

القوة القانونية للرقابة القضائية على قرار تسريح الموظف.

The legal force of judicial oversight of the decision to fire employees.

بن ديدة نجاة*

مخبر المرافق العمومية والتنمية

جامعة جيلالي ليابس - سيدي بلعباس ، الجزائر

nabendida@gmail.com

- تاريخ الإرسال: 2020/07/19 - تاريخ القبول: 2020/07/28 - تاريخ النشر: 2020/09/01

الملخص: تقف رقابة القاضي الإداري على قرار التسريح في مجال الوظيفة العمومية، على معالم تشكل ضمانات حقيقية لحماية الموظف الخاضع للتأديب، حيث لا تقتصر هذه الرقابة على مدى فحص أركان قرار التسريح للكشف عن مدى مشروعيته وإنما تتعدى ذلك لتشمل مدى ملائمته. غير أن حجر الزاوية في هذا الموضوع، هو إبراز القوة القانونية للرقابة القضائية على قرار تسريح الموظف، فهل تمتد إلى حد فرض تنفيذ قراراتها على الإدارة و إلزامها بإرجاع الموظف إلى وظيفته؟

إن الإجابة على هذه الأسئلة تقتضي إبراز نوعية الرقابة القضائية على قرار تسريح الموظف وقواعدها (المبحث الأول)، وتوضيح الآثار القانونية المترتبة عنها ومدى فعاليتها أمام الحالات الحرجة (المبحث الثاني).

الكلمات الافتتاحية: الموظف - قرار التسريح - الرقابة المشروعية - الرقابة الملائمة - تنفيذ الحكم القضائي.

Abstract: The control by the administrative judge of the dismissal decision in the field of the public service is based on milestones which constitute a real guarantee of protection of the disciplined employee, this control is not limited to the scope of the elements of the dismissal decision to reveal the extent of his project, but goes beyond to include the extent of its adequacy. However, the cornerstone of this question is to highlight the legal force of judicial review of the decision to dismiss the employee (first theme), is it to the extent that his decisions are imposed on management and obliged to dismiss the employee at his post? (second theme).

Keywords: The employee - The dismissal decision - The legitimate control - The appropriate supervision - The implementation- The judicial ruling.

* المؤلف المرسل: بن ديدة نجاة.

مقدمة:

لم يكن الموظفون لمدة طويلة يتمتعون بأية ضمانات ضد تعسف الإدارة، حيث كان المسؤول يملك كل الحرية لتسريح من هم تحت سلطته، لأسباب غير مقنعة.

وقد انصب التطور الذي عرفته هذه الوضعية بفضل النضال النقابي وتعزيزه إلى إرساء ضمانات إجرائية وقواعد موضوعية وضعت حدا لتجاوزات الإدارية وساهمت في بناء نظام تأديبي تبنت مبادئه معظم دول العالم.

ولكن سرعان ما انهارت هذه القواعد واختفت تلك الضمانات، أمام ما تتمتع به الإدارة من امتيازات واسعة و أحيانا استثنائية قد تدفعها للوقوع في الخطأ. الأمر الذي يتطلب وجود رقابة قضائية تهدف إلى أن تكون تصرفات الإدارة مطابقة للقانون.

وعليه تقف رقابة القاضي الإداري على قرار التسريح في مجال الوظيفة العمومية، على معالم تشكل ضمانات حقيقية لحماية الموظف الخاضع للتأديب، حيث لا تقتصر هذه الرقابة على مدى فحص أركان قرار التسريح للكشف عن مدى مشروعيته وإنما تتعدى ذلك لتشمل مدى ملائمته.

غير أن حجر الزاوية في هذا الموضوع، هو إبراز القوة القانونية للرقابة القضائية على قرار تسريح الموظف، فهل قوتها تمتد إلى حد فرض تنفيذ قراراتها التي تصدرها ضد الإدارة والتي تلزمها بإرجاع الموظف إلى وظيفته؟ وماذا عن فعالية الرقابة القضائية التي يكون محلها قرار تسريح لأسباب استثنائية؟

إن الإجابة على هذه الأسئلة تقتضي إبراز نوعية الرقابة القضائية على قرار تسريح الموظف وقواعدها (المبحث الأول)، ثم التطرق إلى توضيح الآثار القانونية المترتبة عنها ومدى فعاليتها أمام الحالات الحرجة (المبحث الثاني).

المبحث الأول: نوعية الرقابة القضائية على قرار تسريح الموظف.

لقد تنوعت رقابة القاضي الإداري على القرارات التأديبية خاصة التي يكون محلها تسريح الموظفين بين رقابة المشروعية كقاعدة العامة، وامتدادها إلى رقابة الملائمة في بعض الحالات رغم المعارضة التي واجهت تقرير هذه الرقابة. حيث أصبح القاضي الإداري لا تنحصر رقابته على إجراء معادلة قانونية بين

تقرير مشروعية القرار التسريح ومدى مطابقته للقانون بل أصبح في كثير من الحالات تمتد إلى بحث عن مدى ملائمة عقوبة الفصل من حيث تناسب الخطأ التأديبي مع العقوبة التأديبية المقررة.

وعلى ذلك فإن دراسة سلطة القاضي في تقرير مدى مشروعية قرار تسريح الموظف تنحصر بين الرقابة المشروعية (المطلب الأول)، ورقابة الملائمة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: رقابة المشروعية على قرار التسريح.

يقصد بالرقابة المشروعية على القرارات الإدارية أن يخضع القاضي الإداري القرار محل الطعن القضائي إلى معادلة قانونية مفادها هل القرار الإداري يتطابق مع الأحكام القانونية المرتبطة بأركانه ومن ثم فإن هذه الرقابة تأخذ صورتين هما: الرقابة القضائية على عدم المشروعية الشكلية لقرار التسريح (الفرع الأول) والرقابة القضائية على عدم المشروعية الموضوعية لقرار التسريح (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الرقابة القضائية على عدم المشروعية الشكلية لقرار التسريح.

تنحصر العيوب الشكلية للقرار التأديبي في العيوب التي تلحق عنصر الاختصاص والشكل والإجراءات، فهي بذلك تندرج ضمن الرقابة الخارجية للقرار التأديبي، ويقصد بها تلك التي لا تتعلق بالاعتبارات الموضوعية السابقة أو اللاحقة للقرار التأديبي، وإنما تلك التي تتعلق بالسلطة المختصة بإصدار القرار (أولا)، والقواعد المنظمة للشكل (ثانيا)، والإجراءات التي تتبعها السلطة الإدارية عند إصدار القرار التأديبي (ثالثا).

أولا: الرقابة القضائية لعبب الاختصاص لقرار التسريح

القاعدة العامة أن تحديد الاختصاص هو من عمل المشرع، وعلى الموظف أن يلتزم حدود الاختصاص كما رسمها المشرع¹، وبالتالي يكون قرار تسريح الموظف سليما إذا صدر من سلطة تأديبية المختصة شخصا وموضوعيا في إصدار العقوبة التأديبية مع احترامها للإطار الزمني والمكاني المرتبط بالركن الاختصاص.

¹ سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، 1996، ص593.
André Délaubadère, Traite de droit administratif, Dalloz, 8^{ème} édition, Paris, 1980, P.56.

القاضي الإداري عندما يبحث عن مدى صحة قرار تسريح الموظف من ناحية مدى التزام مصدر القرار بقواعد الإختصاص فإنه يعتمد في ذلك إلى تجسيد آليات الرقابة المشروعية عليه من خلال ابراز نوع العيب الذي مس قرار التسريح في عنصر الاختصاص، حيث بناء على طبيعة العيب يستطيع القاضي إما إلغاء قرار التسريح أو اعدامه على النحو التالي:

الحالة الأولى: إلغاء قرار التسريح

ويكون ذلك في الحالة الذي يثبت فيها القاضي الإداري توفر حالة من حالات عيب الاختصاص البسيط والذي يعتبر الشكل الأكثر شيوعا لعيب الاختصاص، وهو يقع داخل السلطة التنفيذية نفسها بين إدارتها وهيئاتها وموظفيها، ومن بين حالاته ما يلي:

1- أن يثبت القاضي مثلا عدم الاختصاص الموضوعي لسلطة التأديب، كأن يصدر قرار التسريح من طرف سلطة إدارية ولكنها ليس مؤهلة قانونا لإصدار قرار التسريح ، حيث يعد عدم اختصاص سلطة معينة بالتأديب أكثر العيوب جدية وحدوثا، يعود سببه لسوء توزيع الاختصاصات في الإدارة العامة، إذ تعتدي كل واحدة منها على ميدان واختصاص هيئة إدارية أخرى². كاعتداء سلطة تأديبية على اختصاص سلطة تأديبية موازية لها، أو أدنى منها أو أعلى منها وأخيرا ممارسة التأديب بناء على تفويض مخالف للقانون³.

2- أن يكون قرار التسريح تعثره حالة من حالات عدم الإختصاص الزمني والمكاني، فأما بالنسبة للحالة الأولى فتتخذ عدة صور، كأن يتأكد القاضي الإداري مثلا من أن مصدر قرار التسريح لم يتم بعد تثبيته في رتبة أعلى التي تسمح له بتوقيع الجزاء، أو أنه أصدر قرار التسريح بعد انتهاء ولايته في إصدار القرار نتيجة الاستقالة أو نقله أو انتدابه.

² أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 6، الجزائر، 2005، ص.185.

³ ومن ذلك ما كشفت عنه الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى عن هذا الوجه من أوجه عدم الاختصاص الموضوعي لسلطة التأديب بموجب قرارها الصادر بتاريخ 1977/01/22، وعلى أساسه ألغي القرار التأديبي المتخذ من طرف السيد مدير معهد الحقوق والعلوم الإدارية بجامعة الجزائر المتضمن فصل أستاذ مساعد بالمعهد، باعتباره أن السلطة المختصة بالتأديب تعود إلى وزير التعليم العالي بالاشتراك مع اللجنة المتساوية الأعضاء لدى وزارة التعليم العالي، طبقا لأحكام الأمر رقم 133/66 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة، وأحكام المادة 17 من المرسوم رقم 295/68 المتضمن القانون الأساسي للأساتذة المساعدين.

نقلا عن: عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي، ج2، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص.506.

القوة القانونية للرقابة القضائية على قرارات تسريح الموظف.

أما الصورة الثانية لهذا الوجه هو الموظف المعرض للتسريح في أن تسلط عليه هذه العقوبة وهو في حالة تعليق العلاقة الوظيفية إما لوجوده في حالة استيداع أو عطلة مرضية⁴.

أما الصورة الأخير لعيب عدم الإختصاص الزمني للقرار التسريح هو عدم احترام سلطة التأديب المدة القانونية المحددة لاتخاذ الإجراء التأديبي⁵.

أما عن حالات عدم الإختصاص المكاني لسلطة التأديب فيكتفي القاضي هنا بأن يتأكد من أن سلطة التأديب أصدر قرار التسريح في حدود اطارها اقليمي وترتبا عن ذلك يبطل ما يصدره رئيس مصلحة من قرارات تأديبية ضد موظفين غير تابعين للمصلحة التي يترأسها.

الحالة الثانية: انعدام قرار التسريح

حينما يصدر قرار تسريح الموظف من شخص أو جهة إدارية غير مختصة وغير مؤهلة قانونا لذلك، ففي هذه الحالة يقضى القاضي الإداري بانعدام قرار التسريح لأننا نكون في هذه الحالة أمام عدم الاختصاص الجسيم أو اغتصاب للسلطة، مما يقضي اعتبار ذلك التصرف قرارا منعما وكأنه لم يكن حيث لا يترتب عنه أي أثر⁶.

ثانيا: الرقابة القضائية لعيب مخالفة الشكل في قرار التسريح

لا تنحصر رقابة المشروعية على قرار تسريح الموظف في إبراز مدى صحة ركن الإختصاص بل تمتد رقابة المشروعية حول الكشف مدى احترام مصدر القرار لقواعد الشكل المفروضة⁷. وتقودنا مشروعية المظهر الخارجي لقرار التسريح إلى البحث عن مجالات رقابة القاضي الإداري بشأنه والحالات التي تمس

⁴ ومن ذلك قرار العزل الذي أثاره مجلس الدولة بالغرفة الثانية رقم 7462 بتاريخ 2003/02/25، "حيث أن القرار الذي اتخذته مدير التربية لولاية سطيف في حق موظف كان في حالة عطلة مرضية ثابتة بوثائق طبية ومؤشر عليها من طرف الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية..."، مجلة مجلس الدولة، العدد الثالث، الجزائر، 2003.

⁵ المادة 166 من الأمر رقم 03-06 مؤرخ في 15 يوليو 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، (ج.ر.ج.ج.رقم 46 لسنة 2006).

⁶ صرح مجلس الدولة بموجب قراره الصادر في 2002/12/03 بأنه: "كل قرار تتخذه سلطة غير مختصة باتخاذها، يحل على أساس أنه قرار منعهم، وبطلانه من النظام العام"، مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 011803 المؤرخ في 2002/12/03، قضية (شركة ذات الاسم الجماعي المسماة شعبان) ضد (ش.ذ.والي ولاية تيزي وزو)، مجلة مجلس الدولة، العدد الثالث، الجزائر 2003 ص.171، 172.

⁷ علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، الجزء الثاني، دار الثقافة، عمان، 2008، ص.757.

بمشروعيته، حيث يستعين القاضي بالعناصر التي تكون المظهر الخارجي لقرار التسريح، والتي تجعل مخالفتها وسيلة لإلغاء القرار، وتتمثل هذه العناصر في:

- **الشكل المكتوب لقرار التسريح**، حيث أكدت المادة 163 من الأمر رقم 06-03 على أن تكون جميع العقوبات التأديبية التي يمكن اتخاذها ضد الموظف أن تكون في شكل كتابي، ذكر تاريخ ومكان صدور قرار التسريح، توقيع قرار التسريح، لغة قرار التسريح⁸، أسانيد القرار.

- **رقابة مشروعية التسبيب**، لما كانت السلطة التأديبية ملزمة بتسبيب قراراتها التأديبية فإنه لا يكفي أن تفي بهذا الالتزام بذكر أية أسباب، بل يتعين عليها أن يكون تسبيبها كافيا متضمنا لكل العناصر والشروط اللازمة لصحته⁹. وفي هذا السياق قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في أن قرار العزل يعد مسببا بالرأي الموافق لمجلس التأديب إذا كان هذا الرأي مسببا.

وقد يؤدي التسبيب الموجز في حالات معينة إلى غموض القرار وعدم كفاية التسبيب بحيث لا يعتبر هذا الأخير كافيا بمجرد ذكر نصوص القانون دون بيان مدى انطباقها على وقائع المنسوبة للموظف.

ثالثا: الرقابة القضائية لعيب مخالفة الإجراءات القانونية لاتخاذ قرار التسريح

يقصد بعيب الإجراءات في القرار التسريح مخالفة القواعد التي يجب على سلطة التأديبية اتباعها قبل اتخاذ للقرار التسريح وإصداره نهائيا.

وفي هذه الحالة تكون رقابة المشروعية في اثبات مدى احترام الإدارة لكل الإجراءات المنصوص قانونا وعدم خرقا رقابة دقيقة، ومرد ذلك أن هذه الإجراءات تقررت للحماية الموظف، لذا عملية الرقابة القضائية في هذه الحالة تكون مرهقة للقاضي حيث عليه أن يفحص مدى تمكين الإدارة للموظف من

⁸ تعرض مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 2002/02/11 إلى عدم مشروعية قرار مجلس الاتحاد الوطني للمحامين، المحرر باللغة الأجنبية خلافا للمادة 03 من الدستور 1996 والمادة 02 من القانون 05/91 المتضمن تعميم استعمال اللغة العربية. مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قرار رقم 005951 المؤرخ في 2002/2/11، قضية (متقاعد س) ضد (منظمة المحامين لناحية وهران)، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، الجزائر 2002، ص. 147-148.

⁹ المادة 1/165 من الأمر رقم 06-03.

القوة القانونية للرقابة القضائية على قرار تسريح الموظف.

ممارسته للإجراء و مدى احترامها لكل قواعده، وعلى ذلك يبحث القاضي مثلاً في صحة قرار التوقيف من حيث مدى احترام الإدارة للمدة القانونية للتوقيف، ومدى مراعاتها للآثار القانونية الناجمة عنه¹⁰.

ولعل رقابته تنصب بشكل أساسي حول الكشف عن مدى احترام الإدارة لمختلف الإجراءات المرتبطة بالمواجهة عن طريق ابلاغ الموظف بالأفعال المنسوبة له¹¹ وتمكينه من الاطلاع على الملف التأديبي¹² إلى جانب تمكينه من حقه في الدفاع¹³ واحترام قواعد استجوابه أمام السلطة التأديبية.

الفرع الثاني: الرقابة القضائية على عدم المشروعية الموضوعية لقرار التسريح

تتعلق المشروعية الداخلية بالأركان الموضوعية لقرار التسريح، وتتحصر خاصة في تحديد السبب اتخاذ الإدارة لهذا القرار (أولاً)، وإبراز أثره القانوني (ثانياً) وأخيراً تحديد الغاية المستهدفة من ممارسة التأديب الوظيفي (ثالثاً).

أولاً: الرقابة القضائية لعب السبب قرار التسريح

يقصد بعيب السبب: " صدور قرار التسريح بدون الوجود المادي للوقائع التي تدفع سلطة الإدارة لإصداره، أو أن يحتوي قرار تسريح الموظف في طياته خطأ في التكيف القانوني السليم لهذه الوقائع.

وعموماً تظهر الرقابة القضائية على سبب اتخاذ قرار التسريح فيما يلي:

¹⁰ هذا ما أكد مجلس الدولة، في قراره الصادر في 1999/02/01، أين تمسكت المستأنفة (س) بأن المستأنف عليه (ع)، كان موقوفاً بسبب متابعة جزائية متعلقة بالإرهاب، ما يعني أن مقرر التوقيف المؤقت عن وظيفته يبقى ساري المفعول إلى غاية صدور حكم قضائي جزائي نهائي، فإذا كان بريئاً فيمكن له المطالبة بالرجوع إلى منصبه، دون أن يكون له حق الاستفادة من رواتبه الشهرية لأن الراتب مقابل العمل الفعلي. مجلس الدولة، الغرفة الأولى، قرار رقم 144707 المؤرخ في 1999/02/01، قضية (س) ضد (ع)، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، الجزائر، 1999، ص. 85-87.

¹¹ فقد قضت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى، ضمن قرارها الصادر في 1977/06/04 بشأن قضية (ط.م) ضد (وزير العدل) الذي اتخذ بشأنه عقوبة العزل دون تقديم دفاعه، بإلغاء القرار التأديبي باعتباره مشوباً بعيب تجاوز السلطة. نقلاً عن: أمينة نوري، سلطة الإدارة في الإنهاء التأديبي لخدمة الموظف، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة بسكرة، 2013، ص. 51.

¹² ألغى مجلس الدولة مقرر العزل المتخذ من طرف والي ولاية سكيكدة في حق الموظف (م.ع) مع مراعاة إدماجه في منصبه الأصلي أو المماثل له، نظراً لعدم تلقي الموظف استدعاءً رسمياً لمثوله أمام لجنة التأديب لتقديم دفاعه باعتباره إجراءً جوهرياً يدخل ضمن حماية حقوق الدفاع. مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 009898 المؤرخ في 2004/04/20، قضية (م.ع) ضد (والي ولاية سكيكدة)، مجلة مجلس الدولة، العدد الخامس، الجزائر، 2004، ص. 143-146.

¹³ تأكد هذا الحق بموجب قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بتاريخ 1990/04/21 الذي قضى بإلغاء قرار فصل موظف اتخذته اللجنة المتساوية الأعضاء بسبب عدم احترام حقوق الدفاع. نقلاً عن: مخلوفي مليكة، رقابة القاضي الإداري على القرار التأديبي في مجال التوظيف العمومي، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر، ص. 72.

- الرقابة على الوجود المادي للوقائع المنسوبة للموظف، حيث يتأكد القاضي الإداري من صحة الوجود الفعلي للواقعة التي دفعت الإدارة إلى اتخاذ قرار التسريح¹⁴.

- الرقابة على التكيف القانوني للوقائع، في هذه الحالة يراقب القاضي مدى صحة تكيف سلطة التأديب لهذه الوقائع، وهل توافرت لديها فعلا صحة الخطأ التأديب الذي يبرر العقوبة التأديبية، أم أنها أخطأت في وصفها¹⁵.

ثانيا: الرقابة القضائية لقرار التسريح من حيث مخالفته للقانون

لما كان المحل القرار التسريح هو الغاء مركزا قانونيا كان قائما بذاته، فإن حدود رقابة التشريعية فيه تنحصر في ابراز القاضي الإداري المخالفة المباشرة لقواعد التأديب، أو الخطأ في تفسير و تأويل القاعدة نفسها، أو أن يثبت وجود هيب في تطبيق القاعدة القانونية على الوقائع¹⁶

ثالثا: الرقابة القضائية لعيب الانحراف بسلطة إصدار القرار التسريح:

يتصل عيب الانحراف بالسلطة أو إساءة استعمالها بركن الغاية في قرار تسريح الموظف، حيث يكون قرار التسريح معيبا في غايته حينما ينحرف به مصدره عن سبل الغاية المبتغاة منه و هي تحقيق المصلحة العامة. و تتحقق الغاية متوخاة من صدور قرار التسريح هو حرص على حسن سير المرفق العام و ضبط سلوك الموظف و التحكم فيه، و بذلك فإن حدود الرقابة القضائية فيه تنحصر في اثبات أن

¹⁴ صرح مجلس الدولة بتاريخ 2005/10/25 بأنه: "يتعرض للإلغاء القضائي القرار التأديبي الذي نطق بعقوبة تأديبية دون تبريرها من خلال مناقشة الخطأ المنسوب إلى المعني ومدى ثبوته". مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، بقرار رقم 27279 المؤرخ في 2005/10/25، قضية (وزارة العدل) ضد (الغرفة الوطنية للموتقين)، مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن، الجزائر، 2006، ص. 230-237.

¹⁵ أقر مجلس الدولة بعدم صحة التكيف القانوني الذي أضفاه والي ولاية وهران على الواقعة التي نسبت للموظف (ش.أ) المتمثلة في اعتبار الجمع بين الوظيفة العمومية والاستفادة بأراضي فلاحية خطأ تأديبيا، في حين أن استفادته بهذه الأراضي كان تطبيقا للمرسوم التنفيذي رقم 249/69 المتعلق بتوزيع الأراضي الشاعرة لفئة المجاهدين و ذوي الحقوق فقرار استفادة الموظف (ش.أ) من قطعة أرض لا يعد خطأ تأديبيا، باعتباره ضمن فئة المستفيدين من المرسوم المشار إليه، بغض النظر عن كونه موظفا أو بطالا. مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، بقرار رقم 020195 المؤرخ في 2001/04/09 مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، الجزائر، 2002، ص. 119-121.

¹⁶ من بين ذلك: بقرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بإلغاء قرار صادر عن جامعة الجزائر يمنع أحد المرشحين الحاصلين على شهادة الليسانس سنة 1990 من التسجيل لنيل شهادة الكفاءة المهنية للمحاماة بدعوى أن لجنة مختصة أعطت الأولوية لدفعة 1992 و 1993، فقضت المحكمة ببطلان هذا القرار لأنه مخالف للأحكام قانون رقم 04/91 المؤرخ في 1991/01/08 المنظم لمهنة المحاماة و الذي يقضي بأن التسجيل مفتوح بدون مسابقة أو عملية فرز فاعتبر القضاء عملية فرز بمنعها القانون بنص صريح من ثم وجب إبطاله. نقلا عن: هنية امحمد، عيوب القرار الإداري (حالات تجاوز السلطة)، مجلة المنتدى الوطني، العدد الخامس، بسكرة، الجزائر، د.س.ن، ص. 58-59.

الإدارة انحرفت عن تحقيق المصلحة العامة مخالفة بذلك قاعدة تخصيص الأهداف أو قاعدة الانحراف بالإجراءات¹⁷.

حالة الأولى، انحراف سلطة التأديب عن قاعدة تخصيص الأهداف، وذلك حينما تستخدم الإدارة اختصاصها التأديبي لتحقيق مصلحة شخصية أو ذاتية لها، بعيدة عن المصلحة العامة، وهدف ضمان سير المرفق الهام وحفظ حقوق الموظف. ومن صورها: الانحراف سلطة التأديب لتحقيق أهداف شخصية أو لتحقيق مصلحة للغير، أو أن تكون لهدف سياسي.

حالة الثانية، انحراف سلطة التأديب في استعمال الإجراءات، هي أن تنحرف الإدارة في عن تقرير تسريح الموظف باتخاذ اجراء آخر من أجل حرمانه من ممارسة الضمانات التأديبية فمثلا: تقوم الإدارة بإلغاء الوظيفة بدلا من اتباع اجراءات التأديبية بهدف حرمانه من حقه في الدفاع¹⁸.

المطلب الثاني: رقابة الملائمة على قرار التسريح

من خلال استعراضنا لدور القاضي الإداري في ممارسته رقابة المشروعية على قرار تسريح الموظف تبين أن هذه الرقابة تصلح كوسيلة لتحقيق احترام القانون من جانب ركن الشخصي والشكلي والإجراءات له وحتى المحل.

إلا أن ركن الغاية كما سبق ذكر يصعب إثباته حيث لا يستطيع القاضي الإداري تحقيق احترام سيادة القانون. بناء على معادلة المشروعية، بل عليه أن يستند في ذلك إلى رقابة الملائمة من خلال البحث عن درجة تناسب بين الجزاء الموقع على الموظف مع الخطأ الذي ارتكبه. حيث تقتضي معادلة الملائمة إبراز مدى تناسب أو تلاءم العقاب مع الخطأ.

الفرع الأول: التعريف القانوني للملائمة

أصل الملائمة في اللغة العربية من لائم، وملائمة الشيء. بمعنى أصلحه وجمعه، ولائم الشيء أي وافقه ولائم بين الخصوم أي أصلح بينهم.

¹⁷ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، دراسة فقهية مدعمة بأحداث أحكام مجلس الدولة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2001، ص. 371.

¹⁸ بولقواس سناء، خصوصية إلغاء القرارات الإدارية المشوبة بعيب الانحراف بالسلطة، مجلة المفكر، العدد 13، ص. 305-306.

وتتصرف الملائمة في الاصطلاح القانوني بوجه عام إلى توافق العمل القانوني مع ظروف الزمان والمكان والاعتبارات المحيطة بإصداره من كافة جوانبه. فالملائمة تعني في مجال التأديبي، تناسب الجزاء التأديبي مع الخطأ المرتكب مع أخذ بعين الاعتبار ظروف الزمان والمكان والاعتبارات المحيطة بإصداره من كافة جوانبه¹⁹.

الفرع الثاني: تطبيقات رقابة الملائمة على قرار تسريح الموظف

طبق القضاء الإداري رقابة الملائمة على العديد من القرارات الإدارية في مجال التأديب، ومن صور ذلك ما أقره القضاء الإداري الفرنسي، وتبعه القضاء الإداري الجزائري على النحو التالي:

أولاً: رقابة القضاء الإداري الفرنسي على ملائمة قرار التسريح

باستقراء القضاء الحديث لمجلس الدولة الفرنسي نجد أنه قد طبق رقابة الملائمة في تقدير مجال الجزاءات التأديبية، وذلك برقابته لتقدير العلاقة بين أهمية الجزاء الموقع والخطأ المرتكب، وهو بذلك يعد متجاوزاً لرقابته التقليدية التي وقفت عند حد فحص ما إذا كانت الوقائع المقدمة ضد صاحب الشأن تعد مبررة للجزاء التأديبي أم لا.²⁰

ومما تجدر الإشارة إليه أن قضاء مجلس الدولة الفرنسي، عند إعماله لتلك الرقابة لم يتطلب ألا يكون هناك توافق صارم بين الخطأ المرتكب والعقوبة الموقعة، بل يتطلب ألا يكون التفاوت صارخاً بين الخطأ والعقوبة، فإن كان التفاوت صارخاً قضى بإلغاء العقوبة، وهو ما قضى به مجلس الدولة بمناسبة توقيع عقوبة الفصل على سكرتيرة عمدة إحدى القرى بأن الأخطاء المنسوبة لهذه السكرتيرة لا تبرر على الإطلاق توقيع عقوبة الفصل والتي تعد من أشد العقوبات التأديبية²¹.

¹⁹ يعود الفضل لمجلس الدولة الفرنسي في وضع و تطور هذه الرقابة، والتي تحولت فيما بعد على شكل مبادئ قانونية عامة في البناء القانوني. ولرقابة الملائمة عدة صور أهمها: نظرية الغلط البين، مبدأ التناسب، نظرية الغلو. طارق فتح الله خضر، القضاء الإداري (دعوى الإلغاء)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص. 223.

²⁰ من بين ذلك حكمه في قضية ليون في تاريخ 1978/07/09. نقلاً عن: طارق فتح الله خضر، نفس المرجع، ص. 224.

²¹ سامي جمال الدين، قضاء الملائمة والسلطة التقديرية للإدارة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص. 232.

ثانيا: رقابة القضاء الإداري الجزائري على ملائمة قرار التسريح

نظرا لما حققته رقابة الملائمة من ضمانات هامة للموظف العام محل المسائلة التأديبية فقد أخذ بها القضاء الإداري الجزائري أسوة بالقضاء الفرنسي،²² وتجد أساسها القانوني في النصوص القانونية للوظيفة العمومية²³.

المبحث الثاني: الآثار القانونية للحكم القاضي بإلغاء قرار تسريح الموظف

كأي حكم قضائي فإن قوته القانونية يستمدّها في ترسيخ أحكامه في أرض الواقع، وبذلك يتم رجوع الموظف إلى منصبه. غير أن مسألة تنفيذ القرارات القضائية من قبل الإدارة لازالت مسألة مرفوضة من قبلها. لهذا وجب التعرض لهذه المسألة من ناحيتين، حالة تنفيذ الطوعي للحكم القضائي من قبل الإدارة وحالة مستعصية وهي امتناع الإدارة على تنفيذ الحكم القضائي القاضي بإبطال قرارها التأديبي وإرجاع الموظف إلى منصبه، فكيف يتعامل الموظف معها في هذه الحالة، هل يتمسك بالآليات القانونية المقررة في هذه الحالة لإجبار الإدارة على تنفيذ؟ أم أن هذه الآليات لا جدوى لها بل تتطلب المسألة وجود آلية جدية تتفاعل مع قيمة الموقف؟

المطلب الأول: حالة التنفيذ الطوعي للحكم القضائي الملغي لقرار التسريح

ويكون التنفيذ في هذه الحالة بعودة الموظف إلى منصبه مع احتفاظه بكافة الحقوق التي تمتع بها زملائه والذي كانوا في نفس رتبته أي تنفيذ حكم الإلغاء بأثر رجعي واستفادته من كافة الحقوق والمستحقات²⁴.

²² وقد ذهب القضاء الإداري الجزائري إلى تبني نفس موقف القضاء الإداري الفرنسي من ذلك قرار الغرفة الإدارية رقم 42568 الصادر في 07/12/1985، قضية (ب.م.ش) ضد (وزير الداخلية و المدير العام للأمن الوطني)، والتي جاء فيه: " من المقرر قانونا أن الأخطاء التأديبية تشمل كل تقصير مرتكب في ممارسة الوظيفة والأفعال المرتكبة خارج المرتكبة خارج الوظيفة، والتي تمس من حيث طبيعتها بشرف واعتبار الموظف أو الكفيلة بالخطأ من قيمة الفئة التي ينتمي إليها أو المس بصورة غير مباشرة بممارسة الوظيفة ومن ثم فإن الإدارة العامة باتخاذها قرار بعزل الموظف الذي كان قد انتهج سلوكا لا يتماشى وصفته كعنوان الشرطة والذي كان في نفس الوقت قد خرق التزام الاحترام والطاعة للسلطة الرئاسية التزمت بتطبيق القانون وكان قرارها سليما. المجلة القضائية، العدد الأول، الجزائر، 1990، ص.215.

²³ من ذلك المواد: 160، 181، 180، 179، من الأمر 06-03.

²⁴ المادة 173 من الأمر رقم 06-03.

المطلب الأول: حالة التنفيذ الجبري للحكم القضائي الملغي لقرار التسريح

القاعدة المعروفة في هذه الحالة هو أنه تمت آليات وجدت من أجل اجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها منها: الغرامة التهديدية²⁵، حكم بالتعويض عن امتناع عن التنفيذ المسؤولية الجزائية للمسؤول الإداري عن عدم التنفيذ²⁶.

فبرجوع إلى أحكام الأمر رقم 03-06 المتعلق بالوظيفة العامة المشار إليه سابقا، في المادة 173 منه نجد أنها تلزم الإدارة بإعادة إدماج الموظف الموقوف عن وظيفته إذا اتخذت في حقه عقوبة أقل من عقوبات الدرجة الرابعة أو إذا تمت تبرئته من الأعمال المنسوبة إليه، أو إذا لم تثبت اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء في الآجال المحددة مع إلزامها بإعادة كافة حقوقه مع الأجزاء التي تم خصمها من راتبه.

فإذا امتنعت الإدارة في هذه الحالة أو تماطلت عن تنفيذ الحكم القضائي بإعادة إدماج الموظف أو حتى رفضها منحه تعويضات عن ذلك، فإن المادة 987 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية²⁷ قد كفلت للموظف حق المطالبة أمام القضاء الإداري بتوقيع غرامة تهديدية ضد الإدارة التي امتنعت عن تنفيذ حكم قضائي إداري نهائي.

إن نتساءل عن فعالية هذه الآليات مع امتناع الإدارة على تنفيذ القرار القضائي المتضمن الغاء قرارها الإداري وإدماج الموظف ورجوعه إلى منصبه؟

إذا قمنا بإجراء الموازنة بين النتائج القانونية المترتبة عن تنفيذ الحكم القضائي وتلك المنجزة عن آلية التي تجبر الإدارة على تنفيذ فنجد أن الفرق القانوني شاسع فيما بينها. فهل حصول الموظف على تعويض جراء عدم التنفيذ أو تقرير مسؤولية الجزائية على عدم التنفيذ أو حكم على الإدارة بالغرامة التهديدية يغنيه عن تنفيذ الحكم القضائي القاضي برجوعه للوظيفة؟ بطبيعة الحال لا ذلك لأن الوظيفة بالنسبة للموظف لها كيان المادي والمعنوي لا يمكن لأي مبلغ مالي حلول محله.

²⁵ Guttier Christoph, Droit Administratif, 2^{ème} Edition, Monchrestre, Paris, 2000, P.39.

²⁶ حيث أقر الدستور الجزائري ضرورة تنفيذ الأحكام القضائية باعتبارها إحدى الضمانات القانونية (المادة 163 من القانون رقم 01-16 المؤرخ في 6 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ج. رقم 14 المؤرخة في 7 مارس 2016). كما أكد القانون العقوبات أيضا على هذا المبدأ واعتبار عدم تنفيذ جريمة يعاقب عليها القانون.

²⁷ قانون رقم 98-09 المؤرخ في 25 فبراير المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، (ج.ر.ج. رقم 21 المؤرخة في 23 فبراير 2008).

القوة القانونية للرقابة القضائية على قرارات تسريح الموظف.

إن النتيجة القانونية المنجزة من هذا الواقع هو أن هذه الآليات وإن كانت لها فائدة قانونية في حالات المعينة لإجبار الإدارة على تنفيذ الحكم القضائي الصادر ضدها إلا أنها لا تصلح كآليات تخدم الموظف وتحميه، فهل تمت آلية قانونية تقرر حماية للموظف من تعسف الإدارة على عدم التنفيذ. وهل هذه الأحكام تشكل حماية للموظف وتجعل حكم القضائي أقوى من تمسك الإدارة بتسريح الموظف رغم بطلان قرارها.

من أجل الإجابة عن هذا التساؤل قمنا بإجراء المقارنة بين نص المادة 173 من الأمر رقم 06-03 ونص المادتين 79 و80 من قانون رقم 82-06²⁸ الذي كان يطبق على الموظف في فترة أحادية التشريع وحتى بعد الغاءها بموجب القانون رقم 90-11²⁹ إلى غاية صدور الأمر رقم 06-03.

حيث تقضي المادة 79 من قانون رقم 82-06 على أنه في حالة الفصل تعسفي أو خرقاً لأحكام التشريعية و التنظيمية الجاري بها العمل، يأمر القاضي بإعادة دمج العامل في منصب عمله الأصلي مع منحه التعويضات المستحقة له، وإذا عارضت المؤسسة المستخدمة إعادة دمج العامل الفعلية يستمر العامل في التمتع بجميع الحقوق الناجمة عن علاقة عمله. وتضيف المادة 80 منه، على أنه في حالة اعتراض الإدارة بياشر قانونياً التنفيذ حينما يتعلق بدمج العامل.

وعلى ذلك فإنه أهم ما يترتب على صدور حكم قضائي قاضي بإلغاء قرار التسريح هو شموله بتنفيذ المباشر. ونتساءل في هذا المقام أن قانون 2006 قد استغرق فترة طويلة قبل صدوره وكان محل دراسة واسعة حيث عرض في سنة 1999 على البرلمان وتم عدول عنه إلى أن صدر في سنة 2006 وجاء المادة 173 منه لتفرض حماية ضعيفة للموظف فما فائدة التعديل إذن لذا أقل شيء يقال في هذا المقام هو لو حبذا لو تم صياغة نص المادة 173 بنفس الأحكام نص المادتين 79-80 من قانون رقم 82-06.

الخاتمة

إن القوة القانونية للرقابة القضائية على قرار تسريح الموظف تبرز حينما يفحص القاضي الإداري قرار تسريح الموظف فحصاً دقيقاً باستئصال جميع عناصره بين تطبيقه لمعادلة المشروعية من جهة

²⁸ قانون رقم 82-06 المؤرخ في 27 فبراير 1982 المتعلق بعلاقات العمل الفردية، (ج.ر.ج.ج. رقم 9 لسنة 1982).

²⁹ قانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل، (ج.ر.ج.ج. رقم 17 المؤرخة في 25 فبراير 1990).

وتقرير تناسب العقوبة مع الخطأ التأديبي إلى أنه سرعان ما تتهاور هذه القوة أو هذا الجهد القضائي بأن يصدر حكماً قضائياً يحتاج إلى حماية تشريعية تجعله ممهوراً بتنفيذ المباشر بالقوة القانون. فهل من أحسن إعطاء الموظف هذا السلاح و رجوع الفوري لمنصبه أم نزيد من الطين بلة بأن نكلفه باتباع وخوض دعاوى قضائية أخرى كآلية ممكن أن تغينه على رفض الإدارة لإدماجه. ذلك لأن مسألة فصل موظف وإرجاعه ليس بالقرار الإداري البسيط التي تعودت الإدارة على إصدارها بل فيه مساس بالمنصب الموظف ومصير عائلته المادي والمعنوي.

لذا أضعف شيء هو تقرير حماية التي كانت مقررة سابقاً على أن تكون استثناء من أصل العام في مسألة التنفيذ حيث أن القوة القانونية للحكم القضائي القاضي ببطالان قرار تسريح الموظف تحتاج إلى نص أقوى من تلك الآليات التقليدية المقررة ضد الإدارة، وجعل القرار القضائي المقرر لبطالان قرار تسريح الموظف مشمول بنفاذ المعجل.