



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

République Algérienne Démocratique et Populaire

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique



UNIVERSITE
Abdelhamid Ibn Badis
MOSTAGANEM

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

المرجع:

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون العام

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

مبدأ التناسب بين الخطأ والعقوبة في قانون الوظيفة العمومية

ميدان الحقوق والعلوم السياسية

التخصص: قانون إداري

الشعبة: حقوق

تحت إشراف الأستاذ(ة):

من إعداد الطالب(ة):

درعي العربي

عراج سارة

أعضاء لجنة المناقشة

رئيساً

الأستاذ(ة): دوبي بونوة جمال

مشرفاً مقررًا

الأستاذ(ة): درعي العربي

مناقشاً

الأستاذ(ة): بن عودة نبيل

السنة الجامعية: 2020/2019

تاريخ المناقشة: 28 جوان 2020

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قَالَ مُعَاذُ بْنُ جَبَلٍ

رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ:

«تَعَلَّمُوا الْعِلْمَ؛

فَإِنَّ تَعَلُّمَهُ لِلَّهِ خَشْيَةٌ،

وَطَلَبُهُ عِبَادَةٌ، وَمُذَاكَرَتُهُ تَسْبِيحٌ،

وَالْبَحْثُ عَنْهُ جِهَادٌ،

وَتَعْلِيمُهُ لِمَنْ لَا يَعْلَمُهُ صَدَقَةٌ،

وَبَذْلُهُ لِأَهْلِهِ قُرْبَةٌ..»

الإهداء

يسرنني أن أهدي هذا العمل المتواضع وثمرته جهدني إلى من قال فيهما "

وَإِخْفِضْ لَهَا جَنَاحَ الْكُلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُلْ رَبِّ ارْحَمْنَاهَا كَمَا

رَبِّيَانِي صَغِيرًا (24)

سورة الإسراء الآية 24.

إلى من ضحت بالكثير من أجلي، ووقفت إلى جنبتي أمي الغالية إلى من علمني كيف يكون الصبر طريقا للنجاح ، السند والقذوة والدي الحبيب أطال الله في

عمره

إلى كل الأصدقاء والأهل والأقارب

إلى كل من ساعدني من قريب او بعيد في إنجاز هذا العمل

□ إلى كل أهل العلم والمعرفة

□

شكر و تقدير

أشكر الله سبحانه وتعالى قبل كل شيء، والحمد لله الذي هدانا لهذا سبل
الدين حازوا فضل العلم والتعليم، وجعل العلم نورا للبصائر وطهارة
للنفوس.

كما أخص بالشكر الأستاذ المشرف "درعي العربي" الذي أشرف علي
إنجاز هذا العمل وتابع كل مراحله بصدر رحب ولم يبخل عليا بنصائحه
وتوجيهاته الهادفة، فله مني كل الامتنان والتقدير.

كما أتقدم بالشكر إلى الأساتذة أعضاء اللجنة لقبولهم مناقشة هذه
المذكرة.

أتقدم بالشكر الجزيل والعرفان لأساتذة وعمال كلية الحقوق
والعلوم السياسية والتي أعطتني هذه الفرصة الطيبة والتي
لمست فيها طعم النجاح.

إلى كل من ساهم من قريب أو بعيد ولو بكلمة
زادت في مهمتي في إنجاز هذا العمل

ألف شكر



قائمة المختصرات

باللغة العربية:

- د س ن : دون سنة النشر
- ص : صفحة
- ط : طبعة
- د ت : دون تاريخ

باللغة الفرنسية:

- C E : Conseil d'état

آ آ

مقدمة

إن مبنغى كل دولة هو ضرورة حرصها على سير المرافق العامة بانتظام اضطرأء، وذلك لتحقيق فكرة الصالح العام، ولا يتأتى ذلك إلا بتوفير ضمانات قانونية وقضائية للحفاظ على مبدأ سير المرافق العمومية بانتظام واضطرأء، وضمن هذه الضمانات تلك المتعلقة بالموظف العام، الذي يعتبر وسيلة للنشاط الإداري والذي خصته الدولة بنظام خاص سواء من ناحية الحقوق والواجبات أو من ناحية تأديبية عند إخلاله بقواعد وظيفته.

ولا يسوى التأديب إلا اذا كانت هناك علاقة بين الدولة والموظف الذي تعينه لأداء خدمة معينة وهي علاقة تنظيمية لائحية ومن خلال هذه العلاقة فإن للموظفين حقوقا يستلزم على الدولة الوفاء بها وفي مقابل ذلك تقع على الموظف واجبات لابد له من القيام بها من اجل ضمان السير الحسن للمرافق العمومية.

وفي حالة إخلال الموظف بواجباته الوظيفية فيكون على الدولة معاقبته، وهذه العقوبة يجب أن تكون متناسبة مع خطئه الوظيفي والظروف التي أدته إلى ارتكابها والنتائج المترتبة عليها، وكذلك الضرر الذي بالمصلحة أو المستفدين من المرفق العام وهي مجموعة العناصر والمعايير التي يتوقف عليها تحديد تناسب العقوبة مع الخطأ الوظيفي في الوظيفة العامة وهو ما أقرته غالبية التشريعات التي أخذت بنظام الوظيفة العامة (المادة 161 قانون الوظيفة العامة الجزائري).

ويعتبر مبدأ التناسب بين الخطأ الوظيفي والعقوبة التأديبية من اهم المبادئ التي يقوم عليها احترام الإدارة لمبدأ الشرعية والذي يفرض على السلطة الرئاسية قبل توقيع الجزاء ان تقدر مدى ملاءمة جسامة الخطأ مع العقوبة المراد تطبيقها أي إيجاد توازن بين محل القرار التأديبي وسببه حتى تكون العقوبة عادلة ومنصفة.

كما تتجلى أهمية هذا المبدأ من خلال اعتراف الفقه الإداري الفرنسي الذي يعتبر أصل نشأته وذلك في كتابات (فالين ومورغان) الذين أكدوا على نشأة مبدأ من المبادئ القانونية الهامة في مجال تأديب الموظف وهو مبدأ تناسب القرار التأديبي بين العقوبة والمخالفة، وكان هذا

الاعتراف الفقهي نتيجة الخلاف في فرنسا بين من يرفضون الرقابة على التناسب وبين من يؤيد هذه الرقابة، ولقد قضى مجلس الدولة الفرنسي في هذا الشأن في 19 جوان 1978 أنه قد آن الأوان للتقدم في طريق تقييد السلطة التقديرية للإدارة في أهم معاقلها وهو مجال التأديب⁽¹⁾.

أما المشرع الجزائري فقد ظل ساعيا لتحقيق المبادئ التي تحكم الوظيفة العامة منذ استعادة الاستقلال 1962 والتي من بينها مبدأ التناسب، وبالنظر إلى طبيعة تلك الفترة ظل المبدأ مغيبا نتيجة التركة الثقيلة التي تركها المستعمر وكذلك إلى البناء الهيكلي للإدارة العمومية وبالتالي ظلت الإدارة هي المسيطر على توقيع العقوبة دون أن تحترم مبدأ التناسب وذلك ما نلمسه في المرسوم رقم 82-302 الذي جاء حاليا من النص على هذا المبدأ وخول الإدارة كامل السلطة في توقيع العقوبة.

أمام هذه الأهمية التي يحضى بها موضوع تناسب العقوبة مع الخطأ الوظيفي ارتأينا أن نطرح على بساط البحث فيه إشكالية مفادها - ما مدى إلتزام السلطة التأديبية بتوقيع العقوبة المناسبة وتحقيق التوازن بين مصلحة الإدارة وتفعيل العقوبة وبين مصلحة الموظف ؟

للإجابة على هذه الإشكالية ارتأينا ان نقسم هذه المذكرة الى فصلين تناول في الفصل الأول منها ماهية ومبدأ التناسب ودوره في النظام التأديبي للموظف العام وتناول في الفصل الثاني درجات الخطأ الوظيفي والعقوبة التأديبية المقررة له.

وقد اعتمدنا في هذه الدراسة على المنهج الوصفي الاستقرائي والمنهج التاريخي في الحالات التي تتطلب ذلك.

وختاماً للبحث توصلنا الى خاتمة أبرزنا فيها النتائج المتوصل اليها والتوصيات التي يمكن أن تكون مواضيع لبحوث مستقبلية.

(1) - بعلي شريف فوزية، التناسب بين الخطأ التأديبي والعقوبة التأديبية في الوظيفة العامة في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة حاج لخضر، باتنة، سنة 2013-2014، ص 04.

الفصل الأول

ماهية التناسب بين
العقوبة والخطأ الوظيفي
والضمانات الإجرائية
المقررة لحمايته

تعتبر فكرة التناسب بين العقوبة التأديبية والخطأ المهني إحدى أهم الضمانات الموضوعية للموظف العمومي باعتباره يحقق نوعاً من التلازم والحماية وعدم التضحية لحقوق الموظف، ولما كان كذلك اتجهت غالبية التشريعات إلى تقرير هذا المبدأ سواء بالنص عليه أو من خلال منح القاضي الإداري سلطة لتقريره عن طريق مجموعة الضمانات الممنوحة للموظف.

من هذا سنتناول في هذا الفصل مفهوم مبدأ التناسب في المبحث الأول، والضمانات الإجرائية المقررة للموظف في المجال التأديبي في المبحث الثاني.

المبحث الأول: مفهوم التناسب وتمييزه عما يشابهه من المفاهيم

سنتناول في هذا المبحث مفهوم التناسب وتمييزه عما يشابهه وذلك في مطلبين :

المطلب الأول: تعريف التناسب في القرار التأديبي وطبيعته

للقوف على تعريف التناسب La proportionnalité باعتباره تعبير ينصرف إلى أكثر ممن وجب تحديد معناه في اللغة و الاصطلاح ولاستكمال مفهوم تناسب الجزاءات التأديبية، لابد من تحديد طبيعته كما أن تداخله مع بعض التعابير خاصة السلطة التقديرية والملائمة يستوجب تمييزه عنها.

الفرع الأول: معنى التناسب في الجزاءات التأديبية

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 ومحلّه أو موضوعه.

أولاً: المعنى اللغوي والاصطلاحي :

ينصرف معنى التناسب في اللغة العربية من الاشتقاق اللغوي من أصل كلمة نسب ويعني القرابة والانتساب وإستنسب الشيء فوجده ملائماً، ومناسبة بمعنى تماثلاً، وتناسبا بمعنى القرابة والارتباط بين شيئين⁽¹⁾، وفي اللغة الفرنسية تعني العلاقة والصلة والارتباط بين شيئين أو أشياء وجعلها متناسبة بمعنى متكافئة ومتوازنة⁽²⁾.

(1) -خليفة سالم الجهمي، الرقابة القضائية على التناسب بين العقوبة والجريمة في مجال التأديب، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2009، ص 94. أخذ عن لعلم محمد مهدي، دور القاضي الإداري في ضمان مبدأ التناسب في المجال التأديبي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، محل من موقع الارضية الوطنية للمجلات العلمية، www.asjp.dz، ص 211.

(2) - يوسف شلالة، المعجم العملي للمصطلحات القانونية والتجارية والمالية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، د.ت ن،

أما في الاصطلاح فينصرف في معناه العام إلى العلاقة بين شيئين أو تعبير عن صلة تتسم بالتوافق أو التوازن بين شيء ثابت وآخر متغير، ويعني في الاصطلاح القانوني بوجه عام، بأنه تعبير عن صلة توافقية بين حالة معينة وأخرى مناظرة لها، نتيجتها توازن مقبول بينهما. أما في مجال التأديب فيعني تقدير العقوبة التأديبية نوعا ومقدارا بما يتوافق مع جسامة وخطورة المخالفة المرتكبة، أو هو تقدير الإجراء المحل الذي يتناسب مع خطورة وأهمية المخالفة السبب⁽¹⁾.

ثانيا: طبيعة عيب عدم التناسب

بما أن التناسب يدور حول علاقة توافقية بين عنصرين من عناصر القرار الإداري، فإنه يجب تحديدهما، ورغم أن الفقه اختلف في تحديدهما، إلا أنه اتفق على أن السبب الذي يمثل المخالفة يكون دائما حاضرا كأحدهما:

1. التناسب هو علاقة السبب بالهدف

هناك من يرى بأن التناسب هو تعبير عن علاقة تقوم بين الوسيلة والغاية، والقضاء بعدم التناسب بين الجزاء والمخالفة التأديبية يرتبط بعيب الغاية، ومرد ذلك أنه لا يمكن الرقابة على التصرفات التي تجريها السلطات الإدارية في المجال التقديري، وبما أن أمر مناسبة العقوبة الموقعة مع المخالفة المرتكبة يندرج في نطاق السلطة التقديرية لسلطة التأديب، فإنه لا يمكن الرقابة على سوى ذلك التقدير باعتباره من إطلاقات الإدارة إلا في نطاق عيب الانحراف بالسلطة باعتباره العيب الملازم لها، وعدم التناسب ما هو إلا بديل عن كلمة التعسف في استعمال السلطة⁽²⁾.

(1) - خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 96-97، أخذ عن لعلام محمد مهدي، المرجع السابق، ص 212.

(2) - سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثالث، قضاء التأديب، دراسة مقارنة، دار الفكر 662؛ أحمد أحمد الموفى، المرجع السابق، ص 14؛ قوسم حاج غوثي، - 660- العربي، 1995، ص 659 مبدأ التناسب في الجزاءات التأديبية والرقابة القضائية عليه، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، تخصص القانون العام، 2012، ص - 113 . جامعة أبو بكر بلقايد - تلمسان، الجزائر، 201، أخذ عن لعلام محمد المهدي، المرجع السابق، ص 212.

غير أن ربط عدم التناسب بعيب الانحراف لا يستقيم كونه عيب قصدي يقوم على استعمال السلطة لتحقيق الهدف غير المحدد قانوناً، حيث أنه قد يقع عدم التناسب من دون أن تقصد السلطة التأديبية الخروج عن هدف التأديب وهو ضمان سير المرفق العام بانتظام واضطراباً.

2. التناسب هو علاقة السبب بالمحل

يرى أصحاب هذا الاتجاه وهو الراجح بأن الرقابة على التناسب ما هي إلا رقابة على عنصر السبب في صورتها القصوى (Controle maximum)⁽¹⁾، والتي تتضمن التحقق من أهمية وخطورة الحالة الواقعية ومدى التناسب بينها وبين الإجراء المتخذ.

ويستند هذا الاتجاه إلى أن القضاء الإداري قد أضاف إلى عناصر المشروعية بما له من دور إنشائي وكاشف قاعدة قانونية مفادها يشترط الشرعية الجزاء التأديبي ألا يتسم بالقسوة المجحفة، حيث أن رقابة التناسب في هذه الحالة لا تعدو أن تكون رقابة للمشروعية، ومخالفتها تعد مخالفة للقانون بمفهومه الواسع، والذي يشمل جميع القواعد القانونية بما فيها تلك التي يضعها القضاء وعلى رأسها المبادئ العامة للقانون⁽²⁾.

الفرع الثاني: تمييز التناسب عما يشابهه من المفاهيم

إن العلاقة التي تربط التناسب بالسلطة التقديرية من ناحية والملاءمة من ناحية أخرى، ساهمت في الخلط بين كل واحد منها، الأمر الذي يستدعي تمييز كل منهما عن التناسب، ولهذا سنتطرق في هذا الفرع إلى التمييز بين التناسب والسلطة التقديرية (أولاً) ثم تمييزه عن السلطة الملائمة (ثانياً).

(1) - مايا محمد نزار أبو دان، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري، دراسة مقارنة بين فرنسا ومصر ولبنان، ط 1، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2011، ص 23. أخذ عن لعلام محمد مهدي، المرجع السابق، ص 213.

(2) - قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص 216.

أولاً: تمييز التناسب عن السلطة التقديرية

تكون سلطة الإدارة تقديرية Discretionnaire Pouvoir عندما يترك لها القانون الذي يمنحها هذه السلطة الحرية في التدخل أو الامتناع عن التدخل وفي اختيار وقت التدخل وفي تقدير خطورة الحالة الواقعية وأنسب الوسائل لمواجهتها⁽¹⁾، والتناسب بين أهمية السبب والمحل، يمثل أحد أهم مجالات السلطة التقديرية وجوانبها، إذ أنه ليس كل السلطة التقديرية وإنما جزء من الكل.

ثانياً: تمييز التناسب عن الملاءمة:

يعتبر مصطلح الملاءمة L'opportunité من المصطلحات القانونية الأكثر تداخلاً مع مصطلح التناسب، فالملاءمة تعني الإصلاح والجمع والاتصال بين شيئين أو طرفين فأكثر وجعلهما متلائمين، كما تعني الاتفاق والانسجام⁽²⁾.

فيقال فرصة مناسبة أو ملاءمة؛ في محله، في الوقت المناسب، والملاءمة بصفة عامة هي صفة في القرار الإداري تتحقق إذا كان مناسباً أو موافقاً أو صالحاً من حيث الزمان والمكان والظروف والاعتبارات المحيطة، إلى جانب مراعاة التوافق والتناسب بين السبب والإجراء المتخذ - المحل⁽³⁾.

(1) - حمد عمر حسد، السلطة التقديرية للإدارة ومدى رقابة القضاء عليها، ط1، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2003، ص 95.

(2) - علي بن هادية وبن لحسن اليلش والجيلاني بن الحاج يحي، القاموس الجديد للطلاب، معجم عربي مدرسي ألف ياي، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1991، ص 113 .

(3) - مايا محمد نزار أبو دان، المرجع السابق، ص 65 - 67

ليظهر بأن التناسب هو توافق في أحد أهم عناصر الملاءمة فقط، من حيث السبب مع المحل، وبالتالي فإن الملاءمة أوسع نطاق من التناسب باعتبار هذا الأخير عنصرا من عناصرها، وليكون أحد ملامح القرار الإداري في مجال السلطة التقديرية⁽¹⁾.

المطلب الثاني : الرقابة على ضمان مبدأ التناسب

إذا كان التناسب هو ضمان أساسي في تقرير العقوبات التأديبية للموظف باعتباره يجسد الجزاء المناسب لكل مخالفة تأديبية لذلك فإن آلية توظيفه تحتاج إلى رقابة لتطبيقه على الوجه الصحيح، وهذه الرقابة تتخذ صورتان رقابة إدارية، ورقابة قضائية.

وبغية التفصيل في هذا العنصر سنتناول الرقابة الإدارية في الفرع الأول، والرقابة القضائية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الرقابة الإدارية

وتعني أن تتولى السلطة الإدارية التأكد من مدى اتفاق أعمالها وتصرفاتها المختلفة مع الأنظمة النافذة أو مدى ملاءمتها مع الظروف المحيطة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الأفراد. ويعرف النوع الأول من الرقابة الإدارية برقابة المشروعية، بينما يعرف النوع الثاني برقابة الملاءمة، هذا وتقوم السلطات الإدارية المختصة (الوزير المختص ورئيس المصلحة المستقلة والرئيس الإداري للمؤسسة العامة)، من تلقاء نفسها أو بعد التظلم إليها بمراجعة القرارات التأديبية التي صدرت، فتأمر بسحب القرار أو إلغائه أو تعديله أو استبدال غيره إذا رأت أنه غير مشروع أو غير ملائم، ويتجلى ذلك عن طرق ما يعرف بالتظلم (التظلم الولائي، التظلم الرئاسي، التظلم أمام لجنة مختصة) وسنتناول كل منهما على حدا:

⁽¹⁾والنتيجة التي يمكن الوصول إليها من خلال التمييز بين كل من السلطة التقديرية والتناسب باعتباره أحد مجالاتها، والملاءمة والتناسب باعتباره أحد أهم عناصرها، هي أنه يمكن أن يتحقق التناسب في القرار الإداري من غير أن تتحقق ملاءمته، وذلك لعدم تحقق بقية عناصر الملاءمة ، كعدم ملاءمة وقت التدخل على سبيل المثال، فيكون هذا القرار ملائما من حيث التناسب من غير أن يكون ملائما من حيث وقت إصداره. أخذ عن لعلام محمد مهدي، ، المرجع السابق، ص 214.

أولاً: التظلم الولائي

هو إجراء يقوم به الموظف المعني بالعقوبة التأديبية يقدم من خلاله رجاء أو التماس للسلطة المصدرة للقرار التأديبي بغرض إعادة النظر في هذا القرار إما بالسحب أو التعديل أو الاستبدال بأخر، وذلك في حدود ما تملكه من صلاحيات في هذا الشأن⁽¹⁾، غير أن هذا لا يعني أن السلطة الإدارية ملزمة بالتعديل بل وحتى إجابة الطلب بالرفض أو القبول، إنما تبقى لها السلطة التقديرية التي تستطيع بموجبها أن تعدل القرار جزئياً أو كلياً، فضلاً عن حقها في عدم إجابة الموظف كلياً وهو ما يعد رفضاً ضمناً لتظلمه⁽²⁾.

والأصل في التظلم أنه اختياري بحيث يحق للأفراد إبداء هذا التظلم أمام الإدارة ابتداءً أو الطعن مباشرة ضد عمل الإدارة أمام القضاء.

أما المشرع المصري أجاز للموظف تقديم شكوى إلى الجهة التي أصدرت القرار التأديبي وذلك بأن يتقدم الموظف إلى مصدر القرار المخالف للقانون طالبا فيه أن يعيد النظر في القرار الذي أصدره إما بسحبه أو بإلغائه أو تعديله أو استبداله بغيره وذلك حسب السلطة التي يملكها الرئيس الإداري⁽³⁾.

ثانياً: التظلم الرئاسي

المقصود به هو ذلك التظلم الذي يتم أمام الرئيس الإداري للجهة مصدرة القرار بناءً على طلب صاحب المصلحة، فيتولى الرئيس بماله من سلطة تقديرية بسحب القرار وإلغائه

(1) - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، توزيع منشأة المعارف بالإسكندرية، سنة 2008، ص 248.

(2) - سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء التأديب، الكتاب الثالث، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، سنة 1978، ص 19.

(3) - سليم حديدي، سلطة تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2011، ص 310.

أو تعديله بما يجعله مطابق للقانون فمن منطلق احترام السلم الإداري يجب أن يرفع التظلم الرئاسي مباشرة أمام السلطة التي تعلق تلك السلطة مصدرة القرار التأديبي⁽¹⁾.

كما يقصد به ذلك التظلم الذي يقدمه الموظف صاحب المصلحة للسلطة الرئاسية مصدرة القرار التي يكون لها حق تعديل أو إلغاء ما يصدر عن الجهات التابعة لها من قرارات لا تتفق مع القانون، وذلك إعمالاً لمبدأ رقابة الإدارة الذاتية على أعمالها⁽²⁾.

في حين تجد بعض التساؤلات التي تطرح حول تطبيق هذا التظلم في بعض الحالات، كمدى جواز التظلم الرئاسي من قرار تأديبي وزاري أمام رئيس الجمهورية مقدم من طرف موظف غير معين بمرسوم رئاسي؟ وهل يجوز للوزير تشديد العقوبة إثر تظلم رئاسي على نفس الحجج والبراهين التي قدمتها الإدارة على مستوى أدنى؟

يرى الأستاذ: "سبيح ميسوم، أن القرار الوزاري لا يجوز التظلم فيه أمام رئيس الجمهورية إلا إذا كان يمس موظفاً معيناً بموجب مرسوم رئاسي وعليه فإن القرار التأديبي الصادر عن الوزير لا يجوز التظلم منه رئاسياً إذا كان يمس موظف لم يعين بمرسوم رئاسي، وإنما يتظلم منه ولائياً⁽³⁾.

أما فيما يخص مدى جواز تشديد العقوبة التأديبية إثر التظلم الرئاسي بالاعتماد على نفس الحجج والبراهين التي قدمتها الإدارة على مستوى أدنى، وفي هذا الصدد أباح مجلس الدولة الفرنسي للوزير أن يشدد العقوبة التأديبية معتمداً على نفس الأدلة، كون الوزير يملك حق مراقبة شرعية القرارات الإدارية وملاءمتها شريطة إعادة فتح الملف التأديبي من جديد واحترام كافة حقوق الدفاع⁽⁴⁾.

(1) - سعيد بوشعير، النظام التأديبي للموظف العمومي في الجزائر طبقاً للأمر 66-133 "دراسة مقارنة"، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، مبينة 1991، ص 133.

(2) - المنعم عبد العزيز عبد خليفة، المرجع السابق، ص 248. أخذ عن سعيد بوشعير: المرجع السابق، ص 132.

(3) - سعيد بوشعير، المرجع السابق، ص 132.

(4) - كمال رحماوي، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 162.

ثالثاً: التظلم أمام لجنة خاصة

قد ترفض السلطة التأديبية الرجوع عن قرارها التأديبية لعدم فعالية التظلم الولائي والرئاسي، لذا عمد المشرع إلى إنشاء لجنة خاصة تسمى لجنة الطعن، ويتلخص دورها في إعادة النظر في القرارات المتضمنة العقوبات التأديبية المسلطة على الموظف العام.

حيث يتلخص تكوينها واختصاصها وسير أعمالها كالآتي :

1. تكوين لجنة الطعن

تنشأ لجنة الطعن لدى كل وزير وكل والي وكذا لدى كل مسؤول مؤهل بالنسبة لبعض المؤسسات والإدارات العمومية.

وتتكون لجنة الطعن مناصفة من ممثلي الإدارة، ويعينون من بين الأعوان الذين ينتمون إلى أحد الأسلاك المصنفة في السلم 13 على الأقل، ويتكون نصفها الآخر من ممثلي الموظفين الذين يعينون من بين الأعضاء المنتخبين في اللجان المتساوية الأعضاء المركزية أو الولائية⁽¹⁾.

2. إختصاص لجنة الطعن

تختص بالنظر في التظلمات ضد القرارات المتضمنة عقوبات من الدرجة الثالثة أو الدرجة الرابعة وخلال شهر كحد أقصى من تاريخ تبليغ القرار⁽²⁾.

وبناء على هذه المادة فإن التظلم أمام لجنة الطعن يقتصر فقط على العقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة دون سواها من العقوبات، مما يثير تساؤلاً حول الجهة المختصة التي

(1) - المادة 65 من الأمر رقم 06-03 المصدر السابق.

(2) - المادة 23 من المرسوم رقم 84-10 المؤرخ في 14 يناير 1984 جدد اختتام اللجان المتساوية الأعضاء و تشكيلها وتنظيمها وعملها، الجريدة الرسمية عدد 3)، الصادرة بتاريخ 17 يناير 1984.

يلجأ إليها الموظف في حالة العقوبات من الدرجة الأولى أو الدرجة الثانية، وتجدر الإشارة إلى أن التظلم إلى لجنة الطعن من شأنه أن يوقف تنفيذ الجزاء التأديبي.

كما تملك لجنة الطعن حق الإبقاء على العقوبة التأديبية أو تعديلها أو سحبها، دون تشديدها لعدم وجود نص صريح يقضي بذلك، وفي حالة تساوي الأصوات تطبق العقوبة الأقل درجة من العقوبة المقترحة⁽¹⁾.

ثالثاً: كيفية سير عملها

تمارس لجنة الطعن عملها حسب نفس القواعد المحددة لسير عمل اللجنة متساوية الأعضاء مع إختلاف في ميعاد إصدار القرارات فلجنة الطعن ملزمة بإصدار قراراتها كتابة في أجل أقصاه ثلاثة (03) أشهر ابتداء من تاريخ رفع القضية إليها قصد تأييد أو تعديل أو إلغاء القرارات الصادرة عن اللجنة متساوية الأعضاء المجتمعة كمجلس تأديبي⁽²⁾.

إيماناً بأن الرقابة القضائية قرينة دولة القانون وضماناً لمبدأ المشروعية ووسيلة قانونية كفلها المشرع للموظف لحماية حقوقه الوظيفية أثناء إحالته إلى المساءلة التأديبية، فإن حسن إستيعاب فعالية هذه الضمانات يفرض علينا التعرض إلى التظلم القضائي في الفرع الثاني.

الفرع الثاني: الرقابة القضائية

وهي الرقابة التي تمارسها المحاكم بمختلف درجاتها على أعمال الإدارة، سواء أكانت محاكم إدارية أم عادية، وفقاً لما يقضي به النظام الأساسي في الدولة المعنية.

والأصل أن الرقابة القضائية على أعمال الإدارة رقابة مشروعية فحسب؛ حيث أن وظيفة القضاء الإداري تنحصر في التأكد من مدى اتفاق القرار الإداري مع مجموعة القواعد

(1) - كمال رحماوي، المرجع السابق، ص 164.

(2) - في المادة 25 من المرسوم 84-10، المصدر السابق.

القانونية النافذة في الدولة، وهو ما يعرف بالمشروعية الإدارية، ولا يجوز للقضاء الإداري بحث ملاءمة العمل الإداري؛ لأن ذلك يدخل في السلطة التقديرية للإدارة⁽¹⁾.

وعلى ذلك فإن الرقابة القضائية على القرارات الإدارية بصفة عامة تقف - كرقابة مشروعية- عند حد التحقق من الوجود المادي للوقائع المتخذة سببا للقرار الإداري وصحة التكليف القانوني لهذه الوقائع، دون التطرق لبحث أهمية وخطورة الوقائع وتقدير مدى التناسب بينها وبين القرار⁽²⁾، وهو ما يعرف برقابة الملاءمة.

وحكم ديوان المظالم في هذا الشأن بأن: "ما استقر عليه القضاء من أن السلطة التأديبية سلطة تقدير خطورة الذنب الإداري وما يناسبه من جزاء بغير معقب عليها في ذلك.."⁽³⁾.

هذا ورفض كل من مجلس الدولة المصري والفرنسي تبعا لذلك- بسط الرقابة على التناسب أو الملاءمة بين القرار بالعقوبة والمخالفة التأديبية⁽²⁾، على أن محاكم القضاء الإداري المصري والفرنسي قد عدلت عن هذا الاتجاه وقضت بأن القرارات التأديبية يجب أن تكون متناسبة مع درجة جسامة المخالفة المرتكبة⁽⁴⁾، وأصبح القاضي الإداري يراقب ملاءمة إصدار القرار أو التناسب من هذه الناحية.

(1) - هيكل السيد خليل، القانون الإداري السعودي، النشر العلمي والمطابع - جامعة الملك سعود، الرياض، 1425 هـ، ص: 123. أخذ عن الطيب سعيد محمود، المرجع السابق، ص 41.

(2) - حاحة عبد العالي، وتام آمال يعيش، الرقابة على تناسب القرار الإداري ومحلّه في دعوى الإلغاء، مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس، د، ت، جامعة بسكرة، ص 135. أخذ عن الطيب سعيد محمود، ص 41.

(3) - حكم رقم 100/ت/4 لعام 1410هـم في القضية رقم 189/2/ق لعام 1401هـ، مشار إليه لدي : الظاهر خالد خليل، المرجع السابق، ص: 251. اخذ عن الطيب حسن محمود، المرجع السابق، ص 42.

(2) - مدت هذه المحاكم رقابتها كذلك إلى القرارات المتعلقة بالضبط الإداري. انظر في ذلك: عمار عبد المحسن بن سيد ريان، مبادئ النظام الإداري السعودي المقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الخامسة، 1433هـ، ص: 246. اخذ عن الطيب حسن محمود، المرجع السابق، ص 42.

(4) - عيسى سامر جابر، ضمانات تأديب الموظف العام في النظام القانوني المصري، د، ت، متاح عبر الرابط الإلكتروني التالي: kenanaonline.com/users/AlaaMarei/posts/416442، أخذ عن الطيب سعيد محمود، المرجع السابق، ص42.

وقد جاء ذلك في حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية بتاريخ 11-11-1961م أنه:
"ولئن كانت للسلطة التأديبية، ومن بينها المحاكم التأديبية، سلطة تقدير خطورة الذنب الإداري وما يناسبه من جزاء بغير معقب عليها في ذلك، إلا أن مناط مشروعية هذه السلطة - شأنها في ذلك شأن أية سلطة تقديرية أخرى - ألا 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 تغياه القانون من التأديب، والهدف الذي توخاه القانون من التأديب هو بوجه عام تأمين انتظام المرافق العامة، ولا يتأتى هذا التأمين إذا انطوى الجزاء على مفارقة صارخة، فركوب متن الشطط في القسوة يؤدي إلى إحجام عمال المرافق العامة عن حمل المسؤولية خشية التعرض لهذه القسوة الممعة في الشدة، والإفراط المسرف في الشفقة يؤدي إلى استهانتهم بأداء واجباتهم طمعا في هذه الشفقة المغرقة.

في اللين، فكل من طرفي النقيض لا يؤمن انتظام سير المرافق العامة، وبالتالي يتعارض مع الهدف الذي رمى إليه القانون من التأديب، وعلى هذا الأساس يعتبر استعمال سلطة تقدير الجزاء في هذه الصورة مشوبة بالغلو، فيخرج التقدير من نطاق المشروعية إلى نطاق عدم المشروعية، ومن ثم يخضع لرقابة هذه المحكمة، ومعيار عدم المشروعية في هذه الصورة ليس معيار شخصية، 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 مما يخضع أيضا لرقابة هذه المحكمة⁽¹⁾.

(1) - حكم مشار إليه لدى، الطماوي سليمان محمد، القضاء الإداري، الكتاب الثالث، قضاء التأديب، دار الفكر العربي، 1987م، ص: 723-724.

وأقر مجلس الدولة الفرنسي مبدأ تناسب القرارات التأديبية مع الوقائع المسببة لها بحكمه في قضية ليبون بتاريخ 1978/06/09م بناء على فكرة الخطأ الظاهر في التقدير⁽¹⁾.

ويفحص المجلس عدة جوانب من القرار الصادر بالعقوبة التأديبية من أجل دراسة شرعيته، مثل الهدف من القرار والذي يشير إلى وجهة نظر المصلحة العامة للسلطة، والوسائل المستخدمة لتحقيق ذلك، ونتائج القرار، ويتحقق القاضي من أن العمل الإداري يستند إلى أسس قانونية ومقبولة.

هذا وقد ساير ديوان المظالم في المملكة هذا القضاء لمجلسي الدولة المصري والفرنسي تطبيقاً لما نص عليه القانون، ومن ذلك حكمه بأنه: "من المبادئ المستقرة قضاء والتي تنص عليها غالبية الأنظمة الجزائية والتأديبية، أن على من يلي هذا الأمر أن يراعي عند توقيع العقوبة أن يكون اختيارها متناسبة مع درجة المخالفة مع اعتبار السوابق والظروف المشددة والمخففة والملابسة للمخالفة"⁽²⁾.

وحكمه بأنه: "وإذا كان الأمر كذلك فإن الدائرة ترى أنه لا مناسبة بين العقوبة الموقعة على المدعي وبين درجة المخالفة الواقعة من المدعي والتي هي مجرد شبهات لم تثبت قد يكون له عذر فيها، وحيث أنه من الضروري تناسب مقدار الجزاء ونوعه مع درجة خطورة الذنب، إذ يجب أن يكون الجزاء عادة خالية من الإسراف في القسوة أو الإمعان في استعمال الرأفة؛ لأن كلا الأمرين يؤثران على حسن سير المرافق العامة ويجاfrican المصلحة العامة، مما تنتهي معه الدائرة إلى أن الجهة المدعي عليها قد غلت في استعمالها لسلطتها وتنتهي إلى إلغاء القرار"⁽³⁾.

(1) - حاحة عبد العالي، وتام آمال يعيش، المرجع السابق، ص 138.

(2) - حكم رقم 45/ت/47 لعام 1421هـ في القضية رقم 1/1069/ق لعام 1420هـ. مشار إليه في: الظاهر خالد خليل، المرجع السابق، ص: 251.

(3) - مجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية لعام 1430هـ، حكم رقم 815/س/6 لعام 1430هـ، في القضية رقم: 4 / 2120/ق لعام 1429هـ).

وحكمه أيضا ب: ".أن العقوبة التي تفرض على الموظف العام إنما تهدف هدف أساسية إلى المحافظة على سير المرفق العام باطراد وانتظام، ومن هنا جاء نص المادة (34) ليؤكد هذا المعنى في عدم الغلو في توقيع العقوبة على الموظف العام"⁽¹⁾.

وفي ضوء ما تقدم يجب أن تكون العقوبة التأديبية بقدر المخالفة المالية أو الإدارية المرتكبة وإلا جاز لجهة الرقابة المختصة، إدارية أو قضائية، إلغاء أو سحب أو تعديل أو استبدال القرار بأخر بحسب الحال، وبهذا تتوافر الحماية اللازمة لحقوق وحرريات الأفراد من خطر الاعتداء وتحقق المصلحة العامة، وتقف السلطة التقديرية الجهات التأديب في توقيع العقوبات عند حدودها القانونية.

1. الأساس القانوني للرقابة القضائية على التناسب في القرار التأديبي

ولتبرير هذه الرقابة الاستثنائية لابد من البحث عن أساس لها، والذي يقوم على قاعدة التدرج في ذكر الجزاءات التأديبية (أولاً)، وعلى اعتبار التناسب أحد المبادئ العامة للقانون التي كشفها القضاء الإداري (ثانياً).

أولاً : قاعدة التدرج في ذكر الجزاءات التأديبية

باعتبار الجزاء التأديبي العنصر المتغير الثاني في العلاقة التي يقوم عليها التناسب في القرار التأديبي، فقد ورد ذكره في أربع درجات متفاوتة في الشدة من الأخف إلى الأشد على سبيل الحصر⁽²⁾، على أن هذا التدرج مقصود من المشرع حتى يسمح للسلطة التأديبية اختيار عقوبة من بين العقوبات التي تتناسب مع جسامة المخالفة المرتكبة، مما يجعل منه أساساً قانونياً للرقابة القضائية على التناسب.

(1) - مجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية لعام 1431هـ، حكم رقم: 757/س/4 لعام 1431هـ، في القضية رقم 2 / 6306ق لعام 1430هـ).

(2) - المادة 163 من الأمر 06-03، سابق الإشارة إليه.

وعلى هذا الأساس، فإن المخالفة التأديبية تمثل الفعل، والعقوبة أو الجزاء يشكل رد الفعل عنها، وهو ما يقتضي أن يكون رد الفعل متناسبا مع الفعل لإقامة توازن بينهما. وفي هذا الإطار يكون قياس العقوبة بمدى جسامة المخالفة، بحيث توقع أخف العقوبات على المخالفات التأديبية الأقل جسامة، وأشد العقوبات لأكثرها جسامة.

ثانيا : التناسب أحد المبادئ العامة للقانون

إن خصائص القانون الإداري تجعل القضاء الإداري اللاعب الرئيسي في وضع قواعد القانون الإداري وتطويرها، وهو يقوم بهذه العملية ليس باعتباره قضاء تطبيقي كالقضاء المدني وإنما زيادة على ذلك هو قضاء مبتدع لقواعد قانونية وذلك بإحدى الطريقتين:

إما بلعبة الدور الإنشائي أو الخلاق لقواعد قانونية⁽¹⁾ زحزح بها ما كان من الملاءمة إلى المشروعية، ويجعل ملاءمة العمل الإداري شرطا

في مشروعيته، وهو بذلك يراقب بعض عناصر الملاءمة عن طريق تقرير قواعد قانونية توسع من نطاق المشروعية⁽²⁾ أو بتصرفه كمعدن وكاشف للمبادئ العامة للقانون، باعتبارها أصلا موجودة، ويدخلها ضمن المنظومة التشريعية، حيث يمكن وصف هذا الأمر بالاختصاص المقيد عن طريق القضاء، أو هو مجرد انتقال لعناصر التقيد من دائرة التشريع إلى المبادئ العامة للقانون⁽³⁾.

(1) - محمد مصطفى حسن، الرقابة القضائية على حدود السلطة التقديرية للإدارة - دراسة مقارنة-، مجلة العلوم الإدارية، العدد01، السنة 22، مصر، 1980، ص108 - 109.

(2) - صلاح يوسف عبد العليم، أثر القضاء الإداري على النشاط الإداري للدولة، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2007، ص 85.

(3) - سامي جمال الدين، القضاء الإداري - الرقابة على أعمال الإدارة - مبدأ المشروعية تنظيم القضاء الإداري - دراسة مقارنة، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر، 2003، ص 225.

هذا ولقد ثار خلاف فقهي حول تقرير حدود رقابة التناسب بين اتجاه رافض لها وآخر مؤيد لها، فبالنسبة للاتجاه الرافض دأب أنصاره في تأسيس رفضهم على أن هذه الرقابة تتعارض مع السلطة التقديرية للإدارة، ومع مبدأ مهم هو مبدأ الفصل بين السلطات، في حين رد عليهم الاتجاه المؤيد بأن هذه الرقابة لا تتعارض مع السلطة التقديرية المقررة لفائدة الإدارة ولا مع مبدأ الفصل بين السلطات، وإنما تتعلق بالمشروعية الداخلية للقرار التأديبي وما تقتضيه العدالة من تناسب بين الجزاء الموقع والمخالفة المرتكبة وتجنب التعسف في استعمال السلطة التقديرية، وضرورة احترام المبادئ العامة للقانون كمصدر من مصادر المشروعية⁽¹⁾.

2. وسائل الرقابة القضائية على التناسب في مجال التأديب

بما أن هذه الضمانة من صنع القضاء، فبدوره أوجد وسائل فنية ذات صياغة مختلفة للرقابة على التناسب من خلال تأصيله لها بنظريتي الغلو في القضاء الإداري المصري، ونظرية الخطأ الظاهر أو الغلط البين في القضاء الإداري الفرنسي، ليتم التطرق بعدها الموقف القضاء الإداري الجزائري من هذه الرقابة.

1. نظرية الغلو في القضاء الإداري المصري

يعتبر القضاء الإداري المصري سباق في بسط رقابته على تناسب الجزاء التأديبي، تحت مسمى - نظرية الغلو - . ويعني الغلو في اللغة الزيادة والارتفاع والمغالاة في الشيء، كما يتصل بالإسراف والتجاوز والمبالغة. أما كاصطلاح قانوني في مجال الرقابة على التناسب، فيقصد به التعبير عن عدم الملاءمة الظاهرة، أو المفارقة الصارخة، أو التفاوت الصارخ بين درجة خطورة المخالفة التأديبية وشدة العقوبة الموقعة⁽²⁾. ليظهر الغلو كوسيلة

(1) - للإطلاع على الآراء الفقهية حول رقابة التناسب . راجع، محمد حسنين عبد العال، ص 188؛ خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 281 وما يليها؛ مايا محمد نزار أبو دان، المرجع السابق، ص 23 وما بعدها؛ قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص 163 وما بعدها.

(2) - خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص 117-118.

أو أداة قضائية من صنع القضاء المصري في القرار الشهير الصادر عن المحكمة الإدارية العليا بتاريخ 11-11-1961، حيث قررت أنه: "ولكن كانت للسلطات التأديبية ومن بينها المحاكم التأديبية، سلطة تقدير خطورة الذنب الإداري وما يناسبه من جزاء بغير معقب عليها في ذلك. إلا أن مناط مشروعية هذه السلطة شأنها شأن أي سلطة تقديرية أخرى ألا يشوب استعمالها غلو، ومن صور هذا الغلو عدم الملاءمة الظاهرة بين درجة الذنب الإداري وبين الجزاء ومقداره... وعلى هذا الأساس يعتبر استعمال سلطة تقدير الجزاء في هذه الصورة مشوباً بالغلو. فيخرج التقدير من نطاق المشروعية إلى عدم المشروعية، ومن ثم 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 مع نوع الجزاء ومقداره..."(1).

ويعتبر هذا القرار نقطة تحول هامة غيرت المسار التقليدي للقضاء الإداري المصري الممتنع عن رقابة التناسب لكونه عنصر من عناصر الملاءمة، وأرسى مبدأ التناسب الذي أضحى عنصراً مهماً تتطلبه كل عملية تأديبية.

2. نظرية الخطأ الظاهر في القضاء الإداري الفرنسي

تمكن القضاء الإداري الفرنسي من بسط رقابته على التناسب رغم أن تدخله جاء متأخراً عن نظيره المصري من خلال صياغته - لنظرية الخطأ الظاهر في التقدير Erreur manifeste. ويظهر بأن مجلس الدولة الفرنسي في رقابته على تناسب القرارات التأديبية قد مر بمرحلتين متباينتين: - مرحلة امتناعه عن رقابة التناسب وذلك قبل قضية Lebon سنة 1978 - ثم مرحلة قبوله رقابة التناسب بعد قضية Lebon سنة 1978.

(1) - المحكمة الإدارية العليا المصرية، 11-11-1961، في القضية رقم 563 للسنة 07 رق)، نقلاً، عن على جمعة محارب، التأديب الإداري في الوظيفة العامة، دراسة مقارنة في النظام العراقي والمصري والفرنسي والإنجليزي، ط1، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2004، ص 372.

فبالنسبة لمرحلة امتناعه كان دائما يبرر موقفه بأن التناسب بين المخالفة التأديبية والجزاء التأديبي هو من إطلاقات السلطة التقديرية السلطة التأديب التي لا يمكن الرقابة عليها، وأن رقابته تقف عند حد التحقق من الوجود المادي للوقائع وصحة تكيفها⁽¹⁾.

سرعان ما غير موقفه في قضية Lebon سنة 1978 اثر استعانتة بنظرية الخطأ الظاهر أو الغلط البين، وتتلخص وقائع هذه القضية في أن السيد Lebon درس في أكاديمية بمقاطعة Toulouse اتهم بارتكابه أفعال وإشارات مخلة بالحياء إلى تلاميذه في الفصل، والتي على أساسها عوقب بالإحالة إلى المعاش. ليرفع بعدها دعوى قضائية ضد قرار الإحالة أمام محكمة Toulouse، والتي رفضت طلبه لعدم كفاية السبب. وإثر ذلك تقدم بطعن أمام مجلس الدولة الذي رفضه وخلص بتاريخ 1978/06/09، إلى أن هذا الفعل ثابت ويشكل خطأ يبرر عقوبة الإحالة إلى المعاش، دون أن يشوب ذلك غلط بين أو خطأ ظاهر في التقدير⁽²⁾.

وهكذا أضحي القاضي الإداري الفرنسي يتصدى للقرارات التأديبية التي يتخللها عدم تناسب ظاهر سواء من حيث الغلط البين في التقدير الذي ينتج عنه جزاء يتخلله إفراط في الشدة أكثر من اللازم، أو ذلك الذي ينطوي على إفراط في الشفقة أقل من اللازم⁽³⁾.

ويعرف الخطأ البين على أنه عيب جسيم يشوب تقدير السلطة التأديبية للوقائع من حيث حقيقة خطورتها وأهميتها، وما يستتبعها من عقوبة غير مناسبة⁽⁴⁾. والمعيار المعتمد للتسليم بعدم مشروعية قرار تأديبي لخطأ ظاهر Erreur manifeste هو كل من المعيار

(1) - على سبيل المثال قراره في 16-03-1946، قضية (Cowent) أشار إليه، خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق،

(2) - C.E, 09 juin 1978, Lebon, Rec., p. 245, précise que: « Dans cette affaire, le Conseil d'Etat a estimé que la sanction (mise à la retraite d'office) prononcée à l'encontre d'un instituteur qui s'était rendu coupable de <gestes indécents sur des fillettes de sa classe>n'était pas entachée d'une erreur manifeste d'appréciation». Cité par, Emmanuel AUBIN, Droit de la fonction publique, 2 éd, Gualino éditeur, Paris, 2004, p. 235; C.E, 26 juillet 1978, Vinolay, Rec., p. 315. Cité par, JeanMarie AUBY et Jean-Bernard AUBY, Droit de la fonction publique fonction publique de l'Etat- fonction publique territoriale- fonction publique hospitalière-, 3éd, Dalloz, Paris, 1997, p. 248.

(3) - «La disproportion manifeste est donc illégale (que la sanction a été trop sévère ou qu'elle ait été trop légère) >> Jean-Marie AUBY et Jean-Bernard AUBY, op. cit., p. 248.

(4) - على خطار شطناوي، الضوابط القضائية التي أوردتها محكمة العدل العليا على ممارسة الإدارة صلاحياتها التقديرية، مجلة علوم شريعة والقانون، المجلد 26، العدد 01، الأردن، 1999، ص 15.

اللغوي الذي يعتمد على السطوع وتجاوز الخطأ في التقدير لدرجة المعقولية بمعنى غير متناسب بشكل واضح⁽¹⁾ manifestement disproportionnes، الأمر الذي يجعل منه ظاهراً حتى لغير المتخصصين من القانونيين⁽²⁾؛ بالإضافة إلى المعيار الموضوعي الذي يبرز دور القاضي الإداري في عملية البحث عن هذا الخطأ والكشف عنه عن طريق دراسته لملف الدعوى والظروف التي أحاطت بتقدير السلطة التأديبية للوقائع التي تمثل الخطأ.

وتفرض هذه الرقابة على رجال الإدارة التزامه بالحذر والتأني عند مباشرته السلطات التقديرية، وذلك بألا يرتكب في خصوص تقدير أهمية

الوقائع خطأ جسيماً أو فادحاً⁽³⁾، ليصبح الغلط البين في نهاية المطاف عنصراً جديداً من عناصر رقابة المشروعية⁽²⁾، والتناسب كأحد المبادئ التي تحكم العقوبة التأديبية⁽⁴⁾، وإذا لم يتحقق، فإن القرار يكون معرضاً للإلغاء على أساس مخالفة القانون بالمفهوم الواسع.

ومن الأمور التي تقوم السلطة التأديبية بمراعاتها عند التقدير حتى لا تقع في غلو أو غلط بين، والتي هي بمثابة ضوابط أو معايير مشددة ومخفضة لتحقيق التناسب⁽⁵⁾، هناك تقييم الأضرار الناتجة عن الخطأ ومدى تأثيرها على المرفق؛ بالإضافة إلى مراعاة الظروف والملابسات التي ارتكب فيها الخطأ بحيث لا تتساوى مخالفة مرتكبة عن عمد مع مخالفة مرتكبة عن إهمال أو غفلة؛ كذلك مدى مساس الخطأ بكرامة الوظيفة وسمعتها، وكل ذلك حتى يقع الجزاء عقابياً أو معقولاً. لأنه لا يعقل أن يتم اصطياد عصفور بمدفع، أو قتل

(1) - Anaïs PLANCHARD, "Le contrôle de proportionnalité des sanctions" prisons, La Revue des droits de disciplinaires franchit les portes des l'homme (En ligne, Actualités Droits-Libertés, mis en ligne le 05 juillet 2015, N°1391, p. 03. consulté le 26 avril 2017. URL : <http://revdh.revues.org/1391>.

(2) - عبد العال حاحة وأمال يعيش تمام، التطورات القضائية في الرقابة على الملاءمة بين قضاء الإلغاء وقضاء التعويض، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر - بسكرة، العدد 03، الجزائر، 2006، ص. 189.

(3) - زروق العربي، التطور القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية للإدارة ومدى تأثير القضاء الجزائري بها، مجلة مجلس الدولة، العدد 08، الجزائر، 2006، ص 123.

(2) - Charles DEBBASCH, Droit administratif, 6e éd, Economica, Paris, 2002, p. 807.

(4) - René CHAPUS, Droit administratif général, Tome2, ge éd, Montchrestien, Paris, 1996, p. 295.

(5) - علي بن موسى بن فقيهي، التناسب بين المخالفة التأديبية للموظف العام والعقوبة التأديبية، دراسة مقارنة بين النظام السعودي والفقهاء الإسلامي، ط1، مكتبة القانون والاقتصاد، السعودية، 2013، ص 179.

ذباية بمطرفة. وهذا ما تظن له المشرع الجزائري من خلال المادة 161 من الأمر 06-03، سابق الإشارة إليه والتي تحدد لنا بعض الضوابط التي على أساسها يتم تحديد مقدار العقوبة التأديبية، حيث تنص على أنه: "يتوقف تحديد العقوبة التأديبية على المطبقة على الموظف على درجة جسامة الخطأ، والظروف التي ارتكب فيها، ومسؤولية الموظف المعني، والنتائج المترتبة على سير المصلحة وكذا الضرر الذي لحق بالمصلحة أو بالمستفيدين من المرفق العام".

وتقييم النظريتين من حيث الفاعلية في كبح ومواجهة السلطة التقديرية للإدارة، يستلزم التمييز بينهما. فهما يتفقان في اعتبار أن كل من هما وسائل الرقابة التناسب؛ ويتحققان في حالات الإفراط في الشدة وحالة الإفراط في اللين أو الشفقة -صورتا عدم التناسب-؛ غير أنهما يتباعدان في نقطة مهمة، وهي أن مجلس الدولة الفرنسي بنظرية الغلط البين يكفي بإلغاء القرار التأديبي متى استشعر بوجود خطأ بين في التقدير، ويحيل النزاع للسلطة التأديبية صاحبة الاختصاص التي لا يمكنها في هذه الحالة توقيع نفس العقوبة التي قام بإلغائها، وإنما توقع عقوبة أخرى تراها مناسبة للخطأ المقترف، في حين أن المحكمة الإدارية العليا المصرية لا تكتفي بالإلغاء وإنما تحل نفسها محل السلطة التأديبية المختصة، وتتصدى من جديد لتوقيع العقوبة التي تراها مناسبة. وبهذا التعقيب تكون قد تعدت على اختصاصات الغير⁽¹⁾.

3. موقف القضاء الإداري الجزائري من رقابة التناسب

يجب الإشارة أولاً، إلى أنه يمكن اعتبار ضوابط تحديد العقوبة التأديبية الواردة في المادة 161 من الأمر 06-03، والتي سبق الإشارة إليها، بمثابة اعتراف ضمني من المشرع لتقرير رقابة التناسب .

(1) - عادل الطبطبائي، الرقابة القضائية على مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة التأديبية، مجلة الحقوق بجامعة الكويت، العدد 03، السنة 06، الكويت، 1982، ص.95.

أما عن موقف القضاء الإداري الجزائري من هذه الرقابة، فإنه لم يستغني عنها رغم أن تطبيقه لها جاء متأخرا، وكل ما يمكن قوله أنه لا يوجد تطبيقا لها بنفس الكثافة التي عليها في القضائين المصري أو لفرنسي، ومرد ذلك أكيد لفتوة عهده مقارنة بهما. وبذلك يكون قد اكتفي بتبني نظرية مجلس الدولة الفرنسي - الغلط البين - كوسيلة لرقابته على التناسب من خلال استخدامه بعض الألفاظ التي توحى بذلك، والتي في مجملها تدور حول الغلط البين في تقدير مدى خطورة الخطأ الذي ارتكبه الموظف العام.

ومن تطبيقاته في مرحلة وحدة القضاء، القرار الصادر له بتاريخ 1985/12/07 عن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى سابقا، في قضية (ب. م. ش) ضد (وزير الداخلية والمدير العام للأمن الوطني). وانتهى إلى أن السلطة التأديبية كانت محقة في تقديرها مدى التناسب بين المخالفة المقترفة والجزاء الموقع، وهذا ما يظهر من قرار المحكمة كالتالي: "من المقرر قانونا أن الأخطاء التأديبية تشمل كل تقصير مرتكب في ممارسة الوظيفة والأفعال المرتكبة خارج الوظيفة... ومن ثم فإن الإدارة باتخاذها قرار عزل 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، قد التزمت بتطبيق القانون وكان بذلك قرارها سليما. ولما كانت الأخطاء المهنية المرتكبة من الموظف كافية لتبرير عزله، فإن الإدارة كانت محقة بقرارها بتسليط هذا الجزاء"⁽¹⁾، فرقابة التناسب من خلال هذا القرار جاءت ضمنية من خلال التصريح بسلامة القرار، في عبارة أن الأخطاء المرتكبة كافية لتبرير توقيع هذه العقوبة بالذات.

وفي مرحلة ازدواجية القضاء، تابع مجلس الدولة نهج الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى والمحكمة العليا في رقابة التناسب، ومن بين القرارات الصادرة عنه في مجال رقابة

(1) - المجلس الأعلى (سابقا)، الغرفة الإدارية، 07-12-1985، ملف رقم 42568، أشار إليه، عبد العال حاحة وأمال يعيش تمام، الرقابة على تناسب القرار الإداري ومحلّه في دعوى الإلغاء، مجلة المنتدى القانوني، جامعة محمد خيضر - بسكرة، العدد 05، الجزائر، 2010، ص.143.

تناسب الجزاء التأديبي، قراره الصادر بتاريخ 1999/07/26، في قضية السيد (بي) ضد مدير التربية لولاية سيدي بلعباس، ومن وقائع هذه القضية أن السيد (ب.ي) كان موظف كمقتصد بمديرية التربية والتعليم، حيث أنه توبع بجريمة إنشاء محل للفسق ووقعت عليه عقوبة شهرين حبسا نافذا وغرامة قدرها 2000 دج.

وتبعاً لذلك أوقف عن العمل وأحيل على المجلس التأديبي الذي قام بتوقيع عقوبة التسريح. فقام السيد (ب. ي) برفع دعوى قضائية أمام الغرفة الإدارية بمجلس قضاء سيدي بلعباس مطالبا إرجاعه للعمل، والتي رفضت دعواه لعدم التأسيس. فاستأنف ذلك القرار أمام مجلس الدولة الذي قضى بتأييد القرار المستأنف مسببا قراره بأن الفعل الذي أتاها الموظف يمثل جنحة، ويتنافى مع الواجبات المفروضة عليه ... ومن جهة أخرى، فالشابة فقها وقضاء، أن رقابة القاضي الإداري لا تمتد إلى تقدير نسبة درجة العقاب المسلط إلا إذا تبين له عدم التلازم الواضح بين نسبي الخطأ والعقوبة، وهو أمر غير متحقق في قضية الحال بالنظر إلى خطورة الخطأ الثابت في حق المستأنف، وحيث بات في ضوء ما تقدم أن العقوبة المسلطة على العارض قائمة على أساس سليم من الوقائع والقانون⁽¹⁾.

(1) - مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، 26-07-1999، فهرس 371 (قرار غير منشور)، مقتبس عن، لحسن بن شيخ آث ملوياً، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج1، ط5، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 183 وما بعدها.

المبحث الثاني: الضمانات الإجرائية المقررة للموظف في المجال التأديبي

حفاظا على مبدأ التناسب كضمانة أساسية في توقيع العقوبة التأديبية، منحت معظم التشريعات المتعلقة بالوظيفة العامة مجموعة من الضمانات الإجرائية والتي تجسد الغاية لهذا المبدأ. وستتناول في هذا المبحث هذه الضمانات الإجرائية والمتعلقة أساسا بالضمانات قبل صدور القرار التأديبي والضمانات الخاصة بصدور القرار التأديبي في مطلبين أساسيين.

المطلب الأول: الضمانات المقررة للموظف العام قبل صدور القرار التأديبي

يتمتع الموظف بضمانات طيلة مراحل الإجراء التأديبي من وقوع المخالفة وتكييف الخطأ لعاية صدور القرار التأديبي، وعلى اعتبار أن التأديب هو الضمانة الفعالة لإحترام الموظف لواجباته الوظيفية، وكذلك خوفا من إنحراف السلطة التأديبية عن الهدف الذي رسمه المشرع لها في مجال التأديب. فقد فرض المشرع في قانون الوظيفة العمومي رقم 06-03 قيودا تشكل ضمانات هامة للموظف كأخذ الرأي الملزم للجنة المتساوية الأعضاء وغيرها من الضمانات وهذا ما سنتناوله من خلال مطلبين، بحيث تخصص المطلب الأول للحقوق الممنوحة للموظف في مجال التأديب، أما الثاني فنخصصه للقيود الواردة على السلطة التأديبية .

الفرع الأول: الحق في الأخطار

يحق للموظف أن يبلغ بالإجراء التأديبي الذي يتخذه ضده، وزيادة على ذلك ليس من العدل أن يحال الموظف العمومي إلى المساءلة أو المحاكمة التأديبية ، دون أن يكون على علم تام بما هو منسوب إليه من مخالفات و الأدلة عليها.

وقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بأنه لا بد من إعلام المتهم بكل التهم المنسوبة إليه، وإذا أغفلت سلطة التأديب إعلام الموظف وقامت بتوقيع الجزاء دون إخطاره بذلك، فإن

القرار التأديبي يكون قابلاً للإبطال⁽¹⁾ وله الفضل في كونه جعل من هذا المبدأ مبدأ قانونياً عاماً تلتزم الإدارة به حتى ولو لم ينص عليه المشرع بإستثناء بعض الحالات كوجود نص صريح يمنع الموظف من التمتع بهذا الحق أو إنقطاع الموظف عن العمل بصفة غير شرعية، كما أنه لم يشترط شكلاً معيناً لإخطار الموظف العمومي بما هو منسوب إليه من مخالفات وفي هذا المجال يقول الأستاذ "MAESTER" : متأسفاً كان على مجلس الدولة أن يشترط شكلاً معيناً لإخطار المتهم كإرسال برقية مؤمن عليها من الإشعار بالإستلام. فهذا من شأنه أن يجنبنا مضيعة الوقت والبحث في أمور من الممكن تجنبها⁽²⁾.

وبالرجوع إلى النظام التأديبي الذي أخذ به المشرع الجزائري فإنه جعل من الإخطار حقاً مكرساً قانوناً للموظف العام، ويتفحص المادة 167 من الأمر رقم 03-06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، حيث جاء في هذه الأخيرة : "يحق للموظف الذي تعرض إلى إجراء تأديبي أن يبلغ بالأخطاء المنسوبة إليه وأن يطلع على كامل ملفه التأديبي في أجل خمسة عشر (15) يوماً ابتداء من تحريك الدعوى التأديبية⁽³⁾، أما فيما يخص شكل الإخطار فإن المشرع الجزائري تجنب هذا الشكل من خلال نصه في التعليم رقم 07 الخاصة بالإجراءات التأديبية⁽⁴⁾، على ضرورة أن يكون الإخطار بواسطة برقية توجه إلى الرئيس كي يسلمها إلى الموظف المخطئ الذي يتعين عليه أن يؤكد على إستلامه للإشعار الذي يعلمه برغبة الإدارة في معاقبته.

(1) - نوفال العقيل العجاردة، سلطة تأديب الموظف العام "دراسة مقارنة"، دار الثقافة والتوزيع، سنة 2007، ص 203.

(2) - كمال رحماوي ، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، دار الهومة للطباعة والنشر، الجزائر ، سنة 2004، ص 147-148 .

(3) - الأمر رقم 03-06، المصدر السابق.

(4) - التعليم رقم 07 المؤرخة في 7 ماي 1969، الخاصة بالإجراءات التأديبية الصادرة عن وزارة الداخلية.

نفس الإتجاه أخذ به القضاء المصري حيث يؤكد على أن الإخطارات والإعلانات في المسائل التأديبية تكون بإخطار موص عليه مع علم الوصول أي ضرورة مراعاة الشكلية في الإخطار⁽¹⁾ .

وقد ثار جدل فقهي كبير حول ما إذا كانت الإدارة ملزمة أم لا، بالمبادرة بتبليغ الملف إلى الموظف المعني بالتوازي مع التبليغ بتحريك الدعوى، قبل أن يستقر مجلس الدولة الفرنسي في قراره بتاريخ 27 أفريل 1966 في قضية Choux c/Mim de l'education nationale على أن الإدارة ملزمة بإعلام الموظف حالا بتحريك الإجراءات التأديبية ضده وإعلامه بحقه في الإطلاع على ملفه والإستعانة مدافع أو أكثر من إختياره⁽²⁾ .

وهو موقف يتسم - برأينا- بكثير من السلامة على إعتبار أن الأخطاء بمثابة ضمان جوهرى للموظف حتى يهيئ نفسه للدفاع ومحاولة إبعاد التهمة المنسوبة إليه من خلال المدة التي تفصل بين الإخطار وبين مثوله أمام اللجنة المتساوية الأعضاء المجتمعة كمجلس تأديبي.

الفرع الثاني: الحق في الإطلاع على الملف التأديبي

يمثل الإطلاع على ملف الدعوى إحدى الضمانات الجوهرية المقررة للموظف المخطئ، إذ لا يكفي مجرد إعلامه بالخطأ المنسوبة إليه وإحاطته علما بها، إنما يجب علاوة على ذلك تمكينه من إجراء دفاعه بصورة مفيدة ونافعة وهذا لا يتأتى إلا بتمكينه من الإطلاع الكامل على ملفه التأديبي⁽³⁾.

(1)- كمال رحماوي ، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 149.

(2)- سعيد مقدم، الوظيفة العمومية بين التطور و التحول من منظور تسيير الموارد البشرية وأخلاقيات المهنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 2010 ، ص 457.

(3)- سعيد مقدم، المرجع نفسه ، ص 453.

والمقصود بالملف التأديبي، هو الملف المتعلق بالإجراء التأديبي المتبع أي الملف الذي يحتوي على كافة المستندات والوثائق المبينة للوضعية الإدارية للموظف، المسجلة، المرقمة والمرتبة بانتظام، بإستثناء الوثائق المتعلقة بالآراء السياسية النقابية، الفلسفية والدينية للمعني⁽¹⁾.

وحرصا من المشرع الجزائري على حماية هذا الحق فقد نص عليه في معظم النصوص التشريعية للوظيفة العمومية، فقد نصت المادة 57 من الأمر رقم 66-133⁽²⁾ أن الموظف الذي يمثل أمام اللجنة المتساوية الأعضاء له الحق بمجرد الشروع في الدعوى التأديبية في الإطلاع على ملفه الشخصي وجميع الوثائق الملحقة به..."

كما أكد ذلك بموجب المادة 129 من المرسوم رقم 85-59⁽³⁾ يحق للموظف الذي يحال على لجنة الموظفين التي تجمع في مجلس التأديبي، أن يطلع على ملفه التأديبي فور الشروع في إجراء القضية التأديبية..." ولم يختلف الشأن بالنسبة للأمر رقم 06-03⁽⁴⁾ الذي نص في المادة 167 على ما يلي: "يحق للموظف الذي تعرض لإجراء تأديبي أن يبلغ بالأخطاء المنسوبة إليه وأن يطلع على كامل ملفه التأديبي في أجل 15 يوما ابتداء من تحريك الدعوى التأديبية".

أما مهمة التفصيل وبيان تطبيق المبدأ، فقد تركها المشرع للنصوص التنظيمية، حيث أكد المنشور رقم 05 المؤرخ في 12 أفريل 2004 المحدد لكيفيات تطبيق المادتين 131 و133 من المرسوم رقم 8559 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات

(1) فوزي جعواني، سعياد دالع، مياد كرة اليسانس في العلوم القانونية و الإدارية ، ضمانات تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، سنة (2010-2011) ، ص 47.

(2) الأمر رقم (66) -133 ، مؤرخ في 02 جوان 1966 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية على المؤسسات و اخينات العمومية ، الجريدة الرسمية الجزائرية عدد، 46 الصادرة بتاريخ 8 يونيو 1966.

(3) المرسوم 85-59، مؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات و الإدارات العمومية ، الجريدة الرسمية الجزائرية عدد 13 ، الصادرة بتاريخ 24 مارس 1985.

(4) الأمر رقم (06-03)، المصدر السابق.

والإدارات العمومية، على ضرورة قيام سلطة التعيين بالتدابير اللازمة بغية تمكين الموظف من الإطلاع على ملفه التأديبي الذي يجب أن يتضمن الوثائق التالية:

- تقرير الرئيس السلمي حول الأفعال المنسوبة إلى الموظف،
- بطاقة معلومات خاصة بوضعية الموظف وسوابقه التأديبية عند الإقتضاء،
- نتائج التحقيق الإداري عند الإقتضاء.
- تقرير السلطة التي لها صلاحية التعيين مرفقا بإقتراح العقوبة.

كما نص هذا المنشور على ضرورة إعلام الموظف المعني كتابيا بمكان وتاريخ إطلاع على ملفه التأديبي، ليسقط حقه في حالة رفضه الإطلاع عليه تحت طائلة صيرورة الإجراء التأديبي دون توقف.

رغم ما ورد في النصوص التشريعية السابقة الذكر والمنشور إلا أنه، لا زالت بعض التساؤلات التي تطرح حول كيفية تطبيق هذا المبدأ في الجزائر، خاصة فيما يتعلق بمكان إطلاع الموظف العام على ملفه التأديبي وإن جرت العادة أن يكون المكان هو مقر عمل الإدارة التي يوجد فيها الملف الشخصي، ولكن ماذا ولو كان الموظف بالخارج؟ وهل يجوز للموظف أن يطلع على الملف مرة أخرى؟ وما هي سلطة الإدارة في قبول الإطلاع على الملف مرة أخرى؟ وهل يؤول هذا الحق إلى الموظف المعين بصفة مؤقتة أو متعاقد أو متربص؟

إن المشرع الفرنسي بدوره إعتبر هذا الحق من الضمانات الأساسية الممنوحة للموظف العام في مواجهة سلطة التأديب ، فقد نص عليه في كل من المادة 31 من الأمر رقم 244 المؤرخ في 04 فيفري 1959 المتضمن قانون التوظيف وكذلك في المواد 18 و19 من قانون رقم 634 المؤرخ في 13 جويلية 1983⁽¹⁾ بالإضافة إلى نصوص أخرى.

(1) - Loi n83-634 du 13 juillet 1983 portant droit et obligations des fonctionnaires.

أما بالنسبة للتساؤلات التي أثّرت حول كيفية تطبيق هذا المبدأ فإن مجلس الدولة الفرنسي عالج بطريقة دقيقة ومحددة قاعدة الإطلاع على الملف، إذ قضى بأن هذا الإجراء يتم في مقر عمل الإدارة الذي يوجد فيه الملف الشخصي للموظف، ولكن إذا كان الموظف مقيماً في الخارج ففي هذه الحالة يرسل الملف إلى مقر القنصلية التابع لها مقر إقامته لتمكين الموظف من الإطلاع عليه، أما التساؤل الذي يتعلق بعدد المرات التي يمكن للموظف ممارسة هذا الحق فإن مجلس الدولة الفرنسي حددها بمرّة واحدة فقط، إلا إذا وجدت ضرورة تستدعي أكثر من ذلك كما يستفيد من قاعدة الإطلاع على الملف جميع الموظفين بما فيهم الموظفين المؤقتين أو المتعاقدين أو المتربصين⁽¹⁾.

أما المشرع المصري فقد كرس هذا المبدأ في المادة 90 من قانون موظفي الدولة رقم 201 لسنة 1951 حيث نص صراحة على حق الموظف المحال إلى المحاكمة التأديبية أن يطلع على التحقيقات، كما له أن يطلب ضم التقارير السنوية عن كفاءته، بالإضافة إلى نصوص أخرى لا يسعنا المقام لذكرها⁽²⁾.

الفرع الثالث: الحق في إعداد الدفاع

يعد حق الدفاع من الحقوق الأساسية المكفولة للموظف الإعتباره من المبادئ العليا في كل مجتمع، وفي سبيل ذلك أن يسلك كافة السبل المشروعة سواء تولى ذلك بنفسه أو عهد به حام، والإخلال بهذا القرار يجعل القرار التأديبي الصادر مشوباً بالبطلان.

ونصت المادة 57 فقرة 02 من الأمر رقم 66-133⁽³⁾ على أنه: "ويجوز له أن يستعين بمدافع يختاره كما يسوغ له أن يقدم أمام اللجنة المتساوية الأعضاء بيانات خطية أو شفوية وأن يطلب حضور الشهود"، وكذا المادة 129 فقرة 02 من المرسوم رقم 85-59⁽⁴⁾

(1) - فوزي جعواني، سعيد دالع، المرجع السابق، ص 48.

(2) - فوزي جعواني، سعيد دالع، المرجع السابق، ص 49.

(3) - الأمر رقم 66-133، المصدر السابق.

(4) - المرسوم رقم 85-59، المصدر السابق.

على أنه " ويمكنه أن يقدم أمام مجلس التأديبي أو أمام لجنة الطعن إن اقتضى الأمر أي توضيح كتابي أو شفهي، أو يستحضر شهودا. كما يمكنه أن يستعين بأي مدافع يختاره للدفاع عنه".

كما جاءت المادة 169 فقرة 02 من الأمر رقم 06-03⁽¹⁾ بإضافات مما سبق ذكره في المواد المذكورة أعلاه فيما يخص الحق في إعداد الدفاع إذ نصت على أنه يمكن الموظف تقديم ملاحظات كتابية أو شفوية أو أن يستحضر شهودا ويحق له أن يستعين بمدافع مخول أو موظف يختاره بنفسه".

ومن خلال ما جاءت به المادة نجد أن المشرع منح للموظف المحال على التأديب الحق في الاختيار بين مدافع مخول أو موظف يختاره بنفسه، وهذا الاختيار لم يكن موجودا في القوانين السابقة .

وتطبيقا لما سبق ذكره أصدرت الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى بالجزائر في 1962/12/12 قرار في قضية السيد ابن تومي" ضد بلدية الأغواط جاء فيه "أن الإجراء التأديبي الذي أتخذ ضد السيد بن تومي دون إخطاره من طرف الإدارة بأنها ستوقع عليه عقوبة العزل ولم تطلب منه التقدم للدفاع عن نفسه وعن الأفعال المنسوبة إليه يعتبر بمثابة تجاوز السلطة وقضت بعدم مشروعية قرار العزل الصادر في 1963/01/18".

وتعتبر هذه الضمانة على درجة من الأهمية، فحضور المحامي⁽²⁾ مع موكله أثناء التحقيق والمحاكمة فيه ضمان لسلامة الإجراءات ويحول دون إستخدام وسائل غير قانونية

(1) - الأمر رقم 06-03، المصدر السابق.

(2) - المحامي من الضمانات القانونية التي تكفل له حماية من كل أشكال الضغوط وتمكينه من ممارسة مهنته بكل حرية في إطار القانون جاءت بها المادة 151 مكرر من التعديل الدستوري لسنة 2016 الصادر بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري ، جريدة الرسمية عدد 14، صادرة بتاريخ 07 مارس 2016.

مع المتهم، فضلا عما يوفره حضور المحامي من هدوء وإستقرار نفسي لذا المتهم، الأمر الذي من شأنه أن يؤدي إلى الاتزان في إعطاء الإجابات⁽¹⁾.

كما نجد أن المشرع المغربي قد كرس هذا الضمان حيث إعتبر حق الدفاع المخول للموظف من الضمانات الأساسية المقدمة إليه، ويعتبر ضمن المبادئ العامة للقانون التي تلتزم الإدارة بإحترامها ولقد أكد ظهير شريف 24 فبراير 1958 هذا الحق وجسده في مجموعة من الإجراءات التي يستفيد منها الموظف المتابع تأديبيا وقد نص الفصل 67⁽²⁾ منه على ما يلي: " للموظف المتهم الحق في أن يطلع على ملفه الشخصي بتمامه، وعلى جميع الوثائق الملحقة وذلك بمجرد ما تقام عليه دعوى التأديب، ويمكنه أن يقدم إلى المجلس التأديبي ملاحظات كتابية أو شفوية وأن يستحضر بعض الشهود وأن يستحضر معه مدافعة بإختياره و للإدارة أيضا حق إحضار الشهود".

إن حق الدفاع هذا ولو أنه من المبادئ العامة للقانون، فقد تعزز هذا المبدأ النص التشريعي ونجد الإجتهاادات القضائية تحرس على ضرورة إحترامه⁽³⁾.

ونذكر على سبيل المثال أحكام الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى في القضايا التالية:

- حكم بتاريخ 16 فبراير 1973 في قضية لكار الحسين ضد وزير الداخلية.
- حكم بتاريخ 17 يوليو 1974 في قضية ليلي بنسورة ضد وزير السياحة .

(1) - رزيقة عبد اللطيف الخطأ الوظيفي ومدى تناسبه مع العقوبة التأديبية و الضمانات المخولة للموظف العام . مذكرة حماية التربص المعهد الوطني للقضاء ، الجزائر سنة (2000-2001)، ص28، 29.

(2) - ظهير شريف رقم 008. 58. 1 ، المؤرخ في 24 فبراير 1958، النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية ، المغير والمتمم بقانون رقم 05. 50 الموافق 18 فبراير 2011، الجريدة الرسمية المغربية العدد رقم 5944 بتاريخ 19 ماي 2011، ص 2630.

(3) - عبد القادر ربانية، الموظفون العموميون في المغرب، دار تبال للنشر الدار البيضاء، المغرب، الطبعة الأولى، سنة 2002، ص 225، 226.

أما في مصر نجد أن المحكمة الإدارية العليا بمصر، ذهبت في التأكيد على أن للمتهم الحق في الدفاع عن نفسه، إذ لا يجوز توقيع عقوبة على العامل إلا بعد التحقيق معه كتابيا وسماع أقواله وتحقق دفاعه، ومع أن قانون النيابة الإدارية وقوانين الوظيفة العامة لا تنص صراحة على حق المتهم في الإستعانة بمحام في التحقيق، إلا أن هذا الحق يعتبر إمتدادا لحق المتهم في الدفاع عن نفسه، وبصفة خاصة عندما يكون التحقيق هو المستوى الوحيد لممارسة حق الدفاع، ذلك عندما توقع السلطة الإدارية الجزاء بناء على هذا التحقيق، فقد تكون العقوبة التي توقعها الإدارة أكثر حسامة من تلك التي توقعها المحكمة التأديبية، ومن الناحية العملية فإن تمكين المتهم من الإستعانة بمحام في التحقيق إذا شاء يساعد في توضيح الحقيقة التي تؤدي إلى حفظ التحقيق أو إقتناع سلطة التحقيق بتوقيع عقوبة خفيفة فلا يحال المتهم إلى مجلس التأديب أو المحاكمة التأديبية، وهو ما يحد من طول إجراءات التأديب ويختصر المدة التي يظل فيها العامل رهن التحقيق والمحاكمة، وهو ما يحقق مصلحة المرفق أو العامل على حد سواء، كما أن حق المتهم في الإستعانة بمحام في التحقيق يفهم ضمنا من النصوص التي تقرر هذا الحق في المحاكمة فحق الدفاع مضمون عام لا يختلف بحسب مستوى المساءلة. ويتم الدفاع كقاعدة عامة كتابة أو شفاهة وقد يقوم به المتهم بنفسه أو يوكل عنه محاميا ويتم الدفاع في مرحلة التحقيق الذي تحرية الإدارة أو النيابة الإدارية⁽¹⁾. وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا بمصر على هذه الضمانة حيث قضت "إذا كان من حق الموظف أو العامل أن يحقق دفاعه، إلا أنه وقد أتيح له ذلك فلا يسوع أن يمتنع عن الإجابة أو إبراء أقواله فيما ينسب إليه، وأن يصر على موقفه التحدي من جهة الإدارة فلا تثريب على السلطة التأديب إذا إعتبرت ذلك تنازلا عن حقه في الدفاع في الواقعة التي جرى التحقيق بشأنها وإعتبارها لاصقة وثابتة في حقه"⁽²⁾.

(1) - محمد ماهر ابو العنين قضاء التأديب في الوظيفة العامة و الدفوع التأديبية أمام المحاكم التأديبية و مجالي التأديب ، وفقا لأحكام و فتاوى مجلس الدولة، الطبعة 15، دار ابو الهرم الطباعية في مصر سنة 2011-2012 ص 435.

(2) - علي كامل : الحماية القانونية للموظف العام، دار الفكر و القانون، المنصورة، مصر، سنة 2010، ص 140.

إذا كانت ضمانات حق الإخطار، وكذا حق الموظف في الإطلاع على ملفه ، منحه حق إعداد دفاعه هي من الأهمية بمكان، إلا أنها لن تجد أي نفعاً، ولن تحقق الغاية الموجودة منها إلا إذا توافرت ضوابط تقيد بها السلطة المختصة بالتأديب وهي من المبادئ الأساسية في كل المحاكمات التأديبية وهذا ما سيتم معالجته في المطلب الثاني.

المطلب الثاني : القيود الواردة على السلطة التأديبية

إن محال تأديب الموظف العمومي تضبطه قيود ترد على السلطة التأديبية، وهي بمثابة ضمانات مقررة للموظف العام، والتي تلتزم بها وتعمل على إحترامها ويترتب على مخالفة ذلك بطلان الإجراءات التأديبية التي اتخذتها ضد الموظف المحال على التأديب، إذ لا يمكن للسلطة التأديبية توقيع العقوبات التأديبية دون صحة هذه الإجراءات.

سنحاول في هذا المطلب تحديد التوضيحات الكتابية التي تحصل عليه المتهم في الفرع الأول أما الفرع الثاني يشمل أخذ الرأي الملزم للجنة الإدارية المتساوية الأعضاء، كما لا يمكن توقيف الموظف إلا المصلحة التحقيق في الفرع الثالث ويتعين عليها في جميع الأحوال ومهما كانت العقوبة المتخذة ضد الموظف أن تقوم بتسبيب قرارها التأديبي وهذا ما سنتناوله في الفرع الرابع.

الفرع الأول: التوضيحات الكتابية

يجب في جميع الحالات، أن تكون كافة الإجراءات ذات صلة واتخاذ القرارات التأديبية صحيحة على إعتبار أنه لا تتخذ السلطة التي لها صلاحية التعيين العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى والثانية إلا بعد حصولها على توضيحات كتابية من طرف الموظف المعني بالتأديب⁽¹⁾.

(1) - المادة 165 من الأمر رقم 06-03، المصدر السابق.

بخلاف العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة التي تتخذها السلطة التأديبية بعد أخذ الرأي الملزم للجنة المتساوية الأعضاء كما سنتناولها في النقطة الموالية .

الفرع الثاني أخذ الرأي الملزم للجنة المتساوية الأعضاء

لقد حرص المشرع الجزائري على إعطاء دور فعال للجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة والمجتمعة كمجلس تأديبي للنظر في المسائل والعقوبات المصنفة ضمن الدرجة الثالثة أو الرابعة، وبعد أخذ الرأي الملزم لها، والتي تعتبر ضماناً قوية قررها المشرع لصالح الموظف العام إذ تتكون هذه اللجنة المتساوية الأعضاء، بالتساوي من ممثلين عن الإدارة وممثلين منتخبين عن الموظفين وفق شروط محددة في المرسوم رقم 84-10⁽¹⁾، إذ يمنع من الترشيح إلى الإنتخابات كل موظف يوجد في إحدى الحالات التالية: الإجازة المرضية الإحالة على الاستداع، حالة التربص، ... وغيرها من الحالات الأخرى.

أما عن اختصاصاتها فهي يمكن أن تكون كهيئة إستشارية في المسائل الفردية التي تخص الحياة المهنية للموظفين، إلى جانب اختصاصها المنعقد كمجلس تأديبي⁽²⁾، ورأيها الإلزامي بالنسبة للسلطة المختصة بالتأديب في بعض العقوبات التأديبية دون الأخرى، أما الأمر 66-133 فإن العقوبات من الدرجة الأولى تتخذ دون إستشارة اللجنة المتساوية الأعضاء في حين العقوبات من الدرجة الثانية لا تتخذ إلا بعد أخذ رأي اللجنة المتساوية الأعضاء. أما عن عقوبة العزل لا تتخذ إلا بناء على رأي موافق من هذه الأخيرة⁽³⁾، ونفس الشيء جاء به المرسوم رقم 85-59 غير أنه إكتفى بذكر العقوبات من الدرجة الثالثة أما الأمر رقم 06-03 فقد نص على أخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين الرأي الملزم للجنة

(1)- المواد 07-808 من المرسوم رقم 84-10 المورع في 14 جانفي 1984 المحدد الاختصاص للجان المتساوية الأعضاء و تشكيلها وتنظيمها وعملها، الجريدة الرسمية ، عدد 03، الصادر بتاريخ 17 جانفي 1984 .

(2)- المرسوم رقم 84-10 ، المصدر نفسه.

(3)- المادة 56 من الأمر رقم 06-33، المصدر السابق.

الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة قبل توقيع العقوبات من الدرجة الثالثة⁽¹⁾ والرابعة بخلاف العقوبات من الدرجة الأولى والثانية التي إكتفى المشرع بنص على إتخاذها بعد حصول على توضيحات كتابية من المعني⁽²⁾.

ونشير أن المشرع المغربي في الظهير الشريف 24 فبراير 1958 الخاص بالنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية وبالضبط في الفصل الحادي عشر منه نص "يؤسس كل وزير في الإدارات أو المصالح التي تحت نفوذه لجان إدارية متساوية الأعضاء يكون لها حق النظر ضمن الحدود المقررة في هذا القانون الأساسي وفي المراسيم الصادرة بتطبيقه وتشمل اللجان المتساوية الأعضاء على عدد متساوي من ممثلين عن الإدارة يعينون بقرار من الوزراء المعنيين بالأمر، ومن ممثلين مستخدمين ينتخبهم الموظفون العامون أو الملحقون بالإدارة أو المصلحة المعنية بالأمر، وفي حالة تعادل الأصوات، فالأرجحية للرئيس المعين من بين ممثلي الإدارة"⁽³⁾. وحسب الأستاذ عبد القادر باينة، فقد صدر مرسوم بتاريخ 05 ماي 1959 بخصوص تطبيق الفصل الحادي عشر اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء، ولقد أدخل تعديلات تواكب بعض التطورات الحاصلة في مهامها، حيث يبين ممارسة اللجنة المتساوية الأعضاء مهمة المجلس التأديبي ضمن المسطرة التأديبية والتي يدخل ضمن اختصاصاتها الإستشارية الأساسية والجوهرية هو القيام بدور المجلس التأديبي في معظم العقوبات المطبقة على الموظف المخل بالتزاماته المهنية.

بإستثناء عقوبتي الإنذار والتوبيخ بالإضافة إلى اختصاصات أخرى وذلك لكونها تتكون من نوعين من الأعضاء ممثلي الإدارة وممثلي الموظفين وبالتالي تتدرج ضرورة

(1) - المود 124، 125، 126، 127، من المرسوم 85-59، المصدر السابق.

(2) - المادة 165 من الأمر رقم 06-03، المصدر السابق .

(3) - الفصل 11 من ظهير الشريف 24 فبراير 1958 رقم 1.58.008، المصدر السابق.

استشارتها خلال المسطرة التأديبية ضمن الضمانات المقررة بإتخاذ القرار بصفة منفردة ومطلقة⁽¹⁾.

كما نجد أن المشرع المغربي أشار إلى الأطر التي لا تتوفر على لجان إدارية متساوية الأعضاء وتقابلها هيئات معينة، كما هو الأمر بالنسبة لرجال التعليم الباحثين التابعين لمختلف الجامعات، إذ كان يقوم بدور المجلس التأديبي للجامعة، التي تنص عليها في الفصل 17 من الظهير بمثابة قانون بتاريخ 25 فبراير 1975 المتعلق بتنظيم الجامعات⁽²⁾.

ونخلص مما سبق أن المشرع الجزائري إعتبر إستشارة اللجنة وجوبية ورأيها مقيد للإدارة، ومن ثمة فتقرير الإدارة العقوبة مخالفة لرأي اللجنة يجعل قرارها معيبا بعدم المشروعية، ويعرضه للإلغاء أمام القضاء المختص، وهو ما ذهبت إليه الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا بالجزائر في قرارها الصادر بتاريخ 1997/01/05 والذي جاء فيه "من المستقر عليه أن النقل يتم لصالح المرفق العام بشرط ألا يشكل نقلا تلقائيا ولما كان ثابتا في قضية الحال أن الطاعن كان محل تنزيل مقنع في الرتبة تحت غطاء النقل لأنه كان متصرفا إداريا يتمتع بصنف 05/17 بينما صنف الأمين العام هو 02/17 وبمجرد رفضه قام الوالي بفصله. أخذ رأي اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء، فإن قضاة الدرجة الأولى لما قضوا بإبطال قرار الوالي الخرقه قانون رقم 85-59 طبقوا القانون تطبيقا سليما"⁽³⁾.

ويعاب على المشرع الجزائري قصره إلزامية رأي اللجنة المتساوية الأعضاء بالنسبة للإدارة على العقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة دون عقوبات الدرجتين الأولى والثانية، أين فسح المجال للسلطة الإدارية لتوقيع الجزاء الذي تراه ملائما، دون أخذ رأي اللجنة وهو ما

(1) - عبد القادر باية: المرجع السابق، ص 89.

(2) - عبد القادر باية: المرجع السابق، ص 227.

(3) - قرار الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا المؤرخ في 1997/01/05، ملف رقم 115657 محلة قضائية، سنة 1997، العدد، ص 101.

يخل بمبدأ الحياد بشكل تام وذلك بإعطاء الإدارة سلطة الإتهام، التحقيق، العقاب وهو من شأنه إهدار حقوق الموظف، لاسيما أن هذا الأخير غالبا ما يتنازل عن حقه في الطعن بالقرارات التأديبية الصادرة في حقه، باستثناء تلك التي تتضمن عقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة.

الفرع الثالث: عدم توقيف الموظف إلا لمصلحة التحقيق

إن التوقيف ما هو إلا إجراء وقائي تعمد إليه الإدارة خدمة للمصلحة العامة، وبالنظر لخطورته أحاطه المشرع بجملة من الشروط، والتي يمكن إيجازها في ما يلي:

- إقتراف الموظف خطأ جسيما يحتمل أن يؤدي إلى عقوبة من الدرجة الرابعة : ففي هذه الحالة يوقف هذا الموظف فورا عن العمل من طرف السلطة التي لها صلاحية التعيين، وخلال فترة التوقيف يتقاضى نصف راتبه الرئيس، وكذا محمل المنح ذات الطابع العائلي. إذ اتخذت في حق الموظف الموقوف عقوبة أقل أو حصل على البراءة أو لم تبث اللجنة في قضيته في مهلة 45 يوم، يسترجع الموظف كامل حقوقه والجزء الذي خصم من راتبه⁽¹⁾.

وفي المقابل نلاحظ أن القانون الأساسي للقضاء رقم 04-11⁽²⁾ نص على نفس الإجراء، وذلك من خلال ما نصت عليه المادة 65 منه "إذا بلغ إلى علم وزير العدل أن قاضيا ارتكب خطأ جسيما سواء تعلق الأمر بالإخلال بواجبه المهني أو ارتكب جريمة من جرائم القانون العام مخلة بشرف المهنة بطريقة لا تسمح ببقائه في منصبه، يصدر قرار بإيقافه عن العمل فورا بعد إجراء تحقيق أولى يتضمن توضيحات القاضي المعني، وبعد إعلام مكتب المجلس الأعلى للقضاء..."

(1) - المادة 173 من الأمر 06-03 ، المصدر السابق.

(2) - القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 يتضمن القانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية عدد 57، الصادر بتاريخ 8 سبتمبر 2004.

كما جاء في المادة 66 من نفس القانون يستمر القاضي الموقوف حسب الحالة المذكورة في المادة 65 أعلاه في تقاضى كامل راتبه⁽¹⁾.

يجب على المجلس الأعلى للقضاء أن يبيث في الدعوى التأديبية في أجل ستة (06) أشهر من تاريخ التوقيف وإلا يرجع القاضي إلى ممارسة مهامه بقوة القانون⁽²⁾.

أما في المرسوم رقم 59-85 فالموظف الذي يرتكب خطأ مهني جسيم يمكن أن ينجر عنه تسريحه فيوقف فوراً عن العمل ولا يتقاضى راتبه طوال مدة التوقف، ما عدا التعويضات ذات الطابع العائلي، كما يجب على السلطة التي لها صلاحية التعيين وعلى ضوء التقرير المقدم أن تبث في إقتراح التسريح، وإذا وافقت هذه الأخيرة على إقتراح التسريح، يوقف الموظف بموجب قرار مسبب لمدة لا تتجاوز الشهران من تاريخ التوقيف ويعاد إدماجه و تعاد إليه حقوقه ويتقاضى كامل مرتبه، إذا عارضة اللجنة التسريح أو إذا لم تجتمع في الأجل المذكور⁽³⁾.

■ **إرتكاب الموظف جريمة لا تسمح بإبقائه في منصب عمله:** وذلك بوقوع الموظف تحت طائلة المتابع الجزائية لإرتكابه جناية، أو جنحة فإن التوقيف يستمر في هذه الحالة إلى غاية صدور حكم مائي من الجهات القضائية المختصة، حيث تجدر الإشارة إلى أنه إذا كانت المتابعة الجزائية نتيجة خطأ مهني وصدرت عقوبة قضائية مائية ضد الموظف ينبغي على الإدارة تسريحه.

(1) - أما حسب نص المادة 18 من القانون العضوي رقم 04-11 المتضمن القانون الأساسي القضاء المؤرخ في 06 سبتمبر سنة 2011 الفقرة الثالثة العقوبات من الدرجة الثالثة : التوقيف لمدة أقصاها أنتي عشرة 12 شهر مع الحرمان من كل المرئي أو حريه منه بإنشاء التعويضات ذات الطابع العائلي.

(2) - القانون العضوي رقم 14-11 ، المصدر نفسه.

(3) - منشور رقم 5 المؤرخ في 12 افريل 2014 الذي يتضمن تعطيل المادتين 13 و 131 من المرسوم رقم 59-85 المؤرخ في 25 مارس المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات و الادارات العمومية.

غير أنه إذا صدرت في حق الموظف المتابعة جزئيا حكما قضائيا نهائيا، يقضي بإطلاق سراحه، ببراءته أو إنتفاء وجه الدعوى نتيجة عدم تأكيد الأفعال التي كانت مصدر المتابعة القضائية، يعاد إدماجه وجوبا في منصب عمله بموجب مقرر من السلطة التي لها صلاحية التعيين.

إلا أنه ينبغي على اللجنة المتساوية الأعضاء النظر مسبقا في عدم وجود خطأ مهني قد يؤدي إلى تسليط عقوبة تأديبية، لأنه وبطبيعة الحال غياب الخطأ الجزائي لا يعني عدم وجود خطأ مهني ارتكب من طرف الموظف المعني، ففي هذه الحالة يجب على اللجنة المجتمعة في مجلس تأديبي دراسة الملف التأديبي للموظف خلال الشهرين (02) المواليان لتبليغ الإدارة بالحكم القضائي النهائي.

كما أن الإدارة قبل الفصل النهائي في الدعوى الجزائية، هي ملزمة بأن تدفع له طيلة 06 أشهر مبلغا لا يتجاوز 4/3 أرباع الأجر الأساسي، وفي كل الأحوال يبقى الموظف الموقوف عن العمل، وخلال مدة التوقيف يستفيد من المنح العائلية⁽¹⁾.

إذن نلاحظ أن المشرع الجزائري وبموجب الأمر رقم 06-03 عدل في قيمة الراتب الذي ينقضاه الموظف الموقوف عم منصب عمله مقارنة بما جاءت به المادة 131 من المرسوم رقم 85-59 المؤرخ في 23/03/1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، حيث أصبح الراتب الذي يستفيد من الموظف لا يتعدى النصف خلال مدة لا تتجاوز ستة (06) أشهر من تاريخ التوقيف، كما يستمر في تقاضي محمل المنح العائلية⁽²⁾.

(1) - المنشور رقم 05 المؤرخ في 12 افريل 2014 الذي يتضمن تطبيق المادتين 130 و 131 من المرسوم رقم 85-59، المصدر السابق.

(2) - المادة 174 من الأمر رقم 06-03، المصدر السابق.

الفرع الرابع: تسبب القرار التأديبي

التسبب هو ذلك التعبير الشكلي الذي تقوم به السلطة التأديبية من أجل الإفصاح عن الأسباب القانونية والواقعية التي دفعتها إلى إتخاذ القرار التأديبي، والإدارة كأصل عام لم تكن ملزمة بتسبب قرارها التأديبية وذلك استنادا إلى قرينة المشروعية التي تفترض أن القرار صدر منها بناء على سبب مشروع وإن أفصحت عن إرادتها فلا تثريب عليها، وهذا ما لم يلزمها المشرع بذلك، وتكمن أهمية هذه الضمانات في القرارات التأديبية في كونها تمكن الموظف من تحديد موقفه تجاه هذا القرار سواء باللجوء إلى التظلم الإداري أو القضاء لاستيفاء حقه⁽¹⁾ وتسبب القرار ليس فقط مجرد ضمانة شكلية معاصرة لإصدار الجزاء التأديبي وإنما يعني أسلوبا للتقييد الذاتي للإدارة⁽²⁾، كما يعتبر هذا الإجراء في حد ذاته تقييدا للسلطة التأديبية فهي ملزمة أن تبحث عن العناصر القانونية والواقعية لقرارها.

وتطبيقا لذلك إستقرت أحكام القضاء أي وبناء على وجوب تسبب القرارات التأديبية حتى دون نص، فتسبب القرار ما هو إلا تعبير عن العدالة الإدارية.

كما أيده في ذلك الفقه ولعل أهم الآراء الفقهية هو رأي الفقيهان الفرنسيان "Andr" و "Hauriou" اللذان قالوا: "إن الضمير الحديث يتطلب أن تتصرف الإدارة في وضح النهار، فقد تحملنا لفترة طويلة قرارها السرية، أما الآن فيجب أن تكون جميع قراراتها وكل أنشطتها معلنة أو معلومة للجميع"⁽³⁾. وبدوره التشريع فقد نهج نفس طريق الفقه والقضاء، إذ نجد أن المشرع الجزائري يشترط تسبب القرارات التأديبية مهما كانت درجة العقوبة المراد تسليطها على الموظف العام، وهذا حين نصت المادة 165 على ما يلي: "تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين بقرار مبرر العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى والثانية والثالثة والرابعة

(1) - فوزي جعواني، سعيد دالع، المرجع السابق، ص 54.

(2) - سليم جديدي، سلطة تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر سنة 2011، ص 35.

(3) - فوزي جعواني، سعيد دالع، المرجع السابق، ص 54.

بقرار مبرر...⁽¹⁾، وهو قيد آخر يضاف لحملة القيود المفروضة عليها عند ممارسة صلاحياتها التأديبية، والذي من شأنه أن يحمي الموظف من تعسفها كونه الضامن الوحيد لعدم انحراف الإدارة بوقائع القضية والاعتماد على أسباب واهية لتوقيع العقوبة التأديبية. وبدوره المشرع الفرنسي نص على ضرورة تسبب جميع القرارات التأديبية وذلك من خلال المادة 19 الفقرة الثالثة من القانون العام للوظيفة العمومية رقم 634-83⁽²⁾، كما أكد على ذلك المشرع مصري أيضا فقد نص صراحة على وجوب تسبب القرارات والأحكام الصادرة بتوقيع الجزاء التأديبي في نص المادة 79 من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم 47-78⁽³⁾.

إذن فالتسبب وجوبي يتعين على الإدارة مراعاته عند إصدار قراراتها التأديبية وإغفاله من طرفها يجعل قراراتها مشوبة بالبطلان، ومن ثم فإن إلزام السلطة التأديبية بذكر هذا السبب وهو شرط يتعلق بشكل القرار.

حيث تؤدي عدم مشروعيتها إلى جواز الطعن فيه من حيث عنصر السبب في القرار، وبالتالي يدفع هذا الأمر السلطة التأديبية إلى التبصر والروية، حين تقوم بتحديد الأخطاء في حق الموظف المخالف، وحين تختار العقوبة التأديبية الموقعة عليه، فلا تأسس القرارات التأديبية على مجرد الشك أو التخمين، إنما على القطع اليقين⁽⁴⁾.

(1) - الامر رقم 06-03، المرجع السابق.

(2) - Lio N°83.634 du 13 juillet 1983 portant droit et obligation des fonctionnaires.

(3) - تعديل قانون رقم 47 لسنة 1978 ، بموجب القانون رقم 05 مؤرخ في 19 فيفري 2000، متضمن قانون العاملين المدنيين بالدولة ، جريدة رسمية عدد 10 ، صادرة بتاريخ 10 فيفري 2000.

(4) - سامي جمال الدين: منازعات الوظيفة العامة والطعون المتصلة بشؤون الموظفين "دعاوي الإلغاء، القرارات غير مشروعة بشأن الحياة الوظيفية للموظفين العموميين ودعاوي التسوية والإستحقاق و الإسترداد المتصلة بالحقوق المالية للموظفين العموميين"، منشأة المعارف بالإسكندرية، سنة 2005، ص 326.

الفصل الثاني

مدى تناسب الخطأ الوظيفي
والعقوبة التأديبية في
التشريع الجزائي

عمد المشار إلى تنظيم التأديب قانوناً، باعتباره الضمانة الفعالة لإحترام الموظف لواجباته الوظيفية، وحفاظاً على حسن سير المرافق العامة وبالتالي فإن كل إخلال بهذه الواجبات بعد خطأ وظيفي يستوجب عقوبة تأديبية مناسبة له بالنظر إلى المركز القانوني له، في جانب آخر نجد أن الأخطاء الوظيفية غير مبنية على سبيل الحصر، بل ونتيجة لذلك فإنه من العسير تحديد كل الأخطاء التي قد يرتكبها الموظف العام أثناء تأدية وظيفته أو بمناسبةها، وبالتالي ترك المشرع تحديد الأخطاء لسلطة التأديب التي تقوم بتكييفها وتحديد العقوبة المناسبة لها، هذا ما قد يؤدي في بعض الحالات إلى عدم التناسب ما بين الأخطاء المرتكبة والعقوبات التأديبية الموقعة.

وهذا ما سنحاول تناوله في هذا الفصل بتحديد درجات الخطأ الوظيفي، و العقوبة التأديبية في "المبحث الأول" و "المبحث الثاني" مظاهر عدم التناسب بين السلطة التأديبية والخطأ الوظيفي.

المبحث الأول: درجات الخطأ الوظيفي والعقوبة التأديبية قبل صدور الأمر 06-06

نظرا للمركز القانوني للموظف العمومي بتجسيد السلطة العامة وهو يمثل ذراع الدولة، وهذا يفرض عليه سلوكا نموذجيا سواء أكان أثناء العمل أم خارجه وضمن إطار الإدارة العامة التي تعمل طبقا للدستور والنصوص التشريعية والأنظمة الخاصة بالبلد صاحب العلاقة.

فالموظف يعتبر مسؤولا خلال قيامه بالعمل الوظيفي، وأي إخلال بواجباته الوظيفية يعد خطأ من شأنه إثارة المسؤولية التأديبية للموظف⁽¹⁾، وتختلف تبعا لدرجة الخطأ الوظيفي (المهني).

وهذا ما سنحاول دراسته من خلال النصوص التشريعية التي سبقت صدور الأمر رقم 03-06 المتضمن قانون الوظيفة العامة⁽²⁾، وفي إطاره من خلال مطلبين حيث نخصص المطلب الأول "لدرجات الخطأ الوظيفي والعقوبة التأديبية قبل سنة 2006"، أما المطلب الثاني نخصصه "لدرجات الخطأ الوظيفي والعقوبة التأديبية بعد سنة 2006.

درجات الخطأ الوظيفي والعقوبة التأديبية قبل صدور الأمر 03-06 (2006)

باعتبار أن الخطأ الوظيفي الأساس أو نقطة الإرتكاز التي تدور حولها كل الدراسات المتعلقة بالتأديب في مجال الوظيفي العمومي، حيث أن معظم التشريعات التي صدرت قبل 2006، لم يصنف الأخطاء الوظيفية إلى درجات وهذا ما تبين لنا من خلال إستقراء مجموعة النصوص التشريعية منها الأمر رقم 66-133 والقانون رقم 78-12 والمرسوم رقم 85-59⁽³⁾، حيث إكتفى المشرع من خلال هذه التشريعات بتقنين الأخطاء الوظيفية

(1) عبد الله طلبية، مبادئ القانون الإداري، الجزء الثاني، منشورات جامعة دمشق، سنة 1991-1992، ص 85.

(2) الأمر رقم 03-06 مؤرخ في 15 يوليو 2006 المتضمن الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية الجزائرية العدد 16، 46 جويلية 2006.

(3) الأمر رقم 66-133 المؤرخ في 02 جوان 1966، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية على المؤسسات و الهيئات العمومية. ج.ر العدد 46-08 يولو لسنة 1966.

بإستثناء المرسوم رقم 82-302⁽¹⁾ الذي تبين من خلاله أن المشرع الجزائري أخذ بفكرة تصنيف الأخطاء التأديبية.

كما أن تصنيف الأخطاء الوظيفية والعقوبة التأديبية عرف عدة تغييرات بموجب القوانين سالفة الذكر وعليه سنوضح ذلك بالتفصيل في الفرع الأول درجات الخطأ الوظيفي ودرجات العقوبة التأديبية في الفرع الثاني

المطلب الأول: درجات الخطأ الوظيفي

لقد ثار جدل فقهي حول جواز من عدم جواز تحديد الأخطاء الوظيفية فقد ذهب البعض إلى المناداة بتحديدتها كما هو الحال في الجرائم الجنائية⁽²⁾ "وذلك لإضفاء مبدأ الشرعية على الجرائم التأديبية، في حين ذهب البعض الآخر إلى عدم تحديدتها وتقنينها لإختلافها عن الجرائم الجنائية ومن شأن ذلك أن يضعف فاعلية السلطة الإدارية في التأديب"⁽³⁾، وقد أخذ المشرع الجزائري ومعظم التشريعات الأخرى بالرأي الثاني.

إذ حددها المشرع الجزائري على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر بالإضافة إلى تصنيفها في بعض النصوص التشريعية والإكتفاء بتقنينها دون تصنيفها في البعض الآخر.

- القانون رقم 78-12 المؤرخ في 05 أوت 1978، المتضمن القانون الأساسي العام للعامل. ج.ر العدد 08، 32 أوت سنة 1978.

- المرسوم رقم 85-59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات و الإدارات العمومية. ج.ر العدد، 2413 مارس لسنة 1985

⁽¹⁾ - المرسوم رقم 82-302 المؤرخ في 01 سبتمبر 1982 المحدد لطرق تطبيق الأحكام التشريعية المتعلقة بالعمل، ج،ر العدد 37، 14 سبتمبر 1982.

⁽²⁾ - بو الشعير السعيد، النظام التأديبي للموظف العموم في الجزائر طبقا للأمر 66-133 (دراسة مقارنة)، ديوان المطبوعات الجامعية الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر، 1991 ص. 49. 50.

⁽³⁾ - سليم جديد، سلطة تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري - دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، مصر ، 2011. ص 74

الفرع الأول: درجات الخطأ الوظيفي حسب الأمر رقم 66-133

إن المشرع الجزائري ومن خلال الأمر رقم 66-133 المتعلق بالقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية على المؤسسات والهيئات العمومية، قام بتقنين الأخطاء الوظيفية دون تصنيفها إلى درجات إذ إعتبر كل تقصير في الواجبات المهنية وكل فعل أو إمتناع عن فعل يأتيه الموظف بإرادته ويكون كونه شأنه الإخلال بواجبه الوظيفي⁽¹⁾ وذلك ما تضمنه المواد 14،15،16،17 من الأمر رقم 66-133⁽²⁾ ، كإفشاء السر، إتلاف أو تسليم ملفات أو أوراق أو وثائق المصلحة للغير، ممارسة نشاط خاص يدر ربحا وغيرها من الأخطاء.

بمقارنته مع المشرع المصري حيث تضمن الفصل العاشر من نظام العاملين المدنيين بالدولة، الصادر بالقانون 47-78، المعدل بالقانون 115 لسنة 85 حددت المادة 77 منه الأعمال المحضرة عليه ارتكابها وهي :

- مخالفة القواعد والأحكام المنصوص عليها في القوانين واللوائح المعمول بها والتعليمات والتشريعات المنظمة لتنفيذ القوانين واللوائح الخاصة بالعاملين التي تصدر عن الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة أو الإمتناع عن تنفيذها.
- مخالفة الأحكام الخاصة بضبط الرقابة على تنفيذ الموازنة العامة.
- مخالفة اللوائح والقوانين الخاصة بالمناقصات والمزايدات والمخازن والمشتريات وكافة القواعد المالية.
- الإهمال أو التقصير الذي يترتب عليه ضياع حق من الحقوق المالية للدولة أو أحد الأشخاص العامة الأخرى... أو يكون من شأنه أن يؤدي ذلك بصفة مباشرة.
- عدم الرد على مناقصات الجهاز المركزي للحسابات ... الغرض منها المماثلة والتسوية.

(1) - سليم حديدي، نفس المرجع، ص 70.

(2) - الأمر 66-133، المصدر السابق

- عدم موافاة الجهاز المركزي للمحاسبات بغير عذر مقبول بالحسابات ... او بما يطلبه من أوراق أو وثائق أو غيرها مما يكون له الحق في فحصها أو مراجعتها أو الإطلاع عليها بمقتضى قانون إنشائه.
- أن يفضي بأي تصريح أو بيان عن أعمال وظيفته عن طريق الصحف أو غير ذلك من طرق النشر إلا إذا كان مصرحا له بذلك كتابة من الرئيس المختص.
- أن يفشي الأمور التي يطلع عليها بحكم وظيفته إذا كانت سرية بطبيعتها، أو بموجب تعليمات تقضي بذلك، ويظل هذا الإلتزام بالكتمان قائما ولو بعد ترك العامل الخدمة وغيرها من الأخطاء المحظورة⁽¹⁾.

الفرع الثاني: درجات الخطأ الوظيفي حسب القانون رقم 78-12

تبين للناس من خلال هذا القانون رقم 78-12 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل، أن المشرع الجزائري لم يصنف الأخطاء الوظيفية الى درجات، وإنما إكتفى بتقنينها فقط وتتمثل هذه الأخطاء في ما يلي:

أولاً: الإهمال و عدم مراعاة قوانين الأمن.

ثانياً: إختلاس أو إخفاء وثائق المصلحة أو المعلومات الخاصة بالتسيير أو المعلومات ذات الطابع المهني.

ثالثاً: الكتمان أو التصريح الكاذب في مجال التنافي أو الجمع بين الوظائف.

رابعاً: إفشاء أو محاولة إفشاء الأسرار المهنية.

خامساً: إعاقة حرية العمل وممارسة الحق في التنظيم النقابي أو إحتلال أماكن العمل أو توقيف وسائل الإنتاج عن العمل أو التخريب الإقتصادي⁽²⁾.

(1) - على كامل، الحماية القانونية للموظف العام "تطبيقات عملية قضائية" دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، سنة

2010، ص 09-10.

(2) - المواد 199-200-203-208-209 من القانون رقم 78، المصدر السابق 12.

الفرع الثالث: درجات الخطأ الوظيفي حسب المرسوم رقم 82-302

قام المشرع الجزائري من خلال المرسوم رقم 82-302⁽¹⁾ إتضح لنا من خلال هذا المرسوم المحدد لطرق تطبيق الأحكام التشريعية المتعلقة بالعمل بتصنيف الأخطاء المهنية في المجال التأديبي إلى ثلاث درجات، حسب درجة أو جسامة الفعل المرتكب وهي كالتالي :

أولاً: الأخطاء من الدرجة الأولى

يتعلق الأمر متلا بالاعمال التي يمس بها العامل الإنضباط العام، وبمعنى تلك الأفعال التي يقوم بها المستخدم (العامل أو الموظف) و تشكل إخلالا بالإنضباط العام، كعدم إحترام مواقيت العمل، أو الإخلال بواجب الطاعة على سبيل المثال.

ثانياً: الأخطاء من الدرجة الثانية

يتعلق الأمر هنا بالأخطاء المهنية التي يرتكبها الموظف (العامل) نتيجة قيامه بنشاط داخل المؤسسة العامة دون قصد أو نية إحداث ضرر، وهذا بسبب عدم الحيطة منه أو إهمال مما يسبب أضرار بأمن المستخدمين أو بممتلكات الهيئة المستخدمة.

ومن خلال ما سبق يمكننا القول أن المشرع الجزائري اخذ بفكرتي التقنين والتصنيف، ومع ذلك فإننا نشير إلى أن الأخطاء التأديبية التي سبق وأن تعرضنا إليها، أوردها المشرع الجزائري على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر وإن كان على الإدارة أن تنقيد بما لأن القاعدة العامة في التأثيم تظل بالرجوع إلى واجبات الموظف العام.

ثالثاً: الأخطاء من الدرجة الثالثة

هي الأخطاء التي يرتكبها الموظف (العامل) والتي يترتب عنها أضرار مادية أو معنوية تلحق بالمؤسسة المستخدمة أو المستخدمين، رفض تنفيذ تعليمات التي يتلقاها من السلطات المشرفة عليه لإنجاز أشغال مرتبطة بمنصب عمله دون عذر مقبول، أو إحقاق

(1) - المواد 69-71 من المرسوم رقم 82-302، المصدر السابق.

أضرار مادية بالمباني التابعة للهيئة المستخدمة، حيث أنها لا تسمح لعلاقات العمل بأن تتواصل.

الفرع الرابع: درجات الخطأ الوظيفي حسب المرسوم رقم 59-85

إن هذا المرسوم رقم 59-85 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية قد حل محل القانون العام للتوظيف العمومية والهيئات العمومية، وقد قنن هذا المرسوم رقم 59-85 المخالفات التأديبية، كمخالفة عدم تصريح الموظف (العامل) بالممتلكات التي يمتلكها داخل أو خارج التراب الوطني مباشرة أو بواسطة شخص مسخر، سواء كانت تجارية أو إقتصادية أو فلاحية.

فالمشرع الجزائري من خلال هذا المرسوم رقم 59-85 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية لم ينص على تحديد الأخطاء التأديبية بل اكتفى بالإحالة إلى أحكام من المواد 61 إلى 76 من المرسوم رقم 82-302 المتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقة العمل الفردي، هذه الأخيرة تتعلق بالأخطاء المهنية وعقوباتها التأديبية⁽¹⁾.

وبالعودة إلى المرسوم رقم 59-85 السابق الذكر، نجد أن المشرع الجزائري قد صنف الأخطاء الى ثلاث درجات تاركا أمر تحديدها للهيئات المستخدمة ضمن قوانينها الأساسية النموذجية.

(1) - المادة 122 من المرسوم رقم 59-85، المصدر السابق.

المطلب الثاني: درجات العقوبات التأديبية

تعتبر العقوبة التأديبية نتيجة حتمية للجريمة التأديبية المستوفية لجميع أركانها والعقوبة التأديبية تتميز عن باقي العقوبات في الأنظمة القانونية الأخرى كونها تمس الموظف العام في مركزه الوظيفي دون حياته العامة.

لقد إتبع المشرع الجزائري نهج بقية تشريعات الدول الأخرى فلم يعط تعريفا للجزاءات التأديبية أو العقوبة التأديبية⁽¹⁾، لكن بالرغم من ذلك نجد أنه قام بترتيبها وتحديدتها على سبيل الحصر لا على سبيل المثال، والتي صنفها الى درجات متفاوتة في ما بينها من حيث الشدة والتأثير على وضع الموظف، ولإختلاف ترتيبها من تشريع إلى آخر تبعا لخطورة الأخطاء المرتكبة⁽²⁾ درجات والتي يختلف ترتيبها من قانون لآخر تبعا لخطورة الأخطاء المرتكبة.

الفرع الأول: درجات العقوبة التأديبية حسب الأمر رقم 66-133

في الأمر رقم 66-133 المحدد للقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية على المؤسسات و الهيئات العمومية قام المشرع بتحديد درجات العقاب وقسمها إلى قسمين: تصنيفها من خلال المادة 55 من الأمر 66-133⁽³⁾، وقد جاء التقسيم كالآتي:

أ- عقوبات من الدرجة الاولى : و تضم:

■ الإنذار

(1) - لعل أهم التعريفات التي جاء بها الفقه الفرنسي حيث عرف الفقيه "bomard roger" العقوبة التأديبية بأنها" جزاء أدبي ومادي في آن واحد ينطوي على عنصر الايلام الذي يلحق بالموظف العام في حياته الوظيفية، حيث يؤدي حرمانه من المزايا والحصانات الوظيفية التي يتمتع بها أو الوظيفة التي يشتغل بها سواء كان ذلك بصفة مؤقتة أو مائية عكس العقوبة الجنائية التي تلحق بالموظف العام في حياته أو شرفه أو ماله أو حريته". أنظر كتاب : محمد ماجد ياقوت، الدعوى التأديبية في النظام الوظيفي لضباط و أفراد الشرطة وثلاث أنظمة خاصة للوظيفة العامة ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، 2007، ص319.

(2) - كمال رحماوي، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص 89.

(3) - المادة 55 من الأمر رقم 66-133، المصدر السابق.

▪ التوبيخ

ب- عقوبات من الدرجة الثانية :

- الشطب من قائمة الترقية .
- التنزيل من درجة واحدة إلى ثلاث درجات .
- النقل التلقائي.
- التنزيل في الرتبة .
- الإحالة على التعاقد تلقائيا .
- العزل دون إلغاء الحقوق في المعاش.
- العزل مع إلغاء الحقوق في المعاش.

بالإضافة إلى ذلك يمكن تقرير الإستبعاد المؤقت من وظائف لمدة لا يمكن أن تزيد عن ستة أشهر كعقوبة من الدرجة الثانية، وذلك بصفة رئيسية أو تكميلية. وهو يحرم صاحبه من كل مكافأة بإستثناء المنح العائلية.

عن الإحالة على التعاقد تلقائيا لا يمكن تقريرها إلا إذا توفرت في معنى الأمر الشروط المنصوص عليها في التشريع الخاص بالمعاشات .

أما العزل فيمكن أن ينتج عنه، ضمن الشروط المحدد بمرسوم، المنع من التوظيف في الإدارات والمصالح والجماعات المحلية والمؤسسات والهيئات العمومية المشار إليها في المادة الأولى اعلاه من المرسوم⁽¹⁾ .

حسب الأستاذ "أحمد بوضياف"، إن حق توقيع الجزاءات من الدرجة الأولى يعود للسلطة الإدارية المختصة بالتعيين دون مشاركة أي جماعة أخرى، بينما يوجب المشرع على السلطة المختصة بالتعيين بالنسبة لعقوبات الدرجة الثانية ضرورة إستطلاع رأي هيئة معينة (اللجنة

(1) - الأمر رقم 66-133، المصدر السابق.

المتساوية الأعضاء) المنعقدة كمجلس تأديبي قبل أن تصدر الإدارة قرارها بالجزاء، كما لا يمكن للإدارة توقيع عقوبات العزل إلا بعد أخذ الرأي الموافق للجنة المتساوية الأعضاء⁽²⁾.

الفرع الثاني: درجات العقوبة التأديبية حسب القانون رقم 78-12

فقد نص المشرع الجزائري في القانون رقم 78-12 المتضمن القانون الأساسي للعامل، على تعرض العامل للعقوبة التأديبية وزيادة على ذلك إذا الضرورة إلى المتابعة الجزائية⁽¹⁾، مهما كان المنصب الذي يشغله، إذا لم يراع هذا القانون والقوانين الأساسية الخاصة⁽²⁾ المطبقة في المؤسسات المستخدمة وأنظمتها الداخلية، ويتضمن القانون الأساسي النموذجي لقطاع النشاط والقانون الأساسي الخاص بالمؤسسة المستخدمة جدول العقوبات المطبقة ابتداء من التنبيه ثم التنزيل حتى التسريح وذلك بالنسبة لمختلف الحالات المتعلقة بالأخطاء المهنية⁽³⁾.

الفرع الثالث: درجات الخطأ الوظيفي في ظل المرسوم رقم 82-302 و المرسوم رقم 85-59

صنف المشرع الجزائري العقوبات التأديبية حسب المرسوم رقم 82-302 الخاص بكيفية تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية والرسوم رقم 85-59

⁽²⁾ - أحمد بوضياف، الجريمة التأديبية للموظف العام في الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، سنة 1986، ص 107-109.

⁽¹⁾ - المادة 30 من المرسوم التنفيذي رقم 10-322 المؤرخ في 16 محرم عام 1432 الموافق ل 22 ديسمبر 2010 المحدد للقانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالأمن الوطني، الجريدة الرسمية، العدد 26، 78 ديسمبر 2010 حيث نص على أنه "طبقاً للمادة 43 من القانون رقم 90-02 الموافق لـ 06 أبريل 2010 والمذكور أعلاه، فإن اللجوء إلى الإضراب أو إلى أي شكل من أشكال التوقف المدير عن العمل، ممنوع منعا قطعا على موظفي الشرطة. ويعاقب على أي فعل جماعي مخال بالإنضباط طبقاً لأحكام المادة 112 من قانون العقوبات دون الإخلال بالعقوبات التأديبية.

⁽²⁾ - المادة 26 من المرسوم رقم 10-322، المصدر نفسه، حيث نص على حيث نصت على ما يلي لا يمكن موظفي الشرطة عقد زواج دون حصولهم على رخصة كتابية مسبقة من السلطة التي لها صلاحية التعيين. ويتعين عليهم التصريح بأي تغيير يطرأ على حالتهم العائلية.

⁽³⁾ - المادة 202 من القانون رقم 78-12، المصدر السابق.

المتضمن القانون النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية الى ثلاث درجات هي كالاتي :

أولاً: عقوبات الدرجة الأولى:

- الإنذار الشفوي
- الإنذار الكتابي
- التوبيخ
- الإيقاف عن العمل من يوم الى ثلاثة أيام.

ثانياً: عقوبات الدرجة الثانية:

- الإيقاف عن العمل من أربعة أيام على ثمانية أيام.
- الشطب من جدول الترقية

والإدارة هنا ليست مقيدة برأي أي جهة أخرى عند توقيعها لهذه العقوبات إلا أنها ملزمة بتسييب مقررهما، مع إمكان الموظف الذي يتعرض لهذه العقوبات رفع قضية إلى لجنة الموظفين خلال شهر من صدور القرار لتعطي رأيها في ذلك.

ثالثاً: عقوبات الدرجة الثالثة:

- النقل الإجباري
- التنزيل
- التسريح مع الإشعار المسبق والتعويضات
- التسريح دون الإشعار المسبق ومن غير التعويضات.

كما يمكن أن تقرر القوانين الأساسية الخاصة بالمؤسسات والإدارات العمومية زيادة في العقوبات المنصوص عليها أعلاه، عقوبات أخرى من الدرجتين الأولى والثانية تتناسب

وطبيعة العمل بهذه المؤسسات والإدارات العمومية، وتطبق عقوبات الدرجة الاولى على العمال خلال فترتهم التجريبية⁽¹⁾.

وتكشف لنا الدراسة الخاصة لبعض القوانين التي تحكم فئات معينة من الموظفين، على وجود عقوبات تأديبية من نوع خاص، ولقد نص القانون الأساسي للقضاء على عقوبات شديدة تطبق على القضاء نظرا لخطورة مهامهم ونذكر من بين هذه العقوبات التوقيف المؤقت لمدة 12 شهرا، مع الحرمان من كل المرتب أو جزء منه ، بإستثناء التعويضات ذات الطابع العائلي⁽²⁾.

من خلال دراسة هذا السلم يمكن القول بأن المشرع الجزائري قصد وضع نظام تدريجي للعقوبات التأديبية يأخذ بعين الإعتبار درجة الخطأ الذي إقترفه الموظف العام، وهذا يستلزم حتما إقامة تناسب بين الخطأ و العقوبة، إن هذا الإتجاه يخالف تماما الوضع الذي كان سائدا في ظل قانون الوظيفة العامة لسنة 1966 حيث صنفت العقوبات إلى درجتين، وهذا أمر من شأنه أن يضر بمصالح الموظف العام، إذ تجد الإدارة نفسها مقيدة بعدد ضئيل من العقوبات ربما لا تحد من بينها العقوبة المناسبة للخطأ المقترف⁽³⁾.

(1) - المادة 74 من المرسوم رقم 82-302 والمادة 124 من المرسوم رقم 85-59، المصدر السابق.

(2) - المادة 68 الفقرة الثالثة من القانون العضوي 04-11 المؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق لـ 06 سبتمبر 2004، المتضمن القانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 08، 57، سبتمبر 2001.

(3) - كمال رحماوي، تاديب الموظف العام في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 90.

المبحث الثاني: درجات الخطأ الوظيفي و العقوبة التأديبية بعد 2006

لقد اعتمد المشرع الجزائري في الأمر 06-03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية تصنيف العقوبات التأديبية تصنيفا تدرجيا على أساس الأخطاء المهنية المرتكبة من طرف الموظف، وذلك سعيا منه للمحافظة على حقوق الموظف من جهة والمصلحة العامة وسير المرافق العامة من جهة أخرى وعليه سنعالج ذلك من خلال الفروع التالية: درجات الخطأ الوظيفي في الفرع الأول، ودرجات العقوبة التأديبية في الفرع الثاني.

المطلب الأول: درجات الأخطاء الوظيفية في ظل الأمر رقم 06-03

ففي ظل الأمر رقم 06-03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية بحد المشرع يحاول تعريف الأخطاء المهنية وتحديدها مع تصنيفها إلى أربع درجات حسب المادة 177 من الأمر رقم 06-03⁽¹⁾ وذلك كالاتي :

- أخطاء الدرجة الأولى .
- أخطاء الدرجة الثانية.
- أخطاء الدرجة الثالثة.
- أخطاء الدرجة الرابعة.

والتي سنتناولها بالتفصيل حسب تصنيفها ، دون المساس بتكليفها الجزائي، كما يأتي في الفروع التالية:

(1) - الأمر رقم 06-03، المؤرخ في 15 يوليو 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 46، جويلية 2006.

الفرع الأول: الأخطاء من الدرجة الأولى و الثانية

تعتبر على وجه الخصوص أخطاء من الدرجة الأولى طبقا لما جاءت به المادة 178 من الأمر رقم 03-06، كل إخلال بالإنضباط العام يمكن أن يمس بالسير الحسن للمصالح.

أما الأخطاء من الدرجة الثانية فتشمل طبقا لأحكام المادة 179 من الأمر رقم 06-03، كافة الأعمال التي يقوم من خلالها الموظف بما يأتي :

- المساس، سهوا أو الإهمال بأمن المستخدمين أو أملاك الإدارة .
- الإخلال بالواجبات القانونية الأساسية غير تلك المنصوص عليها في المادتين 180 و181⁽¹⁾ من القانون رقم 03-06.

الفرع الثاني: الاخطاء من الدرجة الثالثة و الرابعة

تتمثل الأخطاء الوظيفية من الدرجة الثالثة وفقا لأحكام المادة 180 من الأمر رقم 03-06، على وجه الخصوص الأعمال التي يقوم من خلالها الموظف بما يلي:

- تحويل غير قانوني للوثائق الإدارية .
- إخفاء المعلومات ذات الطابع المهني التي من واجبه تقديمها خلال تأدية مهامه .
- رفض تنفيذ تعليمات السلطة السلمية في إطار تأدية المهام المرتبطة بوظيفته دون مبرر مقبول.
- إفشاء أو محاولة إفشاء الاسرار المهنية.
- إستعمال تجهيزات أو أملاك الإدارة لأغراض شخصية أو لأغراض خارجة عن المصلحة.

في حين تعتبر على وجه الخصوص أخطاء من الدرجة الرابعة وفقا لأحكام المادة 181 من الأمر رقم 03-06 فحددت بالتصرفات التالية:

(1) - الامر 03-06، المصدر السابق.

- الإستفاة من إمتيازات من أية طبيعة كانت، يقدمها له شخص طبيعي أو معنوي مقابل تأدية خدماته في إطار ممارسة وظيفته .
- إرتكاب أعمال عنف على أي شخص في مكان العمل.
- التسبب عمدا في اضرار مادية جسيمة بتجهيزات وأمالك المؤسسة أو الإدارة العمومية التي من شأنها الإخلال بالسير الحسن للمصلحة.
- إتلاف وثائق إدارية قصد الإساءة إلى السير الحسن للمصلحة.
- تزوير الشهادات أو المؤهلات أو كل وثيقة سمحت له بالتوظيف أو الترقية.
- الجمع بين الوظيفة التي يشتغلها ونشاط مريح آخر، غير تلك المنصوص عليها في المادتين 43-44 من الأمر رقم 03-06⁽¹⁾.

المطلب الثاني: درجات العقوبات التأديبية

عاد المشرع الجزائري ليضع تقسيما جديدا طبقا لأحكام المادة 163 من الأمر 06-03⁽²⁾ فيه العقوبات التأديبية إلى أربع درجات حسب الأخطاء المرتكبة من الموظف ، وجسامتها هي

الفرع الأول: العقوبات من الدرجة الأولى

تشمل العقوبات من الدرجة الأولى وحسب الفقرة الأولى من المادة 163 من الأمر 03-06 كما يلي:

- التنبيه.
- الإنذار الكتابي.
- التوبيخ.

(1) - الأمر رقم 03-06، المصدر السابق.

(2) - الأمر رقم 03-06، المصدر السابق

كما يلاحظ فهي عقوبات معنوية بحثة، فالتنبيه هو مجرد عقوبة أدبية، وليس لها أثر مالي الهدف منه إخطار بكتاب تذكر فيه المخالفة ويلفت نظره إلى لزوم إجتنابها في المستقبل، أما الإنذار الكتابي هو أيضا مجرد عقوبة أدبية تحمل معنى التنبيه واللوم معا ليس لهما أثر مالي، وتتمثل في توجيه كتابي الى الموظف فيه يفرض عقوبات أشد في حال إستمرار المخالفة أو تكرارها⁽¹⁾.

كما يجب أن يراعي في الإنذار خلوه من التجريح بالألفاظ المبتذلة، أما التوبيخ فهو عبارة عن لوم توجهه السلطة التأديبية للموظف والهدف الرئيسي للمشرع من هذا النوع من العقوبات هو تقويم سلوك وأداء الموظف وضمان السير الحسن للمرافق العامة⁽²⁾.

الفرع الثاني: العقوبات من الدرجة الثانية

كما تحدد عقوبات من الدرجة الثانية طبقا لأحكام المادة 163 في التوقيف عن العمل، الشطب من قائمة التأهيل، تعتبر هذه العقوبات عقوبات مالية تمس الموظف العام في وضعيته المالية، فالتوقيف هو منع الموظف من ممارسة وظيفته جبرا بصفة مؤقتة يحرم فيها من أجره طوال مدة التوقيف⁽³⁾، أما الشطب من قائمة التأهيل، يترتب عنها حرمان الموظف من الترقية بعنوان السنة المالية، وعدم تسجيل الموظف في جدول الترقية يحرمه من الحصول على ترقية مشروعة كان يأمل في الحصول عليها خلال صلاحية الجدول السنوي، مع إحتفاظه بحقه في التسجيل على الجداول اللاحقة⁽⁴⁾.

(1) - عبد الله طلبية، مبادئ القانون الإداري، الجزء الثاني، منشورات جامعة دمشق، سوريا، سنة 1991-1992، ص 89-90.

(2) - فوزي هواني، سعيد دالع، ضمانات تأديب الموظف العام في القانون الجزائري مذكرة الليسانس في العلوم القانونية، جامعة ابوبكر بلقايد، الملحق الجامعية، مغنية، 2010-2011 . ص 33.

(3) - فوزي جعواني، سعيد دالع: المرجع نفسه 34.

(4) - سعيد مقدم : المرجع السابق ، ص 437.

الفرع الثالث: العقوبات من الدرجة الثالثة

نصت المادة 163 الفقرة 03 من الأمر رقم 03-06⁽¹⁾ على ما يلي: "تصنف العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة: التوقيف عن العمل لمدة أربع ايام (04) إلى ثمانية أيام (08)، التنزيل من درجة الى درجتين، النقل الإجباري...".

من خلال إستعراض هذه المادة في فقرتها الثالثة ، يتبين لنا أن التنزيل من درجة إلى درجتين يترتب عنه النقص الفوري في مرتب الموظف الى غاية إستعادته للدرجة القديمة بواسطة الأقدمية. في حين أن القضاء الفرنسي في حكم لمجلس الدولة بتاريخ 28 جانفي 1972 قضى بأن التخفيض يمكن أن يمس درجة واحدة أو أكثر حسب خطورة الخطأ المعاقب عليه⁽²⁾.

أما النقل الإجباري وحسب الأستاذ "سعيد مقدم" هو الإجراء التأديبي، الذي يؤدي إلى نقل الموظف من مكان عمله الى مكان آخر، كما قد يكون هذا النقل نوعي أي من وظيفته الى أخرى، وهذا الإجراء لا ينبغي الخلط بينه وبين النقل لفائدة المصلحة الذي يمكن إتخاذها لأسباب تأديبية⁽³⁾، في إطار مهامه لتحقيق المصلحة العامة.

الفرع الرابع: العقوبات من الدرجة الرابعة

تتمثل عقوبات الدرجة الرابعة بحكم المادة 163 من الفقرة 04 من الأمر رقم 03-06-03⁽⁴⁾ ما يلي: (التنزيل الى الرتبة السفلي مباشرة، التسريح).

■ التنزيل الى الرتبة السفلي مباشرة، التسريح، ما يلاحظ أن المشرع نص على عقوبة التنزيل في الرتبة الفقرة الثالثة من هذه المادة وأكد عليها في الفقرة الرابعة من نفس

(1) - المادة 163 من الأمر رقم 03-06، المصدر السابق.

(2) - سعيد مقدم، الوظيفة العمومية، المرجع السابق، ص 438.

(3) - سعيد مقدم، الوظيفة العمومية، المرجع السابق، ص 438.

(4) - الامر رقم 03-06، المصدر السابق.

المادة المذكورة أعلاه إلا أن الإختلاف الذي يمكن أن يلاحظ من إستقراء الفقرة الثالثة والرابعة من المادة 163 من الأمر رقم 03-06 أن المشرع الجزائري في التنزيل المذكور في الفقرة الرابعة، كان قاسيا، كما أن تنزيل الموظف في رتبة أدنى مباشرة من الرتبة التي كان ينتمي إليها، فتطبيق هذه العقوبة يفترض وجود مثل هذه الرتبة وفي الواقع فعن التخفيض لا يمكن أن يترتب عن الإقصاء من السلك الذي يتبعه الموظف⁽¹⁾.

■ أما التسريح: وهو إجراء يترتب عنه فقد صفة وتوقيف لحقه في الحصول أو التمتع بالمنحة إذا ما تم تقديرها نتيجة لتحويل أو إختلاس أموال خاصة أو عمومية متعلقة بالخدمة أو الإستقالة من الوظيفة مقابل مبلغ مالي⁽²⁾.

ويرى الأستاذ: سعيد مقدم أن المشرع الجزائري قد أفرط في آثار التسريح أو العزل في نص المادة 184 من الأمر 03-06 عندما منع الموظف محل العقوبة التوظيف من جديد في الوظيفة العمومية.

وطبقا للمنشور رقم 05 ك خ الصادر عن المديرية العامة للوظيفة العامة بتاريخ 10 فبراير 2004، لا يحق للموظف الذي خضع لعقوبة تسريح أن يلتحق مجددا بالوظائف العامة⁽³⁾.

(1) - يجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم ينص على الإحالة على التقاعد الإجباري كإجراء تأديبي حين تنص على ذلك و لأسباب موضوعية، العديد من النصوص المماثلة، وهو إجراء يتضمن فقد صفة الموظف وإعتبارا لجسامة هذه العقوبة فالمشرع يشترط مراعاة عند توقيعها توفر المعنى على شروط الإحالة على التقاعد، بمعنى أنه عمل على الأقل لمدة 15 سنة خدمة صالحة للقاعد مع قابلية التمتع بمنحة التقاعد لاحقا، (عند الإقصاء إلى غاية توفر شروط السن اللازمة).

(2) - سعيد مقدم، المرجع السابق، ص 438.

(3) - عمارة بوضياف، الوظيف العامة في التشريع الجزائري، دراسة في ظل الأمر رقم 03-06 والقوانين الأساسية الخاصة مدعمة باجتهاد مجلس الدولة، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2015، ص 168.

رغم حرص المشرع على ذكر بعض الأخطاء بعنوان كل صنف أو درجة، فعدد الأخطاء ودرجاتها قبل سنة 2006 وبعد 2006، هو ذكر غير حصري بما يعني إقرار طابع المرونة للخطأ التأديبي، على أساس أن إختيار العقوبة التأديبية هم من إطلاقات الإدارة.

فَأَمَّا

خاتمة

في ختام هذا البحث الذي تناولنا فيه مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والخطأ الوظيفي نستنتج أنه يقوم على إيجاد توازن بين المصلحة العامة التي تقتضيها سير المرافق العامة وبين مصلحة الموظف وحقوقه في تقرير ضمانات ملائمة تحد من تعسف الإدارة.

وفي هذا المجال يمكننا إبراز أهم النتائج والتوصيات التي توصلنا إليها والتي من بينها :

- أن النظام التأديبي باعتباره جزء من نظام الوظيفة العامة وبالتالي فإن تطور هذا النظام انعكس على مبدأ التناسب بين العقوبة والخطأ بحيث أصبح أكثر مواءمة وحفظاً لحقوق الموظف.
- ان توسع دور القاضي في مراقبة أعمال الإدارة أعطى لهذا المبدأ أكثر ضمانة وذلك بغية حفظ حقوق الموظفين وبالتالي ادخال سلطة التأديب ضمن المسائل التي يراقبها القاضي الإداري.
- ان عملية تصنيف الأخطاء الوظيفية والعقوبات المقررة لها بنصوص تشريعية تعطي للموظف أكثر ضمانة.

ونخلص من هذا البحث بجملة من التوصيات نوردتها فيما يلي :

- مساءلة الإدارة عن القرارات غير مشروعة مهما كان سبب الغائها استناداً الى فكرة الخطأ المرفقي والتي تضمن كفالة تعويض للموظف.
- انشاء محاكم خاصة في مجال تأديب الموظفين وذلك لزيادة الضمانات.
- ضرورة العمل على تكوين قضاة متخصصين في مجال تأديب الموظفين.
- اجراء التحقيق الإداري لمعرفة ملابسات عناصر الخطأ باعتباره يشكل المرتكز الأساسي لتوقيع العقوبة المناسبة.

قائمة المصادر

والمرابح

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المصادر

1-القرآن الكريم

2-النصوص القانونية

❖ القوانين:

- الأمر رقم 06-03 المتضمن قانون الوظيفة العمومية.
- الامر رقم 66-133 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة، الجريدة الرسمية للجمهورية بتاريخ 08 جوان 1966.
- القانون العضوي رقم 64-11 المؤرخ 06 سبتمبر 2004 يتضمن القانون الأساسي للقضاء للجريدة الرسمية عدد 57، الصادر بتاريخ 08 سبتمبر 2004.

❖ النصوص التنظيمية :

- المرسوم رقم 85-59 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإيرادات العمومية الجريدة الرسمية الجزائرية عدد 24 سنة 1985.
- المرسوم رقم 84-10 المحدد الاختصاص للجان المتساوية الأعضاء وتشكلها وتنظيمها وعملها، الجريدة الرسمية عدد 03 الصادر بتاريخ 17 جانفي 1984.
- التعليم رقم 07 المؤرخة 07 ماي 1969 الخاصة بالإجراءات التأديبية عن وزارة الداخلية.
- المنشور رقم 05 المؤرخ في 12 أبريل 2014 المتضمن تطبيق المادتين 130 و131 من المرسوم رقم 85-59.

❖ القوانين الأجنبية :

• القوانين الفرنسية

- Loi N°83, 634 du 13 Juillet 1983 portant droit et obligation des fonctionnaires.

▪ القوانين العربية:

- ظهير شريف رقم 58-08، المؤرخ في 24 فيبراير 1958 المتضمن النظام الأساسي للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية المغربية، العدد رقم 44-59، بتاريخ 19 ماي 2011.

ثانيا: المراجع

أولا: المؤلفات:

❖ باللغة العربية:

- 1- أحمد عمر حسن، السلطة التقديرية للإدارة ومدى رقابة القضاء عليها، الطبعة الأولى، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأجنبية، الرياض، طبعة 2003.
- 2- سامي جمال الدين، القضاء الإداري، الرقابة على أعمال الإدارة، مبدأ المشروعية، دراسة مقارنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، سنة 2003.
- 3- سامي جمال الدين، منازعات الوظيفة العامة والطعون المتصلة بشؤون الموظفين، دعاوى الإلغاء، القرارات الغير مشروعة بشأن الحياة الوظيفية للموظفين العموميين ودعاوى التسوية والاستحقاق والاسترداد المتصلة بالحقوق المالية للموظفين العموميين، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 2005.
- 4- سعيد بوشعير، النظام التأديبي للموظف العمومي في الجزائر طبقا للأمر 66-133، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 1991.
- 5- سعيد مقدم، الوظيفة العمومية بين التطور والتحول من منظور سير الموارد البشرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 2010

- 6- سليم حديدي، سلطة تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، سنة 2011.
- 7- سليم حديدي، سلطة تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، سنة 2011.
- 8- سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثالث، قضاء الساديب، دراسة مقارنة، دار الفكر، مصر، دون سنة نشر.
- 9- صلاح يوسف عبد العليم، أثر القضاء الإداري على النشاط الإداري للدولة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، الطبعة الأولى، سنة 2007.
- 10- عبد العزيز عبد المنعم حنيفة، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، منشأة المعارف، الإسكندرية، طبعة 2008.
- 11- عبد القادر باية، الموظفون العموميون في المغرب، دار تبال للنشر، الدار البيضاء، المغرب، الطبعة الأولى، سنة 2002.
- 12- علي كامل، الحماية القانونية للموظف العام "تطبيقات عملية قضائية"، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، سنة 2010.
- 13- علي كامل، الحماية القانونية للموظف العام، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، سنة 2010.
- 14- علي بن موسى بن فقيهي، التناسب بين المخالفة التأديبية للموظف العام والعقوبة التأديبية، دراسة مقارنة بين النظام السعودي والفقہ الإسلامي، طبعة الأولى، مكتبة القانون والاقتصاد، السعودية، سنة 2013.
- 15- علي بن هادية وبن حسن اليلش والجيلالي بن الحاج يحي، القاموس الجديد للطلاب، معجم عربي مدرسي (ألف- باء)، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، سنة 1991.

16- كمال رحماوي، تأديب اللدموظف العام في القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، سنة 2004.

17- مايا محمد نزار أبودان، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري، دراسة مقارنة بين فرنسا ومصر ولبنان، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، طبعة 2011.

18- محمد ماهر أبو العنين، قضاء التأديب في الوظيفة العامة والدفوع التأديبية أمام المحاكم التأديبية ومجالي التأديبية وفقا لأحكام وفتاوى مجلس الدولة، الطبعة 15، دار أبو الهرم الطباعية، مصر، سنة 2011-2012.

19- نوفال العقيل العجارمة، سلطة تأديب الموظف العام، دار الثقافة والتوزيع، سنة 2007.

20- هيكل السيد خليل، القانون الإداري السعودي، النشر العلمي والمطابع، جامعة الملك سعود، الرياض، 1425 هـ.

21- يوسف شلالة، المعجم العلمي للمصطلحات القانونية والتجارية المالية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، دون سنة نشر.

❖ الرسائل العلمية:

▪ أحمد الموفى، مبدأ التناسب في الجزاءات التأديبية والرقابة القضائية عليه، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، تخصص القانون العام، جامعة لكمان، سنة 2012 .

❖ المقالات:

▪ حاحا عبد العلي، وتامام أمال يعيش، الرقابة على تناسب القرار الغداري ومحلّه في دعوى الإلغاء، مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس، د.ت، جامعة بسكرة.

▪ محمد مصطفى حسن، الرقابة القضائية على حدود السلطة التقديرية للإدارة، دراسة مقارنة، مجلة العلوم الإدارية، العدد 01، مصر، سنة 1980.

▪ على خطار شطناوي، الضوابط القضائية التي أوردتها محكمة العدل العليا على ممارسة الإدارة صلاحياتها التقديرية، مجلة علوم الشريعة والقانون، المجلد 26، العدد 01، الأردن، سنة 1999.

▪ عادل الطبطبائي، الرقابة القضائية على مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة التأديبية مجلة الحقوق بجامعة الكويت، العدد 03، سنة 1982.

❖ الروابط الإلكترونية:

1- عيسى سامر جابر، ضمانات تأديب الموظف العام في النظام القانوني المصري، د.ت، متاح عبر الرابط الإلكتروني التالي:

kenanaonline.com/users/AlaaMarei/posts/416442

الفهرس

الفهرس

حديث شريف

الإهداء

شكر وتقدير

قائمة المختصرات

- مقدمة - 1 -
- الفصل الأول : ماهية التناسب بين العقوبة والخطأ الوظيفي والضمانات الإجرائية المقررة لحمايته . - 3 -
- المبحث الأول : مفهوم التناسب وتمييزه عما يشابهه من المفاهيم - 5 -
- المطلب الأول: تعريف التناسب في القرار التأديبي وطبيعته - 5 -
- الفرع الأول: معنى التناسب في الجزاءات التأديبية..... - 5 -
- أولاً: المعنى اللغوي والاصطلاحي: - 5 -
- ثانياً: طبيعة عيب عدم التناسب..... - 6 -
- 1.التناسب هو علاقة السبب بالهدف - 6 -
- 2.التناسب هو علاقة السبب بالمحل..... - 7 -
- الفرع الثاني: تمييز التناسب عما يشابهه من المفاهيم - 7 -
- أولاً : تمييز التناسب عن السلطة التقديرية..... - 8 -
- ثانياً : تمييز التناسب عن الملاءمة:..... - 8 -
- المطلب الثاني : الرقابة على ضمان مبدأ التناسب - 9 -
- الفرع الأول : الرقابة الإدارية..... - 9 -
- أولاً: التظلم الولائي - 10 -
- ثانياً: التظلم الرئاسي - 10 -
- ثالثاً: التظلم أمام لجنة خاصة - 12 -
- 1.تكوين لجنة الطعن..... - 12 -

2. إختصاص لجنة الطعن - 12 -
- ثالثا: كيفية سير عملها - 13 -
- الفرع الثاني: الرقابة القضائية - 13 -
1. الأساس القانوني للرقابة القضائية على التناسب في القرار التأديبي - 17 -
- أولا : قاعدة التدرج في ذكر الجزاءات التأديبية - 17 -
- ثانيا : التناسب أحد المبادئ العامة للقانون - 18 -
2. وسائل الرقابة القضائية على التناسب في مجال التأديب - 19 -
1. نظرية الغلو في القضاء الإداري المصري - 19 -
2. نظرية الخطأ الظاهر في القضاء الإداري الفرنسي - 20 -
3. موقف القضاء الإداري الجزائري من رقابة التناسب - 23 -
- المبحث الثاني: الضمانات الإجرائية المقررة للموظف في المجال التأديبي - 26 -
- المطلب الأول: الضمانات المقررة للموظف العام قبل صدور القرار التأديبي - 26 -
- الفرع الأول: الحق في الأخطار - 26 -
- الفرع الثاني: الحق في الإطلاع على الملف التأديبي - 28 -
- الفرع الثالث: الحق في إعداد الدفاع - 31 -
- المطلب الثاني : القيود الواردة على السلطة التأديبية - 35 -
- الفرع الأول: التوضيحات الكتابية - 35 -
- الفرع الثاني أخذ الرأي الملزم للجنة المتساوية الأعضاء - 36 -
- الفرع الثالث: عدم توقيف الموظف إلا لمصلحة التحقيق - 39 -
- الفرع الرابع: تسبيب القرار التأديبي - 42 -
- الفصل الثاني: مدى تناسب الخطأ الوظيفي والعقوبة التأديبية في التشريع الجزائري - 44 -
- المبحث الأول: درجات الخطأ الوظيفي والعقوبة التأديبية قبل صدور الأمر 06-06 - 46 -
- درجات الخطأ الوظيفي والعقوبة التأديبية قبل صدور الأمر 03-06 (2006) - 46 -

- 47 -المطلب الأول: درجات الخطأ الوظيفي
- 48 - الفرع الأول: درجات الخطأ الوظيفي حسب الأمر رقم 66-133
- 49 - الفرع الثاني: درجات الخطأ الوظيفي حسب القانون رقم 78-12
- 50 - الفرع الثالث: درجات الخطأ الوظيفي حسب المرسوم رقم 82-302
- 51 - الفرع الرابع: درجات الخطأ الوظيفي حسب المرسوم رقم 85-59
- 52 -المطلب الثاني: درجات العقوبات التأديبية
- 52 - الفرع الأول: درجات العقوبة التأديبية حسب الأمر رقم 66-133
- 54 - الفرع الثاني: درجات العقوبة التأديبية حسب القانون رقم 78-12
- 54 - الفرع الثالث: درجات الخطأ الوظيفي في ظل المرسوم رقم 82-302 و المرسوم رقم 85-59
- 57 -المبحث الثاني: درجات الخطأ الوظيفي و العقوبة التأديبية بعد 2006
- 57 -المطلب الأول: درجات الأخطاء الوظيفية في ظل الأمر رقم 06-03
- 58 - الفرع الأول: الأخطاء من الدرجة الأولى و الثانية
- 58 - الفرع الثاني: الأخطاء من الدرجة الثالثة و الرابعة
- 59 -المطلب الثاني: درجات العقوبات التأديبية
- 59 - الفرع الأول: العقوبات من الدرجة الأولى
- 60 - الفرع الثاني: العقوبات من الدرجة الثانية
- 61 - الفرع الثالث: العقوبات من الدرجة الثالثة
- 61 - الفرع الرابع: العقوبات من الدرجة الرابعة
- 64 - خاتمة
- 65 - خاتمة
- 67 - قائمة المصادر والمراجع