دور القاضي الإداري في ضمان مبدأ التناسب في المجال التأديبي

بقلم الأستاذ/ لعلام محمد مهدي

كلية الحقوق والعلوم السياسية/ جامعة أبو بكر بلقايد/ تلمسان

مقدمة

إذا كان موضوع الاعتراف الكامل لحق القاضي الإداري في رقابة الوجود المادي للخطأ وصحة تكيفه لم يعد يثر أي خلاف**(1)**، فإن الخلاف انصب في عهد قريب حول مدى سلطته في الرقابة على تقدير تناسب الخطأ مع العقوبة المقررة له، ليتم التساؤل عن الدور الذي يلعبه القاضي الإداري في هذه الحالة. فهل له البحث في التناسب باعتباره ضمانة فعالة وجدية لحقوق الموظفين في مواجهة سلطة التأديب؟ أم أن الأمر يقتصر على التأكد من احترام السلطة التأديبية للنصوص القانونية عند توقيعها للعقوبة التأديبية؟

ولأجل ذلك طور القضاء الإداري أساليب رقابته على السلطة التقديرية لسلطة التأديب حيث بلغت حد البحث في ملاءمة القرار التأديبي للتأكد من مشروعيته. فبعدما كان تقدير أهمية وخطورة الخطأ والتناسب بينه وبين ما يقابله من جزاء ضمن إطلاقات الإدارة التي لا يمكن الرقابة عليها، أصبحت السلطة التأديبية طبقا لمبدأ المشروعية مطالبة بإقامة ذلك

المنارة للاستشارات

التناسب تحت رقابة القاضي الإداري(2).ومن منطلق أهمية الرقابة القضائية التي تسعى إلى حماية مبدأ مشروعية الجزاء التأديبي، فإن تنظيم مسألة التناسب يعتبر من أهم وأقوى الضمانات المقررة لحماية حقوق الموظف العام،لأنه يتيح للموظف المتضرر الحق في مخاصمة السلطة التأديبية أمام القاضي الإداري باعتباره قاضي حامي للحقوق والحريات من خلال البحث في التناسب بين الخطأ والعقوبة(3).

وما يبرر هذه الرقابة طبعا هو عدم تحديد المشرع للأخطاء التأديبية التي تُعبر عن سبب العقاب على سبيل الحصر، كما أنه لم يربط كذلك بينها وبين ما يقابلها من عقوبات كما هو الحال في المجال الجنائي، وجعل هذا الربط من اختصاص السلطة التقديرية لسلطة التأديب في حدود احترام قاعدة المجموعات أو الدرجات كما هو مشار إليه في المادة 183 من الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15-07-2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، حيث تنص على أنه:" تؤدي حالات الأخطاء المهنية المنصوص عليها في المواد من 178 إلى 181 من هذا الأمر إلى تطبيق إحدى العقوبات التأديبية من نفس الدرجة، كما هو منصوص عليها في المادة 163 أعلاه" (4).وبناء على ذلك، سيعالج هذا الموضوع من خلال مطلبين، يتم التعرض للجانب النظري الذييتممن خلاله تحديد الإطار القانوني لرقابة التناسب (المطلب الأول)؛ ثم يليه بعد ذلك التطرق إلى الجانب التطبيقي لرقابة التناسب من طرف القضاء الإداري

المنارة للاستشارات

المقارن وموقفه منها باستعراضه وسائل الرقابة القضائية على التناسب في مجال التأديب (المطلب الثاني).

المطلب الأول: فكرة التناسب في القرار التأديبي

إن فكرة التناسب في القرار التأديبي تقتضي تحديد مفهومه في إطار الجزاءات التأديبية (الفرع الأول)؛ ثم بيان الأساس القانوني للرقابة القضائية عليه(الفرع الثاني).

الفرع الأول: مفهوم التناسب في الجزاءات التأديبية

للوقوف على مفهوم التناسب La proportionnalité باعتباره تعبير ينصرف إلى أكثر من معنا وجب تحديد معناه في اللغة والاصطلاح (أولا)؛ وللاستكمال مفهوم تناسب الجزاءات التأديبية، لابد من تحديد طبيعته (ثانيا)؛ كما أن تداخله مع بعض التعابير خاصة السلطة التقديرية والملاءمة يستوجب تمييزه عنها(ثالثا).

أولا: معنى التناسب في اللغة والاصطلاح

ينصرف معنى التناسب في اللغة العربية من الاشتقاق اللغوي من أصل كلمة نسب ويعني القرابة والانتساب وإستنسب الشيء فوجده ملائما، ومناسبة بمعنى تماثلا، وتناسبا بمعنى القرابة والارتباط بين

المنارة للاستشارات

شيئين(5)؛ وفي اللغة الفرنسية تعني العلاقة والصلة والارتباط بين شيئين أو أشياء وجعلها متناسبة بمعنى متكافئة ومتوازنة(6).

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-(7).

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 (8). ومرد ذلك أنه لا يمكن الرقابة على التصرفات التي تجريها السلطات الإدارية في المجال

المنارة للاستشارات

التقديري، وبما أن أمر مُناسبة العقوبة الموقعة مع المخالفة المرتكبة يندرج في نطاق السلطة التقديرية لسلطة التأديب، فإنه لا يمكن الرقابة على سوئ 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.

غير أن ربط عدم التناسب بعيب الانحراف لا يستقيم كونه عيب قصدي يقوم على استعمال السلطة لتحقيق الهدف غير المحدد قانونا، حيث أنه قد يقع عدم التناسب من دون أن تقصد السلطة التأديبية الخروج عن هدف التأديب وهو ضمان سير المرفق العام بانتظام واضطراد(9).

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 Contrôle maximum(10)، 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 مفادهأنه يُشترط لشرعية الجزاء التأديبي ألا يتسم بالقسوة المجحفة، حيث أن رقابة التناسب في هذه الحالة لا تعدو أن تكون رقابة للمشروعية، ومخالفتها تعد

المنارة للاستشارات

مخالفة للقانون بمفهومه الواسع، والذي يشمل جميع القواعد القانونية بما فيها تلك التي يضعها القضاء وعلى رأسها المبادئ العامة للقانون(11).

ثالثا: تمييز التناسب عن السلطة التقديرية والملاءمة

إن العلاقة التي تربط التناسب بالسلطة التقديرية من ناحية والملاءمة من ناحية أخرى، ساهمت في الخلط بين معنى كل واحد منها، الأمر الذي يستدعي تميز كل منهما عن التناسب:

1/تمييز التناسب عن السلطة التقديرية: تكون سلطة الإدارة تقديرية Discrétionnaire 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(12).والتناسب بين أهمية السبب والمحل، يمثل أحد أهم مجالات السلطة التقديرية وجوانبها، إذ أنه ليس كل السلطة التقديرية وإنما جزء من الكل.

2/تمييز التناسب عن الملاءمة: يعتبر مصطلح الملاءمة L'opportunité من المصطلحات القانونية الأكثر تداخلا مع مصطلح التناسب، فالملاءمة تعني الإصلاح والجمع والاتصال بين شيئين أو طرفين فأكثر وجعلهما متلائمين، كما تعني الاتفاق والانسجام(13).

المنارة للاستشارات

فيقال فرصة مناسبة أو ملاءمة؛ في محله؛ في الوقت المناسب. والملاءمة بصفة عامة هي صفة في القرار الإداري تتحقق إذا كان مناسبا أو موافقا أو صالحا من حيث الزمان والمكان والظروف والاعتبارات المحيطة، إلى جانب مراعاة التوافق والتناسب بين السبب والإجراء المتخذ – المحل- (14).

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 ملاءمات القرار الإداري في مجال السلطة التقديرية(15).

الفرع الثاني: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 (أولا)، وعلى اعتبار التناسب أحد المبادئ العامة للقانون التي كشفها القضاء الإداري(ثانيا).

أولا: قاعدة التدرج في ذكر الجزاءات التأديبية

المنارة للاستشارات

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(16)، 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 أساسا قانونيا للرقابة القضائية على التناسب.

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 بلعبه الدور الإنشائي أو الخلاق لقواعد قانونية(17)؛ زحزح بها ما كان من الملاءمة إلى المشروعية، ويجعل ملاءمة العمل الإداري شرطا

المنارة للاستشارات

في مشروعيته، وهو بذلك يراقب بعض عناصر الملاءمة عن طريق تقرير قواعد قانونية تُوسع من نطاق المشروعية(18)أو بتصرفه كَمعلِن 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 التقييد من دائرة التشريع إلى المبادئ العامة للقانون(19).

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 (20).

المطلب الثاني: وسائل الرقابة القضائية على التناسب في مجال التأديب

المنارة للاستشارات

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(الفرع الأول)؛ ونظرية الخطأ الظاهر أو الغلط البين في القضاء الإداري الفرنسي (الفرع الثاني)؛ ليتم التطرق بعدها لموقف القضاء الإداري الجزائري من هذه الرقابة (الفرع الثالث).

الفرع الأول: 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(21). ليظهر الغلو كوسيلة أو أداة قضائية من صنع القضاء المصري في القرار الشهير الصادر عن المحكمة الإدارية العليا بتاريخ 11-11-1961، حيث قررت أنه:" ولئن 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

المنارة للاستشارات

سلطة تقدير الجزاء في هذه الصورة مشوبا بالغلو. فيخرج التقدير من نطاق المشروعية إلى عدم المشروعية، ومن ثم يخضع لرقابة هذه المحكمة، ومعيار عدم المشروعية في هذه الصورة ليس معيارا شخصيا، وإنما هو معيار موضوعي قوامه أن درجة خطورة الذنب الإداري لا تتناسب مع نوع الجزاء ومقداره..."(22).

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 عنصرا مهما تتطلبه كل عملية تأديبية.

الفرع الثاني: نظرية الخطأ الظاهر في القضاء الإداري الفرنسي

تمكن القضاء الإداري الفرنسي من بسط رقابته على التناسب رغم أن تدخله جاء متأخرا عن نظيره المصري من خلال صياغته- لنظرية الخطأ الظاهر في التقديرErreur 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.

المنارة للاستشارات

فبالنسبة لمرحلة امتناعه كان دائما يبرر موقفه بأن التناسب بين المخالفة التأديبية والجزاء التأديبي هو من إطلاقات السلطة التقديرية لسلطة التأديب التي لا يمكن الرقابة عليها، وأن رقابته تقف عند حد التحقق من الوجود المادي للوقائع وصحة تكييفها(23).

سرعان ما غير موقفه في قضية Lebon سنة 1978 اثر استعانته بنظرية الخطأ الظاهر أو الغلط البين، وتتلخص وقائع هذه القضية في أن السيد Lebon ُ مدرس في أكاديمية بمقاطعة Toulouse اتُ هم بارتكابه أفعال وإشارات مخلة بالحياء إلى تلاميذه في الفصل، والتي على أساسها عُ وقب بالإحالة إلى المعاش. ليرفع بعدها دعوى قضائية ضد قرار الإحالة أمام محكمة Toulouse، و التي رفضت طلبه لعدم كفاية السبب. وإثر ذلك تقدم بطعن أمام مجلس الدولة الذي رفضه وخلص بتاريخ 09-06-1978، إلى أن هذا الفعل ثابت ويشكل خطأ يبرر عقوبة الإحالة إلى المعاش، دون أن يشوب ذلك غلط بين أو خطأ ظاهر في التقدير(24).

وهكذا أضحى 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(25).

المنارة للاستشارات

ويعرف الخطأ البين على أنه عيب جسيم يشوب تقدير السلطة التأديبية للوقائع من حيث حقيقة خطورتها وأهميتها، وما يستتبعها من عقوبة غير مناسبة(26). والمعيار المعتمد للتسليم بعدم مشروعية قرار تأديبي لخطأ ظاهرErreur manifeste هو كل من المعيار اللغوي الذي يعتمد على السطوع وتجاوز الخطأ في التقدير لدرجة المعقولية بمعنى غير متناسب بشكل واضح manifestement disproportionnés (27)، الأمر الذي يجعل منه ظاهرا حتى لغير المتخصصين من القانونيين(28)؛ بالإضافة إلى المعيار الموضوعي الذي يُبرز دور القاضي الإداري في عملية البحث عن هذا الخطأ والكشف عنه عن طريق دراسته لملف الدعوى والظروف التي أحاطت بتقدير السلطة التأديبية للوقائع التي تُمثل الخطأ.

وتفرض هذه الرقابة على رجل الإدارة التزامه بالحذر والتأني عند مباشرته لسلطاته التقديرية، وذلك بألا يرتكب في خصوص تقدير أهمية الوقائع خطأ جسيما أو فادحا(29).ليصبح الغلط البين في نهاية المطاف عنصرا جديدا من عناصر رقابة المشروعية(30)، والتناسب كأحد المبادئ التي تحكم العقوبة التأديبية(31)، وإذا لم يتحقق، فإن القرار يكون معرضا 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

المنارة للاستشارات

ومخففة لتحقيق التناسب(32)، 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 عقلانيا أو معقولا. لأنه لا يعقل أن يتم اصطياد عصفور بمدفع، أو قتل ذبابة بمطرقة. وهذا ما تفطن له المشرع الجزائري من خلال المادة **161** من الأمر **06-03**، سابق الإشارة إليه والتي تُعدد 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 لرقابة 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 يكتفي بإلغاء القرار التأديبي متى استشعر بوجود خطأ بين في التقدير، ويحيل

المنارة للاستشارات

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(33).

الفرع الثالث: موقف القضاء الإداري الجزائري من رقابة التناسب

يجب الإشارة أولا، 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.

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 الفرنسي، ومرد ذلك أكيد لفتوة عهده مقارنة بهما. وبذلك يكون قد اكتفى بتبني نظرية مجلس الدولة الفرنسي- الغلط البين- كوسيلة لرقابته على التناسب من خلال استخدامه بعض الألفاظ التي توحي بذلك، والتي في مجملها تدور حول الغلط البين في تقدير مدى خطورة الخطأ الذي ارتكبه الموظف العام.

المنارة للاستشارات

ومن تطبيقاته في مرحلة وحدة القضاء، القرار الصادر له بتاريخ 07- 12-1985 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"(34). 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 الصادر عنه في مجال رقابة تناسب الجزاء التأديبي، قراره الصادر بتاريخ 26-07-1999، في قضية السيد (ب.ي) ضد مدير التربية لولاية سيدي بلعباس، ومن وقائع هذه القضية أن السيد (ب.ي) كان موظف

المنارة للاستشارات

كمقتصد بمديرية التربية والتعليم، حيث أنه توبع بجريمة إنشاء محل للفسق ووقعت عليه عقوبة شهرين حبسا نافذا وغرامة قدرها 2000دج.

وتبعا 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 أتاه الموظف يمثل جنحة، ويتنافى مع الواجبات المفروضة عليه... ومن جهة أخرى؛ فالثابة فقها وقضاء، أن رقابة القاضي الإداري لا تمتد إلى تقدير نسبة درجة العقاب المسلط إلا إذا تبين له عدم التلازم الواضح بين نسبتي 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(35).

خاتمة

بعدما تم استعراض دور القاضي الإداري في تكريس مبدأ التناسب من خلال صياغته لنظريات حاسمة على غرار نظرية الغلو في القضاء الإداري المصري والغلط البين في القضاء الإداري الفرنسي. يمكن الخروج ببعض الملاحظات:

المنارة للاستشارات

إذا كانت السلطة التأديبية تتمتع بسلطة تقديرية واسعة في مجال التأديب، فإن هذه السلطة ليست امتيازا أو تحكما، بل تخضع لعدد من المبادئ عليها مراعاتها منها مبدأ المشروعية ومبدأ الملاءمة، ولذلك توسعت رقابة القضاء الإداري لتشمل مدى التناسب بين الخطأ والعقوبة باعتباره عنصرا من عناصر الملاءمة.

إن رقابة التناسب تعد انتصارا وإضافة لكفة الضمانات، بل ومن أهم الضمانات التأديبية، لأنها تمس جوهر العمل الإداري وهو السلطة التقديرية وتتدخل في جزئيات التقدير بأن تفرض على رجل الإدارة التزامه بالحذر والتأني عند مباشرته العمل التقديري، وذلك بألا يرتكب في خصوص تقدير درجة خطورة المخالفة التأديبية خطأ جسيما أو فادحا.كما أنها لم تنقص من فاعلية الإدارة رغم أنها ضيقت من مدى السلطة التقديرية لسلطة التأديب في حالات الغلط البين في التقدير.

فعندما ألغى القاضي الإداري القرار التأديبي لعدم تناسب الجزاء التأديبي مع المخالفة المقترفة، لم يكن ذلك تطاولا منه على السلطة التقديرية التي تتمتع بها سلطة التأديب في هذا المجال باعتبار أن التناسب أحد أهم مجالاتها، وإنما غايته في ذلك السهر على حسن توظيف تلك السلطة بما يحقق مصلحة المرفق العام من ناحية، ومصلحة الموظف بضمان حصوله على عقوبة عادلة من ناحية أخرى، ليصبح الغلط البين أو الغلو في نهاية المطاف عنصرا جديدا من عناصر رقابة المشروعية.

المنارة للاستشارات

هوامش:

[1]انظر، عبد العزيز خليفة، قضاء التأديب، ضوابط الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، دار الكتاب الحديث، القاهرة، **2008**، ص**.323**

[2] انظر، مخاشف مصطفى، رقابة القضاء الإداري للقرار في مجاله التقديري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد **08**، كلية الحقوق سيدي بلعباس، الجزائر، **2011**، ص **.124**

[3]فرغم أن القضاء الإداري كان يعلن باستمرار أنه قضاء مشروعية لا رقابة له على جوانب الملاءمة، إلا أنه بدأ يفرض رقابته على الجانب التقديري لعمل الإدارة، ويؤكد في هذه الصدد أن رقابته في نطاق المشروعية قد تستند إما لملاءمة العمل الإداري كشرط في مشروعيته، أو بتوسيع نطاق فكرة المشروعية بالاستناد إلى المبادئ العامة للقانون كمبدأ التناسب. انظر،أحمد أحمد الموفى، بعض ملامح الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على السلطة التقديرية، دار النهضة العربية، مصر، **2008**، ص **06.**

[4] ج.ر.ج.ج العدد **46**، الصادرة في **16-07-2006.**

[5] انظر، خليفة سالم الجهمي، الرقابة القضائية على التناسب بين العقوبة والجريمة في مجال التأديب، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، **2009**، ص **.94**

[6]انظر، يوسف شلالة، المعجم العملي للمصطلحات القانونية والتجارية والمالية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، د. ت. ن.، ص**.1006**

[7] خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص**95- 97.**

[8]انظر، سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثالث، قضاء التأديب، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، **1995**، ص **659- 660- 662**؛ أحمد أحمد الموفى، المرجع السابق، ص **14**؛ قوسم حاج غوثي، مبدأ التناسب في الجزاءات التأديبية والرقابة القضائية عليه، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، تخصص القانون العام، جامعة أبو بكر بلقايد- تلمسان، الجزائر، **2011-2012**، ص **.113**

[9]انظر، محمد حسنين عبد العال، فكرة السبب في القرار الإداري ودعوى الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، **1971**، ص**185**؛ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، دراسة فقهية مدعمة بأحدث أحكام مجلس الدولة، دار الفكر العربي، الإسكندرية، مصر، **2001**، ص **324.**

[10]انظر، 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**

المنارة للاستشارات

[11]قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص **216.**

[12] انظر، حمد عمر حمد، السلطة التقديرية للإدارة ومدى رقابة القضاء عليها، ط**1**، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، **2003**، ص**95.**

[13]انظر، علي بن هادية وبن لحسن اليلش والجيلاني بن الحاج يحي، القاموس الجديد للطلاب، معجم عربي مدرسي ألف ياي، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، **1991**، ص **1133.**

[14] مايا محمد نزار أبو دان، المرجع السابق، ص **65- 67.**

[15]خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص **101.**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 هنا القرار ملاءما من حيث التناسب من غير أن يكون ملائما من حيث وقت إصداره.

[16] المادة **163** من الأمر **06-03**، سابق الإشارة إليه.

[17]انظر، محمد مصطفى حسن، الرقابة القضائية على حدود السلطة التقديرية للإدارة- دراسة مقارنة-، مجلة العلوم الإدارية، العدد**01**، السنة **22**، مصر، **1980**، ص**108- 109.**

[18]انظر، صلاح يوسف عبد العليم، أثر القضاء الإداري على النشاط الإداري للدولة، ط**1**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، **2007**، ص**85.**

[19]انظر، سامي جمال الدين، القضاء الإداري- الرقابة على أعمال الإدارة- مبدأ المشروعية- تنظيم القضاء الإداري- دراسة مقارنة، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر، **2003**، ص **225.**

[20] للإطلاع على الآراء الفقهية حول رقابة التناسب يُراجع، 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.

[21] خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص **117-118.**

[22] المحكمة الإدارية العليا المصرية، **11-11-1961**، في القضية رقم **563** للسنة **07 (ق)**، نقلا، عن علي جمعة محارب، التأديب الإداري في الوظيفة العامة، دراسة مقارنة في النظام العراقي والمصري والفرنسي والإنجليزي، ط **1**، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، **2004**، ص **372.**

المنارة للاستشارات

[23] على سبيل المثال قراره في **16-03-1946**، قضية **(Cowent).** أشار إليه، خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص**.248**

[24]C.E, O9 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, 2E éd, Gualino éditeur, Paris, 2004, p. 235; C.E, 26 juillet 1978, Vinolay, Rec., p. 315. Cité par, Jean-Marie AUBY et Jean-Bernard AUBY, Droit de la fonction publique-fonction publique de l'Etat- fonction publique territoriale- fonction publique hospitalière-, 3é éd, Dalloz, Paris, 1997, p. 248.

[25] **«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.**

[26] انظر، علي خطار شطناوي، الضوابط القضائية التي أوردتها محكمة العدل العليا على ممارسة الإدارة لصلاحياتها التقديرية، مجلة علوم شريعة والقانون، المجلد **26**، العدد**01**، الأردن، **1999**، ص**15.**

Anaïs PLANCHARD, Le contrôle de proportionnalité des sanctions [27] prisons, La Revue des droits de disciplinaires franchit les portes des l'homme [En ligne], Actualités Droits-Libertés, mis en ligne le 05juillet 2015, N°1391 , p. 03. consulté le 26 avril 2017. URL : http://revdh.revues.org/1391;

انظر، 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**

[28] انظر، علي حسين أحمد الفهداوي، الرقابة القضائية على الغلط البين في التقدير من قبل الإدارة، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الأنبار، العدد **05**، العراق، **2012**، ص **33.**

[29] انظر، زروق العربي، التطور القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية للإدارة ومدى تأثر القضاء الجزائري بها، مجلة مجلس الدولة، العدد **08**، الجزائر، **2006**، ص **123.**

[30]Charles DEBBASCH, Droit administratif, 6e éd, Economica, Paris, 2002, p. 807.

[31]René CHAPUS, Droit administratif général, Tome2, 8e éd, Montchrestien, Paris, 1996, p. 295.

المنارة للاستشارات

[32]انظر، علي بن موسى بن فقيهي، التناسب بين المخالفة التأديبية للموظف العام والعقوبة التأديبية، دراسة مقارنة بين النظام السعودي والفقه الإسلامي، ط 1، مكتبة القانون والاقتصاد، السعودية، 2013، ص .179

[33] انظر، عادل الطبطبائي، الرقابة القضائية على مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة التأديبية، مجلة الحقوق بجامعة الكويت، العدد 03، السنة 06، الكويت، 1982، ص.95

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

[35]مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، 26- 07-1999، فهرس 371 (قرار غير منشور)، مقتبس عن، لحسن بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج1، ط 5، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 183 وما بعدها.

المنارة للاستشارات