

تناسب العقوبة التأديبية مع المخالفة التأديبية للموظف العام بين المشروعية والملاءمة

Disciplinary Punishment is Proportional to the Disciplinary Offense of a Public Servant Between Legality and Convenience

د. بن جراد عبد الرحمان¹، أ.د غيتاوي عبد القادر

1- جامعة أحمد دراية، ادرار (الجزائر)، aekghaitaoui@univ-adrar.edu.dz

2- جامعة أحمد دراية، ادرار (الجزائر)، bendjerad1969@gmail.com

تاريخ الاستلام: 2021 / 12 / 28 تاريخ القبول: 2022 / 03 / 27 تاريخ النشر: 2022 / 03 / 30

ملخص:

من أجل ضمان السير الحسن لعمل المرافق العامة تلجأ السلطات الإدارية عادة إلى تسليط بعض العقوبات التأديبية على الموظفين العموميين مرتكبي الأخطاء المهنية؛ والتي عادة تصنف ضمن مجموعات أو درجات، إلا أنه في بعض الأحيان قد تكون العقوبة التأديبية غير مناسبة للخطأ المهني المرتكب مما قد يؤثر سلباً على حقوق وحرريات الموظفين، من أجل ذلك أضحي القضاء الإداري ييسر رقابته على تناسب القرار التأديبي مع المخالفة المرتكبة وفق نظريتي الغلو؛ والخطأ الظاهر.
الكلمات المفتاحية: العقوبة التأديبية؛ الأخطاء المهنية؛ تناسب القرار التأديبي؛ نظرية الغلو؛ نظرية الخطأ الظاهر؛ السلطة التقديرية للإدارة.

Abstract:

In order to ensure the proper functioning of public services, the administrative authorities generally have recourse to the imposition of certain disciplinary sanctions on public officials who commit professional misconduct; Which are generally categorized into groups or degrees, but sometimes the disciplinary sanction may be unsuited to the professional misconduct committed, which may infringe the rights and freedoms of employees, and for this reason, the administrative justice has extended its control over the proportion disciplinary sanctions from the decision to the offense committed on the two exaggerated theories; apparent error.

Keywords: disciplinary sanction; professional misconduct; proportionality of disciplinary decisions; theory of exaggeration; theory of apparent error; management discretion.

مقدمة:

مما لا شك فيه أنّ الرقابة القضائية وُجدت دائماً للتوسيع من نطاق المشروعية والتضييق من السلطة التقديرية للإدارة التي إن تُركت على إطلاقها أضرتّ بالحقوق والحريات التي جاء القضاء للمحافظة عليها.

والمستقر عليه أنّ رقابة القضاء الإداري على قرارات السلطة الإدارية تقف عند حدِّ التحقُّق من الوجود المادي للوقائع التي اتخذتها هذه السلطة أساساً لقرارها إضافة لصحة التكييف القانوني لتلك الوقائع وعدم مخالفة محل القرار المتخذ للقواعد القانونية دون أن تتعدى تلك الرقابة إلى البحث عن وجود التناسب من عدمه بين القرار المتخذ والسبب الذي أدى إلى اتخاذه.

ولقد أقدمت غالبية التشريعات على غرار المشرّع الجزائري إلى وضع مجموعات ودرجات للأخطاء المهنية وللعقوبات الملاءمة لها، لكن بما أنّ المشرع لم يحدّد العقوبات التأديبية بصورة واضحة، فإنّ السلطات الإدارية بما لها من السلطة التقديرية في توقيع الجزاءات التأديبية قد تخطئ أو تعالي في العقاب، مما يجعل قراراتها في عرضة للرقابة على الملاءمة إضافة للمشروعية، لأنّ الإسراف في الشدة قد يؤدي إلى إحجام موظفو المرافق العامة عن تحمل المسؤولية خشية التعرُّض لهذه الشدة، كما أنّ الإسراف في الرفق واللين قد يحمل الموظفون على إهمال واجباتهم ومن تمّ ضياع الأهداف التي من أجلها وُجدت المرافق العامة.

كان مجلس الدولة المصري هو السبّاق للرقابة على تناسب قرارات الإدارة ثم تبعه مجلس الدولة الفرنسي في ذلك من خلال قرار ليبون 1978 الشهير والذي أكدّه قرار فينولاي.

إشكالية الدراسة:

لا ريب أنّ للقرارات التأديبية للموظف العام بالغ الأثر في المحافظة على المرافق العامة وللأهداف التي أنشأت من أجلها خدمة للصالح العام وارتقاءً بالخدمة العمومية إلى أوجها، لكن هذه القرارات قد تؤدي إلى عكس ذلك إن لم يراعى فيها التناسب بين المخالفة التأديبية والعقوبة المقررة لها، الأمر الذي يؤدي إلى انتهاك حقوق الموظفين وحرياتهم بداعي تحقيق المصلحة العامة، مما يتطلّب بالضرورة وجود رقابة قضائية على تناسب القرارات مع مسبباتها حمايةً لحقوق وحريات الموظفين، فهل تتوقف رقابة القضاء الإداري على مشروعية القرار التأديبي أم تتعداه إلى الرقابة على تناسب ذلك القرار مع المخالفة التأديبية المقترفة؟

أهداف الدراسة:

تهدف الدراسة أساساً إلى إظهار الإطار الحقيقي للسلطة التقديرية للسلطة التأديبية؛ كما تهدف إلى إظهار دور القضاء الإداري في الرقابة على أعمال السلطات التأديبية في تأديبها للموظف العمومي ومنع انحرافها والتصدي لقراراتها الغير مشروعة.

منهجية الدراسة:

اعتمدنا في دراسة هذا الموضوع على المنهج الوصفي التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية المتعلقة بالأخطاء المهنية والعقوبات المقررة لها؛ كما اعتمدنا على المنهج الاستقرائي الاستدلالي من خلال استقراء بعض أعمال وقرارات السلطات التأديبية لمعرفة الأهداف التي قُدرت من أجلها.

سنحاول الإجابة على هذه الإشكالية من خلال مبحثين اثنين، سنتناول في المبحث الأول ماهية الرقابة على تناسب القرار التأديبي وتطوره؛ بينما سنتناول في المبحث الثاني الإطار القانوني للرقابة القضائية على تناسب القرار التأديبي.

المبحث الأول: ماهية تناسب القرار التأديبي

بعدما كانت تتوقف رقابة القضاء على أعمال الإدارة على مشروعية القرار أصبح من الممكن أن يبحث القضاء في مدى تناسب القرار مع مسببه، ظهر ذلك من خلال بعض قرارات مجلسي الدولة المصري والفرنسي، سنحاول التطرق إلى ماهية تناسب القرار التأديبي (مطلب أول)؛ ثم محاولة التطرق إلى التطور التاريخي للرقابة على تناسب القرار التأديبي (مطلب ثانٍ).

المطلب الأول: ماهية التناسب

سنحاول تبين ماهية الرقابة على تناسب القرار التأديبي من خلال ذكر مفهوم التناسب (فرع أول)؛ ثم محاولة تمييز التناسب عن الملاءمة (فرع ثانٍ).

الفرع الأول: مفهوم كلمة تناسب

لتحقيق مفهوم تناسب القرار التأديبي يتوجب علينا التطرُّق إلى المفهوم اللغوي لكلمة تناسب (أولاً)؛ ثم المفهوم القانوني لها (ثانياً).

أولاً: المفهوم اللغوي لكلمة تناسب

جاء في معجم اللغة العربية المعاصرة أنَّ كلمة تناسب جاء من تناسب يتناسب، تناسبًا، فهو مُتناسِبٌ، تناسب الشَّيْئان: مُطَوع ناسب: تشاكلا، وتماثلا وتوافقا، عكسه تعارضا "لا يتناسب الجهد مع النتائج- تناسب العقابُ مع الجرم". تناسب القَوْمُ: انتسبوا إلى أصولهم "تناسب الأشرافُ إلى آل البيت". تناسب مفرد: مصدر تناسب. مراعاة النظر، أي أن يجمع في الكلام بين أمر وما يناسبه "والطيُّرُ يقرأ والغديرُ صحيفة". حدّ التَّنَاسِب: هو العدد الواقع في كُلِّ من النسبتين.

وينصرف معنى التناسب في اللغة العربية من الاشتقاق اللغوي من أصل كلمة نسب ويعني القرابة والانتساب واستنسب الشيء فوجده ملائماً، ومناسبة بمعنى تماثلاً، وتناسباً بمعنى القرابة والارتباط بين شيئين؛ وفي اللغة الفرنسية تعني العلاقة والصلة والارتباط بين شيئين أو أشياء وجعلها متناسبة بمعنى متكافئة ومتوازنة. (لعلام، 2017، ص 211، 212)

ثانياً: المفهوم القانوني لكلمة تناسب

التناسب فكرة أساسية من أفكار القانون الإداري تكون مرتبطة أساساً بثلاث عناصر، الحالة الواقعية؛ القرار الصادر؛ والغاية المستهدفة، والتناسب يمكن أن ينشأ من علاقة تطابق بين وسيلة وهدف في نص معين، والتناسب بهذا المفهوم يمكن أن يتغير تبعاً للحالة الواقعية والمزايا المتوقّعة والمضار المتحصلة. (حاحة، 2018، ص 136)

يقصد بمبدأ التناسب في القانون الإداري بصفة عامة اختيار الإجراء الذي يتكافأ مع أهمية الوقائع التي أدت إلى اتخاذه، وهو التعبير عن التوافق بين سبب القرار الإداري ومحله أو موضوعه، وفي مجال التأديب فيعني التناسب الملاءمة بين درجة خطورة المخالفة التأديبية المرتكبة ونوع الجزاء الموقع ومقداره، وذلك من خلال اختيار السلطة المختصة بالتأديب الجزاء المناسب للمخالفة بعيداً عن الغلو في العقاب أو الإسراف في الرأفة. (جبر، 2010، ص 349)، وبذلك فإنَّ تناسب القرار التأديبي يُقصد به عدم التفاوت بين العقوبة التأديبية والمخالفة المقترفة من قبل الموظف سواءً من حيث الشدة أو من حيث الرأفة، بحيث يجب أن تكون العقوبة ملائمة للمخالفة.

الفرع الثاني: التمييز بين التناسب والملاءمة

جاء في معجم اللغة العربية المعاصرة أنَّ كلمة ملاءمة من لاءم يلاءم ملاءمة فهو ملائم، والمفعول ملاءمٌ، للمتعدى لاءم بين شيئين، ولاءم بين فريقين أي وافق بينهما، وأصلح بينهما. ولاءم الشيء أصلحه وجمعه، ولاءمه العمل وافقه وناسبه، اختار مسكناً يلاءم صحته لاءمه المناخ، وبيئة ملاءمة بيئة تتوفر فيها العوامل الضرورية لوجود كائن حي عضوي أو نوع من الأنواع الأحيائية، غير ملاءم غير مناسب للظروف بطريقة غير لائقة أو مناسبة.

وفي نطاق القرارات الإدارية تعني الملاءمة، توافق القرار مع الظروف الخاصة التي دعت إلى إصداره والأوضاع السائدة وقت اتخاذه والملايسات المصاحبة لذلك، حتى يخرج القرار ملائماً لظروف الزمان والمكان والاعتبارات الأخرى المختلفة، كإصداره في الوقت المناسب، وبالكيفية المطلوبة، وأن يكون ملائماً لمواجهة الحالة التي اتُخذ من أجلها، وغير ذلك من الأمور. (سليمان الزهيري، 1989، ص 31)

ويراد بالملاءمة في الاصطلاح توافق العمل القانوني مع الظروف من حيث الزمان والمكان والاعتبارات المحيطة بإصداره من كافة الجوانب، فالقرار الإداري يكون ملائماً إذا اتُخذ في وقت هو كذلك أو بالكيفية التي صدر بها أو لاتفاقه مع الظروف والأوضاع القائمة، كما يوصف القرار بالملاءمة لتناسبه مع سبب إصداره. (الجهمي، 2012، ص 95)

فإذا كان اصطلاح الملاءمة يعني توافق القرار الإداري مع جميع العوامل والظروف المحيطة بإصداره من كافة جوانبه، فإنَّ اصطلاح التناسب لا يعني سوى توافق الإجراء المتخذ أي محل القرار مع السبب المصاحب له وأحياناً غايته، وبالتالي فهو ينصبُّ على أحد جوانب الملاءمة في القرار، وليس على جميع جوانبها، فالتناسب بهذه المثابة أحد ملاءمات القرار الإداري في مجال السلطة التقديرية للإدارة. (الزهيري، 1989، ص 32، 34)

وخلاصة ما تقدّم نرى أنَّه لا يوجد تطابق تام بين اصطلاح الملاءمة والتناسب، فالتناسب هو أحد جوانب الملاءمة في القرار الإداري، ويتجلى ذلك في التوافق بين سبب القرار ومحله، بينما الملاءمة هي نتيجة مراعاة جوانب متعدّدة في القرار الإداري يتعيّن على الإدارة أخذها في الاعتبار عند ممارسة سلطتها التقديرية، وأنَّ العلاقة بينهما هي علاقة الكل بالجزء بحسبان أن التناسب هو أحد أهم جوانب الملاءمة في القرار الإداري. (الجهمي، 2012، ص 101)

المطلب الثاني: التطور التاريخي لفكرة تناسب القرار التأديبي:

حسب فقهاء القانون الإداري فإنَّ مجلس الدولة الفرنسي في رقابته على القرارات التأديبية قد مر بمرحلتين اثنتين، تمثلت المرحلة الأولى في امتناعه عن رقابة التناسب مبرراً موقفه في ذلك أنَّ التناسب بين المخالفة التأديبية والجزاء التأديبي هو من إطلاقات السلطة التقديرية لسلطة التأديب والتي لا يمكن الرقابة عليها؛ أمَّا المرحلة فتمثلت في قبول مجلس الدولة الفرنسي الرقابة على التناسب بعد قضية لبون Lebon. (لعلام، 2017، ص212)

ورغم أنَّ رقابة القضاء الإداري على أعمال السلطات الإدارية كانت في البداية تقتصر على مشروعية هذه الأعمال والقرارات إلا أنَّ هذه الرقابة تطورت لتشمل الرقابة على تناسب تلك القرارات مع مسبباتها، كانت بداية ذلك من خلال نظرية الغلو في القضاء الإداري المصري (فرع أول)؛ ثم من خلال نظرية الخطأ الظاهر في القضاء الإداري الفرنسي (فرع ثان).

الفرع الأول: نظرية الغلو في القضاء الإداري المصري:

لقد باشر مجلس الدولة المصري منذ نشأته الرقابة في مجال التأديب على الوجود المادي على الوقائع المتخذة سبباً للقرار وذلك في جميع الحالات، وأكد حقه في فرض رقابته على التكييف القانوني للوقائع وهذا هو الحد الذي يجب أن تتوقف عنده رقابة القضاء دون أن تتعداه إلى تقدير أهمية وخطورة الجزاء ومدى تناسبه مع الذنب الإداري المرتكب. (حاحة، 2018، ص

139)

وقد عدَّلت المحكمة الإدارية العليا المصرية عن هذا الاتجاه وقضت بأنَّ القرارات التأديبية يجب أن تكون متناسبة مع درجة جسامة المخالفة المرتكبة، وقد جاء ذلك في حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية بتاريخ 11-11-1961م عندما قرَّرت أنه: "ولئن كانت للسلطة التأديبية، ومن بينها المحاكم التأديبية، سلطة تقدير خطورة الذنب الإداري وما يناسبه من جزاء بغير معقَّب عليها في ذلك، إلا أنَّ مناط مشروعية هذه السلطة شأنها في ذلك شأن أيَّة سلطة تقديرية أخرى ألاَّ يشوب استعمالها غلو، ومن صور هذا الغلو عدم الملاءمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب الإداري وبين نوع الجزاء ومقداره، ففي هذه الصورة تتعارض نتائج الملاءمة الظاهرة مع الهدف الذي ابتغاه القانون من التأديب، والهدف الذي توخاه القانون من التأديب هو بوجه عام تأمين انتظام المرافق العامة، ولا يتأتى هذا التأمين اذا انطوى 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، والإفراط المسرف في الشفقة يؤدي إلى استهانتهم بأداء واجباتهم طمعاً في هذه الشفقة المعرقة في اللين، فكل من طرقي النقيض لا يؤمن انتظام سير المرافق العامة، وبالتالي يتعارض مع الهدف الذي رُمى إليه القانون من التأديب، وعلى هذا الأساس يعتبر استعمال سلطة تقدير الجزاء في هذه الصورة مشوباً بالغلو، فيخرج التقدير من نطاق المشروعية إلى نطاق عدم المشروعية، ومن ثمَّ يخضع لرقابة هذه المحكمة، ومعيار عدم المشروعية في هذه الصورة ليس معياراً شخصياً وإنما هو معيار موضوعي قوامه أن درجة خطورة الذنب الإداري لا تتناسب البتة مع نوع الجزاء ومقداره، وغني عن البيان أن تعيين الحد الفاصل بين نطاق المشروعية ونطاق عدم المشروعية في الصورة المذكورة ممَّا يخضع أيضاً لرقابة هذه المحكمة (الطماوي، 1987، ص 723، 724)

وما تزال نظرية الغلو محط اهتمام من طرف فقهاء القانون الإداري رغم أهمَّه اختلفوا بين مؤيد ومعارض، ومنهم من اتخذ موقفاً وسطاً ويعتبر الأستاذ فؤاد العطار من بين الفقهاء المؤيدين لهذه النظرية، حيث يرى أنَّ الموظفين الذين يباشرون اختصاصهم في مجال السلطة التأديبية غير معصومين من الخطأ وأنَّ كلمة الملاءمة تعني لغة المطابقة لا الهوى والتحكُّم من جانب السلطة التأديبية.

ويضيف الأستاذ فؤاد العطار أنَّ المشرع وإن كان يُجيز توقيع العقوبات على الموظفين فإنَّه سلك التدرُّج في العقوبة، والسر وراء التدرُّج في هذه العقوبات هو أن يُقاس الجزاء بما يُتَّبَت من خطر، بمعنى آخر أن يكون هناك تناسق بين التهمة والعقاب بحيث أنَّه إذا تبَيَّن أنَّ القرار المبني على عدم الملاءمة الظاهرة بين التهمة والعقاب تعرَّض للإبطال نظراً لكونه خالف القانون.

أمَّا معارضي نظرية الغلو والذي نجد من بينهم الأستاذ سليمان الطماوي الذي يرى أنَّ مسألة تقدير خطورة الذنب الإداري وما يُناسبها من عقوبات تأديبية هي من اختصاص السلطة التقديرية التي يتعيَّن تركها للإدارة بحيث لا يمكن محاسبتها على خطأ التقدير إلاَّ في نطاق ما يُسمى بالانحراف في السلطة.

أمَّا بخصوص الرأي الوسط فإنَّ الأستاذ محمد مرغني يرى أنَّ رقابة الغلو تُعتبر أعلى صور نظرية التعسُّف في استعمال الحق أو السلطة، ذلك أنَّ من المسلَّم به أنَّ اختيار العقوبة المناسبة لخطأ تأديبي ثبت في حق الموظف هو من اختصاص السلطة التقديرية للإدارة، إلاَّ أنَّ هذا الحق

شأنه شأن أي حق آخر يخضع لفكرة عدم التعسف في استعماله وفي هذه الحالة هو أن تختار السلطة التأديبية جزاءً لا يتناسب في شدته بالذنب أو الخطأ الثابت في حق المدار.

وقد حاول الأستاذ مرغني في مؤلفه حول القانون الإداري المغربي أن يُدافع عن موقفه في مصرحاً أولاً بتأويل حكم ضد المسماة خديجة كنزيم، إلا أنه في تأويله هذا قد جانب الصواب ذلك أن الغرفة الإدارية عملت فقط على تطبيق الفصل 20 من مرسوم 1967 الخاص برجال السلك الدبلوماسي الذي أكد على وجوب مراعاة الحالة العائلية عند نقل الموظف، وقد تبين للقاضي في هذه النازلة أن الإدارة لم تتقيد بما يفرضه عليها هذا النص.

ومن جهة أخرى جاء حكم المروشي بتاريخ 20 فبراير 1967 الذي اعتبر قرار نقل عون من أعوان الضبط في وسط السنة الدراسية لم يكن ملائماً ورجح المصلحة العامة على مصلحة العون.

الفرع الثاني: نظرية الخطأ الظاهر في القضاء الإداري الفرنسي

يستخدم القضاء الإداري العربي والمقارن، نظرية الخطأ الظاهر في التقدير كأحد أنماط الرقابة القضائية على جوانب التقدير الإداري ابتغاء تقييم هذا التقدير ووضع حد للتحكم في إجراءاته، قوامه ألا يكون ذلك التقدير مشوباً بخطأ ظاهراً، ومفاد ذلك أن سلامة تقدير السلطة الإدارية مرهون بالأمر لا يكون هذا التقدير مغالاً فيه وظاهر الخطأ، وهو لا يكون كذلك إلا إذا جاء ذلك التقدير غير مشوباً بدرجة واضحة من التفاوت الصارخ أو الجسيم، وهاتين السمتين الوضوح والتفاوت الصارخ أو الجسيم، هما خاصيتي نظرية الخطأ الظاهر، بيد أنه قبل إيضاح ذلك ينبغي علينا التنويه إلى استبعاد بعض التعبيرات القانونية التي قد تختلط بتعبير الخطأ الظاهر، وذلك دفعاً لأي لبس بهذا الصدد. (الجهمي، 2010، ص248)

وبناءً على ذلك تصدى الفقه الإداري لتعريف الخطأ الظاهر، فعرفه الأستاذان أوبي ودراجو

بأنه الخطأ الواضح أو الجسيم بل والخطير الذي يكون مرئياً حتى بالنسبة لغير المتخصصين من

رجال القانون. (Auby et Drago, 1975P. 394)

كما ذهب الأستاذان فيدال وديفولفيه إلى تعريفه بأنه الخطأ الذي يقفز أماننا بحيث يمكن ملاحظته بمجرد النظر إليه ومن أول وهلة دون ثمة حاجة إلى الاستعانة بأهل الخبرة في اكتشافه.

(Vedel et De volve, 1980, P. 800)

يتخذ مجلس الدولة الفرنسي من نظرية الخطأ الظاهر *L'erreur Manifeste* أو الغلط البين كما يطلق عليها جانب من الفقه الإداري عنصراً أساسياً من عناصر الرقابة القضائية التي يباشرها على القرارات الإدارية وذلك كوسيلة لتجنب التعسف الذي قد ينشأ عن استخدام الإدارة لسلطتها التقديرية. (De Le badère 1988, P. 546) وأصبحت بذلك نظرية عامة في الرقابة على مختلف الأعمال القانونية التي تجربها الإدارة بناءً على سلطتها التقديرية، بعد أن اتسع نطاقها وامتد بها إلى المجال التأديبي منذ عام 1978 (Voir, Auby 1978, P.227)

يقول الفقه المعارض أنّ رقابة الخطأ الظاهر ظهرت أول مرة في حكم دينيزيت في مجال تعادل الوظائف *le contentieux des équivalences d'emplois* الذي أفسح المجال للبحث عن وظيفة معادلة لوظيفة المدعي، خروجاً عن الاتجاه في الذي يمثله حكم *Mélamède*، وهو أنّ مجلس الدولة لا يراقب الإدارة في تقديرها للتعادل، إلا أنّ الدكتور محمود سلامة جبر في مطالعته لحيثيات الحكم المذكور، لا يجد استعمال مجلس الدولة لمصطلح الخطأ الظاهر صراحة ولا حتى أعمال لمضمونه، وإذا قبل مجلس الدولة أن يفحص ما إذا كان يوجد في وزارة فيما وراء البحار وظيفة معادلة لوظيفة مدير للهند الصينية، فإنه لا يقدم جديداً في التعبير عن مضمون فكرة الخطأ الظاهر، ويستند في رأيه إلى عبارة الأستاذ باكتو *Pacteau* وهو من أنصار هذا الاتجاه، حيث يقرّر أنّ الصياغة التي وردت في الحكم لم تكن واضحة، غير أنّه ولئن كانت العبارات الواردة في الحكم غير واضحة كفاية، فإنه لا خلاف بأنّه في هذا الحكم قد مهّد مجلس الدولة لخطوة هامة حين دخل المجال التقديري للإدارة، وبحث في تكييف للواقعة من خلال إعادة تقدير تكييف الإدارة، هذا المجال الذي كان محرّماً على القاضي الإداري في اجتهاده السابق المكرس في حكم *Mélamède* السابق الذكر. (سمّاح، 2018، ص 387، 388).

ولقد رفض مجلس الدولة الاستجابة لنداء مفوض الحكومة كان *Kahn* بعد تطبيق الخطأ الظاهر في التكييف على تناسب الجزاءات التأديبية مع الأخطاء المرتكبة في قضية الأنسة شيفيرو *Chevreux* بتاريخ 27 نوفمبر 1967، مراعاةً لاعتبارات سياسته القضائية في تحريك فكرة الخطأ الظاهر، وقد توقع الفقيه فانسان *Vincent* امتداد رقابة الخطأ الظاهر لهذا المجال خلال العشر سنوات القادمة. (جبر، 2007، ص 223)

واستمرت رقابة القضاء الإداري الفرنسي على تناسب الجزاءات التأديبية مع الأخطاء المرتكبة وذلك في حكمه الصادر في قضية ليبون Lebon 09 جوان 1978 (تتلخص وقائع هذه القضية في أنَّ السيد ليبون lebon وهو مدرّس في أكاديمية بمقاطعة تولوز اتهم بارتكابه أفعالاً وقيامه بإشارات مخلة بالحياء إلى تلاميذه في الفصل، والتي على أساسها عوقب بالإحالة على المعاش، ليرفع دعوى ضد قرار الإحالة أمام محكمة تولوز التي رفضت طلبه لعدم كفاية السبب، وإثر ذلك تقدّم بطعن أمام مجلس الدولة الذي رفضه وخلّص بتاريخ 09 جوان 1978 إلى أنَّ هذا الفعل ثابت ويشكّل خطأً يبرّر عقوبة الإحالة على المعاش، دون أن يشوب ذلك غلط بين أو خطأ ظاهر في التقدير)؛ ومن بعد ذلك في قضية فينولاي Vinolay 26 جويلية 1978. (بعد أقل من شهرين من صدور حكم ليبون تأكدت رقابة تناسب القرار التأديبي لدى مجلس الدولة الفرنسي من خلال قضية فينولاي، حيث ألغى في قراره الصادر بتاريخ 26 جويلية 1978 عقوبة العزل من الخدمة التي رأى فيها عدم تناسب ظاهر مع الأفعال التي أتاها الموظف.).

الفرع الثالث: موقف القضاء الإداري الجزائري من رقابة التناسب

لم تظهر رقابة القضاء الجزائري على تناسب القرار التأديبي كتلك التي ظهرت عليه في مصر وفرنسا، وذلك لتأخر ظهور ازدواجية القضاء من جهة ولقلة اجتهادات القضاء الجزائري من جهة أخرى، فمن تطبيقات القضاء الجزائري في مرحلة وحدة القضاء، القرار الصادر في 07-12-1985 عن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى سابقاً في قضية (ب.م.ش) ضد وزير الداخلية والمدير العام للأمن الوطني، والذي راقب بموجبه رقابة التناسب بين المخالفة المقتربة والجزاء الموقَّع، والذي أكد أنه " من المقرّر قانوناً أنَّ الأخطاء التأديبية تشمل كل تقصير مرتكب في ممارسة الوظيفة والأفعال المرتكبة خارج الوظيفة، ومن تمَّ فإنَّ الإدارة باتخاذها قرار عزل الموظف الذي كان قد انتهج سلوكاً لا يتماشى وصفته كعون من أعوان الشرطة، والذي كان في نفس الوقت كان قد التزام الاحترام والطاعة للسلطة الرئاسية التي التزمت بتطبيق القانون، وكان بذلك قرارها سليماً.

ولمَّا كانت الأخطاء المهنية المرتكبة من الموظف كافية لتبرير عزله، فإنَّ الإدارة كانت محقة في قرارها بتسليط هذا الجزاء، فرقابة التناسب من خلال هذا القرار جاءت ضمنية من خلال التصريح بسلامة القرار في عبارة أنَّ الأخطاء المرتكبة كانت كافية لتبرير توقيع هذه العقوبة بالذات.

وفي مرحلة ازدواجية القضاء التي جاء بها دستور 1989 في المادة 152 منه، تابع مجلس الدولة نصح الغرفة الإدارية المجلس الأعلى والمحكمة العليا في رقابة التناسب، ومن بين القرارات الصادرة عنه في مجال رقابته على تناسب الجزاء التأديبي، القرار الصادر في 26-07-1999، في قضية السيد (ب.ي) ضد مدير التربية لولاية سيدي بلعباس، ومن وقائع هذه القضية أنّ السيد (ب.ي) كان موظف كمقتصد بمديرية التربية والتعليم، حيث أنّه توبع بجرمة إنشاء محل للفسق ووُقِّعت عليه عقوبة شهرين (02) حبساً نافذاً وغرامة قدرها ألفين 2000 دج، وتبعاً لذلك أُوقِف عن العمل وأُحيل على المجلس التأديبي الذي قام بتوقيع عقوبة التسريح، فقام السيد (ب.ي) برفع دعوى قضائية أمام الغرفة الإدارية بمجلس قضاء سيدي بلعباس مطالباً إرجاعه للعمل والتي رفضت دعواه لعدم التأسيس، فاستأنف ذلك القرار أمام مجلس الدولة الذي قضى بتأييد القرار المستأنف مسبباً قراره بأنّ الفعل الذي أتاها الموظف يمثّل جنحة ويتنافى مع الواجبات المفروضة عليه، حيث أنّه يمسُّ بشرف الوظيفة.

ومن جهة أخرى فالثابت فقهاً وقضائياً، أنّ رقابة القاضي الإداري لا تمتد إلى تقدير نسبة درجة العقاب المسلط إلاّ إذا تبين له عدم التلازم الواضح بين نسبي الخطأ والعقوبة وهو أمر غير متحقّق في قضية الحال بالنظر إلى خطورة الخطأ الثابت في حق المستأنف، وحيث بات في ضوء ما تقدّم أنّ العقوبة المسلطة على العارض قائمة على أساس سليم من الوقائع والقانون. (غوتي، 2012، ص 61، 62) ونحن نرى أنّ رقابة القضاء الجزائري على رقابة تناسب القرار التأديبي هي رقابة صورية لا ترقى إلى الرقابة القضائية الجدية المعهودة عند القضاء المصري أو الفرنسي، بحيث نرى أنّ القضاء الجزائري كان في كل مرة يؤيد قرارات السلطة الإدارية على حساب مصلحة الموظف العام رغم عدم التناسب الصارخ الموجود في تلك القرارات.

المبحث الثاني: الأساس القانوني لمبدأ تناسب القرار التأديبي

لا شك أنّ مبدأ تناسب القرار التأديبي يتركز على أسس قانونية وضعها المشرع ليضع للسلطات التأديبية الإطار الذي من خلاله يمكن لها تسليط العقوبات التأديبية (مطلب اول)؛ على مرتكبي الأخطاء المهنية (مطلب ثان).

المطلب الأول: التدرُّج في ذكر العقوبات التأديبية كأساس لمبدأ التناسب

صنَّف الأمر 03-06 المتضمن قانون الوظيفة العامة العقوبات التأديبية حسب جسامته الأخطاء المرتكبة إلى أربع (04) درجات، عقوبات تأديبية من الدرجة الأولى (فرع أول)؛ عقوبات تأديبية من الدرجة الثانية (فرع ثانٍ)؛ عقوبات تأديبية من الدرجة الثالثة (فرع ثالث)؛ عقوبات تأديبية من الدرجة الرابعة (فرع رابع)، كما يمكن أن تنص القوانين الأساسية الخاصة نظراً لخصوصيات بعض الأسلاك على عقوبات أخرى في إطار الدرجات الأربع.

الفرع الأول: العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى

إنَّ هذه العقوبات يمكن أن تكون شفوية، كما يمكن أن تكون كتابية، وهي تتمثل في، التنبيه؛ أو الإنذار الكتابي؛ أو التوبيخ، وما يميِّز هذه الجزاءات أنَّها ليس لها أثر مالي؛ وأنَّها أخفَّ العقوبات التأديبية؛ إضافة إلى تناسبها مع المخالفات اليسيرة، ويتجه جانب من الفقه المقارن إلى على عدم جواز توقيع عقوبة الإنذار على الموظف إلا مرة واحدة في السنة، ذلك أنَّ الموظف الذي لم يُجَدِّ معه الإنذار ويعود إلى الإخلال بواجبات وظيفته ولم تمض سنة على تحذيره بإنذار، يلزم رده بعقوبة أشد منها. (الحلو، 2004، ص 243)

ويبدو أنَّ هذه العقوبات في جوهرها، عقوبات ذات أثر نسبي على الحياة الوظيفية للموظف العام، حيث أنَّ المراد منها هو تجنُّب الإخلال بالسير الحسن لأداء المرافق العامة، كما أنَّ عقوبات الدرجة الأولى وخاصة الشفهية منها لا يكون لها أثر في ملف الموظف، وهذا عكس التوبيخ، فهي عقوبات لا يكون لها أي أثر على الحياة المهنية للموظف أو ترقبته، ولا أثر لها على كرامة الموظف.

الفرع الثاني: العقوبات التأديبية من الدرجة الثانية

تعتبر العقوبات التأديبية من الدرجة الثانية أشد من العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى، وتتمثل أساساً، في التوقيف عن العمل؛ وفي الشطب من قائمة التأهيل، وغني عن البيان في هذا المجال اتجاه إرادة المشرع في تشديد هذه العقوبات بما يتلاءم والأخطاء التي تُنسب للموظف المذنب، إذ من شأن هذه الأخطاء أن تعرِّض أمن المستخدمين وأملاك الإدارة للخطر، غير أنَّ ما يميزها أنَّها تقوم على أساس السهو أو الإهمال؛ أو اللامبالاة؛ أو التهاون، وكلُّها أوصاف لا تنم عن القصد في ارتكاب المخالفة أو الخطأ التأديبي، وهو ما ينفي عنها عنصر العمد

في إتيان المخالفة. فإذا ما توافر عنصر القصد فيها والعمد تحولت إلى أخطاء من درجة أخرى. (غوتي، 2012، الصفحات 62-63)

الفرع الثالث العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة

تتمثل العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة، في التوقيف عن العمل من أربعة (04) أيام إلى ثمانية (04) أيام؛ وفي التنزيل من درجة إلى درجتين؛ وفي النقل الاجباري، وتتمثل عقوبة النقل في نقل الموظف المخطئ إجبارياً إلى وظيفة أخرى في غير المكان الذي كان يعمل فيه، مع التأكيد على أنّ هذه العقوبات لها أثر مالي، فتوقيف الموظف لفترة يعني عدم تقاضي راتبه كاملاً، أو يتقاضى نصف المرتب مع المنح العائلية فقط. (بوشعير، 2006، ص 102)

الفرع الرابع: العقوبات التأديبية من الدرجة الرابعة

تشمل العقوبات التأديبية من الدرجة الرابعة، التنزيل إلى الرتبة السفلى مباشرة؛ والتسريح فبالنسبة للتنزيل إلى الرتبة السفلى مباشرة وهي عقوبة مؤداها تنزيل الموظف من الرتبة التي هو فيها إلى الرتبة الأدنى منها، وهو يختلف عن نوع آخر من التنزيل والمتمثل في التنزيل في الدرجة أو التنزيل في السلم الوظيفي، ممّا يعني زوال مدة معينة من الأقدمية، أمّا بالنسبة لعقوبة التسريح، فهي عقوبة بمجرد توقيعها يفقد الموظف صفة الموظف العام، أو بمعنى آخر هي أحد الأساليب التي تؤدي إلى انتهاء الرابطة الوظيفية. (غوتي، 2012، ص 64)

ما تجدر الإشارة إليه في مثل هذه العقوبات أنّها أشد العقوبات جسامة ووطأة على الموظف العام وحياته الوظيفية، فهذا يمكن للموظف العام أن يفقد وظيفته إلى الأبد.

المطلب الثاني: التدرُّج في ذكر الأخطاء المهنية كأساس لمبدأ التناسب

الخطأ يمثل انحرافاً عن سلوك الرجل العادي مع إدراك هذا الانحراف، ولا يُشترط في الخطأ أن يكون جسيماً حتى ولو تعلق الأمر بأعمال فنية دقيقة، وإنما يكفي أن يكون الخطأ يسيراً خاصة بالنسبة للمتخصصين، وسلوك الشخص العادي الذي يراعى عند قياس درجة الخطأ هو سلوك شخص من نفس فئة مرتكب الخطأ. (الحلو، 2004، ص 241)

إنّ تدرُّج المشرّع في وضع الأخطاء المهنية له بالغ الأهمية في الحفاظ على حقوق الموظفين وحياتهم وكبح جماح السلطة التقديرية للإدارة وضمان التناسب بين الخطأ والعقوبة، هذا ما جعل المشرّع الجزائري يصنف الأخطاء التأديبية في شكل درجات، فهناك أخطاء من الدرجة

الأولى (فرع أول)؛ وأخطاء من الدرجة الثانية (فرع ثانٍ)؛ وأخطاء من الدرجة الثالثة (فرع ثالث)؛ وأخطاء من الدرجة الرابعة (فرع رابع).

الفرع الأول: الأخطاء المهنية من الدرجة الأولى

يُعتبر خطأً من الدرجة الأولى وفقاً لنص المادة 178 من الأمر 06-03، كل إخلال أو خرق للانضباط العام يمكن أن يؤدي إلى المساس بالسير الحسن للمصالح والنظام الداخلي للهيئة المستخدمة من طرف الموظف العام.

وبذلك فإنَّ المشرع في تصنيفه لأخطاء الدرجة الأولى وسَّع من دائرتها لتشمل كل إخلال أو خرق للانضباط العام، وهو ما من شأنه أن يؤدي إلى اتساع السلطة التقديرية للإدارة في تكييف الأخطاء من الدرجة الأولى، ممَّا قد يؤدي إلى تكييف بعض الأساليب البسيطة إلى أخطاء.

الفرع الثاني: الأخطاء المهنية من الدرجة الثانية

تُعتبر على وجه الخصوص أخطاءً من الدرجة الثانية، الأعمال التي يقوم من خلالها الموظف، بالمساس سهواً وإهمالاً بأمن المستخدمين أو بأملاك الإدارة؛ والإخلال بالواجبات القانونية الأساسية غير تلك المنصوص عليها في المادتين 180 و181.

وبالرجوع للمادتين 180 و181، نجد أنَّ الاعمال التي استثناها المشرع من أخطاء الدرجة الثانية هي الأعمال التي صنفها ضمن أخطاء الدرجة الثالثة والدرجة الرابعة على التوالي.

والملاحظ على هذه الطائفة من الأخطاء المهنية، أنَّ المشرع قد ركَّز من خلالها على الجانب الخُلقي للموظف، لما يلعبه هذا الانضباط الخُلقي من دور بارز في تلميع صورة المرفق، ذلك أنَّ الموظف يعمل باسم ولحساب الدولة، وبالتالي يعدُّ المرآة العاكسة لوجه الدولة التي يجب أن تتعامل بأدب واحترام مع مواطنيها. (غوتي، 2012، ص 36)

الفرع الثالث: الأخطاء المهنية من الدرجة الثالثة

تعتبر على وجه الخصوص أخطاءً من الدرجة الثالثة مجمل الأعمال التي يقوم من خلالها الموظف العام، بتحويل غير قانوني للوثائق الإدارية؛ إخفاء المعلومات ذات الطابع المهني التي من واجبه تقديمها خلال تأدية مهامه؛ رفض تنفيذ تعليمات السلطة السُّلمية في إطار تأدية المهام

المرتبطة بوظيفته دون مبرر مقبول؛ إفشاء أو محاولة إفشاء الأسرار المهنية؛ استعمال تجهيزات أو أملاك الإدارة لأغراض شخصية أو لأغراض خارجة عن المصلحة .

الفرع الرابع: الأخطاء المهنية من الدرجة الرابعة

تُصنّف أخطاءً من الدرجة الرابعة كل ما يقوم به الموظف العام من، الاستفادة من امتيازات من أيّ طبيعة كانت يُقدّمها له شخص طبيعي أو معنوي مُقابل تأديته خدمة في إطار مُمارسة وظيفته؛ ارتكاب أعمال عنف على أيّ شخص في مكان العمل؛ التسبّب عمدًا في أضرار مادية جسيمة بتجهيزات وأملاك المؤسسة أو الإدارة العمومية التي من شأنها الاخلال بالسير الحسن للمصلحة؛ إتلاف وثائق إدارية قصد الإساءة إلى السير الحسن للمصلحة؛ تزوير الشهادات أو المؤهلات أو كل وثيقة سمحت له بالتوظيف أو بالترقية؛ الجمع بين الوظيفة التي يشغلها ونشاط مُربح آخر غير تلك المنصوص عليها في المادتين 43 و44 من هذا الأمر .

تؤدي حالات الأخطاء المهنية المنصوص عليها في المواد من 178 إلى 181 من الأمر 03-06 إلى تطبيق إحدى العقوبات التأديبية من نفس الدرجة.

ما تجدر الإشارة إليه أنّ المشرع الجزائري كان يهدف من خلال التدرُّج في وضع الأخطاء المهنية والتدرُّج في وضع العقوبات التأديبية المقررة لها وضع الإطار التأديبي الذي من خلاله يمكن للسلطة التأديبية تسليط العقوبات التأديبية وفقاً للأخطاء المهنية ممّا يُسهّل لها تكييف تلك الأخطاء ويمنعها من التعسّف في بسط سلطتها على الموظفين، وهو ما من شأنه ضمان السير الحسن للمرافق العامة من خلال رضا الموظفون العموميون عن سلوكيات مرؤوسيهـم.

الخاتمة:

بالإضافة للضمانات القانونية المقررة لحماية حقوق الموظفين وحرياتهم المنصوص عليها في غالبية القوانين والتنظيمات توجد ضمانات قضائية وضعها القضاء الإداري من خلال نظريات منها نظرية الغلو التي جاء بها القضاء الإداري المصري؛ ونظرية الخطأ الظاهر التي بها القضاء الإداري الفرنسي .

إنّ لتناسب العقوبة التأديبية مع الخطأ المهني الأثر البالغ على حسن سير المرفق العمومي وجودة الخدمات التي يُقدّمها للمرتفقين، ذلك أنّ المبالغة في شدة العقوبة من شأنه ثني إرادة

الموظفين من الاقدام على تقلد وظائف المسؤولية؛ كما أنّ الامعان في الرفق من شأنه زيادة الإهمال والتسيب الإداري،

من خلال دراستنا لموضوع تناسب القرار التأديبي حُلصنا إلى بعض النتائج التي من

بينها:

- إنّ تدرج التشريعات في تصنيف الأخطاء المهنية والعقوبات المقرّرة لها هو في الأصل هو اللبنة الأولى لرقابة القضاء الإداري على تناسب القرار الإداري، لأنّ أول خطوة يقوم بها القاضي الإداري في رقبته على تناسب القرار التأديبي هي مدى احترام السلطات التأديبية لقاعدة المجموعات أو الدرجات أثناء تسليطه للعقوبة التأديبية.

- أنّ الضمانات القانونية المقرّرة لم تعد كافية لحماية الموظف العام ومساره المهني من تعسف الإدارة، ممّا استوجب وجود ضمانات أخرى تمثلت في رقابة القضاء الإداري على ملاءمة القرار الإداري إضافة إلى الرقابة على مشروعيته، وهذا ما ظهر مؤخراً في تطبيقات القضاء المصري والفرنسي.

- أنّ الرقابة القضائية على تناسب القرار التأديبي لازالت فتية في مهدها الأول، هذا ما لاحظناه في غالبية تطبيقات القضاء الإداري على تناسب القرارات التأديبية، وهذا ما يؤثر بصورة مباشرة على ضياع الحقوق والحريات المقرّرة دستورياً للموظفين العموميين.

ولضمان التناسب بين القرار والتأديبي ومسببه لا بأس أن نعطي بعض التوصيات والتي من

بينها:

- محاولة التشريعات إعطاء أكثر تفاصيل فيما يخص الدرجات والمجموعات الخاصة بالأخطاء المهنية والعقوبات المقرّرة لها، وذلك من خلال تقرير عقوبات مختلفة لنفس الخطأ من نفس الدرجة لتسهيل عملية تكييف الأخطاء وإعطاءها العقوبات المناسبة لها، ولتضييق مجال السلطة التقديرية للإدارة.

- زيادة الضمانات التأديبية للموظف العام ليس على حساب السلطة التقديرية للإدارة ولكن حماية لحقوق ذلك الموظف بما يخدم مصالحه من جهة ومصالح المرفق العمومي وجودة خدماته من جهة أخرى.

قائمة المراجع

أولاً: الكتب

- الجهمي خليفة سالم، المسؤولية التأديبية للموظف العام عن المخالفات المالية في القانون الليبي - دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديد، مصر. 2010.
- سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثالث، قضاء التأديب، دار الفكر العربي، 1987.
- محمود سلامة جبر، نظرية الغلط البين في قضاء الإلغاء، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 2010.
- راغب ماجد الحلو، القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004.
- السعيد بوشعير، النظام التأديبي للموظف العمومي في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.

ثانياً: المقالات

- لعلام محمد مهدي، دور القاضي الإداري في ضمان مبدأ التناسب في المجال التأديبي، مجلة الدراسات الحقوقية، كلية الحقوق، جامعة الطاهر مولاي سعيدة، العدد السابع، جوان 2017.
- عبدا العالي حاحة، آمال يعيش تمام، الرقابة على تناسب القرار الإداري ومحل في دعوى الإلغاء، مجلة المنتدى القانوني، قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الخامس، 2018.
- فارة سماح، رقابة الخطأ الظاهر في التقدير في اجتهاد مجلس الدولة الفرنسي، مجلة الحقيقة، العدد 42، جامعة ادرار، 2018.

ثالثاً: الأطاريح

- محمد فريد سليمان الزهيري، الرقابة القضائية على تناسب في القرار الإداري، رسالة دكتوراه، حقوق المنصورة 1989.
- قوسم حاج غوتي، مبدأ التناسب في الجزاءات التأديبية والرقابة القضائية عليه دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان، 2012.

رابعاً: المراجع باللغة الاجنبية

- Auby et Drago, Traite de contentieux administratif, Vol 02, L.G.D.J. Paris, 1975.
- Vedel (G.) et De volve (P.), Droit administratif, Paris, P.U.F.1980.
- De Laubadere (A.) : Traite de droit administratif, LGDJ 10 Ed, Paris, 1988.
- Auby (J.M.) : Le contrôle juridictionnel du degré de gravité d'une sanction disciplinaire, noté sur CE du 09 juin 1978, Lebon, RDP, 1-1979.

خامسا: المصادر القانونية

- الأمر 03-06، الصادر في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج ر عدد 46، الصادرة في 16 جويلية 2006، المعدل والمتمم.