



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة تبسة

كلية الحقوق والعلوم السياسية



قسم الحقوق

مذكرة تخرج ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق - نظام 'LMD' -

تخصص: قانون إداري



الحق في الدفاع ضمن مجال

الوظيفة العامة

إشراف الأساتذة

ناجي حكيم

لجنة المناقشة:

1. الأستاذ عمير سعاد..... رئيساً

2. الأستاذة ناجي حكيم..... مشرفاً ومقرراً

3. الأستاذ علاء الدين عشي ..مناقشاً

إعداد الطالبة:

غربي إيمان

السنة الجامعية 2013-2014

شكر و عرفان

الحمد لله الذي تواضع كل شيء لعظمته ، الحمد لله الذي ذل كل شيء لعزته
الحمد لله الذي خضع كل شيء لملكه ، الحمد لله الذي استسلم كل شيء لقدرته
الحمد لله وحده لا شريك له والصلاة والسلام على من لا نبي بعده محمد صلى
الله عليه و سلم و آله و صحبه أجمعين و بعد:

أتقدم بجزيل الشكر و عظيم الامتنان إلى أستاذتي الفاضلة "ناجي حكيمة"
لقبولها الإشراف على هذا البحث ، و على كل مساعداتها المعنوية و العلمية
ليصل عملي هذا إلى ختامه، فجزاها الله عنا خير جزاء .

و أقدم بالشكر الخالص إلى الأساتذة الأفاضل ،المكونين للجنة المناقشة
الأستاذة " ناجي حكيمة " و الأستاذة " عمير سعاد " و الأستاذ " علاء الدين
عشي " و يشرفني قبولهم مناقشة هذه المذكرة.

كما نتقدم بالشكر لأساتذتنا الكرام بكلية الحقوق و العلوم السياسية.

دون أن ننسى في الأخير كل من ساعدني لى إنجاز هذا العمل من قريب أو من

بعيد.

إيمان غربي

الإهداء

إلى من انتظروا لحظة نجاحي و تشريفي لهم و لم يبخلوا علي بتشجيعهم و

دعواتهم والدي الكريمين

إلى من جمعني به الحياة ،إلى نور آمالي و مستقبلي زوجي الكريم

إلى هدية الرّحمان التي تهتز الدنيا لإبتسامتها و تشفي العليل بضحكتها إلى من

منحتني دفتي الأمومة إبنتي الغالية "سارة"

إلى كل عائلتي و عائلة زوجي الكريمين

إلى كل الزميلات بكلية الحقوق و العلوم السياسية

أهدي هذا العمل المتواضع

إيمان غربي

مقدمة

يعد موضوع التأديب الموظف العام من بين الموضوعات الهامة التي تحظى باهتمام كبير من طرف المشرع، و قد تزايدت هذه الأهمية بعد تحول وظيفة الدولة من دولة حارسية إلى دولة متداخلة، فزادت أعباؤها ووظائفها الأمر الذي أدى على زيادة معتبرة في عدد الموظفين الذين توكل لهم مهمة تنفيذ سياسات الدولة و تحقيق أهدافها في كافة المجالات.

حيث يعتبر الموظف في مرافق الدولة في وضعية نظامية اتجاه الإدارة أو المرفق الذي يعمل لديه و من ثمة تقع عليه عدة التزامات إدارية أو وظيفية منها ما يرتبط بالجانب الأخلاقي و منها ما يرتبط بآداء الوظيفة المسندة إليه فالجانب الأول يوجب على الموظف أن يتحلى بأخلاق مثالية من شأنها أن تصون كرامة الوظيفة أو الجهاز الإداري الذي ينتمي إليه و الجانب الثاني من هذه الإلتزامات يقتضي القيام بالعمل وفقا للضوابط القانونية المعمول بها ، و أن يحترم رؤساءه و لا يفشي الأسرار الوظيفية و أن يحافظ على الأموال العمومية التي يعهد بها إليه.

ونتيجة لذلك دعت الحاجة إلى وضع المشرع للقانون الأساسي للوظيفة العامة وما تبعه من قوانين وتنظيمات في هذا المجال خلق نوع من التوازن بين التزامات وحقوق كل من الإدارة والموظف العام طوال فترة العلاقة الوظيفية.

ويظهر ذلك جليا في المنازعات التي قد تحدث بين الطرفين في المجال التأديبي حيث تملك الإدارة سلطة تأديب الموظف العام كلما ارتكب مخالفة أو خطأ أيا كانت درجته وبالمقابل نجد أن المشرع قد أعطى لهذا الأخير ضمانات عدة في مواجهة سلطات الإدارة ولعل أهمها مبدأ حقوق الدفاع الذي يمارسه خلال سير الدعوى التأديبية سواء عند تحريك الدعوى أو أثناء مثوله أمام اللجنة

المتساوية الأعضاء المنعقدة كمجلس تأديب.

وهو مبدأ مستقر عليه في مختلف الأنظمة التأديبية الإدارية منها وشبه القضائية وكذا القضائية فهو مبدأ عام يمس جميع المجالات عكس الاعتقاد الذي كان سائدا باقتصار أعماله على الميدان الجزائي فقط وذلك لتوفير ضمانات للمتهم أمام المحكمة و حتى قبل ذلك أي خلال مرحلة التحقيق لكن هذا لا يمنع من تعميم المبدأ ليشمل مجالات أخرى إلى جانب المجال الجزائي الذي يعد المنشأ الأصلي لهذا الحق.

وهو ما قامت به التشريعات الحديثة حيث عممت استعماله ليشمل عدة مجالات منها المجال التأديبي حيث أصبح يطبق في مواجهة الإدارة حتى في حالة عدم وجود دعوى قضائية خاصة مع النفوذ والسلطة التي تمتعت بهما هذه الأخيرة مع نهاية القرن 19م وبداية القرن 20م الأمر الذي استدعى توفير حماية أكبر للموظف.

وقد تضمنته مختلف دساتير الدول وحتى المواثيق الدولية ويرجع الفضل في تبني هذا المبدأ في المواد التأديبية إلى القضاء الفرنسي وذلك في قضية " فضيحة البطاقات " ونتيجة لتأثير النقابات والمنظمات المهنية ووصول أغلبية اشتراكية للبرلمان صوت هذا الأخير على المادة 65 من قانون 1905/04/22 التي كرست حقوق الدفاع لأعوان السلطة العمومية ثم امتد العمل به إلى العسكريين فيما بعد.

و لقد اخترت موضوع حق الدفاع في الوظيفة العامة ليكون موضوع بحثي حيث سأحاول من خلال هذه الدراسة تسليط الضوء على هذه الضمانة مبرزة مجال تطبيقها و حدودها وفقا للنظام التأديبي المعمول به في التشريع الجزائري، وجاء اهتمامنا للبحث في هذا المجال للأهمية البالغة

لهذه الضمانة التأديبية في مجال الوظيفة العامة و بالتحديد في نطاق المساءلة التأديبية فهي تحد من تعسف الإدارة و تحقق الطمأنينة والثقة للموظف، وتبين القيمة القانونية لضمانة حق الدفاع بإعتبارها الوسيلة التي تكفل الحماية و الأمن للموظف العام خصوصا في عصرنا الحالي و ما يشهده من تزايد في عدد الموظفين، وبالتالي حاولنا الإلمام بمختلف الجوانب النظرية لهذ الضمانة من خلال جمع أكبر قدر من المعرفة العلمية حول هذا الموضوع و تحديد كيفية تجسيده عمليا لأجل الاسهام و لو بالقليل في تبصر الموظفين فيما يتخذ ضدهم من إجراءات تأديبية ، و هو ما دفعنا لإختيار هذا الموضوع الذي أعتقد أنه يستحق الدراسة و التحليل و لقيمتة العلمية إذ يعتبر من الموضوعات الحيوية الهامة سواء من الناحية العلمية أو العملية وذلك لإرتباطه بالموظف العام واستقراره الوظيفي وبالتالي فإن إشكالية الموضوع تتمحور حول مدى إحترام الجهات الإدارية لهذا الحق؟ و مدى تحققه من خلال السلطة التي تقوم بالتأديب و من خلال احترام الإجراءات التأديبية ؟

ويتفرع عن هذا المبدأ عدة حقوق فرعية، فما هي هذه الحقوق ؟ وما مدى أعمالها أثناء سير الدعوى التأديبية في الجزائر؟ وما هي النتائج المترتبة عن خرقها؟

كلها إشكالات حاولنا الإجابة عنها معتمدين على الدراسات السابقة في هذا المجال والتي كانت قليلة جدا إن لم نقل منعدمة فمازال لم يثر بالكتابة و الدراسة و البحث و التحليل لد الآن، حيث لم نعثر على دراسة مستقلة ما عدا ما تناولته المؤلفات العامة من الدراسات العربية و غير متخصصة خاصة المراجع الجزائرية التي حتى وان وجدت فتناولها لهذا المبدأ جاء جد مقتضب مستعملين في ذلك المنهج التحليلي الوصفي القائم أساسا على التحليل و التفسير و استعمال

المنهج التاريخي للتعريج على بعض النصوص التشريعية السابقة المتعلقة بالوظيفة العامة وتحقيقاً لأهداف هذا البحث و في محاولة منا الإجابة على تساؤلاته قسمنا بحثنا هذا إلى فصلين :

الفصل الأول: تنظيم سلطة التأديب كضمانة للممارسة حق الدفاع

المبحث الأول: ماهية المخالفة التأديبية و العقوبات التأديبية

المبحث الثاني: مفهوم الضمانات التأديبية وتطورها

المبحث الثالث: السلطة المختصة بالتأديب

الفصل الثاني: حق الدفاع كضمانة لمواجهة الخطأ التأديبي

المبحث الأول: قرينة البراءة و ضمانة الدفاع

المبحث الثاني: مجال تطبيق حق الدفاع

المبحث الثالث: حدود إعمال حق الدفاع والنتائج المترتبة عن عدم إحترامه

الفصل الأول

إذا أخل الموظف العام بواجبات وظيفته و مقتضياتها فإنه يلزم التحقق من صحة صدور الفعل الذي يشكل الخطأ التأديبي أو المخالفة التأديبية، و التأكد و التثبت مما هو منسوب إلى الموظف و التكليف القانوني للوقائع المنسوبة إليه حتى تتم معاقبته تأديبياً من طرف السلطة المختصة، إذ يعد النظام التأديبي الضمانة الفعالة لإحترام الموظف لواجباته الوظيفية مقابل توفير ضمانات للموظفين لحمايتهم من تعسف السلطة التأديبية .

لذلك نتناول هذا الفصل من خلال المباحث التالية :

المبحث الأول: ماهية الخطأ التأديبي و العقوبة التأديبية

المبحث الثاني: مفهوم الضمانات التأديبية و تطورها

المبحث الثالث: السلطة المختصة بالتأديب

المبحث الأول: ماهية الخطأ التأديبي و العقوبة التأديبية

تعتبر الجريمة التأديبية الأساس الذي يقوم عليه نظام التأديب ،فبارتكابها يتعرض الموظف للعقاب نتيجة لإخلاله بمقتضيات واجباته الوظيفية.

المطلب الأول : مفهوم الخطأ التأديبي

يطلق الفقه والقضاء الإداري تسميات مختلفة على النشاط المنحرف الذي يصدر عن الموظف ويكون موضوعا للمؤاخذة ،ومن بين هذه التسميات المخالفة الذنب، الإثم أو الخطأ التأديبي، أما المشرع الجزائري فأطلق عليه تسمية الخطأ المهني.

الفرع الأول: تعريف الخطأ المهني

لا يضع المشرع عادة تعريفا محددًا للخطأ المهني ، ولا يورد الأفعال المكونة له على سبيل الحصر، بل يكتفي بذكر الواجبات المناطة بالموظف إلى جانب الأعمال المحظورة عليه، وأي إخلال بهذه الإلتزامات يجعله مرتكبا لخطأ مهني.

جمع المشرع الجزائري بين مصطلحين في تعريفه للخطأ المهني و هما الخطأ و المخالفة حيث جاء تعريفه على النحو التالي و هو ما نصت عليه المادة 160 من الأمر 03/06 المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي للتوظيف العامة " يشكل كل تخل عن الواجبات المهنية أو مساس بالإنضباط و كل خطأ أو مخالفة من طرف الموظف أثناء أو بمناسبة تأديته لمهامه خطأ مهنيًا يعرض

مرتكبه لعقوبة تأديبية دون المساس عند الإقتضاء بالمتابعة الجزائية"¹، كما تضمن المرسوم رقم 59/85 المؤرخ في 23 مارس 1985، المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات و الإدارات العمومية²، تعريف الخطأ التأديبي حيث نصت عليه المادة 20 الفقرة الأولى بأنه "يتعرض العامل لعقوبة تأديبية دون المساس بتطبيق القانون الجزائي- إذا اقتضى الأمر- إذا صدر منه أي إخلال بواجباته المدنية، أو أي مساس صارخ بالإنضباط، أو ارتكب أي خطأ خلال ممارسة مهامه أو بمناسبة هذه الممارسة." و الملاحظ من هذه التعريفين أنها جاءت مبينة الأطر العامة المحددة للخطأ المهني أوالتأديبي.

كما عرفه العديد من الفقهاء، نذكر من بينهم الدكتور سليمان الطماوي: "أنها كل فعل أو إمتناع يرتكبه العامل و يجافى واجبات منصبه"³، كما عرفه الدكتور عمار عوابدي بأنه " هو كل عمل أو امتناع يرتكبه الموظف داخل أو خارج الوظيفة و يتضمن الإخلال بواجباتها او المساس بكرامتها."⁴

1- الأمر 03/06 المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة، ج ر، العدد 46، سنة 2006

2- المرسوم رقم 59/85 المؤرخ في 23 مارس 1985، المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات و الإدارات العمومية، ج ر، العدد 13، سنة 1985.

³ - د/سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثالث، قضاء التأديب، دار الفكر العربي، 1995، ص 39

⁴ - د/ عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، المؤسسة الوطنية للكتاب، سنة 1984، ص 67.

الفرع الثاني: أركان الخطأ التأديبي

لم يتفق الفقهاء في تحديد أركان الخطأ التأديبي (الجريمة التأديبية) ، فقسم منهم يرى أن الجريمة التأديبية تقوم على ركنين ، هما الركن المادي والركن المعنوي منهم الأستاذ ماجد راغب الحلو¹ و الأستاذ الطماوي الذي يرى أن الجريمة التأديبية تقوم على عنصرين هما الموظف والخطأ أو الذنب الإداري² ، أما القسم الثاني فذهب إلى أن الجريمة التأديبية تقوم على ثلاث أركان الركن المادي والركن المعنوي وركن الصفة منهم الأستاذ عبد الفتاح حسن.

والراجح أن الجريمة التأديبية تقوم على نفس أركان الجريمة الجنائية ، و أركانها الركن المعنوي والركن المادي.

أولاً:الركن المادي

يتمثل الركن المادي للمخالفة التأديبية في الفعل الايجابي أو السلبي الذي يقترفه الموظف إخلالا بالواجبات الملقاة على عاتقه سواء في نطاق الوظيفة أو خارجها ، وهذا الركن يقوم على عنصرين أساسيين هما³.

¹ - ما جد راغب الحلو، القانون الإداري ، دار المطبوعات الجامعية ، الأردن ، 1987، ص 85 .

² - سليمان محمد الطماوي ، المرجع السابق ، ص 284 .

³ -السعيد بو الشعير، الوظيفة العامة :النظام التأديبي ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، د س ن ، ص 57 .

1- صفة الموظف في الشخص الذي يسند إليه الفعل

إن الخطأ في نطاق المسؤولية التأديبية في الوظيفة العامة لا يقوم إلا إذا كان من موظف عمومي ، حيث عرفته المادة 04 من الأمر 03/06 "يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري".¹ وبالتالي فان صفة الموظف شرط في قيام الركن المادي للجريمة التأديبية وبانتفائها ينتفي الركن المادي .

2- وجود فعل ايجابي أو سلبي صادر عن ذلك الموظف

يفترض في الخطأ التأديبي صدور فعل، سواء فعلا ايجابيا أو سلبيا ، ولا يكفي ذلك بل يجب أن يكون أيضا هذا الفعل محددًا ، حيث أن توجيه الاتهام دون تحديد الفعل لا يؤدي إلى قيام الركن المادي وذلك تطبيقا لما جاء في نص المادة الثانية من المرسوم 66-152 المتعلق بإجراءات التأديب "ينظر مجلس التأديبي في الأمر بناء على تقرير معل صادر عن السلطة التي لها حق التأديب ويجب على هذه الأخيرة أن تبين بجلاء المخالفات"²

¹ - المادة 04 من الأمر 03/06 ،السالف الذكر .

² - المرسوم رقم 152/66 المؤرخ في 02 يونيو 1966 المتعلق بالإجراءات التأديبية ، ج ر ، العدد46 ،سنة 1966 .

ثانياً: الركن المعنوي

الجريمة التأديبية تقوم على فكرة الإثم أو الخطأ، فلا يكفي لإعتبار فعل ما جريمة تأديبية أن يقع هذا الفعل مادياً، و أن يعد إخلالاً بواجبات الوظيفة، وإنما يجب أن يكون هذا الفعل صادراً عن إرادة آثمة.¹

ويرى الدكتور محمد انس قاسم أن الركن المعنوي في الجريمة التأديبية يتمثل في صدور فعل ايجابي أو سلبي من موظف عن إرادة آثمة، فإذا تعمد الموظف كان الركن المعنوي هو القصد ، وإذا انصرفت إرادته للنشاط دون النتيجة ، كان الركن المعنوي هو الخطأ².

وتنتقي المسؤولية بانتفاء ركن من هذه الأركان سواء المادي أو المعنوي فلا يسأل الموظف إذا صدر منه الفعل عن غير اختيار مثل الضرورة ، الإكراه و القوة القاهرة ...

الفرع الثالث: تصنيف الأخطاء المهنية

أخذ المشرع الجزائري في الأمر 06-03 المتضمن للقانون الأساسي للوظيفة العامة بفكرة تصنيف الأخطاء التأديبية في أربع درجات³، وذلك بالنظر إلى جسامتها.

¹ - بن علي عبد الحميد، طرق إنقضاء العقوبة التأديبية الصادرة ضد الموظف، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة تلمسان، سنة 2011، ص18.

² - محمد انس قاسم ، مذكرات في الوظيفة العامة ، ط2 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 1989 ، ص204.

³ - المادة 177 من الأمر 06-03 السابق الذكر .

أولاً: الأخطاء التأديبية من الدرجة الأولى والثانية

ارتأينا معالجة أخطاء الدرجة الأولى مع الدرجة الثانية تحت عنوان واحد ، وذلك أن الإدارة وهي تقرر عقوبات هذه الأخطاء تعتمد أساسا على تسبيب القرار دون الأخذ بالإجراءات التي تطبق على باقي أنواع الأخطاء الأخرى، كما أنها لا تتطوي على سوء النية من قبل الموظف، وإنما تبنى على أساس التقصير.¹

1/ الأخطاء من الدرجة الأولى :

تعتبر على وجه الخصوص أخطاء من الدرجة الأولى كل إخلال بالانضباط العام يمكن أي يمس بالسير الحسن للمصالح الإدارة المستخدمة²، ومعنى ذلك أن الإدارة حرة في أن تدرج تحت هذا الصنف من الأخطاء التأديبية المخالفة المناسبة.

2/ الأخطاء من الدرجة الثانية :

تعتبر على وجه الخصوص أخطاء من الدرجة الثانية الأعمال التي يقوم من خلالها الموظف بما يأتي:

_ المساس سهوا أو إهمالا بأمن المستخدمين وأملاك الإدارة .

¹ - علاء الدين عشي،مدخل القانون الإداري،الجزء الثاني،دار الهدى، عين مليلة ،الجزائر ،2010،ص82.

² - المادة رقم 178 من الأمر 06-03 السابق الذكر .

_ الإخلال بالواجبات القانونية الأساسية التي لا تعتبر أخطاء تأديبية من الدرجتين الثالثة والرابعة¹.

وبهذا يتعين على الموظف المحافظة على ممتلكات الإدارة في إطار ممارسة مهامه².

ثانيا: الأخطاء التأديبية من الدرجتين الثالثة والرابعة :

اعتمدنا معالجة أخطاء الدرجتين الثالثة والرابعة تحت عنوان واحد وهذا أن الإدارة وهي تقرر العقوبات لهذه الأخطاء لا تعتمد على تسبب القرار فقط ، بل تتعداه إلى أخذ الرأي الملزم للمجلس التأديبي .

1/الأخطاء التأديبية من الدرجة الثالثة :

تعتبر على وجه الخصوص أخطاء من الدرجة الثالثة الأعمال التي يقوم من خلالها الموظف بما يأتي :

1 - تحويل غير قانوني لوثائق الإدارية :

على كل موظف أن يسهر على حماية الوثائق الإدارية ، ويمنع كل إخفاء أو تحويل الملفات أو المستندات أو الوثائق الإدارية ويتعرض مرتكبها إلى عقوبات تأديبية دون المساس بالمتابعات الجزائية¹ .

¹ - المادة رقم 179 من الأمر 06-03 السابق الذكر .

² - المادة رقم 50 من نفس الأمر .

2 - إخفاء المعلومات ذات الطابع المهني التي من واجبه تقديمها خلال تأدية مهامه :

إذ يعتبر هذا بمثابة تعطيل السير الحسن للمرفق العام والإنقاص من فعاليته و

مردوديته² .

3 - رفض تنفيذ تعليمات السلطة السلمية في إطار تأدية المهام المرتبطة بالوظيفة دون

مبرر مقبول:

ضرورة تقيد الموظف بالأوامر والتوجيهات الموجهة إليه من طرف رئيسه الإداري، ما

لم يكن فيها تعريض للخطر أو مخالفة للنظام العام ، إذ يعفى في هذه الحالة من المسؤولية

عن النتائج المترتبة على هذا التنفيذ غير المشروع تجاه الرئيس الإداري وتجاه الغير وقد

ذهب الفقه والقضاء في هذا الشأن إلى التأكيد على وجوب الطاعة في تنفيذ العمل حتى

ولو كانت الأوامر الصادرة من الرئيس الإداري مخالفة للقانون بشرط أن يصدر هذا الأمر

غير المشروع كتابيا ويتم التنبيه إليه كتابيا³ .

4 - إفشاء أو محاولة إفشاء الأسرار المهنية :

من المعلوم أن الموظف بحكم وظيفته يطلع على كثير من الأسرار التي تخص

المواطنين أو الموظفين أو الإدارة التي يعمل بها، لهذا اعتبر إفشاء الأسرار المهنية أو

¹ - المادة 47 من الأمر 06-03 السابق الذكر .

² - المادة رقم 180 من نفس الأمر .

³ - بشير هدي، الوجيز في شرح قانون العمل ، ط2 ، جسور للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2009 ، ص 83.

محاولة إفشائها وكذلك تهريب وثائق الخدمة والمعلومات المهنية أو إخفاؤها جريمة تأديبية من الدرجة الثالثة¹.

5 - استعمال تجهيزات أو أملاك الإدارة لأغراض شخصية أو لأغراض خارجة عن المصلحة :

باستقراء المادة 181 من الأمر 03-06 يتبين لنا انه يجب على الموظف ألا يستعمل بأية حالة، لأغراض شخصية أو للأغراض خارجة عن المصلحة، المحلات والتجهيزات ووسائل الإدارة .

2/الأخطاء التأديبية من الدرجة الرابعة :

تعتبر على وجه الخصوص أخطاء مهنية من الدرجة الرابعة إذا قام الموظف بما يأتي² :

1 - الاستفادة من امتيازات من أي جهة كانت يقدمها له شخص طبيعي أو معنوي مقابل تأدية خدمة في إطار ممارسة خدمته .

2 - ارتكاب عمل عنف على أي شخص في مكان العمل : ويندرج تحت هذا العنوان التزام الموظف بالتعامل مع مستعملي المرافق العامة بلباقة ودون مماثلة¹ .

¹ - كمال رحماوي، ، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص75.

² - المادة 181 من الأمر 03-06 السابق الذكر .

3 - التسبب عمدا في أضرار مادية جسيمة بتجهيزات وممتلكات المؤسسة والإدارة العمومية التي من شأنها الإخلال بالسير الحسن بالمصلحة .

4 - إتلاف وثائق إدارية قصد الإساءة للسير الحسن للمصلحة .

5 - تزوير الشهادات أو المؤهلات أو كل وثيقة سمحت له بالتوظيف أو الترقية.

6 - الجمع بين الوظيفة التي يشغلها ونشاط مريح آخر كأصل عام واستثناء يخصص للموظفين بممارسة مهام التعليم والتكوين أو البحث كنشاط ثانوي ، كما يمكنهم أيضا إنتاج الأعمال العلمية أو الأدبية أو الفنية دون ذكر صفاتهم أو رتبهم المهنية بمناسبة نشر هذه الأعمال ، إلا بموافقة السلطة التي لها صلاحية التعيين² .

المطلب الثاني:العقوبات التأديبية

العقوبة التأديبية هي تلك العقوبة التي تمس الموظف في حياته الوظيفية ،وقد نص عليها المشرع وعددها على سبيل الحصر وهذا عكس الخطأ التأديبي ومن هنا فالعقوبة التأديبية المقررة للموظف أسندت إلى تقدير السلطة الإدارية المباشرة للسلطة التأديبية .

¹ - المادة 53 من 06-03 السابق الذكر .

² - المادة 43 من نفس الأمر .

الفرع الأول: تعريف العقوبة التأديبية

المشروع الجزائري لم يعرف العقوبة التأديبية ولكنه حددها بدءاً من أخف عقوبة إلى أشدها ، فقد ترك كل الحرية للسلطة التأديبية في توقيع أي من العقوبات التي تراها مناسبة للخطأ التأديبي المرتكب من طرف الموظف العام .

و يمكن تعريف العقوبة التأديبية بأنها توقع على الموظف المرتكب لمخالفة تأديبية حيث تؤثر في مركزه و مستقبله الوظيفي ،فقد تمسه من الناحية المعنوية و الأدبية كالإنذار و التوبيخ أو من الناحية المادية فتحرمه من بعض المزايا المالية للوظيفة كالخصم من الراتب أو تأجيل العلاوات أو خفض الدرجة ،وقد تحرمه من الوظيفة مؤقتا كالتوقيف عن العمل أو نهائيا كالفصل أو العزل من الوظيفة.¹

والعقوبة التأديبية على عكس المخالفة التأديبية تقوم على مبدأ الشرعية حيث لا عقوبة إلا بنص.

وقد نص المشروع الجزائري على الأحكام والنصوص القانونية المتعلقة بالعقوبة التأديبية في نص المادة 163 من الباب السابع النظام التأديبي في فصله الأول والثاني من

¹ - كمال رحماوي ،المرجع السابق، ص 88.

الأمر 06- 103¹، ثم في نص المواد 124 ، 125 ، 126 ، 127 ، 128 ، 130 ،
131 ، في الباب السابع العقوبات التأديبية من المرسوم رقم 85-59² .

الفرع الثاني: أنواع الجزاءات التأديبية

تصنف الجزاءات التأديبية إلى درجات تبعا لجسامة الخطأ المرتكب وتصنف على

العموم في أربع درجات على النحو التالي:

أولاً: العقوبات من الدرجة الأولى

_ التنبيه .

_ الإنذار الكتابي .

_ التوبيخ .

ثانياً:العقوبات من الدرجة الثانية

_ التوقيف عن العمل من يوم واحد إلى ثلاث أيام .

_ الشطب من قائمة التأهل .

¹ - المادة 163 من الأمر 06-03 السابق الذكر .

² - المواد 124-125-126-127-128-130-131 من المرسوم 85-59 السابق الذكر .

ثالثاً: العقوبات من الدرجة الثالثة

_ التوقيف عن العمل من أربعة أيام إلى ثمانية أيام .

_ التنزيل من درجة إلى درجتين .

_ النقل الإجباري .

رابعاً: العقوبات من الدرجة الرابعة

_ التنزيل إلى الرتبة السفلى مباشرة .

_ التسريح¹ .

و يجدر الذكر في هذا الصدد، أنه وعلى غرار الأخطاء المهنية، يمكن للقوانين الأساسية الخاصة، بالنظر لخصوصيات بعض الأسلاك، ان تنص على عقوبات أخرى في إطار الدرجات الأربعة المحددة بموجب المادة 163 من القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية².

و الملاحظ هو أن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية لسنة 2006 لم يرقم إلا بإعادة ترتيب وتوزيع العقوبات التي كانت مقررة من قبل وتصنيفها في أربعة درجات على نحو يؤدي إلى تطبيق إحدى العقوبات التأديبية من نفس الدرجة على حالات الأخطاء

¹ - المادة 163 من الأمر 06-03 السابق الذكر .

² - نفس المادة السابقة الذكر

المهنية التي تقابلها في نفس الدرجة، بالرغم من عدم وجود تناسب بين الخطأ المهني والعقوبة التأديبية في العديد من الأحيان.

وقد يؤدي هذا الأمر إلى إمكانية وقوع السلطة المخولة أحقية توقيع العقوبة التأديبية في التباس كبير عند محاولة تجديد العقوبة التأديبية المناسبة لخطأ مهني ما، لاسيما تلك منها المصنفة في الدرجة الثالثة والرابعة، إذ لا يعقل على سبيل المثال تطبيق عقوبة من عقوبات الدرجة الثالثة التي سبق ذكرها والتي تعد بسيطة نوعا ما على أخطاء مهنية مصنفة بدورها في الدرجة الثالثة ولكنها تعد أفعال خطيرة مجرمة قد تقتضي بالإضافة إلى العقوبة التأديبية متابعات جزائية مثل تحويل غير قانوني للوثائق الإدارية.

الفرع الثاني: أهداف العقوبة التأديبية

إن الهدف من التأديب يكمن بصفة عامة في الأساس الذي يركز عليه وهو مساعدة الموظف و تشجيعه على تبني القيم الأخلاقية و الإرتقاء بمستوى مهاراته من خلال اتباع تعليمات و أوامر الإدارة، فهي تهدف إلى تقويم الموظف المخالف ليكون عبرة لغيره، لكي يلتزم كل موظف بواجباته الوظيفية، فالعقوبة التأديبية محصورة في إطار النظام العام للمرافق وهي في حقيقتها وسيلة في يد السلطة لحماية النظام الداخلي للمرافق وحماية المصلحة العامة وتكفل ما تتطلبه من هيبة وتوقير واحترام، و الحرص على حسن سير المرفق العام فالعقوبة شرعت لإحكام الرقابة على الموظفين في قيامهم على تنفيذ القوانين، وأداء واجباتهم الوظيفية على نحو يكفل تحقيق الصالح العام.

المبحث الثاني: مفهوم الضمانات التأديبية و تطورها

إن الضمانات ليست إلا ضوءاً يبين الإجراءات التأديبية وسلاحاً للموظف لمقاومة انحرافات السلطة التأديبية و تعسفها وسياجاً يحد من تطرف الإدارة في اتخاذ الجزاء، فإحاطة الموظف بالضمانات تأديبية قبل توقيع العقوبة أو أثناءها أو بعدها من الأمور المستقر عليها فقها و قضاء وقانونا على اعتبارها من الأسس التي تقتضيها المبادئ القانونية و تمليها قواعد العدالة والإنصاف دون حاجة إلى نص يقرها.¹

المطلب الأول: مفهوم الضمانات التأديبية

من الصعب تحديد مفهوم الضمانات التأديبية التي ينبغي أن يتمتع بها الموظف العام عند مساءلته، فهذه الضمانات كثيرة و متنوعة كما أنها ذات مفهوم دقيق و مزدوج، فهي من ناحية تهدف إلى تحقيق الأمن و الإطمئنان للموظف، و من ناحية أخرى ترتبط بفاعلية المرفق.

الفرع الأول: الضمانات الإجرائية و الضمانات الموضوعية

¹ - السعيد الشتيوي، المساءلة التأديبية للموظف العام، دار الجامعة الجديدة، 2008، ص95.

تتقسم الضمانات التأديبية إلى ضمانات إجرائية و ضمانات موضوعية ، وهذه الضمانات تتكامل مع بعضها البعض لتحقيق هدف واحد ألا و هو توفير الثقة و الاطمئنان لدى الموظف العام المحال إلى التأديب.

و بالتالي يمكن أن نتساءل متى تكون الضمانة إجرائية و متى تكون موضوعية؟ و هل هناك معيار من خلاله نستطيع أن نفرق بينهما؟

الضمانات الإجرائية هي إجراءات شكلية يتبعها المشرع لإقتضاء حق العقاب من الموظف، اما الضمانات الموضوعية فتتعلق بمضمون الإجراء ذاته إلا أنه من الصعوبة في كافة الحالات فصل الضمانات الإجرائية عن الضمانات الموضوعية ، فبعض الضمانات قد تكون إجرائية و موضوعية في نفس الوقت و هذه النتيجة يتسم بها القانون الإداري بشكل عام.¹

ومن الملاحظ أن الضمانات الموضوعية في نطاق التأديب اكتسبت أهمية أكبر من الضمانات الإجرائية لتعلقها بالعقاب ذاته ، فقد كان الجهد منصبا على الضمانات الموضوعية لاسيما من قبل المشرع.

1- براهيمى سميحة ، الضمانات الإجرائية التأديبية للموظف العام في مرحلة التحقيق الإداري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة باتنة، 2013، ص5.

كما أن أحكام القضاء لازالت تتساهل عندما يتم مخالفة الضمانات الإجرائية بالرغم أن البطلان الإجرائي من شأنه أن يمحي أي دليل على ارتكاب الموظف المتهم للجريمة حتى و لو كانت ثابتة عليه.

و لذلك يجب النظر إلى كافة الضمانات ،سواء كانت إجرائية أو موضوعية من ناحية الغاية التي تستهدفها و بالتالي يجب أن تحتل الضمانات الإجرائية ذات الأهمية المقررة بالنسبة للضمانات الموضوعية، فالتأديب هو نظام عقابي في الأساس و تلعب دورا بارزا فيه.

الفرع الثاني:العلاقة بين الضمانات التأديبية و الإجراءات التأديبية

للتطرق للعلاقة بينهما لا بد من معرفة مفهوم الاجراءات التأديبية أولا فهي مجموعة القواعد الواجب إعمالها و إتباعها في مواجهة الموظف خلال فترة ما بين إقترافه للخطأ الإداري و حتى صدور القرار التأديبي.

فهي مجموعة الخطوات المنظمة التي يتعين على الإدارة اتباعها للتحقق من ارتكاب الموظف للخطأ المنسوب إليه تمهيدا لتوقيع العقوبة التأديبية المناسبة.¹

إن العلاقة بين الضمانات التأديبية و الإجراءات التأديبية علاقة وثيقة ، فكلاهما جزء لا يتجزأ من الآخر نظرا للطبيعة كل منهما والهدف المشترك بينهما، من تحقيق العدالة بين

¹أحمد السيد محمد إسماعيل، إجراءات التأديب الإداري للموظف العام، رسالة ماجستير ، د.س.ن.ص.3.

كافة الموظفين و الحفاظ على حسن سير المرافق العامة بانتظام و اضطراد، إلا أن البعض يرى فصل الإجراءات التأديبية و ذلك باعتبار كل منهما فرعاً مستقلاً من فروع القانون التأديبي.

إلا أن الدكتور سعد نواف العنزي يرى أن الضمانات و الإجراءات التأديبية لا يمكن فصلهما عن بعضهما ، فالضمانات تدور مع الإجراءات التأديبية وجوداً و عدماً باعتبارها سياق الإجراءات، لأن الضمانات الحقيقية للموظف في مجال التأديب تكمن في سلامة الإجراءات¹، و هو نفس الرأي الذي أُويدته باعتبار أن الضمانات و الإجراءات التأديبية وجهان لعملة واحدة لا يمكن فصلهما إلا في حالات استثنائية و هي نادرة تحكّمها إعتبارات معينة تبرر فصل الضمانات عن الإجراءات التأديبية ، كما في حالة سلوك الموظف سلوكاً لا يتفق مع طبيعة تلك الضمانات، كإمتناعه عن حضور التحقيق، أو مشاركته في الإضراب غير المشروع كما أنه يمكن حرمان الموظف من الضمانات التأديبية بشكل عام في حالة الظروف الإستثنائية كالحرب.²

المطلب الثاني: تطور الضمانات التأديبية

سعد نواف العنزي، الضمانات الإجرائية في التأديب ،دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ،2007، ص 18¹.

2 Chapus René ,droit Administratif général,T1, Montchrestien ,2001,15ED,P32 .

إن ضمانات الموظف في مجال التأديب تأخرت كثيرا مقارنة مع ضمانات المتهم في المجال الجنائي، حيث لم تتضح تلك الضمانات إلا بعد فترة طويلة من التطور، فلم تكن ضمانات الموظفين في التأديب شيئا مذكورا، فكان يجوز للرئيس الإداري توقيع الجزاءات التأديبية دون تحقيق أو محاكمة و دون توفير أية ضمانات لهم.

إن نشأت و تطور الضمانات التأديبية و خاصة الإجرائية منها لم يتم إلا من خلال تطور الوظيفة العامة، فالتأديب في منشأه ظل أحكاما خاصة بين رب العمل و عماله في مجال العمل الخاص، و لم تتسع أحكامه إلا بظهور الوظيفة العامة بمعناها المعاصر، حيث تدخل المشرع لحماية المجتمع الوظيفي ذاته.¹

ولا يمكن إغفال أثر تطور الوظيفة العامة على ضمانات التأديب، فعندما تتطور ضمانات الموظفين سواء في التعيين أو الترقية أو تقارير الأداء الوظيفي فإن ذلك ينعكس على الضمانات التأديبية التي ينبغي أن يتمتع بها الموظف العام، فالنظام التأديبي جزء لا يتجزأ من النظام الوظيفي، و لا يتصور وجود علاقة وظيفية دون أن يكون النظام التأديبي موضحا بنصوص قانونية.²

الفرع الأول: تطور الأنظمة التأديبية

¹براهيمي سميحة، المرجع السابق، ص7.

²براهيمي سميحة، المرجع نفسه، ص8.

إن مستوى الضمانات التأديبية يختلف بحسب النظام التأديبي السائد و مدى توفيرها للضمانات الأساسية، فالشرعية العقابية جعلت الضمانات جزء لا يتجزأ من كل نظام تأديبي. فقد شهدت الضمانات التأديبية في تطورها ثلاثة أنظمة تأديبية تتمثل في النظام الرئاسي و النظام شبه القضائي و النظام القضائي، على أنه أيا كان النظام التأديبي المطبق في الدولة أي سواء كان نظاما إداريا أو قضائيا أو شبه قضائي، فإن من عوامل نجاحه و فعاليته أن يوفر للموظف قدرا أدنى من الضمانات تكفل له الشعور بالعدالة و الأمن و الطمأنينة.¹

أولا: النظام الرئاسي في التأديب

يمثل الإتجاه الإداري و يتم فيه بعهد سلطة التأديب إلى الرئيس الإداري حيث يكون الرئيس الأعلى في كل جهاز إداري الحق في تكييف الجريمة و توقيع العقاب، فالسلطة الرئاسية وحدها التي توقع الجزاءات التأديبية بسيطة كانت او جسيمة دون إلزامها باستشارة هيئة معينة أو الأخذ برأيها.²

و الواقع أن هذا النظام يقوم على أساس أن السلطة الرئاسية أكثر قدرة على تحديد ما يمكن أن يشكل جريمة تأديبية و العهد بهذه السلطة للإدارة يعد أمرا في غاية الأهمية لأنه يسمح بممارسة سلطة الرقابة على أعمال الموظفين من أجل السير الحسن للمرافق العامة،

¹ سعد نواف العنزوي، المرجع السابق، ص 37.

² براهيمى سميحة، المرجع السابق، ص8.

لهذا فإنه يمكنها أن توقع أي عقوبة بغض النظر عن جسامتها، كما أنها تسمح بسرعة الفصل في القضايا التأديبية.¹

إلا أن ما يؤخذ على هذا النظام احتكار الإدارة لعملية المتابعة قد يؤدي إلى التعسف في استعمال هذه السلطة، بل أن الأمر قد يكون عكس ذلك أيضا غذ يمكن أن يتهاون المسؤولون في اتخاذ الإجراءات اللازمة لردع الموظفين المخالفين لإلتزاماتهم، مما يؤدي لا محالة إلى اضطراب سير المرفق.²

و تقوم حجج مؤيدي هذا النظام إلى عدة مبررات أهمها:

- 1/ إنتزاع سلطة التأديب من يد الرئيس الإداري و قصر حقه على مجرد الإتهام يؤدي إلى فقدان هيئته و شيوع الفوضى و الإضطراب في المرفق.
- 2/ فاعلية التأديب تستوجب أن يتم بالحسم و السرعة و أن يتم في نفس البيئة التي وقع فيها الخطأ، ليتحقق أثره على الموظف المخطئ و عبرة إلى غيره من الموظفين.³

- 3/ أن الجريمة الإدارية لا تقوم على مجرد اعتبارات قانونية، بل تحيط بها اعتبارات أخرى مثل ظروف العمل، درجة الوعي و الثقافة للموظف نفسه ومن يتعامل معهم

¹ بوساحية عبد الحكيم ، مسؤولية الموظف العام التأديبية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر، 2000، ص60.

² بوساحية عبد الحكيم، المرجع نفسه، ص61

1- محمد الأخضر بن عمران، النظام القانوني لإنقضاء الدعوى التأديبية في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية العلوم القانونية و الإدارية، جامعة باتنة، 2007، ص 59.

من الجمهور، مرتبته في السلم الإداري، التكوين الذي تلقاه.... و غيره، و كل هذه الإعتبارات لا يحسن القضاة بحكم تكوينهم و لبعدهم عن الإدارة الحكم عليها و بالتالي يجب ترك تقديرها للسلطة الإدارية التي تشرف على الموظف المخطئ.

4/ تتمتع الإدارة بسلطة واسعة في التأديب بمعنى أنها تستطيع أن تصرف النظر عنه وفقا لظروف الموظف المخطئ، أو لظروف العمل بالمرفق الذي وقع فيه الخطأ في حين أنه لو عهد بالتأديب على جهة خارج الإدارة فإنها سوف تركز على الخطأ في حد ذاته.¹

و يؤخذ على هذا النظام عدة إنتقادات أهمها:

1/ إن حصر السلطة التأديبية في يد الرؤساء الإداريين، قد يؤدي إلى إنعدام الحياد و موضوعية سلطة العقاب التأديبي، و يؤدي إلى التعسف و الإنحراف في إستعمال السلطة التأديبية من قبل الرؤساء ضد المرؤوسين.²

2/ إن جعل الإختصاص بسلطة التأديب للسلطة الرئاسية بمفردها يؤدي إلى زعزعة و إختلال جو العلاقات الإنسانية بين الرئيس و المرؤوس حيث يؤدي إلى خلق جو من إنعدام الرضا و الاطمئنان و التعاون من قبل المرؤوسين مع الرئيس.³

مما سبق يتبين أن النظام الرئاسي في التأديب من شأنه تقليص من ضمانات الموظف التأديبية.

¹ سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق ، ص 416.

² براهيمى سميحة ، المرجع السابق ، ص 11.

³ عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 355.

ثانياً: النظام شبه القضائي في التأديب

إن سلطة توقيع الجزاء في ظل هذا النظام من اختصاص السلطة الرئاسية إلا أنه يتعين على هذه السلطة قبل اتخاذ الجزاء ضرورة استشارة هيئة معينة للنظر في الإجراءات و اقتراح العقوبة و يكون رأي هذه الهيئة إستشارياً و ليس إلزامياً بحيث يجوز للسلطة الرئاسية عدم التقيد بهذا الرأي، و يكون رأيها ملزماً في بعض الحالات التي تلزم فيها السلطة الرئاسية احترام رأي هذه الهيئة و بذل يكون رأيها إلزامياً و ليس إستشارياً و إن كان يجوز للسلطة الرئاسية عدم التقى دبه إذا كان لصالح و فائدة الموظف اي بتخفيف الجزاء دون تشديده.¹

و تعتبر فرنسا من أبرز الدول التي تأخذ بهذا النظام منذ صدور قانون الوظيفة العامة في 19/10/1946، فالسلطة الرئاسية مطالبة بإستشارة اللجان الإستشارية قبل توقيع العقوبات التأديبية ما عدا عقوبتي الإنذار و اللوم، اما العقوبات الأخرى الأشد فلا يجوز للسلطة التأديبية توقيعها إلا بعد استشارة مجلس التأديب.²

و تتمثل مبررات مؤيدي تطبيق هذا النظام في:

1/ توفير ضمانات فعلية للموظفين في مجال التأديب و محاولة إضفاء الصبغة القضائية للحد من السلطة التقديرية للسلطة الرئاسية ذات الطابع الشخصي.

¹ محمد الأخضر بن عمران ، المرجع السابق ، ص 65.

² محمد الأخضر بن عمران، المرجع نفسه، ص 63

2/ إن محاولة التقريب بين الإجراءات التأديبية و الإجراءات الجنائية ، أدى إلى تطبيق بعض الضمانات الجنائية في المجال التأديبي.

3/ الهدف من هذا النظام هو إقامة فصل تدريجي بين سلطة الإتهام و سلطة إصدار القرار و الحكم و ذلك بتدخل الهيئات الإستشارية المكلفة بإبداء الرأي قبل صدور القرار من السلطات الرئاسية.¹

و قد تعرض هذا النظام للانتقادات بالرغم من الإيجابيات التي أتى بها هذا النظام و تتمثل أساسا في:

طالما أن رأي الهيئة الإستشارية المشاركة في التأديب مجرد رأي استشاري لا يلزم جهة الإدارة ، فالإدارة تبقى سيدة الموقف و لا مأخذ قانوني على تصرفها و بالتالي لا يشكل اي ضمانة حقيقية للموظف.²

بالرغم من هذا الانتقاد إلا أنه لا يضعف من قوة النظام شبه القضائي في التأديب، فالواقع العملي يشهد أن آراء تلك الجهات لها اعتبار لدى الإدارة و التي تستطيع تجاهل هذه الآراء لأنها من جهات استشارية إلا أنها غالبا ما تتفق مع القانون و بالتالي هي بمثابة عون للإدارة.³

يوجد تطبيق هذا النظام في العديد من الدول منها:فرنسا و الجزائر.

ثالثا: النظام القضائي في التأديب

¹ براهيمى سميحة ، المرجع السابق، ص 12.

² سعد نواف العنزي ، المرجع السابق ، ص 42.

³ براهيمى سميحة ، المرجع السابق ، ص 14.

يتميز نظام التأديب القضائي بإقتراب الدعوى من الدعوى الجنائية، حيث تتولى السلطة الرئاسية الإدارية رفع الدعوى التأديبية و متابعتها أمام الهيئات القضائية ، تختص بتقدير الخطأ الوظيفي المنسوب للموظف، و توقيع الجزاء الذي تراه مناسباً مع الوقائع الثابتة، و يعتبر قرار هذه الهيئات ملزماً للسلطات الرئاسية.¹

فهذا النظام يفصل سلطتي التحقيق و الإتهام عن سلطة المحاكمة، و يعتبر إعطاء التأديب لجهة قضائية و تخلي الإدارة عن هذا الحق آخر تطور في النظم التأديبية للموظفين، و الغاية منه هو الحد من الإختصاصات التقديرية للهيئات الرئاسية الإدارية في التأديب.²

و مبررات مؤيدي هذا النظام تتمثل في:

- 1 / إذا كان لنظام التأديب في الوظيفة العامة صبغة قانونية غالبية فإن السلطة القضائية هي الأقدر من الناحية القانونية على معرفة الخطأ و الصواب أثناء المحاكمات التأديبية ، نظراً لتمتع رجال القضاء بالمعرفة و الخبرة و الإختصاص القانوني و هو الأمر الذي يحقق عدالة و منطقية و شرعية القرارات التأديبية.
- 2 / توفير ضمانات حقيقية و ف عالية للموظفين في المحاكمات التأديبية حيث تمتاز الهيئة القضائية المختصة بالإستقلال و الحياد و الموضوعية في محاكمتها و

¹ سعد نواف العنزي ، المرجع السابق ، ص 42.

² براهيمى سميحة ، المرجع السابق ، ص 14

أحكامها، فهو نظام محصن ضد كل انحراف و تعسف من قبل السلطات الإدارية
الرئاسية ضد الموظفين المتهمين.

3/ يحافظ هذا النظام على العلاقات الإجتماعية و الوظيفية الهادئة و الصافية بين
الرؤساء و المرؤوسين.¹

أما الإنتقادات الموجهة لهذا النظام فتتمثل في:

1 /القضاء بعيد عن الواقع الإداري ، و ليس بوسعه الإحاطة بتقاليد الوظيفة العامة
و هذا سوف يؤثر على نوعية الحكم.

2 /التقاضي عملية تتميز بالبطء، بينما التأديب يتطلب السرعة و الحسم في الفصل
في قضايا الإنضباط.²

هذا النظام القضائي نجد تطبيقه في عدة دول منها: ألمانيا، و جمهورية مصر
العربية.³

الفرع الثاني:النظام المتبع في الجزائر

تناول المشرع الجزائري موضوع التأديب في كل التشريعات الصادرة في مجال
الوظيفة العامة ابتداء من الأمر 133/66⁴ القانون الأساسي للوظيفة العامة الصادر
بتاريخ 1966/06/08 في الباب السادس منه تحت عنوان التأديب و تناوله في

¹عمار عوابدي ، المرجع السابق ، ص 357.

²محمد الأخضر بن عمران، المرجع السابق، ص 72.

³كمال رحماوي ، المرجع السابق ، ص 137.

⁴-الأمر 66-133 السالف الذكر

المرسوم 152/66¹ الصادر في جوان 1966 المتعلق بالإجراء التأديبي، المرسوم 302/82² في مواد من 61 إلى 76 وفي المرسوم رقم 59/85³ من المادة 122 إلى 136 المتعلق بالأخطاء المهنية و عقوباتها التأديبي و نظرا لأهمية الضمانات التأديبية في مسار الموظفين خصص المشرع باب خاص لهذا الموضوع ورد في الباب السابع من المادة 160 إلى 185 من القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية رقم 03/06 الصادر بتاريخ 2006/07/15 .

النظام التأديبي الجزائري هو نظام شبه قضائي، حيث تختص السلطة الإدارية الرئاسية كسلطة تأديب في الوظيفة العامة كأصل عام، فهي المختصة بالتأديب في المخالفات من الدرجة الأولى و الثانية بقرار مسبب دون استشارة مسبقة للجهة الإدارية المتساوية الأعضاء التي تتعد في شكل مجلس التأديب خلافا لما كان عليه الحال في قانون الوظيفة العامة 133/66⁴، إذ تتخذ العقوبة في الدرجة الثانية بقرار معلل بعد أخذ رأي اللجنة المذكورة (المادة 56)، وقد نصت المادة 165 من الأمر 03/06⁵ على أن "تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين بقرار مبرر العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى و الثانية بعد حصولها على توضيحات كتابية من

¹-المرسوم 66-152 السابق الذكر .

²- المرسوم التنفيذي رقم 302/82 ، المؤرخ في 11 ديسمبر 1982 ، المتعلق بكيفيات تطبيق الاحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية ، ج ر ، العدد 37 ، لسنة 1982 .

³-المرسوم 85-59 السالف الذكر

⁴-الأمر 66-133 السابق الذكر .

⁵- المادة 165 من الأمر 06-03 السابق الذكر .

المعني، و تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة و الرابعة بقرار مبررن بعد اخذ الرأي الملزم من اللجنة المتساوية الأعضاء المختصة المجتمعة كمجلس تأديبي ، و التي يجب ان تبت في القضية المطروحة عليها في أجل لا يتعدى 45 يوما ابتداء من تاريخ إخطارها."

و من خلال ما تقدم يتبين لنا أن نظام التأديب في الجزائر هو نظام شبه قضائي و هو نظام يجمع بين ميزات النظامين الرئاسي و القضائي، فهو نظام رئاسي حيث لا يزال دور السلطة الرئاسية الإدارية في توقيع العقاب و هي السلطة التي لها حق التعيين حيث تنص المادة 123 من المرسوم 59/85¹ على أن "تختص السلطة التي لها صلاحية التعيين او السلطة المخولة إن اقتضى الأمر بالسلطة التأديبية..." و تنص المادة 126 من نفس المرسوم " تقرر السلطة التي لها صلاحية التعيين عقوبات الدرجة الثانية بمقرر مبين الأسباب."

و مما سبق نلاحظ أن قرار التأديب يجب أن يكون مكتوبا أيا كانت طبيعة العقوبة توبيخا أو إنذارا أو غيرها.

و يعد نظام قضائي عندما يشترط لإتخاذ العقوبات من الدرجة الثالثة و الرابعة أخذ رأي اللجنة المتساوية الأعضاء التي تتعد في شكل مجلس للتأديب مقدما و

¹ - المواد 123 و126 من المرسوم 85-59 السابق الذكر

بصورة إلزامية، كما جاء في نص المادة 2/165 من الأمر 03/06¹ المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة.

المبحث الثالث: السلطة التأديبية

يقوم النظام شبه القضائي في المجال التأديبي على إضفاء نوع من التوازن بين منح السلطة التقديرية للإدارة في توقيع العقاب كسبيل لتجسيد فاعليتها الإدارية من جهة و بين تحقيق مبدأ الأمان للموظف العام من جهة أخرى و ذلك من خلال استشارة لجان متخصصة أنشأت لهذا الغرض.

و في التشريع الجزائري تم تنظيم هذه اللجان في عدة مراسيم و أوامر بتسميات مختلفة حيث أطلق عليها اسم اللجنة المتساوية الأعضاء بموجب الأمر 133/66 و اسم لجنة الموظفين بموجب المرسوم 59/85، و أطلق عليها الأمر 03/06 تسمية اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء و من خلال هذه التسمية الأخيرة يؤكد المشرع تبعية هذه الجان للجهة الإدارية.

المطلب الأول: التعريف بالمجلس التأديبي و تشكيلته

المجلس التأديبي هو هيئة تتشكل من الجان الإدارية المتساوية الأعضاء حيث تتضمن هذه الجان بالتساوي ممثلين عن الإدارة و ممثلين منتخبين عن الموظفين ، ترأسها السلطة الموضوعة على مستواها أو ممثل عنها يختار من بين الأعضاء

¹ - المادة 165 من الأمر 03-06 السابق الذكر .

المعينين بعنوان الإدارة وهذا ما نصت عليه المادة 63 من الأمر 03/06¹ المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة و هي نفس التشكيلة التي نصت عليها المرسوم 59/85² في المادة 11 و أيضا المرسوم 10/84 في المادة 07 منه.³ إن جعل تشكيلة المجلس التأديبي "اللجان المتساوية الأعضاء" مناصفة بين ممثلي الإدارة و ممثلي الموظفين من شأنه أن يحقق ضمانة هامة للموظفين ، غير أن النصوص المنظمة لهذه اللجان تبين ما يحد فعالية هذه الضمانة في عدة مجالات أهمها:

1/ من حيث تحديد العضوية:

من خلال المادة 05 من المرسوم 10/84 نجد أن المشرع حدد مدة العضوية في هذه اللجان ب"3 سنوات" و هذا يعتبر مؤشرا يجسد استقلالية هذه اللجان، لأن ترك مدة العضوية مفتوحا و غير محدد قانونا يؤثر على الإستقلالية، حيث يكون الأعضاء عرضة للعزل و التوقيف في أي وقت غير أن منح الإدارة سلطة تقصير و تمديد مدة العضوية من شأنه أن يؤثر على إستقلالية العضوية في هذه اللجان،⁴ أما الأمر 03-06 فلم يحدد مدة عضوية أعضاء اللجنة المتساوية الأعضاء.

¹- المادة 63 من الأمر 03-06 السالف الذكر

²- المادة 11 من المرسوم 59-85 السالف الذكر

³- المرسوم 84-10 المؤرخ في 14 جانفي 1984، المتعلق بتحديد اختصاص اللجان المتساوية الأعضاء و تشكيلها و تنظيمها ، ج ر ، العدد 03، سنة 1984.

- عمراوي حياة، الضمانات المقررة للموظف العام خلال المساءلة التأديبية في ظل التشريع الجزائري، رسالة ماجستير ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة باتنة، السنة الجامعية 2007، ص90.

2/ من حيث رئاسة هذه اللجان:

حسب ما نصت عليه المادة 63 من الأمر 03/06 و المادة 11 من المرسوم 10/84 "...إلى السلطة التي وضعت على مستوها" يتضح أن الرئيس ينتمي إلى الإدارة و في حالة تساوي الأصوات يرجح صوته و هذا ما يجعل صوت الرئيس يخدم مصالح الإدارة على حساب الموظفين بالتالي ما الهدف من إنشاءها.

ومما سبق نلاحظ أن تشكيلة اللجان التي أقرها المشرع تعكس استقلالية نسبية و ليست مطلقة مما أدى إلى تغليب منطق الفاعلية الإدارية على منطق الضمان.¹

و عن كيفية تعيين الموظفين بالنسبة للأعضاء الذي يمثلون الإدارة على مستوى الإدارات المركزية فيتم ذلك من بين المتصرفين الإداريين أو برتبة مماثلة و بقرار من الوزير المختص ، أما في ما يخص الأعضاء الذي يمثلون الإدارة على مستوى الهيئات اللامركزية فيتم تعيينهم بنفس الشروط و بقرار من الوالي أو المدير المختص.

و بالنسبة لإختيار ممثلين عن الموظفين فقد نصت المادة 03 من المرسوم 11/84² على أن يكون الإختيار من بين الموظفين الذين تتوفر فيهم الشروط

¹ - عمراوي حياة، المرجع نفسه ، ص91.

² - المرسوم 84-11 المؤرخ في 14 فيفري 1984 المتعلق بتحديد كيفية تعيين ممثلين عن الموظفين في اللجان المتساوية الأعضاء، ج ر العدد3، سنة1984

المطلوبة للتسجيل في القائمة الانتخابية لهذه اللجنة، غير أنه يمنع من الترشيح لهذه

الانتخابات كل موظف يوجد في إحدى الحالات الآتية:

_ الإجازة المرضية طويلة المدى،

_ التنزيل في الرتبة أو الإقصاء المؤقت من الوظيفة،

_ حالة الإصابة بالعجز.

و يتم تسجيل المترشحين في قائمة واحدة يجب أن يكون فيها عدد المترشحين

ضعف عدد المناصب المطلوب شغلها، و يتم إيداع هذه القائمة قبل 5 أسابيع على

الأقل من التاريخ المحدد لإجراء الانتخابات، حيث تكون كل قائمة مصحوبة بتصريح

الترشح موقع من قبل كل مترشح.¹

و تعرض كل قائمة على الدراسة في الأمانة الدائمة للجنة المركزية و على

المحافظة فيما يخص الجماعات المحلية خلال أسبوع من تاريخ الإيداع، و إذا لم

تدل الأمانة الدائمة للجنة المركزية أو المحافظة برأي مخالف خلال 15 يوم فإن

سكوتها يعد موافقة.²

المطلب الثاني: اختصاصات المجلس التأديبي

نصت المادة 64 من الأمر 03/06 على أنه تستشار اللجان الإدارية

المتساوية الأعضاء في المسائل الفردية التي تخص الحياة المهنية للموظفين.

¹ -المادة 04 من المرسوم 84-11 السابق الذكر .

² - المادة 05 من نفس المرسوم.

و تجتمع زيادة على ذلك كلجنة ترسيم و كمجلس تأديبي."

ونصت المادة 11 من المرسوم 59/85¹ على أنه "تتظر لجان الموظفين في

جميع القضايا ذات الطابع الفردي التي تهم الموظفين..."

و جاء أيضا في المادة 09 من المرسوم 10/84 ما يلي " يكون الرجوع إلى

اللجان المتساوية الأعضاء في جميع المسائل ذات الطابع الفردي..."

وعلى اعتبار أن العقوبات التأديبية تتدرج ضمن الحالات الفردية التي تختص

بها هذه اللجان فقد نصت المادة 123 من المرسوم 59/85 على ضرورة استشارة

لجنة الموظفين عند تقريرها للعقوبات التأديبية و ذلك وفقا لما يلي:

_ تكون الإستشارة في العقوبات من الدرجة الثانية إجبارية ورأيها اختياري إذ يمكن

للسلطة التأديبية الأخذ به أو لا تأخذ به.²

_ بالنسبة للعقوبات من الدرجة الثالثة فالإستشارة بشأنها تكون ضرورية و رأيها أيضا

إلزامي للسلطة التأديبية.³

و هذا مانصت عليه المادة 10 من المرسوم 10/84⁴ : تعد الآراء التي تدلي

بها اللجان المتساوية الأعضاء استشارة إلا في الحالات التالية: ...التنزيل في الرتبة

أو الدرجة أو الإحالة على التقاعد تلقائيا و التسريح مع إبقاء المعاش أو إلغاؤها."

¹ - المادة 11 من المرسوم 59/85

² - المادة 123 من المرسوم 85 - 59

³ -المادة 127 من نفس المرسوم

⁴ - المادة 10 من المرسوم 84 - 10

أما العقوبات من الدرجة الأولى فتقررها السلطة الرئاسية التأديبية دون استشارة أو أخذ رأي هذه اللجان.

أما الأمر 03/06¹ فقد غير اختصاص اللجان المتساوية الأعضاء في إصدار هذه العقوبات حيث الغى إستشارة هذه اللجان بالنسبة للعقوبات من الدرجة الأولى و الثانية بحيث أصبحت تصدر من السلطة الرئاسية الإدارية دون استشارة أو أخذ رأي اللجنة المتساوية الأعضاء ، أما العقوبات من الدرجة الثالثة و الرابعة فإنها تصدر من السلطة التأديبية و لكن بعد اخذ الرأي الملزم للجنة المتساوية الأعضاء المنعقدة كمجلس تأديبي.

المطلب الثالث: كيفية سير أعمال اللجان المتساوية الأعضاء

تمارس اللجان المتساوية الأعضاء اختصاصها في شكل هيئة عامة تعرض عليها القضايا التي تهم شؤون الموظفين ، كما تتعقد في شكل مجلس تأديبي في حالة تعرض أحد الموظفين إلى مساءلة تأديبية تستوجب استشارة هذه اللجان.

1_ اجتماعها في شكل هيئة عامة:

وذلك في حالة إنعقادها كهيئة استشارية لتقديم آرائها فيما يخص بعض المسائل المتعلقة بالموظفين، و يترأس هذه الجان الوزير المختص على مستوى الوزارات و الوالي أو مدير المنشأة على المستوى المحلي.

¹ - المادة 165 من الأمر 03-06 السالف الذكر.

تجتمع هذه اللجان بإستدعاء من رسائها أو بطلب كتابي من 1/3 أعضائها الدائمين على الأقل مرتين في السنة¹، يتخذ القرار بالإقتراع السري و بالأغلبية البسيطة و في حالة تعادل الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحاً²، و لا تصح اجتماعات اللجان التأديبية إلا باكتمال نصابها القانوني، حيث لا تعتبر قراراتها شرعية إلا بحضور 3/4 أعضائها وفي حالة عدم بلوغ النصاب القانوني تجل القضايا إلى جلسة تالية³.

2_ اجتماعها في شكل مجلس تأديبي:

إذا ما توصلت السلطة المختصة بالنعيين في تكييف الأخطاء المهنية إلى كونها تشكل عقوبات من الدرجة الثالثة أو الرابعة ألزم المشرع السلطة التأديبية قبل توقيعها للعقوبة ضرورة أخذ رأي اللجنة المتساوية الأعضاء المنعقدة كمجلس تأديبي، حيث يتم إخطارها بالدعوى في أجل 45 يوم من تاريخ معاينة الخطأ و إلا سقط هذا الخطأ بانقضاء الأجل.

تبت اللجنة في القضية المعروضة عليها في أجل 45 يوم من تاريخ إخطارها، ينظر المجلس التأديبي في الأمر وفقاً لما جاء في التقرير المسبب المقدم إليه من قبل السلطة الرئاسية التي توضح فيه الأخطاء المنسوبة للموظف و الظروف

¹ - المادة 13 من المرسوم 84-10 السالف الذكر

² - المادة 14 من نفس المرسوم

³ - المادة 19 من نفس المرسوم -

التي أدت إلى ارتكاب الخطأ و كذلك سيرة الموظف قبل إرتكابه المخالفة و كذا
العقوبة المقترحة.¹

أما إجراءات المساءلة فنتم بغيداع ملف التأديب الخاص بالموظف محل
المعاقبة لدى مجلس التأديب يقوم رئيس المجلس بتعيين مقرر الذي يقوم بقراءة
التقرير المسبب الذي أعدته السلطة الرئاسية و يستوجب ذلك حضور الموظف و
محاميه إذا ما استعان بمحام للإدلاء بأقواله و الإجابة على الأسئلة التي يطرحها
أعضاء المجلس ثم يستمع لأقوال الشهود إذا ما استعان بهم الموظف.

بعد ذلك يتداول اعضاء المجلس في مداوات مغلقة تنتهي إما بإصدار قرار

مبرر للعقوبة أو بطلب إجراء التحقيق إذا لم يكتفي المجلس بالتوضيحات المقدمة.²

¹ - المواد 165-166 من الأمر 03-06 السالف الذكر -

² -المادة 170 من نفس الأمر.

خلاصة الفصل الأول:

بعد دراستنا لمختلف الجوانب المتعلقة بتحديد ماهية الخطأ التأديبي و الضمانات التأديبية، تبين لنا مدى الأهمية و المكانة الكبرى التي تحتلها هذه الجزئية ضمن موضوع الدراسة .

فمن خلال ما تقدم نستخلص أن أي مساس بواجبات الوظيفة أو بالانضباط المرتكب من قبل الموظف يسمى خطأ مهنيا و يتعرض مرتكبه لعقوبة تأديبية تقررها السلطة المختصة بالتأديب حسب درجة و جسامة الخطأ ووفق تقدير السلطة الرئاسية الإدارية و بالمقابل تمنح ضمانات تأديبية للموظف العام التي تهدف إلى تحقيق الأمن و الاطمئنان للموظف من ناحية،و من ناحية أخرى ترتبط بفاعلية الإدارة.

الفصل الثاني

المبحث الأول: قرينة البراءة و ضمانة الدفاع

من أبرز الضمانات الإجرائية في نطاق التأديب قرينة البراءة و ضمانة الدفاع،لذا سنتناول في هذا المبحث هاتين الضمانتين

المطلب الأول: مبدأ قرينة البراءة

قد لا تعد قرينة البراءة ضمانة بقدر ما تعتبر اصل لكافة الضمانات و لصلتها الوثيقة بالضمانات الإجرائية و لاسيما ضمانة الدفاع سنتناولها نظرا لأهميتها في نطاق التأديب.

الفرع الأول: مفهوم مبدأ قرينة البراءة و أساسه القانوني

الأصل في الإنسان البراءة ,تتشأ قرينة البراءة للإنسان حتى ولو أحاطت به الإتهامات فلا تنتفي هذه القرينة إلا إذا حوكم.

و قد نصت المادة 45 من دستور 1996 على ما يلي "كل شخص يعتبر بريئاً حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته, مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون."¹

هذه القرينة تجعل من المبادئ الأساسية في المسؤولية العقابية سواء كانت جنائية أو تأديبية وجوب الثبوت اليقيني لوقوع الفعل المؤثم , وأن يقوم ذلك على توافر أدلة كافية لتكوين عقيدة

المادة 45 من دستور 1996 المعدل و المتمم¹

المحكمة , ومن ثم لا يلزم الموظف بإثبات براءته في الدعوى التأديبية , بل يجب على
الجهة الإدارية بيان الدليل على إدانة الموظف المتهم.¹

و تأكيداً على هذا المبدأ قضي "أنه يجب أن تثبت الجريمة التأديبية على وجه الجزم و اليقين
في حق المتهم , و إلا أعملت قرينة البراءة أخذاً بقاعدة المتهم بريء حتى تثبت إدانته" و أنه
إذا تعارض دليل البراءة مع دليل الإدانة وجب ترجيح دليل البراءة , لأن الأصل في الإنسان
البراءة.²

و قد جاء ذكر هذا المبدأ في العديد من المواثيق و الإتفاقيات الدولية كضمانة للمتهم , فقد
نصت المادة 09 من إعلان حقوق الإنسان و المواطن أن " كل إنسان يفترض فيه براءته
إلى أن يعلن أنه مذنب", كما تضمن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان هذا المبدأ عندما نص
على "اعتبار المتهم بريء حتى تثبت إدانته" كما تضمنت هذا المبدأ الإتفاقية الأوروبية
لحقوق الإنسان و كذلك الإتفاقية الدولية لحقوق المدنية و السياسية الصادرة عن الأمم
المتحدة عام 1966.³

الفرع الثاني: آثار قرينة البراءة

¹ براهيمى سميحة , الضمانات الإجرائية التأديبية للموظف العام في مرحلة التحقيق الإداري, رسالة ماجستير, كلية الحقوق, جامعة باتنة , 2013, ص137.

² سعد نواف العنزى, الضمانات الإجرائية في التأديب, دار المطبوعات الجامعية, ص173.

³ براهيمى سميحة , المرجع السابق, ص 138.

إن قرينة البراءة التي يتمتع بها الموظف في المخالفات التأديبية لا تمثل عقبة أمام إتخاذ الإجراءات التأديبية , إلا انه ثمة نتائج تترتب على هذا المبدأ لاسيما في مرحلتي التحقيق و المحاكمة على إعتبار أن هذا المبدأ يعكس قاعدة مبدئية تقتضيها الشرعية الإجرائية و تتمثل هذه الآثار في:

أولاً: تفسير الشك لمصلحة الموظف المتهم

كل شك في إثبات الجريمة يجب أن يفسر لمصلحة المتهم, فهذا الشك يعني إسقاط أدلة الإدانة و العودة إلى الأصل العام وهو البراءة وبناءا على تفسير الشك لصالح المتهم, فإن تقرير الإدانة لا بد و أن يبنى على القطع و اليقين , وهو مالا يكفي في شأنه مجرد إدعاء لم يسانده ما يدعمه و يرجعه إلى مستوى الحقيقة المستقاة من الواقع.¹

و يذهب البعض على عدم تطبيقه في نطاق الوظيفة العامة بالرغم من أهميته على أساس أن الموظف قبل الإدارة في مركز نظامي تحكمه القوانين و اللوائح , فيتعين معه أن تسود الثقة في إستقامته, و الإطمئنان إنزاهته و نقاء سيرته لإرتباط ذلك بحسن أداء الوظيفة التي هي جزء من الصالح العام , فإذا تسرب الشك إلى شيء من ذلك بناء على سلوك اتخذه الموظف فإن هذا المسلك الذي لا يكفي لإدانته جنائياً إلا أنه مبرر بذاته لمؤاخذته تأديبياً. و لا شك أن هذا الرأي يتنافى مع ما إستقرت عليه أحكام القضاء, و التي لم تذهب إلى إقامة الإدانة على مجرد الشبهة أو الشك حتى في حالة اعتراف المتهم فقد قضي بأن "

سعد نواف العنزي, المرجع السابق , ص 182

أحكام الإدانة و خاصة فيما يتعلق بمثل هذه الواقعة يجب أن تبنى على القطع و اليقين وأنه إذا تطرق الشك على الدليل وجب طرحه إذ الأصل في الإنسان البراءة ومن ثمة فإن النخالفة غير ثابتة في حق الطاعن و يتعين تبرئته منها.¹

ثانيا: عبئ الإثبات يقع على سلطة الإتهام:

وهي من أهم الآثار المترتبة على قرينة البراءة حيث يقع عبئ الإثبات على عاتق السلطة التأديبية حيث أن المبادئ العامة الأساسية في المسؤولية القضائية سواء أكانت جنائية أم تأديبية وجوب الإثبات اليقيني لوقوع الخطأ المؤثم من المتهم, ان يقوم هذا الإثبات على أساس توافر أدلة كافية لتكوين عقيدة السلطة التأديبية و يقينها في ارتكاب الموظف المتهم الخطأ المنسوب إليه, ولا يسوغ قانونا أن تقوم الإدانة على أدلة مشكوك في صحتها أو دلالتها, وإلا كانت تلك الإدانة متناقضة المضمون و غير صحيحة مفرغة من ثبات اليقين, حيث أن المقرر في الدستور أن الأصل في الإنسان البراءة و أنه على سلطة الإتهام بيان الدليل على الإدانة.²

المطلب الثاني : مفهوم حق الدفاع

¹ سعد نواف العنزي ، نفس المرجع ،ص184.

² براهيمى سميحة، المرجع السابق ، ص 140.

يحتل الحق في الدفاع في علم القانون عامة مكانة هامة و متميزة فهو من المبادئ المكرسة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان و في الدساتير و في القوانين المختلفة وهو من المبادئ المكرسة أيضا في مجال الإدارات العمومية.

الفرع الأول: تعريف حق الدفاع

حق الإنسان في الدفاع عن نفسه هو حق طبيعي لصيق بالصفة الإنسانية وقد تطور هذا المفهوم وخصوصاً على صعيد القانون الجنائي وأصبح من الركائز المهمة والضمانات الأساسية التي يجب أن يتمتع بها المتهم للحصول على محاكمة عادلة و يترتب على الإخلال بحق المتهم في الدفاع بطلان الإجراءات المشوبة بإخلال وانتهاك لهذا الحق.

وهذا يدفع الأجهزة المعنية بتطبيق القانون وتحقيق العدالة باحترام هذا الحق لضمان سلامة إجراءاتها من البطلان، وقد انعكس هذا المبدأ وتطبيقاته على صعيد القانون الإداري وتحديداً في ميدان التأديب الإداري إذ أمسى حق الموظف في الدفاع نفسه من الحقوق الملازمة للموظف المحال إلى التحقيق الإداري وأمسى حق الدفاع أحد ضمانات التحقيق الإداري بوجه خاص وأحد ضمانات الموظف العام السابقة على فرض العقوبة التأديبية بوجه عام.

إن تعريف حق الدفاع ترفيهاً جامعاً مانعاً من الأمور الصعبة نظراً لكونها مفهوماً مجرداً يتحدد وفق ما تقرره القوانين من وسائل مختلفة و متطورة لإعمال هذه الضمانة.

و لذلك نجد أن أنظمة و قوانين الدول و بالأخص القانون الجزائري . لم تتجه لتعريف هذه الضمانة بصيغة عامة بحيث يمكن أن تصفها وصفا تاما بل إقتصرت فقط على تحديد مقتضياته.

و حاول فقهاء القانون الإداري تعريف حق الدفاع و إن اختلفت ألفاظهم إلا أنها تصب في معنى واحد وهو: "حق الموظف في الرد على ما هو منسوب إليه من وقائع و أدلة إتهام بالوسائل الممكنة ."¹

و لقد أولى المشرع الجزائري حماية كبيرة لحق الدفاع سواء من الناحية القانونية أو القضائية فمن الناحية القانونية لم يكتفي المشرع في تقريره لحق الدفاع على الإحالة إلى المبادئ العامة للقانون فقط , بل نص عليها في دساتيره المتعاقبة و نصوص قانونية مختلفة, فقد نص عليه في المادة 32 من دستور 1989 "يعتبر حق الدفاع حقا دستوريا يجب على كل السلطات العمومية احترامه."

كما نصت عليه المادة 151 من التعديل الدستوري لسنة 1996 "الحق في الدفاع معترف به, الحق في الدفاع في القضايا الجزائية مضمون."

أما التشريعات المتعاقبة للوظيفة العمومية فقد نصت هي أيضا على هذا الحق ابتداء من أمر 133/66 فقد نصت المادة 57 منه على أن " الموظف الذي يمثل أمام اللجنة

عمرابي حياة، الضمانات المقررة للموظف العام خلال المساءلة التأديبية في ظل التشريع الجزائري، رسالة ماجستير 'كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة باتنة، السنة الجامعية 2007.

المتساوية الأعضاء... يجوز له أن يستعين بمدافع يختاره كما يسوغ له أن يقدم بيانات خطية أو شفوية و أن يطلب حضور الشهود", كما أدرج هذا الحق في المادة 129 من المرسوم 59/85 و كذا الأمر 03/06 في مادته 169" يمكن للموظف تقديم ملاحظات كتابية أة شفوية او أن يستحضر شهودا, و يحق له أن يستعين بمدافع مخول أو موظف يختاره بنفسه."

و مما تقدم نلاحظ أن جميع تشريعات الوظيفة العامة في الجزائر نصت على وسائل حق الدفاع المتاحة للموظف المتهم للدفاع عن نفسه.

أما فيما يخص الحماية القضائية نجد أن المجلس الأعلى قد أكد هذا الحق في قرار صادر له بتاريخ 1966/12/02 اين قضى بإبطال القرار الصادر عن بلدية الأغواط القاضي بفصل السيد [ب.ت] و ذلك لعدم منحه فرصة تقديم دفاعه حول الأخطاء الموجهة إليه, حيث إعتبر المجلس الأعلى أن ذلك يمس بحقوق الدفاع.¹

كما أكد هذا الحق أيضا مجلس الدولة الجزائري في قرار له تحت رقم 103/49 الصادر بتاريخ 2002/04/30 حيث أوقف تنفيذ القرار استنادا إلى خرق حق الدفاع المضمون دستوريا لأن القرار إخرق إجراء شكلي يتمثل في عدم منح المدعية المدة الكافية و هي 1ة يوما قبل الجلسة حسب ما ينص عليه النظام الداخلي للمنظمة الوطنية للموثقين.

الفرع الثاني : خصائص حق الدفاع

¹ قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى، الصادر بتاريخ 1966/12/02 المشار إليه في:

1- إن حق الدفاع هو حق أساسه مصلحة المتهم في أن يتلقى إجراءات ومحاكمة عادلة ومستقلة ومحيدة بشأن التهمة المسندة إليه وهذا ينسحب على الإجراءات التي تتخذها الإدارة بحق الموظف المخالف قبل فرض العقوبة التأديبية بحقه إذ يجب أن يخضع الموظف لإجراءات محايدة ومستقلة وعادلة تضمن للموظف الدفاع عن نفسه أمام هيئة التحقيق أو المحاكمة التأديبية، فإذا كانت الإدارة صاحبة المصلحة في ضمان سير المرافق العامة بإطراد واستمرار تحقيقاً للمصلحة العامة من خلال إيقاع العقاب التأديبي على الموظف العام عند اقترافه فعل يبرر مجازاته تأديبياً فإن للموظف في الجانب الأخر مصلحة في أن يتم إتخاذ الإجراءات القانونية التي نص عليها القانون بصورة محايدة ومستقلة وعادلة من خلال تمكين الموظف محل الاتهام في الدفاع عن نفسه ورد الاتهام التأديبي.

2- إن حق الدفاع هو حق طبيعي لصيق بالإنسان سواء كان فرداً عادياً أو موظفاً عاماً.

3- إن حق الدفاع حق شخصي عام ومقتضى هذه المزية أن حق الدفاع وإن كان يستهدف حماية مصلحة (المتهم) أو الموظف المخالف من خلال تمكينه من استيفاء كافة ضمانات الدفاع بالشكل الذي يضمن تحقيقه إلا أنه في ذات الوقت يستهدف تحقيق مصلحة المجتمع وهي مصلحة عامة تتمثل في كشف الحقيقة وضمان إيقاع العقاب بحق الفاعل، وضمان استمرار سير المرافق العامة بانتظام واستمرار وهي غاية الإدارة في فرض الجزاء التأديبي ياً

- 4 إن حق الدفاع حق يستهدف تحقيق العدالة، إن تمتع الموظف بالضمانات الكافية لتحقيق دفاعه اتجاه الاتهامات الموجهة له من قبل الإدارة بصورة متوازنة وفعالة لهو كفيل بتحقيق العدالة، فإتاحة الفرصة للموظف للدفاع عن نفسه هو حق له.
- 5- حق الدفاع ذو صفة عالمية إن حق الدفاع يتسم بنزعتة العالمية حيث كفلت المواثيق والإتفاقيات الدولية حق الدفاع بوجه عام إذ نصّ عليه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.
- 6 إن حق الدفاع هو حق دستوري و مبدأ قانوني عام وهو مبدأ واجب التطبيق حتى وإن لم يتم النص عليه، وإن عدم احترام حق الدفاع يشكل خرقاً للمشروعية الإدارية التي تكون ملزمة للإدارة ويجب عليها مراعاتها في جميع قراراتها بما في ذلك، القرارات الصادرة بفرض العقوبات التأديبية.

المبحث الثاني : مجال تطبيق مبدأ حق الدفاع

إن حق الدفاع يقتضي إعلام الموظف بالأخطاء المنسوبة إليه حتى يتمكن من تحضير دفاعه و تمكين الموظف من إبداء دفاعه أصالة عن نفسه أو وكالة من الغير مع منحه حق الإستعانة بالشهود و السماع اليهم و هذا ما سنوضحه من خلال هذا المبحث

المطلب الأول: عند تحريك الدعوى التأديبية

الفرع الأول: تبليغ الموظف بالأخطاء المنسوبة إليه

يعتبر تبليغ و إعلام الموظف بالتهمة المسندة إليه من الضمانات الهامة للموظف في مجال المساءلة التأديبية و ذلك لأن هذا الإجراء يتيح للموظف المتهم تقدير خطورة موقفه و العمل على إعداد دفاعه فيما يتعلق بموضوع الإتهام الموجه إليه و هو ما نصت عليه المادة 167 من الأمر 03/06 حيث جاء فيها"يحق للموظف الذي تعرض لإجراء تأديبي أن يبلغ بالأخطاء المنسوبة إليه و أن يطلع على كامل ملفه التأديبي في أجل 15 يوماً إبتداءً من تحريك الدعوى التأديبية"

و قد نشأ هذا المبدأ في فرنسا سنة 1905 حيث إعترف المشرع صراحة للموظف بحقه في الإطلاع على التهم المنسوبة إليه, و جعل مجلس الدولة الفرنسي من هذا المبدأ مبدأ قانونياً عاماً تلتزم به الإدارة حتى ولو لم ينص عليها القانون صراحة ما عدا ما أستثني بنص صريح.

و هو ما سار عليه المشرع الجزائري كما سبق الذكر في المادة 167 من الأمر 03/06 و نشير أن الأمر 133/66 و كذا المرسوم 59/85 لم يتطرقا إلى النص صراحة على وجوب إبلاغ الموظف و إعلامه بالأخطاء المنسوبة إليه و هو ما تداركه المشرع في قوانين أخرى كالمرسوم 54/93 "يحدد بغض الواجبات الخاصة المطبقة على الموظفين و الأعوان العموميين و على المؤسسات العمومية"

الفرع الثاني : تبليغ الموظف بتاريخ مثوله أمام مجلس التأديب

يتم إخطار الموظف المتهم بإحالاته على مجلس التأديب من قبل الجهة المختصة بالتأديب "اللجنة المتساوية الأعضاء " كهيئة تأديبية و لك عن طريق توجيه إستدعاء للموظف للمثول أمام المجلس التأديبي على أن يتضمن هذا الإستدعاء ذكر المخالفات المنسوبة للموظف و التي تستوجب مثوله أمام مجلس التأديب مع تذكيره بالضمانات القانونية الممنوحة له وهي حقه في الإطلاع على ملفه التأديبي بمجرد الشروع في إجراءات الدعوى التأديبية و حقه في الإستعانة بمدافع للدفاع عنه و الذي له الحق بدوره في الإطلاع على هذا الملف و كذا تقديم أي توضيحات أمام المجلس التأديبي سواء كانت شفوية أو كتابية إضافة إلى إمكانية الإستعانة بشهود إذا تطلب الأمر ذلك.

و قد حدد القانون وسيلة تبليغ الموظف أو الإخطار و هي البرقية الموصى عليها تسلم إلى رئيس المصلحة الذي يرسلها بدوره إلى الموظف الذي يتوجب عليه التوقيع على وصل تسلمه للإشعار بالحضور في التاريخ و المكان المحددين لإنعقاد المجلس التأديبي , و يجب

تبلغ الموظف بتاريخ مثوله أمام مجلس التأديب ب 15 يوما على الأقل قبل إجتماع المجلس في ظل المنشور رقم 05 المؤرخ في 2004/04/12 و كذا المادة 167 من الأمر 03/06 و تعتبر هذه المدة كافية لتحضير دفاع الموظف المتهم بعد أن كانت المدة المحددة هي أسبوع في ظل التعليمات 07 الصادرة سنة 1969.

و الحكمة من إشتراط توقيع الموظف على وصل إستلام الإستدعاء هو جعل التوقيع قرينة على إستلامه و بالتالي الحيلولة دون إنكار الموظف لهذا الإستدعاء و تمسكه بذلك حتى يمنح أجل ثان لتحضير دفاعه خاصة أن عبئ إثبات التبليغ يقع على عاتق الإدارة. و في حالة تسلم الموظف الإستدعاء أو التكليف بالحضور للمثول امام مجلس التأديب و منعه مرض أو اي ظرف آخر من الحضور فيمكنه يطلب من الإدارة تمثيله من قبل مدافعه. أما إذا تم التبليغ بشكل قانوني و لم يقدم الموظف المتهم للإدارة الأسباب التي منعته من الحضور و في نفس الوقت لم يمثلته مدافع, فإن الإجراءات تتواصل بشكل عادي و لا تكون مشوبة بأي عيب و يمكن للمجلس أن ينعقد في غيابه و لا يعد إجراؤه هذا غير قانوني.

الفرع الثالث: حق الإطلاع على الملف التأديبي

يمثل حق الإطلاع على الملف التأديبي و ما يحتوي عليه من مستندات و وثائق من أهم الضمانات الجوهرية المقررة للموظف المتهم , إذ لا يكفي تبليغ الموظف المتهم بالمخالفة المنسوبة إليه بل لا بد من إتاحة الفرصة له للإطلاع على الملف التأديبي بما يحتويه من

أوراق و تحقيقات و أدلة ومستندات تتعلق بالمخالفة المنسوبة إليه حتى تعين الموظف على ممارسة حق الدفاع و تكفل إطمئنانه و سلامة التحقيق.

و قد نص المشرع الجزائري في الأمر 133/66 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية صراحة على هذا الحق في مادته 57 و كذلك المادة 65 الفقرة 2 من المرسوم 302/82 المتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقة العمل , و قد تم النص على هذا الحق أيضا في المرسوم 59/85 في المادة 129 " يحق للموظف الذي يحال على لجنة الموظفين التي تجتمع في مجلس تأديبي , أن يطلع على ملفه التأديبي فور الشروع في إجراءات القضية التأديبية."

كما نص المشرع على هذا الحق في الأمر 03/06 في مادته 167 السابقة الذكر "يحق للموظف الذي تعرض لإجراء تأديبي أن يبلغ بالأخطاء المنسوبة إليه و أن يطلع على كامل ملفه التأديبي...." و نلاحظ أن المشرع نص على حق الإطلاع على الملف التأديبي كاملا أي بكافة الأوراق و المستندات و التحقيقات حتى يساعد الموظف على ممارسة حقه في الدفاع عن نفسه.

و قد كرس هذا المبدأ في العديد من القوانين والتنظيمات في مختلف القطاعات و هذا ما قضت به المحكمة العليا في الجزائر في قرارها الصادر بتاريخ 1990/04/21 و الذي جاء فيه : "من المقرر قانونا أنه يحق لكل موظف الذي يحال على لجنة الموظفين التي تجتمع في مجلس تأديبي , أن يطلع على ملفه التأديبي فور الشروع في إجراءات القضية التأديبية ,

و يمكن أن يقدم أي توضيح كتابي أو شفوي كما له أن يستعين بأي مدافع يختاره للدفاع عنه ومن ثم فإن قرار فصل الطاعنة المتخذ دون إحترام المقتضيات القانونية او التنظيمية يعد مشوباً بعيب تجاوز السلطة , و متى كان ذلك إستوجب إبطال القرار المطعون فيه. " و يتضمن محتوى الملف التأديبي حسب المنشور 5 الصادر عن المديرية العامة للتوظيفة العامة الوثائق التالية:

. تقرير الرئيس السلمي حول الأفعال المنسوبة للموظف

. بطاقة معلومات خاصة بوضعية الموظف و سوابقه التأديبية عند الإقتضاء

. نتائج التحقيق الإداري عند الإقتضاء

. تقرير السلطة التي لها صلاحية التعيين مرفقا بإقتراح العقوبة.

و يتم إعلام الموظف المعني كتابيا بمكان و تاريخ إطلاع على الملف التأديبي و إذا رفض الموظف الإطلاع على ملفه التأديبي فهذا لا يوقف سيرورة الإجراء التأديبي.

المطلب الثاني: أمام مجلس التأديب

إلى جانب الحقوق الممنوحة للموظف عند تحريك الدعوى التأديبية من حقه في التبليغ بتاريخ مثوله أمام مجلس التأديب و تبليغه بالتأجيل إن حصل و حقه في الإطلاع على ملفه التأديبي سواء بصفة شخصية أو عن طريق من يمثله.

و أقر المشرع حمايته للموظف من خلال الضمانات التي قررها له أثناء مثوله أمام مجلس التأديب و التي تتمثل أساسا في حقه في حرية الدفاع , الإستعانة بمدافع و إمكانية إحضار الشهود.

الفرع الأول : حرية الدفاع

حرية الدفاع تعني الأسلوب الذي يتخذه الموظف المتهم في الدفاع عن نفسه فحق الدفاع لا معنى لوجوده بل يظل شعارا بلا مضمون , ما لم يقترن بحرية الدفاع و العبرة ليست بتقرير الحق أو الضمان و إنما و إنما بالوسائل التي تكفل فاعلية هذا الحق أو ذلك الضمان للمتهم.

فلا يكون الدفاع فعالا و ذا تأثير دون أن تتاح الفرصة للموظف المتهم للإدلاء بأقواله بكل حرية, فله الحق في إختيار أسلوب دفاعه على الوجه الذي يراه يحقق نتيجة و يحقق هذه الغاية بما يراه مناسبا لدفع التهمة عن نفسه.

وقد نص المشرع الجزائري في الأمر 03/06 في مادته 167 أنه لا يجوز اتخاذ قرار التأديب دون سماع المعني فالإدارة ملزمة بإخطار الموظف بما نسب إليه من مخالفات حتى

يتمكن من تنظيم دفاعه و جمع أدلته لرد هذا الإتهام، و حرية الدفاع تشمل حق الموظف في الإدلاء بأقواله إما شفاهة أو كتابة حسب رغبته و إحضار الشهود، كما يحق له أن يستعين بمدافع مخول أو موظف يختاره بنفسه، كما نجد في المرسوم 59/85 نفس النص "يمكن الموظف من تقديم أي توضيح كتابي أو شفوي أمام مجلس التأديب أو أمام لجنة الطعن".

و مع أن ظاهر النصوص قد تعطي إنطباعا على المتهم أن يقتصر على إحدى الطريقتين في الدفاع (كتابة أو شفاهة) إلا أنني اتفق مع وجهة النظر التي ترى أن يجوز للمتهم إبداء دفاعه شفاهة و كتابة و في نفس الوقت، كأن يبدي دفاعه الشفوي مدعما بمذكرات مكتوبة تتضمن أسانيد دفاعه حتى يرد على التهم و المخالفات المنسوبة إليه بجميع الوسائل الممكنة و المتاحة و لحرية الدفاع العديد من المظاهر و التي من أبرزها :

1 حق المتهم في الصمت:

للمتهم بحق التمسك بالصمت في التحقيق الإداري الذي يجري معه، إذا قدر أن مصلحته تقتضي ذلك، و على جهة التحقيق إحترام إرادته في هذا الشأن حيث لا تملك إجباره على الإجابة، إلا أن هذا الصمت لا يحول دون تقرير مسؤولية الموظف تأديبيا إذا ما توفرت لدى جهة القائمة بالتحقيق أدلة تثبت إدانته بشكل قاطع.

إن امتناع الموظف بغير مبرر صحيح عن إبداء أقواله في التحقيق الذي تجريه الجهة الإدارية ينطوي على تفويت فرصة الدفاع عن نفسه، لما يتضمنه ذلك من عدم الثقة

بالجهاز الإداري و الجهات اللائاسية القائمة، و إذا فوت الموظف فرصة الدفاع عن نفسه، فلا يكون له أن يطعن على القرار التأديبي بعدم سلامته أو مخالفته للقانون.

إلا أن الإتجاه السائد و الراجح في الفقه يرى عدم الإخلال بحق المتهم في الصمت فطالما كان حق الصمت من حقوق الدفاع فلا يجوز للمحكمة او للمجلس التأديبي أن يستخلص من هذا الصمت قرينة ضده بإعتباره إعتراف ضمني و إلا كان في ذلك إطاحة بقرينة البراءة و ما تولد منها من حقوق الدفاع.

فللموظف الحرية الكاملة في عدم إبداء أقواله ، و له الإمتناع متى شاء عن الإجابة على الأسئلة الموجهة إليه، كما أنه من المتفق عليه أنه لا يصح في جميع الحالات أن يؤول صمته على وجه يضر بمصلحته أو أن يستغله بأي كيفية ضده في الإثبات.

2 عدم جواز تحليف الموظف المتهم باليمين

القاعدة أن للمتهم حقا كاملا في أن يسيطر على مكنون نفسه و يحتفظ بأسراره فهو حق من حقوق الإنسان لا يصح المساس به، و بناءا على ذلك يمتنع أن يستخدم أية وسيلة لإقتناص الحقيقة من المتهم رغما عنه، و يستوي في هذا الشأن الوسائل المادية و المعنوية، طالما كان أثرها إضعاف مقاومة الموظف من اجل الإحتفاظ بخبايا النفس.

فإذا كان لا يجوز تكليف المتهم على غير إرادته بأن يذكر أقوالا لا يمكن إستغلالها ضده في الإثبات، فإنه يترتب على ذلك عدم جواز إلزام الموظف المتهم بأن يقر

الحقيقة عن طريق تحليفه اليمين، لأن في ذلك إعتداء على حرية المتهم في الدفاع و إبداء أقواله، و يؤدي إلى وضعه في مركز محرج.

3 مدى حق الموظف في الإلتجاء إلى الكذب:

توسع القضاء المصري في مفهوم حق الدفاع لدرجة إباحة الكذب بالقول:"فلا مسؤولية على العامل عن أقواله غير الصحيحة التي يدلي بها في معرض الدفاع عن نفسه، ما دامت هذه الأقوال من مقتضيات الدفاع و أنه لا يعتبر من المجاوز لحق الدفاع أن ينكر المتهم المخالفات و ينسبها إلى غيره، ما دام ذلك لم يكن بسوء نية..."

اما القوانين الوظيفية الجزائرية جميعها لم تتضمن نصا حول إباحة الكذب للموظف المتهم و الفكرة التي تستند إليها قاعدة إباحة الكذب للمتهم هي أنه لا يجوز تكليفه على غير إرادته، بأن يدلي بأقوال يمكن إستغلالها ضده في الإثبات و إن كان الكذب قد أبيع للموظف كمقتضى لحق الدفاع ، فإنه يحاسب عليه إذا ما تجاوز به ما يقتضيه حقه في الدفاع عن نفسه، كأن يتخذ من كذبه وسيلة لتحدي الرؤساء و إحراجهم و المساس بهم أو قصد التشهير بالمسؤولين حيث أن المتهم يكون قد أخل بواجبه الوظيفي، الأمر الذي يتعين معه مجازاته بالجزاء المناسب.

و نظرا لتعارض الكذب مع مبادئ الأخلاق و مع ما يفترض توافره في الموظف من أمانة توجب عليه أن يون صادقا، و نظرا لما يؤدي إليه الكذب من تعطيل للإجراءات و تضليل العدالة في المجال التأديبي ليست مطلقة حيث يشترط لتلك الإباحة توافر ضابطين:

أولاً: أن يكون الكذب من أجل الدفاع عن نفسه أي يتطلب الدفاع ألا يقول الحقيقة ، حيث لا يجبر أي شخص على تقديم دليل ضد نفسه.

ثانياً: أن يكون الموظف المتهم حسن النية، و يتحقق ذلك إذا لم يحاول المتهم إصاق التهمة المنسوبة إليه لغيره من الموظفين، مع العلم انه على يقين من براءته منها.

الفرع الثاني : حق الاستعانة بمدافع

حق الاستعانة بمدافع يعتبر من أهم ضمانات التحقيق، فحضور المدافع مع موكله أثناء التحقيق فيه ضمانه لسلامة الإجراءات و لعدم استعمال الوسائل الممنوعة او غير الجائزة مع الموظف المتهم، كما انه يساعد الموظف على الإلتزان و الهدوء في إجاباته.

و يعتبر حق الاستعانة بمدافع من المبادئ المستقر في جميع الدول فقد نصت عليه دساتير العالم المختلفة و تضمنتها المواثيق الدولية لحقوق الإنسان حيث جاء في المادة 14 من الاتفاقية الدولية لحقوق المدنية و السياسية أن للمتهم الحق في الدفاع عن نفسه أو الإستعانة بمدافع.

و نظرا لكون الإجراءات التأديبية تدار بين طرفين غير متساويين أحدهما يحتل مركزا ضعيفا (الموظف) و الآخر يحتل مركزا قويا (الإدارة)و فضلا عن ضعف المستوى الثقافي و القانوني لبعض الموظفين إن لم نقل جلهم مما يصعب عليهم عملية الإطلاع على الملف التأديبي لعدم درايتهم بالأمر و الشؤون القانونية و بالتالي عدم إلمامهم بكل ما يحتويه الملف و فهم ما يتضمنه من أدلة و وثائق، لهذه الأسباب كان من العدل أن يمكن الموظف

من الإستعانة بمدافع يوضح له الأمور و يساعده على إثبات براءته و دحض الإتهامات المنسوبة إليه.

لذا أجاز المشرع إمكانية استعانة الموظف بمدافع سواء كان محاميا أو نقابيا أو أي شخص آخر من اختياره، و الإستعانة بنقابي من الأمور الجيدة لأنه أدرى بخبايا المهنة أو الوظيفة ولإجراءاتها.

و في أغلب الأحيان يلجأ الموظف إلى الإستعانة بمحامي ليوضح له الأمور أكثر و لمساعدته على إثبات براءته لما يملكه من خبرة و معرفة بالمجال القانوني حيث يمكنه الإطلاع على الملف التأديبي للموظف و تفحص ما يحتويه من وثائق و أدلة لتحضير دفاعه و ذلك كتحصيل حاصل لحق الموظف في الإطلاع و المحامي يمثل الموظف و السلطة الإدارية تخشى من مشاركة المدافع خاصة إذا كان محامي أو نقابي للدور الفعال الذي يلعبه و الذي قد يكون السبب الرئيسي في تغيير الأوضاع و الإجراءات ضد مصلحة الإدارة.

ومن أجل ذلك تضمنت قوانين الوظيفة العامة نصوصا تكفل هذا الحق حيث نجد في الأمر 03/06 النص على هذا الضمان "يحق للموظف أن يستعين بمدافع مخول أو موظف يختاره هو..." كما نجد نفس النص في المرسوم 59/85.

و قد وضعت التعليمات (7) الصادرة عن وزارة الداخلية المؤرخة في 1969/05/07 الخاصة بالإجراءات التأديبية شروط ممارسة هذا الحق حيث سمحت للمحامي الإطلاع على الملف التأديبي، إذا سمح له الموظف المتهم بذلك غير أنه لا يجوز

له الحصول على نسخة من الوثائق التي توجد بحوزة الإدارة وهذا الإتجاه يشبه الإتجاه الفرنسي في هذا الشأن .

الفرع الثالث: حق الإستعانة بالشهود:

يحق للموظف الاستعانة بمن يريد من الأشخاص كشهود لإثبات براءته و تأكيد ما يدعيه من أمور، و لا يشترط في الشاهد أن يكون موظفا أو غير ذلك.

و تتمثل الشهادة في تقرير الشخص بما يكون قد وصل إلى علمه من معلومات تفيد في كشف الحقيقة،يستوي في ذلك أن يكون مصدر تلك المعلومات سماعه لها من صاحب الشأن أو الاخرين أو رؤيته لها بنفسه أو إدراكها بحواسه.¹

كما عرفت المحكمة الإدارية المصرية على انها "الأقوال التي يدلي بها غير الخصوم ، بما أدركوه بمسامعهم أو ما استقوه من غيرهم أو أبصارهم متعلقا بالواقعة، أو ظروف ارتكابها أو اسنادها إلى المتهم أو براءته منها، و يكفي في الشهادة إن لم توصل إلى الحقيقة كلها، أن تؤدي إلى إستنتاجها استنتاجا سائغا مقبولا".²

و لقد نص المشرع الجزائري على هذا الإجراء في المادة 2/129 من المرسوم 59/85 بقوله أنه:"يمكنه أن يقدم أمام مجلس التأديب أو لجنة الطعن إن إقتضى الأمر أو يستحضر شهودا." ونص عليه الأمر 03/06 في المادة 169 "...يمكن الموظف من تقديم

¹ عيد العزيز منعم خليفة،المرجع السابق،ص178.
² عيد العزيز منعم خليفة، المرجع نفسه، ص 179.

ملاحظات كتابية أو شفوية أو أن يستحضر شهوداً".

و يشترط المشرع المصري عند تأديته للشهادة حلف اليمين عكس الموظف الذي لا يحلف اليمين عند مثوله أمام المحكمة¹ بل و أبيض له حتى الكذب كما سبق و أن رأينا، في حين يؤدي الشهود اليمين أمام المحكمة، و يمكن للموظف أن يستعين إما بشهود وقائع أي بأشخاص لهم دراية أو علاقة بالواقعة التي تسببت في مثوله أمام مجلس التأديب أو شهود سلوك و أخلاق أي يمكنه الاستعانة بكل شخص من شأنه تبرئته من كل شك في أخلاقه و سلوكه.

و التي ستؤخذ حتماً بعين الاعتبار من طرف المجلس عند تقريره للعقوبة و يتم سماع الشهود في حضور الموظف المعني و يمكنهم الإدلاء بشهادتهم شفاهياً أو كتابياً حر في و أهم الضوابط التي تحكم عملية الإدلاء بالشهادة هي:

_ عدم جواز سماع شهادة شاهد أمام آخر.

_ أن تؤدي الشهادة دون ضغوطات أو تهديدات مادية أو معنوية.

_ عدم إطلاع الشاهد على شهادة من سبقه.

_ مواجهة الشهود ببعضهم البعض في حالات تضارب الأقوال حول واقعة معينة²

¹ عبد العزيز منعم خليفة ، المرجع السابق، ص 221
² عبد العزيز منعم خليفة ، المرجع السابق، ص 223

و الهدف من وضع مثل هذه الشروط و الضوابط هو الحصول على شهادة خالية من العيوب يمكن أن يستعين به المجلس التأديبي لاتخاذ الرأي الصائب في القضية و من ثمة تحقيق العدالة.

المبحث الثالث: حدود مبدأ حق الدفاع و النتائج المترتبة عن عدم احترامه

إن مبدأ حقوق الدفاع كضمانة قررها المشرع للموظف خلال سير الدعوى التأديبية لا يطبق على إطلاقه لأنه قد تظهر في بعض الأحيان ظروف تحول دون إعماله أو تؤدي إلى إنقاص فعاليته و لكن هذا الإجراء لا يعد خرقاً لهذا المبدأ لأن حالاته محددة على سبيل الحصر كما أن المشرع رتب عدة نتائج لصالح الموظف في حالة عدم احترام المبدأ سواء من الإدارة أو من مجلس التأديب.

المطلب الأول: حدود إعمال مبدأ حق الدفاع

قد يتعذر إعمال مبدأ حقوق الدفاع لجملة من الأسباب منها ما هو راجع للموظف و أخرى فرضتها ظروف معينة خارجية عن إرادة الطرفين وتكون تلك القرارات سليمة و غير معيبة بعدم المشروعية و هو ما سنتعرض له

الفرع الأول: تعذر تطبيق المبدأ لأسباب ترجع للموظف

هناك تصرفات يقوم بها الموظف و تقوم دون استفادته من حقوق الدفاع و يعد أصل تقريرها إلى مجلس الدولة الفرنسي عن طريق الاجتهادات التي يصدرها بمناسبة تصديه للطعون في

القرارات التأديبية التي يرفعها الموظف منها:

_ حق الإدارة في عدم تبليغ الموظف بتاريخ مثوله أمام مجلس التأديب و التهم المنسوبة إليه إذا كان قد ترك الوظيفة بطريقة غير شرعية و بالتالي تصبح الإدارة غير ملزمة بتبليغه دون أن يمس ذلك بصحة الإجراءات،¹ حيث قضى مجلس الدولة في قرار له رقم 87 صدر في 2004/01/20 على أن غياب الموظف دون إعلام الجهة المستخدمة وبدون أي سبب مشروع يبرر غيابه يفقده حق التمتع بالضمانات التأديبية المقررة قانوناً.²

_ لا يؤدي عدم الإطلاع على الملف التأديبي إلى بطلان الإجراءات التأديبية إذا كان الموظف هو من رفض الإطلاع أو وضع عوائق حالت دون إطلاعها على الملف، لا يوقف سيرورة الإجراء التأديبي.³

_ كما لا تلزم الإدارة بحق الموظف بالإطلاع على ملفه التأديبي إذا كن هناك إهمال و سوء نية من جنب هذا الأخير كتغييره لمحل إقامته دون ترك عنوانه الجديد بل على العكس يمكن للإدارة في مثل هذه الحالة توقيع عقوبات إضافية أو جديدة بسبب هذا التصرف.⁴

و بالمقابل لا يعفي إضراب الموظف عن العمل الإدارة إذا كان هذا الإضراب غير مشروع

¹ كمال رحماوي، المرجع السابق، ص 147

قرار الغرفة الثانية لمجلس الدولة ، الصادر في 2004/01/20، مشار إليه في:

² عمراوي حياة، المرجع السابق ، ص 81.

المنشور رقم 5 المؤرخ في 2004/04/12 المحدد لكيفيات تطبيق المادتين 130 و 131 من المرسوم رقم 85-59

³ المؤرخ في 1985/03/23 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات و الإدارات العمومية

⁴ مبدأ حق الدفاع في تأديب الموظف العام ، المرجع السابق، ص 34.

"لم يتحصل الموظف على رخصة الإضراب"، من احترام حقه في الإطلاع على ملفه التأديبي لأنه بتصرفه هذا يكون قد أسقط كل الحقوق و الضمانات التي منحها إياه القانون في مواجهة الإدارة.

مما تقدم نجد أن الإدارة ملزمة بإخطار الموظف بالتهمة المنسوبة إليه و بتاريخ مثوله أمام مجلس التأديب لأن هذا الأخير لا يمكنه معاقبة الموظف إلا بعد سماع دفاعه و إلا تعرض قراره للبطان إلا في حالة رفض الموظف لهذا الإخطار مع وجوب إثبات ذلك¹, لأنه إذا كان الموظف قد تعذر عليه الحضور أو تغيب لسبب لا يتعلق بإهماله أو سوء نيته فإن الإجراءات التي تمارس ضده تعد غير قانونية²

الفرع الثاني : تعذر تطبيق المبدأ لظروف استثنائية

هناك حالات خاصة يتعذر فيها إعمال مبدأ حقوق الدفاع خاصة إذا مرت البلاد بظروف إستثنائية و بالتالي إحلال قواعد قانونية إستثنائية محل القواعد القانونية التي كانت سارية في ظل الظروف العادية ومن ثمة تبقى الإجراءات التأديبية صحيحة رغم عدم ممارسة الموظف لهذا الحق³ وهذه الاستثناءات المطبقة على المبدأ من إنشاء مجلس الدولة الفرنسي وتتمثل خصوصا في:

¹ رحماوي كمال ، المرجع السابق، ص147.
² المادة 65 من المرسوم 82-302 المؤرخ في 11/09/1982، المتعلق بكيفيات تطبيق الحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية
³ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، ضمانات التأديب الإداري و المحاكمة التأديبية، المرجع السابق، ص 230.

إعفاء الإدارة من التزام اطلاع الموظف على ملفه التأديبي في حالة تطبيق نظرية الظروف الطارئة نتيجة للظروف القهرية التي تمر بها الإدارة والتي تمنعها من تطبيق قواعد المشروعية.¹

و كذا في حالة هلاك المكان الموجود فيه الوظيفة ومن ثمة هلاك الملف كما يتوقف العمل بهذا المبدأ في فترة الحرب.

و يحدد أو يقلص أعمال مبدأ حقوق الدفاع في حالة مرور البلاد بظروف استثنائية و اضطرابات سياسية مما قد يؤدي بالمشرع إلى إسقاط بعض الحقوق المقررة للمواطن بصفة عامة وللموظف بصفة خاصة في الظروف و الأحوال العادية بما في ذلك حقه في الاستفادة من حقوق الدفاع.

لأنه من الصعب توفير الضمانات التي تحمي المواطن أو الموظف من كل مساس بحقوقه في مثل تلك الفترة.²

لكن هذا لا يعني تحويل الاستثناءات إلى قاعدة إذ يجب العودة إلى القواعد العادية بمجرد انقضاء الظروف الاستثنائية التي استدعت ذلك.

المطلب الثاني : النتائج المترتبة عن عدم احترام مبدأ حقوق الدفاع

يعتبر مبدأ حقوق الدفاع من أهم الضمانات التي قررها المشرع وقبله الفقه والقضاء للموظف

¹ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 236.

² مرسوم 93-54 المؤرخ في 93/02/16 يحدد بعض الواجبات الخاصة المطبقة على الموظفين والأعوان العموميين

العام في مواجهة الإدارة وما تملكه من وسائل وسلطات أثناء المواجهة التأديبية، وذلك بهدف خلق توازن بين حقوق والتزامات الطرفين.

لكن تقرير المشرع للمبدأ لا يعني بالضرورة احترام الجهة المعنية بتوقيع العقوبة له ونقصد هنا اللجنة المتساوية الأعضاء المنعقدة كمجلس تأديب و حتى الإدارة خلال المرحلة الأولى من تحريك الدعوى لذلك رتب المشرع عن عدم احترام هذا المبدأ بكل عناصره عدة نتائج تتلخص في الطعن الإداري أو التظلم بكل أنواعه والطعن القضائي

الفرع الأول : الطعن الإداري

وقد نصت عليه المادة 275 من قانون الإجراءات المدنية وهو وسيلة من الوسائل التي تحرك الرقابة الإدارية الذاتية كما أنه وسيلة لحل المنازعات الدائرة بين الأفراد والإدارة بشكل سلمي ودون اللجوء إلى القضاء.

1/تعريف التظلم الإداري:

عرف مجلس الدولة الجزائري التظلم على أنه "عبارة عن إجراء يرسمه القانون أحيانا لإتباعه ويتمثل في طعن إداري يقوم به الشخص الذي يريد مقاضاة الإدارة كإجراء أولي عن طريق توجيهه شكوى أو احتجاجا أو التماسا للإدارة ، ويدعى ذلك الإجراء تظلما مسبقا أو طعنا إداريا، يطلب الإدارة من خلاله مراجعة نفسها عن تصرفها قبل الشروع في مقاضاتها."¹

¹ عبد العزيز نويوي، المنازعة الإدارية في الجزائر، تطورها و خصائصها،مجلة مجلس الدولة،العدد الثامن،2006،ص 73.

فالتظلم الإداري إذن هو شكوى يقدمها أصحاب الصفة والمصلحة وهو هنا الموظف إلى الجهة المخولة لها ذلك.

2/ انواع التظلم:

لقد قسم الفقه التظلم الإداري إلى تظلم ولائي وتظلم رئاسي وذلك بحسب الجهة التي يقدم إليها

لجنة الطعن: هي لجنة تحدث في كل وزارة، و في كل ولاية، و يترأسها الوزير إذا كانت على مستوى الوزارة، والوالي إذا كانت على مستوى الولاية أو من يمثلها و تختص بالنظر في الإجراءات التأديبية المتخذة ضد الموظف العام كالتسريح، التنزيل والنقل الإجباري.

و على خلاف لجنة الموظفين، فإن لجنة الطعن تنظر في القرار الإداري الموقع للعقوبة، مع امكانية إلغاؤه و إصدار عقوبة أخرى أو التصريح ببراءة الموظف.¹

1- التظلم الإداري الولائي:

وهو طلب يرفعه الموظف إلى نفس الجهة التي أصدرت القرار وهي مجلس التأديب يلتمس فيه , إعادة النظر في القرار الذي أصدرته إما بإلغائه أو تعديله وذلك بتمكين الإدارة من مراجعة قرارها خلال شهرين من تاريخ نشر القرار أو بتبليغه.

و يعتبر التظلم الولائي من أضعف أنواع التظلمات و ذلك لعدم توافر وصف الحيادة و

¹ لحسن بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج2، ص 308-309.

إجتماع صفة الخصم و الحكم فيمن يتلقى التظلم.¹

2-التظلم الإداري الرئاسي:

وهو طلب يقدمه المعني الى السلطة الرئاسية التي تعلق السلطة مصدرة القرار المطعون فيه وذلك في شكل شكوى ودعوتها للتدخل لمراقبة القرارات الإدارية الصادرة هنا عن مجالس التأديب الولائية إما بالإلغاء أو السحب أو الحلول ويجب أن يسبق الطعن الرئاسي الطعن الولائي.

كما أن التظلم كان يعد شرطاً من الشروط الشكلية لقبول دعوى الإلغاء قبل تعديل قانون الإجراءات المدنية بموجب القانون 90-23 أين تم إلغاؤه في المنازعات التي تنتظر فيها المحاكم الإدارية وتعويضه بإجراء الصلح بينما بقي على مستوى مجلس الدولة بالنسبة للقرارات الصادرة عن الإدارة المركزية، وفي بعض القوانين الخاصة، و من خلال التعديل الأخير لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية الذي تم بموجب القانون رقم 09/08 المؤرخ في فبراير 2008²، حيث أصبح التظلم الإداري جوازيًا، إذ يمكن للطاعن القيام به أولاً و ذلك حسب قناعته الشخصية و قد نصت على ذلك المادة 830 "يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري، تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الأجل المنصوص عليه في المادة 829 أعلاه."

¹ سعد نواف العززي، الضمانات الإجرائية في التأديب، ص401.
² القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج ر، العدد 21، سنة 2008.

كما أُلغى هذا التعديل إجراء الصلح في مجال دعوى الإلغاء وذلك وفقا لنص المادة 970 حيث تنص على "يجوز للجهات القضائية الإدارية إجراء الصلح في مادة القضاء الكامل"

3-التظلم الإداري أمام لجنة خاصة "لجنة الطعن":

وهو التظلم الذي يرفع في شكل شكوى أو طعن أمام لجنة إدارية هي عبارة عن مجالس إدارية متخصصة يحددها القانون والنصوص التنظيمية , وطلب تدخلها لمراقبة قرارات السلطات الإدارية الولائية الرئاسية وجعلها أكثر عدالة في مواجهة حقوق وحرريات الأفراد، أنشأت هذه اللجان بموجب المرسوم 10/84 حيث نصت المادة 22 منه على " تتصب في كل قطاع وزاري و لدى كل وال لجنة طعن يرأسها الوزير أو ممثله،أو الوالي أو ممثله" و جاء في المرسوم 59/85 المادة 13 على ما يلي: "...تحدث في كل وزارة وفي كل ولاية لجنة الطعن يرأسها الوزير أو الوالي أو ممثل..."، كما نصت المادة 65 من الأمر 03/06 على أنه "تتشأ لجنة طعن لدى كل وزير و كل وال و لدى كل مسؤول مؤهل بالنسبة لبعض المؤسسات و الإدارات العمومية، و تتكون هذه اللجان مناصفة من ممثلي الإدارة وممثلي الموظفين المنتخبين .

و ترأسها السلطة الموضوعة على مستواها أو ممثل يختار من بين الأعضاء المعينين بعنوان الإدارة ، و ينتخب ممثلو الموظفين في اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء من بينهم ممثليهم في لجان الطعن."

اختصاصات لجان الطعن:

تختص هذه اللجان بإعادة النظر في العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة حسب المادة 24 من المرسوم 10/84 و المادة 128 من المرسوم 59/85، و أضاف الأمر 03/06 المادة 67 منه إلى اختصاص هذه اللجان العقوبات التأديبية من الدرجة الرابعة و ذلك بعد استحداثها، وبذلك تكون اختصاصات لجان الطعن بعد اخطارها من قبل الموظف بالعقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة و الرابعة.

ميعاد الطعن أمام هذه اللجان:

حددتها المادة 24 من المرسوم 10/84 ب 15 يوما من تاريخ تبليغ القرار ثم جاء الأمر 03/06 و رفع من هذه المدة و أصبحت محددة ب شهر كامل من تاريخ تبليغ القرار التأديبي إلى المعني حيث نصت المادة 175 على "يمكن للموظف الذي كان محل عقوبة تأديبية من الدرجة الثالثة أو الرابعة أن يقدم تظلما أمام لجنة الطعن المختصة في أجل أقصاه شهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغ القرار."

فالتظلم هو إجراء سابق للجوء إلى القضاء لأن من شأنه أن يوفر على الموظف الوقت والمال خاصة إذا أدى هذا التظلم نفعاً وانصف المعني كما انه يجنب الجهات القضائية كثرة المنازعات التي تتطلب جهداً ووقتاً لحلها في الوقت الذي كان من الممكن أن تحل ودياً بعيداً عن القضاء وإجراءاته الطويلة والمعقدة.

لكن إذا لم يأتي التظلم بجديد ولم يتمكن الموظف من تحقيق أهدافه فلا طريق أمامه إلا اللجوء إلى الطعن القضائي أمام الجهات الإدارية خلال الآجال والمواعيد القانونية.

الفرع الثاني : الطعن القضائي

للموظف إذا لم يحقق له التظلم الإداري ما يريده اللجوء إلى القضاء وذلك بالطعن في القرارات الصادرة عن مجلس التأديب لاشتمالها على عيب من العيوب التي تمس القرار الإداري.

فالإدارة عادة ما تكون ملزمة بجملة من الإجراءات أو التصرفات التي تسبق اتخاذها لقرار ما و من شأن إهمالها لهذا الالتزام، تعريض قرارها للإلغاء عن طريق الطعن فيه بالإلغاء أمام القضاء¹. وعادة ما يكون سبب الإلغاء في المجال التأديبي هو عدم احترام الشكل أو الإجراءات. فمجلس التأديب قبل إصداره للقرار التأديبي ملزم بمراعاة حقوق الدفاع المنصوص عليها في مختلف قوانين وتنظيمات الوظيفة العامة وذلك بكل ما يحتويه هذا المبدأ من حقوق فرعية كحق الاطلاع على الملف التأديبي وإعلامه بالتهم المنسوبة إليه وكذا بحق الموظف في تقديم دفاعه والاستعانة بمدافع أو بشهود لتبرئة نفسه مما نسب إليه من مخالفات وبالتالي في حالة عدم احترام المجلس التأديبي لهذه الإجراءات قبل إصدار قراره يكون هذا الأخير محل طعن بالإلغاء مع إمكانية رفع دعوى تعويض لجبر الضرر الذي لحق بالموظف من جراء تطبيق القرار التأديبي.

¹ عوايدي عمار ، المرجع السابق ، ص 512.

والطعن في القرار التأديبي لا يحول دون توقيع العقوبة التأديبية الصادرة عن السلطة

التأديبية.¹

¹ بوضيف أحمد، الهيئات الاستشارية في الادارة الجزائرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1989، ص281.

الخاتمة

في الختام يمكننا القول باننا حولنا من خلال هذه الدراسة البحث في مدى تكريس المشرع الجزائري لمبدأ حق الدفاع في مجال الوظيفة العامة أثناء تأديب الموظف المتهم فلا بد أن يحاط بضمانات تحمي الموظف من تعسف الإدارة وأن يطبق مبدأ الشرعية الذي يقتضي أن تكون جميع تصرفات الإدارة مطابقة لأحكام و قواعد القانون.

وعلى رغم من أن المشرع قد منح للإدارة حق تأديب الموظف العام غير أنه منح في الوقت ذاته ضمانات لهذا الموظف تعتبر بمثابة قيد على ممارسة السلطة التأديبية لهذا الحق و تحول دون تعسف هذه الأخيرة و هي بصدد مساءلة الموظف المرتكب للخطأ المهني، حيث نجد أن المشرع قد نص على الكثير من الضمانات التي تسيطر على جميع المراحل الإجرائية و التي تضمن مساءلة عادلة لجميع الموظفين المعنيين و من أهم هذه الضمانات إعلام الموظف بالأخطاء المنسوبة إليه و منحه الحق في الإطلاع على ملفه التأديبي و تقديم دفاعه و الإستعانة بمدافع إلى غير ذلك من الضمانات الأخرى.

وبالرغم من التعديلات التي جاء بها الأمر 06-03 في مجال الوظيفة العامة إلا أنه جاء قاصرا من نواحي عديدة، مما تسبب في الإنتقاص من الضمانات التي سنذكرها ضمن جملة من النتائج و التي تتمثل في:

1/النتائج

1-رغم الحماية الكبيرة التي يقرها مبدأ شرعية العقوبة التأديبية الذي يقوم على أساس حصر جميع هذه العقوبات، و بالتالي عدم جواز عقاب الموظف إلى بإجدها، فإن عدم تحقق مبدأ الشرعية في شقه الثاني و المتمثل في عدم حصر الجرائم التأديبية و بالتالي غياب الربط بين المخالفة التأديبية و العقوبة المناسبة لها، وترك المجال مفتوحا للسلطة التقديرية الإدارة في إختيار العقوبة المناسبة، كل ذلك قد أثر على مبدأ الضمان المقرر لصالح الموظف و بالمقابل تغليب مبدأ الفاعلية الإدارية.

2- يعاب على المشرع أنه نص على وجوب استشارة السلطة التأديبية للمجالس التأديبية بالنسبة للعقوبات من الدرجة الثالثة و الرابعة دون العقوبات من الدرجة الأولى و الثانية، مما ينقص من مبدأ الضمان المقرر لمصلحة الموظف العام و ذلك بسبب منح السلطة التأديبية صلاحية توقيع هذه العقوبات بمفردها و دون أي قيد، خاصة و أنه بعد صدور الأمر 06-03 لم تصبح هذه العقوبة مجرد عقوبة معنوية

3- حدود فاعلية اللجان المتساوية الأعضاء بسبب تبعيتها للإدارة و الذي التمسناه في العديد من النصوص القانونية كتلك المتعلقة بتشكيلة هذه اللجان و برئاستها و كذلك بتحديد عضويتها و كذلك فيما يتعلق بإعدادها للنظام الداخلي و الذي يبدو من أول وهلة أن منح الحق لهذه اللجان في وضع نظامها الداخلي ينم عن تمتعها بنوع من الإستقلالية غير أن تقيدها بضرورة عرض هذا النظام على الوزير أو الوالي للموافقة يؤكد تبعيتها للإدارة

4- غموض النصوص القانونية المنظمة لبعض الإجراءات التأديبية و عدم وضوحها كتلك المتعلقة بإعلام الموظف بالأخطاء المنسوبة إليه و حق الإستعانة بمدافع و الإستعانة بالشهود مما يؤثر سلبا على هذه الضمانات الفعالة.

لذا ندعو المشرع الوظيفي إلى إعادة النظر في بعض الجوانب الإجرائية التي تتعلق بتأديب الموظف العام، و ذلك بتقديم بعض الإقتراحات :

2/ الإقتراحات

على ضوء النتائج السابقة توصلنا إلى جملة من الإقتراحات التي نرى انها كفيلة بسد الثغرات التي اعترت النظام التأديبي أهمها:

1- إن الضمانات الأساسية للموظف المذنب محل المساءلة التأديبية هو ربط كل مخالفة تأديبية بما يقابها من عقوبات مناسبة لأن ذلك من شأنه أن يحد من السلطة التقديرية للإدارة في توقيعها لعقوبات قاسية على الموظف

2- ضرورة تعجيل وضع تقنين خاص بالإجراءات التأديبية تلتزم به الإدارة مثل ما هو معمول به في قانون الإجراءات الجزائية و ذلك لتفادي قصور هذه الإجراءات التي لم يتداركها صدور التعديل الجديد لقانون الوظيفة العامة ,

و في الأخير نقول أن العبرة ليست بتوفير كم هائل من الضمانات وإنما العبرة بوجود جهاز إداري واعي يطبقها.

قائمة المصادر

والمراجع

1/ الدساتير

1- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، لسنة 1989، المؤرخ في 28 فبراير سنة 1989، ج.ر، العدد 9، سنة 1989.

2- التعديل الدستوري لسنة 1996 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 438/96 المؤرخ في 12/40/1996، ج.ر، العدد 76، لسنة 1996.

2/ القوانين العضوية ، الأوامر، القوانين

1. الامر رقم 66-133 المؤرخ في 02 جوان 1966 ،المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة ، ج ر ،العدد 46 ، لسنة 1966.

2. القانون رقم 90-23 المؤرخ في 18 جويلية 1990 ، المتضمن تعديل و إتمام قانون الإجراءات المدنية .

3. القانون العضوي رقم 02/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 ،المتعلق باختصاص المحاكم الإدارية و تنظيمها و عملها ، ج ر ، العدد 37 ، لسنة 1998.

4. القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 ، المتمم و المعدل بالقانون رقم 11-13 المؤرخ في 26 يوليو 2011 ، ج ر ، العدد 43 ، لسنة

2011.

5. الامر رقم 06-03 المؤرخ في 15 يوليو 2006 ، المتضمن القانون الأساسي

للوظيفية العمومية ، ج ر ، العدد 46 ، لسنة 2006.

6. القانون رقم 08-09 ، المؤرخ في 25 فبراير 2008 ، المتضمن قانون

الإجراءات المدنية و الإدارية ، ج ر، العدد 21 ، لسنة 2008.

3/ المراسيم

1. المرسوم التنفيذي رقم 152/66 ، المؤرخ في 02/07/1966 ، المتعلق بالإجراءات

التأديبية ، ج ر ، العدد 46 ، لسنة 1966.

2. المرسوم التنفيذي رقم 302/82 ، المؤرخ في 11 ديسمبر 1982 ، المتعلق بكيفيات

تطبيق الاحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية ، ج ر ، العدد 37 ، لسنة

1982.

3. المرسوم التنفيذي 10/84 ، المؤرخ في 14/01/1984 ، المتعلق بتحديد اختصاصات

اللجان المتساوية الأعضاء و تشكيلها و تنظيمها و عملها ، ج ر ، العدد 03 ، لسنة

1984.

4. المرسوم التنفيذي 11/84 ، المؤرخ في 14 فيفري 1984 المتعلق بتحديد كيفيات

تعيين ممثلين عن الموظفين في اللجان المتساوية الأعضاء ، ج ر العدد 3، سنة 1984.

5. المرسوم التنفيذي 59/85 ، المؤرخ في 23 مارس 1985 ، المتضمن القانون

الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات و الإدارات العمومية ، ج ر ، العدد 13 ، لسنة

1985.

6. المرسوم التنفيذي رقم 131/88 ، المؤرخ في 04 جويلية 1988 ، المتعلق بتنظيم

العلاقة بين الإدارة و المواطن ، ج ر ، العدد 27 ، لسنة 1988.

7. المرسوم رقم 54/93 ، المؤرخ في 16/02/1993 ، الذي يحدد بعض الواجبات

الخاصة المطبقة على الموظفين و الاعوان العموميين و على المؤسسات العمومية ،

ج ر ، العدد 11 ، لسنة 1993.

8. المرسوم الرئاسي 308/07 ، المؤرخ في 29 سبتمبر 2007 ، لتحديد كفاءات توظيف

الاعوان المذكورين و حقوقهم وواجباتهم و العناصر المشكلة لرواتبهم و القواعد

المتعلقة بتسييرهم و كذا النظام التأديبي المطبق عليهم.

4/ التعليمات

1. التعليمات رقم 07 الصادرة في 07/05/1967 المتعلقة بالإجراءات التأديبية .

5/ المناشير

1. المنشور رقم 05 ، المؤرخ في 12/04/2004 ، المحدد لكفاءات تطبيق المادتين

130 و 131 من المرسوم 59/85 لسنة 2004.

16 / الكتب و المؤلفات

أولا : بالعربية

1. أحمد بوضياف، الهيئات الاستشارية في الادارة الجزائرية ،المؤسسة الوطنية للكتاب
الجزائر 1989.
2. أنس محمد قاسم، مبادئ الوظيفة العامة و تطبيقاتها في الجزائر التشريع الجزائري،دون
دار نشر ، دون طبعة ،دون سنة.
3. السعيد الشتيوي ، المساءلة التأديبية للموظف العام ،دار الجامعة الجديدة .
4. السعيد بو الشعير،الوظيفة العامة:النظام التأديبي ،ديوان المطبوعات الجامعية
،الجزائر،د س ن.
5. بشير هدفي ،الوجيز في شرح قانون العمل ،ط2 ،جسور النشر و التوزيع
،الجزائر،2009.
6. سليمان محمد الطماوي ، القضاء الإداري ، الكتاب الثالث ،قضاء التأديب ، دار
الفكر العربي ، القاهرة ، 1995.
7. سعد نواف العنزي ، الضمانات الإجرائية في التأديب ، دراسة مقارنة ، دار
المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، 2007.
8. عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة ، دار الفكر
الجامعي، 2003.

9. عبد العزيز عبد المنعم خليفة ،إجراءات تأديب الموظف العام ، الطبعة الأولى ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، القاهرة ، 2008.
10. علاء الدين عشي ،مدخل القانون الإداري،الجزء الثاني ،دار الهدى،عين مليلة ،الجزائر 2010 .
11. عمار بوضياف ، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ،دراسة تشريعية و قضائية و فقهية ، الطبعة الأولى ، جسور للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2009.
12. عمار عوابدي ،مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية ،المؤسسة الوطنية للكتاب،سنة 1984.
13. عمار عوابدي ،نظرية الدعوى الإدارية ،ديوان المطبوعات الجامعية ،ط2،الجزائر،2003.
14. كمال رحماوي ،تأديب الموظف العام في القانون الجزائري ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2004.
15. لحسين بن الشيخ اث ملويا ،المنتقى في قضاء مجلس الدولة ،الجزء الثاني ، دار هومة ، الجزائر ، 2005.
16. لحسين بن الشيخ اث ملويا ،المنتقى في قضاء مجلس الدولة ،الجزء الثالث ، دار هومة ، الجزائر ، 2007.

17. محمد الصغير بعلي ،الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم ،الجزائر 2002.
18. ممدوح الطنطاوي،الدعوى التأديبية (ضماناتها-موانع تحريكها - عقوباتها)،الطبعة الأولى،المكتب الجامعي الحديث،الإسكندرية،2001.
19. محمد ماجد ياقوت ، التحقيق في المخالفات التأديبية ،دراسة مقارنة ،منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2002.
20. ماجد راغب الحلو ،القانون الإداري ،دار المطبوعات الجامعية،الأردن ،1987.

ثانيا: بالفرنسية

1. René Chapus, droit administratif général, tome02, 8ième édition, Montchrestien, 1995.

17 الرسائل الجامعية

1. أحمد السيد محمد إسماعيل ،إجراءات التأديب الإداري للموظف العام ،رسالة ماجستير،د.س.ن
2. أمجد جهاد نافع عياش ، ضمانات المساءلة التأديبية للموظف العام ، دراسة مقارنة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، جامعة النجاح الوطنية ، نابلس ، فلسطين ، 2007.

3. براهيمي سميحة ، الضمانات الإجرائية التأديبية للموظف العام في مرحلة التحقيق

الإداري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، جامعة الحاج لخضر ، باتنة ، 2012.

4. بوساحية عبد الحكيم ،مسؤولية الموظف العام التأديبية،رسالة ماجستير ،كلية

الحقوق ،جامعة الجزائر ،2000.

5. بن علي عبد الحميد ،طرق انقضاء العقوبة التأديبية الصادرة ضد الموظف العام

،دراسة مقارنة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير،جامعة ابي بكر بلقايد ، تلمسان ،

2010.

6. عراوي حياة ، الضمانات المقررة للموظف العام خلال المساءلة التأديبية في ظل

التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الحاج لخضر ، باتنة ،

2011.

7. محمد الأخضر بن عمران ، النظام القانوني لإنقضاء الدعوى التأديبية في التشريع

الجزائري ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ،جامعة الحاج لخضر ، باتنة ، 2007.

8/ المقالات

1. أيوب بن منصور الجربوع ،"ضمانات الموظف في مرحلة التحقيق الإداري في النظام

السعودي "، مجلة الإدارة العامة ، العدد الأول ، 2004.

2. بوقرة ام الخير ،"تأديب الموظف وفقا لأحكام القانون الأساسي العام للوظيفة العامة "،

مجلة المفكر ، العدد التاسع ، 2008.

3. عبد العزيز نويوي، "المنازعة الإدارية في الجزائر و تطورها و خصائصها "، مجلة

مجلس الدولة ، العدد الثامن ، 2006.

9/ الإجتهاادات القضائية

1. المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الثالث ، الجزائر ، 1989.

2. المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الثاني ،الجزائر ، 1990.

3. المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثالث،الجزائر، 1992.

4. مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، الجزائر، 2002

5. مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، الجزائر، 2002.

6. مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن،الجزائر، 2006.

10/ الإنترنت

موقع الوظيف العمومي

Ptth:/www.fonction-publique.fr

موقع مجلس الدولة www.conseil-etat.dz.org