

جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



مذكرة ماستر

ميدان: الحقوق والعلوم السياسية

فرع: الحقوق

تخصص: قانون إداري .

رقم:

إعداد الطالبة:

سلسبيل بوزاهر

يوم: 24 سبتمبر 2020

مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية

لجنة المناقشة:

رئيسا	جامعة محمد خيضر بسكرة	أ.محاضر أ	الأستاذ: محدة فتحي
مشرفا	جامعة محمد خيضر بسكرة	أ.محاضر أ	الأسادة : فايزة دحموش
مناقشا	جامعة محمد خيضر بسكرة	أ.محاضر ب	الأستاذة: اقوجيل نبيلة

السنة الجامعية: 2019 - 2020

إهداء

أهدي ثمرة هذا الجهد المتواضع إلى الذي أحمل لقبه بكل فخر و اعتزاز أبي الغالي.
إلى من حملتني وهنا على وهن و سقتني من نبع حنانها الفيض و إلى كل من كان دعائها
و رضاها عني سر نجاحي، أمي الغالية .
إلى كل من قاسموني عطف و حنان أمي و أبي إخوتي.
ناجي، أميرة، إسراء رهيبة.
إلى من رافقتي دعاؤهما طوال أيام حياتي، جدي رحمه الله، و جدتي حفظها الله.
إلى كل من علمني حرفاً أساتذتي الكرام من الطور الابتدائي، إلى طور التدرج إلى زملائي.
في التدرج وخاصة تخصص قانون إداري إلى كل من عائلة بوزاهر و بن سماعيل
كبيرهما و صغيرهما.

سلسبيل بوزاهر

شكر و تقدير

الحمد لله كما ينبغي لجلال و جهه و عظيم سلطانه حمدا عظيما كعظمته، و لما أتمه على من فضله بإتمام هذا البحث على هذا النحو.

عرفانا بالجميل والفضل إلى أستاذتي المحترمة، المشرفة على هذا البحث دحموش فاييزة التي أمدتني به العون بعد الله عز و جل في إنجاز هذا العمل.

كما لا أنسى بأن أتقدم بفائق معاني الشكر لجميع الأساتذة، الذين حضينا بشرف النهل من غدق معارفهم طيلة مراحل هذه الدراسة، و عرفانا بأدائهم الرائع و المميز في مجال التدريس و الذي لا شك كان سببا في إنجازي لهذا العمل المتواضع.

كما أتقدم بجزيل الشكر إلى جميع الطاقم الإداري بكلية الحقوق و العلوم السياسية بسكرة وبالأخص إدارة قسم الحقوق.

سلسبيل بوزاهر

قائمة المختصرات

الاختصار	معناه
ص	الصفحة
ط	الطبعة
ج.ر	الجريدة الرسمية
د.س.ن	دون سنة نشر
p	page
ع	عدد
د.ط	دون طبعة

المقدمة

مقدمة:

إن الالتحاق بالوظيفة لم يعد أمر استثنائياً في حياة الأشخاص كما كان الحال عليه في الماضي، و لم يعد في وسع أي شخص أن يتجنب التعامل مع الموظف العمومي، فقد أصبحت الوظيفة العمومية جزءاً من حياة المواطن من ميلاده إلى وفاته، يدخل الحياة بشهادة ميلاد و يخرج منها بشهادة وفاة، و كلاهما يقوم بتحريرهما موظف عمومي

بصفة رسمية، حتى تترتب عليها الآثار القانونية، فالوظيفة العمومية تتسم بالدوام والاستقرار يبقى فيها الموظف يثبت بذلك في رتبة من رتب السلم الإداري حتى سن الإحالة على التقاعد.

فالموظف من خلال مسار حياته الوظيفية يرقى في الرتب و الدرجات الأعلى و يعين في المناصب و الوظائف العليا وفقاً لشروط الكفاءة و الأقدمية المطلوبة، ويتقاضى مرتباً موافقاً لتصنيف مستواه التأهيلي و حوافز و مكافآت تكفل له الحياة اللائقة، وهو بذلك لا يتحطل من خدمة الدولة قبل سن الإحالة على التقاعد، إلا إذا استقال أو إذا عزل أو سرح من منصبه بقرار من مجلس التأديب لخطأ مهني جسيم ارتكبه.

وعليه فالوظيفة العمومية تعتبر مجموعة من الاختصاصات القانونية التي يجب أن يمارسها شخص مختص و محدد تتوفر فيه شروط معينة بطريقة دائمة مستهدفاً الصالح العام، و من خلال هذا التعريف نرى أن الوظيفة العمومية تعتبر حقاً للأشخاص الذين تتوفر فيهم الشروط المطلوبة لتقلد أو وظيفة في الدولة و ذلك يكون في إطار المساواة بين الأشخاص.

و يشكل مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية مبدأ أعلى للوظيفة العامة الجزائرية، و هو مظهر من مظاهر المساواة بين الأفراد في الحقوق و الواجبات و قاعدة حاسمة تبنى عليها مؤسسات ديمقراطية للدولة، إلا أنه مبدأ لا يقتصر مضمونه على الدخول للوظيفة فقط، بل يمتد عبر كامل المسار الوظيفي و هذا يحتاج آليات تدعم هذا التكريس و تراقب مدى احترامه و تتحدى بالمقابل لأي انتهاك له.

لقد انصبت الدراسة على المبدأ الأساسي الذي يعتمد عليه في مجال التوظيف في التشريع الجزائري، بحيث سلط الضوء على المترشح لتولي الوظيفة العمومية سواء تم تعيين هذا المترشح بصفته متربصاً ثم موظفاً، أو تم تعيينه بصفته متربصاً ثم متقاعداً – بحيث تتم هذه العملية عن طريق المسابقة المتخذة كسبيل في التوظيف الخارجي.

أهمية البحث :

إن أي دراسة لن تكون ذات أهمية إذا لم يجد شقها النظري طريقاً له إلى الشق العملي، لذلك ننشد من خلال هذه الدراسة إلى معالجة النقص و الغموض الموجودين في مختلف العمليات المسطرة للتوظيف، و المرتبطة مباشرة بهدف تطبيق مبدأ المساواة في هذا المجال، وتبيان

موقف المشرع الجزائري في هذا الشأن، و الوقف عند أهم تطبيقاته و ضمانات تطبيقه من خلال تلك الآليات الموضوعية من طرف المشرع لإضفاء نوع من الفعالية أثناء التطبيق، كما ترمي هذه الدراسة إلى حث القضاء الجزائري على توسيع رقابته على أعمال الإدارة و تنظيم أعمالها و جعلها أكثر مرونة مع الواقع العملي.

وتكمن الأهمية العلمية في إثراء المكتبة القانونية ببحث جديد في مجال الوظيفة العمومية، من خلال توضيح مختلف تطبيقات المبدأ سواء عند الالتحاق بالوظيفة أو خلال المعاملة أثناء المسار الوظيفي، و أهم المشاكل التي تتعرض لذلك تم الوصول إلى توصيات تكمن في تبيان بعض النقائص لتكون مفتاحا لدراسات أخرى في الموضوع أو فيه عنصر منه.

أسباب اختيار البحث :

لعل من أهم الأسباب التي جعلتني أختار موضوع بحثي هذا، هي أن يكون وظيفي الصلة بالحياة اليومية للمجتمع، بحيث بات موضوع تقلد الوظيفة العمومية موضع اهتمام العام والخاص في ظل ما يثار حول المسابقات و عدم شفافيتها، مما دفعني إلى الرغبة في التعرف على مختلف الإجراءات القانونية والتنظيمية التي تحكم عملية التوظيف، و التعمق فيها الظروف التي تتم فيها عملية تطبيق مبدأ المساواة بكل جوانبه في إطارها.

أهداف البحث :

الهدف من هذا البحث هو الوصول إلى ضرورة التأكد على مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية من خلال تحليل النصوص الدستورية و تحليل مختلف النصوص القانونية المنظمة للوظيفة العمومية بما يتلاءم مع التطورات الحاصلة في المجتمع، و تقرير مبدأ المساواة في تولي الوظائف العمومية و نبذ أي تمييز يعود سببه للعرق أو اللون أو الدين أو الجنس أو أي ظرف آخر من أي طبيعة كانت.

و بناء على ما سبق يمكن طرح الإشكالية التالية:

إلى أي مدى يخضع التوظيف في الجزائر لمبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية ؟

و تندرج تحت هذه الإشكالية أسئلة فرعية تتمثل في :

- ما هو مفهوم مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية ؟
- ما هي مظاهر مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية ؟
- ما هي الضمانات التي يوفرها التشريع الجزائري للموظف العمومي ؟

الدراسات السابقة:

وقد جاءت هذه الدراسة لتكملة لما سبق من الدراسات في بعض الجوانب من هذا الموضوع و يتعلق الأمر ب : الدكتور حمود حمبلي في رسالته لعام 1993 و التي انصبت على دراسته مقارنة بين التشريع الوضعي و الشريعة الإسلامية فيما يتعلق فقط بشروط التوظيف هذا بالنسبة للتشريع الجزائري، و كذلك دراسة الدكتورة سميحة لعقابي بشير شريف، تحت عنوان المساواة في تقلد الوظيفة العامة، و التي تم نشرها سنة 2014 ، بحيث أن هذه الدراسة عالجت الموضوع في التشريع الجزائري، كما اقتصرت هذه الدراسة فقط في ظل المرسوم التنفيذي السابق 293/95 المؤرخ في 30 سبتمبر 1995، الذي كان ينظم المسابقات والامتحانات و الاختبارات المهنية لدى المؤسسات و الإدارات العمومية، بحيث لم تتناول هذه الدراسة التنظيم الجديد 194/12 الوارد بشأن تنظيم المسابقات و الامتحانات والفحوص المهنية في المؤسسات و الإدارات العمومية الجزائرية، و كذلك لم يتم تناول أسلوب المسابقة و دورها في حماية مبدأ المساواة في التوظيف.

صعوبات البحث:

تتمثل صعوبات البحث في قلة المراجع المتخصصة في مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية، و أن معظم هذه المراجع تتناول مبدأ المساواة بمفهومه العام دون التطرق إلى تطبيقه كمبدأ فعال في مجال الوظيفة العمومية، و كذا صعوبة الوصول إلى الأحكام والقرارات القضائية المتعلقة بهذا الأمر.

المنهج المعتمد في البحث :

لقد اعتمدنا في تناول هذا الموضوع على المنهج الوصفي التحليلي باعتباره المنهج المناسب لمعالجة مختلف العناصر الأساسية للبحث المعتمدة على تحليل النصوص القانونية والتنظيمية المتعلقة بمبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية، و محاولة إسقاطها على الواقع العملي قصد استنباط الحلول الكفيلة لضمان الممارسة الفعلية له تجسيدا لمبدأ الشرعية الدستورية للوصول إلى النتائج الموجودة في البحث.

تقسيم البحث:

استنادا إلى هذا التقديم، توجب علينا تقسيم الدراسة إلى فصلين: تضمن الأول إطار مفاهيمي لمبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية وقد قسم إلى مبحثين: عالجا في المبحث الأول: ماهية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية.

أما الفصل الثاني المعنون بالضمانات الإدارية والقضائية لحماية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية، فقد قسم هو الآخر إلى مبحثين:

تناول أولهما: الضمانات الإدارية لحماية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية، وثانيهما: الضمانات القضائية لحماية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية.

و في الأخير خاتمة البحث، و المتمثلة في عرض حصيلة البحث، و التي هي عبارة عن مجموعة من النتائج التي تم التوصل إليها بعد إجراء الدراسة، و بعض التوصيات لتصحيح بعض الإختلالات في التنظيم الوظيفي الجزائري.

الفصل الأول

ماهية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة
العمومية و مظاهره

الفصل الأول:

ماهية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية و مظاهره :

إن مبدأ المساواة في التوظيف من أبرز منجزات العصر الحديث، إذ يعتبر من المبادئ السامية التي كافتحت البشرية من أجل تأكيدها، و أهم المجالات في موضوع الحقوق والحريات العامة، الذي يمثل ركيزة من ركائز الأنظمة الديمقراطية الحديثة، بحيث تمكن الأفراد من خلاله المشاركة في تسيير الشؤون العامة في البلاد، ذلك من خلال تحقيق المساواة الفعلية بينهم، واستبعاد كل ما من شأنه أن يكون سببا في التمييز بين المترشحين في شغل الوظائف العامة لأي اعتبار كان سواء على أساس الجنس أو العرق، أو الدين، حيث أصبح لهذا الحق مجموعة شروط عامة ومجردة يحددها القانون تسري على جميع من يتقدم لشغل أي وظيفة عامة.

هذا ما سنحاول الوقوف عليه في هذا الفصل من خلال دراسة ماهية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية في المبحث الأول، ومظاهر مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية في مبحث ثاني.

المبحث الأول: ماهية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية.

تعتبر المساواة النواة الأساسية لتأكيد وجود نظام ديمقراطي لحماية حقوق و حريات الأفراد في المجتمع، لذا يجب دراسة هذا المبدأ بشيء من التحليل والتفصيل من خلال محاولة التعرف على مفهوم مبدأ المساواة في المطلب الأول، و تمييزه مع المصطلحات المشابهة له في المطلب الثاني، و دراسة أهم مصادره في مطلب ثالث.

المطلب الأول: مفهوم مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية و صورته:

اتخذ مفهوم مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية عند ظهوره معنى المساواة القانونية، ثم شهد فيما بعد تطورا ليشمل في ظل الاتجاه المعاصر معنى المساواة في التوظيف، ولتوضيح أكثر

بخصوص هذه المفاهيم يستوجب الرجوع إلى التشريع و الفقه والقضاء وذلك في الفرع الأول و نتناول في الفرع الثاني صور مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية.

الفرع الأول: تعريف مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية :

لتوضيح أكثر تعريف مبدأ المساواة في التوظيف، يستوجب الرجوع إلى التشريع و الفقه و القضاء.

أولاً: التعريف التشريعي.

بما أن مبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة مبدأ دستوري، و لذلك لا بد من الرجوع إلى أحكام الدستور و بالذات إلى الباب المتعلق بالمبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري على اعتبار أنها الأساس الذي تستمد منه كل المنظومة القانونية شرعيتها.¹

و بالرجوع إلى هذا الباب، نجد أن المشرع قد ذكر مساواة جميع المواطنين أمام القانون، و اعتبر مبدأ المساواة بصفة عامة هو إزالة مظاهر التمييز بين الأفراد لاعتبارات يعود سببها إلى العرق أو الجنس، أو الرأي أو أي شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي،² ففي هذا الفصل كانت المساواة أمام الحقوق و الحريات العامة، و تولي الوظائف العامة ما هي إلا مجال من مجالات هذه الحقوق و الحريات، كل ذلك من أجل الوصول إلى غاية كبرى ألا وهي تحقيق العدالة للجميع على قدم المساواة باعتبارهم يولدون متساوين في الطبيعة و بين أيضا أنه يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام و الوظائف العامة في الدولة، دون أية شروط أخرى غير الشروط التي يحددها القانون.³

يتضح من خلال ما سبق أن المشرع لم يعرف مبدأ المساواة في التوظيف بشكل مباشر، إنما تناول ذلك من خلال ذكر الأسباب المحظورة للتمييز في الاستفادة من الحقوق والحريات، حيث أصبح لهذا الحق نظاما خاصا يحدد شروط ممارسته، باعتبار أن التمتع به يلزم توافر مجموعة شروط عامة ومجردة يحددها القانون الأساسي المنظم للوظيفة، العامة يسري على جميع من يتقدم لشغلها.⁴

ثانيا : التعريف الفقهي :

¹ - سميحة لعقابي، (مبدأ المساواة في تقلد الوظائف العامة في التشريع الجزائري)، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي " أم البواقي"، 2009-2010، ص 5.

² - نص المادة 32 من القانون رقم 01/16، المتضمن التعديل الدستوري، المؤرخ في 6 مارس 2016، ج- ر، عدد 14

³ - نص المادة 63 فقرة 1، المصدر نفسه.

⁴ نص المادتان 74 و 75 من الأمر 03/06 المؤرخ في 15 يوليو 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج.ر عدد 46.

أصل كلمة المساواة في اللغة هو " السواء " بمعنى " العدل "، و هي تعني " المماثلة " أو المبادلة و التكافؤ في القيمة و القدر و المشابهة.¹

فمبدأ المساواة، عدم التمييز، تكافؤ الفرص والعدل، مصطلحات و إن اختلفت في لفظها إلا أنها تؤدي جميعها إلى معنى واحد عام و مشترك هو أنه: "من حق كل شخص توافرت فيه الشروط التي تتطلبها القواعد القانونية المقررة أن يستفيد من الحقوق و الخدمات التي ترتبها هذه القواعد في حالة توفر هذه الشروط".²

يتضح أن المساواة تستند على معنى إيجابي قوامه التماثل بين الأفراد عند تساوي مراكزهم القانونية، أما التمييز فهو خلافا للمساواة يدور حول معنى سلبي مؤداه عدم المساواة في المعاملة و في الفرص.³

رغم ذلك يتضح أن هناك رباطا وثيقا واعتمادا متبادلا بين فكرتي المساواة و عدم التمييز فهما وجهان لعملة واحدة، و ليس لأي منهما وجود مستقل عن الآخر و يمكن أن ينظر إليها كعبارات إثبات و نفي للمبدأ عينه، فحيثما يكون هناك تمييز يكون هناك خرق لمبدأ المساواة و العكس صحيح.⁴

و من جهة أخرى، يذهب بعض الفقهاء إلى أن المساواة هي توأم الروح و في هذا الإطار قال جون جاك روسو في كتابه عن العقد الاجتماعي " إن الحرية لا يمكن أن تبقى بغير مساواة "، في حين يذهب دوجي إلى القول: "إن المساواة المطلقة بين الناس تؤدي في حقيقة الأمر إلى عدم المساواة " بمعنى أن المساواة لا يعني التطابق و لا تتقيد به.⁵

و بناء على ما سبق، فالقيمة الدستورية لمبدأ المساواة بشكل عام لا تقتصر على الحقوق و الحريات التي يحميها الدستور إنما ترد أيضا على كافة الحقوق التي يكفلها المشرع للمواطنين سواء بناء على نص صريح في الدستور، أو باستخلاصه ضمنا من مواد التي تعتنق النظام الديمقراطي و مبدأ سيادة القانون.⁶

ثالثا: التعريف القضائي

1- محمد ابراهيم حسن علي، (مبدأ المساواة في تقلد الوظائف العامة)، دراسة مقارنة، رسالة الدكتوراه، كلية الحقوق، القاهرة، 1985، ص 38

2- محمد السيد محمد الدماص، "الحقوق الدستورية في المجال الوظيفي-حق المساواة في شغل الوظائف العامة"-، مجلة العلوم الادارية، مصر، 1973، العدد 03، ص96.

3- محمد يوسف علوان، محمد خليل موسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان، الحقوق المحمية، ط1، دار الثقافة، عمان، 2007، ص 121.

4- مرجع نفسه، ص 121.

5- أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق و الحريات، ط2، دار الشروق، 2000، ص 115.

6- سميحة لعقابي، مرجع سابق، ص 7.

لعب القضاء الدستوري دورا هاما في تفسير مبدأ المساواة في التوظيف على نطاق أوسع مما عرفه مجلس الدولة، و هذا نظرا للاختصاصات التي يتمتع بها هذا الأخير مقارنة بمجلس الدولة، بحيث استقر قضاء المحكمة الدستورية المصرية على أن المساواة ليست مساواة حسابية، بل يملك المشرع وفقا لسلطته التقديرية، و مقتضيات المصلحة العامة وضع شروط موضوعية تتحدد بها المراكز القانونية التي يتماثل بها الأفراد أمام القانون.¹

و هذا ما ذهب إليه المجلس الدستوري الجزائري أيضا، بحيث أقر بأن تدخل المشرع خاصة في المجال الحقوق و الحريات الفردية و الجماعية، يجب أن يهدف إلى ضمان ممارسة فعلية للحق و الحرية المعترف بهما دستوريا.²

واقع الأمر أن القضاء الدستوري المصري كان له الفضل في تحديد معنى المساواة في التوظيف، كما ذهب إلى ذلك المجلس الدستوري الفرنسي الذي اعتبر كل تمييز غير منطقي أمر تحكيمي، والحقيقة أن مساهمة الفقه والقضاء في تحديد مفهوم مبدأ المساواة في التوظيف كان جليا، حيث أدى إلى التوسع و لم يعد يعتمد على تلك المساواة القانونية بالمفهوم الضيق، ذلك أن المساواة داخل النظام القانوني ليست حسابية بين الطرفين، و إنما تتأرجح بين حماية الحق من جهة و كل من الهدف و القانون و المصلحة العامة من جهة أخرى.³

فالتمييز لا يعد أمر غير مشروع دائما، إذا كان يستند إلى معايير معينة أدرجها الفقه والقضاء في سببين، (التفاوت في المراكز القانونية و مقتضيات المصلحة العامة)، و على القاضي أن يتحقق على قيام هذين السببين وفقا لأسس موضوعية لكي يصل إلى وحدة المعاملة أو اختلافها، و من هنا يتضح أن التناسب صفة مرتبطة بالمعاملة المقررة قانونا للمراكز المتساوية حتى نصل إلى المساواة بمعناها الواسع، و أن التمييز الغير مشروع هو التمييز غير المتناسب.⁴

الفرع الثاني: صور مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية.

المساواة ليست نوعا واحد بل هي عدة أنواع و لها مفاهيم متباينة منها المساواة المطلقة و النسبية و المساواة القانونية و الفعلية و المساواة الاجتماعية و السياسية... الخ، و هذا ما سنوضحه في هذا الفرع.

أولا: المساواة المطلقة و المساواة النسبية:

¹ - مراد عبد الفتاح ، موسوعة مراد لأحكام المحكمة الدستورية العليا، ط 2 ، دار الفكر و القانون، مصر ، 1996 ، ص 425.

² - سميحة العقابي، بشير شريف، مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العامة (المظاهر و الضمانات) د.ط ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2014 ، ص 25.

³ - مرجع نفسه، ص 27 .

⁴ - محمد القيسي عبد القادر، مبدأ المساواة و دوره في تولي الوظائف العامة، ط 1 ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، القاهرة ، 2016 ، ص 31 .

يقصد بالمساواة المطلقة تساوي الأفراد في المجتمع ماديا، و إزالة كل الفوارق بين الأفراد بغض النظر عن قدراتهم الشخصية و إمكانيتهم المادية، أي مساواة الأفراد مساواة حسابية، يستند القائلون بهذا النوع من المساواة إلى أن القواعد القانونية التي تنظم سلوك و علاقات الأفراد في مجتمع معين هي قواعد عامة و مجردة تنطبق على الجميع دون إستثناء أو تمييز، و دون أن تكون تلك القواعد القانونية تتضمن شروطا معينة لتطبيقها أي أن القواعد القانونية العامة لا تعترف بالامتيازات الخاصة لبعض الأفراد في المجتمع، فالكل سواسية أمام القانون، و يترتب على تساويهم مساواة مطلقة فكريا و ماديا و قانونيا.¹

فلأصل في المساواة تطبيق القانون على جميع الأفراد المخاطبين بالقاعدة القانونية دون تمييز ذلك من سمات القاعدة القانونية أنها تقوم في جوهرها على العموم و إما بمعنى أن المساواة توجب أن يكون القانون واحدا بالنسبة للجميع بغير تمييز أو تفرقة، إلا أن القانون يضع دائما شروطا و ضوابط و قواعد تحكم تطبيقه على من تتوافر فيهم شروط القاعدة القانونية فالعمومية لا يقصد بها مخاطبة كل الأفراد بل تتوافر العمومية إذا كان القانون يخاطب فئة معينة حددت بأوصافها و على ذلك تعتبر قاعدة عامة، فإن القانون يشترط لمزاولة مهنة أو وظيفة معينة مؤهلات و شروط يلزم توافرها.²

يجوز لغير من تتوافر فيهم هذه المؤهلات و تلك الشروط أن يتقدموا لمزاولة هذه الفكرة من الناحية العملية غير مقبولة، فالناس ليس متساويين في قدراتهم و مواهبهم الفكرية، كما أنهم لا يتوفرون على نفس الحظوظ في ممارسة بعض الأفعال، فعلى سبيل المثال شروط الالتحاق بالجامعات شروط عامة يتساوى أمامها كل أفراد المجتمع، و لكن قد لا تتوافر على سبيل المثال فقط في الحاصلين على البكالوريا دون الراسبين أي أن مساواة الأفراد في هذه الحالة مساواة نسبية.³

ثانيا: المساواة القانونية و المساواة الفعلية:

من بين صور المساواة هناك مساواة قانونية و مساواة فعلية

1- المساواة القانونية:

المساواة القانونية في تولي الوظائف العامة، أنه يلزم أن يتوافر فيمن يتقدم لشغلها كل ما يتطلبه القانون من شروط و مؤهلات علمية، هذه الشروط يجب أن تكون عامة و مجردة على نحو يتيح للمواطنين جميعا فرصا متكافئة في التقدم لشغل الوظائف العامة، بحيث أن التأهيل

¹ - عمار مساعدي، مبدأ المساواة و حماية حقوق الإنسان في أحكام القرآن و مواد الإعلان، د ط، الجزائر، 2006، ص30.

² - كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، د ط، القاهرة، 1987، ص 309.

³ - شحاتة أبو زيد شحاتة، (مبدأ المساواة في الدساتير العربية)، رسالة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 1982، ص269.

العلمي الذي يعد أحد الشروط الجوهرية للتوظيف، يعني أن تكون فرص التعليم متاحة للجميع دون أي عائق مالي أو اجتماعي، و هذا المبدأ قد قرته المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، و المفهوم القانوني لمبدأ المساواة لا يعين المساواة الفعلية و إلحاق كل إنسان بالوظيفة العامة، و إنما يقتصر فقط على الذين استوفوا الشروط القانونية للتوظيف دون تمييز طبقي أو اجتماعي.¹

2- المساواة الفعلية في التوظيف :

ساد هذا المفهوم لدى الأمريكيين تماشياً مع واقع مجتمعهم، ذلك أن تحقيق المساواة الفعلية في تقلد الوظيفة العمومية تحكمه اعتبارات أخرى سواء من حيث الاحتكار الطبقي للوظيفة الذي كان سائداً في أوروبا، أو من حيث الإمكانيات المادية و المستوى الاجتماعي و النفوذ الطبقي، و حيث أن المساواة القانونية في التوظيف تعني تكافؤ في الفرص و الإمكانيات القانونية، فحسب، و لا تعني التكافؤ في الإمكانيات المادية أو الفعلية التي تحققها المساواة الفعلية، أخذاً بعين الاعتبار واقع حياة أفراد المجتمع المختلفة، و أن المساواة القانونية على حد قولهم ليست إلا مساواة شكلية.²

غير أن الواقع على خلاف ذلك، حيث أن ممارسة المساواة القانونية ليس شرطاً أن يؤدي إلى مساواة فعلية و ذلك من الصعب تحقيقها عملياً، نظراً لاستحالة إلغاء الفوارق بين مختلف المراكز القانونية و جعلها متماثلة، ذلك أن المساواة أمام القانون يقصد بها أن القانون يجب أن يكون عادلاً.³

ثالثاً: المساواة السياسية و المساواة الاجتماعية:

تشمل المساواة السياسية الحق في التصويت في الانتخابات و الاستفتاءات العامة في الدولة، وحق الترشح لعضوية المجالس النيابية أو الإقليمية، وحق الاشتراك في تكوين الأحزاب السياسية أو الدخول فيها.⁴

كما تعرف على أنها مشاركة أفراد المجتمع أو الشعب بصورة عادلة في ممارسة خصائص السلطة العامة، مثل حق الانتخاب و التمثيل عن الأمة في المجالس العامة، و أن يتساووا في حق التوظيف و إدارة أمور الدولة، و لكن هذا لا يمنع من إمكانية تقييد هذه الحقوق بشروط

² - محمد إبراهيم حسن علي، مرجع سابق ، ص 41 .

³ - أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 116 .

⁴ - كمال شطاب، حقوق الإنسان في الجزائر، دط، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الجزائر 2005 ، ص82.

تؤدي إلى استعمالها بأحسن صورة، أو في اختيار الحكام و اختيار ممثليهم الذين يتولون نيابة عنهم مراقبة هؤلاء الحكام و مناقشة شؤون الدولة العامة و إقرار القوانين، و يقرر مبدأ المساواة حق جميع المواطنين دون الأجانب في ممارسة هذه الحقوق على قدم المساواة طبقاً للقانون كتمديد سن معينة لمباشرة هذه الحقوق دون تمييز أو تفريق بينهم، كذلك تنظيم هذه الحقوق يتم وفق قوانين يشرعها المشرع فهذه المساواة تعني عدم وضع قيود ترجع إلى الأصل أو الجنس أو الثروة.¹

و لا يقف مبدأ المساواة على هذه الأنواع فقط، بل له أنواع أخرى عديدة أهمها المساواة أمام القانون و القضاء، و الوظائف العمومية و المرافق العامة، و سوف نتعرض بالدراسة والتحليل بإيجاز لهذه الأنواع.

1- المساواة أمام القانون :

تعني هذه المساواة أن يخاطب القانون جميع أفراد المجتمع على قدم المساواة دون تمييز، و هذا مضمون أن القاعدة القانونية تتصف بالعموم و التجريد فلا يكون في القانون تمييز لفرد أو امتياز لطبقة أو تحقير لجنس ما دامت الظروف واحدة و القدرات متناسبة.²

و المساواة أمام القانون يجب أن تكون مساواة فعلية أي حقيقية داخل أفراد المجتمع، و متحققة أمام القضاء و أمام التكاليف العامة و أمام الحقوق لأن انتهاك مبدأ المساواة يؤدي إلى المخاطرة بكافة الحقوق، فإذا تفاوت خضوع الأفراد للقانون فمعنى ذلك أن القانون يخضع له الضعفاء دون الأقوياء.³

أما المساواة أمام القانون في الإسلام فجميع المسلمين يخضعون لما تمليه عليهم قواعد الشريعة الإسلامية و تطبق عليهم بالتساوي لا فرق في ذلك بين أي مواطن و بين الخليفة نفسه، فلا حصانة في الإسلام لأحد.⁴

¹ - عبد الغاني بسيوني عبد الله ، النظم السياسية ، أسس التنظيم السياسي ، د، ط، ، الدار الجامعية ، بيروت، 1984 ، ص 356

² - عبد الحكيم حسن العيلي ، الحريات العامة في الفكر و النظام السياسي في الإسلام ، د.ط دار الفكر العربي ، 1983 ، ص 91 .

³ - أحمد صالح الفرجاني، "مبدأ المساواة أمام القانون وتطبيقاته في القانون الليبي"، مجلة العلوم القانونية والشرعية، كلية القانون، جامعة طرابلس، العدد 03، ص 234.

⁴ - علي سالم عياد الحلبي، مبدأ المساواة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، ط1، دار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002، ص 57.

فالمساواة في الشريعة الإسلامية أكثر عمقا مما هو الحال عليه في القوانين الوضعية فالمسلمون لا تميز بينهم، فالكل يخضع لقانون واحد لا فرق بين غني و فقير لا قريب وبعيد، و لا شريف ووضيع، وهكذا كانت الشريعة سباقه في مجال مبدأ المساواة أمام القانون بين جميع المسلمين، و لم تستثني إلا ثلاثة طوائف هي الأطفال، و المجانين و السفهاء، وذلك رحمة بهم و حرصا على مصالح ورتبتهم و مصلحة المجتمع و النظام الاقتصادي العام.¹

من هنا تصبح المساواة أمام القانون توجب على المشرع وضع نصوص يتساوى فيها جميع الأفراد في المثل أمام القضاء أو في العقوبات عليهم من تساوت الظروف و الجرائم، أو في قرارات الجزاء أو الترقيات المتعلقة بالموظفين، بحسب درجاتهم و فئاتهم.²

2 – المساواة أمام القضاء :

لقد لعب القضاء دورا بارزا في إعادة المساواة بين المواطنين التي قد يكون تم الإخلال بها من جراء نشاط الدولة.³

فالمساواة أمام القضاء تعيين ممارسة جميع مواطنين الدولة كفالة حق التقاضي أمام محاكم واحدة على قدم المساواة، و بلا تمييز بينهم بسبب الأصل، أو اللون أو الجنس أو اللغة أو العقيدة، أو الآراء الشخصية، و يقتضي مضمون المساواة أمام القضاء أن يكون القضاء الذي يتقاضى أمامه الجميع واحدا، و إجراءات التقاضي التي يسير عليها المتقاضون واحدة، و لا يخالف المبدأ أن توجد أحيانا محاكم خاصة بطائفة معينة من الأفراد الذين تكون لهم ظروف خاصة أي لا يكون وجود مثل هذا النوع من المحاكم سببا في تمييز فئة، من الأفراد على غيرها، و مثال ذلك نجد محاكم الأحداث التي تختص بمحاكمة المجرمين الأحداث عما اقترفوه من جرائم، و تطبق عليهم إجراءات خاصة تختلف عن إجراءات التقاضي المتعارف عليها أمام المحاكم الأخرى، بقصد إصلاحهم و تقويم سلوكهم رعاية لهم و لمستقبل حياتهم.⁴

أما المساواة في القضاء في الإسلام فقد طبقت على جميع الناس دون استثناء، حتى و لو كان الخليفة نفسه حيث لا يحق للحاكم أن يمتنع عن القضاء و هذا ضمان للعدالة يمتاز به الإسلام عن غيره من النظم، و لقد أرسى الإسلام المساواة كذلك في المثل أمام القضاء مع أي إنسان يمثل كشاهد، و لا فرق في شهادة رئيس الدولة و شهادة أي مواطن آخر فالشروط المطلوبة في المواطن نفس الشروط التي تطلب في رئيس الدولة فلا يميز عن غيره من المواطنين و ليست

¹ - عمار مساعدي، مرجع سابق، ص 33.

² - خضر خضر، مدخل الحريات العامة و حقوق الإنسان، ط3، منشورات المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2008، ص 243.

³ - مسعود شيهوب، المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة و تطبيقاتها في القانون الإداري، دط، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون، 2003، ص36.

⁴ - عبد الغاني بسبوني عبد الله، مبدأ المساواة أمام القضاء و كفالة حق التقاضي، ط2، منشورات الحلبي بيروت، 1983 ، ص19.

لحصانة رسمية تجعل منصبه يميزه عن غيره من المواطنين و ذلك خير ضمان لحقوق و حريات الأفراد.¹

فالخلاصة إذن أن المساواة أمام القضاء تتطلب معاملة جميع المواطنين معاملة واحدة دون أي تمييز أو تفرقة لحقهم في التقاضي و لكن ليس مما يتنافس مع مبدأ اختلاف العقوبة باختلاف الظروف، أو وجود محاكم مختلفة باختلاف طبيعة الجرائم مع الاحترام الكامل للمساواة بين الجميع.

3- المساواة في الانتفاع بالمرافق العامة:

المقصود من المساواة بين الأفراد في الانتفاع بالمرافق العامة، هو أنه على المرفق العام أن يقدم خدماته لكل من يطالب بها دون تمييز بين أفراد المجتمع بسبب اللون أو الجنس أو المركز الاجتماعي أو الاقتصادي، أي من حق الأفراد الانتفاع من هذه الخدمات على قدم المساواة، طالما أنهم استوفوا شروط تقديم الخدمة، لأن هذه المرافق أنشئت خصيصا لخدمة الجمهور، و إذا كانت شروط الانتفاع يحددها القانون بصفة عامة، فإن الإدارة تتمتع أحيانا بقسط من السلطة يسمح لها في بعض الحالات أن تضع شروطا جديدة لم يحددها القانون مثل شرط الذكورة لشغل بعض الوظائف التي تقرر الإدارة عدم لياقة المرأة بها.²

4- المساواة أمام الوظائف العمومية:

و مقتضى ذلك أن يتساوى جميع المواطنين في تولي وظائف عمومية، و أن يعاملوا نفس المعاملة من حيث المؤهلات و الشروط المطلوبة قانونا لكل طائفة و من حيث المزايا و الحقوق و الواجبات و المرتبات و المكافآت المحددة لها، و لا يمكن في أن التفرقة بين الوظائف المختلفة من حيث المزايا و المرتبات أو الضمانات لا يتنافس مع مبدأ المساواة أمام الوظائف العمومية، لأن هذه المساواة لا تكون بين ذوي الظروف المتماثلة، و ليس ثمة ما يمنع من وضع أنظمة خاصة بطوائف معينة من الموظفين ببعض المصالح تتفق مع طابع الوظائف و نظام العمل فيها، كما هو حاصل في شأن رجال القضاء، و الجيش و البوليس و غيرهم، فكذاك عدم التمييز عند التعيين في الوظيفة بين الأفراد الذين يحملون نفس الشروط المطلوبة للوظيفة، مثل شرط الكفاءة و المؤهل و المقدرة و الخبرة الوظيفية، يعتبر من الأمور الضرورية لتطبيق مبدأ المساواة على جميع الأفراد دون استثناء.³

¹ - علي سالم عياد الحلبي، مرجع سابق، ص58.

² - سعيد السيد علي، أسس وقواعد القانون الإداري، دط، دار الكتاب الحديث، 1996. ص 271-272.

³ - ثروة بدوي، النظم السياسية، ط1، دار العربية، مصر، 1961، ص431.

وبصفة عامة فإننا نستطيع القول بأن مبدأ المساواة أمام الوظائف العمومية هو تساوي الأفراد أو جميع المواطنين أمام الدولة في مباشرة كل وظائفهما.

المطلب الثاني: التمييز بين المساواة و المصطلحات المشابهة لها

بما أن القاعدة الأساسية لحقوق الإنسان و حرياته تقوم على أساس مبدأ المساواة الذي يعتبر الركيزة الأساسية لتحقيق العدل بين أفراد المجتمع، و عليه فإن لهذا المبدأ عددا من المصطلحات التي تشابهه معه سواء من حيث المفهوم أو من حيث الهدف المراد الوصول إليه مع مبدأ المساواة، و هذا ما سنتناوله من خلال ثلاث فروع، سنتطرق في الفرع الأول المساواة و العدل، و في الفرع الثاني المساواة و تكافؤ الفرص، أما في الفرع الثالث المساواة و الحرية.

الفرع الأول: المساواة و العدل

العدل في اللغة: هو كل ما قام في النفوس أنه مستقيم و هو ضد الجور، و في أسماء الله سبحانه: العدل هو الذي لا يميل به الهوى فيجور في الحكم، و هو في الأصل مصدر سمي به فوضع موضع العادل و هو أبلغ منه: لأنه جعل المسمى نفسه عدلا و فلان من أهل المعادلة أي : من أهل العدل: الحكم بالحق.¹

فالمساواة تجعل من العدل حقيقة ثابتة وراسخة في داخل النفس البشرية و خارجها وفيما بين الأفراد و الجماعات، فالعدل المطلق ناشئ، عن المساواة الكاملة في الحقوق بين جميع الناس وارتباط العدل بالمساواة يجعله أمرا عاما شاملا لكل أمور السلوك الإنساني، و شتى مناحي الحياة البشرية، فكل ما شرعه الله من أحكام قائم على العدل.²

فقد أمر الله عز وجل بالعدل في كثير من آيات القرآن الكريم، فقال تعالى: "أن الله يأمر بالعدل و الإحسان و إيتاء ذي القربى و ينهى عن الفحشاء و المنكر و البغي يعظكم لعظمتكم لتذكرون."³

كذلك يرد العدل في شؤون المعاملات و المديانات و الشهادات حفظا للحقوق و صيانة للحرمان فيقول تعالى: "يأيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه و ليكتب بينكم كاتب بالعدل".⁴

فيرى الفقهاء أن العدل يتضمن فكرة المساواة بمعناها العام و يرى البعض الآخر أنها شرط لتحقيق المساواة و مقياس لذلك حيث يقول الأستاذ chainpechman " " المعاملة المتساوية

1- ابن المنصور، لسان العرب، د ط، دار صادر، ج10، بيروت (لبنان)، ص 2003.

2- رشاد حسن خليل، نظرية المساواة في الشريعة الإسلامية، ط1، دار فاروق للنشر والتوزيع، ج1، مصر، 2007، ص 46.

3- سورة النساء، الآية: 8.

4 - سورة البقرة، الآية: 292.

هي معالجة المساواة بالعدالة فكرة المساواة تتحقق عندما يكون الإنسان أقرب إلى هذه العدالة " و يقول " باسم العدالة تطرح فكرة المساواة الصريحة أو الصورية " و الحقيقة أن كلا المبدأين لا ينفك أحدهما عن الآخر و لا يتصور أن يكون ثمة مساواة، فالمبدأين يؤديان إلى غاية واحدة تقريبا و هي إعطاء كل ذي حق حقه، و عدم الفرقة بين الأفراد دون سبب أو مبرر.¹

الفرع الثاني: المساواة و تكافؤ الفرص

يعني هذا المبدأ بمفهومه التقليدي أن تكون هناك ثمة شروط عامة و مجردة تسري على الكافة و على قدم المساواة، دون تمييز في هذا بين فرد و آخر، و هذا الشرط يقضي أن تكون شروط شغل الوظيفة واحدة بالنسبة للكافة، غير أن الظروف لا تهيئها الدولة للكافة، و من ثم فإن هذه الشروط لن تتحقق بدهاءة إلا في الفئة التي استطاعت بحكم الإمكانيات المتاحة لتكسب لنفسها وضعا يحقق لها الشروط المطلوبة، بينما لن تتحقق هذه الشروط في غير هذه الفئة التي لم تستطع بحكم الإمكانيات المتاحة لها أن توفر لنفسها المناخ الذي يهيئها لاكتساب وضع يحقق لها هذه الشروط، و الحقيقة أن مبدأ تكافؤ الفرص يرتبط ارتباطا وثيقا بمبدأ المساواة، فالمساواة لتولي الوظائف العمومية تعني عدم التمييز بين من تتوفر فيه الشروط اللازمة لشغل هذه الوظائف، على أن تتم تحديد هذه الشروط على أسس موضوعية تستند إلى معايير الصلاحية و الكفاية، إلا أن هذه المساواة القانونية لا تكفل المساواة الفعلية، و لتحقيق التلازم بين مبدأ المساواة و تكافؤ الفرص يجب أن تمس التشريعات المختلفة ومنها تشريعات الوظيفة العمومية، القواعد التي تشمل عملية التعيين في الوظيفة منذ بدأ إجراءات التعيين و حتى تاريخ انتهاء العلاقة الوظيفية، على أن تحدد كل جهة الشروط الإضافية الخاصة التي يجب حصرها في المتقدم لشغل الوظيفة الإدارية المعلن عنها، إلى جانب الشروط العامة للالتحاق بالوظائف و يكفل هذا النظام تحقيق المساواة و تكافؤ الفرص و من هنا يتضح التوازن الفرع بين مبدأي المساواة و تكافؤ الفرص.²

الفرع الثالث: المساواة و الحرية.

الحرية في اللغة: هي الحالة التي يكون عليها الكائن الحي الذي لا يخضع لقهر أو قيد أو غلبة و يتصرف طبقا لإرادته و طبيعته بلا تكلف و بلا احتراس.³

فالواقع الطبيعي للإنسان أنه خلق حرا ليتنفس بحرية بدون مانع، و ينظر بحرية بدون مانع و يفكر بحرية ليأخذ بالنافعات و يتجنب المضرات، و الإسلام قد قرر الحرية شاملة و كاملة عندما نادي بمساواة كل البشر في عدم الخضوع لأحد إلا الله فالكل عباد الله لا وساطة بينهم و بينه، بل يتصل كل فرد مباشرة بخالقه ليستمد من هذه الصلة الشعور بالحرية و القوة و العزة و

¹ - سميحة لعقابي، مرجع سابق، ص 17 .

² - هشام عبد الحميد صالح، مبدأ المساواة في شغل الوظيفة العامة، دراسة تطبيقية "" مجلة كلية القانون، الكويتية العالمية"، السنة الثالثة، ديسمبر 2015، العدد 12، ص 196-197 .

³ - المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، القاهرة، ط3، ص 172 .

الكرامة وعلى هذا استقر المساواة في ضمير الإنسان و تتعمق مشاعره و متى كان ذلك تحققت للإنسان الحرية بكامل معانيها و سائر مناحيها، فالقوي و الضعيف و الفقير و العالم و الجاهل و الأبيض و الأسود تتحرر نفوسهم من كل الاعتبارات الخارجية و القيم الاجتماعية و يكون لكل منهم إنسانية الخالصة و ذاتية المنفردة فالحرية في نظر الإسلام ترتبط و تتلازم مع المساواة.¹

و تبقى المساواة أساس لكل حرية إذا ما نظرنا إليها من جانب الشريعة حيث يساوي الإسلام بين جميع الخلق انطلاقاً من وحدة الأصل، وهي المساواة التي تجعل الناس يخطون بنصيب مماثل من الحريات مما يضمن العيش بأمان، كما نستنتج أنه بغير المساواة في تطبيق القاعدة القانونية لا يمكن القطع بأن حرية الرأي مكفولة و على ذلك فإن المساواة قيمة أساسية في مجال تطبيق الحريات لأنه لم تكن الحرية في متناول الجميع فلا وجود للحرية.²

المطلب الثالث: مصادر مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية.

يجد مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية في التشريع الجزائري، مصادره في مختلف النصوص القانونية الداخلية أو الدولية، هذا في الوقت الذي تذهب فيه أغلبية التشريعات الوضعية إلى إسناد هذا المبدأ إلى إعلان حقوق الإنسان، بيد أن هذا المبدأ قد شكل حقيقة ظاهرة في النظام الإسلامي وهذا ما سنتناوله في الفرعين الآتيين، الفرع الأول مصدر مبدأ المساواة في الشريعة الإسلامية و الفرع الثاني مصدره في القوانين الوضعية

الفرع الأول: مصدره في الشريعة الإسلامية .

جاءت الشريعة الإسلامية لتبين للناس أنهم متساوون في طبيعتهم البشرية، و ما تقتضيه من كرامة و حقوق إنسانية، و أن التفاضل بينهم لا يعود إلى العنصر أو السلالة أو اللون أو الثراء و إنما يقوم على الفضائل الإنسانية و الجهد الإداري و العمل و البناء.³

و من السنة قول رسول الله صلى الله عليه و سلم: " الناس سواسية كأسنان المشط، لا فضل لعربي على أعجمي إلا بالتقوى". كما كرس عمر بن الخطاب رضي الله عنه، مبدأ المساواة في رسالته لأبي موسى الأشعري بقوله: " واس بين الناس في وجهك و عدلك، ومجلسك حتى لا يطمع شريف في حيفك، و لا ييأس ضعيف من عدلك"⁴

و في مجال الوظيفة رفض الإسلام أن تكون حكر الأفراد دون غيرهم، واستبعد كل الشروط التي لا تتأثر في حسن أداء الوظيفة إيجاباً أو سلباً، في الوقت التي فرض شروط القدرة

¹ - رشاد حسن خليل، مرجع سابق، ص 40، 41.

² - هشام عبد الحميد صالح، مرجع سابق، ص 196.

³ - حمود حمبلي، (المساواة في تولي الوظائف العامة في القوانين الوضعية و الشريعة الإسلامية)، رسالة دكتوراة، كلية الحقوق، الجزائر، 1993، ص 352.

⁴ - علي عبد الفتاح محمد خليل، حرية الممارسة السياسية للموظف العام قيود و ضمانات، دط، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2007، ص 204.

و الكفاية و الأمانة و هو ما يعبر عنه إجازا بالصلاحية، و التي عادة ما يعبر عنها بألفاظ شتى كالقوة و الأمانة¹.

في حين بعض النصوص الأخرى لا تكتفي بمعيار الصلاحية المطلق، بل و تتطلب أن يكون التعيين باعتماد معيار الأصلح، و من ذلك قول الرسول صلى الله عليه و سلم: " من ولي من أمر المسلمين شيئا فولى رجلا، وهو يجد من هو أصلح المسلمين منه، فقد خان الله و رسوله و المؤمنين ". و ما رفض الرسول صلى الله عليه و سلم تولية الصحابي أبو ذر العقاري، مع أنه أحد صحابته المقربين، في حين نجد قد ولي بلال و هو ليس عربي الأصل، فضلا عن كونه عبدا حبشيا في ماضيه لخير دليل على كونه أساسا ثابتا لمبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العامة².

و طالما أن الدستور قد جعل الشريعة الإسلامية مصدر للدولة و مبادئها، كما جعلها التشريع مصدرا له من جهة أخرى، لذا يتعين أن تكون الأسس التي وضعتها في هذا الصدد بخصوص مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العامة، هي المرجع في تنظيم تقلد الوظيفة العامة، بحيث يولي فيها الأصلح، و إلا كان انتهاك لمبدأ الدستورية³.

الفرع الثاني: مصدره في القوانين الوضعية.

سيتم تناول مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية على المستوى الدولي و التطرق من خلال ذلك إلى ما تضمنته نصوص المعاهدات الدولية باعتبارها مصدر المنظومة القانونية الداخلية، وفق شروط المادة 132 من الدستور، ثم نتعرض إلى مصدره على المستوى الداخلي.

أولا: على المستوى الدولي.

شكل إعلان حقوق الإنسان و المواطن الفرنسي لسنة 1789، الذي جاء نتيجة للثورة الفرنسية أصلا تاريخيا لمبدأ المساواة في تقلد الوظائف العامة، و هذا استنادا إلى ما ذمت عليه الوثيقة المنظمة له، خصوصا نص المادة السادسة منها، التي ذكرت أن: " جميع المواطنين متساوون في الالتحاق بالوظائف العامة، و لا فضل لأحدهم إلا بقدر ما يتمتع به من قدرات و مواهب ". و هو ما أكدته بعد ذلك المادة الرابعة من إعلان 1793⁴.

وورد مبدأ المساواة صراحة في ميثاق الأمم المتحدة في مواضع عديدة، و نص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في مادته الثانية أن " لكل إنسان حق التمتع بكافة الحقوق و الحريات الواردة في هذا الإعلان دون أي تمييز"، وأضافت

¹ - محمد باهي أبو يونس، الاختيار على أساس الصلاحية للوظيفة العامة في النظام الإداري الإسلامي، ط1، دار الجامعة الجديدة للنشر، 1999، ص07.

² - حمود حملي، مرجع سابق، ص 383.

³ - سميحة لعقابي، مرجع سابق، ص 15 .

⁴ - مرجع نفسه، ص 16 .

المادة في توضيح لمعنى هذا التمييز بإعطاء بعض الأوصاف التي يخطر التمييز على أساسها قائلة: " كالتمييز بسبب العنصر أو اللون، أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي السياسي أو أي رأي آخر أو الأصل الوطني أو الاجتماعي أو الثروة أو الميلاد، أو أي وضع آخر، دون تفرقة بين الرجال و النساء".¹

كما نص الإعلان في صلب المادة السابعة منه قائلا: " كل الناس سواسية أمام القانون، و لهم الحق في التمتع بحماية متكافئة منه، دون أي تفرقة، كما لهم جميعا الحق في حماية متساوية ضد أي تمييز يخل بهذا الإعلان"، و في هذا النص إشارة واضحة إلى مبدأ المساواة بين الأفراد بصورة عامة، تليه المادة 21 منه ليؤكد على حق كل شخص في تولي الوظائف العامة بقوله: " كل مواطن له الحق و الإمكانية للالتحاق بالوظائف العامة في بلده"²

و على ذات المنوال سار العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية في مادته 25 حيث أكد على حق كل مواطن بأن تتاح له على قدم المساواة عموما على السواء فرصة تقلد الوظائف العامة في بلده.³

كما نص الدستور الجزائري في المادة 132 منه بأن: " المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون". و من ثم فإن الجزائر من خلال هذا النص و وضعت على عاتقها التزاما بمضمون هذه الاتفاقيات التي تدخل في إطار هذا النص.

هذا وإن كانت الشريعة الإسلامية كما سبق القول، سباقة إلى إعتناق هذا المبدأ، وتكريسه في الواقع العلمي قبل 14 قرنا على ظهور هذه الإعلانات التي تغنى بها الأمم الحديثة في العصر الحالي.

و خلاصة القول أن كل هذه النصوص أقرت وبصورة واضحة مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العامة و ألزمت في هذا الإطار الدول والحكومات إلى اتخاذ التدابير الإيجابية لإدماجه بوصفه حقا أساسيا، في دساتيرها و تشريعاتها.⁴

ثانيا : على المستوى الداخلي.

حضي مبدأ المساواة أمام القانون بصورة عامة و المساواة أمام الوظائف العامة بصورة خاصة باهتمام كبير على مستوى المنظومة القانونية الوطنية ، حيث نصت عليه مختلف النصوص القانونية الرسمية و تبنيه ضمن مبادئها العامة

¹ - طارق عزت رضا، قانون حقوق الإنسان بين النظرية و التطبيق، د. ط ، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، 2005 ، ص 26 .

² - طارق حسنين الزياد، حرية الرأي لدى الموظف العام، دراسة مقارنة، ط 2 ، القاهرة ، 1998 ، ص 148 .

³ - سميحة لعقابي ، مرجع سابق ، ص 17 .

⁴ - مرجع نفسه ، ص 19 .

1- النص الدستوري :

جاء في دستور 1963 في مادته العاشرة: " المهام الرئيسية للجمهورية الجزائرية مقاومة كل نوع من التمييز" و في هذه المادة إشارة إلى تبين المشرع للمبدأ بشكل عام، وبصورة غير مباشرة، و جاء هذا النص كنوع من محاولة لتغيير الجذري للأوضاع التي سادت المجتمع الجزائري قبل الاستقلال والقضاء على كل مخلفاته ، لتأتي المادة 12 منه لتؤكد المبدأ العام و هو: " مساواة كل الجزائريين في الحقوق و الواجبات"، و في ذلك إشارة لمبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العامة، و لو كان ذلك بصورة ضمنية، يتضح ذلك من خلال جعل الحق في التوظيف باعتباره يندرج ضمن إطار الحقوق العامة – يخضع إلى مبدأ المساواة¹ .

تضمن دستور 1963 إشارات عامة و أخرى ضمنية حول مبدأ المساواة ، دون و جود نص صريح ينص على المبدأ في تقلد الوظيفة العامة، و لعل الأمر راجع إلى المبادئ الثورية التي كانت سائدة غداة الإستقلال .

و تضمن دستور 1976 المبدأ في العديد من نصوصه حيث قررت المادة 2/39 منه " أن كل المواطنين متساوون في الحقوق و الواجبات " ولم يكتفي المشرع بهذا، حيث ذهب إلى نبذ كل تمييز قائم على الجنس أو العرق. و نصت المادة 44 منه بأن: " وظائف الدولة و المؤسسات التابعة لها متاحة لكل المواطنين و هي في متناولهم بالتساوي، و بدون أي شرط ما عدا الشروط المتعلقة بالاستحقاق و الأهلية² . "

ما يلاحظ على نصوص دستور 1976 أنها جاءت بفاعلية أكبر من نصوص دستور 1963 ، و على نحو يجعل المساواة شيئاً ممكننا و ملموسا و عمليا³، و هذا من خلال نصه على الدور الذي يجب أن تلعبه الدولة " و لتكفل المساواة لكل المواطنين، و ذلك بإزالة العقبات ذات الطابع الاقتصادي و الاجتماعي و الثقافي التي تحد في الواقع من المساواة بين المواطنين، و تعوق ازدهار الإنسان و تحول دون المشاركة الفعلية لكل المواطنين في التنظيم السياسي و الاقتصادي و الاجتماعي و الثقافي"⁴ .

و جاء دستور 1989 في نفس الإطار العام سائرا أيضا في طريق تجسيد العدالة الاجتماعية حيث جعل من أهداف المؤسسات " ضمان المساواة كل المواطنين و المواطنات في الحقوق و الواجبات بإزالة العقبات التي تعوق تفتح شخصية الإنسان و تحول دون مشاركة

1 - سميحة لعقابي ، مرجع سابق، ص 20.

2 - حمود حميلي ، مرجع سابق ، ص 36 .

3 - مرجع نفسه ، ص 63

4 - نص المادة 41 من دستور 1976 .

الجميع الفعلية...¹ ، و كما سبق القول لم يختلف الأمر عن باقي الدساتير السابقة بالنسبة لدستور 1989 في شأن المبدأ بشكل عام و تناوله بطريقة أكثر تفصيلا.² و هذا ما أكدت عليه المادة 28 بقولها: " كل المواطنين سواسية أمام القانون ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرق أو الجنس أو الرأي أو أي شرط أو أي ظرف آخر شخصي أو اجتماعي " وقد أضافت هذه المادة فضلا عما ورد في المادة 39 من دستور 1976 حضر التمييز بسبب اختلاف الرأي و هذا راجع إلى المرحلة الجديدة التي دخلتها الجزائر بانتهاج التعددية الحزبية على المستوى السياسي بدلا من نظام الحزب الواحد السائد قبلا.³

كما أكد من جهة أخرى " تساوي جميع المواطنين في تقلد المهام و الوظائف في الدولة دون أية شروط أخرى، غير الشروط التي يحددها القانون"⁴ ، يبدو أن المشرع الجزائري كرس المبدأ بصورة أكثر وضوحا في دستور 1989 حيث حدد الإطار العام للمبدأ و حظر التمييز، و ترك أمر تفصيل الشروط المتعلقة بالالتحاق بالوظيفة العامة للنصوص القانونية المنظمة لذلك، كما أكد المشرع هذا المبدأ بالنص عليه في دستور 1996 بموجب نص المادة 29 منه، و ترسخ مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العامة أيضا بموجب نص المادة 51 من دستور 1996.⁵

وصولاً إلى التعديل الدستوري لسنة 2016 م الذي أكد على تكريس مبدأ المساواة بحيث، نص عليه في ديباجته ، ثم أكد ه بصورة عامة في الالتحاق بالوظائف العامة ، كل ذلك في الفصل الرابع المتضمن الحقوق والحريات ، بحيث نصت مادته الثانية و الثلاثون قائلة: " كل المواطنين سواسية أمام القانون، ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرق، أو الجنس أو الرأي، و أي شرط أو ظرف آخر شخصي أو إجتماعي"⁶

و جاء دستور 2016 في مضمونه من خلال هذا الإطار العام سائرا في طريق تجسيد العدالة الاجتماعية، حيث جعل من أهداف المؤسسات ضمان مساواة كل المواطنين والمواطنات في الحقوق و الواجبات، بإزالة العقبات التي تعوق تفتح شخصية الإنسان وتحويل دون مشاركة الجميع الفعلية.⁷

1 - نص المادة 30 من دستور 1989 .

2 - ناصر لباد، قانون الإداري، نشاط الإداري، ط1 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2004 ، ص 158 .

3 - سميحة لعقابي، بشير الشريف، مرجع سابق، ص30.

4 - نص المادة 48 من دستور 1989.

5 - سميحة لعقابي ، مرجع سابق ، ص 21.

6- القانون رقم 1/16 المتضمن التعديل الدستوري، المؤرخ في 06 مارس 2016، (ج ر ج، د ش، عدد14 الصادرة في: 27 جمادى الأولى 1437 هـ الموافق لت 2016/03/07).

7- المادة 34، مصدر نفسه.

يتضح أن مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العامة بات مبدأ دستوريا، فهو مقرر ولو مع إغفال الدستور النص عليه صراحة طالما أنه يتضمن ضمن هذه الأخيرة المبدأ العام وهو مساواة الجميع أمام القانون بالإضافة إلى تبين أحكام الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.¹

2- في أحكام النصوص المنظمة للوظيفة العمومية:

يستمد مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العامة أساسه القانون من النصوص المنظمة للوظيفة العامة كان في مستهلها بيان الأسباب للقانون الأساسي للوظيفة العامة لعام 1966² الذي جسد المبدأ بنصه: "يسود النظام الحقوق للوظيفة العامة مبدأ هام، هو مساواة دخول جميع الجزائريين إليه، كما كرس هذا المبدأ على مستوى الأمر رقم 06-03³ المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة، و هذا بموجب نص المادة 74 التي تنص " يخضع التوظيف إلى مبدأ المساواة في الالتحاق بالوظائف العمومية."

و لم يقتصر قانون الوظيفة العامة على النص على مبدأ المساواة في الالتحاق بالوظائف العامة بل تعدى ذلك إلى ما يعرف بالمساواة الوظيفية.⁴ و لعل أبرزها هو نص المادة 27 من نفس الأمر التي تنص على أنه: "لا يجوز التمييز بين الموظفين بسبب آرائهم أو جنسهم أو أصلهم أو بسبب أي ظرف من ظروفهم الشخصية أو الاجتماعية، و يبدو أنه انتقل نوعي من جانب المشرع، حيث لأول مرة كرس هذا المبدأ بصورة واضحة على مستوى النصوص المنظمة للوظيفة العامة.⁵

يلاحظ من النصوص التي أوردناها أن مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العامة قد استقر كمبدأ دستوري عالمي و بات يشكل مصدرا من مصادر الشرعية التي يتعين على الدولة احترامها، و هذا استنادا إلى نصوصها الداخلية أو الدولية بناء على اتفاقيات التي صادقت عليها، و يتجلى احترام هذا المبدأ سواء من خلال سن القوانين المتعلقة به، أو من جهة الإدارة المختصة بتطبيق تلك القوانين.⁶

المبحث الثاني : مظاهر مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية .

- 1- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، د، ط، دار الريحانة للنشر، د، س، ص144.
- 2- الأمر رقم 133/66 المؤرخ في جوان 1966 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية (ج ر عدد 46)
- 3- الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 15 يوليو 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، (ج ر عدد 46).
- 4- شحاتة ابو زيد شحاتة، مرجع سابق، ص 269.
- 5- سميحة لعقابي ، بشير الشريف، مرجع سابق، ص 31.
- 6 - أنور أحمد رسلان، تقارير الكفاية، د ط، دار النهضة العربية القاهرة، 1998، ص 13.

يفيد مبدأ المساواة في الوظيفة العمومية، في معناه العام، توفير فرص متكافئة بين الجميع سواء عند الترشح للوظيفة أو الالتحاق بها، مع ضرورة توفير ضوابط معينة في سبيل تحقيق ذلك، غير أن هذا المعنى لا يقتصر على مجرد الالتحاق بالوظيفة، بل يتعدى إلى الحياة الوظيفية للموظف من خلال وجوب المساواة بين جميع الموظفين الموجودين في نفس المركز القانوني، وهذا ما سيتم تناوله من خلال التطرق إلى المساواة في الالتحاق بالوظيفة العامة في مطلب أول، و المساواة في المسار الوظيفي في مطلب ثاني.

المطلب الأول: المساواة في الالتحاق بالوظيفة العمومية.

لمبدأ المساواة في الالتحاق بالوظيفة العمومية معينين، و هذا باختلاف وجهات النظر¹، فمن وجهة نظر الفرد فنعين بأن له الأمل في التوظيف، و من وجهة نظر اختيار الإدارة فهي تبحث عن الأكفأ، و هذا ما سنتطرق إليه في الفرع الأول المساواة من حيث شروط التوظيف، و في الفرع الثاني المساواة من حيث طرق الالتحاق بالوظيفة العمومية .

الفرع الأول: من حيث شروط التوظيف.

نص الدستور على أن " يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام و الوظائف في الدولة من دون أية شروط أخرى، غير الشروط التي يحددها القانون"، و شروط التوظيف محددة في القانون الأساسي المنظم للوظيفة العامة و هي الشروط العامة و هناك أيضا شروط خاصة².

أولا : الشروط العامة : حدد الأمر رقم 06-03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية في المادة 75 شروطا عامة للالتحاق بالوظيفة العمومية في الجزائر و هي :

1- شرط الجنسية: إن اشتراط الجنسية لا يقتصر على الموظفين فقط بل يتعداه ليشمل كافة أعوان الدولة عموما، وهو الشرط الذي سبق النص عليه في المادة 1/25 من قانون 133/66 وأكدته التشريعات اللاحقة ومنها المرسوم رقم 59/85 المتضمن لأحكام القانون الأساسي النموذجي لعمال الإدارات والمؤسسات العمومية،³ و هذه النصوص السالفة الذكر ترد عليها بعض الاستثناءات منها ما كانت تنص عليه أحكام الأمر 133/66 التي كانت تشترط أقدميه تقدر بسنتين على حيازة الجنسية الجزائرية، و هذا حسب المادة 75 من نفس القانون.

وهذا يعني أن المشرع الجزائري فرق بين الوطني المتمتع بالجنسية الجزائرية والوطني المتمتع بالجنسية المكتسبة ، و معظم النظم تتبع هذا الاتجاه فشرط السماح للوطني المتجنس بتولي الوظائف العمومية بانقضاء مدة معينة بعد تجنسه يتأكد فيها ولائه للدولة التي اكتسب جنسيتها و مبدأ التفرقة بين الوطني المتمتع بالجنسية الأصلية للدولة والوطني المتجنس في هذا

1 - سميحة لعقابي ، مرجع سابق ، ص 26.

2 - نص المادة 51 من الدستور 1996.

3- الأمر 133/66، مصدر سابق، ص 549.

الصدد مسلم به لأنه يقوم على أساس سليم من الواقع و المنطق و هو أن قوة الشعور بإخلاص للدولة تختلف لدى كل منهما.¹

و يجدر بالذكر أن المشرع الجزائري قد أخذ عند تحديده لشروط إعطائه صفة جزائري الجنسية منذ الولادة بالمعيارين الأساسيين المعمول بهما دوليا أولهما رابطة الدم والثاني رابطة حق الإقليم.² وهذا من خلال ما جاء في نص المادة 6 الفصل الثاني تحت عنوان الجنسية الأصلية من الأمر رقم 01/05 مؤرخ في 27 فبراير 2005 المعدل و المتمم للأمر رقم 86/70 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970 و المتعلق بقانون الجنسية الجزائري.³

2- شرط التمتع بالحقوق المدنية :

اشتراط المشرع الجزائري في أي أحد يرغب في تقلد وظيفة عمومية أن يكون متمتعا بحقوقه المدنية و غير محكوم عليه بجناية أو جنحة من أي نوع كانت من شأنها أن تمس كرامته أو تحد من قدره أمام الناس، فالمقصود هنا بالحقوق المدنية (أو الفردية) هو مجموع الحقوق التي منحت بموجب قانون من قبل الدولة لجميع المواطنين ضمن الحدود الإقليمية والتي تسعى إلى تحقيق مصالحهم مثل حق التملك والعمل والتنقل و الحياة وتكوين أسرة العيش الآمن وحرية التعبير.⁴

وللتأكد من مدى تمتع المترشح للوظيفة العمومية بحقوقه المدنية يشترط عليه تقديم صحيفة السوابق القضائية للاتحاق بوظيفة في إدارة عمومية قصد التأكد من عدم حرمان المعني بالأمر من هذه الحقوق، و يتعلق الأمر بصحيفة السوابق القضائية رقم 3 التي تتضمن بيانات تخص الأحكام النهائية الصادرة من إحدى الجهات القضائية والمتعلقة بجناية أو جنحة مشددة تمس بالنظام العام أو الجرح والمخالفات ولا تثبت في صحيفة السوابق القضائية رقم 3 إلا الأحكام النهائية التي لم يمحصها رد الاعتبار والتي لم يشملها وقف التنفيذ.⁵

3- شرط أن لا تحمل شهادة السوابق القضائية ملاحظات تتنافى ممارسة الوظيفة المراد الالتحاق بها:

مفاد هذا الشرط أن يكون الفرد متمتعا بكافة حقوقه المدنية و السياسية ، و لم يصدر عليه أي حكم جنائي يسلب منه إحدى هذه الحقوق و ذلك أنه يفترض في متولي الوظيفة في البلاد أن

1- محمد يوسف المعداوي، مرجع سابق، ص 51.

2- رشيد حباني، دليل الموظف والوظيفة العمومية، دراسة تحليلية مقارنة لأحكام الأمر 03/06 المؤرخ في 15/07/2006 المتضمن القانون الأساسي للوظيف العمومي، د ط، دار النجاح للكتاب، الجزائر، 2012، ص 41.

3- الأمر رقم 01/05 المؤرخ في 27/02/2005، المعدل و المتمم للأمر رقم 86/70 المؤرخ في 15/12/1970، المتضمن قانون الجنسية الجزائري.

4 - رشيد حباني، مرجع سابق، ص 43.

5 - مرجع نفسه، ص 44.

يكون مواطنا صالحا ملتزما بكافة الواجبات الوطنية كما يفترض فيه أن يكون حسن السيرة و السلوك.¹

و من خلال ما سبق يعتبر هذا الشرط مرتبطا جوهريا بالشرط المتعلق بالتمتع بالحقوق المدنية بل أكثر من ذلك فهو امتداد لهذا الأخير. وانطلاقا من المعطيات المذكورة سابقا والمتعلقة بصحيفة السوابق العدلية وآثارها و يمكن القول أن المشرع أراد مرة أخرى التأكيد على أن الإشارات والإدانات المقيدة في الورقتين 2 و 3 من صحيفة السوابق القضائية المطلوبتين من قبل الإدارات و المؤسسات العمومية و المقدمتين من قبل المترشح للحصول على الوظيفة.²

4- شرط أن يكون المترشح في وضعية قانونية اتجاه الخدمة المدنية :

يندرج هذا الشرط تحت مظاهر المساواة بين المواطنين في تحمل الأعباء العامة، وتضمنه أيضا كل من الأمر رقم 133-66 و كذا المرسوم رقم 59-85 و يرى جانب من الفقه أن مثل هذا الشرط مصيره الزوال على المدى البعيد، كون أن الإعفاء من الخدمة لفئة دون أخرى، يخل بمبدأ المساواة بين المواطنين في تحمل الأعباء العامة كما أن اشتراط الخدمة على الرجال دون النساء جعل الكثير جعل الكثير من فئة الرجال يؤدي إلى اختلال كبير بمبدأ تكافؤ الفرص.²

5- شرط توفر السن و القدرة البدنية و الذهنية و كذا المؤهلات :

أ- السن : نص المشرع الجزائري على شرط السن في المادة 3/25 من الأمر 133/66 إلا أنه لم يحدد الحد الأدنى لسن الترشح للوظيفة العمومية أما الأمر 03/06 فقد نص المشرع في المادة 78 على : "تحدد السن الدنيا للالتحاق بوظيفة عمومية 18 سنة كاملة.³ " في حين أن سن الرشد المدني هو 19 سنة فهناك عدم مطابقة، و ما يمكن أن يرتبه من أثر إمكانية إسناد وظيفة لغير راشد. أما السن الأقصى فلم يتعرض له المشرع، و بالتالي يبقى يكتنفه الغموض. و في ظل غياب نص يمكن الإحالة عليه، يكون المشرع قد منح الإدارة كامل السلطة التقديرية في تحديد السن الأقصى للتوظيف و هي ثغرة كان بإمكان المشرع سدها درء التأويلات الخاطئة للنصوص القانونية.⁴

ب- القدرة البدنية و الذهنية : تشترط جميع التشريعات و قوانين الوظيفة العمومية في دول المختلفة توافر اللياقة الصحية والجسمانية والقدرة الذهنية في المتقدمين لشغل الوظيفة العمومية، حيث يطلب عادة من المترشح أن يجري اختبار لياقة صحية تتفق مع الوظيفة التي يتقدم لها و هذا الأسباب منها:

1 - علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، د ط، دار الهدى للطباعة والنشر، عين مليلة، الجزائر، 2012، ص 219.

2- سميحة لعقابي، مرجع سابق، ص 27.

3- الأمر رقم: 03/06، مصدر سابق، ص 9.

4- سميحة لعقابي، بشير شريف، مرجع سابق، ص 39.

- التأكد من قدرة الشخص المرشح للتعيين على القيام بأعباء و مسؤوليات الوظيفة حتى لا يحدث تعطيل لمصالح الجمهور .

- منع تعطيل مصالح الأشخاص أو انتشار العدوى أو الأمراض بين الموظفين أو بين الجمهور الذي يتصل بهم. لذلك اشترط المشرع الجزائري لأي مترشح أن يقدم شهادتان طبيتان (طب عام أمراض صدرية) تثبت قدرة المترشح على شغل الرتبة المقصودة غير أنه يمكن للإدارة عند الاقتضاء بالنسبة لبعض الأسلاك و الرتب مثل الأمن الوطني أن تشترط شروط خاصة تتعلق بالقامة و الوزن و حدة النظر.¹

ج-المؤهلات المطلوبة للوظيفة المراد الالتحاق بها:

يجب على المترشح للوظيفة العمومية أن يثبت بأنه يحوز على مؤهل علمي المطلوب للالتحاق بالوظيفة المراد الالتحاق بها، مع الإشارة أن شرط المؤهل المطلوب بمقتضى أحكام الأمر 03/06 شرطا مشتركا بين كافة أسلاك و رتب موظفي المؤسسات و الإدارات العمومية و كذا معيار تقدير حاسم من أجل التصنيف السلمي للرتب ضمن الشبكة الاستدلالية لمرتبات الموظفين.²

ثانيا: الشروط الخاصة: إلى جانب الشروط العامة التي ينبغي توافرها في كل مترشح يريد الالتحاق بوظيفة عمومية، هناك شروط خاصة حددها المشرع قصد التعيين في بعض الرتب و الأسلاك تنص عليها القوانين الأساسية الخاصة يمكن حصرها في الشروط التالية :

1- شرط إجراء تحقيق إداري مسبق: اشترط القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية من خلال نص المادة 77 على إمكانية إجراء تحقيق إداري مسبق، و ذلك لضمان استقرار بعض الإدارات التي تسيير وتحكم قطاعات ونشاطات حساسة كالأمن الوطني، الجمارك، إدارة السجون...، على أن توظيف أشخاص قد يشكلون خطرا عليها من أصحاب السوابق ، و فحوى هذا التحقيق أنه يتم قبل توظيف أي مترشح.³

2- شرط تنظيم فحص طبي في بعض أسلاك الموظفين :

نظرا لطبيعة المهام التي يمارسها بعض الأسلاك الموظفين و ما قد تنطوي عليه من خطورة و مشقة أو أنها تحتاج لأفراد يمتازون بمواصفات بنيوية خاصة، فإنه يمكن للإدارة و التي تسيير مثل هذه القطاعات أن تبادر بتنظيم فحص طبي مسبق للتوظيف في بعض الرتب التابعة لها و ذلك حتى يتسنى لها ضمان القدرة البدنية للمواطنين للقيام بمهام هاته الرتب أو

¹- محمد يوسف المعداوي، مرجع سابق، ص53.

²- رشيد حباني، مرجع سابق، ص51.

³- المنشور 36 المؤرخ في: 2005/08/06، يتعلق بالتحقيق الإداري الصادر عن المدير العام للوظيفة العمومية.

الأسلاك مثل تلك الفحوصات الطبية التي تجرها إدارة الأمن الوطني عند المبادرة بعمليات التوظيف و كذلك إدارة الحماية المدنية و الجمارك و إدارة السجون.¹

الفرع الثاني : من حيث طرق الالتحاق بالوظيفة العمومية :

نصت المادة 80 من الأمر 03/06 على: " يتم الالتحاق بالوظائف العمومية عن طريق:

- المسابقة على أساس الاختبار
- المسابقة على أساس الشهادة لبعض أسلاك الموظفين .
- الفحص المهني.
- التوظيف المباشر من بين المترشحين الذين تابعوا تكوينا متخصصا منصوص عليه في القوانين الأساسية لدى مؤسسات التكوين المؤهلة " ²
- و فيما يلي سوف ندرس طرق اختيار الموظفين وفق نمطين من التوظيف نمط التوظيف الخارجي و نمط التوظيف داخلي.

أولاً: نمط التوظيف الخارجي :

تتمثل طرق الاختيار وفق المادة 80 من الأمر 03/06 فيما يلي :

- المسابقة على أساس الاختبارات .
- المسابقة على أساس الشهادات .
- الفحص المهني.
- التوظيف المباشر.

1- المسابقة على أساس الاختبار : يتلخص مضمون المسابقة على أساس الاختبار طبقا لما ورد بشأنها من أحكام في المرسوم التنفيذي رقم 194/12 في أن الاختبار بين المترشحين المتنافسين يكون على أساس إجراء اختبار بغرض انتقاء أحسن العناصر لشغل المناصب المالية المتوفرة، إذن فالاختبارات هي الأساس في هذا النوع من المسابقة التي قد تكون كتابية أو شفوية

¹- مراد بوطبة، دروس في الوظيفة العمومية، مطبوعة لطلبة السنة 03 ليسانس، تخصص قانون عام، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، كلية الحقوق، قسم القانون العام، 208/2017، ص 38.
²- الأمر رقم 03/06، مصدر سابق، ص9.

أو عملية ، أو جمعا بين نوعين من الاختبارات طبقا للمرسوم التنفيذي رقم 194/12 ، المتعلق بكيفيات تنظيم المسابقات و الامتحانات .¹

والفحوص المهنية و إجراءاتها ، يحدد الإطار التنظيمي المتضمن نوع الإختبارات و معاملاتها و مدتها و كيفية إجراءاتها، بموجب قرار صادر عن السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية بالنسبة للأسلاك المشتركة و عن الوزير المعني بالنسبة للأسلاك التابعة لقطاعه بعد أخذ الرأي المطابق للسلطة المكلفة بالوظيفة العمومية.²

2-المسابقة على أساس الشهادة : يقصد بالمسابقة على أساس الشهادات بناء على أحكام المرسوم التنفيذي رقم 194/12 المتعلق بتنظيم المسابقات و الامتحانات و الفحوص المهنية أن الاختبار بين المترشحين المتنافسين يكون على أساس المؤهل العلمي و الخبرة المكتسبة و الأعمال المنجزة هي المعيار في المفاضلة و الاختيار بين المترشحين المتنافسين.³

الجدير بالنسبة أن المادة 80 من الأمر رقم 03/06 جعلت من المسابقة على أساس الشهادات طريقا ثانويا للتوظيف يخص بعض الأسلاك حيث ورد فيها: " المسابقة على أساس الشهادات بالنسبة لبعض الأسلاك"، في حين أن المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 194/12 السابق الذكر أوجبه على المؤسسات و الإدارات العمومية إذا كانت تشغل أعوانا متعاقدين أو أعوانا في جهازي المساعدة على الإدماج المهني أو الاجتماعي للشباب حاملي الشهادات، و هذا بل شك انتهاك واضح لمبدأ تدرج القواعد القانونية.⁴

3- الفحص المهني: المقصود بالفحص المهني طبقا لما ورد في المرسوم التنفيذي رقم 194/12 المتعلق بتنظيم المسابقات و الامتحانات و الفحوص المهنية و التعليمية رقم 01 التي جاءت لبيان كيفية تطبيقه: الاختبار الذي يتنافس فيه المترشحين على مناصب مالية شاغرة، ويتم اختيار الأسس بناء على الكفاءة المهنية، و غالبا ما يكون هذا النمط من التوظيف في بعض الأسلاك التي تتطلب كفاءة مهنية عملية أو تطبيقية لممارسة مهام وظائف التحكم و التنفيذ.⁵

4- التوظيف المباشر: يقتصر نمط التوظيف المباشر فقط على المترشحين الذين تابعوا بنجاح تكويننا متخصصا محدد بصراحة بموجب القوانين الأساسية و الخاصة لدى مؤسسات التكوين المؤهلة وذلك قصد التحضير للالتحاق بوظيفة عمومية .

ووفقا لهذا النمط يكون الاختبار عن طريق درجة إعداد الموظفين، إعدادا خاصا في مؤسسات التكوين مؤهلة تابعة للإدارة أو الجهة الوصية التابعة لها و تديرها لهذا الغرض،

¹ - مراد بوظيفة، مرجع سابق، ص39.

² - المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 194/12 المؤرخ في 25/04/2012 ، يحدد كيفيات تنظيم المسابقات و الإمتحانات و الفحوص المهنية في المؤسسات و الإدارات العمومية و إجراءاتها، ج، ر، ع، 26.

³ - المادة 9 من المرسوم نفسه .

⁴ - مراد بوظيفة ، مرجع سابق ، ص 40.

⁵ - مرجع نفسه ، ص40.

وتعتبر هذه الطريقة هي الطريقة الأفضل لإعداد الموظفين الفنيين إعدادا خاصا يتماشى مع متطلبات مهام السلك أو الرتب المراد الالتحاق بها.¹

ثانيا : نمط التوظيف الداخلي : طبقا لمبدأ المسار المهني الذي يقوم عليه نظام الوظيفة العمومية فإن الموظف مدعوا للاستفادة من الترقية في الرتبة خلال مساره المهني بل أكثر من ذلك فإن الأمر يعد حقا بالنسبة لهذا الأخير بحيث نصت المادة 38 من الأمر 03/06 على: "للموظف الحق في التكوين وتحسين المستوى والترقية في الرتبة خلال حياته المهنية."²

و تتمثل الترقية في الرتبة في تقدم الموظف في مساره المهني و ذلك بالانتقال من رتبة إلى رتبة أعلى مباشرة في نفس السلك أو في السلك الأعلى مباشرة وفق الطرق الآتية :

- على أساس الشهادة من بين الموظفين الذين تحصلوا خلال مسارهم المهني على الشهادات أو المؤهلات المطلوبة.

- بعد القيام بتكوين متخصص.

- عن طريق الامتحان المهني الذي يسمح للموظفين الذين أثبتوا سواء الأقدمية في الرتبة أو الأقدمية في الرتبة مقترنة بتكوين متخصص بالاستفادة من الترقية إلى رتبة أعلى بعد إجراء الامتحان المهني بنجاح .

- على سبيل الاختيار عن طريق التسجيل في قائمة التأهيل الذي يسمح للموظفين الذين يثبتون الأقدمية المطلوبة بالإستفادة من الترقية إلى رتبة أعلى .³

و زيادة على شرط الأقدمية تتوقف ترقية الموظف بهذه الطريقة كما ورد في المادة 98 من القانون الأساسي للتوظيف العمومي، على عملية تقييم الموظف التي تحدد معدل النقطة السنوية التي تمنح إياه خلال المعبرة، مع إضافة تقدير عام من السلطة التي لها صلاحية التنقيط و كذا سلوكه في المصلحة.⁴

و تجد الإشارة إلى أن الترقية في هذه الحالة يجب أن تنال موافقة اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة بالسلك المعني، كما أن الموظف الذي تمت ترقيته في الرتبة وفقا للطرق الأربعة السالفة الذكر، معفى من التربص لأحكام المادة 107 من أحكام القانوني الأساسي العام للوظيفة العمومية.⁵

¹ - عبد الحكيم سواكر ، الوظيفة العمومية في الجزائر دراسة تحليلية على ضوء آراء الفقه واجتهاد القضاء الإداريين، د، ط ، مطبعة مزوار الوادي ، الجزائر، 2011، ص214 .

² - الأمر رقم 03/06 ، مصدر سابق ، ص6 .

³ - رشيد حباني ، مرجع سابق ، ص54، 55 .

⁴ - الأمر رقم 03/06 ، مصدر سابق ، ص10 .

⁵ - الأمر رقم 03/06 ، مصدر سابق، ص10 .

المطلب الثاني: المساواة في المسار الوظيفي.

تعتبر المساواة ضمانة هامة لدعم مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية، غير أن هذا يكفي إلا بتحقيق مساواة أخرى بين الموظفين و ذلك أثناء مسارهم الوظيفي سواء كان هذا في الحقوق المقررة لهم وهذا ما سيتم التطرق إليه في الفرع الأول، أو في الواجبات المفروضة عليهم سنتناوله في الفرع الثاني .

الفرع الأول: المساواة في الحقوق الوظيفية.

حسب القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية رقم 03/06 السابق الذكر يتمتع الموظف بجملة من الحقوق في مساره الوظيفي تبدأ من المادة 32 إلى المادة 39 و هذا ما سوف نتطرق إليه في هذا الفرع.

أولا : الحق في الراتب :

يمكن تعريف الراتب بأنه: مبلغ النقدي يتقاضاه الموظف شهريا طبقا للأحكام القانونية والتنظيمية التي تحكمه و هو مقابل أداء الموظف لواجباته القانونية .

من خلال هذا التعريف يمكن استخلاص خصائص الراتب :

- الطابع النقدي للراتب ، فلا يدفع راتب الموظف إلا نقدا .
- الطابع التنظيمي، فالراتب تحكمه قواعد قانونية مصدرها القانون أو التنظيم .
- الطابع الشهري، يدفع راتب الموظف كل نهاية شهر .
- الراتب في مقابل العمل ن حيث نصت المادة 121 من الأمر رقم 03/06 على أن الراتب مقابل الواجبات القانونية الأساسية و بالتالي حسمت مسألة تكييف طبيعة الراتب.

1

ثانيا : الحق في الراحة و العطل :

خصص الأمر رقم 03/06 لهذا الحق عدة مواد من المادة 191 إلى 215، و كان أكثر تنظيما ووضوحا من القوانين السابقة للوظيفة العمومية، و يمكن تصنيف العطل:

في الأصناف التالية :

¹ - مراد بوظيفة ، مرجع سابق، ص90.

1- العطل العامة:

هي العطل التي يستفيد منها جميع الموظفون بدون سبب مخصوص و هي:

أ- العطلة الأسبوعية: مدتها كقاعدة عامة طبقا للمادة 191 يوم واحد أسبوعيا.

ب- العطلة السنوية: للموظف الحق في عطلة سنوية مدفوعة الأجر، و تحكم هذه

العطلة مجموعة من القواعد نص عليها الأمر 03/06 .¹

ج- عطل الأعياد: يستفيد الموظفون من عطل مدفوعة الأجر بمناسبة الأعياد الدينية والأعياد الوطنية، وهذه العطل هي:²

- عطل الأعياد الدينية وهي: أول محرم، عاشوراء، المولد النبوي الشريف، عيد الفطر، عيد الأضحى، فمدتها يومين.
- عطل الأعياد الوطنية و العالمية وهي: عيد أول نوفمبر، عيد الخامس من جويلية، و عيد العمال، عيد رأس السنة الميلادية، مدتها يوم واحد.

2- العطل الخاصة:

يستفيد الموظف من عطلة خاصة لوجود ظرف خاص به نص عليه القانون، والعطل الخاصة المنصوص عليها في الأمر رقم 03/06 هي:

أ – عطلة الأمومة: تستفيد الموظفة خلال فترة الحمل و الولادة من عطلة الأمومة، مدتها 98 يوم ، ويدفع راتبها خلال هذه العطلة صندوق الضمان الاجتماعي.³

ب- العطلة المرضية: يستفيد الموظف من عطلة مرضية بتوافر شرطين أساسيين :

- وجود مرض أو حادث مبرر يمنع الموظف من أداء مهامه.
- توجيه طلب إلى الإدارة أو المؤسسة التي ينتمي إليها، مع تقديم الشهادة الطبية التي تثبت المرض أو الحادث.
- قد تكون العطلة المرضية قصيرة المدى لا تتجاوز 6 أشهر خلال السنة، و قد تكون طويلة المدى تزيد عن 6 أشهر إذا تعرض الموظف إلى مرض خطير.⁴

¹- المواد : 199،198،197،196،194 من الأمر رقم 03/06.

²- القانون رقم 278/63 المؤرخ في 1963/07/26 المتعلق بالأعياد الرسمية، المعدل، ج.ر.ع 53 لسنة 1963.

³- المادة 213 من الأمر رقم 03/06، مصدر سابق.

⁴- مراد بوظيفة، مرجع سابق،ص94.

ج- عطلة الحج: يستفيد الموظف من عطلة مدفوعة الأجر لمدة (30) ثلاثين يوما متتالية لأداء مناسك الحج في البقاع المقدسة، ويمكن أن تضاف إلى هذه المدة الفترة الضرورية للسفر.¹

ثالثا : الحق في الحماية الاجتماعية و الصحية و في الخدمات الاجتماعية:

يتمثل هذا الحق في ممارسة الموظف عمله في ظروف تضمن له الصحة والسلامة البدنية، و الكرامة والأمراض المعنوية، وفي كفالة الموظف من آثار المرض والعجز والوفاة و حوادث العمل و الأمراض المهنية، و الأمومة بالنسبة للموظفة .

كما يشمل أيضا الانتفاع بمختلف الخدمات التي تساهم في تحسين و تطوير معيشة الموظف ماديا و معنويا، كالإعانة التي تقدم للموظف بمناسبة زواجه أو وفاة أحد أقاربه، أو بمناسبة الدخول المدرسي.²

رابعا: الحق في التقاعد :

نصت المادة 33 من الأمر رقم 03/06 على ما يلي: " للموظف الحق في الحماية الاجتماعية و التقاعد في إطار التشريع المعمول به "

طبقا لهذا النص للموظف الحق في طلب الإحالة على التقاعد متى استوفت الشروط القانونية المنصوص عليها في قانون التقاعد.³

خامسا : الحق في التكوين و تحسين المستوى :

يلعب التكوين أثناء الخدمة دورا أساسيا في زيادة فاعلية المؤسسة من خلال تحسين مهارات وقدرات الموظفين التي تساعدهم على تحسين أدائهم ومواكبة المستجدات والتطورات الحاصلة على مستوى المحيط المهني الداخلي أو على الصعيد الخارجي لها.

حيث أصبح تكوين الموظفين أثناء الخدمة ضرورة حتمية لا يمكن الاستغناء عنها من طرف المؤسسة إذا أرادت تحسين نوعية خدماتها والارتقاء بها إلى مستوى يضمن لها المنافسة و الاستمرارية و التطور.⁴

¹ - المادتان 210 و 211 من الأمر رقم 03/06، مصدر سابق.

² - مرابط بوطية، مصدر سابق، ص 95.

³ - المادتان 6 و 7 من القانون رقم 12/83 المتعلق بالتقاعد، المعدل و المتمم بالقانون رقم 15/16 المؤرخ في 2016/12/31، ج.ر.ع 78.

⁴ - محمود بوقطف،(التكوين أثناء الخدمة و دوره في تحسين أداء الموظفين بالمؤسسة الجامعية)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، دراسة ميدانية بجامعة عباس لغرور، خنشلة، 2013-2014، ص 11

و قد نصت عليه المادة 38 من الأمر 03/06 المتضمن قانون الوظيفة العمومية سالف الذكر على: " للموظف الحق في التكوين و تحسين المستوى و الترقية في الرتبة خلال حياته المهنية ¹."

سادسا: الحق في الترقية: كفل الأمر رقم 03/06 للموظف الحق في الترقية بمختلف أنواعها، فنص على الترقية في الدرجة، الترقية في الرتبة و الترقية في المجموعة.

1- الترقية في الدرجة :

طبقا للمادة 106 من الأمر رقم 03/06 الترقية في الدرجة هي: " ...الانتقال من درجة إلى الدرجة الأعلى مباشرة، وتتم بصفة مستمرة حسب الوثائق و الكيفيات التي تحدد عن طريق التنظيم "

إن وفق هذا النص وما ورد في المرسوم الرئاسي رقم 304/07 المتضمن الشبكة الاستدلالية لرواتب الموظفين ونظام دفع رواتبهم، تتمثل الترقية في الدرجة في تقدم الموظف في رتبته بالانتقال من درجة إلى درجة التي تعلوها مباشرة في حدود اثنتي عشر (12) وفق وتيرة يحددها القانون الأساسي الخاص.

للترقية في الدرجة جملة من الشروط نص عليها المرسوم المذكور و هي: ²

- توافر الأقدمية المطلوبة حسب الوتيرة التي يأخذ بها القانون الأساسي الخاص الذي يخضع له الموظف.

- وجود تقييم سنوي لأداء الموظف، يخضعه المسؤول الإداري المباشر.

- التسجيل في جدول الترقية.

إذا توافرت هذه الشروط تقوم مصلحة المستخدمين بتحويل ملفات، الموظفين الذين تتوافر فيهم شروط الترقية إلى اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء لترقيتهم.

أول إجراء تقوم به اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء هو تصنيف الموظفين حسب السلك، وفي كل سلك حسب الرتبة، و في كل رتبة حسب الدرجة التي يحوزها الموظف. ³

2 – الترقية في الرتبة :

¹ - المادة 38 من الأمر رقم 03/06، مصدر سابق.

² - المادتان 11 و 12 من المرسوم الرئاسي رقم 304/07 المتعلق بالشبكة الاستدلالية لمرتبات الموظفين و نظام دفع رواتبهم، المعدل و المتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 266/14 المؤرخ في 2014/09/28، ج.ر.ع 58.

³ - مرابط بوظيفة، مرجع سابق، ص 97.

نصت عليها المادة 107 من الأمر رقم 03/06 على النحو التالي : " تقدم الموظف في مساره المهني، و ذلك بالانتقال من رتبة إلى الرتبة الأعلى مباشرة في نفس السلك أو السلك الأعلى مباشرة ..."

تتم الترقية في الرتبة على أساس عدة طرق نصت عليها المادة السابقة الذكر:

- على أساس الشهادة المحصل عليها أثناء المسار المهني.
- على أساس التكوين المتخصص المنصوص عليه في القوانين الأساسية الخاصة .
- على أساس الإخبار المهني.
- على أساس الاختبار عن طريق التسجيل في قائمة التأهيل بعد الأخذ برأي اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء من بين الأعضاء الذين يثبتون الأغلبية المطلوبة.

بالإضافة إلى هذه الطرق هناك طريق إستثنائي نصت عليه بعض القوانين الأساسية الخاصة، و هو ترقية الموظف الذي قام بعمل شجاع مثبت قانونا أو بمجهودات استثنائية ساهمت في تحسين أداء المصلحة بشرط إجراء دورة تكوينية قبل التعيين في الرتبة الجديدة إذا تطلب الأمر ذلك¹، و يدخل في هذا الطريق الإستثنائي أيضا ما نصت عليه بعض القوانين الأساسية الخاصة من ترقية الموظف المتوفي في إطار تأدية مهامه إلى الرتبة الأعلى².

تختلف الترقية في الدرجة عن الترقية في الرتبة في عدة نقاط يمكن تلخيصها فيما يلي :

الترقية في الرتبة	الترقية في الدرجة
-الترقية في الرتبة هي ترقية عمودية أي يتقدم الموظف في السلم الإداري.	- الترقية في الدرجة هي ترقية أفقية، أي يتقدم الموظف في رتبته
-عدد الرتب التي يرقى إليها الموظف تختلف من سلك إلى آخر، وهي في المتوسط بين ثلاث إلى أربع رتب .	- عدد الدرجات التي يرقى إليها الموظف محددة باثنتي عشر درجة في كل الأسلاك.
- الترقية في الرتبة لها عدة طرق منها ما يعتمد على معيار الأقدمية، و منها ما يعتمد	- الطريق الوحيد للترقية في الدرجة هي الأقدمية مع الأخذ بعين الاعتبار نتيجة تقييم

¹- مرجع نفسه، ص 99.

²- المادة 43 من المرسوم التنفيذي رقم 322/10 المؤرخ في 2010/12/22، المتضمن القانون الأساسي الخاص بموظفي الأمن الوطني ج.ر.ع 78.

أداء الموظف.	على معيار الكفاءة، ما يجمع بينهما.
- الترقية في الدرجة حق مكتسب للموظف، حيث يجب ترقيته إذا توافر فيه شرط الأقدمية	- الترقية في الرتبة مرهونة بتوافر شروط الترقية كالمؤهل وكذا توافر منصب مالي
- الترقية في الدرجة لا تغير مهام الموظف.	- الترقية في الرتبة تغيير مهام الموظف .
- يترتب على الترقية في الدرجة زيادة قليلة في راتب الموظف (تعويض الخبرة)	- يترتب على الترقية في الرتبة زيادة معتبرة في راتب الموظف .

3-الترقية في المجموعة:

الترقية في المجموعة هي: انتقال الموظف من المجموعة التي يتواجد فيها إلى مجموعة أعلى مباشرة، و تتم بطريقتين هما: ¹

-على أساس التكوين المتخصص المنصوص عليه في القوانين الأساسية الخاصة .

-على أساس الشهادة المحصل عليها خلال المسار المهني.

و يمكن تلخيص الفرق بين الترقية في الرتبة و الترقية في المجموعة وفق الجدول التالي:

الترقية في الرتبة	الترقية في المجموعة
-تكون من رتبة إلى رتبة أعلى مباشرة في نفس السلك أو السلك الأعلى مباشرة في نفس المجموعة غالبا، أي هناك تدرج في الرتب.	-تكون من المجموعة إلى أخرى لا يراعى فيه تدرج الرتب، حيث يمكن أن يرقى الموظف من رتبة في مجموعة أدنى إلى رتبة لا تعلوها مباشرة في المجموعة الأعلى.
-الترقية في الرتبة لها عدة طرق أساسية واستثنائية.	-الترقية في المجموعة تكون بعد تكوين المتخصص أو الشهادة المطلوبة فقط.

سابعاً: الحق النقابي و الحق في الإضراب :

¹ - المادة 9 من الأمر رقم 03/06، مصدر سابق.

لقد اعترف المشرع الجزائري للموظفين بالحق النقابي، لأن هذا الحق يعتبر ممارسة حرية أساسية تكفلها الدساتير لكل الأفراد، و يتمثل دور النقابات في توفير الضمانات اللازمة للموظفين في المجالات المختلفة والدفاع عن مصالحهم، و في هذا الشأن نصت المادة 35 من الأمر رقم 03/06 على ما يلي: " يمارس الموظف الحق النقابي في إطار التشريع المعمول به."¹

و قد توسع الأمر رقم 03/06 في إقرار هذا الحق عن غيره من النصوص القانونية التي سبقت صدوره حيث أن المشرع الجزائري كان حريصا في نصوص المواد 29/28/27/26 من الأمر رقم 03/06 سابق الذكر على ضمان حرية الرأي للموظفين وعلى ضمان عدم التمييز بينهم لأي سبب كان و ضمان عدم تأثر حياتهم المهنية بسبب انتمائهم إلى تنظيمات نقابية أو جمعيات أو أحزاب سياسية أو بسبب أرائهم قبل أو أثناء عهدتهم الانتخابية، إلى جانب الحق النقابي.²

اعترف المشرع الجزائري بحق الموظفين في الإضراب، فالإضراب هو سلاح ضروري للعمل النقابي والتعبير الأكثر وضوحا عن الاحتجاج ورمز التضامن بين الموظفين و هو تحريك الرأي العام .

اعترف المشرع به كان في حدود ما يسمح به القانون وفي إطار ذلك نصت المادة 36 من الأمر 03/06 على ما يلي: " يمارس الموظف الحق في الإضراب في إطار تشريع المعمول به"³

ثامنا: الحق في الاستقالة:

تعني الاستقالة: "ترك الموظف لوظيفته بحرية وبصفة نهائية، و ذلك بموجب طلب مقدم من الموظف إلى جهة الإدارة يعبر فيه عن رغبته في ترك الخدمة بصفة نهائية"⁴

نصت على حق الاستقالة المادة 217 من الأمر 03/06 : حيث جاء فيها " الاستقالة حق معترف به للموظف يمارس ضمن الشروط المنصوص عليها في هذا القانون الأساسي "

يجد هذا الحق أساسه في المادة 69 من الدستور 1996 المعدل التي نصت على أن لكل مواطن الحق في العمل ، و يقتضي هذا الحق أن يختار المواطن العمل الذي يتناسب مع قدراته

¹ - سلوى تيشات، (أثر التوظيف العمومي على كفاءات الموظفين بالإدارات العمومية الجزائرية)، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في العلوم الاقتصادية، تخصص تسيير منظمات، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2009/ 2010، ص58.

² - المواد 29، 28، 27، 26 من الأمر رقم 03/06، مصدر سابق.

³ - المادة 36 من الأمر رقم 03/06 ، مصدر سابق.

⁴ - نواف كنعان، الوجيز في القانون الإداري الأردني، ط4، الأفق المشرقة للنشر، الشارقة، 2013، ص 201.

و مؤهلاته و طموحاته ، و يترك كل عمل لا يرغب أو لا يتناسب مع كفاءته أو لا يضمن له المركز الاجتماعي الذي يطمح إليه.

الفرع الثاني: المساواة في الواجبات الوظيفية و المساءلة عند الإخلال بها.

ترتبط الواجبات المفروضة على الموظفين ارتباطا وثيقا بالنظام التأديبي كون مخالفة الواجبات يوقع الموظف تحت طائلة العقوبات التأديبية، فهما وجهان لعملة واحدة، و هذا ما سوف نتطرق إليه بدراسة واجبات الموظف، و نظام تأديبية في حالة الإخلال بها.

أولاً: الواجبات الوظيفية:

يمكن تلخيص واجبات الموظف في ما يلي:

1- واجب تنفيذ مهام الوظيفة:

يلتزم الموظف بتنفيذ المهام الموكلة إليه بما يضمن حسن سير المرفق العام و يحقق المصلحة العامة، فهو ملزم بتنفيذ عدة أعمال إثناء تأدية مهامه، فأداء العمل يعين التواجد فقط في مكان العمل، بل يعني القيام بالعمل فعلا و في الوقت المخصص له¹ من مقتضيات هذا الواجب:

- الالتحاق بالوظيفة المعين فيها أو المنقول إليها.²
- الأداء الشخصي للمهام ما عدا ما تسمح به قواعد التفويض و الإنابة و الحلول.³
- احترام مواعيد العمل و الحضور الدائم.⁴
- الالتزام بالإقامة في المكان الذي يمارس فيه الموظف وظيفته إذا فرض القانون ذلك.⁵
- تنفيذ مهام الوظيفة بأمانة، أي بإخلاص و إتقان و بعناية.⁶

¹ علي خطار شنتاوي، دراسات في الوظيفة العامة، مطبعة الجامعة الأردنية ، عمان ، طبعة 1998 ص 264.

² المادة 27 من المرسوم رقم 59/85 المؤرخ في 1985/03/23 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات و الإدارات العمومية ، ج، ر، ع 13.

³ المادة 27 من المرسوم رقم 59/85، مصدر سابق.

⁴ المادة 47 من الأمر رقم 03/06، مرجع سابق.

⁵ أوجبت المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 286/10 المتضمن القانون الأساسي الخاص بوظيفي إدارة الجمارك على سبيل المثال على الموظفين المنتمين لهذه الإدارة الإقامة في إقليم المقاطعة الإدارية التي يمارسون فيها مهامهم.

⁶ المادة 41 من الأمر رقم 03/06 ، مصدر سابق.

2- واجب احترام الرؤساء:

نص المشرع الجزائري في المادة 40 من قانون الوظيفة العمومية 2006 على أنه :

" يجب على الموظف في إطار تأدية مهامه، احترام سلطة الدولة و فرض احترامها وفقا للقوانين والتنظيمات المعمول بها،" و ذلك اعتبارا لوضعيته كمؤتمن على مصالح الدولة وذلك لوضعيته التبعية الهرمية التي تفرض عليه تنفيذ المهام الموكلة إليه، و ذلك مهما كانت رتبته في السلم الإداري لكونه مسؤولا عن تنفيذها. المادة 47 من قانون الوظيفة العمومية.

و لذلك فهو مطالب بالالتزام بطاعة الأوامر الصادرة له من رئيسه المباشر.¹

وكأصل عام يلتزم كل موظف باحترام أوامر الرؤساء و طاعتها طالما أن تلك الأوامر تتسم بالمشروعية و لكن طاعة المرؤوس لا تكون إلا لرؤسائه الذين ينتمون عضويا لنفس المصلحة التي يعمل فيها و ليس لمصلحة أخرى، و لكن الوزير يعتبر الرئيس الإداري الواجب طاعته في كل مصالح وزارته فيما يصدره من أوامر و تعليمات.²

3- واجب حسن المعاملة:

نص على الواجب الأمر رقم 03/06 على أنه: " يجب على الموظف التعامل بأدب واحترام في علاقته مع رؤسائه و زملائه و مرؤوسيه"³، كما جاءت المادة 53 من نفس الأمر تؤكد هذا الواجب في أنه: " يجب على الموظف التعامل مع مستعملي المرفق العام بلباقة و دون مماطلة."

بناء على هذين النصين يتجسد واجب حسن المعاملة من خلال:

- التعامل بأدب واحترام مع الرؤساء و الزملاء و المرؤوسين.

- التعامل مع مستعملي المرفق العام بلباقة و بدون مماطلة.

4- واجب التحفظ:

نصت المادة 40 من الأمر رقم 03/06 على أنه : " يجب على الموظف في إطار تأدية مهامه احترام سلطة الدولة و فرض احترامها وفقا للقوانين و التنظيمات المعمول بها"

¹ - سعيد مقدم، مرجع سابق، ص 301.

² - محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري، د، ط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2009، ص 477.

³ - المادة 52 من الأمر رقم 03/06، مصدر سابق.

و نصت المادة 42 من نفس الأمر أيضا على أنه: " يجب على الموظف تجنب كل فعل يتنافس مع طبيعة مهامه و لو كان خارج الخدمة، كما يجب عليه أن يشم في كل الأحوال بسلوك لائق و محترم".

يشمل واجب التحفظ شقين:

- شق أخلاقي يقتضي من الموظف أن يسلك سلوكا لائقا إثناء أداء الوظيفة و خارجها.
- شق سياسي يقتضي أن يكون الموظف حذرا في التعبير عن رأيه، و أن يحترم سلطة الدولة.¹

5-واجب النزاهة:

لم ينص الأمر رقم 03/06 صراحة على هذا الواجب لكن نص على جملة من الآليات و المظاهر التي تساهم في تحقيقه.

يعرف واجب النزاهة على أنه: تصرف الموظف بأمانة وفق ما تقتضيه الوظيفة التي يمارسها تحقيقا للمصلحة العامة، والابتعاد عن الأعمال المحظورة قانونا التي تمس أو تؤثر في أمانته و أخلاقه كالرشوة و قبول الهدايا مقابل أداء الخدمة، و استغلال النفوذ أو الوظيفة لتحقيق المصالح الشخصية.²

أما الآليات التي تحقق الالتزام بهذا الواجب فهي:

-حظر الأعمال التي تؤثر على نزاهة الموظفين ، فنصت المادة 43 من الأمر المذكور على حظر ممارسة النشاط المربح، والمادة 45 على حظر امتلاك داخل التراب الوطني أو خارجه مباشرة أو بواسطة شخص آخر مصالح قد تؤثر على استقلالية الموظفين.

- تجريم الحصول على هدايا و الهبات والامتيازات مقابل أداء الخدمة.³

- التصريح بالممتلكات.⁴

6-واجب المحافظة على وثائق و ممتلكات الإدارة:

طبقا للمادتين 49 و 50 من الأمر رقم 03/06 يتلخص مضمون واجب المحافظة على ممتلكات الإدارة في: قيام الموظف بكل فعل قد يحافظ على ممتلكات و وثائق الإدارة و حمايتها، والامتناع عن كل فعل قد يضر بها أو يعرضها للخطر، وذلك حتى تستخدم في الأغراض

¹ - مراد بوطية، مرجع سابق، ص107.

² - مراد بوطية،(نظام الموظفين من خلال الأمر رقم 03/06) ، أطروحة، دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، مارس 2007، ص262.

³ - المادة 54 من الأمر رقم 03/06 ، مصدر سابق.

⁴ - المادتان 4 و 5 قانون رقم 01/06 المؤرخ في 20/02/2006 ، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، المعدل و المتمم، ج، ر، ع .14

المخصصة لها بمقتضى القوانين و التنظيمات بما يحقق المصلحة العامة وحسن سير المرفق العام.¹

7- واجب الحياد:

يتمتع هذا الواجب بقيمة دستورية، حيث نصت عليه المادة 25 من دستور 1996 المعدل: "عدم تحيز الإدارة يضمه القانون"

و جاء النص عليه صراحة أيضا في الأمر رقم 03/06 ، حيث جاء في المادة 41 منه:

"يجب على الموظف أن يمارس مهامه بكل أمانة و بدون تحيز"

فما المقصود بالتزام الموظف بواجب الحياد؟ .

يقصد بواجب حياد الموظف: امتناع الموظف عن التصرفات التي تؤثر على العمل الإداري، والتزام الموضوعية في ممارسة مهامه، ومعاملة المواطنين ومستعملي المرفق العام على أساس المساواة دون تمييز يقوم على أي ظرف شخصي أو اجتماعي.²

8- واجب المحافظة على السر المهني:

من المعلوم أن الموظف بحكم وظيفته يطلع على كثير من الأسرار التي تخص المواطنين أو الموظفين أو الإدارة التي يعمل بها، ولذلك تنص مختلف تشريعات العام صراحة على المحافظة على السر المهني.

و لهذا جنح المشرع الجزائري حيث اعتبر إفشاء الأسرار المهنية أو تهريب وثائق الخدمة و المعلومات و التسيير ذات طابع مهني أو إخفاؤها جريمة يعاقب عليها القانون.³

ثانيا : الخضوع للنظام التأديبي:

يعالج هذا العنصر تأديب الموظف من خلال التطرق إلى تعريف الخطأ المهني وتصنيفه، ثم السلطة المختصة

1-تعريف الخطأ المهني:

إذا كان القانون الجنائي يتبنى مبدأ شرعية الجريمة، فإن قانون الوظيفة العمومية لا يتبين هذا المبدأ، حيث لم يحدد بدقة مفهوم الخطأ التأديبي.

¹ - مراد بوطبة، دروس في الوظيفة العمومية، مرجع سابق، ص108.

² - مراد بوطبة، نظام الموظفين من خلال الأمر رقم 03/06 ، مرجع سابق، ص259.

³ - كمال رحماوي، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، د،ط، دار هومة للطباعة و النشر، بوزريعة، الجزائر ، 2000، ص75.

و لقد نصت المادة 106 من الأمر 03/06 على ما يلي: " يشكل كل تخذل عن الواجبات المهنية أو المساس بالانضباط و كل خطأ أو مخالفة من طرف الموظف أثناء أو بمناسبة تأدية مهامه خطأ مهنيا ويعرض مرتكبه لعقوبة تأديبية، دون المساس عند الاقتضاء بالمتابعات الجزائية"

يلاحظ على هذه المادة أنها حاولت تحديد ضوابط الخطأ المهني، وهي:

- التخلي عن الواجبات المهنية.

- المساس بالانضباط.

إلا أنها وسعت من مفهوم الخطأ المهني من خلال هذه العبارة: و كل خطأ أو مخالفة من طرف الموظف أثناء أو بمناسبة تأدية مهامه.¹

خلاصة القول أن هذه المادة المذكورة حاولت تحديد مفهوم الخطأ المهني، إلا أنها وسعت من هذا المفهوم مانحة سلطة تقديرية للإدارة في تكييف الفعل التي يقوم به الموظف هل هو خطأ مهني أم لا .

2- تصنيف الخطأ المهني:

صنفت المادة 177 من الأمر رقم 03/06 الأخطاء المهنية إلى أربع درجات و هي :

أ- **أخطاء الدرجة الأولى:** طبقا لنص المادة 178 من الأمر رقم 03/06 تعتبر أخطاء من الدرجة الأولى كل إخلال بالانضباط العام يمس بالسير الحسن للمصالح كالتأخر عن الالتحاق بمكان العمل.

ب- **أخطاء الدرجة الثانية:** تعتبر أخطاء من الدرجة الثانية طبقا للمادة 179 من الأمر 03/06 :

- المساس سهوا أو إهمالا بأمن المستخدمين أو أملاك الإدارة.

- الإخلال بالواجبات القانونية الأساسية غير تلك المنصوص في المادتين 180 و 181.²

ج- **أخطاء الدرجة الثالثة:** طبقا للأمر رقم 03/06 تعتبر أخطاء من الدرجة الثالثة :

- التحويل غير القانوني للوثائق الإدارية.

- إخفاء المعلومات ذات الطابع المهني التي من واجب الموظف تقديمها خلال تأدية مهامه.

- رفض تنفيذ تعليمات السلطة السليمة في إطار تأدية المهام المرتبة وظيفته دون مبرر مقبول.

¹ - مراد بوطبة، دروس في الوظيفة العمومية ، مرجع سابق، ص 110- 111.

² - مراد بوطبة . دروس في الوظيفة العمومية . مرجع سابق، ص 112.

- إفشاء أو محاولة إفشاء الأسرار المهنية.
- استعمال تجهيزات أو ممتلكات الإدارة لأغراض شخصية أو لأغراض خارجة عن المصلحة.¹
- أخطاء الدرجة الرابعة: طبقاً للأمر رقم 03/06 تعتبر على وجه الخصوص أخطاء الدرجة الرابعة:

- الاستفادة من الامتيازات مقابل أداء خدمة.

- ارتكاب أعمال عنف على أي شخص في مكان العمل .

- التسبب عمداً في أضرار مادية جسيمة بتجهيزات و أملاك المؤسسة أو الإدارة العمومية.

- إتلاف وثائق إدارية قصد الإساءة إلى السير الحسن للمصلحة .

- تزوير شهادات أو مؤهلات أو كل وثيقة سمحت له بالتوظيف أو الترقية.

- الجمع بين الوظيفة و النشاط المربح.²

3- السلطة المختصة بالتأديب:

طبقاً للفقرة الأولى من المادة 165 من الأمر رقم 03/06 : "تتخذ السلطة التي لها صلاحية التعيين بقرار مبرر العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى و الثانية بعد حصولها على توضيحات كتابية من المعني."

يستفاد من هذا النص أن السلطة التي لها صلاحية التعيين هي السلطة المختصة بتأديب في حالة ارتكاب الموظف لأخطاء مهنية من الدرجتين الأولى و الثانية التي تقتضي توقيع عقوبة تأديبية من درجة الخطأ المرتكب، و السلطة التي لها صلاحية التعيين كما سبقت الإشارة إلى ذلك تتمثل في الوزير بالنسبة لموظفين التابعين للوزارة، والوالي بالنسبة لموظف الولاية، ورئيس المجلس الشعبي البلدي بالنسبة لموظفي البلدية، ومسؤول المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري و كل مؤسسة تخضع لقانون الوظيفة العمومية بالنسبة لموظفي المؤسسات، ومسؤول المصلحة في المؤسسات والإدارات العمومية، إذا منحت له سلطة التعيين و التسيير الإداري للمستخدمين الموضوعين تحت سلطته.

ويلاحظ أن المادة المذكورة قد أخذت بالنظام الرئاسي في التأديب في أخطاء الدرجتين الأولى و الثانية.³

¹ - المادة 180 من الأمر رقم 03/06، مصدر سابق.

² - المادة 181 من الأمر نفسه.

³ - مراد بوظيفة، دروس في الوظيفة العمومية، ص 113.

أما في حالة ارتكاب الموظف لأخطاء من الدرجتين الثالثة و الرابعة التي تقتضي توقيع عقوبة تأديبية من الدرجة ذاتها، فإن السلطة التأديبية تختص بها السلطة التي لها صلاحية التعيين بالاشتراك مع اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء، حيث أن السلطة التي لها صلاحية التعيين تباشر المتابعة التأديبية، و اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء تحاكم الموظف و تصدر رأيها الملزم في المتابعة التأديبية و هذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 165 من الأمر 03/06.

و يلاحظ هذه المادة المذكورة أخذت بالنظام الشبه القضائي في التأديب في عقوبات الدرجتين الثالثة و الرابعة.¹

ملخص الفصل الأول:

¹ - مرجع نفسه، ص 114.

إن مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية هو وليد الشريعة الإسلامية كانت سبابة إلى اعتناقه و كرسنه في أحكام القرآن الكريم قبل 14 قرناً، و هذا دون إنكار أن الفقه و القضاء كان لهما بصمة قوية في تحديد تعريف لهذا المبدأ، فلا يكاد يخلوا أي منهما من الحرص على عدم التمييز والذي يعين إزالة كل الفوارق و مظاهر المفاصلة بين الأفراد رغم اختلاف الجنس أو العرق أو اللون أو المركز الاجتماعي، ولعل أهم تطبيقات مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية تساوي جميع المتقدمين في فرص الالتحاق بالوظيفة في من تتوفر فيهم الشروط المناسبة حتى لا يكون امتيازاً لشخص على حساب شخص آخر، وعليه فلا يجب أن يعامل المتقدم لشغل الوظيفة العمومية معاملة يختص بها دون غيره من المترشحين لاعتبارات سياسية أو دينية أو جنسية ...

من جهة أخرى، أحسن المشرع عندما جعل المسابقة الطريقة الأساسية للولوج إلى الوظيفة العمومية بالنظر إلى ما توفره من تكافؤ في الفرص بين جميع المترشحين، لكن مع كل الضمانات التي أوجدها من فتح المسابقة إلى غاية الإعلان عن نتائجها النهائية.

و بشأن المساواة الوظيفية واضح أن المشرع حاول تنظيم الحقوق و الواجبات الوظيفية و كذا الخضوع للنظام التأديبي عند الإضلال بتلك الواجبات، ضمن أطر موضوعية، تكفل في مجموعها مبدأ تكافؤ الفرص، و المساواة في التطبيق والخضوع بالنسبة للجميع، رغم بعض التفاوتات بشأنها أيضاً.

في الأخير يمكن القول أن المشرع سعى جاهداً لإيجاد كل الميكانيزمات الضرورية لتجسيد مبدأ المساواة ليس فقط عند الالتحاق بالوظيفة العمومية، بل طيلة المسار الوظيفي، لكن بقي على الإدارة تجسيد تلك الميكانيزمات وهذا بدوره يحتاج إلى هيئات أخرى تراقب ذلك التجسيد، سواء كانت إدارية أو قضائية، و هذا ما سيتم تناوله في الفصل الثاني.

الفصل الثاني

ضمانات حماية مبدأ المساواة في تقلد
الوظيفة العمومية

الفصل الثاني:

ضمانات حماية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية:

تتمثل ضمانات حماية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية بشكل عام في الضمانات الرقابية، سواء تعلق الأمر بتلك التي تمارسها هيئات إدارية إما من تلقاء نفسها أو بطلب من المتضرر أو التي تمارسها أجهزة قضائية، يقصد بذلك أنه إذا لم تجد النصوص المنظمة لمبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية تكريسا واحتراما من السلطات المكلفة بتطبيقها، فإن للمتضرر الحق في الطعن في ذلك سواء بالطريق الإداري أو القضائي.

وهذا ما سيتم معالجته من خلال دراسة الضمانات الإدارية لحماية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية في المبحث الأول، والضمانات القضائية لحماية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية في مبحث ثاني.

المبحث الأول: الضمانات الإدارية لحماية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية:

تشكل الرقابة الإدارية دعامة أساسية لحماية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية، وهذا في إطار هدف عام هو تحقيق المصلحة العامة و لتحقيق هذه الحماية لا بد من احترام مبدأ الشرعية و ذلك لإيجاد الآليات الكفيلة لتجسيد هذه الحماية على أرض الواقع، و هذا ما سنحاول التطرق إليه في المطلب الأول من خلال ممارسة الرقابة الإدارية و في المطلب الثاني سنتطرق إلى دور الرقابة الإدارية في حماية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية.

المطلب الأول: ممارسة الرقابة الإدارية.

تمارس الرقابة الإدارية سواء عن طريق الإدارة نفسها أو من قبل هيئات خارجة عنها بناء على رقابتها الذاتية أو بتظلم يقدمه المتضرر، إما أمام مصدر القرار أو رئيسه¹، و من هذا المنطلق سوف نتطرق لدراسة الهيئات المكلفة بالرقابة الإدارية في فرع الأول، و طرق ممارسة الرقابة الإدارية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الهيئات المكلفة بالرقابة الإدارية.

أوجد المشرع هياكل و هيئات أناط بها هذه المهمة، على النحو الذي يضمن تحقيق موازنة بين مصالح الإدارة من جهة و مصالح الموظفين من جهة أخرى، و ذلك من خلال هيئات إدارة و تنظيم الوظيفة العمومية و هيئات المشاركة و الطعن.

أولاً : هيئات إدارة و تنظيم الوظيفة العمومية:

يشمل هذا العنصر الهيكل المركزي للوظيفة العمومية، مفتشيات الوظيفة العمومية و المجلس الأعلى للوظيفة العمومية.

1- الهيكل المركزي للوظيفة العمومية: نص الأمر رقم 03/06 راحة و لأول مرة على إنشاء هذا الجهاز فقد حددت المادة 56 منه مهامه، باعتباره إدارة دائمة للدولة، حيث يكلف على وجه الخصوص بـ:

- اقتراح عناصر السياسة الحكومية في مجال الوظيفية و التدابير اللازمة لتنفيذها.
- السهر بالاتصال مع الإدارات المعنية على تطبيق القانون الأساسي للوظيفة العمومية و ضمان مطابقة النصوص المتخذة لتطبيقه.
- ضمان مراقبة قانونية الأعمال الإدارية المتصلة بتسيير المسار المهني للموظفين.
- تقييم تسيير الموارد البشرية في المؤسسات و الإدارات العمومية، و ضمان ضبط التعدادات.
- تنفيذ سياسة تكوين الموظفين و تحسين مستواهم.²

عموما يتضح أن جل المهام المسندة للجهاز المركزي مهام فذة من شأنها الإسهام و على قدر كبير في تحقيق الموضوعية و الشفافية في التسيير.

2- مفتشيات الوظيفة العمومية:

تعد مفتشية الوظيفة العمومية هيكلا غير مركزي تابع للمديرية العامة للوظيفة العمومية، و لعل أهم اختصاصات و الصلاحيات التي أنيطت بها:

¹ - سميحة لعقابي، مرجع سابق، ص 67.

² - سميحة لعقابي، بشير شريف، مرجع سابق، ص 43.

- السهر على الاحترام الصارم لقاعد الالتحاق بالوظيفة العمومية مع تقديم أية مساعدة للمصالح المكلفة بتسيير الموارد البشرية أثناء تحضير المسابقات والامتحانات وتنظيمها وتسييرها.
- ممارسة الرقابة البعدية لقانونية قرارات تسيير الموارد البشرية التابعة للمؤسسات والإدارات العمومية طبقا لإجراءات المقررة.
- مساعدة مختلف المؤسسات و الإدارات العمومية في معالجة القضايا التنزاعية المتعلقة بالوضع الإدارية للموظفين و الأعوان العموميين في الدولة.
- اقتراح كل تدبير كفيل بتحسين سير مفتشية الوظيفة العمومية وكيفيات تسيير الموارد البشرية في المؤسسات و الإدارات العمومية.¹

تبرز هذه المهام المسندة للمفتشيات باعتبارها جهات مراقبة، بمعية الاستقلال الذي تتمتع به اتجاه الجهات المراقبة، بأنها همزة وصل بين الجهاز المركزي للوظيفة العمومية كأداة للسلطة التنفيذية و جهات التسيير باعتبارها سلطة تعيين و تسيير محلية.²

3-المجلس الأعلى للوظيفة العمومية:

هيئة عليا مركزية تشاورية استشارية، أنشأ لأول مرة بموجب المادة 12 من الأمر رقم 133/66. والملاحظ أن المشرع قد وسع من اختصاص المجلس، فامتد ليشمل كل ما يتعلق بالوظيفة العمومية من ضبط للمحاور الكبرى لسياسة الدولة في مجال الوظيفة وتحديد سياسة تكوين الموظفين وتحسين مستواهم على دراسة وضعية التشغيل في الوظيفة على الصعيدين الكمي والنوعي، إضافة إلى السهر على احترام قواعد ومبادئ وأخلاقيات الوظيفة العمومية.³

و لعل أهم اختصاص أسند للمجلس هو ذلك المتمثل في استشارته في كل مشروع نص تشريعي ذي صلة بقطاع الوظيفة العمومية⁴ إضافة إلى هذه الاختصاصات يكلف المجلس برفع تقرير سنوي لرئيس الجمهورية عن وضعية الوظيفة العمومية.⁵

يتضح مما سبق أن المجلس يشكل هيئة جد هامة، و هذا بالنظر للدور الذي يلعبه في تطوير الوظيفة العمومية و تكييفها و المقترضات المستجدة⁶، و هذا بالنظر أيضا لما يمكن أن يضمه من شخصيات يتم اختيارها لكفاءتها في ميدان الوظيفة العمومية.¹

¹ - سميحة لعقابي، مرجع سابق، ص69.

² - سعيد مقدم، "هيئات الوظيف العمومي كجهة مراقبة و تنظيم مهامها و تطورها"، مجلة الإدارة، المدرسة الوطنية للإدارة، الجزائر، المجلد 1991، 1، العدد 2، ص87.

³ - نصت المادة 12 على أنه "يحدد اختصاص و تشكيل و تنظيم المجلس بموجب مرسوم".

⁴ - المادة 59 من الأمر رقم 03/06، مصدر سابق.

⁵ - المادة 61 من الأمر رقم 03/06، مصدر سابق.

⁶ - سعيد مقدم، "المنظومة الإدارية في الجزائر و مشروع القانون الأساسي العام للوظيف العمومي لسنة 1999، مجلة إدارة، المدرسة الوطنية للإدارة، الجزائر، 2010، العدد 22، ص44.

ثانيا: هيئات المشاركة و الطعن:

أوجد المشرع الجزائري هيئات أناط بما بها هذه المهمة و هي كالآتي :

1- اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء:

تشكل هذه اللجان إطارا قانونيا لمشاركة الموظفين في تسيير شؤونهم الوظيفية، حيث تنشأ حسب الحالة لكل رتبة أو مجموعة رتب أو سلك أو مجموعة أسلاك تساوي مستويات تأهيلها لدى المؤسسات والإدارات العمومية وهذا بعدد متساوي من ممثلين عن الإدارة وممثلين منتخبين.²

و في الحقيقة إن خاصية المساواة العددية بين ممثلي الإدارة و ممثلي الموظفين ميزة لا يمكن إنكار أثرها كضمانة هامة للموظف في كل المجالات التي تهتم وضعيته الإدارية بيد أن ترأس السلطة الموضوعية على مستوى هذه اللجان أو ممثل يختار عنها من بين الأعضاء المعنيين بعنوان الإدارة³ من شأنه أن يؤثر على هذه الضمانة خاصة في حالة تساوي الأصوات، حيث يكون صوت الرئيس مرجحا⁴ نافيا بذلك الهدف الذي شرع من أجله التساوي، لأن الأصل هو الموازنة بين مصلحة الموظف والإدارة وليس التنافس بين هاتين المصلحتين.

و أخيرا نذكر أن المشرع حرص على ضمان كفاءة ممثلي الإدارة في هذه اللجان، فاشتترطت المادة 2 من المرسوم رقم 10/84، أن يكون له رتبة متصرف أو رتبة مماثلة إلا إذا كان عددهم غير كاف، فيعين من بين الموظفين الأدنى رتبة مباشرة.⁵

2- لجان الطعن:

نصت المادة 65 من الأمر رقم 03/06 بأنه " تنشأ لجنة طعن لدى كل وزير و كل وال و كذا لدى كل مسؤول مؤهل بالنسبة لبعض المؤسسات أو الإدارات العمومية" و أضافت الفقرة الثانية بأنها " تكون مناصفة من ممثلي الإدارة و ممثلي الموظفين المنتصبيين" ذلك أن ممثلي الموظفين في اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء ينتخبون من بينهم ممثليهم في لجان الطعن و قد حدد المشرع أجل الشهرين من تاريخ انتخاب أعضاء اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء

¹ - المادة 60 من الأمر رقم 03/06 ، مصدر سابق.

² - مرسوم رقم 11/84 المؤرخ في 14/01/1984 كليات تعيين ممثلين عن الموظفين في اللجان المتساوية الأعضاء، (ج.ر رقم 3).

³ - عبد الغفار إبراهيم موسى، موسوعة المبادئ القانونية التي قررتها الجمعية العمومية لقسمي الفتوى و التشريع بمجلس الدولة، ط 3، دار الكتب القانونية، مصر، 2001، ص 59.

⁴ - المادة 72 من الأمر رقم 03/06 ، مصدر سابق.

⁵ - المادة 14 من المرسوم رقم 10/84، مصدر سابق.

لتنصيبها¹ وتخضع هذه اللجان في رئاستها إلى السلطة الموضوعية على مستواها أو ممثل يختار من بين الأعضاء المعنيين بعنوان الإدارة.²

وواضح جدا أن ما قيل بالنسبة للجان المتساوية الأعضاء يقال بالنسبة للجان الطعن من حيث التبعية للإدارة، لأن أهم معيار يمكن أن تقاس به فعالية مثل هذه اللجان هو معيار الاستقلالية.

3- اللجان التقنية:

نصت على هذه اللجان المادة 71 من الأمر رقم 03/06 على أنه: "تنشأ هذه اللجان لدى المؤسسات و الإدارات العمومية، تشكل من عدد متساوي من ممثلي الإدارة و الممثلين المنتخبين للموظفين (...). حيث ينتخب ممثلو الموظفين في اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء من بينهم ممثليهم في هذه اللجان"

وواضح أن المشرع لم يحدد مدى إمكانية تعيين ممثلين للموظفين في لجان الطعن واللجان التقنية في نفس الوقت لنكون أمام ازدواجية في المهام دون ترك المجال لأعضاء آخرين ليكون هناك مجال أكبر لتكافؤ الفرص بينهم، و ترك المجال مفتوحا بدون قيود يجعل كل الاحتمالات واردة.³

الفرع الثاني: طرق ممارسة الرقابة الإدارية:

تتحقق و تتعدد الرقابة الإدارية إما بصفة تلقائية بتدخل الجهة القائمة بها من تلقاء نفسها، و إما بناء على تظلم من صاحب الشأن، كما تلعب هيئات أخرى مستقلة عن الإدارة دورا بارزا في هذا المجال كل هذا باستعمال وسائل متعددة، و هذا ما يسمى بالرقابة الإدارية الداخلية و الرقابة الخارجية.

أولاً: الرقابة الإدارية الداخلية:

تمارس هذه الرقابة من قبل جهات الإدارة نفسها أي تكون رقابة ذاتية أو عن طريق رفع تظلم من صاحب الشأن.

¹ - سميحة لعقابي، مرجع نفسه، ص73.

² - المادة 65 من الأمر رقم 03/06، مصدر سابق.

³ - سميحة لعقابي، بشير شريف، مرجع سابق، ص49.

1- الرقابة الذاتية:

تنص المادة 14 من المرسوم 10/84 على أنه: "يعرض رئيس كل لجنة متساوية الأعضاء جميع المسائل الداخلة في اختصاصاتها، كما تعرض هذه المسائل بطلب مكتوب يوقعه على الأقل نصف عدد ممثلي الموظفين أو بطلب من الإدارة أو المعنيين أنفسهم..."

تشير هذه المادة إلى ضمانات الرقابة التي يمكن أن تسلط على أي قرار إداري يصدر في حق الموظف، تفاديا لأي تعسف في ذلك، و مادامت اللجنة ترأسها السلطة الموضوعية على مستواها¹. و لكي تضي هذه السلطة الشرعية على قراراتها، تحيل عن طريق رئيسها كل قرار يمكن أن يدخل في اختصاصات اللجنة، ليكون بمثابة رقابة على مدى سلامته، قبل إصداره لتشكل لرقابة سابقة عليه².

يتضح أن الجهات الإدارية يقع على عاتقها التزام هام وهي بصدد ممارسة نشاطاتها، هو احترام القواعد القانونية التي تحكم هذه الممارسة، لأن ذلك هو الرقابة بعينها، حيث أن التطبيق السليم لتلك القواعد يضمن تكريسا لمبدأ تكافؤ الفرص بين جميع الموظفين وهو الهدف الذي لا شك تسعى إليه هذه القواعد، و هذا ليس فقط عند التعيين بل طيلة مراحل المسار الوظيفي، و هي بصدد تسيير شؤونهم³.

و أهم ما يمكن أن يقال عن هذه الرقابة التي تمارسها الإدارة أنها تلقائية، مما يجعل سلطة الإدارة في القيام بها سلطة تقديرية، سواء من حيث ممارستها أو عدم ممارستها بالشكل الذي تراه ملائما إذا قدرت القيام بها⁴.

2- الرقابة بناء على تظلم:

نصت المادة 96 من الأمر رقم 03/06 على أنه: "تبلغ الموظف بكل القرارات المتعلقة بوضعيته الإدارية و نشر تلك المتعلقة منها بالتعيين والترسيم والترقية وإنهاء المهام في نشرة رسمية للإدارة."

بعد نشر هذه القرارات ضمانا هامة تتيح للموظفين المتضررين منها الاعتراض والتظلم منها⁵، و تنقسم هذه التظلمات بتعدد السلطات التي يجوز التظلم إليها و التي تختص بعملية

¹ - المادة 65 من الأمر رقم 03/06، مصدر سابق.

² - أحمد السيد عوضين، مرجع سابق، ص38.

³ - سميحة لعقابي، مرجع سابق، ص77.

⁴ - عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، دط، دار هومة، الجزائر، د،س،ن،557.

⁵ - عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، مرجع سابق، ص558.

الرقابة فقد يكون التظلم ولائيا¹، و هذا بالتوجه إلى الموظف الذي صدر عنه القرار محل التظلم، و قد يتوجه بتظلمه إلى رئيس من صدر عنه التصرف محل التظلم، و هذا ما يسمى بالتظلم الرئاسي².

و من شأن هذه التظلمات التي يرفعها الموظف أن تجعل الإدارة تعيد النظر في قراراتها و بالتالي سحبها في الميعاد القانوني، أو تعديلها، و هذا إذا تبين لها أنها غير مشروعة، أو اكتشفت وقائع جديدة كانت مجهولة عند إصرار قرارها و هذا التفادي رفع دعوى إلغاء صد قرارها من طرف الموظف أمام القضاء و الذي قد يطلب تعويض إذا كان القرار مشروعاً³.

أما فيما يخص العقوبات التأديبية، يتضح أن المشرع قد منح للموظف حق الطعن في العقوبات من الدرجة 3 و 4 و هذا ما يشير إليه نص المادة 67 من الأمر 03/06، و قد منح اختصاص النظر في هذه الطعون إلى لجان الطعن⁴، هذه الأخيرة ونتيجة التساوي أيضا لأعضائها من الموظفين مقابل ممثلي الإدارة، يمكن أن تشكل ضمانا هامة في حماية مصلحة الموظف، و طالما أن التنظيم المحدد لكيفيات عملها ونظام سيرها لم يصدر بعد، يبقى العمل ساريا بموجب المرسوم رقم 10/84 السالف الذكر، وبالرجوع إلى نص المادة 24 من هذا الأخير يتضح أن المشرع قد حدد 15 يوما للجوء إلى لجان الطعن من طرف الإدارة أو المعنيين أنفسهم⁵.

في الأخير نجد أن المشرع الجزائري أجاد سبيلا هاما لحماية الموظف بجعل الطعن أمام لجنة الطعن أثر موقف للعقوبة الصادرة في حقه و منح الحق في الطعن للإدارة تفاديا لكل احتمالات الإساءة و التعسف⁶.

ثانيا: الرقابة الخارجية (من طرف أجهزة خارجية):

تنقسم الرقابة الخارجية من الأجهزة الرقابية إلى قسمين: رقابة سابقة و رقابة لاحقة.

1- الرقابة السابقة:

في إطار تسيير الحياة المهنية للموظفين والأعوان العموميين، ألزم المشرع المؤسسات والإدارات العمومية أن تعد مخططا سنويا لتسيير الموارد البشرية تبعا للمناصب المالية لاسيما ما يتعلق منها بالتوظيف والترقية والتكوين وتحسين المستوى وتجديد المعلومات والإحالة على

1- عمار عوابدي، القانون الإداري، د، ط، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1990، ص 160.

2- محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، مرجع سابق، ص 47.

3- محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 486.

4- عبد الرحمان بوكثير، (ضمانات تأديب الموظف العمومي في التشريع الجزائري)، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة سطيف، 2004، ص 94.

5- سميحة لعقابي، مرجع سابق، ص 80.

6- المرجع نفسه، ص 81.

التقاعد، ومن شأن إشراك المصالح المكلفة بالوظيفة العمومية، كجهة مستقلة عن الإدارة إلى جانب هذه الأخيرة في ضبط مخطط التسيير وقبل الشروع في تنفيذه الإسهام و بقدر كبير في ضمان الموضوعية والتسيير تفاديا لكل التجاوزات.¹

2- الرقابة اللاحقة:

إن المصالح التابعة للسلطة المكلفة بالوظيفة العمومية تكلف بالرقابة البعدية على تنفيذها، للوقوف على مدى التقيد بالمخططات و تقييم درجة إنجازها وعلى قانونية القرارات الفردية المتخذة في هذا الإطار، أو في عين المكان، وسواء كذلك ثم هذا بصفة مباغتة أو بعد التبليغ، كما يمكن لها أن تطلب من الإدارة أي قرار أو وثيقة ثبوتية تتعلق بتسيير الموارد البشرية في ذات الإدارة.²

و تطبيقا لذلك، وفي إطار ممارسة هذه الرقابة ، يمكن أن نذكر على سبيل المثال واحدة من الرقابات التي تمارسها، يتعلق الأمر بمتابعة ومراقبة عمليات التوظيف، حيث أشار المنشور رقم 10 المؤرخ في 29 أبريل 2006 إلى أنه يكلف ممثل المصالح المركزية للوظيفة العمومية في حالة مركزية عملية التوظيف بمراقبة كافة الوثائق المتعلقة بهذه العملية، لا سيما قرار فتح المسابقة أو الامتحان المهني، محضر اجتماع اللجنة المكلفة بدراسة ملفات المترشحين، الإشهار و كذا عدد المناصب المالية المفتوحة والمسجلة في المخطط السنوي لتسيير الموارد البشرية للإدارة المعنية.³

و لعل خير ما يمكن أن يبين مدى نجاعة الوسائل المتبعة من قبل هذه المصالح للوقوف على درجة إنجاز المخططات الموضوعية، هو البرنامج السنوي للتفتيش والتدقيق⁴، هذا الأخير الذي يعتبر بمثابة المخطط العام من أجل الوقوف على حسن تنفيذ المخططات السنوية من قبل هيئات التسيير والتصدي بالمقابل لأي حالة من حالات الإنتهاك بإيجاد الآليات الكفيلة للحد من ذلك مادامت يملك صلاحية تقييم ظروف التسيير على المستوى المحلي عن طريق الاتصال بالمفتشيات الولائية ومادامت تملك أيضا المطالبة بكل المعلومات والوثائق الضرورية لأداء مهامها لدى الإدارات المعنية.⁵

1- عبد الغفار ابراهيم موسى، مرجع سابق، ص 67.

2- أحمد السيد عوضين، مرجع سابق، ص 42.

3- محمد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص 30.

4- مرجع نفسه، ص 31.

5- سميحة لعقابي، بشير الشريف، مرجع سابق، ص 51.

المطلب الثاني: دور الرقابة الإدارية في حماية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية.

لرقابة الإدارية دور هام في حماية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية، فمهما كانت طريقة ممارسة هذه الرقابة ومهما كانت الجهة التي أسندت لها هذه المهمة فإن هذا ليس مهما كثيرا بقدر أهمية الهدف من ذلك وهذا ما سنتناوله في الفرع الأول أما في الفرع الثاني سنتناول مدى فعالية الرقابة الإدارية في تحقيق هذه الأهداف.

الفرع الأول: أهداف الرقابة الإدارية:

إن المبتغى من تفصيل آلية الرقابة الإدارية على أعمال الإدارة هو تحقيق المصلحة العامة وذلك منوط أيضا بتحقيق أهداف أخرى تتمثل في تحقيق شرعية العمل الإداري، تحقيق ملائمة العمل الإداري والتعرف على مواطن الخلل في الإدارة و تقويمها وهذا ما سنتطرق إليه في هذا الجزء .

أولاً: حماية المصلحة العامة.

إن كل عمل إداري صادر هو بالضرورة مقرر لخدمة المصلحة العامة و هذا باعتباره الهدف و الغاية الأساسية التي تعمد الإدارة إلى تحقيقها من خلال قيامها بنشاطاتها في إطار تسيير المرافق العامة، إن هذا الهدف يمكن اعتباره أول هدف أساسي الذي تندرج ضمنه الأهداف الفرعية.¹

في الأخير نستنتج أن سلطات الرقابة تتولى مهمة المشاركة و بشكل كبير في تحديد رسم الخطوط الرئيسية لمضمون الصالح العام، ثم تتولى بالمقابل مهمة الإشراف على التنفيذ و متابعة سيره و اتخاذ حياله من الإجراءات ما تراه أو في بتحقيقه على فرض أنه يقوم على وجود و مصالح متعارضة يلزم التوفيق بينها.²

ثانياً: تحقيق شرعية العمل الإداري.

ذكر الميثاق الوطني " أن من أهداف الرقابة بصفة عامة تحقيق شرعية وسلامة العمل الإداري في الدولة بما يكفل بالمقابل انسجامه مع النظام القانوني السائد فيها وهذا بالسهر على احترام أصول الانضباط و محاربة البيروقراطية وشتى أنواع التباطؤ الإداري³، ومفاد ذلك أنه إذا ما تم اكتشاف أي خروج عن نطاق الشرعية السائدة في الدولة و ذلك عن طريق التلاعب و عدم الالتزام بالضوابط الإدارية المنصوص عليها قانوناً، وهذا على أثر رقابة سابقة أو حتى لاحقة على ممارسة العمل أو النشاط الإداري تعين تعديلها أو إلغائها حسب جسامته

¹- أحمد السيد عوضين حجازي، مرجع سابق، ص46.

²- مرجع نفسه، ص 11.

³- الميثاق الوطني لسنة 1976، الفقرة 2، ص73.

المخالفة المرتكبة وهذا بما لا يتلائم مع شرعيتها و محاولة قدر الإمكان إصلاح الوضع دون التأثير على سلامة المراكز القانونية للمواطنين بها¹.

ثالثاً: تحقيق ملائمة العمل الإداري.

تستهدف عملية الرقابة الإدارية أيضا الحرص على ضمان تحقيق الملائمة للنشاط الإداري². و معنى ذلك أن هدف الرقابة الأول ليس هو التزام الإدارة بتحقيق الأهداف المرسومة لها فقط بما يحقق شرعيتها، بل يتعداه إلى مرحلة أخرى و هي مدى ملائمة ما تطبقه الإدارة من قواعد قانونية على ضوء ما يسند إليها من اختصاصات و مدى مساهمة تلك القواعد واستجابتها لتطورات الظروف الاجتماعية و الاقتصادية و المقترضات العملية و الواقعية المحيطة بالعمل الإداري³، و هو ما أكده كذلك الميثاق الوطني بنصه، بأنه: " ... عليها أن تتأكد من حسن استعمال الموارد المادية و الوسائل المادية ، و من التوزيع المنطقي للإطارات و من مقاييس المردودية و تطبيق التقنيات الحديثة، وعليها أن تسهر على تطابق الأعمال التي يقوم بها الأعوان الاقتصاديون مع أهداف التنمية، و تسمح بإدخال التعديلات الضرورية لتجسيد الأهداف الوطنية المرسومة⁴.

رابعاً: التعرف على مواطن الخلل في الإدارة و تقويمها.

تضمن المراقبة الدائمة و المستمرة لأعمال الإدارة سواء بناء على تظلم من أصحاب الشأن أو برقابة تلقائية منها، أو كان ذلك من أجهزة خارجة عنها، و التعرف على مواطن الخلل و الخطأ و حتى الإهمال و التهاون و مختلف أوجه التقصير التي يمكن أن تحدث⁵.

إلا أن معرفة الأخطاء و تحديدها، و اكتشاف نقاط الضعف و القصور ليس مهما بقدر أهمية محاولة إيجاد العلاج المناسب لكل حالة، بما يحقق القضاء على هذه الأخطاء و الانحرافات مستقبلا⁶.

التي تكون عن عدم علم و نقص الدراية، لكن ما حدث هو نتيجة لإهمال و عدم تبصر فيمكن تصحيحها وربما تجاوز عنها بشرط أن لا تبلغ من الجسامة حد لا ينبغي التغاضي عنه، و بشرط عدم تكرارها، أما تلك الأخطاء التي تكون عن عمد و قصد بهدف المحسوبية أو

1- حسنين عبد العال محمد، الرقابة الإدارية بين علم الإدارة و القانون الإداري، د، ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004، ص 99.

2- عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، مرجع سابق، ص 405.

3- حسنين عبد العال محمد، مرجع سابق، ص 97.

4- الميثاق الوطني، مرجع سابق، ص 83 .

5- عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، مرجع سابق، ص 404.

6- عبد النعم خميس، "الرقابة الإدارية مفهومها وأبعادها،" مجلة الإدارة، مصر، يناير 1973، العدد 3، ص 57.

المحابة بشكل يخل بمبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية، فيجدر توقيع عقوبات صارمة على مرتكبيها بهدف عدم تكرارها و التماذي من قبل الموظفين آخرين في حالات أخرى متشابهة.¹

الفرع الثاني: مدى فعالية الرقابة الإدارية في تحقيق هذه الأهداف.

تعد الرقابة عنصرا من عناصر الإدارة وإحدى المسؤوليات الهامة للقائد الإداري، فإنه يجب عليه أن يهيئ نظام للرقابة الفعالة حتى يستطيع أن يحقق في ظل هذه الرقابة درجة من النظام وتمكين من تحقيق النتائج المطلوبة، و ذلك من خلال مساهمة الرقابة الإدارية في تحقيق مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية، و عوائق الرقابة الإدارية.

أولاً: مساهمة الرقابة الإدارية في تحقيق مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية.

يمكن بيان هذه المساهمة من خلال النقاط التالية:

1- نظام ترتيب الوظائف كأساس للمساواة في تقلد الوظيفة العامة:

لترتيب أهمية كبيرة في ضبط عمليات الترقية بتحديد أطر عامة و خطوط عريضة لتسلسلها، حيث ترتبط الترقية بالوظيفة تبعا لاختصاصاتها مما يوفر أساسا عادلا لإجرائها، كما أن الترتيب يقيد سلطة الرئيس الإداري في النقل فقط إلى تلك الوظائف التي يتوافر في الموظف مواصفاتها.²

وبصورة أكثر شمولية، فإن هذا النظام هو الوسيلة العملية الموضوعية التي يمكن بواسطتها تطبيق مبدأ الرجل المناسب في المكان المناسب.³

حدد المشرع في هذا الإطار أربع مجموعات وظيفية كبرى تبعا لمستوى التأهيل المطلوب لشغل كل منها و ترك الباب مفتوحا لتقسيمات أخرى ضمن مجموعات فرعية.⁴

وهذا ما يعني أخذ المشرع بالمرونة في التطبيق تاركا بذلك الرقابة الإدارية لتعطب دورها في مجال مراقبة مدى قانونية هذه المرونة بما يضمن تحقيق المساواة في تقلد الوظيفة العمومية الذي لا يقف عند إيجاد الفرص المتكافئة أمام الجميع في الترشح لها فقط، إنما أيضا في تحقيق المساواة في المعاملة بين شاغلي الوظائف المتمثلة في الواجبات وظروف أدائها سواء في تحديد المرتبات أو فرص الترقى أو غيرها من المزايا.⁵

1- سميحة لعقابي، مرجع سابق، ص88.

2- حمدي أمين عبد الهادي، إدارة شؤون موظفي الدولة، ط3، دار الفكر العربي، القاهرة، 1990، ص18.

3- عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، مرجع سابق.

4- المادة 8 من الأمر رقم 03/06، مصدر سابق.

5- حمدي أمين عبد الهادي، مرجع سابق، ص43.

و هذه المجموعات الكبرى وضعت أصلاً لضبط عملية الرقابة بكل أنواعها و صورها ووسائلها بصورة أكثر إحكاماً و فاعلية وشمولاً.¹

2- مخطط تسيير الموارد البشرية:

إن نظام مخططات التسيير ما هي إلا بلورة لفكرة ضرورة تدعيم دور الدولة في مجال التقني و التنظيم وبالتالي المراقبة، وجعلها أكثر نجاعة ورشادة، ومن شأن ذلك محاربة إمكانية لجوء المسيرين إلى وسائل وطرق احتيالية في تسيير المستخدمين بالمبالغة مثلاً في إحداث مناصب مالية خيالية لتبرير مضاعفة نسب الترقيات أو التوظيف بشكل عام، بالخضوع لنظام مراقبة مسبقة ومراقبة لاحقة، إن إلزام المشرع للمؤسسات والإدارات العمومية أن تعد مخطط سنويًا لتسيير الموارد البشرية تبعاً للمناصب المالية بمساهمة من مصالح الوظيف العمومي رفقة كل الإجراءات التي تتبعها هذه الأخيرة فيما بعد بالرقابة البعدية على مدى تنفيذها لا شك دعم لمبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية.²

لقد بات التخطيط أهم سمات النجاح في الإدارة و هو أولى وظائفها التي تبين عليها سياستها فيما بعد، حيث تعمد إلى إيجاد الوسائل الكفيلة لتحقيق هذه السياسة، فأى نظام سليم يحتاج إلى تخطيط سليم و كلما أحكم هذا المخطط بضوابط أكثر دقة و حداثة بما يتلائم مع ما هو سائد من مستجدات أمكن تحقيق نتائج أفضل.³

3- دور التظلم في دعم فرص المساواة:

إتاحة فرصة التظلم للموظف لدى الإدارة ، لماله يحمله من احتمالات عدم الاستجابة، يوفر ضمانة كبيرة له، لإمكانية إبداءه لرأيه حول قرار صدر ضده و مس مركزه القانوني، و من ثم فالتظلم يدعم فرص الاتصال الفعال بينه وبين إدارته، مما يؤدي إلى رفع معنوياته، و دون خوف مما يسر به هذا التظلم من سخط من قبل رئيسه الإداري و هو لا شك أكبر تدعيم لحرية إبداء الرأي و شفافية العمل الإداري.⁴

بالإضافة إلى ذلك فإن التظلم بشكل عام و كما سبق القول يوفر للإدارة فرصة جديدة لإعادة مراجعة ما أصدرته من قرارات أخلت بمبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية، و تفادي وقوع مثل ذلك مستقبل، ذلك أن كثرة الطعون في قرارات معينة مؤثر.⁵

ثانياً: عوائق الرقابة الإدارية.

1- عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، مرجع سابق، ص 176.

2- علي عبد الفتاح محمد خليل، مرجع سابق، ص 20.

3- سميحة لعقابي، مرجع سابق، ص 91.

4- محمد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص 35.

5- عبد الرحمان بوكثير، مرجع سابق، ص 97.

لا ننكر أن الرقابة الإدارية نقائص و عيوب ، مما يجعلها غير كافية كرقابة وحيدة على أعمال الإدارة، و يمكن أن نذكر من هذه السلبيات:

1- عدم الإكثارات بالتقارير الرقابية:

الملاحظ حتى و إن مارست الأجهزة الخارجية الرقابة المنوطة بها على جهات الإدارة نجد أن هذه الأخيرة لا تستجيب لما تبيده هذه الأجهزة من ملاحظات نتيجة ممارسة هذه الرقابة وذلك لعدم وجود أي التزام مادي أو أدبي عليها للقيام بالتنفيذ، لذلك تبقى حالات التجاوز موجودة لأنه كما سبق أن القانون شيء و الواقع شيء لآخر فلا نستطيع أن ننكر ما يحدث في الخفاء من تواطؤ بين مصالح الرقابة و الإدارة على تلك التجاوزات واستمرار انتشار الرشوة، المحسوبية و البيروقراطية، فالواقع أن عضو الرقابة اتهم الإدارة بالقصور إلا أن عدم قيام هذا الاتهام على أدلة إثبات قوية يجعل منه اتهاماً دون فعالية مادام أنه لن يتيسر له الحصول على أصول تلك الأدلة التي تحوزها الإدارة و دون أن يملك هو الأخير إجبار الإدارة على ذلك.

1

2- كون الرقابة رقابة إدارية:

السلطة الإدارية غالباً ما تسعى جاهدة للتغطية على أعمالها و ما يترتب عنها من تجاوزات لتتأثر بذلك بالاعتبارات السياسية على حساب اعتبارات مبدأ المشروعية و العدالة، مما يجعلها منحازة و غير حيادية، و بالتالي عدم عدالة قراراتها التي تصدرها في الأخير.²

بالإضافة إلى عدم الموضوعية فإن الإدارة كثيراً ما تمتنع أصلاً من الاستجابة لتظلمات التي تقدم إليه، حيث يملك الموظف الذي أصدر القرار الامتناع عن تدارك الخطأ الذي وقع فيه في حالة التظلم الولائي، كما أن الرئيس الإداري قد يرفض الاعتراف بما نسب لمروؤسه من أخطاء في حالة التظلم الرئاسي، وأكبر من ذلك أن الصلة الشخصية التي تجمع بين الرئيس و مروؤسه و بين الزملاء بعضهم بعض تجعلهم يتكاتفون عند الضرورة للدفاع عن التصرفات الخاطئة التي يقع فيها البعض ولا شك أن التقرب الذي يبديه بعض الموظفين نحو رؤسائهم يكون له أثر كبير في نفسية بعض هؤلاء الرؤساء، فيحتمون موظفيهم من العقاب، والموظف الذي يعامل رئيسه بهذه الكيفية و الذي يبالي في شعوره الزائف واحترام المصطنع في الغالب نحو رئيسه والذي يتنازل عن رأيه مرضاة لرئيسه و الذي يشيد بعلم رئيسه رغم جهله و يجاهر بعبريته رغم غبائه لا شك يتوقع هو الآخر أن يعامله الموظفين حينما يصبح رئيساً معاملة

1- حسنين عبد العال، مرجع سابق، ص 396.

2- عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، مرجع سابق، ص 506.

مماثلة، و هذا يفتح الباب و المجال و السعي أمام طريق المحسوبية مما يخل بالمساواة في تقلد الوظيفة العمومية.¹

3- اللجان الممثلة للموظفين:

تعاني هذه اللجان الكثير من النقائص و قفت حائلا أمام أدائها للمهام المنوطة بها، فرغم مرور كل هذه المدة مازالت هذه اللجان خاضعة للمرسوم رقم 10/84 السالف الذكر دون إحداث إي تغيير بشأنها، و إن كانت المواد المنظمة للجان الإدارية المتساوية الأعضاء لا بأس بها مقارنة بلجان الطعن التي اقتصر على 5 مواد فقط و هذا قليل بالنظر إلى دورها، و ليس الأمر فقط بالنسبة للمواد المنظمة لها بل يثار بالنسبة لتنظيمها أيضا فإن جئنا للجان الطعن الولائية أو الوزارية نجد المشرع نص على أنها ترأس من قبل الوالي أو الوزير على التوالي و ترجيح صوت الرئيس يعني رجحان كفة الإدارة ماداما ممثلان لها، و نفس الشيء يقال بالنسبة للجان الطعن على مستوى المؤسسات العمومية مادام أيضا المشرع لم يحدد رئيسها، فلا شك أن مديرا المؤسسة هو من يتولى هذه المهمة و هو حال اللجان المتساوية الأعضاء حيث يتولى رئاستها رئيس الهيئة التي أنشئت لديها و هو ما يخل كما سبق الذكر بضمانة التساوي في التمثيل مادام أن صوت الرئيس مرجع دائما، مما لا شك فيه أيضا أنه سيكون في صف الإدارة.²

المبحث الثاني: الضمانات القضائية لحماية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية.

نصت المادة 139 من الدستور على أن : "السلطات القضائية تحمي المجتمع و تضمن المحافظة على الحقوق الأساسية" معنى هذا أن الهيئة القضائية تلعب دور هام في تفعيل الرقابة على أعمال الإدارة و هذا بالنظر لموقعها الذي تحتله من حيث دورها المتمثل في إمكانية مراقبة مدى توافر واحترام مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية أو في أي مرحلة من المسار الوظيفي، أو من حيث وقتها كونها آخر ضمانة يلجأ إليها صاحب الشأن إذا لم تسعفه الضوابط السابقة، سنتطرق بالدراسة في هذا المبحث إلى صور الرقابة القضائية في مطلب الأول، و مدى مساهمة الرقابة القضائية في حماية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية في مطلب ثان.

المطلب الأول: صور الرقابة القضائية على القرارات الإدارية المتعلقة بمبدأ المساواة:

¹ - محمد عبد الوهاب، مرجع سابق، ص38.

² - عبد الرحمان بوكثير، مرجع سابق، ص113.

يمكن إجمال الرقابة التي يمارسها القاضي الإداري على القرار الإداري المخاصم مبدئياً بإخلاله لمبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية بنوعين من الرقابة هما الرقابة الخارجية والرقابة الداخلية.

الفرع الأول: الرقابة الخارجية:

تشتمل الرقابة الخارجية على فحص عناصر خارجية للقرار الإداري والتي تتمثل في شكل القرار و الإجراءات اللازم إتباعها لإصداره و السلطة المختصة بذلك.

أولاً: رقابة الاختصاص.

يقصد بالاختصاص وجوب صدور القرار الإداري من السلطة المختصة بإصداره وفي الحدود المسندة إليها فقط، فمن أهم الضمانات المجسدة لمبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية أن لا يصدر القرار الإداري سواء ذلك المتعلق بعملية التعيين أو الصادر في أية مرحلة من مراحل المسار الوظيفي، إلا من السلطة المختصة وفي الحدود المقررة طبقاً للشروط الواجبة في ممارسة الاختصاص، ويعود الاختصاص بإصدار جل القرارات المنظمة للمسار الوظيفي بدءاً من التعيين إلى السلطة التي لها صلاحية التعيين، مع إمكانية مشاركتها في صنع القرار و في حالات أخرى اتخاذ القرار من هيئات أخرى.¹

و مخالفة قواعد الاختصاص المتعلقة بإصدار القرار الإداري يجعل هذا الأخير معيباً بعبء عدم الاختصاص.²

و عيب عدم الاختصاص إما أن يكون بسيطاً أو جسيماً، ووجود العيب الجسيم يجعل القرار معيباً بعبء عدم الاختصاص المطلق مما يجعله عديم الأثر، إن لم نقل أصبح مجرد واقعة مادية كما لو صدر قرار من غير موظف، أما عدم الاختصاص البسيط فيتمثل في حالة عدم الاختصاص المكاني و هو قليل الوقوع، إلى جانب حالة عدم الاختصاص الموضوعي، هذا الأخير الذي يتمثل في اعتداء سلطة إدارية على اختصاص سلطة إدارية أخرى سواء مساوية لها أو أعلى أو أدنى منها، كما يمكن أن يكون في حالة صدور القرار بناء على تفويض أو حلول مخالف للقانون.³

ثانياً: رقابة الشكل و الإجراءات.

كقاعدة عامة لا تتقيد الإدارة باتخاذ شكل معين أو إتباع إجراء معين عند إصدارها للقرارات الإدارية، إلا أنه و حفاظاً على مصلحة الأفراد و منعاً لأي تعسف محتمل من هذه

¹ - سميحة لعقابي، بشير شريف، مرجع سابق، ص55.

² - محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، د، ط، دار العلوم، 2005، ص164.

³ - محمد شاهين مغاوري، القرار التأديبي و ضماناته و رقابته القضائية بين الفاعلية و الضمان، دط، الأنجلو مصرية، القاهرة، 1986، ص 711.

الأخيرة، و في هذا الصدد يتعين عليها أن تخضع تلك القرارات إلى أشكال معينة و إجراءات محددة، حيث تلتزم باحترامها بالنظر لما تنطوي عليه هذه القواعد من أهمية لوقوفها كحاجز في مواجهة سلطات الإدارة سيما و أنها تتمتع بقرينة سلامة قراراتها عند صدورها.¹

و من الإجراءات الجوهرية المقررة أيضا الاستشارة، هذه الأخيرة التي قد تكون ملزمة للإدارة أو قد تقتصر فقط عند حدود الإجراءات دون إلزامية الأخذ بالرأي و قد سبق الإشارة لهذا الإجراء من أهمية في تكريس الحماية للموظف تفاديا لإمكانية تعسف الإدارة لهذا فإن القاضي الإداري لا يتردد أبدا في إلغاء أي قرار انتهك هذا الإجراء.²

بعد استشارة لجنة الموظفين... فإنه يتعين إلغاؤه و إعادة المدعي إلى المنصب الذي كان فيه قبل صدور القرار المطعون فيه".³

في الواقع يصعب إيجاد معيار موضوعي للتمييز بين الأشكال و الإجراءات الجوهرية و غير الجوهرية وبالتالي فإن النصوص في الغالب هي التي تحدد الأشكال الجوهرية.⁴ ويذهب القضاء إلى مناط التمييز هو كون هذه القواعد قد تقررت لمصلحة الأفراد أم الإدارة، حيث يعتبر الشكل و الإجراء جوهريا إذا تقررت لمصلحة الأفراد و غير جوهريا إذا تقررت القواعد لمصلحة الإدارة.⁵

الفرع الثاني : الرقابة الداخلية.

تنصب الرقابة الداخلية على مضمون القرار الإداري، حيث تتناول فحص العناصر الموضوعية له سواء تعلق الأمر بمحله أو سببه أو هدفه و هي عناصر تتصل بسلطة الإدارة التقديرية في كثير من الأحيان.

أولا : رقابة المحل (عيب مخالفة القانون) :

يقصد بالمحل موضوع القرار الإداري المتمثل في مركز قانوني عام أو خاص سواء من حيث الإنشاء أو التعديل أو الإلغاء.⁶، و تأخذ مخالفة القانون عدة صور يمكن حصرها في ثلاث أوجه و هي:

1 - المخالفة المباشرة للقانون:

¹ - محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص 172.

² - سميحة لعقابي، مرجع سابق، ص 99.

³ - لحسن بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، د، ط دار هر مونة، الجزائر، 2003، ص 75.

⁴ - عبد الرحمان بوكثير، مرجع سابق، ص 105.

⁵ - عمار عوادي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة و القانون الإداري، د، ط، دار هومة، الجزائر، 2003، ص 75.

⁶ - حسنين عبد العال محمد، مرجع سابق، ص 312.

تكون المخالفة المباشرة عمدية كأن يعمد الرئيس الإداري إلى تعيين موظف أو ترقية دون توافر شروط ذلك و هو على علم به، كما يمكن أن تكون المخالفة، نتيجة لعد علم و دارية مصدر القرار بوجود القاعدة القانونية كترقية موظف دون مراعاة المدة القانونية المقررة كحد أدنى للترقية، و من جهة أخرى فإن المخالفة المباشرة قد تكون ايجابية إذا ما خلف قرارها حكم القاعدة القانونية التي توجب احترام القرار الإداري للقاعدة القانونية الأعلى منه، وقد تكون سلبية إذا امتنعت عن تطبيق القانون و رفضت تطبيق أحكامه.¹

2 الخطأ في تفسير القانون:

في هذه الصورة الإدارة لا تنتكر للقاعدة القانونية أو تتجاهلها، إنما تعطىها معنى غير المعنى المقصود قانوناً، و خطأ الإدارة في التفسير قد يكون مبرراً إذا ما كانت القاعدة القانونية بها من الغموض ما يؤدي إلى احتمال تأويلها.²

و لكن الإدارة قد تعتمد إلى التفسير الخاطئ للقاعدة القانونية بهدف التحايل على القانون و هنا قد يختلط عيب المحل بعيب الهدف ، حيث يتعين البحث عن حقيقة قصد الإدارة من وراء هذا التفسير الخاطئ.³

3 - الخطأ في تطبيق القانون:

يقع خطأ الإدارة في تطبيق القانون عندما تصدر قرار إلا يستند إلى وقائع مادية أو عند توافر تلك الوقائع دون أن تكون مستوفاة للشروط القانونية التي يتطلبها المشرع.⁴، ومن أمثلة القرارات التي لا يستند تطبيقها إلى واقعة مادية قرار إحالة الموظف على التقاعد بناء على طلبه، حيث يتضح عدم وجود واقعة الطلب إطلاقاً.⁵

و بالمقابل فإن استناد الإدارة إلى وقائع مادية ليس كافياً، فلا يكفي مثلاً لصحة قرار الجزاء أن يكون الموظف قد اقترف ما نسب إليه فحسب، بل يجب أن يشكل جريمة تأديبية تستوجب العقاب.⁶

ثانياً: رقابة السبب.

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري، دط، دار المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004، ص 192.

² - فهد عبد الكريم أبو العثم، القضاء الإداري بين النظرية و التطبيق، دط، دار الثقافة للنشر، الأردن، 2005، ص 358.

³ - مرجع نفسه، ص 359.

⁴ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 199.

⁵ - فهد عبد الكريم أبو العثم، مرجع سابق، ص 360.

⁶ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 200.

يقصد بالسبب الحالة القانونية أو الحالة السابقة على اتخاذ القرار، التي تحمل رجل الإدارة على إصداره، والتي يفترض مبدئياً أنها قائمة على سبب حقيقي،¹ وتشمل الرقابة على السبب على الرقابة على الوجود المادي للوقائع والرقابة على التكييف القانوني والرقابة على ملائمة سبب القرار.

1- الرقابة على الوجود المادي للوقائع:

تتمثل في التحقيق من النتيجة التي انتهت إليها الإدارة من خلال قرارها، هل مستمدة من أصول تنتجها مادياً وقانونياً ليعد القرار صحيحاً، أما أن الواقعة نابعة من تقديرها وتحليلها الغير صحيح أو وفقاً لهواها، ولهذا يتعين على الإدارة أن تفصح عن الأسباب التي صدر القرار من أجلها وأن تقدم المستندات اللازمة لإقامة الدليل على أن تلك الأسباب هي الأسباب الصحيحة.²

فإذا أرادت الإدارة القيام بعملية تعيين مثلاً، يمكن للقاضي فحص مدى توفر واقعة حاجة الإدارة لتعيين عاملين جدد من عدمه، كذلك الأمر بالنسبة لترقية و نظراً لما للتقييم من أثر عليها، فيمكن أن تمتد رقابة القاضي إلى بسط رقابته على الوقائع التي استندت إليها في هذا التقدير.³

2- الرقابة على التكييف القانوني للوقائع.

بعد أن يثبت للقاضي حال رقابته للوقائع المادية التي أسس عليها القرار أنها قائمة فإنه ينتقل إلى المرحلة الثانية لرقابة السبب و تنصب على التأكد من سلامة التكييف القانوني الذي أصبغته الإدارة على هذه الوقائع.⁴

يقصد بالتكييف القانوني إرجاع حالة من الوقع إلى إطار فكرة قانونية، وهي تقتضي بالتالي إجراء مقابلة بين الحالة الواقعية ونصوص القانون حيث يكون القرار مفتقد الركن السبب إذا كان تكييف الوقائع على فرض وجودها لا ينتج النتيجة التي يتطلبها القانون.⁵

و يبرز هذا العيب أكثر في المجال التأديبي، حيث تتمتع الإدارة بالسلطة التقديرية في تكييف الأفعال، ما إذا كانت تشكل جريمة تأديبية تستحق العقاب و حتى دون الخضوع لما يقرره الحكم الجنائي من براءة أو إدانة في حالة ما إذا كان الموظف المؤدب متابع جزائياً إلا في حالة النطق بالبراءة لانعدام الوجود المادي للوقائع⁶، و لعل من أشهر التطبيقات القضائية

¹ - فهد عبد الكريم أبو العثم، مرجع سابق، ص 363.

² - علي عبد الفتاح محمد خليل، مرجع سابق، ص 275.

³ - مرجع نفسه، ص 274.

⁴ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 249.

⁵ - مرجع نفسه، ص 252.

⁶ - عبد الرحمان بوكثير، مرجع سابق، ص 108.

لهذا النوع من القرارات نذكر تقييم البحوث المقدمة للجان فحص الإنتاج العلمي للجامعات¹، و تقدير درجات الامتحان، و بالنسبة لهذه الأخيرة فقد قصر القضاء رقابته في هذا الشأن على التأكد من عدم وجود خطأ مادي في رصد أو تجميع الدرجات أو اشتغال أوراق الإجابة على أجزاء لم يتم تصحيحها مع الاعتراف بسلطة الإدارة المطلقة في تقدير الدرجة المستقلة².

الحقيقة أن القاضي بوسعه الاستعانة بأهل الخبرة للاسترشاد برأيهم فيما غمض عليه، و ثانيهما مفاده أن السماح بإعادة التقدير من شأنه فتح الباب للعدد الهائل من طلبات إعادة التصحيح³.

3- الرقابة على ملائمة سبب القرار:

القاعدة أن رقابة القضاء الإداري على أعمال الإدارة رقابة مشروعية، و ليست رقابة ملائمة، غير أن القضاء وسع من نطاق رقابته، حيث لم تعد محصورة في بحث مدى توافر أو سلامة الوقائع القانونية أو حتى التكيف التي تضيفه الإدارة على تلك الواقعة في حالة الاختصاص المشروط، إنما تجاوزت ذلك إلى مراقبة تقدير هذه الوقائع و بالتالي مراقبة ما إذا كانت هذه الأسباب كافية لتبرير القرار، و بعبارة أخرى بحث ما إذا كانت خطورة القرار متناسبة مع أهمية الأسباب التي أدت إليه⁴.

ويبدو أن المشرع الجزائري بدوره أوجد مبررا آخر مبررات الرقابة على مدى التناسب بين الخطأ و العقوبة و اعتبارها رقابة شرعية على أساس خرق القانون، فالمادة 161 من الأمر 03-06 تنص: " يتوقف تحديد العقوبة التأديبية المطبقة على الموظف على درجة جسامة الخطأ و الظروف التي أرتكب فيها... مما يدل على الاتجاه نحو تكريس مبدأ التناسب على غرار ما كرسته المادة 8 من إعلان حقوق الإنسان و الموطن لسنة 1789 في فرنسا⁵.

و على مستوى الاجتهاد القضائي الجزائري يمكن اعتبار الغرفة بالمحكمة العليا تقبل الرقابة على التناسب بين الخطأ و العقوبة، منذ سنة 1985، ففي قرارها بتاريخ 1985/12/07.

قررت: "...و لما كانت الأخطاء المهنية المرتكبة من طرف الموظف كافية لتبرير عزله، فإن الإدارة محقة في قرارها بتسليط هذا الجزاء عليه"⁶ فتكون بذلك بررت شرعية قرار التأديب بعدم غلوه في الجزاء.

¹ - علي الدين زيدان، محمد السيد، الموسوعة الشاملة في شرح القضاء الإداري، القرارات الإدارية، ط3، المكتب الفني للإصدارات القانونية، 2003، ص 118.

² - سميحة لعقابي، مرجع سابق، ص 109.

³ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 254.

⁴ - محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص 162.

⁵ - سميحة لعقابي، مرجع سابق، ص 111.

⁶ - المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرارها الصادر بتاريخ 1985/12/07، قضية (ب،و) ضد (مدير التربية بالولاية) المجلة القضائية سنة 1990، العدد 01، ص 215.

إن هذا التطور الذي حدث على مستوى رقابة القضاء لا شك فيه تدعيم كبير لمبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العامة، كشكل من أشكال الحد من السلطة التقديرية للإدارة، تفاديا لكل تعسف أو استغلال لهذه الأخيرة، غير أنه يجب الاحتياط من أن تتعدى رقابة الغلو أو الخطأ الظاهر مجالها الأصل و الحقيقي و هو كونها رقابة شرعية لتصبح رقابة ملائمة.¹

ثالثا: رقابة الهدف (عيب الانحراف في استعمال السلطة).

اعتبر العميد هو ريو الرقابة على الانحراف بالسلطة، رقابة أخلاقية.²، ما دام القاضي يبحث عن النية الخاصة أو الشخصية لمصدر القرار، بتحفظ DeLaupade

بشأن هذا الموقف على أساس أن سوء النية ليست الحالة الوحيدة للانحراف بالسلطة، ففي كثير من الحالات يأخذ هذا العيب شكل الأعمال الخاطيء لإجراء مكان إجراء آخر، دون وجود لسوء النية أو لا أخلاقية السلوك الإداري.³

وبشكل عام، يعتبر القرار معيبا بعيب الانحراف بالسلطة إذا كان يستهدف غرضا غير الغرض الذي من أجله منحت الإدارة سلطة إصداره، و يمكن إرجاع هذا العيب إلى الصور الآتية: ⁴

1- مجانية هدف المصلحة العامة:

إن المصلحة العامة وتحقيق مقتضياتها هي المبرر الرئيسي لمنح رجل الإدارة سلطة إصدار القرارات الإدارية، وعلى هذا فأى قرار يخرج عن هذا الهدف لتحقيق أهداف أخرى، فهو قرار غير شرعي ومن أمثلة هذه الأهداف يمكن أن نذكر:

أ- تحقيق مصلحة شخصية لمصدر القرار أو لغيره: كالقيام بفصل موظف لتوظيف آخر أو إصدار قرار بالنقل لتفويت فرصة الترقية على الموظف لمصلحة موظف آخر حل محل الموظف المنقول في الترقية.⁵

ب- استعمال السلطة لغرض سياسي: و هذا خلا فالمبدأ الحياد الواجب الاحترام من قبل مصدر القرار، ويمكن هنا ذكر ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي القاضي بإلغاء إحدى المسابقات لمخالفة اللجنة قاعدة بأنه لا يجوز أن يتضمن ملف الموظف أية معلومات تتعلق بأرائه السياسية

1- سميحة لعقابي، مرجع سابق ص 112.

2- سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة، الانحراف بالسلطة، دراسة مقارنة، ط3، جامعة عين الشمس، 1987، ص87.

3- سميحة لعقابي، مرجع سابق، ص 113.

4- فيصل نسيغة، "رقابة القضاء الإداري على قرارات الإدارة ودورها في الدفاع عن الحريات العامة للأفراد"، مجلة الاجتهاد القضائي، ص245.

5- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 344.

ذلك أن طبيعة الأسئلة التي طرحت أحد المتسابقين قد تعرضت لمعرفة آرائه السياسية مما أفقد اللجنة واجب الحياد.¹

ج- استعمال السلطة بقصد الانتقام: كإصدار قرار بالنقل أو بالإحالة على التقاعد و هذا ردا على دعوى رفعها صاحب الشأن ضد رئيسه الإداري، أن مثل هذا السلوك و غيره كثير يشيع الفوضى في صفوف الإدارة ، ويهدم الثقة بين أفرادها.²

2- مجانية مبدأ تخصيص الأهداف:

بالنسبة للمرفق العام تشكل هذه الحالة أقل خطورة بالنسبة إليه مقارنة بمسابقتها ، ذلك أن رجل الإدارة هنا ما يزال في النطاق العام للمصلحة العامة،³ و يمكن أن يظهر هذا العيب مثلا في حالة العقوبة المقنعة، يتضح ذلك في قرار يقضي بنقل موظف أو ندمه بدلا من توقيع عقوبة تأديبية عليه، حيث تستخدم تلك الوسائل المقررة لمصلحة المرفق العام في غير الأغراض المخصصة لها،⁴ أو أن تستعمل النقل ليكون بمثابة عقوبة تأديبية مقنعة دون المرور بالإجراءات التأديبية مما يلحق ضررا بالموظف المعني، ويخل بمبدأ المساواة بين جميع الموظفين في الخضوع للنظام التأديبي دون انتهاك أو إخلال بحق الدفاع كأهم ضمانات له.⁵

وتأكيد لهذا المسار قررت الغرفة الإدارية إلغاء قرار لإداري بالنقل ثم الفصل للانحراف في استعمال السلطة و مما جاء فيه "... و من المستقر عليه أن النقل يتم لصالح المرفق العام بشرط أن لا يكون نقلا تلقائيا و لما كان ثابتا في قضية الحال أن الطاعن كان محل تنزيل مقنع في الرتبة تحت غطاء النقل لأنه كان متصرفا إداريا يتمتع بصنف 5/17 ، بينما صنف الأمين العام هو 2/17 و بمجرد رفضه قام الوالي بفصله دون أخذ لجنة الموظفين..."⁶، فحتى و لو تعذرت الإدارة باستهداف المصلحة العامة من وراء قرار النقل هذا، إلا أن التنزيل في الدرجة عقوبة مقنعة تمت دون إتباع الإجراءات التأديبية المقررة، فتحويل المشرع للإدارة سلطة النقل وسلطة التأديب ما هو إلا مراعاة لمصلحة المرفق العام.⁷

¹ -André De Laubadere traité de droit administratif 3eme edition 1993. P 382.

² - سليمان محمد الطماوي، مرجع سابق، ص 124.

³ - فهد عبد الكريم أبو العثم، مرجع سابق، ص 392.

⁴ - مرجع نفسه، ص 394.

⁵ - المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، ملف رقم 54362، قرارها صادر بتاريخ: 1989/04/08 قضية (ط ع) ضد (وزير

الصحة العمومية ووزير التعليم العالي)، المجلة القضائية، لسنة 1991، العدد 3، ص 165.

⁶ - المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، ملف رقم 115657، قرارها الصادر بتاريخ: 1997/01/05، (قضية والي ولاية بسكرة)

ضد (ش أ)، المجلة القضائية، سنة 1997، العدد 1، ص 101.

⁷ - سميحة لعقابي، مرجع سابق، ص 114.

و في الأخير تجدر الإشارة إلى أن عيب الانحراف اعتبره الفقه و القضاء عيبا احتياطيا، و ذلك نظرا كما سبق الذكر لارتباطه بنية مصدر القرار و بواعثه مما يجعل إثباته في غاية الدقة و الصعوبة، إذا ما قورن بإثبات أوجه الإلغاء الأخرى.¹

و الجدير بالذكر أيضا أن القضاء الإداري شهد خطوة نوعية فيما يخص عيب الانحراف إذ قضي بنقل الإثبات من المدعي إلى الإدارة إذا قامت قرينة تبرر ذلك، و تسهلا للاستقصاء الدليل إذ تجاوز ملف الدعوى، توسع القضاء إلى الإحاطة بكيفية إصدار القرار و كيفية تنفيذه أو الظروف التي أحاطت به.²

و الواقع أنه و رغم ذلك فإن رقابة القاضي الإداري على مدى سلامة الغاية أو الهدف و مدى وجود عيب الانحراف بالسلطة من عدمه، تبقى من المهام الشاقة و العسيرة، و نكرر ما قاله الفقيه هوريو من أن " القاضي يتجاوز في هذا العيب رقابة شرعية ليقوم بتقدير الأخلاق الإدارية".³

المطلب الثاني: مدى فاعلية الرقابة القضائية في حماية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية.

إن الهدف من تفعيل آلية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة هو الحفاظ على المصلحة العامة، و حماية مبدأ الشرعية، و هذا كونه الهدف الأسمى التي تسعى الإدارة إلى تحقيقه من خلال ممارسة وظائفها في إطار تسيير المرافق العامة، إن مدى فعالية هذه الرقابة يمكن أن تظهر من خلال السلطات التي يتمتع بها القاضي في مواجهة صلاحيات الإدارة، و قدرته على إعادة الحق لصاحب الشأن و بالتالي إعادة التوازن لموضوع الدعوى.

الفرع الأول: عوائق الرقابة القضائية.

تبقى الرقابة القضائية، رقابة محدودة و في كثير من الأحيان غير قادرة على التصدي لحالات المخالفة أو الانتهاك، و ترجع هذه الحالات التي تقف عائقا أمام السلطة القضائية لأسباب عديدة نذكر منها:

1- السلطة التقديرية للإدارة:

¹ - سليمان محمد الطماوي، مرجع سابق، ص 148.

² - فهد عبد الكريم أبو العثم، مرجع سابق، ص 399.

³ - محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص 181.

تتمتع الإدارة بقدر من الحرية في ممارسة نشاطاتها في إطار ما يعرف بالسلطة التقديرية حيث عادة لا تكون هناك نصوص قانونية تحدد طرق معينة لممارسة نشاطاتها في نطاق هذه النصوص و بالتالي من حيث المبدأ فرض رقابة على الإدارة.¹

نظرا لانعدام الشروط التي تحدد بها دائرة اختصاصها و هذا رغبة من المشرع في ترك مجال الإدارة على أساس أن المبالغة في التقييد يجعل من الإدارة آلة عمياء بدون روح واحترام القانون بدون قدرة على الإبداع يجعل من الإداري إداريا سلبيا.²

كما و أنه يصعب تنظيم كل نشاط الإدارة بقواعد تفصيلية لأنه لا يستطيع توقع كل ما سيحدث من مواقف مقدما، مما يجعل المشرع يترك مساحة تمكن رجل الإدارة من التدخل من خلالها دون قيد كلما اضطرته الضرورات ، والإدارة إدارة أشخاص و ليس أشياء ومن ثم فإن الجانب البشري سيتدخل بقوة و أثناء ذلك قد ينحرف عن المجال الذي قررت من أجله هذه السلطة التقديرية من نشاط الإدارة إلا في حالة استثنائية .³

2- القاضي الإداري غريب عن الإدارة التي يراقبها :

إن من شروط المراقب أن يكون مطلعاً اطلاقاً كافياً على مقتضيات ما يراقبه، عارفاً بمهامها و خصوصيتها التي تنصب عليها هذه الرقابة،⁴ ذلك أن المعارف القانونية في الغالب غير كافية لمواجهة ما قد يتعرض عليه من قضايا، وواضح أن ذلك هو حال القاضي الإداري الجزائري على الأغلب، الذي يفتقر إلى التخصص اللازم، هذا التخصص الذي يبدو أن المشرع الجزائري لم يراعه عندما وضع قانوناً موحداً يخضع له جميع القضاة من حيث التكوين و الصلاحيات، دون أن يطرأ على هذا الأمر أي تعديل، حتى بعد انتهاجه مسرى الازدواجية القضائية.

كل هذا من شأنه أن يجعل القاضي عاجزاً أمام الإدارة التي تملك كل السلطات والصلاحيات لممارسة مهامها، و التي كان جلباً بالقاضي تقويمها عند أي إخلال من طرفها، بالنظر إلى مكانة القضاء كحامي للحقوق والحريات الأساسية للموظف في مواجهة امتيازات السلطة العامة.⁵

فهل هناك قاض جزائري استناداً إلى المعطيات السابقة، شجاع ليتصدى لقرار الإدارة الغير المشروع المنتهك لمبدأ المساواة في مضمونه، فرغم كل الرقابة المفروضة من قبل الهيئات الخارجية عن الإدارة سيما المصالح المكلفة بالوظيفة العمومية تقضي شجاع يهيمن على سير

¹- ياسين قوتال، (الرقابة القضائية على القرارات التأديبية في التشريع الجزائري) مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة عنابة، 2005، ص 79.

²- سميحة لعقابي، مرجع سابق، ص 117.

³- محمد مصطفى حسن، السلطة التقديرية في القرارات الإدارية، د.ط، مطبعة عاطف، مصر، د س ف، ص 96.

⁴- صدراتي صدراتي، القاضي الجزائري غريب عن الإدارة التي يراقبها، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، الاقتصادية والسياسية، السنة 1993، العدد 03، ص 577.

⁵- صدراتي صدراتي، مرجع سابق، ص 577.

الدعوى و إجراءاتها و يبسط رقابته على كل صغيرة و كبيرة ، كما يجب أن يكون القاضي الإداري قاضي ابتكاري، اجتماعي، خلاق للقاعدة القانونية، لا يتقيد بحرفية النص والتفسير الضيق له.¹

و الواقع أنه لا يوجد قاضي إداري، بل هناك قاضي مدني بتكوينه و محيطه و طبيعته بجهله كيفية سير الدولاب الإداري، بافتقاره الشجاعة اللازمة للناجعة للوقوف في وجه الإدارة، فاصل في المواد الإدارية كل هذا من شأنه أن يؤثر على فعالية الرقابة على شرعية أعمال الإدارة، و يجعل الطاعن يفقد الثقة في هذا الجهاز وإمكانية تحقيق المساواة التي رفع من أجلها الدعوى، حتى قبل رفعها، هذا إن قرر فعلا أن يرفعها.²

3- الاختصاص المقيد للقاضي:

إن طبيعة المنازعة الإدارية تجعل القاضي الإداري خجول و متردد في مواجهة الإدارة حيث تجعله يضع حدودا لسلطاته في مراقبتها، مما يجعل سلطاته تقتصر في هذه الرقابة على التحقق من شرعية العمل الإداري المطروح أمامه، و لا يجوز له أن يتجاوز فحص الشرعية إلى رقابة الملائمة على خلاف الرقابة الإدارية، مع الملاحظة أن الملائمة قد تكون في بعض الحالات عنصرا من عناصر الشرعية و عندما تخضع لرقابة القضاء.³

يضاف إلى ذلك أن القاضي وهو يمارس الرقابة القضائية لا يستطيع أن يحل محل الإدارة في اتخاذ قرار معين أو يعدل القرارات التي أصدرتها،⁴ كما لا يجوز له أن يصدر أمر إلى الإدارة تفاديا منه لإمكانية التدخل في أعمالها و احتراماً لمبدأ الفصل بين السلطات، في الغالب تقرير إلغاء القرار يكون بدون فائدة، ما دامت أيضا الإدارة تمتنع عن تنفيذ القرار أو تعديل قرارها بما لا يتلائم مع شرعيته.

4- إلقاء عبء الإثبات على الموظف.

إن المستفيد الأول والمباشر من ضمانات الرقابة القضائية هو الموظف الذي يبتغي وراء طعنه إلغاء القرار الذي ألحق ضررا بمركزه القانوني، و بالتالي فإن عليه أن يلعب دورا في الوصول إلى هذا المبتغى خاصة و أن الموظف يجد نفسه أمام مبدئين هما:

قرينة صحة القرارات الإدارية، حيث أنها تصدر متمتعة بقرينة الصحة، وعلى من يدعي عدم شرعيتها إثبات ذلك، والمبدأ الثاني هو الأصل الذي يشمل القرار الإداري المطعون فيه،

1- لحسن بن شيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، دط ، دار هومة، الجزائر، 202، ص 95.

2- صدراتي صدراتي، مرجع سابق ، ص 574.

3- علاء الدين عشي، مرجع سابق، ص 301.

4- علاء الدين عشي ، مرجع سابق، ص 302.

كما يشمل كافة القرارات الإدارية المطعون فيها أمام القضاء حتى في القانون المدني و هو مبدأ البيئة على من ادعى.¹

إن إلقاء عبء الإثبات على الموظف استنادا إلى قاعدة البيئة على من ادعى تمثل حرجا كبيرا للمدعي ضد الإدارة، نظرا لكون عملية تقديم الإثباتات في غاية الصعوبة، وطالما رفض القضاء العديد من القضايا نظرا لعجز الطاعن عن تقديم الإثباتات المناسبة،² ويمكن أن نذكر من هذه القضايا التي لا تعدو ولا تحصى، قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا الصادر بتاريخ 1985/12/07 والذي جاء فيه " حيث أن السيد ب بعث بتقارير إلى السلطة الرئاسية و إلى مختلف السلطات الإدارية ذهب فيها إلى أن مطالبته بإخلاء الشقة ما هو إلا مناورة من رؤساء ترمي إلى الاستحواذ عليها لأغراض شخصية...، حيث أن الطاعن لم يقيم الدليل على أن رؤساءه قد تصرفوا بدافع المصلحة الشخصية... " ³

5- قيد المطالبة القضائية (فالقاضي لا يتحرك إلا بموجب دعوى).

فالرقابة القضائية لا تكون إلا بمناسبة طرح النزاع على القضاء، حيث لا بد من وجود دعوى مرفوعة طبقا لإجراءات المقررة في القانون، هذا يعني أن هذه الرقابة لا تشمل إلا أعمال الإدارة المتنازع فيها و التي تم طرحها على القضاء، ذلك أن القاضي واحتراما لمبدأ الفصل بين السلطات، و بحكم استقلاليته عن الإدارة، يمنع بأن يثير النزاع من تلقاء نفسه هذا إن علم بالنزاع أصلا، فكون القاضي بعيد عن الإدارة يجعله و حتى لمجرد العلم غير عالم بخباياها إلا من خلال ما يعرض عليه من دعاوى من أصحاب الشأن.⁴

و في كثير من الحالات يتمتع حتى أصحاب الشأن من اللجوء إلى القضاء، نظرا إلى طول الإجراءات و المصاريف القضائية، بالإضافة إلى التخوف من الإدارة ذاتها، لما يمكن أن يحدثه الرئيس الإداري بمروؤوسه إذا ما قام هذا الأخير برفع دعوى ضد قرار أصدره ضده، يمكن ذلك حتى من خلال عملية التقييم نظرا لارتباطها بالحق في الترقية.⁵

الفرع الثاني: مساهمة الرقابة القضائية في حماية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية.

رغم العيوب التي تعترض القضاء الإداري في اكتشاف مواطن الخلل من قبل الإدارة، خاصة منها التي تمس مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية سواء بصورة مباشرة أو غير مباشرة، إلا أنه لا يستطيع أحد ينكر ما يمكن أن يساهم به هذا الجهاز من حماية لهذا المبدأ، من

1- لحسن بن شيخ آث ملويا، مرجع سابق، ص 79.

2- عبد الرحمان بوكثير، مرجع سابق، ص 127.

3- سميحة لعقابي، مرجع نفسه، ص 120.

4- سميحة لعقابي، مرجع سابق، ص 116.

5- مرجع نفسه، ص 116.

خلال السلطات التي يتمتع بها القاضي الإداري في الرقابة على شرعية القرار الإداري، و ذلك مرهون بمدى استجابة الإدارة لما يصدر ضدها من قرارات قضائية بتنفيذها.

أولاً: سلطات القاضي في الرقابة على شرعية القرار الإداري و تقويم عمل الإدارة:

إن الهدف من إصدار القرارات الإدارية هو تحقيق المصلحة العامة بما يضمن بالمقابل الحرص على احترام مبدأ الشرعية، ومن هنا جاءت ضرورة الرقابة القضائية على الأعمال الإدارية للتركيز على مدى سلامة وشرعية هذه الأعمال من الزاوية القانونية،¹ بحيث إذا ما تم اكتشاف أي خروج عن نطاق الشرعية السائدة في الدولة، و ذلك عن طريق التلاعب وعدم الالتزام بالضوابط الإدارية المنصوص عليها قانوناً، و جب إلغاؤها أو تعديلها أو سحبها بحسب جسامه الخطأ المقترف من طرف المنتهك، ومحاولة إعادة الموقف إلى ما كان عليه سابقاً بقدر الإمكان و جعله أكثر تلاؤماً و اتفاقاً مع روح النصوص القانونية.²

غير أنه إذا كان المبتغى من تفعيل آلية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة هو الحفاظ على المصلحة العامة، فإنه من باب أولى الحفاظ على مصلحة أطراف الدعوى قبل ذلك ، حيث أن الملاحظ هو عدم المساواة في سلطات أطراف النزاع البارز خاصة في المادة الإدارية، بحيث تحوز الإدارة على وسائل الإثبات التي يحتاج إليها المعارض كما سبق الذكر مما يصعب عليه الوصول إليها، وفضلاً عن ذلك نجد الإدارة تحتل في أغلب الحالات المركز الممتاز للمدعى عليه في القضية، كل هذا يجعل من الطاعن الشخص الأكثر غيباً.³

إن كل هذا يبرر تدخل القاضي، الذي يمنح للإجراءات طابعه التحقيقي، مما يسمح بإعادة تحقيق المساواة في الدعوى، و بالتبعية تحقيق المساواة التي رفعت من أجلها الدعوى.⁴

إذن فنظراً لخاصية الدعوى القضائية، فالإجراءات الإدارية الخاصة بها ذات صبغة تحقيقية، القاضي فيها هو سيد التحقيق، و لذلك فإنه يملك سلطات واسعة للبحث عن وسائل الإثبات الملائمة، و أن القاضي بإمكانه أن يذهب زيادة عل هذا، إلى أبعدهما طلبه الطرفان، و أن يأمر من تلقاء نفسه بتدابير تحقيقية.⁵

والأهم في السلطة التحقيقية للقاضي، أن بإمكانه استنباط القرائن القضائية لصالح المدعي ومثال ذلك غياب الإدارة في الجلسة أو عدم تقديمها لمذكرة جوابية، برغم استدعائها، ومن جهة أخرى فإن القاضي الإداري يلجأ في العديد من القضايا إلى تسهيل مهمة المدعي، بأن يعمد إلى

¹ - باية سكاكني، دور القاضي الإداري بين المتقاضي و الإدارة، ط1 ، دار هومة، الجزائر ، 2006، ص69.

² - ياسين قوتال، مرجع سابق، ص 82.

³ - عبد الرحمان بوكثير، مرجع سابق، ص 128.

⁴ - لحسن بن شيخ آث ملويا، مرجع سابق، ص 31.

⁵ - مرجع نفسه، ص 36.

تحويل قضايا الانحراف بالسلطة إلى قضايا تجاوز السلطة تسهيلات لعملية الإثبات، إذا أن إثبات التجاوز أسهل بكثير من إثبات الانحراف.¹

فتمتع القاضي بسلطة تقديرية واسعة في مراقبة مدى شرعية القرار الإداري، في مواجهة سلطة الإدارة التقديرية، يخفف عبء الإثبات على الطاعن، و يساهم بقدر وافر في تحقيق الغرض الذي رفعت من أجله الدعوى ويسهم في إيجاد مجال يتوفر فيه قدر من الحماية للموظف من تجاوزات السلطة، بالنظر إلى تمتع القضاء بالقدرة و الفاعلية القانونية المتخصصة في اكتشاف أوجه الخطأ و الصواب، الشرعية وعدم الشرعية، وذلك بالتعرف على مدى ملائمة الإدارة لأنشطتها، فاختصاص الملائمة هو الذي يضع حد لتجاوزات الإدارة.²

إن لرقابة الملائمة أهمية كبيرة في حماية حقوق الموظف ضد أي تعسف للإدارة في استعمال سلطتها التقديرية للإدارة ولاعتبارات السابق ذكرها أمر واجب لتحقيق المصلحة العامة وأن هذه السلطة باقية و لن تزول إلا بزوال الإدارة فالقاضي برقابته لتلك السلطة إنما يريد الوصول إلى إرساء توازن جديد لهذه السلطة، ومن ثمة الحد من إساءة استخدامها.³

و ينبغي التنويه إلى أن القضاء الإداري و رغبة منه في مواجهة تزايد تدخل الإدارة وعدم التزامها بالمقابل بتسبب قراراتها إلا إذا كان هناك نص صريح يجبرها على ذلك أصبح مضطرا إلى أن يتخذ موقفا إيجابيا للحد من احتمالات تسلط الإدارة عند ممارستها سلطتها التقديرية، فبعد مبدأ الخطأ الواضح بادر باجتهاده فيما بعد إلى " خلق بناء قضائي جديد يتسم بالجرأة و الاقتحام في مراقبة ملائمة القرارات الإدارية يتمثل في مبدأ الحصيلة أو نظرية الموازنة بين التكاليف و المزايا أي بين المنافع و الأضرار.⁴

لتجسيد هدف أسمى مناط بالقاضي الإداري أو بالأحرى يسعى جاهدا إلى تحقيقه هو "عقلنة الاختيارات التقديرية للإدارة"⁵

أما بالنسبة لموقف القضاء الإداري الجزائي يتبين أنه لم يتأثر بهذا التطور الحديث الناتج عن هذين المبدئين مبدأ الخطأ الواضح و مبدأ الموازنة بين المزايا و التكاليف، و إن كانت القاعدة العامة تقضي في المجال الإداري أن للقاضي رقابة شرعية أصلا و ملائمة استثناء لدون هدم بذلك لمبدأ الفصل بين السلطات.⁶

1- عبد الرحمان بوكثير، مرجع سابق، ص 129.

2- ياسين قوتال، مرجع سابق، ص 76.

3- العربي زروق، " مبدأ الموازنة بين التكاليف و المزايا، (بين الأضرار و المنافع) على النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملائمة القرارات الإدارية، " مجلة مجلس الدولة، الجزائر، سنة 2006، العدد 8، ص 140.

4 - مرجع نفسه، ص 132.

5 - مرجع نفسه، ص 136.

6 - العربي زروق، مرجع سابق، ص 140.

و بالمقابل فإن القاضي الإداري رغم ذلك مازال بعيدا عن قدرته في تحقيق الهدف المنوط به، و هذا يستوجب تدخلا منة المشرع للقيام بعملية إصلاح جذري لهيكل القضاء وتبني ازدواجية قضائية بداية من عملية التكوين على مستوى معهد القضاء بالاستعانة بأهل الخبرة القانونية المختصة في مجال الإدارة، لأن ذلك سيزود الزاد القانوني للقاضي الإداري، مما يجعله قادرا على مواجهة الإدارة بدون أي تردد أو خوف).

لأنه عارف بخبايا الإدارة و مطلع على كيفية سير دواليها.¹

و يبقى أن نقول أنه و مادام أن المشرع لم يحدد سلطات القاضي الإداري بصفة ضيقة و لم يقيم بما يجب من إصلاح، فعلى القاضي الإداري نفسه أن يثبت مجال صلاحيات من خلال ممارسة القضائية ليكون جديرا حقا بالتحكم في إجراءات الدعوى الإدارية و التصدي للإدارة، كل ذلك من أجل غرض واحد هو فرض تطبيق القانون و ضمان الحقوق و الحريات الفردية.²

ثانيا: تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الصادرة بشأن مبدأ المساواة في نقل الوظيفة العمومية

المفروض أن الإدارة تلتزم بتنفيذ القرار القضائي بعد صدوره و إرجاع الحالة بقدر الإمكان إلى ما كانت عليه قبل اتخاذ القرار المعلن والامتناع عن تنفيذه. أثار هذا الأخير إلا بعد سحب أو إلغائه أو تعديله بما يتلاءم مع شرعيته، فإذا ألغي قرار إعلان نتائج مسابقة مثلا لعدم شرعيته و جب على الإدارة أما تعديل قرارها بما يتلاءم مع شرعيته إذا كان التجاوز يتعلق فقط بعدم شرعية جزئية، أما إذا كان القرار القضائي القاضي بالإلغاء كلي بطلت المسابقة و تبطل معها عدد المناصب المالية المفتوحة لتلك السنة المالية حيث لا يجوز لها الاحتفاظ بها للسنة القادمة تفاديا لكل تلاعب يمكن أن يحدث و هذا بالنظر إلى تعليمات المديرية العامة للتوظيف العمومي.

3

أوجد المشروع أمام المتقاضين طريقا يتمثل في رفع شكوى ضد الموظف العمومي الذي اعترض أو امتنع عن تنفيذ حكم قضائي و هذا وفقا لنص المادة 138 مكرر من قانون العقوبات التي ذكرت بأن "كل موظف عمومي استعمل سلطة وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي أو امتنع أو اعترض أو عرقل عمدا يعاقب بالحبس من 6 أشهر إلى 3 سنوات و بغرامة 5000.00 دج إلى 50.000.00 دج".⁴

1- سميحة لعقابي، مرجع سابق، ص 125.

2- سميحة لعقابي، مرجع سابق، ص 126.

3- مرجع نفسه، ص 127.

4- باية سكاكني، مرجع سابق، ص 74.

إن الملاحظ أن العديد من القرارات لم تنفذ ومع ذلك فإن المتقاضي لم يسع إلى استعمال هذه الوسيلة القانونية حيث يصبح القاضي الجزائي هو المراقب كذلك لشرعية التصرف الإداري.¹

و في الأخير، لابد من الإشارة أن القاضي الإداري و مادام هو القاضي المختص في مراقبة مدى شرعية القرار الإداري فإنه و تكميلاً لهذا الدور، و من باب أولى فهو مختص في طلب استعادة الحق بعد إلغاء القرار غير المشروع فما الفائدة من المراقبة القضائية المؤدية إلى إلغاء القرار الإداري إذا لم يتوصل الطاعن إلى الغرض المنتظر من رفع الدعوى²، إن هذا الأمر يتطلب تغييراً ليس فقط في ذهنية المتقاضي، بل و كذا في إيديولوجية الإدارة فدور القاضي الإداري و ليكون ذا فاعلية، يجب أن لا يقف عند إصدار، بل عليه أن يستمر إلى مرحلة التنفيذ.³

ملخص الفصل الثاني

لقد وفق المشرع الجزائري إلى حد بعيد، في ضمان حماية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية، كأحد أركان الحق في العمل الذي يوفر الحياة الكريمة للمواطنين، فقد تنبى المشرع الجزائري أثناء معالجة التنظيم القضائي نظام الأزواجية، مما كفل نوعين من الحماية للمتقدمين لشغل الوظيفة العمومية، وذلك للدفاع عن حقهم في تكافؤ فرص الظفر بهذه الأخيرة.

فعلى المستوى الإداري، واضح من خلال ما سبق تناوله، أن جل المهام المسندة لتلك الهيئات المنوط بها عملية المراقبة، مهام فذة من شأنها الإسهام في تحقيق الموضوعية و الشفافية في التسيير، سيما و أنها تتمتع بسلطة الرقابة على كل الأعمال المتصلة بتسيير المسار الوظيفي للموظفين، فهي أحد أهم ميكانيزمات إقامة التوازن مادام يسود شعور قوي لديه بأنها كانت صادرة بمعية جهة يفترض فيها الحياد.

¹ - مرجع نفسه، ص 74.

² - لحسن بن شيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 83.

³ - باية سكاكني، مرجع سابق، ص 78.

و لم يكتف المشرع الجزائري بهذه الآليات بل انتقل إلى إمكانية اللجوء إلى القضاء في حالة الإخلال بمبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية، و وفرت مجال يتوفر فيه قدر من الحياة للموظف من تجاوزات السلطة خصوصا عند تمتع الإدارة بالسلطة التقديرية في ذلك، وما امتداد رقابة القاضي لمراقبة ملائمة القرارات إلا حرص على تضيق نطاق هذه السلطة.

ويبقى في الأخير أن المبتغى من تحريك و تفعيل آلية الرقابة، سواء إدارية أو قضائية هو الحفاظ على المصلحة العامة، وما حماية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية إلا لتحقيق المصلحة العامة أيضا، وما دام انه مبدأ دستوري يحرص على توفير الحماية الدستورية في نفوس المواطنين، ويولد الشعور بالثقة في أجهزة الإدارة العامة، و يدعم ربط علاقة قوية بين الأفراد والسلطة العامة في الدولة.

الخاتمة

خاتمة:

إن تناول موضوع مبدأ المساواة في التوظيف في التشريع الجزائري، قد سعى إلى ربط هذا الحق بالحقوق الدستورية الأخرى وصلتها ببعض المصطلحات الدستورية المتمثلة في الحرية والعدالة وما انتهينا إليه، وقد تبين من خلال ذلك أن معظم الدساتير العالمية بما في ذلك الدستور الجزائري، قد تناولت حق في الأصل أو الدين الجنس أو الرأي أو أي اعتبارات كان في حرمانهم من هذا الحق ما دامت الشروط القانونية تتوافر فيمن يريد شغل هذه الوظائف، وأنه ما دامت الوظيفة العامة تهدف إلى خدمة المصلحة العامة للشعب، مما يجب أن يكون التعيين فيها وفقا لمبدأ الجدارة والصلاحية والمساواة وتكافؤ الفرص بين جميع أبناء البلد الواحد، دون أي تمييز لأي اعتبار كان يعد إخلالا بمبدأ المساواة في التوظيف.

ومادام أن الوظيفة العامة اليوم تمثل همزة وصل بين جمهور الشعب، وبين المسؤولين عن النظام السياسي القائم في تلك البلاد وتسيير مرافق الدولة، فقد أصبحت الوظيفة العامة موضع اهتمام من طرف هؤلاء المسؤولين واهتمامهم أكثر بالمساواة سواء تلك المساواة القائمة بين الموظفين أنفسهم أو من خلال المساواة بين المترشحين المتقدمين إلى تولي الوظيفة العمومية بالدولة.

ومما تجدر الإشارة إليه أننا لا نريد لهذه الخاتمة أن تكون ملخصا لموضوع الدراسة بقدر ما نريد أن نتعرض فيها لأهم النتائج التي توصلنا إليها لنحدد بعدها أهم التوصيات التي نقترحها في هذا الصدد وهذا على النحو التالي:

أولاً: النتائج

من أهم النتائج التي تم التوصل إليها في هذا البحث:

1. يؤدي تحقيق مبدأ المساواة إلى تطبيق القانون و احترامه من قبل جميع الناس داخل المجتمع و هذا ما ينتج عنه تحقيق الأمن و الطمأنينة في المجتمع.
2. يحقق مبدأ المساواة بمفهومه العام العدالة داخل المجتمعات بين جميع أفراد المجتمع أي لا فرق بينهم كلهم سواسية داخل المجتمع، و هذا يؤدي إلى تماسك المجتمع ضد أي مخاطر تواجهه كالثورات و الانقلابات.
3. عملية التوظيف تكتسي أهمية خاصة لذا يجب القيام وفق خطة مدروسة تقوم على معايير و أسس دقيقة و موضوعية.

4. بالرغم من أن المواثيق والإعلانات الدولية أكدت على أهمية المساواة بين الجنسين في الالتحاق بالوظيفة العمومية، ومصادقة الدول الحديثة على تلك المواثيق والإعلانات والاتفاقيات

الدولية، و أنه قد تضمنها دساتيرها، إلا أنه هناك تمييز واضح على الصعيد العملي و لو بنسب ضئيلة تارة عند الرجل و تارة أخرى ضد المرأة.

5. تلعب الرقابة الإدارية دورا هاما في التعرف على المواطن الخلل الإداري وتقوم الأخطاء، و التي تبحث في الظروف المواتية لإصدار العمل الإداري و القيام بفحصه رقابة ملائمة العمل الإداري.

6. هناك رقابة قضائية على أعمال الإدارة التقديرية، و هي رقابة مشروعية العمل الإداري و تمتد إلى رقابة الملائمة التي أصبحت شرطا لمشروعية القرار الصادر عن الإدارة، و إلا ثبت تعسف الإدارة في تقديرها و يختص القضاء بإلغاء أو تعويض أو تفسير أو فحص المشروعية، ذلك من خلال الرقابة الممارسة على القرارات الإدارية، فنجد درجة فعاليتها أكثر نجاعة في قضاء الإلغاء.

ثانيا: الاقتراحات

بعض الاقتراحات التي ستساهم و لو بنسب ضئيلة في تدعيم هذا المسار:

1. خلق وعي لدى أفراد المجتمع كمحاولة لمقاومة الفساد في التوظيف و ذلك من خلال نشر ثقافة المال العام و الوظيفة العمومية و هذا بالاعتماد على وسائل الإعلام.
2. إصلاح نظام التعليم لأن دعم الإدارة العمومية بمراد بشرية مؤهلة يتطلب تحسين نوعية التعليم و مردودية المنظومة التربوية كخطوة أساسية في مجال الاستثمار في رأس المال المعرفي الذي يعتبر النهضة الوطنية باعتباره الممول الوحيد للإدارة العمومية بالموظفين و في إمكانية الحصول على أفضل الكوادر.
3. إعادة النظر في مضمون مسابقات التوظيف عصرنتها و تكييفها مع قوانين جديدة تتماشى مع متطلبات الإدارات و المؤسسات العمومية، خاصة في ظل عصر العولمة والتطوير الحضاري في مختلف المجالات.
4. التركيز على عامل المباغته، أو المراقبة السرية لمصالح الوظيفة العمومية، فذلك يجعل الإدارة حريصة على تطبيق القوانين، خوفا من الرقابة التي يمكن أن تسلط في أي لحظة.
5. تقتضي الضرورة إلى الإسراع في إنشاء المجلس الأعلى للوظيفة العمومية لكي يتكفل بكل المسؤوليات المتعلقة بالتنظيم الوظيفي و متطلبات شغل الوظيفة العمومية على أساس من المساواة و الشرعية بعيدا عن كل استغلال سياسي أو توظيف حزبي نتيجة ما يتميز به هذا القطاع من إسهامات في إرساء دولة القانون المبنية على أساس من الشرعية و العدالة.

لقد ختمنا بحثنا هذا بحمد الله و توفيقه، إلا أن مشكلة المساواة باقية ما بقي الإنسان، لأن الطبيعة ذاتها فرقت بين بني البشر في المواهب والقدرات وإن التشريع الوضعي لمن يصل إلى تحقيق المساواة المطلقة، كل ما في الأمر انه يسعى جاهدا إلى تحقيق المساواة النسبية أو نقول تحقيق العدالة بين أصحاب القدرات المتكافئة.

قائمة المصادر و المراجع

قائمة المصادر و المراجع

أولا المصادر:

أ. القرآن الكريم

ب. الدساتير:

1. دستور 1963، المؤرخ في 10 سبتمبر 1963 (ج.ر. رقم 64 لسنة 1963).
2. دستور 1976، الصادر بالأمر 97/76 المؤرخ في 22 نوفمبر 1976، المتضمن اصدار الدستور الجزائري لسنة 1976، (ج.ر، رقم 94 لسنة 1976).
3. دستور 1989، الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم 18/89 المؤرخ في 28 فبراير 1989 و المتعلق بنشر نص التعديل الدستوري الموافق عليه في استفتاء 23 فيفري 1989 (ج.ر عدد 9)
4. دستور 1996، الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم 438/96 بتاريخ 07 ديسمبر 1996 (ج.ر رقم 76)
5. دستور 2016، الصادر بالقانون رقم 01/16 المتضمن التعديل الدستوري المؤرخ في 6 مارس 2016، (ج.ر عدد 14).

ج. النصوص القانونية:

1. القانون رقم (278) المؤرخ في 1963/07/26 المتعلق بالأعياد الرسمية المعدل و المتمم، (ج.ر عدد 53).
2. القانون رقم 12/83 المتعلق بالتقاعد المعدل و المتمم بالقانون رقم 15/16 المؤرخ في 2016/12/31، (ج.ر عدد 78)
3. القانون رقم 014/06 المؤرخ في 2006/02/20، المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، المعدل و المتمم، (ج.ر عدد 14).
4. المرسوم رقم 11/84 المؤرخ في 1984/01/14، المتضمن كيفيات تعيين ممثلين عن الموظفين في اللجان المتساوية الأعضاء، (ج.ر عدد 3).
5. المرسوم رقم 59/85 المؤرخ في 1985/03/23، المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات و الإدارات العمومية، (ج.ر عدد 13)

6. المرسوم الرئاسي رقم 304/07 المتعلق بالشبكة الاستدلالية لمرتبات الموظفين و نظام دفع رواتبهم، المعدل و المتمم بالمرسوم الرئاسي 266/14 المؤرخ في 28/09/2014، (ج.ر عدد 58).

7. المرسوم التنفيذي رقم 322/10 المؤرخ في 22/12/2010، المتضمن القانون الأساسي الخاص بموظفين الأمن الوطني، (ج.ر عدد 78).

8. المرسوم التنفيذي رقم 286/10 المتضمن القانون الأساسي الخاص بموظفين ادارة الجمارك.

9. المرسوم التنفيذي رقم 196/12 المؤرخ في 25/04/2012، يحدد كفاءات تنظيم المسابقات و الامتحانات و الفحوص المهنية في المؤسسات و الادارات العمومية و اجرائها، (ج.ر عدد 26).

10. الأمر رقم 133/66 المؤرخ في جوان 1966، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، (ج.ر عدد 46).

11. الأمر رقم 03/06 المؤرخ في 16 يوليو 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، (ج.ر عدد 46).

د. القرارات التنظيمية:

1. المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرارها الصادر بتاريخ 08/04/1989 قضية (ط.ع) ضد (وزير الصحة ووزير التعليم العالي)، المجلة القضائية، العدد 3.

2. المحكمة العليا، الغرفة الادارية، قرارها الصادر بتاريخ 07/12/1985، قضية (ب.و) ضد (مدير التربية للولاية)، المجلة القضائية سنة 1990، العدد 1.

3. المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرارها الصادر بتاريخ 05/01/1997 قضية (والي بسكرة) ضد (ش.أ)، المجلة القضائية، 1997، العدد 1.

4. المنشور رقم 36 المؤرخ في 06/08/2005، يتعلق بالتحقيق الاداري صادر عن المدير العام للوظيفة العمومية.

ثانيا: المراجع

I. الكتب باللغة العربية

1. ابن المنظور، لسان العرب، دون صيغة، دار صادر، الجزء العاشر، بيروت (لبنان).

2. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق و الحريات، ط2، دار الشروق، 2000.
3. المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، ط3، القاهرة.
4. أنور أحمد رسلان، تقارير الكفاية، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.
5. باية سكاكني، دور القاضي الإداري بين المتقاضي و الإدارة، ط1، دار هومة، الجزائر، 2006.
6. ثروة بدوي، النظم السياسية، ط1، دار العربية، مصر، 1961.
7. حسنين عبد العال محمد، الرقابة الإدارية بين علم الإدارة و القانون الإداري دون ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004.
8. حمدي أمين عبد الهادي، إدارة شؤون موظفين الدولة، ط3، دار الفكر العربي، القاهرة، 1990.
9. خضر خضر، مدخل للحريات العامة و حقوق الإنسان، ط3، منشورات المؤسسات الحديثة للكتاب، لبنان، 2008.
10. رشاد حسن خليل، نظرية المساواة في الشريعة الإسلامية، ط1ن دار فاروق للنشر و التوزيع، الجزء الأول، الجيزة (مصر)، 2007.
11. رشيد حباني، دليل الموظف و الوظيفة العمومية "دراسة تحليلية مقارنة لأحكام الأمر 03/06 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي للوظيف العمومي دون طبعة، دار النجاح للكتاب، الجزائر، 2012.
12. سعيد السيد علي، أسس و قواعد القانون الإداري، دون طبعة، دار الكتاب الحديث، 1996.
13. سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة، الانحراف بالسلطة، دراسة مقارنة، ط3، جامعة عين الشمس، 1987.
14. سميحة لعقابي، بشير شريف، مبدأ المساواة في تقدر الوظيفة العامة (المظاهر والضمانات)، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014.
15. طارق حنين الزيات، حرية الرأي دون الموظف العام، دراسة، ط2، القاهرة، 1998.
16. طارق عزت رضا، قانون حقوق الإنسان بين النظرية و التطبيق، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004-2005.

17. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر و النظم السياسي في الإسلام، د.ط، دار الفكر العربي، 1983.
18. عبد الحكيم سواكر، الوظيفة العمومية في الجزائر (دراسة تحليلية على ضوء أداء الفقه اجتهاد القضاء الإداري، د.ط، مطبعة مزوار، الرأي، الجزائر، 2011.
19. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري، دون طبعة، دار المعارف، الإسكندرية (مصر)، 2004.
20. عبد الغفار إبراهيم موسى، موسوعة المبادئ القانونية، التي قررتها الجمعية العمومية لقسمي الفتوى و التشريع بمجلس الدولة، ج3، دار الكتب القانونية، مصر، 2001.
21. عبد الفاني بسيوني عبد الله، مبدأ المساواة أمام القضاء و كفالة حق التقاضي، ط2، منشورات الحلبي، بيروت، 1983.
22. عبد الغاني بسيوني عبد الله، النظم السياسية "اسس التنظيم السياسي"، د.ط، الدار الجامعية، بيروت، 1984.
23. علاء الدين عشي، مدخل القانون الاداري، د.ط، دار الهدى للطباعة و النشر، عين مليلة (الجزائر)، 2012.
24. علي الدين زيدان، محمد السيد، الموسوعة الشاملة في شرح القضاء الاداري (القرارات الإدارية)، ط3، المكتب الفني للإصدارات القانونية، 2003.
25. علي خطار الشنطاوي، دراسات في الوظيفة العامة، د.ط، مطبعة الجامعة الأردنية، عمان، 1998.
26. علي سالم عياد الحلبي، مبدأ المساواة في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي ط1، دار العلمية الدولية لنشر و التوزيع و دار الثقافة لنشر و التوزيع، عمان، 2002.
27. علي عبد الفتاح، محمد خليل، حرية الممارسة السياسية للموظف العام "قيود و ضمانات" د.ط، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2007.
28. عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، د.ط، دار الريحانة للنشر، د.س.ن.
29. عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، د.ط، دار هومة، الجزائر، د.س.ن.
30. عمار عوابدي، القانون الإداري، د.ط، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1990.

31. عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة و القانون الإداري، د.ط، دار هومة، الجزائر، 2003.
32. عمار مساعدي، مبدأ المساواة و حماية حقوق الإنسان في أحكام القرآن و مواد الإعلان، د.ط، الجزائر، 2006.
33. فهد عبد الكريم أبو العثم، القضاء الإداري بين النظرية و التطبيق، د.ط، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2005.
34. كريم يوسف كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، د.ط، القاهرة، 1987.
35. كمال رحماوي، تأديب الموظف العام في القانون الإداري، د.ط، دار هومة للطباعة و النشر، بوزريعة (الجزائر)، 2000.
36. كمال بوشطاب، حقوق الإنسان في الجزائر، د.ط، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الجزائر، 2005.
37. لحسن بن الشيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، د.ط، دار هومة، الجزائر، 2002.
38. لحسن بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، د.ط، دار هومة، الجزائر، 2003.
39. محمد القيسي عبد القادر، مبدأ المساواة و دوره في تولي الوظائف العامة، ط1، المركز القومي بالإصدارات القانونية، القاهرة، 2016.
40. محمد باهي أبو يونس، الاختيار على أساس الصلاحية للوظيفة العامة في النظام الإداري الإسلامي، ط1، دار الجامعة الجديدة للنشر، 1999.
41. محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري، د.ط، الجامعة الجديدة، مصر، 2009.
42. محمد شاهين مغاوري، القرار التأديبي و ضماناته و رقابته القضائية بين الفاعلية و الضمان، د.ط، المدرسة الأنجلو مصرية، القاهرة، 1986.
43. محمد مصطفى حسن، السلطة التقديرية في القرارات الإدارية، د.ط، مطبعة عاطف، مصر، د.س.ن.

44. محمد يوسف علوان، محمد خليل موسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان، الحقوق المحمية، ط1، دار الثقافة، عمان، 2007.
45. مراد عبد الفتاح، موسوعة مراد لأحكام المحكمة الدستورية العليا، ط2، دار الفكر القانون، مصر، 1996.
46. مسعود شيهوب، المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة و تطبيقاتها في القانون الإداري، د.ط، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، 2003.
47. ناصر لباد، القانون الإداري "النشاط الإداري"، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، 2004.
48. نواف كنعان، الوجيز في القانون الإداري الأردني، ط4، الأفق المشرقة للنشر، الشارقة، 2012.

II. الكتب باللغة الأجنبية:

1. André De Laubadere, traité de droit administratif, 3^{eme} edition, 1993.

ب. الرسائل و المذكرات الجامعية:

1. حمود حمبلي، (المساواة في تولي الوظائف العامة في القوانين الوضعية و التشريعية الاسلامية)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، الجزائر، 1993.
2. سلوى تيشات، (أثر التوظيف العمومي على كفاءات الموظفين بالإدارة العمومية الجزائرية)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2009-2010.
3. سميحة لعقابي، (مبدأ المساواة في تقلد الوظائف العامة في التشريع الجزائري) مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2009-2010.
4. شحاتة أبو زيد شحاتة، (مبدأ المساواة في الدساتير العربية)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، 1982.
5. عبد الرحمان بوكثير، (ضمانات تأديب الموظف العمومي في التشريع الجزائري)، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة سطيف، 2004.
6. محمد ابراهيم حسن علي، (مبدأ المساواة في تقلد الوظائف العامة)، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، القاهرة، 1985.

7. محمود بوقطف، (التكوين أثناء الخدمة و دوره في تحسين أداء الموظفين بالمؤسسة الجامعية)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، دراسة ميدانية، جامعة عباس لغزور، خنشلة، 2013-2014.

8. مراد بوطبة، (نظام الموظفين من خلال الأمر 03/06)، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، مارس 2007.

9. ياسين قوتال، (الرقابة القضائية على القرارات التأديبية في التشريع الجزائري)، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة عنابة، 2005.

ج. المقالات و المجالات:

1. العربي زروق، "مبدأ الموازنة بين التكاليف و المزايا (بين الأضرار و المنافع) على النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملائمة القرارات الإدارية"، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، سنة 2006، العدد 8.

2. أحمد صالح الفرجاني، "مبدأ المساواة أمام القانون و تطبيقاته في القانون الليبي"، مجلة العلوم القانونية و الشرعية، كلية القانون، جامعة طرابلس، العدد 6.

3. سعيد مقدم، "هيئات الوظيف العمومي كجهة مراقبة و تنظيم، مهامها و تطورهما"، المدرسة الوطنية للإدارة، الجزائر، 1991، العدد 3.

4. صدراتي صدراتي، "القاضي الجزائري بعيد عن الإدارة التي يراقبها"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية و السياسية، سنة 1991، العدد 3.

5. عبد المنعم خميس، "الرقابة الإدارية مفهومها و أبعادها"، مجلة الإدارة، مصر، يناير 1973، العدد 3.

6. فيصل نسيغة، "رقابة القضاء الإداري على قرارات الإدارة و دورها في الدفاع عن الحريات العامة للأفراد"، مجلة الاجتهاد القضائي.

7. محمد السيد الدماصي، "الحقوق الدستورية في المجال الوظيفية – حق المساواة في شغل الوظائف العامة"، مجلة العلوم الإدارية، مصر، 1973، العدد 2.

8. هشام عبد الحميد صالح، "مبدأ المساواة في شغل الوظيفة العامة"، دراسة تطبيقية، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، ديسمبر 2015، العدد 12.

د. المحاضرات:

1. مراد بوطبة، دروس في الوظيفة العمومية، مطبوعة لطلبة سنة الثالثة ليسانس، تخصص قانون عام، جامعة أحمد بوقرة، كلية الحقوق، بومرداس، 2017-2018.

الفهرس

الفهرس

	إهداء
	شكر و عرفان
أ-ه	مقدمة
1	الفصل الأول: ماهية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية و مظاهره
2	المبحث الأول: ماهية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية
2	المطلب الأول: مفهوم مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية
2	الفرع الأول: تعريف مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية
2	أولاً: التعريف التشريعي
3	ثانياً: التعريف الفقهي
5	ثالثاً: التعريف القضائي
6	الفرع الثاني: صور مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية
6	أولاً: المساواة المطلقة و المساواة النسبية
7	ثانياً: المساواة القانونية و المساواة الفعلية
9	ثالثاً: المساواة السياسية و المساواة الاجتماعية
13	المطلب الثاني: التمييز بين المساواة و المصطلحات المشابهة لها
14	الفرع الأول: المساواة و العدل
15	الفرع الثاني: المساواة و تكافئ الفرص
16	الفرع الثالث: المساواة و الحرية
17	المطلب الثالث: مصادر مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية
17	الفرع الأول: مصدره في الشريعة الإسلامية
18	الفرع الثاني: مصدره في القوانين الوضعية

19	أولاً: على المستوى الدولي
20	ثانياً: على المستوى الداخلي
25	المبحث الثاني: مظاهر مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية
25	المطلب الأول: المساواة في الالتحاق بالوظيفة العمومية
25	الفرع الأول: من حيث شروط التوظيف
25	أولاً: الشروط العامة
30	ثانياً: الشروط الخاصة
31	الفرع الثاني: من حيث طرق الالتحاق بالوظيفة العمومية
31	أولاً: نمط التوظيف الخارجي
33	ثانياً: نمط التوظيف الداخلي
35	المطلب الثاني: المساواة في المسار الوظيفي
35	الفرع الأول: المساواة في الحقوق الوظيفية
44	الفرع الثاني: المساواة في الواجبات الوظيفية و المساواة عند الإخلال بها
45	أولاً: الواجبات الوظيفية
49	ثانياً: الخضوع للنظام التأديبي
56	الفصل الثاني: الضمانات الإدارية و القضائية لحماية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية
57	المبحث الأول: الضمانات الإدارية لحماية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية
57	المطلب الأول: ممارسة الرقابة الإدارية
57	الفرع الأول: الهيئات المكلفة بالرقابة الإدارية
62	الفرع الثاني: طرق ممارسة الرقابة الإدارية
62	أولاً: الرقابة الإدارية الداخلية

65	ثانيا: الرقابة الخارجية (من طرف أجهزة خارجية)
67	المطلب الثاني: دور الرقابة الإدارية في حماية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية.
67	الفرع الأول: أهداف الرقابة الإدارية
70	الفرع الثاني: مدى فاعلية الرقابة الإدارية في تحقيق هذه الأهداف
75	المبحث الثاني: الضمانات القضائية لحماية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية
75	المطلب الأول: صور الرقابة القضائية على القرارات الإدارية المتعلقة بمبدأ المساواة
75	الفرع الأول: الرقابة الخارجية.
77	الفرع الثاني: الرقابة الداخلية
86	المطلب الثاني: مدى فعالية الرقابة القضائية في حماية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية
86	الفرع الأول: عوائق الرقابة القضائية
90	الفرع الثاني: مساهمة الرقابة القضائية في حماية مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية
91	أولا: سلطات القاضي الإداري في الرقابة على شرعية القرار الإداري و تقويم عمل الإدارة
94	ثانيا: تنفيذ القرارات الإدارية الصادرة بشأن مبدأ المساواة في تقلد الوظيفة العمومية
98	الخاتمة
102	قائمة المصادر و المراجع
	الفهرس

ملخص:

لقد بات موضوع الالتحاق بالوظيفة العمومية موضع اهتمام العام و الخاص و ذلك بالنظر إلى ما تكتسبه الوظيفة المراد الالتحاق بها من أهمية بالغة في المجتمع هذا من جهة و تحقيق العدالة و المساواة بين الراغبين في الالتحاق بها من جهة أخرى، و من أجل تحقيق كل ذلك كان لابد من الاعتماد على مبدأ دستوري بالأساس تضمنه معظم الدساتير العالمية، و إلحاقه بمبدأ آخر تمثل في مبدأ الجدارة.

و لتكريس مبدأ المساواة في التوظيف قام المشرع باعتماد مجموعة من الضوابط المسبقة للالتحاق بالوظيفة المعلن عنها، من خلال وضع شروطا و فرض أساليب لاختيار أفضل وأصلح الموارد البشرية القادرة على تحمل مسؤوليات هذه الوظيفة، وقد يؤدي خرقها و عدم احترامها إلى بطلان الالتحاق بها، و ذلك تحت طائلة ضمانات كرسست لحماية مبدأ المساواة في التوظيف.

Résume :

Le sujet d'accéder à la Fonction publique a connu une Grande importance chez les citoyens suite aux avantages acquis dans la société d'une part, et la justice et un équilibre pour ceux qui veulent avoir une fonction d'autre part, il faut se baser pour attendre cet objectif sur le principe constitutionnel avec une granite internationale, et avec un principe de mérite.

Pour garantir le principe d'égalité dans le recrutement, le législative a conçu un ensemble de conditions pour accéder à la fonction objet de l'annonce par l'instauration des conditions ,et exiger des méthodes pour choisir le meilleur ressource humaine digne d'être responsable ,le non respect de la législation du recrutement entraine l'annulation du recrutement sous des garanties pour légalité dans le recrutement.