

جامعة زيان عاشور - الجلفة -

كلية العلوم السياسية والحقوق

قسم الحقوق

عنوان المذكرة:

النظام التأديبي بين قانون الوظيفة العمومية وقانون العمل

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر في الحقوق

تخصص الدولة والمؤسسات

تحت إشراف الدكتور:

لعقون ساعد

من إعداد:

✓ عياشي أمينة

✓ قنون أم الخير

لجنة المناقشة:

١. أ/ سدارة رئيسا

٢. د/ لعقون ساعد مقرر

٣. أ/ بن الصادق أحمد مساعدا

الموسم الجامعي: ٢٠١٥/٢٠١٦

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

{إن أريد إلا الإصلاح ما أستطعت وما توفيقى إلا باللّٰه عليه توكلت وإليه

أنبيى}

صدق اللّٰه العظیم

سورة هود - الآية ٨٨

إهداء

إلى كل من نطق بكلمة التوحيد لسانه وصدقها قلبه، إلى كل من صلى على
حبيبنا وشفيعنا محمد صلى الله عليه وسلم.

إلى أعظم امرأة بين نساء الكون أمي الغالية التي حملتني وهنأ علي ومن جنبنا،
وسقتني لبن التوحيد مع الأطلاق رضية، وعلمتني صغيرة، ورافقتني بدعائها
كبيرة.

إلى أبي الفاضل، شامخ المكارم وراسخ الفضائل، الحريص على سدي المتبين،
وأنبيسي المعين.

إلى أخواتي حفظهم الله.

إلى فرحة البيت وقررة العين.....أخي عبد العزيز.

إلى كل أفراد عائلة قنون وعائلة حفاف.

إلى كل صديقاتي وزملاء الدراسة خاصة: لعقون حفاف - ربوع حدة - موساوي
أمال - عياهي أمينة.

إلى كل أساتذتي الكرام من المدرسة الابتدائية إلى الجامعة.

إلى كل أساتذة كلية الحقوق.

وإلى كل طلبة الحقوق دفعة ٢٠١٦

وإلى كل من سعاد قلبي وسمي عليه قلبي.

إهداء

إلى من أمرني الخالق بطاعتها وكبرني على إرضائها ، إلى ينبوع الحنان؛

إلى من لاحق يأتني بعد حبها؛

إلى من ساندتني بدعائها والدتي العزيزة؛

إلى منبع بهجتي وسروري وسندي ، رفيق دربي، زوجي الغالي؛

إخوتي وأخواتي ورود حياتي؛

إلى كل الأصدقاء الأعماء؛

إلى كل من وقف بجانبني خلال إنجاز هذا العمل وخلال مشواري الدراسي؛

إلى كل من وسعهم قلبي ولم يسعهم قلبي.

الشكر

قال الله تعالى: ".....وقليل من عبادي الشكور....."

قال صلى الله عليه وسلم: "من صنع إليكم معروفا فكافئوه، فإن لم تجدوا ما تكافئونه به فادعوا له حتى تروا أنكم قد كافأتموه"

بدأ نحمد الله العلي القدير حمدا كثيرا يليق بجلال وجهه وعظمته سلطانه ونصلي ونسلم ونبارك على شهيدنا ونبينا محمد صلى الله عليه وسلم، وبعد:

نتقدم بجزيل الشكر والتقدير والاحترام إلى الدكتور المؤطر " لعقون ساعد " لا ننسى تقديم الشكر كل الشكر إلى من ساعدنا على إنجاز هذا العمل.

قائمة المختصرات

ب، ط: بدون طبعة.

ب، ت: ن، بدون تاريخ نشر.

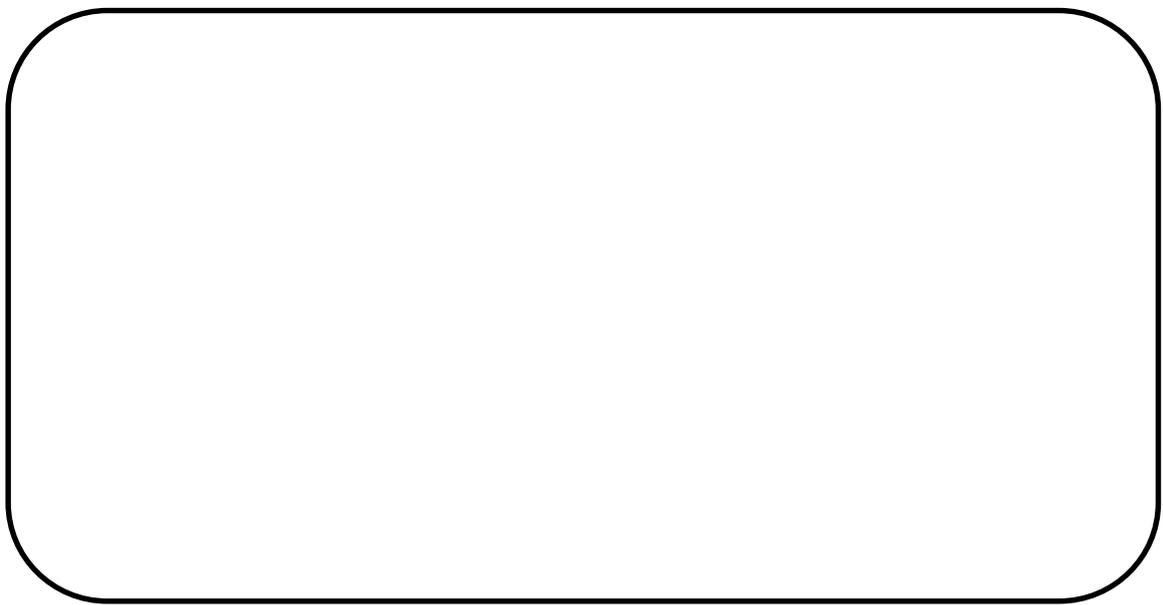
ج، ر: الجريدة الرسمية.

س: سنة.

ج: الجزء.

ط: طبعة.

د، م، ج: ديوان المطبوعات الجامعية.



مقدمة:

إن وظيفة الدولة في العصر الحديث لن تقتصر على الأنشطة التقليدية، وإنما أصبحت تمارس مهام عديدة شملت جميع القطاعات وأصبح دورها لا يقتصر على الوظائف التقليدية، بل إتسع ليشمل المشروعات الخاصة أيضا بواسطة الرقابة الفعلية عليها ونتيجة هذا التوسع كثرت وظائف الدولة وازداد موظفيها وعمالها باعتبارهم ذراع الدولة الذي يقوم على تنفيذ سياستها وهم المسؤولين عن تحقيق أهدافها.

حيث يعد الحق في العمل من أهم الحقوق التي يتمتع بها الفرد في إطار الدولة وتتجلى هاته

الأهمية في تكريسه بنص الدستور، إذا جاء بالمادة ٥٥ من دستور ١٩٩٦:

"لكل المواطنين الحق في العمل؛

يضمن القانون في أثناء العمل الحق في الحماية، الأمن، والنظافة؛

الحق في الراحة مضمون ويحدد القانون كيفية ممارسته."

فالدستور الجزائري وضع الإطار العام لهذا الحق بل نص على القدر الأدنى من الشروط الواجب توفيرها لمواطن عند ممارستها لهذا الحق من حماية أمن ونظافة، وحتى الحق في الراحة، وذلك باختلاف القطاعات وتماشيا مع الظروف الإقتصادية والإجتماعية والسياسية.

وبما أن تعتمد الدولة بالدرجة الأولى على المرافق والمؤسسات من أجل تحقيق أغراضها وأهدافها المستمدة من سياستها العامة غير أن هذه المرافق والمؤسسات هي الأخرى لا تعمل بمفردها إذ يتطلب ذلك توفر عدة وسائل من بينها الموظفون العموميون والعمال، على هذا الأساس يعتبر الموظف العام والعامل بمثابة اللبنة الأساسية التي يقوم عليها المرفق العام والمؤسسة المستخدمة لأنه يشكل الأداة الفعالة لتحقيق أغراضه الأساسية لاسيما تلك المتعلقة بتقديم الخدمة والمنفعة العامة للمواطن.

مقدمة

فبعد ما كان المشرع الجزائري يتبنى فكرة توحيد القواعد التشريعية الخاصة بكل من العمال والموظفين وذلك من خلال قانون ١٢/٧٨ المؤرخ في ١٩٧٨/٠٨/٠٥ المتضمن القانون الأساسي للعامل والذي جاء بالمادة الول منه "يحدد هذا القانون حقوق العمال والواجبات الملقاة على عاتقه والتي تعتبر مقابلا للحقوق الممنوحة له مهما كان القطاع الذي يتبعه."

كما عرفت الجزائر من الناحية الإجتماعية تحولا جذريا في مجال تنظيم علاقات العمل بصفة عامة وذلك بإنقالها من النظام التوجيهي والتنظيمي إلى النظام التفاوضي و الإتفاقي، حيث كانت الدولة قبل هذا التغيير عبارة عن آلة منتجة للنصوص القانونية المنظمة لعلاقات العمل.

غير أنه وبحلول سنة ١٩٨٥ أخرج المشرع طائفة من العمال عن دائرة تطبيق النصوص سارية المفعول وذلك بإصدارها نسا خاصا بهم ألا وهو المرسوم ٥٩/٨٥ المؤرخ في ١٩٨٥/٠٣/٢٣ المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية والذي جاء بالمادة الثانية منه: "يشمل القطاع الذي تعمل فيه المؤسسات والإدارات العمومية على المصالح التابعة للدولة والجماعات المحلية والمؤسسات ذات الطابع الإداري التابعة لها ومصالح المجلس الوطني الشعبي و المجلس الأعلى للمحاسبة، وتتبع هذا القطاع أيضا الهيئات العمومية التي تخضع لقواعد المحاسبة العمومية."

فالمرسوم جاء لإرساء قواعد خاصة بالناشطين لدى هذه الهيئات وهم الموظفون، وذلك من خلال نصه على شروط وكيفيات إلتحاقهم بالمناصب تسيير مشوارهم المهني، الترقيات، التقاعد، الحقوق والواجبات المفروضة عليهم، ممارسة السلطة التأديبية في مواجهتهم وضوابطها بشكل يتماشى والمركز القانون للموظف.

هذا لأن الموظف هو العصب الحيوي في جهاز الدولة فأصبح لابد من إيجاد الضمانات اللازمة لحماية الموظف من تعسف الإدارة و الأفراد حتى يصبح مطمئنا وبيد كل ما في طاقته لأداء مهامه على أكمل وجه.

فقد ظل العاملون لدى القطاعات التي تخرج عن أحكام المرسوم ٥٩/٨٥ يخضعون للنصوص القانونية سارية المفعول إلى غاية سنة ١٩٩٠ التي عرفت ثورة تشريعية في كافة الميادين من بينها

مقدمة

ميدان العمل وذلك بسن جملة من النصوص القانونية التي تنظم علاقات العمل والتي ترجمت على أرض الواقع أثار التفتح الإقتصادي بواسطة إضفاء الطابع التعاقدى على علاقة العمل وهو ما يبرز أهم خصائص قانون العمل ألا وهي الواقعية.

فالمشرع من خلال هذه النصوص وضع أحكاما خاصة لتنظيم علاقة العمل في القطاع الخاص وذلك من خلال تبيان له شروط التشغيل لحقوق وواجبات العمال وكذا إجراءات المساءلة التأديبية في حال إخلال العامل بواجباته.

حيث يتضح لنا أن المشرع قد ميز بين الموظف والعامل وذلك عبر كل المراحل بدءا بشروط الإلتحاق بالمنصب إلى غاية إنهاء علاقة العمل بما في ذلك إجراءات التأديب رغم التقارب الكبير بين الواجبات المهنية الموجهة لكل واحد منهما.

أسباب الدراسة: إناختيارنا لمعالجة هذا الموضوع كانت نتيجة لعدة إعتبارات موضوعية وذاتية نذكر منها:

- إعتبارات موضوعية: محاولة تقديم دراسة مقارنة ملهمة ببعض الجوانب المتعلقة بموضوع البحث، إلى باقي الدراسات العلمية بالمكتبة الجامعية.
- لإبزاز ملامح وتجدد طابع التطور للنظام التأديبي في التشريع الجزائري.
- توضيح حقوق الموظف والعامل قصد حماية من كل تعسف يصدر من الإدارة أو المستخدم لم يحترم مبدأ الشرعية.
- إعتبارات ذاتية: الرغبة الذاتية والميل الشخصي لمعالجة ودراسة الموضوع المتعلق بالنظام التأديبي في التشريع الجزائري.
- طبيعة مجال التخصص الذي ننتمي إليه وهو دولة ومؤسسات، الذي يعتبر دراسة النظام التأديبي بين قانون الوظيفة وقانون العمل من أهم محاوره.

صعوبات الدراسة: تتلخص أهم الصعوبات التي واجهتنا لإنجاز هذا العمل فيما يلي:

- قلة المراجع التي تتناول هذا الموضوع خاصة في مجال العمل.
- ضيق الوقت وصعوبة التنسيق بين إعداد المذكرة ومراجعة الكتب مفصلا.



مقدمة

- صعوبة الحصول على الكتب والمراجع من مكتبات الكليات نظرا للاكتظاظ.
- أهداف الدراسة:** يمكن تلخيص الأهداف التي يمكن الوصول إليها من خلال هذا البحث فيما يلي:
- تبصير الموظفين والعاملين فيما يتخذ ضدهم من إجراءات تأديبية حتى يكون على بينة من مقتضيات المشروعية القانونية فيما يخص مسائل التأديب، كما يكفل في الوقت نفسه إلزام الإدارة والمستخدم بإتباع الإجراءات اللازمة لتأديب الموظف أو العامل.
- الكشف عن التمييز الموجود بين قانون الوظيفة العمومية وقانون العمل.
- تحديد المجال الذي أعطى أكبر ضمانات الموظف أم العامل.
- الوصول إلى النقاط الأساسية الواجب توفرها في القانونين وذلك لزيادة ضمانات أكثر في مجال التوظيف والعمل وذلك لمواجهة الإدارة المستخدم.

أهمية الموضوع: يحتل النظام التأديبي أهمية بالغة في مجال الوظيفة العمومية ومجال العمل، بإعتبار الوسيلة التي تكفل الحماية والأمن للموظف والعامل من جهة والإدارة والمستخدم من جهة أخرى، خصوصا في عصرنا الحالي وما يشهده من تزايد في عدد الموظفين والعمال.

بما ان الموظف والعامل هو المحرك الأساسي لتحقيق أهداف المؤسسة والمرفق بكفاءة عالية وفعالية كبيرة، لأن مبدأ الفعالية يقتضي منح جهة الإدارة أو المستخدم متسعا من السلطة التقديرية في تأديب الموظف أو العامل المخطئ، فأن تقرير الامن وطمأنينة الموظف أو العامل امر ضروري أيضا لتحفيزه وتحسين أداءه.

دراسات سابقة: يعتبر هذا البحث من الإسهامات القانونية في موضوع النظام التأديبي في التشريع الجزائري، إلا أن المراجع هي كثيرة باللغة العربية والفرنسية التي تناولت موضوع النظام التأديبي في التشريع الجزائري خاصة في مجال الوظيفة العمومية ولكن بشكل عام دون تخصص أما بالنسبة لتشريع العمل فهي تكاد تكون منعدمة حيث لم نعثر على دراسة متخصصة في هذا الموضوع

منهجية الدراسة : إن طبيعة الموضوع هي التي تحدد المنهج الواجب إتباعه قصد الإحاطة بأهم جوانبه، وعلى ذلك نعتمد في دراستنا على المنهج المقارن كأداة بحث مهمة يعتمد عليها في أغلب



مقدمة

البحوث، وذلك قصد المقارنة بين أحكام قانون الوظيفة العمومية وأحكام قانون العمل في التشريع الجزائري، من خلال هذه المقارنة يمكننا الحكم على مدى تطور النصوص التشريعية في مجال الوظيفة ومجال العمل.

كما أستخدم المنهج الوصفي في الدراسة الموضوعية لهذا الموضوع الذي يتميز بجمع المعلومات بالإضافة إلى المنهج التحليلي لدراسة جانب من جوانب قانون الوظيفة العمومية وقانون العمل ألا وهو النظام التأديبي، والتي تتضمن في مجملها الآراء والنظريات الفقهية ثم النصوص القانونية والأحكام والإجتهادات القضائية.

مجال الدراسة: يقتصر هذا البحث من الناحية الموضوعية على دراسة مقارنة في النظام التأديبي بين قانون الوظيفة العمومية وقانون العمل، وذلك وفق التشريع الجزائري بتحديد أكثر في مجال الإجراءات والضمانات المتبعة في كل قانون على حدى.

وحاولنا في مجال دراستنا أن نواكب مختلف التشريعات المتعاقبة في مجال الوظيفة ومجال العمل خاصة القانون الأساسي الجديد للوظيفة العامة ألا وهو الأمر ٠٣/٠٦ والقانون ١١/٩٠ المعدل والمتمم بموجب قانون ٢٩/٩١ المتعلق بعلاقات العمل.

إشكالية الدراسة: وبما أن المساءلة التأديبية ماهي إلا نتيجة لإخلال الموظف أو العامل بالواجبات المفروضة عليه، وذلك بحكم منصبه ورغم التمييز الذي تعمده المشرع بين الموظف والعامل في كل المراحل؛

فما هي أوجه الاختلاف والتشابه في النظام التأديبي بين الموظف والعامل في التشريع الجزائري؟.

ومن تتفرع عدة تساؤلات:

- على أي أساس إعتد المشرع الجزائري في تصنيفه للأخطاء المهنية في قانون الوظيفة العامة وقانون العمل؟

- هل تتلائم العقوبات التي فرضها المشرع مع الخطأ التأديبي؟

مقدمة

- ماهي أهم المميزات التي جاء بها المشرع في كل من قانون الوظيفة العمومية وقانون العمل؟ وأيها منح ضمانات أكثر للموظف أو العامل؟
- ماهي أهم الفوارق التي جاء بها المشرع في مرحلة الإجراءات التأديبية بين قانون الوظيفة العمومية وقانون العمل؟

تقسيم الدراسة: ولتنفيذ هذا البحث تم تقسيم هذه الدراسة إلى فصلين، حيث يتناول الفصل الأول الخطأ التأديبي ومراحل تمايز الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية، بحيث تم التطرق في المبحث الأول إلى الخطأ التأديبي وعلاقته بالعقوبة التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية، أما المبحث الثاني فتناولنا فيه تمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية، أما فيما يخص الفصل الثاني فتطرقنا فيه إلى القيود الواردة على ممارسة السلطة التأديبية وضوابطها بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية، وقد تم التطرق في المبحث الأول إلى الضمانات الممنوحة للموظف والعامل قبل صدور القرار التأديبي، أما المبحث الثاني فتم التطرق فيه إلى الضمانات المقررة للموظف والعامل بعد صدور القرار التأديبي.

الفصل الأول:

الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات

التأديبية بين قانون الوظيفة وقانون

العمل

الفصل الأول: الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

تختلف القواعد التي تنظم سلطة تأديب في مجال قانون الوظيفة العمومية وقانون العمل من تشريع الى اخر، وكذلك تختلف النظم القانونية فيما بينها اختلافا كبيرا، في طرق معالجتها للمخالفات التأديبية التي يقترفها الموظف في وظيفته والعامل في عمله أي أثناء ممارستهم لمهام وظيفتهم، وهذا نظرا الى اختلاف النصوص التشريعية داخل كل قانون على حدى، وذلك لتأثرهم بالأوضاع السياسية والاجتماعية وحتى الاقتصادية القائمة.

إلا أنه توجد بعض الأخطاء التي يرتكبها الموظف والعامل تعتبر جرائم يعاقب عليها القانون الجزائي، رغم أن نظام التأديب مستقل تماما عن النظام الجنائي، حيث أن الهدف الأساسي الذي ترمي إليه العقوبة التأديبية في كل من قانون الوظيفة العمومية وقانون العمل هو حماية سيرالمراقف العامة والمؤسسات المستخدمة بانتظام وانضباط، ومن خلال ذلك سنتناول الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية في قانون الوظيفة العمومية وقانون العمل.

ولمناقشة الموضوع من كل جوانبه قسمنا حيثيات هذا الفصل الى:

المبحث الأول: نتطرق فيه إلى الخطأ التأديبي، وعلاقته بالعقوبة التأديبية في قانون الوظيفة العمومية وقانون العمل من حيث تعريفهما، وكذلك نتطرق إلى درجات الأخطاء التأديبية في التشريع الجزائري؛

المبحث الثاني: نتطرق فيه إلى تمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين الوظيفة العمومية وقانون العمل، من خلال المرور بعدة مراحل أهمها: مرحلة توجيه الاتهام، تليها مباشرة مرحلة التحقيق، والمداولة وأخيرا مرحلة اتخاذ القرار.

الفصل الأول: الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

المبحث الأول: الخطأ التأديبي (المهني) وعلاقته بالعقوبة التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

إذا ما ارتكب الموظف أو العامل خطأ تأديبي (مهني)، أو اقتترف ذنبا وظيفيا يشكل هدرا لكرامة الوظيفة وسمعتها، فإن الجهة المختصة بتأديب الموظف أو العامل تملك سلطة التأديب التي تهدف إلى إعادة تأهيل الموظف أو العامل، الذي ارتكب الخطأ التأديبي حفاظا على سمعة الوظيفة والمؤسسة المستخدمة أولا، وليكن عبرة لغيره من الموظفين أو العاملين، ثانيا لذلك نقسم دراسة هذا المبحث إلى مطلبين، الأول نتناول فيه الخطأ التأديبي، أما الثاني نتناول فيه العقوبة التأديبية.

المطلب الأول: الخطأ التأديبي (المهني).

يعتبر الخطأ التأديبي (المهني) الأساس أو نقطة الارتكاز، الذي تدور حوله أي دراسة متعلقة في كل من مجال الوظيفة العامة والعمل، كما يخضع أيضا لنوعين مختلفين من المسؤولية بصفته فردا في المجتمع وهم المسؤوليتان الجنائية والمدنية، ونتطرق في هذا المطلب إلى مفهوم الخطأ التأديبي ودرجاته في قانون الوظيفة العمومية وقانون العمل.

الفرع الأول: مفهوم الخطأ التأديبي (المهني).

لقد ظهرت عدة تسميات ومصطلحات التي أطلقها الفقه والقضاء على تلك التصرفات التي يرتكبه الموظف أو العامل، تجعله تحت طائلة المساءلة التأديبية، ومن أهم التسميات هي:

- الجريمة التأديبية: وهي الأكثر إستعمالا في الفقه.

- الذنب الإداري: ويأخذ بهذه التسمية جانب من أحكام القضاء الإداري.

- المخالفة التأديبية: وقد إستخدمتها المحكمة العليا المصرية هذا الإسم في بعض أحكامها.¹

١- سليم جديدي، سلطة تأديب الموظف في التشريع الجزائري، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير منشورة، دار الجامعة الجديدة، مصر، ٢٠٠١، ص ٦٤.



الفصل الأول: الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

أما المشرع الجزائري إعتد على مصطلح الخطأ التأديبي وذلك طبقاً لأحكام المادة ٦٨ من المرسوم ٣٠٢/٨٢، كما نصت عليه المادة ١٢٤ من المرسوم ٥٩/٨٥، ونفس الصياغة ما جاءت به المادة ١٦٠ من الأمر ٠٣/٠٦ مصطلح الخطأ المهني.

لذا وردت أغلب التشريعات ومنها التشريع الجزائري خالية من تعريف الخطأ المهني تاركة ذلك إلى مجهودات الفقه والقضاء.

أولاً: محاولات تعريف الخطأ التأديبي (المهني):

نتطرق إلى مفهوم الخطأ التأديبي من خلال تحديد تعريف الخطأ المهني في الفقه والقضاء لتجنيب الموظف والعامل لإحتمال إستعمال الإدارة أو المستخدم لسلطتهم في المجال التأديبي، إن وجدت إطار عام لهذه الأفعال التي ينتج عنها الخطأ.

• **تعريف الخطأ فقهيًا:** لقد ظهرت عدت تعاريف فقهية في كل من فقه الوظيفة العمومية وفقه العمل، ومن بين هذه التعاريف نذكر منها :

لقد تعرض الفقه الجزائري لتعريف الخطأ التأديبي (المهني) وعلى رأسها الدكتور عمار عوابدي على أن المخالفات التأديبية: "هي ما يرتكبه العامل من خلال سابق بالتزاماته وواجباته الوظيفية وبالنظام القانوني للوظيفة العامة عن طريق الإهمال أو التراخي أو الخطأ في أداء مهام وواجباته الوظيفية أو الخروج عن مقتضيات الوظيفة العامة" هذا في مجال الوظيفة العمومية.^١

أما في مجال العمل ظهرت التعريفات التالية:

✓ "هو كل عمل أو إمتناع يرتكبه العامل داخل أو خارج الوظيفة ويتضمن الإخلال بواجباتها أو المساس بكرامتها إخلالاً صادر عن إرادة دون أن يكون هذا العمل أو الإمتناع إستعمالاً لحق أو أداء لواجب^٢؛

✓ "الفصل هو العمل الذي بمقتضاه يستطيع صاحب العمل وضع نهاية لعلاقة التعاقد؛"

١- عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، المؤسسة الوطنية للكتاب، ب.ط، الجزائر، ١٩٨٦، ص ٣٣٢.

٢- محمد ماجد الياقوت، شرح الإجراءات التأديبية في الوظيفة العامة والمهن الحرة النقابية والعمل الخاص الدعوى التأديبية، التحقيق الإداري، المحاكمة التأديبية، الإثبات، القرارات والأحكام التأديبية، تنفيذ أحكام الإلغاء وطرق الطعن على الأحكام والقرارات، منشأة المعارف، طبعة ٢٠٠٣، ب.ب، ب.س.ن، ص ٣٦-٣٧.

الفصل الأول: الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

- ✓ "الفصل هو المستند إلى ذنب يعاقب عليه طبقا لللائحة الإجراءات؛"
- ✓ "هو إنهاء العقد بسبب مخالفة العامل النظام العام؛"
- ✓ "هو التصرف الإرادي النابع من الإرادة المنفردة لصاحب العمل الذي ينبغي إنهاء عقد العمل كعقوبة لعمل ارتكبه العامل أو لإخلاله بالتزام مفروض؛"
- ✓ " إجراء يتخذه صاحب العمل بإرادته المنفردة وفقا لما تحدده النصوص القانونية والتنظيمية و الإتفاقية يؤدي إلى إنهاء علاقة العمل المبرمة مع العامل لمدة غير محددة^١.

كل تعريف من هذه التعريفات لا يخلو من النقد، فهناك من أنتقد بحجة قصوره على عقود العمل غير محددة المدة، وهناك من أنتقد بحجة خلطه بين الفصل كعقوبة تأديبية وبين غيره من الصور الأخرى لانتهاء علاقة العمل، وهناك من أنتقد بحجة أن الكثير من المؤسسات لانجد بها لوائح الجزائيات، وغيرها من الإنتقادات الأخرى الكثيرة^٢.

والملاحظ أن التعاريف الفقهية في كل من الوظيفة والعمل رغم الإختلاف في المصطلحات والتعاريف إلا أنها إتفقت حول واجب الموظف أو العامل القيام بإلتزاماته وعدم الإخلال، بها لأنه في حالة خروجه عن واجباته يعتبر مساس بوظيفته المهنية، وبصفة عامة الإخلال بحسن سير المؤسسة وإستقرارها، وهذا ما يستوجب على الجهة المختصة بتسليط العقوبة علنالموظف أو العامل المخل بواجباته.

- **تعريف الخطأ قضائيا:** لقد تعرض القضاء لتعريف الخطأ المهني في مجال الوظيفة من خلال قرار مجلس الدولة الصادر عن الغرفة الثانية بتاريخ ٢٠٠١/٠٤/٠٩ " إذا كان الخطأ يمكن تكييفه بالخطأ الشخصي لإرتكاب أثناء القيام بنشاطات خاصة، وبالتالي لا علاقة له بالمرفق فإنه يمس بالسلوك المنتظر توفره لدى عون الدولة المفترض فيه التحلي بالحياء والتحفظ "

١- بشير هادفي، الحماية الوظيفية والاقتصادية للعامل في قانون العمل الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون، جامعة باجي مختار، الجزائر، ٢٠٠٧-٢٠٠٨، ص٤٨.

٣- علي عوض حسن، الفصل التأديبي في قانون العمل -دراسة مقارنة-، داروائل للنشر والطباعة، ط٢، مصر، ١٩٧٥-ص٢٥.

الفصل الأول: الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

وكذا قرار الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى بتاريخ ٧ ديسمبر قضية (ب.م.ش) ضد وزير الداخلية المدير للأمن الوطني ١٩٨٥ الذي جاء فيه "من المقرر قانونا أن الأخطاء التأديبية تشمل كل تقصير مرتكب في ممارسة الوظيفة والأفعال المرتكبة خارج الوظيفة والتي تمس من حيث طبيعتها بشرف واعتبار الموظف أو الكفيلة بالحط من قيمة الفئة التي ينتمي إليها أو المس بصورة غير مباشرة بممارسة الوظيفة".^١

أما في مجال العمل لم نجد قرارات في القضاء الجزائري تورد تعريف للخطأ المهني الجسيم، وعليه سنعرض التعريف الذي إنتهت إليه الغرفة الإجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية في قرار صادر لها في ٢٦ فيفري ١٩٩٥ أنه: "الخطأ الناتج عن فعل أو مجموعة من الأفعال اللصيقة بالعامل وتشكل مخالفة للواجبات الناجمة عن عقد العمل أو علاقات العمل لها أهميتها بحيث تجعل الإحتفاظ بالعامل في المؤسسة مستحيلا خلال فترة الإخطار".^٢

ورغم الإختلاف في التعريفات القضائية إلا أنها تتفق حول عدم إتيان الموظف والعامل عمل من الأعمال المحضرة عليه، وعدم الخروج عن الواجبات التي تنص عليها القوانين، وفي حالة إرتكابه إخلالا بواجباته يجوز هنا تأديبه، حيث تتجه إرادة الإدارة إلى توقيع الجزاء عليه حسب الأشكال والأوضاع المقررة قانون.

• **تعريف الخطأ تشريعيًا:** حيث أن معظم تشريعات الدول جاءت خالية من تعريف محدد لها، وهذا راجع إلى طبيعة المخالفة التأديبية غير المحصورة ولا المحددة بتقنين واحد.

لقد أعطى المشرع الجزائري تعريفا للخطأ التأديبي في قانون الوظيفة العمومية، حيث نصت المادة ١٦٠ من الأمر ٠٣/٠٦ المتضمن مايلي: "يشكل كل تخل عن الواجبات المهنية أو المساس

١- قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى ١٩٨٥/١٢/٠٧، المجلة القضائية، العدد الأول، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، ١٩٩٠، ص ٢١٥-٢١٨.

٢- نقلا عن عزالدين زوية، سلطة المستخدم التأديبية في إطار المادة ٧٣ من القانون ١١/٩٠ المتعلق بعلاقات العمل، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، الجزائر، ٢٠١١، ص ٣٦.

الفصل الأول: الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

بالانضباط، وكل خطأ ومخالفة من طرف الموظف اثناء أو بمناسبة تأديته مهامه خطأ مهنيا، ويعرض مرتكبه لعقوبة تأديبية، دون المساس عند الاقتضاء بالمتابعات الجزائية^١ ويتضح من خلال هذا التعريف أن الخطأ التأديبي يتحقق في إحدى الصور الأتية:

- ✓ إخلال الموظف بواجبات وظيفته التي تحددها القواعد التنظيمية واللوائح وأوامر الرؤساء المشروعة في حدود القانون وهذا إما بعدم تأديتها أو التقصير في أدائها؛
- ✓ إتيان الموظف محرما يمس بالانضباط؛
- ✓ خروج الموظف على مقتضى الواجب اثناء أو بمناسبة تأديته وظيفته.

أما بالنسبة لتعريف العمل تشريعيا لا يوجد تعريف محدد للخطأ المهني الجسيم فقانون ١١/٩٠ إكتفى بموجب المادة ٧٣ المتعلق بعلاقات العمل المعدل بموجب قانون ٢٩/٩١ بسرد بعض الحالات والتصرفات الصادرة عن العامل وأضفى عليها صبغة الأخطاء الجسيمة دون تقديم تعريف صريح وشامل للخطأ المهني الجسيم.^٢

رغم أن تحديد تعريف واضح ودقيق للخطأ المهني الجسيم له أهمية خاصة وملحة لما ذلك من تأثير مباشر على العامل عند ممارسته لحقه في إنهاء علاقة العمل ينتج عنها ضرر للعامل، إلا أنه بتعديل نص المادة ٧٣ حدده حالات الخطأ الجسيم المؤدية للعزل وأشار إلى نوعين :

الأول تتمثل في تلك الأخطاء الجسيمة التي يعاقب عليها التشريع الجزائي والتي ترتكب اثناء العمل، أما النوع الثاني عن الأخطاء الجسيمة المؤدية للعزل.

ثانيا: تمييز الخطأ التأديبي(المهني) عما يشابهه.

- تمييز الخطأ التأديبي (المهني) عن الخطأ المدني:

وتتمثل أوجه التشابه أن كلاهما خطأ ينجم جراء ارتكاب العامل أو الموظف لعمل سلبيا أو إيجابيا يترتب عليه مخالفة الالتزامات التي تقع عليه خاصة مخالفة أوامر المستخدم أو الإخلال

١- المادة ١٦٠ من الأمر ٠٣/٠٦ المؤرخ في ٢٠٠٨/٧/١٥ المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة.

٢- المادة ٧٣ من قانون ١١/٩٠ المعدل والمتمم بموجب قانون ٢٩/٩١ المتعلق بعلاقات العمل.

الفصل الأول: الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

بالنظام العام بالإضافة إلى أن كلاهما خطأ ينشأ عنه عقوبة توقع على الموظف أو العامل الخطأ^١ أما أوجه الاختلاف وتظهر في أن الخطأ التأديبي يقع من قبل طائفة معينة من الأشخاص وهم الموظفون أو العمال بينما الخطأ المدني لا يقتصر على فئة أو طائفة معينة من الأشخاص وإنما يمكن أن يقع من قبل جميع الناس كما أن الجزاء المدني يقتصر على التعويض بينما الجزاء التأديبي يتجاوز التعويض إلى توقيع العقوبة التأديبية على مرتكبه.

الخطأ التأديبي (المهني) يترتب على وقوعه إخلال الموظف أو العامل بواجبات الوظيفة وقد يمتد إلى المساس بحقوق الأفراد بينما الخطأ المدني يقتصر على المساس بحقوق الغير أساس المسؤولية المدنية هو إخلال بأي التزام قانوني طالما قد تترتب على الإخلال بهذا الالتزام ضرر للغير في حين أن المسؤولية التأديبية وإن كانت تقوم على فكرة الخطأ فإن الضرر ليس ركنافها فإنه يفترض وقوع الضرر وتكون جسامته الضرر أو قلته محل اعتبار عند توقيع الجزاء التأديبي^٢

- تمييز الخطأ التأديبي (المهني) عن الخطأ الجزائي:

وتظهر أوجه التشابه بينهما في أن كلاهما يقوم على فكرة واحدة وهي ارتكاب المخالفة وانتهاك لأمر أو نهي لمصلحة المؤسسة أو المجتمع (أي قيامها على فكرة الخطأ) بالإضافة أنهما مستقلان عن الضرر

كلاهما يعتبر السبب المحرك لفكرة الجزاء التأديبي والعقوبة الجزائية اللذان يقومان على فكرة الردع والعقاب عملا على استتباب النظام داخل المؤسسة (خاصة أوعامة) أو المجتمع كما يمكن أن تتخذ إجراءات العقاب لكليهما إلا إذا كان المخالف على قيد الحياة حيث تنقضي الدعوى التأديبية والجزائية بوفاة الشخص المسؤول عن الفعل المرتكب إضافة إلى أن كلاهما يخضع لمبدأ الشرعية و المساواة وكلاهما يؤثر في ترقية الموظف والعامل كما يتفق الخطان من حيث الإثبات والتأكد من ارتكاب الفعل المؤثم جنائيا أو تأديبيا.

أما بالنسبة لأوجه الاختلاف فإن مبدأ الشرعية في الجرائم الجنائية يعني أنه لا جريمة إلا بنص وأن الأخطاء التأديبية ليست محددة على سبيل الحصر لذلك فهي لا تخضع لمبدأ "لا جريمة ولا

١- سعيد طريب، سلطة المستخدم في تسريح العمال تأديبيا، د م ج ط، ٢٠٠١، الجزائر، ب.س.ن، ص ٧.

٢- أحمد بوضياف، الجريمة التأديبية للموظف العام في الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، ب ط، الجزائر، ١٩٨٦، ص ٢٤.

الفصل الأول: الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

عقوبة إلا بنص" وتقرير قيام الخطأ من عدمه خاضع لتقرير الإدارة أي السلطة التقديرية الموظف أو العامل الخطأ أو مسائلته عنه وحتى إيقاع الجزاء عليه وهذه الإجراءات تنظمها قوانين خاصة بالموظفين والعمال أما في المجال الجنائي فلها أصولها التي تنظمها القوانين العامة كقانون الإجراءات الجزائية وقانون الإجراءات المدنية والإدارية

يهدف النظام التأديبي إلى حسن أداء الموظفين و العمال لأعمالهم وضمان سير الرفق العام والمؤسسة المستخدمة بانتظام أما في النظام الجنائي فالأمر يتعلق بحماية المجتمع كله وضمان استقراره وأمنه إذ اقترن الخطأ التأديبي بالجريمة الجنائية فإنه يبقى مستقلا في الوصف والأركان والتكييف القانوني^١

كما يمكن أن ينشأ عن فعل واحد جريمتين جريمة جزائية ومخالفة تأديبية كالرشوة والاختلاس أو التزوير أو اعتداء مرؤوس على رئيسه بالضرب ونتيجة لذلك قد ترى الجهة الإدارية توقيف الإجراءات التأديبية إلى حين الفصل في الدعوى الجزائية وهذه الملازمة متروكة لتقدير الإدارة حيث أنه إذا صدر حكم في الدعوى الجزائية تكون له الحجة أمام الجهة الإدارية والقضاء التأديبي (هو ما يعرف بمبدأ الجزائي يوقف التأديبي) كون الإجراءات الجزائية تؤثر على الإجراءات التأديبية فتوقفها لحين الفصل وهذا تقاديا للتناقض في الحكم فيما بينهما^٢

الفرع الثاني: درجات الخطأ التأديبي (المهني)

لقد تم تصنيف الأخطاء المهنية حسب جسامتها وتبعاً لدرجة خطورتها حيث نجد أن المشرع الجزائري عمد إلى تصنيف الأخطاء المهنية في مجال الوظيفة إلى أربع درجات وذلك تبعاً لخطورتها وهذا حسب الأمر ٠٣/٠٦ أما في مجال العمل فهناك اختلاف كبير حيث صنف الأخطاء المهنية إلى درجتين أخطاء منصوص عليها في القانون وأخطاء منصوص عليها في النظام الداخلي للمؤسسة المستخدمة هذا ما جاء به قانون ١١/٩٠.

أولاً: درجات الخطأ التأديبي في مجال الوظيفة العمومية.

حسب الأمر ٠٣/٠٦ نجد أن المادة ١٧٧ تنص على مايلي: "تعرف الأخطاء المهنية بأحكام هذا النص تصنف الأخطاء المهنية دون المساس بتكييفها الجزائي كما يلي:

١- سعيد بوشعير، النظام التأديبي للموظف العمومي في الجزائر - دراسة مقارنة -، د م ج ، ب ط، الجزائر، ١٩٨٦، ص ٧٥-٧٧.

٢- محمد ماجد الياقوت، المرجع السابق، ص ٢١.

الفصل الأول: الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

- أخطاء من الدرجة الأولى
 - أخطاء من الدرجة الثانية
 - أخطاء من الدرجة الثالثة
 - أخطاء من الدرجة الرابعة
- ❖ حيث نصت المادة ١٧٨ "تعتبر على وجه الخصوص أخطاء من الدرجة الأولى كل إخلال بالانضباط العام يمكن أن يمس بالسير الحسن للمصالح"
- ❖ أما المادة ١٧٩ "تعتبر على وجه الخصوص أخطاء من الدرجة الثانية الأعمال التي يقوم من خلالها الموظف بما يأتي:
- المساس سهوا أو إهمالا بأمن المستخدمين أو أملاك الإدارة
 - الإخلال بالواجبات القانونية الأساسية غير تلك المنصوص عليها في المادتين ١٨٠/١٨١ أدناه
- ❖ أما المادة ١٨٠ "تعتبر على وجه الخصوص أخطاء من الدرجة الثالثة الأعمال التي يقوم من خلالها الموظف بما يأتي:
- تحويل غير قانوني للوثائق الإدارية
 - إخفاء المعلومات ذات الطابع المهني التي من واجبه تقديمها خلال تأدية مهامه
 - رفض تنفيذ تعليمات السلطة السلمية في إطار تأدية المهام الوظيفية المرتبطة بوظيفته دون مبرر مقبول
 - إفشاء أو محاولة إفشاء الأسرار المهنية
 - استعمال تجهيزات أو أملاك الإدارة لأغراض شخصية أو لأغراض خارجة عن المصلحة
- ❖ أما الدرجة الرابعة نصت عليها المادة ١٨١ "تعتبر على وجه الخصوص أخطاء من الدرجة الرابعة إذا قام الموظف بمايلي:
- الاستفادة من امتيازات من أي طبيعة كانت يقدمها له شخص طبيعي أو معنوي مقابل تأدية خدمة في إطار ممارسة وظيفته
 - ارتكاب أعمال عنف على أي شخص في مكان العمل
 - التسبب عمدا في أضرار مادية جسيمة بتجهيزات و املاك المؤسسة أو الإدارة العمومية التي من شأنها الإخلال بالسير الحسن للمصلحة
 - إتلاف وثائق إدارية قصد الإساءة إلى السير الحسن للمصلحة

الفصل الأول: الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

- تزوير الشهادات أو المؤهلات أو كل وثيقة سمحت له بالتوظيف أو بالترقية
- الجمع بين الوظيفة التي يشغلها ونشاط مريح آخر غير تلك المنصوص عليها في المادتين ٤٤/٤٣ من هذا الأمر.^١

ثانيا: درجات الخطأ التأديبي في مجال العمل.

حسب قانون ١١/٩٠ تم صنف الأخطاء المهنية إلى صنفين، أخطاء منصوص عليها بالقانون وأخطاء منصوص عليها بالنظام الداخلي، حيث نجد أن الأخطاء المهنية الجسيمة ليس للمستخدم أية سلطة في تكيفها لأن المشرع الجزائري أكدها بدقة على سبيل الحصر وذلك لخطورتها وتفاديا لتعسف رب العمل.

❖ حيث نص المشرع في تعديل القانون ١١/٩٠ المتعلق بعلاقات العمل يتم التسريح التأديبي في حالة ارتكاب العامل أخطاء جسيمة

وعلاوة على الأخطاء الجسيمة التي يعاقب عليها التشريع الجزائي والتي ترتكب أثناء العمل، تعتبر على الخصوص أخطاء جسيمة يحتمل أن ينجر عنها التسريح بدون مهلة العطلة وبدون علاوات الأفعال الآتية:

- رفض العامل بدون أي تبرير تنفيذ أوامر العمل المرتبطة بالتزاماته المهنية أو التي قد تلحق أضرارا بالمؤسسة والصادرة من السلطة السلمية التي يعينها المستخدم؛
- إفشاء معلومات مهنية تتعلق بالتقنيات والتكنولوجيا وطرق الصنع والتنظيم أو وثائق داخلية للهيئة المستخدمة؛
- المشاركة في توقف جماعي وتشاوري في العمل خوفا للأحكام الشرعية الجاري بها العمل
- ارتكاب أعمال عنف؛
- التسبب عمدا في أضرار مادية تصيب البنايات والآلات والمواد الأولية وكل ما له علاقة بالعمل؛
- رفض تنفيذ أمر التسخير الذي تم تبليغه وفقا لأحكام التشريع المعمول؛
- تناول الكحول والمخدرات داخل أماكن العمل.^٢

١- الأمر ٠٣/٠٦، مرجع سابق.

٢- المادة ٢ من القانون ٢٩/٩١ المعدل والمتمّم للمادة ٧٣ من القانون ١١/٩٠، مرجع سابق.

الفصل الأول: الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

أما الأخطاء أو الأفعال التأديبية التي وجب على المستخدم تحديدها حسب خصوصيات النشاط الممارس في النظام الداخلي للمؤسسة نجد أن قانون العمل حدد بصفة عامة المحاور الرئيسية التي ينصب عليها النظام الداخلي والمتمثلة كما جاءت في نص المادة ٧٧فقرة ٢ من القانون ١١/٩٠ المتعلق بعلاقات العمل في التنظيم التقني والوقاية الصحية والأمن والانضباط في العمل وطبيعة الأخطاء المهنية ودرجات العقوبات والجزاء المقررة لها وكذلك الإجراءات المتبعة في التأديب وهي المحاور الإلزامية التي يجب أن يتضمنها النظام الداخلي.

شريطة أن تتماشى والقوانين المعمول بها في مجال العمل وكذا الإتفاقيات المتعلقة بالعمل، وذلك بعد مصادقة مفتشية العمل عليها وإيداعها كتابة الضبط المختصة إقليمياً، فرب العمل أن يضمن النظام الداخلي المؤسسة، بجملة من الإلتزامات التي يتعين على العمال تحملها وكذا الجزاءات المقررة لمرتكبي المخالفات في إطار ما يسمح به القانون.

حيث ترجع للمستخدم صلاحية تقدير هذه الأخطاء المهنية وتعدادها ودرجات العقوبات المطابقة لها وإجراءات التنفيذ^١.

أما في قانون العمل نجد الإشكال المطروح يبقى دوماً في عدم إلزامية النظام الداخلي لطائفة من المؤسسات التي تمثل الشريحة الأكبر في قطاع العمل وهي تلك التي لا تتوفر على النصاب القانوني الذي يلزمها بإعداد نظام داخلي ألا وهو ٢٠ عاملاً طبقاً للمادة ٧٥ من قانون ١١/٩٠ وبهذا الصدد فقد استقر اجتهاد المحكمة العليا على أنه لا يجوز للهيئة المستخدمة توقيع جزاء تأديبية على العامل إذا لم ينظمها نظامها الداخلي أو في حالة غياب هذه الوثيقة^٢.

ومن خلال إستقرائنا درجات الخطأ التأديبي في مجال الوظيفة العمومية ومجال العمل يتضح لنا أنه هناك أوجه إختلاف وتشابه بينهما ومن بين أوجه الإختلاف نرى أن المشرع صنف درجات الخطأ التأديبي(المهني) في قانون الوظيفة العمومية إلى أربعة درجات على عكس قانون العمل الذي صنف درجات الخطأ التأديبي إلى أخطاء منصوص عليها في القانون وهو التسريح وأخطاء

١- سعيد طريب، مرجع سابق، ص ٣٥.

١- عبد السلام ذيب ، قانون العمل الجزائري والتحويلات الإقتصادية، دار القصة للنشر، ب.ط، الجزائر، ب.س.ن، ص ٤٣٣.

الفصل الأول: الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

منصوص عليها في النظام الداخلي للموسسة، وهذا متروك للمستخدم لتحديد هذه الأخطاء، كما لا يمكن لموظف محل عقوبة تأديبية وهو التسريح أو العزل أن يوظف من جديد في الوظيفة العمدة عكس العامل الذي لم ينص قانون العمل على ذلك، أما أوجه التشابه فتكمن في أن كلا القانونين صنف الأخطاء على حسب جسامة الخطأ المرتكب وذلك قصد تحديد العقوبة المناسبة للموظف أو العامل.

المطلب الثاني: العقوبة التأديبية.

إذ بحثنا في الأساس القانوني للتأديب، نجد أنه يفترض قيام علاقة قانونية تربط الموظف بالدولة، والعامل بالمؤسسة المستخدمة، وعليه سوف نتطرق إلى مفهوم العقوبة التأديبية، وتصنيفات العقوبة التأديبية في مجال الوظيفة ومجال العمل.

الفرع الأول: مفهوم العقوبة التأديبية.

العقوبة التأديبية أو الجزاء التأديبي حسب القاعدة المستقرة في هذا الشأن هو العقوبة التي تمس الموظف أو العامل في حياته المهنية أو الوظيفية وفي مزاياه التنظيمية ولم كان النظام التأديبي يقترب في بعض الأحيان من النظام الجنائي فإن مبدأ شرعية العقوبات قد وجد له تطبيقات في المجال التأديبي أيضا فالعقوبات أو الجزاء التأديبية نص عليها المشرع وعددها على سبيل الحصر على عكس الخطأ التأديبي والذي أورده المشرع على سبيل المثال لا للحصر لما رأينا سابقا.

أولاً: تعريف العقوبة التأديبية.

العقوبة التأديبية هذا المصطلح نتج عنه تعريفات مختلفة ومتنوعة حيث يعرفها البعض بالتركيز على محلها وطبيعتها حيث أن أغلب الفقهاء يعرفون العقوبة التأديبية على أنها جزاء تأديبي ومادي في أن واحد ينطوي على عنصر الإيلام الذي يمس العامل أو الموظف في وضعيته المهنية مما يؤدي إلى حرمانه من المزايا والحصانات المهنية أو الوظيفية سواء كان ذلك بصفة نهائية أو مؤقتة بسبب مخالفات.^١

١- مصطفى عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها -دراسة مقارنة-، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب، ط١٩٧٦، مصر، ب.س.ن، ص٢-٣٠.

الفصل الأول: الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

والبعض الآخر يعرفها بالنظر إلى الأهداف التي يرجى تحقيقها من وراء توقيعها حيث يعرفها جاك ومرجون بأنها "كل تصرف عقابي يتم اتخاذه داخل نظام قانوني خاص أو عام يهدف للمحافظة على حسن سير العمل و انتظام بداخله".

وأیضا يتجه البعض الآخر إلى تعريفها من وجهة نظر الفئة المطبقة عليهم من الأفراد حيث يعرفها robert Catherine "أنها جزء مادي وأدبي في أن واحد مستقر في النظام الوظيفي ولا يسري في مواجهة الموظفين الذين تركو الخدمة لسبب الاستقالة أو انتهاء مدة عقودهم أو إحالتهم إلى التقاعد

أما الاتجاه الرابع عرف العقوبة التأديبية من وجهة نظر الأفعال المسببة لها ومن بينهم الأستاذ depaubadere "أنها جزء مهني يفرض لمواجهة ما يقع من إخلال بالالتزامات المهنية من جانب العامل أثناء أو بمناسبة القيام بأدائه لمهامه المهنية المكلف بها.¹

كما يعرف جانب من الفقه العقوبة التأديبية أنها إيلاء مقصود بسبب ارتكاب مخالفة تأديبية يقرره المشرع على نحو مجرد توقعها السلطة التأديبية بقرار إداري أو حكم قضائي ويترتب على توقيع الحرمان من بعض أو كل حقوق الموظف أو العامل الخاص أو المهن الحرة.²

ثانيا: تمييز العقوبة التأديبية عما يشابهه.

✓ تمييز العقوبة التأديبية عن العقوبة الجنائية.

تختلف العقوبة التأديبية عن العقوبة الجنائية من حيث التطبي، فالأولى شخصية تسري على الموظفين دون غيرهم وفي أي مكان يذهبون إليه، بينما تلاحق الأخرى جميع الأفراد داخل إقليم الدولة سواء أكانوا موظفين أو غير موظفين أو أجانب.

كما تهدف العقوبة الجنائية إلى مكافحة الجريمة، وهي غاية تقررت لصالح الجماعة أما الجزاء التأديبي فيهدف إلى كفاله حسن سير وانتظام المرافق العامة، والعقوبة التأديبية تنتشر في توقيعها سلطات متعددة، رئاسية، فردية، جماعية قضائية، في حين العقوبة الجنائية تقوم بتوقيعها سلطة واحدة هي المحاكم الجنائية.³

١- مصطفى عفيفي، مرجع سابق، ص ٣٠-٣٢.

٢- محمد ماجد الياقوت، مرجع سابق، ص ٥٩.

٣- محمد شاهين مغاوري، القرار التأديبي و ضماناته ورقابته القضائية بين الفاعلية والضمان، مكتبة الأنجلو، ب.ط، مصر، سنة ١٩٨٦، ص ٥٧٢.

الفصل الأول: الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

يمكن الإختلاف من حيث عناصر الجريمة الجنائية فنظام التأديب لا يتميز بالتحديد الحصري للمخالفات التأديبية، وإجراءات الدعوى التأديبية لا تستبغ تماما بالصبغة القضائية، كما أن تطابق العقوبة في النظام التأديبي ينحصر في قطاع الوظيفة العمومية والعمل، وأن العقوبة الإدارية لاتمس سوى المركز الوظيفي للموظف أو العامل،^١ وإنطلاقا من هذه التفرقة تبرز نتيجة هامة، وهي أن قانون العقوبات لايمكن متابعته سوى المخالفات المحددة بنصوص دقيقة وواضحة، أما في المجال التأديبي فإن فكرة الخطأ متروك تقديرها للسلطة الرئاسية تحت رقابة القاضي الإداري.

أما من حيث الإتفاق نستنتج أن السبب المحرك للعقوبتين واحد وهو إرتكاب المخالفة أو الخطأ أو إنتهاك لأمر، كما تنطوي كلتا العقوبتين التأديبية والجنائية على معن الإيلام والتفسير والتلويح بإلحاق الأذى عملا على إستتباب النظام في المجتمع.^٢

✓ التمييز بين الجزاء التأديبي و الإجراءات التنظيمية :

بداية يقصد بالإجراءات التنظيمية الإجراءات التي يضعها رب العمل بقصد تنظيم وتنسيق العمل داخل المنشأة وقد يحدث اللبس بين الإجراءات التنظيمية والجزاء التأديبي إذا ترتب على الإجراء التنظيمي ضرر للعامل فهنا يعد الإجراء بمثابة عقوبة ولكن هذا اللبس لا يخفي الاختلاف بين الجزاء التأديبي والإجراء التنظيمي.

فالجزاء التأديبي يفترض حدوث خطأ أو تقصير من جانب العمل ويكون الجزاء بمنزلة العقاب عليه أما الإجراء التنظيمي فهو لا يقوم على خطأ أو تقصير لأن القصد منه تنسيق وتنظيم العمل داخل المؤسسة.

ويلاحظ ان الإجراء التنظيمي قد يخفي وراءه جزاء تأديبيا وذلك في الحالات التي يخضع فيها الجزاء التأديبي إلى تنظيم المشرع وقيوده.

والملاحظ أنه يجب ألا يفهم أن لائحة الجزاء هي غير النظام الداخلي بل هي جزاء منه ولا تتفصل عنه ومن ثم فهي تدرج داخل لائحة النظام الداخلي للمؤسسة.^٣

١- محمد ماجد الياقوت، الدعوى التأديبية، دار الجامعة الجديدة، ط ١، مصر ٢٠٠٧، ص ٣٧.

٢- فوزية بعلي شريف، التناسب بين الخطأ التأديبي والعقوبة التأديبية في الوظيفة العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر باتنة، سنة ٢٠١٣-٢٠١٤، ص ٥٣.

٣- سيد محمود رمضان، الوسيط في شرح قانون العمل وقانون الضمان الإجتماعي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط ٤، الأردن، ٢٠١٤، ص

الفصل الأول: الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

الفرع الثاني: تصنيفات العقوبات التأديبية في التشريع الجزائري.

إن المشرع في مجال الوظيفة منح للمؤسسات الإدارية صلاحية إنشاء عقوبات من الدرجة الأولى والثانية وهذا يمكن أن يكون في صالح الموظف خاصة إذا كانت أقل من تلك التي وضعها المشرع أما في مجال العمل نجد أيضا أن المشرع منح للمستخدم صلاحية تحديد الأخطاء التأديبية والعقوبات والجزاء المقررة له في إطار النظام الداخلي للمؤسسة المستخدمة وهذا وفق الحدود القانونية.

أولاً: تصنيفات العقوبات التأديبية في مجال الوظيفة العمومية.

من خلال سلم العقوبات المذكور في الأمر ٠٣/٠٦ نجد أن المشرع قد نص على كل عقوبة بما يتماشى ودرجة خطورة الذنب المقترف حيث نلاحظ أنه في هذا الأمر تم النص صراحة على ضرورة الربط ما بين الأخطاء التأديبية و العقوبة التأديبية المناسبة لها حيث نصت المادة ١٨٣ على مايلي:

تؤدي حالات الأخطاء المهنية المنصوص عليها في المواد من ١٧٨ إلى ١٨١ من هذا الأمر إلى تطبيق إحدى العقوبات التأديبية من نفس الدرجة كما هو منصوص عليها في المادة ١٦٣

تُصنف العقوبات التأديبية حسب جسامة الأخطاء المرتكبة إلى أربعة درجات

- الدرجة الأولى: التنبيه - الإنذار الكتابي - التوبيخ وهي تعتبر أخطاء بسيطة
- الدرجة الثانية: التوقيف عن العمل من يوم إلى ثلاث أيام - الشطب من قائمة التأهيل
- الدرجة الثالثة: التوقيف عن العمل من أربعة أيام إلى ثمانية أيام - التنزيل من درجة إلى درجتين - النقل الإجباري

- الدرجة الرابعة: التنزيل إلى الرتبة السفلى مباشرة - التسريح^١

بالإضافة للعزل الذي نصت عليه المادة ١٨٤ وهو خطأ لم يرد تصنيفه ضمن أي من الدرجات السالفة الذكر

١- الأمر ٠٣/٠٦، مرجع سابق.

الفصل الأول: الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

حيث تنص المادة على: "إذا تغيب الموظف لمدة ١٥ يوماً متتالية على الأقل دون مبرر مقبول تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين إجراء العزل بسبب إهمال المنصب بعد الإعلان ووفق كفاءات تحدد عن طريق التنظيم.

كما أنه لا يمكن للموظف كان محل عقوبة تأديبية وهي التسريح أو العزل أن يوظف من جديد في الوظيفة العمومية.^١

ثانياً: تصنيفات العقوبة التأديبية في مجال العمل.

ولكن الإشكال يظهر في قانون العمل الذي لم يوضح درجات العقوبة إلا في حالة واحدة وهي التسريح التأديبي حيث تنص المادة ٧٣ بعد تعديلها بموجب قانون ٢٩/٩١ المؤرخ في ١٢/٢١/١٩٩١ حددت حالات الخطأ الجسيم المؤدية إلى التسريح التأديبي، ولكن كل هذا يجري وفق شروط وإجراءات العزل التأديبي والمتمثلة في:

- ضرورة مراعاة المستخدم عند تحديد وصف الخطأ الجسيم الذي يرتكبه العامل الظروف و ملابسات ارتكاب هذا الفعل ودرجة خطورته والضرر الذي ألحقه وكذا سيرة العمل اتجاه عمله وهو ما ذهبت إليها المادة ١/٧٣ من قانون ٢٩/٩١
- أن يكون قرار العزل التأديبي تم باقتراح لجنة التأديب التي يجب عليها أن تثبت الخطأ الجسيم وفق ما نص عليه النظام الداخلي للمؤسسة بالاستماع إلى العامل المعني وبحضور أحد العمال الذي يختاره للدفاع عنه المادة ٢/٧٣
- وجوب تبليغ العامل بقرار التسريح بصفة كتابية وهو إجراء جوهري يستوجب على الهيئة المستخدمة احترامها^٢

هذا بالنسبة للأخطاء المنصوص عليها في القانون أما الأخطاء المنصوص عليها في النظام الداخلي للمؤسسة المستخدمة فقد منح السلطة للمستخدم في وضع درجات العقوبة التأديبية وهذا أكبر عيب وقع فيه المشرع.

وجدير بالذكر بأن هناك خلط في المصطلحات بالنسبة لقانون العمل على عكس قانون الوظيفة العمومية حيث نجد أن مصطلح العزل جاء في المادة ٥/٦٦ من قانون ١١/٩٠ وبعد

١- المواد ١٨٤/١٨٥ من الأمر ٠٣/٠٦، مرجع سابق.

٢- سعيد طريبت، مرجع سابق، ص ٣٧.

الفصل الأول: الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

تعديله في المادة ٧٣ تغير المصطلح إلي التسريح التأديبي وبهذا يتضح لنا أن العزل والتسريح التأديبي لهما نفس المعنى.

أما في مجال الوظيفة فقد تم الفصل بين المصطلحين العزل والتسريح التأديبي حيث نجد هذا الأخير يوقع على الموظف الذي ارتكب خطأ جسيم من الدرجة الثالثة وبالأخص إذا كان من الدرجة الرابعة فيحق لسلطة التعيين بعد ثبوت إدانة المتهم بتوقيفه عن العمل وتسريحه.

أما بالنسبة للعزل التأديبي نصت عليه المادة ١٨١ "إذا غاب الشخص عن عمله لمدة ١٥ يوم متتالية ولم يقدم مبرر أو كان مبرره غير مقبول أو أهمل منصبه هنا لأنه يعمل في مرفق عام وليس لمصلحة خاصة يحق لسلطة التعيين فصله عن الوظيفة وعزله من المنصب".^١

ومن خلال دراستنا لتصنيفات العقوبات التأديبية في قانون الوظيفة العمومية وقانون العمل، يتضح أنه هناك إختلاف حيث نجد أن قانون الوظيفة، صنف العقوبات التأديبية إلى أربعة درجات، أما في قانون العمل فلم يصنف العقوبات التأديبية إلا في حالة واحدة وهي التسريح التأديبي، وذلك لخطورته ولكن باقي التصنيفات فهي تدخل في إطار النظام الداخلي للمؤسسة، كما أن المستخدم صلاحية تحديد هذه الأخطاء والعقوبات المقررة لها، كما أن المشرع لم يفرق في قائمة العقوبات بين فئات الموظفين (فئة الموظفين العديين وفئة الموظفين الشاغلين للمناصب العليا) مما يجسد أكثر لمبدأ المساواة في العقوبة التأديبية.

أما التشابه الموجود بين قانون الوظيفة وقانون العمل نلاحظه في منح المشرع للإدارة والمستخدم بإنشاء عقوبات وذلك فيما يخص الدرجة الأولى والثانية رغم أن المشرع حددها في مجال الوظيفة أما في مجال العمل فنجد ان المشرع أعطى صلاحية إنشاء عقوبات وذلك في إطار النظام الداخلي للمؤسسة المستخدمة ولكن كل هذه الصلاحيات في كلا المجالين يجب أن تكون وفق الحدود القانونية.

١- المادة ١٨١ من الأمر ٠٣/٠٦، مرجع سابق.

الفصل الأول: الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

المبحث الثاني: تمايز مراحل الإجراء التأديبي بين قانون العمل والوظيفة العمومية.

إن المركز القانوني للموظف والعامل يفرض عليه جملة من الإلتزامات التي ينبغي عليه إحترامها، تحت طائلة المساءلة التأديبية وهي التي تبدأ من مرحلة التحقيق والمداولة وتنتهي بصدور قرار التأديب الذي يتضمن في أغلب الأحيان عقوبات حيث تختلف هذه العقوبات تبعاً للخطأ المهني المقترف، وذلك وفق شروط معينة لذلك نقسم دراسة هذا المبحث إلى مطلبين الأول نتطرق فيه لمرحلة التحقيق والمداولة أما المطلب الثاني نتطرق فيه إلى مرحلة إتخاذ القرارالتأديبي.

المطلب الأول: مرحلة التحقيق والمداولة.

بعد تكييف الخطأ المرتكب من طرف الموظف أوالعامل، تأتي مرحلة لا تقل أهمية عن سابقتها ألا وهي مرحلة تحديد المسؤولية ومدى إسناد الخطأ المرتكب للموظف أو العامل وذلك قصد الوصول للعقوبة المستحقة إن ثبت إدانته أو براءته، وهو ما نتطرق إليه فيما يلي:

الفرع الأول: مرحلة التحقيق .

إن التحقيق الإداري إحدى وسائل النظام التأديبي نحو بلوغ غايته لإظهار الحقيقة، وهو مشابه للتحقيق القضائي اعتماده على كافة طرق وأدلة الإثبات ، ويتم ذلك في كل الأحوال.

أولاً: مرحلة التحقيق في مجال الوظيفة العمومية.

فالتحقيق إجراء تقوم به الإدارة بناء على تقرير الرئيس المباشر للموظف حول تصرفاته، أو جهات التفتيش بناء على شكاوي المنتفعين بالمرفق العام، وذلك إذا ما ارتأى مجلس التأديب أن الوقائع المنسوبة للموظف محل إبهام وغموض يتعين فكهما قصد إصدار قرار التأديب على أسس على أسس شرعية، فهو إجراء جوازي كما يمكن وخلال مراحل التحقيق أن يتم توقيف الموظف احتياطياً، فهو إجراء وقائي وليس عقابي، وطبقاً للمادة ١٣٠ من المرسوم ٥٩/٨٥ التي جاء بها^١.

١- المادة ١٣٠ من المرسوم ٥٩/٨٥ مؤرخ في ٢٣ مارس ١٩٨٥ المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات، الإدارات العمومية، الجريدة الرسمية، عدد ١٣، سنة ١٩٨٥.

الفصل الأول: الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

كما نصت المادة ١٣١ من نفس المرسوم على حالة أخرى يتم فيها توقيف الموظف فوراً، وذلك في حال تعرضه لمتابعات جزائية^١، لا تسمح بإبقائه في حالة نشاط، وذلك بموجب مقرر صادر عن السلطة التي لها صلاحية التعيين فور إخطارها بتحريك الدعوى العمومية الذي يبقى سارياً لحين التسوية الإدارية لملف المعني، مع جوازية إرفاق مقرر التوقيف طوال ٦ أشهر على الأكثر، بمقرر إبقاء جزء من الأجر الأساسي، فإذا ما انتهت المتابعة الجزائية بالإدانة ينبغي على الإدارة تسريح الموظف إذا ما كانت المتابعة الجزائية نتيجة خطأ مهني، أما إذا كانت أمام الجهات القضائية بحكم نهائي فيعاد إدراجه وجوباً في منصب عمله بموجب مقرر من السلطة التي لها صلاحية التعيين، ما لم يوجد خطأ مهني يؤدي لعقوبة تأديبية.

ثانياً: مرحلة التحقيق في مجال العمل.

بالرغم من اعتماد المشرع الجزائري على التمييز بين الأخطاء المهنية الجسيمة وغيرها من الأخطاء إذ ترك تحديد الثانية منها للهيئة المستخدمة عن طريق نظامها الداخلي وكذا العقوبات المقررة لمرتكبيها وإجراءات تنفيذها، إلا أنه نص على ضرورة تماشيها وتطابقها مع النصوص الأخرى التي تسهر على ضمان حقوق العمل، كالقانون المنظم لعلاقات العمل الفردية، والإتفاقيات الجماعية المعمول بها، وطبقاً للمادة ٧٨ من القانون ١١/٩٠ التي جاء فيها "تعد الشروط الواردة في النظام الداخلي التي قد تلغي حقوق العمال أو تحد منها كما تنص عليها القوانين والإتفاقيات الجماعية المعمول بها لاغية وعديمة المفعول"^٢، ولعل أهم مرحلة يستوجب النص عليها واحترامها هي مرحلة التحقيق، التي تعد مرحلة جوهرية فضلاً عن كونها ضماناً للعامل، إذ ترمي للوصول إلى التحديد الدقيق للمسؤوليات والتخفيف من سطوة رب العمل على العامل، وحماية الطرف الأضعف في المعادلة.

فهي مرحلة يتم فيها إبلاغ العامل ومواجهته بالخطأ المنسوب إليه، وتمكينه من إبداء أوجه دفاعه سواء كان متابعاً لإرتكابه خطأ مهنيًا جسيماً أو خطأ منصوص عليه بالنظام الداخلي.

١- المادة ١٣٠ من المرسوم ٥٩/٨٥ مرجع سابق.

٢- المادة ٧٨ من قانون ١١/٩٠ مرجع سابق.

الفصل الأول: الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

لكن ما يعاب على النظام التأديبي في الجزائر أنه يفتقد للحياد المفروض في الجهة التي تتولى التحقيق إذ يعهد به للإدارة أو السلطة السلمية، وهي نفس الجهة التي تتولى الاهتمام، وهو ما من شأنه المساس بضمانات الموظف أو العامل في مواجهة الإدارة أو المستخدم التي لا يعقل أن تتولى، الهيئة المستخدمة، أو ممثلها المرخص له قانونا توجيه الاهتمام، وتسليط العقوبة وكذا التحقيق بشأن الإخلالات المنسوبة للموظف أو العامل.^١

وقد سلك المشرع الجزائري في ذلك مسلك المشرع الفرنسي الذي جعل من السلطة التي تملك حق توجيه الاهتمام هي نفسها السلطة التي تتولى إجراء التحقيق وذلك تحت رعاية القضاء.

رغم التشابه في مجال التحقيق حيث يعد مرحلة جوهرية في كل من قانون الوظيفة وقانون العمل، كما أن هذه المرحلة مخولة للسلطة الرأسية المتمثلة في الإدارو والمستخدم، إلا أن التحقيق أيضا يعتبر ضمانا لكل من الموظف والعامل، كما يمكن للموظف والعامل الإستعانة بزميل وذلك قصد تبرير نفسه من التهم الموجهة إليه، كما يجب أن يدون التحقيق في محضر، ورغم تمتع السلطة الرأسية بصلاحيات التحقيق والإتهام وتسليط العقوبة، إلا أنه لم يترك هذه الممارسة حكرا على السلطة الرأسية وإنما سمح لهيئات أخرى بمشاركتها بحسب العقوبة المراد تسليطها على الموظف أو العامل، إلا أن الإختلاف يظهر في كون الموظف بإمكانه الإستعانة بشخص مؤهل مثل المحامي عكس العامل الذي لا يستطيع الإستعانة به.

١- عبد الرؤوف كوشيح، الإجراءات التأديبية في قانون الوظيفة العمومية و قانون العمل، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء، الدفعة ١٦، ص ٢٦.

الفصل الأول: الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

الفرع الثاني: مرحلة المداولة والإقتراح.

تختلف هذه المرحلة تبعا للخطأ المقترف من طرف الموظف أو العامل، وطبيعته سواء من حيث الجهة المختصة بإصدار القرار التأديبي، أو بعض الإجراءات الملازمة له، وهو ما نوضحه من خلال النقاط التالية:

أولاً: مرحلة المداولة والإقتراح في مجال الوظيفة العمومية.

بالنسبة للخطأ المهني من الدرجة الأولى: بالرجوع لنص المادة ١٢٥ من المرسوم ٥٩/٨٥ يتضح أنّ المشرع الجزائري قد أطلق العنان للسلطة الرئاسية في توجيه العقوبة من الدرجة الأولى وذلك بنص: "تقر السلطة التي لها صلاحية التعيين أو السلطة المخولة عقوبات من الدرجة الأولى بمقرر بين الأسباب دون إستشارة لجنة الموظفين مقدما".

بالنسبة للخطأ المهني من الدرجة الثانية: لقد نص المشرع الجزائري بالمادة ١٢٦ من مرسوم ٥٩/٨٥ على أن: "تقدر السلطة التي لها صلاحية التعيين عقوبات الدرجة الثانية بمقرر مبيّن الأسباب....." وهو ما يعني ترك سلطة العقاب للسلطة الرئاسية، التي تملك صلاحية التعيين وحدها دون أخذ رأي أي جهة أخرى، شأنها في ذلك شأن عقوبات الدرجة الأولى وذلك بالرغم من خطورة العقوبات المقدرة لمرتكبي أخطاء الدرجة الثانية، والتي قد تمتد إلى الشطب من جدول الترقية وهو ما يمكن اعتباره إجحافا آخر في حق الموظف وتوسيعا لصلاحيات الإدارة.^١

بالنسبة للخطأ المهني من الدرجة الثالثة: بالنظر لخطورة هذه العقوبات وما تلحقه من أضرار بالمشوار المهني للموظف، كونها قد تصل لغاية فصله من منصب عمله، فقد خول المشرع سلطة إصدارها إلى اللجنة المتساوية الأعضاء، والتي عليها وحدها المختصة بإبداء الرأي الموافق على العقوبة المقترحة من السلطة الرئاسية.

وبالنظر لأهمية هامة اللجنة في تسيير المشوار المهني للموظف لا بأس من التطرق إليها في عجلة من حيث تشكيلها، ودورها في المجال التأديبي إلى اللجنة المتساوية الأعضاء منصوصا

١- مواد ١٢٥-١٢٦ من المرسوم ٥٩/٨٥ مرجع سابق.

الفصل الأول: الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

عليها بموجب المادة ١٢ من مرسوم ٥٩/٨٩ وهي تشكل على مستوى الإدارة المركزية، الولايات، الجماعات المحلية، والمؤسسات العامة ذات الطابع الإداري وهي تتألف من عدد متساو من ممثلي الهيئات المعنية الذين يعينون بموجب قرار من السلطة التي تملك حق التعيين من بين المتصرفين الإداريين بعد استطلاع رأي المديرية العامة للموظف العمومي، وهي تختص فضلا عن اختصاصاتها الأخرى بالنظر في القضايا التأديبية المعروضة عليها، والمتعلقة بالموظفين المرتكبين لمخالفات الدرجة الثالثة، فهي طبقا للمادة ١٣ من المرسوم ٥٩/٨٥ تخص بالعقوبات التأديبية لاسيما التسريح بنوعيه، التنزيل والنقل الإجباري.^١

بالنسبة للخطأ المهني من الدرجة الرابعة: فهذا الخطأ المهني مستحدث بموجب الأمر رقم ٠٦-٠٣ المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، وذلك طبقا للمادة ١٧٣ من نفس الأمر، ويتقاضى المعني خلال فترة التوقيف نصف راتبه وكذا مجمل المنح العائلية. وإذا اتخذت في حق الموظف الموقوف عقوبة، أقل من عقوبات الدرجة الرابعة أو إذا تمت تبرئته من الأعمال المنسوبة إليه أو إذا لم تجتمع اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء في الآجال المحددة، يسترجع الموظف كامل حقوقه والجزء الذي خصم من راتبه.^٢

ثانيا: مرحلة المداولة والإقتراح في مجال العمل.

لقد تضمنت التشريعات السابقة المتعلقة بعلاقات العمل الفردية المجال التأديبي بصفة أكثر دقة بتحديد أجهزة المؤسسة المستخدمة، والتي تكون معينة بالظروف والمراحل الإجرائية للتأديب، بحيث نصت صراحة على ضرورة وجود لدى الهيئة المستخدمة لجنة مختصة بالتأديب فلا يمكن إقرار التسريح إلا بعد أخذ رأي الموافقة من اللجنة المتساوية الأعضاء للتأديب.

أما في ظل القانون الجديد المتعلق بالعمل فقد أناط المشرع الجزئري المسائل التأديبية للهيئة المستخدمة وذلك بتقنينها ضمن أنظمتها الداخلية، التي يستوجب أن تتماشى والقوانين المتعلقة بالعمل والإتفاقيات الجماعية المعمول بها،^٣ فضلا عن تحديده القدر الأدنى من الإجراءات الواجب

١- مواد ١٢-١٣ من الرسوم ٥٩/٨٥ مرجع سابق.

٢- المادة ١٧٣ من الأمر ٠٣/٠٦ مرجع سابق.

٣- المواد ٧٣-٧٧-٧٨-٧٩ من قانون ١١/٩٠، مرجع سابق.

الفصل الأول: الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

إحترامها من طرف رب العمل عند توقيعه العقوبة التأديبية، وهي تلك الواردة بالمادة ٢/٧٣ من قانون ١١/٩٠.

وبالتالي القيام بمداولة على الوقائع المعروضة على مستوى اللجنة من حيث تكييف الخطأ المرتكب والظروف المحاطة به إلى جانب دراسة شخصية العامل، الذي ارتكب الخطأ ومعاملته للأطراف الأخرى من زملائه العمال أو مسؤوله المباشر،

حيث تتداول اللجنة حول العوامل والأفعال والظروف المحاطة بالخطأ وكذا رغبة المستخدم من إصدار قرار التسريح الناتج عن الخطأ الجسيم هذه الأعمال التي تساعد اللجنة على التأكد من قرار المستخدم وبالتالي القبول أو الرفض في نهاية المداولة بالعقوبة المرغوب تسليطها على العامل من طرف المستخدم.^١

من خلال دراستنا لهذه المرحلة تظهر أوجه التشابه في وجوب مراعاة الظروف التي ارتكب فيها الخطأ سواء بالنسبة للموظف أو العامل بالإضافة إلى دراسة شخصية الموظف والعامل الذي صدر منه الخطأ، مع مراعاة السيرة المهنية للموظف والعامل وذلك قصد إستفادة العامل أو الموظف من الظروف المخففة أو المشددة، بالإضافة إلى تبليغ الموظف أو العامل بالعقوبة التأديبية.

أما أوجه الإختلاف فتظهر في أن المشرع في مجال الوظيفة لم يلزم السلطة المخولة بالتأديب إستشارة أي هيئة ولا التقييد برأي أي جهة معينة وذلك بالنسبة للدرجة الأولى و الثانية.

١- سعيد طريبت، مرجع سابق، ص ٤٦.

الفصل الأول: الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

المطلب الثاني: مرحلة إتخاذ القرار التأديبي.

هي المرحلة الأخيرة عن سلسلة الإجراءات التأديبية وأكثرها أهمية بالنظر للآثار التي تتجر عنها وما لذلك من انعكاس على المشوار المهني للموظف والعامل، لكن المشرع لم يضع ضوابط لوضع حد لهيمنة الإدارة على الموظف ورب العمل على العامل، وذلك بتتصيبها كجهة اهتمام، وتحقيق في أن واحد.

أولاً: مرحلة إتخاذ القرار التأديبي في مجال الوظيفة العمومية

صدور القرار التأديبي بعقوبات الدرجتين الأولى والثانية: إنّ القاسم المشترك بين عقوبات الدرجة الأولى والثانية يكمن في إسناد المشرع لسلطة توقيع العقاب للإدارة وحدها دون إستشارة أي جهة بنص المادتين ١٢٥ و١٢٦ من المرسوم ٥٩/٨٥ فإذا كان لهذا الطرح ما يبرزه إذا ما نظرنا لبساطة العقوبة التأديبية من الدرجة الأولى وهي: التنبيه، الإنذار الكتابي، التوبيخ.^١

فإنه يعبر عن تبرير إتخاذ المشرع نفس الموقف فيما يتعلق بالعقوبة التأديبية من الدرجة الثانية، والتي تتراوح طبقاً لنص المادة ١٦٣ من الأمر ٠٣/٠٦.

التوقيف عن العمل، من يوم إلى ثلاث أيام، والشطب من قائمة التأهيل.

وهي كما نلاحظ عقوبات على درجة من الخطورة كان من الأجر إخضاعها لأكثر ضمانات لفائدة الموظف في مواجهة الإدارة، وليس الاكتفاء بمنحه حق الطعن في مقرر العقوبة، أمام لجنة الموظفين خلال أجل شهرين من صدوره ما دامت الإدارة غير ملزمة بقرار اللجنة وهو ما يطرح التساؤل حول جدوى عرض القضية المتساوية الأعضاء بعد صدور القرار التأديبي.

كما يشترط في القرار التأديبي أن يصدر مكتوباً، مشتملاً على بيان الأسباب التي إستندت إليها الإدارة لإصدار القرار التأديبي ويشترط أن تكون مقبولة.

١- المرسوم ٥٩/٨٥، مرجع سابق.

الفصل الأول: الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

صدرت العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة: تتمثل هذه الفئة من العقوبات وطبقا لنص المادة ١٦٩ من الأمر ٠٣/٠٦ التوقيف عن العمل من أربعة إلى ثمانية أيام، التنزيل وكذا التكفل الإجباري.

بالنظر إلى خطورة هذه العقوبات مقارنة بسابقتها فقد أخضع المشرع كليات صدورها لإجراءات معينة تتجلى في الرأي الموافق لمجلس الوظيفة العمومية المتساوي الأعضاء، الذي ينعقد خلال شهرين من تاريخ إخطاره بالتقرير المقدم إليه من السلطة الرئاسية متضمنا العقوبة المقترحة، وبعد سماع الموظف المخطئ مع مراعاة الإجراءات التي تطرقنا إليها سابقا، يتم صدور القرار التأديبي بناء على أغلبية الأصوات وفي حال تعادلها يرجح صوت الرئيس، وهو ملزم للإدارة عليها أن تتقيد به طبقا لنص المادة ١٧٧ من المرسوم ٥٩/٢٩، وإصدارها لقرارها معدل عن رأي اللجنة، يعرض قرارها وهو ما ذهب إليه المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، سابقا.

ولكن حيث أنه كان من واجب الإدارة من خلال القرار الصادر في ١٧/١٠/١٩٧٢ أن تراعي مقتضيات الأمر المتضمن القانون الأساسي للتوظيف العمومي، وتشير في قرارها بأنه لا يكون نهائيا إلا إذا وافقت عليه اللجنة المختصة التي سوف تكون وعلى هذا القرار المطعون فيه مشوب بالبطلان وجدير بالإلغاء.

وهو ما كرسته الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ، ٠١/٠٥/١٩٩٧ في الطعن المرفوع إليها فصلا في النزاع القائم بين والي بسكرة و(ش.أ) إذ جاء بالقرار: "إنه من المستقر عليه أن يتم النقل لصالح المرفق العام بشرط أن لا يشكل نفلا تلقائيا ولما كان ثابتا- في قضية المال- أن الطاعن كان محل تنزيل في الرتبة تحت غطاء النقل لأنه كان متصرفا إداريا يتمتع بصنف ٠٥/١٧ بينما صنف الأمين العام ٠٢/١٧ وبمجرد رفضه، قام الوالي بفصله دون أخذ رأي لجنة الموظفين، فإن قضاة الدرجة الأولى لما قضوا بإبطال قرار الوالي لخرقه القانون ٥٩/٨٥ طبقوا القانون تطبيقا صحيحا."^١

١- قرار الغرفة الإدارية، المحكمة العليا، المؤرخ في ٠١/٠٥/١٩٩٧، ملف رقم ١١٥٦٥٧م، ق، ١٩٩٧، عدد ١.

الفصل الأول: الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

صدرت العقوبات التأديبية من الدرجة الرابعة: تتمثل هذه الفئة من العقوبات طبقاً لنص المادة ١٦٣ من الأمر رقم ٠٣/٠٦، في التنزيل إلى الرتبة السفلى مباشرة، والتسريح.

وعملاً بنص المادة ١٦٥ من الأمر السالف الذكر، فإنه تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة بقرار مبرر، بعد أخذ الرأي الملزم من اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة المجتمعة كمجلس تأديبي، والتي يجب أن تبت في القضية المطروحة عليها في أجل لا يتعدى خمسة وأربعين (٤٥) يوماً ابتداءً من تاريخ إخطاره.

وحسب المادة ١٧٣ من الأمر السالف الذكر، فإنه في حالة ارتكاب الموظف خطأ جسيماً، يمكن أن يؤدي إلى عقوبة من الدرجة الرابعة، تقوم السلطة التي لها صلاحيات التعيين بتوقيفه عن مهامه فوراً.

إذا اتخذت في حق الموظف الموقوف عقوبة أقل من عقوبات الدرجة الرابعة، أو إذا تمت تبرئته من الأعمال المنسوبة إليه أو إذا لم تجتمع اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء في الأجل المحددة، يسترجع الموظف كامل حقوقه والجزء الذي خصم من راتبه. وعملاً بالمادة ١٧٥ من نفس الأمر، فإنه يمكن الموظف الذي كان محل عقوبة تأديبية من الدرجة الثالثة أو الرابعة، أن يقدم تظلاً أمام لجنة الطعن المختصة في أجل أقصاه شهر واحد ابتداءً من تاريخ تبليغ القرار.^١

ثانياً: مرحلة إتخاذ القرار التأديبي في مجال العمل.

فالعامل وبارتكابه خطأ مهني يكون قد خالف إرادة المستخدم من جهة وعرقلة نشاط المؤسسة التي يكون المستخدم مسؤولاً عن السير الحسن لها، وينشأ عن ذلك حق تأديب العامل والناجم عن علاقة التبعية التي تربطه بالمستخدم شريطة ممارسة هذا الحق في إطار ما يسمح به القانون.

فحق المستخدم في توقيع الجزاءات مستمد من طبيعة عقد العمل، الذي يعطيه سلطة الإشراف والإدارة ويوجب على العمل الإمتثال لأوامر المستخدم حرصاً على مصالح المؤسسة المستخدمة.

١- الأمر ٠٣/٠٦، مرجع سابق.

الفصل الأول: الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

فالمشرع لم ينص على جزاءات تأديبية عدا التسريح والذي حصر حالاته على النحو المبين سالفًا، أما باقي الجزاءات التأديبية من إنذار شفهي، كتابي، توبيخ، توقيف عن العمل، فقد ترك تحديدها للمستخدم عن طريق نظامها الداخلي.

فضلا عن ذلك يجب أن يصدر القرار التأديبي عن الجهة المختصة بالتأديب طبقا للنظام الداخلي للهيئة المستخدمة وطبقا للإجراءات المنصوص عليها فيه، كأن يلزم برأي جهة معينة وذلك بشكل مكتوب مبينا للأسباب التي تم الإستناد إليها عند إصداره.

وما نخلص إليه أن المشرع قد أغفل تنظيم هاته الحالة لغاية لا نعلمها، وهو الإغفال الذي تمخضت عنه نتيجة مفادها استحالة توقيع جزاء تأديبي على العامل من غير التسريح المنظم قانونا في حالة غياب النظام الداخلي^١.

وبالرغم من النقائص التي تكتنف تشريع العمل المعدل عدة مرات، فإن السمة التي تميزه هو سعيه لحماية الطرف الأضعف في المعادلة، وما نصه على ضرورة تفسير الغامض من العقود والأنظمة الداخلية لمصلحة العامل، شأنه في ذلك شأن قوانين الوظيفة العمومي، إلا تأكيدا على ذلك وهو ما يصبو في نهاية المطاف لإعطاء ضمانات أكبر للموظف في مواجهة الإدارة أو عاملا في مواجهة المستخدم وهو ما سنتطرق إليه في الفصل الثاني^٢.

ويظهر التشابه بين القانونين في المرحلة الأخيرة من مرحلة الإجراءات التأديبية في أنها تعكس وجهة الإدارة في معاقبة الموظف تأديبيا شأنه في ذلك شأن العامل، كما أن هذه المرحلة لها أثر على المشوار المهني لكل من الموظف والعامل. أما الإختلاف فيظهر في أنه لم ينص المشرع في مجال العمل على تفاصيل تبليغ القرار التأديبي وشكله على خلاف قانون الوظيفة الذي حدده

١- عبد السلام ذيب، مرجع سابق، ص ٤٣٣.

٢- عبد الرؤوف كوشبح، مرجع سابق، ص ٢٩-٣٠.

الفصل الأول: الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

بدقة، وهناك إختلاف آخر يكمن في الهيئات التي تشغل أقل من ٢٠ عاملا وهي المؤسسات التي تخرج عن إطار المادة ٧٥ التي لا يوجد بها قانون خاص ينظم هذه الفئة من العمال.

الفصل الأول: الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

خلاصة الفصل:

يشكل الخطأ التأديبي نقطة الإنطلاق التي تؤسس عليها العقوبة التأديبية، كما ان العقوبة التأديبية تخضع لظوابط فعالة نتيجة هيمنة مبدأ الشرعية عليها ولذلك تضطر السلطة الرئاسية إلى إستعمال سلطة موازية لسلطة التأديب والتي لا تنتمي إلى التأديب لأنها تعرف بسلطة العقاب.

حيث أن المشرع أخضع هذه السلطة إلى نظام قانوني فعال على الرغم من النقائص التي تكتشفها في كل من قانون الوظيفة وقانون العمل.

كما يجب الاعتراف بأن الإجراءات التأديبية التي تسبق عملية إتخاذ القرار التأديبي عرفت تطورا ملحوظا وهاما من شأنه يمنح للمواطن العام والعامل ضمانا في مواجهة سلطة التأديب.

ومن هنا نخلص إلى أنه يجب على المشرع منح للعامل فعالية أكبر لحق الدفاع تأسيس لجنة مختصة بالتحقيق وإتخاذ القرار تكون محايدة وغير خاضعة للسلطة الرأسية في كل من قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية.

الفصل الثاني:

القيود الواردة على ممارسة السلطة
التأديبية وظوابطها في قانون الوظيفة
العمومية وقانون العمل

بما أن المشرع الجزائري قد أقر مجموعة من الضمانات لحماية الموظف والعامل عبر كافة مراحل الإجراء التأديبي سألفة الذكر، بل وحتى بعد صدور قرار التأديب ويتجلى ذلك في طرق الطعن المختلفة الممنوحة لكل من الموظف والعامل وعليه سنتطرق إلى دراسة هذه الضمانات التي كرسها المشرع الجزائري وهو ما سنستعرضه في مبحثين.

ولمناقشة الموضوع من كل جوانبه قسمنا حيثيات هذا الفصل إلى:

المبحث الأول: تم تخصيصه للضمانات الممنوحة للموظف والعامل قبل صدور القرار التأديبي التي يتمتع بها كل منهما طيلة مراحل الإجراء التأديبي من وقوع المخالفة وتكليف الخطأ لغاية صدور القرار التأديبي وهي بمثابة قيود واردة على ممارسة السلطة التأديبية في الوقت ذاته.

المبحث الثاني: سنتطرق فيه للضمانات التي كفلها المشرع للموظف والعامل بعد صدور القرار التأديبي والتي تتجلى في طرق الطعن التي خولهما إياها، سواء أمام الجهة مصدرة القرار أو أمام جهات أخرى.

المبحث الأول: الضمانات الممنوحة للموظف والعامل قبل صدور القرار التأديبي.

بمجرد وقوع الخطأ التأديبي (المهني) من قبل الموظف أو العامل تتحرك السلطة التأديبية بإتخاذ جملة من الإجراءات تهدف من خلالها توقيع العقوبة عليهما، إلا أن الموظف والعامل لديهما ضمانات تكفل حمايتهما ضد تعسف الإدارة وانحرافها بإستعمال سلطتها التقديرية وذلك لفرض نوع من التوازن بين مصلحة الإدارة والمستخدم في توقيع العقاب ومصلحة الموظف والعامل في مساءلة تأديبية عادلة تضمن لهما جميع حقوقهما وهو ما نستعرضه في:

المطلب الأول: الضمانات المقررة للموظف قبل صدور القرار التأديبي.

لا بد من ضمانات للموظف قبل إجراء التحقيق الإداري وهذه الضمانات تتمثل بإخطار الموظف بالمخالفة المنسوبة إليه وتمكينه من الإطلاع على ملفه الوظيفي وكذلك إعطائه مهلة لدراسة التهمة المنسوبة إليه وتهيئة دفاعه، ويمكن تقسيم الضمانات التي تسبق توقيع الجزاء التأديبي على الموظف إلى نوعين من الضمانات أخرى خاصة بالتحقيق وأخرى خاصة بالمحاكمة التأديبية.

الفرع الأول : ضمانات التحقيق.

من أهم ضمانات التحقيق حق إطلاع الموظف على ملفه، حق الإستعانة بمحامي وكذا إلزامية أخذ رأي لجنة الموظفين.

أولاً: حق الاطلاع على الملف: تقرر هذا الإجراء بنص قانوني صريح، حيث يحق للموظف الذي تعرض لإجراء تأديبي أن يبلغ بالأخطاء المنسوبة إليه وأن يطلع على كامل ملفه التأديبي في أجل خمسة عشر (١٥) يوماً إبتداءً من تحريك الدعوة التأديبي^١.

إذ يمكن للموظف الإطلاع على كامل ملفه الإداري، وعلى كافة الوثائق والمستندات الملحقة به التي يمكن أن تستخدمها السلطة التأديبية كأساس لمحاكمته تأديبياً، فيتعين على الإدارة إخطار الموظف بهذا الحق حتى يتسنى له تحضير دفاعه.

١- الأمر ٠٣/٠٦ المؤرخ في ١٥/٠٧/٢٠٠٦، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج ر، العدد ٤٦، الصادر بتاريخ ١٦/٠٧/٢٠٠٦، ص ١٥.

يتفرع هذا الحق عن حقوق الدفاع، ويعني إحاطة الموظف علما بجميع الأوراق الحقيقية التي تستخدم كأساس لمحاكمته تأديبيا،¹ وقد نص المشرع الجزائري على هذا الحق متضمنا حقا آخر مرتبطا به وهو حق مواجهة الموظف بما نسب إليه من مخالفات² وهذه المواجهة تمكن الموظف من التحقق من حقيقة التهم المسندة إليه.

كما خول المشرع للموظف وقبل تسليط العقوبة التأديبية عليه أن تخطر الإدارة بذلك مهما كانت درجة العقوبة التأديبية المسلطة، وذلك باستدعائه بموجب رسالة موصى عليها مع وصل الإستلام خلال مدة محددة ب ١٥ يوما على الأقل من إجتماع اللجنة متساوية الأعضاء التي تتعقد في مجلس تأديبي³.

كما بينت التعليمات الصادرة عن مديرية الوظيفة العامة إلى السادة رؤساء مفتشيات الوظيفة العمومية مشتملة الإستدعاء الذي يبين فيه مكان وتاريخ وساعة جلسة المجلس التأديبي، أسباب الإستدعاء وكذا ضمانات الدفاع طبقا لنص المادة ١٢٩ من مرسوم ٨٥-٥٩ مع تنبيه السلطة التي لها صلاحيات التعيين أن تتخذ كافة التدابير اللازمة بغية تمكين الموظف من الإطلاع على ملفه التأديبي الذي تضمن وفق نفس التعليمات المذكورة تقرير الرئيس السلمي حول الأفعال المنسوبة للموظف، بطاقة المعلومات خاصة بوضعية الموظف وسوابقه التأديبية عند الأقتضاء، نتائج التحقيق الإداري عند الإقتضاء، تقرير السلطة التي لها صلاحيات التعيين مرفقا بإقتراح العقوبة.

والملاحظ أن التعليمات المذكورة قد حددت حق الإطلاع على الملف بتاريخ ومكان معين، وقد جرت العادة أن يكون المكان هو مقر الإدارة التي يوجد فيها الملف الشخصي للموظف ولكن ماذا لو كان الموظف بالخارج هل ترسل الإدارة له الملف؟ وهل المتضمن القانون الأساسي يجوز للموظف أن يطلع على الملف أكثر من مرة واحدة؟ وماهي سلطة الإدارة في قبول الإطلاع على الملف مرة اخرى؟ وهل يؤول هذا الحق إلى الموظف المعين بصفة مؤقتة أو المتربص؟

١- علي جمعة محارب ، التأديب الإداري في الوظيفة العامة ، دراسة مقارنة ، د م ج ، ط ٢٠٠٤ ، مصر ، ب .ت. ن ، ص ٣٢٧ .

٢- المادة ١٢٩ من مرسوم ٨٥-٥٩ المؤرخ في ٢٣/٠٣/١٩٨٥ لعمال المؤسسات والإدارات العمومية .

٣- تعليمات رقم ٥ الصادرة عن مديرية الوظيفة العمومية بتاريخ ١٢/٠٤/٢٠٠٤ .

كل هذه الأسئلة لم يجب عليها قانون الوظيفة العامة ولا التعليمات المذكورة ونؤكد في هذا المجال ضرورة وضع إطار ينظم حق الإطلاع على الملف كونه ضماناً جوهرياً في حقوق الدفاع المكفول دستورياً.

ولكن هذا الحق قد يترك في نفس الموظف إبهام بشأن ما نسب إليه من مخالفات فتوصل إلى وجوب الإستعانة بمحامي للدفاع عنه وهي ضمانات أخرى من ضمانات التحقيق تضاف إليه.

ثانياً: الإستعانة بمحامي.

إن حضور المحامي مع الموظف المذنب يساعد هذا الأخير على توضيح حقيقة ما أسند إليه من تهم، نظراً لإلمام المدافع بمختلف المسائل القانونية التي قد يجهلها الموظف من جهة ويجعله مطمئناً في سير الإجراءات التأديبية كما يعزز موقفه أمام الإدارة التي تعد الطرف القوي في المعادلة من جهة أخرى. وقد نص المشرع على حقوق الدفاع في المادة ٦٥ من مرسوم ٨٢-٣٠٢ وقد كفلت هذا الحق التعليمات المذكورة بنصها على العبارة " ضمانات الدفاع" بما فيه حق الإستعانة بمحامي سواء في مرحلة التحقيق أو في المحاكمة التأديبية، غير أن المشرع لم ينص صراحة على أن يكون الشخص المستعان به محامياً، ونص فقط على كلمة المدافع وأدرجه صراحة في المادة ١٦٨ من قانون ٠٦-٠٣ وذلك بحضوره أمام اللجنة متساوية الأعضاء المختصة كمجلس تأديبي في حالة غياب الموظف عن المثول شخصياً أمامها، فهنا أجاز تمثيله من قبل ليقدم مبرر مقبول لغيابه.

ثالثاً : إستشارة لجنة الموظفين:

تعد الإستشارة ضمانات أخرى هنا في حال إرتكاب الموظف خطأ من الدرجة الثالثة التي قد تنتهي به إلى التسريح فرأى اللجنة يمكنه من دراسة وضعيته التأديبية بصفة دقيقة، كما أن وجود مجلس التأديب بالإضافة إلى السلطة الرئاسية المختصة بسلطة التأديب ضمانات من ضمانات التحقيق والحياد لممارسة التأديب في الوظيفة العامة و ضابط من ضوابط تحقيق الحماية اللازمة للموظف العام المنسوب إليه المخالفات التأديبية^١.

فتلتزم الإدارة بالرأي المطابق لهذه اللجنة قبل تسليط العقوبة من الدرجة الثالثة تحت طائلة إلغاء القرار، وهو ما ذهبت إليه الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في إجتهادها القضائي المتضمن مبدأ

١- عمار عوابدي، مبدأ فكرة السلطة الرئاسية، المؤسسة الوطنية للكتاب، ب ط ، الجزائر، ١٩٨٤، ص ٢٦٣ .

في أن السلطة هي التي لها صلاحيات تحديد عقوبات الدرجة الثالثة بعد موافقة لجنة الموظفين^١ وقد جاء في إحدى حيثيات القرار الصادر عنها بتاريخ ١٩٩٧/٠١/٠٥ .

" لكن وحين يستخلص من قضية الحال أن السيد (ش.ع) كان محل تنزيل مقنع في الرتبة تحت غطاء النقل وأنه بصفته متصرفا إداريا كان تمتع بصنف ٥/١٧ في حين أن صنف الأمين العام هو ٢/١٧ حيث أنه لا يمكن النطق بتنزيل الرتبة إلا بعد أخذ رأي لجنة الموظفين وعليه يعين تأييد القرار المطعون فيه".

الفرع الثاني: ضمانات المحاكمة التأديبية.

من أهم الضمانات الأساسية في المحاكمة التأديبية تسبب القرار ومفاد هذه الضمانة قيام الإدارة ببيان أو بذكر السبب الذي حملت عليه قرارها وأسندت إليه في اصداره^٢، وهي ضمانات لها قبل أن تكون للموظف وذلك حتى تتمكن من دراسة قرارها المتضمن العقوبة التأديبية دراسة متأنية تمحص فيها الوقائع بدقة، مبرئة موقفها في حالة الطعن بإلغاء القرار أمام الجهة القضائية، أما بالنسبة للموظف المذنب فإن التسبب يقنعه بما نسب إليه من تصرفات، وإذا لم يقتنع فإنه يسلك طريقا للتظلم في القرار الصادر ضده سواء كان التظلم إداري أو قضائي.

ونلاحظ أن الإدارة لو لم تشترط بشأن إصدار العقوبة التأديبية من الدرجة الأولى أو الثانية إستشارة اللجنة متساوية الأعضاء، فإنها لم تستغني عن شرط تسبب القرار المتضمن إحدى هاتين العقوبتين، وقد إعتبر مجلس الدولة في قرار له بتاريخ ٢٥/١٠/٢٠٠٥، إن القرار الإداري الذي لم يبرر العقوبة التأديبية يتعرض للإلغاء وقد جاء في إحدى حيثياته^٣ " لكن حيث إنه بالرجوع إلى القرار محل الطعن يظهر من محتواه أنه إكتفى بسرد الوقائع المنسوبة للطاعن والتهم والمخالفات المهنية الموجهة له والرد من طرف الموثق المعني بالأمر على هذه التهم فوصل إلى تسليط عقوبة التوبيخ، وهذا دون تبرير هذه العقوبة ودون أن يوضح كيف تم التوصل إلى هذه العقوبة إذ أنه لم يناقش تماما التهم المنسوبة إليه ومدى ثبوتها في حقه خاصة وأن الموثق يفندها بل لم يشير إلى طبيعة الخطأ المهني المرتكب من طرف الموثق وتكليفه حسب القانون".

١- علي جمعة محارب، مرجع سابق، ص ٣١٨.

٢- محمد باهي أبو بونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الادارية العامة ، دار الجامعة الجديدة للنشر، ط ٢٠٠٠، مصر، ب.ت.ن، ص ١٧٩.

المطلب الثاني: الضمانات المقررة للعامل قبل صدور القرار التأديبي.

شأنه شأن الموظف فقد أقر المشرع الجزائري جملة من الضوابط لتقييد رب العمل في ممارسة سلطته التأديبية مما يمنح العامل ضمانات أكبر، و تتجلى هاته الضوابط في مبدأ الشرعية و كذا تمكين العامل من الدفاع عن نفسه، فضلا عن تسبب القرار التأديبي وتبليغ العامل به وهو ما سنستعرضه فيما يلي:

الفرع الأول: مبدأ الشرعية.

يعد مبدأ الشرعية من أهم المبادئ القانونية لاسيما في الميدان الجزائي وقد اعتمده المشرع الجزائري فيما يخص الإجراءات التأديبية بالنظر لخطورتها وتعلقها بأحد أهم الحقوق المكفولة للمواطن ألا وهو الحق في العمل.

فمبدأ الشرعية يقتضي من رب العمل إحترام النصوص القانونية والاتفاقيات الجماعية المتعلقة بالعمل عند ممارسته سلطته التأديبية سواء فيما يتعلق بالشق الموضوعي المتعلق بتقدير الخطأ المهني وتكييفه، أو الشق الإجرائي منه وذلك ما نستشفه من نصوص المواد ٧٣/٧٨/٧٩ من القانون ١١/٩٠ إذ لا يعد مخلا بواجباته المهنية في حالة مخالفته أوامر المستخدم غير المشروعة أو مخالفته للمهام المنوطة به بموجب عقد العمل المبرم بينهما إعمالا لمبدأ "العقد شريعة المتعاقدين".

فالعامل ملزم مثلا باحترام الواجبات المفروضة عليه قانونا^١ أو بموجب عقد العمل أو تلك المحددة بموجب الإتفاقيات الجماعية التي تعد من أهم مصادر قانون العمل إذ يتم بموجبها تنظيم شروط العمل و ظروفه^٢.

فرفض العامل الإمتثال لأوامر المستخدم المشروعة يعد خطأ مهنيا جسيما طبقا للمادة ٧٣ من القانون ١١/٩٠ متى كانت هاته التعليمات مرتبطة بإلتزاماته المهنية والصادرة عن السلطة التي يعينها المستخدم أثناء ممارسته العادية لصلاحياته.

فضلا عن ذلك، يتجسد مبدأ الشرعية في تحديد المشرع للأخطاء المهنية الجسيمة الموجبة للتسريح بنص المادة ٠٢ من القانون ٢٩ / ٩١ والمعدلة للمادة ٧٣ من القانون ١١ / ٩٠ بعدما كان يترك تحديدها في السابق لرب العمل عن طريق النظام الداخلي.

١- المادة 7 من القانون ١١/٩٠ المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها المؤرخ في ٦ فبراير سنة ١٩٩٠.

٢- المادة 120 من القانون ١١/٩٠ المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها المؤرخ في ٦ فبراير سنة ١٩٩٠.

وإن تباينت الآراء حول طبيعة التعداد الذي اعتمده المشرع بالمادة المذكورة آنفاً، هل هو تعداد على سبيل المثال أم الحصر؟ فإن الرأي الغالب يتجه إلى أن المشرع قصد تحديدها على سبيل الحصر كما بيناه سابقاً استناداً لقرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ ١٩٩٦/٠٦/٠٤ الذي فسر عبارة "على الخصوص" الواردة بموجب تعديل ١٩٩١، أنها ترمي لإبقاء مجال تحديد الأخطاء الجسيمة مفتوحاً لكن في الإطار الذي يعطي لتعديل المادة القانونية النجاعة المقصودة، وليس التعديل من أجل التعديل، وذلك بالاستناد للأخطاء الجسيمة الواردة في نصوص قانونية أخرى لاسيما القانون ٩٠/٠٢ المتضمن تسوية المنازعات الجماعية وكيفية ممارسة حق الإضراب، وإبقاء احتمال صدور نصوص قانونية أو تنظيمية أخرى منظمة للأخطاء الجسيمة مفتوحاً^١.

أما بالنسبة للأخطاء المهنية الأخرى، والعقوبات المقابلة لها حتى وإن ترك المشرع لرب العمل حرية تحديدها ضمن نظامه الداخلي، طبقاً لنص المادة ٧٧ من القانون ٩٠/١١ فقد أخضعها لجملة من القيود أهمها ضرورة سنه وفقاً للنصوص القانونية المتعلقة بالعمل، وكذا الإتفاقيات الجماعية، فضلاً عن ذلك فالنظام الداخلي يتم إعداده بعد عرضه على لجان المشاركة أو ممثلي العمال في حال عدم وجود الأولى، وكذا بعد مصادقة مفتشية العمل المختصة إقليمياً، ولا يسري مفعوله إلا بعد إيداعه أمانة ضبط المحكمة المختصة، كما يسهر رب العمل على نشره وإشهاره في أوساط العمال وهو ما يعد ضماناً أخرى للعامل لمواجهة تعسف صاحب العمل، إذ يستوجب على القاضي التأكد من احترام رب العمل للإجراءات المنصوص عليها- بالنظام الداخلي إن وجد- بعد استيفائه الشروط القانونية لسريانه، تحت طائلة إلغاء القرار التأديبي^٢، وإلزام المستخدم باحترام الإجراءات التأديبية المعمول بها، مع التعويض إن كان هناك موجبا له، طبقاً للمادة ٧٣/٠٤ من القانون ٩٠/١١ وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ ١٠/٠٢/١٩٩٨ والذي جاء فيه "من المقرر قانوناً أنه يتم التسريح التأديبي في حال ارتكاب العامل أخطاء جسيمة تعتبر على الخصوص أخطاء جسيمة يمكن أن ينجر عنها التسريح، الأفعال التالية:

ولما ثبت في قضية الحال أن المؤسسة الطاعنة قامت بتسريح العامل على أساس ارتكابه طبقاً لنظامها الداخلي خطأ من الدرجة الثالثة، والمتمثل في عدم امتثاله لعملية التفتيش عند الخروج.

١- المرسوم ٨٢-٣٠٢ المؤرخ في ٠١-٠٩-١٩٨٢ الخاص بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاص بعلاقات العمل الفردية .

٢- المرسوم ٨٥-٥٩ المؤرخ في ٢٣-٠٣-١٩٨٥ المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات و الإدارات العمومية .

ومن ثم فإن قضاة الموضوع لما اعتبروا هذا الخطأ من ضمن الأخطاء المؤدية إلى التسريح فإنهم "أخطؤوا في تطبيق القانون، مما يستوجب النقض" فالمحكمة العليا، وفي قرارها هذا كرست مبدأ الشرعية، إذ قامت ببسط رقابتها على النظام الداخلي، وانتهت للقول بعدم قانونية ما جاء فيه، مؤكدة مرة أخرى أن التعداد الوارد بالمادة ٧٣ من قانون ١١/٩٠ هو تعداد على سبيل الحصر لا المثال.

الفرع الثاني: تمكين العامل من الدفاع عن نفسه.

لقد أوجب المشرع على رب العمل، وعند سنه للإجراءات التأديبية، ضمان القدر الأدنى من حق العامل في الدفاع عن نفسه طبقا لنص المادة ٧٧ من قانون ١١/٩٠، التي يستشف منها ضرورة أن تتضمن الأنظمة الداخلية للهيئات المستخدمة الإجراءات الآتي ذكرها وجوبا، والتي يصب مجملها في خانة ضمان حقوق الدفاع.

أولا: سماع العامل.

إن المشرع الجزائري أوجب قانون سماع المستخدم للعامل دون النص تفصيلا في الإجراءات الواجب إتباعها لتحقيق هذا الإجراء^١ ككيفية استدعاء العامل والمواعيد أول الأجل التي يجب إحترامها للإستدعاء، وربما ترك هذه المهمة للأنظمة الداخلية لإلمام بها تفصليا تماشيا مع إختلاف الأعمال وخصوصيتها من قطاع إلى آخر.

خلافا لذلك، المشرع الفرنسي الذي تناول هذا الجانب بكثير من التفصيل مع تدعيمه بالإجتهد القضائي والمناشير الصادرة عن وزارة العمل نظرا لأهمية هذه الإجراءات في مجال التسريح التأديبي، كونها تتعلق بحقوق الدفاع، لذلك فرض على صاحب العمل قبل سماع العامل إستقاء شرط إستدعاءه في محادثات مسبقة إعتبرها بمثابة محاولة صلح، ويتم هذا الإستدعاء كتابته عن طريق رسالة مضمنة أو رسالة تسلم إلى المعني بالأمر شخصا مقابل وصل إستلام وتتضمن هذه الرسالة الموضوع، تاريخ وساعة السما أو المحادثات و إعلام العامل بحقه في الإستعانة بمن يساعده، وقد قرر القضاء الفرنسي عدم كفاية الأجل فيما يخص رسالة أستلمت يوم الجمعة في حين أن المحادثات حددت ليوم الثلاثاء صباحا وبما أن المؤسسة كانت في فترة عطلة فإن ذلك يصعب من مهمة الإتصال بمندوبي المستخدمين^٢.

١- بشير هادفي ، مرجع سابق، ص ١٢٨.

٢- مرجع نفسه، ص ١٢٨.

اما فيما يخص سماع العامل فقد فرق المشرع الفرنسي بين حالتين، الأولى وهي الحالة التي تغيب فيها هيئات تمثيل العمال لدى المستخدم وهنا يجب أن يتم سماع العامل بعد مضي خمسة أيام على الأقل تسري من تاريخ الاستدعاء، اما الثانية وهي حالة ما إذا كانت للهيئة المستخدمة هيئة تمثيل العمال، فإن الإجتهااد القضائي الفرنسي يشترط سماع العامل بعد مضي مدة معقولة من استدعائه وذلك بحضور صاحب العمل ومساعدته في حالة إستعمال هذا الحق^١.

وعليه من الأفضل لو نضم المشرع هذا الإجراء بنفسه بدقة وتفصيل لأهميته وتعلقه بحقوق الدفاع، ولا يعتقد ان هذه الأخيرة سيحرص عليها المستخدم أشد الحرص عند وضعه للنظام الداخلي، ومن ثم تجنب إسناد هذه المهمة له تجنباً لأي تعسف وإهدار لحقوق العامل في هذا المجال^٢.

ثانياً: إمكانية إستعانة العامل بزميل له.

طبقاً للمادة ٧٣ مكرر ٢ فإنه يمكن للعامل المعني بإجراءات التسريح التأديبي إختيار أي عامل تابع للهيئة المستخدمة للإستعانة به عند سماعه من طرف صاحب العمل. يظهر من خلال كلمة "يمكن" بأن ممارسة هذا الحق إختياري بالنسبة للعامل إن شاء مارسه وإن شاء تنازل عنه.

إكتفى المشرع الجزائري بإدراج عبارة (العامل التابع للمؤسسة) ومن ثم لم يستثنى النص القانوني مندوبي النقابة إذ يمكن للعامل الإستعانة بهم نظراً للحماية القانونية التي يتمتعون بها^٣.

ولكن يلاحظ إشتراط المشرع بموجب النص القانوني المذكور أن يكون المساعد الذي يختاره العامل من بين العمال التابعين للهيئة المستخدمة وبالتالي قد حرّمته من اللجوء، خارج إطار المؤسسة المستخدمة للإستعانة بشخص آخر يتمتع بمؤهلات أعلى أو تكوين أحسن في مجال تشريع العمل وهو ما يمثل تقييد لحرية العامل ومساس بحقه في الدفاع، ومما لا شك فيه أن إختيار مدافع خارج المؤسسة لا يكون تابع لصاحب العمل مما يوفر لهذا الأخير أكبر قدر من

١- ياسين بن صاري، التسريح التأديبي في تشريع العمل الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، ط الثالثة، الجزائر، ٢٠١٠، ص ٨٥.
2- Yakoub Zina, de l'insuffisance de la protection du travailleur en matière de licenciement en. Droit algérien, mémoire l'obtention du magistère, option droit des affaires, faculté de droit, université de tizi ouzou, 2007, p140.

٣- القانون ١٤/٩٠، الجريدة الرسمية عدد ٢٣ سنة ١٩٩٠.

الحماية ومن جهة أخرى يجنب المساعد من أنواع المضايقات التي لا شك انه يتعرض لها لو كان عاملا في نفس المؤسسة.¹

الفرع الثاني: تبليغ العامل بالقرار التأديبي.

لم يوضح المشرع الجزائري إذا كان قرار التسريح في حد ذاته لا بد أن يكون كتابيا، وإكتفى بإلزام الكتابة فيما يخص التبليغ فقط، لكن بمفهوم المادة ٧٣ مكرر ٤ التي تلغي قرار التسريح الصادر دون إتباع الإجراءات القانونية، يفهم منها وجوب إصدار صاحب العمل لقرار التسريح كتابيا، ووجوب تبليغه للعامل كتابيا،^٢ حتي يتمكن من ممارسة حقه في اللجوء إلى القضاء.^٣

قيد المشرع حق التسريح التأديبي للعامل بسبب إرتكابه خطأ جسيم بضمانة هامة تتمثل في ضرورة تسبب أو تعليل القرار وذلك بذكر الأخطاء المنسوبة للعامل، أي أسباب إتخاذ القرار في حقه، ويكتسي ذلك أهمية كبيرة لكونه يسمح بالتأكد من ملائمة العقوبة المتمثلة في التسريح للخطأ المرتكب،^٤ الشيء الذي يضمن له محاكمة عادلة، بحيث يطمئن العامل من أسباب إدانته ويتأكد من أوجه الإتهام تمت مواجهتها به، وتحقيق دفاعه بما يحاول دون إنحراف أو تعسف المستخدم في ممارسة السلطة التأديبية.^٥

1- Nasri hafnaoui, l'assistance du travailleur objet d'une procédure de licenciement, revue el djeich, du mois d'avril 1998, p95

٢- نادية حسان، (النظام الداخلي في قانون علاقات العمل) ، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، الجزائر، العدد الأول، ٢٠٠٨، ص ٦٤/٦٥

٣- بشير هادفي، مرجع سابق ، ص ١٣١.

٤- مباركة بدري، (ضمانة تسبب القرار التأديبي في مجال الوظيفة العامة) ، مجلة الدراسات القانونية، العدد ٨، الجزائر، أوت ٢٠١٠، ص ١١٧/١١٩.

٥- عبد اللطيف بن شديد الحربي، ضمانات التسبب في الوظيفة العامة، مطابع الدار الهندية، ب.ط، مصر، ٢٠٠٦، ص ٢٥١.

وأغفل المشرع الجزائري النص على التفاصيل المتعلقة بطريقة تبليغ قرار التسريح التأديبي وشكله، وغيرها من الأمور الأخرى رغم أهميتها الخاصة بالنسبة للعامل، وهذا الإغفال من شأنه إضعاف هذه الضمانات والحد من فعاليتها في تحقيق دفاع كامل له.^١

من خلال دراستنا للضمانات المقررة لكل من الموظف والعامل قبل صدور القرار التأديبي نجد ما يلي:

- لكل من الموظف والعامل الحق في الإطلاع على الملف التأديبي .
- لكل من الموظف و العامل الحق في الدفاع عن نفسه بالإستعانة بمدافع عنه قبل المحاكمة التأديبية.

- تسبب الإدارة والمستخدم للقرار التأديبي، لكل من الموظف والعامل على التوالي وذلك لدراسة القرار التأديبي دراسة متأنية تمحص فيها الوقائع بدقة.
و من جهة أخرى:

- للموظف الحق في الإستعانة بمحامي بينما العامل له الحق في الإستعانة بمدافع (زميل له).
- للموظف الحق في إستشارة اللجنة متساوية الأعضاء الذي يعد قرارها ملزما للإدارة ولكن العامل لا يتمتع بهذا الحق.

- إخطار الإدارة للموظف بالقرار التأديبي محدد قانونا وفق أجل ١٥ يوما أما بالنسبة للعامل لم يتم تحديد ذلك.

- الإدارة لها السلطة في تحديد عقوبات الدرجة الثالثة بعد موافقة لجنة الموظفين بالنسبة للموظف، أما فيما يخص للعامل فقد حدد المشرع بنص المادة ٢ من القانون ٢٩/٩١ والمعدل للمادة ٧٣ من القانون ١١/٩٠.

١- ياسين بن صاري، مرجع سابق، ص ٨٨.

المبحث الثاني: الضمانات الممنوحة للموظف والعامل بعد صدور القرار

التأديبي.

فضلا على الضمانات المقررة لكل من الموظف والعامل خلال أطوار الإجراء التأديبي، فقد خصهما المشرع الجزائري بجملة من الضمانات الأخرى، حتى بعد صدور القرار التأديبي، والتي تتجلى في طرق الطعن التي خولهما إياها، سواء أمام الجهة مصدرة القرار أو أمام جهات أخرى، وهو ما سنوضحه في مطلبين، نخصص المطلب الأول للضمانات المقررة للموظف بعد صدور القرار التأديبي، فهو يفتح له المجال للتظلم منه، إذا ما رأى أنه مجحف في حقه.

المطلب الأول: الضمانات المقررة للموظف بعد صدور القرار التأديبي.

تعد الضمانات المقررة للموظف بعد صدور القرار المتضمن العقوبة التأديبية بمثابة الفرصة الأخيرة له إذا لم تسعفه الضمانات المقررة له طيلة المراحل التأديبية السابقة، وأهمها حق التظلم من القرار الصادر ضده سواء له مصدر قرار أو رئيسته وهو ما يعرف بالتظلم الإداري، وكذلك أمام الجهة القضائية المختصة وهو ما يعرف بالطعن القضائي، ومنه قسمنا هذا المطلب إلى فرعين الأول تناولنا فيه مسألة التظلم الإداري أما الفرع الثاني فخصصناه للقضاء الإداري.

الفرع الأول: التظلم الإداري.

حاول الفقه الإداري تعريف التظلم الإداري على أنه "الطلب أو الشكوى المرفوعة من المتظلم إلى السلطة الإدارية المختصة لفض خلاف أو نزاع ناتج عن عمل قانوني أو مادي أو إداري"¹ كما قصد به أيضا طلب يتقدم به صاحب الشأن إلى الإدارة لإعادة النظر في قرار إداري يدعي مخالفته للقانون.

والهدف من التظلم إعطاء فرصة للإدارة لمراجعة قرارها ومن ثم سحبه أو إجراء تعديل عليه قبل أن تخرج الإدارة أمام القضاء ويتخذ التظلم صوراً متعددة فقد يوجه إلى الجهة الإدارية التي اتخذت القرار نفسها وبذلك يكون تظلماً ولائياً، وقد يقدم التظلم إلى الجهة الرئاسية التي تتبعها الجهة التي اتخذت القرار الإداري وبذلك يكون تظلماً رئاسياً وأحياناً أخرى تشكل لجان متخصصة

١- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، ب ط، الجزائر، ٢٠٠١، ص ٦٢.

من الإدارة واجبها النظر في التظلمات المقدمة من الموظفين ويقدم التظلم إليها وهو ما يسمى بتظلم المقدم إلى جهة إدارية متخصصة^١.

وقد يكون التظلم إختياريا حيث يمتلك المتضرر من العقوبة التظلم من القرار الإداري الصادر بحقه بشأن العقوبة وذلك بتقديم التظلم الولائي أو الرئاسي أو إلى جهة خاصة أو أن يتجه مباشرة إلى القضاء دون أن يتظلم وبذلك يكون قد أسقط حقه في التظلم، إلا أن التشريعات أحيانا تلزم صاحب الشأن بالتظلم أولا ثم الإتجاه إلى القضاء بعد التظلم وإلا ردت الدعوة شكلا لعدم التظلم وهذا هو التظلم الوجوبي.

ومنه خول المشرع طريق التظلم الاداري للموظف قبل اللجوء إلى القضاء عن طريق ثلاثة أنواع منه فإما ان يكون تظلما ولائيا، أو تظلما رئاسيا وأي جانب ذلك اناط المشرع الى هيئة إدارية خاصة يتظلم أيضا على مستواها في القرارات التأديبية وتسمى لجنة الطعن.

اولا: التظلم الولائي.

ويقصد به أن يقدم الموظف صاحب الشأن إلى مصدر القرار التأديبي ذاته بشكوى يطلب منه فيها أن يعيد النظر في القرار الذي أصدره وذلك بسحبه أو إلغاءه أو تعديله^٢ وذلك حسب السلطة التي يملكها الرئيس الإداري مصدر القرار، فقد يعدل من هذا الأخير بصفة جزئية أو كلية وقد لا يرد أصلا على طلب الموظف ومنه يعد سكوته رفضا ضمنيا للتظلم.

ثانيا: التظلم الرئاسي.

يقصد به أن يقدم الموظف شكواه إلى رئيس مصدر القرار التأديبي الذي يتولى بناء على السلطة الرئاسية إما سحب القرار أو إلغاءه أو تعديله بما يجعله مطابقا للقانون. والواقع أنه ولو لمثل هذا التظلم من أهمية في إتاحة المجال للإدارة في مراجعة ما قررته من عقوبة فإنه يبقى غير فعال بالنظر لمركز الإدارة كسلطة عامة وهيبتها وتعتنها في بعض الأحيان بإصرارها الدائم على عدم تغيير قراراتها فإنه يلجا إلى الطعن أمام لجنة خاصة عمد إليها المشرع لإعادة النظر في قرارات الادارة.

١- علي نجيب حمزة، (ضمانات الموظف القانونية لصحة فرض العقوبة التأديبية)، مجلة القانون، جامعة القادسية، مجلد ١٥، العدد ٣، ص ٥٦٤.

٢- هاشم حمدي عيسى، النظام القانوني للتظلم الاداري-دراسة مقارنة-رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، العراق، ١٩٨٩، ص ٤٩.

ثالثاً: التظلم أمام لجنة خاصة.

إستخدم المشرع بموجب المادة ١٣ من المرسوم ٨٥-٥٨ لجان للطعن في كل وزارة و في كل ولاية والمؤسسات العمومية^١ تختص في الإجراءات التأديبية الآتية:

"لا سيما التسريح والتنزيل والنقل الاجباري على أن تحدد بمرسوم اختصاصاتها وتشكيلها وتنظيمها وعملها....) لكن ولعدم صدور هذا المرسوم فإن النصوص الخاصة بلجان التظلم المشار إليها في المرسوم ٨٤-١٠ هي التي تطبق، وتتكون هذه اللجنة من أعضاء يمثلون الموظفين وأعضاء يمثلون الإدارة بصفة متساوية وقد نصت المادة ٢٤ من المرسوم ٨٤-١٠ على إختصاصاتها المحددة بالنظر في القرارات المتضمنة عقوبات من الدرجة الثالثة وكذلك الإحالة على التقاعد التلقائي وننوه في هذا المجال إلى أن التظلم الاداري جائز فقط في القرارات المتضمنة عقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة وذلك في أجل اقصاه شهر واحد إبتداء من تاريخ إعلان القرار بعدما كانت المدة محددة ب١٥ يوماً بالنسبة للقرارات المتضمنة عقوبات من الدرجة الثالثة ونرى أن هذا مرده إلى خطورة التصرف المرتكب الذي يصل حتى إلى النقل الاجباري والتسريح الذي يمس بمركز الموظف أما العقوبتان من الدرجة الأولى والثانية فقد خول إتخاذ قرار العقوبة مبنياً أثره المتمثل في محو كل أثر للعقوبة من الملف المعني^٢.

ونتساءل عن الهدف من رد الإعتبار المنصوص عليه في التعديل الجديد لقانون الوظيفة العامة، طالما لم يمنح للموظف المقترف لخطا من الدرجتين الاولى والثانية لحقه في الطعن الاداري حتى ولو كانت قليلة الاهمية بالنسبة للاخطاء من الدرجة الثالثة والرابعة فيبقى لها اثر ومساس بمركز الموظف، كما نجد أن المشرع في التعديل الأخير لم يتدارك بعض النقائص، فمن جهة نص على وصف آخر للعقوبات أي العقوبات من الدرجة الرابعة دون أن يعيد النظر في اختصاصات لجنة الطعن التي يجب ان ينص القانون المتعلق بسيرها وتنظيمها على هذا النوع من العقوبات ، ومن جهة أخرى نجد أن المرسوم ٨٤-١٠ نص على وجوب أن يتقدم الموظف بتظلمه الى اللجنة المختصة في مدة لا تتعدى ١٥ يوماً من تاريخ تبليغه^٣، في حين أن الأمر

١- المرسوم ٥٨/٨٥، مرجع سابق.

٢- أمر ٠٦-٠٣، مرجع سابق، ص ١٦.

٣- المرسوم ١٠/٨٤، مرجع سابق.

٠٦ - ٠٣ حددها بشهر واحد من تاريخ التبليغ ، والجدير بالذكر أن التظلم أمام لجنة الطعن المحدثة بموجب المرسوم ٨٤-١٠ يوقف تنفيذ العقوبة التأديبية كما أن للجنة الطعن الإبقاء على العقوبة التأديبية أو تعديلها أو سحبها، ولكن السؤال المطروح فيما إذا كان لهذه اللجنة سلطة تشديد العقوبة؟ والجواب هو انه لا يوجد نص صريح يخول للجنة التظلم مثل هذه السلطة الا اذا تقدمت السلطة الرئاسية بتظلم آخر، أما فيما يخص تخفيف العقوبة التأديبية أو سحبها فلا يتحقق إلا في حالة الخطأ الفادح في تطبيق القانون أو عدم التناسب بين الخطأ والعقوبة أو انعدام التحقيق الإداري المحكمة،^١ وباعتبار التظلم الإداري آخر مرحلة في الضمانات الإدارية وجب ان يتوفر على شروط حتى يعتد به ومن بينها ان يكون التظلم من قرار نهائي، صدر عن الجهة الرئاسية قد قدم لها أو من جهة إدارية تابعة لها رئاسياً، أن يكون التظلم صريح فيما يهدف إليه من تعديل أو سحب أو الغاء القرار الإداري بحيث تدل عبارته ومعانيته على ذلك، فان اقتصر التظلم على مجرد معرفة الأسباب التي دفعت الإدارة الى إصداره أو طلب المتظلم تأخير التنفيذ فإنه لا يترتب أثره.

الفرع الثاني : الطعن القضائي.

بعد أن يستنفذ الموظف الضمانات الإدارية لا يبقى أمامه سوى اللجوء الى القضاء للطعن في القرار التأديبي بهدف إلغائه إذا كان غير مشروع، والواقع أن اللجوء إلى القضاء يبت الثقة في نفس الموظف، والتي لا تتحقق إلا إذا ترك النزاع للإدارة تفصل فيه خاصة أمام رفضها كمصدر للقرار الاعتراف بالخطأ، كما أن رقابة القضاء تعد من أنجع أنواع الرقابة لما تتميز به السلطات القضائية من استقلال كاف عن الإدارة، وعدم الانحياز، فضلا عن خبرتها وتخصصها القانوني والاجراءات الدقيقة المحكمة التي تتبع أمامها وحجية الأحكام التي تصدرها.

وحق الموظف باللجوء الى القضاء يكون بواسطة وسيلة فنية تعرف بدعوى الالغاء والتي تعتبر من أهم وسائل الرقابة على أعمال الإدارة العامة كما تضمن من ناحية أخرى حماية الموظفين العاميين في مواجهة عدم شرعية أعمال السلطة الإدارية الرئاسية حيث تقتضي رقابة الالغاء على القرارات الإدارية غير المشروعة بأثر رجعي وكأنها لم توجد إطلاقاً.^٢

١- كمال رحماوي ، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري ، دار هومة ، ط ٢٠٠٤ ، ب. ت. ن، ص ٦٥ .

٢- طعيمة الجرف ، رقابة القضاء لاعمال الإدارة العامة، القاهرة ، مكتبة القاهرة الحديثة ، ب ط، مصر، ١٩٧٠، ص٢٤٤.

ولأن الجزائر تبنت نظام ازدواجية القضاء وفق المادة ١٥٢ دستور ١٩٩٦ فقد استخدمت هرمين قضائيين هرم للقضاء العادي تعلوه المحكمة العليا وتتوسطه المجالس القضائية وقاعدته المحاكم الابتدائية، وهرم للقضاء الإداري يعلوه مجلس الدولة وقاعدته المحاكم الإدارية.^١

لذا فان دعوى الالغاء ترفع أمام القضاء الإداري وفقا للأوضاع المنصوص عليها بالمادة ٧ من قانون الاجراءات والمدنية والمادة ٩ من قانون ٩٨-٠١ حيث ترفع أمام مجلس الدولة اذا تعلق الأمر بقرارات صادرة عن الهيئات المركزية وأمام المحاكم الإدارية الجهوية اذا تعلق الأمر بقرارات صادرة عن الولاية وأما المحاكم الإدارية إذا تعلق الأمر بقرارات صادرة عن باقي الهيئات والمؤسسات الإدارية، ويشترط القانون والقضاء الإداري لقبول دعوى الالغاء شروط شكلية وأخرى موضوعية فاما عن الشروط الشكلية أو كما تسمى بشروط القبول فتتطلب أن تنصب دعوى الالغاء على قرار إداري نهائي أي الذي يصدر بالارادة المنفردة للادارة قصد احداث أثر على المركز القانوني للموظف سواء بقصد تعديله أو الغاءه.

بالاضافة إلى شرط التظلم الإداري المسبق والذي يعني أن يقدم الموظف تظلمه من القرار الجهة التي تعلو الجهة المصدرة للقرار ذاته ، وهذا الشرط يعتبر جوهرى لقبول كافة الدعاوي الإدارية،ولكن منذ تعديل قانون الاجراءات المدنية الصادر في ١٩٦٦ بموجب قانون ٩٠-٢٣ المؤرخ في ١٨/٠٨/١٩٩٠ لم يعد يشترط التظلم الإداري المسبق على القرارات الإدارية شرط من الشروط الشكلية لقبول الدعوى الإدارية امام المحاكم الإدارية.

كما يتعين على الموظف المعني أن يرفع الطعن أمام مجلس الدولة اذا كان القرار التأديبي صادر عن هيئة مركزية خلال شهرين وفق ما نصت عليه المادة ٢٧٥ من قانون الاجراءات المدنية وتسري المدة من تاريخ تبليغ الموظف بالقرار التأديبي الصادر في حقه طبقا للمادة ٢٧٨. أما في حالة سكوت الإدارة في الرد عن التظلم طيلة ٣ اشهر فانه طبقا لنص المادة ٢٧٩ اعتبر سكوت الإدارة طيلة هذه المدة بمثابة رفض ضمني مع بقاء حق الموظف في اللجوء الى القضاء خلال نفس الاجل أي شهرين من انتهاء مدة ثلاثة اشهر أي من تاريخ الرفض.

١- عمار بوضياف ، القضاء الإداري الجزائري ،نظام الوحدة والازدواجية ١٩٦٢-٢٠٠٠ ، دار الريحانة ، الطبعة الأولى، الجزائر، ب .ت.

أما إذا كان القرار التأديبي صادر عن إحدى الهيئات المنصوص عليها بالمادة ٧ من قانون الاجراءات المدنية فان مدة الطعن على مستوى الغرف الادارية لدى المجالس والغرف الجهوية أي المحاكم الادارية التي لم تنصب بعد تسري خلال أربعة اشهر من تاريخ تبليغ القرار المطعون فيه او نشره وفقا لنص المادة ١٦٩ مكرر من قانون الاجراءات المدنية ، أما بالنسبة للشروط الموضوعية لدعوى الالغاء والتي تعرف بانها حالات أو عيوب القرار الاداري فتتمثل في:

أولاً_ عيب انعدام السبب: ويعني ذلك أن تدعي السلطة الادارية وقائع مادية أو قانونية وتبني عليها قرارها خلافا للواقع.

ثانياً_ عيب عدم الاختصاص: ويتحقق هذا العيب في حالة صدور قرار تأديبي عن سلطات غير مختصة أي التي لها صلاحية التعيين من دون تفويض من هذه الأخيرة.

ويأخذ عيب عدم الاختصاص مظهران يتمثلان في عيب عدم الاختصاص البسيط وعيب عدم الاختصاص الجسيم ومفاد الأول اعتداء سلطة إدارية على اختصاصات بعضها البعض كاعتداء سلطة إدارية مركزية على اختصاص سلطة مركزية أخرى.

أما الثاني فيتمثل في اعتداء سلطة قضائية أو تشريعية على إختصاصات السلطة الادارية.

ثالثاً_ عيب الشكل: قد يشوب القرار التأديبي عيب شكلي فان كان هذا العيب جوهريا تعرض القرار للالغاء مثل عدم احترام استشارة جهة معينة حتى ولو لم تكن الادارة ملزمة برأيها ويتعلق الامر - كما رأينا- باللجنة متساوية الأعضاء -لما لها من ضمانات للموظف خلال مراحل الاجراءات التأديبية -بالاضافة إلى الاطلاع على الملف، وضمانة الدفاع عن الموظف المذنب أثناء المحاكمة التأديبية.

رابعاً_ عيب انحراف السلطة: ويعرف على أنه استعمال رجل الادارة سلطاته لتحقيق غرض غير الذي منح من أجله هذه السلطة^١، ويظهر عيب الانحراف بالسلطة بوضوح في حالة اذا ماترك للادارة حرية تقدير ملائمة اصدار قرار أو عدم اصداره كما في حالة اصدار عقوبات من الدرجة الأولى والثانية، وهذا العيب يتحقق بصفة عامة اذا كان الهدف من القرار التأديبي هو تحقيق غرض غير الغرض التأديبي الذي خصص من أجله اي لتحقيق غاية بعيدة عن المصلحة العامة كتسريح موظف بقصد اخلاء الوظيفة لتعيين آخر أو اصدار قرار بقصد الانتقام من الموظف، ولكونه ينتمي لحزب ما.

١- عمار عوادي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الادارة العامة، د. م. ج، ط الثالثة، الجزائر، ١٩٩٤، ص ١٢.

خامسا_ عيب السبب: ويقصد به أن تتكون الأسباب الواقعية أو القانونية التي دفعت الإدارة إلى إتخاذ قرار معين والتي تدعيها الادارة أو يكشف عنها مجلس الدولة غير موجودة ومن ثمة فإن الرقابة القضائية على أعمال الادارة تتجسد في حق الطعن المخول للموظف في قراراتها التأديبية ويتحقق من خلال بحث مشروعية أعمالها او عدم مشروعيتها، فيحكم بالغائها بما يكفل احد الضمانات الأساسية للمواطنين عامة والموظفين خاصة داخل الدولة القانونية والمتمثل في خضوع الادارة لمبدأ المشروعية.

المطلب الثاني: الضمانات المقررة للعامل بعد صدور القرار التأديبي.

إن صدور القرار التأديبي يمس في كل الأحوال بالمركز القانوني للعامل في الهيئة المستخدمة و ينشأ منازعة فردية في العمل، يتم تسويتها وفقا للطرق المبينة بموجب القانون ٠٤/٩٠ الذي جاء بضمانات أخرى للعامل في مواجهة تعسف المستخدم عند اصدار القرارات التأديبية و تضاف لتلك لمقررة لفائدته طيلة مراحل الإجراء التأديبي و تتجلى عموما في ثلاث مراحل:

الفرع الأول : تسوية النزاع على مستوى الهيئة المستخدمة.

يقصد بالتسوية الداخلية للنزاع محاولة طرفي النزاع أو إتفاقيهما على حل ودي داخلي للنزاع القائم بينهما دون وساطة خارجية.^١

ووفقا للمادة ٣ من قانون ٠٤/٩٠ المؤرخ في ٠٦/٠٢/١٩٩٠ يمكن للمعاهدات والإتفاقيات الجماعية للعمل أن تحدد الإجراءات الداخلية لمعالجة النزاعات الفردية في العمل داخل الهيئة المستخدمة، ويتم ذلك إما بتقرير إنشاء اللجنة التأديبية أو تكليف رب العمل بالقيام بالإجراءات الازمة، وفي حالة غياب هذه الإجراءات والإتفاقيات الجماعية أي حالة عدم تعرض هذه الأخيرة لها، تنص المادة ٤ من نفس القانون أنه على العامل أن يعرض الامر على رئيسه المباشر الذي يكون ملزم بالإجابة خلال ٨ أيام وفي حالة عدم الرد أو عدم رضى العامل بمضمون الرد يرفع الامر إلى الهيئة المكلفة بتسيير المستخدمين أو المستخدم حسب الحالة ويستوجب على هذه الأخيرة الرد كتابيا على أسباب رفض كل أو جزء من الموضوع خلال ١٥ يوما على الأكثر من تاريخ الإخطار، تلك هي إجراءات المعالجة الداخلية للنزاع داخل المؤسسة.

١- مسعود منتري، (التسريح الفردي في تشريع العمل الجزائري)، مجلة العلوم القانونية، عدد خاص، الجزائر، ٢٠٠٦، ص ١١٨.

وإذا كان أسلوب التظلم كثيرا ما يختصر الطريق في حل النزاعات الفردية، لاسيما تلك التي تكون أسبابها بسيطة، وأثارها محدودة، فإنه في أغلب الأحيان يفشل في ذلك وحتى في حال نجاحه فإن القرارات الصادرة عن الهيئات الداخلية إستشارية وغير إلزامية.¹

وزيادة على ذلك فإن عدم رفع التظلم إلى صاحب العمل قبل اللجوء إلى مفتش العمل لا يعتبر إجراء جوهريا لقبول الدعوى العمالية.²

الفرع الثاني: تسوية النزاع على مستوى مكاتب المصالحة.

لقد نصت المادة ٥٥ من قانون ٥٤/٩٠ على أنه:

بعد استفاد إجراءات المصالحة الداخلية لنزاعات العمل الفردية داخل الهيئة المستخدمة، يمكن العامل إخطار مفتش العمل وفقا للإجراءات المعمول بها التي يحددها القانون

فالمشرع قد منح العامل ضمانات أخرى للتظلم من القرارات التأديبية بعد استفاد طرق المعالجة الداخلية، وذلك بتوجهه لمفتش العمل الذي يقوم خلال ثلاثة (٠٣) أيام من تبليغه بتقديم الإخطار إلى مكتب المصالحة واستدعاء الأطراف إلى الإجتماع، طبقا لنص المادة ٢٧ قانون ٥٤/٩٠ فاللجوء لمكاتب المصالحة إجراء إلزامي بعد فشل الأطراف في تسوية خلافاتهم على مستوى الهيئة المستخدمة، وقبل اللجوء للعدالة تحت طائلة عدم القبول، غير أن هذا الإجراء يبقى إختياريا إذا ما كان المدعى عليه مقيما خارج التراب الوطني، أو وجود صاحب العمل في حالة إفلاس أو تسوية قضائية كما يستثنى من هذا الإجراء الموظفون الأعوان الخاضعون للقانون الأساسي للمؤسسات والإدارات العمومية، الذين أحاطهم المشرع بضمانات أخرى.

إن الغرض من إلزامية هذا الإجراء هو إعطاء فرصة للأطراف قصد تسوية خلافاتهم قبل اللجوء إلى القضاء وكذلك الوقت الطويل الذي قد تستغرقه الإجراءات القضائية، إذ تم ضبط تشكيل مكاتب المصالحة كإجراءات سيرها، فهي تتشكل من عضوين ممثلين للعمال، وعضوين ممثلين للمستخدمين، ويرأس المكتب بالتداول، ولفترة (٠٦ أشهر، عضو من العمال ثم عضو من المستخدمين³، ويعينون بأمر من رئيس المجلس القضائي المختص من بين المرشحين

١- فطه نبالي معاشو، إزالة التنظيم في قانون العمل وحماية العمال السرحين لأسباب إقتصادية، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم

القانونية، تخصص القانون، كلية الحقوق الجزائر، ٢٠٠٧/٢٠٠٨، ص ٤٩٦.

٢- قرار مؤرخ في ١٩٩٦/٩/٢٤، نشرة القضاة، العدد ٥٤٤، ملف رقم ١٣٤٤٠٧، الجزائر، ١٩٩٩، ص ٨٩، وملف رقم ٢٥٧٧٣٣ قرار مؤرخ

في ٢٠٠٣/٥/١٢، المجلة القضائية، العدد الأول، الجزائر ٢٠٠٤، ص ١٢٧.

٣- المادة ٦ من القانون ٥٤/٩٠ المؤرخ في ١٩٩٠/١١/٠٦ المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل .

المنتخبين وذلك لمدة ثلاث سنوات وتتنحصر مهمته في تقريب وجهات النظر بين العامل والمستخدم أو ممثلي الهيئة المستخدمة قصد إيجاد تسوية ودية للنزاع، وهي ضمانات مقررّة لمصلحة العامل لإيجاد تسوية ودية لنقاط الخلاف بأقل قدر من الإجراءات، بحضور ومساعدة ممثلي العمال المشكلين لمكاتب المصالحة إلى جانب ممثلي المستخدمين، فجلسات المصالحة ينجر عنها إحتمالان:

أولاً- إما نجاح المصالحة بين الطرفين، يترتب عن ذلك تحرير محضر بالنقاط المتفق عليها ما لم يتضمن شروطاً تتنافى والنصوص سارية المفعول، وهي ضمانات أخرى تضاف للضمانات المقررة للعامل إلى جانب إضفاء الطابع الرسمي على المحض، بالنص على عدم جواز الطعن فيه إلا بالتزوير وإعتبار ما ورد فيه حجة إثبات، طبقاً لنص المادة ٣٢ من القانون ٠٤/٩٠. فضلاً عن ذلك، ولتوفير حماية أكبر للعامل، فقد نص المشرع الجزائري على جملة من التدابير التي تكفل تنفيذ محضر المصالحة، وذلك بالنص على تنفيذه اختيارياً طبقاً للمهلة المحددة بموجبه، فإن لم تتضمن المحضر ذلك فيجب أن ينفذ خلال الـ ٣٠ يوماً من تاريخ الإتفاق^١. فإن لم ينفذ رب العمل الإتفاق الوارد بمحضر المصالحة خلال الأجل المشار إليها أعلاه، جاز للعامل أن يرفع دعواه أمام القضاء الإجتماعي، الذي وبعد إستدعاء رب العمل نظامياً يأمر وفي جلسة بالتنفيذ المعجل لمحضر المصالحة مع تحديد غرامة تهديدية يومية لا تقل عن ٢٥% من الراتب الشهرياً لأدنى المضمون طبقاً للتشريع المعمول به، وذلك بالرغم من ممارسة اي طريقة من طرق الطعن^٢.

ثانياً- إما فشل المصالحة، وذلك بعجز أعضاء مكتب المصالحة عن التوفيق بين وجهات نظر الطرفين وتعنت رب العمل في تمسك بالقرار التأديبي الذي أصدره في حق العامل، وهو ما يحتم على مكتب المصالحة تحضير محضر عدم المصالحة، طبقاً لنص المادة ٣١ من قانون ٠٤/٩٠ وهو ما يفتح المجال أمام العامل لممارسة حقه إلى الإلتجاء إلى القضاء، الذي يعد ضمانات أخرى تضاف إليه.

١- المادة ٣٣ من القانون ٠٤/٩٠ المؤرخ في ٠٦/١١/١٩٩٠ المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل .

٢- المادة ٣٤ من القانون ٠٤/٩٠ المؤرخ في ٠٦/١١/١٩٩٠ المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل .

الفرع الثالث: تسوية المنازعة على مستوى الجهات القضائية.

لقد نص المشرع الجزائري بالفصل الثالث من الباب الخامس من القانون ٠٤/٩٠، وذلك بالمواد ٣٦ إلى ٣٩، أين فتح المجال للعامل قصد التظلم من القرار التأديبي أمام الجهات القضائية المختصة وهي القضاء الإجتماعي، الذي يتسم بجملة من الخصائص التي تميزه عن بقية الفروع، وذلك بالنظر لخصوصية المنازعة الاجتماعية من جهة، ولإضفاء حماية أكبر للعامل من جهة أخرى، والتي نوجزها في أربع نقاط، مع التركيز على تلك التي من شأنها إضفاء ضمانات أكبر للعامل.

أولاً- من حيث الإختصاص.

تيسيرا للتقاضي، وقصد إعطاء ضمانات أكبر للعامل، فقد خرج المشرع الجزائري عن القاعدة العامة في الإختصاص المحلي التي تقتضي لأن ترفع الدعوى أمام محكمة موطن المدعى عليه، وذلك بنصه في المادة ٢٤ من القانون ٠٤/٩٠ على جوازية رفع الدعوى بمحل إقامة المدعي إذا نجم تعليق أو قطع علاقة العمل عن حادث عمل أو مرض مهني.

فالمشرع بذلك جسد صورة أخرى من التسهيلات المقدمة للعامل في مواجهة رب العمل وذلك بسنه قواعد إستثنائية في الإختصاص الإقليمي، غير تلك المتعارف عليها بالقواعد العامة. وفضلا عن ذلك فقد نص المشرع بالمادة ٢٥ من القانون ٠٤/٩٠ على إستفادة العامل أو المتدرب من المساعدة القضائية بكافة حقوقها، إذا ما كان الأجر الذي يتقاضاه يقل عن ضعف الأجر الوطني الأدنى المضمون الساري المفعول أثناء رفع الدعوى، وذلك كإضافة وإمتياز آخر ممنوح للعامل أو المتدرب، عن تلك المقررة بالنسبة للمساعدة القضائية المنصوص عليها بالأمر ١٥٧/٧١.

ثانيا- من حيث تشكيلة المحكمة الفاصلة في المادة الإجتماعية.

بعدما كان المشرع يعتمد نظام المساعدين القضائيين بموجب المادة الأولى من الأمر ٢٦١/٧٢ ثم بعده بالمادة الثانية من الأمر ٣٢/٧٥، نجد غير أنه قصر ذلك على مساعدين ممثلين عن العمال، يجلسان إلى جانب القاضي الفاصل في المسائل الإجتماعية، ولهما صوت إستشاري، ولعلنا نجد تفسير ذلك في ذل الحقة الزمنية التي صدر في ظلها الأمران والتي طبعتها

١- أمر ٥٧/٧١ المؤرخ في ١٩٧١/٠٨/٠٥ المتعلق بالمساعدة القضائية.

٢- أمر ٦١/٧٢ المؤرخ في ١٩٧١/٠٣/١١ المتعلق بسير المحاكم الفاصلة في القضايا الإجتماعية.

انتهاج الدولة وتبنيها للنظام الإشتراكي، أين كان يجتمع في العامل صفتي المنتج والمسير، طبقا لنص المادة ٧ من أمر ٧٤/٧١ المتعلق بالتسيير الإشتراكي للمؤسسات. ونتيجة للتطورات التي عرفتتها البلاد، فقد إرتأى المشرع تغيير تشكيل المحكمة الفاصلة في المسائل الإجتماعية، بنصه في المادة الثامنة من القانون ٠٤/٩٠ على:

" تتعقد جلسات المحكمة للنظر في المسائل الإجتماعية برئاسة قاض يعاونه مساعدان من العمال، ومساعدان من المستخدمين.

ويجوز للمحكمة أن تتعقد قانونا بحضور مساعد من العمال، ومساعد من المستخدمين على الأقل وفي حالة غياب المساعدين من العمال أو المساعدين من المستخدمين أو كافة المساعدين يتم تعويضهم بالمساعدين الإحتياطيين، وإذا تعذر ذلك يتم يتم تعويضهم حسب الحالة بقاض أو قاضيين يعينهما رئيس المحكمة "

وهي تشكيلة من النظام العام، إذ لا يجوز بأي حالة من الأحوال مخالفة ما هو مقرر قانونا بل، وأكثر من ذلك، فلا تكفي الإشارة إلى أسماء المحلفين الحاضرين فحسب، بل يستلزم ذكر الهيئة التي يمثلونها، وهذا التي ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها الصادرة بتاريخ ١٠/٣/١٩٩٨، والذي جاء فيه:

" من المقرر قانونا أن تتعقد جلسات المحكمة للنظر في المسائل الإجتماعية برئاسة قاضي يعاونه مساعدان من العمال ومساعدان من المستخدمين.

ولما ثبت -في قضية الحال- أن قضاة الموضوع لما أشاروا إلى أسماء المساعدين فقط دون ذكر الهيئة التي يمثلونها، أي هيئة العمال، وهيئة أرباب العمل في تشكيل المحكمة يكونون بذلك قد عرضوا حكمهم للنقض "

كما نصت المادة ٨ من قانون ٠٤/٩٠ في فقرتها الأخيرة:

"... للمساعدين من العمال والمستخدمين صوت تداولي، وفي حالة تساوي الأصوات يرجع صوت رئيس المحكمة".

وذلك بعدما كان صوت ممثلي العمال، والمستخدمين مجرد صوت إستشاري، وهي ضمانة أخرى للعامل، وميزة من مميزات القضاء الإجتماعي^١.

١- عبد الرؤوف كوشيح ، مرجع سابق، ص ٥٣.

ثالثا- الطابع الإستعجالي لقضاء المحكمة الإجتماعية.

كضمانة أخرى للعامل، الغرض منها سرعة الحسم في المراكز القانونية، مما يؤدي لإستقرار أوضاع العامل ويتجلى ذلك في:

١- الفصل في القضية في أقرب الآجال:

إذ نصت المادة ٣٨ من القانون ٠٤/٩٠ " تحدد الجلسة الأولى في مدة أقصاها خمسة عشر (١٥) يوما التي تلي تاريخ توجيه العريضة الإفتتاحية للدعوة وعلى المحكمة أن تصدر حكمها في أقرب الآجال، بإستثناء حالات إصدار أحكام تمهيدية أو تحضيرية ".
٢-تقصير المواعيد إلى النصف في حالة الطعن بالنقض:

وذلك كلما تعلق الأمر بمنازعات العمل الفردية، طبقا لنص المادة ٢٥١ قانون الإجراءات المدنية، التي جاء فيها:

" تقصر المواعيد المنصوص عنها في هذا القسم إلى النصف في مواد النفقات والأحوال الشخصية والجنسية وفي منازعات العمل الفردية، وفي حوادث العمل، وفي القضايا المستعجلة".

٣- إشتمال بعض الأحكام على النفاذ المعجل بقوة القانون:

وهي تلك المنصوص عليها بالمادة ٢٢ من قانون ٠٤/٩٠، لاسيما تلك المتعلقة بدفع الرواتب والتعويضات المتعلقة بستة أشهر الأخيرة وكذا تلك المتعلقة بتطبيق أو تفسير كل إتفاق مبرم في إطار الإجراءات الخاصة بالمصالحة مع إمكانية الأمر بالنفاذ المعجل القضائي، وبدون كفالة فيما بعد ستة أشهر، وهي مسألة جوازية يترك تقديرها للقاضي تبعا لظروف الحال وظروف العامل، والهيئة المستخدمة على حد سواء^١.

رابعا- الوصف القانوني للحكم.

بالنظر لخطورة الجزاء التأديبي على المسيرة المهنية للعامل ، فقد أحاطه المشرع بضمانة أخرى تتجلى في وصف الحكم الناطق بإلغاء العقوبات التأديبية، بنصه في المادة ٢١ من قانون

٠٤/٩٠ : " بإستثناء الإختصاص الأصلي تبث المحاكم عند النظر في المسائل الإجتماعية إبتدائيا ونهائيا عندما تتعلق الدعة أساسا ب:

-بالغاء العقوبات التأديبية التي قررها المستخدم ضد المدعي دون تطبيق الإجراءات التأديبية و/أو الإتفاقيات الإجبارية."

١- عبد الرؤوف كوشيق ، مرجع سابق، ص ٥٤.

وهو ما يستشفى منه أن رقابة القاضي على القرارات التأديبية، تمتد لتشمل مدى مراعاة المستخدم للإجراءات التأديبية القانونية والإتفاقية، وذلك فضلا على رقابته الموضوعية للقرارات التأديبية، وذلك بالتعرض للظروف المحيطة بالحادث سيرته المهنية وماضيه التأديبي، وعلاقته بزملائه والمحيط، طبقا لنص المادة ١/٧٣ من القانون ١١/٩٠.

ومن ثمة فللقاضي سلطة إلغاء القرارات التأديبية الصادرة عن المستخدم خرقا للإجراءات القانونية و/أو الإتفاقية، وهي في حد ذاتها ضمانات أخرى تضاف للعامل، فضلا عن الوصف القانوني للحكم، الذي إرتأى المشرع أن يصدره إبتدائيا نهائيا خروجاً عن القواعد العامة في التقاضي على درجتين بغية الإسراع في البت في القضايا، وتلافي بقاء الملفات تراوحها نفسها بين مختلف الهيئات القضائية، وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في العديد من قراراتها، منها قرارها الصادر في ١٩٩٥/٠١/٢٤ الذي جاء فيه:

" من المقرر قانونا أن المحكمة الفاصلة في المسائل الإجتماعية تفصل بحكم إبتدائي أو نهائي فيما يتعلق بموضوع النزاع بإلغاء عقوبات تأديبية قررها المستخدم دون إلغاء الإجراءات التأديبية و/ أو الإتفاقية الإجبارية ولما كان ثابتا- في قضية الحال- أن موضوع النزاع يتعلق بإلغاء عقوبات تأديبية، فإن قضاة المجلس بقبولهم الإستئناف قد خرقوا القانون".

وفي هذا الإتجاه، فإن عقوبة التسريح التأديبي قد خصها المشرع بنص المادة ٠٤/٧٣ قانون ١١/٩٠ المعدل والمتمم، والتي إعتبرت الحكم الصادر في هذا المجال قبلا للطعن بالنقض وعليه قررت المحكمة العليا أن كل الأحكام التي تصدر في الدعاوي المؤسسة على طابع تعسفي للطرد و/أو إتخاذ مخالفة للإجراءات التأديبية المنصوص عليها في النظام الداخلي للمؤسسة تصدر إبتدائية نهائية، ولو قضت تلك الأحكام بمشروعية التسريح، سواء تعلق الأمر بمنازعة تصنيف الخطأ و إثباته أو بالإجراءات التأديبية المتبعة.^٢

وتبعاً لذلك قضت بتاريخ ١٩٩٧/١٠/١٤ بأنه تطبيقاً لنص المادة ٠٤/٧٣ من قانون ١١/٩٠ فإن الطرد التعسفي أو الذي أتخذ مخالفة للإجراءات القانونية فإنه يثبت بحكم إبتدائي ونهائي ومن ثمة لا يجوز إستئنافه.^٣

١ - قرار الغرفة الإجتماعية، المؤرخ في ١٩٩٥/٠١/٢٤ ملف رقم ١١٦٠٤٩، مجلة قضائية، الجزء الثاني، سنة ١٩٩٧ ص ١٩٣.

٢-إجتهد المحكمة العليا، الصادر بإرسالية الرئيس الأول للمحكمة العليا، المؤرخ في ١٩٩٦/٠١/٢٧، مجلة قضائية، الجزء الثاني، سنة ١٩٩٧، ص ١٧.

٣-قرار الغرفة الإجتماعية، المؤرخ في ١٩٩٧/١٠/١٤ ملف رقم ١٥٤٠٦٦، نشرة القضاة، ١٩٩٩، عدد ٥٥.

ما تجدر الإشارة إليه أن المحكمة العليا بهذا الصدد لفتت إنتباه قضاة المجاس القضائية لى أن القرارات التي تصدر بشأن إستئناف الأحكام سالفة الذكر، بأنه ينبغي بأن تصرح بعدم قابليته للإستئناف، وليست قابليته شكلا، كما يرد خطأ في بعض القرارات، ذلك أن القانون هو الذي يمنع الإستئناف، وعدم القابلية في هذه الحالة لا تتجم عن خطأ إجرائي للمستأنف، بل هي قاعدة أمره أتى بها القانون.¹

كما يلاحظ أن المشرع الجزائري وفي سبيل توفير حماية أكبر للعامل في مواجهة تعسف المستخدم قد خصه بضمانات عديدة، إلا أنها من النقائص التي سبق لنا الإشارة إليها، وذلك بالرغم من التعديلات الأخيرة التي عرفتها قوانين العمل في الفترة الأخيرة، وهو ما نتمنى تداركه عبر تعديلات لاحقة.

من خلال دراستنا للضمانات المقررة لكل من الموظف والعامل بعد صدور القرار التأديبي نجد ما يلي:

- لكل من الموظف والعامل الحق في التظلم من القرار التأديبي إلا أن العامل لا يحق له التظلم إلا في حال غياب الإجراءات المنصوص عليها بالمادة ٠٣ من قانون ٠٤/٩٠ وهذا ما نصت عليه المادة ٠٤ من قانون ٠٤/٩٠.

- بخصوص حق كل من الموظف والعامل في التظلم، تطرق المشرع إلى أنواع التظلم بالنسبة للموظف لكن لم يحدد ذلك بالنسبة للعامل.

- لكل من الموظف والعامل الحق في الطعن القضائي بهدف إلغاء القرار التأديبي إذا كان غير مشروع، ويكون اللجوء إلى القضاء عن طريق دعوى الإلغاء.

١- إجتهد المحكمة العليا، المؤرخ في ٢٧/٠١/١٩٩٦، مجلة قضائية، الجزء الثاني، سنة ١٩٩٧، مرجع سابق.

خلاصة الفصل:

في ضوء ماتم التعرض له من خلال هذا الفصل، والذي خصص لدراسة الضمانات الممنوحة للموظف والعامل قبل وبعد صدور القرار التأديبي، فقد تم التوصل إلى نتائج عديدة وأهمها أن الموظف والعامل يتمتعان بمجموعة من الضمانات وذلك في مواجهة السلطة الرئاسية عن طريق الإطلاع على الملف التأديبي، الإستعانة بمدافع أثناء مرحلة التحقيق كما يجب على الإدارة والمستخدم تسبب القرار التأديبي وذلك قصد معرفة تناسب القرار المتخذ في حق الموظف أو العامل يتناسب والخطأ المقترف.

كما أن الموظف والعامل يتمتع بحق التظلم والطعن القضائي ويتم ذلك عن طريق اللجوء إلى دعوى الإلغاء.

لاجل كل ماسبق ورغبة منا من توفير مساءلة تأديبية عادلة للموظف والعامل إنشاء محاكم تأديبية تتولى إتباع الإجراءات التأديبية اللازمة لتوقيع الجزاء على الموظف والعامل المخطأ وأيضا أفراد الإجراءات التأديبية بتقنين مستقل حتى تكون واضحة ودقيقة أكثر.

الخاتمة

الخاتمة

الخاتمة

وفي الختام لا يسعنا إلا القول أن المشرع الجزائري سنة ١٩٨٥ قام بإخراج عمال المؤسسات والإدارات العمومية من دائرة تطبيق القانون ١٢/٧٨ المؤرخ في ١٩٧٨/٠٨/٠٥ المتضمن القانون الأساسي للعامل.

هذا الأخير الذي كان يتبنى مبدأ وحدة النظام القانوني المطبق على كل من الموظف والعامل، فقد فصل المشرع بين كل واحد منهما ونظم مراكزهم القانونية نص خاص تجلى في المرسوم ٥٩/٨٥ المؤرخ في ٨٥/٠٣/٢٣ والمتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية.

فالمرسوم ٥٩/٨٥ ظهر نتيجة تفاعلات سياسية واقتصادية، فكان لابد من توفر منظومة تشريعية خاصة بعد تخلي الدولة عن القطاع الإقتصادي في مطلع التسعينات، تجلت من خلال بعض القوانين المتعلقة بالعمل، نذكر منها القانون ٠٢/٩٠ المؤرخ في ١٩٩٠/٠٢/٠٦ المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل، وتسويتها وممارسة حق الإضراب، القانون ٠٤/٩٠ المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، وكذا القانون ١١/٩٠ المؤرخ في ١٩٩٠/٠٤/٢١ المتعلق بعلاقات العمل.

وبالرغم من تشابه مراحل الإجراء التأديبي في كلا القوانين وأن كل من الموظف والعامل صاحب مركز قانوني إلا أن هناك تمايز بينهما.

ومن خلال هذا الموضوع، توصلنا إلى النتائج التالية:

النتائج:

- نجد أن المشرع حدد الأخطاء المهنية والعقوبات المقابلة لها تحديدا دقيقا إذا ما كان الأمر يتعلق بالموظف وهذا ما تشير إليه المادة ١٢٢ من المرسوم ٥٩/٨٥، في حين إقتصر

الخاتمة

تحديده في ما يتعلق بالعامل على الأخطاء المهنية الموجبة للتسريح تاركا تحديد الباقي منها والعقوبات المقابلة لهما للمستخدم وحده.

- كما أن الموظف يحق له الإستعانة وخلال كافة أطوار الإجراءات التأديبي بأي شخص يختاره، حتى لو كان محاميا، أما حق الدفاع عند العامل فهو مقيد بإنتماء الشخص المدافع عنه لنفس الهيئة المستخدمة.

- كذلك نجد أن الإدارة مقيدة بفصل الموظف أو معاقبته بأي عقوبة من الدرجة الثالثة بإستطلاع الرأي للجنة متساوية الأعضاء، في حين أن المستخدم له الحرية في تحديد الجهة المختصة بتوقيع الجزاء على العامل.

- من الضمانات الممنوحة للموظف قبل صدور القرار التأديبي التي كفلها له المشرع الإستعانة بمحامي إلا أن العامل لا يستطيع الإستعانة بمحامي بل بزميل له، إلا أن المشرع لم يحدد إن كان الزميل من أعضاء الهيئة المشاركة، أو من أعضاء النقابة، كما لم يحدد وقت الإستعانة به وكيفية تدخله.

- من الضمانات الممنوحة للموظف والعامل بعد صدور القرار التأديبي التظلم الإداري وذلك لإعطاء الإدارة فرصة لمراجعة قرارها ومن ثم سحبه أو إلغاؤه أو تعديله، وكذا الطعن القضائي. وكل هذه الإختلافات ماهي إلا نقائص تأمل تداركها.

وضمن هذا الموضوع، رأينا أن نثري هذا العمل المتواضع ببعض الإقتراحات:

الإقتراحات:

- تجريد الإدارة الموظفة من صلاحية التحقيق مع الموظف الخاضع للتأديب، وإسنادها إلى جهة أخرى محايدة خارجة عن عملية التأديب لأن الإدارة تحمل صفة المتهم والمحقق في آن واحد.

- منح أكثر فعالية لحق الدفاع عند العامل بحقه في الإستعانة بمحامي مثلها هو الحال عند الموظف.

الخاتمة

- إعادة النظر في تقنين وتنظيم اللجان الإدارية بما يتلائم وإستقلاليتها أو الغرض الذي أنشأت من أجله لأن الإدارة الموظفة عندما تحكم في الجانب العضوي لهذه اللجان الإدارية، سواء تعلق الأمر بهذه العضوية، أو النظام الدافع للجنة، أو مصير حلها، يجعل الهدف الذي أنشأت من أجله بدون جدوى، وهذا ما يمثل وصمة عار في جبين النظام التأديبي بعنوان الضمان.

- إعادة النظر في المادة ٧٥ من القانون ١١/٩٠ وذلك قصد إدماج المؤسسات التي تشغل أقل من ٢٠ عاملا والهدف منها هو حماية العمال في المؤسسات التي لا تحتوي على نظام داخلي لها.

- تأسيس لجنة محايدة خارج إطار المؤسسة المستخدمة تقوم بالتحقيق مع العامل الذي هو محل تأديب والهدف من ذلك توفير مصداقية وضمانة للعامل في نفس الوقت وأيضا تقاديا لتعسف رب العمل.

قائمة المراجع

قائمة المراجع:

أولاً: القرآن الكريم

ثانياً: المراجع باللغة العربية:

✓ الكتب:

- ١- أحمد بوضياف، الجريمة التأديبية للموظف العام في الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، ب ط، الجزائر، ١٩٨٦.
- ٢- ذيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري والتحويلات الإقتصادية، دار القصبه للنشر، ب ط، الجزائر.
- ٣- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الادارية، ديوان المطبوعات الجامعية ، ب ط، الجزائر، ٢٠٠١.
- ٤- سعيد بوشعير، النظام التأديبي للموظف العمومي في الجزائر- دراسة مقارنة -، د م ج، ب ط، الجزائر، ١٩٨٦.
- ٥- سعيد طريبب، سلطة المستخدم في تسريح العمال تأديبيا، د م ج ، ط ٢٠٠١، الجزائر. ب.س.ن،
- ٦- سيد محمود رمضان، الوسيط في شرح قانون العمل وقانون الضمان الإجتماعي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط ٤، الأردن، ٢٠١٤.
- ٧- طعيمة الجرف، رقابة القضاء لاعمال الادارة العامة، مكتبة القاهرة الحديثة، ب ط، مصر، ١٩٧٠.
- ٨- عبد اللطيف بن شديد الحربي، ضمانات التسبيب في الوظيفة العامة، مطابع الدار الهندية، ب.ط، مصر، ٢٠٠٦.
- ٩- علي جمعة محارب، التأديب الاداري في الوظيفة العامة، دراسة مقارنة، د.م.ج ، ط ٢٠٠٤ ، مصر، ب ت ن.
- ١٠- علي عوض حسن، الفصل التأديبي في قانون العمل -دراسة مقارنة- داروائل للنشر والطباعة، ط ٢، مصر، ١٩٧٥.
- ١١- عمار بوضياف، القضاء الاداري الجزائري، نظام الوحدة والازدواجية ١٩٦٢-٢٠٠٠، دار الريحانة، الطبعة الأولى، الجزائر، ب ت ن.

قائمة المراجع:

- ١٢-عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الادارة العامة، د. م. ج ، ط الثالثة، الجزائر، ١٩٩٤.
- ١٣-عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، المؤسسة الوطنية للكتاب، ب.ط، الجزائر، ١٩٨٦.
- ١٤-كمال رحماوي، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، دار هومة، ط ٢٠٠٤، ب ت ن.
- ١٥-محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الادارية العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، ط ٢٠٠٠، مصر، ب ت ن.
- ١٦-محمد شاهين مغاوري، القرار التأديبي وضماناته ورقابته القضائية بين الفاعلية والضمان، مكتبة الأنجلو، ب.ط، مصر، سنة ١٩٨٦.
- ١٧-محمد ماجد الياقوت، الدعوى التأديبية، دار الجامعة الجديدة، ط ١، مصر ٢٠٠٧.
- ١٨-محمد ماجد الياقوت، شرح الإجراءات التأديبية في الوظيفة العامة والمهن الحرة النقابية والعمل الخاص الدعوى التأديبية، التحقيق الإداري، المحاكمة التأديبية، الإثبات، القرارات والأحكام التأديبية، تنفيذ أحكام الإلغاء وطرق الطعن على الأحكام والقرارات، منشأة المعارف، طبعة ٢٠٠٣، ب.ب.ن، ب.س.ن.
- ١٩-مصطفى عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها -دراسة مقارنة-، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب، ط ١٩٧٦، مصر.
- ٢٠-ياسين بن صاري، التسريح التأديبي في تشريع العمل الجزائري، دار هومة، للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثالثة، الجزائر، ٢٠١٠.
- ✓ أطروحات ورسائل جامعية:
- ١-بشير هادفي، الحماية الوظيفية والاقتصادية للعامل في قانون العمل الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون، جامعة باجي مختار، الجزائر، ٢٠٠٧-٢٠٠٨.
- ٢-بعلي الشريف فوزية: التناسب بين الخطأ التأديبي و العقوبة التأديبية في الوظيفة العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، فرع قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق، الجزائر، سنة ٢٠١٣/٢٠١٤
- ٣-سليم جديدي، سلطة تأديب الموظف في التشريع الجزائري، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير منشورة، دار الجامعة الجديدة، مصر، ٢٠٠١.

قائمة المراجع:

٤- عزالدين زوية: سلطة المستخدم التأديبية في إطار المادة ٧٣ من قانون ١١/٩٠ المتعلق بعلاقات العمل، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، الجزائر، لسنة ٢٠١١.

٥- فطه نبالي معاشو، إزالة التنظيم في قانون العمل وحماية العمال المسرحين لأسباب إقتصادية، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، تخصص القانون، كلية الحقوق، الجزائر، ٢٠٠٧/٢٠٠٨.

٦- كوشيح عبد الرؤوف، الإجراءات التأديبية في قانون الوظيفة العمومية و قانون العمل، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، مجلس قضاء قسنطينة، المدرسة العليا للقضاء، مديرية التربصات، وزارة العدل، ب، ت.

٧- هاشم حمدي عيسى، النظام القانوني للتظلم الإداري-دراسة مقارنة-رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٨٩.

✓ النصوص القانونية

١- قانون ١٢/٧٨ مؤرخ في ٥ أوت ١٩٧٨ يتعلق بالقانون الأساسي العام للعامل جريدة رسمية عدد ٣٢ لسنة ١٩٧٨ ملغى

٢- قانون ٠٦/٨٢ مؤرخ في ٢٧ فيفري ١٩٨٢ يتعلق بعلاقات العمل الفردية الجريدة الرسمية عدد ٢ لسنة ١٩٨٢ ملغى

٣- القانون ٠٤/٩٠ المؤرخ في ٠٦/٠٢/١٩٩٠ يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية للعمل وممارسة حق الإضراب معدل ومتمم جريدة رسمية، العدد ٦ لسنة ١٩٩٠.

٤- قانون ١١/٩٠ مؤرخ في ٢ أبريل ١٩٩٠ يتعلق بعلاقات العمل الجريدة الرسمية العدد ١٧ لسنة ١٩٩٠

٥- قانون ٢٩/٩١ مؤرخ في ٢١ ديسمبر ١٩٩١ يتعلق بعلاقات العمل معدل ومتمم لقانون ١١/٩٠ الجريدة الرسمية عدد ٦٨ لسنة ١٩٩١

٦- أمر ٦١/٧٢ المؤرخ في ١١/٠٣/١٩٧٢ المتعلق بسير المحاكم الفاصلة في القضايا المواد الإجتماعية.

٧- أمر ٠٣/٠٦ مؤرخ في ١٥ جويلية ٢٠٠٦ يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية عدد ٤٦ لسنة ٢٠٠٦

قائمة المراجع:

- ٨-مرسوم رقم ٣٠٢/٨٢ مؤرخ في ١١ ديسمبر ١٩٨٢ يتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاص بعلاقات العمل الجريدة الرسمية عدد ٣٥ لسنة ١٩٨٢ ملغى
- ٩-مرسوم رقم ١٠/٨٤ مؤرخ في ١٤ جانفي ١٩٨٤ الذي يحدد إختصاص اللجان المتساوية الأعضاء وتكوينها وكيفية سير عملها
- ١٠- المرسوم ٥٩/٨٥ مؤرخ في ٢٣ مارس ١٩٨٥ المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات، الإدارات العمومية، الجريدة الرسمية، عدد ١٣، سنة ١٩٨٥.
- ١١- تعليمة رقم ٥ الصادرة عن مديرية الوظيفة العمومية الموجه للسادة الولاة المؤرخ في ١٢/٠٤/٢٠٠٤، المحدد لكيفيات المادتين من المرسوم ٥٩/٨٥.

٧قرارات المحكمة العليا

- ١-إجتهد المحكمة العليا، المؤرخ في ٢٧/٠١/١٩٩٦، مجلة قضائية، الجزء الثاني، سنة ١٩٩٧.
- ٢-قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى المؤرخ في ٠٧/١٢/١٩٨٥، المجلة القضائية، العدد الأول، الجزائر، ١٩٩٠.
- ٣-قرار الغرفة الإجتماعية، المؤرخ في ٢٤/٠١/١٩٩٥، المجلة القضائية، الجزء الثاني، الجزائر، ١٩٩٧.
- ٤-قرار مؤرخ في ٢٤/٩/١٩٩٦، وقرار مؤرخ في ١٢/٥/٢٠٠٣، المجلة القضائية، العدد الأول، الجزائر ٢٠٠٤.
- ٥-قرار الغرفة الإدارية، المحكمة العليا، المؤرخ في ٠١/٠٥/١٩٩٧، ملف رقم ١١٥٦٥٧م، ق ١٩٩٧، عدد ١.
- ٦-قرار الغرفة الإجتماعية المؤرخ في ١٤/١٠/١٩٩٧، ملف رقم ١٥٤١٦٦، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد ٥٥، الجزائر ١٩٩٩.

٧مجلات

- ١-علي نجيب حمزة، (ضمانات الموظف القانونية لصحة فرض العقوبة التأديبية)، مجلة القانون، جامعة القادسية، مجلد ١٥، العدد ٣.
- ٢-مباركة بدري، (ضمانة تسبب القرار التأديبي في مجال الوظيفة العامة)، مجلة الدراسات القانونية، العدد ٨، الجزائر، أوت ٢٠١٠.

قائمة المراجع:

٣- مسعود منتري، (التسريح الفردي في تشريع العمل الجزائري)، مجلة العلوم القانونية، عدد خاص، الجزائر، ٢٠٠٦.

٤- نادية حسان، (النظام الداخلي في قانون علاقات العمل)، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، الجزائر، العدد الأول، ٢٠٠٨.

❖ المراجع باللغة الأجنبية:

✓ أطروحات ورسائل:

1) Yakoub Zina, de l'insuffisance de la protection du travailleur matière de licenciement en. Droit algérien, mémoire l'obtention du magistère, option droit des affaires, faculté de droit, université de tizi ousou, 2007.

✓ مجلات:

1) Nasri hafnaoui, l'assistance du travailler objet d'une procédure de licenciement, revue el djeich, du mois d'avril 1998.

قائمة المراجع:

قائمة المحتويات

قائمة المحتويات

الصفحة	قائمة المحتويات
-	الشكر
-	الإهداء
7-2	مقدمة
9	الفصل الأول: الخطأ التأديبي وتمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون الوظيفة العمومية وقانون العمل
10	المبحث الأول: الخطأ التأديبي (المهني) وعلاقته بالعقوبة التأديبية في التشريع الجزائري
10	المطلب الأول: الخطأ التأديبي(المهني)
10	الفرع الأول: مفهوم الخطأ التأديبي
11	أولاً: محاولات تعريف الخطأ التأديبي
14	ثانياً: تمييز الخطأ التأديبي عما يشابهه
16	الفرع الثاني: درجات الخطأ التأديبي في التشريع الجزائري
16	أولاً: درجات الخطأ التأديبي في مجال الوظيفة العمومية
18	ثانياً: درجات الخطأ التأديبي في مجال العمل
20	المطلب الثاني: العقوبة التأديبية
20	الفرع الأول: مفهوم العقوبة التأديبية
20	أولاً: تعريف العقوبة التأديبية
21	ثانياً: تمييز العقوبة التأديبية عما يشابهه
23	الفرع الثاني: تصنيف العقوبات التأديبية في قانون الوظيفة العمومية وقانون العمل
23	أولاً: تصنيف العقوبات التأديبية في مجال الوظيفة العمومية
24	ثانياً: تصنيف العقوبات التأديبية في مجال العمل
26	المبحث الثاني: تمايز مراحل الإجراءات التأديبية بين قانون الوظيفة وقانون العمل
26	المطلب الأول: مرحلة التحقيق والمداولة
26	الفرع الأول: مرحلة التحقيق
26	أولاً: مرحلة التحقيق في مجال الوظيفة العمومية
27	ثانياً: مرحلة التحقيق في مجال العمل
29	الفرع الثاني: مرحلة المداولة والإقتراح

قائمة المحتويات

29	أولاً: مرحلة المداولة والإقتراح في مجال الوظيفة العمومية
30	ثانياً: مرحلة المداولة والإقتراح في مجال العمل
23	المطلب الثاني: مرحلة إتخاذ القرار التأديبي
32	الفرع الأول: مرحلة إتخاذ القرار التأديبي في مجال الوظيفة العمومية
34	الفرع الثاني: مرحلة إتخاذ القرار التأديبي في مجال العمل
39	الفصل الثاني: القيود الواردة على ممارسة السلطة التأديبية وضوابطها في قانون الوظيفة العمومية وقانون العمل
40	المبحث الأول: الضمانات الممنوحة للموظف والعامل قبل صدور القرار التأديبي
40	المطلب الأول: الضمانات المقررة للموظف قبل صدور القرار التأديبي
40	الفرع الأول: ضمانات التحقيق
40	أولاً: حق الإطلاع على الملف
42	ثانياً: أولاً: الإستعانة بمحامي
42	ثالثاً: إستشارة لجنة الموظفين
43	الفرع الثاني: ضمانات المحاكمة التأديبية
44	المطلب الثاني: الضمانات المقررة للعامل قبل صدور القرار التأديبي
44	الفرع الأول: مبدأ الشرعية
46	الفرع الثاني: تمكين العامل من الدفاع عن نفسه
46	أولاً: سماع العامل
47	ثانياً: إمكانية إستعانة العامل بزميل له
48	الفرع الثالث: تبليغ العامل بالقرار التأديبي
50	المبحث الثاني: الضمانات الممنوحة للموظف والعامل بعد صدور القرار التأديبي
50	المطلب الأول: الضمانات المقررة للموظف بعد صدور القرار التأديبي
50	الفرع الأول: التظلم الإداري
51	أولاً: التظلم الولائي
51	ثانياً: التظلم الرئاسي
51	ثالثاً: التظلم أمام لجنة خاصة
53	الفرع الثاني: التظلم القضائي

قائمة المحتويات

56	المطلب الثاني: الضمانات المقرر للعامل بعد صدور القرار التأديبي
56	الفرع الأول: تسوية النزاع على مستوى الهيئة المستخدمة
57	الفرع الثاني: تسوية النزاع على مستوى مكاتب المصالحة
58	الفرع الثالث: تسوية النزاع على مستوى الجهات القضائية
59	أولا : من حيث الإختصاص
59	ثانيا: من حيث شكلية المحكمة القضائية في المادة الإجتماعية
60	ثالثا: الطابع الإستعجالي لقضاء المحكمة الإجتماعية
61	رابعا: الوصف القانوني للحكم
65	الخاتمة
69	قائمة المراجع
75	قائمة المحتويات