وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة يحي فارس بالمدية

كلـــية الحقوق والعلوم السياسية

العنوان :

ضمانات مبدأ سير المرفق العام

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص: إدارة ومالية

من إعداد الطلبة:

العدلاني سيد أحمد

خريفي مسعودة

تحت إشراف الأستاذة

أوراك حورية

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ لعريض لمين..... رئيسا

الأستاذة أوراك حورية..... مشرفا ومقررا

الدكتور لكحل أحمد ..... عضوا مناقشا

السنة الجامعية : 2017/2016

شكر و عرفان

قال عز وجل :" رب أوزعني أن اشكر نعمتك التي أنعمت علي وعلى والدي وان اعمل صالحا ترضاه وأدخلني برحمتك في عبادك الصالحين" الاية 19 من سورة النمل

لا يسعنا في هذا المقام إلا أن ننسب الفضل إلى أصحابه

فنشكر الله العلي القدير على توفيقه بإتمام هذا العمل، فله الحمد كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه.

و نتقدم بالشكر الجزيل والعرفان وبالغ الامتنان لأستاذتنا الكريمة،

الأستاذ ة" أوراك حورية " على قبولها الإشراف علينا، وعلى إرشادها لنا وتعليماتها، التي من خلالها تم هذا العمل بعون الله.

والى أساتذة لجنة المناقشة" لعريض أمين، لكحل أحمد"

و الى كل اساتذة جامعة الدكتور يحيى فارس بالمدية

الى كل من ساعدنا في انجاز هذا العمل ولو بكلمة

لكم منا فائق الاحترام والتقدير

إهداء

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ وَقُلِ اعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ ﴾

صدق الله العظيم

إلهي لا يطيب الليل إلا بشكرك ولا يطيب النهار إلا بطاعتك ولا تطيب

اللحظات إلا بذكرك ولا تطيب الآخرة إلا بعفوك ولا تطيب الجنة إلا برؤيتك

إلى من بلغ هذه الرسالة وأدى الأمانة ونصح الأمة

إلى نبي الرحمة ونور العالمين سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم

إلى من وهبه الله بالهيبة والوقار إلى من علمني العطاء بدون انتظار

إلى والدي العزيز أمد الله في عمره، وإلى ملاكي في الحياة إلى معنى الحب والحياة والتفاني

إلى من كان دعائها سر نجاحي إلى أغلى الحبايب أمي الحبيبة أطال الله في عمرها

إلى من بوجودهم اكتسب قوة ومحبة لا حدود لها إلى من عرفت معهم معنى الحياة

إلى إخواني وأخواتي و أزواجهم و ذرياتهم.

إلى من قام معي بهذا العمل المتواضع : سيد أحمد

إلى أخواتي التي لم تلدهن أمي إلى من تحلو بالإخاء وتميزوا بالوفاء والعطاء

إلى صديقاتي وخاصة: حكيمة، أسماء، صبرينة، خيرة

إلى كل زملاء الدراسة وبالأخص: حمزة، سيف الدين، سيد أحمد

إلى كل من كان لي عونا في مشواري الدراسي

مسعودة

إهداء

إلى هادي الأمم، منبر الظلمة والذي يشفع لنا بإذن الله

يوم القيامة، سيدنا وحبيبنا محمد صلى الله عليه وسلم،

والذي نسأل الله أن يجمعنا به في يوم الآخر.

أهدي هذا العمل المتواضع إلى أمي منبع الحنان

التي علّمتني بكلامها وحمتني بدعواتها

إلى أبي الذي لم يبخل علي يوماً بشيء.

أقول لهما: أنتم وهبتموني الحياة والأمل والنشأة و الشغف.

إلى إخوتي وأخواتي

إلى من قامت معي بإنجاز هذا العمل المتواضع: مسعودة

إلى كل زملائي وزميلاتي في الدراسة و خاصة: لمين، محمد.

سيد أحمد

إن الدولة بمفهومها القديم و الحديث ما هي إلا منتوج للفكر الإنساني غايته إحلال النظام محل الفوضى و تحقيق المنفعة العامة أو الصالح العام للمنتفعين، و لكن هذه الغايات لا يمكن تحقيقها إلا بوجود تنظيم إداري و مؤسسات و هياكل إدارية، و من هنا نقول أن حاجيات الأفراد و المجتمعات تطورت بمرور الزمن فتطور معهم مفهوم الدولة حيث أصبحت تتدخل في كل ما له علاقة بالفرد و المجتمع.

لقد اتسع دور الدولة في الوقت الحاضر في إشباع الحاجات العامة للمواطنين و هي حاجات متجددة و متطورة و متزايدة، و من هنا كان ظهور المرفق العام الذي أصبح مواكبا لتطور الدولة و تعدد حاجيات المجتمع، و تعتبر نظرية المرفق العام من النظريات القضائية التي ابتدعها مجلس الدولة الفرنسي، و قد اعتبرت أكثر النظريات تعقيدا و إثارة للجدل مما جعل منها محل جدال للفقهاء.

إن عملية تنظيم و تسيير المرافق العامة هي صورة ووسيلة من وسائل تحقيق المصلحة العامة في الدولة،حيث بواسطة هذه العملية يتم تحقيق أهداف الوظيفة الإدارية في الدولة و المتمثلة في توفير السلع و الخدمات العامة لإشباع الحاجات المادية و المعنوية لمواطني الدولة، فهي عملية جوهرية و حيوية للحياة العامة في الدولة، فضمان إشباع الحاجات العامة للمواطنين و المنتفعين متوقف على حسن سير العملية، و قد عملت الدولة على إنشاء المزيد من المرافق فزادت هذه الأخيرة زيادة ضخمة فتعددت أنواعها بحيث بات من المعتاد التمييز بينها من مرافق إدارية أو تقليدية أو مرافق عامة اقتصادية أو مرافق عامة مهنية و نقابية.

كما أن المرافق العامة تخضع لنصوص تشريعية و تنظيمية مختلفة مراعاة لطبيعة النشاط الذي تقوم به و ذلك من خلال إصدار قوانين أساسية خاصة بكل واحد منها و هو ما يمثل النظام القانوني الأخص للمرفق العام ، و مع ذلك و نظرا لخاصية عدم تقنين القانون الإداري و لكي تضبط و تحكم عملية تنظيم المرافق و تسييرها بصورة منتظمة و رشيدة و بفاعلية في توفير الخدمات و السلع اللازمة لإشباع الحاجات العامة للمواطنين في الدولة، استقر الفقه على مبادئ قانونية تحكمها و أكدها القضاء الإداري في أحكامه، أما المشرع فلم ينص عليها صراحة و لكنه اعترف بوجودها كحقيقة قانونية مسلم بها، بدليل أنه قد نص على بعض تطبيقاتها في القوانين التي أقرها.

و لموضوعنا أهمية بالغة تكمن في أن وجود كم هائل من المرافق العامة، تطلب وجود قواعد تحكمه و هذا ما تطلب منا بحث و تحليل و دراسة هذه المبادئ.

أيضا تبرز أهمية هذه الدراسة في تبيان الآثار و المظاهر المترتبة عن هذه القواعد.

ولنا في اختيار الموضوع أسباب، منها الذاتية و المتمثلة في:

كون أن هذه المبادئ لها صلة وطيدة بالحياة اليومية للمجتمع و بالتالي يهمنا معرفة كل مبدأ على حدا و على ماذا يقوم. و منها الموضوعية، لكون هذه المبادئ لها أهمية بالغة في الخدمات التي تقدمها المرافق العامة.

كما أن الهدف من موضوعنا هو:

توضيح أهم المبادئ التي تحكم المرافق العامة و موقف المشرع من تنظيم الاستقالة و الإضراب، الرجوع إلى مختلف النصوص القانونية المنظمة لهذه المبادئ و تزويد المكتبة القانونية ببحث جديد فيما يخص هذه المبادئ التي تحكم المرافق العامة.

ولقد اعتمدنا في بحثنا على المنهج السردي، باعتباره المنهج المناسب لمعالجة العناصر الأساسية التي تضمنها البحث، يتخلله المنهج التحليلي من خلال تحليل و شرح بعض نصوص الدساتير و القوانين المتعلقة بالموضوع، بالإضافة إلى المنهج المقارن وذلك بمقارنة التشريع المصري و الفرنسي مع التشريع الجزائري.

من خلال ما سبق ذكره هناك مبادئ سوف نتطرق اليها و لأهمية هذا الموضوع نطرح الإشكالية التالية:

ما اهم المبادئ التي تحكم سير المرفق العام؟ وما مدى التطبيق الفعلي لهذه المبادئ في الجزائر؟

و يترتب عن هذه الإشكالية مجموعة من الأسئلة الفرعية:

- ما هي المبادئ التي تحكم و تنظم المرافق العامة؟
- ما هي المظاهر و الآثار المترتبة عن تطبيق هذه المبادئ؟

وتبعا للإشكالية المطروحة قمنا بتقسيم هذا الموضوع إلى فصلين،حيث سنتناول في الفصل الأول: المبادئ الدستورية و القانونية التي تحكم المرافق العامة، و في الفصل الثاني: المظاهر و الآثار المترتبة على مبادئ المرفق العام في الجزائر، وفي آخر هذا الموضوع سنتطرق إلى الخاتمة التي تحتوي على بعض الاقتراحات.

تخضع المرافق العامة لنصوص تشريعية و تنظيمية مختلفة مراعاة لطبيعة النشاط الذي تقوم به، و يكون ذلك عادة من خلال إصدار قوانين أساسية خاصة بكل واحد منها و هو ما يمثل النظام القانوني الخاص بالمرفق العام، و رغم أن القانون الإداري يتميز بخاصية عدم التقنين إلا أنه ونظرا لأهمية المرافق العامة فقد خصت التشريعات و الدساتير مجموعة من النصوص تنظمها و تبين كيفية تسييرها،و جاءت هذه المبادئ من أجل ضبط عملية تنظيم سير المرافق العامة في الدولة بصورة منتظمة و رشيدة و فعالة لتوفير الخدمات و السلع اللازمة لإشباع الحاجات العامة للمواطنين في الدولة، فاتفق عليها الفقه و استقر عليها القضاء و أكدها المشرع في القوانين المتعلقة بالمرافق العامة و تتمثل في ثلاث مبادئ أساسية منها الدستورية ومنها القانونية، و تعد المبادئ الدستورية من أهم هذه المبادئ و هي مبدأ المساواة (المبحث الأول) و تأتي المبادئ القانونية من استمرارية المرفق العام و قابليته للتغيير(المبحث الثاني).

المبحث الأول:المبادئ الدستورية(مبدأ المساواة)

يمثل مبدأ المساواة أمام المرافق العامة أحد المبادئ العامة للقانون والتي نجدها في جميع الدساتير و إعلانات حقوق الإنسان، بحيث يقضي بمساواة كل الأفراد في الدولة في الحقوق و الواجبات. فبمقتضى هذا المبدأ يتحتم على المرافق العامة أن تؤدي خدماتها إلى كل من يطلبها بنوع من التساوي عند توافر الشروط اللازمة، فالهدف من هذه الأخيرة هو تحقيق المصلحة العامة ، و لمبدأ المساواة تعاريف مختلفة (المطلب الأول) ، و لهذا المبدأ أهمية بالغة في المرافق العامة (المطلب الثاني).

المطلب الأول:مفهوم مبدأ المساواة و الاستثناءات الواردة عليه

يجد مبدأ المساواة أمام المرافق العامة جذوره أساسا في النصوص الدستورية لمختلف الدول التي تطبق مبدأ المساواة أمام المواطنين في الحقوق و الواجبات دون أي تمييز كما يجد جذوره أيضا في المبادئ القانونية العامة التي استخرجها القضاء الإداري في هذا المجال.[1]

الفرع الأول: مفهوم مبدأ المساواة في خدمات المرفق العام

يعد مبدأ المساواة من المبادئ الأساسية التي أكدتها الأديان السماوية و المواثيق الدولية المقررة لحقوق الإنسان ومختلف الدساتير.و عند تعريف مبدأ المساواة نجده يحمل عدة صياغات في اللغة وعدة تعاريف في الاصطلاح.

أولا: تعريف مبدأ المساواة لغة:

يحتوي هذا اللفظ على عدة صياغات لغوية من أهمها الاستقامة و التساوي أو العدل.[2]

فمن السنة قول الرسول صلى الله عليه و سلم:((النَّاسُ سَوَاسِيَة كَأَسْنَانِ المِشْط لَا فَضْلَ لِعَرَبِي عَلى أعْجَمِي إلَّا بِالتَقْوَى)) رواه ابن عدي في الضعفاء.

ومن القرآن الكريم قول الله عز و جل:((يا أَيُّهَا النَّاسُ إنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَ أُنْثَى وَ جَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَ قَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ الله أَتْقَاكُمْ إنّ الله عَلِيم خَبِيرْ))[3] .

1-نواف كنعان،**(القانون الإداري- ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري)** ، الكتاب الأول، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر و التوزيع،عمان- الأردن، 2010، ص330 .

2- عبد الرزاق صديقي،**(مبدأ المساواة في خدمات المرافق العامة)**، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر، كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح – ورقلة ، نوقشت و أجيزت بتاريخ 02 جوان2015 ، سنة 2014/ 2015 ، ص9.

3-سورة الحجرات الآية 13.

ثانيا: تعريف مبدأ المساواة اصطلاحا:

مبدأ المساواة في معناه العام يعني المساواة بين الأفراد في الحقوق و في الواجبات و عدم التمييز أو التفرقة بينهم على أساس اختلاف الجنس أو الأصل أو الدين أو اللغة.[1]

و يعرف مبدأ المساواة في مجال تطبيقه على المرفق العام بأنه التزام الجهات القائمة على إدارة المرفق العام، بأن تؤدي خدماتها لكل من يطلبها من الجمهور ممن تتوفر فيهم شروط الاستفادة منها دون تمييز بينهم.

كما يقصد به أيضا تمكين جميع المواطنين الاستفادة من الخدمات التي تؤديها المرافق العامة دون تمييز وعلى قدم المساواة[2]، مادامت تتوافر فيهم الشروط القانونية اللازمة للاستفادة من هذه الخدمات.[3]

ومن المعلوم أن المساواة التي ترمي القاعدة القانونية إلى تحقيقهاهي مساواة نسبية وليست مطلقة، و علة ذلك أن القاعدة لا تطبق إلا على الأشخاص الذين تتوافر فيهم شروط تطبيقها، فتطبق على فئة محدودة من الأفراد، ومن النادر جدا أن تنطبق قاعدة قانونية على أفراد المجتمع كافة.

لهذا يكفي القول أن القاعدة القانونية تحقق المساواة بين الأفراد بأن يعامل المخاطبون بأحكامها كافة ومن تتوافر فيهم شروط انطباقها عليهم معاملة واحدة[4].

أما المساواة في النظام الإسلامي فهي حقيقة ظاهرة و سمة من سمات المجتمع الإسلامي على اعتبار أن المساواة هي صورة من صور العدالة المطلقة و تعد فرعا من فروعها.

وهي تعني مساواة الأفراد في الحقوق و الحريات، و مساواة الأب بين أبنائه، و الزوج بين زوجاته، وأيضا مساواة القانون بين الأفراد[1].

1- محمد رفعت عبد الوهاب،**(النظرية العامة للقانون الإداري- طبيعة القانون الإداري، التنظيم الإداري، وظائف الإدارة العامة، الموظفون العموميون،أعمال الإدارة العامة، امتيازات الإدارة العامة، أموال الإدارة العامة)**، بدون طبعة ، دارالجامعة الجديدة- الإسكندرية، بدون تاريخ النشر، ص 296 .

2- مازن راضي ليلو،**(القانون الإداري)**، بدون طبعة. منشورات الأكاديمية العربية في الدانمارك، 2008، ص80

3- مصلح ممدوح الصرايرة،**(القانون الإداري- مبادئ القانون الإداري، التنظيم الإداري، الضبط الإداري، المرفق العام)**، الكتاب الأول، الطبعة الأولى. دارالثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2012، ص343.

4- علي خطار شطناوي، **(الوجيز في القانون الإداري)**،الطبعة الأولى، دار وائل للنشر و التوزيع، عمان-الأردن، 2003، ص 341.

و يذكر العلماء عند بحثهم عن مصدر حجية مبدأ المساواة في القرآن الكريم قوله تعالى:((وَ لَقَدْ كَرّمْنَا بَنِي آدمَ وَ حَمَلْنَاهُمْ فِي البَرِّ وَ البَحْرِ وَ رَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا))[2] و قوله تعالى أيضا:((إنّمَا المُؤْمِنُون إخْوَة))[3].

ثالثا:الأساس القانوني لمبدأ المساواة

يستمد هذا المبدأ أساسه من الدساتير في مختلف الدول العربية و المواثيق الدولية و إعلانات حقوق الإنسان.

أ- الدساتير الوطنية كأساس لمبدأ المساواة

لقد أكدت على هذا المبدأ وضرورته أغلبية دساتير الدول العربية منها مصر حيث نصت عليه في دستور 1923 من خلال نص المادة 03:((المصريون لدى القانون سواء و هم متساوون في التمتعبالحقوق المدنية و السياسية...، لا تميز في ذلك بسبب الأصل أو اللغة أو الدين،...)) وهذا ما نص عليه دستور 1956 في نص المادة 31 و كذلك دساتير سنة 1958 و 1964 [4].

أما في الجزائر فنجد أن مختلف الدساتير قد نصت على هذا المبدأ، حيث نص دستور 1963 من خلال المادة 12 منه على:((كل المواطنين من الجنسين نفس الحقوق و نفس الواجبات))[5]وأيضا دستور 1976 وحسب المادة 39 منه التي نصت على:((كل المواطنين متساوون في الحقوق و الواجبات

يلغى كل تمييز قائم على أحكام مسبقة تتعلق بالجنس أو العرق أو الحرمة))[6]، كذلك دستور 1989 من خلال المادة 28 التي نصت على أن:((كل المواطنين سواسية أمام القانون ولا يمكن أن

1- موسى مصطفى شحادة،**(مبدأ المساواة أمام تولي الوظائف العامة و تطبيقاته في أحكام القضاء الإداري "دراسة مقارنة")**، ص148.
2- سورةالإسراء الآية70.
3- سورة الحجرات الآية10.
4- لزهاري قدوري،**(مبدأ المساواة في تقلد الوظائف العمومية)**، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون اداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر- بسكرة، قسم الحقوق، سنة 2014/2013، ص 23.
5- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، لسنة 1963، الصادر بتاريخ 08 سبتمبر 1963، الجريدة الرسمية رقم 64 لسنة 1993.
6- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، لسنة 1976 الصادر في 24 نوفمبر الجريدة الرسمية عدد94 لسنة 1976.

يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرق أو العرق أو الجنس أو أي شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي))[1].

فهذه المادة أكدت على ضرورة المساواة أمام القانون بصفة عامة وأيضا المساواة أمام القوانين التي تحكم المرافق العامة التي يجب أن تساوي في المعاملة بين المنتفعين.

أما دستور 1996 فقد نص على هذا المبدأ في المادة 29[2] التي جاءت موافقة لنص المادة 28 من دستور 1989. و هذا ما جاء به التعديل الدستوري لسنة 2016 من خلال نص المادة 32 [3].

ومن خلال ما سبق يتبين لنا أن المشرع قد كرس مبدأ المساواة بصفة ضمنية في دستور 1963و نص عليه بصفة صريحة في دستور 1989،1976، 1996و صولا الى آخر تعديل دستوري 2016.

ب- مفهوم مبدأ المساواة في المواثيق الدولية

يجد مبدأ المساواة بين الأفراد أساسه و سنده في الكثير من التشريعات الدولية و خاصة في الإعلانات العالمية لحقوق الإنسان و المواثيق الدولية ، فقد نص إعلان حقوق الإنسان و المواطن –الذي جاءت به الثورة الفرنسية لسنة 1789 – على مبدأ المساواة، فالمادة الأولى منه نصت على :((أن الناس يولدون ويعيشون أحرارا و متساوين في الحقوق و الوظائف العامة))[4].

ورغم أن هذا الإعلان يفتقد إلى القوة القانونية الملزمة للدول،إلا أن له قيمة أدبية أو معنوية تحمل على احترامه و الاسترشاد بما ورد فيه، وعلى نفس المنهج سار المعهد الدولي للحقوق الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية لسنة 1966 ، حيث نصت المادة الثانية منه على أن :((تتعهد الدول الأطراف في هذا العهد بأن تضمن جعل ممارسة الحقوق المنصوص عليها في هذا العهد بريئة من أي تمييز بسبب العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي السياسي أو غير السياسي أو الأصل القومي أو الاجتماعي أو الثروة أو النسب)).[5]

1- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، لسنة 1989 الصادر في 23 فيفري 1986 الجريدة الرسمية عدد 09 لسنة 1986.
2- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، لسنة 1996 المؤرخ في 25 فيفري 1996 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438/96، الجريدة الرسمية رقم 76 لسنة 1996.
3- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، لسنة 2016 المؤرخ في 6 مارس 2016 الجريدة الرسمية رقم 14 لسنة 2016.
4- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المعتمد بموجب قرار الجمعية العامة 217 ألف د، المؤرخ في 10 ديسمبر 1948. 1948.
5- عبد الرزاق صديقي،**(مبدأ المساواة في خدمات المرافق العامة)**، المرجع السابق الذكر، ص 11.

فهذه المادة نصت صراحة على وجوب المساواة بين المنتفعين من الخدمات التي تقدمها المرافق العامة بدون أي تمييز.

ج- مفهوم مبدأ المساواة في القانون

إضافة إلى الدساتير و المواثيق، يجد مبدأ المساواة في خدمات المرفق العام أساسه القانوني أيضا في القوانين، و ذلك من خلال الأمر 06-03 المتعلق بالوظيفة العمومية ،حيث نص عليه في المادة 74 بأن :((يخضع التوظيف إلى مبدأ المساواة للالتحاق بالوظيفة العمومية))، أيضا في نص المادة 27:((لا يجوز التمييز بين الموظفين بسبب آرائهم أو جنسهم أو أصلهم أو بسبب أي ظرف من ظروفهم الشخصية أو الاجتماعية)) ، فمن خلال هذه المادة أشار المشرع إلى عبارة "لا يجوز التمييز" لأنها تشير إلى مبدأ المساواة بين الموظفين والتي هي إحدى أثار تطبيق مبدأ المساواة.[1]

وقد كرس المشرع الجزائري أيضا مبدأ المساواة من خلال المرسوم الرئاسي 10-236، في المادة 03 منه التي نصت على :((لضمان نجاعة الطلبات العمومية و الاستعمال الحسن للمال العام، و يجب أن تراعى في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية و المساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات، ضمن احترام أحكام هذا المرسوم))[2]، فقد جعلت هذه المادة مبدأ المساواة هو المعيار الأساسي في المعاملة بين المرشحين عن طريق المنافسة بإعطاء حق المشاركة في المناقصة لكل من تتوفر فيه الشروط المناسبة وبالتالي يتحقق مبدأ المساواة.

وأيضا الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 في المادة 05 منه:((يخضع كل سكان القطر الجزائري لقوانين الشرطة و الأمن)).[3]

الفرع الثاني : الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة في خدمات المرفق العام

يستفيد كل مواطن من خدمات المرافق العامة دون تمييز ولا عنصرية تمس بشرعية هذا المبدأ[4]،إلا أن هناك استثناء للقاعدة العامة و لهذا المبدأ، بحيث انه يمكن الخروج عنه بعدم المساواة أمام المرفق إذا نص القانون صراحة على ذلك،أو لأسباب أخرى.[5]

1- الأمر 03/06 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية الصادرة في 16 جويلية 2006، العدد 46.
2- المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام.
3- بوحفص سيدي محمد،**(مبدأ حياد الإدارة العامة في القانون الجزائري)**،رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد-تلمسان، سنة 2007/2006، ص195.
4-أحمد محيو،**(محاضرات في المؤسسات الإدارية)**، ترجمة محمد عرب صاصيلا، الطبعة الرابعة. ديوان المطبوعات الجامعية-الساحة المركزية- بن عكنون- الجزائر، 2006، ص481.
5-حمدي القبيلات،**(القانون الاداري)**، الطبعة الأولى. دار وائل للنشر و التوزيع، عمان- الأردن، 2008، ص310.

أولا: التمييز بين المنتفعين بسبب القانون

إن مبدأ المساواة له قيمة دستورية أطرها و حماها المشرع لكن هذا لا يمنع المشرع من إيجاد بعض الاختلافات في الخضوع و الاستفادة من المرفق العام و ذلك من خلال نص قانوني (ينظم المرفق العام)، و هذا ما ذهب إليه القضاء الفرنسي وبدأ يكرسه تدريجيا، و حتى المجلس الدستوري الفرنسي اعتبر أن مبدأ المساواة أمام المرافق العامة لا تتعارض مع إمكانية أو حق المشرع في إيجاد تمييز لناحية الانتفاع من المرفق العام إما لوجود أوضاع مختلفة تبرر ذلك و إما أن المصلحة العامة تتطلب ذلك.

ومن هنا فيمكن أن يقرر نص قانوني استثناءات على مبدأ المساواة يكون الهدف منها المصلحة العامة (كمجانية بعض الخدمات للفئات المحرومة أو استثناءات لذوي الدخل الضعيف، أو حسب كمية الاستهلاك...الخ).و قد نص الدستور المصري أيضا على المساواة أمام القانون من خلال المادة 40 منه.

ثانيا: التمييز بين المنتفعين بسبب المزايا

لقد أكد عليه القضاء الإداري المصري في بعض أحكامه، حيث قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية في حكم لها في هذا المجال بأن تكون طبيعة الخدمة المرفقية ميسرة للجميع و ذلك طبقا للقانون، بحيث لا تقتصر على شخص أو أشخاص معينين و حرمان غيرهم ممن يتساوون معهم في أحوال و ظروف الانتفاع بتلك الخدمة[1].

و الأصل أن تقدم خدمات المرافق العامة للمنتفعين منها الذين تتوافر فيهم شروط الانتفاع بالتساوي فالكل يستفيد من خدمات مرافق المياه و الكهرباءإذا استوفى الشروط اللازمة لذلك و دفع الرسوم المطلوبة، فعلى الإدارة أن تتعامل مع المنتفعين بخدمات المرافق العامة الذين تتماثل مراكزهم القانونية على قدم المساواة دون أي تمييز وبخلاف ذلك تعتبر تصرفات و أعمال الإدارة غير مشروعة،إلا أنه في حالة اختلاف المراكز القانونية لا يمكن المطالبة بالمساواة، فقد يكون هناك تمييز في خدمات المرافق العامة حسب مكان السكن أو الإقامة[2]أو نوع الخدمة التي يقدمها المرفق العام أو الغرض الذي تخصص له المنفعة العامة .

1- نواف كنعان،**(القانون الإداري- ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري)** ،المرجع السابق الذكر، ص 332.

2- نواف كنعان،**(القانون الإداري- ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري)**، مرجع سابق، ص 333.

أ-التمييز بين المنتفعين بسبب المكان

تستطيع الإدارة أن تشرط شروطا أشد في حالة اختلاف المكان ، كالتمييز بين سكان المدينة و بين سكان الضواحي البعيدة في شروط أداء الخدمة،فتشرط دفع مبلغ أو رسم مالي أعلى للخدمة لسكان الضواحي من الرسم الذي يدفعه سكان المدينة نظرا لأن توصيل الخدمة للضواحي أكثر تكلفة للإدارة و تحتاج لمجهودات أكبر .

والاختلاف في مسافات ارتدادات الأبنية بحسب فئات المباني والأحياء التي تقع ضمنها ومستواها التي يحددها قانون تنظيم الأبنية في المدن و القرى.[1]

ب-التمييز بين المنتفعين بسبب نوع الخدمة

تستطيع إدارة المرفق أن تميز بين المنتفعين في نوع و جودة الخدمة المقدمة على أساس اختلاف السعر أو الرسم المالي لمستويات هذه الخدمة، كاشتراط دفع سعر أو رسم أعلى لراكب الدرجة الأولى عن سعر راكبي الدرجة الثانية. وذلك في مرفق النقل بالسيارات العامة أو السككالحديدية.

ومثال ذلك أيضا، أن يكون سعر الخطابات بالبريد المسجل أو السريع أعلى من سعر البريد العالي، نظرا لتمييز مركز المنتفعين لتنوع مستوى و درجة الخدمة المطلوبة أو نوعيتها.

ج-**التمييز بين المنتفعين بسبب الغرض**

وهنا تستطيع الإدارة أن تميز بين فئات المنتفعين بالمرفق على أساس اختلاف الغرض من الاستعمال.[2] و كمثال على ذلك، الاختلاف في معاملة المنتفعين بخدمات الكهرباء أو الماء أو الهاتف، بحيث توضع فئات منخفضة لرسوم وأسعار تمديدها و استهلاكها لبعض المرافق كالمصانع و المستشفيات وغيرها تختلف عن فئات أسعارها المحددة لأغراض منزلية، و اختلاف رسوم رخص قيادة السيارات بحسب حجمها و نوعية استعمالها.[3]

المطلب الثاني: أهمية مبدأ المساواة والقواعد التي تحكمه

استجابة لمفاهيم العدالة الاجتماعية و مفهوم الدولة الديمقراطية، حظي مبدأ المساواة أمام المرافق العامة بأهمية كبيرة في هذه الدول، و تتكرس هذه الأهمية في ثلاث نواحي سنتناولها في الفرع الأول،

1-محمد رفعت عبد الوهاب،**(النظرية العامة للقانون الإداري)** المرجع السابق الذكر، ص339.
2- نواف كنعان،**(القانون الإداري- ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري)**، مرجع سابق ، ص333.
3- نواف كنعان،**(القانون الإداري- ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري)**، مرجع سابق، ص319.

بالإضافة إلى القواعد التي يقوم عليها هذا المبدأ و التي تتجلى في قاعدتين أساسيتين سنتناولهما في الفرع الثاني.

الفرع الأول: أهمية مبدأ المساواة

لمبدأ المساواة أمام المرافق العامة أهمية كبيرة في معظم الدول تظهر في عدة نواحي قانونية، سياسيةو إدارية.

أولا: أهمية مبدأ المساواة من الناحية القانونية

الأصل أن الدولة هي التي تقوم بإنشاء المرافق العامة، و هذا الأمر من اختصاص السلطة التشريعية و التنفيذية، إذ أن إنشاء هذه المرافق يجب أن يكون بناءا على قانون صادر من السلطة التشريعية بتخويل السلطة التنفيذية سلطة إنشاء المرافق العامة، و التي ارتكزت في إنشائها للمرافق العامة على مبادئ عديدة من بينها مبدأ المساواة و الذي هو منصوص عليه بصريح العبارة في دستور 1996 على أن يكون جميع المواطنين متساوون أمام القانون، أي يتمتعون بنفس الحقوق و الواجبات[1]، فعلى الإدارة أن تتعامل مع المنتفعين بخدمات المرافق العامة الذين تتماثل مراكزهم القانونية على قدم المساواة دون أي تمييز... و أن أية معاملة غير متساوية أو أية تفرقة تجريها الإدارة بين المنتفعين الذين يوجدون في نفس المركز القانوني و في نفس الظروف تعتبر غير مشروعة.[2]

ثانيا: أهمية مبدأ المساواة من الناحية السياسية

تظهر الأهمية السياسية لمبدأ المساواة في خدمات المرافق العامة من خلال نصوص الدساتير المختلفة التي نصت على هذا المبدأ و أعطت لجميع المواطنين المشاركة في الحقوق السياسية دون تفرقة و خاصة في التصويت في الانتخابات بحيث تنص المادتين 28 و 47 من دستور 1989 التي تعترف لجميع المواطنين بحق الانتخاب و تساويهم أمام القانون، فان المترشحين لأي انتخاب يجب أن تتوافر فيهم كذلك نفس الواجبات ويتمتعون بنفس الحقوق.

ونصت أيضا المادة 50 من دستور 1996 على أن لكل مواطن تتوافر فيه الشروط القانونية أن ينتخب و ينتخب.[3] وهذا ما جاء به التعديل الدستوري لسنة 2016 من خلال نص المادة 62.

1- أنظر المادة 29 من دستور1996.
2- نواف كنعان،**(القانون الإداري- ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري)**،مرجع سابق، ص 332.
3- أنظر المادة 50 من دستور 1996.

ثالثا: أهمية مبدأ المساواة من الناحية الإدارية

تظهر أهمية مبدأ المساواة في خدمات المرافق العامة من الناحية الإدارية و هذا من خلال إعطاء الطابع السيادي للمرفق العام، وهذا ما يؤدي إلى احترام وظيفته التي تقدم خدمات عامة بالتساوي بين جميع المنتفعين الموجودين في نفس المركز الذي يتطلبه القانون و يعمل هذا المبدأ على تحقيق الأهداف التالية:

1. يضمن للأفراد الذين يتقدمون للانتفاع من خدمات المرفق العام الحماية من تعسف الإدارة المشرفة على تسيير هذا المرفق.
2. الحفاظ على المساواة بين المنتفعين و عدم انتهاكها بطريقة غير مباشرة، كأن تحدد الإدارة شروط معينة بحيث تستبعد أشخاصا بذاتهم أو تميز بين بعض الأفراد.
3. وجوب التسوية في المعاملة بين المنتفعين أمام الإدارات التي تسير المرفق متى توافرت فيهم الشروط القانونية اللازمة.
4. حماية الحقوق الأساسية للأفراد عند الاستفادة من خدمات المرافق العامة من الناحية الإدارية نذكر منها، الحق في تقلد الوظائف العامة، الحق في ممارسة الحقوق السياسية، الحق في التقاضي... الخ، كما أنه يضمن خضوع كافة المنتفعين لنفس الواجبات كالأعباء العسكرية و التكاليف الضريبية... الخ.

و من خلال ما سبق نقول أن الإدارة هي المسؤولة عن تطبيق مبدأ المساواة و أن لا تقوم بالتمييز بين المنتفعين من خدمات المرفق العام و إلا اعتبر ذلك إخلالا بهذا المبدأ لأنه أصبح يحتل مكانة هامة في الدستور[1].

الفرع الثاني: القواعد التي تحكم مبدأ المساواة

هناك قاعدتان أساسيتين تنجمان عن هذا المبدأ وهما: المساواة في الحقوق و المساواة في الالتزامات و الأعباء.

أولا: المساواة في الحقوق

تتنوع الحقوق التي يتمتع بها المواطن أمام المرافق العامة، وهي في حد ذاتها لها مظهرين أساسيين:

1- عبد الرزاق صديقي، **(مبدأ المساواة في خدمات المرافق العامة)**،المرجع السابق الذكر، ص 21.

الأساس الأول : هو مساواة جميع الأفراد أمام سير المرفق العام، إن مستثمر المرفق العام يجب أن يقدم نفس المنافع لجميع المنتفعين الذين يوجدون في وضع متشابه، فليس هناك محاباة و إلا فان اللاشرعية تصيب القرارات التي ترفض استخلاص النتائج من هذه المساواة و تقيم بالتالي تمييزا بين المنتفعين، إلا أن هذا الأمر لا يمنع من وجود تمييز بين المنتفعين و الأمر الأساسي هو أن تسود المساواة بين أفراد كل فئة أي بين أولئك الذين يوجدون في وضع متشابه[1].

أما الأساس الثاني للمساواة في الحقوق هو المساواة في الالتحاق بالوظائف العمومية، يترتب على هذا المبدأ وهو المساواة أمام القانون، مساواة المواطنين في الالتحاق بالوظائف العمومية بشروط محددة تتعلق مثلا بالسن و حسن السيرة و إجراء الدخول في مسابقة و المستوى التعليمي[2].

أي أن المواطنين ليس لهم جميعا بالتأكيد حق ذاتي بالدخول للوظيفة العمومية، إلا أنه يجب أن لا يتعرضوا لتمييز إذا توافرت لديهم شروط متساوية.

ثانيا: المساواة في الالتزامات و الأعباء

إن قاعدة المساواة في الالتزامات و الأعباء هي المظهر الثاني لقاعدة المساواة أمام المرفق العام، فيما يخص المساواة أمام الالتزامات، نجد الالتزام بأداء الخدمة الوطنية بحيث تنص المادة الأولى من الأمر 74-103المتضمن قانون الخدمة الوطنية على:((إن الخدمة الوطنية إلزامية بالنسبة لجميع الأشخاص المتمتعين بالجنسية الجزائرية و المكملين 19 عاما من عمرهم، وهي على قدم المساواة تجاه الجميع))[3].

وأيضا نص المادة 59 من دستور 1989 على هذا الواجب:((على كل مواطن أن يؤدي بإخلاص واجباته تجاه المجموعة الوطنية))[4].

أيضا كرسها المشرع الجزائري في التعديل الدستوري لسنة 1996 في المادة 62 فقرة 1:((على كل مواطن أن يؤدي بإخلاص واجباته تجاه المجموعة الوطنية))[5]، وهذا ما أكده المشرع في التعديل الدستوري لسنة 2016 من خلال نص المادة 76 الفقرة 1[6].

1- أحمد محيو،**(محاضرات في المؤسسات الإدارية)**، المرجع السابق الذكر،ص 482.
2- ناصر لباد،**(الوجيز في القانون الاداري)**، الطبعة الرابعة. دار المجدد للنشر و التوزيع-سطيف، 2010، ص206.
3-الأمر رقم 103/74 المؤرخ في 15 نوفمبر سنة 1974، يتضمن قانون الخدمة الوطنية، الجريدة الرسمية لسنة 1974.
4- أنظر المادة 59 من دستور 1989.
5- أنظر المادة 1/62 من دستور 1996.
6-أنظر المادة 1/76 من دستور 2016.

أما فيما يخص الأعباء فهي تستهدف ضمان المساواة أمام الأعباء الجبائية وذلك عن طريق مساواة الجميع أمام الضريبة.

وقد كرس المشرع الجزائري هذه المساواة من خلال دستور 1989 و 1996 في المادتين 61 و 64 على التوالي:((كل المواطنين متساوون في أداء الضريبة)).

أما الجديد الذي جاء به التعديل الدستوري لسنة 2016 في المادة 78 الفقرة 5 بأن:((كل عمل يهدف إلى التحايل في المساواة بين المواطنين و الأشخاص المعنويين في أداء الضريبة يعتبر مساسا بمصالح المجموعة الوطنية و يقمعه القانون))[1].

1- أنظر المادة 5/78 من دستور 2016.

المبحث الثاني: المبادئ القانونية للمرفق العام

تعتبر المصلحة العامة من بين أهم الضمانات التي وجب على المشرع حمايتها و لهذا وجب على القائمين بشؤون المرفق العام بأن يلتزموا بتقديم الخدمات العامة للجمهور بشكل دائم و مستمر ومنتظم، دون انقطاع أو توقف مهما كانت الصعوبات التي تواجهه لأن أي انقطاع عن نشاطه يعد إهدارا للمصلحة التي أنشأ من أجلها، مع مراعاة تنظيم المرفق العام و طرق إدارته التي تتطلب التجديد و التغيير ليتلاءم مع الأوضاع المتجددة و المتغيرة.

المطلب الأول: مبدأ استمرارية المرفق العام

تهدف المرافق العمومية إلى تقديم الخدمات للأفراد و إشباع حاجات عامة جوهرية في حياتهم و يترتب على انقطاع هذه الخدمات حصول خلل و اضطراب في حياتهم اليومية، و لهذا يجب على الدولة أن تهدف لضمان استمرارها و تقديمها للخدمات بشكل مستمر ودون انقطاع [1].

الفرع الأول: تعريف مبدأ استمرارية المرفق العام و أساسه القانوني

يعتبر مبدأ استمرارية المرفق العام من المبادئ المهمة في المرفق العام، وله أيضا أساسه القانوني الذي يقوم عليه حتى تتحقق المصلحة العامة.

أولا: تعريف مبدأ استمرارية المرفق العام

و المقصود بالاستمرارية هي السير و العمل المنتظم المضطرد للمرفق العام فهي تقدر من حيث معناها وأهميتها وفقا للمرفق العام فبالنسبة للمعنى فالاستمرارية تحمل معنى الديمومة لوجود بعض المرافق العامة (كالجيش والأمن) من جهة والمعنى الوجود الطبيعي والعادي لبعض المرافق من جهة أخرى بحيث إن المنتفع يستطيع وفقا للسير العادي للمرفق الاستفادة منه.

ثانيا: أساس مبدأ استمرارية المرفق العام

يتمثل أساس مبدأ الاستمرارية في تمكين المرفق العام من إشباع الحاجات العامة للمواطنين دون انقطاع، و تضمن السلطات الإدارية تأمين تشغيل المرافق العامة بصورة منتظمة.

---

[1]- موسى مصطفى شحادة،**(مبدأ المساواة أمام تولي الوظائف العامة و تطبيقاته في أحكام القضاء الإداري)** المرجع السابق الذكر، ص 154.

الفرع الثاني: أهمية مبدأ استمرارية المرفق العام

تكمن أهمية مبدأ استمرارية المرفق العام في استمرارية ثقة المواطن في الدولة[1]، و قد ابتدع القضاء الإداري الفرنسي هذا المبدأ حتى يكفل للمرافق العامة الانتظام في سيرها دون انقطاع، وأكد أيضا الفقه الفرنسي على أهميته في ضمان سير المرافق العامة في الواقع العملي مثال: مرفق الدفاع فهو دائم اليقظة و الحرص و على أتم الاستعداد لمواجهة العدو و الدفاع عن المواطن و مرافق الكهرباء و المياه و الهاتف فهي تؤدي خدماتها الجوهرية بصفة دائمة و منتظمة...، فعلى أساس هذه المرافق العامة ينظم الجمهور حياته و مستقبله بحيث إذا توقفت هذه المرافق عن مواصلة تقديم الخدمات الجوهرية يصاب بالانزعاج. لذلك كان هذا المبدأ من أبرز المبادئ الضابطة لسير المرافق العامة و دوام سيرها بطريقة منتظمة[2].

المطلب الثاني: مبدأ قابلية المرفق العام للتغيير

الأصل في إنشاء هذه المرافق و تنظيمها يعود إلى السلطة التقديرية للإدارة فإذن يمكن للإدارة حق تعديل النظام القانوني الذي يحكم المرافق العامة بما يتناسب مع التطورات التي تمس مختلف النشاطات مراعاة للمصلحة العامة.

الفرع الأول: تعريف مبدأ قابلية المرفق العام للتغيير

يقصد بهذا المبدأ تكيف المرفق العام مع التطورات الاقتصادية و الاجتماعية و التقنية و القانونية التي تدخل في الإطار العام للبيئة التي يعيش فيها المرفق العام و التي تفرضها ضرورات المصلحة العامة من جهة و تطور حاجات الجمهور من جهة أخرى[3].

وعرفه نواف كنعان أنه:يكون للجهة الإدارية القائمة بإدارة المرفق العام أو المشرفة الحق دائما و من خلال سلطتها التي خولها القانون ممارستها، أن تدخل على تنظيم المرفق العام و قواعد تشغيله و على علاقته بالمنتفعين بخدماته من التعديلات و التغييرات ما تراه ضروريا حتى يتحقق الهدف منه على أكمل وجه دون أن يكون للمنتفعين الادعاء بأي حق مكتسب في الإبقاء على المرفق العام بصورته التي كان عليها، لأن من المصلحة العامة أن يتابع المرفق العام تطورات الحياة و مستلزماتها[4].

1-نادية ضريفي،**(المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة و هدف المردودية)،"** حالة عقود الامتياز**"**، أطروحة دكتوراه في الحقوق، قسم القانون العام، كلية الحقوق ببن عكنون، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، سنة2012/2011، ص 200.

2- نواف كنعان،**(القانون الإداري-ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري)**، مرجع سابق ، ص 335.

3- نادية ضريفي،**(المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة و هدف المردودية)**،المرجع السابق الذكر، ص 214.

4- نواف كنعان،**(القانون الإداري- ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري)**، مرجع سابق، ص345.

كما يقصد بهذا المبدأ أيضا، تمكين المرفق العام من تحقيق المنفعة التي تنشأ من أجلها على أفضل وجه و مواجهة الظروف المتغيرة التي تحيط بنشاطه، فإذا تغيرت الظروف السياسية و الاقتصادية و الاجتماعية التي نشأ المرفق في ظلها و نظم إبتداءا على أساسها، أو ظهر للإدارة من خلال ممارسة المرفق لنشاطه أنه يستحسن إصلاح أو تغيير طريقة تشغيل المرفق لزيادة كفاءته، فإنها تملك ذلك بسلطتها التقديرية.

ذلك أنه إذا ألزمت الإدارة على تنظيم المرفق بصفة أبدية و انعدمت قدرتها على التغيير و التبديل لمواجهة الظروف و الحاجات المتجددة و المتغيرة، يترتب على ذلك جمود نشاط المرفق العام و عجزه عن تحقيق المصلحة العامة التي تنشأ من أجلها.

ومن منطلق مبدأ قابلية المرفق العام للتغيير، لا يجوز للموظفين العموميين و المتعاقدين مع الإدارة الادعاء بفكرة الحق المكتسب للمحافظة على أوضاعهم القانونية دون تغيير أو تبديل[1]، أو التمسك بالقواعد و اللوائح السابقة على التعديل، بحجة أنها كانت أصلح لهم، و بالتالي مقاومة سريان التعديلات الجديدة عليهم لأنها أكثر شدة [2].

للإدارة حق تعديل العقود الإدارية بإرادتها المنفردة دون أن يحتج المتعاقد بقاعدة (**العقد شريعة المتعاقدين)** لأن الطبيعة الخاصة للعقود الإدارية و تعلقها بتحقيق المصلحة العامة، تقتضي ترجيح كفة الإدارة في مواجهة المتعاقد معها. ومن مستلزمات ذلك أن لا تتقيد الإدارة بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، و تتمكن من تلبية التغيير المستمر في المرافق العامة التي تديرها.

و سلطة الإدارة في التعديل تشمل جميع العقود الإدارية دون حاجة إلى نص أو شرط في العقد،و قد اعترف الفقه و القضاء الإداري بهذه الفكرة على أن لا يمس هذا التعديل النصوص المتعلقة بالامتيازات المالية للمتعاقد.

أما المنتفعين من الخدمات المقدمة من قبل المرفق العام، فلا يجوز لهم الاحتجاج بالحقوق المكتسبة و المعارضة لسلطة التعديل، لأنهم يوجدون في وضعية نظامية و مركز تنظيمي إزاء خدمات المرفق العام، فهم لا يملكون حقوقا تمكنهم من معارضة الإدارة في سلطة التعديل[3].

1- بوطيب عماد الدين،**(النظام القانوني للمرافق العمومية)**، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر،تخصص قانون إداري، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر- بسكرة، 2015/2014، ص 50.
2- محمد رفعت عبد الوهاب،**(النظرية العامة للقانون الإداري)**، مرجع سابق ، ص 301.
3- بوطيب عماد الدين، **(النظام القانوني للمرافق العمومية)** مرجع سابق ، ص 51.

ويرى بعض الفقهاء أن مبدأ قابلية المرفق العام للتغيير مرتبط بقاعدة استمرار المرفق العمومي إن لم نقل هو تطبيق لهذه القاعدة.

و يجد مبدأ قابلية المرفق العام للتغيير أساسه في التغييرات التي تحصل إما بدافع المصلحة العامة لأن هذا المرفق أصبح غير نافع، و إما بدافع التقنيات الحديثةمما يفرض على المرفق أن يتكيف معها[1].

ولقد كرس المشرع الجزائري هذا المبدأ في جملة من النصوص القانونية، نذكر منها:

المرسوم رقم 88-131 المؤرخ في 04 جويلية 1988 الذي ينظم العلاقات بين الإدارة و المواطن، و الذي نصت المادة 06 منه على أن:((تسهر الإدارة دوما على تكييف مهامها و هياكلها مع احتياجات المواطنين

و يجب أن تضع تحت تصرف المواطن خدمة جيدة.))وتضيف المادة21 فقرة 3:((... و يجب عليها ...أن تطور أي إجراء ضروري ليتلاءم دوما مع التقنيات الحديثة في التنظيم و التسيير))[2].

المرسوم 90-188 الذي يحدد هياكل الإدارة المركزية و أجهزتها في الوزارات، حيث نصت المادة 02 فقرة 8 على:((... و تتولى الإدارة المركزية في الوزارة على الخصوص ما يلي: تسهر على تحسين نوعية خدمات المرفق العام و تحسين العلاقات بين الإدارة و المواطن))[3].

ومن هنا ألزم هذا المرسوم الإدارة بضرورة تكييفها مع المحيط و التطورات الحاصلة سواء كانت تطورات تقنية كالبطاقات البيومترية أو تطورات تسييرية كتبني طرق حديثة في التسيير.

كما نصت المادة 8 فقرة 1 من المرسوم 91-101 المتضمن منح امتياز الأملاك و الصلاحيات و الأعمال المرتبطة بالمرفق العمومي للتلفزيون إلى المؤسسة العمومية للتلفزيون((على المؤسسة العمومية للتلفزيون أن تحرص على التكيف مع التحولات الناتجة عن التقنيات الحديثة، و القيام بأعمال البحث في ميدان الإبداع السمعي البصري))[4].

1- نادية ضريفي،**(المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة و هدف المردودية)**، مرجع سابق ، ص 215.

2- المرسوم التنفيذي رقم 88-131 المؤرخ في 04 جويلية 1988 الذي ينظم العلاقات بين الإدارة و المواطن، الجريدة الرسمية رقم 27.

3- المرسوم التنفيذي رقم 90-188 المؤرخ في 23 جوان 1990، الذي يحدد هياكل الدارة المركزية و أجهزتها في الوزارات، الجريدة الرسمية العدد 26.

4- المرسوم التنفيذي رقم 101/91 المؤرخ في 20 افريل 1991 يتضمن منح امتياز عن الأملاك الوطنية و الصلاحيات و الأعمال المرتبطة بالخدمة العمومية للتلفزيون إلى المؤسسة العمومية للتلفزيون، الجريدة الرسمية عدد 19 لسنة 1991.

الفرع الثاني: أهمية مبدأ قابلية المرفق العام للتغيير

إن الحكمة من تقرير مبدأ قابلية المرفق العام للتغيير هو ضرورة ملاحقة المرفق العام لضرورات التطور المستمر عند تقديم الخدمة العامة للجمهور، وتحقيق الأغراض التي من أجلها تم إنشاؤه و حتى تساير الحاجات المتجددة للجمهور، فلا يتخلف عنها أو يعجز عن أن يتسع لها، لذلك وجب احترام هذا المبدأ سواء كان الشخص المكلف بتسيير المرفق العام هو شخص عام أو خاص، و هو قيد من قيود المصلحة العامة و فرض أهميته في فترة التحولات الكبرى التي تعرفها كل دولة منها الجزائر سنوات التسعينات وما عرفته من ثورات فرضت ضرورة تكيف المرفق العام معها.

ولقد أصبح مبدأ قابلية المرفق العام للتغيير اليوم و أكثر من أي وقت مضى ذو أهمية أكبر بفضل سياسة الإصلاحات و برنامجها الرامي إلى تكيف مهام و هيئات الجهاز الإداري و كذا بسبب تفطن الإدارة و الجمهور بأن فعالية المرافق العامة هي العمود الفقري الذي يقوم عليه كل النظام الاقتصادي و الاجتماعي و أنها من متطلبات الدولة العصرية، و الدول التي تتميز مرافقها العامة بالفعالية هي التي تكون حظوظها أكبر في مواجهة التغيرات الاجتماعية و المنافسة الدولية في الميدان الاقتصادي[1].

1- نادية ضريفي، ،**(المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة و هدف المردودية)**،مرجع سابق ، ص 214.

خلاصة الفصل الأول

من خلال ما سبق يتبين لنا أن كل مرفق يقوم على ثلاث مبادئ أساسية تتمثل في مبدأ المساواة الذي هو امتداد للمبدأ العام و هو مساواة الأفراد أمام القانون، و نصت عليه مختلف الدساتير و القوانين و إعلانات حقوق الإنسان و يقوم على أساس التزام الجهات القائمة بأن تؤدي خدماتها لكل من يطلبها من الجمهور الذين تتوفر فيهم شروط الاستفادة، إلا أن هذا لا يعني عدم و جود استثناءات تقتضيها المصلحة العامة إما بسبب القانون أو المزايا سواء حسب ظروف المكان أو الزمان أو الخدمة المقدمة، بالإضافة إلى مبدأ الاستمرارية و القابلية للتعديل، فمبدأ استمرارية المرفق العام جاء من أجل ضمان الاستمرارية في تقديم الخدمات لأن أي توقف أو خلل في سير هذه المرافق سيؤدي إلى شلل في الحياة العامة، بالإضافة إلى أن حاجات الأفراد متطورة و متغيرة باستمرار فإذا تبين أن تنظيم المرفق أصبح لا يحقق المنفعة العامة على الوجه الأكمل كان للسلطة الإدارية أن تلجأ إلى تعديل و تطوير المرفق العام و طريقة تسييره مع ما يتلاءم و الظروف و المتغيرات التي تطرأ على المجتمع تحقيقا للصالح العام.

لما كان أساس و مبرر وجود المرافق العامة هو تلبية الاحتياجات العامة للجمهور، فانه حتما وجب خضوعه لمجموعة من المبادئ التي تطرقنا إليها من خلال الفصل الأول و من أجل كفالة و تكريس هذه المبادئ لتحقيقها للغرض المنوط بها و هو ضمان حسن سير المرافق العامة كرس المشرع مجموعة من المظاهر بالنسبة لمبدأ المساواة و من أهمها: المساواة بين المنتفعين في الخدمات و في تقلد الوظائف و حياد المرفق العام، وفيما يتعلق بحماية حقوق الإنسان فقد أكدت جميع الاتفاقيات و المعاهدات الدولية على عدم التمييز كما هو الحال بالنسبة للجزائر التي نصت مختلف دساتيرها على أن جميع المواطنين متساوون في الحقوق و تعتبر ضمانة عدم التمييز من أهم الآثار المترتبة على هذا المبدأ(المبحث الأول)، كما تدخل المشرع أيضا في تنظيم مبدأ استمرارية المرفق العام سواء من خلال الدساتير أو القوانين فهذا المبدأ تنبثق عنه مبادئ فرعية تميز المرافق العامة عن غيرها من المرافق الخاصة لأن أي خلل أو توقف في سير المرافق يعتبر هدرا للصالح العام، كما أن حاجيات الجمهور متجددة و متغيرة باستمرار كان للإدارة الحق في تعديل قواعد وطرق عمل المرفق العام إلا أن هذه السلطة ليست مطلقة و إنما ترد عليها قيود (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مظاهر و آثار مبدأ المساواة

وجد مبدأ المساواة أمام المرافق العامة لتحقيق العدالة الاجتماعية و إنصاف كافة المواطنين المتقدمين للانتفاع من خدمات المرافق العامة، و ضمان حسن سير هذه الأخيرة ، فنجد أن مبدأ المساواة أمام المرافق العامة له مظاهر متنوعة(المطلب الأول)،كما يترتب على تطبيقه عدة آثار(المطلب الثاني) .

المطلب الأول: مظاهر مبدأ المساواة في خدمات المرفق العام

يشمل مبدأ المساواة أمام المرافق العامة مجموعة من المظاهر التي ينبغي حمايتها من الناحية التشريعية و حتى العملية، و منها المساواة بين المنتفعين في خدمات المرفق العام، و المساواة بين المنتفعين في الالتحاق بالوظائف، و حياد المرفق العام.

الفرع الأول: المساواة بين المنتفعين في خدمات المرفق العام

يقتضي هذا المبدأ وجوب معاملة المرفق لكل المنتفعين معاملة واحدة دون تفضيل البعض على البعض الأخر، لأسباب تتعلق بالجنس أو اللون أو الدين أو الحالة المالية و غيرها.[1]

و جاء في دستور 1989 و في المادة 61 منه على أن : ((كل المواطنين متساوون في أداء الضريبة))[2] ، أي مساواة المنتفعين بخدمات المرافق العامة في العبء الضريبي و دفع الرسوم بمعنى مساهمة الأفراد بأداء الضرائب و الرسوم المستحقة عليها ، مقابل انتفاعهم بخدمات المرافق العامة على أن يكون ذلك وفق حجم دخولهم، وما يكون لديهم من ثروات .

وكذلك المساواة في أداء الخدمة العسكرية في الدول التي تأخذ بنظام الخدمة العسكرية الإجبارية حيث يترتب عليه تساوي المواطنين جميعا في أداء هذه الخدمة كواجب وطني[3].

أن عدم أداء المرأة الخدمة و ذوي الاحتياجات الخاصة الخدمة العسكرية لا يعد خروجا و عدم تساوي المواطنين أمام هذا المرفق، بل هو استثناء على المبدأ بنص قانوني.

وبالرجوع إلى الدستور الجزائري لسنة 1996 من خلال المادة 34 التي نصت على إن :" تستهدف المؤسسات ضمان مساواة كل المواطنين و المواطنات في الحقوق و الواجبات بإزالة العقبات التي تعوق تفتح شخصية الإنسان و تحول دون مشاركة الجميع الفعلية في الحياة السياسية، الاقتصادية و الاجتماعية، و الثقافية و بالمقابل فان ما تفرضه الإدارة العامة من واجبات و التزامات على الأفراد، و

1-محمد الصغير بعلي،**(القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري)**، بدون طبعة، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة-الجزائر، دون سنة نشر،ص222.
2- أنظر المادة 61 من دستور1989.
3- نواف كنعان، **(القانون الإداري- ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري)**،مرجع سابق، ص 324.

يجب أن يكون أيضا بصورة و كيفية متساوية و لا تمييز فيها".[1] و هذا نفس ما جاء به دستور 2016 في نص المادة 40 [2].

الفرع الثاني: المساواة بين المنتفعين في الالتحاق بالوظائف

يترتب على هذا المبدأ و هو المساواة أمام القانون، حق الأفراد بالالتحاق بالوظائف العامة، ولا يجوز من حيث الأصل فرض شروط تتعلق بالجنس أو اللون أو العقيدة، للاستفادة من وظيفة معينة فالالتحاق بالوظائف العامة بات اليوم يشكل حقا دستوريا يتمتع به الأفراد.[3]

حيث جاء في الدستور المصري 1971 من خلال نص المادة 08:((تكفل الدولة تكافؤ الفرص بين المواطنين)) وكذلك في نص المادة 14:((الوظائف العامة حق للمواطنين))[4].

أما في الجزائر وحسب دستور 1996 نجده قد نص على هذه المساواة في المادة 51 بأن : ((يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام و الوظائف في الدولة دون أية شروط أخرى غير الشروط التي يحددها القانون))[5].

وفي دستور 2016 أيضا في نص المادة 63 [6].

كما نص أيضا الأمر 06-03على هذا المبدأ من خلال نص المادة 74 بأن: ((يخضع التوظيف إلى مبدأ المساواة، في الالتحاق بالوظائف العمومية))[7].

ولكن لا يتنافى مع مبدأ المساواة، أن تضع الإدارة شروطا عامة لابد من توافرها للالتحاق بالوظائف العامة، كتحديد قدر من المستوى العلمي أو من التجربة الإدارية في من يريد تقلد الوظائف الإدارية.[8]

وإن المواطنين ليس لهم جميعا بالتأكيد حق ذاتي بالدخول للوظيفة العمومية، إلا أنهم لا يجب أن يتعرضوا للتمييز إذا توافرت لديهم شروط متساوية.[9]

1- أنظر المادة 34 من دستور 1996.
2- أنظر المادة 40 من دستور 2016.
3-عمار بوضياف،**(محاضرات مادة القانون الإداري- النشاط الإداري)**، الأكاديمية العربية المفتوحة الدانمارك- قسم القانون العام، غير منشورة، ص 23.
4- لزهاري قدوري،**(مبدأ المساواة في تقلد الوظائف العمومية)** مرجع سابق، ص 23.
5- أنظر المادة 51 من دستور 1996.
6- أنظر المادة 63 من دستور 2016.
7- أنظر المادة 74 من الأمر 03/06.
8-محمد رضا جنيح،**(القانون الاداري)**،الطبعة الثانية. مركز النشر الجامعي، تونس، 2008، ص 299.
9- أحمد محيو،**(محاضرات في المؤسسات الإدارية)**، المرجع السابق الذكر، ص 482.

الفرع الثالث: حياد المرفق العام

يقصد بحياد المرفق العام أن يراعي في أداء مهامه و تسييره مقتضيات تحقيق المصلحة العامة، حيث يجب على مسير المرفق العام أن لا يستعمله لدعم مصالح معينة على حساب مصالح أخرى.[1]

ويجد مبدأ الحياد أساسه في مبدأ المساواة ، و يعد تطويرا له كما يشكل أحد عناصر علمانية الدولة، ويهدف هذا المبدأ إلى احترام حرية المعتقد لدى الأفراد و إلى حسن عمل المرفق العام بعيدا عن التدخل في جنس أو لون أو عقيدة المنتفعين من خدماته.

و معظم الفقهاء لا يتناولون مبدأ الحياد كمبدأ مستقل عن المساواة، بل يعتبرونه نتيجة لمبدأ المساواة.

ويمكن تعريف الحياد " هو عدم أخذ موقف اتجاه معين "، ومن هنا فالحياد أوسع من المساواة و يشملها بل المساواة هي التي تعتبر نتيجة للحياد الواجب من طرف مسير المرفق العام.[2]

و يجد مبدأ الحياد أساسه في الدستور، حيث برز و بقوة في سنة 1989 فيمكن أن يستنبط هذا المبدأ من نص المادة 28 : ((كل المواطنين سواسية أمام القانون، و لا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرق أو الجنس أو الرأي أو أي شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي))[3] ، وقد كرس المشرع هذا المبدأ في دستور 1996 من خلال المادة 21:((لا يمكن أن تكون الوظائف في مؤسسات الدولة مصدرا للثراء، ولا وسيلة لخدمة المصالح الخاصة)). ونص عليه بصفة صريحة في المادة 23 منه: ((عدم تحيز الإدارة يضمنه القانون))[4].

أما فيما يخص النصوص ذات الطابع التشريعي و التنظيمي، فيمكننا ذكر على سبيل المثال النصوص التالية :

– المرسوم التنفيذي رقم 93–45 المؤرخ في 16 فبراير1993 الذي يحدد بعض الواجبات الخاصة المطبقة على الموظفين و الأعوان العموميين و على عمال المؤسسات العمومية ولا سيما المادة 06 منه التي تنص:((يلزم المستخدمون المذكورون في المادة الأولى أعلاه أثناء ممارسة وظائفهم، بواجب عدم التحيز، لا سيما في علاقاتهم مع الجمهور))[5].

1-محمد الصغير بعلي،**(القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري)**، المرجع السابق الذكر، ص 223.
2- نادية ضريفي،**(المرفق العام بين المصلحة العامة و هدف المردودية)**، مرجع سابق ، ص 241.
3- أنظر المادة 28 من دستور 1989.
4- أنظر المادة 21 من دستور 1996.
5- المرسوم التنفيذي رقم 45/93 المؤرخ في 16 فبراير 1993 الذي يحدد بعض الواجبات الخاصة المطبقة على الموظفين و الأعوان العموميين و على عمال المؤسسات العمومية. الجريدة الرسمية عدد 19.

– الأمر 06–03 نجد أن المشرع قد تناول مبدأ الحياد من خلال المادة 41منه:((يجب على الموظف أن يمارس مهامه بكل أمانة وبدون تحيز))[1].

وفي الأخير نقول أن مبدأ حياد المرفق العام يجب أن يسير وفقا لمتطلبات المصلحة العامة، وبالتالي فان مسير المرفق العام لا يمكنه أن يستعمله لمنح امتيازات لبعض المصالح على حساب مصالح أخرى، ولا في استعماله كأداة للدعاية أو للمحسوبية.[2]

المطلب الثاني: آثار تطبيق مبدأ المساواة في خدمات المرفق العام

يعتبر مبدأ المساواة من بين الضمانات التي لا يجوز للإدارة أو المؤسسة العمومية، اتخاذ أي إجراء سواء كان ايجابي أو سلبي ، بقصد التمييز بين المنتفعين، و يشمل مبدأ عدم التمييز بالانتفاع بالمرافق العامة مجموعة من الآثار رفض التمييز بين المنتفعين لاعتبارات عامة ، رفض التمييز بين المنتفعين لاعتبارات خاصة .

الفرع الأول: رفض التمييز بين المنتفعين لاعتبارات عامة

حيث تضم هذه الاعتبارات كل من الاعتبارات السياسية و اعتبارات حرية الرأي و التعبير.

أولا: رفض التمييز بين المنتفعين لاعتبارات سياسية

تحرص معظم دساتير الدول و قوانينها على رفض التمييز استنادا لمعتقداتهم و آرائهم و انتماءاتهم السياسية أو الحزبية أو الفلسفية أو النقابية[3]، فلا يجوز للمرفق العام أن يقدم مزايا معينة تقتصر على أنصار حزب معين يدينون بالولاء لنظام الحكم أو معتنقي سياسة معينة لا تتوافق مع التوجه السياسي لنظام الحكم من الانتفاع بخدمات المرفق، بمعنى أن لا يكون للموقف السياسي أو الانتماء الحزبي سببا لاستبعاده من الاستفادة من خدمات المرافق العامة كضمانة هامة من ضمانات ممارسة الحريات السياسية و ثبات الجهاز الإداري في الدولة .

وهذا ما أخذت به بعض الدول الديمقراطية مثل الولايات المتحدة الأمريكية حيث صدر قانون 1939 الذي يحرم الالتحاق بالوظائف العمومية على كل من يثبت انتماءه إلى حزب أو منظمة تعادي

1- أنظر المادة 41 من الأمر 03/06.
2- نادية ضريفي،**(المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة و هدف المردودية)** مرجع السابق ، ص 242.
3- موسى مصطفى شحادة،**(مبدأ المساواة أمام تولي الوظائف العامة و تطبيقاته في أحكام القضاء الإداري)** مرجع سابق ، ص 169.

الشكل الدستوري ، كما تحضر دول بلجيكا و كندا و سويسرا الالتحاق بالوظائف العمومية على كل من ينتمي إلى حزب شيوعي[1].

وأيضا ما جاء به الدستور الجزائري لسنة 1996 حسب نص المادة 34 بأن: ((تستهدف المؤسسات ضمان مساواة كل المواطنين و المواطنات في الحقوق و الواجبات بإزالة العقبات التي تعوق تفتح شخصية الإنسان، و تحول دون مشاركة الجميع الفعلية في الحياة السياسية و الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية))[2].

وهذا ما جاء به التعديل الدستوري لسنة 2016 حسب نص المادة40[3].

ثانيا: رفض التمييز بين المنتفعين لاعتبارات حرية الرأي و التعبير

عادة ما تكون حرية الرأي تابعة لحرية التعبير و لصيقة بها، و التي يمكن تعريفها بأنها، تعبير عن الأفكار و الآراء عن طريق الكلام أو الكتابة أو أي عمل أخر، دون فرض قيود أو شروط حكومية ، شريطة أن لا تتجاوز هذه الأخيرة مجموعة القوانين و الأعراف المكرسة في الدولة،أو المجموعة التي سمحت بحرية الرأي و التعبير[4].

وقد نصت المادة رقم 06 من القانون رقم 824/93 الصادر في 13جويلية 1983 الجزء الأول من نظام الخدمة المدنية الفرنسية، أن حرية الرأي مضمونة لجميع الموظفين ، و لا يجوز بأي حال التمييز بين الموظفين بسبب معتقداتهم السياسية و النقابية و الفلسفية و الدينية.و الجنس و انتماءاتهم العرفية[5].

و بالرجوع أيضا إلى الأمر 03/06 المتعلق بالوظيفة العمومية، نجده قد منع هذا التمييز في نص المادة 26((حرية الرأي مضمونة للموظف في حدود احترام واجب التحفظ المفروض عليه))[6].

و أيضا دستور 1989 من خلال نص المادة 28 قد منع هذا التمييز بان: ((كل المواطنين سواسية أمام القانون، و لا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى.... أو الرأي...))[7].

1- عبد الرزاق صديقي،**(مبدأ المساواة في خدمات المرافق العامة)**، مرجع سابق ، ص 39.
2- أنظر المادة 34 من دستور 1996.
3- أنظر المادة 40 من دستور 2016.
4- عبد الرزاق صديقي،**(مبدأ المساواة في خدمات المرافق العامة)**، مرجع سابق ، ص41.
5- قدوري لزهاري،**(مبدأ المساواة في تقلد الوظائف العمومية)**،مرجع سابق، ص 39.
6- أنظر المادة 26 من الأمر 03/06.
7- أنظر المادة 28 من دستور 1989.

وبالتالي فانه يتعين على المؤسسة أو الإدارة العمومية المستخدمة عدم التمييز بين المواطنين الذين يبدونها طالما كانوا متقيدين بواجب التحفظ المفروض عليهم و بالتالي يتساوون في الحقوق و الواجبات.

فمن خلال كل هذا نقول أن ضمانة عدم التمييز لاعتبارات حرية الرأي و التعبير من أهم الضمانات لدى الأفراد طالما أنهم متقيدين بواجب التحفظ المفروض عليهم، و هذا انطلاقا من أن المشرع قد كفل لهم هذه الضمانة في المادة 36 من دستور 1996: ((لا مساس بحرية المعتقد و حرية الرأي)) و في المادة 42 من دستور 2016[1].

الفرع الثاني: رفض التمييز بين المنتفعين لاعتبارات خاصة

حيث لا يمكن التمييز بين المنتفعين و ذلك لاعتبارات الجنس أو اعتبارات دينية.

أولا: رفض التمييز بين المنتفعين لاعتبارات الجنس

وهي ضمانة ترمي إلى المساواة بين الرجل و المرأة ، و القضاء على جميع صور و أشكال التمييز ضدها في مجال الخدمات التي يقدمها المرفق العام ، فلا يجوز استبعاد المرأة من الانتفاع كونها امرأة فقط، و هذا التمييز ضد المرأة يعني تفرقة و استبعاد أو تقييد على أساس الجنس و يكون من آثاره و أغراضه أحيانا ، الاعتراف للمرأة بحقوقها و الحريات الأساسية التي تتمتع بها أو التقييد من تمتعها بهذه الحقوق أو ممارستها له، أي أنه لا يجوز التمييز بين الرجل و المرأة في الحقوق و الواجبات العامة، فلها نفس حقوق الرجل و عليها نفس واجباته ، إلا أنه قد يقع بعض التمييز في بعض المجالات كإقصاء المرأة من ممارسة بعض الأعمال الشاقة التي يصعب عليها ممارستها كمهام الحراسة الليلية، و بالتالي هذا المنع يعتبر من قبيل التحيز[2].

لقد نص عليه الدستور المصري من خلال المادة 11 منه:((تكفل الدولة التوفيق بين واجبات المرأة نحو الأسرة و عملها في المجتمع و مساواتها بالرجال في ميادين الحياة السياسية و الاجتماعية...))[3].

وبالرجوع إلى الدستور الجزائري نلاحظ أن المشرع قد منع التمييز لأي سبب كان في دستور 1996 من خلال نص المادة 29 منه بأن: ((كل المواطنين سواسية أمام القانون.....))[4].

وقد استحدث المشرع الدستوري في تعديل 2016 مادة جديدة وهي المادة 36 الفقرة 1 التي نصت على:((تعمل الدولة على ترقية التناصف بين النساء و الرجال في سوق التشغيل)) فهذه المادة

1- أنظر المادة 42 من دستور 2016.
2- عبد الرزاق صديقي،**(مبدأ المساواة في خدمات المرافق العامة)**، مرجع سابق ، ص46.
3- قدوري لزهاري،**(مبدأ المساواة في تقلد الوظائف العامة)**، مرجع سابق ، ص 23.
4- أنظر المادة 29 من دستور 1996.

تهدف إلى تعزيز مبدأ المساواة في الشغل من خلال إقرار عمل الدولة على ترقية المرأة في تولي المسؤوليات [1].

و بالرجوع إلى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان نجده قد نص على، ضرورة عدم التمييز بين المواطنين بسبب...أو الجنس... وهذا يعني المساواة بين الرجال و النساء في جميع الحقوق.[2]

أما الأمر 03/06 المتعلق بالوظيفة العمومية فقد منع هذا التمييز من خلال نص المادة 27 بأن: ((لا يجوز التمييز بين الموظفين بسبب.... أو جنسهم ...))[3].

ثانيا: رفض التمييز بين المنتفعين لاعتبارات دينية

أشارت معظم الاتفاقيات و المواثيق الدولية لحقوق الإنسان إلى ضرورة المساواة بين الأفراد و محور إزالة أي تمييز مهما كان سببه، ومن بين الأسباب التي أشارت إليها تلك الاتفاقيات، التمييز استنادا إلى العقيدة أو الدين، و تبرز أهمية هذا المنع عادة في الدول التي تتعدد فيها الأديان أو العقائد.

فقد أشار الإعلان العالمي لحقوق الإنسان إلى هذا الموضوع عند الحديث عن ضرورة المساواة بين الأفراد داخل المجتمعات، فقد أشارت المادة 02 منه إلى أن:((لكل إنسان حق التمتع بكافة الحقوق و الحريات الواردة في هذا الإعلان، دون تمييز كالتمييز بسبب العنصر...أو الدين...)) كما أكد الإعلان في مادته السابقة أن: ((لجميع الأفراد حق التمتع بالحماية القانونية ضد أي تمييز)).

و يقصد بالتمييز على أساس الدين، أي تمييز أو استثناء أو تقييد أو تفضيل يقوم على أساس الدين أو المعتقد، و يكون غرضه و أثره تعطيل أو انتقاص الاعتراف بحقوق الإنسان و الحريات الأساسية أو التمتع بها أو ممارستها على أساس من المساواة.

ففي فرنسا ارتبط عدم التمييز بين الأفراد ما هو إلا نتيجة لمبدأ العلمانية الذي تبنته فرنسا من خلال دستورها الحالي 1958، و هذا المبدأ ينظر إليه باعتباره سمة من سمات الحياد، فقد أكد هذا القرار مجلس الدولة الفرنسي الذي قضى بعدم شرعية قرار الوزير المتضمن استبعاد الآنسة باستو من العمل كمدرسة بسبب معتقداتها الدينية[4].

1- أنظر المادة 36/ 1 من دستور 2016.
2- قدوري لزهاري،**(مبدأ المساواة في تقلد الوظائف العمومية)**،مرجع سابق، ص 44.
3- أنظر المادة 27 من الأمر 03/06.
4- موسى مصطفى شحادة،**(مبدأ المساواة أمام تولي الوظائف العامة و تطبيقاته في أحكام القضاء الإداري)**، مرجع سابق ، ص 179.

إن خروج الإدارة على مقتضيات مبدأ المساواة على النحو السالف الذكر يجعل تصرفاتها و أعمالها غير مشروعة وجديرة بالإلغاء، وذلك أن المبدأ يتمتع بحماية قضائية أمام القضاء الإداري.[1] فعندما تقرر الدساتير و القوانين المختلفة حق المنتفع من خدمات المرفق، و أن يعامل وبقية الأشخاص الذين تجمعهم وحدة الشروط معاملة واحدة تخلو من كل صور التمييز و أشكاله، فانه يترتب على ذلك الحق في المتابعة القضائية إذا ثبت أن هذا الأخير انتهك مبدأ المساواة بأن تحيز لأحد المنتفعين دون الآخرين وخصه بخدمة متميزة مثلا، أو صد الانتفاع في وجه شخص أو أشخاص دون الآخرين و الدعوى المقصودة هي دعوى الإلغاء أو التعويض.

فإذا أصدر المرفق مثلا قرارا يقصر فيه الخدمة على فئة معينة من المنتفعين دون البقية جاز لهؤلاء رفع دعوى إلغاء بسبب تمييز واضح في الخدمة، و إذا ثبت للقاضي صحة الادعاء قضى بإلغاء القرار. وإذا أثبت رافع الدعوى أن حرمانه من الانتفاع من خدمات المرفق سبب له ضرر له الحق بالمطالبة بالتعويض.

ولا يعني ما قلناه أن المنتفع في مركز تعاقدي اتجاه المرفق، بل هو في مركز لائحي و تنظيمي تحكمه القوانين و التنظيمات، فلا يستطيع أن يتمسك بحق الانتفاع و بمبدأ المساواة خارج إطار النصوص[2].

1- حمدي القبيلات،**(القانون الاداري)**، مرجع سابق، ص 311.
2- عمار بوضياف،**(الوظيفة العامة في التشريع الجزائري)**، مرجع سابق، ص 25.

المبحث الثاني: تنظيم مبدأ الاستمرارية و القيود الواردة على مبدأ القابلية للتغيير

لقد استقر القضاء الإداري و فقه القانون العام على ضرورة و أهمية كل من مبدأ استمرارية المرفق العام و قابليته للتغيير، كما تدخل المشرع أيضا لتأكيد هذه المبادئ، إلا أن ذلك لا يمنع من وجود بعض الضمانات فيما يخص مبدأ استمرارية المرفق العام(المطلب الأول) كما أن سلطة الإدارة في تعديل و تغيير المرافق العامة ليست مطلقة وإنما ترد عليها قيود(المطلب الثاني).

المطلب الأول: تنظيم مبدأ استمرارية المرفق العام

يقتضي مبدأ الاستمرارية توافر جملة من الضمانات تعمل جميعها على تجسيده في أرض الواقع، و من هذه الضمانات ما وضعها المشرع وهي الضمانات التشريعية ومنها ما رسخه القضاء الاداري و هي الضمانات القضائية.

الفرع الأول: الضمانات التشريعية لمبدأ استمرارية المرفق العام

لقد تدخل المشرع في كثير من الحالات لضمان تطبيق مبدأ الاستمرارية و منع كل ما يعرقل تطبيقه و احترامه و يتجلى ذلك في ضمانات تشريعية تتمثل في تنظيم الاستقالة و تنظيم الإضراب[1].

أولا: تنظيم الاستقالة

هي من بين المجالات التي كرسها المشرع لمبدأ استمرارية المرفق العام وهي مكرسة في جل القوانين في العالم وتبناها المشرع الجزائري.وسوف نتناول تعريف الاستقالة، شروط الاستقالة و موقف المشرع منها.

أ- تعريف الاستقالة و أنواعها

تعتبر الاستقالة من المواضيع المهمة، إلا أن المشرع الجزائري لم يضع لها تعريفا محددا سواء في قانون الوظيفة العمومية القديم(133/66[2]) أوالجديد(الأمر 03/06)، تاركا ذلك للفقه، كما أنه لم يخص بالذكر أنواع الاستقالة و اكتفى بتبيان شروطها.

---

[1]- عبد الكريم بن قلة،**(الاستقالة في القانون الجزائري)**،مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق،تخصص قانون إداري،كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر- بسكرة، سنة 2014/2013، ص 69.

[2]- الأمر 133/66 المؤرخ في 02 جوان 1966، المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية، عدد 16.

1- تعريف الاستقالة

عرفها هاشمي خرفي:"يعتبر مستقيلا الموظف الذي يعلن عن إرادته الصريحة في قطع العلاقة التي تربطه بالإدارة بصفة نهائية"[1]. كما عرفها أيضا نواف كنعان:" ترك الموظف لوظيفته وبصفة نهائية" [2].

2- أنواع الاستقالة

إن الاستقالة بدورها تنقسم إلى نوعين، فإما تكون استقالة صريحة أو تكون استقالة ضمنية.

2-1الاستقالة الصريحة:

هي إعلان رغبة الموظف في إنهاء خدمته قبل بلوغ السن المقررة لترك الخدمة مع مقدرته على الاستمرار فيها، و تتحقق عن طريق تقديم الموظف طلبا يعلن فيه عن رغبته الصريحة في ترك الخدمة، و نظرا لأن شغل الوظيفة العمومية لا يتم بالإكراه، فان البقاء فيها أيضا لا يكون إلا بالرضا، ومن ثمة لا يجوز للموظف ترك الخدمة في أي وقت يشاء، وعليه مراعاة الشروط الواجب توافرها في هذه الاستقالة، بحيث يجب أن تكون مكتوبة وذلك لإثبات تقديم الاستقالة في حالة إنكار الموظف تقديمها، وأن تكون الاستقالة خالية من أي قيد أو شرط، لأنه إذا وجد هذا القيد أو الشرط فان الاستقالة لا تكون مقبولة من جانب الإدارة إلا إذا تحقق الشرط أو القيد المعلق عليه الاستقالة، ويجب على الموظف أيضا الاستمرار في عمله حتى قبول الاستقالة وذلك تحقيقا للمصلحة، ومن ثمة لا يجوز للموظف الانقطاع عن العمل بمجرد تقديم الاستقالة وإنما بعد صدور القرار بقبولها و إلا تعرض للمساءلة التأديبية، وكذلك من شروط الاستقالة أن لا يكون الموظف محال إلى المحكمة التأديبية، فإذا كان محالا إلى المحكمة التأديبية لا يجوز للجهة الإدارية قبول الاستقالة سواء كانت الإحالة إلى المحكمة سابقة على تقديم الاستقالة أو لاحقة عليها.

2-2الاستقالة الضمنية:

هي افتراض انصراف نية الموظف إلى ترك العمل و ذلك نتيجة لانقطاعه عنه مددا معينة[3].

و يعد الموظف بحكم المستقيل في حالة الانقطاع عن العمل بغير إذن لمدة أكثر من 15 يوما متتالية أو متصلة[1]، حيث نصت المادة 184 من الأمر 03/06 بأن:((إذا تغيب الموظف لمدة 15 يوما متتالية

1- هاشمي خرفي،**(الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية و بعض التجارب الأجنبية)**، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع- الجزائر، 2013، ص216.
2- نواف كنعان،**(القانون الإداري- ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري،النشاط الإداري)**،مرجع سابق ، ص 339.
3- محمد ريقط ،**(نهاية الحياة الوظيفية في مجال الوظيفة العمومية)**، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق- تخصص قانون إداري- كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر- بسكرة، سنة 2015/2014، ص 15.

على الأقل دون مبرر مقبول، تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين إجراء العزل، بسبب إهمال المنصب بعد الاعذار))[2].

كذلك يعتبر الموظف منقطعا عن ممارسة النشاط الوظيفي بغير إذن تقبله الإدارة أكثر من 30 يوما غير متتالية في السنة، حيث تعتبر خدمته منتهية في هذه الحالة من اليوم التالي لاكتمال هذه المدة، وأيضا تعتبر خدمته منتهية في حالة الالتحاق بالخدمة في حكومة أجنبية بغير ترخيص من حكومة بلده ، فتكون خدمة الموظف منتهية من تاريخ التحاقه بالخدمة في الحكومة الأجنبية.[3]

ب- شروط الاستقالة و موقف المشرع منها

لكي تكون الاستقالة صحيحة وجب أن يتوافر فيها شرطان وهما طلب الاستقالة و قبول الاستقالة، مع اعتداد المشرع بالاستقالة المكتوبة.

1- شروط الاستقالة

الاستقالة هي حق معترف به للموظف طبقا للمادة 217 من الأمر 03/06 المتعلق بالوظيفة العمومية التي نصت على أنه يجب أن يتوافر شرطان وهما طلب الاستقالة، و قبول الاستقالة حتى تصبح فعلية و تنتج آثارها القانونية.

1-1طلب الاستقالة

لا يمكن الشروع في إجراءات استقالة الموظف إلا اثر مبادرة منه تتمثل في إرساله لهذا الغرض طلبا مكتوبا للسلطة المخولة بصلاحية التعيين عن طريق السلم الإداري، الأمر الذي يعني أن نية المعني بالأمر لا يجوز في أي حال من الأحوال أن يعتد بشأنها بمجرد طلب شفوي أو أن تستخلص من سلوك يوحي بعزمه على مغادرة المرفق العام، كأن تتكرر غياباته أو أن ينقص اهتمامه للمسائل التي تسند معالجتها إليه[4].

1- محمد ريقط ،المرجع نفسه، ص 16.
2- أنظر المادة 184 من الأمر 03/06 .
3- محمد ريقط ،**(نهاية الحياة الوظيفية في مجال الوظيفة العمومية)**، مرجع سابق ، ص 17.
4- هاشمي خرفي،(**الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية و بعض التجارب الأجنبية)**،المرجع السابق الذكر، ص 216.

وهذا حسب نص المادتين 218 و 219 من الأمر 03/06 اللتين نصتا بصريح العبارة على أن الاستقالة يجب أن تقدم في طلب كتابي من طرف الموظف و يرسل الطلب إلى السلطة المخولة صلاحيات التعيين عن طريق السلم الإداري[1].

وعلى السلطة المخولة بالتعيين أن تتخذ قرارا بشأنها في أجل شهرين من تاريخ إيداع الطلب، إلا أنه بإمكان هذه السلطة أن تؤجل الموافقة على هذا الطلب لمدة شهرين إبتداءا من تاريخ انقضاء الأجل الأول، وذلك للضرورة القصوى للمصلحة وبانقضاء هذا الأجل تصبح الاستقالة فعلية.[2]

وفي نفس السياق و حفاظا على استمرارية المرافق العامة فان قانون العقوبات في المادة 115 يعاقب الموظفين الذين يقررون بعد التشاور فيما بينهم، تقديم استقالتهم بغرض منع أو وقف سير أي مرفق عام.[3]

1-2قبول الاستقالة

بات من المستقر عليه قانونا و فقها أن الاستقالة المقدمة لا تنتج آثارها إلا بقبول الجهة الإدارية لطلب الاستقالة المقدم من طرف الموظف العام وهذا من أهم القيود المقررة في فرنسا و مصر التي تلزم الموظف بالاستمرار في أداء واجباته الوظيفية حتى يصدر قرار قبول الاستقالة من السلطة المختصة [4]، أما في الجزائر فقد نصت عليه المادة 210 من الأمر 03/06 على أن:((لا ترتب الاستقالة أي أثر إلا بعد قبولها الصريح من السلطة المخولة صلاحيات التعيين التي يتعين عليها اتخاذ القرار بشأنها في أجل أقصاه شهران إبتداءا من تاريخ إيداع الطلب، غير أنه سوغ الإرجاء لمدة شهرين إبتداءا من تاريخ انقضاء الأجل الأول أي الشهرين الأوليين بعد إيداع الطلب، وبانقضاء هذا الأجل تصبح الاستقالة فعلية أي نافذة[5])).

وهذا خلافا لما كان عليه الحال في المرسوم رقم 59/85 في المادة 134 التي نصت على أن:((لا يكون للاستقالة مفعول إلا إذا قبلتها السلطة التي لها صلاحية التعيين، و يتعين على هذه السلطة أن تتخذ قرارها في أجل مدته 03 أشهر إبتداءا من تاريخ إيداع الطلب...)) ومن هذه المادة نلاحظ أن المشرع قد قلص مدة قبول الاستقالة من ثلاثة أشهر إلى شهرين.

1-أنظر المادتين 218، 219 من الأمر 03/06.

2- هاشمي خرفي،**(الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية و بعض التجارب الأجنبية)** المرجع السابق الذكر، ص217.

3-محمد الصغير بعلي،**(القانون الإداري،التنظيم الإداري، النشاط الإداري)**، المرجع السابق الذكر، ص 229.

4- محمد رفعت عبد الوهاب،**(النظرية العامة للقانون الإداري)**،مرجع سابق ، ص 291.

5- دمان ذبيح عاشور،**(شرح القانون الأساسي للوظيفة العمومية/ أحكام الأمر الرئاسي03/06 المؤرخ في 2006/07/15)**، بدون طبعة، دار الهدى، عين مليلة – الجزائر، دون سنة نشر، ص 70.

كما أعطى النظام للإدارة حق إرجاء البت في الاستقالة لأسباب تتعلق بمصلحة العمل أي استمرارية المرفق العام و أوجب على الموظف أن يستمر في القيام بمهام وظيفته إلى أن يستلم القرار بقبول استقالته وترك العمل قبل تبليغه القرار بقبولها أو رفضها[1].

2- موقف المشرع الجزائري من الاستقالة

يقتضي مبدأ حرية العمل المقرر عالميا حظر جبر الموظف على الاستمرار في العمل رغم تعبيره عن إرادته في التخلي عن الوظيفة، ومن هنا جاء حق الاستقالة[2]. و قد اعترف بالاستقالة في القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل في المادة 68 منه:((الاستقالة حق معترف به للعامل))[3].

وجاءت المادة 217 من الأمر 03/06 –المتعلق بالوظيفة العمومية– لتعلن أن الاستقالة حق للموظف، غير أنه يمارسها في إطار القانون. و ما فرضه المشرع في المادة 218 على أن يعلن الموظف عن الاستقالة بصفة صريحة، فلا عبرة بالاستقالة الشفوية.[4]

وقد أحسن المشرع عندما فرض الكتابة كأداة لإفصاح الموظف عن رغبته في التخلي عن الوظيفة لما في ذلك من فرصة أمام الموظف ليدرك خطورة التصرف الذي يقدم عليه. فلو ترك المشرع للموظفين سبيلا مفتوحا للتخلي عن مهامهم بمجرد تقديمهم طلب الاستقالة لنتج عن ذلك مساس بمبدأ استمرار المرفق العام.[5]

وفيما يخص تنظيم الاستقالة طرح إشكال قانوني مفاده: هل يحق للموظف المستقيل المشاركة في مسابقة للتوظيف طالما تم خروجه بإرادة منه و بطريقة قانونية ؟ وهو ما حمله المنشور رقم 05 الصادر عن المديرية العامة للوظيفة العامة الصادر بتاريخ 10 فبراير 2004 حيث أجاز المنشور للمستقيل حق المشاركة في مسابقات التوظيف إذا استوفى شروطها، و هو ما تأكد في برقية تحت رقم 509 بتاريخ 18 أفريل 2011 و الصادرة عن المديرية العامة للوظيفة العامة و الموجهة لجميع رؤساء مفتشيات الوظيفة العامة [6].

1- نواف كنعان،**(القانون الإداري- ماهية القانون الإداري،التنظيم الإداري، النشاط الإداري)** مرجع سابق ، ص 340.
2- عمار بوضياف،**(الوظيفة العامة في التشريع الجزائري- دراسة في ظل الأمر 03/06 و القوانين الأساسية الخاصة مدعمة باجتهادات مجلس الدولة)**، بدون طبعة، جسور للنشر و التوزيع، دون سنة نشر، ص 165.
3- القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل المؤرخ في21 أفريل 1990.
4- عمار بوضياف،**(الوظيفة العامة في التشريع الجزائري)**، مرجع سابق ، ص 166.
5- عمار بوضياف،**(محاضرات في مادة القانون الإداري)**،مرجع سابق ، ص 31.
6- عمار بوضياف، **(الوظيفة العامة في التشريع الجزائري)**، مرجع سابق ، ص 166.

ثانيا:تنظيم الإضراب

من أجل ضمان مبدأ استمرارية المرافق العامة نص القانون على بعض الالتزامات و التي يجب على الموظف مراعاتها و التقيد بها من بينها تنظيم الإضراب.

أ- تعريف الإضراب و القيود الواردة عليه

يحق للموظفين و العمال التوقف مدة معينة عن أداء وظائفهم و هو ما يسمى بالإضراب حق معترف به لجميع الموظفين و العمال وكن المشرع وضع عدة قيود لهذا الحق حتى لا يؤثر على استمرارية المرفق العام.

1- تعريف الإضراب

يقصد بالإضراب بأنه اتفاق بعض العمال على الامتناع عن العمل مدة من الزمن، دون أن تنصرف نيتهم إلى التخلي عن وظائفهم نهائيا. وذلك بقصد إظهار استيائهم من أمر من الأمور أو الوصول إلى بعض المطالب الوظيفية.

أو هو توقف إرادي جماعي عن العمل لمدة محددة أو غير محددة بغرض تحقيق مطالب معينة أو اجتماعية[1].

أو هو توقف الموظفين عن القيام بأعمالهم دون رغبة في إنهاء الخدمة لضرورة جماعية متفق عليها بغية الضغط على الإدارة من خلال الاضطراب الذي يحدثه الإضراب لتحقيق مصلحة خاصة للمضربين، أو رفع ضرر يرونه واقعا عليهم، أو للاحتجاج على أمر من الأمور.[2]

و الإضراب عموما هو توقف أو امتناع الموظفين أو العمال عن القيام بوظائفهم و أعمالهم لمدة معينة، دون أن يقصدوا ترك وظائفهم بصفة نهائية ومع تمسكهم بمزاياهم[3].

2- القيود الواردة على الإضراب

على الرغم من أن الإضراب حق معترف به و يمارس في إطار القانون إلا أنه له عواقب وخيمة على المرفق العام و استمراريته، لذلك وجب على المشرع أن يضبط ممارسة هذا الحق بمجموعة من القيود، والتي نبرزها كالتالي:

1- عمار بوضياف،**(محاضرات المادة القانون الإداري- النشاط الإداري)**، المرجع السابق الذكر، ص 32.
2-نواف كنعان،**(القانون الإداري- ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري)**، المرجع السابق الذكر، ص337.
3- محمد رفعت عبد الوهاب،**(النظرية العامة للقانون الإداري)** مرجع سابق، ص 289.

- عقد اجتماعات دورية من أجل الوقاية من النزاعات الجماعية في العمل، نصت المادة 15 من القانون 90-02 على عقد اجتماعات دورية بين ممثلي العمال و الممثلين المخولين في المؤسسات و الإدارة العمومية المهنية[1].

- رفع الخلاف إلى جهات الوصاية، إذا اختلف الطرفان في كل المسائل المدروسة أو بعضها، يرفع ممثلو العمال أهم المسائل المختلف بشأنها إلى السلطات الإدارية المختصة على مستوى الولاية، و إذا كان الخلاف يكتسي طابعا جهويا أو وطنيا يرفع الأمر إلى الوزير أو من يمثله و مفتشية العمل المختصة إقليميا و تعد محضرا يتضمن المسائل المتفق بشأنها و المسائل المتنازع حولها.

- موافقة جماعة العمل، إذا كان الإضراب حقا دستوريا فان ممارسته تخضع لجملة من الضوابط يأتي على رأسها موافقة جماعة العمل على اللجوء إلى الإضراب، وهذا لا يتم إلا بعقد جمعية عامة في مواقع العمل المعتاد، تضم نصف عدد العمال على الأقل ويبت في هذا الأمر باعتماد أسلوب الاقتراع السري[2]. وهذا حسب نص المادة 28 من القانون 02/90:((يوافق على اللجوء إلى الإضراب عن طريق الاقتراع السري و تكون الموافقة بأغلبية العمال المجتمعين في جمعية عامة تضم نصف عدد العمال الذين تتكون منهم جماعة العمال المعنية على الأقل))[3].

- الإشعار المسبق بالإضراب، وهذا ما نصت عليه المواد من 29 إلى المادة 31 من القانون 02/90 بأن يشرع في الإضراب بعد انتهاء أجل الإشعار المسبق بالإضراب و الذي تحدد مدته عن طريق المفاوضة ولا يمكن أن يقل عن 8 أيام من تاريخ إيداعه. كما يلتزم المستخدم و ممثلوا العمال عند إيداعهم الإشعار المسبق بالإضراب اتخاذ التدابير اللازمة لضمان المحافظة على المنشآت و الأملاك[4].

- ضمان حد أدنى من الخدمة، إذا كان الإضراب يمس المرافق العامة الضرورية و استمراريتها أو النشاطات الاقتصادية و الحيوية أو تموين المواطنين أو المحافظة على المنشآت و الأملاك الموجودة، فيتعين مواصلة ضمان هذه الخدمات لكن بحد أدنى للخدمة.

و يقصد بالحد الأدنى للخدمة العامة المتفق عليه في الاتفاقيات الجماعية للعمل [5]، وإذا لم تكن محددة فيحددها المستخدم أو السلطة الإدارية بعد استشارة ممثلي العمال(الموظفين)، وتجسيدا لمبدأ سير المرفق العام بانتظام و اضطراد و لضمان حد أدنى من الخدمة فقد حددت المادة 38 العمال الواجب عليهم ضمان حد أدنى من الخدمة وهم: المصالح الاستشفائية، المصالح المرتبطة بإنتاج الكهرباء و الغاز و

1- القانون 02/90 المؤرخ في 6 فبراير سنة 1990 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية للعمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، الجريدة الرسمية لسنة 1990، العدد 6.
2- عمار بوضياف، **(الوظيفة العامة في التشريع الجزائري- دراسة في ظل الأمر03/06 و القوانين الأساسية الخاصة مدعمة باجتهادات مجلس الدولة)**، المرجع السابق الذكر، ص35.
3- أنظر المادة 28 من القانون رقم 02/90.
4- أنظر المواد من 29 الى المادة 31 من القانون 02/90.
5- نادية ضريفي،**(المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة و هدف المردودية)**، مرجع السابق، ص 209.

المواد البترولية، المصالح البلدية لرفع القمامة و مصالح المراقبة الصحية وغيرها ... وهذا لضمان استمرارية المرافق العامة.

- إمكانية اللجوء إلى التسخير: بناءا على نص المادة 41 من القانون 90-02 ولضمان استمرار المصالح العمومية الأساسية. يمكن أن يؤمر بتسخير العمال المضربين الذين يشغلون في الهيئات أو الإدارات أو المؤسسات العمومية بغرض أداء أعمال ضرورية و عدم الامتثال لأمر التسخير يعد خطأ مهنيا [1].

وفي نفس السياق ومن القيود الواردة على حق الإضراب فقد نص القانون على منع و حضر اللجوء إلى الإضراب على فئات معينة من الموظفين نظرا لأهمية دورهم في استمرارية الحياة العامة [2]. وهذه الفئات محددة بموجب المادة 43 من القانون 90-02 وهي : القضاة، الموظفين المعينون بمرسوم أو الموظفين الذين يشغلون مناصب في الخارج، أعوان مصالح الأمن، أعوان الميدانيين العاملين في مصالح الحماية المدنية، أعوان مصالح استقلال شبكات الإشارة الوطنية في وزارتي الداخلية والشؤون الخارجية، الأعوان الميدانيين العاملين في الجمارك، عمال المصالح الخارجية و إدارة السجون[3] .

ب- موقف المشرع الجزائري من الإضراب

أقرت مجمل الدساتير الحق في الإضراب، لكن في نفس الوقت وضمانا لاستمرارية المرافق العامة أطرت هذا الإضراب، و كذلك منعته في بعض المجالات لاسيما منها ذات الأهمية الوطنية الكبرى.

وهو حال الجزائر حيث اعترفت من خلال المادة 57 من دستور 1996 بأن الإضراب حق فنصت على ما يلي:((الحق في الإضراب معترف به، و يمارس في إطار القانون ويمكن أن يمنع القانون ممارسة هذا الحق، أو يجعل لممارسته حدودا في ميادين الدفاع الوطني و الأمن أو في جميع الخدمات أو الأعمال العمومية ذات المنفعة الحيوية للمجتمع)).[4]

وبالرجوع إلى دستور 1963 نجده قد كرس مشروعية الإضراب و نص على ممارسته في إطار القانون، غير أنه لم يصدر إلى غاية إلغاء الدستور سنة 1965 أي نص قانوني يحدد طرق ممارسة هذا الحق، و بالرجوع إلى قانون الوظيفة العامة لسنة 1965 وان اعترف بالحق النقابي فانه لم يشر إلى حق الإضراب. فسكوت النصوص عنه هو في مفهوم الفقه بمثابة عدم الاعتراف بحق الإضراب في القطاع

1- أنظر المادة 41 من القانون رقم 02/90.
2-محمد الصغير بعلي،**(القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري)**،مرجع سابق، ص 228.
3- أنظر المادة 43 من القانون 02/90.
4- نادية ضريفي،**(المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة و هدف المردودية)**، المرجع السابق الذكر، ص 208 .

العمومي الإداري و الاقتصادي. ولا جديد أيضا تقريبا في دستور 1976، وان كان قد أعطى صفة دستورية فيما يخص القطاع الخاص بحق الإضراب.

و حمل دستور 1989 ولأول مرة شيئا جديدا بخصوص الإضراب، يتمثل في الاعتراف بممارسته في جميع القطاعات إلا ما استثني بنص المادة 54.

على أن الحق في الإضراب معترف به ويمارس طبقا للقانون و يمكن أن يمنع القانون ممارسة هذا الحق أو يجعل حدودا لممارسته في ميادين الدفاع الوطني أو الأمن أو في جميع الخدمات أو الأعمال العمومية ذات المنفعة الحيوية للمجتمع.[1]

و الإضراب بهذا المفهوم يعتبر من أهم الأمور التي تعرقل سير المرافق العامة بانتظام و اطراد، لهذا قضى مجلس الدولة الفرنسي في بعض أحكامه بعدم مشروعية إضراب موظفي بعض المرافق العامة، وأكد على مقاومته و التضييق من نطاقه ، كما وضع المجلس أيضا بعض الضوابط الخاصة بتنظيم إضراب موظفي المرافق العامة، مراعيا التوفيق بين مبدأ حق الإضراب و مبدأ استمرارية سير المرافق العامة بانتظام واطراد، أهم هذه الضوابط: الأخذ في الاعتبار عند حظر الإضراب نوعية المرفق العام الذي يتأثر بالإضراب(مثلا إضراب الخبازين يمس حياة المواطنين أكثر من إضراب حراس و مراقبي المتاحف) و رفض الاعتراف بحق الإضراب إلا لحماية المصلحة مهنية و ليس تحقيق أهداف سياسية...

و قد حظرت التشريعات في غالبية دول العالم إضراب الموظفين في المرافق العامة، و أجازت اتخاذ الإجراءات الفعالة لمنعه، و توقيع العقوبات على مقترفيه و ذلك بالنص عليها في قوانين العقوبات أو النص عليها في تشريعات الوظيفة العامة، وكل ذلك لتخويل الإدارة اتخاذ كافة الإجراءات الكفيلة بضمان سير مرافقها العامة دون انقطاع[2].

الفرع الثاني:الضمانات القضائية(نظرية الموظف الفعلي)

يقصد بالموظف الفعلي كل شخص يشغل الوظيفة العامة في ظروف معينة بطريقة غير صحيحة، و يمارس اختصاصها و يقوم بمزاولة أعمالها رغم وجود عيب في قرار تعيينه لشغل الوظيفة أو لعدم صدور قرار التعيين.

وإذا كان الأصل في تولي الوظيفة العامة، توافر شروط قانونية فيمن يشغلها فان مبدأ سير المرفق العام بانتظام و اضطراد يبرر الخروج عن هذا الأصل و يعتبر الأعمال الصادرة عن الموظف الذي يشغل

1- محمد أمين بوسماح،**(المرفق العام في الجزائر)**، ترجمة رحال بن أعمر، بدون رقم طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،دون سنة نشر، ص 115.
2- نواف كنعان،**(القانون الإداري- ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري)**، مرجع سابق ، ص 337.

الوظيفة العامة دون توافر شروطها فيه سليمة في بعض الحالات و ميز ضمان تأصيل هذا القرار بين حالتين في الظروف العادية و حالة الظروف الاستثنائية.[1]

أولا: تقدير النظرية في الظروف العادية

يؤخذ بنظرية الموظف الفعلي في الظروف العادية حماية لمصلحة الأفراد، مادام ظاهر الحال و الوضع لا يسمح لهم بادراك بطلان قرار تعيينه.[2]

و قد نجح القضاء الفرنسي في تأسيس قراراته بالاعتراف ببعض الأعمال الصادرة عن ما اصطلح بتسميتهم بالموظفين الواقعيين و لقد برر ما ذهب إليه بفكرة العمل الظاهر، فإذا صدر قرار بترقية شخص معين ونجم عن الترقية تغييرا في المهام و تبين فيما بعد أن أحد أسس الترقية غير متوفرة فان أعماله تظل صحيحة منتجة لآثارها القانونية، وذات الآثار تنطبق في حالة تفويض الرئيس الإداري لمرؤوسيه إذا تبين وجود خطأ في التفويض[3].

ثانيا: تقدير النظرية في الظروف الاستثنائية

لقد تم تسويغ سلامة القرارات الإدارية الصادرة عن الموظف الفعلي في حالة الضرورة ضمانا لمبدأ استمرارية المرفق العام[4].

و تعتبر أعمال الموظف الفعلي سليمة أيضا في الظروف الاستثنائية التي قد تمر بها البلاد، حيث تبرر هذه الظروف قيام الأفراد العاديين بالحلول محل الموظفين القانونيين، و التصدي لإدارة المرافق العامة فيصبحون عندئذ موظفين فعليين... و هكذا بالاعتراف بشرعية تصرفات الموظف الفعلي يرجع إلى الرغبة في حماية الغير حسن النية الذي يجهل تماما عدم شرعية تولي الموظف لوظيفته. بالإضافة إلى ضمان سير المرفق العام بانتظام واطراد[5]. أو إذا بادر شخص أو مجموعة أشخاص في حالات استثنائية كالحروب و الكوارث بالقيام بأعمال تنتج آثارها القانونية، رغم أنها صادرة عن شخص أو أشخاص لا يكتسبون صفة الموظف القانونية، فإذا حل بالبلدية ظروف استثنائية كالحرب مثلا و تخلى عن أداء الوظيفة أعضاء من المجلس البلدي و حل محلهم مواطنون فقاموا بعمل تحت عنوان السلطة

1- نواف كنعان،**(القانون الإداري- ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري)**، مرجع سابق ، ص 343.
2- محمد الصغير بعلي،**(القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري)**،مرجع سابق، ص 230.
3- عمار بوضياف،**(الوظيفة العامة في التشريع الجزائري- دراسة في ظل الأمر 03/06 و القوانين الأساسية الخاصة مدعمة باجتهادات مجلس الدولة)**، مرجع السابق، ص34.
4- محمد الصغير بعلي،**(القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري)**المرجع السابق الذكر، ص 230.
5- نواف كنعان،**(القانون الإداري- ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري)**،مرجع سابق ، ص 344.

فان عملهم ينتج آثاره القانونية و هذا ما أكده القضاء الفرنسي الذي أضفى الطابع الرسمي على هذه الأعمال[1].

الفارق بين التطبيق الأول و الثاني لنظرية الموظفين الفعليين هو أنه بالنسبة للظروف العادية، المتعاملون الذين يتعاملون مع الموظف الفعلي يقعون في غلط حقيقي لظهوره بمظهر الموظف الرسمي في أوضاع طبيعية للدولة و ليست استثنائية، و بالتالي يتوافر في شأنهم حسن النية و الاعتقاد بالمظهر الخارجي الخادع للموظف الفعلي.

أما بالنسبة للظروف الاستثنائية، المواطنون المتعاملون مع الموظف الفعلي لا يقعون في الغلط بشأن صفة الموظف الفعلي، فهم يعلمون بأنه ليس موظفا رسميا و يتعاملون معه و كأنه ممثل السلطة العامة نظرا لحالة الضرورة القائمة.

و لكن في الحالتين أعمال الموظف الفعلي تصبح صحيحة و مشروعة رغم عدم شرعية تنصيبه، إما لحماية الوضع الظاهر و حسن النية، و إما بسبب مبدأ ضرورة سير المرافق العامة بانتظام و اطراد و الذي يلقي بظله أيضا في الظروف العادية كهذه النظرية.[2]

و هكذا تقوم نظرية الموظف الفعلي على ضرورة سير المرافق العامة بانتظام و اطراد. و تبقى أن هذه النظرية التي أحيتها و قضت بها فرنسا قد لا تلقى التأييد في دول أخرى. و قد أيدها في بعض أحكامه و أفاض في شرحها الفقه الإداري الفرنسي فقد أجاز مجلس الدولة الفرنسي في بعض أحكام التصرفات الصادرة من أفراد عاديين في ظروف استثنائية مادام أن تدخلهم يهدف في المقام الأول إلى ضمان سير المرفق العام بانتظام و اطراد[3].

المطلب الثاني: القيود الواردة على مبدأ قابلية المرفق العام للتغيير

إن سلطة الإدارة في تغيير و تعديل المرافق العامة ليست مطلقة، و إنما عليها قيود وجب توافرها حتى لا تكون متعسفة في استعمال هذه السلطة وهي تتمثل في:

1) يجب أن يكون أثر قرار التغيير و التبديل بالنسبة للمستقبل فقط و بناءا على هذا فان قرار تعديل تعريفة الرسوم بالنسبة لاستهلاك الكهرباء لا يشمل إلا الخدمات التي تمت بعد سيرورة القرار النافذ.

1- عمار بوضياف،،**(الوظيفة العامة في التشريع الجزائري- دراسة في ظل الأمر 03/06 و القوانين الأساسية الخاصة مدعمة باجتهادات مجلس الدولة)** المرجع السابق الذكر،ص 35.
2- محمد رفعت عبد الوهاب،**(النظرية العامة للقانون الاداري)**،مرجع سابق، ص 293.
3- نواف كنعان،**(القانون الإداري – ماهية القانون الإداري،التنظيم الإداري، النشاط الإداري)**، مرجع سابق،ص 344.

2) يجب على الإدارة أن تتوخى من التعديل تحقيق مصلحة عامة، فهذا القيد العام الذي يهيمن على كل تصرفاتها، بحيث تصبح تصرفاتها تعسفية و مشوبة بعيب الانحراف فيما لو تركته إلى سواه، ولكن لا يمكن أن يقيدها في ذلك اعتبارات مستمدة من حق يدعي اكتسابه لموظفي المرفق العام أو المنتفعين به[1].

3) وجب على المسير للمرفق العام التطوير المستمر لنوعية الخدمة التي يقدمها للمرتفقين فهذا ما تفرضه مقتضيات المصلحة العامة.

و يرى بعض الفقهاء ضرورة توافر شرط هام وهو حدوث تغيير بالظروف التي كانت قائمة وقت إبرام العقد الإداري، وهذا لأن الإدارة عند إبرام العقد الإداري تضع شروط ملائمة لسير المرافق العامة بانتظام و اطراد في الظروف القائمة في ذلك الوقت، و عندما تتغير تلك الظروف بحيث تصبح تلك الشروط الموضوعة عند إبرام العقد الإداري غير ملائمة لحسن سير المرفق العام، فانه يحق للإدارة تعديل هذه الشروط بما يحقق مصلحة المرفق العام و مصلحة المنتفعين من خدماته،تماشيا مع الظروف الجديدة [2].

وقد أكد القضاء الفرنسي على هذا المبدأ و خاصة في عقود امتياز المرافق العامة و أيده في ذلك الفقه الفرنسي، فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي في بعض أحكامه في هذا المجال بأن الحاجات التي يجب على المرفق العام إشباعها و كذلك ضرورات استغلاله، ليست ذات طبيعة واحدة لا تتغير، مثلا الدولة لا تستطيع أن تتخلى عن مرفق النقل العام بمجرد منح امتيازه لشركة خاصة، لأن الامتياز يمثل إنابة فهو أسلوب لإدارة المرفق العام إدارة غير مباشرة و ليس تخليا عن إدارة المرفق العام، فعند الضرورة ستتدخل الدولة لتفرض على حامل الامتياز أداء أكبر من المنصوص عليه بدقة في عقد الامتياز، وذلك باستعمال السلطة المقررة لها باعتبارها سلطة عامة و ليست السلطات التي يمنحها إياها العقد، وهكذا قرر مجلس الدولة الفرنسي مبدأ قابلية العقد الإداري و خاصة عقد امتياز المرافق العامة للتعديل بالإضافات و التعديلات الضرورية لضمان السير العادي للمرفق العام[3].

1- عماد الدين بوطيب،**(النظام القانوني للمرافق العمومية)**،مرجع سابق ، ص 51.
2- نواف كنعان،**(القانون الإداري- ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري)**، مرجع سابق، ص 348.
3- نواف كنعان،**(القانون الإداري- ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري)** مرجع سابق ، ص347.

خلاصة الفصل الثاني

من خلال ما سبق يتبين لنا أن تطبيق هذه المبادئ يؤدي إلى السير الحسن للمرافق العامة فتطبيق مبدأ المساواة يحقق العدالة الاجتماعية و يقوم على استبعاد كافة أشكال التمييز الذي تتجلى مظاهره في: مساواة المنتفعين في خدمات المرافق العامة، المساواة في الالتحاق بالوظائف العامة و حياد المرفق العام ومن أهم الآثار المترتبة عنه: رفض التمييز بين المنتفعين لاعتبارات سياسية أو لاعتبارات حرية الرأي و التعبير(اعتبارات عامة) أو رفض التمييز بين المنتفعين لاعتبارات الجنس أو الدين(اعتبارات خاصة) أما لتنظيم مبدأ الاستمرارية فقد كرس المشرع ضمانات تشريعية (حق الاستقالة، حق الإضراب) و ضمانات قضائية(نظرية الموظف الفعلي).

أما بالنسبة لقابلية المرفق العام للتغيير فللإدارة الحق في تعديل طرق عمل المرفق إلا إن هذا الحق يرد عليه قيود و الهدف منها هو تحقيق المصلحة العامة.

خاتمة

من خلال دراستنا لهذا الموضوع نستنتج أنه لحسن سير المرافق العامة وأدائها لمهامها الوظيفية الأساسية لا يتأتى الا بوضع نظام قانوني عام و شامل ينظم جزئيات تسيير ادارة هذه المرافق، و هذا النظام قد يتضمن قواعد قانونية للتسيير اليومي للمرفق، و قد يتضمن قواعد تقنية متعلقة بطبيعة الخدمة المقدمة من المرفق، و قد يتضمن قواعد أخرى و لكن بالضرورة لا بد أن يتضمن هذا النظام القانوني للمرافق العامة عموما مهما كان نظام تسييرها أو طبيعة الخدمة المقدمة مجموعة مبادئ عامة تضمن حسن سير المرافق العامة و من أهم هذه المبادئ: مبدأ المساواة أمام المرفق العام الذي مفاده معاملة الجميع على قدم المساواة و بدون تمييز و هذا مبدأ دستوري مكرس في جل الدساتير، بالإضافة إلى مبدأ استمرارية المرفق العام و يقصد به وجوب تقديم المرافق العامة لخدماتها بانتظام و دون توقف تلبية للحاجات العامة القائمة و الدائمة، أيضا مبدأ قابلية المرفق للتغيير و التعديل و الذي مفاده تجدد و تغير و تعديل قواعد و طرائق عمل سير المرافق العامة تماشيا و تناغما مع تلك التطورات.

فقد تناولنا في الفصل الأول تعريف كل مبدأ على حدى ففي الشق الأول تناولنا مبدأ المساواة من خلال تعريف هذا المبدأ و تحديد أساسه القانوني بالإضافة الى التطرق إلى أهميته في مجال المرافق العامة و الاستثناءات الواردة عليه، أما في الشق الثاني فتناولنا مبدأين و هما مبدأ استمرارية المرفق العام و مبدأ قابليته للتغيير من خلال تعريف كل مبدأ مع ذكر الأهمية في مجال المرافق العامة.

أما الفصل الثاني قمنا بدراسة الآثار المترتبة على مبادئ المرفق العام في الجزائر ففي الشق الأول تناولنا آثار و مظاهر مبدأ المساواة التي تعتبر كفالة و ضمانة حقيقية لتنظيم هذا المبدأ، أما الشق الثاني تطرقنا فيه الى تنظيم مبدأ استمرارية المرفق العام الذي يتطلب توافر ضمانات منها: تنظيم الإضراب، تنظيم الاستقالة ونظرية الموظف الفعلي، بالإضافة إلى القيود الواردة على مبدأ قابلية المرفق العام للتغيير والتعديل، و هذه المبادئ يطلق عليها عادة المبادئ التقليدية التي تحكم سير المرافق العامة.

وفي الأخير وجب خضوع جميع المرافق العامة لهذه المبادئ الذي تعد من ابرز الوسائل الكفيلة بالسير الحسن للمرافق وتلبية الحاجيات الأساسية العامة للمواطنين في الدولة.

خاتمة

النتائج المتوصل إليها:

- الهدف من هذه المبادئ هو ضمان حسن سير المرافق العامة و ضمان المصلحة العامة.
- يعتبر مبدأ المساواة في خدمات المرافق العامة أحد المبادئ الأساسية التي تحكم سير المرافق العامة.
- التطبيق الفعال لمبدأ المساواة يؤدي إلى تحقيق العدالة الاجتماعية بين الأفراد.
- ان مبدا المساواة مكرس دستوريا و منصوص عليه في المواثيق الدولية و إعلانات حقوق الإنسان و الاتفاقيات الدولية.
- للإدارة السلطة التقديرية في الخروج على مبدأ المساواة بهدف تحقيق المصلحة العامة.
- يؤدي كذلك التطبيق الفعال لمبدأ المساواة إلى إلغاء كل تمييز يعود سببه لاعتبارات دينية أو بسبب الجنس أو الرأي أو أي اعتبارات أخرى.
- تكمن أهمية مبدأ استمرارية المرفق العام في ثقة المواطن في الدولة.
- إن دوام السير الحسن للمرافق العامة بانتظام و اطراد يتطلب توافر ضمانات تشريعية و أخرى قضائية منها تنظيم حق الإضراب و تنظيم الاستقالة بالإضافة إلى نظرية الموظف الفعلي.
- الإضراب كرسه المشرع في الدستور و قيده بمجموعة من الإجراءات.
- الاستقالة كرسها المشرع و قيدها بمجموعة من الشروط في قانون الوظيفة العمومية.
- حرصا على دوام استمرارية المرافق العامة في بعض الظروف الاستثنائية مثل الحروب فقد اعترف الفقه و القضاء ببعض الأعمال الصادرة عن الموظفين الفعليين.
- لقد جاء مبدأ قابلية المرفق العام للتغيير قصد مواكبة التطورات و التغيرات الحاصلة تلبية لحاجات الأفراد.

خاتمة

الاقتراحات:

- ضرورة التطبيق الفعلي لهذه المبادئ من خلال تنظيم ندوات و أيام تحسيسية داخل المؤسسات و الهياكل الإدارية.
- ضرورة تنظيم اتفاقيات دولية فيما يخص مبدأ المساواة و متابعة وردع الدول المنتهكة له.
- إضافة نصوص قانونية تنظم موضوعي الإضراب و الاستقالة للموظفين العموميين في المرافق العامة مع بيان الظروف التي لا يجوز فيها الإضراب لإيجاد توازن بين المصالح الخاصة بالموظفين و المصلحة العامة.

قائمة المصادر و المراجع

أولا: المصادر

أ/ القرآن الكريم برواية ورش

ب/ السنة النبوية

ج/ التشريع الأساسي

1- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، لسنة 1963، الصادر بتاريخ 08 سبتمبر 1963، الجريدة الرسمية لسنة1963 رقم 64.

2- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، لسنة 1976 الصادر في 24 نوفمبر الجريدة الرسمية عدد94 .

3- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، لسنة 1989 الصادر في 23 فيفري 1986 الجريدة الرسمية عدد 09.

4- التعديل الدستوري لسنة 1996، المؤرخ في 25 فيفري 1996 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438/96، الجريدة الرسمية رقم 76.

5- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، لسنة 2016 المؤرخ في 6 مارس 2016 الجريدة الرسمية رقم 14.

ج/ التشريعات العادية:

1- القوانين

1)-القانون 02/90 المؤرخ في 6 فبراير سنة 1990 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية للعمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، الجريدة الرسمية لسنة 1990، العدد 6.

2)-القانون رقم 11/90 المؤرخ في 1990/04/21 المتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية، العدد68.

2-الأوامر

1)-الأمر 133/66 المؤرخ في 02 جوان 1966، المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية عدد.16

2)-الأمر 103/74 المؤرخ في 20 سبتمبر 1974، المتضمن قانون الخدمة الوطنية، جريدة رسمية لسنة 1974.

3)-الأمر 03/06 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية الصادرة في 16 جويلية 2006، العدد 46.

3-المراسيم

1)-المرسوم التنفيذي رقم 88-131 المؤرخ في 04 جويلية 1988 الذي ينظم العلاقات بين الإدارة و المواطن الجريدة الرسمية عدد 27.

2)-المرسوم التنفيذي رقم 90-188 المؤرخ في 23 جوان 1990، الذي يحدد هياكل الدارة المركزية و أجهزتها في الوزارات الجريدة الرسمية عدد 26.

3)-المرسوم التنفيذي 101/91 المؤرخ في 20 أفريل 1991، يتضمن منح امتيازات عن الأملاك الوطنية و الصلاحيات و الأعمال المرتبطة بالخدمة العمومية للتلفزيون إلى المؤسسة العمومية للتلفزيون، جريدة رسمية لسنة 1991 عدد 19.

4)-المرسوم التنفيذي رقم 45/93 المؤرخ في 16 فبراير 1993 الذي يحدد بعض الواجبات الخاصة المطبقة على الموظفين و الأعوان العموميين و على عمال المؤسسات العمومية، الجريدة الرسمية عدد19

5)-المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام.

ثانيا: المراجع

أ/ الكتب

1-الكتب المتخصصة

1)-محمد أمين بوسماح، المرفق العام في الجزائر، ترجمة رحال بن أعمر، بدون رقم طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون سنة نشر.

2-الكتب العامة

1) احمد محيو، محاضرات في المؤسسات الادارية، ترجمة محمد عرب صاصيلا، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية-الساحة المركزية- بن عكنون، الجزائر، .2006

2)- علي خطار شطناوي، الوجيز في القانون الإداري،الطبعة الأولى، دار وائل للنشر و التوزيع، عمان- الأردن، .2003

3)- دمان ذبيح عاشور، شرح القانون الأساسي للوظيفة العمومية/ أحكام الأمر الرئاسي03/06 المؤرخ في 2006/07/15 ، بدون طبعة، دار الهدى، عين مليلة – الجزائر، دون سنة نشر.

4)- حمدي القبيلات، القانون الإداري، الطبعة الأولى. دار وائل للنشر و التوزيع، عمان- الأردن، 2008.

5)- محمد رضا جنيح، القانون الإداري، الطبعة الثانية. مركز النشر الجامعي، تونس، 2008.

6)- مازن راضي ليلو، القانون الإداري، بدون طبعة. منشورات الأكاديمية العربية في الدانمارك، .2008

7)- ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الرابعة. دار المجدد للنشر و التوزيع-سطيف، 2010.

8)- نواف كنعان، القانون الإداري- ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري ، الكتاب الأول، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر و التوزيع،عمان- الأردن، .2010

9)- مصلح ممدوح الصرايرة، القانون الإداري- مبادئ القانون الإداري، التنظيم الإداري، الضبط الإداري، المرفق العام، الكتاب الأول، الطبعة الأولى. دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، .2012

10)- محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري- طبيعة القانون الإداري، التنظيم الإداري، وظائف الإدارة العامة، الموظفون العموميون،أعمال الإدارة العامة، امتيازات الإدارة العامة، أموال الإدارة العامة، بدون طبعة ، دار الجامعة الجديدة- الإسكندرية، دون سنة نشر، 2013.

11)-عمار بوضياف،الوظيفة العامة في التشريع الجزائري- دراسة في ظل الأمر 03/06 و القوانين الأساسية الخاصة مدعمة باجتهادات مجلس الدولة، بدون رقم طبعة، جسور للنشر و التوزيع، دون سنة نشر.

12)-عمار بوضياف، محاضرات مادة القانون الإداري- النشاط الإداري،الأكاديمية العربية المفتوحة الدانمارك- قسم القانون العام.

13)- محمد الصغير بعلي،القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري، بدون طبعة، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة-الجزائر، دون سنة نشر.

14)-هاشمي خرفي،الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية و بعض التجارب الأجنبية، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع- الجزائر، دون سنة نشر.

ب/ الرسائل الجامعية:

1/ رسائل الدكتوراه:

1)- بوحفص سيدي محمد، مبدأ حياد الإدارة العامة في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد-تلمسان، سنة 2007/2006.

2)- نادية ضريفي، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة و هدف المردودية،" حالة عقود الامتياز"، أطروحة دكتوراه في الحقوق، قسم القانون العام، كلية الحقوق ببن عكنون، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، سنة2012/2011.

2/ رسائل الماستر:

1)- بن قلة عبد الكريم، الاستقالة في القانون الجزائري، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون اداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر -بسكرة، سنة 2014/2013.

2)–لزهاري قدوري، مبدأ المساواة في تقلد الوظائف العمومية، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون اداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر– بسكرة، قسم الحقوق، سنة 2014/2013.

3)– عبد الرزاق صديقي، مبدأ المساواة في خدمات المرافق العامة ، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر، كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح – ورقلة ، نوقشت و أجيزت بتاريخ 02 جوان2015 ، سنة 2014/ 2015 ،

4)– بوطيب عماد الدين، النظام القانوني للمرافق العمومية، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر– بسكرة، 2015/2014

5)– محمد ريقط ، نهاية الحياة الوظيفية في مجال الوظيفة العمومية، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق– تخصص قانون إداري– كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر– بسكرة، سنة 2015/2014.

ج/ : المجلات

1)– موسى مصطفى شحادة،مبدأ المساواة أمام تولي الوظائف العامة و تطبيقاته في أحكام القضاء الإداري" دراسة مقارنة"، مجلة الشريعة و القانون، العدد السادس عشر، جانفي 2002.

الفهرس

المحتويات	الصفحة
كلمة شكر	
الإهداء	
المقدمة العامة	**02/01**
الفصل الأول: المبادئ الدستورية و القانونية التي تحكم المرافق العامة	
تمهيد	**04**
المبحث الأول: مبدأ المساواة في ظل الدساتير.....	**05**
المطلب الأول: مفهوم مبدأ المساواة و الاستثناءات الواردة عليه	**05**
الفرع الأول: مفهوم مبدأ المساواة في خدمات المرفق العام.....	**05**
أولا: تعريف مبدأ المساواة لغة.....	05
ثانيا: تعريف مبدأ المساواة اصطلاحا.....	06
ثالثا: الأساس القانوني لمبدأ المساواة.....	07
أ- الدساتير الوطنية كأساس لمبدأ المساواة	07
ب- مفهوم مبدأ المساواة في المواثيق الدولية.....	**08**
ج- مفهوم مبدأ المساواة في القانون	09
الفرع الثاني:الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة.....	09
أولا: التمييز بين المنتفعين بسبب القانون.....	10
ثانيا: التمييز بين المنتفعين بسبب المزايا.....	10
أ- التمييز بين المنتفعين بسبب المكان.....	11
ب-التمييز بين المنتفعين بسبب نوع الخدمة.....	11

ج– التمييز بين المنتفعين بسبب الغرض.....	11
المطلب الثاني: أهمية مبدأ المساواة و القواعد التي تحكمه.....	11
الفرع الأول: أهمية مبدأ المساواة.....	12
أولا: أهمية مبدأ المساواة من الناحية القانونية	12
ثانيا: أهمية مبدأ المساواة من الناحية السياسية	12
ثالثا: أهمية مبدأ المساواة من الناحية الادارية.....	13
الفرع الثاني: القواعد التي تحكم مبدأ المساواة.....	13
أولا: المساواة في الحقوق.....	13
ثانيا: المساواة في الالتزامات و الأعباء	14
المبحث الثاني : المبادئ القانونية للمرفق العام	**16**
المطلب الأول : مبدأ استمرارية المرفق العام	**16**
الفرع الأول : تعريف مبدأ استمرارية المرفق العام و أساسه القانوني	**16**
أولا: تعريف مبدأ استمرارية المرفق العام	16
ثانيا: الأساس القانوني لمبدأ استمرارية المرفق العام.....	**16**
الفرع الثاني : أهمية مبدأ استمرارية المرفق العام	**17**
المطلب الثاني : مبدأ قابلية المرفق العام للتغيير	**17**
الفرع الأول: تعريف مبدأ قابلية المرفق العام للتغيير	**17**
الفرع الثاني : أهمية مبدأ قابلية المرفق العام للتغيير	20
خلاصة الفصل الأول.....	21

الفصل الثاني: المظاهر و الآثار المترتبة على مبادئ المرفق العام في الجزائر	
تمهيد.....	23
المبحث الأول : مظاهر و آثار مبدأ المساواة.....	24
المطلب الأول: مظاهر مبدأ المساواة	24
الفرع الأول : المساواة بين المنتفعين في خدمات المرفق العام.....	24
الفرع الثاني :المساواة بين المنتفعين في الالتحاق بالوظائف.....	25
الفرع الثالث: حياد المرفق العام	26
المطلب الثاني: آثار تطبيق مبدأ المساواة	27
الفرع الأول: رفض التمييز بين المنتفعين لاعتبارات عامة.....	27
أولا: رفض التمييز بين المنتفعين لاعتبارات سياسية.....	27
ثانيا: رفض التمييز بين المنتفعين لاعتبارات حرية الرأي و التعبير.....	28
الفرع الثاني: رفض التمييز بين المنتفعين لاعتبارات خاصة.....	29
أولا: رفض التمييز بين المنتفعين لاعتبارات الجنس.....	29
ثانيا: رفض التمييز بين المنتفعين لاعتبارات دينية.....	30
المبحث الثاني: تنظيم مبدأ استمرارية المرفق العام و القيود الواردة على مبدأ القابلية للتغيير.....	32
المطلب الأول: تنظيم مبدأ استمرارية المرفق العام	32
الفرع الأول: الضمانات التشريعية.....	32

أولا: تنظيم الاستقالة.....	32
1- تعريف الاستقالة و أنواعها.....	32
أ- تعريف الاستقالة.....	33
ب- أنواع الاستقالة.....	33
- الاستقالة الصريحة.....	33
- الاستقالة الضمنية.....	33
- شروط الاستقالة و موقف المشرع منها.....	34
- شروط الاستقالة.....	34
- طلب الاستقالة	34
- قبول الاستقالة.....	35
- موقف المشرع.....	36
ثانيا: تنظيم الاضراب.....	37
1- تعريف الاضراب و القيود الواردة عليه.....	37
أ- تعريف الاضراب.....	37
ب-القيود الواردة على الاضراب	37
موقف المشرع من الاضراب.....	39
الفرع الثاني: الضمانات القضائية(نظرية الموظف الفعلي)	40
أولا تقدير النظرية في الظروف العادية	41
ثانيا: تقدير النظرية في الظروف الاستثنائية	41

المطلب الثاني: القيود الواردة على مبدأ قابلية المرفق العام للتغيير.....	42
خلاصة الفصل.....	44
خاتمة.....	46
قائمة المراجع	50
الفهرس.....	56