

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد لمين دباغين سطيف 2
كلية الحقوق والعلوم السياسية



قسم الحقوق

تخصص: نشاط إداري ومسؤولية إدارية

مخبر: دراسات وأبحاث حول المجازر الاستعمارية

أطروحة مقدمة

لنيل شهادة الدكتوراه في الطور الثالث

بعنوان:

الموظف العمومي ومبدأ حياد الإدارة في الجزائر

إشراف الأستاذ:

الدكتور زرقان وليد

إعداد الطالب:

طوبال بوعلام

أمام لجنة المناقشة المكونة من:

بتاريخ: 2020/04/14

الدكتور بوسعدية عبدالرؤوف	أستاذ محاضر قسم أ	جامعة محمد لمين دباغين سطيف 2	رئيساً
الدكتور زرقان وليد	أستاذ محاضر قسم أ	جامعة محمد لمين دباغين سطيف 2	مشرفاً ومقرراً
الدكتورة لعقابي سميحة	أستاذة محاضرة قسم أ	جامعة محمد لمين دباغين سطيف 2	ممتحناً
الدكتورة كوسة جميلة	أستاذة محاضرة قسم أ	جامعة محمد لمين دباغين سطيف 2	ممتحناً
الدكتورة رزيق أميرة	أستاذ محاضر قسم أ	جامعة الحاج لخضر باتنة 1	ممتحناً
الدكتورة بولقواس سناء	أستاذة محاضرة قسم أ	جامعة عباس لغرور خنشلة	ممتحناً

السنة الجامعية: 2022/2021

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَلَقَدْ آتَيْنَا دَاوُودَ وَسُلَيْمَانَ عِلْمًا وَقَالَا الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي
فَضَّلَنَا عَلَى كَثِيرٍ مِّنْ عِبَادِهِ الْمُؤْمِنِينَ (النمل 15)

إهداء

إلى والدي ووالدتي الأجلاء... لا أجد كلمات يمكن أن تمنحهما حقهما، فهما ملحمة
الحب وفرحة العمر، ومثال التفاني والعطاء.

أطال الله في عمرهما.

إلى رفيق دربي وابن عمومتي طالب الدكتوراه

- عبد السلام طوبال رحمه الله واسكنه جنة الرضوان -

إلى زوجتي.... أسمى رموز الإخلاص والوفاء ورفيقة الدرب

إلى أولادي..... فلذات الأكباد. عبد الودود، حمدي عبد المهيمن، يحيى، عبد
الباسط.

إلى قرة عيني ابنتي "رحــــــــــــــــاب"

إلى إخوتي مودة وامتنانا

إلى جميع الأخلاء.....

أهدي إليكم بحثي العلمي

شكر و عرفان

الحمد لله رب العالمين الذي بنعمته تتم الصالحات، الحمد لله الذي أنار لي درب العلم والمعرفة، فأليه ينسب الفضل كله، والكمال يبقى لله وحده أشكر الله عزوجل أن انعم علي بإتمام هذا البحث مصداقا لقوله تعالى: " لئن شكرتم لأزيدنكم " إبراهيم [07] وصلى الله على سيدنا محمد، و على آله وصحبه والتابعين وتابعيهم بإحسان إلى يوم الدين.

وبعد الحمد والشكر لله فإني أتوجه إلى أستاذي الدكتور زرقان وليد-المشرف على هذه الأطروحة- بالشكر والتقدير الذي لن تفيه أي كلمات في حقه. كما لا يفوتني أن أتقدم بالشكر الجزيل لكل أعضاء لجنة المناقشة الأفاضل، على قبولهم قراءة هذا البحث، وتحملهم مشقة مناقشته، وبعدها فالشكر موصول لكل أساتذتي الذين درست على أيديهم في كل مراحل دراستي حتى أتشرف بوقوفي أمام حضارتكم اليوم.

كما أن أتقدم بالشكر الجزيل للدكتور محمد بن أعراب عميد كلية الحقوق والعلوم السياسية سطيف 2، والطاقت الإداري كله وعمال الكلية. الشكر موصول كذلك لكل من ساهم من قريب أو بعيد في إنجاز هذا العمل ولو بالكلمة طيبة أو الدعاء.

والصلاة والسلام على سيدنا محمد خير الأنام

-قائمة المختصرات-

أولاً: باللغة العربية

- ه: هجري
- دج: دينار جزائري بسم الله
- د.م.ن: دون مؤسسة نشر
- د.ط: دون طبعة
- د.س.ن: دون سنة النشر
- ص: صفحة .
- ص، ص: صفحة صفحة.

ثانياً: باللغة الفرنسية

- CE :Conseil d'Etat français
- PUF: Les Presses universitaires de France :
- Vol : Volume.
- Éd : édition
- L.G.D.J : Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence
- P : Page
- Art : Article
- Rev. Adm: Revue Administrative.
- Rec. Leb : Recueil Lebon.
- Op. cit : cité(e) avant.
- R.F.D.A : Revue Française de Droit Administratif.



مقدمة

مقدمة

إن كثرت مهام الإدارة العامة وتعددها لم يبعدها عن الجمهور، حيث بقيت هي الأقرب إليه في وظيفة تسيير الصالح العام منقّدة في هذه الوظيفة بقرارات السلطة الحاكمة فعليا والمعارضة السياسية في أغليبتها تاريخيا النابعة من إرادة المنتفعين، حيث ألقى المؤسس الدستوري وكذلك المشرع العادي مهمة رسم السياسة العامة على عاتق السلطة التنفيذية، وفي نفس الوقت تتولى هذه السلطة عملية التنفيذ الإداري من خلال ترجمة القوانين إلى أفعال أو تطبيقها حسب تقدير المشرع، والجزائر من بين الدول التي تسعى لعصرنة إدارتها العمومية وذلك بالاعتماد على التحول التدريجي من الأنشطة التقليدية إلى الأنشطة العصرية، ونظرا لأهمية المرافق العامة في دواليب مؤسسات الخدمات العمومية والقطاعات الإستراتيجية التابعة للدولة، أضحت ترقية هذه الأخيرة مسألة جوهرية لا بد منها.

إذ تعتبر المرافق العامة مصالِح عمومية هامة وحيوية في حياة المواطن اليومية، فبواسطتها يحظى المواطن بخدمات عمومية في مختلف المجالات، وتعتبر الوظيفة العامة قناة المرفق العام وشريانه الحيوي لتحقيق أهداف المجتمع والنهوض بمستواه في كافة ميادين الحياة الاقتصادية والاجتماعية والسياسية، لا فرق في ذلك بين مجتمعات متقدمة وأخرى نامية، خاصة بعد انتهاج سياسة التدخل ومن تم تغيير دور الدولة من دولة حارسة إلى دولة متدخلة، أي من مجرد الدفاع عن أمن الوطن وصك العملة وإقامة العدل بين الناس إلى تحقيق رفاهية المواطنين وتغلغلها بالتالي في صميم النشاطات الاقتصادية للخواص، كما أن انتقال الدولة في العصر الحالي إلى النظام الديمقراطي فرض على الإدارة العامة باعتبارها المؤسسة الحية ضرورة الالتزام بمبدأ الشرعية، فأهمّ عنصر يترجم هذه الفكرة في الحياة الإدارية أي في ممارسة المرفق العام لنشاطه عامة، والموظف العام في أداء مهامه خاصة هو الالتزام بمبدأ الحياد، والذي يمثل ركيزة أساسية للإصلاح الإداري وتحسين الخدمة العمومية، وفي هذا الصدد يقول الأستاذ Georges elgozy: "أنه لا توجد سياسة حسنة بدون إدارة حسنة ولا إدارة حسنة بدون حياد سياسي".

إذا فكفاءة الإدارة تتوقف على مدى الدقة والحياد والنزاهة في التطبيق التي تلازم القائم على عملية التنفيذ ألا وهو الموظف العام، فالموظفون والعاملون يشكلون بحق الطاقة الفعالة أو القوة المحركة للإدارة في مباشرة نشاطها وأداء واجباتها تحقيقا للسياسة العامة للدولة، إذ مهما بلغت الدقة في تنظيم تلك الإدارة أو مهما بلغ الاهتمام بتزويدها بالإمكانات المادية اللازمة فإن نجاحها دون شك

يتوقف على مدى قدرة الموظفين بها على أداء رسالتها والنهوض بمسؤولياتها فالموظف عقل الدولة المفكر وساعدها المنفذ، وبالتالي فإن الموظف العمومي عندما يشغل إحدى وظائف المرفق العمومي، يخضع بصورة دائمة ومستمرة طيلة الفترة التي يشغل فيها هذا المركز اللائحي للالتزام عام يحكم كافة تصرفاته ونشاطاته باعتباره عاملاً لدى الدولة، ذلك الالتزام هو العمل على تحقيق مصلحة المرفق ومصلحة المواطنين والمتعاملين معه، وعدم إثارة مصلحته الخاصة والشخصية على المصلحة العامة، وبحكم أن الموظف العمومي جزء لا يتجزء من المجتمع، فالواقع السياسي والاقتصادي والاجتماعي يؤثر فيه بشكل أو بآخر شأنه في ذلك شأن باقي طوائف المجتمع، وعلى ذلك فإن حق الموظف في ممارسة الحقوق والحريات العامة خاصة منها ذات الطابع السياسي والتعبير عنها، يجب أن تكون ضمن أطر قانونية، فالمرافق العامة أنشئت لخدمة المواطنين وفقاً للقانون بعيداً عن أي معايير سياسية إذ أنه من خلال الموظف تنفذ الأعمال وتقدم الخدمات العامة لعموم أفراد الشعب بدون محاباة، أو تمايز بينهم على أساس المذهب، أو العرق، أو الجنس، أو الدين، أو اللون على وفق ما جستده دساتير الجمهورية الجزائرية، مما يوجب على الموظف تنفيذ المهام والواجبات الوظيفية بمهنية عالية وحيادية تامة بعيداً عن النزوات الشخصية والولاءات السياسية الحزبية بما يؤكد النظام المؤسساتي للدولة.

لذا تأتي قوانين الوظيفة العامة لتؤكد مبدأ حيادية العمل الوظيفي ابتداءً من اختيار الموظف العام وتعيينه وممارسته للمهام والواجبات دون ميل أو هوى أو تأثر بالاعتبارات السياسية وتياراتها التي قد تؤثر على الوظيفة العامة وتهدد ركائزها بأفة السياسة ودعاتها، من هنا كان لابد من وجود الحياد الوظيفي من أجل حماية الوظيفة والموظف معاً تجاه رجال السياسة وتعصبهم، وكذلك لضمان حصول المواطنين على خدمات المرافق العامة باستمرار وبسهولة ويسر وحتى تسير أمور الوظيفة العامة بشكل مطرد ومستمر وفقاً للقوانين واللوائح، بغية تحقيق خدمة الشعب وتحقيق رفاهيته حفاظاً على المصلحة العامة.

إذا فواجب الحياد هو أحد الواجبات التي تحمي مصلحة مزدوجة، فمن جانب فإنه يمثل ضماناً للمتعاملين مع المرفق مؤداها حصولهم على خدمات دون تمييز بينهم إلا على أساس اختلاف مراكزهم القانونية قبالة المرفق، ومن جهة أخرى فإنه يحمي مصلحة المرفق في الحفاظ على سمعته ونزاهته، فالمرفق العام هو أداة لتحقيق المصلحة العامة، ويجب أن تتجه كافة قواه لتحقيقها، وللمرفق مصلحة

مؤكدة في التحقق من أن كافة موظفيه قادرون على الالتزام بأهداف المرفق وقادرون أيضا على تحقيقها، ويجمع الفقه الفرنسي على ضرورة احترام الموظف لمبدأ الحياد خلال ممارسته للوظيفة العامة احتراما لحقوق المتعاملين مع المرفق، وهذا ما سنتناوله بالتفصيل من خلال موضوعنا الموسوم بعنوان "الموظف العمومي ومبدأ حياد الإدارة في الجزائر"

أولاً: أهمية الدراسة

يتسم موضوع الدراسة بأهميتين نظرية وعملية:

-تتمثل الأهمية النظرية في كون أن مبدأ حياد الإدارة يتأثر باختلاف النظم السياسية، فمكانة هذا المبدأ وفعالية ضماناته تختلف من نظام سياسي منفتح إلى آخر مغلق، كما أن التعديلات المتوالية التي ظلت الدساتير عرضة لها تزيد من أهمية دراسة موضع مبدأ حياد الإدارة، والذي أصبح مبدأ دستوري يعكس علاقة الإدارة بالمواطن، كما تبرز الأهمية النظرية كذلك كون أن تحليل واجب الموظف العام في الالتزام بمبدأ الحياد تحليل علمي، يؤدي إلى المساهمة ولو جزئياً في إثراء البحوث والدراسات القانونية.

-أما الأهمية العملية فتتمثل في كون تجسيد مبدأ حياد الإدارة يعمل على توفير الحماية لجميع الأفراد وبيّن حقوق وواجبات كل من المرفق العام والمنتفعين منه، هذا من خلال القواعد الخاصة التي يضعها هذا المبدأ، وخاصة في مجال تقلد الوظائف العامة، كما يعمل هذا المبدأ على تبيان مدى التزام المرافق العامة بتحقيق الأهداف التي أنشئت من أجلها ومدى احترامها للقوانين والتشريعات.

-كذلك تبرز أهمية هذا المبدأ في كونه يُسلط الضوء على واحدة من أهم التزامات الموظف العام وواجباته ألا وهي الحيادية الوظيفية التي يجب أن يتحلى بها الموظف العام باعتبارها جزءاً لا يتجزأ من مهامه وواجباته التي تملئها عليه مقتضيات الوظيفة العامة وخدمة لأفراد الشعب دون تمايز بينهم، كون أنه هناك مصالح عامة متعلقة بالدولة وبالإدارة العامة، أو خاصة متعلقة بالأفراد، وبما أن الموظف العمومي هو فرد مكلف بخدمة عامة، وملزم بأداء أعمال وظيفته، والحرص على القيام بواجباتها، بكل أمانه وحيادية، ودون إقامة أي تمييز بين الأفراد، مرجعه إلى المعتقد الديني أو الانتماء السياسي والإيديولوجي، لأن إهدار هذا المبدأ يهدم أسس العمل الإداري، ومبادئ سير المرفق العمومي، وبالعكس من ذلك فإن ما يضيفه هذا المبدأ من قوة للمرافق العامة تمكنها من أداء مهامها على أحسن وجه وأكمل صورة.

ثانياً: أهداف الدراسة

-تهدف الدراسة إلى تأصيل مبدأ الحياد بمفهومه العام في النظام الجزائري، وتبيين أساس هذا المبدأ ومدى ارتباطه بأهم المبادئ التي تقوم عليها دولة القانون ألا وهو مبدأ المساواة أمام القانون والذي نادى به تشريعات الدول الديمقراطية، ومبدأ المشروعية.

-توضيح القواعد والأحكام القانونية التي قد تعمل على تكريس هذا المبدأ في الجزائر وتحديد الاستثناءات التي تسمح للإدارة بالخروج عن هذا المبدأ دون الإخلال به.

-تحليل مختلف النصوص القانونية والبحث عن مدى كفايتها لتكريس مبدأ حياد الإدارة بصفة عامة، والحياد الوظيفي كالالتزام في ذمة الموظف العمومي بصفة خاصة.

ثالثاً: أسباب اختيار الموضوع

إن اختيارنا لموضوع الدراسة راجع لأسباب موضوعية وأخرى ذاتية يمكن تلخيصها كما يلي:

- الأهمية البالغة التي يكتسبها موضوع الدراسة، باعتباره أهم موضوعات الوظيفة العامة وأكثرها حساسية في الوقت الراهن، كونه يمس فئة الموظفين.
- يعد مبدأ الحياد من المواضيع الأكثر اهتماماً من طرف الفقه، والدليل على ذلك أنّ أسسه لازالت في تطور مستمر نظراً لحدائثه شرعيته وضرورة تدعيم الأحكام التقليدية بأحكام تتطابق والتطورات الحالية لمهام الدولة، والتي تمس بالأخص المواطن في علاقته بالمرافق العامة على مختلف أنواعها والمقيدة باستمرار بمبادئ عامة تفسّر تطبيقاً فكرة الديمقراطية بمعناها الحقيقي.
- بالإضافة إلى الرغبة في دراسة ومعرفة مدى التطبيق الفعلي لهذا المبدأ في الجزائر، والذي كرسته جميع دول العالم ضمن تشريعاتها الوطنية.
- الرغبة في إبراز هذا الواجب من بين الواجبات الوظيفية نظراً لأهميته وتأثيره البارز على سير العمل الإداري، وتعلقه بحياة الموظفين العموميين العامة والخاصة على السواء.
- الرغبة في إضافة بحث مفصل حول مبدأ الحياد إلى المكتبة القانونية، والإسهام من خلاله في الارتقاء بالوظيفة العامة خصوصاً في ظل جهود الإصلاح الإداري المبذولة على كافة المستويات في الدولة.

رابعاً: صعوبات الدراسة

أما بخصوص الصعوبات التي واجهتني في بحثي هذا فتمثل في:

- صعوبة الحصول على المراجع بسبب الظروف الطارئة التي تسببت في الحالة الاستثنائية التي يعيشها العالم، والوطن بسبب وباء كورونا؛ والمتمثلة في الحجر الصحي الذي قلص من الحركة بشكل كبير جداً.
- صعوبة الحصول على القرارات والاجتهادات القضائية.
- أما بخصوص المراجع المتعلقة بمبدأ حياد الإدارة، فقد واجهت غموضاً بشأنها وتباين في المعلومات في بعض الأحيان، ما دفعني إلى الاعتماد على النصوص القانونية بشكل كبير المتعلقة بواجب حياد الموظف العمومي.

خامساً: إشكالية الدراسة

إن الأهمية البالغة لمبدأ حياد الإدارة العامة ومكانته القانونية كوسيلة لحماية حقوق الأفراد أمام الإدارة، والبحث في مدى تحقق مظاهره وفق ما تم التقديم له في تبيان حدود ومعالم الدراسة تجعلنا نطرح الإشكالية التالية: كيف ساهمت الأحكام والقواعد القانونية في تكريس مبدأ حياد الإدارة في الجزائر؟

كما تتفرع عن هذه الإشكالية عدت تساؤلات فرعية تكون الإجابة عليها عبارة عن محاور كبرى للدراسة نصيغها كما يلي:

- ما هو أساس مبدأ الحياد الإداري وموقعه في ظل النظام السياسي الجزائري؟
- ما هي مظاهر وأثار تطبيق هذا المبدأ ونتائج الإخلال به من طرف الإدارة؟
- ما هي الالتزامات التي تنشأ في ذمة الموظف تكريسا لمبدأ حياد الإدارة؟

سابعاً: منهج الدراسة

من أجل معالجة إشكالية الدراسة والإجابة على التساؤلات المتفرعة عنها، اعتمدنا المنهج التحليلي أساساً، وهذا بتحليل النصوص القانونية المتعلقة بمبدأ حياد الإدارة في الجزائر خاصة منها الدساتير الجزائرية، وآراء الفقه وموقفهم وتحليلاتهم لأحكام واجب الحياد في الوظيفة العامة، فضلاً عن الاستعانة بأحكام القضاء الإداري، لتجميع ماله علاقة بمبدأ حياد الإدارة وتبيان مختلف الأسس

والضمانات القانونية التي تمكن من تجسيده وحمايته، وتبيان الالتزامات التي تنشأ في ذمة الموظف تكريسا لهذا المبدأ، وباعتبار أن المنهج التحليلي لا يقوم بذاته، إلا استناد على مناهج أخرى فقد استعنا بالمنهج الوصفي، وهذا من خلال جمع المعلومات المتعلقة بهذا المبدأ وتفسيرها، والتي تساعد على تحليل وتفسير الأحكام القانونية، من أجل التأصيل لمبدأ حياد الإدارة، وتوضيح مضامينه والخروج بمفهوم واضح حوله، كما تم الاستعانة بأدوات المنهج المقارن أحيانا متى استدعت الضرورة لذلك، وذلك بمقارنة بعض الجوانب المتعلقة بالموضوع بما جاءت به قوانين الأنظمة محل المقارنة، وكذلك عرض الآراء الفقهية والاستعانة بالأحكام القضائية خاصة منها القضاء الفرنسي والمصري.

ثامنا: إطار الدراسة

حتى تكون معالم الدراسة واضحة في ذهن القارئ فإن دراستنا لموضوع "الموظف العمومي ومبدأ حياد الإدارة في الجزائر" تتمحور حول مبدأ حياد الإدارة في مواجهة المنفعين وهي معاملة المنتفعين على قدم المساواة وبدون تمييز، ويسمى مبدأ الحياد في مظهره الخارجي، وهو التزام بالدرجة الأولى في ذمة الموظف العمومي، لكن مبدأ حياد الإدارة بهذه الصورة وهو الهدف من هذه الدراسة لا يتحقق إلا إذا تحقق مبدأ الحياد في مظهره الداخلي، أي حياد الإدارة في مواجهة الموظف العمومي، لأنه لا يمكن مطالبة الموظف العمومي القائم على تسيير المرفق الالتزام بالحياد في معاملة المنتفعين، إلا إذا عومل هو ووفق لهذا المبدأ، ابتداء من عملية التوظيف واستمرار معاملة الموظف وفق أطر هذا المبدأ طيلة مساره المهني حتى ولو خالف انتمائه السياسي والحزبي التوجه السياسي للسلطة القائمة، وعليه فدراسة هذا الموضوع تكون ضمن هذا الإطار في معظم مراحل البحث، فقبل دراسة مبدأ حياد الإدارة في مظهره الخارجي، يجب تبيان جوانب التزام الإدارة بالحياد في مظهره الداخلي، والذي يمثل في كثير من الأحيان ضمانات للموظف العمومي في مواجهة احتمال تعسف الإدارة.

تاسعا: تقسيم الدراسة

- اعتمدنا في هذه الدراسة على التقسيم الثنائي الذي يحتوي على باين كما يلي:
- نتناول في الباب الأول منها الأساس القانوني لمبدأ حياد الإدارة في الجزائر، والذي تم تقسيمه كذلك إلى فصلين، حيث نتناول في الفصل الأول مفهوم مبدأ حياده الإدارة وتطوره، في حين نتناول في الفصل الثاني أحد مظاهر مبدأ حياد الإدارة تحت عنوان ضمانات حياد الإدارة في عملية التوظيف.

▪ أما الباب الثاني فجاء تحت عنوان التزام الموظف العمومي بالحياد الوظيفي، احتوى هذا الباب كذلك على فصلين، تناول في الفصل الأول: تكريس مبدأ حياد الإدارة من خلال واجبات الموظف العمومي، في حين تناول في الفصل الثاني التزام الموظف العمومي بممارسة للحقوق والحريات في إطار مبدأ حياد الإدارة.

الباب الأول:

الأساس القانوني لمبدأ حياد الإدارة في الجزائر

الباب الأول: الأساس القانوني لمبدأ حياد الإدارة في الجزائر

إن رابطة الأصل المشترك بين الإدارة والسياسة، أوجدت نوعاً من التكامل بين مجالي نشاطهم، فالسياسة العامة تحدد الأهداف وتتخذ القرارات، ثم يقع على عاتق الإدارة عبئ تنفيذها، فهناك إذن ارتباط وثيق بين الإدارة والسياسة جعل من ميدان الإدارة في دولة ما هو إلا نتاج البيئة السياسية والاجتماعية التي توجد بها وما يحيط هذه البيئة من ظروف تاريخية وجغرافية، وأن الإدارة ما هي إلا انعكاس للفكر السياسي السائد، لذلك ظهر التخطيط كضرورة لتحقيق أهداف التطور، وظهرت الحاجة لعلم جديد هو علم الإدارة العامة لدراسة طبيعة وتكوين الجهاز الإداري والحكومي للدولة والكشف عن القواعد التي تحكم سيره، فحاجة الدول متزايدة لجهاز إداري كفى لقيادة نشاطاتها الإدارية، وإذا كان هذا الحال في الدول المتقدمة، فإن الدول النامية أحوج إلى ذلك، لتحقيق التقدم والرفق ورفع من رفاهية شعوبها، لذا يقع على عاتق جهازها الحكومي والإداري واجبات أكثر إلحاحاً وتنوعاً من الدول المتقدمة، وثم حاجاتها لإدارة عصرية تسير بأساليب علمية ومرنة ومتطورة، وتستقي من الدراسات والأبحاث التي ظهرت في الدول المتقدمة في ميدان الإدارة لتستفيد منها وفق ما يلائم ظروفها، وما مبدأ الحياد إلا نتاج تفاعلات حدثت في دول أخرى، منها الصراع القائم بين الإدارة والسياسة واختلاط العمل الإداري بالعمل السياسي، مما أدى لفساد الجهاز الإداري خاصة منها ما تعلق بالوظيفة العامة، والذي توج في الأخير باستبدال نظام الغانم بمبدأ حياد الإدارة كأساس علمي لاختيار موظفي الإدارة على أساس الجدارة من أجل إبعاد الإدارة عن مؤثرات السياسة وتحقيق خدمات عامة بكفاءة وأداء عالين، ولما تطلبت مقتضيات الحال في الجزائر ذلك نجد أن تكوين مبدأ الحياد في الجزائر مر بعدة مراحل إلى غاية تبنيه صراحة بموجب دستور 1996، إضافة إلى تبني مبادئ وأسس دستورية تكرس هذا المبدأ، والنص على ضمانات تجسده عملياً في مختلف النصوص القانونية للدولة، خاصة ما تعلق منها بمجال التوظيف، وللتفصيل أكثر في موضوع الأساس القانوني لمبدأ حياد الإدارة نقسم هذا الباب إلى فصلين، بحيث نخصص الفصل الأول لمفهوم وتطور مبدأ حياد الإدارة، ونخصص الفصل الثاني لضمانات حياد الإدارة في عملية التوظيف.

الفصل الأول: مفهوم وتطور مبدأ حياد الإدارة

إن ضمان قيام الجهاز الإداري للدولة بمهامه وخدمة المجتمع بكافة شرائحه، يحتم عليه أن يعمل وفق أسس واضحة ومهنية، بعيدا عن جميع أشكال الانتماءات السياسية، لأن زج الانتماءات السياسية للأحزاب داخل الجهاز الإداري سيؤدي إلى ضعفه وفشله، فيبتعد عن المصلحة العامة، ويتجه للمصلحة الحزبية الضيقة، كما أن قيام الجهاز الإداري في الدولة بالمهام المنوطة به، تفرض عليه أن يتحلى بالحياد السياسي، وأن ينفذ ما تفرضه المصلحة العامة، لا ما تمليه الولاءات السياسية والحزبية في الدولة، حيث يتأثر الجهاز الإداري بواقع طبيعة النظام السياسي، كذلك ينعكس أداء الجهاز الإداري على مستوى رضا المواطنين عن مجمل أداء النظام السياسي، حيث قد تعاني العديد من الأجهزة الحكومية في العديد من الدول العالم من سوء توظيف السياسة في الجهاز الإداري، كتدخل الأحزاب السياسية فيها، والتي تأخذ أشكالا مختلفة من خلال التدخل في التوظيف، وفي عملية ومخرجات الجهاز الإداري للدولة، وهذا ما أدى إلى ظهور ظاهرة التسييس الوظيفي (تدخل السياسة في الوظيفة العامة)، وهذا ما كان سائدا حتى في الدول الديمقراطية، وعليه فالتمييز في الوظائف العامة، يجعل الجهاز الإداري قائما على التمييز والمحاباة في تقديم الخدمة، منتهكا بذلك مبدأ حياد الإدارة، هذا نتيجة التمييز في شغل الوظائف العامة، هذه الاعتبارات كلها جعلت الكثير من الدول تبحث عن معايير وأسس تحكم الجهاز الإداري بصفة عامة، ونظام الوظائف بصفة خاصة، تمخض عنها ظهور مبدأ حياد الإدارة بالمفهوم القانوني الحالي، وللتوضيح أكثر وتأصيلا لمبدأ حياد الإدارة نقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث، بحيث نتطرق لمفهوم ونشأة مبدأ حياد الإدارة (المبحث الأول)، ثم نتعرض لتطور مبدأ حياد الإدارة في الجزائر (المبحث الثاني)، وأخير نتطرق للأسس والضمانات الدستورية المكرسة لمبدأ حياد الإدارة (المبحث الثالث).

المبحث الأول: مفهوم ونشأة مبدأ حياد الإدارة

يعد مبدأ حياد الإدارة نموذجاً لتنظيم الإدارة، وتسيير نشاطها وهو ذا مفهوم متباين ومتشعب من حيث مجال تطبيقه وذلك لاختلاف الأنظمة السياسية والإيديولوجية المنبثق عن اختلاف المجتمعات من حيث المؤثرات التاريخية والاجتماعية والدينية والفلسفية، فموضوع الحكم والإدارة الذي يصلح في بلد معين لا يصلح لبلد آخر، بل لا يوافق نفس البلد لو تغيرت الظروف¹، ولدراسة مفهوم ونشأة مبدأ حياد الإدارة، سنبين مفهوم مبدأ حياد الإدارة في (المطلب الأول)، ثم نتطرق لنشأة مبدأ حياد الإدارة في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم مبدأ حياد الإدارة

عند البحث في مفهوم مبدأ حياد الإدارة نجده يتكون من شطرين هما: مبدأ الحياد، وكلمة الإدارة، والمقصود بالإدارة هنا بالطبع هي الإدارة العامة، لذا سنتطرق في هذا المطلب لتعريف الإدارة العامة وخصائصها (الفرع الأول)، ثم نتطرق إلى تعريف مبدأ الحياد (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف الإدارة العامة وخصائصها

تعتبر الإدارة العمومية أحد مظاهر النشاط الحكومي، والذي ارتبط وجوده إلى حد كبير بوجود النظام السياسي الذي يسعى إلى تحقيق أهدافه المقررة بواسطة متخذي القرارات من السياسيين، فمفهوم الإدارة من الناحية العلمية مفهوم حديث النشأة، أما من حيث التطبيق والممارسة فمفهومه قديم قدم البشرية وعصورها، حيث أنها وجدت في كل الحضارات القديمة بأصولها ومفاهيمها الخاصة إذا فهي ترتبط بجميع العمليات أو النشاطات الحكومية التي تهدف إلى تنفيذ السياسة العامة للدولة، إذا فمصطلح الإدارة العامة تطور بالتزامن مع تقدم المجتمعات، وتأثر هذا التطور بمجموعة من العوامل من أهمها النهوض الاقتصادي، ووجود أزمات اقتصادية، وظهور الأنظمة السياسية مثل النظام الاشتراكي، مما أدى إلى تراكم أعباء جديدة على الدول نتج عنها تطور في الإدارات الحالية والأدوات المستخدمة فيه، حيث حصلت الإدارة العامة على اهتمام من قبل العلماء في كافة أنحاء العالم، وساهم ذلك في ظهور

¹ -بودريوة عيد الكريم، حياد الإدارة وضماناته القانونية دراسة مقارنة الجزائر -تونس-فرنسا، (رسالة دكتوراه)، جامعة الجزائر كلية الحقوق 2006، ص 02.

علم الإدارة العامة بصفته من العلوم الاجتماعية التي اهتمت بالأحداث الإدارية بصفقتها من الظواهر الاجتماعية.

أولاً: تعريف الإدارة العامة

كلمة الإدارة العامة هي كذلك مكونة من كلمتين كلمة الإدارة، وكلمة العامة لذا فسنتطرق أولاً إلى معنى الإدارة، ثم نتطرق إلى معنى الإدارة العامة.

1-مدلول كلمة الإدارة

كلمة الإدارة مأخوذة في اللغة اللاتينية من كلمة (Administre) أي يدير، وهذا الفعل مشتق بدوره من الأصل اللاتيني وهو (Administrare)، ومعناه حسب قاموس (Le Petit Larousse 1982)

diriger، fournir، Aider، Servi، أي ويساعد ويخدم أي، يورد، ويوجه...، وهي مشتقة من فعل أدار، يدير، فمدير، تسير أعمال عامة أم خاصة، وحتى فكرة التناول¹، وفي اللغة العربية فكلمة الإدارة مشتقة من كلمة: أدار، يدير، أي يخطط وينظم ويوجه ويراقب...

كما عرفت الإدارة وفق المعنى الاصطلاحي بطرق مختلفة، فعرفها جون مي " M John " بأنها: "فن الحصول على أقصى النتائج بأقل جهد، حتى يمكن تحقيق أقصى رواج وسعادة لكل من مناصب العمل والعاملين، مع تقديم أفضل خدمة للمجتمع"²، وعرفتها دائرة المعارف للعلوم الاجتماعية بأنها: "العملية الخاصة بتنفيذ غرض معين، والإشراف على تحقيقه، وبأنها الناتج المشترك لأنواع ودرجات مختلفة من الجهد الإنساني، الذي يبذل في هذه العملية"³، ويعرفها قاموس الموارد البشرية بأنها: "مجموع المهام ذات طبيعة إدارية توزع على الأفراد العاملين، ويتم مكافئتهم"⁴، وبالتالي فمفهوم الإدارة في

¹ - Larousse de poche, **dictionnaire**, composition réalisée par Moury Malecherbes, Ed.1992, p. 08.

² - موسى خليل، الإدارة العامة-المبادئ، الوظائف، الممارسة-، ط1، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بير وت، 2005، ص 16

³ - موسى خليل، المرجع السابق، ص16.

⁴-Jean-Marie Peretti, **Dictionnaire des Ressource Humaines**, Librairie Vuibert, 10-1999, p6.

معناها العام يدل على إدارة الدولة التي تستهدف الصالح العام، أما المعنى الخاص: فيدل على إدارة المشروعات الصناعية والتجارية التي تستهدف الربح.¹

2-مدلول الإدارة العامة

فالمعنى اللغوي للإدارة العامة في الأصل اللاتيني جاء المفهوم من كلمة (Administrare) حيث المقطع Ad=to ، والمقطع Ministrate= Serve ، أي أن المصطلح يعني "تقديم خدمة"، أما كلمة (public) فتعني "العامة" أو الجهات الرسمية أو الحكومية، وعندما نقول (public Service) يقصد بها "الخدمة العامة"، لذلك تعني Public Administration الإدارة العامة، أو الإدارة الحكومية.²

أما من جانب المعنى الاصطلاحي يمكن تعريف للإدارة العامة على أنها: "أسلوب لتنفيذ السياسات العامة، أو ممارسة الأعمال والأنشطة الحكومية، بغرض تحقيق الأهداف التي ترمي إليها الدولة بأكبر كفاية وفعالية"³، وتعرف كذلك على أنها: "أسلوب تطبيق المبادئ العلمية والأسس الإدارية المتفق عليها في النشاط الحكومي بما يحقق أهداف المجتمع".⁴

كما يعرف الأستاذ شارل ديباش "CH. DEBBASCH" الإدارة العامة بأنها: "وسيلة إدارة الأعمال العامة وهي تتمثل في مجموعة المرافق العامة التي تعمل على تحقيق الأهداف المرسومة أو المحددة بواسطة السلطة السياسية"⁵، كما تؤكد دراسات للأمم المتحدة بأن الإدارة العامة تتمثل في استخدام النظريات والأجهزة الإدارية والسياسة والقانونية، للاضطلاع بمهام تشريعية وتنفيذية وقضائية، من أجل تحديد المهام الحكومية على مستوى التنظيم القانوني والخدمات.⁶

¹ -أنظر في ذلك: طلق عوض الله السواط، وآخرون، الإدارة العامة: المفاهيم-الوظائف-الأنشطة، د.م.ن: دار حافظ للنشر والتوزيع، د.ت.ن، ص6.

² -موفق حديد محمد، الإدارة العامة: هيكلية الأجهزة وصنع السياسات وتنفيذ البرامج الحكومية، ط1، دار الشروق للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2000، ص17.

³ -درويش محمد إبراهيم، مبادئ الإدارة العامة، مطبعة كلية الحقوق، القاهرة، 2008، ص 13.

⁴ -أحمد مصطفى خاطر، الإدارة ومنظمات الرعاية الاجتماعية-الأسس النظرية والممارسة العامة-، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر، 2007، ص 12.

⁵ -CHARLES Dbbasch, Science administrative , 4è. édition , Dalloz , 1980, p 53.

⁶ -تقرير للأمم المتحدة، تعريف المفاهيم والمصطلحات الأساسية في مجالي أسلوب الحكم والإدارة العامة، نيويورك: المجلس الاقتصادي والاجتماعي، 27مارس2006، ص6.

ويمكن إعطاء تعريف قانوني للإدارة العامة على أنها مجموعة المرافق العامة، التي تنشئها الدولة بهدف تقديم الخدمة لجمهور المنفعين وتلبية حاجاتهم العامة.

ثانيا: خصائص الإدارة العامة

تتميز الإدارة العامة بعدة خصائص وأركان أساسية تميزها عن باقي التنظيمات، وخاصة المؤسسات والإدارات الخاصة، فلا يمكن اعتبار تنظيما ما إدارة عامة أو مرفقا عاما إلا إذا توافرت فيه هذه الخصائص، وهي خاصية المجانية وتحقيق الصالح العام، وخاصية الثبات والاستقرار، وخاصية الصبغة الرسمية (السلطة العامة).

1- خاصية المجانية وتحقيق الصالح العام

لا تهدف الإدارة العامة إلى تحقيق أرباح وتهتم بتقديم الخدمات والمنافع العامة للمواطنين من خلال السعي إلى تحقيق الصالح العام، فالهدف الأساسي لوجود الإدارة أو المرفق العام هو تحقيق مصلحة عامة أو نفع عام، عن طريق إشباع الحاجات العامة المادية والمعنوية الآنية والمستقبلية لأفراد المجتمع ومواطني الدولة، وذلك في نطاق السياسة العامة المرسومة والمحددة في موثيق ومصادر النظام القانوني الساري المفعول في الدولة¹، ويعرف الأستاذ سليمان الطماوي المصلحة العامة بقوله: "المصلحة العامة (المنفعة العامة) عادة هي الخدمة التي تكون على قدر من الأهمية، وإلا تركت للأفراد"²، فالمصلحة العامة هي هدف كل وظيفة إدارية، بل وحتى المؤسسات التي تسيروها الدولة والتي تكون غايتها تجارية بحتة كثيرا ما تسعى إلى تحقيق المصلحة العامة كالمؤسسات الاقتصادية.

2- خاصية الثبات والاستقرار

تتميز الإدارة العامة بالثبات والاستقرار لأن طبيعة العمل الإداري تتطلب ذلك، حيث لا بد من دوام موظفي الإدارة العمومية في مناصبهم حتى يمكنهم تحقيق الصالح العام وأداء الخدمة، وعليه فالإدارة على عكس السياسة التي تتميز بالتغير وعدم الثبات، فرجال السياسة في تغيير وعدم استقرار،

¹ - عمار عوابدي، القانون الإداري-النظام الإداري الجزائري-، الجزء الأول، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991، ص 60.

² - سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1992، ص 307.

وهذا يرجع إلى طبيعة العمل السياسي لكونهم يأتون إلى مراكزهم بالانتخاب، فخاصية استقرار وثبات الإدارة العامة بالمفهوم السابق، يرتبط بنظام دائمية الوظيفة العامة، وقد أخذ المشرع الجزائري بهذا النظام في قانون الوظيفة العمومية 06-03 في المادة 04 منه.¹

3- الصبغة الرسمية (السلطة العامة)

مفاد ذلك أن الإدارة العامة تمثل العمل الحكومي باعتبارها أداة لتنفيذ السياسة العامة فهي تتعامل على أساس شخص عام وليس شخص خاص ويحكم الإدارة العامة القانون العام، ويعمل الموظف العام بصفته الرسمية وليس بصفته الشخصية، حيث يمنح القانون للإدارة العامة لأجل أداء مهمة تسيير المرفق العام امتيازات تسمى بامتيازات السلطة العامة، فالسلطة العامة تعتبر معيار للمرفق العام في الفقه الفرنسي، وتعتبر من وجهة نظر هوريو سلطة منظمة وتحكمها ضوابط وقيد، بحيث لا تسيير وفق إرادة الحكام ومشئتهما، بل هي سلطة موضوعية تسعى لتحقيق أهداف معينة، هي إدارة المرافق العامة.²

الفرع الثاني: تعريف مبدأ حياد الإدارة

مبدأ حياد الإدارة يعد موضوعا مهما تناوله فقهاء القانون العام بالدراسة من جوانب عدة باعتباره نموذجا لتنظيم وتسيير نشاط الإدارة وتحسين أدائها ولكون آثاره تنعكس على فاعلية النشاط الإداري، وعليه سنتطرق في هذا الفرع إلى مدلول كلمة الحياد (أولا) ثم نستعرض التعريفات الفقهية لمبدأ حياد الإدارة (ثانيا).

أولا: مدلول كلمة الحياد

لمعرفة مدلول كلمة الحياد سنتطرق لتعريف الحياد لغة، ثم نبين المعنى الاصطلاحي.

¹ - نصت المادة 04 من الأمر رقم 06-03، المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 46، الصادرة بتاريخ في 16 جويلية 2660 على أنه: "الموظف هو من عين في وظيفة عمومية دائمة".

² - فريحة حسين، شرح القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2009، ص 85.

1-تعريف الحياد لغة

الحياد لغة مصدره من الفعل (حايد) الذي يعني جانب الشيء ومال عنه¹، والحياد هو عدم الميل لأي طرف من أطراف الخصومة²، كما يعني كذلك الرغبة في التجرد والاستتفاف والإحجام عن مناصرة جانب دون آخر³، كما تعني: حيد، حاد عن الشيء يحيد حيودا وحيدة مال عنه وحايدة محايدة: أي جانبه⁴، والحياد بمفهومه القديم كان يعني العزلة وكان يهدف إلى تجنب النزاعات الدولية وخاصة العسكرية منها ولم يأخذ شكله القانوني الحالي إلا منذ أوائل القرن التاسع عشر.

كما يرجع أصل كلمة الحياد باللاتينية، والتي تعني "neutralité" أي: "عدم الميل إلى أي جهة أو حزب"، وهي مشتقة من الفعل "neuter" الذي يعني: "لا هذا ولا ذاك"⁵، كما تعني عدم التحزب⁶، ومعناه إرادة الامتناع وعدم التحيز الذي يطلق على الذي لا ينتمي إلى حزب دون الآخر فهو ليس منحازا إلى حزب معين، كما تعني باللغة الإنجليزية:

- A policy of political neutrality - neutralism; neutrality; nonalignment

ومعناها: "سياسة الحياد السياسي، الحياد، عدم الانحياز"، أما إرادة الامتناع فتعني الموضوعية والتي تطلق على مجموعة من الأشخاص الذي يقدمون حجج موضوعية لا تتغير تبعا لأي ميول شخصي⁷.

2-المعنى الاصطلاحي للحياد

في الاصطلاح السياسي، أي من الناحية السياسية يعتبر الحياد إمكانية من إمكانيات الخيار التي يحق للدول اللجوء إليها في حالة قيام نزاع مسلح لا يعنيه ولا يتعلق بها بصورة مباشرة، ومن الناحية الإدارية يعني الحياد السياسي في العمل الإداري أن يبقى الجهاز الإداري موضوعيا وغير متحيز أثناء

¹-خليل الجر، المعجم العربي الحديث، مكتبة لاروس، باريس، 1973، ص462 .

²-الجيلالي بن الحاج يحيى، القاموس المدرسي، المؤسسة الوطنية الجزائرية للكتاب، الجزائر، 1984، ص 187.

³-محمد باشا الكافي، معجم عربي حديث، ط1، شركة المطبوعات للنشر والتوزيع، بيروت، 1992، ص 285.

⁴-العلامة الجوهري، الصحاح، إعداد وتصنيف نديم مرعشلي وأسامه مرعشلي، المجلد الأول، ط1، دار الحضارة، بيروت، 1974، ص 321.

⁵- Jean- jacques langendorf, **histoire de la neutralité** : une perspective, 2007 p.31.

⁶- Mare moingen , et autres, **Le dictionnaire du francais**. alger: enag, 1971, p1089.

⁷- Vassilios Kondylis, **le principe de neutralité dans la fonction publique**, librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris, 1994, p 03.

تأديته لنشاطه، وأن قراراته يجب أن توجهها المصلحة العامة لا المصالح الخاصة أو الدوافع الحزبية¹، كما يعني الحياد في أداء الخدمة والتعاون مع الحكومة القائمة، بحيث يقوم الموظف بتنفيذ سياسة وتوجيهات الحزب الحاكم دون أن يتأثر بولائه السياسي إن كان ينتمي للحزب المعارض².

كذلك من تطبيقاته بالنسبة لوظيفة القضاء ما ذكره الفقهاء من أن القاضي يجب أن يقف من جميع الخصوم على مسافة واحدة بغض النظر عن توجهاتهم أو مكانتهم أو ديانتهم، وأن يعاملهم معاملة واحدة؛ فلا ينفذ حكمه لنفسه ولا لمن لا تقبل شهادته له³، كما ذكر الماوردي أنه يجب في الموظف العام " أن يسلم فيما بينه وبين الناس من عداوة وشحناء، فإن العداوة تصد التناصف وتمنع من التعاطف وألا يكون من أهل الأهواء فيخرجه الهوى من الحق إلى الباطل ويتدلس عليه المحق من المبطل، فغن الهوى خادع الألباب وصارف له عن الصواب"⁴، وعليه ففي مجال القضاء لا يقصد بحياد القاضي عدم تحيزه لأحد الخصمين على الآخر، فهذا أمر بديهي تستلزمه وظيفة القضاء منه، وإنما المقصود من الحياد أن يقف القاضي موقفا سلبيا من كلا الخصمين على السواء، بمعنى أن دوره يقتصر على تلقي الأدلة التي يتقدم بها الخصوم وفقا للقواعد والنظم التي يستلزمها القانون⁵.

كما يتلاقى مبدأ الحياد مع مبدأ العدالة في معاملة المواطنين أمام المرفق العام، فالفروقات المستندة إلى الآراء سياسية ممنوعة، فعلى الجهاز الإداري أن يعمل آخذا بعين الاعتبار هدف المهمة التي يؤديها وهي تأمين مصلحة المجموعة⁶.

¹ - عبد الوهاب الكيالي، وآخرون، موسوعة السياسة، الجزء 02، ط 02، المؤسسة العربية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1991، ص 594.

² - عبد الحميد بن عيشة، بن عيشة عبد الحميد، العلاقة بين السياسة والإدارة العامة في الجزائر، (أطروحة دكتوراه)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2010/2011، ص 159.

³ - مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: سمش الدين، محمد بن أحمد الخطيب، الشرييني الشافعي 977 هـ، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1415 هـ-1994م

⁴ - الأحكام السلطانية، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي، 450 هـ، دار الحديث-القاهرة، ص ص 29-31.

⁵ - عبد الكريم الشخش، مبدأ حياد القاضي والاستثناءات الواردة عليه، بحث منشور بتاريخ 12 جوان 2019، على موقع جريدة بيان اليوم <http://bayanealyaoume.press.ma> : تاريخ الاطلاع الموقع 18-02-2021.

⁶ - جوزاف بادوس، القاموس الموسوعي الإداري، منشورات حلبي الحقوقية، ط 1، بيروت، لبنان، 2000، ص 203.

ثانياً: التعريف الفقهي لمبدأ حياد الإدارة

من خلال ما سبق عرضه من تعريف للإدارة العامة وتعريف الحياد يمكن معرفة جوهر العلاقة بينهما من خلال عرض التعاريف الفقهية لمبدأ حياد الإدارة في الفقه الأجنبي، ثم في الفقه العربي.

1- تعريف مبدأ حياد الإدارة في الفقه الأجنبي

عرف الفقيه جاك روبير "Robert.J" مبدأ حياد الإدارة، من خلال دراسته للحريات العامة بقوله: "إلى أنه لا يمكن كفالة الحريات العام إلى إذا كان المرفق العام محايداً، وقد أضاف شيئاً جديداً بأن قسم مبدأ حياد إلى قسمين، فسمي الأول بالحياد السلبي ومفاده وجوب عدم تمييز المرفق العام بين المنتفعين بخدماته بسبب آرائهم وسمى الثاني بالحياد الإيجابي وهذا هو الجديد الذي يفترض إضافة لما سبق تدخل الدولة وسهرها على حماية آراء المواطنين"¹، وعرفه الأستاذ "A.DeLaubadère" بقوله: "إن مبدأ حياد المرفق العام يعني أن هذا الأخير يجب أن يسير وفقاً لمتطلبات المصلحة العامة، وبالتالي فإن مسير المرفق العام لا يمكنه أن يستعمله لمنح امتيازات لبعض المصالح على حساب مصالح أخرى ولا في استعماله كأداة للدعاية أو للمحسوبية."²

2- تعريف مبدأ حياد الإدارة في الفقه العربي

أما في الفقه العربي نجد تعريف الدكتور محمد جودت الملط لمبدأ حياد الإدارة من خلال تناوله لواجبات الإدارة أو المرافق العامة اتجاه المرتفقين بقوله: "واجب الإدارة أن تكون مفتوحة وفي خدمة كافة المواطنين مهما كانت وضعيتهم الاجتماعية أو آرائهم السياسية أو الفلسفية أو الدينية، كما عرف مبدأ حياد المرفق العام من خلال سلوك الموظف بقوله " يشغل الموظف وظيفة عامة يجب أن يقوم بأعبائها، ويلتزم بمقتضياتها، وأن يكون موضع ثقة المواطنين كافة مهما كانت عقائدهم ومذاهبهم."³

كما عرفه الأستاذ محمد الصغير بعلي بقوله: "يقصد بحياد المرفق العام أن يراعي المرفق في أداء مهامه وتسيير مقتضياته لتحقيق المصلحة العامة، بحيث يجب على مسير المرفق العام أن لا يستعمله

¹-Jaques Robert, **Libertés Publiques**, Ed .Montchrestien, Paris, 1982, p 455.

²- A.De Laubadère, **traité de droit administratif**, tome I, 08eme éd, L.G.D.J, 1980,p 685.

³-محمد جودت الملط، **الموظف العام وممارسة الحرية**، مجلة العلوم الإدارية، مصر، العدد الثاني، 1970، ص 146.

لدعم مصالح معينة على حساب مصالح أخرى¹، وهو في نظر البعض ممارسة الوظيفة بتجرد بعيداً عن الأهواء الشخصية ودون أدنى تمييز سياسي أو فلسفي أو ديني والامتناع عن الإعلان أو الترويج لأرائه الخاصة أو التريح من الوظيفة العامة.²

واستناداً لما سبق يلاحظ أن مجمل هذه التعريفات تبين العلاقة بين الإدارة والأحزاب السياسية ويرسم الحدود بين ممارسة الموظف لحقوقه السياسية وبين واجب الحياد في أداء مهامه وتنفيذ السياسة العامة للحكومة، وهو ما يطلق عليه مصطلح الحياد الوظيفي كواجب في ذمة الموظف، يتفرع عن المعنى العام لمبدأ حياد الإدارة.

المطلب الثاني: نشأة مبدأ حياد الإدارة

إن نشأة وظهور مبدأ حياد الإدارة في الأنظمة السياسية الغربية يرجع إلى الفضل الكبير الذي لعبته الحركات الثورية التي تبعتها مبادرة القضاء في محاولة ضبط الإدارة العامة في مختلف الأعمال القانونية التي تقوم بها، وأهم مظاهر الفلتان القانوني الذي كان تتميز به الإدارة في كل من أمريكا وبريطانيا، كان يتجسد في عملية التوظيف، حيث ساد نظام الغنائم والأسلاب في كل من الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا خلال القرن التاسع عشر الذي استولى فيه الفائز في الانتخابات على المناصب الإدارية بصورة آلية، مما أدى إلى تدخل السياسة في الحياة الإدارية، وعليه فإن نشأة هذا المبدأ في القانون الإداري راجع إلى الانقسام الذي عرفه نظام الغنائم في بريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية خلال هذه الفترة، فعمل القانون الإداري على تثبيت مبدأ الحياد وطالب بالترقية بين السياسة والإدارة³، وهذا ما سببته من خلال التطرق لنشأة وتطور مبدأ حياد الإدارة في الولايات المتحدة الأمريكية (الفرع الأول)، ثم إلى نشأة وتطور مبدأ حياد الإدارة في بريطانيا (الفرع الثاني)، وأخيراً ندرس انتقال مبدأ حياد الإدارة إلى الأنظمة المقارنة -مصر وفرنسا- (الفرع الثالث).

¹ محمد الصغير بعلي، القانون الإداري-التنظيم الإداري، النشاط الإداري-، د ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2013، ص 223.

² فرحات محمد فهمي السبكي، الضبط الإداري والحياد الوظيفي -دراسة مقارنة-، (رسالة دكتوراه)، أكاديمية الشرطة، كلية الدراسات العليا، مصر، 2002.

³ حافظ بن صالح، خواطر حول مسألة الموظف العمومي، مجلة الاندماج، تونس، العدد 15، 1981، ص ص 10-

الفرع الأول: نشأة مبدأ حياد الإدارة في أمريكا

إن الأصل في نشأة مبدأ حياد الإدارة في الولايات المتحدة الأمريكية كان مرده كما تم التقديم له سابقا إلى الصراع القائم بين السياسة والإدارة، والمتمثلة خاصة بإدخال الوظيفة العمومية في الحسابات السياسية، واستغلال الوظيفة العامة واستعمالها كورقة رابحة في الانتخابات من طرف الأحزاب آنذاك، وقد مرت عملية تركيب مبدأ الحياد في أمريكا بعدت مراحل نبينها كما يلي:

أولاً: مرحلة نظام الغنائم في التوظيف (غياب حياد الإدارة)

تبنّت الولايات المتحدة الأمريكية نظام الوظيفة العامة المفتوح نتيجة صبغ الوظائف العامة بالصبغة السياسية، حيث اعتبرت الوظائف من حقوق الحزب الفائز بالانتخابات، حيث أن كل حزب سياسي يعمل على ملء المناصب الإدارية بمؤيديه وأنصاره والعمل بشتى الصور على إبعاد مؤيدي ومناصري الحزب المنافس من المناصب الهامة بمجرد فوزه بسلطة الحكم¹، ففي هذه المرحلة تعتبر الوظائف غنائم توزع على أنصار الحزب الفائز في الانتخابات، وكان التعيين فيها يخضع لحرية الحكومات المطلقة، وذلك إيماناً منها بنظرية الغنائم للمنتصر، ومعنى هذه النظرية أن الحزب الفائز في الانتخابات له الحق في انتزاع الوظائف من شاغليها، وإسنادها إلى مؤيديه كمكافأة لهم، بغض النظر عن مدى كفاءتهم، ومدى كفاءة المبعدين (نظام الغنائم)²، ولتبرير نظام الغنائم وإصباح عليه الصفة الشرعية، تبنى الأمريكيون ما يعرف بنظام تأقيت الوظيفة العمومية³، عندها ساد ما يعرف بتعيينات منتصف الليل (les Désignations De Minuit)، وظهرت بوادر هذا النظام في عهد الرئيس

¹ - محمد فؤاد مهنا، سياسة الإصلاح الإداري وتطبيقاته في ضوء علم التنظيم الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1987، ص 213.

² - وهو نظام يتم بمقتضاه شغل الوظائف دون قيود من الكفاءة أو الجدارة في شاغل الوظائف، وكان مصدر هذا النظام هو الاستعمار الإنجليزي الذي كان يستخدمه لصالح الإنجليز، إذ كانوا يحتكرون أغلب الوظائف مكونين بذلك طبقة ممتازة، أنظر في ذلك: حمدي أمين عبد الهادي، نظرية الكفاءة في الوظيفة العامة: دراسة الأصول العامة للتنمية الإدارية وتطبيقاتها المقارنة، ط1، دار الفكر العربي بيروت، لبنان، 1966، ص 267.

³ - يطلق على الوظيفة العمومية في الولايات المتحدة الأمريكية الخدمة المدنية حيث تتميز بعدم الاستقرار والدوام وهو ما يطلق عليه بمبدأ تأقيت الوظيفة العمومية الذي أطلقه الرئيس الأمريكي جيفرسون وذلك لفتح الفرصة المتكافئة أمام جميع المواطنين لشغل الوظائف العمومية، وتم إقرار هذا المبدأ من طرف البرلمان الأمريكي سنة 1920 وبالتالي حددت شغل المناصب في إدارة الدولة بأربع سنوات، أنظر في ذلك: عمر حلمي، مبدأ الجدارة في تولية الوظائف العامة، مكتبة عين شمس، القاهرة، مصر، 1994، ص 133.

جيفرسون "Jefferson" حين توليه الرئاسة سنة 1801 فوجد الإدارة شبه خالية من أنصاره، بحجة أن نظام تأقيت الوظيفة يكفل تداول الوظائف، ولا يجعلها حكرا على أشخاص معينين لمدى الحياة، ويكفل تحقيق مبدأ المساواة في تولي الوظائف العمومية، لكن هذا التبرير والحجج التي قدمها النظام السياسي السائد آنذاك في الولايات المتحدة الأمريكية لا أساس قانوني لها ولم يحضى بالقبول¹، ذلك مرده أن دائمية الوظيفة لا يخل بمبدأ المساواة في تقلد الوظائف العمومية، لأن هذه المساواة لا يقصد بها المساواة الحسابية أو المطلقة، وإنما المساواة القانونية التي تجعل شغل الوظيفة حقا لكل من تتوفر فيه شروط تقلدها، وهذه الشروط لا يمكن أن تخرج عن الضوابط الموضوعية، بأن تهدف إلى تولية الوظائف إلى أفضل العناصر وأجدرها.

وفي الفترة التي تولى فيها الرئيس جاكسون الحكم في أمريكا، كانت الوظيفة العامة عند الأمريكيين تتميز بانتقال الموظف من قطاع لآخر، وكانت فترة الوظيفة أحيانا لا تتجاوز فترة العهدة الرئاسية، ولكن بدوافع مغايرة لسلفه، فقد كان دافعه ربط مدة شغل الوظيفة بمدة ولاية الحزب الفائز وبالتالي تبرير نظام الغنائم، وتطبيقا لذلك أصدر الرئيس جاكسون "jackson" عام 1820 قانونا عرف بقانون الأربع سنوات، والذي يقضي بجواز فصل كل موظف قضى في الخدمة أربع سنوات.²

وعليه اعتبرت الوظائف العامة طبقا لمبدأ الغنائم المنتصر"، وظائف حزبية تخضع لسلطة الحزب الفائز في الانتخابات، حيث يتغير الموظفون تبعاً للحزب الفائز، وقد دفع بعض رجال السياسة الأمريكيون عن هذا المبدأ باعتباره يؤيد الديمقراطية حيث يضمن بقاء الأحزاب التي تعد عنصر أساسيا في النظام الديمقراطي، كما أكد أنصار نظرية الرئيس جاكسون "jackson" على المبادئ التي تحد من امتيازات الإدارة العامة والمتمثلة أساسا في اعتبار الخسارة الناجمة عن البقاء في الوظيفة العامة لمدة طويلة تفوق المزايا الناتجة عن الخبرة المكتسبة من استمرارية البقاء في الوظيفة، كون ذلك أن البقاء في الوظيفة لفترة زمنية طويلة يحول دون الاستفادة من فرص متساوية لشغل هذه الوظائف، إضافة إلى أن اعتماد النظام السياسي الأمريكي على الأحزاب كأساس للممارسة الديمقراطية يستدعي منح الحزب

¹ - وقد ذهب بعض المفكرين منهم دوايت والدو "Dwight Waldo" إلى أن جاكسون بنى دفاعه عن دورية الوظائف على أساس سياسي بحث بصرف النظر عن الحجج التي استعملها، أنظر في ذلك: إبراهيم درويش، التنمية الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ط2، 1979، ص 56.

² - محمد السيد الدماصي، "الحقوق الدستورية في المجال الوظيفي"، مجلة العلوم الإدارية، مصر، السنة السادسة عشر، العدد 75، أبريل، 1974، ص 75.

الفائز فرص إرضاء أنصاره بعدد من المناصب، واستنادا إلى هذه المبادئ لم تكن هناك ضرورة لتنظيم مهنة أو سلك وظيفي، وعليه فما ميز هذه المرحلة أنه لا وجود لمصطلح الترسيم والتقاعد فالحزب الفائز في الانتخابات هو الذي يملك حق تعيين من يشاء بحكم فوزه فيقوم بتعيين الأشخاص وفق معيار سياسي حيث يتم تقاسم المناصب بين الحزبين الرئيسيين.¹

ثانيا: مرحلة الإصلاح الإداري (محاولة تبني الحياد الإداري)

بعد نهاية عهدة الرئيس جاكسون، بدأت مساوئ نظام الغنائم تظهر للعيان نتيجة إساءة الأحزاب السياسية استخدام حقها في تعيين الموظفين من أنصارها، وبالتالي انعكاس هذه الممارسات بالسلب وتأثيرها على المصلحة العامة للدولة، ففي ظل هذا النظام انتشرت الرشوة والمحاباة في الجهاز الإداري وهبط مستوى الأداء، وبالتالي ظهرت الحاجة الملحة إلى التغيير والإصلاح، وقد حاول الرؤساء الأمريكيون إلغاء نظام الغنائم منذ عهد الرئيس جرانت "Grant" سنة 1875 خاصة بعد اغتيال الرئيس الأمريكي جارفيلد "Garfield" عام 1883 على يد أحد الثائرين على هذا النظام، مما دفع بالبرلمان إلى التعجيل بإصدار قانون الإصلاح الذي تقدم به عضو مجلس الشيوخ جورج بندلتون "George Pendleton"، حيث عرفت هذه الفترة بصدور قانون Pendleton سنة 1883²، الذي بموجبه بدأت حركة الإصلاح الإداري ومحاولة تبني مبدأ الحياد الوظيفي قصد فصل السياسة عن الإدارة وتخليصها من نظام الأسلاب³، والذي كانت من أهم مبادئه على الصعيد الاتحادي إلغاء نظام الغنائم للمنتصر وحل محله نظام جديد أعتبر مبدأ التداول حق من حقوق المواطن من مهامه:

فحص مؤهلات المرشحين لتولية الوظائف العمومية، السهر أساسا على ضمان الحياد السياسي للوظيفة العامة، فرض مبدأ المسابقات كطريقة مفضلة للتوظيف في بعض الوظائف، إلا أن نظام الاستحقاق لم يعمم على كافة الولايات، حيث بقيت العمل جاريا به في بعض الولايات وبأشكال مختلفة.

¹ - سعيد مقدم، الوظيفة العمومية وآفاقها في الجزائر في ظل العولمة، (رسالة دكتوراه)، كلية الحقوق والعلوم الإدارية بن عكنون، الجزائر، 2006، ص 27.

² - يقضي قانون Pendleton بأن يكون التعيين في الوظائف العمومية على أساس الجدارة أو الصلاحية، من خلال إنشاء لجنة خاصة محايدة تتكون من ثلاثة أشخاص، لا ينتمون لحزب واحد، مهمتها الإشراف على إجراءات التعيين، أنظر: محمد فؤاد مهنا، الأسس التي تقوم عليها سياسة الوظيفة العامة، مجلة العلوم الإدارية، مصر، السنة الرابعة، العدد 01، جويلية 1962، ص 27.

³ - CHARLES Dbbasch ,Op Cit, p49.

ثالثا: المرحلة اعتماد نظام الجدارة في التوظيف (تأكيد مبدأ حياد الإدارة)

تميزت هذه المرحلة بالمراجعة الوظيفية لكافة مناصب العمل وإعطاء الأولوية للتكوين الذي يشمل كافة الموظفين الدائمين العاملين في الإدارة الأمريكية التي عرفت في أول تصنيف للوظائف في سنة 1923 بنفس المسار المهني الدبلوماسي les diplomates لضمان استقرارهم وتمكينهم من حق الترقية والتقاعد، كما تؤكد مبدأ حياد الإدارة عند إصدار قانون هاتش "Hatch Act"¹ في 26 نوفمبر عام 1939، حيث أكد على "ضمان إدارة البرامج الفيدرالية بطريقة غير حزبية، لحماية الموظفين الفيدراليين من الإكراه السياسي في مكان العمل ولضمان تقدم الموظفين الفيدراليين على أساس الجدارة وليس على أساس الانتماء السياسي، كما صدر كذلك قانون رامسبك "Ramspeck" في 02 أوت 1939 الذي قرر اعتماد معيار الجدارة في عملية التوظيف في عهد الرئيس روزفلت "Roosevelt"².

كما تم تنصيب لجنة من الخبراء سنة 1945 برئاسة الرئيس الأسبق هوفر "Hoover"، حيث كلفت بالبحث عن أنجع السبل التي يتم على أساسها إدخال تعديلات حديثة تساهم في تطوير منظومة الوظيفة العامة وتكييفها مع التطورات الحاصلة حيث خلص تقرير هذه اللجنة بإعداد تقرير يضاف إلى عدة مقترحات علمية أهمها: إنشاء مديرية المستخدمين على مستوى كل إدارة، تصنيف مناصب العمل، وتحديد حقوق وواجبات الموظفين.

كما اتخذت تدابير أخرى باقتراح من أعضاء لجنة الخدمة المدنية تتعلق بسياسة الموظفين والتي توجت سنة 1968 بإنشاء مركز للتكوين الإداري الخاص بالإدارات الفدرالية وكان ذلك تحت إشراف الأكاديمية الوطنية للإدارة العمومية الذي توج بالإصلاح الذي تضمنه قانون 13 أكتوبر 1978، وقد كان هدف هذا الإصلاح جملة من الأهداف منها: الاستقلالية السياسية للوظيفة العمومية، -فعالية الإدارة بضمان تكوين ملائم للموظفين، وتأسيس نظم تحفيزية، وإجراءات خاصة بالعزل ومن النتائج

¹ - قانون هاتش "Hatch Act" الصادر في 26 نوفمبر سنة 1939، قانون متعلق بمنع الأنشطة السياسية الخبيثة - هو قانون اتحادي يحظر نصه الأساسي الموظفين في الفرع التنفيذي للحكومة الفيدرالية، باستثناء الرئيس ونائب الرئيس وبعض المسؤولين رفيعي المستوى، من الانخراط في بعض أشكال النشاط السياسي دخل القانون حيز التنفيذ في 2 أوت 1939. تم تسمية القانون نسبة إلى السناتور كارل هاتش من نيو مكسيكو. تم تعديله مؤخرا في عام 2012.

-voir: Vassilios Kondyis, op.cit, P 213.

² - Vassilios Kondyis, ibid, P 214.

+المرتتبة على صدور قانون 1978 إلغاء لجنة الخدمة المدنية، وإنشاء العديد من الهياكل منها¹:

-ديوان تسيير المستخدمين يخضع لسلطة مدير يتبع رئيس الولايات المتحدة الأمريكية.

- مكتب حماية نظام الاستحقاق الذي يتكون من ثلاثة أعضاء يعينون من قبل رئيس الولايات المتحدة الأمريكية، يساعده مجلس خاص.

- سلطة مكلفة بالعلاقات العامة للعمل الخاص بالفيدياليات.

الفرع الثاني: نشأة مبدأ حياد الإدارة في بريطانيا

لم تختلف الصورة كثيرا في بريطانيا عما أخذت به أمريكا في تقليد الوظائف العامة، وقصر الوظائف الحكومية على مناصري الحزب الحاكم من دون غيرهم، وبالتالي مرت عملية تكوين مبدأ حياد الإدارة في بريطانيا بمراحل كالتالي:

أولا: مرحلة نظام الغنائم في التوظيف (غياب حياد الإدارة)

في هذه المرحلة كانت تسود نظرية الغنائم الحزبية، وتقضي بأن الحزب الذي يتولى الحكم غنائمه ومن أهمها قصر الوظائف الحكومية على أنصاره ويقين هذه النظرية شعار لحزب المحافظين الإنكليزي منذ عهد الملكة (آن) "Queen Anne" فعند توليها المنصب، فضّلت الملكة "آن" حزب المحافظين المعتدلين الأكثر قرىا لمشاركة آرائها وأفكارها الدينية الإنجليكانية عن معارضيتهم في حزب اليمينيين، وقد أصبح اليمينيون أكثر قوة خلال فترة حرب الخلافة الإسبانية إلى عام 1710 م، الذي استبعدت فيه الملكة "آن" كثيرا منهم من مناصبتهم²، وبلغ الأمر في عهد حكومات (ولبول وجرنفيل) "Walpole and Grenfell" إلى عزل كل الموظفين الذين صوتوا ضد الحكومة، حيث كان الحزب السياسي الحاكم يواجه كل اهتماماته إلى مكافأة أنصاره ومؤيديه بتعيينهم في الوظائف العمومية، وكانت النتيجة المترتبة عن ذلك هي أن تغير الحزب الحاكم يترتب عليه إقالة الموظفين المؤيدين له والمتعاطفين معه، وتعين موظفين من أنصار الحزب الفائز بدلا منهم، ولهذا فإن الوظيفة العمومية في إنجلترا في هاته المرحلة لم

¹- سعيد مقدم، الوظيفة العمومية وآفاقها في الجزائر في ظل العولمة، المرجع السابق، ص31.

²- آن ملكة بريطانيا العظمى، مقال منشور على موقع ويكيبيديا الموسوعة الحرة <<https://ar.wikipedia.org>> تاريخ

الإطلاع على الموقع 2021/10/01.

تكن تتمتع بشيء من الاستقرار، ذلك أن الموظف يعلم مسبقاً أن وظيفته ستنتهي حتماً بانتهاء فترة حكم الحزب الذي ينتمي إليه¹، وعليه ففي هذه الفترة كان الاختيار للوظيفة العمومية في بريطانيا يخضع للحرية المطلقة لإدارة.

ثانياً: مرحلة الإصلاح الإداري (محاولة تبني الحياد الإداري)

نتيجة للنظام المتبع في عملية التوظيف في بريطانيا والقائم على الاعتبارات السياسية، كما تم شرحه في المرحلة السابقة، شاعت المحسوبية والمحاباة، مما أدى إلى شغل عدد كبير من الوظائف من طرف أفراد غير قادرين على تحمل أعبائها، فظهر العجز والقصور في كثير من مرافق الدولة، وقد ترتب عن ذلك أن الإدارة أصبحت مأوى لأصحاب النفوذ السياسي مما أضعف من كفاءتها وفعاليتها الأمر الذي أثار خبراء الإدارة من أجل إصلاح الوضع، وكان أول من انتقد الوضع هو الخبير ماكولي "McCauley" كان خبيراً في شؤون الهند، حيث انتهز فرصة عرض النظام الأساسي لشركة الهند على مجلس العموم البريطاني لمراجعته وطالب بإصلاح الجهاز الإداري واستبعاد النفوذ السياسي من التدخل في شؤون التوظيف بصفة عامة، وأن يكون الالتحاق بالخدمة المدنية على أساس الكفاءة والجدارة وذلك بعقد مسابقات للراغبين في شغل الوظائف، كما يجب أن تكون ترقية الموظفين من وظيفة لأخرى على أساس كفاءتهم²، فتكونت عام 1833 لجنة لدراسة أمر التعيين في الوظائف العمومية، وانتهت في تقريرها إلى وجوب اعتماد معيار الجدارة أو الصلاحية في شغل الوظائف العمومية، وحتى في مجال الترقية³.

ثالثاً: مرحلة اعتماد مبدأ الجدارة في التوظيف (تأكيد مبدأ حياد الإدارة)

أثير أثناء هذه المرحلة أمر شغل الوظائف العمومية عن طريق امتحانات التسابق في مجلس العموم البريطاني ابتداء من سنة 1853، وازدادت بعدها الدراسات حول هذه المسألة، وكان من أهمها الدراسة التي قامت بها لجنة تسمى لجنة (سميث تورعوت تريلفيان) "Smith Tourcote Trelfian"،

¹ - Paul morie qandement, **le civile service britannique**, paris, 1952, p21.

² - محمد أنس قاسم جعفر، مذكرات في الوظيفة العامة، الجزائر، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، 1989، ص ص 89-90.

³ - محمد إبراهيم حسن علي، مبدأ المساواة في تقلد الوظائف العامة - دراسة مقارنة -، (رسالة دكتوراه)، جامعة القاهرة، مصر، 1984، ص 130.

بعنوان "تنظيم الخدمة المدنية" سنة 1853 انتهت إلى توصية مفادها، إجراء امتحانات التسابق بواسطة هيئة مستقلة عن الوزارات والإدارات لضمان حيادها ونزاهتها¹، وبتاريخ 21 ماي 1855، صدر مرسوم يقضي بإنشاء لجنة الخدمة المدنية تتكون من ثلاثة أعضاء، توكل لها مهمة إجراء الامتحانات لشغل الوظائف العمومية، حيث في إطار هذا المرسوم لم تكن امتحانات التسابق إجراء إلزاميا لشغل الوظيفة العمومية ولم تصبح إلزامية إلا بصدور مرسوم آخر سنة 1882، وهكذا أخذت بريطانيا بمعيار الجدارة في الالتحاق بالوظائف العامة، مكرسة بذلك مبدأ حياد الإدارة في عملية التوظيف.

الفرع الثالث: انتقال مبدأ حياد الإدارة إلى الأنظمة المقارنة

سننظر في هذا الجزء من الدراسة لنشأة وتطور مبدأ حياد الإدارة في النظام الفرنسي، والنظام المصري، رغم اختلاف معنى الحياد في كلتا الدولتين كون الحياد الإداري في فرنسا مستمد فلسفة الاثنية.

أولاً: تطبيق مبدأ حياد الإدارة في فرنسا

عرفت فرنسا تطبيق مبدأ حياد الإدارة منذ عام 1881 عن طريق منشور دوري وجهته الإدارة إلى جميع المديرين العموميين للإدارات المالية، وقد نفت هذا المنشور أنظار الموظفين إلى ضرورة احترام الأنظمة القائمة، وعدم التعرض لتصرفات الحكومة على أي وجه من الوجوه²، ومن تطبيقاته في هذا المجال إلغاء مجلس الدولة لقرار الإدارة القاضي بفصل المساعدة الاجتماعية المسؤولة عن الصحة المدرسية إذ انتهى المجلس إلى عدم إخلالها بواجب الحياد المفروض على كل موظف أثناء ممارسة وظيفتها³، وبهذا الصدد أيضا اعتبر مجلس الدولة التدبير الإداري الذي أجاز تنظيم وعقد اجتماعات ذات طابع سياسي للطلاب في أحد المعاهد عملاً غير مشروع ومخالفاً لمبدأ حياد المؤسسات التربوية⁴.

¹ - محمد السيد الدماصي، "الاتجاهات الحديثة في شغل الوظائف العامة عن طريق امتحانات التسابق"، مجلة العلوم الإدارية، مصر، السنة التاسعة والعشرون، العدد 1، جويلية 1987، ص46.

² - محمد جودت الملط، الموظف العام وممارسة الحرية، المرجع السابق، ص 154.

³ - C.E. 8 décembre 1948 .REC .P. 464

- أشار له محمد يحيى أحمد كرج، حقوق وحرريات الموظف العام، (رسالة دكتوراه)، كلية الحقوق، جامعة بيروت، لبنان، 2002، ص361.

⁴ - C.E. 8 novembre 1985 ,REC .1985,P,316

- أشار له محمد يحيى أحمد كرج، المرجع نفسه، ص 361.

ثانياً: تطبيق مبدأ حياد الإدارة في مصر

أما في مصر فإن الموظف العام مطالب دوماً بالحياد استناداً إلى القواعد العامة شأنه في ذلك شأن الموظف الفرنسي، إلا أن هذا المبدأ قد تعرض إلى حالات من التدهور نتيجة للتجربة التي عاشتها الإدارة العامة المصرية بعد قيام ثورة 1952 مما أثر بشكل مباشر على هذا المبدأ إذ اتجه رجال الثورة إلى تطهير الإدارة الحكومية بمقتضى المرسوم رقم 130 لسنة 1952 والذي انشأ لجاناً لتطهير الوزارات والمصالح العامة والهيئات التي تشرف عليها الحكومة والمختصة بالبحث عن الجرائم والمخالفات الإدارية التي وقعت وفق العمل بذلك القانون، وكذلك المرسوم رقم 181 لسنة 1952 الصادر في 14 كانون الأول 1952 الذي تم بموجبه فصل الموظفين بغير الطريق التأديبي والذي يعد من أبرز صور الخروج على مبدأ الحياد¹، بعدها تؤكد مبدأ حياد الإدارة في مصر بصفة صريحة بموجب قوانين الخدمة المدنية، وهذا ما نجده في القانون رقم 81 لسنة 2012، حيث نص على واجب حياد الموظف بصفة صريحة بموجب المادة 57 فقرة 02 منه بقولها: "يحظر على الموظف بصفة خاصة مباشرة الأعمال التي تتنافى مع الحيادة والتجرد والالتزام الوظيفي أثناء ساعات العمل الرسمية، أو ممارسة أي عمل حزبي، أو سياسي داخل مكان عمله، أو بمناسبة تأديته لهذا العمل، أو القيام بجمع تبرعات، أو مساهمات لصالح أحزاب سياسية، أو نشر دعاية أو الترويج لها".

إذا من خلال ما سبق نجد أن نشأة وظهور مبدأ حياد الإدارة كان مرجعه إدخال الاعتبارات السياسية في العمل الإداري وبالأخص في مجال الوظيفة العامة، كون أن الدخول للوظائف العمومية كان يقوم على الاعتبارات السياسية والانتماءات الحزبية والإيديولوجية، وبالتالي فإن اختيار الموظفين العموميين لم يكن قائماً على أساس مبدأ المساواة والجدارة في تقلد الوظائف العمومية.

المبحث الثاني: مراحل تطور مبدأ حياد الإدارة في النظام السياسي الجزائري

إن البحث عن مدى وجود حياد إداري من عدمه يرتبط أساساً بالنظام السياسي والدستوري السائد في البلد، وبالرجوع إلى النظام السياسي في الجزائر نجده مر بعدة تغيرات وتحولات، أثرت بشكل مباشر على علاقة الإدارة بالسياسة، حيث أن طبيعة هذه العلاقة هي التي تحدد مصير الحياد الإداري ومداه،

¹ -عزيزة الشريف، مبدأ الحياد الوظيفي، مجلة العلوم الإدارية، السنة 23، العدد 01، 1982، ص ص 92-93.

لذا فمن الضروري عرض مراحل تطور النظام السياسي الجزائري، منذ تاريخ الحصول على الاستقلال سنة 1962 وبداية تشكل الدولة الوطنية ذات السيادة إلى يومنا هذا، لمحاولة إبراز العوامل والمعطيات التي تتعلق بمبدأ حياد الإدارة، حيث يمكن تسمية المرحلة الأولى بمرحلة الأحادية الحزبية (المطلب الأول)، ثم المرحلة الثانية، وهي مرحلة التعددية الحزبية (المطلب الثاني)، وأخيرا المرحلة الثالثة، وتسمى بمرحلة الإصلاحات السياسية (المطلب الثالث).

المطلب الأول: مرحلة الأحادية الحزبية (غياب مبدأ حياد الإدارة)

تمتد هذه المرحلة من سنة 1962 تاريخ الحصول على الاستقلال وبداية تشكل الدولة الوطنية ذات السيادة حتى سنة 1989 تاريخ انهيار شرعية لنظام الحزب الواحد، حيث تميزت هذه المرحلة بالغياب التام لمفهوم حياد الإدارة، كما سيتم بيانه عبر عدة محطات.

الفرع الأول: حياد الإدارة على مستوى دساتير ومواثيق الأحادية الحزبية

بعد الاستقلال وجدت الجزائر نفسها أمام احتمالين، الأول يسمح بوجود تعدد في الأحزاب السياسية مادامت تعمل في إطار دستوري، أما الثاني فإنه يركز على ضرورة إشراف الحزب الواحد على كافة نشاطات الدولة¹، لكن الأمر حسم لصالح الاحتمال الثاني (تيار الأحادية الحزبية) ومنع بذلك تأسيس أي حزب سياسي آخر، وحاول النظام السياسي الجزائري في هذه المرحلة، شرعنة نظام الحزب الواحد، وإعطائها شرعية دستورية، وهذا من خلال النصوص الدستورية، والمواثيق الصادرة في هذه المرحلة.

أولاً: مرحلة صدور أول دستور 1963-1976

كما سبق التقديم له أن اعتماد نظام الحزب الواحد كان له السند القانوني عبر الدساتير المتعاقبة، وهو ما أكدته المادة 23 من أول دستور للجمهورية الجزائرية سنة 1963 "أن حزب جبهة التحرير الوطني هو الحزب الطلائعي الوحيد، يحدد سياسة الأمة ويوصي بعمل الدولة، وينجز أهداف الثورة

¹ - عامر رخيلا، التطور السياسي والتنظيمي لحزب جبهة التحرير الوطني (1980-1992)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1993، ص ص 95-96.

الديمقراطية الشعبية وتشبيد الاشتراكية في الجزائر"¹، كما منعت المادة 22 منه وجود أي تشكيل أو تجمع ذو طابع سياسي على كامل التراب الوطني²، وذهبت المادة 24 من نفس الدستور إلى أبعد الحدود، حيث أكدت على ارتباط الحزب بالإدارة، وهيمنة الحزب الواحد على أجهزة ودواليب الدولة، وبالتالي على الإدارة العامة، واعتبرت الإدارة الجهاز الذي يجسد سياسة الحزب الذي يتولى مهمة إعداد السياسة العامة للدولة ويعتبر الجهاز المسير للدولة.

كما أكد ميثاق الجزائر لسنة 1964 على الاختيار الاشتراكي والأحادية الحزبية المقررين في دستور 1963، وهذا بالنص على أنه "الدولة كوسيلة لتسيير البلاد منشطة ومراقبة من قبل الحزب، الذي يضمن سيرها المنسجم والفعال وفق مفهوم الدولة الذي حدده الدستور"³، وعليه أكد الميثاق على أن حزب جبهة التحرير يعتبر الجهاز المسير الذي يقوم بالتخطيط والتوجيه والتنشيط والرقابة وأما الإدارة فإنها تقوم بتنفيذ السياسة التي يحددها الحزب⁴، وهو ما تجسد عمليا من خلال إنشاء مجموعة من الهياكل الحزبية الموازية للهياكل الموجودة على المستوى الإداري لتمكين الحزب من القيام بهذه المهام، وكان لأصحاب هذا التوجه (النظام السائد) في اعتماد الحزب الواحد والإنفراد بالحكم في هذه المرحلة عدة مبررات، تتمحور أساسا حول خاصية المجتمع الجزائري، وطبيعة تلك المرحلة التي كانت تمر بها الدولة الجزائرية ويمكن تلخيص هذه المبررات فيما يلي:⁵

- الحزب الواحد وسيلة للاندماج الوطني⁶، حيث لا يمكن تحقيق هذا الاندماج حسب أصحاب هذا الاتجاه، إلا من خلال اعتماد نظام حكم يتميز بالأحادية الحزبية.

¹- دستور سنة 1963، الصادر في 10 سبتمبر 1963، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 64، الصادرة بتاريخ 10 سبتمبر 1963.

²- نصت المادة 22 من دستور 1963، المرجع السابق، على أنه: "لا يجوز لأي كان أن يستعمل الحقوق والحريات السالفة الذكر في المساس باستقلال الأمة وسلامة الأراضي الوطنية والوحدة الوطنية ومؤسسات الجمهورية ومطامح الشعب الاشتراكية، ومبدأ وحدانية جبهة التحرير الوطني".

³- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ميثاق الجزائر، 1964.

⁴- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، أمر مؤرخ في 16/01/1986، يتضمن إصدار الميثاق الوطني المثري، ص 171.

⁵- علي شمس مزغني، القانون الدستوري، دار الكتاب، القاهرة، مصر، 1983، ص ص 104-105.

⁶- حيث يعرف "موريس ديفرجيه" الاندماج على أنه: "اتحاد مجتمع معين يطمح إلى خلق مجتمع منسجم ومبني على نظام". Maurice duveger, *institutions politique et droit constitutionnel*, paris, puf, 1976, p96.

-الحزب الواحد وسيلة للتطور الاقتصادي والاجتماعي السريع والناجح .

-الحزب الواحد وسيلة للاستقرار الحكومي.

كما يلاحظ كذلك أنه بعد انقلاب 1965 أخذت القيادة السياسية منهاجا سياسيا نحو بناء دولة قوية بمؤسساتها السياسية والإدارية، إذ أن من مظاهر استكمال السيطرة على الجهاز الإداري وضمان ولاءه وانقياده لمتطلبات النظام السياسي الجديد، الذي يبدأ من القمة إلى القاعدة وتعزيزها بترسانة قانونية ودستورية، وبرجال أوفياء ومخلصين للمبادئ والتوجه الاقتصادي الاشتراكي الذي لا رجعة فيه.

ثانيا:مرحلة صدور دستور 1976-1989

هذه المرحلة لم تحمل الكثير من التغيير فيما يتعلق بالنظام السياسي، وكانت الأحادية الحزبية والنهج الاشتراكي السمة المميزة لهذه الفترة، فدستور سنة 1976 على الرغم من نصه في المادة الثانية على مكانة الإسلام في النظام السياسي الجزائري، كما أكد في المادة 27 على ضرورة مساهمة الشعب في نشاط الإدارة العامة وضرورة تقييدها بمبدأ الشرعية، كذلك نجده نص على حقوق ومبادئ، تصب في اتجاه تكريس مبدأ حياد الإدارة ولو نظريا، نذكر منها المادة 39 نصت على مبدأ المساواة بين المواطنين في الحقوق والواجبات وأيضا عدم التمييز في الجنس والعرق...، كما نص على مسؤولية الدولة في تحقيق المساواة بين المواطنين صراحة في المادة 41، وخاصة في عملية التوظيف كما جاء في المادة 44 من الدستور نفسه، نص أيضا في المادة 53 منه على حرية العقيدة والرأي، وفي المادة 60 على الحق النقابي المتصل كليا بشخصية الموظف العام وحقه في المطالبة بحقوقه في إطار الممارسة النقابية، وهي حقوق ممارستها لها علاقة مباشرة بتكريس مبدأ الحياد في مجال الوظيفة العامة-كما سيتم التفصيل فيه في الباب الثاني-، غير أنه قيد ممارستها بعدم المساس بمبادئ الثورة التي من أهمها الاختيار الاشتراكي مما أفرغ هذه الحقوق الكثير من محتواها¹، وعلى النقيض من ذلك وجوهر التوجه الذي يحمله هذا الدستور نجده من خلال استقراء العديد من المواد، منها المادة 94 أكدت على النهج الاشتراكي، مبرزة أهمية ومكانة الحزب الواحد في الهيكل التنظيمي للدولة، حيث نصت على أنه:"الجزائر تأخذ بنظام الحزب الواحد"، وأسندت مهمة ممارسة الوظيفة السياسية لحزب جبهة التحرير الوطني،

¹-سعيد بو شعير، النظام السياسي الجزائري دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستوري 1963 و1976، الجزء الأول، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص 275.

ونصت المادة 98 منه على أنه: "تتجسد قيادة البلاد في وحدة القيادة السياسية للحزب والدولة، وفي إطار هاته الوحدة فإن قيادة الحزب هي التي توجه سياسة البلاد"، وبذلك التأكيد على أن الحزب هو الذي يعد السياسة العامة للبلاد ويسهر على تنفيذها.

كما نصت المادة 101 منه على أنه: "تعمل أجهزة الحزب وأجهزة الدولة في إطارين منفصلين وبوسائل مختلفة من أجل أهداف واحدة، لا يمكن أن تتداخل اختصاصات كل منهما أو تخطئ ببعضها، ويقوم التنظيم السياسي للبلاد على التكامل في المهام بين أجهزة الحزب والدولة"، وبذلك نجد أن دستور 1976 أكد على السياق العام لعلاقة الإدارة بالسياسة، وأقر بوجود علاقة تكامل وترابط بين أجهزة الحزب وأجهزة الإدارة، وفي هذا الشأن ذهب الأستاذ عبد الحميد بن عيشة في تعليقه على هذه المادة بقوله: "لقد جاءت هذه المادة من الوجهة النظرية لتوضيح نطاق العلاقة المتكاملة في إطار تحقيق أهداف الدولة دون أي اختلاط أو تداخل في المهام، إلا أنها تركز هيمنة الحزب وسيطرته، ويتجلى ذلك من خلال السلطات الممنوحة للحزب"¹، واستند في ذلك إلى نص المادة 102² من الدستور نفسه، والتي أسندت الوظائف السامية في الدولة إلى الأعضاء القياديين في الحزب، وبالتالي فإن بلوغ هذه المناصب مرهون بقيادة الحزب والانتماء إليه.³

كما صدر الميثاق الوطني بتاريخ 27 جويلية 1976⁴ يحمل في ثناياه طغيان النزعة السياسية في تسيير العمل الإداري، فهي نوع من ديمقراطية مفروضة، للشعب كلمة فيها، ولكن كإجراء شكلي عبارة عن تزكية لما قرره القيادة السياسية، حيث أكد بصريح العبارة على سيطرة السياسة والحزب على الإدارة، حيث نص على أن قيادة البلاد مجسدة في وحدة القيادة السياسية للحزب والدولة، وفي هذا الإطار تتولى قيادة الحزب توجيه السياسة العامة للبلاد، وعلى هذا الأساس تسند مسؤولية مراكز الحل

¹- عبد الحميد بن عيشة، المرجع السابق، ص 75.

²- حيث نصت المادة 102 من دستور 1976، المرجع السابق، على أنه: "وظائف الحاسمة في الدولة تسند إلى أعضاء من قيادة الحزب.

³- عبد الحميد بن عيشة، المرجع السابق، ص 76.

⁴- الميثاق الوطني انتهى إعداده يوم 19 جوان 1979 وتم التصويت عليه من طرف الشعب في 27 جوان 1976 فأصبح الوثيقة الإيديولوجية للشعب والنظام و مرجع أساسي لتأويل أحكام دستور 1976 لذلك فله قيمة سياسية وقانونية، للتفصيل أكثر أنظر: سعيد بو شعير، النظام السياسي الجزائري دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستوري 1963 و 1976، المرجع السابق، 279.

والعقد في الدولة لأعضاء من الحزب بينما تسند مناصب المسؤولية الأخرى ذات الطابع السياسي إلى مناضلين من الحزب¹، وبصدور الميثاق الوطني لسنة 1986 نلاحظ أنه لم يخرج عن فلك سابقه من النصوص الدستورية (1962-1976) أو الميثاق الوطنية (1964-1976)، فأكد بذلك على أن الإدارة وجميع أجهزة الدولة تعمل على تنفيذ سياسة الحزب، كما أكد هو الآخر على إسناد الوظائف العليا والحساسة في البلاد إلى أعضاء في قيادة الحزب، وحتى مناصب المسؤوليات الأخرى في الإدارات العمومية وأجهزة الدولة بصفة عامة تسند إلى مناضلي الحزب.

الفرع الثاني: حياد الإدارة على مستوى قوانين الأحادية الحزبية

إن القوانين الصادرة في هذه المرحلة هي كذلك لم تخرج عن الإطار العام المحدد للعلاقة بين الإدارة والحزب، ولم تفصل بينهما، بل جاءت في إطار تكريس هذه العلاقة، فكل النصوص القانونية وضعت على عاتق الحزب مهمة التوجيه، وعلى الإدارة مهمة التنفيذ.

أولاً: القوانين الخاصة بالوظيفة العامة

على غرار القانون الأساسي للحزب²، والذي من البديهي أنه لم يخرج عن الإطار العام لتوجهات الحزب الواحد، فإننا نسجل صدور أول قانون ينظم للوظيفة العامة والذي جسده أول قانون في تاريخ الدولة الجزائرية الصادر بأمر 66-133 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة، وفي هذا الشأن نصت المادة 9 من هذا الأمر على أنه هناك مجموعة من الوظائف يرجع فيها التعيين لصلاحيات السلطة الحاكمة، كذلك المادة 21 من المرسوم رقم 85-59³ المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، حيث نصت على معيار الولاء للسلطة الحاكمة (الحزب الواحد)

¹-ميثاق 1976، المرجع السابق، ص 106.

²-صدر القانون الأساسي للحزب عن المؤتمر الرابع المنعقد في جوان 1980 والمعدل في المؤتمر الخامس في ديسمبر 1983.

³-نصت المادة 21 من المرسوم رقم 85-59، المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية على أنه: "يجب على العمال أن يلتزموا بخدمة الحزب والدولة، ويجب عليهم أن يساهموا بكفاءة وفعالية في الأعمال التي تباشرها القيادة السياسية".

كمعيار للتوظيف على حساب الجدارة والمساواة، حيث أصبح الموظف يقدم الولاء للرؤساء المنتمين للحزب للحفاظ على منصبه.¹

ثانيا: صدور القانون 78-12 المتعلق بالعامل (توحيد القانون)

بصدور القانون رقم 78-12² سنة 1978 المتعلق بالعامل نسجل أن هذه المرحلة تميزت بوحدة القانون بدون تفرقة بين العامل والموظف، الشيء الذي كانت من الصعب البحث في ظله عن بوادر الحياد الإداري لأنه يختلط التسيير الخاص بالتسيير العام، إلا أن هذا القانون نص على عدة مبادئ في محاولة لتجسيد مبدأ الحياد الإداري منها:

1- النص على المساواة والشفافية

في إشارة لمبدأ حياد الإدارة نجد أن هذا القانون قد نص في مادته السادسة على حق العمل تطبيقا للحكم الدستوري المنصوص عليه في المادة 59 من دستور 1976، كما نص في المادة 06 فقرة 03 على ضرورة مساواة العمال في الحقوق والواجبات، كما أكد في المادة 10 على ضرورة الأمن في العمل، بالمقابل نجد هذا القانون قد أورد استثناءات على مبدأ المساواة في مجال تولي الوظائف بنصه في المادة 46³ على تمييز فئة المجاهدين وذويهم وإعطائهم الأولوية في الحصول على مناصب العمل تطبيقا لنص المادة 85 من دستور 1976⁴، كما نجد المادة 19 منه فرضت على الإدارات والمؤسسات الإعلام وحق العمال على الاطلاع والتي تعني الشفافية الوضوح في العمل الإداري، وهذا كله من دعائم الحياد الإداري.

¹- عبد الحميد بن عيشة، المرجع السابق، ص 91.

²- القانون رقم 78-12 المؤرخ في 05 أوت 1978، المتضمن القانون الأساسي العام للعامل، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 32، الصادرة في 08 أوت 1978.

³- أنظر نص المادة 46 من القانون 78-12، المرجع السابق.

⁴- نصت المادة 85 من دستور 1976 على أنه "يحظى المجاهدون و أولو الحق من ذويهم بحماية خاصة من طرف الدولة...".

2- فرض التزامات على العامل(الموظف) في إشارة لمبدأ حياد الإدارة

فرض هذا القانون على العامل (الموظف) التزامات تصب في بوتقة تكريس الحياد الوظيفي، منها ضرورة التزام الموظف بعدم إفساء السر المهني بموجب المادة 37 منه، وفي إشارة منها لتقييد العامل بالحياد عند ممارسته لبعض من حقوقه المرتبطة أساسا بهذا المبدأ مثل حرية التعبير، والتزامه بعدم استعمال أماكن العمل وتجهيزاته لأغراض خارجة عن الخدمة في نص المادة 38 منه، كذلك النص على إلزام العامل بالتصريح بالامتلاكات وتعارض المصالح، كما نص هذا القانون صراحة على إعمال مبدأ التنافي، من خلال إلزام العامل بوجوب التصريح بالامتلاكات تقاديا لوقوع التنافي بين مصالح العامل ومنصب عمله، وهذا من خلال المواد 39، 40، 41¹، كما نجد أن هذا القانون نص على بعض الحقوق المهنية للعامل ذات صلة مباشرة بالحياد، وهي تتأرجح بين الاعتراف والتقييد، حيث نص في المادة 21 منه على حق الإضراب تطبيقا للمادة 61 من دستور 1976 لكن هذا الحق مقتصر على القطاع الخاص دون القطاع العام، والاعتراف بالحق النقابي في المادة 22 منه لجميع العمال دون التفرقة بين القطاع العام والقطاع الخاص ويمارس في إطار القانون.

إذا يمكن القول أن القانون 78-12، ورغم نصه على أحكام ومبادئ من شأنها تجسيد مبدأ الحياد الإداري، خاصة منها ما تعلق بحقوق العامل(الموظف)، إلا أنه سرعان ما نجد أن مبدأ الحياد الإداري نفسه بموجب المادة 33 من هذا القانون، حيث فرضت على العامل أثناء ممارسته لمهامه أن تكون هذه المهام مستلزمة من المبادئ والأطر الواردة في الميثاق الوطني، ووفق التوجيهات والإرشادات الصادرة عن القيادة السياسية للبلاد.

مما سبق نخلص لنتيجة والتي تعد تقيما لمرحلة الأحادية الحزبية، مفادها أنه لا وجود لمبدأ حياد الإدارة، وهذا ما أكده العديد من الباحثين في مجال القانون والإدارة، من خلال تعقيبه على أنظمة الحزب الواحد بصفة عامة، والتعقيب على مرحلة الأحادية الحزبية في الجزائر بصفة خاصة نعرض البعض منها فيما يلي:

¹ - مثلا المادة 39 من القانون 78-12 المتعلق بالعامل، المرجع السابق، نصت على أنه: "يتعين على كل عامل في القطاع الاشتراكي، يمتلك مباشرة أو بواسطة شخص مسخر داخل الوطن أو خارجه، أموالا أو مصالح في أي شركة أو استغلال صناعي أو تجاري، أو أصبح مالكا لتلك الأموال والمصالح-أن يقدم في الحال تصريحاً بذلك للمؤسسة التي تستخدمه قصد التحقق مما إذا كان هناك تناف أم لا بين حياة تلك الأموال أو المصالح ومنصب عمله".

علق الأستاذ عثمان محمد عثمان على هذه المرحلة قائلاً: "إن أنظمة الحزب الواحد يسيطر الحزب فيها على الجهاز الإداري في كافة مستوياته وتفسير ذلك يكمن لما كانت الإدارة العامة هي أداة الدولة في تنفيذ سياستها العامة، فإن ذلك يحتم تنظيمها وتوجيهها في الخط السياسي الذي تنتهجه الدولة، وبالتالي سياسة الحزب لأن في هذه الحالة تعد برامج وأهداف الحزب هي نفس برامج وأهداف الدولة، فلا مجال هنا أن يتقرر للسلطة الإدارية الاستقلال عن السلطة السياسية، وبالتالي فلا مجال للحديث عن حياد الجهاز الإداري عن السلطة السياسية"¹

كما ذهبت الباحثة دحيمة لويضة في تعليقها على القوانين المصاحبة لهذه الفترة بالقول: "إن الأحكام القانونية بما فيها القوانين الأساسية للتوظيف العامة والميثاق الوطني الصادرة في هذه المرحلة، والتي تعلقت أساساً بالجانب الإداري، وسياسة تسيير الموارد البشرية جاءت بهدف التوظيف لتلبية احتياجات الإدارة من الموظفين من الناحية الكمية والنوعية بسبب الرحيل الجماعي للإداريين الفرنسيين ومنهم الأطر الإدارية، - وبالرغم من ما جاءت به هذه أحكام كإشارة لمبدأ حياد الإدارة - لكن ما نسجله في هذه المرحلة أن التعيينات في الجزائر ارتبطت بمسألة العصبية، ومعيار الولاء الحزبي، وقد أدى الاعتماد على هذه المعايير إلى تكوين جماعات ضاغطة وقيام العصب في الإدارة، وأصبح التوظيف خاصة ما تعلق منها بالتوظيف في الإدارات السامية منذ الاستقلال قائماً على أساس قاعدة الولاء السياسي، أما مقياس الكفاءة فكان لا يهتمها مما أدى إلى افتقاد الحياد في الوظيفة العامة".²

إذا يمكن القول أن نظام الحزب الواحد يقوم على فكرة عدم الحياد السياسي، والإدارة مسخرة لتحقيق أهداف الحزب الحاكم وتوليه الوظائف العامة مشروطة بوجود الانتماء إلى الحزب والإيمان بمبادئه وخدمات المرافق العمومية موجهة بطريقة تفضيلية لأنصار وأتباع الحزب، وبذلك يمكن الخروج بنتيجة مفادها أن الوضع في الجزائر أثناء مرحلة الأحادية الحزبية اقترب من الوضع الذي كان سائد في الولايات المتحدة وبريطانيا، ونخص بالذكر اعتماد عملية التوظيف على اعتبارات سياسية وحزبية، والذي سمى بنظام الغنائم للحزب المنتصر كما سبق بيانه في المبحث الأول، حيث اختلط في هذه المرحلة العمل السياسي بالعمل الإداري، وبالتالي لا وجود لمقتضيات الحياد الإداري.

¹-عثمان محمد عثمان، الإدارة العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1996، ص 176.

²-لويضة دحيمة، تأثير أخلاقيات الإدارة على عملية توظيف الموارد البشرية في الجزائر، (مذكرة ماجستير)، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة الجزائر 03، الجزائر، 2011/2012، ص 35.

المطلب الثاني: مرحلة التعددية الحزبية (1989-2011)

امتدت هذه الفترة من سنة 1989 أو ما يطلق عليها بفترة التعددية والانفتاح السياسي مرور بإصلاحات دستور 1996 إلى غاية سنة 2011، وتميزت هذه المرحلة بالإقرار ثم التكريس لمبدأ حياد الإدارة، انطلاقاً من مقولة أن مسألة حياد الإدارة تطرح في نظام يقر بتعدد الأحزاب، حيث عرفت الجزائر خلال هذه المرحلة عدة تغييرات بداية من دستور 1989، بموجب المبادئ التي كرسها والمتمثلة أساساً في التعددية الحزبية والديمقراطية وإعطاء مفهوم جديد للدولة، هذه التحولات كان لها الأثر البالغ على الإدارة العمومية الجزائرية والتي أصبحت أكثر من أي وقت مضى ملزمة ومرغمة على تبني مقاييس جديدة واعتماد مبادئ جديدة، فمعروف عن الإدارة أنها تتبع دائماً السياسة المنتهجة من طرف الدولة ولا تحيد عنها، لكن في علاقة تكامل لا علاقة تبعية مطلقة كما كان سائد في ظل الأحادية الحزبية، وهذا ما سنبينه من خلال الإصلاحات التي جاء بها دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1989، ومختلف النصوص القانونية الصادرة أثناء هذه المرحلة (الفرع الأول)، ثم العمل على تعزيز الممارسة الديمقراطية من خلال دستور 1996، والنصوص القانونية المصاحبة لمرحلة التكريس الصريح لمبدأ الحياد الإداري (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مرحلة صدور دستور 1989

أقبل النظام السياسي الجزائري في نهاية الثمانينات على فتح المجال السياسي نتيجة ضغوطات أحداث محلية لمواجهة أزمة داخلية متفاقمة نزعت عن النظام كامل شرعيته، وجعلت الحزب الذي كان يحكم باسمه مسؤولاً عما آلت إليه الأوضاع منذ أحداث 05 أكتوبر 1988، فكانت بوادر هذا الانفتاح ابتداء من إصلاحات دستور 1989، والإعلان عن التعددية الحزبية التي تعد المجال الخصب لإقرار مبدأ حياد الإدارة (أولاً)، ومختلف النصوص القانونية التي تبعت ذلك (ثانياً).

أولاً: الإصلاحات السياسية في ضوء دستور 1989 والإقرار بمبدأ حياد الإدارة

دخلت الجزائر في نهاية الثمانينات في سياق ما يسمى بالتحول الديمقراطي في بلدان العالم الثالث والمعسكر الاشتراكي سابقاً، بحيث تخلت عن نظام الحزب الواحد وفتحت المجال السياسي وأقبلت ابتداء من سنة 1989 على تجربة جديدة هدفها المعلن بناء الديمقراطية، ومن أجل ذلك شرعت في إصلاحات سياسية شاملة، حيث صدر دستور 23 فيفري 1989، وبالرغم من أنه لم ينص صراحة

على مبدأ حياد الإدارة إلا أنه أكد على روح هذا المبدأ من خلال تأكيده على ممارسة الجهاز الإداري لوظائفه على أساس مبدأ المساواة أي عدم التفرقة أو الانحياز لأي من المتعاملين معها¹، وهذا ما يمكن استخلاصه من نص المادة 28 منه التي نصت على أنه: "كل المواطنين سواسية أمام القانون، ولا يمكن التذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرق أو الجنس أو الرأي أو أي شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي"، كما أشار هذا الدستور إلى عدة عناصر لها صلة وثيقة بمبدأ الحياد نذكر منها، النص على مساواة المواطنين في الحقوق والواجبات، والمساواة في عملية التوظيف المادة (30-48)، كما نص على مبدأ المساواة أمام المرافق العامة في المادة (50-51)، واعترف بالحق النقابي وحق الإضراب للموظف العام في المادة (53-54)، وبالتالي فمن خلال هذه النصوص نستشف أن دستور 1989 أقر بمبدأ حياد الإدارة، وما يدعم هذا التوجه نحو إقرار مبدأ الحياد ما أقره هذا الدستور من تحولات سياسية كانت آثارها واضحة في التعديلات والتغيرات التي طرأت على بيئة وهيكل النظام السياسي الجزائري، والتي اعتمدها من أجل التكيف مع معطيات البيئة الداخلية والخارجية وتتمثل أبرز هذه التحولات السياسية في حسم جملة من المسائل بموجب دستور 1989 واعتبارها كمبادئ أساسية، صبت في مجملها في صالح إقرار مبدأ حياد الإدارة أهمها:

1- إلغاء نظام الاشتراكية

بموجب هذا تم إقرار التحول نحو اقتصاد السوق وقيام دستور القانون والتراجع عن دستور البرنامج المعتمدة في إطار خيار الاشتراكية الذي انتهجته الدولة منذ الاستقلال بموجبها تم إقرار نظام الأحادية الحزبية وهيمنة الدولة في تسيير العملية الاقتصادية.

2- الفصل بين السلطات

اعتمد هذا المبدأ كرد فعل لدمج السلطات الذي أقره دستور 1976، حيث كان رئيس الجمهورية يشكل محور النظام السياسي يتولى السلطة التنفيذية وقيادة الحزب ومشاركة المجلس الشعبي الوطني في التشريع طبقاً للمادة 153 من الدستور دون رقابة فعلية، ولذلك فإن اعتناق مبدأ الفصل بين السلطات كان الغرض منه تجنب تداخل السلطات والصلاحيات واحتمال استحواذ سلطة معينة على

¹ -رداوي عبد المالك، الحياد السياسي للجهاز الإداري بعد إقرار التعددية الحزبية (1989-1997)، (مذكرة ماجستير)، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة الجزائر، 2004/2003، ص 85.

سلطات واختصاصات الأخرى، إلى جانب ذلك ضمان سمو الدستور من خلال إتباع شروط معينة وإجراءات معقدة لتعديله بإقرار آلية الرقابة الدستورية على القوانين، إلى جانب جعل الحكومة ذات شرعية ومشروعية، من خلال إنشائها وفق أحكام الدستور والقوانين المعبرة عن الإرادة العامة للشعب ومنتخبه، وتبني المشروعية التي تستمدّها من تأييد الأغلبية الشعبية على سياساتها من خلال مراقبة البرلمان والتجديد الانتخابي.

3- النص على التعددية الحزبية

إن أهم ما جاء به هذا الدستور في إطار خلق مناخ ملائم لمبدأ حياد الإدارة، كما تم التقديم له، هو تبنيه لمبدأ التعددية الحزبية، ويعود سبب ذلك لعجز نظام الأحادية الحزبية عن تحقيق مطامح الشعب وتمكينه من تسيير شؤونه العامة بصفة فعالة وديمقراطية، وعليه فإن التعددية الحزبية تترتب عنها مبادئ وقواعد أخرى تتمثل في حرية الرأي والتعبير وحرية الصحافة، وهو ما أكدّه الدستور في الفصل المتعلق بالحقوق والحريات العامة، سيما المواد 31-36-39، والتي تنص في مجملها أن الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة بموجب المادتين 40 و39 اللتان أقرتا بمبدأ حرية التجمع لإضفاء الطابع الديمقراطي على الحياة السياسية في ظل احترام السلامة الترابية والوحدة الوطنية، وحماية حريات المواطن ونبذ الممارسات المنافية للأخلاق الإسلامية وقيم نوفمبر، وأن تساهم الأحزاب في تدعيم السلم الاجتماعي عن طريق التنافس السياسي السلمي في إطار برامج واضحة، وبذلك وضع حد لنظام الحزب الواحد المعتمد منذ الاستقلال، الذي كان القائمون عليه سببا في احتكار السلطة، وممارسات غير ديمقراطية وظهور تصرفات تتنافى ومبادئ وأهداف ثورة أول نوفمبر.

ثانيا: مبدأ حياد الإدارة على مستوى القوانين الصادرة بعد دستور 1989

بعد صدور دستور 1989 ودخول الجزائر مرحلة جديدة، وهي اعتماد نظام التعددية السياسية، كان لابد من مواكبة هذا التحول السياسي، بإصدار تشريعات تتماشى وطبيعة هذا النظام، ومن أهم ما حمله التحول في النظام السياسي في هذه المرحلة مايلي:

1- قانون الجمعيات السياسية

في إطار دستور 1989 لا سيما المادة 40 منه تم إصدار قانون الجمعيات ذات الطابع السياسي كنتيجة للتحولات السياسية التي عرفت الجزائر، حيث تم إصدار القانون رقم 89-11 المتعلق

بالجمعيات ذات الطابع السياسي¹، الذي فتح المجال لتشكيل جمعيات ذات طابع سياسي كمرحلة أولى للمرور إلى التعددية الحزبية ويمثل هذا الانتقال إلى نظام التعددية الحزبية جوهر الإصلاحات السياسية المعبر عنها بمرحلة ديمقراطية في الجزائر، وجاء هذا القانون ليؤطر العمل السياسي، وأهم ما جاء به في إطار تكريس مبدأ الحياد على بعض الفئات من الموظفين، حيث منع لأول مرة أعضاء الجيش الوطني الشعبي وموظفي مصالح الأمن من الانخراط في أي حزب سياسية حسب نص المادة 07 منه، كما كرس هذا القانون في نص مادته 2 على أنه: "تستهدف الجمعية ذات الطابع السياسي في إطار أحكام المادة 40 من الدستور جمع مواطنين جزائريين حول برنامج سياسي، ابتغاء هدف لا يدر ربحا وتسعى للمشاركة في الحياة السياسية بوسائل ديمقراطية وسلمية".

2- إصلاح قانون الانتخابات

يفترض انتقال النظام من الحزب الواحد على التعددية الحزبية إعادة النظر في القوانين الناظمة وهذا بإدخال تعديلات وتغييرات عليه، وهو ما عرفه القانون رقم 89-13 المتعلق بقانون الانتخابات²، وأهم التغييرات التي جاء بها، أن حرية الترشح للانتخابات الرئاسية وللمجالس المنتخبة مسموح به للجميع طبقا للمادة 66 من هذا القانون، وكما يقول الأستاذ سعيد بوشعير³ "أن النصوص لوحدها غير كافية للانتقال إلى النظام الديمقراطي نظرا لوجود قوى فعلية وفاعلة داخل وخارج الأجهزة، والمؤسسات يصعب مراقبتها في مقابل خلو الدستور من الميكانيزمات اللازمة التي تضمن احترام مبدأ التداول على السلطة عمليا في ظل التعددية السياسية، فمجرد حصول قوى سياسية جديدة على تأييد شعبي يلجأ القابضون على السلطة إلى استعمال ميكانيزمات لمواجهة أي دخيل، وهي الرؤية الأحادية التي ميزت نظام الحكم في الجزائر منذ الاستقلال"³، لذلك لم يصمد دستور 1989 أمام هذه المواجهات، فكانت بوادر أزمة دستورية، فوضع الدستور جانبا من قبل السلطة القائمة واستبدل بنص آخر مؤقت تمهيدا لإعادة بعث

¹- القانون رقم 89-11 المؤرخ في 5 جويلية 1989 المتعلق بالجمعيات ذات الطابع السياسي، الجريدة الرسمية للجمهورية، العدد 21، الصادرة في جويلية 1989.

²- القانون رقم 89-13 المؤرخ في 7 أوت 1989، يتضمن قانون الانتخابات، الجريدة الرسمية للجمهورية، العدد 32، الصادرة بتاريخ 7 أوت 1989.

³- سعيد بوشعير، النظام السياسي الجزائري- دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1989-، الجزء الثاني، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص 139.

النظام القائم، بموجب دستور يتضمن مبادئ جديدة، ويتمثل في صدور دستور 1996، وهذا ما سيتم التفصيل فيه في الفرع الموالي.

الفرع الثاني: مرحلة صدور التعديل الدستوري لسنة 1996-التكريس الصريح لمبدأ حياد الإدارة -

بالرغم من تبني التعددية السياسية في دستور 1989 التي من شأنها خلق مجال حيوي لتفعيل مبدأ حياد الإدارة إلا أنه في الواقع أفرز عدم استقرار سياسي بسبب تطبيق التعددية الحزبية، فكان تثبيطا للمبدأ، ويذهب الأستاذ "قاسم ميلود" في تعليقه على هذه المرحلة بالقول: "إن عدم استقرار النظام السياسي حال عائقا أمام استقرار الإدارة الجزائرية، ومن ثم فإن الإدارة عكست النظام السياسي لم تعكس خدمة المواطن"¹، هذا ما عجل بوجود القيام بإصلاحات جديد من أجل بعث مبدأ حياد الإدارة من جديد، هذه الإصلاحات تمخضت بصدور دستور جديد في منتصف التسعينات وهو دستور 28 نوفمبر 1996 (أولا)، ثم صدرت حزمة من القوانين صاحبت هذه المرحلة (ثانيا).

أولا: الإصلاحات السياسية في ضوء التعديل الدستوري لسنة 1996

جاء التعديل الدستوري لسنة 1996 على إثر استفتاء الشعب بتعديل دستور 1989²، وعلى عكس سابقه الذي لم ينص صراحة على مبدأ حياد الإدارة كما تم شرحه من قبل، نجد أن هذا الدستور قد حمل الجديد، حيث نص صراحة على مبدأ حياد الإدارة، وذلك بموجب نص المادة 28 منه حيث جاء فيها: "عدم تحيز الإدارة يضمنه القانون"، وبالتالي قد اعترف بموجب نص دستوري صريح بوجود التزام الإدارة بالحياد في مزاولتها نشاطها، وتقديم الخدمة للمواطن دون أي تمييز، كما يمكن أن يستتبع هذا المبدأ من مواد أخرى مثل المادة 109 منه التي نصت على أنه: "لا يجوز للمؤسسات أن تقوم بما يلي: الممارسة الإقطاعية، الجهوية، والمحسوبية-إقامة علاقات الاستغلال والتبعية-السلوك المخالف

¹ - ميلود قاسم، علاقة الإدارة والمواطن في الجزائر بين الأزمة ومحاولات الإصلاح، مجلة دفاقر السياسة والقانون، جامعة ورقلة، عدد 05، جوان 2011، ص 15.

² - دستور 1996، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، = العدد 76، الصادرة بتاريخ 08 ديسمبر 1996. معدل ومتمم بالقانون 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 25، وكذا قانون 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 63.

للخلق الإسلامي وقيم ثورة نوفمبر"، كما نصت المادة 21 من الدستور نفسه على أنه: "لا يمكن أن تكون الوظائف في مؤسسات الدولة مصدرا للثراء، ولا وسيلة لخدمة المصالح الخاصة"، هذه المادة أيضا تتضمن حماية للمبدأ، فهي تلزم القائمين على شؤون المواطنين أن لا يتحيزوا لمصالحهم ويستغلوا المؤسسات العمومية لخدمة أغراضهم الشخصية، كذلك ما جاء في نص المادة 22 منه على أنه: "يعاقب القانون على التعسف في استعمال السلطة"، تكفل هذه المادة عقوبة لكل عمل إداري يطاله عيب استعمال السلطة ذلك إن حاد عن الهدف الأساسي المتمثل في تحقيق المصلحة العامة وهو من صميم المساس بمبدأ حياد الإدارة¹، إضافة إلى المادة 29 التي تنص على مبدأ المساواة وذلك باعتبار أن الارتباط وثيق جدا بينه وبين مبدأ الحياد " 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 ظرف آخر شخصي أو اجتماعي"، فأى تفرقة بين المواطنين اعتبارا للأسباب المذكورة في المادة هو تمييز بين الأشخاص وتحيز على أسباب غير مشروعة دستوريا.

كما نص على مساواة جميع المواطنين في تقلد الوظائف العامة (المادة 51)، وممارسة الحق النقابي والحق في اللجوء إلى الإضراب (المواد 56-57)، وحرية التعبير والممارسة السياسية للموظف العامة من خلال عدة مواد (41-42)، إذا فكل هذه الأحكام لها علاقة مباشرة بمبدأ حياد الإدارة، وتجدر بنا الإشارة في هذه المرحلة إلى ما جاء به دستور 1996 من ضمانات تعمل على تجسيد مبدأ حياد الإدارة، وأهمها تبني الازدواجية القضائية، حيث تبني المؤسس الدستوري نظام الازدواجية القضائية بإعلانه عن إنشاء مجلس دولة بالمادة 152 من دستور 1996،² والإعلان صراحة على خضوع أعمال وتصرفات الإدارة العامة لرقابة القضاء الإداري، حيث نصت المادة 143 منه على أنه: "ينظر القضاء في طعن في قرارات السلطات الإدارية"، وبالتالي فهذه الأحكام تعمل على تقويم أعما وتصرفات الإدارة وجعلها تصدر في إطار ووفقا لمقتضيات مبدأ الحياد.

¹ -مريم لبيد، الضمانات القانونية لمبدأ حياد الإدارة في الجزائر، (مذكرة الماجستير)، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 2013/2014، ص40.

² -نصت المادة 152 من دستور 1996، المرجع السابق، على أنه: "تمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم. يؤسس مجلس دولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية. تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهران على احترام القانون. تؤسس محكمة تنازع تتولى الفصل في حالات تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا ومجلس الدولة".

ثانيا: مبدأ حياد الإدارة على مستوى القوانين الصادرة بعد التعديل الدستوري لسنة 1996

كما تم شرحه سابقا أنه لكل مرحلة، أو تحول سياسي تشريعات تتماشى وطبيعة النظام السياسي السائد، وتفصل في الأحكام الدستورية القائمة، ففي مرحلة دستور 1996 صدرت عدت قوانين، منها ما صدر تطبيقا للأحكام ذات العلاقة المباشرة بالإصلاحات الدستورية، مثل القوانين المتعلقة بالانتخابات والأحزاب السياسية، أو قوانين مستقلة، مثل القوانين المتعلقة بالوظيفة العامة، وقوانين أخرى صبت كلها في صالح تكريس مبدأ حياد الإدارة.

1- القوانين المتعلقة بالانتخابات والأحزاب السياسية

تدعيما للمسار الديمقراطي التي تبنته الجزائر من خلال دستور 1996، خاصة ما تعلق منها بإصلاح النظام الانتخابي، والتمكين من الممارسة السياسية والتنافس الحر والنزاهة بين الأحزاب السياسية.

-على مستوى الأحزاب وسعيها من المشرع الجزائري في مواصلة دعم الممارسة السياسية والتنافس الحر والنزاهة بين الأحزاب السياسية، نص على تسهيلات من شأنها التمكين من الحق في تكوين الأحزاب السياسية، من خلال القانون العضوي رقم 97-09 المتعلق بالأحزاب السياسية¹، وهذا تطبقا من المادة 42 من الدستور التي كرست هذا الحق، معترفا بصورة صريحة بحرية تكوين الأحزاب السياسية، بالمقابل وحفظا على الوحدة الوطنية، وتجنبنا لاستغلال النضال الحزبي لأغراض أخرى حظر النشاط على الأحزاب القائمة على أسس دينية أو طائفية أو عرقية وهكذا أرغمت العديد من الأحزاب على التكيف مع مقتضيات هذا الدستور وفقا للمادة 42 منه.

-أما على مستوى إصلاح النظام الانتخابي نسجل صدور الأمر الرئاسي رقم 97-07²، والمتضمن القانون العضوي للانتخابات الصادر في مارس سنة 1997 والذي تضمن تعديلات جوهرية مست قانون أبريل 1991 منها المتعلقة بالدوائر الانتخابية، كما ألغى هذا القانون نظام الانتخابات بالأغلبية على

¹-الأمر رقم 97-09 مؤرخ 06 ماي، المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 12، الصادرة بتاريخ 06 مارس 1997.

²- الأمر رقم 97-07 مؤرخ 06 ماي 1997، المتضمن القانون العضوي للانتخابات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 12، الصادرة بتاريخ 06 مارس 1997.

دورين وتم الاعتماد على نظام الانتخاب النسبي على القائمة المغلقة، وأكد هذا القانون على حياد الإدارة في العملية الانتخابية بموجب المادة 03 من نفس القانون، حيث نصت على أنه: "تجري الاستشارات الانتخابية تحت مسؤولية الإدارة التي يلتزم أعاونها التزاما صارما بالحياد إزاء المترشحين"، وبذلك يكون المشرع قد أشار بصفة صريحة إلى تبني مبدأ الحياد في العملية الانتخابية، ودائما في مجال إصلاح النظام الانتخابي، وتدعيما لمبدأ حياد الإدارة في العملية الانتخابية نسجل صدور التعليمات الرئاسية في 07 فبراير 2009 تتضمن مبدأ حياد الإدارة والموظف إزاء العملية الانتخابية وتعتبر هذه المبادرة الأولى من قبل الرئاسة كمؤسسة دستورية تأخذ على عاتقها مسؤولية إلزام أعاون الإدارة بالحياد.¹

2- القوانين المتعلقة بمبدأ التنافس ومكافحة الفساد

من بين القوانين التي صدرت في هذه المرحلة ذات صلة بالموضوع، نسجل صدور قانون خاص بنظام التنافس، وذلك بغرض إبعاد الضغط والمساومات على العضو من طرف رئيسه الإداري، والحفاظ على النزاهة والاستقلالية في العمل، وهذا ما جاء به الأمر رقم 07-01 في نص المادة 1 على أنه: "يهدف هذا الأمر إلى تحديد حالات التنافس والالتزامات الخاصة المتصلة ببعض المناصب والوظائف ويطبق على شاغلي منصب تأطير أو وظيفة عليا للدولة يمارسونها ضمن الهيئات والإدارات العمومية والمؤسسات العمومية الاقتصادية، بما فيها الشركات المختلطة التي تحوز فيها الدولة 50 على الأقل من رأس المال وكذا على مستوى سلطات الضبط أو كل هيئة عمومية أخرى مماثلة تتولى مهام الضبط أو المراقبة أو تحكيم"، ويعتبر هذا النص نص عام يطبق على كل الوظائف العليا في الدولة .

¹- حيث جاء في القسم الثالث من التعليمات الرئاسية المؤرخة في 07 فبراير 2009 النص على القواعد الواجب على السلطات العمومية والأعاون العموميين الامتثال لها فيما يخص الحياد، ومن بين الآليات لضمان مبدأ حياد الإدارة والموظف نذكر ما يلي: حق المترشحين في مراقبة العملية الانتخابية، على وسائل الإعلام معاملة المترشحين بالمساواة، التزام الإدارة بتوفير الوسائل المادية والأمنية بهدف تنظيم التجمعات الشعبية، منع استعمال إمكانات الدولة، إلزام أعاون الدولة بالحياد والتعامل على قدم ومساواة.

²- الأمر 01-07 المؤرخ في 01 مارس 2007، المتعلق بحالات التنافس والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 16، الصادرة بتاريخ 07 مارس 2007.

كما نسجل كذلك صدور القانون رقم 06-101¹، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الذي نص على أحكام وتدابير من شأنها تكريس مبدأ حياد الإدارة في مجال التوظيف، حيث جاء الباب الثاني منه تحت عنوان التدابير الوقائية في القطاع العام، وفي مجال التوظيف نصت المادة 03 منه على أنه: "تراعي في مستخدمي القطاع العام وتسييره حياتهم المهنية القواعد الآتية: "مبادئ النجاعة والشفافية والمعايير الموضوعية، مثل الجدارة والإنصاف والكفاءة، الإجراءات المناسبة لاختيار وتكوين الأفراد المرشحين لتولي المناصب التي تكون أكثر عرضة للفساد"، كما فرض على الموظف التصريح بممتلكاته(04)، وإخبار السلطة الرئاسية بتعارض مصالحه الخاصة مع المصلحة العامة المواد(04) و(08)، وهذا قصد ضمان الشفافية وصون نزاهة وحياد الأشخاص المكلفين بخدمة عمومية.

3- القوانين المتعلقة بالوظيفة العمومية

أما في القوانين المتعلقة بالوظيفة العامة نسجل في هذه المرحلة صدور الأمر 06-03 المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العامة الحالي، حيث فرض واجبات على عاتق الموظف لكن لم يشر بصفة مباشرة إلى مبدأ الحياد بل أعطى مصطلح آخر وهو عدم التحيز، وهذا ما جاء في المادة 41 بنصها على أنه: "يجب على الموظف أن يمارس مهامه بكل أمانة وبدون تحيز"، وتأكيد لما جاء في هذه المادة أضافت المادة 42 التزاما آخر في ذمة الموظف وهو وجوب تجنب كل فعل يتنافى مع طبيعة مهامه حتى ولو كان ذلك خارج الخدمة، وحماية لمبدأ حياد الإدارة نص هذا القانون أيضا على منع الموظف من الجمع بين الوظيفة ومهنة أخرى أو نشاط مريح (المادة 43)، ومنعه من امتلاك مصالح من طبيعتها أن تؤثر على استقلاليته المادة (45)، وتدعيما لحماية مبدأ الحياد أضافت المادة 46 من نفس القانون على إلزام الموظف التصريح بكل ما من شأنه التعارض مع حياده ونزاهته في أداء مهامه، والمحافظة على مصلحة الوظيفة، في حالة مخالفة الموظف لهذا الالتزام فإن ذلك يعرضه إلى العقوبات التأديبية المنصوص عليها في المادة 163 من هذا الأمر- كل هذا سنفصل فيه في الباب الثاني من خلال الفصل الأول المعنون بتكريس مبدأ حياد الإدارة من خلال واجبات الموظف العمومي.

¹ - القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري سنة 2006، والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، الصادرة بتاريخ 08 مارس 2006، متمم بالأمر رقم 10-05 مؤرخ في 02 أوت سنة 2010، الجريدة الرسمية للجمهور للجمهورية الجزائرية، العدد 50، الصادرة بتاريخ 01 سبتمبر سنة 2010

كذلك ما جاء في القانون رقم 08-04 المتضمن القانون التوجيهي للتربية الوطنية الذي صدر عن حكومة التحالف الرئاسي في 23 يناير 2008، الذي نص على إبعاد المؤسسات التربوية عن الصراعات السياسية والحزبية، في إشارة واضحة منه بفرض على الموظفين القائمين على هاته المؤسسات الالتزام بواجب الحياد السياسي، حيث جاء في نص المادة 16 الفقرة 02 من هذا القانون على أنه: "يجب أن تكون المدرسة في منأى عن كل تأثير أو تلاعب ذي طابع إيديولوجي أو سياسي أو حزبي"، وفي القانون ذاته تم النص في المادة الثانية منه على أهداف التربية الوطنية، التي من بينها تقوية الوعي الفردي والجماعي بالهوية الوطنية، باعتباره وثاق الانسجام الاجتماعي وذلك بتربية القيم المتصلة بالإسلام والعروبة والأمازيغية.

المطلب الثالث: مرحلة الإصلاحات السياسية (2011 - 2021)

تعد هذه المرحلة من المراحل الحاسمة في تاريخ الدولة الجزائري كونها شهدت عدت تغييرات سياسية واقتصادية واجتماعية، جاءت في خضم وضع عالمي مليء بالتغيرات، وخاصة على مستوى الدول العربية، والتي شهدت عدت ثورات شعبية أطلق عليها آنذاك بالربيع العربي، وعلى إثر هذه التحولات والضغطات حتم على النظام الجزائري أن يقدم مزيدا من الإصلاحات، وعلى جميع الأصعدة، وقد تبنت الجزائر جملة من الإصلاحات تم الإعلان عنها، في خطاب رئيس الجمهورية المتلفز يوم 15 أبريل 2011، والذي أفضى إلى إعادة النظر في القوانين الوثيقة الصلة بالحياة السياسية: فإلى أي مدى ساهمت هذه الإصلاحات السياسية في تدعيم مبدأ حياد الإدارة في الجزائر؟

للإجابة على هذا السؤال ارتأينا التطرق في هذه المرحلة إلى الإصلاحات السياسية في الفترة من 2011 إلى 2016 (الفرع الأول)، ثم ندرس الإصلاحات السياسية التي جاء بها التعديل الدستوري لسنة 2020 في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الإصلاحات السياسية للفترة الممتدة من 2011 إلى 2016

نظرا للظروف السابق ذكرها وتسارع الأحداث، لم يكن أمام النظام الجزائري في هذه المرحلة وقت كافي من أجل القيام بتعديل دستوري، فسارعت ببعض الإصلاحات ارتكزت في الأساس على الجانب السياسي والحقوقى، وكانت بموجب قوانين أكثرها قوانين عضوية مستعجلة، وما يؤكد الطابع الاستعجالي

وحساسية هذه المرحلة، هو صدور هذه القوانين في شهري جانفي وفيفري من سنة 2012، وهذا ما سندرسه (أولا)، بعدها توجت هذه الإصلاحات بتعديل دستوري لسنة 2016 (ثانيا) ¹.

أولا: الإصلاحات السياسية قبل صدور التعديل الدستوري لسنة 2016

تجسيدا للإصلاحات التي أعلن عليها رئيس الجمهورية قي خطابه السابق ذكره، نجد أول ما أقره رئيس الجمهورية قبل الشروع في أي إصلاح هو المبادرة برفع حالة الطوارئ بموجب أمر رئاسي في فيفري 2011²، والتي كانت قائمة منذ سنة 1992³، ثم تلتها عدت إصلاحات جاءت لتعزيز الممارسة الديمقراطية، وبالتالي خلق مناخ مناسب لتدعيم مبدأ حياد الإدارة، وتتمثل هذه الإصلاحات أساسا في مايلي:

1- صدور قانون عضوي يتعلق بالانتخابات

من القوانين الصادرة في هذه الفترة تجسيدا للإصلاحات السياسية صدور القانون العضوي رقم 01-12 مؤرخ في 12 جانفي 2012 يتعلق بنظام الانتخابات⁴، ومن بين أهم ما جاء به هذا القانون في القسم الثاني منه تحت عنوان تنظيم اللجنة الوطنية لمراقبة الانتخابات النص على صلاحيات اللجنة

¹-احتراما للتسلسل الزمني للأحداث، والمنهجية السليمة للدراسة وجب الإشارة إلى أنه هناك تعديلين للدستور سنة 2002، وسنة 2008، وهي عبارة عن تعديلات اتصلت ببعض المسائل مثل تعديل 15 نوفمبر 2008 الذي تعلق بمسألتين أساسيتين، وهما تعديل المواد الخاصة بتنظيم السلطة التنفيذية والعلاقة بين رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة، أين برزت هناك سلطة تنفيذية برأس واحد وهو رئيس الجمهورية الذي يوجه عملها من خلال البرنامج الرئاسي وهذا ما يتطابق مع مضمون دستور 1976، أما المسألة الثانية التي شملها تعديل 2008، فهي حادثة تسبب فيها دستور 1996 وليس دستور 1989، وهي تقييد الولاية الرئاسية، أين تم استدراك ذلك فعولجت قبل ظهور أثرها بكسر القيد الذي وضعت دستور 1996، أين تم العودة إلى مضمون دستور 1976 الذي يعد مرجعية لمنطق الأحادية.

²-الأمر رقم 01-11 المؤرخ في 23 فيفري 2011 يتضمن رفع حالة الطوارئ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 12، الصادرة بتاريخ 23 فيفري 2011.

³-المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المؤرخ في 09 فيفري 1992 يتضمن إعلان حالة الطوارئ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 10، الصادرة في 09 فيفري 1992.

⁴- القانون العضوي رقم 01-12 مؤرخ في 12 جانفي 2012 يتعلق بنظام الانتخابات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 01، الصادرة بتاريخ 14 جانفي 2012.

الوطنية لمراقبة الانتخابات واستقلاليتها عن وصاية الإدارة ووزارة الداخلية، وهذا من أجل تمكين اللجنة من صلاحيات البث في النزاعات الانتخابية بكل حيادية.¹

2- صدور قانون عضوي يتعلق بالأحزاب السياسية

جاء القانون العضوي رقم 04-12 مؤرخ في 12 جانفي 2012 يتعلق بالأحزاب السياسية²، بهدف تنقيح التجربة السياسية للجزائر وتعميق الممارسة الديمقراطية، فبعد مرور أكثر من عقدين من الزمن على تبني التعددية الحزبية، والتي اعتبرت من بين أهم المكاسب التي تولدت عن الإصلاحات السياسية والدستورية التي عرفتها البلاد منذ سنة 1989، كان لا بد من تقييم هذه التجربة، لإفساح المجال لقيام نظام حزبي حقيقي، يؤدي إلى بروز قوى سياسية فاعلة تعكس تطلعات المواطنين وتتجلى فيها التوجهات الكبرى للناخب الجزائري³، ومن بين إيجابيات هذا القانون هو تسهيل إجراءات اعتماد الأحزاب وإضفاء نوع من المرونة على ذلك، وعمل هذا القانون على رفع يد الإدارة ممثلة أساسا في وزارة الداخلية على عملية اعتماد الأحزاب السياسية، وهذا يعد خطوة في سبيل تدعيم الممارسة الديمقراطية والتنافس السياسي الشريف، كما نسجل في هذا الإطار صدور القانون رقم 06-12 المؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بالجمعيات يتعلق بالجمعيات⁴

3- صدور قانون عضوي يحدد حالات التنافي مع العهدة البرلمانية

نسجل صدور القانون العضوي رقم 02-12، الذي يحدد حالات التنافي مع العهدة البرلمانية⁵، حيث جاء بأحكام تمنع الجمع بين العضوية في البرلمان وعهدة انتخابية أخرى وبين العديد من المهام أو الوظائف أو الأنشطة المحددة...، مثل وظيفة أو منصب في الهيئات والإدارات العمومية والجماعات

¹ - أنظر المواد (182، 183، 184، 185) من القانون العضوي رقم 01-12، المرجع نفسه.

² - قانون عضوي رقم 04-12 مؤرخ في 12 جانفي 2012 يتعلق بالأحزاب السياسية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 02، الصادرة بتاريخ 15 جانفي 2012.

³ - لحبيب بلية، دور الإصلاحات السياسية والدستورية في الجزائر في تكريس مبادئ الحكم الراشد، مجلة القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، جامعة ابن باديس مستغانم، الجزائر، المجلد 01 العدد 01، سنة 2017، ص 140.

⁴ - قانون رقم 06-12 مؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بالجمعيات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 02، الصادرة بتاريخ 15/01/2012.

⁵ - قانون عضوي رقم 02-12 مؤرخ في 12 جانفي 2012 يحدد حالات التنافي مع العهدة البرلمانية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 01، الصادرة بتاريخ 14 جانفي 2012.

الإقليمية والمؤسسات العمومية، والهدف من هذا ضمان استقلالية النائب في ممارسة مهامه أولاً، كما يهدف إلى ضمان استقلالية الموظف والتفرغ لممارسة وظيفته بكل حياد ومهنية.

ثانياً: الإصلاحات السياسية في ضوء التعديل الدستوري لسنة 2016

إضافة إلى ما جاء به دستور 1996 من أحكام تعمل على تجسيد مبدأ حياد الإدارة، نجد أن التعديل الدستوري¹ 2016 هو كذلك نص صراحة على مبدأ حياد الإدارة في نص المادة 25 بنصها على أنه: "عدم تحييز الإدارة يضمنه القانون"، وأنه يمنع التعسف في استعمال السلطة، كما جاء بالعديد من الأحكام تصب جميعها في سبيل تكريس مبدأ الحياد، منها النص على مبدأ المساواة المادة 32، ومساواة المواطنين في الحقوق والواجبات، والمساواة في عملية التوظيف المادة (34-63)، واعترف بالحق النقابي وحق الإضراب للموظف العام في المادة (70-71)، لكن كما سبق الإشارة إليه أن هذا التعديل جاء من أجل تقديم المزيد من الإصلاحات تدعم الممارسة الديمقراطية، ويعزز بذلك دعائم مبدأ حياد الإدارة الذي يعد عصاراة الممارسة الديمقراطية، ويتجلى ذلك من خلال عدة أحكام نذكر منها:

1- الإصلاحات المتعلقة بالجانب الانتخابي

نص التعديل الدستوري 2016 صراحة على وجوب حياد الإدارة في العملية الانتخابية، وهذا بموجب نص المادة 193 منه التي نصت على أنه: "تُلزم السلطات العمومية المكلفة بتنظيم الانتخابات بإحاطتها بالشفافية والحياد"، كما تم ولأول مرة دسترة الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات، بموجب المادة 194 من هذا التعديل، والتي خول لها العديد من الصلاحيات لمراقبة وضبط العملية الانتخابية من بدايتها إلى نهايتها.

2- في مجال استحداث الهيئات الاستشارية

كما استحدث التعديل الدستوري الجديد العديد من الهيئات والمؤسسات الاستشارية لدى رئيس الجمهورية كما هو الحال بالنسبة للمادة 198 التي استحدثت مجلساً وطنياً لحقوق الإنسان، ويتبع برئاسة الجمهورية، والمادة 202 التي تكفلت بتأسيس هيئة وطنية للوقاية من الفساد ومكافحته ويتبع رئاسة

¹- التعديل الدستوري لسنة 2016، صادر بموجب القانون 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، الصادرة بتاريخ 07 مارس 2016.

الجمهورية، والجديد في هذه الهيئة أنّ أعضائها يؤدون اليمين حتى تكون النزاهة أكثر، وهي سلطة إدارية مستقلة لدى رئيس الجمهورية، وعليه فإن إنشاء مثل هذه الهيئات وإتباعها برئاسة الجمهورية هو في الحقيقة من أجل مراقبة أعمال الحكومة والإدارة العممة بما فيها الجماعات المحلية وتقديم تقارير مفصلة إلى رئيس الجمهورية، هذا يجعل من الإدارات والسلطات العمومية بصفة عامة تمارس العمل الإداري بنوع من الشفافية والنزاهة، وهذا ما أكدته المادة 203 من هذا التعديل فيما يخص الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته بنصها على أنه: "تتولى الهيئة على الخصوص مهمة اقتراح سياسة شاملة للوقاية من الفساد، تركز مبادئ دولة الحق والقانون وتعكس النزاهة والشفافية والمسؤولية في تسيير الممتلكات والآمال العمومية، والمساهمة في تطبيقها، ترفع الهيئة إلى رئيس الجمهورية تقريرا سنويا عن تقييم نشاطاتها المتعلقة بالوقاية من الفساد ومكافحته، والنقائص التي سجلتها في هذا المجال، والتوصيات المقترحة عند الاقتضاء".

3- في مجال الوظائف والمسؤوليات العامة

الجديد كذلك في هذا التعديل الدستوري والذي لم يكن معمولا به من قبل، هو فرض شروط جديد للوظيفة، منها التصريح بالممتلكات تدعيما لمبدأ الحياد، وهو ما نصت عليه المادة 123¹، التي فرضت شروطا على الوظائف الرسمية في الدولة، وكذلك تعدد العهديات أن لا تكون مصدرا للثراء أو وسيلة لخدمة المصالح الخاصة، وبالتالي يجب على كل شخص يعين في وظيفة سامية في الدولة أو ينتخب في مجلس محلي أو ينتخب أو يعين في مجلس وطني أو في هيئة وطنية أن يصرح بممتلكاته في بداية وظيفته أو عهده وفي نهايتهما كذلك، وهذا من شأنه ضمان استقلالية الموظف أو النائب، وتمكينه من أداء مهامه على أكمل وجه وبكل حيادية.

¹ - نصت المادة 23 من التعديل الدستوري 2016، المرجع السابق، على أنه: "لا يمكن أن تكون الوظائف والعهديات في مؤسسات الدولة مصدرا للثراء، ولا وسيلة لخدمة المصالح.

يجب على كل شخص يُعين في وظيفة سامية في الدولة، أو يُنتخب في مجلس محلي، أو ينتخب أو يعين في مجلس وطني أو في هيئة وطنية، أن يصرح بممتلكاته في بداية وظيفة أو عهده وفي نهايتهما. =

=يحدد القانون كيفية تطبيق هذه الأحكام".

كما نص هذا التعديل على التناصف بين الرجل والمرأة في تولي الوظائف، رغبة من المشرع لمعالجة الفوارق التي كانت سائدة ومنتشرة في مجال الوظائف العامة، وهي التمييز على أساس الجنس في تولي الوظائف العامة، ومعناه تفضيل الرجل على المرأة في تولي الوظائف والذي يعد انتهاكا صارخا لحقوق المرأة، ويمثل بذلك خروجاً عن مبدأ حياد الإدارة في عملية التوظيف، حيث حرص التعديل الدستوري لسنة 2016 على ضمان التحاق المرأة بالوظائف العامة منصفة في ذلك مع الرجل ونص على ذلك بصريح العبارة في نص المادة 36 منه¹، كما يمكن تسجيل ملاحظة من خلال الفقرة 02 من هذه المادة أن المشرع الدستوري لم يكتفي بالنص على حق المرأة في تقلد الوظائف منصفة مع الرجل، بل ذهب إلى أبعد من ذلك وحث على تشجيع المرأة في تولي المسؤولية في الإدارات والمؤسسات العمومية²، على عكس ما كان سائد في ظل دساتير الأحادية الحزبية لما كانت المناصب ذات المسؤولية، والوظائف السامية في الدولة تسند إلى الأعضاء القياديين في الحزب (جهة التحرير الوطني)، حيث كانت الوظائف تسند على أساس الولاء، وهذا ما نصت عليه المادة 102 من دستور 1976 التي سبق التفصيل فيها، وبالتالي فنجد أن دستور 2016 مقارنة بدستور 1996 انتقل من مجرد فكرة تجسيد مبدأ الحياد الإداري في مجال الالتحاق بالوظائف العامة إلى العمل على تدعيمه وتأكيدِه بنصوص وأحكام جديدة.

4-النص على بعض الحقوق والحريات الجديدة

جاء هذا التعديل بالجديد في مجال ممارسة بعض الحقوق والحريات العامة، حيث نص إضافة إلى حرية التظاهر والصحافة بأنواعها المواد (49-50)، وهذا طبعا مكسب كبير لبناء وتدعيم المسار الديمقراطي، نص كذلك على حق الحصول على المعلومات الذي يعتبر أحد الحقوق الأساسية للمواطن التي دعا إليها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، ويمثل هذا الحق إحدى المؤشرات الداعمة لعلاقة الثقة بين الدولة والمتعاملين معها والمكرسة لمبادئ الشفافية، وعليه فحق الحصول على المعلومة أصبح

¹ نصت المادة 36 من دستور 2016، المرجع السابق، على أنه: "تعمل الدولة على ترقية التناصف بين الرجال والنساء في سوق التشغيل، تشجع الدولة ترقية المرأة في مناصب المسؤولية في الهيئات والإدارات العمومية وعلى مستوى المؤسسات".

² حيث نسجل في هذا الشأن أن نسبة تولي المرأة للوظائف العامة تقل كلما تدرجنا في المسؤوليات والمناصب العليا مقارنة بالرجل في الجزائر، خاصة المرحلة الممتدة من الاستقلال حتى التعديل الدستوري لسنة 2016.

بموجب نص المادة 51 من هذا التعديل مبدأ دستوري مرتبط بجملته من المبادئ التي أصبحت ركائز الأنظمة الديمقراطية عبر العالم، منها مبدأ حياد الإدارة، لأن التمكين من ممارسة هذا الحق يجعل الإداري يقوم بوظيفته بكل حيادية، وفي أجواء شفافة تكشف عن مواطن الخلل والتجاوز، ويعزز علاقة المواطن بالإدارة العامة، ويجعل من العمل الإداري عامة يتميز بالنزاهة والشفافية، وأهم شئ يمكن ذكره كذلك في مجال الحريات هو نص هذا التعديل لأول مرة على آلية الدفع بعدم الدستورية لتمكين الأفراد من مهاجمة القوانين التي تمس بحقوقهم الأساسية، كما يجب الإشارة إلى القوانين التي صدرت تطبيقاً واستكمالاً للإصلاحات الدستورية التي حملها هذا التعديل منها:

صدر القانون العضوي رقم 18-16¹ مؤرخ في 02 سبتمبر 2018، يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، والقانون رقم 19-08² مؤرخ في 14 سبتمبر 2019، يعدل ويتم القانون العضوي رقم 16-10 المؤرخ في 2016 والمتعلق بنظام الانتخابات، كما صدر القانون رقم 19-07³ مؤرخ في 14 سبتمبر 2019، يتعلق بالسلطة الوطنية المستقلة للانتخابات.

الفرع الثاني: مرحلة صدور التعديل الدستوري لسنة 2020

على الرغم من كل الإصلاحات السابقة، التي جاء بها دستور 2016 تدعيماً لمبدأ الحياد ولو نظرياً، إلا أن الواقع العملي أثبت العكس من ذلك، حيث أدت الممارسة التي كانت سائدة في ظل في هذه المرحلة إلى انتشار الفساد الإداري والمالي⁴، الذي ثار الشعب الجزائري ضده عبر الحراك الشعبي

¹ - القانون العضوي رقم 18-16 مؤرخ في 02 سبتمبر 2018، يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 54، الصادرة بتاريخ 05 سبتمبر 2018.

² - القانون رقم 19-08 مؤرخ في 14 سبتمبر 2019، يعدل ويتم القانون العضوي رقم 16-10 المؤرخ في 2016 والمتعلق بنظام الانتخابات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 55، الصادرة بتاريخ 15 سبتمبر 2019.

³ - القانون رقم 19-07 مؤرخ في 14 سبتمبر 2019، يتعلق بالسلطة الوطنية المستقلة للانتخابات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 55، الصادرة بتاريخ 15 سبتمبر 2019.

⁴ - أنظر تحقيقات حول صفقات مشبوهة منحت لرجال أعمال، مقابل مزايا غير مستحقة لمديرين ومسؤولين مركزيين وجهويين، قدرت بالملايير، ما كبد الخزينة العمومية خسائر فادحة، ومن بين الصفقات التي يجري التحقيق والتحري فيها، توريد كميات كبيرة من الزفت المستعمل في تعبيد الطرق، لصالح رجل الأعمال والمقاول علي حداد المتواجد بالمؤسسة العقابية بالحراش منذ أبريل 2019.

يوم 22 فيفري 2019، حتم على النظام الجزائري تقديم مزيدا من الإصلاحات، توجت بصدور تعديل دستوري لسنة 2020¹، لذا وجب البحث فيما حمله هذا التعديل من إصلاحات لتصحيح الأوضاع التي كانت سائدة من قبل (أولا)، ثم إبراز أهم ركائز الحياد الإداري على مستوى القوانين الصادرة في هذه المرحلة (ثانيا).

أولا: الإصلاحات السياسية في ضوء التعديل الدستوري لسنة 2020

إن هذا التعديل خطوة أملاها واقع سياسي، فرض ضرورة التكفل بالمطالب الشعبية لبناء دولة القانون وتحقيق التوازن بين مختلف السلطات مع ضمان الشفافية في تسيير الشؤون العامة، خاصة منها ما اتصل مباشرة بشؤون المواطنين، منها الحرص على تقيد الإدارة العامة على إصدار تصرفاتها وفق مبدأ المشروعية، ووضع ميكانيزمات من شأنها إخضاع المرافق العامة لمبدأ الحياد، وتقديم خدماتها للجمهور دون أي تمييز، وفي هذا الصدد نجد أنه إضافة إلى تطابق نص المادة 26 في فقرتها الثانية من هذا التعديل فيما يخص التصريح بمبدأ حياد الإدارة مع نص المادة 25 من التعديل السابق، ونصها على أنه: "يضمن القانون عدم تحيز الإدارة"، إضافة لذلك نصت في الفقرة الأولى من نفس المادة على أنه: "الإدارة في خدمة المواطن" كما نص هذا التعديل ولأول مرة على الحياد باللفظ الصريح، في الفقرة 4 من المادة 26 المذكورة أعلاه، حيث جاء فيها: "... تتعامل الإدارة بكل حياد مع الجمهور في إطار احترام الشرعية، وأداء الخدمة بدون تماطل"، كما تكرر لفظ الحياد في نص المادة 65 على أنه: "تسهر الدولة على ضمان حياد المؤسسات التربوية وعلى الحفاظ على طابعها البيداغوجي والعلمي، قصد حمايتها من أي تأثير سياسي أو إيديولوجي"، وبالتالي فإن النص على لفظ الحياد صراحة يعني أن المؤسس الدستوري قد جاء في هذا التعديل بالمعنى الثاني للحياد وهو المعنى السلبي.

- كذلك ما تحقق مصالح الضبطية القضائية في استعادة الإخوة كونيناف من صفقات مشاريع دون موافقة لجنة الصفقات وفي غياب كامل للإعلان عنها، حيث تم اللجوء إلى دراسة الملفات من طرف لجنة غير مؤهلة لاسيما بالنسبة للصفقات التي تستوجب إعلان مناقصات وطنية أو استشارة موسعة لاختيار أحسن العروض، إلى جانب الحيل الخفية التي يتم اللجوء إليها للتحايل على القوانين، والمتمثلة أساسا في تجزئة النفقات ذات الطبيعة الواحدة إلى عمليات بسيطة حتى يتم اللجوء إلى التراخي البسيط في منح الصفقات لأشخاص وشركات يتم اختيارها بالمحاباة: نورة باشوش، تحقيقات في صفقات مشبوهة ونهب المال العام بشركة "نفتال"، مقال منشور بتاريخ 2019/10/23 بجريدة الشروق، على الموقع: <https://www.echoroukonline.com>، تاريخ الإطلاع 2021/09/15.

¹ - المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر، يتضمن التعديل الدستوري لسنة 2020، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 82، الصادرة في 30 ديسمبر 2020.

كما جاءت عدة أحكام جديدة في مواد متفرقة تؤكد على هذا المبدأ مثل، التأكيد على أن الإدارة في خدمة المواطن، وألزمها برد معلن في أجل معقول بشأن الطلبات التي تستوجب إصدار قرار إداري (26 فقرة 2 و3)، كما أكد على ضمان المساواة في تقديم خدمات المرافق العمومية، ومنع أي تمييز في ذلك، والنص على المبادئ العامة التي تحكم سير المرافق العامة في صلب الدستور (المادة 27)¹، النص على ضمان الشفافية في تسيير الشؤون العمومية (المادة 9 فقرة 2)، ومنع استغلال النفوذ والتعسف في استعمال السلطة (المادة 25)، إضافة للمادة 63 من تعديل 2016 التي نصت على تساوي جميع المواطنين في تقلد المهام والوظائف في الدولة دون أية شروط أخرى غير الشروط التي يحددها القانون، يقابله نص المادة 67 من التعديل الجديد، لكن جاءت باستثناء عن الأصل وهو مبدأ المساواة في تقلد الوظائف بالنسبة للتعين في الوظائف العليا ذات الصلة بالسيادة والأمن الوطنيين²، وهذا مرجعه لاعتبارات الولاء للوطن نظرا لطبيعة هذه الوظائف ومسؤولياتها الحساسة، لأن الولاء يفرض ولو نظريا التزام الموظف بالحياد التام أو الصارم، لكن من باب آخر وحسب رأينا فإن هذا الاستثناء بموجب النص الدستوري، يوسع من السلطة التقديرية للإدارة في مجال التعيين في الوظائف العامة، والذي قد يؤدي في الكثير من الأحيان إلى ممارسات تشكل خروجاً على مبدأ الحياد.

على غرار أحكام أخرى تركز مبدأ حياد الإدارة كانت موجودة في التعديل السابق، منها النص على الحرية النقابية، وممارسة حق الإضراب المواد (69-70)، كما جاء في الفصل الثاني المتعلق بالواجبات في نص المادة 77 على أنه: "لكل مواطن الحق في تقديم ملتزمات إلى الإدارة، بشكل فردي أو جماعي، لطرح انشغالات تتعلق بالمصلحة العامة أو بتصرفات ماسة بحقوقه الأساسية، يتعين على الإدارة المعنية الرد على الملتزمات في أجل معقول"، كما مست إصلاحات هذا التعديل عدت محاور ومجالات، منها ما هو على صعيد أداء وشكل الممارسة السياسية، أو إعطاء ضمانات جديدة لممارسة

¹-حيث نصت المادة 27، من التعديل الدستوري لسنة 2020، المرجع السابق، على أنه: "تضمن المرافق العمومية لكل مرتفق التساوي في الحصول على الخدمات، وبدون تمييز.
-تقوم المرافق العمومية على مبادئ الاستمرارية، والتكيف المستمر، والتغطية المنصفة للتراب الوطني، وعند الاقتضاء ضمان حد أدنى من الخدمة".

²-نصت المادة 67 من التعديل الدستوري لسنة 2020، المرجع السابق، على أنه: "يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام والوظائف في الدولة، باستثناء المهام والوظائف ذات الصلة بالسيادة والأمن الوطنيين.
يحدد القانون شروط تطبيق هذا الحكم.

الحقوق والحريات، وإنشاء بعض الهيئات والمؤسسات ودسترة بعضها، كلها تشكل دعائم وأسس إضافية تساهم في تعزيز وتدعيم مبدأ حياد الإدارة .

1- في مجال الحقوق الأساسية والحريات العامة

إدراج أحكام جديدة كضمانة لحماية بعض الحقوق والحريات، مفادها بإلزام السلطات والهيئات العمومية باحترام الأحكام الدستورية ذات الصلة بالحقوق الأساسية والحريات العامة، والنص على عدم تقييد الحقوق الأساسية والحريات العامة إلا بموجب قانون ولأسباب مرتبطة بحفظ النظام العام، أو حماية حقوق وحريات أخرى يكرسها الدستور، وترسيخ مبدأ الأمن القانوني(المادة 34)، أما فيما يخص كفالة حرية إنشاء الأحزاب والجمعيات وحمايتها، وتسهيلا لممارسة حرية الاجتماع والتظاهر، نجد أن هذا التعديل تضمن عدة نصوص وأحكام أهمها: إقرار مبدأ التصريح -عوض الترخيص- لممارسة حرية الاجتماع والتظاهر(المادة 52)، وكذلك إنشاء الجمعيات وعدم حلها إلا بقرار قضائي(53)، كما جاءت المادة 54 بالجديد في مجال ممارسة حرية الصحافة بنصها على الحق في حماية استقلالية الصحفي والسرّ المهني، والحق في إنشاء الصحف والنشريات بمجرد التصريح بذلك، كما وفرة حماية للممارسة الإعلامية والصحفية، إذ لا يمكن توقيف نشاط الصحف والنشريات والقنوات التلفزيونية والإذاعية والمواقع والصحف الإلكترونية إلا بمقتضى قرار قضائي.

بالنسبة لحرية إنشاء الأحزاب السياسية نصت المادة 57 منه على أنه: "تضمن الدولة معاملة منصفة تجاه كل الأحزاب السياسية"، وأضافت على أنه لا يمكن للقانون أن يتضمن أحكاما تعيق بطبيعتها حرية إنشاء الأحزاب السياسية، وامتناع الإدارة عن كل ممارسة تحول بطبيعتها دون ممارسة هذا الحق، ولا يجوز حل الأحزاب السياسية إلا بمقتضى قرار قضائي، وفي مجال الانتخابات لأول مرة تخرج عملية التنظيم والإشراف على الانتخابات من يد الإدارة العمومية، وتسد للسلطة الوطنية المستقلة للانتخابات، التي تم دسترتها في هذا التعديل.

2- النص على مبدأ الشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته

الجديد في هذا التعديل هو النص على دسترة السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته(المادة 204)، وإدراجها ضمن الهيئات الرقابية، كما نص على حظر خلق أي منصب عمومي أو القيام بأي طلب عمومي لا يستهدف تحقيق المصلحة العامة، كما ألزم كل موظف أو عون عمومي

في إطار ممارسة مهامه، نقادي حالات تضارب المصالح، كذلك النص على وجوب التصريح بالامتلاكات في بداية الوظيفة أو العهدة وعند انتهائها لكل شخص يعين في وظيفة عليا في الدولة، أو منتخب أو معين.

3- تعزيز مبدأ الفصل بين السلطات وتوازنها

في هذا الإطار تم تكريس مبدأ عدم ممارسة أكثر من عهدتين رئاسيتين متتاليتين أو منفصلتين (المادة 88)، وإقرار حق المحكمة الدستورية في رقابة القرارات المتخذة أثناء الحالة الاستثنائية، تحديد العهدة البرلمانية بعهدتين فقط (المادة 122)، والتميز في الاستفادة من الحصانة البرلمانية بين الأعمال المرتبطة بممارسة العهدة وتلك الخارجة عنها (المادة 129)، إلزام الحكومة بإرفاق مشاريع القوانين بمشاريع النصوص التطبيقية لها، وإقرار إمكانية ترتيب مسؤولية الحكومة على إثر استجواب (المادة 161)، كما عمل هذا التعديل على تعزيز مبدأ استقلالية السلطة القضائية، بإبعاد وزير العدل والنائب العام لدى المحكمة العليا من تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء، وإدراج ممثلين اثنين نقابيين عن القضاة ورئيس المجلس الوطني لحقوق الإنسان ضمن هذه التشكيلة (المادة 180)، ودسترة مبدأ عدم جواز نقل القاضي والضمانات المرتبطة به (المادة 181)، كما أقر هذا التعديل بإنشاء المحكمة الدستورية بدلا من المجلس الدستوري، وإعطائها صلاحيات موسعة منها: توسيع الرقابة الدستورية إلى الأوامر، وإلى رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات، إقرار الرقابة الدستورية البعدية على الأوامر والتنظيمات، توسيع رقابة الدفع لتشمل التنظيم إلى جانب القانون (المواد 185-195-198).

ثانيا: تعزيز مبدأ الحياد على مستوى القوانين الصادرة بعد التعديل الدستوري لسنة 2020

إن البحث في القوانين الصادرة بعد التعديل الدستوري، والتي لها علاقة مباشرة بمبدأ حياد الإدارة فإننا نسجل في هذا الشأن صدور قانون واحد وهو القانون رقم 20-05¹ يتعلق بالوقاية من التمييز

¹- قانون رقم 20-05 مؤرخ في 28 أبريل سنة 2020، يتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحته، الجريدة الرسمية عدد 25 مؤرخة في 29 أبريل 2020.

وخطاب الكراهية ومكافحته، كما يجب الإشارة للمرسوم الرئاسي رقم 20-45 مؤرخ في 15 فيفيري 2020¹، يتضمن تأسيس وسيط الجمهورية.

1- القانون رقم 20-05 يتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحته

شكلت أحكام هذا القانون أحدث إطار تشريعي يتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتها في الجزائر، حيث جاء هذا القانون لحماية الحقوق الفردية والجماعية والدفاع عن مبدأ المساواة من جهة والحفاظ على الوحدة الوطنية من جهة أخرى²، فنجد المادة 02 منه عرفت خطاب الكراهية على أنه: "تعني جميع أشكال التعبير التي تنتشر أو تشجع أو تبرر التمييز وكذا تلك التي تتضمن الازدراء أو الإهانة أو العداوة أو البغض أو العنف الموجهة إلى شخص أو مجموعة أشخاص على أساس الجنس أو العرق أو اللون أو النسب أو الأصل القومي أو الاثني أو اللغة أو الانتماء الجغرافي أو الإعاقة أو الحالة الصحية"، وعرفت نفس المادة التمييز على أنه: "كل تفرقة أو استثناء أو تقييد أو تفضيل يقوم على أساس الجنس أو العرق أو اللون أو النسب أو الأصل القومي أو الأثني أو اللغة أو الانتماء الجغرافي أو الإعاقة أو الحالة الصحية، يستهدف أو يستتبع تعطيل أو عرقلة الاعتراف بحقوق الإنسان والحريات الأساسية أو التمتع بها أو ممارستها على قدم المساواة في المجال السياسي أو الاقتصادي أو الاجتماعي أو الثقافي أو في أي مجال آخر من مجالات الحياة العامة.

كما حدد نطاق تطبيق أحكام هذا القانون في مجال الوظيفة العامة، بنص المادة 03 منه، حيث نصت على أنه: "لا تطبق أحكام هذا القانون، إذا بني التمييز على أساس:...الجنس فيما يخص التوظيف، عندما يكون الانتماء إلى جنس أو إلى آخر حسب التشريع المعمول به شرطا أساسيا لممارسة عمل أو نشاط مهني، والجنسية عندما تكون شرطا للتوظيف طبقا للتشريع الساري المفعول"، ومفاد ذلك أن التمييز في مجال تقلد الوظائف الذي مرده وجوب توافر بعض الشروط القانونية في الشخص

¹ - المرسوم الرئاسي رقم 20-45 مؤرخ في 15 فيفيري 2020، يتضمن تأسيس وسيط الجمهورية، الجريدة الرسمية، عدد 9، الصادرة بتاريخ 19 فيفيري 2020.

² - الأزر لعبيدي، جرائم التمييز في التشريع الجزائري وخطاب الكراهية قراءة في القانون رقم 20-05 المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحته على ضوء الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة الوادي، المجلد 4 العدد 1، ماي 2020، ص 43.

المرشح للوظيفة لا يعد تمييزاً ولا خروجاً على مبدأ الحياد في عملية التوظيف، كما سيتم التفصيل فيه في الفصل الثاني من هذا الباب، وأضافت المادة 4 من نفس القانون على أنه: "لا يمكن الاحتجاج بحرية الرأي والتعبير لتبرير التمييز وخطاب الكراهية".

كذلك جاء هذا القانون بأحكام و ضمانات من شأنها حماية كل شخص تعرض للتمييز، سواء كان هذا التمييز من طرف أشخاص طبيعية أو أشخاص معنوية، كأن يتعرض الشخص للتمييز من طرف الإدارات والمرافق العمومية في الحصول على الخدمة العمومية أو أي حق من الحقوق، ويكون هذا التمييز ناتج عن الاعتبارات الدينية أو العرقية أو السياسية، أو أي سبب آخر غير الشروط التي يحددها القانون للاستفادة من خدمات المرفق العام، حيث نصت المادة 20 على أنه 20: "يمكن كل شخص يدعي أنه تم المساس بحق من حقوقه المنصوص عليها في هذا القانون، أن يطلب من قاضي الاستعجال لدى الجهة القضائية التي يقع موطنه بدائرتها، اتخاذ أي تدبير تحفظي لوضع حد لهذا التعدي، تحت طائلة غرامة تهديدية يومية"، ونصت المادة 31 من هذا القانون على أحكام جزائية على كل مرتكب لفعل التمييز وخطاب الكراهية، وتشديد العقوبة في ذلك إذا كان مرتكب الفعل يحمل صفة الموظف العمومي.¹

2- صدور المرسوم الرئاسي رقم 20-45 يتضمن تأسيس وسيط الجمهورية

طبقاً لنص المادة الأولى والثانية من هذا المرسوم، تم إعادة تأسيس هيئة وسيط الجمهورية والتي تعتبر هيئة قديمة متجددة²، بهدف المحافظة على حسن العلاقة بين الإدارة والمواطن من جهة وحماية الحقوق والحريات من جهة أخرى، ومنح بذلك لوسيط الجمهورية اختصاصين متباينين، الأول أساسي

¹- المادة 31: "يعاقب على التمييز وخطاب الكراهية بالحبس من سنتين (2) إلى خمس سنوات (5)، وبغرامة من 200.000 دج إلى 500.000 دج:

...إذا كان لمرتكب الفعل سلطة قانونية أو فعلية على الضحية أو استغل نفوذ وظيفته في ارتكاب الجريمة.

²- المرسوم الرئاسي رقم 96-113 مؤرخ في 23 مارس 1996، يتضمن تأسيس وسيط الجمهورية، الجريدة الرسمية الجزائرية عدد 21، الصادرة بتاريخ 31 مارس سنة 1996، ملغى بالمرسوم الرئاسي رقم 99-170 مؤرخ في 2 غشت 1999، يتضمن إلغاء مؤسسة وسيط الجمهورية، الجريدة الرسمية الجزائرية عدد 52 مؤرخة في 04 غشت سنة 1999.

يتمثل في رقابة الإدارة والثاني ثانوي يتمثل في حماية حقوق وحرّيات المواطنين في إطار العلاقة القائمة بين الإدارة والمترفقين¹، حيث يمكن لوسيط الجمهورية حسب هذا المرسوم النظر في تصرفات الإدارة بجميع أشكالها سواء كانت قرارا صريحا أو ضمّنيا أو عملا أو نشاطا من أنشطتها المخالفة للقانون سواء كانت متسمة بتجاوز السلطة أو سوء استعمالها مخلفة ضررا للمترفقين، ويتم إخطار الوسيط من طرف الشخص الطبيعي المتضرر من تصرفات الإدارة العمومية حسب نص المادة 03 الفقرة الأخيرة من نفس القانون، كما منح هذا المرسوم سلطات لهيئة وسيط الجمهورية للتكفل بالشكايات، حيث أُلزم المشرع الفرعي المرفق العمومي المعني بالشكاية بتقديم كل الأجوبة المطروحة من طرف الوسيط في آجال معقولة²، وفي حالة تلقي وسيط الجمهورية جوابا غير مرضي عن الاقتراحات والتوصيات المقدمة بخصوص المسائل المطروحة على الإدارة المعنية، يمكنه أن يخطر رئيس الجمهورية عن طريق التقارير التي يرفعها له بالتدابير والقرارات التي ينبغي اتخاذها ضد الإدارة أو الموظفين المقصرين³، بعدها يرسل وسيط الجمهورية إلى الإدارة المعنية بالشكاية التوصيات والاقتراحات التي يرى أنها كفيلة بتحسين سير المرفق المعني أو تنظيمه⁴.

وعليه فالغرض من تأسيس هيئة وسيط الجمهورية، يعتبر آلية أخرى في مجال الرقابة على أعمال الإدارة تضاف إلى الرقابة التقليدية، بهدف المساهمة في حماية حقوق المواطنين وحرّياتهم والنظر في قانونية سير المرافق العمومية في إطار الحكامة الجيدة والشفافية للقضاء على مظاهر البيروقراطية والفساد الإداري، وهي مبادئ من شأنها تعزيز مبدأ حياد الإدارة، وضمان ممارسة نشاطها في إطار الشرعية.

المبحث الثالث: الأسس والضمانات الدستورية المجسدة لمبدأ الحياد

بعد دراستنا لتطور مبدأ حياد الإدارة في النظام القانوني في الجزائر توصلنا إلى أن هذا المبدأ يرتبط أساسا بمبادئ دستورية تشكل ضمانات تدعمه وتعمل على تكريسه باعتباره من المبادئ الضرورية

¹ - حاحة عبد العالي، بن زيان أحمد، المركز القانوني لوسيط الجمهورية في الجزائر، المجلة الموريتانية للقانون والاقتصاد، العدد 27، 2020، ص 55.

² - أنظر المادة 09 من المرسوم الرئاسي رقم 20-45، يمتضمن تأسيس وسيط الجمهورية، المرجع السابق.

³ - أنظر المادة 06 من المرسوم الرئاسي رقم 20-45، المرجع نفسه.

⁴ - أنظر المادة 07 من المرسوم الرئاسي رقم 20-45، المرجع نفسه.

لضمان حسن سير المرافق العمومية وكفالة الحقوق والحريات، وتتمثل هذه المبادئ أساسا في مبدأ المساواة ومبدأ خضوع الدولة للقانون، لذا سنتطرق لدراسة مبدأ المساواة كأساس لمبدأ حياد الإدارة في (المطلب الأول)، ثم نتطرق لمبدأ المشروعية كضمانة لمبدأ حياد الإدارة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مبدأ المساواة أمام المرافق العامة كأساس لمبدأ حياد الإدارة

إن الأهمية البالغة لمبدأ المساواة في خدمات المرافق العامة، وما يضيفه هذا المبدأ من قوة للمرافق العامة تمكنها من أداء مهامها على أحسن وجه وأكمل صورة، جعلت منه معيارا يقاس به درجة تحضر الدولة ووصفها بأنها دولة قانون ومؤسسات، حيث يعتبر هذا المبدأ أحد أهم المبادئ الأساسية التي تحكم سير المرافق العامة، ويفيد في معناه العام ضرورة التزام الجهة القائمة بالمرفق العام بأن تؤدي خدماتها لكل من تتوافر فيهم شروط الاستفادة التي حددها القانون، بعيدا عن كل تمييز بين الأفراد لا مبرر له، وللتفصيل أكثر في مبدأ المساواة كأساس لتكريس مبدأ حياد الإدارة، نتطرق لمضمون مبدأ المساواة وأساسه القانوني في (الفرع الأول)، ثم نستعرض الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة في خدمات المرافق العامة في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مضمون مبدأ المساواة أمام المرافق العامة وأساسه القانوني

جاء مبدأ المساواة لكفالة الحقوق والواجبات العامة كمبدأ دستوري أساسي لقيام الدولة القانونية تستند إليه جميع الحقوق والحريات في الوقت الحاضر، دونما تمييز بين الأفراد حكاما ومحكومين خاضعين لسلطان القانون، واعتبر مبدأ المساواة المدخل الرئيسي للوصول إلى الديمقراطية وكفالة الحريات، ولذا تستوجب دراسة مبدأ المساواة في خدمات المرافق العامة تحديد مضمونه (أولا)، ثم نتطرق لأساسه القانوني (ثانيا).

أولا: مضمون مبدأ المساواة أمام المرافق العامة

إستقر الفقه والقضاء على اعتبار مبدأ المساواة أمام المرفق العمومي لا يعني المساواة المطلقة وإنما المساواة النسبية، بمعنى المساواة القانونية التي هي أهم مظاهر المساواة بين الأفراد في الحقوق والواجبات العامة، ولا شك في أن هذه المظاهر تترد جميعاً إلى فكرة المساواة أمام القانون، ولمعالجة مفهوم مبدأ المساواة، سنقوم بعرض التعريفات الفقهية لمدلول مبدأ المساواة في تطبيقه على المرافق

العامة، ثم نتطرق للمعالجة القضائية لمبدأ المساواة أمام المرافق العامة، من خلال الأحكام القضائية المتعلقة بهذا المبدأ.

1-التعريف الفقهي لمبدأ المساواة أمام المرافق العامة

يعني مبدأ المساواة مساواة الأفراد في الحقوق والواجبات، والقانون بطبيعته يضع قواعد عامة ومجردة لا يراعي فيها أفرادا بذواتهم ولهذا كان الجميع لديه سواء، ولما كانت المرافق تنشأ لفائدة الجميع فقد اقتضى هذا بالتبعية أن يتساوى لديها الأفراد طبعا إلا إذا وجدوا في نفس المراكز والظروف¹، ويعرفه البعض على أنه: "عدم التمييز بين الأفراد بسبب الأصل أو اللغة أو الجنس أو الثروة أو العقيدة"²، ويعرف على أنه التزام المرفق العام بتقديم خدمات للمنتفعين دون تمييز لا مبرر له³، وبمعنى آخر فإن مبدأ المساواة لا يتعلق بسير المرفق العام فقط بل هو قاعدة تحكم القانون بصفة عامة نتيجة المبدأ العام الذي يمثل حقا من حقوق الإنسان، والمساواة أمام القانون يجب أن تكون مساواة فعلية أي حقيقية داخل أفراد المجتمع، ومتحققة أمام القضاء وأمام التكاليف العامة وأمام الحقوق لأن انتهاك مبدأ المساواة يؤدي إلى المخاطرة بكافة الحقوق، فإذا تفاوت خضوع الأفراد للقانون فمعنى ذلك أن القانون يخضع له الضعفاء دون الأقوياء.⁴

كما يقصد بمبدأ المساواة أمام المرافق العامة أنه لا يجوز للإدارة أن تفرق بين الأفراد الراغبين في الاستفادة من خدمات المرفق العام ما دامت قد توفرت فيهم الشروط القانونية وبالتالي فالمساواة أمام المرفق العام تقتضي ألا تتأثر الإدارة بالاتجاه السياسي أو الاجتماعي للمنتفعين⁵، رغم ذلك يتضح أن هناك رباطا وثيقا واعتمادا متبادل بين فكريتي المساواة وعدم التمييز فهما وجهان لعملة واحدة، وليس لأي

¹- سليمان محمد الطماوي ، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 377.

²- محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2005، ص315.

³- نادية ضريفي، تسيير المرفق العام والتحولت الجديدة، دار بلقيس، الجزائر، 2010، ص35

⁴- أحمد صالح الفرجاني، مبدأ المساواة أمام القانون وتطبيقاته في القانون الليبي، مجلة العلوم القانونية والشرعية، كلية القانون، جامعة طرابلس، العدد 03، جوان 2015، ص 234.

⁵- سعيد نكشاوي، القانون الإداري والقضاء الإداري، ط1، دار النشر للمعرفة، المغرب، 2009، ص 25.

منهما وجود مستقل عن الآخر ويمكن أن ينظر إليها كعبارات إثبات ونفي للمبدأ عينه، فحيثما يكون هناك تمييز يكون هناك خرق لمبدأ المساواة والعكس صحيح.¹

إذا فمبدأ المساواة أمام المرافق العامة تعني أن يعامل جميع أفراد المجتمع على قدم المساواة في الاستفادة من خدمات المرافق العامة دون أي تمييز، يعود سببه للأصل أو اللغة أو الجنس أو العقيدة أو بسبب الانتماء السياسي.

2- المعالجة القضائية لمبدأ المساواة

إن مبدأ المساواة كونه مبدأ دستوري، يجعل منه محل حماية من القضاء الدستوري أولاً، وهذا بمناسبة رقابة مدى مطابقة القوانين الصادرة مع مبدأ المساواة وعدم مخالفته، أو على مستوى القضاء الإداري بمناسبة رقابة أعمال وتصرفات الإدارة العامة، وبالتالي إلغائها أو الحكم بالتعويض في حالة مخالفتها لمبدأ المساواة، وقد كرس هذا المبدأ المجلس الدستوري الفرنسي عندما منحه قيمة دستورية، حيث أقرت أحكامه أن النشاطات الاقتصادية الصناعية والتجارية الحكومية لا تبرر إيجاد تمييز بين المستخدمين لهذه النشاطات باستثناء تلك المتعلقة بالأوضاع المختلفة للمستخدمين²، وأكدت المحكمة الدستورية المصرية على أن المساواة ليست مساواة حسابية، بل يملك المشرع وفقاً لسلطته التقديرية، ومقتضيات المصلحة العامة وضع شروط موضوعية تتحدد بها المراكز القانونية التي يتماثل بها الأفراد أمام القانون³، وهذا ما ذهب إليه المجلس الدستوري الجزائري أيضاً، بحيث أقر بأن تدخل المشرع خاصة في المجال الحقوق والحريات الفردية والجماعية، يجب أن يهدف إلى ضمان ممارسة فعلية للحقوق والحريات المعترف بهما دستورياً، ومن أراء المجلس الدستوري الجزائري في مجال مبدأ المساواة، أن تناوله من طرف المشرع يقتضي منه أن يؤسس تقديره على معايير موضوعية وعقلانية لما يخضع

¹- محمد يوسف علوان، محمد خليل موسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان، الحقوق المحمية، ط1، دار الثقافة، عمان، 2007، ص121.

²- Conseil Constitutinnel, 27 Nov. 1957 cite en Jean (82) Marie Auby, institutions administratives, tieme edition, 1991,P 485.

³- مراد عبد الفتاح، موسوعة مراد أحكام المحكمة الدستورية العليا، ط 2، دار الفكر والقانون، مصر، 1996، ص425.

المواطنين المتواجدين في أوضاع مماثلة لقواعد مماثلة، وإخضاعهم لقواعد مختلفة كلما تواجدوا في أوضاع مختلفة.¹

كما نجد القضاء الإداري الفرنسي عالج مبدأ المساواة في العديد من أحكامه الذي اعتبره مبدأ من أهم المبادئ في إدارة المرافق العام نذكر منها: حكم des Societe conservatoire du concerts عام 1951م الذي دل على خرق مبدأ المساواة الذي يعد من أهم المبادئ التي تحكم سير المرافق العامة، حيث قضى مجلس الدولة بتغريم المؤسسة المذكورة بمبلغ 50.000 فرنك فرنسي مع فوائدها وذلك لخرقها مبدأ المساواة الذي يعد أهم المبادئ في إدارة المرافق العام²، كما أكد في حكم آخر على نفس الفكرة، حيث قضى مجلس الدولة أن الجمعية الفرنسية للبحث بالراديو استخدمت صلاحياتها لأغراض غير تلك المخصصة لها، وبالتالي خرقت مبدأ المساواة الذي يعد أهم مبدأ في عمل المرافق العامة³، كما رفض مجلس الدولة الفرنسي في قرار له المتعلق بالنقاب بتاريخ 12-04-2012 التمييز في الاستفادة من خدمات المرافق العامة بسبب المعتقد الديني، واعتبره إخلالا بمبدأ المساواة.⁴

¹ - رأي المجلس الدستوري الجزائري رقم 04-1998 والرأي رقم 12-2001، أنظر في ذلك السعيد بوشعير، المرجع السابق، الجزء الرابع، ص 220.

² - C.E. 9 Mars 1951, Societe des concerts du conservatoire, Rec., 151, cité et commentée dans les grands arrêts de la jurisprudence Administrative: R. Chapus, De la valeur juridique des principes, généraux du droit et règles jurisprudentelles du droit administratif, D. 1969, p 99.

³ -C.E. 9 Mars, 1951, Societe des concerts du (70) conservatoire, Rec. 151, cite et commenté en les grands et Arrêts, R. Chapus, Op. Cit. 101.

⁴ - حيث أصدر المشرع الفرنسي قانون رقم 288-2004 المؤرخ في 15 مارس 2004 المتعلق بحظر ارتداء الرموز الدينية بما فيها الحجاب داخل المدارس والمعاهد الحكومية، وقانون رقم 1192-2010 المؤرخ في 11 أكتوبر 2010 المتعلق بحظر تغطية الوجه (النقاب) في الأماكن العامة، المتعلقان بمنع الحجاب والنقاب داخل المدارس والمعاهد الحكومية وفي الأماكن العامة، مستندا في ذلك إلى تقييد الحرية بحدود القانون، وعدم تهديد أمن المجتمع، وبأولوية حماية النظام العام والأمن العام، ولو على حساب الحرية الدينية، إلا أن مجلس الدولة الفرنسي انتقد المبررات التي تم الاستناد إليها في إصدار هذين القانونين بسبب إخلالهما بمبدأ المساواة المنصوص عليه بموجب المادة 01 من الدستور الفرنسي وإعلان حقوق الإنسان والمواطنة 1789 ومبدأ الكرامة الإنسانية وحمايتها مع حق كل فرد في حرية المعتقد، ولا يمكن فرض منع كامل وشامل على تغطية الوجه بشكل عام أيا كانت أشكاله وصوره، وكذلك حظر ارتداء الرموز الدينية بما فيها الحجاب، لأنه سينتهك حقوقا أساسية وحرية عامة كالحق في التنقل والعمل وحرية المعتقد الديني والحرية الشخصية والخاصة. نقلا عن: هبة بوكر الدين، مدى مشروعية حظر ارتداء الحجاب والنقاب في فرنسا، المجلة العربية لعلم الاجتماع، جامعة القاهرة، مصر، العدد 25، مارس 2014.

إذا يعتبر مبدأ المساواة أحد أهم المبادئ الأساسية التي تحكم سير المرافق العامة، ويفيد في معناه العام ضرورة التزام الجهة القائمة بالمرفق العام بأن تؤدي خدماتها لكل من تتوفر فيهم شروط الاستفادة التي حددها القانون، بعيدا عن كل تمييز بين الأفراد لا مبرر له.

ثانيا: الأساس القانوني لمبدأ المساواة أمام المرافق العامة

وجد هذا المبدأ على المستوى الدولي أولا بفضل الحركات الثورية في أوروبا، من أهمها الثورة الفرنسية، ثم انتقل إلى القوانين الموثيق على المستوى الداخلي للدول منها النظام القانوني الجزائري.

1- الأساس القانوني لمبدأ المساواة على المستوى الدولي

على المستوى الدولي نجد أن المادة الأولى من وثيقة إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789 الذي جاءت به الثورة الفرنسية، أكدت على ضرورة المساواة بين الناس دون أية عنصرية، حيث تنص هذه الوثيقة على أن: "يولد الناس ويعيشون أحراراً متساوين في الحقوق"، كما جاءت الشريعة الدولية بما فيها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة عام 1948 مؤكدا على حق المساواة، حيث أنه لا فرق بين أبيض ولا أسود جميع الناس متساوون في الحقوق والواجبات¹، يعتبر هذا النص بمثابة السند القانوني الذي تستند عليه كافة التشريعات الوضعية في وضع نظمها والمبادئ التي تحكمها، منها مبدأ المساواة في خدمات المرافق العامة، ورغم أن هذا الإعلان يفتقد إلى القوة القانونية الملزمة للدول، إلا أن له قيمة أدبية أو معنوية تحمل على احترامه والاسترشاد بما ورد فيه²، كما أكد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على ضرورة المساواة بين الأفراد داخل المجتمعات، فقد أشارت المادة الثانية منه، وأضافه هذا الإعلان في مادته السابعة على أنه: "لجميع الأفراد الحق في التمتع بالحماية القانونية ضد أي تمييز"، وأكد على هذا المبدأ كذلك العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لسنة 1966 في المادة 2 منه³.

¹ نصت المادة الأولى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أنه: "يولد جميع الناس أحراراً متساوين في الكرامة والحقوق، وقد وهبوا العقل والوجدان وعليهم أن يعاملوا بعضهم بعضاً بروح الإخاء"

² شمس الدين بشير الشريف، مبدأ الجدارة في تقلد الوظيفة العمومية في التشريع الجزائري، (مذكرة ماجستير)، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011/2010، ص 23.

³ حيث نصت المادة الثانية من العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية على أنه: "تتعهد الدول الأطراف في هذا العهد بأن تضمن جعل ممارسة الحقوق المنصوص عليها في هذا العهد بريئة من أي تمييز بسبب العرق، أو

2- الأساس القانوني لمبدأ المساواة أمام المرافق العامة في التشريع الجزائري

تماشياً مع الإعلانات والمواثيق الدولية المقررة لحقوق الإنسان فقد تبنت معظم الدول في تشريعاتها خاصة دساتيرها المختلفة، الكثير من القواعد المنظمة والمقررة لحقوق الإنسان ومنها مبدأ المساواة أمام القانون ومن بين ذلك الدستور الجزائري، فمبدأ مساواة المواطنين أمام القانون الذي يعتبر الإطار العام لمبدأ المساواة أمام المرافق العامة، نجد أنه رددته الدساتير الجزائرية جميعها وصولاً إلى دستور 2020، كما جاءت المنظومة القانونية بأحكام متوافقة مع مضمون الدستور في معالجتها لمبدأ المساواة حسب الترتيب التالي:

على مستوى النصوص الدستورية نذكر ما جاء في دستور 1963 في المادة 10 منه: "المهام الرئيسية للجمهورية الجزائرية مقاومة كل نوع من التمييز"، وتضمن دستور 1976 المبدأ في العديد من نصوصه حيث قررت المادة 2/39 منه: "أن كل المواطنين متساوون في الحقوق والواجبات"، ونص دستور 1989 على مبدأ المساواة سائراً أيضاً في طريق تجسيد العدالة الاجتماعية حيث جعله من أهداف المؤسسات العمومية للدولة، في نص المادة 30 منه، وأضاف هذا الدستور نوع من التفصيل عند معالجته لمبدأ المساواة، حيث جاء في نص المادة 28 على أنه: "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 فضلاً عما ورد في المادة 39 من دستور 1976 حضر التمييز بسبب اختلاف الرأي، نفس التوجه جاء به دستور 1996 في نص المادة 29 منه، التي نصت على أنه "كل المواطنين سواسية أمام القانون، وأكدت ذلك المادة 31 من نفس دستور¹، كما أكد التعديل الدستوري لسنة 2016 على هذا المبدأ في نص المادة 32 منه، و التعديل الدستوري لسنة

اللون، أو الجنس، أو اللغة، أو الدين، أو الرأي السياسي أو غير السياسي، أو الأصل القومي أو الاجتماعي، أو الثروة، أو النسب، أو غير ذلك من الأسباب".

¹ نصت المادة 31 من دستور 1996، المرجع السابق على أنه: "تستهدف المؤسسات ضمان مساواة المواطنين والمواطنات في الحقوق والواجبات بإزالة العقبات التي تعوق تفتح شخصية الإنسان، وتحول دون مشاركة الجميع الفعلية في الحياة السياسية، والاقتصادية...".

2020 في العديد من النصوص منها المادة 27¹، ونصت المادة 37 منه على أنه: "كل المواطنين سواسية أمام القانون"، كما أكدت المادة 67 منه على المساواة في تقلد الوظائف العامة.

كما نجد أن مبدأ المساواة أمام المرافق العامة كرس على مستوى العديد من الأحكام والنصوص القانونية نذكر منها قانون الوظيفة العمومية، وقانون الصفقات العمومية، فأحكام قانون الوظيفة العمومية نصت أساساً على مبدأ المساواة في تقلد الوظائف العامة، منها القانون الأساسي للوظيفة العامة لعام 1966 الذي جسد المبدأ في نص المادة 5 منه، كما كرس هذا المبدأ على مستوى الأمر رقم 06-03 للوظيفة العامة، وهذا بموجب نص المادة 74 التي تنص "يخضع التوظيف إلى مبدأ المساواة في الالتحاق بالوظائف العمومية"، وهذا ما سيتم التفصيل فيه في الفصل الثاني من هذا الباب كما سبق وأن أشرنا له، وفي نفس الإطار جاء المرسوم الرئاسي رقم 15-247 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات وتفويضات المرفق العام، الذي انصب تركيزه على مبدأ المنافسة، والمساواة بين المترشحين، حيث جعلت المادة 05 منه مبدأ المساواة هو المعيار الأساسي في المعاملة بين المترشحين، عن طريق تطبيق مبدأ المنافسة والتي تعني إعطاء الفرصة لكل من تتوفر فيهم شروط المناقصة ليتقدم بعرضه للإدارة المتعاقدة، وبذلك يتحقق مبدأ المساواة بين المترشحين.²

الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة في خدمات المرافق العامة

إن مبدأ المساواة كما تم شرحه يعد من المبادئ العامة للقانون، وانتقل إلى النصوص الداخلية كمبدأ دستوري لا يجوز مخالفته، لكن هناك بعض الاستثناءات ترد على هذا المبدأ وأن تطبيقها لا يعد انتهاكاً له بل تطبيقاً للمساواة الفعلية لاختلاف المراكز القانونية للأفراد، ومن هذه الاستثناءات نجد التمييز بين المنتفعين بسبب القانون (أولاً)، والتمييز بين المنتفعين في المزايا (ثانياً).

¹ - نصت المادة 27 من التعديل الدستوري لسنة 2020، المرجع السابق التي نصت على أنه: "تضمن المرافق العمومية لكل مرتفق التساوي في الحصول على الخدمات، وبدون تمييز. -تقوم المرافق العمومية على مبادئ الاستمرارية، والتكيف المستمر، والتغطية المنصفة للتراب الوطني، وعند الاقتضاء ضمان حد أدنى من الخدمة"

² - نصت المادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 50، الصادرة بتاريخ 2015، على أنه: "لضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام، يجب أن تراعى في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المترشحين وشفافية الإجراءات، ضمن احترام أحكام هذا المرسوم".

أولاً: التمييز بين المنتفعين بسبب القانون

يقصد بالتمييز بين المنتفعين بسبب القانون منح ميزة قانونية لطائفة محددة بعينها عن طريق المشرع، وهدفه تعويض هذه الطائفة عن الحرمان الذي تعرضت له قبل تدخل المشرع، وتمكينها من الممارسة الفعلية للحقوق التي يكفلها لها الدستور أو القانون، والتي لم تستطع هذه الطائفة ممارستها فعلياً بسبب أوضاع خاصة بها لا تمكنها من الاستفادة العملية من الحقوق التي يعترف بها المشرع على قدم المساواة مع الطوائف الأخرى التي تنتمي إلى المركز القانوني ذاته، وهو ما يطلق عليه الفقه بتسمية التمييز الإيجابي¹، ومن بين تطبيقاته.

1- سياسة التمييز الإيجابي لصالح فئة المعاقين

معنى ذلك تخصيص نسبة معينة من الوظائف للمعاقين لا يزاحمهم فيها غيرهم، لأن ذوو الاحتياجات الخاصة بسبب احتياجاته يستحق أن تكون له الأولوية في الاستفادة من هذه المرافق العامة أكثر من الرجل السليم.²

2- سياسة التمييز الإيجابي لصالح المرأة

يعد مبدأ التمييز الإيجابي لصالح المرأة استثناءً على مبدأ المساواة أمام القانون بينها وبين الرجل، هدفه ترقية حقوقها بصفة عامة، وتكريساً لمبدأ المساواة الفعلية، وقد عملت التشريعات الداخلية والمواثيق الدولية على تكريس هذا الإجراء في الكثير من المجالات، وبهذا فمبدأ التمييز لصالح المرأة له طابع مزدوج فهو من جهة نجده يمنح المرأة وسائل تفضيلية بغرض تعويض أو تصحيح اللامساواة الفعلية بينها وبين الرجل، فهو بذلك يعد إجراءً إيجابياً بالنسبة للمنتفع به وهي المرأة وسلبياً لمن لا ينتفع

¹- حيث عرف مبدأ التمييز الإيجابي على أنه "اختلاف قانوني في المعاملة انشأ بصفة قانونية والذي تؤكد السلطة التشريعية بصفة صريحة أن الهدف منه هو تفضيل فئة معينة من الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين على حساب فئة أخرى بهدف التقليل من اللامساواة الفعلية الموجودة بصفة مسبقة بينهما"، أنظر:

-Soucramanien (F-M), *Les adaptations du principe d'égalité à la diversité des territoires*,

R.F.D.A, 13(5) septembre, octobre, 1997, p 911.

²- الأخضرى نصر الدين، القانون الجزائري بين مثالية المساواة وواقعية التمييز الإيجابي، *المجلة الجزائرية للعلوم القانونية*، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014، ص14.

به أي الرجل¹، ويظهر التمييز الايجابي لصالح المرأة كمثال في مجال الوظيفة العامة، حيث نص الدستور على مبدأ المناصفة في الالتحاق بالوظائف العامة، وهو ما كرسه التعديل الدستوري لسنة 2016، في المادة 36 منه كما تم بيانه سابقا، فالمناصفة أو التكافؤ بين الجنسين تحمل إطارا ومفهوما جديدا للمساواة بين الجنسين في مجال العمل ودخول سوق التشغيل، ويسمح بتجاوز إطار المساواة الشكلية، وبروز إطار قانوني جديد لتجسيد مساواة حقيقية، أو واقعية بين الجنسين فالمناصفة تشكل محاولة لهدف تقليص الفارق بين المساواة الشكلية والواقعية، فهي مؤشر لمشروعية إجراءات التمييز الايجابي².

ثانيا: التمييز بين المنتفعين في المزايا

إن التمييز بين المنتفعين في المزايا في خدمات المرفق يجد أساسه في اختلاف ظروف المكان، والتفاوت في نوعية الخدمة المقدمة من طرف المرفق، كما يرجع إلى الغرض المبتغى من وراء المنفعة العامة، وهذا ما سنفصله في هذا الجزء تباعا حسب الترتيب الوارد.

1- التمييز بين المنتفعين بسبب اختلاف ظروف المكان

تستطيع الإدارة أن تميز بين منتفعي المرافق العامة إذا اختلف المكان، كالتمييز بين سكان المدينة وبين سكان الضواحي البعيدة في شروط أداء الخدمة، فيشترط دفع مبلغ أو رسم مالي أعلى للخدمة لسكان الضواحي من الرسم الذي يدفعه سكان المدينة نظرا لأن توصيل الخدمة للضواحي أكثر تكلفة للإدارة وتحتاج لمجهودات أكبر³، كما يكون التمييز بسبب صعوبة مناخ المنطقة، وأحسن مثال على التمييز بسبب تغير الظروف الجغرافية، ما أقرته الجزائر من تخفيضات في فواتير استهلاك الكهرباء لمناطق الجنوب، وهو القرار الذي تم تضمينه في قانون المالية لسنة 2017⁴، وهذا بإدراج مادة

¹- لعقابي سميحة، "مبدأ التمييز الايجابي لصالح المرأة كإجراء استثنائي لتفعيل حقوقها"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، الجزائر، العدد 1، جانفي 2018، ص 184.

²-François-Xavier FORT, de l'égalité à la parité dans l'accès à la fonction publique, AJDA, n°22, Dalloz, Paris, 2009, p1184.

³-محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 316.

⁴- قانون رقم 16-14 مؤرخ في 28 ديسمبر سنة 2016، يتضمن قانون المالية لسنة 2017، الجريدة الرسمية للجمهور للجمهورية الجزائرية، العدد 77، الصادرة بتاريخ 29 ديسمبر 2016.

جديدة 130 مكرر 1، نظرا لارتفاع فواتير الكهرباء، نتيجة الاستهلاك الذي يصل أقصاه في فصل الصيف بسبب درجات الحرارة التي تقارب 56 درجة في بعض ولايات الجنوب الكبير، وعليه صدر مرسوم تنفيذي رقم 17-185 يحدد كفاءات تسيير حساب التخصيص الخاضع رقم 089-302 بعنوان "الصندوق الخاص لتطوير مناطق الجنوب"¹

إذا فالتمييز في تسعيرة فاتورة الكهرباء لصالح سكان الجنوب دون سكان الشمال رغم تواجد كلا المنتفعين في نفس المركز القانوني، فهو من حيث الظاهر يمثل خرقا لمبدأ المساواة، لكن هذا التمييز يرجع أساسه لما يعانيه سكان الجنوب بسبب مناخ المنطقة وارتفاع درجات الحرارة، والحقيقة أنه ليس بتمييز ولكن رغبة من الدولة في تقاسم شيء من الأعباء مع فئة تعاني أصلا صعوبة الظروف، وبذلك فهو نوع من إعادة التوازن بين فئات مناطق الوطن وتطبيقا للمساواة الفعلية، وعليه فالتمييز القائم على أساس اختلاف ظروف المكان تمييزا شرعيا، ولا يمس بشرعية مبدأ المساواة بل هو تطبيقا له.

2- التمييز بين المنتفعين بسبب نوع الخدمة

كما تستطيع الإدارة القائمة على المرفق أن تميز بين فئات المنتفعين كأن يستفيد البعض دون البعض الآخر ببعض المزايا في الانتفاع بخدمات المرفق من حيث نوع وجودة الخدمة المقدمة من جانب المرفق العام، كاشتراط دفع سعر أعلى لراكبي الدرجة الأولى عن سعر راكبي الدرجة الثانية وذلك في مرفق النقل (الطائرة، الباخرة، القطار... الخ)، وعلى هذا الأساس يمكن للإدارة أن تميز بين فئات المنتفعين المرفق كما لا يعد انتهاكا لمبدأ المساواة نظرا لتنوع مستوى ودرجة الخدمة المطلوبة ونوعيته.

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 17-185 مؤرخ في 3 يونيو سنة 2017 يحدد كفاءات تسيير حساب التخصيص الخاص رقم 089 - 302 الذي عنوانه "الصندوق الخاص لتطوير مناطق الجنوب، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 33، الصادرة بتاريخ 4 يونيو سنة 2017، أهم نقطة يتكفل بها حساب تخصيص "الصندوق الخاص لتطوير مناطق الجنوب"، تمويل تخفيض فواتير الكهرباء بنسبة 65 بالمائة لصالح الأسر والفلاحين، وبنسبة 25 بالمائة لصالح النشاطات الاقتصادية في ولايات الجنوب التي تستعمل الضغط المنخفض في حدود 12 ألف كيلوا واط / سنويا، وذلك ابتداء من أول جانفي 2017 وتحسب الكمية مافوق 12.000 كيلوا واط سنويا حسب السعر العادي المعمول به

3- التمييز بين المنتفعين بسبب الغرض

ومفاد ذلك أن الجهة القائمة على إدارة المرفق تستطيع أن تميز بين فئات المنتفعين بالمرفق على أساس اختلاف الغرض من استعمال الخدمة المقدمة من طرف المنتفعين، فالخدمات المقدمة من طرف مرافق الدولة سواء التزويد بالمياه أو الكهرباء تختلف، تسعيرتها بين تسعيرة الاستهلاك المنزلي، وتسعيرة الاستهلاك الموجه لغرض تجاري، وكمثال على ذلك أن يكون سعر المياه في الحمامات ومحطات غسل السيارات والشاحنات... الخ أعلى من سعر الاستخدام المنزلي أو أن يكون سعر استهلاك الكهرباء في المصانع، والمعامل أعلى من سعر الاستخدام المنزلي، فالغرض من الاستعمال تتعدد مجالاته وحسب الهدف الذي تسعى إليه، فالهدف الذي تسعى إليه المصانع من استخدام الكهرباء مثلا هو تحقيق الأرباح، أما المنازل فهو لإشباع حاجيات المواطنين، تحقيقا للمصلحة العامة.¹

إذن مما سبق يمكننا القول أن الإدارة هي المسؤولة عن تطبيق مبدأ المساواة في خدمات المرافق العامة، ولا يجوز لها أن تقيم أي تفرقة بين المنتفعين المتواجدين في نفس المركز القانوني، وإلا أعتبر تصرفها غير مشروع و مغل لمبدأ المساواة.

المطلب الثاني: مبدأ المشروعية كضمانة لمبدأ الحياد

إذا كان لا بد للدولة وبواسطة سلطاتها من أن تتمتع بامتيازات وأن تمارس من هذه السلطات ما يمكنها من القيام بمسؤولياتها المناطة بها لتحقيق مصالح المجتمع وتنظيم المرافق العامة وهو مبرر وجودها، فإنه ومن جهة أخرى لا بد من حماية الأفراد من تعسف السلطة وانحرافها، لأن الإدارة العامة من خلال القيام بنشاطها قد تعتدي على هذه الحقوق عن طريق الخطأ في تطبيق القانون أو تجاوز السلطة، وعليه يجب تقييد هذا النشاط بقواعد قانونية موضوعة مسبقا، وهو ما نسميه بمبدأ "المشروعية"، وللتفصيل أكثر في مبدأ المشروعية وجب توضيح ما المقصود من هذا المبدأ وتبيان أهميته القانونية في (الفرع الأول)، ثم نتطرق إلى مصادر مبدأ المشروعية كقيد على تصرفات الإدارة العامة (الفرع الثاني).

¹ - وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة (دراسة مقارنة)، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص 88.

الفرع الأول: مفهوم مبدأ المشروعية وأهميته

سنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف مبدأ المشروعية والتمييز بينه وبين الشرعية (أولاً)، ثم نبين أهميته على الصعيد القانوني بصفة عامة، وبالنسبة لنشاط الإدارة وضمان حيادها بصفة خاصة (ثانياً).

أولاً: تعريف مبدأ المشروعية

إذا كان المقصود بمبدأ المشروعية خضوع الإدارة للقانون، فإن الفقه لم يتفق على تحديد المعنى الدقيق لمصطلح الخضوع للقانون، فبدايةً يستخدم بعض الفقهاء تعبير المشروعية والشرعية كمترادفين، إلا أن استخدام التعبيرين كمترادفين ليس منضبطاً، فمبدأ الشرعية يشير إلى خضوع الإدارة للقانون، بينما يشير مبدأ المشروعية إلى معنى أوسع من ذلك يشمل -فوق مبدأ الشرعية- (بما يعنيه من خضوع الإدارة للقانون الوضعي) أي مبادئ القانون الطبيعي، بينما أشار البعض إلى أن لمبدأ المشروعية معنيان أحدهما واسع يعني خضوع الدولة بكافة سلطاتها للقانون، والآخر يشير إلى خضوع الإدارة فقط للقانون¹، كما عرفه الأستاذ محمد الصغير بعلي بقوله: "يقصد بمبدأ المشروعية، بمعناه الواسع سيادة القانون، أي خضوع جميع الأشخاص، بما فيها السلطة العامة بكل هيئاتها وأجهزتها للقواعد القانونية السارية المفعول بالدولة، أما المشروعية الإدارية، فمعناها: خضوع الأعمال والتصرفات الصادرة عن السلطة التنفيذية (الإدارة العامة) للنظام القانوني السائد بالدولة"²، وعرف الأستاذ سليمان محمد الطماوي مبدأ المشروعية بقوله: "هو مبدأ سيادة القانون أو مبدأ الدولة القانونية بما يعنيه من خضوع الدولة بكافة سلطاتها للقانون، أي أن تتوافق كل التصرفات التي تصدر من سلطات الدولة مع أحكام القانون."³

وعرف الفقيه هوريو مبدأ المشروعية بأنه: "خضوع جميع المصادر القانونية لهذا المبدأ الذي يقوم على أساسه على فكرة سيادة القانون على كافة المصادر الأخرى، وخضوع الأفراد والهيئات الاجتماعية كافة لجميع القواعد القانونية في هذا الإطار الشرعي"⁴، كما عرفه الفقيه دي لوبادير على أنه

¹ - أحمد رجب محمود، القضاء الإداري ومبدأ المشروعية، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 09.

² - محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2009 ص 08.

³ - سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة دراسة مقارنة، ط1، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1955، ص 21.

⁴ - Hauriou, 'precis de droit administrative et de droit public'-L GDJ- 12 e'd 1933; p.511.

مجموعة القواعد الدستورية والقوانين العادية والمعاهدات الدولية والأعراف والمبادئ القانونية العامة¹، ويعتبر مبدأ المشروعية تفرعاً عن مبدأ أعلى هو مبدأ سيادة القانون، ذلك أن الدولة التي نحياها الآن تلتزم به، فإنه يتعين لذلك أن تكون هيئاتها العامة وقراراتها النهائية ملتزمة بهذا القانون²، وعليه نجد أن المقصود بمبدأ المشروعية الإدارية من زاوية الرقابة على أداء الجهاز الإداري خضوع كافة وحدات ذلك الجهاز عند مباشرة سلطاتها أو مختلف أوجه النشاطات المكلفة بها لحكم القانون بمفهومه العام والسابق الإشارة إليه، ومعنى ذلك أن على جميع وحدات الجهاز الإداري وهي بصدد مباشرة أوجه نشاطاتها، ضرورة الالتزام بالخضوع لما تقتضي به تلك القواعد القانونية من أحكام، وإلا اتسمت تصرفاتها بعدم المشروعية وأصبحت بالتالي محلاً للجزاء المقرر قانوناً في هذا الخصوص، مع ملاحظة أن التزام الإدارة بالخضوع لما تقتضيه القواعد القانونية من أحكام لا ينصرف فقط إلى تصرفاتها الإيجابية وإنما ينصرف أيضاً إلى تصرفاتها السلبية التي يتعين عليها القيام بها، فإن هي حادت عن هذا الالتزام في الحالتين كان ذلك خروجاً على مبدأ المشروعية مع ما يترتب على ذلك من نتائج قانونية³.

ثانياً: أهمية مبدأ المشروعية وأثره على مبدأ حياد الإدارة

يعد مبدأ المشروعية عصب الحياة القانونية والعمود الفقري لبناء النظام القانوني في الدولة، ويلعب دور كبير في تحديد الإطار الشرعي لعمل الإدارة وجعله يتطابق مع القواعد القانونية، والمبادئ الدستورية، وخاصة مبدأ حياد الإدارة، وتظهر هذه الأهمية من خلال مايلي:

يعتبر خضوع الإدارة العامة للقانون محركاً للنشاط الإداري وقيداً عليه، فهو محرك للنشاط الإداري إذ أنه يوزع الاختصاصات والصلاحيات القانونية بين مختلف الموظفين العموميين ويمنحهم التأهيل القانوني للقيام بالأعمال الإدارية ويحدد لهم الأهداف والغايات التي يتعين عليهم استهدافها، ويقيّد هذا النشاط بأن يتم وفق قواعد قانونية موضوعية مسبقاً تتسم بالموضوعية والحياد⁴، كما أن استناد النظام السياسي ككل لمبدأ المشروعية يعد ضماناً مكرسة لاحترام مبدأ حياد الإدارة ذلك أن الوظيفة

¹A-De Laubadere, *traite elementaire de droit administratif*;3e,Ed-1936,p.199.

²-طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون، ط3، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1976، ص3.

³-بطيخ رمضان محمد، مبدأ المشروعية وعناصر موازنته، د ط، جامعة عين شمس، الرباط، 2005، ص7.

⁴-على خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، ط1، الجزء01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2004، ص24.

الإدارية التي هي من ضمن إهتمام السلطة الإدارية يضبطها مبدأ المشروعية مهمة كانت امتيازات الإدارة، فهذه الأخيرة تبقى مقيدة حين ممارسة نشاطها بما يفرضه القانون حماية للأفراد من تحيز الإدارة واستبدادها.¹

كما أن هذا المبدأ له أهمية يعكس مستوى متقدم من التحضر والتقدم والديمقراطية، إذ أنه تجسد الرغبة العامة في حماية الأفراد من تعسف واستبداد الإدارة العامة فيما لو تركت تتصرف وتعمل دون إخضاعها لقواعد قانونية موضوعة مسبقاً، وبالعكس ذلك نكون أمام حكومة استبدادية تقوم على مبدأ جوهري يتمثل في أن القانون هو مجرد تعبير عن إرادة الحاكم الذي يعمل على حمل شعبية على احترامه دون أن يلتزم هو به، ولهذا تصبح إرادة الحاكم مطلقة وطيقة من كل قيد إن شاء طبق القانون وإن شاء عدل عنه دون أن يتقيد بإجراء معين أو شكل معين، ويستتبع هذا حتما القضاء على حقوق الأفراد وحررياتهم ، لهذا يطلق على هذه الحكومات (الحكومات البوليسية)²، ولا يكفي لحماية حقوق الأفراد وحررياتهم أن تتحقق سيادة القانون عن طريق تنظيم سلطات الدولة، وتحديد العلاقات فيما بينهما وإنما يتوجب أن تتوفر الضمانات ما يكفي لاحترام هذه السلطات والاختصاصات المناطة بها³، وحتى يمكن توقيع الجزاء اللازم في حالة مخالفة الإدارة للقانون.⁴

فاحترام مبدأ المشروعية وقيام دولة القانون يتطلب وجود ضمانات ووسائل عملية لحماية هذا المبدأ من أي خرق يقع من قبل السلطة الإدارية، بحيث تختلف هذه الضمانات والوسائل من دولة لأخرى، إذ يحكمها درجة ديمقراطية النظام ومدى احترامه لحقوق الإنسان، والتي لا يعكسها فقط سن النصوص القانونية بل تنفيذها على أرض الواقع.

¹- سامي جمال الدين، القضاء الإداري والرقابة على أعمال الإدارة، دار الجامعية الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 1990، ص52.

²- على خطار شطناوي ، موسوعة القضاء الإداري. مرجع سابق، ص 23

³- أبو العثم فهد عبد الكريم، القضاء الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2003، ص118.

⁴- عثمان حسن عثمان محمد، دروس في قانون القضاء الإداري في لبنان وفرنسا ومصر، ط1، الدار الجامعية، بيروت، لبنان. 1989، ص41.

الفرع الثاني: مصادر مبدأ المشروعية

إذا كان مبدأ المشروعية يملي على الإدارة واجب العمل طبقاً لما تقضي به مجموعة القواعد القانونية السائدة في النظام القانوني للدولة تبعاً لاختلاف تدرجها، فهذه القواعد إذا تمثلت مصادر للمشروعية جميعها، وهي ليست في ذات المرتبة والدرجة، حيث تختلف من حيث قوتها القانونية، ويمكن تقسيمها إلى مصادر مكتوبة (أولاً)، ومصادر غير المكتوبة (ثانياً)، والأحكام القضائية (ثالثاً).

أولاً: المصادر المكتوبة

تشمل القواعد القانونية جميع قواعد القانون المكتوبة بصرف النظر عن قيمتها القانونية، فالقواعد القانونية المكتوبة هي تلك القواعد التي وضعتها السلطة المختصة بذلك، وصاغتها بوثيقة مكتوبة، ولكن هذه القواعد القانونية المكتوبة لا تتمتع بذات القيمة القانونية، حيث تحتل القواعد الدستورية قمة الهرم فهي أعلى القواعد المكتوبة ثم يليها قواعد القانون العادي بالمعنى المتعارف عليه أي التشريعات التي يصدرها البرلمان، ثم يلي قواعد القانون العادي الأنظمة التي تصرها السلطة التنفيذية "التشريع الفرعي"، كما سيأتي بيانه، وقبل ذلك يجب ذكر المعاهدات الدولية كمصدر هام للمشروعية لأنه في الكثير من الأحيان تستند إليه المصادر الداخلية في أحكامها.

1- المعاهدات الدولية

تعتبر المعاهدات الدولية مصدراً من مصادر المشروعية في الدول، وذلك بعد التصديق عليها من السلطة المختصة وفقاً للإجراءات القانونية، إذ أنها بعد التصديق تصبح جزءاً من القانون الداخلي للدولة، ومن ثم يلتزم الأفراد كما تلتزم السلطات العامة جميعها باحترامها والنزول على أحكامها¹، رغم الجدل الفقهي الذي ثار حول القيمة القانونية التي تتمتع بها المعاهدات، وهل هي تسمو على الدستور أو أدنى منه، ومفاد ذلك عدم وضوح النصوص الدستورية في شأن ذلك.

2- الدستور (التشريع الأساسي)

يقصد بالقواعد الدستورية "مجموعة القواعد القانونية التي تبين نظام الحكم في الدولة وتحدد الحقوق والحريات العامة للأفراد ولما كانت هذه القواعد التي تنشئ وتنظم السلطات العامة جميعها وتحدد

¹ - حافظ محمود، القضاء الإداري في الأردن، ط1، منشورات الجامعة الأردنية، عمان، الأردن، 1987، ص13.

نطاق اختصاص كل منها وكيفية ممارسة هذه الاختصاصات، فإنه يترتب على ذلك أن تسمو هذه القواعد وتحتل المرتبة الأولى على قمة التنظيم القانوني للدولة، وتبعاً لذلك تلتزم جميع السلطات باحترام هذه القواعد بأن تمارس اختصاصاتها في الحدود المرسومة لها وعلى الوجه المبين في الدستور¹، وعليه فإن جميع التشريعات العادية في الدولة يجب أن تحترم أحكام الدستور ولا تخرج عليها وإلا عدت غير دستورية، كما يجب أن تصدر التشريعات الفرعية أو اللوائح وكذلك جميع ما يصدر عن السلطة الإدارية من أعمال وإجراءات مطابقة لنصوص الدستور، فإذا أصدرت الإدارة قراراً في أمر جعله الدستور من اختصاص السلطة التشريعية أو القضائية كان القرار الإداري منعدماً، وإذا خالف القرار الإداري أي مبدأ من المبادئ المنصوص عليها في الدستور، كمبدأ المساواة ومبدأ حياد الإدارة أعتبر القرار الإداري باطلاً.

3- التشريعات العادية(القانون)

فالقوانين هي تشريعات تصدرها السلطة التشريعية في الدولة، وهي صاحبة الاختصاص في ذلك، وتأتي في المرتبة الثانية بعد الدستور من حيث التدرج القانوني، وتعد المصدر الثاني من مصادر المشروعية، والإدارة بوصفها السلطة التنفيذية تخضع لأحكام القانون فإذا خالفت حكم القانون أو صدر عمل إداري استناداً إلى قانون غير دستوري وجب إلغاء ذلك العمل، ولعل أهم مصادر مبدأ المشروعية ووفرة من حيث القواعد هي القوانين بحكم كثرتها واختلاف موضوعاتها، فكثيرة هي النصوص القانونية التي تضعها السلطة التشريعية وتمس جهة الإدارة أو تنظم علاقاتها مع الأفراد، كقانون الوظيفة العمومية الجزائري، المتمثل في الأمر 06-03، السابق ذكره، وقوانين الجماعات المحلية، والمتمثلة في القانون 11-10 المتعلق بقانون البلدية، والقانون 12-07 المتعلق بقانون الولاية، وعليه يعد مبدأ المشروعية الأساس القانوني لخضوع الإدارة للقوانين باعتبارها السلطة المختصة بتنفيذها والتي ألزمها الدستور بوضع القوانين موضع التنفيذ بغير تعديل أو تعطيل أو إعفاء من تنفيذها.

¹-سامي جمال الدين، القضاء الإداري -الرقابة على أعمال الإدارة- مبدأ المشروعية، الطبعة الأولى، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 1982، ص 25.

4- التشريع الفرعي (الأنظمة واللوائح)

قواعد التشريع الفرعي ذات قيمة متفاوتة، فهي ليست بنفس القيمة القانونية، فمنها ما يتمتع بقيمة القانون العادي كالقوانين المؤقتة "لوائح الضرورة" والأنظمة التفويضية"، ومنها ما يتمتع بقيمة أدنى من قيمة القانون العادي كالأنظمة التنفيذية.¹

ثانياً: المصادر غير المكتوبة

تتمثل المصادر غير المدونة بمبدأ المشروعية في القواعد العرفية، سواء كان عرفاً دستورياً أو إدارياً من جهة، وفي المبادئ العامة للقانون من جهة أخرى.

1- العرف

يعتبر العرف من أقدم المصادر باعتباره كمصدر للمشروعية بصفة عامة، وإن كان العرف لم يعد يحتل تلك الأهمية كما كان في الماضي، حيث انتشرت حالياً ظاهرة القواعد القانونية المكتوبة إلا أنه لا زال رغم ذلك يلعب دوراً هاماً وأساسياً في هذا الخصوص، إذ أن هناك قواعد عرفية دستورية وقواعد عرفية إدارية وأخرى مدنية وأخرى دولية، ومما يؤكد تلك الأهمية اعتداد القوانين الوضعية به والنص على اعتباره مصدراً منشئاً للقواعد القانونية في المجتمع²، ومادام أن العرف يعتبر من المصادر غير المكتوبة للمشروعية في القانون فإنه يجب التطرق إلى أنواع العرف الذي يعد مصدراً من مصادر المشروعية، وهي نوعين (العرف الدستوري، والعرف الإداري).

-العرف الدستوري هو عبارة عن عادة تتصل بنظام الحكم في الدولة درجت الهيئات الحاكمة على استعمالها، بحيث تصبح هذه العادة قاعدة عامة ملزمة للهيئات الحاكمة التي أنشأتها³، وعليه فالعرف الدستوري يتكون من عنصرين: فالأول عنصر معنوي مقتضاه أن يقوم في ذهن الجماعة وضميرها بما في ذلك الهيئات الحاكمة الاعتقاد بأن هذه القاعدة العامة ملزمة قانوناً، والثاني عنصر مادي يتمثل في الاعتياد على تكرار القاعدة بحيث يجب أن تصدر الأعمال المتكررة من الهيئات العامة الحاكمة في

¹-علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، المرجع السابق، ص36.

²-بطيخ رمضان محمد، مبدأ المشروعية وعناصر موازنته، المرجع السابق، ص 18.

³-خليل محسن، القضاء الإداري اللبناني (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، 1982، ص 78.

الدولة، ولكي يقوم الركن المادي وضع الفقه الإداري شروط وجب توافرها في العادة كي تكون عرفاً وهي (يشترط أن يكون التصرف أو الإجراء متكرراً، أن تكون العادة عامة، ثابتة ومضطردة، أن تكون العادة قديمة، وتمتاز بقدر من الوضوح والتحديد بما ينفي الجهالة في شأنها ويمنع من وقوع الاضطراب أو الخلط في تفسير مضمونها)¹، والعرف الدستوري إما أن يكون مفسراً أو مكماً أو معدلاً، وبغض النظر عن الخلافات الفقهية حول القيمة القانونية لكل واحد منهما:

-العرف الإداري ويقصد به سير الإدارة على نمط معين في أداء عملها وبشكل منتظم ومستمر، بحيث يسود الاعتقاد لدى الإدارة والأفراد بأن هذا السلوك قد أصبح ملزماً²، ومن خلال هذا التعريف يمكن استخلاص عناصر العرف الإداري وهي: العنصر الأول هو العنصر المادي، ويتمثل في تكرار التصرف أو السلوك على منهج واحد وبشكل متكرر ومنتظم متى توافرت شروطه من قدم وعمومية واستقرار، ومن أبرز شروطه هو عدم مخالفته لنص تشريعي قائم، أما العنصر الثاني هو العنصر المعنوي، ويعني أن يسود الاعتقاد لدى الجهات الإدارية بإلزامية إتباع السلوك أو العادة التي درجت عليها، بحيث تستشعر ضرورة الالتزام بهذا العرف كما تلتزم باحترام القاعدة القانونية المكتوبة.

كما أن للعرف الإداري دوراً هاماً في مصادر التشريع بغياب التقنين الشامل للقانون الإداري، ويلجأ إليه القاضي لإيجاد الحلول لما يعرض عليه من منازعات كلما استشعر الغموض أو النقص في النصوص، هذا بالإضافة إلى اعتراف القضاء الإداري للعرف بهذه القوة القانونية الملزمة واعتباره مصدراً من مصادر المشروعية، فعبرت عن ذلك محكمة القضاء الإداري المصرية على أن المخالفة القانونية ليست مقصورة على مخالفة نص في قانون أو لائحة، بل هي تشمل مخالفة كل قاعدة جرت عليها الإدارة والتزمت بها واتخذتها منهجاً لها.³

2- المبادئ العامة للقانون

يقصد بالمبادئ العامة للقانون تلك المبادئ التي يستنبطها القضاء ويعلن ضرورة التزام الإدارة بها وهي التي يكشف عنها القاضي من خلال الضمير القانوني العام في الدولة، ويطبقها على ما يعرض

¹-المشهداني محمد كاظم، القانون الدستوري-الدولة - الحكومة - الدستور، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2010 ص 15 وما بعدها .

²-هاني الطهراوي، القانون الإداري، الكتاب الأول، د ط، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2001، ص 79.

³-انظر في ذلك: حافظ محمود، المرجع السابق، ص 18.

عليه من منازعات، كما تعني أنها مجموعة القواعد القانونية التي رسخت في وجدان الأمة القانوني ويتم استنباطها بواسطة المحاكم،¹ وعليه تتميز المبادئ العامة للقانون بأنها مبادئ قانونية عامة موجودة في جميع فروع القانون العام والخاص، إلا أن ما يميز هذه المبادئ في القانون الإداري أنها غير مقننه، ومن بين تطبيقاته، مبدأ الحرية، مبدأ المساواة، مبدأ العدالة، مبدأ كفالة حق الدفاع، مبدأ استقرار المعاملات والأوضاع القانونية، لكن الإشكالية بالنسبة للمبادئ العامة للقانون تكمن في تحديد القوة القانونية لها.

والراجع في القوة القانونية لهذه المبادئ حسب غالبية الفقه، أنه ليس لكل هذه المبادئ القوة القانونية العامة نفسها، إذ تتفاوت في مدى قوتها تبعاً للمصدر الذي تستند إليه، فإذا استنبط القاضي مبدأ قانوني من القواعد الدستورية أو المبادئ التي بني عليها الدستور كان لهذا المبدأ قوة الدستور، وبالتالي يسمو هذا المبدأ على القوانين العادية، وإذا استنبط القاضي القاعدة القانونية من الاتجاه العام في التشريع أو من مبادئ العدالة كان لهذه القاعدة قوة أدنى من قوة التشريع²، وهو الاتجاه الذي نؤيده لمنطقية الطرح، كون أن القوة القانونية للمبدأ تتبع القوة القانونية للمصدر.

وبناء على ما سبق تحليله من الأحكام والقواعد الخاصة بتطور مبدأ حياد الإدارة في الجزائري وخاصة الأحكام الدستورية نجد أن المؤسس الدستوري كرس مبدأ حياد الإدارة ابتداء من دستور 1996 حتى التعديل الدستوري لسنة 2020 وجعله من أطر الشرعية، وبذلك فالخروج عنه ومخالفته من طرف الإدارة العامة يعد انتهاكا صارخا لمبدأ المشروعية، وبالتالي يعرض أعمال وتصرفات الإدارة العامة المخالفة لمبدأ الحياد للإلغاء أمام القضاء الإداري.

¹-عمار بوضياف، مبدأ المشروعية ودور القضاء الإداري في حمايته، محاضرات في القانون الإداري، ص 18 منشورة على الموقع ibliotheque-juridique.blogspot.com تاريخ الإطلاع 2021/09/20.

²- نده حنا إبراهيم، القضاء الإداري، د ط، جمعية عمال المطابع التعاونية، عمان، الأردن، 1972، ص 38-39.

الفصل الثاني: ضمانات حياد الإدارة في عملية التوظيف في الجزائر

من المظاهر البارزة التي يظهر فيها أعمال مبدأ حياد الإدارة، مسألة الالتحاق بالوظائف العمومية، لأن الموظف لا يمكن أن يتسم بالحياد والنزاهة في أداء وظيفته إلا إذا كان قد شغل الوظيفة لاعتبارات تتعلق بجدارته وكفاءته، أما إذا دخل الوظيفة لاعتبارات المحاباة والمحسوبية والاعتبارات السياسية، فإنه سوف يبقى مرهونا بها في تعامله مع المواطنين وفي تعاطيه مع الشؤون السياسية في الدولة، ومن أجل ضمان حياد الإدارة في عملية التوظيف، حرص المشرع الجزائري على أن تبنى عملية انتقاء واختيار من يتولى الوظائف العمومية على مجموعة من المبادئ، والتي تتمثل أساسا في مبدأين، الأول يتمثل في مبدأ المساواة وهو مبدأ دستوري بالأساس، يستهدف تحقيق العدالة بين الراغبين في الالتحاق بالوظيفة العمومية الذين تتوفر فيهم الشروط اللازمة والتي تتوافق ومتطلبات الوظيفة العمومية الشاغرة والمعلن عنها، أما المبدأ الثاني يتمثل في معيار الجدارة الذي يستهدف الرفع من كفاءة ومستوى الإدارة العمومية عن طريق اختيار أفضل الموارد البشرية القادرة على تحمل مسؤولياتها، كما أن تجسيد هذه المبادئ يحتم على المشرع الجزائري وضع مجموعة من الضوابط المسبقة للالتحاق بالوظيفة العمومية، حيث تتنوع هذه الضوابط بين الموضوعية وهي شروط يؤدي تخلفها الحرمان من الالتحاق بهذه الوظيفة، بالإضافة إلى الضوابط الإجرائية والشكلية التي تبين الطرق والأساليب المعتمدة للالتحاق بالوظيفة العمومية، وللتفصيل في ضمانات حياد الإدارة في عملية التوظيف، نتطرق إلى تكريس مبدأ الحياد من خلال اعتماد مبدأ المساواة في عملية التوظيف في (المبحث الأول)، ثم نتطرق إلى اعتماد معيار الجدارة في عملية التوظيف في (المبحث الثاني)، وأخيرا ندرس تكريس مبدأ الحياد من خلال الضوابط المسبقة للالتحاق بالوظيفة العمومية في (المبحث الثالث).

المبحث الأول: مبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة

إن التغيير الجذري في الفكر السياسي والاجتماعي الذي ظهر بعد قيام الثورة الفرنسية سنة 1789، أدى إلى ترسيخ مجموعة من المبادئ الأساسية من حرية ومساواة، تلك المبادئ التي نجدها حاضرة على مستوى كل النصوص القانونية، بما فيها الوظيفة العمومية، ومن أهم المبادئ التي أدخلت في هذا المجال إلغاء تآقيت الوظيفة العمومية، وبالتالي الانتقال من نظام الوظيفة المفتوح إلى نظام الوظيفة المغلق الذي يعتمد على دائمية التوظيف، وإقرار مبدأ المساواة في التوظيف، ومبدأ الجدارة والاستحقاق، وعليه نجد أن الدستور الجزائري الحالي نص على أن مبدأ المساواة في الالتحاق بالوظيفة العمومية يقتصر على المواطنين المتوفرين على الشروط المطلوبة، فإلى أي حد يخضع ولوج الوظيفة العمومية لمبدأ المساواة؟ وللإجابة على هذا التساؤل نبين مضمون وأساس مبدأ المساواة في تولي الوظائف (المطلب الأول)، ثم نبين نتائج تطبيق مبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مضمون وأساس مبدأ المساواة في تولي الوظائف

نصت أغلب الدول في دساتيرها على أن الوظائف العامة حق للموظفين يطبق على قدم المساواة وذلك استنادا للإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي نص على حق التوظيف والمساواة في تولي الوظائف العامة لجميع المواطنين حسب قدراتهم دون التمييز بينهم لغير كفاءتهم، كما ينبثق مبدأ المساواة لولوج الوظيفة العمومية من المبدأ العام للمساواة الذي نصت عليه بيانات حقوق الإنسان الأمريكية سنة 1776 والفرنسية سنة 1789 وأعلنت عنه الدساتير الداخلية للدول، ولا يقتصر تطبيق مبدأ المساواة على الولوج للوظائف العمومية بل يشمل جميع مراحل المسار المهني للموظف منذ التعيين إلى نهاية العلاقة القانونية والنظامية بين الموظف والإدارة.

الفرع الأول: مضمون مبدأ المساواة في تقلد الوظائف

يقصد بمبدأ المساواة لولوج الوظيفة العمومية أن يتساوى جميع المواطنين في تولي الوظائف العمومية بمعاملتهم نفس المعاملة من حيث المؤهلات والشروط المتطلبة قانونا لكل وظيفة، مع استبعاد أي تمييز بسبب اعتبارات دينية أو سياسية أو غيرها، وعليه فهو يترجم مبدأ حياد الإدارة في عملية التوظيف، ويقرر حق الولوج للوظيفة العمومية لكل المواطنين المؤهلين لذلك، ولم يكن هذا المبدأ سائدا فيما سبق حيث أن التوظيف لم يكن منظما بقواعد قانونية أو مبادئ ديمقراطية، بل كانت تتحكم به عدة

اعتبارات وكان حكرًا على طبقات معينة، كما تم التفصيل فيه في الفصل الأول، حيث لم يقرر هذا المبدأ في فرنسا إلا باندلاع الثورة الفرنسية التي ساهمت في إرسائه من خلال الآراء الفقهية التي نادى بالمساواة واستبعاد كل أنواع التمييز، كما كان للاجتهاد القضائي الفرنسي دور كبير في تكريس المبدأ، وقد سائر المشرع الفرنسي هذا التوجه بالتنصيص عليه في الدستور والنصوص القانونية المتعلقة بالوظيفة، كما سيتم بيانه لاحقًا من خلال التطرق للأساس القانوني لهذا المبدأ، وعليه فمدلول مبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة يحمل معنيين: المعنى الأول وهو المعنى العام الذي يعني مساواة جميع المواطنين في الالتحاق بالوظائف العامة بدون استثناء (أولاً)، والوجه الثاني ومعناه تحقيق تكافؤ الفرص وعدم التمييز بين الأفراد الذين تتوافر فيهم شروط تولي الوظيفة العامة (ثانياً).

أولاً: تعريف مبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة

يعتبر مبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة مبدأ يلزم السلطة الإدارية بضمان احترامه والسهر على تقادي ممارسة تمييز غير موضوعي بين المرشحين، بمعنى الالتزام بعدم إخضاع عملية انتقاء موظفي المستقبل إلى المعايير والقيم الذاتية المرتبطة بالتمييز، أي على الفوارق المتعلقة بالأصل أو الانتماء السياسي أو الآراء الفلسفية أو المعتقدات الدينية أو الجنس، فهي ممارسات ومعايير منبوذة ولا تليق بكرامة الوظيفة العامة¹، إذا فالمساواة في تولي الوظائف العامة تقوم على عدم تفضيل أي طبقة أو فئة معينة على غيرها في شغل الوظائف العمومية، بل يكون لكل مواطن الحق المتساوي في التقدم لشغله، كما يعني إلزام الإدارة بأن تترك باب الوظيفة العامة مفتوحاً على مصراعيه أمام مواطني الدولة، كما يجب أن يكون تولي الوظائف العامة على أساس المؤهل والكفاءة دون تمييز بين المرشحين استناداً للعرق أو اللغة أو الدين أو الجنس.²

¹- النعيمي تغريدة محمد قدوري، مبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة وأثره في حرية الموظف في التعبير عن رأيه، مجلة العلوم القانونية، جامعة بغداد كلية القانون، المجلد 32، العدد 1، جوان 2017، ص 299.

²- علي خطار شطناوي، الوجيز في القانون الإداري، دار وائل للطباعة والنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2003، ص 435.

ثانيا: تعريف تكافؤ الفرص في عملية التوظيف

تكافؤ الفرص بالمعنى البسيط يعني التساوي بين أفراد المجتمع في المجالات المختلفة، منها مجال التعليم ومجال العمل وغيرها، ففي مجال التوظيف فإن توفير الفرص المتساوية ضمن الظروف المتشابهة ودون تمييز بين شخص وآخر ومن دون المفاضلة بينهم فإن ذلك يدفعهم إلى العمل بجد والتعليم بنطاق أوسع لتمييز نفسه عن الآخرين بالتمييز بالعمل وتقدم المجتمع، وذلك ينبع من إحساس الإنسان بوجود العدالة وبأن عمله بعيدا عن المحسوبية وسيتم تقييمه بعيدا عن المحاباة¹، ويضيف البعض بأن مظهر تكافؤ الفرص في مجال الوظيفة العامة يقوم على أساس المساواة الفعلية بين المواطنين إذ يجب أن يكون لكل مواطن -بداية متساوية في الحياة- فيجد الطفل الرعاية الصحية نفسها والقدر نفسه من فرص التعليم فيكون السباق والسبق مع غيره من أبناء الوطن ليس على أساس الأسرة والثروة وإنما على أساس الكفاءة العلمية والخلقية وحدها.²

وعليه فإذا كان مبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة يلزم الإدارة العامة بإبقاء الباب مفتوحاً أمام المواطنين كافة دون التمييز بين المرشحين استنادا إلى العرف أو الدين أو الجنس أو الانتماء السياسي، كما تم شرحه سابقا، فإن مبدأ تكافؤ الفرص يكمل مبدأ المساواة إذ يلزم الإدارة من جانب آخر إلى اختيار أفضل المتقدمين للوظيفة المراد شغلها استنادا لاعتبارات الكفاءة والجدارة والمؤهل وهنا يكون التمييز بين المتقدمين للوظيفة جائزا من الناحية القانونية بل هو مطلوب تحقيقاً لمبدأ تكافؤ الفرص، ذلك أن مفهوم تكافؤ الفرص لا ينصرف إلى المساواة الحسابية لأن المساواة المطلقة -بطريقة رياضية- بين الناس تؤدي بحقيقة الأمر إلى عدم المساواة، وبعبارة أخرى أن المساواة لا تعني التطابق، وإنما تعني المساواة في المعاملة لأصحاب المراكز القانونية المتشابهة.³

الفرع الثاني: الأساس القانوني لمبدأ المساواة في تقلد الوظائف العامة

يعد مبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة مبدأ عالمي نصت عليه جل التشريعات الدولية، كما سار المشرع الجزائري على هذا النهج في تطبيقه لمبدأ المساواة في الالتحاق بالوظائف العام، وعليه فمن

¹ - النعيمي تغريد محمد قدوري، المرجع السابق، 308.

² - شحاته أبو زيد شحاته، مبدأ المساواة في الدساتير العربية، المكتبة القانونية، القاهرة، مصر، 2001، ص 33.

³ - شحاته أبو زيد شحاته، المرجع نفسه، ص 35.

الضروري البحث عن الأساس القانوني لمبدأ المساواة على المستوى الدولي (أولاً)، ثم التطرق لأساس هذا المبدأ في التشريع الجزائري (ثانياً).

أولاً: الأساس القانوني لمبدأ المساواة في تقلد الوظائف العامة على المستوى الدولي

إن دراسة الأساس القانوني لمبدأ المساواة في تقلد الوظائف العامة على المستوى الدولي تكمن في عرض ما نصت عليه الإعلانات والمواثيق الدولية، حيث ظهر هذا المبدأ لأول مرة أثناء الثورة الفرنسية للحد من الفوارق التي كانت سائدة بين المواطنين وتحقيق المساواة بينهم أمام القانون وأمام المسؤوليات العامة ومن ثم فتح أبواب تولي الوظائف العمومية لكافة المواطنين ودون أي تمييز ومن أي نوع، حيث نصت وثيقة إعلان حقوق الإنسان الذي أعلنته هذه الثورة سنة 1789 في مادتها السادسة على أن: "جميع المواطنين متساويين في نظر القانون هم سواسية في الوصول إلى المراكز والوظائف تبعا لإمكاناتهم ومن غير أي تفریق عدا فيما يميزهم من فضائل ومواهب"¹، وهو ما أكدته الدستور الفرنسي الحالي لسنة 1958.²

كما ثبت الإعلان العالمي لحقوق الإنسان سنة 1948 هذا المبدأ، حيث نصت مادته 21 منه أنه "يحق لكل شخص الدخول على قدم المساواة في الوظائف العمومية التابعة لبلده"، ومفاده أنه لا يجب التمييز بين الموظفين على أساس الجنس والعرق أو الديانة أو الأحكام السياسية إنما ينبغي أن يعامل الجميع على قدر المساواة الذي يجب على السلطة احترامه والسهر على تقادي تمييز بين المترشحين، كذلك جاء في هذا الإعلان التأكيد على مبدأ المساواة في تولية الوظائف العامة، أن لكل شخص نفس

¹ -أنظر: لوران بلان، الوظيفة العامة ترجمة أنطوان عبدو، ط1، مطبعة عويدات، بيروت، لبنان، 1973، ص 48.

² - نصت المادة 2 من الدستور الفرنسي الحالي الصادر في 4 أكتوبر 1958، عل أنه ألكل مواطن الحق في الحصول على عمل، وتقلد الوظائف العامة ولا يجوز أن يتضرر أحد في عمله أو وظيفته بسبب أصوله أو آرائه أو معتقداته. الدستور الفرنسي لعام 1958 منشور على الموقع الإلكتروني: www.constituteproject.org -تاريخ الإطلاع 2019/02/03.

-كما تم تخصيص المساواة بين المرأة والرجل في شغل وتولي الوظائف دون لتمييز عند صدور القانون العام للوظيف العمومي الفرنسي الصادر سنة 1946 الذي نص في المادة 07 منه على أنه: "لا يوجد أي تمييز في تطبيق هذا القانون بين الجنسين فيما عدا التحفظات التي يصنعها".

الحق الذي لغيره في تقلد الوظائف العامة في البلاد.¹ بالإضافة إلى العهدين الدوليين الخاصين بالحقوق المدنية والسياسية²، والاقتصادية والاجتماعية³، والثقافية، حيث تؤكد هذه القواعد القانونية في مجملها مبدأ المساواة وعدم التمييز بين المواطنين في تولي الوظائف العمومية وممارستها.

ثانيا: الأساس القانوني لمبدأ المساواة في تقلد الوظائف العامة في التشريع الجزائري

تحقيقا للعدالة الاجتماعية والمساواة العامة بين كافة المواطنين، وبالأخص منها تجسيد مبدأ حياد الإدارة في تولي الوظائف العامة أصدرت الجزائر عدت تشريعات تؤكد على احترام مبدأ المساواة، وضمان عدم تحيز الإدارة في عملية التوظيف.

1- في الدساتير الجزائرية المتعاقبة

جاء في المادة 10 من دستور 1963 أن "المهام الرئيسية للجمهورية الجزائرية مقاومة كل نوع من التمييز"، الملاحظ من خلال هذه المادة أن دستور 1963 تضمن إشارات عامة وأخرى ضمنية حول مبدأ المساواة، دون وجود نص صريح ينص على المبدأ في تقلد الوظيفة العامة، ولعل الأمر راجع إلى المبادئ الثورية التي كانت سائدة غداة الاستقلال، كون مبدأ حياد الإدارة بصفة عامة، وتطبيقه في عملية التوظيف بصفة خاصة من خلال اعتماد مبدأ المساواة كان مغيبا كما تم التفصيل فيه في الفصل الأول.

كما تضمن دستور 1976 نبذ كل تمييز قائم على الجنس أو العرق، ونصت المادة 44 منه بأن: "وظائف الدولة والمؤسسات التابعة لها متاحة لكل المواطنين وهي في متناولهم بالتساوي، وبدون أي شرط ما عدا الشروط المتعلقة بالاستحقاق والأهلية"، وأضاف في مادته 42 إلى تمتع المرأة بكل الحقوق

¹-أنظر نص المادة 22 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

²-حيث جاء في نصت المادة 3 والمادة 24 من الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق المدنية والسياسية على حق كل مواطن وبدون أي تمييز في الاشتراك في ممارسة الشؤون العامة وحق الاقتراع والترشيح للانتخابات، والحق في الحصول على الخدمة العامة في بلده على أسس عامة من المساواة.

³-حيث جاء في نص المادة 3 و7 من الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، على أنه " تتعهد الدول الأطراف في الاتفاقية الحالية بتأمين الحقوق المتساوية للرجال والنساء في التمتع بجميع الحقوق المدونة في الاتفاقية. وكذلك نصت هذه الاتفاقية على حق العمل وحق التمتع بظروف عمل عادلة ومواتية "

الممنوحة للرجل فسمح لها بذلك أن تشارك جنبا إلى جنب مع أخيها الرجل في بناء الوطن، لكن بالرغم من النص صراحة في دستور 1976 على خضوع عملية التوظيف لمبدأ المساواة والاستحقاق، إلا أن هناك العديد من المواد سواء على مستوى هذا الدستور نفسه أو على مستوى الميثاق الوطني لسنة 1976 تلغي مبدأ المساواة في عملية التوظيف، وجعلت بذلك عملية التوظيف تتم وفقا لمعيار الانتماء والولاء للحزب الواحد، شأنه في ذلك شأن دستور 1963- للتفصيل أكثر ارجع كذلك للفصل الأول من هذا الباب-.

أما إبتداء من دستور 1989 و1996، الذي تم بموجبهما الإقرار بمبدأ حياد الإدارة، الذي ترجم من خلال النص على تبني مبدأ المساواة في تقلد الوظائف العمومية نذكر منها ما جاء في المادة 51 من دستور 1996، حيث نصت على أنه: "يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام والوظائف في الدولة دون أية شروط أخرى غير الشروط التي يحددها القانون"، ونفس الشيء بالنسبة للتعديل الدستور لسنة 2016 حيث نص على مساواة جميع المواطنين في تقلد الوظائف العمومية في المادة 63 منه، وأكد على ذلك التعديل الدستوري لسنة 2020 في نص المادة 67 منه.

2- في القوانين والتنظيمات الجزائرية الجزائري

كما أكدت مختلف القوانين المتعلقة بالوظيفة العامة على مبدأ المساواة في تقلد الوظائف العامة إبتداء من الأمر 66-133 المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العامة، حيث جاء في نص المادة 15 منه أن الدخول للوظيفة العامة يحكمه مبدأ المساواة، باستثناء من كان لهم موقف سلبي من الثورة وربط بيان الأسباب بين مبدأ الاستحقاق والجدارة عن طريق الامتحانات والشهادات وأن مبدأ المساواة ليس له مفهوم مطلق بل يرد عليه استثناء يتعلق بقدماء المجاهدين لتمكينهم من الالتحاق بالوظائف العامة ومواصلة جهودهم في مرحلة بناء الدولة، كما نصت المادة 07 فقرة 02 من القانون رقم 78-12 المؤرخ في 05 أوت 1978 والمتضمن القانون الأساسي العام للعامل، باعتباره أنه كان يطبق على كل القطاعات بما فيها الوظيفة العامة على أن "العمال سواسية في الحقوق والواجبات يتقاضون عن العمل الواحد أجورا متماثلة وينتفعون بمزايا واحدة، إذا تساوا في التأهيل والمردود".

¹ -نصت المادة 05 من القانون 66-133، السابق ذكره على أنه: "يسود النظام الحقوقي للوظيفة العمومية مبدأ هام وهو مساواة دخول جميع الجزائريين إليها"

وكذا المرسوم رقم 59-85 الذي نص على الضمانات الفعلية باحترام وتطبيق قاعدة المساواة في الالتحاق بالوظائف العامة، وذلك بإلزام المرافق العامة عند لجوئها للتوظيف بمراعاة شروط عامة يجب توافرها في جميع المترشحين من جهة، ومن جهة أخرى التقيد بإجراءات وكيفيات التوظيف، مثل اعتماد أسلوب المسابقة كأصل في عملية اختيار المترشحين¹، وأكد على مبدأ المساواة في التوظيف الأمر رقم 03-06 المتعلق بقانون الوظيفة العامة الحالي صراحة، حيث نصت المادة 74 منه على أنه: "يخضع التوظيف إلى مبدأ المساواة في الالتحاق بالوظائف العمومية".

وعليه فإن مظهر حياد الإدارة في عملية التوظيف، مفاده امتناع الإدارة عن القيام بأي تصرف يتعارض مع نص وروح هذا المبدأ، لذا لا يجوز حجز طائفة معينة من الوظائف لفئة معينة من المواطنين أو منع أبناء طائفة معينة من ارتياد مناصب معينة، فقيام الإدارة بمثل هذه الأعمال يعد انتهاك لمبدأ حياد الإدارة في عملية التوظيف، وكل تصرف بهذا الشكل يعد غير مشروع ومصيره الإلغاء إذا طعن بعدم المشروعية أمام القضاء الإداري الذي لن يتردد في إدانة هذه التصرفات غير المشروعة.

المطلب الثاني: نتائج تطبيق مبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة ومبررات الخروج عليه

كما سبق التطرق له فيما يخص مضمون مبدأ المساواة وأساسه القانوني، فإسنادا لذلك فإن مبدأ المساواة في مجال الوظيفة يعني أنه لا يجب التمييز بين الموظفين على أساس الجنس والعرق أو الديانة أو الأحكام السياسية إنما ينبغي أن يعامل الجميع على قدر المساواة الذي يجب على السلطة احترامه والسهر كذلك على تفادي التمييز بين المترشحين للوظيفة العامة، الذين توافرت فيهم الشروط القانونية لذلك، وعليه سنتطرق إلى نتائج تطبيق مبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة في الفرع (الأول)، ثم نتطرق إلى التمييزات المبررة في تولي الوظائف في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: نتائج تطبيق مبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة

من نتائج تطبيق مبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة أنه لا يجوز للإدارة أن تعترض بأي شكل كان على توظيف أي مواطن ترشح لطلب الوظيفة بسبب الانتماء السياسي للأحزاب المعترف بها من قبل السلطات السياسية، أو لإبداء رأي داخل الأطر القانونية للنشاط النقابي، أو حتى بالنسبة للمعتقد

¹ -أنظر المواد: 21، 33، 34 من المرسوم رقم 59-85، يتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، المرجع السابق.

الديني، والأفكار الفلسفية، بالإضافة إلى المساواة بين الرجل والمرأة في ذلك، إذا من نتائج مبدأ المساواة استبعاد كافة أشكال التمييز في شغل الوظائف العامة بسبب الجنس أو المعتقد الديني أو الانتماء السياسي، وهذا ما سنبينه حسب التفصيل التالي:

أولاً: منع التمييز في تولي الوظائف على أساس الاعتبارات السياسية

بعد الحرب العالمية الثانية مباشرة عرفت الأنظمة الفكرية الشيوعية توسعا جعلت بعض الديمقراطيات الغربية تعمد إلى منع المواطنين المنخرطين في الأحزاب الشيوعية من الولوج إلى الوظيفة العمومية، ولقد كان الحكم الصادر في 28 ماي 1954 في قضية¹ "barel" حكما مرجعيا لمنع التمييز لتولي الوظائف بسبب الانتماءات السياسية، حيث أن العديد من الديمقراطيات كانت تحاول إغلاق وظائفها العمومية في وجه المتطرفين، هذا الحكم ألغى قرار كاتب الدولة المكلف بالوظيفة العمومية الذي يمنع متبارين من اجتياز مباراة ولوج المدرسة الوطنية للإدارة بحجة آرائهم السياسية وقد اعتبر هذا القرار غير مشروع وفيه تجاوز السلطة، وهكذا فالمرشحين لولوج الوظائف العمومية أحرار في تبني اتجاهات سياسية من اختيارهم.

كما سائر التشريع الفرنسي الاجتهاد القضائي في دستور سنة 1958 وكذلك النظام الأساسي لسنة 1985 الذي يضمن للمرشحين حرية الرأي ويستبعد أي تمييز بينهم على أساس آرائهم وفي هذا الصدد نص الفصل 6 من النظام الأساسي على أنه: "حرية الرأي مضمونة ولا يمكن إجراء أي تمييز مباشرة وغير مباشرة بسبب آرائهم السياسية والنقابية والفلسفية والدينية، كما أن المادة الخامسة من الدستور

¹-حيث جاء في حيثيات القرار أنه: إذا كان من حق كاتب الدولة المكلف بالوظيفة العمومية بمقتضى النصوص المشار إليها أنفا إقفال قائمة المرشحين للمنافسة وتقدير في إطار مصلحة المرفق فيما إذا كانت تتوفر في المرشحين الضمانات المستلزمة لمزاولة الوظائف التي يمكن أن يتولاها خريجو المدرسة الوطنية للإدارة، وإذا كان يستطيع في هذا الخصوص أن يأخذ بعين الاعتبار الوقائع والمظاهر المخالفة لواجب التحفظ الذي يجب على المرشحين احترامه، فلا يمكنه دون مخالفة مبدأ مساواة جميع الفرنسيين أمام تولي المناصب العامة استبعاد مرشح من قائمة الترشيح بسبب آرائه السياسية فقط. نقلا عن: على خطار شنطاوي، مبادئ القانون الإداري الأردني، الكتاب الثالث الوظيفة العامة، مؤسسة وائل، عمان، الأردن، 1994، ص 68.

الفرنسي الصادر في 04 أكتوبر 1958 تنص على: "لا يجوز أن يتضرر أحد في عمله بسبب أصوله أو آراءه السياسية أو معتقداته".¹

أما في الجزائر فإنه تبني نفس الاتجاه حيث اعترف وبصفة صريحة للمواطنين على السواء بالحريات العامة ومنها حرية الانتماء السياسي بدون أن يكون هناك استثناء من شأنه أن يمنع هؤلاء من الولوع إلى الوظيفة العمومية، حيث نصت المادة 42 من دستور 1996 على أن: "حق إنشاء الأحزاب السياسية معترف به ومضمون، ولا يمكن التذرع بهذا الحق لضرب الحريات الأساسية"، ونصت المادة 36 منه على أنه: "لا مساس بحرمة حرية المعتقد وحرمة حرية الرأي" ونص التعديل الدستوري 2020 في المادة 57: على: "حق إنشاء الأحزاب السياسيّة معترف به ومضمون"، ونصت المادة 52 منه على أن: "حرية التعبير مضمونة، حرية الاجتماع وحرية التظاهر السلمي مضمونتان، وتمارسان بمجرد التصريح بهما...."، وبالتالي فممارسة الموظف العمومي لهذه الحقوق والحريات لا يجب أن تكون سببا في حرمانه من حقوق أخرى كإبعاده من حق تولي الوظائف العامة، وكذلك ضمان البقاء فيها.

ثانيا: منع التمييز في تولي الوظائف على أساس المعتقد الديني

يقتضي مبدأ المساواة بوجوب عدم التمييز بين المرشحين لشغل وظيفة من وظائف الدولة بسبب معتقداتهم الدينية، والمذهبية، ففي فرنسا ارتبط عدم التمييز المؤسس على المعتقدات الدينية بعلمانية الجمهورية المعلن عنه في ظل الجمهورية الثالثة، بقانون 09 ديسمبر 1905، كما صدر قبلة قانون سنة 1886 يقضي بمنع انتداب رجال الدين في قطاع التعليم، لكن هذا القانون كان له تأثيرات سلبية على بعض رجال الكنيسة الذين رغبوا في ولوج هذا القطاع وحرموا من الالتحاق به ولقد أكد مجلس الدولة الفرنسي هذا الحرمان في قضية القديس بوطيير اعتمادا على أن الدولة الفرنسية دولة علمانية، ومن البديهي أن هذا الموقف القضائي يعد استثنائيا حيث أن الأحكام التي تلتها، لم تأخذ بنفس التوجه بل

¹- علي عبد الفتاح محمد، حرية الممارسة السياسية للموظف العام قيود وضمانات، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، ص 233.

قضت بأن استبعاد بعض الفئات من تقلد الوظائف العمومية بسبب معتقداتهم الدينية يعتبر مخالفة للقانون.¹

أما في الجزائر فحرمان الفرد من مزاوله وظيفة معينة بسبب الدين مسألة مستبعدة، ذلك أن الجزائر دولة إسلامية ويضمن حرية ممارسة الأفراد لشؤونهم الدينية، وقد تقرر هذا في جميع دساتير الجمهورية الجزائرية إلى غاية التعديل الدستوري لسنة 2020 بموجب المادة 02 منه، حيث نصت على أن: "الإسلام دين الدولة" كما أن الفصل 20 من النظام الأساسي للوظيفة العمومية السابق الذكر نص على ذلك، وبناء على ذلك فإن الإدارة لا يمكنها التذرع بالمعتقدات الدينية لحرمان أي مواطن جزائري من تولي الوظائف العمومية متى استوفى الشروط الضرورية، لأن هناك بعض الوظائف ذات الطابع الديني تتطلب شروط خاصة لشغلها، كما سيتم التفصيل فيه من خلال الجزء الخاصة بدراسة الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة لاعتبارات دينية.

ثالثا: منع التمييز في تولي الوظائف على أساس الجنس

أقرت الجمعية العامة للأمم المتحدة في 20 ديسمبر 1952 الاتفاقية الخاصة بالحقوق السياسية للمرأة وبأغلبية كبيرة، وتعتبر هذه الاتفاقية الأولى من نوعها على النطاق الدولي تتعهد فيها الدول الأطراف بالتزام قانوني يتصل بممارسة مواطنيها للحقوق السياسية وأول مرة يطبق فيها مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة الوارد في الميثاق بالنسبة لمسألة محددة وقد جاء في نصوص هذه الاتفاقية وجوب تأمين حق المرأة في تقلد أو تولي الوظائف العامة ومباشرة جميع الوظائف العامة التي تنص عليها القوانين الوطنية على قدم المساواة مع الرجل دون تمييز.²

¹- ولقد أكد مجلس الدولة الفرنسي ذلك في قضية الأنسة باستو "Basto"، حيث فصل بعدم شرعية القرار الصادر من الوزير المتضمن باستبعاد الأنسة باستو من العمل، كمساعدة اجتماعية في إدارة الصحة المدرسية والجامعية، بسبب معتقداتها الدينية. نقلًا عن: موسى مصطفى شحاذة، مبدأ المساواة أمام تولي الوظائف العامة وتطبيقاته في أحكام القضاء الإداري "دراسة مقارنة"، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد 16، 2002، ص 170.

²- أنظر المادة 1 و3 من الاتفاقية الخاصة بشأن الحقوق السياسية للمرأة. اتفاقية بشأن الحقوق السياسية للمرأة، اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 640 (د-7) المؤرخ في 20 ديسمبر 1952 تاريخ بدء النفاذ: 7 تموز/يوليه 1954، وفقا لأحكام المادة 6 وتهدف هذه الاتفاقية إلى تقنين المعايير الدولية الأساسية للحقوق السياسية للمرأة.

كما أكدت على ذلك اتفاقية القضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة لعام 1979 في نصت المادة 07 فقرة 03 منها¹، وعليه يقتضي مبدأ المساواة أمام تولي الوظائف العامة على عدم التمييز بين المرأة والرجل في تقلد الوظائف العمومية فلا يجوز استبعاد المرأة من تولي الوظائف، ففي فرنسا استقر الأمر في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن الذي أصدرته الثورة الفرنسية سنة 1789 على المساواة بين الرجل والمرأة أمام الوظائف العامة دون تمييز بين المواطنين إلا على أساس المقدرة والجدارة.

نجد كذلك مجلس الدولة الفرنسي أكد على المساواة بين الجنسين في تولي الوظائف العامة في حكمه البارز في قضية الأنسة بوبارد الصادر 03 جويلية 1936، ورغم أن الحكومة كانت قد أصدرت مرسوما منعت بمقتضاه النساء من تولي بعض الوظائف، كوظائف الإدارة المركزية في وزارة الحرب، فإن مجلس الدولة قضى بشرعية هذا المرسوم لعدم وجود انحراف بالسلطة في إصداره، وبذلك فقد أرسى في هذا الحكم توجه جديد هو حق المرأة في تولي الوظائف العامة إلا أن المجلس قيد هذا بمصلحة المرفق أو بمعنى آخر جعل للإدارة سلطة تقديرية في تعيين المرأة وظائف معينة²، فمنذ ذلك الحكم أصبح المجلس يقضي بإلغاء قرارات رفض حق المرأة في ولوج بعض الوظائف كالسلك القضائي مثلا، بل إن مجلس الدولة الفرنسي في تكريسه لمبدأ المساواة قد أكد بأن مبدأ المساواة يمنع أيضا التفرقة لصالح المرأة وإن الإدارة لا تستطيع مثلا أن تحجز لهن وظائف معينة، واستنادا لذلك صدر بفرنسا أول نظام قانوني للوظائف العامة في 14 سبتمبر 1941، حيث كانت المادة 62 منه تنص على أنه "تعيين النساء في

¹ - نصت المادة 07 فقرة 03 من اتفاقية القضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة لعام 1979 أو سيداو " بالإنجليزية اعتمدها الجمعية العامة للأمم المتحدة عام 1979. وتصفها على أنها وثيقة الحقوق الدولية للنساء، صُدّقت المعاهدة في 3 سبتمبر من عام 1981: "تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير المناسبة للقضاء على التمييز ضد المرأة في الحياة السياسية والعامة للبلاد، وبوجه خاص تكفل للمرأة، على قدم المساواة مع الرجل، الحق في: المشاركة في صياغة سياسة الحكومة وفي تنفيذ هذه السياسة، وفي شغل الوظائف العامة، وتأدية جميع المهام العامة على جميع المستويات الحكومية...".

² -نقلا عن علي شنطاوي، مبادئ القانون الإداري الأردني، المرجع السابق، ص 69.

الوظائف العامة يكون في الحدود التي تتلاءم مع مصلحة المرفق وأن تنظم القوانين واللوائح الخاصة بكل إدارة حدود هذا التعيين".¹

أما في الجزائر فقد نصت المادة 67 من التعديل الدستوري لسنة 2020 على أنه: "يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام والوظائف في الدولة، باستثناء المهام والوظائف ذات الصلة بالسيادة والأمن الوطنيين. يحدد القانون شروط تطبيق هذا الحكم"، واستنادا لهذا النص نلاحظ أننا أمام مبدأ دستوري ينص على المساواة بين الرجل والمرأة في الحقوق والحريات فهو يستبعد أي تمييز بينهم، كما أن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة لم يجعل شرط الجنس من الشروط العامة لتقلد الوظائف العامة في البلد، والأمر ذاته بالنسبة لأغلب القوانين العربية.

الفرع الثاني: التمييزات المبررة في تولي الوظائف

إن الالتحاق بالوظائف العامة من حق المواطنين، وذلك على أساس المساواة بين جميع المواطنين متى توافرة فيه الشروط القانونية لذلك، إلا أن هذا المبدأ يجد له بعض الاستثناءات نظرا لاعتبارات عدة، وهي في حقيقة الأمر استثناءات لا تعد خروجاً على مبدأ المساواة في تولي الوظائف، وإنما تعتبر تجسيدا له نظرا لخصوصية بعض الوظائف، لأن شغلها يتطلب بعض الشروط تعد في ظاهرها مفاضلة ولكن هي حتمية تفرضها خصوصية الهدف من إنشاء هذه الوظائف.

أولا: التمييز المبرر بسبب الاعتبارات الدينية في تولي الوظائف

حرية الدين أو المعتقد تؤدي وظيفة محورية في السياسات التي تتصدى بالتحديد للكراهية الدينية وأسبابها الجذرية، فحرية الدين أو المعتقد، كسائر حقوق الإنسان، وهي لبنة في بناء هيكل من المؤسسات العامة وطنياً وإقليمياً، وترتبط ارتباطاً عضوياً بحرية التعبير، وأخيراً تكرر حرية الدين أو المعتقد الاحترام الواجب لجميع البشر باعتبارهم أفراداً قد تكون لديهم قناعات راسخة تحدد هويتهم، وممارسات قائمة على هذه القناعات، وقد يحدث وأن توظف الحكومات الدين أيضاً كوسيلة لإرساء

¹ - ولقد أكد الدستور الفرنسي الصادر سنة 1958 النص على مبدأ المساواة بين الجنسين في تولي الوظائف العامة، كما نص الأمر رقم (244) الصادر في 1958/2/4 في شأن الوظائف العامة في المادة (7) منه على عدم جواز التفرقة بين الجنسين إلا وفقا للقواعد الاستثنائية المقررة في القوانين الخاصة والتي تبررها طبيعة الوظيفة.

وتعزيز مفاهيم ضيقة للهوية القومية، باستغلال مشاعر الانتماء الديني لتقوية الولاء السياسي، فلا يوجد دين ولا معتقد محصن في حد ذاته من ذلك الاستغلال، بالإضافة إلى ذلك يمكن أن يوظف الدين على ذلك النحو في بيئات سياسية أو دستورية كثيرة ومختلفة، فقد سُخر الدين في البلدان التي يكون فيها للدولة دين رسمي وكذلك في العديد من الدول العلمانية لتعزيز الوحدة القومية والتجانس المجتمعي، غير أن تسخير الدين لتعزيز العمل السياسي المنطلق من الهوية القومية ينطوي على مخاطر شديدة تتمثل في تزايد التمييز ضد أفراد الأقليات الدينية، والعداء تجاه من يُنظر إليه باعتباره لا ينتمي إلى الهوية القومية والدينية السائدة، وفضلاً عن اعتبار أفراد الأقليات أو ذوي الآراء الدينية المعارضة مختلفين دينياً، فقد يُتهمون أيضاً بتقويض الوحدة الوطنية وتهديد تنمية الوطن في المستقبل، وعليه فإن رفض التمييز بين المنتفعين لاعتبارات دينية ليس مطلقاً، وإنما يخضع لبعض الاستثناءات، ولا سيما بالنسبة للمؤسسات الدينية التي يكون فيها الطابع الديني هو المعيار المهم للأعمال المراد القيام بها بالنسبة للدول المتعددة الديانات، واشتراط في ذلك شروط معينة في الدول التي لها دين واحد.

1- في الدول العربية المتعددة الأديان

في مجال التوظيف مثلاً في بعض الدول العربية المتعددة الأديان مثل مصر ولبنان، نجد بعض الوظائف تقوم بالضرورة على الاعتبار الديني، مثل وظائف أئمة المساجد والخطباء فيها أو الوظائف المرتبطة بالكنائس في وزارة الأوقاف والشؤون والمقدسات الدينية، فهذه الوظائف يجب أن تكون مرتبطة بالدين، ولا يعتبر مثل هذا الحجر مخالفاً لمبدأ المساواة أما تولي المناصب العامة، لأن طبيعة هذه المناصب تقتضي موضوعياً مثل هذا الحجر أو الاستبعاد.¹

وعليه فهناك وظائف ذات طابع ديني لا بد أن يتولاها معتقو ديانة معينة، كوظيفة إمام مسجد، ووظائف بعثات الحج... الخ، هذه الوظائف تقتصر على المسلمين فقط واستبعاد معتقي الديانات الأخرى²، فمثلاً في مصر صدر القانون رقم 103 لسنة 1961 بشأن إعادة تنظيم الأزهر والهيئات التي

¹- علي شنتاوي، مبادئ القانون الإداري الأردني، المرجع نفسه، ص 67.

²- موسى مصطفى شحادة، المرجع السابق، ص 180.

يشملها، حيث اشترطت المادة 23 منه الديانة الإسلامية على من يتولى وظائف أعضاء هيئة التدريس بجامعة الأزهر، كما اشترطت المادة 18 منه ذلك بالنسبة للالتحاق بوظيفة المأذونين... إلخ.¹

2- في الجزائر (الإسلام دين الدولة)

في الجزائر نجد أن الإسلام هو الدين الرسمي للدولة، بنص جميع دساتير الجمهورية على ذلك، وعلية فهناك وظائف دينية بحثة لا يكفي اشترط فيمن يتولاه الديانة الإسلامية فقط فهذا أمر بديهي، فزيادة على ذلك يشترط في شاغل هاته الوظائف شروط ومؤهلات خاصة، كشرط حفظ القرآن الكريم، والإلمام بالعلوم الشرعية، لأداء مثلا وظيفة إمام مسجد، معلم قرآن... إلخ، وعليه صدرت في الجزائر عدة تشريعات تحدد هذه الشروط.²

إذا فالتمييز القائم على اشتراط اعتناق الديانة الإسلامية في هذه الحالة ما هو إلا صلاحية خاصة في المرشح يجب أن تتوفر حتى يستطيع القيام بأعباء الوظيفة التي ستلقى على عاتقه وبدونها لا يكون قادرا على أداء مهام وظيفته، فاختصاص المسلمين دون غيرهم بهذه الوظائف لا يعكس إخلالا بمبدأ المساواة بقدر ما يعكس شروط الصلاحية الخاصة بكل وظيفة، تلك الشروط التي تحدد الواجبات الوظيفية وتحدد أيضا الصفات والشروط اللازمة في المرشح للوظيفة كي يستطيع أن يقوم بأعبائها.

ثانيا: التمييز المبرر بسبب الاعتبارات السياسية في تولي الوظائف

أقرت جميع المواثيق والدساتير على حرية المعتقد السياسي، ومنعت أن يكون سببا للتمييز بين المواطنين وحرمانهم من التمتع بالحقوق والحريات على قدم المساواة، ومنها الحق في تولي الوظائف العامة دون تمييز بسبب اعتناقه لأراء سياسية معينة كما تم بيانه سابقا، إلا أنه هناك خروج عن هذا المبدأ ومنه التمييز بين المواطنين في الالتحاق بالوظائف العامة بسبب انتماءاته السياسية، وهذا التمييز

¹ -أنظر في ذلك: طارق حسنين الزيات، حرية الرأي لدى الموظف العام -دراسة مقارنة مصر وفرنسا-، الطبعة الثانية، دار الإيمان للطباعة، مصر، 1998، ص 38.

² -المرسوم التنفيذي رقم 08-411، المؤرخ في 24 ديسمبر سنة 2008، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالشؤون الدينية والأوقاف، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 73، الصادرة في 28 ديسمبر سنة 2008. الذي حدد قائمة الشروط الواجب توافرها للالتحاق بمختلف الرتب ومناصب الشغل المطابقة -مفتشين - وكلاء أوقاف-أئمة-مرشادات دينيات -معلمي قرآن... إلخ، ومن بين الشروط التي يجب توافرها للالتحاق بوظيفة إمام حسب هذا المرسوم، الحصول على شهادة في العلوم الإسلامية.

يبرره طبيعة الوظائف والنظام السياسي القائم في البلد، وذلك لأنه من حق كل مواطن أن يعتقد ما يشاء من الأفكار بشرط ألا تكون هذه الأفكار تخالف قوانين الدولة أو تعرض سلامتها للخطر مثل: الفاشية، الصهيونية... الخ، لأن هذه الأفكار ترقى لدى معتقديها، مما يبرر أن تضحي الدولة والحكومات بحرية هؤلاء في سبيل حماية أمنها، دون أن يعتبر ذلك خروجاً على مبدأ المساواة لأن سلامة الدولة فوق القانون.¹

للإشارة هذا الوضع كان سائداً بعد الحرب العالمية الثانية، واستمر حتى في فترة نشوب الحرب الباردة بين المعسكر الرأسمالي والمعسكر الاشتراكي، حيث صدرت على إثرها العديد من التشريعات تقضي بحرمان تولي الوظائف في حق الأشخاص الذين يعتقدون آراء سياسية أو انتمائهم لأحزاب تتبنى أفكار المعسكر المعادي، وهذا ما أخذت به بعض الدول الديمقراطية مثل الولايات المتحدة الأمريكية حيث صدر قانون 1939 الذي يحرم الالتحاق بالوظائف العمومية على كل من يثبت انتمائه إلى حزب أو منظمة تعادي الشكل الدستوري للدولة²، ثم صدر إعلان لجنة الخدمة المدنية لعام 1940 الذي جاء فيه: "يمنع ترشح أي شخص تتأكد عضويته في الحزب الشيوعي أو العصبة الألمانية"، وفي سويسرا تم إصدار تعليمات من المجلس الاتحادي في 05 سبتمبر 1950 تنص على إجبار كل شخص يتقدم لشغل وظيفة عامة بتقديم إقرار بعدم إيمانه بالشيوعية، كما تحظر دول مثل بلجيكا وكندا وسويسرا الالتحاق بالوظائف العمومية على كل من ينتمي إلى حزب شيوعي كما تفعل ذلك ألمانيا بالنسبة للفاشية والنازية الجديدة.³

أما في الوقت الحالي فإن اعتناق الأفكار أو المعتقدات السياسية لم يعد سبباً في إبعاد أي مواطن من تقلد الوظيفة العامة، بشرط أن يتم ممارسة هذه الحقوق في الإطار القانوني للدولة، وأن لا يعرض أمن وسلامة البلد للخطر، وفي هذا الإطار نصت الاتفاقية رقم 111 الخاصة بالتمييز في مجال

¹ - سليمان محمد الطماوي، مبادئ الإدارة العامة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1987، ص 471-472.

² - نقلاً عن: علي عبد الفتاح محمد، المرجع السابق، ص 230

³ - في بلجيكا أصدرت الحكومة مرسوماً في 1951/02/25 ينص على عزل الموظفين الذين يقومون بنشاط يتعارض مع الدستور أو قوانين الشعب البلجيكي، ومن باب أولى منع المواطن من الالتحاق بالوظائف العامة استناداً لنفس الاعتبار نقلاً عن: نقلاً عن: حمود حمبلي، المساواة في تولي الوظائف - دراسة مقارنة - دار الأمل، الجزائر، 2000، ص ص 192-193.

الاستخدام الصادرة عن منظمة العدل الدولية¹ في المادة 04 منها على أنه: "لا تعتبر من قبيل التمييز أية إجراءات تتخذ إزاء شخص يقوم، أو يشتبه عن حق بقيامه، بأنشطة ضارة بأمن الدولة، على أن يكون لهذا الشخص حق التظلم أمام هيئة مختصة أنشئت طبقاً للأساليب المتبعة في البلد".

ثالثاً: التمييز المبرر بسبب الجنس في تولي الوظائف

أقرت اتفاقية القضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة لعام 1979، في المادة 28 منها على حق الدول المصادقة والموافقة على الاتفاقية أن تبدي تحفظات بشأنها عند التصديق، ولها أن تسحب التحفظات في أي وقت شاءت، وهذا باعتبار أن الحقوق ليست على مستوى واحد، وإنما تلعب الثقافات والحضارات بما في ذلك الأديان دوراً مهماً في إقرارها، مما يجعل بعض الدول تتحفظ على بعض أحكام هذه الاتفاقية، التي تجعل تنفيذ التزامات المعاهدة مشروطاً بتوافقها مع القانون الوطني، أو مع شريعة دينية، وتعد الدول العربية والإسلامية من أكثر الدول التي أبدت تحفظات بشأن هذه الاتفاقية، لأن البعض من بنود هذه المعاهدة تناقض مع بعض أحكام الشريعة الإسلامية، وبعض القيم الاجتماعية.

كما ذهب جانب من الفقه وأيده في ذلك القضاء² على جواز تقييد حق المرأة في تولي الوظيفة العامة إذا كانت الوظيفة تتعارض مع طبيعة ووظيفة المرأة داخل المجتمع، حيث يرى بعض الفقه بحق المرأة بالمساواة مع الرجل أمام الوظائف العامة، إلا أنه يرى بأن ظروف المرأة، وخاصة المتزوجة، يمكن أن تضعف من إنتاجها، ولذلك لا مفر من إعطاء الجهة الإدارية المختصة سلطة تقديرية واسعة فيما

¹ -الاتفاقية (رقم 111) الخاصة بالتمييز في مجال الاستخدام والمهنة اعتمدها المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية في 25 جوان 1958، في دورته الثانية والأربعين تاريخ بدء النفاذ: 15 جوان 1960، طبقاً لأحكام المادة 8.

² -في هذا الصدد قضت محكمة القضاء الإداري في مصر بأنه: "ومن حيث أنه مهما يكن من أمر تصرف الإدارة في هذه الدعوى، فلا ينبغي أن يستخلص من هذا التصرف أن الإدارة قد أقرت قاعدة عامة مطلقة تقتضي بأن المرأة العصرية لا تصلح في كل زمان لتولي مناصب القضاء ووظائف النيابة العامة وإدارة القضايا كقاعدة عامة مطلقة على هذا النحو لا يجوز تأسيساً على ما تقدم التسليم بها، كما لا يجوز الاحتجاج للقول بغير ذلك بأحكام الشريعة الإسلامية السمحاء، فإن من نصوص الفقه الإسلامي ما لا يمنع من تقليد المرأة المسلمة مناصب القضاء متى كانت صالحة لذلك، فالإدارة وقد قدرت في هذه الدعوى أن الوقت لم يحن لتتولى المرأة مناصب في إدارة القضايا أو النيابة العامة، ولم يثبت للمحكمة أن هذا التقدير قد شابته تعسف وانحراف، فلا معبر لها عليه ومن ثم يتعين رفض طلب المدعية. حكم محكمة القضاء الإداري بتاريخ 12/02/1952، القضية رقم 243، سنة 06 القضائية، مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة في 15 عاماً.

يتعلق بتعيين أو عدم تعيين المرأة في الوظائف العامة¹، ويذهب جانب آخر من الفقه إلى أن ما تقرره جهة الإدارة من قصر تولي وظيفة معينة على الذكور دون الإناث لا يعد إخلالا بمبدأ المساواة، إذا كان ذلك بهدف تحقيق المصلحة العامة أو كان لعدم ملائمة هذه الوظائف لمؤهلات المرأة وقدراتها، أو إذا كان تولي المرأة لهذه الوظائف يتعارض مع التقاليد الراسخة في ضمير الجماعة.²

وعليه قد ترد على مبدأ عدم التمييز بين الرجل والمرأة في الالتحاق بالوظائف العامة بعض

التلبينات أساسها طبيعة بعض الوظائف ومراعاة لخصوصية جنس الأنثى، كإقصاء المرأة من ممارسة بعض الوظائف بسبب عدم قدرتها على ذلك كتقلد مهمة الإمام في الصلاة أو بعض الأعمال الشاقة يصعب على المرأة ممارستها كمهام الحراسة الليلية وبالتالي فإن هذا المنع لا يعتبر من قبيل التمييز.³

المبحث الثاني: اعتماد مبدأ الجدارة في عملية التوظيف

يعتبر معيار الجدارة في تقلد الوظائف العمومية من بين المبادئ الأساسية في التوظيف في كافة الأنظمة القانونية الوضعية، وقد ظهر بعد نضال طويل من الشعوب لمحاولة القضاء على مظاهر اللامساواة، المحسوبية والمحاباة التي كانت سائدة عند الالتحاق بالوظائف العمومية، ولدراسة مبدأ الجدارة كمعيار لتكريس مبدأ حياد الإدارة في عملية التوظيف، نتطرق إلى مفهوم مبدأ الجدارة في التوظيف في (المطلب الأول)، ثم ندرس أنواع الجدارة وعلاقتها بالمبادئ الأخرى للتوظيف العامة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم معيار الجدارة في تقلد الوظائف العامة

سنتطرق في هذا الفرع إلى مضمون مبدأ الجدارة (أولا) ثم تبيان الأساس القانوني لمبدأ الجدارة في التوظيف في التشريعات الدولية والتشريع الجزائري (ثانيا).

¹- محمد فؤاد مهنا، سياسات الوظائف العامة وتطبيقاتها في ضوء مبادئ علم التنظيم، دار المعرف، القاهرة، مصر، 1967، ص 355 وبعدها.

²- ثروت بدوي، القانون الإداري، دار النهضة القاهرة، 1980، ص 80.

³- موسى مصطفى شحادة، المرجع السابق، ص 180.

الفرع الأول: مضمون مبدأ الجدارة

يتكون مبدأ الجدارة في الالتحاق بالوظيفة العمومية، من عناصر مركبة، ومع هذا فقد وجدت عدة محاولات لتعريف مبدأ الجدارة كمعيار في عملية التوظيف، لذا سنورد أهم التعريفات الفقهية والقضائية لمعيار الجدارة، ثم نبين أهم خصائصه.

أولاً: تعريف معيار الجدارة في تقلد الوظائف العامة

من الصعوبة إعطاء تعريف جامع مانع لمعيار الجدارة في الالتحاق بالوظيفة العمومية، لأن الجدارة هي صفة ذاتية في الشخص المراد منه الالتحاق بالوظيفة العامة، ومع ذلك حاول الفقه إعطاء تعريف لمبدأ الجدارة، كما اجتهد القضاء الإداري في تحديد عناصر المكونة لمبدأ الجدارة.

1- التعريف الفقهي بمبدأ الجدارة

يعرّف فقهاء الإدارة مبدأ الجدارة على أنه: "ذلك المبدأ الذي يجعل اختيار الموظفين والاحتفاظ بهم على أساس الصلاحية وليس على أساس المحاباة"¹، كما عرفها الدكتور أنور أحمد رسلان بأنه: "الأسلوب الذي يقوم على اختيار الموظفين العموميين والاحتفاظ بهم في وظائفهم على أساس الجدارة أو الكفاية وحدها، وبغض النظر عن أية اعتبارات أخرى"²، فاعتماد المحاباة في عملية التوظيف قد تنحرف بولاء الموظفين نحو المصالح الخاصة والشخصية على حساب المصلحة العامة من جهة وكذا الولاء السياسي للدولة ولبعض القادة والرؤساء الإداريين من جهة أخرى³، ويضيف البعض بالقول أن الجدارة ما هي إلا مجموعة من الصفات تتكون من عناصر متعددة منها ما يتصل بالكفاية الفنية ومنها ما يتصل بمتطلبات وخصائص الشخصية المتصلة بالوظيفة، كالذكاء والنشاط وحسن الاستعداد للعمل

¹ - السيد محمد يوسف المعداوي، دراسة في الوظيفة العامة في النظم المقارنة والتشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984، ص 7.

² - أنور أحمد رسلان، تقارير الكفاية، مجلة القانون والاقتصاد، جامعة القاهرة، السنة الثانية والخمسون، 1982، ص 15-16.

³ - سامي جمال الدين، التنظيم الإداري للوظيفة العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1990، ص 143.

والعناية به¹، وبالتالي يعتمد تحسين أداء المنظمة بصفة عامة والوظيفة العمومية بصفة خاصة على كفاءة الموظف، وعليه فإن الأداء الفعال لوظائف الإدارة لا يعتمد على كفاءة ما يوضع من نظم إدارية فعالة فحسب وإنما بشكل أوفى يعتمد على كفاءة أولئك الذين يعهد إليهم بتنفيذها.²

2-تعريف معيار الجدارة في القضاء الإداري

التعريف الذي قدمته محكمة القضاء الإداري المصرية عند تعرضها إلى معالجة معيار الجدارة في مجال الترقية بقولها: "الجدارة هي جماع من العناصر، منها ما يتصل بالكفاية الفنية والكفاية الإدارية في الوظائف الرئيسية، وبالمواظبة وحسن السلوك وبغير ذلك، وهذا من الملائمات المتروكة لتقدير الإدارة بلا معقب عليها من هذه المحكمة، مادام خلا تقديرها من إساءة استعمال السلطة"³، إذا فمبدأ الجدارة يساعد في تحقيق مبدأ الحياد السياسي الذي يعني التقاني في العمل لذاته وليس لولاء الحزب السياسي الحاكم.

ثانيا: خصائص معيار الجدارة في تقلد الوظائف العامة

من التعاريف السابقة يتضح أن معيار الجدارة في تقلد الوظيفة العمومية يقوم على خصائص، نوجزها كالتالي:

- قصر التعيين في الخدمة المدنية على ذوي المقدرة فقط.
- التعيين يقوم على القدرة والصلاحية .
- تقييم القدرة يكون بمعرفة لجنة محايدة.
- المسابقة هي الوسيلة الأنجع لاختيار المعارف والقدرات.
- عدم التمييز بين الموظفين على أي أساس كان تحقيقا للعدل والمساواة.
- الأخذ بديمومة الوظيفة والمنصب .

¹- صبري جليبي أحمد عبد العال، نظام الجدارة في تولية الوظائف العامة (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2008، ص 84.

²- رناي فريد، حماية حقوق الموظف في النظام القانوني للتوظيف العمومي الجزائري، (مذكرة ماجستير)، جامعة تيزي وزو، 2004، ص 40.

³- مصطفى أبو زيد فهمي، الوسيط في القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2005، ص 721.

الفرع الثاني: الأساس القانوني لمبدأ الجدارة في تقلد الوظائف العامة

مبدأ الجدارة في تولي الوظائف العامة شأنه في ذلك شأن مبدأ المساواة ظهر أولاً في الإعلانات والمواثيق الدولية، ثم انتقل إلى التشريعات الداخلية، حيث تبنته جل الدول في جميع النصوص القانونية الخاصة بها على مختلف درجاتها، منها النظام القانوني الجزائري، لذا سنبين الأساس القانوني لمبدأ الجدارة في تقلد الوظيفة العمومية على المستوى الدولي (أولاً)، ثم نبين الأساس القانوني لمبدأ الجدارة في تقلد الوظيفة العمومية في التشريع الجزائري (ثانياً).

أولاً: الأساس القانوني لمبدأ الجدارة في تقلد الوظائف العامة على المستوى الدولي

ظهر مبدأ الجدارة في تقلد الوظيفة العمومية على المستوى القانوني لأول مرة بعد الثورة الفرنسية، حيث كان التوظيف قبلها قائماً على المحاباة السياسية والعائلية¹، مما دفع برجال الثورة إلى إنهاء الفوارق بين المواطنين في الوصول إلى الوظائف العمومية، وإخضاعها لاعتبارات الجدارة والكفاءة، وهذا ما نصت عليه المادة السادسة من إعلان الحقوق لعام 1789، حيث جاء فيها: "أن جميع المواطنين متساوون في الالتحاق بالوظائف العامة، ولا فضل لأحدهم إلى بقدر ما يتمتع به من قدرات ومواهب"، هذا الإعلان الذي شكل جزءاً من القانون الوضعي الفرنسي بمقتضى دستور 1958²، وأكد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948، هذا المعيار حيث نصت المادة 21 منه على أن "كل مواطن له الحق، والإمكانية للالتحاق بالوظائف العامة في بلده"، كما تبنت أغلب المواثيق الدولية، معيار الجدارة كأساس للالتحاق بالوظائف العامة، منها العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لسنة 1966³، حيث نص في المادة السابعة منه على أنه: "تقر الدول الأطراف في الاتفاقية الحالية بحق كل فرد في المجتمع بشروط عمل صالحة وعادلة تكفل بشكل خاص: فرص متساوية لكل فرد بالنسبة لترقيته في عمله إلى مستوى أعلى مناسب، دون الخضوع في ذلك إلى أي اعتبار، سوى اعتبارات الترقية والكفاءة...". فهذه المادة تنص صراحة على أن الترقية يجب أن تخضع لاعتبارات الجدارة والكفاءة، ومن باب أولى قيام عملية التوظيف على هذا المعيار.

¹ - مصطفى الشريف، أعوان الدولة، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1981، ص 86.

² - Jean Marie Auby, **Droit de la fonction publique**, 3ème édition, DALLOZ ? 1997, P P 93 -94.

³ - تمت المصادقة عليه بموجب المرسوم الرئاسي رقم 67-89، المؤرخ في 16 ماي 1989، والمتضمن الانضمام

لعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والعهد الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 20، سنة 1889.

أما في التشريعات الداخلية نجد الدستور المصري نصت في المادة 14 منه والسابق التطرق إليه سابقا على تبني معيار الجدارة في الالتحاق بالوظائف العامة، حيث نصت على أنه: "الوظائف العامة حق للمواطنين على أساس الكفاءة، ودون محاباة ووساطة،...".

ثانيا: لأساس القانوني لمعيار الجدارة في تقلد الوظائف العامة التشريع الجزائري

عمل المشرع الجزائري على تبني مبدأ الجدارة في الالتحاق بالوظائف العامة في مختلف النصوص القانونية على اختلاف درجاتها وقيمتها القانونية، سعيا منه لإيجاد ضمانات من شأنها تكريس مبدأ حياد الإدارة العامة في عملية التوظيف

1- تكريس مبدأ الجدارة على مستوى الدساتير المتعاقبة

من خلال البحث عن تبني معيار الجدارة في عملية التوظيف في دساتير الجمهورية الجزائرية نجد أن أول دستور صدر بعد الاستقلال هو دستور سنة 1963 ، حيث أنه لم ينص على معيار الجدارة في الالتحاق بالوظيفة العمومية لا صراحة ولا ضمنا، ولعل السبب في ذلك راجع إلى الفلسفة الثورية التي كانت سائدة آنذاك، أما دستور 1976 ، فقد نص صراحة على المعيار في المادة 41 التي تنص على أن: "وظائف الدولة والمؤسسات التابعة لها متاحة لكل المواطنين، وهي في متناولهم بالتساوي وبدون أي شرط، ماعدا الشروط المتعلقة بالاستحقاق والأهلية"، لكن وبالرغم من النص الدستوري الصريح ببنية مبدأ الجدارة ومعيار الاستحقاق في تولي الوظائف العامة إلا أنه في هذه المرحلة لم يكن هو الأساس في تقلد الوظائف وخاصة منها الوظائف العليا كما تم التفصيل في هذا الأمر سابقا، أما مرحلة صدور دستور 1989 (مرحلة التعددية)، فهذا الدستور جاء ليواكب هاته التغيرات، وبالتالي انصب تركيزه على الحريات الفردية والحقوق السياسية، وتبني النظام الرأسمالي الذي ينعش الحقوق السياسية والحريات الفردية، وفي مجال التوظيف، نصت المادة 48 منه على أنه: "تساوي جميع المواطنين في تقلد الوظائف في الدولة دون أية شروط أخرى، غير الشروط التي يحددها القانون"، من الملاحظ أن هذه المادة ذكرت الشروط الواجبة للدخول إلى الوظيفة العمومية بصيغة العمومية دون تفصيل وترك أمر تفصيلها للنصوص القانونية المنظمة للوظيفة العمومية، وهذه الشروط والتي تدل في معناها الصريح على اعتماد مبدأ المساواة، وتضمينها مبدأ الجدارة والاستحقاق كتطبيق لهذه الشروط.

أما دستور 1996 فنصت المادة 09 منه على أنه لا يجوز لمؤسسات الدولة من أن تقوم

بالممارسات الإقطاعية والجهوية والمحسوبية، فمصطلح المحسوبية جاء على عمومه، وبالتالي فهو يعني الابتعاد عن المحسوبية والمحاباة سواء في عملية التوظيف، أو في علاقة الإدارة بجمهور المنتفعين من خدمات المرافق العامة، وما يؤكد هذا هو تبني المشرع لمبدأ حياد الإدارة لأول مرة في هذا الدستور بموجب المادة 23 منه سبق التطرق إليها¹، كما أكد على هذا المبدأ من خلال نص المادة 51 منه السابق ذكرها.

2- في القوانين المنظمة للتوظيف العمومية

تم تكريس مبدأ الجدارة في أول قانون للتوظيف العامة لسنة 1966 الأساسي العام للتوظيف العمومية، حيث كرس هذا المعيار في المادة الخامسة التي نصت على أنه: "ليس هناك أي تمييز بين الجنسين في تطبيق هذا القانون الأساسي مع الاحتفاظ بالشروط المتعلقة بالاستعداد البدني..."، فهذا النص باستعماله عبارة "الاستعداد البدني" فإنه يشير إلى الجدارة في التوظيف، لأن هذا الاستعداد البدني هو أحد مظاهر صلاحية الموظف لشغل الوظيفة العمومية، أي استنادا للجدارة أو الصلاحية الصحية وتم تكريسه بصفة واضحة من خلال نص المادة 26 منه، التي حصرت طرق التوظيف في أسلوب المسابقة بنوعيتها، سواء عن طريق الاختبارات أو عن طريق الشهادات، فواضح من خلال هذه المادة أنها جسدت هذا المعيار من خلال اعتماد التوظيف عن طريق المسابقة².

كما عمل القانون الأساسي العام للعامل لسنة 1978³ هذا المعيار في نص المادة 55 منه والتي تنص على أنه: "يحدد توظيف العامل واختيار منصب تعيينه بناءا تقدير إجمالي من خلال شهاداته وإمكانياته ومراجعته المهنية و/أو الاختبارات الداخلية للمؤسسة المستخدمة"، والحقيقة أن معيار الجدارة

¹ في هذا الصدد علق الأستاذ سامي جمال الدين على المادة 23 من دستور 1996 بقوله: "ويبدو أن المشرع قد تبني معيار آخر في ظل هذا الدستور وهو معيار حياد الإدارة المنصوص عليه في المادة 23 منه التي تنص: "عدم تحيز الإدارة يضمّنه القانون"، وقد اعتبر هذا المعيار مكتملا لمعيار الجدارة في الالتحاق بالوظيفة العمومية وذو علاقة مباشرة معه". أنظر في ذلك: سامي جمال الدين، منازعات الوظيفة العمومية والطعون المتصلة بشؤون الموظفين، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2005، ص 228.

² -مصطفى الشريف، تولية الوظائف العامة على ضوء القانون الأساسي العام للعامل، (مذكرة ماجستير)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 1985، ص 88.

³ -القانون رقم 78-12 المؤرخ في 05 أوت 1978، المتضمن القانون الأساسي العام للعامل، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 32.

قد ظهر بصفة جلية وأكثر واقعية في هذا القانون، لأنه يأخذ بنظام تصنيف مناصب العمل حيث يستحيل على من لا كفاءة له شغل مناصب تم تحديد مهامها بدقة على النحو الذي جاء تفصيله في المادة 99 من هذا القانون حيث نصت على أنه: "منصب العمل يعني مجموعة مهام معينة يقوم بها العامل بانتظام في إطار توزيع جميع المهام المنوطة بجماعة العمل التي يكون ذلك العمل في عدادها"، كما جاء المرسوم رقم 59-85 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية ليؤكد على هذا المبدأ من خلال اعتبار المسابقة كأحد طرق التوظيف في المادة 34 منه، حيث يعتبر أسلوب المسابقة معيار الجدارة في الالتحاق بالوظائف العمومية.

وأخيرا جاء الأمر رقم 03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ليؤكد على تبني مبدأ الجدارة والاستحقاق في مجال تولي الوظائف العامة بموجب نص المادة 80 منه¹، حيث أكدت على مبدأ التوظيف عن طريق المسابقة، والذي سيتم تناوله لاحقا في موضوع ضوابط الالتحاق بالوظائف العامة، كما نص على مبدأ الجدارة في التوظيف القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته السابق ذكره، في المادة 3 منه إليها بنصها على أنه: "تراعي في التوظيف مستخدمي القطاع العام وفي تسير حياتهم المهنية القواعد الآتية: مبادئ النجاعة والشفافية والمعايير الموضوعية، مثل الجدارة والإنصاف والكفاءة..."

المطلب الثاني: أنواع الجدارة وعلاقتها بمبادئ الوظيفة العمومية

تكمن أهمية مبدأ الجدارة في عملية التوظيف كون أن قرارات التعيين والاختيار استنادا لهذا المعيار تعتمد على بيانات أكثر تعلقا بإمكانات النجاح الفعلية للموظف من الطرق التقليدية السابقة، وتزداد هذه الأهمية خاصة عند اجتماعها مع للمبادئ الأخرى المعتمدة في عملية التوظيف، لذا سنتطرق لأنواع الجدارة في (الفرع الأول)، ثم نبين العلاقة الموجودة بين مبدأ الجدارة والمبادئ الأخرى للوظيفة العامة في (الفرع الثاني).

¹ - تنص المادة 80 من الأمر 06-03، المرجع السابق، على أنه: "يتم الالتحاق بالوظائف العمومية عن طريق:

- المسابقة على أساس الاختبارات.

- المسابقة على أساس الشهادات بالنسبة لبعض أسالك الموظفين....

الفرع الأول: أنواع الجدارة المعتمدة في عملية التوظيف

إن معيار الجدارة في عملية التوظيف له عدة أنواع أو عناصر كما بينته محكمة القضاء الإداري المصرية في أحد أحكامها بقولها بأنه: " للجدارة عناصر عدة منها ما يتصل بدرجة المعرفة من المعلومات الإدارية والفنية ومنها ما يتصل بالمران والذكاء والنشاط وحسن الاستعداد للعمل والإقبال عليه والتفرغ له والعناية به، ومنها ما يتصل بحسن السير والسلوك وحسن السمعة، وتجد ذلك في شتى العناصر والمقومات الأخرى التي تتجمع من ماضي الشخص وتاريخ حياته الوظيفية"¹، ومن خلال هذا الحكم يمكن استخلاص ثلاثة أنواع للجدارة وهي: الجدارة الأخلاقية (أولاً)، والجدارة الصحية (ثانياً)، وأخيراً الجدارة العملية (ثالثاً).

أولاً: الجدارة الأخلاقية

يقصد بالصلاحية الأخلاقية مجموعة من الصفات والخصال التي يتحلى بهما الشخص، فهي لصيقة بسلوكه وشخصيته، وعليه فاشخص الذي يريد الالتحاق بالوظيفة العامة فيجب أن يكون صالحاً من الناحية الأخلاقية للقيام بأعباء الوظيفة، في فالأخلاق الحميدة وحسن السمعة شرطان ضروريان لتقلد الوظيفة العمومية والبقاء فيها، حتى يكتسب الموظف ثقة المواطنين واحترامهم من جهة، وليكون أهلاً للصلاحيات الموكلة إليه من جهة أخرى.²

لقد استقرت التشريعات الوظيفية على أن توافر الصلاحية الأخلاقية في المرشح للوظيفية، له معيارين، أحدهما إيجابي، يتمثل في حسن السمعة والسير، والآخر سلبي يتمثل في عدم سبق فصل الموظف من الخدمة تأديبياً، وعدم سبق الحكم عليه بعقوبة سالبة للحرية في جنابة أو في جنحة مخلة بالشرف أو الأمانة، وقد حاول القضاء الإداري المقارن وضع تعريف لحسن السمعة والسير بالقول: "بأنها ما عرف به المرء، أو عرف عنه من صفات حميدة أو غير حميدة، تنتقلها الألسن، وتقر في الأذهان

¹ - محكمة القضاء الإداري المصرية قضية رقم 550، سنة القضائية 05 في 7/مارس، السنة 8، أشار إليه صبري جليبي احمد عبد العال، المرجع السابق، ص 84.

² - أنور أحمد رسلان، "الصلاحية الأخلاقية شرط تولي الوظيفة العامة بمصر ودول مجلس التعاون الخليجي - دراسة مقارنة"، مجلة الإدارة العامة، المملكة العربية السعودية، السنة التاسعة والعشرون، العدد 65، جانفي 1990، ص 217.

على أنها صحيحة....¹، وبطبيعة الحال فإن اختلاف طبيعة الوظائف العامة يستتبع اختلاف متطلبات شرط حسن السمعة والسلوك فالوظائف القضائية والتربوية يتعين التشدد فيها لمثل هذا الشرط، وتبقى مسألة إثبات شرط حسن السيرة والسلوك من الصعوبة بمكان، إذ لا يمكن في اغلب الأحوال التحقق من صحة الشكاوى المقدمة بهذا الشأن ضد المتقدمين وإن كانت بدوافع الحقد والتضليل، ولكن الأمر الأهم هو عدم إطلاق يد الإدارة بهذا الخصوص وإلا كان الأداة الناجعة بيد الإدارة لتبرير استبعاد مرشحين للوظيفة بسبب اعتناقهم لأفكار سياسية معينة بحجة عدم ملائمتهم لهذه الوظائف بسبب سوء السمعة والسلوك²، سيتم التفصيل أكثر في معايير حسن السيرة والسمعة، ومعيار عدم فصل الموظف من الخدمة في العنصر الخاص بشروط التوظيف لاحقاً.

ثانياً: الجدارة الصحية

تعرف الجدارة الصحية أو اللياقة الصحية بأنها الصلاحية الإلزامية لشخص المرشح للتعين في الوظيفة العامة أو في النيابة العامة للقيام بأعبائها على الوجه المرضي من أجل سير المرفق العام بانتظام وباضطراد، وهي تختلف من وظيفة لأخرى بحسب جسامتها ونوعها³، وعليه فاللياقة الصحية تختلف درجاتها المطلوبة حسب طبيعة الوظيفة، فبعض الوظائف تحتاج إلى درجة عالية من اللياقة الصحية كموظفي جهاز الشرطة أو الحماية المدنية، في حين لا تحتاج وظائف أخرى إلى هذه الدرجة الكبيرة من اللياقة الصحية، ويبرر هذا الشرط بضرورة التحقق من قدرة الموظف الجسدية على القيام بأعباء وظيفته بكفاءة، لتفادي نقل العدوى إلى العاملين معه من الموظفين والمتعاملين معه من الجمهور⁴.

كما أخذ المشرع الجزائري بمبدأ الصلاحية الصحية في التوظيف في القانون الأساسي العام

¹-حكم محكمة القضاء الإداري المصرية بتاريخ 05 أبريل 1958. نقلا عن: نواف كنعان، القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2007، ص 53.

²- النعيمي تغريدة محمد قدوري، ص 316.

³-خالد سمارة الزغبى، القانون الإداري وتطبيقاته في المملكة الهاشمية الأردنية، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ص 196.

⁴-حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2004، ص 278.

لوظيفة العمومية المتمثل في الأمر رقم 03/06 في نص المادة 75 فقرة 06، ويتم إثبات هذا الشرط بتقديم شهادة طبية، حيث أوضح المنشور رقم 16¹ الصادر عن المديرية العامة للتوظيف العمومي الصادر في 29 أبريل 2006، لمسؤولي الموارد البشرية في المؤسسات والإدارات العمومية بأنه: "ينبغي إثبات هذا الشرط من خلال تقديم شهادة طبية مسلمة من طرف طبيب في الاختصاص المطلوب، طب عام، طب الصدر، طب العيون..."

لكن هناك استثناء وارد على الجدارة أو الصلاحية الصحية، وفي هذا الإطار جاء في الدستور المعدل في فبراير 2016 في نص المادة 72 منه على أنه: "تعمل الدولة على تسهيل استفادة الفئات الضعيفة ذات الاحتياجات الخاصة من الحقوق المعترف بها لجميع المواطنين، وإدماجها في الحياة الاجتماعية."، وكذلك القانون 24 من القانون رقم 02-90 المؤرخ في 08 ماي 2002 المتعلق بحماية الأشخاص ذوي الاحتياجات الخاصة وترقيتهم، نص في المادة 24 منه على عدم جواز إقصاء هذه الفئة من الالتحاق ببعض الوظائف العامة طالما لا تتنافى إعاقتهم مع الوظيفة المراد شغلها، وبهذا يكون المشرع الجزائري قد راعى الاختلاف في درجة اللياقة الصحية المطلوبة في شغل الوظائف العمومية وربطه بطبيعة الوظيفة.²

ثالثا: الجدارة العلمية والفنية

مفاد هذا النوع من الجدارة أو الصلاحية هو وجوب توافر الجدارة العلمية والفنية في المترشح المتقدم لشغل الوظيفة العامة، بحيث يكون بما يتفق ومهام هذه الوظيفة، وتختلف درجات الجدارة العلمية والفنية حسب اختلاف طبيعة وخصوصية الوظائف العمومية، لذا سنتطرق لمضمون الجدارة العلمية، ثم مضمون الجدارة الفنية (الخبرة المهنية).

¹ - المنشور رقم 16 الصادر في 29 أبريل 2006، يبين كفاءات الالتحاق بالوظائف العمومية، الصادر عن المديرية العامة للتوظيف العمومي، الموقع الرسمي للمديرية العامة للتوظيف <http://www.dgfp.gov.dz> تاريخ الدخول 2021/09/01.

² - نصت المادة 24 من القانون رقم 02-90 المؤرخ في 08 ماي 2002، المتعلق بحماية الأشخاص ذوي الاحتياجات الخاصة وترقيتهم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 34، الصادرة بتاريخ 14 ماي 2002. على أنه: "لا يجوز إقصاء أي مترشح بسبب إعاقته من مسابقة أو اختبار أو امتحان مهني يتيح الالتحاق بوظيفة عمومية أو غيرها، إذا أقرت اللجنة المنصوص عليها في المادة 18 أعلاه عدم تنافي إعاقته مع هذه الوظيفة".

1- الجدارة العلمية

تقاس الجدارة العلمية بالمؤهل العلمي ويقصد به الحصول على مؤهل دراسي كأن يشترط في وظيفة ما شهادة جامعية أو شهادة نهاية الطور الثانوي، فالمؤهل العلمي يختلف باختلاف مستوى الوظيفة المراد شغلها، حيث نص المشرع الجزائري على الجدارة العلمية من خلال الأمر 03-06 السابق ذكره، حيث جاء في نص المادة 79 منه على أنه "يتوقف الالتحاق بالرتبة على إثبات التأهيل بشهادات أو إجازات أو مستوى تكوين".، أما فيما يخص تحديد مستوى المؤهل المطلوب فإن قوانين الوظيفة العامة نصت على المؤهل العلمي كشرط من شروط تولي الوظائف العامة، على وجه العموم دون تفصيل أو تحديد مثل نص المادة 75 فقرة 06 من القانون نفسه، وتركت مهمة تحديد نوعية أو مستوى التأهيل المطلوب للقوانين الخاصة بكل سلك من الأسلاك الخاصة بالوظيفة العامة، حيث سيتم التفصيل في هذا الأمر ضمن الجزء الخاص بشروط التوظيف.

2- الجدارة الفنية (الخبرة المهنية)

يقصد بها المهارة الفائقة في التخصص، الناجم غالبا عن طول الممارسة المقترن أحيانا بالموهبة الذاتية، كما يقصد بها الممارسة المسبقة لوظائف معينة لمدة زمنية معينة، فمثلا يشترط في الأستاذ الجامعي امتلاكه لمجموعة من الكفاءات المهنية مثل كفاءة التدريس، كفاءة تقويم الطلبة، كفاءات تكنولوجية، إذ يمكن سد أي نقص بخصوص هذه الكفاءة من خلال برامج التدريب مما يعود بالنفع والفائدة على التحصيل العلمي للطلبة والمنظومة التعليمية على حد سواء.¹

والخبرة المهنية غالبية ما تكون من الشروط المطلوبة في الوظائف العامة عند اعتماد المسابقات على أساس الشهادة، وهذا ما نص عليه المرسوم التنفيذي 12-194 المحدد لكيفيات تنظيم المسابقات والامتحانات والفحوصات المهنية في المؤسسات والإدارات العمومية وإجراءاتها، حيث جعلت المادة 09 منه الخبرة المهنية المكتسبة من طرف المترشح من معايير الانتقاء وكذا التنقيط وترتيب الناجحين،² مثال

¹ -رضوان بواب، الكفايات المهنية اللازم توافرها في عضو هيئة التدريس الجامعي، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، جامعة غرداية الجزائر العدد 18، سنة 2013، ص 189.

² - أنظر المادة 09 من المرسوم التنفيذي 12-194 المؤرخ في 25 أفريل 2012، المحدد لكيفيات تنظيم المسابقات والامتحانات والفحوصات المهنية في المؤسسات والإدارات العمومية وإجراءاتها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 26، الصادرة بتاريخ 2012/05/03.

على ذلك مسابقات قطاع التربية على أساس الشهادات، فنجد من بين المعايير المعتمدة في انتقاء وتنقيط المترشحين لشغل وظيفة أستاذ في مختلف الأطوار التعليمية، اعتماد سنوات الخبرة المكتسبة في التدريس كأستاذ أو معلم مستخلف، كما هو منصوص عليه في المرسوم التنفيذي رقم 08-315 المتعلق بالقانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالتربية الوطنية¹، إضافة إلى القوانين الأخرى الخاصة بكل سلك من الأسلاك الخاصة بالوظيفة العامة، كما سيتم التفصيل فيه لاحقاً ضمن الجزء الخاص بالمؤهلات العلمية كشرط من شروط التوظيف، وما يجب الإشارة إليه أن المرسوم التنفيذي رقم 21-214² الذي يحدد حقوق العمال الذين يمارسون وظائف عليا في الدولة وواجباتهم عدل بموجب المادة 01 منه أحكام المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 90-226، التي تتضمن الشروط الواجب توفرها في المعينين بوظائف عليا في الدولة التي كانت تقتصر على أصحاب الخبرة في المؤسسات والهيئات العمومية، حيث وسعت بذلك شرط الخبرة المهنية ليشمل أصحاب المهن الحرة في الهيئات والمؤسسات الخاصة.³

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 08-315 مؤرخ في 11 أكتوبر سنة 2008، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالتربية الوطنية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 59، الصادرة في 12 أكتوبر 2008. المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 12-240 مؤرخ في 29/05/2012، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالتربية الوطنية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 34، الصادرة في 03 جوان 2008.

² - المرسوم التنفيذي رقم 21-214 المؤرخ في 20 ماي 2021، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 41، الصادرة بتاريخ 03/06/2021، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 90-226 المؤرخ في 25 جويلية 1990، الذي يحدد حقوق العمال الذين يمارسون وظائف عليا في الدولة وواجباتهم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 31، الصادرة سنة 1990.

³ - إن هذه الخطوة حسب رأينا إن كانت في ظاهرها هو تمكين الكفاءات الجزائرية العاملة في قطاعات النشاط الأخرى، ولاسيما في المؤسسات الاقتصادية الخاصة والمهن الحرة، والمؤسسات الدولية، من شغل هذه الوظائف، وهو ما من شأنه توسيع مصدر الكفاءات، الذي يمكن أن تلجأ إليه السلطات العمومية للإطارات العاملة خارج الإدارة العمومية، ولاسيما أولئك الذين يستوفون بعض الكفاءات والمهارات المثبتة في مجالات النشاطات الخاصة بهم والتي يمكن أن تكون مهاراتهم التقنية ومساهماتهم ضرورية في إطار أهداف تحسين فعالية وكفاءة وعصرنة الإدارة العمومية، لكن هذا يجعلنا نطرح عدة تساؤلات منها كيف يمكن إثبات الخبرة المهنية في مجال القطاع الخاص؟ وكيف يمكن قياس هذه الكفاءة؟ وماهي الضوابط التي تحدد معايير تعيين رجال القطاع الخاص في الوظائف العليا.

الفرع الثاني: علاقة معيار الجدارة بمبادئ الوظيفة

تقوم الوظيفة العامة على عدة مبادئ، وتتمثل أساساً في المبادئ المعتمدة في عملية التوظيف، وهي مبدأ المساواة في تولي الوظائف، ومبدأ الحياد في عملية التوظيف، ومبدأ دائمية الوظيفة، فهي تعد وحدة مترابطة يكمل بعضها البعض، فلا يمكن اعتماد مبدأ دون آخر في عملية التوظيف، لذا سنبين العلاقة الموجودة بين هذه المبادئ ومبدأ الجدارة كمبادئ معتمدة في عملية التوظيف.

أولاً: علاقة معيار الجدارة بمبدأ المساواة

إن المفهوم العام لمبدأ المساواة يتوجب أن يكون القانون واحداً بالنسبة لجميع أفراد الجماعة بغير ما تمييز أو تفرقه ومقتضى ذلك أصلاً أن يكون القانون عاماً عمومية مطلقة وينطبق على جميع أفراد الجماعة بغير استثناء أو تمييز، على أن ذلك يستحيل عملياً، فالقانون يتضمن دائماً شروطاً وقواعد تحكم تطبيقه، ولن يحدث أن تتوافر جميع الشروط التي ينظمها القانون لدى جميع أفراد الجماعة في القانون الذي ينظم مرفقا معيناً من المرافق العامة لا بد وأن يتضمن شروطاً تتصل بصلاحيات عمال ذلك المرفق وموظفيه، ومن ثم يستحيل أن نتصور توافر هذه الشروط أو تلك في جميع أفراد الجماعة، فلن تتوافر شروط الوظيفة مثلاً في جميع الأفراد، كما أنه غير متصور أن تنطبق شروط الانتفاع بالمرفق على كل شخص في الجماعة في وقت واحد أي أن القانون لن يكون واحداً بالنسبة لجميع أفراد الجماعة، وأكد بعض الفقه على ضرورة ربط الجدارة بمبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة بحيث يعتبرون أن نظام الجدارة ذلك النظام الذي يكفل تحقيق مبدأ المساواة بين المواطنين في تولي الوظائف العامة والاحتفاظ بهم على أساس الكفاءة وحدها دون غيرها.¹

فنظام الجدارة بهذا المعنى يقصد به: "ذلك النظام الذي يكفل تحقيق مبدأ المساواة بين المواطنين في تولي الوظائف العامة والاحتفاظ بهم على أساس الكفاءة وحدها دون غيرها"²، كما أن مبدأ المساواة حسب ماتم التفصيل فيه سابق، هو تكافؤ الفرص والإمكانات القانونية للحصول على الوظيفة، ويتحقق

¹-صبري جبلي أحمد عبد العال، نظام الجدارة في تولية الوظائف العامة (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 58-86.

²-صبري جبلي أحمد عبد العال، المرجع نفسه، ص 84.

من الناحية القانونية من خلال عموم النصوص القانونية المتعلقة بالتوظيف التي تطبق على كافة المواطنين دون تخصيص أو استثناء أو تمييز يقوم على غير الكفاءة والصلاحية.¹

إذا فعلاقة الجدارة بمبدأ المساواة في تقلد الوظائف العمومية، تقتضي أن المساواة المقصودة ليست المساواة الحسابية المطلقة، وإنما هي المساواة النسبية التي تتيح لكل المواطنين الترشيح لشغل الوظائف العمومية دون تمييز بينهم إلا لاعتبارات الجدارة والاستحقاق، فمبدأ الجدارة مكمل لمبدأ المساواة فإذا كانت المساواة تقتضي تكافؤ الفرص في الالتحاق بالوظيفة العمومية، فإن المعيار الموضوعي الذي يحقق هذا التكافؤ هو الاستحقاق الذي يقضي باختيار الموظفين على أساس الكفاءة والصلاحية²، إضافة لذلك يعتبر مبدأ التوظيف عن طريق المسابقة هو نقطة الالتقاء الجوهرية بين مبدأ الجدارة ومبدأ المساواة في التوظيف، فالمسابقة وإن كانت تكشف عن مدى جدارة وصلاحية الشخص في تولي الوظيفة العمومية، فهي في نفس الوقت تتيح لكل المواطنين الالتحاق بها على قدم المساواة³، إضافة إلى ذلك أنه جل النصوص القانونية ذكرت مبدأ الجدارة والاستحقاق مقترنا دائما بمبدأ المساواة كما تم التفصيل فيه سابقا في العديد من النصوص القانونية.

بناء على ما سبق يمكن القول أن مبدأ الجدارة يعد الحد الفاصل في تحقيق المساواة الفعلية والواقعية في مجال الوظيفة العامة، إذ أنها تسمح للجميع الالتحاق والبقاء في الوظائف العامة وبمعايير التجرد والحيادة مادامت الشروط الموضوعية المطلوبة متوافرة فيهم.

ثانيا: علاقة معيار الجدارة بمبدأ حياد الإدارة

إن نظام الجدارة وانطلاقا من ذلك نجد أن بعض الدول اعتمدته كوسيلة وقائية لتحقيق الكفاية في الوظيفة العامة كما اتجه هذا النظام القائم على الجدارة بولاء الموظفين الوجهة السليمة نحو الدولة ورعاية مصالحها عكس نظام المحاباة⁴، فاختيار الموظفين على أساس الجدارة يعزز من عملية الحيادية

¹ -محمد محمد بدران، الوظيفة العامة، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، مصر، 1990، ص79.

² -مراد بوطبة، الوظيفة العامة - دراسة للمفاهيم الأساسية في ضوء علمي القانون الإداري والإدارة العامة-، دار النهضة العربية، مصر، 1990، ص143.

³ -شمس الدين بشير الشريف، ص28.

⁴ -فيرم فاطمة الزهراء، الموظف العمومي ومبدأ حياد الإدارة في الجزائر، (مذكرة ماجستير)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003، ص 17-18.

في المؤسسة، والبعد عن التحيز للأحزاب السياسية، وعدم إعطاء فرصة لتدخل تلك الأحزاب في الجهاز الإداري للدولة، فمن خلال ذلك تتحقق الجودة والشفافية في العمل الإداري داخل الدولة، والقضاء على المحاباة التي تتحرف بولاء العاملين نحو المصالح الشخصية والخاصة على حساب المصلحة العامة، وتحقيق المساواة وتكافؤ الفرص، والتنافس بين المواطنين الذين يسعون إلى الوظائف وفقاً لمعيار النزاهة والشفافية.¹

إذا فالتوظيف القائم على أسس حزبية، سينعكس على إدراك الموظفين بأن الجهاز الإداري غير عادل، بحيث يرى الموظف بأنه يمكن التصرف على طريقته في العمل، وأن ذلك مسموح به من قبل أصحاب القرار، والمواطن الذي يستثنى من العمل بالرغم من أنه يمتلك مقومات تتيح له الفرصة بأن يشارك في الجهاز الإداري، سيفقد الثقة بالجهاز الإداري ويشعر بالاغتراب السياسي²، ويؤثر التمييز في الوظيفة على عمل الموظف ومجال تقديمه للخدمة، بحيث يعتبر الموظف أن الأولوية في تقديم الخدمة يجب أن تكون لجماعته السياسية التي ينتمي إليها.³

وعليه فإن بناء الجهاز الإداري للدولة ومؤسساته على أسس مهنية، سيد من المحاباة والفساد وتعزيز معايير الجدارة في الوظائف، والتي بدورها ستعزز من أداء الجهاز الإداري، وتحد من عمليات المحاباة والتمييز في التوظيف أو في اتخاذ القرارات الإدارية⁴، وبالعكس من ذلك فإن غياب معيار الكفاءة والجدارة يلغي مبدأ حياد الإدارة، لأنه عندما تفتقد عملية التوظيف لهذه المعايير، يصبح التوظيف بعيد عن الأسس والمعايير السليمة في الاختيار والتعيين، ويصبح قائماً على اعتبارات سياسية وحزبية، وعليه فمعيار الجدارة ومبدأ حياد الإدارة كل يؤدي إلى الآخر والعكس صحيح، فإن غياب أحدهما يؤدي إلى زعزعة أركان الآخر، وبالتالي فمبدأ الجدارة يساعد في تحقيق مبدأ الحياد السياسي الذي يعني

¹- سامي جمال الدين، التنظيم الإداري للوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 131.

²- وهو أن يصبح الفرد تحت تأثير سلطة دكتاتورية مجرد وسيلة لقوة خارجية عنه، فينتابه شعور بعدم الارتياح للقيادة السياسية والنظام السياسي برمته، والإحساس بالعجز إزاء المشاركة الإيجابية في الانتخابات، وانعدام القدرة عن المشاركة الفعالة في صنع القرارات المصيرية المتعلقة بمصالحه، انظر: سناء حامدان زهران، إرشاد الصحة النفسية لتصحيح مشاعر ومعتقدات الاغتراب، عالم الكتب، القاهرة، مصر، ص 106.

³- محمد قاسم القريوتي، الإصلاح الإداري بين النظرية والتطبيق، ط1، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2001، ص 39.

⁴- عبد العالي بلعيفة، التسيير الفعال وأثره على تماسك الجماعات العمالية، (رسالة ماجستير غير منشورة)، كلية الآداب والعلوم الاجتماعية، جامعة منتوري قسنطينة، الجزائر، 2006، ص 17.

التفاني في العمل لذاته وليس لولاء الحزب السياسي الحاكم.

ثالثاً: علاقة معيار الجدارة بمبدأ دائمية الوظيفة

يعود سبب تبني الإيديولوجية الفرانكفونية لهذا النظام لظهوره الأول الذي كان في فرنسا وخاصة بعد الثورة الفرنسية التي ألغت مبدأ التمييز الذي يعتمد على فكرة المتاجرة في الوظائف وأقرت مبدأ تمتع كل المواطنين بحقهم في الالتحاق بالوظائف العمومية وهذا حسب المؤهلات والكفاءات، لكن بالمقابل يوجد نظام آخر يسمى بنظام تأقيت الوظيفة تبنته العديد من الدول الأنجلوسكسونية، مثل كندا وسويسرا والولايات المتحدة الأمريكية، لذا سنين مدلول هذا النظام ليتسنى لنا فهم نظام دائمية الوظيفة وعلاقته بمعيار الجدارة.

1- نظام الوظيفة المفتوح

يقوم النظام المفتوح على أساس المفهوم الموضوعي للوظيفة العمومية والذي يرى أن الوظيفة العمومية في العمل الذي يؤديه الموظف بما يتضمنه من واجبات ومسؤوليات وما يتطلب من مؤهلات لازمة لأدائه، فهو يركز على الوظيفة التي يشغلها الموظف بصرف النظر عن شاغلها أو القائم بها،¹ وبذلك فإن ممارسة الوظيفة العمومية تقوم على أساس فكرة الممارسة الوقتية أو العرضية، ويعني هذا عدم الاستقرار والدوام الوظيفي وبالتالي لا يوجد تنظيم خاص للمسار المهني للموظفين، انتشر هذا النظام في البلدان الانجلوسكسونية، وخاصة منها الولايات المتحدة الأمريكية، واستلهم أسسه في آن واحد من الظروف التي ميزت نشأة الديمقراطية في هذه البلدان والمكانة التي تحتلها الإدارة في نظر هذه الدول، حيث ظهرت بوادر هذا النظام في عهد الرئيس جيفرسون، بحجة أنه يكفل تداول الوظائف، ولا يجعلها حكراً على أشخاص معينين لمدى حياتهم، ويكفل تحقيق مبدأ المساواة في تولي الوظائف العمومية، لكن هذا التبرير والحجج التي قدمها النظام السياسي السائد آنذاك في الولايات المتحدة الأمريكية لا أساس قانوني لها ولم يحضى بالقبول، لأن مبدأ دائمية الوظيفة لا يخل بمبدأ المساواة في تقلد الوظائف العمومية، وأن الهدف الحقيقي من تبني نظام دورية الوظائف في هذه المرحلة هو هدف سياسي بحث، تم الإشارة إليه بالشرح المفصل في الجزء الخاص بنشأة وتطور مبدأ حياد الإدارة.

2- نظام دائمية الوظيفة

¹-مراد بوظبة، المرجع السابق، ص 19.

تعتمد الوظيفة العمومية في النظام المغلق على نظام المهنة الدائمة التي تتسم بصفة الدوام والاستقرار، حيث ينخرط فيها الموظفون الذين تتوافر فيهم الشروط المطلوبة لتقلدها، ويظلون يتدرجون في مدارجها ويربطون حياتهم بها، ويتمتعون بمزاياها حتى تنتهي خدمته، وتعد هذه المهنة ذات طابع مميز وتخضع لقانون متميز ومستقل كلية عن القانون الخاص¹، بحيث يركز المعنى الشخصي للوظيفة العامة على مبدأ الرتبة الشخصية، ويعطي اهتماما كبيرا للموظف وما يحمله من مؤهلات وأقدمية في الخدمة ومركزه في السلم الإداري بالنسبة لغيره من الموظفين، دون أن يعير أي اهتمام في العمل الذي أنيط به والعلاقة بينه وبين الأعمال الأخرى من حيث درجة الصعوبة والسهولة، فترتيب الوظائف في ظل هذا النظام يقوم على أساس الموظف وما يحمله من مؤهلات، ثم يأتي بعد ذلك البحث في طريقة استخدامه².

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد أخذ بمبدأ دائمة الوظيفة، وهذا بنصه على عدة أحكام تعد من مقومات هذا المبدأ، مثل وجوب توافر شروط معينة في الشخص للالتحاق بالوظيفة، وعند تعيين الموظف يمر مساره على فترة التربص، ثم الترسيم، وبعدها التدرج في الوظيفة العامة عن طريق الترقية، كما تبنى المبدأ صراحة بنص المادة 04 من الأمر 03-06 السابق ذكره التي نصت على أنه: "أن الموظف هو من عين في وظيفة عمومية دائمة".

إذا فعلاقة معيار الجدارة في التوظيف بمبدأ دائمية الوظيفة، تظهر بوضوح من خلال اعتماد النظام الذي يأخذ بدائمية الوظيفة، وهو أسلوب المسابقة في الالتحاق بالوظيفة العمومية دون أي اعتبارات أخرى، وبالتالي يضمن حق التوظيف لجميع المواطنين دون التمييز بينهم إلا لمقومات الجدارة والصلاحية عكس نظام تأقيت الوظيفة، الذي يفتح المجال لفئات دون أخرى لتقليد الوظائف العمومية مما ينهار معه معيار الجدارة في التوظيف، فمبدأ الدائمية إذن هو مبدأ مكمل لمبدأ الجدارة، فلا يستقيم أحدهما دون الآخر³، وعلية يضمن مبدأ الجدارة دائمية الوظيفة بالنسبة للموظف، كما يضمن حياده

¹-مولاي لحسن بن فرحات ، إدارة الكفاءة ودورها في عصرنة الوظيفة العمومية في الجزائر،(مذكرة ماجستير)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2012/2011، ص11.

²- محمد حسن علي، أحمد فاروق الحميلي، الموسوعة العلمية في نظام العاملين المدنيين بالدولة طرق شغل الوظيفة العامة، مصر، دار الكتب القانونية، الحملة الكبرى، 2004، ص4-5.

³-شمس الدين بشير الشريف، المرجع السابق، ص47.

السياسي والحزبي استنادا لمبدأ حياد الإدارة.¹

المبحث الثاني: تكريس مبدأ حياد الإدارة من خلال ضوابط الالتحاق بالوظيفة العامة

إذا كان اعتماد مبدأ المساواة في تقلد الوظائف العامة، يتوقف إلى حد كبير على النص على الشروط العامة للتوظيف، بحيث تكون شروط عامة ومعلومة مسبقا تطبق على كل من تتوفر فيه هذه الشروط فإنه لكي يكون تحقيق هذا المبدأ بطريقة تحقق المساواة بصورة أكبر، لا بد من اختيار الطريقة المثلى للتعيين في الوظائف العامة، حتى لا نعطي فرصة للتدخلات السياسية في اختيار الموظفين، ونعمل على تأكيد مبدأ المساواة والجدارة معا، ولتبيان علاقة الضوابط القانونية للالتحاق بالوظائف العامة بمبدأ حياد الإدارة نتطرق إلى تكريس مبدأ حياد الإدارة من خلال اعتماد الضوابط الموضوعية للتوظيف في (المطلب الأول)، ثم تكريس مبدأ حياد الإدارة من خلال اعتماد الضوابط الإجرائية للتوظيف (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تكريس مبدأ حياد الإدارة من خلال اعتماد الضوابط الموضوعية للتوظيف

من مقتضيات أعمال مبدأ المساواة ومعيار الجدارة في تولي الوظائف العامة عمدت مختلف الدول في تشريعاتها الداخلية إلى وضع شروط يلزم توافرها فيمن يرغب في الالتحاق بمختلف الوظائف العمومية بما يكفل تحقيق جوهر هذين المبدأين ويضمن حياد الإدارة في عملية التوظيف، من أجل الحصول على أفضل العناصر وأنسبها خلقيا وعلميا وصحيا لتولية المناصب الإدارية المراد شغلها، وللاحاطة بهذه الشروط سنركز بصفة أساسية على النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية الجزائري الذي نص كباقي الدول على مجموعة من الشروط للانخراط في الوظيفة العمومية، ومن هذه الشروط ما صنف ضمن الشروط العامة للالتحاق بالوظيفة العمومية، وأخرى سمية بالشروط الخاصة.

الفرع الأول: توحيد الشروط العامة للتوظيف

وهي شروط ينبغي توافرها في كل عملية توظيف، وتسري على كل من تتوفر فيه هذه الشروط بدون تمييز بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة، و ذلك استنادا إلى المبدأ الدستوري الذي ينص على أنه يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام والوظائف في الدولة دون أي شروط أخرى غير الشروط التي

¹-عربي حسن، التوظيف على أساس الكفاءة في القانون الجزائري، مجلة النبراس للدراسات القانونية، جامعة العربي التبسي تبسة، الجزائر، المجلد4، العدد02، سبتمبر2019، ص14.

يحددها القانون، وهذا في إطار تكريس مبدأ حياد الإدارة في عملية التوظيف، وهي شروط وضوابط مسبقة للالتحاق بالوظيفة العمومية، والتي نص عليها الأمر 03-060 من خلال المادة 75 منه.¹

أولاً: الجنسية كشرط لتقلد الوظائف العامة

يعتبر ضابط الجنسية كأصل عام هو أن تقصر الدول المختلفة وظائفها العامة على مواطنيها حرصاً منها على سلامتها و أمنها بما يتطلب توافر الولاء لها من جانب من يشغلون وظائفها العامة، وذلك فضلاً عن حماية الأيدي العاملة الوطنية والحيولة دون منافسة الأجانب للمواطنين في هذا المجال المتصل بمصالح الوطن وأمنه وسلامته²، ويعد ذلك أحد مظاهر الاستقلال الوطني، وهو تطبيق لمبدأ المساواة الوطنية المعترف بها دولياً ما يسمح لكل دولة الحق في أن تضع من القوانين التي تقصر شغل الوظائف العامة على المواطنين دون الأجانب ولكن هذا المبدأ لا يحول دون استعانة الدولة ببعض الأجانب، وذلك في حالة عدم الاكتفاء الذاتي من العنصر البشري الموجود بها، حيث تطبق بعض الدول مبدأ المساواة في الدخول إلى الوظيفة العامة على المواطنين وعلى الأجانب كالولايات المتحدة الأمريكية وسويسرا قصد جلب ذوي الكفاءة.³

وعليه فالمشرع الجزائري وعلى غرار باقي الدول أخذ بهذا المبدأ واشترط فيمن يتولى الوظائف العامة أن يكون ممن يحملون جنسيتها، وهو ما جاءت به الفقرة 01 من نص المادة 75 من الأمر 03-06 من القانون الأساسي للوظيفة العمومية، والمذكورة سابقاً، ومن خلال نص هذه المادة نجد أن

¹- حيث نصت المادة 75 من الأمر 03-06 المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العامة، المرجع السابق، على أنه: "حيث نصت على أنه: "لا يمكن أن يوظف أياً كان في وظيفة عمومية مالم تتوفر فيه الشروط التالية:

- أن يكون جزائري الجنسية .

- أن يكون متمتعاً بحقوقه المدنية .

- أن لا تحمل شهادة سوابقه القضائية ملاحظات تتنافى وممارسة الوظيفة المراد الالتحاق بها.

- أن يكون في وضعية قانونية اتجاه الخدمة الوطنية.

- أن تتوفر فيه شروط السن والقدرة البدنية والذهنية وكذا المؤهلات المطلوبة للالتحاق بالوظيفة المراد الالتحاق بها.

²- محمد حسن علي، أحمد فاروق الحاميلي، الموسوعة العلمية في نظام العاملين المدنيين بالدولة، دار الكتب القانونية، مصر، 2006، ص118.

³- علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، دار الهدى للطباعة والنشر، عين مليلة، الجزائر، 2012، ص 218.

المشرع الجزائري أخذ بشرط الجنسية، دون أن يميز بين الجنسية الأصلية أو الجنسية المكتسبة، كمبدأ عام دون تفصيل، وعليه فإنه يمكن لكل من يحمل الجنسية الجزائرية سواء أكانت أصلية أو مكتسبة دون شرط قضاء مدة معينة أن يتقلد الوظائف العمومية في الجزائر هذا ما لم تنص قوانين خاصة على تقييد شرط الجنسية المكتسبة بمضي مدة معينة، حتى ينتهت المتجنس خلالها ولاءه للجنسية الجديدة، وذلك يكون عادة في الوظائف العمومية التي تكتسي طابعا مهما وخصوصا.¹

ويجب الإشارة على أن تقييد شرط الجنسية المكتسبة بمضي مدة معينة جاء بموجب أحكام الأمر 66-133 سابقا، التي كانت تشترط أقدميه تقدر بسنتين على حيازة الجنسية الجزائرية أي حالة التجنس وإعفاء بعض الأشخاص نهائيا في شرط الأقدمية في اكتساب الجنسية الجزائرية، وهذا حسب المادة 75 من هذا الأمر، حيث تنص على أنه: "إن شرط الأقدمية في الجنسية الجزائرية المنصوص عليه في المادة 25 فقرة 1² من هذا الأمر لا يطبق على: الأشخاص الذين اكتسبوا الجنسية الجزائرية بسبب مشاركتهم في كفاح التحرير الوطني، الأشخاص الذين يتبعون الوظيفة العمومية عند تاريخ نشر هذا الأمر ويثبتون اكتسابهم للجنسية الجزائرية في 31 ديسمبر 1966، كما نجد أن هذا الأمر نص على عكس ما جاء به الأمر 06-03 المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العمومية الحالي، وفرق بين الوطني المتمتع بالجنسية الجزائرية الأصلية والوطني المتمتع بالجنسية المكتسبة.³

كذلك ما جاء به القانون 17-01 الذي يحدد قائمة المسؤوليات العليا في الدولة والوظائف

¹ - عبد الحكيم سواكر، الوظيفة العمومية في الجزائر دراسة تحليلية على ضوء آراء الفقه واجتهاد القضاء الإداريين، مطبعة مزوار، الوادي، الجزائر، 2011، ص 203.

² - نصت المادة 25 من 66-133 على أنه: "لا يمكن لأي شخص أن يوظف في وظيفة عمومية - إذا لم تكن لديه الجنسية الجزائرية منذ عامين على الأقل مع الاحتفاظ بالأحكام المنصوص عليها في المادة 75.

³ - للإشارة أن الجنسية الجزائرية يحكمها القانون الصادر بالأمر رقم 70-86 المؤرخ في 10 ديسمبر 1970 المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 05-01 المؤرخ في 27 فيفري 2005، المتضمن قانون الجنسية الجزائرية، الجريدة الرسمية العدد 15 الصادرة في 27 فيفري 2005. والذي أخذ برابط الدم كأساس لاكتساب الجنسية الأصلية، كما جاء في نص المادة 06 منه: "يعتبر جزائريا الولد المولود من أب جزائري وأم جزائرية" كما أنه لم يهمل رابطة الإقليم فيما يخص الجنسية الجزائرية الأصلية، حيث نصت المادة 07 منه على أنه: "يعتبر من الجنسية الجزائرية بالولادة في الجزائر: الولد المولود في الجزائر من أبوين مجهولين... الولد المولود في الجزائر من أب مجهول وأم مسماة في شهادة ميلاده دون بيانات أخرى تمكن من إثبات جنسيتها".

السياسية التي يشترط لتوليها التمتع بالجنسية الجزائرية دون سواها¹ من استثناء، حيث فرق بين الجنسية الأصلية والجنسية المكتسبة كشرط لتولي بعض الوظائف، وهي وظائف عليا في الدولة، بحكم مسؤولياتها وحساسيتها لارتباطها أساسا بالوظائف السياسية في الدولة، وبالتالي فهي تتعلق بسيادة الدولة، حيث عرفت المادة 15 فقرة 02 من الأمر 03-06 السابق ذكره بنصها على أنه: "... تتمثل الوظيفة العليا للدولة في ممارسة مسؤولية باسم الدولة قصد المساهمة مباشرة في تصور وإعداد وتنفيذ السياسات العمومية"، وحددت قائمة المسؤوليات العليا في الدولة والوظائف السياسية التي يشترط الجنسية الجزائرية الأصلية بنص المادة 02 من القانون 01-17 السابق ذكره على أنه: "وتطبيقا لأحكام المادة 63 من دستور 2016²، يشترط التمتع بالجنسية الجزائرية دون سواها لتولي المسؤوليات العليا في الدولة والوظائف السياسية الآتية: رئيس مجلس الأمة، رئيس المجلس الشعبي الوطني، الوزير الأول، رئيس المجلس الدستوري، أعضاء الحكومة، الأمين العام للحكومة، الرئيس الأول للمحكمة العليا، وكذا رئيس مجلس الدولة، محافظ بنك الجزائر، مسؤولو أجهزة الأمن، رئيس الهيئة المستقلة لمراقبة الانتخابات³، قائد أركان الجيش الوطني الشعبي، قادة القوات المسلحة، قادة النواحي العسكرية، كل مسؤولية عليا عسكرية محددة عن طريق التنظيم"، إن هذا الحكم يعتبر استثناء عن مبدأ المساواة لجميع المواطنين في الوصول إلى مراكز القرار والقيادة باعتبار أن الجنسية الأصلية والوحيدة هي أحسن تعبير من الناحية القانونية عن صدق الولاء للدولة التي ينتمي إليها الشخص بمقتضى رابطة الدم.⁴

¹ -قانون رقم 01-17 مؤرخ في 10 جانفي 2017، يحدد قائمة المسؤوليات العليا في الدولة والوظائف السياسية التي يشترط لتوليها التمتع بالجنسية الجزائرية دون سواها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 02، الصادرة بتاريخ 11 جانفي 2011.

² -تنص المادة 63 من التعديل الدستوري لسنة 2016، المرجع السابق، على أنه: "يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام الوظائف في الدولة دون أية شروط أخرى غير الشروط التي يحددها القانون.

التمتع بالجنسية الجزائرية دون سواها شرط لتولي المسؤوليات العليا في الدولة والوظائف السياسية يحدد القانون قائمة المسؤوليات العليا في الدولة والوظائف السياسية المذكورة أعلاه.

³ -لإشارة أنه تم استحداث السلطة المستقلة للانتخابات بدل الهيئة المستقلة لمراقبة الانتخابات بموجب القانون العضوي رقم 19-07 المؤرخ في 14 سبتمبر 2019، المتعلق بالسلطة المستقلة للانتخابات، الجريدة الرسمية، العدد 55، الصادرة بتاريخ 15 سبتمبر 2019.

⁴ -علي بلمداني، تقلد الوظائف العليا والمسؤوليات السياسية في الدولة بين المساواة والجنسية، مجلة دراسات قانونية وسياسية، جامعة أمحمد بوقرة بومرداس، المجلد 02، العدد 01، ص ص 12-33.

ثانيا: التمتع بالحقوق المدنية كشرط لتقلد الوظائف العامة

إن المقصود بالحقوق المدنية هو مجموع الحقوق التي منحت بموجب القانون من قبل الدولة لجميع المواطنين ضمن الحدود الإقليمية التي تسعى إلى تحقيق مصالحهم مثل حق العمل والتنقل والحياة وتكوين أسرة، والعيش في أمن وحرية التعبير¹، وعليه يشترط القانون في المترشح للوظيفة العمومية أن يكون متمتعاً بجميع حقوقه المدنية غير منقوص منها، متوافر في شأنه حسن السيرة والأخلاق، ويمكن التحقق من تمتع الشخص بحقوقه المدنية من مراجعة سلطات الأمن المختصة، والاطلاع على صحيفة سوابقه العدلية، ولإدارة الحق في أن تستخدم من الطرق ما تشاء لكي تتأكد من توافر هذا الشرط، وفي الحقيقة لا يمكن توضيح معنى شرط التمتع بالحقوق المدنية كشرط لتقلد الوظائف العامة إلا من خلال التطرق لضابط حسن السيرة، وشرط عدم سبق الفصل من الوظيفة العامة.

1- شرط حسن السيرة

ويلاحظ أن المشرع لم يحدد ضوابط حسن السيرة والسلوك تاركاً ذلك للاجتهاد الفقه، حيث حاول الفقه الإداري وضع تعريف لحسن السمعة والسيرة، حيث عرفها الأستاذ محمد أنس قاسم جعفر السيرة والسلوك الحسن بأنه: "هي مجموعة الصفات الحميدة التي يتمتع فيها الفرد وتشيع عنه فيكون موضع ثقة عند الآخرين، ومقتضى هذا الشرط أن يكون المرشح لتولي الوظيفة العامة بعيداً عن الشبهات التي تثير الشك لدى الآخرين وتؤدي إلى الإخلال بنزاهة الوظيفة العامة، والأصل إن كل شخص حسن السيرة والسلوك إلا إذا ثبت العكس ويقع عبء الإثبات على الإدارة العامة التي يجب عليها أن تسبب قرارها، عندما تستبعد المرشح للوظيفة ويكون قرارها هذا خاضعاً لرقابة القضاء"²، وعرفها محمد سليمان الطماوي على أنها: "مجموعة من الصفات التي يتمتع بها الفرد و تظهر خلال تعامله اليومي مع بقية الأفراد داخل المجتمع بحيث يصبح موضع ثقة داخل المجتمع"³.

في التشريع الجزائري، نجد أن الأمر رقم 66-133 السابق ذكره قد أورد هذا الشرط في المادة 25

¹-رشيد حباني، دليل الموظف والوظيفة العامة، دار النجاح للكتاب، الجزائر، 2006، ص 131.

²- محمد أنس قاسم جعفر، المرجع السابق، ص 336.

³-محمد سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري، المرجع السابق، ص 456.

فقرة 02 بنصها على أنه: "لا يمكن لأي شخص أن يعين في وظيفة عمومية... إذا لم يكن يتمتع بحقوقه الوطنية، وحسن السيرة والأخلاق"، ونفس الشيء بالنسبة للمرسوم رقم 85-59 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية السابق ذكره في نص المادة 31 منه، أما بالنسبة للأمر 06-03 المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العامة الحالي فإنه لم يشر إلى مسألة حسن السيرة والخلق، حيث اكتفى بالنص على تمتع المترشح للوظيفة العمومية بالحقوق المدنية، مشيراً إلى وجوب خلو شهادة سوابقه القضائية من الملاحظات التي تتنافى وممارسة الوظيفة المراد الالتحاق بها، وهذا الشرط يقتضي من الإدارة المعنية بالتوظيف إجراء تحقيق أولي لسيرة وأخلاق المترشح لوظيفة عمومية قبل وأثناء التحاقه بها، إلا أن اشتراط التحقيق الإداري المسبق لا يخص كل الأسلاك والوظائف، سنفصل في هذا الأمر عند دراسة التحقيق الإداري المسبق كشرط من شروط التوظيف.

كما تجدر الإشارة أن المادة 3 من الأمر 72-50 المؤرخ في 5 أكتوبر 1972¹ تشير إلى الإدانات المقيدة في صحيفة السوابق القضائية المطلوبة للحصول على الوظيفة، حيث لا تشكل مانعاً لتوظيف الأشخاص الذين تتعلق بهم، وهذا ما يعني أن وجود ملاحظات في صحيفة السوابق القضائية لا تشكل مانعاً للتوظيف إلا إذا تعلق الأمر بوظائف تتنافى ممارستها مع الجريمة المرتكبة من قبل المترشح، كتعلق الأمر مثلاً بمواطن محكوم عليه نهائياً بتهمة اختلاس أو سرقة بوظيفة مرتبطة بتسيير الأموال العمومية، حيث تمنع المؤسسات العمومية من استعمال سلطاتها التقديرية في قبول أي مرشح من هذا النوع²، كما نجد أن المادة السابقة في فقرتها 04 نصت على أنه: "لا يمكن توظيف أي كان في وظيفة عمومية إذا كانت شهادة سوابقه القضائية تحتوي على ملاحظات تتنافى وممارسة الوظيفة المراد الالتحاق بها"، ونجد كذلك المشرع الجزائري صنف المحرومين من ممارسة الحقوق المدنية ضمن العقوبات التكميلية المنصوص عليها في أحكام المادة 9 مكرر 1 من قانون العقوبات الجزائري رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 السابق ذكره، حيث نصت هذه المادة على العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة.

¹ - الأمر رقم 72-50 المؤرخ في 5 أكتوبر 1972، المتضمن تقديم ورقتين من صحيفة السوابق القضائية وتأثيرهم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 86، الصادرة بتاريخ بتاريخ 26 أكتوبر 1972.

² - رشيد حباني، المرجع السابق، ص 46.

إذا فالمرشح لشغل الوظيفة العامة لا يجوز تعيينه إذا كان سيئ السمعة والسلوك¹، أو سبق الحكم عليه بعقوبة جنائية في إحدى الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات أو القوانين الخاصة الأخرى، أو حكم عليه بعقوبة مقيدة للحرية في جريمة مخلة بالشرف والأمانة، وكل هذا مفاده إبعاد الوظيفة العمومية من العناصر ذات السمعة السيئة لأنه مع يتنافى مبدأ النزاهة وحيادية الوظيفة العامة، كما تتفق معظم قوانين الوظيفة العامة على عدم منع تعيين المحكوم عليه في أية وظيفة إذا كان قد رد إليه اعتباره، وقد بينت ذلك المادة 175 من الأمر 06-03 بقولها: "يمكن للموظف الذي كان محل عقوبة تأديبية من الدرجة الثالثة أو الرابعة أن يقدم تظلماً أمام لجنة الطعن المختصة في أجل أقصاه شهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغ القرار"، ونجد أن المادة 176 أكدت على مبدأ عدم منع تعيين المحكوم عليه في أية وظيفة إذا كان قد رد اعتباره، وذلك بمحو آثار العقوبة من ملف المعني نهائياً.²

2- عدم سبق الفصل من الخدمة تأديبياً

مفاد هذا الشرط هو إذا صدر قرار أو حكم تأديبي نهائي بفصل الموظف من الخدمة فلا يجوز له التقدم لشغل وظيفة عامة أخرى، والحكمة من هذا الحظر مزدوجة، فمن ناحية أن من سبق فصله نهائياً من الخدمة يفقد الصلاحية الأدبية لشغل الوظيفة العامة، لأن الفصل لا يكون إلا في حالة ارتكاب

1- ولقد حدد لنا الفقه المصري بعض الجرائم التي تحول دون شغل الوظائف العامة، فذكر أن الجرح كأصل عام لا تحول دون صلاحية المرشح لشغل الوظيفة العامة إلا إذا كانت مخلة بالشرف، كالسرقة أو هتك العرض أو التزوير بعكس الجرح العمدي، وغني على البيان أن تقدير ما إذا كان الحكم قد صدر في جريمة مخلة بالشرف أم لا هو مسألة تقدرها الإدارة تحت رقابة القضاء، و تشترط التشريعات أيضاً أن لا يكون المرشح قد سبق فصله من الوظيفة بحكم تأديبي خلال مدة معينة، نفس الشرط نص عليه القانن الفرنسي إلا أن الاختلاف يمكن في رقم الصحيفة العدلية في الجزائر نجد أن الصحيفة رقم 03 هي التي تبين لنا مدى تمتع الشخص بحسن السيرة و الأخلاق أما في فرنسا الصحيفة رقم 02 التي تبين التمتع بهذا الشرط. أنظر في ذلك: حمد أنس قاسم جعفر، المرجع السابق، ص 340.

²- نصت المادة 176 من الأمر 06-03 المرجع السابق، على أنه: "يمكن الموظف الذي كان محل عقوبة من الدرجة الأولى أو الثانية أن يطلب إعادة الاعتبار من السلطة التي لها صلاحيات التعيين، بعد سنة من تاريخ اتخاذ قرار العقوبة، وإذا لم يتعرض الموظف لعقوبة جديدة، تكون إعادة الاعتبار بقوة القانون، بعد مرور سنتين من تاريخ اتخاذ قرار العقوبة، وفي حالة إعادة الاعتبار، يمحي كل أثر للعقوبة من ملف المعني".

الموظف جريمة تأديبية جسيمة يفقد بعدها الصلاحية لشغل الوظيفة العامة¹، ومعنى ذلك ألا يكون المرشح قد سبق وأن تولى أيا من الوظائف العمومية ثم فصل منها لأسباب تأديبية، وهو ما يمنعه من الالتحاق بالوظيفة العمومية سواء كانت الوظيفة نفسها أو وظيفة أخرى، فهذا الحظر هو أمر منطقي وضروري لأن من سبق وأن فصل من الوظيفة لأسباب تأديبية يكون قد أثبت عدم استحقاقه للوظيفة وهو ما نص عليه الأمر رقم 03-06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية في المادة 185 التي نصت على أنه "لا يمكن للموظف الذي كان محل عقوبة التسريح أو العزل أن يوظف من جديد في الوظيفة العمومية"

ثالثا: تسوية الوضعية تجاه الخدمة الوطنية كشرط لتقلد الوظائف العامة

نص المشرع الجزائري من خلال الأمر 03-06 في المادة 75 فقرة 5 منه على أنه: "كل مترشح من جنس ذكر - لوظيفة عمومية مطالب بتوضيح وضعيته تجاه الخدمة الوطنية، حيث ينبغي أن تكون وضعيته منتظمة تجاه الخدمة الوطنية طبقا لقانون الخدمة الوطنية الصادر سنة 1974²، ويدخل ضمن تسوية الوضعية اتجاه الخدمة الوطنية، أن يكون المترشح مؤديا للخدمة الوطنية أو معفى منها لأي سبب كان أو كان مؤجلا، أما قبل هذا كان يشترط في المترشح لشغل وظيفة إما أدى واجب الخدمة الوطنية، وإما أن يكون معفى منها، حيث أصدر رئيس الحكومة تعليمة تتضمن: "إلغاء شرط إثبات الوفاء بواجب الخدمة الوطنية قصد تسهيل التحاق هؤلاء الشباب بعمل معين، وحصولهم على الوثائق الإدارية التي قد يحتاجونها غير أنه يجب على كل طالب لعمل أو لوثيقة إدارية من الشباب البالغين سن (20) فأكثر، أن يثبت وضعيته إزاء الخدمة الوطنية بموجب شهادة تستظهر تحديدا: إن كان مستقيدا من التأجيل أو مؤجلا التجنيد أو مستثنيا أو معفى"³

¹ -بدوي عبد العليم سيد محمد، مبدأ الصلاحية في الوظائف العامة وضمانات تطبيقه، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2006، ص 417.

² -الأمر رقم 74-103 المؤرخ في 15 نوفمبر سنة 1974، والمتضمن قانون الخدمة الوطنية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 99، الصادرة بتاريخ 10 ديسمبر 1974. المعدل والمتمم.

³ -التعليمة رقم 06 المؤرخة في 6 ماي 2008، تتضمن تعديل التعليمة رقم 2 المؤرخة في 25 جاني 1997 المتعلقة بإثبات الوضعية إزاء الخدمة الوطنية بصفة مسبقة للتوظيف والتسليم لبعض الوثائق الإدارية الصادرة عن رئيس الحكومة ص 527.

رابعاً: السن والقدرة البدنية والذهنية كشرط لتقلد الوظائف العامة

نص المشرع الجزائري من خلال الأمر 06-03 على شرط السن وشرط القدرة البدنية والذهنية مجتمعين في نفس الفقرة من المادة 75 منه ، لذا سنفصل في هذين الشرطين كل على حدا.

1- شرط السن

شرط السن هو كذلك من الشروط الأساسية للالتحاق بالوظائف العامة، تحديد شرط السن يختلف من دولة إلى أخرى، ومن وظيفة إلى أخرى، حيث تنص معظم التشريعات الخاصة بالوظيفة العمومية على ضرورة أن يكون للمترشح بالغا من العمر سنا محددة ، يمكنه من تحمل تبعات الوظيفة ويدرك مسؤوليتها، ويميز في تصرفاته بين المصلحة العامة للدولة والمصلحة الخاصة، وباعتبار الموظف نائبا عن الدولة في مباشرة وظائفها فمن حق الأصيل أن يحدد الشروط الواجب توفرها في حق هذا النائب ومن بينها شرط السن، فهو شرط بديهي ومنطقي.¹

فالمشرع الجزائري قد أكد على هذا الشرط ابتداء من الأمر 66-133، حيث نصت المادة 25 فقرة 3 منه على أنه" لا يمكن لأي شخص أن يعين في وظيفة عامة إذا لم يتوافر شرط السن اللازم لممارسة الوظيفة"، يلاحظ أن المشرع في هذا القانون لم يحدد سن معينة لتولي الوظائف حيث علق الأستاذ محمد أنس قاسم على هذه المادة قائلا:" كان لابد على المشرع أن يحدد سن معينة لتولي الوظائف العمومية دون ترك ذلك للإدارة المستخدمة، وهذا الأمر يثير التحكم ونشر الوساطة والمحسوبية في كثير من الإدارات، وتفضيل شخص على آخر"²، لكن المشرع الجزائري تدارك هذا الأمر، حيث حدد السن الأدنى لتولي الوظيفة العمومية بثمانية عشرة سنة كاملة كقاعدة عامة، في نص المادة 78 من الأمر 06-03 السابق ذكره حيث جاء فيها:" تحدد السن الدنيا للالتحاق بوظيفة عمومية بثماني عشرة (18) سنة كاملة"، وبذلك قطع الباب أمام أي تأويا، أو احتمال تعسف الإدارة في عملية التوظيف، إلا ما استثنى المشرع بموجب نصوص خاصة.

2- شرط القدرة البدنية والذهنية

نص المشرع الجزائري على هذا الشرط ضمن المرسوم التنفيذي رقم 85-59 المؤرخ في 23

¹- شريف يوسف حلمي خاطر ، المرجع السابق ، ص 11.

²- محمد أنس قاسم، المرجع السابق، ص 153.

مارس 1985 المتعلق بالقانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية بموجب المادة 31 منه حيث نص في الفقرة 4 منه على أن: "اللياقة البدنية مطلوبة لممارسة الوظيفة"، وأكد على ذلك الأمر 03-06 المتعلق بالقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية الحالي، بأن يكون المترشح للوظيفة العمومية لديه القدرة على القيام بأعبائها أو تثبت له اللياقة الصحية لمباشرة وممارسة الوظيفة العمومية المطلوب شغلها، وهذا من خلال الفقرة 06 من المادة 75 من هذا الأمر¹، وإثبات القدرة البدنية والذهنية المطلوبة لممارسة وظيفة عمومية معينة يكون عن طريق تقديم شهادة طبية مسلمة من طبيب عام ممارس ومحلف، تؤكد بأن المعني سليم وغير مصاب بأي عاهة أو مرض يتنافي مع مهامه في المواصفات الطبية.

فشرط الصلاحية البدنية تتحقق من خلاله الجدارة والصلاحية الصحية للالتحاق بالوظائف العمومية، حيث يعتبر هذا الشرط ضروري للتحقق من قدرة المرشح البدنية على القيام بأعباء الوظيفة والتأكد من خلوه من الأمراض البدنية والعقلية، فدرجة اللياقة تختلف حسب طبيعة الوظيفة.²

الفرع الثاني: الشروط والضوابط الخاصة

سميت بالشروط الخاصة كونها جاءت بنصوص خاصة ببعض الأسلاك المتعلقة بالوظيفة العامة، نظرا لخصوصية كل سلك، وبالتالي يتطلب وجود شروط خاصة للالتحاق بهذه الوظائف، وتتمثل هذه الشروط في، شرط المؤهلات المطلوبة للالتحاق بالوظيفة (أولا)، وشرط إجراء فحص طبي (ثانيا)، وأخير شرط إجراء تحقيق إداري مسبق (ثالثا).

أولا: شرط المؤهلات المطلوبة للالتحاق بالوظيفة

يعتبر هذا الشرط من أهم الخصائص المميزة للالتحاق بالوظيفة العمومية وصنف ضمن الشروط الخاصة، ذلك أن مستوى التأهيل المطلوب مرتبط بالصلاحيات التي يختص بها كل سلك أو رتبة مصنفة في قائمة الوظائف العمومية، بمعنى قد يكون اشتراط مؤهلات علمية عالية وقد تكون أدنى حسب سلسلة التدرج لدى السلم الإداري وفي هذا أكد المشرع الجزائري من خلال المادة 79 من الأمر

¹-أنظر: الفقرة 06 من المادة 75 من الأمر 03-06، المرجع السابق.

²-حسن عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، د ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2004، ص 678.

03-06 سالف الذكر على أنه: "يتوقف الالتحاق بالرتبة على إثبات التأهيل بشهادات أو إجازات أو مستوى تكوين"، وعليه يجب أن يستوفي المترشح لشغل الوظيفة العمومية اشتراطات شغلها، إذ أنه لكل سلك وظيفي أو رتبة وظيفية طابع خاص، حيث تتطلب بعض الوظائف مؤهل علمي عالي، في حين بعض الوظائف تتطلب مجرد الإلمام بالقراءة والكتابة فقط.

كما تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يحدد من خلال القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية طبيعة المؤهلات المطلوبة لشغل الأسلاك الوظيفية المختلفة، وإنما قام بالإشارة إليها ضمن القوانين الخاصة بهذه الأسلاك بتعددتها وكثرتها، نذكر على سبيل المثال، المرسوم التنفيذي رقم 11-121، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين إلى الأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة الشؤون الدينية السابق ذكره، أو القانون الخاص بأسلاك الشبه الطبي¹، أو القانون الخاص بالموظفين المنتمين لأسلاك التعليم العالي²، أو القانون المتعلق بموظفي الحماية المدنية³، أو المرسوم التنفيذي رقم 08-315 المتعلق بالقانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالتربية والتربية الوطنية السابق ذكره.

ثانيا: شرط إجراء فحص طبي

يسمح القانون للإدارة عند الاقتضاء بتنظيم فحص طبي للتوظيف في بعض أسلاك الموظفين للتأكد من كفاءة المترشح بدنيا وذهنيا، وهذا ما نصت عليه المادة 76 من الأمر 03-06 السابق ذكره بقولها: "يمكن للإدارة، عند الاقتضاء، تنظيم الفحص الطبي للتوظيف في بعض أسلاك الموظفين".

¹- المرسوم التنفيذي رقم 11-121 المؤرخ 20 مارس 2011، المتضمن القانون الخاص بالموظفين المنتمين إلى أسلاك الشبه الطبيين للصحة العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 17، الصادرة بتاريخ 20 مارس 2011.

²- المرسوم التنفيذي رقم 10-133 المؤرخ في 05 ماي 2010، المتضمن القانون الخاص للموظفين المنتمين إلى أسلاك التعليم العالي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 31، الصادرة بتاريخ 09 ماي 2010.

³- المرستوم التنفيذي 11-106 المؤرخ في 06 مارس 2011، المتضمن القانون الخاص بالموظفين المنتمين لأسلاك الخاصة بالحماية المدنية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 15، الصادرة في 09 مارس 2011.

وتطبيقاً لأحكام المادة 177 من الأمر رقم 06-03 المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العامة، السابق ذكره، جاءت المادة 47 من المرسوم التنفيذي رقم 10-322، المتعلق بالقانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالأمن الوطني لتحديد شروط التوظيف في هذا السلك، حيث جاء في الفقرة 07 من هذه المادة على وجوب إجراء فحص طبي يوضح درجة وحدة الرؤية، واشترط أن تعادل حدة الرؤية 10/15 بدون استعمال النظارات أو عدسات التصحيح على ألا تكون حدة رؤية العين الواحدة أقل من 10/7، كما اشترطت الفقرة 08 من نفس المادة وجوب إجراء الفحص الطبي والنفساني، حيث جاء فيها: "أن يجتاز بنجاح الفحص الطبي والنفساني المنظم من قبل إدارة الأمن الوطني"، كما نص المرسوم التنفيذي رقم 11-106 المتعلق بالقانون الخاص بالموظفين المنتمين لأسلاك الخاصة بالحماية المدنية، على شرط إجراء الفحص الخاص بحدة الرؤية والفحص النفساني في الفقرة 8 و9 من المادة 49 منه³، وبالتالي هناك نوع آخر من الفحص إلى جانب الفحص الطبي، وهو الفحص النفسي، حيث يتم الفحص النفسي في المؤسسات والإدارات العمومية التي يخضع المترشحون لشغل الوظائف الشاغرة فيها لهذا الشرط عن طريق محادثة نفسانية عند الترشح، حيث يقوم

¹ نصت المادة 77 من الأمر 06-03، المرجع السابق، على أنه: يمكن أن توضح القوانين الأساسية الخاصة، عند الحاجة، ونظراً لخصوصيات بعض الأسلاك، شروط التوظيف المنصوص عليها في المادة 75 أعلاه.

كما يمكنها أن تحدد الأسلاك التي يتوقف الالتحاق بها على إجراء تحقيق إداري مسبق".

² المرسوم تنفيذي رقم 10-322 مؤرخ في 16 ديسمبر 2010، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالأمن الوطني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 78، الصادرة بتاريخ 26 ديسمبر 2010.

³ جاء في نص المادة 49 من المرسوم التنفيذي رقم 11-106، المرجع السابق على أن: "تطبيقاً لأحكام المادة 77 من الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427 الموافق 15 يوليو سنة 2006 والمذكور أعلاه لا يمكن أن يوظف أي شخص في أسلاك الحماية المدنية ما لم تتوفر فيه الشروط الآتية: أن يكون ذا جنسية جزائرية، أن يكون متمتعاً بحقوقه المدنية، أن لا تحمل شهادة سوابقه القضائية ملاحظات تنتافي وطبيعة نشاط سلك الحماية المدنية، أن يكون في وضعية قانونية اتجاه التزامات الخدمة الوطنية أو معفى منها لأسباب غير طبية، -ألا تقل القامة عن 1.70م للمترشحين و1.65م للمترشحات، أن يتمتع بحدة رؤية العينين تعادل 10/15 بدون استعمال النظارات أو عدسات التصحيح على أن لا تكون حدة رؤية العين الواحدة أقل من 10/7، أن لا يحمل أي علامة وشم، أن يجتاز بنجاح الفحص الطبي والنفساني المنظم من قبل إدارة الحماية المدنية".

أخصائي نفسي بإجراء محادثة مع المترشح هدفها الكشف عن صحته النفسية والعقلية ومدى قدرته على ممارسة الوظيفة في مختلف الظروف والضغوط التي قد يتعرض لها، وتدون نتائج هذه المحادثة.¹

ثالثا: شرط إجراء تحقيق إداري مسبق

رخص الأمر 03-06 المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العمومية لبعض الأسلاك الخاصة باستثناءات، منها النص على إجراء تحقيق إداري مسبق قبل تعيين أو ترسيم الموظف في الوظيفة العمومية، بنص المادة 77 المذكورة أعلاه، ومن خلال تحليل نص هذه المادة نجد أن عبارة إجراء تحقيق إداري مسبق، تعني أن زمن التحقيق يكون قبل التوظيف ما دام هذا الإجراء يعد من الشروط الخاصة بالتوظيف، لكن بالرجوع إلى النصوص الخاصة بكل سلك نجدها تختلف في زمن التحقيق فمنها من ينص على إجرائه قبل التعيين، ومنهم من ينص على إجرائه قبل الترسيم، وهناك من النصوص من ينص على إجرائه أثناء فترة التربص، وتطبيقا لذلك نجد مثلا المرسوم التنفيذي رقم 10-322 المتعلق بالقانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالأمن الوطني السابق ذكره، وافق النص العام فيما يخص زمن إجراء التحقيق الإداري بنصه في المادة 48 منه على أنه: "يتوقف التعيين في أسلاك الأمن الوطني على نتائج التحقيق الإداري المسبق"، أما المرسوم التنفيذي رقم 10-200 المتعلق بالقانون الخاص بموظفي إدارة البريد وتكنولوجيا الإعلام والاتصال²، فقد حدد زمن التحقيق وجعله قبل الترسيم، حيث جاء في نص المادة 09 منه على أنه: "يخضع توظيف الموظفين التابعين للإدارة المكلفة بالبريد وتكنولوجيات الإعلام والاتصال إلى تحقيق إداري أولي قبل تربصهم ولا يتم الترسيم في الوظيفة إلا إذا كان هذا التحقيق الإداري إيجابيا"، كما حدد المرسوم التنفيذي رقم 08-411 المتعلق بالقانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين إلى الأسلاك الخاصة

¹ - كما يخضع المترشح أيضا في إطار الفحص النفسي إلى اختبار نفسي كتابي عن طريق ملء استبيان يعده أخصائون نفسيون، ويكون هذا الاستبيان محل دراسة وتحليل. أنظر في ذلك: مراد بوطبة، المرجع السابق، ص 153.

² - المرسوم التنفيذي رقم 10-200 المؤرخ في 30 أوت 2010، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالبريد وتكنولوجيا الإعلام والاتصال، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 51، الصادرة في 05 سبتمبر 2010.

بالشؤون الدينية والأوقاف، السابق ذكره زمن إجراء التحقيق الإداري بفترة التربص، حيث نصت المادة 08 منه على أنه: "يخضع

الموظفون الذين تسري عليهم أحكام هذا القانون الأساسي الخاص خلال فترة التربص التجريبي لتحقيق إداري مسبق والذي يتم خلال فترة التكوين بالنسبة لمنتوج التكوين المتخصص".

أما بالنسبة لمحتوى ووظيفة التحقيق الإداري المسبق، لم تنص عليها القوانين المتعلقة بمختلف الأسلاك الخاصة، لكن تطرقت إلى نتائج التحقيق، وبالتالي فالتوظيف متوقف على نتائج التحقيق إذا كان إيجابيا، أما إذا كانت نتائج التحقيق سلبية فنكون أمام حالتين، الحالة الأولى استبعاد المترشح ومنعه من تولي الوظيفة، والحالة الثانية إذا كان الموظف قد تم تعيينه وهو في فترة تربص ففي هذه الحالة يتم تسريحه من الوظيفة العمومية¹، والهدف من التحقيق الإداري هو الكشف عن سيرة المترشح من الناحية القضائية والأمنية بصفة أساسية، وعن أخلاقه بصفة ثانوية، وإن كانت هذه الجوانب قرائن على حسن سيرة المترشح، إلا أنها غير قطعية في إثبات ذلك، فعدم تعرض المترشح لمتابعات قضائية أو عدم تورطه في أعمال تمس الأمن العام ليست أدلة كافية على حسن سيرته وأخلاقه²، وعليه فإن التحقيق الإداري المسبق المنصوص عليه صراحة ضمن القوانين الأساسية الخاصة، يعد شرطا مسبقا للتعيين أو الترسيم في وظيفة عمومية، غير أنه وعندما يكون التحقيق الإداري غير منصوص عليه في القوانين الأساسية الخاصة، فإنه لا يكتسب الطابع الإلزامي.

المطلب الثاني: تكريس مبدأ حياد الإدارة من خلال اعتماد الضوابط الإجرائية للتوظيف

عمدت الجزائر إلى تبني مبدأ الجدارة والاستحقاق في التوظيف العمومي لأنها أرادت دائما أن تنهض بمستوى أداء مؤسساتها وإدارتها العمومية، وسعيا من المشرع إلى تطهيرها من الاعتبارات القائمة على المحسوبية والمحاباة، واختيار أفضل العناصر لشغل الوظائف العامة، وهذا من خلال اعتماد أساليب للتوظيف، نصت عليها مختلف القوانين المتعلقة بالوظيفة العامة، وفي هذا الإطار نجد أن

¹ -المنشور رقم 36 المؤرخ في 06 أوت 2005، يتعلق بالتحقيق الإداري، صادر عن المديرية العامة للوظيفة العمومية

موقع الوظيفة العمومية. <http://www.dgfp.gov.dz>

² -مراد بوظبة، المرجع السابق، ص 152.

المشرع الجزائري من خلال الأمر 06-03 المتعلق بالوظيفة العمومية الحالي في نص المادة 80 منه¹، اعتمد أسلوب المسابقة بنوعيتها على أساس (الاختبارات أو الشهادات) كقاعدة عامة للالتحاق بالوظائف العامة، وهو ما سنركز عليه في (الفرع الأول)، مع الإشارة لبعض أحكام التوظيف على أساس الفحص المهني، ثم نبين الاستثناءات الواردة على مبدأ التوظيف عن طريق المسابقة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التوظيف وفقا لنظام المسابقات

اعتماد أسلوب المسابقة في الالتحاق بالوظائف العمومية يعتبر تجسيدا لمبدأ مساواة المواطنين في تقلد الوظائف العامة، وهو ما يطلق عليه بنظام الاستحقاق، وعليه فالمسابقة أسلوب للكشف عن جدارة وصلاحية المرشح للوظيفة العامة المراد الالتحاق بها، وبالتالي ضمان حياد الإدارة في عملية التوظيف، لذلك أكد غالبية الفقه على أن أسلوب المسابقة هو أكثر أساليب اختيار الموظفين احتراما لمبدأ المساواة والجدارة في تولي العامة، لإتاحة الفرصة العادلة والمتكافئة أمام الأفراد لشغل الوظائف العامة دون تمييز بينهما لأسباب غير دستورية²، فهي أساس للتباري وإظهار الأكفأ والأجدر دون تدخل الأهواء الشخصية، والضغوط الخارجية على القائمين على عملية التوظيف أو الترقية³، كون هذه المسابقات تجري بناء على قواعد تحقق المساواة وتكافؤ الفرص بين الجميع وتكون تحت إشراف هيئة حيادية ولجنة من الحكام مختلفة عن سلطة التعيين، أساسها هو النزاهة بعيدة كل البعد عن الضغوطات والشبهات في إشرافها عن المسابقات⁴.

تجسيدا لذلك تطرق المشرع الجزائري لنظام المسابقة بنوعيتها (المسابقة على أساس الاختبارات- المسابقة على أساس الشهادات) ضمن أحكام المادة 80 من الأمر 06-03 سالف الذكر، دون

¹- نصت المادة 80 من الأمر 06-03، المرجع السابق، على أنه: يتم الالتحاق بالوظائف العمومية عن طريق: المسابقة على أساس الاختبارات، المسابقة على أساس الشهادات بالنسبة لبعض أسلاك الموظفين، الفحص المهني، =التوظيف المباشر من بين المترشحين الذين تابعوا تكوينا متخصصا منصوصا عليه في القوانين الأساسية، لدى مؤسسات التكوين المؤهلة.

²- علي عبد الفاتح محمد، المرجع السابق ص 217.

³- عبد العالي بالعيقة، الآليات القانونية لتحقيق المساواة في التوظيف في المؤسسة العمومية الجزائرية-مقاربة نقدية سوسيو قانونية-، مجلة العلوم الاجتماعية، جامعة سطيف2، الجزائر، العدد23، ديسمبر، ص 70.

⁴- عبد الغني عبد الله بسيوني، أصول علم الإدارة العامة، الدار المصرية الحديثة للطباعة والنشر، القاهرة، مصر، 1982، ص 320.

تفصيلات عن بيان إجراءاتها وكيفية تنظيمها، وأحال ذلك إلى التنظيم، وهذا ما جاء ضمن أحكام المرسوم التنفيذي 12-194¹، وعليه سنفصل في مضمون المسابقة بنوعيتها ضمن هذا الإطار (أولا)، ثم نبين إجراءاتها وكيفية تنظيمها ضمانا للنزاهة والشفافية (ثانيا).

أولا: أنواع المسابقات

نصت المادة 80 من الأمر 06-03 السابق ذكره على نوعين من المسابقات، وهما المسابقة على أساس الاختبارات، والمسابقة على أساس الشهادات، حيث نتطرق لمضمون كل منهما، بالإضافة إلى النص على الفحوص المهنية الذي سنشير له ضمن دراسة إجراءات وكيفية تنظيم المسابقات.

1- المسابقة على أساس الاختبارات

يقصد بالمسابقة على أساس الاختبارات أن تقوم المؤسسات العمومية أو الإدارات العمومية بإجراء اختبارات لعدد من المترشحين لشغل الوظائف العامة، بقصد التحقق من كفاءتهم لتحمل أعباء وحاجيات الوظائف، على أن يرتب الناجحون في قوائم طبعا لترتيب نجاحهم في المسابقة، وتختلف المسابقتين من حيث معايير الانتقاء وإعلان الناجحين، فطبقا لنص المادة 23 من المرسوم التنفيذي 12-194 يعتبر الناجحون في اختبار القبول للمسابقات على أساس الاختبارات فقط المترشحون الذين تحصلوا على معدل عام يساوي 10 من 20 على الأقل، دون الحصول على نقطة إقصائية تقل على 05 من 20²، وعندما تتضمن المسابقة اختبار شفهيًا يتم استدعاء المترشحين الناجحين من طرف الإدارة العمومية المعنية لإجراء هذه الاختبارات بواسطة رسالة فردية أو وسيلة أخرى ملائمة (صحافة مكتوبة، بريد إلكتروني، موقع انترنت...) في أجل لا يقل عن 10 أيام عمل قبل التاريخ المقرر لإجرائها.

أما بخصوص إعلان النتائج النهائية للمسابقة على أساس الاختبار (إجراء اختبارات كتابية وشفهية) يعتبر ناجحا الذين تحصلوا على معدل عام 10 من 20 دون نقطة إقصائية، وتحديد قائمة

¹- المرسوم التنفيذي 12-194، المحدد لكيفية تنظيم المسابقات والامتحانات والفحوصات المهنية في المؤسسات والإدارات العمومية وإجراءاتها، المرجع السابق.

²- أنظر: المادة 23 من المرسوم التنفيذي رقم 12-194 مؤرخ في 25 أبريل 2012، المتعلق بتحديد كيفية تنظيم المسابقات والامتحانات والفحوص المهنية في المؤسسات والإدارات العمومية وإجراءاتها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 26، الصادرة بتاريخ 03 ماي 2012..

المرشحين المقبولين نهائيا حسب درجة الاستحقاق وفي حدود المناصب المالية المفتوحة¹، وهذا تطبيقا لأحكام المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 12-194، كما تحدد قوائم الاحتياط حسب درجة الاستحقاق التي تبقى في القائمة إلى غاية فتح المسابقة أو الامتحان للسنة المالية الموالية وكأقصى حد إلى ما قبل تاريخ غلق السنة المالية المعنية، ويمكن اللجوء لهذه القوائم بصفة استثنائية خلال الفترة، ويتم إعلام المرشحين الناجحين في المسابقة، ويتم نشر قوائم القبول والنجاح النهائي، وقوائم الاحتياط من قبل السلطة التي لها صلاحية التعيين طبقا لأحكام المادة 29 من المرسوم 12-194، عن طريق الإصاق على مستوى مقرات الإدارة المعنية ومركز الامتحان وبكل وسيلة أخرى ملائمة (لأسيما الصحافة المكتوبة، موقع الانترنت)، ويجب تبليغ هذه القوائم للمصالح المركزية أو المحلية للسلطة المكلفة بالوظيفة العمومية في أجل أقصاه 7 أيام عمل ابتداء من تاريخ إعدادها وتوقيعه²، كما منح القانون للمرشحين المقبولين نهائيا أجل شهر واحد (01) الالتحاق بمناصب تعيينهم، ابتداء من تاريخ تبليغ قرار التعيين، وذلك طبقا لنص المادة 31 من المرسوم التنفيذي رقم 12-194 السابق ذكره، وبانقضاء هذا الأجل يفقد المرشح بصفة آلية الاستعادة من النجاح في المسابقة ويستبدل فورا بالمرشحين المدرجين في قائمة الاحتياط حسب الترتيب.

2- المسابقة على أساس الشهادات

المسابقة على أساس الشهادات يكون للمؤهل أو الشهادة التي حصل عليها المرشح دورا في التعيين، فالمؤسسة أو الإدارة العمومية تقوم بالإعلان عن حاجتها لشغل بعض المناصب الشاغرة بالطريقة الأولى، ولكن التعيين لا يعتمد فقط على نتيجة امتحان المسابقة بل تجمع المؤسسة أو الإدارة العمومية المعنية بين درجات الشخص في المؤهل الحاصل عليه والدرجات التي حصل عليها في امتحان المسابقة³، وللبحث في الإطار القانوني لتنظيم المسابقة على أساس الشهادة نجده يشترك مع

¹ - التعليم رقم 01 المؤرخة في 20 فيفري 2013، صادر عن المديرية العامة للوظيفة، تتعلق بتطبيق أحكام المرسوم التنفيذي رقم 12-194 المتعلق بتحديد كفاءات تنظيم المسابقات والامتحانات والفحوص المهنية في المؤسسات والإدارات العمومية وإجرائها، العمومية موقع الوظيفة العمومية: <http://www.dgfp.gov.dz>.

² - التعليم رقم 01 المؤرخة في 20 فيفري 2013، المرجع نفسه.

³ - تيشات سلوى، أثر التوظيف العمومي على كفاءة الموظفين بالإدارات العمومية الجزائرية-دراسة حالة جامعة أمحمد بوقرة بومرداس-، (مذكرة ماجستير)، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة أمحمد بوقرة بومرداس، الجزائر، 2010/2009، ص 82.

نفس الإجراءات فيما يخص الإعلان عن المسابقة، على ما هو منصوص عليه بالنسبة لإجراءات الإعلان عن المسابقة على أساس الاختبار الذي سنفصل فيه ضمن إجراءات وكيفيات إجراء المسابقات، أما الاختلاف فيمكن في الحالات التي يلجأ فيها للمسابقات على أساس الشهادة، وكذلك معايير الانتقاء وترتيب الناجحين الذي سنفصل فيه كمايلي:

أ-الحالات التي يلجأ فيها للمسابقات على أساس الشهادة

نص الأمر 06-03 المتعلق بقانون الوظيفة العامة السابق ذكره، على التوظيف على أساس الشهادات في مادته 80 بالنسبة لبعض أسلاك الموظفين فقط ضمن القوانين الأساسية للسلك، لكن بعد صدور المرسوم التنفيذي رقم 12-194 السالف الذكر، بالإضافة للتعليمية رقم 01 المؤرخة المؤرخة في 20 فيفري 2013 تطبيقاً لأحكام هذا المرسوم السابق ذكرها، فإنه كرس التوظيف في الوظائف العمومية عن طريق المسابقة على أساس الشهادات وذلك من خلال إعطاء أولوية التوظيف لحاملي الشهادات والذين يشغلون مناصب في المؤسسة أو الإدارة العمومية في إطار جهازي المساعدة على الإدماج المهني أو الإدماج الاجتماعي والمستوفين الشروط القانونية الأساسية المطلوبة، حيث بينت المادة 3 من هذا المرسوم الحالات التي يلجأ فيها للمسابقات على أساس الشهادة، وذلك إذا كانت تتوفر المؤسسة أو الإدارة العمومية المعنية على أعوان متعاقدين، أو أعوان يشتغلون في إطار جهازي المساعدة على الإدماج المهني والإدماج الاجتماعي الشباب حاملي الشهادات المستوفين لشروط الالتحاق بالرتبة المعنية.¹

وأضافت التعليمية رقم 01 أن هذا الإجراء، أي اللجوء إلى المسابقة على أساس الشهادة في الحالات السابقة يمليه الانشغال بمنح الأولوية في التوظيف للمستخدمين المتعاقدين وإعطاء معنى وغاية للسياسات العمومية للإندماج لاسيما عن طريق جهاز الإدماج المهني أو الاجتماعي.²

¹- أنظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 12-194، المرجع السابق.

²- المرسوم التنفيذي رقم 08-126 المؤرخ في 19 أفريل 2008، المتعلق بجهاز المساعدة على الإدماج المهني، الجريدة الرسمية للجمهور للجمهورية الجزائرية، العدد 22، الصادرة بتاريخ 30 أفريل سنة 2008. معدل ومتم بالمرسوم تنفيذي رقم 11-105 مؤرخ في 6 مارس 2011، معدل ومتم مرسوم تنفيذي رقم 134-11 مؤرخ في 17 ربيع الثاني عام 1432 الموافق 22 مارس سنة 2011، يهدف هذا الجهاز إلى الإدماج المهني للشباب طالبي العمل من فئة=

ب-معايير الانتقاء وترتيب الناجحين

يعتمد التوظيف على أساس الشهادة على نتيجة المقابلة وذلك وفق ما حدده المرسوم التنفيذي رقم 12-194 في المادة 09 الفقرة 02، حيث حددت إطار تنظيم المسابقات على أساس الشهادات ومعايير الانتقاء وكذا التتقيط المخصص لكل منها حسب الأولوية الآتية.

1-ملائمة شعبة اختصاص تكوين المترشح لمتطلبات الرتبة المراد الالتحاق بها.

2-التكوين المكمل للشهادة في نفس التخصص.

3-الأشغال والدراسات المنجزة من قبل المترشح في نفس تخصصه.

4-الخبرة المهنية المكتسبة من طرف المترشح.

5-تاريخ الحصول على الشهادة.

6-نتيجة المقابلة مع لجنة الانتقاء.

وطبقا للمادة 27 من المرسوم التنفيذي 12-194 تعد قائمة المترشحين المقبولين نهائيا في المسابقات على أساس الشهادات حسب درجة الاستحقاق، وفي حدود المناصب المالية المفتوحة، ويتم تتقيط المترشحين حسب المعايير المذكورة سابقا، ويترتب عنه منح علامة تتراوح بين 0 و20 نقطة، ويتم جمع النقاط التي حصل عليها كل مترشح في المعايير الستة السابقة الذكر، وبعدها يتم تدوين أشغال اللجنة المكلفة بإعلان النتائج النهائية في المحضر، وتحضر قائمة الناجحين حسب درجة الاستحقاق وفي حدود المناصب المالية المفتوحة، كما تحضر قائمة احتياطية حسب درجة الاستحقاق في أجل أقصاه 7 أيام من تاريخ إمضاء المحضر ويجب على المترشح الالتحاق بمنصب عمله في أجل شهر واحد(01) على الأكثر وإلا تم استبداله بمترشح من القائمة الاحتياطية حسب درجة الاستحقاق.¹

=حامل شهادة التعليم العالي وكذا التقنيين السامين المتخرجين من مؤسسات التكوين العمومية أو الخاصة المعتمدة وبالغين من العمر بين 19 و35 سنة، بغرض السماح لهم باكتساب تجربة مهنية وترقية قابلية توظيفهم.

¹- التعليم رقم 01 المؤرخة في 20 فيفري 2013، المرجع السابق.

ثانيا: إجراءات وكيفيات تنظيم المسابقات

إن المهم في دراسة الإطار القانوني للمسابقة بنوعها، والفحوص المهنية هو معرفة الإجراءات القانونية الواجب إتباعها من طرف الإدارة العامة من أجل التكريس الفعلي لمبدأ الجدارة والمساواة في عملية التوظيف، لذا سنبين أهم هذه الإجراءات، وهي الإعلان عن المسابقة الذي يعد آلية لتكريس الشفافية، وإسناد عملية الإشراف على المسابقات للجنة مستقلة ومحيدة ومتخصصة بحثا عن النزاهة والحياد.

1- الإعلان عن المسابقة

تضمن المرسوم التنفيذي رقم 12-194 المتعلق بتنظيم المسابقة على آلية النشر والإشهار بالنسبة لمسابقات والفحوص المهنية المخصصة للتوظيف الخارجي، حيث نصت المادة 12 منه على وجوب إشهار المسابقات، ويجب الإعلان عن فتح مسابقة على أساس الاختبار في الصحافة المكتوبة في يومية باللغة العربية ويومية باللغة الفرنسية بالنسبة للمسابقات ذات البعد الوطني أو تلك المنظمة مركزيا، بحيث تكون المدة بين صدور الإشهار الأول والإشهار الثاني تحدد بـ 7 أيام وزيادة على الإشهار في الجريدة الوطنية ينبغي تعليق إعلان التوظيف في مقر المؤسسة أو الإدارة العمومية المعنية، وكذا بمقر مركز أو مراكز الامتحان، وكذا الإصاق على مستوى وكالات التشغيل، ويتعين على المؤسسة والإدارة العمومية المعنية إجراء إشهار على موقع الانترنت للمديرية العامة للتوظيفة العمومية "dz.gov.publique-fonction -Concours.www"، ويشرح المترشحين في إيداع ملفات ترشحهم ابتداء من تاريخ أول إعلان في الصحافة المكتوبة أو الإصاق، في أجل يمتد 15 يوما عمل على الأقل وثلاثين (30) يوم عمل على الأكثر، وعندئذ يسلم لهم وصلا استلام يبين على الخصوص اسم ولقب المترشح، عدد وطبيعة الوثائق التي يتضمنها هذا الملف¹، ويجب أن يتضمن إعلان الصحافة المكتوبة أو الإصاق المعلومات الواردة في المادة 10.

كما تلزم الإدارة العمومية المعنية بإعلام المترشحين المقبولين للمشاركة في المسابقة بواسطة رسالة فردية، وعن طريق التعليق على مستوى أماكن العمل، وبأي طريق أخرى ملائمة (برقية، بريد إلكتروني...) في أجل أدناه 10 أيام عمل قبل التاريخ المحدد لإجراء المسابقة أو الامتحان أو الفحص

¹-التعليمية رقم 01 مؤرخة في 20 فيفري 2013، المرجع السابق.

المهني، كما يتعين إعلام المترشحين غير المقبولين للمشاركة بأسباب رفض ترشحهم، وإعلامهم بحقهم في الطعن لدى السلطة التي لها صلاحية التعيين وفقا لأحكام المادة 16 من المرسوم 12-194 السابق ذكره، التي يجب عليها أن تنظر في هذا الطعن في حالة قبول هذه السلطة الطعون يتعين عليها إعلام المترشحين المعنيين قبولهم للمشاركة في المسابقة المعنية حسب نفس الكيفيات المبينة أعلاه، قبل خمسة (05) أيام عمل من تاريخ هذه المسابقة أو الفحص المهني، وعندما تتضمن المسابقة اختبار شفويا يتم استدعاء المترشحين الناجحين من طرف الإدارة العمومية المعنية لإجراء هذه الاختبارات بواسطة رسالة فردية أو وسيلة أخرى ملائمة (صحافة مكتوبة، بريد إلكتروني، موقع انترنت...) في أجل لا يقل عن 10 أيام عمل قبل التاريخ المقرر لإجرائه.

2- إسناد عملية الإشراف على المسابقات للجنة مستقلة ومحيدة ومتخصصة

أوجب القانون أن تشرف على تنظيم المسابقات لجنة مستقلة ومحيدة، إبعادا لشبهة التحيز والمحاباة الحزبية أو الاجتماعية أو العرقية، وتحقيقا للنزاهة والحياد، وتكون متخصصة لتتمكن من التقدير السليم لمؤهلات المترشحين على أسس موضوعية.¹

في هذا الصدد نجد أن المرسوم التنفيذي رقم 12-194 السابق ذكره نص في المادة 18 منه على إسناد المقابلة في المسابقة على أساس الشهادات إلى لجنة انتقاء، تتكون من السلطة التي لها صلاحية التعيين رئيسا، وعضوين ينتميان إلى رتبة أعلى من الرتبة المعنية بالمسابقة، أما المادة 27، فقد نصت على لجنة مكلفة بتحديد قائمة المترشحين الناجحين.

أما المسابقات على أساس الاختبارات والامتحانات والفحوص المهنية، فنصت المادة 19 من هذا المرسوم على إسناد إجرائها إلى المؤسسات العمومية التي تضمن تكويننا في التخصص من مستوى يعادل على الأقل مستوى المؤهل أو الشهادة المطلوبة للالتحاق بالرتبة المراد شغلها، كما ذكرت المادة 20 من نفس المرسوم أن مسؤول المؤسسة المكلفة بالمسابقة أو الامتحان أو الفحص المهني هو المكلف بتعيين لجنة اختيار مواضيع الاختبارات، لجنة الحراسة، لجنة التصحيح، لجنة الاختبار الشفهي عند الاقتضاء، ونصت المادة 24 على لجنة تحديد قائمة المترشحين الناجحين في اختبارات القبول، أما

¹ - Roberto cavallo perrin et Barbara gagliardi, **Le recrutement dans les administrations publiques et le principe du concours dans le système juridique italien**, R.F.A.P, E.N.A, N°142, 2012, P445.

لجنة تحديد القائمة النهائية للمترشحين الناجحين فنصت عليها المادة 26 من نفس المرسوم، وعليه نجد أن القانون أسند للإدارة مهمة تعيين اللجان المشرفة على المسابقات والامتحانات المهنية، وعليه ضمانات وجود لجنة مستقلة محايدة ومتخصصة للإشراف على المسابقات والامتحانات المهنية غير متوفرة في النصوص القانونية التي تحكم الوظيفة العمومية.¹

من خلال ما سبق يمكن القول أن طريقة المسابقة بنوعها تحقق للمترشحين للوظيفة العامة على مجال واسع قدرا من تكافؤ في الفرص، غير أن تحقيق ذلك يتطلب هو الآخر ضمانات وضوابط معينة تحيط بنظام المسابقات عموما، لضمان تطبيق مبدأ المساواة بصورة عامة، حاول المشرع تكريسها من خلال النصوص المنظمة لذلك سواء قبل إجراء المسابقة أو بعد إجرائها، ومن أهم ما يمكن ذكره في هذا الصدد أولها وجوب الإعلان عن المسابقة سواء من ناحية كيفية الإعلان، أو من ناحية تضمين الإعلان لبيانات معينة، وهذا طبعا حسب ما هو محدد قانونا وسلفا، وثانيهما نشر محضر دراسة ملفات الترشيح الذي يتم من طرف لجنة الانتقاء متضمنا قائمة بأسماء المترشحين المقبولين والمرفوضين، وأسباب الرفض بالإضافة إلى تبليغ المترشحين سواء المقبولين أو المرفوضين منهم، مع ضمان حقهم في الطعن لدى السلطة التي لها صلاحية التعيين.

الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ التوظيف عن طريق المسابقة

رغم أن نظام المسابقات هو الأصل في التوظيف نظارا للمزايا التي يحققها من تكريس لنظام الاستحقاق، وضمانا لتطبيق مبدأ المساواة في التوظيف، إلا أن هذا الأصل ترد عليه بعض الاستثناءات نص عليها القانون نفسه تعود إلى اعتبارات اجتماعية وسياسية، وأخرى فنية، منها الوظائف المحجوزة (أولا)، ثم التوظيف المباشر (ثانيا)، وأخيرا التعيين في الوظائف العليا (ثالثا).

أولا: نظام الوظائف المحجوزة

الوظائف المحجوزة هي وظائف معينة لا تحتاج إلى تخصص دقيق، أو إلى مستوى عال من الكفاءة، تحجز لطوائف معينة، لظروف اجتماعية، ومثال هذه الطوائف المعاقين، ومعطوبي الحرب، والمجاهدين، وذوي الحقوق، وهذا بطريقة مباشرة، أو بطريقة غير مباشرة كاليتامي والأرامل، وحجز

¹ -مراد بوظيفة، المرجع السابق، ص 145.

الوظائف لهذه الطوائف يعتبر استثناء على مبدأ المساواة في التوظيف ولكنه استثناء له ما يبرره من الاعتبارات الاجتماعية والإنسانية، حيث نصت في نص المادة 27 من الأمر 66-133 الذي سبق ذكره على جواز مخالفة شروط التعيين إذا كان ذلك لفائدة أعضاء جيش التحرير الوطني¹، وقد نصت المادة الأولى من المرسوم 66-146² على ما يأتي: "يحدد أحكام هذا المرسوم الحقوق الخاصة بأفراد جيش التحرير الوطني، ومنظمة جبهة التحرير الوطني بالتعيين في الوظائف العمومية والترقي وإعادة الترتيب في هذه الوظائف.

لكن بصدور الأمر 06-03 المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العامة السابق ذكره نلاحظ أنه خالي من أي إشارة إلى هذا النوع من الوظائف، نظرا للانتقادات التي وجهت لهذا النمط من التوظيف، حيث ذهب البعض بالقول: "أن حجز بعض الوظائف العامة لمثل هؤلاء الأشخاص لا يتقرر لمصلحة المرفق العام بل لمصلحتهم الخاصة وهذا ما يؤكد أن تطبيق هذه الفكرة قد أدى إلى نتائج سيئة في إدارة المرافق العامة.³

ثانيا: التوظيف المباشر

يقتصر التوظيف المباشر على المترشحين المتخرجين سواء من مؤسسات التكوين المتخصصة التابعة للمؤسسات أو الإدارات العمومية المعنية أو مؤسسات التكوين المتخصصة الأخرى وهذا ما نصت عليه المادة 34 من المرسوم 85-59 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية السابق ذكره، كما نصت المادة 80 الفقرة الأخيرة من الأمر رقم 06-03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية على أنه: "...التوظيف المباشر من بين المترشحين الذين تابعوا تكويننا متخصصا منصوص عليه في القوانين الأساسية لدى مؤسسات التكوين المؤهلة"، والمؤسسات العمومية للتكوين المتخصص هي تلك المؤسسات التي تكون مهمتها تكوين مترشحين موجهين للالتحاق

¹ -أنظر نص المادة 27 من الأمر 66-133، المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العامة، المرجع السابق.

² - المرسوم رقم 66-146 المؤرخ في 02 جوان 1966، المتعلق بالتعيين في الوظائف العمومية وإعادة ترتيب أفراد جيش التحرير الوطني ومنظمة جبهة التحرير الوطني.

³ - النعيمي تغريدة محمد قدوري، المرجع السابق، ص 309.

بالإدارات العمومية والتي تعمل بموجب اتفاقيات تربطها مع المؤسسات والإدارات العمومية¹، مثل المدرسة الوطنية للإدارة وقد أخذت الجزائر بهذه الطريقة من خلال العديد من التطبيقات، كما هو الحال بالنسبة للمدرسة الوطنية للإدارة التي تم إنشاؤها سنة 1964 بموجب المرسوم رقم 64-155²، والذي نص في مادته الأولى بأن تنشأ مدرسة وطنية للإدارة مهمتها تكوين الموظفين من ذوي الابتكار في الإدارات المركزية وفي المصالح الخارجية، وعليه تتم عملية التوظيف المباشر للطلبة بعد قضائهم فترة التكوين المتخصص بالمدرسة العليا للإدارة، نفس الشيء بالنسبة للمدرسة العليا للأساتذة.

كما يتمثل مجال تطبيق هذه الطريقة في الوظائف التي تتطلب إعداد "فنيا متخصصا من جهة، كما يجب أن تكون من جهة ثانية محددة تحديدا دقيقا حسب الاحتياجات الفعلية للإدارة المعنية، حيث تلتزم الدولة بتعيين خرجي هذه المدارس والمعاهد، ولذلك يجب تحقيق التناسب بين عدد المقبولين بالمدارس أو المعاهد، وعدد المناصب الشاغرة التي تستوعب هؤلاء المتخرجين وذلك من بين المترشحين الذين تابعوا تكوينا متخصصا منصوص عليه في القوانين الأساسية، لدى مؤسسات التكوين المؤهلة³، ومثال ذلك المرسوم التنفيذي رقم 08-409 المتعلق بالقانون الأساسي الخاص بمستخدمي أمانات الضبط للجهات القضائية⁴، حيث نصت المادة 41 منه على أنه: "يوظف أو يرقى بصفة أمين قسم ضبط:

- عن طريق التوظيف المباشر للمترشحين الحائزون شهادة الليسانس في التعليم العالي أو شهادة معادلة لها تحدد تخصصاتها بقرار مشترك بين وزير العدل، حافظ الأختام والسلطة المكلفة بالوظيفة العمومية، الذين تابعوا بنجاح تكوينا متخصصا مدته سنة بالمدرسة الوطنية لكتابة الضبط".

كما يجب الإشارة أنه وقصد المحافظة على الاستقرار والأمن الاجتماعيين، لاسيما وأن المطالب تخص قطاع استراتيجي حساس يمثل لوحده ما يعادل نسبة 29.34% من إجمالي تعدادات الوظيفة

¹ - عقون شراف، سياسات تسيير الموارد البشرية بالجماعات المحلية-دراسة هالة بولاية ميلة-، (مذكرة ماجستير)، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2007، ص 113.

² - المرسوم رقم 64-155- المؤرخ في 08 جوان 1964 المعدل والمتمم، المتعلق بإنشاء المدرسة الوطنية للإدارة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 1، لسنة 1964.

³ - شريف يوسف حلمي خاطر، المرجع السابق، ص 2

⁴ - المرسوم التنفيذي رقم 08-409 المؤرخ في 24 ديسمبر 2008، يتضمن القانون الأساسي الخاص بمستخدمي أمانات الضبط للجهات القضائية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 73، الصادرة بتاريخ 28 ديسمبر 2008.

العمومية المقدر بـ 590.831 عون عمومي¹، فقد تقرر إدماج فئة الأساتذة المتعاقدين لدى قطاع التربية الوطنية في إطار تعليمية وزارية² وتوظيفهم مباشرة مخالفين بذلك الإجراءات التنظيمية المعمول بها لا سيما أحكام المادة 74 من الأمر رقم 03-06 التي تنص على أنه: "يخضع التوظيف إلى مبدأ المساواة في الالتحاق بالوظائف العمومية".

ثالثا: التعيين في الوظائف العليا

الوظائف العليا هي تلك الوظائف التي يوجد فيها بين الوظائف الإدارية والوظائف السياسية لما تتطلب من مؤهلات علمية وما تنطوي عليه من مسؤوليات وأعباء خاصة، ويتم التعيين في هذه الوظائف مباشرة، خروجاً عن مبدأ المسابقة في التوظيف، وترجع الحكمة من تقرير هذا الاستثناء إلى أن هذه الوظائف هي أقرب إلى الوظائف السياسية منها إلى الوظائف الإدارية، مما يقتضي إخضاع أمر التعيين فيها إلى السلطة التقديرية للإدارة لأنها مبنية على الثقة في الأشخاص المرشحين لشغله، ولا يعتمد في الوظائف العليا والنوعية على الجدارة بقدر ما يعتمد على التقدير الشخصي للمكلف بالتعيين، ومدى الولاء المنتظر من المرشح³، وأنشأت الوظائف العليا في الجزائر بنص المادة 10 من الأمر 03-06 السابق ذكره بنصها على أنه: "زيادة على الوظائف المناسبة لرتب الموظفين، تنشأ مناصب عليا، المناصب العليا هي مناصب نوعية للتأطير ذات طابع هيكلية أو وظيفية، وتسمح بضمان التكفل بتأطير النشاطات الإدارية والتقنية في المؤسسات والإدارات العمومية".

وعليه فوفقاً لطريقة التوظيف في الوظائف العليا تتمتع السلطات الإدارية العليا بحرية واسعة في اختيار الموظفين الذين يشغلون الوظائف العليا في الدولة⁴، مثل الوزراء والسفراء والمحافظين ورؤساء الجامعات وغيرهم، حيث يتم الاختيار دون ضوابط وقيود وعلى أساس الثقة في الشخص الذي يتم

¹ -موقع الرسمي للمديرية العامة للتوظيف العمومية والإصلاح الإداري dz.gov.dgfp.www

² -تعليمية وزارية مشتركة رقم 01 مؤرخة في 13 أبريل 2011، تحدد شروط وكيفيات التوظيف المباشر للأساتذة المتعاقدين الموجودين في حالة نشاط في المؤسسات التعليمية التابعة لوزارة التربية الوطنية.

³ -بلعيفة عبد العالي، الآليات القانونية لتحقيق المساواة في التوظيف في المؤسسة العمومية الجزائرية-مقاربة نقدية سوسيو قانونية-، المرجع السابق، ص 70.

⁴ -نصت المادة 16 من الأمر 03-06، المرجع السابق، على أنه: "يعود التعيين في الوظائف العليا للدولة إلى السلطة التقديرية للسلطة المؤهلة".

اختياره ودرجة ولائه وانتمائه للدولة ولنظام الحكم السائد فيها، وإن كان أقل خبرة وكفاءة من غيرهم مما ينجم عنه في الكثير من الأحيان فساد في الجهاز الإداري وعجزه عن تحقيق الصالح العام، وقد عرفت المادة 15 فقرة 02 من الأمر 03-06 السابق ذكره بنصها على أنه: "... تتمثل الوظيفة العليا للدولة في ممارسة مسؤولية باسم الدولة قصد المساهمة مباشرة في تصور وإعداد وتنفيذ السياسات العمومية"، وما يؤكد خصوصية التعيين في هذه الوظائف، واعتمادها على معيار الولاء هو اشتراط القانون 01-17 الذي يحدد قائمة المسؤوليات العليا في الدولة والوظائف السياسية السابق ذكره، شرط الجنسية الجزائرية دون المكتسبة لتولي الوظائف العليا في الدولة، بحكم مسؤولياتها وحساسيتها لارتباطها أساسا بالوظائف السياسية في الدولة، وبالتالي فهي تتعلق بسيادة الدولة، وحددت المادة 02 منه قائمة المسؤوليات العليا في الدولة والوظائف السياسية التي يشترط الجنسية الجزائرية الأصلية للتعين فيها، سبق التفصيل في هذا الموضوع في الجزء المتعلق بدراسة شروط التوظيف.

خلاصة الباب الأول:

جاء الباب الأول تحت عنوان الأساس القانوني لمبدأ حيا الإدارة في الجزائر، حيث تم التطرق لبيان مفهومه ونشأته وبيان المناخ السياسي الملائم الذي يمكن أن يجسد فيه الحياد الإداري، فأصل تكوينه راجع لفكرة اختلاط الإدارة بالسياسة، ووضع الإدارة العامة في النظام السياسي للولايات المتحدة الأمريكية في القرن 19، وذلك بسبب تدخل الأحزاب السياسية التي أدت إلى فساد الجهاز الإداري، حيث كان سائدا نظام (الغنائم للمنتصر)، ثم دعا الأمريكيون إلى فصل السياسة عن الإدارة، وبالتالي ضرورة حيادية الجهاز الإداري للدولة، وقيام الجهاز الإداري على أساس تشغيل الكفاء للوظيفة العامة، أما بالنسبة للوضع في الجزائر فقد سجلنا غياب مبدأ حياد الإدارة في مرحلة الأحادية الحزبية، وتم تبنيه في مرحلة التعددية الحزبية منذ دستور 1989، حيث جاءت أحكام هذا الدستور لتعلن الأخذ بهذا المبدأ ولو بصفة ضمنية، إلى غاية النص عليه صراحة ابتداء من دستور 1996، وعمل على تدعيمه من خلال النص على أسس ومعايير تكرسه خاصة من خلال الإصلاحات المصاحبة للتعديل الدستوري لسنة 2016، وسنة 2020، لكن الاعتراف بهذا المبدأ نظريا يبقى مجرد حبرا على ورق، فكان لا بد من وجود ضمانات فعلية تعمل على تجسيده، وهذا ما حرص المشرع الجزائري على تكريسه في المنظومة القانونية الوطنية من خلال النص على مبدأ المساواة في التوظيف وجعل الجدارة هي معيار التمييز بين المواطنين في شغل الوظائف العمومية.

وخلصنا أن الحياد الإداري يطرح في الدول التي يسود فيها نظام التعددية الحزبية، حيث تطلب السلطة الحاكمة من الموظف أن يكون على درجة كبيرة من الحياد السياسي، تمكنه من تنفيذ السياسة العامة وأداء مهامه، دون أن يتأثر الموظف بالولاء السياسي، عكس الأنظمة التي يسود فيها نظام الحزب الواحد الذي يكون في الغالب استبدادي، ويفتقد إلى النزاهة في التوظيف، وبنتيجة غياب الحياد الإداري في تقديم الخدمة للجمهور، وعليه أصبح لمبدأ حياد الإدارة أهمية بالغة في مجال الوظيفة العمومية كونه أصبح اليوم مبدأ دستوريا وعالميا، وأن اعتماده في عملية التوظيف سينعكس حتما على سلوك الموظف بالإيجاب، حيث

يجعله يلتزم بواجب الحياد الوظيفي في ممارسة مهامه بعيد عن الاعتبارات السياسية والولاء الحزبي، وهذا ما سيكون محل دراسة في الباب الثاني.

الباب الثاني:

التزام الموظف العمومي بالحياد الوظيفي

الباب الثاني: التزام الموظف العمومي بالحياد الوظيفي

يعرف الموظف العمومي بحسب ما استقر عليه معظم الفقه بأنه الشخص الذي يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الأخرى، عن طريق شغله منصباً يدخل في التنظيم الإداري لذلك المرفق، وتربطه في ذلك علاقة تنظيمية لائحية مع الإدارة العامة، إذا فترجمة مبدأ حياد الإدارة في مواجهة المرتفقين وفقاً للمركز اللائحي للموظف العمومي، يحتم عليه أن يتحرك في إطار قانوني محدد، كالالتزام بأداء واجبات الوظيفة العامة، التي لها صلة مباشرة بمبدأ الحياد، كما تفرض عليه بعض القيود عند ممارسة بعض الحقوق والحريات خاصة منها (الانتماء السياسي أو النقابي، وحرية التعبير عن الآراء السياسية) في إطار هذا المبدأ، وبذلك فالحياد الوظيفي يرتبط أساساً بالتزامات وقيود تنشأ في ذمة الموظف العمومي، تفرض عليه أداء واجباته المهنية بكل أمانة ودون تحيز حسب نص المادة 41 من الأمر 03-06 المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العامة، وعليه يمكن القول أن الحياد الإداري كواجب في ذمة الموظف العمومي يحمل معنيين أو ينقسم إلى شقين، فالشق الأول يحمل فيه واجب الحياد معنى إيجابي، ومفاده التزام الموظف العمومي أثناء تأدية مهامه بمعاملة المرتفقين على أساس مبدأ المساواة ودون تحيز مرده إلى طبيعة قناعاته أو قناعاتهم السياسية أو الفلسفية، أما الشق الثاني فواجب الحياد يحمل معنى سلبي، ومفاده امتناع الموظف عن إظهار آرائه السياسية أو الفلسفية داخل الخدمة، ويظهر هذا المعنى من خلال تمكين الموظف من المشاركة في الحياة السياسية مشاركة موضوعية بحيث لا ينحاز معه على اعتبارات شخصية، فالحياد يشمل الامتناع والموضوعية في ذات الوقت، لذا فمضمون الدراسة في هذا الباب ستكون استناداً لما تم عرضه من معنى التزام الموظف العمومي بالحياد الوظيفي، وبذلك نقسم هذا الباب إلى فصلين، حيث نخصص (الفصل الأول) إلى تكريس الحياد الإداري من خلال واجبات الموظف العمومي، ونخصص (الفصل الثاني) لالتزام الموظف العمومي بمبدأ الحياد في إطار ممارسته للحقوق السياسية.

الفصل الأول: تكريس مبدأ الحياد من خلال واجبات الموظف

إذا كانت الوظائف العامة حق للمواطنين تطبيقاً لمبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة على أساس الكفاءة واستيفاء الشروط المطلوبة ودون وساطة أو محاباة، كما تم تفصيله في الفصل الثاني من الباب الأول من الدراسة، إلا أن الوظائف العامة تعتبر في الوقت نفسه تكليف للقائمين بها، وضمانة لحسن سير المرافق العامة، خدمة للصالح العام، وبذلك فالموظف العمومي يعتبر في وضعية قانونية ونظامية إزاء الإدارة العامة، وهو بهذه الصفة تفرض عليه عدت واجبات، مكرسة بذلك مبدأ الحياد الوظيفي، وهذه الواجبات والقيود تستهدف في مجموعها حسن سير المرافق العامة، والقدرة على إشباع الحاجات العامة على الوجه الأكمل، حيث عمل المشرع من خلال النظام الأساسي للوظيفة العامة، والقوانين الخاصة على تحديد طبيعة هذه الواجبات، كما عمل الفقه على تقسيم هذه الواجبات إلى صنفين، واجبات مهنية وواجبات أخلاقية، ويعتبر أساس تكليف الموظف بالواجبات المهنية أو الأخلاقية بشكل خاص هو الحفاظ على حياد واستقلالية للإدارة وبذلك سنتطرق في هذا الفصل إلى القيود المستمدة من المركز الوظيفي للموظف العام، وطبيعة بعض الوظائف العامة، وتتمثل هذه القيود في الالتزام بواجب الطاعة والولاء (المبحث الأول)، يليها الالتزام بواجب التحفظ وكتمان السر المهني (المبحث الثاني)، ثم الالتزام بواجب النزاهة (المبحث الثالث) وسيتم التفصيل فيها من خلال تبيان مضمون هذه الواجبات، وأساسها، وعلاقتها بمبدأ حياد الإدارة.

المبحث الأول: واجب الطاعة والولاء

من الواجبات التي تواجه الموظف العمومي في إطار تقيده بمبدأ الحياد هو التزامه بواجب طاعة الأوامر الرئاسية وواجب الولاء، وهما مفهومان يبدو أنهما يتقاربان في المعنى، إلا أنهما يختلفان من حيث كيفية الالتزام بهما، كون أن العمل الإداري هو في حقيقته عمل إنساني وجماعي وديمقراطي، وهذا يقتضي بحسب الأصول الإدارية أن يكون من حق المرؤوس أن يبدي وجهة نظره وأن يناقش رؤسائه ولو اختلف معهم في ذلك، إذ الحقيقة هي وليدة اختلاف الرأي، واختلاف في الرأي إن كان بين الرئيس والمرؤوس في إطار السياسة المتعلقة بالعمل الإداري، كان هذا في إطار الالتزام بواجب الطاعة، وإن خرجت المسألة من دور المناقشة وجب على المرؤوس في هذه الحالة ألا يخالف هذا الرأي أو يقيم العراقيل في سبيل تنفيذه، ذلك أن الطاعة أصبحت واجبة، وإن تعداه إلى الانتقاد العلني لسياسة الحكومة العامة، أو معارضة النظام السياسي القائم في للدولة، انطلاقاً من معتقد سياسي أو حزبي أو طائفي لدى الموظف العمومي، كان ذلك في حيز الالتزام بواجب الولاء، وبذلك لا يجوز أن ينطوي سلوك الموظف على تحدٍ للنظام السياسي القائم، أو التناول والتمرد عليه، أو المساس بأمن الدولة والتشهير برموزها، لذا سنبين المقصود بالالتزام الموظف العمومي بواجب الطاعة (المطلب الأول)، ثم نتطرق إلى واجب الولاء في (المطلب الثاني)، وفقاً للمضمون السابق شرحه.

المطلب الأول: الالتزام بواجب طاعة الرؤساء

يقوم تنظيم الوظيفة العامة على مبدأ التدرج الرئاسي، أي خضوع الموظف للرئيس هكذا حتى نصل إلى قمة الهرم، حيث ترتبط كل طبقة بالتي تعلوها برابطة السلطة الرئاسية ولهذه الفكرة أسس فنية وسياسية ولها مظاهر وأطر تضبطها من أجل تحقيق الهدف المنتظر منها، فالدولة عند اعتمادها على تنظيم الوظيفة العامة تقوم بإعمال مبدئين يتمثل الأول في أن تقوم لإعمال مبدأ التدرج الرئاسي أي وحدة تتكون من رئيس ومرؤوس، أما الثاني هو صدور مختلف السلطات من رئيس واحد في تلك الوحدة، وعليه تنشأ علاقة وظيفية بين الرئيس والمرؤوس، حيث تعتبر أساس من أسس الالتزام بالطاعة.

الفرع الأول: مفهوم واجب الطاعة

يعد واجب طاعة الرؤساء حجر الزاوية في كل نظام إداري، فإذا اختلف هذا المبدأ، فلن يجدي في إصلاح الإدارة أي علاج، على هذا الأساس نجد أن واجب الطاعة أصبح التزام قانوني في ذمة

الموظف يحكم جميع الأنظمة الإدارية للدول، وللتوضيح أكثر سنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف واجب الطاعة (أولاً)، ثم نبين أساسه القانوني (ثانياً).

أولاً: تعريف واجب الطاعة

واجب الطاعة يفرض على الموظف العمومي الالتزام بتنفيذ جميع الأوامر الصادرة إليه من الرؤساء، واحترام قراراتهم والتزام حدود الأدب واللباقة في مخاطبتهم لضمان حسن سير المرفق العام، ولتبيان المقصود بواجب الطاعة سنتطرق لتعريف هذا الواجب في الفقه الإداري، ثم إلى مدلوله في القضاء الإداري.

1- تعريف واجب الطاعة في الفقه الإداري

يحمل واجب الطاعة مدلولين انقسم الفقهاء على أساسه إلى قسمين: قسم أخذ بالمعنى الواسع، للطاعة وقسم اتجه نحو المعنى الضيق.

أ- المعنى الواسع لواجب الطاعة

فأنصار المدلول الواسع يذهبون إلى أن واجب الطاعة يقتضي على الموظف العمومي كباقي مواطني الدولة احترام دستورها وقوانينها احتراماً للشرعية¹، ومن بين أنصار هذا الاتجاه الفقيه "دولي Doole" و "كاثرين" "catherine"، والفقيه "دوجي" الذين اعتبروا أنه لا يوجد واجب طاعة للسلطة الرئاسية يتميز عن واجب طاعة القانون، فدور السلطة الرئاسية لا يزيد عن كونه إعطاء تعليمات مطابقة للقوانين وللعمل بمقتضاه.

ب- المعنى الضيق لواجب الطاعة

أما المدلول الضيق لواجب الطاعة فهو التزام الموظف العمومي بتنفيذ جميع الأوامر الصادرة إليه من الرؤساء فحسب وهو ما أخذ به أغلب الفقهاء²، فمن المسلم به أن السلطة الرئاسية تتضمن حق الرئيس في توجيه مرؤوسيه، وإصدار التعليمات والأوامر والنواهي إليهم بصدد الأعمال الإدارية المتنوعة الداخلة في اختصاصاته، وأن على المرؤوسين أن يطيعوا هذه الأوامر وينفذوا هذه التعليمات، كقاعدة عامة، فواجب الطاعة في هذا المعنى هو التزام كل موظف بأن يتحمل مسؤولية المهام الموكلة إليه، ويقع عليه الامتثال لتعليمات رئيسه التسلسلي، وهو واجب يشكل أساس كل نظام إداري، وذلك أن عدم

¹-jean marie -Auby, **institutions administratives**, Dalloz, paris, 1973, p 283.

²-مازن ليلو راضي، الطاعة وحدودها في الوظيفة العمومية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2002، ص 15.

التقيد به ينعكس سلبا على سير المرفق العام، أما الموظف العمومي المرؤوس فلكي يكون ملزما بتنفيذ أوامر رئيسه ينبغي أن يكون موضوع الأمر داخل في اختصاص المرؤوس، كما يشترط كذلك توافر التبعية المرفقية، بمعنى أن الأوامر والتعليمات التي يختص بإصدارها الرئيس ينبغي أن تخص نشاط المرفق بطريق مباشر أو غير مباشر.¹

وعرف عمار عوابدي واجب الطاعة على أنه: "الخضوع والتبعية من قبل الموظف والتي تعد عنصرا من عناصر النظام القانوني لمركزه الوظيفي وواجبه هو إطاعة أوامر ونواهي رئيسه الإداري المباشر فالمرؤوس ليس ملزما فقط بالخضوع، والطاعة للقوانين واللوائح، والنظم العامة في الدولة بل هو ملزم قانونا أيضا بالخضوع لأوامر ونواهي وتوجيهات وتعليمات رئيسه الإدارية وإطاعتها وتنفيذها في حدود القانون، وكل إخلال بالتزامات واجب الطاعة من قبل المرؤوس لأوامر ونواهي رئيسه الإداري المباشر يعد ويكون خطأ إداريا تأديبيا يعقد ويرتب المسؤولية التأديبية للعامل، أو الموظف المرؤوس جزائها توقيع العقوبات التأديبية."²

2- تعريف واجب الطاعة في القضاء الإداري

تعرض القضاء الإداري هو الآخر إلى تعريف واجب الطاعة باعتباره من أهم واجبات الموظف العمومي في عدة أحكام من بينها حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر بتاريخ 11 ماي 1963، حيث جاء فيه: "... إطاعة الموظف لرئيسه من أهم واجبات وظيفته، إذ أن الرئيس بحسب التدرج الرئاسي المسؤول عن حسن سير العمل، وترك الأمر للموظف باختيار ما يشاء من أعمال وبرفض ما لا تهواه نفسه يؤدي إلى الإخلال بالنظام الوظيفي، وفي حكم آخر صادر عن المحكمة الإدارية في مصر في 05 جوان 1965 الذي جاء فيه: ".. تقضي طاعة الرؤساء من العامل إلى جانب تنفيذ ما يصدر عنه إليه من أوامر وقرارات تقديم الاحترام لهم بالقدر الذي يجب أن يسود بين الرئيس والمرؤوس، فيستحق العامل الجزاء إذا وجه لرئيسه عبارات قاسية وذلك حتى ولو ثبت صحة ما تضمنته هذه العبارات."³

¹- شريف يوسف خاطر، الوظيفة العامة (دراسة مقارنة)، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2011، ص 107

²- عمار عوابدي، فكرة مبدأ تدرج السلطة الرئاسية في الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984، ص 207.

³- حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر في 05/06/1965، مجموعة المبادئ القانونية. نقلا عن: مازن ليلو راضي،

المرجع السابق، ص 16.

ثانيا: الأساس القانوني لواجب الطاعة

نصت تشريعات كل الدول على واجب الطاعة الرئاسية بالنظر إليه كوسيلة تنظيمية في الجهاز الإداري، فالالتزام بواجب الطاعة هو احترام الموظف العام للأوامر الصادرة وفقا لمبدأ التدرج الرئاسي وتطبيقها بصفة محايدة وموضوعية، فيقصد بالطاعة في الاصطلاح التشريعي القانوني امتثال المرؤوس للأوامر رئيسه الإداري فيعتبر هذا الواجب من الواجبات المنصوص عليها صراحة في القانون، ويستمد واجب الطاعة وجوده القانوني في التشريع الجزائري من خلال الأمر رقم 06-03 المتعلق بالقانون الأساسي العام وذلك بموجب نص المادة 02 منه، والتي تنص على أنه: "كل موظف مهما كانت رتبته في السلم الإداري مسؤول عن تنفيذ المهام الموكلة إليه"، كذلك نصوص المواد 40، 52، 180 فقرة 3، حيث نصت هذه الأخيرة على أنه: "تعتبر على وجه الخصوص أخطاء من الدرجة الثالثة الأعمال التي يقوم من خلالها الموظف بما يلي:..."

- فرض تنفيذ تعليمات السلطة السلمية في إطار تأدية المهام المرتبطة بوظيفته دون مبرر مقبول"

الفرع الثاني: محتوى واجب الطاعة

من خلال ما سبق عرضه فإن محتوى واجب الطاعة لدى الموظف العمومي، يظهر من خلال عنصرين أساسيين يتمثل العنصر الأول في الامتثال للأوامر الرئاسية بالخضوع لها، وتنفيذها ويقوم العنصر الثاني على احترام الرؤساء بالقدر اللازم لضمان حسن سير المرفق العام.

أولاً: الامتثال للأوامر الرئاسية

يرتبط الموظفون فيما بينهم برابط التبعية والتسلسل، فيخضع موظف أدنى درجة إلى الموظف الأعلى درجة منه، وهو ما يعرف في القانون الإداري بالسلطة الرئاسية، وذلك فإن من يملك سلطات معينة له الحق في أن يصدر أوامر واجبة الطاعة فطبيعة الوظيفة العامة وضرورتها تفرض احترام القانون وطاعة الرؤساء.¹

1- الوجه الإيجابي لواجب الامتثال للأوامر الرئاسية

إن الخضوع والامتثال للسلطة الرئاسية، أمر يقتضيه التنظيم الإداري السليم، فبغيره لا يمكن للإدارة تحقيق أي نشاط قانوني تسعى إليه²، هذا الخضوع الذي يأخذ صور عديدة، ومتنوعة منها ما

¹- لجلط فواز "واجب الطاعة الرئاسية وأثره على المسؤولية الجنائية للموظف العام، مجلة التراث، جامعة زيان عاشور، العدد 22، جوان 2016، ص 124.

² - piquemal (M), "Le Fonctionnaire devoirs et obligation", Éd Berger. Leverault, , 1976, p 76.

يتضمن القيام بعمل معين ومنها ما يتضمن الامتناع عن عمل، والعمل المطلوب تنفيذه بدوره قد يكون تكليفاً بعمل، قانوني أو بعمل فني أو بعمل ذو طبيعة إدارية أو مادية، وقد يكون وجه الامتثال خليط بين ذلك، كما قد يكون التزاماً بسلوك معين (سواء إيجابي أو موقف سلبي، وتجدر الإشارة إلى أن الالتزام بتنفيذ الأمر يجب أن ينصرف إلى نصه وفحواه، وإلا كما يقول الفقيه "ريفيرو" RIVERO " أن الأمر ينقلب إلى حلول حينما يقدم المرؤوس على اتخاذ قرار من جانبه يتعارض أو يعدل أو يتجاهل الأمر الرئاسي¹، ولا يتحقق عنصر الامتثال بالنسبة للموظف العمومي، إلا من خلال التزامه بالأداء الشخصي والإخلاص في الأداء، أما الأول فمفاده أن الموظف مسؤولاً شخصياً عن تنفيذ المهام الموكلة إليه، ولا يحق للموظف في أي حال من الأحوال التنازل عن ممارسة مهامه لأنه يعد واجب قانوني يلزم الموظف بأدائه وليس له الحق في أن يفوضه إلى غيره إلا إذا أجاز له المشرع ذلك صراحة، وذلك ما أكدته أحكام الأمر 03-06، وبالتالي فإن مباشرة الأعمال الوظيفية من قبل الموظف التزام شخصي يستند إلى مبدأ عام يجمع عليه الفقه الإداري وهو مبدأ شخصية الاختصاص²، وأما الالتزام الثاني وهو الإخلاص في الأداء فمفاده أن يلتزم الموظف بأداء الأوامر الرئاسية بكل أمانة وتقاني وإتقان ودون تحيز، ويعتبر من قبيل الإخلاص في الأداء القيام بتنفيذ الأوامر على وجه السرعة إذا كانت طبيعتها أو هدفها يقتضي ذلك كالقوانين التي ترتبط بالنظام الاقتصادي.³

2- الوجه السلبي لواجب الامتثال للأوامر الرئاسية

إن واجب الامتثال للأوامر الرئاسية لا يقتصر على تنفيذها فحسب بل لابد من التزام المرؤوس بالكف عن إقامة العراقيل في وجه التنفيذ وأداء الأوامر دون تعقيب منه على مدى ملائمة أو عدالة توزيع المهام على الموظفين⁴، لما في ذلك من عرقلة للعمل الإداري، وإلا ترتب عن ذلك مسؤولية تأديبية في ذمة الموظف، ونجد أن الأمر 03-06 السابق ذكره قد أشار إلى ذلك في نص المادة 178 منه بنصها على أنه: "تعتبر على وجه الخصوص أخطاء من الدرجة الأولى كل إخلال بالانضباط العام يمكن أن يمس بالسير الحسن للمصالح"، كما نص قانون العقوبات على التزام المرؤوسين بعدم عرقلة

¹-نقلا عن: عبد العزيز السيد الجوهري، الوظيفة العامة "دراسة مقارنة مع التركيز على التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1985، ص142.

²- بدرية ناصر، نطاق السلطة الرئاسية في القانون الإداري الجزائري، (مذكرة ماجستير)، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي مولاي الطاهر، سعيدة، الجزائر، 2009/2008، ص 192.

³-Piquemal.(M),op.cit, p 87.

⁴-محمد يوسف المعداوي، المرجع السابق، ص 81.

الأوامر الصادرة من الرؤساء، واعتبر صراحة أن مخالفة هذا الالتزام يمكن أن يرتب مسؤولية جنائية في ذمة الموظف العمومي.¹

ثانيا: احترام السلطة الرئاسية

إن العنصر الثاني لواجب الطاعة، هو التزام الموظف باحترام الرؤساء والتزام حدود اللباقة والأدب عند مخاطبتهم ، فلا يجوز للموظف مخاطبة رؤسائه بعبارات شائنة تحمل معنى الإهانة أو تنطوي على خروج على ما تقتضيه وظيفته من احترام لرؤسائه وتوقيرهم ولا يتناول على رؤسائه ويشهر بهم أمام زملائه، وسنبين المضمون الفقهي والقضائي لواجب احترام الرؤساء كما يلي:

1- المضمون الفقهي لواجب احترام الرؤساء

ذهب الكثير من الفقه الإداري لاعتبار واجب احترام السلطة الرئاسية من الواجبات الأخلاقية، التي يجب على الموظف التحلي بها في معاملة رؤسائه الإداريين، وحتى في علاقته مع زملائه المرؤوسين من نفس الدرجة، وفي هذا الصدد ذهبت الأستاذة "catherine" بالقول: "إن الطاعة فضيلة أخلاقية، عندما يتعلق الأمر بطلب تضحيات شخصية، فيجب أحيانا التنازل عن آراء وقيم متمسك بها والتدريب على السيطرة على الإرادة وهذا يتم أحيانا بالقسوة"²، أما جان ماري أوبي "jean marie auby"، وروبرت أدير "Robert ducos adur"، ذهبا بالقول إلى أنه: "... في ظل مفهوم فكرة السلطة الرئاسية يخضع الموظفون لسلطة الرؤساء الذين يستلزم طاعتهم طاعة مطلقة من قبل المرؤوسين، وهؤلاء الرؤساء هم الذين يوجهون ويقودون الموظفين أثناء ممارستهم الوظيفة الإدارية، ويتخذون القرارات المتعلقة بأوضاعهم ومراكزهم المهنية، وهم يملكون في هذا المجال، سلطة تقديرية واسعة جدا، والموظفون لا يشاركون بأية صورة في سلطة تسييرهم وتوجيههم هذه، ولا يملكون إلا مكنة مواجهة الأعمال والإجراءات غير الشرعية التي تمارس في مواجهتهم من قبل رؤسائهم الإداريين، وذلك بواسطة الطعون الإدارية والقضائية ضد هذه الإجراءات غير المشروعة"³، وتعتبر السلطة الرئاسية الوجه المقابل للتبعية الإدارية وهي تتقرر بدون نص وبشكل طبيعي، غير أنها من جانب آخر ترتب مسؤولية الرئيس عن أعمال مرؤوسيه، وبالتالي عدم إمكانية تهريبه من هذه المسؤولية.⁴

¹ - أنظر المادة 113 و 112 من الأمر 66-155 لمؤرخ في 08 جويلية 1966، المتضمن قانون العقوبات، الجريدة

الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 49، مؤرخة في 11/07/1966، ص 713.

² -catherine(R) et JHUILIER(G) , **Melanges en ihonner du professeur problèmes de droit public contemporain** , Dalloz, Paris, 1974, p585.

³ - jean marie auby, Robert ducos adur, **droit administratif**. Paris. Daffoz. 3eme. Ed. 1973,p65.

⁴ - مازن ليلو راضي، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2005، ص 69.

2- المضمون القضائي لواجب احترام الرؤساء

بالنسبة للقضاء نجد أن مجلس الدولة الفرنسي في أحد أحكامه اعتبر أن واجب احترام الرؤساء لا يعني بالضرورة أن يتحفظ المرؤوس في قوله مع الرؤساء فلا ينطق إلا بطيب القول نحوهم، فذلك من قبيل الذوق والأدب العام المرؤوس ولكنه ليس إلزاماً وإنما يتقيد المرؤوس بالامتناع عن أي قول أو فعل يعد تحدياً للرؤساء أو إهانة لهم، أو ينم عن استخفاف بهم، لأن ذلك من شأنه إصابة الجهاز الإداري بالتفكك بين أعضائه والتأثير على حسن سير العمل داخل المرفق العام.¹

الفرع الثالث: نطاق طاعة الأوامر الرئاسية

تثور في نطاق العلاقة القانونية والتنظيمية والفنية الرئاسية بين الرؤساء ومرؤوسيه، بعض القضايا والمسائل القانونية بالغة التعقيد والتشعب في بعض المجالات والأحيان، مثل قضية إلى أي مدى يجب قانوناً على الموظف العمومي الالتزام بواجب إطاعة وتطبيق الأوامر والتوجيهات والتعليمات الرئاسية الصادرة إليه من رؤسائه الإداريين المختصين، وهنا نميز بين أمرين، وهما أن تكون هذه الأوامر مشروعة قانوناً، وتكون كذلك إذا استوفت شروط صحتها، وهذه الشروط تنقسم إلى شروط شكلية وأخرى موضوعية²، فإذا توافرت الشروط الشكلية والموضوعية للأمر على هذا النحو كان مشروعاً، ومن ثم يجب على الموظف إطاعته والعمل على تنفيذه، وإلا تعرض للمساءلة التأديبية، وعليه فإن طاعة المرؤوس للأوامر المشروعة أمر لا يثير أي إشكال، بل والأكثر من ذلك فهي تعد من التزامات المفروضة على الموظف العمومي بموجب القوانين والتنظيمات المتعلقة بالوظيفة العامة، ولكن الخلاف يثور بالنسبة للأوامر غير المشروعة التي تثير العديد من الإشكالات الأمر الذي جعل الفقه الإداري

¹ - Arrêt du Conseil d'Etat français du 22 juillet 1936 dans l'affaire Flandrin, pl.p.830.

- ورد عن: عاصم أحمد عجيلة، طاعة الرؤساء في الوظيفة العامة إدارياً تأديبياً جنائياً مقارنة بالشرعية، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع الإسلامية، صنعاء، اليمن، 2009، ص 68.

² - **الشروط الشكلية تتمثل في:** أن تصدر من رئيس مختص قانوناً بإصدارها، أي من سلطة شرعية مختصة بذلك، أن توجه إلى موظف مختص بتنفيذها، أن تفرغ في الشكل الذي يتطلبه القانون لذلك، أما الشروط الموضوعية فتتمثل في مطابقة مضمون الأوامر لأحكام القانون الخاضعة لها، أو بمعنى آخر مطابقة الغاية التي ترمي إليها تلك الأوامر مع الغاية التي ترمي إليها القاعدة القانونية التي تحكمها.

ينقسم في ذلك بين داعي لوجوب طاعة الأوامر بغض النظر عن مشروعيتها، ومنهم من نادي بعدم طاعة الأوامر الغير مشروعة احتراماً لمبدأ المشروعية، ولتبيان ذلك لا بد من التطرق لمختلف النظريات الفقهية، ثم إلى موقف المشرع الجزائري من طاعة الأوامر الرئاسية غير المشروعة.

أولاً: عرض النظريات المتعلقة بنطاق طاعة الأوامر غير المشروعية

ظهرت العديد من النظريات بشأن طاعة الأوامر الرئاسية غير المشروعة من عدمه، فمنها من اعتمد أنصارها في طرحهم على تغليب مبدأ المشروعية على مبدأ الاستمرارية، وبالتالي القول بعدم طاعة الأوامر غير المشروعة (أنصار نظرية المشروعية)، وذهب اتجاه آخر في طرحهم على تغليب مبدأ استمرارية المرافق العمومية على مبدأ المشروعية، وبالتالي القول بطاعة الأوامر الرئاسية طاعة مطلقة، بغض النظر عن مشروعيتها أو عدم مشروعيتها (أنصار نظرية الطاعة المطلقة)، ثم ظهرت نظرية ثالثة اعتمد أنصارها على التوفيق بين مبدأ المشروعية، ومبدأ الاستمرارية، وتسمى (بالنظرية التوفيقية).

1- النظرية الشرعية

يرى أنصار هذه النظرية وعلى رأسهم الفقيه دوجي "Duguit" أن رجل الإدارة المرؤوس عندما يجد نفسه في موقف الخيار بين تطبيق أوامر الرئيس غير المشروعة وبين تطبيق القانون يجب عليه احترام أولوية تطبيق القانون ويرفض طاعة وتنفيذ أوامر رئيسه غير المشروعة، وإذا ما نفذها يعد مرتكباً لخطأ شخصي يقيم ويعقد مسؤولياته الشخصية والمدنية في ذمتهم المالية الخاصة وقوله: "بأن المرؤوس يلتزم بطاعة رئيسه مادام الأمر مشروعاً، فإن خرج عن المشروعية كان على المرؤوس عدم طاعته، وحجته في ذلك أن الموظف لا يعدو أن يكون مواطناً، عليه أن يلتزم باحترام القانون وعدم مخالفته، ويستثنى دوجي من رجال الإدارة العامة طائفة الجنود من مبدأ أولوية وأفضلية احترام القانون على أوامر الرئيس غير المشروعة، إذ يجب على الجنود في نظره إطاعة الأوامر والتوجيهات والتعليمات العسكرية الصادرة إليهم من رؤسائهم وتنفيذها دون مناقشتها أو بحث مدى مشروعيتها حتى ولو كانت مخالفة للقانون، لأن دوجي يعتبر الجندي آلة للإكراه محرومة من حرية التفكير¹.

¹- نقلاً عن: علي جمعة محارب، المرجع السابق، ص 104.

كما يذهب الفقيه "waline Marcel"¹ في نفس الاتجاه بالقول أن سلطة إصدار الأوامر الرئاسية التي يحوزها ويمارسها الرئيس الإداري المختص، إنما يستمدّها من القانون عن طريق فكرة الاختصاص، فيظل الرئيس الإداري حائزاً وممارساً لسلطة إصدار الأوامر والتعليمات على رؤوسه، على نحو شرعي وملزم كل التزم باحترام وتطبيق قواعد الاختصاص القانونية في عناصر الأربعة...، ولكن عندما يخالف القانون في ركن الاختصاص، شخصياً أو موضوعياً أو زمانياً أو مكانياً، فإنه يفقد الصفة والقدرة القانونية في أن يمارس سلطة الأمر والنهي على الرؤوسين، أي يصبح غير مختص قانونياً بإصدار الأوامر الرئاسية على رؤوسه، فإذا ما أصدر الرئيس الإداري أوامر مخالفة للقانون وغير شرعية فإن هذه الأعمال تكون مشوبة بعيب عدم الاختصاص فيقع بذلك على الرؤوسين التزام عدم الطاعة، تفضيلاً لحماية واحترام القانون.

كما يؤكد أنصار هذه النظرية على أن الموظف لا يدين بالطاعة في ممارسة نشاطه، إلا للقانون وحده دون سواه، وأنه ليس هناك واجب طاعة الرؤساء منفصل عن واجب طاعة القانون، فالسلطة الرئاسية لا يمكن لها تمارس نشاطها، إلا وفقاً للقوانين واللوائح والمبادئ الأساسية التي تحكم النشاط الإداري، كما أن دور الرئيس الإداري يتمثل في قيامه بإصدار توجيهات وأوامر على رؤوسه مطابقة للقانون²، وعليه فإن أنصار هذه النظرية فهم يغلبون ضرورة احترام مبدأ المشروعية على مبدأ استمرارية المرافق العمومية، مستندين في ذلك على المبررات السابق ذكرها، لكن بالرغم من أن هذه النظرية ترسي قواعد متينة لمبدأ الشرعية، بما توفره من ضمانات للحقوق والحريات، وتحول دون استبداد السلطة الإدارية، إلا أنها تعرضت للكثير من النقد لا سيما أن الأخذ بإطلاقها يؤدي إلى تعطيل سير العمل في المرفق ويدفع الرؤوسين إلى أن يكونوا "قضاة مشروعية" يبحثون في مشروعية أوامر رؤسائهم، ويمتنعون عن تنفيذها إن هم اعتقدوا بعدم مشروعيتها، وهم في الغالب أقل خبرة ودراية من الرؤساء في مجال الإدارة، ومما لا شك فيه أن ذلك يؤثر على السير الحسن لعمل الإدارة، ويصيب المرافق العمومية بالاضطراب.³

2- نظرية الطاعة المطلقة

¹-waline(M), **précis de droit adminicstratif**, édition Montchrestien, Paris,1970, p60.

² - Chérigny (Bernard), **Ordre illégal et devoir de désobéissance dans le-17 contentieux disciplinaire de la fonction public civil**, RDP, librairie de droit et de jurisprudence, Paris, Juillet – Août, 1975, P 872.

³ -FOUGERE (L), **la fonction publiqui**, institut international des sciences administratives, Bruxelles, 1996, p 310.

يذهب أنصار هذه النظرية ومن أشهر مؤيديها هوريو إلى أنه في حالة تعارض أمر الرئيس مع حكم القانون، فعلى هذا المرؤوس أن يمضي في طاعة أمر رئيسه، وتنتقل المسؤولية بعد ذلك إلى عائق الرئيس مصدر الأمر¹، كما ينجم عن ذلك بعض النتائج الضارة فما على الرؤساء إلا أن يتحاشوا إصدار أوامر خاطئة من جانبهم، أما الخوف على المشروعية فهو ينحني أمام الاعتبارات الأمرة للسلطة، فالرئيس هو وحده هو الذي يكون له القول الفصل في ذلك ولذلك فالطاعة المطلوبة له تكون تامة، وتتمثل في الخضوع الدائم لأوامره دون تردد أو تخاذل²، وهم بذلك يعرفون واجب الطاعة على أنه "الخضوع لأوامر الرؤساء فحسب" وهذا ما جعل الفقيه سالون "salon" يعرفها بقوله "التنفيذ الدقيق لقواعد المرفق والتطابق مع أوامر الرؤساء شفهية كانت أو كتابية"، وحسب غالبية الفقه الإداري فإن هذا الاتجاه هو الذي يوافق المعنى الواقعي لواجب الطاعة في الوظيفة العامة، إذا أن واجب طاعة القانون التزم دستوري على جميع المواطنين الموظفين منهم وغير الموظفين³، واستند أنصار هذه النظرية في دعم طرحهم على مايلي:

أ- قرينة الشرعية

ومفاد ذلك أن القرارات والأوامر الصادر عن الرئيس الإداري يفترض فيها الشرعية، أي أنها تصدر مستوفية أركان القرار أو الأمر الإداري، سواء من حيث الشكل والإجراءات أو من حيث الأركان الموضوعية الواجب توافرها في القرار أو الأمر الرئاسي، وهذا يدعمه مسؤولية السلطة الإدارية، التي تستهدف الصالح العام وخبرتها الوافية التي تجعلها أكثر إدراكا للعمل وحاجاته وتمكنها من إصدار أوامر صحيحة تتسم بالمشروعية، وبالتالي وجب على المرؤوسين تنفيذ هذه الأوامر، وهذا من شأنه أن يؤدي إلى إرساء وجهة نظر واحدة في الإدارة وبالتالي يسير العمل الإداري دون عائق أو اضطراب⁴.

ب- الضرورة العملية

ومعنى ذلك أن ضرورة العمل الإداري وضمان حسن سير المرافق العمومية، يفرض على المرؤوس الإداري أو الموظف العام طاعة الأوامر الصادرة إليه من الرئيس الإداري حتى ولو كانت مخالفة للقانون، وهذا حتى لا يتحول مجال العمل إلى صراع دائم بين الرئيس والمرؤوس، غير أن هذه

¹- عمار عوادي، فكرة مبدأ تدرج السلطة الرئاسية في الجزائر، المرجع السابق، ص 452-453.

²- عاصم أحمد عجيلة، المرجع السابق، ص 229-230.

³- مازن ليليو راضي، طاعة الرؤساء وحدودها، مرجع سابق، ص 15.

⁴- عاصم أحمد عجيلة، المرجع السابق، ص 186.

النظرية كذلك لم تسلم من النقد باعتبار أن تطبيقها يؤدي إلى إهدار مبدأ المشروعية، وإعطاء فرصة للرؤساء لمخالفة القانون، وتشجيع على غلبة منطق القوة¹، مما قد يؤدي على إصدار أوامر تخدم المصالح السياسية والحزبية بعيدة عن مصلحة المرفق.

3- النظرية التوفيقية

تقوم هذه النظرية على إجراء التصالح بين المذهبين السابقين، وفي سبيل التصالح يتم تطعيم واجب الطاعة للرؤساء بمبدأ المشروعية بحيث نأخذ بحسنات كل منها، ويوجد اتجاهين لبلوغ ذلك، فالاتجاه الأول يتبناه أغلب الفقه الألماني، ويقوم على نظرية تكرر الأمر الرئاسي ومقتضاه أنه إذا تبين للمرؤوس أن الأمر الذي وجه إليه مشوب بعد المشروعية، فعليه أن ينبه رئيسه إلى ذلك فإذا أصر الرئيس على قراره فعلى المرؤوس أن يصدع لأمره وتسمى هذه النظرية بنظرية حق الفحص، أما الاتجاه الثاني فيقوم كأصل عام على مبدأ الطاعة النسبية، ومقتضاه أن الأوامر الرئاسية كمبدأ عام تتمتع بخاصيتها الآمرة والملزمة للمرؤوسين إلا في حالات معينة، كما لو كان عدم المشروعية ظاهر في الأمر أو يترتب على تنفيذه نتائج خطيرة².

ثانيا: موقف المشرع الجزائري من طاعة الأوامر غير المشروعة

إن موقف المشرع الجزائري لم يتضح بالنسبة لطاعة الأوامر الغير مشروعة، والنظرية المتبناة من طرفه في حالة التنازع بين واجب الطاعة الرئاسية للأوامر غير المشروعة واحترام وتنفيذ القانون تطبيقا لمبدأ المشروعية، فبالرجوع للمشرع الجزائري فإنه يرى أن الطاعة ضرورية حتى لا يختل نظام العمل بمعارضة المرؤوس لأوامر رئيسه بحجة عدم الشرعية، فهو ينص أولا على مبدأ إلزامية خضوع الموظف للسلطة الرئاسية المختصة، وحتمية طاعة الأوامر والتعليمات الصادرة عنها، وقد نص الأمر 03-06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية في المادة 40 منه على أنه: "يجب على الموظف في إطار تأدية مهامه، احترام سلطة الدولة وفرض احترامها وفقا للقوانين والتنظيمات المعمول بها"، كما نصت المادة 47 من نفس الأمر على أنه: "كل موظف مهما كانت رتبته في السلم الإداري مسؤول عن تنفيذ المهام الموكلة إليه لا يعفى الموظف من المسؤولية المنوطة به بسبب المسؤولية الخاصة بمرؤوسيه".

¹-عاصم أحمد عجيلة، المرجع نفسه، ص187.

²-عاصم أحمد عجيلة، المرجع نفسه، ص ص 233-234.

كما تناول المشرع باختصار هذه القضية من خلال نص المادة 129 من القانون المدني في تعرضه للمسؤولية المدنية والإدارية والجنائية للموظف، حيث جاء في نص المادة 129 على أنه: "لا يكون الموظفون والأعوان العموميون مسؤولون شخصيا عن أفعالهم التي أضرت بالغير إذا قاموا بها تنفيذاً لأوامر صدرت إليهم من رئيسهم، متى كانت إطاعة هذه الأوامر واجبة عليهم"، ومن خلال هذه المادة استبعد المشرع الخطأ الشخصي للموظف واعتمد الخطأ المرفقي كأساس للمسؤولية وذلك في حالة تنفيذ أوامر الرئيس الواجبة¹، غير أن المشرع لم يحدد قاعدة عامة تكون بموجبها إطاعة تلك الأوامر واجبة، خاصة بالنسبة للتعليمات المخالفة للقانون، حيث أشار فقط إلى إمكانية وجود أوامر لا تجب الطاعة فيها، الأمر الذي جلب الفقه الجزائري لاستطلاع موقف المشرع من هذه القضية حيث قال الأستاذ عمار عوابدي "أن المشرع يميل إلى ترجيح الخضوع لطاعة الأوامر السلطوية الرئاسية على واجب إطاعة واحترام القانون بالنسبة للعاملين العاميين المرؤوسين"، واستند في تبريره لهذا الرأي، بتحليله لنص المادة 129 من القانون المدني المذكورة أعلاه، وأنها ترتب النتيجة القانونية للنظرية الفقهية بواجب الطاعة المطلقة، فهي تسقط المسؤولية الشخصية للموظف المرؤوس عن الأخطاء التي يرتكبها تنفيذاً لأوامر رئيسه.²

كما يستند أيضاً في تدعيم موقفه هذا إلى نص المادة 47 من الأمر 06-03 من قانون الوظيفة الحالي السابق الإشارة إليها"، حيث يظهر موقف المشرع الجزائري جلياً في إقرار المسؤولية المطلقة للرؤساء على أعمال مرؤوسهم حسب الأستاذ عمار عوابدي، كما استند في تدعيم موقفه على المبدأ العام القائل لا مسؤولية دون سلطة ولا سلطة دون مسؤولية، وبالتالي فإن المشرع الجزائري انحاز إلى أولوية طاعة أوامر وتعليمات السلطة الإدارية الرئاسية على واجب طاعة واحترام القوانين³، إلا أن الأستاذ عمار بوضياف في تحليله لنص المادة 129 من القانون المدني يرى أن عبارة "متى كانت إطاعة هذه الأوامر واجبة عليهم"، حيث يفهم منها أن الموظف ملزم فقط بإطاعة الأوامر الشرعية، دون الأوامر غير المشروعة مما يعني تبني المشرع الجزائري لأولوية تطبيق القانون على الأوامر غير المشروعة⁴، وعليه فحسب الأستاذ عمار بوضياف فإن المشرع قد تبني النظرية الشرعية، ويكون بذلك قد أقر بخلاف

¹ - محمد الصغير بعلي، القانون الإداري (التنظيم الإداري-النشاط الإداري)، الرجوع السابق، ص 50.

² - عمار عوابدي، فكرة مبدأ تدرج السلطة الرئاسية في الجزائر، المرجع السابق، ص 442.

³ - عمار عوابدي، المرجع نفسه، ص 443.

⁴ - عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، دار ربحانة الجزائر، 2003، ص 71.

رأي الأستاذ عمار عوايدي السابق عرضه، لكن بالرغم من هذا فإن موقف المشرع الجزائري من طاعة الأوامر الرئاسية يبقى غير جليا، ولحسم المسألة يجب سن قوانين صريحة تبين موقف المشرع من طاعة الموظف للأوامر الرئاسية الغير مشروعة بشكل واضح لا لبس فيه، اقتداء بالتشريعات المقارنة.¹

إذا فحياد الموظف العام، يظهر من خلال التزامه بواجب الطاعة، الذي يعني احترام الأوامر والقوانين والتي تصدر أصلا بصفة عامة ومجردة، والتقيد بها عند تقديم الخدمة للمستفيدين من المرافق العامة على قدم المساواة وبدون تمييز، كما يظهر واجب الحياد كذلك عند ممارسة الموظف العمومي للحقوق السياسية وحرية التعبير عنها، حيث ربط المشرع الجزائري من خلال الأمر رقم 03-06 السابق ذكره بين واجب الطاعة وواجب الحياد، حيث حددت المادة 40 منه طاعة الموظف العام بدولة القانون بعيدا عن كل تأثير سياسي صادر من جمعية تمارس نشاطا سياسيا، وبالتالي لا يجب أن تشكل هذه الآراء ثغرة في صرح العلاقة الرئاسية فعلى المرؤوس أن يلتزم بالحياد المفروض عليه وهو بصدد ممارسة هذه الحقوق، وهذا ما سيكون محل تفصيل في الفصل الثاني من هذا الباب.

المطلب الثاني: الالتزام بواجب الولاء

إن الالتزام الخاص بواجب الولاء لا يقتصر فقط على التنفيذ الدقيق للتعليمات والأوامر الصادرة عن السلطة الرئاسية كما هو الحال عليه في الالتزام بواجب الطاعة، وإنما يتعداه ويمتد إلى أكثر من ذلك، ويفترض مشاركة أكثر فعالية في تنفيذ السياسة العامة للسلطة السياسية، إذا فواجب الولاء أكثر شمولية من واجب الطاعة، ويعتبر من المفاهيم النسبية كواجب في ذمة الموظف العام، حيث يختلف حسب الأنظمة السائدة في الدول، واختلاف طبيعة النظام السياسي، كما يختلف حسب طبيعة الوظائف، وهذا ما سيتم التفصيل فيه، حيث نتطرق لمضمون واجب الولاء وأساسه القانوني (الفرع الأول)، ثم نبين أقسام واجب الولاء وعلاقته بمبدأ حياد الإدارة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مضمون واجب الولاء وأساسه القانوني

إذا كان من حق الموظف العمومي ممارسة الحقوق السياسية، فإن هذه الحقوق ترد عليها بعض القيود من بينها واجب الولاء، وللتفصيل أكثر في هذا الواجب، سنتطرق في هذا الفرع إلى مضمون واجب الولاء (أولا)، ثم نبين أساسه القانوني (ثانيا).

¹ - حيث نصت المادة 28 من القانون الفرنسي رقم 83-634 المؤرخ في 13 جويلية 1989، المتعلق بحقوق وواجبات الموظفين على أن: "الموظف ملزم بتنفيذ الأوامر والتعليمات الصادرة إليه من رئيسه الإداري، إلا إذا كانت غير مشروعة، أو تنفيذها يلحق أضرار جسيمة بالمصلحة العامة".

أولا مضمون واجب الولاء

إن مفهومه واجب الولاء كقيد على الموظف في ممارسته لحقوقه السياسية، يتحدد باختلاف المعايير التي يقاس بها الولاء، وكذلك اختلاف الجهة الموجه لها الولاء، وبالتالي اختلف الفقهاء في تحديد مضمونه حسب الاتجاه الذي تبناه، وانقسم بذلك إلى ثلاثة اتجاهات هي كالتالي:

1-الاتجاه الأول(الخضوع المطلق لسياسة الحكومة)

يرى أصحاب هذا الاتجاه بوجود التزام الموظف بأن تكون أعماله وأفكاره في إطار يتوافق مع سياسية الحكومة فيخضع لسياستها بشكل مطلق ولا يتصرف إلا وفقا لمقتضياتها، فصفته كموظف تلزمه بأن يكون مخلصا للسلطة،¹ والمقصود بالخضوع المطلق في هذه الحالة هو الخضوع بالمعيار السياسي البحث، وهو ما يطلق عليه بتسمية "تسييس الوظيفة العامة"، ويذهب الأستاذ "Krisier,Stählberg" بالقول أن تسييس الوظيفة العامة هو نتيجة لتحيز أو تدخل الحزب السياسي على مستويات الوظيفة العامة وذلك من خلال التدخل في الشؤون الوظيفية للموظف العام بما يشمل من تعيين وترقية...إلخ، وهذا يؤدي إلى نتائج سلبية تظهر في خضوع الإدارة إلى الضغوطات السياسية في الدولة.²

2-الاتجاه الثاني(الخضوع للقانون وأداء الواجبات)

يذهب هذا الاتجاه بالقول بأن الدولة لا يمكنها أن تطلب من موظفيها إلا القيام بأعمال ووظائفهم، وأن صفتهم الوظيفية لا يمكن أن تفرض على الموظف أي قيد في ممارسته لحقوقه العامة كمواطن، فالمرتبات التي تدفع للموظفين يشارك فيها المواطنون المؤيدون منهم والمعارضون على السواء بما يدفعونه من رسوم وضرائب، وما يهم المواطن هو حسن أداء الموظف لواجباته ومهام وظيفته، وليس الولاء لهذه السياسة أو تلك.

3-الاتجاه الثالث(الولاء الشخصي)

إن هذا الاتجاه عالج الولاء على اعتباره ولاء شخصي(موجه لشخص لا للمنظمة)، واختلف بذلك عن الاتجاهين السابقين -الذين اتفقا في الجهة الموجه لها الولاء وهي الجهاز الحكومي أو المؤسسة (بمفهوم المنظمة) لكنهما اختلفا في معيار الولاء-، لكن أصحاب الاتجاه الثالث يرون أن مصطلح الولاء يشير إلى الإخلاص والوفاء المطلق لولي الأمر مهما كان موقعه، ففي منظمة ما على سبيل المثال،

¹-علي عبد الفتاح محمد خليل، الموظف العام وممارسة الحرية السياسية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص ص 410-411.

²-Krisier Stählberg, "la politisation de l'administration publique : réflexions sur le concept, les causes et les conséquences de la politisation" R.I.S.A , vol 53 ,(n^o 03 ,1987) , P 4 2 9 .

يلتزم عدد من الموظفين بحسن الأداء، بغرض رد الاعتبار لمن وظفهم، ما دام يحتل منصبا قياديا في هذه المنظمة، فهو إذا نوع من الإخلاص والوفاء له كعرفان بالجميل، والمحافظة على دوره ومستواه، فالولاء في مثل هذه الحالة ليس للمنظمة وأهدافها، بل لمن ضمن لهم العمل ومنحهم الامتيازات الوظيفية المتنوعة، وهذا يتنافى مع مفاهيم توفر الكفاءة والمهارة في العمل¹، وبالتالي ينفي عنه حياد الموظف، ومضمون واجب الولاء حسب ما تم عرضه من هذه الاتجاهات، سيكون محل تفصيل في الجزء المتعلق بأقسام الولاء لاحقا.

ثانيا: الأساس القانوني لواجب الولاء

أشارت العديد من النصوص القانونية في الجزائر إلى واجب الولاء والإخلاص، حيث نجد دستور 1996 في المادة 62 منه، حث المواطن على تأدية الواجب بإخلاص اتجاه المجموعة الوطنية كحالة الدفاع عن الوطن، وهذا ما أكدته المادة 76 منه بقولها: "على كل مواطن أن يؤدي بإخلاص واجباته تجاه المجموعة الوطنية"، وجاء التعديل الدستوري لسنة 2016 على نفس النهج ليؤكد على واجب الحفاظ على استقلال البلاد وسيادتها وسلامة ترابها الوطني ووحدة شعبها وجميع رموز الدولة، وأكد على أن القانون يعاقب بكل صرامة على الخيانة والتجسس والولاء للعدو، وعلى جميع الجرائم المرتكبة ضد أمن الدولة"، كما نصت المادة 76 منه على أنه²: "لكل مواطن أن يؤدي بإخلاص واجباته تجاه المجموعة الوطنية...". وأكد التعديل الدستوري لسنة 2020 على واجب الولاء في نص المادة 07 منه بنصها على أنه: يجب على كل مواطن أن يحمي ويصون استقلال البلاد وسيادتها وسلامة ترابها الوطني ووحدة شعبها وجميع رموز الدولة، يعاقب القانون بكل صرامة على الخيانة والتجسس والولاء للعدو، وعلى جميع الجرائم المرتكبة ضد أمن الدولة"، والملاحظ أن النصوص الدستورية تضمنت أحكام تلزم جميع المواطنين في الدولة بواجب الولاء للوطن دون تخصيص فئة معينة مثل الموظفين، لكن النصوص القانونية المتعلقة بالوظيفة العمومية جاءت بأحكام لتخصص الموظف بواجب الولاء كونه فرد ينتمي لهذا الوطن أولا، ثم صفته الوظيفية ثانيا قد تجعل درجات الولاء المطلوبة منه، تختلف بالنسبة للمواطن العادي.

¹- عطية مصلح، عودة مشاركة، مستوى الولاء الوظيفي لدى موظفي الوزارات الحكومية وعلاقته ببعض المتغيرات في

فلسطين، مجلة نور للدراسات الاقتصادية، المركز الجامعي البيض، الجزائر، ص 02.

²- يقابلها نص المادة 80 الأمر رقم، المتضمن التعديل الدستوري لسنة 2020، المرجع السابق.

إذا فبصودر أول قانون متعلق بالوظيفة العمومية وهو الأمر 66-133 السابق ذكره، نجده نص في البعض من أحكامه على واجب الولاء، حيث جاء في نص لمادة 24 منه أنه: "لا يحق الدخول إلى الوظيفة العمومية للأشخاص الذين أثبتوا موقفا مناهضا لمصالح الوطن أثناء حرب التحرير، وأضافت المادة 20 منه على وجوب احترام سلطة الدولة، والمادة 34 من القانون 1978 المتعلق بالقانون الأساسي للعامل السابق ذكره، تشترط على الموظفين احترام التوجيهات والإرشادات الصادرة عن القيادة السياسية، كما نص المرسوم 85-59 المتعلق بالوظيفة العامة لسنة 1985 السابق ذكره، صراحة على واجب الولاء في المادة 21 منه، حيث نصت على أنه: "يجب على العمال أن يلتزموا بخدمة الدولة والحزب"، كما أشار الأمر رقم 06-03 أيضا إلى فكرة الولاء في المادة 41 التي تفرض على الموظف العمومي فكرة الأمانة التي تخفي طبعا في معناها مدلول الإخلاص والولاء، إذا فجميع النصوص القانونية المتعلقة بالوظيفة العمومية تتضمن أحكام تقيد بإلزام الموظف بواجب الولاء على اختلاف مضمونه ودرجاته، حسب اختلاف الحقبة التي صدر بها النص، وسنفصل في أحكام هذه النصوص حسب كل مرحلة لاحقا.

الفرع الثاني: أقسام الولاء

إن الولاء بمفهومه العام يتجه إلى موضوع معين، فقد يكون ولاء للدين أو الوطن أو الجماعة أو فئة أو لشخص أو مؤسسة أو مهنة أو شيخ أو فكرة ما، لكن فكرة الولاء في مجال الوظيفة العامة، الذي يعد واجب في ذمة الموظف العمومي، يختلف عن المفهوم العام، فهو يكون موجه إما اتجاه الوطن والدولة أو موجه للنظام السياسي أو الحكومة، فالولاء ليس واحد، وبالتالي يقاس درجة الحياد الإداري حسب الجهة الموجه لها الولاء ونوعه، حيث سنبين الولاء للوطن (أولا)، ثم الولاء للنظام السياسي (ثانيا)، ثم نستعرض بعض نماذج تطبيق الولاء في الدولة الغربية حتى نكون أمام صورة واضحة لفكرة الولاء (ثالثا).

أولا: الولاء للوطن

يعتبر الولاء للوطن قاسم مشترك بين كل الدول، وهو واجب كل مواطن اتجاه وطنه، سواء كان موظفا أم مواطنا عادي ويترتب على الانتماء والولاء تضامن اجتماعي بين مواطني الدولة، والانتماء والولاء الوطني يؤديان إلى توجيه العمل نحو المصلحة العامة، لأن انتماء الفرد وولاه سوف يكون

موجها للدولة، وليس لفئة أخرى، ويعرف الانتماء إلى الوطن بأنه: "السلوك المعبر عن امتثال الفرد للقيم الوطنية السائدة في مجتمعه، كالاعتزاز بالرموز الوطنية، والالتزام بالقوانين والأنظمة السائدة، والمحافظة على ثروات الوطن وممتلكاته، وتشجيع المنتجات الوطنية، والتمسك بالعادات والتقاليد، والمشاركة في الأعمال التطوعية، والمناسبات الوطنية، والاستعداد للتضحية¹ دفاعاً عن الوطن.

لكن الولاء للوطن بالنسبة للموظف يختلف على ما هو عليه بالنسبة لباقي مواطنين الدولة، فولاء الموظف يتقرر حتماً بمجرد الانتماء لهذا الوطن، زيادة على ذلك فإن صفته كموظف تقرر كذلك انتماء من نوع خاص بالإضافة للانتماء العام للوطن كباقي المواطنين، فهو ينتمي بصفة خاصة إلى فئة الموظفين، التي تحكمها قوانين الوظيفة العامة، والتي تنص في الكثير من أحكامها على وجوب التزام الموظف بواجب الولاء للدولة والوطن ومقدساته، فكل إخلال بهذا الواجب يعرض صاحبه للجزاء التأديبي وإن اقتضى الأمر إلى الإقصاء من كل حق في الدخول إلى الوظيفة العمومية أو البقاء فيها، وهذا ما أكدته المشرع الجزائري من خلال أول قانون للوظيفة العامة بعد الاستقلال، والمتمثل في الأمر 66-133 السابق ذكره، في نص المادة 24 المشار إليها اعلاه، كما فرضت المادة 20 من نفس القانون على الموظف العام احترام سلطة الدولة والعمل على احترامها، وبالتالي يمثل الولاء للوطن الحد الأدنى من الشروط التي يجب توافرها في المترشح للوظيفة العامة، وبالتالي فهو شرطاً للبقاء فيها، والذي يترادف مضمونه مع وجوب احترام القانون وروحه واجتتاب كل سلوك يتنافى مع الضمير الوطني، كما ذهب الفقه الفرنسي إلى تقرير أنه إذا كان الموظف غير ملزم باعتراف مذهب سياسي معين أو مذهب الحكومة السياسي فإنه ملزم بالطاعة اتجاه الوطن، وهذه الطاعة الوطنية أو القومية تتمثل في احترام نص القانون وروحه، وأن يسلك في تصرفاته مسلكاً لا يتعارض والضمير الوطني.²

¹ - محمد عطية أبو فودة، دور الإعلام التربوي في تدعيم قيم الانتماء الوطني لدى الطلبة الجامعيين في محافظات غزة، (رسالة ماجستير غير منشورة)، كلية التربية الإسلامية، غزة، 2007، ص 32.

² - أنظر: الشريف مصطفى، تولي الوظائف العامة على ضوء القانون الأساسي العام للعامل، (رسالة ماجستير)، معهد الحقوق، جامعة الجزائر، 1981، ص 60-61.

ثانيا: الولاء للنظام السياسي(الحكومة)

يعتبر النظام جزءاً من أجزاء الوطن وركناً من أركانه، فالولاء له في الحقيقة ولاء للوطن، فالنظام يحافظ على البلاد ويصون كرامتها واستقرارها وكرامة مواطنيها، ويحقق المصلحة العامة ويحافظ على حقوق وواجبات المواطن ومن أهم مظاهر الولاء للنظام السياسي، طاعة النظام والقيام بالواجبات على النحو المطلوب، وتقديم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة، ومعرفة الرموز الوطنية كالراية والنشيد الوطني والمحافظة على التراث الوطني، وأن هذا الولاء يشكل واجبا من واجبات الوظيفة مطالب به الموظف، والولاء للنظام السياسي يختلف في الجزائر على اختلاف مراحل النظام السياسي في الجزائر(مرحلة الأحادية الحزبية-مرحلة التعددية الحزبية).

1-مرحلة الأحادية الحزبية

إن الإدارة الجزائرية في مرحلة الأحادية الحزبية كانت منفذة لسياسة الحزب الواحد وتحت نفوذه، الشيء الذي يضع الموظف في مركز الطاعة المطلقة للحزب والولاء له، والأبعد من ذلك فإن التوظيف كان يخضع لمعايير الولاء للحزب-تم التفصيل في هذا الأمر في الباب الأول-، والموظف لا يزال مهامه إلا في نطاق سياسة وتوجهات الحزب، وأن يكون الموظف وفيا لمبادئه، أي أن آرائه تكون موافقة ومتطابقة مع النظام السياسي الحاكم، وهذا ما أكدته الكثير من النصوص القانونية الصادرة في هاته المرحلة وخاصة ما تعلق منها بالوظيفة العمومية، نذكر منها المادة 34 من القانون رقم 78-12 المتضمن القانون الأساسي للعامل السابق ذكره تشترط احترام التوجيهات والإرشادات الصادرة عن القيادة السياسية للبلاد، ويقصد بها التوجيهات الصادرة في إطار مبادئ الحزب الواحد، وأكدت الماد 21 من القانون 85-59 المتعلق بالوظيفة العامة لسنة 1985 السابق ذكره، على وجوب ولاء الموظف للسلطة السياسية القائمة، حيث أكدت على ضرورة الالتزام بخدمة الحزب والدولة والمساهمة بكفاءة وفعالية في الأعمال التي تباشرها القيادة السياسية، حيث علق الأستاذ رمضان بباقي على هذه المادة قائلاً: "أن المشرع الجزائري اشترط على الموظف ضرورة احترام مبدأ التطابق السياسي والذي يشمل النظام السياسي والإيديولوجي، كما أنه ألزم به جميع فئات الموظفين دون تمييز بين أصحاب الوظائف العليا من أصحاب الوظائف الدنيا¹، وهذا التعقيب يعد تلخيصاً لمفهوم ولاء الموظف للنظام السياسي في ظل

¹ - Babadji, Ramdane, "le fonctionnaire et L'Etat en Algerie de l'obligation De réserve à l'obligation d' alleageance " R.A.S.J.E.P. (n^o2 juin 1987), p 337 et suite.

مرحلة الأحادية الحزبية، والذي تختلف مبرراته وأسسه عن الولاء للنظام السياسي في ظل التعددية الحزبية كما سيتم شرحه.

2-مرحلة التعددية الحزبية

يمكن تبرير خضوع الموظفين للسلطة السياسية في كون ماهية العمل الإداري تتجلى في تحقيق المصلحة العامة التي تنشدها وتحدد مضامينها هذه السلطة، ذلك أن مهام الموظفين ما هي إلا مهام ترمي إلى بلورة إرادة الحكومات وتطبيق اتجاهاتها على صعيد الواقع¹، وأن نشاط الموظف العام يتحدد بأعمال قانونية يقوم بها من أجل تحقيق المصلحة العامة، فهو المسير للمرافق العامة على مختلف أنواعها، وللقيام بهذه المهمة على أفضل وجه لا بد له من الابتعاد والتجريد عن النزعة السياسية، وإلا تحول نشاطه إلى نضال على حساب مصلحة الجمهور والمرفق العام معاً²، وبالتالي فالموظف يجسد في الواقع تمثيل السلطة السياسية على صعيد الإدارة التي هي أصلاً الموظف رهن إشارة الحكومة قبل أن يكون عوناً خاضعاً للسلطة الرئاسية ينفذ أوامرهما، ورغم أن القانون اعترف له بنوع من الحريات السياسية كحقه في الانتماء السياسي أو النقابي- كما سيتم التفصيل فيه في الفصل الثاني-، فإنه محكوم عليه بالولاء إلى هذه السلطة السياسية والخضوع لها، لكن إدارياً وليس سياسياً، وعليه يحق للموظف العمومي التعبير عن آرائه بتجرد لكن يجب عليه التوفيق بين عمله والأهداف السياسية للحكومة كما يجدر به أيضاً إدراك المصاعب التي تحول دون تحقيق هذه الأهداف والعمل بكل إخلاص من أجل خدمة الحكومة مهما كانت نزعتها السياسية، وقد ذهب بعض من الفقهاء بالتعبير عن هذا الوصف بقوله: "إن الموظف حرياء سياسية"³.

إذا ففي ظل التعددية الحزبية فالموظف العمومي له الحق في ممارسة الحقوق السياسية، والحق في تبني ما يشاء من آراء من غير اشتراط أن تتطابق هذه الآراء والتوجهات السياسية للحزب الحاكم، لكن يجب أن تكون ممارسة هذه الحقوق في الإطار المحدد والمنظم لمقتضيات العمل الإداري، وفي إطار تنفيذ السياسة العامة أو برنامج الحكومة (السلطة التنفيذية)، ومن خلال ما سبق فإن الحديث عن ولاء الموظف للحكومة أو النظام السياسي في المرحلتين يختلف من حيث الولاء المقصود وعلاقته بمبدأ

¹ - مليكة الصروخ، القانون الإداري (دراسة مقارنة)، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المغرب، 2001، ط 5، ص 354.

² - Philippe Ardent, G. Dupuis, Yves Meny, " des fonctionnaires politisés ?", pouvoir n°40, 1987, p. 03.

³ - Andre de laubadere ,traite de droit administratif, paris,6ed, 1975, p83.

حياد الإدارة، لا من حيث الجهة الموجه لها الولاء، فالأول يقصد به أن تكون الآراء والتوجهات السياسية للموظف متطابقة مع التوجه السياسي أو الحزبي للحكومة، وهو مفهوم السلطة المجسدة في نظام الحزب الواحد، وهذا يتعارض مع فكرة الحياد الإداري، أما الثاني وكما سبق شرحه فهو ولاء إداريا وليس سياسيا وهو جزء من الولاء للوطن، كون الموظف العام يجسد في الواقع تمثيل السلطة السياسية على صعيد الإدارة، من خلال تكليفه بأداء عمل إداري في مرفق عمومي، بكل حيادية ونزاهة بعيدا عن كل الاعتبارات السياسية والحزبية، مهما كان نوعها سواء كانت هذه الآراء متطابقة مع التوجهات الحزبية للحكومة، أو معارضة لها، وبذلك فعندما تكون الوظيفة العامة من النوع المحايد يجب أن يكون الولاء مقدما للدولة أي للأمة بكاملها، ولأنظمتها كاملة وهو الولاء المطلوب والأكيد.¹

ثالثا: نماذج لواجب الولاء في الدول الغربية

تحتم مقتضيات البحث عرض نماذج الولاء في الدول الغربية، كونها هي المنشأ الأول لمبدأ حياد الإدارة كما تم التمهيد له في الباب الأول، حيث اختلفت هذه الدول في تكريسها لواجب الولاء حسب اختلاف طبيعة أنظمتها السياسية التي اختلفت بحسب الأزمنة، وهذا حسب التفصيل الموالي.

في الولايات المتحدة الأمريكية يتقرر واجب الولاء بموجب المادة السادسة من دستور الولايات المتحدة، يكون أعضاء الكونغرس الأمريكي وجميع المسؤولين التنفيذيين والقضائيين التابعين للحكومة وللولايات ملزمين بموجب القسم أو إقرار بتأكيد دعم هذا الدستور، كما ينص قانون الولايات المتحدة على وجوب أداء اليمين على جميع الأشخاص الذين يشغلون مناصب عامة، ولا يمكن اعتبار أداء القسم بدون جدية بمثابة رفض لأداء اليمين فحسب، بل يؤدي أيضا إلى عواقب وخيمة، ووفقا لـ "القائمة السلبية" للقانون الأمريكي، لا يُسمح لأي شخص بالخدمة في حكومة الولايات المتحدة إذا دعا إلى الإطاحة بالشكل الدستوري للحكومة، أو شارك في إضراب ضد الحكومة، أو شارك في منظمة تشارك في مثل هذه الأنشطة، ويُطلب من الموظفين في حكومة الولايات المتحدة بموجب القانون كتابة إفادة خطية تؤكد عدم توفر أي من الشروط المذكورة أعلاه لديهم، والذين يدلون ببيانات كاذبة يتعرضون لعقوبات جنائية، كما ينص دستور الولايات المتحدة والقانون الجنائي بوضوح على أن الأشخاص الذين

¹ - Voir l'arrêt du Conseil d'Etat français du 25 février 1935.

- نقلا عن: موريس نخلة، الوسيط في شرح قانون الموظفين، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2004، د ط، ص 249.

يرتكبون جرائم مثل أعمال الشغب والخيانة لن يكونوا قادرين على تولي أي منصب في الولايات المتحدة.¹

في بريطانيا تضع بريطانيا متطلبات واضحة لولاء الموظفين العموميين للبلاد. ولقمع جرائم مثل الانفصال والتخريب والتواطؤ مع القوى الخارجية والكشف عن الأسرار الوطنية، كما تنص العديد من القوانين، بما في ذلك قانون القسم البرلماني 1866 وقانون القسم التعهدي 1868 وقانون القسم 1978، على شروط للموظفين العموميين لأداء القسم، بما في ذلك قسم الولاء والقسم الرسمي والقسم القضائي. كما يتعين على مسؤولي الحكومة المحلية أداء القسم، على سبيل المثال، ينص قانون اسكتلندا 1998 على أن أعضاء البرلمان الاسكتلندي والوزراء وصغار الوزراء مطالبون بأداء قسم الولاء والقسم الرسمي وفقا لقانون القسم التعهدي 1868، وبالنسبة للقضاة، يلزم أداء القسم القضائي²، كما أكدت بلجيكا على واجب ولاء الموظفين للدولة، وفقا لما تنص عليه أحكام الدستور والقوانين الناظمة للوظيفة العامة، حيث أصدرت الحكومة البلجيكية مرسوما في 1951/02/25 ينص على عزل الموظفين الذين يقومون بنشاط يتعارض مع الدستور أو قوانين الشعب البلجيكي.³

أما في ألمانيا فينص القانون الأساسي الألماني وقانون الخدمة المدنية الاتحادي على أن موظفي الخدمة المدنية الذين يمارسون السلطة المتعلقة بالشؤون السيادية الوطنية يجب أن يكونوا في علاقة خدمة وولاء يحددها القانون العام، وإذا شارك موظفو الخدمة المدنية في أنشطة تنتهك النظام الأساسي للحرية والديمقراطية على النحو المحدد في الدستور، أو شاركوا في أنشطة تهدد وجود جمهورية ألمانيا الاتحادية أو أمنها، فسيتم اعتبارهم قد أخفقوا في أداء واجباتهم، وتم تأكيد وتوضيح واجب الولاء الخاص لموظفي الخدمة المدنية الألمان للبلاد ودستورها من قبل المحكمة الدستورية الاتحادية في سابقة قضائية في عام 1975، وعمليا لا يُطلب من موظفي الخدمة المدنية الألمان الحفاظ بإخلاص على النظام الدستوري الذي أقسموا بالولاء له وعدم المشاركة في أي أنشطة من شأنها تقويض النظام الدستوري فحسب، ولكنهم مطالبون أيضا بأداء درجة أعلى من التزامات الولاء، مثل عدم المشاركة في الإضرابات

¹- كيف تضمن الدول الغربية تطبيق مبدأ "إدارة الوطنيين"، بحث منشور على موقع ARABIC.NEWS.CN، تاريخ الإطلاع 2021/03/31 <http://arabic.news.cn>، تاريخ الاطلاع 2021/08/28، على الساعة 10:00 سا.

²- المرجع نفسه.

³- أنظر في ذلك: حمود حميلي، المرجع السابق، ص ص 192-193.

أو الحركات غير التعاونية التي تضعف كفاءة العمليات الحكومية، وإلا فسيتم اعتبارهم منتهكين للالتزامات الخدمة وعدم الولاء للحكومة.¹

فالولاء للنظام السياسي في الدول الغربية حسب المفهوم السابق يعد ولاء للوطن والأمة، حسب ما تقتضيه الأنظمة الدستورية، والقوانين المتعلقة بالوظيفة العمومية، أما في مرحلة سابقة فكان واجب الولاء يختلف في بعض الدول عن ماهو سائد حالياً، حيث برزت مثلاً في مرحلة تاريخية معينة نظم قانونية تلزم موظفيها بالانتماء إلى الأحزاب الحاكمة (الولاء السياسي)، مثل إيطاليا الفاشية، وألمانيا النازية، ففي ألمانيا كان يطلب من الموظف أن يقسم يمين الولاء لنظام الحكم، وفي إيطاليا الفاشية كان يتوجب على الأساتذة الجامعيين أن يؤدوا يميناً يلتزموا بمقتضاه الدعوة إلى الحزب الشيوعي.²

وعليه يمكن القول أن واجب الولاء قد تغير مضمونه، من وجوب الولاء للحزب الحاكم، سواء في ظل (الحزب الواحد) كما كان سائد في الجزائر، أو حتى في ظل الدول الديمقراطية كما كان سائداً في الولايات المتحدة الأمريكية (نظام الغنائم)، إلى وجوب الولاء للدولة في ظل تطور مفهوم الممارسة الديمقراطية، والبعد عن تسييس الوظيفة العامة، وذلك بالنص على أحكام تضمن ممارسة الموظف لحقوقه السياسية دون تأثير على مساره المهني، وبشرط أن يلتزم الموظف العام عند ممارسة هذه الحقوق بالحياد الإداري، بعيداً عن النزوات السياسية والحزبية الحزبية، وهذا ما سيتم التفصيل فيه في الفصل الثاني عند التطرق لممارسة الموظف للحقوق السياسية في إطار التزام الحياد الوظيفي.

المبحث الثاني: واجب التحفظ والمحافظة على السر المهني

من بين الواجبات التي يتحملها الموظف العام وأهمها واجب التحفظ، وواجب المحافظة على الأسرار المهنية، حيث يختلف تطبيقهما حسب درجة أهمية الوظيفة، وما يميز موضوع واجب كتمان السر المهني وتحفظ الموظف العمومي هو انفتاحه على مجال المنازعات القضائية، ويظهر ذلك من خلال إسهامات القضاء الإداري في تفسير توسيع وتأسيس قواعد جديدة علاقة بموضوع واجبي كتمان السر المهني والتحفظ.

¹ - كيف تضمن الدول الغربية تطبيق مبدأ "إدارة الوطنيين"، بحث منشور على موقع ARABIC.NEWS.CN، المرجع السابق.

² - أنظر في ذلك: سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري المصري والمقارن، ط3، دار الفكر العربي، 1959، ص 514 .

المطلب الأول: الالتزام بواجب التحفظ

إن الموظف العمومي، قبل أن يكون موظف هو مواطن، فله حقوق وعليه ما عليه من واجبات، وبكونه مواطن فله حق الانخراط في الحركات السياسية، لذا فممارسة الموظف لنشاطه السياسي بصفته مواطن حفظ له حق حرية إبداء الرأي، وذلك بعدة طرق ووسائل، كالتعبير عن طرق الكتابة، أو شفاهة.. إلخ، لكن تظل الحرية التي يتمتع بها المواطن كونه موظف عمومي مقيدة، وهذا القيد يسمى بواجب التحفظ، وللتفصيل في التزام الموظف بواجب التحفظ نتطرق إلى مضمون واجب التحفظ وأساسه الفقهي (الفرع الأول)، ثم نتطرق إلى الأساس القانوني لواجب التحفظ ومجال تطبيقه (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مضمون واجب التحفظ وأساسه الفقهي

يعتبر واجب التحفظ التزام قانوني مفروض على شاغلي الوظائف العامة، بعدم الإدلاء بآراء تثير الشعور العام وتؤثر على الاحترام اللازم في الوظيفة العامة، وتجدر الإشارة إلى أن واجب التحفظ ودرجة الامتثال له من قبل الموظف العام تختلف باختلاف مناصبهم، وباختلاف المهام الموكلة لهم، وعليه سنتطرق لمضمون واجب التحفظ (أولاً)، ثم نبين الأساس الفقهي للالتزام بواجب التحفظ (ثانياً).

أولاً: مضمون واجب التحفظ

إن مضمون واجب التحفظ شأنه شأن واجب الولاء يختلف باختلاف النظام السياسي والاجتماعي الذي تعنتقه الدولة، ففي ظل الأنظمة الدكتاتورية، يصل التزام الموظف بواجب التحفظ على أعلى معدلاته، بل يطلب من الموظف تطابق أفكاره السياسية مع أفكار الحكومة، ويصل الموظف في درجة الالتزام بالتحفظ إلى أن يكون مجرد أداة تعبير عن منح الحكومة السياسي، أما في النظم الديمقراطية، فعلى العكس من ذلك إذ يتمتع الموظف في هذه النظم بدرجات متفاوتة بقدر كبير من الحرية في ممارسة حقوقه وحياته السياسية حتى لو كانت هذه الممارسة تتعارض في بعض الأحيان مع سياسة الحكومة، مادام لزم بواجب التحفظ المفروض عليه¹، وقد حاول الفقه وضع تعريف لواجب التحفظ وفق ثلاثة اتجاهات.

¹ - سعيد علي غافل، دنيا حسين حذيفة، الإطار العام لماهية واجب التحفظ في الوظيفة العامة، مجلة الكوفة، جامعة الكوفة، العراق، العدد 39، ص 52.

1-الاتجاه الأول(واجب التحفظ سلوك ايجابي)

يرى أصحاب هذا الاتجاه بأن واجب التحفظ هو سلوك ايجابي، لذا عرف بأنه: "التزام الموظف في أثناء تعبيره عن رأيه بأن يوزن كلماته ويضعها في الشكل اللائق بوظيفته¹، ويعرف أيضا بأنه واجب الموظف العام باتخاذ الحيطة والحذر في أثناء ممارسته حرية التعبير عن الرأي وألا يعبر عن رأيه بطريقة تجاوز الحد اللائق أو باستخدام ألفاظ مهينة أو تمثل نوع من السب والتحقير في مواجهة السلطات العامة أو رؤسائه أو المرفق الذي يعمل به".²

ويعرف البعض الآخر واجب التحفظ باعتباره سلوك ايجابي على أنه: "قيام الموظف باتخاذ الحيطة والحذر والاعتدال، وعدم التهور عند التعبير عن آرائه وأفكاره بشكل علني"³، وعليه يعتبر واجب التحفظ وفق هذا المعنى أنه التزام ايجابي في ذمة الموظف يقتضي منه مراعاة بعض التحفظات في التعبير عن آرائه وإبداء أفكاره السياسية، فيتجنب بذلك كل ما من شأنه أن يسيء إلى سمعة الوظيفة والإدارة التي يعمل بها.

2-الاتجاه الثاني(واجب التحفظ سلوك سلبي)

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن واجب التحفظ سلوك سلبي يتمثل بالتزام الموظف العام بالامتناع عن القيام بأعمال قد تعرقل سير المرفق الذي يعمل به، حيث يعرف واجب التحفظ وفق هذا الاتجاه بأنه: "التزام الموظف العام بعدم الإدلاء برأي فيه تجريح أو تحريض أو تشهير أو تطاول أو تمرد أو مساس بالمرفق الذي يعمل به أو بالسلطات العامة في الدولة أو كشف ما لديه من أسرار"⁴، وعرفه البعض الآخر بأنه: "واجب مفروض على الموظف العام بعدم اتخاذ أي موقف حال عدم وجوده في العمل يثير الشك من ناحية كفاءته في القيام بالوظائف الموكلة إليه على نحو سليم عندما يكون في العمل"⁵، ويفيد هذا المعنى التزام الموظف العام بعدم جعل وظيفته أداة للدعاية السياسية والحزبية، أو الدينية، وأن لا ينتقص أو يخل بواجب الحياد المفروض على كل موظف في المرفق العام، وعليه فواجب التحفظ هو التزام سلبي مؤداه امتناع الموظف العام عن التعبير عن آراءه وبطريقة تتناقض مع

¹ - علي عبد الفتاح محمد، حرية الممارسة السياسية للموظف العام قيود وضمانات، المرجع السابق، ص 366.

² علي عبد الفتاح محمد، المرجع نفسه، ص 367.

³ -محمد يحي أحمد كرج، المرجع السابق، ص 363.

⁴ -أحمد محمد الموفي ، واجب عدم إفشاء الأسرار الوظيفية، (أطروحة دكتوراه)، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1993، ص 120.

⁵ - CHRISTEN Robert, *Syndicalisme et participation dans la fonction publique*, Berger-lavault ,1988, P116.

وظيفته خاصة آرائه السياسية وعندما يكون يعتقد مذهب سياسي مخالف للحكومة، فلا يدلي برأي فيه تجريح أو تشهير أو تناول أو تمرد أو مساس بالمرفق العام بصورة علنية.¹

3- الإتجاه الثالث (واجب التحفظ سلوك مزدوج)

يرى أنصار هذا الاتجاه في تعريفهم لواجب التحفظ بأنه سلوك ايجابي من جهة وسلبى من جهة أخرى، وهو في الأخير التزام مربوط بحسن سير المرفق العام، حيث يعرفه الفقيه جان إيف فانسو "Jean-Yves Vincent" بقوله: "إن الإخلال بواجب التحفظ يتجلى حينما يعبر الموظف عن موقفه بالشكل الذي يعرقل حسن سير المرفق، سواء بزرع الريب والتشكيك في مصداقيته أو جعل عملية إتمام المهام الموكلة إليه أكثر تعقيدا"²، ويعرف كذلك على أنه: "هو مراعاة الموظف بعض التحفظات في إبداء آرائه وأفكاره السياسية فيمتنع عن إبداء ما يكون من شأنه أن يمس سمعة الإدارة التي يعمل بها ويسيء إليها"³، ويرى البعض الآخر أن "التحفظ في التعبير عن الآراء مكمل للحياد اللازم في ممارسة الوظائف"⁴، وأن حيادية المرافق العامة التي تعني حيادية موظفي المرافق العامة يبرر هذا الالتزام بالتحفظ"⁵، كما علق الأستاذ عبد الكريم بودريوة على ذلك بقوله: "إن استقرار الفقه والقضاء على أن مصلحة المرفق العام وحسن سيره بانتظام وباضطراد من المبررات التي دعت إلى تقرير واجب التحفظ على عمال الإدارة، وأن فكرة المرفق هي أساس قيام مقتضيات مبدأ حياد الإدارة ويعتبر من ضماناتها القوية"⁶.

كما يرى جانب آخر من الفقه أن السبب في عدم وجود تعريف دقيق لواجب التحفظ هو غياب العناصر الموضوعية التي تحدد ما على الموظف الامتناع عن التصريح به وما يمكن أن يعبر عنه بالإضافة إلى تغير مضمون هذا الواجب حسب النظام السائد في الدولة، ففي النظم الديكتاتورية يتوسع

¹- علي عبد الفتاح محمد، حرية الممارسة السياسية للموظف العام قيود وضمانات، المرجع السابق، ص 366.

² - J - Y.Vincent, *L'obligation de réserve des agents publics*, *La revue administrative*, 1973, p 145.

³- محمد يحي أحمد كرج، حقوق وحرريات الموظف العام، المرجع السابق، ص 363.

⁴ - J.Rivero, *Les libertés publique – le régime des principales Libertés*, Presses universitaire de France 1è édition, France, 1977, p 583. نقلا عن عبد الكريم بودريوة.

⁵ - Ph.Parini, *Institutions et droit administratif*, Editeur Armand Colin, 1984., p 248. نقلا عن عبد الكريم بودريوة.

⁶- عبد الكريم بودريوة، المرجع السابق، ص 213.

في تفسير هذا المبدأ، حتى تكاد أن تكون أفكار الموظف العام متطابقة تماما مع فكرة السلطة السياسية وبالتالي يكون أداة للتعبير عن أفكارها.¹

ثانيا: الأساس الفقهي لواجب التحفظ

اعتمد الفقه في التأسيس لواجب التحفظ على عدت معايير، فمن الفقه من اعتمد على معيار تبادل المصالح كأساس لواجب التحفظ (أولا)، ومنهم من اعتمد في ذلك على معيار مصلحة المرفق (ثانيا)، وذهب فريق آخر إلى اعتماد معيار السلطة العامة كأساس لهذا الواجب (ثالثا).

1- معيار تبادل المصالح كأساس لواجب التحفظ

مضمون هذا المعيار أن واجب التحفظ يقوم على أساس تبادل المصالح والمنافع بين الموظف والدولة، ويعود أصل هذا المعيار إلى ما قرره المحكمة العليا في إمارة موناكو في حكمها الصادر في 1931/04/13 بمناسبة قيام أحد الموظفين بالمشاركة في مظاهرة لتتديد بالحكومة، والذي جاء فيه: "إن من حق الموظف أن يمارس الحقوق والحريات التي كفلها له الدستور، مثله مثل المواطن العادي غير أن صفته كموظف تضيق من حدود هذه الممارسة وذلك كما جاء في قرار المحكمة أن العلاقة بين الموظف والدولة تقوم على أساس تبادل المنافع والمصالح بين الطرفين، فالموظف يستفيد من المزايا الوظيفية التي توفرها له الدولة، في مقابل الالتزامات التي يفرضها نظام الوظيفة العامة، وهذه الالتزامات لا يتحدد نطاقها داخل المرفق العام فقط بل تمتد لتشمل سلوك الموظف خارج المرفق أيضا، إذ يتطلب منه الامتناع عن كل ما من شأنه إثارة العداوة أو الاستنكار ضد الدولة وممثليها، أو تلويث شرف الوظيفة أو الموظف نفسه، لأن سلوك الموظف غير قابل للتجزئة داخل المرفق أو خارجه²، والملاحظ أن المحكمة بنت وجهة نظرها في الحكم السابق على أساس العلاقة التعاقدية التي كانت تحكم الموظف بالإدارة، لكن فكرة الرابطة التعاقدية لم يعد لها وجود في الوقت الحالي إذ حلت محلها الرابطة اللائحية (التنظيمية)، مما أدى بالتبعية إلى هجر معيار تبادل المصالح والمنافع التي أسست عليه هذه المحكمة لواجب التحفظ.

¹--Samuel dyens, *éléments de réflexion sur le droit de la déontologie administratives*, revue administratives, n 308, 1999, p 149 .

²--أنظر: عادل الطبطباني، واجب الموظف بالتحفظ في سلوكه العام، مجلة الحقوق، الكويت، العدد 04، 1986، ص

2- معيار مصلحة المرفق العام

إن من أهم المبادئ الأساسية التي تحكم المرفق العام، مبدأ سير المرافق العامة بانتظام وباضطراد إذ له أهمية بالغة في حياة الجماعة، لأنه ينجم عن توقف المرفق العام عن أداء خدماته أو عدم سيره منتظماً إخلالاً كبيراً في نظام المجتمع وفي حياة الناس، فعند توقف مرفق الأمن عن العمل وتقديم خدماته في الحفاظ على النظام العام ووقاية المجتمع يخلق نوع من الفوضى والاضطراب، الأمر الذي يؤدي حتماً إلى إلحاق الضرر بالأفراد ويؤدي إلى خلل النظام العام في الدولة¹، لذا هناك من يرى أن مصلحة المرفق هي أساس التزام الموظف بواجب الحياد، وفي هذا الصدد أوضح تقرير المفوض (لوران) في قضية قيل Guille الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي سنة 1954 الخطوط العريضة لواجب التحفظ عند إبداء الموظف العام لرأيه داخل وخارج نطاق العمل، حيث أوضح المفوض أنه يجب على مجلس الدولة أن يوازن بين حرية الرأي وضوابطها وبين ضرورة سير المرفق العام بانتظام وباضطراد وحسن إدارتها، ويضيف بعض أنصار هذا الاتجاه إلى جانب فكرة مصلحة المرفق مبدأ المساواة أمام المرافق العامة وذلك لأن الوظيفة حسب رأيهم لا تتطلب بحد ذاتها تقييد حرية الموظف عند التعبير عن آرائه السياسية، بقدر ما تتطلب من شاغليها التأكيد من عدم تعارض هذه الآراء مع حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد واحترام مبدأ المساواة بين المستفيدين من خدمات هذا المرفق.²

3- معيار السلطة العامة

المعيار الثالث هو المشاركة في السلطة العامة، فيتجه البعض إلى أن واجب التحفظ حسب درجة مساهمة الموظف في ممارسة السلطة العامة كأساس للقانون الإداري، وقد تصل ممارسة هذه الحرية إلى درجة العدم بالنسبة لطائفة الموظفين القياديين، لأنه يفترض في هذه الفئة إضافة إلى ولائهم السياسي للحكومة، يفترض تطابق فكرهم السياسي مع السياسة الحكومية³، كما تن التفصيل فيه سابقاً.

الفرع الثاني: الأساس القانوني لواجب التحفظ ومجال تطبيقه

بعد عرض مضمون واجب التحفظ والمعايير الفقهية التي اعتمدت تأسيساً لهذا الالتزام سنعرض في هذا الفرع مختلف النصوص التشريعية التي يستند إليها واجب التحفظ والمجال الذي يشملها.

¹ - محمد علي الخلايلة، القانون الإداري-النشاط الإداري- التنظيم الإداري-، دار الثقافة لمنشر والتوزيع، عمان، 2015، ص 257.

² -صبري جليبي أحمد عبد العال، ضوابط ممارسة الموظف العام لحقوقه والحريات السياسية(دراسة مقارنة بين النظم الوضعية والشريعة الإسلامية)، دار الكتب القانونية، مصر، 2010، ص 701-702.

³ -طارق حسنين الزيات، المرجع السابق، 412.

أولاً: الأساس القانوني لواجب التحفظ

بالنسبة للتشريع الفرنسي فقد ظهر واجب التحفظ لأول مرة في المرسوم الصادر بتاريخ 22 ديسمبر 1958 الخاص بتنظيم سلك القضاة حيث منع في المادة 10 منه القضاة من إظهار أي مشاعر من طبيعة سياسية تتنافى مع التحفظ المفروض عليهم في وظائفهم.¹

أما المشرع الجزائري فقد نص على واجب التحفظ من خلال العديد من النصوص والأحكام، من أهمها ما جاء في الأمر رقم 66-133 السابق ذكره، الذي أشار صراحة إلى واجب التحفظ في جانبه السلوكي دون الجانب المتعلق بحرية التعبير، وهذا أمر بديهي بالرجوع إلى التضييق الصارم للحقوق والحريات العامة وتوجيهها في اتجاه واحد، ففي تلك الفترة التي كان فيها الموظف وسيلة لتحقيق برنامج الدولة وتوجهها الإيديولوجي لا غير- كما تم التفصيل فيه في الباب الأول -، كما أكد القانون رقم 78-12 المؤرخ في 05 أوت 1978، المتضمن القانون الأساسي العام للعامل على نفس التوجه في الإشارة لواجب التحفظ في المادة 22 منه، كذلك ما جاء به المرسوم التنفيذي رقم 90-266 الذي يحدد حقوق العمال الذين يمارسون وظائف عليا في الدولة وواجباتهم السابق ذكره، الذي يفرض واجب التحفظ على شاغلي الوظائف العليا في الدولة بصرامة بالشكل الذي يجسد ولائهم التام للحكومة بسبب مراكزهم الحساسة، لأنها تتعلق بوظائف ذات مسؤوليات عليا وسيادية في الدولة، حيث أن المادة 13 منه تنص على أنه: "يجب على العامل الذي يمارس وظيفة عليا، أن يتحلى ولو خارج ممارسة مهامه بسلوك يناسب أهمية تلك المهام، وعليه أن يمتنع عن أي موقف من شأنه أن يشوه كرامة المهمة المسندة إليه"، والملاحظ من هذه المادة أن المشرع فرض واجب التحفظ على كبار مسؤولي الدولة، إلا في شقه السلوكي، دون الشق الموضوعي، أي أن واجب التحفظ لم يقتصر بالحق في حرية التعبير، كما هو الشأن بالنسبة لشاغلي الوظائف الأخرى (الوظائف الدنيا).

كما أكد المرسوم التنفيذي رقم 93-254 على لالتزام بواجب التحفظ، وذلك من خلال المادة 04 منه التي نصت على أنه: "يلتزم الموظفون بواجب التحفظ إزاء المعاملات السياسية أو الإيديولوجية، كما

¹- نقلا عن: علي عبد الفتاح محمد، حرية الممارسة السياسية للموظف العام قيود و ضمانات، المرجع السابق، الصفحات من 362 إلى 390.

²- المرسوم التنفيذي رقم 93-54، المؤرخ في 16 فيفري 1993، يحدد بعض الواجبات الخاصة المطبقة على الموظفين والأعوان العموميين وعلى عمال المؤسسات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 11، الصادرة بتاريخ 17/12/1993، ألغي بموجب المادة 23 من المرسوم الرئاسي 06-124 المؤرخ في 27 مارس 2006،

تنص المادة 05 منه على أنه: "يترتب عن واجب التحفظ بالنسبة للمستخدمين المذكورين في المادة الأولى أعلاه حتى خارج المصلحة الامتناع عن كل عمل وسلوك وتعليق، يعتبر متعارضا ووظائفهم، وفق النظام الداخلي"، وحسب قول الأستاذ بوطبة مراد: "فإن هذا المرسوم أعطى بعدا سياسيا لواجب التحفظ، وهذا راجع لحدثة تجربة التعددية الحزبية، وما نتج عنها من صراع إيديولوجي وحزبي كاد يعصف بالدولة"¹، نفس الشيء ينطبق على فئة القضاة في التشريع الجزائري وهذا يظهر من خلال القانون العضوي 04-11 المتضمن القانون الأساسي للقضاة²، حيث نصت المادة 07 منه على أنه: "على القاضي أن يلتزم في كل الظروف بواجب التحفظ وانقاء الشبهات والسلوكات الماسة بحياده واستقلاله"، كما نسجل التأكيد على هذا الواجب من خلال أحكام الأمر 06-03 السابق ذكره، في المادة 26 منه التي نصت على أنه: "حرية الرأي مضمونة للموظف في حدود احترام واجب التحفظ المفروض عليه".

إذا فمن خلال تحليل النصوص والأحكام القانونية المتعلقة بالوظائف العامة نجد أنها اختلفت في معالجتها لواجب التحفظ حسب عدت اعتبارات، واستنادا لعدة معايير، فنجد من القوانين من عالج التحفظ من الجانب الشخصي لاعتبارات المرحلة، والذي يمثل نفس الاعتبار السياسي، ومنها من عالجه بالطابع الموضوعي، حسب طبيعة ومستوى الوظيفة وارتباط هذا النوع خاصة بالوظائف العليا.

ثانيا: مجال واجب التحفظ

من خلال دراسة واجبات الموظف العام نجد أن الفقه قسم هاته الواجبات إلى قسمين، واجبات تطبق على الموظف أثناء ممارسته لمهامه، أي داخل الوظيفة والمرفق العمومي، وأخرى تقيده خارج الخدمة، أي خارج نطاق الوظيفة العامة، إلا واجب التحفظ فنجده يشمل المجالين معا، لأن واجب التحفظ يجد مجالاته الرئيسية في تعبير الموظف عن آرائه السياسية ومشاركته في الحياة السياسية، وكذلك في علاقته والاحترام بينه وبين رؤسائه³، أي يطبق على الموظف أثناء الخدمة وخارجها، وهذا

المحدد لكيفيات إعادة إدماج أو تعويض الأشخاص الذين كانوا موضوع إجراءات إدارية للتسريح من العمل بسبب الأفعال المتصلة بالمأساة الوطنية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 19، الصادرة بتاريخ 2006/03/29.

¹ -مراد بوطبة، نظام الموظفين من خلال الأمر رقم 06-03، (رسالة دكتوراه)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2017، ص 254.

² - القانون العضوي 04-11 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004، المتضمن القانون الأساسي للقضاة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 57، الصادرة بتاريخ 2004/09/08.

³ - طارق حسنين الزيات، المرجع السابق، ص 269.

واضح من خلال ما تم عرضه من تعريفات الفقهية، والنصوص القانونية المعالجة لواجب التحفظ، لذا سنتطرق لأحكام التزام الموظف بواجب التحفظ أثناء ممارسة الوظيفة (أولاً)، ثم نتطرق لأحكام التزام الموظف بواجب التحفظ خارج الوظيفة (ثاني).

1- التزام الموظف بواجب التحفظ أثناء أداء الوظيفة

اختلف الفقه في وجود التحفظ أثناء ممارسة المهام أي داخل المرفق العمومي، فهناك من الفقهاء من لا يتصور وجود التحفظ أثناء ساعات العمل لأن تصرفات الموظف تحكمها القوانين والأنظمة الوظيفية، كما أن الموظف لا يمارس خلالها حرية التعبير، وبالتالي فهو ملزم بواجب الحياد أثناء العمل، أما واجب التحفظ لا يلزم به إلا حين يمارس حرية التعبير والتي لا تكون إلا خارج الوظيفة العامة¹، ومنهم الأستاذ بيردو "G. Burdeau"، حيث سار في نفس الاتجاه إذ ميز بين واجب حياد الموظف داخل المرفق، وبين التحفظ كواجب على الموظف خارج المرفق، كما يؤكد على أن هذا التمييز لا يعطينا معياراً واضحاً، ففي الحالة الأولى كما في الحالة الثانية يبقى الموظف خاضع لواجب التحفظ والذي يتغير بحسب وجود الموظف داخل أو خارج المرفق.²

وهناك من يرى أن الموظف العام ما دام يعبر عن رأيه فهو يخضع لواجب التحفظ سواء داخل المرفق أو خارجه، وهو ما ذهب إليه الأستاذ "بوردي نكل" "René Bourdoncle" حيث يعتبر أن الموظف لا يقطع صلته بالإدارة بمجرد غلق باب مكتبه، بل يبقى ملزماً بالواجبات التي تفرضها عليه وظيفته بما في ذلك واجب التحفظ³، كما أكد بعض الفقه أنه يدخل في واجب المحافظة على كرامة الوظيفة أن يلتزم العامل في تصرفاته وأفعاله الاحترام الواجب وحسن السلوك، وهو يباشر أعمال وظيفته، فلا يبتدل في ألفاظه أو تصرفاته مع رؤوسيه أو رؤسائه أو المتعاملين مع المرفق⁴، كما اعتبرت المحكمة الإدارية العليا في مصر أن تعدي الموظف على زميله بألفاظ غير لائقة يمثل خروجاً عن واجب التحفظ وإخلالاً بكرامة الوظيفة⁵، إذا فالموظف مجبر بالتحفظ في خطابه مع زملائه ومع رؤسائه وهنا يجد واجب التحفظ مكاناً له أثناء ممارسة الوظيفة.

¹ - Jean Marie Aubry, Jean Pierre et Antony Taillefait, **Droit de la fonction publique**, état, collectivités locales, Hôpitaux, édition Dalloz, 5^{me} édition, 2005, p90-91.

² - G. Burdeau, **les libertés publiques**, L.G.D.J, 1962, p239.

³ - René Bourdoncle, **de l'obligation de réserve imposée aux fonctionnaires français**, Dalloz, 1960, p237.

⁴ - محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي في الوظيفة العامة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2005، ص 217.

⁵ - حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم (32257)، لسنة 54 قضائية علياً، الصادر في 29 أوت 2017.

كما نجد أن مجلس الدولة الفرنسي قدر في العديد من أحكامه أن الالتزام أو الإخلال بالتحفظ في وقائع أحداثها وقعت بالمرفق العمومي، أي أثناء ممارسة الوظيفة، ومثال ذلك ما وقع بمكتب العمدة وبحضوره حين أهين من طرف موظف بالبلدية بنبرة حادة، فأقر مجلس الدولة بأن الموظف أخل بواجب التحفظ حين تلفظ بإهانة في حق رئيسه¹، كذلك اعتبر مجلس الدولة المساس بشرف الوظيفة بإقامة علاقة غير مشروعة من طرف أستاذ مع إحدى تلميذاته²، كذلك قيام أحد أفراد الشرطة بتوزيع منشورات فيها نقد لجهاز الشرطة أمام مقر المديرية³، كما قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر بأن قيام أحد أعضاء هيئة التدريس بالجامعة بمعاكسة الطالبات، والتحرش بهن لفظيا...يشكل ذنبا إداريا قوامه ضعف الخلق وانحراف الطبع، والتأثر بالشهوات والإخلال بمقتضى الواجب الوظيفي والاختلال بكرامتها وبالثقة الواجب توافرها فيه، ولا ريب أن من ينحدر إلى هذا المستوى السلوكي المذموم، بما انطوى عليه من أفعال شاذة تلفظها العادات والتقاليد وتهديد للمؤسسة التعليمية برمتها، لا يكون أهلا لتولي المناصب الجامعية أو الاستمرار في شغلها، أو أمينا على موقعه الوظيفي على مقدرات العملية التعليمية والطلاب.⁴

ويؤكد ريني شابوي "René chapus" أن تفسير سلوك الموظف في نظر واجب التحفظ ليس دائما بالأمر السهل، وعلى العكس من ذلك، يكون يسيرا عندما يدخل هذا السلوك أو التصرف دائرة القانون الجنائي كالقذف أو السب، أو المشاركة في تظاهرة ممنوعة أو إهانة رئيس دولة⁵، وفي نظرنا أن السب والشتم يمكن أن يصدر من الموظف حتى داخل المرفق أي مع الزملاء والرؤساء الإداريون، وهو ما يؤكد وجود التزام الموظف بواجب التحفظ أثناء ممارسته لمهامه.

2-التزام الموظف بواجب التحفظ خارج الوظيفة

عند دراسة أحكام التزام الموظف بواجب التحفظ خارج الوظيفة، فإن هذا المجال يمكن أن يشمل واجب تحفظ الموظف خارج ممارسة مهامه، ويبقى ملازما له حتى وهو فاقد لصفته كموظف، هذا ما سنوضحه بالاعتماد على ما وضعه الفقه من قواعد تحدد مجالات هذا الواجب، وكذلك اجتهادات القضاء الإداري.

¹- C.E.F, du.Pouzenc, 9-7 1966, A.J.D.A ? année 1966, p179, cité par Jean Yves Vincents , op.cit, p274.

²-C.E.F, du 09 février 2011, Delassaux, Rec. Leb, legifrance.gouv.fr.

³-C.E.F ,du 20 février 1952, Magnin, Rec. Leb, www.legifrance.gouv.fr.

⁴- المحكمة الإدارية العليا المصرية، في الطعن رقم 4113، الصادر في 16 ديسمبر 2017 م، لسنة 63 قضائية.

⁵- René chapus, **droit administratif général**, tome2,6^e éd ; montchrestient , 1992 , p206.

فواجب التحفظ خارج ممارسة المهام كما سبق بيانه حول الجدل الدائرة في قضية ممارسة الموظف لحرية التعبير أثناء أداء الوظيفة أي داخل المرفق من عدمه، وبالتالي التزامه بواجب التحفظ، فإن الثابت أن ممارسة حرية التعبير عند الموظف تجد مجالها الخصب بالأخص خارج الوظيفة العامة، وهو بذلك ملزم بواجب التحفظ، ومن تطبيقات القضاء الإداري في إقرار فكرة واجب التحفظ خارج الوظيفة، نجد أن مجلس الدولة الفرنسي في مطلع القرن العشرين كان له الفضل في ظهور فكرة التحفظ وبكل وضوح خاصة ما تعلق بالسلوكات التي يأتياها الموظف خارج المرفق، حين قضى في حكمه الصادر سنة 1919 في قضية "terrisme" القضية متعلقة بـ "سكرتير العمدة عندما سمح لنفسه أن يكون طرفا في الجدل الانتخابي الدائر حول تسمية المجلس الجديد في 05 نوفمبر 1911 يكون قد خرق واجب التحفظ المفروض عليه"¹، ومن الأعمال كذلك التي اعتبرها مجلس الدولة منافية لواجب التحفظ خارج ممارسة الوظيفة، التردد على أماكن مشبوهة²، كذلك نشر رسوم مسيئة لرئيس الجمهورية³، ارتكاب جريمة السب والتشهير.⁴

أما بالنسبة للقضاء الجزائري فنجد مجلس الدولة الجزائري أكد على التزام الموظف بالتحفظ خارج أوقات عمله في إحدى قراراته الذي جاء فيه: "حيث أن المرسوم التنفيذي 93-54 السابق ذكره يلقي على عاتق الموظف التزامات بالتحفظ بخصوص الجدل السياسي والإيديولوجي، وهذا الالتزام حتى خارج أوقات العمل يمنعه من القيام بأي تصرف أو سلوك لا يليق بوظيفته، حيث أن عدم احترام هذا الالتزام يشكل خطأ مهنيا جسيما يمكن أن يؤدي إلى العزل".⁵

أما الالتزام بالتحفظ بعد نهاية العلاقة الوظيفية فيقصد به أن يلتزم الموظف بالتحفظ حتى بعد أن يحال على التقاعد لأن العلاقة بين الموظف والإدارة لم تنتهي بعد فهي من تتكفل بمرتبه، لذلك من واجبه أن يتحلى بواجب التحفظ حتى بعد إحالته على التقاعد.⁶

¹- حيث كتب أحد الموظفين مقالا في جريدة سياسية ينتقد فيه الحكومة ويدعو إلى الثورة ، فتعرض نتيجة لذلك لجزاء تأديبي كان محل إلغاء من طرف مجلس الدولة الفرنسي لانعدام النصوص القانونية المقيدة لحق الموظف في الكتابة في الصحف السياسية مما جعل البعض يرى أن ذلك راجع لانتقاد الإخلال بواجب التحفظ، أنظر: علي عبد الفتاح محمد، حرية الممارسة السياسية للموظف العام قيود و ضمانات، المرجع السابق، ص 362 إلى 390.

²- C.E.F, du 06 Avril 1951, Athiel, Rec. Leb, www.conseil-etat.fr.

³- C.E.F, du 10 janvier 1969, Melero, Rec. Leb, www.legifrance.gouv.fr.

⁴- C.E.F, du 11 février 1953, Toure, Rec. Leb, www.legifrance.gouv.fr.

⁵- قرار رقم 1192 صادر بتاريخ 19 أبريل 2004 عن مجلس الدولة الجزائري، الغرفة الثانية.

⁶- نقلا عن: عبد الحميد بن عيشة، المرجع السابق، ص 336.

⁶- علي عبد الفتاح محمد خليل، المرجع السابق، ص 395.

استنادا لما سبق عرضه نجد التزام الموظف العام بواجب الحياد هو الثمرة المترتبة على التزامه بواجب التحفظ، باعتبار أن تحفظ الموظف العام في آرائه السياسية يجعله محايدا تجاه المنتفعين بخدمات المرفق العام، وهو ما يحول دون التفاوت بين المنتفعين بخدمات المرفق على حسب اتقاقهم أو اختلافهم في الآراء السياسية مع الموظف المسؤول عن تقديم الخدمة، كما أنه يلزم الموظف العمومي باتخاذ موقف الحياد والتحفظ وعدم ربط علاقات مشبوهة أو نفعية مع أشخاص أو هيئات ترتبط مصالحهم بقرارات الإدارة التي ينتمي إليها.

المطلب الثاني: الالتزام بعدم إفشاء السر المهني

إن واجب المحافظة على الأسرار المهنية وعدم إفشائها يعد من بين أهم الالتزامات الملقاة على كافة الموظفين، ويلزمهم بعدم الإفصاح عن المعلومات التي اطلع عليها بسبب وظيفته، والمشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات نص على ضرورة المحافظة على الأسرار المهنية، وكفل لها حماية خاصة، بحيث رتب عدة جزاءات على الموظف العام في حالة الإخلال بهذا الواجب.

الفرع الأول: مضمون الالتزام بالسر المهني وأساسه القانوني

لتبيان أحكام واجب المحافظة على السر المهني وجب التطرق إلى مضمونه (أولا)، ثم نبين أساسه القانوني (ثانيا).

أولا: مضمون الالتزام بالسر المهني

يتمثل السر المهني في المسائل المتعلقة بشؤون الوظيفة العامة التي يجب الحفاظ عليها وجعلها في طي الكتمان حماية للوظيفة العمومية، وهيبة الإدارة، لذلك كان من الضروري أن يضع المشرع من القواعد القانونية ما يحفظ هذه الأسرار ويجعلها بعيدة عن متناول الإفشاء، و يمنع الاطلاع عليها حماية للمصلحة العامة، حيث يظهر مضمون هذا الالتزام في تصرف سلبي يشترط فيه على الموظف العام عدم الإفصاح عن المعلومات والبيانات التي اطلع عليها بحكم وظيفته¹، وقد اختلفت آراء الفقهاء في تعريفهم للسر المهني وبيان مضمونه، نظرا لاختلاف الظروف والأزمنة، كما يلي:

عرف السر المهني على أنه أمر يتصل بشخص أو بشيء من خاصيته أن يظل مجهولا لكل شخص غير مكلف قانونا بحفظه أو استخدامه بحيث يكون العلم به غير متجاوزا عددا محددا من الأفراد

¹ -فيرم فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص 40.

هم الذين يكلفون بحفظه واستخدامه¹، وعرفه البعض الآخر على أنه "ما يفضي به شخص إلى شخص آخر مستكتما إياه ويدخل فيه كل أمر تدل القرائن على طلب كتمانها، أو كان العرف يقضي بكتمانها كما يدخل في الشؤون الشخصية والعيوب التي يكره صاحبها أن يطلع عليها الناس، ومنه الأسرار الطبية الخاصة بالمرضى التي يطلع الطبيب عليها أو غيره ممن يمارسون المهن الطبية²، وعرف السر المهني كذلك على أنه: "كل واقعة أو صفة يتحصل نطاق العلم بها في عدد محدود من الأشخاص إذا كان ثمة مصلحة يعترف بها النظام لشخص أو أكثر يظل العلم بها محصورا في ذلك النطاق"³.

وفي معنى الاصطلاح القانوني عرف السر المهني على أنه: "كل المعلومات، أو الوثائق، أو الأشياء التي يجب أن لا يحاط بها علما إلا من كان له صفة في ذلك"⁴، كما خلص البعض بالقول على أنه "مجموعة المعلومات التي قد تصل إلى الموظف أثناء تأديته لوظيفته والتي يفترض أن تكون محجوبة عن غيره"⁵، وعليه فإن الموظف العام بحكم وظيفته يخطر بأمور وأسرار تنظمها وثائق رسمية قد تحتوي على أسرار عسكرية واقتصادية، كما يخطر أو يعلم بأمور سرية تتعلق بأدق خصوصيات المواطنين ويلتزم الموظف بعدم إفشاء هذه الأسرار، هذا من أجل حماية المصلحة العامة ومصلحة الأفراد ولفرض حماية المصلحة العامة في هذا المجال يقتضي من الموظف المحافظة على أسرار المهنة أو الوظيفة وعدم إذاعتها أو نشرها على الملفات والوثائق التي تحتوي على هذه الأسرار وعدم تسليمها إلى أي شخص إلا إذا كان شخصا مسؤولا⁶، ومن خلال ما سبق عرضه يمكن القول أن مضمون واجب عدم إفشاء الأسرار المهنية يفرض على الموظف تجنب مايلي:

- 1- طنطاوي إبراهيم حامد، الحماية الجنائية لسرية معلومات البنوك عن عملائها في ضوء القانون رقم 88 لسنة 2004 (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2005، ص 18.
- 2- سليمان علي حمادي الحليوسي، المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر المهني (دراسة قانونية)، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2012، ص 21.
- 3- حمدي أمين عبد الهادي، إدارة شؤون موظفي الدولة، أصولها وأساليبها وإصلاحها، الطبعة الثالثة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1976، ص 48.
- 4- أحمد صبحي العطار، جرائم الاعتداء على المصلحة العامة (دراسة في القسم الخاص من قانون العقوبات المصري)، (رسالة دكتوراه)، بدون ذكر الجامعة والسنة، ص 104.
- 5- عشي علاء الدين، المرجع السابق، ص 224.
- 6- علي جمعة محارب، التأديب الإداري في الوظيفة العامة (دراسة مقارنة في النظام العراقي والمصري والانجليزي)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2004، ص 166-167.

-عدم إفساء أمور الوظيفة إذا كانت سرية بطبيعتها أو بموجب تعليمات تقض بذلك ويظل هذا الالتزام قائما ولو بعد ترك العامل الخدمة.

-تقديم تصريح أو بيان عن أعمال وظيفته عن طريق الصحف أو عن طريق النشر إلا إذا كان مصرحا بذلك كتابيا من الرئيس المختص.¹

-أن يحتفظ لنفسه بأصل أية ورقة من الأوراق الرسمية أو ينزع هذا الأصل من الملفات المخصصة لحفظه ولو كانت خاصة بعمل كلف به شخصيا.²

ثانيا: الأساس القانوني لواجب الالتزام بالسر المهني

نظم المشرع الجزائري السر المهني بصفة عامة في عدت نصوص وأحكام، أولها التشريع الأساسي (الدستور)، كما جاءت نصوص القوانين موافقة لما تضمنته أحكام الدستور، فيما يخص الالتزام بالمحافظة على الأسرار المهنية، كما سيتم بيانه.

1- الأساس الدستوري لواجب الالتزام بالسر المهني

أول أساس يستند إليه حماية السر المهني هو الدستور، حيث نجده ينص على حماية الحرية الشخصية وحق الفرد في الخصوصية، وهذا ما يظهر من خلال المادة 32 من دستور 1996، التي نصت على ضرورة صيانة الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن، كما منعت المادة 39 من الدستور نفسه انتهاك حرمة وحياة المواطن الخاصة وحرمة شرفه وأكدت على حمايتها، كما جاءت المادة 51 من دستور 2016 في نفس السياق، حيث نصت على أنه: "الحصول على المعلومات والوثائق والإحصائيات ونقلها مضمونان للمواطن، لا يمكن أن تمس ممارسة هذا الحق بحياة الغير الخاصة وبحقوقهم وبالمصالح المشروعة للمؤسسات، وبمقتضيات الأمن الوطني، يحدد القانون كميّيات ممارسة هذا الحق". كما أكد التعديل الدستوري لسنة 2020 على ضرورة حماية السر المهني في العديد من أحكامه نذكر منها المادة 47 التي نصت على حماية الحياة الخاصة للشخص، والحق في سرية مراسلاته واتصالاته³، وأضاف المادة 54 من نفس الدستور في الفقرة 02 مطة 03 على أنه: "الحق في حماية استقلالية الصحفي والسر المهني،...".

¹- سليمان محمد الطماوي، **الوجيز في القانون الإداري**، المرجع السابق، ص 467.

²- سليمان محمد الطماوي، المرجع نفسه، ص 448 .

³-نصت المادة 47 من التعديل الدستوري لسنة 2020، المرجع السابق، على أنه:

-لكل شخص الحق في حماية حياته الخاصة و شرفه.=

2- الأساس التشريعي لواجب الالتزام بالسر المهني

إن التزام الموظف العمومي بواجب المحافظة على السر المهني بصفة عامة ورد في عدة قوانين، ولن يقتصر في ذلك على القوانين المتعلقة بالوظيفة العامة، بل يشمل أغلب النصوص التشريعية سواء العامة أو الخاصة.

أ- أساس واجب الالتزام بالسر المهني قانون الوظيفة العامة

لقد فرض المشرع الجزائري هذا الالتزام على كل الموظفين، حيث جاء في المادة 48 من الأمر 03-06 المتعلق بالوظيفة العمومية السابق ذكره على أنه: "يجب على الموظف الالتزام بالسر المهني، ويمنع عليه أن يكشف محتوى أية وثيقة بحوزته، أو أي حدث أو خبر علم به أو اطلع عليه بمناسبة ممارسة مهامه، ما عدى ما تقتضيه ضرورة المصلحة، ولا يتحرر الموظف من واجب السر المهني إلا بترخيص مكتوب من السلطة السلمية المؤهلة"، كما أكد الأمر نفسه على التزام الموظف بحفظ الأسرار المهنية في نص المادة 49 منه بنصها على أنه: "على الموظف أن يسهر على حماية الوثائق الإدارية"، كما اعتبر قانون الوظيفة العامة إفشاء السر المهني خطأ من الدرجة الثالثة كما سنبينه لاحقاً.

ب- في قانون العقوبات

إلى جانب الموظفين يلتزم المهنيون والعمال كذلك بواجب المحافظة على الأسرار التي يطلعون عليها بحكم مهنتهم، فالطبيب سواء كان عام أو خاص لا يجوز له إفشاء الأحداث المعنية بالسر المهني إلا في الحدود التي رسمها القانون، حيث نصت المادة 301 من قانون العقوبات السابق ذكره على أنه: "يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 500 إلى 5000 دج، الأطباء، والجراحون، والصيدال، والقابلات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع، أو المهنة، أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى بها إليهم أو أفشوها، في غير الحالات التي يوجب عليهم القانون إفشاؤها ويصرح لهم بذلك".

= لكل شخص الحق في سرية مراسلاته واتصالاته الخاصة في أي شكل كانت.

- لا مساس بالحقوق المذكورة في الفقرتين الأولى والثانية إلا بأمر معطل من السلطة القضائية.

وأضافت الفقرة 05 منه على أنه يعاقب القانون على كل انتهاك لهذه الحقوق.

ج- في بعض القوانين الخاصة

كذلك في إطار حماية الأسرار الوظيفية نجد أن المرسوم رقم 89-197، المتعلق بالقانون الأساسي لعمال البريد والمواصلات، يمنع على موظفي البريد والمواصلات على سبيل المثال كشف محتوى أي مادة أودعت في المصلحة، أو الإفشاء بفحوى المكالمات الهاتفية والاتصالات البرقية، كما يمنع عليهم أيضا التعريف بأسماء المراسلين، وبأسماء الأشخاص الذين أجروا عملية خدمة ما وعناوينهم.¹

كما نصت المادة 206 فقرة 01 من القانون 90-17² المتعلق بالصحة على ما يلي: "يضمن احترام شرف المريض وحماية شخصيته بكتمان السر المهني، الذي يلزم به كافة الأطباء وجراحو الأسنان والصيداللة"، كما جعلت الفقرة 02 من نفس المادة الالتزام بكتمان السر المهني عاما ومطلقا في حالة انعدام رخصة المريض، الذي يكون بدوره حرا في كشف كل ما يتعلق بصحته، كما جعلته ينطبق على حماية الملفات الطبية ما عدا في حالة إصدار أمر قضائي بالتفتيش، وفي هذا الإطار يمنع على ضباط الحالة المدنية بالبلدية، أو بالمركز القنصلي، وكل حائز لسجلات الحالة المدنية، تسليم أي وثيقة لا تخص المعني، أو السماح لغير الموظفين المؤهلين الاطلاع على المعلومات التي بحوزتهم، وهذا ما نصت عليه المادة 22 من الأمر رقم 70-20 المتضمن قانون الحالة المدنية³، كما تنص المادة 65 من نفس القانون على أنه: "لا يجوز لأي شخص أن يستخرج ملخص أو نسخة من عقد الحالة المدنية لا يخصه... إلا بناء على رخصة كتابية من رئيس المحكمة المختصة".

¹- المادة 05 من المرسوم رقم 89-197 المؤرخ في 31 أكتوبر 1989، المتضمن القانون الأساسي لعمال البريد والمواصلات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 46، سنة 1989. معدل ومتم بالمرسوم التنفيذي رقم 10-200 المؤرخ في 30 أوت 2010، السابق ذكره.

²- القانون 17-90 المؤرخ في 21 جويلية 1990، الخاص بحماية الصحة و ترقيتها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 35، لسنة 1990، المعدل والمتم القانون رقم 08-11 من القانون رقم 18-11، متعلق بالصحة، عدد 46، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، مؤرخ في 29 يوليو 2018.

³- تنص المادة 22 من الأمر رقم 70-20 المؤرخ في 19 فيفري 1970، المتضمن قانون الحالة المدنية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 21، لسنة 1970. على أنه: "يمنع الاطلاع على السجلات والجدول العشرية من قبل الأشخاص غير أعوان الدولة المؤهلين لهذا الغرض، إلا أن الاطلاع على السجلات التي ترجع إلى أكثر من مائة سنة، يخضع للقواعد التي تنظم الاطلاع على المحفوظات البلدية"

(21) محمد رفعت عبد الوهاب، الأنظمة السياسية، د ط، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2005، ص 215 .

وعليه لا يختلف الالتزام بكتمان السر المهني في المجال الوظيفي عموماً فهو التزام عام يسري على كافة العاملين باختلاف فروع نشاطاتهم، فهم مطالبون بكتمان أية واقعة، أو معلومة أو استعمال أية وثيقة، إلا في حدود مقتضيات تنفيذ الخدمة.

الفرع الثاني: الهدف من الالتزام بالسر المهني والآثار المترتبة عن إفشائه

إن حماية السر المهني تقتضيها العديد من المصالح التي قد تختلف وتتعارض بينها، وقد تتفق أحياناً، لأن أساس هذا الواجب يعد أولاً واجب أخلاقياً تحكمه قواعد الشرف، لكن في ظل تطور الأحكام التي تضبط المجتمع، وانتقالها من قواعد الأعراف والعادات إلى نصوص قانونية تلزم جميع الناس، وتهدف إلى حماية النظام العام داخل الدولة، مما دفع معظم التشريعات إلى تقنين هذا الالتزام واعتباره في بعض الأحيان جريمة يعاقب عليها القانون، لذا سنبين المصلحة التي يهدف المشرع لحمايتها من خلال إلزام الموظف بواجب المحافظة على السر المهني (أولاً)، ثم نتطرق إلى الآثار المترتبة عن إخلال الموظف بهذا الواجب (ثانياً).

أولاً: المصلحة المحمية من واجب المحافظة على السر المهني

تسمح الوظيفة أو المهنة لصاحبها بأن يعلم الكثير من الأسرار والأمور التي لم يكن في مقدوره الاطلاع عليها لولا وظيفته، فإفشاء السر المهني يمكن أن تترتب عنه مجموعة من الأضرار التي تختلف حسب نوعية السر الذي تم إفشائه، لذا فمن مصلحة الموظف أو العامل حماية هذا السر وعدم إطلاع الغير عليه، ثم حماية مصلحة الأفراد، ليصب كل هذا في حماية تلك المهنة أو الوظيفة، وحماية المصلحة العامة للدولة.

1- حماية مصلحة المعني بفعل الإفشاء (الموظف)

رغم الاختلافات التي تتواجد في العديد من المهن إلا أنها تتفق على نقطة مهمة وهي المحافظة على السر المهني باعتباره واجب أخلاقي تملية قواعد الشرف - كما تم شرحه سابقاً -، وتفرضه التزامات المهنة على المشتغلين بها هذا من جهة، وواجب قانوني تفرضه النصوص القانونية المنظمة لهذه المهن

من جهة أخرى¹، وفي هذا الإطار نصت المادة 42 فقرة من الأمر 06-03 السابق ذكره على أنه: "يجب على الموظف أن يتسم في كل الأحوال بسلوك لائق ومحترم".

وبالعكس من ذلك فإن إفشاء الموظف للأسرار المهنية، سواء ما تعلق بالحياة الخاصة للأفراد، أو ما تعلق بأسرار الدولة، هذا من شأنه أن يضع الموظف موضع الريبة والشك، وبالتالي فقدان الثقة من شخصه أولاً، ثم الحط من كرامة ونزاهة الوظيفة ثانياً، إضافة على ما يترتب في ذمته من مسؤوليات منها المسؤولية الجزائية، التي تفضي في كثير من الأحيان إلى عقوبات سالبة للحرية، وبالتالي فقدان منصبه ووظيفته، كما سيتم تفصيله لاحقاً، إذا فالهدف من إلزام الموظف بهذا الواجب يعد حماية له ولسمعته، وشرفه ولمصدر رزقه قبل كل شيء.

2- حماية مصلحة المجتمع (الأفراد المنتفعين)

إن المحافظة على السر المهني يؤدي دائماً إلى وجود جو من الثقة بين المواطن والدولة، الأمر الذي يؤدي إلى مساعدتها في القيام برسالتها على أحسن وجه، أما إذا أفشى الموظفون الأسرار الوظيفية، فسيخلق ذلك جو من الشكوك والريبة في محيط الإدارات والمصالح الحكومية²، كما أن إفشاء هذه الأسرار من طرف الموظف يصعب في كثير من الأحيان بالصبغة السياسية، أي أن إفشاء أسرار بعض الفئات من المواطنين أو زملائه الموظفين هدفه التشهير بهم سياسياً، خدمة لطرف سياسي معين على حساب طرف آخر وهو الطرف المعني بالواقعة المراد إفشائها، وهذا ما يؤثر على نزاهة وحيادية الموظف العمومي، كما جاء في نص المادة 55 من التعديل الدستوري لسنة 2020 على أنه: "يتمتع كل مواطن بالحق في الوصول إلى المعلومات والوثائق والإحصائيات، والحصول عليها وتداولها، لا يمكن أن تمس ممارسة هذا الحق بالحياة الخاصة للغير ...".

فمصلحة المجتمع تقتضي وجود نوع من الثقة المطلقة في بعض طوائف المهنيين الذي يتعامل معهم الأفراد يومياً، كالطبيب والمحامي والصيدلي والمصرفي وغيرهم، فهؤلاء لا يمكن للأفراد التعامل معهم دون وجود سياق متين من الثقة والأمان يحيط بهذه العلاقة، هذا السياق جوهره هو احترام الأسرار الخاصة بالأفراد وحفظها وعدم إفشاءها على الإطلاق، ومن هنا كانت مصلحة الأفراد والمجتمع ككل

¹ - ارتياس نذير، السرية المصرفية ما بين المبدأ والمسؤولية المترتبة عن إفشائها، (مذكرة ماجستير)، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007، ص 188.

² - محمد أنس قاسم جعفر، مبادئ الوظيفة العامة وتطبيقها على التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984، ص ص 124-125.

هي أساسا الالتزام بالسرية، كما اعتبر المشرع إفشاء السر المهني من جرائم الأشخاص، التي تصيب الأفراد في شرفهم واعتبارهم والهدف من تجريمه هو المحافظة على مصالح الأفراد، والمصلحة العامة للمجتمع.

ومن أمثلة الإفشاء الضارة بالأفراد المنتفعين من المرفق العام، نذكر في المجال الطبي قضية الرئيس الفرنسي السابق ميتران "Mitterrand" والمعروفة بقضية "Le grand secret"، وتتلخص وقائع هذه القضية أن الطبيب الخاص بالرئيس "ميتران" والمسمى جولبر "Gulber" قام بنشر كتاب تحت عنوان: "Le grand secret"، ويحتوي هذا الأخير على كل المعلومات المتعلقة بالمرض الذي كان يعاني منه الرئيس، وهو السرطان، وكل تفاصيل العلاج الذي قدم له، بالإضافة إلى أنه ذكر فيه أن الرئيس وقبل وفاته وخلال السنوات الأخيرة لعهدته الرئاسية، طلب منه تحرير شهادات طبية مزورة، يذكر فيها أن الرئيس لم يكن قادرا على ممارسة مهامه¹، وعلى إثر هذا النشر رفع أفراد عائلة "ميتران" دعوى ضد الطبيب، متهمه إياه بإفشاء سر مريضه، وبالتالي إلحاق الضرر بشرف العائلة.

3- حماية المصلحة العامة للدولة (كرامة الوظيفة)

إن الالتزام بالسر المهني واجب تفرضه المهنة أو الوظيفة كما سبق الإشارة إليه، ويرتب متابعة تأديبية وحتى جزائية، وهذا يرتبط أساسا بطبيعة ونوع المعلومات التي تكون عرضة للإفشاء من طرف الموظف العام، فالمعلومات السرية بموجب تعليمات أو أوامر من طرف الرئيس الإداري وهي تلك المعتبرة كذلك من قبل السلطة الرئاسية قد تكون معلومات اقتصادية، اجتماعية، أمنية... الخ²، إفشاء هذا النوع من المعلومات هو حتما يمس بكرامة الوظيفة أولا، وبالتبعية يلحق ضرر بالمصلحة العامة للدولة لأنها معلومات تتعلق بقطاعات حيوية ومهمة، واستنادا لذلك أنه لا يجوز للموظف أن يفشي أو أن يساعد على تسريب معلومات من شأنها أن تسيء بالسير الحسن للإدارة، كما أنه توجد أسرار أخرى تتعلق بمصير الأمة في حالة إفشائها فإن ذلك يعتبر بمثابة الخيانة، مثل الأسرار الدبلوماسية وأسرار

¹ - من كتاب

le grand secret : « Il ne travaillait plus, car rien ne l'intéressait sauf sa maladie personne ne niait qu'il avait gardé toutes ses facultés intellectuelles. Mais ce que je voulais dire qu'il n'exerçait plus ses fonctions » Tessa SENTOU, « le grand secret, le secret général et absolu en jurisprudence », in le secret professionnelle, sous la coordination d'Anne-Marie Duguet, les études hospitalières, Paris, 2002, p 29.

² - حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، ص717.

الدفاع الوطني، والأسرار الاقتصادية، هذا وأكدت على مناط الحفاظ على المصلحة العامة في حماية السر المهني فقرة 02 من المادة 55 من التعديل الدستوري لسنة 2020 المذكورة أعلاه بنصها على أنه: "... لا يمكن أن تمس ممارسة هذا الحق بالحياة الخاصة للغير، وبحقوقهم وبالمصالح المشروعة للمؤسسات، وبمقتضيات الأمن الوطني".

ثانيا: الآثار المترتبة عن إفشاء السر المهني

إن إخلال الموظف بواجب كتمان السر المهني قد يعرضه للمتابعة تأديبية وحتى الجنائية ولكن حتى نكون أمام إخلال بواجب كتمان السر المهني يجب توفر أربعة شروط وهي:

أن يكون السر الذي تم إفشاؤه قد تم الحصول عليه من خلال مزاوله الموظف لمهنته، وأن يكون موضوع الإفشاء من أسرار المهنة غير المتاحة إلا وبشكل حصري للمهني، أن يتوفر الضرر بالنسبة للذي أفشي سره أو للمصلحة العامة-كما تم شرحه أعلاه-، وأن لا يكون ما تم إفشاؤه من الجرائم التي أوجب القانون على الموظف التبليغ عنها، فإذا توافرت هذه الشروط تترتب في ذمة الموظف مسؤولية جزائية نتيجة فعل الإفشاء، كما يمكن أن تنتج مسؤولية تأديبية جراء الإخلال بواجبات الوظيفة أو المهنة، غير أن فعل الإفشاء يصبح مباحا ولا يترتب أية مسؤولية عندما يراد به تحقيق الصالح العام.

1-المسؤولية التأديبية

تتحقق المسؤولية التأديبية عند مخالفة واجبات الوظيفة بشكل عام، فالمسؤولية التأديبية تنهض عندما يرتكب الموظف خطأ أثناء أو بمناسبة تأدية وظيفته، وتأسيسا على ما سبق فإن إفشاء السر المهني يشكل خطأ مهني موجب للمساءلة التأديبية، فالموظف عند إخلاله بواجبات الوظيفة أو المهنة وحسن أدائها وسيرها، هذا قد يعرضه للمساءلة وهو ما أكدته المادة 48 من الأمر 06-03 المتعلق بالوظيفة العمومية السابق ذكره، وهذا للمحافظة على شرف المهنة ومصالحها، حيث خص المشرع السر المهني بحماية قانونية بموجب قوانين الوظيفة العامة، وهذا من خلال تسليط عقوبات على الموظفين عند مخالفتهم لقواعد سر المهنة، وترتبا لما سبق فإن إفشاء السر المهني قرر له المشرع عقوبة من الدرجة الثالثة وهذا حسب نص المادة 180 فقرة 4 من الأمر 06-03 التي صنفت هذا الخطأ من تلك الدرجة، بنصها على أنه: "تعتبر، على وجه الخصوص، أخطاء من الدرجة الثالثة الأعمال التي يقوم من خلالها الموظف بما يأتي: إفشاء أو محاولة إفشاء الأسرار المهنية،..."

2-المسؤولية الجزائية

إن المسؤولية الجزائية للموظف في هذه الحالة تقوم عند اقترافه الفعل الإجرامي وهو إفشاء السر أي مخالفة التزام الكتمان المفروض عليه وهو ما يشكل خطأ جزائي موجب للمساءلة، وأن إسناد أية واقعة إلى أي كان لا بد أن يرتكز على مبدأ الشرعية والذي هو الأساس أي خضوع الفعل لنص قانوني يجرمه، ويعد قانون العقوبات الأصل في إقرار هذه العقوبات و بالتالي المساءلة الجنائية، ونجد أن قانون العقوبات الجزائري، اعتبر جريمة إفشاء الأسرار بحكم المهنة جريمة قائمة وتقرض عقوبة جزائية على مرتكبها غير أن الأساس القانوني لهذه المسؤولية يتعدى أيضا إلى بعض القوانين الخاصة¹.

فجريمة إفشاء السر المهني جريمة جنحية، فقد قرر لها المشرع عقوبة متمثلة في الحبس من شهر إلى ستة أشهر و غرامة مالية من 20000 إلى 100000 دينار جزائري وهذا بنص المادة 301 من قانون العقوبات، ونصت المادة 302 على أنه: "كل من يعمل بأي صفة كانت في مؤسسة وأدلى أو شرع في الإدلاء إلى أجنب أو إلى جزائريين يقيمون في بلاد أجنبية بأسرار المؤسسة التي يعمل فيها دون أن يكون مخولا له ذلك يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 20000 إلى 100000 دج، وإذا أدلى بهذه الأسرار إلى جزائريين يقيمون في الجزائر فتكون العقوبة من ثلاثة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 20000 إلى 100000 دج"، وعليه فالمشرع من خلال قانون العقوبات قد صنف جريمة إفشاء السر المهني ضمن الجرائم الماسة بالشرف والاعتبار، وجعل لها عقوبة قد تصل حتى 5 سنوات.

وفي هذا الشأن نجد أن مجلس الدولة الفرنسي ذهب في معالجته للسر المهني أنه ينتقل إلى ذمة الموظف الذي أفشيت له الأسرار المهنية من زملائه، ولا يعفى من هذا الالتزام، حيث أقر مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 6 مارس 1953 في قضية الأنسة فرشوا التي أفضت في رسالة علقت في لوحة مخصصة للبلاغات النقابية محتوى مشروع تتعلق بتحديد ساعات العمل كانت قيد الإعداد من قبل مصالح الوزارة وفي الواقع فإن الأنسة فوشوا كانت قد بلغت المعلومة من أحد زملائها ممن تبنت فيه هو الآخر تهمة الإخلال بعدم كتمان السر المهني وفي رأي مجلس الدولة الفرنسية فإنه لا يجوز في حالة

¹- نصت بعض القوانين الخاصة على هذه الجريمة كالمادة 117 من الأمر رقم 03-11، المؤرخ في 26 أوت 2003، المتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية 12 للجمهورية الجزائرية، العدد 11، لسنة 2003. المعدل والمتمم لأمر رقم 04/10 المؤرخ في 26 أوت 2010.

الإخلال بالالتزام بالكتمان للموظف آخر، أن يقوم هذا الأخير بنفس الخطأ¹، وبالتالي فالسر الوظيفي أو المهني هو الالتزام بكتمان الأسرار التي يطلع عليها الموظف أثناء أداء عمله، ويترتب على مخالفته هذا الالتزام التعرض لعقوبات تأديبية وجزائية.

إذا وبناء على ما سبق عرضه من دراسة حول واجب التحفظ وواجب المحافظة على السر المهني نجد أنهما يختلفان عن بعضهما البعض في مجموعة من النقاط وهي على النحو التالي:

-التحفظ يتعلق بالأمور الشخصية للموظف حيث أنه يجب على الموظف عند إبداء رأيه حول مسألة ما يجب أن يلتزم بالحياد، أما السر المهني فهو مرتبط بالوظيفة التي يمارسها الموظف والأخبار والمعلومات التي يطلع عليها الموظف بمناسبة تأديته لوظيفته.

-أما النقطة الثانية كون كلا الواجبين يستمران كالتزام في ذمة الموظف خلال حياته الإدارية وعند نهاية مهامه سواء نهاية عادية بسبب الإحالة إلى التقاعد أو بسبب العزل، لكن بالنسبة لواجب التحفظ قد يجد بعض التخفيف أو حتى التجرد منه عند نهاية الخدمة، باستثناء بعض الوظائف (موظفو الأمن الوطني، والدفاع، شاغلي المناصب والمسؤوليات العليا في البلاد، القضاة،...)، على عكس السر المهني لا يعرف فكرة التخفيف، ويلزم جميع أصناف الوظيفة حتى بعد نهاية مهامه، إلا الاستثناءات المبررة قانوناً والمتعلقة أساساً بالمصلحة العامة.

المبحث الثالث:التزام الموظف العمومي بواجب النزاهة

يظهر هذا الواجب من خلال مدى تحلي الموظف العام بالصدق والأمانة من جهة ومدى احترامه لمبدأ المساواة في التعامل مع المستفيدين من خدمات المرافق العامة من جهة أخرى، والذي يمثل المظهر الايجابي لواجب الحياد، ويتمثل أساس هذا الواجب في تخصيص الموظف كل وقته وجهده للوظيفة العامة فهو ملزم بالحرص على أدائها كما لو كان يقوم بوظائف لمصلحته الشخصية، ويدخل ضمن هذا الواجب أن يمتنع الموظف عن الرشوة وأن يظهر اهتماماً بالغاً بالقيام بأعباء وظيفته، حيث نص المرسوم رقم 93-54 السابق ذكره صراحة على واجب النزاهة في المادة 06 منه على أن الموظفين يلتزمون أثناء ممارسة وظائفهم لا سيما في علاقتهم مع الجمهور بواجب النزاهة، وفي غياب

¹ -Drago (1) **La Procédure administrative non contentieuse**, Thèse, Université de Lyon, France, 1966 , p346.

تعريف قانوني واضح لواجب النزاهة حاول بعض الفقه تقديم تعريف لهذا الواجب¹ دارت في مجملها على مضمون مفاده أن ائتمان الموظف على أداء الخدمات العامة بكل نزاهة، يقتضي كذلك فرض التزامات أخرى في ذمة الموظف العمومي، منها ما يصنف ضمن الالتزامات السلبية وهي التزام الموظف بعدم الجمع بين الوظيفة ومهنة أخرى، والامتناع عن تلقي الرشوة (المطلب الأول)، وأخرى التزامات إيجابية وتتمثل في واجب التصريح بالممتلكات (المطلب الثاني).

المطلب الأول: منع الموظف من الجمع بين وظيفته ومهنة أخرى وتلقي الرشوة

إن منع الموظف العام من الجمع بين وظيفته ومهنة أخرى، ومنعه من تلقي الرشوة هي التزامات سلبية هدفها إبعاد الموظف عن كل شبهة ممكن أن تؤثر على نزاهته وحياده في أداء وظيفته، لأن كل ما يؤثر على استقلالية الموظف ونزاهته، يؤثر بالنتيجة على مصلحة الإدارة، هذه الالتزامات منها ما نص عليها الأمر 03-06 المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العامة السابق ذكره، وأخرى منصوص عليها في القانون 01-06 المتعلق بقانون الوقاية من الفساد ومكافحته، والتي سنخصص لكل منهما فرع من هذه الدراسة كمايلي.

الفرع الأول: التزام الموظف بعدم الجمع بين الوظيفة ومهنة أخرى

إن واجب أداء المهام المنوطة بالوظيفة من قبل الموظف بصفة شخصية ومستمرة يقتضيان التفرغ الكلي لها وعدم الانشغال بمهام مهنية أخرى سواء أثناء أوقات العمل الرسمية أو خارجها، والحكمة من وجوب التفرغ الكلي للوظيفة هو أنه عند إقبال الموظف على الجمع بين الوظيفة العمومية ومهنة أخرى أو نشاط مربح، من شأنه خلق تعارض في المصالح بين الوظيفتين، وسعيا

¹ -منها تعريف الأستاذ سعيد مقدم واجب النزاهة من خلال عرض الأفعال المنافية لهذا الواجب بالقول: "يعتبر من قبيل الإخلال بالنزاهة والاستقامة، التفرغ للمشروع في المصلحة العامة، الابتزاز، الرشوة المساس بمبدأ الالتحاق بالوظائف العمومية، وبمساواة المترشحين في الصفقات العمومية، الاختلاس وتحويل الأملاك العمومية" -أنظر: سعيد مقدم، مقدم، **الوظيفة العامة بين التطور والتحول** ...، المرجع السابق، ص 303.

-كما عرف الأستاذ مراد بوطبة من هذا الجانب واجب النزاهة على أنه: "تصرف الموظف بأمانة وفق ما تقتضيه الوظيفة التي يمارسها تحقيقاً للمصلحة العامة، والابتعاد عن الأعمال المحظورة قانوناً التي قد تؤثر في أمانته وأخلاقه كالرشوة وقبول الهدايا مقابل أداء الخدمة، واستغلال النفوذ أو الوظيفة، لتحقيق المصالح الشخصية" -أنظر: مراد بوطبة، **نظام الموظفين من خلال الأمر رقم 03-06**، المرجع السابق، ص 254.

من المشرع الجزائري للمحافظة على استقلالية الموظف، وضمان أداء مهامه بصفة مستمرة، وبكل حيادية، منع على الموظف الجمع بين وظيفته وأي عمل آخر سواء أكان عملاً خاصاً أم عملاً حكومياً إلا بإذن مسبق من الإدارة.

أولاً: مضمون منع الموظف العمومي من الجمع بين الوظيفة ومهنة أخرى

يجد التزام الموظف بالامتناع عن الجمع بين الوظيفة ونشاطات أخرى مبرراته كما قلنا سابقاً، في المحافظة على استقلالية وحياد الوظيفة العمومية وموظفيها، وعدم إقبال كاهل الموظف بأعمال أخرى تؤدي إلى إهمال واجباته الوظيفية، ومنه يفرض على الموظف العام أن يكرس كل وقته لضمان حسن سير المرفق العام الذي ينتمي إليه، بصفة منتظمة، طبقاً للصلاحيات التي يحددها القانون الخاص برتبته، ويقوم بمهامه في الأوقات المحددة بموجب التنظيم، لكن هذا لا يعني أن الموظف حر في استغلال الوقت المتبقي، بل يحظر عليه الجمع بين أكثر من وظيفة، وعليه فإن التزام الموظف بعدم الجمع بين الوظيفة وأي عمل آخر يتضمن صورتين: الصورة الأولى تتمثل في منع الموظف من ممارسة أية وظيفة أخرى إلى جانب وظيفته الأصلية، وتتمثل الصورة الثانية في منع الموظف من مزاوله التجارة أو أي نشاط آخر مربح قد يخلق تعارض مع طبيعة وظيفته.

1- منع الموظف العمومي من ممارسة أية وظيفة أخرى إلى جانب وظيفته الأصلية

مفاد هذا الالتزام يكمن في أن الفرد داخل أي مجتمع قد يتمتع بعدة حريات أساسية، منها حرية العمل، لكن هذه الأخيرة ليست مطلقة بل مقيدة، حيث يمنع على الموظف الجمع بين وظيفتين، وهذا من حيث المبدأ، لذا يلزمه القانون بالتفرغ الكامل لوظيفته.¹

ويذهب البعض بالقول أن تعدد الوظائف يؤدي إلى عدم التفرغ لأي وظيفة، لأن الموظفون بذلك يمضون يومهم في التنقل بين الوظائف فلا يمضون إلا ساعات قليلة في مكاتبهم الإدارية، لإثبات دوامهم، وخلال هذه المدة لا يستطيعون بذل كل طاقتهم للعمل الإداري، وذلك بتفكيرهم في مسؤولياتهم في الوظائف الأخرى²، لكن هذه الصورة من المستبعد أن تتجسد واقعياً، لأن المعمول به في التشريع الجزائري عند مشاركة المترشح الموظف في مسابقة توظيف في إدارة أو مؤسسة غير إدارته الأصلية مرهونة بتقديم ترخيص بالمشاركة مع وعد بالاستقالة ممضيان من طرف السلطة صاحبة صلاحية

¹ - محمد أنس قاسم جعفر، مبادئ الوظيفة العامة وتطبيقاته على التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 217.

² - عبد الله طلبة، المرجع السابق، ص 223

التعيين، أما بالنسبة للمشاركة في نفس الإدارة بقصد تغيير الرتبة فهي ممكنة بشرط الاستقالة القبلية من الرتبة السابقة، وحتى وإن حدث وتقلد الموظف وظيفتين في وقت واحد فإنه من المستحيل أن يستمر في ذلك لأنه ملزم بواجب آخر وهو واجب أداء الخدمة بالاستمرار وعدم التغيب، إلا في الحالات المبررة قانونا، وهذا مستحيل التقيد به في ظل الجمع بين وظيفتين، إضافة أن المنشور رقم 10 المؤرخ في 17 مارس 2009¹ الصادر عن المديرية العامة للوظيفة العمومية يتعلق بالجمع بين الوظائف نص على أنه: فور ملاحظة الخطأ فإن الإدارة الأصلية للموظف هي التي تبادر باتخاذ الإجراءات التأديبية، إلى جانب ذلك ينبغي عليها إعلام المؤسسة أو الإدارة العمومية التي يشغل لديها الموظف، وذلك قصد قيام هذه الأخيرة بإلغاء قرر التعيين المعني في رتبته كذا كل قرارات التسيير التي لها صلة بوضعيته الإدارية، ويسري مفعول هذا الإلغاء ابتداء من تاريخ التوظيف".

2- منع الموظف العمومي من ممارسة التجارة أو نشاط آخر مربح

إن منع الموظف العمومي من ممارسة نشاط مربح، يعني امتناع الموظف من القيام بأي نشاط لا يتناسب مع أدائه الموضوعي والمتجرد لمهامه أو يمكن أن يؤدي إلى معاملة مميزة لأشخاص طبيعيين أو اعتباريين في تعاملاتهم مع الحكومة أو ما يسيء لسمعة إدارته أو يعرض علاقتها مع الجمهور للخطر، لقد منع المشرع الجزائري على الموظف العام من ممارسة أوجه الأنشطة المهنية المختلفة أو مزاوله أية أعمال تجارية أو صناعية، وهذا ما نصت عليه المادة 14 من الأمر رقم 66-133 المتعلق بقانون الوظيفة السابق على أنه: "يحظر على كل موظف ممارسة نشاط خاص"، كما نصت المواد من 43 إلى 46 من الأمر 06-03 المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العمومية الحالي على عدم ممارسة الموظف أي نشاط خاص يدر ربحا أو يشارك في تأسيس الشركات أو يكون عضوا في مجلس إدارتها إذا كانت تلك المشاركة تؤثر على استقلاله الوظيفي، كما لا يجوز له ممارسة التجارة. والملاحظ أن الالتزامات الواردة في المادة 45 و 46 من هذا القانون تعد تطبيقا للمنع الوارد في الصورة الثانية، وهو منع الموظف من ممارسة نشاط مربح، حيث نصت المادة 45 على أنه "يمنع على كل موظف، مهما كانت وضعيته في السلم الإداري، أن يمتلك داخل التراب الوطني أو خارجه، مباشرة أو بواسطة شخص آخر، بأية صفة من الصفات، مصالح من طبيعتها أن تؤثر على استقلاله وحياده

¹ - المديرية العامة للوظيفة العمومية منشور رقم 10 ك/خ/م ع م ع/ 2009 المؤرخ في 17 مارس 2009 المتعلق بالجمع بين الوظائف، موقع المديرية العامة للوظيفة العمومية <http://www.dgfp.gov.dz> تاريخ الاطلاع 10 أوت 2021.

أو تشكل عائقاً للقيام بمهمته بصفة عادية في مؤسسة تخضع إلى رقابة الإدارة التي ينتمي إليها أو لها صلة مع هذه الإدارة، وذلك تحت طائلة تعرضه للعقوبات التأديبية المنصوص عليها في هذا القانون الأساسي"، ويهدف القانون من هذا المنع إلى تقادي سيطرة أصحاب النفوذ على وظائف كان الأجدر بها رجال أكثر كفاءة، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإنه يخشى من سيطرة رجال الأعمال على الإدارة ويشيرون الفساد في أرجائها.¹

كما امتد الحظر لزوجة الموظف ولكن بطريقة مخففة فأجاز لها القانون مباشرة النشاط الخاص ولكن يجب إخطار الجهة الإدارية التي يتبعها لكي تتخذ الإجراءات المناسبة، حيث تلزمه المادة 46 بتصريح وضعية الزوجة حالة ما إذا كانت تمارس نشاطاً تجارياً لأنه يمكن أن تمتد الآثار القانونية لهذا النشاط إلى الموظف العام، خاصة ما يتعلّق بالأعمال التجارية بموضوعها فيكون معني بالتالي بعملية الإفلاس.

ثانياً: الغاية من منع الجمع بين الوظيفة ومهنة أخرى ونطاق الالتزام به

استناد لما سبق نجد الجمع بين الوظيفة ومهنة أخرى يعد من المحظورات التي يلزم الموظف بتجنبها، وهذا التزام ليس الغرض منه المنع من أجل المنع، لكن المشرع له من وراء هذا المنع غايات ومصالح يجب حمايتها، كما أن هذا المنع ليس من ورائه كبح القدرات الفنية والعلمية للموظف العام بل العكس من ذلك فالمشرع شجعها، لذا أورد استثناءات على منع الازدواج الوظيفي.

1- الغاية من منع الموظف من الجمع بين الوظيفة ومهنة أخرى

تعود أسباب منع الازدواج الوظيفي إلى عدة اعتبارات يسعى المشرع إلى تحقيقها منها:

- المحافظة على مصلحة المرفق العام التي تقتضي استغلال الموظف العام في عمله ومنع قيام أية رابطة بينه وبين الأفراد، يمكن أن تؤثر على استقلاله في القيام بأعباء وظيفته نتيجة زيادة العبء عليه لقيامه بعملين في آن واحد.²

- كما يهدف هذا الواجب إلى عدم المساس بكرامة الوظيفة، والحكمة من وجوب التفرغ للوظيفة هو تقادي تنازع المصالح المتعارضة، الأولى خاصة بالوظيفة الأصلية، والثانية خاصة بالعمل الآخر. ولقد أكدت التجربة العملية، على أن كل عمل إضافي مأجور يقوم به الموظف العام، يكون دائماً على حساب عمله الأصلي.¹

¹ - مصطفى أبو زيد فهمي، المرجع السابق، ص 618.

² محمد أنس قاسم جعفر، مبادئ الوظيفة العامة وتطبيقاته على التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 200.

وبالتالي يترتب على عدم التقيد بهذا الواجب، مساءلات تأديبية عديدة نذكر منها ما يلي:

- استرداد المبالغ المتحصل عليها بصفة غير شرعية، عن طريق الخصم من المرتب، وذلك ابتداءً من تاريخ الالتحاق بالوظيفة الثانية.

- التوقف الفوري للمعني عن ممارسة وظيفته، تحضيراً لإحالاته على اللجنة المتساوية الأعضاء المنعقدة كمجلس تأديبي، ضمن الأشكال والآجال المنصوص عليها قانوناً في المسائل التأديبية، حيث يقتصر دور هذه اللجنة في معاينة الواقعة المادية المنسوبة للمعني، وفي حالة التأكد منها، يتم فرض العقوبة المناسبة للفعل المرتكب.²

2- نطاق منع الموظف من الجمع بين الوظيفة ومهنة أخرى

كما تم شرحه فإن الأصل التزام الموظف العمومي بعدم ممارسة أية وظيفة أخرى إلى جانب ممارسته لوظيفته الأصلية، ومنعه من مزاوله التجارة أو أي نشاط آخر مربح، لكن هذا الأصل يرد عليه استثناء يرخص بموجبه القانون لبعض الفئات من الموظفين لتجاوز هذا الحظر، هذا الترخيص أساسه المادة 43 من الأمر 03-06 حيث نصت في فقرتها الثانية على أنه: "...غير أنه يرخص للموظفين بممارسة مهام التكوين أو التعليم أو البحث كنشاط ثانوي ضمن شروط ووفق كفاءات تحدد عن طريق التنظيم".

ووفقاً للمادة 43 فقرة 3 و4 من الأمر السالف الذكر نجد أن المشرع شجع الموظف على إنتاج الأعمال الأدبية، الفنية والعلمية، وذلك لإبراز قدراته وتوسيعها وكذا تعميمها في نطاق منظم، لكن في هذه الحالة يمنع على الموظف ذكر صفته أو رتبته الإدارية، إلا بعد ترخيص، حيث نصت المادة 44 من نفس الأمر، على فئة من الموظفين الذين لهم الحق في الجمع بين وظيفتين، وخصت بذلك أساتذة التعليم العالي والبحث العلمي، والأساتذة الأطباء الممارسين الذين سمح لهم القيام ببعض النشاطات الثانوية.³

¹- علي جمعة محارب، المرجع السابق، ص 153.

²- سعيد مقدم، الوظيفة العامة بين التطور والتحول...، المرجع السابق، ص 285.

³- نصت المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 08-129 المؤرخ في 03 ماي 2008 يتضمن القانون الأساسي الخاص بالأستاذ الباحث الاستشفائي الجامعي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 23، الصادرة بتاريخ 2008/05/04، على أنه تسمح للأساتذة الباحثين الاستشفائيين الجامعيين ممارسة خدمة التدريس وتحديد الحجم الساعي لذلك.

الفرع الثاني: منع الموظف العمومي من تلقي الرشوة

يلتزم الموظف العام بتأدية مهامه وتقديم الخدمة للمستفيد مهما كانت جنسيته وصفته بكل أمانه، وبحسب الإجراءات والمهام الموكلة إليه، كما منع المشرع أي شكل من أشكال التودد للموظف، وأن يمارس الموظف العام أي تصرف يسيء لصورة المرفق العام مثل طلب رشاي مقابل أداء الخدمة، ولدراسة التزام الموظف بعدم تلقي الرشوة، نبين مضمون جريمة الرشوة وطبيعتها القانونية (أولاً)، ثم نتعرض للآليات الوقائية لمكافحة جريمة الرشوة (ثانياً).

أولاً: مضمون جريمة الرشوة وطبيعتها القانونية

جريمة الرشوة تصيب الإدارة في الصميم، إذ تعرقل سيره، وتشكك في نزاهته، ونزاهة القائمين عليها، كمرقق مدير للصالح العام للمجتمع، وقد نص عليها قانون الوظيفة العمومية من خلال الأمر 03-06 في نص المادة 54 منه بنصها على أنه: "يمنع على الموظف تحت طائلة المتابعات الجزائية، طلب أو اشتراط أو استلام، هدايا أو هبات أو أية امتيازات من أي نوع كانت، بطريقة مباشرة أو بواسطة شخص آخر، مقابل تأدية خدمة في إطار مهامه"، وعليه سنبين مضمون جريمة الرشوة ثم نبين طبيعتها القانونية.

1- مضمون جريمة الرشوة

من الفقهاء من يعتبر الرشوة بمثابة عقد بيع يبرم بين الراشي والمرتشي إذا تصبح الوظيفة هنا في مقام سلعة تباع وتشتري¹، فالرشوة في مبنائها الأصيل هي "اتجار بأعمال الوظيفة أو الخدمة"²، وتعرف في القانون المصري بأنها "طلب الفائدة أو قبولها من جانب الموظف العام أو عرضها عليه مقابل عمل وظيفي يختص به حقيقة أو حكماً"³، وبما يتناسب مع أحكام القضاء الجنائي حول توسع مفهوم هذه الجريمة، عرّفها البعض بأنها: "العبث في الثقة الواجبة في عمل الجهاز الحكومي بناء على أحد

-كما جاء المرسوم التنفيذي رقم 10-232 المؤرخ في 02 أكتوبر 2010، الذي يحدد شروط ممارسة الأستاذ الباحث -الاستشفائي الجامعي أو الأستاذ الباحث نشاطات البحث وكذا كيفيات مكافأتهم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 57، الصادرة بتاريخ 2010/10/03، حيث المادة 07 منه على أنه: "لا يمكن الأستاذ الباحث ألاجستشفائي الجامعي أو الأستاذ الباحث الذي أبرم عقد بحث ممارسة مهام التعليم والتكوين بصفة ثانوية إلا في حالة الضرورة القصوى وبعد ترخيص من هيئته المستخدمة..

¹-موسى بودهان، النظام القانوني لمكافحة الرشوة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص10.

²-مصطفى محمود محمود، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ط8، 1984، ص9.

³-محمد عوض، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، د.ط، ص3.

الأفعال المبينة في القانون نظير مقابل معين¹، كما يعد الموظف العام في قانون مكافحة الفساد الجزائري وقانون العقوبات² جوهر جريمة الرشوة، فهو من يتجر بأعمال وظيفته، ويستغلها لمنفعته الخاصة، عندما يأخذ أو يقبل عطية أو وعد بها أو يطلب شيئاً من ذلك من صاحب الحاجة، من أجل القيام بعمل أو الامتناع عن عمل من أعمال وظيفته أو الإخلال بواجباتها.

إذا يقتضي ثبوت الاختصاص للموظف، وجود علاقة قانونية تربطه وهذا العمل لتضفي على ما يقوم به من أعمال صفة الشرعية، وتطبيقاً لهذا أقرت محكمة النقض المصرية: "أنه يشترط لثبوت اختصاص الموظف بالعمل، أن يدخل هذا العمل كلياً أو جزئياً في الاختصاص القانوني للوظيفة، إما لأن القوانين واللوائح تخول الموظف سلطة مباشرته، وإما لأنه من أعمال الخدمة العامة التي يكلف بها من رؤسائه تكليفاً صحيحاً"³، ولا يقتصر مفهوم "اختصاص الموظف" على العمل الوظيفي المحدد له بموجب الأنظمة واللوائح، وإنما يشمل أيضاً المحافظة على أسرار الوظيفة، وعليه يكون الموظف مرتشياً، إذا تلقى مالا لإفشاء سر من أسرار الوظيفة، وتجريم حالة الاختصاص بالعمل أمراً يمكن تصوره، فجوهر الرشوة، وهو اتجاره الموظف بأعمال وظيفته، يقتضي أن يكون الموظف مختصاً به، حيث يصدق القول في هذه الحالة بأنه أخل بنزاهة العمل العام⁴، وأن الموظف إذا ما ارتشى يكون قد

¹ - عبد الرحيم صديقي، قانون العقوبات - القسم الخاص -، دار الفكر العربي، القاهرة، ط3، 1987، ص 340.

² - تعرف المادة 126 من قانون العقوبات، المرجع السابق، المرتشي كالآتي: "يعد مرتشياً مرتشياً ... كل من يطلب أو يقبل عطية أو وعداً أو يطلب أو يتلقى هبة أو هدية أو أية منافع أخرى وذلك: - ليقوم بصفته موظفاً أو ذا ولاية نيابية بأداء عمل من أعمال وظيفته غير مقرر له أجر سواء كان مشروعاً أو غير مشروع، أو بالامتناع عن أدائه أو بأداء عمل وإن كان خارجاً عن اختصاصاته الشخصية، إلا أن من شأن وظيفته أن تسهل له أدائه أو كان من الممكن أن تسهل له...".

³ - الطعن رقم 2415، لسنة 30 القضائية، القضية رقم 55، جلسة 6 مارس 1961، ص 299؛ ولما كان العسكرية (حارس حجز مركز زفتا) مع افتراض صحة واقعة الارتشاء المسندة إليه، لا توجد علاقة قانونية تربطه بالعمل محل الرشوة (فتح الحجز الذي كانت مهمته تتحصر في حراسة بابه من الخارج لتسهيل أمر هروب المتهم منه)، وليس من اختصاصه القانوني ولا في استطاعته فتح هذا الباب، وحيث لا شأن له بالاختصاص الوظيفي الذي رتب عليه الشارع المسؤولية الجنائية؛ لهذا وحيث انتهت المحكمة إلى نفي مسؤولية المتهم تكون قد طبقت بذلك صحيح القانون.

⁴ - لأن الحق المعتدى عليه بارتكاب الموظف العام لجريمة الرشوة هو نزاهة الوظيفة العامة، وهو حق أساسي لكل مجتمع منظم، حيث يترتب على اتجار الموظف المنحرف بالوظيفة العمدة واستغلاله لها لفائدته الخاصة إهدرا لهيبتها = وهيبته الموظف نفسه، واختلال لميزان العدالة وتشكيك في أعمال موظفي الدولة وحيادهم ويحط من قدرهم، الأمر الذي قد يصل الفساد فيه إلى حد ينخر في أجهزة الدولة إن لم تتم المبادرة بالتدخل بالنص تجريماً وعقاباً لمثل هذه السلوكيات المشينة من جانب الموظف العام، أنظر: سرور أحمد فتحي، قانون العقوبات - القسم الخاص - (دروس في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة وجرائم الأشخاص)، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 13.

انحرف عن الغرض المرجو من بالوظيفة العامة، والمتمثل في أداء خدماتها لكافة المواطنين على قدم المساواة وبدون تحيز، كما تتعدى آثار جريمة الرشوة من المساس بنزاهة وكرامة الوظيفة لتشمل الاعتداء على حقوق الأفراد، لأن إتيان الرشوة من شأنه هضم حقوق فئة مهينة، وإعطائها لفئة أو فرد لا يستحقها، فهذا العمل يمثل هدرا لمبدأ المساواة أمام القانون، وإخلالا بمبدأ الحياد الوظيفي الذي يعد واجب في ذمة الموظف العمومي.

2- الطبيعة القانونية لجريمة الرشوة

اختلفت التشريعات في تكييف الطبيعة القانونية لجريمة الرشوة بين نظامين تشريعيين للرشوة بحيث تختلف الأحكام القانونية لكل منهما ويتمثل هذين النظامين في نظام أحادية الرشوة وثنائية الرشوة، وعليه سنتعرض لهذين النظامين ثم نبين النظام الذي اعتمده المشرع الجزائري من خلال القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته السابق ذكره، في تكييفه لجريمة الرشوة.

أ- نظام أحادية جريمة الرشوة

يقوم هذا النظام على اعتبار الرشوة جريمة واحدة يرتكبها الموظف العام ومن يدخل في حكمه، حيث يتاجر بوظيفته ويعد فاعلا أصليا، إذ أن جوهر الجريمة هنا هو الاتجار بالوظيفة والمساس بنزاهتها فالعبرة بالمرتشي طالما اتجهت نيته إلى العبث بوظيفتها، وبالتالي فالحماية الجنائية تبسط على الوظيفة الإدارية لتحقيقها للمصلحة العامة، فيكون الموظف المرتشي هو الفاعل الأصلي في الجريمة، أما الراشي أو الوسيط فيعتبر شريكا إذا توافرت فيه جميع شروط الاشتراك، وتطبق عليه القواعد العامة لذلك المنصوص عليها في التشريعات القانونية، إلا إذا نص القانون صراحة على خلاف ذلك¹، ومن أهم الانتقادات الموجهة لهذا النظام، أن الراشي يمكنه الإفلات من العقوبة إذا رفض الموظف قبول عرض الرشوة، أو عدل عن قبولها طواعية، كما أنه لا يمكن اعتبار الراشي مجرد شريك لأن مساهمته في الجريمة كفاعل أصلي وليس بشريك، ومن بين التشريعات التي تبنت هذا النظام المشرع المصري في قانون العقوبات².

¹-محمد أحمد مؤنس، جرائم الأموال العامة - الرشوة والاختلاس والاستيلاء والغدر والترجيح والإهمال والأضرار العمدي بالممال العام مقارنة بالتشريعات العربية-، دار الفكر والقانون، مصر، 2010، ص 62.

²-أنظر معاشو فلة، مداخلة بعنوان جريمة الرشوة في ظل القانون رقم 01-06، الملتقى الوطني حول مكافحة الفساد وتبييض الأموال يومي 11 / 10 مارس 2009 بجامعة مولود معمري تيزي وزو، ص 29.

ب- نظام ثنائية جريمة الرشوة

جاء هذا النظام نتيجة للانتقادات الموجهة لنظام أحادية جريمة الرشوة، إذ يرى في فعل الرشوة على أنه يتكون من جريمتين منفصلتين هما: جريمة المرتشي وجريمة الراشي، حيث سميت الأولى بالرشوة السلبية لكون فاعلها الأصلي هو الموظف العام الذي يتاجر بالوظيفة، والثانية أطلق عليها الرشوة الإيجابية، وترتكب من طرف الراشي وهو صاحب المصلحة، فالجريمتين مستقلتين عن بعضهما البعض في التجريم والعقاب، إذ يمكن أن تقوم إحدهما دون الأخرى، فالرشوة السلبية تعني جريمة الموظف العام الذي يطلب أو يقبل المزية أو الوعد بها، مقابل الانحراف بوظيفته، وذلك من خلال أدائه للعمل أو الامتناع عن أدائه أو تأخيره، وطبقا لذلك تقوم جريمة الرشوة في حق الموظف حتى وإن رفض صاحب المصلحة طلب المرتشي، أما بالنسبة للرشوة الإيجابية أي جريمة الراشي الذي يعرض المقابل أو يعد به الموظف، ليقوم له هذا الأخير بأداء عمل أو الامتناع عن أدائه مما يحقق مصلحته، ومنه فرفض الموظف للعرض لا يحول دون مساءلة الراشي عن جريمة الرشوة التامة.

فبالرغم من المزايا التي يتمتع بها هذا النظام الذي يعتبر كل من الراشي والمرتشي فاعلين أصليين في الجريمة، الشيء الذي جعل بعض التشريعات تتبناه كالتشريع الفرنسي، إلا أن شراح القانون الفرنسي انتقدوا هذا الاتجاه واصفين إياه بأنه لا يتفق مع المنطق والعقل، كونه نهجا غير طبيعيا فهذه التجزئة تجزئة مصطنعة لأنها تجزئ واقعة واحدة إلى جريمتين منفصلتين.¹

ج- موقف المشرع الجزائري

يتضح جليا أن المشرع الجزائري تبني النظام الثنائي، حيث نص القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته في الباب الرابع الذي جاء تحت عنوان "التجريم والعقوبات وأساليب التحري-رشوة الموظفين العموميين"، من خلال نصه على أن العقوبات المقررة في المادة 25 منه تشمل كل أطراف الرشوة، حيث نصت على أنه: "يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000.00 دج إلى 1.000.000.00 دج،

¹-نقلا عن: إبراهيم بن صالح بن حمد الرعوجي، التدابير الوقائية من جريمة الرشوة في الشريعة الإسلامية، (مذكرة ماجستير)، تخصص عدالة جنائية، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، 2003، ص 30.

- كل من وعد موظفا عموميا بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها بشكل مباشر أو غير مباشر، سواء كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان آخر لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته.

- كل موظف عمومي طلب أو قبل، بشكل مباشر أو غير مباشر، مزية غير مستحقة سواء لنفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان آخر، لاداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته".

والملاحظ أن هذه المادة ذكرت صورتين جريمة الرشوة، السلبية والإيجابية منها، إذ تستقل كل جريمة بأركانها، وبالتالي تأكيد المشرع الجزائري على الأخذ بالنظام الثنائي في تكييفه لجريمة الرشوة.

ثانيا: الآليات الوقائية لمكافحة جريمة الرشوة

تتمثل الآليات الوقائية من جريمة الرشوة في ما جاء به القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، حيث نص على جملة من التدابير على مستوى القطاع العام، يرى المشرع الجزائري وجوب إتباعها والالتزام بها، بموجب المواد (03، 07، 04) من هذا القانون، وتتمثل هذه التدابير في مبادئ التوظيف ومدونات أخلاقيات المهنة وكذا واجب التصريح بالامتلاكات، وهي كلها تدابير مهمة تساهم بشكل أو بآخر في الوقاية من جريمة الرشوة داخل القطاع العام، وتضمن نزاهة الموظف العام، لذلك سنتطرق لمبادئ التوظيف، ثم لمدونات أخلاقيات المهنة أما واجب التصريح بالامتلاكات، فسننترق له في المطلب الثاني كونها من جهة آلية وقائية لمكافحة الرشوة، ومن جهة ثانية فهي آلية وقائية تضمن نزاهة واستقلالية الموظف كما سيتم تفصيله في المطلب الثاني.

1- مبادئ التوظيف في القطاع العام

نص المشرع الجزائري على جملة من القواعد التي تؤخذ بعين الاعتبار عند التوظيف¹، ويستمر العمل بها خلال المسيرة المهنية للموظف، وهذا من أجل تعيين مسؤولين يتمتعون بالنزاهة والكفاءة في المناصب الإدارية العليا خصوصا، وذلك بالنظر لحساسية المهام الموكلة لهم والمسؤوليات المنوطة بهم، وغيرها من المناصب، حيث نصت على هذه المبادئ المادة 03 من القانون رقم 06-01 والتي جاء فيها ما يلي: "تراعى في توظيف مستخدمي القطاع العام وفي تسيير حياتهم المهنية القواعد التالية:

¹ -للتفصيل أكثر في مبادئ التوظيف أرجع إلى الفصل الثاني من الباب الأول، المتعلق بضمانات حياد الإدارة في عملية التوظيف.

- مبادئ النجاعة والشفافية والمعايير الموضوعية مثل الجدارة والإنصاف والكفاءة.

- الإجراءات المناسبة للاختيار وتكوين الأفراد المرشحين لتولي المناصب العمومية التي تكون أكثر عرضة للفساد.

- أجر ملائم بالإضافة إلى تعويضات كافية، وإعداد برامج تعليمية وتكوينية ملائمة لتمكين الموظفين العموميين من الأداء الصحيح والنزيه والسليم لوظائفهم، وإفادتهم من تكوين متخصص يزيد من وعيهم بمخاطر الفساد.

وعليه نلاحظ من نص هذه المادة أن معايير النجاعة والشفافية لا تعتمد عند التوظيف فقط بل يجب الوقوف على احترامها وتكريسها طيلة المسار المهني للموظف، من ترقيات وغيرها ويجب الحذر أكثر عند اختيار وتكوين الأفراد المرشحين لتولي المناصب العمومية الأكثر عرضة للفساد.

كما أكد المشرع على ضرورة إعداد برامج تعليمية وتكوينية بغية إخراج الموظف من حالة الروتين، الذي يؤدي به إلى الملل والتراخي في أداء العمل، تزويدا وتجديدا لرصيده الفكري والعلمي بما يحفزه على الإبداع والابتكار في العمل، مما يؤدي بطبيعة الحال إلى زيادة الوعي لدى الموظف بمخاطر الفساد، ووجوب تقاديه ومكافحته عند الضرورة، والأكد أن مثل هذه القواعد إذا ما تم تطبيقها بشكل جدي ستساعد حتما في الوقاية من جريمة الرشوة.

2-مدونات أخلاقيات المهنة

إن وضع مدونات أخلاقيات المهنة مفادها تحديد معايير السلوك الوظيفي السليم الذي يجب أن يسلكه الموظف العمومي للتحلي بالنزاهة والاستقامة لذا أكدت المادة 7 من القانون رقم 06-01 على أنه: "تعمل الدولة والمجالس المنتخبة والجماعات المحلية والمؤسسات والهيئات العمومية، وكذا المؤسسات العمومية ذات النشاطات الاقتصادية على وضع هذه المدونات لتشجيع النزاهة والأمانة وروح المسؤولية بين موظفيها ومنتخبيها"، ومن هذه المدونات نجد على سبيل المثال:

-مدونة أخلاقيات مهنة القضاة، حيث أن القانون الأساسي للقضاء 04-11 السابق ذكره في المادة 64 منه نصت على أنه: "توضع مدونة لأخلاقيات مهنة القضاء، حتى يدرك القاضي ويلزم التزاما صريحا بالاستقلالية والحياد والنزاهة والشرعية بما في ذلك واجب تطبيق القانون وواجب العلم به والنطق به".

-مدونة أخلاقيات الطب¹، حيث جاء في نص المادة الأولى منها: "أن أخلاقيات الطب، هي مجموع المبادئ والقواعد والأعراف، التي يتعين على كل طبيب أو جراح أسنان أو صيدلي أن يراعيها في ممارسة مهنته"، كذلك ميثاق أخلاقيات التربية الوطنية من المبادئ التي نص عليها، النزاهة والأمانة، حيث جاء في نص المادة 01 أنه: "لا يمكن أن يحقق النظام التربوي أهدافه إلا إذا تحلى المنسبون إليه بالنزاهة والأمانة وكل سلوكياتهم وتصرفاتهم".

المطلب الثاني: واجب التصريح بالامتلاكات

إن المطلوب من الموظف في إطار التزامه بواجب النزاهة لا يقتصر على واجب الامتناع على إتيان المحظورات قانونا فحسب بل عليه أن يبادر بتنفيذ التزامات قانونية في ذمته، كواجب التصريح بالامتلاكات، والذي يعد أسلوبا وقائيا الهدف منه الحد من ظاهرة الفساد الإداري ومحاربة الكسب غير المشروع في قطاع الوظيف العمومي، فضلا عن حماية الممتلكات العامة وصيانة كرامة الموظفين ونزاهتهم، نص على هذا الالتزام القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته في المادة 04 منه، كما نص عليه قانون الوظيفة العامة الأمر 06-03 في المادة 06 منه، لذا سنتطرق إلى إجراءات التصريح بالامتلاكات ومضمونه (الفرع الأول)، ثم نتطرق إلى الجزاءات المترتبة في حالة الإخلال بواجب التصريح بالامتلاكات (الفرع الثاني).

الفرع الأول: إجراءات التصريح بالامتلاكات ومحتوياته

ألزم المشرع الموظف العمومي التصريح بامتلاكاته من أجل ضمان الشفافية في الحياة السياسية والشؤون العمومية وحماية الممتلكات العمومية، مع تحديد كفاءات التصريح بالامتلاكات.

أولا: محتوى التصريح والأشخاص الملزمين به

نجد أن قانون الوظيفة العمومية في المادة 46 منه ألزام الموظف العمومي بالتصريح فقط بالنشاط الخاص المربح الذي يمارسه زوجه للإدارة التي ينتمي إليها حتى تتمكن من اتخاذ الإجراءات الضرورية الكفيلة بالمحافظة على مصلحة الخدمة-كما تم الإشارة إليه سابقا-، دون أن يشمل التصريح بالامتلاكات بالنسبة للموظف، أو ممتلكات أخرى، لذا نجد أن القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من

¹-مرسوم تنفيذي رقم 92-276 مؤرخ في 6 جويلية 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 52، الصادرة بتاريخ 08 يوليو 1992.

الفساد ومكافحته، والمرسوم الرئاسي رقم 06-414 الذي يحدد نموذج التصريح بالامتلاكات¹، قد وسع من مضمون ومحتوى التصريح، ليشمل لتصريح الموظف بامتلاكاته، وهذا ما سيتم التفصيل فيه، ثم تبيان الأشخاص الملزمين به.

1- محتوى التصريح بالامتلاكات

تنص المادة 5 من القانون 06-01 المتعلق بقانون الوقاية من الفساد ومكافحته على أن التصريح يشمل جردا لجميع الأملاك العقارية والمنقولة التي يملكها الموظف العمومي وأولاده القصر، ولو في الشيوخ، في الجزائر و/أو في الخارج، وعليه القانون حدد ثلاثة أنواع من الممتلكات التي ينبغي على الموظف أن يصرح بها وهي: الأملاك العقارية وتشمل العقارات المبنية أو غير المبنية، الممتلكات المنقولة، والسيولة النقدية والاستثمارات، وهي أملاك تنطبق على جميع أصناف الموظفين، كما نصت المادة 61 من القانون 06-01 السابق ذكره على نوع آخر من الممتلكات، حيث نصت على أنه: "يلتزم الموظفون العموميون الذين لهم مصلحة في حساب مالي في بلد أجنبي أو حق أو سلطة توزيع أو سلطة أخرى على ذلك الحساب، بأن يبلغوا السلطات المعنية عن تلك العلاقة، وأن يحتفظوا بسجلات ملائمة تتعلق بتلك الحسابات، وذلك تحت طائلة الجزاءات التأديبية ودون الإخلال بالعقوبات الجزائية المقررة".

ويلاحظ أن المشرع الجزائري عند تحديد محتوى الممتلكات التي يجب التصريح بها، من خلال القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته وكذلك المرسوم الرئاسي رقم 06-414 الذي يحدد نموذج التصريح بالامتلاكات، فإنه لم يلزم الموظف أن يصرح بامتلاكات زوجته وأولاده البالغين، واكتفى بامتلاكات الموظف العمومي المعني بالتصريح وأولاده القصر فقط، ذلك أن المصرح يمكنه أن يهرب أمواله بتسجيلها باسم زوجته وأولاده لتفادي المتابعة الجزائية عن الإثراء غير المشروع²، على عكس المادة 46 من الأمر 06-03 التي نصت فقط على التصريح بالنشاط الخاص المريح الذي يمارسه زوجه للإدارة التي ينتمي إليها، وصدور كذلك التعلية الرئاسية رقم 3 المتعلقة بتنفيذ مكافحة

¹- المرسوم الرئاسي رقم 06-414، المؤرخ في 22 نوفمبر سنة 2006، يحدد نموذج التصريح بالامتلاكات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 74، الصادرة بتاريخ 22 نوفمبر سنة 2006.

²- رضا هميسي، التصريح بالامتلاكات كوسيلة وقائية لمكافحة الفساد في القانون الجزائري، الملتقى المغربي حول المبادرة الأكاديمية لمكافحة الفساد، جامعة محمد الخامس-كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية الرباط-المغرب، 26-27 سبتمبر 2018، ص 07.

الفساد، مؤرخة في 13 ديسمبر 2009¹ التي نصت على ضرورة اكتتاب ممتلكات الزوجة، وكان الأولى تعميم النص بالتصريح بممتلكات الزوجة أو نشاطها المريح بموجب أحكام القانون 01-6، لأن هذا القصور يشكل ثغرة قانونية، وهذا ما تم استغلاله فعليا من بعض موظفي الدولة في المرحلة السابقة(النظام السابق)، حيث قاموا بتهريب الأموال العمومية وتسجيلها باسم أزواجهم وأولادهم، والمحاكم تشهد على ذلك من خلال قضايا الفساد المتورط فيها وزراء ورؤساء حكومات، وإطارات في الدولة، أما بالنسبة للنموذج فتحدد المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 06-414 الذي يحدد نموذج التصريح بالممتلكات وهو نموذج موحد لجميع فئات الموظفين.²

2-الأشخاص الملزمين به

جاء في المادة 2 من ق رقم 06-01 مفهوم الموظف العمومي:

- كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، سواء أكان معينا أو منتخبا، دائما أو مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته؛
 - كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية ؛
 - كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.
- من خلال ما سبق ذكره نستخلص أن الملزمين بالتصريح هم الموظفون العموميون، كما حددتهم المادة 2 من القانون 06-01 السابق ذكره، وقد صدر تطبيقا لهذه المادة المرسوم الرئاسي رقم

¹ - التعليمية الرئاسية رقم 3، متعلقة بتفعيل مكافحة الفساد، مؤرخة في 13 ديسمبر 2009، ص 9.

² - يحتوي التصريح بالممتلكات على هوية المصريح، ويتضمن اسمه، واسم والديه، وتاريخ ومكان ميلاده، ووظيفته، أو العهدة الانتخابية، ومقر سكنه، ووصف الأملاك العقارية، كموقعها وطبيعتها، ومساحتها، وأصل ملكيتها، وتاريخ اقتنائها، كما يتضمن الأموال المنقولة وطبيعتها، وأصل ملكيتها، ومبلغ السيولة النقدية، مع ذكر تاريخ التعيين وتولي الوظيفة أو التجديد أو انتهاء المهام، و نوع التصريح ومكانه، وتوقيع المصريح، ويعد نموذج التصريح بالممتلكات في نسختين يوقعهما المكتب والسلطة المودع لديها وتسلم نسمة للمكتب.أنظر: المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 06-414 الذي يحدد نموذج التصريح بالممتلكات، المرجع السابق.

06-415¹ الذي يحدد كليات التصريح بالامتلاكات، والذي جاء في المادة الثانية منه أن التصريح بالامتلاكات يشمل كذلك الموظفين العموميين الذين يشغلون مناصب أو وظائف عليا في الدولة، هناك فئة أخرى من الموظفين الإداريين تعرض إليها المرسوم الرئاسي رقم 06-415، وتتدخل هذه الفئة أيضا في الموظفين العموميين الذين لم يدرجو في نص المادة 6 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وقد نصت المادة الثانية من هذا المرسوم، على أن تحدد القائمة الاسمية لهؤلاء الأشخاص بموجب قرار من السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية، ولقد صدر هذا القرار بتاريخ 2 أبريل 2007² عن المدير العام للوظيفة العمومية، والذي يحدد قائمة الأعران العموميين الملزمين بالتصريح بالامتلاكات، وبالرجوع إلى ملحق هذا القرار، فإننا نجد يحدد قائمة الأعران العموميين العاملين في بعض الوزارات، والذين بحكم منصبهم قد يكونون معرضين لشبهة فساد؛ كالمراقبين والمفتشين، وأمناء الضبط لدى الهيئات القضائية، وضباط الشرطة ممن يتقلدون مسؤولية، والمهندسين، الخبراء في قطاع شرطة المناجم، وكذلك بعض المناصب الدبلوماسية لدى وزارة الشؤون الخارجية.

ثانيا: كليات تقديم التصريح بالامتلاكات

هناك جملة من القواعد الإجرائية المتعلقة بالتصريح بالامتلاكات والتي يخضع لها كافة الموظفين لعموميين الملزمين بالتصريح، من أجل ضمان أن تتم عملية التصريح بطريقة سليمة وشفافة، وتتمثل هذه الإجراءات أساسا في تحديد المجال الزمني لتقديم التصريح، وإجراء نشر التصريح.

1- من حيث آجال التصريح (المجال الزمني للتصريح)

ألزم القانون 06-01 المتعلق بمكافحة الفساد والوقاية منه بموجب المادة منه 04 الفقرة 02، بنصها على أنه: "يقوم الموظف العمومي باكتتاب تصريح بالامتلاكات خلال الشهر الذي يعقب تاريخ تنصيبه في وظيفته أو بداية عهده الانتخابية ويجدد هذا التصريح فور كل زيادة معتبرة في الذمة المالية للموظف العمومي بنفس الكيفية التي تم بها التصريح الأول"، وعليه يقوم كل موظف عمومي يتولى وظيفة في الدولة بالإفصاح والكشف عن ذمته المالية، عند توليه المنصب (التصريح الأولي) وعند نهاية الخدمة، كما يلزمه أيضا أن يصرح عند كل زيادة معتبرة فيها (التصريح التجديدي)، وهذه الآجال

¹ - المرسوم الرئاسي رقم 06-415 مؤرخ في 22 نوفمبر سنة 2006 ، يحدد كليات التصريح بالامتلاكات بالنسبة للموظفين العموميين غير المنصوص عليهم في المادة 6 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية، العدد 74 ، الصادرة بتاريخ 22 / 11 / 2006.

² - القرار المؤرخ بتاريخ 2 أبريل 2007، يحدد قائمة الأعران العموميين الملزمين بالتصريح بالامتلاكات، الجريدة الرسمية، العدد 25 الصادرة بتاريخ 18 أبريل 2007.

تطبق على جميع الموظفين سواء كان الموظف ذو منصب سامي أو موظف في أدنى درجات السلم الإداري، ويلاحظ أن المشرع حدد المجال الزمني للتصريح بثلاثة مراحل حساسة يمكن القول أنه حاصر بها الموظف، بهدف المحافظة على نزاهته وكرامة الوظيفة العامة.

-بالنسبة للتصريح الأولي نلاحظ أن المشرع حدده بمدة شهر من تولي الموظف لمنصبه حسب المادة 04 المذكورة أعلاه، ويمكن تمديد هذا الأجل إلى شهرين، وهذا ما نستشفه من أحكام المادة 36 من نفس القانون، حيث نصت على أنه: "يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى خمسة (5) سنوات وبغرامة 50.000 دج إلى 500.000 دج كل موظف خاضع قانونا لواجب التصريح بممتلكاته ولم يتم بذلك عمدا، بعد مضي شهرين (2) من تذكيره بالطرق القانونية"

-أما التصريح التجديدي فيكون فور كل زيادة معتبرة للذمة المالية للموظف العمومي، وبنفس الكيفية التي تم بها التصريح الأولي، أي خلال شهر من الزيادة في الذمة المالية، فالمشرع الجزائري نص على التصريح التجديدي في حالة الزيادة المعتبرة لكنه لم يحدد قيمة هذه الزيادة، وما المقصود بالزيادة المعتبرة التي تستلزم تجديد التصريح، غير أنه يفهم من عبارة "معتبرة" أنها الزيادة التي تظهر على المصرح في حياته اليومية من مظاهر البذخ أو الثراء الفاحش، كامتلاك سيارات فاخرة أو شراء عقارات¹، لكن في نظرنا تبقى معايير قياس الزيادة المالية الموجبة للتصريح التجديدي غامضة وغير محددة، وهذا كذلك يشكل ثغرة قانونية ممكن أن تؤدي إلى إفلات الكثير من الموظفين من التزامات هذا الواجب، والمحدد بصفة خاصة (بالتصريح التجديدي) خاصة منهم أصحاب المناصب العليا، وكان الأولى الاقتداء بما نص عليه القانون العضوي رقم 04-11 المتضمن القانون الأساسي للقضاء في المادة 25 منه، حيث ألزم القضاء بالتصريح التجديدي كل خمس سنوات وعند كل تعيين في وظيفة نوعية، ولم يربطه بالزيادة المعتبرة في الذمة المالية.

-أما بالنسبة للتصريح النهائي، ويتمثل في إلزام الموظف العمومي بتقديم تصريح بممتلكاته عند نهاية الخدمة أو عهده الانتخابية، لكن القانون 06-01 لم يحدد آجال التصريح النهائي عكس التصريح الأولي والتجديدي، أي ما هي المدة الزمنية التي لا يجب على الموظف تجاوزها بعد نهاية الخدمة لتقديم

¹-عثماني فاطمة، التصريح بالممتلكات كألية لمكافحة الفساد الإداري في الوظائف العمومية للدولة، (مذكرة ماجستير)، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2011 ص 78.

التصريح وبمقارنة هذا القانون بالأمر رقم 97-04 المتعلق بالتصريح بالامتلاكات¹(الملغى)¹، نجد أن الأخير حدد أجل شهر من انتهاء العضوية أو المهام لتقديم التصريح النهائي ما عدا في حالة الوفاة ويمدد الأجل إلى شهر آخر في حالة القوة القاهرة.

2- نشر التصريح بالامتلاكات

تختلف عملية نشر التصريح بالامتلاكات، وهذا من حيث وسيلة النشر، باختلاف الفئات المعنية بالتصريح فهناك فئة من المسؤولين والموظفين يوجب عليهم القانون أن تنشر تصريحاتهم في الجريدة الرسمية، وهناك فئة أخرى لا يشترط نشره تصريحاتهم في الجريدة الرسمية وإنما في وسيلة أقل مثل لوحة الإعلانات، كمانه هناك فئة من الموظفين لم يلزم القانون بنشر تصريحاته، وإنما اكتفى بالتصريح بها أمام هيئات معينة.

-بالنسبة للتصريحات محل نشر في الجريدة الرسمية، نجد أن القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته حدد الفئات التي يجب أن يكون التصريح بامتلاكاتهم محل نشر في الجريدة الرسمية بموجب الفقرة 01 من المادة 06 منه²، والملاحظ من خلال هذه المادة أن التصريح بالامتلاكات لهذه الفئة من المسؤولين يكون أمام هيئة والمتمثلة في رئيس المحكمة العليا، إضافة لنشر محتواه في الجريدة الرسمية، وهذا راجع لحساسية المناصب التي سيشغلونها، لكن المشرع اقتصر بالنص على نشر نوع واحد من التصريحات وهو التصريح الأولي الذي يكون عند بداية المسار المهني سواء كان منتخبا أو موظفا ولم يلزم النشر عند نهاية الوظيفة أو العهدة الانتخابية أو عند كل زيادة معتبرة، مما يعني أن التصريحات التي تكون عند الزيادة المعتبرة أو عند نهاية الخدمة لا تكون محل للنشر، أي يقتصر

¹-المادة 7 من الأمر رقم 97-04 المؤرخ في 11 جانفي 1997 ، يتعلق بالتصريح بالامتلاكات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 03، الصادر بتاريخ 12 جانفي 1997.

²-حيث نصت المادة 6 فقرة 1 القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته على أنه: "يكون التصريح بالامتلاكات الخاص برئيس الجمهورية وأعضاء البرلمان ورئيس المجلس الدستوري وأعضائه، ورئيس الحكومة وأعضائها، ورئيس مجلس المحاسبة، ومحافظ بنك الجزائر، والسفراء والقناصل، والولاة أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا، وينشر محتواه في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية خلال الشهرين (2) المواليين لتاريخ انتخاب المعنيين أو تسلمهم مهامهم".

التصريح بهما أمام المحكمة العليا دون النشر وهذا ما يتتافى ما مبدأ الشفافية الذي يعد من أهم مبادئ الحكم الراشد.¹

-أما بالنسبة للنشر في لوحة الإعلانات الخاصة بالإدارة التي ينتمي إليها المصرح، حيث نصت الفقرة 02 من المادة 06 من نفس القانون على أن تصريحات أعضاء المجالس المحلية المنتخبة، أي أعضاء المجالس الشعبية البلدية والولاية، تكون أمام الهيئة الوطنية المكلفة بالوقاية من الفساد ومكافحته، وهي محل للنشر عن طريق التعليق في لوحة الإعلانات بمقر البلدية أو الولاية حسب الحالة خلال شهر.

-أما بالنسبة للتصريح بالامتلاكات أمام الهيئات دون النشر، فيتعلق الأمر بالقضاة حيث نصت الفقرة 03 من المادة 06 أنه يصرح القضاة بامتلاكاتهم أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا، دون النص على نشرها في الجريدة الرسمية كما هو الحال بالنسبة للمسؤولين المذكورين في الفقرة الأولى من المادة 06 أعلاه، أما بالنسبة للموظفين العموميين الذي يشغلون وظائف ومناصب عليا في الدولة، وكذلك الموظفين العموميين الذي حددت قائمتهم بالقرار الصادر في 02 أبريل 2007 عن المديرية العامة للوظيفة العمومية، فهم معنيين بالتصريح أمام الهيئة الوطنية المكلفة بالوقاية من الفساد ومكافحته، دون إلزامهم بالنشر لا في الجريدة الرسمية ولا في لوحة الإعلانات الخاصة بالإدارات التي ينتمون إليها، لكن كان أولى على المشرع أن يلحق الموظفين الذين يشغلون مناصب عليا في الدولة بفئة المسؤولين المذكورين في الفقرة الأولى، وإلزامهم بالنشر في الجريدة الرسمية لأنها مناصب ذات مسؤوليات لا تقل أهمية عن المسؤوليات الملزم أصحابها بنشر تصريحاتهم.

كما تضيف المادة 6 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته أن التصريحات بالامتلاكات لكل من رؤساء وأعضاء المجالس الشعبية المحلية المنتخبة تكون أمام الهيئة، وبالتالي تختص الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته بتلقي تصريحات الموظفين العموميين بصفة مباشرة والذين نصت عليهم المادة 6 من القانون 06-01، أما بقية الموظفين العموميين الغير منصوص عليهم في المادة 6 من القانون 06-01 تختص بها الهيئة كذلك لكن تصلها التصريحات بالامتلاكات عن طريق السلطة الوصية أو السلطة السلمية، أي بطريقة غير مباشرة.²

¹ - عثمانى فاطمة، المرجع السابق، ص 92.

² - ورد في نص المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 06-415، المرجع السابق، على أن: "الموظفين العموميين الذين يشغلون مناصب أو وظائف عليا في الدولة يكون التصريح أمام السلطة الوصية خلال نفس الأجل المنصوص عليها في

الفرع الثاني: المسؤولية المترتبة عن مخالفة واجب التصريح بالامتلاكات

واجب التصريح بالامتلاكات يعتبر صون لنزاهة الأشخاص المكلفين بخدمة عمومية ومن جهة أخرى يؤدي إلى التشكيك في نزاهة وحياد كل مسؤول ممتنع عن تقديم التصريح بامتلاكاته، حيث يعاقب كل موظف عمومي أخل بواجب التصريح بالامتلاكات سواء بامتناعه عن تقديمه أو إذ قدمه لكنه بشكل ناقص، وعليه قبل التطرق للعقوبات المقررة جراء الإخلال بواجب التصريح بالامتلاكات، وجب التطرق لصور الإخلال بواجب التصريح بالامتلاكات أولاً.

أولاً: صور الإخلال بواجب التصريح بالامتلاكات

حسب المادة 36 من القانون 06-01 فإن الموظف العمومي يكون مخلاً بواجب التصريح بالامتلاكات، إخلالاً كلياً (عدم التصريح بالامتلاكات) أو جزئياً (التصريح الكاذب).

1- الإخلال الكلي بواجب التصريح بالامتلاكات

يكون إخلال الموظف العمومي بواجب التصريح بالامتلاكات كلياً في حالة امتناعه عن تقديم اكتاب التصريح بامتلاكاته في الآجال القانونية سواء كان التصريح أولياً أو تكميلياً أو نهائياً وهو الأمر الذي تضمنه القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته في نص المادة 36 منه، حيث نصت على أنه: "كل موظف عمومي خاضع قانوناً لواجب التصريح بالامتلاكات ولم يقم بذلك عمداً بعد مضي شهرين من تذكيره بالطرق القانونية"، ومن خلال نص هذه المادة فإنه نكون أما جريمة عدم التصريح إذا توافرت الشروط التالية:

-امتناع الموظف العمومي عن القيام بهذا التزم بصورة متعمدة، فالمشرع اشترط القصد الجنائي المتمثل في التعمد فالجريمة لا تقوم إلا إذا تعمد الموظف العمومي عدم التصريح، ومن ثم فالجريمة لا تقوم إذا كان عدم التصريح نتيجة إهمال أو لا مبالاة¹، وبمقارنة القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته بالأمر رقم 97-04 المتعلق بالتصريح بالامتلاكات (الملغى)، نجد أن هذا الأخير يعاقب الموظف العمومي لمجرد امتناعه عن تقديم اكتاب التصريح بامتلاكاته، إما بإسقاط العضوية الانتخابية

المادة 4 من القانون رقم 06-01، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، وعندما تتلقى السلطة الوصية التصريحات تقوم بإحالتها إلى الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد في آجال معقولة ويكون ذلك مقابل وصل".

¹ - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص - جرائم الفساد، جرائم المال و الأعمال، جرائم التزوير -، ط15، الجزء الثاني، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014-2015، ص186

أو العزل من المهام، ولم يشترط العمد لتسليط العقوبة¹، كذلك ما جاء به القانون الأساسي للقضاء في المادة 62، حيث تعتبر عدم تصريح القضاة بممتلكاتهم بعد إعدارهم، أو التصريح الكاذب، والذي يكون في غضون شهرين من نقل الوظيفة وبتجديدها كل خمس سنوات، وعند كل تعيين في وظيفة نوعية حسب المادة 25 يعد خطأ تأديبيا، وحسب رأينا فإن القانون 06-01 باشرطه القصد الجنائي في الإخلال بواجب التصريح يشكل ثغرة قانونية، من الممكن أن تكون منفذ للمكلفين بالتصريح، لأن القصد في هذه الحالة موجود كنتيجة لتوفر الشروط الأخرى وهي:

- أن يتم تذكيره بواجب التصريح بممتلكاته بالطرق القانونية، أو بواسطة محضر قضائي، أو رسالة موصى عليها ما العلم بالوصول.

- مضي مدة شهرين من تذكيره بواجب التصريح دون أن يقوم بذلك.

إذا فبتوافر هذين الشرطين فلم يبقى مجال للحديث عن القصد الجنائي، وعليه فالمادة 07 من بالأمر رقم 97-04 المتعلق بالتصريح بالممتلكات (الملغى)، والمادة 62 من القانون الأساسي للقضاء رقم 04-11، كانتا أكثر ضبطا لهذا الواجب، من حيث توافر شروط تحقق الجريمة.

2- الإخلال الجزئي بواجب التصريح بالممتلكات (التصريح الكاذب)

نكون أمام حالة الإخلال الجزئي بواجب التصريح بالممتلكات عندما يقوم الموظف العمومي بتقديمه تصريحا غير كامل، كأن يهمل بعض البيانات الواجب ذكرها والمنصوص عليها في المرسوم الرئاسي رقم 06-414 المحدد لنموذج التصريح بالممتلكات، ولا يتحقق الإخلال الجزئي بواجب التصريح بالممتلكات، إلا عندما يقوم الموظف العمومي بتصريح كاذب لممتلكاته وهو التصريح غير الصحيح أو الخاطيء، أو يدلي بملاحظات خاطئة عمدا، أو خرق التزامات قانونية بصفة عمدية، وهكذا فإنه يشترط التصرف العمدي (القصد الجنائي) بعنصره العلم والإرادة، ومنه فإنه لا يحاسب الموظف العمومي عن الإخلال بهذا الالتزام إن كان نتيجة إهمال أو لا مبالاة أو خطأ²، وبمقارنة كذلك القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته بالأمر رقم 97-04 المتعلق بالتصريح بالممتلكات (الملغى)، نجد أن هذا الأخير لم يشترط التعمد لتوقيع العقاب، فيكفي أن يكون التصريح غير صحيح حيث جاء في نص المادة 16 منه "كل تصريح بالممتلكات غير صحيح أو إنشاء لمحتوى

¹ - المادة 17 من الأمر 97-04، المرجع السابق.

² - آمال يعيش تمام، التصريح بالممتلكات كألية وقائية للحد من ظاهرة الفساد الإداري في الجزائر، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيبر بسكرة، المجلد 4، العدد 2، مارس 2016، ص 517.

هذا التصريح، خرقا لأحكام هذا الأمر يعرضان مرتكبهما للعقوبات المنصوص عليها في المادتين 228 و301 من قانون العقوبات".

ثانيا:العقوبات المترتبة على الإخلال بالتزام التصريح بالامتلاكات

يترتب على الإخلال بواجب التصريح بالامتلاكات بالصورتين التي تم تبيانها، عقوبات نص عليها المشرع الجزائري في القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، على النحو التالي: جاء في نص المادة 36 من نفس القانون على أنه: "يعاقب الموظف العمومي على الإخلال بواجب التصريح بالامتلاكات سواء كان هذا الإخلال كاملا أو جزئيا بعقوبة الحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة مالية من 50.000 دج إلى 500.000 دج، وعامة تطبق على هذه الجريمة مجمل الأحكام المقررة في هذا القانون، سواء تعلق الأمر بالظروف المشددة أو الإعفاء من العقوبات والتخفيض منها أو العقوبات التكميلية أو المصادرة أو التقادم.¹

1-بالنسبة لتشديد وتخفيف العقوبة

نصت المادة 48 من هذا القانون أنه يمكن تشديد العقوبة إذا كان مرتكب الجريمة قاضيا أو موظفا يمارس وظيفة عليا في الدولة أو ضابطا عموميا أو عضوا في الهيئة أو ضابطا أو عون شرطة قضائيا أو ممن يمارس بعض صلاحيات الشرطة القضائية أو موظف أمانة ضبط، حيث يعاقب بالحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة وبغرامة مالية من 50.000 دج إلى 500.000 دج، وفي حالة الإدانة بجريمة أو أكثر مثل عدم التصريح بالامتلاكات أو الإخلال الجزئي بواجب التصريح، يمكن أن يعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية، بجانب العقوبات الأصلية، وهذه العقوبات وردت بالمادة 9 من قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-23.²

كما نصت المادة 50 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المرجع السابق على أنه:"في حالة الإدانة بجريمة أو أكثر مثل عدم التصريح بالامتلاكات أو الإخلال الجزئي بواجب التصريح يمكن أن يعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية"، أما المادة 49 الفقرة 1 من هذا القانون فقد نصت على إمكانية استعادة الموظف العمومي المخل بواجب التصريح بالامتلاكات من

¹-أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص-جرائم الفساد-جرائم المال و الأعمال- جرائم التزوير-، المرجع السابق، ص189.

²-أنظر المادة09 من القانون رقم 06-23مؤرخ في 20 ديسمبر سنة 2006، المتعلق قانون العقوبات ،الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 84 ، الصادرة بتاريخ24/12/2006.المعدل بالقانون رقم 11-14 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 49، أوت 2011.

الأعدار المعفية من العقوبة، شرط أن يقوم قبل مباشرة إجراءات المتابعة بإبلاغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية عن الجريمة والمساعدة على معرفة مرتكبيها، أما الفقرة 2 من هذه المادة فنصت على إمكانية تخفيض العقوبة أو تخفيفها في حالة مباشرة الإجراءات الخاصة بالمتابعة وقام الشخص الذي ارتكب الجريمة بالمساعدة في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكابها، فالعقوبة في هذه الحالة تخفض إلى النصف.

2- بالنسبة لتقادم العقوبة

تنص المادة 54 من القانون 06-01، السابق ذكره على أنه: "دون الإخلال بالأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، لا تتقادم الدعوى العمومية ولا العقوبة بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن، في غير ذلك من الحالات، تطبق الأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية"، وبالتالي نجد أن المشرع الجزائري استحدث بموجب هذه المادة أحكاما جديدة في مجال تقادم الدعوى العمومية في جرائم الفساد، بصورة خاصة تتضمن عدم تقادم الدعوى العمومية ولا العقوبة بالنسبة لهذه الجرائم في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن، أما إذا لم يتم تحويل العائدات إلى خارج الوطن، فتتص المادة 54 فقرة 02 على أن الأحكام العامة المنظمة للتقادم المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية هي التي تطبق في هذه الحالة.

إذا فالتصريح بالامتلاك لا يشكل أي انتهاك لحرمة الحياة الخاصة للمنتخب أو الموظف العمومي بل هو إجراء يقصد به ترسيخ مبدأ الشفافية في تولي المسؤوليات، وإيماننا من المشرع بأهمية هذا الإجراء في الوقاية من الفساد الإداري عموما والرشوة خصوصا، فمجمل هذه التدابير على مستوى القطاع العام تهدف لضمان نزاهة الموظف والوظيفة العمومية مما يحقق مبدأ الحياد في أداء الخدمة العمومية.

الفصل الثاني: التزام الموظف العمومي بممارسة الحقوق والحريات في إطار مبدأ الحياد

الموظف العام شأنه شأن أي مواطن له الحق في ممارسة الحقوق والحريات التي كفلتها الدساتير والقوانين، ولكن صفته كموظف عمومي ينتمي إلى الدولة ويمثلها في الوقت نفسه، إذ يتم من خلاله تنفيذ السياسة الحكومية وترجمتها إلى واقع ملموس بحياة المواطنين، تفرض عليه بعض القيود الخاصة ينبغي عليه مراعاتها والالتزام بها خاصة عند ممارسة بعض الحقوق والحريات خاصة منها السياسية، إضافة إلى القيود العامة التي يخضع لها جميع مواطني الدولة لتحقيق استمرارية المرفق العام، الأمر الذي دفع بعض النظم الدستورية قديماً إلى إبعاد الموظف العام تماماً عن السياسة وعدم زجه في غمارها لكي لا تؤثر على أداء مهامه الوظيفية، إلا أن وضع الموظف قد تغير في الآونة الأخيرة فقد اتجه صوب الاعتراف له بالحقوق السياسية، منها ما تقررت له بصفته كمواطن، ومن الحقوق السياسية ما تقرر له بصفته كموظف عمومي.

إذا فموضوع ممارسة الموظف العمومي للحقوق والحريات خاصة منها السياسية يحتل درجة كبيرة من الأهمية، كون ممارسة هذه الحقوق لها الأثر المباشر على واجب الحياد الإداري الذي يترتب في ذمة الموظف العمومي، بل في الكثير من الأحيان يتعارض تعارضاً مطلقاً مع مقتضيات هذا الواجب، فممارسة الموظف للحقوق والحريات السياسة من جهة، يقابله ثقل الواجبات الضرورية لتحقيق الحياد المفروض عليه من جهة أخرى، وعليه سنسعى في هذا الفصل للتعرف على أهم صور هذه الحقوق، و ضمانات ممارستها، وأهم القيود المفروضة على الموظف العام في إطار الالتزام بواجب الحياد، هذا ما سنبينه في ثلاثة مباحث، حيث نخصص المبحث الأول لممارسة الموظف لبعض الحقوق والحريات بصفته مواطن، أما ممارسة الموظف للحقوق والحريات التي يكتسبها بصفته موظف وهما الحق النقابي، والحق في ممارسة الإضراب، فنخصص لكل منهما مبحث منفصل.

المبحث الأول: ممارسة الموظف للحقوق والحريات بصفته مواطن وأثرها على مبدأ الحياد

الموظف بصفته مواطن كفل له الدستور ممارسة بعض الحقوق والحريات في أغلبها ذات طابع السياسي شأنه في ذلك شأن باقي المواطنين، بالمقابل نجد أن الدستور نص على أن ممارسة هذه الحقوق تتم في إطار القانون، وما يتطلبه المحافظة على النظام العام وأمن الدولة، وهي قيود عامة يخضع لها جميع مواطني الدولة، إضافة إلى قيود خاصة تفرضها القوانين والتنظيمات على الموظف بصفته الشخص المسير للمرفق العام وجب عليه الالتزام بها عند ممارسته لهذه الحقوق، وهذا من أجل ضمان تقديم الخدمة للجمهور بكل حياد ونزاهة، وحتى يتم التوفيق بين تمتع الموظف العام بوصفه مواطناً جزائرياً بالحقوق التي كرسها الدستور الجزائري المنبثقة أساساً من مبادئ الديمقراطية والتعددية الحزبية من جهة، وبين ضرورة الحفاظ على حياد الموظف والإدارة والتزامه بمبادئ الخضوع والولاء للدولة من جهة أخرى، رأى المشرع الجزائري أنه من الضروري العمل على التوفيق بين الاتجاهين من خلال التكفل بضمان هذه الطائفة من الحقوق الدستورية للموظفين العموميين وعدم حرمانهم من ممارستها إلا في حدود حالات المنع أو التحفظ المنصوص عليهما في القانون¹، وللتفصيل في هذا المضمون نبين أهم صور الحقوق والحريات التي يمارسها الموظف العمومي بصفته مواطناً (المطلب الأول)، ثم نبين النتائج المترتبة عن الاعتراف بهذه الحقوق والحريات للموظف العمومي وعلاقتها بمبدأ الحياد في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: صور الحقوق والحريات التي يمارسها الموظف العمومي بصفته مواطن

من الحقوق والحريات التي يمارسها الموظف العمومي بصفته كمواطن والتي لها الأثر البالغ على مبدأ الحياد، منها ما يصنف ضمن الحقوق والحريات الفردية وأبرزها حرية الموظف في الرأي والتعبير (الفرع الأول)، ومنها ما يصنف ضمن الحقوق والحريات السياسية الجماعية وتتمثل في حق الترشح والانتماء للأحزاب السياسية (الفرع الثاني).

¹ - عبد الحليم سواكر، ضمانات الموظف العام على ضوء القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية، مقال منشور بتاريخ 16 جويلية 2019 على موقع موسعة التشريع المدرسي الجزائري > <https://tachri3.com> تاريخ الإطلاع على الموقع 2021/09/01.

الفرع الأول: حرية الموظف في الرأي والتعبير

تعد الآراء السياسية إحدى أكثر الصور أهمية في مجال الحقوق السياسية للموظف العام، لأنها تمثل المركز الرئيسي للصراع القائم بين الموظف العام من جهة والسلطة من جهة أخرى¹، وكي نبين مدى أحقية الموظف في التعبير عن آرائه السياسية، سنتطرق إلى مضمون وأساس حرية الرأي والتعبير (أولاً)، ثم إلى أحكام قوانين الوظيفة الخاصة بممارسة الموظف العمومي بحرية الرأي والتعبير (ثانياً).

أولاً: مضمون وأساس حرية الرأي والتعبير

سنبين في هذا الجزء مضمون حق المواطن في اعتناق الآراء السياسية والتعبير عنها، ثم نتطرق للأساس القانوني لحرية التعبير في إعلانات ومواثيق حقوق الإنسان والدساتير الداخلية.

1- مضمون حرية الرأي والتعبير

يقصد بحرية إبداء الرأي السياسي بصفة عامة بأنها: إمكانية نقد ومعارضة الحكومة بالأفعال أو الكلمات بشرط عدم ارتكاب ما يعد مخالفة معاقب عليها بنص قانوني²، كما تفيد في معناها حرية الاختلاف، وهي جزء من الحريات الأساسية وحق من حقوق الإنسان التي بواسطتها يقدر الفرد من إحقاق الحق وإظهار ما هو باطل وبذلك تنقسم حرية الرأي والتعبير إلى حرية إبداء الرأي والتعبير عنه وحرية تلقي الرأي والتعبير، وهي توصيل الفرد رأيه إلى من يريد وتلقي أي معلومة يريدها، وعن أي طريق يريد وتتاح له الفرصة في ذلك³، ويتضمن حرية الرأي والتعبير حسب إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي حرية الرأي أو الاعتقاد وحرية التعبير عنها أو إخراجها إلى العلن فحرية التعبير تتمثل في إبداء الآراء، حيث نصت المادة 11 منه على أن: "حرية إيصال الأفكار والآراء هي من أعلى حقوق الإنسان، لكل مواطن إذن أن يتكلم ويكتب ويطلع بحرية ولا يصبح محلاً للمسائلة إلا عند إساءة استعمال هذه الحرية في الحالات المحددة في القانون".

¹ - السيد عبد الحميد العربي، ممارسة الموظف للحريات العامة في القانون الإداري والقانون الدولي (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2003، ص 79.

² - صيري جليبي أحمد عبد العال، ضوابط ممارسة الموظف العام للحقوق والحريات السياسية، المرجع السابق، ص 137.

³ - محمد سعادي، حقوق الإنسان، الطبعة 1، دار ربحانة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 28.

أما مضمون حرية التعبير وإبداء الآراء السياسية بالنسبة للموظف العام يرى الفقيه روني شابى " René Chapus " بأن الأعوان العموميين لهم الحق في التعبير عن آرائهم بأي طريق وبأي وسيلة كانت طبقا للنظام المطبق والمعمول به إذ في مجال الدين يمكن لهم أن يعبروا عن معتقداتهم الدينية وزيارة دور العبادة والنضال والعمل في الجمعيات الدينية، ولهم الحق في المشاركة السياسية في البلاد ولهم الحق في انتقاد الحكومة في طريقة عملها أو خطتها الاجتماعية أو الاقتصادية شريطة التقيد بواجب التحفظ في حالات محددة في القانون أو التنظيم¹، كما علقت الكاتبة الفرنسية إليان أيوب " Eliane Ayoub " بمناسبة معالجتها لمضمون حرية الرأي والتعبير بقولها: "أن الموظف العمومي له حق الرأي والتعبير عن أفكاره شريطة التقيد بواجب الحياد والتحفظ، وأن هاتين الحريتين ضمان أساسي وحق من الحقوق المكفولة دستورا وقانونا وقضاء²."

كما أكد الفقيهان الفرنسيان: جاي برايبانت، وبرنارد ستيرن " Guy Braibant et Bernard Stirn " بالقول: "أن حرية الرأي والتعبير تعني بأن كل موظف له في أن يكون في داخله الرأي الذي يريد، والانتماء إلى حزب سياسي، وأن هذا الحق قد نص عليه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والذي أقر للموظف أو المواطن بصفة عامة حقه في الرأي وفي التعبير عنه بأي وسيلة كانت³."

2- الأساس القانوني لحرية الرأي والتعبير

أكدت جميع إعلانات ومواثيق حقوق الإنسان والدساتير الداخلية للدول على حرية الرأي والتعبير، حيث نص الإعلان العلمي لحقوق الإنسان الصادر عن الأمم المتحدة عام 1948 في المادة 19 منه على أنه: "لكل شخص الحق في حرية الرأي والتعبير، ويشمل هذا الحق اعتناق الآراء دون أي تدخل، واستقراء الأنباء والأفكار وتلقيها وإذاعتها بأية وسيلة كانت دون تقيد بالحدود الجغرافية"، وفي فرنسا نصت المادة 10 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي على حق المواطن في التعبير عن رأيه إذ نص على أنه: "لا يجب إزعاج أي شخص بسبب آرائه، بما فيها الآراء الدينية، شريطة ألا يكون من شأن التعبير عنها الإخلال بالنظام العام الذي يقيمه القانون"، كما أكدت ذلك مقدمة دستور سنة 1946 بنصها على: "عدم عقاب أحد في عمله أو وظيفته بسبب مبادئه أو آرائه أو معتقداته"، وتم التأكيد على

¹ -René CHpus, **Droit Administratif général** –Tome 2- 14^e édition –Domat driot public Montchrestien ,2000,P 238- 239.

² - Eliane Ayoub, **La Fonction publicu en vings principes**, 2eédition – Feison – Roche ,Paris,1998,P 243- 244.

³ -Guy Braibant et Bernard Stirn – **Le droit administratif francais** , 5eédition , presses de sciences po. Dallz –1999, Paris, P 413 – 414.

الضوابط التي تحكم حرية التعبير في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الصادر عام 1966 وهذا في مادته 19 التي شددت على ضرورة أن تكون هذه الحرية ضمن إطار أخلاقي ملائم، وأن تكون هناك موازنة بين الحرية والمسؤولية، وبذلك يكون هذا العهد قد ربط بين الحرية والواجبات وحث على تحديد مجال ممارسة الحرية ضمن قوانين منظمة لذلك ومصنفة للحالات التي تفرض قيودها على حرية التعبير.

أما في الجزائر أكدت جل دساتيرها على حرية الرأي والتعبير فنجد أن دستور 1996 نص في المادة 41 منه على أن حريات التعبير، وإنشاء الجمعيات، والاجتماع، مضمونة للمواطن، وأكد التعديل الدستوري لسنة 2020 على ذلك في المادة 51 منه على أنه: "لا مساس بحُرمة حرية الرأي، حرية ممارسة العبادات مضمونة وتمارس في إطار احترام القانون، تضمن الدولة حماية أماكن العبادة من أي تأثير سياسي أو إيديولوجي" كما أضافت المادة 52 منه أن: "حرية التعبير مضمونة، حرية الاجتماع وحرية التظاهر السلمي مضمونتان، وتمارسان بمجرد التصريح بهما. يحدد القانون شروط وكيفيات ممارسته"، من خلال هذه النصوص نجد المشرع الجزائري اعترف صراحة بحرية الرأي والتعبير.

ثانياً: أحكام قوانين الوظيفة العامة الخاصة بممارسة الموظف العمومي لحرية الرأي والتعبير

تغير وضع الموظف في الآونة الأخيرة، حيث اتجه صوب الاعتراف له بالحقوق السياسية، مثل الاعتراف له بحرية إبداء الآراء السياسية، حيث جاءت التشريعات المنظمة للشؤون الوظيفية بنصوص تركز للموظف العام هذا الحق، وتبين حدود ممارسته وصوره وضماناته.

في فرنسا جاء قانون التوظيف رقم (634) لسنة 1983¹ مترجماً لما جاءت به نصوص إعلان حقوق الإنسان والمواطن والنصوص الدستورية السابقة، إذ نص على أن: "حرية الرأي مكفولة للموظفين، ولا يمكن التمييز بينهم لأسباب تتعلق بأرائهم السياسية أو النقابية أو الفلسفية أو الانتماء العرقي أو الجنس"، إلا أن المشرع الفرنسي استثنى بعض طوائف الموظفين من المبدأ المذكور كالمحافظين والسفراء، والقضاة والعسكريين، إذ تحرم القوانين واللوائح الداخلية الخاصة بهذه الطوائف المنتمين لها من الاشتغال بالسياسة لأنها تتطلب منهم الولاء التام للحكومة.²

¹- Loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires. Loi dite loi Le Pors: <https://www.legifrance.gouv.fr/>

²- السيد عبد الحميد العربي، المرجع السابق، ص 275.

كما أقر المشرع الجزائري بحق الموظف العام في حرية الرأي والتعبير من خلال الأمر 06-03 المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العامة، السابق ذكره في المواد من 26 إلى 29 ونص على ضمانات ممارسة هذا الحق، حيث جاء في نص المادة 26 منه على أن: "حرية الرأي مضمونة للموظف في حدود احترام واجب التحفظ المفروض عليه"، فمن خلال هذه المادة نجد أن المشرع أقر بحق الموظف في حرية الرأي والتعبير لكن في حدود احترام واجب التحفظ المفروض على الموظفين، وهو ما سيتم التفصيل فيه ضمن القيود الواردة على ممارسة الموظف للحقوق والحريات السياسية في المطلب الثاني، كما نصت المادة 27 من نفس القانون على أنه: "لا يجوز التمييز بين الموظفين بسبب آرائهم أو جنسهم أو أصلهم أو بسبب أي ظرف من ظروفهم الشخصية أو الاجتماعية".

الفرع الثاني: حق الموظف في الترشح والانتماء للأحزاب السياسية

إن حق الموظف في الترشح للمجالس النيابية والانتماء للأحزاب السياسية، تعد من صور الحقوق السياسية الجماعية، لأن ممارستها يكون في إطار جماعة منظمة ومعترف بها قانونا مثل الحزب السياسي، وعليه سنفصل في هذا الفرع من خلال التطرق لحق الموظف في الترشح للمجالس النيابية (أولا)، ثم نتطرق لحق الموظف في الانتماء إلى الأحزاب السياسية (ثانيا).

أولا: حق الموظف في الترشح للمجالس النيابية

يعتبر حق الترشح للمجالس النيابية من الحقوق والحريات التي كفلتها جل دساتير الدول، على قدم المساواة بين جميع المواطنين طالما توفرت في الشخص المترشح الشروط التي نص عليها القانون لذلك، أما بالنسبة لترشح الموظف العام للمجالس النيابية، فإضافة للشروط العامة فإن حق الموظف في الترشح يخضع لأنظمة وأحكام خاصة، وقبل التطرق لهذه الأحكام يجب أولا أن نبين مضمون وأساس الحق في الترشح بصفة عامة في النظام الدستوري الجزائري.

1- مضمون وأساس حق الترشح في الدستور الجزائري

إن البحث عن الأساس الدستوري لحق الترشح في النظام الجزائري يجب البحث فيه ضمن مراحل النظام السياسي في الجزائر توحيدا لمنهجية الدراسة المتبعة في دراستنا هذه، فدستوري 1963 و1976 يرتبطان بمرحلة الأحادية الحزبية وما سادها من خصوصيات تتمثل أساسا في سيطرة الحزب الواحد على المشهد السياسي في الجزائر كما التفصيل فيه سابقا، وعليه فإن الحديث عن الحق في الترشح في

هذه المرحلة سواء للمواطنين كافة أو الموظف العام بصفة خاصة عبر عنه الأستاذ محمد العربي ولد خليفة بقوله: "ففي ظل هذه المرحلة والتي سبقتها بقي حق الترشح مجرد شعار نظري، حيث كان هذا الحق محصورا أو مقيدا بالحزب الذي له القول الفصل في ترشيح من يشاء وإقصاء من يشاء دون حسيب ولا رقيب، فجهة التحرير منذ ولادتها عبرت عن صورة دولة بوضع قواعد سياسية وإدارية لمشروع دولة قبل مجيء الاستقلال، وبقيت على نفس النهج بعده إذ أصبح الحزب هو السلطة ومن يعارضها يعارض الحزب".¹

أما حق الترشح في الدستور الجزائري بعد ولادة الديمقراطية في الجزائر بصدور دستور 1989، وبناء على نص المادة 10 منه القاضية أن الشعب حر في اختيار ممثليه، وأنه لا حدود لتمثيل الشعب إلا ما نص عليه الدستور وقانون الانتخابات، وجاءت نصوص دستورية أخرى تقر بحق الترشح بالنص على إلزام مؤسسات الدولة بضمان هذه المساواة وإزالة العقبات التي تعوق تفتح شخصية الإنسان وتساهم في مشاركة الجميع الفعلية في الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية، وهو ما أكدت عليه المادة 47 من الدستور نفسه، بنصها على حق كل مواطن في الانتخاب والترشح متى توافرت فيه الشروط القانونية، مع تسجيل غياب النصوص التي كانت تقيد حق الترشح بموافقة حزب جبهة التحرير الوطني من أحكام هذا الدستور، وجاء التعديل الدستوري لسنة 1996 ليؤكد هذا الحق ضمن المواد 29 و31 و50، كما سارت جميع التعديلات الدستورية المتعاقبة حت تعديل سنة 2020 على نفس النهج في تكريس حق الترشح.

إذا فحق الترشح يعتبر من أهم المبادئ الدستورية التي تحرص الدول على إرسائها ووضعها موضع التطبيق والالتزام بتحقيق مضمونها في انتخاباتها العامة، ومبدأ الترشح هو مبدأ يتم بمقتضاه فتح باب الترشح على مصراعيه وعلى أساس المساواة أمام كل المواطنين الذين يرغبون في الترشح والحصول على أصوات المواطنين الناخبين للفوز بالانتخابات، ولا يفهم من عبارة فتح الباب على مصراعيه أن يخلو حق الترشح من شروط قانونية تنظمه ولما كانت مهمة النائب أكبر وأدق من مهمة الناخب، كان من الطبيعي أن يكون هناك شروط يستلزم القانون توافرها هي أشد من تلك التي يشترطها في الناخب²،

¹- محمد العربي ولد خليفة، التنمية الديمقراطية في الجزائر والمنطقة العربية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991، ص 56.

²- سليمان محمد الطماوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، دون دار نشر، القاهرة، 1989، ص 241.

كما يعد الترشيح من أهم وسائل المشاركة في الحياة السياسية للمواطن لضمان أسهامه في اختيار قادته وممثليه في إدارة دفة الحكم ورعاية مصلحة الشعب.

2- الأحكام الخاصة بترشح الموظف العمومي للمجالس النيابية

كما تم الإشارة إليه أعلاه أن حق الموظف العمومي في الترشح للمجالس النيابية يحكمه نظامين هما: نظام عدم القابلية للترشح ونظام التعارض أو التنافي، حيث تنص القوانين الخاصة بالانتخابات على مجموعة من الفئات التي حرّمها من حق الترشح في أي انتخابات تحت طائلة عدم القابلية للترشح، في المقابل نص على أنه توجد حالات أخرى لا يمكن لها أن تجمع بين حق الترشح وبين ممارسة مهنة أخرى وهو ما يعرف بنظام التنافي، وهذا ما سنفصل فيه في هذا الجزء كما يلي:

أ- نظام عدم القابلية للترشح بالنسبة للموظف العمومي

تقضي هذه الحالة أن هناك بعض الوظائف المحددة لا يجوز لشاغليها ترشيح أنفسهم للانتخابات، سواء كان ذلك في كل الدوائر الانتخابية، أو في بعضها، وذلك من خلال مدة زمنية حسب الوظيفة التي يشغلها الشخص ومدى تأثيرها على الناخبين، ويعتبر هذا القيد استثناء مؤقت من الأصل العام وهو الحق في الترشح ولذلك فهو محدد بوظائف معينة لا يجوز التوسع فيها أو القياس عليها بحالات غير التي حددها القانون¹، ويهدف هذا القيد تحقيق غايتين أساسيتين، أولهما ضمان استقلالية النائب وعدم تعارض الوظيفة مع عمله النيابي ولحساسية مثل هذه الوظائف، والثانية تتمثل في عدم التأثير على الناخبين وحماية استقلالهم من تأثير أصحاب هذه الوظيفة.²

فمثلا فرنسا هناك بعض الوظائف الخاصة أوردت نصوص في قوانينها تحظر على شاغليها الجمع بين مهام هذه الوظائف وممارسة الوكالة البرلمانية وهي: القضاة وفقا للأمر 58-127 الصادر في 22 ديسمبر 1958 والخاص بنظام القضاة، وأعضاء مجلس الدولة بموجب الأمر رقم 63-767 الصادر في 30 يوليو والخاص بأعضاء مجلس الدولة، والعسكريين بموجب القانون رقم 72-662

¹- محمد علي عبد الفتاح، حرية الممارسة السياسية للموظف العام-دراسة مقارنة، (أطروحة دكتوراه)، كلية الحقوق جامعة أسيوط، مصر، 2020، ص 64.

²- السيد عبد الحميد العربي، المرجع السابق، ص 272.

الصادر في 13 يوليو 1972¹، في حين أجاز المشرع الفرنسي الجمع بين بعض الوظائف العامة، والوكالة البرلمانية لبعض الفئات مثل: أساتذة الجامعات والمسؤولين عن البحث العلمي، الأشخاص المكلفون بمهام مؤقتة من جانب الحكومة، وكهنة الدين في بعض المقاطعات (ألزاس-لورين)، وهذه الاستثناءات جاءت على سبيل الحصر، فلا يجوز القياس عليها أو التوسع فيها لخروجها عن الأصل العام وهو عدم الجمع بين الوظيفة العامة والوكالة البرلمانية.²

أما في الجزائر فقد حدد القانون عدم القابلية للترشح بصفة نسبية، وذلك بتحديد الفئات غير القابلة للانتخاب وذلك لمدة سنة بعد التوقف عن العمل في دائرة الاختصاص حيث مارسوا أو سبق أن مارسوا فيه وظائفهم وهم: أعضاء السلطة المستقلة وأعضاء امتداداتها، الوالي، الأمين العام للولاية، الوالي المنتدب، رئيس الدائرة، المفتش العام للولاية، عضو مجلس الولاية، المدير المنتدب بالمقاطعة الإدارية، القضاة، أفراد الجيش الوطني الشعبي، موظفو أسلاك الأمن، أمين خزانة البلدية، المراقب المالي للبلدية، الأمين العام للبلدية³، هذا بالنسبة لعضوية المجلس الشعبي البلدي نفس الشيء بالنسبة لعضوية المجلس الشعبي الولائي مع استبدال، أمين خزانة البلدية، والمراقب المالي للبلدية بأمين خزانة الولاية، والمراقب المالي للولاية⁴، أما فيما يخص عدم قابلية الترشح للمجلس الشعبي الوطني، نفس الفئات الممنوعة من عضوية المجلس الشعبي الولائي باستثناء الأمين العام للبلدية.⁵

ب- حالات التعارض أو التنافي

جاء هذا المبدأ ليأخذ موقف وسط بين الجمع المطلق بين الوظيفة والعهد البرلمانية، وتحريم الجمع المطلق بين عضوية البرلمان وبين الوظيفة العامة، ومفاده الجمع مع التفرغ مع إيراد بعض الاستثناءات على ذلك، وبرر الفقه الأخذ بهذا المبدأ على أساس: ضمان استقلال النائب في مواجهة

¹-نقلا عن: عبيد محمد كامل، استقلال القضاة، رسالة جامعية، القاهرة طبعة نادي القضاة، 1991.

²-طارق حسنين الزيات، المرجع السابق، ص ص 124-125.

³-المادة 188 من المرقم 01-21 مؤرخ في 10 مارس 2021 يتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 17، الصادرة في 10 مارس 2021.

⁴-المادة 190 من القانون العضوي رقم 01-21، المصدر نفسه.

⁵-المادة 199 من القانون العضوي رقم 01-21، المصدر نفسه.

الحكومة، وصعوبة التوفيق عمليا بين مهام الوظيفة العمومية والوكالة البرلمانية¹، كما أن ممارسة عضوية البرلمان والاستمرار في الوظيفة العمومية يخل بواجب الحياد المفروض على الموظف العمومي²، وفي هذا الصدد نجد كمثال الدستور المصري لسنة 2014 في مادته 103 نص على أنه: "يتفرغ عضو مجلس النواب لمهام العضوية، ويحتفظ له بوظيفته أو عمله وفقا للقانون"، وهذا المبدأ هو نفسه الوارد في دستور 1971 الذي استحدث قاعدة جواز الجمع مع التفرغ على عكس الدساتير السابقة والتي كانت تحظر الجمع بين الوكالة البرلمانية والوظائف العامة فجميع الدساتير السابقة حرمت الجمع بين عضوية البرلمان وبين الوظيفة العامة.

في الجزائر صدر القانون العضوي رقم 12-02³، الذي يحدد حالات التنافي مع العهدة البرلمانية، حيث نص في المادة 08 منه نصت على أنه "يتوقف عضو البرلمان الموجود في حالة تنافي عن ممارسة العهدة أو الوظيفة أو المهام أو النشاط الذي يتنافى مع عهده البرلمانية، كما أضافت المادة 10 منه على أنه: "يفقد عضو البرلمان الذي يتم تعيينه في الحكومة أو يتم تعيينه أو انتخابه في المجلس الدستوري تلقائيا صفة العضوية في البرلمان"، كما يعتبر عضو البرلمان الموجود في حالة تنافي مع عهدة انتخابية أخرى مستقيلا وجوبا من المجلس الأصلي حسب المادة 11 من نفس القانون، كما أورد هذا القانون بعض النشاطات التي لا تتعارض مع العهدة البرلمانية حيث نصت المادة 05 منه على أنه: "لا تتنافى العهدة البرلمانية مع ممارسة: نشاطات مؤقتة لأغراض علمية أو ثقافية أو إنسانية أو شرفية لا تؤثر على الممارسة العادية للعهدة بعد موافقة مكتب الغرفة المعنية، مهمة مؤقتة لصالح الدولة لا تتجاوز سنة"، كما حددت المادة 3 حالات التنافي مع العهدة البرلمانية⁴.

¹- علي عبد الفتاح محمد خليل، المرجع السابق، ص 77.

²- عبد الحميد بن عيشة، المرجع السابق، ص 344.

³- القانون العضوي رقم 12-02 مؤرخ في 18 صفر عام 1433 الموافق 12 جانفي 2012، يحدد حالات التنافي مع العهدة البرلمانية، الجريدة الرسمية للجمهور للجمهورية الجزائرية، العدد 1، الصادرة بتاريخ 14 جانفي 2012.

⁴- نصت المادة 03 من القانون العضوي رقم 12-02، المرجع نفسه، على أنه: "تتنافى العهدة البرلمانية مع: وظيفة عضو في الحكومة-العضوية في المجلس الدستوري-عهدة انتخابية أخرى في مجلس شعبي منتخب- وظيفة أو منصب في الهيئات والإدارات العمومية والجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية أو العضوية في أجهزتها وهيكلها الاجتماعية-وظيفة أو منصب في مؤسسة أو شركة أو تجمع تجاري أو مالي أو صناعي أو حرفي أو فلاح-ممارسة نشاط تجاري- مهنة حرة شخصيا أو بإسمه-مهنة القضاء- وظيفة أو منصب لدى دولة أجنبية أو منظمة دولية حكومية أو غير حكومية-رئاسة الأندية الرياضية الاحترافية والاتحادات المهنية".

أما فيما يخص تفرغ النائب لعضوية المجالس الشعبية المحلية (البلدية والولاية) يختلف عن ما هو عليه الحال بالنسبة لعضوية البرلمان، حيث أن مبدأ التعارض في المجالس المحلية يختلف حسب درجة انتماء العضو للمجلس، فإذا كان العضو ينتمي إلى الهيئة التنفيذية والتي تتكون من رئيس ونواب الرئيس وعددهم من نائبين إلى أربعة حسب عدد المنتخبين لكل مجلس، فإنه يستفيد من نظام الانتخاب ويتفرغ لمنصبه الانتخابي، وبالتالي لا يمكن لأعضاء الهيئة التنفيذية من الجمع بين عضوية المجلس والوظيفة العامة، أما باقي الأعضاء المنتمون إلى الهيئة التداولية (جهاز مداولات) لا يستفيدون من نظام الانتخاب¹، وفي هذه الوضعية يمكن للموظف الجمع بين عضوية المجلس الشعبي البلدي أو الولائي حسب الحالة، وممارسة الوظيفة العامة.

ثانياً: حق الموظف في الانتماء إلى الأحزاب السياسية

إن حرية تكوين الأحزاب السياسية، كمبدأ دستوري يستهدف تدعيم الديمقراطية ويجعل النظام السياسي يسير على مبدأ ديمقراطي، وبذلك سعت الدول إلى تكريس الحق في تأسيس الأحزاب السياسية والانتماء إليها في مختلف قوانينها، أما موضوع حق الموظف بالانتماء للأحزاب السياسية بصفة خاصة يعد من الموضوعات الخلافية المتأرجحة بين الحضر والإباحة على الصعيدين التشريعي والفقهية، فبعض التشريعات تحظر على الموظف الانتماء للأحزاب السياسية، وقد ساق الفقه في تبريره هذا التوجه حججاً عدة من أبرزها إن واجب الموظف الأساسي هو خدمة المجتمع بأكمله وليس خدمة فئة معينة أو جماعة محددة بالإضافة إلى أن تبعية الموظف الإدارية للحكومة تحتم عليه تنفيذ سياستها وأوامرها وعدم عرقلة برامجها وخططها السياسية والاقتصادية والاجتماعية وغيرها²، في حين يرجع البعض الحظر المذكور إلى ضرورات الاستقرار والثبات الحكومي الذي يقتضي إبعاد موظفي الجهاز الإداري عن التأثيرات والتجاذب السياسية.³

¹ في هذا الصدد نصت المادة 208 من الأمر 06-03 المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العامة، المرجع السابق، على أنه: يمكن الموظف، شريطة تقديم مبرر مسبق، الاستفادة من رخص للتغيب دون فقدان الراتب في الحالات الآتية: ... للمشاركة في دورات المجالس التي يمارس فيها عهدة انتخابية إذا لم يكن في وضعية انتداب.

² عدنان عمرو، مبادئ القانون الإداري نشاط الإدارة ووسائلها، من دون اسم مطبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 269.

³ محمد طه بدوي، محمد طلعت الغنيمي، الوجيز في النظم الإدارية، د ط، دار المعارف، مصر، 1957، ص 169.

كما ذهبت بعض الدول التي تتبنى التعددية الحزبية إلى إقرار حرية الموظف بالانضمام للأحزاب السياسية، وهو غير ملزم باعتناق حزب سياسي معين أو مذهب الحكومة القائم، إلا أنه ملزم بالولاء اتجاه الوطن الذي يتمثل في احترام نص القانون وعدم تعارض تصرفاته مع الضمير الوطني¹. أما الوضع في الجزائر بالنسبة لحرية تأسيس الأحزاب السياسية والانتماء إليها فقد ارتبط هو كذلك بطبيعة النظام السياسي السائد، والذي مر بمرحلتين أساسيتين وهما، مرحلة الأحادية الحزبية ومرحلة التعددية الحزبية كما تم التفصيل فيه سابقا، وعليه سنتطرق إلى الأساس القانوني لحق تأسيس الأحزاب السياسية والانتماء إليها بصفة عامة، ثم إلى الأساس القانوني لحق الموظف في الانتماء للأحزاب السياسية بصفة خاصة.

1- الأساس القانوني لحق تأسيس الأحزاب السياسية والانتماء إليها

من خلال تقصي النظام القانوني الجزائري نجد أن الأحزاب السياسية ظهرت إلى الوجود في ظل دستور 1963، إلا أن هذا الأخير حصر العمل الحزبي تحت مظلة الحزب الواحد، نظرا للتوجهات السياسية والإيديولوجية لتلك المرحلة، ومثله فعل دستور سنة 1976 في المادة 94 منه، أما بعد الانفتاح السياسي الذي شهدته البلاد في أعقاب إقرار دستور 1989، ونظرا للمناخ التنافسي الذي كرسه تم إصدار قانون الجمعيات ذات الطابع السياسي رقم 89-11، المتعلق بالجمعيات السياسية السابق ذكره، وما يلاحظ أنه ورغم الحرية المفتوحة على حق تكوين الأحزاب السياسية إلا أن المشرع الجزائري لا زال يعتمد على مصطلح الجمعيات ذات الطابع السياسي، تلاه الأمر رقم 09-97 المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية تطبيقا لنص المادة 42 من دستور سنة 1996 التي كرست هذا الحق، كمابادر النظام السياسي في الجزائر إلى القيام بإصلاحات سياسية، فصدر على إثرها قانون جديد للأحزاب الأحزاب السياسية الجديد رقم 12-04 في 12 يناير 2012، المنظم والمهيكل للنشاط الحزبي في الجزائر، فجاء هذا القانون بعد 15 سنة عن آخر قانون نظم الأحزاب في الجزائر.

إذا فالدساتير الجزائرية اعترفت بحرية إنشاء الجمعيات والأحزاب السياسية والانتماء إليها ابتداء من دستور 1989 في المادة 40 منه السابق الإشارة إليها، أما قبل هذه المرحلة فاختلفت المعالجة الدستورية لهذه الحريات بين الاعتراف والتقييد² وجاء دستور 1996 مفصلا لهذه الحريات، حيث اعترف

¹- علي عبد الفتاح محمد خليل، المرجع السابق، ص 187.

²- نصت المادة 19 من دستور 1963، المرجع السابق، على حق إنشاء الجمعيات، وحظرت المادة 22 منه إنشاء الأحزاب السياسية، كما نصت المادة 56 من دستور 1976، المرجع السابق، على حق إنشاء الجمعيات دون الأحزاب.

بحرية إنشاء الجمعيات في المادة 54 منه، وخص حرية إنشاء الأحزاب السياسية في المادة 28 منه، ولم يختلف دستور 2016 عن دستور 1996، حيث لم يضيف أي ضمانات جديدة في ما يتعلق بالحق في تكوين الأحزاب السياسية، إلا إذا استثنينا ما ورد في أحكام المادة 53 من ذات الدستور والتي تنص على استفادة الأحزاب السياسية المعتمدة ودون أي تمييز من الحقوق التالية: حرية الرأي والتعبير والاجتماع، حيز زمني في وسائل الإعلام العمومية يتناسب مع تمثيله في البرلمان على المستوى الوطني، تمويل عمومي عند الاقتضاء يرتبط بتمثيلها في البرلمان كما يحدده القانون، كذلك نجد أن التعديل الدستوري لسنة 2020 سار على نفس النهج في معالجته لهذه الحريات، للتفصيل أكثر أرجع إلى المبحث الخاص بتطور مبدأ حياد الإدارة في الجزائر في الفصل الأول من الباب الأول.

2- الأحكام الخاصة بحق الموظف في الانتماء للأحزاب السياسية

إن البحث عن مدى تمتع الموظف بالحق أو الحرية في الانضمام للأحزاب السياسية من عدمه، يجب أن يكون كذلك ضمن الإطار الزمني الذي تم التقديم له عند البحث عن تكريس الحق في تأسيس الأحزاب السياسية والانتماء إليها في النظام السياسي الجزائري والذي تلخص في مرحلتين أساسيتين: -المرحلة الأولى وكما هو معلوم هي مرحلة الأحادية الحزبية، حيث تميزت هذه المرحلة بسيطرة الحزب الواحد على كافة مجالات الحياة، وخاصة منها الحياة السياسية، وخضوع الإدارة المطلق للسلطة الحاكمة المجسدة في حزب جبهة التحرير.

إذا فقضية انتماء الموظف للحزب الواحد كان يحكمه ظاهريا مبدأ الحرية في الانضمام للحزب من عدمه، لكن في الواقع هناك نوع الإكراه المفروض في الانتماء للحزب الواحد، وهذا ما جسده بعض النصوص والأحكام القانونية الصادرة في هذه المرحلة نذكر بالأخص نص المادة 120 من الأمر المؤرخ في 17 فيفري 1971 المتعلق بتنظيم الجهاز الإداري لحزب جبهة التحرير الوطني، حيث أصبح بموجبها كل مسيرو الدولة أعضاء في اللجان المركزية للحزب وأصبحت هذه الأخيرة مكانا لاختيار القادة لتقلد المناصب الحكومية وبذلك أصبح الانتماء للحزب أكثر من ضرورة بل هو إجباري¹، إضافة لما جاءت به المادة 102 من دستور 1976 والتي سبق الإشارة إليها، التي تنص على أن: "الوظائف الحاسمة في الدولة تسند إلى أعضاء في قيادة الحزب"، و عليه فإن تولي المناصب كان يسند فقط إلى أعضاء وقيادة حزب جبهة التحرير الوطني، وبذلك يصبح الانتماء للحزب أكثر من ضرورة من أجل الحصول على الوظيفة العامة أو لتأمين المسار الوظيفي والوصول إلى الوظائف السامية أو حتى

¹- عبد الحميد بن عيشة، المرجع السابق، ص 350.

للمحافظة على الوظيفة وتحسين نفسه من الإقصاء، نظرا لما يلعبه عنصر الولاء للسلطة دورا هاما في ذلك.¹

أما الحديث عن حرية الموظف في الانتماء إلى أحزاب أخرى لم يكن متاح خلال هذه الفترة، لأنه وفي ظل هذا الدستور الذي أجمع الفقهاء القانون الدستوري أنه دستور برنامج جاء ليعكس التوجهات الوحيدة للنظام السياسي وخدمة للإيديولوجية الاشتراكية التي تم اعتناقها في تلك المرحلة فإن من غير المعقول للمؤسس الدستوري أن يكرس الحق في إنشاء الأحزاب السياسية أصلا، وعملت الدولة على إقصاء التشكيلات والأحزاب والجمعيات التي لم تدخل تحت مسمى الحزب الواحد، ومنعهم من حقهم في تأسيس أحزاب سياسية، واستمر الغلق لكامل مؤسسات الدولة وبمقتضى النصوص الدستورية وبسط الحزب نفوذه على مختلف أجهزة وإدارات الدولة.

-المرحلة الثانية وهي مرحلة التعددية الحزبية، فالانتماء الحزبي للموظف العمومي في الجزائر بعد التعددية يعتبر من الحريات العامة التي لا يمكن أن يمنع من ممارستها، كون هذه الحرية تم إقرارها بموجب جميع الدساتير الصادرة في هذه المرحلة لكل مواطن على قدم المساواة، ودون استثناء فئة الموظفين، إلا ما استثناه القانون فنجد مثلا القانون 89-11 المتضمن قانون الجمعيات ذات الطابع السياسي السابق الذكر، الذي أقر في المادة 09 منه على حرية الانخراط والانضمام للأحزاب السياسية لكل مواطن بلغ سن الرشد الانتخابي دون إقصاء الموظف العام من هذا الحق، وما يؤكد إقرار هذا النص بحق الموظف في الانتماء الحزبي هو إيراد استثناءات لبعض الفئات من الموظفين كالقضاة وأعضاء الجيش ومصالح الأمن وأعضاء المجلس الدستوري، على سبيل الحصر دون باقي الموظفين، ولو كانت نية المشرع تتجه نحو حرمان الموظف من هذا الحق لكانت صيغة الاستثناء تشمل كل من يحمل صفة الموظف، نفس الأمر جاء في القانون العضوي 97-07 المتعلق بالأحزاب السياسية من خلال المادة 10 منه، وبالتالي فالموظف العام في مرحلة التعددية الحزبية يملك حرية كاملة في الانتماء للأحزاب السياسية طالما أن هذا الحزب معترف به من قبل السلطة، وهذا الانتماء غير ملزم وغير محدد لحزب معين، ولا يؤثر على طبيعة علاقة الموظف بالإدارة التي يشتغل بها طالما التزم بالحدود التي رسمها القانون.²

¹- عبد الحميد بن عيشة، المرجع السابق، ص 349.

²- عبد الحميد بن عيشة، المرجع نفسه، ص 350.

وأكدت هذا الحق النصوص المتعلقة بالوظيفة العامة، حيث صدر القانون 83-634 المؤرخ في 13 جويلية 1983 المتضمن حقوق وواجبات الموظفين وضمانات ممارستها، وخصت المواد 6 و 18 منه لممارسة حرية التعبير السياسي، كما نصت المادة 07 على تمكين الموظف من حقه في الترشح للانتخابات والمساهمة في الخدمة الانتخابية، وهو ما أكده كذلك الأمر 06-03 حرية الانتماء للجمعيات والأحزاب السياسية في المادة 28، فنصت على أنه: "لا يمكن أن يترتب على الانتماء إلى تنظيم نقابي أو جمعية أي تأثير على الحياة المهنية للموظف، مع مراعاة حالات المنع المنصوص عليها في التشريع المعمول به، لا يمكن بأي حال أن يؤثر انتماء أو عدم انتماء الموظف إلى حزب سياسي على حياته المهنية.

المطلب الثاني: نتائج الاعتراف بالحقوق السياسية للموظف العمومي وعلاقتها بمبدأ الحياد

إن الاعتراف بممارسة الموظف العمومي للحقوق السياسية وحده لا يكفي، فتمكين الموظف من مباشرة هذه الحقوق عمليا مرهونا بتوفر ضمانات في مواجهة الإدارة، حتى لا تتأثر الحياة المهنية للموظف نتيجة ممارسته لهذه الحقوق والحريات، وهذا تكريسا لحياد الإدارة وعدم التمييز بين الموظفين في المعاملة على أساس الاعتبارات السياسية، أما الجانب الثاني فهدفه ضمان حياد الموظف العمومي في مواجهة الجمهور، انطلاقا من القاعدة العامة التي تقضي بأن كل حق يقابله التزام وأن الحقوق التي تحظى بالحماية القانونية واحترام الغير لها، يجب أن تمارس في أطر مضبوطة، وهذا يقتضي فرض بعض القيود على الموظف العمومي في ممارسته لحقوقه السياسية.

الفرع الأول: تقرير ضمانات لممارسة الموظف العمومي للحقوق السياسية

بعد ما تطرقنا لمدى تأثير الانتماءات السياسية والتعبير عنها على الالتحاق بالوظائف العامة في الفصل المتعلق بضمانات حياد الإدارة في عملية التوظيف من الباب الأول، وخلصنا أن عملية التوظيف في الوقت الحالي يجب أن تبنى على مبدأ المساواة ومعايير الجدارة دون الاعتبارات السياسية، تكريسا لمبدأ حياد الإدارة في عملية التوظيف، لكن قواعد الشرعية تقتضي أن يبقى هذا المبدأ مستمر في معاملة الموظف العمومي طيلة مساره المهني، فمبادئ التعددية الحزبية ومساواة الجميع أما القانون تقتضي تجاوز الإدارة وفي كل الظروف كل تبعية ذات طابع سياسي وكل التصرفات التي من شأنها أن تمس بحياد الإدارة والحريات الفردية للموظفين، وبالنتيجة عدم تأثير ممارسة الموظف للحقوق السياسية على مساره المهني، والمتمثل في الترسيم وعملية التقييم والترقية، وعدم جواز فصل الموظف لاعتبارات

عدم الصلاحية السياسية، كل هذا يفرض توافر ضمانات تمكن من ممارسة هذه الحقوق دون ضغوطات وبدون تبعية، حتى نضمن تحلي الموظف بواجب الحياد في أداء خدماته للجمهور، وهذه الضمانات ما هو من وضع المشرع، ومنها ما هو مكرس بموجب الاجتهادات القضائية من خلال أحكام القضاء الإداري.

أولاً: الضمانات التشريعية المقررة لممارسة الموظف العمومي حقوقه السياسية وحرية التعبير عنها

من حيث المبدأ فالموظف حر في إتباع الاتجاه السياسي الذي يختاره والتعبير عنه وبإمكانه الانخراط في أي حزب سياسي والمشاركة في الحملات الانتخابية لفائدتها كما يملك حق الترشح لتولي المهام النيابية وحق الانتخاب¹، في فرنسا جل القوانين الصادرة بداية من القرن العشرين، والمتعلقة بالوظيفة العامة، جاءت لتؤكد النصوص الدستورية في كفالة حرية الرأي للموظف العمومي، وعدم التمييز بين الموظفين بسبب آرائهم السياسية أو الفلسفية أو الدينية، كما أكدت جميعها على عدم الإشارة في ملف خدمة الموظف لآرائه السياسية أو الفلسفية أو الدينية، خشية من التأثير على مستقبله الوظيفي²، ومن هذه القوانين نذكر القانون رقم 93-824 الصادر في 13 جويلية 1983، حيث نصت المادة 6 منه على أن حرية الرأي مضمونة لجميع الموظفين، ولا يجوز بأي حال من الأحوال التمييز بين الموظفين بسبب معتقداتهم السياسية أو النقابية أو الفلسفية أو الانتماء العرقي أو الجنس، كما أضافت المادة 18 من نفس القانون على أنه يمنع الإشارة في ملف الموظف أو في أي وثيقة إدارية أخرى إلى آرائه السياسية أو النقابية أو الدينية أو الفلسفية³، كما كان القانون الصادر في 22 أبريل 1905 أول القوانين الفرنسية يعطي حق الاطلاع على الملف الوظيفي في فرنسا، حيث بينت المادة (65) منه أن من حق كل موظف سواء كان مدنيا أو عسكريا أو مستخدما أو عاملا وكافة عمال الإدارات العامة الاطلاع على الملف الوظيفي قبل أن يتخذ ضده أي إجراء تأديبي أو في حالة تأخر ترقيته بالأقدمية أو في حالة النقل الوظيفي⁴.

¹ - Philippe Parini , **Institutions et droit administratif** , Editeur Armand Colin , 1984 , p 245.

² -صبري جبلي أحمد عبد العال، ضوابط ممارسة الموظف العام للحقوق والحريات السياسية...، المرجع السابق، ص 141.

³ -أنظر في ذلك: محمد حودت الملط، المرجع السابق، ص 142.

⁴ -سعد الشتيوي، التحقيق الإداري في نطاق الوظيفة العامة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2013، ص 106

كما أضاف التشريع الفرنسي حماية لهذه الحقوق في القوانين الوظيفية بنصه على أنه، يجب أن يضم الملف الوظيفي كل الأوراق المتعلقة بالمركز الوظيفي للموظف، وأن ترقم وتصنف دون انقطاع، عدا المعلومات الخاصة بالجزاءات التي تم محوها بالعفو، كذلك يحوي الملف الوظيفي في فرنسا الجزاءات التأديبية التي اتخذت بحق الموظف، وكافة القرارات والتوصيات المتخذة بواسطة مجلس التأديب أو المجلس الأعلى للوظيفة العامة، كما يجب أن لا يتم الإشارة لآراء الموظف العام السياسية أو الفلسفية أو الدينية في الملف الوظيفي.¹

وفي ذات السياق جاء التشريع الجزائري بأحكام من شأنها ضمان ممارسة هذه الحقوق، منها ما نصت عليه المادة 93 من الأمر 06-03 بشأن الوظيفة العمومية الجزائرية على أنه: "يتعين على الإدارة تكوين ملف إداري لكل موظف، ويجب أن يتضمن الملف مجموع الوثائق المتعلقة بالشهادات والمؤهلات والحالة المدنية والوضعية الإدارية للموظف، وتسجل هذه الوثائق وترقم وتصنف باستمرار، ويتم استغلال الملف الإداري لتسيير الحياة المهنية فقط، ويجب أن لا يتضمن الملف الإداري أي ملاحظة حول الآراء السياسية أو النقابية أو الدينية للمعني.²

كما ذهب المشرع الجزائري إلى أبعد من ذلك بنصه على عدم جواز التمييز بين الموظفين بسبب آرائهم السياسية في المادة 27 من نفس الأمر، وأكد على ذلك في نص المادة 28 منه التي نصت على أنه: "لا يمكن أن يترتب على الانتماء إلى تنظيم نقابي أو جمعية أي تأثير على الحياة المهنية للموظف، مع مراعاة حالات المنع المنصوص عليها في التشريع المعمول به، لا يمكن بأي حال أن يؤثر انتماء أو عدم انتماء الموظف إلى حزب سياسي على حياته المهنية"، ونصت المادة 29 من نفس الأمر على أنه: "لا يمكن بأية حال أن تتأثر الحياة المهنية للموظف المترشح إلى عهدة انتخابية سياسية أو نقابية، بالآراء التي يعبر عنها قبل أو أثناء تلك العهدة، كما نسجل صدور المرسوم الرئاسي 06-

¹-أنظر في ذلك: سعد نواف العنزي، الضمانات الإجرائية في التأديب، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2008، ط1، ص 213.

-صبري جلبي أحمد عبد العال، ضوابط ممارسة الموظف العام للحقوق والحريات السياسية، المرجع السابق، ص 141.

²-نصت الفقرة 03 من المادة 93 من الأمر 06-03، المرجع السابق، "يجب ألا يتضمن الملف الإداري أي ملاحظة حول الآراء السياسية أو النقابية أو الدينية للمعني.

124 المؤرخ في 27 مارس 2006، المحدد لكيفيات إعادة إدماج أو تعويض الأشخاص الذين كانوا موضوع إجراءات إدارية للتسريح من العمل بسبب الأفعال المتصلة بالمأساة الوطنية السابق ذكره، والذي يعد من أهم الضمانات التي أقرها المشرع خاصة على إثر الصراع الإيديولوجي والحزبي الذي ساد مرحلة الظروف الاستثنائية (العشرية السوداء)، وسيتم التفصيل في هذا الأمر من خلال التطبيقات القضائية الخاصة بحماية حقوق الموظف السياسية، في العنصر الموالي.

من خلال ما سبق عرضه من أحكام تشريعية نجد أن المشرع الجزائري أضفى حماية خاصة على ممارسة الموظف للحقوق السياسية، وهذه الحماية جاءت مواكبة لمرحلة التعددية الحزبية، وتكريسا للممارسة الديمقراطية، حيث فرض على الإدارة لالتزام بالحياد في مواجهة الموظف خاصة بعد تبني هذا المبدأ صراحة بموجب دستور 1996، على العكس من ذلك فإن القوانين المتعلقة بالوظيفة العمومية الصادرة قبل الأمر 03-06 الحالي جاءت خالية من أي إشارة لهذه الضمانات، وهذا ربما راجع لتحفظ المشرع الجزائري عن الإقرار أصلا بحق الموظف العام في ممارسة الحقوق السياسية والتعبير عنها، في ظل نظام الحزب الواحد.

ثانيا: الضمانات القضائية المقررة لممارسة الموظف العمومي للحقوق الحريات السياسية

المقصود بالضمانات القضائية هو استعراض بعض اجتهادات وأحكام القضاء الإداري الصادرة حماية للموظف العمومي في ممارسته للحقوق والحريات، والتعبير عن الآراء السياسية إستاندا لما أقره المشرع من ضمانات في هذا الشأن، وسنستعرض كل هذا وفقا لما جاء في أحكام وقرارات القضاء الإداري الفرنسي والمصري والجزائري على التوالي.

بالنسبة للقضاء الإداري الفرنسي ناقش مجلس الدولة الفرنسي مسألة عدم تأثير حرية الرأي السياسي على حقوق الموظف العام واستمراره في الوظيفة العامة، ففي حكم له في قضية Teissier الصادر في 13 مارس 1953 تعرض مجلس الدولة الفرنسي لحرية الرأي السياسي للموظف العام ومسألة التأثير على الحقوق الوظيفية، وبرغم أن مجلس الدولة ذهب في هذا الحكم وفي أحكام سابقة إلى عدم جواز فصل الموظفين لاعتبارات سياسية ولكنه لم يرى ما يمنع من أن يستخدم الوزير سلطته في فصل Teissier بغير الطريق التأديبي على اعتبار أنه من طائفة كبار الموظفين ووظائفهم محل نظر وتقدير من طرف الحكومة، لما اعتبره المجلس قرار تأديبيا بسبب أن قرار الفصل كان مسببا

وانتهى الحكم إلى صحة قرار الفصل نظرا لإخلال السيد: تيسر "Teissier" بواجب التحفظ المفروض عليه بأكبر قدر ممكن نظرا لشغله إحدى الوظائف العليا.¹

كذلك قرار مجلس الدولة عند النظر في قضية تتعلق بمدير إحدى المدارس والذي فصل بسبب انتمائه إلى الحزب الشيوعي، فطعن في القرار الصادر بفصله وانتهى المجلس إلى أن المذكور ليس من شاغلي الوظائف العليا، الذين يجوز فصلهم بناء على اعتبارات الملائمة السياسية، ودون أن ينسب له خطأ متصل بالوظيفة، ولقد قضى مجلس الدولة بإلغاء قرار فصله بسبب عدم ارتكابه لخطأ وظيفي يبرر هذا الفصل، وأن الانتماء للحزب الشيوعي كحزب شرعي في فرنسا لا يمثل خطأ وظيفياً²، كما ذهب مجلس الدولة الفرنسي في حكم: كاراجا "Karadja" إلى أن ممارسة النشاط السياسي لا يبرر الجزاء إذا لم يكن مصحوباً بانتقاص في واجب التحفظ المفروض على كل موظف.³

كما يمنع على الإدارة التمييز بين الموظفين في الحقوق الوظيفية كالترقية والنقل، وهو ما قضت به محكمة: روان "Rouen" في حكم صادر في 13 جويلية 1905، بتقريرها التعويض للمتضررين نتيجة حرمانهم من الترقية بسبب معتقداتهم الدينية المدونة جبرا على بطاقتهم المهنية⁴، وفي مجال النقل الموظف نجد قضية قية "Guille" المعروضة على مجلس الدولة الفرنسي، حيث انتهى إلى أن التحقيق الإداري الذي أجرته الإدارة أثبت أن ميول السيد "Guille" السياسي لم تنعكس على عمله ولم يصدر منه أي تحيز حين أدائه مهامه، وباعتبار وظيفة مفتش الأكاديمية من الوظائف التي لا تدخل ضمن الوظائف الموضوعة تحت تصرف الحكومة، أي طائفة الوظائف العليا، وأن مصلحة المرفق لا تصلح سند لصدور قرار بفصل موظف أو توقيع جزاء عليه بسبب آرائه السياسية، فالانتماء إلى حزب سياسي مشروع لا يخلق بذاته وضع يمس مصلحة المرفق، وبذلك فإن القرار الصادر بالنقل يعد عقوبة تأديبية مؤسسة على سبب غير مشروع يستوجب إلغائه.⁵

في مصر بعد ثورة يوليو 1952، حين صدر المرسوم رقم 181 لسنة 1952م بشأن فصل الموظفين بغير الطريق التأديبي بسبب "عدم ملائمة الموظف للعهد الجديد" أي الأفكار والآراء التي نادى بها الثورة، ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى ترسيخ حماية حرية الرأي السياسي للموظف العام،

¹-التفصيل في حكم Teissier ارجع، عبد العالي محمد حسنين، الحريات السياسية للموظف العام، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1981، ص 15 وما بعدها.

²-عبد العال محمد حسنين، المرجع نفسه، ص 25 وما بعدها.

³-C-E.20 décamper 1958mo, Kradga Rec.941, cié en, Bourdoncal (R) , op. cit, p237.

⁴- Tribunal de Rouen. Décision 13 juillet 1905, Guille, cié en, Robert (Jacques) ,Libertés publiques , op. cit, p 461.

⁵-نقلا عبد العال محمد حسنين، المرجع السابق، ص 603.

فقررت أنه لا يمكن لجهة الإدارة مجازات الموظف تأديبياً أو فصله لأسباب لا تتعلق أو ليست لها أساس في ملف خدمته، حيث أن ملف الخدمة هو الأساس وما يعتمد عليه في مؤاخذته، وهو الوعاء الحقيقي الذي يمكن الاستدلال والتبصر بكفاءته وإخلاصه في عمله، فإذا ثبت من أي شائبة تتعلق بحرية الرأي السياسي يتعين إلغاء قرار الإدارة بفصل الموظف العام¹، فالقضاء الإداري المصري في هذه المرحلة أكد على الحماية الكاملة للموظف العام في اعتناق الآراء السياسية، حيث أكدت أن "الانتماء للموظف العام إلى جماعة ذات آراء سياسية -ولو كانت معارضة لسياسة الحكومة- لا يبرر فصله من وظيفته، حتى لو كان قد تم اعتقاله لهذا السبب، مادامت الإدارة لم تثبت ارتكابه لأفعال تستوجب الفصل".²

لكن بعد إنشاء المحكمة الإدارية العليا المصرية ذهبت على العكس من سابقتها فمن خلال حكم لها سنة 1958³، وبهذا الحكم سلكت عكس مسلك محكمة القضاء الإدارية المبين سابقاً، حيث أضفت المحكمة الإدارية العليا حجية خاصة على تحريات البوليس والأمن، واعتبرت تحرياته قرينة قاطعة لا تقبل إثبات العكس على صحت ما جاءت به، فيكفي في نظر المحكمة الإدارية العليا لتخطي الموظف في الوظيفة أن ترى أجهزة الأمن أنه غير مناسب للوظيفة سياسياً، دون أن تتسب إليه وقائع محددة بعينها، أو تثبت مزاولته لأي نشاط ثابت في حيز الوجود في التعبير عن رأيه السياسي، مما يدل أنه يحظر على المرشح ومن باب أولى الموظف العام بشكل بات أن يعتقد أو يعبر عن رأي سياسي غير رأي الحكومة السائدة.⁴

¹-حكم محكمة القضاء الإداري المصرية، الصادر في 1956/12/26م، في قضية رقم 926، السنة الثامنة، مجموعة السنة الحادية عشر، ص 113.

²-نقلاً عن: عبد العال محمد حسنين، المرجع السابق، ص 33.

³-في هذا الشأن قضت المحكمة الإدارية العليا في مصرية: "أن ملف الخدمة وإن كان هو المرجع الرئيسي في ما يتعلق بمراحل حياة الموظف في الوظيفة، إلا أنه غني عن القول أنه ليس معنى هذا أنه المصدر الوحيد الذي يجب الاقتصار عليه وحده فيما يتعلق بالموظف من بيانات ومعلومات قد يكون لها أثر في هذا الشأن... فقد تغيب تلك البيانات والمعلومات عن واضعي التقارير، وقد لا يحتويها الملف، لكنها لا تغيب عن ذوي الشأن ممن بيدهم زمام الأمر، يستوفونها سواء بأنفسهم بمصادرهم الخاصة أو بالأجهزة الرسمية المخصصة لاستجماع هذه البيانات والمعلومات وتحريها واستقرائها. المحكمة الإدارية العليا المصرية، في القضية رقم 58، الصادر في 1958/07/12 م، لسنة 04 قضائية، مجموعة السنة الثالثة، العدد الثالث، ص 1729 وما بعدها، قاعدة 176.

⁴-حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية، في القضية رقم 1285 الصادر في 1962/03/03م، لسنة 07 قضائية، مجموعة السنة السابعة، ص 415.

أما الوضع في الجزائر فالتطبيقات القضائية فيما يخص ضمانات حماية حق الموظف في ممارسة الحقوق السياسية، والتعبير عنها نجد أن معظم هذه القرارات والأحكام صدرت في ظل الظروف الاستثنائية التي مرت بها البلاد (فترة العشرية السوداء) كما تم الإشارة إليه سابقا، وارتبطت جلها بقضية انتماء الموظف إلى الحزب المنحل (حزب الجبهة الإسلامية للإنقاذ)، أو الانتماء إلى الجماعات الإرهابية¹، حيث صدر في هذه المرحلة المرسوم التنفيذي 93-54 الذي يحدد بعض الواجبات الخاصة المطبقة على الموظفين والأعوان العموميين وعلى عمال المؤسسات العمومية السابق الإشارة إليه، والذي

¹-القضية التي فصل فيها مجلس الدولة الجزائري في 01 فيفري 1999، والتي تتلخص وقائعها في أن الموظف "س" كان متابعاً قضائياً بسبب وقائع متعلقة بالإرهاب، وعلى أساس ذلك قامت السلطة المستخدمة بعزله وبسبب إهمال المنصب وبعد محاكمته جزائياً وصدور حكم بالبراءة في حقه طلب إعادة إدماجه في وظيفته مع دفع مرتبه من تاريخ تسريحه، إلا أن الجهة المستخدمة رفضت ذلك، فلجأ إلى الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي التي قضت بإرجاعه إلى منصب عمله مع استحقاقه المرتب من يوم تسريحه، فقامت الجهة المستخدمة باستئناف القرار أمام مجلس الدولة الذي أيد جزء من قرار المجلس وهو المتعلق بإرجاع الموظف إلى منصب عمله، وألغى الجزء الثاني منه والمتعلق باستحقاق الموظف أجره من يوم تسريحه، وأسس القرار بناء على المادة 16 من المرسوم رقم 59/85 المؤرخ في 23 مارس 1985 والتي تنص على أن الراتب يكون بعد أداء الخدمة، حيث جاء في حيثيات القرار: "حيث لا يمكن دفع أي راتب شهري إذا لم يقبله أداء خدمة". القرار رقم 1447070، مجلس الدولة، 1 فيفري 1999، منشور في مجلة مجلس الدولة، العدد 1، ص 85.

-كذلك قضية "بن المندي جمال" ضد رئيس جامعة الأمير عبد القادر، والتي تتلخص وقائعها في أن السيد بن المندي جمال كان يعمل كحارس ليلي بجامعة الأمير عبد القادر بقسنطينة، وبعد اتهامه بالمشاركة في نشاط جماعة إرهابية تم وضعه في الحبس الاحتياطي -الحبس المؤقت حال- وهذا ما أدى به إلى التغييب عن عمله فقام رئيس الجامعة بإصدار قرار تسريحه في 27 ماي 1997 وذلك بعد تنبيهه بضرورة العودة إلى منصب عمله بواسطة رسالتين بقيتا بدون إجابة، وبعد محاكمته جزائياً صدر قرار لصالحه في 09 جوان 1998 يقضي ببراءته، فقدم السيد بن المندي بطلب إلى رئيس الجامعة يطلب فيه إعادة إدماجه في منصب عمله إلا أن رئيس الجامعة لم يستحب لطلبه الذي أدى به إلى الطعن في القرار أمام الغرفة الإدارية بمجلس قضاء قسنطينة طالبا إلغاء قرار التسريح وبالتالي إعادة إدماجه في منصب عمله، بالإضافة إلى تسديد مرتباته الشهرية مع منحه المنح والعلاوات ابتداء من تاريخ توقيفه إلى غاية رجوعه الفعلي، ودفع مبلغ تعويض قدره 100 ألف دج عن الضرر المادي والمعنوي الذي لحقه إثر تسريحه التعسفي، إلا أن الغرفة الإدارية أصدرت قراراً في 10 جويلية 1999 يقضي برفض الدعوى لعدم التأسيس، فقام بن المندي باستئناف هذا القرار في 02 أكتوبر 1999 أمام مجلس الدولة، طالبا إلغاء القرار المستأنف فيه وتمسكا بنفس الطلبات التي أبدتها أمام الدرجة الأولى، إلا أن مجلس الدولة استجاب له فقط فيما يتعلق بإعادة إدماجه إلى منصب عمله، حيث قضى بإلغاء القرار المستأنف فيه، وفضلاً من جديد بإلغاء قرار التسريح الضمني، وبالتالي إدراج المستأنف من منصب عمله أما الطلبات الأخرى فقد رفضها المجلس. القرار رقم 003379 (الفهرس 500)، مجلس الدولة، 30 جويلية 2001، بن المندي جمال ضد رئيس جامعة الأمير عبد القادر، القرار غير منشور.

يلقي على عاتق الموظف التزامات بالتحفظ بخصوص الجدل السياسي والإيديولوجي، وهذا الالتزام حتى خارج أوقات العمل يمنعه من القيام بأي تصرف أو سلوك لا يليق بوظيفته، حيث أن عدم احترام هذا الالتزام يشكل خطأ مهنيا جسيما يمكن أن يؤدي إلى العزل، لكن هذا لا يمنع حدوث تجاوزات في حق الموظف بسبب ممارسة لحقوقه السياسية والتضييق عليه، وبالتالي تكيفها التكيف الخطأ في هذه المرحلة، ويتعلق أساس بقضايا تسريح موظفين الذين تعرضوا لمتابعات جزائية، بسبب اتهامهم بأعمال تمس النظام العام وانتهت بصور أحكام البراءة، نذكر منها ما يتعلق بالنوع الثاني من القضايا وهي تسريح موظفين جراء تعرضهم للاعتقال الإداري، بسبب الانتماء للحزب السياسي المنحل(الجهة الإسلامية للإنقاذ).

فنذكر قضية "م.م" ضد مديرية التربية لولاية مستغانم¹، والتي تتلخص وقائعها في أن السيد م.م كان يعمل أستاذا بالتعليم المتوسط في مدينة مستغانم منذ 10 أكتوبر 1982 وبتاريخ فيفري 1992 صدر قرارا باعتقاله إداريا بحيث وضع في معتقلات الصحراء الجزائرية وفي أواخر ديسمبر من سنة 1995 أصدر رئيس الجمهورية قرارا يقضي بالإفراج عليه فتوجه إلى مديرية التربية طالبا إعادة إدماجه في منصب عمله ودفع مرتبه ابتداء من تاريخ اعتقاله، فرفضت المديرية ذلك وهو ما أدى به إلى الطعن في ذلك أمام الغرفة الإدارية بمجلس قضاء مستغانم طالبا إعادة إدماجه في منصب عمله الأصلي، ودفع أجره ابتداء من تاريخ اعتقاله فقامت هذه الأخيرة في 14 أوت 1996 بإصدار قرار يقضي بإعادة إدماجه في منصب عمله الأصلي ولكن رفضت الحكم له بالمرتب والتعويض، وفي 30 أكتوبر 1996 استأنف هذا القرار أمام مجلس الدولة وطلب تأييده جزئيا والحكم له بمرتبه الشهري منذ تاريخ اعتقاله بالإضافة إلى المنح والعلاوات والتعويضات تحت غرامة تهديدية قدرها 3000 دج عن كل يوم تأخير ابتداء، من يوم النطق بالحكم، وقد دفعت مديرية التربية برفض هذا الاستئناف، فأصدر مجلس الدولة في 26 جويلية 1999 قرار أيد فيه قرار المجلس القضائي دون أن يستجيب لطلبات دفع أجر التعويض والغرامة التهديدية مؤسسا حكمه على منشور رئيس الحكومة رقم 01 المؤرخ في 05 أفريل 1993، والذي اعتبر أن فترة الاعتقال تعتبر بمثابة عطلة غير مدفوعة الأجر كما أسس حكمه من جهة على أن مديرية التربية ليست مسؤولة عن تصرفات الإدارات الأخرى.

¹ - قرار لمجلس الدولة ، 26 جويلية 1999. نقلا عن: لحسن بث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002 ص105.

من خلال هذه الأحكام التي قضت بإلغاء قرارات فصل الموظفين سواء بسبب اتهامهم بالانتماء إلى الجماعات الإرهابية أو بسبب الانتماء إلى الحزب المنحل، وإعادة إدماجهم ، وإن كان هذا استنادا لأحكام جزائية تقضي بالبراءة، نخلص أن القضاء الجزائي سواء الإداري أو الجزائي أقر بإمكانية تعسف الإدارة، سواء الإدارة الأمنية(القضاء الجزائي)، أو الإدارة المستخدمة(القضاء الإداري)، وبالتالي تضييقها على ممارسة الموظف للحقوق السياسية، خاصة بالنظر إلى أن معظم الاعتقالات التي تمت في هذه المرحلة في حق الموظفين، جاءت محاسبة للموظف على انتمائه السابق لحزب الجبهة الإسلامية للإنقاذ، والذي كان حزبا مشروعاً في ذلك الحين ومن حق الموظف أن ينتمي إلى أي حزب شاء في هذه المرحلة ما دام الحزب معترف به قانوناً، وهذا يعد من أوجه الممارسة الديمقراطية في ظل التعددية السياسية، وبالتالي وحسب نظرنا فإن القضاء الإداري الجزائي خطى خطوة كبيرة في إرساء ضمانات تكفل ممارسة هذه الحقوق بكل حرية، وخاصة في الظروف الاستثنائية التي تكثر فيها التجاوزات ضد الحقوق الفردية بصفة عامة والموظف العمومي بصفة خاصة.

الفرع الثاني: تقرير قيود على ممارسة الموظف العمومي للحقوق السياسية وحرية التعبير عنها

يخضع الموظف العمومي للقيود اللازمة للصفة الوظيفية في مجال ممارسة الحقوق السياسية والتعبير عنها، وتقرير مثل هذه القيود لا يهدف حظر الحقوق السياسية وإنما وضع هذه الممارسة في إطارها الصحيح المتوافق مع واجب الحياد الوظيفي، وهذه القيود ليست على مستوى واحد بل تختلف حسب نوع الوظيفة، ومرتبة الموظف في درجات السلم الإداري¹، وبذلك فهذه القيود المفروضة على ممارسة الموظف العام للحريات السياسية تتمثل في الواجبات المفروضة على الموظف العام، التي تم التطرق إليها بشيء من التفصيل في الفصل الأول من هذا الباب، ولتفادي التكرار سنقتصر على دراسة أثر هذه الواجبات على ممارسة الموظف للحقوق السياسية وحرية التعبير عنها.

أولاً: أثر واجب الولاء والطاعة على ممارسة الموظف العمومي للحقوق والحريات السياسية

كما تم بيانه أنه تنقرر للموظف العمومي ضمانات تكفل له الحق في ممارسة الحقوق السياسية وحرية التعبير عنها من حيث المبدأ كباقي مواطني الدولة، بالمقابل هناك قيود وضوابط يقتضيها مبدأ حسن سير المرافق العمومية، خاصة أن هذه الحقوق والحريات تصطدم أساساً بمقتضيات واجب الولاء

¹ -صبري جلبي احمد عبد العال، ضوابط ممارسة الموظف العام للحقوق والحريات السياسية...، المرجع السابق، ص 589-590.

والطاعة الرئاسية، ويرتبط واجب الطاعة في تحديد العلاقة من الرئيس والمرؤوس عند ممارسة الحقوق والحريات السياسية لكل منهما، أما واجب الولاء فيرتبط بتحديد علاقة الموظف العام بالوطن أو النظام السياسي وحدود ممارسة الحقوق والحريات السياسية وفق هذه العلاقة، وتكمن في البحث عن الولاء المطلوب من أجل تكريس الحياد الوظيفي.

1- أثر واجب الولاء على ممارسة الموظف للحقوق السياسية وحرية التعبير عنها

مفاد ذلك أن الموظف بمقتضيات الولاء الوطني (الولاء للأمة) يضمن تحقيق مقاصد مبدأ الحياد ويجسدها، ذلك أن الولاء يفرض على الموظف العام التزاما مؤكدا بالإخلاص في تنفيذ السياسات العامة التي ترسمها الحكومة القائمة، كما أنه لا يتعارض وواجب الحياد المفروض على الموظف تجاه الأفراد المتعاملين مع المرفق، ولو أنه في الظاهر يبدو أنه هناك تعارض بين واجب حياد الموظف والتزامه بالولاء تجاه سياسة الحكومة، لكن في الواقع أن هذا الحياد اتجاه الأفراد هو حياد في تطبيق سياسة الحكومة، أي أن الموظف يلتزم بتنفيذ كافة السياسات والتعليمات بشكل محايد على كافة الأفراد الذين تدفعهم الظروف للتعامل مع المرفق العام.¹

كما أن الحقوق والحريات السياسية التي يملكها ويباشرها الموظف تجد حدها حينما تهدد مصلحة المرفق العام واستمراره في أداء الخدمات العامة، عن طريق المساس بمبادئ الديمقراطية وقواعد المشروعية فالفرد الذي يعتقد إيديولوجيا بأن الدولة لا تعبر عن كل المجتمع الوطني أو أنها لا تمثل مجموعة قيم جديرة بالحد الأدنى للاحترام والولاء لا يمكن إدخاله في خدمة تلك الدولة، لأنها لن تطلب منه ولن تستطيع أن تطلب منه أن يتصرف بالتصور المأمول من الفرد الموالي لها، بمعنى آخر أن الاتجاه السياسي الذي ينكر منطقية الاختلاف السياسي المكرس ميدانيا بوجود أحزاب متعددة تسعى إلى السلطة ويزرع الريب في كون الاقتراع العام والمباشر والحر طريقة شرعية وحضارية للتعبير عن مشاركة الشعب في الحياة السياسية، ويحبذ العنف والتطرف والتمييز العنصري والديني واللغوي لا يستحق الاحترام والحماية القانونية ومن باب أولى استحالة تولي صاحبه مركزا وظيفيا يكون فيه تابعا للدولة ومشرفا على توفير الخدمات العامة للجمهور²، وعليه فموظفي المرفق العام لا يجب عليهم الانفصال

¹- طارق حسنين الزيات، المرجع السابق، ص 277.

²- عبد الكريم بودريوة، المرجع السابق، ص ص 191-192.

عن السياسات المكلفين بتنفيذها أو تمردهم على سياسة الدولة عموماً، تحت غطاء ممارسة الحقوق السياسية، وهم مطالبون دوماً باحترام هذه السياسات.

وقد سائر مجلس الدولة الفرنسي هذا الاتجاه في أحكام عديدة، حيث أقر في حكم له بالعقوبة التأديبية التي وقعتها الإدارة بمناسبة إخلال موظفيها بهذا الواجب، وتتمثل في توقيع الإدارة لعقوبة تأديبية على أحد الموظفين الذي هاجم الحكومة بشكل عنيف في بعض كتاباته¹، كما أدان مجلس الدولة أيضاً أحد الموظفين الفرنسيين في الجزائر والذي أعلن هناك معارضته لسياسة الحكومة في المارتينك ولم يكن حذراً بالقدر الكافي الأمر الذي أدى إلى ظهور أقواله منشورة في إحدى الصحف اليومية الجزائرية²، وأقصى أشكال التعبير عن الرأي والتي تعد خروجاً عن واجب الولاء في هذا المضمار هو التعبير عن الآراء التي تعد تعاطفاً مع أنظمة أو جماعات معادية للدولة وكذلك تأييد الدعاوى الانفصالية عن إقليم الدول³، ولعل أبرز مثال على ذلك ما حدث في الجزائر في صائفة 2021 في قضية مقتل الشاب جمال بن إسماعيل، حيث ظهر أشخاص يرددون شعارات عنصرية تهدد أمن الدولة، وتبث انتماهم للجماعة الانفصالية الماك "mak" والتي صنفت على أنها جماعة إرهابية بحجة حرية التعبير، ومن بينهم هؤلاء الأشخاص ممن يحملون صفة الموظف العمومي مثل (شمي-ل) أستاذ ثانوي، حيث تم توقيفهم وتعرضهم للمتابعة القضائية، وبالنتيجة الفصل من الوظيفة العامة⁴.

كما ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى أبعد من ذلك بسده للطريق أمام كل محاولة أي كانت وسيلتها من شأنها أن تضع الموظف في موقف معارض لسياسة الحكومة، حيث أقر في حكم له بعدم جواز اشتراك الموظفين في مظاهرات ممنوعة⁵، واعتبر تخلف الموظف عن الاحتفالات الرسمية

¹--C-E.19 décembre 1919, chobeaux, Rec.940. cité en: JEAN marie auby, Jean Bernard Auby, **droit de la fonction publique**, Précis Dal-Loz 2^e éd, 1993, p 173.

²-C-E.8 mars 1968, sieur plenel, A.J.D.A. 1968, P 223.

نقلا عن: طارق حسنين الزيات، المرجع السابق، ص 279.

³--طارق حسنين الزيات، المرجع نفسه، ص 281.

⁴- والمثال على ذلك في فرنسا نذكر قرار مجلس الدولة الفرنسي الذي أيد ما وقع من عقوبات تأديبية على أحد الموظفين الذي شارك في مؤتمر يدعو إلى استقلال المستعمرات الفرنسية في أعالي البحار، وذلك رغم عن أن هذه المستعمرات لا تعد بالفعل جزءاً من الوطن الفرنسي، إلا أن مجلس الدولة قد اعتبر أن المطالبة باستقلال هذه الأقاليم بمثابة دعاوى انفصالية.

- C-E.8 janvier 1964, Beville Rec.15.

نقلا عن: طارق حسنين الزيات، المرجع نفسه، ص 283.

⁵--C-E.27 mai 1955, Dame Kowaleuski.D. 1955, p 687.

التنكارية والمشاركة في نشاطات سياسية مناهضة لمبدأ الوحدة الوطنية للجمهورية C.E Vrecord 5/11/1952، والمساهمة في إحياء ذكرى خائن C.E, Beville, 8/1/1964 أخطاء تأديبية تستوجب وتبرر العقاب.¹

2- أثر واجب الطاعة على ممارسة الموظف العمومي للحقوق والحريات السياسية

بالنسبة لواجب الطاعة وأثره على ممارسة الحقوق السياسية فيجب البحث عن تحقيق التوازن بين تقرير ممارسة الموظف لحقوقه السياسية وبين الحفاظ على هيبة الإدارة ومبدأ حسن سير المرافق العامة بانتظام وباضطراد، وفي هذا الشأن انقسم الفقه إلى اتجاهين أساسيين:

-الاتجاه الأول يرى بأن المرؤوس يملك ممارسة حقوقه السياسية دون خوف أو تردد فهو موظف قبل كل اعتبار ومن حقه أن يمارس حقوقه المتنوعة أسوة بباقي المواطنين، أما التبعية الرئاسية فلا تعني جعل الموظف العام مجرد تابع لرئيسه تبعية مطلقة لميوله ورغباته بما فيها الميول السياسية فهي فنية وإدارية وليست سياسية فيما عدا بعض الوظائف العليا ذات الطبيعة السياسية، لذا ينتفي واجب الطاعة الذي يفرض على المرؤوس تجاه أوامر رؤسائه عندما تكون هذه الأوامر متعلقة بالمجالات السياسية²، أما في مجال العمل فطاعة المرؤوسين للرؤساء تمثل نقطة توازن بين ممارسة الرئيس لسلطته في الإشراف وتسير العمل بالمرفق وحق المرؤوس في الإدلاء برأيه في العملية الإدارية فيما يعرض عليه والاجتهاد في إيجاد الحلول للمعوقات التي تواجهه، مع وجود الاحترام المتبادل بين الرئيس والمرؤوس مما يحفظ للرئيس مكانته وللمرفق سيره وانتظامه.³

-الاتجاه الثاني يرى أنه يتوجب على المرؤوس عند ممارسة حقوقه السياسية أن يتقيد بواجب الطاعة وخصوصاً في مجال التعبير عن الرأي فعند مخاطبة الرؤساء أو مناقشتهم في أمور العمل أو أمور أخرى يتوجب احترامهم بالقدر الذي يسود بين الرئيس والمرؤوس، فلا يحق للموظف أن يتناول على

نقلا عن: طارق حسنين الزيات، المرجع نفسه، ص 280.

¹-فتحي فكري، قيود تعبير الموظف عن آرائه في الصحف، دار النهضة العربية، 1989، ص 41.

²- محمد عبد الحميد أبو زيد، طاعة الرؤساء ومبدأ المشروعية، المرجع السابق، ص 45-46-47.

³- السيد عبد الحميد العربي، المرجع السابق، ص 553.

رئيسه بما لا يليق، وذلك في تحديه أو التشهير به أو التمرد عليه¹، وفي هذا الصدد قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر بإدانة أحد الموظفين تأسيسا على إخلاله بواجب الطاعة والاحترام الرؤساء لما أتى به من إعداد منشورات تتضمن تشهيرا بأحد الرؤساء بالهيئة العامة لنقل الركاب بالإسكندرية بعد أن نقل منها إلى شركة أخرى، حيث ذهبت المحكمة إلى أن الالتزام بتوقيع الرؤساء يشمل كل رئيس في أي مرفق²، وهناك من يبرر كذلك بعدم السماح للمرؤوسين إبداء آرائهم ومقترحاتهم في الأمور التي تتصل بالعمل، كون الرئيس الإداري هو وحده من يتحمل عبء المسؤولية، إضافة إلى أن السماح بهذا الحق داخل الجهاز الإداري يؤدي إلى الصراع بينهما والبطء في انجاز العمل³، وفي مجال الآراء السياسية إذا كانت هذه الآراء قد أوجدت ثغرة أو تأثير على العلاقة الرئاسية فعلى المرؤوس أن يلتزم بالحيادة المفروضة على الموظفين وذلك كي لا تصبح مكاتبتهم الرسمية أماكن للدعايات السياسية⁴، كما تم تفصيله في الجزء الخاص بواجب الطاعة من الفصل الأول-وفي هذا السياق نجد أن المحكمة الإدارية العليا المصرية أدانت أحد الموظفين لأنه سطر خطابا لرئيسه يهدده فيه باللجوء إلى هيئات لا صلة لها بالوظيفة، واللجوء إلى الأحزاب السياسية للإبلاغ عن الضرر الذي يدعيه ما لم يسارع رئيسه بالرد على خطابه خلال شهرين⁵.

مما سبق نجد أن واجب الطاعة الذي يقع على عاتق الموظف العام يعتبر من أهم المظاهر أو النتائج المترتبة على المبدأ الرئاسي بل ويعتبر الوسيلة الفعالة لإعماله وتحقيق نتائجه، وإذا كانت حقوق الموظف العمومي بصفة عامة وحقوقه السياسية بصفة خاصة تمثل حقا له، فلا يمكن أن يكون لهذه الحقوق تأثيرا على أهم واجب من الواجبات الوظيفية بل هو عمادها وهو واجب الطاعة، فلا يمكن أن تكون الحقوق الممنوحة للموظف العمومي مطية وذريعة للتطاول والإخلال بواجب الطاعة الذي تفرضه

¹- عبد المنعم مصطفى فهمي، عمال الإدارة وحرية الرأي، (أطروحة دكتوراه)، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 1977 مصر، ص 314.

²-حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 1137 لسنة 14 قضائية في 22/01/1972 مجموعة السنة 17 ص 160. نقلا عن: طارق حسنين الزيات، المرجع السابق، ص 160.

³-عاصم احمد عجيلة، طاعة الرؤساء في الوظيفة العامة إداريا تأديبيا جنائيا مدنيا ...، المرجع السابق، ص 265.

⁴- عاصم أحمد عجيلة، المرجع نفسه، ص 267.

⁵-حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 4737 لسنة 35 قضائية في 16/03/1996 حكم غير منشور نقلا عن: طارق حسنين الزيات، المرجع السابق، ص 275.

عليه قوانين الوظيفة العمومية¹، وبالتالي زعزعة أركان مبدأ الحياد الإداري المفروض على الموظف العمومي والواجب التحلي به في معاملته للجمهور .

ثانياً: أثر واجب التحفظ والالتزام بالسر المهني على ممارسة الحقوق والحريات السياسية والتعبير عنها

يعد واجب التحفظ والالتزام بالسر المهني أهم القيود المفروضة على الموظف في ممارسة حقوقه السياسية، لذا سنبين أثر كل واجب على هذه الحقوق وعلاقة ذلك بواجب حياد الموظف .

1- أثر الالتزام بواجب التحفظ على ممارسة الحقوق والحريات السياسية والتعبير عنها

إن التزام الموظف العام بواجب التحفظ كما تم شرحه سابقاً، لا يعني تحويله إلى " أبكم خارج العمل، فهو حر كباقي الأشخاص يتمتع بحقوق، فمن حقه أن يعبر عن أفكار له عن طريق الكتابة أو النضال في حزب معين أو حتى الترشح، ولكن دون الإشارة إلى صفته طبعاً، لأنه في خدمة المواطن قبل كل شيء، فمن الضروري إذن أن يظهر في صورة تعبر كلياً عن مفهوم الحياد²، وهذا ما أكدته المادة 26 من الأمر 03-06 على أن: " حرية الرأي مضمونة للموظف في حدود احترام واجب التحفظ المفروض عليه"، كما هو الحال في الانضمام إلى الأحزاب السياسية فإذا كان الدستور والقانون التنظيمي للأحزاب السياسية قد أجاز للمواطنين الانخراط في الأحزاب السياسية، وباعتبار الموظف في آخر المطاف مواطن ومن حقه ممارسة حقوقه السياسية والمدنية، إلا أن هذا الحق ترد عليه استثناءات بالنظر لطبيعة وحساسية بعض الوظائف التي تقضي من مزاولها التحلي بالتجرد والاستقلالية والحياد السياسي حتى لا يؤثر ذلك على عمله مثل (الشرطي، القاضي، رجل السلطة...)، والهدف من وضع الاستثناء بهذه الوظائف هو الحفاظ على حياد وتحفظ الموظف هذا من جهة، ومن جهة أخرى وإن أجاز القانون لبعض الموظفين الانتماء للأحزاب السياسية فإنه لا يجب على الموظف أن يستغل وظيفته أو منصبه أو مسؤوليته لأغراض سياسية أو حزبية من شأنها أن تسيء بمصلحة المرفق العمومي، ولا يجوز له كذلك أن يعيق السياسات أو يؤثر بسبب انتمائه السياسي على القرارات والأنشطة التي تعدها وتتخذها وتطبقها الإدارة.

¹- علي عبد الفتاح محمد، المرجع السابق، ص ص 339-343.

²- سيدي حمد بوحفص، مبدأ حياد الإدارة العامة في القانون الجزائري، (أطروحة دكتوراه)، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2007/2006، ص 126.

كما نجد أن واجب التحفظ كقيد على حرية التعبير يكون أكثر صرامة بالنسبة للموظفين الذين يشغلون وظائف عليا في الدولة، فنجد مثلا المرسوم التنفيذي رقم 90-226 الخاص بالعمال الذين يمارسون وظائف عليا في الدولة لم ينص على حرية الرأي والتعبير، وقيده بواجب التحفظ إذ نصت المادة 13 منه على أنه: "يجب على العامل الذي يمارس وظيفة عليا أن يتحلى ولو خارج ممارسة مهامه بسلوك يناسب أهمية تلك المهام، وعليه أن يمتنع عن أي موقف من شأنه أن يشوه كرامة المهمة المسندة إليه، ويعود سبب عدم النص على هاتين الحريتين حرية الرأي والتعبير إلى كون شاغلي هذه الوظائف جزء من الحكومة، وقد عينهم رئيس الجمهورية ومن ثم فهم مكلفون بالتنفيذ والتقييد بالواجبات الوظيفية المسندة إليهم، ولكون مهمتهم مهمة حساسة تتطوي على مخاطر جد جسيمة، إذ أن كل تعبير منهم عن رأي يسبب ضررا للحكومة وحرجا كبيرا¹، ويذهب في هذا الصدد الفقيه جون ماري أوبي " Jean Marie Auby" بالقول: "أن مبدأ حرية الرأي والتعبير هو تطبيق للإعلان عن الحقوق لسنة 1789 وديباجة دستور 1946، وعليه فإن الموظف له حرية إبداء المواقف والآراء السياسية والانخراط في حزب ماعدا الوظائف العليا، وعلى العموم فإن حرية الرأي والتعبير هي قدرة الموظف على إبداء رأيه والتعبير عنه شريطة التزام الحدود والقيود التي يفرضها واجب الوظيفة ومقتضياتها²، كما يرى الأستاذ نواف كنعان بأن: "الموظف يحظر عليه النقد أو اللوم على الحكومة بأية وسيلة من وسائل الإعلام المقررة والمسموعة والمرئية، ويستوي في ذلك وسائل الإعلام المحلية والأجنبية ويقضي هذا الواجب أن يكون الموظف متحفظا في إبداء الرأي السياسي بصفة خاصة والآراء الأخرى المتعلقة بحسن سير المرافق العمومية بصفة عامة إلا أن حرية الرأي تختلف في مداها بحسب المركز الوظيفي فهي أكثر تقيدا بالنسبة إلى كبار الموظفين في الدولة بينما هي أخف تقيدا بالنسبة إلى صغار الموظفين³، كما أنه ومن أمثلة واجب الالتزام بالتحفظ، نجد أنه لا يجوز للموظف المشاركة في مظاهرة قررت السلطة المختصة حضرها، كما يمنع على الموظف توجيه ألفاظ و اتهامات لإدارة المرفق العام والمسؤولون فيه، أثناء تعبيره عن آرائه السياسية⁴.

¹ -جلول فيساح، حرية الموظف في الرأي والتعبير في قانون الوظيفة العمومية الجزائرية وواجب الحياد والتحفظ، مجلة الدراسات القانونية، جامعة يحيى فارس بالمدينة، الجزائر، المجلد 2 العدد1، ص 120.

² - Jean Mari Auby- **Droit Administratif**- 5^e edition Robert ducos Ader. Dalloz – 1979, Paris,P182 - 183.

³ -نواف كنعان، القانون الإداري-الكتاب الثاني-، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2005، ص 16.

⁴ -علي خطار الشطناوي، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص ص 524-525.

2- أثر الالتزام بالسر المهني على ممارسة الحقوق السياسية والتعبير عنها

كما تم الإشارة إليه سابقاً فمناطق التزام الموظف العام بالمحافظة على الأسرار المهنية هو حماية مصلحة الأفراد، وحماية المصلحة العامة فالمحافظة على الأسرار المهنية تكفل الثقة المتبادلة بين المواطن والأجهزة الإدارية.

فإذا كانت الدساتير أو التشريعات الوظيفية قد كفلت للموظف العام ممارسة حقوقه السياسية فإنه من غير المسموح له بأي حال من الأحوال أن يستغل المعلومات السرية التي يطلع عليها بحكم وظيفته لتحقيق أغراض سياسية سواء تم هذا بالتشهير بالحكومة أم بالكيد بأحد الأفراد المتعاملين مع الإدارة، لأنه بفعله هذا يكون قد أحل بواجب المحافظة على الأسرار الوظيفية¹، ومن أبرز حقوق الموظف السياسية الخاضعة لهذا القيد حقه في التعبير عن آرائه بموجب هذا الالتزام لا يستطيع أن يعبر عن رأيه إلا إذا سمحت له القوانين والأنظمة والتعليمات المنظمة لذلك²، وفي هذا الصدد أيدت المحكمة الإدارية العليا في مصر الجهة الإدارية فيما ذهبت إليه من رفضها إعادة تعيين إحدى الموظفات بناء على تقرير المباحث العامة، نظراً لأنها في أثناء عملها بمصلحة التليفونات كانت تنقل مضمون مخابرات المباحث العامة إلى أحد أقاربها ذوي النشاط السياسي.³

إذا يظهر أثر التزام الموظف بالمحافظة على الأسرار الوظيفية التي يطلع عليها في ممارسة حقوقه السياسية بصورة التزامه بعدم إنشاء هذه الأسرار للتدليل على موقف سياسي معين، أو لمناصرة حزب سياسي معين، أو لإشاعة موضوع محدد مستخدماً في ذلك المعلومات التي وصلت إلى علمه من خلال وظيفته⁴، والقيد المقرر هنا إنما استلزم من ضرورات المصلحة العامة من صيانة لمصالح الأفراد ومصالح المرافق العامة كما تم تفصيله في الجزء الخاص بواجب السر المهني، ولذا فإن هذا القيد يقدر بقدره ولا يجوز التوسع فيه على حساب حرية الرأي عموماً حرصاً على تدفق المعلومات وعدم حجبها

¹- علي عبد الفتاح محمد خليل، المرجع السابق، ص 440.

²- محمد نجم جلاب، حرية الموظف في التعبير عن الرأي (دراسة مقارنة)، (مذكرة ماجستير)، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، بغداد، العراق، 2013، ص 171.

³- حكم المحكمة الإدارية المصرية العليا في 1962/03/03 في الطعن رقم 1285 لسنة 32 ق مجموعة السنة 35 العدد الأول ص 286

⁴- صبري جليبي أحمد عبد العالي، ضوابط ممارسة الموظف، المرجع السابق، ص 741.

عن المجتمع طالما كان ذلك في حدود ما يفرضه القانون حماية لهذه الأسرار¹، وقد ذهب القضاء الإداري المصري في تأكيد ذلك في حكم للمحكمة الإدارية العليا، حيث أدانت أحد كبار العاملين بهيئة البترول لنشره مقالا بالصور والمستندات عن مشروع الهيئة بجريدة الوفد بقصد التشهير بالهيئة والعاملين دون الحصول على إذن من رئاسته بذلك.²

بناء على ما سبق فإنه يمنع على الموظف العام أن يستغل وظيفته أو منصبه أو مسؤوليته لأغراض سياسية أو حزبية من شأنها أن تمس بمصلحة المرفق العمومي وتسيء إلى سمعة الوظيفة التي يشغلها، ويتعين عليه بذلك أن يحترم سرية المعلومات والوثائق التي يحصل عليها أو يطلع عليها بمناسبة مزاولته لمهامه المهنية وذلك حتى بعد الانتهاء من مهامه، وعليه فإنه لا يجوز للموظف أن يعيق السياسات أو الاستراتيجيات أو يؤثر بسبب انتمائه السياسي أو توجهاته الإيديولوجية على القرارات والأنشطة التي تعدها وتتخذها وتطبقها الإدارة، فممارسة الموظف للحقوق والحريات السياسية تحتم عليه بصفته ممثل للدولة ومسير للمرفق العام للالتزام بواجب الحياد في تقديم الخدمة للجمهور.

المبحث الثاني: ممارسة الموظف العمومي للحق النقابي

يكتسب الحق النقابي أهميته من كونه يشكل معيارا موضوعيا لقياس مدى ممارسة الديمقراطية والالتزام بمبادئها، وذلك للارتباط العضوي بين الحق النقابي والحريات العامة والأساسية للإنسان، ويرتكز مفهوم الحق النقابي على محورين رئيسيين هما الحرية النقابية وممارسة الحق النقابي، ويعتبر إقرار المشرع الدولي والوطني الحق النقابي من أهم الضمانات القانونية التي تخول للعمال والموظفين تأسيس منظمات نقابية بكل حرية ودون إذن من السلطات المختصة للدفاع عن مصالح أعضائها المادية والمعنوية، ومن هذا المنطلق فالحرية النقابية في الوظيفة العمومية وكأي حرية محمية بضمانات ومنظمة بقيود، وللتفصيل في موضوع الحق النقابي للموظف العمومي، نتطرق لفكرة الاعتراف بالحق النقابي في قطاع الوظيفة العامة (المطلب الأول)، ثم نتائج الاعتراف بالحق النقابي في قطاع الوظيفة العامة (المطلب الثاني).

¹- طارق حسنين الزيات، المرجع السابق، ص ص 288-289.

²- حكم المحكمة الإدارية المصرية العليا 1989/11/21 في الطعن 1563 لسنة 32 ق مجموعة السنة 35 العدد الأول ص 286. أشار له طارق حسنين الزيات: المرجع السابق، ص 297.

المطلب الأول: الاعتراف بالحق النقابي في الوظيفة العمومية

اهتمت بالحرية النقابية العديد من المعاهدات والمواثيق الدولية؛ ولعل أبرزها وأهمها تلك الصادرة عن منظمة العمل الدولية، والتي تعد صاحبة الاختصاص في هذا المجال، ولا تطرح مسألة الاعتراف بالحق النقابي للعمال إشكالا بحكم العلاقة التي تربطهم بصاحب العمل، لكن الإشكال الذي يفرض نفسه هو بشأن إقرار هذا الحق للموظفين العموميين، بحكم العلاقة القانونية التنظيمية التي تربطهم بالمرفق العمومي بحد ذاته، والتي تقتضي ضمان سيره بانتظام وباضطراد، وعليه سنتطرق لموقف الفقه والتشريع الفرنسي من الاعتراف بالحق النقابي في قطاع الوظيفة العامة (الفرع الأول)، ثم نتطرق إلى التكريس القانوني للحق النقابي في قطاع الوظيفة العامة في التشريع الجزائري (الفرع الثاني).

الفرع الأول: موقف الفقه والتشريع الفرنسي من الحق النقابي للموظف العام

إن طبيعة الوظيفة العامة وخصوصيتها ونوعية العلاقة التي تربط الموظف والإدارة العامة، جعلت من مسألة الوجود النقابي في الوظيفة العامة محل جدل كبير وكان إنشاء نقابات للموظفين العموميين فكرة مستبعدة لفترة، إضافة إلى عوامل ساعدت على ذلك، ومن أهم هذه العوامل، فكرة الدولة الحارسة التي كانت سائدة من قبل، وقلة عدد الموظفين، كذلك طبيعة العلاقة بين الموظف والإدارة العامة، بالإضافة لفكرة دوام وحسن سير المرافق العامة (أولا)، بينما تتجه أغلبية التشريعات إلى تكريس الحق النقابي للموظف العمومي في العصر الحالي (ثانيا).

أولا: الاتجاه الرفض للحق النقابي للموظف العام

ذهب هذا الاتجاه في تبرير موقفه الرفض لفكرة ممارسة الموظفين للحرية النقابية، نظرا للخصوصية التي تتميز بها علاقة الموظف بالدولة لأن الموظف يعتبر في المقام الأول من عمال الدولة فكانت الدعاوى الراضية لإقرار الحق النقابي في الوظيفة العامة تنكر ذلك بحجة أن هذا الوضع سيؤدي إلى ازدواج ولاء الموظف، وجعله موزعا بين الدولة والنقابة مع أن الولاء الأول والأخير يجب أن يكون للدولة- كما تم بيانه سابقا-، وكذلك لأنه من غير المعقول وفقا لهذا الرأي حدوث إضراب في الوظيفة العامة، لأن مثل ذلك يعتبر تمردا على سلطة الدولة لا سيما أن الموظف هو يد السلطة التي تنفذ بها المهام الموكلة لها.¹

كما أن تقرير الحق النقابي للموظف العام يعتبر هدمًا للأساس القانوني الذي تستند إليه العلاقة التنظيمية بين الإدارة والموظف، ويتعارض مع بعض المبادئ الأساسية الضابطة لسير المرافق العامة

¹- محمد أنس قاسم جعفر، الموظف العام وممارسة العمل النقابي، دار النهضة العربية، مصر، 1986، ص 10.

وخاصة مبدأ حسن سير المرافق العامة بانتظام وباضطراد والذي يؤثر عليه حق الإضراب، وكذا مبدأ التدرج الإداري الذي يتأثر بتكوين النقابات التي تسمح بخضوع الموظف لأوامر قيادة النقابة بدلا من الخضوع للرئيس الإداري، مما يؤدي إلى حلول النقابة محلة سلطة الإدارة¹، وفي هذا الصدد نجد أن العميد هوريو Horion في تعليقه على الحق النقابي يقول: "لا ينبغي قيام صراع طبقي في داخل الهرم التسلسلي الإداري ومن ثم لا ينبغي إقامة نقابات للموظفين لأن الشكل النقابي مرتبط بفكرة الصراع بين الطبقات، ليخلص إلى أن العمل النقابي يجب أن لا يدخل الحياة الإدارية²."

ثانيا: الاتجاه نحو التكريس القانوني للحق النقابي للموظف العمومي

في فرنسا بصدور القانون 21 مارس 1884 المتعلق بحرية تكوين النقابات المهنية فإن الحكومة سارعت بإنكار أي حق لموظفيها في هذا الشأن، غير أنه عقب تصويت جرى في 22 ماي 1894، فإن غرفة النواب أصدرت أمرا بتطبيق قانون 1884 على العمال بالحكومة ودعتها لاحترام القانون وتسهيل تطبيقه، وفي رد فعل للحكومة على هذا التصويت فإنها سمحت للعمال بالانضمام للنقابات على أساس نصوص قانون 1884 إلا أنها ظلت تنكر هذا الحق على الموظفين³، وبصدور هذا القانون فإنه تأكد للموظفين الحق في التجمع في جمعيات مهنية، وبالرغم من رفض من الحكومة للاعتراف بنقابات الموظفين ورفض مجلس الدولة ذاته الاعتراف بنقابتهم⁴، فإن الموظفين ثابروا من أجل تكوين نقابات تمثلهم، بعدها تراجعت الحكومة وتسامحت في شأن تكوين الموظفين للنقابات وتغاضت عن تكوين النقابات⁵.

الفرع الثاني: موقف التشريع الجزائري من الحق النقابي للموظف العمومي

عرفت الجزائر أثرى حركة اجتماعية ارتبطت بالمطلب السياسي المتمثل في الدفاع على القضية الوطنية وتجسيد التلازم بين الكفاح النقابي والكفاح الوطني قبل وبعد الاستقلال، وذلك رغم الأزمات التي اعترضت مسار الحركة النقابية الجزائرية دفاعا عن الاستقلالية النقابية وحق التنظيم والتعددية النقابية، وعليه الجزائرية صادقت على أغلب اتفاقيات العمل لمنظمة العمل الدولية، وقام

¹- عبد الحميد بن عيشة، المرجع السابق، ص 479.

²- نقلا عن: سعيد مقدم، المرجع السابق، ص 373.

³ Serge Salon et Jean Charles Savignac, **la fonction publique**, Sirey, 1985, p 181.

⁴ -C.E 25 janv 1928, Syndicat du personnel des services municipaux dajacci Rec, 110.

⁵- نقلا عن: محمد حسنين عبد العال، المرجع السابق، ص 76.

⁵- طارق حسنين الزيات، المرجع السابق، ص 67.

المشرع بتكليف التشريع الوطني والأحكام الدستورية الجديدة التي كرست الحق النقابي لجميع المواطنين، وسنّين الأساس القانوني للحق النقابي في الوظيفة العمومية في فترة الأحادية النقابية (أولا)، ثم الأساس القانوني للحق النقابي في الوظيفة العمومية في فترة التعددية النقابية (ثانيا).

أولا: الأساس القانوني للحق النقابي للموظف العمومي في فترة الأحادية النقابية

أقر المشرع الجزائري بالحرية النقابية في مرحلة الأحادية النقابية التي تزامنت ومرحلة الأحادية الحزبية¹، وذلك بالانضمام إلى الاتفاقيات الدولية التي تحميها، وتنظيم جملة من الترتيبات القانونية المتعلقة بها سواء تلك التي أقرها في الدستور أو في التنظيمات التشريعية.

1- الأساس الدستوري للحق النقابي للموظف العمومي في فترة الأحادية النقابية

اعترف المؤسس الدستوري الجزائري بالحق النقابي كمرحلة أولى ضمن دستور 1963 الذي نص في مادته 20 على ما يلي: "الحق النقابي، وحق الإضراب ومشاركة العمال في تدبير المؤسسات معترف بها جميعا وتمارس في نطاق القانون"، ودستور 1976 قد كرس مبدأ أحادية التنظيم النقابي، وهو الإتحاد العام للعمال الجزائريين في المادة 20 من دستور 1963 والمادة 60 من دستور 1976، وقد شهدت هذه المرحلة التي سميت بمرحلة البناء الاشتراكي نهضة حقيقية فيما يخص الحقوق والحريات النقابية، إلا أنها كانت في إطار السلطة الشعبية الوحيدة وإن ما ميز هذه الفترة التي دامت إلى غاية التعديل الدستوري سنة 1989 هو أن تجربة الحق النقابي في الجزائر اقتصر على الإتحاد العام للعمال الجزائريين باعتبارها النقابة الوحيدة في ذلك الوقت²، مما يدل على طغيان الطابع الإيديولوجي والسياسي على حساب تكريس الحريات العامة ومنها الحرية النقابية، على خلاف ما كان يبدو عليه عند استمرار العمل بالقوانين الفرنسية الليبرالية إذ كان هذا الارتباط إلا على مستوى النصوص، فعمليا لم تعترف الجزائر بالتعددية النقابية، بل بقي الإتحاد العام للعمال الجزائريين محتكرا للساحة النقابية.

2- الأساس التشريعي للحق النقابي للموظف العمومي في فترة الأحادية النقابية

تدعم الإقرار الدستوري بالحق النقابي للموظف العام بصدور أول قانون للوظيفة العمومية في الجزائر سنة 1966 المتمثل في الأمر رقم 66-133، والذي واصل تكريس الحق النقابي للموظف مع

¹ -ثوابتي إيمان ريما سرور، "التناسب والتعارض بين الحرية النقابية وقواعد الوظيفة العمومية"، مجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، الجزائر، المجلد 05، العدد 02، 2018، ص 2014.

² -عبد المجيد صغير بيرم، الحق النقابي في معايير العمل الدولية، (مذكرة ماجستير)، جامعة الجزائر، 2003/2004،

استبعاد الحق في الإضراب، حيث تنص المادة 21 منه على أنه: "يمارس الموظفون الحق النقابي ضمن شروط النصوص سارية المفعول"، ومع إلغاء الأمر 66-133 المتضمن قانون الوظيفة العمومية، بعده صدور المرسوم 85-59 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، الذي كرس بدوره الحق النقابي للموظفين دون النص صراحة على بقية الحقوق، الذي جاء في نص المادة 18 منه على أنه: "يمارس العمال الحق النقابي ضمن الشروط المقررة في التشريع والتنظيم المعمول بهم"¹، ولم يأت القانون رقم 88-28 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي بأي جديد يذكر، حيث أقر بممارسة الموظف العمومي للحق النقابي وتواصل حرمانه من حق الإضراب، وتكريسه فقط لفائدة عمال القطاع الخاص.

ويلاحظ أنه بالنسبة لممارسة للموظف العمومي للحق النقابي في ظل الأحادية النقابية، أنه كان هناك توجيه لحق الانخراط وذلك بوجود تنظيم نقابي واحد وبالتالي كان حق الانخراط وبالمفهوم الصحيح لا يتضمن أية حرية بل هو التزام إيديولوجي وسياسي، وكان الموظف في ممارسة حرية الانضمام مقيدا وموجها بالانخراط في منظمة نقابية واحدة وعليه لم يكن للمعنى من حرية الاختيار بين نقابات بل حرية الاختيار كانت تتمثل في الانخراط أو عدم الانخراط²، كما هو الشأن بالنسبة لحرية الانتماء للأحزاب السياسية في مرحلة الأحادية الحزبية- كما تم شرحه في المبحث السابق.

ثانيا: التكريس القانوني للحق النقابي للموظف العمومي في فترة التعددية النقابية

ارتبطت فترة التعددية النقابية بمرحلة التعددية الحزبية وإقرار العديد من الحقوق والحرريات المرتبطة بالمسار الديمقراطي، حيث صاحبت هذه المرحلة على غرار النصوص الدستورية التي كان لها الأثر البالغ على هذا التحول حزمة من النصوص التشريعية والتنظيمية ذات علاقة وطيدة بممارسة الحق النقابي.

1- الأساس الدستوري للحق النقابي للموظف العمومي في فترة التعددية النقابية

جاءت هذه المرحلة بعد المصادقة على دستور 1989، الذي كان له الأثر البالغ في تنظيم القطاع الاقتصادي وتقوم على الاستقلالية ومبدأ المتاجرة، ألغت أحكام هذا الدستور فكرة تسييس القوانين، وأن ما يميز القوانين والمبادئ التي تقوم عليها، هو أنها اعتمدت على فكرة الفصل بين

¹-أنظر المواد 18 و148 من المرسوم 85-59، المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال الإدارات والمؤسسات العمومية، المرجع السابق.

²-عبد الحميد بن عيشة، المرجع السابق، ص 493.

القطاعات أي بين قطاع المؤسسات الاقتصادية العامة والخاصة من جهة، وبين قطاع الوظيفة العمومية من جهة أخرى¹، كما أن أحكام هذا الدستور قد ألغت الطابع الإيديولوجي لتشريع العمل في الجزائر وفتحت بذلك عهداً جديداً من الفعل التشريعي الذي يقوم على المفاوضة²، حيث جاء في نص المادة 33 منه التي تؤكد أن: "الدفاع الفردي أو عن طريق الجمعية عن الحقوق الأساسية للإنسان، وعن الحريات الفردية والجماعية مضمونة"، أما المادة 35 منه التي نصت على أن: "مبدأ معاقبة كل من يمس بالحقوق والحريات على أن يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات، وعلى كل من يمس سلامة الإنسان البدنية والمعنوية"، بينما المادة 56 التي تقر الحق النقابي لجميع المواطنين، وهي المادة التي تعتبر أساس المنظومة التشريعية العمالية التي تركز ممارسة الحق النقابي في الجزائر، وذلك بنصها على أن: "الحق النقابي معترف به لجميع المواطنين"، ليشمل هذا الحق العمال والموظفين على حد سواء، ويجعل من مبدأ الحرية النقابية مبدأً عاماً وأعطاهما الحماية الكافية من خلال النصوص القانونية التي تنظم كيفية ممارسة هذا الحق³، ووضع إطاراً قانونياً لممارسة الحقوق والحريات العامة ومنها الحرية النقابية والتي لم تعد تمارس في إطار النقابة الواحدة الممثلة في الاتحاد العام للعمال الجزائري، وقطع كل صلة بالمؤسسات السياسية والحزبية في الدولة، كما اعترف بحق الإضراب وأقره في كل من القطاع العام والخاص على اعتبار أنه من أهم وسائل ممارسة الحرية النقابية.

كما أكد دستور 1996 على نفس الفكرة حين نص في المادة 56 منه على: "أن الحق النقابي معترف به لجميع المواطنين"، كما أبقى التعديلات الدستورية لسنوات 2002، 2008 على نفس الحقوق، وأكد عليها في التعديل الدستوري 2016 في المواد 70 و71، والتعديل الأخير لسنة 2020 في المادة 69 منه.

2- الأساس التشريعي للحق النقابي للموظف العمومي في فترة التعددية النقابية

تبعاً لهذا التكريس الدستوري صدرت مجموعة من القوانين التي تنظم مبدأ الحرية والتعددية النقابية، حيث أنشأت تشريعات العمل المعتمدة في سنة 1990 وما بعدها واقعا قانونياً حديث يشكل الأسس والتوجيهات التي تضمنتها التشريعات التي سبقت دستور 23 فيفري 1989، بداية بالقانون رقم 90-11

¹-سميحة مناصرية، الحرية النقابية في الجزائر، (مذكرة ماجستير)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر، 2012/2011، ص 61.

²- عبد المجيد صغير بيزم، المرجع السابق، ص 80.

³-واضح رشيد، "الحرية النقابية في الجزائر من الأحادية إلى التعددية"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة المسيلة، العدد 10، المجلد 02، جوان 2018، ص 523.

المتعلق بعلاقات العمل¹، حيث نظم العلاقات الجماعية للعمل ويمكن في هذا الصدد المنظمة النقابية من دور مهيم، بحيث منح المشرع لهذه الأخيرة حقا امتيازينا في إبرام الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية، كما أنه اعترف للنقابة التمثيلية على مستوى الهيئة المستخدمة بحق تقديم مترشحين لانتخاب مندوبي المستخدمين من بين العمال الذين تتوفر فيهم المعايير القانونية.

كما تضمن القانون رقم 90-02 المتعلق بالوقاية من نزاعات العمل الجماعية وتسويتها وحق الإضراب²، آليات ممارسة الحرية النقابية والمتمثلة في حق الإضراب في الباب الثالث كوسيلة لحل نزاعات العمل الجماعية، والمفاوضة الجماعية، فقد نظم هذا القانون كل ما يتعلق بالنزاع الجماعي للعمل، وخول في هذا الإطار المنظمة النقابية الدور المهيم فيه، وفعلا يعد حق الإضراب في الجزائر حقا نقابيا محضا تمارسه النقابة في كل مراحله.

أما بصور القانون رقم 90-14 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي³، فقد شكل قفزة نوعية في مجال الحقوق والحرريات العامة، ويعد ترجمة لما جاء في المادة 56 من الدستور، حيث أكدت موادها على الأهداف الأساسية التالية: ترسيخ ممارسة الحريات الأساسية وفي مقدمتها الحق النقابي، تكريس التمثيل الحقيقي والديمقراطي لممثلي العمال، حيث جاء في هذا القانون النص على تأسيس المنظمات النقابية وتنظيمها وتسييرها من المادة 06 إلى المادة 33، كما بين المنظمات النقابية التمثيلية من المادة 34 إلى المادة 39، ووضع أحكام خاصة بالمنظمات النقابية للعمال والأجراء من المادة 40 إلى المادة 57، كما نص على أحكام جزائية من المادة 58 حتى المادة 61 منه.

وبخصوص الحرية النقابية في الوظيفة العمومية نجد أنه بالإضافة إلى القانون 90-14، كرس الأمر 06-03 المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العامة الحالي هذه الحرية في مادته 35، والمادة 28 منه، وما لاحظناه من خلال البحث أن المشرع الجزائري لم يفصل بين فئتي العمال والموظفين

¹- القانون رقم 90-11 مؤرخ في 21 أبريل سنة 1990، يتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 17، الصادر في 25 أبريل سنة 1990.

²- القانون رقم 90-02 المؤرخ في 06 فيفري 1990 والمتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب المعدل والمتمم بالقانون رقم 91-27 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 06، المؤرخة في 07 فيفري 1990.

³- القانون رقم 90-14 المؤرخ في 02 جوان 1990، المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 23، الصادرة بتاريخ 06 جوان 1990.

العموميين بخصوص تنظيم الحرية النقابية سوى في بعض إجراءات تسوية المنازعات الجماعية، في حين أن لكل منهما تنظيم قانوني قائم بذاته فهناك تنظيم قانوني للعمل وتنظيم قانوني للوظيفة العمومية.

المطلب الثاني: النتائج المترتبة على الاعتراف بالحق النقابي في الوظيفة العمومية

إن النتائج المترتبة على إقرار الحق النقابي وممارسته في الوظيفة العامة، وحتى حدودها ترتبط بموقف السلطة السياسية، وبموقع النقابة في مختلف مكونات المجتمع ومؤسسات الدولة ومن حيث علاقتها بالسلطة وبالإدارة ومدى ارتباطها بالعمل السياسي وبالأحزاب السياسية، إذا فالاعتراف بالحق النقابي في قطاع الوظيفة العامة وحده غير كافي، بل يجب أن يستتبع بضمانات من شأنها تمكين الموظف من الممارسة الفعلية للحق النقابي (الفرع الأول)، وبالمقابل لا يعتبر الاعتراف بالحق النقابي في قطاع الوظيفة العامة حقا مطلقا للموظف العمومي يمارسه بدون ضوابط، هذا يفرض تدخل المشرع لفرض بعض القيود تضبط ممارسة هذا الحق نظرا لطبيعية وخصوصية الوظيفة العمومية، وبهدف الحفاظ على حياد الموظف العمومي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: ضمانات ممارسة الموظف العمومي للحق النقابي

أصبح الحق النقابي يتجاوز إطار الانخراط في النقابة ليصبح يشمل حق وحرية الإنشاء للنقابات المهنية، فتكريس التعددية الحزبية قابلها تكريس التعددية النقابية بتوسيع الحق النقابي من الانخراط في النقابة الوحيدة التي كانت موجودة إلى حق تكوين منظمات نقابية جديدة¹، لذا فإن الاعتراف بالحرية النقابية في مضمونه وفحواه إقرار ضمانات كفيلة بممارستها، سواء كانت تلك الضمانات المتعلقة بالمنظمة النقابية كشخص معنوي يتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة، أو تلك المتعلقة بالموظف العمومي وبالعودة للتشريع الجزائري نجد تبنى جملة من الضمانات ونص عليها تكريسا لما جاءت به الاتفاقيات الدولية، وتتمثل في ضمانات مقرر للمنظمة النقابية (أولا)، وضمنات مقرر للموظف النقابي لممارسة الحق النقابي (ثانيا).

أولا: الضمانات المقررة للمنظمة النقابية

من أجل تمكين الموظف العمومي من ممارسة الحق النقابي وجب توفير حماية قانونية للتنظيم النقابي الذي يمارس في إطاره الموظف هذا الحق، وأهم الضمانات المقررة للمنظمة النقابية في إطار الحرية النقابية هي حرية تأسيسها وإدارتها وعدم حلها إداريا.

¹- عبد الحميد بن عيشة، المرجع السابق، ص 490.

1- حرية تأسيس المنظمة النقابية

لا يكفي الاعتراف بحق الممارسة النقابية، ثم إقرار أو تعليق تأسيسها على إجراءات صادرة عن السلطة العامة، ولعل أبرز هذه الإجراءات هو الإجراء المتعلق باشتراط الحصول على ترخيص مسبق لإنشاء النقابة من السلطات المعنية، فمثل هكذا إجراء من شأنه حتما أن يعرقل ويلغي الحرية النقابية، التي تقوم أساسا على الإرادة الحرة للتنظيم النقابي ومؤسسيه، حيث أقرت جل المواثيق الدولية حرية تأسيس النقابات، من خلال النص على حق تأسيس النقابة دون إذن مسبق، بمعنى إمكانية تأسيس منظمة نقابية دون الحاجة إلى الحصول على ترخيص أو موافقة من قبل الإدارة وهذا ما أكدت عليه العديد من الاتفاقيات الدولية¹، والمشرع الجزائري وتبعاً لما جاء في دستور 1989، صدر القانون 90-14 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي السابق ذكره، ونص على شروط وإجراءات تأسيس النقابة منها إلزام المؤسسين بإيداع تصريح بالتأسيس لدى جهة إدارية مختصة متمثلة في الوالي أو الوزير المكلف بالعمل حسب الحالة، كإجراء وقائي من أجل إعلامها بممارسة النشاط النقابي.

إذا فالمنظمة النقابية تعبر عن تطلعات الموظفين المشروعة كسلاح لهم في مواجهة تعسف المستخدم، تركز في تأسيسها على حرية التكوين دون قيود أو استثناءات بصفة مستقلة عن السلطة العامة، بحيث لا تخضع إلى إذن أو ترخيص مسبق، ويعلق الأستاذ verdier على بساطة الإجراء المتبع لتأسيس المنظمة النقابية بقوله: "...إن هذه البساطة هي بكل تأكيد علامة الحرية التي تسيطر على إنشاء النقابات، كما تعتبر أحد مظاهر المفهوم الحر للحق النقابي الفرنسي".²

2- حرية النقابة في تسير شؤونها الإدارية والمالية

إن الأساس الثاني الذي يقوم عليه الحق النقابي بالإضافة إلى ضمان إنشاء منظمات نقابية دون ترخيص مسبق، هو ضمان استقلالها المالي والإداري، وبالتالي القيام بنشاطها النقابي دون تدخل من خارج النقابة، ومن أي سلطة كانت، سواء من قبل السلطة الإدارية، أو سلطة ذات الطابع السياسي والحزبي، فحرية النقابية في تسير شؤونها الإدارية، يقتضي استقلال المنظمة في إعداد أنظمتها

¹ - أهمها: الاتفاقية رقم 87 لسنة 1948، الخاصة بالحرية النقابية وحماية حق التنظيم الصادرة عن منظمة العمل الدولية، اعتمدها المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية في 9 تموز/يوليه 1948، في دورته الحادية والثلاثين: تاريخ بدء النفاذ: 4 يوليه 1950، وفقاً لأحكام المادة 15. التي نصت المادة 02 منها على أنه: "للعمال ولأصحاب العمل دون أي تمييز، الحق ودون ترخيص مسبق، في تكوين منظمات يختارونها"

² - Voir Jean Pélissier et autre, droit du travail, 22 édition, Dalloz, France, 2004, p666.

الداخلية، وتسييرها وكذا تنظيم نشاطها وإعداد برامج عملها دون تدخل من خارج النقابة¹، لكن الملاحظ أن الكثير من تشريعات الدول تتدخل بوضع لوائح وأنظمة خاصة بتنظيم المنظمات النقابية بصفة إلزامية، مثل إلزام النقابات تضمين بيانات محددة في قانونها الأساسي، مما قد يشكل تهديداً ينقص من مبدأ استقلالية المنظمات النقابية في تسيير شؤونها وممارستها لنشاطها، وهو ما يشكل تهديداً لمبدأ حياد الإدارة²، وبالرجوع للتشريع الجزائري نجد أن حرية الإدارة والتسيير كأصل عام متروكة للمنظمة النقابية في حد ذاتها من خلال وضع دساتير خاصة بها، متمثلة في قوانينها الأساسية وأنظمتها الداخلية، والتي لا تستمد من القوانين النقابية، وإنما تستنبط من نصوص القوانين الأخرى، أو من المبادئ العامة للقانون³.

أما بالنسبة لأحكام القانون القانون 90-14 السابق ذكره فنجد أن الماد 05 منه نصت على أنه: "تتميز التنظيمات النقابية في هدفها وتسميتها وتسييرها عن أي جمعية ذات طابع سياسي ولا يمكنها الارتباط هيكلية أو عضوية بأي جمعية ذات طابع سياسي ولا الحصول على إعانات أو هبات أو وصايا، كيف ما كان نوعها من هذه الجمعيات ولا المشاركة في تمويلها"، كما أشار المشرع الجزائري إلى حرية الإدارة والتسيير في نص المادتين 14 و 15، حيث نص في الأولى على حرية الانتخاب داخل المنظمة النقابية، وعدم الخضوع إلا لقوانينها الأساسية والتنظيمات التي تحكمها وذلك وفق المبادرة الديمقراطية التي يجب أن تسود داخل التنظيم النقابي، غير أن أعضاء المنظمة النقابية يتمتعون بحرية الانضمام الفردي إلى الجمعيات ذات الطابع السياسي"، فالغاية إذا من فصل النقابات عن الأحزاب السياسية، هي تجنب استعمال الطبقة العمالية كورقة ضغط سياسي من قبل الأحزاب، والتي قد تستغل لأغراض انتخابية وتحيد بذلك عن غرضها⁴، كما ألزم القانون 90-14 النقابة بإيراد بيانات محددة في قانونها الأساسي تحت طائلة البطلان، هذا طبقاً لما ورد في نص المادة 21 منه، وهذا يعد انتهاكاً

¹ - أنظر المادة 03 من الاتفاقية رقم 87 لسنة 1948 المتعلقة بالحرية النقابية وممارسة حق التنظيم، المرجع السابق.

² - حيث اعتبر البعض أن تدخل المشرع يعتبر مساساً باستقلالية المنظمات النقابية وحرية تسيير أعمالها، عندما يتدخل المشرع في تنظيمه لطريقة الاجتماع والعمل، ووضع التنظيم الهيكلي للنقابة يعد مساساً بحرية تسيير النقابة لأعمالها، كما أن إلزام النقابة بقوانين أساسية محددة البيانات سلفاً بقوة القانون، أو بلائحة نموذجية وإخضاعها للمراجعة من قبل وزارة العمل يعد تعد على الاختصاص التنظيمي للنقابة وانتهاكاً لمبادئ الحرية النقابية. أحمد فهمي عبد الوهاب مجاهد، الحرية النقابية في القانون المقارن، (رسالة لكتوراه)، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2013، ص 92.

³ - إيمان ريما سرور ثوابتي، ممارسة الحق النقابي في التشريع الجزائري، المرجع نفسه، ص 184.

⁴ - عبد الرحمان خليفي، "التعددية النقابية في الجزائر بين الإطلاق والتقييد"، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، مركز جيل البحث العلمي، العام الثالث، لبنان، العدد 24، أبريل 2018، ص 43.

للاختصاص التنظيمي للنقابة، وتضييقا على حرية النقابة في إدارة وتسيير شؤونها، فاستقلالية التنظيمات النقابية في مجال الوظيفة العامة ينعكس أولا من خلال الحرية التامة المتروكة للموظفين في إنشاء هذه التنظيمات، ثم من خلال الامتناع عن التدخل في تسيير هذه التنظيمات، هذا الامتناع الذي لا يقتصر فقط على السلطة العامة وإنما يمتد أيضا ليشمل كل الجهات ذات الطابع السياسي.¹

أما الشق الآخر من الاستقلالية فيتمثل في حرية النقابة في تسيير شؤونها المالية، فالذمة المالية المستقلة تقتضي وجود موارد مالية خاصة للمنظمة النقابية، تكفيها لتمويل وتغطية نفقاتها، معناه أن يكون لها ميزانيتها الخاصة التي تتضمن جانبي الإيرادات والنفقات، فهي تمارس أنشطة متنوعة بغية تحصيل أموال أو صرفها، الأمر الذي يقتضي أن تكون مستقلة ماليا عن السلطة العامة²، وقد أكد القانون الجزائري على الاستقلال المالي للمنظمات النقابية حتى يتحقق معه الاستقلال الإداري، حيث يفهم أنه ليس فقط يكفي امتناع الدولة عن التدخل في الشؤون المالية للنقابات بل الأمر يستلزم أن تتمتع النقابات بالاستقلال المالي ما يكفل لها حرية الحركة وهذا ما نستشفه من قانون الحق النقابي الذي يؤكد على أن المنظمة يمنع عليها الحصول على إعانات أو هبات أو وصايا من جمعيات سياسية ولا المشاركة في تمويلها وأنها مستقلة في تسييرها، وعليه نجد أن المشرع الجزائري، قد حرم على المنظمة النقابية الحصول على إعانات، أو هبات، أو وصايا كيفما كان نوعها من أي جهة ذات طابع سياسي، تحت طائلة طلب حلها قضائيا لمخالفة القانون، وهذا حسب الفقرة 02 من 05 من القانون 14-90 السابق الإشارة إليها، وهذا التحريم الحكمة منه ضمان استقلالية النقابة في مواجهة جهات أخرى غير الإدارة، قد تكون جهات سياسية، أو منظمات خارجية يمكن أن تخفي من وراء هذا التمويل مخططات هدفها ضرب الأمن العام للدولة³، ولتجسيد هذه الاستقلالية نص المشرع الجزائري على موارد النقابة في نص المادة 24 من نفس القانون والتي نصت على أنه: "تتكون موارد المنظمات

¹ - محمد دحدوح، "ضمانات الممارسة النقابية في قطاع الوظيفة العامة"، المجلة الجزائرية للأمن الإنساني، جامعة أم البواقي، المجلد 02، العدد 02، جويلية 2017، ص 196.

² - مامون مؤذن، الإطار القانوني لنشاط المنظمات المهنية (دراسة مقارنة)، (أطروحة دكتوراه)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2016/2015، ص 330.

³ - بالنسبة للاستقلالية المقصودة اتجاه الإدارة العامة (الدولة)، فيقتضي أن يكون لكل منظمة نقابية وسائلها المالية الخاصة، التي تمكنها من أداء عملها النقابي، لأن اعتماد النقابات على إعانات الدولة أو الجهات السياسية قد يعصف بحريتها في توجيه أنشطتها وتقييد حركتها، انظر في ذلك: زكريا سمغوني، حرية ممارسة الحق النقابي، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص 116.

النقابية من:..اشتراكات أعضائها، المداخل المرتبطة بنشاطاتها، الهبات والوصايا، الإعانات المحتملة للدولة".

3- حماية النقابة ضد الحل التعسفي

ضمانا لاستمرار المنظمة النقابية واستقلالها وحريتها الكاملة في ممارسة نشاطها النقابي، فإنه يمنع على أية جهة إدارية أو حكومية أن تقوم بحلها، ولذلك فإنها لا يمكن أن تحل إلا بأمر من السلطة القضائية، بطلب من النيابة العامة في حالة مخالفة قانون النقابات، حيث كرست المادة الرابعة من الاتفاقية رقم 87 الخاصة بالحرية النقابية وحماية التنظيم النقابي مبدأ عدم جواز حل النقابة إداريا، حماية للمنظمات النقابية من أي إيقاف أو حل تعسفي، ونصها على عدم جواز حل منظمات العمال ومنظمات أصحاب العمل أو وقف نشاطها من طرف السلطة الإدارية، أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد أكد على ذلك في القانون 90-14 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي، حيث جاء في نص المادة 28 منه أنه: "يمكن أن تحل المنظمة النقابية إراديا أو يعلن عن حلها بالطرق القضائية"، وبذلك فقد خول لأعضاء النقابة أو مندوبوهم الحق في حل المنظمة النقابية إراديا وفقا للقانون الأساسي الذي أُلزم تضمينه أحكام الحل الإرادي تحت طائلة البطلان¹، كما نجد أنه من المبادئ التي أرستها لجنة الحرية النقابية²، بحيث أكدت أن القانون الذي يفرض حل النقابة التي يقل عدد أعضائها عن العدد المطلوب قانونا لممارسة النشاط النقابي، لا يشكل انتهاكا للحرية النقابية، شريطة إحاطة قرار الحل بكافة الضمانات القانونية تجنبا للتفسير التعسفي للقانون، أي ضمان الاستئناف أمام القضاء³، بالإضافة إلى

¹ - وذلك وفق لما جاء في المادة 21 المطلة الأخيرة من القانون 90-14 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي، المرجع السابق، والتي نصت على أنه: "يجب أن يذكر القانون الأساسي للمنظمات النقابية تحت طائلة البطلان، الأحكام التالية : - ... القواعد التي تحدد إجراءات حل التنظيم النقابي إراديا والقواعد التي تتعلق بأيلولة الممتلكات في هذه الحالة"، وجاء في المادة 29 من القانون ذاته على أنه: "يعلن أعضاء التنظيم النقابي أو مندوبوهم المعينون قانونا حل منظماتهم النقابية إراديا طبقا لأحكام المنصوص عليها في القانون الأساسي"

² - أنشئت من قبل مجلس إدارة منظمة العمل الدولية في نوفمبر 1950م، تتكون من 09 أعضاء ممثلين في : العمال ، أرباب العمل ، وحكومات الدول بالتساوي، تتعقد بصفة دورية 03 مرات في السنة، ترفع تقارير إلى مجلس الإدارة الذي يوجه بدوره توصيات إلى الدول من أجل تعديل تشريعاتها، أو تغيير سلوكياتها المتعارضة مع مبدأ الحرية النقابية بناء على هذه التقارير إيمان ريماسرور ثوابتي، ممارسة الحق النقابي في التشريع الجزائري، ط01، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ص ص436، 437.

³ - نقلا عن: أحمد فهمي عبد الوهاب مجاهد، المرجع السابق، ص 220.

ذلك سمح المشرع الجزائري بجل المنظمة النقابية قضائيا وفق ما جاء في المادتين 30 و31 من القانون 90-14.¹

فمن خلال تحليل النصوص السابقة نجد أنه يمكن أن تحل النقابة باختيارها أو بموجب قانونها الأساسي أو بحكم قضائي، فالحل الاختياري يقرر بإجماع الأعضاء المنخرطين أو بمجرد الأغلبية إذا كان القانون الأساسي ينص على ذلك، وعليه نسجل أن المشرع الجزائري استبعد الحل الإداري الذي يكون من طرف السلطة الإدارية، إلا في حدود ضيقة، وبضمانات قضائية تضمن حق الطعن فيه أمام القضاء العادي.

ثانيا: الضمانات المقررة للموظف النقابي

إن الحديث عن ضمانات ممارسة الموظف النقابي للحق النقابي في الجزائر يكمن في عدت مظاهر، فبالإضافة إلى النص على ضمانات حرية تأسيس النقابة وحرية إدارتها، كما تم تفصيله نتطرق، وجب ضمان حرية انضمام الموظف للنقابة من عدمه، وضمان عدم التمييز بين الموظفين بسبب الانتماء النقابي، بالإضافة إلى توفير الحماية القانونية للممثلين النقابيين.

1- حرية انضمام الموظف للنقابة من عدمه

إن حرية الموظف في الانضمام إلى النقابة تعني بأن له الاختيار بين الانضمام للنقابة أو عدمه دون أي ضغط أو إكراه مادي أو معنوي ودون أن يكون الموظف عرضة لأي انتقاص من حقوقه الوظيفية بسبب خياره النقابي²، حيث نصت الاتفاقية الدولية الصادرة عن المنظمة الدولية للشغل رقم 87 لسنة 1948 الخاصة بالحرية النقابية وحماية حق التنظيم المذكورة سابق في مادتها الثانية على أنه: "للعمال ... بدون تمييز الحق في تكوين المنظمات التي يختارونها بأنفسهم أو الانضمام إليها بدون حاجة إلى إذن سابق، ودون الخضوع إلا لقواعد هذه المنظمات فحسب"، إذا فحرية انضمام الموظف للنقابة هي قبل كل شيء حرية فردية، وهي تتضمن بعدين إيجابي وسلبي، يتمثل البعد الإيجابي في حق الموظفين العموميين في تكوين منظمات نقابية والانضمام إليها بمحض إرادتهم واختيارهم الحر، ويتمثل البعد السلبي في حرية الفرد في عدم الانضمام أو الانتساب إلى المنظمات النقابية أو الانسحاب منها،

¹ -بحيث تنص المادة 30 من القانون رقم 90-14، المرجع السابق على أنه: "يمكن أن يطلب من الجهات القضائية المختصة حل المنظمة النقابية بالطرق القضائية إذا كانت تمارس نشاطا مخالفا للقوانين المعمول بها، أو غير منصوص عليه في قوانينها الأساسية"، وتنص المادة 31 على أنه: "يعلن عن الحل القضائي من قبل الجهات القضائية المختصة بناء على دعوى من السلطة العمومية أو من أي طرف معني آخر".

² -CHRISTIEN ROBERT, op. cit, P 26.

كما أن فرض عضوية النقابية بقوة القانون أو بضغط من السلطة العمومية يعد انتهاكا صارخا للحرية النقابية¹، وأكد المشرع الجزائري على هذا التوجه بموجب المادة 3 من القانون 90-14 السابق ذكر، واعتبر حق الموظف في الانضمام إلى النقابة من عدمه باختياره دون أن يلحقه من جراء ذلك أي ضرر، وبذلك لم يأخذ المشرع الجزائري بمبدأ النقابة الإجبارية، ومنح لكل موظف الحق في الانتساب إلى النقابة التي يختارها، بإرادته الحرة من بين النقابات الموجودة والناشطة، لأن الأخذ بالتعددية النقابية يعني المفاضلة بينها، وفق ما تدعو إليه مبادئ الحرية النقابية، فللموظف أن يختار النقابة الأنسب والأقرب إلى قناعاته والأقدر على تمثيله والدفاع عن مصالحه²، إلا أن الحق في تأسيس النقابات والانتماء إليها لا يشمل جميع الموظفين والأعوان، إذ هناك طائفة منهم منعوا من الحق النقابي (كالقضاة والعسكريين، والأسلاك الأمنية)، وغاية المشرع من وراء هذا الاستثناء هو تفادي ما يمكن أن يترتب عن ممارسة الهيئات والأشخاص المشار إليهم للعمل النقابي من تأثيرات على التوازنات السياسية والأمنية لما يتوفرون عليه من وسائل القوة العمومية ونفوذ السلطة، إلا أنه يجوز للقضاة ومنتصفي الداخلية تأسيس روابط وجمعيات مهنية تدافع عن مصالحهم المعنوية والمادية.

أما بالنسبة لحرية انسحاب الموظف العام من المنظمة النقابية لم ينص المشرع الجزائري على حق الانسحاب بموجب نص خاص، وإنما اكتفى بالإحالة إلى القانون الأساسي للمنظمة النقابية، الذي يجب أن ينص على شروط وإجراءات الانسحاب من النقابة تحت طائلة البطلان، هذا حسب ما جاء في نص المادة 21 من القانون رقم 90-14³ السابق ذكره، وبالرجوع للقانون الأساسي والنظام الداخلي للنقابة الوطنية المستقلة لمستخدمي الإدارة العمومية كنموذج، نجد أن مؤسسي هذه المنظمة تطرقوا فقط إلى الإقصاء من النقابة والذي يصنف كعقوبة للعضو، فحرية الانسحاب من النقابة تعني أنه لا يجوز منع الموظف العمومي المنتسب لها من الانسحاب منها، وله أن يمارس هذا الحق متى شاء، وإرادته الحرة، وإن كان الانضمام إلى المنظمة النقابية يتم عن طريق تقديم طلب، والذي يمكن أن يقبل كما يمكن رفضه من قبل المنظمة ويثبت القبول بمنحه بطاقة منخرط لإثبات عضويته فيها، فإن الانسحاب

¹- عبد المجيد صغير بيرم، المرجع السابق، ص 83.

²- عمر تامري، التعددية النقابية في الجزائر من الحظر إلى التقييد، (رسالة دكتوراه)، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1 2012/2013 ص 56.

³- تنص 21 المادة مطة 04 من القانون رقم 90-14، المرجع السابق، على أنه: "يجب أن يذكر القانون الأساسي للمنظمات النقابية، تحت طائلة البطلان، الأحكام التالية: .. حقوق الأعضاء وواجباتهم وشروط الانخراط والانسحاب أو الإقصاء".

من النقابة لا يتطلب أي إجراءات شكلية خاصة، كما لا تملك المنظمة النقابية بهذا الشأن أي سلطة تقديرية في قبول الانسحاب من عدمه، وهذا لا يتعارض مع تسجيل الطلب الكتابي للانسحاب.¹

2-ضمانة عدم التمييز بين الموظفين بسبب الانتماء النقابي

يقصد بهذا المبدأ ضمان الحرية النقابية للموظفين دون تفرقة أو تمييز، ويعتبر هذا المبدأ من العناصر الجوهرية التي تشكل قوام مبدأ الحرية النقابية ذاتها، والمراد بهذه التفرقة أو التمييز على أساس الجنس أو المهنة أو العقيدة أو الرأي السياسي، ولا يعدوا أن يكون هذا الحكم إلا ترجيحاً للمبدأ العام المقرر في كافة إعلانات حقوق الإنسان، كإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاجتماعية والاقتصادية والثقافية، وما جاء في المادة الثانية من الاتفاقية رقم 87 لسنة 1948 التي تمنع كل أشكال التمييز، كما أكدت على ذلك الاتفاقية رقم 151 لسنة 1978 بموجب نص المادة 04 منها.²

الأمر ذاته المبدأ الذي كرسه كذلك المشرع الجزائري في القانون رقم 90-14 سالف الذكر في مادته 02 منه الذي لم يفرق بين الأفراد في الانضمام إلى المنظمات النقابية³، كما نص القانون الأساسي للوظيفة العمومية في الأمر 06-03 في الفصل الأول منه من الباب الثاني على ضمانات وحقوق الموظف العمومي، منها ضمانات عدم التمييز بين الموظفين بسبب الانتماء النقابي، وعدم تأثر

¹- إيمان ريماء سرور ثوابتي، ممارسة الحق النقابي في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 108.

²- حيث علق الأستاذ أحمد فهمي عبد الوهاب مجاهد على المادة 04 من الاتفاقية 151 الخاصة بحماية حق التنظيم النقابي وإجراءات تحديد شروط الاستخدام في الخدمة العامة. قائلاً: "جاءت هذه المادة بناء على خلفية تاريخية مفادها أن الأعمال التمييزية ضد النقابات كانت مشروعة في معظم الدول، وأساس مشروعيتها هو حرية صاحب العمل في التعاقد، وحرية في توظيف من يريد وكانت التشريعات لعديد الدول تحمي العقد المضاد للنقابة؛ أي عقد الاستخدام الذي يتعهد الموظف بمقتضاه بعدم ممارسة النشاط النقابي، وعدم الانخراط في صفوف النقابة وإلا عوقب بعدم التوظيف أو التسريح من الوظيفة". أنظر في ذلك: أحمد فهمي عبد الوهاب مجاهد، المرجع السابق، ص 268.

³- نصت المادة 2 من القانون 90-14، المرجع السابق على أنه: "يحق للعمال الأجراء من جهة والمستخدمين من جهة أخرى الذين ينتمون إلى مهنة واحدة أو الفرع الواحد أو قطاع النشاط الواحد المكون للمنظمات النقابية للدفاع عن مصالحهم المادية والمعنوية، كما نصت المادة 50 منه على أنه: "لا يجوز لأحد أن يمارس أي تمييز ضد أحد العمال بسبب نشاطاته النقابية، إبان التوظيف والأداء وتوزيع العمل، والتدرج والترقية خلال الحياة المهنية وعند تحديد المرتب، وكذلك في مجال التكوين المهني والمنافع الاجتماعية". وتضيف المادة 51 من نفس القانون أنه: "لا يجوز لأحد أن يمارس ضد العمال ضغوطات أو تهديدات تعارض المنظمة النقابية ونشاطاتها".

مسارهم المهني استنادا لذلك في العديد من المواد من المادة 28 و 29 و 35 والمادة 93 فقرة 04 السابق ذكرهم.

إذا من خلال النصوص والأحكام القانونية السابقة نجدها جميعها تؤكد على ضرورة توفير الضمانات اللازمة، وحماية الموظف من أي أعمال تمييزية بسبب ممارسته لحريته النقابية، سواء قبل مرحلة التوظيف، باشتراط عدم انضمامه إلى النقابة أو تخليه عن عضويته النقابية إذا كان منخرطا فيها، أو خلال مساره المهني، وقد يكون التمييز مباشرا يظهر من خلال اتخاذ إجراءات، تمنع الموظف المنتمي إلى النقابة من الحصول على حقوقه، أو تمتعه بامتيازات وظيفية، أو منافع اجتماعية، كغيره من الموظفين ممن لهم نفس المؤهلات أو شاغلوا نفس المناصب، كما يمكن أن يتخذ هذا التمييز شكلا غير مباشر، من خلال وضع قيود وعقبات تبرز آثارها فيما بعد تكشف عن تمييز يضر بالموظف النقابي.¹

3-ضمانة توفير حماية قانونية وتسهيلات للممثلين النقابيين

كرست القوانين الدولية حماية الممثلين النقابيين في الاتفاقية رقم 135 الخاصة بتوفير الحماية والتسهيلات لممثلي العمال في المؤسسات، وذلك بموجب المادة الأولى منها،² كما سار المشرع الجزائري على نفس النهج بالنص على أحكام من شأنها توفير حماية قانونية وتسهيلات للممثلين النقابيين كمايلي:
-بالنسبة للحماية القانونية للممثل النقابي نجد أن المشرع الجزائري كرس ذلك بموجب المادتين 50 و51 من القانون 90-14 السابق ذكره³، وبذلك فالحماية الخاصة هي الحماية المتعلقة بالممثلين النقابيين عند قيامهم بممارسة نشاطهم النقابي، حيث لا يستطيع المستخدم أن يسلط عليهم أية عقوبة مهما كان نوعها، وذلك لتمتعهم عند ممارستهم لوظائفهم النقابية بالحصانة القانونية التي تحميهم من تعسف المستخدم، حيث جاء في نص المادة 53 من القانون 90-14 على أنه: "لا يجوز للمستخدم أن

¹- أمال بطاهر، الضمانات القانونية لحماية ممثلي العمال في القانون الجزائري، (أطروحة الدكتوراه)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2، 2016-2017، ص 86.

²- حيث نصت المادة الأولى منها على أن: "يتمتع ممثلو العمل في المؤسسات بحماية فعلية من أي تصرفات تضرهم، بما فيها التسريح، وتتخذ بسبب وضعهم أو أنشطتهم كممثلين للعمال، أو عضويتهم النقابية، أو اشتراكهم في أنشطة نقابية، شريطة أن يعملوا وفقا للقوانين أو الاتفاقات الجماعية القائمة، أو وفقا لترتيبات أخرى متفق عليها بصورة مشتركة".

³-نصت المادة 50 من القانون 90-14، المرجع السابق على أنه: "لا يجوز لأحد أن يمارس أي تمييز ضد أحد العمال بسبب نشاطاته النقابية إبان التوظيف والأداء وتوزيع العمل والتدرج والترقية خلال الحياة المهنية وعند تحديد المرتب وكذلك في مجال التكوين المهني والمنافع الاجتماعية".

يسلط على أي مندوب نقابي، بسبب نشاطاته النقابية عقوبة العزل أو التحويل أو عقوبة تأديبية كيفما كان نوعها"، وهوما اكدته المادة 29 من الأمر 06-03 المذكورة أعلاه، إذا فالممثلون النقابيون يتمتعون بحصانة قانونية، ويقصد بالحصانة الضمانات والامتيازات الممنوحة لفئات معينة قصد حمايتها وتأمين أداء وظيفتها بحرية ودون ضغوط أو إملاءات، وهي مقررة للوظيفة وجودا وعدما وليست ميزة شخصية، وبذلك فالحماية القانونية للممثل النقابي هي الحماية المقررة للموظف العمومي الذي تتوفر فيه هذه الصفة، بمناسبة أدائه لمهامه النقابية.

فالتزام الإدارة بعدم التمييز جاء بناء على بطلان وانعدام أثر الأحكام المنصوص عليها في الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية أو عقد العمل التي من شأنها أن تؤدي بالتمييز بين العمال والموظفين كيف ما كان نوعه في مجال الشغل والأجرة أو ظروف العمل، كما تشمل الضمانات القانونية حماية الممثل النقابي من الفصل التعسفي، حيث يحظر اتخاذ أي عقوبة تأديبية تحديدا عقوبة الفصل بسبب نشاطات الممثل النقابية، واستمرار الحماية المقررة للممثل النقابي إلى ما بعد انتهاء مدة المهمة النقابية.¹ بالنسبة للتسهيلات القانونية لممارسة الممثل النقابي لمهامه نجد أن المادة 7 من الاتفاقية العربية تنص على أنه: "يكفل القانون للقادة حق التفرغ لممارسة نشاطهم النقابي في كافة مستويات التشكيل، كما يكفل لهم أجورهم وكافة حقوقهم بشرط أن يتم ذلك في حدود احتياجات النقابة"، أما في القانون الجزائري ولتمكين الموظف من أداء مهمته النقابية في أحسن الظروف وتيسير، فقد ضمن له الحقوق التي تمكنه من التمتع برخص استثنائية وكذا بحق التفرغ النقابي، أي الإذن بالغياب والاستفادة من ساعات التمثيل، حيث نصت المادة 46 من القانون 90-14 السابق ذكره على حق المندوبين النقابيين التمتع بساعات مدفوعة الأجر شهريا تحتسب كوقت عمل فعلي لممارسة مهامهم النقابية.²

1- إضافة إلى أنه إذا ارتكب الممثل النقابي أي خطأ ذا طابع نقابي محض فإن المنظمة النقابية التي عينته وحدها مختصة بتسليط العقوبة التي تقابل الخطأ المرتكب، وفق ضوابط وهي: إعلام المنظمة النقابية، رقابة مفتشية العمل على مشروعية وسلامة إجراء التسريح، سلطة رقابة القضاء على التسريح التعسفي، ضمان حقوق الدفاع وعدم الجمع بين الجزاءات التأديبية.

2- كما نص الأمر 06-03، المتضمن القانون الأساسي للتوظيف العامة السابق ذكره الباب السادس تحت عنوان الوضعيات القانونية الأساسية للموظف وحركات نقله، وجاء في الفصل الثاني منه تحت عنوان وضعية الانتداب، حيث نصت المادة 133 على أنه: "الانتداب هو حالة الموظف الذي يوضع خارج سلكه الأصلي و/أو إدارته الأصلية مع مواصلة استقداته في هذا السلك من حقوقه في الأقدمية وفي الترقيّة في الدرجات وفي التقاعد في المؤسسة أو الإدارة العمومية التي ينتمي إليها..."، ونصت المادة 134 مطّة 4 على أنه: "يتم انتداب الموظف بقوة القانون لتمكينه من ممارسة... عهدة نقابية دائمة وفق الشروط التي يحددها التشريع المعمول به.."، وأضافت المادة 208 مطّة 04

الفرع الثاني: القيود الواردة على ممارسة الحق النقابي

بالإضافة إلى النص على أحكام خاصة بالضمانات المقررة للحق النقابي للموظف العام كما تم التفصيل فيه، فإنه هناك قيود ترد على الحرية النقابية وردت في عدة نصوص قانونية على رأسها القانون 90-14 الذي تميز بكونه ينظم الحرية النقابية في جميع القطاعات في الجزائر وقوانين أخرى، كقانون الوظيفة العامة، هذه القيود هدفها الحفاظ على النظام العام واستمرارية المرافق العامة، منها ما يصنف ضمن القيود الإجرائية-عقد جمعية عامة تأسيسية والتصريح بالتأسيس، وأخرى تصنف ضمن القيود الموضوعية، بحيث سنقتصر على دراسة القيود الموضوعية فقط لعلاقتها المباشرة بمبدأ الحياد، لأن الهدف من هذه القيود هو إلزام الموظف النقابي بواجب الحياد، وتتمثل في حظر ممارسة الموظف النقابي أو النقابة للنشاط السياسي، والتزام الموظف النقابي بواجب التحفظ والمحافظة على الأسرار المهنية، وأخيرا الالتزام بعدم عرقلة سير المرفق العام.

أولا: حظر ممارسة النقابة للعمل السياسي

إن حياد الوظيفة العامة يلقي بظلاله على النشاط النقابي، أضف إلى ذلك تكتل أعداد كبيرة من الموظفين في النقابات قد يغري الأحزاب بالتدخل في الشؤون النقابية ومحاولة التغلغل داخل النقابات لاكتساب تأييد أعضائها، فضلا عن أن حلبة الصراع السياسي يجب أن تكون مقصورة على التنظيمات السياسية دون غيرها، منعا من تصارع القوى السياسية في ميادين أخرى، وعدم الزج بالوظيفة العامة في حلبة الصراع جعلها بمنأى عن الحياة السياسية بكل معتركاتها ومناوراتها، ثم إن انغماس العضو النقابي في ممارسة العمل السياسي من خلال عمله النقابي إنما يخرج من دائرة الدفاع عن المصالح المهنية إلى دائرة الممارسة السياسية، الأمر الذي يستتبع أن يفقد امتيازاته القانونية المنبثقة عن صفته النقابية، لأن الصراع السياسي لا يعرف إلا القوى المتكافئة ولا مكان فيه لأصحاب الامتيازات.¹

ومن الناحية الاقتصادية فإن ربط حركة العمل بالتطورات والصراعات السياسية، يخلق حالة عدم الاستقرار والفوضى، فالواقع أنه في غياب النصوص التشريعية، فإن أحكام مجلس الدولة الفرنسي والإجماع الفقهي مستقران على حصر النشاط النقابي في الدفاع عن المصالح المهنية دون الخوض في

أنه: "يمكن للموظف، شريطة تقديم مبرر مسبق، الاستفادة من رخص للتغيب دون فقدان الراتب في الحالات الآتية ... لأداء مهام مرتبطة بالتمثيل النقابي أو المشاركة في دورات للتكوين النقابي طبقا للتشريع المعمول به."

¹ - طارق حسنين الزيات، المرجع السابق، ص76.

المسائل السياسية¹، ولذلك يتعين صون الديمقراطية والتعددية في العمل النقابي، ولا يجوز بحال أن تصطبغ ممارسات النقابات بلون سياسي إيديولوجي معين فحسب، مما يقتضي الموائمة بين دورها السياسي والمهني، وفي ذلك انقسم الفقه إزاء ممارسة النقابات للعمل السياسي إلى اتجاهين مختلفين، لذا سنتطرق لمضمون هذين الاتجاهين، ثم نبين موقف المشرع الجزائري من ممارسة النقابة للنشاط السياسي.

1- اتجاه يحظر ويمنع على النقابة ممارسة العمل السياسي

يرى أنصار هذا الاتجاه ضرورةً حظر النشاط السياسي للنقابات حظراً مطلقاً، ويستند في ذلك على عدة مبررات منها: أن للنقابات وظائف محددة تناولتها الاتفاقيات الدولية والتشريعات الداخلية، تقتصر على الدفاع عن مصالح أعضائها المادية والمعنوية، وأن فتح المجال للعمل السياسي للنقابات سيؤدي بلا ريب إلى تحول أماكن العمل إلى ساحات للمبارزة بين مختلف التيارات السياسية، ما يؤدي إلى التفرقة بين العمال والموظفين وتدهور حالة العمل أو الوظيفة، كذلك إن ممارسة العمل السياسي للنقابيين يجعلهم يبتعدون عن أهدافهم المطلوبة مما يدفع الدولة إلى محاولة احتوائهم وتحويلهم إلى أدوات لصالحها، كما يعد ممارسة النقابات للعمل السياسي سبب نشوء الحرب الاجتماعية بين الطبقات وسيؤدي على التأثير سلباً على فاعلية النشاط المهني والنقابي بسبب الصراعات السياسية التي يمكن أن تحدث بين العمال نتيجة لاختلاف اتجاهاتهم السياسية وأفكارهم الإيديولوجية²، وأخيراً يرى هذا الاتجاه أن إعطاء النقابة الحق في ممارسة العمل السياسي سيؤدي إلى صرفها عن الدور الأصلي وسيجعلها عرضة للانقسامات والتشرد، وهو ما سيحول في النهاية دون القيام بالدور الذي قامت أصلاً من أجله³.

2- اتجاه يسمح للنقابة بممارسة العمل السياسي

يرى أنصار هذا الاتجاه أنه ينبغي على النقابات أن تدخل المعترك السياسي لتدافع عن مصالح الطبقة العمالية؛ ذلك أن العمل السياسي والنقابي لا ينفصلان، وبرر ذلك بأن النقابات لا يمكنها أن تتغاضى عن النظام السياسي الذي يحكم الدولة التي تعمل بها، فالنظام السياسي في الدولة يتبنى غالباً موقف مؤيد أو مناهض للنقابات عموماً وخاصة النقابات العمالية، ولا شك أن هذا قد يهدد وجود النقابة

¹-طارق حسنين الزيات، المرجع نفسه، ص 76.

²-عمر أحمد مصطفى، علاقات العمل الجماعية، المكتبة القانونية دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2005، ص ص 78-79.

³-عمر أحمد مصطفى، المرجع السابق، ص 78.

في ذاتها بما يعني ضرورة اتخاذ النقابة لموقف سياسي لتحافظ على وجودها، وبجانب ما سبق فإن النشاط السياسي الذي تقوم به الدولة يؤثر بشكل أو بآخر على مصالح الطبقة العاملة التي تهتم النقابة بحمايتها وعندئذ لا يمكن منع النقابات من تأييد بعض الأفكار السياسية دون الأخرى وبالشكل الذي يحقق مصالح أعضائها.¹

فرنسا رغم أن الدستور الفرنسي قد أقر بحق الموظفين في الانضمام إلى النقابات للدفاع عن مصالحهم وحقوقهم، ولم يرد أي تفصيل عن هذه المصالح من حيث طبيعتها ونوعها، ناهيك عن انعدام النصوص التشريعية التي تحظر ممارسة النقابات للعمل السياسي، نجد أن مجلس الدولة الفرنسي قد أرسى بقضائه قواعد العمل النقابي وحدوده، واستقر في أحد أحكامه على أن حدود العمل النقابي محصورة في الدفاع عن المصالح المهنية دون غيرها، فقد اعتبر مجلس الدولة الجزاء الذي وقع على أحد الممثلين النقابيين جزاء مشروعاً وكان هذا الموظف قد عقد اتفاقاً مع إحدى النقابات الألمانية تلتزم بمقتضاه النقابة بعدم استخدام المرفق الذي تمثله في الحرب²، وكذلك قراره الصادر في 14 مارس 1957، حيث أكد مجلس الدولة الفرنسي على دور النقابة وحصره في الدفاع عن المصالح المهنية.³

كما أنه على المستوى العملي نجد أن النقابات في بريطانيا⁴ وفرنسا أجبرت الحكومة في كثير من الأحيان في التراجع عن بعض القرارات ترى النقابات أنها قرارات مجحفة بحق أعضائها والتنظيم النقابي ككل، أو لإجبار الحكومة على اتخاذ قرار فيه صالح ويعود بالفائدة على أعضاء التنظيم النقابي، ومثال ذلك رفض النقابات الفرنسية الكبرى مشروع قانون عقد التوظيف الأول الذي اقترحتة الحكومة اليمينية

¹ -أحمد حسن البرادعي، علاقات العمل في القانون العصري المقارن، الجزء الأول، دار الفكر العربي، مصر، 1976، ص 95.

² -C.E 08 juin 1962 "ministre des P.T.T. contre frischmann" D.1962, p492, note Dubouis(L).
نقلا عن طارق حسنين الزيات، المرجع السابق، ص 75.

³ -C-E.Sec.14Mai 1958,Etienne. Rec.167.

نقلا عن حسنين عبد العال، المرجع السابق، ص 82.

⁴ - فمثلا مارست النقابات البريطانية خلا لسنوات الستينات والسبعينات تأثير كبيرا على الحكومة بفضل مشاركتها الفعالة في رسم السياسة الاقتصادية والاجتماعية المطبقة من طرف الحكومة.

-SCHAIN MARTIN, **le pouvoir des syndicats et leur résistance aux réformes en grand** - Bretagne et en France,étude publié par Meny Yves, idéologies partis politiques, groupes sociaux, presse de la Fondation Nationales des sciences politiques, France, 1989, p329

في سنة 2006 بسبب الضرر الذي يلحق بالموظفين الشباب الذين تقل أعمارهم عن 26 سنة، حيث اندلعت على إثر ذلك موجة من المظاهرات والاحتجاجات نتج عنها إلغاء القانون في نفس السنة.¹ كما ذهبت لجنة الحريات النقابية بالقول أن هذه المسألة معقدة نوع ما نظرا لصعوبة وضع حد فاصل بين ما هو سياسي، وما هو نقابي، غير أنها قدرت بأن الحظر العام لأي نشاط سياسي للنقابات مخالف لروح الاتفاقية المتعلقة بالحريات النقابية، وردت ذلك إلى أن الحظر المطلق قد يطرح مشاكل في التفسير الذي تعطيه بعض التشريعات للعمل السياسي الذي يتغير من حين لآخر، أو يفتقد إلى الواقعية أو الموضوعية²، كما أصبح يوجه للنقابات اتهامات تدور حول ممارستها السياسية، ونقل العمل الحزبي لأماكن العمل والدور الذي أصبحت تلعبه في الحياة السياسية وتوجيه السلطة الحاكمة.³

3- موقف المشرع الجزائري من ممارسة النقابة للنشاط السياسي

بالنسبة لموقف المشرع الجزائري كان واضحا بخصوص هذه المسألة، فقد حظر ممارسة النشاط السياسي على النقابات بموجب المادة 05 من القانون 90-14 السابق ذكره تنص المادة 05 من القانون 90-14 على أنه: " إن المنظمات النقابية مستقلة في تسييرها، وتتميز في هدفها وتسميتها عن أية جمعية ذات طابع سياسي، ولا يمكنها الارتباط هيكليا أو عضويا بأي جمعية ذات طابع سياسي ولا الحصول على إعانات أو هبات أو وصايا كيف ما كان نوعها من هذه الجمعيات ولا المشاركة في تمويلها، تحت طائلة تطبيق الأحكام المنصوص عليها في المادتين 27 و30 من هذا القانون.. غير أن أعضاء المنظمة النقابية يتمتعون بحرية الانضمام الفردي إلى الجمعيات ذات الطابع السياسي"، وبذلك يكون المشرع الجزائري قد حظر أي ارتباط هيكلي أو عضوي بالجمعيات ذات الطابع السياسي، وحظر تلقي أي إعانات أو هبات أو وصايا منها، ولكن حتى في وجود هذا النص، فعليا هناك صعوبة في التفرقة بين العمل النقابي والعمل السياسي لما يوجد من تداخل بين الاثنين، خاصة وأن نشأة الحركة النقابية في الجزائر في ظل الأحادية الحزبية والنقابية ارتبطت بالعمل السياسي وكانت لها أهداف سياسية أكثر منها مطلبي، وحتى ممارسة الصلاحيات الممنوحة للتنظيم النقابي في ظل التعددية لتمكينه من

¹-نقلا عن: الموساوي ضياء المجيد، سوق العمل والنقابات العمالية في اقتصاد السوق الحر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص192.

²-مناصرة سميحة، المرجع السابق، ص 90-91.

³-أحمد سقر عاشور، إدارة القوى العاملة، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، 1983، ص408.

القيام بالمهام الموكلة إليه خاصة تلك المتعلقة بتمثيل المصالح المادية والمعنوية لأعضائه داخل المؤسسة تختلط كثيرا بما هو سياسي هذه الصلاحيات تتمثل في ما يلي:

- حرية الإعلام، فالعمل الإعلامي النقابي هو فعل وشكل من أشكال التعبير عن حاجات الطبقة العاملة، وهو يقدم لها حصيلة معرفية سياسية، اقتصادية اجتماعية وثقافية، وهو الأداء أكثر تعزيزا لوحدة الطبقة العمالية وتنظيمها النقابي، إنها وسيلة لتعبئة المجتمع والرأي العام لصالح قضايا العمال والموظفين وحركة العمل النقابي¹، لكن هل للفرع الحرية التامة في نشر كل ما يريده دون رقابة؟ وعليه فمضمون الوثائق المنشورة توضع بكل حرية من قبل الفرع النقابي وذلك تكريسا لمبدأ حرية ممارسة الحق النقابي داخل المؤسسة المادة 48 والمادة 38 من نفس القانون، بشرط أن يكون المضمون متفق مع الهدف المسطر لها مع إرسال نسخة منها في نفس الوقت إلى مدير المؤسسة لإعلامه بمضمونها.

- حرية توزيع المناشير إن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على اعتبار توزيع المناشير من صلاحيات الفروع النقابية، لكن بالرغم من ذلك فإنها تعتبر من بين أهم وسائل حرية التعبير عن الآراء النقابية، وحتى كوسيلة لإعلام العمال والموظفين عن النتائج المتوصل إليها في الاجتماعات، ولا يوجد نص قانوني يمنع الفروع النقابية للمنظمات النقابية من توزيع المناشير، لذا فالسكوت يعني ضمنا الجواز ولا يعني قطعاً المنع لأن القاعدة القانونية تقول: لا عقوبة على جريمة غير منصوص عليها قانونياً.

- حرية عقد الاجتماعات، حيث بإمكان كل فرع نقابي عندما يريد ذلك، أن يعقد اجتماعاً داخل المؤسسة وبالذات في الأماكن المحددة لذلك الغرض.

إذا واستناد لما سبق فلاعتراف بحق إنشاء النقابات سمح للمنظمات النقابية بالدفاع عن المصالح والمطالب الجماعية المنسجمة مع طبيعتها، فنجد بعض النقابات مثل نقابة المجلس الوطني لأساتذة التعليم العالي (C.N.E.S) كان اهتمامها الأساسي العمل على تحسين الظروف الاجتماعية والمهنية للأستاذ والباحث الجامعي، حيث نصت المادة 07 من القانون الأساسي للنقابة² على أنه من بين أهداف المجلس الوطني لأساتذة التعليم العالي الدفاع عن الحقوق المادية والمعنوية لمنخرطيها أساساً والأساتذة

¹ - الأسدي عبده، الإعلام النقابي (الخطاب والتقنيات) - دراسات عمالية -، الاتحاد الدولي لنقابات العرب، سوريا، السنة الأولى، العدد 01، جانفي 2011، ص 182.

² - أنظر المادة 7 من القانون الأساسي لنقابة المجلس الوطني لأساتذة التعليم العالي المصادق عليه خلال الجمعية العامة التأسيسية المنعقدة يوم السبت 17 ديسمبر 2011 بدار النقابات بالدار البيضاء، الجزائر العاصمة.

عموماً، وحرية التفكير والتعبير وتشجيع حرية البحث الأكاديمي، والحرية الأساسية والنقابية وترقية التكوين النقابي.

ثانياً: التزام الموظف النقابي بواجب التحفظ والمحافظة على الأسرار المهنية

يعد واجب التحفظ وواجب المحافظة على الأسرار المهنية من أهم الالتزامات المفروضة على الموظف العام، حتى ولو كان هذا الموظف يحمل صفة الممثل النقابي، فبالرغم من أن هذه الصفة تعطي للموظف حرية كبيرة في التحرك والتعبير عن الآراء المهنية والنقابية كما تم تفصيله أعلاه، فهذا لا يعني تحرره كلية من هذه الالتزامات كما سيتم توضيحه.

1- التزام الموظف النقابي بواجب التحفظ

يعرف واجب التحفظ حالات من التخفيف مثل ممارسة العمل النقابي، حيث يكون هذا الواجب أقل حدة بالنسبة للموظفين النقابيين، لكن بشرط أن ينحصر في مجال تمثيل المصالح الخاصة للموظفين والدفاع عنها¹، ويعتبر هذا الاعتراف ولو الجزئي للموظف النقابي للخروج عن ضوابط واجب التحفظ السياسي، دليل واضح على دور النقابة السياسي وكذا تأثير العامل السياسي على العامل الإداري في جانبه النقابي، ويوضح صعوبة إيجاد فاصل للترقية بينهما²، وعليه فالموظف النقابي وبالأخص الممثل النقابي لا يتحرر كلية من التزام التحفظ في ممارسة مسؤولياته النقابية، وإنما يظل خاضعاً لها وإن كان ليس بنفس الصرامة التي يخضع لها الموظفين الآخرين³.

2- التزام الموظف النقابي بواجب المحافظة على الأسرار المهنية

يعد كذلك المحافظة على الأسرار المهنية من الواجبات المفروضة على الموظف العمومي وتبقى تلازمه بنفس الحدة حتى عند امتلاكه لصفة الممثل النقابي عكس واجب التحفظ الذي يعرف بعض التخفيف في المجال النقابي، وبالتالي فمنع الموظف النقابي من إفشاء السر المهني يعد ضبطاً للتخفيف الوارد على واجب التحفظ، ففي حكم لمجلس الدولة الفرنسي فحص فيه التعارض بين حرية التعبير وممارسة المهام النقابية وبين واجب الحفاظ على الأسرار المهنية، حيث ناصر مجلس الدولة واجب الحفاظ على الأسرار المهنية دون حرية التعبير في قضية تتلخص، وقائعها أن الأنسة فوشي"

¹- سعيد مقدم، الوظيفة العمومية بين التطور والتحول...، المرجع السابق، ص 330.

²- طارق حسنين الزيات، المرجع السابق، ص ص 419-420.

³- منصور أحمد محمد منصور، الحرية النقابية للموظف العام (دراسة مقارنة)، (أطروحة دكتوراه)، جامعة القاهرة، مصر، 1999، ص 517.

Faucheux" وهي سكرتيرة لنقابة الاتصالات قد قامت بنشر مشروع لساعات العمل لازالت الإدارة تعده ورغمما عن أن الأنسة المذكورة استقت هذه المعلومات من أحد الموظفين-الذي عوقب أيضا- إلا أن مجلس الدولة لم يتردد في إقرار العقوبة التي وقعت عليها مقررًا أن الموظف لا يجوز له أن ينتفع من إخلال موظف آخر بواجب الحفاظ على الأسرار، بل يجب ألا يقع في نفس الخطأ¹، ففي هذه القضية نجد أن الأنسة Faucheux رغم أنها لها صفة ممثلة نقابية إلا أن هذه الصفة لا تحصنها من الجزاءات المترتبة عن الإخلال بالواجبات الوظيفية كواجب التحفظ والمحافظة على الأسرار المهنية.

ثالثا: عدم عرقلة استمرارية وعمل المرفق

إن أداء الممثل النقابي لمهامه النقابية يقتضي السماح له بالتنقل إلى أماكن العمل والتحدث مع العمال والموظفين، حيث ظلت ممارسة الحرية النقابية من قبل الموظف العام في فرنسا بعيدة عن مقر العمل لفترة طويلة، نظرا لأن القاعدة التي كانت مستقرة في فرنسا هي أن يتم ممارسة الحرية النقابية على كافة الأصعدة فيما عدا أن تمارس داخل المؤسسات أو المرافق العامة²، بعدها تطور مفهوم ممارسة العمل النقابي ليشمل أماكن العمل، لكن هذا الحق ترد عليه قيود مردها مبدأ سير المرافق العمومية بانتظام وباضطراد، أي عدم عرقلة وإعاقة تقديم الخدمة للجمهور من طرف الموظف أو العامل، وقد حدد الفقه معيارين أساسيين يتعلقان بأداء الممثل النقابي لعمله، واعتبرهما عرقلة للخدمة داخل المرفق، فالأول يتعلق بطبيعة العمل المنجز، والثاني يتعلق بمدى التحدث للموظف أو العامل.

1- طبيعة العمل المنجز

هناك بعض من المهام تتعلق بقطاعات لا يحتتمل انقطاع الموظف أو العامل عن العمل ولو لمدة وجيزة، مثل قطاع النقل الجوي، حيث يمنع على ممثلي العمال والمندوبين النقابيين التحدث مع أعضاء الطاقم أثناء الرحلات الجوية حفاظا على سلامة الركاب وأمنهم وكذلك الطاقم في حد ذاته، وخاصة أثناء التحضير للرحلة وأثناء الطيران، ففي فرنسا نجد ذلك مقيد بموجب المنشور الوزاري رقم

¹ - C-E 6 mars 1953, dll Faucheux., Recueil des arrêts du conseil d'état (Rec), p 125

-نقلا عن طارق حسنين الزيات، المرجع السابق، ص 297.

² -محمد إبراهيم خيرى الوكيل، الإطار القانوني للحرية النقابية بين الحرية والتنقييد - النقابات العمالية والنقابات المهنية-، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2015، ص 278.

2006-74 DGT رقم 161 الصادر بتاريخ 05 أكتوبر 2006¹، كما ينطبق الأمر على الموظفين المكلفين بمواجهة حالات إستعجالية وطارئة مثل الممرضين والمسعفين ورجال الإطفاء.

2-مدة التحدث للموظف

يقوم هذا المعيار على عامل الزمن والمتمثلة في المدة المسموح بها للممثل أو المندوب النقابي التحدث فيها للموظف، بحيث يجب أن تكون محددة بمدة زمنية قصيرة، وأن يكون التحدث بطريقة مختصرة حتى لا تؤثر على سير العمل أو الخدمة داخل المرفق، مثل أن يكون المنصب الذي يشغله الموظف أو العامل يتطلب التواجد مع المترفقين في ساعات الذروة، ففي هذه الحالة يعتبر تحدث الممثل النقابي مع الموظف إعاقة للعمل، كذلك بالرغم من أن جل التشريعات سمحت بإجراء اجتماعات خلال ساعات العمل، وهو ما أكدته المشرع الجزائري في أحكام القانون 90-14 كما تم الإشارة إليه سابقا، لكن لا يستطيع حضور مثل هذه الاجتماعات إلا الموظفون الذين لا يكونون في العمل أو الذين يستفيدون من رخصة خاصة بالغياب²، وهذا الاستثناء أو القيد مفاده المحافظة على استمرارية المرفق وضمان سيره بانتظام وباضطراد.

مما سبق نجد أن العمل النقابي له علاقة وطيدة بمبدأ حياد الإدارة، فالاعتراف بالحق النقابي للموظف العام يساهم في ديمقراطية تسيير العمل الإداري ونزاهته، من خلال التعاون بين الموظف والدولة في رسم سياسة الدولة، وتحديد معالم العمل الإداري وفق هذه السياسة، ووفق أسس شرعية بعيدة عن التعقيدات الإدارية والاعتبارات الشخصية والحزبية الضيقة، وفي نفس الوقت فالتنظيمات النقابية يمكن أن تكون كأداة ضغط على الحكومة قصد إصلاح الإدارة وضمان أداء خدماتها على الوجه الأكمل، بشرط عدم الخلط بين العمل النقابي والعمل السياسي ذو الأهداف الحزبية تجسيدا لمبدأ الحياد.

المبحث الثالث: الحق في ممارسة الإضراب

يعد الإضراب عنصرا من عناصر الحريات العامة الأساسية، ومن الحقوق الناتجة عن الاعتراف للموظف بالحق النقابي، وهما من الحقوق السياسية التي يكتسبها الموظف بصفته شخص يشغل وظيفة عامة في الدولة، فأصبح بذلك الإضراب وسيلة للموظف للدفاع عن مصالحه المهنية، ولهذا نجد معظم

¹ - Circulaire n° 2006-74 DGT n° 161 et DGAC n° 061072 du 5 octobre 2006 relative à l'application des dispositions des articles L. 236-2, L. 231-9, L. 412-17, L. 424-3 et L. 434-1 du code du travail (texte non paru au Journal officiel).

نقلا عن: أمال بطاهر، المرجع السابق، ص 67.

² - محمد إبراهيم خيرى الوكيل، المرجع السابق، ص 286.

الدساتير العربية منها أو الغربية تضمنت حق الإضراب كأحد الحقوق الأساسية للفرد¹، لكن مشكلة الإضراب لا تتعلق بجوهر الحق في الإضراب الذي هو المطالبة بحق معين بصورة سلمية، وإنما في طريقة التعبير عنه أو كيفية المطالبة به في مجال الوظيفة العمومية، والآثار المترتبة عنه، ومن ثم يجب التفرقة بين الإضرابات السلمية المشروعة التي يمكن ممارستها وفق الضوابط القانونية والتي لا تتعارض مع مبدأ سير المرفق العام بانتظام، وبين الإضرابات غير المشروعة التي لا يمكن ممارستها في الوظيفة العامة مطلقا لتعارضها الواضح مع المبادئ الدستورية، ومبادئ المرافق العامة وبالأخص منها مبدأ الحياد ومبدأ الاستمرارية، وللتفصيل في موضوع ممارسة الموظف العام لحق الإضراب يجب التطرق للاعتراف بحق الإضراب في الوظيفة العمومية في (المطلب الأول)، ثم نبين النتائج المترتبة عن الاعتراف بحق الإضراب في الوظيفة العمومية في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الاعتراف بحق الإضراب في الوظيفة العمومية

كان الإضراب يمثل أحد أهم الوسائل التي لجأ إليها العمال في الدول الغربية للتعبير عن آرائهم والحصول على مطالبهم في مواجهة أرباب العمل، وإثر الحرب العالمية الثانية فقدت فكرة الفصل بين الإدارة والسياسة كيانها وأهميتها، وبدأ يتضح الدور السياسي الذي يؤديه عمال الإدارة العمومية في أية دولة من دول العالم، وقد وافق ذلك مع تطور دور الدولة من دولة حامية، مهمتها حفظ الأمن وإقامة العدل، إلى دولة متدخلة في جميع جوانب الحياة السياسية، الاقتصادية والاجتماعية، وبالنتيجة تطور دور الموظف ليصبح محايدا سياسيا يدافع عن حرية رأيه ضد هؤلاء الذين يريدون استخدامه باسم السلطة تحقيقا لمآربهم وأهوائهم، حتى حصل على هذه الحرية وأصبح من حقه أن يساهم في الحياة السياسية²، وعلية فالاعتراف بحق الموظف في ممارسة الإضراب مر بمرحلة التحريم إلى مرحلة الإباحة، وسنبين هذا من خلال التطرق إلى موقف الفقه من حق الموظف العمومي في ممارسة الإضراب في (الفرع الأول)، ثم نتطرق الأساس القانوني لحق الموظف العمومي في ممارسة الإضراب في (الفرع الثاني).

¹ -بحيث يعرف على أنه: "امتناع الموظفين أو المستخدمين العموميين عن عملهم مع تمسكهم بوظائفهم، ويلجأ الموظفون عادة لهذا الأسلوب إظهارا لسخطهم عن عملهم من أعمال الحكومة، أو لإرغامها على التراجع عن موقفها، أو استجابة لمطالبهم": سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 385.

² -توابتي إيمان سرور، مرزوقي وسيلة، حق الموظف العمومي في اللجوء إلى الإضراب بين التقييد والتحريم، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، الجزائر، المجلد 2، العدد 1، سبتمبر 2012، ص 276.

الفرع الأول: موقف الفقه من حق الموظف العمومي في ممارسة الإضراب

اختلفت الاتجاهات الفقهية حول حق الموظف العمومي في ممارسة الإضراب من عدمه إلى رأيين بهذا الخصوص وتباينت اتجاهات الدول في ذلك بين تلك التي عدته جريمة يعاقب عليها القانون، حيث ساد قديماً نظرة مفادها أنه لا يمكن تصور فكرة الإضراب في نطاق الوظيفة العامة، ذلك أن الإضراب بحسب هذا المفهوم لا يتفق البتة ومتطلبات سير المرافق العمومية، بعدها تطور مفهوم الموظف وعلاقته بالإدارة، وتطورت معه نظرة الفقه لحق الإضراب واتجه إلى الاعتراف للموظفين بالحق في الإضراب مع تنظيمه وتحديد ضوابطه.

أولاً: الاتجاه الفقهي المنكر لحق الموظف العمومي في ممارسة الإضراب

ذهب بعض من الفقهاء إلى القول أن الاعتراف بحق الإضراب للموظفين العموميين يعني بشكل غير مباشر قبول تبعية المصلحة العمومية للمصالح الخاصة للموظفين، مؤسسين رأيهم على عدة اعتبارات سياسية واقتصادية وأخرى إدارية.

1- الاعتبارات الاقتصادية والسياسية

يرى هؤلاء الفقهاء أن الإضراب يشكل ضغطاً على السلطة العامة في الدولة، مما يدفعها إلى إصدار قرارات قد لا تتلاءم مع حقيقة الأوضاع الاقتصادية والمالية والنقدية للبلاد، مما يعوق خطة التنمية والإصلاح الاقتصادي ويؤدي إلى عجز في ميزانية الدولة.¹ أما من الجانب السياسي فقد اعتبر أنصار هذا الاتجاه أن الإضراب يشكل خطراً وتهديداً على السلام الاجتماعي باعتباره وسيلة يتجسد بها التناقض بين الطبقات وثغرة ينفذ إليها ذوي النزاعات والميولات السياسية المتطرفة، حيث يجد هؤلاء في طبقة الموظفين مرتعاً خصباً لنشر أفكارهم ومبادئهم والتي في كثير من الأحيان تتعارض مع سياسة الدولة ومبادئها، فيستخدم الإضراب في هذه الحالة، كوسيلة لتحقيق أغراض سياسية عن طريق اختفائها وراء مطالب مهنية.²

إضافة لذلك فإن الاعتراف بوجود الإضراب في مجال الوظيفة العامة، يجعله كذلك يواجه وبشكل صارم مبدأ سيادة الدولة، لما يمثله من اعتداء على سلامة الدولة وأمنها³، وذهب البعض أن الدولة لا

¹- محمد يحيى أحمد كرج، المرجع السابق، ص 516-517.

²- عبد المنعم محفوظ، الموظفون والحكومة بين الخضوع والمواجهة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1986، ص 2016.

³- فوزي حبيش، الموظف العام حقوقه وواجباته، د ط، المنظمة العربية للعلوم الإدارية، د ب ن، 1982، ص 20.

يقتصر وصفها على أنها مستخدم فقط بل هي سلطة سياسية، والإضراب يمثل عمل تمردى تجاهها وعند تعميمه يشكل ذلك طابعا شبه ثوري.¹ كما أن الإضراب في مواجهة الدولة صاحبة السلطة يعد بمثابة تحد كبير ويضعف بالتالي من هيبتها وبسط سلطتها على مواطنيها عامة وفئة الموظفين بصفة خاصة.

2- الاعتبارات الإدارية

اعتبر أنصار هذا الاتجاه أن إضراب الموظفين العموميين يهدم بعض المبادئ التي يقوم عليها القانون العام، فقد أجمعوا على عدم صلاحية تطبيق الحلول التي يتضمنها القانون الخاص بصدد معالجة مشكلة الإضراب داخل المرافق العمومية²، لأن ذلك يتعارض مع مبدأ سير المرفق العام بانتظام واطراد، ومبدأ التدرج الرئاسي.

أ- مبدأ استمرارية المرافق العمومية

بالنسبة لمبدأ استمرارية المرافق العمومية فكان يشكل عائقا كبيرا بالنسبة للإضراب في الوظيف العمومي إلى غاية سنة 1946، لأن قيام عمال وموظفي الحكومة بإضراب يعد خطأ بل أكثر من ذلك هو جريمة³، وانطلاقا من مبدأ دوام سير المرافق العامة بانتظام واطراد يتعين منع العوائق وإزالة العقبات التي تؤدي إلى انقطاع أو توقف تقديم الخدمة العامة حتى ولو كانت بصورة مؤقتة، وأهم عائق يهدد هذا المبدأ من أساسه وهو إضراب الموظفين العموميين⁴، وذهب الفقيه هوريو "Horion" بالقول: "إن إضراب العاملين بالمرفق العام يتعارض مع أهم مبادئ القانون العام ألا وهو مبدأ تسيير المرفق العام بصفة مستمرة ومنظمة، وأن الإخلال بهذا المبدأ يؤدي إلى وقف نشاط المرفق، مما يعتبر اعتداء جسيما على المصلحة العامة المتمثلة في الحاجات العامة للأمة، تلك الحاجات التي يكفل المرفق العام تحقيقها".⁵

واستنادا لذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي في قضية وينكل "winkel" بتاريخ 27 أوت 1909 "إن إضراب الموظفين والأشخاص الذين يشتركون في تسيير مرفق عام، ولو كان يدار بأسلوب الامتياز هو عمل غير مشروع وأنه لا يعد خطأ شخصيا فحسب، بل يعتبر خروجا من عن القوانين واللوائح،

¹ -Jean Marie Auby, Jean-Bernard Auby, op cit, 214.

² -مصطفى أبو زيد فهمي، القانون الإداري (ذاتية القانون الإداري)، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، د س ط، ص 251.

³ -Jean Rivero – Jean Waline op,cit ,p.476.

⁴ - علي خطار شنتناوي، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص319.

⁵ Maurice Hauriou, op.cit, p22.

ونقضا لعقد القانون العام الذي يربطهم بالدولة، وبرر فصلهم في الحال بدون مراعاة الضمانات المقررة في الأصل باستثناء سؤالهم هل شاركوا في الإضراب أم لا.¹

ب- مبدأ التدرج الرئاسي

أما بالنسبة لمبدأ التدرج الرئاسي فيرى الفقه الفرنسي أن الوظيفة العامة تقوم على أساس مبدأ السلطة الرئاسية وفكرة النظام العام، وأن كل ما يهدف إلى هدم هذا المبدأ يكون محظورا، لأن الإضراب يتعارض مع مفهوم النظام العام داخل الوظيفة العامة لأنه يؤدي إلى تغليب المصلحة الخاصة للموظفين على المصلح العامة ويعد هذا أمرا غير مقبول²، وأن الإضراب يمثل في نظر البعض خروجاً عن إطاعة الأوامر الرئاسية ويعد ذلك تمرداً ضد السلطة³، كما ذهب جانب آخر من الفقه إلى تبرير عدم شرعية الإضراب من جانب الموظف العام بطبيعة العلاقة بين هذا الأخير والدولة ليست من صفة العلاقة الموجودة في القانون الخاص بين العمال ورب العمل، والإضراب كوسيلة للضغط على السلطات العامة لتحقيق مطالب معينة يتعارض والمركز اللائحي أو التنظيمي للموظف العام وأن هذا المركز التنظيمي أو اللائحي يسمح للسلطة العامة بتحديد شروط وأوضاع العمل بما يحقق المصلحة العامة، وينظم حقوق وحرقات الموظفين بإرادتها المنفردة⁴، وترتبا على ذلك لا يعد الإضراب من جانب الموظف العام عملاً مشروعاً له ما يبرره، لأن حقوقه وواجباته ومطالبه المهنية والاجتماعية التي قد يقوم بالإضراب سعياً إلى المطالبة بها أو تعديلها هو أمر تنظمه القوانين واللوائح في الدولة وليس الإضراب هو الوسيلة التي يحقق بها هذه المطالب.⁵

ثانياً: الاتجاه الفقهي المؤيد لحق الموظف العمومي في ممارسة الإضراب

إن النظرة السابقة إلى الإضراب (مشروعية الإضراب في القطاع الخاص وعدم مشروعيتها في القطاع العام) تطورت بتطور الزمن، حيث ذهب هذا الاتجاه من الفقه إلى هجر هذه الفكرة مبررين ذلك بأن إضراب موظفي القطاع العام أو القطاع الخاص على السواء بات يلحق الضرر بالمصلحة العامة، ذلك أن المصلحة العامة لم تعد حكراً على الإدارات العامة الرسمية وحدها، بل أن الإدارات الخاصة

¹ -نقلا عن: عدنان عمرو، مبادئ القانون الإداري - ماهية القانون الإداري - التنظيم الإداري والمرافق العامة (دراسة مقارنة)، ط2، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004، ص 150.

² -Louis ROLLAND, Les deux grèves des postes et le droit public, R.D.P.1909,p287.

³ -رشيد واضح، منازعات العمل الفردية والجماعية في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، د ط، دار هومة للنشر والتوزيع الجزائر، 2007، ص26.

⁴ - علي عبد الفتاح محمد خليل، المرجع السابق، ص 474.

⁵ - Andre de laubadere, Traitéélémentaire de droit administratif, T2 ,op.cit , p 90 .

تؤمن المصلحة العامة كذلك وإن كانت بصورة غير مباشرة¹، ثم إن الاعتراف بالحق النقابي للموظفين يستتبع بالضرورة الاعتراف ببعض الحقوق المتفرعة عنه كالحق في الإضراب، وإنكار الإضراب سيقلل حتماً من شأن العمل النقابي ويجرده من أهم وسائل المطالبة بالأهداف المهنية²، فالإضراب يعتبر وسيلة لتحقيق مصالح الموظفين وفي نفس الوقت وسيلة فعالة لممارسة حقهم النقابي³.

كما أن تحريم الإضراب سابقاً كان مرده إلى غياب مبادئ حقوق الإنسان، إلا أن ذلك لم يعد أمراً مقبولاً في الوقت الحاضر سواء بالنسبة للعمال أم للموظفين، ولا يتعارض مع مبادئ حقوق الإنسان السياسية التي هي في تطور مستمر وما أفرزته من حقوق أخرى متفرعة عنها، بل أصبحت ممارستها أمراً ضرورياً لمواجهة تعنت السلطة العامة وعدم اكتراثها بحقوق الموظفين الذي يعانون من أوضاع اقتصادية حرجة⁴، بالإضافة إلى أن الإقرار بحق الموظفين في الإضراب لا يكون مطلقاً، بل هناك من الضوابط ما يوفق بين الحق في ممارسة الإضراب وبين ضرورة المحافظة على سير المرافق العامة والوفاء بالحاجات الأساسية للجمهور، وفي هذا الصدد وضع مجلس الدولة الفرنسي عدة ضوابط لممارسة الحق في الإضراب، منها عدم مشروعية الإضراب لتحقيق أغراض سياسية لا تتعلق بالدفاع عن المصالح المهنية المشتركة للموظفين، وحظر إضراب طوائف معينة من الموظفين⁵، وهو ما سنفصل فيه ضمن الجزء الخاص بالقيود الواردة على ممارسة الموظف لحق الإضراب.

الفرع الثاني: التكريس القانوني لحق الموظف العمومي في ممارسة الإضراب

كان للإضراب في بادئ الأمر معترفاً به قانوناً إلا لعمال القطاع الخاص في معظم دول العالم، أما الاعتراف القانوني بالإضراب في مجال الوظيفة العمومية، هو كذلك مر بعدت مراحل حتى التكريس النهائي لهذا الحق وتنظيمه بقوانين خاص به، حيث نجد أن فرنسا أدخلت الإضراب في القانون بدءاً من عام 1864 بموجب قانون أوليفيه "Olivier" الخاص بالإضراب والذي صدر في 25 ماي 1864، ومن ثم اعترفت فرنسا بالحق في الإضراب في الدستور الصادر في عام 1946 لكن المادة

¹- فوزي حبيش، الوظيفة العامة وإدارة شؤون الموظفين، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، 1991، ص 164.

²- علي محمد الجبالي، أحقية الموظفين العموميين في الإضراب في القانون الأردني (دراسة مقارنة)، (مذكرة ماجستير)، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2014، ص 55.

³- محمد أنس جعفر، الموظف العام وممارسة العمل النقابي، المرجع السابق، 74.

⁴- محمد سليم محمد أمين، نوزاد أحمد ياسين، "النظام القانوني لإضراب الموظف العام في العراق (دراسة مقارنة)"، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 5، العدد 17، جامعة كركوك العراق، ص ص 126-127.

⁵- علي عبد الفتاح محمد خليل، المرجع السابق، ص 471.

السابعة من الدستور حظرت الإضراب في بعض المهن مثل (الجيش، حراس السجون، موظفي الجمارك، رجال الإطفاء) كما تم الإشارة إليه، وفي هذه المرحلة تخول الإدارة صلاحية تسريح الموظفين في أي وقت ودون أن تتبع الإجراءات التأديبية المنصوص عليها في قانون 19 أكتوبر 1946 المتضمن القانون الأساسي للتوظيف العمومي في حالة إقدام الموظفين العموميين على إضراب غير مشروع.¹

بعد الاعتراف الدستوري لحق الإضراب صدرت عدة تشريعات متفرقة أغلبها يهدف إلى تقييد الإضراب في الوظيفة العامة ومنعه كليا على بعض الفئات لضمان استمرارية المرافق العامة، منها قانون 17 ديسمبر 1947 الذي منع الإضراب على فرق الأمن الجمهوري، وكذلك قانون 28 ديسمبر 1948 الذي يمنع الإضراب على أعوان البوليس، أعوان الإدارة والقضاة بقانون 1958²، ولم ينظم حق الإضراب بالرغم من تكريسه دستوريا سنة 1946 إلا بموجب قانون رقم 63-777 المؤرخ في 31 جويلية 1963 المتعلق بكيفيات ممارسة حق الإضراب في الوظيفة العامة الذي نظمه بمجموعة من الشروط والإجراءات والقيود التي ترد على هذا الحق، خاصة عند ما يتعلق الأمر بالمرفق العام الذي يتطلب استمرارية العمل فيه لضمان المصلحة العامة مثل المواصلات، المصانع الطبية والإستشفائية³، ثم صدر قانون 31 جويلية 1983 المتعلق بالقانون الأساسي للتوظيف العامة، الذي كرس لأول مرة حق الإضراب في التوظيف العمومي⁴، الذي نص في المادة 10 منه على أنه: "الموظف يمارس حق الإضراب في إطار القانون الذي ينظمه"⁵، كما أن الاعتراف بحق الموظف العمومي في ممارسة الإضراب في التشريع الجزائري مر هو الآخر بمرحلتين على غرار النظام الفرنسي، حيث انتقل من التحريم في مرحلة الأحادية الحزبية والنقابية إلى الإباحة في مرحلة التعددية الحزبية والنقابية.

أولا: حق ممارسة الموظف العمومي للإضراب في ظل الأحادية الحزبية

لقد اعتبر الإضراب بعد الاستقلال من الأمور الممنوعة خاصة في القطاع العام، نتيجة التوجه الاشتراكي الذي انتهجته البلاد، الذي لا يكرس حق الإضراب، فالدولة في هذه المرحلة هي المالكة لوسائل الإنتاج، وهذا ما جاء به دستور 1976 الذي لم يعترف بحق الإضراب لعمال القطاع العام

¹ - cité par Olivier dord , **droit de la fonction publique** , PUF , 2007 , p 245 .

² -Voir: Jean François Lachaume, **la fonction publique**, éditions Dallez, 3ème éditions 2002, p 109.

³-Voir: Jean Mar Auby, **droit de la fonction publique** , éditions Dalloz, 2ème édition ,paris, 1993, p 184.

⁴ -cité par: Olivier dord , **droit de la fonction publique** , OP . cit , p 246.

⁵ -les fonctionnaires, exercent le droit de grève dans le cadre des lois qui le règlementent, (titre 1er art 10). Loi n° 83-634 du 13 juillet 1983, op.cit.

واقصر على الاعتراف به في القطاع الخاص بموجب الفقرة 02 من نص المادة 61 منه التي نصت على أنه: "... وفي القطاع الخاص الإضراب معترف به وينظم القانون ممارسته"، وبهذا فقد ذابت الحركة النقابية المجسدة في صورة حركة الاتحاد العام للعمال الجزائريين في سياق السياسة المتبعة من طرف الدولة واقتداء بالأنظمة الاشتراكية المانعة للإضرابات على شاكلة الاتحاد السوفياتي وبهذا فقد ظل القطاع العام المحتوي على 80% من اليد العاملة الجزائرية، وحسب تعليق الأستاذ سليمان أحمية أنه: "لا يعرف مصطلح "الإضراب" ولو بإشارة عابرة في مختلف القوانين الصادرة والمنظمة لعلاقات العمل"¹، ويمكن القول أن منع الموظف العمومي من الإضراب في تلك الفترة، جاء تماشياً مع طبيعة علاقات العمل في المؤسسة الاشتراكية التي تتميز بوحدة عالم الشغل وانتقاء النزاعات بين الإدارة والعمال، وكذا غياب صراع الطبقات، إضافة إلى ضرورة الحفاظ على السلم الاجتماعي بصورة مستمرة²، واستمر الوضع على ما هو عليه بصور القانون الأساسي العام للعامل رقم 78-12 الصادر سنة 1978 السابق ذكره، حيث بقي الإضراب محظوراً في القطاع العام بمقتضى هذا القانون الذي ينص على أن: "كل شكل من أشكال إعاقة حرية العمل، أو عرقلة الإنتاج أو احتلال أماكن العمل يعاقب عنه طبقاً للقانون".

ثانياً: حق ممارسة الموظف العمومي للإضراب في ظل التعددية الحزبية

بعد التعددية الحزبية جاء إقرار المشرع الجزائري بحق الإضراب كمبدأ عام، في كل من القطاعين العام والخاص بعد التحول من نظام الاقتصاد الموجه إلى الاقتصاد الليبرالي، هذا التوجه الذي كرسه دستوري 1989³ و1996⁴، كما جاءت القوانين بعدها لتؤكد على هذا الحق، لاسيما القانون 90-02

¹ - سليمان أحمية، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري - علاقة العمل الفردية -، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص 144.

² - بوسعدية دليلة، "التنظيم القانوني لممارسة حق الإضراب وفقاً لقانون العمل الجزائري"، مجلة معارف، جامعة البويرة، الجزائر، المجلد 05، العدد 09، 2010، ص 83.

³ - نصت المادة 54 فقرة 1 من دستور 1989، السابق ذكره على أنه: "الحق في الإضراب معترف به ويمارس في إطار القانون، يمكن أن يمنع القانون ممارسة هذا الحق أو يجعل حدوداً لممارسته في ميادين الدفاع الوطني و الأمن أو في جميع الخدمات أو الأعمال العمومية ذات المنفعة الحيوية للمجتمع".

⁴ - نصت المادة 57 فقرة 1 من دستور 1996 على أنه: "الحق في الإضراب معترف به ويمارس في إطار القانون، يمكن أن يمنع القانون ممارسة هذا الحق أو يجعل حدوداً لممارسته في ميادين الدفاع الوطني و الأمن و في جميع الخدمات أو الأعمال العمومية ذات المنفعة الحيوية للمجتمع".

المؤرخ في 06 فيفري 1990 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، حيث نصت مادته 24 على أنه: "إذا استمر الخلاف بعد استنفاد إجراءات المصالحة والوساطة المنصوص عليها أعلاه، وفي غياب طرق أخرى للتسوية، قد ترد في عقد أو اتفاقية بين الطرفين، يمارس حق العمال في اللجوء إلى الإضراب وفقا للشروط والكيفيات المحددة في أحكام هذا القانون"، كما تضمن ضمانات ممارسة هذا الحق، والمتمثلة في عدة أحكام جزائية تحمي الموظف المضرب، و تعاقب على المساس بهذا الحق لاسيما ما جاءت به المادة 57 منه، وجاء الاعتراف الصريح من طرف المشرع الجزائري بحق الموظف العمومي في ممارسة الإضراب بموجب الأمر 06-03 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية السابق ذكره في المادة 36 منه والتي تنص على أنه: "يمارس الموظف حق الإضراب في إطار التشريع و التنظيم المعمول به".

ومما سبق نجد أن المشرع الجزائري كرس الحق في الإضراب في قطاع الوظيفة العامة من خلال الأمر 06-03 وحاول وضع الإطار القانوني الذي يسمح للموظف بممارسة حق الإضراب باعتباره وسيلة للدفاع عن حقوقه المشروعة، في إطار القانون 90-02 بشكل يضمن ممارسة هذا الحق بمجموعة من الضمانات، وبالمقابل وضع قيود و شروط، نظرا لأثار السلبية الناتجة عنه خاصة في المرافق العام، وهو ما يكون محل تفصيل في المطلب الثاني.

المطلب الثاني: نتائج الاعتراف بحق الموظف العمومي بممارسة الإضراب

باعتبار حق الإضراب حق معترف به ومكرس ابتداء من دستور 1989 ومنظم في قانون خاص به وهو قانون 90-02، حيث أعطى المشرع الجزائري للموظفين المضربين بصفة مشروعة وقانونية مجموعة من الضمانات التي تحميهم من تعسف الإدارة وأصحاب المؤسسات الإدارية (الفرع الأول)، بالمقابل ومن أجل التوفيق بين هذا الحق ومبدأ استمرارية المرفق العام بانتظام وباضطراد باعتبار أن روح المرفق العام هو الاستمرارية، وضع المشرع مجموعة من الضوابط لممارسة الموظفين لهذا الحق.

الفرع الأول: ضمانات ممارسة الموظف العمومي للإضراب

أقر المشرع الجزائري مجموعة من الضمانات من شأنها ضمان ممارسة الموظفين للإضراب دون تعسف الإدارة، ومن هذه الضمانات النص على أن الإضراب لا يقطع العلاقة الوظيفية (أولا)، كما منع المشرع تعيين الموظفين عن طريق التوظيف أو غيره قصد استخلاف العمال أو الموظفين المضربين (ثانيا)، بالإضافة إلى أنه يمنع تسليط أية عقوبة على العمال بسبب مشاركتهم في إضراب قانوني (ثالثا).

أولاً: الإضراب لا يقطع العلاقة الوظيفية

تختلف النتائج فيما كان حق الإضراب معترف به أولاً، فقد كان القضاء الفرنسي يعتبر الإضراب عن العمل هو فسخ للعلاقة التعاقدية بين الإدارة والموظف وهذا الفسخ يكون بإرادة الموظف المنفردة أي من جهة واحدة وهذا كان قبل الاعتراف بحق الإضراب¹، وبعد الاعتراف بالإضراب في قطاع الوظيفة العمومية أصبح التمييز بين ما إذا كان الإضراب مشروع أو غير مشروع، فإذا كان الإضراب مشروع وممارس وفق الشروط والإجراءات القانونية ففي هذه الحالة الإضراب لا ينتج عنه إنهاء العلاقة الوظيفية وإنما تتوقف طيلة فترة الإضراب²، وهذا ما يؤكد بعض من الفقه بوصفه للإضراب على أنه "توقف وامتناع الموظفين أو العمال عن القيام بوظائفهم وأعمالهم لمدة معينة، دون أن يقصدوا ترك وظائفهم نهائياً ومع تمسكهم بمزاياها"³.

إذا فالإضراب يوقف آثار علاقة العمل طوال مدة التوقف الجماعي عن العمل وأن كل تسريح بسبب إضراب شرعي يعتبر تسريح تعسفي وفق نص المادة 32 من القانون 90-02، وفي هذا الصدد قضت المحكمة العليا في الجزائر في قرار لها رقم 111095 المؤرخ في 20 أبريل سنة 1994 بشأن قضية (د خ) ضد مؤسسة (ا ت م ع بالبويرة)، حيث جاء فيه "من المقرر قانوناً أن الإضراب الشرعي يوقف علاقة العمل ولا يفسخها، وبعد انتهاء الإضراب يرجع العامل إلى عمله"⁴، وبذلك فالإضراب لا يقطع علاقة العمل بل يعلقها فقط، ويعتبر العامل أو الموظف المضرب في وضعية قانونية سليمة 100% أمام الإدارة، وأكدت على ذلك المادة 64 من القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل المعدل والمتمم السابق ذكره، على أن تعليق علاقة العمل قانوناً يكون لأسباب عدة ذكرت المادة من ضمنها ممارسة حق الإضراب، ونصت المادة 65 من نفس القانون على أن: "العمال المشار إليهم في المادة 64 السابقة يُعاد إدراجهم قانوناً في مناصب عملهم"، يعني ذلك أن العامل أو الموظف المضرب سواء كان مترتباً أو مرسماً فالقانون لا يعتبره في حالة غياب غير شرعي وإنما اعتبر أن علاقته

¹ - Jean-Maurice Verdier ,Alain Coeuret, Marie – Armelle Souriac, **Droit du Travail**, 11^e Edition, Dalloz, Paris, 1999, p 578.

² -Hamdani Leila et Boulououar Malika, **La grève dans les institutions et administrations publiques**, O.P Cit P 576.

³ -محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، 2002، ص 308.

⁴ - قرار المحكمة العليا رقم 111095 المؤرخ في 20 أبريل سنة 1994، المجلة القضائية عدد 01، سنة 1995، الغرفة الاجتماعية، ص 158.

بالعمل معلقة أو متوقفة مؤقتا، وغيابه عن العمل بسبب الإضراب شرعي وقانوني، ولا يترتب عنه أية عقوبات مهما كانت.

ثانيا: منع استخلاف الموظفين المضربين

من بين الضمانات الممنوحة كذلك للموظفين المضربين، هو منع المشرع الإدارة من تعيين العمال أو الموظفين عن طريق التوظيف أو غيره قصد استخلاف العمال والموظفين المضربين ماعدا حالات التسخير الذي تأمر به السلطات الإدارية، أو إذا رفض العمال تنفيذ الالتزامات الناجمة عن ضمان الحد الأدنى من الخدمة المنصوص عليه في المادتين 39 و40، وبالرجوع إلى المادة 33 من القانون 90-02 نجدها تنص على أنه: "يمنع أي تعيين للعمال، يحمي القانون الموظف المضرب"، بحيث يمنع أي تعيين للموظفين عن طريق التوظيف أو غيره قصد استخلاف الموظفين المضربين إلا في حالتين وهما:

- حالة التسخير التي تأمر بها السلطات المؤهلة، بحيث هو إجراء استثنائي قصد حسن سير المرافق العمومية، ففي حالة كون المرفق ذو حساسية مثل المستشفى في الاستعجال لا يمكن التوقف عن أداء الخدمة فيتوجب الأمر بالتسخير.

- لضمان الحد الأدنى من الخدمة، وذلك ما حدده المشرع الجزائري بحيث هناك مرافق لا يمكن أن تنقطع عن الخدمة ولو ليوم مثلاً المصالح الطبية والاستعجال الطبية، ففي مثل هذه الحالات يجب ضمان قدر أدنى من الخدمة وهو أمر إجباري في هذه المرافق وحددها المشرع الجزائري في القانون 90-02 السالف الذكر، حسب نص المادة 38 منه.

كما أكد على ذلك التشريع الفرنسي في الأمر رقم 82-131 المؤرخ في 05 فيفري 1982 والقانون الصادر في عام 1972¹، المتعلقان بالعمل المؤقت، حيث جاء في نص المادة 125 الفقرة الأولى والثانية من الأمر السابق على أنه لا يمكن الرجوع لموظف أو عامل من أجل القيام بعمل زميله المضرب لأن هذا الأخير متوقف عن العمل فقط وليس منقطع عنها، وتوصل بذلك القضاء الفرنسي لحماية الموظف والعمال الممارس لحقه في الإضراب.

ثالثا: منع تسليط عقوبة على الموظفين المضربين

من الضمانات كذلك المقررة للموظف العمومي في هذا المجال، أنه لا يمكن تسليط أية عقوبة على الموظفين بسبب مشاركتهم في إضراب قانوني شرع فيه وفقا للشروط المنصوص عليها في

¹ - Jean-Maurice Verdier, Alain Coeuret, Marie, Armelle Souriac, op ,cit , p578.

القانون 90-02 حسب المادة 32 و33 منه، ويتعرض ممثل الإدارة الذي يخالف هذه القاعدة خاصة إذا صدر عنه عملا يعتبر تهديدا للموظف، إلى عقوبة الحبس من 6 أشهر إلى 3 سنوات، وبغرامة مالية تتراوح ما بين 200.000 إلى 500.000 دج، أو بإحدى العقوبتين حسب نص المادة 57 من نفس القانون.

إذا واستناد لهذه النصوص فالموظف المضرب لا يكون محل عزل أو عقاب بسبب ممارسته لإضراب شرعي، فهذه الممارسة لا تعتبر خطأ، إلا أنه استثناء لهذه القاعدة، هناك بعض الأفعال والسلوكات التي يقوم بها الموظفون المضربون من شأنها عرقلة حرية العمل، وبالتالي التأثير على استمرارية المرافق العمومية، فهذه الأفعال يعاقب عليها المشرع جزائيا، فيعتبر الموظف المضرب في هذه الحالة مرتكب لخطأ جسيم يبرر للإدارة استعمال سلطتها التأديبية اتجاهه، وهذا ما جاء في نصوص المواد 34 و36 من القانون 90-02 السابق ذكره، وفي هذا الصدد قضى مجلس الدولة الفرنسي في قضية "دوهان" Dehane، حيث صدرت دعوة للإضراب في صفوف موظفي المحافظات الفرنسية لتحقيق مطالب لهم ذات طابع مهني، فبادر وزير الداخلية في اليوم ذاته إلى إعلامهم بأن كل الموظفين القيايين الذين يشتركون في الإضراب يتعين إيقافهم عن العمل على الفور، ولكن معظمهم هؤلاء لبي الدعوة إلى الإضراب أسبوعا واحدا، ثم عادوا بعده إلى العمل بناءً على أمر من نقاباتهم، وكان المحافظون المختصون قرروا وقف هؤلاء عن العمل فور اشتراكهم بالإضراب، ولكن هذه العقوبة استبدلت بعقوبة اللوم أو التأنيب بعد توقف هؤلاء عن الإضراب والتحاقهم بالعمل، وقد قدم السيد دوهان "Dehane" طعن ضد القرار المذكور أمام مجلس الدولة الفرنسي طالبا بإبطال العقوبة المذكورة لأنه يمارس حقه في التعبير عن رأيه مستندا في ذلك إلى مقدمة الدستور وأيضا حقه النقابي المستمد من دستور 1946، حيث غير مجلس الدولة موقفه وأعتبر أن علاقة الموظف بالإدارة علاقة قانونية وتنظيمية ولا يمكن عزل الموظف المضرب إلا لسبب تأديبي.¹

أما فيما يخص المركز القانوني للموظفين الغير مضربين، فقرر القضاء الفرنسي بأنه يمنع حتى خصم من راتب الموظف غير المضرب الذي منع من ممارسة عمله من طرف العمال المضربين على أساس أنه لم يتوقف عن العمل بناء على إرادته المنفردة.²

¹-نقلا عن: سعيد علي غافل، المرجع السابق، ص.88

²-نقلا عن: قوريش بن شرقي، منازعات العمل في نطاق المؤسسة العمومية الاقتصادية، (مذكرة ماجستير)، معهد الحقوق والعلوم القانونية، جامعة الجزائر، 2001/2002، ص 149.

الفرع الثاني: ضوابط ممارسة الموظف العمومي لحق للإضراب والقيود الواردة عليه

بالرغم من أن حق الإضراب حقا دستوريا، وبالتالي يدخل ضمن قائمة الحقوق الأساسية للمواطنين، إلا أنه مع ذلك ليس حقا مطلق، بحيث تفرض أغلبية النظم الحديثة عدة شروط حتى على لا يخرج الإضراب عن مساره وهدفه المهني، ضمانا لحياد الموظفين، كما قيد حرية ممارسة حق الإضراب في قطاعات الوظيفة العمومية، اعتبارا لمبدأ سير المرفق العام الذي يعد من أهم القيود التي تحد من حرية الموظف العمومي في إبداء آرائه المهنية، وعليه سنتناول موضوع ضوابط ممارسة الموظف للإضراب، والتمثلة في شروط ممارسة الموظف العمومي للإضراب (أولا)، ثم بيان القيود على التي ترد على حرية ممارسة الموظف العمومي للإضراب (ثانيا).

أولا: شروط وكيفيات ممارسة الموظف العمومي للإضراب

إن صفة الموظف العمومي تفرض عليه بعض الشروط عند ممارسته لحق الإضراب، لأن ترك ممارسة هذا الحق بدون شروط من شأنه أن يؤدي إلى اضطرابات في سير المرافق العامة، وبذلك حتى يكون الإضراب شرعيا يجب توفر مجموعة من الشروط، وهذه الشروط يمكن تصنيفها إلى شروط موضوعية والمتعلقة أساسا بهدف الإضراب وأخرى تصنف إلى شروط إجرائية.

1- الشروط الموضوعية للإضراب (هدف الإضراب)

مفاد هذا الشرط هو يجب أن يرتبط الإضراب بالدفاع عن مصالح المهنية والاجتماعية للموظفين، لأنه قد يخرج الإضراب عن الأهداف المحدد له، ليعبر أحيانا عن تضامن وتأييد فئة من الموظفين لفئة أخرى، أو يكون لأغراض سياسية تأييدا أو معارضة لموقف أو قرار سياسي معين، أو إعلانا عن عدم الرضا عن الحكومة، أين يخرج الإضراب عن غايته المهنية الأصلية¹، وعليه فلا تتحقق فكرة المصلحة المشتركة للموظفين إذا كان هدف الإضراب مجرد إرضاء نزوات أو أحقاد شخصية لدى بعض العمال والموظفين، وتتنعدم المصلحة المشتركة تماما إذا كان للإضراب أهداف سياسية بحثة لا علاقة لها بالحياة المهنية للموظفين وظروفهم الاجتماعية، لكن الإشكال كذلك يكمن في صعوبة الفصل بين الإضراب الرامي لتحقيق أهداف مهنية وذلك الرامي إلى تحقيق أهداف سياسية أو نزوات شخصية،

¹ -القاضي حسين عبد اللطيف حمدان، قانون العمل (دراسة مقارنة)، د ط، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان،

ولا يتأتى لنا قياس حياد الموظف في هذه الحالة إلا بوجود معيار فاصل بين الإضراب السياسي ذو علاقة بالحياة المهنية للموظفين، وبين الإضراب السياسي البحث، حيث انقسم الفقه في هذا الصدد بين معارض ومؤيد للإضراب السياسي كل حسب مبرراته.

أ-الاتجاه المعارض للإضراب السياسي(المنع المطلق)

ذهب أصحاب هذا الرأي إلى تحريم الإضراب السياسي ومنعه منعاً مطلقاً دون تفصيل مستنديين في ذلك على عدت مبررات منها:

اعتبار أن الإضراب السياسي والمتمثل في الاحتجاج على سياسة الحكومة الخارجية أو الداخلية يعد خرقاً لالتزام القائم في ذمة النقابات وهو الحياد السياسي¹، وهذا ما جاء في نص المادة 05 من القانون 90-14 السابق ذكرها التي نصت على ضرورة تمايز التنظيم النقابي في تسميته أو هدفه أو تسييره عن أية جمعية ذات طابع سياسي وتمنع بالتالي التوجه السياسي للنشاط النقابي، كما اعتبر البعض أن الإضراب في هذه الحالة يعد انحرافاً للتيار النقابي عن الهدف المسطر له، وعن نشاطه النقابي وتعديه على سلطات لم يخولها القانون للنقابة²، لأن الهدف الأساسي من التنظيم النقابي والذي يعد الإضراب أحد وسائله، هو الدفاع عن المصالح المهنية للعمال والموظفين-كما تم التفصيل فيه سابقاً-، وحسب ما نصت عليه المادة 02 من القانون 90-14 السابق ذكره، وأن الدفاع عن المطالب السياسية في أي ديمقراطية لا يكون إلا عن طريق الانتخاب، كونه الوسيلة الوحيدة التي تعطي للمواطن حق المشاركة والتأثير في الحياة السياسية.³

ب-الاتجاه المؤيد للإضراب السياسي المشروط

ذهب هذا الاتجاه إلى تأييد الإضراب السياسي شريطة تعلقه بالظروف المهنية للموظفين، وبالتالي نجد هذا الاتجاه من الفقه ذهب عكس الاتجاه الأول، حيث فرق بين الإضراب السياسي القائم على اعتبارات سياسية بحثة- الذي اتفق الفقه على عدم شرعيته -، وبين الإضراب السياسي الذي له علاقة بالظروف المهنية للموظفين، وعليه فإذا كان الإضراب قائم على أسباب سياسية ذات علاقة بظروف العمل كتلك القرارات السياسية الخاصة برفع الأسعار، أو زيادة الضرائب على العمال أو تجميد التوظيف

¹-شوقي بركاني، الإضراب في الوظيفة العمومي، (مذكرة ماجستير)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، الجزائر، 2009/2008، ص 52.

²- شوقي بركاني، المرجع نفسه، ص 52.

³-علي عبد الفتاح محمد خليل، المرجع السابق، ص 486.

أو توقف بدفع الرواتب أو أي قرار سياسي أو إستراتيجية سياسية تمس أو تؤثر على عالم الشغل بصورة مباشرة أو غير مباشرة فقد اعتبرها مجلس الدولة الفرنسي أسباب مشروعة¹، ومن بين المبررات التي استند عليها هذا الاتجاه ما يلي:

إن الإضراب السياسي عبارة عن اعتراض على التوجه السياسي والاقتصادي للحكومة يشارك فيه الموظف بصفته موظفا ومواطناً²، ويذهب البعض من الفقه إلى أنه إذا كان الإضراب ذي هدف مهني سياسي فإنه يعد أمراً مشروعاً، بسبب صعوبة التمييز بين المطالب المهنية والسياسية حينها³، والأصل في الإضراب هو كونه مهنياً ما لم يثبت أنه قد اتخذ لغرض سياسي، ويستنتج ذلك من واقع الممارسة والظروف التي مورس فيه⁴، وفي هذا الصدد صرح الأمين العام للنقابة في الجزائر للصحافة بمناسبة إضراب يومي 12 و13 من شهر مارس عام 1991 على أن هذا الإضراب ما هو إلا احتجاجاً على انخفاض مستوى الحياة العملية والتهديد بالتسريح التعسفي، وصرح كذلك على أنه عملاً سلمياً لا تلاعب فيه وأن النقابة حيادية لا يهتماها الأمور السياسية⁵

وعليه قد يكون للإضراب سبب أو أسباب مهنية ذات ارتباط وتأثير مباشر على الحياة المهنية للعمال وذلك كالأجور وتحسين ظروف العمل، وذلك للحصول على المزيد من الحقوق والامتيازات مهنية كانت أو اجتماعية أو مالية، فالإضراب القائم على هذه الأسباب يعد إضراب مشروع حتى ولو كان احتجاجاً على قرارات سياسية، وقد يحدث أن يكون الدافع للإضراب تحقيق أغراض أو بواعث سياسية لا مطالب مهنية، كالضغط بواسطته على الدولة وحملها على اتخاذ موقف سياسي معين، أو منعها من السير فيها، وبناءً على ذلك تكيف هذه الإضرابات بعدم شرعيتها، وتخرج بذلك الموظف العمومي المضرب عن إطار الحياد الوظيفي المفروض عليه عند التعبير عن آرائه المهنية والمطالبة بها.

2- الشروط الإجرائية للإضراب

سمح القانون لفئة كبيرة من الموظفين باللجوء للإضراب للمطالبة بحقوقهم المهنية المشروعة شريطة استقاء مجموعة من الشروط الإجرائية، يصبح الإضراب مشروع عند توافرها وهي:

¹-أنظر: سليمان أحمية، المرجع السابق، ص 140.

²- شوقي بركاني، المرجع السابق، ص 53.

³- عدنان العابد، يوسف إلياس، قانون العمل، ط 2، مطبعة العمال المركزية، بغداد، 1989 ص 211.

⁴- مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق الإضراب، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2009 ص 103.

⁵-نقلا عن: مليكة أبتوان، "حق الإضراب في التشريع المقارن والتشريع الجزائري"، (مذكرة ماجستير)، معهد الحقوق، جامعة الجزائر، 2001، ص 35.

أ- استنفاد إجراءات التسوية الودية

مفاد هذا الشرط أنه لا يشرع في الإضراب إلا بعد التأكد من فشل محاولة التسوية الودية والقانونية والرضائية والاتفاقية، والمتمثلة في الوساطة والمصالحة¹، كما أنه يمكن اللجوء للتحكيم الذي يتم باتفاق طرفي النزاع، ويمنع اللجوء إلى الإضراب، أو يتم توقيفه إذا تم الشروع فيه، حيث نصت المادة 25 من القانون 90-02 السابق ذكره بأنه: "لا يمكن اللجوء إلى ممارسة الإضراب، ويوقف الإضراب الذي شرع فيه بمجرد اتفاق الطرفين على الخلاف الجماعي في العمل على عرض خلافهما على التحكيم"، لأن قرار التحكيم يفرض تطبيقه والإلزام به من قبل الطرفين وفق نص أحكام المادة 13 الفقرة 02 من القانون رقم 90-02، وذلك لأن أمر اللجوء إليه يفقد المتنازعين هذه الحرية، ويلزمهم مسبقاً بالامتنال لقرار التحكيم والالتزام به وتنفيذه.

ب- موافقة جماعة العمل على الإضراب

معنى هذا الشرط أنه قبل الشروع في الإضراب لابد من موافقة جماعة العمل على اللجوء للإضراب، ولا يتم ذلك إلا بعقد جمعية في مواقع العمل تضم نصف عدد العمال على الأقل ويبيت في هذا الأمر عن طريق الاقتراع السري، ويشترط أن يكون القرار النهائي للجوء إلى الإضراب صادراً عن الأغلبية المطلقة للعمال الحاضرين لهذه الجمعية وذلك حسب نص المادة 28 من القانون 90-02.²

ج- الإشعار المسبق بالإضراب

مفاد هذا الشرط أنه يجب إعلام صاحب العمل أو الإدارة المستخدمة مسبقاً بقرار اللجوء إلى الإضراب، وبتاريخ ومدة الإضراب مع تحديد بداية الشروع فيه، ومدته إذا كان محدد المدة، أو إذا كان مفتوحاً، ويتمثل في أجل محدد لا يقل عن ثمانية أيام يتم الاتفاق عليه مفاوضة بين أطراف الخلاف وينجم عن انتهائه الدخول في الإضراب، وقد أوجب القانون إيداع الإشعار بالإضراب لدى المستخدم مع إعلام مفتشية العمل، وهو ما نصت عليه المادة 30 من القانون رقم 90-02.³، وقصد المشرع من النص على وجوب الإشعار المسبق بالإضراب هو تمكين أطراف النزاع من إيجاد تسوية سلمية له، وفي

¹-أنظر المواد (9 و10) من القانون 90-02، المرجع السابق.

²- أنظر المادة 28 من القانون 90-02، المرجع السابق.

³-أنظر المادة 30 من القانون 90-02، المرجع السابق.

حالة عدم التوصل إلى هذه التسوية تجعل مدة الإشعار المسبق المستخدم وممثلو العمال باتخاذ التدابير اللازمة لضمان المحافظة على المنشآت والأماكن وضمان أمنها ويعين الطرفان العمال الذين يتكفون بهذه المهام.

د-ضمان أمن وسلامة أماكن ووسائل العمل

مضمون هذا الشرط هو عدم احتلال أماكن العمل بالقوة وذلك باتخاذ كافة الاحتياطات والإجراءات اللازمة لضمان المحافظة على وسائل وأدوات وأماكن العمل، وعدم تعريضها لأية أضرار أو تخريب أو إتلاف أو مساس بالأماكن العقارية والمنقولة والمنشآت التابعة للمستخدم.¹

ذلك أن أي تصرف من هذا النوع من طرف العمال المضربين يترتب عليهم المسؤولية المدنية أو الجزائية وذلك وفقا لما قرره المادة 55 الفقرة 2 من القانون 90-02 التي تقضي برفع العقوبة إلى حدود ثلاث سنوات حبسا في حالة الاعتداء على الأشخاص والممتلكات، كما يمنع على العمال المضربين احتلال المحلات المهنية للمستخدم أو منع العمال الغير المضربين من الدخول إليها للعمل، حيث يعتبر القانون هذه التصرفات خطأ مهنيا جسيما، حسب ما جاءت به المادة 36 من القانون 90-02 بنصها على أنه: "تشكل عرقلة حرية العمل كما يشكل رفض الامتثال لتنفيذ أمر قضائي بإخلاء المحلات المهنية خطأ مهنيا جسيما دون المساس بالعقوبات الجزائية"، كما نصت المادة 34 من نفس القانون على أنه: "يمنع العمال المضربين عن احتلال المحلات المهنية للمستخدم، عندما يهدف هذا الاحتلال عرقلة حرية العمل وفي هذه الحالة يمكن إصدار أمر قضائي بإخلاء المحلات بناء على طلب المستخدم".

ثانيا: القيود الواردة على حق الموظف العام في ممارسة الإضراب

لجأ المشرع إلى تقييد حق اللجوء إلى الإضراب لاعتبارات أمنية واقتصادية وسياسية ومهنية وتنظيمية، ونص في ذلك على إجراءات منها ما يؤدي إلى تقييد أو تحديد ممارسة الحق في الإضراب

¹- سليمان أحمية، آليات تسوية منازعات العمل والضمان الاجتماعي في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص 151.

بشكل نسبي في بعض القطاعات، وإجراءات أخرى تهدف إلى منع ممارسة هذا الحق وتقيده بشكل مطلق، ونهائي في بعض القطاعات الأخرى.

1- التقييد النسبي لحرية الموظف في ممارسة حق الإضراب (ضمان الحد الأدنى للخدمة)

حفاظا على مبدأ الاستمرارية وحسن سير المرفق العام قيد المشرع ممارسة الحق في الإضراب بالنسبة لبعض القطاعات الأساسية أو الأنشطة الاقتصادية الحيوية بأن ألزمهم بالحد الأدنى من الخدمة الإجبارية وهذا بنص المشرع على إقامة هذا الحد الأدنى من الخدمات في حالة ما إذا شمل الإضراب أنشطة يخل توقفها الكامل باستمرارية المرافق العامة الضروري¹ ونص المشرع الجزائري على أنه إذا كان الإضراب يمس بالأنظمة التي يمكن أن يضر انقطاعها التام، استمرار المرافق العمومية الأساسية، أو يمس الأنشطة الاقتصادية الحيوية، أو بتموين المواطنين، أو المحافظة على المنشآت والأموال الموجودة فيتعين تنظيم مواصلة الأنشطة الضرورية في شكل قدر أدنى من الخدمة إجباري، أو ناتج عن مفاوضات أو اتفاقيات أو عقود²، كما حددت المادة 38 من القانون رقم 90-02، المجالات المعنية بتقديم الحد الأدنى من الخدمة مثل (المصالح الاستشفائية المناوبة ومصالح الاستعجال وتوزيع الأدوية، المصالح المرتبطة بسير الشبكة الوطنية للمواصلات السلكية واللاسلكية والإذاعة والتلفزة، المصالح المرتبطة بإنتاج الكهرباء والغاز والمواد البترولية والماء ونقلها وتوزيعها، ومصالح البلدية لرفع القمامة من الهياكل الصحية والمسالخ ومصالح المراقبة الصحية، بما فيها الصحة النباتية والحيوانية في الحدود والمطارات والموانئ والمصالح البيطرية العامة والخاصة وكذا مصالح التطهير... إلخ)³، مع إمكانية اللجوء للتسخير، حيث قد يلجأ إلى تسخير بعض الموظفين الذي يشغلون مناصبا ضروريا لدوام توفير الحاجات الحيوية والأمن العام للأفراد.⁴

¹ - محمد أمين بوسماح، المرفق العام في الجزائر - ترجمة رجال بن أعمار - رجال مولاي إدريس، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص 152.

² - أنظر المادة 37 من القانون 90-02، المرجع السابق.

³ - أنظر المادة 38 من القانون 90-02، المرجع نفسه.

⁴ - أنظر المواد (41،42) من القانون 90-02، المرجع نفسه.

2- التقييد المطلق للحق في ممارسة الإضراب (منع الإضراب)

بالرغم من كون حق الإضراب هو حق مكفول دستورياً، فإن مبدأ منع ممارسته في بعض القطاعات هو أيضاً مبدأ دستوري طبقاً لنص المادة 54 فقرة 02 من دستور 1989 والمادة 57 فقرة 02 من دستور 1996 التي جاء فيها أنه: "يمكن أن يمنع القانون ممارسة هذا الحق أو يجعل حدود ممارسته في ميادين الدفاع الوطني والأمن أو في جميع الخدمات أو المرافق العمومية ذات المنفعة الحيوية للمجتمع، وذلك نظراً لحساسية الأنشطة الأساسية التي لا يجب الانقطاع عن استمرارية الخدمة العامة لحسن سير المرفق العام، وأكدت على ذلك جميع التعديلات الدستورية اللاحقة منها التعديل الدستوري لسنة 2020.

كما أن المشرع الجزائري منع ممارسة حق الإضراب في بعض ميادين الأنشطة الأساسية، بموجب القانون رقم 90-02، حيث نصت المادة 43 منه على مجموعة القطاعات التي لا يمكن ممارسة حق الإضراب فيها، فنصت على أنه: "يمنع اللجوء إلى الإضراب في ميادين الأنشطة الأساسية التي قد تعرض توقفها حياة أو أمن أو صحة المواطنين أو الاقتصاد الوطني للخطر وبهذه الصفة، يمنع اللجوء إلى الإضراب على:- القضاة- الموظفين المعيّنين بمرسوم أو الموظفين الذين يشغلون مناصب في الخارج- أعوان مصالح الأمن- الأعوان الميدانيين العاملين في مصالح الحماية المدنية- أعوان مصالح استغلال شبكات الإشارة الوطنية في وزارتي الداخلية والشؤون الخارجية- الأعوان الميدانيين العاملين في الجمارك- عمال المصالح الخارجية لإدارة السجون".

-بالنسبة لفئة القضاة ووفقاً للقانون العضوي 04-11 المتعلق بالقانون الأساسي للقضاة السابق ذكره لاسيما المواد 08، 12، 13 منه والتي تفرض التقيد الصارم بالالتزامات المهنية وعدم جواز الاحتجاج الجماعي بواسطة الإضراب وكل مخالفة تعرض أصحابها لعقوبات صارمة حيث نصت المادة 12 على منع القضاة على التجمع لعرقلة سير القضاء.

-بالنسبة للموظفين المعيّنين بمرسوم والذين يشغلون مناصب في الخارج، بحيث يكون اختيارهم على أساس ولاء سياسي ويشغلون مناصب تأطير عليا في الدولة، ويمارسون مسؤولية باسم الدولة قصد المساهمة مباشرة في تصور وإعداد وتنفيذ السياسات العمومية، فلا يتصور إقدام هؤلاء الموظفين على المشاركة في الإضراب.¹

¹- أنظر المواد من 10 إلى 18 الأمر رقم 06-03 السابق ذكره.

-أما بالنسبة لأعوان مصالح الأمن باعتبارهم مكلفين بحماية النظام العام، فبالنظر إلى وظيفتهم فلا يتصور قيامهم بالإضراب، ولا يمكن توقعهم عن العمل، نفس الشيء، بالنسبة للأعوان الميدانيين العاملين في مصالح الحماية المدنية، وذلك لحساسية المناصب التي يشغلونها، وطابعها الإنساني والإستعجالي.

-أعوان مصالح استغلال شبكات الإشارات الوطنية في وزارتي الداخلية والشؤون الخارجية، وذلك لانتمائهم إلى أسلاك إدارية خاصة وعملهم في وزارات ذات طابع سياسي.

-الأعوان الميدانيين العاملين في الجمارك، وذلك حتى لا تتعطل الرقابة في المناطق الحدودية والمراكز الجمركية والدوريات المتنقلة.

-عمال المصالح الخارجية لإدارة السجون، وهذا بالنظر إلى كون نشاطهم أساسي وتوقعهم فيه مساس بالنظام العام (الأمن العمومي).

إذا ومن خلال ما سبق ذكره نجد أن الإضراب مهما كان شكله أو التقنية المتبعة في إجرائه يبقى حركة مطلبية واحتجاجية يكون الغرض منها الضغط على السلطة العامة على تلبية مطالب معينة سواء تم التوقف عن النشاط كلياً أو جزئياً أو اضرب جميع عمال القطاع أو فئة فقط منهم، وبذلك نجد أن المشرع الجزائري اعترف بحق الموظف في ممارسة الإضراب وأحاطه بضمانات، لكن يبقى هذا الإضراب آخر إجراء ووسيلة في يد الموظف العمومي يسعى به لبلوغ المكاسب المهنية المشروعة، ويجب ممارسته في إطار قانوني محدد، أي يكون إضراب مشروعاً، لا محرماً كالإضرابات السياسية التي تتنافى ومبدأ حياد الموظف العمومي.

خلاصة الباب الثاني

بناء على ما تم دراسته في هذا الباب نجد أن مبدأ الحياد في نطاق الوظيفة ذات الهياكل المغلقة يترجم في واجبات أقرها المشرع على الموظف باعتباره يتعاطى مهنة بشكل دائم دون أن يكون مصيره مرتبط بتغيرات السياسية، لذا يجب على الموظف في هاته الحالة الالتزام بواجبات مثل (واجب الطاعة والولاء، وواجب التحفظ والمحافظة على الأسرار المهنية، وواجب النزاهة)، وكننتيجة لذلك لا يكون الموظف خاضعا إلا لواجبات معينة تحميه من تدخل السلطة السياسية دون أن تمنعه من المشاركة في الحياة السياسية بالبلاد، وبذلك نجد أن المشرع الجزائري قد أقر بممارسة الموظف العمومي للحقوق والحريات خاصة منها السياسية والتعبير عنها، فكرس الحق في الترشح وحرية التعبير والانتماء النقابي والحزبي وحق الإضراب، وضمانة عدم التمييز وضمانة عدم تأثر المسار المهني للموظف العمومي نتيجة ممارسة هذه الحقوق والحريات، وبذلك يكون المشرع قد أضفى حماية خاصة على ممارسة الموظف لهذه الحقوق، وهذه الحماية جاءت تكريسا للممارسة الديمقراطية، حيث فرض على الإدارة لالتزام بالحياد في مواجهة الموظف خاصة بعد تبني هذا المبدأ صراحة بموجب دستور 1996، وأكد على ذلك الأمر رقم 06-03 المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العامة.

كما أن التزام الموظف العمومي بالحياد الوظيفي يفرض عليه قيود أثناء ممارسته للعمل السياسي والحزبي، والتعبير عن آرائه السياسية والحزبية، وأن الالتزام بمبدأ الحياد لا يشترط فيها ولاء الموظف المسبق لفكر سياسي معين بل يفترض فيه الحياد التام أثناء تأديته لعمله، إذ أنه مطالب بالإخلاص والأمانة في تنفيذ عمله بغض النظر عن آرائه السياسية، لكن من الصعب تحقيق هذه الغاية، حيث نجد أن ممارسة العمل النقابي في الجزائر كمثال ارتبط بالعمل السياسي واختلط بذلك الهدف السياسي بالمصالح المهنية لصعوبة فصل العمل النقابي عن ما هو سياسي وتداخلهما، وهذا نظرا لتداخل المصالح المهنية بالمجال السياسي، وتأثره به، وهذا من شأنه أن يؤثر على مبدأ حياد الموظف وزجه في الصراعات السياسية، كما أن الإضراب الذي يعد أحد وسائل ممارسة الحق النقابي، إذا خرج عن إطاره القانوني والمهني، ويتحول بذلك إلى إضراب سياسي، يخفي من ورائه صراعات حزبية وإيديولوجية، و يعد ذلك انتهاكا لمبدأ الحياد الوظيفي كالتزام في ذمة الموظف العمومي.

الختامة

خاتمة

لقد حاولنا من خلال هذه الدراسة الموسومة بعنوان "الموظف العمومي ومبدأ حياد الإدارة في الجزائر" أن نجيب عن الإشكالية المطروحة، وذلك من خلال تقديم صورة واضحة عن مبدأ حياد الإدارة، كمبدأ دستوري، أصبح من أطر الشرعية وجب على الإدارة العامة احترامه، وعدم مخالفته، هذا من جهة، وكالتزام في ذمة الموظف العمومي من جهة أخرى، وذلك بدراستنا لهذا المبدأ نظرياً ومعالجة الأسس والضمانات التي يستند عليها، بالإضافة إلى عرض وتحليل الأحكام والقوانين المقررة له، والبحث عن مدى انعكاس هذا المبدأ واقعياً على خدمات المرافق العمومية، من خلال تحليل الالتزامات المفروضة على الموظف العمومي نتيجة العلاقة اللاتحتية التي تربطه بالإدارة العامة، سواء من ناحية أدائه لواجباته أو من ناحية تمتعه بحقوقه وحرياته خاصة منها السياسية، وبذلك فأساس مبدأ حياد الإدارة يمثل بإتخاذ قواعد والتزامات خاصة بضبط الموظف العمومي في أدائه لواجباته المهنية، مع مبادئ وقواعد تحكم سير المرافق العامة في تقييم الخدمة العمومية للمواطن.

وقد مكنتنا هذه الدراسة إلى استخلاص جملة من النتائج ألقناها بجملة من الاقتراحات كما يلي:

* النتائج

أولاً- بالنسبة لمفهوم مبدأ حياد الإدارة بصفة عامة

1- تلعب البيئة السياسية دوراً هاماً في التأثير على أجهزة الإدارة العامة وبنائها، وطريقة ممارستها أنشطتها داخل الدولة، حيث أن هناك العديد من المتغيرات السياسية تؤثر في النظام الإداري، منها طبيعة النظام السياسي ومدى ديمقراطيته، فالنظام السياسي يعد من أهم العوامل التي تؤثر في الأداء الإداري للمؤسسات العامة في الدولة، وبالتالي المعيار الذي يتحكم في ظهور وضمور الحياد الإداري.

2- كما نسجل أنه في ظل انتشار موجه الديمقراطية في دول العالم الثالث تمكنت المجتمعات من فرض مبدأ الحياد وعدم البحث في أصل وإيديولوجية الترشح للوظائف العامة مادامت لا تشكل خطر على نظام الحكم، فإذا شكل هذا العامل فيما مضى عائقاً أمام الموظفين لتولي الوظائف العامة فإنه يتجه الآن نحو الزوال في أغلب دول العالم، كما أنه من جانب آخر لم يعد هناك أثر ليمين الولاء للحزب الحاكم أو الإلتزام اتجاه المذهب القائم كما كان سائداً من قبل في ظل الأنظمة الاشتراكية والفاشية.

3- كما ثبت أن تدخل القوى السياسية في الجهاز الإداري يؤدي إلى البعد عن الكفاءة، والموضوعية، وغياب الشفافية والنزاهة في العمل الإداري.

4- تبث كذلك أن تدخل النفوذ السياسي والحزبي في عمل الجهاز الإداري، يكون في الغالب خارج نطاق الشرعية، ويسعى لتعزيز المصالح الحزبية والغفوية للأفراد، والمحافظة على قوتها، مما ينتج عن ذلك قرارات إدارية بعيدة عن العقلانية والموضوعية.

5- ثبت كذلك أن عدم احترام مبدأ حياد الإدارة يؤدي إلى غياب العدالة الإدارية في إطار الممارسة اليومية لحياة الإنسان، وهذا من أسباب فقدان الثقة التي تحكم علاقة النظام السياسي بالمجتمع، وعلاقة الإدارة بالمواطن.

6- تقر قوانين العديد من الدول بضرورة حيادية عملية التوظيف، وكذلك حيادية الموظف وعدم زج انتمائه السياسي في عمله، وأن الحياد الوظيفي بحاجة إلى مجتمع مستقر سياسيا واجتماعيا، لأن الثورات السياسية والاجتماعية لها تأثير في الجهاز الإداري، وذلك لأن الموظف هو جزء من المواطنين، وله فكرة إيديولوجية يريد أن يحققها في فترة التغيير السياسي والاجتماعي كأبي مواطن.

7- إن التوظيف القائم على أسس حزبية، سينعكس على إدراك الموظفين بأن الجهاز الإداري غير عادل، وبذلك يؤثر التمييز في الوظيفة على عمل الموظف ومجال تقديمه للخدمة، بحيث يعتبر الموظف أن الأولوية في تقديم الخدمة، يجب أن يكون لجماعته السياسية التي ينتمي إليها.

8- كما أن واجب الحياد أصبح من الواجبات الأخلاقية دخل الحياة السياسية والإدارية في المجتمعات الحديثة، وعرف مع مرور الوقت تطورا ملحوظا ليصبح من مقتضيات أخلاقيات المهن والوظائف العامة للمجتمعات الديمقراطية الحديثة بل أنه رابطة بناءة بين المبادئ العامة للمرافق العمومية هي مبادئ التكيف ومبدأ سير المرافق العمومية بانتظام وباضطراد.

ثانيا: بالنسبة لمبدأ حياد الإدارة في النظام الجزائري باعتباره أساس الدراسة

نسجل أن موضوع مبدأ حياد الإدارة في النظام الجزائري قد شابته السياسة التي أضعفت فعاليته، فعلاقة السياسة بالإدارة وتأثير السياسة على الإدارة ساهم في تسييس هذه الأخيرة، وبالتالي تسييس الوظيفة، وتأثيرها بذلك على العنصر البشري أي الموظف العام، وتختلفت درجة ونتائج تأثير السياسة على حياد الجهاز الإداري باختلاف مراحل النظام السياسي في الجزائر كما يلي:

❖ مرحلة الأحادية الحزبية

1- كان في مرحلة الأحادية الحزبية تأثير السياسة على العمل الإداري بصفة عامة والوظيفة العمومية خاصة واضحا، حيث سيطرت هياكل الحزب على الإدارات والوظائف العمومية، وأصبحت بذلك مكانا لتوسيع نفوذ مجموعات سياسية خدمة للحزب، لا للمصلحة العامة، حتى وإن كان الحزب الواحد يبرر هذا التوجه من خلال تبني المصلحة العليا للوطن.

2- نسجل كذلك في مرحلة الأحادية الحزبية أنع ارتباطت الإدارة والعمل الإداري بالنهج المتبع والإيديولوجية الحزبية السائدة، فموضوع التوظيف كان يتدخل من الحزب الواحد في اختيار الموظف، وأولوية أعضاء الحزب في شغل المناصب الإدارية، وتأكيد ذلك من خلال الأحكام والقوانين الصادرة في هذه المرحلة.

3- نسجل أنه بالرغم من النص في هذه المرحلة على مبادئ دستورية، كمبدأ المساواة ومبدأ المشروعية التي تعد من ركائز وأسس مبدأ الحياد إلا أنه عمليا لم يكن لهذا المبدأ وجودا، لأن سعي الدولة لتقرير هذه المبادئ والاعتراف بها بموجب نصوص دستورية وتشريعية، لا يعني بالضرورة قيامها فعلا لأن إعمالها بالشكل المفروض يستدعي مكانا اجتماعيا وسياسيا مهيئا لاستيعابها.

4- كما نسجل أن طبيعة بعض الالتزامات التي تفرضها قوانين وأنظمة الوظيفة العمومية، في إطار واجب الحياد، تصب معظمها في إطار المحافظة على مصالح النظام السياسي، وبالتالي التحكم في الموظف وتوجيهه وفق التوجه السياسي للنظام الحاكم (الحزب الواحد).

5- سجلنا كذلك في هذه المرحلة أن الولاء الإيجابي للقيادة السياسية أصبح معيارا لشغل الوظائف العليا وللترقية فيها مما أثر على حياد الجهاز الإداري.

❖ مرحلة التعددية الحزبية

فرض التحول الذي شهدته الدولة الجزائرية على المستوى السياسي والاقتصادي والاجتماعي، تغير في دور الدولة ومهام الإدارة العمومية، وتغيير في العلاقة التي تربط الإدارة بالسياسية، متبنية بذلك مبدأ الحياد الإداري، وهو ما سنوضحه في النقاط التالية:

1- نسجل في هذه المرحلة أن النظام الجزائري بعد تبنيه للتعددية الحزبية الذي يعد إطارا ملائما لتبني مبدأ حياد الإدارة، قد أقر بهذا المبدأ ابتداء من دستور 1989، والنص عليه صراحة بموجب

دستور 1996، وعليه أصبح مبدأ الحياد من أطر الشرعية التي يجب على الإدارة العمومية الالتزام به بمناسبة ممارسة مهامها، وتقديم الخدمة للمواطن.

2- أصبح المواطن في هذه المرحلة يتمتع بمركز قانوني وسياسي واجتماعي عام أمام الإدارة العامة متمتعاً بحقوق وحرّيات في مواجهة الإدارة، ألزم بذلك الإدارة أن تحتكم للعديد من المبادئ الدستورية والقانونية كمبدأ المساواة والعدالة ومبدأ المشروعية، تجسيدا لمبدأ الحياد.

3- كما ألزم المشرع الجزائري الإدارة باعتماد مبدأ المساواة في نشاطاتها المختلفة تفعيلاً لمبدأ الحياد كون مبدأ المساواة أمام المرافق العامة هو المظهر الإيجابي لمبدأ حياد الإدارة.

4- في إطار هذا التحول الجديد في النظام القانوني والسياسي في الجزائر عمل المشرع على وضع العديد من الضمانات في مختلف النصوص القانونية خاصة منها المتعلقة بالوظيفة العامة من شأنها تجسيد مبدأ حياد الإدارة كمبدأ دستوري، فجاء نظام الموظفين منسجماً مع المبادئ الدستورية لتكريس هذا المبدأ، أهمها الأمر 03-06 المتعلق بالنظام الأساسي للوظيفة العامة، حيث تضمن الكثير من الأحكام، تركز مبدأ حياد الإدارة كإطار من أطر الشرعية وجب على الإدارة العامة التقيد به من جهة، والالتزام في نمة الموظف العمومي من جهة أخرى، من خلال النقاط التالية:

✓ ن سجل أن ضمانات التوظيف جاءت لمحاولة ضمان حياداً لإدارة، وهذا من خلال اعتماد مبدأ المساواة وتبني مبدأ الجدارة في التوظيف بعيداً عن الاعتبارات السياسية والإيديولوجية، لأن مبدأ الجدارة في الوظيفة العامة يقتضي إبعاد النفوذ الحزبي والسياسي عن الوظيفة العامة، وبالتالي فاختيار الموظفين على أسس الجدارة يعزز من عملية الحيادية في الجهاز الإداري، والبعد عن التحيز للأحزاب السياسية، وعدم إعطاء الفرصة لتدخل تلك الأحزاب في الجهاز الإداري للدولة، وبالعكس فإن شغل المناصب الإدارية طبقاً لعملية فاسدة بعيدة عن معايير الكفاءة في أغلب الأحيان يؤدي إلى إضعاف هيبة الدولة أمام المجتمع وثقة الناس بها، كما أن المحسوبية والمحاباة تقلل من فرص العدالة والمساواة.

✓ إن إبعاد الموظف العمومي من تأثيرات السلطة السياسية عليه تحقيقاً لمبدأ الحياد، لا يعني عدم تدخل هذه الأخيرة أو تغيير بعض من سلوكياته وفقاً لما ينص عليه القانون، ووفقاً لواجب الطاعة وتنفيذ الأوامر الرئاسية، وهذا ما جاء به الأمر 03-06 المتعلقة بالوظيفة العامة، وبعض النصوص الخاصة.

✓ إن إلزام المشرع الموظف العمومي بالامتناع عن السلوكيات المسيئة لسمعته وسمعة الوظيفة في الحياة الخاصة، وحظر الجمع بين الوظيفة والأعمال الأخرى، وعدم إفشاء الأسرار الخاصة بالوظيفة، ووجوب الولاء والتحفّظ هي أبرز مظاهر الحفاظ كرامة الوظيفة العامة في حياة الموظف الخاصة، وضمان استقلاليته وحياده في أداء وظيفته.

✓ -كما نسجل أن النص على محتوى واجب النزاهة يعكس نية المشرع في محاولة تكريس مبدأ حياد الإدارة لأن الموظف العام الذي يلتزم بمظاهر هذا الواجب لا يكون عرضة للفساد الإداري وما ينتج عنه من ظواهر تسيء إلى سمعة الموظف وسمعة الإدارة، من جهة ومدى احترام الموظف لمبدأ المساواة في التعامل مع المستفيدين من خدمات المرافق العامة من جهة أخرى، فواجب النزاهة كالتزام في ذمة الموظف يدعم مبدأ الحياد من خلال تأكيده على ابتعاده عن كافة السلوكات السلبية التي تخل بالسير الطبيعي للمرافق العامة.

✓ نسجل حماية المشرع لحرية الموظف العمومي في اعتناق ما يشاء من آراء سياسية أو معتقدات دينية والتعبير عن هذه الآراء دون أن يكون في ذلك أي تأثير على مساهمهم المهني والوظيفي.

✓ كما نسجل أن القيود الواردة على ممارسة الموظف العام للحقوق والحريات السياسية والتعبير عنها، الهدف منها تحصين الموظف من التأثير بالسياسة وبالتالي الوقوع في أخطاء التي قد تؤثر في استقرار الوظيفة، وقد تؤدي إلى تهديد مساره المهني، وعليه فهذه القيود لا تعني حرمان الموظف من ممارسة هذه الحقوق والحريات، إنما تهدف إلى وضع حدود التي تساهم في الحيلولة دون ارتكاب تجاوزات التي تنتج عن إطلاق الحرية، والتي تولد انحياز الموظف العام لطرف دون آخر متأثراً بذلك بميولاته السياسية والحزبية.

✓ سجلنا كذلك تزايد حدة القيود المفروضة على ممارسة الموظف العمومي للحقوق والحريات السياسية والتعبير عنها كلما ازدادت أهمية المنصب أو الوظيفة التي يشغله الموظف وخطورة مسؤولياتها، ضمان لولائه اتجاه الوطن، وحياده كموظف بالمرفق العام.

لكن بالرغم من محاولة المشرع الجزائري تكريس مبدأ حياد الإدارة إلا أن التجسيد الفعلي

لمقتضيات هذا المبدأ يشوبه بعض النقص والقصور نبرزها في النقاط التالية:

1-تدخل القوى السياسية في الجهاز الإداري أدى إلى بعده عن الكفاءة والموضوعية، وغياب الشفافية والنزاهة في العمل الإداري.

2- نسجل أنه بالرغم أن المشرع من خلال الأمر 06-03 المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العامة نظم قواعد التحاق بالوظيفة العمومية، ومختلف النصوص التنظيمية التي فصلت في عملية التوظيف إذ نص على مبدئين أساسيين يجب اعتمادهما في عملية التوظيف، وهما مبدأ المساواة ومبدأ الجدارة، إلا أنه لم يوفر الضمانات المناسبة لتحقيقها، وبالتالي تكريس مبدأ حياد الإدارة في عملية التوظيف، حيث عجزت عن اختيار أحسن العناصر بسبب غياب الضمانات الفعلية لطرق التوظيف، وهذا من الممكن أن يؤدي إلى شغل الوظيفة العمومية لعناصر تفتقر للصلاحية والجدارة، مما ينتج عنه استحالة التزام الموظف بواجب الحياد.

3- كما أن إطلاق حرية الإدارة التعيين في المناصب والوظائف العليا قد يجعل شاغليها يؤدي عمله ووظيفته قائماً على أساس الولاء الشخصي للنظام الحاكم، وهو المعيار الأساسي للتعين في هذه الوظائف، مما يصعب حياد هؤلاء الموظفين، وعليه يصطدم مبدأ حياد الإدارة بظاهرة التوظيف في المناصب العليا، على أساس اعتبارات سياسية، لأن التسييس الوظيفي يظهر بوضوح في الوظائف والمناصب العليا ذات المسؤوليات الحساسة والقرارات المهمة، وبالتالي تزداد فيها نسبة النفوذ السياسي، عكس الوظائف الدنيا التي يقل فيها التسييس الوظيفي.

4- نسجل كذلك أن واجبات الموظف العمومي المرتبطة بمبدأ حياد الإدارة، والتي يطغى عليها واجب التحفظ والولاء للحكومة مما يعطيها طابع سياسي، ويجعل الموظف في غالب الأحيان خاضع للحكومة وموجه نحو إيديولوجيتها السياسية.

5- كما سجلنا أن الضمانات الوظيفية لحرية الرأي والتعبير عن الآراء السياسية والمهنية، سواء المتصلة بالتعيين أو المعاملة الوظيفية والتي توازن بين هذه الحرية وبين عدم تعسف الإدارة في انتقاص أو مصادرة هذه الحرية فإن المشرع الجزائري الذي هو محل بحث في الموضوع لم ينظمها بالشكل الذي نظمته التشريعات المقارنة.

6- كما نسجل صعوبة التوفيق بين مبدأ حياد الإدارة وحق الموظف العمومي في ممارسة العمل السياسي والحزبي، والتعبير عن آرائه الحزبية والنقابية، وهذا يبرو من خلال النقاط التالية:

✓ فنجد أن ممارسة العمل النقابي في الجزائر ارتبط بالعمل السياسي واختلط بذلك الهدف السياسي بالمصالح المهنية لصعوبة فصل العمل النقابي عن ما هو سياسي وتداخلهما، وهذا نظار لتداخل

المصالح المهنية بالمجال السياسي، وتأثره به، وهذا ما يآثر على مبدأ حياد الموظف وزجه في الصراعات السياسية.

✓ كما أن الإضراب الذي يعد أحد وسائل ممارسة الحق النقابي، إذا خرج عن إطاره القانوني والمهني، ويتحول بذاك إلى إضراب سياسي، يخفي من ورائه صراعات حزبية وإيديولوجية، يعد خروجاً عن مبدأ الحياد.

✓ كما نسجل أنه في بعض القوانين الأساسية الخاصة ببعض الأسلاك تجعل الموظفون التابعين لها لا يتمتعون بكامل حرياتهم الأساسية خاصة حق الإضراب وحق الممارسة السياسية، في حين نجد عكس هذا التقييد في والإلزام في بعض القوانين الأساسية الخاصة التي تعطي ضمانات أكبر وحقوق أوفر لموظفيها.

*التوصيات

1-التشجيع على قيام إدارة محايدة وناجعة وقادرة على الاستجابة لتطلعات المواطنين والتطور مع محيطه.

2-العمل على أخلة العمل السياسي، وبالتالي وضع ضوابط تلزم حيادية القوى السياسية والحزبية، وتضمن عدم تأثيرها على الموظف العمومي بصفة خاصة، والجهاز الإداري بصفة عامة.

3-اعتبار القانون مرجعية للجميع أي للسياسي والإداري معا، وضمان سيادته في إطار العلاقة التي تحكم الطرفين ولا حصانة ولا تفضيل للسياسي في ذلك عن الإداري، وتطبيقه على الجميع دون استثناء، فتطبيق القانون عنصر أساسي من أجل تحقيق المساواة في المعاملة، وتقديم الخدمة للمواطنين دون تمييز، وبالتالي ضمان حياد الإدارة العامة.

4-كفالة الضمانات المقررة لاستقلالية الإدارة عن السياسة في الجانب الوظيفي لحماية مبدأ الحياد الإداري، وتعزيز المنظومة القانونية المتعلقة بالوظيفة العمومية بآليات قانونية كفيلة بحماية الموظف وكذا الوظيفة العامة من التأثيرات السياسية..

5- النص على قيد واجب الولاء للوطن بوضوح في قوانين الوظيفة العمومية، وعلى القيود المفروضة على الموظف العام بشأن حياد المرفق العام كجزء من الولاء للمرفق، وليس الولاء للأنظمة السياسية والحزبية القائمة.

6- تعزيز الرقابة الشعبية والرسمية على الجهاز الإداري، لأن ذلك يجعل الإدارة تؤدي عملها بشفافية، بما يحقق حياد الجهاز الإداري في تقديم الخدمة للمواطن.

7- يقتضي التكريس الفعلي لمبدأ حياد الإدارة إرادة سياسية من السلطة الحاكمة من خلال اعتماد إستراتيجية سياسية واقتصادية وحتى اجتماعية ومهنية، خاصة ما تعلق منها بالإدارات والمرافق العمومي مبنية على أسس واضحة وثابتة، لا تتغير بتغير الأنظمة الحاكمة ولا تتأثر بالتوجهات السياسية المتعاقبة، وبذلك لا تخضع في ذلك إلا للقانون.

8- تفعيل مبدأ الجدارة في شغل الوظائف، لأنه لم يفعل بالصورة المطلوبة، وتحقيق مبدأ الجدارة هنا يقصد به إيجاد إجراءات دقيقة وواضحة عند اختيار الموظفين، بحيث تعتمد هذه الإجراءات على مبدأ الكفاءة والاستحقاق وليس لشيء آخر، وهذه الإجراءات يجب أن تحترم من الجميع، ولا يسمح لأحد أن يخرج عليها أو يخالفها..

9- وضع قيود واضحة على الحقوق والحريات السياسية للموظف العمومي، بالقدر الذي يضمن فيه حياد الموظف دون مغالاة في ذلك.

10- في ظل صعوبة فصل العمل النقابي عن السياسية لارتباط المصالح المهنية التي تهدف النقابة لتحقيقها بالعمل السياسي، يجب السعي لمحاول ضبط هذه العلاقة برسم حدود قامومية واضحة تبين المجال السياسي الذي يمكن للنقابة أن تتحرك في إطاره، بهدف ضمان إبعاد النقابات عن الصراعات السياسية والإيديولوجية، وبالتالي ضمان حياد الموظف النقابي .

11- كما أن تدخل السلطة وتضييقها على العمل النقابات ومحاولة توجيهها نحو التوجه السياسي والإيديولوجي للسلطة الحاكمة، يمكن أن يفقد النقابة الحياد السياسي، لذا وجب النص على ضوابط تحد من هذا التدخل وتحمي النقابة من تعسف السلطة.

12- كما يجب تدعيم الموظف ومنحه المزايا المادية التي تجعله يعمل بشرف وحيادية، ومكافأة الموظفين الذين تفانوا في أداء واجباتهم على نحو حيادي بمختلف الحوافز المادية والمعنوية التي تساهم في إستقلاليتهم وتشجيعهم على بذل جهد أكبر لتقديم الأفضل لبلادهم، فالموظف عندما يتحقق له الرضا الوظيفي سيزداد حرصه من أجل الالتزام بالممارسات الإدارية الصحيحة والسليمة.

13- كما تجدر الإشارة إلى أنه من أجل ضمان قيام مبدأ حياد الإدارة لا يكفي إعداد النصوص وفرض التعليمات والأوامر ولا حتى اتخاذ العقوبات، بل لا بد من توافر الشروط الضرورية وإيجاد البيئة المناسبة لتأمين احترام هذا المبدأ، وذلك من خلال زيادة درجة النضج والوعي ليس فقط للموظف العام ولكن لجميع المواطنين.

14- كما تعتبر الأخلاق من المقومات الرئيسية للحياد الإداري فإذا كان الموظف متشيعا بالمبادئ الأخلاقية فإن ذلك سيدعم التزامه بمبدأ الحياد أكثر فأكثر، وكان أشد ميلا إلى انجاز مهامه دون الانحياز إلى أي طرف على اعتبارات السياسية أو الجنس أو المعتقد، انطلاقا من مقولة أن الحياد إحساس وليس واجب، ومن لم يلزمه ضميره لا يلزمه القانون، وبالتالي تبقى قضية الضمانات الحقيقية لتجسيد مبدأ حياد الإدارة واقعيا، محصلة حضارية تتعلق بسلوك وأخلاق الموظف العام الذي يعد المسير الأساسي للمرفق العام.

وختاما لهذه الدراسة نستذكر ما قاله القاضي البيساني في رسالته إلى عماد الدين الأصفهاني والتي جاء فيها "... أني رأيت أنه لا يكتب إنسان كتابا في يومه إلا قال في غده : لو غير هذا لكان أحسن، ولو كان كذا لكان مستحسن ولو قدم هذا لكان أفضل ولو ترك هذا لكان أجمل، وهذا لعمرى من أعظم العبر، وهو دليل لإستلاء النقص على جملة البشر.

تمت بحمد الله الذي بفضله وبنعمته تتم الصالحات

قائمة المصادر والمراجع

-قائمة المصادر والمراجع-

1- قائمة المصادر باللغة العربية

أولاً: الاتفاقيات والمعاهدات الدولية

1-الاتفاقية رقم 87 لسنة 1948، الخاصة بالحرية النقابية وحماية حق التنظيم الصادرة عن منظمة العمل الدولية، اعتمدها المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية في 9 تموز/يوليه 1948، في دورته الحادية والثلاثين:تاريخ بدء النفاذ: 4 تموز/يوليه 1950، وفقا لأحكام المادة 15.

2-تفاقية بشأن الحقوق السياسية للمرأة، اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 640 (د-7) المؤرخ في 20 ديسمبر 1952 تاريخ بدء النفاذ: 7 تموز/يوليه 1954، وفقا لأحكام المادة 6 وتهدف هذه الاتفاقية إلى تقنين المعايير الدولية الأساسية للحقوق السياسية للمرأة 13

3-الاتفاقية (رقم 111) الخاصة بالتمييز في مجال الاستخدام والمهنة اعتمدها المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية في 25 جوان 1958، في دورته الثانية والأربعين تاريخ بدء النفاذ: 15 جوان 1960.

4-الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، اعتمد بموجب قرار الجمعية العامة 217 (في دورته الثالثة)، المؤرخ في 10 ديسمبر 1948

5-العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2200(الدورة 21)المؤرخ في 16 ديسمبر 1966 تاريخ بدأ النفاذ 23 مارس 1976، وفقا لأحكام المادة 49.

ثانياً:الداستاتير

1-دستور سنة 1963، الصادر في 10سبتمبر 1963، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 64، الصادرة بتاريخ 10 سبتمبر 1963.

2- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ميثاق الجزائر، 1964.

3-دستور سنة 1976 الصادر بالأمر رقم 76-97، المؤرخ في 22 نوفمبر 1976، يتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 94، الصادرة بتاريخ 54 نوفمبر 1976

4- الميثاق الوطني لسنة 1976 انتهى إعداده يوم 19 جوان 1976 وتم التصويت عليه من طرف الشعب في 27 جوان 1976 فأصبح الوثيقة الإيديولوجية للشعب والنظام و مرجع أساسي لتأويل أحكام دستور 1976 .

5-الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ميثاق الجزائر، 1986الصادر بموجب الأمر رقم مؤرخ في 16/01/1986، يتضمن إصدار الميثاق الوطني المثري.

- 6- دستور سنة 1989، صادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-18، بتاريخ 28 فيفري 1989، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 09، الصادرة بتاريخ 01 مارس 1989.
- 7- التعديل الدستوري لسنة 1996 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 76، الصادرة بتاريخ 08 ديسمبر 1996، التعديل الدستوري لسنة 2016 الصادر بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري لسنة 2016، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، الصادرة بتاريخ 07 مارس 2016، التعديل الدستوري لسنة 2020 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر، يتضمن التعديل الدستوري لسنة 2020، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 82، الصادرة في 30 ديسمبر 2020.

ثانيا: الأوامر

- 1- الأمر 66-155 لمؤرخ في 08/07/1966، المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 49، مؤرخة في 11/07/1966، ص 713.
- 2- الأمر رقم 70-20 المؤرخ في 19 فيفري 1970، المتضمن قانون الحالة المدنية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 21، لسنة 1970.
- 3- الأمر رقم 72-50 المؤرخ في 5 أكتوبر 1972، المتضمن تقديم ورقتين من صحيفة السوابق القضائية وتأثيرهم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 86، الصادرة بتاريخ 26 أكتوبر 1972.
- 4- الأمر رقم 74-103 المؤرخ في 15 نوفمبر سنة 1974، والمتضمن قانون الخدمة الوطنية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 99، الصادرة بتاريخ 10 ديسمبر 1974.
- 5- الأمر رقم 97-09 مؤرخ 06 ماي، المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 12، الصادرة بتاريخ 06 مارس 1997.
- 6- الأمر رقم 97-07 مؤرخ 06 ماي 1997، المتضمن القانون العضوي للانتخابات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 12، الصادرة بتاريخ 06 مارس 1997.
- 7- الأمر رقم 03-11، المؤرخ في 26 أوت 2003، المتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 52، الصادرة بتاريخ 27 أوت 2003.
- 8- الأمر رقم 05-01 المؤرخ في 27 فيفري 2005 يعدل و يتم الرقم 70-86 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970، المتضمن قانون الجنسية الجزائرية، الجريدة الرسمية العدد 15 الصادرة في 27 فيفري 2005.

- 9-الأمر رقم 06-03، المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 46، الصادرة بتاريخ في 16 جويلية 2006 .
- 10-الأمر 07-01 المؤرخ في 01 مارس 2007، المتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 16، الصادرة بتاريخ 07 مارس 2007.
- 11-الأمر رقم 11-01 المؤرخ في 23 فيفري 2011 يتضمن رفع حالة الطوارئ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 12، الصادرة بتاريخ 23 فيفري 2011.

ثالثا: القوانين

-القوانين العضوية

- 1-القانون رقم 89-11 المؤرخ في 5 جويلية 1989 المتعلق بالجمعيات ذات الطابع السياسي، الجريدة الرسمية للجمهورية، العدد 21، الصادرة في جويلية 1989.
- 2-القانون رقم 89-13 المؤرخ في 7 أوت 1989، يتضمن قانون الانتخابات، الجريدة الرسمية للجمهورية، العدد 32، الصادرة بتاريخ 7 أوت 1989
- 3-القانون العضوي 04-11 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004، المتضمن القانون الأساسي للقضاة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 57، الصادرة بتاريخ 2004/09/08.
- 4-لقانون العضوي رقم 12-02 مؤرخ في 12 جانفي 2012، يحدد حالات التنافي مع العهدة البرلمانية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 1، الصادرة بتاريخ 14 جانفي 2012.
- 5-القانون العضوي رقم 12-03، مؤرخ في 12 جانفي 2012، يحدد كفاءات توسيع تمثيل المرأة في المجالس المنتخبة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 01، الصادرة في 14 جانفي لسنة 2012.
- 6-القانون العضوي رقم 12-01 مؤرخ في 12 جانفي 2012 يتعلق بنظام الانتخابات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 01، الصادرة بتاريخ 14 جانفي 2012.
- 7-القانون العضوي رقم 12-04 مؤرخ في 12 جانفي 2012 يتعلق بالأحزاب السياسية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 02، الصادرة بتاريخ 15 جانفي 2012.
- 8-القانون العضوي رقم 12-02 مؤرخ في 12 جانفي 2012 يحدد حالات التنافي مع العهدة البرلمانية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 01، الصادرة بتاريخ 14 جانفي 2012.
- 9-القانون العضوي رقم 18-16 مؤرخ في 02 سبتمبر 2018، يحدد شروط وكفاءات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 54، الصادرة بتاريخ 05 سبتمبر 2018.
- 10-القانون العضوي رقم 19-07 المؤرخ في 14 سبتمبر 2019، المتعلق بالسلطة المستقلة للانتخابات، الجريدة الرسمية، العدد 55، الصادرة بتاريخ 15 سبتمبر 2019.

-القوانين العادية-

- 1- القانون رقم 78-12 المؤرخ في 05 أوت 1978، المتضمن القانون الأساسي العام للعامل، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 32، الصادرة في 08 أوت 1978.
- 2- القانون رقم 90-02 المؤرخ في 06 فيفري 1990 والمتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب المعدل والمتمم بالقانون رقم 91-27 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 06، المؤرخة في 07 فيفري 1990.
- 3- القانون رقم 90-11 مؤرخ في 21 أبريل سنة 1990، يتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 17، الصادر في 25 أبريل سنة 1990.
- 4- القانون رقم 90-14 المؤرخ في 02 جوان 1990، المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 23، الصادرة بتاريخ 06 جوان 1990.
- 5- القانون رقم 02-90 المؤرخ في 08 ماي 2002، المتعلق بحماية الأشخاص ذوي الاحتياجات الخاصة وترقيتهم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 34، الصادرة بتاريخ 14 ماي 2002.
- 6- القانون رقم 06-23 مؤرخ في 20 ديسمبر سنة 2006، المتعلق بقانون العقوبات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 84، الصادرة بتاريخ 20 ديسمبر سنة 2006.
- 7- القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري سنة 2006، والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، الصادرة بتاريخ 08 مارس 2006، متم .
- 8- القانون رقم 08-11 من القانون رقم 18-11، متعلق بالصحة، عدد 46، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، مؤرخ في 29 يوليو 2018.
- 9- قانون رقم 12-06 مؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بالجمعيات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 02، الصادرة بتاريخ 15/01/2012.
- 10- القانون رقم 16-14 مؤرخ في 28 ديسمبر سنة 2016، يتضمن قانون المالية لسنة 2017، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 77، الصادرة بتاريخ 29 ديسمبر 2016.
- 11- القانون 17-90 المؤرخ في 21 جويلية 1990، الخاص بحماية الصحة و ترقيتها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 35، لسنة 1990.
- 12- القانون رقم 17-01 مؤرخ في 10 جانفي 2017، يحدد قائمة المسؤوليات العليا في الدولة والوظائف السياسية التي يشترط لتوليها التمتع بالجنسية الجزائرية دون سواها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 02، الصادرة بتاريخ 11 جانفي 2011.

13-القانون رقم 08-19 مؤرخ في 14 سبتمبر 2019، يعدل ويتم القانون العضوي رقم 1-10 المؤرخ في 2016 والمتعلق بنظام الانتخابات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 55، الصادرة بتاريخ 15 سبتمبر 2019.

14-القانون رقم 07-19 مؤرخ في 14 سبتمبر 2019، يتعلق بالسلطة الوطنية المستقلة للانتخابات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 55، الصادرة بتاريخ 15 سبتمبر 2019.

15-القانون رقم 05-20 مؤرخ في 28 أبريل سنة 2020، يتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحته، الجريدة الرسمية عدد 25 مؤرخة في 29 أبريل 2020.

رابعا:المراسيم

-المراسيم الرئاسية

1-المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المؤرخ في 09 فيفري 1992 يتضمن إعلان حالة الطوارئ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 10، الصادرة في 09 فيفري 1992.

2-المرسوم الرئاسي 06-124 المؤرخ في 27 مارس 2006، المحدد لكيفيات إعادة إدماج أو تعويض الأشخاص الذين كانوا موضوع إجراءات إدارية للتسريح من العمل بسبب الأفعال المتصلة بالمأساة الوطنية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 19، الصادرة بتاريخ 29/03/2006.

3-المرسوم الرئاسي رقم 06-414، المؤرخ في 22 نوفمبر سنة 2006، يحدد نموذج التصريح بالامتلاكات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 74، الصادرة بتاريخ 22 نوفمبر سنة 2006.

4-المرسوم الرئاسي رقم 06-415 مؤرخ في 22 نوفمبر سنة 2006، يحدد كيفيات التصريح بالامتلاكات بالنسبة للموظفين العموميين غير المنصوص عليهم في المادة 6 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية، العدد 74، الصادرة بتاريخ 22/11/2006.

5-المرسوم الرئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 50، الصادرة بتاريخ 2015

6-المرسوم الرئاسي رقم 20-45 مؤرخ في 15 فيفري 2020، يتضمن تأسيس وسيط الجمهورية، الجريدة الرسمية، عدد 9، الصادرة بتاريخ 19 فيفري 2020.

-المراسيم التنفيذية

1-المرسوم رقم 64-155-المؤرخ في 08 جوان 1964 المعدل والمتمم، المتعلق بإنشاء المدرسة الوطنية للإدارة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 1، لسنة 1964.

- 2- المرسوم رقم 85- 59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال الإدارات والمؤسسات العمومية الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 13 الصادرة في 24 مارس 1985.
- 3- المرسوم رقم 89- 197 المؤرخ في 31 أكتوبر 1989، يتضمن القانون الأساسي لعمال البريد والمواصلات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 46، سنة 1989. معدل ومتم.
- 4- المرسوم تنفيذي رقم 92- 276 مؤرخ في 6 جويلية 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 52، الصادرة بتاريخ 08 يوليو 1992.
- 5- المرسوم التنفيذي رقم 93- 54، المؤرخ في 16 فيفري 1993، يحدد بعض الواجبات الخاصة المطبقة على الموظفين والأعوان العموميين وعلى عمال المؤسسات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 11، الصادرة بتاريخ 17/12/1993.
- 6- المرسوم التنفيذي رقم 08- 126 المؤرخ في 19 أبريل 2008، المتعلق بجهاز المساعدة على الإدماج المهني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 22، الصادرة بتاريخ 30 أبريل سنة 2008. معدل ومتم بالمرسوم تنفيذي رقم 11- 105 مؤرخ في 6 مارس 2011، معدل ومتم.
- 7- المرسوم التنفيذي رقم 08- 129 المؤرخ في 03 ماي 2008 يتضمن القانون الأساسي الخاص بالأستاذ الباحث الاستشفائي الجامعي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 23، الصادرة بتاريخ 04/05/2008، على أنه تسمح للأساتذة الباحثين الاستشفائيين الجامعيين ممارسة خدمة التدريس وتحديد الحجم الساعي لذلك.
- 8- المرسوم التنفيذي رقم 08- 315 مؤرخ في 11 أكتوبر سنة 2008، يتضمن القانون الأساسي الخاص الموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالتربية بالتربية الوطنية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 59، الصادرة في 12 أكتوبر 2008. المعدل والمتم للمرسوم التنفيذي رقم 12- 240 مؤرخ في 29/05/2012، يتضمن القانون الأساسي الخاص الموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالتربية الوطنية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 34، الصادرة في 03 جوان 2008.
- 9- المرسوم التنفيذي رقم 08- 409 المؤرخ في 24 ديسمبر 2008، يتضمن القانون الأساسي الخاص بمستخدمي أمانت الضبط للجهات القضائية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 73، الصادرة بتاريخ 28 ديسمبر 2008.
- 10- المرسوم التنفيذي رقم 08- 411، المؤرخ في 24 ديسمبر سنة 2008 يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالشؤون الدينية والأوقاف، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 73، الصادرة في 28 ديسمبر سنة 2008.

11- المرسوم التنفيذي رقم 10-133 المؤرخ في 05 ماي 2010، المتضمن القانون الخاص للموظفين المنتمين إلى أسلاك التعليم العالي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 31، الصادرة بتاريخ 09 ماي 2010.

12- المرسوم التنفيذي رقم 10-200 المؤرخ في 30 أوت 2010، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالبريد وتكنولوجيا الإعلام والاتصال، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 51، الصادرة في 05 سبتمبر 2010.

13- المرسوم التنفيذي رقم 10-232 المؤرخ في 02 أكتوبر 2010، الذي يحدد شروط ممارسة الأستاذ الباحث الاستشفائي الجامعي أو الأستاذ الباحث نشاطات البحث وكذا كفاءات مكافأته، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 57، الصادرة بتاريخ 03/10/2010.

14- المرسوم تنفيذي رقم 10-322 مؤرخ في 16 ديسمبر 2010، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالأمن الوطني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 78، الصادرة بتاريخ 26 ديسمبر 2010.

15- المرسوم التنفيذي رقم 11-106 المؤرخ في 06 مارس 2011، المتضمن القانون الخاص بالموظفين المنتمين لأسلاك الخاصة بالحماية المدنية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 15، الصادرة في 09 مارس 2011.

16- المرسوم التنفيذي رقم 11-121 المؤرخ 20 مارس 2011، المتضمن القانون الخاص للموظفين المنتمين إلى أسلاك الشبه الطبيين للصحة العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 17، الصادرة بتاريخ 20 مارس 2011.

17- المرسوم التنفيذي رقم 12-194 مؤرخ في 25 أبريل 2012، المتعلق بتحديد كفاءات تنظيم المسابقات والامتحانات والفحوص المهنية في المؤسسات والإدارات العمومية و إجرائها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 26، الصادرة بتاريخ 03 ماي 2012.

18- المرسوم التنفيذي رقم 17-185 مؤرخ في 3 جوان سنة 2017 يحدد كفاءات تسيير حساب التخصيص الخاص رقم 089 - 302 الذي عنوانه "الصندوق الخاص لتطوير مناطق الجنوب، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 33، الصادرة بتاريخ 4 جوان سنة 2017.

19-المرسوم التنفيذي رقم 21-214 المؤرخ في 20 ماي 2021، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 41، الصادرة بتاريخ 2021/06/03، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 90-226 المؤرخ في 25 جويلية 1990، الذي يحدد حقوق العمال الذين يمارسون وظائف عليا في الدولة وواجباتهم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 31، الصادرة سنة 1990.

المناشير: المناشير والتعليمات

-المناشير

- 1-المنشور رقم 36 المؤرخ في 06 أوت 2005، يتعلق بالتحقيق الإداري، صادر عن المديرية العامة للوظيفة العمومية موقع <http://www.dgfp.gov.dz>
- 2-المنشور رقم 16 الصادر في 29 أبريل 2006، يبين كيفيات الالتحاق بالوظائف العمومية، الصادر عن المديرية العامة للوظيف العمومي. الموقع <http://www.dgfp.gov.dz>
- 3- المنشور رقم 10 ك / خ / م ع م / ع / 2009 المؤرخ في 17 مارس 2009 المتعلق بالجمع بين الوظائف، صادر عن المديرية العامة. الموقع <http://www.dgfp.gov.dz>.

-التعليمات

- 1-تعليمة وزارية مشتركة رقم 01 مؤرخة في 13 أبريل 2011، تحدد شروط وكيفيات التوظيف المباشر للأساتذة المتعاقدين الموجودين في حالة نشاط في المؤسسات التعليمية التابعة لوزارة التربية الوطنية.
- 2-التعليمة رقم 06 المؤرخة في 6 ماي 2008 ، تتضمن تعديل التعليمة رقم 2 المؤرخة في 25 جاني 1997 المتعلقة بإثبات الوضعية إزاء الخدمة الوطنية بصفة مسبقة للتوظيف والتسليم لبعض الوثائق الإدارية الصادرة عن رئيس الحكومة ص 527.
- 3-التعليمة رقم 01 المؤرخة في 20 فيفري 2013، صادر عن المديرية العامة للوظيفة العمومية موقع <http://www.dgfp.gov.dz>.
- 4- تعليمة رقم 01 مؤرخة في 20 فيفري 2013 ، تتعلق بتطبيق أحكام المرسوم التنفيذي، رقم 12-194 المؤرخ في 25 أبريل 2012، المحددة لكيفيات تنظيم المسابقات والامتحانات و الفحوص المهنية في المؤسسات والإدارات العمومية و إجراءاتها، المديرية العامة للوظيفة العمومية.
- 5-التعليمة الرئاسية رقم 3، متعلقة بتفعيل مكافحة الفساد، مؤرخة في 13 ديسمبر 2009.

II-قائمة المصادر باللغة الأجنبية

-les Constitutions

-La Constitution française de 1958 et ses amendements avec le texte du préambule de la Constitution de 1946, publié sur le site : www.constituteproject.or-visite date 02/03/2019.

-les Lois ordinaires

Loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires. Loi dite loi Le Pors: <https://www.legifrance.gouv.fr/>

les Circulaires

-Circulaire n° 2006-74 DGT n° 161 et DGAC n° 061072 du 5 octobre 2006 relative à l'application des dispositions des articles L. 236-2, L. 231-9, L. 412-17, L. 424-3 et L. 434-1 du code du travail (texte non paru au Journal officiel).

Les Décisions du Conseil d'État français

1-C .E. F. du 8 décembre1948 .REC .P .464

2-C .E. F. du.8 novembre 1985 ,REC .1985,P,316

3-C.E.F, du 06 Avril 1951, Athiel, Rec. Leb, www.conseil-etat.fr.

4-C.E.F, du 10 janvier 1969, Melero, Rec. Leb, www.legifrance.gouv.fr.

5-C.E.F, du 11 février 1953, Toure, Rec. Leb, www.legifrance.gouv.fr.

6-C.E 25 janv 1928, Syndicat du personnel des services municipaux dajacci Rec,110.

III-قائمة المراجع باللغة العربية

أولاً:الكتب

-الكتب العامة

1-أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي، الأحكام السلطانية، دار الحديث-القاهرة، مصر، 450 هـ.

2-أبو العثم فهد عبد الكريم، القضاء الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2003.

3-أحمد مصطفى خاطر، الإدارة ومنظمات الرعاية الاجتماعية-الأسس النظرية والممارسة العامة-، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر، 2007.

4-أحمد حسن البرادعي، علاقات العمل في القانون العصري المقارن، الجزء الأول، دار الفكر العربي، مصر، 1976.

5-أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص-جرائم الفساد،جرائم المال و الأعمال، جرائم التزوير-، ط15، الجزء الثاني، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.

6-بطيخ رمضان محمد، مبدأ المشروعية وعناصر موازنته، د ط، جامعة عين شمس، الرباط، 2005.

- 7- ثروت بدوي، القانون الإداري، دار النهضة القاهرة، مصر، 1980.
- 8- حسن عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، د ط ، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2004.
- 9- جمال الدين، سامي القضاء الإداري - الرقابة على أعمال الإدارة - مبدأ المشروعية، الطبعة الأولى، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 1982.
- 10- خليل محسن، القضاء الإداري اللبناني (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، 1982.
- 11- خالد سمارة الزغبى، القانون الإداري وتطبيقاته في المملكة الهاشمية الأردنية، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1998.
- 12- رشيد واضح، منازعات العمل الفردية والجماعية في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، د ط، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
- 13- سليمان أحمية، آليات تسوية منازعات العمل و الضمان الاجتماعي في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.
- 14- سليمان أحمية، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، (علاقة العمل الفردية)، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.
- 15- سليمان محمد الطماوي، مبادئ الإدارة العامة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1987.
- 16- سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1992.
- 17- سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة دراسة مقارنة، ط1، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1955.
- 18- سعيد بوشعير، النظام السياسي الجزائري - دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1989-، الجزء الثاني، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.
- 19- سعيد بو شعير، النظام السياسي الجزائري دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستوري 1963 و 1976، الجزء الأول، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.
- 20- سليمان محمد الطماوي، النظم السياسية و القانون الدستوري، دون دار نشر، القاهرة، 1989.
- 21- سامي جمال الدين، القضاء الإداري والرقابة على أعمال الإدارة، دار الجامعية الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 1990.

- 22- سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري (دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي، القاهرة، 1988 .
- 23- سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري المصري والمقارن، ط3 ، دار الفكر العربي، 1959.
- 24- طعيمة الجرف، مبدأ المشروعات وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون، ط3، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1976.
- 25- طنطاوي إبراهيم حامد، الحماية الجنائية لسرية معلومات البنوك عن عملائها في ضوء القانون رقم 88 لسنة 2004 (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2005.
- 26- عبد الله طلبة، مبادئ القانون الإداري، الجزء الأول، ط7، منشورات جامعة دمشق، سوريا، د س ن.
- 27- علي خطار شطناوي، الوجيز في القانون الإداري، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، 2003.
- 28- علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، دار الهدى للطباعة والنشر، عين مليلة، الجزائر، 2012.
- 29- عمار عوابدي، القانون الإداري-النظام الإداري الجزائري-، الجزء الأول، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991.
- 30- عامر رخيعة، التطور السياسي والتنظيمي لحزب جبهة التحرير الوطني (1980-1992)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1993.
- 31- علي شمس مزغني، القانون الدستوري، دار الكتاب، القاهرة، مصر، 1983.
- 32- عثمان محمد عثمان، الإدارة العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1996.
- 33- عثمان حسن عثمان محمد، دروس في قانون القضاء الإداري في لبنان وفرنسا ومصر، ط1، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، 1989.
- 34- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، دار ريحانة الجزائر، 2003.
- 35- عبد الله عبد الغني بسيوني، القضاء الإداري اللبناني، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000.
- 36- عمر أحمد مصطفى، علاقات العمل الجماعية، المكتبة القانونية دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2005.

- 37- عدنان عمرو، مبادئ القانون الإداري نشاط الإدارة ووسائلها، من دون اسم مطبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.
- 38- فريحة حسين، شرح القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.
- 39- القاضي حسين عبد اللطيف حمدان، قانون العمل (دراسة مقارنة)، د ط، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2003.
- 40- محمد أمين بوسماح ، المرفق العام في الجزائر - ترجمة رجال بن أعمار - رجال مولاي إدريس، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.
- 41- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2009.
- 42- محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2005.
- 43- محمد الصغير بعلي، القانون الإداري-التنظيم الإداري، النشاط الإداري-، د ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2013.
- 44- مازن ليلو راضي، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2005.
- 45- موفق حديد محمد، الإدارة العامة: هيكله الأجهزة وصنع السياسات وتنفيذ البرامج الحكومية، ط1، دار الشروق للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2000.
- 46- محمد قاسم القريوتي، الإصلاح الإداري بين النظرية والتطبيق، ط1، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2001.
- 47- محمد إبراهيم درويش، مبادئ الإدارة العامة، مطبعة كلية الحقوق، القاهرة، مصر، 2008.
- 48- مصطفى أبو زيد فهمي، الوسيط في القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2005.
- 49- مصطفى أبو زيد فهمي، القانون الإداري (ذاتية القانون الإداري)، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، د س ط.
- 50- الموسوي ضياء المجيد، سوق العمل والنقابات العمالية في اقتصاد السوق الحر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.

- 51- محمد علي الخلايلة، القانون الإداري-النشاط الإداري- التنظيم الإداري-، دار الثقافة لمنشر والتوزيع، عمان، 2015 .
- 52- محمد رفعت عبد الوهاب، الأنظمة السياسية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2005.
- 53- نواف كنعان، القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2007.
- الكتب المتخصصة**
- 1-إيمان ريما سرور ثوابتي، ممارسة الحق النقابي في التشريع الجزائري، ط01، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر، 2016.
- 2-بدوي عبد العليم سيد محمد، مبدأ الصلاحية في الوظائف العامة وضمانات تطبيقه، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2006.
- 3-حمدي أمين عبد الهادي، إدارة شؤون موظفي الدولة، أصولها وأساليبها وإصلاحها، الطبعة الثالثة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1976.
- 4-حافظ محمود، القضاء الإداري في الأردن، ط1، منشورات الجامعة الأردنية، عمان، الأردن، 1987.
- 5-حمود حمبلي، المساواة في تولي الوظائف-دراسة مقارنة-دار الأمل، الجزائر، 2000.
- 6-حمدي أمين عبد الهادي، نظرية الكفاية في الوظيفة العامة: دراسة الأصول العامة للتنمية الإدارية وتطبيقاتها المقارنة، ط1، دار الفكر العربي بيروت، لبنان، 1966.
- 7-رشيد حباني، دليل الموظف والوظيفة العامة، دار النجاح للكتاب، الجزائر، 2006.
- 8-سعيد مقدم، الوظيفة العمومية بين التطور والتحول من منظور تسيير الموارد البشرية وأخلاقيات المهنة، الطبعة2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.
- 9-سامي جمال الدين، منازعات الوظيفة العمومية والطعون المتصلة بشؤون الموظفين، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2005، ص 228.
- 10-سامي جمال الدين، التنظيم الإداري للوظيفة العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1990.
- 11-سعد الشتيوي، التحقيق الإداري في نطاق الوظيفة العامة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2013.

- 12- سعد نواف العنزي، الضمانات الإجرائية في التأديب، منشأة المعارف، ط1، الإسكندرية، مصر، 2008.
- 13- السيد عبد الحميد العربي، ممارسة الموظف للحريات العامة في القانون الإداري والقانون الدولي (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2003.
- 14- سليمان علي حمادي الحليوسي، المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر المهني (دراسة قانونية)، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2012.
- 15- شريف يوسف خاطر، الوظيفة العامة (دراسة مقارنة)، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2011.
- 16- صبري جلبي أحمد عبد العال، نظام الجدارة في تولية الوظائف العامة (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2008.
- 17- صبري جلبي أحمد عبد العال، ضوابط ممارسة الموظف العام لحقوق والحريات السياسية (دراسة مقارنة بين النظم الوضعية والشريعة الإسلامية)، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر، 2010.
- 18- طارق حسنين الزيات، حرية الرأي لدى الموظف العام-دراسة مقارنة مصر وفرنسا-، الطبعة الثانية، دار الإيمان للطباعة، مصر، 1998.
- 19- طلق عوض الله السواط، وآخرون، الإدارة العامة: المفاهيم-الوظائف- الأنشطة، دار حافظ للنشر والتوزيع، د.ت.ن.
- 20- عبد الحكيم سواكر، الوظيفة العمومية في الجزائر دراسة تحليلية على ضوء آراء الفقه واجتهاد القضاء الإداريين، مطبعة مزوار، الوادي، الجزائر، 2011.
- 21- عمر حلمي، مبدأ الجدارة في تولية الوظائف العامة، مكتبة عين شمس، القاهرة، مصر، 1994.
- 22- علي خطار شنطاوي، مبادئ القانون الإداري الأردني، الكتاب الثالث الوظيفة العامة، مؤسسة وائل، عمان، الأردن، 1994.
- 23- علي عبد الفتاح محمد، حرية الممارسة السياسية للموظف العام قيود وضمانات، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007.
- 24- علي عبد الفتاح محمد خليل، الموظف العام وممارسة الحرية السياسية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

- 25- عبد العال حمد حسنين، الحريات السياسية للموظف العام، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1981.
- 26- عدنان عمرو، مبادئ القانون الإداري - ماهية القانون الإداري - التنظيم الإداري والمرافق العامة (دراسة مقارنة)، ط2، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004.
- 27- علي جمعة محارب، التأديب الإداري في الوظيفة العامة (دراسة مقارنة في النظام العراقي والمصري والانجليزي)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2004.
- 28- عمار عوابدي، فكرة مبدأ تدرج السلطة الرئاسية في الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984.
- 29- عبد العزيز السيد الجوهري، الوظيفة العامة "دراسة مقارنة مع التركيز على التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1985.
- 30- عاصم أحمد عجيلة، طاعة الرؤساء في الوظيفة العامة إداريا تأديبيا جنائيا مدنيا مقارنة بالشرعية، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع الإسلامية، صنعاء، اليمن، 2009.
- 31- فتحي فكري، قيود تعبير الموظف عن آرائه في الصحف، دار النهضة العربية، 1989.
- 32- فوزي حبيش، الموظف العام حقوقه وواجبات، د ط، المنظمة العربية للعلوم الإدارية، د ب ن، 1982.
- 33- فوزي حبيش، الوظيفة العامة وإدارة شؤون الموظفين، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، 1991.
- 34- محمد يوسف المعداوي، دراسة في الوظيفة العامة في النظم المقارنة والتشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984.
- 35- مراد بوطبة، الوظيفة العامة - دراسة للمفاهيم الأساسية في ضوء علمي القانون الإداري والإدارة العامة -، دار النهضة العربية، مصر، 1990.
- 36- مازن ليلو راضي، الطاعة وحدودها في الوظيفة العمومية، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 2002.
- 37- مصطفى الشريف، أعوان الدولة، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1981.
- 38- موسى خليل، الإدارة العامة - المبادئ، الوظائف، الممارسة -، ط1، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2005.

- 39- محمد فؤاد مهنا، سياسات الوظائف العامة وتطبيقاتها في ضوء مبادئ علم التنظيم، دار المعارف، القاهرة، مصر، 1967.
- 40- محمد ماجد ياقوت، شرح القانون التأديبي في الوظيفة العامة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2005.
- 41- محمد حسن علي، أحمد فاروق الحميلي، الموسوعة العلمية في نظام العاملين المدنيين بالدولة طرق شغل الوظيفة العامة، مصر، دار الكتب القانونية، الحملة الكبرى، 2004.
- 42- محمد أنس قاسم جعفر، مذكرات في الوظيفة العامة، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989.
- 43- محمد أنس قاسم جعفر، مبادئ الوظيفة العامة وتطبيقها على التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984..
- 44- محمد أنس قاسم جعفر، الموظف العام وممارسة العمل النقابي، دار النهضة العربية، مصر، 1986.
- 45- محمد محمد بدران، الوظيفة العامة، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، مصر، 1990.
- 46- مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق الإضراب، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2009.
- 47- موريس نخلة، الوسيط في شرح قانون الموظفين، د ط، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2004.
- 48- محمد إبراهيم خيرى الوكيل، الإطار القانوني للحرية النقابية بين الحرية والتقييد - النقابات العمالية والنقابات المهنية-، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2015.
- ثانيا: الموسوعات والقواميس
- 1- أحمد زكي بدوي، معجم مصطلحات العلوم الاجتماعية، مكتبة لبنان، بيروت، ط 3، 1982.
- 2- الجيلالي بن الحاج يحيى، القاموس المدرسي، المؤسسة الوطنية الجزائرية للكتاب، الجزائر، 1984.
- 3- جوزاف بادوس، القاموس الموسوعي الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، بيروت، لبنان، 2000.
- 4- خليل الجر، المعجم العربي الحديث، مكتبة لاروس، باريس، 1973.
- 5- العلامة الجوهري، الصحاح، إعداد وتصنيف نديم مرعشلي وأسامه مرعشلي، المجلد الأول، ط1، دار الحضارة، بيروت، 1974.

- 6- عبد الوهاب الكيالي، وآخرون، موسوعة السياسة، الجزء 02، ط 02، المؤسسة العربية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1991.
- 7- على خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، ط1، الجزء 01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2004.
- 8- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: سمش الدين، محمد بن أحمد الخطيب، ، الشربيني الشافعي 977 هـ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى، 1415 هـ-1994م
- 9- محمد باشا الكافي، معجم عربي حديث، ط1، شركة المطبوعات للنشر والتوزيع، بيروت، 1992.
- 10- محمد فؤاد مهنا، سياسة الإصلاح الإداري وتطبيقاته في ضوء علم التنظيم الإداري، دار النهضة العربية،
- 11- مراد عبد الفتاح، موسوعة مراد أحكام المحكمة الدستورية العليا، ط 2، دار الفكر والقانون، مصر، 1996.

ثلاثا: المقالات

- 1- الأسدي عبده، الإعلام النقابي (الخطاب والتقنيات)-دراسات عمالية-، السنة الأولى، العدد الأول، الإتحاد الدولي لنقابات العرب، سوريا، جانفي 2011.
- 2- الأخضرى نصر الدين، القانون الجزائري بين مثالية المساواة و واقعية التميز الايجابي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر المجلد 51، العدد 11، 2014.
- 3- الأزهر لعبيدي، جرائم التمييز في التشريع الجزائري وخطاب الكراهية قراءة في القانون رقم 05-20 المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحته على ضوء الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة الوادي، المجلد 4 العدد 1، ماي 2020.
- 4- أحمد صالح الفرجاني، مبدأ المساواة أمام القانون وتطبيقاته في القانون الليبي، مجلة العلوم القانونية والشرعية، كلية القانون، جامعة طرابلس، العدد 03، جوان 2015.
- 5- آمال يعيش تمام، التصريح بالامتلاك كآلية وقائية للحد من ظاهرة الفساد الإداري في الجزائر، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيدر بسكرة، المجلد 4، العدد 2، مارس 2016.

- 6-أنور أحمد رسلان، "الصلاحية الأخلاقية شرط تولي الوظيفة العامة بمصر ودول مجلس التعاون الخليجي- دراسة مقارنة"-، مجلة الإدارة العامة، المملكة العربية السعودية، السنة التاسعة والعشرون، العدد 65، جانفي 1990.
- 7- أنور أحمد رسلان ، تقارير الكفاية، مجلة القانون والاقتصاد، جامعة القاهرة ، السنة الثانية والخمسون، 1982.
- 8-بوسعدية دليّة، "التنظيم القانوني لممارسة حق الإضراب وفقا لقانون العمل الجزائري"، مجلة معارف، جامعة البويرة، الجزائر، المجلد 05، العدد 09، 2010.
- 9-ثوابتي إيمان سرور، مرزوقي وسيلة، حق الموظف العمومي في اللجوء إلى الإضراب بين التقييد والتحرير، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، الجزائر، المجلد 2، العدد 1، سبتمبر 2012.
- 10-ثوابتي إيمان ريماء سرور، التناسب والتعارض بين الحرية النقابية وقواعد الوظيفة العمومية، مجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، الجزائر المجلد 05، العدد 02، 2018.
- 11-جلول فيساح، حرية الموظف في الرأي والتعبير في قانون الوظيفة العمومية الجزائري وواجب الحياد والتحفّظ، مجلة الدراسات القانونية، جامعة يحيى فارس بالمدينة، الجزائر، المجلد 2 العدد 1، جانفي 2016.
- 12-حافظ بن صالح، خواطر حول مسألة الموظف العمومي، مجلة الاندماج، تونس، العدد 15، 1981.
- 13-سعيد علي غافل، دنيا حسين حذية، الإطار العام لماهية واجب التحفظ في الوظيفة العامة، مجلة الكوفة، جامعة الكوفة، العراق، العدد 39، ديسمبر 2016.
- 14-عبد العالي بالعيقة ، الآليات القانونية لتحقيق المساواة في التوظيف في المؤسسة العمومية الجزائرية-مقاربة نقدية سوسيو قانونية-، مجلة العلوم الاجتماعية، جامعة سطيف 2، الجزائر، العدد 23، ديسمبر 2016.
- 15-عزيزة الشريف، مبدأ الحياد الوظيفي، مجلة العلوم الإدارية، السنة 23، العدد 01، 1982.
- 16-علي بلمداني، تقلد الوظائف العليا والمسؤوليات السياسية في الدولة بين المساواة والجنسية، مجلة دراسات قانونية وسياسية، جامعة أحمد بوقرة بومرداس، المجلد 02، العدد 01، سبتمبر 2017.

- 17- عبد الحليم سواكر، ضمانات الموظف العام على ضوء القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية، مقال منشور بتاريخ 16 جويلية 2019 على موقع موسعة التشريع المدرسي الجزائري > <https://tachri3.com> تاريخ الإطلاع على الموقع 2021/09/01.
- 18- عطية مصلح، عودة مشاركة، مستوى الولاء الوظيفي لدى موظفي الوزارات الحكومية وعلاقته ببعض المتغيرات في فلسطين، مجلة نور للدراسات الاقتصادية، المركز الجامعي البيض، الجزائر.
- 19- عبد الرحمان خليفي، "التعددية النقابية في الجزائر بين الإطلاق والتقييد"، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، مركز جيل البحث العلمي، العام الثالث، العدد 24، لبنان، أفريل 2018 .
- 20- علي عبد الفتاح محمد، حرية الممارسة السياسية للموظف العام قيود وضمانات، المرجع السابق.
- 21- عادل الطبطباني، واجب الموظف بالتحفظ في سلوكه العام، مجلة الحقوق، الكويت، العدد 04، 1986.
- 22- غربي حسن، التوظيف على أساس الكفاءة في القانون الجزائري، مجلة النبراس للدراسات القانونية، جامعة العربي التبسي تبسة، الجزائر، المجلد 4، العدد 02، سبتمبر 2019.
- 23- رضوان بواب، الكفايات المهنية اللازم توافرها في عضو هيئة التدريس الجامعي، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، جامعة غرداية الجزائر العدد 18، سنة 2013.
- 24- لجلط فواز "واجب الطاعة الرئاسية وأثره على المسؤولية الجنائية للموظف العام، مجلة التراث، جامعة زيان عاشور، العدد 22، جوان 2016.
- 25- لعقابي سميحة، "مبدأ التمييز الايجابي لصالح المرأة كإجراء استثنائي لتفعيل حقوقها"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، الجزائر، العدد 1، جانفي 2018.
- 26- لحبيب بلية، دور الإصلاحات السياسية والدستورية في الجزائر في تكريس مبادئ الحكم الرشيد، مجلة القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، جامعة ابن باديس مستغانم، الجزائر، المجلد 01 العدد 01، سنة 2017.
- 27- موسى مصطفى شحادة، مبدأ المساواة أمام تولي الوظائف العامة وتطبيقاته في أحكام القضاء الإداري "دراسة مقارنة"، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد 16، 2002.
- 28- ميلود قاسم، علاقة الإدارة والمواطن في الجزائر بين الأزمة ومحاولات الإصلاح، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة ورقلة، عدد 05، جوان 2011 .

29- محمد سليم محمد أمين، نوزاد أحمد ياسين، "النظام القانوني لإضراب الموظف العام في العراق (دراسة مقارنة)"، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 5، العدد 17، جامعة كركوك العراق، أوت 2017.

30- محمد السيد الدماصي، "الاتجاهات الحديثة في شغل الوظائف العامة عن طريق امتحانات التسابق"، مجلة العلوم الإدارية، مصر، السنة التاسعة والعشرون، العدد 1، جويلية 1987.

31- محمد جودت الملط، الموظف العام وممارسة الحرية، مجلة العلوم الإدارية، مصر، العدد الثاني، 1970.

32- محمد السيد الدماصي، "الحقوق الدستورية في المجال الوظيفي"، مجلة العلوم الإدارية، مصر، السنة السادسة عشر، العدد 1، 75، أبريل، 1974.

33- محمد فؤاد مهنا، الأسس التي تقوم عليها سياسة الوظيفة العامة، مجلة العلوم الإدارية، مصر، السنة الرابعة، العدد 01، جويلية 1962.

34- محمد دحدوح، ضمانات الممارسة النقابية في قطاع الوظيفة العامة، المجلة الجزائرية للأمن الإنساني، جامعة أم البواقي، المجلد 02، العدد 02، جويلية 2017.

35- النعمي تغريدة محمد قدوري، مبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة وأثره في حرية الموظف في التعبير عن رأيه، مجلة العلوم القانونية، جامعة بغداد كلية القانون، المجلد 32، العدد 1، جوان 2017.

36- هبة بوكر الدين، مدى مشروعية حظر ارتداء الحجاب والنقاب في فرنسا، المجلة العربية لعلم الاجتماع، جامعة القاهرة، مصر، العدد 25، مارس 2014.

37- واضح رشيد، الحرية النقابية في الجزائر من الأحادية إلى التعددية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 10، المجلد 02، جوان 2018.

* المداخلات

1- رضا هميسي، التصريح بالمي متلكات كوسيلة وقائية لمكافحة الفساد في القانون الجزائري، الملتقى المغربي حول المبادرة الأكاديمية لمكافحة الفساد، جامعة محمد الخامس-كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية الرباط-المغرب، 26-27 سبتمبر 2018.

2- معاشو فلة، مداخلة بعنوان جريمة الرشوة في ظل القانون رقم 01-06، الملتقى الوطني حول مكافحة الفساد وتبييض الأموال يومي 11 و 10 مارس 2009 بجامعة مولود معمري تيزي، الجزائر.

* أطروحات الدكتوراه ومذكرات الماجستير

- أطروحات الدكتوراه

- 1- أحمد محمد الموفي، واجب عدم إفشاء الأسرار الوظيفية، (أطروحة دكتوراه)، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1993.
- 2- أحمد فهمي عبد الوهاب مجاهد، الحرية النقابية في القانون المقارن، (أطروحة لدكتوراه)، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2013.
- 3- أحمد صبحي العطار، جرائم الاعتداء على المصلحة العامة (دراسة في القسم الخاص من قانون العقوبات المصري)، (رسالة دكتوراه)، بدون ذكر الجامعة والسنة.
- 4- أمال بطاهر، الضمانات القانونية لحماية ممثلي العمال في القانون الجزائري، (أطروحة دكتوراه) علوم تخصص قانون اجتماعي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2، 2016/2017.
- 5- بودريوة عيد الكريم، حياد الإدارة وضمائنه القانونية دراسة مقارنة الجزائر - تونس - فرنسا (رسالة دكتوراه)، جامعة الجزائر كلية الحقوق 2006.
- 6- بوطبة مراد، نظام الموظفين من خلال الأمر رقم 06-03، (رسالة دكتوراه)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2017.
- 7- سيدي حمد بوحفص، مبدأ حياد الإدارة العامة في القانون الجزائري، (أطروحة دكتوراه)، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2006/2007.
- 8- سعيد مقدم، الوظيفة العمومية وآفاقها في الجزائر في ظل العولمة، (أطروحة دكتوراه)، كلية الحقوق والعلوم الإدارية بن عكنون، الجزائر، 2006.
- 9- عبد المنعم مصطفى فهمي: عمال الإدارة وحرية الرأي، (أطروحة دكتوراه)، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 1977.
- 10- عثمانى فاطمة، التصريح بالامتلاك كآلية لمكافحة الفساد الإداري في الوظائف العمومية للدولة، (مذكرة ماجستير)، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2011.
- 10- فرحات محمد فهمي السبكي، الضبط الإداري والحياد الوظيفي -دراسة مقارنة-، (أطروحة دكتوراه)، أكاديمية الشرطة، كلية الدراسات العليا، مصر، 2002.
- 11- مأمون مؤذن، الإطار القانوني لنشاط المنظمات المهنية (دراسة مقارنة)، (أطروحة دكتوراه)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2015/2016.

- 12- محمد يحيى أحمد كرج، حقوق وحريرات الموظف العام، (أطروحة دكتوراه)، كلية الحقوق، جامعة بيروت، لبنان، 2002.
- 13- منصور أحمد محمد منصور، الحرية النقابية للموظف العام (دراسة مقارنة)، (أطروحة دكتوراه)، جامعة القاهرة، مصر، 1999.
- 14- محمد علي عبد الفتاح، حرية الممارسة السياسية للموظف العام-دراسة مقارنة (أطروحة دكتوراه)، كلية الحقوق جامعة أسيوط، مصر، 2020.
- مذكرات الماجستير
- 1- ارتباس نذير، السرية المصرفية ما بين المبدأ والمسؤولية المترتبة عن إفشائها، (مذكرة ماجستير)، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2007.
- 2- إبراهيم بن صالح بن حمد الرعوجي، التدابير الوقائية من جريمة الرشوة في الشريعة الإسلامية، (مذكرة ماجستير)، خصص عدالة جنائية، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، 2003.
- 3- بدرية ناصر، نطاق السلطة الرئاسية في القانون الإداري الجزائري، (مذكرة ماجستير)، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي مولاي الطاهر، سعيدة، الجزائر، 2009/2008.
- 4- تيشات سلوى، أثر التوظيف العمومي على كفاءة الموظفين بالإدارات العمومية الجزائرية-دراسة حالة جامعة أمحمد بوقرة بومرداس-، (مذكرة ماجستير)، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة أمحمد بوقرة بومرداس، الجزائر، 2010/2009.
- 5- رداوي عبد المالك، الحياد السياسي للجهاز الإداري بعد إقرار التعددية الحزبية (1989-1997)، (مذكرة ماجستير)، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة الجزائر، 2004/2003.
- 6- رناي فريد، حماية حقوق الموظف في النظام القانوني للتوظيف العمومي الجزائري، (مذكرة ماجستير)، جامعة تيزي وزو، 2004.
- 7- سميحة مناصرية، الحرية النقابية في الجزائر، (مذكرة ماجستير)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر، 2012/2011.
- 8- شوقي بركاني، الإضراب في التوظيف العمومي، (مذكرة ماجستير)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، الجزائر، 2009/2008.

- 9- شمس الدين بشير الشريف، مبدأ الجدارة في تقلد الوظيفة العمومية في التشريع الجزائري، (مذكرة ماجستير)، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010/2011.
- 10- عبد العالي بلعيفة، التسيير الفعال وأثره على تماسك الجماعات العمالية، (مذكرة ماجستير غير منشورة)، كلية الآداب والعلوم الاجتماعية، جامعة منتوري قسنطينة، الجزائر، 2006.
- 11- عقون شراف، سياسات تسيير الموارد البشرية بالجماعات المحلية-دراسة هالة بولاية ميلة- (مذكرة ماجستير)، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2007.
- 12- عبد المجيد صغير ببيرم، الحق النقابي في معايير العمل الدولية، (مذكرة ماجستير)، جامعة الجزائر، 2003/2004.
- 13- فيرم فاطمة الزهراء، الموظف العمومي ومبدأ حياد الإدارة في الجزائر، (مذكرة ماجستير)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003/2004.
- 14- قوريش بن شرقي، منازعات العمل في نطاق المؤسسة العمومية الاقتصادية، (مذكرة ماجستير)، معهد الحقوق والعلوم القانونية، جامعة الجزائر، 2001/2002.
- 15- لويزة دحيمان، تأثير أخلاقيات الإدارة على عملية توظيف الموارد البشرية في الجزائر، (رسالة ماجستير)، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة الجزائر 03، الجزائر، 2011/2012.
- 16- محمد عطية أبو فودة، دور الإعلام التربوي في تدعيم قيم الانتماء الوطني لدى الطلبة الجامعيين في محافظات غزة، (رسالة ماجستير غير منشورة)، كلية التربية الإسلامية، غزة، فلسطين، 2007.
- 17- محمد نجم جلاب، حرية الموظف في التعبير عن الرأي (دراسة مقارنة)، (مذكرة ماجستير)، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، 2013.
- 18- مولاي لحسن بن فرحات، إدارة الكفاءة ودورها في عصرنة الوظيفة العمومية في الجزائر، (مذكرة ماجستير)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2011/2012.
- 19- مليكة ابتوان، "حق الإضراب في التشريع المقارن والتشريع الجزائري" (مذكرة ماجستير)، معهد الحقوق، جامعة الجزائر، 2001.
- 20- مصطفى الشريف، تولية الوظائف العامة على ضوء القانون الأساسي العام للعامل، (مذكرة ماجستير)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 1985.

21-مريم لبيد، الضمانات القانونية لمبدأ حياد الإدارة في الجزائر، (مذكرة ماجستير)، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 2014/2013.

*المواقع الالكترونية

الموقع bibliotheque-juridique.blogspot.com

- آن ملكة بريطانيا العظمى، مقال منشور على موقع ويكيبيديا الموسوعة الحرة

<https://ar.wikipedia.org> >

موقع بجريدة الشروق: <https://www.echoroukonline.com>، تاريخ الإطلاع 2021/09/15.

عبد الكريم الشخش، مبدأ حياد القاضي والاستثناءات الواردة عليه، بحث منشور بتاريخ 12 جوان 2019، على موقع

جريدة بيان اليوم <http://bayanealyaoume.press.ma> : تاريخ الاطلاع الموقع 2021-02-18.

-كيف تضمن الدول الغربية تطبيق مبدأ "إدارة الوطنيين"، بحث منشور على موقع

ARABIC.NEWS.CN، بتاريخ 2021/03/31 <http://arabic.news.cn>، تاريخ الاطلاع

2021/08/28، على الساعة 10:00 سا.باب 02

IV- قائمة المراجع باللغة الفرنسية

A-les Ouvrages

- 1-Andre de laubadere ,**traite de droite administratif**, paris,6ed, 1975, p83.
- 2-Andre de Laubadere, **traite elemantaire de droit administratif**, paris 3e,ed-1936.
- 3-Andre de Laubadère, **traité de droit administratif**, tome I, 08eme éd, L.G.D.J, 1980.
- 4-Babadji, Ramdane, "**le fonctionnair et L'Etat en Algerie de l'obligation De réserve à l'obligation d' allegeance** " R.A.S.J.E.P. (n⁰² juin 1987), p 337 et suite.
- 5-catherine(R) et JHUILIER(G) , **Melanges en ihonner du professeur problèmes de droit public contemporain** , Dalloz, Paris, 1974..
- 6- CHRISTEN Robert, **Syndicalisme et participation dans la fonction publique**, Berger-lavault ,1988.
- 7-CHARLES Dbbasch, **Science administrative**, 4è. édition, Dalloz, 1980
- 8-Chérigny (Bernard), **Ordre illégal et devoir de désobéissance dans le-17 contentieux disciplinaire de la fonction public civil**, RDP, librairie de droit et de jurisprudence, Paris, Juillet – Août, 1975.
- 9-Eliane Ayoub – **La Fonction publicu en vingts principes**, 2eédition – Feison – Roche ,Paris,1998.
- 10-FOUGERE (L), **la fonction publiqui**, institut international des sciences administratives, Bruxelles, 1996.

- 11-Guy Braibant et Bernard Stirn, **Le droit administratif français** , 5^eédition , presses de sciences po. Dallz , Paris, 1999.
- 12-GEORGES burdeau, **les libertés publiques**, L.G.D.J ,1962.
- 13- Jean François Lachaume, la fonction publique, éditions Dallez, 3^{ème} éditions 2002.
- 14-JEAN jacques langendorf, **histoire de la neutralité** : une perspective, 2007.
- 15-JEAN marie Auby, jean Pierre, Antony Taillefait, **Droit de la fonction publique**, etat, collectivités locales, Hôpitaux, édition Dalloz , 5^{ème} édition,2005.
- 1-6 JEAN marie auby, Robert ducos adurn, **droit administratif**. Paris. Daffoz. 3eme. Edition. 1973.
- 17-JEAN marie auby, Jean Bernard Auby, droit de la foncction publique, Précis Dal-Loz 2^e éd, 1993, p 173.
- 18- Jean Mar Auby, **droit de la fonction publique** , éditions Dalloz, 2^{ème} édition ,paris, 1993.
- 19-JEAN marie Auby, **Droit de la fonction publique**, 3^{ème} édition, Dalloz ? 1997.
- 20- JEAN marie Auby, **institutions administratives**, Dalloz, paris, 1973.
- 21-Jean Marie Auby- **Droit Administratif**- 5^e edition Robert ducos Ader. Dalloz – 1979, Paris,P182 -183.
- 22-JEAN Péliissier et autre, droit du travail, 22 édition, Dalloz, France, 2004.
- 23-JAQUES Robert, **Libertés Publiques**, Edition .Montchrestien, Paris, 1982.
- 24-Krisier Ståhlberg, "**la politisation de l'administration publique : réflexions sur le concept, les causes et les conséquences de la politisation**" R.I.S.A , vol 53 ,(n^o 03 ,1987) , P 4 2 9 .
- 25-Louis rolland ,Les deux grèves des postes et le droit public, R.D.P.1909.
- 26- Maurice Hauriou , '**precis de droit administrative et de droit public**-L GDJ- 12 e'd 1933.
- 27- MARE moingen, et autres, **Le dictionnaire du francais**. alger: enag, 1971.
- 28-Marie Duguet, **les études hospitalières**, Paris, 2002.
- 29-VASSILIOS Kondylis, **le principe de neutralité dans la fonction publique**, librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris, 1994, p 03.
- 30- PHILIPPE Ardent, G. Dupuis, Yves Meny, " **des fonctionnaires politisés ?**", pouvoir ,n^o40, 1987.
- 31-PHILIPPE Parini , **Institutions et droit administratif** , Editeur Armand Colin , 1984 .
- 32- Paul morie qandement, **le civile service britannique**, paris, 1952. paris,puf, 1976.
- 33- PIQUEMAL (M), "**Le Fonctionnaire devoirs et obligation**", Edition berger. Leverault, , 1976, p 76.

- 34-ROBERTO cavallo PERIN et GAGLIARDI Barbara , Le recrutement dans les administrations publiques et le principe du concours dans le système juridique italien, R.F.A.P, E.N.A, N°142, 2012.**
- 35-René Bourdoncle, de l'obligation de réserve imposée aux fonctionnaires français, recul Dalloz,1960.**
- 36-René. Chapus, De la valeur juridique des principes généraux du droit et règles jurisprudentelles du droit administratif, D, 1969.**
- 37-René CHpus, Droit Administratif général –Tome 2- 14^e édition –Domat droit public Montchrestien, 2000.**
- 38-René chapus, droit administratif général, tome2,6^e éd ; montchrestien , 1992 .**
- 39-Soucramanien (F-M), Les adaptations du principe d'égalité à la diversité des territoires, R.F.D.A, 13(5) septembre, octobre, 1997.**
- 40-François Xavier FORT, de l'égalité à la parité dans l'accès à la fonction publique, AJDA , n°22, Dalloz,Paris, 2009..**
- 41 -Serge Salon et Jean Charles Savignac, la fonction publique, Sirey,1985.**
- 42-waline(M), précis de droit administratif, édition Montchrestien, Paris,1970.**
- B-Les Dictionnaire**
- Jean-Marie Peretti, **Dictionnaire des Ressource Humaines**, Librairie Vuibert,10-1999.
- Larousse de poche, **dictionnaire**, composition réalisée par Moury Malecherbes, Ed.1992..
- C-Les Articles**
- J – Y. Vincent, **L'obligation de réserve des agents publics**, La revue administrative , 1973. p 145.
- SAMUEL DYENS, **éléments de réflexion sur le droit de la déontologie administratives**, revue administratives ,n 308, 1999.
- Babadji, Ramdane, "**le fonctionnaire et L'Etat en Algérie de l'obligation De réserve à l'obligation d' allegiance** " R.A.S.J.E.P. (n°2 juin 1987), p 337 et suite.
- 2-SCHAIN MARTIN, le pouvoir des syndicats et leur résistance aux réformes en grand - Bretagne et en France,étude publié par -Meny Yves, idéologies partis politiques, groupes sociaux, presse de la Fondation Nationales des sciences politiques, France, 1989.**
- Louis ROLLAND ,**Les deux grèves des postes et le droit public**, R.D.P.1909.
- Olivier dord , **droit de la fonction publique** , PUF , 2007.

D-Les Thèse

-DRAGO (1) **La Procédure administrative non contentieuse**, Thèse, Université de Lyon, France, 1966 .

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

00.....	البسمة
00.....	الإهداء
00.....	الشكر والتقدير
00.....	قائمة المختصرات
أ.....	المقدمة
1.....	الباب الأول: الأساس القانوني لمبدأ حياد الإدارة في الجزائر
2.....	-الفصل الأول: مفهوم وتطور مبدأ حياد الإدارة
3.....	المبحث الأول: مفهوم ونشأة مبدأ حياد الإدارة
3.....	المطلب الأول: مفهوم مبدأ حياد الإدارة
3.....	الفرع الأول: تعريف الإدارة العامة وخصائصها
4.....	أولاً: تعريف الإدارة العامة
5.....	ثانياً: خصائص الإدارة العامة
7.....	الفرع الثاني: تعريف مبدأ حياد الإدارة
8.....	أولاً: مدلول كلمة الحياد
10.....	ثانياً: التعريف الفقهي لمبدأ حياد الإدارة
11.....	المطلب الثاني: نشأة مبدأ حياد الإدارة
12.....	الفرع الأول: نشأة مبدأ حياد الإدارة في أمريكا
12.....	أولاً: مرحلة نظام الغنائم في التوظيف (غياب حياد الإدارة)
14.....	ثانياً: مرحلة الإصلاح الإداري (محاولة تبني الحياد الإداري)
15.....	ثالثاً: المرحلة اعتماد نظام الجدارة في التوظيف (تأكيد مبدأ حياد الإدارة)
16.....	الفرع الثاني: نشأة مبدأ حياد الإدارة في بريطانيا
16.....	أولاً: مرحلة تبني نظام الغنائم في التوظيف (غياب حياد الإدارة)

- 17..... ثانيا:مرحلة الإصلاح الإداري(محاولة تبني الحياد الإداري)
- 18..... ثالثا:مرحلة اعتماد مبدأ الجدارة في التوظيف(تأكيد مبدأ حياد الإدارة)
- 18..... الفرع الثالث: انتقال مبدأ حياد الإدارة إلى الأنظمة المقارنة.....
- 18..... أولا:تطبيق مبدأ حياد الإدارة في فرنسا.....
- 19..... ثانيا: تطبيق مبدأ حياد الإدارة في مصر.....
- 20..... المبحث الثاني:مراحل تطور مبدأ حياد الإدارة في النظام السياسي الجزائري.....
- 20..... المطلب الأول: مرحلة الأحادية الحزبية(غياب مبدأ حياد الإدارة).....
- 20..... الفرع الأول:حياد الإدارة على مستوى دساتير ومواثيق الأحادية الحزبية.....
- 21..... أولا:مرحلة صدور أول دستور 1963-1976.....
- 22..... ثانيا:مرحلة صدور دستور 1976-1989.....
- 24..... الفرع الثاني:حياد الإدارة على مستوى قوانين الأحادية الحزبية.....
- 24..... أولا:القوانين الخاصة بالوظيفة العامة.....
- 25..... ثانيا: صدور القانون 78-12 المتعلق بالعمل(توحيد القانون)
- 28..... المطلب الثاني: مرحلة التعددية الحزبية (1989-2011).....
- 28..... الفرع الأول: مرحلة صدور دستور 1989.....
- 29..... أولا:الإصلاحات السياسية في ضوء دستور 1989 والإقرار بمبدأ حياد الإدارة.....
- 31..... ثانيا: مبدأ حياد الإدارة على مستوى القوانين الصادرة بعد دستور 1989.....
- 32..... الفرع الثاني:مرحلة صدورالتعديل الدستوري لسنة 1996-التكريس الصريح لمبدأ حياد الإدارة-.....
- 33..... أولا: الإصلاحات السياسية في ضوء التعديل الدستور لسنة 1996.....
- 34..... ثانيا:مبدأ حياد الإدارة على مستوى القوانين الصادرة بعد التعديل الدستوري لسنة 1996.....
- 37..... المطلب الثالث:مرحلة الإصلاحات السياسية(2011-2021).....
- 38..... الفرع الأول: الإصلاحات السياسية للفترة الممتدة من 2011 إلى 2016.....
- 38..... أولا:الإصلاحات السياسية قبل صدور التعديل الدستوري لسنة 2016.....

- 40.....ثانيا:الإصلاحات السياسية في ضوء التعديل الدستوري لسنة2016.....
- 44.....الفرع الثاني: مرحلة صدور التعديل الدستوري لسنة 2020.....
- 45.....أولا:الإصلاحات السياسية في ضوء التعديل الدستوري لسنة 2020.....
- 48.....ثانيا:تعزيز مبدأ الحياد على مستوى القوانين الصادرة بعد التعديل الدستوري لسنة 2020.....
- 51.....المبحث الثالث:الأسس والضمانات الدستورية المجسدة لمبدأ الحياد.....
- 51.....المطلب الأول:مبدأ المساواة أمام المرافق العامة كأساس لمبدأ حياد الإدارة.....
- 52.....الفرع الأول: مضمون مبدأ المساواة أمام المرافق العامة وأساسه القانوني.....
- 52.....أولا: مضمون مبدأ المساواة أمام المرافق العامة.....
- 55.....ثانيا :الأساس القانوني لمبدأ المساواة أمام المرافق العامة.....
- 58.....الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة في خدمات المرافق العامة.....
- 58.....أولا:التمييز بين المنتفعين بسبب القانون.....
- 60.....ثانيا: التمييز بين المنتفعين في المزايا.....
- 62.....المطلب الثاني:مبدأ المشروعية كضمانة لمبدأ الحياد.....
- 62.....الفرع الأول: مفهوم مبدأ المشروعية وأهميته.....
- 62.....أولا: تعريف مبدأ المشروعية.....
- 64.....ثانيا:أهمية مبدأ المشروعية وأثره على مبدأ حياد الإدارة.....
- 65.....الفرع الثاني:مصادر مبدأ المشروعية.....
- 65.....أولا:المصادر المكتوبة.....
- 67.....ثانيا:المصادر غير المكتوبة.....
- 70.....-الفصل الثاني: ضمانات حيادالإدارة في عملية التوظيف.....
- 71.....المبحث الأول: مبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة.....
- 71.....المطلب الأول:مضمون وأساس مبدأ المساواة في تولي الوظائف.....
- 71.....الفرع الأول: مضمون مبدأ المساواة في تقلد الوظائف.....

- 72.....أولا:تعريف مبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة.
- 73.....ثانيا:تعريف تكافئ الفرص في عملية التوظيف.
- 73.....الفرع الثاني: الأساس القانوني لمبدأ المساواة في تقلد الوظائف العامة.
- 74.....أولا:الأساس القانوني لمبدأ المساواة في تقلد الوظائف العامة على المستوى الدولي.
- 75.....ثانيا: الأساس القانوني لمبدأ المساواة في تقلد الوظائف العامة في التشريع الجزائري.
- 77.....المطلب الثاني: نتائج تطبيق مبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة ومبررات الخروج عليه.
- 77.....الفرع الأول: نتائج تطبيق مبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة.
- 78.....أولا:منع التمييز في تولي الوظائف على أساس الاعتبارات السياسية.
- 79.....ثانيا:منع التمييز في تولي الوظائف على أساس المعتقد الديني.
- 80.....ثالثا:منع التمييز في تولي الوظائف على أساس الجنس.
- 82.....الفرع الثاني: التمييزات المبررة في تولي الوظائف.
- 82.....أولا: التمييز المبرر بسبب الاعتبارات الدينية في تولي الوظائف.
- 84.....ثانيا: التمييز المبرر بسبب الاعتبارات السياسية في تولي الوظائف.
- 86.....ثالثا: التمييز المبرر بسبب الجنس في تولي الوظائف.
- 87.....المبحث الثاني:اعتماد مبدأ الجدارة في عملية التوظيف.
- 87.....المطلب الأول: مفهوم معيار الجدارة في تقلد الوظائف العامة.
- 87.....الفرع الأول:مضمون مبدأ الجدارة.
- 88.....أولا:تعريف معيار الجدارة في تقلد الوظائف العامة.
- 89.....ثانيا:خصائص معيار الجدارة في تقلد الوظائف العامة.
- 89.....الفرع الثاني:الأساس القانوني لمبدأ الجدارة في تقلد الوظائف العامة.
- 90.....أولا: الأساس القانوني لمبدأ الجدارة في تقلد الوظائف العامة على المستوى الدولي.
- 90.....ثانيا:لأساس القانوني لمعيار الجدارة في تقلد الوظائف العامة التشريع الجزائري.
- 93.....المطلب الثاني:أنواع الجدارة وعلاقتها بمبادئ الوظيفة العمومية.

- 93..... الفرع الأول: أنواع الجدارة المعتمدة في عملية التوظيف.
- 94..... أولاً: الجدارة الأخلاقية.
- 95..... ثانياً: الجدارة الصحية.
- 96..... ثالثاً: الجدارة العلمية والفنية.
- 98..... الفرع الثاني: علاقة معيار الجدارة بمبادئ الوظيفة.
- 98..... أولاً: علاقة معيار الجدارة بمبدأ المساواة.
- 100..... ثانياً: علاقة معيار الجدارة بمبدأ حياد الإدارة.
- 101..... ثالثاً: علاقة معيار الجدارة بمبدأ دائمية الوظيفة.
- 103..... المبحث الثاني: تكريس مبدأ حياد الإدارة من خلال ضوابط الالتحاق بالوظيفة العامة.
- 104..... المطلب الأول: تكريس مبدأ حياد الإدارة من خلال اعتماد الضوابط الموضوعية للتوظيف.
- 104..... الفرع الأول: توحيد الشروط العامة للتوظيف.
- 105..... أولاً: الجنسية كشرط لتقلد الوظائف العامة.
- 107..... ثانياً: التمتع بالحقوق المدنية كشرط لتقلد الوظائف العامة.
- 110..... ثالثاً: تسوية الوضعية تجاه الخدمة الوطنية كشرط لتقلد الوظائف العامة.
- 111..... رابعاً: السن والقدرة البدنية والذهنية كشرط لتقلد الوظائف العامة.
- 113..... الفرع الثاني: الشروط والضوابط الخاصة.
- 113..... أولاً: شرط المؤهلات المطلوبة للالتحاق بالوظيفة.
- 114..... ثانياً: شرط إجراء فحص طبي.
- 115..... ثالثاً: شرط إجراء تحقيق إداري مسبق.
- 117..... المطلب الثاني: تكريس مبدأ حياد الإدارة من خلال اعتماد الضوابط الإجرائية للتوظيف.
- 117..... الفرع الأول: التوظيف وفقاً لنظام المسابقات.
- 118..... أولاً: أنواع المسابقات.
- 122..... ثانياً: إجراءات وكيفية تنظيم المسابقات.
- 125..... الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ التوظيف عن طريق المسابقة.

125.....	أولاً: نظام الوظائف المحجوزة.....
126.....	ثانياً: التوظيف المباشر.....
128.....	ثالثاً: التعين في الوظائف العليا.....
130.....	خلاصة الباب الأول:
131.....	الباب الثاني: التزام الموظف العمومي بالحياد الوظيفي.....
132.....	-الفصل الأول: تكريس مبدأ الحياد من خلال واجبات الموظف.....
133.....	المبحث الأول: واجب الطاعة والولاء.....
133.....	المطلب الأول: الالتزام بواجب طاعة الرؤساء.....
133.....	الفرع الأول: مفهوم واجب الطاعة.....
134.....	أولاً: تعريف واجب الطاعة.....
136.....	ثانياً: الأساس القانوني لواجب الطاعة.....
136.....	الفرع الثاني: محتوى واجب الطاعة.....
136.....	أولاً: الامتثال للأوامر الرئاسية.....
138.....	ثانياً: احترام السلطة الرئاسية.....
139.....	الفرع الثالث: نطاق طاعة الأوامر الرئاسية.....
140.....	أولاً: عرض النظريات المتعلقة بنطاق طاعة الأوامر غير التشريعية.....
143.....	ثانياً: موقف المشرع الجزائري من طاعة الأوامر غير المشروعة.....
145.....	المطلب الثاني: الالتزام بواجب الولاء.....
145.....	الفرع الأول: مضمون واجب الولاء وأساسه القانوني.....
146.....	أولاً: مضمون واجب الولاء.....
147.....	ثانياً: الأساس القانوني لواجب الولاء.....
148.....	الفرع الثاني: أقسام الولاء.....
148.....	أولاً: الولاء للوطن.....
150.....	ثانياً: الولاء للنظام السياسي (الحكومة).....
152.....	ثالثاً: نماذج لواجب الولاء في الدول الغربية.....
154.....	المبحث الثاني: واجب التحفظ والمحافظة على السر المهني.....
155.....	المطلب الأول: الالتزام بواجب التحفظ.....

- 155..... الفرع الأول: مضمون واجب التحفظ وأساسه الفقهي
- 155..... أولاً: مضمون واجب التحفظ.
- 158..... ثانياً: الأساس الفهني لواجب التحفظ.
- 159..... الفرع الثاني: الأساس القانوني لواجب التحفظ ومجال تطبيقه.
- 160..... أولاً: الأساس القانوني لواجب التحفظ.
- 161..... ثانياً: مجال واجب التحفظ.
- 165..... المطلب الثاني: الالتزام بعدم إفشاء السر المهني.
- 165..... الفرع الأول: مضمون الالتزام بالسر المهني وأساسه القانوني.
- 165..... أولاً: مضمون الالتزام بالسر المهني.
- 167..... ثانياً: الأساس القانوني لواجب الالتزام بالسر المهني.
- 170..... الفرع الثاني: الهدف من الالتزام بالسر المهني والآثار المترتبة عن إفشائه.
- 171..... أولاً: المصلحة المحمية من واجب المحافظة على السر المهني.
- 173..... ثانياً: الآثار المترتبة عن إفشاء السر المهني.
- 175..... المبحث الثالث: التزام الموظف العمومي بواجب النزاهة.
- 176..... المطلب الأول: منع الموظف من الجمع بين وظيفته ومهنة أخرى وتلقي الرشوة.
- 176..... الفرع الأول: التزام الموظف بعدم الجمع بين الوظيفة ومهنة أخرى.
- 177..... أولاً: مضمون منع الموظف العمومي من الجمع بين الوظيفة ومهنة أخرى.
- 179..... ثانياً: الغاية من منع الجمع بين الوظيفة ومهنة أخرى ونطاق الالتزام به.
- 181..... الفرع الثاني: منع الموظف العمومي من تلقي الرشوة.
- 181..... أولاً: مضمون جريمة الرشوة وطبيعتها القانونية.
- 185..... ثانياً: الآليات الوقائية لمكافحة جريمة الرشوة.
- 187..... المطلب الثاني: واجب التصريح بالامتلاكات.
- 187..... الفرع الأول: إجراءات التصريح بالامتلاكات ومحتوياته.
- 187..... أولاً: محتوى التصريح والأشخاص الملزمين به.
- 190..... ثانياً: كيفية تقديم التصريح بالامتلاكات.
- 194..... الفرع الثاني: المسؤولية المترتبة عن مخالفة واجب التصريح بالامتلاكات.
- 194..... أولاً: صور الإخلال بواجب التصريح بالامتلاكات.
- 196..... ثانياً: العقوبات المترتبة على الإخلال بالالتزام بالتصريح بالامتلاكات.
- 198..... الفصل الثاني: التزام الموظف العمومي بممارسة الحقوق والحريات في إطار مبدأ الحياد.

- 199.....المبحث الأول: ممارسة الموظف للحقوق والحريات بصفته مواطن وأثرها على مبدأ الحياد.....199
- 199.....المطلب الأول: صور الحقوق والحريات التي ممارستها الموظف العمومي بصفته مواطن.....199
- 200.....الفرع الأول: حرية الموظف في الرأي والتعبير.....200
- 200.....أولاً: مضمون وأساس حرية الرأي والتعبير200
- 202.....ثانياً: أحكام قوانين الوظيفة العامة الخاصة بممارسة الموظف العمومي لحرية الرأي والتعبير.....202
- 203.....الفرع الثاني: حق الموظف في الترشح والانتماء للأحزاب السياسية.....203
- 203.....أولاً: حق الموظف في الترشح للمجالس النيابي.....203
- 208.....ثانياً: حق الموظف في الانتماء إلى الأحزاب السياسية.....208
- 212.....المطلب الثاني: نتائج الاعتراف بالحقوق السياسية للموظف العمومي وعلاقتها بمبدأ الحياد.....212
- 212.....الفرع الأول: تقرير ضمانات لممارسة الموظف العمومي للحقوق السياسية.....212
- 213.....أولاً: الضمانات التشريعية المقررة لممارسة الموظف العمومي حقوق السياسية وحرية التعبير عنها.....213
- 215.....ثانياً: الضمانات القضائية المقررة لممارسة الموظف العمومي للحقوق الحريات السياسية.....215
- 220.....الفرع الثاني: تقرير قيود على ممارسة الموظف العمومي للحقوق السياسية وحرية التعبير عنها.....220
- 220.....أولاً: أثر واجب الولاء والطاعة على ممارسة الموظف العمومي للحقوق والحريات السياسية.....220
- 225.....ثانياً: أثر واجب التحفظ والالتزام بالسر المهني على ممارسة الحقوق والحريات السياسية.....225
- 228.....المبحث الثاني: ممارسة الموظف العمومي للحق النقابي.....228
- 228.....المطلب الأول: الاعتراف بالحق النقابي في الوظيفة العمومية.....228
- 229.....الفرع الأول: موقف الفقه والتشريع الفرنسي من الحق النقابي للموظف العام.....229
- 229.....أولاً: الاتجاه الرافض للحق النقابي للموظف العام.....229
- 230.....ثانياً: الاتجاه نحو التكريس القانوني للحق النقابي للموظف العمومي.....230
- 230.....الفرع الثاني: موقف التشريع الجزائري من الحق النقابي للموظف العمومي.....230
- 231.....أولاً: الأساس القانوني للحق النقابي للموظف العمومي في فترة الأحادية النقابية.....231
- 232.....ثانياً: التكريس القانوني للحق النقابي للموظف العمومي في فترة التعددية النقابية.....232
- 235.....المطلب الثاني: النتائج المترتبة على الاعتراف بالحق النقابي في الوظيفة العمومية.....235
- 235.....الفرع الأول: ضمانات ممارسة الموظف العمومي للحق النقابي.....235
- 235.....أولاً: الضمانات المقررة للمنظمة النقابية.....235

240.....	ثانيا: الضمانات المقررة للموظف النقابي.....
245.....	الفرع الثاني: القيود الواردة على ممارسة الحق النقابي.....
245.....	أولا: حظر ممارسة النقابة للعمل السياسي.....
250.....	ثانيا: التزام الموظف النقابي بواجب التحفظ والمحافظة على الأسرار المهنية.....
251.....	ثالثا: عدم عرقلة استمرارية وعمل المرفق.....
252.....	المبحث الثالث: الحق في ممارسة الإضراب.....
253.....	المطلب الأول: الاعتراف بحق الإضراب في الوظيفة العمومية.....
254.....	الفرع الأول: موقف الفقه من حق الموظف العمومي في ممارسة الإضراب.....
254.....	أولا: الاتجاه الفقهي المنكر لحق الموظف العمومي في ممارسة الإضراب.....
256.....	ثانيا: الاتجاه الفقهي المؤيد لحق الموظف العمومي في ممارسة الإضراب.....
257.....	الفرع الثاني: التكريس القانوني لحق الموظف العمومي في ممارسة الإضراب.....
258.....	أولا: حق ممارسة الموظف العمومي للإضراب في ظل الأحادية الحزبية.....
259.....	ثانيا: حق ممارسة الموظف العمومي للإضراب في ظل التعددية الحزبية.....
260.....	المطلب الثاني: نتائج الاعتراف بحق الموظف العمومي بممارسة الإضراب.....
260.....	الفرع الأول: ضمانات ممارسة الموظف العمومي للإضراب.....
261.....	أولا: الإضراب لا يقطع العلاقة الوظيفية.....
262.....	ثانياً: منع استخلاف الموظفين المضربين.....
262.....	ثالثا: منع تسليط عقوبة على الموظفين المضربين.....
264.....	الفرع الثاني: ضوابط ممارسة الموظف العمومي لحق للإضراب والقيود الواردة عليه.....
264.....	أولا: شروط وكيفيات ممارسة الموظف العمومي للإضراب.....
268.....	ثانيا: القيود الواردة على حق الموظف العام في ممارسة الإضراب.....
272.....	خلاصة الباب الثاني.....
273.....	الخاتمة.....
282.....	قائمة المصادر والمراجع.....
309.....	فهرس المحتويات.....