ المنسوب إلى المعني ومدى ثبوته. " (1)

من خلال الاجتهادات القضائية التي توصل إليها الاجتهاد القضائي الجزائري والتي تُبين

موقفه الصريح تجاه فرض رقابته على الوجود المادي للوقائع يظهر بأنها من أهم الوسائل التي تجسد

مبدأ المشروعية في نطاق التأديب الوظيفي، والتي يلجأ إليها القاضي الإداري لفرض رقابته على

صحة الواقعة المنسوبة للموظف، نظرا لما تحققه من توازن بين حقوق الموظف من جهة والهدف

المراد تحقيقه من التأديب من جهة أخرى، وبالتالي إرساء وتحقيق فكرة دولة القانون. (2)

لقد أحسن القاضي حينما فرض، رقابته على الوقائع المادية أو القانونية التي تكون ركن

السبب في القرار التأديبي، إذ أنه غالبا ما تلجأ السلطة الإدارية إلى أسباب غير قانونية وغير

صحيحة لا وجود لها من الأساس بغرض تسليط عقوبة على الموظف بغرض الانتقام، مما يلحق

الضرر بالحقوق والضمانات المخولة له في إطار مركزه الوظيفي، فإن هذه الرقابة تعد وسيلة هامة

للحد من تعسف الإدارة في توقيع بعض العقوبات بحجة السلطة التقديرية في تحديد الوقائع خاصة

في ظل عدم الحصر للمخالفات التأديبية.

¹ أسماء حليس، المرجع السابق، ص 45-46.

² حملاوي رشيدة و بثينة دليلة، نظام تأديب الموظف العمومي في التشريع الجزائري مذكرة تخرج لنيل درجة ماستر في القانون،

كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة قلمة، 2013-2014، ص 93.

المطلب الثاني: رقابة التكييف القانوني للوقائع المنسوبة للموظف

يمارس القاضي الإداري إلى جانب رقابته على وجود ماديات الوقائع الرقابة على الوصف القانوني لهذه الوقائع كمرحلة ثانية، بمعنى أنه يفرض رقابته على صحة، التكييف الذي أصبغته الإدارة على تلك الوقائع⁽¹⁾، والتي عمد مجلس الدولة الفرنسي على التأسيس لها (فرع أول) وتطبيقها في القضاء الإداري خاصة في مجال الوظيف العمومي (فرع ثانٍ)، وموقف القضاء الإداري الجزائري منها (فرع ثالث).

الفرع الأول: أساس التكييف القانوني للوقائع المنسوبة للموظف

تقتضي عملية التكييف القانوني للوقائع إخضاع واقعة معينة للقانون الواجب التطبيق، وذلك من خلال نقل هذه القاعدة من صفة العمومية والتجريد إلى فكرة التجسيد لهذه الواقعة محل التكييف، فالمقصود بالتكييف إدراج حالة واقعية معينة في إطار فكرة قانونية⁽²⁾ كما يقصد برقابة التكييف القانوني " إجراء مقابلة بين الحالة الواقعية ونصوص القانون" بالنسبة للقرار التأديبي بعد أن يتأكد القاضي من صحة الواقعة محل المساءلة التأديبية يتحرى لمعرفة ما إذا كانت الواقعة تشكل إخلالا يبرر وجود قرار تأديبي يتضمن عقوبة أم أنها مجرد سلوك لا يستوجب العقاب عليه وبناءً على ذلك يلغي القرار.⁽³⁾

¹ شمس الدين بشير الشريف، المرجع السابق، ص 153.

² خليفة سالم الجهمي، المرجع نفسه، ص 328.

³ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 132.

يتبع القاضي أثناء التكييف القانوني للوقائع أحد الطريقتين: أولهما تناول التكييف الصحيح للواقعة لمعرفة مدى تطابقهما مع القانون وثانيهما اللجوء إلى تفسير النص القانوني لمعرفة مدى انطباقه على الواقعة المادية. (1)

بما أن القانون لم يحدد المخالفات التي تستوجب عقوبات تأديبية على سبيل الحصر، فإن السلطة التأديبية تتولى تكييف الأفعال أو الوقائع التي تشكل إخلالا بالواجب الوظيفي وتحدد على إثرها ما إذا كانت تعتبر جريمة تأديبية أم لا. (2)

يوضح العميد (فيدل) أن التكييف القانوني يقتضي من القائم به قدرا من الاجتهاد للتوصل إلى استخلاص قاعدة تطبيقية من النص الذي يتسم بالعمومية والتجريد وقد اعتبرت عملية التكييف القانوني للوقائع فقها وقضاء لفترة طويلة من الزمن بأنها مسألة وقائع لا مسألة قانون لأنها تقتصر فقد على تغيير للواقعة وقد كانت من اختصاص السلطة التقديرية للإدارة، وبالتالي لم تكن تخضع لرقابة قاضي تجاوز السلطة. (3)

يرى جانب من الفقه أن هذه الرقابة تدخل نطاق مبدأ المشروعية في قولهم: " أن رقابة التكييف القانوني للوقائع تبدو في حقيقة الأمر بمثابة انطباع تأصيلي وامتدادا لرقابة الوجود المادي للوقائع التي لا يمكن فصلها عنها". (4)

¹ عبد العزيز عبد المنعم، المرجع السابق، ص 132.

² شمس الدين بشير الشريف، المرجع السابق، ص 154.

³ ميسون جريس الأعرج، المرجع السابق، ص 132.

⁴ مخلوفي مليكة، المرجع السابق، ص 99.

الفرع الثاني: تطبيقات الرقابة القضائية على التكييف القانوني للوقائع

طبق مجلس الدولة الفرنسي على التكييف الصحيح للوقائع المنسوبة للموظف في أول وأشهر حكم له، و الذي تواترت على إثره أحكام القضاء لترسيخ هذا المبدأ وقد كان ذلك بموجب قراره الصادر في 04 أبريل 1914 بمناسبة فصله في قضية "Gomel".⁽¹⁾

ومن أحكامه في المجال التأديبي قراره بتاريخ 28 / 04 / 1938 في قضية الأنسة "Weiss"، فقد كانت هذه الأخيرة تشغل منصب معلمة متربصة، وقامت بدعوة تلميذ للاستماع لمحاضرات دينية خلال العطلة بواسطة رسالة شخصية، وقد قام المجلس الدولة الفرنسي بإبطال القرار الراض ترسيمها نظرا لأن ما فعلته لا يعتبر خرقا لمبدأ "الحياء المدرسي".⁽²⁾

وكذا حكمه الصادر في 13 مارس 1953 في قضية "Teissies"، وهكذا أصبح مجلس الدولة الفرنسي يراقب طبيعة الوقائع من الناحية القانونية من حيث أن الخطأ التأديبي الموجب للعقوبة التأديبية في الوظيفة العامة،⁽³⁾ و كان للقضاء المصري نفس الاتجاه في مجال رقابة التكييف القانوني للوقائع، ومن ذلك ما قضت به المحكمة الإدارية العليا المصرية بأنه " ومن حيث

¹ تتخلص وقائع هذه القضية أن السيد جوميل كان قد طلب الترخيص له بالبناء في ميدان beau veau بباريس فرفضت الإدارة طلبه لما يحدثه البناء في هذا الميدان من الماس بأحد المعالم الأثرية، وعندما بحث المجلس هذا الأمر تبين أن الميدان المذكور لا يدخل في عداد المعالم الأثرية، وألغى بذلك قرار الإدارة لما شابه من خطأ في التكييف القانوني للرقابة التي قام عليها، بمزيد من التفاصيل حول هذه القضية أنظر: عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع نفسه، ص 552.

² بن علي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 98.

³ عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 553.

أن القرار الإداري يجب أن يقوم على سبب يبرره في الواقع وفي القانون وذلك كركن من أركان انعقاده باعتباره تصرف قانوني إذ لا يقوم أي تصرف قانوني بغير سبب ولما كان القرار المطعون فيه لا يقوم على سبب يبرره فإنه يكون قد صدر مخالفا للقانون ويتعين إلغاؤه⁽¹⁾

غير أنه قد تنحصر رقابة القاضي الإداري في بعض الحالات على الوجود المادي للوقائع دون رقابة تكييفها القانوني.⁽²⁾

الفرع الثالث: موقف القضاء الإداري الجزائري. امتدت رقابة القاضي الإداري الجزائري إلى رقابة التكييف القانوني للوقائع بعدما كان يراقب الوجود المادي للوقائع ويتضح ذلك من خلال مجموعة الأحكام والقرارات الصادرة نذكر منها ما يلي:

بتاريخ 1998/27/27 أُلغى مجلس الدولة قرار تأديبي صادر عن المجلس الأعلى للقضاء بتاريخ 1996/07/11، والمتضمن عزل قض من مهامه بحجة أنه خالف الواجبات المنصوص عليها في المادة 18 من القانون العضوي رقم 11/04 المؤرخ في 2004/09/06 المتضمن

¹ أحمد هنية، عيوب القرار الإداري (حالات تجاوز السلطة)، مجلة المنتدى القانوني، قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد الخامس، ب، س، ن، ص 57.
-أنظر أيضا مزيد من الأحكام في مؤلف: ماجد راغب الحلو، الدعاوى الإدارية، ب، ط، منشأة المعارف، مصر 2003، ص 209.

² ينبغي الإشارة إلى أن هناك إستثناءات من قاعدة رقابة التكييف القانوني للوقائع، ويتعلق الأمر بالقرارات ذات الطبيعة الفنية كتلك المتعلقة بتقدير الدرجات مثلا لأنها تتطلب بحثاً فنياً يخرج عن قدرات القاضي وإمكانياته وكذا قرارات الضبط الإداري. - أنظر تفاصيل ذلك في: عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 134-135.

القانون الأساسي للقضاء، وتمثل الواقعة المنسوبة إليه في أنه يمتلك عدة عقارات على الشياع إلى جانب تغيبه عن منصبه بدون مبرر مقبول، فقام القاضي المعزول برفع دعوى يطالب فيها بإلغاء هذا القرار أمام مجلس الدولة الجزائري، حيث قام المجلس بإلغاء القرار على أساس أن المجلس الأعلى للقضاء لم يوفق في تقدير الوقائع ذلك أن الأفعال المنسوبة إلى القاضي لا تتناسب مع روح القانون المطبق.⁽¹⁾

وفي قرار آخر قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ 1994/12/04،⁽²⁾ القاضي بصحة التكييف لواقعة الجمع بين مهنتي المحاماة والطب على أنها خطأ تأديبي طبقاً لنص المادة 43 من الأمر 03/06⁽³⁾ سالف الذكر، وعليه فإن سلطة التأديب كيفت الفعل المرتكب بشكل صحيح ما يجعل قرارها مشروع غير معرض للإلغاء، وأيضاً قضى مجلس الدولة بموجب قراره الصادر في 2001/04/09 بصحة الواقعة المنسوبة للموظف والمتمثلة في إنتمائه إلى شبكة إرهابية، والذي صرح بـ " حيث أنه في قضية الحال، لم تثبت إدانة العارض لمشاركة في شبكة إرهابية.. إلا أن المرسوم رقم 54/93 يلقي على عاتق الموظف التزامات بالتحفظ حيث أن عدم احترام هذا الالتزام يشكل خطأ مهني جسيم يمكن أن يؤدي إلى العزل .. وبالتالي فالعارض ليس محقاً بالتمسك بأن الإدارة أخطأت بوصفها لوقائع القضية".⁽⁴⁾

¹ بن علي عبد الحميد، الرقابة القضائية على ركن السبب في القرار التأديبي، المرجع السابق، ص 09.

² أسماء حليس، المرجع السابق، ص 47

³ تنص المادة 43 من الأمر 03/06 أن " يخصص الموظفون كل نشاطهم المهني للمهام التي أسندت إليهم، ولا يمكنهم ممارسة نشاط مريح في إطار خاص مهما كان نوعه...."

⁴ شمس الدين بشير الشريف، المرجع السابق، ص 154.

ومن خلال القرارات المذكورة يظهر أن القضاء الإداري الجزائري ألغى العديد من القرارات التأديبية بسبب تكييفها القانوني من قبل سلطة التأديب، نظرا للتقنين الجزئي للمخالفات التأديبية، وهذا ما أدى إلى توسيع نطاق رقابة القاضي الإداري خاصة في ظل السلطة التقديرية التي تتمتع بها في تكييف الوقائع، وعليه فإن هذه الرقابة تشكل حماية للموظف من جهة، ولبدء الفاعلية من جهة أخرى وكل ذلك ضمان مبدأ مشروعية القرار التأديبي.

المبحث الثاني: الرقابة على شرعية العقوبة التأديبية (الرقابة على عدم مشروعية ركن المحل في القرار التأديبي).

في حال ثبوت الإخلال من قبل الموظف تجاه واجباته الوظيفية، فإن ذلك يستوجب أن توقع عليه عقوبة تأديبية كجزاء لمخالفته للقواعد القانونية التي تحكم مركزه القانوني، ويعتبر هذا الجزاء بمثابة أثر ناتج عن ارتكابه للسلوك الآثم إلا أن هذا الجزاء يجب أن يخضع لمبدأ المشروعية⁽¹⁾ تحت رقابة قضائية تضمن حقوق الموظف لذلك لا بد من إعطاء مفهوم يبين معنى أن تكون العقوبة التأديبية مشروعة في المجال التأديبي (مطلب أول)، ثم تحديد أهم القيود التي ترد على هذا المبدأ بهدف حماية الموظف من تعسف الإدارة (مطلب ثانٍ).

المطلب الأول: مفهوم مبدأ شرعية العقوبة التأديبية.

يقوم القاضي الإداري بفرض رقابته على العقوبة المطبقة على الموظف والتأكد من شرعيتها لأن ذلك مبدأ المشروعية يشكل قيوداً على السلطة التأديبية في توقيع العقوبات، وعليه فإنه لا بد من معرفة ما المقصود بمبدأ شرعية العقوبة التأديبية من خلال إعطاء تعريف لها (فرع أول) ومعرفة الأساس القانوني الذي يرتكز عليه المبدأ (فرع ثانٍ).

¹ إن الشرعية هي فكرة مثالية تحمل في طياتها معنى العدالة وما يجب أن يكون عليها القانون، وهو مفهوم واسع، ومن ثم يفضل، اصطلاح " المشروعية" الذي يفيد احترام قواعد القانون القائمة فعلاً، أنظر المزيد من التفاصيل في مؤلف محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 09.

الفرع الأول: تعريف مبدأ شرعية العقوبة التأديبية

يقصد بالشرعية في الجانب الجنائي أن المشرع هو الذي يحدد الأفعال التي تشكل جرائم مع تحديد العقوبات المقررة لها، ويقتصر دور القاضي هنا على تطبيق القانون دون زيادة أو نقصان.⁽¹⁾ و إنطلاقاً من هذا المبدأ الذي ينص على أنه " لا عقوبة إلا بنص " فإن الإدارة ملزمة باحترام النصوص القانونية التي يتم بمقتضاها تحديد العقوبات التي توقعها السلطة المختصة على الموظفين في حال ارتكاب خطأ تأديبي.

ففي المجال التأديبي يقصد به توقيع العقوبات في نطاق الذي يحدده المشرع فلا يمكن للسلطة التأديبية أن تستبدل العقوبات الواردة على سبيل الحصر بعقوبات أخرى تختلف عنها، و إلا كان قرارها مخالفاً لمبدأ المشروعية، وعليه فإن هذا المبدأ في المجال التأديبي يقتصر على العقوبات دون الأخطاء، المشرع لم يحدد كل الأخطاء التأديبية كما هو الحال في القانون الجنائي،⁽²⁾ بل اعتمدت القاعدة العامة التي تقضى بأن كل تخل عن الواجبات المهنية، يُعد مخالفة تأديبية وتستوجب توقيع عقوبة تأديبية⁽³⁾ وتعد العقوبة التأديبية⁽⁴⁾ وسيلة فعالة لتقويم سلوك الموظف وردعه وذلك لضمان السير الحسن للمرفق العام، والتي يمكن تعريفها على أنها "الجزاء التي حددها المشرع على سبيل الحصر، والتي توقعها السلطة المختصة على مرتكب السلوك والذي يشكل إخلالاً بالواجبات

¹ بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 247.

² محمد جهاد نافع عياش، المرجع نفسه، ص 43.

³ أنظر المادة 160 من الأمر 03/06 التي تنص على أنه " يشكل كل تخل عن الواجبات المهنية أو مساس بالإنضباط العام... خطأ مهنيًا ويعرض مرتكبه لعقوبة تأديبية".

⁴ العقوبة التأديبية ما هي إلا أثر ناتج عن مخالفة، وبالتالي فهي محل القرار التأديبي.

الوظيفية، وهي ذات طبيعة معنوية أو مالية⁽¹⁾ دون أن يمتد الجزاء إلى جوانب أخرى في حياة الموظف ليشمل مثلاً المساس بحريته أو مصادر أحد حقوقه أو إهانة كرامته.⁽²⁾

ومن أجل تحقيق التوازن بين عنصري الفاعلية والضمان حرصت مختلف الأنظمة في المجال التأديبي على تقييد سلطة التأديب بمبدأ سرعة العقوبة، بما في ذلك المشرع الجزائري، والذي كرس هذا المبدأ في مختلف قوانين الوظيفة العامة، أين نجد المادة 55 من الأمر 133/66 التي عدت مجموعة من العقوبات يمكن أن تطبق على الموظفين أما المادة 124 من المرسوم 59/85 فقد صنفت العقوبات التأديبية في ثلاث درجات تتفاوت تبعاً لدرجة خطورة الخطأ المرتكب.⁽³⁾

¹ مشعل محمد العجمي، المرجع السابق، ص 93.

² محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، ب، ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2000 ص 80.76.

³ صنفت هذه المادة العقوبات إلى ثلاث درجات كالتالي:

- الدرجة الأولى:
- الإنذار الشفوي
- الإنذار الكتابي
- التوبيخ
- الإيقاف عن العمل من يوم إلى (3) أيام
- الدرجة الثانية:
- الإيقاف عن العمل من (4) أيام إلى ثمانية (8) أيام الشطب من جدول الترقية
- الدرجة الثالثة:
- النقل الإجباري
- التنزيل
- التسريح مع الإشعار المسبق والتعويضات.

في حين ذكرت المادة 163 من الأمر رقم 03/06 سالف الذكر عشرة عقوبات تأديبية مرتبة وفق جسامة الخطأ المرتكب، وتم تصنيفها إلى أربعة درجات متفاوتة من الأخرى إلى الأشد⁽¹⁾.

إضافة إلى عقوبة العزل التي وردت في المادة 184 منه، والتي تطبق على الموظف في حال التغيب غير المبرر عن العمل لمدة خمسة عشر يوما متتالية، ففي هذه الحالة ربط المشرع الجزائري بين عقوبة العزل ومخالفة إهمال المنصب، وهذا من شأنه أن يحد من السلطة التقديرية للإدارية

¹ تصنف العقوبات التأديبية حسب جسامة الأخطاء المرتكبة إلى أربع درجات:

- الدرجة الأولى:
- التنبيه
- الإنذار الكتابي
- التوبيخ
- الدرجة الثانية:
- التوقيف عن العمل من يوم (1) إلى (3) أيام
- الشطب من قائمة التأهيل
- الدرجة الثالثة: - التوقيف عن العمل من أربعة (4) إلى ثمانية (8) أيام
- التنزيل من درجة إلى درجتين
- النقل الإجباري
- الدرجة الرابعة: التنزيل إلى الرتبة السفلى مباشرة.
- التسريح .
- وأيضاً ما يستتج من مضمون المادة 207 من الأمر 03/06 التي تنص على أنه " يعاقب كل غياب غير مبرر عن العمل بخضم من الراتب يتناسب مع مدة الغياب، وذلك دون المساس بالعقوبات التأديبية المنصوص عليها في هذا القانون"
- كما نصت المادة 164 من نفس الأمر أنه يمكن أن تنص القوانين الخاصة على بعض العقوبات في إطار الدرجات الأربع المنصوص عليها نظراً لخصوصية تلك الأسلاك.

خاصة فيما يتعلق بعقوبات على درجة من الجسامه بالنسبة للموظف والتي تؤدي إلى قطع علاقته بالإدارة⁽¹⁾

إن سلطة التأديب ملزمة باحترام مبدأ الشرعية في تحديد العقوبة التي تراها مناسبة، فمن حيث الشكل يتوجب عليها التقييد بالمصطلح الدقيق الوارد ذكره في النص القانوني أي اصطلاح الجزء وهو ما يعرف " بالتقييد اللفظي " بمعنى إذا كانت العقوبة المطبقة هي عقوبة الإنذار أو التوبيخ مثلا يتعين عليها استخدام ذات المصطلح دو استبداله بغيره كالإخطار مثلا أو التنبيه لأن ذلك من شأنه أن يغير من طبيعة، الجزء، أمّا من حيث الموضوع فإن العقوبة التأديبية يجب أن تمس بمزايا الوظيفة دون غيرها، فإن لجأت سلطة التأديب إلى المساس بكرامة الموظف أو حرّيته بحبسه مثلا أو المساس بماله فإن هذا الإجراء يعد خارجا عن نطاق مبدأ الشرعية.⁽²⁾

وفي ذات السياق أيضاً يجب أن تكون العقوبة ممكنة غير مستحيلة التوقيع، كأن يتم تنزيل الموظف في الرتبة علما أنه يشغل آخر رتبة في السلك الوظيفي، وهذا ما يجعل توقيعها مستحيلاً. وفي ظل القانون الحالي للوظيفة العامة الجزائري رقم 03/06 سالف الذكر فإن المشرع الجزائري قد وسع من درجات العقوبات التأديبية المطبقة على الموظفين و جعلها في أربعة درجات تتعدد حسب درجة جسامه الأخطار بالمقارنة مع القوانين السابقة حيث صنفت العقوبات التأديبية في

¹ كعقوبة التسريح والتي تختلف عن عقوبة العزل، بحيث تطبق الأولى وفي حالة ارتكاب الموظف خطأ جسيم يصنف على أنه من الدرجة الرابعة، بينما تطبق الثانية في حالة إهمال المنصب رغم أهمها يشتبهان في الأثر المترتب عنهما وهو عدم التوظيف من جديد في الوظيفة العمومية حسب نص المادة 185 من الأمر رقم 03/06 سالف الذكر.

² عبد القادر الشخيلي النظام القانوني للجزء التأديبي، ب، ط دار الفكر للنشر و التوزيع، عمان، 1983م، ص 256.

ظل الأمر 133/66 في درجتين، أما المرسوم 59/85 فقد قسمها إلى ثلاث درجات، وبالتالي فإنه كلما زاد عدد الدرجات في التصنيف يسهل على سلطة التأديب اختيار العقوبة التي تتناسب مع المخالفة على عكس ضيق الدرجات أين تجدد الإدارة نفسها مقيدة بعدد ضئيل من العقوبات.

الفرع الثاني: الأساس القانوني لمبدأ شرعية العقوبة التأديبية

كما سبق الذكر فإن مبدأ الشرعية هو الذي يجسد دولة القانون، سواء في الجانب الجنائي أو التأديبي لذلك أولت له التشريعات أهمية بالغة في كلا الجانبين، وبما أن العقوبات التأديبية تحمل صفة الردع فهي لا تختلف عن نظيرتها الجزائية، لذلك قيد المشرع الجزائري الإدارة بمجموعة من الضوابط إذ لا يمكن ترك السلطة التقديرية للإدارة إنما تكون تحت الرقابة القضائية.⁽¹⁾

ولما كان مبدأ المشروعية من أهم الدعائم التي تضمنها القوانين في مختلف المجالات بما في ذلك المجال التأديبي، وقد كرس المادة (58) من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016 هذا المبدأ بنصها " لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم".

¹ القانون رقم 02/16 المؤرخ في 19 جوان 2016، المعدل والمتمم بالأمر رقم 156/66 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات، ج ر ج ج، العدد (37)، بتاريخ 22 جوان 2016.

وما تضمنه قانون العقوبات⁽¹⁾ بمقتضى المادة الأولى منه والتي تنص على أن " لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون"، كما يجد مبدأ المشروعية أساسه القانوني في المواثيق الدولية التي تجسده في مختلف الميادين،⁽²⁾ كالإعلان العالمي لحقوق الانسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في 10 ديسمبر 1948 بموجب المادة 11 الفقرة الثانية إضافة إلى الاتفاقية الدولية المتعلقة بالحقوق المدنية والسياسية الصادرة في 16 ديسمبر 1966⁽³⁾، والاتفاقية الأوروبية لحقوق الانسان المبرمة في سنة 1950⁽⁴⁾، كان هذا كعرض موجز عن أساس مبدأ في المجال العقابي، أمّا فيما يخص مبدأ شرعية العقوبة التأديبية محل الدراسة حضني مبدأ المشروعية بأهمية بالغة في كل قوانين الوظيفة العامة الجزائرية، بداية بالأمر رقم 133/66 سالف الذكر، ثم المرسوم 59/85 بما في ذلك القانون الحالي المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة رقم 03/06 و الذي يجسد

¹ الأمر رقم 156/66، المؤرخ في 8 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات، ج ر ج ج، العدد (49)، بتاريخ 11 جوان 1966، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 09/01 المؤرخ في 26 جوان 2001 المتضمن قانون العقوبات ج ر ج ج، العدد (34) بتاريخ 27 جوان 2001، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، المتضمن قانون العقوبات، ج ر ج ج، العدد (84) بتاريخ 24 ديسمبر 2006 المعدل بموجب القانون رقم 14/11، المؤرخ في 2 أوت 2011، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 19/15 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015، المتضمن قانون العقوبات، ج ر ج ج، العدد (71) بتاريخ 30 ديسمبر 2015.

² تنص المادة 11 لفقرة الثانية من الاعلان العالمي لحقوق الانسان الصادر في 10 ديسمبر 1948 أن " لا يدان أي شخص من جراء أداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل إلا إذا كان ذلك يعتبر جرماً وفقاً للقانون الوطني أو الدولي وقت ارتكاب، كذلك لا توقع عليه أشد من تلك التي كان يجوز توقيعها وقت ارتكاب الجريمة".

³ أنظر المادة 15 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الصادر في 16 ديسمبر 1966 عن الجمعية العامة للأمم المتحدة.

⁴ أنظر في هذا السياق المادة 07 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الانسان الصادرة في 4 نوفمبر 1950.

مبدأ شرعية العقوبة التأديبية بموجب المادة 163 منه، والذي حصر العقوبات التأديبية بموجب قانون أساسي يعتبر بمثابة دستور يطبق على كافة الموظفين، إلا أنه يمكن أن تنص القوانين الأساسية الخاصة على عقوبات أخرى لكنها لا تخرج عن إطار الدرجات الأربع المنصوص عليها في الأمر 03/06 نظراً لخصوصية تلك الأسلاك.⁽¹⁾

المطلب الثاني: ضوابط تطبيق مبدأ شرعية العقوبة التأديبية

لقد سبق الذكر أن نطاق مبدأ الشرعية في المجال التأديبي ينحصر على العقوبات دون المخالفات وهذا ما يمنح السلطة التقديرية للإدارة في تكييف الخطأ بإدراجه في إحدى الدرجات كون المخالفات المذكورة على سبيل المثال، إلا أنه وحفاظاً على المراكز القانونية للموظفين يجب إخضاع تصرفات السلطة المختصة في المجال التأديبي إلى رقابة قضائية فعالة، وذلك بتقييدها بمجموعة من الضوابط يضمن من خلالها حماية مبدأ المشروعية إذ يجب على السلطة التأديبية أن تلتزم بتوقيع العقوبات المنصوص عليها (فرع أول) مع مراعاتها أن لا توقع عقوبة تأديبية على الموظف بأثر رجعي (فرع ثانٍ) إضافة إلى احترام المبدأ القاضي بحجية الشيء المقضي فيه (فرع ثالث).

¹ تنص المادة 164 من الأمر رقم 03/06 سالف الذكر أنه " يمكن أن تنص القوانين الأساسية الخاصة نظراً لخصوصيات بعض الأسلاك على عقوبات أخرى في إطار الدرجات الأربع المنصوص عليها"

الفرع الأول: تقييد السلطة التأديبية بالعقوبات الواردة على سبيل الحصر

إن السلطة التأديبية ملزمة بالتقيد بمبدأ الشرعية وذلك عند توقيع العقوبات المحددة مسبقاً بموجب النص القانوني سواءً من حيث النوع أو المقدار مهما كانت الظروف، وإذا حدث وأن خرجت عن النطاق المحدد للعقوبات فإن هذا يفرض قرارها للإلغاء.⁽¹⁾

فلا يجوز السلطة التأديبية أن تسلط عقوبات على الموظف لم ينص عليها القانون حتى ولو كانت أخف من العقوبة المراد توقيعها عليه، وانطلاقاً من هذا المبدأ قضى مجلس الدولة الفرنسي بأن الملاحظات الشديدة اللهجة لا تعتبر عقوبات تأديبية لأنها ليست من بين تلك المذكورة في سلم العقوبات، وإنما هي مجرد إجراءات داخلية لا يجوز الطعن فيها أمام القضاء الإداري.⁽²⁾

أما عن الأسس الداخلية التي كرس مبدأ الشرعية في مجال التأديب قوانين الوظيفة العامة ذلك أن السلطة التأديبية تتمتع بحرية واسعة في إختيار العقوبة التأديبية، وشرط أن تكون من العقوبات الواردة بنص القانون، وهو ما جعل القضاء الفرنسي يشدد رقابته على مشروعية العقوبة التأديبية فقد قضت المحكمة الإدارية الفرنسية بتاريخ 25 جانفي 1995 بإلغاء عقوبة التسريح من الوظيفة المتخذة ضد الموظفة M^{me} Dupont بسبب سلوكها السيء طبقاً لنص المادة 14 من قانون 20 جويلية 1988 الذي يعني بعض الأخطاء التأديبية من أن توقع عليها

¹ محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 68.

² كمال رحماوي، المرجع السابق، ص 95.

عقوبات، والتي من بينها الخطأ المرتكب كما قضى مجلس الدولة الفرنسي بأن عقوبة الحرمان من الأجر ليست مقررة في أي نص قانوني، ومن ثم لا يجوز توقيعها على الموظف.⁽¹⁾

كما استقر القضاء الإداري الجزائري على هذا المبدأ، والذي تم تطبيقه كوسيلة لإلغاء القرارات التأديبية غير المشروعة، فقد قضت الغرفة الإدارية بقرار صادر في 5 جانفي 1997⁽²⁾ بخصوص إجراء " النقل التلقائي " ضد الموظف (ش، أ) من قبل والي ولاية بسكرة وقد كان هذا الموظف يشغل منصب متصرف إداري بصنف 5/17 في حين أصبح يشغل منصب أمين عام بصنف بعد قرار النقل، وعليه رفض الموظف تنفيذ إجراء النقل فقام الوالي بفصله عن وظيفته مثيرا في ذلك مخالفة إهمال منصبه الجديد بسبب عدم التحاقه، طعن الموظف أمام الغرفة الإدارية بمجلس قضاء قسنطينة من أجل إلغاء قرار النقل التلقائي وقرار الفصل فقضت الغرفة الإدارية بإلغاء كلا القرارين.

استأنف الوالي أمام الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا والتي أيدت القرار الصادر عن مجلس قضاء قسنطينة معتبرا أن الوالي خرق المادة 2/120 من المرسوم 59/85⁽³⁾ وأن إجراء النقل لم يكن لصالح المرفق العام، إنما كان كعقوبة مقنعة تحت غطاء النقل التلقائي لمصلحة المرفق كتدبير داخلي

¹ - بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 249.

² - المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار 11567، المؤرخ في 5 جانفي 1997.

- أشار إليه: أحمد هنية، المرجع السابق، ص 52.

³ - تنص المادة 2/120 من المرسوم 59/85 أن " غير أن النقل يمكن أن يكون تلقائيا إذا تطلبت ذلك ضرورات الخدمة، وفي هذه الحالة تستشار لجنة الموظفين وجوبا ولو بعد صدور المقرر ويفرض رأي لجنة الموظفين على السلطة التي اتخذت مقرر النقل".

وفي ذات السياق صرحت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا أن " إجراء النقل التلقائي للموظف"⁽¹⁾ دون احترام الإجراءات المنصوص عليها قانوناً، يعد عقوبة التأديبية مقنعة، ومتى كان ذلك استوجب بطلانه" يعتبر هذا كحصن منيع للحد من تعسف الإدارة في استعمال سلطتها التقديرية ذلك أنه يمكن للموظف الذي تم نقله تحت غطاء الإجراء الداخلي المتمثل في ضرورة المصلحة بأن يشير تجاوز السلطة أمام القضاء الإداري لإلغاء القرار مستندا في ذلك إلى العقوبة التأديبية المقنعة،⁽²⁾ ومن أهم النتائج المترتبة على الأخذ بمبدأ شرعية العقوبة التأديبية من قبل سلطة التأديب مراعاتها لمبدأ المساواة عند تطبيق العقوبة على الموظفين، ومقتضى هذا المبدأ أنه لي من الجائز أن تختلف العقوبة التأديبية المطبقة على الموظفين مهما اختلفت مراكزها الوظيفية أو الاجتماعية وذلك بشرط أن تكون المخالفة واحدة، وقد أخذ المشرع الجزائري بهذا المبدأ إذ نصت صراحة على أن العمال" يتعرض للعقوبات التأديبية وعند الاقتضاء للمتابعة الجزائية مهما كان المنصب الذي يشغله"،⁽³⁾ علماً أن هذا المبدأ ألا يطبق على اطلاقه وإنما مبدأ نسبي باعتبار أنه يتحقق فقط بين الموظفين الذين ينتمون إلى نفس الدرجة في السلم الإداري، وتختلف العقوبات التأديبية باختلاف شاغلي الوظائف القيادية عنها بالنسبة لشاغلي الوظائف المتضمنة.⁽⁴⁾

¹ أنظر المادة 158 من الأمر رقم 03/06 سالف الذكر.


² مخلوفي مليكة، المرجع السابق، ص 118.


³ أنظر المادة 200 من القانون رقم 12/78 المؤرخ في 05 أوت 1978، المتضمن القانون الأساسي العام للعامل ج ر ج

ج، العدد (32)، بتاريخ 08 أوت 1978.

⁴ بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 254.

كما يشير الموظف وهو بصدد دعوى تجاوز السلطة ضد القرار التأديبي مبدأ شخصية العقوبة التأديبية كوسيلة لرقابة شرعية العقوبة التأديبية مؤدى هذا المبدأ أن تقع آثار العقوبة التأديبية على شخص الموظف دون غيره بحيث يتعين إنزال العقوبة على من ثبت إدانته وحده، وتحميله مسؤولية خطئه على اعتبار أن شخصية العقوبة هي الوجه المقابل لشخصية المسؤولية.⁽¹⁾ وقد كانت الشريعة الإسلامية السبابة في إرساء أساس هذا المبدأ في قول الله تعالى:

"وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ"  ⁽²⁾

"قُلْ لَا تَسْأَلُونَ عَمَّا أَجْرَمْنَا وَلَا نَسْأَلُ عَمَّا تَعْمَلُونَ"  ⁽³⁾

إنّ العقوبة تأديبية في المجال التأديبي لا يقتصر على الموظف بمفرده، وإنما تمتد آثارها إلى غيره بشكل غير مباشر كما هو الحال بالنسبة لعقوبة التنزيل في الرتبة والتي يقابلها الانقاص من المرتب التي من شأنها التأثير على أسرة الموظف⁽⁴⁾ ومن جهة أخرى يرى الأستاذ كمال رحماوي أن مبدأ شرعية العقوبة التأديبية يفقد قيمته إذا لم تمنع السلطة التأديبية من معاقبة الموظف عن ذات الفعل مرتين ذلك أن جواز عقاب المخطئ عن ذات الفعل مرتين، قد أصبح قاعدة من المبادئ العامة للقانون تلتزم بها السلطة التأديبية ولو لم ينص عليها المشرع صراحة.⁽⁵⁾

¹ خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 54

² الآية 164 من سورة الأنعام

³ الآية 25 من سورة سبأ

⁴ خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 55

⁵ كمال رحماوي، المرجع السابق، ص 102.

وهو ما يعني وحدة العقوبة التأديبية عن الجريمة الواحدة باعتبار أن نفس الخطأ لا يجوز أن يخضع لزدواج في العقوبة،⁽¹⁾ وقد تضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة الجزائري رقم 03/06 هذا المبدأ خلال ما يستح من مضمون المادة 183 من نفس الأمر⁽²⁾

الفرع الثاني: التقييد بمبدأ عدم رجعية العقوبة التأديبية.

تخضع العقوبة التأديبية لنفس المبادئ التي تخضع لها العقوبة الجنائية نظرا طبيعتهما الردعية، ومن أهم هذه المبادئ مبدأ عدم الرجعية، و الذي يرتبط بمبدأ عام وهو عدم رجعية القوانين ذلك أن تطبيق قرار العقوبة التأديبية بأثر رجعي يؤدي إلى مساس صارخ بحقوق الأفراد، ولما تنطوي عليه هذه الفكرة من إنتهاك للمبادئ المكرسة في القانون⁽³⁾، وفي مجال التأديب تسري آثار القرارات التأديبية عند صدورها من الجهات المختصة على الموظفين بأثر فوري أي على المستقبل لا على الماضي وذلك احتراماً للحقوق المكتسبة والمراكز القانونية التي تمت قبل صدور قرار التأديب⁽⁴⁾ ومؤدى هذا المبدأ أن النتائج التي ترتبها العقوبة التأديبية لا يكون لها أي أثر على وضعية الموظف العام الإدارية، إلا ابتداء من تاريخ سريان قرار العقوبة التأديبية بحيث لا ترتد إلى تاريخ ارتكاب المخالفة التأديبية.⁽⁵⁾

¹ عبد القادر الشخلي، المرجع السابق، ص 319.

² تنص المادة 183 أنه " تؤدي حالات الأخطاء المهنية المنصوص عليها.. إلى توقيع إحدى العقوبات التأديبية ... كما هو منصوص عليه في المادة 163."

³ بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 257

⁴ عمرواي حياة، المرجع السابق، ص 24.

⁵ كمال رحماوي، المرجع السابق، ص 105.

وقد ذهب القضاء الإداري الجزائري إلى الأخذ بهذا المبدأ من خلال قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى الذي قضى بإبطال عقوبة العزل المتخذة ضد الموظف (ل، خ) من طرف وزير الشؤون الخارجية، بتاريخ 01 أبريل 1982 وذلك لتنفيذ على الماضي ابتداء من تاريخ 20 أبريل 1981، ومن حثيات القرار ما يلي، "متى كان من الثابت ومن المبادئ المعمول بها أن القرارات الفردية الضارة بالأفراد لا تطبق في حقهم بأثر رجعي، وإما تطبق ابتداء من تاريخ قرار التصريح بالعقوبة ومن ثم فإن القرار الإداري الذي يقضي بعقوبة تأديبية خلافا لما ورد في أحكام هذا المبدأ تعد مخالفة للقانون...." (1)

وترد على مبدأ عدم رجعية العقوبة التأديبية استثناءات تجعل من آثار العقوبة تمتد إلى الماضي فمنها ما هو مقرر بنص القانون، ومنها ما يستمد من الواقع العملي.

1- الاستثناء القانوني:

وهو ما ينتج من مضمون المادتين (173) و (147) من الأمر رقم 03/06 سالف الذكر، وذلك في حالة ارتكاب الموظف لخطأ جسيم من شأنه أن يعرضه إلى عقوبة تأديبية من الدرجة الرابعة، أو متابعة جزائية عندها يكون للسلطة المختصة صلاحية اتخاذ إجراء التوقيف المؤقت ضده، إضافة إلى الخصم من الراتب بما يعادل النصف إلى حين صدور القرار المتضمن عقوبة تأديبية فإذا وقعت عليه عقوبة التسريح تنتهي علاقته الوظيفية بالإدارة من تاريخ الوقف، ولي من

¹ بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 260

تاريخ صدور و قرار عقوبة التسريح، وهو ما تضمنه أيضا المادة 30 من القانون رقم 634/83 المتضمن حقوق والتزامات الموظف في فرنسا. (1)

يستنتج الأثر الرجعي لهذه العقوبة في أنه يتم المساس براتب الموظف من تاريخ اتخاذ إجراء التوقيف المؤقت وليس من تاريخ اتخاذ قرار التسريح

2 - الاستثناء العملي:

نظرا لما يحققه مبدأ الرجعية من حماية لحقوق الأفراد فقد تم تمديد إعمال هذا المبدأ إلى الجزاءات الإدارية باعتباره ينصرف إلى كل نص ذو طبيعة عقابية، وبالتالي إذا كانت العقوبة الصادرة أصلح للموظف المذنب، كأن يتم إلغاء أو تخفيض تلك العقوبة أصبحت العقوبة الجديدة هي الأولى بالتطبيق. (2)

الفرع الثالث: تقييد العقوبة التأديبية بمبدأ حجيه الشيء المقضى فيه

تتأثر السلطة التأديبية عند ممارسة اختصاصها التأديبي بمبدأ حجية الشيء المقضى فيه، ويتجسد ذلك في القرارات القضائية الإدارية النهائية الناتجة عن دعوى الإلغاء إضافة إلى الأحكام القضائية الجزائية النهائية سواء كانت هذه الأحكام أو القرارات صادرة بالإدانة أو البراءة. (3)

¹Loi N° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires.

² محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 83.

³ سعيد مقدم، المرجع السابق، ص 474.

وينبغي على السلطة التأديبية الالتزام بهذا المبدأ من خلال تنفيذ ما جاء في فحوى القرار أو الحكم وإعادة إلى ما كان عليه قبل صدور القرار التأديبي، كما يقع عليها الامتناع عن كل ما من شأنه معارضة مضمون ما جاء في تلك الأحكام.⁽¹⁾

وبما أن دعوى تجاوز السلطة من النظام العام وموضوعها يهدف إلى حماية مبدأ المشروعية،⁽²⁾ فإنه على سلطة التأديب التقيد بالقرارات القضائية التي تصدر شأنها فهي تحوز حجية غيبية مطلقة بالنسبة للكافة، كنتيجة طبيعة لإلغاء القرار التأديبي⁽³⁾ ويظهر ذلك في حالتين: لا يجوز للسلطة التأديبية التمسك بعقوبة تأديبية تم اتخاذها في حق موظف وقد تم إلغاؤها بموجب حكم قضائي نهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه وذلك لعيب مخالفة المشروعية.

لا يجوز للسلطة التأديبية أن توقع عقوبة تأديبية على الموظف علماً أنه كان محل عقوبة تأديبية قد استوفاهَا وذلك عن نفس الخطأ،⁽⁴⁾ تنفيذاً لهذا المبدأ قضى مجلس الدولة في إحدى قراراته بإلغاء عقوبة العزل الصادرة ضد قاض من قبل المجلس الأعلى للقضاء.

فقد قام المجلس الأعلى للقضاء في هيئة التأديبية باتخاذ عقوبة العزل ضد القاضي والتي قام مجلس الدولة بإلغاؤها، غير أن المجلس الأعلى للقضاء اتخذ قرار آخر يقضي بنفس العقوبة الموقعة للمرة الثانية، حيث طعن القاضي من أجل إلغاء عقوبة العزل التي وقعت عليه للمرة الثانية فقام

¹ - أجمد جهاد نافع عياش، المرجع السابق، ص 102

² - الحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 226.

³ - بن كدة نور الدين، المرجع السابق، ص 102.

⁴ - بن كدة نور الدين، المرجع السابق، ص 103.

مجلس الدولة بإلغائها مستنداً إلى أن " عقوبة العزل الصادرة عن المجلس الأعلى للمرة الثانية مخالفة لحجية الشيء المقضي فيه، باعتباره أحد المبادئ العامة للقانون إذ أن مجلس الدولة قد سبق أن قضى ابتدائياً ونهائياً ببطلان مقرر العزل الذي اتخذ المجلس الأعلى للقضاء في المرة الأولى وبهذا يكون هذا الأخير ملزماً بالقرارات القضائية النهائية. "⁽¹⁾

كما أن الأحكام القضائية الجزائية النهائية تقيد السلطة التأديبية عن إصدار قراراتها التأديبية، فالحكم القضائي يعد عنواناً للحقيقة فيما قضى به، نظراً لأن الوقائع التي أثبتتها الحكم الجنائي تكون ملزمة من حيث وجودها المادي للسلطة التأديبية فهي لا تملك حرية مناقشتها مرة أخرى⁽²⁾

تطبيقاً لذلك نصت المادة 216 من الأمر 03/06 سالف الذكر أن " ينتج إنهاء الخدمة

التام الذي يؤدي إلى فقدان صفة الموظف عن:

- فقدان الجنسية الجزائرية والتجريد منها.

- فقدان الحقوق المدنية"

علما أن هذه الحالات تثبت نتيجة لأحكام جزائية صادرة ضد الموظف، وهذا ما ورد

أيضا في المنشور رقم 05⁽³⁾ المبنين لكيفية تطبيق المادتين 130-131 من المرسوم 59/85

سالف الذكر .

¹ مخلوفي مليكة، المرجع السابق، ص 127.

² بن علي عبد الحميد ، طرق انقضاء العقوبة التأديبية الصادرة ضد الموظف العام، المرجع نفسه، ص 286.

³ ألزم المشرع الإدارة المستخدمة بتسريح الموظف الذي كان محل متابعة جزائية نتيجة خطأ مهني وصدرت ضده عقوبة قضائية نهائية.

إلا أنه هناك حالات يتم فيها إدانة الموظف تأديبياً ثم تتم تبرئته جنائياً بسبب انتفاء وجه الدعوى، وذلك نتيجة عدم تأكيد الأفعال التي كانت مصدر المتابعة الجزائية⁽¹⁾، كأن توقع عليه عقوبة تأديبية لأنه أفشى سراً ثم صدر حكم جنائي يقضى بتبرئته مما أسند إليه، فهنا يكون تعارض بين الحكم الجزائي والقرار التأديبي لذلك لا بد من احترام الحجية المطلقة للحكم الجنائي وإهدار القرار التأديبي.⁽²⁾

وتفاديا لهذا التعارض نصت التعليمية رقم المؤرخة في 1969/5/07 الصادرة عن وزارة الداخلية والتي تخص الإجراءات التأديبية على أنه من الأفضل للسلطة التأديبية أن تنتظر نتائج المتابعة الجزائية قبل أن تسلط أية عقوبة على الموظف لتتفادى التناقض بين العقوبة الجنائية والتأديبية.⁽³⁾

المطلب الثالث: الرقابة القضائية على مبدأ التناسب بين العقوبة والمخالفة التأديبية

كما سبق الذكر فإن المشرع قد حدد العقوبات التي يمكن توقيعها على الموظف على سبيل الحصر، وقد منح لها سلطة تقديرية في اختيار العقوبة التي تتلاءم مع الخطأ المرتكب من قبل الموظف، ومن أجل دراسة مبدأ التناسب أو كما يسميه بعض من القضاء بتقدير أهمية الوقائع يتطلب التعرف على مفهوم مبدأ التناسب بين المخالفة والعقوبة في المجال التأديبي (فرع أول) ثم التطرق إلى الإستثناءات الواردة عليه (فرع ثانٍ) ثم موقف القضاء الإداري الجزائري من هذا المبدأ (فرع ثالث).

¹ أنظر المنشور رقم 05 المؤرخ في 2004/04/12، سالف الذكر.

² بن علي عبد الحميد ، طرق انقضاء العقوبة التأديبية الصادرة ضد الموظف العام، المرجع السابق، ص 29

³ أنظر التعليمية رقم 07، المؤرخة في 06 ماي 1969 التي سبق ذكرها.

الفرع الأول: تعريف مبدأ التناسب بين العقوبة والمخالفة التأديبية

إذا كانت العقوبة توقع على الموظف بسبب ارتكابه مخالفة تأديبية فيجب أن تكون متناسبة مع الفعل المرتكب، ومن ثم يجب إقامة توازن يغطي الضرر ويحقق الردع المرجو من العقوبة، فالملائمة هي جوهر نفعية العقاب وانتفائها يبدد الشك حول جدية الوظيفة التأديبية.⁽¹⁾

وعليه يمكن تحديد معنى التناسب في المجال التأديبي بأنه " وجود ملائمة ظاهرة بين الخطأ الوظيفي ونوع الجزاء الموقع على مرتكبه أو بتعبير آخر يعني " تقدير العقوبة التأديبية نوعاً ومقداراً بما يتوافق مع جسامة وخطورة الخطأ المرتكب"⁽²⁾

وبالتالي فإن مقتضى التناسب ألا تخلو السلطة التأديبية في توقيع الجزاء وإنما عليها أن تتخذ ما تراه ضرورياً ومناسبا لمواجهة الخرق القانوني أو المخالفة التأديبية ومن هنا تكون العقوبة موضوعية، ويعد كل تجاوز لها تعسف ينبغي رفضه⁽³⁾، وتأسيساً على ما سبق ينبغي على السلطة الإدارية أن تأخذ بعين الاعتبار الظروف التي وقعت فيها المخالفة التي ارتكبتها الموظف، حتى يكون تقديرها يتلاءم مع الخطأ الذي يشكل خطورة ويستحق المساءلة عليه تأديبياً، وعلى هذا الأساس يعد مبدأ التناسب من أهم المبادئ التي يقوم عليها القرار الإداري وكل قرار تصدره السلطة التأديبية بشأن مخالفة ما ويكون غير ملائم لخطورتها يكون معرضاً للإلغاء.⁽⁴⁾

¹ عبد القادر الشخيلي، المرجع السابق، ص 269.

² خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 95.

³ عمراوي حياة، المرجع السابق، ص 37.

⁴ بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 264.

وما هو معمول به أن السلطة التأديبية ملزمة بأن تقوم بعملية إجراء ملائمة بين المخالفة والعقوبة المراد توقيعها وفقا لظروف كل واحدة على حدى، بالإستناد إلى العقوبات المحددة على سبيل الحصر في السلم التدريجي للعقوبات التأديبية.⁽¹⁾

الفرع الثاني: إستثناءات مبدأ التناسب بين العقوبة والمخالفة التأديبية

بما أنه لكل قاعدة إستثناء فإن لمبدأ التناسب إستثناءات ترد عليه وتكون مقيدة للسلطة التأديبية، كأن يلجأ المشرع أحيانا إلى توقيع عقوبات معينة والتي لا يتم تحديد الحد الأدنى أو الأقصى فيها، فهنا لا يكون لها أي حرية في أعمال سلطتها التقدير ولا يتم أعمال مبدأ التناسب في صورته المثلى. مثال ذلك الشطب من قائمة التأهيل أو التنزيل إلى الرتبة السفلى مباشرة، وهذه إستثناءات من وضع التشريع إلا أنه هناك إستثناءات ترد على مبدأ التناسب تصنعها السلطة التأديبية من أجل الحفاظ على حقوق الموظفين ومراكزهم الوظيفية⁽²⁾، كأن يتم إرتكاب مخالفة تأديبية من قبل أحد الموظفين تستوجب عقوبة محددة ومعينة، إلا أن السلطة التأديبية ونظرا لظروف قد تكون مخففة أو مشددة تكون السلطة التأديبية ملزمة بأخذها بعين الاعتبار،⁽³⁾ وهنا تتغاضى السلطة المذكورة عن مبدأ التناسب وتعمل بالظروف المحيطة بارتكاب المخالفة التأديبية أو صفة فاعلها كأن يكون حسن النية أو سيء النية أو سوابق المتهم أو توفر عنصري العود والعمد لديه.

¹ أنظر في هذا الشأن المادة 163 من الأمر رقم 03/06 بسالف الذكر.

² عبد القادر الشخلي، المرجع السابق، ص 297.

³ أنظر في ذلك المادة 161 من الأمر 03/06 السالف الذكر التي تبين معايير تحديد العقوبة ومن بينها الظروف المحيطة بارتكاب الخطأ والتي تأخذها السلطة التأديبية بعين الاعتبار.

لقد أصبح مبدأ التناسب ثمرة الجهود القضائية في توفير الحماية للموظف لاسيما في ظل عدم تحديد المشرع للمخالفات التأديبية لذلك لا بد من إفساح المجال للقضاء الإداري من أجل فرض رقابته بشكل موسع وكذا منح السلطة التقديرية للرئيس الإداري⁽¹⁾، لذلك فإن رقابة قضائية على السلطة التقديرية للإدارة وعند ممارستها لمبدأ التناسب بين العقوبة والمخالفة يؤدي إلى معرفة موقف القضاء الإداري الجزائري على وجه الخصوص من هذا المبدأ.

الفرع الثالث: رقابة القضاء الإداري الجزائري على مبدأ التناسب

تبنى مجلس الدولة الجزائري فكرة الرقابة على مبدأ التناسب بين العقوبة والمخالفة في مجال التأديب أسوة بالمشرع الفرنسي وإن كان لم يستقر بعد في القضاء الجزائري بسبب إكتفائه بالرقابة التقليدية على أعمال الإدارة أي رقابة المشروعية فقط دون أن تمتد إلى رقابة الملائمة⁽²⁾ رغم أنه طبق هذه الرقابة منذ صدور المرسوم 302/82 الذي قيد جهة الإدارة عند إختيار العقوبة التأديبية بضوابط لا يمكن لها أن تتعداها حيث نصت المادة 63 منه على ثلاث قيود تتمثل في: درجة خطورة الخطأ، الظروف المخففة أو المغلظة لارتكاب الخطأ، والضرر الذي تسبب فيه، فهذا النص يلزمها بضرورة الأخذ بالعوامل التي ترمي إلى وجوب مراعاة مبدأ التناسب في العقوبة.⁽³⁾

¹ - بوادي مصطفى، المرجع السابق ص 267.

² - عمراوي حياة، المرجع السابق، ص 40.

³ - أنظر المادة 63 من المرسوم 302/82 سابق الإشارة إليه

- لمزيد من التفاصيل حول الظروف المخففة والمشددة للعقوبة أنظر: بن بدرة عفيف، تأديب العامل بين العقوبة والعفو، مجلة الفقه والقانون، العدد الرابع، الجزائر، 2013، ص 3-6.

لقد أخذ مجلس الدولة الجزائري ببعض مبادئ قضاء التناسب في رقابته على القرارات

التأديبية من خلال قرار له صادر في 27 جويلية 1998⁽¹⁾

حيث جاء فيه " حيث وأنه حتى ولو كانت هذه الأفعال التي لم يناع في ماديتها ذات طابع يبرر عقوبة تأديبية، فإن المجلس الأعلى للقضاء قد ارتكب بالرغم من هذا خطأ صارخا في التقدير بتسليط العقوبة الأشد المنصوص عليها في النصوص المطبقة على المعني".

وقد سار مجلس الدولة في نفس التوجه بموجب قراره الصادر في 2002/1/28⁽²⁾ المتعلق

بعزل قاض من طرف المجلس الأعلى للقضاء وقد جاء في إحدى حيسياته ما يلي:

" حيث أنه بموجب قرار مؤرخ في 1998/07/27 قام مجلس الدولة، وبعد التصريح باختصاصه باعتبار أن المجلس الأعلى للقضاء ارتكب خطأ صريحاً في تقديره للوقائع المنسوبة إليه وأن ثمة عدم توافق بين هذه الوقائع والعقوبة المسلطة...."

وما يؤكد حقيقته الموقف الصريح لمجلس الدولة في تطبيقه لقضاء التناسب قراره الصادر في

2011/11/17 الذي جاء فيه " متى كان من المقرر قانوناً أن اللجنة التأديبية ملزمة بمراعاة

التناسب بين درجة الخطأ المرتكب ودرجة العقوبة المتخذة بشأنه فإن قرار لجنة الطعن الوزارية بإلغاء

¹ - مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 1729994، مؤرخ في 1998/7/27، قضية (ك، ن) ضد (المجلس الأعلى للقضاء)

- أشار إليه: سلماني منير، المرجع السابق، ص 100.

² - مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 0052، مؤرخ في 2002/01/28.

- أشار إليه: بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 278.

قرار اللجنة التأديبية الذي سلط عقوبة التسريح المصنفة في الدرجة الرابعة على موظف إرتكب خطأ من الدرجة الثالثة يعد غير مطابق للتنظيم المعمول به⁽¹⁾

ومن خلال إستعراض بعض التطبيقات لمبدأ التناسب في القضاء الإداري الجزائري في مجال التأديب يظهر أن هذه القرارات قد أضافت وجها آخر من أوجه دعوى تجاوز السلطة وهو "الخطأ الصارخ في التقدير أو" الغلط البين"⁽²⁾ ، إلى جانب العيوب التي إستقر عليها سابقا (عدم الإختصاص، عيوب الشكل والإجراءات، مخالفة القانون والانحراف في السلطة). وهذا ما يؤكد مدى فعالية الرقابة القضائية على التناسب بين العقوبة والمخالفة التأديبية لا سيما وأن هذا المبدأ يوسع من نطاق مبدأ الشرعية وتقليص دائرة السلطة التقديرية للسلطة التأديبية".

¹ – مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 068965، مؤرخ في 2011/11/17، قضية (مهندس لدى المعهد الوطني للإرشاد الفلاحي) ضد (المدير العام للمعهد الوطني للإرشاد الفلاحي).
 – أشار إليه : سليمان منير ، المرجع السابق، ص 102.
² – تسمى في القضاء الإداري المصري " بنظرية الغلو".

المبحث الثالث: الرقابة على عدم مشروعية ركن الهدف في القرار التآديبي.

يهدف القرار التآديبي كغيره من القرارات الإدارية الأخرى إلى تحقيق المصلحة العامة وضمان حسن سيرها بانتظام وإطراد لذلك فإن الرقابة القضائية في دعوى الإلغاء تمتد إلى ركن الهدف أو الغاية المراد تحقيقها من وراء القرار التآديبي، خاصة وأن الجهة الإدارية تملك سلطة تقديرية واسعة في مجال تحقيق الأهداف المسطرة بموجب القوانين والأنظمة، إلا أنها قد تنحرف عن المصلحة العامة سواءً كان ذلك بشكل مباشر (مطلب أول) أو بشكل غير مباشر تحت غطاء المصلحة العامة (مطلب ثانٍ).

المطلب الأول: الانحراف المباشر عن هدف القرار التآديبي

يعد الانحراف⁽¹⁾ بسلطة التآديب من العيوب الهامة التي تمس بركن الهدف في القرار التآديبي، وهو من أصعب العيوب من حيث ممارسة الرقابة القضائية عليه لأنه يتصل بالمصلحة العامة ويشكل خطورة على حقوق ومراكز الموظفين⁽²⁾ لذلك فإن رقابة القاضي الإداري على هذا العنصر تتمحور حول مدى خروج السلطة التآديبية عن الهدف المخصص لها سواء لتحقيق أهداف شخصية (الفرع الأول) أو لتحقيق مصلحة للغير (الفرع الثاني) أو مجانبة المصلحة العامة لتحقيق هدف سياسي (الفرع الثالث).

¹ - يعرف الانحراف على أنه " استخدام الإدارة اختصاصاتها من أجل غرض غير المصلحة العامة سواء كان هذا الغرض مصلحة خاصة أو هدف سياسي....."

- أنظر في ذلك: عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، (ب، ط)، دار الفكر، الجامعي، مصر، 2010، ص 262.

² - بلقواس سناء، خصوصية إلغاء القرارات الإدارية المشبوبة يعيب الانحراف بالسلطة، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد الثالث عشر، بسكرة، ب، س، ن، ص 304.

الفرع الأول: الانحراف بسلطة التأديب لتحقيق أهداف شخصية

وهي الحالة التي تصدر السلطة الإدارية قراراً تأديبياً تستهدف من خلاله تحقيق أهداف شخصية تتناقض تماماً مع أهداف المصلحة العامة التي منحت من أجلها هذه السلطة⁽¹⁾، وتحقق عندما يسعى رجل الإدارة إلى تحقيق نفع شخصي أو إنتقام أو غيرها من الأهداف التي تجافي المصلحة العامة، فإذا حاد عن ذلك وقصد بتصرفه هدفاً آخر وقع قراره تحت طائلة للإلغاء.⁽²⁾

وهذه الصورة هي من أخطر حالات الإنحراف بالسلطة لأن الهدف من وراءها يكون مقصوداً، فالمصلحة العامة وتحقيق مقتضياتها هي المبرر الرئيسي لمنح رجل الإدارة سلطة إصدار القرارات الإدارية فإذا سخر رجل الإدارة السلطة الممنوحة له لتحقيق عرض شخصي، أو مارسها بقصد المضايقة أو الانتقام خاصة في المجال التأديبي فإن قراره يعرض للإلغاء تحت طائلة الإنحراف.⁽³⁾

ومن أجل حماية مبدأ المشروعية بصفة عامة وتفادي الضرر الذي قد يلحق الموظف بصفة خاصة من وراء تعسف السلطة التأديبية في استعمال سلطتها، فإن دور القاضي الإداري لا يقتصر عند حد المطابقة بين نية المشرع في القوانين وبين ما قصده السلطة التأديبية من خلال تأديب الموظف، بل تتعداها إلى البحث في النوايا والمقاصد الخفية، إضافة إلى ذلك تقدير القرار التأديبي

¹ - عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 536.

² - أحمد هنية، المرجع السابق، ص 59.

³ - فهد عبد الكريم أبو العثم، المرجع السابق، ص 387.

وتفحصه لأن هذا النوع من الرقابة يتخذ شكل التحري في النواحي النفسية أو القصد الذي تتوخاه هذه السلطة⁽¹⁾ من وراء توقيع عقوبة تأديبية على الموظف.⁽²⁾

وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي هذا الاتجاه في أحكام عديدة منها قراره الصادر في 20 أكتوبر 1972 الذي قضى بإلغاء قرار تسريح موظف لدى مكتب المساعدة الاجتماعية، مستندا في ذلك إلى أن قرار التسريح كان لهدف شخصي أو لغرض تحقيق المصلحة للمرفق.⁽³⁾

إلا أن القرارات القضائية المجسدة لعيب الانحراف في هذا السياق قليلة إن لم تكن منعدمة بالمقارنة مع العيوب الأخرى، إذ قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بموجب قرارها الصادر في 15/12/1991 بإلغاء قرار رفض إعادة المستأنف إلى منصب عمله بعد أدائه للخدمة الوطنية والصادر عن مدير المعهد الوطني للفلاحة، وذلك لاتباع الإدارة هدف أجنبي عن المصلحة العامة، وقد جاء في إحدى حيثياته "... حيث أن قرار رفض إعادة الإدماج بمنصب العمل، يعتبر خرقا للقانون، وفي آن واحد انحرافاً بالسلطة"⁽⁴⁾ وفي هذه الحالة تكون سلطة الإدارة مقيدة ولا تملك سلطة تقديرية بمعنى أنه عندما يستوفى الموظف الشروط المنصوص عليها قانونا وهي تأدية الخدمة الوطنية تكون ملزمة بإعادة إدماجه إلى منصبه ولو كان زائداً عن العدد.

¹ - بلقواس سناء، المرجع السابق، ص 306.

² - مثالها إصدار السلطة التأديبية لقرار بفصل موظف وذلك ردا على دعوى رفعها هذا الأخير ضد رئيسه الإداري، علما أنه يحق للموظف طلب التعويض في حالة انحراف السلطة التأديبية .

³ - مخلوفي مليكة، المرجع السابق، ص 132.

⁴ - أمزيان كريمة، دور القاضي الإداري في الرقابة على القرار المنحرف عن هدفه المخصص، مذكرة لنيل درجة الماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة باتنة 2010-2011، ص 38-39.

الفرع الثاني: الانحراف بسلطة التأديب لمصلحة الغير

تتحقق هذه الصورة عند ما يستغل رجل الإدارة سلطته لتحقيق مصلحة للغير على حساب إهدار مصلحة أخرى لشخص آخر⁽¹⁾، ومثاله إصدار سلطة التأديب لقرار يقضي بفصل موظف قصد إخلاء الوظيفة لتعيين موظف آخر فيها.⁽²⁾

وعليه فإن سلطة التأديب هنا لا تسعى إلى ردع الموظف وإصلاحه بما يضمن ديمومة سير المرفق العام بانتظام وإطراد، وهذا لا يتماشى مع الهدف المسطرة المراد تحقيقه من وراء الوظيفة مما يؤدي إلى عدم مشروعية القرار المتخذة بشأنه.⁽³⁾

إن ضمان عدم تعسف الإدارة وتحييزها في استعمال سلطتها مبدأ مكرس دستورياً بموجب المادة 24 من التعديل الدستوري لسنة 2016 التي جاء فيها "يعاقب القانون على التعسف في استعمال السلطة"، وكذا المادة 25 منه التي تنص على أن "عدم تحيز الإدارة يضمنه القانون"

كما أن قانون العقوبات فرض عقوبات على رجل الإدارة الذي يستخدم سلطته لهدف غير مشروع وذلك في نص المادة 132 منه والتي جاء فيها "القاضي أو رجل الإدارة الذي يتحيز لصالح أحد الأطراف أو ضده يعاقب بالحبس من 6 أشهر إلى 3 سنوات وبغرامة مالية من 20.000 إلى 100.000 دج، وهو ما تضمنته قوانين الوظيفة العامة فقد نص الأمر 03/06 في المادة 41 منه "على الموظف أن يمارس مهامه بكل أمانة ودون تحيز".

¹ - فهد عبد الكريم أبو العثم، المرجع السابق، ص 39.

² - شمس الدين بشير الشريف، المرجع السابق، ص 122.

³ - أسماء حليس، المرجع السابق، ص 62.

الفرع الثالث: الانحراف بسلطة التأديب لتحقيق هدف سياسي

إن قرارات السلطة الإدارية يجب أن تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة دون أن تتجه إرادتها إلى تحقيق هدف سياسي أو عقائدي، وخاصة في دائرة التأديب لأن هذا الأخير يشكل خطورة على المسار المهني للموظف إذا اتجهت إرادة الإدارة إلى تحقيق غرض سياسي.

ونظراً لعدم توافر الوعي السياسي لدى الرؤساء الإداريين فقد يحدث وأن تصدر السلطة التأديبية قراراً بإنهاء مهام موظف لأسباب تتعلق بالمصلحة العامة لكن يتبين فيما بعد أن قرارها كان نتيجة باعث سياسي، كأن يتم نقل موظف لمنطقة معزولة تحت ستار السير الحسن للمرفق العام، ولكن السبب الرئيسي أن هذا الموظف كان عضو نشيط في حزب سياسي معارض لحزب رئيسه الإداري.⁽¹⁾

لذلك فإن لهذه الاعتبارات السياسية أثر كبير في انتشار الفساد داخل الإدارة في الكثير من الدول خاصة تلك التي لم تصل إلى مرحلة النضوج السياسي، لأن الإعتبارات لا علاقة لها بشكل مباشر أو غير مباشر بالمصلحة العامة.⁽²⁾

وعليه فإنه يتعين على الموظف أن يفصل بين ما يؤمن به من ميول سياسية وبين عمله الإداري من أجل الحفاظ على حسن سير مرافق العامة، إذ أن ممارسته لوظيفته يجب أن يكون بعيداً عن كل ما من شأنه التأثير على الوظيفة التي يشتغلها لتحقيق الصالح العام.⁽³⁾

¹ - عادل بوراس، المرجع السابق، ص 24.

² - بلقواس سناء، المرجع السابق، ص 308.

³ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة، مرجع سابق، ص 177.

ولقد طبقت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى الجزائري هذه الصورة في قرارها الصادر بتاريخ 1970/10/30 الذي جاء فيه " إن الطاعن يدعى بأن تسريجه يستند على دافع سياسي وليس بسبب مهني حسب الإدارة، وبعد دراسة الملف يرى القاضي بأنه لا وجود لانحراف بالسلطة و يرفض الإدعاء"⁽¹⁾

المطلب الثاني: الانحراف غير المباشر عن هدف القرار التأديبي

قد تلجأ السلطة التأديبية إلى إتباع بعض الإجراءات غير المشروعة من أجل تحقيق أهدافها، وهو ما يعرف في القضاء الإداري الجزائري والقضاء المقارن بعيب الانحراف في استعمال الإجراءات في شكل عقوبات تأديبية مقنعة (فرع أول) وبما أنها عقوبات غير مشروعة فإنه يصعب إثبات عيب الانحراف في هذه الحالة (فرع ثانٍ).

الفرع الأول: العقوبات التأديبية المقنعة كصورة للانحراف عن هدف القرار التأديبي

إلى جانب العقوبات التأديبية الصريحة المنصوص عليها في النصوص التي تنظم الوظيفة العامة فقد تصطنع الإدارة عقوبات أخرى غير تلك المنصوص عليها قانوناً، بحيث تقوم السلطة التأديبية بتوقيعها على الموظف دون أن توجه له أي إتهام، وهذه الأخيرة هي من الصور البارزة في الانحراف بالإجراءات كونها ترتبط بأخلاقيات السلطة الإدارية في مواجهة موظفيها، علماً أن السلطة التأديبية تلجأ إلى مثل هذه العقوبات بسبب السرعة وسهولة الإجراءات فيها، بدلاً من أن

¹ - أحمد هنية، المرجع السابق، ص 60.

تصطدم بمجموعة من العراقيل تشكل ضمانات للموظف في مواجهتها⁽¹⁾ وقد سميت بالعقوبات المقنعة نظراً لأنها تتخذ من قبل السلطة التأديبية بحجة المصلحة العامة للمرفق إلا أنها في حقيقة الأمر تعتبر بمثابة عقوبة موقعه على الموظف للنيل منه أو إستبعاده عن الوظيفة.

تتخذ العقوبات التأديبية المقنعة التي يمكن للإدارة توقيعها على الموظف صورتين هما النقل التلقائي (أولاً) والتسريح غير التأديبي (ثانياً).

أولاً: النقل التلقائي. يعد النقل التلقائي⁽²⁾ من بين أهم التدابير الداخلية التي تلجأ لها الإدارة من أجل تحقيق مصلحة المرفق العام تطبيقاً لنص المادة 185 من الأمر رقم 03/06 سالف الذكر، وهو بذلك يختلف عن النقل الإجباري المنصوص عليه في المادة 163 من نفس الأمر الذي يطبق في حالة ارتكاب الموظف لخطأ يكيف على أنه من الدرجة الثالثة.

و من المسلم به أن الإدارة لها سلطة تقديرية في نقل موظفيها من مكان لآخر أو من وظيفة للأخرى بشرط أن تراعي مقتضيات المصلحة العامة، و إلا كان القرار المتضمن النقل عرضة للإلغاء نتيجة مجانبته للمصلحة العامة⁽³⁾، وعليه فإن إجراء نقل الموظفين، يخضع لمجموعة من الضوابط ينبغي على الجهة الإدارية مراعاتها، بحيث لا يكون قرار النقل المقصود يهدف إلى الانتقام من الموظف أو تأديبه لذلك فقد جرى إلغاء مثل هذه القرارات من قبل القضاء.⁽⁴⁾

¹ - بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 353.

² - يعرف النقل التلقائي بأنه نقل الموظف من مكان إلى آخر أو من وظيفة لأخرى دون أن يغير في سلكه أو رتبة التي ينتمي إليها وذلك لضرورة المصلحة العامة.

³ - بن علي عبد الحميد، طرق انقضاء العقوبة التأديبية الصادرة ضد الموظف العام، المرجع السابق، 400.

⁴ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 400.

وقد تصدى مجلس الدولة لهذه النوع من العقوبات من خلال العديد من القرارات التي تم من

خلالها إلغاء بعض القرارات كقضية Bidault وكذا قضية Ferrand⁽¹⁾.

أما عن موقف مجلس الدولة الجزائري في مجال نقل الموظفين الذي قد تتخذه الإدارة كعقوبة مقنعة للانحراف عن هدف القرار التأديبي فقد كانت له عدة أحكام منها ما قضت به الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى في قرارها الصادر بتاريخ 08 أفريل 1989 والذي جاء فيه "النقل التلقائي الذي لم تحترم فيه الإدارة الإجراءات المنصوص عليها قانونا يعد بمثابة عقوبة مقنعة تأديبية، ومن ثم يستوجب بطلانه"⁽²⁾.

وفي قرار آخر قضى مجلس الدولة بموجب قراره الصادر في 2000/11/06 في قضية (د ل) ضد مديرية التربية والتعليم بولاية مستغانم، وتخلص وقائع هذه القضية في أن المستأنفة كانت تشغل وظيفة أستاذ تعليم متوسط بإكمالية بوقيراط، وقد تم فصلها بموجب مقرر صدر في 17/03/1997 عن المجلس التأديبي، وقد استأنفت هذه الأخيرة أمام المجلس القضائي بمستغانم بتاريخ 18/09/1998 وقد تم رفض الدعوى شكلا، حيث طعنت أمام لجنة الطعن الولائية التي نفت التهم المنسوبة لها وقررت إرجاعها إلى منصب عملها، وبعد انقضاء العطلة تم نقلها إجبارياً

¹ - بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 356.

² - المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، قرار رقم 54362، مؤرخ في 1989/04/08، قضية (ط ، ع) ضد (وزير الصحة و وزير التعليم العالي).

- أشار إليه: سلماني منير، المرجع السابق، ص 84.

إلى إكمالية أخرى دون طلب منها ودون مشاركتها في حركة التنقلات السنوية، وبما أن لجنة الطعن قد برأتها فإن أي تصرف من قبل السلطة الإدارية يعد تجاوز للسلطة وانحرافا بها.⁽¹⁾

كما أن موقف مجلس الدولة كان حاسما من خلال قراره الصادر في 22 جويلية 2002، والذي قضى المصادقة على القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قلمة المتضمن بطلان مقرر نقل المستأنفة عليها (ب ، ر) من مقر محافظة الغابات بقالة إلى إقليم الغابات بالشامية لولاية قلمة المتخذ من قبل محافظ الغابات، حيث أنه تم إصدار قرار بالنقل بعد تحقيق أجري مع الموظف، وقد إعتبر أن قرار النقل يحمل في طياته عقوبة تأديبية مقنعة.⁽²⁾

يتضح من خلال هذه القرارات أن القاضي الإداري الجزائري قد مد رقابته إلى إجراء النقل التلقائي، والذي يمكن أن تتخذ منه السلطة التأديبية كعقوبة مقنعة مما يؤدي إلى الاحراف عن هدف القرار التأديبي، وذلك حينما يكون ظاهر النقل التلقائي الحفاظ على إنضباط العمل الإداري، أو لضرورة المصلحة . إلا أن باطنه يكون عقوبة تأديبية مقنعة الغرض منه معاقبة الموظف بشكل غير مباشر، ففي هذه الحالة إذا ثبت الإنحراف يلغى القرار المتضمن النقل التلقائي بسبب أنه إستهدف غاية أخرى غير تلك التي حددها القانون.

¹ - أنظر وقائع القضية بالتفصيل: الحسين في الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة الجزء الثاني، المرجع السابق، 259 وما بعدها.

² - المجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 005485، مؤرخ في 22 جويلية 2002، قضية (محافظ الغابات لولاية قلمة) ضد (ب ر).

أشار إليه: بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 358.

ثانياً: التسريح غير التأديبي

قد تلجأ الإدارة إلى اتخاذ مجموعة من التدابير الداخلية من أجل مصلحة المرفق العام، ومن بينها التسريح غير التأديبي، إلا أن هذا الإجراء قد يأخذ شكل عقوبة تأديبية مقنعة في حالة تسريح الموظف لعدم الكفاءة أو إحالته إلى التقاعد المسبق أو إلغاء الوظيفة التي يشغلها أين تعتبر من بين الحالات التي يسهل على الإدارة أن تنحرف عن الهدف المراد من ورائها.

1- تسريح الموظف لعدم الكفاءة المهنية:

من بين الحالات التي يأخذ فيها التسريح غير التأديبي صفة التدبير الداخلي هو تسريح الموظف لعدم الكفاءة، غير أنه في حقيقة الأمر ما هو إلا عقوبة تأديبية مقنعة تهدف لتحقيق غاية بعيدة عن مصلحة المرفق.

ونظراً لخطورة هذا الإجراء فقد قيد المشرع الجزائري السلطة الإدارية بضرورة رأي اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء⁽¹⁾ كما يجب عليها التأكد من إحالته إلى التقاعد إذا استوفى الشروط القانونية أو التخفيض في الرتبة بما يتناسب مع مؤهلاته، وذلك قبل اللجوء إلى هذا الإجراء، وهذا ما تضمنه قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ 16 جوان 1990.⁽²⁾

¹ - أنظر على سبيل المثال المواد من 2 إلى 5 من المرسوم رقم 148/66، المؤرخ في 2 جوان 1966، المتعلق بتسريح الموظفين لعدم الكفاءة المهنية، ج ر ج ج، العدد (46)، بتاريخ 8 جوان 1966.

- أنظر أيضاً: المادة 68 من الأمر 133/66 سالف الذكر.

² - الغرفة الإدارية، المحكمة العليا، قرار رقم 74124 مؤرخ في 16 جوان 1990، قضية (ح ن) ضد (وزير التربية الوطنية).

- أشار إليه: بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 361.

علماً أن السلطة الإدارية هي صاحبة الاختصاص في تقدير كفاءة الموظف من عدمها ومدى تأثيرها على حسن سير المرفق العام، إلا أنها مقيدة بالحد الأدنى من التقدير دون أن تنحرف في استعمال هذا الاجراء تحقيقاً لأهداف أخرى غير مشروعة، وهذا ما ذهبت إليه الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 10 فيفري 1990.⁽¹⁾

عندما رفضت الطعن ببطلان مقرر التسريح الصادر عن والي ولاية البويرة في حق (ع، أ) التي وظفت كأستاذة في التعليم المتوسط مؤسساً في ذلك أن مقرر التسريح أتخذ بناءً على عجز مهني، وليس لسبب شخصي كما تدعي المدعية، ومن ثم فإن قرار الوالي كان قانوني وصحيح.

2- إحالة الموظف إلى التقاعد المسبق :

تعتبر هذه الحالة من أبرز تطبيقات العقوبة المقنعة، وذلك إذا أساءت الإدارة استخدام هذا الاجراء على اعتبار أن الإدارة لها صلاحية واسعة في إحالة موظفيها إلى التقاعد المسبق إذا حسن تنظيم الجهاز الإداري، والملاحظ أنه قد تسعين بهذا الاجراء بطريقة غير مشروعة كأن تهدف إلى الإنتقام من الموظف لأسباب شخصية أو بهدف تأديبية نتيجة إرتكابه لمخالفة تأديبية مما جعل منه مجاوز لنطاق المشروعية.⁽²⁾

ويظهر وجه الانحراف في هذه الحالة أن الإدارة تلجأ إلى إجراء الإحالة إلى التقاعد المسبق الذي هو تدبير داخلي كوسيلة قانونية إلا أنه يحمل في طياته عقوبة تأديبية مقنعة وذلك دون أن

¹ - الغرفة الإدارية، المحكمة العليا، قرار 80781، مؤرخ في 10 فيفري 1990، قضية (ع، أ) ضد (والي ولاية البويرة

- أشار إليه: مخلوفي مليكة، المرجع السابق، ص 142.

² - بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 358.

تتبع الإجراءات التأديبية فقد نص الأمر 133 /66 على أن الإحالة على التقاعد المسبق يشكل عقوبة تأديبية من الدرجة الثانية.⁽¹⁾

وعلي العكس من ذلك فإن المرسوم 59/85 والأمر رقم 03/06 لم ينص عليه ضمن العقوبات التأديبية وفي هذا الموقف قرر مجلس الدولة الفرنسي أن إجراء الإحالة إلى التقاعد شرع للسلطة الإدارية من أجل الإستغناء عن الموظفين الذين أصبحوا غير مؤهلين لأداء وظائفهم، ولم يتقرر من أجل معاقبة الموظفين نتيجة أخطاء وظيفية لأن عدم الكفاءة لا يبرر توقيع عقوبة تأديبية.⁽²⁾

أما عن موقف المشرع الجزائري فقد ذهب مجلس الدولة في قراره المؤرخ في 15 أكتوبر 2002 إلى رفض طلب المستأنفة التي طالبت بالتعويض مؤسساً في ذلك أن المستأنفة أحيلت إلى التقاعد بعد بلوغها السن القانون، وعليه فإن ليس هناك ما يثبت أن التسريح كان تعسفي في حقها لأن طلب التعويض غير مؤسس بسبب إنعدام قرار العزل.⁽³⁾

3- تسريح الموظف لإلغاء الوظيفة:

من المبادئ الأساسية التي تحكم المرافق العامة هو قابليتها للتغير والتطور بشكل مستمر نظرا لطبيعة القانون الإداري المرن، مما قد يترتب عليه إلغاء بعض الوظائف أو دمج بعضها بحيث ينتج

¹ - أنظر المادة 55 من الأمر رقم 133/66 سالف الذكر.

² - بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 358.

³ - مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار 006005، مؤرخ في 15 أكتوبر 2002، قضية (ت خ) ضد وزارة الشؤون الخارجية - أشارت إليه: مخلوفي مليكة، المرجع السابق، ص 145.

عن ذلك الإستغناء عن شاغلي هذه الوظائف إلا أنه لا يجوز لها أن تستعمل هذه السلطة للتخلص من الموظفين دون مبرر قانوني أو لأسباب شخصية، كما لو قامت بإلغاء الوظيفة ظاهرياً بهدف التخلص من الموظف ثم تعود بعد ذلك بتعيين موظف آخر، وهنا تكون قد إنخرفت هدفها مما يعرض قرارها للإلغاء مع إمكانية طلب التعويض من قبل المضرور عن ما أصابه، كما تطهر فكرة الإنحراف بالسلطة في مجال إلغاء الوظيفة، عند ارتكاب الموظف خطأً تأديبي يستوجب عقوبة تأديبية، وبدل أن تقوم السلطة الإدارية بمعاقبته فإنها تقوم بإلغاء الوظيفة التي يشغلها وهي بذلك تقوم بإستبعاده بوسيلة غير مشروعة.⁽¹⁾

ومن ثم فإن لجوء الإدارة إلى إلغاء الوظيفة بهدف التخلص من الموظف يعد إنحرافاً بالإجراءات، طالما أنه ليس هناك إلغاء حقيقي لهذه الوظيفة.⁽²⁾

وقد إعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن قرار فصل الموظف بسبب إلغاء الوظيفة لأسباب غير موضوعية ينطوي على عقوبة عزل مقنعة.

وذلك بموجب قراره الصادر في 12 أبريل 1978 الذي قضى بإلغاء الوظيفة التي كان تشغلها الأنسة " Rigot " المتخذ من قبل المجلس البلدي الذي كان يدعي بأن الهدف من وراء إلغاء الوظيفة هو إصلاح المركز المالي للمجلس، إلا أنه في حقيقته كان يهدف إلى فصل الموظف لأغراض شخصية.⁽³⁾

¹ - بن علي عبد الحميد، طرق انقضاء العقوبة التأديبية الصادرة ضد الموظف العام ، المرجع السابق، ص 134-135

² - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، المرجع السابق، ص 280.

³ - نقلا عن بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 255. Conseil d'état , 12 avril 1978 , Demoiselle Rigot .

وما يظهر أن نية المجلس البلدي من إلغاء الوظيفة إجتهدت إلى تأديب الموظفة، في حين كان بإمكانها اللجوء إلى الإجراءات التأديبية المحددة قانوناً وليس إلغاء الوظيفة الذي يعد عقوبة تأديبية مقنعة.

وقد كرس القضاء الإداري الجزائري بدوره هذا المبدأ وذلك من خلال قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ 13 أبريل 1997 عندما قضت ببطلان قرار شطب في حق الطاعن (ع.س) المتخذة من قبل وزير الدفاع الوطني، وقد كان هذا الموظف يشغل رتبة ملازم أول بالمدرسة العسكرية زيادة على ذلك قضت بتعويض له قدره 250.000 دج إستناداً إلى أن قرار الشطب لم يكن الهدف من ورائه هو التقليل من عدد الموظفين، وإنما كان يهدف إلى تأديبه خاصة أن وزير الدفاع لم يراع، كما كان قرار الشطب يشمل فقط هذا الموظف دون غيره من الموظفين التابعين للوحدة العسكرية، ومن ثم فإن قرار الشطب كان بمثابة تأديب مقنع.⁽¹⁾

الفرع الثاني: صعوبة إثبات عيب الإنحراف بالسلطة

إن إثبات الإنحراف في الدعاوى الإدارية وخاصة في المجال التأديبي صعب لتعلقه بنوايا مصدر القرار سواء بالنسبة للقاضي أو المدعي على حد سواء، وذلك لعدة أسباب تختلف من طرف لآخر، وعليه فإنه سيتم تفصيل الإثبات في الإنحراف بسلطة التأديب بالنسبة للقاضي (أولاً) ثم بالنسبة للمدعي (ثانياً).

¹ - الغرفة الإدارية، المحكمة العليا، قرار 114884، مؤرخ في 13 أبريل 1997، قضية (ع س) ضد (وزير الدفاع الوطني، بوادي مصطفى، المرجع السابق، ص 361.

أولاً: صعوبة إثبات الانحراف بالنسبة للقاضي.

تكمن صعوبة إثبات عيب الإنحراف بالسلطة في ندرة الأحكام التي يلغي فيها القضاء الإداري القرارات المعيبة بهذا العيب، ومصدر هذه الصعوبة أن إساءة استعمال السلطة يعتبر عيباً إحتياطياً ولا يلجأ إليه القاضي بناءً على طلب الطاعن، إلا إذا لم يثبت أي من العيوب الأخرى فالقاضي لا يمكنه التوصل بسهولة إلى ما يؤكد إنحراف الإدارة بسلطتها لأن هذا العيب ليس من العيوب الشكلية التي يسهل كشفها كما أنه ليس من العيوب الموضوعية التي يمكن إستخلاصها فهو عيب شخصي يكمن في نوايا ومقاصد السلطة الإدارية.⁽¹⁾

ضف إلى ذلك أن القاضي الإداري وهو بصدد البحث في بواعث الإدارة ودوافعها في إصدار القرار لا يملك سلطة إحضار رجل الإدارة واستجوابه، ولا يستطيع أن يأمر بإجراء تحقيق مع الإدارة وذلك بسبب مبدأ الفصل بين السلطات لأن ذلك سيؤدي إلى إحلال التقدير الشخصي للقاضي محل تقدير الإدارة وهو ما يخرج به من صفته كقاضي مشروعية إلى رئيس أعلى لجهة الإدارة.⁽²⁾

وعليه فإن إستخلاص ما بداخل النوايا لا يمكن الوصول إليه بفحص أوراق الإدارة أو سماع شهادة موظفيها، وإذا كانت مهمة القاضي في الكشف عن الإنحراف بالسلطة على نحو من الصعوبة، فإن مهمة المدعى لا تقل عنها صعوبة.

¹ - أمزيان كريمة، المرجع السابق، ص 150.

² - بلقواس سناء، المرجع السابق، ص 312.

ثانياً: صعوبة إثبات عيب الإنحراف بالنسبة للمدعي.

إن الأصل العام هو أن الإثبات يقع على عاتق المدعي، وفي هذه الحالة فإنه للموظف الذي يدعي إنحراف السلطة التأديبية في قرارها أن يثبت إستهداف الإدارة هدفاً بعيداً عن المصلحة العامة.

فمهمة المدعي صعبة بسبب أنه لا يملك ما يمكنه تقديمه من مستندات تثبت إنحراف الإدارة بسلطتها لكونها في حوزتها، ويمكن لها في حالة الضرورة تقديمها إلى القضاء لكنها تطمسها، و حتى في حالة تقديمها فإن القاضي يجد صعوبة في التوصل إلى ما يؤكد إنحرافها في كثير من الأحيان، ومن ثم يجد المدعي نفسه مضطراً لإثبات الإنحراف بدلائل لا ترقى إلى مستوى الدليل الذي يؤكد إنحراف السلطة التأديبية.⁽¹⁾

كما نتج عن صعوبة الإثبات بالإنحراف إتجاه المدعي إلى الطعن ضد القرار بأوجه الطعن الأخرى وذلك رغم وجود عيب الإنحراف بالسلطة نظراً لتخوفه من الفشل في إثباته، حيث إستقر القضاء الإداري على إلقاء عيب الإثبات في الإنحراف بالسلطة على عاتق المدعي، وذلك راجع إلى أن القضاء يقر سلامة الأغراض التي تتوخاها الإدارة إلى أن يثبت العكس نظراً لخطورة إتهام الإدارة بالإنحراف في إستعمال سلطتها.⁽²⁾

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإنحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، المرجع السابق، ص 286.

² - أمزيان كريمة، المرجع السابق، ص 152.

وهذا ما يؤكده مجلس الدولة الفرنسي الذي قضى بأنه "إذا لم يثبت المدعي الإنحراف بالسلطة الذي يدعيه رُفضَ هذا الإدعاء".⁽¹⁾

وأمام هذه الصعوبات التي تعيق الموظف في إثبات عيب الإنحراف بالسلطة التأديبية فإنه يمكن له أن يتعين بطرق مباشرة لإثبات الإنحراف كالمناقشات الشفهية المصاحبة لإصدار القرار، أو ما تظهره المراسلات والتوجيهات لمصدر القرار، أو ما تصدره الإدارة من تفسيرات وإيضاحات.
(2)

إن لعب الإنحراف بالسلطة خطورة خاصة فهو يؤدي إلى عدم مشروعية قرار رجل الإدارة لذا فإن القضاء الإداري متشدد في عبء إثبات هذا العيب عند فرض الرقابة لأنه لا يمكنه الحكم على الإدارة إلا إذا كانت هناك أدلة واضحة وقاطعة، إذ يتعين على القاضي أن يتقيد بروح القانون وليس بألفاظه، والتعمق في نفسية مصدر القرار، ولهذا إعتبر العميد هوريو أن رقابة عيب الإنحراف بالسلطة وليس رقابة أخلاقية ذلك لأن الأخلاق تتعدى نطاق المشروعية.⁽³⁾

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإنحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، المرجع السابق، ص 430.

² - عمراوي حياة، المرجع السابق، ص 134

³ - على أساس أن قاضي الإلغاء لا يقتصر في رقابته على عيب الإنحراف بالسلطة على مجرد النصوص، وإنما يلجأ إلى قواعد حسن الإدارة، والأخلاق الإدارية، ولكن هذا الرأي لم يلق صدقاً في قضاء مجلس الدولة الفرنسي الذي التزم في رقابته على قواعد المشروعية، وامتنع عن الرقابة إذا مارست الإدارة سلطتها التقديرية في الحدود المعقولة.

- أنظر تفاصيل ذلك في مؤلف: عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإنحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري المرجع السابق، ص 380، ص 381.

الخاتمة

من خلال دراسة موضوع الرقابة القضائية على القرار التأديبي، والتعرض لمشروعيته الخارجية من حيث الاختصاص و الشكل و الإجراءات ثم المشروعية الداخلية المتمثلة في المخالفة والعقوبة و الهدف يمكن إستخلاص مجموعة من النتائج التي تم التوصل إليها من خلال هذه الدراسة فضلاً عن بعض الحلول التي يمكن تقديمها في هذا الموضوع.

ولما كانت رقابة الجهات القضائية كضمانة أساسية تحمي حقوق الموظفين فقد منح المشرع للموظفين هذه الضمانة من أجل الحفاظ على مراكزهم القانونية والحد من تعسف السلطة الإدارية وذلك عن طريق دعوى الإلغاء، والتي يثير الموظف الخاضع للتأديب من خلالها إحدى عيوب القرار التأديبي الذي صدر في حقه، وبالتالي تكون رقابة القاضي الإداري رقابة مشروعية لا رقابة ملاءمة، ومتى سلم القرار التأديبي من إحدى العيوب التي تجعله عرضة للإلغاء، فإنه يتعين على القاضي أن يحكم برفض الدعوى.

وعليه فإن الطعن في صحة القرار التأديبي لا يترك لرغبة الموظف وأهوائه الشخصية بالرغم من أنه يشكل ضمانة له يمكنه من خلالها المطالبة بحقوقه بحيث أنه يجب أن يكون هناك قصور في أحد الأركان المكونة للقرار التأديبي حتى يتمكن القاضي الإداري من بسط رقابته سواءً على الجوانب الشكلية أو الموضوعية.

كما أن التمييز بين مختلف أوجه الإلغاء التي قد تشوب القرار التأديبي مسألة تقتضيها مصلحة البحث العلمي حتى يمكن للإدارة أن تتبين السبب الحقيقي الذي تم من خلاله إلغاء القرار، وذلك حتى تستطيع تداركه وتصحيحه مستقبلاً، لكن هذه المسألة تكون على قدر من الصعوبة إذا لم يجدد القضاء الإداري العيب الذي أدى إلى إلغاء القرار التأديبي بشكل دقيق.

فقد إتضح أن القاضي الإداري الجزائري يكتفي بالقول دائماً في قراراته القضائية أن الإدارة قد خالفت القانون أو تجاوزت حدود السلطة دون الكشف عن السبب الذي أدى إلى عدم مشروعية القرار التأديبي والذي تم على أساسه إلغاء القرار .

كما أن إقرار المشرع للسلطة بتوقيع العقوبات على الموظفين لا يعطيها الحق في التعسف في استعمال سلطتها، وذلك لأن مبدأ الشرعية في المجال التأديبي لا يطبق بالشكل المعروف عليه في المجال الجنائي، وبعد دراسة النصوص القانونية المتعلقة بتأديب الموظف تبين أن للإدارة سلطة تقديرية واسعة في تكييف الخطأ المرتكب وإختيار العقوبة المناسبة، إلا أن هناك مبدأ آخر يحد من السلطة التقديرية للإدارة التي قد تتعسف في استعمال سلطتها تجاه الموظف وهو مبدأ المشروعية هذا الأخير الذي يطبق بشكل جزئي بسبب عدم حصر المخالفات التأديبية.

ورقابة القاضي الإداري على مشروعية القرار التأديبي يبرر حرص القاضي الإداري على حماية حقوق الموظفين، حيث أنه وبتفحص القرارات القضائية الصادرة في مجال تأديب الموظف العام عن القضاء الإداري الجزائري تؤكد نجاح كل من المشرع والقاضي الإداري في تحقيق التوازن بين حق الإدارة ممارسة سلطة التأديب وحق الموظف في الحماية القضائية أثناء التأديب.

ويصدر إلغاء القرار التأديبي من قبل القاضي الإداري في شكل قرار قضائي نتيجة لعدم مشروعيته من الناحية الشكلية أو الموضوعية، ويقضي بإنصاف الموظف الذي طعن في مشروعية القرار، وعلى السلطة التأديبية المختصة تطبيقه، إلا أن ما يلاحظ أنه في كثير من الحالات لا تطبقه لأن القرار القضائي الصادر عن القضاء الإداري في الجزائر لا يعتبر ملزماً للإدارة ما يجعل الموظف يلجأ إلى أساليب قضائية أخرى كالغرامة التهديدية من أجل تنفيذ قرار القاضي الإداري. إضافة إلى أن ما تم التوصل إليه هو عدم مواكبة المشرع الجزائري للتطورات الإدارية، وذلك رغم صدور الأمر 03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة، والتأخر في إصدار النصوص التنظيمية لهذا الأمر الذي يشوبه العديد من الثغرات والتي غالباً ما تحيلنا نصوصه إلى التنظيم الذي لم يصدر بعد.

ومن خلال النتائج السابقة التي تم التوصل إليها يمكن تقديم مجموعة من الاقتراحات التي يمكن تقديمها كحلولة من أجل تدارك بعض النقائص التي إعترضت النظام التأديبي.

- ضرورة وضع نظام تأديبي مستقل عن قانون الوظيفة العامة كما هو عليه الحال في النظام الفرنسي، لأن ذلك من شأنه إعطاء أهمية أكبر فيما يخص إجراءات تأديب الموظف منذ ارتكابه للخطأ إلى غاية الفصل في الدعوى.

- التعجيل بإصدار النصوص التنظيمية المتعلقة بتطبيق الأمر رقم 03/06 نظراً لما يسود نصوصه من لبس وغموض خاصة فيما يتعلق بالتأديب لأن ذلك من شأنه المساس بحقوق الموظف الخاضع للتأديب.

- تفعيل دور المجلس الأعلى للوظيفة العمومية بما يتماشى مع الإصلاحات الإدارية وذلك بتقريبه من الإدارات العمومية والإطلاع على تصرفاتها الإدارية الصادرة في مجال تسيير الحياة المهنية للموظفين، لما في ذلك مراقبة وتوجيه أعمال اللجان خاصة فيما يتعلق بالطعن في القرارات التأديبية.

- إعداد قضاة متخصصين ذوي كفاءة عالية في نطاق منازعات الوظيفة العامة لأن ذلك من شأنه إعطاء مزيد من التعمق والتحليل للقضايا المعروضة عليه مما يؤدي إلى حماية حق الموظف الخاضع للتأديب.

- ومن أجل الحفاظ على مبدأ الحياد لدى السلطة التأديبية لا بد من إعادة النظر في تنظيم اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء بما يتلاءم مع الغرض الذي أنشأت من أجله، خاصة أنها مكونة من عناصر إدارية محضة إلى جانب أنها تترأسها السلطة الموضوعة على مستواها، وهذا من شأنه الإخلال بمبدأ الحياد والاستقلالية.

- ضرورة تنظيم دورات تكوينية من أجل توعية الموظفين حول حقوقهم من أجل الحد من تعسف الإدارة في إصدار قرارات غير مشروعة وضرورة لجوئهم إلى القضاء كأن مهمة القاضي هي تحقيق العدالة حتى ولو كانت الإدارة تمتاز بأنها الطرف الأقوى في المنازعة.

ما يمكن أن يقال في ختام هذا العمل هو أن الرقابة القضائية على القرار التأديبي تشكل إحدى الحلول التي يلجأ إليها الموظف من أجل الحفاظ على حقوقه للتصدي لتعسف الإدارة، كما أن احترام القواعد والمبادئ التي تحكم التأديب في الوظيفة العامة من شأنه أن يبعث بروح

الإطمئنان لدى الموظف على مساره الوظيفي، ويجعله متأكداً أن العقوبات التي توقع عليه تكون في إطار قانوني تضمنه الرقابة القضائية، وهذا ما ينعكس بالإيجاب على أداء الموظف.

- تمت بعون الله -

الملحقات

الملحقات

1. نموذج مقرر التوقيف.
2. نموذج محضر تبليغ مقرر التوقيف.
3. نموذج بطاقة المعلومات.
4. نموذج الاستدعاء الخاص بالاطلاع على الملف التأديبي.
5. نموذج الاستدعاء الخاص بعرض الموظف على المجلس التأديبي.
6. نموذج محضر تبليغ مقرر اللجنة المتساوية الأعضاء المجتمععة في جلسة تأديبية.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المؤسسة أو الادارة العمومية المعنية:

النموذج رقم 01 المتعلق بمقرر التوقيف:

إن (السلطة التي لها صلاحية التعيين).

-بمقتضى المرسوم رقم 82-302 المؤرخ في 11 سبتمبر 1982 المتضمن كفيات تطبيق الأحكام

التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية.

-بمقتضى المرسوم رقم 85-59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون.

الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والادارات العمومية ولاسيما المادتين و 130 و 131

. بمقتضى المرسوم التنفيذي (أذكر المرسوم المسير لوضعية الموظف)

. بناء على القرار (المقرر) (المتضمن الوضعية الأخيرة للموظف)

. نظرا لعرض حال المؤرخ في

. اعتبارا لكون الأفعال المنسوبة الى السيد (ة).....

تشكل خطأ مهنيا من الدرجة الثالثة.

. باقتراح من

يقرر

المادة الأولى :يوقف السيد (ة)الرتبة.....

من مهامه (ها) ابتداء من.....

المادة الثانية : خلال مدة التوقيف التي لا يمكن أن تتجاوز الشهران () 02 ابتداء من التاريخ

المذكور أدناه، لا يتقاضى المعني (ة) أية مرتب عدا المنح العائلية.

المادة الثالثة : يكلف السيد (ة) بتنفيذ ما جاء بهذا المقرر.

حرر بـ يوم.....

(السلطة المؤهلة)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المؤسسة أو الإدارة المعنية:

النموذج رقم 02

محضر تبليغ مقرر التوقيف

رقم المؤرخ في

في عام وفي اليوم نحن (تعيين المسؤول) قمنا

بتبليغ المقرر رقم المؤرخ في المتضمن توقيف

السيد (ة) الرتبة إبتداء من

يصرح المعني (ة) بإطلاعهم على محتوى المقرر، وأمضى (ت) بحضورنا.

إمضاء المسؤول.

إمضاء المعني (ة)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المؤسسة أو الإدارة المعنية:

النموذج رقم 03

بطاقة المعلومات

1. وضعية الموظف:

الاسم:

اللقب:

الرتبة أو الوظيفة:

تاريخ الازدياد:

الحالة العائلية:

الشهادات:

العنوان:

تاريخ أول توظيف:

ملحقات:

2. سيرورة الحياة المهنية:

الأقدمية			فترة النشاط الأقدمية		المؤسسة أو الادارة المعنية	الرتبة
اليوم	الشهر	السنة	إلى.....	من.....		
			إلى.....	من.....		

النقاط المحصل عليها وتقييمات الثلاث سنوات الأخيرة

التقييمات	النقاط	السنوات
		1
		2
		3

3. السوابق التأديبية:

4. ملخص الأفعال المنسوبة للمعني(ة):

.....

5. العقوبة المقترحة:.....

إمضاء (السلطة المؤهلة)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المؤسسة أو الإدارة المعنية:

النموذج رقم 04

إستدعاء للاطلاع على الملف التأديبي

السيد (ة):

الرتبة:

العنوان:

تطبيقا لأحكام المادة 129 من المرسوم رقم 59.85 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون

الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والادارات العمومية، يشرفني أن أنهي إلى علمكم أنه تبعا

لقرار إحالتكم على المجلس التأديبي، يمكنكم الاطلاع على ملفكم التأديبي على مستوى مصلحة

المستخدمين ابتداء من (أذكر التاريخ).

في حالة رفضكم الإطلاع على الملف التأديبي، تتابع الاجراءات مسارها العادي.

حرر بـ في

إمضاء السلطة المؤهلة

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المؤسسة أو الإدارة المعنية:

نموذج رقم 05

إستدعاء للمثول أمام المجلس التأديبي

السيد (ة):

الرتبة:

العنوان:

يشرفني أن أعلمكم بأن اللجنة المتساوية الأعضاء ستعقد جلستها التأديبية

يوم.....على الساعة.....وذلك بـ

للنظر في ملفكم التأديبي.

في هذا الاطار، أذكركم بأنه طبقا للمادة 129 من المرسوم رقم 59.85 المؤرخ في 23 مارس

1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، يمكنكم

الاستعانة بمدافع تختارونه، كما يتعين عليكم إيداع مذكرة دفاعكم في أجل ثمانية (08) أيام قبل

تاريخ انعقاد جلسة المجلس التأديبي.

حرر بـ في

(السلطة المؤهلة)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المؤسسة أو الإدارة المعنية:

النموذج رقم 06

تبليغ قرار مجلس التأديب

السيد (ة):

الرتبة:

العنوان:

الموضوع: تبليغ قرار مجلس التأديب

يشرفني أن أنهي إلى علمكم بأن اللجنة المتساوية الأعضاء المنعقدة في مجلس تأديبي قد

قررت خلال جلسة يوم.....ضدكم عقوبة.....

بهذا الصدد، يمكنكم رفع طعن أمام لجنة الطعن المختصة خلال خمسة عشر (15) يوما

ابتداء من تاريخ هذا التبليغ.

ملاحظة: يطعن فقط في العقوبات المنصوص عليها بالمادة 24 من المرسوم رقم

10.84 المؤرخ في 14 جانفي 1984

حرر بـ في

(السلطة المختصة)

قائمة المصادر و المراجع

قائمة المصادر و المراجع

قائمة المصادر و المراجع

أولاً: القرآن الكريم

ثانياً: الكتب

أ- الكتب العامة:

- 1- بوادي مصطفى، ضمانات الموظف العام في المجال التأديبي(دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الأيام للنشر والتوزيع، الأردن 2017.
- 2- كمال رحماوي تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، الطبعة الثالثة دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.
- 3- حسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الطبعة الخامسة ، الجزء الثاني، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2010.
- 4- ماجد راغب الحلو، الدعوى الإدارية، ب، ط منشأة المعارف، مصر، 2004.
- 5- محيو أحمد، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجت وخالد بيوض، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
- 6- محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، الطبعة الثانية، دار العلوم للنشر والتوزيع الجزائر، 2005.

- 7- محمد علي الخلايلة، القانون الإداري، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2015.
- 8- مسعود شيهوب المبادئ، العامة للمنازعات الإدارية الجزء الأول، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
- 9- مسعود شيهوب المبادئ، العامة للمنازعات الإدارية الجزء الأول، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.
- 10- سليم جديدي، سلطة الموظف العام في التشريع الجزائري (دراسة مقارنة)، ب، ط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011.
- 11- سعيد المقدم الوظيفة العمومية بين التطور والتحول من منظور تسيير الموارد البشرية وأخلاقيات المهنة، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2010
- 12- عبد العزيز عبد المنعم خلفية، القرارات الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة، ب، ط، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 2007.
- 13- عدنان عمرو، القضاء الإداري (قضاء الالغاء)، الطبعة الثانية، شركة الجلال للطباعة، مصر 2004.
- 14- علي جمعة محارب، التأديب الإداري في الوظيفة العام الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2004.

- 15- عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء الطبعة الأولى، درا الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011.
- 16- عمار عوابدي، القانون الإداري، ب، ط، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002.
- 17- عمار عوابدي النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي، الطبعة الثالثة، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.
- 18- فهد عبد الكريم أبو العثم، القضاء الإداري بين النظرية، ب، ط، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن، 2005.
- 19- رشيد حبابي، ديالي الموظف والوظيفة العمومية (دراسة تحليلية مقارنة لأحكام الأمر 03/06 ، المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة)، ب، ط، دار النجاح للكتاب، الجزائر، 2012.
- 20- شمس الدين بشير الشريف، الجدارة في تقلد الوظيفة العامة بين النظرية والتطبيق، ب-ط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2014.
- 21- شروق أسامة عواد حجاب، النظرية العامة لتفويض الإداري، والتشريعي (دراسة مقارنة) الطبعة الأولى، درا الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2009.
- 22- خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية ، ب- ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2004.

ب- الكتب المتخصصة:

- 1- محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، ب، ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2000.
- 2- محمد ماجد ياقوت، أصول التحقيق الإداري، في المخالفات التأديبية (دراسة مقارنة) ب، ط، منشأة المعارف، مصر، 2000.
- 3- ميسون جريس الأعرج، عيب السبب في القرار الإداري (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع الأردن، 2015 .
- 4- مصطفى أبوزيد فهمي، قضاء الإلغاء (شروط القبول- أوجه القبول)، ب، ط، ديوان المطبوعات الجامعية، مصر، 2003.
- 5- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، ب، ط، دار النهضة العربية، مصر، 2001.
- 6- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أوجه الطعن بإلغاء القرارات الإدارية في الفقه قضاء مجلس الدولة، ب، ط، دار الفكر الجامعي، مصر 2002.
- 7- عبد القادر الشينخلي النظام القانوني للجزاء التأديبي، ب، ط منشأة المعارف، مصر 2007.

ثالثا: الرسائل الجامعية

أ- رسائل الماجستير:

- 1- أمجد جهاد نافع عياش، ضمانات المساءلة للموظف العام (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل درجة ماجستير في القانون العام، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2007.
- 2- أمزيان كريمة، دور القاضي الإداري في الرقابة على القرار المنحرف عن هدفه المخصص، مذكرة لنيل درجة الماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة 2010-2011.
- 3- بن علي عبد الحميد، طرق إنقضاء العقوبة التأديبية الصادرة ضد الموظف العام، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2010، 2011.
- 4- حلحال مختارية، النظام القانوني للتفويض الإداري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، 2008-2009.
- 5- حمايتي صباح، الآليات القانونية لمواجهة القرارات التأديبية للموظف العام في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الوادي، 2013/2014.
- 6- كنتاوي عبد الله، ركن الاختصاص في القرار الإداري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون و العلوم السياسة، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 15 جويلية 2012.

- 7- مخلوفي مليكة، رقابة القاضي الإداري على القرار التأديبي في مجال الوظيف العمومي، مذكرة لنيل درجة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، فرع قانون المنازعات الإدارية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2012.
- 8- مشعل محمد العجمي، الضمانات التأديبية للموظف العام، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2011.
- 9- سلمان منير، مدى فعالية الضمانات التأديبية للموظف العام، مذكرة لنيل درجة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، فرع قانون المنازعات الإدارية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014-2015.
- 10- عمراوي حياة، الضمانات المقررة للموظف العام خلال المبادلة التأديبية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلمة الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة 2011-2012.
- 11- عقون مهدي، الرقابة القضائية على مشروعية الجزاءات الإدارية العامة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق و العلوم السياسين، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013/2014.
- 12- قياقة مفيدة، تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2008، 2009.

ب- رسائل الماجستير:

1- أسماء حليس ، رقابة القاضي الإدارة على القرار التأديبي في مجال الوظيفة العامة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2014، 2015.

2- بن كدة نور الدين، مبدأ المشروعية في القرار الإداري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، غير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014-2015.

3- بشتة دليلة وحملوي رشيدة، نظام تأديب الموظف العمومي، في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، قلمة، 2013/2014.

4- وسام عقون ، ضمانات تسبيب القرار التأديبي في مجال الوظيفة العامة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2012-2013.

5- عياشي محمد الصادق، الإجراءات التأديبية في قانون الوظيفة العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خمسين مليانة، جوان 2014.

رابعاً: المقالات

- 1- أحمد هنية، عيوب القرار الإداري (حالات تجاوز السلطة)، مجلة المنتدى القانوني، قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد الخامس، ب، س، ن.
- 2- بدري مباركة، ضمانات تسبب القرار التأديبي في مجال الوظيفة العامة، مجلة دراسات قانونية، مجلة تصدر عن مركز البصيرة للبحوث والاستشارات و الخدمات التعليمية، الجزائر، العدد الثامن، 2010.
- 3- بلقواس سناء، خصوصية إلغاء القرارات الإدارية المشوبة يعيب الانحراف بالسلطة، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد الثالث عشر، ب، س، ن .
- 4- بن بدر عفيف، تأديب العامل بين العقوبة والعفو، مجلة الفقه والقانون، الجزائر، العدد الرابع، 20 فيفري، 2013.
- 5- بن علي عبد الحميد، الرقابة القضائية على ركن السبب في القرار التأديبي، مجلة البحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة سعيدة، الجزائر، العدد الثامن 2014.
- 6- عادل بوراس، دعوى الإلغاء على ضوء قانون الاجراءات المدنية والإدارية الجزائرية، مجلة الفقه والقانون، كلية الحقوق، الجزائر، العدد الثالث، 12 يناير 2013.
- 7- صفاء محمود السويلمي وآخرون، عيب الشكل واثره في القرار الإداري، دراسات علوم الشريعة و القانون، الأردن المجلد 40 ملحق 01، 2013.

خامسا: النصوص القانونية

أ- باللغة العربية:

1- القانون رقم 16 - 01 المؤرخ في 06 مارس 2016، المتضمن التعديل الدستوري ج ر ج

ج، العدد (14)، المؤرخة في 7 مارس 2016

2- الإعلان العالمي، لحقوق الإنسان التعمد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة، المؤرخ في

10 ديسمبر 1948.

3- الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان الصادرة في 04 نوفمبر 1950.

4- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسة المتعمد بموجب قرار الجمعية للأمم المتحدة

المؤرخ في 16 ديسمبر 1966.

5- القانون العضوي رقم 01/98، المؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس

الدولي وتنظيمه وعمله، ج ر ج ج ، العدد (43)، بتاريخ 03 أوت 2011.

6- الأمر رقم 133/66، المؤرخ في 02 جوان 1966، المتضمن القانون الأساسي العام

للووظيفة العمومية، ج ر ج ج، العدد (46)، بتاريخ 08 جوان 1966. (ملغى).

7- الأمر رقم 156/66، المؤرخ في 8 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات، ج ر ج ج،

العدد (49)، بتاريخ 11 جوان 1966، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 09/01 المؤرخ في

26 جوان 2001 المتضمن قانون العقوبات ج ر ج ج، العدد (34) بتاريخ 27 جوان

2001، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، المتضمن

قانون العقوبات، ج ر ج ج ، العدد (84) بتاريخ 24 ديسمبر 2006 المعدل بموجب القانون رقم 14/11، المؤرخ في 2 أوت 2011، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 19/15 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015، المتضمن قانون العقوبات، ج ر ج ج ، العدد (71) بتاريخ 30 ديسمبر 2015

8- الأمر رقم 03/06، المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية، ج ر ج ج ، العدد(46) بتاريخ 16 جويلية 2006.

9- القانون رقم 12 /78 ، المؤرخ في 05 أوت 1978، المتضمن القانون الأساسي العام للعامل، ج ر ج ج ، العدد (32)، بتاريخ 08 أوت 1978 (ملغى).

10- قانون رقم 05/91 المؤرخ في 16 جانفي 1991، يتضمن تعميم استعمال اللغة العربية، ج ر ج ج . العدد (03)، الصادر بتاريخ 16 جانفي 1991، المعدل والمتمم بالأمر رقم 30/96، المؤرخ في 21 ديسمبر 1996 ج ر ج ج ، العدد(81)، بتاريخ 22 ديسمبر 1996.

11- القانون رقم 02/98، المؤرخ في 30 ماي 1998، المتعلق بالمحاكم الإدارية، ج ر ج ج ، العدد 37، بتاريخ 01 جوان 1998.

12- القانون 01/ 06 ، المؤرخ في 20 فيفري 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر ج ج ، العدد (14)، بتاريخ 08 مارس 2006، المتمم بالأمر رقم 05/10 المؤرخ في 06 أوت 2010، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر ج ج ، العدد (50) بتاريخ 01

- سبتمبر 2010، المعدل والمتمم بالقانون رقم 15/11، المؤرخ في 02 أوت 2011، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر ج ج ، العدد (44) بتاريخ 10 أوت 2011.
- 13- القانون رقم 09/08، المؤرخ في 25 فيفيري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ج ر ج ج ، العدد (21)، الصادر بتاريخ 23 أفريل 2008.
- 14- المرسوم رقم 148 /66، المؤرخ في 02 جوان 1966،، ج ر ج ج ، العدد (46)، بتاريخ 08 جوان 1966 (ملغى)
- 15- المرسوم رقم 152/66، المؤرخ في 02 جوان 1966، المتعلق بالإجراء التأديبي، ج ر ج ج ، العدد (46)، بتاريخ 08 جوان 1966 (ملغى)
- 16- المرسوم رقم 302/82، المتعلق بكيفية تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية، ج ر ج ج ، العدد(37) بتاريخ سبتمبر 1982 (ملغى)
- 17- المرسوم رقم 10/84 ، المؤرخ في 14 جانفي 1984 ، المحدد لاختصاص اللجان المتساوية الأعضاء وتشكيلها وتنظيمها وعملها، ج ر ج ج ، العدد (03) بتاريخ 17 جانفي 1984.
- 18- المرسوم رقم 59/85، مؤرخ في 23 مارس 1985، المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية ج ر ج ج ، العدد (13)، بتاريخ 24 مارس 1985
- 19- المرسوم رقم 131/88، ينظم العلاقة بين الإدارة و المواطن، مؤرخ في 04 جويلية 1988، ج ر ج ج ، العدد (27)، الصادر بتاريخ 6 جويلية 1988.

20- المرسوم التنفيذي رقم 99/90، المؤرخ في 27 مارس 1990، يتعلق بسلطة التعيين و التسيير الإداري بالنسبة للموظف وأعوان الإدارة المركزية والولايات و البلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، ج ر ج ج ، العدد (13) بتاريخ 28 مارس 1990.

ب- باللغة الفرنسية:

- Loi N° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, France.

سادسا: التعليمات الوزارية

- 1- التعليم رقم 07 ماي 1969 الصادرة عن وزارة الداخلية الخاصة بالإجراءات التأديبية.
- 2- التعليمية رقم 20 المؤرخة في 26 جوان 1984 الصادرة عن وزارة الداخلية المتعلقة بتنظيم وتسيير اللجان المتساوية الأعضاء ولجان الطعن.
- 3- المنشورة رقم 05 المؤرخ في 12 أفريل 2004، الصادر عن المدرسة العامة للتوظيف العمومي المحدد لكيفيات تطبيق المادتين (130) و(131) من المرسوم رقم 59/85، المؤرخ في 23 مارس 1985، المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية.

سابعا: المحاضرات

- بدري مباركة، محاضرات في مقياس النظام التأديبي للموظف العام ملقاة على طلبة السنة الثانية ماستر، تخصص قانون الوظيفة العامة (غير منشورة)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، 2016.

الفهرس

فهرس المحتويات

العنوان:	الصفحة
القرآن الكريم:
الإهداء:
الشكر والتقدير:
قائمة المختصرات:
المقدمة:	01
الفصل الأول	
الرقابة القضائية على المشروعية الخارجية للقرار التآديبي	
المبحث الأول: الرقابة على عدم مشروعية ركن الإختصاص في القرار التآديبي.....	09
المطلب الأول: السلطة التآديبية المختصة باتخاذ القرار التآديبي.....	10
الفرع الأول: تحديد اختصاص السلطة التآديبية في الأنظمة التآديبية.....	10
أولاً: اختصاص السلطة التآديبية في النظام الرئاسي.....	11
ثانياً: اختصاص السلطة التآديبية في النظام القضائي.....	12
ثالثاً: اختصاص السلطة التآديبية في التشريع الجزائري.....	14
الفرع الثاني: ضوابط ممارسة اختصاص السلطة التآديبية.....	18
أولاً: ارتباط الاختصاص التآديبي بالنظام العام.....	19
ثانياً: التفويض في ممارسة اختصاص السلطة التآديبية.....	20
المطلب الثاني: رقابة أوجه عدم المشروعية لاختصاص سلطة التآديب.....	24
الفرع الأول: إلغاء القرار التآديبي لعدم مشروعية اختصاص سلطة التآديبية.....	24
أولاً: عدم مشروعية الاختصاص الموضوعي للسلطة التآديبية.....	25
ثانياً: عدم مشروعية الاختصاص المكاني للسلطة التآديبية.....	27
ثالثاً: عدم مشروعية الاختصاص الزمني للسلطة التآديبية.....	29
الفرع الثاني: إعدام القرار التآديبي لاغتصاب سلطة التآديب.....	31

32	المبحث الثاني: الرقابة على عدم مشروعية ركن الشكل في القرار التأديبي.....
32	المطلب الأول: رقابة المظهر الخارجي للقرار التأديبي
33	الفرع الأول: كتابة القرار التأديبي
35	الفرع الثاني: عناصر المظهر الخارجي للقرار التأديبي.....
38	المطلب الثاني: رقابة ضمانات التسبب في القرار التأديبي
39	الفرع الأول: مفهوم بضمانات تسبب القرار التأديبي
39	أولاً: تعريف ضمانات التسبب
42	ثانياً: الأساس القانوني لضمانات تسبب القرار التأديبي.....
45	الفرع الثاني: ضوابط ضمانات التسبب وأهميتها في القرار التأديبي.....
46	أولاً: ضوابط ضمانات تسبب القرار التأديبي
48	ثانياً: أهمية ضمانات تسبب القرار التأديبي.....
50	المبحث الثالث: الرقابة على عدم مشروعية ركن الإجراءات القرار التأديبي.....
51	المطلب الأول: الرقابة على مشروعية الإجراءات السابقة على اتخاذ القرار التأديبي
51	الفرع الأول: إجراء التوقيف المؤقت
54	الفرع الثاني: إجراء التحقيق
56	الفرع الثالث: إجراء المواجهة.....
59	الفرع الرابع: حق الموظف في الدفاع.....
64	المطلب الثاني: الرقابة على مشروعية الإجراءات المعاصرة لاتخاذ القرار التأديبي .
64	الفرع الأول: استشارة اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المنعقدة كمجلس تأديبي.....
67	الفرع الثاني: مداورات المجلس التأديبي
68	الفرع الثالث: تبليغ الموظف بالقرار التأديبي

الرقابة القضائية على المشروعية الداخلية للقرار التأديبي

- 72 **المبحث الأول: الرقابة على شرعية المخالفة التأديبية** (الرقابة على عدم مشروعية ركن السبب في القرار التأديبي)
- 72 **المطلب الأول:** رقابة الوجود المادي للوقائع المنسوبة للموظف.....
- 73 **الفرع الأول:** أساس الرقابة على الوجود المادي للوقائع المنسوبة للموظف.....
- 75 **الفرع الثاني:** تطبيقات الرقابة القضائية على الوجود المادي للوقائع المنسوبة للموظف
- 77 **الفرع الثالث:** موقف القضاء الإداري الجزائري.....
- 79 **المطلب الثاني:** رقابة التكييف القانوني للوقائع المنسوبة للموظف.....
- 79 **الفرع الأول:** أساس التكييف القانوني للوقائع المنسوبة للموظف.....
- 81 **الفرع الثاني:** تطبيقات الرقابة القضائية على التكييف القانوني للوقائع المنسوبة للموظف.
- 82 **الفرع الثالث:** موقف القضاء الإداري الجزائري.....
- 85 **المبحث الثاني: الرقابة على شرعية العقوبة التأديبية** (الرقابة على عدم مشروعية ركن المحل في القرار التأديبي) ..
- 85 **المطلب الأول:** مفهوم مبدأ شرعية العقوبة التأديبية.....
- 86 **الفرع الأول:** تعريف مبدأ شرعية العقوبة التأديبية.....
- 90 **الفرع الثاني:** الأساس القانوني لمبدأ شرعية العقوبة التأديبية.....
- 92 **المطلب الثاني:** ضوابط تطبيق مبدأ شرعية العقوبة التأديبية.....
- 93 **الفرع الأول:** تقييد السلطة التأديبية بالعقوبات الواردة على سبيل الحصر.....
- 97 **الفرع الثاني:** التقييد بمبدأ عدم رجعية العقوبة التأديبية.....
- 99 **الفرع الثالث:** تقييد العقوبة التأديبية بمبدأ حجية الشيء المقضي فيه.....
- 102 **المطلب الثالث:** الرقابة القضائية على مبدأ التناسب بين العقوبة والمخالفة التأديبية.
- 103 **الفرع الأول:** تعريف مبدأ التناسب بين العقوبة والمخالفة التأديبية.....
- 104 **الفرع الثاني:** استثناءات مبدأ التناسب بين العقوبة والمخالفة التأديبية.....
- 105 **الفرع الثالث:** رقابة القضاء الإداري الجزائري على مبدأ التناسب.....

108	المبحث الثالث: الرقابة على عدم مشروعية ركن الهدف في القرار التأديبي.....
108	المطلب الأول: الإنحراف المباشر عن هدف القرار التأديبي.....
109	الفرع الأول: الإنحراف بسلطة التأديب لتحقيق أهداف شخصية.....
111	الفرع الثاني: الإنحراف بسلطة التأديب لمصلحة الغير.....
112	الفرع الثالث: الإنحراف بسلطة التأديب لتحقيق هدف سياسي.....
113	المطلب الثاني: الإنحراف غير المباشر عن هدف القرار التأديبي.....
113	الفرع الأول: العقوبات التأديبية المقنعة كصورة للانحراف عن هدف القرار التأديبي.....
114	أولا: النقل التلقائي.....
117	ثانيا: التسريح غير التأديبي.....
121	الفرع الثاني: صعوبة إثبات عيب الإنحراف بالسلطة.....
122	أولا: صعوبة إثبات عيب الإنحراف بالنسبة للقاضي.....
123	ثانيا: صعوبة إثبات عيب الإنحراف بالنسبة للمدعي.....
125	خاتمة:
131	الملاحق:
141	المصادر والمراجع:
154	الفهرس:

ملخص

يعتبر مبدأ المشروعية من أهم الدعائم التي تقوم عليها دولة القانون لذلك فإنه يقتضي بالضرورة خضوع تصرفات الإدارة العامة إلى هذا المبدأ، ذلك أن نجاح سياسة الدولة يتجسد من خلال تجسيدها لمبدأ المشروعية.

وقد منح المشرع الجزائري للقاضي سلطة الرقابة على أعمال الإدارة للتأكد من مدى شرعيتها خاصة في المجال التأديبي، باعتبارها أن رقابة القاضي الإداري في هذا المجال تكون رقابة مشروعية وليت رقابة ملائمة، لذا سعى القضاء إلى تطوير رقابته على القرار التأديبي من أجل التوفيق بين مصلحة الإدارة ومصلحة الموظف.

وبالتالي فإن الرقابة القضائية عنصر فعال في حماية مبدأ المشروعية من خلال دور القاضي الإداري الذي يعتبر بمثابة الفيصل بين ما هو مشروع وما هو غير مشروع منذ إصدار القرار إلى غاية الفصل في القراع إما بالإلغاء أو رفض الطعن.

RESUME

Le principe de la légalité est considéré parmi les plus importants piliers de l'Etat de droit il exige nécessairement la subordination des actions de l'administration publique à ce principe, de sorte que le succès de la politique de l'Etat est illustrée par le mode de réalisation du principe de légalité.

Le législateur algérien a donné au juge l'autorité de contrôle sur le travail d'administration

Pour déterminer dans quelle mesure, en particulier dans la légitimité de la zone disciplinaire, comme la surveillance du juge administratif dans ce domaine être la légitimité contrôlée et souhaite un contrôle approprié, donc cherché le pouvoir judiciaire de développer le contrôle de la décision disciplinaire afin de concilier les intérêts de la direction et les intérêts des employé.

Ainsi, l'élément de contrôle juridictionnel effectif dans la protection du principe de légalité par le rôle du juge administratif qui est considéré comme séparableur entre ce qui est légitime et ce qui est illégal depuis la publication de la décision jusqu'à ce que le chapitre favus soit annuler ou rejeter le recours.