

الرمز التسلسلي:.....

القسم: الحقوق

الرمز:.....

التخصص: قانون إداري

السلطة التقديرية للإدارة وحدودها في مجال تأديب الموظف العام

مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر

تخصص قانون إداري

إشراف الأستاذة:

إعداد الطالبة:

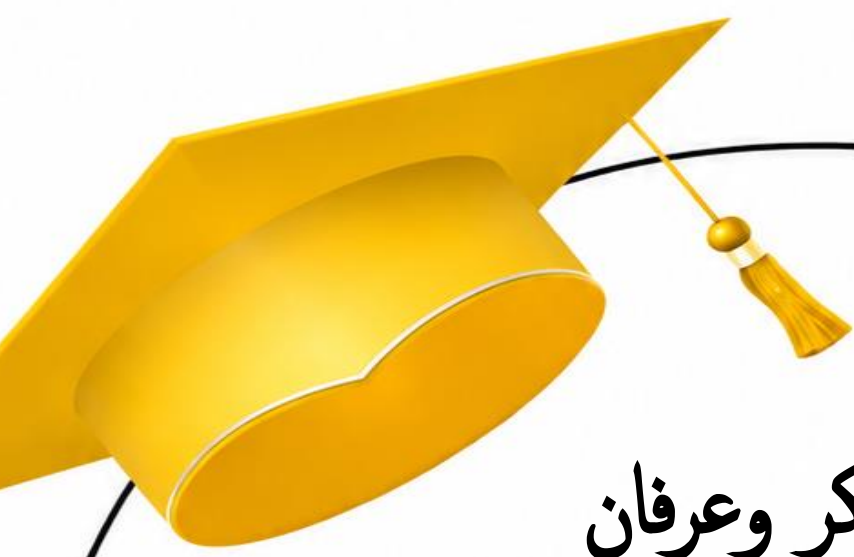
أ/ بوخنوف سميه

خدروش سارة

أعضاء لجنة المناقشة

رئيسا	أستاذة التعليم العالي	جامعة المجاهد عبد الحفيظ بوالصوف - ميله -	بن بغيلة ليلي
مشرفا ومقررا	أستاذ محاضر ب -	جامعة المجاهد عبد الحفيظ بوالصوف - ميله -	بوخنوف سميه
عضوا مناقشا	أستاذ محاضر أ -	جامعة المجاهد عبد الحفيظ بوالصوف - ميله -	مجاوي نعيمة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



شكر وعرفان

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والذي وفقني لإتمام هذا العمل المتواضع، فله الحمد أولاً وآخراً.

أتقدم بخالص الشكر والتقدير والعرفان إلى كل من مد لي يد العون، وساهم من قريب أو بعيد في إنجاز هذه المذكرة، وأخص بالذكر الأستاذة المشرفة "سمية بوخنوف"، على ما قدمته من توجيهات قيمة ونصائح علمية كان لها أثر كبير في إتمام هذا العمل.

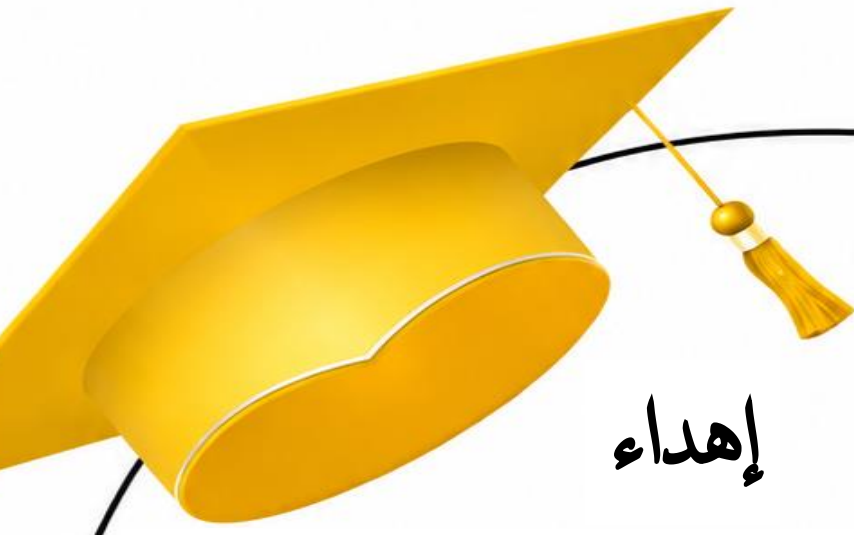
كما أتوجه بجزيل الشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة الموقرة على تفضلهم بقبول مناقشة هذه المذكرة وإثرائها بملاحظاتهم العلمية القيمة.

إلى كل من علمني حرفاً، إلى كل من أضاء عقلي بعلمه أو شجعني بكلمة أو ساندني بدعوة صادقة، أهدي له هذا الجهد عربون تقدير ومحبة.

سارة

2026





إهداء

((وآخر دعواهم أن الحمد لله رب العالمين))

الحمد لله شكرا وامتنانا على البدء والختام، ها أنا اليوم أتوج اللحظات الأخيرة من هذا الطريق،
ها أنا اليوم أدفع قبعتي عاليا بكل فخر، فاللهم لك الحمد إذا رضيت، ولك الحمد بعد الرضا.
أهدي بكل حب هذا التخرج إلى أغلى ما أملك، إلى من أحمل اسمه بكل فخر أبي الحبيب، وإلى
من جعل الله الجنة تحت أقدامها، أمي الحبيبة، إلى إخوتي وأخواتي الأحباء وكل أبنائهم وبناتهم،
إليكم أنتم كلكم يا من كنتم سندي الحقيقي طيلة حياتي، ومنحتموني الحب والدعم، أهدي
ثمرة هذا الجهد لكم أنتم وكل عائلة "خدروش"، فأنتم عزي وافتخاري.

إليك أنت يا صديقة الدراسة يامن جمعتني بكى أجمل الذكريات، وكنتي لي في مقام الأخوات
أنت يا عزيزتي "سارة بودريالة"، وإلى زميلتي في العمل اللتان لم تبخلا عليا من طيب دعائهما،
وكانتا لي خير الرفقة وخير سند، أنت يا عزيزتي "رقية ناطوري" وعزيزتي "نادية بلحاج"،
أهديكما هذا العمل عربون محبة وصداقة.

سارة

2026



قائمة المختصرات

- أولاً: باللغة العربية

الاختصار	التسمية
ج.ر.ج.ج	الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية
د.ط	بدون طبعة
د.س.ن	بدون سنة النشر
ص	الصفحة
ق إ م إ	قانون الإجراءات المدنية والإدارية

- ثانياً: باللغة الأجنبية

Abréviation	Nomination
P	Page
Ibid	Ibidem
R.D.P	Revue du Droit Public

مقدمة

تعد الوظيفة العمومية الأداة الأساسية التي تعتمد عليها الدولة في تحقيق المصلحة العامة، نظرا لاضطلاعها بمهام متعددة ومتنوعة تستوجب وجود جهاز إداري منظم وفعال، يقوم على عدد معتبر من الموظفين العموميين الذين يسهرون على تنفيذ السياسات العامة للدولة من خلال التزامهم بواجباتهم المهنية. ولأجل ضمان سير هذا الجهاز الإداري وتحقيق الانضباط داخله، منح المشرع للإدارة سلطة قانونية تمكنها من القيام بدورها الرقابي لضبط سلوكات الموظفين، والمحافظة على النظام داخل المرفق العام، من خلال ما يعرف بالسلطة التأديبية، والتي تمارسها الإدارة عليهم لردعهم عند إخلالهم بواجباتهم المهنية.

وتقوم السلطة التأديبية بالمهمة المنوطة بها في إطار قانوني نظمه الأمر رقم 06-03 المتضمن القانوني الأساسي العام للوظيفة العمومية، الذي فصل من خلال نصوصه القانونية السلطة المختصة بالتأديب، كما بين تصنيف الأخطاء المهنية والعقوبات المقررة لها. إذ تضطلع هذه السلطة بتقدير الخطأ المهني واختيار العقوبة التأديبية وفقا لخطورة الفعل المرتكب وآثاره على المرفق العام، على أن يكون هذا الاختيار مبنيا على ما تضمنته النصوص القانونية لذات الأمر، وكذا الأخطاء المهنية والعقوبات المنصوص عليها في القوانين الأساسية الخاصة، وذلك لتنوع القطاعات الخاضعة لنظام الوظيفة العمومية ومن هنا يظهر ما يعرف بالسلطة التقديرية للإدارة في المجال التأديبي.

غير أن اعتراف المشرع الجزائي للإدارة بهذه السلطة ليس مطلقا بل يخضع لجملة من القيود للرقابة على القرار التأديبي، بهدف تحقيق التوازن بين فعالية الإدارة في الحفاظ على الانضباط داخل المرافق العامة من جهة، وحماية حقوق الموظف العام من جهة أخرى.

انطلاقا من ذلك تبرز إشكالية هذه الدراسة في التساؤل الرئيسي التالي:

ما مدى وجود ضوابط قانونية وقضائية للسلطة التقديرية للإدارة في مجال تأديب الموظف العام؟

ويتفرع عن هذه الإشكالية عدة تساؤلات فرعية أهمها:

- ما مدلول السلطة التقديرية للإدارة؟
- فيما تتمثل نتائج الاعتراف بالسلطة التقديرية للإدارة؟
- كيف تساهم الضمانات القانونية المقررة للموظف العام في الحد من السلطة التقديرية للإدارة في المجال التأديبي؟

- كيف يمارس القاضي الإداري رقابته على جوانب التقدير في القرار التأديبي؟

■ أهمية الدراسة

- **الأهمية النظرية:** تكمن أهمية هذا الموضوع في كونه يتناول موضوعا من أحد أهم موضوعات القانون الإداري من جهة والوظيفة العمومية من جهة أخرى، فهو يتعلق بالسلطة التقديرية للإدارة في المجال التأديبي وارتباطها المباشر بحقوق الموظف العام ومركزه القانوني، والتي تعتبر ميدانا ضيقا ومحدودا للرقابة القضائية عليه.

- **الأهمية العملية:** تظهر أهمية هذا الموضوع من الناحية العملية، بالنظر لكثرة المنازعات المتعلقة بالقرارات التأديبية جراء اتساع نطاق تدخل الإدارة في هذا المجال، الأمر الذي يجعل دراسة حدود السلطة التقديرية للإدارة في تأديب الموظف العام ذات أهمية قانونية وعملية بالنسبة للإدارة والموظف العام على حد سواء.

■ أهداف الدراسة

تتمثل أهداف الدراسة فيما يلي:

- بيان مفهوم السلطة التقديرية للإدارة وتمييزها عن الاختصاصات والامتيازات الإدارية الأخرى.
- معرفة شروط ممارسة السلطة التقديرية للإدارة ومبررات اللجوء إليها.
- معرفة النتائج المترتبة عن اعتراف المشرع بالسلطة التقديرية للإدارة.
- توضيح مظاهر السلطة التقديرية للإدارة في المجال التأديبي.
- بيان أهمية مبدأ التناسب بين الخطأ المهني والعقوبة.
- إبراز أهمية الضمانات القانونية المقررة للحد من السلطة التقديرية للإدارة في المجال التأديبي.
- توضيح كافة جوانب رقابة القضاء الإداري على القرارات التأديبية غير المشروعة.

■ أسباب اختيار الموضوع

- **الأسباب الذاتية:** أولها الميل الذاتي والاهتمام بمواضيع الوظيفة العمومية لارتباطها بوظيفتنا الإدارية، فطالما شد انتباهنا دراسة نطاق السلطة التقديرية في المجال التأديبي لما يثيره من إشكالات للموظف باعتباره طرف ضعيف في مواجهة تعسف الإدارة، والتي غالبا ما تنتزع بسلطتها التقديرية في إطار

الرابعة الوظيفية التي تجمعها به، وثانيها ارتباط هذا الموضوع بالمجال الإداري على العموم وهو مضمون تخصصنا الأكاديمي.

- **الأسباب الموضوعية:** رغبتنا في إثراء مكتبة الحقوق على مستوى جامعة المجاهد عبد الحفيظ بوصوف بميلة بهذه الدراسة التي تتعلق بالوظيفة العمومية، لاسيما موضوع السلطة التقديرية للإدارة في مجال تأديب الموظف العام لقلة الدراسات المتخصصة والمعقدة بشأنه، بما يساهم في تقديم مرجع يفيد الطلبة والباحثين المهتمين بالقانون الإداري.

■ صعوبات الدراسة

وقد واجهت الدراسة جملة من الصعوبات، تمثلت أساسا في:

- قلة المراجع المتخصصة حول السلطة التقديرية للإدارة في مجال تأديب الموظف العام، فسلطة التقدير التي تختص بها السلطة التأديبية تعد جزئية ضئيلة من القرار التأديبي ككل.

- صعوبة الحصول على أحكام وقرارات قضائية حديثة للاستدلال بها في شق الرقابة القضائية على القرار التأديبي المعيب نتيجة سوء تقدير الإدارة، خاصة في ظل التغيرات التي طرأت على النظام القضائي الإداري بعد صدور القانون العضوي رقم 22-10 المؤرخ في 09 جوان 2022.

■ الدراسات السابقة

لم تتم مصادفة دراسات علمية سابقة بشأن السلطة التقديرية للإدارة في مجال تأديب الموظف العام، لكن تناولتها بعض مذكرات الماجستير كجزء بسيط من القرار التأديبي ككل، أو في تطرقها إلى العيوب الموضوعية للقرار التأديبي غير المشروع، إضافة إلى الاختلاف في طريقة معالجة الموضوع والنتائج المتوصل إليها، وتمثلت هذه الدراسات فيما يلي:

- مذكرة ماجستير في القانون العام، تحت عنوان: "الرقابة القضائية على القرارات التأديبية الصادرة ضد الموظف العام"، للباحثة "خديجة مرابط"، تحت إشراف الدكتور "مراد بدران"، مقدمة سنة 2012، بجامعة أبو بكر بلقايد بتلمسان. وقد تناولت هذا الموضوع من خلال فصلين، الأول بعنوان: "رقابة القرارات التأديبية من خلال دعوى تجاوز السلطة"، والثاني بعنوان: "التعويض عن القرارات التأديبية الصادرة ضد الموظف العام"، ضمن الإشكالية التالية: "ما مدى إمكانية بسط القاضي الإداري لرقابته على القرارات التأديبية الصادرة ضد الموظف العام؟".

- مذكرة ماجستير في القانون العام، تخصص منازعات إدارية، تحت عنوان: "تصدي القاضي الإداري للقرار التأديبي غير المشروع في مجال الوظيفة العمومية" للباحثة "حليمة فدسي"، تحت إشراف الدكتورة "مليكة خشمون"، مقدمة سنة 2016، بجامعة محمد الصديق بن يحيى بجيجل. وقد تناولت هذا الموضوع من خلال فصلين، الأول بعنوان الإطار الموضوعي لتدخل القاضي الإداري ضد القرار التأديبي غير المشروع، والثاني بعنوان الإطار الإجرائي لتدخل القاضي الإداري ضد القرار التأديبي غير المشروع، ضمن الإشكالية التالية: "ما مدى نجاعة دور القاضي الإداري في تحقيق التوازن بين أطراف العلاقة الوظيفية أثناء تصديده للقرار التأديبي غير المشروع؟".

■ المنهج المتبع

وللإجابة على الإشكالية المطروحة والتساؤلات التي تفرعت عنها، تطلبت الدراسة الاعتماد على عدة مناهج:

- **المنهج الوصفي:** تم الاعتماد بالأساس على المنهج الوصفي لما تضمنه الموضوع من تعاريف حول السلطة التقديرية للإدارة على غرار تعريفها لغة واصطلاحاً، وكذا فقها وقضاء في كل من فرنسا ومصر والجزائر، كما تم الاستعانة به عند التطرق للنظريات المفسرة لأساس السلطة التقديرية للإدارة، وكذا لبيان مبررات اللجوء إليها، شروط ممارستها وكذا ونتائج الاعتراف بها.
- **المنهج التحليلي:** تم كذلك الاعتماد على المنهج التحليلي والذي تخلل جميع جوانب الدراسة، خصوصاً بغرض استظهار مظاهر السلطة التقديرية للإدارة في المجال التأديبي، وحدودها من خلال إبراز مختلف الضمانات القانونية وسبل الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة.

■ خطة الدراسة

- بغرض الإلمام بمختلف جوانب الدراسة، تم تقسيم الدراسة إلى فصلين:
- **الفصل الأول تحت عنوان:** مدخل مفاهيمي إلى السلطة التقديرية للإدارة.
- **الفصل الثاني تحت عنوان:** حدود السلطة التقديرية للإدارة في تأديب الموظف العام.

الفصل الأول:

مدخل مفاهيمي إلى

السلطة التقديرية للإدارة

مدخل مفاهيمي إلى السلطة التقديرية للإدارة

تمهيد

مع تطور دور الدولة واتساع مجالات تدخلها، أصبح نشاط الإدارة العامة أكثر تعقيدا، الأمر الذي استوجب منحها مجموعة من السلطات والامتيازات التي تمكنها من أداء وظائفها بكفاءة وفعالية.

وترتبط الإدارة العامة ارتباطا وثيقا بالسلطة التقديرية، باعتبار أن هذه الأخيرة تعد من أهم الوسائل التي تعتمد عليها الإدارة أثناء مباشرتها لاختصاصاتها، وفي مواجهة الحالات والأوضاع التي لم ينظمها المشرع بصورة دقيقة ومفصلة.

ويعد موضوع السلطة التقديرية للإدارة من أحد أهم مواضيع القانون الإداري التي أسالت الكثير من الحبر، فقد أولت إليها الاجتهادات الفقهية والقضائية اهتماما كبيرا لما لها من دور بارز في تمكين الإدارة من أداء وظائفها ومواجهة ما يستجد عليها من ظروف ووقائع. فالإدارة لا تمارس اختصاصاتها دائما في إطار مقيد، بل يترك لها المشرع مجالا من الحرية لتقدير ملاءمة قراراتها الإدارية من جهة التدخل أو من جهة الامتناع تبعا لاعتبارات مختلفة.

كما أن مقتضيات العمل الإداري والحياة الإدارية ككل تتطلب قدرا من المرونة نظرا لتشعب أعمال الإدارة وتعقدها وارتباطها بمتغيرات يفرضها عليها محيطها، مما يستوجب عليها التكيف معها في كل لتحقيق الأهداف وإنجاح الخطط والسياسات.

من هذا المنطلق سيتم تبيان مفهوم السلطة التقديرية للإدارة، والتمييز بينها وبين غيرها من الامتيازات والاختصاصات الإدارية، ثم تسليط الضوء على النظريات التي تطرقت إلى البحث عن أساسها وكذا شروط ممارستها، ثم مبررات اللجوء إليها وصولا إلى نتائج الاعتراف بها، وذلك من خلال مبحثين:

- المبحث الأول: ماهية السلطة التقديرية للإدارة
- المبحث الثاني: شروط ممارسة السلطة التقديرية للإدارة ونتائجها

المبحث الأول: ماهية السلطة التقديرية للإدارة

تعتبر السلطة التقديرية للإدارة مسألة حتمية لا بد من التسليم بها، لارتباطها بطبيعة الوظيفة الإدارية، وهي سلطة مقابلة لمسؤولية الإدارة في تسيير المرافق العامة بانتظام واطراد لخدمة الأفراد وتحقيق النفع العام لهم¹، ولتوضيح ماهية السلطة التقديرية للإدارة، سيتم التطرق إلى مفهومها (المطلب الأول)، بالإضافة إلى التطرق إلى مختلف النظريات التي حاولت تفسير أساسها وكذا شروط ممارستها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم السلطة التقديرية للإدارة

بغرض شرح مفهوم السلطة التقديرية للإدارة سيتم تعريفها لغة واصطلاحاً وفقها وقضاء (الفرع الأول)، ثم سيتم المقارنة بينها وبين غيرها من الاختصاصات والامتيازات الإدارية (الفرع الثاني)، وذلك لتبيان الدلالة الدقيقة للمفهوم.

الفرع الأول: تعريف السلطة التقديرية للإدارة

في إطار تعريف السلطة التقديرية للإدارة، سيتم إيراد مجموعة من التعاريف التي تناولت مفهومها لغة (أولاً)، اصطلاحاً (ثانياً)، فقها (ثالثاً) وقضاء (رابعاً).

أولاً: التعريف اللغوي

لقد ورد تعريف السلطة والتقدير والإدارة في العديد من معاجم اللغة العربية والكتب على النحو التالي:

1- السلطة لغة:

- **سلط:** السين واللام والطاء أصل واحد، وهو القوة والقهر. ومن ذلك السلاطة، من التسلط وهو القهر، ولذلك سمي السلطان سلطاناً، والسلطان: الحجة، والسليط من الرجال الفصيح اللسان الذرب، والسليطة المرأة الصاخبة.²

¹ محمد كامل ليلة، الرقابة على أعمال الإدارة -دراسة مقارنة-، الكتاب الثاني، د.ط، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، 1968، ص 77.

² أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، اعتنى به محمد عوض مرعب وفاطمة محمد أصلان، الطبعة الأولى، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 2001، ص 467.

2- التقدير لغة:

- **تقدير:** قدر الشيء مبلغه والتقدير والتهذيب ومقدار الشيء مقياسه، والتقديرية تأتي على ثلاثة وجوه من المعاني، أحدها التروي والتفكير في تسوية أمر وتهيئته، والثاني تقديرية بعلامات يقطعها عليها، والثالث أن تنوي أمر بعقدك تقول قدرت أمر كذا وكذا أي نويته وعقدت عليه ويقال قدرت لأمر كذا أقدر له أو قدر قدرا، إذا نظرت فيه ودبرته وقايسته.¹

3- الإدارة لغة:

- **أدار:** أدار الشيء أي تعاطاه ومنه فالمدبر هو الذي يتولى النظر في الشيء.²

- **إدارة:** اسم من فعل أدار، يدير، فالفاعل هو مدير، والمفعول مدار. نقصد أن المدير هو المسؤول عن تولي أو تعاطي أو تحمل المسؤولية في تدبر الأمر والنظر فيه من حيث التخطيط والتنظيم.³

ثانيا: التعريف الاصطلاحي

ورد تعريف "السلطة" (Pouvoir) في القاموس الموسوعي الإداري على النحو التالي: "ومصطلح سلطة يشير إلى وسائل التقرير التي تستخدمها الدولة، وبصورة خاصة الجهاز الإداري، ككيان يسمو على الأفراد، الموضوع تحت امتيازات خارقة لا تتوفر لدي الأشخاص الخصوصيين، تستعمل من أجل تحقيق المصلحة العامة، تأمين الانتظام العام والاضطلاع بنشاطات المرافق العامة".⁴

ومصطلح "التقدير" (Appréciation) فعرّف بأنه: نمط قرار مبني على الأخذ في الاعتبار معايير موضوعية مرنة (ملاءمة، مصالح...الخ)، يترك وزنها بالضرورة لمن يقدر حرية معينة (مقاومة بذاتها)،

¹ محمد ابن مكرم ابن منظور، لسان العرب المحيط، أعاد بناؤه يوسف خياط ونديم مرعشلي، المجلد الثالث، د.ط، دار لسان العرب، بيروت، 1988، ص 180.

² نعمة عباس الخفاجي، صلاح الدين الهيتي، تحليل أسس الإدارة العامة (منظور معاصر)، د.ط، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص 18.

³ ماجد عبد المهدي المساعدة وآخرون، مبادئ علم الإدارة، د.ط، دار المسيرة للنشر والتوزيع، عمان، 2016، ص 138.

⁴ جوزيف بادروس، القاموس الموسوعي الإداري عربي-عربي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006، ص 297.

ولذلك كانت العبارات الآتية: سلطة التقدير، وحرية وهامشه. كما يعرف التقدير اصطلاحاً على أنه قدرة شخص أو جهة معينة على القيام بعمل بإرادة منفردة.¹

أما مصطلح "إدارة" (Administration) فقد تم تعريفه في موسوعة العالم المعاصر -لاروس- كما يلي: "فن وعلم إدارة المؤسسة، ويتألف ذلك من قيادة الأفكار والبشر لتحقيق نتائج مؤكدة".²

ثالثاً: التعريف الفقهي

لقد ورد تعريف السلطة التقديرية للإدارة في الفقه الفرنسي والفقه المصري وكذلك في الفقه الجزائري على النحو التالي:

1- تعريف السلطة التقديرية للإدارة في الفقه الفرنسي:

عرف الفقيه جون ميشو (John MICHAUD) السلطة التقديرية بأنها "حرية التصرف التي تتمتع بها الإدارة العامة دون أن تحدد لها القاعدة القانونية المسلك الواجب اتباعه مسبقاً".³

وعرفها الفقيه أندريه دولوبادير (André DELAUBEDERE) بقوله: "توجد سلطة أو صلاحية تقديرية عندما تكون السلطة الإدارية حرة في اتخاذ أكثر من قرار، ولها الاختيار من بين هذه القرارات وبمعنى آخر، عندما لا يكون تصرفها محدداً سلفاً في القانون، ويرى في المقابل أن هناك سلطة مقيدة، عندما تواجه الإدارة حالات تكون فيها ملزمة باتخاذ قرار بصورة أو بأخرى ولا تملك إطلاقاً الاختيار بين عدة قرارات، وأن تصرفها تحدد سلفاً بواسطة القاعدة القانونية".⁴

بينما الفقيه رينيه تشابوس (Rene CHAPUS) يرى أن السلطة التقديرية للإدارة: "ليست إلا سلطة الاختيار بين قرارين أو تصرفين على الأقل تتفق مع المشروعية، فالإدارة في ممارستها للسلطة التقديرية لا تستطيع عمل إلا ما يسمح به القانون"⁵. وعرفها كذلك بأنها دعوة للإدارة لممارسة حرية تقدير الملاءمة،

¹ جبرار كورنو، معجم المصطلحات القانونية، ترجمة منصور القاضي، د.ط، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 2009، ص 288.

² محمد مرعي، دليل المديرين في قيادة الأفراد وفرق العمل، الطبعة الأولى، دار الرضا، دمشق، 2000، ص 142.

³ محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الأول، د.ط، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003، ص 197.

⁴ مصلح الصرايرة، مدى تطبيق محكمة العدل العليا للمبادئ التي أقرها القضاء الإداري في رقابته على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، جامعة دمشق، المجلد 25، العدد الأول، 2009، ص 163.

⁵ مصلح الصرايرة، المرجع نفسه، ص 166.

بمعنى أن سلطة التقدير تكمن أساسا في الملاءمة التي يترك القانون للإدارة أمر تقديرها في ضوء الصالح العام، أي أنها حق الإدارة في تقدير ملاءمة أعمالها وذلك في حدود معينة.¹

أما الأستاذ مارتن لومبار (Martin LOMBARD) فيقول: "إن السلطة التقديرية تتحقق عندما تكون للإدارة حرية اختيار قرار من بين عدة قرارات مشروعة على أن يتناسب هذا الأخير مع الظروف القائمة".² وذهب مارسيل فالين (Marcel WALIN) إلى القول بأن: "لا يمكن أن يكون للإدارة حرية لتقدير التزاماتها القانونية بأي حال من الأحوال، بل تكون تقديرية إلا في تحديد مناسبة اتخاذ قرار معين، أو اتخاذه في صورة بعينها، أو اتخاذه في وقت معين فهي ملزمة بما هو شرعي، ولكنها حرة فيما هو صالح".³

أما العميد روجي بونار (Roger BONNARD) فقد عرف السلطة التقديرية للإدارة بقوله: "إن سلطة الإدارة تكون تقديرية إذا ترك لها القانون - الذي يمنحها هذه السلطة - الحرية في أن تتدخل، أو بعبارة أخرى تكون سلطة الإدارة تقديرية حينما يترك لها القانون الذي يمنحها الاختصاص بصدد علاقاتها مع الأفراد الحرية في أن تتدخل أو تمتنع، ووقت هذا التدخل وكيفية وفحوى القرار الذي تتخذه".⁴

ويضيف بأن السلطة التقديرية غير قابلة لأن تكون أكثر أو أقل، بل "تكون أو لا تكون"، ولكن الصلاحية يمكن أن تكون أكثر أو أقل تقييدا أو تحديدا فالسلطة التقديرية من حيث التعريف مطلقة بلا قيد، ولكن نطاق تطبيقها يمكن أن يكون أقل اتساعا.⁵

كذلك عرفها الفقيه موريس هوريو (Maurice HAURIOU) بأنها: "المجال الذي يترك للإدارة من الحرية في اتخاذ القرار والوقت الملائم لاتخاذها، عند ممارسة الإدارة لصلاحياتها لتقديم خدمات للأفراد وفقا لما ينص عليه القانون".⁶

¹ محمد عبد الباسط لطفاوي، دراسة تحليلية لمضمون السلطة التقديرية للإدارة ومدى خضوعها للرقابة القضائية، مذكرة ماجستير في القانون الإداري المعمق، كلية الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016، ص 16.

² محمد خليفي، الضوابط القضائية للسلطة التقديرية للإدارة - دراسة مقارنة -، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016، ص 24.

³ سعاد دحمان، طبيعة اختصاص الإدارة في مجال إصدار القرارات الإدارية، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018، ص 25.

⁴ Roger BONNARD, *le pouvoir discrétionnaire des autorités administratives et le recours pour excès de pouvoir*, R.D.P, 1923, p74.

⁵ Ibid., p77.

⁶ Maurice HAURIOU, *Précis de droit administratif et de droit public*, 12e édition, Paris, 2002, p 221.

ويرى الفقيه جورج فيدل (George VEDEL) بأن: "الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية عندما تترك لها القوانين والأنظمة حرية التصرف بأية صورة، وعلى العكس هناك سلطة مقيدة عندما تكون الإدارة ملزمة حسب القوانين والأنظمة بالتقرير بصورة محضة، دون أن تملك حرية الاختيار".¹

يلاحظ أن الفقه الفرنسي اتجه في مجمله إلى ربط مفهوم السلطة التقديرية للإدارة بفكرة حرية اختيار القرار الأنسب في حدود القانون لتحقيق المنفعة العامة، كما يلاحظ كذلك تعريفه للسلطة التقديرية من خلال عكس ما يقابلها، أي السلطة المقيدة التي تكون فيها الإدارة ملزمة بما يحدده القانون دون مجال للاختيار.

2- تعريف السلطة التقديرية للإدارة في الفقه المصري:

عرف الأستاذ سليمان محمد الطماوي السلطة التقديرية للإدارة بقوله: "نوع من الحرية تتمتع بها الإدارة لتقدير خطورة بعض الحالات الواقعية التي تحدث، واختيار وقت تدخلها، ولتقدير أفضل الوسائل لمواجهة هذه الحالة، وفي هذا المجال هي حرة ولكنها محاطة دائماً بفكرة المصلحة العامة التي تشرف على جميع أعمالها، وتهيمن على تصرفاتها، وفي نطاق فكرة المصلحة العامة قد يلزمها المشرع بمراعاة هدف محدد ومعين من أهداف المصلحة العامة".²

وذكر الدكتور محمد رفعت عبد الوهاب السلطة التقديرية للإدارة بقوله: "وتتمتع الإدارة باختصاص تقديري أو سلطة تقديرية في الحالات التي يترك فيها القانون للإدارة حرية تقدير الظروف الواقعية التي تواجهها، فيكون لها الحق في أن تتدخل بإصدار القرار أو لا تتدخل ولا تصدر أي قرار، كما يكون لها إذا رأت أن تتدخل أن تختار بحرية نوعية القرار الذي تراه ملائماً لهذه الظروف، وهكذا فإن المرجع في وجود الإدارة في حالة سلطة تقديرية هو نص القانون، فإذا كان القانون لا يلزم الإدارة بالتدخل في ظروف معينة، ولا يلزمها حينما تتدخل أن يكون قرارها على نحو معين، فإن الإدارة توجد في مثل هذه الحالة في نطاق سلطة تقديرية".³

أما الدكتور أحمد حافظ نجم فعرفها قائلاً: "تكون سلطة الإدارة تقديرية عندما يترك لها المشرع قدراً من حرية الاختيار، بين أن تتخذ الإجراء أو التصرف أو لا تتخذه وأن يترك لها حرية اختيار الوقت المناسب

¹ محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 197.

² سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة، الطبعة الثالثة، مطبعة جامعة عين شمس، مصر، 1976، ص 63.

³ محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، د.ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002، ص 587.

أو السبب الملائم لإصداره، أو في تحديد محله واختيار شكله. وأما إذا لم يترك لها المشرع أيًا من الاختيارات السابقة، بحيث يلزمها بحدود واجبة الإلتباع عند إصدار القرار، فإن سلطة الإدارة تكون والحال كذلك سلطة مقيدة¹.

وركز الدكتور مصطفى محمود خليل إبراهيم على تبيان معناها بقوله: "تعني السلطة التقديرية للإدارة تمتع الإدارة بقدر معين من حرية اتخاذ القرارات التي تصب في المصلحة العامة وهي تمارس اختصاصاتها القانونية وذلك في حدود العمل بالقانون، ويكون للسلطة القضائية الرقابة على الإدارة حتى لا تتجاوز الإدارة وتتغسف في قراراتها ويبحث القضاء الإداري في هذه الحالة عناصر مشروعية القرار الإداري، من حيث الاختصاص والشكل والسبب والغاية والخطأ في تطبيق القانون وفحص الوقائع والانحراف بالسلطة والتغسف الإداري"².

ويقول سعيد عبد المنعم حكيم بشأن السلطة التقديرية للإدارة: "إن المشرع يكتفي بوضع القاعدة العامة التي تتصف بالمرونة، تاركا للإدارة تقدير ملاءمة التصرف، شريطة أن تتوخى الصالح العام في أي عمل تقوم به، وألا تنحرف عن هذه الغاية، وإلا كان عملها مشوبا بعيب إساءة السلطة"³.

ويرى الأستاذ عبد الغني بسيوني عبد الله، بأن: "الإدارة تمارس السلطة التقديرية عندما يترك لها المشرع حرية تقدير الظروف التي تبرر تدخلها من عدمه، أو حينما تملك حرية اختيار التصرف الذي تراه ملائما لمواجهة هذه الظروف إذا قررت التدخل، وكذلك عندما يكون في مقدورها تحديد الوقت المناسب للتدخل"⁴. مما سبق، يتضح أن أغلب تعاريف الفقه المصري للسلطة التقديرية للإدارة تنتم بتأثرها إلى حد كبير بالفقه الفرنسي، ويلاحظ بينهما تقارب من حيث المضمون، إذ تم التركيز على فكرة حرية الإدارة في تقدير

¹ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري - دراسة فقهية مدعمة بأحدث أحكام مجلس الدولة - ، د.ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2001، ص 13.

² مصطفى محمود خليل إبراهيم، مدى تأثير السلطة التقديرية في مجال الضبط الإداري، الطبعة الأولى، دار وليد للنشر والتوزيع والبرمجيات، القاهرة، 2023، ص 165.

³ سعيد عبد المنعم حكيم، الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم المعاصرة، د.ط، دار الفكر العربي، القاهرة، 1967، ص 71.

⁴ عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، د.ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1995، ص 38.

ملاءمة ما يناسبها من قرارات مع بقائها خاضعة لرقابة القضاء الإداري، ومقيدة بحدود المشروعية وفكرة المصلحة العامة.

3- تعريف السلطة التقديرية للإدارة في الفقه الجزائري:

أما في الفقه الجزائري، فقد عرف الدكتور محمد الصغير بعلي السلطة التقديرية للإدارة بقوله: "عندما يترك للإدارة قدر معين من الحرية من حيث الاختيار بين اتخاذ القرار من عدمه، رغم توافر شروطه، مراعاة للظروف والمعطيات والمقتضيات السائدة بالإدارة، ومن أمثلة ذلك، قرار منح الأوسمة والنياشين، إذ تتمتع الإدارة المختصة بتقدير مدى استحقاق الشخص للتكريم، ومن أبرز المجالات التي تظهر فيها السلطة التقديرية الحفاظ على النظام العام، وما يخول لهيئات الضبط الإداري الوطنية (رئيس الجمهورية) أو المحلية (الوالي، رئيس البلدية) من سلطات من حيث اختيار القرار الملائم والمناسب للظروف المحيطة به".¹

وعرفها الأستاذ عمار بوضياف على أنها: "الحرية التي يمنحها القانون للإدارة في تقدير الظروف وتكييف الوقائع المعروضة أمامها، ولا يلزمها إصدار قرار محدد بمضمون معين خلال مدة معينة".²

كما عرفها الأستاذ عبد القادر عدو بأنها: "الحالات التي تملك فيها الإدارة الخيار بين قرارين إداريين، أو اتخاذ مسلكين ويكون هذين المسلكان إما: التصرف على نحو معين أو عدم التصرف على الإطلاق، مثل منح التراخيص بالإقامة للأجانب".³

ويرى الدكتور حسين فريجة أن السلطة التقديرية للإدارة هي: " تلك الحرية التي تتمتع بها الإدارة في مواجهة الأفراد والقضاء لتختار في حدود الصالح العام وقت تدخلها ووسيلة التدخل".⁴

يلاحظ أن الفقه الجزائري لم يبتعد في تعريفه للسلطة التقديرية للإدارة عما جاء به الفقه المقارن، إذ ربط مفهومها بمقتضيات الصالح العام الذي يعد من بين الغايات الأساسية للنشاط الإداري، وعرفها من منظور السلطة الوظيفية للإدارة أي ما تتمتع به من امتيازات عند القيام بأعمالها، على غرار مجال الضبط الإداري، أين تمنح للإدارة سلطات تقديرية واسعة تمكنها من الحفاظ على النظام العام بمختلف عناصره

¹ محمد الصغير بعلي، *الوجيز في المنازعات الإدارية*، د.ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 17.

² عمار بوضياف، *دعوى الإلغاء*، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 41.

³ عبد القادر عدو، *المنازعات الإدارية*، د.ط، دار هومة، الجزائر، 2012، ص 14.

⁴ ناصر لباد، *الوجيز في القانون الإداري*، الطبعة الرابعة، دار المجد للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 190.

كالأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة، ومن ثم تمارس الإدارة سلطتها التقديرية باعتبارها وسيلة قانونية تمكنها من أداء وظائفها بكفاءة ومرونة في مواجهة الظروف المتغيرة.

رابعاً: التعريف القضائي

زيادة على إسهامات الاجتهادات الفقهية في تحديد مفهوم السلطة التقديرية للإدارة، برز دور القضاء الإداري كذلك في بلورة معالمها وتحديد نطاقها، وذلك بمناسبة فصله في المنازعات الإدارية المعروضة عليه، إذ تم تحديد الحالات التي تتمتع فيها الإدارة بحرية اختيار السبيل الذي تراه ملائماً عند اتخاذها لقراراتها دون إلزامها بقاعدة قانونية أو اتجاه معين تسلكه.

1- تعريف القضاء الفرنسي للسلطة التقديرية للإدارة:

ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى أن التقدير في السلطة التقديرية للإدارة هو: "من انطلاق الجهة الإدارية تترخص فيه بمحض اختيارها. فتستقل بوزن مناسبات قرارها، وبتطوير ملاءمة أو عدم ملاءمة إصداره"، وقد أخرجت القرار الصادر من الإدارة بموجب سلطتها التقديرية عن رقابة القضاء فقالت المحكمة أنه: "بما لا معقب عليها في هذا الشأن من محكمة القضاء الإداري مادام لم يثبت أن قرارها انطوى على إساءة استعمال السلطة"¹. أي أن القضاء الفرنسي يقر بوجود سلطة تقديرية للإدارة عند اتخاذها لقراراتها لضمان حرية العمل الإداري، غير أنه يراقب مدى مشروعيتها ويمنع الانحراف بالسلطة.

2- تعريف القضاء المصري للسلطة التقديرية للإدارة:

ذهبت المحكمة العليا في مصر إلى أن: "السلطة التقديرية التي تتمتع بها الإدارة مع خطورتها أبعد ما تكون عن السلطة التحكيمية، فهي لا تعدو أن تكون نوعاً من الحرية لتمكين الإدارة من تقدير خطورة بعض الحالات، وهذه تنطبق تماماً على الإجراءات التي تقوم بها سلطات الضبط الإداري في ممارسة نشاطها، لنتمكن من مواجهة الحالات الواقعية التي تعرض عليها، ويكون لها اختيار وقت تدخلها بالإجراء الضابط، وتقدير أفضل الوسائل وأجداها لمواجهة هذه الحالات، وفي هذا المجال تكون سلطة الضبط حرة، ولكنها

¹ محمد طه حسين الحسيني، معيار تمييز السلطة التقديرية للإدارة ونطاقها، مجلة مركز دراسات الكوفة، جامعة الكوفة، المجلد الأول، العدد 27، ديسمبر 2012، ص 121.

في نفس الوقت تكون دائما محاطة بفكرة تحقيق الغاية من النشاط الضابط، وهو النظام العام بأسلوب يكفل تحقيق الصالح العام في ذات الوقت".¹

ولقد وضع القضاء المصري معايير للسلطة التقديرية بقوله: "تجد السلطة التقديرية حدها الطبيعي في المعاملة القانونية التي أهلتها وهي المصلحة العامة"، فيرى القضاء المصري أن حرية الإدارة في مجال السلطة التقديرية تقف عند المصلحة العامة.²

يستخلص من هذا أن القضاء المصري ينظر إلى السلطة التقديرية للإدارة كأداة من أدوات الإدارة التي تستعملها في بعض الحالات التي تواجهها من أجل تحقيق الصالح العام، خصوصا في مجال ممارسة الضبط الإداري، أين يخول لها القانون القدرة على تقييم الموقف واتخاذ القرار المناسب تبعا للظروف.

3- تعريف القضاء الجزائري للسلطة التقديرية للإدارة:

لم يخرج مجلس الدولة الجزائري، عن الأحكام التي قررها القضاء الإداري المقارن، حيث اعترف في كثير من قراراته بالسلطة التقديرية للإدارة، فكان القاضي الإداري يمتنع عن إخضاع المجالات التي تخضع للسلطة التقديرية للإدارة لرقابته.

وقد أكدت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا هذا المبدأ بقولها: "من المستقر عليه أن القاضي الإداري غير مؤهل بمراقبة مسح ملاءمة اختيار الإدارة للأراضي محل نزاع الملكية قصد انجاز المشروع ذي المنفعة العامة. ومن ثم فإن النعي على القرار الإداري المطعون فيه بأن صفة المنفعة العامة غير مقدرة في غير محله. ومتى كان ذلك استوجب رفض الطعن".³

يلاحظ من خلال هذا القرار وجود اعتراف بالسلطة التقديرية للإدارة من خلال موقف القضاء الجزائري من الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العامة، إذ أن إقرار المنفعة العامة للمشروع وتحديد الأملاك والحقوق العينة المراد نزع ملكيتها يكون من تقدير الإدارة، ولا ينظر القاضي الإداري في الطعن بخصوصها مدام القرار مشروعا ويستهدف المصلحة العامة ولا ينطوي عن أي تعسف بالسلطة.

¹ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 17-18.

² سعاد دحمان، مرجع سابق، ص 29.

³ قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، ملف رقم 66960، المؤرخ في 21 أبريل 1990، قضية (ت م) ضد والي البويرة، المجلة القضائية الجزائرية، العدد 02، 1992، ص 158.

كما تم تعريف السلطة التقديرية للإدارة من قبل رئيسة مجلس الدولة الجزائري السابقة فريدة أبركان بقولها: "هي أن تكون الإدارة حرة تماما في التصرف في هذا الاتجاه أو ذلك وبدون أن تكون خاضعة لأي شرط، فهي قادرة على تقدير الشروط التي تتخذ في ضوءها قرارها، ومثال على ذلك سلطة رئيس الجمهورية في منح العفو والأوسمة واختيار طريقة تسيير المرافق العامة، إنشاء أو تعديل سلك من أسلاك الموظفين".¹

وقد برز هذا المفهوم في العديد من القرارات القضائية، على غرار قرار الغرفة الإدارية المؤرخ في 10-02-1990، والذي جاء فيه: "للإدارة الحق في أن تؤجل البت في طلب رخصة البناء لمدة سنة طبقا للمادة 22 من القانون رقم 82-02 المتعلق برخصة البناء".²

وفي قرار آخر أيضا للغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، مؤرخ في 11-07-1981 جاء فيه أن: "للإدارة فحص ومعاينة مدى المساس الذي يلحقه البناء بالصحة والأمن العموميين..."³

كذلك من أمثلة السلطة التقديرية للإدارة، ما أقره القاضي الإداري، في قضية (ش ع) ضد (الوالي "س" ووزير الداخلية)، المتعلقة بالطعن لتجاوز السلطة ضد قرار هذا الأخير، المتضمن غلق محل الطاعن لدواعي الأمن والنظافة، وذلك تنفيذا لأحكام المرسوم رقم 76-34، المؤرخ في 20-02-1976، المتعلق بالمنشآت الخطرة وغير الصحية والمزعجة.⁴

وقد توصل القاضي الإداري الجزائري في هذه القضية، إلى أن للإدارة الحق في تقدير الإجراءات المعدة ضروريا للأمن والصحة العمومية، مع مراعاة الشروط المنصوص عليها في المادة 35 من المرسوم، والمتعلق بالمدة الممنوحة لمسير المحل للاستجابة للإنذار المسبق، والمحدد بثلاثة أشهر.⁵

¹ فريدة أبركان، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة مجلس الدولة، العدد 01، الجزائر، 2002، ص 37.

² قانون رقم 82-02 المؤرخ في 12 ربيع الثاني عام 1402 الموافق 06 فبراير 1982، يتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأراضي للبناء، ج.ر.ج.ج، عدد 06، 1982.

³ خلاف بيو، حدود السلطة التقديرية للإدارة في العقود الإدارية، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2020، ص 22.

⁴ المرسوم رقم 76-34 المؤرخ في 20 صفر عام 1396 الموافق 20 فبراير 1976، يتعلق بالعمارات الخطرة وغير الصحية أو المزعجة، ج.ر.ج.ج، عدد 21، 1976.

⁵ مصطفى مخاشف، السلطة التقديرية في إصدار القرارات الإدارية، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2008، ص 25.

يظهر من خلال هذين القرارين أن القضاء الإداري لا ينظر في ملاءمة الإجراءات الإدارية التي تقدرها الإدارة وتتخذها بهدف حماية الأمن والصحة العموميين، وهو ما يؤكد تعزيز المشرع الجزائري لمبدأ الضبط الإداري.

الفرع الثاني: التمييز بين السلطة التقديرية للإدارة والاختصاصات والامتيازات الإدارية الأخرى

يقتضي تحديد مفهوم السلطة التقديرية للإدارة عدم الخلط بينها وبين غيرها من المفاهيم القانونية المقاربة، مما يقتضي التمييز بينها وبين بعض الاختصاصات (أولاً)، والامتيازات التي تتمتع بها الإدارة أثناء ممارستها لنشاطها الإداري (ثانياً).

أولاً: التمييز بين السلطة التقديرية للإدارة والاختصاصات الإدارية الأخرى

تعد الاختصاصات الإدارية مجموع السلطات والصلاحيات التي يخولها القانون للإدارة من أجل ممارسة النشاط الإداري وتحقيق المصلحة العامة.

1- التمييز بين السلطة التقديرية للإدارة والاختصاصات المقيدة:

تكون سلطة الإدارة مقيدة عندما تواجه حالات تلزمها باتخاذ قرار، فلا يكون لها أي اختيار بين عدة قرارات، ويكون تصرفها محددًا سلفًا بواسطة القاعدة القانونية، وهنا تكون الإدارة أمام صلاحية مقيدة، أما إذا كانت القوانين والأنظمة تجيز بطريقة صريحة أو ضمنية للإدارة حرية التقرير في هذا أو ذاك، فتكون الإدارة لها صلاحية تقديرية.¹

أي أن السلطة التقديرية للإدارة تختلف عن السلطة المقيدة من حيث وجود النص القانوني الملزم، ففي السلطة المقيدة يكون المشرع قد حدد مسبقاً كيفية التصرف الواجب اتباعه عند شروط معينة، بحيث لا تملك الإدارة حرية الاختيار، وإنما يقتصر دورها على تنفيذ ما يفرضه القانون تنفيذاً إلزامياً. أما في حالة السلطة التقديرية للإدارة، فإن المشرع لا يضع حلاً واحداً ملزماً بل يترك لها حرية تقدير ملاءمة التصرف.

¹ علاء الدين حلامي، زهير غريسي، ضوابط السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة ماستر في القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي التبسي، تبسة، 2020، ص 27.

2- التمييز بين السلطة التقديرية للإدارة ونظرية الظروف الاستثنائية:

تتفق السلطة التقديرية للإدارة مع نظرية الظروف الاستثنائية في أن كل منهما يتضمن توسيعا لدائرة الاختصاصات الممنوحة للإدارة، غير أنه توجد بعض الفروق بينهما فيما يلي:

- الاختصاصات الممنوحة للإدارة بمقتضى الظروف الاستثنائية أوسع من مدى الاختصاصات التي تتمتع بها السلطة التقديرية للإدارة بناء على نظرية السلطة التقديرية، ففي الحالة الأولى يمكن للإدارة أن تخرج عن القواعد العادية وبالتالي اتخاذ إجراءات استثنائية التي تتطلبها مواجهة الأزمة التي تتعرض لها، أما في حالة السلطة التقديرية للإدارة تتصرف هذه الأخيرة في حدود المشروعية العادية.¹
- الاختصاصات التي تتمتع بها الإدارة في ظل الظروف الاستثنائية مرهونة ببقاء استمرار هذه الظروف لذلك تكون اختصاصاتها مؤقتة، أما الاختصاصات التي تتمتع بها الإدارة في ظل نظرية السلطة التقديرية لا تتوقف على فترة زمنية معينة.²

غير أنه يلاحظ أن كلاهما تمنحان الإدارة قدرا من حرية التصرف تحقيقا لمتطلبات المصلحة العامة، رغما اختلافهما من حيث النطاق والمدة. فالسلطة التقديرية للإدارة تعد نظاما عاديا ودائما، مقارنة بنظرية الظروف الاستثنائية التي تمنح الإدارة سلطات غير مألوفة قد تصل إلى الخروج عن قواعد المشروعية، وذلك لمواجهة ظروف خطيرة كالحروب والأزمات والكوارث، وبالتالي هي نظرية ذات طابع مؤقت تزول بزوال الظروف الاستثنائية وعودة الأوضاع إلى حالتها العادية.

3- التمييز بين السلطة التقديرية للإدارة وأعمال السيادة:

تتعدد الأعمال المتعلقة بكيان الدولة داخليا وخارجيا، والتي تقوم بها السلطة التنفيذية ويطلق عليها تسمية أعمال الحكومة أو أعمال السيادة، ويشكل هذا النوع من الأعمال ثغرة في مبدأ المشروعية لأنها لا تخضع لرقابة القضاء، ولا تكون محلا للإلغاء أو تعويض أو وقف تنفيذ أو فحص مشروعية القرار.³

¹ محمد عبد الباسط لطفراوي، مرجع سابق، ص 68.

² علاء الدين حلايمية، زوهير غريسي، مرجع سابق، ص 28.

³ محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، د.ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 29.

فأعمال السيادة تتمتع بحصانة قضائية في حين أن السلطة التقديرية للإدارة تخضع لرقابة القضاء الإداري الذي يعد في حد ذاته قاضي مشروعية، أي أنه يقوم برقابة العمل الإداري على النحو الذي ينص عليه القانون دون التدخل في صلاحيات الإدارة تطبيقاً لمبدأ الفصل بين السلطات.¹

أي يمكن القول أن السلطة التقديرية للإدارة وأعمال السيادة رغم اشتراكهما في عنصر حرية التصرف، إلا أن السلطة التقديرية للإدارة تخضع لرقابة القضاء الإداري لمنع التعسف والانحراف بهذه السلطة، أما أعمال السيادة وباعتبار أنها طائفة من الأعمال الصادرة عن السلطة التنفيذية وتتعلق بالمصالح العليا للدولة، فإنها تتنتى من هذه الرقابة.

ثانياً: التمييز بين السلطة التقديرية للإدارة والامتيازات الإدارية الأخرى

تتمتع الإدارة باعتبارها ممثلة للسلطة العامة والساهرة على تحقيق المصلحة العامة بجملة من الامتيازات القانونية التي تميزها عن الأفراد في نطاق القانون العام.

1- التمييز بين السلطة التقديرية للإدارة وحق التنفيذ المباشر:

التنفيذ المباشر هو وسيلة استثنائية تلجأ إليها الإدارة لتنفيذ قراراتها الإدارية بنفسها وبالقوة الجبرية عند امتناع الأفراد عن التنفيذ، دون الحاجة إلى الحصول مسبقاً على حكم قضائي، ويشترط لممارسته وجود نص قانوني يجيزه، أو حالة الضرورة واستعجال تضطر فيها الإدارة إلى استخدام القوة المادية اللازمة لدفع الخطر دون الاستناد إلى نص قانوني، أو غياب وسيلة قانونية أخرى تحقق تنفيذ القرار الإداري. في حين أن السلطة التقديرية للإدارة هي عبارة عن امتياز يمنح لها أثناء تأدية مهامها وممارسة اختصاصاتها، لتحقيق المصلحة العامة في حدود ما يسمح به القانون، احتراماً لمبدأ المشروعية، ويمن الفرق بينها وبين التنفيذ المباشر في كون مجال السلطة التقديرية واسع إذ يشمل القرارات الإدارية والأعمال الإدارية والتي يندرج ضمنها التنفيذ المباشر كامتياز استثنائي تمارسه الإدارة في مرحلة تنفيذ القرار². ومنه يمكن القول أن السلطة التقديرية للإدارة تختلف عن حق التنفيذ المباشر من حيث الطبيعة والغاية، فالأولى تتعلق بمرحلة تكوين القرار الإداري وتقدير ملاءمته، أما الثاني فيتعلق بسلطة الإدارة في تنفيذ قراراتها بنفسها باستعمال وسائل الجبر عند الاقتضاء وذلك لإضفاء القوة الإلزامية على قراراتها.

¹ محمد خليفي، مرجع سابق، ص 71.

² علاء الدين حلايمية، زهير غريسي، مرجع سابق، ص 32.

2- التمييز بين السلطة التقديرية للإدارة ونزع الملكية للمنفعة العامة:

تم تعريف نزع الملكية للمنفعة العامة بأنها سلطة الإدارة في حرمان مالك العقار من ملكه جبرا لتحقيق المنفعة العامة. وهو امتياز استثنائي للإدارة لا مثيل له في القانون الخاص، لأنه ينطوي على اعتداء صريح على الملكية الخاصة، ويجد تبريره في فكرة المنفعة العامة أو المصلحة العامة شرط تعويض المالك تعويضا عادلا ومسبقا.¹

يكون نزع الملكية للمنفعة العامة، إجراء مبنيا على قرار إداري يتوفر على العناصر اللازمة لمشروعيته استنادا لما يتضمنه القانون، وقرار نزع الملكية للمنفعة العامة يتضمن السلطة التقديرية للإدارة في عنصر السبب، ويتجلى ذلك في تحديد العقار الواجب نزع ملكيته وتحديد مساحته، والذي يتوافق ويتلاءم مع تحقيق المصلحة العامة، شرط تقديم تعويض مسبق وعادل.²

ومنه يمكن القول أن السلطة التقديرية للإدارة هي أسلوب في ممارسة الاختصاص الإداري، في حين أن نزع الملكية للمنفعة العامة فهي إجراء استثنائي يحدد القانون شروطه بدقة ويقيده بضمانات قانونية صارمة. وتظهر السلطة التقديرية للإدارة في مجال نزع الملكية من خلال قرار التصريح بالمنفعة العمومية، حيث يمنح المشرع للإدارة هامشا من الحرية في تقدير مدى وجود منفعة عامة تبرر اللجوء إلى نزع الملكية، باعتبارها المخولة بتقدير حاجات المرفق العام ومتطلبات التنمية.³

المطلب الثاني: النظريات المفسرة لأساس السلطة التقديرية للإدارة ومبررات اللجوء إليها

نظرا لأهمية موضوع السلطة التقديرية للإدارة لما لها من ارتباط وثيق بتحقيق مرونة العمل الإداري وتمكين الإدارة من التكيف مع مختلف الظروف والوقائع التي تواجهها أثناء ممارستها لنشاطها، تعددت الآراء والاتجاهات التي حاولت إيجاد الأساس القانوني الذي يبرر وجودها وتستمد منه مشروعيتها، ومنه سيتم التطرق إلى النظريات المفسرة لأساس السلطة التقديرية للإدارة (الفرع الأول)، وكذا مبررات إقرارها (الفرع الثاني).

¹ محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، مرجع سابق، ص 603.

² علاء الدين حلايمية، زهير غريسي، مرجع سابق، ص 33.

³ للمزيد من التفاصيل، أنظر: العربي مداح، نطاق فكرة المنفعة العامة في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي سي الحواس، بركة، المجلد 06، العدد 02، ديسمبر 2023، ص 187.

الفرع الأول: السلطة التقديرية للإدارة من منظور النظريتين السلبية والإيجابية

ظهرت نظريتان حاولتا تفسير أساس وجود سلطة تقديرية للإدارة، وسيتم التطرق إليهما وهما النظرية السلبية (أولا) والنظرية الإيجابية (ثانيا).

أولا: النظرية السلبية

النظرية السلبية هي في جملتها تعني بحث المجال الذي تتركه القيود والقواعد القانونية لحرية الإدارة. كما أنها مستمدة من "فكرة تدرج القواعد القانونية" التي عاصرتها وورثتها "نظرية الحق الشخصي"، وأخيرا فكرة التحديد من جانب القانون.¹

1- فكرة تدرج القواعد القانونية:

يرى الأستاذ هانز كلسن (Hans KELSEN) ومعه أنصار المدرسة النمساوية أن القواعد القانونية في المجتمع إنما تتدرج فيما بينها في مراتب مختلفة، بحيث تغيد القاعدة الأعلى القاعدة الأدنى منها درجة، وهذه الأخيرة تتضمن تخصيصا للقاعدة الأولى، وبمعنى آخر، أن كل قاعدة قانونية في التدرج القانوني بالدولة لها صفتين، فهي قاعدة منفذة ومخصصة للقاعدة الأعلى منها درجة من ناحية ومنشئة في ذات الوقت للقاعدة الأدنى منها مرتبة من ناحية أخرى، وعلى ذلك يمكن القول حسب أنصار هذه المدرسة أن السلطة التقديرية للإدارة تجد أساسها في التدرج التنازلي للقواعد القانونية. لأنه غالبا ما تكون القاعدة الأعلى متسمة بالعمومية والتجريد، وتتطلب بالتالي نوعا من التحديد من جانب رجل الإدارة، وهذا لا يكون إلا إذا كان لهذا الأخير سلطة تقديرية.²

غير أنه ما يعاب على هذه النظرية، هو أنها ضيقّت من نطاق السلطة التقديرية، إذ أن كل عمل قانوني يتضمن تخصيصا لقاعدة أعلى وتقييدا لقاعدة أدنى، يجعل كل القواعد القانونية ترجع إلى أصل واحد، وهو الأصل العام الذي لا يمكن تطبيقه إلا بإضافة عناصر جديدة لمواجهة الحالات الفردية، في حين أنها قد تتحقق كذلك في حالة الاختيار بين قرارين أو أكثر، أو الامتناع عن اتخاذ القرار، وفي هذه

¹ عادل بوالنح، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة تيسة، 2014، ص 32.

² العربي بن شهرة، الصور الحديثة للرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي أحمد بن يحيى الونشريسي تيسمسيلت، المجلد 01، العدد 01، يونيو 2016، ص 66.

الحالات جميعها لا توجد أية إضافات لعناصر جديدة على القاعدة القانونية الأعلى، ومن جانب آخر فإن نظرية التدرج تؤكد وجود السلطة التقديرية، لكنها عجزت عن بيان أساس وجودها أو منحها أو تقريرها.¹

مما سبق، يتضح أن، حسب أنصار هذه المدرسة فإن السلطة التقديرية للإدارة مرتبطة بتدرج القواعد القانونية، بمعنى خضوع القاعدة الأدنى مرتبة للقاعدة الأعلى منها وفقا للتسلسل الهرمي للقواعد القانونية، أي أنها تنشأ جراء وجود حالات لم تتضمنها القاعدة القانونية بشكل صريح باعتبار أن هذه الأخيرة عامة ومجردة.

2- نظرية الحقوق الشخصية:

مفاد هذه النظرية أن الأساس القانوني للسلطة التقديرية للإدارة هو انتفاء وعدم وجود حق شخصي للفرد اتجاه الإدارة. ومفاد هذا يكمن في عدم وجود الحقوق الشخصية للأفراد اتجاه الإدارة، لأنه مع وجود هذه الحقوق تصبح سلطة الإدارة مقيدة، وأساس ذلك أنه في حالة وجود هذه الحقوق الشخصية التي يمكن حمايتها بالدعوى القضائية، يستطيع الأفراد مطالبة الإدارة بعمل ما بوصفه التزام يقع على عاتقها، ومن ثم يصبح اختصاص الإدارة اختصاصا مقيدا. أما في حالة عدم وجود حقوق شخصية فإنه لا يمكن لهؤلاء إلزام الإدارة بعمل ما. وذلك لانتهاء الرابطة القانونية بينهم وبين الإدارة، وبهذا تجد هذه الأخيرة نفسها في حرية تامة لمباشرة اختصاصاتها.²

وقد تعرضت هذه النظرية للنقد في معظم جوانبها، لأنه لا يوجد تلازم بين السلطة التقديرية للإدارة وانتفاء الحقوق الشخصية للأفراد، والربط بينهما غير حتمي أو واقعي فالإدارة رغم وجود الحقوق الشخصية، فإنها تستطيع أن تضع قيودا على تمتع الأفراد بهذه الحقوق، كعدم السماح لهم بالبناء في أملاكهم الخاصة، إلا بعد حصولهم على ترخيص إداري بذلك. كما توجد نصوص تشريعية تخول الإدارة سلطة تقديرية استنادا إلى المصلحة العامة كما هو الحال في مسائل الضبط الإداري.³

¹ خلاف بيو، مرجع سابق، ص 33.

² سامي جمال الدين، قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، د.ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010، ص 169.

³ خلاف بيو، مرجع سابق، ص 29.

يتبين من خلال آراء هذا الجانب من الفقه، اتخاذ لوجود حقوق شخصية للأفراد كأساس قانوني للسلطة التقديرية للإدارة، حيث اعتبر أن حقوق ومصالح الأفراد المحمية قضائيا يكون اختصاص الإدارة فيها مقيدا، أما الحقوق والمزايا التي لا تكون محل حماية قضائية تكون مجالا للسلطة التقديرية للإدارة.

3- مذهب التحديد القانوني:

لجأ هذا المبدأ إلى تأسيس السلطة التقديرية للإدارة عن طريق علاقتها بالقواعد القانونية، بحيث تعرض إلى هذه الفكرة الفقيه موريس هوريو عند نقده "فكرة التدرج"، أي نظرية تدرج القواعد القانونية عند كل سن، حيث قرر أن السلطة التقديرية ليست إلا أحد مظاهر العلاقة بين القواعد القانونية والأشخاص القانونية، فالأشخاص القانونية تخضع للقواعد القانونية كحدود خارجية تقيد من حرية واستقلال الشخص القانوني، وعليه فالحرية التي يفتقدها نتيجة خضوعه للقاعدة القانونية سرعان ما يستعيدها باختفاء القاعدة القانونية والقيود معها، وقد تعرضت هذه النظرية إلى العديد من الانتقادات أهمها أنها مثل سابقتها من النظريات تقتصر على تحديد مجال أو معيار السلطة التقديرية، لا على بيان أساسها.¹

يتبين حسب هذا المبدأ، أن السلطة التقديرية للإدارة تستمد وجودها من العلاقة بين القاعدة القانونية من جهة، والأشخاص القانونية من جهة أخرى، وأنه في الحالات التي تكون فيها القاعدة القانونية موجودة دقيقة وواضحة، تفقد الإدارة حرية التصرف، وتستعيدها في حالة غياب أو انتفاء القاعدة القانونية، مما يؤدي إلى انعدام القيود المفروضة على تصرفاتها.

ثانيا: النظرية الإيجابية

تقوم النظرية الإيجابية أساسا على فكرة تسمى " بفكرة المشروع " وتعتمد هذه الفكرة تشبيها مستعارا من القانون الخاص، إذ تقوم بتشبيه النشاط الإداري بالنشاط الفردي، ويعتبر النشاط الإداري نوع من المشروعات التي تشبه إلى حد كبير المشروعات الخاصة والفردية، إذ يتمتع الأفراد عند إدارتهم لمشروعاتهم وأوجه نشاطهم بقدر كبير من حرية التقدير.² ومن رواد هذه النظرية العميد الفرنسي موريس هوريو، وابنه الفقيه أندري هوريو.

¹ محمد مصطفى حسن، السلطة التقديرية للإدارة في القرارات الإدارية، د.ط، مطبعة عاطف، 1974، ص 67-68.

² عادل بوالنح، مرجع سابق، ص 34.

1- رأي الفقيه موريس هوريو "Maurice HAURIOU":

يشبه هنا الفقيه موريس هوريو النشاط الإداري بنشاط الأفراد، من حيث أن الإدارة مثل الأفراد تقوم بإدارة مشروعها، بحيث تملك تقييد نشاطها ذاتيا، كما تملك كذلك تقدير ملاءمة نشاطها والمشروع في هذه الحالة هو عبارة عن نشاط أو مجموعة من الأنشطة المركبة التي تدار في وقت ووسط معينين، من خلال المواجهة والتوقع، بحيث يتطلب فيمن يوجه هذا النشاط قسطا من الحرية والاستقلال.¹

2- رأي الفقيه أندريه هوريو "André HAURIOU":

يرى الفقيه أندريه هوريو بأن أشخاص القانون عموما هم بمثابة رؤساء مشروع، فالفرد يكون بالنسبة لحياته الخاصة مشروعا، والهيئات الإدارية تكون مشروعا بالنسبة للنظام العام والمنفعة العامة. لهذه الأسباب، فالهيئات الإدارية تقيّد نفسها تقييدا ذاتيا، كما أنها تملك تقدير ملاءمة أعمالها ونشاطها، بل إن هذه الصفة تظهر بجلاء في الهيئات الإدارية أكثر ما تظهر على الصعيد الفردي، ذلك لأن الهيئات الإدارية، هي عبارة عن مشروع كبير للنظام العام والمنفعة العامة.²

من خلال ما سبق يتبين أن النظرية الإيجابية تقوم من منطلق قياس النشاط الإداري على النشاط الخاص، أي المضاهاة بينهما، فكما يتمتع الأفراد بقدر من الحرية في إدارة شؤونهم تتمتع كذلك الإدارة بسلطة تقديرية تخول لها نوعا من المرونة عند اتخاذ القرارات التي تراها مناسبة.

الفرع الثاني: مبررات اللجوء إلى السلطة التقديرية للإدارة

حتى لو كان الأصل هو خضوع الإدارة للقانون في جميع تصرفاتها، أي ممارسة اختصاصاتها في إطار الاختصاص المقيد. فإن الواقع العملي أثبت أن هذا الأصل لا يكفي وحده لضمان حسن سير القرار الإداري في مختلف الظروف، في هذا الشأن، سيتم التطرق إلى مبررات اللجوء إلى السلطة التقديرية للإدارة، المتمثلة في المبررات القانونية والتنظيمية (أولا)، والمبررات العملية والتنظيمية (ثانيا).

¹ مصطفى مخاشف، مرجع سابق، ص 27.

² المرجع نفسه، ص 27.

أولاً: المبررات القانونية والتنظيمية

يستند الاعتراف للسلطة التقديرية للإدارة على عدة مبررات، سيتم التطرق إلى المبررات القانونية (أولاً)، ثم المبررات التنظيمية (ثانياً).

1- المبررات القانونية:

إن المشرع حينما يخاطب الأفراد الخاضعين لقواعده العامة والمجردة، فإنه يلجأ إلى وضع الإطار العام أو النطاق الخارجي الذي يكون أفعال الأفراد داخله مشروعة طالما بقيت في إطاره، لكنه يترك للأفراد حرية الاختيار داخل هذا الإطار العام.¹

والإدارة بحكم كونها من الأشخاص المخاطبين بالقواعد القانونية فإنها تملك الخيار داخل الإطار الذي وضعه المشرع فإذا ما خرجت بسلطتها التقديرية عنه كان عملها غير مشروع، أما عدم تدخل القاضي في ملائمت الإدارة فذلك يرجع إلى مبدأ الفصل بين السلطات، فلو أن القاضي أعطى لنفسه سلطة التعقيب على الملاءمة الإدارية لنصب من نفسه رئيساً إدارياً أعلى وهذا غير جائز.²

والسلطة التقديرية في حقيقة الأمر هي وسيلة لتطبيق القانون والالتزام بمبدأ المشروعية، وغاية ما في الأمر أن المشرع قدر أن منح قسط من حرية التصرف للإدارة في موضع معين هو أجدى وأنفع لتحقيق الهدف من هذا الموضوع مما لو قيدها بتوقيت وأسلوب معين للتصرف بشأنه، ومن ثم فإنه ينأى عن تحديد نشاط الإدارة بشأن هذا الموضوع كله أو في بعض جوانبه، تاركا للإدارة حرية التقدير بموجب خبرتها الخاصة سيما وأن اعتبارات تغير الظروف وتطورها تجعل تحديد نشاط الإدارة بقواعد ثابتة سلفاً أمراً متعذراً والإدارة بحكم كونها من الأشخاص المخاطبين بالقواعد القانونية، فإنها تملك الخيار داخل الإطار الذي وضعه المشرع، فإذا ما خرجت بسلطتها التقديرية عنه، كان عملها غير مشروع.³

¹ عمر محمد الشوبكي، القضاء الإداري -دراسة مقارنة-، الإصدار الثالث، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2007، ص 71.

² سالم بن راشد العلوي، القضاء الإداري، الطبعة الأولى، د.ط، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص 60.

³ حمد عمر حمد، السلطة التقديرية للإدارة ومدى رقابة القضاء عليها، الطبعة الأولى، الرياض، 2003، ص 133.

2- المبررات التنظيمية:

تعتبر السلطة التقديرية للإدارة الوسيلة الناجحة والفعالة التي تساعد الإدارة في القيام بالتزاماتها، ومواجهة الاحتياجات العامة للأفراد، وتحقيق أهدافها على وجه سليم، بصورة تكفل المحافظة على حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد.

ومن غير الممكن أن تمارس الإدارة صلاحياتها بشكل آلي لأوامر المشرع، فالإدارة بحكم تنظيمها وتشعب هياكلها وتعدد اختصاصاتها لا يمكن تقييدها، لأن ذلك يؤدي إلى قتل روح الابتكار والمبادرة وخلق المشاكل والتعقيدات، التي تحول دون تحقيق المصلحة العامة للأفراد. لأن الإدارة هي ذراع الدولة في البناء والتعمير، وإنشاء المرافق العامة وحماية الأمن الداخلي والخارجي، فهي لا تستطيع القيام بتلك المسؤوليات، دون أن يترك لها المشرع حق اختيار الوسائل التي تراها ملائمة، لتحقيق المصالح والأهداف العامة.¹

كما أن من مبادئ علم الإدارة العامة أن حسن قيام الإدارة بوظيفتها، يتطلب منها قدرا من الحرية في ممارسة اختصاصاتها وتطبيق القانون، بما يتفق والواقع الذي تحتك به، إذ أن القانون مهما بلغ شموله وزادت دقته لا يقوى على الإحاطة بكل شيء وكل الجزئيات، لأن التقييد يعني جمود الإدارة، وعدم أدائها لمهامها، مما يعيق سير العمل الإداري ويؤثر سلبا على تحقيق المصلحة العامة.²

يتضح مما سبق، أن السلطة التقديرية للإدارة تستند إلى جملة من المبررات القانونية والتنظيمية، فدور السلطة التشريعية يقوم على وضع القواعد العامة والمجردة، بينما تتولى السلطة التنفيذية ممثلة في الإدارة تطبيق هذه القواعد على الحالات الواقعية التي تعترضها. في خضم ذلك تقوم بممارسة سلطاتها التقديرية باعتبارها الأدرى في المجالات التي تشرف عليها بحكم احتكاكها المباشر بالواقع الإداري.

ثانيا: المبررات العملية والفنية

إضافة إلى المبررات القانونية والتنظيمية، سيتم التطرق إلى مبررات أخرى يستند عليها اللجوء إلى السلطة التقديرية للإدارة، وهي المبررات العملية ثم المبررات الفنية.

¹ محمد رفعت عبد الوهاب، أحكام ومبادئ القانون الإداري، مرجع سابق، ص 205.

² ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، الطبعة الثانية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006، ص 611.

1- المبررات العملية:

إن التشريع يوضع دائما في زمن معين بالذات ثم يستقر على حاله فترة طويلة بحكم ما يجب أن تتميز به التشريعات من استقرار. فإذا ما طرأ جديد واضطر الأمر إلى تعديله فإن ذلك يتطلب مراحل يمر بها وزمنا طويلا، ولذلك فالتشريع لا يمكنه أن يلاحق التطورات السريعة التي يمر بها النشاط الإداري للدولة، أي أن يواكب التغيرات المتلاحقة التي تصيب العلاقات الإدارية، مما يجعل الإدارة في حاجة إلى تغطية تلك التغيرات السريعة بقرارات إدارية تصدرها بسلطتها التقديرية بين الحين والآخر، دون انتظار إجراءات صدور التشريع، وخاصة الحالات العاجلة التي تتطلب فيها المصلحة العامة ضرورة اتخاذ إجراءات سريعة للحفاظ على أمن الدولة أو على النظام العام أو لمواجهة ظروف طارئة لم تكن في الحسبان¹. فمن الناحية العملية تسمح السلطة التقديرية للإدارة بملاءمة تصرفاتها تبعا للحاجات العامة والتغيرات الاجتماعية، وغياب هذه السلطة التقديرية قد يؤدي إلى تعريض النظام السياسي كله للخطر، لأن حصر دور الإدارة في مجرد المنفذ سيحدث كسرا في الرابطة التي تصل الحكام والمحكومين².

2- المبررات الفنية:

وتعني اعتبار الكفاءة الإدارية وخبرتها العملية، ويستند هذا المبرر إلى ما تملكه الإدارة من خبرة في مجال العمل الإداري فهي أقدر من غيرها "المشرع" و "القاضي" على مواجهة وملاءمة تصرفاتها وفقا للظروف المحيطة بالواقعة، ناهيك عما لديها من خبرة فنية وإمكانات مادية وبشرية وتجارب، ووسائلها الخاصة التي تستقي منها معلوماتها³. ومن جهة أخرى إن التنظيم الإداري السليم، ومقتضيات المصلحة العامة، يستدعي في بعض الأحيان عدم تكبيل الإدارة بالقيود التي تشل حركتها، وتفقد مرونة التصرف، على النحو الذي يؤثر على ملاءمة مواجهتها لظروف الحياة المتغيرة والمختلفة، مما يضر بشكل مباشر بالمصلحة العامة. بالإضافة إلى أن هذه الأخيرة لا يمكن أن تتوافق مع إدارة مبرمجة السلوك، مثل الإنسان

¹ محمد عبد العال السناري، دعوى التعويض ودعوى الإلغاء-دراسة مقارنة-، د.ط، مطبعة الإسراء، القاهرة، د.ت.ن، ص 540.

² نواف كنعان، القضاء الإداري، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006، ص 38.

³ علي عبد الفتاح محمد، القضاء الإداري (مبدأ المشروعية ودعوى الإلغاء) -دراسة مقارنة-، د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2009، ص 99.

الآلي، وإنما يستلزم لتحقيقها، أن تمنح الإدارة سلطة تقديرية بالقدر الكافي واللازم، وهذا لمواجهة التحولات التي يشهدها عالم الإدارة العامة اليوم.¹

يلاحظ مما سبق، من المبررات العملية والتنظيمية للسلطة التقديرية للإدارة، أنها في حد ذاتها امتياز وضرورة في آن واحد من أجل ضمان حسن سير العمل الإداري واستمراريته، خاصة أن الحياة الإدارية تتسم بالتطور والتغير المستمر في حين أن تعديل التشريعات يستغرق وقتاً وإجراءات معقدة وبالتالي من الضروري منح الإدارة سلطة تقديرية تمكنها من التكيف مع مختلف التغيرات واتخاذ القرارات اللازمة في الوقت المناسب دون انتظار ما يمليه المشرع عليها في كل مرة.

¹ سامي جمال الدين، مرجع سابق، ص 27.

المبحث الثاني: شروط ممارسة السلطة التقديرية للإدارة ونتائجها

يعد الاعتراف للإدارة بسلطة تقديرية من المسائل الأساسية في القانون الإداري، فرضته طبيعة الوظيفة الإدارية وما تقتضيه في مواجهه الواقع. إذ أضحت السلطة التقديرية للإدارة ضرورة حتمية يتطلبها العمل الإداري وترتبت عنها نتائج انعكست بصورة مباشرة على القرار الإداري، باعتباره الأداة الرئيسية التي تعبر بها عن إرادتها. في هذا الصدد، سيتم تبين شروط ممارسة السلطة التقديرية للإدارة (المطلب الأول)، ثم نتائج الاعتراف بها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: شروط ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية

ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية ليست مطلقة، بل تخضع لعدة شروط قانونية ضرورية منها ما يكون قبل إصدار القرار الإداري (أولاً)، ومنها ما يكون عند إصداره (ثانياً).

الفرع الأول: الشروط القانونية السابقة لإصدار القرار الإداري

قبل مباشرة الإدارة لسلطتها التقديرية وإصدار القرار الإداري، يتعين عليها احترام شرطين قانونيين هامين، يتعلق الشرط الأول باحترامها لمبدأ المشروعية، والثاني بضرورة غياب النص القانوني الواجب اتباعه بصورة إلزامية والذي يفتح لها المجال لممارسة هذه السلطة.

أولاً: خضوع السلطة التقديرية للإدارة لمبدأ المشروعية:

يقصد بمبدأ المشروعية في سياق الحديث عن سلطات الإدارة بشكل عام، أن جميع تصرفات وقرارات الدولة والهيئات العمومية التابعة لها يجب أن تكون مؤصلة ومستندة إلى نصوص أو مقتضيات قانونية. وهذا المبدأ هو الذي يميز الدولة المعاصرة عن الدولة في العصور السحيقة، حيث لم يعد الخضوع إلى القانون اليوم حكراً على الأفراد، بل أصبحت السلطات العمومية وهي تمارس وظائفها خدمة للمصلحة العامة مطالبة أيضاً باحترام القوانين والإجراءات السارية، وإلا عد ما يصدر عنها من أعمال سواء كانت مادية أو قانونية فاقداً للمشروعية، وبالتالي قابلاً للطعن فيه أمام القضاء ثم إلغائه وتعويض الخواص جراء ما لحق بهم من أضرار إذا كان لذلك مسوغ.¹

¹ أبو بكر العم، السلطات التقديرية للإدارة في ظل مبدأ المشروعية، مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، المركز الجامعي سي الحواس، بريكة، المجلد 07، العدد 01، جوان 2024، ص 1327.

في مجال السلطة التقديرية للإدارة، عندما يكون رجل الإدارة مقدما على اتخاذ موقف معين يتعلق بأعمال وظيفته يكون مطالباً بالإجابة على ثلاثة أسئلة رئيسية، الأول يتعلق بما إذا كان القانون يعطيه الحق في القيام بذلك، والثاني عما إذا كان ملزماً باتخاذ ذلك الموقف بالتحديد، فإذا كانت الإجابة بالإيجاب على السؤال الأول والسلب على السؤال الثاني يطرح سؤال ثالث بشأن مدى تحقق المصلحة العامة من وراء اتخاذ ذلك الموقف، وهنا نكون أمام السلطة التقديرية للإدارة والتي يجب أن تكون مضبوطة ومقيدة بمبدأ المشروعية، فالسؤال الأول يتعلق بالقانون أما الثالث فهو مسألة إدارية بحتة.¹

مما سبق، يمكن القول بأن السلطة التقديرية للإدارة لا يعني تحرر الإدارة من القيود القانونية أو خروجها عن نطاق مبدأ المشروعية، فهذا الأخير هو الأصل الذي تخضع له جميع تصرفات الإدارة، بينما تعد السلطة التقديرية هي استثناء اقتضته ضرورات العمل الإداري.

ثانياً: انتفاء النص المقيد لسلطة الإدارة التقديرية

إن السلطة التقديرية هي حق للإدارة تمارس به تصرفاتها بنوع من الحرية، هذا الحق مصدره القواعد القانونية التي تعالج موضوع القرار الإداري، فإذا كان النص التشريعي محدداً لسلطة الإدارة تكون مقيدة، أما إذا لم يكن هناك نص تشريعي، أو وجد ولم يكن ملزم أو غامض وغير محدد، فإن عمل الإدارة يكون متسم بالسلطة التقديرية في إطار هامش غياب النص أو عدم وضوحه أو عدم تحديده.²

وبالتالي يمكن القول أنه لا يمكن للإدارة ممارسة سلطاتها التقديرية إلا في حالة عدم وجود نص قانوني يحكم تصرفات الإدارة نحو الموقف أو الظرف الذي تواجهه، لأنه إذا كان هناك نص قانوني يلزم الإدارة لاعتماد مسلك معين، فلا يمكن لها اللجوء إلى السلطة التقديرية لمعرفة كيفية التصرف لأن القانون قد حدد ذلك سلفاً.³

¹ محمد مصطفى حسن، مرجع سابق، ص 48.

² جمال قروف، مجال السلطة التقديرية للإدارة في القرار الإداري، مجلة البحث القانوني والسياسي، جامعة 20 أوت سكيكدة، المجلد 06، العدد 02، ديسمبر 2021، ص 61.

³ علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2004، ص 03.

فعندما يسكت المشرع أي لا يأتي على ذكر قواعد أو شروط معينة لاتخاذ تدبير معين، فسكوت المشرع وعدم وضعه قيود أو شروط هو الدليل على الاستنساب وعدم تقييد الإدارة.¹

كذلك يمكن للإدارة ممارسة اختصاصها التقديري مؤازرة مع تطبيق القاعدة القانونية إذا خول لها المشرع ذلك، وعليه يمكن القول أن الإدارة صاحبة القرار الإداري حين تتقيد بشكل حرفي بالنص الذي بموجبه أصدرت ذلك القرار ودون أية إضافة منها، فهنا يكون القرار خاليا من أي تقدير، أما إذا ألحقت به عنصرا جديدا بالموازاة مع القاعدة القانونية فهنا نكون بصدد قرار تقديري.²

يتضح مما سبق، أن انتفاء النص المقيد من أهم الشروط اللازمة لممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية، فالأصل في النشاط الإداري هو الخضوع للقانون والالتزام بما يحدده المشرع من قواعد وضوابط. فإذا ورد نص قانوني صريح يحدد على وجه الدقة كيفية تصرف الإدارة، أو يفرض عليها اتخاذ قرار معين، فإن دورها ينحصر في تنفيذ القانون دون زيادة أو نقصان. أما إذا خلا التنظيم القانوني من هذا التحديد الدقيق، أو اكتفى بوضع إطار عام فحسب، فإن الإدارة تستفيد من هامش الحرية الذي يسمح لها بالتقدير واختيار الأنسب.

الفرع الثاني: الشروط القانونية المعاصرة لإصدار القرار الإداري

تلتزم الإدارة بشرطين قانونيين هامين أثناء اتخاذها للقرار الإداري، وفي مقدمة ذلك ضرورة التكيف القانوني الصحيح للوقائع التي تستند إليها في اتخاذ قرارها، وذلك لتوجيه سلطتها نحو تحقيق المصلحة العامة والبعد عن الانحراف في استعمال السلطة.

أولاً: التكيف القانوني الصحيح للوقائع عند لجوء الإدارة إلى سلطتها التقديرية:

يقصد بعملية التكيف القانوني للوقائع إدراج حالة واقعية معينة داخل إطار فكرة قانونية، بحيث يمكن أن يستند القرار المتخذ عليها باعتبارها مبررا مشروعاً لاتخاذها. عملية التكيف القانوني هذه تقتضي إعطاء

¹ ياقوتة عليوات، السلطة التقديرية للإدارة، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، المجلد 29، العدد 01، جانفي 2015، ص 09.

² سمير قويدري، سعاد طايبي، سلطة الإدارة بين الاختصاص المقيد والاختصاص التقديري، مجلة صوت القانون، جامعة الجبالي بونعامة خميس مليانة، المجلد 10، العدد 01، جانفي 2024، ص 69.

الواقعة الثابتة لدى رجل الإدارة اسماً أو عنواناً يحدد موضعها داخل نطاق قاعدة القانون التي يراد تطبيقها، أو تدخلها ضمن الطائفة القانونية من المراكز أو الحالات المشار إليها في قاعدة القانون.¹

في هذه الحالة يستوجب أن تكون الوقائع التي تصرفت من خلالها الإدارة وبنيت عليها قراراتها قد خضعت إلى تكييف قانوني صحيح، وتعد عملية التكييف القانوني عملية مزدوجة ومختلفة تتمثل في تقدير الواقعة من جهة، وتقدير القانون من جهة ثانية. فالمقصود بالتكييف القانوني هو إدراج حالة واقعية ضمن إطار قانوني، وهذه العملية ذات أهمية كبيرة فهي تهدف إلى البحث أو إلى إيجاد قاعدة قانونية تنطبق مع الوقائع المادية.²

ومن الواضح أنه كلما كانت الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية حيال الوقائع المعروضة عليها، تكون عملية التكييف القانوني على درجة أكبر من الصعوبة، لأن المشرع في هذه الحالة لا يحدد مواصفات الواقعة بدقة، ويترك الحرية للإدارة أن تعتمد على فهم الواقعة واستيعاب كافة الجوانب المحيطة بها، ثم تباشر عملية التكييف القانوني لها بربطها بالنص القانوني المناسب، وقد يكون هذا النص محتملاً للعديد من التفسيرات ففي هذه الحالة على الإدارة أن تسعى لتفسير القاعدة القانونية تفسيراً معقولاً بالبحث عن إرادة المشرع والغاية التي يصبو إليها، حتى تكون عملية التكييف القانوني سليمة ومجدية، ويكون كل هذا تحت رقابة القاضي الإداري.³ كذلك يندرج ضمن التكييف القانوني للوقائع عدم مغالاة الإدارة في التقدير، ويقصد بعدم المغالاة في التقدير أن تقوم الإدارة باتخاذ ما يتناسب من قرارات مع الوقائع المادية، ولا تقوم بتضخيم حالات الضرورة للتدخل والقيام بأعمالها.⁴ وذلك لتفادي وقوعها فيما يعرف "بعبث الخطأ الظاهر".

وقد عرف الفقه عيب الخطأ الظاهر في التقدير بأنه: "العيب الذي يشوب تكييف الإدارة، وتقديرها للوقائع المتخذة كسبب للقرار الإداري ويبدو بينا وجسيمياً على نحو يتعارض مع الفطرة السليمة، وتتجاوز به الإدارة حدود المعقول في الحكم الذي تحمله على الوقائع ويكون سبباً لإلغاء قرارها المشوب بهذا العيب".⁵

¹ سمير دادو، كمال كيجل، دور القاضي الإداري في الرقابة على سلطة الإدارة في التكييف القانوني للوقائع، مجلة الرسالة للدراسات والبحوث الإنسانية، جامعة العربي التبسي تبسة، المجلد 10، العدد 01، أبريل 2025، ص 275.

² علي خطار شطناوي، مرجع سابق، ص 07.

³ سمير دادو، كمال كيجل، مرجع سابق، ص 277.

⁴ سعاد دحمان، مرجع سابق، ص 36.

⁵ صيرينة مراومية، عيب الانحراف في استعمال السلطة بين صعوبة اكتشافه ووسائل إثباته، مجلة معارف، جامعة أكلي محند أولحاج البويرة، المجلد 08، العدد 01، جوان 2023، ص 130.

أما القضاء الإداري وعلى رأسه الفرنسي فقد عرف الخطأ الظاهر بأنه: " الخطأ الواضح والجسيم في التقدير القانوني للوقائع، ويخضع لرقابة القاضي خصوصا عندما تمارس الإدارة سلطتها الاستثنائية أو التقديرية، في الحالات التي تكون متمتعة فيها بمثل هذه السلطة". والقاضي في رقابته عليه لا يحكم على التقدير ذاته، ولكن على الغلط الذي شاب هذا التقدير، حيث تنصب الرقابة على ملاءمة هذا التقدير.¹

يتضح مما سبق، أنه يعد التكييف القانوني الصحيح للوقائع من الشروط الجوهرية التي يتعين على الإدارة مراعاتها عند مباشرتها لسلطتها التقديرية، لأن هذه السلطة لا تمارس من فراغ، وإنما تنطلق من وقائع مادية وقانونية يجب فهمها وتوصيفها توصيفا سليما قبل اتخاذ القرار، حتى ولو كان للإدارة حرية الاختيار بين عدة بدائل. وتبرز أهمية هذا الشرط بوجه خاص في تقاضي عيب الخطأ الظاهر، الذي يتحقق عندما يكون تقدير الإدارة مشوبا بعيب يبرر تدخل القاضي الإداري لإلغاء القرار الإداري.

ثانيا: توخي المصلحة العامة لتجنب الانحراف في استعمال السلطة:

يعد توخي المصلحة العامة من أهم الشروط التي تلتزم الإدارة باحترامها عند ممارستها لسلطتها التقديرية، فذلك يشكل الغاية الأساسية من منحها هذه السلطة، ومؤدي ذلك تمكينها من اختيار القرار الأنسب تحقيقا للصالح العام وحفاظا على حسن سير المرافق العامة لذلك يتعين عليها توجيه سلطتها التقديرية إلى الغاية التي يحددها القانون، وألا تستعملها لأغراض بعيدة عن المصلحة العامة، وإلا عد قرارها مشوبا بعيب الانحراف في استعمال السلطة.

وقد عرف الفقيه روجي بونار (Roger BONNARD) عيب الانحراف في استعمال السلطة على أنه: "هو استعمال رجل الإدارة سلطته التقديرية مع مراعاة الشكل الذي فرضه القانون واتخاذ قرار يدخل في اختصاصه، ولكن لتحقيق أغراض وحالات أخرى". كما عرفه الأستاذ الطماوي على أنه: "استعمال رجل الإدارة سلطته التقديرية لتحقيق غرض غير معترف به قانونا".²

كذلك يقصد بعيب الانحراف في استعمال السلطة، استعمال الإدارة لسلطتها التقديرية لتحقيق غرض غير معترف لها به، فمن المعروف أن الإدارة تملك السلطة التقديرية في اتخاذ القرارات الإدارية التي تراها

¹ نسيمه عطار، مبدأ التناسب في القرارات الإدارية، مجلة التراث، جامعة زيان عاشور الجلفة، المجلد 04، العدد 07، ديسمبر 2014، ص 171.

² صبرينة مراومية، مرجع سابق، ص 131.

مناسبة في إطار ممارستها لمهامها، إلا أن الإدارة في كثير من الممارسات تتخذ قرارات تدخل في اختصاصها لكن لتحقيق أغراض وحالات أخرى، غير التي من أجلها منحت هذه السلطة وهذا ما يعرف بعيب الانحراف.¹

إن انحراف الإدارة في استعمال سلطتها لا يتصور إلا حين تكون للإدارة سلطة تقديرية تترك لرجل الإدارة قدرا من الحرية في التدخل أو الامتناع، وفي تقدير خطورة بعض الوقائع وأهميتها وانتقاء ما يناسبها من وسائل مشروعة. فيكتسي عيب الانحراف بالسلطة أهمية كبيرة في الرقابة على السلطة التقديرية للإدارة.² وبالتالي يعد من شروط ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية عدم الانحراف الإدارة في استخدام سلطتها، أي عدم الخروج عن الأهداف التي من أجلها منحت الإدارة هذه الصلاحية وعدم التعمد في مخالفة القانون. معنى هذا وجوب أن تكون جميع قرارات الإدارة في تقدير واقعة غير مخالفة للنظام العام وخالية من أي تعسف.³

يتضح مما سبق، أن المشرع عندما منح الإدارة هامشا من الحرية عند لجوئها إلى السلطة التقديرية لا يقصد بذلك تصرفها وفقا لأهواء شخصية، وإنما يهدف إلى تمكينها من اختيار الوسيلة الأنسب لتحقيق المصلحة العامة. فالسلطة التقديرية وجدت لخدمة الغايات التي حددها القانون، لا لتحقيق أغراض أخرى خارجة عنها، وإلا عد ذلك انحرافا في استعمال السلطة، وذلك يعتبر من أخطر عيوب القرار الإداري لأنه يمس نية الإدارة ومقصدها الحقيقي.

المطلب الثاني: نتائج الاعتراف بالسلطة التقديرية للإدارة

يؤكد الاعتراف للإدارة بسلطة تقديرية في أعمالها أن الدولة التي اعترفت بها هي دولة قانونية، ويثبت اقتناعها بمبدأ المشروعية وسيادة القانون، ومن المعلوم أن في الدولة غير القانونية يكون للإدارة سلطة واسعة غير مقيدة، وبهذا لا تكون سلطة تقديرية وإنما هي سلطة تعسفية (تحكيمية)⁴، ومن نتائج الاعتراف

¹ ياقوتة عليوات، مرجع سابق، ص 06.

² صيرينة مراومية، مرجع سابق، ص 135.

³ كريمة أمزيان، دور القاضي الإداري في الرقابة على القرار المنحرف عن هدفه المخصص، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010، ص 105.

⁴ محمد تقي، مبدأ المشروعية ورقابة القضاء على الأعمال الإدارية، ملتقى قضاة الغرفة الإدارية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1992، ص 139-140.

بالسلطة التقديرية للإدارة تمتعها بسلطتها التقديرية كامتياز لتفادي عيوب السلطة المقيدة (الفرع الأول)، وكذا تمتعها بسلطة تقديرية إزاء بعض أركان القرار الإداري (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تمتع الإدارة بسلطتها التقديرية كامتياز لتفادي عيوب السلطة المقيدة

يعد تمتع الإدارة بسلطة تقديرية من أبرز الامتيازات التي خولها لها القانون، خاصة في الحالات التي لا تكفي فيها القواعد الجامدة لمواجهة مختلف الوقائع والظروف العملية. وقد رتب الاعتراف بالسلطة التقديرية للإدارة عدة نتائج، تتجلى في تمتع الإدارة بسلطة تقديرية كامتياز إداري (أولاً)، وتمكين الإدارة من تفادي عيوب السلطة المقيدة (ثانياً).

أولاً: تمتع الإدارة بالسلطة التقديرية كامتياز إداري:

امتيازات الإدارة كثيرة ومتنوعة نذكر منها على سبيل المثال امتياز نزع الملكية للمنفعة العامة، التنفيذ المباشر للقرار الإداري، السلطة التقديرية... إلخ، فالمشرع يمنح للإدارة أحياناً سلطة تقديرية في ممارسة بعض الصلاحيات، بحيث يكون لها قدر من الاختيار والتقدير أثناء اتخاذها لقراراتها الإدارية، وفي مجالات معينة يمنع القانون الإدارة من ممارسة السلطة التقديرية وبالتالي تكون اختصاصات الإدارة مقيدة.¹

فالسلطة التقديرية للإدارة تعد من بين امتيازاتها القانونية التي تمارسها في إطار نشاطها العادي أو حتى أمام ظروف معينة ما لم يلزمها القانون بغير ذلك، وهي سلطة لا تظهر في نظام لا يأخذ بنظام الدولة القانونية ومبدأ سيادة القانون لأن الأصل في الدولة القانونية أن تكون الإدارة مقيدة بالقانون ورغم ذلك تتمتع الإدارة بقدر من الحرية في التصرف واتخاذ قراراتها، ولا يعد ذلك مخالفاً للقانون في ظل مراقبة القضاء لمشروعية هذا القرار لا لملاءمة إصداره، وذلك لحماية الأفراد من تعسف جهة الإدارة.²

كما أن السلطة التقديرية، هي امتياز الإدارة في إعداد القرارات الإدارية، إصدارها، تعديلها، إنهاؤها، كونها الأجدر في تقدير مستجدات الحياة الإدارية وكل تدخل من القانون قد يجعل العمل الإداري جامداً،

¹ ياقوتة عليوات، مرجع سابق، ص 440.

² أحمد حافظ نجم، السلطة التقديرية للإدارة ودعاوى الانحراف بالسلطة في الأحكام الحديثة لمجلس الدولة الفرنسي، مجلة العلوم الإدارية، جامعة الزقازيق، العدد 02، ديسمبر 1982، ص 08.

ففيما يخص سلطة الإصدار تتعلق بالحرية في إصدار قرارات إدارية للأسباب والأوضاع التي تقدرها وبالتالي ترتب الآثار القانونية التي تراها مناسبة.¹

مما سبق، يمكن القول أن السلطة التقديرية للإدارة من أبرز الامتيازات التي تتمتع بها في إطار القانون العام، فهي ليست مجرد صلاحية عادية، بل وسيلة قانونية استثنائية حولها المشرع لها للقيام بوظائفها بفعالية. ويظهر هذا الامتياز في تمكين الإدارة من تقدير ملاءمة اتخاذ القرار من عدمه، واختيار الوقت المناسب لإصداره، وتحديد مضمونه والوسيلة الأنسب لتنفيذه وفقا لما تراه محققا للمصالح العام.

ثانيا: تمكين الإدارة من تفادي عيوب السلطة المقيدة

يقصد بالاختصاص المقيد للإدارة، أن الإدارة يتحتم عليها، إذا ما توافرت شروط معينة، أو عناصر واقعية محددة، أن تتصرف على نحو معين بمقتضى القانون، دون أن يكون لها الخيار في ذلك، ومن ثم فلا يكون للإدارة حرية الامتناع عن إصدار القرار المتعين إصداره والذي توفرت له أركانه، كما أنها لا تستطيع إصدار قرار آخر محل القرار المتعين إصداره، فالإدارة هنا مقيدة، ولا تستطيع أن تعمل خلافا لما حدده القانون.²

قد يؤدي تقييد الإدارة بنصوص قانونية محددة إلى ضمان حماية حقوق الأفراد وحياتهم، غير أن ذلك قد يجعل النشاط الإداري يقتصر على مجرد تنفيذ القوانين دون اجتهاد، وهو ما قد لا يحقق المصلحة العامة بمفهومها الواسع. ومن ثم كان من الضروري منح الإدارة قدرا من السلطة التقديرية يمكنها من تحديد مدى ملاءمة التصرف والوقت الأنسب للقيام به بما يحقق الصالح العام ويخلصها من الجمود.³

ولا شك أن تفادي عيوب السلطة المقيدة يكفي بذاته كسبب مقبول للاعتراف للإدارة بقدر من السلطة التقديرية، فإذا كانت السلطة المقيدة تبدو للوهلة الأولى ضمانا لحقوق وحيات الأفراد ضد تعسف الإدارة، إلا أنها ليست في كل الأحوال محققة لمصلحة الأفراد، فضلا عن المصلحة العامة فهي في كثير من الحالات تؤدي إلى وضع معوقات وعراقيل بالنسبة للمواطنين وتؤدي إلى بطئ وارتباك الإدارة.⁴ ومن هنا

¹ مرية العقون، مظاهر امتيازات السلطة العمومية في إصدار القرار الإداري إنشاء وإلغاء، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور الجلفة، المجلد 15، العدد 01، أبريل 2022، ص 1663.

² إبراهيم عبد العزيز شيجا، القضاء الإداري، د.ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2006، ص 196.

³ أبو بكر العم، مرجع سابق، ص 1329.

⁴ العربي بن شهرة، مرجع سابق، ص 65.

ولدت السلطة التقديرية التي تختلف بطبيعة الحال عن السلطة المقيدة والتي فيها لا يترك القانون للإدارة أية حرية في التقدير، بل أنه يفرض عليها بطريقة آمرة الذي يجب عليها مراعاته.¹

كما أن القانون بجموده لا يمكن أن ينظم كل المسائل التي تواجه الإدارة في القيام بمهامها ويجب أن تمنح الإدارة نتيجة لذلك هامشا تتصرف فيه بما تراه مناسبا نظرا لقربها من الواقع، إضافة لسرعة وفعالية وسائل تدخلها، في حين أن عدم وجود سلطة تقديرية للإدارة في مثل هذه الحالات سيؤدي حتما إلى شلل الجهاز الإداري وامتناع الإدارة عن التدخل، بسبب أن النصوص القانونية جامدة ولا يمكن للمشرع أن يتوقع كل ما قد يطرأ في مواجهة الإدارة.²

مما سبق، يمكن القول أن الاعتراف بالسلطة التقديرية للإدارة من النتائج المهمة التي أملت الحاجة إلى تقادي العيوب التي قد تتجم عن الأخذ المطلق بفكرة السلطة المقيدة. فإذا كانت هذه الأخيرة تقوم على إلزام الإدارة باتخاذ قرار معين متى توافرت شروطه القانونية، فإن هذا الأسلوب، رغم ما يحققه من ضمانات للمشروعية والمساواة، قد يؤدي في كثير من الأحيان إلى نوع من الجمود الإداري وعدم القدرة على مسايرة الواقع العملي المتغير، ومن ثم جاء منح الإدارة سلطة تقديرية كوسيلة لتجاوز الصرامة التي تميز الاختصاص المقيد.

الفرع الثاني: تمتع الإدارة بسلطة تقديرية إزاء بعض عناصر القرار الإداري

كنتيجة للاعتراف للإدارة بالسلطة التقديرية في ممارسة نشاطها الإداري عندما لا يقيد نص قانوني بغير ذلك، تتمتع الإدارة بقدر من الحرية في تقدير سبب القرار الإداري (أولا)، وكذا بقدر من حرية تقدير محل القرار الإداري (ثانيا)، رغم خضوعهما لمبدأ المشروعية.

أولا: تقدير الإدارة لعنصر السبب

يعرف السبب في القرار الإداري على أنه: "الواقعة المادية أو القانونية التي تحدث وتقوم خارجا وبعيدا عن ذهنية وإرادة السلطة الإدارية المختصة، فتحركها وتدفعها إلى اتخاذ قرار إداري معين في مواجهة الواقعة

¹ حمد عمر حمد، مرجع سابق، ص 145.

² كمال جعلاب، السلطة التقديرية للإدارة، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، جامعة زيان عاشور الجلفة، المجلد 06، العدد 15، أكتوبر 2013، ص 10.

المادية أو القانونية. كما أن السبب هو: "الوقائع والظروف المادية والقانونية التي دفعت الإدارة لإصدار قرارها".¹

وعن السلطات التي يمنحها المشرع للإدارة تجاه الحالة القانونية أو الموضوعية التي تسبق القرار وتدفع إلى اتخاذه والتي يعبر عنها بالسبب، فنجد أن الوضع يختلف من قرار إلى قرار، وليس موحدًا في كل الحالات. هناك حالات يقيد فيها القانون سلطة الإدارة بحيث يلزمها باتخاذ القرار فور توفر شروط معينة، لكن في المقابل توجد حالات وهي الأكثر، يترك فيها المشرع للإدارة حرية تقدير السبب الموجب لاتخاذ القرار لكنه يخضعها لرقابة القضاء، حيث ينظر في مدى ملاءمة القرار للظروف والملابسات التي صدر فيها، وما إذا كانت الإدارة أساءت استعمال السلطة الممنوحة لها.²

ولكي يوجد عنصر السبب في القرار الإداري في مجال السلطة التقديرية بصورة صحيحة يشترط أن يكون مشروعًا وقائماً وحالاً، بمعنى أن تكون الحالة القانونية أو المادية التي يستند إليها القرار موجودة فعلاً وحقيقية، وأن زوال تلك الحالة لا يسمح للإدارة بإصدار القرار أو الاستمرار فيه. كذلك يجب التمييز بين الأسباب القانونية والأسباب المادية الواقعية. فالأسباب القانونية للقرار الإداري هي الحالة القانونية التي توجب على الإدارة اتخاذ القرار المتعلق بها، فهي تمثل الأساس القانوني للقرار بوجود قواعد قانونية تسمح لرجل الإدارة معالجة المسألة بقرار إداري، وبالتالي فلا يجوز للإدارة إصدار قرار إداري بدون أسباب قانونية فانعدامها يؤدي إلى إلغاء القرار الإداري.³

أما الأسباب الواقعية فهي الحالات أو الأعمال أو الوقائع التي يشترط القانون قيامها حتى يمكن للإدارة إصدار قرار إداري متعلق بها، وبالتالي فهي الحالة الواقعية التي تقع وتدفع وتجيز لرجل الإدارة التصرف لمواجهتها، بحيث يتم تكييف الأسباب الواقعية تكييفاً قانونياً صحيحاً وإعطائها الوصف القانوني الدافع للتدخل.⁴

وهذا ما أبرزه الدكتور محمد رفعت عبد الوهاب بقوله: "إلا أنه في جميع الحالات مهما كانت سلطة الإدارة التقديرية، كل قرار يجب أن يكون له سبب خارجي يمثل مبرر وعلة إصداره ومن ثم يجب أن يكون

¹ جمال قروف، مرجع سابق، ص 65.

² أبو بكر العم، مرجع سابق، ص 1332.

³ حمد عمر حمد، مرجع سابق، ص 124.

⁴ جمال قروف، مرجع سابق، ص 66.

هذا السبب قد تحقق وحدث فعلا من الناحية المادية والواقعية وإلا بطل القرار بالرغم من صدوره في مجال تقديري".¹

أي أن المشرع خول للإدارة سلطة في تقدير سبب القرار الإداري، من خلال تقييمها للوقائع والظروف التي تبرر لإصداره وكذا وقت إصداره، باستثناء الحالات المحددة بنصوص قانونية واضحة التي تلزمها باتخاذ موقف معين.

ثانيا: تقدير الإدارة لعنصر المحل

المحل هو مضمون القرار الإداري والأثر المترتب عليه، سواء كان إنشاء مركز قانوني معين أم تعديله أم إلغاؤه، فهناك حالات يترك فيها المشرع للإدارة سلطة واسعة في الاختيار بشأن الأثر القانوني الذي يمكن أن يترتب على قرارها.²

ويرى جانب من الفقه أن رجل الإدارة يتمتع بسلطة تقديرية في مجال محل القرار الإداري عندما يترك له حرية الاختيار بين عدة بدائل متاحة كلها أمامه، والتي تتحدد بها السلطة التقديرية في الفرضيات الآتية³:

- إذا لم يحدد القانون أية أسباب ولا أية آثار تترتب عنها فتكون لرجل الإدارة سلطة تقديرية كاملة.
- إذا حدد القانون سبب القرار ويترك للإدارة حرية اختيار المحل.
- إذا حدد القانون سبب القرار ويترك السلطة التقديرية للإدارة في اختيار محله من بين بدائل حددها القانون.

- إذا حدد القانون سببا يترتب عليه أثر قانوني معين.

تتجلى كذلك حرية الإدارة في اختيار محل القرار من خلال سلطتها في أن تتدخل أو أن تمتنع أو أن تختار وقت التدخل لإصدار القرار الإداري، ويقصد بذلك أن المشرع يترك للإدارة حرية اختيار وقت وأسلوب التدخل في إصدار قرارها تبعا للظروف، فالمشرع يكتفي بوضع القاعدة العامة التي تتصف بالمرونة تاركا للإدارة تقدير ملاءمة التصرف، شريطة أن تتوخى الصالح العام في أي قرار تتخذه وألا تتحرف عن هذه الغاية.⁴

¹ محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، مرجع سابق، ص 593.

² أبو بكر العم، مرجع سابق، ص 1332.

³ جمال قروف، مرجع سابق، ص 65.

⁴ مازن ليلو راضي، القضاء الإداري، د.ط، منشورات الأكاديمية العربية، الدنمارك، 2008، ص 181.

ويذهب الدكتور طعيمة الجرف إلى أن السلطة التقديرية لا تعني سوى سلطة التصرف الحر الذي تتمتع به الهيئات في شأن ما تصدره من قرارات، بحيث يكون لها قدرة الاختيار بين أن تتدخل أو تمتنع عن التدخل، فإذا قدرت ملاءمة التدخل فإنه يكون لها كذلك قدرة الاختيار في شأن وقت التدخل، بل وفي طريقته، فتختار بين جملة قرارات كل منها مشروع مادام لا يقوم على عيب الانحراف في السلطة.¹ وبالتالي فالسلطة التقديرية للإدارة ترتبط بفكرة ملاءمة القرار الإداري، إذ أن المشرع منح الإدارة هذه السلطة شعوراً منه بأنها أقدر على اختيار الوسائل المناسبة للتدخل واتخاذ القرار الملائم في ظروف معينة، وأنه مهما حاول لن يستطيع أن يتصور جميع الحالات التي قد تطرأ في العمل الإداري ويضع الحلول المناسبة لها.²

مما سبق، يمكن القول أن محل القرار الإداري هو الأثر القانوني المباشر الذي يحدثه القرار. وتتجلى السلطة التقديرية للإدارة بخصوصه من خلال ما تملكه من حرية في إحداث الأثر القانوني الذي يترتب عنه، سواء تعلق الأمر بإنشاء مركز قانوني جديد، أو تعديل مركز قانوني قائم، أو إنهائه متى أجاز لها القانون ذلك بالنظر لمتطلبات المصلحة العامة. كما تظهر هذه السلطة في إمكانية الاختيار بين التدخل أو الامتناع عن التدخل أو اختيار الوقت المناسب للتدخل. وهي عناصر جوهرية تعد جزءاً مهماً من سلطة الإدارة في تقدير محل القرار الإداري.

¹ كمال جعلاّب، مرجع سابق، ص 09.

² مرية العقون، مرجع سابق، ص 1667.

ملخص الفصل الأول

من خلال هذا الفصل تم معالجة مفهوم السلطة التقديرية للإدارة، وعرض تعريفها لغة واصطلاحاً وكذا فقها وقضاء، وتم التوصل من مختلف هذه التعاريف إلى كونها قدر من حرية التصرف يمنحه المشرع للإدارة بمناسبة قيامها بأعمالها في حال غياب النص قانوني الذي يلزمها بالتصرف أو الامتناع عن التصرف، من أجل ضمان كفاءة ومرونة العمل الإداري. كما اتضح اختلاف السلطة التقديرية للإدارة عن غيرها من الاختصاصات والامتيازات الإدارية، رغم وجود بعض نقاط التشابه، وهو الأمر الذي أبرز خصوصيتها وأهميتها ضمن نشاطات الإدارة.

ومن جهة أخرى، كشفت الدراسة عن تعدد النظريات التي حاولت تفسير الأساس الذي تقوم عليه السلطة التقديرية للإدارة، والتي سعت إلى تبيان نطاقها في ظل مبدأ المشروعية، وقد توافقت هذه النظريات في الإقرار بضرورتها في العمل الإداري.

كما تبين وجود مبررات عديدة دفعت بالمشرع إلى منح الإدارة هذه السلطة، والتي تتمثل في مبررات قانونية وتنظيمية وعملية وفنية، جلها تهدف إلى ضمان مبدأ استمرارية المرفق العام وضمان حسن سيره. وتم التوصل كذلك إلى أن ممارسة الإدارة لهذه السلطة مرتبطة بشروط قانونية تحكمها، والتي تهدف إلى ضمان عدم التعسف في استعمالها، وتحقيق الغايات المرجوة منها.

وفي الأخير تم إبراز أهم النتائج المترتبة على الاعتراف بالسلطة التقديرية للإدارة، المتمثلة في تمتعها بالسلطة التقديرية كامتياز إداري يساعدها على تفادي الجمود الذي قد ينجم عن الأخذ بالسلطة المقيدة بصورة مطلقة، وكذا تمتعها بسلطة تقديرية إزاء بعض عناصر القرار الإداري، وعلى وجه الخصوص السبب والمحل والغاية، وذلك في الحدود التي يقرها القانون وتحت رقابة القضاء الإداري.

الفصل الثاني:

حدود السلطة التقديرية للإدارة

في تأديب الموظف العام

حدود السلطة التقديرية للإدارة في تأديب الموظف العام

تمهيد

يعد المجال التأديبي من أبرز المجالات التي تتمتع فيها الإدارة بسلطة تقديرية واسعة، باعتبارها الجهة المكلفة بضمان حسن سير المرفق العام والمحافظة على الانضباط داخله، وذلك من خلال ما خوله لها المشرع من صلاحيات في مواجهة الإخلالات المهنية الصادرة عن الموظف العام.

وفي هذا الشأن، تتدخل الإدارة باتخاذ التدابير المناسبة تجاه الموظف الذي يخل بواجباته المهنية، أو يمس بكرامة الوظيفة العامة وهيبتها. فالإدارة وباعتبارها المسؤولة عن تنظيم المرافق العامة، لا يكفي منحها سلطة التعيين والتسيير فحسب، بل يتعين أن يمنح لها كذلك سلطة تأديب الموظفين المتهاونين لضمان احترام القوانين والأنظمة الوظيفية.

غير أن هذه السلطة لا تمارس بصورة مطلقة، وإنما تخضع لجملة من الحدود والقيود القانونية التي تهدف إلى تحقيق التوازن بين متطلبات ضمان الانضباط داخل المرفق العام، وبين حماية الموظف من تعسف الإدارة.

من هذا المنطلق سيتم تبيان النظام التأديبي للموظف العام الجزائري في ظل الأمر رقم 06-03، من خلال تسليط الضوء على السلطة المختصة بتأديبه، إضافة إلى توضيح تصنيف المشرع للأخطاء المهنية والعقوبات التأديبية. كما سيتم في هذا الصدد إبراز مظاهر السلطة التقديرية للإدارة في المجال التأديبي. بعد ذلك، سيتم التطرق إلى حدود هذه السلطة، عبر دراسة الضمانات القانونية المقررة للموظف العام في مواجهة السلطة التقديرية للإدارة، ثم الانتقال إلى دراسة الرقابة القضائية عليها من خلال دعوى الإلغاء ودعوى التعويض، وذلك في إطار مبحثين:

- المبحث الأول: أسس ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية في المجال التأديبي في ظل الأمر رقم

03-06

- المبحث الثاني: حدود السلطة التقديرية للإدارة في تأديب الموظف العام

المبحث الأول: أسس ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية في المجال التأديبي في ظل الأمر رقم 03-06

تتكفل الإدارة بضمان استمرارية المرافق العامة عن طريق ضبط ومراقبة الموظفين العاملين فيها من خلال سلطتها التأديبية، ورغم أهمية السلطة التقديرية في هذا المجال، إلا أنها تعتبر من أخطر السلطات التي تتمتع بها السلطة المختصة لاتصافها بصفتين، الحكم والخصم في آن واحد¹. في هذا الشأن سيتم التطرق إلى الإطار القانوني لنظام تأديب الموظف العام (المطلب الأول)، ثم مظاهر السلطة التقديرية للإدارة عند تأديب الموظف العام (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الإطار القانوني لنظام تأديب الموظف العام

يسعى نظام تأديب الموظف العام إلى ضمان احترام الموظف العام لواجباته الوظيفية تجاه المرفق العام، لأن الموظف إما يكون مجدا ومنضبطا في عمله، أو يكون مقصرا ومخلا بالتزاماته المهنية، مما يستدعي تدخل الإدارة بما يضمن السير الحسن والمنتظم للمرفق العام. وعليه سيتم التطرق إلى السلطة المخولة بتأديب الموظف العام (الفرع الأول)، بالإضافة إلى تصنيف الخطأ المهني والعقوبات المقررة له (الفرع الثاني).

الفرع الأول: السلطة المخولة بتأديب الموظف العام

إن تحديد السلطة المختصة بتأديب الموظف العام يكتسي أهمية بالغة، إذ يتوزع هذا الاختصاص بين جهتين إداريتين خول لهما المشرع ذلك، ويتعلق الأمر بالاختصاص التأديبي المنفرد لسلطة التعيين (أولا)، والاختصاص التأديبي المشترك مع اللجنة المتساوية الأعضاء (ثانيا).

أولا: الاختصاص التأديبي المنفرد لسلطة التعيين

يقصد بالسلطة التأديبية الجهة أو الشخص الذي يخول له القانون صلاحية ممارسة وظيفة التأديب من خلال توقيع الجزاء التأديبي على من تثبت مسؤوليته في ارتكاب الخطأ. فلا أحد يمكنه توقيع العقوبات

¹ محمد شالي، تحديد الخطأ المهني للموظف العام بين النص القانوني والسلطة التقديرية للإدارة، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة يحي فارس المدية، المجلد 02، العدد 03، سبتمبر 2018، ص 156.

التأديبية إلا الجهة التي عينها المشرع ولا يجوز لهذه السلطة أن تفوض أيا من اختصاصاتها أو يحل محلها أي شخص آخر إلا في الحدود التي رسمها القانون.¹

تبرز سلطة التأديب في مجال الوظيفة العمومية كأحد مظاهر ممارسة صلاحيات السلطة الرئاسية، إذ يحوز الرؤساء الإداريون هذه السلطة كاختصاص يمارسونه على شخص الموظفين المرؤوسين، ويتعلق التأديب في الوظيفة العامة بمجموعة القواعد المطبقة على المرؤوسين المخلين بنظام السير الحسن للوظيفة العمومية ومهما كان نوع الخطأ المرتكب من أجل فرض الانضباط واحترام المبادئ التي تحكم الوظيفة والسهر على احترام القانون وضمان فعالية الخدمة العامة ودوامها وتحقيق المصلحة العامة.²

أما فيما يتعلق بموقف المشرع الوظيفي الجزائري، فقد تناول القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية المتمثل في الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 15 جويلية 2006 النظام التأديبي في الباب السابع منه، أسند فيه المشرع الجزائري اختصاص اتخاذ الإجراءات التأديبية إلى السلطة التي لها صلاحية التعيين، وهذا ما تنص عليه المادة 162 من ذات الأمر: "تتخذ الإجراءات التأديبية السلطة التي لها صلاحيات التعيين".³

كما تنص المادة 95 من نفس الأمر على أنه: "تعود صلاحيات تعيين الموظفين إلى السلطة المخولة بمقتضى القوانين والتنظيمات المعمول بها"، وقد حدد المشرع هذه السلطة بموجب المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 99-90 المؤرخ في 27 مارس 1990 المتعلق بسلطة التعيين والتسيير الإداري بالنسبة للموظفين وأعوان الإدارة المركزية والولايات والبلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.⁴

بالنسبة لعقوبات الدرجة الأولى والثانية، تتفرد في اتخاذها السلطة الرئاسية التي لها صلاحية التعيين، وهذا ما يظهر من خلال نص المادة 165 من الأمر رقم 03-06 في الفقرة الأولى، التي تنص على أنه: "تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين بقرار مبرر العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى والثانية بعد حصولها على توضيحات كتابية من المعني".

¹ حورية أورك، دور السلطة التأديبية الرئاسية في تقدير الخطأ المهني، مجلة آفاق علمية، المركز الجامعي لتامنغست، المجلد 11، العدد 04، سبتمبر 2019، ص 227.

² سهام راجي، سلطة التأديب والفصل الإداري في الوظيفة العمومية، مجلة آفاق للأبحاث السياسية والقانونية، جامعة عمار ثلجي الأغواط، المجلد 03، العدد 02، نوفمبر 2020، ص 73.

³ الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 19 جمادى الثانية الموافق 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج.ر.ج.ج، عدد 46، 2006.

⁴ المرسوم التنفيذي رقم 99-90 المؤرخ في 30 شعبان عام 1410 الموافق 27 مارس 1990، يتعلق بسلطة التعيين والتسيير الإداري بالنسبة للموظفين وأعوان الإدارة المركزية والولايات والبلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، ج.ر.ج.ج، عدد 13، 1990.

ثانيا: الاختصاص التأديبي المشترك بين سلطة التعيين والمجلس التأديبي

يندرج النظام التأديبي في التشريع الوظيفي الجزائري ضمن النظام شبه القضائي، وهو يعتبر صورة من صور نظام التدرج الرئاسي. فلا يستبعد جهة الإدارة تماما في توقيع الجزاء، ولكن يلزمها قبل توقيع هذا الجزاء باستشارة هيئات معينة مستقلة، وأخذ رأيها في توقيع العقوبة على الموظف في حالات معينة.¹

وهو ما يظهر في عقوبات الدرجة الثالثة والرابعة، إذ تتخذها السلطة التي لها صلاحية التعيين لكن بعد أخذ الرأي الاستشاري للجنة الإدارية متساوية الأعضاء المجتمعة كمجلس تأديبي، وهو ما تنص عليه الفقرة الثانية من نص المادة 165 من الأمر رقم 06-03: "تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة بقرار مبرر، بعد أخذ الرأي الملزم من اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة، المجتمعة كمجلس تأديبي، والتي يجب أن تبت في القضية المطروحة عليها في أجل لا يتعدى خمسة وأربعين (45) يوما ابتداء من تاريخ إخطارها".

وتجدر الإشارة إلى أن اللجان متساوية الأعضاء تتواجد على مستوى كل الإدارات والمؤسسات العمومية التي يخضع موظفوها لقانون الوظيفة العمومية، أي الإدارات المركزية في الدولة والمصالح غير المركزية التابعة لها والجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني، والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي وكل مؤسسة عمومية يمكن أن يخضع مستخدموها لأحكام القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية.

وقد نص المرسوم التنفيذي رقم 20-199 المؤرخ في 25 يوليو 2020، المتعلق باللجان الإدارية المتساوية الأعضاء ولجان الطعن واللجان التقنية في المؤسسات والإدارات العمومية، في المادة الثانية منه على أنه: "تكون لدى المؤسسات والإدارات العمومية لجان إدارية متساوية الأعضاء، حسب الحالة، لكل رتبة أو مجموعة من الرتب، لكل سلك أو مجموعة من الأسلاك تتساوى مستويات تأهيلها. ويؤخذ بعين الاعتبار، في جميع الرتب أو الأسلاك التي تتساوى مستويات تأهيلها، طبيعة المهام لهذه الرتب أو الأسلاك، وتعداداتها، وكذا ضرورة المصلحة وتنظيمها".²

¹ قوسم حاج غوثي، السلطة المختصة بتوقيع الجزاء التأديبي في قانون الوظيفة العامة الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور الجلفة، المجلد 2012، العدد 10، ماي 2012، ص 375.

² المرسوم التنفيذي رقم 20-199 المؤرخ في 04 ذو الحجة عام 1441 الموافق 25 يوليو 2020، يتعلق باللجان الإدارية المتساوية الأعضاء ولجان الطعن واللجان التقنية في المؤسسات والإدارات العمومية، ج.ر.ج.ج، عدد 44، 2020.

كما تنص المادة 62 من الأمر رقم 03-06 على أنه: "تتشأ في إطار مشاركة الموظفين في تسيير حياتهم المهنية:

- لجان إدارية متساوية الأعضاء،
- لجان الطعن،
- لجان تقنية".

وتعتبر اللجنة الإدارية متساوية الأعضاء بمثابة إشراك للموظف العام في تسيير شؤونه عن طريق ممثليه المنتخبين ضمنها¹، وبالنسبة لمهامها فتعتبر إحدى الهيئات التي تجسد المشاركة في تسيير وإدارة الحياة المهنية للموظفين. وتستشار في المسائل الفردية التي تخص الحياة المهنية للموظفين²، وتجتمع زيادة على ذلك، كلجنة ترسيم ومجلس تأديبي. ويعتبر رأيها في مسألة التأديب إجراء جوهريا يترتب على تخلفه بطلان القرار التأديبي.³

ومن هنا تعرف المهمة الاستشارية بأنها: "تعبير عن رأي يهدف إلى إمارة سلطة القرار حول كيفية ممارسة اختصاصاتها للمشاركة في اتخاذ القرار الإداري ولكنها ليست مشاركة مباشرة في سلطة القرار، وبالتالي فالآراء الاستشارية ليست سوى أعمال تحضيرية لإصدار القرار الإداري".⁴

الفرع الثاني: تصنيف الأخطاء المهنية والعقوبات المقررة له

لا يتحقق الانضباط الوظيفي دون تحديد دقيق للأفعال التي تعد اخلايا بالواجبات المهنية، وربطها بعقوبات مناسبة تضمن الردع والإصلاح في آن واحد. وعليه سيتم التطرق إلى تصنيف الخطأ المهني (أولاً)، ثم العقوبات التأديبية المقررة (ثانياً).

¹ محمد شلالي، مرجع سابق، ص 165.

² محمد مهدي لعلام، السلطة التأديبية بين الإدارة والقضاء -دراسة مقارنة-، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2014، ص 51.

³ محمد مهدي لعلام، المرجع نفسه، ص 52.

⁴ محمد بوكماش، خلود كلاش، ضوابط ممارسة سلطة التأديب في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور خنشلة، المجلد 03، عدد 02، ماي 2016، ص 43.

أولاً: تصنيف الأخطاء المهنية

صنف المشرع الجزائري في القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية الأخطاء المهنية إلى أربع درجات من الأخطاء، وذلك في المواد من 178 إلى 181 وهي:

1- أخطاء الدرجة الأولى:

- كل إخلال بالانضباط العام الذي يمكن أن يمس بالسير الحسن للمصالح.

2- أخطاء الدرجة الثانية:

- المساس، سهواً أو إهمالاً بأمن المستخدمين و/أو أملاك الإدارة.
- الإخلال بالواجبات القانونية الأساسية غير تلك المنصوص عليها في المادتين 180 و181 (أي خارج مجال أخطاء الدرجة الثالثة أو الرابعة).

3- أخطاء الدرجة الثالثة:

- تحويل غير قانوني للوثائق الإدارية.
- إخفاء المعلومات ذات الطابع المهني التي من واجبه تقديمها خلال تأديته لمهامه.
- رفض تنفيذ تعليمات السلطة السلمية في إطار تأديته للمهام المرتبطة بوظيفته دون مبرر مقبول.
- إفشاء أو محاولة إفشاء الأسرار المهنية.
- استعمال تجهيزات أو أملاك الإدارة لأغراض شخصية، أو لأغراض خارجة عن المصلحة.

4- أخطاء الدرجة الرابعة:

- الاستفادة من امتيازات، من أية طبيعة كانت، يقدمها له شخص طبيعي أو معنوي مقابل تأديته خدمة في إطار ممارسة وظيفته.
- ارتكاب أعمال عنف على أي شخص في مكان العمل.
- التسبب عمداً في أضرار مادية جسيمة بتجهيزات أو أملاك المؤسسة أو الإدارة العمومية التي من شأنها الإخلال بالسير الحسن للمصلحة.
- إتلاف وثائق إدارية قصد الإساءة إلى السير الحسن للمصلحة.
- تزوير الشهادات والمؤهلات أو كل وثيقة سمحت له بالتوظيف أو الترقية.
- الجمع بين الوظيفة التي يشغلها ونشاط مربح آخر غير تلك المنصوص عليها في المادتين 43 و44.

الملاحظ أن المشرع لم يضع تعريفاً محدداً لكل صنف من الأخطاء المهنية، ومع ذلك بين الأمر رقم 03-06 الأخطاء البسيطة التي يكون تأثيرها محدود على سير المرفق العام، والتي تعتبر أخطاء قابلة للإصلاح والتقويم، وكذلك الأخطاء بالغة الجسامة التي قد يرتكبها الموظف العام، والتي تمثل أخطر صور الانحراف الوظيفي، كونها تعكس التهاون وعدم الانضباط، والتي يكون لها تأثير ملموس على مصالح الإدارة وسمعتها.

كما يتضح من خلال هذا التدرج في ترتيب الأخطاء المهنية اعتماد المشرع لطبيعة الفعل المرتكب كمعيار أساسي في تقدير درجة الخطأ المهني، غير أن ذكره لهذه الأخطاء يكون على سبيل المثال لا الحصر، وذلك من أجل إرساء نظام تأديبي يسمح بمواكبة مختلف السلوكيات التي قد تصدر عن الموظف العام داخل بيئة العمل الإداري وتمكين الإدارة من ممارسة سلطتها التأديبية بفعالية.

ثانياً: تصنيف العقوبات التأديبية

عند انتهاء السلطة التأديبية من مرحلة تكييف الوصف القانوني للفعل المجرم وتحديد كخطأ مهني، تنتقل إلى مرحلة لاحقة لا تقل أهمية، تتمثل في تقدير مدى جسامة هذا الخطأ وآثاره، واختيار الجزاء التأديبي الملائم له من بين العقوبات المقررة قانوناً، آخذة بعين الاعتبار مختلف الظروف المحيطة بالفعل المرتكب.

في هذه المرحلة لا يظل الخطأ مجرد وصف قانوني بل يتعدى ذلك إلى تجسيد المتابعة التأديبية من خلال إصدار القرار التأديبي وتوقيع العقوبة التأديبية.

وقد رتب الأمر رقم 03-06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية العقوبات التأديبية حسب جسامة الأخطاء المرتكبة إلى أربع (04) درجات، عقوبات تأديبية من الدرجة الأولى، عقوبات تأديبية من الدرجة الثانية، عقوبات تأديبية من الدرجة الثالثة، عقوبات تأديبية من الدرجة الرابعة، من خلال نص المادة 163، كما يمكن أن تنص القوانين الأساسية الخاصة نظراً لخصوصيات بعض الأسلاك على عقوبات أخرى في إطار الدرجات الأربع حسب نص المادة 164 من ذات الأمر.

1- العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى: وتتمثل في:

- أ- **التنبيه:** هو التوجيه الصادر عن المسؤول الذي له صلاحية التأديب تجاه الموظف المخالف، الغرض منه لفت انتباهه إلى ضرورة عدم تكرار ما صدر منه في الواقع أثناء قيامه بالواجبات الوظيفية.¹
- ب- **الإنذار الكتابي:** هو تحذير الموظف المخطئ عن طريق إشعاره كتابيا بالخطأ المهني الذي ارتكبه، وتوجيهه لتحسين سلوكه الوظيفي.²

ج- **التوبيخ:** يحمل التوبيخ معنى اللوم الشديد، فهو من حيث التدرج أشد عقوبات الدرجة الأولى، ولا يوجد ما يدل على أنه كتابي، كما هو الحال بالنسبة للإنذار الكتابي، إلا أن المتعارف عليه أن التوبيخ غالبا ما يعبر عنه كتابيا ويرسل إلى الموظف العام، بغرض لفت انتباهه إلى وجوب عدم تكرار ما صدر منه وتحسين أعماله في المستقبل.³

2- العقوبات التأديبية من الدرجة الثانية: وتتمثل في:

- أ- **التوقيف عن العمل من يوم (01) إلى ثلاثة (3) أيام:** يتمثل في منع الموظف العام عن ممارسة أعمال وظيفته بصفة مؤقتة، أي بمعنى إسقاط ولاية الوظيفة عنه إسقاطا مؤقتا، كما تنتج عنه آثار تتمثل في منع الموظف العام من ممارسة أعباء منصبه خلال مدة الإيقاف، ومن الناحية المالية الخصم من مرتبه بقيمة توافق مدة العقوبة، أي أنه لا يتقاضى أجرا على مدة الإيقاف.⁴
- ب- **الشطب من قائمة التأهيل:** هي عقوبة تنطوي على آثار مادية ومعنوية في نفس الوقت، حيث يترتب عنها حرمان الموظف العام من الترقية بعنوان السنة المالية، وعدم تسجيله في جدول الترقية يحرمه من الحصول على ترقية مشروعة كان يأمل في الحصول عليها خلال صلاحية الجدول السنوي مع احتفاظه بحقه في التسجيل في الجداول اللاحقة.⁵

¹ نواف كنعان، القانون الإداري (الوظيفة العامة، القرارات الإدارية، العقود الإدارية، الأموال العامة)، الكتاب الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص 176.

² نورالدين سوداني، العقوبات التأديبية - ماهيتها والإجراءات المتبعة في توقيعها -، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة عمار ثلجي الأغواط، المجلد 7، العدد 2، سبتمبر 2023، ص 903.

³ هشام باهي، مروان الدهمة، العقوبات التأديبية للموظف العام في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة، جامعة محمد خيضر بسكرة، المجلد 07، العدد 01، أبريل 2019، ص 40.

⁴ المرجع نفسه، ص 40.

⁵ المرجع نفسه، ص 41.

3- العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة: وتتمثل في:

- أ- التوقيف عن العمل من أربعة (4) إلى ثمانية (8) أيام: هو منع الموظف العام من ممارسة وظيفته في هذه المدة، يترتب عنه خصم الأيام المذكورة في القرار التأديبي من راتبه.¹
- ب- التنزيل من درجة إلى درجتين: هو خفض درجة الموظف العام في سلم الدرجات، يترتب عنه خفض في الراتب الرئيسي وفي علاوة المردودية، ويشترط لاتخاذ هذه العقوبة أن يكون الموظف المخطئ يملك درجة واحدة على الأقل.²
- ج- النقل الإجباري: هو نقل الموظف العام من مكان عمله إلى مكان آخر كعقوبة له، وهذا الإجراء لا ينبغي الخلط بينه وبين النقل لفائدة المصلحة الذي يمكن اتخاذه لأسباب غير تأديبية.³

4- العقوبات التأديبية من الدرجة الرابعة: وتتمثل في:

- أ- التنزيل إلى الرتبة السفلى مباشرة: تتمثل هذه العقوبة في تعيين الموظف العام في رتبة أدنى مباشرة من الرتبة التي كان ينتمي إليها، فتطبيق هذه العقوبة يفترض وجود مثل هذه الرتبة، وفي الواقع فإن التخفيض لا يمكن أن يترتب عنه الإقصاء من السلك الذي يتبعه الموظف العام.⁴
 - ب- التسريح: هو إنهاء علاقة الموظف المخطئ بالإدارة أو المؤسسة العمومية التي ينتمي إليها، يترتب عنه زوال صفة الموظف والمنع من التوظيف في الوظيفة العمومية مجددا.⁵
- الملاحظ مما سبق، هو ترتيب المشرع للعقوبات التأديبية وفق درجات متفاوتة من حيث الخطورة، مع مراعاة جسامة الخطأ المرتكب وظروفه. كما نلاحظ تدرجا في آثارها القانونية والمهنية على وضعية الموظف، فعقوبات الدرجة الأولى مثلا، موجهة للأخطاء البسيطة التي لا تستدعي تشديدا كبيرا لتتناسبها مع المخالفات اليسيرة، والمراد منها ضمان السير الحسن لأداء المرافق العامة وتجنب لأي اختلال، وهي عقوبات ليس لها أثر على الوضعية المهنية للموظف بل تهدف إلى تنبيهه إلى ضرورة احترام واجباته الوظيفية.

¹ مراد بوطبة، نظام الموظفين في القانون الجزائري، د.ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2018، ص 607.

² المرجع نفسه، ص 607.

³ سعيد مقدم، الوظيفة العمومية بين التطور والتحول من منظور تسيير الموارد البشرية وأخلاقيات المهنة، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص 438.

⁴ المرجع نفسه، ص 438.

⁵ مراد بوطبة، مرجع سابق، ص 608.

أما عقوبات الدرجة الثانية فهي عقوبات أشد من الدرجة الأولى بالنظر إلى طبيعة الأفعال المرتكبة، والتي غالباً ما تكون ذات تأثير مباشر على المرفق العام باعتبارها تمس بأمن الإدارة وممتلكاتها، سواء اقترفها الموظف بصورة عمدية أو لمجرد إهمال بسيط، فهي تعد انتهاكاً لثقة المرفق العام في موظفيه.

في حين تتجلى إرادة المشرع في تشديد العقوبة التأديبية بشكل أوضح عند الانتقال إلى عقوبات الدرجة الثالثة نتيجة الإخلال الخطير بالواجبات المهنية من جهة والمساس بسمعة الإدارة من جهة أخرى، وهنا يظهر توجه المشرع إلى إقرار جزاءات ذات أثر مهني واضح، فمثلاً توقيف الموظف عن العمل لبضع أيام يعني عدم تقاضيه لراتبه كاملاً.

أما بالنسبة لعقوبات الدرجة الرابعة، فهي تمثل أقصى درجات التشديد في السلم التأديبي، وتخصص للأفعال البالغة الخطورة التي قد يرتكبها الموظف، خاصة التي تنطوي على إخلال جسيم بالأمانة والنزاهة، وينجم عنها انتهاء العلاقة الوظيفية بصورة قطعية بين الإدارة المستخدمة والموظف العام.

المطلب الثاني: مظاهر السلطة التقديرية للإدارة في تأديب الموظف العام

عادة ما يترك المشرع السلطة التقديرية للإدارة لمباشرة أعمالها إذ يكفي بتحديد الإطار العام لصلاحياتها ثم يترك لها مجالاً للتقدير وحرية التصرف ولهذا الأمر ما يبرره وهذا حتى تلائم الإدارة أعمالها حسب الوضعيات القانونية على اختلافها وحسب الزمان والمكان المناسبين¹. في هذا الصدد سيتم التطرق إلى مظاهر السلطة التقديرية للإدارة في تحديد الخطأ المهني (الفرع الأول)، ثم مظاهر سلطتها التقديرية في توقيع العقوبة التأديبية (ثانياً).

الفرع الأول: مظاهر السلطة التقديرية للإدارة في تحديد الخطأ المهني

يتجلى نطاق السلطة التقديرية للإدارة في المجال التأديبي عند تحديدها للخطأ المهني كخطوة أولى، والملاحظ في ذلك عدم حصر المشرع للأخطاء المهنية على وجه الدقة والتفصيل (أولاً)، تاركاً المجال لسلطة الإدارة تقديره (ثانياً).

¹ ناجي حكيمة، سعاد عمير، السلطة التقديرية للإدارة في إصدار قرار عزل الموظف من خلال المرسوم التنفيذي 17-321، حوليات جامعة قالمة للعلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، المجلد 15، العدد 02، ديسمبر 2021، ص 138.

أولاً: عدم حصر المشرع للأخطاء المهنية

تتنوع وتتعدد الأفعال التي يمكن اعتبارها أخطاء مهنية على النحو الذي يجعل حصرها حصراً دقيقاً أمراً عسيراً على المشرع نظراً لتشعبها الهائل، بالإضافة إلى ارتباطها بالموظف الذي يفسر بأن واجبات هذا الأخير عديدة ومتنوعة وتختلف باختلاف الوظائف، مما يجعل الإحاطة بها أمراً في غاية الصعوبة باعتبارها مرتبطة بصورة أدق بطبيعة العمل الذي تختلف متطلباته باختلاف المراكز الوظيفية.¹

ويلاحظ اعتماد المشرع الجزائري تسمية "الخطأ المهني" للدلالة على "الخطأ الوظيفي"، ويتجلى ذلك من خلال نص المادة 160 من الأمر رقم 06-03، حيث تنص على أنه: "يشكل كل تخل عن الواجبات المهنية أو مساس بالانضباط وكل خطأ أو مخالفة من طرف الموظف أثناء أو بمناسبة تأدية مهامه خطأ مهنيًا ويعرض مرتكبه لعقوبة تأديبية، دون المساس عند الاقتضاء، بالمتابعات الجزائية".

باستقراء نص هذه المادة يتبين أن المشرع الجزائري لم يضع تعريفاً دقيقاً وجامعاً للخطأ المهني، بل تبنى مفهوماً واسعاً ومرناً من خلال ربطه مباشرة بالواجبات المهنية، ومن ثم لا يمكن للسلطة التي لها صلاحية التعيين معاقبة الموظف إلا إذا ارتكب خطأً تأديبياً بالتخلي عن أحد الواجبات الوظيفية، مما يعني أن تحديد الخطأ المهني يتوقف على مدى تخلي الموظف عن أن فعل يعد واجباً مهنيًا، وباتساع دائرة الواجبات المهنية وتشتملها في النصوص القانونية والتنظيمية، وتنوعها بتنوع الوظائف والقطاعات الخاضعة لنظام الوظيف العمومي، يلاحظ أن الخطأ المهني ليس محددًا بدقة في كل الحالات بل يقاس حسب طبيعة الوظيفة وسلوك الموظف.

هذا وتعتبر الواجبات التي نص عليها الأمر رقم 06-03 بمثابة واجبات عامة يخضع لها جميع الموظفون العموميون دون استثناء، بغض النظر عن الأحكام الخاصة الأخرى التي يخضعون لها، وفي ظل تعدد مصادر الواجبة على الموظف العام، يجعل تحديد الخطأ المهني مهمة صعبة، وبالتالي قام المشرع بذكرها على سبيل المثال، تاركاً المجال للسلطة التقديرية للإدارة.²

¹ وليد رحمانى، خصوصية مبدأ شرعية الأخطاء المهنية في النظام التأديبي الجزائري، مجلة آفاق للعلوم، جامعة زيان عاشور الجلفة، المجلد 03، العدد 01، جانفي 2018، ص 309.

² محمد شلالى، مرجع سابق، ص 146.

وهنا تجدر الإشارة إلى الواجبات الخاصة المتعلقة بقائمة من أسلاك الموظفين حددها نص المادة 03 من الأمر رقم 06-03، والتي أقرت بإمكانية إضافة واجبات خاصة بالنسبة لهذه الأسلاك، مبررة ذلك بخصوصيتها، إذ تتعد هذه الأسلاك وتتنوع ويلاحظ من بينها وجود أسلاك أمنية.¹

إن هذا التوجه يكشف عن اتساع نطاق السلطة التقديرية الممنوحة للإدارة في المجال التأديبي، لتكييف سلوك الموظف العام وتحديد الخطأ المهني الذي يستوجب المتابعة التأديبية.

ثانيا: اعتراف المشرع للإدارة بسلطة تكييف الخطأ المهني

إن المشرع يعترف للإدارة بقدر من الحرية من منطلق أنها الأقرب ميدانيا والأكثر اتصالا بالحياة اليومية الجارية والأكثر علما بالمعطيات الجديدة والمسائل غير المشمولة بالنص، كما أنها تحرص على ديمومة المرفق وسمعته.²

وسلطة الإدارة في تكييف أهمية وخطورة الوقائع المنسوبة للموظف تعد من ضمن أهم السلطات التي اكتسبتها الإدارة في مجال التأديب، فبعدما تتحقق من وجودها المادي تنتقل بسلطتها التقديرية إلى مرحلة تحديد أهميتها وخطورتها بالنسبة للمرفق الذي وقعت فيه والمنتهين منه، ثم إلحاقها ضمن إحدى درجات الأخطاء التأديبية التي تنطبق عليها.³

فالسلطة التقديرية "le pouvoir discrétionnaire"، التي تتمتع بها الإدارة في تكييف الخطأ المهني مردها إرادة المشرع الذي لم ينتهج عند وضع النظام التأديبي مسلك قانون العقوبات الآخذ بـ "مبدأ شرعية الجريمة" وحصر التصرفات المؤتمة وتحديد أركانها ونوع العقوبة لكل منها، بل ترك أمر تحديد الأخطاء التأديبية وتكييفها القانوني للإدارة المختصة.⁴

¹ محمد شلالي، مرجع سابق، ص 149.

² حورية أورك، مرجع سابق، ص 229.

³ مليكة مخلوفي، القرار التأديبي بين السلطة التقديرية للإدارة ورقابة الملائمة، المجلة النقدية للحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، المجلد 12، العدد 02، ماي 2017، ص 250.

⁴ المرجع نفسه، ص 251.

وبالتالي يمكن القول أنه نظرا لعدم وجود حصر في الأخطاء المهنية لكل عقوبة تأديبية، فإن سلطة التقدير الكاملة تعود للإدارة المستخدمة، حيث تدرس الخطأ المهني وتقرر العقوبة التأديبية التي تتناسب درجتها ودرجة الخطأ المرتكب، مع ترجيح عقوبة من بين العقوبات المنصوص عليها في نفس الدرجة.¹

يستنتج مما سبق، أنه وباعتبار أن الموظف العام يمارس مهامه على مستوى الإدارات أو المؤسسات العمومية، التي تشكل البيئة المباشرة لعمله ومجال احتكاكه اليومي بمختلف الواجبات والمسؤوليات، فقد منح المشرع للإدارة قدرا من السلطة التقديرية في تحديد ما يعد خطأ مهنيًا كونها تعد الأدرى بسلوكياته في ظل خصوصيات المرفق العام ومتطلبات السير الحسن له.

الفرع الثاني: السلطة التقديرية للإدارة في اختيار العقوبة التأديبية

الثابت من خلال السياسة التشريعية التي انتهجتها قوانين الوظيفة العمومية الجزائرية، أنها لم تأخذ في المجال التأديبي بمبدأ شرعية العقوبة على أكمل وجه، فهي لم تتمكن من الربط القانوني بين الأخطاء التأديبية والعقوبات المقررة لها، الأمر الذي كان من توابعه تمتع الإدارة بقسط وافر من السلطة التقديرية عند اختيار العقوبة التأديبية التي توقعها على موظفيها²، ويتجلى ذلك من خلال عدم حصر المشرع للعقوبات التأديبية (أولا)، على أن تلتزم في تقديرها باحترام مبدأ التناسب (ثانيا).

أولا: عدم حصر المشرع للعقوبات التأديبية

إن العقوبات التأديبية التي تقرر في حق الموظف العمومي الذي ارتكب خطأ تأديبيا، هي عقوبات واردة على سبيل المثال وليس الحصر، إذ تقوم سلطة التعيين بتوقيع العقوبات المنصوص عليها في الأمر رقم 03-06 مع الأخذ بعين الاعتبار القوانين الأساسية الخاصة بكل رتبة أو سلك، وهذا ما تنص عليه المادة 164 من ذات الأمر: "يمكن أن تنص القوانين الأساسية الخاصة، نظرا لخصوصية بعض الأسلاك، على عقوبات أخرى في إطار الدرجات الأربع المنصوص عليها في المادة 163".

¹ حليلة فديسي، مليكة خشمون، واقع الموازنة بين السلطات التقديرية الممنوحة للإدارة ومبدأ الحفاظ على الضمانات المكفولة للموظف العمومي، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، المجلد 07، العدد 01، جوان 2021، ص 68.

² مليكة مخلوفي، مرجع سابق، ص 253.

ومن أمثلة ذلك يمكن ذكر تصنيف العقوبات التأديبية حسب المرسوم التنفيذي رقم 11-106 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالحماية المدنية¹، إذ صنف هذا المرسوم العقوبات التأديبية إلى أربعة درجات طبقاً لنص المادة 67 التي تنص على أنه: "بغض النظر عن أحكام المادة 163 من الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427 الموافق 15 يوليو سنة 2006 والمذكور أعلاه، تصنف العقوبات التأديبية التي يمكن تسليطها على الموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالحماية المدنية حسب جسامة الأخطاء المرتكبة إلى أربع (4) درجات:

1- عقوبات الدرجة الأولى:

- التنبيه.
- الإنذار الكتابي.
- التوبيخ.
- الحجز لمدة 24 ساعة.

2- عقوبات الدرجة الثانية:

- التوقيف عن العمل من يوم واحد (1) إلى ثلاثة (3) أيام.
- الحجز لمدة 48 ساعة.
- الشطب من جدول الترقية لمدة سنة.

3- عقوبات الدرجة الثالثة:

- التوقيف عن العمل من أربعة (4) إلى ثمانية (8) أيام.
- التنزيل من درجة (1) إلى درجتين (2).
- التحويل الإجباري إلى خارج الولاية.

4- عقوبات الدرجة الرابعة:

- التنزيل إلى الرتبة السفلى مباشرة.
- التسريح.

بالرجوع إلى الصياغة القانونية للمادة 164 من الأمر رقم 06-03 يلاحظ أنها تترجم حقيقة وجود قدر من المرونة لتمكين الإدارة من اختيار العقوبة المناسبة من بين تلك المحددة قانوناً، وبالتالي يمكن القول أنه

¹ المرسوم التنفيذي رقم 11-106 المؤرخ في 01 ربيع الثاني عام 1432 الموافق 06 مارس 2011، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالحماية المدنية، ج.ر.ج.ج، عدد 15، 2011.

من مظاهر السلطة التقديرية للإدارة بأن لها سلطة اختيار العقوبة التي تراها مناسبة للمخالفة التأديبية، أي في اختيار عقوبة من قائمة العقوبات الذي تتناسب مع الخطأ المرتكب من قبل الموظف العام.

ثانيا: اختيار السلطة التأديبية للعقوبة يخضع لمبدأ التناسب

يجدر بالذكر كذلك أن الاختصاص التقديري الذي تترخص به الإدارة في اختيار العقوبة التأديبية المناسبة ليس مطلقا، فهي ملزمة باحترام مبدأ الشرعية أي لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني يحدد تلك الجريمة والجزاء المقرر لها بالفاظ كافية ومحددة، فالمدلول المباشر لهذا المبدأ يقوم على أن السلطة التأديبية المختصة إذا كانت تترخص في تقدير ما يندرج في نطاق المخالفات التأديبية فإنها ملزمة بأن توقع العقوبة التي حددها المشرع من قبل فلا تستطيع أن تستبدل بها غيرها مهما كانت الدوافع.¹

كما تلتزم الإدارة باحترام مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والخطأ المهني، ويعني هذا المبدأ أن تراعي السلطة التأديبية عند توقيع العقوبة التأديبية على الموظف المخالف مدى تناسبها مع درجة الخطأ المهني المرتكب آخذة في الاعتبار الظروف والملابسات المصاحبة له، فتقدير خطورة الخطأ أمر يستنتج من طبيعة وظروف ارتكابه ومدى إضراره بالمصلحة العامة وتأثيره السلبي على أداء الجهاز الإداري.²

فهذا المبدأ يهدف إلى تحقيق الموازنة بين كل من الجزاء التأديبي والمخالفة التأديبية بحيث لا يجازى الموظف إلا بجزاء يتناسب مع ما صدر عنه من مخالفات تأديبية، وذلك ضمانا لحسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد وعدم التعسف في استعمال السلطة، لذا لا بد أن تسعى السلطة التأديبية إلى مراعاة نوع وجسامة المخالفة حينما تقوم باختيار أحد العقوبات التي توقع على الموظف حال ارتكابه لتلك المخالفة، فهي ملزمة بأن تختار العقوبة التي تتناسب مع المخالفة ولا تعتمد إلى المبالغة على النحو الذي يلمس من قرارها نوع من الانحراف في استعمال السلطة.³

¹ هشام باهي، مروان الدهمة، مرجع سابق، ص 28.

² عبد العزيز خليفة، ضوابط العقوبة الإدارية العامة، الطبعة الأولى، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2008، ص 77.

³ أماني زين بدر فراج، النظام القانوني لتأديب الموظف العام في بعض الدول العربية والأوروبية (دراسة مقارنة)، د.ط، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، 2010، ص 536.

فإذا كانت العقوبة مقررة بسبب الخطأ المرتكب فإن الدافع الأساسي للعقاب ينصب على تأديب الموظف العام دون الانتقام منه أو استغلال سلطة التأديب للتنكيل بالموظف، ولهذا الغرض يأتي دور التناسب لحماية الموظف العام من تعسف الإدارة ولإقامة التوازن بين جسامة الخطأ وخطورة العقوبة.¹

مما سبق، يمكن القول أن رغم تمتع الإدارة بسلطة تقديرية في اختيار العقوبة المناسبة للخطأ المهني المرتكب من قبل الموظف العام، إلا أن هذه السلطة لا تمارس بصورة مطلقة، وإنما يضبطها مبدأ التناسب بين الخطأ المهني والعقوبة الموقعة. فالغرض من تأديب الموظف العام ليس التنكيل والانتقام والتشدد غير المبرر في مواجهته، وإنما يهدف أساساً إلى ضمان احترام الواجبات الوظيفية والمحافظة على حسن سير المرفق العام وانتظامه.

ومن ثم يتعين على الإدارة عند مباشرتها لسلطتها التقديرية في المجال التأديبي أن تراعي درجة خطورة الخطأ المهني والنتائج المترتبة عنه والظروف التي وقع فيها. فلا يجوز مثلاً توقيع عقوبة شديدة على مخالفة بسيطة لا يترتب عنها تأثير جوهري على المرفق العام، لأن في ذلك تجاوزاً لحدود السلطة التقديرية وتحولاً بها إلى أداة تعسف.

¹ مهدي بخدة، الضمانات التأديبية للموظف في القانون الجزائري، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، المجلد 08، العدد 01، جوان 2022، ص 566.

المبحث الثاني: ضوابط السلطة التقديرية للإدارة في تأديب الموظف العام

رغم مشروعية السلطة التقديرية للإدارة في تقدير الخطأ المهني واختيار العقوبة المناسبة وفق ما تقتضيه المصلحة العامة، غير أن هذه السلطة ليست مطلقة، بل تخضع لحدود حماية لحقوق الموظف العام. ومن ثم أقر المشرع حدودا على ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية في المجال التأديبي، تتنوع بين ضمانات قانونية مقررة لحماية الموظف العام في مواجهة السلطة التأديبية (المطلب الأول)، ورقابة قضائية يتولاها القاضي الإداري باعتباره الحارس على مبدأ المشروعية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الضمانات القانونية المقررة للحد من آثار السلطة التقديرية للإدارة

تبعاً للخطورة التي قد تحصل جراء استيلاء الإدارة على سلطة التأديب في مواجهة الموظف، منح المشرع الجزائري ضمانات قانونية لصالح الموظف العام للحد من تعسف الإدارة وسلطتها التقديرية، وذلك من خلال الضمانات الإجرائية المفروضة على السلطة التأديبية (الفرع الأول)، وللسماح للموظف المتضرر من العقوبة التأديبية بتقديم تظلم (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الضمانات الإجرائية المفروضة على السلطة التأديبية

إن ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية تحدّها ضمانات قانونية مفروضة عليها في شكل إجراءات معينة يتعين عليها اتباعها كالالتزام بمبدأ تسبب قرار العقوبة (أولاً)، وإلزامية استشارة اللجنة المتساوية الأعضاء غي الحالات التي حددها القانون (ثانياً).

أولاً: الالتزام بمبدأ تسبب قرار العقوبة

إن القاعدة المستقرة في القانون الإداري هي أن الإدارة غير ملزمة بتسبب قراراتها مالم يلزمها المشرع بذلك، غير أن تسبب قرار العقوبة التأديبية يشكل أحد الضمانات التي يستخلص منها استدلال الإدارة التي تملك سلطة التأديب بوقائع وأدلة إثباتا للقرار المتخذ من خلال إثبات الوجود المادي لوقائع المخالفة والتكليف القانوني الصحيح لها من جهة، ومن جهة أخرى يعتبر بمثابة رقابة الموظف على مدى صحة القرار واستدلالاته مما يسمح بتقديم الطعون انطلاقاً من ذلك التسبب. وهذا ما اتجهت إليه إرادة المشرع، وذلك بإلزام الإدارة بتسبب كل قرارات العقوبة مهما كانت درجتها، باستعمال مصطلح "التبرير" ضمن نص المادة

165 من الأمر 03-06 في الفقرة الأولى منها: "تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين بقرار مبرر العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى والثانية بعد حصولها على توضيحات كتابية من المعني".¹

كما فرض المشرع الجزائري على اللجنة المتساوية الأعضاء المجتمعة كمجلس تأديبي تسبيب جميع قراراتها عند مثول الموظف العام المرتكب لخطأ مهني من الدرجة الثالثة أو الرابعة أمامها، تطبيقاً لنص المادة **170** في فقرتها الثانية من الأمر رقم 03-06، والتي تنص على أنه: "يجب أن تكون جميع قرارات المجلس التأديبي مبررة".

ومع ذلك فإن قرار العقوبة يكون من صلاحيات الإدارة، التي يجب أن تلتزم بالرأي الذي أصدره المجلس التأديبي، وأن تبرر العقوبة المتخذة في قرارها، وهذا ما تنص عليه المادة **165** في الفقرة الثانية من ذات الأمر: "تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة بقرار مبرر". وقد اعتبر القضاء الجزائري في كثير من قراراته أن قرار العقوبة غير المسبب يعتبر لاغياً.²

ثانياً: ضرورة استشارة اللجنة المتساوية الأعضاء

تقوم سلطة التعيين بتكليف الأخطاء المهنية، فإذا توصلت إلى أن الخطأ المهني من الدرجة الثالثة أو الرابعة، ألزم عليها المشرع استشارة اللجنة المتساوية الأعضاء المنعقدة كمجلس تأديبي، التي يجب إخطارها بالملف التأديبي في أجل لا يتعدى 45 يوماً من تاريخ معاينة الخطأ، وهو ما تنص عليه المادة **166** من الأمر رقم 03-06: "يجب أن يخطر المجلس التأديبي، بتقرير مبرر من السلطة التي لها صلاحيات التعيين، في أجل لا يتعدى خمسة وأربعين (45) يوماً ابتداء من تاريخ معاينة الخطأ. يسقط الخطأ المنسوب إلى الموظف بانقضاء هذا الأجل".

على أن تبت اللجنة في القضية في أجل لا يتعدى 45 يوماً من تاريخ إخطارها وهو ما تنص عليه المادة **165** في فقرتها الثانية من الأمر رقم 03-06. وينظر المجلس التأديبي في الأمر وفقاً لما جاء في التقرير المسبب المقدم إليه من قبل السلطة الرئاسية التي توضح الأخطاء المنسوبة إلى الموظف وكذا العقوبة المقترحة، كما يمكنها طلب فتح تحقيق إداري من السلطة التي لها صلاحية التعيين قبل البت في القضية المعروضة أمامها، وهو ما تنص عليه المادة **171** من ذات الأمر: "يمكن اللجنة الإدارية المتساوية

¹ مهدي بخدة، مرجع سابق، ص 563.

² المرجع نفسه، ص 564.

الأعضاء المختصة بالمجلس تأديبي طلب فتح تحقيق إداري من السلطة التي لها صلاحيات التعيين، قبل البت في القضية المطروحة".

وفي كل الأحوال فإن رأي هذه اللجنة يعد ضماناً هامة بالنسبة للموظف العام محل المتابعة، خاصة في الحالات التي ترى فيها هذه اللجنة أن العقوبة المطبقة عليه من الدرجة الثالثة أو الرابعة، غير مستحقة أو باستحقاقه عقوبة أقل درجة منها، كالثانية أو الأولى.¹

الفرع الثاني: الضمانات القانونية المتعلقة بالموظف العام

إلى جانب الضمانات الإجرائية المرتبطة بالتسبب واستشارة اللجنة المتساوية الأعضاء المختصة، أقر المشرع للموظف العام ضمانات أخرى تكفل له حق الدفاع عن نفسه من خلال تقديم توضيحات كتابية أو شفوية (أولاً)، وكذا حقه في التظلم من القرار التأديبي الصادر في حقه (ثانياً).

أولاً: تقديم الموظف العام المتهم توضيحات كتابية أو شفوية

من إحدى الضمانات المقررة لفائدة الموظف محل المتابعة، إذ قرر له نص المادة 169 من الأمر رقم 03-06 إمكانية تقديم ملاحظات كتابية أو شفوية، وفي ذلك فائدة عملية بالنسبة للسلطة صاحبة التعيين من خلال وقفها على مدى صحة ما هو منسوب إلى الموظف، وكذا بالنسبة لهذا الأخير عن طريق تقديمه لمختلف التوضيحات التي قد تكون الإدارة أغفلتها سابقاً بخصوص الأفعال المتابع بها، وهو ما تقتضيه قواعد العدالة والإنصاف، إذ لا يعقل متابعة شخص دون سماعه بخصوص الوقائع المنسوبة إليه.²

وفقاً لتلك المادة فإنه يمكن للموظف كذلك أن يجلب معه شهوداً، وكل ذلك من باب الاستدلال في المواجهة، لدحض ما يوجه إليه من تهم، فالعبرة ليست في تكريس الضمان بل في الوسائل التي تجسد ذلك في الواقع وتكفل حق الدفاع، ولا يتأتى هذا الضمان إلا بالرد أمام المجلس التأديبي لضمان إجراء محاكمة تأديبية عادلة. وفي حالة غياب هذا الضمان بإرادة الإدارة، فإن أي عقوبة صدرت نتيجة لذلك تعتبر باطلة ويقع قرار العقوبة التأديبية ملغى.³

¹ محمد شلالي، مرجع سابق، ص 165-166.

² المرجع نفسه، ص 164.

³ مهدي بخدة، مرجع سابق، ص 560.

ثانياً: لجوء الموظف العام إلى التظلم

يحق للموظف المعاقب أن يتقدم بتظلم أمام الإدارة ذاتها التي أصدرت العقوبة، وأمام سلطتها الرئاسية التي تتبع لها سلطة التأديب، فقرار العقوبة كغيره من القرارات الإدارية يخضع للتظلم، وهو من أهم الضمانات اللاحقة لتوقيع الجزاء على الموظف العام، والتي أقرها المشرع لحماية حقوقه، وهذا الأخير ينقسم إلى تظلم ولائي وتظلم رئاسي بحسب الجهة المقدم أمامها، بالإضافة إلى التظلم أمام لجنة مختصة تسمى بلجنة الطعن.

1- التظلم الولائي:

يقصد بالتظلم الولائي أن يتقدم صاحب الشأن بتظلمه إلى الإدارة مصدرة القرار بغرض إعادة النظر فيه إما بالسحب أو التعديل أو استبداله بآخر حسب ما تملكه من صلاحيات في هذا الشأن بما يحقق سلامته ومشروعيته وملاءمته مع أحكام القانون واللوائح.¹

أي أن التظلم الولائي يتم أمام الإدارة التي أصدرت قرار العقوبة ويأتي هذا الضمان الممنوح للموظف خاصة فيما يتعلق بعقوبات الدرجة الأولى والثانية، حيث أعطى المشرع للموظف المدان الحق في إقامة طعن أمام نفس الجهة أو تلك التي تعلوها مباشرة، يطلب فيها إعادة النظر في هذا القرار بسحبه أو بتعديله أو بإلغائه، ويبقى للإدارة سلطة التقدير في معالجة هذا التظلم مع أنه يبقى الأضعف كونه يفتقر لعنصر الحياد.²

إذ يقوم الموظف العام الذي سلطت عليه العقوبة بموجب القرار التأديبي الصادر عن الإدارة التي ينتمي إليها طلباً أو شكوى ضد هذا القرار، يلتمس أو يستعطف الرئيس الإداري إعادة النظر فيه، كون هذا القرار حسب رأيه مخالف للقانون وغير مشروع ويمس حقوقه دون وجه حق، وأن الإدارة قد أخطأت وحادت عن الصواب بموجب هذا القرار، وأن هذا التظلم هو فرصة لمراجعة القرار التأديبي وإعادة حقوق هذا الموظف قبل اللجوء إلى القضاء لإلغائه.³

¹ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، د.ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص 249.

² مهدي بخدة، مرجع سابق، ص 568.

³ عواد كيالي، حق الموظف العام في التظلم ضد القرارات التأديبية، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، المجلد 07، العدد 01، جوان 2021، ص 1120.

وقد أخذ المشرع الجزائري بالتظلم الولائي في القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم¹، من خلال نص المادة 830 منه والتي تنص على أن: "يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري، تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الأجل المنصوص عليه في المادة 829 أعلاه".

وبالرجوع إلى نص المادة 829 من ذات القانون، يلاحظ أنها تنص على مايلي: "يحدد أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة (4) أشهر، تسري من تاريخ التبليغ الشخصي بالقرار الإداري الفردي، أو تاريخ النشر في القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي".

أما عن سلطات الرئيس الإداري في التظلم الولائي، يستطيع هذا الأخير مراجعة القرار التأديبي من خلال التظلم المرفوع إليه من طرف الموظف العام، فإذا رأى مخالفته للقانون وعدم مشروعيته كما يدعيه هذا الموظف والحجج القانونية التي استند عليها، فإن هذا الرئيس يقوم بمراجعة القرار إما بتعديله أو سحبه أو إلغاءه. وبالتالي يكون قد أتيحت له الفرصة من خلال هذا التظلم لتصحيح تصرفاته ومطابقتها للقانون قبل فوات الأوان وعرض النزاع على القضاء.²

2- التظلم الرئاسي:

يقصد بالتظلم الرئاسي ذلك الطلب أو الالتماس الذي يتقدم به الموظف المخاطب بالقرار التأديبي للرئيس الإداري الذي يعلو مصدر القرار، فيقوم هذا الرئيس بما له من سلطات من تعديل أو سحب أو إلغاء قرارات الهيئات التابعة له والتي هي تحت إشرافه ورقابته، بمطابقة هذا القرار للقانون وإعطائه مشروعية إعمالا لمبدأ رقابة الإدارة الذاتية على أعمالها.³

إن التظلم الرئاسي قد يكون أكثر فعالية من التظلم الولائي، كون الرئيس الإداري قد يتصف بقدر أكبر من الحياد والموضوعية في دراسة التظلم المقدم من طرف الموظف الذي سلطت عليه العقوبة، وينصفه إذا تبين له عدم مشروعية وملاءمة القرار التأديبي الذي أصدره رؤوسيه، أما عن سلطاته في التظلم الرئاسي، فيحق له إقرار أعمالهم من ناحية، كما يحق له تعديل أو إلغاء أو سحب قراراتهم، أو الحلول محلهم في إصدارها من ناحية أخرى. ومن المسلم به أن سلطة الرئيس في التعقيب على القرار لا تنحصر في مراقبة

¹ القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم، ج.ر.ج.ج، عدد 21، 2008، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 22-13 المؤرخ في 13 ذو الحجة عام 1443 الموافق 12 يوليو 2022، ج.ر.ج.ج، عدد 48، 2022.

² عواد كيلالي، مرجع سابق، ص 1121.

³ المرجع نفسه، ص 1122.

مدى احترام مرؤوسيه للمشروعية، وإنما تمتد إلى تقرير ملاءمة العمل الإداري، وتعديل أو إلغاء القرار طبقاً للقوانين واللوائح متى قدر أنه لا يتلاءم مع طبيعة وظروف العمل الإداري¹. إذ يسمح التظلم الرئاسي للسلطة العليا بالتدخل وتصحيح الأخطاء والعيوب التي شابت قرار التأديبي.

وعن آثار التظلم الإداري بنوعيه بالنسبة للمتظلم، يمكن القول أنه قد يؤدي إلى تراجع وعدول الإدارة عن القرار التأديبي مما يزيح عن المتظلم عبء المنازعة القضائية، كما يترتب على تقديم التظلم الإداري حصول المتظلم على حقوقه والحفاظ على مصالحه المشروعة وإزالة الأضرار المادية والأدبية اللاحقة به، إذا اقتنعت الإدارة المتظلم إليها بمشروعية أسباب التظلم ووجاهة الملاحظات والاعتراضات. أما عن آثار التظلم الإداري بالنسبة للإدارة المصدرة للقرار المتظلم منه فإنه يمكنها من مراقبة مشروعية أعمالها واكتشاف أوجه الخلل التي قد تتعرض لها عند إصدارها لقرارها، إذ تستطيع الإدارة سحبه أو تعديله بطريقة ودية². ويتجلى دور التظلم الإداري كحد للسلطة التقديرية في المجال التأديبي من خلال إعادة فحص القرار وإتاحة تصحيحه، مما يمكن من إعادة النظر في التناسب بين الخطأ المهني والعقوبة، وبالتالي إعادة تقييمه من حيث الملاءمة والمشروعية، مما يشكل رقابة ذاتية للإدارة قبل لجوء الموظف العام إلى القضاء الإداري المختص.

3- التظلم لدى لجنة الطعن:

قد لا يكون للتظلم الرئاسي والولائي أي جدوى في حل منازعات الموظف الناشئة مع إدارته بسبب إصرارها على الاحتفاظ بالقرار التأديبي الصادر عنها، مما يستدعي لجوء الموظف إلى هيئة خاصة مهمتها إعادة النظر في قرارات الإدارة وهي ما يعرف بلجنة الطعن.

يسمح اللجوء إلى هذه اللجنة المختصة بتقديم تظلم ضد قرار العقوبة المسلطة على الموظف العام من الدرجة الثالثة أو الرابعة، وهذا ما تنص عليه المادة 175 من الأمر رقم 06-03: "يمكن للموظف الذي كان محل عقوبة تأديبية من الدرجة الثالثة أو الرابعة أن يقدم تظلماً أمام لجنة الطعن المختصة في أجل أقصاه شهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغ القرار".

تفصيلاً لذلك، فإن على الموظف المتضرر من قرار العقوبة أن يتقدم بتظلم أمام لجنة الطعن المختصة خلال مدة شهر ابتداء من تاريخ تبليغ قرار العقوبة، الذي يجب أن تبلغ به الإدارة خلال مدة 08 أيام من

¹ عبد الغني بسيوني، مرجع سابق، ص 122.

² سفيان بن معمر، جمال الدين مقدم، التظلم الإداري وأثره في المنازعات الإدارية، مذكرة ماستر في القانون الإداري، جامعة زيان عاشور، الجلفة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2022، ص 33-34.

تاريخ صدوره حسب ما تنص عليه المادة 172 من الأمر رقم 03-06: "يبلغ الموظف المعني بالقرار المتضمن العقوبة التأديبية، في أجل لا يتعدى ثمانية (8) أيام ابتداء من تاريخ اتخاذ هذا القرار. ويحفظ في ملفه الإداري".

ويجب عليه في هذه الحالة أن يرفع تظلماً بعد صدور القرار النهائي يطلب فيه بصرحة إلغاء قرار العقوبة أو تعديله أو سحبه، وذلك ما يفهم من الطعن الذي يقدمه، أما إذا كان خارج الآجال القانونية فلا يعتد به أمام لجنة الطعن المختصة التي تعتبر هيئة مشكلة إما على المستوى الولائي أو على المستوى الوزاري، وتتكون من أعضاء معينين من طرف الوالي أو الوزير بعنوان الإدارة، وأعضاء منتخبين بنفس العدد، وذلك حسب ما تنص عليه المادة 65 من الأمر رقم 03-06: "تتشأ لجنة الطعن لدى كل وزير وكل وال وكذا لدى كل مسؤول مؤهل بالنسبة لبعض المؤسسات أو الإدارات العمومية. تتكون هذه اللجان من ممثلي الإدارة وممثلي الموظفين المنتخبين. وترأسها السلطة الموضوعة على مستواها أو ممثل عنها يختار من بين الأعضاء المعيّنين بعنوان الإدارة. وينتخب ممثلو الموظفين في اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء، من بينهم، ممثلهم في لجان الطعن".

وتتشكل لجنة الطعن من عدة موظفين إداريين على درجة من الكفاءة والخبرة للفصل في التظلمات التي تقدم إليها، تكون تشكيلتهم بالتساوي سبع (7) أعضاء، بين أعضاء دائمين ممثلين للإدارة وأعضاء ممثلين للموظفين، بالإضافة إلى أعضاء ممثلين للموظفين متساوون في العدد مع الأعضاء الدائمين. يعد آخر مرسوم ألم بها المرسوم التنفيذي رقم 20-199 المتعلق باللجان الإدارية متساوية الأعضاء ولجان الطعن واللجان التقنية في المؤسسات والإدارات العمومية والملغي لسابقه. حيث جاءت النصوص القانونية الخاصة بلجان الطعن تناول فيها المشرع تنظيمها وتشكيلتها وصلاحياتها وكيفية سيرها كما جاء فيها تنظيم انتخاب ممثلي الموظفين.

أما عن رقابة لجنة الطعن على السلطة التقديرية للإدارة في القرار التأديبي، فإنه يمكن القول أنه وبما أن سلطة التأديب لها امتيازات واسعة في تكييف الأخطاء المهنية وكذا توقيع العقوبة الملائمة ضد الموظفين المحالين للتأديب، تقوم لجنة الطعن الإدارية المختصة بإعادة النظر في مشروعية القرار التأديبي إما بإلغائه

أو تعديله أو سحبه أو الإبقاء عليه وتأييد حكم القرار، ليبقى بذلك الملاذ الأخير لتسوية المنازعة التأديبية للمتضرر منها هو اللجوء إلى القضاء الإداري.¹

على أن يكون الطعن المقدم من طرف الموظف ضد قرار العقوبة من الدرجة الثالثة والرابعة فقط، ويكون عمل لجنة الطعن مثل عمل اللجنة الإدارية متساوية الأعضاء من حيث اجتماعها وتمكين الموظف من الدفاع عن نفسه والاستعانة بالغير، وتتداول بصفة سرية وتتخذ قرارها الملزم إما بإلغاء العقوبة أو تعديلها إذا رأت خطأ في تطبيق القانون أو تعسفا في استعمال سلطة التأديب كما يمكنها تأكيد العقوبة.²

مما سبق، يمكن القول أن لجنة الطعن تعد من بين الآليات الإدارية الداخلية التي تساهم في الحد من السلطة التقديرية للإدارة في مجال اتخاذ القرار التأديبي من الدرجتين الثالثة والرابعة، إذ يحق للموظف العام الطعن أمام هذه اللجنة التي تتولى إعادة فحص القرار من حيث ملائمته وتناسبه مع الخطأ المرتكب مما قد يشكل قيда على سلطة الإدارة في التقدير.

كما تتيح هذه اللجنة للموظف العام إعادة عرض قضيته والدفاع عن نفسه، وبالتالي فإنها تساهم في الحد من تعسف الإدارة من خلال طابعها الجماعي واحتوائها على تمثيل الموظفين، مما قد يضيء قدرا من الحياد ويبعد القرار عن الطابع الفردي كونه صادرا عن سلطة إدارية بإرادتها المنفردة.

المطلب الثاني: رقابة القضاء الإداري على السلطة التقديرية للإدارة في القرار التأديبي

الأصل أن تمارس السلطات الإدارية أعمالها محترمة مقتضيات المشروعية، وخاضعة لحكم القانون في كافة إجراءات تدخلها، إلا أن احتمال تصرف الإدارة على نقيض هذه القواعد وارد، مما استوجب تقرير الدعاوى الإدارية اتقاء جور الإدارة وتعسفها، عن طريق تحريك الرقابة القضائية ضد سلطتها التقديرية³، وذلك من خلال دعوى الإلغاء (أولا) ودعوى التعويض (ثانيا).

الفرع الأول: رقابة قاضي الإلغاء على جوانب التقدير في القرار التأديبي

تعتبر دعوى الإلغاء "recours en annulation" أو دعوى تجاوز السلطة أو دعوى بطلان القرارات الإدارية وسيلة المتقاضين في إبطال تصرفات الإدارة والحفاظ على مبدأ المشروعية، وهي أشمل من دعوى

¹ هناء عامرة، عبد القادر زرقين، قويدر شعشوع، الطعن القضائي بإلغاء قرارات الإدارة التأديبية، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيسمسيلت، المجلد 08، العدد 01، جوان 2023، ص 02.

² مهدي بخدة، مرجع سابق، ص 569.

³ سامية نويري، مرجع سابق، ص 109.

التفسير ودعوى فحص المشروعية، ففي دعوى الإلغاء يتعرض القاضي لفحص مشروعية القرار ومن ثم إلغائه¹. وعليه سيتم التطرق إلى دعوى إلغاء القرار التأديبي (أولاً)، ثم أساليب رقابة قاضي الإلغاء على جوانب التقدير في القرار التأديبي (ثانياً).

أولاً: دعوى إلغاء قرار الإدارة التأديبي

عرف الدكتور عمار عوايدي دعوى الإلغاء على أنها الدعوى القضائية العينية أو الموضوعية التي يحركها ويرفعها أصحاب الصفة القانونية والمصلحة أمام جهة القضاء الإداري المختصة، طالبين فيها بإلغاء قرار إداري نهائي غير مشروع.²

والخصومة في دعوى الإلغاء هي خصومة عينية مناطها اختصاص قرار تأديبي في ذاته استهدافاً لمراقبة مشروعيته وملاءمته، حيث تقوم الدعوى على أساس وجود عيب من عيوب المشروعية، يؤثر على مركز الموظف الوظيفي ويجعل من مصلحته إلغاء هذا القرار حتى تنتهي آثاره.³

كما أن دعوى الإلغاء هي دعوى مشروعية، فالقرار الإداري التأديبي يوقع طبقاً لمقتضيات النظام العام، والطعن فيه بإلغائه يكون بغية تحقيق الحماية للمركز القانوني للموظف، بحيث يبقى الهدف الأسمى هو تجسيد مبدأ المشروعية لدى السلطات التأديبية. وتأسيساً لذلك فإن دعوى الإلغاء هي الوسيلة الأساسية للكشف عن مدى التزام الإدارة بمبدأ المشروعية، وذلك بتحقيق نتيجتين هامتين:

- الأولى: تقويم عمل الإدارة وإجبارها على احترام مبدأ المشروعية.

- الثانية: حماية حقوق الأفراد وحياتهم عن طريق إلغاء القرارات الإدارية المعيبة.⁴

وعند لجوء الموظف العام إلى القضاء للطعن في القرار التأديبي، يستلزم في دعواه أن تتوافر على مجموعة من الشروط الشكلية حتى تكون مقبولة أمام الجهة الإدارية المختصة. ثم يمر القاضي الإداري لفحص مشروعية القرار محل الطعن.

¹ الخير بوضياف، حدود رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، المجلد 09، العدد 15، سبتمبر 2017، ص 317.

² عمار عوايدي، القانون الإداري، دط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د س ن، ص 523.

³ هناء عمارة، عبد القادر زرقين، قويدر شعشوع، مرجع سابق، ص 03.

⁴ المرجع نفسه، ص 04.

1- الشروط المتعلقة برفع الدعوى:

حدد المشرع الجزائري الشروط العامة لقبول الدعوى في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والمتمثلة أساسا في شرط الصفة والمصلحة، كما نص على شرط الأهلية في المادتين 64 و65، وبذلك يتوجب على الموظف العام مراعاة هذه الشروط حتى لا يصطدم بعدم قبول دعواه.

أ - الصفة:

يقصد بالصفة أن يكون الموظف رافع الدعوى هو نفسه صاحب الحق المعتدى عليه، وبذلك ينبغي أن يكون الموظف العام قد عين تعيينا صحيحا وفق المفهوم الذي جاء به القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية. إضافة إلى وجوب توفر شرط الصفة في الطرف الآخر للخصومة التأديبية أي السلطة التأديبية، فترفع الدعوى من ذي صفة على صفة، بحيث لا تقبل الدعوى إذا كانت صفة المدعى عليه ليس لها أي شأن بالنزاع.¹

ب - المصلحة:

تقوم الدعوى التأديبية على غرار الدعاوى الأخرى على توفر شرط المصلحة لدى الموظف العام وترفض بانعدامها. ويمكن تعريف المصلحة على أنها الفائدة أو المنفعة التي من أجلها ترفع الدعوى، فهي مبرر وجود الدعوى بالنسبة لصاحبها. ويقوم شرط المصلحة على عدة أحكام ضرورية لقبول دعوى الإلغاء تبرز فيما يلي:

I - أن تكون المصلحة مباشرة وشخصية: وذلك أن يكون القرار التأديبي الصادر قد أثر في مركز الموظف العام، وأن تكون مصلحته تكمن في إلغائه.

II - أن تكون المصلحة محققة أو محتملة: تنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه لا يجوز لأي شخص التقاضي مالم تكن له مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون. والأصل أن تكون المصلحة في القرار التأديبي محققة، أي قائمة وقت رفع الدعوى، وأحيانا قد تكون هذه المصلحة محتملة الوقوع في المستقبل فيتوجب حمايتها برفع الطعن بالإلغاء.²

¹ خديجة مرابط، الرقابة القضائية على القرارات التأديبية الصادرة ضد الموظف العام، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2012، ص 16.

² هناء عمارة، عبد القادر زرقين، قويدر شعشوع، مرجع سابق، ص 05.

ج- الأهلية:

تعد الأهلية شرطاً لصحة إجراءات الدعوى القضائية التأديبية، ويؤدي انعدامها إلى الدفع ببطلان الدعوى. فأهلية التقاضي للموظف العام هي صلاحيته لاكتساب مركز قانوني لمباشرة إجراءات الخصومة، وذلك ببلوغ سن الرشد المحدد بتسع عشرة سنة كاملة وفي حالة فقدانها أو نقصها تطبق أحكام القانون المدني.¹

2- الشروط المتعلقة بمحل دعوى إلغاء القرار التأديبي:

يشترط في محل دعوى الإلغاء أن يكون:

أ- أن يكون القرار تأديبياً:

أي أن يكون موضوع القرار التأديبي المطعون في إدارياً له مواصفات القرار الإداري، وأن يكون معلناً عنه في شكل من الأشكال.²

ب- أن يصدر القرار التأديبي عن جهة إدارية بإرادتها المنفردة:

يجب أن يصدر القرار التأديبي عن سلطة إدارية مركزية أو لا مركزية، حتى يكون محلاً للتنازع أما القضاء الإداري. كما يجب أن يصدر بالإرادة المنفردة للإدارة حينما تمارس صلاحياتها وفقاً للقانون.³

ج- إحداث القرار التأديبي لآثار قانونية:

هو شرط أساسي بدونه لا يمكن للموظف العام أن يلجأ إلى قاضي الإلغاء، وهذا العنصر هو ما يضيف على القرار التأديبي صفة القرار الإداري، وهو ما من شأنه إحداث آثار في المركز القانوني، فالقاضي لا يمكنه الرقابة على القرار التأديبي ما لم يحدث آثار قانونية.⁴

3- الشروط المتعلقة بعريضة دعوى إلغاء القرار التأديبي:

إن العريضة المتضمنة طلب إلغاء القرار التأديبي، يجب إيداعها لدى كتابة الضبط بالهيئة القضائية المختصة مقابل دفع الرسم القضائي طبقاً للمادة 821 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كما يجب

¹ المرجع نفسه، ص 05.

² عمار عوايدي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، د.ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص 108.

³ محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 130.

⁴ ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 430.

أن تكون مستوفية للبيانات المنصوص عليها في المادة 15 من ذات القانون، تحت طائلة عدم القبول شكلاً وتتمثل فيما يلي:

- بيان الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى: حسب قضية الحال تتحدد الجهة القضائية المختصة، فقد تكون المحكمة الإدارية المختصة إقليمياً طبقاً لأحكام المادتين 800 و 801 من ق إ م إ، أو المحكمة الإدارية للاستئناف بالجزائر العاصمة التي تفصل كدرجة أولى في القرارات التأديبية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية.
- اسم ولقب المدعي وموطنه: أي الإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي أو صفة ممثله القانوني أو الاتفاقي، ويتعلق الأمر بالإشارة إلى البلدية المعنية ممثلة في شخص رئيس المجلس الشعبي البلدي، أو الولاية المعنية ممثلة في شخص الوالي.
- عرض موجز للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى.
- الإشارة عند الاقتضاء إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى: وكأصل عام ترفق عريضة افتتاح الدعوى بنسخة من القرار التأديبي محل الطعن، وتنص المادة 819 من ق إ م إ في فقرتها الأولى على ذلك صراحة: "يجب أن يرفق مع العريضة الرامية إلى إلغاء أو تفسير أو تقدير مدى مشروعية القرار الإداري تحت طائلة عدم القبول، القرار الإداري المطعون فيه مالم يوجد مانع مبرر". وتجدر الإشارة أنه كاستثناء، خفف المشرع من هذا الحكم طبقاً للفقرة الثانية من المادة 819 من ذات القانون التي جاء فيها: "وإذا ثبت أن هذا المانع يعود إلى امتناع الإدارة من تمكين المدعي من القرار المطعون فيه، أمرها القاضي المقرر بتقديمه في أول جلسة، ويستخلص النتائج القانونية المترتبة عن هذا الامتناع".
- احترام آجال رفع دعوى إلغاء القرار التأديبي في حالة الطعن القضائي: نظمت هذه الحالة المادة 829 من ق إ م إ، إذ حدد فيها المشرع الجزائري ميعاد رفع دعوى أي قرار إداري بأربعة (4) أشهر، يسري ابتداء من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي.
- احترام آجال رفع دعوى إلغاء القرار التأديبي في حالة الطعن النظم الإداري: هذه الحالة نظمتها المادة 830 من ق إ م إ، في حالة اختيار الموظف المتضرر من القرار التأديبي الطريق الإداري للمطالبة بإلغائه، يسري الأجل من تاريخ تبليغ الإدارة بالنظم، يعد سكوت الإدارة المتظلم أمامها عن الرد خلال شهرين بمثابة قرار بالرفض، في هذه الحالة يستفيد المتظلم من أجل قدره شهرين

لتقديم طعنه القضائي، ابتداء من تاريخ انتهاء أجل الشهرين الممنوحة للإدارة. أما في حالة رد الجهة الإدارية خلال الأجل الممنوح لها، يبدأ سريان الأجل المقرر بشهرين للطعن القضائي من تاريخ تلقي الموظف المتضرر الرد على التظلم. ويمكن تمديد هذه الآجال في حالات حددتها المادة 832 من ق إ م إ على سبيل الحصر.

ثانيا: أساليب رقابة قاضي الإلغاء على جوانب التقدير في القرار التأديبي

إن مهمة القاضي الإداري بسيطة في ظل السلطة المقيدة للإدارة بحيث يقع على عاتقه ممارسة وظيفة الرقابة على مشروعية لأعمالها الشكلية والموضوعية، ومدى التزامها بالنصوص القانونية من عدمه، غير أن مراقبة أعمال الإدارة في ظل تمتعها بالسلطة التقديرية هي عملية صعبة ومعقدة، فمن باب مراجعة هذا التقدير، ينتقل القاضي الإداري من صفته قاضيا إلى الرئيس الأعلى للإدارة، مما يشكل خرقا لمبدأ الفصل بين السلطات، ومساسا بقاعدة القاضي يقضي ولا يدير.¹

تتجلى رقابة قاضي الإلغاء على جوانب التقدير في القرار الإداري في الرقابة على عدم المشروعية الداخلية، أي العيوب التي تمس الأركان الموضوعية للقرار الإداري، وهي: السبب والمحل والهدف (الغاية). ومن ثم فعدم المشروعية الداخلية تأخذ الأشكال التالية:

- عيب السبب،
- عيب المحل (مخالفة القانون)،
- عيب الهدف (الانحراف بالسلطة).²

1- الرقابة على مشروعية عنصر السبب في القرار التأديبي:

يتمثل سبب القرار الإداري إما في حالة واقعية أو حالة قانونية، تكون سابقة على اتخاذ القرار ودافعة لرجل الإدارة المختص لأن يتدخل، الأمر الذي يضيف على عنصر السبب الطابع الموضوعي. تتمثل الحالة الواقعية في الأوضاع المادية الناجمة عن الطبيعة، أو بتدخل إنساني، والتي تكون وراء إصدار القرار. أما الحالة القانونية، فتتمثل في وجود مركز قانوني معين خاص أو عام كنتقديم الموظف للاستقالة وقبول الإدارة هو سبب لإنهاء العلاقة الوظيفية.³

¹ نادية بلعموري، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة في مجال الوظيفة العمومية، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، المجلد 09، العدد 02، مارس 2024، ص 154.

² محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري - دعوى الإلغاء -، د.ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2012، ص 282.

³ المرجع نفسه، ص 284-285.

ويعد السبب من أهم عناصر القرار التأديبي، وجرت رقابة قاضي الإلغاء عليه بواسطة أساليب تقليدية، ثم انتقلت إلى رقابة أكثر فعالية بالاعتماد على أساليب حديثة.

أ- الأساليب التقليدية لرقابة قاضي الإلغاء على عنصر السبب:

يأخذ عيب السبب الذي يشكل وجهاً للإلغاء القرارات الإدارية العديد من الصور أهمها:

- انعدام الوجود المادي للوقائع،
- الخطأ في التكييف القانوني للواقعة،
- رقابة الملاءمة.

I- الرقابة على صحة الوجود المادي للوقائع : تنصب الرقابة القضائية على صحة الوجود المادي للوقائع التي يقوم عليها القرار التأديبي والتي تمثل الحلقة الأولى للرقابة على عنصر السبب. فالقرار التأديبي يكون مشوباً بعيب السبب وقابلًا للإلغاء إذا ثبت أن السلطة التأديبية قد استندت في تبريره إلى وقائع غير صحيحة من الناحية العملية. وذلك سواء كانت السلطة التأديبية حسنة النية، أي أنها اعتقدت خطأ بقيام الوقائع التي تدعيها، أم كانت تعلم بعدم توافرها.¹

ويشترط لصحة السبب في القرار التأديبي أن تكون الوقائع التي استند إليها قائمة وموجودة حتى تاريخ صدوره، لأن مشروعيته تقاس بتاريخ صدوره. كما يشترط في سبب القرار التأديبي أن يكون محدداً بوقائع ظاهرة يقوم عليها، حيث لا يكفي السبب العام المجهول أو غير الواضح، وذلك حتى يتيسر للموظف المعني تحديد موقفه منه، كما يمكن القاضي من بسط رقابته عليه. وقبل أن يباشر القاضي الإداري هذه الرقابة يطرح على نفسه السؤال التالي: هل الركن المادي للفعل الذي ارتكبه الموظف وتدعيه السلطة التأديبية كخطأ مهني في محله؟²

فأي قرار إداري يجب أن يستند إلى أسباب قانونية أو واقعية تبرره حتى ولو كانت للإدارة سلطة تقديرية في ذلك، بحيث يكون تدخل الإدارة مدفوعاً بوجود حالة قانونية قائمة تشكل أساساً لهذا التدخل.³

¹ خديجة مرابط، مرجع سابق، ص 53.

² محمد مهدي لعلام، مرجع سابق، ص 106.

³ كمال جعلاب، مرجع سابق، ص 13.

والوقائع التي تدعيها السلطة التأديبية إما أن تكون موجودة أو غير موجودة، والقاضي يعمل على إلغاء القرار التأديبي كلما ثبت له عدم وجودها، حتى في الحالات التي لا يلزم فيها المشرع السلطة التأديبية بمراعاة وقائع معينة.¹

أي أن رقابة الوجود المادي للوقائع تشمل حتى الجانب التقديري وهي الحالات التي لا يلزم فيها المشرع الإدارة بمراعاة وقائع معينة كشرط لتدخلها، بعدما كانت مستثناة من عملية الرقابة. ولهذا يمكن القول بأنه بعد ما كانت الإدارة في نطاق قراراتها التقديرية حرة في إيجاد الوقائع التي يقوم عليها قرارها أصبح للقضاء دور للتأكد من وجودها². ويتدخل القاضي الإداري لإلغاء القرار التأديبي كلما تبين أن الإدارة استندت في تبريرها للقرار على وقائع غير صحيحة من الناحية المادية.

II - الرقابة على التكييف القانوني للوقائع: تنصب عملية التكييف القانوني للوقائع على قيام رجل الإدارة بإعطاء الواقعة اسماً أو عنواناً يحدد موقعها داخل القاعدة القانونية التي يراد تطبيقها، فعملية التكييف تعني ادراج حالة واقعية داخل إطار فكرة قانونية.³

فبعد مرحلة الرقابة القضائية على الوجود المادي للوقائع المستند عليها في اتخاذ القرار وصحتها، ينتقل قاضي الإلغاء في مرحلة لاحقة إلى النظر في التكييف القانوني لهذه الوقائع، أي يخضعها لحكم القانون ليقرر ما إذا كانت تتفق مع ما قصده المشرع من عدمه، أي أنه يراقب تبرير الإدارة للقرار، فإذا لم يكن لديها تبرير يحكم بعدم صحة التكييف القانوني للواقعة، ويعطي التكييف القانوني الصحيح لها على خلاف ما ذهبت إليه الإدارة، كأن يكون تكييف الإدارة للخطأ المهني من الدرجة الثالثة، في حين أنه يندرج ضمن الدرجة الثانية مثلاً.⁴

فإذا بدر من الموظف العام فعل ما وقدرت الجهة المختصة أن ذلك ينطوي على إخلال بواجبات الوظيفة والخروج عن مقتضياتها، فإنه يقع على عاتق السلطة التأديبية واجب تكييف هذا الفعل من الناحية القانونية للتحقق ما إذا كان يشكل خطأ تأديبياً في نظر التشريع الوظيفي الذي وضعه المشرع الجزائري بهذا

¹ محمد مهدي لعلام، مرجع سابق، ص 107.

² محمد مهدي لعلام، مرجع سابق، ص 108.

³ ماجدة بومسلات، أسماء حليم، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة ماستر في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2017، ص 96.

⁴ نادية بلعموري، مرجع سابق، ص 163-164.

الخصوص. ويخضع هذا التكييف لرقابة القاضي الإداري للحكم على مدى سلامة الوصف القانوني الذي أجرته السلطة التأديبية بهذا الصدد.¹

ولأعمال هذه الرقابة يسأل القاضي نفسه كالتالي: هل الوقائع التي ادعتها السلطة التأديبية تكييف على أنها خطأ تأديبي يسمح لها بمتابعة الموظف المعني تأديبياً؟ فالتكييف القانوني للوقائع التي تشكل عنصر السبب في القرار التأديبي تتمثل في وصفها القانوني وبيان ما إذا كانت تمثل خطأ تأديبياً أو مجرد سلوك عادي لا يفضي إلى متابعة تأديبية.²

ويقوم عمل القاضي الإداري على مقابلة تلك الوقائع والنص القانوني، من أجل معرفة هل أنها تشكل خطأ تأديبياً حسب النموذج القانوني أم لا. والرقابة القضائية في هذا الشأن تتأثر بحسب تقسيم الأخطاء التأديبية إلى أخطاء مقننة ومحددة بصورة دقيقة وكاملة، وأخرى غير مقننة ومحددة بصورة دقيقة. ففي حالة التحديد المقنن الكامل لمعالم وأوصاف المخالفة، لا يكون للسلطة التأديبية مجال تقدير، وإنما تكون مقيدة بالتحديد الذي رسمه المشرع، فلذلك لا توقع الجزاء التأديبي إلا في حالة توافر تلك المخالفة حسب الأشكال والمعالم المفروضة سلفاً من المشرع. ودور القاضي في هذه الحالة يقتصر على التحقق من الوقائع التي ادعتها السلطة التأديبية والتي يشترطها القانون لقيام المساءلة التأديبية.³

أما في حالة التحديد العام المبهم طبقاً للقاعدة العامة، فإن السلطة التأديبية تكون أمام سلطة تقديرية في تكييف الفعل وبيان ما إذا كان يمثل خطأ تأديبي أم لا، كون المشرع قد حدد الواقعة بصفة عامة طبقاً للمادة 160 من الأمر رقم 03-06، التي تعتبر القاعدة العامة للأخطاء التأديبية. ويتولى القاضي في هذا الصدد تفسير تلك القاعدة وتحديد معناها من وجهة نظر القانون.⁴

وللقاضي سلطة إلغاء التكييف القانوني الخاطئ، فينهي القرار غير المشروع من لحظة وجوده فيصبح كأن لم يكن، ويزيل الآثار المترتبة عنه بأثر رجعي بإجراءات إيجابية تعيد الوضع إلى ما كان عليه، أو إجراءات سلبية تتمثل في الامتناع عن اتخاذ أي إجراء يعد من قبيل التنفيذ الفعلي للقرار الملغي، بحيث يعود المركز القانوني والمهني للموظف إلى ما كان عليه قبل صدور القرار التأديبي المبني على تكييف خاطئ.⁵

¹ خديجة مرابط، مرجع سابق، ص 54.

² محمد مهدي لعلام، مرجع سابق، ص 110.

³ المرجع نفسه، ص 111.

⁴ المرجع نفسه، ص 112.

⁵ ماجدة بومسلات، أسماء حليم، مرجع سابق، ص 102.

III - رقابة الملاءمة على ركن السبب في القرار التأديبي: عرفت رقابة التناسب بأنها الرقابة التي تضمن التحقق من وجود الوقائع التي استند عليها القرار الإداري مهما كان نوعه، وصحة تكييفها القانوني، فضلا عن مدى التناسب بين محل القرار والأسباب التي استند عليها.¹

والأصل أن رقابة القاضي الإداري على عيب السبب تقف عند حد التحقق من الوجود المادي للوقائع التي اتخذتها الإدارة سببا لقرارها، وصحة التكييف القانوني لهذه الوقائع، دون أن يتعدى ذلك إلى البحث في أهمية وخطورة السبب، وتقدير مدى التناسب بينه وبين مضمون القرار التأديبي المتخذ. إذ يعود ذلك للسلطة التقديرية للإدارة مصدرة القرار. ولكن استثناء لهذه القاعدة، وسع القضاء الإداري من رقابته ليطال جوانب التناسب، فيقوم بمراجعة تقدير سلطة التأديب لخطورة الأخطاء المرتكبة من طرف الموظف العام، ومدى تناسبها مع قرار العقوبة التأديبية، فلا تشدد إلى حد الإفراط، ولا تساهل إلى حد التفريط.²

إذ يقوم القاضي أولا بالتحقق من توفر الوقائع ثم بعد ذلك مدى تناسبها مع مضمون القرار، وعندما يكتشف عدم التناسب بينهما له أن يحكم بإلغاء القرار، وهو ما سار عليه القضاء الجزائي في المجال التأديبي، إذ من المسلم به أن سلطة التأديب لها الحق إذا تثبتت من الخطأ المهني المرتكب من قبل الموظف أن تختار العقوبة المناسبة من بين العقوبات المقررة، ومع ذلك للقاضي الإداري أن يتحقق من مدى توافر الواقعة وصحة الوصف والتكييف القانوني لها وكذا الدرجة التي يندرج ضمنها الخطأ المهني ومدى تناسبه مع العقوبة المسلطة. فتقدير الإدارة لوجود الخطأ المهني وإعطائه تكييف قانوني قد لا يكون بالضرورة سليما، فقد يكون الخطأ موجود والتكييف سليم، لكن العقوبة المسلطة ليست مناسبة للتكييف الذي أعطته الإدارة.³

وبالتالي فرقابة القاضي الإداري لمدى صحة تقدير الإدارة والحلول محلها في إعادة التقدير والتناسب، الهدف منه أساسا حماية الموظف العام من تعسف الإدارة.⁴

¹ نادية بلعموري، مرجع سابق، ص 164.

² إبراهيم يامة، رقابة القاضي الإداري لمشروعية قرارات تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري، مجلة الحقيقة، جامعة أحمد دراية أدرار، المجلد 15، العدد 39، ديسمبر 2016، ص 18.

³ الخير بوضياف، مرجع سابق، ص 322.

⁴ المرجع نفسه، ص 323.

ب- الأساليب الحديثة لرقابة القاضي الإداري على عنصر السبب في القرار التأديبي:

لقد أخذ قضاء الإلغاء في الجزائر بالأساليب الحديثة للرقابة على السلطة التقديرية للإدارة، من خلال الرقابة على عنصر السبب في القرار التأديبي بالاعتماد على الاجتهادات التي جاءت بهما نظرية الخطأ الظاهر في التقدير ونظرية الغلو.

I - نظرية الخطأ الظاهر في التقدير:

هي نظرية قانونية لها مكانتها في المنازعات الإدارية، ويعرف الخطأ الظاهر في التقدير بأنه الخطأ الجسيم الذي يرتكبه مصدر القرار الإداري في تقدير الوقائع التي تبرر القرار، وقد عرفه الفقيه جورج فيدل "George VEDEL" بأنه: "الخطأ الذي يكون واضحاً وجلياً للشخص العادي، أو هو الذي لا يوجد أدنى شك في وجوده وبينا، يعني جسيماً، فاحشاً، وساطعاً لدرجة أنه ظاهر حتى لغير القانوني".¹

وهي نظرية جديدة استعملها مجلس الدولة الفرنسي للزيادة من الرقابة القضائية على الأعمال الإدارية ومراجعة تقديراتها، مفادها أنه عندما تمارس الإدارة سلطتها التقديرية في الحالات التي تكون فيها متمتعة بهذه السلطة، فإن القرار الذي تتخذه يجب ألا يكون مرتكزاً على وقائع غير صحيحة مادياً ولا إلى أسباب قانونية خاطئة ولا إلى خطأ ساطع في التقدير.²

ومن الأسباب التي دفعت القضاء الإداري إلى وضع نظرية الخطأ الظاهر في التقدير هي التحقق من الوقائع التي تستند إليها القرارات الإدارية والتثبت من صحتها من الناحية المادية، فيخرج القاضي من تحفظه في الحالات التي يكتشف فيها جسامه الجزاء على ضوء ظروف الدعوى مما يسمح له باستنتاج الخطأ الظاهر في التقدير الذي يتحقق في حالتين³:

- **حالة وجود إفراط في الشدة:** فالموظف المنقطع عن عمله يوماً واحداً لا ينبغي أن يعاقب عنه بالفصل من الخدمة، ففي ذلك قسوة ظاهرة، يجعل التدبير الإداري غير مشروع.
- **حالة وجود إفراط في الشفقة:** إن شفقة الإدارة واستهانتها بالخطأ قد يؤدي إلى استخفاف الموظفين بأداء الواجب، وإلى الاستهتار برؤسائهم وبمجمال الواجبات الوظيفية، فيصبح المرفق العام مسرحاً

¹ ماجدة بومسلات، أسماء حليم، مرجع سابق، ص 124.

² محمد أمين قسوم، الحدي بن عطاء الله، رقابة القاضي الإداري على مبدأ التناسب في تأديب الموظف العمومي، مذكرة ماستر في القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2019، ص 57.

³ المرجع نفسه، ص 58-59.

لأهوائهم، فلا يجوز مثلاً خصم أيام قليلة من راتب الموظف الذي ارتكب جريمة رشوة أو اختلاس... ففي ذلك إفراط في الشفقة.

إن الأخذ بهذه النظرية أمر في غاية الأهمية، إذ يفرض على رجل الإدارة التزاماً بأن يكون حذراً عند ممارسة سلطة التقدير الإداري، بأن لا يرتكب خطأ جسيماً، أو خطأً بديهياً أو خطأً فادحاً، ويعتبر مجال الوظيفة العمومية أول مجال طبق فيه الخطأ الظاهر في التقدير خصوصاً في المجال التأديبي. والقاضي الإداري في رقابته عليه يحكم على الغلط الذي شاب التقدير، يخضع الإدارة لحد أدنى من الرقابة على تقدير الوقائع. وترى رئيسة مجلس الدولة السابقة فريدة أبركان أن هذا العيب صمام أمان بالنسبة للحالات التي تتمتع بها الإدارة بسلطتها التقديرية، إذ أنها ملزمة بانتهاج طريق السلوك المعقول، بحيث أنها وإذا ما ارتكبت غلطا واضحا يتجاوز حدود المعقول في حكمها المنصب على عناصر الملاءمة، فإن القاضي يقوم برقابة هذا التقدير، ويمكن حسب قولها الوصول إلى الخطأ لظاهر في التقدير بالإجابة على السؤال التالي: ألا يعد الجزاء المسلط على الموظف مبالغاً فيه؟¹

فالإدارة تتمتع في المجال التأديبي بسلطة تقديرية بخصوص اختيار الجزاء، غير أن القضاء الإداري يمارس رقابة دنيا، وذلك عندما يتوصل إلى وجود خطأ واضح ناجم عن تعسف الإدارة في حرية التصرف الممنوح لها وعن تجاوزها حدود المعقول في الحكم الذي تبنته بخصوص عناصر الملاءمة.²

II - نظرية الغلو:

هي نظرية ابتكرها القضاء الإداري المصري الذي سار على نفس مسار نظيره الفرنسي فيما يتعلق بضرورة التزام الإدارة بمراعاة التناسب بين الوقائع لاتخاذ القرار الإداري، فيقوم القاضي بالرقابة على مدى تحقق هذا التناسب من غير تجاوز لحدود وظيفته كقاضي مشروعية. وطبقها القضاء المصري في العديد من القرارات الإدارية، منها المتعلقة بالمجال التأديبي، وقد كان السباق في الأخذ بمبدأ التناسب في الميدان التأديبي من خلال نظرية الغلو.³

والغلو في اللغة هو الزيادة والارتفاع والمغالاة في الشيء، كما يتصل بالإسراف والتجاوز والمبالغة. أما كاصطلاح قانوني فهو مرتبط بمجال الرقابة على التناسب، فيقصد به التعبير عن عدم الملاءمة الظاهرة أو المفارقة الصارخة والتفاوت بين درجة الخطأ المهني وشدة العقوبة الموقعة، لتظهر نظرية الغلو كأداة

¹ سعاد دحمان، مرجع سابق، ص 282-283

² فريدة أبركان، مرجع سابق، ص 40.

³ محمد أمين قسوم، الحدي بن عطاء الله، مرجع سابق، ص 60.

قانونية من صنع القضاء المصري في مواجهة السلطة التقديرية للإدارة، التي قد تخرج عن نطاق المشروعية إلى عدم المشروعية، ومن ثم تخضع لرقابة القاضي الإداري.¹

ومن أسباب وضع هذه النظرية إصراف بعض الجهات الإدارية في ممارسة سلطاتها التأديبية جراء عدم حصر المشرع للجزاءات التأديبية لكل نوع من الأخطاء المهنية. وبالتالي يظهر غلو في تقديرها، أي وجود تفاوت صارخ بين درجة خطورة الخطأ المهني وجسامة العقوبة الموقعة، وبالتالي فإن رقابة القاضي الإداري على العلو تنصب على فحص التكيف الإداري، والوقوف على حالات التقدير السيئة والمجازرة للحد في تحديد العلاقة بين الذنب المهني والجزاء التأديبي، والغلو لا ينطوي على عدم التناسب إلا إذا كان ظاهراً أو جسيماً، يظهر من اتساع الفارق بين بينهما، مما يؤدي إلى قيام الغلو الذي ينتج عن سوء تقدير السلطة التأديبية في هذا الشأن.²

2- الرقابة على ركن المحل في القرار التأديبي:

محل القرار التأديبي هو العقوبة التأديبية التي ينطوي عليها ويشترط أن يكون هذا المحل جائزاً قانوناً. بمعنى أن يكون مضمون الأمر القانوني الذي يحدثه القرار التأديبي من الجائز ترتيبه طبقاً للقواعد القانونية المطبقة، وإلا كان القرار التأديبي غير مشروع.³

أما عيب مخالفة القانون، فهو العيب الذي يصيب محل القرار الإداري ويدمغه بعدم المشروعية. والرقابة القضائية عليه هي رقابة موضوعية، تستهدف مطابقة محل القرار الإداري لأحكام القانون العام، كما يجب أن يكون الأثر القانوني له ممكنًا وجائزًا وقائماً على سبب قانوني يبرره. كما أن هذا العيب هو من أحد الحدود الداخلية التي ترد عند استعمال الإدارة لسلطتها التقديرية، وبالتالي يقع عليها عائق الالتزام عند مباشرتها لهذه السلطة بآلا تخالف القانون مخالفة إيجابية أو سلبية، وآلا تخطأ في تفسيره وإلا شاب قرارها عيب مخالفة القانون.⁴

¹ محمد مهدي لعلام، دور القاضي الإداري في ضمان مبدأ التناسب في المجال التأديبي، مجلة الدراسات الحقوقية، جامعة الدكتور الطاهر مولاي سعيدة، المجلد 04، العدد 07، جوان 2017، ص 217-218.

² محمد أمين قسوم، الحدي بن عطاء الله، مرجع سابق، ص 60.

³ خديجة مرابط، مرجع سابق، ص 54.

⁴ محمد عبد الباسط لطفاوي، عطاء الله خضرون، قراءة لمدى خضوع السلطة التقديرية للإدارة للرقابة القضائية، مجلة الفكر القانوني والسياسي، جامعة عمار ثلجي الأغواط، المجلد 01، العدد 01، ماي 2017، ص 102.

ويعتبر عيب المحل أو مخالفة القانون من أهم أوجه وحالات الإلغاء وأكثرها وقوعاً من الناحية العملية والذي يتخذ أوضاعاً ثلاثة هي: المخالفة المباشرة للقواعد القانونية، الخطأ في تفسيرها (المخالفة غير المباشرة)، الخطأ في تطبيقها.¹

أ- **المخالفة المباشرة للقواعد القانونية:** يحدث هذا النوع من المخالفات عندما تمتنع الإدارة عن تطبيق القانون سواء كلياً أو جزئياً، عن عمد أو عن جهل، ويأخذ صورتين: إما إيجابية في حالة خروج الإدارة عن حكم القاعدة القانونية في القرار الإداري بطريقة عمدية، أو سلبية في حالة رفض الإدارة تنفيذ ما عليها من التزامات، أو امتناعها عن تطبيق القاعدة القانونية². كذلك في المجال التأديبي للموظف العام، تكون المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية بأن تطرح السلطة التأديبية القاعدة القانونية الموضوعية جانباً فتخالفها كلياً أو جزئياً³. فيكون بذلك القرار معيباً في موضوعه، وبالتالي يكون الأثر القانوني المترتب عنه غير جائز لمخالفته لمبدأ المشروعية.⁴

ب- **المخالفة غير المباشرة للقاعدة القانونية:** تكون هذه الحالة إما نتيجة خطأ في تفسير القانون أو خطأ في تطبيقه، خاصة في حالة الغموض، حيث يصدر القرار بناء على تفسير أو تأويل خاطئ لمضمون القاعدة القانونية.⁵

ويتجلى الخطأ في تفسير القانون في قيام الإدارة بتحميل القاعدة القانونية معنى غير الذي قصده المشرع عند إقرار هذه القاعدة. وتكون السلطة التأديبية في هذه الحالة لم تخالف القاعدة القانونية مخالفة مباشرة، إذ أنها لم تتجاهلها، ولكن أعطت القاعدة معنى مختلف عن المعنى المقصود منها.⁶

ويعتبر القضاء الإداري المرجع في تحديد معنى القاعدة القانونية، إثر رقابته على مشروعية أعمال الإدارة. كذلك يندرج ضمن الخطأ في تفسير القاعدة القانونية إذا قامت السلطة التأديبية بخطأ "تمديد نطاق القاعدة القانونية"، كأن تضيف عقوبات تأديبية جديدة إلى ما سبق ما حدده المشرع من عقوبات.⁷

¹ خديجة مرابط، مرجع سابق، ص 54.

² علاء الدين حلايمية، زهير غريسي، مرجع سابق، ص 48.

³ خديجة مرابط، مرجع سابق، ص 55.

⁴ إبراهيم يامة، مرجع سابق، ص 19.

⁵ محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، مرجع سابق، ص 299.

⁶ أمينة طاهري، ضمانات المساءلة التأديبية للموظف العام -دراسة مقارنة-، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2009، ص 107.

⁷ محمد مهدي لعلام، مرجع سابق، ص 123.

أما الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية على الوقائع، فيكون مثلاً في حالة قيام السلطة التأديبية بمعاقبة الموظف العام بعقوبتين لم يسمح المشرع بالجمع بينهما، أو معاقبته بعقوبة غير مدرجة في سلم العقوبات انطلاقاً من مخالفة مبدأ شرعية العقوبات التأديبية والنتائج المترتبة عليه، بما في ذلك عدم جواز عقاب الموظف المخطئ عن ذات الفعل مرتين، أو تسليط عقوبة تأديبية على الموظف العام بسبب خطأ لا يندرج أصلاً ضمن الأخطاء المهنية.¹

3- رقابة قاضي الإلغاء على عنصر الغاية في القرار التأديبي:

يقصد بعنصر الغاية أو "الهدف" في القرار الإداري، النتيجة النهائية التي تسعى الإدارة العامة إلى تحقيقها من وراء إصداره. وهو يختلف عن كل من عنصري السبب والمحل. فإذا كان السبب هو الحالة القانونية أو الواقعية التي تظهر قبل اتخاذ القرار والخارجة عن إرادة مصدر القرار، فهو (السبب) يتميز بالطابع الموضوعي، بينما عنصر الغاية يتميز بالطابع الذاتي، إذ هو تعبير عن نية وإرادة مصدر القرار. كما يختلف عنصر الغاية عن ركن المحل، فالغاية هي الأثر والنتيجة البعيدة والنهائية وغير المباشرة، بينما المحل هو الأثر الحال والمباشر.²

ويرتبط عنصر الغاية بعيب الانحراف في استعمال السلطة في القرار الإداري. فهو النتيجة النهائية التي تسعى الإدارة العامة إلى تحقيقها من وراء إصداره. أما عيب الانحراف في استعمال السلطة يكون عندما تستعمل الإدارة سلطتها لتحقيق غاية غير التي من أجلها منحت تلك السلطة، فإذا ما استخدم رجل الإدارة سلطته من أجل تحقيق غير المنفعة العامة أو الهدف المخصص قانوناً لقراره الإداري، فإنه بذلك يكون قد أساء استعمال سلطته وانحرف عن الهدف الذي كان يتعين عليه تحقيقه، ومن ثم شاب قراره عدم المشروعية، وكان جديراً بالإلغاء لعيب الانحراف وإساءة السلطة، أو بالأحرى عيب الغاية.³

فالقرار الإداري يشترط لصحته أن يهدف إلى تحقيق غاية مشروعة، والتي تأخذ في الواقع صورتين:

أ- المصلحة العامة:

يجب أن يسعى القرار الإداري ويتجه نحو تحقيق المصلحة العامة، وإلا اعتبر تعدياً كأن يسعى إلى تحقيق غرض شخصي محض، أو بغرض المحاباة أو الانتقام أو لتحقيق مصالح ذاتية أو سياسية، فرجل

¹ خديجة مرابط، مرجع سابق، ص 56.

² محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، مرجع سابق، ص 300-301.

³ إبراهيم يامة، مرجع سابق، ص 20.

عند مواجهته لواقعة معينة يرى أنها تستوجب تدخله، عليه أن يزن النتائج التي يمكن أن تتجم عن تدخله، وأن يتوضح لديه الهدف الواجب تحقيقه، كتحقيق الأمن العام، الصحة العامة والسكينة العامة.¹

ب- تخصيص الأهداف:

يجب على عضو الإدارة أن يسعى إلى تحقيق هدف معين حدده النص الذي يخول الاختصاص، وإلا كان منحرفا بالسلطة حتى وإن كان يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة.²

والسلطة التقديرية للإدارة هي المجال الأصل لعيب الانحراف بالسلطة، إذ حينما يعترف المشرع للإدارة بقدر من الحرية في تقدير مناسبة إصدار القرار واختيار وقت التدخل، وفي تقدير أهمية بعض الوقائع، فإنه يمكن أن تنحرف الإدارة عن تحقيق الصالح العام، ويكون قرارها حينئذ مشوبا بعيب الانحراف في استعمال السلطة، بحيث لا يظهر هذا العيب في حالة الاختصاص المقيد وهذا حسب جانب من الفقه.³

وفي مجال تأديب الموظف العام، يعتبر عيب الانحراف في استعمال السلطة هو وجه لعدم مشروعية القرار التأديبي ومتصل بغاية إصداره، ويتحقق حينما تستخدم السلطة التأديبية سلطتها لتحقيق غرض غير الذي منحها القانون والذي لا يوجد أساس يبرره سوى تحقيق المنفعة العامة أو إحدى صورها.⁴

ولإثبات هذا العيب، خفف المشرع الجزائري من وطأة عبء الإثبات في ظل القاعدة الأصولية التي تقضي بأن المدعي هو المكلف بإثبات هذا العيب "البينة على من ادعى"، وذلك بالخروج عن الحدود الضيقة للقرار التأديبي والبحث عن النوايا الحقيقية للإدارة، من كافة المصادر الممكنة⁵، فالسلطة التأديبية وإعمالا لمبدأ المشاركة تقوم بإعلام الموظف محل التأديب بأسباب العقوبة، وله حق الحصول على جميع الوثائق التي اطلع عليها قبل توقيع العقوبة مما يخفف من عبء اثباته، كما أن السلطة التأديبية ملزمة بتسبيب العقوبة التي تتخذها مما يسهل عليه عبء إثبات ادعاءه، وبالتالي يتيسر عمل القاضي في التحقق من أسباب القرار دون عناء ودون حاجته إلى إعمال سلطاته التحقيقية لإلزام الإدارة بالإفصاح عن الوثائق والمستندات التي دفعتها إلى التدخل.⁶

¹ محمد عبد الباسط لطفاوي، عطاء الله خضرون، مرجع سابق، ص 100.

² محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، مرجع سابق، ص 301.

³ محمد عبد الباسط لطفاوي، عطاء الله خضرون، مرجع سابق، ص 101.

⁴ محمد مهدي لعالم، مرجع سابق، ص 127.

⁵ خديجة مرابط، مرجع سابق، ص 63.

⁶ محمد مهدي لعالم، مرجع سابق، ص 114.

ويكون إثبات هذا العيب وفق طريقتين:

I- الإثبات المباشر لعيب الانحراف في استعمال السلطة:

إن إثبات عيب الانحراف في استعمال السلطة يكون من خلال تفحص القاضي لعبارات نص القرار التأديبي المطعون فيه، فإن لم يكن ذلك ناجعا، فيكون تفحص ملف الموضوع فيما يحويه من مستندات قد تشكل دليلا على الانحراف في استعمال السلطة.¹

II- لإثبات غير المباشر لعيب الانحراف في استعمال السلطة:

إذا لم يتمكن القاضي الإداري من تلمس دليل الانحراف في استعمال السلطة باستخلاصه من نص القرار التأديبي وملف المطعون فيه، فيلجأ إلى وسائل غير مباشرة تخفف من عبء إثبات العيب وتمكنه من الوصول إلى دليل انحراف الإدارة، وذلك بالبحث في مجموع القرائن المحيطة بظروف النزاع، أو من خلال الظروف الخارجة عن النزاع.²

مما سبق، يمكن القول أن سلطة القاضي في دعوى الإلغاء تقضي بالبحث عن مدى توافر الشروط العامة والخاصة لقبول هذه الدعوى، فإذا تحقق ذلك ينتقل القاضي لبحث موضوع الدعوى من أجل الوقوف على مدى مشروعية القرار المطعون فيه، فإن وجده مشروعاً قضى برفض الدعوى وتأييد القرار، وإن لم يجده مشروعاً قضى بإلغائه، وعند هذا الحد تنتهي سلطات قاضي الإلغاء، فلا يملك مثلاً أن يعدل القرار المعيب، أو يزيل وجه المخالفة التي لحقت به، أو أن يحل محل الإدارة في إصدار قرار إداري صحيح بدلا من القرار المعيب الذي حكم بإلغائه. ومنه فإن دعوى إلغاء القرار التأديبي تنتهي بإصدار حكم نهائي يحوز حجية الشيء المقضي فيه، حيث أن هذا الحكم يمثل الغاية النهائية والنتيجة الطبيعية لإنهاء الخصومة.

الفرع الثاني: رقابة قاضي التعويض على جوانب التقدير في القرار التأديبي

رقابة الإلغاء ليست الرقابة الوحيدة على أعمال الإدارة، فهناك أيضا رقابة التعويض والمتعلقة بالمسؤولية الإدارية، والمقصود بها تحمل الإدارة تبعات أعمالها التي تسبب ضرراً للغير، سواء كانت أعمال قانونية أو أعمال مادية، وسواء استندت على نص قانوني أو كانت وفق سلطتها التقديرية³، ومنه سيتم

¹ خديجة مرابط، مرجع سابق، ص 63.

² كمال رحماوي، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، الطبعة الثالثة، دار هومة للنشر والطباعة والتوزيع، الجزائر، 2003، ص 196.

³ الخير بوضياف، مرجع سابق، ص 326.

التطرق إلى دعوى التعويض عن القرار التأديبي غير المشروع (أولاً)، ثم حالات قيام مسؤولية الإدارة جراء وجود سوء تقدير في عناصر القرار التأديبي (ثانياً).

أولاً: دعوى التعويض عن قرار الإدارة التأديبي

دعوى التعويض "recours en indemnisation"، هي أحد وسائل الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة، مقتضاها تقرير مسؤولية الإدارة عما أصاب المضرور بسبب عدم مشروعية القرار التأديبي، وذلك شرط أساسي للتعويض عن القرارات التأديبية. وهي أكثر وسيلة قضائية استعمالاً وتطبيقاً، هدفها حماية الحقوق والحريات والدفاع عنها في مواجهة سلطات وأعمال الإدارة العامة غير المشروعة والضارة. وهي الدعوى القضائية التي يرفعها الموظف العام للحصول على تعويض مالي عن كافة الأضرار التي لحقت به بسبب توقيع جزاء تأديبي غير مشروع عليه.¹

1- الشروط الشكلية للطعن بدعوى التعويض في القرار التأديبي:

إن الشروط الشكلية لدعوى التعويض هي الشروط الواجب توافرها في الدعاوى بشكل عام ويمكن تلخيصها فيما يلي:

أ- الشروط المتعلقة برفع الدعوى:

إن الشروط المتعلقة برفع دعوى التعويض هي ذات الشروط المنصوص عليها في نص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المتمثلة في الصفة والمصلحة والأهلية. مع تقيده برفع دعواه أمام الجهة القضائية المختصة للمطالبة بجبر الضرر الذي لحق به، في مواجهة الجهة الإدارية المصدرة للقرار التأديبي.

ب- الشروط المتعلقة بعريضة الدعوى:

عريضة دعوى التعويض هي الوسيلة الشكلية والاجرائية القانونية والقضائية التي يرفع بواسطتها المضرور طلباً إلى الجهة القضائية المختصة، يطلب فيها الحكم على السلطات الإدارية المعنية حكماً بالتعويض الكامل والعادل لإصلاح الأضرار التي سببتها أعمالها الضارة، ولكي تكون عريضة افتتاح الدعوى مقبولة شكلاً ينبغي أن تتوفر فيها الشروط التي أشارت إليها المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وأن تودع لدى أمانة الضبط مقابل وصل يثبت تسجيلها في سجلات الدعاوى بعد دفع الرسوم

¹ عابدة أوزينة، الرقابة القضائية على القرارات التأديبية، مذكرة ماستر في القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2017، ص 30.

القضائية، مع الكتابة بدقة وثبات الطلبات الخاصة بالمدعي وأن تنصب كلية على طلب التعويض، ويمكن تصحيح العريضة التي لا تثير أي وجه، بإيداع مذكرة إضافية خلال أجل الدعوى المشار إليه في المادتين 829 و 830 من ذات القانون.

ويجب على الموظف العام المضرور أن يحدد في عريضة دعواه مقدار التعويض الذي يطلبه من الإدارة سواء كان التعويض نقدياً أو عينياً، وإلا ترفض دعواه لعدم تحديد محلها.¹

ج- الشروط المتعلقة بآجال الدعوى:

إن المشرع الجزائري لم يشترط أي ميعاد لرفع دعوى التعويض فهي غير محددة بمدة زمنية، لأن الميعاد المنصوص عليه في المادة 829 من ق إ م إ متعلق بدعوى الإلغاء. لكنها مرتبطة بوجوب أن يكون الحق الذي وجدت لحمايته لم يتقادم، لارتباط دعوى التعويض بالحقوق التي تتعلق بها وتستهدف حمايتها، فدعوى التعويض تسقط بمدد سقوط الحق التي ترتبط به وتتقادم بمدد تقادم هذه الحقوق.²

2- الشروط الموضوعية للطعن بدعوى التعويض في القرار التأديبي:

يقصد بالشروط الموضوعية لدعوى التعويض الشروط المتعلقة بأساس الحق في التعويض ذاته، أي العناصر الواجب توافرها حتى تقوم مسؤولية الإدارة ويستحق المضرور التعويض عن الأضرار التي أصابها. وهي تتصل بموضوع الدعوى وجوهرها.

أ- ركن الخطأ:

إن مسؤولية السلطة الإدارية عن القرارات التأديبية التي ألحقت ضرراً بالموظف العام، قائمة على أساس الخطأ، لأنه لا يمكن إجبار الإدارة على تعويض الضرر أو جبره إلا بناء على خطئها. أي أنه لا تقوم مسؤولية الإدارة إلا إذا كان القرار التأديبي الضار ينطوي على خطأ³، ويأخذ ركن الخطأ صورتين:

¹ حليلة فديسي، تصدي القاضي الإداري للقرار التأديبي غير المشروع في مجال الوظيفة العمومية، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2016، ص 107.

² المرجع نفسه، ص 105.

³ خديجة مرابط، مرجع سابق، ص 112.

I- مسؤولية السلطة التأديبية على أساس الخطأ المرفقي:

يقصد بالخطأ المرفقي أو المصلحي، الخطأ الذي ينسب إلى المرفق العام نفسه، حتى ولو كان الذي قام به ماديا هو أحد موظفي الإدارة، وهو سبب لإلزام الإدارة بالتعويض باعتبار أنها ليست شخصا طبيعيا ليكون الخطأ شخصا. فالخطأ المرفقي هو ذلك الخطأ الذي ينسب فيه الإهمال أو التقصير المولد للضرر إلى المرفق العام، ويترتب عليه مسؤولية الإدارة عن الأضرار الناجمة، وتحملها عبء التعويض نظرا لاتصاله بالوظيفة العامة فيتحول إلى خطأ مرفقي.¹

II- مسؤولية السلطة التأديبية بسبب الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها:

إن عدم تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية النهائية الصادرة ضد الإدارة، والمتضمنة إلغاء القرار التأديبي بدون مبرر، يعد اخلافا بالتزام قانوني يقع على عاتق الإدارة، وهذا يشكل خطأ جسيما يستوجب قيام مسؤوليتها، مما يسمح للموظف العام برفع دعوى التعويض نتيجة ما أصابه من ضرر.²

ب- وجود ضرر:

يعرف الضرر بأنه الأثر الناجم عن الاعتداء على حق شخصي أو مالي أو الحرمان من هذا الحق، فالاعتداء على حياة الإنسان أو جسمه أو ماله يكون ركن الضرر. ويمكن تعريف الضرر على أنه اعتداء على حق شخصي أو مالي أو الحرمان من هذا الحق، وهو يعتبر أساس رفع دعوى التعويض مدنية كانت أم إدارية، لذلك يعد من أولى الشروط الموضوعية الواجب اثباتها من طرف طالب التعويض، ويشترط في الضرر أن يكون مباشرا، محققا ومؤكدا، وأن يقع على حق مشروع وقابل للتقدير المالي، وقد يكون الضرر ماديا أو معنويا.³

ج- العلاقة السببية بين الضرر والقرار التأديبي:

حتى يتمكن الموظف العام المضرور من الحصول على التعويض من الجهة الإدارية المتابعة، عليه أن يثبت وجود علاقة سببية بين خطئها وبين الضرر اللاحق به، إذ لا يكفي لقيام مسؤولية الإدارة عن تعويض الأضرار التي أصابت الموظف جراء القرار التأديبي غير المشروع أن ينسب إليها ارتكاب خطأ

¹ عمار عوايدي، نظرية المسؤولية الإدارية -دراسة تأصيلية، تحليلية ومقارنة-، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص 122.

² خديجة مرابط، مرجع سابق، ص 115.

³ عابدة أوزينة، مرجع سابق، ص 34.

معين، وضرر ناجم عنه، بل يجب أن يتوفر ركن ثالث هو العلاقة السببية بين الخطأ المرتكب والضرر الحاصل عن هذا الخطأ.¹

3- طبيعة التعويض عن الآثار الضارة للقرار التأديبي:

في مجال الوظيفة العامة، فإنه يترتب على تقرير مسؤولية السلطة التأديبية أن يثبت للموظف العام المتضرر الحق في التعويض الإداري من خلال الإصلاح العيني للضرر الناجم عن القرار الإداري المتضمن العقوبة التأديبية. أي إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل تسليط العقوبة التأديبية، إضافة إلى التعويض النقدي.

I - التعويض الإداري النقدي عن القرار التأديبي:

الأصل العام، أن يكون التعويض المقضي به في الدعاوى الإدارية المتولدة عن خطأ الإدارة نقدياً عندما يقدره القاضي الإداري المختص في ضوء جسامته الضرر. والقاضي المختص عند تقرير إلزام السلطة المصدرة للقرار التأديبي ضد الموظف العام بالضرر الناتج، فإنه يأخذ بعين الاعتبار طبيعة هذا الضرر ومركز الموظف صاحب الحق. فقد يقضي بإلزام الإدارة بدفع مبلغ التعويض للموظف العام المتضرر دفعة واحدة في شكل رأس مال أو في شكل عائد يصرف بصفة دورية لمدة زمنية محددة، فظروف القضية هي التي تحدد كيفية منح التعويض النقدي.²

II - التعويض الإداري العيني عن القرار التأديبي:

إضافة إلى التعويض الإداري النقدي، يتمتع القاضي الإداري بصلاحيات الحكم بالتعويض العيني إذا لزم الأمر، إذ يتجسد هذا التعويض في إزالة أسباب الضرر بإعادة الحال إلى مكان عليه قبل صدور القرار الإداري المتضمن العقوبة التأديبية، وإن كان الحكم الصادر بالتعويض النقدي لا يثير مشكلة حيث تلتزم الإدارة بأدائه، فإن الحكم الصادر بالتعويض العيني أو إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل صدور القرار التأديبي غير المشروع، فإن قيام السلطة التأديبية بتنفيذ الحكم الصادر بإلغائه يعد تعويضاً عينياً.³

¹ المرجع نفسه، ص 35.

² خديجة مرابط، مرجع سابق، ص 141.

³ المرجع نفسه، ص 143.

ثانياً: حالات قيام مسؤولية الإدارة عن سوء التقدير في عناصر القرار التأديبي

تقوم مسؤولية الإدارة عن القرار التأديبي غير المشروع المشوب بأحد العيوب الموضوعية الناجمة عن اختصاصها التقديري مثل عيب السبب، عيب مخالفة القانون، وعيب الانحراف في استعمال السلطة.

1- التعويض عن القرار التأديبي المشوب بعيب السبب:

إن القرار المشوب بعيب السبب يكون نتيجة عدم صحة الوجود المادي للوقائع، أو نتيجة خطأ في التكيف القانوني، مما يجعل القرار الإداري التأديبي عملاً غير مشروع ينتج عنه خطأ في تقدير الإدارة، مما يسبب ضرر للموظف العام ويرتب مسؤولية الإدارة، فالقضاء الإداري إضافة إلى إلغاء القرار الإداري في هذه الحالة، فإنه يحكم بالتعويض إذا نجم عنه ضرر جسيم وتوفرت العلاقة السببية بين الخطأ والضرر الحاصل.¹

2- التعويض عن القرار التأديبي المشوب بعيب مخالفة القانون:

في مجال مخالفة القانون، يعطي القضاء الحق دائماً في التعويض عن حالات الخطأ في القانون، خاصة عندما يكون الغلط قائماً بشكل خطأ واضح فالتعويض مقبول، ومن ناحية أخرى فإن الإدارة التي ترتكب لا مشروعية هي ملزمة بتحمل جميع التبعات عن ذلك.²

3- التعويض عن عيب الانحراف في استعمال السلطة في القرار التأديبي:

تحدث حالة الانحراف في استعمال السلطة، عندما تستعمل الإدارة سلطتها لغرض يختلف عن الذي منحت لها من أجله هذه السلطة، فيشوب عنصر الغاية عيب، وهذا العيب بطبيعته يستوجب المسؤولية إذا ما ترتب عنه ضرر، فالانحراف إما يكون في صورته التي يسعى فيها رجل الإدارة إلى غرض بعيد عن الصالح العام، كالانتقام، أو جلب نفع لنفسه أو لغيره، وهنا يكون الخطأ جسيماً، فيؤدي إلى مسؤولية الموظف الشخصية، وقد يكون في صورة مخففة تنحصر في مخالفة رجل الإدارة لقاعدة تخصيص الأهداف، أي أن يسعى لتحقيق مصلحة للإدارة لم يخوله القانون سلطة تحقيقها، وهنا نكون أما خطأ عمدي. والقاضي في حالة وجود انحراف في استعمال السلطة يعاقب دائماً وبصورة مشددة عدم المشروعية التي تعتري القرار التأديبي، فكل ضرر ناتج عنها يكون من اللازم إصلاحه.³

¹ عمار عوايدي، نظرية المسؤولية الإدارية -دراسة تأصيلية، تحليلية ومقارنة-، مرجع سابق، ص 158.

² عابدة أوزينة، مرجع سابق، ص 40.

³ المرجع نفسه، ص 40.

مما سبق، يمكن القول أن خطأ الإدارة في تقدير عنصر السبب أو المحل أو الغاية لا يقتصر أثره على مجرد المساس بمشروعية القرار التأديبي فحسب، بل يمتد إلى ترتيب مسؤولية الإدارة لتسبب هذا القرار في إلحاق ضرر بالموظف العام. فالقرار التأديبي غير المشروع ينعكس سلباً على الوضعية المهنية والمادية والمعنوية للموظف العام، خاصة إذا ترتب عنه التوقيف عن العمل، الخصم من الراتب، الحرمان من الترقية، التنزيل من الدرجة... وهو ما يستوجب تعويضه

ولقيام مسؤولية الإدارة في هذا المجال، يجب توافر أركان المسؤولية الإدارية، والمتمثلة في الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما. ويتمثل الخطأ في إصدار الإدارة لقرار تأديبي مخالف للقانون بسبب سوء تقديرها لعناصر القرار. مما ينتج عنه ضرر محقق وشخصي يصيب الموظف العام.

وتجدر الإشارة إلى أن دور دعوى القضاء الكامل في الحكم بالتعويض لجبر الضرر عن تجاوز الإدارة لحدود سلطتها التقديرية.

ملخص الفصل الثاني

يتضح من خلال هذا الفصل أن المشرع الجزائري، ورغم تنظيمه للنظام التأديبي للموظف العام وتحديده للسلطة المختصة بالتأديب، وتصنيفه للأخطاء المهنية والعقوبات المقررة لها، إلا أنه منح الإدارة مجالا واسعا من السلطة التقديرية أثناء ممارستها لاختصاصها التأديبي، ويتجلى ذلك في تكييفها لدرجة الخطأ المهني واختيارها للعقوبة التأديبية، رغم تنوع الواجبات المهنية وتعدد العقوبات التأديبية الواردة في القوانين الأساسية الخاصة بمختلف الأسلاك والقطاعات الخاضعة لنظام الوظيفة العمومية وبالتالي التي تخضع كذلك للأمر رقم 03-06.

إلا أن اتساع هذا المجال قد يؤدي بالإدارة إلى تجاوز حدود المشروعية، وخرق مبدأ التناسب بين الخطأ والعقوبة مما دفع بالمشرع لإقرار مجموعة من الضمانات والرقابات التي تكفل حماية الموظف العام من تعسف الإدارة، وذلك من خلال إلزام الإدارة بتسبيب القرار التأديبي واستشارة اللجنة المتساوية الأعضاء المنعقدة كمجلس تأديبي، وكذا احترام حق الموظف في الدفاع والتظلم.

كما يمارس القضاء الإداري رقابة على جوانب التقدير في القرار التأديبي من خلال دعوى الإلغاء ودعوى التعويض، وذلك لضمان احترام الإدارة لمبدأ المشروعية ومنعها من التعسف في استعمال سلطاتها التقديرية في المجال التأديبي.

وتتجسد رقابة قاضي الإلغاء في إعدام القرار التأديبي غير المشروع الذي شابه سوء التقدير، من خلال رقبته على عنصر السبب والمحل والغاية. وقد تطورت الاجتهادات القضائية للرقابة على مبدأ التناسب حماية للموظف العام من الغلو في العقاب، والذي يتعلق بعنصر السبب، كما يراقب القاضي عدم مخالفة القانون من خلال عنصر المحل، وكذلك يراقب عنصر الغاية للتأكد من أن الإدارة استهدفت بسلطاتها التقديرية تحقيق المصلحة العامة.

كما امتد دور القضاء الإداري إلى دعوى التعويض، والتي تمكن الموظف العام المتضرر من سوء التقدير في القرار التأديبي اذي أصدرته السلطة التأديبية في حقه، من المطالبة بجبر الأضرار الناتجة عنه. فالإلغاء القرار التأديبي لا يكفي دائما لإزالة جميع الآثار التي خلفها، لذلك يختص قاضي التعويض بالنظر في مسؤولية الإدارة في هذا الشأن ومن ثم تقدير التعويض الملائم.

الخاتمة

في ختام هذه الدراسة المتعلقة بموضوع السلطة التقديرية للإدارة وحدودها في المجال التأديبي، يتضح أن المشرع الجزائري قد منح الإدارة سلطة تقديرية واسعة في مجال تأديب الموظف العام باعتبارها ضرورة تفرضها طبيعة الوظيفة الإدارية ومتطلبات السير الحسن والمنتظم للمرافق العامة، إذ لا يمكن للإدارة تحقيق الانضباط الوظيفي والمحافظة على النظام داخل المرفق العام دون تمكينها من سلطة تقدير الأفعال المرتكبة من طرف الموظف العام وتحديد مدى خطورتها واختيار الجزاء المناسب لها. وتظهر هذه السلطة بوضوح من خلال حرية الإدارة في تكييف الخطأ المهني وتقدير جسامته، وكذا اختيار العقوبة التأديبية الملائمة لكن في الحدود التي يسمح بها القانون.

غير أن هذه السلطة، رغم أهميتها، لا يمكن أن تكون سلطة مطلقة أو بعيدة عن الرقابة، بالنظر إلى خطورة القرار التأديبي وما قد يترتب عنه من آثار تمس بالمركز القانوني والمهني للموظف العام، فقد تدخل المشرع لإحاطتها بجملة من القيود والضمانات القانونية وكذا الرقابة القضائية، وذلك حماية لحقوق الموظف العام ومنعاً لتعسف الإدارة في استعمال سلطتها. ومن ثم أصبح مبدأ المشروعية يشكل الإطار الذي يجب أن تتحرك داخله الإدارة عند ممارستها لسلطتها التأديبية، مع ضرورة احترام مبدأ التناسب بين الخطأ المهني والعقوبة التأديبية الموقعة.

وقد أظهرت الدراسة النتائج التالية:

- لم يرق المشرع الجزائري بحصر جميع الأخطاء المهنية والعقوبات التأديبية على سبيل الدقة، مما منح الإدارة سلطة تقدير الخطأ المهني وتكييفه بحسب ظروف كل حالة.
- يساهم مبدأ التناسب بين الخطأ المهني والعقوبة التأديبية في الحد من تعسف الإدارة في استعمال سلطتها التقديرية.
- تساهم الضمانات القانونية المقررة للموظف العام عند تأديبه في مواجهة ادعاءات السلطة التقديرية، من خلال استعمال حقه في الدفاع عن نفسه وتمكينه من اللجوء إلى التظلم الإداري.
- بروز دور الطعن القضائي بدعوى الإلغاء في إبطال القرارات التأديبية غير المشروعة والمعيبة بعيوب موضوعية جراء سوء استعمال الإدارة لسلطتها التقديرية، وكذا الدور المكمل الذي تلعبه دعوى التعويض في جبر الضرر الذي يلحق بالموظف العام المتضرر.

- السلطة التقديرية للإدارة في المجال التأديبي تمثل ضرورة قانونية وإدارية لا غنى عنها، إلا أن هذه الضرورة يجب أن تقابلها رقابة فعالة وحدود قانونية واضحة تحول دون تحول هذه السلطة إلى وسيلة للمساس بحقوق الموظفين أو الإضرار بمراكزهم القانونية تحت غطاء المحافظة على النظام والانضباط داخل المرفق العام.

انطلاقاً من النتائج المتوصل إليها، يمكن تقديم جملة من الاقتراحات، تتمثل فيما يلي:

- تعديل الأمر رقم 03-06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية بما يواكب التطورات الحديثة التي تشهدها المرافق العامة.

- تدقيق النصوص القانونية المتعلقة بالنظام التأديبي وتقليص الغموض الذي يكتنفها، بالإضافة إلى توحيدها في إطار أكثر وضوحاً لتفادي التشتت بين القواعد العامة والقوانين الأساسية الخاصة.

- دعم دور لجان الطعن واللجان الإدارية المتساوية الأعضاء ومنح آرائها فعالية أكبر للحد من الانفراد الإداري في اتخاذ القرار التأديبي، وكذا التعزيز من استقلاليتها لضمان حيادها وبالتالي الفعالية في حماية الموظف العام.

- تكوين المسؤولين الإداريين المكلفين بممارسة السلطة التأديبية تكويناً قانونياً متخصصاً يضمن احترام الإجراءات والضمانات القانونية.

- اعتماد تقنيات الرقمنة في الإجراءات التأديبية من خلال إدراجها كخانة ضمن تطبيقات تسيير الموارد البشرية (GRH) في الإدارات العمومية، وذلك من خلال إنشاء ملفات إلكترونية خاصة بالمتابعة التأديبية خاصة بكل موظف، لضمان الشفافية وسهولة الرقابة على احترام الإجراءات القانونية.

وفي الأخير، يبقى موضوع السلطة التقديرية للإدارة وحدودها في المجال التأديبي من المواضيع المتجددة التي تظل محل اهتمام فقهي وقضائي مستمر، بالنظر إلى مختلف النظريات والاجتهادات التي يشهدها القضاء الإداري التي تهدف إلى تحقيق التوازن بين فعالية الإدارة وحماية حقوق الموظف العام، بما يضمن تكريس دولة القانون واحترام مبدأ المشروعية داخل الإدارة العمومية.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: قائمة المصادر

أ- القواميس والمعاجم

- 1) أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، **معجم مقاييس اللغة**، اعتنى به محمد عوض مرعب وفاطمة محمد أصلان، الطبعة الأولى، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 2001.
- 2) جوزيف بادروس، **القاموس الموسوعي الإداري عربي-عربي**، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006، ص 297.
- 3) جبرار كورنو، **معجم المصطلحات القانونية**، ترجمة منصور القاضي، د.ط، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 2009.
- 4) محمد ابن مكرم ابن منظور، **لسان العرب المحيط**، أعاد بناؤه يوسف خياط ونديم مرعشلي، المجلد الثالث، د.ط، دار لسان العرب، بيروت، 1988.

ب- النصوص القانونية

I- القوانين

- 1) قانون رقم 82-02 المؤرخ في 12 ربيع الثاني عام 1402 الموافق 06 فيفري 1982، يتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأراضي للبناء، ج.ر.ج.ج، عدد 06، 1982.
- 2) القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم، ج.ر.ج.ج، عدد 21، 2008، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 22-13 المؤرخ في 13 ذو الحجة عام 1443 الموافق 12 يوليو 2022، ج.ر.ج.ج، عدد 48، 2022.

II- الأوامر

- 1) الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 19 جمادى الثانية الموافق 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج.ر.ج.ج، عدد 46، 2006.

III - المراسيم

- (1) المرسوم رقم 76-34 المؤرخ في 20 صفر عام 1396 الموافق 20 فبراير 1976، يتعلق بالعمارات الخطرة وغير الصحية أو المزعجة، ج.ر.ج.ج، عدد 21، 1976.
- (2) المرسوم التنفيذي رقم 90-99 المؤرخ في 30 شعبان عام 1410 الموافق 27 مارس 1990، يتعلق بسلطة التعيين والتسيير الإداري بالنسبة للموظفين وأعوان الإدارة المركزية والولايات والبلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، ج.ر.ج.ج، عدد 13، 1990.
- (3) المرسوم التنفيذي رقم 11-106 المؤرخ في 01 ربيع الثاني عام 1432 الموافق 06 مارس 2011، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالحماية المدنية، ج.ر.ج.ج، عدد 15، 2011.
- (4) المرسوم التنفيذي رقم 20-199 المؤرخ في 04 ذو الحجة عام 1441 الموافق 25 يوليو 2020، يتعلق باللجان الإدارية المتساوية الأعضاء ولجان الطعن واللجان التقنية في المؤسسات والإدارات العمومية، ج.ر.ج.ج، عدد 44، 2020.

ج- القرارات القضائية

- (1) قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، ملف رقم 66960، المؤرخ في 21 أبريل 1990، قضية (ت م) ضد والي البويرة، المجلة القضائية الجزائرية، العدد 02، 1992.

ثانيا: قائمة المراجع

I - باللغة العربية

أ- الكتب

- (1) إبراهيم عبد العزيز شيجا، القضاء الإداري، د.ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2006.
- (2) أماني زين بدر فراج، النظام القانوني لتأديب الموظف العام في بعض الدول العربية والأوروبية (دراسة مقارنة)، د.ط، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، 2010.
- (3) حمد عمر حمد، السلطة التقديرية للإدارة ومدى رقابة القضاء عليها، الطبعة الأولى، الرياض، 2003.

- (4) سالم بن راشد العلوي، القضاء الإداري، الطبعة الأولى، د.ط، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.
- (5) سامي جمال الدين، قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، د.ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010.
- (6) سعيد عبد المنعم حكيم، الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم المعاصرة، د.ط، دار الفكر العربي، القاهرة، 1967.
- (7) سعيد مقدم، الوظيفة العمومية بين التطور والتحول من منظور تسيير الموارد البشرية وأخلاقيات المهنة، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.
- (8) سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة، الطبعة الثالثة، مطبعة جامعة عين شمس، مصر، 1976.
- (9) عبد العزيز خليفة، ضوابط العقوبة الإدارية العامة، الطبعة الأولى، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2008.
- (10) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري - دراسة فقهية مدعمة بأحدث أحكام مجلس الدولة-، د.ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2001.
- (11) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، د.ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003.
- (12) عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، د.ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1995.
- (13) عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، د.ط، دار هومة، الجزائر، 2012.
- (14) علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2004.
- (15) علي عبد الفتاح محمد، القضاء الإداري (مبدأ المشروعية ودعوى الإلغاء) -دراسة مقارنة-، د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2009.
- (16) عمار بوضياف، دعوى الإلغاء، الطبعة الأولى، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

- 17) عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، د.ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.
- 18) عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية -دراسة تأصيلية، تحليلية ومقارنة-، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.
- 19) عمر محمد الشوبكي، القضاء الإداري -دراسة مقارنة-، الإصدار الثالث، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2007.
- 20) كمال رحماوي، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، الطبعة الثالثة، دار هومة للنشر والطباعة والتوزيع، الجزائر، 2003.
- 21) ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، الطبعة الثانية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006.
- 22) ماجد عبد المهدي المساعدة وآخرون، مبادئ علم الإدارة، د.ط، دار المسيرة للنشر والتوزيع، عمان، 2016، ص 138.
- 23) مازن ليلو راضي، القضاء الإداري، د.ط، منشورات الأكاديمية العربية، الدنمارك، 2008.
- 24) محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري -دعوى الإلغاء-، د.ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2012.
- 25) محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، د.ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
- 26) محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، د.ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
- 27) محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003.
- 28) محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، د.ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002.
- 29) محمد عبد العال السناري، دعوى التعويض ودعوى الإلغاء -دراسة مقارنة-، د.ط، مطبعة الإسراء، القاهرة، د.ت.ن.

- (30) محمد كامل ليلة، الرقابة على أعمال الإدارة -دراسة مقارنة-، الكتاب الثاني، د.ط، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، 1968.
- (31) محمد مرعي، دليل المديرين في قيادة الأفراد وفرق العمل، الطبعة الأولى، دار الرضا، دمشق، 2000.
- (32) محمد مصطفى حسن، السلطة التقديرية للإدارة في القرارات الإدارية، د.ط، مطبعة عاطف، 1974.
- (33) مراد بوطبة، نظام الموظفين في القانون الجزائري، د.ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2018.
- (34) مصطفى محمود خليل إبراهيم، مدى تأثير السلطة التقديرية في مجال الضبط الإداري، الطبعة الأولى، دار وليد للنشر والتوزيع والبرمجيات، القاهرة، 2023.
- (35) ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الرابعة، دار المجد للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.
- (36) نعمة عباس الخفاجي، صلاح الدين الهيتي، تحليل أسس الإدارة العامة (منظور معاصر)، د.ط، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.
- (37) نواف كنعان، القانون الإداري (الوظيفة العامة، القرارات الإدارية، العقود الإدارية، الأموال العامة)، الكتاب الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010.
- (38) نواف كنعان، القضاء الإداري، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006.

ب- أطروحات الدكتوراه

- (1) خلاف بيو، حدود السلطة التقديرية للإدارة في العقود الإدارية، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2020.
- (2) سعاد دحمان، طبيعة اختصاص الإدارة في مجال إصدار القرارات الإدارية، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018.

(3) محمد خليفي، الضوابط القضائية للسلطة التقديرية للإدارة -دراسة مقارنة -، أطروحة دكتوراه في

القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016.

ج- رسائل الماجستير

(1) أمينة طاهري، ضمانات المساءلة التأديبية للموظف العام -دراسة مقارنة-، مذكرة ماجستير في

القانون العام، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2009.

(2) حليلة فدسي، تصدي القاضي الإداري للقرار التأديبي غير المشروع في مجال الوظيفة العمومية،

مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي،

جيجل، 2016.

(3) خديجة مرابط، الرقابة القضائية على القرارات التأديبية الصادرة ضد الموظف العام، مذكرة ماجستير

في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2012.

(4) سامية نويري، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة ماجستير في القانون العام،

كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2013.

(5) عادل بوالنح، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة ماجستير في القانون العام،

كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة تبسة، 2014.

(6) كريمة أمزيان، دور القاضي الإداري في الرقابة على القرار المنحرف عن هدفه المخصص، مذكرة

ماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010.

(7) محمد عبد الباسط لطفاوي، دراسة تحليلية لمضمون السلطة التقديرية للإدارة ومدى خضوعها

للرقابة القضائية، مذكرة ماجستير في القانون الإداري المعمق، كلية الحقوق والعلوم الإنسانية،

جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016.

- (8) محمد مهدي لعلام، السلطة التأديبية بين الإدارة والقضاء -دراسة مقارنة-، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2014.
- (9) مصطفى مخاشف، السلطة التقديرية في إصدار القرارات الإدارية، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2008.

د - مذكرات الماستر

- (1) سفيان بن معمر، جمال الدين مدقدم، التظلم الإداري وأثره في المنازعات الإدارية، مذكرة ماستر في القانون الإداري، جامعة زيان عاشور، الجلفة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2022.
- (2) عابدة أوزينة، الرقابة القضائية على القرارات التأديبية، مذكرة ماستر في القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2017.
- (3) علاء الدين حلايمية، زوهير غريسي، ضوابط السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة ماستر في القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي التبسي، تبسة، 2020.
- (4) ماجدة بومسلات، أسماء حليم، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة ماستر في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2017.
- (5) محمد أمين قسوم، الحدي بن عطاء الله، رقابة القاضي الإداري على مبدأ التناسب في تأديب الموظف العمومي، مذكرة ماستر في القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2019.

هـ - المقالات العلمية

- (1) إبراهيم يامة، رقابة القاضي الإداري لمشروعية قرارات تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري، مجلة الحقيقة، جامعة أحمد دراية أدرار، المجلد 15، العدد 39، ديسمبر 2016.
- (2) أبو بكر العم، السلطات التقديرية للإدارة في ظل مبدأ المشروعية، مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، المركز الجامعي سي الحواس، بركة، المجلد 07، العدد 01، جوان 2024.
- (3) أحمد حافظ نجم، السلطة التقديرية للإدارة ودعاوى الانحراف بالسلطة في الأحكام الحديثة لمجلس الدولة الفرنسي، مجلة العلوم الإدارية، جامعة الزقازيق، العدد 02، ديسمبر 1982.
- (4) الخير بوضياف، حدود رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، المجلد 09، العدد 15، سبتمبر 2017.
- (5) العربي بن شهرة، الصور الحديثة للرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي أحمد بن يحيى الونشريسي تيسمسيلت، المجلد 01، العدد 01، يونيو 2016.
- (6) جمال قروف، مجال السلطة التقديرية للإدارة في القرار الإداري، مجلة البحث القانوني والسياسي، جامعة 20 أوت سكيكدة، المجلد 06، العدد 02، ديسمبر 2021.
- (7) حليلة فديسي، مليكة خشمون، واقع الموازنة بين السلطات التقديرية الممنوحة للإدارة ومبدأ الحفاظ على الضمانات المكفولة للموظف العمومي، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، المجلد 07، العدد 01، جوان 2021.
- (8) حورية أورك، دور السلطة التأديبية الرئاسية في تقدير الخطأ المهني، مجلة آفاق علمية، المركز الجامعي لتامنغست، المجلد 11، العدد 04، سبتمبر 2019.
- (9) سمير دادو، كمال كحل، دور القاضي الإداري في الرقابة على سلطة الإدارة في التكيف القانوني للوقائع، مجلة الرسالة للدراسات والبحوث الإنسانية، جامعة العربي التبسي تبسة، المجلد 10، العدد 01، أبريل 2025.
- (10) سمير قويدري، سعاد طايبي، سلطة الإدارة بين الاختصاص المقيد والاختصاص التقديري، مجلة صوت القانون، جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة، المجلد 10، العدد 01، جانفي 2024.

- (11) سهام راجي، سلطة التأديب والفصل الإداري في الوظيفة العمومية، مجلة آفاق للأبحاث السياسية والقانونية، جامعة عمار ثلجي الأغواط، المجلد 03، العدد 02، نوفمبر 2020.
- (12) صبرينة مراومية، عيب الانحراف في استعمال السلطة بين صعوبة اكتشافه ووسائل إثباته، مجلة معارف، جامعة أكلي محند أولحاج البويرة، المجلد 08، العدد 01، جوان 2023.
- (13) عواد كيلاي، حق الموظف العام في التظلم ضد القرارات التأديبية، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، المجلد 07، العدد 01، جوان 2021.
- (14) فريدة أبركان، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة مجلس الدولة، العدد 01، الجزائر، 2002.
- (15) قوسم حاج غوثي، السلطة المختصة بتوقيع الجزاء التأديبي في قانون الوظيفة العامة الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور الجلفة، المجلد 2012، العدد 10، ماي 2012.
- (16) كمال جعلاّب، السلطة التقديرية للإدارة، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور الجلفة، المجلد 06، العدد 15، أكتوبر 2013.
- (17) محمد بوكماش، خلود كلاش، ضوابط ممارسة سلطة التأديب في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور خنشلة، المجلد 03، عدد 02، ماي 2016.
- (18) محمد شلال، تحديد الخطأ المهني للموظف العام بين النص القانوني والسلطة التقديرية للإدارة، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة يحي فارس المدية، المجلد 02، العدد 03، سبتمبر 2018.
- (19) محمد طه حسين الحسيني، معيار تمييز السلطة التقديرية للإدارة ونطاقها، مجلة مركز دراسات الكوفة، جامعة الكوفة، المجلد الأول، العدد 27، ديسمبر 2012.
- (20) محمد عبد الباسط لطفاوي، عطاء الله خضرون، قراءة لمدى خضوع السلطة التقديرية للإدارة للرقابة القضائية، مجلة الفكر القانوني والسياسي، جامعة عمار ثلجي الأغواط، المجلد 01، العدد 01، ماي 2017.

- (21) محمد مهدي لعلام، دور القاضي الإداري في ضمان مبدأ التناسب في المجال التأديبي، مجلة الدراسات الحقوقية، جامعة الدكتور الطاهر مولاي سعيدة، المجلد 04، العدد 07، جوان 2017.
- (22) مريم العقون، مظاهر امتيازات السلطة العمومية في إصدار القرار الإداري إنشاء وإلغاء، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور الجلفة، المجلد 15، العدد 01، أفريل 2022.
- (23) مصلح الصرايرة، مدى تطبيق محكمة العدل العليا للمبادئ التي أقرها القضاء الإداري في رقابته على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، جامعة دمشق، المجلد 25، العدد الأول، 2009.
- (24) مليكة مخلوفي، القرار التأديبي بين السلطة التقديرية للإدارة ورقابة الملائمة، المجلة النقدية للحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، المجلد 12، العدد 02، ماي 2017.
- (25) مهدي بخدة، الضمانات التأديبية للموظف في القانون الجزائري، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، المجلد 08، العدد 01، جوان 2022.
- (26) ناجي حكيمة، سعاد عمير، السلطة التقديرية للإدارة في إصدار قرار عزل الموظف من خلال المرسوم التنفيذي 17-321، حوليات جامعة قالمة للعلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، المجلد 15، العدد 02، ديسمبر 2021.
- (27) نادية بلعموري، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة في مجال الوظيفة العمومية، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، المجلد 09، العدد 02، مارس 2024.
- (28) نسيمه عطار، مبدأ التناسب في القرارات الإدارية، مجلة التراث، جامعة زيان عاشور الجلفة، المجلد 04، العدد 07، ديسمبر 2014.
- (29) نورالدين سوداني، العقوبات التأديبية - ماهيتها والإجراءات المتبعة في توقيعها -، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة عمار ثلجي الأغواط، المجلد 7، العدد 2، سبتمبر 2023.
- (30) هشام باهي، مروان الدهمة، العقوبات التأديبية للموظف العام في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة، جامعة محمد خيضر بسكرة، المجلد 07، العدد 01، أفريل 2019.

- 31) هناء عمامرة، عبد القادر زرقين، قويدر شعشوع، الطعن القضائي بإلغاء قرارات الإدارة التأديبية، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيسمسيلت، المجلد 08، العدد 01، جوان 2023.
- 32) وليد رحمانى، خصوصية مبدأ شرعية الأخطاء المهنية في النظام التأديبي الجزائري، مجلة آفاق للعلوم، جامعة زيان عاشور الجلفة، المجلد 03، العدد 01، جانفي 2018.
- 33) ياقوتة عليوات، السلطة التقديرية للإدارة، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية قسنطينة، المجلد 29، العدد 01، جانفي 2015.

و- المداخلات العلمية

- 1) محمد تقية، مبدأ المشروعية ورقابة القضاء على الأعمال الإدارية، ملتقى قضاة الغرفة الإدارية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1992.

II - باللغة الأجنبية

- 1) Maurice HAURIOU, **Précis de droit administratif et de droit public**, 12e édition, Paris, 2002.
- 2) Roger BONNARD, **le pouvoir discrétionnaire des autorités administratives** et le recours pour excès de pouvoir, R.D.P, 1923.

الملاحق

قرار بتاريخ 1990-4-21

ملف رقم : 66960

الموضوع : نزاع الملكية بمنفعة العامة - ملائمة الاراضى - القاضى
الادارى غير مختص .

المرجع : من اجتهاد القضاء الادارى

من المستقر عليه قضاء ان القاضى الادارى غير مؤهل بمراقبة
مسح ملائمة اختيار الادارة للأراضى محل نزاع الملكية قصد انجاز
المشروع ذى المنفعة العامة .

ومن ثم فان النعى على القرار الادارى المطعون فيه بان صفة
المنفعة العامة غير مقدرة في غير محله .

ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن .

الفهرس

الصفحة	العنوان
أ	مقدمة
07	الفصل الأول: مدخل مفاهيمي إلى السلطة التقديرية للإدارة
08	المبحث الأول: ماهية السلطة التقديرية للإدارة
08	المطلب الأول: مفهوم السلطة التقديرية للإدارة
08	الفرع الأول: تعريف السلطة التقديرية للإدارة
08	أولاً: التعريف اللغوي
09	ثانياً: التعريف الاصطلاحي
10	ثالثاً: التعريف الفقهي
15	رابعاً: التعريف القضائي
18	الفرع الثاني: التمييز بين السلطة التقديرية للإدارة والاختصاصات والامتيازات الإدارية الأخرى
18	أولاً: التمييز بين السلطة التقديرية للإدارة والاختصاصات الإدارية الأخرى
20	ثانياً: التمييز بين السلطة التقديرية للإدارة والامتيازات الإدارية الأخرى
21	المطلب الثاني: النظريات المفسرة لأساس السلطة التقديرية للإدارة ومبررات اللجوء إليها
22	الفرع الأول: السلطة التقديرية للإدارة من منظور النظريتين السلبية والإيجابية
22	أولاً: النظرية السلبية
24	ثانياً: النظرية الإيجابية
25	الفرع الثاني: مبررات اللجوء إلى السلطة التقديرية للإدارة
26	أولاً: المبررات القانونية والتنظيمية
27	ثانياً: المبررات العملية والفنية
30	المبحث الثاني: شروط ممارسة السلطة التقديرية للإدارة ونتائجها
30	المطلب الأول: شروط ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية
30	الفرع الأول: الشروط السابقة لإصدار القرار الإداري
30	أولاً: خضوع السلطة التقديرية للإدارة لمبدأ المشروعية
31	ثانياً: انتفاء النص المقيد لسلطة الإدارة التقديرية
32	الفرع الثاني: الشروط المعاصرة لإصدار القرار الإداري
32	أولاً: التكيف القانوني الصحيح للوقائع عند لجوء الإدارة إلى سلطتها التقديرية
34	ثانياً: توخي المصلحة العامة لتجنب الانحراف في استعمال السلطة

35	المطلب الثاني: نتائج الاعتراف بالسلطة التقديرية للإدارة
36	الفرع الأول: تمتع الإدارة بسلطتها التقديرية كامتياز لتفادي عيوب السلطة المقيدة
36	أولاً: تمتع الإدارة بالسلطة التقديرية كامتياز إداري
37	ثانياً: تمكين الإدارة من تفادي عيوب السلطة المقيدة
38	الفرع الثاني: تمتع الإدارة بسلطة تقديرية إزاء بعض عناصر القرار الإداري
38	أولاً: تقدير الإدارة لعنصر السبب
40	ثانياً: تقدير الإدارة لعنصر المحل
44	الفصل الثاني: حدود السلطة التقديرية للإدارة في تأديب الموظف العام
45	المبحث الأول: أسس ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية في المجال التأديبي في ظل الأمر رقم 03-06
45	المطلب الأول: الإطار القانوني لنظام تأديب الموظف العام
45	الفرع الأول: السلطة المخولة بتأديب الموظف العام
45	أولاً: الاختصاص التأديبي المنفرد لسلطة التعيين
47	ثانياً: الاختصاص التأديبي المشترك بين سلطة التعيين والمجلس التأديبي
48	الفرع الثاني: تصنيف الأخطاء المهنية والعقوبات المقررة له
49	أولاً: تصنيف الأخطاء المهنية
50	ثانياً: تصنيف العقوبات التأديبية
53	المطلب الثاني: مظاهر السلطة التقديرية للإدارة في تأديب الموظف العام
53	الفرع الأول: مظاهر السلطة التقديرية للإدارة في تحديد الخطأ المهني
54	أولاً: عدم حصر المشرع للأخطاء التأديبية
55	ثانياً: اعتراف المشرع للإدارة بسلطة تكليف الخطأ المهن
56	الفرع الثاني: السلطة التقديرية للإدارة في اختيار العقوبة التأديبية
56	أولاً: عدم حصر المشرع للعقوبات التأديبية
58	ثانياً: اختيار السلطة التأديبية للعقوبة يخضع لمبدأ التناسب
60	المبحث الثاني: ضوابط السلطة التقديرية للإدارة في تأديب الموظف العام
60	المطلب الأول: الضمانات القانونية المقررة للحد من آثار السلطة التقديرية للإدارة
60	الفرع الأول: الضمانات الإجرائية المفروضة على السلطة التأديبية
60	أولاً: الالتزام بمبدأ تسبب العقوبة
61	ثانياً: ضرورة استشارة اللجنة المتساوية الأعضاء

62	الفرع الثاني: الضمانات القانونية المتعلقة بالموظف العام
62	أولاً: تقديم الموظف العام المتهم لتوضيحات كتابية أو شفوية
63	ثانياً: لجوء الموظف العام إلى التظلم
67	المطلب الثاني: رقابة القضاء الإداري على السلطة التقديرية للإدارة في القرار التأديبي
67	الفرع الأول: رقابة قاضي الإلغاء على جوانب التقدير في القرار التأديبي
68	أولاً: دعوى إلغاء قرار الإدارة التأديبي
72	ثانياً: أساليب رقابة قاضي الإلغاء على جوانب التقدير في القرار التأديبي
83	الفرع الثاني: رقابة قاضي التعويض على جوانب التقدير في القرار التأديبي
84	أولاً: دعوى التعويض عن قرار الإدارة التأديبي
88	ثانياً: حالات قيام مسؤولية الإدارة عن سوء التقدير في عناصر القرار التأديبي
92	الخاتمة
95	قائمة المصادر والمراجع
107	الملاحق
109	الفهرس

السلطة التقديرية للإدارة وحدودها في مجال تأديب الموظف العام

الملخص

تتناول هذه الدراسة موضوع السلطة التقديرية للإدارة وحدودها في المجال التأديبي، باعتبارها من أهم الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة لضمان حسن سير المرفق العام والمحافظة على الانضباط الوظيفي. وتهدف الدراسة إلى بيان مظاهر السلطة التقديرية للإدارة عند تأديب الموظف العام، خاصة في تقدير الخطأ المهني واختيار العقوبة التأديبية المناسبة، مع إبراز القيود القانونية والقضائية المفروضة عليها حماية لحقوق الموظف العام ومنعاً للتعسف في استعمال السلطة، إضافة إلى إبراز الضمانات المقررة للموظف العام في مواجهة السلطة التأديبية، خاصة من خلال تكريس حق الدفاع وحق التظلم الإداري والطعن في القرارات التأديبية. كما تسلط الدراسة الضوء على دور الرقابة القضائية في تكريس مبدأ المشروعية وتحقيق التوازن بين فعالية الإدارة وضمان حقوق الموظف العام. كما تبرز الدراسة أهمية الرقابة الموضوعية التي يمارسها القاضي الإداري على القرار التأديبي من خلال مبدأ التناسب، وهو مبدأ جوهرى تعددت بشأنه الاجتهادات القضائية باستمرار، بما يعزز الرقابة على ملاءمة العقوبة التأديبية مع جسامه الخطأ المهني المرتكب، لضمان مشروعية القرار.

الكلمات المفتاحية: السلطة التقديرية للإدارة _ السلطة التأديبية _ الموظف العام _ الخطأ المهني _ العقوبة التأديبية _ القرار التأديبي _ رقابة القضاء الإداري.

Abstract

This study examines the discretionary power of the administration and its limits in the disciplinary field, as one of the most important privileges granted to the administration to ensure the proper functioning of public services and maintain professional discipline.

The study aims to clarify the manifestations of administrative discretionary power in disciplining public employees, particularly in assessing professional misconduct and determining the appropriate disciplinary sanction, while highlighting the legal and judicial restrictions imposed on such power in order to protect employees' rights and prevent abuse of authority. It also emphasizes the guarantees granted to public employees in the face of disciplinary authority, especially through the right of defense, administrative grievance procedures, and appeals against disciplinary decisions. Furthermore, the study highlights the role of judicial oversight in upholding the principle of legality and achieving a balance between administrative efficiency and the protection of the public employees' rights. The study also highlights the importance of substantive judicial review exercised by the administrative judge over disciplinary decisions through the principle of proportionality, which is considered a fundamental principle that has been the subject of continuous judicial interpretations, thereby strengthening oversight over the proportionality between the disciplinary sanction and the seriousness of the professional misconduct committed, in order to ensure the legality of the decision.

Keywords: Administrative Discretionary Power_ Disciplinary Authority_ Public Employee_ Professional Fault_ Disciplinary sanction_ Disciplinary Decision_ _ Administrative Judicial Review.