

جامعة محمد خيضر - بسكرة -

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



رقابة القاضي الإداري على القرار التأديبي في مجال الوظيفة

مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص قانون إداري

إشراف الأستاذ:

عبد الجليل مفتاح

إعداد الطالبة:

أسماء حليس

الموسم الجامعي: 2015/2014



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

«..وقل رب زدني علما...»

سورة: طه «الآية: 114».



شكر وعرّفان

الشكر، والحمد لله وحده الذي، وفقني لإتمام هذا العمل وأرشدني إلى طريق العلم والنجاح.

كما أتوجه بالشكر الجزيل إلى الأستاذ المشرف

" مفتاح عبد الجليل "

على مجهوداته القيمة وتوجيهاته من أجل إنجاز هذا العمل المتواضع، وإلى كل من مد لي يد العون لإتمام إنجاز هذه المذكرة من قريب أو من بعيد.

إلى كافة أساتذة كلية الحقوق، والعلوم السياسية بجامعة محمد خيضر بسكرة.

وأخص بالذكر الأستاذة خولة كلفالي والأستاذ مرزوقي عبد الحليم.

الطالبة: حليس أسماء

الإهداء

إلى من قال فيهما عزوجل : " وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه وبالوالدين إحسانا "

إلى التي حملتني وهنا على وهن، وهبتني حبا يطاير في دجن الظلمات ونور يتوهج عشق الليل إلى من في روعي الأمل و الإرادة وغرست في نفسي بذرة العلماء والخلق الحسنة
إليك أُمي الغالية

إلى من كان قلما رسم خطوط دربي إلى من دفعني دوما الى التفاؤل والصبر وتحقيق النجاح
إلى من كان قدوتي في الحياة مصدر سعادتي إليك أبي الغالي

إلى الغالية نورة

إلى النبع الدفاق بالعطاء والقلب الطيب و الروح الطاهرة إليكم أجدادي

إلى إخوتي الذين أكن كل الاحترام والحب: علاء الدين ،قمر الدين ، محمد ضياء الدين

الى أخواتي الغاليات : رميسة (رحمة الله عليها) ، مروى ، سلسبيل ، سعاد ، هيبه ، خولة ،
والصديقة العزيزة وهيبه.

إلى ابنة أختي الكتكوتة "الأء"

الى شموع قلبي :خالاتي و اخوالي

الى من سيكون رفيق دربي في هذه الحياة بطلوها ومرها اليك انت

الى كل اصدقاء : مروى ، زهرة ، خالد ، هشام ، صابر ، أسامة.

خطة البحث

مقدمة

الفصل الأول : رقابة القاضي الإداري على مشروعية القرار التأديبي.

المبحث الأول : رقابة المشروعية الخارجية للقرار التأديبي.

المطلب الأول: السلطة المختصة بالتأديب.

الفرع الأول: اختصاص سلطة التأديب.

الفرع الثاني: ضوابط اختصاص سلطة التأديب.

الفرع الثالث: صور عدم اختصاص سلطة التأديب.

المطلب الثاني : شكل القرار التأديبي .

الفرع الأول: المظهر الخارجي للقرار التأديبي.

الفرع الثاني: تسبيب القرار التأديبي.

المطلب الثالث: الإجراءات القانونية لاتخاذ القرار التأديبي .

الفرع الأول: ضمانات ما قبل التأديب.

الفرع الثاني: ضمانات أثناء التأديب.

الفرع الثالث: ضمانات بعد التأديب.

المبحث الثاني: رقابة المشروعية الداخلية للقرار التأديبي.

المطلب الأول: الرقابة على السبب للقرار التأديبي.

الفرع الأول : حدود الرقابة القضائية على سبب القرار التأديبي.

الفرع الثاني : إثبات عيب السبب في القرار التأديبي.

المطلب الثاني : رقابة القرار التأديبي من حيث مخالفته للقانون.

الفرع الأول: المقصود بمحل القرار التأديبي وشروطه.

الفرع الثاني : صور مخالفة القانون في القرار التأديبي.

المطلب الثالث: عيب الانحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي.

الفرع الأول: المقصود بعيب الانحراف في استعمال سلطة التأديب.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لرقابة هدف القرار التأديبي.

الفرع الثالث: صور عيب الانحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي.

الفصل الثاني: رقابة القاضي الإداري على ملائمة القرار التأديبي.

المبحث الأول: مفهوم رقابة الملائمة

المطلب الأول: تعريف رقابة الملائمة وتمييزها عن رقابة المشروعية.

الفرع الأول: تعريف رقابة الملائمة.

الفرع الثاني: تمييز رقابة الملائمة علي رقابة المشروعية.

المطلب الثاني: صور رقابة الملائمة.

الفرع الأول: نظرية الغلط البين.

الفرع الثاني: مبدأ التناسب

الفرع الثالث: نظرية الغلو.

المبحث الثاني : موقف الفقه والقضاء الإداريين من رقابة الملائمة وتطبيقاتها على

القرار التأديبي.

المطلب الأول: موقف الفقه والقضاء الإداريين من رقابة الملائمة على القرار التأديبي.

الفرع الأول: موقف الفقه الإداري من رقابة الملائمة على القرار التأديبي.

الفرع الثاني: موقف القضاء الإداري من رقابة الملائمة على القرار التأديبي.

المطلب الثاني: تطبيقات رقابة الملائمة.

الفرع الأول: رقابة القضاء الإداري الفرنسي على ملائمة القرار التأديبي .

الفرع الثاني : رقابة القضاء الإداري المصري على ملائمة القرار التأديبي.

الفرع الثالث: رقابة القضاء الإداري الجزائري على ملائمة القرار التأديبي.

الخاتمة

مقدمة

أثبتت الدراسات التاريخية والقانونية أن الإدارة تتمتع بجملة من الإمتيازات، كسلطة إصدار القرار الإداري منفردة بغرض تحقيق أهداف معينة كإنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز أو مراكز قانونية.

وعليه فإن الميدان الأكثر إتساعا ووضوحا لإبراز صور القرار الإداري هو مجال الوظيفة العمومية، لما يتصف به من خصائص تستهدف وجود علاقة وظيفية تربط بين الإدارة و الموظف، بناء على قرارات إدارية متعلقة بالمسار الوظيفي، والتي ترتب آثار قانونية ، كقرار التعيين والترقية وهنا نكون أمام إحداث أثر إيجابي بالنسبة للموظف، إلى جانب ذلك هناك قرار إداري يحدث أثرا سلبيا كقرار التأديب، إذ تستند الإدارة إلى جملة من الشروط والقواعد ترى فيها سببا مشروعاً وملائماً لإصداره.

فالتأديب من الأمور الضرورية في مجال الوظيفة العمومية ، تلجأ إليه الإدارة ولكن لا يعني إطلاق جميع سلطاتها في توقيع القرار التأديبي، حيث تهدف الإدارة من خلاله إلى تسليط نوع من العقاب على الموظف، هذا الأخير الذي كفل له المشرع حق الطعن فيه باللجوء إلى الطعن الإداري والذي يمثل الضمانة الأولى، ومن ثم اللجوء إلى الطعن القضائي والذي يعد الضمانة الثانية والأساسية لحمايته من تعسف الإدارة في استعمالها لسلطة التأديب.

وهنا يبرز دور القاضي الإداري في مدى رقابته على القرار التأديبي المعيب من خلال تنقيته من العيوب وإثباته ومن ثم إلغاءه.

وعلى ضوء ما سبق نطرح الإشكال التالي:

ماهي حدود رقابة القاضي الإداري على القرار التأديبي في مجال الوظيفة العمومية ؟

أسباب إختيار الموضوع:

إن دوافع إختيار هذا الموضوع تعود بالدرجة الأولى إلى الرغبة في التوسيع من معارفنا ، وإلى جانب كونه من المواضيع التي تمس بمجال الوظيفة العمومية ،خاصة أننا مقبلين على تقلدها بعد هذا المشوار الدراسي الطويل.

أهمية الموضوع:

1) من الناحية العلمية: بالرغم من قدم موضوع النظام التأديبي، إلا أنه تكمن أهميته المتزايدة التي جعلت منه الهدف الأكبر الذي تتوخاه مختلف تشريعات الدول في مجال الإصلاحات الإدارية والوظيفية، كما يعد من أهم وأبرز محاور الوظيفة العمومية، لاسيما مع التطور الذي شهدته رقابة القضاء الإداري على عملية التأديب.

2) من الناحية العملية: وتتجلى أهميته في إبراز حدود رقابة القاضي الإداري على القرار التأديبي، ومدى فعاليتها في ضمان مبدأ المشروعية من ناحية، ومدى تقديرها للخطأ المرتكب والعقوبة المقررة في ضمان مبدأ الملائمة من ناحية أخرى.

المنهج المتبع:

من البديهي أن القيام بأي بحث أو دراسة يتطلب تحديد المنهج المتبع، قصد الوصول إلى نتائج معينة، ولهذا سنتبع في دراستنا المنهج التحليلي، وذلك نظرا لطبيعة الموضوع الذي يقتضي التفكير والتركيب، كما اعتمدنا على المنهج المقارن، نظرا لما لهذا الأخير من أهمية في إثراء الموضوع، وذلك من خلال البحث في إجتهدات القضاء الإداري المقارن في كل من فرنسا، مصر، الجزائر.

ومن بين الصعوبات التي واجهتنا بصدد هذا الموضوع قلة المراجع المتخصصة، وبالأخص في الفقه الجزائري، وهو الأمر الذي قادنا إلى الإستعانة بأحكام الفقه المقارن. بالإضافة إلى أن المشرع الجزائري لم يتخذ موقفا صريحا وواضحا بشأن رقابة القاضي الإداري على القرار التأديبي في مجال الوظيفة العمومية، وهو ما أدى إلى تذبذب موقف إجتهد القضاء الإداري الجزائري.

أما بالنسبة للدراسات السابقة هناك الكثير نخص بالذكر مذكرتي تخرج لنيل شهادة الماجستير: الأولى معنونة برقابة القاضي الإداري على القرار التأديبي في مجال الوظيفة العمومي للطالبة

مليكة مخلوفي والتي إقتصر في دراستها لهذا الموضوع على رقابة مشروعية القرار التأديبي، أما الثانية فمعنونة بالرقابة القضائية على القرارات التأديبية في الوظيف العمومي للطالبة حنان خذيري والتي عالجت الموضوع بشكل أوسع من جميع النواحي.

الخطة المقترحة:

وبناء على ما سبق ذكره من إشكال وأسباب، ونظرا لأهمية الموضوع فإن الخطة المقترحة مكونة من مقدمة وفصلين، حيث نتناول في الفصل الأول: رقابة القاضي الإداري على مشروعية القرار التأديبي، يضم مبحثين، المبحث الأول: رقابة المشروعية الخارجية للقرار التأديبي. والمبحث الثاني: رقابة المشروعية للقرار التأديبي. وفي الفصل الثاني: رقابة القاضي الإداري على ملائمة القرار التأديبي، ويضم مبحثين، المبحث الأول: مفهوم رقابة الملائمة. والمبحث الثاني: موقف الفقه والقضاء من رقابة الملائمة للقرار التأديبي و تطبيقاتها.

الفصل الأول:

رقابة القاضي الإداري

على مشروعية القرار التأسيسي

الفصل الأول
رقابة القاضي الإداري
على مشروعية القرار التأسيسي

الفصل الأول: رقابة القاضي الإداري على مشروعية القرار التأديبي

يرتبط نجاح أية قاعدة قانونية في الدولة بكيفية معالجة القضاء لفحواها وتفسيرها، لهذا كان لمبدأ المشروعية* دوراً هاماً في خضوع جميع أعمال وتصرفات الإدارة العامة للقانون.

يقتضي مبدأ المشروعية وجود اتفاق تصرفات السلطة التأديبية مع حكم القانون، وإلا أصبحت هذه التصرفات غير مشروعة مما يستوجب إلغائها، والأصل أن هذه التصرفات تتمتع بقرينة الصحة والمشروعية حتى يثبت العكس، وإثبات عدم صحة تصرفات الإدارة أي عدم مشروعيتها يقع على عاتق المدعي.⁽¹⁾ ومن ثم على القاضي الإداري.

فالقرار التأديبي شأنه شأن كافة القرارات الإدارية التي تصدرها الإدارة العامة، يخضع لرقابة القضاء، التي تعد ضماناً أساسية يتمتع بها الموظف العام في المجال التأديبي، والتي كفلها المشرع من أجل حمايته من تعسف الإدارة في استعمالها لسلطة التأديب، من خلال ممارستها عملية التأديب، وبمنح القاضي الإداري سلطة رقابة القرار التأديبي المتخذ ضد الموظف العام. ومن أجل تكريس الرقابة القضائية في الواقع العملي لابد على القاضي الإداري أن يبحث في مدى توافر القرار التأديبي على أركانه ليفحص انطلاقاً منها مدى مشروعيته. وقد قسمها الفقه إلى نوعان: أوجه عدم المشروعية الخارجية والداخلية، لذا ارتأينا تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين: المبحث الأول: رقابة المشروعية الخارجية للقرار التأديبي (الشكلية). المبحث الثاني: رقابة المشروعية الداخلية للقرار التأديبي (الموضوعية).

* يقصد بمبدأ المشروعية، بمعناه الواسع، سيادة القانون أي خضوع جميع الأشخاص بما فيها السلطة العامة بكل هيئاتها وأجهزتها للقواعد القانونية السارية المفعول بالدولة، أما المشروعية الإدارية، فمعناها خضوع جميع الأعمال والتصرفات الصادرة عن السلطة التنفيذية (الإدارة العامة) للنظام القانوني السائد بالدولة في مختلف قواعده. راجع في ذلك: محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم، عنابة، 2005، ص 08.

. ولكي يحقق مبدأ المشروعية نتائجها لابد من توافر الشروط التالية: تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات، إخضاع جميع تصرفات الإدارة للقانون، تحديد اختصاصات الإدارة بصورة واضحة، إخضاع الإدارة لرقابة القضاء. راجع في ذلك: أبو بكر صالح بن عبد الله، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، نشر جمعية التراث و المطبعة العربية، غرداية، ط 1، 2005، ص 23.

(1) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الوجيز في إثبات التقاضي في المنازعات الإدارية، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2008، ص 265.

المبحث الأول: رقابة المشروعية الخارجية للقرار التأديبي

تتعلق المشروعية الخارجية بالأركان الشكلية للقرار التأديبي إذ نكون أمامها إذا ما تم الطعن فيه، كما أنها تستلزم جملة من الشروط، فهي تفرض وجود سلطة قضائية تتولى مهمة الردع، وذلك من خلال ممارسة القاضي الإداري للرقابة على وسائلها، والتي تتمثل في: سلطة التأديب التي تبادر بالاختصاص المنوط لها قانونا في اتخاذ وإصدار القرار التأديبي، والتي يفرض عليها أن تفرغه في قالب شكلي، إلى جانب إتباعها لجملة من الإجراءات التي يجب التقيد بها عند ممارسة عملية التأديب.

المطلب الأول: السلطة المختصة بالتأديب

نكون أمام القرار التأديبي إذا صدر عن السلطة المختصة بالتأديب أي الجهة المختصة بمقتضى القانون بممارسة وظيفة التأديب، ويقصد بالسلطة التأديبية صاحبة الاختصاص بتوقيع العقوبات التأديبية المنطوية على الحرمان من التمتع ببعض أو كل المزايا الوظيفية بصورة مؤقتة أو نهائية، وذلك على ضوء الأوضاع المحددة قانونا في حالة ارتكاب إخلال بواجبات الوظيفة ومقتضياتها.⁽¹⁾ فهي تمثل أساس النظام التأديبي.

بالإضافة إلى وجود تعريفات أخرى، كلها تنصب حول فكرة أن السلطة التأديبية* هي الجهة المخولة قانونا بتسليط وتوقيع العقوبة على الموظف العام الذي يخل بواجباته الوظيفية. لهذا سنحاول تحديد اختصاص سلطة التأديب (الفرع الأول)، ثم تبيان ضوابط اختصاصها (الفرع الثاني)، وأخيرا صور عدم اختصاصها (الفرع الثالث).

(1) محمد ماجد ياقوت، شرح الإجراءات التأديبية، شركة الجلال للطباعة، الإسكندرية، 2004، ص52.

* توظيف المصطلحات: السلطة التأديبية، الإدارة العامة، سلطة التعيين، ما هو إن نقل واقتباس حسب ما وردت على السنة المؤلفين من دون تغيير.

الفرع الأول: اختصاص سلطة التأديب

تقوم الإدارة العامة المعاصرة على مبدأ تقسيم وتوزيع الاختصاص بين مختلف هيئاتها، والأشخاص العاملين بها، بهدف تحسين الأداء الإداري وتحديد المسؤوليات، حيث يسند إصدار أي قرار إداري إلى شخص أو موظف معين.⁽¹⁾ فالاختصاص يمثل الشرط الأول من شروط صحة القرار التأديبي.

وقد وجدت تعريفات متعددة للاختصاص منها: "أنه القدرة أو المكنة أو الصلاحية المخولة لشخص أو جهة إدارية على القيام بعمل معين على الوجه القانوني". لذلك يمكن القول بأن الاختصاص في مجال القانون الإداري يشابه الأهلية في القانون الخاص، على الرغم من الانتقادات الفقهية التي تثار بهذا الشأن.⁽²⁾ فالفرق بينهما يظل واضحا، فالأهلية على صعيد القانون الخاص عبارة عن رخصة يستعملها الفرد أو لا يستعملها، ولعله يكلف غيره للقيام بالتصرف نيابة عنه، بينما على صعيد القانون العام لا تملك الإدارة كأصل عام نقل اختصاصها إلى جهة أخرى إلا في حدود ما يسمح به القانون صراحة.⁽³⁾

ولكي يصدر القرار التأديبي صحيحا ومشروعا، لا بد أن يصدر ممن يملك الاختصاص بإصداره من أعضاء السلطة التأديبية، فإذا صدر القرار عن غير مختص بذلك، فإنه يكون مشوبا بعيب عدم الاختصاص معرضا للإلغاء عند الطعن فيه أمام القضاء الإداري، وهو يعني عدم القدرة على ممارسة عمل قانوني لكونه من اختصاص شخص آخر، كما يأخذ إحدى الصورتين، صورة عدم الاختصاص الإيجابي بأن يصدر القرار التأديبي من الجهة الإدارية أو العضو الإداري في اختصاص لم يسند إلى أي منهما، وقد يأخذ صورة عدم الاختصاص السلبي بأن تمتنع الجهة الإدارية أو العضو الإداري عن اتخاذ قرار إداري معين اعتمادا منها أنه لا يدخل في نطاق اختصاصها في حين أنها تكون مختصة به في حقيقة الأمر.⁽⁴⁾

(1) محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية (الغرف الإدارية)، دار العلوم، عنابة، 2005، ص 67.

(2) محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم، عنابة، 2005، ص 49.

(3) عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية (دراسة تشريعية، فقهية وقضائية)، دار الجسور، الجزائر، 2009، ص 171.

(4) عبد الغني بسيوني عبد الله، النظرية العامة في القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص 463.

كما تختلف الجهة التي تملك صلاحية تأديب الموظفين من تشريع إلى آخر، وذلك باختلاف الأنظمة التأديبية*، واحتياجات كل دولة، إلا أنها عادة ما تدور بين نظامين أساسيين، وهما: النظام الرئاسي والنظام الشبه قضائي، وهو ما سيتم دراسته.

أولاً: اختصاص سلطة التأديب في النظام الرئاسي

يقصد بالنظام الرئاسي في المجال التأديبي إسناد وظيفة العقاب التأديبي بمختلف أنواعها ودرجاتها، بصورة مباشرة إلى سلطة التعيين وحدها، دون أن يشاركها في ذلك أية جهة أخرى، ودون أن تلتزم قبل توقيع العقوبات التأديبية الحصول على رأي مسبق من أية جهة استشارية، ودون أن يخول غيرها حق التعقيب على ما تتخذه من قرارات تأديبية في هذا الصدد سواء بالتعديل أو الإلغاء.⁽¹⁾ باستثناء جهات القضاء الإداري المختصة في حالة عدم مشروعيتها.

فهو يسعى إلى تغليب المصلحة العامة للجهاز الإداري عن المصلحة الخاصة للموظف العام الخاضع لتأديب، وهو ما يعرف "بمنطق الفعالية" حيث تستند سلطة التأديب للسلطة الرئاسية أو ما يسمى بسلطة التعيين كالنظام الفرنسي، الأمريكي، الانجليزي، الجزائري، لهذا لقي تطبيقاً واسعاً خلال المراحل الأولى من نشأة وتطور القانون التأديبي للوظيفة العمومية.⁽²⁾

لهذا حرص المشرع الجزائري من أجل تأكيد الارتباط القائم بين فعالية التأديب والسلطة المختصة بتوقيعه على تحديد قواعد الاختصاص التأديبي في الوظيفة العمومية مسابراً في ذلك طبيعة ونوعية العقوبة التأديبية المتخذة، الأمر الذي جعله يتبنى هذا النظام، ويتضح ذلك من خلال نص المادة 162 من الأمر رقم 03/06 والتي جاء فيها: "تتخذ الإجراءات التأديبية السلطة التي لها صلاحية التعيين"، وكذا نص المادة 01/165 من نفس الأمر والتي تنص:

* إلى جانب النظام الرئاسي والنظام الشبه قضائي، هناك النظام القضائي، والذي يقوم على أساس نزع السلطة التأديبية من يد الإدارة وجعل سلطتها مقصورة على توجيه الاتهام. راجع في ذلك: كمال رحماوي، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 136. وقد تبني هذا النظام كل من مصر وألمانيا.

(1) يحي قاسم علي سهل، فصل الموظف العام (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة الجزائر، 2005، ص 300.

(2) مليكة مخلوفي، رقابة القاضي الإداري على القرار التأديبي في مجال الوظيف العمومي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة تيزي وزو، 2012، ص 15.

تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين بقرار مبرر العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى والثانية بعد حصولها على توضيحات كتابية من المعني".⁽¹⁾

كما نجد أن المشرع حدد السلطات المختصة بالتعيين في أجهزة الدولة بموجب المادة 01/01 من المرسوم التنفيذي رقم 99/90 المؤرخ في: 1990/03/27 المتعلق بسلطة التعيين والتسيير الإداري بالنسبة لموظفي وأعوان الإدارة المركزية والولايات والبلديات والمؤسسات ذات الطابع الإداري التي تنص أنه تخول سلطة تعيين الموظفين والأعوان العموميين وتسييرهم إلى مايلي إلا إذا نص التنظيم المعمول به على خلاف ذلك:

- ✓ الوزير فيما يخص مستخدمي الإدارة المركزية.
- ✓ الوالي فيما يخص مستخدمي الولاية.
- ✓ رئيس المجلس الشعبي البلدي فيما يخص مستخدمي البلدية.
- ✓ مسؤولية المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري فيما يخص مستخدمي المؤسسة.⁽²⁾

وعليه نخلص أن مستوى الإصلاحات التي تعكس النظام التأديبي في الوقت الحالي لم ترق بسبب النقائص التي اكتتفتها النصوص القانونية للوظيفة العمومية، فالأمر يحتاج من وقت إلى آخر نوع من التعديل والإلغاء، أي التجديد في النصوص القانونية المتعلقة بالوظيفة العمومية مسائرا في ذلك متطلبات حسن سير المرافق العامة، وتحقيق فعالية وأهداف التأديب. لذلك نجد دور فعال وإيجابي للقاضي الإداري في التحقق من مدى مشروعية ممارسة اختصاص سلطة التأديب، وكمثال عن ذلك ما ذهبت إليه الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى في قرارها الصادر في: 1977/01/22 قرار عزل أحد الأساتذة المساعدين بمعهد الحقوق بجامعة الجزائر، المتخذ من مدير المعهد باعتباره غير مختص بسلطة التأديب قانونا.⁽³⁾ وفي نفس السياق أكدت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا على موقفها من خلال قرارها الصادر في

(1) الأمر رقم 03/06 المؤرخ في: 2006/07/15 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج ر عدد (46)،

الصادرة بتاريخ: 2006/07/16 .

(2) كمال رحماوي، المرجع السابق، ص 137.

(3) مليكة مخلوفي، المرجع السابق، ص 18.

1993/03/24 قضية والي ولاية بشار ضد السيد (ي.ب) رقم 76732.⁽¹⁾ وكما أكد مجلس الدولة الفرنسي على ضرورة احترام السلطة التأديبية لاختصاصها القانوني وأي تجاوز لها في ذلك يؤدي إلى عدم مشروعيتها، ما يعرض قرارها التأديبي للإلغاء القضائي، وهذا ما صرح به في قراره الصادر في 1959/07/15 في قضية عزل الموظف bonai من سلطة غير مختصة قانوناً.⁽²⁾ وعلى هذا الأساس ألغي القرار.

ثانياً: اختصاص سلطة التأديب في النظام الشبه قضائي

يقصد بالنظام الشبه قضائي في المجال التأديبي، إنشاء هيئة مستقلة بجانب الإدارة يتعين استطلاع رأيها قبل توقيع العقوبة التأديبية وقد يكون رأيها ملزماً أي يتعين على الإدارة احترامه والتقيده به، وتعد هذه الاستشارة إجراءاً جوهرياً حيث يترتب على إغفالها بطلان القرار الصادر بالعقوبة.⁽³⁾

فالنظام الشبه قضائي يحاول تحقيق التوازن بين عنصرَي "الفعالية" و"الضمان"، فالأول يقوم على ضرورة تمتع الإدارة العامة بقدر من الاستقلال والحرية تحقيقاً للمصلحة العامة للجهاز الإداري، والثاني يسعى نحو تغليب المصلحة الخاصة للموظفين والتوفير لهم قدر أكبر من الضمان أثناء المساءلة التأديبية. وبموجب المادة 02/165 من الأمر رقم 03/06 التي تنص على أنه: "تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة بقرار مبرر بعد أخذ الرأي الملزم من اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة كمجلس تأديبي والتي يجب أن تثبت في القضية المطروحة عليها في أجل لا يتعدى خمسة و أربعين (45) يوماً ابتداءً من تاريخ إخطارها". أصبح المشرع الجزائري يأخذ بالنظام الشبه قضائي بشكل واسع حيث يشمل كل العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة التي يمكن توقيعها على الموظفين، وبهذا يكون قد جعل ممارسة سلطة التأديب بشأن هذه العقوبات محتكرة ما بين سلطة التعيين والرأي الملزم للجان المتساوية الأعضاء المنعقدة كمجلس تأديبي. لهذا يستهدف القاضي الإداري تفعيل النظام الشبه قضائي إلى جانب النظام الرئاسي من أجل

(1) عمار بوضياف، الجوانب التطبيقية للمنازعات الإدارية (القسم الثاني)، دار الجسور، الجزائر، 2013، ص 40.

(2) سعد الشتيوي، المساءلة التأديبية للموظف العام، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص 52.

(3) أحمد بوضياف، الجريمة التأديبية للموظف العام في الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986، ص 76.

تحقيق مقاصد موضوعية من التأديب. وإلى جانب ذلك فإن اللجان المتساوية الأعضاء المختصة والمجموعة كمجلس تأديبي، ينظمها المرسوم رقم 10/84⁽¹⁾، وتكون هذه اللجان حسب نص المادة 01 منه على مستوى :

- الإدارات المركزية.
- الولايات.
- البلديات.
- المؤسسات العمومية.

وتشكل هذه اللجان حسب نص المادة (05) منه من عدد متساوي من ممثلي الإدارة وممثلي الموظفين الذين ينتخبون من بينهم، وتتكون من أعضاء دائمين وأعضاء إضافيين يتساوون في العدد مع الدائمين، كما قد حدد المشرع الجزائري شروط انتخاب ممثلي الموظفين،⁽²⁾ وذلك من خلال المرسوم رقم 11/84 في مادته⁽³⁾.

ويمنع من الترشح لهذه الانتخابات كل موظف يوجد في الحالات الآتية:

- ✓ الإجازة الرقمية طويلة المدى.
- ✓ الإحالة على الاستيداع.
- ✓ حالة التريص.
- ✓ حالة من حكم عليه بعقوبة توقيف.

كما قد قسمت السلطات شبه قضائية إلى فئتين: سلطات شبه قضائية في القانون العام للتوظيف وسلطات شبه قضائية في بعض القوانين الخاصة للتوظيف كطائفة القضاة.⁽⁴⁾

(1) المرسوم رقم 10/84، المؤرخ في 14/01/1984، يحدد اختصاص اللجان المتساوية الأعضاء وتشكيلها وتنظيمها وعملها، ج ر عدد (3) الصادرة بتاريخ: 17/01/1984.

(2) سليم جديدي، سلطة تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص 260.

(3) المرسوم رقم 11/84 المؤرخ في: 14/01/1984 يحدد كيفية تعيين ممثلين عن الموظفين في اللجان المتساوية الأعضاء، ج ر عدد (03) الصادرة بتاريخ: 17/01/1984.

(4) للتفصيل أكثر حول السلطات الشبه قضائية، انظر: سليم جديدي، المرجع السابق، ص 259 وما بعدها.

الفرع الثاني: ضوابط اختصاص سلطة التأديب

عمل المشرع الجزائري على وضع ضوابط لممارسة اختصاص سلطة التأديب بتعزيز رقابة القاضي الإداري وذلك باعتبارها من النظام العام، وبمدى إمكانية تفويض اختصاص هذه السلطة.

أولاً: اختصاص سلطة التأديب من النظام العام

يعتبر ركن الاختصاص أهم أركان القرار، ويستمد مصدر القرار اختصاصه بذلك من القانون أو التنظيم، فأساس هذا الركن هو التشريع وحده.⁽¹⁾ لذلك ترتبط قواعد الاختصاص بالنظام العام، بل إنه العيب الوحيد من العيوب التي تشوب القرارات التأديبية، وتجعلها قابلة للإلغاء المتعلق بالنظام العام، وهذا ما أكدته محكمة القضاء الإداري بقولها: هذا العيب لا يزال حتى اليوم هو الوجه الوحيد من أوجه الإلغاء الذي يتعلق بالنظام العام.⁽²⁾ ويترتب على ذلك عدة نتائج هامة:

_ يستطيع القاضي بل ويجب عليه التصدي لهذا العيب وإثارته والتمسك به من تلقاء نفسه، وخاصة إذا لم يتأسس الطعن بالإلغاء ضد القرار التأديبي عليه، أي ولو لم يثره صاحب الشأن.

_ يجوز للطاعن إبداء الدفع بعيب الاختصاص في أية حالة كانت عليها الدعوى دون أن يحتج عليه بأنه قدم طلبات جديدة.

_ لا يجوز الاتفاق بين الإدارة والأفراد على مخالفة قواعد الاختصاص المقررة في القانون أو تعديلها.

_ لا يجوز لجهة إدارية أن تنزل عن اختصاصها لإدارة أخرى إلا بناء على تفويض صحيح قانوناً، وذلك لأن قواعد الاختصاص ليست مقررة لصالح الإدارة، فتعدل منها كما

(1) الزين عزري، الأعمال الإدارية ومنازعاتها، مطبوعات مخبر الاجتهاد القضائي وأثره على حركة التشريع، جامعة بسكرة، 2010، ص 16.

(2) عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 474.

تشاء، إذ شرعت هذه القواعد الملزمة تحقيقاً للصالح العام، ومن هنا هي ليست حقوقاً للإدارة وإنما هي صلاحيات تلتزم الإدارة كأصل عام بمباشرتها بنفسها.⁽¹⁾

_ لا يجوز للإدارة أن تتنازل عن اختصاصها المقرر لها قانوناً أو أن تفوض فيه إلا بإجازة من القانون نفسه بل ولا يشفع الاستعجال للإدارة في مخالفة قواعد الاختصاص، وليس هناك ما يبرر مخالفتها لها عدا الظروف الاستثنائية ويتوافر شروطها القانونية.⁽²⁾

_ للمحكمة حق التصدي لهذا العيب حتى ولو تنازل عنه الطاعن لتعلقه بالنظام العام.

_ مدى جواز تصحيح القرار المعيب بعدم الاختصاص: نظراً لارتباط عيب عدم الاختصاص بالنظام العام، فإنه كأصل عام لا يجوز تصحيح القرار المعيب بعدم الاختصاص أو إجازته بإقرار من الهيئة المختصة أصلاً بإصداره.

وبهذا فالعبرة في مشروعية القرار التأديبي، أو عدم مشروعيته من حيث الاختصاص، يتعين أن تكون دائماً بلحظة صدور القرار، دون اعتبار لما يستجد بعد ذلك من إجازة أو تصحيح أو تصديق لاحق من الجهة المختصة.⁽³⁾

ثانياً: تفويض اختصاص سلطة التأديب

الأصل أن الاختصاصات التي تقرر للسلطات الإدارية يعهد بها إليها لكي تباشرها بنفسها، وليست حقاً خالصاً لها تتصرف فيه كيفما تشاء، ولو فعلت لكان عملها باطلاً.⁽⁴⁾

لهذا يعد التفويض من أهم الوسائل للارتقاء والنهوض بالعمل الإداري، فهو يسهم في تحرر الرئيس الإداري من الأعمال الروتينية والأقل أهمية فيتركها لمؤوسيه ليتفرغ للأعمال الأكثر أهمية كوضع سياسات العمل وتنسيق وتقييم أعمال مؤوسيه، وقد أصبح التفويض في الإدارة عملية ضرورية حتمتها طبيعة التنظيم في الجهاز الإداري، لأن كثرة الموظفين وضغط العمل جعله أمراً حتمياً ولازماً للوفاء بالالتزامات الإدارية قبل الأفراد.⁽⁵⁾

(1) سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى الإلغاء (القرارات الإدارية)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 399.

(2) عادل بوعمران، النظرية العامة للقرارات الإدارية والعقود الإدارية (دراسة تشريعية، فقهية وقضائية)، دار هومة، الجزائر،

2010، ص ص 31، 32.

(3) عبد العالي حاحة، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، شهادة ماجستير، جامعة بسكرة، 2005، ص 115.

(4) عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 481.

(5) شروق أسامة عواد حجاب، النظرية العامة (التفويض الإداري والتشريعي)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ط1، 2009،

ص 29.

فهو نقل وتحويل جزء من الصلاحيات والسلطات الإدارية من مستوى إلى مستوى آخر أقل منه، أو هو إسناد الرئيس الإداري بعض الصلاحيات إلى معاونيه المباشرين.⁽¹⁾

ولممارسة التفويض لابد من توفر جملة من الشروط هي:

- ✓ لا يكون التفويض إلا بنص،
- ✓ أن يصدر قرار صريح بالتفويض.
- ✓ أن يكون جزئياً، وفي حدود اختصاصات الأصل المحددة قانوناً.
- ✓ التزام المفوض حدود القرار الأصل.

وقد يأخذ التفويض الإداري إحدى الصورتين، فقد يكون تفويضاً للاختصاص، وقد يكون تفويضاً للتوقيع فقط.⁽²⁾

إن إمكانية العمل بإجراء التفويض في المجال التأديبي لم تنص عليه بعض تشريعات الدول، كونه يؤدي إلى ضعف أداءه في هذا الإطار، الأمر الذي يجعل سلطة التأديب محتكرة في يد السلطة الرئاسية، باعتبارها مسألة هامة يجب على الرئيس الإداري أن يتفرغ لها شخصياً، لما لها تأثير مباشر على سير المرفق العام.⁽³⁾ ومن بين الدول التي تستبعد العمل بإجراء التفويض مصر، لبنان، الأردن... لأن حصر سلطة التأديب في يد السلطة الرئاسية تسهل على القاضي الإداري عملية رقابة مشروعية ممارستها.

أما بالنسبة للتشريع الجزائري فلم يرتبط بهذا الموقف المطلق، حيث أورد بشأنه استثناء من الأصل العام، فأجاز العمل بإجراء التفويض في المجال التأديبي لبعض السلطات، وذلك ما نستدركه من المرسوم التنفيذي رقم 99/90.⁽⁴⁾ وذلك بإعطاء المديرية العامة على مستوى

(1) عمار بوضياف، القرار الإداري، دار الجسور، الجزائر، 2007، ص 115.

(2) علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري (التنظيم الإداري)، ج 1، دار الهدى، الجزائر، 2009، ص 53.

(3) عبد الغني بسيوني عبد الله، التفويض في السلطة الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1986، ص 42.

(4) المرسوم التنفيذي رقم 99/90 المؤرخ في 27/03/1990 يتعلق بسلطة التعيين والتسيير الإداري بالنسبة للموظفين و أعوان

الإدارة المركزية والولايات والبلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، ج ر عدد (13)، الصادرة بتاريخ

1990/03/28.

الولايات سلطة التعيين وتسيير الموظفين على مستوى كل ولاية، وبالمقابل منح لها سلطة ممارسة التأديب عليهم، وبهذا يكون المشرع قد خفف من حدة السلطة الرئاسية في التأديب. وقد أكد على هذا الاستثناء القضاء الإداري بموجب قرار صادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2001/04/09 بمناسبة عزل الطاعن عن الوظيفة كعون للأمن العمومي من طرف المدير العام للأمن العمومي بسبب مساعدته لجماعة إرهابية، وذات التوجه كرسه مجلس الدولة من خلال الغرفة الثانية ملف 01192 فهرس 259 بتاريخ 2001/04/09، وقرار الغرفة الثانية رقم 010077 فهرس 574 بتاريخ 2003/05/20.⁽¹⁾

الفرع الثالث: صور عدم اختصاص سلطة التأديب

لعدم الاختصاص صورتين، فقد يكون بسيطاً إذ يكتفي القاضي الإداري بإلغاء القرار التأديبي، وقد يكون جسيماً، أو ما يسمى باغتصاب سلطة التأديب فيصل القاضي الإداري في هذه الحالة إلى درجة انعدام القرار التأديبي.

أولاً: إلغاء القرار التأديبي

يعتبر عدم الاختصاص البسيط، الشكل الأكثر شيوعاً لعبع الاختصاص، وهو يقع داخل السلطة التنفيذية نفسها بين إدارتها وهيئاتها وموظفيها.⁽²⁾ وأقل خطورة فهو لا يؤدي إلى انعدام القرار بل إلى قابليته للإلغاء. وتتمثل حالاته فيما يلي:

1- عدم الاختصاص الموضوعي لسلطة التأديب: ومفاده إصدار قرار من طرف سلطة إدارية أو عون في مجال معين هو من اختصاص سلطة إدارية أخرى أو عون آخر.

يعد عدم اختصاص سلطة معينة بالتأديب أكثر العيوب جدية وحدثاً، يعود سببه لسوء توزيع الاختصاصات في الإدارة العامة، حيث تعتدي كل واحدة منها على ميدان واختصاص هيئة إدارية أخرى.⁽³⁾ وقد يقع الاعتداء من موظف على اختصاص موظف آخر.

ويتمثل عدم الاختصاص الموضوعي لسلطة التأديب فيما يلي:

(1) عمار بوضياف، الجوانب التطبيقية للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 310، 311.

(2) محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية، المرجع السابق، ص 70.

(3) أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، ط6، الجزائر، 2005، ص 185.

- _ اعتداء سلطة تأديبية على اختصاص سلطة تأديبية موازية لها.
- _ اعتداء سلطة تأديبية على اختصاص سلطة تأديبية أدنى منها.
- _ اعتداء سلطة تأديبية على اختصاص سلطة تأديبية أعلى منها.
- _ ممارسة التأديب بناء على تفويض مخالف للقانون.

فقد كشفت الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى عن هذا الوجه من أوجه عدم الاختصاص الموضوعي لسلطة التأديب، بموجب قرارها الصادر بتاريخ: 1977/01/22، وعلى أساسه ألغي القرار التأديبي المتخذ من طرف السيد مدير معهد الحقوق والعلوم الإدارية بجامعة الجزائر المتضمن فصل أستاذ مساعد بالمعهد، باعتباره أن السلطة المختصة بالتأديب تعود إلى وزير التعليم العالي بالاشتراك مع اللجنة المتساوية الأعضاء لدى وزارة التعليم العالي، طبقاً لأحكام الأمر رقم 133/66 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة، وأحكام المادة 17 من المرسوم رقم 295/68 المتضمن القانون الأساسي للأساتذة المساعدين.⁽¹⁾

وذات التوجه كرسته الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى من خلال قرارها الصادر بتاريخ: 1985/06/15 بمناسبة فصلها في قضية السيد (ف.ب.ع) ضد (وزير التربية الوطنية ومدير التربية والثقافة لولاية الجزائر) والذي يتضمن توقيع عقوبة التوبيخ لأنه يمثل اعتداء على سلطة إدارية أعلى وهو وزير التربية الوطنية.⁽²⁾

كما نلاحظ أن مجلس الدولة حتى وإن تمكن من فرض رقابته على المشروعية الموضوعية لسلطة التأديب، إلا أنه مازال لا يخرج من نطاق قرارات الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، التي اكتفت دوماً بإلغاء القرارات التأديبية بناء على وجود تجاوز في السلطة، دون أن تصرح بالسبب الحقيقي لإلغائها. لهذا يتطلب منه توحيد اجتهاده القضائي، حتى يتسنى لنا

(1) عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي، ج2، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص506.

(2) المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 42917 المؤرخ في 1985/06/15، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الرابع، الجزائر، 1989، ص243 وما بعدها.

معرفة أوجه وسائل المشروعية، التي يعتمد عليها الموظف العام لإلغاء القرارات التأديبية أمام القاضي الإداري.⁽¹⁾

2_ عدم الاختصاص الزمني لسلطة التأديب: من المقرر أن أي اختصاص محدد

لموظف أو جهة إدارية، إنما يكون قابلاً للممارسة طالما ظل شاغلاً للوظيفة العامة، ومن ثم إذا باشر موظف ما اختصاصه في إصدار قرارات إدارية معينة، قبل تحقق صلاحيته القانونية في إصدارها، كأن يصدر رئيس مصلحة قراراً تأديبياً ضد موظف قبل أن يتم تعيينه أو ترقيته بصفة نهائية إلى درجة رئيس مصلحة، أو أن يصدر هذا القرار بعد انتهاء ولايته في إصدار القرار نتيجة الاستقالة مثلاً أو نقله أو انتدابه لوظيفة أخرى.

فالقنوات الصادرة من الموظف في كل هذه الأحوال تكون مشوبة بعيب عدم الاختصاص الزمني لصدورها مجاوزة لفترة ولايته الوظيفية.⁽²⁾

أ_ بالنسبة للموظف: حتى يترتب أثره القانوني، يجب أن يصدر القرار الإداري من الشخص أو الموظف المختص أثناء أداء مهامه أي من تاريخ تقلد مهامه إلى تاريخ انتهاءها.⁽³⁾

وتطبيقاً لذلك استقر مجلس الدولة الفرنسي على أن الحكومة المستقلة لا تملك مباشرة أعمال تتعلق باللوائح التنظيمية الكبرى، وتلك التي تتضمن تعديلاً في الأوضاع القانونية القائمة والحقوق المعترف بها، وإلا فإن قراراتها تعد معيبة بعدم الاختصاص الزمني.⁽⁴⁾

ب _ بالنسبة للمدة: إذا حدد القانون مدة وفترة معينة للقيام بالتصرف، فإنه يتحتم على الشخص أو الإدارة المختصة موضوعياً أن تقوم به خلالها وإلا فإنه يتم إلغاؤه نظراً لبطلان زمانه.

فقرار الوالي بشأن إلغاء مداولة المجلس الشعبي البلدي التي يشارك فيها عضو له مصلحة فيها يجب أن يصدر خلال مدة شهر طبقاً للمادة 45 من قانون البلدية، وإلا كان باطلاً لعدم الاختصاص الزمني، وقرار توقيع العقوبة التأديبية يجب أن يصدر خلال مدة

(1) فوزية بعلي شريف، التناسب بين الخطأ والعقوبة التأديبية في الوظيفة العمومية في التشريع الجزائري، شهادة ماجستير، جامعة باتنة، 2014، ص 129.

(2) عبد العالي حاحة، المرجع السابق، ص 37.

(3) محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 71.

(4) طارق فتح الله خضر، القضاء الإداري (دعوى الإلغاء)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص 159.

معينة، كما ذهبت إلى ذلك المادة 64 من المرسوم رقم 302/82 المؤرخ في: 11/09/1982 المتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية حينما نصت على مايلي: " لا يمكن تسليط العقوبة التأديبية على العامل بعد مرور أكثر من ثلاثة أشهر على معاينة الخطأ المرتكب.(1)

وطبقا لذلك تنص المادة 166 من الأمر رقم 03/06 على أنه: " يجب على السلطة التي لها صلاحيات التعيين أن تخطر المجلس التأديبي بتقرير مبرر في أجل لا يتعدى خمسة وأربعين يوما ابتداء من تاريخ معاينة الخطأ". فانقضاء هذا الأجل يسقط الخطأ المنسوب للموظف.(2)

وقد امتدت رقابة القاضي الإداري لهذا العيب إلى إجراء التوقيف للموظف (أشارت إليه المادة 173 من الأمر رقم 03/06)، حيث ألغت الغرفة الإدارية مقرر التوقيف الذي اتخذته الإدارة العامة ضد الموظف، نظرا لعدم تسوية وضعيته خلال الآجال المحددة من تاريخ صدور هذا الإجراء، وبهذا دفعت الإدارة جميع مرتبات الموظف من يوم توقيفه إلى يوم إدماجه في وظيفته.(3) وأيضا قرار العزل الذي أثاره مجلس الدولة بالغرفة الثانية رقم 7462 بتاريخ 25/02/2003، حيث أن القرار اتخذته مدير التربية لولاية سطيف في حق موظف كان يتمتع بعطلة مرضية ثابتة بوثائق طبية ومؤشر عليها من طرف الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية... وعليه تم إلغاء قرار العزل.(4)

3_ عدم الاختصاص المكاني لسلطة التأديب: وهي الحالة التي يصدر فيها القرار عن موظف يتمتع بسلطة التقرير ولكنه يجاوز نطاق اختصاصه المكاني حيث أن الاختصاص الوظيفي لكل موظف منوط بمكان معين، وترتيباً لذلك يبطل ما يصدره رئيس مصلحة من قرارات تأديبية ضد موظفين غير تابعين للمصلحة التي يتأسسها، وإن كان هذا الأمر نادر

(1) محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 72.

(2) دمان ذبيح عاشور، شرح القانون الأساسي للوظيفة العمومية، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص 52.

(3) المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 78275 المؤرخ في 13/01/1991، قضية (مدير ق.ص.أ ولاية باتنة) ضد (و. ومن معها)، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الرابع، الجزائر، 1992، ص ص 153، 155.

(4) عمار بوضياف، الجوانب التطبيقية، المرجع السابق، ص 309.

الحدوث من الناحية العملية،⁽¹⁾ حيث يحرص كل عضو في العادة على ممارسة نشاطه في الحيز الجغرافي الذي حدده له القانون. بمعنى إذا كانت بعض الهيئات والسلطات الإدارية تمارس اختصاصاتها عبر كامل إقليم الدولة، فإن هيئات أخرى يقيد ويحدد لها القانون نطاق اختصاصها الإقليمي حيث يترتب على تجاوزها لذلك النطاق بطلان قراراتها لأنها مشوبة بعدم اختصاص المكاني.⁽²⁾

كما قد يمتد الاختصاص التأديبي لبعض السلطات ليشمل كافة إقليم الدولة كامتداد الاختصاص التأديبي للمجلس الأعلى للقضاء الذي ينعقد كهيئة تأديبية على كافة القضاة الموجودة على مستوى إقليم الدولة، إلى جانب الوضعية الإدارية للموظف التي تؤثر على السلطة التي لها صلاحية تحريك الدعوى التأديبية ضده، فهل ممارسة سلطة التأديب تقتصر على سلطة التعيين أم تتعداها إلى حالات أخرى كالانتداب أو الاستيداع؟ وبتفحص النصوص القانونية، نجد أن المشرع أوكل مهمة تأديب الموظف الذي يكون في حالة الانتداب إلى الإدارة التي أنتدب إليها، وهذا ما نستنتجه من مفهوم المادة 01/137 من الأمر رقم 03/06 التي تنص: "يخضع الموظف المنتدب للقواعد التي تحكم المنصب الذي أنتدب إليه... وهذا يعني أن مناط الاختصاص بالتأديب يؤول للجهة التي وقع فيها الخطأ التأديبي من الموظف."⁽³⁾

أما بالنسبة لموقف القضاء الإداري الجزائري بهذا الصدد سواء لدى المحكمة العليا سابقا أو مجلس الدولة حاليا، لا نجد قرارات قضائية، عكس القضاء الإداري المصري حيث ذهبت المحكمة الإدارية العليا المصرية في إحدى أحكامها: "من المستقر عليه أن في حالة انتداب الموظف إلى جهة أخرى داخل النظام الإداري للدولة، فإن الجهة المنتدبة إليها ينعقد لها الاختصاص في تأديبه عما يقع منع من مخالفات أثناء فترة انتدابه باعتبارها الأقدر من غيرها على تقدير خطورة الذنب الإداري."⁽⁴⁾

(1) أحمد محيو، المرجع السابق، ص 182.

(2) محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري (دعوى الإلغاء)، دار العلوم، عنابة، 2007، ص 312.

(3) فوزية بعلي الشريف، المرجع السابق، ص 132.

(4) ممدوح طنطاوي، الدعوى التأديبية، منشأة المعارف، ط2، الإسكندرية، 2003، ص 624 .

ثانيا: انعدام القرار التأديبي

حينما يصدر التصرف أو القرار من شخص أو جهة إدارية غير مختصة ومؤهلة قانونا لذلك، فإننا نكون أمام عدم الاختصاص الجسيم أو اغتصاب للسلطة، مما يقتضي اعتبار ذلك التصرف قرارا منعما وكأنه لم يكن، حيث لا يترتب عنه أي حق. (1)

كما أن عيب عدم الاختصاص الجسيم، لا يؤدي إلى إلغاء القرارات الإدارية، وإنما يؤدي إلى فقدانها كل من الصفة القانونية والطبيعة الإدارية، وتتحول إلى مجرد أعمال مادية. (2)

ويأخذ هذا العيب صورتين هما: اغتصاب فرد عادي سلطة إصدار القرار، واغتصاب سلطة تنفيذية على اختصاص سلطة قضائية أو تشريعية.

ومن الواضح أن رقابة القاضي الإداري لاغتصاب سلطة التأديب نادرة الوقوع، لافتقار حالات حدوثه عمليا، نظرا لما للنصوص القانونية من وضوح لمبدأ الفصل بين السلطات، والتي لا تدع مجالا لإشارة هذا العيب أمام القاضي الإداري.

تبعاً لذلك، نلمس قلة القرارات القضائية الإدارية في الجزائر وكذا في القضاء المقارن بشأنها، إلا ما جاء نادرا إذ صرح مجلس الدولة الجزائري به بموجب قراره الصادر في: 2002/12/03 القاضي بأنه: كل قرار تتخذه سلطة غير مختصة باتخاذها، يحل على أساس أنه قرار منعده، وبطلانه يكون من النظام العام. (3)

كما أكدت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى في قرارها رقم 45869 المؤرخ في: 1986/03/01، والذي جاء فيه أن الإدارة لا يحق أن تأمر من جانب بطرد مستأجر ملك من أملاك الدولة، لأن هذه الحالة من اختصاص القاضي، ومن ثم فإن قرار الإدارة مشوب بعيب عدم الاختصاص. (4)

(1) محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية، المرجع السابق، ص 68.

(2) عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 505.

(3) مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 011803 المؤرخ في 2002/12/03، قضية (شركة ذات الاسم الجماعي المسماة شعبان) ضد (ش.ذ.والي ولاية تيزي وزو)، مجلة مجلس الدولة، العدد الثالث، الجزائر، 2003، ص ص 171، 172.

(4) عبد العالي حاحة، المرجع السابق، ص 39.

لا شك أن مثل هذا التطبيق القضائي المتذبذب يحتاج إلى انعقاد الغرفة المجتمعة لمجلس الدولة لتوحيد اجتهاده القضائي بشأن هذه المسألة، خاصة أنه في حالة ثبوت انعدام القرار التأديبي فإن تنفيذه من طرف الإدارة يشكل "اعتداء ماديا" على حقوق الموظف، مرتبا لآثار تختلف عن تلك التي يربتها القرار التأديبي القابل للإلغاء، باعتباره تصرف قانوني، فالقرار المعدوم لا يتحصن بعد انقضاء المدة القانونية لرفع دعوى الإلغاء، فيمكن لصاحب الشأن طلب التعويض عن الضرر الذي أصابه من هذا التعدي عن طريق دعوى القضاء الكامل.⁽¹⁾

إلا أنه تخفيفا من آثار هذه الحالة ابتكر مجلس الدولة الفرنسي نظرية الموظف الفعلي، وأسستها على فكرة الظاهر في الظروف العادية لحماية حسني النية الذين تعاملوا مع الفرد المغتصب للسلطة بصفة الوظيفية نتيجة ظهوره بمظهر الموظف العام، أو قيام الأفراد العاديين بإدارة مرفق عام اختفى موظفوه القانونيين في ظل الظروف الاستثنائية كحالة حرب أو الكوارث الطبيعية، واعتبر القضاء الفرنسي قرارات هؤلاء الموظفين الفعليين صحيحة ومنتجة لآثارها القانونية اتجاه الأشخاص حسني النية وهذا في حدود ضيقة واستثنائية.⁽²⁾ مع إمكانية متابعته شخصيا وهذا طبقا لنص المادة 141 من قانون العقوبات⁽³⁾ والتي تنص على أن: "كل قاض أو موظف أو ضابط عمومي يبدأ في ممارسة أعمال وظيفته قبل أن يؤدي بفعله اليمين المطلوبة لها يجوز معاقبته بغرامة من 500 إلى 1000 دج".

المطلب الثاني: شكل القرار التأديبي

لا يكفي لمشروعية القرارات التأديبية أن تصدر عن الجهات المؤهلة قانونا لإصدارها، بل يتعين أن تصدر بالشكل المحدد والمرسوم قانونا لإصدارها.

وبناء على ذلك يعرف عيب الشكل بأنه: عدم مراعاة مصدر القرار لقواعد الشكل المفروضة عليه.⁽⁴⁾

(1) مليكة مخلوفي، المرجع السابق، ص 39.

(2) الزين عزري، المرجع السابق، ص 92.

(3) الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد(49)، الصادرة بتاريخ:

1966/06/11 المعدل و المتمم.

(4) علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، ج2، دار الثقافة، عمان، 2008، ص757.

لهذا كانت لرقابة القاضي الإداري على شكل القرار التأديبي ضمانات أساسية لمشروعيته، باعتبارها المظهر الخارجي الذي يتخذه القرار للإفصاح عن إرادة السلطة التأديبية (الفرع الأول)، إلى جانب ضمانات تسببيه (الفرع الثاني).

الفرع الأول : المظهر الخارجي للقرار التأديبي

شكل القرار هو الإطار الخارجي الذي يصدر فيه القرار، والقالب الذي تعبر به الإدارة عن إرادتها، أو هو المظهر الخارجي للقرار، والأصل أن الإدارة غير مقيدة بشكل معين للإفصاح عن إرادتها، فقد يصدر القرار ما لم يكن تنظيمياً كتابةً أو شفاهةً، بل وقد يشكل صمتها قراراً، كما قد يشار للقرار بالإشارة أو بالعلامات.⁽¹⁾ وضماناً للسلطة المقيدة التي فرضها المشرع في المجال التأديبي، امتدت رقابة المشروعية إلى الشكل المكتوب للقرار التأديبي (أولاً)، وإلى الشكل غير المكتوب (ثانياً).

أولاً: الشكل المكتوب للقرار التأديبي

الشكل المكتوب هو المظهر الأساسي الذي يتجلى فيه القرار التأديبي، وهو النوع الغالب في القرارات التأديبية، والشكل المكتوب في ذاته يتنوع في مظهره تبعاً للسلطة التي تختص بإصداره أو قد يتخذ أشكالاً خاصة.⁽²⁾ بالنسبة لكتابة القرار التأديبي، فإن القاعدة أنها ليست ركناً ولا شرطاً لصحته، ومع ذلك إذا اشترط القانون أن يتخذ الشكل الكتابي، فيجب على الإدارة أن تحترم إرادة المشرع.⁽³⁾

وقد لا يصرح المشرع بشرط الكتابة، إلا أن ذلك قد يستفاد ضمناً حين يلزم القانون الإدارة بنشر القرار أو إعلانه، فإن ذلك يعني أن يكون القرار مكتوباً. إذ قيد المشرع الجزائري سلطة التأديب في اتخاذ العقوبات التأديبية، في شكل قرار مكتوب، وذلك ما نستدركه من خلال نص المادة (163) من الأمر رقم 03/06، التي حصرت العقوبات التأديبية. إذ يسهل على الموظف العام إثبات وجودها ورقابتها من طرف القاضي الإداري، وذلك من خلال نص المادة (819)

(1) عادل بوعمران، المرجع السابق، ص ص 38، 39.

(2) وللمزيد من التفاصيل حول موضوع الشكل المكتوب للقرار، انظر: سمية محمد كامل، الشكل في القرارات الإدارية، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، لبنان، 2014، ص 43 وما بعدها.

(3) عبد الغني بسيوني عبد الله، النظرية العامة في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 475.

من القانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽¹⁾ التي قيدت قبول دعوى الإلغاء بنسخة من القرار الإداري المطعون فيه.

لهذا يتعين أن تتضمن القرارات التأديبية المكتوبة العديد من العناصر الأساسية المتمثلة في:
 _ رقم القرار: لا يعد عدم اشتغال القرار لرقمه التسلسلي، أو الخطأ فيه مخالفة شكلية تؤدي إلى بطلانه فتعد تلك الشكلية شكلية ثانوية تفيد في تسهيل عملية الرجوع للقرار الإداري.⁽²⁾

_ مكان وتاريخ صدور القرار التأديبي: استقر الفقه والقضاء الإداريين على أنه إذا نص التشريع على مكان معين يتعين على الإدارة أن تصدر قرارها فيه، فإنها تكون ملزمة بإصداره في ذلك المكان وذكره ضمن قرارها، وإلا ترتب على ذلك بطلان القرار إذا صدر خارج المكان المحدد قانوناً لإصداره.⁽³⁾ أما إذا لم يوجد نص يقضي بتحديد مكان معين لإصدار القرار فإن ذلك لا يؤثر على صحة شكل القرار.

فقد حكم مجلس الدولة الفرنسي بسلامة بعض القرارات الصادرة من العمدة في خارج النطاق المكاني المحدد لوظائفهم، وفي نفس المعنى قضى مجلس الدولة المصري برفع دعوى إلغاء قرار صادر من مجلس التأديب لعيب في شكله على أنه انعقد في الإسكندرية بدلاً من انعقاده في القاهرة. أما بالنسبة لتاريخ صدور القرار التأديبي فيعد من البيانات الشكلية ولا يعد في ذاته من شروط الصحة الشكلية في القرار وهذا ما أكده مجلس الدولة الفرنسي في حكم (Balenciaga) فقرر أن غياب بيان تاريخ الإصدار لا يشكل في ذاته عيباً جوهرياً يسحب عدم مشروعية عليه.

وبهذا الصدد قام المشرع الجزائري بالتمييز بين فئة الموظفين، بين من منحه حق الطعن بالاستئناف، وفتح أمامه بدل الفرصة فرصتين، وبين من حرمه ذات الحق، وفتح أمامه طريقاً واحداً، ومنحه درجة واحدة من درجات التقاضي، والحجة أن منازعات السلطة المركزية تعرض

⁽¹⁾ القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25/02/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد(21)، الصادرة بتاريخ: 2008/04/23.

⁽²⁾ علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 758.

⁽³⁾ نواف كنعان، القانون الإداري، الكتاب الثاني، دار الثقافة، الأردن، 2001، ص 264 .

ابتدائيا ونهائيا على مجلس الدولة. ذلك يعني أن القرارات التأديبية الصادرة عن الجهات الإدارية المركزية يؤول اختصاصها القضائي إلى مجلس الدولة، تطبيقا لنص المادة (09) من القانون العضوي رقم 01/98.⁽¹⁾ والمادة (901) من القانون رقم 09/08⁽²⁾، أما تلك الصادرة عن الجهات الإدارية اللامركزية فيؤول اختصاصها القضائي إلى المحاكم الإدارية طبقا لنص المادة (01) من القانون رقم 02/98.⁽³⁾

_ توقيع القرار التأديبي: يجب أن يوقع من شخص مختص أو مفوض بالتوقيع، ويعتبر التوقيع من العناصر الأساسية للقرار وغيابه يعيبه. لذلك يجب مراعاة القوانين واللوائح التي تنظم العمل الإداري داخل الإدارة والأخذ بالتفويض، وبعبارة ذلك فأى توقيع غير صحيح يعتبر معيب بعيب الشكل والإجراءات، ففي أحد السوابق أمام محكمة العدل العليا حول هذا المضمون جاء قولها (القرار الصادر عن وزير العدل والموقع من الأمين العام مخاصمة وزير العدل في محلها ومستوجبة الرد عنه، لأن القرار ينسب لمن وقعه إن كان مخول أو مفوض بالتوقيع).⁽⁴⁾

فبتوقيع القرار التأديبي يسهل على الموظف العام المعاقب معرفة مصدر القرار ومن ثم تحديد صاحب صفة وأهلية التقاضي من أجل مقاضاته أمام الجهة القضائية المختصة.

_ لغة القرار التأديبي: يتبع مشروعية المظهر الخارجي للقرار التأديبي الصياغة اللغوية له، فالأصل العام أن يحرق القرار الإداري المكتوب باللغة الرسمية التي يحددها الدستور الجزائري 1996 من خلال نص المادة (03) منه التي جاء فيها: "اللغة العربية هي اللغة الوطنية والرسمية". إلى جانب القانون رقم 05/91 المتضمن تعميم استعمال اللغة العربية في

(1) القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 01/05/1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر عدد (37) الصادرة بتاريخ: 01/06/1998. المعدل والمتمم.

(2) القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25/02/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد (37) الصادرة: بتاريخ 23/04/2008.

(3) القانون رقم 02/98 المؤرخ في 30/05/1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية، ج ر عدد (37) الصادرة بتاريخ: 01/06/1998.

(4) محمد الرصيفان العبادي، قضاء الإلغاء الإداري، دار جليس الزمان، ط1، الأردن، 2013، ص251.

مواده (2،4،5)، وأيضاً ما ورد في فحوى قرار مجلس الدولة الجزائري الصادر بتاريخ:

2002/02/11 إلى عدم مشروعية قرار مجلس الاتحاد الوطني للمحامين.⁽¹⁾

وقضت محكمة العدل العليا بأن كتابة أصل القرار المشكو منه بلغة أجنبية لا يجعله باطلاً، مادام أنه قد أبلغ للمستدعي باللغة العربية، وبذا لا تعد صياغة القرار الإداري بلغة أجنبية مخالفة شكلية تؤدي إلى بطلانه، شريطة أن يبلغ للمستدعي باللغة العربية.⁽²⁾

_ أسانيد القرار: ذلك أن القرار التأديبي يقوم على مجموعة من الأسانيد تكون أركانه التي يقوم عليها، فمن المفروض الإشارة إلى هذه الأسانيد في ديباجة القرار، فمثلاً تشير الإدارة إلى النص الذي منح مصدر قرار الاختصاص في إصداره، كما قد تشير إلى النص أو النصوص التي تحكم موضوع القرار والوقائع التي يسند إليها القرار التأديبي، والقاعدة أن الإشارة إلى أسانيد القرار ليست شرطاً لصحة القرار التأديبي شكلاً، فهي ليست إلا شكلاً قانونياً في المحرر.⁽³⁾

_ قانونية السير النظامي للجان المتساوية الأعضاء: حيث يحكم بعض العقوبات التأديبية ضرورة تقييد سلطة التعيين بطلب استشارة هذه اللجان، قبل توقيع العقوبة التأديبية (المادة 02/165) من الأمر رقم 03/06، لذا يتعين توافر النصاب القانوني المحدد لها وفق نص المادة 190 من المرسوم رقم 10/84 المحدد لاختصاص اللجان المتساوية الأعضاء التي قضت بأنه: "لا تصح مداوات اللجان المتساوية الأعضاء إلا إذا التزمت بقواعد تشكيلها وعملها، ويتعين حضور اجتماعاتها $\frac{3}{4}$ عدد أعضائها على الأقل، وإذا لم يبلغ النصاب القانوني يستدعي من جديد أعضاء اللجنة خلال ثمانية أيام الموالية، وعندئذ يصح اجتماعها بحضور نصف عدد أعضائها"، كما حددت المادة (23) من نفس المرسوم تشكيلاً أعضائها

(1) مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قرار رقم 005951 المؤرخ في 2002/02/11، قضية (مقاعد.س) ضد (منظمة المحامين لناحية وهران)، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، الجزائر، 2002، ص ص 147، 148.

(2) علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 760.

(3) حنان خديري، الرقابة القضائية على القرارات التأديبية في الوظيفة العمومي، مذكرة الماجستير، جامعة أم البواقي،

من ممثلي الإدارة والموظفين المنتخبين بالتساوي، والتي تتراوح ما بين 5 و7 أعضاء من كل طرف.⁽¹⁾

ومن بين الأحكام القانونية التي تناولت دراسة مشروعية هذا العنصر، قرار مجلس الدولة الصادر في 2001/01/22 الذي ألغى عقوبة التنزيل من الرتبة المتخذة من طرف الوالي ولاية جيجل في حق الموظف (ل.م) نظرا لخرق أحكام المرسوم رقم 10/84 لاسيما المواد من (14) إلى (23) منه التي قيدت صحة اجتماع اللجنة المتساوية الأعضاء بحضور $\frac{3}{4}$ من عدد أعضائها، ومن ثم فإن عدد بلوغ نصابها القانوني في دعوى الحال، يؤدي إلى عدم مشروعية تشكيلة هذه اللجنة، ومن ثم إلغاء القرار التأديبي المتضمن عقوبة التنزيل من الرتبة.⁽²⁾

كما يلزم القانون الإدارة بذكر أسباب القرار التأديبي في صلبه، فعليها أن تقوم بذلك، وإلا كان قرارها معيبا من الناحية الشكلية، ففي هذه الحالة يكون الشكل عنصرا أساسيا في القرار، بحيث يعد القرار الصادر دون ذكر للأسباب التي بني عليها القرار معيبا بعيب الشكل والإجراءات وليس بعيب السبب، إذ أن ركن الشكل والإجراءات يتحقق بمجرد ذكر الأسباب في صلب القرار التأديبي، بغض النظر عن صحة هذه الأسباب أو عدم صحتها، وعلى العكس يختلف ركن الشكل والإجراءات في القرار التأديبي، ويصبح غير مشروع، إذا لم يتم تسببيه، رغم اشتراط القانون ذلك، حتى ولو كانت الأسباب التي بني عليها القرار صحيحة ومشروعة قانونا.⁽³⁾

ثانيا : الشكل غير المكتوب للقرار التأديبي

يعد الشكل غير المكتوب أحد الصور التي يظهر بها القرار التأديبي، وهو أكثر مرونة من الشكل المكتوب، وإن كان هذا الأخير يتميز عنه بسهولة الإثبات، والشكل غير المكتوب يظهر في صورتين، صورة صريحة وصورة ضمنية.⁽⁴⁾ فإذا كانت القاعدة العامة في القرار التأديبي أن تصدره الإدارة مكتوبا متبوع بتوقيع منسوب لمصدره، فإن ذلك لا يمنعها من إصدار قرارا شفويا، من شأنه أن ينتج كافة الآثار القانونية للقرار المكتوب. فالمعول عليه في ترتيب تلك

(1) مليكة مخلوفي، المرجع السابق، ص47.

(2) لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنققي في قضاء مجلس الدولة، ج2، دار هومة، الجزائر، 2004، ص301.

(3) مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999، ص809.

(4) سمية محمد كامل، المرجع السابق، ص68.

الآثار مضمون القرار وليس شكل إصداره، ومن هنا يخضع القرار لرقابة القضاء حيث يمكن الطعن عليه بالإلغاء، إذا ما توافر موجب ذلك، وذلك إرساء لمبدأ المشروعية الذي قد تنتهكه الإدارة من خلال ما يصدر عنها من قرارات شفوية، معتمدة في ذلك على عدم رقابة القضاء عليها. (1)

وقد أشار المشرع الجزائري من خلال نص المادة (163) من الأمر رقم 03/06 إلى "عقوبة التنبيه" التي يمكن اعتبارها من القرارات التأديبية الشفوية كونها لا تتضمن شكلا كتابيا، بالإضافة إلى "عقوبة الإنذار الشفوي" المنصوص عنها في المادة (124) من المرسوم رقم 59/85. (2)

وتكمن أهمية فكرة القرار التأديبي الشفوي بالنسبة للموظف الخاضع للتأديب والمتمثل في عقوبتي "التنبيه والإنذار الشفوي"، أنه لا يسجل في ملفه الإداري، ولا يؤثر على وضعيته المالية والوظيفية. وقد يتخذ القرار التأديبي الشفوي عدة صور منها: تحذير وحث الموظف على مراعاة واجباته الوظيفية. كما تجدر الإشارة بأنه يصعب على الموظف إثبات القرار التأديبي الشفوي أمام القاضي الإداري للمطالبة بإلغائه.

أما بالنسبة لتطبيقات القضاء الإداري الجزائري بهذا الشأن، فتكاد تكون منعدمة، وذلك بسبب احترام سلطة التأديب لمشروعية المظهر الخارجي للقرار الشفوي الذي تتخذه. إلا أن مجلس الدولة الفرنسي أقر بالشكل الشفوي في أحكام عديدة له منها إقراره للقرار الشفوي الصادر بعزل سكرتيرة العمدة والتفويض الشفوي بالهاتف.

وقد أفصحت محكمة القضاء الإداري المصرية عن إمكانية وجود قرارات شفوية من خلال حكمها الصادر في 1948/12/07. (3)

كما امتدت رقابة القاضي الإداري إلى مدى مشروعية سحب وإلغاء القرار التأديبي المعيب، أين قيد السلطة التأديبية بالتعقيب عليه بذات الشكل المحدد قانونا، وإذا لم توجد قاعدة قانونية تنقيد بها، فتلجأ إلى الأخذ بقاعدة تواري الأشكال التي يقصد بها أنه يتعين على الإدارة

(1) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002، ص ص 113، 114.

(2) المرسوم رقم 59/85 المؤرخ في 1985/03/23 يتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات الإدارية العمومية، ج ر عدد (13) الصادرة بتاريخ: 1985/03/24.

(3) سمية محمد كامل، المرجع السابق، ص 69.

عند اتخاذها قرار ما اتبعت فيه أشكالاً معينة أن تراعي هذه الأشكال عند اتخاذها لقرار سحب أو تعديل، أو إلغاء هذا القرار.

كما تقتضي قاعدة توازي الأشكال بأن يكون إلغاء أو تعديل القرار التأديبي بقرار تأديبي آخر، صادر من نفس السلطة التي أصدرت القرار الأول، وإتباع نفس الإجراءات والأشكال التي اتبعت عند إصداره.

فالقاعدة العامة في الجزائر أن إلغاء القرار التأديبي، يجب أن يتم وفقاً للأشكال نفسها اللازمة لإصداره، وبناءً على ذلك فإنه يتم إلغاء قرار تعيين رئيس الدائرة بموجب صدور مرسوم رئاسي بناءً على اقتراح من رئيس الحكومة طبقاً لأحكام المرسوم الرئاسي رقم 240/99 المتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية للدولة.⁽¹⁾

الفرع الثاني: تسبیب القرار التأديبي

يعد تسبیب القرارات التأديبية من أهم معالم سياسة الشفافية الإدارية، إذ بمقتضاه تقوم سلطة التأديب بالإفصاح عن الاعتبارات القانونية والواقعية التي دفعتها إلى إصدار القرار التأديبي، وبالتالي فإن سلطة التأديب دائماً تضع نصب عينيها مهمتها الأساسية، وهي تحقيق الصالح العام وذلك في إطار من الشفافية الإدارية كقيمة دستورية مفروضة على الإدارة. ولتقييد السلطة التأديبية به، يتعين تحديد تعريف التسبیب وأهميته (أولاً)، ومضمون تسبیب القرار التأديبي (ثانياً).

أولاً: تعريف تسبیب القرار التأديبي وأهميته

المعنى اللغوي للتسبیب: هو ذكر السبب، والمعنى الاصطلاحي للتسبیب والذي أعتمده الفقه الإداري المعاصر: هو التعبير الشكلي عن أسباب القرار، ولقد زادت أهمية التسبیب في الفترة الأخيرة وجذب انتباه الفقه الإداري المعاصر خاصة بعد صدور القانون الفرنسي رقم

(1) للتفصيل أكثر حول سحب وإلغاء القرار التأديبي المعيب، راجع في ذلك: سمية محمد كامل المرجع السابق، ص 274 وما بعدها.

587/79 الصادر في: 11/07/1979 بشأن تسبب القرارات الإدارية، وتحسين العلاقة بين الإدارة والجمهور.⁽¹⁾

ويتجلى الفرق بين السبب والتسبب، في أن التسبب شرط شكلي في القرار، وإذا انعدم عندها يكون القرار معيبا بعبء شكلي، ولكنه يمكن أن يقوم على سبب صحيح، أما السبب هو حالة واقعية أو قانونية تحمل الإدارة على التدخل لإحداث أثر قانوني، فالسبب عنصر أساسي في القرار، أما التسبب هو عنصر مكمل وشرط شكلي يجب أن يتوفر لصحة القرار.⁽²⁾

وتسبب القرار ليس فقط مجرد ضمانته شكلية معاصرة لإصدار الجزاء التأديبي، وإنما يعني أسلوبا للتقييد الذاتي للإدارة، وتطبيقا لذلك استقرت أحكام القضاء على وجود تسبب القرارات التأديبية حتى دون نص، فتسبب القرار ما هو إلا تعبير عن العدالة الإدارية.⁽³⁾

وينطوي تسبب القرارات التأديبية على مزايا متعددة ومتنوعة من ناحية الإدارة نفسها والأفراد والقضاء الإداري الذي يمارس رقابته على مشروعية القرار التأديبي، ويعد تسببها ضمانا مهمة، لحماية حقوق الأفراد وحررياتهم، بحيث يعتبر التسبب شكلياً جوهرياً يترتب على تخلفها بطلان القرار التأديبي.⁽⁴⁾ وهو ما قضى به مجلس الدولة الجزائري بقوله: وحيث أن القرار أو المقرر فيه جاء غير مسبب في حين أن كل قرار إداري كان أم قضائياً يجب أن يكون مسبباً، وهو وحده يكفي لإلغائه.⁽⁵⁾

وتبرز أهمية التسبب في القرارات التأديبية فيما يلي:

- إن تسبب الجزاء التأديبي يلعب دوراً أساسياً في الكشف عن حقيقة نية الإدارة والحالة الواقعية والقانونية التي يقوم عليها القرار، لذا يعتبر التسبب أداة توجيه لتحقيق الصالح العام.

(1) للتفصيل أكثر حول موضوع التسبب. راجع: أشرف عبد الفتاح أبو المجد، موقف قاضي الإلغاء من سلطة الإدارة في

تسبب القرارات الإدارية، الشركة العربية المتحدة للتسويق والتوريدات، القاهرة، 2008، ص 73 وما بعدها .

(2) محمد الرصيفان العبادي، المرجع السابق، ص 256.

(3) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 93.

(4) علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 762.

(5) سمية محمد كامل، المرجع السابق، ص 93.

- يحمل التسبب السلطة التأديبية على التريث، والبحث عن الحقيقة عند إصدارها القرار.
- يشكل التسبب ضماناً لمصدر القرار، فيكون دقيقاً في إصداره بهدف تجنب الخطأ والزلل.
- التسبب يحمل الأفراد على الثقة والافتناع بالقرارات التأديبية الصادرة في مواجهتهم.
- يعتبر التسبب أداة مهمة لممارسة الرقابة القضائية، فمن خلاله تستطيع المحاكم أعمال رقابتها على أسباب القرار التأديبي من حيث صحة الوقائع أو التكيف أو الإخلال بالدفاع أو الملائمة.
- يسهل التسبب مهمة الموظف في الدفاع عن نفسه لأنه يكفل ضمانة المواجهة.⁽¹⁾

وبشترط في التسبب أن يكون جدياً وفي عبارات واضحة غير غامضة، ذلك أن التسبب لا يعد فقط مبدأ من بين المبادئ التي يقوم عليها الجزاء التأديبي، بل يعد كذلك ضماناً جوهرياً يستفيد منه الموظف بعد توقيع الجزاء، إذا تبين له عدم صحة الأسباب التي بني عليها القرار أو لعدم مراعاة الإجراءات أصلاً.⁽²⁾

ثانياً: مضمون تسبب القرار التأديبي

إذا فرض المشرع على الإدارة تسبب قراراتها التأديبية، فيتعين عليها احترام هذا الالتزام القانوني بحيث يعد غياب التسبب في هذه الحالة عدم مشروعية شكلية تعيب القرار التأديبي غير المسبب بعيب الشكل، وتجعله عرضة للإلغاء القضائي فيما لو طعن فيه بدعوى تجاوز حدود السلطة لدى القضاء الإداري، ولكن يتعين أن تتوافر شروط معينة، لكي يكتسب التسبب صفة المشروعية، وتوفي الإدارة بالتزامها القانوني.⁽³⁾

⁽¹⁾ عماد ملوخية، الضمانات التأديبية للموظف العام (دراسة فقهية وقضائية)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012، ص 340، 341.

⁽²⁾ سليم جديدي، المرجع السابق، ص 307، 308.

⁽³⁾ علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 767.

فإلزام الإدارة بتسبب القرارات التأديبية، جاء استثناء من الأصل العام والذي بمقتضاه لا تلتزم الإدارة بتسبب قراراتها إعمالاً لقرينة الصحة المفترض توافرها في تلك القرارات.⁽¹⁾

لهذا استقر الفقه والقضاء الإداريين على قاعدة مفادها "لا تقييد للإدارة بتسبب قراراتها ما لم يلزمها القانون بذلك".⁽²⁾

إذ نجد أن الأصل العام في القضاء الإداري الفرنسي والمصري هو أن الإدارة غير ملزمة بالتسبب ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، أما بالنسبة للقضاء الإداري الجزائري فقد ألزم الإدارة بوجوب تسبب قراراتها وإلا كانت عرضة للإلغاء، وهذا بالإضافة إلى بعض النصوص القانونية التي ألزمت الإدارة بالتسبب.

وقد كرس المشرع الجزائري ضمانات تسبب القرار التأديبي خلال دستور 1996 في المادة (144)⁽³⁾ التي جاء فيها: "تعلى الأحكام القضائية، وينطق بها في جلسات علانية"، وكذا في القانون رقم 09/08 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية من خلال المادة (11) التي تنص على أنه: "يجب أن تكون الأوامر والأحكام والقرارات مسببة"، كما ألزمت المادة (56) من الأمر رقم 133/66 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، السلطة التأديبية بتسبب قراراتها المتضمنة للعقوبات التأديبية.

وقد فرضت المادتان (125) و(126) من المرسوم رقم 59/85 على سلطة التعيين بأن تحترم هذا الإجراء، حيث أصرت على تسبب مقرراتها، وهو ما أخذ به القانون الحالي رقم 03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية بموجب المادة 01/165 التي تنص على: "تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين بقرار مبرر بالعقوبات التأديبية". وكذا المادة 02/170 التي قيد من خلالها المشرع اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المنعقدة

(1) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الشرعية الإجرائية في التأديب الرئاسي والقضائي للموظف العام، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط1، 2006، ص103.

(2) مباركة بدري، ضمانات تسبب القرار التأديبي في مجال الوظيفة العامة (دراسة قانونية)، مجلة فصلية تصدر عن مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية، العدد الثامن، الجزائر، 2008، ص112.

(3) دستور 1996/11/28 المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438/96 المؤرخ في: 1996/12/07، ج ر عدد (76) الصادرة بتاريخ في: 1996/12/08، المعدل والمتمم.

كمجلس تأديبي بتسبب رأيها والتي تنص على أن: " يجب أن تكون قرارات المجلس التأديبي مبررة".

وهو ما قضت به الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا (مجلس الدولة حاليا) في القرار الصادر بتاريخ: 1977/06/04 في قضية (ز.ب) ضد (وزير الداخلية ووالي ولاية عنابة). أن قرار العزل يعد مسببا بالرأي الموافق لمجلس التأديب إذا كان هذا الرأي مسببا.⁽¹⁾ وأكد أيضا على ذلك المرسوم رقم 131/88⁽²⁾ المنظم لعلاقات الإدارة بالمواطن، حيث حدد لنا نطاق إستفادة الموظف من هذا الحق بموجب المادة 10 منه.

بالإضافة إلى ما جاء في المادة 5/11 من القانون رقم 01/06⁽³⁾ المتعلق بقانون الفساد، التي ألزمت الإدارة على تسبب قراراتها الصادرة في غير صالح المواطن مع بيان الطعن فيها. كما نص مجلس الدولة الجزائري في حكمه الصادر في: 2000/01/31 على أنه: " و حيث لما كان مقرر توقيف نشاط الجمعية لمدة ستة أشهر بمثابة جزاء صريح وقعه العارض في مواجهة الجمعية، كان عليه أن يسبب قراره حتى يتمكن المعنيون من الإطلاع المسبق على الأسباب المؤدية لتوقيع هذا الجزاء، وهذا مبدأ عام للقانون لا يمكن تجاهله.⁽⁴⁾ وكما صرح مجلس الدولة في إحدى قراراته بأن: " إهمال الموظف لمنصبه دون مبرر قانوني رغم إعدراه تسببيا كافيا لاتخاذ القرار التأديبي ضده". وبالتالي يفقد الموظف حقه في التمسك بعدم مشروعية القرار التأديبي وإلغائه من طرف القاضي الإداري. أما بخصوص حق تعويض* الموظف بسبب إلغاء القرار التأديبي المعيب بعيب شكلي، فلا وجود لأي حكم في القضاء الإداري الجزائري يدل على إمكانية التعويض، إلا أننا نجد من

(1) سليم جديدي، المرجع السابق، ص308.

(2) المرسوم رقم 131/88 المؤرخ في 1988/07/04 المنضم لعلاقات الإدارة بالمواطن، ج ر عدد(27) الصادرة بتاريخ 1988/07/06.

(3) القانون رقم 01/06 المؤرخ في 2006/02/20 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر عدد (14) الصادر بتاريخ 2003/03/08 المعدل والمتمم.

(4) لحسين بن الشيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص195.

* لتفصيل أكثر حول مدى صلاحية عيب الشكل كأساس للمطالبة بالتعويض، راجع : حمدي ياسين عكاشة، موسوعة القرار الإداري في قرار مجلس الدولة، ج1، دار أبو المجد، مصر، 2001، ص545 وما بعدها.

ذهب بهذا الشأن إلى التمسك بفكرة إرتباط عدم مشروعية القرار التأديبي بالخطأ المرفقي، ومن ثم يستوجب مسؤولية إدارية وتعويض المضرور عن ذلك.⁽¹⁾ والبعض الآخر إلى ضرورة التمييز بينهما، فحكم القاضي الإداري بإلغاء القرار التأديبي نتيجة عدم مشروعية الشكلية، فلا يؤدي بالضرورة إلى مسؤولية الإدارة العامة، مادام القرار التأديبي مبرر في موضوعه.⁽²⁾ وهو الرأي الراجح.

وتطبيقا لذلك فقد صدر حكم عن الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي بقسنطينة في 1969/04/18. في قضية الأنسة (بن.ع) التي ينحصر وقائعها في إن رئيس بلدية سكيكدة أصدر قرار بإيقافها عن العمل لمدة 15 يوم بدون أجر ومخالفا ما تقضي به المادة (33) من قانون عمال البلديات الصادر في 1952/04/18 التي تقضي بأن العقوبة التأديبية لعمال البلديات يجب أن يبت فيها أولا المجلس التأديبي بالبلدية، ففضت بإلغاء قرار رئيس البلدية وتعويض المتضررة من هذا القرار غير المشروع. وبالرغم من أن هذا الحكم يتعلق بالإجراءات ليس بالأشكال إلا أنه يمكن أن يستنتج منه على أن القاضي الإداري الجزائري قد قبل التعويض عن عيب الشكل متى كان الشكل جوهريا.⁽³⁾ وعليه تقوم مسؤولية الإدارة متى كان القرار التأديبي معيبا بعيب شكلي جوهري.

المطلب الثالث: الإجراءات القانونية لاتخاذ القرار التأديبي

تتمثل الإجراءات التأديبية في مجموعة القواعد الواجب إعمالها في مواجهة العامل خلال الفترة ما بين اقتزافه للمخالفة، وحتى صدور القرار أو الحكم التأديبي بشأنها. ولضمان سلامة القرار والحكم التأديبي وعدم إلغاء القرار له فإنه يتعين أن يكون مستندا إلى إجراءات مشروعة من الناحية القانونية. وقد قصد بالمشروعية في الإجراءات التأديبية بيان الحدود المتعين تطبيق القواعد التأديبية في إطارها ودون تجاوز لها.⁽⁴⁾

ويقصد بعيب الإجراءات في القرار التأديبي مخالفة الترتيب التي تتبعها السلطة المختصة بالتأديب قيل اتخاذ القرار التأديبي وإصداره نهائيا.

(1) لحسين بن الشيخ آث ملويا، المسؤولية على أساس الخطأ، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص 26.

(2) رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص 23.

(3) سمية محمد كامل، المرجع السابق، ص 378.

(4) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الشرعية الإجرائية في التأديب الرئاسي والقضائي للموظف العام، المرجع السابق، ص 20.

لهذا سنحاول تحديد الإجراءات القانونية المتخذة في مواجهة الموظف العام محل التأديب في إطار احترام الضمانات القانونية التي أقرها المشرع .

الفرع الأول: ضمانات ما قبل التأديب

لسلطة التعيين أن تتخذ في مواجهة الموظف العام مرتكب الخطأ المهني، إجراء التحقيق (أولاً)، ثم مواجهته بالتهمة المنسوبة إليه، إجراء المواجهة (ثانياً).

أولاً : إجراء التحقيق الإداري

يعني التحقيق بصفة عامة، الفحص والبحث والتقصي الموضوعي والمحايد والنزيه لإستبانة وجه الحقيقة وإستجلائها، فيما يتعلق بصحة حدوث وقائع محدودة ونسبتها إلى أشخاص محددين وذلك لوجه الحقيقة والصدق والعدالة، ويستهدف التحقيق كشف حقيقة العلاقة بين المتهم والتهمة المنسوبة إليه. وهو إجراء شكلي يتخذ بعد وقوع المخالفة بقصد الكشف عن فاعلها، أو التثبت من صحة إسنادها إلى فاعل معين الهدف منه الوصول إلى الحقيقة وإماطة اللثام عنها.⁽¹⁾

وتستلزم بعض القوانين أن يتم التحقيق مع الموظف كتابة، وذلك لأن الكتابة تكون في العادة أكثر انضباطاً وأدق تعبيراً، وأيسر مراجعة وأكبر تأكيداً، وتجيز بعض القوانين أن يكون التحقيق التأديبي كتابة أو شفاهة دون ضابط يبين متى يكون التحقيق كتابة ومتى يكون شفاهة. وهذا الاتجاه منتقداً إذ لا يتصور توقيع عقوبة تأديبية شديدة دون تحقيق مكتوب، وإنما يقتصر التحقيق الشفهي على الجزاءات اليسيرة.

ومن القواعد العامة المقررة في المواد العقابية، الجنائية منها والتأديبية، دون حاجة إلى نص، أن للمتهم حق الإطلاع على التحقيق والحصول على نسخة منه، وهذا الحق يرتبط بحق الموظف في الدفاع عن نفسه. ويكون التحقيق بحضور الموظف إلا إذا اقتضت مصلحة التحقيق أن يجرى في غيابه، مثلاً في حالة سماع الشهود تقتضي أحياناً مصلحة التحقيق فيها أن يجرى في غياب الموظف المتهم، لكي لا يتأثروا في شهادتهم بوجوده أو يجدوا حرجاً في

(1) سعد الشتيوي، التحقيق الإداري في نطاق الوظيفة العمومية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص 07.

الإدلاء بها بصراحة. غير أن التحقيق الغيابي يجب ألا يحرم الموظف المتهم من حقه في إبداء أقواله وتحقيق دفاعه. وعليه فإن التحقيق لا يمكن أن يكون كله غيابيا.⁽¹⁾

وبالرجوع للمشرع الجزائري نجده قد جعل التحقيق الإداري أمرا جوازيا بموجب المادة 171 من الأمر رقم 03/06 التي تنص على أنه: "يمكن للجنة الإدارية المتساوية الأعضاء

المختصة بالمجموعة كمجلس تأديبي طلب فتح تحقيق إداري من السلطة التي لها صلاحيات التعيين، قبل البت في القضية المطروحة". واتخذ نفس الموقف في المادة 3 من المرسوم رقم 152/66 المتعلق بالإجراءات التأديبية⁽²⁾، كما نلاحظ أنه قد أخذ بقاعدة "الخصم هو الحكم" بموجب المادة 171 (سبق الإشارة إليها) التي أستندت مهمة التحقيق الإداري لسلطة التعيين بطلب من اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء والتي تصدر قرارها بعد المداولات التي تقوم بها في جلسات مغلقة بحيث يكون مبررا، وعليها أن تبت في القضية في الآجال القانونية.

يقابله النظام القانوني الفرنسي الذي عمل على الجمع بين سلطة "اللاتهام والمحاكمة" في يد واحدة، هذا ما يبعد الحيطة والنزاهة في التأديب الوظيفي، لذا من الأفضل إسناد مهمة التحقيق إلى جهة مستقلة عن سلطة التأديب، كما هو معمول به في القانون المصري الذي أوكل هذا الإجراء إلى النيابة الإدارية التي أنشأت سنة 1954.⁽³⁾ إلى جانب إجراء التحقيق الإداري، تتخذ سلطة التعيين إجراء التوقيف الفوري عن المهام في حالتين:

الحالة الأولى: عند ارتكاب الموظف خطأ جسيما يمكن أن يؤدي إلى تسليط عقوبة من الدرجة الرابعة فينتقاضى خلال فترة توقيفه النصف من راتبه الرئيسي، ومجمل المنح العائلية، و أما النصف الذي تم خصمه من راتبه وباقي حقوقه فيسترجعها في الأحوال التالية:

- تبرئته مما نسب إليه من أفعال.
- عدم بت اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء في القضية في الآجال المحددة.
- إذا اتخذت في حق الموظف الموقوف عقوبة أقل من عقوبات الدرجة الرابعة.⁽⁴⁾

(1) ماجد راغب الطلو، القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008، ص ص 299، 300 .

(2) المرسوم رقم 152/66 المؤرخ في 02/06/1966 المتعلق بالإجراءات التأديبية، ج ر عدد (46) الصادرة بتاريخ: 08/06/1966 .

(3) كمال رحماوي، المرجع السابق، ص 155.

(4) المادة (137) من الأمر رقم 03/06 لسنة 2006 . سبق الإشارة إليه.

الحالة الثانية: إذا كان محل متابعة جزائية لا تسمح ببقائه في منصبه، فيتقاضى في حدود ستة أشهر جزءا من الراتب لا يتعدى النصف بدءا من تاريخ توقيفه، كما يستمر في تقاضي مجمل المنح العائلية، وفي كل الأحوال لا تسوى الوضعية الإدارية للموظف، إلا إذا صار الحكم المترتب على المتابعات الجزائية نهائيا.⁽¹⁾

والتوقيف عن المهام، إجراء يكتسي طابعا مؤقتا وليس عقوبة تأديبية، ورد ذكره خارج التصنيف التشريعي للعقوبات التأديبية. ويتوجب على الموظف في فترة توقيفه الامتناع عن ممارسة أي نشاط خاص مدر للربح، إلا أن يكون النشاط من قبيل الاستثناءات المنصوص عليها في المواد 43 و44 من الأمر رقم 03/06. لذلك امتدت رقابة القاضي الإداري لمدى مشروعية تقيد سلطة التعيين بالمدة القانونية للتوقيف و مدى مراعاتها لآثار الناجمة عن هذا الإجراء.

تأكيدا على ذلك ذهبت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا إلى تأييد القرار الصادر عن الغرفة الإدارية بمجلس قضاء باتنة، الذي قضى بدفع جميع مرتبات الموظف من يوم توقيفه إلى تاريخ إدراجه في عمله، مؤسسا في قراره أن الإدارة لم تحترم أجل التوقيف المؤقت للموظف.⁽²⁾ وبهذا فإن قضاة المجلس القضائي بباتنة بقضائهم هذا طبقوا القانون (مثال عن الحالة الأولى).

أما بالنسبة للحالة الثانية، فيحق لسلطة التعيين اللجوء إلى حين صدور حكم قضائي جزائي نهائي بشأنه، فإذا قضى ببراءة الموظف جزائيا، فيحق للموظف طلب إعادة إدماجه في منصبه، غير أنه لا يمكن له طلب تعويض الراتب عن فترة توقيفه.

وهذا ما أكده مجلس الدولة، في قراره الصادر في 01/02/1999، أين تمسكت المستأنفة (س) بأن المستأنف عليه (ع)، كان موقوفا بسبب متابعة جزائية متعلقة بالإرهاب، ما يعني أن مقرر التوقيف المؤقت عن وظيفته يبقى ساري المفعول إلى غاية صدور حكم قضائي جزائي

(1) المادة (174) من الأمر رقم 03/06 لسنة 2006 .

(2) المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 78275 المؤرخ في 13/01/1991، قضية (مدير ق.ص.أ لولاية باتنة) ضد (و. ومن معها)، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الرابع، الجزائر، 1992، ص ص 153، 156.

نهائي، فإذا كان بريئاً فيمكن له المطالبة بالرجوع إلى منصبه، دون أن يكون له حق الاستفادة من رواتبه الشهرية لأن الراتب مقابل العمل الفعلي.⁽¹⁾

وذاً التوجه كرسه مجلس الدولة في قراره الصادر عن الغرفة الثانية ملف 10847 بتاريخ 2004/06/15، وكذا قراره الصادر عن الغرفة الرابعة فهرس 328 بتاريخ 2000/05/22.⁽²⁾ إضافة إلى ذلك، توقع سلطة التعيين على الموظف العزل*، عند غيابه لمدة خمسة عشر يوماً على الأقل متتالية، دون مبرر مقبول، وبعد اعذاره وجوباً، وهو مؤسس على إهمال الموظف لمنصبه الوظيفي، وليس لارتكابه خطأ مهنياً، لذلك ورد النص عليه هو الآخر خارج التصنيف التشريعي للعقوبات التأديبية، ولا يمكن للموظف الذي كان محل عزل أن يوظف من جديد في الوظيفة العمومية. حيث قضى مجلس الدولة في قراره بإلغاء مقرر العزل المتخذ من المجلس الأعلى للقضاء في هيئته التأديبية ضد قاض، مؤسساً ذلك في أن مقرر العزل المتخذ بعد مرور ستة أشهر من تاريخ التوقيف المؤقت للقاضي يعتبر خرقاً للإجراءات الجوهرية تطبيقاً للمادة 86 من القانون الأساسي العام للقضاء، ما يتعين إلغاء مقرر العزل.⁽³⁾

كما أن كل من القاضي الإداري الجزائري و الفرنسي يأخذان بالتعويض عن التوقيف المؤقت التعسفي، من خلال تفحصهما لمدى وجود الحالات التي يسمح بها القانون للإدارة اللجوء إلى هذا الإجراء، ومدى إحترامها للميعاد المحدد له، وحالة ثبوت عدم مشروعيته، فيعد هذا الإجراء تعسفياً، ما يمكن الموظف المضروب طلب التعويض عنه، نتيجة للآثار السلبية

⁽¹⁾ مجلس الدولة، الغرفة الأولى، قرار رقم 144707 المؤرخ في 1991/02/01، قضية (س) ضد (ع)، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، الجزائر، 2002، ص ص 85، 87.

⁽²⁾ عمار بوضياف، الجوانب التطبيقية، المرجع السابق، ص ص 307، 308.

* نصت المادة (184) من الأمر رقم 03/06 على أن العزل " إجراء تتخذه سلطة التعيين"، في حين نصت المادة (185) من نفس الأمر على: "...الموظف الذي كان محل عقوبة التسريح أو العزل..." ولذلك يطرح التساؤل حول التكييف القانوني للعزل، هل هو إجراء أم عقوبة تأديبية؟.

⁽³⁾ مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 182491 المؤرخ في 2000/01/17، قضية (قاضي) ضد (المجلس الأعلى للقضاء)، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، الجزائر، 2001، ص ص 109، 110.

المرتبة عنه كعدم ترقيته خلال فترة التوقيف، ناهيك عن الآثار المالية التي تحول دون تمكنه من قبض راتبه كاملاً.⁽¹⁾

ثانياً: إجراء المواجهة

تعني المواجهة تمكين الموظف من الإحاطة بالاتهامات المنسوبة إليه، وينبغي أن يكون الموظف على بينة من طبيعة الاتهام الموجه ضده حتى تتاح له الفرصة لإعداد دفاعه و إبداء ما يعين له من ملاحظات في شأن هذا الاتهام.⁽²⁾

ومهما اختلفت تعاريف المواجهة التأديبية فإنها تعني:

- إبلاغ الموظف بالأفعال المنسوبة له: يحق للموظف الذي تعرض لإجراء تأديبي أن يبلغ بالأفعال المنسوبة إليه، مهما كانت درجة الخطأ الذي ارتكبه، لأنه ليس من العدل أن يؤخذ الموظف إلى المساءلة دون أن يكون على علم تام بما هو منسوب إليه. وهو ما أشار إليه المشرع الجزائري بموجب المادة 167 من الأمر رقم 03/06 أن من حق الموظف الذي يتعرض لمتابعة تأديبية أن يعلم بالأخطاء المنسوبة إليه من طرف السلطة التأديبية خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تحريك الدعوى التأديبية ضده، حتى يكون على دراية بالأخطاء المنسوبة إليه ويتمكن من إعداد دفاعه. ولقد جاءت المادة 01/65 من المرسوم 302/82.⁽³⁾ صريحة في هذا المجال ونصت على أنه: "لا يمكن أن تسلط العقوبة إلا بعد سماع العامل المعني إلا إذا رفض المثول، وتمت معاينة ذلك قانوناً".

وفي حالة إذا لم تحترم الإدارة إجراء إعلام الموظف بالتهم المنسوبة إليه، يتعرض القرار التأديبي الصادر من دونه للإلغاء وهذا ما اعتمدهت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى، ضمن قرارها الصادر في 1977/06/04 بشأن قضية (ط.م) ضد (وزير العدل) الذي اتخذ بشأنه

(1) مليكة مخلوفي، المرجع السابق، ص 62 .

(2) فوزية بعلي الشريف، المرجع السابق، ص 103.

(3) المرسوم رقم 302/82 المؤرخ في 11/09/1982 يتعلق بكيفية تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية، ج ر عدد (37) الصادرة بتاريخ 14/09/1982 .

عقوبة العزل دون تقديم دفاعه، وقد تصدت الغرفة الإدارية بإلغاء القرار التأديبي باعتباره مشوبا بعيب تجاوز السلطة.⁽¹⁾

_ تمكين الموظف من الإطلاع على الملف التأديبي: نصت المادة 57 من الأمر رقم 133/66⁽²⁾ على: " يحق للموظف الذي يحال على لجنة الموظفين التي تجتمع في مجلس تأديبي أن يطلع على ملفه التأديبي فور الشروع في إجراءات القضية التأديبية".

وعليه، فإن السلطة المختصة بالتأديب تلتزم بالسماح للموظف بأن يطلع على ملف الدعوى و التقارير الخاصة بها عند شروعه في اتخاذ الإجراءات التأديبية، وإلا كان قرارها قابل للإلغاء. وقد تقرر هذا الإجراء بنص قانوني صريح، وفق المادة 167 من الأمر رقم 03/06، إذ يمكن للموظف الإطلاع على كامل ملفه الإداري، وعلى كافة الوثائق والمستندات الملحقة به التي يمكن أن تستخدمها السلطة التأديبية كأساس لمحاكمته تأديبيا، فيتعين على الإدارة إخطار الموظف بهذا الحق في أجل خمسة عشر يوما من تاريخ تحريك الدعوى التأديبية، حتى يتسنى له تحضير دفاعه. وهو ما ذهب إليه القضاء الإداري الجزائري، حيث قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1990/04/21، مجلس الدولة حاليا في قضية (ف.م) ضد (وزير العدل) "من المقرر قانونا أنه يحق لكل موظف الذي يحال على لجنة الموظفين التي تجتمع في مجلس تأديبي أن يطلع على ملفه التأديبي فور الشروع في إجراءات القضية التأديبية...".⁽³⁾

- إبلاغ الموظف بتاريخ مثوله شخصيا أمام المجلس التأديبي: ألزمت المادة 168 من الأمر رقم 03/06 ممثل الموظف شخصيا أمام المجلس التأديبي، قبل خمسة عشر يوما على الأقل بالبريد الموصى عليه مع وصل استلام. والدليل على ذلك قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2004/04/20.⁽⁴⁾ الذي ألغى مقرر العزل المتخذ من طرف والي ولاية سكيكدة في

(1) أمينة نوي، سلطة الإدارة في الإنهاء التأديبي لخدمة الموظف، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة بسكرة، 2013، ص 51.

(2) الأمر رقم 133/66 المؤرخ في 02/06/1966 يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج ر عدد (46) الصادرة بتاريخ 08/06/1966 (الملغى).

(3) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 295.

(4) مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 009898 المؤرخ في 20/04/2004 قضية (م.ع) ضد (والي ولاية سكيكدة)، مجلة مجلس الدولة، العدد الخامس، الجزائر، 2004، ص ص 143، 146.

حق الموظف (م.ع) مع إعادة إدماجه في منصبه الأصلي أو المماثل له، نظرا لعدم تلقي الموظف إستدعاء رسميا لمثوله أمام لجنة التأديب لتقديم دفاعه باعتباره إجراء جوهرى يدخل ضمن حماية حقوق الدفاع المقرر قانونا.

كما أجازت نفس المادة للموظف الذي تعذر عليه المثل شخصيا أمام المجلس التأديبي بسبب قوة قاهرة أن يلتمس منه التمثيل من قبل مدافع يختاره أما في حالة عدم حضوره رغم استدعاءه قانونا أو في حالة رفض التبريرات المقدمة من قبله تستمر المتابعة التأديبية.

الفرع الثاني: ضمانات أثناء التأديب

لا يملك توقيع العقاب بلا دفاع غير الله سبحانه، لأنه تعالى عالم الغيب والشهادة، ذو العدل المطلق، أما أولياء الأمور من الناس فعلمهم محدود وإحاطتهم بالأشياء ناقصة. لذلك فمن القواعد الأساسية في أصول المحاكمات البشرية بأنواعها أن للمتهم حق الدفاع عن نفسه في التهم الموجهة إليه.⁽¹⁾

ويمثل هذا المبدأ* في حق الموظف المتابع تأديبيا في تمكينه من حق الدفاع، فهو ضمانته نص عليها المشرع الجزائري من خلال القوانين الخاصة بالتوظيف العمومي بداية بالقانون رقم 133/66 من خلال مادته (58) وصولا إلى القانون الحالي رقم 03/06 بموجب مادته (169) بتمكين الموظف من تقديم ملاحظات كتابية أو شفوية أو أن يستحضر شهودا، كما له أن يستعين بمدافع مخول أو موظف يختاره بنفسه، وقد وضعت التعليمات (النشرة) رقم 07 الخاصة بالإجراءات التأديبية شروط ممارسة هذا الحق حيث سمحت للمحامي بالإطلاع على الملف التأديبي، غير أنه لا يجوز الحصول على نسخة من الوثائق التي توجد بحوزة الإدارة، وحسب رأينا أنه من الأجدر والأنسب منح هذا الحق للمدافع في الحصول على نسخة

⁽¹⁾ ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص ص 300، 301.

*إن هذا المبدأ من صنع القضاء الفرنسي، حيث أكد أنه إذا كان من حق الموظف الإطلاع على ملفه التأديبي، فمن المنطقي أن يسمح لمحاميه بالإطلاع على هذا الملف، ويعترف القانون الفرنسي بهذا الحق لكل من توفرت فيه صفة الموظف، حيث تنص المادة 2 من المرسوم رقم 301/59 المؤرخ في 14/03/1959 على أن: للموظف المتهم في الحضور والمناقشة الشفوية أو المجلس التأديبي، كما يحق له الإستعانة بمحام للدفاع عنه وباستشهاد الشهود. راجع في ذلك: كمال رحماوي، المرجع السابق، ص 151.

من الوثائق التي توجد بحوزة الإدارة وفق شروط معينة، وإلا كيف يمكن تكيف الخطأ ومدى جسامته وتحديد العقوبة المناسبة له وإثبات حق الموظف وحمایته في حالة التعسف.(1)

ولكي يثبت الموظف براءته يحق له أن يستدعي أي شخص لأداء الشهادة أمام مجلس التأديب سواء كان من الموظفين أو غيرهم، ويجب على الإدارة أن تراعي هذه الضمانات، إذ يترتب على إغفالها إلغاء القرار المتضمن العقوبة فيه أمام الجهة الإدارية أو الجهة القضائية المختصة.(2)

الفرع الثالث: ضمانات ما بعد التأديب

تتمثل في إجراء التبليغ الذي يمكن تعريفه بأنه: الطريقة أو الإجراء التي يعلم بموجبها المتقاضى بوجود قرارات إدارية تعينه، والوسيلة التي تنقل بها الإدارة القرار إلى علم الفرد بعينه أو الأفراد بذواتهم من الجمهور.(3) وباعتبار أن القرار التأديبي ذو طابع إداري فردي، فتطبق عليه القواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 بموجب مادته 829 التي جاء فيها: "يحدد أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة (4) أشهر، يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي"، كما لا يحتج بأجل الطعن المنصوص عليه في المادة 829 أعلاه، إلا إذا أشير إليه في التبليغ القرار المطعون فيه طبقاً لنص المادة 831 من نفس القانون، وتتقطع آجاله في الحالات التالية :

- الطعن أمام جهة قضائية إدارية غير مختصة ،

- طلب المساعدة القضائية ،

- وفاة المدعي أو تغيير أهليته،

- القوة القاهرة أو حادث الفجائي.(4)

(1) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 300.

(2) المادة (172) من الأمر رقم 03/06 لسنة 2006. سبق الإشارة إليه .

(3) مليكة مخلوفي، المرجع السابق، ص 78.

(4) المادة 832 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08. سبق الإشارة إليه .

إضافة إلى النصوص القانونية الخاصة بالوظيفة العمومية، التي تلزم سلطة التأديب بإبلاغ الموظف بقرار العقوبة في أجل لا يتعدى ثمانية (8) أيام تسري من تاريخ صدوره ويحفظ في ملفه الإداري طبقا لنص المادة 172 من الأمر 03/06، وفي حالة عدم إبلاغ الموظف بالقرار، تبقى مواعيد الطعن بالإلغاء قضائيا مفتوحة ولا تسري عليه أحكام المادة 829 أعلاه من القانون رقم 09/08.

كما نجد أن المشرع الجزائري لم يشر في أي قاعدة قانونية عن طريقة ووسيلة لتبليغ الموظف، بل ترك الأمر لسلطة التأديب، فهذه الأخيرة لها السلطة التقديرية في إختيار الوسيلة المناسبة لتبليغ الموظف عن القرار.

وهذا ما استقرت عليه الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في إحدى قراراتها التي قضت أنه: متى كان من الثابت ومن المبادئ المعمول بها أن القرارات الفردية الضارة بالأفراد لا تطبق في حقهم بأثر رجعي وإنما تطبق ابتداء من تاريخ التصريح بالعقوبة التأديبية، ومن ثم فإن القرار الإداري الذي يقضي بعقوبة تأديبية خلافا لما ورد في أحكام هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون.(1)

لم تخرج الغرفة الإدارية عن تصريحات موقف المشرع الجزائري بدليل أنها اكتفت بضرورة تبليغ قرار العقوبة للموظف، إذ ترك لسلطة التأديب السلطة التقديرية في ذلك. وللوقوف على حقيقة بعض قرارات مجلس الدولة نجد أنه يضع على عاتق سلطة التأديب واجب التبليغ الشخصي للموظف عن قرار العقوبة كونه إجراء جوهري. وهو ما أشار إليه في قراره الصادر في 19/04/1999⁽²⁾، الذي بموجبه تم إلغاء القرار الصادر عن قضاة الدرجة الأولى المتضمن رفع الدعوى لفوات ميعاد الطعن المنصوص عليه في المادة 169 من القانون الإجراءات المدنية، غير أن موضوع النزاع لم يكن مبلغا شخصيا للمستأنف، ما يبقي مواعيد الطعن القضائي مفتوحة للمتقاضين .

(1) المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 33853 المؤرخ في 26/05/1984، (ل.خ) ضد (وزير الشؤون الخارجية)، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الرابع، الجزائر، 1989، ص ص 215، 218.

(2) مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 160507 المؤرخ في 19/04/1999، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، الجزائر، 2002، ص ص 103، 104.

كما تجدر الإشارة إلى أن إجراء التبليغ قد يتصل بنظرية علم اليقين، فيقصد بالعلم اليقيني أو الحقيقي أن يصل القرار إلى علم الأفراد بطريقة مؤكدة عن غير طريق الإدارة. وعليه فإن لم تبادر الإدارة في هذه الحالة لتبليغ قرارها للمعني ومع ذلك تحقق له العلم بمضمونه فصار عالما بمحتواه كذا أمام علم اليقيني، فنظرية العلم اليقيني لا تقوم على فكرة الظن أو الاحتمال، بل تقوم على القطع والتأكيد والجزم وإزالة كل شك أن المعني بلغ إلى علمه القرار بغير طريق الإدارة.

ونظرية العلم اليقيني من صنع القضاء الفرنسي الذي حرص على ضبط شروطها من خلال ما عرض عليه من منازعات. ورغم اجتهادات القضاء الفرنسي، فإن فكرة العلم اليقيني لقيت انتقادا فقهيا وتحفظا قضائيا في الكثير من الدول.

حيث ذهبت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ 11/04/1993 قضية والي الجزائر ضد (ز.م) إلى عدم الاعتداء بفكرة العلم اليقيني وعللت قرارها بالقول: "حيث إنه وحينئذ فإن النظرية التي أسسها الاجتهاد القضائي والمتعلقة بالعلم اليقيني يجب تطبيقها بشكل محدد وبتقديم الدليل الذي لا يمكن رفضه والذي يثبت رسميا بأن المعني قد علم بلا منازع بالقرار الإداري المطعون فيه. وحيث إنه في دعوى الحال فإن مجرد وجود الحكم الصادر عن محكمة بئر رابيس لا يمكن أن يشكل الدليل على علم الطاعن بالمقرر المطعون فيه إلا في الحالة التي يقدم فيها دليل على التبليغ هذا الحكم للطاعن مثبتا ذلك بشكل رسمي على الطاعن علمه بالقرار المطعون فيه". و يتضح مما سبق أن المحكمة العليا لم تهجر فكرة العلم اليقيني كليا، بل تشددت في تطبيق شرط أن يكون العلم بالقرار قطعيا لا ظنيا، وذات التوجه كرسه مجلس الدولة في بعض القرارات القضائية كقراره الصادر بتاريخ 28/02/2000 الغرفة الرابعة الفهرس 122، وقراره الصادر بتاريخ 23/10/2000 الغرفة الرابعة الفهرس 620، وقراره المؤرخ في 24/04/2000 الغرفة الرابعة الفهرس 231.⁽¹⁾

(1) عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء (دراسة مقارنة)، دار الثقافة، الجزائر، 2011، ص ص 131، 132.

المبحث الثاني: الرقابة المشروعية الداخلية للقرار التأديبي

تتعلق المشروعية الداخلية بالأركان الموضوعية للقرار التأديبي إذ نكون أمام عدم مشروعيتها، متى أثبت أمام القاضي الإداري مسائل تتعلق بسبب القرار التأديبي (المطلب الأول) أو بمحله باعتباره الأثر المباشر المترتب عن القرار التأديبي (المطلب الثاني)، وأخيراً الغاية المستهدفة من ممارسة التأديب الوظيفي (المطلب الثالث).

المطلب الأول: الرقابة على سبب القرار التأديبي

ظهرت الرقابة القضائية على ركن السبب في أوائل القرن العشرين، وإن كانت متأخرة على يد القضاء الإداري الفرنسي، والذي سار نحوه القضاء الإداري المصري، كما تبناه القضاء الإداري الجزائري.

ويعرف ركن السبب* على أنه: "الحالة القانونية أو الواقعية التي تجعل الإدارة تتدخل لتصدر القرار الإداري". فسبب القرار التأديبي يكمن في إخلال الموظف بواجباته الوظيفية. كما نجد أن الإدارة ليست ملزمة بتسبب قراراتها لأن الأصل أن قراراتها صدرت لأسباب صحيحة، وعلى من يدعي خلاف ذلك إثبات العكس، غير أن ركن السبب يختلف بحسب سلطة الإدارة المقيدة أو التقديرية. ويشترط في سبب القرار التأديبي أن يكون قائماً وموجوداً ومشروعاً وصحيحاً قانوناً.⁽¹⁾

ولهذا سنحاول دراسة حدود الرقابة على سبب القرار التأديبي (الفرع الأول)، ثم تبيان إثبات عيب السبب (الفرع الثاني).

الفرع الأول : حدود الرقابة القضائية على سبب القرار التأديبي

يقصد بعيب السبب: " صدور القرار الإداري بدون الوجود المادي للوقائع (المادية أو القانونية) التي تدفع سلطة الإدارة لإصدار هذا القرار والخطأ في التكييف القانوني السليم لهذه الوقائع أو صدور القرار نتيجة الخطأ في تقدير مدى أهمية وخطورة الوقائع المادية أو القانونية.

يشمل ركن السبب في القرار التأديبي على عنصرين هما : عنصر الوجود المادي للوقائع المنسوبة للموظف ،و عنصر صحة التكييف القانوني للوقائع المنسوبة للموظف.

(1) الزين عزري، المرجع السابق، ص 96.

ويأخذ عيب السبب الذي يشكل وجها لإلغاء القرار التأديبي العديد من الصور، قدمها الفقه والقضاء الإداري على النحو التالي:

أولاً: الرقابة على الوجود المادي للوقائع المنسوبة للموظف

يقوم القاضي الإداري وهو يفحص السبب في القرار التأديبي المطعون فيه أمامه، بالتأكد من صحة الوجود الفعلي للحالة (الواقعية والقانونية) التي بني عليها القرار، فإذا وجدها قائمة يرفض الطعن لعدم التأسيس، أو ما توصل إلى أنها غير موجودة فعليا، يصدر حكمه بإلغاء القرار المطعون فيه لانعدام السبب كوجه للإلغاء.⁽¹⁾ كأن تفرض الإدارة عقوبة تأديبية على موظف بحجة إخلاله بواجباته الوظيفية كالغياب عن مركز عمله دون إذن رسمي، ثم تبين أن هذه المخالفة المنسوبة له لا وجود لها أصلا فإن القرار بتوقيع العقوبة يكون باطلا مادام أنه يستند إلى وقائع مادية غير موجودة أو كأن تنتهي خدمات الموظف بسبب إصابته بالمرض ثم يتبين عدم وجود الحالة الواقعية المتمثلة في الحالة المرضية،⁽²⁾ وإلى جانب ذلك قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى التي تعرضت فيه لرقابة ماديات الواقعية المنسوبة للموظف الصادر بتاريخ: 1968/12/13،⁽³⁾ التي قضت بإلغاء قرار فصل مدير مستشفى عن وظيفته بعدما ثبت لها أن الوقائع المنسوبة للموظف، والمتمثلة في إتيانه بأفعال أدت إلى اضطراب المرفق لا أساس لها من الوجود المادي لعدم ثبوتها فهو مجرد توهم خاطئ من سلطة التأديب دفعها إلى اتخاذ العقوبة التأديبية. وفي عكس ذلك قضت أيضا إلى رفض إلغاء القرار التأديبي، نظرا لثبوت الوقائع المادية المنسوبة للموظف، وأن السلوك الذي أتاه هذا الأخير موجودا صحيحا وقد يشكل سببا للقرار التأديبي المتخذ في حقه.

أما بالنسبة لمجلس الدولة فقد قضى في قراره الصادر بتاريخ 2004/01/20،⁽⁴⁾ يرفض إلغاء مقرر العزل الصادر عن الهيئة المستخدمة لمركز التكوين المهني في حق (ق.م) مؤسسا في ذلك أن واقعة غياب هذا الأخير عن وظيفته، دون عذر قانوني كافي لتكون سببا لوجود

(1) محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص ص 46، 47.

(2) حنان خديري، المرجع السابق، ص 131.

(3) أحمد محيو، المرجع السابق، ص 188.

(4) مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 010005 المؤرخ في 2004/01/20، قضية (ق.م) ضد (مركز التكوين المهني والتمهين)، مجلة مجلس الدولة، العدد الخامس، الجزائر، 2004، ص ص 169، 171.

العقوبة المتخذة بشأنه، كما قضى قراره الصادر بتاريخ 2005/10/25 (1) مصرحا بأنه: "يتعرض للإلغاء القضائي القرار التأديبي الذي نطق بعقوبة تأديبية دون تبريرها من خلال مناقشة الخطأ المنسوب إلى المعني ومدى ثبوته".

وتبعا لهذا الاجتهاد القضائي الذي توصل إليه القضاء الإداري الجزائري، فإن رقابة الوجود المادي للوقائع تعد وسيلة لتقوية وتوسيع من وسائل المشروعية، إذ يلجأ إليها القاضي الإداري لتعميق نطاق عملية الرقابة على القرارات التأديبية وإغائها في حالة عدم تحققها، بما يضمن حقوق الموظف من جهة وتحقيق فكرة دولة القانون من جهة أخرى.(2)

ثانيا: الرقابة على التكييف القانوني للوقائع

يقوم القاضي الإداري إلى جانب التحقق من الوجود المادي للوقائع المسندة إلى الموظف، برقابة مدى صحة تكييف سلطة التأديب لهذه الوقائع، وهل توافرت لديها فعلا صفة الخطأ التأديبي الذي يبرر العقوبة التأديبية، أم أنها أخطأت في إسباغ الوصف القانوني السليم لتلك الوقائع.

لهذا استقر القضاء الإداري على رقابة صحة التكييف القانوني للأفعال المسندة للموظف بالبحث عما إذا كانت تعد خطأ تأديبيا يستوجب مجازاته أو مجرد سلوك عادي لا ينطوي عليه التأديب.

فدور القاضي الإداري في هذه الرقابة لا يعدو أن يكون سوى تطبيقا للنصوص القانونية التي سبقت تحديد بعض الأخطاء التأديبية المبررة للقرار التأديبي، وقد تمسك الفقه الإداري بهذا الموقف، تطبيقا للوصف الذي يلحق بهذه الرقابة وهو " التكييف القانوني للوقائع والتي يقصد بها إلحاق وقائع معينة بنص قانوني.(3)

(1) مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 27279 المؤرخ في 2005/10/25، قضية (وزارة العدل الممثلة في شخصها السيد وزير العدل حافظ الأختام) ضد (الغرفة الوطنية للمؤثمين)، مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن، الجزائر، 2006، ص 230،237.

(2) مليكة مخلوفي، المرجع السابق، ص 94.

(3) مليكة مخلوفي، المرجع نفسه، ص 100.

وعليه أرسى القضاء الإداري الجزائري على أسس هذه الرقابة، وذلك في كل حالة تخضع فيها سلطة الإدارة في اتخاذ قرار معين إلى ضرورة توافر شروط واقعية معينة ينص عليها القانون، بحيث يحق للقاضي الإداري في هذه الحالة أن يراقب إلى جانب الوجود المادي لهذه الوقائع، التكييف القانوني الذي تصفيه الإدارة عليها ليتحقق من أنها تتدرج فعلا داخل إطار الفكرة القانونية التي تضمنها النص، وهو ما يعني الرقابة على تقدير الإدارة لمدى توافر الوصف القانوني في الوقائع التي استند إليها القرار.⁽¹⁾ حيث توالى القرارات القضائية الآخذة بهذه الرقابة بامتدادها إلى القرارات التأديبية في الوظيفة العمومية، ومن خلالها تمت رقابة صحة التكييف القانوني الذي أسبغته سلطة التأديب على السلوك المسند للموظف، بالنظر إلى مدى توافر صحة الخطأ التأديبي في ذلك السلوك أم أنها قد أخطأت في التحديد والتكييف القانوني السليم.

وإذا كانت عملية التكييف القانوني الوقائع تقتضي إجراء مقابلة بين الحالة الواقعية ونصوص القانون، فإنه يجب ألا نغفل ما تتضمنه هذه العملية من جهد إنشائي خلاق. ومن أبرز تطبيقاتها، قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا الصادر في 1994/12/04،⁽²⁾ القاضي بصحة القرار التأديبي المتخذ في حق الموظف (م.ع) بسبب ارتكابه لخطأ تأديبي المتمثل في جمعه بين مهنتي المحاماة والطب، وهذا السلوك الذي أتاه الموظف يعد خطأ تأديبيا وفق نص المادة 43 من الأمر 03/06، ومن ثم فإن سلطة التأديب قد أصابت في تكييفه القانوني، ما جعل قرارها التأديبي مشروعاً وغير جدير بالإلغاء.

وأكد مجلس الدولة عن موقفه الصريح في تعقيبه عن مدى صحة التكييف القانوني للقرار التأديبي في قراره الصادر 2001/04/09⁽³⁾ الذي قضى بصحة الوصف القانوني للسلوك الذي أتاه الموظف المتمثل في إشتراكه في شبكة إرهابية.

(1) عبد العالي حاحة، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، المرجع السابق، ص 73.

(2) المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 83564، المؤرخ في 1994/12/04، قضية (م،ع) ضد (المنظمة الوطنية

للمحامين)، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، الجزائر، 1995، ص ص 208، 201.

(3) المجلس الدولة، الغرفة الثانية، القرار رقم 001192 المؤرخ في 2001/04/09، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، الجزائر،

2002، ص ص 119-121.

فهذه الواقعة أو السلوك الذي أتاه الموظف يشكل إخلالا بواجب التحفظ المنصوص عليه في المرسوم التنفيذي رقم 54/93، الذي يشير إلى المرسوم التشريعي رقم 02/93 المؤرخ في 1993/02/06 المتضمن تمديد حالة الطوارئ، الذي ألقى على عاتق الموظف الالتزام بالتحفظ بخصوص الجدل السياسي والإيدولوجي، ومن ثم فإن الإخلال بهذا الالتزام يشكل خطأ مهنيا جسيما يمكن أن يؤدي إلى تسريحه، وعليه فإن العارض ليس محقا في التمسك بأن سلطة التأديب قد أخطأت في الوصف القانوني لوقائع القضية وبهذا قضى مجلس الدولة بصحة القرار التأديبي.⁽¹⁾

وبعكس ذلك، أقر مجلس الدولة بعدم صحة التكييف القانوني الذي أضفاه والي ولاية وهران على الواقعة التي نسبت للموظف (ش.أ) المتمثلة في اعتبار الجميع بين الوظيفة العمومية والاستفادة بأراضي فلاحية خطأ تأديبيا، في حين أن استفادته بهذه الأراضي كان تطبيقا للمرسوم التنفيذي رقم 249/96 المتعلق بتوزيع الأراضي الشاغرة لفئة المجاهدين وذوي الحقوق فقرار إستفادة الموظف (ش.أ) من قطعة أرض لا يعد خطأ تأديبيا، باعتباره ضمن فئة المستفيدين من المرسوم المشار إليه، بغض النظر عن كونه موظفا أو بطالا.⁽²⁾

الفرع الثاني : إثبات عيب السبب في القرار التأديبي

للإثبات بصفة عامة أهمية بالغة بالنسبة لجميع عيوب القرار التأديبي، فبدونه لا يتم الكشف عن العيب، ويظل القرار مبرءا ساري الأثر كشأن كافة القرارات الصحيحة.

ويترتب على الإثبات أثرا هاما يقرره القضاء حيال القرار المعيب، إما بإلقائه أو بتقرير انعدامه، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

لهذا سنتناول عيب إثبات عيب السبب (أولا)، ثم كيفية إثباته (ثانيا).

⁽¹⁾ فوزية بعلی الشریف، المرجع السابق، ص 104.

⁽²⁾ مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، قرار رقم 020195 المؤرخ في 2001/04/09، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، الجزائر،

2002، ص ص 119، 121.

أولاً : عبء إثبات عيب السبب في القرار التأديبي

يقع عبء إثبات عيب السبب على عاتق الطاعن بالإلغاء أي المدعي في دعوى الإلغاء، فالبيينة على ادعى، فعلى الطاعن أن يثبت مثلاً عدم وجود الوقائع المكونة لركن السبب أو عدم صحة الوصف القانوني الذي أعطته الإدارة لهذه الوقائع ، وإذا كان عبء الإثبات يقع على عاتق الطاعن حسب الأصل، إلا أن القاضي الإداري يتدخل لمساعدته إذا ما تعذر أو استحال موقفه كذلك يقوم القاضي بدور ايجابي في تقدير أدلة الطاعن ودفاع الإدارة بمقتضى ما يتمتع به من حيطة ورغبة في إرساء العدالة.(1)

ويجد مبدأ إلقاء عبء الإثبات على عاتق الإدارة سنداً في قرينة المفترض توافرها في جميع قرارات الإدارة، والتي بموجبها يكون كل ما يصدر عن الإدارة من قرارات صحيحاً ومشروعاً وقائماً على أسباب تبرره فإذا ادعى الموظف خلاف ذلك فعليه وحده إثبات صحة ما يدعيه.(2)

ويشكل نقل عبء الإثبات من الموظف إلى سلطة التأديب استثناء على القواعد العامة، بل ضرورة تتطلبها طبيعة الدعوى، ومراكز الخصوم، واحتفاظ الإدارة بالملفات وسموها على الموظف وهنا لا يطبق مبدأ البيينة على من ادعى، واليمين على من أنكر، وإنما يطبق مبدأ آخر هو: " البيينة على من يملكها والنكول قرينة ضده."

والسبب في نقل عبء الإثبات متى وجدت قرينة لزرحة المشروعية المفترضة في القرار هو طبيعة وسائل العمل الإداري والامتيازات التي لا تتوفر لغيرها.(3)

ثانياً: كيفية إثبات عيب السبب

إذا كانت الإدارة غير ملزمة بذكر الأسباب إلا إذا أوجب القانون عليها ذلك، ولما كانت القواعد العامة في الإثبات تقضي بأن البيينة على من ادعى ذلك يجب على الطاعن أن يثبت

(1) محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003، ص ص

.117،118

(2) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أوجه الطعن بالإلغاء القرار الإداري، المرجع السابق، ص 251.

(3) أمال يعيش تمام، عيب السبب كوجه من أوجه دعوى الإلغاء، مذكرة ماجستير (غير منشورة)، جامعة بسكرة، 2005، ص

ص 91،92.

انعدام وجود الوقائع المكونة لركن السبب أو عدم صحة الوصف القانوني الذي أعطته الإدارة لهذه الوقائع أو أن هناك غلو وقع في توقيع الجزاء، ولما كانت مهمة الطاعن عسيرة فإن القاضي الإداري له دور ايجابي (1) في هذا المجال على النحو الآتي،

1_ في حالة ذكر الإدارة لأسباب القرار التأديبي: الأصل أن جهة الإدارة غير ملزمة بتسبيب قراراتها إلا إذا نص القانون وألزمها بالتسبيب، وقد جرى القضاء الإداري على أنه متى أفصحت الإدارة عن أسباب قرارها، فإن هذه الأسباب تخضع لرقابة القضاء (2) وقد تقوم الإدارة بذلك طواعية وهنا تخضع تلك الأسباب لرقابة القضاء للتأكيد من وجودها المادي وسلامة تكييفها القانوني. والعبرة في الحكم على مشروعية القرار تكون بالنظر إلى ما ذكرته الإدارة له من أسباب دون أن يكون لدافعها في ذكر الأسباب أي اعتبار.

2_ في حالة عدم إفصاح الإدارة عن سبب القرار التأديبي: إذا لم تقم الإدارة بذكر الأسباب التي أسست عليها القرار سواء في القرار ذاته أو أمام المحكمة فإن الأمر يكون عسير على الطاعن في شأن عبء الإثبات للسبب، ولاشك في أنه عبء شديد الوطئة قد ينوء به كاهله لدرجة قد تعجزه عن الاضطلاع به في كثير من الأحيان لاختلال التوازن بين قدرات المدعي في مجال الإثبات فالإدارة تملك من الأدلة ما يكفي لحسم الدعوى لصالح المدعي.

وبذلك يقع على الإدارة عبء إثبات صحة هذه الأسباب، فإن هي امتنعت عن ذلك، أو لم تقنع القاضي ما ساقته من أدلة على سلامة أسباب قرارها، قضى بإلغاء هذا القرار لكونه معيباً في سببه. (3)

المطلب الثاني : رقابة القرار التأديبي من حيث مخالفته للقانون

يعتبر مجال القرارات الإدارية المخالفة للقانون أوسع ميدان لدراسة موضوع مسؤولية الإدارة عن أعمالها نظراً لشيوعه وانتشاره من الناحية العملية، ويشمل هذا العيب على جميع العيوب التي تصيب القرار التأديبي وتجعله باطلاً، لأن مخالفة الاختصاص المحدد بالقانون، أو الخروج عن الأشكال المقررة أو إساءة استعمال السلطة والانحراف بها عن هدفها تعتبر في

(1) محمد أنور حمادة، القرارات الإدارية ورقابة القضاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004، ص 140.

(2) طارق فتح الله خضر، المرجع السابق، ص 226.

(3) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص ص 251، 253.

جميع الأحوال مخالفة للقانون بالمعنى الواسع لأن هذا الأخير هو الذي يحدد القواعد التي تحكم كافة أركان القرار التأديبي.⁽¹⁾

غير أن الفقه والقضاء الإداريين يرون أن عيب المحل في القرار التأديبي ينطبق على عيب مخالفة القانون بالمعنى الضيق، لهذا سنقوم بتحديد المقصود بمحل القرار التأديبي (الفرع الأول)، ثم التطرف إلى صورته في القرار التأديبي (الفرع الثاني).

الفرع الأول : المقصود بمحل القرار التأديبي وشروطه

سنحاول من خلال هذا الفرع أن نحدد المقصود بمحل القرار التأديبي (أولا)، ثم تبيان شروطه (ثانيا).

أولا : المقصود بمحل القرار التأديبي

يقصد بمحل القرار التأديبي ذلك الأثر القانوني الناتج عنه سواء تمثل هذا الأثر في إنشاء مركز قانوني جديد أو تعديل مركز قانوني قائم أو إلغائه.⁽²⁾

ويقصد بعيب المحل أو مخالفة القانون هو العيب الذي يلحق أساسا بركن المحل في القرار التأديبي لمخالفته القواعد القانونية، سواء المكتوبة أو غير المكتوبة.⁽³⁾

كأن تصدر سلطة التأديب قرارا بمجازاة أحد رجالها بالخصم من المرتب، لما اقتترفه من مخالفات، فمحل هذا القرار هو إستقطاع جزء من مرتب هذا الموظف، وهذا الأثر هو ما يخضع لرقابة القضاء.⁽⁴⁾

ثانيا : شرط محل القرار التأديبي

ويشترط في محل القرار التأديبي، أن يكون محله مشروعاً وممكناً.

(1) هنية احمد، مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس، جامعة بسكرة، 2008، ص53.

(2) عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء (دراسة مقارنة)، دار الثقافة، ط1، الجزائر، 2011، ص319.

(3) الزين عزري، المرجع السابق، ص95.

(4) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري، المرجع السابق، ص150.

1_ أن يكون القرار التأديبي ممكنا: بمعنى ليس مستحيلا أي أن يرتب القرار أثره القانوني، فقرار الترقية يكون محله غير ممكن إذا اتضح أن الموظف قد بلغ سن التقاعد، كما أن قرار تحويل طالب من جامعة إلى جامعة أخرى يكون غير ممكن إذا كان الطالب غير مسجل أصلا في الجامعة الأولى.

2_ أن يكون محل القرار التأديبي مشروعاً: يجب أن يكون الأثر القانوني الذي تقصد السلطة التأديبية ترتيبه جائزا قانونيا من حيث اتفاقه وعدم تعارضه ومخالفته للنظام القانوني السائد بالدولة ضمانا لمبدأ المشروعية بمختلف مصادره المكتوبة وغير المكتوبة، والتي تعتبر مرجعية للقاضي الإداري في قراراته وأحكامه لمراقبة مدى مشروعية القرارات التأديبية.(1)

وبالتالي فإن عدم مشروعية المحل لا يستتبع انعدام القرار في ذاته وإنما فقط قابليته للإبطال. فيمكن الطعن فيه بالإلغاء أمام القضاء الإداري شريطة أن يتم ذلك في المواعيد المقررة قانونا وإلا تحصن وأعتبر مشروعاً.(2)

الفرع الثاني : صور مخالفة القانون في القرار التأديبي

يتخذ عيب مخالفة القانون عدة صور، أولا المخالفة المباشرة لقواعد القانون، والخطأ في تفسير وتأويل القاعدة القانونية (ثانيا).

أولا : المخالفة المباشرة لقواعد القانون

تتحقق هذه الصورة عند تجاهل الإدارة للقاعدة القانونية تجاهلا كلي أو جزئيا بإتيانها عملا تحرمه أو امتناعها عن القيام بعمل توجيهه، ومعنى ذلك أن مخالفة نصوص القانون قد تكون بصورة ايجابية أو سلبية.

1_ المخالفة الايجابية لنصوص القانون (الخروج من حكم القانون): تتمثل هذه المخالفة في حالة خروج الإدارة بطريقة عمدية على حكم قاعدة قانونية أسمى من القرار الإداري وهذا النوع من المخالفات يكون واضحا في الواقع العملي، مثل حالة قيام الإدارة بإصدار قرار بتسليم أحد

(1) محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص ص 81،82

(2) محمد فؤاد عبد الباسط، القرار الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، بدون طبعة، ص 69.

اللاجئين السياسيين مخالفة لنص دستوري الذي يحظر تسليم اللاجئين السياسيين، أو أن تلجأ الإدارة إلى التنفيذ المباشر في حالة لم ينص عليها القانون.⁽¹⁾

وفي هذا السياق قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بإلغاء قرار إداري استنادا إلى المبادئ المعمول بها، والتي تقضي بأن القرارات الفردية الضارة بالأفراد لا تطبق في حقهم بأثر رجعي وإنما تطبق ابتداء من تاريخ تبليغ قرار التصريح بالعقوبات ومن ثم فإن القرار الإداري الذي يقضي بعقوبة تأديبية خلافا لما ورد في الأحكام هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون.

2_ المخالفة السلبية لنصوص القانون (الامتناع عن تطبيق القانونية): تتمثل في حالة امتناع الإدارة عن تطبيق القاعدة القانونية أو رفضها تنفيذ ما تفرضه عليها من إلتزامات ويتحقق ذلك عندما تكون ملزمة بالقيام بعمل معين أو إجراء تصرف محدد فإذا اتخذت موقفا سلبيا إزاء هذا الإلتزام فإنها تكون قد ارتكبت مخالفة للقانون تجعل قرارها معيبا وقابلا للإلغاء، ومن أمثلة هذه الحالة رفض الإدارة منح الترخيص لأحد الأفراد رغم إستيفاء جميع الشروط القانونية لذلك، أو امتناعها عن التعيين في الوظائف الخالية حسب ترتيب الاستحقاق للمترشحين الذين نجحوا في المسابقة لشغل هذه المناصب مخالفة بذلك القانون الذي يلزمها بمراعاة هذا الترتيب.⁽²⁾ وتعتبر حالات المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية سهلة الإثبات في ميدان الرقابة القضائية، إذ يكفي معرفة القاعدة المطبقة وقت اتخاذ القرار التأديبي، والتحقق فيما إذا كان القرار المطعون قد إحترم هذه القاعدة أم أنه خالفها.

ثانيا: الخطأ في تفسير وتأويل القاعدة القانونية

تعتبر هذه الصورة أدق وأخطر من الحالة السابقة لأنها خفية، ذلك أن سلطة التأديب لا تنتكر للقاعدة القانونية أو تتجاهلها، كما في حالة المخالفة المباشرة، وإنما تعطي للقاعدة القانونية معنى غير المقصود قانونا، ويطلق على هذه المخالفة أحيانا الخطأ القانوني، ويحدث الخطأ في حالة إعطاء تفسير مخالف وغير واضح ويكون كثير التأويل والاحتمالات بسبب ما يعتري هذه القاعدة القانونية من إشكالية من حيث الغموض، كما قد يقع هذا الخطأ بغير قصد

(1) عبد العالي حاحة، المرجع السابق، ص 81.

(2) هنية اميد، المرجع السابق، ص 54.

من سلطة التأديب، وقد يتم على نحو عمدي من جانبها إذ يتعين البحث في حقيقة قصدتها من وراء هذا التفسير الخاطئ.⁽¹⁾

ويحدث الخطأ في تفسير القاعدة القانونية كما لو عملت سلطة التأديب على معاقبة الموظف بعقوبة غير مدرجة في سلم العقوبات، أو عاقبت الموظف بعقوبتين لم يبح المشرع الجمع بينهما.⁽²⁾

1_ العيب غير المقصود في تفسير القانون: يحدث هذا عند وجود غموض أو إبهام يجعل القاعدة القانونية محل التفسير غير واضحة، فتقوم سلطة التأديب بتأويلها إلى غير المقصود قانونا، وهذا الخطأ قد يكون مغتفرا خاصة في الحالات التي تكون فيها صياغة النص شديدة الغموض.⁽³⁾

2_ العيب المقصود في تفسير القانون: قد تلجأ الإدارة من أجل التحايل على القانون إلى تفسير القاعدة القانونية تفسيرا خاطئا يبعدها عن المعنى الذي أراده المشرع من وضعها.

إذ قد يحدث أن يكون النص واضحا ولا يحتمل الخطأ في التفسير، ومع ذلك تعتمد سلطة التأديب إلى إعطائه معنى بعيدا يتسم بالتحايل للخروج بتفسير معقد، وفي هذه الحلة يتسم القرار التأديبي بعدم المشروعية ليس لعيب المحل فقط بل لعيب الانحراف بالسلطة كذلك، حيث يتعين البحث في حقيقة قصد سلطة التأديب من وراء هذا التفسير غير الصحيح، كصدور قرارات تأديبية مستترة أو مقنعة خلف قرارات إدارية عادية كقرارات النقل المكاني أو الوظيفي والتي تتضمن تنزيل في الوظيفة وبعض حالات التخطي عن عمد، كذلك قيام سلطة التأديب بإصدار قرار تأديبي بأثر رجعي معلنة أنه قرار تأسيسي لقرار تأديبي سابق، فهذا تحايل واضح من جانبها على قاعدة عدم رجعية القرارات التأديبية.⁽⁴⁾

(1) عبد العالي حاحة، المرجع السابق، ص 85.

(2) كمال رحماوي، المرجع السابق، ص 169.

(3) هنية احمد، المرجع السابق، ص 85.

(4) عبد العالي حاحة، المرجع السابق، ص 85.

ثالثاً: العيب في تطبيق القاعدة القانونية على الوقائع

يقع خطأ سلطة التأديب في تطبيق القانون، عندما تصدر قراراً لا يستند إلى وقائع مادية أو عند توافر تلك الوقائع دون أن تكون مستوفاة للشروط القانونية التي يتطلبها المشرع.

ومن ثم فإن الإدارة خاضعة لرقابة القضاء الإداري حال تطبيقها للقواعد القانونية للتحقق من الوجود المادي للوقائع وللتأكد من أن هذه الوقائع كافية لتبرير إصدار القرار التأديبي.⁽¹⁾

ويأخذ هذا الخطأ صورتين رئيسيتين في العمل هما:

1_ رقابة القضاء على الوجود المادي للوقائع: تنصب رقابة القضاء على سلطة التأديب في هذه الحالة على التحقق من أنها قد استندت في إصدار قرارها إلى وقائع موجودة من الناحية المادية وصحيحة من الناحية القانونية. فإذا انعدمت تلك الوقائع، فإن القرار التأديبي يكون مخالفاً للقانون، ويقع باطلاً لافتقاده الأساس القانوني الذي كان يتعين أن يستند إليه.

ويراقب القاضي الإداري صحة الوقائع المادية التي صدر على أساسها القرار، في ضوء القواعد القانونية السارية وقت صدوره، حيث أن العبرة في الحكم على مشروعية كل التصرفات القانونية.

ومن أمثلة قرارات الإدارة التي يقضي بإلغائها لعدم استنادها إلى وقائع مادية، القرار الصادر بفصل موظف لإلغاء الوظيفة دون أن يكون هناك إلغاء حقيقي للوظيفة، وكان سند المحكمة الإدارية العليا في إلغائها لهذا القرار أن الفصل مشروط بأن يكون ثمة إلغاء حقيقي للوظيفة التي كان يشغلها الموظف، ومن القرارات التأديبية التي لا يستند تطبيقها إلى واقعة مادية أيضاً، قرار إنهاء خدمة موظف لتقدمه باستقالة من وظيفته، في حين أنه لم يتقدم بها، فمثل هذا القرار يكون باطلاً لمخالفته للقانون.⁽²⁾

2_ رقابة القضاء على تقدير الوقائع: لا يكفي أن تكون الوقائع التي استندت إليها سلطة التأديب لإصدار قرارها سليمة في ذاتها وإنما يجب أن تكون مستوفية للشروط القانونية التي

(1) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري، المرجع السابق، ص 189.

(2) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع نفسه، ص 190.

تجعلها مبررة للقرار، فإذا اتضح للقاضي الإداري مثلا أن الوقائع التي استندت إليها سلطة التأديب لا ترقى إلى مرتبة الخطأ الذي يستوجب المساءلة التأديبية وتوقيع الجزاء على صاحب الشأن فإنه يحكم بإلغاء القرار التأديبي، أما إذا أثبت أن الوقائع تبرر اتخاذ هذا الإجراء فإن القاضي يقف عند هذا الحد وليس له أن يتدخل في تحديد نوع العقوبة الملائمة للخطأ المرتكب لأن ذلك يعود لتقدير سلطة التأديب. وكان للقضاء الجزائري تطبيقاته في هذا المجال، حيث قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بإلغاء قرار صادر عن جامعة الجزائر يحرم أحد المرشحين الحاصلين على شهادة الليسانس سنة 1990 من التسجيل لنيل شهادة الكفاءة المهنية لمهنة المحاماة بدعوى أن لجنة مختصة أعطت الأولوية لدفعة 93/92 من نص المادة رقم 04/91 المؤرخ في 1991/01/08، المنظم لمهنة المحاماة، والتي تنص على أن: "التسجيل مفتوح في بداية كل سنة جامعية للمتشحين بدون مسابقة أو عملية فرز". واعتبرت المحكمة رفض الجامعة تسجيل الحاملين لشهادة الليسانس حقوق لسنة 1990 عملية فرز يمنعها القانون بنص صريح من ثم فهي تستوجب الإبطال.⁽¹⁾

وعليه نخلص بأنه يقع على عاتق سلطة التأديب الالتزام عند توقيع العقوبة بألا تخالف القانون أو تخطأ في تفسيره، ومن ثم يجب أن تتوافر في العقوبة التأديبية التي تشكل محل القرار التأديبي كافة ضوابط الجزاء التي ينبغي التقيد بها ومراعاتها، عند فرض العقوبة وتتمثل في المبادئ التي تحكم العقوبة التأديبية: كشرعية العقوبة، ملائمتها للمخالفة، عدم تعددها، عدم رجوعيتها والمساواة في فرضها.

المطلب الثالث: عيب الانحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي

يتصل عيب الانحراف بالسلطة أو إساءة استعمالها بركن الغاية في القرار التأديبي، إذ يكون القرار التأديبي معيبا في غايته، حينما ينحرف به مصدره عن سبيل الغاية المبتغاة منه، وهي المصلحة العامة المتمثلة في مصلحة المرفق العام وضمان سيره بانتظام وإطراد إلى تحقيق الردع العام، فإذا قصد بالقرار التنكيل بالموظف والكيد له لسبب أو لآخر عد الجزاء باطلا حيث شابه الانحراف في استعمال السلطة، لحياذ السلطة التأديبية عن الهدف العام لكافة القرارات الإدارية ومنها القرارات التأديبية، وهو تحقيق المصلحة العامة وذلك بأن جعلت من

(1) هنية احميد، المرجع السابق، ص ص 58، 56.

التأديب سيفاً مسلطاً على رقاب الموظفين دون وجه حق، الأمر الذي يفقدهم الثقة المفترض توافرها في الجهة الإدارية التي يتبعوها، مما ينعكس سلباً على أدائه الوظيفي، الأمر الذي يؤدي إلى تدني مستوى الخدمة الإدارية التي تضطلعون بها⁽¹⁾

لهذا سنحاول تحديد المقصود بعيب الانحراف بالسلطة (الفرع الأول) والتطرق إلى الطبيعة القانونية لرقابة مشروعية هدف القرار التأديبي (الفرع الثاني)، ثم إلى صور عيب الانحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي (الفرع الثالث).

الفرع الأول: المقصود بعيب الانحراف في استعمال سلطة التأديب

يقصد بعيب الانحراف هو استخدام الإدارة لسلطاتها من أجل تحقيق غاية غير مشروعة، سواء باستهداف غاية بعيدة عن المصلحة العامة أو باستهداف هدف مغاير للهدف الذي حدد لها القانون. وهو عيب ملازم للسلطة التقديرية للإدارة الذي يترك فيه المشرع للإدارة جانباً من الحرية في التدخل أو عدمه، أما في مجال السلطة المقيدة فلا يظهر هذا العيب، لأن الإدارة ملزمة باتخاذ قرار إداري على نحو ما أقره القانون مع افتراض استهدافه للمصلحة العامة.⁽²⁾

وذهبت المحكمة الإدارية العليا في مصر، وهي تميز بين السبب والهدف وبين المحل و الهدف في القرار الإداري إلى القول: "... السبب في القرار الإداري هو حالة واقعية أو قانونية تحمل الإدارة على التدخل بقصد إحداث أثر قانوني هو محل القرار ابتغاء وجه الصالح العام الذي هو غاية القرار".⁽³⁾

فركن الغاية في القرار الإداري يعني النتيجة النهائية التي تهدف الإدارة العامة إلى تحقيقها من وراء إصداره. وعليه إذا صدر قرار فصل موظف عن الوظيفة، فمحل القرار إنهاء العلاقة الوظيفية وسببه الوقائع والتصرفات المنسوبة للموظف المسؤول تأديبياً أما غايته فنتجلى في الحرص على حسن سير المرافق العامة وضبط سلوك الموظف والتحكم فيه.⁽⁴⁾

(1) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الشرعية الإجرائية في التأديب الرئاسي والقضائي للموظف العام، المرجع السابق، ص 108.

(2) الزين عزري، المرجع السابق، ص 94.

(3) محمد فؤاد عبد الباسط، القرار الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، بدون طبعة، ص 206.

(4) محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 170.

ومن ثم فإن خفاء عيب الانحراف بالسلطة من ناحية، وصعوبة كشف القاضي له من ناحية أخرى، أدى إلى كثرة إقدام الإدارة على ارتكاب هذا العيب والذي تكون به الإدارة في مأمن من إلغاء القضاء لقرارها، وقد ساهم ذلك في اتساع نطاق وزيادة تطبيقات عيب الانحراف بالسلطة في الحياة العملية.⁽¹⁾

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لرقابة هدف القرار التأديبي

نتيجة امتداد رقابة القاضي الإداري إلى مشروعية هدف القرار التأديبي، فقد اختلف الفقهاء في تحديد الطبيعة القانونية لهذه الرقابة، منهم من اعتبرها ضمن رقابة الجانب القانوني أي الرقابة على المشروعية، ومنهم من يرى أن هذه الرقابة تتجاوز فكرة القانونية، لتندرج في مجال أعمق وهو ما يسميه أصحاب هذا الرأي برقابة الجانب الخلفي لسلطة التأديب.

أولاً: رقابة القضاء لعيب الانحراف بالسلطة من الجانب القانوني

من المسلم به لدى الفقه والقضاء، أن الرقابة على انحراف الإدارة بسلطتها التقديرية هي رقابة مشروعية، بمعنى آخر أن القرار الإداري المشوب بعيب الانحراف هو قرار إداري غير مشروع لأن رجل الإدارة قد تنكر للغاية التي هي ركن أساسي في كل قرار إداري و بالتالي يكون قد خرج على القانون. وبهذا يرى معظم الفقه أن التكييف السليم للطبيعة القانونية للانحراف بالسلطة هو أنه مجرد إمتداد لعدم المشروعية.

وحماية القضاء الإداري للأفراد من انحراف الإدارة بسلطتها التقديرية، ما هي إلا حماية لمبدأ المشروعية، ذلك أن الانحراف بالسلطة هو عيب يشوب الغاية من إصدار القرار.⁽²⁾

أما التأديب الإداري فقد غدا طريقاً مألوفاً لضمان تنفيذ متطلبات الوظيفة العمومية ووسيلة قانونية من أجل تحقيق هدف الموازنة بين واجب الإدارة في أداء دورها وحق الموظف في التمتع بما تكفل له من حقوق وظيفية تحت رقابة القاضي الإداري الذي يملك سلطات واسعة في مواجهة الإدارة، إذا ما ثبت له عدم مشروعية الهدف الذي ترمي من وراء قرارها التأديبي المتخذ في حق الموظف، فله سلطة إلغائه، دون المساس بحق تعويض المضرور عما أصابه

(1) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، ص 114.

(2) عبد العالي حاحة، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، المرجع السابق، ص 50.

من ضرر من ورائه. استند الفقه الإداري في تبرير الطبيعة القانونية لهذه الرقابة على النصوص القانونية للوظيفة العمومية، التي قيدت الإدارة العامة بهدف تحقيق المصلحة العامة الذي يتعين عليها مراعاتها في كل أعمالها ونشاطاتها المختلفة. غير أن ما تعلق منها بالجانب التأديبي للموظف، يضاف إلى هذا القيد العام قيد خاص مكمل له، وهو يستهدف النظام التأديبي بتحقيق مصلحة متخصصة والتي ترتبط حتما بضمان سير المرفق العام بانتظام واطراد، باعتباره أحد المبادئ الأساسية التي تقوم عليها المرافق العامة، والمكرس دستوريا طبقا للمادتين 76 و 06/85 من دستور 1996، وكذلك في المرسوم التنفيذي رقم 188/90 المؤرخ في 1990/06/23 المحدد لهياكل الإدارة المركزية وأجهزتها في الوزارات، لاسيما المادة (03) منه والتي تنص على أنه: "تضطلع هياكل الإدارة المركزية في الوزارة بالمهام التي تهدف لضمان ديمومة العمل الإداري وحسن المصالح العامة".⁽¹⁾

تأثيرا بهذه النصوص القانونية، توصل الفقه الإداري إلى إدراج رقابة القاضي على هدف القرار التأديبي في نطاق الرقابة القانونية. وذلك باعتبار أن القانون هو من يحدد هدف القرار التأديبي في مجال الوظيفة العمومية، الأمر الذي يقيد سلطة التأديب استهدافه وأخذه بعين الاعتبار أثناء ممارسة اختصاصها التأديبي .

ثانيا : رقابة القضاء لعيب الانحراف بالسلطة رقابة خلقية

ذهب فقهاء هذا الرأي إلى البحث عن وسيلة أخرى لتبرير وتحديد الطبيعة القانونية لهذه الرقابة، مستعينين في ذلك بالخصائص المميزة للعيب الملازم لركن الهدف في القرار التأديبي، والتي قد تساهم في التوسيع من سلطات القاضي الإداري عند ممارسة رقابة هذا الركن .

وللبحث عن الطبيعة القانونية لهذه الرقابة، لجأ الفقيه (موريس هوريو) إلى فكرة الرقابة الخلقية، وأكد من خلالها أن البحث الذي يقوم به القاضي الإداري حول مدى تحقيق القرار التأديبي للهدف المتخصص الذي وجد من أجله، لا يقف عند حد الرقابة القانونية، وتطابق هدف القرار التأديبي مع القانون، إنما تتعدى سلطاته أكثر من ذلك لتشمل الهدف النفسي

(1) أمينة نوي، المرجع السابق، ص ص 69،70.

والباطني الحقيقي الذي تسعى سلطة التأديب إلى تحقيقه من وراء تأديب الموظف، والذي قد يكون بعيدا عن تحقيق المصلحة العامة، كت تحقيق مصلحة شخصية أو سياسية.⁽¹⁾

ولذلك فعيب الانحراف بالسلطة يقع على الغاية من القرار وهو عيبا ذاتيا لا يمكن الكشف عنه إلا من خلال هدف وغاية مصدر القرار، وإقامة القرائن على أنه كان يستهدف غرضا آخر غير المصلحة العامة.⁽²⁾

وهذا من شأنه أن يجعل رقابة القاضي الإداري على هذا العيب أكثر صعوبة من رقابته لسائر العيوب الأخرى للقرار التأديبي، فمن السهل على القاضي الإداري رقابة عيب عدم الاختصاص وعيب الشكل بالرجوع إلى النصوص والمبادئ العامة المحددة للاختصاصات والأشكال الجوهرية للقرار، وكذلك لا تثار مشكلة كبيرة في رقابة القاضي على عيب محل القرار وعيب السبب لاتصالها بعناصر موضوعية في القرار. أما عيب الانحراف بالسلطة، فهو يتصل بنوايا مصدر القرار، ورقابة النوايا لا شك تعتبر رقابة صعبة لاسيما أن الأمر يتعلق بنوايا الإدارة التي يفترض أنها تسعى أصلا لتحقيق المصلحة العامة. لا شك أيضا أن ذات الاعتبارات تجعل مشكلة إثبات عيب الانحراف بالسلطة مشكلة كبيرة وعسيرة بالنسبة للطاعن بالإلغاء، وذلك بالمقارنة بالعيوب الأخرى.⁽³⁾

الفرع الثالث: صور عيب الانحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي

يسعى النظام التأديبي في الوظيفة العمومية إلى حماية هدف ضمان سير المرفق العام، لذلك عمد القضاء الإداري بمد رقابته إلى النوايا والأهداف الخفية التي حملت سلطة التأديب باتخاذ القرار التأديبي، أخذا بعين الاعتبار كلا من: الانحراف عن المصلحة العامة (أولا)، مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف (ثانيا)، والانحراف بالإجراءات (ثالثا).

(1) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، المرجع السابق، ص 281.

(2) محمد أنور حمادة، القرارات الإدارية ورقابة القضاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004، ص 142.

(3) محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003، ص 222.

أولاً : انحراف سلطة التأديب عن المصلحة العامة

إذا كان القانون الخاص يسمح للأفراد وهم يصدرن قراراتهم في شؤونهم الخاصة أن يستهدفوا مصلحة شخصية ذاتية، إلا أن الأمر مختلف بالنسبة للقانون العام (القانون الإداري) خاصة في مجال التأديب، يمنح لسلطة التأديب في شؤونها أن تستهدف المصلحة العامة، ولذا فإن كل قرار تأديبي يخالف هذه القاعدة، ويستهدف أمر آخر غيرها، هو قرار معيب بعيب الانحراف بالسلطة جدير بالإلغاء.⁽¹⁾ ويندرج ضمنها:

1_ الانحراف بسلطة التأديب لأهداف شخصية: نكون بصدد عيب الانحراف بسلطة التأديب، عندما تستعمل الإدارة اختصاصها التأديبي لتحقيق مصلحة شخصية أو ذاتية لها، بعيدة عن المصلحة العامة، وعن هدف ضمان سير المرفق العام وحفظ حقوق الموظف.

ويعد هدف تحقيق المصلحة الشخصية للإدارة العامة، أبشع صور الانحراف في التأديب الوظيفي، كونه ينتهك مبدأ المشروعية، ويلحق الضرر بالموظف محل المسائلة التأديبية، ناهيك عن سعي الإدارة إلى تحقيق هدف ذاتي بدل الهدف القانوني ما يفقد النظام التأديبي هيئته و صفته الذي وجد من أجلها.⁽²⁾

وبالنسبة لقرارات القضاء الإداري الجزائري التي إهتمت بهذا العيب فتكاد تكون منعدمة مقارنة بالعيوب الأخرى، إذ قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في أحد قراراتها بإلغاء قرار صادر عن مدير المعهد الوطني للفلاحة المتضمن رفض إعادة إدماج المدعو (ب.ع) في منصب عمله الأصلي بعد أدائه للخدمة الوطنية حيث أسست الغرفة الإدارية قرارها على أن الإدارة قد انحرفت تماما عن المصلحة العامة لتحقيق مصلحة شخصية، خاصة أن المدعي (ب.ع) قد تمسك في دعواه أن سكوت مدير المعهد الوطني للفلاحة للرد عن طلبه المتضمن إعادة إدماجه في منصب عمله دليل بأن قراره بني على أهداف شخصية أكثر مما

(1) حنان خديري، المرجع السابق، ص 143.

(2) سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة، مطبعة جامعة عين شمس، ط3، القاهرة، 1978، ص

هي قانونية، ومن ثم سببت الغرفة الإدارية قرارها بما يلي: "حيث أن قرار رفض إعادة إدماج الموظف لمنصب عمله يعتبر خرقاً للقانون، وفي آن الوقت انحراف بالسلطة".⁽¹⁾

2_ الانحراف بسلطة التأديب لمصلحة الغير: وتمثل هذه الصورة إحدى صور الانحراف عن المصلحة العامة، حيث تكمن في إصدار قرار من طرف سلطة التأديب يستهدف تحقيق نفع شخصي يعود للغير، وذلك كفصل موظف بقصد إخلاء الوظيفة لتعيين موظف آخر فيها، أو تخطي موظف في الترقية وترقية موظف آخر أقل منه، كما قد تمارس سلطاتها بقصد الانتقام والتشفي، كأن تقوم الإدارة بفصل أحد الموظفين للتخلص منه بعد إن التجأ إلى القضاء و استصدر حكماً بإلغاء قرارها.⁽²⁾ فإن سلطة التأديب لا تسعى من وراء كل ذلك إلى ردع الموظف و إصلاحه بما يضمن ديمومة سير المرفق العام، إنما تهدف لتحقيق مصلحة شخصية للغير تتمثل في ضمان منصب وظيفي له، وهذا لا يتماشى مع طبيعة هدف التأديب الوظيفي الأمر الذي يقضي على مشروعية القرار التأديبي المتخذ بشأنه، ومن ثم إلغاءه قضائياً، مع إمكانية الموظف المعني بطلب التعويض عما أصابه من ضرر نتيجة التأديب التعسفي الذي تعرض له.

وقد أضفى المؤسس الدستوري الجزائري القيمة الدستورية لضمان عدم تعسف وتحييز الإدارة في استعمال سلطتها في المادة 22 من دستور 1996، التي تنص على أن: "يعاقب القانون على التعسف في استعمال السلطة". و تنص المادة 23 منه على أن: "عدم تحييز الإدارة يضمنه القانون".

3_ الانحراف بسلطة التأديب لهدف سياسي: تتحقق هذه الصورة بأن تصدر سلطة التأديب قراراً لغاية حزبية بعيدة عن الصالح العام، وهذه الصورة كثيراً ما تتحقق في الدول التي تأخذ بنظام التعددية الحزبية، كأن يصدر أحد الوزراء قراراً بفصل موظف لأنه ينتمي إلى حزب سياسي مخالف أو يعتنق مذهباً مغايراً لمذهب الوزير، أو قرار النقل الإجباري لموظف من منطقة إلى أخرى بهدف الحد من نشاطه السياسي وليس لضرورة حسن سير المرفق العام.

(1) المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 62279 المؤرخ في 15/12/1991، قضية (ب.ع) ضد (وزير التعليم العالي و البحث العلمي)، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني، الجزائر، 1993، ص ص 138، 141.

(2) عبد العالي حاحة، المرجع السابق، ص 52.

ولقد طبقت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى الجزائري هذه الصورة، وهذا ما يستنتج بمفهوم المخالفة في قرارها الصادر في 1970/10/30: "إن الطاعن يدعي بأن تسريحه يستند على دافع سياسي وليس بسبب مهني حسب الإدارة، وبعد دراسة الملف يرى القاضي بأنه لا وجود لانحراف بالسلطة و يرفض الإدعاء". ويفهم مما سبق بأن الوضع لو كان كذلك، أي يدعي المدعي، لقام القاضي بإلغاء الجزاء.⁽¹⁾

ثانيا : انحراف سلطة التأديب عن قاعدة تخصيص الأهداف

تتحقق هذه الحالة عندما تسعى سلطة التأديب إلى تحقيق هدف غير الذي حدده المشرع حتى إذا كان القصد منه المصلحة العامة، فالقانون في كثير من أعمال الإدارة لا يكتفي بتحقيقها في نطاقها الواسع، بل يخصص هدفا معينا يجعله نطاقا لعمل إداري محدد، وفي هذه الحالة يجب ألا يستهدف القرار المصلحة العامة فحسب، بل أيضا الهدف الخاص الذي عينه القانون عملا بقاعدة تخصيص الأهداف التي تقيد القرار بالغاية المخصصة التي رسمت له وإذا خرج عنها كان مشوبا بعيب الانحراف بالسلطة.

وأكد القضاء الفرنسي هذا الاتجاه في أحكام عديدة أصدرها مجلس الدولة منذ تاريخ بعيد ونكتفي بالإشارة إلى الأحدث منها عندما قضى بإلغاء قرار عزل موظف بلدي عقابا له على آرائه السياسية، وهذا يشكل إحدى صور الانحراف بالسلطة التي يجمع عليها الفقه الإداري. و كان للقضاء الإداري الجزائري قراراته في هذا المجال.⁽²⁾

ثالثا: انحراف سلطة التأديب في استعمال الإجراءات

إن انحراف السلطة التأديبية عن الإجراءات الواجب إتباعها، وهي في إطار توقيعها للعقوبة التأديبية يؤدي بالضرورة إلى بطلان القرار التأديبي، لأن تلك الإجراءات تعد بمثابة ضمانات هامة لا يجوز إهدارها، فحق الإدارة في توقيع العقوبة على الموظف ليس حقا طليقا من كل قيد بل هو حق مشروط بأن تتبع قي توقيعها الإجراءات المقررة قانونا للتأديب. ويتبلور الانحراف بالسلطة في هذه الصورة حينما يرتكب الموظف أخطاء وظيفية تبرر توقيع الجزاء

(1) هنية احمد، مجلة المنتدى القانوني، جامعة بسكرة، العدد الخامس، 2008، ص 60.

(2) حنان خديري، المرجع السابق، ص 146.

التأديبي عليه، وبدلاً من أن تقوم جهة الإدارة بذلك فإنها تقوم بإلغاء الوظيفة التي كان يشغلها، وبالتالي تصل إلى استبعاد هذا الموظف بوسيلة غير الوسيلة المقررة قانوناً. مثلاً إذا أرادت سلطة التأديب الوصول إلى نتيجة معينة "التأديب" واتبعت في ذلك الوسيلة المقررة "إجراءات التأديب" ولكنها أهملت قاعدة من قواعد الشكل والإجراءات "عدم مراعاة حق الدفاع"، فهذا عيب في الشكل والإجراء.⁽¹⁾

⁽¹⁾ عبد العالي حاحة، المرجع السابق، ص 54.

الفصل الثاني

رقابة القاضي الإداري

على مائة القرار التأسيسي

الفصل الثاني
رقابة القاضي الإداري
على مائة القرار التأسيسي

الفصل الثاني: رقابة القاضي الإداري على ملائمة القرار التأديبي

لم يحدد القانون التأديبي العقوبات التأديبية بصفة مطلقة كذلك ما يقابلها من جزاءات و مما لا شك فيه أن إخضاع السلطة التأديبية في تقدير خطورة الخطأ وما يناسبه من جزاء لرقابة القضاء أمر ضروري وهام، حتى لا تجنح تلك السلطة التأديبية إلى المبالغة في توقيع الجزاء وما يترتب عليه وإلحاق الضرر بالموظف العام، خاصة وأن القضاء المتقدم يقوم أساساً على العدالة الإنسانية بالدرجة الأولى.

ذلك أن القضاء الإداري لم يقف في ممارسة رقابته على السلطة التقديرية للإدارة في مجال القرارات التأديبية عند حدود رقابة المشروعية التي لم تعد تتسجم مع التطورات الحاصلة وإنما اتسعت هذه الرقابة تدريجياً، لتشمل على أهمية وخطورة الوقائع أو ما يعرف بالرقابة على الملائمة، كي يتمكن من الإمساك بنقطة التوازن الدقيقة بين فاعلية العمل الإداري و ضمان حقوق الموظف دون أن يضحى بأحدهما في سبيل الآخر.

لهذا استقر الفقه والقضاء على أن القاضي الإداري يملك كقاعدة عامة رقابة المشروعية، بحيث لا يجوز له أن يتدخل في بحث مدى ملائمة القرار، فهو بذلك يتدخل في سلطة الإدارة، وكقاعدة استثنائية يجوز له أن يبحث في ملائمة القرار خاصة في مجال القرارات التأديبية أي (تأديب الموظف)، بحيث يتناسب (بتلاءم) مقدار الجزاء الموقع على الموظف مع المخالفة التي ارتكبها وانطلاقاً مما تقدم قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: مفهوم رقابة الملائمة.

المبحث الثاني: موقف الفقه والقضاء الإداريين من رقابة الملائمة وتطبيقاتها.

المبحث الأول : مفهوم رقابة الملائمة

الجزء في ذاته ليس غاية، بل هو وسيلة لتحقيق غاية انتظام المرافق العامة تحقيقاً للصالح العام، ولكي يتحقق ذلك يتعين أن يكون الجزء متناسبا مع المخالفة، وهو ما يطلق عليه بمبدأ الملائمة الذي يعتبر في نطاق التأديب أساس ثمره للجهود القضائية في حماية الموظف لاسيما في ظل امتناع المشرع أو تراخيه عن حصر المخالفة التأديبية.

لذلك سوف نعرض تعريف رقابة الملائمة وتمييزها عن رقابة المشروعية (المطلب الأول)، ثم تحديد صورها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريف رقابة الملائمة وتمييزها عن رقابة المشروعية

سنحاول من خلال هذا المطلب تحديد التعريف اللغوي والقانوني للملائمة، ثم نتطرق إلى تمييزها عن رقابة المشروعية.

الفرع الأول: تعريف رقابة الملائمة

لتحديد المقصود بتعبير الملائمة فإننا نعرض أولا معناها اللغوي ثم معناها القانوني ثانيا. و ذلك للتوصل إلى ضبط تعريفها في مجال التأديب الإداري، وهو ما نتناوله فيما يلي :

أولا : التعريف اللغوي للملائمة

أصل الملائمة في اللغة العربية من لائم، وملائمة الشيء. بمعنى أصلحه وجمعه، ولائم الشيء أي وافقه، ولائم بين الخصوم أي أصلح بينهم. أما في اللغة اللاتينية، فإن لفظ الملائمة هو L'opportune من الأصل اللاتيني opportunitas وتعني صفة ما هو مناسب أو ملائم، ونقيضها inopportune وتعني غير ملائم وفي غير محله.⁽¹⁾

ثانيا: التعريف القانوني للملائمة

(1) حنان خديري، المرجع السابق، ص 43.

وتتصرف الملائمة في الاصطلاح القانوني بوجه عام إلى توافق العمل القانوني مع ظروف الزمان والمكان والاعتبارات المحيطة بإصداره من كافة جوانبه. فالملائمة تعني في المجال التأديبي، تناسب الجزاء التأديبي مع المخالفة المرتكبة، أي التوافق بين الخطأ التأديبي (السبب) وبين العقوبة ومقدارها (المحل)، فهي أقرب إلى عملية حسابية بسطها الخطأ المقترف من طرف الموظف ومقامها خطورة العقوبة، وحاصلها ملائمة القرار التأديبي أو عدم ملائمته. (1)

فالعقوبة التي يتم توقيعها من قبل سلطة التأديب يجب أن تتلاءم وخطورة الخطأ المقترف، أي يجب أن يتكافأ غلظ العقوبة مع غلظ الخطأ، فإذا استخلصت سلطة التأديب من خلال الوقائع المعروضة عليها. أن الفعل أو الامتناع عن الفعل الذي أثار الموظف كان مخالفاً للقانون، فإن لها حرية تقدير خطورة هذا الفعل واختيار ما يلائمه من جزاء. (2)

وبالتالي يكون القرار الصادر بتوقيع العقوبة التأديبية ملائماً عندما تتطابق العقوبة مع الخطأ المهني، وللوصول إلى ذلك فإن السلطة التأديبية تقوم بتشخيص الخطأ وكشفه أولاً ثم تقوم باختيار العقوبة المناسبة.

الفرع الثاني: تمييز رقابة الملائمة عن رقابة المشروعية

تقوم نظرية الرقابة القضائية عن الفصل بين المشروعية والملائمة، وحتى يمكن قبول هذه النظرية في مجموعها، ينبغي أن تكون المشروعية فكرة مطلقة، والحقيقة أنها ليست كذلك في الواقع. فالقاضي يبسط رقابته على عناصر غير محددة قانوناً، وهو من ناحية أخرى يؤيد الإدارة في بعض الأحيان في مخالفتها للقانون، إذ يرفض إلغاء عمل مخالف للقانون، وهو ما يبرز نسبة فكرة المشروعية، كما يبرز أهمية الدور الذي يمارسه القاضي وخطورته. (3)

والمشروعية تعني ضرورة احترام القواعد القانونية من قبل كافة السلطات العامة في الدولة بما فيها الإدارة العامة والأفراد. وبناءً على ما تقدم، فإن التصرف الذي تأتيه السلطة العامة، أو

(1) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 91.

(2) نوفان العقيل العجارمة، سلطة تأديب الموظف العام (دراسة مقارنة)، دار الثقافة، الأردن، 2007، ص 141.

(3) صلاح يوسف عبد العليم، أثر القضاء الإداري على النشاط الإداري في الدولة، دار الفكر الجامعي، ط 1، الإسكندرية،

2008، ص 87.

الأفراد بعيدا عن نطاق القانون، لا يعد صحيحا ومنتجا لآثاره، ولو كانت الإدارة تتمتع بصده بحرية التقدير، ويقتضي الخضوع للقانون خضوع هذه التصرفات للرقابة القضائية.(1) ولذلك ذهب بعض الفقه إلى القول بوجود تناقض بين رقابة المشروعية ورقابة الملائمة، وأنه لا تجوز رقابة الملائمة بشكل مستقل عن رقابة المشروعية، وأن القاضي يراقب المشروعية، وهذا ما يلزمه في بعض الحالات أن يراقب الملائمة وهو ما يعني أن الملائمة تعد عنصر من عناصر المشروعية، ويخلص أصحاب هذا الرأي أن لكل من المشروعية والملائمة مجالها.

والبعض الآخر من الفقه ذهب إلى أن للقاضي الإداري أن يوسع أحيانا من دائرة مبدأ المشروعية على حساب دائرة الملائمة المشروعة لسلطة الإدارة، فينقل من نطاق الملائمة المسائل التي يرى أنها من الخير خضوعها لرقابته ويعتبرها داخله من نطاق مبدأ المشروعية لتسري عليها رقابته. وعلى ذلك فإننا على عكس القول بأن القضاء الإداري يخلق أحيانا حالات جديدة للاختصاص المقيد للإدارة ويلزمها بإتباعه وإلا تعرضت في تصرفها المخالف للقانون للإلغاء.(2)

كما أن بعض الفقه الحديث، ذهب في تفسير رقابة القضاء على جوانب الملائمة في بعض الأحوال على أساس نظرية التعسف في استعمال الحق أو السلطة وبمقتضاء فإن السلطة التقديرية وإن كانت حقا للإدارة إلا أنها تخضع لمبدأ التعسف في استعمال الحق أو السلطة، فالقضاء لا يتدخل إلا إذا تعسفت الإدارة بصدد موضوع ما في استعمال سلطتها التقديرية أو غالت في استعمالها، وبذلك فإن القضاء لا يحرم الإدارة من سلطتها التقديرية في هذا الموضوع. فتستطيع ممارستها بصدد حالات أخرى، ويقر القضاء تقديرها مادامت بعيدة عن التعسف والغلو.(3)

فمن المسلم به أن المشروعية والملائمة ليستا على طرفي النقيض، فالمشروعية تصرف معين يقاس بمدى التزامه بقواعد القانون، وبالتالي فإن المشروعية فكرة مستمدة من النظام القانوني، أما الملائمة تصرف معين فهي فكرة مادية أو عملية ينظر إلى مدى موافقة هذا

(1) نواف كنعان، القضاء الإداري، دار الثقافة، عمان، 2002، ص 5.

(2) عبد العالي حاحة، المرجع السابق، ص 89.

(3) سامي جمال الدين، دعاوي الإدارية، منشأة المعارف، ط2، الإسكندرية، 2003، ص108.

التصرف لمركز معين أو حالة معينة بالنظر لما يحيط هذا المركز أو هذه الحالة من الاعتبارات الزمان والمكان والظروف المحيطة، ولذا فمن الواضح أن فكريتي المشروعية والملائمة ليستا على خط واحد، ومنه فلا يمكن أن يكون على طرفي نقيض، فالمشروعية نقيضها عدم المشروعية، و الملائمة نقيضها عدم الملائمة، كما أن هناك قرارات مشروعة ولكنها غير ملائمة فإن هناك قرارات غير مشروعة ولكنها قد تكون ملائمة.⁽¹⁾ ومقتضى هذا أنه ليس ثمة ما يمنع الجمع بين اعتبارات المشروعية والملائمة في قرار واحد، بحيث تصبح الملائمة شرط مشروعية القرار وعليه نخلص إلى أن رقابة المشروعية هي من الأساليب التقليدية لرقابة القضاء على السلطة التأديبية، فهي رقابة تنصب على جميع أركان القرار التأديبي، وذلك للتأكد من صحته ومطابقته للقانون من جميع النواحي، ويلغى القرار التأديبي المعيب بعيب في إحدى أركانه وذلك لعدم مشروعيته. أما رقابة الملائمة فهي أسلوب حديث من أساليب الرقابة القضائية، يراقب القاضي الإداري من خلالها مدى ملائمة القرار التأديبي، أي تناسب الجزاء التأديبي مع المخالفة المرتكبة، فهي تنصب على ركن السبب والمحل للقرار التأديبي.

المطلب الثاني: صور رقابة الملائمة

يعود الفضل لمجلس الدولة الفرنسي في خلق وتطور هذه الرقابة، والتي تحولت واستقرت فيما بعد على شكل مبادئ قانونية عامة في البناء القانوني. ولرقابة الملائمة عدة صور أهمها، نظرية الغلط البين، وذلك لمواجهة الحالات التي أخرجها القضاء من نطاق رقابته على التكييف القانوني للوقائع، إلى جانب مبدأ التناسب ويكون ذلك بين عنصري السبب والمحل للقرار التأديبي وكذا نظرية الغلو، وذلك لمواجهة التعسف الإدارة وشططها في توقيع العقوبات التأديبية بما لا يتناسب مع جسامة الجرائم التأديبية المرتكبة وخطورتها وهو ما سيتم دراسته من خلال الفروع الثلاث.

الفرع الأول: نظرية الغلط البين

(1) صلاح يوسف عبد العليم، المرجع السابق، ص 89.

تؤكد نظرية الغلط البين على مدى اتساع رقابة القاضي الإداري، فهو لا يلغي تصرف الإدارة، إلا إذا كانت الأضرار المترتبة عليه لا تتناسب وبشكل واضح مع مزايا والمنافع الناجمة عنه، و هو ما يعد جوهر هذه النظرية.

وبهذا عرف الفقه عيب الغلط البين أنه: العيب الذي يشوب تكييف الإدارة وتقديرها للوقائع المتخذة كسبب للقرار الإداري، ويبدو بينا وجسيما، على نحو يتعارض والفطرة السليمة، و تتجاوز به الإدارة حدود المعقول في الحكم الذي تحمله على الوقائع ويكون سببا لإلغاء قرارها المشوب بهذا العيب.⁽¹⁾ والقاضي في رقابته على الغلط البين لا يحكم على التقدير ذاته، ولكن على الغلط الذي شاب هذا التقدير عندما يكون الغلط البين ظاهرا يمكن كشفه بحسن الإدراك، ولا يتضمن قضاء الغلط البين، أن على القاضي أن يحل تقديره محل تقدير الإدارة عندما تتمتع بسلطة تقديرية واسعة، ولكن في هذه الحالة تمثل رقابة الغلط البين في التقدير ضمان ضد تجاوز السلطة، التي تغري الإدارة، وقد أبرز قوله: "تتضمن السلطة التقديرية الحق في الوقوع في الغلط، ولكن ليس حق ارتكاب غلط بين، أي واضح وجسيم في نفس الوقت."⁽²⁾

وعلى ذلك فإن الغلط البين هو أكثر من مجرد طريق للطعن بالإلغاء، لأنه تحول جذري لمسار الرقابة القضائية التقديرية بمد هذه الرقابة إلى كل التقديرات الواقعية، والتي لا تختلف من واحدة إلى أخرى، إلا بواسطة طرق تقنية يضعها القاضي بدلا من ذلك المجال المحجوز للإدارة، والذي يمتد حتى السلطة التقديرية.

وبناء على تقدم، فإنه من المؤكد أن الغلط البين لا يتعلق بالوجود المادي للوقائع أو عدم وجودها، بل ينصرف أساسا إلى تقدير الإدارة وتكييفها للوقائع وحده دون غيره.

فبالرجوع إلى أحكام كل من مجلس الدولة الفرنسي والمصري، يتبين له أنهما قد اعتنقا معيار موضوعيا في تقدير الغلط البين، ولا يعتمد على حسن نية الإدارة، أو سوء نيتها من ناحية، و لا يكون أمرا متروكا لمحض تقدير القاضي من ناحية أخرى، وإنما هو معيار يقوم على عناصر موضوعية تكتشف عن الخلل في التقدير، بحيث يحكم بالإلغاء في كل حالة

(1) سامي جمال الدين، دعاوى الإدارية، المرجع السابق، 263.

(2) زكي محمد النجار، فكرة الغلط البين في القضاء الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص 37 .

يشوب تقدير الإدارة فيها، غلط يفسد هذا التقدير أو يجاوز حدود المعقول، والعكس صحيح، مثلاً في مجال إبعاد الأجانب ومجال الرقابة على المسائل العلمية والفنية.

أما بالنسبة للقضاء الإداري الجزائري فقد أخذ بمعيار الجسامة مثل نظيره القضاء المصري.⁽¹⁾ و قد امتدت تطبيقات هذه النظرية كأداة فنية للرقابة على تقديرات السلطة التأديبية للعقوبات التأديبية من حيث نوعها ومقدارها مقارنة بجسامة وخطورة الجريمة التأديبية، بحيث إذا جاء هذا التقدير مشوباً بخلل واضح، أو منافياً للحد المعقول كان مخالفاً لمبدأ التناسب، وبات غير مشروع لإتسامه بخطأ ظاهر في التقدير.⁽²⁾

وقد طبقت هذه النظرية في مجالات متعددة خاصة في مجال الوظيفة العامة (المجال التأديبي) في كل من القضاء الإداري الفرنسي والمصري والجزائري. ويتضح ذلك في الحكم الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي في قضية (ليبون) الشهيرة الصادرة في 1978/07/09، وأيضاً مجلس الدولة المصري فقد باشر منذ إنشائه رقابته على الغلط البين في التكييف القانوني وتقدير الوقائع، وإن كان لم يستعمل تعبير الغلط البين ولكنه أعمل مضمون ونتائج النظرية في بعض المجالات.

أما بالنسبة للقضاء الإداري الجزائري، فقد أصبح يخضع الإدارة لحد أدنى من الرقابة في المجال التأديبي، تنصب على تقدير الوقائع من طرف الإدارة، وذلك من خلال الرقابة على الغلط الواضح في التقدير.⁽³⁾

وعليه نخلص أن تطبيقات هذه نظرية مازالت قاصرة على مجارة التطورات العصرية، وما صاحبها من اتساع مجال السلطة التقديرية، وتنوع طرق ممارستها لهذا النشاط.

الفرع الثاني: مبدأ التناسب

(1) عبد العالي حاحة، المرجع السابق، ص 116 .

(2) خليفة سالم الجهمي، الرقابة القضائية على التناسب بين العقوبة والجريمة في مجال التأديب، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009، ص ص 128، 129.

(3) عبد العالي حاحة، المرجع نفسه، ص ص 119، 120.

التناسب فكرة يسهل فهمها، وإن صعب تعريفها، فهو تعبير عن علاقة تربط بين أمرين أو أكثر، وتتسم هذه العلاقة بالمنطقية أو التوافق أو المعقولية، وغير ذلك من الصفات التي تطلق على العلاقات المعتادة أو التي يفترض أن تكون عليها، فالتناسب في القانون العام أو الإداري هو صفة لعلاقة منطقية منسقة تربط بين عنصرين أو أكثر من عناصر القرار الإداري أو العمل القانوني العام، بحيث يتعين على مصدر القرار الإداري عدم إغفاله أو الخروج عليه نزولاً على دواعي المشروعية. (1)

فالتناسب فكرة أساسية من أفكار القانون الإداري، ويمكن تحليلها إلى ثلاثة عناصر وهي القرار الصادر والحالة الواقعية، والغاية المستهدفة.

كما يمكن أن ينشأ التناسب من علاقة تطابق بين وسيلة وهدف في نص معين، والتناسب بهذا المفهوم يمكن أن يتغير تبعاً للحالة الواقعية والمزايا المتوقعة والمضار المتحصلة. (2)

والميدان الرئيسي لمبدأ التناسب في القضاء الإداري، يتمثل في ميدان توقيع الجزاءات في القرارات التأديبية لمواجهة إسراف بعض الجهات في ممارسة سلطتها التأديبية والتفاوت الصارخ بينها في تقدير الجزاءات المناسبة، إذ فرض القضاء الإداري رقابته على مدى الملائمة في هذه القرارات بحيث أن ثبوت المفارقة الصارخة بين درجة المخالفة الإدارية وبين نوع الجزاء ومقداره وعدم تناسبهما، يؤدي إلى عدم ملائمة القرار التأديبي، ومن ثم عدم مشروعيته. (3)

ويقتضي مبدأ التناسب ما بين الخطأ والعقوبة التأديبية الموازنة بين مبدأي الفاعلية والضمان في الجزاءات التأديبية، فإذا كان من حق الإدارة أن تستخدم وسيلة التي قررها لها المشرع لضمان حسن أداء الجهاز الإداري، فإن واجبها يقتضي ألا تهدر بهذا الحق ضمانات للموظف في ألا يعاقب بأشد مما اقترف. (1)

وعليه حتى يظهر القرار التأديبي متناسباً وفي أحسن صورة قانونية ويؤدي الغرض الذي أنشأ من أجله يجب توافر شروط والمتمثلة في: تحديد الأخطاء والجزاءات التأديبية، والتطابق

(1) سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 629 ، 630.

(2) عبد العالي حاحة، أمال يعيش تمام ، مجلة المنتدى القانوني، العدد الثامن، 2008، ص 136.

(3) سامي جمال الدين، المرجع نفسه، ص 294.

(1) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 94.

بينهما وفي ظل غياب أي من هذه الشروط فإن التناسب لا يكون في أحسن الأحوال إلا ذاتيا مهما كان الشرط المتخلف .

وهكذا تعددت تطبيقات هذا المبدأ في كل من القضاء الإداري الفرنسي وذلك في حكمه الشهير (ليبون)، حيث راقب مجلس الدولة تناسب الجزاءات التأديبية مع الوقائع المسببة لها من خلال الالتجاء إلى فكرة الخطأ الظاهر، وكذا القضاء الإداري المصري والجزائري، وهو ما سيتم دراسته لاحقا.

الفرع الثالث: نظرية الغلو

ابتكر القضاء الإداري المصري لفظ الغلو، كإصطلاح قانوني في نطاق ممارسة الرقابة على التناسب في مجال التأديب، ويقصد به التعبير عن عدم الملائمة الظاهرة، أو المتفاوتة الظاهرة، أو عدم التناسب البين أو التفاوت الصارخ بين درجة خطورة الجريمة التأديبية، وجسامة العقوبة الموقعة عنها، والتشدد المبالغ فيه من قبل السلطة التأديبية في اختيار العقوبة المناسبة للجريمة سبق به نظيره القضاء الفرنسي الذي بدأ يعتنقها مؤخرا في مجال التأديب.(2)

أما بالنسبة لتعريف الغلو من الناحية الفقهية، فيمكن القول بأن المحكمة الإدارية العليا لم تضمن أحكامها تعريفا للغلو ولا تحديدا لمدلوله، وإنما اكتفت بالإشارة إلى الفكرة وترديد بعض العبارات التي أصبحت شبه مستقرة دون أي محاولة مباشرة لإلغاء مزيد من الضوء على ماهية الغلو وإذا كان هذا هو حال المحكمة الإدارية العليا، فإن الفقه الإداري بدوره لا يساعد على تحديد معنى محدد ومفهوم وواضح للغلو.(1)

وقد وفقت في البداية رقابة مجلس الدولة المصري على ملائمة القرارات التأديبية عند حد التحقق عن قيام الوقائع المكونة لركن السبب، ومن أنها تشكل مخالفات للواجبات الوظيفية، وذلك دون تطرق منه إلى فحص مدى تناسب الجزاء مع المخالفة المرتكبة، حيث كان هذا المجال محجوزا لسلطة الإدارة التقديرية باعتباره من ملائمت الإدارة، غير الخاضعة لرقابة القضاء .

(2) خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص ص 118، 119.

(1) محمد سيد أحمد محمد، التناسب بين الجريمة التأديبية والعقوبة التأديبية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2004،

ولكن نظرا لخطورة إطلاق حرية الإدارة في توقيع الجزاءات التأديبية، لها تمثله نوعية هذه القرارات من حساسية خاصة لاتصالها بشكل مباشر بمصالح جوهرية للموظفين، لذلك ما لبث أن انبثق قضاء مجلس الدولة عن موقف جديد بسط فيه رقابته على ملائمة قرار الجزاء التأديبي الذي أصدرته الإدارة، بحيث أصبح يوسع القاضي إسباغ رقابته على ملائمة اصدار القرارات ذات الطبيعة الجزائية، من حيث التأكيد من مدى تناسب الأثر المترتب على هذه القرارات (الجزاء المتولد عنها) مع المخالفة المرتكبة، بحيث تصبح هذه القرارات غير مشروعة، كلما كان هذا التناسب مفتقدا⁽²⁾ ومن ثم تخضع لرقابة القضاء.

وبهذا فقد فرض القضاء الإداري رقابته على تقدير التناسب بين الجزاء التأديبي الموقع على الموظف والمخالفة الإدارية التي ارتكبها، ولذلك ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن مناط مشروعية السلطة التقديرية للسلطات التأديبية ألا يشوب استعمالها غلو، ومن صور هذا الغلو عدم الملائمة الظاهرة مع الهدف الذي ابتغاه القانون من التأديب ومعيار عدم مشروعية القرار في هذه الحالة قوامه أن وجهة خطورة الذنب الإداري لا تتناسب إليه من نوع الجزاء ومقداره و غنى عن البيان أن بيان الحد الفاصل في نطاق عدم المشروعية ونطاق المشروعية في الصورة المذكورة مما يخضع لرقابة هذه المحكمة.⁽³⁾

و يلاحظ أن الأخذ بنظرية الغلو، لا تقتصر على جانب واحد وهو المغالاة في الشدة في اختيار الجزاء وإنما يمتد إلى جانب الإسراف في الرأفة، يعني يتعين على السلطة التأديبية أن توقع الجزاء التي تقدر ملائمته لمدى جسامة الذنب الإداري.⁽¹⁾

أما بالنسبة لموقف القضاء الإداري الجزائري من نظرية الغلو يبقى غامضا.

المبحث الثاني : موقف الفقه و القضاء الإداريين من رقابة الملائمة وتطبيقاتها على القرار التأديبي

(2) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري، المرجع السابق، ص ص 245،246 .

(3) محمد أنور حمادة، المرجع السابق، ص 138.

(1) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 97.

يعتبر مبدأ الملائمة بين المخالفة والجزاء من أهم وأبرز المبادئ التي يقوم عليها القرار التأديبي، لهذا يتعين أن يصدر القرار من سلطة التأديب ملائمة للخطأ وإلا خضع لرقابة القاضي الإداري. ويحدث أحيانا أن يضع المشرع سلسلة من الجزاءات التأديبية التي يجوز توقيعها على الموظفين، وهي بطبيعة الحال تتدرج في الشدة تصاعديا، ولكن المشرع لا يحدد مع ذلك جزاء معيناً يجب توقيعها بالنسبة لكل فعل، وإنما يترك ذلك لمحضر تقدير الإدارة.

وبالرغم مما يتسم به مبدأ الملائمة من عدالة وضمانة للموظف، إلا أنه يتعرض إلى جدل فقهي وقضائي (المطلب الأول)، و لذلك لا بد من التطرق إلى تطبيقات رقابة الملائمة على القرار التأديبي (المطلب الثاني).

المطلب الأول : موقف الفقه والقضاء الإداريين من رقابة الملائمة على القرار التأديبي

تقتضي دراسة هذا الجزء من الدراسة، أن نتناول موقف الفقه الإداري من رقابة الملائمة على القرار التأديبي (الفرع الأول)، وكذا موقف القضاء الإداري من رقابة الملائمة على القرار التأديبي (الفرع الثاني).

الفرع الأول : موقف الفقه الإداري من رقابة الملائمة على القرار التأديبي

انقسم الفقه وهو بصدد إقرار مدى مشروعية الرقابة القضائية على ملائمة القرار التأديبي إلى ثلاث اتجاهات فقهية، يرى أولهما فرض تلك الرقابة أي ضرورة تقييد حرية الإدارة بحيث تتلاءم العقوبة التأديبية مع المخالفة التأديبية، وثانيهما يعترض عليها أي وجوب تمتع السلطة التأديبية بالحرية الكافية في هذا الشأن، بينما الاتجاه الثالث فقد جاء وسطا بين هذين الاتجاهين. لهذا سوف نعرض وجهة نظر كل من هذه الاتجاهات.⁽¹⁾

أولا : الفقه المؤيد للرقابة على ملائمة القرار التأديبي

(1) فوزية بعلي الشريف، المرجع السابق، ص 87.

يستند أنصار هذا الرأي في إقرارهم لضرورة توافر الملائمة بين المخالفة والجزاء إلى أن السلطة التأديبية تباشر اختصاصها بواسطة موظفين أي أشخاص غير معصومين من الخطأ، كما أن اختصاص السلطة التأديبية في هذا الصدد لا يعدو أن يكون اختصاصا مباشرا أعضاؤها وفقا للنصوص القانونية لا إعمالا لحق شخصي مصاحب للوظيفة، يضاف إلى ذلك أن المدلول اللغوي لكلمة الملائمة يفيد المطابقة لا الهوى والتحكم من جانب السلطة الإدارية، وأخيرا فإن المشرع حينما تدرج في النص على الجزاءات التي يجوز توقيعها على الموظفين لم يهدف بذلك إلى أن تتفرد السلطات التأديبية بتوقيع الجزاء بلا معقب عليها فيه، وإنما قصد بهذا التدرج أن تقاس الجزاءات بما يثبت من خطأ، أي أن يكون هناك تناسق بين التهمة والعقاب.(2)

وذهب الدكتور سامي إلى أنه لا يمانع من فحص الملائمة والتطرق إليها للتوصل إلى أحد عيوب القرار التأديبي محل الطعن، فحينما لا يوجد نص صريح يمنع القاضي من التعرض للملائمة فليس ثمة مانع من التطرق إليها.(3)

ويذهب الدكتور جودت الملا إلى أن: "المحكمة الإدارية العليا بإقرارها مبدأ الملائمة قد وضعت شعلة مضيئة في طريق الحق والعدل، و زينت بهذا الحكم صدر القضاء الإداري". وعليه فالقضاء الإداري كسب أرضا جديدة في مواجهة السلطة المختصة بالتأديب عندما بسط رقابته على سلطتها التقديرية.(1)

وقد ذهب أنصار هذا الرأي في دفاعهم عن رأيهم إلى اعتبار أن رقابة الملائمة مساوية في أهميتها لرقابة دستورية القوانين إن لم تكن أفضل منها، نظرا لأن رقابة ملائمة الجزاءات التأديبية هي رقابة يومية، يجريها القضاء الإداري عند المواجهة بين سلطته في الرقابة، وسلطة الجهات التأديبية الأدنى منه ويتم بمقتضاها إلغاء الجزاء الموقع بسبب الغلو. وبالتالي لا بد من فرض هذه الرقابة على القرار التأديبي من أجل ضمان حسن قيام السلطة المختصة بالتأديب أثناء إجراء عملية التقدير بين العقوبات التأديبية والأخطاء المهنية.

ثانيا: الفقه المعارض للرقابة على الملائمة القرار التأديبي

(2) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، المرجع السابق، ص 318.

(3) سامي جمال الدين، القضاء الإداري-الرقابة على أعمال الإدارة-، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص 227.

(1) نوفان العقيل العجارمة، المرجع السابق، ص 154.

يرى الأستاذان (أوبي) و(دراجون) بأن ملائمة الجزاء مع المخالفة المرتبكة، هو من الصلاحيات التقديرية المطلقة للسلطة التأديبية، ولا يخضع هذا الأمر لرقابة القضاء. فالسلطة التأديبية تستقل بتقديرها لهذا الأمر، ويتوجب على القاضي الإداري الالتزام بشرعية القرارات دون ملائمتها.⁽²⁾ وفي الفقه العربي، يرى الأستاذ الدكتور سليمان الطماوي إطلاق حرية السلطة التأديبية، رئاسية كانت أو قضائية أو شبه قضائية في ممارستها لحق تقدير ملائمة العقوبة للمخالفة المترتبة، فهذا الأمر يجب أن يترك للسلطة التأديبية، حيث تقلب الأمر على وجوهه وفقا للظروف المعروضة عليها، وتقدر ذلك بكامل حريتها، ومن الأسباب التي اعتمد عليها كدليل على صحة ما ذهب إليه:

- تتردد المشكلة دواعي الضمان ودواعي الفاعلية، وإنه يجب أن تقدم أولا دواعي فاعلية الإدارة وفي نفس الوقت عدم إهدار مقتضيات الضمان.

- يجب على القضاء عدم التعقيب على ملائمة عقوبة رأت الإدارة توقيعها على أحد الموظفين لخطأ ثبت قبله، فهذا الأمر من الملائمات التي يجب أن تترك للإدارة، فهي وحدها الأقدر على وزن خطورة الجرائم المنسوبة للعاملين، وما قد يبدو للقضاء هينا قد تراه الإدارة لسبب أو لآخر خطيرا، لأنه يمثل ظاهرة معينة.

- تملك المحكمة الإدارية العليا التعقيب على الحكم أو قرار تأديبي، إلا إذا كان مخالفا للقانون، والإدارة لا تكون أمام عيب مخالفة القانون إلا إذا كانت تمارس اختصاصا مقيدا، ومن المسلم به أن السلطة التأديبية تمارس اختصاصا تقديريا عند اختيار العقوبة الملائمة للجريمة المرتبكة.⁽¹⁾

كما كان سند أنصار هذا الاتجاه في الاعتراض عليها، أن الإدارة وحدها الأقدر على وزن خطورة الجرائم التأديبية، وتحديد الجزاءات التأديبية المناسبة لها، لردع المخالف ليكون عبرة

(2) سليم جديدي، المرجع السابق، ص ص 102، 103.

(1) نوفان العقيل العجارمة، المرجع السابق، ص 151.

لغيره، ولذلك فإن رقابة المحكمة الإدارية العليا على السلطات الإدارية في مجال التأديب يجب أن تقف عند حد الرقابة على المشروعية، ولا تمتد إلى الملائمة.(2)

ثالثا : الاتجاه الوسط

يقف أنصار هذا الاتجاه موقفا وسطا بين أنصار الاتجاهين السابقين، حيث يستند محمد مرغني خيرى، بسط القاضي الإداري رقابته على مدى ملائمة العقوبة الموقعة من قبل السلطة التأديبية

للخطأ التأديبي المقترف إلى نظرية التعسف في استعمال الحقوق الإدارية حيث يرى أن رقابة الملائمة تعتبر إحدى صور نظرية التعسف في استعمال الحق أو السلطة، فمن المسلم به أن اختيار العقوبة المناسبة لخطأ تأديبي ثبت في حق الموظف هو من السلطة التقديرية للإدارة، وهذا الاختيار من حقها يخضع لفكرة عدم التعسف في استعماله ومبنى التعسف في هذه الحالة هو أن تختار السلطة التأديبية جزاء غير ملائم مع الخطأ الثابت في حق الموظف، ويضيف الدكتور مرغني بأنه يمكن تحليل قضاء الملائمة إلى عنصرين: العنصر الأول، هو جانب تقدير القاضي الإداري، وأن العقوبة الموقعة فيها مغالاة، فتقضي بإلغاء الجزاء، وهذا هو الجانب السلبي في المسألة، أما العنصر الثاني فهو أن يتخذ القاضي الإداري بنفسه قرار التأديب الذي يراه مناسبا، وهذا هو الجانب الإيجابي في قضاء الملائمة.(1)

وفي الأخير نخلص إلى وجوب اقتصار رقابة القاضي الإداري على الجانب السلبي في قضائها بإلغاء العقوبة، فتكون هذه الرقابة رقابة استثنائية واحتياطية لأن الأصل أن يترك للسلطات التأديبية حرية تقدير خطورة الخطأ التأديبي، واختيار العقوبة المناسبة له.(2) وعليه فإن أصحاب هذا الاتجاه لا ينكرون على القاضي الإداري حقه في رقابة ملائمة العقوبة التأديبية مع المخالفة، ولكنهم يتحفظون في تأييدهم لتلك الرقابة، حيث يرون بأنه يتعين على القاضي الإداري أن يكتفي بإلغاء العقوبة إذا ما كشف عن عدم تناسبها مع الخطأ تاركا للسلطة التأديبية تحديد الجزاء المناسب، وأن لا يصدر بنفسه حكم الجزاء الذي يراه مناسبا.

(2) سليم جديدي، المرجع السابق، ص 104

(1) فوزية بعلي الشريف، المرجع السابق، ص 92.

(2) نوفان العقيل العجارمة، المرجع السابق، ص 155.

الفرع الثاني : موقف القضاء الإداري من رقابة الملائمة على القرار التأديبي

مر القضاء الإداري وهو بصدده إقراره لرقابة الملائمة بمرحلتين، ففي المرحلة الأولى أنكر على نفسه حق رقابة الملائمة، يعني ليس للقضاء الإداري أن يتدخل بالرقابة على مدى صلاحية

الموظف وتتاسب الجزاءات مع التصرفات المنسوبة إليه، لأن ذلك من الملائمات التي تنفرد الإدارة بتقديرها، وهو ما سيتم تناوله من خلال عرضنا لموقف القضاء المقارن في كل من فرنسا (أولا)، مصر (ثانيا) والجزائر (ثالثا)، إلا أنه عدل عن موقفه في المرحلة الثانية وهو ما سيتم دراسته في المطلب الثاني من خلال بيان تطبيقاتها.

أولا : موقف القضاء الإداري الفرنسي

تتمتع السلطة التأديبية في فرنسا بسلطة تقديرية واسعة في اختيار العقوبة الملائمة للجريمة التأديبية المقترفة، فليس للقضاء أن يراقب مدى ملائمة العقوبة للجريمة، إلا إذا كان القرار التأديبي معيبا بعيب إساءة استعمال السلطة، فرقابة القضاء هنا رقابة مشروعية، يراقب مدى مشروعية القرار التأديبي أي مدى سلامته من العيوب التي قد تصيب القرار، والتي تؤدي إلى بطلانه، وفي كثير من الأحكام يعلن مجلس الدولة الفرنسي عدم إعماله لرقابة مدى ملائمة العقوبة للجريمة.(1)

وحتى عام 1978 كان مجلس الدولة الفرنسي يرفض مد نطاق رقابته على القرارات التأديبية إلى بحث التناسب، أو بالأحرى الملائمة في هذه القرارات، على أساس أن إختيار العقوبة التأديبية هو من اطلاقات السلطة التأديبية التي لا يجوز التعقيب عليها، إلا أن الفقه الفرنسي لم يقتنع بأن تصل حرية تقدير الإدارة إلى حد التفاوت الواضح أو الصارخ في توقيع العقوبات التأديبية، مما يقلل إلى حد كبير من قيمة الضمانات التأديبية وغاياتها التي كفلها المشرع و القضاء في هذا الصدد.(2)

ثانيا : موقف القضاء الإداري المصري

(1) سليم جديدي، المرجع السابق، ص ص 98، 99.

(2) عبد العالي حاحة وأمال يعيش تمام، المرجع السابق، 2008، ص 138.

لم تمارس محكمة القضاء الإداري في مصر منذ نشأتها أي رقابة على ملائمة القرارات التأديبية واكتفت بالرقابة على صحة الوقائع من الناحية المادية والقانونية، دون أن تمد رقابتها إلى تقدير ملائمة الجزاء مع المخالفة التي اقترفها الموظف.

و قد كان اتجاه المحكمة يتبع من أن تقدير ملائمة القرارات التأديبية هو من اطلاقات الإدارة في إطار السلطة الممنوحة لها قانونا، وهو ما يتضح من استعراض أحكامها في تلك الفترة فقد حكمت محكمة القضاء الإداري في القضية رقم 358 بتاريخ 14/12/1948 " أنه ليس لهذه المحكمة أن تعقب على مقدار الجزاء التأديبي الموقع مادام يدخل في الحدود القانونية المقررة إذ أن تناسب الجزاء مع موضوع التأديب أو عدم تناسبه مما ترخص الجهة التأديبية في تقديره.(3)

كما ذهبت إلى أن اختيار العقوبة الملائمة للخطأ التأديبي المقترف لا تخضع فيها لرقابة القضاء، وأن رقابتها تقتصر على بحث مدى مطابقة تلك القرارات للقوانين واللوائح، ولا تمتد إلى مسألة الملائمة، طالما ثبت لديها أن العقوبة الموقعة هي إحدى العقوبات الواردة على سبيل الحصر في القانون، وتطبيقا لذلك قضت محكمة القضاء الإداري بتاريخ 28/11/1964 أن: "... ليس للقضاء الإداري أن يتدخل بالرقابة على تقدير مدى صلاحية الموظف وتناسب الجزاء مع التصرفات المأخوذة عليه، إذ أن ذلك من الملائمات التي تنفرد الإدارة بتقديرها، ولا معقب عليها في ذلك والتي تخرج عن نطاق رقابة القضاء".(1)

كما سارت المحكمة الإدارية العليا في بادئ الأمر على ذات النهج الذي سلكته محكمة القضاء الإداري حيث أرست على قاعدة عامة، مفادها أن للسلطة التأديبية الحرية الكاملة في تقدير خطورة الخطأ التأديبي واختيار ما يناسبه من جزاء في نطاق قانوني. وتطبيقا لذلك حكمت المحكمة الإدارية العليا في أحد أحكامها أنه: "تقدير تناسب الجزاء مع الذنب الإداري، يكون من الملائمات التي تنفرد الإدارة بتقديرها والتي تخرج عن رقابة القضاء الإداري.(2)

ثالثا : موقف القضاء الإداري الجزائري

(3) سعد الشتيوي، المساءلة التأديبية للموظف العام ، المرجع السابق، ص 200.

(1) نوفان العقيل العجارمة، المرجع السابق، ص 145

(2) عبد العزيز عيد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري ، المرجع السابق ، ص 320.

في ظل قانون الوظيفة العمومي لسنة 1966 لم تكن الأخطاء التأديبية مصنفة بالشكل الذي نص عليه المرسوم رقم 302/82، ولذلك كان اختيار العقوبة التأديبية يخضع لأهواء و ميول الإدارة، فكانت حرة في إختيار العقوبة التي تريد تسليطها على الموظف العام دون أي شرط أو قيد، بل كان القضاء يتمتع عن مراقبة ملائمة العقوبة للذنب الإداري.⁽³⁾

وبعد صدور المرسوم رقم 302/82 المتعلق بالقانون الأساسي العام للعامل و في مادته (63) قيد الإدارة عند اختيار العقوبة التأديبية، فلا يجوز للسلطة الرئاسية أن تقدر العقوبة التأديبية، دون الأخذ بعين الاعتبار العوامل التي حددها المرسوم رقم 302/82 سالف الذكر والمتمثلة في: درجة خطورة الخطأ، الظروف المخففة أو المغلظة التي ارتكب فيها، مسؤولية العامل المدان، عواقب الخطأ على الإنتاج، الضرر الذي تسبب فيه الخطأ.

ويلاحظ أن القضاء الإداري الجزائري لم يأخذ برقابة الملائمة بشكل مباشر، على الرغم من تحديد المشرع للأخطاء وما يقابلها من درجات في المرسوم رقم 302/82 بموجب مادته 75، وهو ما ذهب إليه القانون الحالي رقم 03/06 في مادته 163.⁽¹⁾

المطلب الثاني : تطبيقات رقابة الملائمة على القرار التأديبي

إذا كانت رقابة القاضي الإداري لصحة الجزاءات التأديبية، تقتصر على التأكد من الوجود المادي للوقائع التي نسبتها الإدارة للموظف، وعلى صحة التكييف القانوني للوقائع لهذه الوقائع، إلا أن هذه القاعدة طرأ عليها إستثناء هام أصبح بمقتضاه يجوز للقاضي الإداري مد نطاق رقبته إلى تقدير مدى ملائمة إصدار القرار التأديبي. أي تقدير التناسب بين خطورة القرار التأديبي والأسباب الدافعة لإصداره. وبموجب هذا التطور الهام في القضاء الإداري، أصبح للقاضي اختصاص في مراقبة تقدير الإدارة لخطورة وأهمية ما بنت عليه قرارها، دون أن يعد ذلك تدخلا منه في أعمالها.⁽²⁾

(3) كمال رحماوي، المرجع السابق، ص 99 .

(1) سليم جديدي ، المرجع السابق، ص 101 .

(2) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى إلغاء القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط1، مصر، 2008، ص 262 .

لهذا سنبين تطبيقات رقابة الملائمة على القرار التأديبي في كل من القضاء الإداري الفرنسي، المصري والجزائري.

الفرع الأول : رقابة القضاء الإداري الفرنسي على ملائمة القرار التأديبي

باستقراء القضاء الحديث لمجلس الدولة الفرنسي نجد أنه طبق رقابة الملائمة في تقدير مجال الجزاءات التأديبية، وذلك برقابته لتقدير العلاقة بين أهمية الجزاء الموقع والخطأ المرتكب، و هو بذلك يعد متجاوزا لرقابته التقليدية التي وقفت عند حد فحص ما إذا كانت الوقائع المقدمة ضد صاحب الشأن تعد مبررة للجزاء التأديبي أم لا. وقد أصدر في هذا الخصوص حكمه في قضية ليون Lebon في تاريخ 1978/07/09⁽³⁾ حيث رأى مجلس الدولة الفرنسي أنه يجب تقييد السلطة التقديرية للإدارة في أهم مجالاتها، وهو مجال التأديب ليبسط رقابته على مدى الملائمة بين العقوبة التأديبية ودرجة جسامة أو خطورة الأخطاء التي يرتكبها الموظف العام، و كان ذلك في حكمه الشهير في قضية Lebon، حيث راقب مجلس الدولة الفرنسي ملائمة العقوبة التأديبية مع الوقائع المسببة لها من خلال الالتجاء إلى فكرة الخطأ الظاهر. وتتخلص وقائع هذه القضية في أن السيد ليون رفع دعواه أمام محكمة تولوز الإدارية طالبا إلغاء القرار الصادر في 1974/07/10 من رئيس أكاديمية تولوز بإحالة إلى المعاش بدون طلب، حيث لم ينازع في ماديات الوقائع وإنما في جسامة الجزاء، وقد استندت الأكاديمية في إصدار القرار المطعون فيه إلى ارتكاب المدعي - و هو المعلم - لأفعال مخرجة بالحياء مع تلميذاته في الفصل والتي ثبتت من وقائع التحقيق معه، ورفضت المحكمة الإدارية طلب إلغاء القرار، وذلك لكفاية السبب الذي قام عليه، وطعن المدعي في هذا الحكم أمام مجلس الدولة، هذا الأخير الذي وضح في حكمه أن الوقائع التي ارتكبها المدعي وقام عليها قرار الفصل كافية لتبريره وأن تقدير الإدارة لم يكن مشوبا بغلط بين وقد كانت هذه الوقائع أيضا سببا كافيا لرفض محكمة تولوز الإدارية إلغاء قرار الفصل.

وهذا النصر الذي حققه مجلس الدولة الفرنسي في الحكم السابق تأيد بحكم لاحق أصدره المجلس في قضية فينولاي vinolay في حكمه الصادر في 1978/07/26، وهذا الحكم

(3) طارق فتح الله خضر، المرجع السابق، ص 224.

يعتبر أول تطبيق إيجابي لحكم ليبون، وألغى به مجلس الدولة لأول مرة الجزاء التأديبي الموقع على مدير الخدمات بغرفة الزراعة وذلك لعدم ملائمته والمخالفة المرتكبة.

وهكذا تعددت تطبيقات مجلس الدولة الفرنسي في هذا المجال لتؤكد المبدأ الذي أرساه حكم ليبون في إقرار حق مجلس الدولة في رقابة مبدأ الملائمة بين الخطأ والجزاء في مجال التأديب.⁽¹⁾

كما قضى مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد في حكمه الصادر في 15/03/1999 من إلغاء قرار الفصل والذي تم توقيعه على إحدى الموظفات، حيث ذهب المجلس إلى أن المخالفة المنسوبة إليها، لا تستأهل جزاء الفصل من الخدمة، وأن تقدير الإدارة مشوب بخطأ ظاهر في التقدير، وكما قضى أيضا بتاريخ 21/04/2003 بإلغاء جزاء الفصل والذي تم توقيعه على ممرضتين بسبب اتهامهما بالتعصب الجنسي ضد بعض المرضى حيث قرر مجلس الدولة الفرنسي أن المخالفة المنسوبة إليهما لا تستأهل جزاء الفصل من الخدمة.⁽¹⁾

ومما تجدر الإشارة إليه أن قضاء مجلس الدولة الفرنسي، عند إعماله لتلك الرقابة لم يتطلب ألا يكون هناك توافق صارم بين الخطأ المرتكب والعقوبة الموقعة، بل يتطلب ألا يكون التفاوت صارخا بين الخطأ والعقوبة، فإن كان التفاوت صارخا قضى بإلغاء العقوبة، وهو ما قضى به مجلس الدولة بمناسبة توقيع عقوبة الفصل على سكرتيرة عمدة إحدى القرى بأن الأخطاء المنسوبة لهذه السكرتيرة لا تبرر على الإطلاق توقيع عقوبة الفصل والتي تعد من أشد العقوبات التأديبية.⁽²⁾

كما أن رقابة مجلس الدولة الفرنسي لا تقتصر على الحالات التي تكون فيها العقوبات متسمة بالغلظة، بل يتعدى ذلك إلى الحالات التي يكون فيها تساهل أو تسامح ملحوظ في العقوبة الموقعة من قبل السلطة المختصة بالتأديب إزاء جسامة الخطأ المهني المرتكب من طرف الموظف العام.⁽³⁾

(1) عبد العالي حاحة، أمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص 139، 138.

(1) سعد الشتيوي، المساءلة التأديبية للموظف العام، المرجع السابق، ص 199.

(2) سامي جمال الدين، قضاء الملائمة والسلطة التقديرية للإدارة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 232.

(3) نوفان العقيل العجارمة، المرجع السابق، ص 144.

وفي تعليق على تطور قضاء مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد يقل المستشار braibant أن: "هذه الرقابة القضائية التي بدأ يمارسها مجلس الدولة الفرنسي على الإدارة العامة، هدفها أن تفرض قدرا من المنطق، وحسن التقدير، على رجال الإدارة فإذا كان في وسعهم أن يختاروا، فليس معنى ذلك أن يفعلوا ما يشاءون". (4)

الفرع الثاني : رقابة القضاء الإداري المصري على ملائمة القرار التأديبي

عدلت المحكمة الإدارية العليا عن قضائها السابق، حيث أكدت في العديد من أحكامها على ضرورة التناسب بين الجرم والجزاء التأديبي الذي وقعته الإدارة على الموظف العام، حيث قضت في حكمها الصادر في 1961/11/11 أنه: "لئن كان للسلطات التأديبية ومن بينها المحاكم التأديبية سلطة تقدير خطورة الذنب الإداري و ما يناسبه من جزاء بغير معقب عليها في ذلك، إلا أن مناط مشروعية هذه السلطة شأنها ك شأن أية سلطة أخرى ألا يشوبها غلو، ومن صور هذا الغلو عدم الملائمة الظاهرة مع الهدف الذي ابتغاه القانون من التأديب، فهو بوجه عام تأمين انتظام المرافق العامة، ولا يتأتى هذا التأمين إذا إنطوى الجزاء على مفارقة صارخة، فركوب متن الشطط في القسوة يؤدي إلى إحجام عمال المرافق العامة عن حمل المسؤولية خشية التعرض لهذه القسوة الممعنة في الشدة". (1)

كما قضت أيضا في حكمها الصادر في 1990 /05/19 أن: "... تقدير الجزاء في مجال التأديب عند عدم وجود لائحة للجزاءات متروك لتقدير من يملك توقيع العقاب التأديبي، سواء كان الرئيس الإداري أو مجلس التأديب أو المحكمة التأديبية، وهذه السلطة التقديرية غير مطلقة، فهي متقيدة بقيد جواز إساءة استعمال السلطة، وتتمثل إساءة استعمال السلطة التقديرية في عدم تناسب المخالفة التأديبية والجزاء الموقع عنها، أي الغلو في تقدير الجزاء.... والتناسب بين المخالفة التأديبية والجزاء الذي يوقع عنها يكون على ضوء التحديد الدقيق لوصف المخالفة في ضوء الظروف والملابسات المشكلة لإبعاد هذه المخالفة.... وإذا كان الاستخلاص غير سائغ على نحو يجعل توقيع الجزاء غير مستند إلى أساس سليم الأمر الذي يتعين إلغاؤه...". (2)

(4) سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية (دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي، القاهرة، 2006، ص 83.

(1) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري، المرجع السابق، ص 246.

(2) نوفان العقيل العجارمة، المرجع السابق، ص 147.

إضافة إلى ذلك فقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا، وهي بصدد إسباغ رقابتها على التناسب بين الجزاء والمخالفة، إلى مد نطاق تلك الرقابة إلى ما تصدره مجالس التأديب من قرارات ذات طبيعة جزائية، حيث انتهت إلى أن توقيع مجلس تأديب أعضاء هيئة التدريس لا يتناسب مع ما ثبت في حقه من مخالفات،⁽³⁾ ومن ثم تم إلغاء القرار.

ولم تكتف المحكمة الإدارية العليا ببسط رقابتها على قرار أو حكم الجزاء للتأكد من مدى تناسبه مع المخالفة، بل أعطت لنفسها إضافة إلى إلغاء القرار المشوب بالغلو، حق تعديله إلى القدر الذي تراه مناسباً. وقد وضعت المحكمة الإدارية العليا أساساً لتقدير الجزاء التأديبي، يتعين على الهيئة التأديبية الالتزام به، وهو ضرورة قيام الجزاء بجميع أخطاره.

ولا يعني عدم الملائمة الإفراط في الشدة فقط، وإنما يشمل أيضاً الإسراف في الشفقة، والذي ينطوي على تساهل مع المخالف، قد تغريه بمعاودة ارتكاب المخالفة أو التماهي فيها وهو ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا.⁽¹⁾

والتقدير السليم للجزاء المناسب للذنب هو ما تضع فيه سلطة التأديب نفسها في أفضل الأحوال والظروف للقيام بهذا التقدير، وأن تجريه بروح موضوعية وبعيدا عن البواعث الشخصية، و بشرط أن يكون لديها العناصر اللازمة لإجرائه وهذا إلترام قانوني لا مجرد ضابط من ضوابط الأخلاق أو الفن الإداري.

الفرع الثالث : رقابة القضاء الإداري الجزائري على ملائمة القرار التأديبي

نظرا لما حققته رقابة الملائمة من ضمانة هامة للموظف العام محل المساءلة التأديبية فقد أخذ بها القضاء الإداري الجزائري أسوة بالقضاء الإداري الفرنسي والمصري، ونجد أساسها القانوني في النصوص القانونية للوظيفة العمومية، مثلا في المواد: 160، 179، 180، 181 من الأمر رقم 03/06 كالمساس بالانضباط، إفساء السر المهني، ... الخ وأيضا في النصوص القانونية الخاصة، كقانون العقوبات،⁽²⁾ بموجب مادته 115 التي كيفت استقالة الموظف من أجل عرقلة سير المرفق العام أنه خطأ تأديبيا وفي نفس الوقت جنحة، وأيضا في مادته 120

⁽³⁾ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى إلغاء القرار الإداري في القضاء مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 267.

⁽¹⁾ سليم جديدي، المرجع السابق، ص 147.

⁽²⁾ المادة 115 من قانون العقوبات، سبق الإشارة إليه.

التي اعتبرت إتلاف الموظف للوثائق الإدارية خطأ تأديبيا وفي نفس الوقت جنائية. إضافة إلى ما جاء به القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته خاصة في المواد من 23 إلى 52، وغيرها من القوانين الأخرى.

ومن أحكام القضاء الإداري الجزائري في هذا الصدد، ما تم الحكم به في القضية المعروضة في الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى الصادر في 1978/06/24 بأنه: "يملك القاضي الإداري سلطة رقابة واسعة في إعادة الموظف المعزول إلى منصبه، فإذا ثبت عدم مشروعية قرار الفصل، وانجر عن هذا القرار عواقب وخيمة خلال فترة العزل، كإيقاف المرتب، عدم الترقية،... فإذا ثبت هذا يعاد إلى منصبه مع كامل الحقوق التي سلبت منه بأثر رجعي، و العملية هنا تتم تحت تقدير القاضي، حيث يعترف للقاضي الإداري باختصاصه في تقدير الملائمة، وليس فقط المشروعية.⁽¹⁾

وكذا قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى -مجلس الدولة حاليا- في قضية (ب.م.ش) ضد (وزير الداخلية والمدير العام للأمن الوطني) حيث راقب المجلس الأعلى مدى ملائمة الجزاء التأديبي مع المخالفة المرتكبة، وانتهى إلى أن الإدارة كانت محقة في تقديرها مدى التناسب بين المخالفة المرتكبة والجزاء المقدر، وهذا ما جاء في نصها التالي: "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 بالخطأ من قيمة الفئة التي ينتمي إليها أو المس بصورة غير مباشرة بممارسة الوظيفة، ومن ثم فإن الإدارة العامة باتخاذها قرار بعزل الموظف الذي كان قد انتهج سلوكا لا يتماشى وصفته كعون من أعوان الشرطة والذي كان في نفس الوقت قد خرق التزام الاحترام والطاعة للسلطة الرئاسية التزمت بتطبيق القانون و كان بذلك قرارها سليما.⁽²⁾

و أكد مجلس الدولة عن مدى صحة التكييف القانوني للوقائع المقررة للقرار التأديبي في قراره رقم 1445 الصادر في: 2001/04/09، حيث إستهدف الطاعن من خلال دعواه الطعن

(1) عبد العالي حاحة، أمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص 143، 144.

(2) المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، قرارا رقم 42568 الصادر في 1985/12/07، قضية (ب.م.ش) ضد (وزير الداخلية والمدير العام للأمن الوطني) المجلة القضائية، العدد الأول، الجزائر، 1990، ص 215. نقلا عن عبد العالي حاحة، أمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص 143.

في قرار صادر عن المدير العام للأمن العمومي و الذي قضى بعزله عن الوظيفة كعون للأمن العمومي، وأوضح المدعي أنه وجهت له تهمة مساعدة جماعة إرهابية، وبعد التحري أصدر السيد قاضي التحقيق أمر بأن لا وجه للمتابعة وهذا الأمر أيده غرفة الاتهام. وعلى إثر هذا التمس من مسؤوله إلغاء قرار التوقيف وإعادة إدماجه في منصب عمله إلا أنه إعترض على ذلك واتخذ ضده قرارا بالطرد.

حيث أن المدير العام للأمن الوطني أجاب بواسطة الأستاذ... أن المدعي عندما كانت الوضعية حرجة سلم العديد من الرصاصات للإرهابي... وأن هذه الوقائع أثبتت من طرف المدعو... الذي تم سماعه بموجب محضر رسمي من طرف أمن ولاية... وأن لجنة التأديب اقترحت فصله، وتمسكت اللجنة الوطنية للطعن بنفس القرار. وعليه أجاب المجلس: حيث أن القاضي الجزائي يكيف الخطأ بالنظر إلى قانون العقوبات بينما تكيف السلطة التأديبية الخطأ بالنظر إلى مقتضيات المصلحة العامة، وأنه يمكن تكيف فعل ما على أنه خطأ من الناحية الإدارية دون أن يكون بالضرورة خطأ جزائيا.⁽¹⁾

(1) عمار بوضياف، الجوانب التطبيقية، المرجع السابق، ص ص 310، 311.

الأملاحق

رئيس فرقة الاستقلال مكتب طولقة

العنوان: حي المجاهدين رقم 02 طولقة

ولاية بسكرة

طولقة في :

إلى السيد/ المدير الولائي لبريد الجزائر - بسكرة -

الموضوع: طعن في مقررة التوقيف المؤقت و الرجوع إلى منصب عملي

بشرفني أن أتوجه أمام سيادتكم المحترمة بطعني هذا راجيا منكم التدخل باتخاذ الإجراءات القانونية.

سيدي انني بتاريخ 2013/06/06 تعرضت لتوقيف مؤقت بواسطة مقررة التوقيف 13/221 الصادرة من طرفكم بسبب اتهامي بخيانة الأمانة، سحب مبالغ مائة تقدر بـ 250.000 دج من حساب الزبون بطريقة غير قانوني، و حسب نص المواد 96، 104، 120 من النظام الداخلي لبريد الجزائر نجدها أنها لا تنطبق على وضعيتي نهائيا كون المادة 96 الفقرة 35 من هذا النظام تنص على سرقة من أي نوع لأشياء تابعة للمؤسسة أو لزملاء العمل.

و المادة 140 من نفس النظام تنص على إخضاع العامل على اللجنة التأديبية قبل صدور أي إجراء، وهذا ما لم يتم العمل به

أما المادة 120 فتتص على أن السلطة التأديبية من اختصاص المسير الرئيسي

أما عن تهمة الخيانة الموجهة إلي من طرفكم أعلمكم أنني لا أزال بريئا حتى تثبت إدانتي

للعلم أن القضاء لم يوجه لي هذه التهمة فكيف لكم أن تتهموني بها ؟ مما يؤكد عدم نزاهة التحقيق و التحيز إلى خصمي بذلك يكون مفتش الذي قام بالتحقيق قد أساء استغلال وظيفته و استغل نفوذه بتفريق هذه التهمة الكيدية.

لذا وبناء على المعطيات السابقة أرجوا منكم إعادة النظر في مقررة التوقيف التي أراها مجحفة في حقي و مخالفة لأحكام المواد المنصوص عليها بالنظام الداخلي لبريد الجزائر وكذا أحكام القانون السارية المفعول و هذا بإعادة إجماعي للعمل قبل الجلسة القضائية 2013/06/16 وتعويضي بأجرتي الشهرية من يوم توقيفي عن العمل إلى يوم رجوعي.

تقبلوا مني سيدي فائق التقدير و الاحترام

الطاعن

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المؤسسة أو الإدارة العمومية المعنية :

النموذج رقم 01 المتعلق بمقرر التوقيف

- إن (السلطة التي لها صلاحية التعيين).
- بمقتضى المرسوم رقم 82-302 المؤرخ في 11 سبتمبر 1982 المتضمن كليات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية.
- بمقتضى المرسوم رقم 85-59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والادارات العمومية ولا سيما المادتين 130 و 131.
- بمقتضى المرسوم التنفيذي (أذكر المرسوم المسير لوضعية الموظف).
- بناء على القرار (المقرر) (المتضمن الوضعية الأخيرة للموظف).
- نظرا لعرض حال المؤرخ في
- اعتبارا لكون الأفعال المنسوبة الي السيد (ة)
- تشكل خطأ مهنيا من الدرجة الثالثة.
- باقتراح من

بقرار

المادة الأولى : يوقف السيد (ة) الرتبة
من مهامه (ها) ابتداء من

المادة الثانية : خلال مدة التوقيف التي لا يمكن أن تتجاوز الشهران (02) ابتداء من التاريخ المذكور أدناه، لا يتقاضى المعني (ة) أية مرتب عدا المنح العائلية.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المؤسسة أو الإدارة المعنية :

النموذج رقم 02

محضر تبليغ مقرر التوقيف

رقم المؤرخ في

في عام وفي اليوم نحن (تعيين
المسؤول) قمنا بتبليغ المقرر رقم المؤرخ في
المتضمن توقيف السيد (ة) الرتبة
..... ابتداء من

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

إمضاء المسؤول.

إمضاء المعني (ة).

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المؤسسة أو الإدارة المعنية :

النموذج رقم 03

بطاقة المعلومات

1- وضعية الموظف :

الاسم :

اللقب :

الرتبة أو الوظيفة :

تاريخ الازدياد :

الحالة العائلية :

الشهادات :

العنوان :

تاريخ أول توظيف :

2- سيرورة الحياة المهنية :

الأقدمية		فترة النشاط		الرتبة	المؤسسة أو الإدارة المعنية
اليوم	الشهر	السنة	الى	من	
			الى	من	

النقاط المحصل عليها وتقييمات الثلاث سنوات الأخيرة :

التقييمات	النقاط	السنوات
		1
		2
		3

3- السوابق التأديبية :

4- ملخص الأفعال المنسوبة للمعني (ة) :

.....

5- العقوبة المقترحة :

إمضاء (السلطة المؤهلة).

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المؤسسة أو الإدارة المعنية :

النموذج رقم 04

استدعاء للاطلاع على الملف التأديبي

..... السيد (ة)

..... الرتبة :

..... العنوان :

تطبيقا لأحكام المادة 129 من المرسوم رقم 85-59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والادارات العمومية، يشرفني أن أنهي الى علمكم أنه تبعا لقرار إحالتكم على المجلس التأديبي، يمكنكم الاطلاع على ملفكم التأديبي على مستوى مصلحة المستخدمين ابتداء من (أذكر التاريخ).

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

حرر بـ في
إمضاء السلطة المؤهلة.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المؤسسة أو الإدارة المعنية :

النموذج رقم 05

استدعاء للمثول أمام المجلس التأديبي

السيد (ة)

الرتبة :

العنوان :

يشرفني أن أعلمكم بأن اللجنة المتساوية الأعضاء ستعقد
جلستها التأديبية يوم على الساعة
وذلك بـ للنظر في ملفكم التأديبي.

في هذا الإطار، أذكركم بأنه طبقا للمادة 129 من المرسوم رقم
59-85 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون الأساسي
النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، يمكنكم الاستعانة بمدافع
تختارونه، كما يتعين عليكم إيداع مذكرة دفاعكم في أجل ثمانية (08) أيام
قبل تاريخ انعقاد جلسة المجلس التأديبي.

حرر بـ في
(السلطة المؤهلة)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المؤسسة أو الإدارة المعنية :

النموذج رقم 06 تبلغ قرار مجلس التأديب

..... السيد (ة)

..... الرتبة :

..... العنوان :

الموضوع : تبلغ قرار مجلس التأديب.

يشرفني أن أنهي الى علمكم بأن اللجنة المتساوية الأعضاء
المنعقدة في مجلس تأديبي قد قررت خلال جلسة يوم
..... ضدكم عقوبة

بهذا الصدد، يمكنكم رفع طعن أمام لجنة الطعن المختصة خلال
خمسة عشر (15) يوما ابتداء من تاريخ هذا التبليغ.

ملاحظة : يطعن فقط في العقوبات المنصوص عليها
بالمادة 24 من المرسوم رقم 84-10 المؤرخ في
14 جانفي 1984.

حرر بـ في
(السلطة المختصة).

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

الإدارة المستخدمة

قرار أو مقرر إنزال في الرتبة

أن.....

بمقتضى المرسوم رقم 85-95 المؤرخ في 27 مارس 1985 المتضمن قانون الأساسي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية.

بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 99/09 المؤرخ في 27 مارس 1990 المتعلق بسلطة التعيين والتسيير الإداري ، لموظفي و أعوان الإدارات المركزية ، الولايات و البلديات و كذا المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري. بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم المؤرخ في المتضمن القانون الأساسي الخاص ب.....

نظرا للقرار رقم..... المؤرخ في..... المتضمن تعيين السيد (ة).....

نظرا للتعليمية رقم 4764 المؤرخ في 1986/07/08 المتعلقة بتنظيم أجور الموظفين المنزليين

نظرا لمحضر لجنة الطعن (حسب الحالة) المؤرخ في.....

نظرا لمستخرج القرار رقم..... المؤرخ

في..... المتضمن ترقية المعني(ة) بالأمر إلى

رتبة..... درجة.....

ابتداء من.....

نظرا ل..... رقم..... المؤرخ في.....

المسلم.....

باقتراح من.....

يقرر

المادة الأولى: ينزل السيد (ة)..... (تحديد الرتبة الأصلية)

إلى الرتبة..... الصنف.....

القسم..... الرقم الاستدلالي.....

ابتداء من.....

المادة الثانية: يصنف حسب الحالة.....

المادة الثالثة: يكلف السيد(ة).....

القرار المقرر الذي سينشر في سجل القرارات الإدارية

إخطار العامل بما هو منسوب إليه من أخطاء

مديرية.....

ولاية.....

مصلحة المستخدمين

المرجع

السيد

الرتبة

أحيطكم علما بأنني قررت تسليط عليكم عقوبة من الدرجة.....
والمتمثلة في..... وذلك لأسباب التالية.....

يمكنكم منذ استلامكم لهذا الإشعار، الاطلاع على ملفكم التأديبي وكذلك ملفكم الخاص بالتوظيف، وبذلك بمقر المديرية، مصلحة المستخدمين، في ظرف لا يتعدى أربعة أيام مفتوحة، منذ تاريخ استلامكم لهذا الإشعار ذلك حسب الأوقات التالية

يتعين عليكم إشعاري استلامكم لهذا الخطاب، عن طريق السلم الإداري
في.....

المدير

إشعار باستلام (يرسل إلى مديرية..... من طرف الرئيس المباشر بعد إمضاء المعني بالأمر)

أنا الممضي أسفله..... أعترف بأن الإدارة أخبرتني عن نيتها في تسليط الجزاء التأديبي من الدرجة..... والمتمثل في..... أنها أحاطتني علما بأنها تضع تحت تصرفي قصد الاطلاع ملف التأديب التوظيف.

في.....

الإمضاء

مديرية.....

المدير

إلى السيد:

في حالة تخلي عن منصب العمل (1)

أحيطكم علما بأنكم تخليتكم عن منصب عملكم منذ،
ولم تلتحقا بالعمل إلى يومنا هذا رغم الإنذار الذي وجه إليكم. ولذلك
أستنتج بأنكم قطعتم بإرادة فردية العلاقة التي تربطكم بالإدارة. هذه
الوضعية تسمح للإدارة بفصلكم دون مراعاة قواعد التأديب.

في:

المدير....

إشعار باستلام: أنا الممضي أسفله أعترف بأن الإدارة أحطتني علما بحالة تخلي عن
المنصب

في.....

الإمضاء.....

ترسل مع إشعار بالاستلام مؤمن عليه

مديرية.....

ولاية.....

مصلحة المستخدمين

المرجع.....

محضر التسليم الملف التأديبي والإداري

أنا الممضي أسفله السيدالرتبة.....

أعترف بأنني أطلعت على الملف التأديبي والإداري

في

الإمضاء

السيد.....رتبة.....

يعترف بأن تسليم الملف

التأديبي و الإداري تم بحضوره

وتحت رقابته.

في.....

الإمضاء

محضر خاص بعدم استعمال الموظف
لحقه في الاطلاع على الملف التأديبي و الإداري

أنا الممضي أسفله:.....رتبة.....
أشهد بأن السيد.....الرتبة.....الذي كشفت الإدارة له عن
نيتها في التسليط عليه عقوبة من الدرجة.....و المتمثلة في.....لم
يتقدم لمقر المديرية للاطلاع على ملفه التأديبي والإداري.

في.....

الإمضاء

الخاتمة

لقد تبين أن ما تتمتع به الإدارة من إمتيازات واسعة وأحيانا إستثنائية زاد من وقوعها في الخطأ، الأمر الذي تطلب وجود رقابة بأنواعها تضمن سيادة القانون، ونخص بالذكر الرقابة القضائية حيث تكمن غايتها في أن تكون تصرفات الإدارة مطابقة للقانون.

وعليه تقف رقابة القاضي الإداري على القرار التأديبي في مجال الوظيفة العمومية على معالم تشكل ضمانا حقيقية لحماية الموظف العام الخاضع للتأديب، حيث لا تقتصر هذه الرقابة على مدى أركان القرار التأديبي ليفحص إنطلاقا منها مشروعيتها وإنما تتعدى ذلك لتشمل مدى ملائمة.

فبعد هذه الحوصلة التي توصلنا إليها سنورد بعض الملاحظات والتوصيات كمايلي:

- 1- ضرورة تبني والانضباط بتطبيق رقابة القضاء في مجال التأديب.
- 2- إن الإعتراف للإدارة بممارسة سلطة توقيع القرار التأديبي، لا يعطيها الحق في التمادي بذلك.
- 3- يعتبر التأديب وسيلة لمنع التهاون، والحد من الأخطاء التي يرتكبها الموظف أثناء أو بمناسبة القيام بمهامه.
- 4- يعتبر التأديب تنبيها لبقية الموظفين حتى لا ينحرفوا عن طريق الصواب.
- 5- الغرض من التأديب ليس إنتقاما شخصا من الموظف المخطئ ، وإنما هو تحقيق لمبدأ دوام سير المرفق العام بانتظام وإطراد.
- 6- من أجل تحقيق العدالة التأديبية وعقلنة سلطة التأديب، يمكن للموظف العام أن يرفع دعوى إدارية، حتى يمارس القاضي الإداري رقابته على القرار التأديبي.
- 7- وجوب إخضاع الإدارة للمسائلة عن القرار التأديبي غير المشروع.
- 8- تمكين القاضي الإداري من القيام برقابة الملائمة على القرار التأديبي، وذلك في حدود ما يسمح به القانون، إذ لا يتدخل بشكل مباشر في سلطة الإدارة.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المصادر

1_ النصوص القانونية:

دستور 1966/11/28 المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438/96 المؤرخ في 19/08/1966 ج ر عدد(76) بتاريخ 1996/12/08، والمعدل والمتمم بقانون رقم 19/08 المؤرخ في 2008/11/15 ج ر عدد(63) بتاريخ 2008/11/16.

2_ النصوص التشريعية:

القانون العضوي رقم 01/98 مؤرخ في 1998/05/30 يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر عدد(37) بتاريخ 1998/06/01، المعدل والمتمم بموجب قانون عضوي رقم 13/11 المؤرخ في 2011/07/26 ج ر عدد(43) بتاريخ 03 أوت 2011.

الأمر رقم 133/66 المؤرخ في 1966/06/02 يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج ر عدد(46) بتاريخ 1966/06/08.(ملغى)

الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات ج ر عدد(49) بتاريخ 1966/06/11 المعدل بموجب قانون رقم 14/11 المؤرخ في 2011/08/02 المتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد(44) بتاريخ 2011/08/10.

القانون رقم 05/91 مؤرخ في 1991/01/16 يتضمن تعميم استعمال اللغة العربية، ج ر عدد(3)، بتاريخ 1991/01/16، المعدل والمتمم بأمر رقم 30/96 مؤرخ في 1996/12/21، ج ر عدد(81) بتاريخ 1996/12/22.

القانون رقم 02/98 المؤرخ في 1998/05/30 المتعلق بالمحاكم الإدارية، ج ر عدد(37) بتاريخ 1998/06/01.

القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20/02/2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ج ر عدد(14) بتاريخ 08/03/2006 المعدل والمتمم بالقانون رقم 15/11 المؤرخ في 02/08/2011 ج ر عدد(44) بتاريخ 10/08/2011.

الأمر رقم 03/06 المؤرخ في 15/07/2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج ر عدد(46) بتاريخ 16/07/2006.

القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25/02/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد(21) بتاريخ 23/04/2008.

3_ النصوص التنظيمية:

المرسوم رقم 152/66 المؤرخ في 02/06/1966 المتعلق بالإجراء التأديبي، ج ر عدد(46) بتاريخ 08/06/1966.(ملغى)

المرسوم رقم 302/82 المؤرخ في 11/09/1982 يتعلق بكيفية تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية، ج ر عدد(37) بتاريخ 14/09/1982.(ملغى)

المرسوم رقم 10/84 المؤرخ في 14/01/1984 يحدد اختصاص اللجان المتساوية الأعضاء وتشكيلها وتنظيمها وعملها، ج ر عدد(03) بتاريخ 17/01/1984.

المرسوم رقم 11/84 المؤرخ في 14/01/1984 يحدد كفاءات تعيين ممثلين عن الموظفين في اللجان المتساوية الأعضاء، ج ر عدد(03) بتاريخ 17/01/1984.

المرسوم رقم 59/85 المؤرخ في 23/03/1985 يتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات الإدارات العمومية، ج ر عدد(13) بتاريخ 24/03/1985.

المرسوم رقم 131/88 المؤرخ في 04/07/1988 المنظم لعلاقات الإدارة بالمواطن، ج ر عدد(27) بتاريخ 06/07/1988.

المرسوم التنفيذي رقم 99/90 المؤرخ في 1990/03/27 يتعلق بسلطة التعيين والتسيير الإداري بالنسبة للموظفين وأعاون الإدارة المركزية والولايات والبلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، ج ر عدد(13) بتاريخ 1990/03/28.

ثانيا: الكتب

1_ الكتب العامة:

- 1/1 أبو بكر صالح بن عبد الله ، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، نشر جمعية التراث و المطبعة العربية، غرداية، 2005.
- 2/1 أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
- 3/1 أشرف عبد الفتاح أبو المجد، موقف قاضي الإلغاء من سلطة الإدارة في تسبيب القرارات الإدارية، الشركة العربية المتحدة للتسويق و التوريدات، القاهرة، 2008.
- 4/1 الزين عزري، الأعمال الإدارية ومنازعاتها، مطبوعات مخبر الاجتهاد القضائي وأثره على حركة التشريع، جامعة بسكرة، 2010.
- 5/1 حمدي ياسين عكاشة، موسوعة القرار الإداري في قرار مج الدولة، دار أبو المجد، مصر، 2001.
- 6/1 رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.
- 7/1 سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى الإلغاء (القرارات الإدارية)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004 .
- 8/1 _____ ، الدعاوي الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003.
- 9/1، القضاء الإداري (الرقابة على أعمال الإدارة)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003.
- 10/1 سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة، مطبعة جامعة عين الشمس، القاهرة، 1978.
- 11/1 زكي محمد نجار، فكرة الغلط البين في القضاء الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.

- 12/1 سمية محمد كامل، الشكل في القرارات الإدارية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2014.
- 13/1 شروق أسامة عواد حجاب، النظرية العامة (التفويض الإداري والتشريعي)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009.
- 14/1 صلاح يوسف عبد العليم، أثر القضاء الإداري على النشاط الإداري في الدولة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008.
- 15/1 طارق فتح الله خضر، القضاء الإداري (دعوى الإلغاء)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص 159.
- 16/1 عادل بوعمران، النظرية العامة للقرارات الإدارية والعقود الإدارية (دراسة تشريعية، فقهية وقضائية)، دار هومة، الجزائر، 2010.
- 17/1 عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.
- 18/1 _____ ، دعوى إلغاء القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، المركز القومي، للإصدارات القانونية، مصر، 2008.
- 19/1 _____ ، الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004.
- 20/1 _____ ، الوجيز في إثبات التقاضي في المنازعات الإدارية، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2008.
- 20/1 عبد الغني بسيوني عبد الله، النظرية العامة في القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003.
- 21/1 _____ ، التفويض في السلطة الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1986.
- 22/1 علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري (التنظيم الإداري)، دار الهدى، الجزائر، 2009.
- 23/1 علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، دار الثقافة، عمان، 2008.
- 24/1 عمار بوضياف، القرار الإداري، دار الجسور، الجزائر، 2007.

- 25/1 _____ ، الوسيط في قضاء الإلغاء (دراسة مقارنة)، دار الثقافة، الجزائر، 2011.
- 26/1 _____ ، الجوانب التطبيقية للمنازعات الإدارية(القسم الثاني)، دار الجسور، الجزائر، 2013.
- 27/1 _____ ، الوسيط في قضاء الإلغاء (دراسة مقارنة)، دار الثقافة، الجزائر، 2011.
- 28/1 _____ ، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية(دراسة تشريعية، فقهية وقضائية)، دار الجسور، الجزائر، 2009.
- 29/1 عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.
- 30/1 ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008.
- 31/1 محمد الرصيفان العبادي، قضاء الإلغاء الإداري، دار جليس الزمان، الأردن، 2013.
- 32/1 محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية (الغرف الإدارية)، دار العلوم، عنابة، 2005.
- 33/1 _____ ، القضاء الإداري (دعوى الإلغاء)، دار العلوم، عنابة، 2007.
- 34/1 _____ ، القرارات الإدارية، دار العلوم، عنابة، 2005.
- 35/1 _____ ، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم، عنابة، 2005.
- 36/1 محمد أنور حمادة، القرارات الإدارية ورقابة القضاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004.
- 37/1 محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003.
- 38/1 محمد فؤاد عبد الباسط، القرار الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، بدون طبعة.
- 39/1 مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999.

- 40/1 نواف كنعان، القانون الإداري، الكتاب الثاني، دار الثقافة، الأردن، 2001.
- 41/1 لحسين بن الشيخ آث ملويا، المسؤولية على أساس الخطأ، دار الخلدونية الجزائر، 2007.
- 42/1 _____ ، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، دار هومة، الجزائر، 2004.
- 2_ الكتب المتخصصة:
- 1/2 أحمد بوضياف، الجريمة التأديبية للموظف العام في الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986.
- 2/2 خليفة سالم الجهمي، الرقابة القضائية على التناسب بين العقوبة و الجريمة في مجال التأديب، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية، 2009.
- 3/2 دمان ذبيح عاشور، شرح القانون الأساسي للوظيفة العمومية، دار الهدى، الجزائر، 2010.
- 4/2 سامي جمال الدين، القضاء الملئمة و السلطة التقديرية للإدارة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992.
- 5/2 سعد الشتيوي، التحقيق الإداري في نطاق الوظيفة العمومية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007.
- 6/2 _____ ، المساءلة التأديبية للموظف العام، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008.
- 7/2 سليم جديدي، سلطة تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري(دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011.
- 8/2 عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الشرعية الإجرائية في التأديبي الرئاسي والقضائي للموظف العام، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006.

- 9/2 عماد ملوخية، الضمانات التأديبية للموظف العام (دراسة فقهية وقضائية)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012.
- 10/2 كمال رحماوي، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، دار الهومة، الجزائر، 2004.
- 11/2 محمد السيد احمد محمد، التناسب بين الجريمة التأديبية والعقوبة التأديبية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2009.
- 12/2 محمد ماجد ياقوت، شرح الإجراءات التأديبية، شركة الجلال للطباعة، الإسكندرية، 2004.
- 13/2 ممدوح طنطاوي، الدعوى التأديبية (ضماناتها، موانع تحريكها، عقوباتها)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003.
- 13/2 نوفان العقيل العجارمة، سلطة تأديب الموظف العام (دراسة مقارنة)، دار الثقافة، الأردن، 2007.

الرسائل والمذكرات الجامعية:

- 1_ أمينة نوي، سلطة الإدارة في الإنهاء التأديبي لخدمة الموظف، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة بسكرة، الجزائر، 2013.
- 2_ أمال يعيش تمام، عيب السبب كوجه من أوجه دعوى الإلغاء، مذكرة لنيل شهادة الماجستير (غير منشورة)، جامعة بسكرة، 2005.
- 3_ حنان خديري، الرقابة القضائية على القرارات التأديبية في الوظيف العمومي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة أم البواقي، الجزائر، 2014.
- 4_ فوزية بعلي الشريف، التناسب بين الخطأ والعقوبة التأديبية في الوظيفة العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة باتنة، الجزائر، 2014.

- 5_ مليكة مخلوفي، رقابة القاضي الإداري على القرار التأديبي في مجال الوظيف العمومي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2012.
- 6_ يحي قاسم علي سهل، فصل الموظف العام (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون - كلية الحقوق - بن عكنون، جامعة الجزائر، 2005.

المقالات:

- 1_ عبد العالي حاحة وأمال يعيش تمال، مبدأ التناسب، مجلة المنتدى القانوني، العدد الثامن، جامعة بسكرة، الجزائر، 2008.
- 2_ هنية احميد، عيوب القرار الإداري، مجلة المنتدى القانوني، العدد الثامن، جامعة بسكرة، الجزائر، 2008.
- 3_ مباركة بدري، ضمانة تسبب القرار التأديبي في مجال الوظيفة العامة، مجلة دراسات قانونية (مجلة تصدر عن مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية)، العدد الثامن، الجزائر، 2008.

القرارات القضائية:

- 1_ المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 42917 المؤرخ في 15/06/1985، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الرابع، الجزائر، 1989.
- 2_ المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 78275 المؤرخ في 13/01/1991، قضية (مدير ق.ص.أ ولاية باتنة) ضد (و. ومن معها)، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الرابع، الجزائر، 1992.
- 3_ مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 011803 المؤرخ في 03/12/2002، قضية (شركة ذات الاسم الجماعي المسماة شعبان) ضد (ش.ذ.والي ولاية تيزي وزو)، مجلة مجلس الدولة، العدد الثالث، الجزائر، 2003.

- 4_ مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قرار رقم 005951 المؤرخ في 11/02/2002، قضية (متقاعد.س) ضد (منظمة المحامين لناحية وهران)، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، الجزائر، 2002.
- 5_ المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 78275 المؤرخ في 13/01/1991، قضية (مدير ق.ص.أ لولاية باتنة) ضد (و. ومن معها)، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الرابع، الجزائر، 1992.
- 6_ مجلس الدولة، الغرفة الأولى، قرار رقم 144707 المؤرخ في 01/02/1991، قضية (س) ضد (ع)، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، الجزائر، 2002.
- 7_ مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 182491 المؤرخ في 17/01/2000 ، قضية(قاضي) ضد(المجلس الأعلى للقضاء)، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، الجزائر، 2001.
- 8_ مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 009898 المؤرخ في 20/04/2004 قضية (م.ع) ضد (والي ولاية سكيكدة)، مجلة مجلس الدولة، العدد الخامس، الجزائر، 2004.
- 9_ المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 33853 المؤرخ في 26/05/1984، (ل.خ) ضد (وزير الشؤون الخارجية)، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الرابع، الجزائر، 1989.
- 10_ مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 160507 المؤرخ في 19/04/1999، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، الجزائر، 2002.
- 11_ مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 010005 المؤرخ في 20/01/2004، قضية (ق.م) ضد (مركز التكوين المهني والتمهين)، مجلة مجلس الدولة، العدد الخامس، الجزائر، 2004 .
- 12_ مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 27279 المؤرخ في 25/10/2005، قضية (وزارة العدل الممثلة في شخصها السيد وزير العدل حافظ الأختام) ضد (الغرفة الوطنية للموثقين)، مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن، الجزائر، 2006.
- 13_ المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 83564، المؤرخ في 04/12/1994، قضية (م،ع) ضد (المنظمة الوطنية للمحامين)، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، الجزائر، 1995.

- 14_ المجلس الدولة، الغرفة الثانية، القرار رقم 001192 المؤرخ في 2001/04/09، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، الجزائر، 2002.
- 15_ مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، قرار رقم 020195 المؤرخ في 2001/04/09، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، الجزائر، 2002.
- 16_ المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 62279 المؤرخ في 1991/12/15، قضية(ب.ع) ضد (وزير التعليم العالي و البحث العلمي)، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني، الجزائر، 1993.
- 17_ المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، قرارا رقم 42568 الصادر في 1985/12/07، قضية(ب.م.ش) ضد (وزير الداخلية والمدير العام للأمن الوطني) المجلة القضائية، العدد الأول، الجزائر، 1990.

الفهرس

مقدمة.....	أ-ج
الفصل الأول : رقابة القاضي الإداري على مشروعية القرار التأديبي.....	5
المبحث الأول : رقابة المشروعية الخارجية للقرار التأديبي.....	6
المطلب الأول: السلطة المختصة بالتأديب.....	6
الفرع الأول: اختصاص سلطة التأديب.....	7
الفرع الثاني: ضوابط اختصاص سلطة التأديب.....	12
الفرع الثالث: صور عدم اختصاص سلطة التأديب.....	15
المطلب الثاني : شكل القرار التأديبي.....	21
الفرع الأول: المظهر الخارجي للقرار التأديبي.....	22
الفرع الثاني: تسبيب القرار التأديبي.....	28
المطلب الثالث: الإجراءات القانونية لاتخاذ القرار التأديبي	33
الفرع الأول: ضمانات ما قبل التأديب.....	34
الفرع الثاني: ضمانات أثناء التأديب.....	40
الفرع الثالث: ضمانات بعد التأديب.....	41
المبحث الثاني: رقابة المشروعية الداخلية للقرار التأديبي.....	44
المطلب الأول: الرقابة على السبب القرار التأديبي.....	44
الفرع الأول : حدود الرقابة القضائية على سبب القرار التأديبي.....	44
الفرع الثاني : إثبات عيب السبب في القرار التأديبي.....	48

- 50المطلب الثاني : رقابة القرار التأديبي من حيث مخالفته للقانون
- 51الفرع الأول: المقصود بمحل القرار التأديبي وشروطه
- 52الفرع الثاني : صور مخالفة القانون في القرار التأديبي
- 56المطلب الثالث: عيب الانحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي
- 57الفرع الأول: المقصود بعيب الانحراف في استعمال سلطة التأديب
- 58الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لرقابة هدف القرار التأديبي
- 60الفرع الثالث: صور عيب الانحراف بسلطة إصدار القرار التأديبي
- 66الفصل الثاني:رقابة القاضي الإداري على ملائمة القرار التأديبي
- 67المبحث الأول: مفهوم رقابة الملائمة
- 67المطلب الأول: تعريف رقابة الملائمة وتمييزها عن رقابة المشروعية
- 67الفرع الأول: تعريف رقابة الملائمة
- 68الفرع الثاني: تمييز رقابة الملائمة علي رقابة المشروعية
- 70المطلب الثاني:صور رقابة الملائمة
- 71الفرع الأول: نظرية الغلط البين
- 73الفرع الثاني: مبدأ التناسب
- 74الفرع الثالث: نظرية الغلو
- المبحث الثاني : موقف الفقه والقضاء الإداريين من رقابة الملائمة وتطبيقاتها على القرار
التأديبي
- 76المطلب الأول: موقف الفقه والقضاء الإداريين من رقابة الملائمة على القرار التأديبي... 76
- 77الفرع الأول: موقف الفقه الإداري من رقابة الملائمة على القرار التأديبي

80	الفرع الثاني: موقف القضاء الإداري من رقابة الملائمة على القرار التأديبي.....
83	المطلب الثاني: تطبيقات رقابة الملائمة.....
83	الفرع الأول: رقابة القضاء الإداري الفرنسي على ملائمة القرار التأديبي
85	الفرع الثاني : رقابة القضاء الإداري المصري على ملائمة القرار التأديبي.....
87	الفرع الثالث: رقابة القضاء الإداري الجزائري على ملائمة القرار التأديبي.....
90	الملاحق.....
103	الخاتمة.....
105	قائمة المصادر والمراجع
115	الفهرس.....

ملخص الدراسة

يتدخل الرئيس الإداري بتوقيع القرار التأديبي عندما يرتكب الموظف العام خطأ مهنياً، وإذا ثار نزاع حول ذلك فإن للقاضي الإداري سلطة التحقق من صحة القرار التأديبي، فيما إذا كان مشروعاً وملائماً.

ومن هنا بدت ضرورة العمل على تنظيم الرقابة المجدية والفعالة وفرضها على أعمال الإدارة، وخاصة في مجال التأديب، وذلك ضماناً لمبدأ المشروعية، الذي يكفل تقييد السلطات الإدارية بقواعد القانون، من خلال القيام برقابة قضائية على أركان القرار التأديبي الخمس. ففيما يتعلق بركن الاختصاص والشكل والغاية، فلا حرية للإدارة فيها.

أما بالنسبة إلى عنصري المحل والسبب فيتجسد فيهما عنصر التقدير المعروف بالملائمة، والذي كان محظوراً سابقاً على القاضي الإداري إلا أنه تم إدخاله في نطاق المشروعية بفعل السلطة الخلاقة المعترف بها للقاضي الإداري في إنشاء القواعد القانونية، حتى أضحى من المستقر عليه في القضاء الإداري أن مشروعية القرار التأديبي مرهونة بخلوه من شائبة الغلو أو الخطأ البين أو التناسب، وهي الأدوات الفنية التي يتوصل بها القضاء الإداري في ممارسة رقابته على الملائمة في مجال التأديب.

وبالتالي فإننا لا نتردد في التقرير بانتماء رقابة الملائمة إلى رقابة المشروعية التي يباشرها القاضي الإداري، ليضع بذلك حداً للسلطة التقديرية للإدارة في جانب من جوانب الملائمة المتروكة لمحض تقديرها. وفي الأخير أشرنا إلى موقف الفقه والقضاء من رقابة الملائمة وتطبيقاتها.