

جامعة تلمسان

كلية الحقوق و العلوم السياسية

السنة الاولى ماستر قانون قضائي حقوق

محاضرات في مقياس المنازعات المرتبطة بالمسار
المهني للموظف العام

الأستاذ: غلاي محمد

مقدمة

اكتسبت الوظيفة العامة طابعا جديدا خاصة بعد تطور دور الدولة وخاصة بعد الأخذ بسياسة التدخل نتيجة لإقرار الحقوق الاقتصادية والاجتماعية فضلا عن الحقوق والحريات العامة التقليدية، فلم تعد وظيفة الدولة قاصرة على الأمن الداخلي والدفاع عن العمل والفصل في المنازعات، بل امتد للتغلغل في صميم النشاطات الخاصة، وقامت الدولة بإنشاء وإدارة العديد من المرافق العامة الجديدة. وللوظيفة العامة أهمية كبيرة في مجال الدراسات القانونية والإدارية، وقد ازدادت أهميتها أكثر في القرن الحالي، أين تزايدت فيه المسؤوليات والالتزامات التي تقوم بها الدولة، حيث يعتبر قرن الوظيفة العامة في كل بلدان العالم وذلك ليس لأنها أداة تنفيذ مخططات الدولة في مختلف ميادين العمران والتنظيم والخدمة فحسب، بل وأنها باب يتسع لتوفير العمل أمام آلاف المواطنين مع كل ما يستتبع ذلك من ضرورة قيام تنظيمات إدارية وقانونية ومالية وقضائية ونقابية تكون إطار ممارستهم لمهامهم الوظيفية، ونتيجة لهذا الدور الذي يقوم به الموظف فقد أصبح محور أي سياسة إصلاحية في أية دولة، وما نجاح جهاز الإدارة في تحقيق ما تصبوا إليه أو فساده إلا نتيجة للسياسات الوظيفية المطبقة في هذه الدولة أو تلك. ولقد أدى تطور الدولة إلى أن أصبح العصر المعاصر هو عصرا للدولة الإدارية أو عصر الأشخاص المعنوية العامة، وبحكم طبيعتها لا يمكن أن تؤدي رسالتها إلا عن طريق أشخاص طبيعية يعبرون عن إرادتهم ويفصحون عنها، وهؤلاء الأشخاص الطبيعية هم الموظفون العامون.

الفصل الاول : الاطار المفاهيمي

● المبحث الاول : تذكير بنظرية الاختصاص (القضاء الاداري)

المطلب الاول إختصاص المحاكم الإدارية:

المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الادارية طرفا فيها.

تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في:

1-دعاوى إلغاء وتفسير وفحص مشروعية القرارات الصادرة عن:

-الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية،
-البلدية ،

-المنظمات المهنية الجهوية،

-المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية،

-2دعاوى القضاء الكامل،

-3القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة.

إلا أنه وخلافا لما سبق ذكره، تختص المحاكم العادية بالمنازعات الآتية:

-1مخالفات الطرق،

-2المنازعات المتعلقة بكل دعوى خاصة بالمسؤولية الرامية إلى طلب تعويض عن
الاضرار الناجمة عن مركبة تابعة للدولة أو لإحدى الولايات أو البلديات أو المؤسسات
العمومية ذات الصبغة الإدارية.

ترفع الدعاوى وجوبا أمام المحاكم الإدارية في المواد التالية:

-1في مادة الضرائب أو الرسوم، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان فرض
الضريبة أو الرسم،

-2في مادة الأشغال العمومية، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تنفيذ
الأشغال،

-3في مادة العقود الإدارية، مهما كانت طبيعتها، أمام المحكمة التي يقع في دائرة
اختصاصها مكان إبرام العقد أو تنفيذه،

-4في مادة المنازعات المتعلقة بالموظفين أو أعوان الدولة أو غيرهم من الأشخاص العاملين
في المؤسسات العمومية الإدارية، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان
ممارسة وظيفتهم،

-5في مادة الخدمات الطبية، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تقديم
الخدمات،

-6في مادة التوريدات أو الأشغال أو تأجير خدمات فنية أو صناعية، أمام المحكمة التي يقع
في دائرة اختصاصها مكان إبرام الاتفاق أو مكان تنفيذه إذا كان أحد الأطراف مقيما به،

7- في مادة تعويض الضرر الناجم عن جناية أو جنحة أو فعل تقصيري، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان وقوع الفعل الضار،

8- في مادة إشكالات تنفيذ الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية، أمام رئيس الجهة القضائية الإدارية التي صدر عنها الحكم موضوع الإشكال.

• تشكيلة المحكمة الإدارية:

إن المحاكم الإدارية هي جهات قضائية تتعلق بالقانون العام في المادة الإدارية.

تتشكل المحكمة الإدارية من ثلاثة قضاة على الأقل من بينهم رئيس و مساعدان برتبة مستشار.

و يتولى محافظ الدولة دور النيابة العامة، يساعده محافظي دولة مساعدين.

• التنظيم الهيكلي للمحكمة الإدارية:

تتشكل المحاكم الإدارية عموماً من نوعين من الهياكل هيكل قضائية و هيكل غير قضائية متمثلة في كتابة الضبط.

1- الهياكل القضائية:

• تنص المادة 34 من القانون رقم 10-22 على أن تنظم المحاكم الإدارية في شكل أقسام و يمكن أن تقسم الأقسام إلى فروع.

• نظمت النيابة العامة في المادة 36 من القانون رقم 10-22، إذ يتولى محافظ الدولة النيابة العامة بمساعدة محافظي دولة مساعدين.

2- الهياكل غير القضائية:

• إذ تنص المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 98-356 مسألة تشكيلة كتابة الضبط بحيث توجد في كل محكمة إدارية كتابة ضبط يتكفل بها كاتب ضبط رئيسي يساعده عدد من كتاب الضبط، يوضعون تحت سلطة ورقابة محافظ الدولة ورئيس المحكمة.

المطلب الثاني: المحاكم الإدارية للإستئناف

• الإطار القانوني:

القانون رقم 07-22 ، المتضمن التقسيم القضائي.

القانون العضوي رقم 10-22 ، المتعلق بالتنظيم القضائي.

• الهدف من إستحداث المحاكم الإدارية للإستئناف:

- تعزيز مبدأ التقاضي على درجتين، الذي يعتبر أحد أهم المبادئ الأساسية للقضاء.
- ضمان تحقيق محاكمة عادلة وحسن سير العدالة وحق الدفاع.
- تحقيق الأمن القضائي لدى المتقاضين وبعث الثقة لديهم من خلال إعطاء فرصة للشخص المتضرر أن يقوم بعرض دعواه أمام هذه الجهات القضائية للتأكد من سلامة الحكم الصادر عن قضاء المحاكم الإدارية.
- تكريس الحماية القانونية والرقابة على عمل السلطات العمومية وإضفاء المشروعية على ممارستها.
- إدراج منظومة تعزز الحقوق والحريات.
- مراعاة الامتداد الجغرافي للتراب الوطني وحجم القضايا المعروضة على القضاء الإداري وانعكاسات ذلك على المتقاضي.
- ترشيد النفقات العمومية والموارد البشرية، لاسيما من خلال الدور الذي سيؤديه القضاء الإلكتروني في تقريب المسافات.

• إختصاص المحاكم الإدارية للإستئناف:

- تختص المحكمة الإدارية للإستئناف بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية.
- وتختص أيضا بالفصل في القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة.
- تختص المحاكمة الإدارية للإستئناف كذلك بالفصل في:
 - الطعون بالاستئناف في الأحكام و الأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية.
 - تنازع الاختصاص بين محكمتين إداريتين تابعتين لدائرة اختصاص نفس المحكمة الإدارية للإستئناف.
 - إعداد تقارير سنوية حول نشاطها ونشاط المحاكم الإدارية التابعة لها وإرسالها إلى مجلس الدولة والتي تستغل في إعداد التقرير السنوي الذي يرفعه هذا الأخير إلى السيد رئيس الجمهورية.

• تشكيلة المحكمة الإدارية للإستئناف :

تتشكل المحكمة الإدارية للإستئناف من ثلاثة قضاة على الأقل من بينهم رئيس و مساعدان برتبة مستشار.

• التنظيم الهيكلي للمحكمة الإدارية للإستئناف:

تتشكل المحاكم الإدارية للإستئناف عموما من نوعين من الهياكل هياكل قضائية و هياكل غير قضائية متمثلة في أمانة الضبط.

1- الهياكل القضائية:

• الغرف:

تنص المادة 34 من القانون العضوي رقم 10-22 ما يلي: "تنظم المحاكم الإدارية للإستئناف في شكل غرف و يمكن أن تقسم الغرف إلى أقسام. "

• النيابة العامة:

نظمت النيابة العامة في المادة 36 من القانون العضوي رقم 10-22، إذ يتولى محافظ الدولة النيابة العامة بمساعدة محافظي دولة مساعدين.

2- الهياكل غير القضائية:

• أمانة الضبط:

إذ تنص المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 98-356 مسألة تشكيلة كتابة الضبط بحيث توجد في كل محكمة إدارية كتابة ضبط يتكفل بها كاتب ضبط رئيسي يساعده عدد من كتاب الضبط، يوضعون تحت سلطة ورقابة محافظ الدولة ورئيس المحكمة

المطلب الثالث: مجلس الدولة

• الإطار القانوني:

القانون العضوي رقم 11/13 المؤرخ في 26/07/2011 المعدل و المتمم للقانون العضوي رقم 98/01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله.

الاختصاصات القضائية:

– مجلس الدولة هيئة مقومة لأعمال الجهات الإدارية و هو تابع للسلطة القضائية يضمن توحيد الاجتهاد القضائي الإداري في البلاد و يسهر على احترام القانون.

يختص بالفصل في إستئناف القرارات الصادرة عن المحكمة الإدارية للاستئناف لمدينة الجزائر و يختص كذلك بالفصل في الطعون بالنقض في الأحكام و القرارات الصادرة نهائيا عن الجهات القضائية الإدارية، و يختص أيضا بالفصل في الطعون بالنقض المخولة له قانونا بموجب نصوص خاصة.

الإختصاصات ذات طابع إستشاري:

يبدي مجلس الدولة رأيه في مشاريع القوانين التي يتم إخطاره بها، و يقترح التعديلات التي يراها ضرورية.

• تشكيلة مجلس الدولة:

– رئيس مجلس الدولة

– نائب الرئيس

– رؤساء الغرف

– رؤساء الأقسام

– مستشاري الدولة

– محافظ الدولة

– محافظي الدولة مساعدين.

التنظيم الهيكلي لمجلس الدولة:

1- الهياكل القضائية لمجلس الدولة:

• رئاسة مجلس الدولة: يسير مجلس الدولة من قبل رئيسه ويتولى بهذه الصفة على الخصوص:

– تمثيل مجلس الدولة رسميا،

– رئاسة أية غرفة من غرف مجلس الدولة عند الإقتضاء،

– رئاسة الغرف المجتمعة،

– تنشيط وتنسيق نشاط الغرف و أمانة الضبط و الأقسام و المصالح الإدارية،

– السهر على تطبيق أحكام النظام الداخلي لمجلس الدولة،

–اتخاذ إجراءات ضمان السير الحسن لمجلس الدولة،

–ممارسة السلطة السلمية على الأمين العام ورئيس الديوان ورؤساء الأقسام الإدارية والمكلف بأمانة الضبط المركزية والمصالح التابعة لهم.

يحدث لدى رئيس مجلس الدولة ديوان، يديره قاض يتم تعيينه من قبل وزير العدل، حافظ الأختام بناء على إقتراح من رئيس مجلس الدولة.

•محافظة الدولة: يمارس محافظ الدولة ومحافظو الدولة المساعدون مهمة النيابة العامة في القضايا ذات الطابع القضائي والإستشاري.

ويقوم محافظ الدولة على الخصوص بما يأتي:

–تقديم الطلبات و الإلتماسات في القضايا المعروضة على مجلس الدولة،

–تنشيط و مراقبة و تنسيق أعمال محافظ الدولة و المصالح التابعة لها،

–ممارسة سلطته السلمية على قضاة محافظة الدولة،

–ممارسة سلطته السلمية و التأديبية على المستخدمين التابعين لمحافظة الدولة.

يقوم بمهمة أمانة محافظة الدولة قاض يتم تعيينه من قبل وزير العدل، حافظ الأختام بطلب من محافظ الدولة.

2-الهيكل غير القضائي لمجلس الدولة:

•أمانة الضبط: لمجلس الدولة أمانة ضبط تتشكل من أمانة ضبط مركزية و أمانات ضبط الغرف والأقسام.

–أمانة الضبط المركزية: يشرف عليها قاض يعين بقرار من قبل وزير العدل، حافظ الأختام.

–أمانة ضبط الغرفة: يشرف عليها مستخدم من سلك أمناء الضبط يعين بأمر من رئيس مجلس الدولة.

•الهيكل الإدارية: يزود مجلس الدولة بالهيكل الإدارية الآتية:

–أمانة عامة،

–قسم الإدارة والوسائل،

—قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية،

—قسم الإحصائيات والتحليل.

• انعقاد الجلسات:

—يعقد مجلس الدولة جلساته في شكل غرف مجتمعة و غرف و أقسام.

• حالة الغرف المجتمعة: يعقد جلساته في حالة الضرورة في شكل غرف مجتمعة لاسيما في الحالات التي يكون فيها القرار المتخذ بشأنها يمثل تراجعا عن إجتهااد قضائي و يتشكل في

هذه الحالة من رئيس مجلس الدولة، نائب الرئيس، ورؤساء الغرف، عمداء رؤساء الأقسام.

—يحضر محافظ الدولة جلسات تشكيل مجلس الدولة كغرف مجتمعة و يقدم مذكراته،

و لا يصح الفصل إلا بحضور نصف عدد الأعضاء على الأقل.

• حالة الغرف والأقسام: يعقد جلساته في شكل غرف و أقسام للفصل في القضايا التي تعرض عليه و لا يصح الفصل إلا بحضور ثلاثة أعضاء على الأقل.

المبحث الثاني: ماهية الوظيفة العامة

إن ظهور فكرة الوظيفة العمومية مرتبط بخدمة المرفق العام ، حيث أنها استعملت في اللغة القانونية في مطلع القرن العشرين ، فهي مطلب ضروري لتكيف مع نشاط المرفق العام ، و لقد عبر عنها الفقه الفرنسي بفكرة القوة العمومية لتسيير المرفق العام.

و على الرغم من تبني نعظم الدول مصطلح الوظيفة العامة إلا أن مفهومها يختلف من دولة إلى دولة أخرى، ففي بعض الأنظمة و الدول تتميز الوظيفة العامة بنظام خاص بها ومهمة خاصة بها و يشكل العمال فيها سلكا مستقلا عن المهن الأخرى، في حين لا تتميز الوظيفة العامة بوضوح في أنظمة ودول أخرى عن باقي الأنشطة المهنية ، حيث يتم ترجمتها كاصطلاح فرنسي أو إنجليزي بشكل اصطناعي نظرا لعدم وجود تعبي يقابل هاته المصطلحات.

و بذلك يمكن أن ينصرف مصطلح الوظيفة إلى معنيين مختلفين و فقا للمعيار المعمول به:

المعنى المادي الموضوعي : و يقترن بنشاط الإدارة المؤدى بواسطة عمالها أي مجموعة اختصاصات و الصلاحيات القانونية التي يجب أن يمارسها صاحبها لتحقيق الصالح العام ، و **المعنى العضوي الشكلي** الذي ينصرف إلى نظام قانوني خاص يحكم كافة أعوان الدولة

في مختلف الإدارات العمومية. و أمام قصور المعنى الموضوعي بسبب شموله كافة الأنشطة (كل المرافق العامة)، و

إغفاله لمركز العامل ودوره و العلاقة التي تربطه الإدارة ، و أيضا أمام قصور المعنى الشكلي الذي يغفل النشاط الإداري و يدخل أصناف العاملين لا يختلفون عن نظرائهم الذين يعملون في القطاع الخاص، فيمكن تعريف الوظيفة العامة بالجمع بين المعنيين بأنها :

مجموعة اختصاصات قانونية تعهد الى الموظف العام لممارستها طبقا للتنظيم القانوني و الإداري الذي يحكم تلك الاختصاصات. و بذلك يمكن أن يتحدد مفهوم الوظيفة العامة وفقا لإحدى المفهومين الموضوعي أو الشكلي حسب نظام وفلسفة السائدين في الدول العالم التي تقوم على فكرتين أساسيتين تجسد النظم الوظيفية و هما: النظام الأمريكي (نظام الوظيفة)، و النظام الأوروبي (نظام السلك الوظيفي الدائم)¹.

ثانيا *أنواع أنظمة الوظيفة العمومية:

للوظيفة العمومية عدة أهداف وأبعاد تختلف من دولة إلى أخرى ومن محيط اجتماعي واقتصادي إلى آخر وهو ما ينتج عنه اختلاف في مقوماتها، وأركانها من نظام لآخر.

فالوظيفة العمومية في كل دول العالم لا تخرج عن نظامين اثنين هما الموضوعي والذي يرى أن مبدأ الوظيفة هو العمل الذي يؤديه الموظف بما يتضمنه في واجبات ومسؤوليات وما يتطلبه من مؤهلات لازمة لأدائه، فهو يركز على الوظيفة التي يشغلها العامل بصرف النظر على شاغل الوظيفة، وهو ما يعرف بالنظام المفتوح للوظيفة العمومية.

وفي المقابل نجد النظام المغلق للوظيفة العمومية الذي يقوم على الأساس الشخصي والذي يرى أن الوظيفة العمومية تعتبر مهنة يتفرغ لها الموظف ويكرس حياته لها ويثبت للموظف حقوق وتترتب عليه واجبات.

وهكذا فالنظام المفتوح الذي يعتبر الوظيفة العمومية (مصلحة service)، نجد أنه قد أخذت به مجموعة من الدول الأنجلوساكسونية ككندا وفنلندا والسويد وسويسرا وقد أخذت به أيضا الولايات المتحدة الأمريكية كأصل عام، وذلك بسبب ظروفها السياسية والاقتصادية والاجتماعية وإن كانت قد أخذت بفكرة الوظيفة العمومية كمهنة في أضيق الحدود في مجال بعض الوظائف، ومنذ وقت قريب.

كما نجد النظام المغلق للوظيفة العمومية الذي يرى في الوظيفة العمومية عبارة عن "مهنة" carrière تتصف بالدوام والاستقرار و هذا الرأي تنزعه دول أوربا الغربية مثل فرنسا كما أخذت به غالبية الدول الفرانكفونية.

¹ د. محميد حميد، محاضرات في الوظيفة العامة، جامعة الجلفة، 2019/9020 ص 30

ف نجد انه في ظل النظام المفتوح للوظيفة العمومية تستخدم الإدارة موظفون يتمتعون بالكفاءة والالتزام بتنفيذ المهمة التي استخدموا من أجلها، فمناصب العمل نجدها محددة سلفا وتستلزم شروط معينة، تشترط في شاغل تلك الوظيفة، مقابل حقوق وحوافز مادية، يستفيد منها الموظفون².

1 النظام المفتوح: والمقصود بمصطلح النظام المفتوح، قابلية الوظيفة العمومية للتدفق والتطور المستمر والتحول بين باقي قطاعات الشغل الأخرى (العام، الخاص). وللوظيفة العمومية في ظل النظام المفتوح عدة خصائص هي:

1- أن الوظيفة العمومية تقوم على أساس الممارسة العرضية، وعدم الاستقرار، أي مجرد عمل مؤقت فنجد الولايات المتحدة الأمريكية أخذت بهذا المبدأ كأصل عام وإن كانت قد أخذت بفكرة الوظيفة العمومية كمهنة في أضيق الحدود في مجال بعض الوظائف

2- كما أن الإدارة في ظل نظام الوظيفة العمومية ذات البنية المفتوحة لا تختلف بطبيعتها ولا بامتيازاتها عن المشاريع الخاصة، فهي خاضعة للقانون العام وتدار كمشروع أو مؤسسة لا يختلف فيها التوظيف وتسيير المستخدمين عن غيره، فالموظفون لهم نفس الامتيازات التي يتميز بها العمال في قطاعات العمل الأخرى أي لا يوجد اختلاف بين موظفي الإدارة والقطاعات الاقتصادية الأخرى، على غرار ما هو معمول به نظام الوظيفة العمومية ذات النظام المغلق، كنظام الضمانات الخاصة، الذي يضمن للموظفين الاستمرارية الوظيفية

3- يتم تعريف الوظيفة ووصفها وصفا مجردا في البداية ثم تلجأ الإدارة في البحث عن موظف تتوفر فيه كفاءات ومؤهلات وخبرة مشترطة في شاغل تلك الوظيفة.

4- في حالة إلغاء الوظيفة يُفصل الموظف الذي كان يشغلها لأنه أختير لشغل تلك الوظيفة فقط، وليس للموظف الحق في الاحتجاج على الإدارة.

5- كما أن الوظيفة العمومية في ظل النظام المفتوح تتأثر وفقا لحركية العرض والطلب، والرغبة في التطور المتواصل ولذلك يرفض إدماج الموظفين في هياكل هرمية مستمرة ودائمة، تماشيا ومنطق محاربة تكوين قوى ضاغطة تتمتع بامتيازات كما هو الشأن داخل المجتمع الأمريكي.

فالوظيفة العمومية في النظام المفتوح يقابلها المعيار الموضوعي أي قيامها على أساس الخدمة service أو المصلحة، ومعناها أن الالتحاق بالوظيفة لا يقدم امتياز لشاغلها فهي تقوم أساسا على فكرة المرونة والتبسيط في طبيعة العلاقات بين المستخدمين، والنجاعة

² د. د. ياسين ربوح، أنظمة الوظيفة العمومية وموقف المشرع الجزائري منها، مجلة الحقيقة العدد 42، جامعة ادلرار، 2018، ص 398 و ما بعدها.

والمرودية بالاستعمال الأنجع الكفاءات والمختصين الذين يوجدون في علاقة حرة مع الإدارة³.

6- كما أن التعيين بعد فترة التجربة لا يعطي للموظف صفة الموظف العام، لأن التوظيف في هذه الوظيفة مرتبط بأداء أعمال مهنية محددة، ويرتبط بقاء الموظف بمدى تحقيق الانسجام بينه كمستخدم وبين الإدارة من جهة أخرى.

7- كما أن تعديل التنظيم الهيكلي للإدارة يمكن أن يكون سببا كافيا لإنهاء علاقة العمل بين الموظف والإدارة في حالة ما إذا ألغيت الوظيفة التي كان يشغلها.

8- وفي المقابل نجد أن الموظف يمكنه أن ينهي علاقة العمل بإرادته المنفردة لأسباب يعتبرها كافية، مثل انخفاض الأجر، أو مجرد الرغبة في تغيير الوظيفة، غير أنه على الموظف والإدارة أن يلتزما في جميع الحالات باحترام شرط أو ما يعرف بمهلة الإخطار حفاظا على عدم تعطيل السير الحسن للمرفق العام

2: النظام المغلق للوظيفة العمومية: خلافا للنظام المفتوح للوظيفة العمومية نجد أن النظام المغلق للوظيفة العمومية يعتبر الوظيفة العمومية مهنة، يتفرغ لها الموظف ويكرس حياته لها، ويثبت للموظف حقوق ويلتزم بواجبات.

وتقوم أيضا على مبدأ الرتبة الشخصية الذي يركز اهتمامه على الموظف وما يحمله من مؤهلات وشهادات وأقدمية، وموازية في السلم الإداري، لغيره من الموظفين، وذلك بصرف النظر عن العمل الذي يقوم به، وتتميز الوظيفة العمومية في ظل النظام المغلق بالدائمة والاستقرار التي يكرس لها الموظف حياته حتى يبلغ سن التقاعد التي تختلف من دولة لأخرى.

فالوظيفة العمومية في النظام المغلق، تهدف إلى إضفاء طابع الديمومة والوظيفة تقتضي أيضا بدورها تفرغ الموظف لخدمة الدولة، وعدم السماح له بالانفتاح المهني على باقي النشاطات الأخرى إلا في نطاق ضيق من خدمات المرافق العمومية وبالتالي فإن الدول التي تأخذ بنظام الوظيفة العمومية المغلق، تحاول ما أمكن توفير الطمأنينة للموظف من الناحية المادية والنفسية حتى يقبل على مواصلة القيام بعمله ويتمكن من أداء واجبات وظيفته على النحو المطلوب⁴. ويطلق على هذا النظام "احترافية الوظيفة العمومية".

والنظام المغلق لا يفترض تعيين الموظف مدى الحياة في الوظيفة، بقدر ما يعني الالتحاق بالوظيفة والخضوع التام من الموظف للدولة، حيث تكون خدمة المرفق التي عين الموظف من أجلها في الوظيفة دائمة أو غير عرضية، لديمومة المرفق العام في حد ذاته.

³ المرجع السابق، ص 401/402..

⁴ د. هاشمي خرفي، في، الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية وبعض التجارب الأجنبية، دار هومة، الجزائر، 2012، ص 14

ويكون دخله أيضا من الوظيفة التي يشغلها ويكون هو مصدر رزقه الأساسي في غالب الأحوال.

أي أن الوظيفة العمومية في ظل النظام المغلق الأساس فيها هو الدوام أو عدم عرضية الوظيفة التي يشغلها الموظف وعدم السماح له كقاعدة عامة بممارسة أنشطة أخرى خاصة بالرزق إلى جانب الوظيفة العمومية التي يشغلها.

وتقوم الوظيفة العمومية في ظل النظام المغلق على فكرتان أساسيتان هما:

-1 فكرة القانون الأساسي للموظفين.

-2 فكرة الحياة المهنية للموظفين.

وتمارس المهنة في ظل النظام المغلق لفائدة المصلحة العامة، ولحساب المواطنين، ولذلك فهي تشترط في المترشحين لها وفي شاغليها قدرات عالية ومؤهلات تقنية، تمنح للوظيفة العمومية نوعيتها بالمقارنة بغيرها من الحرف الأخرى أو المهن الأخرى⁵.

ثالثاً: مفهوم الموظف العام: ان المشرع في قوانين الدول المقارنة لم يضع تعريفاً موحداً للموظف العام ، بل فسح المجال أمام الفقه والقضاء لتعدد التعريفات الخاصة به، لذا سنحاول أن نبين هذه التعريفات المتعددة ، ففي الفقه المصري وردت تعريفات عدة للموظف العام فقد عُرف " بأنه الشخص الذي يساهم في عمل دائم بمرفق عام تديره الدولة أو احد أشخاص القانون العام الأخرى⁶.

ويذهب رأي آخر في تعريف الموظف العام إلى أنه " كل شخص يعمل بوظيفة دائمة أو مؤقتة في خدمة مرفق عام تديره الدولة، أو أحد أشخاص القانون العام ويكون صدر بتعيينه قرار من السلطة المختصة بذلك قانوناً .

وهنا نشير إلى أن صفة الوظيفة الدائمة أضيفت إليها الوظيفة المؤقتة في خدمة المرفق العام. وأما الفقه الإداري العراقي فقد عرف الموظف العام بأنه كل شخص عهدت إليه وظيفة داخلية في الملاك الدائم للمرفق العام .

وعرفه بعض الفقهاء بأنه "كل شخص يساهم بعمل في خدمة شخص من أشخاص القانون العام، مكلف بإدارة مرفق عام ويشغل وظيفة داخلية في ملاك المرفق .

وعرف أيضاً بأنه من يعهد إليه بعمل دائم، في خدمة مرفق عام تديرها الدولة . ولدى تحليلنا لهذا التعريف نجد أن صفة الدائمة من أهم عناصره وكذلك خدمته في مرفق عام حيث لا

⁵ د. مهدي رضا، محاضرات في مقياس الوظيفة العمومية، جامعة المسيلة، 2021/2020، ص 12.

⁶ 1 - د سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، طه، دار الفكر العربي، القاهرة، 1966، ص 667

يختلف كثيراً عن التعريفات التي ذكرها الفقه المصري والأردني فيما يخص صفة الدائمة والمرفق العام.

وفي تعريف آخر للموظف العام بأنه كل فرد يخدم بصفة دائمة في مرفق عام تديره الدولة (. ولدى مقارنة هذا التعريف بالتعريف السابق للموظف العام نجد أنه لا يختلف كثيراً عنه مع العناصر المشتركة التي يحويها وهي الصفة الدائمة والمرفق العام.

ويذهب تعريف آخر للموظف العام بأنه (كل فرد عهدت إليه بخدمة عامة في مرفق عام تديره سلطة مركزية أو محلية أو مرفقية ⁷ .

ومن خلال الاستنتاج لهذا التعريف نرى تطوراً في تعريفه من خلال إضافة عناصر أخرى بإدارة المرفق العام من سلطات إدارية مختلفة وكذلك تطور الوصف بالخدمة العامة بدلاً عن تعبير الوظيفة⁸.

وقد حذا المشرع الجزائري حذو نظيره الفرنسي إذ أن المادة 04 من الأمر 06-03 تعتبر موظفاً عاماً كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري ، والترسيم هو ذلك الإجراء الذي يتم من خلاله تثبيت الموظف في رتبته⁹.

ولكي يكتسب الفرد صفة الموظف العام يجب أن يتوفر على ثلاث شروط وهي:

1- صدور قرار بالتعيين في الوظيفة العامة من السلطة المختصة: فالموظف الفعلي هو

شخص لم يصدر قرار بتعيينه في الوظيفة العامة، أو صدر قرار ولكنه صدر معيباً، وقام بممارسة بعض التصرفات أو الاختصاصات المعهودة لموظف عام.

2- أن يكون التعيين في إحدى الوظائف الدائمة: إذ يشترط اكتساب الفرد لصفة الموظف

العام أن يمارس عملاً دائماً ومستمراً، فإذا كان عمل الشخص بالمرفق العام عارضاً أو مؤقتاً أو موسمي فلا ينطبق عليه هذا الشرط ولا يعتبر موظف عام.

3- أن يكون العمل في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام.

رابعاً: مفهوم المسار المهني للموظف العام: يستخدم كثير من الناس مصطلح المسارات المهنية ليعني ما يزاوله المرء من وظيفة، أو مهنة، أو حرفة. ولكن المسار المهني يتضمن،

7 - د. أسامة احمد محمود مبروك الضمانات التأديبية للموظف العام، مكتبة دار النهضة العربية، القاهرة، 2019، ص 23.
8 - د. خالد سمارة الزغبي، القانون الإداري وتطبيقاته في المملكة الأردنية الهاشمية، دار الثقافة والنشر والتوزيع عمان ، 1998، ص 138
9 المادة 05 من الأمر رقم 06-03 مؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427 الموافق ل15 يونيو 2006 يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، ج ر، عدد 46، لسنة 2006

على أية حال، أبعادًا تفوق بكثير ما تتضمنه الوظيفة أو المهنة أو الحرفة. فالمسار المهني هو نمط العمل والنشاطات المرتبطة به، الذي يتطور طوال فترة حياة الإنسان.

و تعتبر إدارة الموارد البشرية التي تهتم بتنظيم المسار المهني للموظفين من أهم وظائف الإدارة بسبب تركيزها على الموظفين باعتبارهم أئمن مورد، بل أكثر الموارد تأثيرًا في الإنتاجية على الإطلاق، انطلاقًا من اعتباره أصلًا استثماريًا يجب إدارته وتطويره بفعالية وكفاءة؛ لضمان المردودية والتفوق في الأداء على الأمدين القريب والبعيد. فمن «إدارة المستخدمين» إلى «إدارة الأفراد» إلى «إدارة شؤون الموظفين»، ثم أخيرًا إلى «إدارة الموارد البشرية»، وظلت أهمية «الفرد المستخدم» أو «الموظف» أو «المورد البشري» عبر مختلف هذه المحطات، فقد ارتبط المسمى الأول بالنظرة للفرد العامل كمستخدم، ولم يتغير إلا عندما تغيرت الفلسفة والنظرة إليه بظهور إدارة الموارد البشرية، بحيث تغير المستخدم من مجرد شخص أجبر إلى رأسمال عقلي، فإدارة الموارد البشرية عبارة عن مجموعة من الأنشطة التي تهدف إلى تسيير المواهب والقدرات للمساهمة في تحقيق الرسالة والرؤية والاستراتيجية والأهداف التنظيمية. وعليه، يعتبر دور إدارة الموارد البشرية ركنًا أساسيًا في غالبية المؤسسات والإدارات؛ لأنها تهدف إلى تعزيز القدرات التنظيمية من خلال العمل على استقطاب وتأهيل الكفاءات المناسبة القادرة على مواكبة التحديات الحالية والمستقبلية والصمود أمام التنافسية، بل والتكيف مع التغيرات التي واكبت العولمة وعصرنة الإدارة، وغير ذلك. ويحتاج التسيير والإدارة المثلى للمسار المهني للموظفين إلى التخطيط المحكم بناء على مبادئ وأسس تتبعها إدارة الموارد البشرية، وتهدف من خلالها إلى العمل على توليد طاقات الموظفين، من لحظة انتقائها للموظف إلى نهاية العلاقة الوظيفية عبر مختلف مراحل الحياة المهنية، من تعيين وتكوين وتدريب وتقييم وإعادة تأهيل وتطوير للكفاءات¹⁰.

و قد نص المشرع الجزائري على تنظيم المسار المهني للموظف العام في الباب الرابع من القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية حيث نص في الفصل الأول على مسألة التوظيف و تضمن الفصل الثاني موضوع التربص،

اما الفصل الثالث فتحدث على التسيير الإداري للمسار المهني للموظف ، و خصص الفصل الرابع لموضوع: تقييم الموظف، أما الفصل الخامس فتضمن مسألة التكوين و الفصل السادس : الترقية في الدرجات والترقية في الرتب و الفصل السابع : الأوسمة الشرفية والمكافآت.

¹⁰ د. نوارة حسين، تنظيم المسار المهني للموظف العام، المجلة العربية للإدارة، المجلد 38، العدد 1، مارس 2018، ص 219 وما بعدها.

الفصل الثاني: مفهوم منازعات الوظيفة العمومية والإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية

من أهم المواضيع التي يتمتع بها القانون الإداري موضوع المنازعات وهذا نظرا إلى ازدياد مهام الدولة وتدخلها في الحياة العامة، ولا بد لها من شخص طبيعي يقوم بهذا العمل، في طبيعة الحال الدولة شخص معنوي فلا يمكنها أن تؤدي كل أعمالها بنفسها ، وهذا الشخص الطبيعي هو ما يسمى بالموظف العمومي، ففي واقع الأمر يعتبر الشريان الرئيسي للجهاز الإداري على المستوى العملي، وتحكم علاقته بالإدارة أو الدولة قانون الوظيفة العامة- إذ يعتبر ضمانا لعدم تعسف الإدارة عند تأدية عملها وهذا العمل ينجم عنه عدة مشاكل وهي ما تسمى بمنازعات الوظيفة العمومية .

ومن زاوية أخرى فالنزاع الوظيفي جزأ لا يتجزأ من المنازعات الإدارية، والتي تحكم ظروف العمل ، ومن هذا المنطلق سنتطرق في فصلنا هذا إلى مبحثين أساسيين : المبحث الأول: نتكلم فيه عن مفهوم المنازعات الوظيفية العمومية والمبحث الثاني: نجد فيه الاجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية في مجال منازعات الوظيفة العمومية.

المبحث الأول: مفهوم منازعات الوظيفة العمومية.

تتميز منازعات الوظيفة العمومية في المستوى الإجرائي بوجود طرفين الإدارة من جهة والموظف العام أو الجماعات ممثلي الموظفين من جهة أخرى، وفي الواقع الأمر تشكل هذه المنازعات جانبا خاصا في الرقابة على اعمال الإدارة العامة، وتعتبر منازعات الوظيفة العمومية في شكلها العام أنها منازعة إدارية ومما لا شك أنها تمتلك طابعا خاصا يميزها عن باقي المنازعات .

ومن أجل إعطاء مفهوم جيد لمنازعات الوظيفة العمومية يجب تعريفها وماهي خصائصها (المطلب الأول) ثم التطرق إلى الشروط العامة والشكلية لرفع دعاوى المخاصمة للقرار التأديبي (المطلب الثاني)

المطلب الأول: تعريف منازعات الوظيفة العمومية وخصائصها.

إن تعريف منازعات الوظيفة العامة لم يتم التطرق إليه بصفة واضحة إما في المجال الفقهي أو في المجال التشريعي وذلك لعدم انفصالها عن المنازعات الإدارية ، تماشيا مع ماتم ذكره سنتطرق في هذا المطلب إلى تعريف منازعات الوظيفة العمومية وتكلم في نفس العدد عن خصوصيتها

الفرع الأول: تعريف منازعات الوظيفة العمومية

استنادا إلى ماسبق فمن أجل تعريف منازعات الوظيفة العمومية لابد بالرجوع إلى نصوص التشريع وإلى جهود الفقه.

أولا- التعريف الفقهي لمنازعات الوظيفة العمومية.

لقد استخلص الفقه بعد التعريفات التي قدمها بشأن المنازعة الإدارية أن منازعات الوظيفة العامة في تلك المنازعات التي تباشرها المؤسسات والإدارات العمومية في إطار تطبيق القوانين المتعلقة بالموظفين وأعوان الدولة التي تختص بالفعل فيها الجهات القضائية الإدارية، بمعنى عام أن بين الموظف العام والإدارة المستخدمة عند تنفيذ العلاقة الوظيفية .

وقد عرف الأستاذ جان ريفيرو (Jaun revero) في كتابه على أنه: " يعنى بالنزاع كل وسيلة موضوعة من طرف القانون لصالح الفرد من أجل اصلاح وضعية ما عن طريق السلطات العمومية وهو كل شكل من الأشكال المتضمنة قضائيا "

وفي نفس السياق قد عرفها عمار بوضياف " على أنها مجموع المنازعات التي تحدث بين الموظف العام والإدارة المستخدمة بمناسبة تنفيذ العلاقة الوظيفية ذلك أن المسار المهني للموظف العمومي، إن كان يبدأ بقرا اداري يعلن عن تعيين بإحدى الإدارات العمومية، فإنه ينتهي في الوضع الطبيعي بالإحالة على التقاعد بأسباب التي بينها القانون، وهو ما يعني طول أمد العلاقة بين الموظف والإدارة واحتمال نشوء نزاع أي كان سببه .

وعرف أيضا الدكتور عمار عوابدي بأنها "حق الشخص في تحريك واستعمال سلطة القضاء المختص في نطاق الشروط الشكلية والموضوعية في نطاق الإجراءات والشكليات المقررة قانونا للدفاع عن حق أو مصلحة جوهرية يحميها القانون نتيجة الاعتداء عليها بواسطة الأعمال الإدارية غير المشروعة والضارة وكذا المطالبة بإزالتها وإصلاح الأضرار الناجمة عنها، كما قد أفادنا الأستاذ أحمد محيو في تعريفه له بأن المنازعات الإدارية هي " مجموع النزاعات التي تتألف منها الدعاوى الناتجة عن نشاط الإدارة وأعوانها أثناء قيامهم بوظائفهم "

وتجدر الإشارة على أن بين الفقهاء الذين استمر في تعريف منازعات الوظيفة العمومية هو الفقيه عبد الله سليمان حيث يقول: " أن المقصود بطعون الموظفين تلك التي يؤشرها هؤلاء استنادا لهذه الصفة "

يقوم هذا التعريف الأخير على أساس صفة الشخص رافع الدعوى في هذه المنازعات ، فهي تعتبر تلك القرارات التي يمكن الطعن فيها من قبل الموظف العام، وتكون تمس بالحقوق المكتسبة له من قبل النصوص القانونية الخاصة بالموظف العام، كما يؤكد هذا التعريف

كذلك على شرط المصلحة في رفع الدعوى والغاية في هذه المنازعة حسب هذا التعريف هو الطعن بالإلغاء .

ولقد أكد أيضا على صفة الموظف العمومي الدكتور عمار بوضياف و ذلك من أجل رفع الطعون التي تثار في مساره المهني ، وفي نفس الصدد لقد قام الأستاذ هاشمي خرفي بوصفه المنازعات الوظيفية العمومية بقوله: " لا تشكل منازعات الوظيفة العمومية إلا جانبا خاصا عن موضوع الوقاية على أعمال الإدارة العامة "

وبناء على ماسبق من التعريفات ترى أنها تؤكد على أساس الرقابة على أعمال الإدارة وتتمثل في الرقابة القضائية والجدير بالذكر أنه تم الجمع بين موضوع المنازعات العامة بالرقابة ولكن بدون التفصيل في أعمال الإدارة إذا ما كانت أعمال مادية أو تحضيرية فقد يمكن أن تكون أعمال لا يمكن الطعن فيها.

وقد جاء أيضا في تعريف آخر للأستاذ عبد الحكيم سواكر للمنازعات الوظيفية العمومية على أنها: " هي جمع المنازعات المتعلقة بالموظفين أو أعوان الدولة أو غيرهم من الأشخاص التي تنجم عن نشاط المؤسسات والإدارات العمومية التي تباشرها في إطار تطبيق القوانين المتعلقة بالوظيفة العمومية التي يؤول الفصل فيها للجهات القضائية الإدارية المختصة وفقا لقواعد واجراءات قانونية معينة "

ثانيا: التعريف التشريعي لمنازعات الوظيفة العمومية.

لم يقم المشرع بإعطاء أهمية تامة من أجل تعريف منازعات الوظيفة العامة، وفي واقع الأمر قد فصلها على المستوى الإجرائي، حيث اعتبر أن جميع المنازعات التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو احدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الادارية طرفا فيها يكون من اختصاص المحكمة الإدارية، وذلك طبقا لما جاء في أحكام المادة 800 و 801 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية .

ولقد أشار المشرع كذلك على منازعات الوظيفة العامة في المادة 804 من القانون رقم 09-08 على أنه "في مادة المنازعات المتعلقة بالموظفين أو أعوان الدولة أو غيرهم من الأشخاص العاملين في المؤسسات العمومية الإدارية، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان ممارسة وظيفتهم " ...

قام المشرع في مضمون هذه المادة بتحديد الاختصاص الإقليمي للجهات القضائية الإدارية عند قيامها بالفصل في النزاعات المتعلقة بالموظفين، ولكن دون تعريف المنازعات الوظيفية العمومية.

نستخلص مما سبق أن المشرع الجزائري لم يقد بتعريف المنازعات الإدارية بصفة عامة ولا لمنازعات الوظيفة العمومية بصفة خاصة، فقد اعتمد مختلف التعريفات الفقهية، فبطبيعة الحال لا يمكن للمنتزع المخاطرة فإذا أخطأ في تعريفها أو شاب تعريفه لها نقص يصيح عرضة للنقد.

واستنادا إلى ماسبق من التعريفات الفقهية وبعض النصوص القانونية يمكن تعريف منازعات الوظيفة العمومية كالتالي: كل النزاعات التي تثار من قبل الأشخاص العامة الذين تتوفر فيهم شروط الوظيفة العامة، إما بصفة متربصين أو موظفين، وتتكون الجهات الإدارية والقضائية الإدارية المختصة بالفصل فيها وفقا لقواعد وإجراءات قانونية معينة .

الفرع الثاني: خصوصيات منازعات الوظيفة العمومية.

من أهم المواضيع التي تهتم بها المنازعات الوظيفة العمومية تلك الأعمال التي تخص المركز القانوني للموظف العام، وتأسيسا لذلك فقد أضاف المشرع بعض الخصوصيات لمنازعات الوظيفة العمومية، منها الخصوصيات على المستوى النظام الإجرائي وفي نفس الصدد خصوصيات على مستوى السلطات الممنوحة للقضاء .

أولا- خصوصيات على مستوى النظام الإجرائي:

قد تعددت خصوصيات منازعات الوظيفة العمومية على المستوى الإجرائي مثلها مثل المنازعة الإدارية ومن بين هذه الخصائص مايلي:

1- الإجراءات الكتابية والسرية:

تعتبر الكتابة الوسيلة الفعالة لتعبير عن إرادة الإدارة، وبطبيعة الحال فإن منازعات الوظيفة العمومية لا بد أن تكون كتابية ويمنح الحق لكلا الأطراف بالاطلاع عليها، والجدير بالذكر على أن الأعمال والقرارات الإدارية تتميز بالسرية منذ تحضيرها إلى غاية الإعلان عنها وهذا ماجاء عليه قانون الوظيفة العامة في أن إفشاء السر المهني يعتبر جريمة تأديبية للموظف، فإن سريان الدعاوى الإدارية تكون سرية إلى درجة ما، فأتناء قيام الهيئة القضائية المختصة في التحقيق على المنازعات الوظيفية العامة المطروحة عليها لا يجوز الاطلاع على الوثائق والمستندات إلى من قبل أطراف الخصومة .

2-موضوع النزاع يتعلق بمسألة تسند إلى حق أو مركز قانوني:

لم يقد المشرع بإجبار الموظف العام في تبيان مدى مشروعية أو دستورية القوانين أو النصوص واللوائح، فهذا الأمر تقوم به أجهزة مختصة لرؤية مدى دستورية أو مشروعية

القوانين واللوائح، فهنا يتعين على الموظف بمعارضة القوانين واللوائح كتابة و إضافة الى ذلك لا يمكن له أن يرفع الدعوى مدعيا فيها عدم المشروعية أو عدم الدستورية .

وتماشيا مع ما تم ذكره فقد اتفق الفقه والتشريع على المستوى الإجرائي على إدراج طعون الموظفين في القرارات المتعلقة بهم شخصيا، وعلاوة على ذلك فإنه يوجد منازعات يقوم باثارها المترشحون الذين تتوفر فيهم الشروط ضد القرارات المتعلقة بدخول الوظيفة العامة .

-3-صفة الشخص رافع الدعوى:

إن موضوع الصفة قد أشار إليه المشرع في المادة 13 من قانون رقم 08-09 المعدل والمتمم بالقانون 22-13 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه " يحول لأي شخص بالتقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون، ويثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو في المدعي عليه، كما يشير تلقائيا انعدام الاذن ما اشترطه القانون.

فالملاحظ أن هدف المشرع من أجل قبول دعوى الإلغاء لا بد من توافر شرط الصفة والمصلحة، فأما عن موضوع الأهلية فهي أصبحت من شرط صحة الإجراءات .

فالأستاذ بربارة عبد الوهاب استنتج بأن المشرع الجزائري قد أصاب عند استبعاده لشرط الأهلية عند الشخص الطبيعي كما هو مبين في المادة 40 من القانون المدني الجزائري كونها وضع غير مستقر، فقد يمكنها ان تتوافر أثناء قيد الدعوى وبعدها تنقطع عند سير الخصومة .

استخلاف لما سبق فإن أساس منازعات الوظيفة العمومية هي الصفة والمقصود بها صفة الموظف العمومي، أو أي شخص له مصلحة قائمة تستند إلى حق أو مركز قانوني كالمترشحين أو المترشحين .

-4-خضوع منازعات الوظيفة العمومية لأجال ومواقيت مضبوطة .

إن نطاق منازعات الوظيفة العمومية لا يدرج الطعون الإدارية التي ليس لها أي صلة بنية التقاضي فهي لا تنقيد بأية صورة ولا آجال .

فقد أعطى القانون للموظف العام امكانية تقديم إلى السلطة الإدارية المختصة أثناء المدة التي تكون مناسبة لخدمة مصالحه، ومن بين أشكال التضلمات نجد الطعن الولائي والطعن الرئاسي، ومنازعات الوظيفة العمومية لا يجتهد على هذا المسار بشكل دائم، لأنه تجدر الإشارة على بعض الطعون التي يرفعها الموظف أمام لجان الطعن الذي كان فيها محل

عقوبة من الدرجة الثالثة أو الرابعة فمثل هذه الطعون تخضع لأجل أقصاه شهر واحد من تاريخ التبليغ طبقا للمادة 65 من الأمر 06-03 المتعلق بقانون الموظف العام

كما أن هناك طعون أخرى يقوم بها المترشحون الغير المقبولين الذي تم رفضهم لإجراء المسابقات والامتحانات وتكون مدة هذه الطعون في أجل لا يقل عن عشرة قبل تاريخ إجراء المسابقة أو الإمتحان.

وفي واقع الأمر أن القرارات الإدارية في مجال الوظيف العمومية لا تختلف عن أي قرار آخر فدعوى إلغائها تتكون بنفس الشكل، فالبنسبة للطعون فيه أو نشره وقد يكون بعد رد الإدارة المختصة على التظلم الموجه ضدها إما قبولا أو رفضا . وأكد في هذا المقام المشرع في المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: " يحدد أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة أشهر، يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي "

ثانيا- خصوصياتها على مستوى السلطات الممنوحة للقضاء:

إن سلطة القاضي في الجزائر عندما يتعلق الأمر بدعوى الإلغاء تكون مرتبطة بمدى تمتعه بالمقومات العلمية والعملية التي من خلالها يستطيع الفصل في النزاع أو الدعاوى المعروضة عليه بشكل عادل وحماية حقوق الموظف الإداري أو الشخصيات المعنوية، وبطبيعة الأمر إذا توفرت هذه الشروط فأول شيء يقوم القاضي الإداري بالنظر إليه هو مدى توافر شروط الدعوى إما من الناحية الشكلية اللازمة لتحريك الدعوى أو من الناحية الموضوعية . ومن بين خصوصيات منازعات الوظيفة العمومية على المستوى القضائي متعددة وسنعرض لها كالاتي:

1- سلطة القاضي في سير الدعوى :

القاضي الإداري يعتبر هو المتصرف والموجه في سير الدعاوى الإدارية فهو الذي يتمتع في إلقاء أمر تبليغ المذكرات والوثائق، فضلا عن ذلك تحديد مواعيد الجلسات وانتهائها والقيام باستدعاء الأطراف، ويكون تدخل القاضي في الدعاوى الإدارية عند امتناع الأطراف مثل امتناع الإدارة عن تقديم الوثائق والدلائل وفي هذا المقام يأمر القاضي بتقديم الدليل وإلى كان المدعي على حق من اتهامه لها.

وما تجدر الإشارة عليه بأن الاجراءات الإدارية أقل تكلفة من الإجراءات المدنية فبطبيعة الحال إن هذه الأخيرة يكون التبليغ فيها عن طريق المحضرين القضائيين، وعلى العكس من ذلك فإن الإجراءات الإدارية نظام التبليغ فيها يكون عن طريق البريد المسجل .

2- جواز سماع وطلب تقديم الإيضاحات:

نظرا لتمتع القاضي الإداري في المنازعات الإدارية وبالأخص منازعات الوظيفة العمومية إلى خاصية التحقيق، فلقد اجاز المشرع باستدعاء والاستماع إلى أي شخص يرى سماعه مفيدا في حل النزاع المطروح حتى ولو كان عوناً إدارياً وذلك من أجل تقديم الإيضاحات.

نظرا لعدة مشاكل التي تطرقت إليها المنازعات الإدارية في عدم تطبيق الفعلي للقرارات المتعلقة بها. فقد انعقد ملتقى بتاريخ 20/04/2004 بمقر المكمة العليا والذي اجتمع فيه كلا من المدير العام للوظيفة العمومية، ومدير القوانين الأساسية للشغل العمومي وكذا قضاة مجلس الدولة المكلفين بمنازعات الوظيفة العمومية، الذي إلى استخلاص بعض النتائج والحلول أهمها: عند وجود دعوى تحقيق في قضية متعلقة بالوظيفة العمومية فترسل هذه الدعاوى إلى مصالح المنازعات التابعة للوظيفة العمومية لإبداء رأيها. فهذا الرأي يمكن للقاضي في رؤية وجهة نظر موضوعية حول النظام المعمول به في قانون الوظيفة العمومية، لكن مع بقاء السلطة التقديرية للقاضي في الأمر والحكم الذي يراه مناسباً، كما تم الاتفاق كذلك اشراك ممثل الوظيفة العمومية لإعطاء تنوير أكثر للقاضي ولأطراف الخصومة.

3- سلطة التقدير مدى تناسب العقوبة مع الخطأ المرتكب:

إن السلطة التقديرية للإدارة تمتلك قدر معين من الحرية من حيث اتخاذها للقرارات، وأبرزها في مجال الحفاظ على النظام العام، فهذه السلطة تمنح للإدارة في واقع الأمر عدة اختيارات لمواجهة الواقع الذي لا يستطيع المشرع أن يتصوره مسبقاً إلا أنه على الرغم من ذلك عند إعطاء الإدارة الحرية لا يعني اكتسابها السلطة التقديرية بصفة مطلقة، فهي تبقى ملتزمة في اتخاذ قرارات بشكل صحيح وسليم هذا من جهة، واخضاع هذه الأعمال والقرارات الصادرة من الإدارة لرقابة القاضي الإداري من جهة أخرى

ويلاحظ أن المشرع الجزائري قد مدد من صلاحية وسلطة الإدارة في تقدير الأخطاء المهنية التي يرتكبها الموظف العمومي ويكون تبيانها بمختلف القوانين الأساسية مثل الأمر رقم 06-03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، فإن ذلك بطبيعة الحال بسبب قصور النصوص المنظمة للمسار الوظيفي في حصر الأخطاء المهنية، ومن زاوية أخرى عمومية النصوص وغموضها

وقد أشار المشرع الجزائري على هذه الخاصية في المادة 161 من الأمر السالف ذكره على أنه: "يتوقف تحديد العقوبة التأديبية المطبقة على الموظف المعني، والنتائج المترتبة على سير المصلحة وكذا الضرر الذي لحق بالمصلحة أو بالمستفيدين من المرفق العام .

ونافلة القول في هذا المقام أن على القاضي الإداري أن يراعي تمسك الموظف بالدفع المتصل بتكليف الخطأ وبطبيعة العقاب الذي تعرض له.

4- توجيه الأوامر للإدارة لضمان تنفيذ الأحكام الإدارية:

إذا كان الأصل أن الإرادة حرة ولا تتلقى أي أوامر من القاضي الإداري، فلا بد علينا من الإشارة على لمستوى النظري أنه لا يوجد أي أساسيين قانوني صريح يؤكد على صحة هذا المنبع، وفي نفس الصدد في طرح الأستاذ أحمد مجبر نفس السؤال في قوله: " من الممكن التساؤل حول هذا الحصر للتدخل فيما إذا كان مؤسسيا قانونيا، لأنه لاشيء يمنع فعليا أن يأمر القاضي، في حدود معينة بالقيام بعمل أو الامتناع عن العمل.

وهذا الأمر ما دفع المشرع الجزائري أن يضع نوع من المرونية في هذا المجال، حيث منح القاضي الإداري السلطة في توجيه الأوامر للإدارة في بعض الحالات التي يرى فيها القاضي أنها ستوصله إلى تحقيق العدالة وحل النزاع بين الطرفين .

فتماشيا مع ما تم ذكره في هذه الخاصية فلقد كانت غاية المشرع في تنظيم موضوع توجيه الأوامر للإدارة عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار اتخاذ التدابير المعينة من الإدارة مع تحديدي أجل للتنفيذ عن الاقتضاء ، وهذا ما جاءت عليه المادة 978 من القانون رقم 08-09 التي تنص على أنه: " عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار الزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذ معينة تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك، في نفس الحكم القضائي، بالتدبير المطلوب مع تحديد أجل التنفيذ عند الاقتضاء ."

مما لاشك فيه إذا فصل القاضي الإداري في دعوى وحكم بالغاء قرار إداري كإلغاء قرار الفصل الموظف، فهنا يقوم باصدار أمر ضد الإدارة بمباشرة إتخاذ التدابير مع تحديد أجل للتنفيذ كالأمر باتخاذ قرار إعادة الإدماج .

5-الأمر بالغرامة التهديدية لضمان تنفيذ الأحكام الإدارية.

لقد أكد المشرع الجزائري على ضرورة الأمر بالغرامة المالية في نص المادة 980 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على مايلي: " يجوز للجهة القضائية الإدارية ، المطلوب منها اتخاذ أمر بالتنفيذ وفقا للمادتين 978 و979 أعلاه، أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها.

وجاءت أيضا المادة 981 على أنه: " في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أة قرار قضائي ولم تحدد تدابير التنفيذ، تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك بتحديدتها، ويجوز لها تحديد أجل للتنفيذ والأمر بغرامة تهديدية ."

نظرا للنصوص القانونية المتعلقة بالغرامة التهديدية وخاصة عبارة "يجوز للقاضي"، فالملاحظ هنا أن القاضي غير ملتزم بالحكم بالغرامة التهديدية في منازعات الوظيفة العمومية، بمجرد طلبها من المدعي حتى ولو توفرت شروط تطبيقها بل له السلطة التقديرية في ذلك طبقا لظروف الدعوى.

المطلب الثاني: الشروط العامة والشكلية لرفع الدعاوي المخاصمة للقرار التأديبي.

إن القرارات التأديبية التي تتضمن في معنوياتها عقوبات تأديبية على الموظف العمومي لا بد أن نخاطب خطابا شخصيا، فيجب أن يكتسب صفة الموظف العام المخطى، وهذا ما يستدعي إلى إلزامية توافر متنوعة من الشروط، منها شروط عامة (الفرع الأول) ومنها شروط شكلية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الشروط العامة.

وهي الشروط الواجب توافرها في الموظف رافع الدعوى، فمن أهمها الصفة لدى الموظف.

والمصلحة الشخصية، يعتبر هذان الشرطان أساسيان من أجل قبول الدعوى أمام الجهات القضائية الإدارية المختصة في منازعات الوظيفة العمومية ولكن لايفوتنا التنويه على أهمية التقاضي فهي تعتبر شرطا أساسيا والتي أكد عليه المشرع في قانون الاجراءات المدنية والإدارية مثلها مثل الصفة والمصلحة.

أولا- الصفة لدى الموظف العام المدعي:

يعتبر شرط الصفة هو حلقة التواصل بين أطراف الدعوى وموضوع المدعى فهي تمنح الموظف القدرة على رفع دعوى إلى القضاء والامتنال أمامه .

فبطبيعة الأمر إذا غاب المركز القانوني أو حق الموظف العام فلا تقبل من أمام القضاء لا دعوى إلغاء ولا دعوى تعويض، فالملاحظ هنا أن الغاية من الصفة لدى الموظف العام عند رفع الدعوى أن يكون هو نفسه صاحب الحق الذي تضرر جزاء قرار تأدية من قبل الإدارة المختصة في القرار .

وفي نفس العدد فقد أشار المشرع على شرط الصفة في المادة 13 من القانون رقم 08-09 التي تنص على مايلي: " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون يشير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو في المدعى عليه، كما يشير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون .

أما بالنسبة للتمثيل القانوني فالفرق بينه وبين الصفة واضح فالصفة، تعتبر شرطاً لقبول الدعوى، وعلى العكس من ذلك إن التمثيل القانوني يتعلق بإجراء مباشرة الخصومة، فصحة التمثيل ليست من شروط قبول الدعوى فهي من شروط صحة إجراءات الخصومة.

وتماشياً مع ما تم ذكره فإنه يشترط كذلك توافر الصفة عند المدعي عليه وهي الإدارة المصدرة للقرار التأديبي، فقد أكد على المستوى التطبيقي مجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر في 1999/02/01 الذي قضى "يشترط أن ترفع الدعوى من ذي الصفة على ذي الصفة، وبالنسبة لصفة المدعي عليها، فلا تقبل الدعوى إذا لم يكن له أي شأن في النزاع، إذا استخلاصاً لما سبق أن شرط الصفة لا بد أن يكن له علاقة بالقرار التأديبي المطعون فيه ويكون قاد إلى إحداث ضرر أو خلل لدى الموظف العام فنتيجة لذلك يصبح هناك دافع لرفع الدعوى من أجل إلغاء هذا القرار أو التعويض لما أنتجه من أضرار لدى الموظف العام.

ثانياً- مصلحة الموظف في الطعن ضد القرار الرئاسي:

الهدف من هذا الشرط هو المصلحة في التعويض أو في الإلغاء، ويعتبر شرط المصلحة من الشروط الأساسية والعامّة لرفع الدعوى فعلى المستوى الإجرائي هناك مبدأ قائل: "حيث لا مصلحة فلا دعوى".

فالمصلحة تعتبر الضابط الضامن لجدية الدعوى وعدم خروجها عن الغاية التي سطرها لها القانون، ومما لا شك فيه فإن علاقتها بموضوع الدعوى، هي علاقة مشروطة فإذا انتفى شرط المصلحة يستلزم جواز ذلك عدم وجود الدعوى، والملاحظ من ذلك إذا توافر شرط المصلحة في الدعوى لا يستلزم الحكم له بها، فبالتالي عند انتفاء الغاية المطلوبة ذلك لا يعني زوال المصلحة وإنما لعدم الإثبات.

فإن المصلحة هي مجال المنازعة الإدارية وبالأخص منازعات الوظيفة العمومية فعلى القاضي الإداري التأكد من توافر الشرط إذا كان هناك مساس بحق أو بمركز قانوني للموظف العام المعني وهذا بالنسبة لدعوى الإلغاء، أما بالنسبة لدعوى التعويض فلا بد عليه من التأكد من القرار التأديبي الذي قد يشكل اعتداء فعلياً على حق من الحقوق الشخصية الموظف وقد سبب ضرراً له.

إن الدعاوى الإدارية وبالأخص دعوى الإلغاء هدفها الحماية المشروعية من تعسف الإدارة، وهذا ما يجعل شرط المصلحة في الدعاوى الإدارية شرط انطلاق ووجوب توافره وقت رفع الدعوى، ولا أثر من زواله بعد ذلك على صحة إجراءات التقاضي.

فاستخفافاً لما سبق نستنتج بأن صفة الموظف العام عند الطعن في القرارات التأديبية الصادرة عن الإدارة غير كافية لوحدها بل يجب أن تتبعها المصلحة وهي تواجد الموظف

المعني بالقرار في مركزها يعطيه مصلحة قانونية في مباشرة الدعوى والحق في الدفاع عن حقوقه المكتسبة، ويجب توافر هذا الشرط في جميع مراحل الدعوى .

ثالثا- أهمية التقاضي بالنسبة للموظف العام رافع الدعوى :

أشار المشرع الجزائري على شرط الأهلية في المادة 64 من القانون 08-09 التي تنص على "حالات البطلان العقود غير القضائية والاجراءات من حيث موضوعها محددة على سبيل الحصر فيها يأتي: انعدام الأهلية للخصوم وانعدام الأهلية أو التفويض لممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي".

وأكد المشرع كذلك على الأهلية في طعون المادة 65 من نفس القانون على أنه "يثير القاضي تلقائيا انعدام الأهلية ، ويجوز له بأن يثير تلقائيا انعدام التفويض لممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي "

لقد حدد المشرع في هذه المواد حالات بطلان الاجراءات من حيث موضوعها، إما لانعدام أهلية طرفي النزاع، أو انعدام الأهلية أو التفويض عن ممثليهم، فالأهلية عند تخلفها يؤدي دفعا بالبطلان وليس بعدم القبول، فهي أساسا تعتبر شرطا لصحة الإجراءات .

فإن باشر الدعوى من هو ليس أهلا بمباشرتها، كانت دعوى مقبولة، ولكن حقيقة تكون إجراءات الخصومة باطلة، ولا يمكن لأي احد من الأطراف الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي أهلية وإنما عليه الدفع ببطلان الإجراءات.

نستخلص مما سبق أن الشروط الواجب توفرها في الموظف العام الذي قد قام بطعن ضد قرار تاديب من صفة ومصلحة وأهلية كلها متعلقة بالنظام العام، ويثيرها القاضي من تلقاء نفسه عن غيابها في أي مرحلة كانت فيها الدعوى .

الفرع الثاني: الشروط الشكلية.

تتمثل الشروط الشكلية للموظف العمومية عند رفع الدعوى أو الطعن ضد القرارات التأديبية، مما تتعلق بالعريضة الافتتاحية للدعوى وأخرى تتعلق بالاختصاص القضائي وهناك تتعلق بطبيعة القرار التأديبي، وفي نفس السياق شرط الميعاد في رفع الدعوى المتعلقة بالقرارات التأديبية.

أولا: الشروط المتعلقة بالعريضة.

من الملاحظ أن المشرع قد أكد على العريضة الافتتاحية وعلى إلزاميتها وهذا ما وضعه لنا في أحكام المادة 15 من القانون رقم 08-09 السابق الذكر والتي تنص على مايلي: " يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى، تحت طائلة عدم قبولها شكلا البيانات التالية: الجهة

القضائية التي ترفع أمامها الدعوى واسم ولقب المدعي وموطنه . اسم ولقب وموظف الدعوى عليه، فإن لم يكن له موطن معلوم فأخر موطن له، الإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي، عرضا موجزا للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى، الإشارة عند الاقتضاء إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى " .

يتبين من خلال ماتم ذكره في هذه المادة من طرف المشرع أن الغاية منها هي خدمة مصالح الأطراف منها تسهيل عملية الاتصال بهم وتحضير وتحفيز دفاعهم من أجل التقدم في النزاع والفصل في قضيتهم في أقرب وقت وهذا ما يساعد في ربح الوقت و اعطاء سهولة بالنسبة للقضاء ومهمته في حل النزاع .

أما بالنسبة لتمثيل بواسطة محامي فأمام المحاكم الإدارية يكون اختياري طبقا للمادة 815 من نفس القانون "ترفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية بعريضة ورقية أو بالطريق الالكتروني..."، وأيضا المادة 816 التي تنص على مايلي " يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى البيانات المنصوص عليها في المادة 15 من هذا القانون "

أما بالنسبة للمحكمة الإدارية للاستئناف يكون التمثيل بواسطة محامي وجوبي أمام المحكمة الإدارية للاستئناف، تحت طائلة عدم قبول العريضة" ، أما مجلس الدولة فالتمثيل بواسطة محامي يكون إجباري وعلى المحامي أن يكون معتمد وهذا ما أكد عليه المشرع في نص المادة 905 من نفس القانون على أنه: " يجب أن تقدم العرائض والطعون ومذكرات الخصوم، تحت طائلة عدم القبول، من طرف محام معتمد لدى مجلس الدولة باستثناء الأشخاص المذكور في المادة 800 أعلاه. "

وعلى هذا الأساس ووفقا لما سبق فالموظف ملزم من قبل المشرع عند رفعه لدعوى الإلغاء أو التعويض المخاصمة للقرار التأديبي الصادر من الإدارة المختصة ضده باتباع بيانات العريضة الافتتاحية السالفة ذكرها وإلا كانت دعواه مرفوضة من قبل الجهة القضائية المختصة .

ثانيا: شرط الاختصاص القضائي.

إذا خاصم الموظف العمومي القرار التأديبي الصادر ضده من قبل الإدارة المختصة التي لم تنصفه وتعدت على حق من حقوقه أو الحاق ضرر به جراء هذه القرار التأديبي فعليه اتباع الشروط العامة والبيانات المطلوبة في العريضة من أجل رفع الدعوى الإلغاء أو دعوى التعويض أمام الجهة القضائية المختصة، فهنا في هذه الحالة على القاضي الإداري التأكد من صحة اختصاصه أو عدمه قبل النظر في الموضوع فهذا يعد أمرا وجوبيا، لأنه يعتبر من النظام العام، سواء كان اختصاص نوعي أو اقليمي .

فتأسيسا على ذلك إن اختصاص المحكمة الإدارية نظرا لما جاء به المشرع في نص المادة 800 من قانون رقم 08-09 المعدلة بقانون 22-13 على أنه: " تختص المحاكم الإدارية بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية أو الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية طرفا فيها " .

هذا بالنسبة للاختصاص النوعي، اما الاقليمي فقد أكد عليه المشرع في نص المادة 804 من نفس القانون التي نص على مايلي: " خلافا لأحكام المادة 800 أعلاه، ترفع الدعاوى وجوبا أمام المحاكم الإدارية في المواد المبنية أدناه :

1- في مادة الضرائب أو الرسوم ، أمام المحكمة التي تقع في دائرة اختصاصها مكان فرض الضريبة أو الرسم.

2- في مادة الأشغال العمومية أمام المحكمة التي تقع في دائرة اختصاصها مكان تنفيذ الأشغال.

3- في مادة العقود الإدارية، مهما كانت طبيعتها أمام المحكمة التي تقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام العقد أو تنفيذه "

أمام بالنسبة لاختصاص المحاكم الإدارية للاستئناف فبالرغم من استحداثها فلم يغفل المشرع عند ذكر اختصاصها فلقد أكدت المادة 900 مكرر في مضمونها على.

" تختص المحكمة الإدارية للاستئناف بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية، وتختص أيضا بالفصل في القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة، وتختص المحكمة الإدارية للاستئناف للجزائر بالفصل كدرجة أولى في دعاوى إلغاء وتفسير وتقدير مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية " .

ثالثا: استيفاء شرط الميعاد في رفع الدعاوى المتعلقة بالقرارات التأديبية.

عند قيام الموظف العام برفع دعوى إلغاء أو تعويض ضد القرار التأديبي يتطرق قبل ذلك إلى شرط الميعاد وهذا الشرط يشير لنقطتين هامتين: لجوء الموظف العام إلى التنظيم الإداري وبعدها اللجوء إلى القاضي الإداري المختص " .

حيث يمكن للموظف القيام بالنظام الإداري خلال أربعة أشهر منذ نشر أو تبليغ بالقرار، كما أنه يستطيع اللجوء الى القاضي الإداري المختص من اجل طلب الإلغاء القرار التأديبي خلال أربعة أشهر من التبليغ الشخصي للقرار. مع العلم أن السلطة التأديبية المختصة بالقرار

غير ملزمة بإجراء التبليغ ، وهذا ما نستخلصه من نص المادة 172 من الأمر رقم 06-03 التي تنص على أنه: " يبلغ الموظف المعني بالقرار المتضمن العقوبة التأديبية في أجل لا يتعدى 8 أيام ابتداء من تاريخ اتخاذ هذا القرار، ويحفظ في ملفه الإداري " .

ومن الجدير بالملاحظة أن الأجل تحسب كاملة وفقا للمادة 405 من القانون 08-09 الذي " نص تحسب كل الأجل المنصوص عليها في هذا القانون كاملة ولا يحسب يوم التبليغ أو التبليغ الرسمي ويوم انقضاء الأجل، يحدد أيام العطل الداخلة ضمن هذه الأجل عند حسابها، تعتبر أيام عطلة بمفهوم هذا القانون، أيام الأعياد الرسمية وأيام الراحة الأسبوعية طبقا للنصوص الجاري بها العمل، إذا كان اليوم الأخير من الأجل ليس يوم عمل كلياً أو جزئياً يمدد الأجل إلى أول يوم عمل موالي .

وقد أكد المشرع الجزائري أن الميعاد من النظام العام وفقا لنص المادة 69 من نفس القانون رقم 08-09 التي تنص على أنه " يجب على القاضي أن يشير تلقائياً الدفع بعدم القبول إذا كان من النظام العام، لاسيما عند عدم احترام آجال طرق الطعن أو عند غياب طرق الطعن " .

المبحث الثاني: الإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية في مجال منازعات الوظيفة العمومية.

عند قيام الموظف العمومي بتقديم شكوى أو تظلم إداري هنا على هذا الأساس تقوم الرقابة الإدارية، يكون هذا التظلم بهدف إلى تصحيح أو إلغاء قرار أو عمل تصرفت به الإدارة وألحقت جرائه ضرراً بحقوق أو المركز القانوني للموظف، ويطلق على هذه الشكوى بالتظلمات أو الطعون الإدارية فهي تعتبر مرحلة تمهيدية للجوء إلى القضاء . ففي هذا السياق سنتطرق إلى الإجراءات السابقة لرفع الدعوى (المطلب الأول) وبعدها إجراءات رفع الدعوى (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الإجراءات السابقة لرفع الدعوى.

من أجل صحة الإجراءات في دعوى الإلغاء، يجب أن يقوم الموظف العمومي تسبيق تظلمه الإداري ضد القرار التأديبي الموجه له قصد إلغاءه، فالتظلم الإداري هو الوسيلة التي منحها المشرع للموظف العمومي من أجل حماية حقه ومصالحه وإعطاء فرصة للإدارة أو إعطاء مجال من أجل إعادة النظر في القرار الذي صدرته .

الفرع الأول: تعريف التظلم الإداري.

المعني من عبارة التظلم الإداري في واقع الأمر الإجراء الذي يقوم به صاحب التظلم والذي يطلق عليه بعبارة التظلم الذي يتظلم أمام الجهة الإدارية بالقرار، حيث يطلب منها مراجعة عملها أو التعويض عن الضرر الناتج جراء عملها، ويعتبر كذلك التظلم الإداري ذلك النشاط الذي يقوم به المتظلم قبل لجوئه إلى القضاء الإداري .

ويطلق عليه كذلك بمصطلح الطعن الإداري المسبق، فهو ذو طابع إداري محض وذلك لتوجه إلى الإدارة من أجل تولى دراسته، وتكون هذه الدراسة في غالب الأحيان محددة وبدون مناقشة حضورية .

ولا يشترط لصحة التظلم تتوفر شروط الدعوى من مصلحة وصفة، ولكن يشترط فيه أن يوجه إلى الجهة المختصة، وفي ميعاده المحدد، وأن تكون للمتظلم أهلية التصرف المدنية .

وقد عرف رشيد خلوفي التظلم الإداري: " ذلك الإجراء الموجه إلى مؤسسة إدارية نشيطة وينظر في الأعمال الإدارية وفقا لاختصاصات إدارية وهذا التظلم يفترض وجود نزاع قائم بين مؤسستين إداريتين " .

وقد أشار المشرع الجزائري عن التظلم الإداري وأجاله في المادة 830 من القانون رقم 08-09 التي تنص على أنه: " يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري تقديم تظلمه إلى الجهة الإدارية مصدره القرار في الأجل المنصوص عليه في المادة 829 أعلاه، ويعد سكوت الجهة الإدارية المتظلم أمامها عن الرد، خلال شهرين بمثابة قرار بالرفض ويبدأ هذا الأجل من تاريخ تبليغ التظلم، وفي حالة سكوت الجهة الإدارية يستفيد المتظلم من أجل شهرين لتقديم طعنه القضائي الذي يسري من تاريخ انتهاء أجل الشهرين المشار إليه في الفقرة أعلاه، وفي حالة رد الجهة الإدارية خلال الأجل الممنوح لها، يبدأ سريان أجل الشهرين من تاريخ تبليغ الرفض، ويثبت إيداع المتظلم أمام الجهة الإدارية بكل الوسائل المكتوبة ويرفق مع العريضة .

الفرع الثاني: أنواع التظلم الإداري.

تختلف الأنظمة الإدارية من دولة إلى أخرى فلهذا تتنوع التظلمات الإدارية حسب كل دولة، ومن بين التظلمات التي تشهدها أغلبية الدول التظلم الولائي والتظلم الرئاسي .

أولاً- التظلم الرئاسي:

وهو التظلم الذي يرفع إلى السلطة التي تعلو من أصدر القرار، ويرى بعض الفقهاء أن التظلم الرئاسي يرفع أمام عدة سلطات إدارية وذلك عندما تكون السلطة المصدرة للقرار نفسها تنظم عدة درجات، حيث يكون في هذه الحالة سلم تدريجي للتظلم من الدرجة السلمية

الأدنى إلى الدرجة السلمية الأعلى حتى الانتهاء عند السلطة الأعلى، ولقد طبق القضاء في هذا المفهوم تطبيقاً صارماً على سبيل المثال (السلطة الأعلى للأمين العام للرئاسة مصدر القرار المطعون فيه هي وحدها الواجب التظلم إليها) وإن الطعن التدريجي في قرار الوالي المتضمن توقيف عضو منتخب في المجلس الشعبي البلدي كان يتعين في هذه الحالة توجيهه إلى وزير الداخلية الذي هو السلطة التي تعلق مباشرة الوالي .

كما قام الأستاذ قاسم على سهل بتعريف التظلم الرئاسي على أنه: " يقصد به ان يتقدم الموظف بشكواه إلى رئيس مصدر القرار التأديبي الذي يتولى بناء على سلطته الرئاسية إما سحب القرار أو إلغائه أو تعديله مما يجعله مطابق للقانون .

ثانياً: التظلم الإداري.

وهو تقديم شكوى إلى اللجنة الجهة المصدرة للقرار قصد إعادة النظر إما بإلغائه أو تصحيحه أو التعويض عن الضرر المترتب جراء قرارها الذي مس حق من حقوق الموظف. كما قام الأستاذ عمار عوابدي بتعريفه على أنه: " التظلم الإداري الولائي هو التظلم الذي يرفعه صاحب الصفة والمصلحة في صورة النقاش ورجاء إلى نفس الجهة أو الهيئة الإدارية يلتبس منها إعادة النظر والمراجعة فيما أصدره من القرارات والتعديل أو الإلغاء أو السحب، حتى تكون هذه القرارات مشروعة وعادلة وملائمة لحقوق وحريات الأفراد والمصلحة العامة .

والجدير بالملاحظة أن التظلم الولائي يكون إلا في الحالات التي لا يكون لمصدر القرار رئيساً، فالتظلم الولائي لا يعد موازياً للتظلم الرئاسي من الناحية العملية ولا من الناحية الإجرائية .

إن الوظائف تختلف من وظائف قومية ووظائف محلية، ففي هذه الحالة كثيراً ما كان على القضاء أن يقضي بعدم قبول الدعوى للخطأ في نوع التظلم، كأن يقوم الموظف مثلاً بتظلم رئاسي والمفروض عليه أن يقوم بتظلم ولائي أو العكس من ذلك .

فاستناداً إلى ماسبق فإن التظلم الإداري هو الذي يمكن رفعه أمام السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية وذلك إذا كان القرار له علاقة بالقانون الأساسي العام للوظيفة العامة، ويقصد بالتظلم الولائي كذلك تلك الشكاوى المقدمة من قبل الموظف إلى اللجنة المتساوية الأعضاء ضد نقطة التقويم أو سبب العزل أو إهمال منصب .

المطلب الثاني: إجراءات رفع الدعوى.

إن مجال الوظيفة العمومية شأنه شأن مجال المنازعات الإدارية من حيث إجراءات سير الدعوى، فهي تتميز بإجراءات وشكليات قانونية خاصة يجب على المتقدم بالدعوى التقيد بها

عند ممارسة حقه في الدعوى، كما يجب علينا التنويه بأن الدعاوى القضائية لا بد منها أن ترفع بموجب عريضة . وتمر كذلك المنازعة الإدارية بإجرائين الأولى: تتمثل في إجراءات رفع وسير الدعوى (الفرع الأول) أما الثانية إجراءات التحقيق والفصل في الدعوى (الفرع الثاني).

الفرع الأول: إجراءات رفع وسير الدعوى.

يقوم الموظف العام برفع دعواه ضد الإدارة أمام المحكمة الإدارية أو المحكمة الإدارية للاستئناف أو أمام مجلس الدولة وذلك عن طريق عريضة افتتاحية اما بنفسه أمام المحكمة الإدارية وبواسطة محامي إجباريا أمام المحكمة الإدارية للاستئناف ومجلس الدولة، بحيث أن الأشخاص المعنوية كالدولة والولاية والبلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية لها حق الاختيار في أن تمثل نفسها بنفسها أو الاستعانة بمحامي ويتم في حالة عدم تمثيل بمحامي توقيع المذكرات المقدمة باسمها عن طريق الممثل القانوني .

أولا- عريضة افتتاح الدعوى.

لكي تعتبر العريضة الافتتاحية مقبولة شكلا يتعين أن تكون موقعة من طرف محامي وذلك إذا كانت هذه الدعوى من اختصاص المحكمة الإدارية للاستئناف أما إذا كانت من اختصاص المحكمة الإدارية فيكون المحامي اختياري وهذا حسب تعديل قانون الاجراءات المدنية والإدارية الأخير 22-13 أما بالنسبة لمجلس الدولة فيجب أن يكون المحامي اجباري ومعتمد. فتمتاز خاصية العريضة الافتتاحية بميزة الكتابة. وما أكدت عليه المادة 14 من قانون 08-09 المعدل والمتمم بقانون 22-13 التي نصت على أنه " ترفع الدعوى أمام المحكمة بعريضة مكتوبة موقعة ومؤرخة تودع بأمانة الضبط من قبل المدعي أو وكيله أو محاميه، بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف ".

ثانيا- تقديم المستندات:

ولقد أكد المشرع على هذا الاجراء في المادة 21 من نفس القانون التي جاء فيها على أنه: " يجب ايداع الأوراق والسندات والوثائق التي يستند اليها الخصوم , دعما لادعاءاتهم بأمانة ضبط الجهة القضائية ، بأصولها أو نسخ رسمية أو نسخ مطابقة للأصل، وتبليغ الخصم "...

فاستنادا لهذه المادة يمكن لأطراف النزاع سواء المدعي أو المدعي عليه أن يعتمد على المستندات والوثائق التي لها أهمية في حل النزاع وتدعيم ادعاءاتهم أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة لانه في بعض أحيان يقع غموض حول النزاع فيتم تأجيل القضية مرة أو أكثر من مرة حتى يتم احضار الوثائق من قبل رافع الدعوى "

الفرع الثاني: إجراءات التحقيق والفصل في الدعوى.

لا يمكن للقاضي الإداري الفصل في الدعوى أو النطق بالحكم في القضية المعروضة أمامه إلا بعد القيام بإجراء مرحلة التحقيق في الدعوى .

أولاً- إجراء التحقيق:

لقد أكد المشرع على احترام هذا الإجراء واعطاه اهتمام قانوني كبير ووجب احترام الخطوات المتبعة التي تضمنها كل من المواد 838 إلى 857 المتمثلة في :
تبليغ الفرائض والمذكرات والوثائق، دور المقرر، الإعفاء من التحقيق، التنويه والأعذار، اختتام التحقيق وإعادة السير فيه .

1- تبليغ العرائض والمذكرات والوثائق:

لقد أكدت على صحة هذا الإجراء المادة 838 الفقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على " ...يتم التبليغ الرسمي لعريضة افتتاح الدعوى عن طريق محضر قضائي ويتم التبليغ المذكرات ومذكرات الرد مع الوثائق المرفقة بها إلى الخصوع عن طريق أمانة الضبط تحت إشراف القاضي المقرر " .

2- دور المقرر:

يعتبر القاضي المقرر الأمين على الدعوى الإدارية وذلك بالاعتماد على جميع الوسائل القانونية والإجراءات التي من شأنها إظهار حقيقة النزاع وتكوين اقتناعه ويعتبر في هذه الحالة رئيساً لتشكيله الحكم، وهذا ما أكد عليه المشرع في المادة 844 الفقرة 2 على أنه " يعين رئيس تشكيله الحكم، القاضي المقرر الذي يحدد بناء على ظروف القضية، الأجل الممنوح للخصوم من أجل تقديم المذكرات الإضافية والملاحظات وأوجه الدفاع والردود ويجوز له أن يطلب من الخصوم كل مستند أو أية وثيقة تفيد في فض النزاع "

3- الإعفاء من التحقيق:

لقد وضع المشرع استناداً على إمكانية الإعفاء من إجراءات التحقيق . وما يصرح عنه في المادة 847 من نفس القانون " يجوز لرئيس المحكمة الإدارية أن يقرر بأوجه التحقيق في القضية عندما يتبين له من العريضة أن حلها مؤكد ويوصل الملف إلى المحافظ الدولة لتقديم التماسه " .

4-التسوية والأعذار:

عند وجود عيب أو خلل في العريضة الافتتاحية للدعوى قد يؤدي إلى عدم قبولها ولكن تكون في المقابل هذه العيوب قابلة للتدارك أو التشجيع بعد فوات الأجل المنصوص عليه في المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وقصد نصت هذه المادة على مايلي: " يحدد أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة أشهر يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي. " ، إن هذا الإجراء في حقيقة الأمر نوع من الحماية التي منحها المشرع لحق التقاضي المقرر قانونا للمدعين .

5-اختتام التحقيق وإعادة السير فيه:

عندما تصبح القضية مهياًة للفصل فيها يقوم رئيس تشكيلة الحكم(المقرر) بتقديم تاريخ اختتام التحقيق بموجب أمر غير قابل لأي طعن ويبلغ هذا الأمر إلى كلا طرفي النزاع المدعي والمدعى عليه في اجل لا يقل عن خمسة عشر يوما قبل تاريخ الاختتام في الأمر .

كما قد أجاز المشرع لرئيس تشكيلة الحكم إذا ما اقتضت الضرورة أن يقرر إعادة السير في التحقيق بموجب أمر غير مسبب وغير قابل لأي طعن ويبلغ كذلك إلى أطراف النزاع أجل لا يقل عن خمسة عشر يوما قبل تاريخ الاختتام المحدد في الأمر، كما قد أعطى المشرع له إمكانية إعادة السير في التحقيق بناء على حكم يأمر بتحقيق تكميلي .

ثانيا: الفصل في الدعوى:

يتميز هذا الإجراء بثلاث مراحل هي: الجدولة ، سير الجلسة، الأحكام.

1- الجدولة :

استنادا إلى أحكام المواد 874 و875 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي قامت بتحديد إجراءات جدولة القضية في الجلسة، وبين نظام سيرها وعملها، فبناء على ذلك فإن رئيس تشكيلة الحكم يقوم على المستوى الاجرائي وعلى المستوى العملي بتحديد جدول كل جلسة أمام المحكمة الإدارية .

أما بالنسبة للخصوم فيتم تبليغه بتاريخ جلسة الحكم قبل عشرة أيام من تاريخها على الأقل ويمكن تقليصه إلى مدة يومين وذلك في حالة الضرورة . وهذا ما نصت عليه المادة 876 من نفس القانون على أنه" يخضع جميع الخصوم بتاريخ الجلسة الذي ينادي فيه على القضية، يتم الاخطار من طرف الأمانة الضبط عشرة ايام على الأقل قبل تاريخ الجلسة، في حالة الاستعجال يجوز تقليص هذا الأجل إلى يومين بأمر من رئيس تشكيلة الحكم "

2- سير الجلسة:

إن الأصل في جلسات الهيئات القضائية طبقاً لأحكام المادة 07 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية تكون علنية وتخضع في نفس السياق إلى قواعد أساسية وتكون هذه الإجراءات على النحو التالي :

- يقوم القاضي المقرر بقراءة التقرير المعد حول القضية.
- يؤذن بعد ذلك للخصوم بتقديم ملاحظاتهم الشفوية وذلك تدعيماً للإجراءات الكتابية.
- واجب الاستماع إلى أعوان الإدارة المعنية من أجل تقديم توضيحات حول القضية.
- يمكن كذلك استثناء لأحد الخصوم طلب توضيحات من كل شخص في الجلسة من أجل سماعه
- يقدم المحافظ الدولة طلباته.

-3 إصدار الحكم :

مصدر الحكم القضائي يكون نتيجة المداولة وتدوين ما حصل فيها على ورقة تدعى مسودة الحكم، بعد إجراء المداولة يكون إصدار الحكم في القضية لأنه قد تم مناقشة القضية في المداولة بين أعضاء المحكمة ووفقاً للمادة 269 من نفس القانون يجب أن تكون سرية وبحضور كل القضاة وجوبي ."

ويصدر الحكم الفاصل في النزاع علنياً وأغلبية الأصوات ويكون نطق الحكم إما في الوقت نفسه أو في تاريخ لاحق ففي حالة التأجيل يجب تحديد تاريخ النطق بالحكم في الجلسة الموالية .

يستلزم الحكم الذي يتم إصداره عن المحكمة الإدارية أن يحتوي على عبارة "الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية باسم الشعب الجزائري" ويتم التوقيع على أصل الحكم الرئيس وأمين الضبط والقاضي المقرر ويتم حفظه في أرشيف الجهة القضائية بعدما يتم تسجيل الكم يسلم أمين الضبط نسخة عادية أو نسخة تنفيذية بمجرد طلبه أن ويقدم كذلك طلب تفسير الحكم بعريضة من طرف أحد الخصوم ، يمكن الجهة القضائية الإدارية المختصة تصحيح الخطأ المادي أو الإغفال الذي شابه .

المطلب الثالث: دعوى الإلغاء و دعوى التعويض

لما كانت الرقابة السابقة على تتمثل في ضرورة خضوع هيئة التأديب للقانون فقد يحدث عدم التزامها به وحيادها على ما نصّ عليه عمداً أو سهواً، ما ينتج عنه ضرراً محققاً في حالة تنفيذ ذلك القرار سواء للمعني بالقرار أو بالغير، لذلك حوّل المشرع الجزائري لكل متضرر

الطعن فيه إدارياً عن طريق آلية التظلم أمام لجنة الطعن المختصة كما سبق بيانه أو قضائياً عن طريق آلية الدعوى أمام هيئات القضاء الإداري المختصة نوعياً وإقليمياً.

ولعل من أهم هذه الدعاوى دعوى الإلغاء (الفرع الأول)، دعوى التعويض، والتي تدخل في نطاق دعاوى المسؤولية، التي يتمكّن من خلالها المعني إذا ثبت ادعائه، الحصول على تعويض عادل يعوّض ما فاتته من كسب وما لحقه من خسارة (الفرع الثاني)، وللتفصيل فيما سبق ذكره تتم دراسة كل دعوى على حدى كالاتي.

الفرع الأول: دعوى إلغاء قرارات التأديب

دعوى الإلغاء أو كما تعرف بدعوى تجاوز السلطة هي "دعوى قضائية ترفع للمطالبة بإعدام قرار إداري صدر مخالفاً للقانون" وتعدّ إحدى وسائل حماية المشروعية إذ تؤدي إلى ترتيب البطلان كجزاء يصيب القرار المخالف للقانون، ولما كان تأديب الموظف العمومي يمارس بواسطة قرارات إدارية غرضها ضمان سير المرفق العمومي بانتظام حفاظاً على المصلحة العامة، يصدر كل منها مقترناً بقرينة الصحة والسلامة، وبذلك يكتسب الصفة التنفيذية بمجرد علم المخاطب به، وتبقى تلك القرينة ملازمة له إلى أن يثبت العكس، ومن ثمّ إلغاءه وللوصول إلى الغاية المرجوة من خلال هذه الدعوى اشترط المشرع الجزائي على غرار باقي تشريعات العالم توفّر بعض الشروط التي أمكن تقسيمها إلى شروط شكلية (الفرع الأول) وأخرى موضوعية (الفرع الثاني) يتمّ بيانها فيما يلي.

أولاً: الشروط الشكلية لرفع دعوى إلغاء قرارات التأديبية

لقبول الدعوى شكلاً ومن ثمّ مرور القاضي الإداري لفحص مشروعية القرار محلّ الطعن وضماناً لاستقرار المراكز القانونية وتجنّب الدعاوى الكيدية، اشترط المشرع إلزامية توفّر بعض الشروط منها ما يتعلّق برفع الدعوى، ومنها ما يتعلّق بمحلّ الدعوى، ومنها ما يتعلّق بعريضة الدعوى، وأخرى تتعلّق بأجال رفعها، يتمّ تفصيلها فيما يلي.

1- الشروط المتعلقة برفع الدعوى: بالرجوع إلى المادة 13 من ق إ م إ التي جاء فيها "لا يجوز لأيّ شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرّها القانون، يثير القاضي تلقائياً الصفة في المدّعي أو في المدّعى عليه، كما يثير تلقائياً انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون"، يتبيّن أن كل من يودّ رفع دعوى أمام القضاء يجب أن يكون ذا صفة وصاحب مصلحة، وبذلك يستوي رافع دعوى الإلغاء بغيره من المتقاضين، ونظراً لأهمية هذه الشروط يتمّ بيانها فيما يلي.

أ-الصفة: بالرغم من أهمية الصفة في ممارسة حق التقاضي وتحريك دعوى الإلغاء على غرار باقي الدعاوى، لم يعرّفها المشرع الجزائي ولم يعطها وصفاً دقيقاً، تاركاً ذلك للفقهاء

ككل مرة فعرفت على أنها "المركز القانوني للشخص الذي يمنح له الحق في المطالبة بحق معين"، كما عرفت على أنها "القدرة على اللجوء إلى القضاء بقصد الدفاع على حق أو مصلحة.

والجدير بالذكر أنّ شرط الصفة لا يتعلّق بالموظف العمومي المعاقب فحسب بل يشترط كذلك أن ترفع الدعوى على ذي صفة، ولذلك حدّد المشرّع ذوي الصفة بالنسبة لمؤسسات الدولة عامّة، حيث أنّ كل مؤسسة تتمتع بالشخصية المعنوية تخوّل قانوناً صفة التقاضي بصفقتها مدّعى أو مدّعى عليه ذلك ما أقرّه مجلس الدولة الجزائري في أحد قراراته، حيث قال (حيث أنّ الأشخاص المعنوية وحدها يمكن مقاضاتها أمام الجهات القضائية كونها تتمتع بالشخصية المعنوية، ذلك كأصل عام، وكاستثناء وبالنسبة لتلك التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية قد يمتّعها المشرّع بصفة التقاضي بنص خاص كما هو الحال بالنسبة للمصالح غير المركزية للدولة على مستوى الولايات، وبالتالي ترفع الدعوى بصفة الهيئة التي لها صلاحية التعيين الممثلة للشخص المعنوي المعني.

ب- المصلحة: تعتبر المصلحة شرطاً أساسياً لقبول أيّ دعوى أمام أيّ جهة قضائية عادية كانت أم إدارية وفقاً للمبدأ القانوني "لا دعوى بغير مصلحة"، وعلى غرار الصفة لم يعرف المشرّع الجزائري المصلحة لدى رافع الدعوى متفقاً بذلك مع غالبية التشريعات، ولذلك تولى الفقه مهمّة تعريفها فعرفت على أنها "المنفعة التي يمكن أن يحصل عليها في حالة إجابة دعوته، وعرفت على أنها "الحاجة إلى حماية القانون"، وهي "الفائدة العملية التي تعود على رافع الدعوى من الحكم له بطلباته، كما يقصد بها المنفعة التي يحققها صاحب المطالبة القضائية وقت اللجوء إلى القضاء هذه المنفعة تشكّل الدوافع وراء رفع الدعوى والهدف من تحريكها، والمصلحة بهذا المعنى تستوي عند المشرّع الجزائري إن كانت محققة وقت رفع الدعوى أو محتملة الحصول عليها في المستقبل.

وبالرغم من الاختلاف الجوهرى بين الصفة والمصلحة إلا أنّ هناك من يدمج الشرطين على اعتبار أنّ كل ذي صفة هو صاحب المصلحة، ويصلح هذا الطرح في حالات دعاوى الإلغاء المتعلقة بالقرارات التأديبية.

وتوفّر الشروط أعلاه تمكّن ذا الصفة والمصلحة التوجّه للقضاء للمطالبة بإلغاء القرار التأديبي ما لم يختار الطعن الإداري أولاً، إذ لا يجوز له في هذه الحالة اللجوء إلى القضاء إلا بعد انتهاء الأجل الممنوح للسلطة الإدارية المعنية في النظر في التظلم، وقبل هذا الأجل ترفض دعواه شكلاً بسبب عدم احترام الأجل وبذلك قد يكون قد رفع دعوى الإلغاء قبل أو أنها ذلك ما قضى به قضاة مجلس الدولة في إحدى قراراته.

2- محل دعوى إلغاء القرارات التأديبية: دعوى الإلغاء وفي جميع التشريعات شرعت لمهاجمة قرار إداري يُعتَقَد عدم مشروعيته، والتشريع الجزائري لم يخرج عن هذه القاعدة التي تجد أساسها في المادة 134 من الدستور والتي تنص على أنه "ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات العمومية". والمادة 801 من ق إ م إ.

3- الشروط المتعلقة بعريضة دعوى إلغاء القرار التأديبي: العريضة المتضمنة طلب إلغاء القرار التأديبي وعلى غرار أي عريضة مهما كانت الجهة القضائية المرفوعة أمامها الدعوى يجب أن تتضمن جملة من البيانات تحت طائلة عدم القبول شكلا وهي:

- بيان الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى، وفي قضية الحال هي المحكمة الإدارية المختصة إقليميا طبقا لما لأحكام المادتين 800 و 801 من ق إ م إ،

- اسم ولقب المدعي وموطنه، الإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي، ومقره الاجتماعي، وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي، ويتعلق الأمر هنا بالإشارة للبلدية أو الولاية المعنية، و(ر م ش ب) والوالي باعتبارهما الممثلين القانونيين لهما على التوالي،

- عرضا موجزا للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى،

- الإشارة عند الاقتضاء إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى، ويتعلق الأمر بالنسبة لدعوى الإلغاء كأصل عام بإرفاق عريضة افتتاح الدعوى بنسخة من القرار محل الطعن تحت طائلة عدم قبول العريضة، وذلك بنص قانوني صريح تضمنته المادة 1/819 من ق إ م إ والتي جاء فيها "يجب أن يرفق مع العريضة الرامية إلى إلغاء أو تفسير أو تقدير مدى مشروعية مدى مشروعية القرار الإداري تحت طائلة عدم القبول، القرار الإداري المطعون فيه ما لم يوجد مانع مبرر".

بتحليل النص القانوني أعلاه يتبين بأنّ المشرّع الجزائري قد اشترط على كل رافع دعوى محلّها قرار إداري إلغاء أو تفسير أو تقديرا لمشروعيته إرفاق عريضة افتتاح دعواه بنسخة من القرار المطعون فيه كأصل عام، وكاستثناء قد خفف المشرّع الجزائري من هذا الحكم حفاظا على حقوق المعنيين كونه قد يحدث مانع يحول دون تقديم نسخة من القرار المطعون فيه، كحالات القوّة القاهرة من فيضانات وزلازل وحرائق تؤدي إلى إتلاف الممتلكات وضياعها بما فيها الوثائق، أو تعرّض المعني لحادث مفاجئ كالسرقة، وقد يعود هذا المانع للجهة مصدرة القرار، ففي هذه الحالة خوّل المشرّع الجزائري القاضي المقرّر في المحكمة الإدارية توجيه أمر لها بتقديم القرار المطعون فيه طبقا للمادة 819 من ق إ م إ التي جاء فيها "وإذا ثبت أنّ هذا المانع يعود إلى امتناع الإدارة من تمكين المدعي من القرار المطعون فيه أمرها القاضي المقرّر بتقديمه في أول جلسة، ويستخلص النتائج القانونية المترتبة على هذا الامتناع".

وفي هذا السياق قضى مجلس الدولة الجزائري بذلك بموجب فصله في إحدى قضايا الاستئناف المرفوعة أمامه محلها قرارا قضائيا صادر عن قضاة الدرجة الأولى قضى برفض القضية المرفوعة أمامه شكلا، وقد كان أحد أسباب الرفض التي أسسوا عليها قرارهم عدم إرفاق القرار المطعون فيه بعريضة افتتاح الدعوى، فقرّر إلغاء القرار المستأنف على أساس أنّه "جرى قضاء مجلس الدولة على قبول مثل هذه الدعاوى شكلا على أساس... ليس كل دعوى أمام القضاء الإداري تستوجب وجود قرار إداري فكثيرا من الدعاوى يصعب على المدّعين الحصول على القرارات الإدارية المطعون فيها، ما دامت تلك القرارات من إنشاء الإدارة المدّعى عليها وبالتالي لا يمكن إلزام مدّعي بتقديم سند لم يتمكّن منه ولم تسلّمه إياه الإدارة التي أصدرته، ولذا استقرّ قضاء مجلس الدولة على عدم إلزام المدّعين الطاعنين بأن يرفقوا القرار المطعون فيه بعريضة افتتاح الدعوى إذا لم يبلّغوا به كما هو الشأن في قضية الحال والتي تعدّ قرارات سلبية.

ونفس الأمر قد قضى به بموجب القرار رقم 117973 الصادر بتاريخ 1994/07/24 فصلا في قضية ((ح.ب)) ومن معه ضد والي ولاية باتنة)، الذي جاء في أحد حيثياته "حيث أنّ قضاة الدرجة الأولى المقتنعين باستحالة تقديم المقرّر الطعون فيه من طرف الطاعن لعدم تبليغه له، هم المخوّلون بإجبار الإدارة على تقديم نسخة منه، وكذا باستخلاص النتائج الواجب استخلاصها عند الاقتضاء.

إضافة لما سبق فقد يكون القرار الإداري ضمنيا يستشف موقف مصدره ضمنا بفوات آجال البت في طلبه، وبالتالي فقد خوّل المشرّع الجزائري الطعن فيه دون إرفاق نسخة منه وتدخل هذه الحالة ضمن الحالات المشار إليها، أي بوجود مانع قد يكون المانع يتعلّق بنوع القرار ذاته، وقد قبل قضاة الغرفة الإدارية بالحكمة العليا سابقا مجلس الدولة الجزائري حاليا النظر في القضايا التي يكون محلّها قرارا إداريا ضمنيا كما جاء في أحد قراراته "من المقرّر قانونا أن تختص المجالس القضائية (المحكمة الإدارية حاليا) بالفصل ابتدائيا بحكم قابل للاستئناف أمام المحكمة العليا (مجلس الدولة حاليا في القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها، وأنّه لا يشترط وجود قرار إداري مكتوب حتى تكون الجهة القضائية في أوّل درجة مختصة وأنّ كل قرار أو تصرّف معيب من هيئة إدارية يمكنه أن يكون محلّ دعوى أمام القضاء الإداري.

-واحتواء عريضة الدعوى على البيانات أعلاه وإرفاقها بالقرار الإداري المتضمّن العقوبة التأديبية محلّ الطعن بالإلغاء لا يكفي لقبولها ما لم توقع من طرف محامي كشرط إجباري أمام القضاء الإداري الجزائري، ذلك ما أسست له المادة 826 من ق إ م والتي جاء فيها صراحة "تمثيل الخصوم بمحام وجوبي أمام المحكمة الإدارية تحت طائلة عدم قبول العريضة".

وجدير بالذكر أنّ التمثيل بمحامي يخصّ المدعي إن كان هو المخاطب بالقرار التأديبي في جميع مراحل الدعوى أمام المحكمة الإدارية أو أمام مجلس الدولة في حالة الطعن في قرار المحكمة الإدارية المختصة إن لم يرضه، مع إعفاء الهيئة المختصة بالتأديب باعتبارها ممثلة لشخص معنوي عام، وذلك بنص قانوني صريح تضمنته المادة 827 من ق إ م إ حيث جاء فيها "تعفى الدولة والأشخاص المعنوية المذكورة في المادة 800 أعلاه من التمثيل الوجوبي بحام في الادعاء، أو الدفاع، أو التدخّل".

رابعاً: الشروط المتعلقة بآجال رفع دعوى إلغاء القرارات التأديبية: ضماننا لاستقرار المراكز القانونية للأفراد وحسن أداء الإدارة لوظيفتها، اشترط المشرع الجزائري إضافة للشروط الشكلية السابق بيانها أن ترفع الدعوى خلال ميعاد محدد تحت طائلة عدم قبول الدعوى شكلاً، لأنّ بفواتها يتحصّن القرار المطعون فيه ضد أيّ طعن، والأحكام المتعلقة بآجال رفع دعوى الإلغاء تختلف عمّ إذا اختار المعني الطعن القضائي مباشرة عن كونه اختار التظلم أولاً، وتختلف في بعض الحالات الطارئة يتمّ بيانها كالاتي.

1- آجال رفع دعوى إلغاء القرارات التأديبية في حالة الطعن القضائي أولاً: نظمت هذه

الحالة المادة 829 من ق إ م إ إذ حدّد المشرع الجزائري ميعاد رفع دعوى إلغاء أيّ قرار إداري بأربعة (4) أشهر ما لم ينصّ قانون خاص بخلاف ذلك، ما يعني أنّ رفع دعوى بعد أربعة ولو بيوم واحد يعرّض الدعوى لعدم القبول لورودها خارج الآجال القانونية التي اعتبرها المشرع من النظام العام، يثيرها القاضي من تلقاء نفسه ولا يجوز الاتفاق على مخالفتها ذلك كأصل عام، وكاستثناء قد يتغير حساب هذه الآجال إمّا لاختيار المعني الطعن الإداري أولاً أو لحدوث بعض الأمور تحول دون احترام هذه الآجال ممّا يستدعي تمديدتها وجوباً، ذلك ما سيتمّ توضيحه في كالاتي.

2- آجال رفع دعوى إلغاء القرارات التأديبية في حالة التظلم الإداري

3- أولاً: الأحكام المتعلقة بهذا الاحتمال نظمتها المادة 830 من ق إ م إ وخلافاً للحالة الأولى وإذا ما اختار المتضرّر من القرار التأديبي الطريق الإداري للمطالبة بإبطاله، تسري الآجال المنصوص عليها أعلاه لأنّها آجال مشتركة تجيز لذي الصفة والمصلحة الطعن في القرار سواء أمام القضاء أم أمام الجهات الإدارية المعنية، يضاف إليها في هذه الحالة مدّة شهرين تمنح للجهة الإدارية المتظلم أمامها للرد، ويتعدّد خلالها على المعني اللجوء إلى القضاء، أي أنّه ما دام قد اختار طريق التظلم ينبغي عليه انتظار ما ستقضي به الإدارة أولاً تحت طائلة رفض دعواه أمام القضاء بحجّة انتفاء الدعوى الموازية.

وبعد مضي أجل الشهرين الممنوح للإدارة المتظلم أمامها وفي حالة سكوتها عن الرد فسّر ذلك بالرفض الضمني، ما يخوّل لذي الصفة والمصلحة أجل شهرين آخرين يبدأ حسابهما من

تاريخ انتهاء الأجل القانونية الممنوحة للرد على التظلم؛ أما إذا ما تلقى المتظلم ردا صريحا على تظلمه فإنَّ أجل الشهرين الممنوح له للتوجّه بدعواه للمحكمة الإدارية المختصة إقليميا يبدأ حسابه من تاريخ تلقي الرد على التظلم .

3- حالات تمديد آجال رفع دعوى إلغاء القرارات التأديبية : استثناء على الأصل قد تمّد آجال رفع دعوى الإلغاء مهما كان القرار الإداري المطعون فيه لعدّة أسباب حفاظا على حقوق الأشخاص في الطعن ضد قرارات السلطات الإدارية عامّة، وهذه الحالات محدّدة على سبيل الحصر حدّتها المادة 832 من ق إ م إ وهي: الطعن أمام جهة قضائية إدارية غير مختصّة، طلب المساعدة القضائية، وفاة المدّعي أو تغيير أهليته، القوّة القاهرة أو الحادث الفجائي .

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية لدعوى إلغاء القرارات التأديبية

إنّ توفّر الشروط أعلاه لا يكفي للحكم بإبطال القرار محل دعوى الإلغاء، بل يجب أن يثبت الطاعن أنّ القرار المطعون فيه معيبا بعيب أو أكثر يكون قد أصاب أحد أركانه الخارجية أو الداخلية أو معا، وخلاف ذلك سيؤدّي إلى رفض دعواه لعدم التأسيس، وللتفصيل سنتم دراسة الرقابة القضائية على عدم المشروعية الخارجية لقرارات الضبط الإداري البيئي المحلي (أولا)، وعلى عدم مشروعيتها الداخلية (ثانيا) فيما يلي.

أولا- الرقابة القضائية على المشروعية الخارجية للقرارات التأديبية: يؤسّس الطعن في هذا النوع من الرقابة على إثبات وجود عيب في عناصر المشروعية الخارجية للقرار الإداري التأديبي المطعون فيه من اختصاص وشكل وإجراءات، حيث يعمل القاضي الإداري المختص إقليميا على فحص مشروعيتها قبل التطرّق لفحص المشروعية الداخلية لعناصر القرار الضبطي البيئي المحلي، وللتفصيل سنتم دراسة رقابة كل عنصر على حدى فيما يلي.

1- الرقابة القضائية على مشروعية ركن الاختصاص: ينظر القاضي الإداري أثناء الرقابة على عنصر الاختصاص في صفة الشخص مصدر القرار أي السلطة لها صلاحية التعيين (الاختصاص الشخصي)، ويتأكد إن كان إصداره ضمن الصلاحيات المخوّلة له بإصدار مثل هذه القرارات (الاختصاص الموضوعي) وفي الأجل المحدّدة قانونا (الاختصاص الزمني)، وإن قد طبّقه على الرقعة الجغرافية المسؤول عنها (الاختصاص الإقليمي)، وصدور القرار بخلاف ذلك يعدّ معيبا بعيب يسمى عيب الاختصاص يتمّ دراسته بصوره المختلفة فيما يلي .

2- عيب الشكل: يقصد بعيب الشكل "عدم مراعاة الشكليات المفروضة أثناء تحرير القرار الإداري"، وينحصر عيب الشكل في القرارات المكتوبة، ويستوي أن يكون القرار إيجابيا أو قرارا بالفرض ومن ثمّ يستبعد القرارات الشفوية أو الضمنية، وبالرغم من أهميّة الشكل فإنّ المبدأ العام هو أنّ الإدارة غير مقيدة بشكل معيّن تفصح فيه عن إرادتها الملزمة ما لم يفرض

القانون إتباع شكل خاص بالنسبة لقرار معين، ولذلك اهتم الباحثين على غرار القضاء الإداري بتوضيح الفرق بين الشكليات الجوهرية والثانوية، حيث أنّ الجوهرية يستتبع إهدارها بطلان القرار الإداري، وغير الجوهرية لا يترتب على مخالفتها البطلان، وأرجح المعايير للتمييز بينهما هو درجة جسامة عيب الشكل، فإذا كان جسيما لدرجة أنّ تجنّبه كان يمكن أن يؤثر في القرار ويعتبر من جوهره اعتبر الشكل جوهريا، وإذا لم يصل إلى هذه الدرجة من الجسامة عدّ الشكل ثانويا وخلافا لركن الاختصاص فإنّ عيب الشكل لا يتعلّق مبدئيا بالنظام العام، وهذا معناه أنّه ليس للقاضي أن يثيره من تلقاء نفسه غير أنّ مجلس الدولة قد ذهب منحى مغاير لهذا الأصل العام يتمّ بيانه من خلال بعض الأحكام التي استندت على إحدى الشكليات أو أكثر منها:

تسبب القرارات الإدارية التأديبية: قد يشترط القانون تسبب بعض القرارات الإدارية وحينئذ يصبح هذا الإجراء شكلا أساسيا في القرار يترتب على إهمال بطلانه كما هو الحال بالنسبة للقرارات التأديبية حيث نصّت المادة 165 من الأمر 03/06 على ذلك الشرط حيث جاء فيها "تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين بقرار مبرر العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى والثانية بعد حصولها على توضيحات كتابية من المعني ... تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة بقرار مبرر"، وتسبب القرارات الإدارية وكما سبق بيانه في غاية الأهمية ومن أنجع الضمانات للأفراد لأنّه يسمح لهم وللقضاء على السواء بمراقبة مشروعية تصرّف الإدارة وتأسيسا على ذلك اعتبر القضاء الإداري الجزائي عدم تسبب القرارات الإدارية من الدواعي التي تؤسّس لإلغائه حيث جاء في حيثيات إحدى قراراته "حيث أنّ القرار أو المقرّر الطعون فيه جاء غير مسبّب في حين أنّ كل قرار إداريا كان أم قضائيا يجب أن يكون مسببا، وهذا وحده يكفي لإلغائه، وبهذا القرار قضى مجلس الدولة بوجوب تسبب كل القرارات الإدارية دون استثناء.

ج- التوقيع على القرار بخط اليد: قد يكون التوقيع في بعض الأحيان شكلا جوهريا وعدم وجوده في القرار المطعون فيه يكون كافيا لرفض الدعوى شكلا، لأنّه غياب ختم الإدارة المعنية وتوقيع مصدر القرار يحول دون معرفة مصدره والحيلولة دون معرفة المختص شخصا، وبالتالي فالدعوى تعدّ مرفوعة على غير ذي الصفة إذا ما نفى المدعى عليه ذلك ما يحول بين المتضرر واقتضاء حقّه، وذلك ما قضى به القضاء الإداري الجزائي في إحدى قراراته بالقول "إنّ القرار الإداري المنشور الذي لا يحمل خاتم الإدارة التي أصدرته ولا الإمضاء... معرّض لعدم القبول... حيث أنّه يتعدّر على المحكمة مناقشة قرار إداري مبتور ولا يحمل خاتم الإدارة ولا الإمضاء... تقضي المحكمة العليا بعدم قبول الطعن.

ثالثا- عيب الإجراءات: يعتبر عيب الإجراءات من العيوب الشكلية، أو الخارجية التي تصيب أي قرار إداري في صحته، ورقابته تصب على عدّة أنواع من الإجراءات كما سبق بيانه، يتم توضيح البعض منها فيما يلي.

1-التبليغ: لما كانت بداية سريان أيّ قرار إداري بما فيها القرارات التأديبية في حق المخاطب به يبدأ حسابها من يوم علمه عن طريق التبليغ الشخصي للقرار بالبريد الموصى به، فيعدّ هذا الأخير من الإجراءات الجوهرية التي يتعيّن على سلطة التأديب مراعاتها، وإلا عدّ قرارها معيبا بإحدى صور عيب الإجراءات على غرار ما قضى به القضاء الإداري الجزائري في أحد قراراته الذي جاء في أحد حيثياته "لكن حيث أنّه وعملا بالاجتهاد القضائي المستقرّ في الغرفة الإدارية سابقا للمحكمة العليا، ولمجلس الدولة حاليا فإنّ آجال الطعن ضد قرار إداري لا تجري إلاّ بعد التبليغ الرسمي للمعني بالأمر، وعليه فإنّ فريضة علمه أثناء سير دعوى ما لا يعتد به لعدم الدقّة ولعدم الالتزام بالنص القانوني.

وفي قرار آخر له قد قضى بإلغاء قرار إداري مخالفا لما قضت به المحكمة الإدارية المختصة، مؤسّسا ذلك على عيب في إجراءاته بالقول "حيث أنّه يستخلص من بيانات القرار المعاد أنّ قضاة الدرجة الأولى قد رفضوا الدعوى الحالية طبقا للمادّة 169 مكرّر من ق إ م لكن... وبما أنّ القرار موضوع النزاع هو قرار فردي كان على المستأنف عليها أن تبّله تبليغا شخصيا، حيث أنّ لا ينكر وأنّ على الحالة التي عليها ملفّ القضية الحاضرة لا يفيد هذا الإجراء الضروري قد قامت به المستأنف عليها وأنّ علم المستأنف بالقرار موضوع النزاع غير كافي لأخذ بعين الاعتبار من اجل احتساب الأجل المنصوص عليه بالمادّة سالفه الذكر، حيث أنّه يتضح ممّا سبق ذكره أنّ قضاة الدرجة الأولى بقضائهم كما فعلوا يكونون قد أخطئوا في تطبيق المادّة 169 مكرّر من ق إ م وعرضوا حينئذ قرارهم المعاد للإلغاء، حيث أنّه حتى لا يحرم المستأنف من درجة من درجتي التقاضي من جديد إن أراد ذلك أمام الجهة المختصة للمطالبة بحقوقه. ويجب أن يرفع الطعن المشار إليه أنفا خلال الأربعة أشهر التابعة لتبليغ القرار المطعون فيه أو نشره".

وفي نفس السياق قضى بموجب قرار مؤرّخ في 2001/4/23 فصلا في قضية ((م.ع) ومن معه ضد والي ولاية البويرة) بإبطال قرار صادر عن قضاء الدرجة الأولى تأسيسا على عدم وجود إجراء التبليغ للقرار الفردي حيث جاء في منطوقه "... لكن حيث أنّ أجل الطعن يبدأ سريانه انطلاقا من تبليغ القرار المطعون فيه، وأنّ والي البويرة لا يقدّم أيّ دليل على التبليغ الموجّه إلى المستأنفين يعلمهما بالمقرّر المتخذ من طرفه، وأنّه في غياب هذا التبليغ فإنّ أجل الطعن يبقى مفتوحا، وبالتالي فإنّ قضاة الدرجة الأولى أخطئوا عندما رفضوا شكلا الطعن المرفوع من طرف المستأنفين."

ثانيا- الرقابة القضائية على المشروعية الداخلية للقرارات التأديبية : الرقابة القضائية على المشروعية الداخلية للقرارات التأديبية محلها الرقابة على عناصر المحل والسبب والغاية، حيث يعمل القاضي الإداري المختص إقليميا على فحص مشروعيتها بعد التطرق لفحص المشروعية الخارجية للقرار التأديبي، ويؤسس إلغاؤه للقرار المطعون فيه على هذه الأركان إذا ما ثبت إصابتها بإحدى العيوب الآتي تفصيلها.

عيب المحل (عيب مخالفة القانون): يقصد بعيب المحل أو كما يعرف بعيب مخالفة القانون هو "أن يكون القرار الإداري معيبا في فحواه (محلّه أو موضوعه)، أي بمعنى أن يكون الأثر القانوني المترتب على القرار غير جائزا وغير ممكن تحقيقه فعلا ، كما ينصرف مفهومه لأن "يخالف محل القرار الإداري إحدى القواعد القانونية ويستوي في ذلك القواعد المدونة وهي التشريعات الدستورية والعادية والفرعية أو غير المدونة المستندة من العرف أو القضاء."

2- عيب السبب (تجاوز السلطة): إذا كان سبب القرار الإداري التأديبي ينصرف مفهومه إلى ارتكاب الموظف العمومي لخطأ مهني دفع الهيئة التي لها صلاحية التعيين إلى إصدار القرار فإنّ عيب السبب كعيب من عيوب هذا الأخير التي تؤدي إلى بطلانه تعني أن يكون الخطأ الذي أسس عليه القرار التأديبي غير موجود أو غير صحيح من حيث تكييفه القانوني. وعلى ذلك الأساس قضت الغرفة الإدارية

وفي نفس السياق قضى بموجب القرار رقم 10796 صادر بتاريخ 2003/10/21 فصلا في قضية ((ب.ل) ضد والي ولاية النعامة) بإبطال قرار هذا الأخير محلّه غلق مصنع يقع ببلدية المشرية لعدم ثبوت الوقائع المادية التي استند إليها، جاء في بعض حيثياته:

3- عيب الغاية (الانحراف بالسلطة): يؤسس إلغاء القرار التأديبي على هذا العيب إذا ما تبين عدم مشروعية الغرض الذي من أجله أصدر القرار، أي الانحراف بالسلطة عن طريق استخدامها لسلطاتها من أجل تحقيق غاية غير مشروعة، سواء باستهداف غاية بعيدة عن المصلحة العامة كاستعمال السلطة لتحقيق نفع شخصي أو للغير أو من أجل الانتقام، أو لتحقيق غرض سياسي، أو باستهداف هدف مغاير للهدف الذي حدده القانون ولو كان يهدف لتحقيق المصلحة العامة، وذلك ما يعرف باحترام قاعدة تخصيص الأهداف؛ وعيب الغاية من العيوب الملازمة للسلطة التقديرية للإدارة إذ يترك لها المشرع مجالاً للتصرف في حدود القانون بخلاف إذا ما كانت سلطتها مقيدة.

وما يميّز الرقابة على ركن الغاية هو أنّ القاضي في باقي العيوب يقوم بمراقبة مدى مشروعية القرار من حيث الاختصاص والشكل والإجراءات بينما تراقب في هذه الحالة مدى مشروعية الهدف المبتغى من إصدار القرار وللوصول إلى ذلك يجب عليه البحث عن نية

مصدر القرار، ولهذا تعدّ هذه الرقابة شاقّة ودقيقة كونها تتعلّق بالبحث والتحقّق من نيّة مصدر القرار وهو أمر صعب إثباته والكشف عنه ولذلك انحصر حالياً وأصبح عيباً احتياطياً فقط.

ومما سبق يتضح إذا كان ضمان سير المرفق العمومي بانتظام واطراد هو الهدف الأساسي لأعمال نظام التأديب في الوظيفة العمومية، يعتبر في الوقت ذاته قيّدا وضابطاً على سلطة التأديب، إذ يحدّد الإطار الذي يجب أن تتوقّف عنده في تقييدها وتنظيمها لممارسة الموظّفين العموميين لواجباتهم المهنية المختلفة، بحيث لا يجوز لها تجاوزه أو الخروج عن حدوده باعتبار أنّ كل إجراء لا يهدف إلى تحقيق هذه الغاية يعدّ تصرفاً غير مشروعاً وإن تعلّق الأمر بالمصلحة العامّة وذلك تطبيقاً لقاعدة تخصيص الأهداف.

المطلب الثاني: دعوى التعويض عن الأعمال الضارّة للقرار التأديبي

إنّ رقابة القضاء الإداري على أعمال سلطات التأديب لا تقتصر على إبطال قراراتها التأديبية غير المشروعة، بل يتعدّى ذلك إلى مطالبتها بتعويض كل متضرّر من جرّاء القرار التأديبي، فيكفي أن يتقدّم المضرور بدعواه أمام المحكمة الإدارية المختصة، أو مجلس الدولة مطالباً فيها بجبر أضراره وتعويضه عمّا أصابه من خسارة وما فاتته من كسب،

وتعتبر دعوى التعويض من أكثر الدعاوى الإدارية انتشاراً أمام الهيئات القضائية نظراً لآثارها المالية على رافع الدعوى، وتزداد أهمية دعوى التعويض حين اقترانها وارتباطها بدعوى الإلغاء، إذ غالباً ما يطلب الموظف العام المدعي بإلغاء القرار التأديبي المطعون فيه والحكم له بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن تنفيذ القرار التأديبي، وقد تستجيب جهة القضاء لطلبه، إضافة إلى ذلك فإن قضاء التعويض يتيح للموظف جبر الأضرار التي تصيبهم ليس فقط من جرّاء ما تتخذه الإدارة أثناء اختصاصها التأديبي من قرارات غير مشروعة و إنما أيضاً من جرّاء ما يصدر عليها من أعمال مادية ضارة، ذلك أن قبول دعوى الإلغاء مقيد بأن يكوف محل الطعن فقط قرار إداري مدعي بعدم مشروعيته الأمر الذي يعني أنه يستحيل الاستغناء عن قضاء التعويض.

وليتمكّن من الحصول على تعويض عادل لا بد من توفّر جملة من الشروط منها ما هي شكلية (الفرع الأوّل)، ومنها ما هي موضوعية (الفرع الثاني) يتمّ بيانها فيما يلي.

الفرع الأوّل: الشروط الشكلية لدعوى التعويض عن أضرار القرار التأديبي

لمّا كانت دعوى التعويض من الدعاوى القضائية الإدارية التي يختصّ بالنظر فيها المحكمة الإدارية المختصة إقليمياً أو مجلس الدولة والتي تندرج ضمن دعاوى القضاء الكامل، التي تجد أساسها في المادة 801 من ق إ م إ، وبالإضافة للشروط الشكلية العامّة الواجب توافرها

في أي دعوى إدارية توجد بعض الشروط الخاصّة بدعوى التعويض تضيء عليها بعض الخصوصيّة، لاسيما شرط آجال رفعها، حيث أنّ المشرّع الجزائري لم يحدّد في ق إ م إ آجالاً خاصّاً بدعوى التعويض يسري على جميع القضايا من هذا النوع، ولذلك فإنّ مسؤوليّة الإدارة العمومية تسري عليها آجال التقادم المنصوص عليها في المادّة 133 من القانون المدني وهي 15 سنة، يبدأ حسابها من يوم وقوع الفعل الضار، وبالتالي يجب على الموظّف العمومي المتضرّر المطالبة بالتعويض إن أراد ذلك قبل انقضاء هذه المدّة تحت طائلة عدم القبول شكلاً.

غير أنّه إذا كانت دعوى التعويض تستند على قرار إداري غير مشروع مطعون فيه بالإلغاء على غرار قرارات التأديب، فإنّ الأجل الواجب احترامه تحت طائلة عدم قبول الدعوى شكلاً لرفعها خارج الآجال القانونيّة هو الأجل المحدّد في المادّة 829، ومراعاة الأحكام الواردة في المادّة 830 من ق إ م إ هو أربعة (4) أشهر يبدأ حسابها من يوم تبليغ القرار التأديبي للمخاطب به .

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية لدعوى التعويض عن أضرار القرارات التأديبية

للحكم بالتعويض المطالب به من خلال الدعوى محلّ الدراسة وإضافة للشروط الشكلية أعلاه، لا بد من توافر بعض الشروط الأخرى، ممثلة في الشروط الموضوعية لدعوى التعويض تحت طائلة رفض الدعوى لعدم التأسيس ولعلّ من أهمّها، لا بد من وجود ضرر (أولاً)، ووجود علاقة بين قرار سلطة التأديب، والضرر الواقع، وهي ما يعرف بالعلاقة السببية في دعوى المسؤولية (ثانياً)، وتحديد مسؤوليّة سلطة التأديب كهيئة (ثالثاً) يتمّ بيانها كالآتي .

أولاً- وجود ضرر: يعتبر الضرر أولى الشروط الموضوعية الواجب إثباتها من طرف طالب التعويض إذ يعتبر أساس رفع دعوى التعويض مدنية كانت أم إدارية، ويشترط في الضرر أن يكون محققاً بمعنى أنّ ثمة ضرر وقع بالفعل أو محقق الوقوع، وقد يكون الضرر مادّي وقد يكون معنويًا.

ثانياً- العلاقة السببية: لا يكفي إثبات الخطأ للحكم بالتعويض ما لم يثبت أنّ الضرر الواقع كان سببه الخطأ المرتكب من سلطة التأديب، وانعدام ذلك يؤدّي إلى انعدام التأسيس للحصول على التعويض بالرغم من إقرار حق الموظّف العمومي المتضرّر في الحصول على تعويض عادل لما أصابه من ضرر، وما فاتته من كسب، إلّا أنّ ذلك مرهون بتوفّر الشروط الموضوعية في أن واحد إذ لا يكفي توفّر أحدهما دون الآخر.

ثالثاً- إثبات مسؤوليّة سلطة التأديب عن الضرر مستوجب التعويض: تتأسّس مسؤوليّة الإدارة العمومية عموماً بدون الخطأ أي على أساس المخاطر، أو على أساس الخطأ وهي

الحالة الواردة في قضية الحال، أي مسؤولية الإدارة المستخدمة على أساس الخطأ، لما كان أساس التعويض في القضاء المدني يقوم على ركن الخطأ كأساس للمسؤولية، وما ينتج عنه من أضرار تستوجب التعويض يتحملها مرتكب الخطأ، فإن ذلك لا يمكن الأخذ به على إطلاقه بالنسبة لتقرير المسؤولية الإدارية، كون الإدارة المستخدمة هي من الأشخاص المعنوية العامة التي لا يمكنها ارتكاب أخطاء، وإنما يرتكبها من يسيرونها وبذلك ابتدعت نظرية الخطأ المرفقي تمييزاً لها عما يعرف بالخطأ الشخصي، ولجبر الأضرار الناجمة عن أعمال الإدارة العامة يمكن تصوّر ثلاثة حلول.

أ- الأول أن يتحمّل الموظف ممثلاً في هيئة التأديب شخصياً المسؤولية عن جبر الضرر تأسيساً على الخطأ الشخصي، وهو حل يكفل الأداء الجيد للموظف بكل حرص، رغم ما قد يصيبه من غبن شخصي وهو بصدد أداء عمله التأديبي.

ب- والثاني أن تتحمّل الإدارة المستخدمة المسؤولية كاملة عن قراراتها التأديبية التي أصدرتها تأسيساً على فكرة الخطأ المرفقي أو المصلحي، وهو حل من شأنه حماية الموظفين رغم تقصيرهم وتهاونهم وتفاعسهم في أداء مهامهم التأديبية.

ج- والثالث يتمثل في مبدأ المشاركة أي تتوزّع المسؤولية بين مرتكب الخطأ المتسبب في الضرر، وبين الإدارة المحلية بلدية أم ولاية تبعاً لدرجة الخطأ المنسوب لكل طرف.

وتلك الحلول تقود حتماً لعملية التمييز بين كل من الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي، وللتمييز بينهما اتّبعنا عدّة معايير للقيام بذلك، منها معيار النزوات الشخصية ومعيار الغاية ومعيار الانفصال عن الوظيفة.

و يعتبر التعويض مادياً كان أم معنوياً الغاية المبتغاة من رفع دعوى التعويض، ولاحتساب هذا التعويض اختلف الفقه في تقديره لاسيما إذا كان التعويض بمقابل مادي، فهل يقدر تبعاً لقيّمته يوم وقوع الفعل الضار أو في وقت رفع الدعوى؟، وفصلاً في ذلك الخلاف أو الإشكال قضى مجلس الدولة الجزائري محافظاً بذلك على حقوق الأشخاص المتضررين في إحدى قراراته بأنه (من المستقرّ عليه قضاء أنّ حساب التعويض يتم وفق الأسعار المطبّقة يوم رفع الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة، حيث قرّر حساب التعويض من يوم رفع الدعوى وليس من يوم وقوع الفعل الضار).

المطلب الرابع: مكانة الاجتهاد القضائي في مجال منازعات الوظيفة العامة

الفرع الاول: مفهوم الاجتهاد القضائي

لم يعرف المشرع الجزائري المصطلحات التي يثور حولها جدل فقهي، بل ترك الخوض في هذا الجدل للفقهاء ورجال القضاء، و حتى لا يتذرع القضاة بعدم وجود نص يحكم المنازعة¹ التي بين أيديهم ألزم المشرع القضاة بالرجوع لقواعد أخرى حددها في نصوص القانون، و من قبيل ذلك ما نصت عليه المادة 1 من القانون المدني في حالة غياب النص القانوني يحكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية، أو العرف أو بموجب مبادئ القانون الطبيعي،² و قواعد العدالة، تحت طائلة ارتكاب جريمة إنكار العدالة إذا لم يفصل في النزاع، على أن هذا الحكم يخضع له القاضي العادي و القاضي الإداري (تنص المادة 136 من قانون العقوبات الجزائري: "يجوز محاكمة كل قاض أو موظف إداري يتمتع بأي حجة كانت عن الفصل فيما يجب عليه أن يقضي فيه بين الأطراف، بعد أن يكون قد طلب إليه ذلك) بالرجوع إلى نص المادة 179 من التعديل الدستوري لسنة 2020 خولت لمجلس الدولة مهمة توحيد الاجتهاد القضائي بمعنى جعل الحلول القضائية واحدة بالنسبة لنفس المسائل القانونية نصت الفقرة الثانية من المادة الثانية من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل و المتمم 2018" يضمن مجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي الإداري في البلاد و يسهر على احترام 4 القوانين" نصت المادة 8 من ذات القانون على أن يقوم مجلس الدولة بنشر قراراته و السهر على نشر كل التعاليق و الدراسات القانونية.

مصطلح الاجتهاد القضائي غالبا ما يقصد به الرأي الذي يتوصل إليه القاضي في مسألة قانونية و الذي يقضي به في النزاع المعروف عليه.

2 توحيد الاجتهاد القضائي الإداري

تنص المادة 179 من التعديل الدستوري لسنة 2020 في فقرتها الثالثة على أنه: "تضمن المحكمة العليا و مجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد و يسهران على احترام القانون".

تنص المادة 02 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل و المتمم على أنه: "مجلس الدولة هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية و هو تابع للسلطة القضائية. يضمن توحيد الاجتماع القضائي الإداري في البلاد و يسهر على احترام القانون".

فالدستور الجزائري و القانون العضوي رقم 98-01 المعدل و المتمم قد منحا لأعلى هيئتين قضائيتين في جهاز القضاء مهمة توحيد الاجتهاد القضائي.

إن استقرار الاجتهاد القضائي و عدم التراجع عنه لا يعد غاية في حد ذاتها، بل هو وسيلة لمجلس الدولة من أجل تحقيق المهمة المسندة إليه و المتمثلة في توحيد الاجتهاد القضائي و الذي يهدف إلى ضمان إتباع الجهات القضائية الدنيا لهذا الاجتهاد .

أولاً: أسباب الاجتهاد القضائي الإداري

هناك سببين للاجتهاد القضائي الإداري يتمثلان في:

1- عدم المساواة بين طرفي المنازعة الإدارية: تمتاز الإجراءات القضائية الإدارية التي توصف بأنها تحقيقية في الغالب العام، و المقصود بذلك تولي القاضي الإداري عبء سير الإجراءات من بدايتها حتى نهايتها، فهو الذي يأمر بالتحقيق و يفحص الوثائق و الأوراق المقدمة متى اعتبرت الدعوى جاهزة للفصل فيها، و يفدر ما يقدم له من وسائل للإثبات ، فالمدعي لا يكلف نفسه عناء العديد من الإجراءات فيكتفي بإيداع عريضة الدعوى لدى أمانة الضبط للجهة القضائية الإدارية المختصة بشرط أن تكون مستوفية

للمشروط القانونية. يرجع الطابع التحقيقي للمنازعة الإدارية لعدم المساواة في المراكز بين طرفي الخصومة فأحدهما يمثل السلطة العامة في الدولة و هي الإدارة ، في مواجهة الفرد المدعي و الذي يقف عاجزاً في مواجهتها، فالعلاقة بينهما ليست على قدم المساواة، و هنا يأتي دور القاضي الإداري في تحقيق التوازن و حماية الفرد من سلطة الإدارة و امتيازاتها التي تباشرها عليه، فهذا التدخل يكون لتحقيق التوازن العادل بين الطرفين.

فالبينة على من ادعى و من بين الأحكام الإدارية المؤكدة لهذه القاعدة القرار الصادر عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، و الذي من خلاله قام القاضي الإداري الجزائي بتطبيق هذه القاعدة تطبيقاً صارماً، و لكن لهذا التطبيق ما يبرره على أساس أن المنازعة تتعلق بإثبات حالة مادية تتمثل في شغل نصف هكتار من الأرض محل النزاع، و كان بإمكان المدعين إثبات صحة إدعائهم بمختلف الطرق القانونية من أمر إجراء خبرة، و محضر إثبات حالة. هذا ما أكدته مجلس الدولة من خلال قراره الذي جاء فيه: "القاعدة هي أن يكون عبء الإثبات على عاتق المدعي، فالمدعي ملزم بالإثبات على ما يصدر عنه من إدعاءات و أن هذه القاعدة تنطبق على جميع أطراف الدعوى."

بالرجوع إلى تطبيق هذه القاعدة "البينة على من ادعى" في الإثبات في المواد الإدارية لا نجد على مطلقه لأنه لا يتلاءم مع طبيعتها، فنجد أن القاضي الإداري ينقل عبء الإثبات من عاتق المدعي إلى عاتق المدعى عليه "الإدارة"، فامتلاك الإدارة للامتيازات العامة و حيازتها للمستندات و الأوراق الإدارية و التي تكون محور الدعوى الإدارية من بين أهم الأسباب التي تجعل القاضي الإداري ينقل عبء الإثبات لجهة الإدارة المدعى عليها و ذلك للتخفيف من عبء الإثبات الملقى على كاهل المدعي تسير المنازعة الإدارية من قبل القاضي الإداري، فالإدارة ملزمة بعدم عرقلة العمل القضائي، و ذلك بتسليم كافة القرارات و المستندات التي تساهم في الفصل في النزاع، فإن رفضت الإدارة تقديم هذه المستندات اعتبر

القاضي الإداري أن إدعاءات الطرف المدعي صحيحة، و إن كانت هذه القرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها.

في القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 24-07-1994 واجهت واقعة امتناع الإدارة عن تسليم نسخة من القرار المطعون فيه بالإلغاء، و جاء اجتهاد المحكمة العليا متصديا لهذه الظاهرة الخطيرة و التي لا تعكس بأي شكل من الأشكال دولة القانون، حيث صرح هذا الاجتهاد أن دعوى الإلغاء المرفوعة أمام القاضي الإداري لا تستوجب وجود قرار إداري متى امتنعت الإدارة على تمكين المدعي منه، و نفس الموقف اتخذه مجلس الدولة في قراره الصادر عن الغرفة الرابعة بتاريخ 28-06-2006 حيث أقر نفس المبدأ و خول للقاضي الإداري سلطة إلزام الإدارة بتسليم المعني نسخة من القرار المطعون فيه أصبح على المدعي فقط إثبات واقعة الامتناع من طرف الإدارة ليقوم القاضي الإداري بإلزامها بتسليم نسخة من القرار المطعون فيه.

انعكس اجتهاد مجلس الدولة في إثبات واقعة الامتناع على صياغة المادة 819 من قانون

الإجراءات المدنية و الإدارية و التي تنص على أنه "يجب أن ترفق مع العريضة الرامية إلى إلغاء أو تفسير أو تقدير مشروعية قرار إداري تحت طائلة عدم قبول الدعوى القرار الإداري المطعون فيم ما لم يجد مانع مبرر.

إذا ثبت أن هذا المانع يعود إلى امتناع الإدارة من تمكين المدعي من القرار المطعون فيه أمرها القاضي المقرر بتقديمه في أول جلسة". و يتجلى هنا دور مجلس الدولة في ابتداء و إنشاء قواعد القانون الإداري.

2- نقص التشريع

إن الدور الأساسي الذي يضطلع به القاضي المدني هو تطبيق القواعد القانونية للفصل في الخصومة المعروضة عليه، إلا أن هذا الأمر يختلف في كثير من الحالات في مجال القانون الإداري نظرا لحدائثة نشأته و مرونته و عدم تقنينه، فقد تعرض على القاضي الإداري منازعة لا يوجد بصدها قاعدة قانونية يطبقها فهل يفصل في هذه المنازعة أو يتوقف و هنا يعد مرتكبا لجريمة إنكار العدالة، أما إذا فصل و اجتهد و وجد بصدها قاعدة قانونية فهل يكون هنا قد خالف مبدأ الفصل بين السلطات؟

لم يمنح القضاء سلطة وضع القواعد القانونية بل وضعها يعد من اختصاص السلطة

التشريعية، فدوره هو الفصل في المنازعات طبقا للقواعد الموجودة، فهذا يفترض وجود قواعد قانونية تطبق على الحالة المعروضة عليه، ولكن هناك ما يعرف بنظرية نقص

التشريع، فالمشرع الجزائري قد بين صراحة اعتناقه لنظرية نقص التشريع من خلال المادة الأولى من القانون المدني، إذ اعترف باحتمال وجود نقص التشريع، و لكن على الرغم من هذا الوضع فإن القاضي الإداري ملزم بالفصل في المنازعات المعروضة عليه، و في هذا الصدد فهو مطالب بل ملزم بتكملة النقص الموجود في التشريع فإن هذه النتيجة تعتبر أول خطوة في سبيل الاعتراف للقضاء بدوره في خلق القواعد القانونية

المبادئ العامة التي استقاها مجلس الدولة من إعلان الحقوق و مقدمة الدستور

هي المبادئ العليا التي ترتبط بفكرة المساواة أو فكرة الحرية، فتلك المبادئ التي سماها مفوض الحكومة Letourneur المبادئ الكبرى و وصفها الأستاذ Rivero بأنها "تمثل الفلسفة السياسية للأمة"، و التي عبر عنها المستشار dent O بأنها: "أساس نظامنا و حضارتنا القانونية." وجد مجلس الدولة الفرنسي في نصوص إعلان حقوق الإنسان لعام 1789 و مقدمة دستور 1946 ، خير معين له في إنشاء نظرية المبادئ العامة للقانون، فلقد كانت هذه النصوص تجسيدا للأفكار السياسية الحرة التي تؤسس للدولة الديمقراطية.

و هي تنقسم إلى قسمين:

أ- المبادئ المتصلة بفكرة الحرية:

أولى هذه المبادئ و أكثرها عموما هو مبدأ ضرورة احترام الحريات العامة للأفراد، و هو من أهم المبادئ العامة للقانون على الإطلاق، لأن الحريات العامة تمثل الحقوق الأساسية للصيقة بصفة الإنسان و هي أساس كل مجتمع ديمقراطي.

كفلت جميع الدساتير الحريات الشخصية و العامة، و نصت عليها الدساتير الجزائرية و كفلت ممارستها لجميع الأفراد عبر مجلس الدولة الفرنسي عن هذا المبدأ الأساسي في أحد أحكامه بخصوص السلطة اللائحية التي تتمتع بها نقابات المهن الحرة، فقرر المجلس أن لائحة آداب المهنة التي يضعها مجلس النقابة طبقا للقوانين يجب أن تحترم الحريات الفردية التي تثبت لأعضاء النقابة من المواطنين العاديين و إلى جانب هذا المبدأ العام الرئيسي، هناك مبادئ عامة أخرى متفرعة عنه و تتصل بمفردات تلك الحريات: مثل الحرية الشخصية، حرية الرأي، حرية العقيدة...

ب- المبادئ المتصلة بفكرة المساواة:

أولى هذه المبادئ و أكثرها عموما هو مبدأ المساواة أمام القانون، فقد تضمنها إعلان حقوق الإنسان بالذات، في مادته السادسة، كما نصت عليه الدساتير في الدول المختلفة و منها دساتير الجزائر فقد نصت المادة 32 من التعديل الدستوري لسنة 2016 على أنه: "كل

المواطنين سواسية أما م القانون و لا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرق أو الجنس أو الرأي أو أي نشاط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي. " إلى جانب الصفة الدستورية لمبدأ المساواة أمام القانون فهو يعتبر مبدأ قانوني عام، هكذا اعتبره مجلس الدولة الفرنسي و ينظر إليه كمبدأ عام يمكن أن يستقيم بذاته بجانب كونه نصا دستوريا. إلى جانب هذا المبدأ العام الرئيسي هناك مبادئ أخرى متفرعة عنه و يتضح هنا بصورة أقوى الدور الإنشائي و الخلاق للقاضي الإداري، لأن تلك المبادئ ليست نتائج تترتب بذاتها و ببساطة على المبدأ الرئيسي الذي يقضي بالمساواة أمام القانون، و لكنها تعبر عن عمل ابتكاري خلاق من مجلس الدولة .

أهم هذه المبادئ التي تتفرع عن مبدأ المساواة مبدأ المساواة أمام المرافق العامة، مبدأ المساواة بين الرجل و المرأة، مبدأ المساواة أمام الوظائف العامة ، مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة.

2المبادئ الأخرى التي تعبر عن المعتقدات الدينية في ضمير الأمة تظهر هنا أعلى درجات الدور الإنشائي و الخلاق للقاضي الإداري لأنه لا يستقي تلك المبادئ من أصول محددة، بل من أفكار فلسفية و سياسية غير محددة و مبهمة، و يضيف عليها القاضي

الإداري التحديد و يبلورها في مبادئ عامة محددة وصيغة مباشرة، و من أمثلتها: مبدأ خضوع كل قرار إداري للطعن بالإلغاء : قرر مجلس الدولة الفرنسي في حكمه الشهير Lamotte Dame السابق الإشارة إليه هذا المبدأ ، فإزاء أحد قوانين حكومة Vichy الرجعية الصادر عام 1943 و الذي تضمن في أحد نصوصه تحصين بعض القرارات الإدارية بطبيعتها من لا طعن الإداري أو القضائي ف ، عمل مجلس الدولة على تفسير هذا النص الصريح تفسيراً ضيقاً يصل إلى حد إهداره تماماً، فقرر المجلس أن هذا النص رغم ظاهر عباراته فهو لم يستبعد الطعن ب تجاوز السلطة (الطعن بالإلغاء) أمام مجلس الدولة، و استطرد المجلس مو ضحا المبدأ العام، فقال: "إن الطعن لتجاوز السلطة يبقى مفتوحاً و ممكناً حتى بدون نص ضد كل قرار إداري ليضمن طبقاً للمبادئ العامة للقانون احترام مبدأ المشروعية فنحن هنا أمام مبدأ قانوني عام أنشأه مجلس الدولة "بدون نص" استلهاما من الأفكار الفلسفية و السياسية العليا التي تؤسس كل دولة قانونية تخضع فيها الدولة مثل الأفراد لإدارة القانون و رقابة القضاء .

نفس الموقف اتخذه مجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر بتاريخ 2000/01/17 إذ قرر أن الطعن من أجل تجاوز السلطة موجود و حتى لو لم يكن هناك نص".

3-المبادئ التي أقرها القضاء الإداري: الرأي الراجح في الفقه الفرنسي أن القضاء هو مصدر هذه المبادئ، لأنه هو الذي اكتشفها وأضفى عليها القوة الإلزامية في حكمه. فنجد الأستاذ Laubadère De يقرر بأن: "المبادئ العامة للقانون ذات مصدر قضائي خاص"

إنشاء المبادئ العامة للقانون من اجتهادات قضائية:

إن القضاء عندما يخلق و يعلن المبادئ العامة للقانون، لا يستمد ها أو يستلها من نصوص تشريعية دستورية و سياسية موجودة ، و إنما يجتهد و يحاول استنباط ها و خلق ها و استخراج ها من الأسس و المبادئ العامة للنظام الاجتماعي و الاقتصادي و السياسي السائد في المجتمع و الدولة و من ر و اسب و مكونات الضمير القانوني للأمة، و ما يحتويه من مثل و أخلاق و قيم فلسفية و حضارية و مبادئ و أفكار العدالة و دور القضاء في هذه الحالة دور اجتهادي إنشائي خلاق بالأساس، و لا يقتصر دور ه على الكشف و البلورة و التقرير و الإعلان، و إنما دوره في هذه الحالة أعمق، و يمتد إلى خلق و تقرير المبادئ العامة للقانون.

الفرع الثاني: دور مجلس الدولة في جمع المبادئ العامة للقانون

عندما يعرض النزاع على القاضي الإداري و لا يجد له نصا قانونيا ينطبق عليه ليفصل فيه، يستوحي نفس الحل الذي كان سوف يقرره المشرع لو تولى تنظيم نفس النزاع، مما يعني أن ه يقوم بعمل أقرب منه إلى عمل المشرع، فهما في كل الأحوال يستلهمان نفس المعنى، فالجوهر واحد يستمد منه المشرع قواعد التشريعية و يستخلص منه القاضي المبادئ العامة، فيكشف عنها و يعلن عن وجودها في الحياة الاجتماعية.

فإذا ما استقر القضاء في مجموعه و تواتر على الأخذ بحل معين في المنازعات المتماثلة تكونت عندئذ القواعد العامة التي يتعين تطبيقها على جميع الحالات المستقبلية مكونة للمبادئ العامة.

يبدأ دور القاضي بالنسبة للمبادئ العامة بالإعلان عنها، ثم ينتقل إلى استخلاص ما يمكن استخلاصه منها من قواعد قانونية يمكنه أن يطبقها على المنازعات المعروضة عليه و يستند إليها فيما ينتهي إليه من حلول فردية لهذه المنازعات، و القاضي في عمله هذا سواء في الإعلان عن المبادئ العامة للقانون أو استخلاصه للقواعد الناشئة عنها، لا يقوم به من فراغ و إنما يسترشد بجملة من النصوص التشريعية و الدستورية التي يتكون من جملتها النظام القانوني السائد في الدولة يستخلصها القاضي الإداري عن طريق التفسير الواسع لنصوص التشريع، و الرأي الغالب في الفقه أن تطبيق النصوص المدنية في مجال القانون الإداري لا يعتبر تطبيقا للتشريع، بل يعتبر تطبيقا للمبادئ العامة، فبعض نصوص القانون المدني و وضعت لتطبق في مجال القانون الخاص و العام و من أمثلة ذلك القاعدة التي تقرر

أنه: " متى كانت عبارة العقد واضحة فلا يجوز الانحراف عنها عن طريق تفسيرها للتعرف على إرادة المتعاقدين"، و قد يستخلص القاضي الإداري المبدأ العام من البحث عن نية المشرع، إذا لم يصرح بها من روح النص أو من روح مجموعة النصوص، أي أنه

يحل محل المشرع بموافقة ضمنية منه. يقوم القاضي الإداري بدور إيجابي في تحديدها و ضبطها بحيث يتجاوز القول بأنه يكفي بمجرد ملاحظتها و تقرير وجودها، فهو يختار من بين المبادئ السياسية و الاقتصادية و الاجتماعية ما يراه صالحا للتطبيق و ذلك وفقا لتقديره الشخصي، إلا أنه يمكن القول أن الوجود السابق لتلك المبادئ كقيم سائدة في المجتمع قبل أن يتدخل القاضي لإعلانها و تقريرها في أحكامه لا يقلل وجودها السابق على هذا التدخل من أهمية الدور الذي يقوم به القاضي في إنشائها و إضفاء قيمة القواعد القانونية عليها، و هكذا فإن تدخله في تحديد المبادئ العامة للقانون و تطبيقه لا يجعل منها تعبيراً عن سلطة شبه تشريعية يتمتع بها القاضي حيث يتماثل عمله مع عمل المشرع فكلاهما يشرع

كل في حدود اختصاصه و من الطبيعي أن يضيق مجال التشريع أمام القاضي لأنه ليس صاحب اختصاص أصيل في ممارسة التشريع، و إنما يمارسه استثناءً و بمناسبة وجود ثغرات أو نقص في نصوص القانون الذي يطبقه على النزاع المعروض عليه.

قد يستخدم القاضي نفس الوسائل الفنية التي يلجأ إليها المشرع عند وضع قاعدة قانونية، فالقاضي و هو بصدد خلق المبادئ العامة يتبع نفس الخطوات التي يتبعها المشرع، فهو يعكف على الحياة الاجتماعية محاولاً أن يكتشف احتياجاتها متمثلاً دائماً بمتطلبات العدالة، و هذه بعينها نفس التوجهات التي يضعها المشرع نصب عينه و يسترشد بها عند إنشائه لقواعد التشريع. كما يستطيع القاضي الإداري أن يضيف صفة العمومية على مبادئ حددت في القانون لحالات معينة فيخضع لهذه المبادئ مجالات جديدة، من ذلك أن مبدأ حقوق الدفاع قد وجد في البداية ليطبق في مجال الوظيفة العامة كضمانة للموظفين العموميين في المحاكمات التأديبية ثم مده القاضي الإداري في حالات توقيع الجزاءات من طرف جهة الإدارة.

و قد يستخلص القاضي الإداري المبادئ العامة باستلهاً قيم أخلاقية معينة مثل التزام الإدارة بأن تستهدف في كل ما يصدر عنها من أعمال و تصرفات المصلحة العامة دون سواها، و إذا كان القاضي لا يمكنه أن يخالف المشرع مخالفة صريحة فإنه كثيراً ما يلجأ إلى تأويل القاعدة التشريعية لتتفق مع المبادئ العامة.

فكذلك قد يلجأ القاضي الإداري إلى تطبيق القاعدة التشريعية لصالح المبدأ العام إذا تعارضت القاعدة التشريعية مع المبدأ العام، و قد يصل التفسير الضيق للنص إلى حد تعطيل النص إذا خالف المبدأ مخالفة مباشرة و قد ظهر ذلك واضحاً في قضية أما إذا كانت مخالفة القانون للمبدأ العام صريحة فإن القاضي الإداري يلجأ إلى وسيلة يخفف بها من حدة هذه المخالفة

ليؤكد أولوية المبدأ العام في التطبيق فمع احترامه لظاهر النص يعتبره استثناء لا يمس القاعدة العامة، و بهذا يحتفظ بسطان المبدأ العام من الناحية المذهبية كما يضيق

من نطاق تطبيق النص من الناحية العملية أحيانا يؤدي التفسير الضيق للنص إلى أن يحدد القاضي شروطا لتطبيقه لا يشتمل عليها النص نفسه ، فعندما يخول القانون الإدارة سلطة تقديرية في التطبيق، يعمد القاضي إلى فرض شروط إضافية للمشروعية بما يضيق على الإدارة حدود سلطتها التقديرية، و قد يلجأ إلى ذلك كلما رأى أن إطلاق السلطة التقديرية للإدارة يؤدي إلى نتائج لا تتفق مع المبدأ العام .

*مبدأ الحقوق المكتسبة

اعتمد الاجتهاد القضائي الإداري على هذا المبدأ، ووظفه في عدة مقررات، نذكر من

1 ،حيث تتلخص ذلك قضية (ل، ف) ضد مدرسة التكوين الشبه الطبي للولاية

وقائع هذه القضية فيما يلي: أعلنت مدرسة التكوين الشبه الطبي للولاية عن فتح الترشح لمسابقة لمتابعة دروس تكوينية في المجال الشبه الطبي تأهيلا لممارسة وظيفة معينة في هذا المجال، وقد حدد شروطا معينة، و أودعت (ل، ف) ملفها وتم قبوله مع السماح لها بالمشاركة في المسابقة، ثم بعد ذلك أعلنت نجاحها و قبلت ملفها بصفة نهائية، ثم تابعت المستأنفة الدروس مدة ثلاثة سدايسات، ثم تم شطبها من قائمة طالبات المدرسة بعدما تابعت الدراسة طول هذه المدة بحجة أنها لا تتمتع بالصفة المهنية المطلوبة ولا بالمستوى الدراسي المطلوب. قبلت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا الاستئناف وقررت إبطال القرار المطعون فيه على الأساس التالي: "حيث أنه من الثابت أن المعنية المتوفرة على الشهادة بصفتها عوناً شبه طبي منذ سنة 1978 قد رخص لها بإيداع الملف النظامي وبالمشاركة في مسابقة دورة جوان 1982- حيث تم قبولها نهائياً لمواصلة دروس التقني السامي، وهذا بموجب مداولة اللجنة المؤرخة في 25 سبتمبر 1982. حيث وعلى افتراض أن الأنسة (ل، ف) قد قدمت كما يذكر المدعي عليه مستندات غير صحيحة بخصوص وضعيتها الدراسية، فإنه لا يوجد في الملف ما يثبت أن الأنسة الأنفة الذكر قد تعمدت مغالطة الإدارة بقصد إقناعها بتوفرها على المستوى الدراسي الذي يجعلها تشارك في المسابقة، أو ما يثبت قيامها بالغش. حيث أن القرار الذي اتخذته الإدارة من جهة أخرى، والمتضمن استلام ملف الترشح بدون ملاحظة والسماح لها بالمشاركة في المسابقة والإعلان عن نجاحها النهائي والترخيص لها بمتابعة الدراسة مدة ثالث سدايسات قد أنشأ للمدعية حقوقاً مكتسبة، ومن ثم فإن الإدارة التي تخضع للاختصاص المقيد ال تستطيع اتخاذ قرار الشطب المطعون فيه" و قد جاء في مبدأ القرار : " إن الشروط التي تفرضها الإدارة للمشاركة في مسابقة أعلنت عنها لمتابعة دروس تكوينية ومتخصصة تأهيلا كممارسة بعد انتهائها لوظيفة معينة، تعتبر شروطا سابقة عن قبولها ملف

الترشح ومن ثم فاسخة متى تخلفت، ولما سمحت لها بالمشاركة في المسابقة ونطقت بنجاحها وقبلته نهائيا، فإنها تكون بذلك قد أنشأت له حقوقا مكتسبة ال تستطيع بعد ذلك، لسبب خضوعها للاختصاص المقيد، مراجعة قرارها الأول و اصدارها قرار الشطب لما في ذلك من مساس بمركزه القانوني " جسد هذا القرار مبدأ الحقوق المكتسبة، حيث حمل الإدارة تبعة خطأها في تقدير ملف المترشحة والذي لم يكن موافقا للشروط المطلوبة، وقد أكد على الحقوق التي اكتسبتها المستأنفة من خلال نجاحها بالمسابقة والتحاقها بالمدرسة ومزاولتها للتكوين.

* المبادئ العامة للقانون المستوحاة من أحكام القانون الإداري

أولاً: مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية

يعني هذا المبدأ أنه ال يمكن ألي قرار إداري أن يطبق بأثر رجعي، وبالتالي ال يمكن أن يكون له آثار على الفترة التي تسبق نفاذه، وينطبق هذا المبدأ على القرارات الفردية والتنظيمية، وهذا المبدأ هو مبدأ مشتق من مبدأ عدم رجعية القوانين. ومن أمثلة الاجتهاد القضائي الإداري الذي أخذ بهذا المبدأ القرار الفاصل في قضية ل ح (ضد وزير الشؤون الخارجية والذي جاء في حيثياته ما يلي:

"حيث أنه من الثابت من جهة أخرى أن القرار قد اتخذ بأثر رجعي بخصوص الوضعية الإدارية للمدعي، حيث أنه من الثابت ومن المبادئ المعمول بها أن القرارات و ابتداء من تاريخ القرار المتضمن الإدارية الضارة بالأفراد لا تطبق بأثر رجعي و انما تطبق العقوبة"...

3-القاضي الإداري في مواجهة عدم إعداد النصوص التطبيقية

أثارت مسألة تأخر صدور النصوص التطبيقية جدال فقهيًا في فرنسا واختلافا حول أساس مسؤولية السلطة الإدارية عن هذا التأخر، واتجه جانب من الفقه إلى أن تأخر إصدار النصوص التطبيقية للقوانين يمكن الأشخاص من رفع دعوى المسؤولية على السلطة التي تأخرت في وضع النص لا تكون رقابة القاضي الإداري على القرارات الصادرة عن السلطة التنفيذية فقط على الأعمال الإيجابية بل تشمل كذلك الأعمال السلبية التي تتمثل في الامتناع عن إصدار هذا النوع من القرارات ذات الطابع التطبيقي. وفي هذا الصدد، تطرق مجلس الدولة الجزائري لهذه الحالة المتعلقة بامتناع السلطة التنفيذية عن إصدار النصوص التطبيقية المتعلقة بوضعية الأجور والمنح المتعلقة بقضاة مجلس المحاسبة عملا بالنص التشريعي المتمثل في القانوني الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة، و كانت هذه الحالة موضوع

نزاع تصدى له مجلس الدولة فيما يخص المرتبات والتعويضات المستحقة لقضاة مجلس المحاسبة بناء على أحكام المادة 14 من نفس القانون.

قائمة المصادر والمراجع

أولا- المؤلفات:

- 1- بو علي سعيد، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر والتوزيع، دار البيضاء، الجزائر، 2014.
- 2- خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
- 3- ميمونة سعاد، المرجع في المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2018.
- 4- محمد إبراهيم الدسوقي علي، موانع مساءلة الموظف العام اداريا وجنائيا، دار النهضة العربية، القاهرة، 2019.
- 5- محمد أبو ضيف باشا خليل، النظام التأديبي الموظف العام، شروط الوظيفة العامة وواجباتها، الجريمة التأديبية العقوبة التأديبية، دار الجمعية الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2012.
- 6- نواف كنعان، النظام التأديبي في الوظيفة العامة، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2004.
- 7- علي جمعة محارب، التأديب الإداري في الوظيفة العامة، ط1، إشراق للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008.
- 8- عمار بوضياف، الوظيفة العامة في التشريع الجزائري، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2019.
- 9- هاشمي خرفي، الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية وبعض التجارب الاجنبية، ط3، دار الهومة، الجزائر، 2013.
- 10- عبد الرحمن بربارة، شرح قانون الاجراءات المدنية والإدارية، منشورات البغدادي، الجزائر، 2009.
- 11- محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2005.

12- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1999.

13- د. بو علي سعيد، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، 2014.

1 د. عبد الحكيم سواكر، منازعات الوظيفة العمومية، الجزائر 2019.

ثانيا: الرسائل والمذكرات الجامعية:

1- د. بسيغة فيصل، الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2012.

2- د. ضامن العبيدي، الضمانات التأديبية للموظف العام في العراق، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة بغداد، 1991 .

3- د. فاروق خلف، آليات تسوية منازعات التأديب في مجال الوظيفة العمومية، رسالة من أجل حصول على شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر.

4- بولشعور وفاء، سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون الإداري لكلية الحقوق، جامعة باجي مختار- عنابة، 2010-2011.

5- بوبكر وليد ملياني، منازعات الوظيفة العامة في مجال التأديب ، مذكرة ماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه، ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، 2014-2015.

6- د. وردية العربي، فكرة النظام العام في الإجراءات القضائية الإدارية، مذكرة ماجستير تخصص قانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2009-2010

ثالثا- المقالات:

1- بوطيب بن ناصر وهبة العوادي، رقابة القضاء الإداري على أعمال الإدارة في النظام القانوني الجزائري، مجلة الميزان، ع1، المركز الجامعي صالح أحمد بالنعامة معهد الحقوق والعلوم السياسية، 2016.

2- بن طاع الله زهيرة ، شرط المصلحة وأثر زواله أثناء السير في الدعوى، دراسة تحليلية مقارنة في ضوء أحكام التشريع واجتهاد القضاء، مجلة الاجتهاد القضائي، مج 12، ع02، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2020.

3- عبد الحكيم سواكر، منازعات الوظيفة العمومية، منشورات الموقع الإلكتروني، أكتوبر 2019.

رابعاً: المحاضرات :

1- د. عيسى زايد، محاضرات في مقياس الوظيفة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي للبييض نور البشير، 2020.

2 د. مقيمي ريمة، محاضرات في المنازعة الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، 2020/2019.

3 د. مهدي رضا، محاضرات في مقياس الوظيفة العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، 2020.

1- النصوص القانونية:

1- القانون 09-08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير 2008 المعدل وتمم بالقانون 22-13 في 12 يوليو 2022 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية (ج ر ج ج)، رقم 48 , لسنة 2022.

2- أمر رقم 03-06، المؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427 الموافق لـ 15 يوليو سنة 2006، المتضمن القانوني الأساسي العام للوظيفة العمومية، معدل بالقانون 22-22 في 18 ديسمبر 2022، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، رقم 85، لسنة 2022.

