

أطروحة رقم: 14-16

السنة: 2014



كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - سلا -

مركز دراسات الدكتوراه : القانون المقارن، الاقتصاد التطبيقي والتنمية المستدامة

تكوين الدكتوراه: القانون العام والعلوم السياسية

أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون العام والعلوم السياسية

تحت عنوان:

مبدأ المساواة في الوظيفة

العمومية المغربية

إعداد وتقديم : بشرى الوردى

بتاريخ 17 أكتوبر 2014

لجنة المناقشة:

- الدكتور أحمد بوعشيق؛ أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بسلا رئيسا
- الدكتور محمد راجي؛ أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بسلا مشرفا
- الدكتور محمد أمين بنعبد الله؛ أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية أكادال بالرباط. عضوا
- الدكتور أحمد أجعون؛ أستاذ مؤهل بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بمكناس عضوا



مقدمة شكرية



أشكر الله سبحانه، على ما هيا من أسباب لإتمام هذه الأطروحة، وما
 دال من صعاب لتحصيل علم أو بلوغ معرفة، أشكره شكرا عظيما حمدا له على
 نعمه وسعيا لرضاه.

وبعد، أتقدم بباقة هدية من خالص الشكر، وعظيم الامتنان إلى
 أستاذي الفاضل، الدكتور محمد راجي، الذي تفضل بقبول الإشراف على
 هذه الأطروحة، وكان خير مسدي للنصح وأفضل مآزر بالتوجيه والإرشاد،
 فجازاه الله عني خير جزاء.

كما أتوجه بشكري وتقديري إلى الأساتذة الأفاضل، من مقررين
 وأعضاء لجنة المناقشة، الذين سعدت وتشرفت بقبولهم تقييم ومناقشة هذا
 العمل.

والشكر موصول كذلك، لكل من أفادني بجواب، أو مدني بكتاب،
 أو أرشدني إلى الصواب، أو دعا لي دعوة خالصة في الحضور أو الغياب،
 لكل هؤلاء، عني فيض الشكر والتقدير والامتنان.

بسم الله الرحمن الرحيم

ماقرأ باسم ربك الذي خلق، خلق الإنسان من علق، اقرأ وربك

الأكرم الذي علم بالقلم علم الإنسان ما لم يعلم

صدق الله العظيم. (سورة العلق، الآيات 1-5)



ماهداء



أهدي هذا العمل المتواضع إلى:

والديّ الكريمين،

زوجي العزيز،

محبتيّ قلبي بدر ورضا،

إخواني وأصدقائي.

مقدمة

كانت المساواة وما زالت مطلبا غالبا تسعى إليه المجتمعات لتحقيق العدالة بين الناس، وناضل الأفراد في سبيله على مر العصور والأزمنة، وأقاموا الثورات بهدف مواجهة التمييز المجحف الذي عانوا منه في كل البقاع لصالح الحكام أو طبقة الأعيان وأثرياء المجتمع، تمييز لم يرتبط فقط بالأصل أو الجنس أو اللون أو العقيدة أو الثروة، بل امتد إلى التمتع بالحقوق والواجبات على قدم المساواة.

في الوقت الذي تمثل فيه المساواة ركيزة العدالة، باعتبار أن العدالة تهدف إلى تحقيق المساواة بين جميع أفراد الشعب أمام القانون، وعدم التفرقة بينهم في الحقوق والواجبات كلما اتحدت ظروفهم ومراكزهم القانونية¹، وبالتالي تكون المساواة مظهرا من مظاهر العدالة، ومرتكزا أساسيا لها، ومُقوِّما لن تستوي بدونه.

وعليه، يستمد مبدأ المساواة أهميته من المكانة المركزية التي يحتلها في منظومة الحقوق والحريات، فلا مساواة بدون حرية، ولا سبيل لتمتع الأفراد بأي حق إذا لم يكن ذلك متاحا للجميع بلا تمييز أو محاباة. ومنه، يمكن القول أن مبدأ المساواة هو الأساس الذي تقوم عليه كافة الحقوق والحريات²، ونظرا لهذه المكانة، فإنه في حاجة دائمة للإحاطة بمختلف الضمانات الكفيلة بحمايته من أي انتهاك أو تجاوز.

وعموما، تعني المساواة في صورتها المجردة عدم التمييز بين الأفراد بسبب الأصل أو اللغة أو الجنس أو الثروة أو العقيدة...، إلا أن هذا المفهوم المثالي يصطدم بالواقع العملي، ذلك؛ لأن الأفراد مختلفون ومتمايزون من حيث القدرات والاستعداد الفطري والسمات الشخصية الأخرى، وهذا ما يقتضي من المشرع أن يأخذ بعين الاعتبار هذا التباين والاختلاف في وضع وتكييف النصوص القانونية عموما.

ومبدأ المساواة ليس وليد الدساتير الحديثة بل تمتد جذوره إلى عصور قديمة، فقد عُرف في بلاد الإغريق حيث تم تطبيقه على الأفراد، وبصفة خاصة في شغل الوظائف العامة ولاسيما الوظائف القضائية. وفي اليونان، انحصر مبدأ المساواة في حق إبداء الرأي وحرية التعبير وحق التصويت في المجالس المختلفة وفي تولي الوظائف العامة. أما في مصر الفرعونية، فقد عرف مبدأ المساواة بين الرجال والنساء في مجال تولي الوظائف العامة بما فيها المناصب العليا، إلا أن ذلك كان مقصورا على الأسرة المالكة فقط³.

كما عرف هذا المبدأ أيضا في النظام الإسلامي وبوجه خاص في مجال شغل الوظائف العامة، وكفل الإسلام للمرأة المساواة التامة مع الرجل من حيث الحقوق والواجبات، ولم يقرر التفاضل بينهما إلا من حيث الاستعداد أو الخبرة أو المسؤولية. كما اهتم بالكفاءة لتولي المناصب العامة دون أن يُقحم العلاقات الشخصية أو القرابة أو الانتماء إلى جنس أو عرق معين في هذا المجال.

¹ خالد مصطفى فهمي: "حقوق المرأة بين الاتفاقيات الدولية والشرعية الإسلامية والتشريع الوضعي-دراسة مقارنة"، دار الجامعة الجديدة بالإسكندرية، طبعة 2011، ص 9.

² أحمد فاضل حسين العبيدي: "ضمانات مبدأ المساواة في بعض الدساتير العربية"، منشورات الحلبي الحقوقية ببيروت-لبنان، الطبعة الأولى 2013، ص 9.

³ محمد طلعت حرب محفوظ: "مبدأ المساواة في الوظيفة العامة"، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب بالقاهرة 1989، ص 17.

وفي الوقت الحاضر، يعتبر مبدأ المساواة من المبادئ العامة للقانون نظرا لما يتميز به من أهمية، فحرصت مختلف الدول على دسترته، وأصبح يتصدر جميع إعلانات الحقوق العالمية والمواثيق الدولية. كما يشهد اهتماما خاصا على مستوى التشريع الداخلي، مما يبرر ضرورة التأصيل له فقها وتشريعا وقضاء، ودراسة مختلف الاستثناءات الواردة عليه وكذا مظاهر الإخلال التي يتعرض لها عند تطبيقه.

وبما أن الضرورة المنهجية تقتضي التطرق، بداية، إلى المفاهيم الأساسية للموضوع، أهمية ودوافع اختياره، وإلى إطاره العام؛ سيتم تعريف المساواة، والبحث في مظاهر تطوره كمفهوم وكحق مكتسب في العديد من المجالات، ثم تقديم مفهوم الوظيفة العمومية وتحديد مختلف سماتها واتجاهاتها. وذلك، قبل الانتقال إلى تحديد الإشكالية الأساسية للبحث والمنهجية المتبعة لمعالجتها، وكذا المناهج وأدوات البحث المعتمدة.

1. تحديد المفاهيم الأساسية

ما معنى "المساواة"؟ ما هي تجلياتها، مجالات تطبيقها ومظاهر تطورها؟ ثم ماذا يعني مفهوم الوظيفة العمومية؟ وما هي مختلف تقسيماتها؟ وأخيرا، ماذا يقصد بمبدأ المساواة في الوظيفة العمومية؟

أولا: مفهوم المساواة

المساواة لغة: من "سَوَاءَ" الشيء أي مثله، والجمع "أَسْوَاءُ"، واسْتَوَى الشيئان وتَسَاوَيَا أي تماثلا، ويقال سَاوَى الشيء أي عادله، ثم يقال فلان وفلان سَوَاءُ أي متساويان.

واصطلاحا، فقد تطور وتحدد مفهوم المساواة بحسب الظروف والأحوال، وتعني بصفة عامة؛ عدم التمييز بين من تماثلت مراكزهم القانونية، دون أن يقوم هذا المبدأ على معارضة جميع صور التمييز بصفة مطلقة، خاصة بالنسبة للحالات التي تستدعي حماية خاصة مراعاة للعدل والإنصاف والتضامن بين أفراد المجتمع⁴.

ومن هنا برزت العديد من التعاريف لمبدأ المساواة، والتي تمحورت بين المساواة القانونية والمساواة الفعلية، ثم المساواة المطلقة والمساواة النسبية... وكلها تترجم مراحل التطور التي عرفها هذا المبدأ عبر العصور في محاولة لتكييفه مع الظروف والوضعيات المختلفة.

حيث تعني المساواة القانونية أن يطبق قانون واحد على الجميع دون تفرقة أو تمييز بينهم بسبب اختلاف الجنس أو الأصل أو العقيدة الدينية أو الانتماء السياسي. إلا أن هذا لا ينفي عنها طابع النسبية، على أساس أنه لا يتعارض مع مبدأ المساواة اختلاف المعاملة تبعا لاختلاف المراكز القانونية للأفراد، أو بناء على سبب معقول ومنطقي يتعلق بالمصلحة العامة⁵، ولهذا يمكن القول بأن المساواة التي تهدف إلى تحقيقها عمومية القاعدة القانونية هي مساواة نسبية.

⁴ لسان العرب للإمام محمد بن مكرم بن منظور، 690-711هـ، دار التراث العربي، بيروت - لبنان، الجزء السادس ص 442-449. عن حسام فرحات أبو يوسف: "الحماية الدستورية للحق في المساواة-دراسة مقارنة-"، دار النهضة العربية بالقاهرة، 2004، ص 83-85.

⁵ لكن يثار هنا إشكال حول مفهوم وحدود المصلحة العامة، فهي كلمة فضفاضة تتسع لتفسيرات عديدة ومجالا خصبيا لانتهاك حق مبدأ المساواة في المعاملة. فهل يجوز للمشرع التفرقة بين أشخاص تماثلت مراكزهم القانونية للاستفادة من حق معين بدون مبرر تحت ذريعة الصالح العام؟

في المقابل، إذا كانت المساواة القانونية تعني تكافؤ الفرص أو الإمكانات القانونية فحسب دون الإمكانات المادية، فإن المساواة الفعلية تستلزم تكافؤ الفرص في اكتساب الإمكانات المادية أو الفعلية دون نفي الاختلاف الطبيعي بين الأفراد من خلالها. أي أن المساواة لا تستهدف في حقيقتها تحقيق المساواة الفعلية في الثروة والقدرة على العمل وموآبه، وإنما تستهدف أن يتمتع الجميع بالقدرة القانونية على اكتساب مقومات ذلك على قدم المساواة⁶.

وبالتالي، لا تتعارض المساواة القانونية سواء كانت مطلقة أو نسبية مع عدم قيام المساواة الفعلية بين الأفراد، وذلك بسبب الاختلاف القائم بينهم من حيث الإمكانات المادية والثقافية وكذا المؤهلات والمواهب الشخصية. ومفاد ذلك، أن صدور تشريع خاص موجه إلى فئة معينة من الأفراد لا يتناقض مع ما يجب أن يكون عليه التشريع من طابع العمومية والتجريد بشرط ألا يتضمن تحديد الأشخاص المخاطبين به لذواتهم⁷.

وقد حاول القضاء الدستوري تحديد مفهوم مبدأ المساواة المنصوص عليه دستوريا، حيث أكد القضاء الدستوري الأمريكي على أن إعطاء الأفراد فرصا متكافئة في المجتمع لا يتطلب إزالة صور اللامساواة الفعلية أو المادية بين الأفراد، بل يجب التركيز على تحقيق المساواة الاقتصادية والاجتماعية.

وفي ذات الاتجاه، ذهب القاضي الدستوري المصري إلى أن المساواة بين المواطنين في الحقوق والحريات لا تعني مساواتهم أيا كانت مراكزهم القانونية، بل هي مساواة قانونية رهينة بشروطها الموضوعية التي ترجع في أساسها إلى طبيعة الحق الذي يكون محلا لها وما تقتضيه ممارسته من متطلبات، ومنه، فقد تم استبعاد المساواة الحسابية من جهة لفائدة المساواة النسبية⁸.

كما تم الإقرار بجواز التمييز المبرر وفق مقتضيات قانونية تهدف إلى تحقيق مصلحة عامة، وذلك ما أكدته القضاء الدستوري المصري في العديد من أحكامه⁹. في المقابل، اعتبر أن استناد أي نص قانوني إلى أسس غير موضوعية لإقرار تمييز معين، أمر مخالف لمبدأ المساواة المكفول دستوريا¹⁰.

ويفرق القضاء الإداري كذلك بين المساواة القانونية والمساواة الفعلية أو الواقعية، إذ يراقب عادة المساواة

⁶ حسام فرحات أبو يوسف: مرجع سابق، ص 88.

⁷ للمزيد من التفاصيل، الرجوع إلى كتاب محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 129. وكتاب شحاتة أبو زيد شحاتة: "مبدأ المساواة في الدساتير العربية في دائرة الحقوق والواجبات العامة وتطبيقاته القضائية"، دار الكتب القانونية بالقاهرة 2001، ص 59.

⁸ "التسليم بأن المساواة لا يمكن أن تكون إلا نسبية يعود أساسا إلى طبيعة القاعدة القانونية التي لا يمكن تصورها إلا ذات عمومية نسبية. فالقانون بطبيعته نتاج الحاجة الاجتماعية، ورد فعل لسلوك الأفراد في المجتمع، وهذا الأخير لا يمكن أن يكون إلا متغيرا، وتأتي القاعدة القانونية نتيجة ذلك عامة عمومية نسبية سواء كانت هذه النسبية من حيث الزمان أو المكان أو الأشخاص، فلا يوجد قانون صالح لكل زمان ومكان..." حسام فرحات أبو يوسف: مرجع سابق، ص 90.

⁹ القضية رقم 38 لسنة 10 قضائية "دستورية" بجلسة 4 ماي 1991، مجموعة المحكمة الدستورية العليا، الجزء الرابع ص 356: "المساواة المنصوص عليها في الدستور ليست مساواة حسابية، ذلك أن المشرع يملك بمقتضى سلطته التقديرية ولمقتضيات الصالح العام وضع شروط موضوعية لتحديد بها المراكز القانونية التي يتساوى بها الأفراد أمام القانون، بحيث إذا توافرت هذه الشروط في طائفة من الأفراد، وجب إعمال المساواة بينهم لتماثل مراكزهم القانونية، فإذا انتفى مناط التسوية بينهم، بأن توافرت الشروط في بعضهم دون البعض الآخر، كان لمن توافرت فيهم الشروط دون سواهم أن يتمتعوا بالحقوق التي كفلها القانون لهم".

ثم القضية رقم 31 لسنة 17 قضائية "دستورية" بجلسة 2 يناير 1999، مجموعة المحكمة الدستورية العليا، الجزء التاسع ص 123: "مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون -وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة- ليس مبدأ تلقينيا جامدا منافيا للضرورة العلمية، ولا هو بقاعدة صماء تنبذ صور التمييز جميعها، ولا كافي لتلك الدقة الحسابية التي تقتضيها موازين العدل المطلق بين الأشياء، وإذا جاز للدولة أن تتخذ بنفسها ما تراه ملائما من التدابير لتنظيم موضوع محدد، ... يتعين أن يكون موقفها اعتدالا في مجال تعاملها مع المواطنين، فلا تمايز بينهم إملاء أو تعسفا...".

¹⁰ القضية رقم 195 لسنة 20 قضائية "دستورية"، جلسة 11 يناير 2000، مجموعة المحكمة الدستورية العليا، الجزء التاسع ص 436.

القانونية ولا يعتد بعدم المساواة الواقعية، وقد أكد ذلك مجلس الدولة الفرنسي في العديد من قراراته، موضحاً بأن المقصود بعدم المساواة هو عدم المساواة القانونية، حيث يلغي القرارات المتعلقة بالإخلال بمبدأ المساواة القانونية فقط¹¹.

وفي نفس السياق، أوضحت محكمة العدل العليا الأردنية المقصود بالمساواة الواردة في الدستور والقانون بأنها مساواة قانونية، مؤكدة على أن "... المساواة القانونية هي عدم التفرقة بين أفراد الفئة الواحدة إذا تماثلت ظروفهم ومواقعهم ومراكزهم القانونية واتحدت خصائصها"¹². وعليه، يجب على الإدارة أن تسوي في المعاملة بين الأفراد إذا اتحدت ظروفهم في ما أعطاها المشرع من سلطات في تدبير الشؤون العامة، فلا تعطي حقاً لأحد الأفراد ثم تحرم غيره منه إن كانت ظروفهما متساوية¹³.

عموماً، فقد اختلف مدلول مبدأ المساواة باختلاف المذاهب السياسية عبر العصور، ذلك أن المساواة التي يقرها المذهب الفردي تصب في المساواة القانونية، والتي مفادها أن يكون الأفراد جميعاً متساوون في حماية القانون لهم، ومتساوون في التكاليف أمام القانون دون اعتبار عوامل الثروة أو الجنس أو اللون أو الدين. وبهذا المفهوم تكون المساواة في فلسفة المذهب الفردي كالحريات العامة تماماً لا تستلزم تدخلاً إيجابياً من الدولة، بل يكون التزامها سلبياً إزاء جميع الأفراد على قدم المساواة.

أما المساواة في المذهب الاشتراكي فتقوم على تقريب التفاوت بين الأفراد وتحقيق تكافؤ الفرص بينهم، أي تتطلب تدخلاً إيجابياً من جانب الدولة لكي ترقى من مساواة مقررة في نصوص جامدة إلى مساواة ملموسة على أرض الواقع. وعموماً، تبقى المساواة في فلسفة كلا المذهبين مساواة نسبية لأنها من صنع الإنسان، يُكَيِّفُها حسب الظروف والأحوال¹⁴.

وقد حاول مجلس الدولة الفرنسي في بداية القرن العشرين تحديد الدائرة التي يطبق في إطارها مبدأ المساواة دون اللجوء إلى موثائق الحريات وإعلانات الحقوق ومقدمات الدساتير¹⁵، وانتهت هذه المحاولة فقهيًا بتحديد ثلاثة مجالات لتطبيقه وهي: المساواة أمام القانون، المساواة أمام المرافق العامة، المساواة في التكاليف والأعباء العامة. وأضاف مجلس الدولة المصري إلى هذه الدائرة مبدأً قديماً وطوره في أحكامه وهو المساواة أمام القضاء باعتباره مظهرًا جوهرياً من مظاهر المساواة¹⁶.

¹¹ موسى مصطفى شحاتة: "مبدأ المساواة أمام تولى الوظائف العامة وتطبيقاته في أحكام القضاء الإداري-دراسة مقارنة"، مقال منشور بمجلة الشريعة والقانون، عدد 16، يناير 2002، ص 201.

¹² محكمة العدل العليا الأردنية، قرارها بتاريخ 1995/01/28، منشور بمجلة نقابة المحامين، 1995، ص 1722. وفي نفس السياق، قرارها رقم 96/367، بتاريخ 26 مارس 1997 الذي أوضحت بموجبه على أن "... قواعد المساواة المقصودة بالدستور والقانون هي المساواة القانونية، ولا مجال للمطالبة بهذه المساواة في حالات الخروج عن أوامر القانون ونواحيه..."

¹³ علي خطار شطناوي: "موسوعة القضاء الإداري- الجزء الثاني"، دار الثقافة للنشر والتوزيع بعمان، الطبعة الأولى -الإصدار الثاني 2008، ص 808.

¹⁴ للمزيد من التفاصيل، الاطلاع على كتاب محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 122.

¹⁵ وقد اجتهد مجلس الدول الفرنسي في إبراز هذه التطبيقات تدريجياً بدءاً بالمساواة أمام القواعد الإدارية، فالمساواة الضريبية، والمساواة أمام المرافق العامة، ثم المساواة بين الجنسين، وأخيراً المساواة أمام الأعباء العامة.

Pour plus de détail, voir « Conseil d'Etat sur le principe d'égalité : Extrait du Rapport public 1996 », la documentation française – Paris 1998, page 22 .

¹⁶ شحاتة أبو زيد شحاتة: مرجع سابق، ص 31.

ومنه، يتضمن مبدأ المساواة عموماً أربع صور:

– المساواة أمام القانون¹⁷: ويقصد بها اعتبار المواطنين فئة واحدة أمام القانون دون تمييز بينهم مادامت أوضاعهم وظروفهم متماثلة، وبالتالي يمنع على الإدارة أي تمييز بين المواطنين إلا بمقتضى القانون الذي يجب أن تكون قواعده عامة ومجردة.

وقد كان مجلس الدولة الفرنسي صارماً في تطبيق مبدأ المساواة أمام القانون، وأكد في العديد من قراراته على أن الأفراد الذين يتواجدون في ذات الظروف يجب أن يعاملوا على قدم المساواة دونما تفرقة أو محاباة. واتبع القضاء الإداري المصري نفس النهج بموقف ثابت يقضي بأن السلطة الإدارية ملزمة بالتسوية في المعاملة بين الأفراد متى اتحدت ظروفهم فيما أعطاهها المشرع من اختصاصات. بحيث يمنع عليها أن تعطي حقاً للبعض وتحرم آخرين منه متى كانت ظروفهم متساوية، أو أن تصدر قرارات تتضمن التفرقة في المعاملة بين الأفراد بالرغم من تماثل مراكزهم القانونية¹⁸.

وأخيراً، تجدر الإشارة إلى أن الفقه تحدث كثيراً عن المساواة أمام القانون، دون أن يولي الاهتمام للمساواة في القانون في حد ذاته، رغم كونه المظهر الأخطر والأهم. على أساس أن المساواة أمام القانون ترتبط أساساً بمرحلة تطبيقه، على خلاف المساواة في القانون ذاته، والتي ترتبط بمرحلة وضعه.

وبالتالي تقتضي المساواة أمام القانون أن يكون القانون واحداً بالنسبة لجميع المواطنين، ويطبق عليهم جميعاً على قدم المساواة ودون أدنى تمييز غير موضوعي. أما المساواة في القانون ذاته؛ فمفادها أن القانون قد يحمل في طياته ومضمونه أحكاماً تخل بمبدأ المساواة، وتطبق على جميع من توفروا على شروط تطبيقه دون إمكانية اعتبار ذلك إخلالاً بمبدأ المساواة أمام القانون. ومنه، يكون التطبيق المتساوي للقانون المخالف لمبدأ المساواة من قبيل المساواة في الظلم¹⁹، والذي يشكل أخطر مظهر للإخلال بمبدأ المساواة لأنه إخلال مغلف بالمشروعية القانونية.

– المساواة أمام المرافق العامة: وتقتضي أن تقدم الخدمات العامة لكل من يطلبها بذات الشروط ودون تمييز بسبب اللون أو الجنس أو المركز الاقتصادي أو الاجتماعي، متى استوفوا شروط الانتفاع بها وتماثلت ظروفهم ووضعايتهم في ذلك. بينما لا يتنافى مع مبدأ المساواة استخلاص رسوم متفاوتة من المرتفقين يقابلها تفاوت في درجة أو جودة الخدمة ذاتها، أو إعفاء آخرين من الرسوم المؤداة لأسباب موضوعية...

وقد أكد القضاء الإداري المصري على مبدأ المساواة أمام المرافق العامة في أحكامه المتواترة بعبارة حاسمة تلزم السلطة الإدارية، في إطار ما تتمتع به من سلطة في تدبير الشؤون العامة، بضرورة مراعاة مبدأ المساواة في تقديم الخدمات العمومية، على أساس التسوية في المعاملة بين جميع من اتحدت ظروفهم وتماثلت وضعياتهم في

¹⁷ لقد دأب الفقه في تناول المساواة أمام القانون كصورة من صور المساواة، إلا أن جانباً من الفقه يراها تشمل سائر مظاهره، بحجة أنه لا يمكن النظر إلى المساواة أمام القانون مجرد مظهر من مظاهر المساواة، على اعتبار أن لفظ القانون هو عام وشامل، ويعود على كافة صور القاعدة القانونية المتصفة بالعمومية والتجريد. وبالتالي تكون المساواة أمام القانون متنوعة بتنوع القانون ذاته، بمختلف فروعها وتصنيفاته. حسام فرحات أبو يوسف: مرجع سابق، ص 95.

¹⁸ شحاتة أبو زيد شحاتة: مرجع سابق، ص 33.

¹⁹ للمزيد من التفاصيل، الرجوع إلى كتاب حسام فرحات أبو يوسف: مرجع سابق، ص 95-96.

ذلك، دون أدنى تمييز بدون وجه حق²⁰.

- المساواة أمام الأعباء العامة: من الطبيعي أن يتقرر مقابل مساواة الأفراد في الانتفاع بالخدمات العامة مساواتهم كذلك في تحمل أعبائها، والتي تتخذ مظهرين رئيسيين وهما المساواة في أداء الضريبة، والمساواة في أداء الخدمة العسكرية.

فأما المساواة في أداء الضريبة، فتقتضي المساواة بين الخاضعين للضريبة وفق قاعدة أساسية وهي عمومية الضريبة، وأن يكون فرضها وفق قواعد العدالة ومبدأ التناسب بين محل الضريبة والسعر المفروض عليه من جهة. ثم المساواة بين المستفيدين من الإعفاءات الضريبية من جهة ثانية، والذي يجب أن يؤسس على معايير موضوعية بعيدة عن الذاتية أو الاعتبار الشخصية.

في المقابل، فإن المساواة أمام الضرائب ليست بالمساواة المطلقة، بل تقتضي أن يخضع الأفراد المتماثلون في الثروة وفي الظروف الاجتماعية لتحمل عبء متساو من الضرائب. على أساس أنه لا يتنافى ذلك مع تقرير قاعدة تصاعدية الضريبة وما تقتضيه من رفع نسبة الضريبة طرديا كلما زادت قيمة الثروة أو ارتفع الدخل، مادامت هذه القاعدة تطبق على الجميع دون تمييز بينهم خارج إطار ما هو مسطر قانونا²¹.

كما يعتبر واجب الخدمة العسكرية من أقدس الواجبات التي يلتزم بها المواطن اتجاه وطنه، ولكي يكون فرضه موائما للهدف من إقراره، كان لابد أن يفرض على الجميع دون تمييز. في المقابل، لا يتنافى مع مبدأ المساواة إعفاء البعض منه أو تأخير أدائه بالنسبة لآخرين لاعتبارات موضوعية كالافتقار إلى القدرة الجسمية أو لظروف اجتماعية خاصة. أما ما دون ذلك، كالسماح لبعض الأفراد بإمكانية التملص من هذا الواجب إما مقابل مبلغ من المال أو بسبب الانتماء إلى طبقة اجتماعية معينة، فإنه يتنافى بشكل قاطع مع مبدأ المساواة بين المواطنين في تحمل الواجبات العامة من جهة، وتنكيسا لواجب المواطنة من جهة ثانية²².

- المساواة أمام القضاء: والتي تعتبر ركيزة وجوهر مبدأ المساواة في عمومته، بل وكانت الدافع الذي من أجله قضت الثورة الفرنسية على محاكم الأشراف والنبلاء والمحاكم الاستثنائية التي كانت تشكل مرتكزا للفصل في بعض الجرائم.

حيث أن المساواة أمام القضاء ليس معناها عدم وجود محاكم مختلفة تبعا لاختلاف أنواع المنازعات أو طبيعة الجرائم، وإنما معناه على وجه التدقيق هو أن لا يتم التمييز من حيث الأحكام أو طرق تنفيذها بين المتقاضين بسبب وضعهم الاجتماعي أو الوظيفي، وذلك رغم تماثل الجرائم وظروف ارتكابها.

أما المساواة أمام الوظائف العامة، فهو مظهر لمبدأ المساواة وتطبيق يتفرع عن المساواة أمام القانون، والذي يقتضي مساواة جميع المواطنين ومنحهم نفس الفرص لتولي الوظائف العمومية، دون تمييز أو محاباة على أساس

²⁰ المرجع السابق: ص 105.

²¹ شحاتة أبو زيد شحاتة: مرجع سابق، ص 36.

²² حسام فرحات أبو يوسف: مرجع سابق، ص 101. وشحاتة أبو زيد شحاتة: مرجع سابق، ص 37-38.

اعتبارات غير موضوعية. ثم مساواتهم في الواجبات التي يستلزمها الأداء الجيد للوظيفية، وكذا جميع الحقوق من مرتبات وحوافز وفرص للترقية ولتولي مناصب المسؤولية²³.

وبهذا، أصبح مبدأ المساواة حجر الزاوية في كل تنظيم ديمقراطي للحقوق والحريات، بدونه ينعقد معنى الديمقراطية وتغيب الحرية. لذلك، تتفق جميع الأنظمة الديمقراطية على أن إقرار الحقوق والحريات العامة وما قد يتضمنه من تقييد أو تحديد لا يمكن أن يتم إلا بقوانين عامة ومجردة تكفل المساواة بين جميع المواطنين²⁴، الأمر الذي ينطبق كذلك على تطبيق أو إعمال مبدأ المساواة في مجال الوظيفة العمومية.

بعد استعراض مفهوم المساواة ومناقشة مختلف تعريفاته ومجالاته، لابد من وضعه في الإطار العام لهذه الدراسة، ألا وهو مجال الوظيفة العمومية. فما هو إذن مفهوم الوظيفة العمومية؟ وما هي أهم سماتها واتجاهاتها؟

ثانيا- مفهوم الوظيفة العمومية

عرف مفهوم الوظيفة العمومية تطورا تدريجيا تبعا لمسيرة المهام التي تولتها عبر التاريخ، والتي تتمحور بين ثلاثة تعاريف أساسية؛ الأول عضوي يتناول الوظيفة العمومية من خلال التركيبة البشرية التي تتألف منها رغم اختلاف وضعيتهم وأصنافهم²⁵، والثاني شكلي يحصر الوظيفة العمومية في النظام القانوني المطبق على مجموع موظفي وأعوان الإدارة، ثم تعريف مادي أو وظيفي الذي يحدد الوظيفة العمومية في نشاط الأشخاص داخل الإدارة، أي النشاط الإداري الذي يقوم به مستخدمو الدولة²⁶.

ومن جانب آخر، تتباين أنظمة الوظيفة العمومية من بلد لآخر، وبالتالي تختلف مفاهيمها وسماتها تبعا لاختلاف الظروف التاريخية والاقتصادية والاجتماعية والإدارية لكل بلد، إلا أن هناك اتجاهين أو نموذجين رئيسيين تتمحور حولهما مختلف الأنظمة الوظيفية وهما:

أ- النموذج الفرنسي: وهو ما يعرف بـ "نظام المسار المهني" أو "النظام المغلق"، حيث ينخرط الموظف حسب هذا الاتجاه في ممارسة وظيفة دائمة وفق شروط محددة سلفا، ويتدرج في مختلف السلم الإدارية تبعا لأقدميته وكفاءته.

ومن أهم المزايا التي يتيحها هذا النظام تحقيق الاستقرار المهني للموظف الذي يؤثر بدوره على الاستقرار في سير النشاط الإداري، الأمر الذي يجد أساسه في العلاقة النظامية التي تجمع الموظف بإدارته، أي أن تحديد حقوقه والتزاماته يتم بإرادة منفردة للإدارة ابتغاء الحفاظ على المصلحة العامة²⁷.

²³ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 35.

²⁴ جعل الفقه المعاصر من مبدأ المساواة أساسا وركيزة لجميع الحقوق والحريات، باعتبار أن المساواة ليست حرية في حد ذاتها وإنما تتحقق بالمساواة في التمتع بالحقوق والحريات، فإذا لم يتحقق ذلك، فلا يصح الادعاء أنه ثمة صون للحقوق أو تكريس للحرية. للمزيد من التفاصيل، الاطلاع على كتاب حسام فرحات أبو يوسف: مرجع سابق، ص 148-149.

²⁵ رضوان بوجمعة: "الوظيفة العمومية المغربية على درب التحديث"، مطبعة النجاح الجديدة بالدار البيضاء، الطبعة الأولى 2003، ص 10.

²⁶ محمد البخاري ومحمد الخلفي: "الوظيفة العمومية المغربية"، دار قرطبة للطباعة والنشر بالدار البيضاء، طبعة 1992، ص 9.

²⁷ محمد بلحمجوبي: "إشكالية التغيير في الوظيفة العمومية"، مقال منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مواضيع الساعة، عدد 6، سنة 1996، ص 142.

ب- النموذج الأمريكي: وهو ما يطلق عليه بـ "نظام التشغيل" أو "النظام المفتوح"، والذي يقوم على أساس تشغيل الموظف لمدة محددة وفق علاقة تعاقدية مع الإدارة، تبعا لبرنامج يتضمن مجموعة من الوسائل والأهداف التي يعهد بها إلى الموظفين خلال مدة زمنية محددة، دون حق في الترسيم في الوظائف المعينين بها.

ولعل أهم ما يمكن استنتاجه مما سبق، أن عملية التوظيف في النظام المفتوح تمثل دعامة أساسية للديمقراطية الإدارية أكثر منه في النظام المغلق الذي يعتبر بموجبه التوظيف مسلكا مهنيا دائما ومستقرا، إذ يُمكن الشغل المؤقت للمناصب في النظام المفتوح من إتاحة الفرصة لأكثر عدد من المواطنين للانخراط في الوظيفة العمومية، كما أنه يتيح فرصا أكثر لذوي الكفاءات لإيجاد عمل يناسبهم وهو ما يتفق بشكل كبير مع مبادئ الاستحقاق والمساواة وتكافؤ الفرص في التوظيف²⁸.

وعموما، يستمد هذين النموذجين أساسهما من المفهوم المعطى للدولة ومركزها والمهام الموكولة إليها في كلا النظامين، كما تأثرت الأنظمة الوظيفية المختلفة بأحد هذين النموذجين حسب ما يتناسب مع ظروف وأوضاع كل بلد وكذا خصوصية النظام القائم بها.

مع العلم أن النموذج الفرنسي هو النموذج الأكثر انتشارا في الدول الأوروبية باستثناء سويسرا وفنلندا، كما أخذت به أغلب الدول الآسيوية والعربية والإفريقية²⁹ بما فيها المغرب، إذ أن نظام الوظيفة العمومية المغربي الصادر في 24 فبراير 1958 استمد جل أحكامه من القانون الفرنسي الصادر في 19 أكتوبر 1946.

إلا أن عناصر الاختلاف بين القانونين هو أن القانون الفرنسي خضع لعدة تعديلات وتغييرات جوهرية غطت مرحلة تاريخية طويلة، لكن النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية المغربية بقي جامدا منذ سنة 1958، رغم بعض التعديلات الجزئية التي أدخلت عليه³⁰، والتي لم تصل إلى تغيير جوهر القانون. كما أنه لم يأت شاملا ومتضمنا لجميع الحالات والوضعيات، بل إن مجموعة من النصوص المتفرقة صدرت ملء بعض الثغرات وتفصيل وتحديد بعض المجالات³¹.

ولعل ذلك كان له أثر على مستوى الوظيفة العمومية المغربية، ثم على وضعية الموظف ومدى تمكينه من كافة الحقوق والضمانات التي يخولها إياه القانون على قدم المساواة؟

ثالثا: مفهوم مبدأ المساواة في الوظيفة العمومية

مبدأ المساواة في الوظيفة العمومية يفيد في معناه الشامل توفير المساواة وتكافؤ الفرص بين جميع المواطنين، سواء عند التقدم لشغل الوظائف العامة أو أثناء مباشرتها والقيام بمهامها، وما يترتب عن ذلك من حقوق

²⁸ الحاج شكر: "التوظيف في النظم الإدارية الحديثة وفي الفكر الإداري الإسلامي"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون العام بكلية الحقوق-أكادال بالرباط، 1999-2000، ص 43.

²⁹ بشرى التيجي: "إشكالية ولوج المرأة الموظفة مراكز القرار الإداري"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون العام بكلية الحقوق أكادال بالرباط، 2010-2011، ص 109.

³⁰ يشكل القانون رقم 50.05 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.10 بتاريخ 18 فبراير 2011 (ج.ر. عدد 5944 بتاريخ 19 ماي 2011) آخر وأهم تعديل عرفه النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية، والذي عمل على تغيير 12 فصلا منه، وتتميمه بـ 5 فصول جديدة.

³¹ للمزيد من التفاصيل، الرجوع إلى مقال محمد بلمحجوبي: مرجع سابق، ص 141.

و ضمانات وواجبات³².

وبعض التفصيل، تقتضي المساواة أمام الوظائف العامة مساواة جميع المواطنين في تولي الوظائف العامة ومعاملتهم على قدم المساواة من حيث اشتراط التوفر على المؤهلات الضرورية لشغل هذه الوظائف، وكذا من حيث الحقوق والواجبات من ترقية وتكوين وأجور...

في المقابل، لا يجاني مبدأ المساواة أمام الوظائف العامة وضع شروط موضوعية للاختيار أو التفضيل بين المرشحين للتوظيف، طالما جاء ذلك في إطار المصلحة العامة وما تتطلبه الوظيفة من مهارات وقدرات مهنية وفنية، وما دامت تطبق على الجميع دون تمييز أو محاباة³³.

كما لا تتعارض المساواة الوظيفية أو المهنية مع إمكانية التفرقة بين الفئات والوظائف المختلفة من حيث المرتبات أو التعويضات أو الضمانات، لأن المساواة لا تكون إلا بين ذوي المراكز المتماثلة، وليس ثمة ما يمنع من وضع أنظمة خاصة ببعض الوظائف تتفق مع طبيعتها ومسؤولياتها وصعوباتها والواجبات المرتبطة بها³⁴.

ولعل هذا ينطبق تماما مع التعاريف السابقة لمبدأ المساواة من حيث تفعيل المساواة القانونية في جانبها النسبي، على أساس أن المفهوم القانوني لمبدأ المساواة في التوظيف لا يعني إلحاق جميع المواطنين بالوظيفة العمومية دون قيد أو شرط، وإنما يقتصر الالتحاق بها على أولئك الذين استوفوا الشروط القانونية لشغلها دون تمييز طبقي أو اجتماعي أو سياسي أو جنسي³⁵. شروط يجب أن تكون عامة ومجردة على نحو يتيح للجميع فرصا متكافئة في التقدم لشغل الوظائف العامة من جهة، وتمكن من المفاضلة بين من تماثلت مراكزهم القانونية من جهة ثانية³⁶.

بينما التطبيق الصحيح للمساواة الفعلية في مجال تولية الوظائف العامة فيتجلى في إتاحة فرصة اكتساب المؤهلات اللازمة للجميع على قدم المساواة، وذلك عبر مجانية التعليم والتأهيل التقني والفني دونما فتوية أو تمييز³⁷. ونفس ما قيل عن المساواة في التوظيف، يصح بالنسبة للمساواة بين الموظفين في تدبير مساهمهم المهني بمناسبة الترقية، التقييم، التكوين، الحركية، التكليف أو الإعفاء من المهام ثم الإحالة على المعاش، والتي يطلق

³² شحاتة أبو زيد شحاتة: مرجع سابق، ص 266.

³³ حسام فرحات أبو يوسف: مرجع سابق، ص 103.

³⁴ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 127.

³⁵ كان يبتغي المفهوم القانوني الذي تقرر ابتداء لمبدأ المساواة في التوظيف تحطيم الاحتكار الطبقي وإذابة الفوارق الاجتماعية في شغل الوظائف العامة والتي كانت تسود أوربا آنذاك، وبالتالي إقرار وجوب إتاحة الفرص المتكافئة لأبناء الوطن كافة في التوظيف بعيدا عن كل تمييز أو تفرقة على أسس غير موضوعية.

في المقابل، فإن تحقيق المساواة الفعلية في تقلد الوظائف العمومية تحكمه اعتبارات أخرى أقوى وأعمق، وتظهر جليا عند اشتراط مستوى تأهيلي عالي لولوج بعض الوظائف المتميزة والذي لا يستطيع بلوغه إلا المنتمين لمستويات معينة من طبقات الشعب، كأن يشترط في المتقدم لوظيفة معينة في إحدى الدول العربية أن يكون من خريجي مدارس اللغات أو الجامعة الأمريكية مثلا، فهذا الشرط يتحقق بشأنه مبدأ المساواة القانونية وتكافؤ الفرص إلا أنه من الناحية الفعلية لا يتحقق معه التكافؤ في الإمكانات المادية لأن فرص الالتحاق بهذه المعاهد لا تتاح إلا للطبقات الاجتماعية ذات الدخول المرتفعة.

كما أن عامل النفوذ والوساطة والعلاقات الشخصية له دور فعال في مجال التعيين في الوظيفة العامة وكذا في الترقى وتولي مناصب المسؤولية تحت ستار السلطة التقديرية، مما يؤدي إلى الإخلال الفعلي بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص دون الإخلال بالمساواة بمفهومها القانوني. عن شحاتة أبو زيد شحاتة: مرجع سابق، ص 269-271.

³⁶ بدوى عبد العليم سيد محمد: "مبدأ الصلاحية في الوظائف العامة و ضمانات تطبيقه"، دار النهضة العربية بالقاهرة، طبعة 2006، ص 127.

³⁷ عمر حلمي: "مبدأ الجدارة في تولية الوظائف العامة"، مكتبة عين شمس بالقاهرة، طبعة 1994، ص 64.

عليها المساواة الوظيفية أو المهنية.

وصفوة القول، فإن تطبيق المساواة في الوظيفة العمومية تمثل ضمانا فعالا وأساسيا لتكريس مبدأي الكفاءة والاستحقاق اللازمين لتحقيق الفعالية في تولي الوظائف العامة، ثم ضمان تمتع الموظفين بكافة الضمانات التي يخولها لهم النظام القانوني المطبق عليهم، دون أدنى تمييز أو إقصاء، إلا في إطار ما تتيحه قاعدة النسبية في القانون والمبررة بشرط المصلحة العامة كما سلف بيانه.

ولعل هذا ما يبرز بجلاء أهمية تكريس مبدأ المساواة عموما، أهمية تبرر اختيار البحث حول موضوع مبدأ المساواة، خاصة في مجال الوظيفة العمومية التي تمثل اللبنة الأساسية في هيكل الدولة، والمسؤولة عن تنفيذ القوانين وتدير الشأن العام.

II. أهمية الموضوع ودوافع اختياره

تعتبر المساواة أمام الوظائف العمومية من أهم الحقوق السياسية التي تكفلها الدساتير في معظم دول العالم، حيث نصت عليه صراحة وكفلته لجميع المواطنين دون تفرقة أو تمييز. وبالتالي أصبحت المساواة في الولوج إلى الوظيفة العمومية حقا من الحقوق العامة التي يتمتع بها كل مواطن تتوفر فيه شروط توليها، بل وأصبح يعتبر مبدأ المساواة بمفهومه العام أساس الديمقراطية الإدارية.

ومنه، تبرز أهمية إقرار كافة الضمانات التشريعية والقضائية التي تجعل الوظيفة العامة حقا لكل مواطن له الصلاحية والكفاءة للقيام بأعمالها وتحمل مسؤولياتها، على قدم المساواة. لكن الإشكال يبقى مطروحا حول تطبيقه، لأنه حتى وإن وجدت هذه الضمانات مُسطرة في فصول الدستور وقانون الوظيفة العمومية، إلا أنه من الصعب بما كان تكريس المفهوم القانوني لمبدأ المساواة من الناحية الواقعية، لأن ذلك يبقى رهين بظروف تطبيقه ومختلف العوامل المتدخلة في ذلك.

حيث أنه لا يكفي دراسة المساواة كمبدأ في صورته المثالية، وتأطيره فلسفيا وتاريخيا، ثم استقراره تجلياته القانونية فقط، بل لابد من دراسة المساواة كحق، والبحث في مدى تفاعله مع واقع وظروف وملابسات تطبيقه. ذلك أن مبدأ المساواة لم يعد بحاجة بعد للتوضيح أو التفصيل، بقدر ما هي الحاجة إلى تفصي حالات الانقسام بين المبدأ والواقع واستجلاء مظاهر الإخلال به والبحث في آليات معالجتها.

وهذا ما شكل دافعا قويا لاختيار البحث في موضوع "مبدأ المساواة في الوظيفة العمومية المغربية"، بالإضافة إلى أهميته البالغة في القانون الإداري عموما وفي منظومة الوظيفة العمومية على وجه الخصوص، ثم لقلة الدراسات المتعلقة بالموضوع والتي تكاد تكون منعدمة خاصة في الكتابات العربية. ثم للاهتمام الشخصي بالموضوع والشغف الكبير في البحث في مجال الوظيفة العمومية ودراسة مختلف الإشكالات التي تكتنفها بحكم الانتماء إليها.

III. الإطار العام للموضوع

لقد عرف مبدأ المساواة أمام الوظائف العمومية تطورا تدريجيا مع تطور الظواهر القانونية والإدارية والسياسية، ويرجع في أصله التاريخي إلى الثورة الفرنسية التي قامت في أواخر القرن الثامن عشر، في وقت كانت فيه الوظيفة العمومية في فرنسا بل وفي أوروبا كلها حكرا على النبلاء والأشراف والأغنياء دون سائر المواطنين.

لذلك بادرت الثورة الفرنسية لسنة 1789 إلى إصدار وثيقة إعلان حقوق الإنسان والمواطن التي أبرزت حقوق الشعب في ظل الديمقراطية السليمة، إذ تضمنت المادة الرابعة الأسلوب الديمقراطي للتوظيف فجاء فيها "جميع المواطنين متساوون في القبول بكافة الوظائف العامة حسب قدراتهم ودون أي تمييز آخر لغير فضائلهم ومواهبهم". كما سجل أيضا الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة 1948 في مادته 21 على أنه "لكل شخص الحق في القبول بالوظيفة العامة ببلده".

كما لعب اجتهاد القضاء الدستوري الفرنسي دورا هاما في تكريس مبدأ المساواة في الوظيفة العمومية، وهذا ما يفسره العدد الكبير لقرارات المجلس الدستوري الفرنسي بناء على الفقرة 4 من الفصل 6 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن، والتي توسع في تفسيرها، وجعلها لا ترتبط فقط بالمساواة في شغل الوظائف العامة، بل تخص كذلك المساواة في المعاملة بين الموظفين الذين يمارسون مهامهم، بل والمتقاعدين الذين حرّموا من أحد حقوقهم³⁸.

بالإضافة إلى مجلس الدولة الفرنسي الذي استطاع تأسيس مرتكزات مبدأ المساواة في الوظيفة العمومية وبيان مقتضيات تطبيقه بكل تفصيل وعناية، وذلك من خلال العديد من الاجتهادات التي كان لها الباع الكبير في ترسيخ روح المساواة بين الفرنسيين، وتوارثتها العديد من الأنظمة الوظيفية الأخرى، خاصة منها تلك القرارات الشهيرة التي ارتبطت بقضايا حساسة كانت في تلك الحقبة من الطابوهات، والتي استطاع مجلس الدولة تناولها بكل جدية وجراءة رغم ما أثارته من جدل وتضارب في الآراء حولها.

وعموما، فإذا كان المفهوم القانوني لمبدأ المساواة لم يتم تكريسه من الناحية الواقعية داخل الأنظمة الوظيفية المختلفة، إلا أنه عرف تحولا جذريا في الدول المتقدمة، إذ كان الفرنسيون هم الأوائل الذين اعترفوا بمبدأ المساواة في الالتحاق بالوظائف العمومية، بينما كان الأمريكيون هم السباقون إلى تطوير فكرة المساواة لتتفق مع واقع مجتمعهم المتطور، فتم تكريس المساواة الفعلية عملا بنظرية توقيت الوظائف ودوريتها وعدم وضع أية قيود للالتحاق بها³⁹.

بل ووصل تمسك الأمريكيين بهذا المبدأ إلى الحد الذي تكاد تهدر معه الشروط العامة الأساسية للتوظيف، ولعل ما يؤكد ذلك، حظر الكونغرس الأمريكي سنة 1944 اشتراط أي تأهيل علمي، كما أعلن سنة 1952

³⁸ Ferdinand MELIN-SOUCRAMANIEN: "Le principe d'égalité dans la jurisprudence du conseil constitutionnel", Edition Economica à Paris, 1997, page 96.

³⁹ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 185.

معارضته لقيود السن في تقلد الوظائف.⁴⁰

وقد أصبحت المساواة مبدأ دستوريا تحرص الدول المختلفة على تضمينه دساتيرها، بل لعله من أقدم الأصول الدستورية في مجال الوظيفة العمومية، والتي اتجهت الدساتير الحديثة وخاصة بعد الحرب العالمية الثانية إلى عقد فصول مستقلة تحدد الضمانات الأساسية لتحقيق كفالتها.

أما عن مبدأ المساواة في الوظيفة العمومية المغربية، فقد بذل المغرب منذ السنوات الأولى للاستقلال مجهودا كبيرا في إقرار الأسس الحديثة لترشيد ودمقرطة مجال الوظيفة العمومية. حيث بادر إلى وضع الشروط الواجب توفرها في كل مرشح لتولي الوظائف العامة في إطار المساواة بين الجميع، ووضع الوسائل الكفيلة التي من شأنها ضمان هذه المساواة من خلال فصول قانون الوظيفة العمومية وخاصة منها أسلوب المباراة.

كما لم يتوانى الدستور المغربي عن إقرار مساواة جميع المغاربة أمام القانون وأمام الوظائف العامة، وذلك في العديد من فصوله - خاصة الفصول 6 و 19 و 31- وفي مختلف صيغه المعدلة، لكن السؤال ما يزال مطروحا حول مدى تكريس هذا المبدأ فعليا على أرض الواقع في الوظيفة العمومية المغربية.

ومن أهم تطبيقات مبدأ المساواة في الوظيفة العامة؛ المساواة في الولوج إلى الوظائف العامة من حيث الشروط المطلوبة وكذا الأساليب المتبعة للانتقاء-أولا-، ثم المساواة الوظيفية أو المهنية، أي المساواة في الترقية وتقلد مناصب المسؤولية، المساواة في الأجور، ثم المساواة في الاستفادة من نظام الحوافز والخضوع لنظام التأديب، والتي يمكن إجمالها في المساواة خلال المسار المهني -ثانيا-.

أولا- مبدأ المساواة في الولوج إلى الوظائف العمومية

لم يكن التوظيف في العصور القديمة خاضعا لا لقواعد قانونية ولا لمبادئ ديمقراطية، بل كانت تتحكم فيه اعتبارات أخرى لا تمت إلى القانون والأخلاق بصلة، لكنه مع تطور المجتمعات وتغير النظرة إلى الإنسان بدأت فكرة المساواة تتكسر تدريجيا إلى أن أصبحت حقيقة تقرها التشريعات الوظيفية في معظم دول العالم.

ولا يعني مبدأ المساواة في التوظيف أن أي فرد يستطيع في أي وقت شغل المنصب الذي يريده، بل يعني وضع حد للقيود المتعلقة بالجنس واللون والدين والأفكار السياسية. ويذهب فقهاء القانون الدستوري إلى القول بأن المساواة يجب أن تكون في الشروط المقررة قانونيا للتوظيف، والتي تحدد الإمكانات والمؤهلات المطلوبة للانخراط في الوظيفة العمومية، الأمر الذي لا يتنافى مع مبدأ المساواة بأي حال من الأحوال، لكنه يبقى رهينا بمدى توفير الظروف الملائمة لاكتساب شروط الولوج إلى الوظائف العامة لجميع المواطنين، وتكافؤ الفرص أمامهم في ذلك على جميع المستويات⁴¹.

40 الحاج شكر: "الوظيفة والموظف في القانون الإداري المغربي"، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع بالرباط، الطبعة الثانية 2007، ص 114.

41 "مبدأ تكافؤ الفرص من المبادئ الأساسية في النظام الدستوري الحديث، وهو في أوسع معانيه يقصد به أن تتاح ذات المعاملة التي يكفلها القانون لكل من استوفى شروطها. وبهذا المعنى تعتبر المساواة شرطا من شروط تكافؤ الفرص، ولكن من الناحية العملية قد يغدو تكافؤ الفرص أمرا وهميا إذا كانت الشروط التي يفرضها القانون لاقتضاء الخدمة لا يستطيع أن يحققها إلا أفراد قليلين. فالمساواة في التوظيف التي أصبحت

كما يتقاطع مبدأ المساواة في التوظيف مع مبدأ الجدارة الذي يفترض توفر المرشح للوظيفة العمومية قدرات وإمكانيات علمية وبدنية معينة، والذي يجد تطبيقه في المباريات الخاصة بالتوظيف. كما يتقاطع مع مجموعة من المفاهيم التي يكثر تداولها في نظريات ومبادئ التوظيف كتكافؤ الفرص والصلاحيات والاستحقاق، والتي من المفيد تحليلها ودراسة مدى تقاطعها أو تكاملها مع مبدأ المساواة في هذا المجال.

في المقابل، يعرف مبدأ المساواة في التوظيف عدة استثناءات بعضها يجد سنده في النصوص القانونية كاستثناءات المتعلقة بالوظائف المحجوزة لفئات معينة أو تلك المتعلقة بتوظيف الأجانب. وبعضها الآخر جرى العمل بها في غياب تأطير قانوني، وهنا تظهر جليا أهمية رقابة القاضي الإداري على مظاهر الإخلال بمبدأ المساواة في التوظيف وكذا على باقي تطبيقاته خلال المسار المهني للموظف العمومي.

ثانيا- مبدأ المساواة خلال المسار المهني أو المساواة الوظيفية

المساواة في الوظيفة العمومية لا تعني فقط المساواة في التوظيف، بل تنطبق كذلك على المساواة المهنية، أي مساواة الموظفين خلال جميع مراحل مساهمهم الوظيفي⁴². والذي يتحدد في عدة عناصر أهمها الترقية والأجور، إذ يعتبران من الدعائم الأساسية لقوة النظام الوظيفي أو ضعفه، وترجع هذه الأهمية إلى كون الأجر هو المقابل المادي الذي يتقاضاه الموظف مقابل العمل الذي يؤديه للإدارة، كما أن الترقية هي الثواب على كفاءة الموظف واعتراف له على اجتهاده في العمل، وتحفيزه على الاستمرار في وظيفته.

لهذا فإن نظرة المشرع لهذين العنصرين يجب أن تقوم على أساس المساواة بين جميع الموظفين حتى لا تنعكس سلبا على أدائهم الوظيفي. وذات الأمر ينطبق على باقي الحقوق والضمانات والامتيازات التي توفرها مختلف الأنظمة الوظيفية لموظفيها، والتي يجب أن تقوم على أساس العدالة والمساواة ويطبق على جميع مستويات السلم الإداري.

ولا يتوقف تطبيق مبدأ المساواة عند هذا المستوى، بل يمتد كذلك إلى نظام التأديب، إذ من المفترض خضوع جميع الموظفين لنظام تأديبي موحد لا يميز بين من في الدرجات العليا أو الدنيا من حيث العقوبات أو الإجراءات أو الآثار المترتبة عن الجزاءات التأديبية، كما يستمر اعتماده طوال الحياة الإدارية للموظف العمومي منذ تعيينه إلى حين إحالته على التقاعد وما يرافق ذلك من حقوق وأهمها راتب المعاش.

إلا أن هذا لا يعني أن المساواة الوظيفية هي مساواة مطلقة، بل هي نسبية تختلف باختلاف فئات الموظفين والأنظمة القانونية التي يخضعون إليها، الأمر الذي يفسر اعتماد مختلف التشريعات الوظيفية لأنظمة

مقررة في معظم الدساتير لا يمكن أن تتحقق عمليا إلا إذا كانت فرص التعليم متاحة لجميع أفراد الشعب بغض النظر عن أوضاعهم الاجتماعية وإمكانياتهم المادية". سليمان الطماوي: تعليق على حكم للمحكمة الإدارية العليا بمصر، منشور بمجلة العلوم الإدارية، السنة الثالثة عشر، العدد الأول، أبريل 1971، صفحات 268-269. عن شحاتة أبو زيد شحاتة، مرجع سابق، ص 34.

⁴² وهذا ما يستفاد من اجتهادات المجلس الدستوري الفرنسي، والذي لم يتردد منذ قراراته الأولى، في الربط بين المساواة في التوظيف من خلال الفصل 6 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789 وبين المساواة خلال المسار المهني، أو بصفة عامة بين المساواة في المعاملة في الوظيفة العمومية، ومنذ ذلك الحين لم يعدل عن هذا الاتجاه.

خاصة بفئات معينة من الموظفين تتفق وطبيعة وظائفهم. على أساس أن التمييز أو التفرقة بين الفئات والوظائف المختلفة حسب طبيعتها ومستوى المهام المرتبطة بها أمر لا يتنافى مع جوهر مبدأ المساواة ولا مع الهدف من إقراره، طالما يتحدد ذلك وفق ضوابط موضوعية يقتضيها الصالح العام ولا تخل بشرطي العمومية والتجريد في القاعدة القانونية⁴³.

IV. إشكالية الموضوع

سيتم من خلال هذه الأطروحة، معالجة الإشكالية الأساسية التالية:

إلى أي حد استطاعت الضمانات التشريعية والقضائية تكريس مبدأ المساواة واقعيا والحد من مظاهر الإخلال به في الوظيفة العمومية المغربية، سواء في الولوج أو خلال المسار المهني؟

والتي يمكن تجزئتها إلى مجموعة من الإشكاليات الفرعية، منها:

ما هي المقومات الأساسية لمبدأ المساواة في الوظيفة العمومية المغربية؟

وما هي تجلياته القانونية والواقعية سواء بمناسبة التوظيف أو خلال المسار المهني؟

ثم ما هي الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة وكذا مظاهر الإخلال الواقعي به في الوظيفة العمومية المغربية؟

وإلى أي حد توفق القاضي الإداري المغربي في فرض رقابته عليها؟

V. مناهج وأدوات البحث

للإجابة على إشكالية البحث، تم الاعتماد على المنهج البنوي الوظيفي (أو البنائية الوظيفية⁴⁴)، وذلك عبر القيام بدراسة تحليلية نقدية لمختلف مقومات مبدأ المساواة في الوظيفة العمومية على المستويين التشريعي والقضائي، ومناقشة نطاق تطبيقه واستجلاء مظاهر تطوره، ثم استنباط مستوى تفعيله من خلال الممارسة، وذلك بهدف الخروج باستنتاجات عامة حول واقعه وحدوده بمناسبة التوظيف أو من خلال تدبير المسار المهني للموظف العمومي.

⁴³ شحاتة أبو زيد شحاتة، مرجع سابق، ص 33.

⁴⁴ يرتكز منهج البنائية الوظيفية على المزج بين التحليلين الوظيفي والبنوي على أساس أن المؤسسات أو الظواهر الاجتماعية تتبلور بناء على شبكة من الأدوار تؤديها سلوكيات أفراد أو فاعلين في إطار بنية نسق تحكمها معايير ثابتة. على اعتبار أن التحليل الوظيفي يسعف في شرح الظاهرة عبر البحث عن السبب الفعلي الذي ينتجها وعن الوظيفة التي تؤديها، حيث يقوم كل عنصر أو شيء مادي أو فكرة أو عقيدة بوظيفة تشكل جزء من الكل، في إطار نسق بنيوي منسجم. أما التحليل البنوي فيهدف إلى شرح وتفسير الارتباطات البنوية للعناصر المتكاملة في الظاهرة ومدى تأثير كل عنصر بالآخر، وذلك ليس فقط بالملاحظة السطحية للبيحة، بل عبر الكشف عن ما وراء المعطيات المباشرة وما وراء العلاقات المحسوسة، أي الهدف يكمن في الوصول إلى البنية الخفية وراء كل مؤسسة أو ظاهرة أو عرف.

للمزيد من التفاصيل حول المنهجين الوظيفي والبنوي أو البنائية الوظيفية، الاطلاع على كتاب محمد الغالي: "المختصر في أسس ومناهج البحث في العلوم الاجتماعية"، أبحاث وأعمال جامعية، سلسلة الدراسات السياسية والقانونية والاجتماعية (1)، الطبعة الأولى ماي 2005، الصفحات من 116 إلى 129.

مع الاعتماد بشكل أساسي كذلك على المنهج المقارن، لما يتيح من إمكانية الاطلاع على تجارب مقارنة في المجال، وذلك ابتغاء تقييم مستوى التجربة المغربية من جهة، والاستفادة من إيجابيات التجارب الأخرى من جهة ثانية. خاصة وأن طبيعة ومجال الدراسة يبرران اعتماد هذا المنهج في البحث، على أساس أن المساواة كمبدأ عام عرف تطورا هاما، واعترف به كحق عام عالميا بموجب الإعلانات والمواثيق الدولية، كما اختلفت مجالات تطبيقه ومستوى أعماله باختلاف الأنظمة والتشريعات الوظيفة.

ثم المنهج الإحصائي، الذي وظف على سبيل الاستئناس، وخصوصا في إبراز مدى تطور أعمال مبدأ المساواة في مجالات معينة أو لصالح بعض الفئات، والتي يمكن أن تسعف في ترجمه بعض الأرقام أو الإحصائيات المستقاة من مصادر رسمية.

وابتغاء الإحاطة بجميع جوانب الموضوع، تم الاعتماد على العديد من المقاربات النظرية أهمها المقاربتين القانونية والقضائية، وذلك بدراسة وتحليل مختلف النصوص القانونية التي لها علاقة بالموضوع، واستجلاء مدى تكريسها لمبدأ المساواة من عدمه، ثم جرد عدد مهم من اجتهادات القضاء الإداري المغربي ثم المقارن، بهدف تبيان الموقف الداعم لمبدأ المساواة وكذا مكان قصوره.

كما تم اعتماد المقابلة كأداة للبحث، وذلك بعقد لقاءات مع ممارسين في مجال الوظيفة العمومية، لما يتيح ذلك من انفتاح على الواقع، ومقارنة ما هو مدون في النصوص القانونية مع ما هو معمول به على أرض الواقع، لأن إشكالية مبدأ المساواة لا ترتبط فقط بنصوص قانونية أو إجراءات تنظيمية، بقدر ما هي إشكالية ثقافة وعقليات وممارسات تتحكم في مجتمع بأسره وليس فقط في منظومة الوظيفة العمومية.

VI. منهجية البحث

للإجابة على الإشكالية الأساسية للبحث ومختلف الإشكاليات الفرعية المرتبطة بها، تم تناول الموضوع في تقسيم ثنائي، وفق المنهجية التالية:

الباب الأول: مبدأ المساواة في الولوج إلى الوظيفة العمومية

القسم الأول: تجليات مبدأ المساواة في التوظيف

القسم الثاني: مظاهر الإخلال بمبدأ المساواة في التوظيف ورقابة القضاء الإداري عليها

الباب الثاني: مبدأ المساواة خلال المسار المهني للموظف العمومي

القسم الأول: واقع مبدأ المساواة خلال المسار المهني للموظف العمومي

القسم الثاني: رقابة القضاء الإداري على مظاهر الإخلال بالمساواة خلال المسار المهني للموظف العمومي

الباب الأول مبدأ المساواة في الولوج إلى الوظيفة العمومية

يعتبر مبدأ المساواة الدعامة الأساسية لبناء دولة ديمقراطية يسودها الحق والقانون، فبمقتضاه يستفيد الجميع من الخدمات التي تقدمها مرافق الدولة، كما يتحملون أعباءها على قدم المساواة، بالإضافة إلى مساواتهم في التمتع بكافة الحقوق المدنية والسياسية بما فيها الولوج إلى الوظائف العامة، متى توفرت لديهم شروط القبول المطلوبة دون تمييز أو إقصاء على أسس غير موضوعية.

ومنه، فقد تأسس التوظيف في الأنظمة الإدارية الحديثة على مجموعة من المبادئ القانونية العامة لتحقيق المساواة بين المواطنين في تولي الوظائف العامة، أي تكافؤ الفرص أمامهم جميعا في الاستفادة من هذا الحق، وذلك وفق ما يقتضيه مبدأي الجدارة والاستحقاق. بالإضافة إلى اتخاذ كافة التدابير التي من شأنها تحقيق ذلك من قبيل تجنب الرشوة والمحسوبية والعلاقات الشخصية في التوظيف، اتخاذ المباشرة كوسيلة أساسية للتوظيف، بالإضافة إلى وضع شروط موضوعية لانتقاء أكفأ العناصر لتولي وظائف الدولة.

ويظهر مبدأ المساواة أمام الوظائف العامة في مظهرين أساسيين؛ أولهما سلمي، حيث يمنع اتخاذ أية إجراءات من شأنها التمييز بين المتقدمين لتولي الوظائف العامة لاعتبارات سياسية أو دينية أو عرقية أو إثنية أو لاعتبارات الجنس. وثانيهما إيجابي، حيث لا يجوز للسلطات المختصة أن تأخذ بعين الاعتبار أية عناصر أخرى غير الكفاءة والجدارة والاستحقاق عند تولي الوظائف العامة⁴⁵.

وعموما، يوجد لمبدأ المساواة في التوظيف أساسا متينا في الفكر الإسلامي الذي يحث على تعميم المساواة بين الناس، ويؤكد على كفالة فرص التوظيف أمام جميع المواطنين ومنه اقتبست التشريعات الوظيفية الحديثة ذلك⁴⁶. فالمساواة في الإسلام هي حقيقة ظاهرة وسمة لازمة للمجتمع الإسلامي، على اعتبار أن المساواة هي صورة من صور العدالة وفرعا من فروعها. وعليه، نادى الإسلام بتكريس المساواة بين الأفراد في الحقوق والحريات، ومساواة الأب بين أبنائه، والزوج بين زوجاته، والقاضي بين خصومه، وكل هذا عليه ما يكفي من الدلائل والحجج في القرآن الكريم والسنة النبوية⁴⁷.

حيث أقر الإسلام المساواة بين الناس، وحكم بعدم التفاضل بينهم إلا على أساس أعمالهم وقدراتهم وما يقدمه كل منهم لربه ودينه وأمتة. كما قضى على نظام الطوائف وأساليب التفرقة بين الناس تبعا لاختلاف الشعوب والأنساب، يقول الله سبحانه وتعالى في كتابه الكريم: {يَأَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا، إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ، إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ}.⁴⁸

كما أقر الإسلام المساواة أمام القانون وفي الحقوق والواجبات، فأخضع الخليفة لنفس الأحكام والأنظمة العامة كباقي أفراد الأمة، واقتصر من الحاكم عند ظلمه للمحكوم، وأقر بأن لا تفاوت بينهم إلا على أساس المواهب والقدرات الطبيعية التي وهبهم الله سبحانه وإياها.

⁴⁵ Jean Michel DE FORGES: «Droit de la fonction publique », PUE à Paris, 2^{ème} édition 1993, p.134.

⁴⁶ الحاج شكره: "الوظيفة والموظف في القانون الإداري المغربي"، مرجع سابق، ص 110.

⁴⁷ موسى مصطفى شحاتة: مرجع سابق، ص 149.

⁴⁸ سورة الحجرات، الآية 13.

أما المساواة أمام الوظائف العامة في الإسلام، فتقوم على أساس عدم التمييز بين عربي وغير عربي أو طائفة عن غيرها إلا على أساس الكفاءة، وخير دليل على ذلك قول الرسول صلى الله عليه وسلم لأبي ذر الغفاري عندما سأله أن يوكل إليه بمهمة على شؤون المسلمين، قال له: "إنك ضعيف وإنها أمانة، وإنها يوم القيامة خزي وندامة إلا من أخذها بحقها وأدى الذي عليه فيها".⁴⁹

ومنه، فإن المساواة أمام الوظائف العامة في الإسلام لا تعني مساواة العالم بالجاهل في توليها، أو المجد بالخامل في الأجر والثواب، بل إن المساواة تتحقق إذا تساوت الشروط اللازمة لكل وظيفة، وهو ما يعبر عنه اليوم بالمساواة القانونية، حيث قال تبارك وتعالى ﴿مَنْ هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ﴾.⁵⁰

أما في الأنظمة الإدارية الحديثة، فقد اقترن ظهور هذا المبدأ بالمرحلة التي كان فيها التوظيف بالوراثة أو على أساس المحاباة السياسية، وكانت الوظيفة العمومية تجسد السلطة العامة في الدولة وتعكس طبقية المجتمعات، إلى أن حلت الثورة الفرنسية التي كان لها الفضل في إرساء مبدأ المساواة بين المواطنين، كما عملت على إنهاء الفوارق بين فئات المجتمع الواحد وإعلان مساواتهم أمام القانون وأمام الأعباء العامة.

ومن ثم، فُتح باب وظائف الدولة لجميع المواطنين دون تمييز بينهم، وتُوج ذلك بإصدار إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789 الذي نص في مادته الرابعة على أن "جميع المواطنين متساوون في القبول بكافة الوظائف العامة حسب قدراتهم ودون أي تمييز آخر لغير فضائلهم ومواهبهم"، الشيء الذي أكدته كذلك الإعلان العالمي لحقوق الإنسان سنة 1948 في المادة 21 منه.

ومنذ ذلك الحين، أصبح مبدأ المساواة مبدأ عالميا تتفق حوله مختلف الدول وتحرص على تضمينه دساتيرها. لكن النص عليه في الوثائق العالمية والدستورية شيء ووضعه موضع التنفيذ شيء آخر⁵¹، لأن مبدأ المساواة في التوظيف كمبدأ قانوني ونظري لم يكن متاحا نتيجة القيود الاجتماعية والمالية التي كانت مفروضة على التعليم في أوروبا، بالإضافة إلى تسلط الحكم الملكي الذي كان يستند إلى الامتيازات الاجتماعية لطبقة النبلاء والأشراف في التوظيف⁵²، مما جعل الوظيفة العمومية تعاني التمييز والمحاباة لمدة طويلة في هذه البلدان.

أما الدول التي عرفت فترة استعمار، فمازالت تعاني من آثاره الوخيمة في مختلف القطاعات بما فيها قطاع الوظيفة العمومية، إذ عملت السلطات الاستعمارية إبان وجودها بها على خلق طبقة اجتماعية وفر لها سبل التعليم والعمل على حساب الأغلبية العظمى من الشعب، وبالتالي خلق طبقة بيروقراطية استولت على الوظائف العمومية للدولة طيلة عقود من الزمن.

⁴⁹ الإمام أبي الحسن مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري: صحيح الإمام مسلم- الجزء الثاني، الطبعة الأولى 1427هـ-2007م، مكتبة مصر بالقاهرة، ص 59-60.

⁵⁰ سورة الزمر، الآية 10.

⁵¹ على الرغم من مختلف الإعلانات والمواثيق الدولية التي تعتبر المساواة أمام الوظائف العمومية أحد المبادئ الدستورية العالمية، إلا أنه ليس لهذه التشريعات سوى قيمة معنوية وسياسية وليس لها أية قيمة قانونية، لأنها عبارة عن توجهات فلسفية وسياسية غير ملزمة للدول بقدر ما تساعد على تبني ما جاء من مقتضيات في تشريعاتها الداخلية. الاطلاع بهذا الخصوص على:

C.C français : 14 janvier 1983, A.J.D.A 1983, p 319, obs Y.GAUDEMET .

⁵² حمدي أمين عبد الهادي: "نظرية الكفاية في الوظيفة العامة"، دار الفكر العربي بالقاهرة، طبعة 1966، ص 283.

لذلك، كان محتما عليها تدارك هذا الوضع، والعمل على ترسيخ مبدأ المساواة وتمكين جميع المواطنين دون تمييز اجتماعي بينهم في شغل الوظائف العمومية، لأن السماح للمواطنين على قدم المساواة بممارسة الوظائف العمومية هو خدمة عامة لصالح الشعب كافة.

وعموما، تتفق مختلف الأنظمة الوظيفية الحديثة على ضرورة تكريس مبدأ المساواة في الولوج إلى الوظائف العامة باعتباره مبدأ عاما يجسد مستوى الديمقراطية الإدارية بالدولة، كما تؤسسه على ركينتين أساسيتين الأولى تتمثل في شروط التوظيف ومدى مراعاتها للمساواة في التوظيف، والثانية لا تقل أهمية عن الأولى، وترتبط بالأساليب المعتمدة في اختيار الموارد البشرية ومدى تكريسها لمبدأ المساواة في التوظيف.

ومن جهة أخرى، هذا لا ينف ورود العديد من الاستثناءات على هذا المبدأ العام، بعضها يجد سنده في النصوص القانونية المنظمة للوظيفة العمومية، وبعضها الآخر يشكل عرفا توارثته الإدارة سواء كان متوافقا حوله، أو يعتبره البعض خرقا لمبدأ المساواة في التوظيف. وهنا تجد رقابة القضاء الإداري أهميتها في تفحص مختلف الاستثناءات المعمول بها في مجال التوظيف، وتجاوز كافة مظاهر التمييز أو المحاباة في التوظيف عموما.

ونفس النهج عرفته الوظيفة العمومية المغربية، حيث تم إقرار مبدأ المساواة عبر العديد من فصول الدستور بجميع صيغه المراجعة، وفي مختلف النصوص القانونية المتعلقة بالوظيفة العمومية. وفي نفس الوقت، أفسح المجال لاعتماد بعض الاستثناءات لدوافع إنسانية واجتماعية تستوجب رعاية خاصة لبعض الفئات نظرا لظروفهم ووضعياتهم الخاصة، دون التغاضي على وجود العديد من مظاهر الإخلال بهذا المبدأ على أرض الواقع، مما يستدعي تدخل القضاء الإداري للحد منها.

فما هي إذن أهم تجليات مبدأ المساواة في التوظيف؟ وما هي الضمانات المقررة لتكريسه سواء من خلال الشروط أو الطرق المعتمدة في التوظيف؟ ما هي الاستثناءات المقررة قانونيا على مبدأ المساواة أمام الوظائف العامة؟ ثم أين تتجلى مظاهر تجاوز مبدأ المساواة في الولوج إلى الوظيفة العمومية المغربية؟ وإلى أي حد توفق القاضي الإداري في الحد منها؟

لتحليل ومناقشة مختلف هذه الإشكاليات، تم تقسيم هذا الباب إلى قسمين أساسيين:

القسم الأول: تجليات مبدأ المساواة في التوظيف

القسم الثاني: مظاهر الإخلال بمبدأ المساواة في التوظيف ورقابة القضاء الإداري عليها

القسم الأول تجليات مبدأ المساواة في التوظيف

تكمن أهمية مبدأ المساواة في الولوج إلى الوظائف العامة في تحقيق الكفاءة والمردودية في الوظيفة العمومية، لأنه يضمن فرصة استفادتها من مختلف الكفاءات الموجودة دون قيد سياسي أو اجتماعي أو ديني أو

عرقى أو طائفى، أى يكون بإمكان كل المواطنى الولوج إلى الوظائف العامة دون أى تمييز بينهم إلا على أساس مؤهلاتهم وكفاءاتهم العلمية ومهاراتهم المهنية والتقنية.

وهذا يعكس تقاطع مجموعة من المبادئ فى عملية التوظيف، فمن جهة، مبدأ المساواة الذى مفاده تساوى جميع من توفرت لديهم الشروط المقررة لذلك، بعيدا عن أى تمييز على أسس غير موضوعية. ومن جهة ثانية، مبدأى الجدارة والاستحقاق بما يقتضيان من معايير وأساليب انتقاء نزيهة وشفافة تمكن من اختيار أكفء العناصر لشغل المناصب العمومية بعيدا عن الزبونية والمحسوبية والرشوة. ثم مبدأ الإنصاف الذى يحتتم اتخاذ مختلف التدابير التى من شأنها رفع الحيف عن فئات تحتاج الدعم لتمتعها بنفس الفرص المتاحة للآخرين بما يحقق العدالة والإنصاف والمساواة بين أفراد المجتمع.

ومنه، لا يمكن دراسة مبدأ المساواة فى التوظيف بمنأى عن كل هذه المبادئ، بل بالعكس، فإن تكامل وتقاطع بعضها مع البعض الآخر فيه غنى وحتمية تفرضها المصلحة العامة أولا، ثم حق المواطن فى الولوج إلى الوظائف العامة على قدم المساواة دون تمييز أو محاباة من جهة ثانية.

وعموما، تتجلى تطبيقات مبدأ المساواة فى التوظيف فى مقتضىين أساسيين، أولهما شروط التوظيف التى حرصت مختلف التشريعات الوظيفية اعتمادها فى تقدير الصلاحية لشغل الوظائف العمومية، وذلك ضمنا لتكافؤ الفرص والمساواة فى التوظيف. وثانيهما طرق الاختيار التى بدورها تعتبر حاسمة فى دعم المساواة إذا ما استندت إلى إجراءات موضوعية وعادلة، تضع جميع المرشحين على قدم المساواة دون تمييز بينهم إلا بمقتضى القانون.

فى المقابل، قد ترد مجموعة من الاستثناءات على مبدأ المساواة فى التوظيف، والتى هى فى الأصل استثناء عن أحد شروط أو إجراءات التوظيف، والتى تعتمد المشرع إقرارها لدوافع إنسانية أو اجتماعية محضة، وأطرها بمجموعة من الشروط والضمانات حتى لا تنحرف عن الهدف الذى استدعى اعتمادها، دون أن يعتبر ذلك إخلالا بمبدأ المساواة فى التوظيف. وهذا ما سيتم تحليله من خلال الفصلين المواليين:

الفصل الأول: مبدأ المساواة من خلال شروط وأساليب التوظيف

الفصل الثانى: الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة فى التوظيف

الفصل الأول

مبدأ المساواة من خلال شروط وأساليب التوظيف

يعتبر حق ولوج الوظائف العمومية من الحقوق الأساسية للمواطن، بحيث يشكل حجر الزاوية في النظام الوظيفي، والذي يؤسس على المساواة وتكافؤ الفرص بين المواطنين دون تمييز أو محاباة. إلا أنه إذا كان مبدأ المساواة يحظر التمييز غير المبرر، فإنه مع ذلك، لا يمنع وضع شروط للولوج إلى وظائف الدولة بهدف تحقيق المصلحة العامة، والتي تتفق حول إقرارها مختلف التشريعات الوظيفية بما فيها التشريع المغربي.

كما لا يتعارض مبدأ المساواة هذا مع تنظيم الأساليب المتبعة في عمليات التوظيف، حيث تختلف وتتعدد المقتضيات والإجراءات المتبعة خلالها باختلاف الأنظمة والتشريعات الوظيفية من جهة، وكذا طبيعة المهام والمسؤوليات المرتبطة بالوظائف المراد شغلها من جهة ثانية.

فما هي إذن كل من الشروط المقررة للولوج إلى الوظيفة العمومية المغربية؟ وإلى أي حد تدعم مبدأ المساواة في التوظيف؟

ثم ما هي مختلف الطرق والأساليب المعتمدة في التوظيف؟ وما هي الضمانات التي توفرها مختلف هذه الطرق لتكريس مبدأ المساواة، سواء من خلال النظام القانوني المؤطر لعملية التوظيف أو الإجراءات المتبعة في تنظيمها؟

للإجابة عن هذه الأسئلة وأخرى، تم تقسيم هذا الفصل إلى المبحثين التاليين:

المبحث الأول: مبدأ المساواة من خلال شروط التوظيف

المبحث الثاني: مبدأ المساواة في أساليب وإجراءات التوظيف

المبحث الأول

مبدأ المساواة من خلال شروط التوظيف

تتفق معظم التشريعات المرتبطة بالوظيفية العمومية على مجموعة من الشروط والأساليب والإجراءات التي تتحكم في عملية التوظيف؛ فأما بالنسبة للشروط، فتختلف باختلاف الفئات والوظائف المراد شغلها، إذ اتفق جل الفقه والتشريع على تقسيمها إلى شروط عامة وأخرى خاصة، والتي يمكن اعتبارها شروطا مكرسة لمبدأ المساواة في الولوج إلى الوظائف العامة⁵³. ويقابلها نوع ثالث من الشروط التي تُصنّف في الاعتبارات المخلة بمبدأ المساواة في التوظيف كتلك المتعلقة بالجنس أو الانتماء السياسي أو الديني أو الطائفي، والتي قد تم التخلي عنها تدريجيا ولا تعتمد إلا في حالات خاصة واستثنائية⁵⁴.

تتمثل الشروط العامة للتوظيف في تلك الشروط المحددة في قانون الوظيفة العمومية، والتي تسري على جميع أنواع الوظائف بغض النظر عن طبيعتها والمهام المرتبطة بها. أما الشروط الخاصة فتحددها القوانين التي تحكم كل فئة على حدة من الموظفين، وتختلف تبعا لاختلاف طبيعة العمل ومسؤولياته، حيث ينبغي أن تتوفر في المرشح للوظيفة العمومية النوعين معا من الشروط.

ومفاد ذلك، أن الوظيفة هي خدمة عامة تتوخى تحقيق مصلحة الوطن ورعاية شؤون المواطنين، ومن ثمة لا بد في من يرشح نفسه لتوليها أن يكون مرتبطا بالدولة ومنتجما في المجتمع خير اندماج. وأجلى مظاهر ذلك أن يكون حاملا لجنسيتها، متحملا واجب الدفاع عنها، ومتمتعا بكافة حقوقه الوطنية وقادرا على تحمل واجباته الوظيفية بما يتطلب ذلك من نضج وقدرة بدنية وكفاءة علمية⁵⁵.

فما هي إذن الشروط العامة المنصوص عليها في النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية المغربي؟ وما هي الشروط الخاصة التي تتطلبها مختلف الوظائف العمومية؟ وإلى أي حد تدعم مختلف هذه الشروط مبدأ المساواة في التوظيف؟

⁵³ كما يمكن تقسيمها كذلك، حسب بعض الدراسات، إلى شروط الالتزام والولاء وهي المرتبطة بالجنسية والخدمة العسكرية وحسن السيرة والأخلاق، وشروط الكفاءة وحسن الأداء وهي التي تتعلق بشرط السن، اللياقة البدنية والمؤهل العلمي.

⁵⁴ مليكة الصروخ: "النظام القانوني للموظف العمومي المغربي"، مطبعة النجاح الجديدة بالدار البيضاء، طبعة 1994، ص 140.

⁵⁵ حمود حميلي: "المساواة في تولي الوظائف العامة في القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية"، دار الأمل بتبزي وزو، طبعة 2000، ص

المطلب الأول: مبدأ المساواة من خلال الشروط العامة للتوظيف

ينص الفصل 21 من النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية المغربية⁵⁶ على الشروط العامة الواجب توفرها في المرشحين الراغبين في الولوج إلى إحدى الوظائف العمومية، والذي جاء فيه: "لا يمكن لأي شخص أن يعين في إحدى الوظائف العمومية إن لم تتوفر فيه الشروط الآتية:

- أن تكون له الجنسية المغربية؛
 - أن يكون متمتعاً بالحقوق الوطنية، وذا مروءة؛
 - أن يكون مستوفياً لشروط القدرة البدنية التي يتطلبها القيام بالوظيفة؛
 - إذا لم يكن في وضعية تتفق ومقتضيات قانون الخدمة العسكرية.⁵⁷
- ومنه، تحدد الشروط العامة المقررة لولوج الوظيفة العمومية المغربية كالآتي:

الفقرة الأولى: شرط التمتع بالجنسية الوطنية

يعتبر شرط الجنسية من أول الشروط العامة المقررة في التوظيف، والذي يعزى بالأساس إلى واجب الحفاظ على أمن الدولة وكتمان أسرارها والسهر على حسن سير شؤونها، والذي يُخشى من ألا يكون الأجانب أمناء عليه، في الوقت الذي يكون فيه المواطنون بحكم ارتباطهم وولائهم للوطن أكثر حرصاً على أمنه وغيرة على مصلحته.

وقد اشترطت مختلف التشريعات الوظيفية، بما فيها التشريع المغربي، التوفر على الجنسية الوطنية للالتحاق بالوظائف العمومية، وجعلت توظيف الأجانب محظوراً إلا في حالات محددة أهمها الحاجة إلى بعض الخبرات التي لا يتوفر عليها المواطنون، أو في حالة المعاملة بالمثل مع الدول الأخرى، أو بالنسبة للاجئين الذين حرّموا من فرص العمل في بلدانهم.

ويعامل الحاصلون على الجنسية المغربية المكتسبة في حالة التحاقهم بالوظيفة العمومية نفس المعاملة التي يعامل بها الموظفون المغاربة⁵⁸. في المقابل، يؤدي إسقاط الجنسية عن الموظف إلى تجريده من مغربيته، مما يؤدي حتماً إلى عزله من المنصب العمومي الذي يشغله⁵⁹.

وعموماً، لا يمكن تفسير هذا الشرط على أنه مجافاة لمبدأ المساواة أمام الوظائف العمومية لأنه الأصل في جميع الأنظمة الوظيفية. وهذا أمر منطقي يتفق مع حق المواطن في الحصول على فرصة عمل مناسبة في وطنه دون مزاحمة الأجانب⁶⁰. كما أنه الأحق بخدمة وطنه وتحمل أعبائه خاصة بالنسبة للوظائف المرتبطة بأسرار

⁵⁶ الظهير الشريف رقم 1.58.008 بتاريخ 24 فبراير 1958 كما تم تغييره وتتميمه بموجب القانون رقم 05.50 بتاريخ 18 فبراير 2011 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.10 بتاريخ 18 فبراير 2011، ج.ر. عدد 5944 بتاريخ 19 ماي 2011، ص 2630.

⁵⁷ نُسخ هذا البند بموجب القانون رقم 06-48 بحذف الخدمة العسكرية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.06.233 بتاريخ 17 أبريل 2007، ج.ر. عدد 5519 بتاريخ 23 أبريل 2007.

⁵⁸ مليكة الصروخ: مرجع سابق، ص 129.

⁵⁹ رضوان بوجمعة: مرجع سابق، ص 98.

⁶⁰ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، 285.

الدولة والمجتمع، والتي من الخطورة بمكان اطلاع الأجنبي عليها الذي قد لا يتورع عن إفشائها لافتقاده الولاء للبلد المضيف في أغلب الأحوال⁶¹.

وفي الحالة التي يتم اعتماد موظفين أجانب، فيكون ذلك استثناء عن شرط الجنسية الذي يجب عدم التوسع في اعتماده، وأن يكون مؤقتا بقدر الحاجة إلى خبرات الأجانب وتحقيق المصلحة الظرفية، ووفقا لأنظمة تعاقدية خاصة تختلف عن تلك التي يتم بموجبها توظيف المواطنين، بحيث تنتفي معها صفة الموظف العمومي مع كل ما يخوله هذا المركز من حقوق و ضمانات.

الفقرة الثانية: شرط التمتع بالحقوق الوطنية وبالمروءة

تتمثل الحقوق الوطنية أساسا في الحقوق المدنية والسياسية التي يتمتع بها جميع الأفراد على حد سواء باعتبارهم مواطنون، وذلك قصد تمكينهم من المساهمة في تدبير الشأن العام لوطنهم وفق ما تقتضيه مبادئ المساواة والاستحقاق وتكافؤ الفرص المكفولة قانونيا⁶².

وتجدر الإشارة إلى أن التمتع بهذه الحقوق ليس أمرا حتميا ولا يكون بصفة مطلقة، إذ يمكن تجريد البعض منها لسبب من الأسباب، مما قد ينتج عنه آثار وخيمة على ترسانة الحقوق والحريات المخولة له. فبالنسبة للوظيفة العمومية يؤدي التجريد من الحقوق الوطنية إلى العزل من الوظيفة العمومية بصفة نهائية، أما بالنسبة للمرشحين الجدد فيتم التأكد من تمتعهم بها قبل قبولهم لشغل أي منصب عام كشرط أساسي.

ويعني التمتع بالمروءة، التزام الشخص بالأخلاق الحميدة والمثل العليا، ومن الطبيعي أن تتحقق الإدارة من أخلاق موظفيها وسلوكهم القويم باعتبارهم يمثلونها ويعكسون هويتها، بالإضافة إلى اطلاعهم على أسرارها وسهرهم على خدمة مواطنيها، وذلك تفاديا لإساءة استعمال السلطة واستغلال النفوذ في ما يتنافى مع الصالح العام.

لكن السؤال الذي يُمكن طرحه في هذا الصدد، هو هل يوجد معيارا موضوعيا يمكن أن يعتمد لتقييم ما إذا كان الشخص ذا مروءة وحسن الأخلاق لتولي وظيفة ما؟ ثم من هي السلطة المختصة في تقدير ذلك؟

بالفعل، فإنه لا يوجد في هذا المجال معيارا محددًا يمكن اعتماده للجزم بحسن سلوك وأخلاق شخص ما، بل الأمر يرجع إلى السلطة التقديرية للإدارة التي لها الصلاحية للتأكيد على كونه أهلا لتقلد منصب من مناصب الدولة أم لا. وهذا ما تتبعه الإدارة المغربية حينما تشترط تضمين ملف المرشح للتوظيف بشهادة حسن السيرة مسلمة من قبل مديرية الأمن الوطني كدليل على المروءة والتمتع بالأخلاق الحميدة من عدمه⁶³.

وهذا ما يؤكد صعوبة تقييم مواصفات المروءة باعتبارها صفات معنوية، الأمر الذي تطلب صدور المنشور

⁶¹ محمد السيد الدماصي: "تولي الوظائف العامة"، دار الربيع للطبع والنشر بالقاهرة، غير مشار للطبعة، ص 513-516.

⁶² يكفل الدستور المغربي المساواة بين المواطنين في شتى المجالات منها الفصول 6 و19 و30 و31 من دستور 29 يوليوز 2011، ج.ر. عدد 5964 مكرر بتاريخ 30 يوليوز 2011، ص 3600.

⁶³ رضوان بوجمعة: مرجع سابق، ص 99.

رقم 1 و.ع بتاريخ 5 فبراير 1971 حول الجزاءات الجنائية والجزاءات التأديبية، الذي عمل على تفسير مصطلح المروءة بعدم إدانة المعني بالأمر إدانة جنائية جدية، أو أن يكون قد سبق له أن أدين بالعزل التأديبي ما لم تمر المدة القانونية بمحوه بالنسبة لأولئك الذين سبق لهم العمل في الوظيفة العمومية.⁶⁴

ونظرا لأهمية شرط المروءة باعتبار الموظف يمثل الدولة، فإن المشرع المغربي لم يتردد في تأكيده ليس فقط عند التوظيف، بل كذلك أثناء الاستمرار في العمل، كما اعتبره شرطا أساسيا لترسيم الأعوان بحسب الأقدمية. وحدد مدة لرد الاعتبار كدليل على التحلي بالمروءة للأعوان المؤقتين المرشحين للتريسي في سنتين بالنسبة لعقوبة الإنذار أو التوبيخ أو التوقيف عن العمل لمدة لا تتجاوز الشهرين، وخمس سنوات بالنسبة لعقوبة أكبر، بعدما كانت تحدد في خمس وعشر سنوات على التوالي قبل أن يتم خفضها لاعتبارات اجتماعية وإدارية بموجب منشور الوزير الأول رقم 422 بتاريخ 18 ماي 1981.

كما اشترط المشرع المصري بدوره في قانون الخدمة المدنية في من يريد شغل إحدى الوظائف العمومية أن يكون محمود السيرة، ويشترط بالنسبة لمن سبق أن تولى منصبا عموما أن لا يكون قد صدر ضده أي قرار تأديبي بالعزل أو أدين في جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة بعقوبة سالبة للحرية.⁶⁵ لأن ذلك بمثابة دليل موضوعي على مدى قابلية الموظف للائتمان لآداب الوظيفة العمومية باعتباره مرآة للدولة ومنفذ لسياساتها وقوانينها.⁶⁶

وأكد المشرع الفرنسي بدوره على شرط التمتع بالحقوق المدنية في التوظيف في المادة 5 من قانون 13 يوليوز 1983⁶⁷، والتي تنص على أنه لا يمكن لأي شخص أن يصبح موظفا إذا كان محروما من حقوقه المدنية. كما يمنع مجلس الدولة الفرنسي تمكين أي شخص لا يتمتع بكامل حقوقه المدنية من الوصول إلى الوظائف العامة أيا كانت طبيعتها.⁶⁸

ويعتبر هذا الشرط أمرا منطقيا لأنه لا يمكن الاحتجاج بضرورة احترام مبدأ المساواة في التوظيف والسماح لمن ليسوا أهلا للثقة واحترام الأمانة بشغل الوظائف العمومية، فذلك يمثل خطورة كبيرة على المصلحة العامة وأمن الوطن والمواطنين. وبالتالي، فإن التحقق من أخلاق ومروءة المرشحين للولوج إلى الوظائف العمومية أمر

⁶⁴ للمزيد من التفاصيل الرجوع إلى كتاب مليكة الصروخ: مرجع سابق، ص 130. وكتاب محمد الخلفي ومحمد البخاري: مرجع سابق، ص 42.

⁶⁵ المادة 20 من القانون رقم 47 لسنة 1978 بشأن قانون العاملين المدنيين بالدولة في مصر، المعدل بموجب القانون رقم 504 لسنة 2000: "يشترط فيمن يعين في إحدى الوظائف:

-أن يكون متمتعاً بالجنسية المصرية أو جنسية إحدى الدول العربية التي تعامل جمهورية مصر العربية بالمثل بالنسبة إلى تولى الوظائف العامة -أن يكون محمود السيرة حسن السمعة -ألا يكون قد سبق الحكم عليه بعقوبة جنائية في إحدى الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات أو ما يماثلها من جرائم منصوص عليها في القوانين الخاصة أو بعقوبة مقيدة للحرية في جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة ما لم يكن قد رد إليه اعتباره، ومع ذلك فإذا كان الحكم مشمولاً بوقف تنفيذ العقوبة جاز تعيين العامل بعد موافقة السلطة المختصة. وإذا كان قد حكم عليه لمرة واحدة فلا يحول دون التعيين إلا إذا قدرت لجنة شؤون العاملين بقرار مسبب من واقع أسباب الحكم وظروف الواقعة أن تعيين العامل يتعارض مع مقتضيات الوظيفة أو طبيعة العمل. -ألا يكون قد سبق فصله من الخدمة بقرار أو حكم تأديبي نهائي ما لم تمض على صدوره أربع سنوات على الأقل. -أن يكون مستوفيا لاشتراطات شغل الوظيفة. -أن تثبت لبقائه الصحية للوظيفة بمعرفة المجلس الطبي المختص، وذلك فيما عدا العاملين المعيّنين بقرار من رئيس الجمهورية ويجوز الإعفاء منها بقرار من السلطة المختصة بالتعيين. -أن يجتاز الامتحان المقرر لشغل الوظيفة. -ألا يقل السن عن ستة عشر سنة. -أن يكون ملما بالقراءة والكتابة."

⁶⁶ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 290.

⁶⁷ Article 5 de la Loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, Selon les dernières modifications apportées sur cet article par la Loi n°2005-102 du 11 février 2005 - art. 31

⁶⁸ Eliane AYOUB: "La Fonction Publique en vingt principes", Edition FISON-ROCHE- Paris 1997, p.143 .

حتمي ولا يتناقض مع اعتبارات العدالة والإنصاف والمساواة في التوظيف.

في المقابل، من غير المنطقي أن يؤخذ هذا الشرط على إطلاقه، لأنه لا يعقل أن يحرم المواطن من حقه في تولي الوظائف العمومية لإدانته بسبب واقعة بسيطة والعقوبة المحكوم بها خفيفة أو واقعة التنفيذ مثلاً، أو أن تقفل الإدارة أبوابها في وجه من رد إليه الاعتبار بعد مقاضاته لثبوت براءته⁶⁹.

كما أنه من الأجدر أن تحدد مدة تقادم هذا الشرط حيث ينتج عن العفو أو إعادة الاعتبار أو مرور مدة زمنية مقبولة في أغلبية الدول الحق في الترشيح للوظائف العامة، الأمر الذي يحدده التشريع المصري مثلاً في مدة أربع سنوات قرينة على عودة الشخص إلى الطريق القويم⁷⁰. في حين، لا تفرق أنظمة الخدمة المدنية في لبنان، بين الحكم المنفذ والحكم الموقوف التنفيذ، حيث تعتبر العقوبة الجنائية كيفما كان مستواها مانعاً من موانع التوظيف، بل ويبقى المنع ساري المفعول حتى ولو أعيد إلى المحكوم اعتباره أو شمله العفو⁷¹، وبالتالي وجب التأكيد على ضرورة التخفيف من هذا الشرط بطريقة واقعية وأكثر تحقيقاً للإنصاف والعدل والمساواة في التوظيف.

الفقرة الثالثة: شرط القدرة البدنية التي يتطلبها القيام بالوظيفة

يعتبر شرط القدرة التي يتطلبها القيام بالوظيفة شرطاً أساسياً يرجع الهدف من إقراره إلى ضرورة التأكد من قدرة المرشح لشغل الوظيفة في تحمل أعبائها صحياً وجسمانياً، والتأكد من سلامته من الأمراض المستعصية الشفاء أو المعدية، ومن العاهات المستديمة التي قد تعجزه عن تأدية الأعمال الموكولة إليه.

وينص قانون الوظيفة العمومية المغربي على شرط القدرة البدنية التي يتطلبها القيام بالوظيفة كشرط عام، والذي يتم إثباته عن طريق شهادة طبية من مستشفى حكومي تؤكد خلو المرشح من الأمراض المعدية والعاهات الجسمانية والعقلية.

كما تعتبر القدرة البدنية من الشروط الجوهرية للتوظيف، لأن صدور قرار التعيين أو ممارسة الوظيفة لمدة معينة دون استيفاء المرشح لشرط القدرة البدنية لا يعتبر إعفاءً ضمناً له من هذا الشرط، بل يظل للإدارة الحق في إلغاء تعيينه متى اكتشفت ذلك، ويمكن للمعني بالأمر آنذاك، مطالبة الإدارة بكافة مستحقاته عن المدة التي قضاه في العمل⁷². أما إذا أصيب بإحدى الأمراض السابقة الذكر بعد التحاقه بالوظيفة وترسيمه فيها، فيصبح من حقه الاستفادة من أحكام الفصل 44 من النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية الذي يمنحه إجازة طويلة الأمد لا يزيد مجموع مدتها عن خمس سنوات، بحيث يتقاضى طيلة الثلاث سنوات الأولى أجرته كاملة، ونصف الأجرة في السنتين التاليتين.

⁶⁹ رضوان بوجمعة: مرجع سابق، ص 98.

⁷⁰ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 290.

⁷¹ فوزي حبش: "الوظيفة العامة وإدارة شؤون الموظفين"، دار النهضة العربية للطباعة والنشر ببيروت، 1991، ص 103-104.

⁷² للمزيد من التفاصيل الرجوع إلى كتاب مليكة الصروح: مرجع سابق، ص 131 وما بعدها.

وتجدر الإشارة إلى أن هذا الشرط لا يؤخذ به على إطلاقه في الواقع، وإنما يخضع لمجموعة من الاستثناءات القانونية التي تفرضها الاعتبارات الإنسانية الخاصة ببعض الفئات كالمكفوفين المنصوص عليها في ظهير 6 ماي 1982 المتعلق بالرعاية الاجتماعية للمكفوفين وضعاف البصر⁷³، بخصوص منحهم الأولوية في شغل بعض المناصب العمومية التي تناسب حالتهم الصحية في القطاعين العام والخاص. كما أكد على عدم جواز إحالة أي موظف على التقاعد أو حذفه من أسلاك الوظيفة العمومية بسبب فقدانه بصره أو حدوث ضعف في درجة إبصاره.

كما تشترط مختلف الأنظمة الوظيفية المقارنة في من يرشح لشغل إحدى الوظائف العمومية ما يفيد قدرته على القيام بمهامها حتى لا تكون حالته الصحية عائقا لقيامه بها على الوجه المطلوب، وتتفق على إعفاء فئة المعاقين من هذا الشرط لاعتبارات إنسانية، والذين يسمح لهم بالاستفادة من نسبة محددة من المناصب العمومية الشاغرة.

وعموما، لا يمكن اعتبار مثل هذا الاستثناء تجاوزا أو مجافاة لمبدأ المساواة في الولوج إلى الوظائف العمومية حتى وإن كان في ظاهره إخلالا به، وذلك بحكم الاعتبارات الإنسانية والتضامن الاجتماعي المفترض بين مختلف فئات المجتمع الواحد. كما أن إقرار مثل هذا الشرط على إطلاقه يغدو منافيا لمبدأ المساواة بالمعنى المقبول، لأنه سيمكن الأقوياء وحدهم من الالتحاق بالوظائف العامة دون إنصاف الضعفاء صحيا⁷⁴.

في المقابل، إذا كانت الاعتبارات الإنسانية والاجتماعية تجيز الإعفاء من شرط القدرة الصحية لفائدة بعض الفئات، فلا بد من ضمان حد أدنى من القدرة على أداء مهام الوظيفة العمومية ومسؤولياتها والحرص على تحقيق المصلحة العامة في تطبيق هذا الاستثناء.

لكن، في الواقع العملي، فإن الاستثناءات التي تفرضها الاعتبارات الإنسانية أو الضغوط الاجتماعية ليست الوحيدة المعمول بها في الأنظمة الوظيفية، بل هناك اعتبارات أخرى كعدم تقييد سلطة الملك أو رئيس الدولة في التوظيف، والتي قد تفرض بدورها وضع استثناءات يمكن تقبلها من طرف البعض ورفضها من طرف البعض الآخر.

وكمثال على ذلك، إقرار المشرع المصري استثناء من شرط اللياقة الصحية لفائدة الموظفين المعيّنين بمراسيم أو أوامر جمهورية، إعفاء لم يكن يتفق مع حق المواطنين في تولي الوظائف العامة على قدم المساواة، دون تمييز بين من يعين بقرار من رئيس الجمهورية أو من يعين من طرف سلطة إدارية عادية، خاصة وأنه يمكن تحقيق نفس الهدف بملاءمة هذا الشرط ليتناسب مع طبيعة كل وظيفة على حدة بما فيها الوظائف التي يقوم بها المعينون بمراسيم أو بأوامر جمهورية.⁷⁵

⁷³ الظهير الشريف رقم 1.82.246 بتاريخ 6 ماي 1982، الذي يتضمن الأمر بتنفيذ القانون رقم 5.81 المتعلق بالرعاية الاجتماعية للمكفوفين وضعاف البصر، منشور بالجريدة الرسمية عدد 3636 بتاريخ 7 يوليوز 1982، ص 836.

⁷⁴ حمود حميلي: مرجع سابق، ص 133.

⁷⁵ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 291.

وفي الختام، لا بد من إثارة ملاحظة هامة في إطار تطبيق هذا الشرط، وتتعلق باختزال شرط القدرة على أداء الوظيفة في القدرة الصحية والجسمانية، والذي يجسد تقريبا كبيرا لما يتطلبه القيام بالوظيفة العمومية من مؤهلات علمية وكفاءات مهنية ومواصفات شخصية، والتي تفوق أهميتها القدرة الجسمانية في جل الوظائف. حيث أن الشروط العامة المقررة في الفصل 21 من النظام الأساسي للوظيفة العمومية تتحدث عن القدرة البدنية وتتجاهل مؤهلات المرشح ومدى تناسبها مع الوظيفة المراد شغلها، ويتأكد هذا التجاهل كذلك عند منع أي توظيف أو ترقٍ في الدرجة إلا بهدف شغل منصب شاغر، أي أن الشرط الأول والمحدد لكل توظيف هو توفر المنصب المالي، وليس حاجة الإدارة إلى مؤهلات علمية أو تخصصات مهنية محددة.

وفي هذا السياق، يحدد المشرع المصري ضمن شروط التوظيف، بالإضافة إلى شرط اللياقة الصحية استيفاء المرشح مواصفات الوظيفة المراد شغلها وفقا لما يتطلبه نظام ترتيب وتوصيف الوظائف، الإلمام بالكتابة والقراءة ثم اجتياز الاختبار المقرر بشغل الوظيفة⁷⁶، وهذا من شأنه أن يوفر الكفاءات الضرورية بما يتناسب وحاجيات الإدارة، ويحقق مزيدا من الإنصاف والمساواة بين الجميع في تولي الوظائف العامة بما تقتضيه معايير الكفاءة والجدارة والاستحقاق في الاختيار.

الفقرة الرابعة: شرط الخدمة العسكرية أو المدنية⁷⁷

لقد تم إحداث وتنظيم الخدمة العسكرية في المغرب بموجب المرسوم الملكي رقم 137.66 بتاريخ 9 يناير 1966⁷⁸، حيث بمقتضاه، كانت الخدمة العسكرية التزاما إجباريا مفروضا على جميع المغاربة الذكور، البالغين من العمر 18 سنة والتي يمكن تمديدتها إلى 30 سنة. إذ كان يشترط فيمن يريد الانخراط في الوظيفة العمومية المغربية أن يكون في وضعية قانونية إزاء قانون الخدمة العسكرية وقانون الخدمة المدنية، أي أن يكون المرشح قد أداها فعلا أو أنه يتوفر على شهادة الإعفاء منها مقدمة من طرف السلطات المختصة.

ولا يمكن الإعفاء من هذا الشرط أو تأجيله إلا لأحد الأسباب المحددة في العجز البدني، المسؤوليات العائلية، متابعة الدراسة، أو جميع الحالات الخصوصية أو ذات المصلحة العامة التي من شأنها أن تحول دون القيام بالخدمة العسكرية الفعلية. والتي كان خلالها، يستفيد المعني بالأمر من تدريب عسكري وتكوين تقني ومهني عند الاقتضاء، ويخضع للقوانين والأنظمة العسكرية، وتمنح له درجة معينة ويتقاضى مرتبا وتعويضات، ويصبح بعد ذلك رديفا للقوات المسلحة الملكية يمكن استدعاؤه عند الضرورة.

وإلى جانب الخدمة العسكرية، تم إحداث نظام للخدمة المدنية بموجب الظهير الشريف رقم 1.73.415 بتاريخ 13 غشت 1973، وكانت مفروضة على كل مغربي ذكرا أو أنثى من حاملي شهادات

⁷⁶ المادة 20 من القانون رقم 47 لسنة 1978 بشأن قانون العاملين المدنيين بالدولة في مصر المذكورة آنفا.

⁷⁷ نُسخ البند المتعلق بهذا الشرط في الفصل 21 من النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية بموجب القانون رقم 06-48 بحذف الخدمة العسكرية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.06.233 بتاريخ 17 أبريل 2007، ج.ر. عدد 5519 بتاريخ 23 أبريل 2007.

⁷⁸ والذي تم تغييره وتنظيمه بالظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.74.290 بتاريخ 16 ماي 1974، منشور بالجريدة الرسمية عدد 3215 بتاريخ 12 يونيو 1974، ص 955. ثم بموجب الظهير الشريف رقم 1.99.194 بتاريخ 25 غشت 1999 بتنفيذ القانون رقم 4.99 المتعلق بالخدمة العسكرية، منشور بالجريدة الرسمية عدد 4722 بتاريخ 2 شتنبر 1999، ص 2167.

معينة، ومدتها سنتين ما لم يتم الإعفاء منها أو تأجيلها، كما كان يعفى من قضى إحدى الخدمتين من الثانية بحكم القانون إلا في حالة الضرورة⁷⁹.

وتجدر الإشارة إلى أن فكرة الخدمة العسكرية أو المدنية التي كانت وسيلة لدعم سياسية التوظيف في الإدارة العمومية المغربية وضمانة حقيقية لتهيئ ولوجها، أصبحت اليوم متجاوزة نظرا لتضخم عدد الموظفين، وعدم قدرة الإدارة العمومية على استيعاب كل المستوفين لهذا الشرط باعتباره الدور الذي قررت من أجله⁸⁰. وبالتالي يمكن القول أن استيفاء شرط القيام بالخدمة العسكرية أو المدنية لم يعد له وجود في الوظيفة العمومية المغربية، وذلك بموجب القانون رقم 06.48 بتاريخ 17 أبريل 2007، والذي جاء في مادته الفريدة، "تخذف الخدمة العسكرية ابتداء من 9 رجب 1427 الموافق ل 4 غشت 2006، وتبعا لذلك تنسخ جميع المقتضيات التشريعية المتعلقة بنفس الموضوع وكذا جميع النصوص المتخذة لتطبيقها".

في المقابل، لا زالت العديد من الأنظمة الوظيفية المقارنة تعتمد أداء الخدمة المدنية أو العسكرية كشرط أساسي لولوج الوظائف العامة، بل وقد تربطه بامتيازات وأسبقية يستفيد منها من استوفى هذا الشرط. ومنها على سبيل المثال، التشريع المصري الذي يشترط بدوره في كل من يعين في إحدى الوظائف العمومية أن يكون في وضعية قانونية إزاء الخدمة العسكرية وكذا الخدمة المدنية. كما يمنح للذين أتموا الخدمة العسكرية الأولوية في التعيين على باقي المرشحين، وإذا كان التوظيف عن طريق المباراة، تكون لهم الأولوية على زملائهم الناجحين فيها، وإذا تعدد الناجحون ممن أتموا الخدمة العسكرية أو المجندين في المباراة تكون الأولوية لمن حصل على أعلى تقدير في الامتحان⁸¹.

وعموما، يتفق هذا الشرط مع مبدأ المساواة في التوظيف، لأن الخدمة العسكرية من الواجبات العامة التي ينبغي أن يتساوى فيها المواطنون حتى يكون لهم حق المطالبة بالمساواة في الحقوق. ومن جهة أخرى، يعبر هذا الواجب عن ارتباط الشخص بالدولة وولائه لها، إذ لا يحمي الوطن إلا أبنائه، ومن يتخلف عن هذا الواجب، لا يحق له أن يتطلع إلى الاستفادة من خيراته وخدماته بما فيها الولوج إلى الوظائف العامة⁸².

يستخلص مما سبق، أن المشرع المغربي قد استحدث مجموعة من الشروط العامة تؤدي في مضمونها إلى التوفيق بين ضرورة إسناد الوظائف العمومية إلى من هم أهلا بها من جهة، وحتمية مراعاة مبدأ المساواة بين المواطنين الراغبين في الولوج إليها. لكنه لم يكتف بهذا الحد، بل سن مجموعة من الشروط الخاصة حسب نوع الوظائف والمهام المرتبطة بها، والتي تتوخى بدورها تكافؤ الفرص والمساواة في التوظيف.

المطلب الثاني: مبدأ المساواة من خلال الشروط الخاصة في التوظيف

⁷⁹ للمزيد من التفاصيل الرجوع إلى كتاب مليكة الصروخ: مرجع سابق، ص 133. وكتاب محمد البخاري ومحمد الخلفي: مرجع سابق، ص 48.

⁸⁰ رضوان بوجمعة: مرجع سابق، ص 100.

⁸¹ شحاتة أبو زيد شحاتة: مرجع سابق، ص 301.

⁸² حمود حميلي: مرجع سابق، ص 139.

بالإضافة إلى الشروط العامة للالتحاق بالوظائف العمومية السابقة الذكر، هناك شروط خاصة ترتبط بطبيعة الأنشطة الإدارية وما تتطلبه من كفاءات علمية وقدرات ذهنية وبدنية، والتي تجسد بدورها آلية لضبط عملية التوظيف وترسيخ مبدأ المساواة عبرها. وتتجلى عموماً الشروط الخاصة للتوظيف في الوظيفة العمومية المغربية في شرط السن، شرط المؤهل العلمي ثم شرط القدرة البدنية الخاصة.

الفقرة الأولى: شرط السن

تتفق فلسفة تحديد حد أدنى لسن التوظيف مع بلوغ المواطن سن النضج الذي يصبح معه قادراً على التصرف وتحمل الأعباء الملقاة على عاتقه، ويكون قد وصل إلى مرحلة معينة من التعليم تخوله الحد الأدنى من المعارف للقيام بالواجبات الوظيفية. في المقابل، تكون الغاية من تحديد الحد الأقصى هي إبعاد كبار السن عن الوظيفة العمومية، لأن النشاط والقدرة على العمل والإنتاج تضعف وتقل مع التقدم في السن.

وبصفة عامة، لم يتعرض النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية لشرط السن في التوظيف، بل ترك هذه المهمة للأنظمة الخاصة التي حددت الحد الأدنى لسن التوظيف ما بين 18 و 21 سنة بالنسبة للوظائف البسيطة، وقد يتحدد بسن أعلى بالنسبة للمناصب المتوسطة أو العليا حسب نوع وطبيعة ومستوى المسؤوليات المرتبطة بالوظيفة المطلوب شغلها، فكلما كانت الوظيفة مهمة ومسؤولياتها كبيرة إلا وارتفع السن المطلوب لشغلها. أما السن الأقصى لتولي الوظائف العامة فقد حدد في 40 سنة، ويمكن تمديده بالنسبة لبعض الوظائف شريطة ألا تتجاوز 45 سنة، وذلك للتأكد من أن المرشح لم يقترب من سن المعاش لدرجة لا تسمح له بالاستقرار اللازم في الوظيفة العمومية.

ويعفى من شرط السن أولئك الذين ورد في شأهم نص قانوني مثل ما جاء به مرسوم رقم 2.92.231 بتاريخ 29 أبريل 1993 القاضي بإعفاء الموظفين من شرط السن المطلوب نظامياً لتوظيفهم في إطار جديد من أطر الدولة.⁸³ وكذا المرسوم رقم 2.02.349 بتاريخ 7 غشت 2002 بتحديد السن الأقصى للتوظيف ببعض أسلاك ودرجات الإدارات العمومية والجماعات المحلية⁸⁴، الذي رفع السن الأقصى للتوظيف إلى 45 سنة عوض 40 سنة بموجب بعض الأنظمة الأساسية الخاصة، في ما يتعلق بولوج الأسلاك والأطر والدرجات المرتبة على الأقل في سلم الأجور رقم 10 أو المرتبة في ترتيب استدلالي مماثل، وذلك بهدف استيعاب أكبر عدد ممكن من حاملي الشهادات العليا في الوظيفة العمومية.

وتأخذ بالشرط السن في التوظيف أغلب الأنظمة الوظيفية المقارنة خاصة التي تأخذ بالنظام المغلق، وذلك؛ حتى يسمح سن الموظف بالاستمرار فترة معقولة في العمل قبل الإحالة على التقاعد. في حين لا تعتمد الدول التي تتبع نظام الوظيفة المفتوح هذا الشرط، على اعتبار أن للموظف حرية الانتقال من القطاع العام إلى القطاع الخاص والعكس، ولا يجوز وضع قيد على هذه الحرية بتحديد سنٍ أدنى أو أعلى لولوج الوظائف

⁸³ منشور بالجريدة الرسمية عدد 4203 بتاريخ 19 ماي 1993، ص 807.

⁸⁴ منشور بالجريدة الرسمية عدد 5031 بتاريخ 19 غشت 2002.

العامّة⁸⁵.

وقد اشترط المشرع المصري بدوره سنا أدنى لتولي الوظائف العامة ووحده في ستة عشر سنة، وذلك بعدما كان محددًا في ثمانية عشر سنة واستثناءً في ستة عشر بالنسبة لبعض الوظائف، ولعل هذا فيه ملائمة أكبر لتحقيق مبدأ المساواة بين المعينين في الوظائف العمومية. كما حدد المشرع التونسي السن الأدنى لولوج الوظيفة العمومية في 18 سنة وحدده نظيره الجزائري في 16 سنة، بينما حدده المشرع اللبناني في 20 سنة كحد أدنى، وفي 35 أو 44 كحد أقصى باختلاف الوظائف.

في المقابل، قد ترد استثناءات حول شرط السن في التوظيف لاعتبارات خاصة، كأن تعفى بعض الفئات منه كما هو الأمر مثلاً بالنسبة للمشرع الفرنسي الذي لم يضع قاعدة عامة لتحديد سن التوظيف، بل ترك للأظمة الخاصة تقدير ذلك، لكن لم يتردد في إعفاء الأشخاص المعاقين من أي تحديد لسن التوظيف⁸⁶، كما أعفى المرأة التي تضطر للعمل بعد وفاة زوجها من شرط السن، وذلك بموجب قانون 3 يناير 1975⁸⁷.

بالإضافة إلى تمديد حد سن التوظيف المقرر بموجب قانون 20 ماي 1975 لفائدة كل مرشحة أو مرشح مهما كانت وضعيته العائلية بسنة واحدة عن كل طفل يوجد تحت حضنته، وكلها إجراءات هامة واستثنائية على شرط السن، تم إقرارها لاعتبارات إنسانية واجتماعية بالأساس، بالإضافة إلى تعزيز التواجد النسوي بها، بما فيها المناصب العليا⁸⁸.

ولا يمكن اعتبار الاستثناءات الواردة على شرط السن مساساً أو إخلالاً بمبدأ المساواة في الولوج إلى الوظائف العمومية، بقدر ما هي توفير لفرص التوظيف لأكثر شريحة من المواطنين، خاصة بالنظر إلى الاعتبارات الإنسانية أو الاجتماعية أو الوظيفية التي أوجبت إقرارها. في المقابل، يجب أن لا تتجاوز هذه الاستثناءات الهدف منها أو استغلالها لمحاباة فئة أو أشخاص لدوائهم، وأن تقرر بموجب نصوص قانونية عامة ومجردة تراعي المساواة وتكافؤ الفرص أمامها، وإلا اعتبرت إقصاء وتمييزاً بين المواطنين في تولي الوظائف العمومية.

الفقرة الثانية: المؤهل العلمي

يُشترط عملياً، في كل من يرشح لشغل إحدى الوظائف العمومية أن يكون ذو مستوى ثقافي معين، أو لديه كفاءة علمية محددة كالمؤهلات الدراسية أو الخبرة أو التدريب السابق في المجال الذي سيُعين فيه، كما قد يشترط إتقان بعض اللغات الأجنبية أو معرفة كيفية استخدام آلات أو أجهزة معينة...

⁸⁵ فوزي حبيش: مرجع سابق، ص 99.

⁸⁶ Jean-Marie AUBI et Jean-Bernard AUBI : « Institutions administratives : organisation générale, fonction publique, contentieux administratif, intervention de l'administration dans l'économie, prix, planification, aménagement de territoire », DALLOZ - Paris, 7^e édition 1996, page 400.

⁸⁷ L'article 8 de la loi du 3 Janvier 1975 précise que « Les limites d'âge pour l'accès aux emplois publics ne sont pas opposables aux femmes qui se trouvent dans l'obligation de travailler après la mort de leurs maris »

⁸⁸ Mariem ELOUFIR: « La situation de la femme dans le droit de la fonction publique marocaine », mémoire pour l'obtention du diplôme du cycle normal à l'ENA à Rabat, 1991-1992, page 18.

ويختلف المؤهل العلمي من أجل الالتحاق بالوظائف العمومية تبعا لنوع الوظيفة الشاغرة إذا ما كانت وظائف ذات طبيعة إدارية أو تقنية. فلشغل الوظائف الإدارية، يشترط أن يتوفر المرشح لتوليها على مستوى ثقافي يختلف باختلاف الأسلاك الإدارية كسلك المتصرفين، سلك المحررين أو سلك المساعدين الإداريين... أما الوظائف التقنية فتتطلب مستوى علمي يختلف باختلاف التخصصات المرتبطة بها مثل منصب مهندس دولة، مهندس تطبيق، تقني أو مساعد تقني...

وتجدر الإشارة إلى أنه، بعدما كان تحديد الشهادات المطلوبة لولوج مختلف درجات وأطر الإدارات العمومية يتم بموجب قرار من السلطة الحكومية المكلفة بالوظيفة العمومية بناء على اقتراح من السلطة الحكومية المعنية، والتي تكون إما شهادات وطنية أو مصرح بمعادلتها لها مسبقا من طرف السلطة الحكومية المكلفة بالتعليم العالي أو بالتربية الوطنية. صدر المرسوم رقم 90.12.2 بتاريخ 30 أبريل 2012 لتحديد الشهادات المطلوبة لولوج مختلف الدرجات المحدثة بموجب الأنظمة الأساسية⁸⁹، وذلك لتجاوز التعقيدات والصعوبات التي كانت تواجه حاملي الشهادات الأجنبية عند ترشحهم لولوج الوظائف العمومية، وثُفِّت عليهم في كثير من الأحيان فرصة التوظيف⁹⁰.

وعموما، فمأسسة مبدأ المساواة في الولوج إلى الوظائف العامة، اقتضت وضع معايير للتوظيف تقوم على مستوى وطبيعة تكوين المرشحين لولوجها. على أساس أن البنية الهرمية للوظيفة العمومية المغربية تقوم على تصنيف عمودي للأطر وآخر أفقي للدرجات، والتي تعكس بجلاء نظام التعليم بالمغرب، حيث أن التسلسل الهرمي للسلام الإدارية الإحدى عشر وضع ليأخذ بعين الاعتبار مستويات التكوين عند التوظيف⁹¹.

ومنه، يعاب على سياسية التوظيف في المغرب، كونها مطبوعة بالاهتمام بشخص الموظف فيما يتعلق بمؤهلاته العلمية وحقوقه ومركزه الوظيفي وظروفه الاجتماعية، على حساب الوظيفة التي يشغلها من حيث المهام المرتبطة بها والمؤهلات والقدرات المفترض توفرها في شاغلها.

وهذا ما يستفاد من خلال الفصول من 13 إلى 20 من النظام الأساسي للوظيفة العمومية التي حددت مجموعة من الحقوق والواجبات والضمانات المقررة للموظف، بينما لم يتعرض هذا النظام للوظيفة باعتبارها مهنة تستوجب تحمل مجموعة من المهام والمسؤوليات.

ولعل هذا ما يتسم به عادة النظام المغلق في التوظيف بالمقارنة مع النظام المفتوح، هذا الأخير الذي يتميز بطابع الموضوعية في العلاقة مع الموظف، حيث لا يأخذ بعين الاعتبار لا شخصه ولا مؤهلاته، بل الوظيفة

⁸⁹ مرسوم رقم 90.12.2 بتاريخ 30 أبريل 2012 يتعلق بالشهادات المطلوبة لولوج مختلف الدرجات المحدثة بموجب الأنظمة الأساسية، ج.ر. عدد 6051 بتاريخ 28 ماي 2012، ص 3416. والذي صدر لنسخ المرسوم رقم 2.04.23 بتاريخ 4 ماي 2004 يتعلق بكيفيات تحديد الشهادات المطلوبة لولوج مختلف درجات وأطر الإدارات العمومية، ج.ر. عدد 5212 بتاريخ 13 ماي 2004، ص 2236.

⁹⁰ "تقرير حول الموارد البشرية بالإدارات العمومية"، منشور لوزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة، 2013. المصدر: الموقع الإلكتروني

www.mmsp.gov.ma

⁹¹ Omar MOUDDANI: «Evaluation des processus d'adaptation de la fonction publique marocaine au fin de développement» Doctorat d'Etat à Université des Science Sociales de Grenoble en France, 1981. publiée à la collection de la FSJES à l'université Mohammed V à Rabat, n° 34, 1984, p.252.

التي تحدد على وجه الدقة والتفصيل وفق نظام توصيف الوظائف، لأنه يأخذ عند توظيفه الدرجة والمرتبة المقررين للوظيفة ذاتها بغض النظر عن مؤهلاته أو ثقافته أو مركزه، مما يجعل عملية التوظيف في النظام المفتوح دعامة حقيقية لتكريس مبادئ الديمقراطية الإدارية بما فيها مبدأ المساواة⁹².

وعموما، تتفق أغلب الأنظمة الوظيفية على اشتراط توفر المرشح لشغل وظيفة ما على المؤهل العلمي المناسب، والذي يختلف باختلاف مستوى وطبيعة الوظيفة، وكذا باختلاف المجتمعات ومدى تطورها، فكلما كانت الوظيفة هامة، متخصصة أو قيادية، كلما تطلبت حيازة مؤهل علمي عالٍ. كما تأخذ بعين الاعتبار الخبرة في ممارسة عمل ما، بحيث يمكن اشتراط بالإضافة إلى المؤهل العلمي، التوفر على الخبرة في المجال بما يضمن قيامه بالعمل على الوجه الأفضل.

وهذا مقتضى مهم من شأنه يزكي عنصر المهنية في التوظيف، والذي تركز عليه العديد من التشريعات الوظيفية، حيث يأخذ النظام اللبناني مثلا بالإضافة إلى المؤهل العلمي، بعنصر الخبرة الذي اعتبرها في بعض الحالات موازية للشهادة العلمية في شغل بعض الوظائف خاصة الدنيا أو ذات طبيعة حرفية. كما أجاز للموظف الذي أمضى مدة زمنية معينة في بعض الوظائف أن يتقدم لشغل وظائف أعلى، والتي تتطلب مبدئيا مستوى علمي عالي، باعتبار أن الخبرة المكتسبة خلال أقدمية محددة تعادل المؤهل العلمي المطلوب⁹³.

وفي إطار ضرورة توفر المرشح للتوظيف على المؤهلات العلمية المطلوبة، أكدت المادة 21 من قانون العاملين المدنيين بالدولة في مصر⁹⁴، على أنه يتم التقييم العلمي للمؤهلات التي تمنحها المعاهد والمدارس الوطنية بموجب قرار من الجهة المختصة. كما يتم النظر كذلك في المؤهلات العلمية الأجنبية التي تمنحها الجامعات والمعاهد الأجنبية وإقرار معادلتها بالمؤهلات الوطنية أو بتقييمها علميا إذا لم تكن لها نظائر من المؤهلات الوطنية.

وختاماً، يعتبر اشتراط المؤهل العلمي مُرتكزاً أساسياً في اختيار أجود العناصر لشغل الوظائف العمومية، أولاً لأنه يضع جميع المرشحين من حيث الكفاءة والاستحقاق على قدم المساواة لتوليها، ثم لضمانه مردودية الوظيفة العمومية، فلا يعقل وجود نظام للتوظيف لا يركز على مؤهل معين بما يشمله من مستوى تعليمي وخبرة ومؤهلات علمية وفنية مناسبة للمهام والمسؤوليات المرتبطة بالوظيفة المراد شغلها.

في المقابل، ليس في إقراره ما يناهز مبدأ المساواة في التوظيف، لأنه من الشروط الأساسية التي تقتضيها الوظيفة بدهاء. لكن في المقابل، ينبغي توفير سبل اكتسابه للجميع على قدم المساواة، وذلك بتوفير فرصة التعليم

92 الحاج شكره: "التوظيف في النظم الإدارية الحديثة وفي الفكر الإداري الإسلامي"، مرجع سابق، ص 43.

93 فوزي حبيش: مرجع سابق، ص 106.

94 مادة 21 من القانون رقم 47 لسنة 1978 بشأن العاملين المدنيين بالدولة في مصر، المعدل بموجب القانون رقم 504 لسنة 2000: "المؤهلات العلمية الأجنبية التي تمنحها الجامعات والمعاهد والمدارس الأجنبية يصدر بمعادلتها بالمؤهلات الوطنية، أو بتقييمها علميا إذا لم تكن لها نظائر من المؤهلات الوطنية، قرار من وزير التعليم المختص أو من وزير شؤون الأزهر حسب الأحوال، بناء على اقتراح لجنة تشكل لهذا الغرض تمثل فيها وزارة التعليم والإدارة العامة للبعثات والجهاز المركزي للتنظيم والإدارة والكلية والمعاهد التي فيها نوع الدراسة المطلوب معادلة شهادتها أو تقييمها علميا. كما يصدر قرار من الجهة المشار إليها بالتقييم العلمي للمؤهلات التي تمنحها المعاهد والمدارس الوطنية".

للجميع والتأكيد على مجانيته باعتباره حقا لا مجرد حرية⁹⁵، ولعل هذا ما يحقق المساواة الفعلية ويتفق مع روح الإنصاف والعدالة الاجتماعية.

الفقرة الثالثة: شرط القدرة البدنية الخاصة

بالإضافة إلى شرط القدرة البدنية كشرط من الشروط العامة للتوظيف التي ينص عليها الفصل 21 من النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية المغربية، تشترط بعض الأنظمة الأساسية قدرة بدنية خاصة تبعا لما تتطلبه أنشطتها الوظيفية، من قبيل اشتراط الكمال العضوي والقوة الجسدية وحدّة البصر وطول القامة، خاصة بالنسبة لبعض الوظائف التي تتطلب قدرات جسدية ومواصفات محددة مما يمكن المرشح من أداء وظيفته على أكمل وجه.

وإذا كان إقرار مثل هذه الشروط يستهدف تحقيق الأداء الجيد للمهام المرتبطة بالوظيفة، فإنها كثيرا ما تم تفسيرها بشكل أدى إلى إقصاء النساء من بعض الوظائف لاسيما ذات الطبيعة العسكرية والأمنية بحجة عدم تمتعها بالقدرة البدنية على تحمل المهام الصعبة والمسؤوليات الخطيرة، وبقيت هذه الوظائف حكرا على الرجال لفترة طويلة قبل أن يتم تجاوز التفسير الضيق لهذا الشرط في التوظيف.

هذا المقتضى لا تستفرد به الوظيفة العمومية المغربية، بل تنص عليه العديد من التشريعات الوظيفية، حيث تشترط بعض الأنظمة الخاصة في لبنان توفر المرشح لولوج الوظائف التي تنظمها شروطا أخرى تتعلق باللياقة البدنية الخاصة كطول القامة والقوة البدنية وبعض المهارات الجسدية، هذا بالإضافة إلى السلامة الجسدية والخلو من الأمراض الخطيرة والمعدية كشرط عام⁹⁶، إلى غيرها من المواصفات التي تساعد على الأداء الجيد للمهام المرتبطة بالوظيفة المراد شغلها.

ولعل أهم ما يمكن استخلاصه في ختام هذا المبحث، هو أن الشروط القانونية المتعلقة بولوج الوظائف العامة تشكل ضمانا قوية لاختيار أكفء العناصر البشرية لتحمل المسؤولية في الإدارة العمومية. وفي ذات الوقت، تستجيب لمبدأي المساواة وتكافؤ الفرص بين المواطنين لولوج الوظيفة العمومية وذلك بالتقليص من مظاهر الزبونية والمحسوبية والرشوة التي قد تتخلل عملية التوظيف إذا لم تقنن بشروط شفافة وموضوعية. أهداف تتحقق كذلك باعتماد طرق موضوعية في التوظيف، تحقق المساواة بين المرشحين وتكرس مبدأي الجدارة والاستحقاق في اختيار الموظفين العموميين.

فما هي إذن الأساليب والإجراءات المعتمدة للولوج إلى الوظيفة العمومية المغربية؟ وإلى أي حد تحترم تكافؤ الفرص بين المرشحين وتحقق المساواة والإنصاف في الاختيار؟

⁹⁵ حمود حميلي: مرجع سابق، ص 134.

⁹⁶ فوزي حبيش: مرجع سابق، ص 102.

المبحث الثاني

مبدأ المساواة في أساليب وإجراءات التوظيف

تعتبر مهمة التوظيف العمود الفقري في سياسة تدبير الموارد البشرية، ونجاح هذه الأخيرة يتوقف إلى حد كبير على حسن اختيار العنصر الكفء، وتعيينه في الوظيفة التي تتلاءم ومؤهلاته وقدراته واستعداداته، لأن سوء اختيار الموظفين يؤدي حتما إلى إفساد الإدارة العمومية وضعف مردوديتها.

وتتجلى إشكالية منظومة التوظيف في المغرب بالأساس في النقائص التي شابت أساليب التوظيف المعتمدة لمدة عقود، والتي أبانت عن محدوديتها وضعف مواكبتها للتطور الذي عرفه سوق الشغل على المستوى الكمي والنوعي، خاصة في إطار غياب سياسة توقعية للموارد البشرية وعدم تعميم نظام توصيف وتصنيف الوظائف.

وبدأ الاختلال مباشرة بعد الاستقلال، عندما تم توظيف المواطنين المغاربة لتعويض الأجانب بعيدا عن معايير الكفاءة والصلاحية، ثم استخدم التوظيف بعد ذلك كمكافأة للمناضلين من أجل استقلال البلاد، بل وأصبح أداة لامتصاص الضغط الاجتماعي بتوظيف حملات ضخمة من الخريجين ذوي الشهادات العليا دون الأخذ بعين الاعتبار متطلبات وحاجيات سوق العمل، إذ تبقى أعداد كبيرة من المتخرجين من مختلف المعاهد والكلليات خارج دائرة حاجيات الإدارة وغير متناسبة مع التخصصات المطلوبة⁹⁷.

بالإضافة إلى الظواهر السلبية التي صبغت منظومة التوظيف لسنين طويلة من استغلال النفوذ السياسي والربونية والمحسوبية والرشوة والعلاقات الشخصية والحسابات الضيقة، عوض تأسيسها على مبادئ العدالة والمساواة وتكافؤ الفرص أمام جميع المرشحين باعتبارها الأساس السليم الذي تقوم عليه الديمقراطية الإدارية.

وعمليا، تثار إشكالية كيفية اختيار أصلح العناصر لشغل الوظائف العامة عندما تتوفر الشروط العامة المقررة لولوجها في عدد كبير من المرشحين قد يفوق بكثير عدد المناصب الشاغرة، فإذا حُولت الإدارة الحرة المطلقة للاختيار فسيُفسح المجال للمحاباة والمحسوبية، وتصبح المساواة مجرد نصوص جوفاء.

في المقابل، إذا فُرضت عليها طريقة معينة في الاختيار فإنه بمثابة ضمان للمساواة بين المرشحين، لكن هذا الأمر قد يحول دون اختيار الإدارة من ترى فيهم مزايا خاصة تؤهلهم للقيام بالعمل الوظيفي على أكمل وجه. ولتحقيق الغايتين، تحاول التشريعات المختلفة أن تُغيّر في طرق اختيار الموظفين توخيا للمصلحة العامة من جهة، وضمانا للمساواة بين المواطنين أمام الوظائف العامة من جهة أخرى.

وعليه، فقد تقرر في الأنظمة الوظيفية الحديثة ومنها الوظيفة العمومية المغربية، اعتماد العديد من طرق وأساليب التوظيف، وذلك حسب طبيعة الوظيفة والمهام التي تستوجب ممارستها. والتي أبانت، على اختلافها،

⁹⁷ محمد الإدريسي: "سياسة الإصلاح الإداري على ضوء ميثاق حسن التدبير"، بحث لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة، كلية الحقوق أقال بالرباط، 2002-2003، ص 31.

عن المحدودية في ضمان الكفاءة والاستحقاق وتكافؤ الفرص، ليتقلص اعتمادها في جل هذه الأنظمة إلا في حالات استثنائية وذلك لفائدة أسلوب المباراة.

ومنه، لابد من التساؤل عن الطريقة أو الطرق المثلى لاختيار أفضل المرشحين لتولي الوظائف العمومية؟ وكيف يتم الاختيار بين من تتوفر لديهم الشروط المطلوبة دون الإخلال بمبدأ المساواة في التوظيف؟

المطلب الأول: مبدأ المساواة من خلال الطرق التقليدية للتوظيف

كانت تلجأ الإدارة المغربية في إطار توظيف مختلف أطرها وأعاونها، إلى العديد من الأساليب لتوفير الكفاءات والتخصصات التي هي في حاجة إليها، وذلك بناء على الفصل 22 من النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية في صيغته السابقة، أي قبل تعديله بموجب القانون 05.50، الذي كان ينص على أنه:

"يقع التوظيف في كل منصب من المناصب إما عن طريق مباريات تجرى بواسطة الاختبارات أو نظرا للشهادات، وإما بواسطة امتحان الأهلية أو القيام بتمرين لإثبات الكفاءة، وذلك مع مراعاة المقتضيات المؤقتة المقررة في التشريع الجاري به العمل. وفي ما يتعلق بالوظائف التي تكون إطارا واحدا، فإن التوظيف يمكنه أن يكون خاصا بكل إدارة أو مشتركا بين عدة إدارات..."

وبقراءة متأنية لهذا الفصل، يتضح أن الأمر يتعلق بطرق ولوج الدرجات بشكل عام سواء عن طريق التوظيف أو الترقية، ففي الوقت الذي تخص امتحانات الكفاءة المهنية الأعوان الممارسون للوظيفة في إطار الترقية الداخلية، تبقى المباراة بناء على الاختبارات أو الشهادات التي تشكل الأسلوب الأساسي للتوظيف الخارجي⁹⁸.

وعمليا، يبدو أن هذا النص تم تأويله وتطبيقه بشكل مخالف، الأمر الذي يستفاد من ازدواجية طرق التوظيف بالإدارات العمومية المغربية، إذ يتضح من خلال الأنظمة الأساسية الصادرة تطبيقا للنظام الأساسي العام أنها كانت تنص بشكل عام على طريقتين للتوظيف، أولا التوظيف عبر المباراة، ثم التوظيف المباشر بناء على الشهادات. وذلك، رغم الاختلاف الجذري بين المباراة بناء على الشهادات كما حددها الفصل 22 والتي تقتضي عنصر التباري بين حاملي شهادات معينة، والتوظيف المباشر بناء على الشهادات الذي تم التنصيص عليه في الأنظمة الأساسية⁹⁹.

بالإضافة إلى اعتماد أسلوب التعاقد في التوظيف ولو بصفة محدودة وخارج إطار النظام الأساسي العام

⁹⁸ "إن القراءة المعمقة لمقتضيات الفقرة الأولى تجعلنا نستخلص بشكل واضح أن طرق التوظيف تنحصر في المباريات التي تجري إما بناء على الاختبارات أو بناء على الشهادات، لذلك، فإنه يمكن القول أن الفصل 22 في صيغته القديمة كان يؤسس للمباراة كطريقة وحيدة للتوظيف مع تحديد شكلين للمباراة، الأول يتم بناء على الاختبارات والثاني بناء على الشهادات." وهذا ما يتضح جليا من صيغة الفصل 22 باللغة الفرنسية، وهي الصيغة الأولى التي صدر بها النظام الأساسي العام قبل ترجمته:

Article 22 : « sous réserve des dispositions temporaires prévus par la législation en vigueur, le recrutement a lieu dans chaque emplois soit à la suite de concours sur épreuves ou sur titres, soit à la suite des épreuves d'un examen d'aptitude ou de l'accomplissement d'un stage probatoire ».

عن عبد الخالق علاوي: "طرق التوظيف في الوظيفة العمومية المغربية على ضوء القانون 50.05 المغير للنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية"، مقال منشور بالمجلة المغربية للإدارية المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 111، يوليو-غشت 2013، ص 49.

⁹⁹ المرجع السابق، ص 50.

للوظيفة العمومية، وذلك قبل أن يتم تأطيره قانونيا بموجب القانون 05.50 المغير والمتمم للنظام الأساسي العام، والذي يرتبط تطبيقه بنوع الوظيفة أو بالمواصفات المطلوبة في شغلها.

ولعله من المفيد تناول مختلف هذه الطرق بالدراسة والتحليل، واستجلاء عناصر تكريس أو تجاوز مبدأ المساواة من خلالها، خاصة وأنها كانت وراء العديد من الاختلالات في الوظيفة العمومية المغربية.

الفقرة الأولى: التوظيف المباشر بناء على الشهادات

يتأسس التعيين أو التوظيف المباشر بصفة عامة، على ترك الحرية المطلقة للإدارة في اختيار موظفيها دون قيد أو شرط، يتم نفعه عادة للتعين في المناصب العليا التي تعتمد على الثقة والولاء وانسجام الرؤية مع توجهات الحكومة، ثم القدرة على تحمل المسؤوليات المرتبطة بهذه المناصب. حيث يمثل أهم استثناء على أسلوب المباراة في جل الأنظمة الوظيفية المقارنة بما فيها الوظيفة العمومية الفرنسية، والتي تعتبره مجالا خاصا بالسلطة التقديرية للحكومة، حيث يمكنها أن تختار لشغلها من تشاء وبعيدا عن إجراءات التباري، مع إمكانية إعفائهم في أي وقت دون سلك المسطرة التأديبية، وذلك لاعتبارات أهمها الولاء السياسي للدولة نظرا لخصوصية وأهمية الوظائف والمسؤوليات التي يمارسونها¹⁰⁰.

في المقابل، إذا كان أسلوب التوظيف المباشر مقبولا بالنسبة لبعض الوظائف التي تتطلب مهارات وكفاءات خاصة أو ترتبط بالسياسة العليا للبلاد، فإنها تبقى غير مبررة بالنسبة للتوظيف في المناصب العادية. إذ رغم تأسيسه على الشهادات بموجب الأنظمة الأساسية لبعض الهيئات، وارتكازه على تقييم المرشحين بناء على المؤهل العلمي، إلا أنه لا يضمن تحقيق الجودة في التوظيف، لأن الدبلوم أو الشهادة المحصل عليها لا يعكس بالضرورة الكفاءة في الممارسة¹⁰¹، بالإضافة إلى إمكانية مسه بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص بين المواطنين أمام الوظائف العامة.

وقد اعتمد التوظيف بناء على الشهادات لفترة طويلة في الوظيفة العمومية المغربية كطريقة استثنائية وفي حدود نسبة معينة لتوظيف الأطر الحاصلين على الشواهد العليا من مختلف الكليات والمعاهد والمدارس العليا الوطنية أو الأجنبية التي تمنح شواهد معترف بمعادلتها للشواهد الوطنية. وخاصة في الحالات التي يكون فيها عدد الوظائف المراد شغلها محدودا لا يستلزم إجراء المباراة، أو تتطلب تخصصات ومهارات علمية وتقنية عالية، كتوظيف الأطباء والمهندسين بمختلف تخصصاتهم¹⁰².

كما استغل أسلوب التوظيف المباشر بناء على الشواهد كذلك، بهدف توفير فرص العمل لعدد كبير من حاملي الشواهد العليا لاحتواء الضغط الاجتماعي. إلا أن هذه السياسة إذا كانت في ظاهرها تضمن إتاحة الفرصة للالتحاق بالوظائف العامة لعدد كبير من المواطنين، فإنها في الواقع تخرق مبدأ المساواة في كُنْهه، لأنه

¹⁰⁰ Jean-Marie AUBI et Jean-Bernard AUBI : Op. Cit. page 402-403.

¹⁰¹ رضوان بوجمعة: مرجع سابق، ص 120.

¹⁰² للمزيد من التفاصيل حول الممارسات المرتبطة بأسلوب التوظيف بناء على الشهادات في الوظيفة العمومية المغربية، الاطلاع على أطروحة بشرى التيجي: مرجع سابق، ص 124.

عمليا لا يمكن تحقيق المساواة إلا بين أفراد متساوين من حيث القدرات ومتماثلين من حيث الظروف والمراكز، الأمر الذي لا يتحقق بالنسبة لهؤلاء الخريجين باختلاف تكويناتهم ومؤهلاتهم ومواصفاتهم.

بالإضافة إلى ما قد يكتنفه هذا الأسلوب من خطر استغلال النفوذ السياسي والوساطة والمحسوبية والرشوة في تولي الوظائف العامة، والذي ارتبط في أحيان كثيرة بظاهرة التوظيفات السياسية التي عرفت الإدارات العمومية المغربية لعقود وخاصة في الجماعات الترابية، والتي كانت تنشط قبيل الانتخابات بهدف ضمان أصوات الناخبين، دون الاكتراث بالكفاءات والمؤهلات ولا بحاجيات الإدارة من العنصر البشري¹⁰³، بل ودون إعلان سابق أو تحديد للمناصب الشاغرة، مما يعتبر إخلالا صريحا بمبدأ المساواة في التوظيف.

وهذا لا ينف طبعاً لجوء بعض الإدارات ولفترة طويلة إلى أسلوب الانتقاء بناء على الشهادات، وذلك عن طريق دراسة ملفات الترشيح أو إجراء مقابلات للتوظيف. أو اشتراط مدة خبرة عملية وذلك حسب طبيعة المهام موضوع التوظيف، مثل الوظائف التقنية والفنية التي تتطلب مهارة خاصة وتخصص في المجال¹⁰⁴.

الفقرة الثانية: التوظيف عن طريق التعاقد

يتم التوظيف التعاقدي بمقتضى عقد يحدد مدة التعاقد وواجبات وحقوق المتعاقدين، وينطبق على جميع أصناف الموظفين سواء كانوا أطراً علياً أو متوسطة أو صغرى مع بعض الاختلاف حسب الأنظمة الوظيفية. وتشكل فئة المتعاقدين في إطار الوظيفة العمومية صنفاً هاماً من الأعوان العموميين الذين لا يتمتعون بصفة "الموظف العمومي"، لأن وضعيتهم الإدارية لا تخضع إلى مقتضيات القانون الأساسي للوظيفة العمومية وإنما لمبدأ عقد التوظيف شريعة المتعاقدين الذي في غالب الأحوال يستمد جذوره من قواعد القانون العام، ولهذا يطلق عليهم مفهوم "الأعوان المتعاقدين".

وفي جميع الحالات، لا يمكن أن يتصف الموظف المتعاقد بصفة الموظف العمومي ولا يتمتع بالضمانات القانونية المقررة لهذا الأخير، ذلك أنه في إمكان الإدارة أن تستغني عنه بفسخ عقد توظيفه في الحالات التي تقتضي الضرورة ذلك¹⁰⁵.

وعموماً، فإن التوظيف التعاقدي ليس بالأمر حديث العهد في المغرب، ذلك أن سلطة الحماية استخدمته لتوظيف بعض الأطر الأجنبية وخاصة الأطر الفرنسية لتشجيع استيطانهم بالمغرب والاستفادة من مؤهلاتهم. وبعد حصوله على الاستقلال، اعتمد المغرب هذا الأسلوب، استثناءً وخارج إطار الشروط المحددة قانونياً للتوظيف، للاستجابة لحاجيات الإدارة من بعض التخصصات التي تفتقر إليها.

في المقابل، أدى سوء استعمال أسلوب التعاقد في التوظيف إلى انحرافات وسلبيات كثيرة مما دفع

¹⁰³ يونس بنسليمان: "نظام التوظيف بإدارات الجماعات المحلية-واقعه وتوجهات إصلاحه"، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، جامعة عبد المالك السعدي، كلية الحقوق بطنجة، 2010-2011، ص 66-67.

¹⁰⁴ مليكة الصروخ: مرجع سابق، ص 163.

¹⁰⁵ رضوان بوجمعة: مرجع سابق، ص 40-42.

بالحكومة إلى قصره في ما بعد على طائفة محددة كالأجانب ذوي التخصصات التقنية مثلا، أو أطر مغاربة لهم وزن سياسي أو خبرة عالية ودراية بالشؤون الإدارية، ومرتببات الوظيفة العمومية لا تغريهم لولوجها حيث يتم توظيفهم عن طريق التعاقد.¹⁰⁶

وتجدر الإشارة إلى أن تطبيق التوظيف عن طريق عقد في الوظيفة العمومية المغربية لم يكن مؤطرا بموجب النظام الأساسي العام، بل تم الاعتماد في ذلك على أسس مختلفة، تتمثل بالأساس في المنشور رقم 22 و.ع. بتاريخ 7 غشت 1961 الذي رخص للإدارات العمومية بالتوظيف، في وضعية مماثلة لإحدى الدرجات النظامية، بناء على عقود شريطة أن لا تتوفر هذه الإدارات على أنظمة أساسية خاصة بموظفيها، لكن في غياب أي تحديد لضوابط وقواعد تطبيق التعاقد، أو حالات اللجوء إليه، أو طبيعة العقد، عناصره ومدته.¹⁰⁷

نتج عن هذا الأمر ظهور ممارسات جانبية في كثير من الأحيان مبادئ المساواة وتكافؤ الفرص، بل إن بعض الإدارات ذهبت إلى حد التوظيف في وضعيات مماثلة لدرجات نظامية محددة بموجب أنظمة أساسية مقررة سلفا، وتحول بذلك هدف التعاقد من الاستجابة لبعض التخصصات إلى أسلوب للتحايل على الطرق النظامية للتوظيف.¹⁰⁸ وأنتج فئة من الأعوان المتعاقدين لا تختلف كثيرا عن الموظفين النظاميين إلا من حيث طريقة التوظيف، لأنهم يشغلون وظائف تكتسي في الواقع طابعا دائما، وإن لم يكونوا مرمعين فهم مرتبين في درجات ورتب، وترقيتهم تتم وفق نفس القواعد الجاري بها العمل في ترقية الموظفين.¹⁰⁹

كما أن العلاقة التي تربط الأعوان المتعاقدين بالإدارة، كما يعتبرها الفقه والقضاء الفرنسيين، هي علاقة قانونية وتنظيمية وليس تعاقدية¹¹⁰، ولعل هذا ما دفع بعض الفقه في فرنسا إلى التشكيك في وجود فئة أصيلة للأعوان المتعاقدين¹¹¹. خاصة مع إقرار إمكانية إدماجهم في الدرجات النظامية، أي تحويلهم صفة "موظف عمومي"، الأمر الذي يدرجه كل من الفقه والقضاء الفرنسيين كأسلوب للتوظيف¹¹²، وعليه، ينعقد الاختصاص

¹⁰⁶ Meriam MESSAOUDI: « La gestion des compétences dans l'administration publique marocaine », Mémoire de DESA en droit public, Faculté d'Agdal à Rabat, année 2005, page 52.

¹⁰⁷ عبد الخالق علاوي: "طرق التوظيف في الوظيفة العمومية المغربية على ضوء القانون 05.50 المغير للنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية"، مرجع سابق، ص 56.

¹⁰⁸ هذا ما عبر عنه بوضوح منشور كاتب الدولة المكلف بالشؤون الإدارية عدد 11 بتاريخ 21 فبراير 1983 الذي جاء فيه: "...لقد لوحظ أن بعض الإدارات تلجأ غالبا لأجل سد حاجياتها من الموظفين إلى التوظيف بموجب عقد دون مراعاة قواعد التوظيف المنصوص عليها في مختلف الأنظمة الأساسية الخاصة بموظفي الدولة، لذا يشرفني أن أذكركم أن التوظيف بموجب عقد -حسب المنشور رقم 22 و.ع. بتاريخ 7 غشت 1961- يقتصر على الإدارات التي لا تتوفر على نظام أساسي خاص بموظفيها".

¹⁰⁹ لقد عمم المنشور رقم 9 و.ع. بتاريخ 25 يونيو 2009 جميع قواعد الترقية في الرتبة والدرجة المطبقة على الموظفين لتسري على الأعوان المتعاقدين الذين تم توظيفهم بموجب عقود خاضعة للقانون العام في وضعيات مماثلة للدرجات النظامية، بعدما كانت تتم ترقية الأعوان المتعاقدين في الرتبة وفق نفس القواعد بالنسبة للموظفين مع اختلاف بسيط بإضافة أقدمية 4 أشهر على الأقدمية المطلوبة للموظف طبقا للمنشور رقم 38 بتاريخ 10 شتنبر 1963.

للمزيد من التفاصيل، الاطلاع على مقال عبد الخالق علاوي: "طرق التوظيف في الوظيفة العمومية المغربية على ضوء القانون 05.50 المغير للنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية"، مرجع سابق، ص 57.

¹¹⁰ André DE LAUBADERE : «Traité de droit administratif, La fonction publique, Tome 5, L.G.D.J., Paris, 2000, page 42.

¹¹¹ Yves GAUDEMET : «Existe-il une catégorie d'agents publics contractuels de l'administration ? A.J. 1977, page 614.

عن عبد الخالق علاوي: "طرق التوظيف في الوظيفة العمومية المغربية على ضوء القانون 05.50 المغير للنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية"، مرجع سابق، ص 57.

¹¹² Jean-Marie AUBY et autres : « Droit de la fonction publique », Dalloz à Paris, 2005, Page 163.

بسن مقتضيات إدماج الأعوان المتعاقدين للمشرع، أي بموجب قانون.

هذا المقتضى كان غائبا في الوظيفة العمومية المغربية إلى حين صدور القانون 05.50 المغير والمتمم للنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية¹¹³، والذي نص في فصله 6 مكرر على أنه: "يمكن للإدارات العمومية، عند الاقتضاء، أن تشغل أعوانا بموجب عقود وفق الشروط والكيفيات المحددة بموجب مرسوم.

لا ينتج عن هذا التشغيل، بأي حال من الأحوال، حق الترسيم في أطر الدولة".

والملاحظ من قراءة هذا الفصل، أن المشرع اكتفى بإقرار إمكانية اللجوء إلى العقد كآلية لتشغيل أعوان متعاقدين بالإدارات العمومية، عند الاقتضاء، دون تحديد شروط وحالات اللجوء إلى ذلك، ولا طبيعة العقد وعناصره ومدته، بل وترك أمر تحديد الشروط والكيفيات لمرسوم تطبيقي لم يصدر بعد¹¹⁴.

إن تحديد حالات اعتماد أسلوب التعاقد للتشغيل بالإدارات العمومية مسألة في غاية الأهمية، ومكان تحديدها الطبيعي على سبيل الحصر هو النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية¹¹⁵، وأن إعطاء السلطة التنفيذية إمكانية تحديد حالات اللجوء إلى التعاقد في التوظيف، يعني منحها حرية في ذلك، الأمر الذي يتنافى مع طبيعته الاستثنائية، والتي يمكن استنتاجها من خلال طبيعة الوظيفة العمومية المغربية التي تركز على نظام المسار المهني، الأمر الذي يتعارض من حيث المبدأ مع اعتماد قاعدة التشغيل بموجب عقد، ولاسيما بعد تعميم أسلوب المباراة¹¹⁶.

عموما، ورغم ما يمكن أن يحققه الأسلوب التعاقدي في التوظيف من إيجابيات بجلب كفاءات وخبرات عالية للوظيفة العمومية، فإنه قد يأخذ اتجاهها سلبيلا لا يخدم المصلحة العامة، نظرا للانحرافات المتعددة التي يمكن أن تطبعه، والتي تتمثل بالأساس في إمكانية خرق مبادئ المساواة والاستحقاق وتكافؤ الفرص بين المواطنين في ولوج المناصب العمومية.

وعليه، تتضارب المواقف حول موضوعية أسلوب التعاقد في الولوج إلى الوظائف العمومية، بين مؤكّد

¹¹³ القانون رقم 05.50 بتغيير وتنظيم الظهير الشريف رقم 1.58.008 بتاريخ 24 فبراير 1958، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.10 بتاريخ 18 فبراير 2011، منشور بالجريدة الرسمية عدد 5944، بتاريخ 19 ماي 2011، ص 2630.

¹¹⁴ يجب التمييز بين التعاقد كآلية للتوظيف، أي الولوج إلى الوظيفة العمومية، ثم التعاقد لإنجاز برنامج أو مهمة معينة، أي التعاقد بناء على النتائج. هذا النوع الأخير الذي يبنى على تحديد المهام، الوسائل والمدة، وذلك باعتبار التعاقد كآلية لتحديث الإدارة على أساس جلب خبرات نادرة، ويتم عادة مع موظفين بموجب تعاقدات داخلية من أجل العمل على مشروع وتحقيق نتائج محددة، أو مع أشخاص من أجل تحمل مسؤولية معينة وفق برنامج محدد. أما التعاقد بمعنى الولوج، فيهدف إلى شغل وظيفة معينة بصورة تعاقدية ولمدة محددة في انتظار ولوج هذه المناصب بطريقة نظامية وفق آليات التوظيف المحددة قانونيا.

¹¹⁵ يحدد القانون رقم 84.16 بتاريخ 11 يناير 1984 المتعلق بالمقتضيات النظامية الخاصة بالوظيفة العمومية للدولة بفرنسا حالات اللجوء إلى توظيف الأعوان المتعاقدين على سبيل الحصر في المواد 4، 5 و 6 منه، والتي يمكن إجمالها في: حالة عدم وجود هيئات للموظفين يمكن تعيينهم بالوظائف المعنية، للتعيين في الوظائف المنتمية للفئة "A"، أو عندما تستدعي ذلك طبيعة بعض الوظائف بتمثيلات الدولة في الخارج، ثم للتعيين في الوظائف ذات الطابع المؤقت أو الموسمي عندما لا يمكن القيام بها من طرف الموظفين.

كما حدد المشرع الجزائري حالات التوظيف بموجب عقد في المواد 19، 20 و 21 من الأمر عدد 03.06 بتاريخ 15 يوليوز 2006 الذي يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، في التوظيف في مناصب الشغل التي تتضمن نشاطات الحفظ أو الصيانة أو الخدمات، أو في انتظار تنظيم مباراة توظيف أو إحداث سلك جديد للموظفين، أو لتعويض الشغور المؤقت لمنصب شغل، ثم في حالة القيام بأعمال تكتسي طابعا مؤقتا.

¹¹⁶ عبد الخالق علاوي: "طرق التوظيف في الوظيفة العمومية المغربية على ضوء القانون 05.50 المغير للنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية"، مرجع سابق، ص 59.

على أن اعتماد التعاقد لا يتنافى مع مبادئ الاستحقاق وتكافؤ الفرص والمساواة التي ينبغي العمل على تكريسها واحترامها بمناسبة اعتماد جميع أساليب التوظيف بما فيها أسلوب التعاقد، ومطالِب بتفاديه باعتباره يفتح المجال للمحسوبية والزبونية في مجال التوظيف، مع ضرورة وضع حد للعقود غير محددة المدة في الوظيفة العمومية، واقتصار اعتماده فقط بالنسبة للأطر ذوي الخبرات والمؤهلات العالية لأجل القيام بمهمة التأطير¹¹⁷.

وختاماً، يجب التأكيد على أنه إذا كان التشغيل بموجب عقد يشكل استثناء على أسلوب المباراة، فإنه يشترك معها في ضرورة احترام مبدأ المساواة، والذي كثيراً ما أهملته الإدارات العمومية المغربية عند اعتمادها للتعاقد في جلب مواردها البشرية بسبب غياب إطار قانوني محدد في هذا الشأن. فإنه بعد التنصيص عليه في صلب النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية، أصبحت ملزمة بإعمال آليات وقواعد مضبوطة لتفعيل المساواة والاستحقاق من خلال أسلوب التعاقد.

في المقابل، يساهم التعاقد بفسح المجال للأشخاص الأكثر استحقاقاً لولوج الوظائف العمومية، مكرساً مبدأ الاستحقاق الذي وإن لم يتم التنصيص عليه بشكل واضح كمبدأ عام للتوظيف، يعتبر أهم مستجد دستوري في هذا الشأن، مما يؤكد مرة أخرى ضرورة تأسيسه على مبادئ الشفافية والتباري وتكافؤ الفرص¹¹⁸.

وعموماً، فإذا كانت مختلف هذه الأساليب، سواء منها التوظيف المباشر بناء على الشهادات، أو التوظيف عن طريق التعاقد، من شأنها تمكين الإدارة إلى حد ما من اختيار موظفين ذوي كفاءة وخبرة عملية في المستوى المطلوب، وتكون استفادتها منهم استفادة مباشرة. فإنها إذا ما لم تعزز بآلية التباري في الانتقال بين المرشحين، وذلك وفق معايير موضوعية وشفافة تدعم مبادئ الاستحقاق والجدارة والمساواة في التوظيف، فإنه من الصعب تفادي انحراف السلطة التقديرية للإدارة في الاختيار.

وهذا بالفعل ما نَحْجِه المشرع المغربي عندما قرر تعميم أسلوب المباراة في التوظيف، وذلك بمناسبة تغيير وتتميم النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية بموجب القانون 05.50¹¹⁹، وخاصة من خلال الفصل 22 منه، الذي أقر بأن التوظيف في المناصب العمومية يجب أن يتم وفق مساطر تضمن المساواة، ولاسيما مسطرة المباراة.

المطلب الثاني: مبدأ المساواة من خلال مباريات التوظيف

نتيجة لمختلف الآفات الإدارية التي لطالما أعابت مهمة التوظيف كالتمييز والمحاباة والمحسوبية والرشوة، ظهرت معايير أو مبادئ الجدارة والصلاحيّة لشغل الوظائف العامة، والتي تقاس بالعديد من طرق التوظيف

¹¹⁷ التقرير العام المتعلق ب "المناظرة الوطنية حول المراجعة الشاملة للنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية"، المنظمة من طرف وزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة بقصر المؤتمرات بالصخيرات بتاريخ 21 يونيو 2013. المصدر: الموقع الإلكتروني www.mmsp.gov.ma

¹¹⁸ عبد الخالق علاوي: "طرق التوظيف في الوظيفة العمومية المغربية على ضوء القانون 05.50 المغير للنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية"، مرجع سابق، ص 61-62.

¹¹⁹ القانون رقم 05.50 بتغيير وتتميم الظهير الشريف رقم 1.58.008 بتاريخ 24 فبراير 1958، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.10 بتاريخ 18 فبراير 2011، منشور بالجريدة الرسمية عدد 5944، بتاريخ 19 ماي 2011، ص 2630.

المقررة في الأنظمة الوظيفية الحديثة بحسب نوع ومستوى الوظيفة المطلوب شغلها، مع إجماع مختلف الباحثين حول أهمية المباراة كطريقة موضوعية للتوظيف بالمقارنة مع باقي الطرق المعتمدة الأخرى.

أهمية تتجلى في قيام المباراة على أسس موضوعية تمكن من الكشف عن المؤهلات العلمية والمهارات المهنية التي يتمتع بها المرشحون لشغل الوظائف العمومية. الأمر الذي يُمكن الإدارة من اختيار أصلح وأكفأ العناصر لشغل المناصب العمومية وكذا تحقيق المساواة وتكافؤ الفرص بينهم. فأين تتجلى إذن أهمية مباريات التوظيف عمليا؟ وما هي الدعامات الأساسية لضمان المساواة من خلالها؟

الفقرة الأولى: دور المباراة في ضمان المساواة في التوظيف

تتجلى أهمية المباريات في التوظيف بالأساس في أسلوب المنافسة والتباري بين المرشحين، والذي يمكن الإدارة من الكشف عن مدى توفرهم على القدرات والمؤهلات التي تتطلبها الوظائف العمومية المختلفة من جهة، وفي ضمان مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص في شغل الوظائف العامة من جهة ثانية.

إذ يعتبر مبدأ التباري في التوظيف من أسس ودعائم الديمقراطية الإدارية، كما يجنب الوظيفة العمومية من التعيينات السياسية ويحد من المحسوبية والزبونية والوساطة في التوظيف، ويقلص إلى حد كبير من ظاهرة التمييز بين الجنسين. أي بواسطة مباريات التوظيف يمكن تجنب كل تأثير من شأنه أن يفسد تكافؤ الفرص أمام جميع المواطنين في الولوج إلى الوظائف العامة وذلك تحقيقا للديمقراطية والإنصاف والمساواة.

كما تظهر أيضا أهمية مباريات التوظيف في وضع الموظف الكفاء في الوظيفة المناسبة التي تتفق ومؤهلاته وقدراته، خاصة بالنسبة للوظائف التي تتطلب تخصصات دقيقة ومهارات عالية وذلك ضمانا للجودة والكفاءة في اختيار الموظفين العموميين. أهمية تتأكد كلما توفرت المعطيات التي من شأنها ترسيخ مبدأ المساواة في التوظيف كتعميم أسلوب المباراة والحرص على موضوعية اختبارات التوظيف وتنوعها لتمكين من الكشف عن المؤهلات والخبرات التي تتناسب وطبيعة الوظيفة على اختلاف أنواعها ومهامها.

وعلى أساس ذلك، أصبح التوظيف عن طريق المباريات هو الأسلوب الأساسي المتبع في معظم الأنظمة الوظيفية بما فيها المغرب، حيث تعلن الدولة إلى العموم عن حاجتها لشغل الوظائف الشاغرة ببعض إداراتها العمومية، ويتضمن هذا الإعلان عادة طبيعة هذه الوظائف وشروط ولوجها، مع تحديد مهلة للتقدم بطلبات الترشح مرفقة بالوثائق المطلوبة لاجتياز المباراة المعلن عنها.

ولعل انتشار طريقة المباراة وتغليبها على باقي طرق التوظيف الأخرى يرجع إلى ما تتميز به من ضمانات لأنها تقوم على أسس موضوعية تحقق النزاهة والمساواة، وتحول دون التفرقة بين المرشحين بسبب القرابة أو الوساطة والعلاقات الشخصية، حيث تمكن اختبارات التوظيف في مجملها من الاختيار الموضوعي للمرشح الجدير بالوظيفة الشاغرة وذلك على أساس الكفاءة العلمية والقدرات الشخصية والفنية.

وعموماً، لابد من التأكيد على ضرورة مراعاة نقطتين أساسيتين في إقرار نظام التوظيف عن طريق المباراة تكريساً لمبدأ المساواة أمام الوظائف العامة، أولهما تحديد الهدف من المباراة، أي أن يكون كل اختبار خاص بوظيفة معينة أو نوع محدد من الأعمال، حيث يكون الهدف منها هو الكشف عن القدرات المختلفة لدى المرشحين ومدى تناسبها مع متطلبات الوظيفة المراد شغلها، بالإضافة إلى مراعاة الصفات والمواهب التي تمكن المرشحين من تطوير مؤهلاتهم وتولي وظائف أعلى في المستقبل¹²⁰.

والثانية، ضرورة اعتماد الإدارة على دليل مرجعي للوظائف والكفاءات، الذي يقوم على تصنيف وترتيب الوظائف وتحديد المؤهلات والكفاءات والمهارات اللازمة لشغلها، وبالتالي تأسيس عناصر اختبارات التوظيف على ما هو مسطر في الدليل المرجعي، وذلك بهدف تمكين الإدارة من وضع الشخص المناسب في المكان المناسب والاستغلال الأمثل للقدرات والكفاءات.

ولعل هذا ما يؤكد أن عملية الاختيار ليست بالعملية السهلة، بل ترتبط بالقدرة على الكشف عن الكفاءة والمؤهلات التي يتوفر عليها المرشحون من جهة، وتأمين المساواة في التوظيف دون تمييز بينهم من جهة أخرى، وذلك عبر وسيلة تضمن الشفافية والموضوعية والإنصاف في الانتقاء.

ولتحقيق مختلف هذه الأهداف، تعتمد التشريعات الوظيفية في مختلف الدول المتقدمة على المباراة كأسلوب عادي للتوظيف، حيث يقر التشريع الفرنسي مثلاً بموجب قانون 19 أكتوبر 1946 في فصله 27 و28 أسلوب المباراة في التوظيف، ونفس المقتضى جاء به الفصل 18 من قانون 4 فبراير 1959 الذي يؤكد على ضرورة اللجوء إلى المباراة في التوظيف كأسلوب يضمن الجودة في الاختيار ويحقق العدالة والشفافية المرجوة في تقلد الوظائف العمومية¹²¹، مقتضى تم تدعيمه بمختلف الضمانات المقررة بموجب القانون رقم 634-83 بتاريخ 13 يوليوز 1983 المتعلق بحقوق وواجبات الموظفين بفرنسا.

وقد لجأت الإدارة الإنجليزية بدورها إلى اعتماد أسلوب المباراة للتخلص من التعيين القائم على الاختيار المطلق، وبعد ذلك صدر مرسوم سنة 1875 الذي جعل المباراة أسلوباً ملزماً ومعمماً، الشيء الذي أبعد كل أشكال المحسوبية في مجال التوظيف¹²².

كما تم تعميم التوظيف عن طريق المباراة كذلك في كل من إسبانيا والجزائر، مع التمييز بين المباراة بناء على الشواهد أو عن طريق الاختبارات، ثم المباراة التي يقام بموجبها انتقاء أولي على أساس الشواهد لتتلوه الاختبارات. وأقرت الإدارة الإيطالية نفس الأسلوب منذ دستورها الصادر في فاتح يناير 1948، والبلجيكية بموجب القانون الصادر بتاريخ 2 أكتوبر 1935، ولم تسمح بالخروج عنه إلا استثناءً في الحالات التي يقررها القانون¹²³.

¹²⁰ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 194.

¹²¹ Jean-Marie AUBI et Jean-Bernard AUBI : Op.Cit, page 401.

¹²² عمر حلمي: مرجع سابق، ص 147.

¹²³ الحاج شكرة: "التوظيف في النظم الإدارية الحديثة وفي الفكر الإداري الإسلامي"، مرجع سابق، ص 173.

أما الإدارة المغربية، فقد قررت منذ الإصلاح الإداري لسنة 1967 تطبيق المباراة كأسلوب عادي للتوظيف، وفي هذا السياق جاء المرسوم الملكي الخاص بتنظيم المباراة لولوج أسلاك ومناصب الإدارات العمومية¹²⁴، وقررت تعميمها على جميع الوزارات والمؤسسات العمومية التابعة لها.

كما جاء القانون 05.50 بتغيير وتتميم النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية¹²⁵، ليؤكد في الفصل 22 منه على ضرورة احترام المساواة في التوظيف والتي يوفرها أسلوب المباراة، حيث جاء فيه:

"يجب أن يتم التوظيف في المناصب العمومية وفق مساطر تضمن المساواة بين جميع المترشحين لولوج نفس المنصب، ولا سيما حسب مسطرة المباراة.

وتعتبر بمثابة مباراة، امتحانات التخرج من المعاهد والمؤسسات المعهود إليها بالتكوين حصريا لفائدة الإدارة..."

ثم المرسوم رقم 2.11.621 بتاريخ 25 نونبر 2011 بتحديد شروط وكيفيات تنظيم مباريات التوظيف في المناصب العمومية¹²⁶، وذلك تطبيقا للفصل 22 من النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية، وناسخا للمقتضيات المتعلقة بتنظيم المباريات الواردة في المرسوم الملكي رقم 67.401 السالف الذكر، ومسئورا للقواعد المشتركة بين الإدارات في تنظيم مباريات التوظيف بما يضمن الاستحقاق وتكافؤ الفرص.

وهذا يعكس وعي المشرع المغربي بضرورة عقلانية وترشيد منظومة التوظيف لضمان الموضوعية في اختيار الموظفين الأكفاء والمجدين في مواجهة تحديات العمل الإداري، وتجنب الظواهر السلبية من زبونية ومحسوبية ومحاباة واستغلال النفوذ، والتي ما فتأت تتحكم في الوظيفة العمومية المغربية منذ عقود من الزمن. ولعل لجوء الإدارة العمومية المغربية إلى أسلوب التباري والتخلي، إلا استثناءً، عن باقي الأساليب التقليدية للتوظيف، لمن شأنه أن يستجيب إلى متطلباتها الملحة للنهوض بوظيفتها العمومية، وذلك عبر مدخل ديمقراطية سياستها في مجال التوظيف وضمان المساواة وتكافؤ الفرص بين جميع المواطنين أمامها.

فهل نجح المغرب في تحقيق ذلك؟ وإلى أي حد استطاع ضمان المساواة أمام الوظائف العامة عبر تعميم أسلوب المباراة في التوظيف؟

من أجل الوقوف على حقيقة ذلك، لابد من دراسة وتحليل النظام القانوني المتعلق بمباريات التوظيف في المغرب وكيفية إعماله على أرض الواقع، وكذا مقارنة إجراءات تنظيمها مع ما هو مقرر في الأنظمة الوظيفية المقارنة. وذلك لاستجلاء نقط القوة الداعمة لمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص في التوظيف، وكذا نقط الضعف التي تعيب هذا الأسلوب لمحاولة تجاوزها.

¹²⁴ المرسوم الملكي رقم 67-401 بتاريخ 22 يونيو 1967، بسن نظام عام للمباريات والامتحانات الخاصة بولوج أسلاك ودرجات ومناصب الإدارات العمومية، منشور بالجريدة الرسمية عدد 2852 بتاريخ 28 يونيو 1967، ص 1429.

¹²⁵ القانون رقم 05.50 بتغيير وتتميم الظهير الشريف رقم 1.58.008 بتاريخ 24 فبراير 1958، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.10 بتاريخ 18 فبراير 2011، منشور بالجريدة الرسمية عدد 5944، بتاريخ 19 ماي 2011، ص 2630.

¹²⁶ منشور في الجريدة الرسمية عدد 6007 مكرر، بتاريخ 27 دجنبر 2011، ص 6252.

لكن قبل ذلك، لابد من الإشارة إلى أن هناك مجموعة من المعايير المدعّمة لمبدأ المساواة خلال مباريات التوظيف، والعديد من المرتكزات التي لابد من أخذها بعين الاعتبار عند اختيار نوع الاختبار أو الاختبارات التي تركز عليها المباراة، وذلك حسب الهدف منها والمؤهلات المراد الكشف عنها، بالإضافة إلى نوع وطبيعة المهام المرتبطة بالوظيفة المراد شغلها.

حيث يمكن تقسيم اختبارات التوظيف إما حسب طبيعتها، أي حسب أسلوب اعتمادها سواء كان تحريريا أو شفويا أو اختبارا عمليا، أو على أساس الهدف وراء اعتمادها هل هو الكشف عن قدرات المرشح العامة أو الخاصة أو قدراته الجسمانية والصحية إلى غير ذلك من أساليب الاختبار، مع ضرورة الحرص على اختيار الأنسب منها حسب طبيعة الوظيفة المراد شغلها.

وعليه، فقد حرصت مختلف الأنظمة الوظيفية على اختيار نوع أو أكثر من الاختبارات في سياسة التوظيف المتبعة لديها، إذ يتبع النظام الأمريكي أسلوب الاختبار الشفوي الذي يستهدف اختبار الذكاء الشخصي، والتكوين العقلي والسلوك الاجتماعي والصفات الشخصية لدى المرشح¹²⁷.

أما النظام الإنجليزي فيؤسس المباراة على امتحانات شفوية وتحريرية يراعى فيها مقدرة المرشح على مباشرة مهام الوظائف بوجه عام ومدى أهليته للتدرج في سلك الوظائف العمومية، كما تُلزم بلجيكا أن يخضع كل مرشح للتوظيف إلى اختبارات ثلاثة وهي اختبار الدخول، ومراحل الإعداد، والامتحان النهائي لمباشرة العمل، ولا يرد على هذه القاعدة أية استثناءات إلا فيما يتعلق بالوظائف ذات أهمية كبرى ووظائف العلماء والفنيين الذين يعينون بقرار من مجلس الوزراء¹²⁸. كما "يكون الامتحان إما تحريريا أو شفاهة أو عمليا أو عن طريق مقابلات شخصية ويجوز الجمع بينها" في الخدمة المدنية المصرية، وذلك حسب المادة 15 من اللائحة التنفيذية لقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة.

وتقوم المباراة في كل من فرنسا والمغرب على أساس اختبارات كتابية وأخرى شفوية، أو شفوية فقط بعد انتقاء مسبق بناء على ملفات الترشيح، كما قد تعتمد الإدارة إلى القيام باختبارات تطبيقية لتقييم بعض القدرات الجسمانية للمرشح كقوة البنية الجسدية أو القدرة على التحمل، أو بعض القدرات الذهنية من قبيل الذكاء وقوة الذاكرة أو الاستخدام الجيد للوسائل التكنولوجية الحديثة أو بعض المهارات التقنية، التي تتطلبها طبيعة بعض الوظائف ونوع المهام المرتبطة بها.

وتجدر الإشارة إلى أن الإدارة المغربية لم تلجأ إلى تطبيق النسق الأنجلوسكسوني في التوظيف، والذي يقوم على المقابلة الحوارية باعتبارها عملية بسلوكية تقنية تكشف الإدارة من خلالها عن قدرات المرشح وقوة شخصيته وذكاءه. بل فضلت أن تتبع أسلوب المباراة بناء على الاختبارات اقتداء بالنظام الفرنسي الذي يواكب هياكل الإدارة الموروثة عن عهد الاستعمار.

¹²⁷ الحاج شكر: "التوظيف في النظم الإدارية الحديثة وفي الفكر الإداري الإسلامي" مرجع سابق، ص 172.

¹²⁸ عمر حلمي: مرجع سابق، ص 147.

لكن يعاب على هذا الاقتداء أنه كان نقلا حرفيا عن النظام الفرنسي ولم يراعي خصوصية البيئة الإدارية السائدة في المغرب، مما نتج عنه صعوبات كبيرة في التطبيق أدت إلى بروز تجاوزات خطيرة كان لها الوقع الكبير على مستوى الوظيفة العمومية ومردودية العمل الإداري عموماً¹²⁹. الأمر الذي يجب تخطيه من خلال ترشيد وعقلنة مختلف الإجراءات المتبعة في عملية التوظيف، والتمسك بمعايير الموضوعية والاستحقاق والمساواة في اختيار الموظفين العموميين.

الفقرة الثانية: تجليات مبدأ المساواة من خلال مماريات التوظيف

كان التوظيف في المغرب بعد الاستقلال، يتم في غياب قواعد واضحة ومحددة بدقة نظرا لكون الإدارة العمومية كانت آنذاك في أمس الحاجة إلى أطر لشغل المناصب التي كان يتولاها الأجانب في عهد الحماية. ثم انتقلت بعد ذلك إلى تطبيق أساليب استثنائية للتوظيف لمواجهة الأزمة الاجتماعية والتنموية، والتي فرضت على الدولة الرفع من عدد الموظفين قبل أن تستقر نائيا على تعميم تطبيق المباراة كأسلوب عادي للتوظيف.

فإلى أي حد تستطيع المباراة ترشيد وعقلنة سياسة التوظيف، ثم ضمان المساواة بين المرشحين للولوج إلى الوظائف العامة؛ سواء من خلال النظام القانوني المنظم لها أو من خلال مسطرة سرياتها؟

أولاً: مبدأ المساواة من خلال الإطار القانوني لمماريات التوظيف

لقد جعل الفصل 22 من النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية المغربية¹³⁰ من المباراة أسلوباً أساسياً للتوظيف، باعتباره الأكثر موضوعية لاكتشاف مؤهلات المرشحين وتقييم كفاءتهم، وبالتالي تمكين الإدارة من إسناد الوظائف العمومية إلى من هو أجدر بها في نطاق النزاهة والشفافية والتكافؤ الفرص.

كما اعتبر امتحانات التخرج من المعاهد والمؤسسات المعهود إليها بالتكوين لفائدة الإدارة العمومية بمثابة مباراة، تلجأ من خلاله الإدارة إلى إعداد المرشحين لشغل الوظائف العمومية إعداداً سابقاً لتعيينهم وخاصة منها الوظائف التقنية والفنية، وذلك لمدة تتراوح بين سنة وأربع سنوات في معاهد التكوين التابعة للإدارة العمومية.

لكن، وحتى تتحقق فعالية هذه الطريقة وتستجيب لمرتكزات مبدأ المساواة أمام الوظائف العامة بما يفيد اعتبارها بمثابة مباراة، يجب الحرص في اختيار المرشحين الذين سيستفيدون من هذا التدريب، وذلك إما بناء على انتقاء مسبق على أساس معايير واضحة وشفافة، ثم اجتياز مباراة الولوج تضمن المساواة وتكافؤ الفرص أمام جميع المرشحين، وأن يقتصر التعيين فيها على من أثبتوا صلاحيتهم لممارسة المهام المرتبطة بهذه الوظائف بعد انتهاء فترة التدريب واستبعاد الباقي.

¹²⁹ رضوان بوجمعة: مرجع سابق، ص 123.

¹³⁰ الفصل 22 من النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية كما تم تغييره وتنقيحه بموجب القانون رقم 05.50 بتاريخ 18 فبراير 2011 الذي جاء فيه:

"يجب أن يتم التوظيف في المناصب العمومية وفق مساطر تضمن المساواة بين جميع المترشحين لولوج نفس المنصب، ولا سيما حسب مسطرة المباراة. وتعتبر بمثابة مباراة، امتحانات التخرج من المعاهد والمؤسسات المعهود إليها بالتكوين حصرياً لفائدة الإدارة. استثناء من أحكام الفقرة الأولى يمكن للحكومة أن ترخص للسلطات المكلفة بالدفاع الوطني أو بالأمن الداخلي والخارجي للدولة، بأن تقوم بتوظيفات بعد اختبار الكفاءات المطلوب توافرها في المترشحين دون إعلان سابق أو لاحق. تحدد شروط وكيفية تطبيق أحكام هذا الفصل بموجب مرسوم".

ويستثني الفصل 22 السالف الذكر، السلطات المكلفة بالدفاع الوطني أو بالأمن الداخلي أو الخارجي للدولة من أحكام الفقرة الأولى من هذا الفصل، بعد الترخيص لها من طرف الحكومة، أن تقوم بالتوظيف بعد اختبار الكفاءات المطلوب توفرها في المرشحين دون إعلان سابق أو لاحق، أي إمكانية تجاوز المساطر المتبعة في أسلوب المباراة والكفيلة بتحقيق المساواة في التوظيف، وأساسا عنصر الإعلان فيها، وذلك في الغالب لأسباب أمنية بالأساس.

ذلك، وبعدما كان المرسوم الملكي رقم 67.401 الصادر بتاريخ 22 يونيو 1967 المتعلق بسن نظام عام للمباريات والامتحانات لولوج أسلاك ومناصب الإدارات العمومية¹³¹، يحدد كيفية تنظيم المباريات ومختلف إجراءاتها والمراحل التي تقطعها ابتداء من الإعلان عنها، ومرورا بكيفية إجرائها ثم انتهاء بالإعلان عن نتائجها¹³².

جاء المرسوم رقم 2.11.621 بتاريخ 25 نونبر 2011¹³³ تطبيقا للفصل 22 من النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية كما تم تغييره وتتميمه، وناسخا للمقتضيات المتعلقة بتنظيم المباريات الواردة في المرسوم الملكي رقم 67.401 السالف الذكر. كما جاء بتحديد القواعد المشتركة التي تطبق في مباريات التوظيف المنظمة من طرف الإدارات العمومية والجماعات الترابية، بما يضمن الاستحقاق وتكافؤ الفرص بين جميع المرشحين لولوج نفس المنصب حسب المادة الأولى منه.

وينبغي أن تتوفر في المرشحين لاجتياز مباريات التوظيف الشروط العامة المنصوص عليها في الفصل 21 من النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية، كما لا يجوز للمرشح أن يشارك في نفس المباراة أكثر من أربع مرات. إلا أن هذا النظام القانوني يثير في مجمله العديد من الإشكاليات التي سيتم مناقشتها تدريجيا عند تحليل إجراءات ومراحل مباريات التوظيف.

وتمثل المباراة ضمانات أساسية في الوظيفة العمومية الفرنسية حسب الفصل 34 من الدستور الفرنسي، ولا يمكن التخلي عنها إلا استثناءً وبموجب قانون، باعتبارها أفضل وسيلة لضمان تساوي الفرص للولوج إلى الوظائف العامة، والأكثر تمكينا للكشف عن قدرات ومؤهلات المرشحين واختيار الأجدر من بينهم لولوجها¹³⁴.

ويتجلى أهم استثناء عن مبدأ المباراة سمح به المشرع الفرنسي مرتبط بالتعيين في الوظائف السامية، بالإضافة إلى استثناءات أخرى ترتبط بالأساس بالتعيين في المناصب المحجوزة، أو في حالة خلق إطار جديد أو إدماج إطارين، أو لتوظيف أطر الصنفين "C" و "D" عندما تنص على ذلك الأنظمة الخاصة، ثم في حالة

¹³¹ المرسوم الملكي رقم 67.401 بتاريخ 22 يونيو 1967 المتعلق بسن نظام عام للمباريات والامتحانات لولوج أسلاك ومناصب الإدارات العمومية، منشور بالجريدة الرسمية عدد 2852 بتاريخ 28 يونيو 1967، ص 1429.

¹³² للمزيد من التفاصيل حول إجراءات تنظيم المباريات في ظل المرسوم الملكي رقم 401.67 بتاريخ 22 يونيو 1967 السالف الذكر، الرجوع إلى كتاب مليكة الصروخ: مرجع سابق، ص 154-156.

¹³³ المرسوم رقم 2.11.621 بتاريخ 25 نونبر 2011 بتحديد شروط وكيفية تنظيم مباريات التوظيف في المناصب العمومية، منشور في الجريدة الرسمية عدد 6007 مكرر، بتاريخ 27 دجنبر 2011، ص 6252.

¹³⁴ Eliane AYOUB : "La Fonction Publique en vingt principes", Op. Cit, p : 145.

ترسيم الأعوان المؤقتين¹³⁵.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن الأنظمة الأساسية الثلاث في فرنسا تنص على أن كل من موظفي الدولة، وموظفي الإدارة الترابية والمستشفيات يعينون بمباراة¹³⁶. لكن، رغم التوحيد الذي يظهر بين هذه النصوص، إلا أن الواقع يعكس بعض الاختلاف، حيث في الوقت الذي تكون فيه المباراة على أساس اجتياز امتحان هي القاعدة في الوظيفة العمومية للدولة، فإن التوظيف بالمباراة على أساس الدبلوم المحصل عليه هو الأسلوب الأكثر استعمالا سواء في الوظيفة الترابية أو في وظيفة المستشفيات.

كما تجدر الإشارة إلى وجود نظامين للمباراة في الوظيفة العمومية الفرنسية، أولهما المباراة الخارجية، وهي التي تفتح في وجه المرشحين الحاصلين على شهادات محددة، وثانيهما المباراة الداخلية التي تفتح في وجه الموظفين الذين يتوفرون على أقدمية معينة في الإدارة وتحدد شروطها أنظمة خاصة¹³⁷.

أما في ما يخص قواعد تنظيم المباريات في الوظيفة العمومية الفرنسية، فيتم تحديد شروطها بواسطة قرار يتمتع فيه الوزير المعني بحرية كاملة لتقرير مختلف مقتضيات تنظيمها، حيث تتضمن مباريات التوظيف مجموعة من الإجراءات من الإعلان عنها إلى إيداع الترشيحات ثم الانتقاء ولجن الامتحان وأخيرا الإعلان عن النتائج والتعيين أو الإدماج في أسلاك الوظيفة العمومية¹³⁸. كلها مراحل يمثل فيها مبدأ المساواة عنصرا فاصلا في مشروعيتها كما سيتم تبيان من خلال دراسة مفصلة لمختلف الإجراءات المرتبطة بتنظيمها.

ثانيا: مبدأ المساواة من خلال إجراءات مباريات التوظيف

تنظم المباريات والامتحانات المقررة لولوج سلك أو درجة معينة في الوظيفة العمومية المغربية بناء على قرار من السلطة الحكومية المختصة، مؤثر عليه من طرف السلطة الحكومية المكلفة بالوظيفة العمومية، والذي يحدد شروط وإجراءات وبرامج المباراة، ويتضمن وجوبا ما يلي¹³⁹:

- نوعية الاختبارات، عددها، سائل إجراءاتها، كفاءات التقييم من خلالها، ومعاملات التنقيط؛
- كيفية تأليف لجنة المباراة واللجان المتفرعة عنها؛
- كفاءات وشروط إجراء الاختبارات بما يضمن تكافؤ الفرص بين جميع المرشحين دون أي تمييز؛
- كفاءات الإعلان عن المباراة، أجل إيداع الترشيحات وكذا كفاءات الإعلان عن النتائج. وينشر هذا القرار وجوبا في الجريدة الرسمية.

¹³⁵ Jean-Marie AUBI et Jean-Bernard AUBI : Op. Cit. page 403.

¹³⁶ Selon l'article 19 de la loi du 11 Janvier 1984, l'article 36 de la loi du 26 Janvier 1984 et l'article 29 de la loi du 9 Janvier 1986 successivement.

¹³⁷ Jean-Marie AUBI et Jean-Bernard AUBI : Op.Cit page 403.

¹³⁸ Eliane AYOUB : "La Fonction Publique en vingt principes", Op.Cit, page 146-145.

¹³⁹ المادة 3 من المرسوم رقم 2.11.621 بتاريخ 25 نونبر 2011 -السابق الذكر-.

كما يتضمن قرار المباراة شروط المشاركة فيها ولاسيما الشهادات والتخصصات المطلوبة، وكذا الكفاءات والمهارات العملية عند الاقتضاء؛ تاريخ ومكان إجراء الاختبارات؛ عدد المناصب المتبارى بشأنها، وكذا عدد المناصب المحتفظ بها؛ الأجل المحدد لإيداع الترشيحات وعنوان الإدارة المكلفة باستقبالها؛ ثم لائحة مقرات العمل التي سيعين فيها المرشحون الناجحون كلما كان ممكنا.

وينشر هذا القرار وجوبا قبل 15 يوما على الأقل من تاريخ إيداع الترشيحات في صحيفتين وطنيتين وعلى بوابة الخدمات العمومية www.service-public.ma، وعلى الموقع الإلكتروني للإدارة المعنية وبكل الوسائل الأخرى المتاحة¹⁴⁰. وعنصر الإعلان هذا من شأنه أن يدعم مبدأ المساواة وكذا تكافؤ الفرص بين جميع المواطنين في الولوج إلى الوظائف العامة، وذلك لتمكين كل من تتوفر فيه الشروط المطلوبة أن يقدم ترشيحه لاجتيازها.

وتوجه طلبات الترشيح إلى الوزارة المعنية داخل الأجل المحدد مرفقا بالوثائق المنصوص عليها في مقتضيات الخاصة بكل مباراة، وتتولى السلطة الإدارية المختصة تحديد لائحة المرشحين المقبولين لاجتياز المباراة ونشرها على بوابة الخدمات العمومية وعلى الموقع الإلكتروني للإدارة المعنية، ويوجه لكل منهم استدعاء لاجتياز الاختبارات.¹⁴¹

ومن المسلم به، أن إيداع ملف الترشيح في الأجل المحدد وشاملا لجميع الوثائق المطلوبة لا يعني قبول المرشح لاجتياز المباراة، ذلك أن الإدارة لها سلطة تقديرية في قبول الملف أو رفضه بناء على انتقاء مسبق تقوم به. كما يمكن للسلطة الإدارية إلغاء المباراة أو الامتحان أو تغيير تاريخ إجرائها دون أن يترتب أي حق لفائدة من قدموا طلبات ترشيحهم.

كما تتولى السلطة الحكومية المختصة تعيين أعضاء لجنة المباراة بقرار إداري، بناء على مؤهلاتهم وما يتوفرون عليه من خبرة في المجال. حيث تتألف من ثلاثة أعضاء على الأقل من بينهم الرئيس، وتختص بتحديد مواضيع الاختبارات، تصحيح وتنقيط الأوراق في الاختبارات الكتابية، وتقييم وتنقيط المرشحين في الاختبارات الشفوية أو التطبيقية، حصر لائحة الناجحين مُرتبين حسب الاستحقاق، وأخرى للانتظار في حدود 20% من المناصب المتبارى بشأنها¹⁴².

ويمكن الاستعانة بلجنة أو لجان للحراسة، يعينون بقرار لرئيس الإدارة، تتولى المهام المتعلقة بسير عمليات الاختبارات ولاسيما التحقق من هوية المرشحين الحاضرين قبل بداية كل اختبار، وتجميع أوراق الاختبارات ووضع محضر تثبت فيه سيرها والوقائع التي قد تطرأ أثناءها¹⁴³.

ويعيّن رئيس الإدارة المرشحين الناجحين حسب ترتيبهم في اللائحة النهائية في أجل لا يتعدى 60 يوما

¹⁴⁰ المادة 4 من المرسوم رقم 2.11.621 بتاريخ 25 نونبر 2011 -السابق الذكر-.

¹⁴¹ المادة 9 من المرسوم رقم 2.11.621 بتاريخ 25 نونبر 2011 -السابق الذكر-.

¹⁴² المواد 10، 11 و 12 من المرسوم رقم 2.11.621 بتاريخ 25 نونبر 2011 -السابق الذكر-.

¹⁴³ المادة 14 من المرسوم رقم 2.11.621 بتاريخ 25 نونبر 2011 -السابق الذكر-.

من تاريخ الإعلان عن النتائج¹⁴⁴، وإذا ثبت أن مرشحا سبق أن أُعلن نجاحه لا يتوفر على أحد أو بعض الشروط المطلوبة، والذي يتعين أن يتم على أبعد تقدير عند تاريخ التعيين، تقوم السلطة المختصة بعد إخباره بتعويضه بالمرشح الذي يليه في الترتيب في اللائحة النهائية، أو مرتب حسب الاستحقاق في لائحة الانتظار¹⁴⁵.

وأخيرا، يجب أن تكون النتائج النهائية مطابقة لتلك التي أعلنت عنها لجنة المباراة ولو لم يقرر ذلك بصريح العبارة في أي نص قانوني، وإلا تصبح الاختبارات مجردة من مدلولها، ويحق للمرشحين آنذاك اللجوء إلى القضاء للطعن في القرار غير المطابق للنتائج المعلن عنها من طرف اللجنة.

في المقابل، إذا كان الإقصاء إجباريا في حق المرشحين الذين لا يتوفرون على الشروط اللازمة لولوج الإطار المتبارى حوله، فإنه يحق لكل مرشح وقع إقصاؤه أن يلجأ إلى القضاء للتأكد من مشروعية قرار الإقصاء، إذ يمكن للقاضي الإداري أن يلعب دورا هاما في ضمان احترام مبدأ المساواة في تقلد الوظائف العمومية وذلك من خلال فرض رقابته على جميع مراحل عملية التوظيف.

ويتفق المشرع الفرنسي مع نظيره المغربي في العديد من المقتضيات الخاصة بتنظيم مباريات التوظيف مع بعض الاختلاف البسيط، وأهمها تلك المتعلقة بالإعلان عن النتائج، حيث يكون الإعلان عن الناجحين في المباريات التي تنظمها الإدارة الفرنسية بواسطة لائحة رئيسية حسب ترتيب الاستحقاق، سواء المتعلقة بالوظيفة العامة للدولة أو للمستشفيات، وذلك حسب المادتين 20 من قانون 11 يناير 1984 والمادة 31 من قانون 9 يناير 1986 على التوالي.

في المقابل، تنص المادة 44 من قانون 26 يناير 1984 المنظم للوظيفة العمومية المحلية كما تم تغييره بموجب قانون 13 يوليوز 1984، على أن لائحة النجاح التي تضعها لجنة المباراة تكون حسب الترتيب الأبجدي، الأمر الذي يشكل خرقا واضحا لمبدأ المساواة رغم أنه يدخل في مجال احترام استقلالية الجماعات المحلية. لأن الأمر يتعلق في الواقع بلائحة صلاحية واستحقاق، التي تعكس نتائج التباري بنسبة 120% من المناصب الشاغرة مقسمة بين لائحة أساسية وأخرى للانتظار متعلقة بالمرشحين الذين تم قبولهم بموجب المباراة التي اجتازوها بنجاح.

كما تتمتع السلطة الإدارية في فرنسا كذلك بالحرية في اختيار أعضاء لجنة المباراة، إلا في حالة وجود نص يحدد مواصفاتهم. لأن العبء الأكبر لضمان مبدأ المساواة في مباريات التوظيف تتحمله اللجنة المكلفة بتنظيمها، والتي يجب أن تكون محايدة وأن تُختار ممن ليست لديهم أي مصلحة للتحيز أو التمييز بين المتبارين¹⁴⁶.

¹⁴⁴ بعدما كان مجال تعيين الناجحين في مباريات التوظيف في السنة المالية التي تنظم فيها المباراة. للمزيد من التفاصيل، الرجوع إلى كتاب محمد البخاري ومحمد الخلفي: مرجع سابق، ص 59.

¹⁴⁵ المادتين 15 و 16 من المرسوم رقم 2.11.621 بتاريخ 25 نونبر 2011 -السابق الذكر-.

¹⁴⁶ Eliane AYOUB : "La Fonction Publique en vingt principes", Op.Cit, page 146.

وفي الخدمة المدنية المصرية، تتولى الإشراف على إجراء مباريات التوظيف لجنة تشكل بقرار من السلطة المختصة، يتضمن تحديد مهام هذه الأخيرة ومختلف الإجراءات المنظمة للاختبارات المرتبطة بها. ويعتبر من حصل على نصف مجموع الدرجات على الأقل في كل مادة على حده قد اجتاز الامتحان بنجاح. ويرتب الناجحون في قوائم بحسب درجات التقدير في الامتحان، وعند التساوي يكون الترتيب وفقاً للأعلى مؤهلاً فالأقدم تخرجاً ثم الأكبر سناً¹⁴⁷.

ولا تعد قائمة انتظار إلا في حالة عدم استيفاء العدد المعلن عنه، وتكون هذه القائمة صالحة في حدود العدد الباقي فقط وتسقط باكتمال التعيين في عدد المناصب المعلن عنها أو بانتهاء سنة من تاريخ إعلان النتائج. كما يتم التعيين كذلك بحسب الترتيب الوارد في لوائح النجاح، حيث تعد السلطة الإدارة المكلفة بشؤون العاملين المدنيين بالإدارة المصرية كشفاً بأسماء المرشحين للتعين وفقاً لترتيب أسبقيتهم لعرضه على اللجنة المختصة، لإبداء رأيها بعد التحقق من توفر المرشحين على شروط ومواصفات شغل الوظيفة.

وعموماً، لا بد من التأكيد على أنه، بالرغم من اعتبار المباراة من أفضل الأساليب للكشف عن صلاحية المرشحين لشغل الوظائف العمومية، وأنجحها لضمان المساواة وتكافؤ الفرص بينهم لتوليها، إلا أنها تثير العديد من الإشكاليات التي تضعف موضوعيتها في التوظيف، وتحد من فعاليتها في تكريس مبدأي المساواة وتكافؤ الفرص بين المرشحين لذلك.

ثالثاً: الإشكاليات المثارة حول مباريات التوظيف

تثار العديد من الإشكاليات العميقة من خلال الإطار القانوني المنظم لمباريات التوظيف وكذا الإجراءات المتبعة في تنظيمها، والتي من شأنها أن تحد من نجاعتها وتضعف مقومات المساواة وتكافؤ الفرص بين المتقدمين لاجتيازها.

ولعل أول وأهم إشكال يثار في هذا الشأن، يتجلى في كون المباراة لن تمكن بالضرورة من الجودة في الاختيار على المستوى المهني باعتبارها مجرد آلية شكلية لشغل مناصب شاغرة، وكمساطر قانونية بحتة¹⁴⁸، لا ترقى إلى مستوى الكشف عن الكفاءات والاستجابة للحاجيات الحقيقية للإدارة. والثاني يتمثل في ثقل التكلفة المالية والإدارية لمباريات التوظيف بالمقارنة مع عدد المترشحين المتزايد باستمرار مقابل محدودية المناصب الشاغرة، مما قد ينعكس سلباً على معايير الاستحقاق والإنصاف في التوظيف¹⁴⁹.

بالإضافة إلى الصعوبات التي يواجهها أسلوب المباراة في مجال التنفيذ، والتي يمكن إجمالها في عدم كفاية عنصر الإعلان عن تنظيم مباريات التوظيف، ثم عدم موضوعية الاختبارات المرتبطة بها، والتي غالباً ما تكون

¹⁴⁷ وذلك حسب المواد 16، 17، 18، 20 و 21 من اللائحة التنفيذية لقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم 47 لسنة 1978، المعدل بموجب القانون رقم 504 لسنة 2000.

¹⁴⁸ عبد الخالق علاوي: "إصلاح النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية وتطوير منظومة تدبير الموارد البشرية بالإدارة العمومية"، مقال منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 93، يوليو-غشت 2010، ص 108.

¹⁴⁹ Mariem MESSAOUDI : Op.Cit, page 53.

مواضيعها عامة ونظرية ولا تتناسب وطبيعة المهام المرتبطة بالمنصب شاغر، بالإضافة إلى إمكانية تميز المكلفين باختبارات التوظيف لفائدة فئات أو أشخاص مُعينين.

ثم إشكالية تعدد مباريات التوظيف، والتي لا تقل أهمية عما سبق ذكره، حيث أن الإدارة المغربية تتبع نسق تعدد المباريات عملاً بما تنص عليه الأنظمة الخاصة التي تمنح الحق لكل وزارة بتنظيم مبارياتها في نطاق مستقل دونما اعتبار للإشكاليات التي تكتنفها هذه الطريقة. وهنا يجب التساؤل عما إذا كانت المصلحة العامة تقتضي تعدد المباريات مراعاة لخصوصية مرافق الدولة؟ ولما لا إجراء مباراة فريدة ومشتركة بين مختلف إداراتها لشغل المناصب الشاغرة التي تتطلب نفس المستوى والتخصص العلمي؟

كما أن إعطاء كل وزارة حق التصرف في إعداد مواضيع الاختبارات من شأنه أن يمس بوحدة الإطار وبمقوماته القانونية، وبالتالي إلى خلق مجال للتمييز وعدم المساواة نتيجة لاختلاف مواضيع الاختبار وأنواعها ومدتها ومعايير التقييم من خلالها باختلاف القطاعات. بالإضافة إلى تعدد اللجان واختلاف بعضها عن بعض، ناهيك عن الثقل المالي الذي تتطلبه هذه المباريات خاصة عند تعددها بتعدد الأطر والوزارات¹⁵⁰.

إشكاليات يمكن تلافيها أو التخفيف من حدتها إذا ما أحسن استغلال أسلوب المباراة في التوظيف، وذلك عن طريق الاختيار الأمثل لنوع الاختبارات حسب طبيعة الوظائف الشاغرة، اعتماد معايير أكثر مهنية، ثم الاستغلال الإيجابي لفترة تدريب الموظفين الجدد قبل الترسيم¹⁵¹، وذلك من أجل تناسب وضبط مؤهلات المتمرن مع متطلبات الوظيفة أو إسناده وظيفة أخرى إن لم يقرر تسريحه¹⁵².

بالإضافة إلى أهمية تنسيق وتوحيد الأنظمة الخاصة بمباريات التوظيف، والذي يمكن أن تقوم به السلطة الحكومية المكلفة بالوظيفة العمومية¹⁵³. مقتضى تعتمده العديد من الأنظمة الوظيفية المقارنة التي تعمل بنسق وحدة المباراة، أي اعتماد مباريات مشتركة بين القطاعات الإدارية لتوظيف الأطر المماثلة، بل وتكليف هيئة مستقلة للسهر على تنظيمها ضماناً للحياد والإنصاف والمساواة من جهة، واختيار أجود العناصر لتولي الوظائف العامة من جهة أخرى.

ولبلوغ هذا الهدف في الإدارة العمومية المغربية، لابد من التركيز على مجموعة من المعطيات البالغة الأهمية، أولها تأسيس سياسة التوظيف على نظام توصيف وتصنيف الوظائف الذي يقوم على ترتيب الوظائف وتصنيفها بناء على المؤهلات والخبرة الواجب توفرها في شاغلها، وذلك حسب طبيعة الوظيفة والأعمال المرتبطة بها وكذا البرامج التدريبية التي تتطلبها.

¹⁵⁰ رضوان بوجمعة: مرجع سابق، ص 125.

¹⁵¹ تعتبر فترة التمرين وضعية مؤقتة تسمح للإدارة بالتحقق من كفاءة الموظف، وتكتسي أهمية بالغة في ظل أنظمة الوظيفة العمومية التي تأخذ بنظام المسار المهني، فهي بمثابة فترة اختبار كفاءة المتمرن ومدى استحقاقه للترسيم، إلا أن الممارسات الإدارية السائدة تعكس اختلافاً على مستوى مضمون التمرين، وذلك باعتباره مجرد فترة زمنية يقضيها المتمرن في انتظار ترسيمه إن لم نقل حقه في الترسيم وفق ما هو سائد في الواقع. عبد الخالق علاوي: "إصلاح النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية وتطوير منظومة تدبير الموارد البشرية بالإدارة العمومية"، مرجع سابق، ص 105.

¹⁵² Mariem MESSAOUDI : Op.Cit, page 55.

¹⁵³ محمد البخاري ومحمد الخلفي: مرجع سابق، ص 368.

بالإضافة إلى ضرورة توحيد الأنظمة الخاصة بالأطر المتشابهة، وبالتالي توحيد نظام التوظيف الخاص بكل إطار بالنسبة لكافة القطاعات الإدارية، وذلك حسب طبيعة الوظائف ومتطلبات التعيين فيها من حيث التخصصات والمؤهلات العلمية والفنية. فبدون نظام لتوصيف وتصنيف الوظائف لن تتمكن الإدارة من تحقيق جودة التوظيف، ولن تضمن المساواة بين موظفيها بالشكل المطلوب، كما أنها لن تستطيع توحيد نظام التوظيف بالنسبة للأطر المماثلة وبالتالي تجاوز الإشكاليات التي تثيرها مباريات التوظيف عموماً.

ووعياً منها بأهمية هذا المقتضى، قررت الوزارة المكلفة بالوظيفة العمومية المغربية اعتماد نظام لتصنيف الوظائف بالإدارات العمومية بموجب المنشور رقم 1 و.ع. بتاريخ 10 يناير 2007، وتعميمه على كافة القطاعات الإدارية عن طريق إعداد الدلائل المرجعية للوظائف والكفاءات الخاصة بكل قطاع، وبالتالي إعداد تصور منهجي لتصنيف الوظائف كمنظور حديث لتدبير الموارد البشرية.

حيث أن توحيد الأنظمة الخاصة والتقليص من عددها يسهل تنظيمها وتوحيد أساليب تدبيرها بما يضمن النجاعة والإنصاف والمساواة، بالإضافة إلى أهمية خلق أطر مشتركة بين الوزارات كما هو الشأن بالنسبة لهيئة المتصرفين، هيئة المحررين، هيئة المساعدين التقنيين ثم هيئة المساعدين الإداريين، وتوحيد النظام القانوني المنظم لمختلف هذه الهيئات في إطار أنظمة أساسية خاصة.

وفي الختام، لا بد من التأكيد على أن الإدارة مطالبة باحترام مبدأ المساواة خلال جميع مراحل مباريات التوظيف لتمكين الأشخاص ذوي الجدارة والكفاءة طبقاً للمعايير المتعارف عليها من الولوج إلى الوظائف العمومية. لكن السؤال الذي يبقى مطروحاً على هذا المستوى هو هل هذه المعايير هي الأنسب لتقدير صلاحية المرشحين للوظائف العمومية؟ ولعله السؤال الذي يستوجب الإجابة بهدف لتكريس وتحقيق الإنصاف والمساواة الفعلية في الولوج إلى الوظائف العمومية.

ولكي تستجيب مباريات التوظيف لمبدأي الإنصاف والمساواة، يجب بالضرورة أن تتوفر على مجموعة من المعايير والشروط العامة التي يمكن إجمالها في الموضوعية أولاً؛ أي الحرص على اعتماد معايير موضوعية تساعد على التحقق من مدى توفر المرشحين على الصفات والمهارات المطلوبة من جهة أولى، وتضمن مساواتهم في الخضوع إلى معايير وأساليب التقييم من جهة ثانية.

بالإضافة إلى توخي شفافية ووضوح الهدف من الاختبارات المعتمدة في التقييم، مع تجنب أي اختبار يفوق مستوى المرشحين أو يخرج عن نطاق المؤهلات المطلوبة، أو يهدف إلى محاباة فئة أو أشخاص لذواتهم. وبعبارة أخرى، لا بد من مراعاة الضمانات الأساسية من حيث احترام مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص والتنافس النزاهة والشفاف بين المتبارين من جهة، والأخذ بعين الاعتبار حاجيات الإدارة الحقيقية مع ما يستلزم ذلك من تقوية ودعم المهنية من خلال كافة مكونات المباراة من جهة ثانية¹⁵⁴.

¹⁵⁴ عبد الخالق علاوي: "إصلاح النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية وتطوير منظومة تدبير الموارد البشرية بالإدارة العمومية"، مرجع سابق، ص 108.

خلاصة الفصل الأول

يعتبر الحق في المساواة أمام الوظائف العامة لكل من توفرت فيهم شروط شغلها من أبرز الحقوق التي يقرها الدستور والتشريعات الوظيفة المختلفة، كما تُسَطَّر مجموعة من الإجراءات التنظيمية بهدف احترام هذا المبدأ.

حيث أنه، وبعد دراسة مختلف الشروط والأساليب المتبعة في التوظيف والتطبيق العملي لها، مع ما يمكن أن يصاحبه من مظاهر التجاوز التي من شأنها المساس بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص. يمكن الجزم بأنه، على الرغم مما يمكن أن توفره باقي الطرق التي جرى العمل بها في التوظيف من إيجابيات كالتعيين المباشر أو بناء على الشهادات، أو عن طريق الإعداد المسبق في معاهد التكوين أو بموجب عقود، تبقى المباراة هي الوسيلة الأكثر موضوعية وتحقيقاً للعدالة والإنصاف والمساواة بين الجميع.

وذلك باعتبار المباراة الأسلوب الأكثر ضماناً للمساواة وتكافؤ الفرص بين المرشحين، لارتكازها أولاً على عنصر العلانية، ثم تأسيسها على اختبارات متنوعة من حيث طبيعتها والهدف من إجراءاتها، وذلك في نفس الظروف وتحت إشراف لجنة مختصة. وهذا من شأنه تمكين الإدارة من اختيار أجود العناصر لشغل الوظائف العمومية بجدارة واستحقاق، خاصة إذا تم تأسيسه على شروط عادلة ومعايير موضوعية وبعيدة عن المحسوبية والمحاباة، تضع جميع المرشحين على قدم المساواة لاختيار الأصلح للقيام بأعباء الوظيفة من حيث القدرة الفكرية والجسدية والمهارات المهنية.

كما تجدر الإشارة إلى الترابط الوثيق بين مفهومي الجدارة والاستحقاق، ومفهومي تكافؤ الفرص والمساواة، لأنها مفاهيم تتقاطع مع بعضها في تكامل بناء لا يترك مجالاً للتنافي فيما بينها.

فالحرص على ضمان تكافؤ الفرص والمساواة أمام الوظائف العامة لا ينتفي بتاتا مع إعمال مبدأ الاستحقاق وذلك بإقرار شروط ومعايير موضوعية للكشف عن الأصلح والأجدر لتوليها. كما لا يمكن البحث عن المساواة المطلقة دون الأخذ بعين الاعتبار طبيعة بعض الوظائف التي تستدعي اعتماد شروط تفضيلية لتوليها، بالإضافة إلى خصوصية بعض الفئات التي تحتاج إلى رعاية خاصة إما بدافع إنساني أو اجتماعي أو سياسي، والتي تستوجب اللجوء إلى التمييز لإنصافها.

فما هي إذن الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة في التوظيف؟ وما هي الدوافع وراء اعتمادها؟ وإلى أي حد يمكن اعتبارها استثناءات موضوعية بحيث لا تهدد المصلحة العامة ولا تتعارض مع مبدأي المساواة وتكافؤ الفرص بين جميع المواطنين في تولي الوظائف العامة؟

الفصل الثاني

الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة في التوظيف

إذا كانت القاعدة العامة هي المساواة في التوظيف، فإنه لا يتناقض مع التوجه الاجتماعي والإنساني الذي يقتضي مخالفة هذا المبدأ لصالح بعض الفئات بطريقة مشروعة، كما تشهد على ذلك العديد من التشريعات التي تعطي امتيازات لضحايا الحرب أو قدماء المحاربين أو المعاقين للولوج إلى بعض الوظائف العامة. أو الاستثناء المتعلق بتعيين الأجانب في بعض المناصب التي تتطلب خبرات ومهارات خاصة لا يتوفر عليها المواطنون. إلى غير ذلك من الظروف والاعتبارات التي تضطر معها الإدارة إلى نهج إجراءات استثنائية في التوظيف لفائدة فئات معينة، أو بناء على أسباب ظرفية وانتقالية محددة، أو لما تستدعيه المصلحة العامة من كفاءات ومهارات عالية.

وعليه، تسمح جل التشريعات الوظيفية باللجوء إلى عدة استثناءات في التوظيف، متجاوزةً المبدأ العام القاضي بالمساواة في الولوج إلى الوظائف العامة، ولعل أهمها نظام حجز الوظائف، توظيف الأجانب، إلى غيرها من المقتضيات التي تفرضها طبيعة النظام الوظيفي نفسه أو بعض الظروف الطارئة أو الانتقالية.

فما هي المقتضيات وكذا الحدود التي تؤطر هذه الاستثناءات لكي لا تزوغ عن الأهداف المؤسسة عليها، مع ما يمكن أن يصاحب ذلك من إخلال بمبدأ المساواة أمام الوظائف العامة ويؤثر سلباً على المصلحة العامة؟

للإجابة على هذا الإشكال، تم تناول هذا الفصل في مبحثين اثنين:

المبحث الأول: مبدأ المساواة ونظام حجز الوظائف

المبحث الثاني: مبدأ المساواة وتوظيف الأجانب

المبحث الأول

مبدأ المساواة ونظام حجز الوظائف

إذا كان الأصل أن يقوم التوظيف على أساس مبدأ عام وثابت ألا وهو مبدأ مساواة جميع المواطنين أمام الوظائف العامة، فإنه قد ترد عليه بعض الاستثناءات بالنسبة للتعين في بعض الوظائف، بحيث تكون مقتصرة بالدرجة الأولى على بعض الفئات دون أخرى، والتي يصطلح عليها في المجال الإداري بنظام الوظائف المحجوزة. فماذا يقصد إذن بنظام الوظائف المحجوزة؟ ما هي شروطه ومقوماته؟ وما هي حدود التلاقي أو التنافي بينه وبين المساواة في التوظيف؟

يقصد بحجز الوظائف "قصر التعيين في بعض الوظائف العامة في الدولة على بعض الأفراد أو الفئات لاعتبارات إنسانية"¹⁵⁵، أو "قصر التعيين في بعض الوظائف لأفراد أو فئات معينة لظروف خاصة واستثنائية لحقت بهم، ورأت الدولة أن من واجبها دعمهم بتوفير فرص العمل المناسبة لوضعيتهم دون منافسة من غيرهم من أبناء المجتمع كاعتراف لهم بالجميل"¹⁵⁶.

وعموما، يرجع حجز بعض الوظائف لفئات معينة إما لأسباب سياسية مثل ما هو معتمد في الولايات المتحدة الأمريكية، حيث تحجز الوظائف القيادية للحزب الفائز في الانتخابات والذي تكون له سلطة الحكم، أو لأسباب اجتماعية وإنسانية كما هو الحال بالنسبة لحجز بعض الوظائف لمصابي الحرب أو لمنكوبي الكوارث الطبيعية أو المعاقين، ويكون ذلك بدافع التعويض وضمان الاستقرار الاجتماعي لهؤلاء كما هو معمول به في العديد من الأنظمة الوظيفية¹⁵⁷.

في المقابل، لا يجوز حجز الوظائف العمومية لأي سبب آخر ينم عن التمييز غير المبرر بين المواطنين، وأن لا يتم اللجوء إليه إلا استثناءً وفي إطار ضيق في حدود الهدف من إقراره، ودون التأثير سلبا على المصلحة العامة.

وعموما، يتم تطبيق نظام الوظائف المحجوزة باعتباره استثناء يرد على مبدأ المساواة لتولي الوظائف العمومية؛ إما بتحديد نوع من الوظائف وحصر التعيين فيها على فئة معينة دون غيرها، أو بتحديد نسبة مقوية معينة من بعض الوظائف وتخصيصها لمن لهم الحق في الاستفادة من هذا الاستثناء¹⁵⁸، حيث توزع عليهم بشكل عادل مما يشعرهم بالإنصاف والمساواة مع باقي المواطنين.

كما أن حجز الوظائف لا يعني أن يصبح المستفيد مُعَيَّنًا في إحدى هذه الوظائف بمجرد حجزها، وإنما

¹⁵⁵ طعيمة الجرف: "القانون الإداري"، مكتبة القاهرة الحديثة بالقاهرة، طبعة 1973، ص 581.

¹⁵⁶ صلاح أحمد السيد جودة: "الرقابة القضائية على التعيين في الوظائف العامة-دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية بالقاهرة، طبعة 2007، ص 480.

¹⁵⁷ مليكة الصروخ: مرجع سابق، ص 62.

¹⁵⁸ الحاج شكرة: "التوظيف في النظم الإدارية الحديثة وفي الفكر الإداري الإسلامي"، مرجع سابق، ص 181.

يعني ذلك فقط أن تحدد الفئات التي يكون لها الحق في توليها، وإذا تم تعيين أفراد من غير مستحقيها يكون هذا التعيين غير مشروع. أما إذا زاد عدد المرشحين المحدد لشغل الوظائف المحجوزة فإنه من الممكن أن يجري اختبار فيما بينهم وحدهم دون غيرهم لاختبار أصلحهم لتوليها¹⁵⁹.

ولعل أهم ما يجعل من حجز الوظائف أسلوبا استثنائيا في التوظيف يكمن في الشروط الخاصة المنظمة له، كتجاوز شرط السن المطلوب في التوظيف العادي، أو التخفيض من مستوى المؤهل العلمي المطلوب منهم مقارنة مع غيرهم من المرشحين، بالإضافة إلى استفادتهم من العديد من الامتيازات الأخرى، وذلك باختلاف الأنظمة الوظيفية وكذا طبيعة الوظائف المراد شغلها.

ومن بين أهم الأسئلة التي تثار في هذا المقام، تلك التي ترتبط بكيفية اختيار المرشحين الذين سيستفيدون من نظام حجز الوظائف، هل يتم ممن تتوفر لديهم الشروط العامة المقررة للتوظيف مع تمتيعهم بالأولوية في الاختيار؟ أو يتم إعفاءهم من أحد أو بعض الشروط المقررة بالمقارنة مع باقي المرشحين؟ ثم هل يتم حجز نسبة من المناصب الشاغرة كيفما كانت طبيعة الوظائف المرتبطة بها؟ أو يتم حجز بعض المناصب المرتبطة بوظائف بعينها؟

وأخيرا، إلى أي حد يمكن ضمان شغل الوظائف العامة بأصلح العناصر وأكثرها كفاءة في ظل هذا الاستثناء؟ وما هي حدوده حتى لا يعتبر إخلالا بمبدأ المساواة في التوظيف؟

للإجابة عن هذه التساؤلات وأخرى، سيتم دراسة مختلف الاعتبارات والأهداف وراء إقرار نظام الوظائف المحجوزة، وكيفية اعتمادها من طرف بعض الأنظمة الوظيفية، سواء منها نظام الوظيفة العمومية المغربية أو الأنظمة الوظيفية المقارنة.

لكن قبل ذلك، تجدر الإشارة إلى أن الدافع الأساسي إلى إقرار نظام حجز الوظائف في الأنظمة الوظيفية يقوم على اعتبارات إنسانية واجتماعية، على خلاف الدين الإسلامي الذي يركز في أصله على التضامن الاجتماعي، وبالتالي تكون المهمة الأساسية للدولة الإسلامية هي السهر على تحقيق المصلحة العامة وتمكين الأمة من أن تكون خير أمة أخرجت للناس، يتساوى فيها الغني والفقير، والقوي والضعيف ويعيشون في تآزر وتكافل وتعاون.

لذلك، قرر الإسلام فريضة الزكاة على كل مسلم يتمتع بالقدرة المادية لفائدة الفقراء والمساكين من المسلمين، قال الله سبحانه وتعالى: "وَالَّذِينَ فِي أَمْوَالِهِمْ حَقٌّ مَّعْلُومٌ لِّلْسَائِلِ وَالْمَحْرُومِ"¹⁶⁰، ثم قوله عز وجل: "أَتُؤْتُهُمْ مِّنْ مَّالِ اللَّهِ الَّذِي آتَاكُمْ"¹⁶¹، وقوله عز وجل: "وَأَتُوا الزَّكَاةَ"¹⁶².

¹⁵⁹ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 385.

¹⁶⁰ سورة المعارج، الآيتين 24-25.

¹⁶¹ سورة النور، الآية 33.

¹⁶² سورة النور، الآية 56.

كما أقر واجب التصديق والإحسان إلى كل محتاج، الأمر الذي تحث عليه الكثير من الأحكام القرآنية والأحاديث النبوية الشريفة، إذ يقول الله سبحانه وتعالى: ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا وَالْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبِهِمْ وَفِي الرِّقَابِ وَالْعَارِمِينَ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ وَابْنِ السَّبِيلِ فَرِيضَةً مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ﴾¹⁶³. وبالتالي لا حاجة لنظام الوظائف المحجوزة في إطار الدولة الإسلامية، لأنها تمد يد العون إلى كل من لم يجد عملاً بسبب عجز أو مرض، سواء كان ذلك العجز ناتجاً عن المشاركة في المعارك والحروب أو كان راجعاً إلى مشيئة الله عز وجل¹⁶⁴.

والأهم من هذا، فإن نظرية التكافل في الإسلام نظرية عامة تأخذ بعين الاعتبار جميع الظروف والأحوال لجميع المحتاجين ولا تقتصر على فئة دون أخرى. أما نظام حجز الوظائف في الأنظمة الوضعية فتراعي فئة معينة من الناس من المصابين والمشوهين في العمليات الحربية أو المعاقين دون باقي الأفراد، مهما كانت ظروفهم أو حاجتهم إلى الرعاية والمساعدة¹⁶⁵، وفي ما يلي أهم مقومات نظام حجز الوظائف في بعض الأنظمة المقارنة وكذا في الوظيفة العمومية المغربية.

المطلب الأول: الوظائف المحجوزة في بعض الأنظمة الوظيفية المقارنة

إن نظام الوظائف المحجوزة في تولي الوظائف العمومية يقوم على أساس الأخذ بعين الاعتبار ظروف فئات معينة من المواطنين وتمتعهم بامتيازات للحصول على مناصب عامة، وذلك إما لاعتبارات سياسية أو اجتماعية، مما يترجم اختلاف النظرة للوظائف المحجوزة وتعدد أسبابها من دولة إلى أخرى وإن توحد الهدف من إقرارها.

وعموماً، فقد تم اللجوء إلى هذا الاستثناء في التوظيف وبشكل ملحوظ في أعقاب الحربين العالميتين الأولى والثانية، وذلك لما نجم عنها من أعداد كبيرة من الضحايا والأرامل والأيتام، مما اضطرت معه أغلب الدول إلى تغليب الاعتبارات الإنسانية والاجتماعية على معايير الصلاحية والكفاءة¹⁶⁶ في توفير فرص العمل لهذه الفئة، في وظائف تتناسب ودرجات عجزهم وكذا صلاحياتهم طبقاً للأوضاع والشروط التي تحددها الدولة بهذا الخصوص.

ومن بين الدول التي لجأت إلى إقرار نظام الوظائف المحجوزة منذ تلك الفترة؛ الولايات المتحدة الأمريكية التي قصرت التعيين في الوظائف التنفيذية خلال مدة معينة على قدماء المحاربين ومشوهي الحرب، بالإضافة إلى منحهم أولوية في التعيين في باقي الوظائف، وخصتهم بامتيازات أخرى كالزيادة في النقاط المحصل عليها في الامتحانات حسب درجة العجز، والتساهل في الشروط الخاصة بالتوظيف كالسن واللياقة البدنية والمؤهل العلمي.

¹⁶³ سورة التوبة، الآية 60.

¹⁶⁴ الحاج شكر: "التوظيف في النظم الإدارية الحديثة وفي الفكر الإداري الإسلامي"، مرجع سابق، ص 183.

¹⁶⁵ صلاح أحمد السيد جودة: مرجع سابق، ص 495.

¹⁶⁶ نبيلة عبد الحليم كامل: "الوظيفة العامة وفقاً لأحكام القضاء الإداري في مصر وفرنسا"، دار النهضة العربية بالقاهرة، الطبعة الثانية 1996، ص 133.

ولم تقتصر الاستفادة من هذه الامتيازات على المحاربين الذين أصيبوا أو شاركوا في القتال الفعلي، بل سمح لزوجاتهم وأمهاتهم للاستفادة منها كذلك. وضمنا لحقوق هذه الفئة، فقد أسند هذا الاختصاص إلى إحدى هيئات ديوان الخدمة المدنية التي تعمل على تطبيق هذه المقتضيات، والتنسيق والتواصل بين ديوان الخدمة المدنية ومنظمات قداماء المحاربين وأعضاء الكونغرس في هذا الشأن¹⁶⁷.

كما خصصت ألمانيا معظم الوظائف الدنيا وبعض الوظائف العليا في إدارتها العامة لمصابي الحرب وللجنود المسرّحين، وميزت إنجلترا في مبارياتها للولوج إلى الوظائف العمومية بين المرشحين العاديين والجنود المسرّحين بالنسبة لوظائف الكتابة والوظائف التنفيذية.¹⁶⁸

ويختلف الأمر بالنسبة لدوي العاهات الجسدية من غير ضحايا الحرب، فبعض الدول لا تصدر أي تشريع خاص بهم، رغم الجهود المعتمدة لتمكينهم من التغلب على عجزهم إذا لم يكن يشكل مانعا لشغل الوظيفة، وقد صدرت نصوص في دول أخرى لتمكينهم من ولوج الوظائف العامة دون تحديد نصاب معين كما في اليونان والترويج.

بينما سنت كل من اليابان وإيرلندا تشريعات أكثر وضوحا في هذا الصدد، إذ تلزم اليابان الإدارات العامة بتعيينهم في حدود نسب تتراوح بين 14 و 15% من مجموع الوظائف العامة، ومنحت إيرلندا إلى جانب العديد من الدول الأخرى الأولوية لفئة المكفوفين لشغل المصالح المكلفة بالهاتف¹⁶⁹.

كما لم تستثنى الدول العربية من إقرار هذا النظام، حيث خص النظام الوظيفي في لبنان مثالا بهذا الاستثناء قداماء رجال الجيش وقوى الأمن الداخلي والأمن العام، إذ تحفظ لهم، لاعتبارات إنسانية، بعض الوظائف في الإدارة العمومية (حاجب، حارس، إطفائي، موزع بريد، مراقب صحي، خفير جمركي...) ¹⁷⁰.

وطرحت مسألة حجز بعض الوظائف في الجزائر غداة الاستقلال لتأمين حياة كريمة لقداماء المجاهدين والمعتقلين والمناضلين، فصدر المرسوم رقم 66-146 وما تلاه من مراسيم معدلة أو متممة له لتحديد الحقوق الخاصة بأفراد جيش التحرير الوطني بالتعيين في الوظائف العامة، وإعادة الترتيب في هذه الوظائف¹⁷¹. كما وضع طرق التوظيف الخاصة بهذه الفئة، واحتفظ بالمباراة كأسلوب للتوظيف فيها لهم دون غيرهم، كما تساهل المشرع الجزائري بالنسبة لشروط السن أو المؤهل العلمي لفائدة المنتمين لهذه الفئة¹⁷².

وفي ما يلي أهم ما يميز نظام الوظائف المحجوزة في كل من فرنسا ومصر. وقد تم اختيار هذين النظامين للدراسة والتحليل، أولا لطول فترة اعتمادهما لنظام حجز الوظائف وكذا اتساع نطاق تطبيقه، ثم لتقاطع النظامين

¹⁶⁷ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 396.

¹⁶⁸ الحاج شكرة: "التوظيف في النظم الإدارية الحديثة وفي الفكر الإداري الإسلامي"، مرجع سابق، ص 184.

¹⁶⁹ حمود حمبلي: مرجع سابق، ص 288.

¹⁷⁰ فوزي حبيش: مرجع سابق، ص 110.

¹⁷¹ المرسوم رقم 66-146 بتاريخ 2 يونيو 1966 المتعلق بالتعيين في الوظائف العمومية وإعادة ترتيب أعضاء جيش التحرير الوطني ومنظمة جبهة التحرير الوطني المعدل والمتمم.

¹⁷² حمود حمبلي: مرجع سابق، ص 291.

الوظيفيين المعتمدين في كل من فرنسا ومصر مع نظام الوظيفة العمومية المغربي من حيث ارتكازها على نظام المسار المهني.

الفقرة الأولى: نظام الوظائف المحجوزة في فرنسا

لقد عرفت فرنسا فكرة الوظائف المحجوزة منذ عهد بعيد، واتسع نطاقها في عهد الإمبراطورية إلى درجة أنها أقفلت باب تولية الوظائف العامة أمام المرشحين الذين لم يسبق لهم شرف الخدمة في القوات المسلحة والجيش. وهذا يرجع إلى النزعة العسكرية التي كانت سائدة آنذاك ومحاولة فرنسا تأسيس إمبراطورية على غرار الإمبراطورية البريطانية التي كانت قائمة في تلك الحقبة، وقد ألغي نظام الوظائف المحجوزة عند زوال النظام الإمبراطوري ثم أعيد العمل به مرة أخرى مع قيام الجمهورية الثانية¹⁷³.

وبذلك تكون فرنسا من أقدم الدول التي عرفت نظام الوظائف المحجوزة، حيث أصدرت عدة تشريعات بهذا الخصوص يرجع تاريخ أولها إلى 27 يوليوز 1872، ثم عقب الحرب العالمية الأولى بمقتضى قانون 30 يناير 1923، الذي حدد الفئات المستفيدة من نظام الوظائف المحجوزة في مشوهي الحرب أيا كان نوع العاهة طبقا للمادة الأولى منه، الأرمال واليتامى بسبب الحرب، وكذا الأطباء والصيدلة والجراحون وأطباء الأسنان والبيطرة الذين أصيبوا بتشوهات بسبب الحرب بناء على المادة السابعة من نفس القانون¹⁷⁴.

كما أطر قانون 26 أكتوبر 1946 وكذا قانون 4 فبراير 1959 من خلال النص على الوظائف المحجوزة في المادة 49 منه، وبعد ذلك قانون 30 دجنبر 1961 الذي نص على منح أولوية للمحاربين القدماء وضحايا الحرب لمدة معينة، وهكذا يلاحظ من خلال النصوص الخاصة بالوظائف المحجوزة في فرنسا أن النص عليها كان بصفة مستمرة. وقد بلغ اهتمام فرنسا بهذا النظام إلى حد تعيين ما بين الحربين العالميتين خمسون ألفا من مشوهي الحرب والأرمال والأيتام بسببها، وخمسون ألفا من قدماء المحاربين¹⁷⁵.

كما لم يغفل المشرع الفرنسي المعاقين طبيعيا باعتبارهم ليسوا أقل حاجة إلى التكفل والرعاية من مشوهي الحرب والأرمال واليتامى، لذلك منحهم بمقتضى القانون الصادر في 23 يناير 1957 أفضلية في الالتحاق بالوظائف العامة التي لا تحتاج إلى القدرة المفقودة لديهم، والذي يلزم جميع أرباب العمل في القطاع العام والخاص بحجز 3% من الوظائف لذوي العاهات الذين يصلحون لشغل وظائف معينة.

وبعد القانون الصادر في 10 يوليوز 1987 الذي أصبح يسمح بتسهيل توظيف المعاقين وإدماجهم في الوظيفة العمومية، بل وتحويلهم الحق في الاستفادة من التأهيل لتمكينهم من اكتساب الكفاءة اللازمة لتولي بعض الوظائف العمومية¹⁷⁶، إلى غيرها من النصوص القانونية اللاحقة التي ما فتئت تحف هذه الفئات بالرعاية

¹⁷³ صلاح أحمد السيد جودة: مرجع سابق، ص 491.

¹⁷⁴ Pour plus de détail, voir Eliane AYOUB : « la fonction publique », Edition Masson et Cies Editeurs à Paris, 1975, page 88.

¹⁷⁵ صلاح أحمد السيد جودة: مرجع سابق، ص 492.

¹⁷⁶ Eliane AYOUB : "La Fonction Publique en vingt principes", Op .Cit, page 142

وتمنحهم إمكانية في الالتحاق بالوظيفة العمومية الفرنسية بمختلف أصنافها¹⁷⁷.

والجدير بالذكر أن التشريعات التي تنظم الوظائف المحجوزة في فرنسا تقوم على مجموعة من الأسس أهمها أن المجال الطبيعي لتطبيقه هي الوظائف الدنيا القليلة الأهمية في التنظيم الإداري كالكتاب والمكلفين بالهاتف... أما الوظائف العليا فهي تخرج عادة عن نطاق الوظائف المحجوزة مراعاة لمصلحة المرفق العام.

كما عمد المشرع الفرنسي إلى حجز نسبة معينة من المناصب الشاغرة للمجندين لا يجري التنافس حولها إلا بينهم وحدهم، وذلك ضمانا لمصلحة المستفيدين وتحويلهم الحق في الاستفادة من الامتيازات المخولة لهم بموجب نظام حجز الوظائف، خاصة في ظل غياب القدرة عند أفراد هذه الفئة من ذوي الحق في التقدم لمباريات التوظيف مع باقي المرشحين.

أما بالنسبة لفئة مشوهي الحرب والأرامل والأيتام بسببها والمسرحين عقب انقضاء الخدمة، فيجري التنافس بينهم على أسس تحددها الإدارة سابقا، حيث تبحث لجنة خاصة بتقدير درجة الضرر الذي أصاب كل مرشح، وتقييم مدى صلاحية كل منهم عن طريق فحص مؤهلاته وإجراء اختبارات شخصية. ثم يرتبون وفقا لتلك الدرجات في كشوف أو قوائم خاصة، والتي يتم تعيينهم وفقا لترتيبهم فيها بعيدا عن الإجراءات العادية التي تتخذ في الاختيار لتولية الوظائف العامة عادة. وفرض نشر القوائم التي تتضمن أسماءهم وبيان الوظائف الحالية والتعيينات التي يتم فيها تحويل الوزير المختص بالمحاربين القدامى وضحايا الحرب حق الطعن في كل قرار يصدر في هذا الشأن على خلاف أحكام القانون¹⁷⁸.

في مقابل ذلك، لم يغفل المشرع الفرنسي على ضرورة التوفيق بين مصلحة المستفيدين من الوظائف المحجوزة وبين المصلحة العامة ومردودية العمل الوظيفي، فوضع من الشروط ما يضمن سلامة سير المرافق العامة بانتظام واضطراد، وأولها ضرورة توفر المستفيدين على الصلاحية البدنية والمهنية التي تتناسب مع طبيعة الوظائف المحجوزة لهم، حيث تتكلف لجنة تقنية للتوجيه والتأهيل المهني بتقدير مستوى الصلاحية البدنية لدى المعاقين لشغل الوظائف المرشحين لها¹⁷⁹.

كما حرص على ضرورة متابعتهم بعد التعيين لضمان استمرار توفرهم على الصلاحية المطلوبة، كما تطرق إلى الحالة التي يفقد فيها أحدهم هذه الصلاحية بعد التعيين حيث قرر عدم جواز عزله من وظيفته إلا بعد إخضاعه لفترة تدريب كافية لتمكينه من الاستمرار في وظيفته، وإذا انقضى التدريب دون تحقيق ذلك يمكن نقله

¹⁷⁷ Loi n° 2008-492 du 26 Mai 2008 relative aux emplois réservés et portant dispositions diverses relatives à la défense JORF n°0122 du 27 mai 2008.

Décret n° 95-979 du 25 Août 1995 d'application de l'article 27 de la loi no 84-16 du 11 Janvier 1984 modifiée relative à certaines modalités de recrutement des handicapés dans la fonction publique de l'Etat JORF n°203 du 1 Septembre 1995 .

Décret n° 2006-565 du 17 Mai 2006 modifiant le décret n° 97-185 du 25 Février 1997 relatif à certaines modalités de recrutement des handicapés dans la fonction publique hospitalière JORF n°116 du 19 Mai 2006.

¹⁷⁸ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 397.

¹⁷⁹ Jean-Marie AUBI et Jean-Bernard AUBI : Op. Cit. page 399.

إلى وظيفة أخرى تناسب قدرته الفعلية على القيام بأعمالها¹⁸⁰.

الفقرة الثانية: نظام الوظائف المحجوزة في مصر

لقد أقر المشرع الدستوري بمصر نظام الوظائف المحجوزة صراحة منذ دستور 1971، وذلك في المادة 15 منه التي تنص على أنه: "للمحاربين القدماء والمصابين في الحرب أو بسببها ولزوجات الشهداء أو أبنائهم الأولوية في فرص العمل".

وأكد على نفس المقتضى، مخصصا نفس الرعاية لمصابي الثورة، وذلك من خلال المادة 16 من دستور يناير 2014 التي جاء فيها: "تلتزم الدولة بتكريم شهداء الوطن، ورعاية مصابي الثورة، والمحاربين القدماء والمصابين، وأسرى المفقودين في الحرب وما في حكمها، ومصابي العمليات الأمنية، وأزواجهم وأولادهم ووالديهم، وتعمل على توفير فرص العمل لهم، وذلك على النحو الذي ينظمه القانون. وتشجع الدولة مساهمة منظمات المجتمع المدني في تحقيق هذه الأهداف".

كما ينص قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم 47 لسنة 1978، المعدل بموجب القانون رقم 504 لسنة 2000، في مادته 19 على أنه: "تحدد بقرار من رئيس مجلس الوزراء الوظائف التي تحجز للمصابين في العمليات الحربية الذين تسمح حالاتهم بالقيام بأعمالها، كما يحدد ذلك القرار قواعد شغلها، ويجوز أن يعين في هذه الوظائف أزواج هؤلاء المصابين أو أحد أولادهم أو أحد إخوتهم القائمين بإعالتهم، وذلك في حالة عجزهم عجزا تاما أو وفاتهم إذا توافرت فيهم شروط شغل هذه الوظائف، وكذلك الأمر بالنسبة للشهداء".

ومنه، يلاحظ أن نظام الوظائف المحجوزة في مصر يخص مجموعة من الفئات تتمثل في فئة المعاقين طبيعيا عاجزين عن العمل، فئة المصابين في العمليات الحربية، فئة المجندين، ثم المصريون العاملون في خدمة القوات البريطانية ولدى إدارة قناة السويس إثر إلغاء معاهدة 1936.

فأما بالنسبة للمعاقين طبيعيا، فقد كفلهم القانون رقم 49 لسنة 1975 في مصر، بسبب ضعف قدرته على المنافسة لتقلد وظيفة معينة مع غيره من الأصحاء نتيجة عجز أو عاهة أصابت إحدى قدراته العقلية أو الجسمانية، وأقر حقه في الحماية عن طريق التدريب والتأهيل وتسليمه شهادة بصلاحيته للقيام بعمل يناسب حالته.

لذلك، تحجز في مصر لفئة المعاقين طبيعيا نسبة 5% من مجموع عدد المناصب الوظيفية في كل وحدة إدارية، حيث يتم تعيينهم إما بترشيحهم من طرف مكاتب القوى العاملة المسجلين بها، أو مباشرة من طرف الإدارة بعد الإعلان عن الوظائف الشاغرة، على أن يتم إخبار مكتب القوى العاملة المخصص بذلك في ظرف عشرة أيام من تسلم الشخص المعاق عمله¹⁸¹.

¹⁸⁰ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 398.

¹⁸¹ المادة 13 من اللائحة التنفيذية لقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم 47 لسنة 1978 (المعدل بموجب القانون 504 لسنة 2000): "على جميع الوحدات أن تراعي عند كل تعيين جديد ضرورة استكمال نسبة 5% المحددة لتشغيل المعوقين حسبما نص عليها القانون رقم 39 لسنة 1978".

وإذا تقدم لشغل الوظائف الشاغرة المخصصة للمؤهلين مهنيا شخص معاق ممن أصيبوا في العمليات الحربية أو أثناء أو بسبب تأدية الخدمة العسكرية كانت له الأولوية في التعيين عن غيره من المعاقين عند التنافس¹⁸².

وعموما يلاحظ أن القانون المصري قد أعفى المعاقين من شرط اللياقة الصحية ولم يقصر قانون تأهيل المعوقين تشغيل هذه الفئة لدى الإدارات الحكومية والهيئات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة للدولة بل مددت ذلك إلى منشآت القطاع الخاص، إلا أن هذا لا يخفي من كون النسبة المحجوزة لهم تبقى ضعيفة ولا ترقى لحماية هذه الفئة والقضاء على البطالة في صفوفها خاصة في الوقت الراهن.

بالإضافة إلى فئة المعاقين طبيعيا، تحجز للمصابين في العمليات الحربية أو أزواجهم أو أزواج الشهداء أو أحد أولادهم أو أحد إخوتهم القائمين بإعالتهم في حالة عجزهم عجزا تاما أو وفاتهم. إذ يرتب مسبقا المرشحون للاستفادة من هذا الاستثناء في كشف يحدد أفضلية كل منهم في الحصول على هذه الوظائف المحجوزة، وتكون الإدارة ملزمة بمراعاة ترتيبهم في هذا الكشف كلما خلت إحدى هذه الوظائف المحجوزة مراعاة لمبدأ المساواة والإنصاف بينهم¹⁸³.

أما بالنسبة لفئة المجندين، فيتمتعون بالأولوية في التعيين على باقي المرشحين في نفس مرتبة النجاح وذلك وفقا للقانون رقم 127 لسنة 1980 بشأن الخدمة العسكرية الوطنية في مصر الذي نص في مادته 41 على أنه: "...ويكون للمجنّد ولمن أتم خدمته الإلزامية الأولوية في التعيين على زملائه المرشحين معه في ذات مرتبة النجاح...".

ويلاحظ أن هذه الأولوية المقررة للمجندين أو من أتموا الخدمة العسكرية الإلزامية مرهونة بتوفر جميع شروط التعيين الأخرى في المجند كغيره من المتقدمين للوظيفة، إلا في حالة إعفائهم قانونيا من شرط ما كالإعفاء من اجتياز المباراة للحاصلين منهم على المؤهلات اللازمة مثلا. على أساس أن المجند لا يستفيد من هذه الأولوية إلا مرة واحدة، مع مراعاة النسبة المنصوص عليها قانونا والتي لا يجب أن تتجاوز 10% من مجموع المناصب الخالية في كل وظيفة¹⁸⁴.

أما في إطار البواعث القومية والسياسية، فقد تقرر اعتماد استثناء لإدماج العاملين في خدمة القوات البريطانية ولدى قناة السويس إثر إلغاء معاهدة 1936 بين مصر وبريطانيا، وذلك بتوجيه الحكومة المصرية نداء لجميع المصريين العاملين في خدمة القوات البريطانية ولدى إدارة قناة السويس بضرورة ترك العمل في هذه الجهات

1975 المعدل بالقانون رقم 49 لسنة 1982). ويتعين على كل وحدة قبل اتخاذ إجراءات التعيين التقدم إلى الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة ببيان يتضمن مسميات الوظائف المزمع التعيين فيها ودرجاتها المالية والمجموعة النوعية التي تنتمي إليها، وذلك لتحديد نسبة الوظائف التي يتم تعيين المعوقين فيها في حدود نسبة الخمسة في المائة المشار إليها، وعدد العاملين بالوحدة والعدد الذي سبق تعيينه من المعوقين، ويقوم الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة بإبداء الرأي في ضوء البيانات الواردة إليه من الوحدة، وفي حالة الموافقة تخطر الوحدة لاتخاذ إجراءات تعيين العدد المخصص لها من المعوقين وإصدار القرارات اللازمة ويتعين على الوحدة إخطار الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة بالقرارات التي تصدرها في هذا الشأن".

¹⁸² صلاح أحمد السيد جودة: مرجع سابق، ص 487.

¹⁸³ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 192.

¹⁸⁴ نبيلة عبد الحليم كامل: مرجع سابق، ص 133.

مقابل التزامها بتوفير مناصب شغل أخرى لهم وذلك بموجب القانون رقم 596 لسنة 1955 الذي يقرر حجز الوظائف الخالية أو التي تخلوا من المناصب الدنيا والمتوسطة لعمال القناة كل حسب مؤهلاته وقدراته¹⁸⁵.

أما الضمانات التي تقرر لصالح المرفق العام في هذا الشأن، فتتمثل في إنشاء هيئات ومعاهد للتدريب والتأهيل المهني لفائدة المصابين بعجز بدني، بناء على طلب يقدم إليها مبينا نوع العجز ونسبته، كما يتم فحص المرشحين صحيا من طرف لجان مختصة التي تصدر قرارا نهائيا تحدد بموجبه مستوى عجزه لتمكن الإدارة بناءً على ذلك من تعيينه في الوظيفة التي تتناسب مع وضعيته.

كما أن إتباع تقنية الكشف أو القوائم لترتيب فئة المستفيدين من الوظائف المحجوزة حسب نسبة العجز البدني وكذا المؤهلات التي يتوفرون عليها هو أمر فائق الأهمية، لكونه بمثابة الدليل الذي يرشد إلى توجيه كل مستفيد إلى الوظيفة التي تكون أكثر تناسبا مع قدراته الفعلية من جهة، وحتى تناط كل وظيفة بأكثر المستفيدين صلاحية وكفاءة لشغلها من جهة ثانية¹⁸⁶، لأن إعفاء المستفيدين منه من بعض شروط اللياقة البدنية مراعاة للجوانب الإنسانية والاجتماعية لا يجب أن يصل إلى حد الإضرار بالمصلحة العامة.

وعموما، أهم ما يميز نظام حجز الوظائف في مصر كونه لا يقتصر على مصابي الحرب أو على زوجات ضحاياها أو أحد أبنائهم، بل يتجاوزها ليضم أحد إخوتهم القائمين على إعالتهم في حالة عجزهم التام أو وفاتهم، ويتسع مجال الاستفادة منها كذلك ليشمل كل عاجز عن العمل أيا كان سبب عجزه، كما يتعدى نطاق تطبيقها القطاع العام إلى القطاع الخاص¹⁸⁷.

هذا بالنسبة لحجز الوظائف في بعض الأنظمة الوظيفية المقارنة، فماذا إذن عنه في الوظيفة العمومية المغربية؟

المطلب الثاني: نظام الوظائف المحجوزة في المغرب

لقد حذا المغرب حذو مختلف الدول وأقر نظاما لحجز الوظائف لدوافع اجتماعية وإنسانية، كما هو الشأن بالنسبة لاهتمامه بفئة قدماء المقاومين وأعضاء جيش التحرير ومكفولي الأمة وكذا فئة المعاقين. بالإضافة إلى بعض الظروف الخاصة والانتقالية التي عرفها المغرب في فترة ما بعد الاستقلال والتي دفعته إلى إقرار إجراءات استثنائية للتوظيف، وذلك بهدف تمكين المغاربة من الولوج إلى الوظائف العمومية الشاغرة، لأن عدد المرشحين المتوفرين على شروط التوظيف التي كان معمولا بها آنذاك لا تسمح بملء الفراغ الذي ترتب عن رحيل الأجانب.

وقد تم تأطير هذه الإجراءات الانتقالية بموجب الظهير المؤرخ في 3 ماي 1955¹⁸⁸، والذي يرمي إلى تشجيع تكوين المرشحين المغاربة غير الحاصلين على شهادة تؤهلهم للتعيين في مناصب إدارية، وتوظيفهم دون

¹⁸⁵ صلاح أحمد السيد جودة: مرجع سابق، 490.

¹⁸⁶ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 492.

¹⁸⁷ المرجع السابق، ص 408.

¹⁸⁸ منشور بالجريدة الرسمية عدد 2226 بتاريخ 24 يونيو 1955 ص 952.

اجتياز مباريات تنص عليها القوانين المتعلقة بالتوظيف في هذه المناصب. بالإضافة إلى مجموعة من الإجراءات الانتقالية التي ساهمت بدورها في تقليص المستوى التعليمي المطلوب في توظيف مختلف الأطر في الإدارات العمومية المغربية في تلك الفترة.

هذا بالنسبة لتوظيف المواطنين المغاربة بهدف ملئ الفراغ المترتب عن رحيل الأجانب، أما بالنسبة لإدماج موظفي الإدارة الاستعمارية من المواطنين المغاربة في الوظيفة العمومية، فقد عمد المغرب بعد استرجاعه لأقاليمه المستعمرة إلى طرح هذه المسألة سواء بالنسبة للمغاربة المنتمين للإدارة الاستعمارية الإسبانية أو الفرنسية، وذلك بموجب ظهير 9 يونيو 1960¹⁸⁹ الذي صدر لإدماج الموظفين المنتمين إلى الإدارة الفرنسية، ثم ظهير 14 يونيو 1963¹⁹⁰ الذي جاء ليمدد مقتضيات الظهير السالف الذكر إلى الموظفين المغاربة التابعين للأسلاك الدائمة في إدارة دولة أجنبية.

بالإضافة إلى منشور الوزير الأول رقم 14 و.ع في فاتح أبريل 1976 المتعلق بتوظيف مغاربة من مواليد الصحراء المسترجعة بأسلاك الإدارات العمومية، وذلك بوضع الإدارة لوائح بأسماء المرشحين المقترح توظيفهم تتضمن بيان الوضعية النظامية المطلوبة عادة ولاسيما شروط السن والشهادات المحصل عليها..، وتوجه هذه اللوائح بعد تأشيرة الوزارة المكلفة بالوظيفة العمومية إلى مراقب الالتزام بالنفقات المختص، وتتخذ بعد ذلك مقررات توظيف فردية لصالح هذه الفئة استنادا إلى هذه اللوائح¹⁹¹.

كما لجأت بعض الإدارات العمومية في الفترة ما بعد الاستقلال إلى توظيف عدد من الأطر المساعدة المؤقتة والمتعاقدة كوسيلة لسد النقص الذي عرفته الإدارة العمومية آنذاك من جهة، ولضمان استمرارية سير مصالحها من جهة ثانية.

كلها إجراءات انتقالية اعتمدها المغرب لفترة محددة، ليأتي بعدها النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية كإطلاق أولى لتنظيم تدبير العنصر البشري في الوظيفة العمومية المغربية، وذلك بموجب ظهير 24 فبراير 1958 بمثابة النظام الأساسي للوظيفة العمومية¹⁹²، الذي اشترط مجموعة من الشروط العامة واطر طرقا محددة للتوظيف لضمان مبدأ المساواة. في المقابل، لم يتردد المشرع المغربي في إقرار مجموعة من الاستثناءات كتلك المتعلقة بتوظيف فئة قدماء المقاومين وأعضاء جيش التحرير ومكفولي الأمة، ثم فئة ذوي الاحتياجات الخاصة.

الفقرة الأولى: استثناء لفائدة قدماء المقاومين وأعضاء جيش التحرير ومكفولي الأمة

لقد طبق المغرب بدوره سياسة الوظائف المحجوزة خاصة بالنسبة للمقاومين وأعضاء جيش التحرير، حيث تم تنظيمها بنصوص قانونية متعددة أهمها:

¹⁸⁹ الظهير الشريف رقم 1.60.047 الصادر في 9 يونيو 1960، ج.ر. عدد 2494 بتاريخ 12 غشت 1960 ص 2434.

¹⁹⁰ الظهير الشريف رقم 1.63.126 الصادر في 14 يونيو 1963، ج.ر. عدد 2644 بتاريخ 8 يونيو 1963 ص 1504.

¹⁹¹ محمد البخاري ومحمد الخلفي: مرجع سابق، ص 38.

¹⁹² الظهير الشريف رقم 1.58.008 بتاريخ 24 فبراير 1958 بمثابة النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية، منشور بالجريدة الرسمية عدد 2372 بتاريخ 11/4/1958، ص 631.

- ظهير شريف رقم 1.59.076 بتاريخ 11 مارس 1959 تخول بمقتضاه صفة مقاوم¹⁹³، والذي تم تغييره وتعديله بالظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.73.251 بتاريخ 15 يونيو 1973.¹⁹⁴

- قانون رقم 34.97 المتعلق بقدماء العسكريين وقدماء المحاربين وإحداث مؤسسة الحسن الثاني للأعمال الاجتماعية لقدماء العسكريين وقدماء المحاربين، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.99.192 بتاريخ 25 غشت 1999.

- مرسوم رقم 2.64.389 بتاريخ 19 غشت 1964 بتحديد النظام المتعلق بولوج مناصب الإدارات العمومية المحتفظ بها للمقاومين.¹⁹⁵

- مرسوم رقم 2.01.96 بتاريخ 22 يونيو 2001 بتحديد شروط الاحتفاظ في مصالح الإدارات التابعة للدولة والمؤسسات العامة والجماعات العمومية بمناصب لقدماء العسكريين وقدماء المحاربين.¹⁹⁶

- قرار وزير الشؤون الإدارية رقم 415.71 بتاريخ 28 ماي 1971 تحدد بموجبه كفاءات تطبيق الفصل 5 من المرسوم رقم 2.64.389 بتاريخ 19 غشت 1964 بتحديد النظام المتعلق بولوج مناصب الإدارات العمومية المحتفظ بها للمقاومين، ويلغى به القرار رقم 284.66 الصادر في 20 ماي 1966 في نفس الموضوع.¹⁹⁷

وبناء على ذلك، تمنح صفة مقاوم لكل شخص -ولو بعد وفاته- يثبت أنه كافح ضمن وحدة من وحدات جيش التحرير، أو شارك بالسلح ل غاية وطنية، أو قام بأعمال للمقاومة أو الاتصال بأعضائها خلال فترة الحماية، أو شارك في الكفاح من أجل استرجاع الصحراء المغربية...

وتخصص لهؤلاء المقاومين إذا كان التوظيف يتم عن طريق المباراة نسبة 25% من المناصب الواجب شغلها، سواء كانت المباراة منظمة من طرف الإدارات العمومية للدولة أو الجماعات الترابية أو المؤسسات العمومية.¹⁹⁸ حيث تتضمن القرارات الوزارية الخاصة بتنظيم هذه المباريات بنودا خاصة تسمح بتطبيق هذا المقتضى، ويرتب المرشحون المتبارين حول المناصب المحتفظ بها ترتيبا انفراديا حسب امتيازهم، بينما تخصص المناصب الشاغرة المتبقية لباقي المرشحين حسب درجة استحقاقهم.¹⁹⁹

كما كانت تستفيد فئة المقاومين وأعضاء جيش التحرير من الأسبقية المطلقة في التعيين في المناصب الإدارية التي كان يتم التوظيف فيها بطريقة مباشرة بناء على شهادات-قبل تجاوزها كأسلوب للتوظيف-، أو إذا لم يكن يتوقف على أي شرط خصوصي، بالإضافة إلى إعفائهم من الأحكام المتعلقة بالسنة الشريطة أن يتوفروا على

¹⁹³ منشور بالجريدة الرسمية عدد 2421 بتاريخ 20 مارس 1959، ص 922.

¹⁹⁴ منشور بالجريدة الرسمية عدد 3164، سنة 1973.

¹⁹⁵ منشور بالجريدة الرسمية عدد 2711 بتاريخ 14 أكتوبر 1964، ص 2091.

¹⁹⁶ منشور بالجريدة الرسمية عدد 4914 بتاريخ 5 يوليوز 2001، ص 1702.

¹⁹⁷ منشور بالجريدة الرسمية عدد 3063 بتاريخ 14 يوليوز 1971، ص 1579.

¹⁹⁸ الفصل 2 من المرسوم رقم 2.64.389 السابق الذكر.

¹⁹⁹ ملكة الصروح: مرجع سابق، ص 65.

15 سنة من الخدمة المدنية على الأقل قبل تاريخ استحقاق التقاعد.

وعموما، يشترط في المرشحين المقاومين أن يكونوا في وضع لا يتعارض مع مقتضيات الفصل 21 من النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية، وقد جرت العادة على تطبيق هذه الامتيازات على أبناء المقاومين وأعضاء جيش التحرير كذلك²⁰⁰.

كما ارتأى المشرع المغربي أن يحف بالرعاية والاهتمام فئة أخرى لا تقل حاجة للدعم والرعاية من الفئة السابقة، وهي فئة مكفولي الأمة التي منحت لها الأسبقية في ولوج المناصب العامة وذلك بموجب القانون رقم 33.97 المتعلق بمكفولي الأمة الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.99.191 بتاريخ 25 غشت 1999، ثم المرسوم رقم 2.01.94 بتاريخ 22 يونيو 2001²⁰¹ المتعلق بتحديد شروط استفادة مكفولي الأمة من الأسبقية لولوج المناصب العامة بإدارات الدولة والمؤسسات العامة والجماعات الترابية.

حيث يستفيد مكفولو الأمة مع الأشخاص المتمتعين بصفة مقاوم من الأسبقية لولوج المناصب العامة وذلك مراعاة لنفس الشروط المحددة بمقتضيات المرسوم رقم 2.64.389 بتاريخ 19 غشت 1964 المشار إليه سابقا. كما توجه ملفات الترشيح الخاصة بهذه الفئة كذلك إلى المصلحة المكلفة بالتعيين من طرف رئيس مؤسسة الحسن الثاني للأعمال الاجتماعية لقدماء العسكريين وقداماء المحاربين²⁰².

وعموما، يمكن القول بأن إيجابيات نظام الوظائف المحجوزة عديدة، فهو أولا بمثابة اعتراف بالجميل من طرف الدولة لمن ضحوا بأرواحهم في سبيل الوطن وحمائيتهم اجتماعيا وإنسانيا. كما أن الدولة توفر عبره المبالغ الكبيرة التي تصرفها كإعانات لهذه الفئة بدون مقابل، بالإضافة إلى اعتباره فرصة لاستفادة الدولة من هذه الطاقات خاصة لما تكتسبه هذه الفئة من صفات متميزة خلال فترة الخدمة العسكرية كالطاعة والنظام والانضباط والشعور بالمسؤولية وغيرها من المزايا التي يمكن أن تخدم المصلحة العامة للدولة بشكل كبير²⁰³.

لكن السؤال الذي يطرح نفسه بإلحاح في هذا المقام، هو هل لا زال الدافع للعمل بهذا الاستثناء قائما، خصوصا المتعلق بالمقاومين وأعضاء جيش التحرير، خاصة وأن أعضاء هذه الفئة محصورون في العدد، والظروف الخاصة التي فرضت الاعتناء بهم قد مر عليها زمن لا بأس به، وبالتالي لا يمكن الاستمرار في العمل به إلى الأبد.

كما أنه إذا كان المبرر الذي يفرض الأخذ بهذا الاستثناء بالنسبة للمقاومين أنفسهم أو أبنائهم يتأمر أو عائليهم في فترة محددة مقبول ومنطقي، فالأمر ليس كذلك بالنسبة لأبنائهم مثلا، لأنه سيشكل خرقا لمبدأ المساواة بينهم وباقي المرشحين باعتبارهم يستفيدون من نفس فرص التعليم والتكوين في الوقت الراهن.

وإذا كانت الغاية الأسمى من إقرار نظام الوظائف المحجوزة بالنسبة للجنود والمقاومين هي حمايتهم

²⁰⁰ محمد الخلفي ومحمد البخاري: مرجع سابق، ص 36.

²⁰¹ منشور بالجريدة الرسمية عدد 4914 بتاريخ 5 يوليوز 2001، ص 1700.

²⁰² وذلك حسب مقتضيات المادتين الأولى والثانية من المرسوم رقم 2.01.94 بتاريخ 22 يونيو 2001 السالف الذكر.

²⁰³ الحاج شكرة: "التوظيف في النظم الإدارية الحديثة وفي الفكر الإداري الإسلامي"، مرجع سابق، ص 180.

اقتصاديا واجتماعيا وإنسانيا لكونهم تحملوا مشاق الحروب والدفاع عن الوطن كما سبق بيانه، فإن الأمر سيان بالنسبة لمن حرمتهم القدرة الإلهية من التمتع بكامل قواهم الجسمانية، وأصبحوا في وضع لا يؤهلهم لمنافسة غيرهم من الأصحاء في الولوج إلى الوظائف العمومية.

الفقرة الثانية: الاستثناء الخاص بذوي الاحتياجات الخاصة

بالإضافة إلى الاستثناء المتعلق بقدماء المقاومين وأعضاء جيش التحرير، أقر المشرع المغربي استثناء آخر خاص بفئة المعاقين، على اعتبار أن تأهيل الشخص المعاق ومنحه فرصة العمل أمرا بالغ الأهمية بالنسبة للشخص ذاته، وضرورة ملحة تفرضها رعاية الأشخاص المعاقين في إطار التكافل الاجتماعي. على أساس أن عدم توظيف هذه الفئة يشكل عبئا ثقيلا على المجتمع بل وإخلالا بمبدأ المساواة، لأنه رغم انتفاء القدرة البدنية الكاملة لدى الشخص المعاق، فهذا لا ينفي توفره على مؤهلات وقدرات قد تؤهله كأى شخص سليم للقيام بمهامه خاصة بالنسبة للوظائف التي لا تتطلب قدرة بدنية خاصة، الأمر الذي يستوجب النظر إلى الشخص المعاق باعتباره قادرا على الإنتاج إذا ما أحسن استغلال ما لديه من قدرات.

ولهذه الغاية، تم إصدار العديد من التشريعات التي تبتغي تحقيق الإدماج الفعال لهذه الفئة في سوق الشغل بما فيه القطاع العام، وفي ما يلي أهمها:

- قانون رقم 07.92 المتعلق بالرعاية الاجتماعية للأشخاص المعاقين الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.92.30 بتاريخ 10 شتنبر 1993²⁰⁴.

- قانون رقم 10.89 المتمم للقانون رقم 5.81 المتعلق بالرعاية الاجتماعية للمكفوفين وضعاف البصر الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.89.226 بتاريخ 10 شتنبر 1993²⁰⁵.

- مرسوم رقم 2.97.218 بتاريخ 19 دجنبر 1997 بتطبيق القانون رقم 05.81 المتعلق بالرعاية الاجتماعية للمكفوفين وضعاف البصر. والقانون رقم 07.92 المتعلق بالرعاية الاجتماعية للأشخاص المعاقين.

- قرار الوزير الأول رقم 3.130.00 بتاريخ 10 يوليوز 2000 بتحديد قائمة المناصب الممكن إسنادها إلى الأشخاص المعاقين بالأولوية، وكذا النسبة المئوية لهذه المناصب بإدارات الدولة والهيآت التابعة لها²⁰⁶.

- منشور الوزير الأول رقم 4/2011 بتاريخ 23 ماي 2011 حول إدماج الأشخاص المعاقين حاملي الشهادات.

ومنه يستنتج أن المشرع المغربي قد أولى عناية خاصة بالأشخاص المعاقين، حيث بالإضافة إلى تأكيده على أنه لا يمكن أن تكون الإعاقة سببا في حرمان المواطن من الحصول على العمل سواء في القطاع العام أو

²⁰⁴ منشور في الجريدة الرسمية عدد 4225 بتاريخ 20 أكتوبر 1993، ص 2041.

²⁰⁵ منشور في الجريدة الرسمية عدد 4225 بتاريخ 20 أكتوبر 1993، ص 2040.

²⁰⁶ منشور في الجريدة الرسمية عدد 4828 بتاريخ 7 شتنبر 2000، ص 2345.

الخاص إذا ما توفرت لديه المؤهلات اللازمة للقيام به، أكد على ضرورة تكليف كل موظف أو أجير أصيب بإعاقة تمنعه من ممارسة عمله المعتاد بعمل آخر يتلاءم مع حالته، مع تمكينه من وسائل إعادة التأهيل لممارسة مهمته الجديدة دون أن يؤثر ذلك على وضعيته النظامية²⁰⁷.

كما أقر للمكفوفين وضعاف البصر الأولوية لشغل بعض المناصب التي تتناسب مع وضعيتهم في القطاعين العام والخاص، ومنع من إحالة أي موظف على التقاعد أو حذفه من أسلاك الوظيفة العمومية بسبب فقدان بصره أو ضعف طارئ في درجة إبصاره، بل ألزم الإدارة بالعمل على إعادة تأهيله لتمكينه من شغل منصب يناسب حالته²⁰⁸.

بالإضافة إلى تخصيص نسبة 7% من المناصب العمومية المراد شغلها في كل من الإدارات العمومية والجماعات الترابية والمؤسسات العمومية²⁰⁹، حيث تلتزم هذه الأخيرة بالتخصيص على هذه النسبة في صلب قراراتها المتعلقة بمباريات التوظيف إذا كان عدد المناصب المتبارى بشأنها يساوي أو يفوق 15 منصبا بالنسبة لكل درجة على حدة²¹⁰. حيث يخصص للأشخاص المعاقين ترتيبا انفراديا في حدود المناصب المحتفظ بها لهم، وإذا بقي أحدها شاغرا أو لم يتوفر لدى المرشحين المعاقين شروط ولوجها، جاز للإدارات المعنية تخصيص هذه المناصب للمرشحين الآخرين حسب درجة الاستحقاق.

كما حددت قائمة المناصب والمهام الممكن إسنادها إلى الأشخاص المعاقين حسب طبيعة عجزهم²¹¹؛ فبالنسبة لذوي الإعاقة الحركية مثلا يسمح لهم بالقيام بجميع الأعمال الإدارية بالإضافة إلى بعض الأعمال التقنية ومهام التدريس، أما بالنسبة لذوي الإعاقة البصرية فيمكنهم القيام بمهام التوجيه والتأطير الإداري والتنشيط الثقافي وكذا العمل في مصلحة الهاتف.

أما الصم والبكم، فتخصص لهم الأعمال التقنية خاصة المرتبطة بالرسم بكل أنواعه الطبوغرافي والخرائطي والمعماري، إضافة إلى باقي الأعمال الإدارية. كما لم يغفل المشرع المغربي ذوي الإعاقة الذهنية الذين سمح لهم بتولي الأعمال الإدارية وبعض المهام المرتبطة بالمعلومات كمعالجة النصوص.

لكن، ما يثير الانتباه بخصوص هذه القائمة، هو اعتبار الأشخاص المعاقين قادرين على ممارسة جميع الأعمال الإدارية كيفما كانت طبيعتها وبغض النظر عن نوع الإعاقة التي يعانون منها، باستثناء المكفوفين الذين تخصص لهم وظائف التوجيه والتأطير الإداري والتنشيط الثقافي.

بالإضافة إلى السماح لذوي الإعاقات الذهنية من ولوج المناصب العمومية مما يدفع إلى التساؤل حول إمكانية أو كيفية التوفيق بين حق هذه الفئة في التوظيف ومتطلبات المصلحة العامة؟ وبعبارة أخرى، هل يمكن

²⁰⁷ المادتان 17 و18 من القانون رقم 07.92 بتاريخ 10 شتنبر 1993 المتعلق بالرعاية الاجتماعية للأشخاص المعاقين السالف الذكر.

²⁰⁸ الفصل 5 من القانون رقم 5.81 بعد تنميته بموجب القانون رقم 10.89 المتعلق بالرعاية الاجتماعية للمكفوفين وضعاف البصر السالف الذكر.

²⁰⁹ المادة 2 من قرار الوزير الأول رقم 3.130.00 بتاريخ 10 يوليوز 2000 السالف الذكر.

²¹⁰ المادة 3 من قرار الوزير الأول رقم 3.130.00 بتاريخ 10 يوليوز 2000 السالف الذكر.

²¹¹ قائمة مرفقة بقرار الوزير الأول رقم 3.130.00 بتاريخ 10 يوليوز 2000 السالف الذكر.

لشخص معاق ذهنيا أن يتحمل مسؤولية المهام الموكولة إليه في الوقت الذي يكون هو نفسه في حاجة إلى عناية وتتبع مستمرين؟

وهذا في واقع الأمر، فيه الكثير من المغالاة على طبيعة ومنطق الأشياء، والدليل على ذلك، المفارقة الكبيرة بين ما هو مسطر في النصوص القانونية وما هو معمول به على أرض الواقع. حيث غالبا ما لا يتم الاستفادة من قدرات الأشخاص المعاقين عن طريق تكليفهم بمهام تناسب وضعهم الصحي، بل عادة ما يلحقون بمصالح ثانوية وربما دون تكليفهم بأية مهام، وهذا فيه تقزيم لقدراتهم وإقصاء وتمهيش من نوع آخر.

كما أنه بالرغم من كل هذه النصوص القانونية والمقتضيات التي تسعى في الظاهر إلى الإدماج البناء للأشخاص المعاقين في الحياة الوظيفية، فإن إشكالا جوهريا يعيق تحقيق ذلك، ويتجلى بالأساس في النسبة المئوية المخصصة لهذه الفئة والتي تعتبر منخفضة بالمقارنة مع المؤهلات العلمية والقدرات والكفاءات المهنية التي أبانت عنها في العديد من المجالات.

بالإضافة إلى ربط تطبيق هذه النسبة بعدد المناصب المراد شغلها والمحدد في 15 منصبا فما فوق بالنسبة لكل درجة مزعم شغلها في الإدارة المعنية، وهذا الربط إنما أفرغ هذا التخصيص من محتواه. بل كان من الأجدر جعلها في ارتباط مباشر مع المناصب المقررة في الميزانية العامة أو المناصب المخصصة لكل قطاع، حتى تسنح الفرصة لتفعيل هذا المقتضى، وبالتالي تمتيع هذه الفئة بحق التوظيف مثل باقي المواطنين.

وعموما، يمكن القول بأن الاستثناء المرتبط بتوظيف الأشخاص المعاقين، بالرغم مما يمكن أن يعتريه من نقائص، فإنه يمثل تجسيدا للإنصاف والعدالة الاجتماعية في حق هذه الفئة التي تعاني من نقص بحكم الطبيعة، ولا يمكن أن يحرمها المجتمع والقانون كذلك من حقها في تحقيق ذاتها واستقلالها الاجتماعي والاقتصادي. كما لا يمكن اعتبارها بأي حال من الأحوال إخلالا بمبدأ المساواة في التوظيف، كلما كانت تستجيب لمتطلبات العمل الإداري وتضع المصلحة العامة في الاعتبار.

لكن ما لا يمكن استيعابه في المقابل، هو ظاهرة حملات التوظيف المتكررة لحاملي الشواهد العليا، وما تجسده من إخلال واضح بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص بين المواطنين في تولي الوظائف العامة، إخلال يتم تأطيره بنصوص قانونية وإجراءات تنظيمية تكسيه بغطاء المشروعية.

الفقرة الثالثة: ظاهرة توظيف حاملي الشواهد العليا

إذا كان الاستثناء المتعلق بالوظائف المحجوزة هو تدارك للمساواة وتكافؤ الفرص بين أشخاص لا يتوفرون على نفس الظروف أو نفس القدر من المؤهلات ليكونوا على قدم المساواة، وبالتالي هي وجه ثانٍ لكفالة المساواة والإنصاف لفئات تحتاج إلى رعاية خاصة. فإن استغلال هذا المقتضى لم يعد يقف عند هذا الحد، وعلى الأخص عندما يتعلق الأمر بحملات التوظيف التي اعتادت الحكومات المغربية المتعاقبة اعتمادها لاحتواء الضغط

الاجتماعي الناتج عن ارتفاع البطالة خاصة في صفوف حملة الشواهد العليا.

وذلك، ما وقع في أواخر الثمانينات وبداية التسعينات، حيث تحكمت في سياسة التوظيف آنذاك عدة عوامل سياسية واجتماعية بعيدة عن معايير الكفاءة أو الجدارة والاستحقاق، ودون مراعاة لحاجيات الإدارة من العنصر البشري. والتي دفعت الدولة إلى القيام بحملات توظيف واسعة بهدف امتصاص الضغط الاجتماعي الناجم عن ارتفاع نسبة المعطلين خاصة في صفوف حاملي الشهادات.

والأمر الذي نتج عنه تضخم كبير في عدد الموظفين وما صاحبه من ظواهر سلبية أهمها سوء توزيع الموظفين، وكذا إشكالية المطابقة بين الشواهد والمهام وعدم التناسب بين المؤهلات والوظائف، بالإضافة إلى استمرار الصراع بين الجيل القديم الذي منحت له المناصب القيادية مع الجيل الجديد سواء من حيث التصور الحديث للعمل الإداري وأهدافه أو أساليب التواصل الإداري²¹².

بالإضافة إلى الحملات السنوية للتوظيف لفائدة حاملي الشهادات العليا المعتمدين في الشارع والمنظمين في إطار تنسيقيات، والتي كادت أن تكتسب صفة العرف الإداري في السنوات الأخيرة، بل وطبقا مختصرا لولوج الوظائف العامة في المغرب، وكلما وظف فوج يقدر بما يزيد عن الألف سنويا ممن ينتمون إلى المجموعات الأقدم في الشارع، تخلق مجموعات جديدة ويزيد عدد المنخرطين فيها يوما بعد يوم.

وهنا، يجب التساؤل عن مصير أولئك المتخرجين من الجامعات والمعاهد العليا الذين لم يسلكوا طريق الاعتصام في الشارع لسبب أو لآخر، أليس فيه تضيق على فرصهم للاستفادة من المناصب المالية السنوية التي تقرها الدولة، بل وتجاوز مبدأ المساواة في التوظيف الذي يقتضي فتح باب الترشيح أمام جميع المواطنين المتوفرين على الشروط المطلوبة لذلك على قدم المساواة؟

وقد تُوّجت هذه الحملات في 8 أبريل 2011 بصدور المرسوم رقم 2.11.100²¹³ الذي يحدد بصفة استثنائية وانتقالية كفايات التوظيف في بعض الأطر والدرجات، بطريقة مباشرة ولمدة محددة تمتد بين فاتح يناير 2011 و 31 دجنبر 2011 وخلافا للمقتضيات التنظيمية الجاري بها العمل، المرشحين الحاصلين على الشهادات العليا المطلوبة، في الأطر والدرجات ذات الترتيب الاستدلالي المطابق لسلم الأجور رقم 11 لدى الإدارات العمومية والجماعات المحلية...

ومن هنا يمكن التساؤل عن موقع مبدأ المساواة من هذا المقتضى؟ وما هي الاعتبارات الاجتماعية والإنسانية الخاصة التي تقتضي تجاوز إجراءات التوظيف المعمول بها لصالح بعض الفئات التي تحتاج رعاية خاصة؟ في الوقت الذي كان من الممكن توفير نفس عدد المناصب التي تم رصدها سنويا لاحتواء ضغط الشارع، والإعلان عنها في إطار المقتضيات الجاري بها العمل لتوظيف حملة الشواهد العليا بما يضمن المنافسة البناءة

²¹² بدر عبد الحفيظ عفيف: "تقويم السلوك الوظيفي من خلال المفهوم الجديد للسلطة"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق أكدال بالرباط، 2005-2006، ص 227.

²¹³ مرسوم رقم 2.11.100 صادر في 8 أبريل 2011 يحدد بصفة استثنائية وانتقالية كفايات التوظيف في بعض الأطر والدرجات، منشور بالجريدة الرسمية عدد 5933 بتاريخ 11 أبريل 2011، ص 2143.

والمساواة بين جميع المرشحين وتغادي الانتقادات الموجهة لهذا الأسلوب في التوظيف.

وتلاه وبوقت وجيز صدور القانون رقم 05.50²¹⁴ الذي يلغي الأسلوب المباشر في التوظيف لصالح المباراة، والذي انتظر طويلا في رفوف مجلسي البرلمان قبل خروجه حيز الوجود - حيث لم يتم نشره إلا بعد مرور ثلاثة أشهر بعد صدور الظهير الشريف القاضي بتنفيذه بتاريخ 18 فبراير 2011، أي بعد صدور المرسوم الاستثنائي السالف الذكر -، وهو أمر يقبل العديد من التأويلات!

بالإضافة إلى الإشكال الذي أثاره وقف العمل بهذا المرسوم الاستثنائي، وتضمر واحتجاج باقي المعتصمين في الشارع، وتمسكهم بالمساواة في الإدماج المباشر في الوظيفة العمومية كباقي الأفواج المستفيدين من ذلك. في الوقت الذي تتمسك فيه الحكومة بالمقتضيات القانونية الجديدة التي تلغي أسلوب التوظيف المباشر، وتدعو إلى ضرورة التمسك بالمساواة مع باقي حملة الشواهد العليا من المواطنين الذين لم تسمح لهم الفرصة للوصول إلى الرباط والاعتصام في شوارعها.

وما نتج عن ذلك من جدل فقهي وقضائي مستمرين، حيث اختلفت المواقف حول الإشكاليات التي يثيرها التوظيف المباشر عموما وأولها ما مدى احترامه لمبدأ المساواة في الولوج إلى الوظائف العمومية؟ ثم ما هي الحجية القانونية لمحضر 20 يوليوز 2011 بالنظر إلى مختلف المقتضيات القانونية التي صدرت بالموازاة معه²¹⁵؟ وهل يولد حقا مكتسبا في الإدماج المباشر في أسلاك الوظيفة العمومية للمعنيين به؟ ثم هل المباراة أصبحت الأسلوب الوحيد للتوظيف بعد صدور القانون رقم 05.50 المغير والمتمم للنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية، وبالتالي توقيف سريان العمل بالمرسوم الاستثنائي الصادر بتاريخ 8 أبريل 2011؟

وقد تمت مناقشة مختلف هذه إشكاليات من خلال الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية بالرباط بتاريخ 23 ماي 2013²¹⁶، والذي جاء لصالح الطاعنة التي تشبثت بحقها في الإدماج المباشر في الوظيفة العمومية بناء على المحضر الموقع بتاريخ 20 يوليوز 2011 بين الحكومة وتنسيقيات الأطر العليا لهذا الغرض²¹⁷، وتمسكها

²¹⁴ ظهير شريف رقم 1.11.10 الصادر في 18 فبراير 2011 بتنفيذ القانون رقم 05.50 بتغيير وتتميم الظهير الشريف رقم 58.008.1 الصادر في 24 فبراير 1958 بمثابة النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية، منشور في الجريدة الرسمية عدد 5944 بتاريخ 19 ماي 2011، ص 2630.

²¹⁵ وقع المحضر بتاريخ 20 يوليوز 2011 في إطار تنفيذ المرسوم الاستثنائي للتوظيف المباشر الصادر بتاريخ 8 أبريل 2011 أي في ظل دستور 1996، وبعده بأيام فقط تم نشر القانون رقم 05.50 بتاريخ 19 ماي 2011 الذي سبق أن صدر الظهير بتنفيذه في 18 فبراير 2011، ثم صدور دستور جديد للمملكة في يوليوز 2011، ثم مرسوم ينفذ الفصل 22 من القانون 05.50 يحدد شروط وكيفيات تنظيم مباريات التوظيف في المناصب العمومية بتاريخ 25 نونبر 2011.

²¹⁶ حكم إدارية الرباط بتاريخ 23 ماي 2013، في ملف رقم 2012/5/568، بين سناء يوسف والدولة المغربية في شخص رئيس الحكومة. (ملحق رقم 1)

²¹⁷ نص المحضر على أنه "تتمة للمبادرة التي اتخذتها حكومة جلالة الملك محمد السادس نصره الله وأيده، فيما يتعلق بتدبير ملف حاملي الشواهد العليا الباحثين عن العمل والحاصلين على شواهد: الدكتوراه-دبلوم الدراسات العليا المعمقة- دبلوم الدراسات العليا المتخصصة- الماستر- الماستر المتخصص- مهندسي الدولة- برسم سنة 2010 وما قبلها، والتي همت إدماج 4304 إطارا بمختلف أسلاك الوظيفة العمومية والمؤسسات العمومية وشبه العمومية كدفعة أولى، وذلك تنفيذا للرسوم الوزاري رقم 2.11.100 الصادر في هذا الصدد، والذي يخول للحكومة اعتماد الإدماج المباشر بدل المباراة.

سيتم في نفس الإطار إدماج أطر المجموعات المتبقية التي قدمت لوائحها، وتم حصرها والتأشير عليها من طرف المصالح الوزارية المكلفة بتدبير هذا الملف.

يشرع في عملية الأجراء بعد تحيين اللوائح بتنسيق بين اللجنة المشرفة على عملية تدبير الملف وممثلي المجموعات، وذلك ابتداء من فاتح نونبر 2011 لتقديهما للمصالح الحكومية قصد برمجة المناصب المالية المخصصة لهذه العملية في القانون المالي لسنة 2012".

مبدأ المساواة بباقي أعضاء المجموعات السابقة من المعطلين الذين تم توظيفهم في إطار المرسوم رقم 2.11.100²¹⁸ الذي يحدد بصفة استثنائية وانتقالية كفاءات التوظيف في بعض الأطر والدرجات.

أذّن هذا المرسوم للإدارات العمومية والجماعات الترابية أن توظف مباشرة، بناء على الشهادات، وخارج إطار مقتضيات التنظيمية الجاري بها العمل، المرشحين الحاصلين على الشهادات العليا المطلوبة، في الأطر والدرجات ذات الترتيب الاستدلالي المطابق لسلم الأجور رقم 11، وذلك في الفترة ما بين فاتح يناير 2011 و31 دجنبر 2012.

واحتج الطرف المدعى عليه بكون المحضر المتشبه به تشويه عيوب قانونية، وأن الحق في الإدماج المباشر المزمع اكتسابه من خلال المحضر والرسوم السالفين الذكر يتعارض مع مقتضيات قانونية أولى بالتطبيق لسموها في الدرجة التراتبية التشريعية، ويتعلق الأمر بالقانون رقم 05.50 المتعلق بتغيير وتتميم النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية وخاصة الفصل 22 منه الذي يؤكد بعبارة صريحة على ضرورة التقيد بمبدأ المساواة في التوظيف ولا سيما عبر مسطرة المباراة.

كما يؤكد الحكم على ضرورة احترام الحقوق المكتسبة الناشئة في ظل المرسوم الوزاري الاستثنائي الصادر بتاريخ 8 أبريل 2011، والقاضي بالإدماج المباشر للمعطلين حاملي الشواهد العليا داخل أجله، على أساس قاعدة عدم رجعية القوانين التي تسمو وتتقدم على غيرها من القواعد الدستورية لتعلقها بالنظام العام. كما أن الإدماج المباشر المعتمد لم يرقم تمييزا بين المواطنين ولم يخل بقاعدة المساواة أو الاستحقاق طالما أنه مفتوح لجميع حملة الشواهد المطلوبة المتماثلة مراكزهم القانونية، ولم يقص فئة على حساب أخرى.

وحيث أن المحضر المتنازع حول طبيعته وحججه القانونية، مشار في طبيعته لمؤسسة الوزير الأول ومؤشر عليه بطابعه وموقع عليه من طرف عامل ملحق بولاية جهة الرباط سلا زمور زعير وممثل الوزارة المكلفة بتحديث القطاعات العامة، كما تم توقيعه إبان سريان المرسوم الوزاري المذكور، مما يضفي عليه طابع المشروعية باعتباره عملا إداريا قانونيا يندرج ضمن العرف الإداري الذي درجت الإدارة على إتباعه.

وعليه، قضت المحكمة الإدارية على الدولة في شخص رئيس الحكومة باتخاذ إجراءات تسوية الوضعية الإدارية والمالية للمدعية، وذلك بإدماجها في سلك الوظيفة العمومية وفقا للمرسوم الوزاري الاستثنائي وتنفيذا للمحضر المذكور، على أساس عدم قبول إقامة التمييز في الحق في الشغل بين الدفعة الأولى للأطر العليا المعطلة التي استفادت من الإدماج المباشر والدفعة الثانية التي عطل فيها المحضر بدون وجه حق عن إنتاج آثاره القانونية بالمخالفة للقانون ومبادئ المساواة²¹⁹.

²¹⁸ المرسوم رقم 2.11.100 الصادر بتاريخ 8 أبريل 2011 يحدد بصفة استثنائية وانتقالية كفاءات التوظيف في بعض الأطر والدرجات، - السالف الذكر -.

²¹⁹ أما بخصوص الدفع بعدم قبول دعوى التسوية لعدم انطباقها على وضعية الطاعن لعدم صدور قرار إداري بالتوظيف، ارتأى القاضي بأن "طلب تسوية الوضعية يدخل ضمنه مختلف الأوضاع القانونية المؤثرة على تسمية الموظف في الوظيفة من قبيل خطأ الإدارة في عدم التعيين أو الولوج رغم استيفاء الشروط النظامية أو تجاوز المسطرة القانونية في ذلك قبولا أو رفضا بدون وجه حق..." وذلك "...رغم أن الموظف لم يكتسب في هذه الأحوال بعد صفة الموظف، لذلك فإن مدلول الموظف ينصرف إلى الموظف بحسب الطبيعة أو المال -الموظف المحتمل الخاضع

وفي الواقع، فإن صدور هذا الحكم لم يخفف من حدة النقاش، بل أثار حفيظة رجال القانون والمهتمين الذين لم ييخلوا بمواقفهم عبر مناقشة مختلف الإشكاليات التي تثيرها هذه النازلة، والتعليق على ما جاء به الحكم من دفع وحجيات، حيث تعددت الآراء والمواقف بين مؤيد ومعارض، واختلفت الحجج والدلائل التي أسست عليها.

فهناك من يؤكد على أن الأطر العليا المعنية بمحضر 20 يوليوز 2011 قد اكتسبت حقا بالإدماج المباشر في أسلاك الوظيفة العمومية، معتبرا أن إقصاءها من التوظيف المباشر هو أساس مبدأ المساواة في التوظيف أسوة بالأطر التي تم توظيفها خلال الدفعة الأولى، إذ يجب أن يخضع الجميع لنفس الشروط والمساطر خلال مدة سريان المرسوم الاستثنائي، والأمر لا يعني المتضمنة أسماؤهم في المحضر المذكور فقط، بل يحق لكل من تقدم بطلب التوظيف من حاملي الشهادات خلال تلك الفترة أن يستفيد من التوظيف المباشر.

ويضيف صاحب هذا الرأي أن القانون رقم 05.50 لم ينسخ مرسوم 8 أبريل 2011، على أساس أن الفصل 22 منه لا يلغي إمكانية التوظيف عن طريق الشواهد، بل عبارة "لاسيما" جاءت في هذا الفصل لتفيد تفضيل أسلوب المباراة وليس حصر إمكانية التوظيف إلا عبرها، وعليه فإن كل من المحضر والرسوم مطابقيين للقانون وللدستور الجديد.²²⁰

وهذا ما يدحضه الرأي المعارض، على أساس أن مرسوم 8 أبريل 2011 هو نص تنظيمي يشمل قواعد عامة ومجردة، وبالتالي فهو لا يولد في حد ذاته حقوقا مكتسبة طالما لم يتم تجسيده بقرارات فردية تخص المعنيين به والقاضية بتوظيفهم. خاصة وأن المرسوم المذكور لا يلزم الإدارة مطلقا بالقيام بالتوظيف المباشر بناء على الشهادات، وإعدام سلطتها التقديرية في هذا المجال على أساس حريتها في الإقدام على التوظيف أم لا وذلك بناء على حاجياتها والمناصب الشاغرة التي تتوفر عليها، ثم مواصفات المرشحين إلى غير ذلك...

كما أن اعتبار المحكمة أن نسخ مرسوم 8 أبريل 2011 بشأن التوظيف بصفة استثنائية لم يتم إلا بصدور مرسوم 25 نونبر 2011 المتعلق بشروط وكيفيات تنظيم مباريات التوظيف، رغم عدم وجود أي علاقة بين النصين. لأن الأول جاء استثناء من المقتضيات النظامية الواردة في الأنظمة الأساسية والمشاركة بين الوزارات، والتي سبقت القانون رقم 05.50 في تكريس آلية المباراة والتخلي عن التوظيف بناء على الشهادات²²¹. أما الثاني فجاء معدلا للمرسوم الملكي رقم 67.401 بتاريخ 22 يونيو 1967، ولا يحدد إلا كيفيات تنظيم مباريات التوظيف.

لمسطرة الولوج-".

²²⁰ نور الدين أشحاشاح: "محضر 20 يوليوز في ميزان القانون والدستور"، مقال منشور بالمجلة الإلكترونية للدراسات والأبحاث القانونية، الموقع الإلكتروني: www.droitplus.net

²²¹ إن قراءة أحكام الفصل 22 من القانون 05.50 ولاسيما الفقرة الأولى منه، لا ينبغي أن تفتح المجال لأي تأويل بوجود مساطر أخرى للتوظيف إلى جانب المباراة، باعتبار أن المشرع حدد استثناءين اثنين وحيدين هما امتحانات التخرج من بعض المعاهد والمؤسسات التي تختص بالتكوين حصريا لفائدة الإدارة التي تدخل في حكم المباراة، وكذا الترخيص للسلطات الحكومية المكلفة بالدفاع الوطني أو الأمن الداخلي والخارجي بعدم الإعلان عن التوظيفات المعتمدة. ولهذا، فإن أي تأويل بإضافة مساطر أخرى يعتبر تحديدا لاستثناءات أخرى غير واردة في النص.

وخلاصة القول أنه إذا كان مرسوم 8 أبريل 2011 قد أقر استثناء أسلوب التوظيف المباشر عوض المباراة في الفترة الانتقالية المحددة بين فاتح يناير و 31 دجنبر 2011، فإن العمل به انتهى قانونيا منذ 19 ماي 2011 تاريخ نشر القانون 05.50 بالجريدة الرسمية، وبالتالي فإن محضر 20 يوليوز يصبح بدون سند قانوني.²²²

حيث أن الأمر يستوجب، وقبل النظر في القيمة القانونية للمحضر المتنازع حوله، مناقشة مدى دستورية المرسوم الاستثنائي الذي اتخذ على أساسه، والدواعي التي دفعت إلى اعتماد إجراءات استثنائية وانتقالية للتوظيف خارج المقتضيات القانونية الجاري بها العمل، إذ أن الأمر يبدو برمته غير مقبول.²²³

رغم أن المحكمة ركزت على الجانب الاجتماعي والإنساني الذي توخاه المشرع من إقرار التوظيف المباشر عن طريق المرسوم المذكور، والذي لا يقيم أي تمييز بين المواطنين ولم يخل بقاعدة المساواة أو الاستحقاق في تولي المناصب العمومية طالما أنه مفتوح في وجه جميع حملة الشهادات العلمية المطلوبة، وأنه يتوخى تحقيق العدالة الاجتماعية بتعزيز انخراط الطاقات الشابة في النسيج الاقتصادي والاجتماعي حسب موقف المحكمة دائما.

موقف لا يصمد كثيرا أمام الممارسات غير المشروعة التي عرفت بها الإدارة العمومية المغربية في اعتماد التوظيف بناء على الشهادات، والذي عادة ما كان يتم بشكل مباشر دون إعلان أو انتقاء موضوعي بين المرشحين. هذا، بغض النظر عن الارتجالية التي طبعت تدبير الحكومة لملف المعطلين والاحتجاجات المستمرة التي نجحت في إخضاعها للاستجابة لمطالبهم بالتوظيف المباشر في الوظيفة العمومية.

فالمساواة في التوظيف بناء على الشهادات لا يتحقق إلا بالإعلان عن المناصب الشاغرة وفتح باب الترشيح أمام جميع المواطنين المتوفرين على الشروط المحددة لولوجها، الأمر الذي لم يتحقق في هذا الملف، وبالتالي لا مجال للحديث لا عن مبدأ المساواة والاستحقاق، ولا عن العدالة والسلم الاجتماعي، لأن هناك من حاملي الشواهد والمتوفرة فيهم شروط التوظيف تم إقصاؤهم لا لسبب غير أنهم غير مسجلين في المحضر المتمسك بمشروعيته.²²⁴

وعموما، رغم هذا الاختلاف في القراءات، فإن كلا الاتجاهين يدافع على المبدأ العام الذي هو ضرورة الالتزام بمبدأ المساواة في الولوج إلى الوظائف العمومية المقرر دستوريا وقانونيا، والذي لا يمكن بتاتا مخالفته سواء

²²² عبد الخالق علاوي: "القاضي الإداري ومفهوم التوظيف بناء على الشهادات"، تعليق على حكم المحكمة الإدارية بالرباط عدد 568، بتاريخ 23 ماي 2013، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد مزدوج 112-113، شتنبر - دجنبر 2013، ص 162-164.

²²³ لقد كان القضاء الدستوري الفرنسي واضحا عندما وضع على عاتق المشرع إقرار الأسلوب الأمثل لضمان احترام المساواة في تقلد الوظائف العمومية واعتماد الشروط الموضوعية لذلك، شرط أن لا يرتكب خطأ ظاهرا في التقدير *Erreur manifeste d'appréciation* وذلك بموجب قراره بتاريخ 14 يناير 1984، كما أكد بموجب قرار آخر بتاريخ 12 شتنبر 1984 بأن المشرع يستطيع حجز بعض الوظائف لفئة من الأشخاص نظرا لكفاءتهم شريطة أن لا يشوب تصرفه خطأ ظاهرا في التقدير.

²²⁴ تفتقد المحاضر أو الاتفاقات التي قد تبرم بين الإدارة وموظفيها أو المرشحين للتوظيف لأي قيمة قانونية في حد ذاتها، ولا تلزم الإدارة أو الحكومة من الناحية القانونية، لأنها فقط إعلان عن النوايا وذات حمولة أخلاقية وسياسية ليس إلا، ولا يمكن أن تنتج أثارا قانونية إلا إذا تجسدت في تدابير وإجراءات قانونية، وذلك بحكم الطابع القانوني والنظامي الذي يجمع الإدارة بموظفيها من خلال الأنظمة الوظيفية التي تأخذ بنظام المسار المهني. وهذا ينطبق تماما على محضر 20 يوليوز ومحاضر التوظيف السابقة له، التي اعتادت الحكومة عقدها مع حاملي الشهادات طيلة العقد الأخير.

عبد الخالق علاوي: "القاضي الإداري ومفهوم التوظيف بناء على الشهادات"، مرجع سابق: ص 165-166.

تعلق الأمر بالتوظيف عن طريق المباراة أو بناء على الشهادات، والذي، لابد أن تحترم من خلاله، وفي جميع الحالات، خاصيتي العمومية والتجريد، وأن لا تطبق شروط ومقتضيات على البعض دون الآخر²²⁵.

وكموقف خاص، فبغض النظر عن الجدل الذي أثاره هذا الحكم، ولا الدفع القانونية التي أثبتت من خلاله، فإن الأخطر من كل هذا وذاك، هو أن الأمر لا يقف عند حد الجدل الفقهي أو القضائي، بل يضع الأمن القانوني على المحك، والذي من شأنه هدم الثقة لدى المواطنين بالإدارة العمومية.

كما أن الإشكال لا يتعلق فقط بالمعطلين المعنيين بمحضر 20 يوليوز 2011 أو بالحجة القانونية للمحضر في حد ذاته أو بقابليته للتنفيذ أم لا، بل يرتبط بكيفية تدبير الحكومة المغربية لملفاتها، وبالمنطق الإنساني والاجتماعي بل والسياسي الذي تم التعامل به مع ملف المعطلين خصوصا.

ولعل الإجماع منعقد حول خضوع التعيين في الوظائف العمومية إلى مبدئين أساسيين؛ الأول مبدأ المساواة أمام الوظائف العامة، وهو مبدأ عام تنص عليه مختلف المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، وكذا دساتير الدول على اختلاف إيديولوجياتها وتوجهاتها، مما يستوجب احترامه نصا ومضمونا. والثاني مبدأ التعيين على أساس الاستحقاق، وهو مبدأ متعارف عليه ضمن القوانين والأنظمة الوظيفية المختلفة، وتطبيقه يعني الاعتماد على التباري باعتباره أسلوب موضوعي في الاختيار، وعدم الاعتداد بالانتماءات السياسية للمرشحين أو بالضغوط الاجتماعية في التعيين²²⁶.

إلا أنه، يجب التساؤل أولا عن الأساس القانوني الذي جاء به المرسوم الوزاري الاستثنائي محل الخلاف، وكذا الهدف العام من إصداره، ثم عن الظرفية التي جاء فيها وكذا ترتيبه في الأجندة التشريعية مع ما سبقه وما تلاه من مراسيم وقوانين، كلها معطيات تؤكد نوع التدبير الذي تتبعه الحكومة المغربية خاصة بالنسبة للملفات الحساسة، والذي يتصف في مجمله بتدبير أزمات أكثر من اعتماد تدابير إصلاحية في إطار إستراتيجية شاملة وبعيدة المدى.

فلولا التدبير الترقيعي والمحدود الأمد لهذا الملف، لما كانت الحاجة إلى مرسوم استثنائي تدبر به المرحلة الانتقالية كما أريد لها أن تكون، بين المستجدات القانونية التي تؤسس لمبادئ المساواة وتكافؤ الفرص والاستحقاق في تولي مناصب العمومية، وبين حملات التوظيف السنوية للمعطلين مع ما تحمله من خرق صريح لمبدأ المساواة بين عموم المواطنين من حاملي الشواهد العليا، وبين من سمحت لهم الفرصة للانضواء تحت مجموعات ضغط استطاعت أن تلج أسلاك الوظيفة العمومية عبر مسلك سهل، ثم الإجراءات الشكلية التي تنظم في إطارها عملية إدماجهم لاكتساب المشروعية القانونية.

²²⁵ وهذا ما أكدته المحكمة الإدارية بالرباط في الملف عدد 2012/5/199 بتاريخ 27 دجنبر 2012، (غير مشار لرقم الحكم)، والذي يسقط المشروعية عن تخصيص التوظيف المباشر بناء على مرسوم 8 أبريل 2011 على الحاصلين على الشهادات المطلوبة قبل 2010، وهو إقصاء غير مبرر ويخالف مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص في التوظيف، وذلك باعتباره شرطا إضافيا يفتقد للقيمة القانونية. حكم منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد مزدوج 112-113، شتنبر-دجنبر 2013، ص 214.

²²⁶ François GAZIER : « La fonction publique dans le monde », Edition Cujas à Paris, 1972, p.103.

وفي قراءة أخرى، يمكن القول أن المرسوم الاستثنائي جاء بهدف تفادي أزمة قد يثيرها تفعيل المباشر لآليات الشفافية والمساواة وتكافؤ الفرص والاستحقاق التي كثيرا ما تعطلت بين الرفوف، والاستمرار عبره، دونما اكتراث، في تكريس وضع تمييزي قائم كاد أن يصبح عرفا²²⁷ بل و"حقا مكتسبا" تتم المطالبة به أمام البرلمان، والنتيجة إشكالية محضر تنفيذي بقي عالقا، يؤسس لحق في الإدماج المباشر أصبح يُحتج به أمام القضاء، وصدور أول حكم بخصوصه يوم 23 ماي 2014- السالف الذكر، لتتوالى القضايا ثم الأحكام المؤيدة للحق في الإدماج المباشر ابتداءيا.

في المقابل، وبعد النظر استئنفا في هذا الملف، اتضح جليا ضعف الدفع المتشبت بها ورفع اللبس حول مختلف الإشكاليات المثارة من خلاله، وذلك بعدما أوضحت محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط مصرحةً بإلغاء الحكم المستأنف، على أن المعني بالأمر لا يحق له اللجوء إلى دعوى الوضعية الفردية لأنه في وضع خارج عن تغطية هذه الدعوى طالما لم يكتسب بعد صفة موظف بصدور قرار يقضي بتوظيفه، وأن المرسوم الاستثنائي المتمسك به هو فقط إطارا قانونيا لإجراء التوظيف، ولا يكسب أي حق في التوظيف مادام لم يترجم في قرارات إدارية فردية بالتعيين.

كما أكدت محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط دائما، على أن الحكم بالتوظيف المباشر سيؤدي إلى استحداث مناصب مالية التي هي من اختصاص السلطة التشريعية، بل وتوجيه أوامر للإدارة مما يمثل ذلك من خرق لمبدأ فصل السلط. هذا بالإضافة إلى سوء تأويل مقتضيات الفصل 22 من النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية وتجاوز مقتضيات دستورية صريحة باعتبارها أسمى من المرسوم الاستثنائي المخول للإدارة إمكانية التوظيف المباشر خارج مقتضيات التنظيمية الجاري بها العمل، وأكد ليس المقتضيات التشريعية.²²⁸

وفي ختام هذا المبحث، يمكن القول بأن الوظائف المحجوزة كما تدل عليها تسميتها هي طريقة استثنائية من طرق التوظيف، مخصصة لفئة معينة من المواطنين سواء أولئك الذين قدموا تضحيات للوطن كالجنود والمقاومين، أو لمن حرمتهم القدرة الإلهية من التمتع بكامل قواهم الجسدية، وذلك بهدف تمتعهم بفرصة الولوج إلى الوظائف العامة لضمان استقرارهم المادي والمعنوي في حدود ما تسمح به المصلحة العامة.

واستنادا إلى ذلك، فإنه ينبغي أن لا يخضع المستفيدون من نظام الوظائف المحجوزة وباقي المرشحين لنفس الشروط ولنفس مقتضيات التنافس. في المقابل، لا ينبغي أن يطغى الاستثناء على القاعدة التي هي مساواة جميع المواطنين أمام الوظائف العامة، وإلا فُتح مجال المحسوبية والمحابة في استغلال هذا الاستثناء، لهذا وجب

²²⁷ يلاحظ أن المحكمة الإدارية بالرباط في حكمها بتاريخ 23 ماي 2013 السالف الذكر، قد تبنت فكرة العرف الإداري في مناقشة القيمة القانونية لمحضر 20 يوليوز، متجاهلة أن العرف لا يمكن أن يخالف قاعدة قانونية مكتوبة أو يحل محلها على الإطلاق، كما أن قواعد وآليات التوظيف كانت دائما محددة بدقة في النصوص القانونية، وبالتالي لا يمكن اعتماد العرف في ظل وجود هذه القواعد. ناهيك على أن هذا الموقف يدعو بشكل أو بآخر إلى تكريس ممارسات تتنافى مع القواعد القانونية التي تحكم التوظيف، وتتجاهل معايير المساواة والشفافية والكفاءة والاستحقاق، وأكثر من ذلك، فهي تضفي المشروعية على تدبير سيئ دأبت الحكومة على اعتماده في معالجة ملف المعطلين والضغط الاجتماعي الذي يولده. للمزيد من التفاصيل حول هذا الإشكال، الاطلاع على مقال: عبد الخالق علاوي "القاضي الإداري ومفهوم التوظيف بناء على الشهادات"، مرجع سابق، ص 169-171.

²²⁸ قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط عدد 3610، بتاريخ 2014/08/01 -ضد حكم المحكمة الإدارية بالرباط عدد 888 بتاريخ 2013/5/23 في الملف عدد 2012/5/567-.

مراعاة المصلحة العامة كأولوية في إقرار نظام حجز الوظائف كيفما كانت الفئة المستهدفة.

ولهذه الغاية، تكون المناصب المحجوزة في الغالب وظائف قليلة الأهمية ولا تحتاج إلى مؤهل علمي عالي أو إعداد فني خاص، وهو عرف جرى العمل به لاعتبارات شتى قد تبدو للوهلة الأولى أنها منطقية وعادلة، لكن إذا تم التفكير فيها بتمعن، فإنها قد تجانب الصواب في بعض الحالات، خاصة تلك التي يكون فيها الاستفادة على قدر من الكفاءة، تؤهله لمنافسة باقي المرشحين على تولي المناصب العليا والقيادية عن استحقاق وجدارة.

مع التأكيد كذلك على أن القطاع العام لا يمكنه أن يستوعب لوحده كل هذه الفئات، بل يمكن للقطاع الخاص أن يلعب دورا رياديا في هذا المجال، بالإضافة إلى تشجيع ودعم المؤسسات والجمعيات الناشطة في مجال التضامن والتكافل الاجتماعي لمساعدة الدولة على تحمل عبء التكفل بالفئات التي تحتاج رعاية خاصة مهما تعددت الاعتبارات.

وأخيرا، تجدر الإشارة إلى أنه رغم وجود هذه الاستثناءات التي تقتضي الخروج عن إجراءات التوظيف المعمول بها عادة، وتجاوز بعض الشروط المقرر توفرها قانونيا في كل مرشح لتولي وظيفة عمومية، إلا أن الأمر لا يعفي من ضرورة التوفر، على الأقل، على الشروط العامة لذلك²²⁹، بالإضافة إلى الضمانات الضرورية للقيام بالمهام والواجبات المرتبطة بالوظيفة المراد شغلها. قاعدة تتحقق كذلك باشتراط الجنسية الوطنية في كل مرشح لتولي إحدى الوظائف العمومية، مما يحتم ضرورة تأطير الاستثناء المتعلق بتوظيف الأجانب بما يحقق المصلحة العامة ويصون حقوق المواطنين من جهة، ويستجيب لمقتضيات مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص بينهم وبين الأجانب بما تقتضيه الاعتبارات السياسية والقومية من جهة ثانية.

المبحث الثاني

مبدأ المساواة وتوظيف الأجانب

تقتصر أغلب التشريعات الوظيفية حق تولي الوظائف العامة على المواطنين دون الأجانب، باعتباره من الحقوق السياسية التي لا حق للأجانب فيها، ومظهرا من مظاهر مساهمة المواطنين في حكم دولتهم وتسيير شؤونها، بينما يعتبر إشراك الأجانب في ذلك تهديدا كبيرا لافتقارهم الولاء نحو الدولة بسبب عدم الانتماء إليها. ومن ثم، كان الأصل في الوظائف العمومية أن تقتصر على المواطنين، وخاصة الوظائف الهامة ذات المسؤوليات المرتبطة بسيادة الدولة وأسرار مجتمعتها. وهذا أمر طبيعي لأن المواطنين هم الأكثر ولاء وإخلاصا لوطنهم وحرصا على مصالحه، كما أنهم الأولى بالاستفادة من التوظيف ومزاياه إعمالا للحق في العمل بما تقتضيه حقوقهم اتجاه الدولة.

ومنه، يقرر المشرع المغربي بأنه لا يمكن لأي شخص أن يعين في الوظائف العمومية ما لم يكن مغربي

²²⁹ Omar MOUDDANI: Op. Cit, page 249 .

الجنسية، متفقا في ذلك مع جل التشريعات الوظيفية التي تشترط التوفر على الجنسية الوطنية لاستحقاق تولي الوظائف العمومية.

مع العلم أن التوفر على الجنسية يكون أصلا إما على أساس الرابطة الدموية أو النسب، أو على أساس الرابطة الترايبية كما هو معمول به في بعض الدول الأنكلوسكسونية²³⁰، أو تكتسب بناءً على شروط محددة تنص عليها قوانين الجنسية الخاصة بكل بلد.

وهنا يجب التمييز بين شرط الجنسية الوطنية في التوظيف، وبين اشتراط مدة زمنية بعد التجنيس لاكتساب الحق في تولي الوظائف العمومية، وبين الاستعانة بالأجانب في مجال الوظيفة العمومية بموجب عقود محددة المدة ووفق شروط تختلف من نظام لآخر، وذلك في ظل مجموعة من الاعتبارات السياسية والقومية والإنسانية التي تحكم حظر أو إباحة تولي الأجانب للوظائف العمومية.

المطلب الأول: اعتبارات حظر أو إباحة تولي الأجانب للوظائف العمومية

إذا كان من حق كل دولة أن تقصر حق تولي الوظائف العامة على المواطنين دون الأجانب، فإن من الدول من تجيز توظيفهم إما بصفة مطلقة أو وفق شروط معينة، وذلك تبعا لجنسيتهم التي ينتمون بموجبها إلى دولة الإقامة. وعلى أساس ذلك، اختلفت الاتجاهات التي تحكم توظيف الأجانب من دولة إلى أخرى من حيث الاعتبارات التي تستوجب حظره أو إباحته.

الفقرة الأولى: اعتبارات حظر توظيف الأجانب

بالنسبة لاعتبارات حظر توظيف الأجانب، اعتمدت كل دولة على اعتباراتها الخاصة في قصر وظائفها العامة على مواطنيها دون الأجانب، والتي ترجع في مجملها إلى أهمية الوظيفة العمومية في تحقيق سياسة وتوجهات الدولة، والتي يعتبر مُهمًا تركيزها في يد المواطنين، وأي إشراك للأجانب أو تواجدهم بكثرة يمكن أن يشكل عرقلة وتعطيلا لها إذا لم يستغل في إطار محدد ومعقول. وعموما فقد استندت مجمل التشريعات في منع توظيف الأجانب على عدة حجج يمكن إجمالها في:

أولا- يتحمل الموظف عادة عبء ومسؤولية تحقيق النفع العام لبلده ومواطنيه، وذلك راجع إلى توفره على البواعث الوطنية والقومية التي تدفعه بكل جدية إلى تحقيق ذلك. بواعث لا تنحصر فقط في الحوافز المادية التي يتقاضاها الموظفون مقابل أدائهم للأعمال الموكولة إليهم، بل إن الباعث الأقوى هي تلك الروابط الحسية التي تربط الموظف بوطنه وقوميته²³¹. تقابلها البواعث المادية لدى الأجنبي الذي يشغل وظيفة في الدولة المقيم فيها والتي تدفعه إلى القيام بواجبات وظيفته، إلا أنه يفقد الباعث الوطني الذي يربط المواطن بوطنه وقوميته أينما كان موقع عمله وكيفما كان حافزه المادي.

²³⁰ رضوان بوجمعة: مرجع سابق، ص 97.
²³¹ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 337.

ويترجم ذلك في كون الأجنبي الذي يشغل وظيفة عامة في بلد الإقامة إذا ما أغري بمرتب أعلى مقابل عمله في دولة أخرى، فسرعان ما يترك وظيفته متجها إلى حيث الحافز المادي الأكبر دون تفكير في المصلحة العامة للبلد الذي يقيم فيه أو مدى الحاجة إلى خبراته لتحقيق النفع العام لمواطنيه. وهذا من الخطورة بما كان، إذ يهدد بتوقف المرافق العامة أو الإخلال بانتظام سيرها في حالة انسحاب اليد العاملة الأجنبية فجأة، خاصة إذا كان الاعتماد عليهم بشكل كبير، وكانت وراء ذلك أسباب سياسية هدفها تعجيز وضرب مصالح الدولة التي يعملون بها²³²، الأمر الذي لم يكن ليقع لو كان من يشغل هذه الوظائف من المواطنين.

وقد لا يتسنى للدولة تلافي هذا الخطر برفع قيمة الامتيازات المادية، إلا أن ذلك قد لا يتيسر إذا كان الدافع إلى ترك العمل أهدافا سياسية، وأبرز مثال على ذلك ما حدث في مصر عند إقدامها على تأميم شركة قناة السويس سنة 1956، إذ قامت الدول الأجنبية بجلب رعاياها العاملين بالقناة وتشجيعهم على ترك أعمالهم حتى يتعطل هذا المرفق الحيوي²³³.

وعلى إثر ذلك، أقر القضاء الإداري المصري عدم التسوية بين المواطنين والأجانب في شغل الوظائف العامة في أحد أحكامه الشهيرة، في إطار إجابته عما أثاره مدعي أجنبي من أنه مجاف للعدالة أن تميز الدولة بين الأجانب ومواطنيها على الرغم من قيام الجميع بعمل واحد، بل قد يفوق الأجنبي زميله المواطن في القيام بالمهام الموكولة إليه. فأقر بأنه: "من المستقر في الفكر العام أن ممارسة الوظيفة العامة تعتبر من الحقوق السياسية المقصورة على المواطن دون الأجنبي، وهي حقوق تقابلها التزامات تفرض عليه دون سواه، فإذا التجأت الدولة إلى غير أبنائها لشغل وظائفها العامة تعين الاقتصار على أضيق الحدود مع عدم الإغراق في المزايا"²³⁴.

ثانيا- يرجع قصر تولي الوظائف العامة على المواطنين دون الأجانب كذلك إلى طبيعة الوظيفة العمومية، وخاصة تلك التي تتيح لشاغلها الاطلاع على أسرار الدولة، والتي من الخطر أن يطلع عليها الأجنبي الذي قد لا يتورع عن إفشائها، خاصة بعد رحيله، أو في حالة ما إذا قدمت له إغراءات مادية مقابل ذلك، أو مورست عليه ضغوطا معينة²³⁵.

ومن جهة ثانية، تكون الوظيفة العمومية مصدرا لتحسين وضعية الأجانب المادية والاجتماعية، الأمر الذي يسمح لهم بالتغلغل واكتساح مختلف الميادين التي يقوم عليها كيان الدولة، مما قد يجعل من هؤلاء الأجانب بوضعهم هذا تهديدا لأمن الدولة وعقبة في سبيل فرض سيادتها²³⁶.

ثالثا- تمثل الوظيفة العمومية أحد مصادر الدخل لشريحة عريضة من المواطنين، ومن واجب المشرع أن

²³² للمزيد من التفاصيل الرجوع إلى كتاب محمد السيد الدماصي: مرجع سابق، ص: 513-516، وكتاب محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 337، ثم كتاب حمود حمبلي: مرجع سابق، ص 137.

²³³ محمد السيد الدماصي: مرجع سابق ص 516، وعمر حلمي: مرجع سابق، ص 53.

²³⁴ مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري في خمس سنوات من 1961-1966. مذكور في كتاب محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 335، وكتاب عمر حلمي: مرجع سابق، ص 53.

²³⁵ حمود حمبلي: مرجع سابق، ص 136.

²³⁶ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 336.

يحيطها بالضمانات التي تكفل قصر مزاياها على مواطنيها شأنها في ذلك شأن الثروات الطبيعية. ومنه، فإن إجازة تعيين الأجانب بصفة مطلقة يمثل اعتداءً على حقوق المواطنين في التمتع بثروات بلدهم²³⁷.

كما أن توظيف الأجانب يؤدي إلى حجب الوظائف التي يشغلونها عن المواطنين، وقد يترتب على ذلك الزيادة في حجم البطالة، أو يصبح المواطن في مركز أقل شأنًا من مركز الأجانب بحكم أن الوظائف التي يشغلونها والمرتبات التي يتقاضونها تكون عادة أكبر وأهم.

رابعاً- يمكن أن يؤدي توظيف الأجانب خاصة بأعداد كبيرة وفي مناصب هامة إلى التأثير سلباً على نفسية الموظفين من المواطنين، خاصة الذين لا يخولون نفس الإمكانيات المادية التي يتمتع بها الأجنبي الذي يعمل في بلده بسبب رواتبه المرتفعة وامتيازاته المادية، مقابل قيامه بنفس الوظيفة في بعض الحالات. مما قد ينعكس سلباً على جدية الموظفين من المواطنين في أدائهم لوظائفهم نتيجة الأحقاد أو الضغائن النفسية الناتجة عن مثل هذا الوضع²³⁸.

والواقع أن مختلف هذه الاعتبارات تصح لو أن الدولة أقرت سياسة توظيف الأجانب بصفة مطلقة دون قيد أو شرط على قدم المساواة مع مواطنيها. وفي الوقت ذاته، يمكن أن يتعارض حظر الأجانب بصفة مطلقة مع تحقيق المصلحة العامة للدولة، خاصة في حالة الحاجة الماسة إلى الأطر والخبراء في بعض المجالات الهامة، مما يضطر الدول إلى الاستعانة بالأجانب للتغلب عليها.

الفقرة الثانية: دواعي إباحة توظيف الأجانب

إذا كان الاتجاه نحو توظيف الأجانب قد يشكل خطورة على البلد المضيف للاعتبارات التي سبقت مناقشتها، فإنه يمكن تلافي هذه المخاطر إذا اعتمدت الدولة على بعض الضوابط الموضوعية التي تحكم توظيفهم، بحيث يتسنى الاستفادة من خبراتهم وتخصصاتهم غير المتوفرة أو النادرة دون أن يؤثر ذلك على النظام الوظيفي داخل الدولة، أو على الحالة النفسية للموظفين من المواطنين أو على أمن الدولة عموماً.

فقد تدعو ظروف خاصة دولة ما، إلى قبول الأجانب في بعض وظائفها العامة لتستفيد من خبرتهم في بعض المجالات الفنية أو التقنية، أو تتخذ منهم مستشارين في بعض الشؤون العامة. وهذا ما وقع فعلاً في دول إفريقيا مباشرة بعد استقلالها، حيث كانت في أمس الحاجة إلى اختصاصات وخبرات لم تكن تتوفر في أبناء الوطن، مما يدفع بهذه الدول إلى الاستعانة بالخبراء الأجانب للاستفادة من خبراتهم وتجاربهم في تحريك عجلة التطور وتسيير أجهزتها الإدارية والاقتصادية.

كما اضطرت دول كل من أمريكا الشمالية والجنوبية غداة إعلان استقلالها إلى توجيه نداء إلى العالم تدعو فيه الأفراد من مختلف الجنسيات إلى القدوم والاستقرار فيها، وتضمنت دساتير كثيرة في تلك الدول

²³⁷ عمر حلمي: مرجع سابق، ص 52.

²³⁸ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، مرجع سابق، ص 338.

نصوصا صريحة تؤكد حق الأجنبي في دخول أقاليمها مثل دستور بوليفيا الصادر سنة 1888، ودستور البرازيل الصادر سنة 1891²³⁹.

وقد يكون وراء إباحة توظيف الأجانب كذلك اعتبارات دولية أخرى كالمعاهدات الدولية التي تجمع بين دولتين أو أكثر، والتي يترتب عليها حقوقا لرعايا كل منها على الأخرى ومن بينها تولي الوظائف العامة. كما قد يتاح هذا الحق نتيجة لمبدأ المعاملة بالمثل والذي تلجأ إليه الدول في سبيل إحداث تقارب أو اتحاد كما حصل بين العديد من الدول العربية. مع الإشارة إلى أن توظيف الأجانب بناءً على هذه الاعتبارات لا يكون مطلقا، بل يتم التحكم من خلاله في العدد وكذا الجنسيات المسموح بتوظيفها.

غير أن توظيف الأجانب، حتى في هذه الحالات، يبقى استثناء لأنه يتم غالبا على نحو محدود ومؤقت، ووفقا لأنظمة خاصة تختلف عن المعمول بها بالنسبة للمواطنين، كما تحرمهم من بعض الحقوق والضمانات بما يمكن القول معه أنهم لا يتمتعون بصفة الموظف العام بما يترتب عنه من حماية وضمانات خاصة. حيث عادة ما يتم التوظيف عن طريق عقود مؤقتة، مما يقلل من المخاطر المذكورة سابقا، مع الاستجابة لحكم الضرورة وتحقيق المصلحة الظرفية²⁴⁰.

المطلب الثاني: مبدأ المساواة وحدود تطبيق الاستثناء المرتبط بتوظيف الأجانب

إن القاعدة العامة التي تتبعها غالبية الدول تميل إلى إباحة تعيين الأجانب في إطار سياسة تستجيب لضرورة المصلحة العامة، مع الحرص في ذات الوقت على عدم مزاحمة الأجانب لمواطني الدولة في فرص التوظيف وتوخي الحذر من أن يشكل ذلك تهديدا على كيان الدولة أو سيادتها. وهذا ما حاولت مختلف التشريعات تجنبه بإقرار قيود عدة على توظيف الأجانب، دون أن يعتبر ذلك بأي حال من الأحوال خرقا أو مساسا بمبدأ المساواة في التوظيف.

الفقرة الأولى: نطاق تطبيق الاستثناء المتعلق بتوظيف الأجانب

تتضمن التشريعات الداخلية للدول عادة أحكاما خاصة بتحديد المركز القانوني للأجنبي، وتضع له نظاما خاصا يميزه على المواطن من حيث التمتع بالحقوق العامة أو الخاصة، كما أن قوانين الجنسية تحدد شروط اكتساب جنسية الدولة وحالات فقدانها.

كما أن علاقة الأجانب بالدول المقيمين بها قد تطورت صورها على مر التاريخ وطبقا لقواعد القانون الدولي العام، كذلك فإن حظر توظيف الأجانب أو إباحته ليس موحدا في كل الدول بل يختلف الأمر حسب ما يرد في قوانينها الداخلية في هذا الشأن²⁴¹.

ومنه، تجدر الإشارة إلى الاختلاف الحاصل بين الدول حول المدة اللازمة لحيازة الجنسية كشرط لتولي

²³⁹ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص: 338.

²⁴⁰ حمود حميلي: مرجع سابق، ص 137.

²⁴¹ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 324.

الوظائف العامة، ففي كل من فرنسا ومصر مثلاً لا يجوز للأجنبي تولي وظيفة عامة وإدماجه في أسلاك الإدارة قبل مضي خمس سنوات على اكتسابه الجنسية الفرنسية، كما يحدد التشريع الجزائري مدة الانتظار في سنتين بعد التجنس. وفي بريطانيا يشترط في الموظف أن يكون بريطانياً بالمولد أو من رعايا دول الكومنولث أو مقيماً بإحداها لمدة خمس سنوات على الأقل.

أما في دول الخليج العربي عامة، فإنه يكفي في الموظف أن يكون مواطناً يحمل جنسية الدولة المعنية، بغض النظر عن تاريخ الحصول عليها، مع إعطاء الأولوية لمواطني البلدان العربية²⁴². وهذا ما يقره التشريع الكويتي كذلك عندما اشترط في من يعين لتولي منصب عام أن يكون كويتي الجنسية، فإن لم يوجد بعد الإعلان عن الوظيفة، فالأفضلية تكون حينئذ لأبناء البلدان العربية، ويكون التعيين آنذاك بصفة مؤقتة أو عن طريق التعاقد.²⁴³

وفي لبنان اشترط التشريع الوظيفي في كل طالب وظيفة عامة أن يكون لبنانياً منذ 10 سنوات على أقل، ويطبق هذا الشرط على الموظفين الدائمين والمؤقتين، أما المتعاقدون والأجراء فيمكن تعيينهم من غير المواطنين اللبنانيين. ولا يفرض شرط الجنسية فقط على المرشح للدخول إلى الوظيفة العامة، بل يجب أن تستمر مع الموظف ما دام يشغل الوظيفة لأنه متى فقدتها يفقد حق الاستمرار في ممارسة وظيفته²⁴⁴. أما النظام المغربي فلم يشترط أي مدة انتظار، بل يتمتع المكتسب للجنسية المغربية مباشرة بعد تجنيسه بكافة الحقوق التي يتمتع بها المواطنون المغاربة بالأصل، بما فيها حق الولوج إلى الوظائف العمومية.

وعموماً، يعتبر الموقف القاضي بضرورة انقضاء مدة متوسطة المدى لتمكين المتجنس من تولي منصب من مناصب الدولة أمراً ضرورياً، ومرحلة انتقالية لاختباره والتأكد من حسن نواياه ومدى التزامه بواجب المواطنة المقدس. في المقابل، ولتجنب كل خطر ممكن، يُسمح لهم بتقلد المناصب العمومية دون إدماج في أسلاك الإدارة وذلك إما بموجب عقد خاص أو عام كما هو الشأن بالنسبة لتوظيف الأجانب²⁴⁵.

أما بالنسبة للتطبيقات العملية للاستثناء المتعلق بتوظيف الأجانب، فإن جل التشريعات والأنظمة الوظيفية الحديثة تتجه إلى اعتبار الوظائف العامة قصراً على المواطنين والذين يتمتعون بالجنسية الوطنية دون أن تسمح للأجانب الذين يقيمون على إقليمها بشغل هذه الوظائف.

ومن الدول التي تعمل بهذا المقتضى فرنسا، حيث نصت المادة 16 من القانون رقم 95-244 الصادر في 4 فبراير 1959 على أنه لا يجوز تعيين أي فرد في وظيفة عامة ما لم يكن متمتعاً بالجنسية الفرنسية، كما تضمنت المادة 50 منه الحكم القاضي بانفصام الرابطة الوظيفية بفقدان الموظف لجنسيته، ويظل هذا الحظر قائماً حتى بالنسبة للمتجنس ما لم يمر على تجنسه خمس سنوات. ولا يمكن استخدام الأجانب إلا استثناءً

²⁴² فوزي حبيش: مرجع سابق، ص 100.

²⁴³ شحاتة أبو زيد شحاتة: مرجع سابق، ص 290.

²⁴⁴ فوزي حبيش: مرجع سابق، ص 99.

²⁴⁵ رضوان بوجمعة: مرجع سابق، ص 98.

وبعقود محددة المدة، كالسماح للأساتذة الأجانب بالتدريس في الجامعات الفرنسية وذلك بهدف الاستفادة من خبراتهم في المجال العلمي.

كما أقر المشرع الفرنسي بموجب القانون رقم 634-83 بتاريخ 13 يوليوز 1983 المتعلق بحقوق وواجبات الموظفين استثناء عليه بموجب المادة 5 مكرر منه، الذي يعطي لمواطني دول الاتحاد الأوروبي حق تولي المناصب في الوظيفة العمومية الفرنسية حسب الشروط المقررة في النظام الأساسي، دون تمتيعهم بصفة موظف عمومي، وفي غير الوظائف السيادية أو تلك المتعلقة بالمشاركة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في ممارسة اختصاصات السلطة العامة للدولة أو للهيئات العمومية الأخرى²⁴⁶.

وفي نفس السياق، دُفع أمام المجلس الدستوري الفرنسي، بمخالفة المادة المذكورة لمقتضيات الدستور ومساسها بمساواة المواطنين أمام الوظائف العامة، والذي قضى بمطابقتها للدستور على أنها لم تلغ شرط التوفر على الجنسية الفرنسية، ولكنها فقط وضعت استثناء عليه تطبيقا لمعاهدة الاتحاد الأوروبي، وبأنه ليس في المادة المذكورة ما يخالف مبدأ المساواة في الولوج إلى الوظائف العامة²⁴⁷.

وتعمل التشريعات الوظيفية في الولايات المتحدة الأمريكية بذات المقتضى، حيث يُقصر التعيين في الوظائف العامة على من يتمتع بالجنسية الأمريكية، ولا يجوز تعيين الأجانب إلا بعقد مؤقت وبوظيفة مدنية لا يتوفر في المواطنين الأمريكيين الخصائص اللازمة لشغلها. وفي إنجلترا لا يتم التعيين في الوظائف العامة إلا من المتمتعين بجنسيتها، ولا يجوز التعيين من بين الأجانب إلا استثناء وبموجب عقد مؤقت بالنسبة لتخصصات أو خبرات خاصة.

وبالنسبة لتوظيف الأجانب في مصر، فيختلف الأمر إذا كانوا من بلد عربي أم لا، فأما بالنسبة للأجانب العرب، فقد أجاز المشرع المصري تعيينهم في الوظائف العامة شرط المعاملة بالمثل. أما الأجانب غير العرب، فلا يحق لهم شغل الوظائف العامة إلا على سبيل الاستثناء ولمدة محددة قانونا، وذلك نظرا لحاجة الإدارة القصوى إلى خبراتهم في بعض التخصصات.

ويجوز تعيين الأجانب مثلا في هيئة التدريس في الجامعات ومراكز البحث، وذلك لمدة لا تتجاوز السنتين قابلة للتجديد. بالإضافة إلى جواز تعيين الخبراء الأجانب من أصحاب الاختصاصات النادرة أو التي يتعذر الحصول عليها من بين المواطنين المصريين، وفي هذه الحالة، يتم التعيين عن طريق التعاقد لمدة سنة واحدة قابلة للتجديد²⁴⁸. لكن بعض الأصول المثالية قد تقتضي المساواة بين الجميع؛ مواطنين وأجانب، حيث عملت بعض الدول على منح الأجنبي كافة الحقوق التي يتمتع بها المواطنون باستثناء الحقوق السياسية التي تستلزم

²⁴⁶ Jean-Marie AUBI et Jean-Bernard AUBI : Op. Cit. page 400.

²⁴⁷ CC. Décision n°91 -293 DC, du 23 Juillet 1991, www.Conseil-constitutionnel.fr.

²⁴⁸ صلاح أحمد السيد جودة: مرجع سابق، ص 555.

الانتماء إلى الجماعة الوطنية²⁴⁹.

وخير مثال على ذلك، مبدأ المعاملة بالمثل في توظيف الأجانب من البلدان العربية، والذي تم تواتره في معظم الدول العربية ما عدا فلسطين، حيث ساوى المشرع الفلسطيني بين الفلسطينيين والعرب في تولية الوظائف العامة رغبة منه في تجسيد القومية العربية، وتأكيد الروابط المتميزة بين الفلسطينيين والعرب خصوصا الذين شاركوا الشعب الفلسطيني في نضاله ومقاومته للاحتلال الصهيوني²⁵⁰.

بالإضافة إلى المعاهدات والاتفاقيات بين دولتين أو أكثر، والتي ترتب حقوقا لرعايا كل منها على الأخرى، حيث يتعين عليها الالتزام بما تعهدت به ولو كان مخالفا للأحكام المنظمة للتوظيف وشروط استحقاق تولي المناصب العامة في قوانينها الداخلية. أو في إطار الاستجابة لمبادئ العدالة والأخلاق ونصر الضعفاء التي نادى بها الدين الإسلامي، والتي كان لها الدور الكبير في تطور وضع الأجانب والاعتراف لهم بمركز قانوني منظم خاصة في البلدان الإسلامية.

مبادئ تتأسس على وجوب العدل مع الجميع مواطنين وأجانب، والمعاملة بمقتضى السلوك الفاضل، ونصر الضعفاء في حالة السلم كما في الحرب²⁵¹، وبهذه المبادئ، تميزت الشريعة الإسلامية الحريضة على حماية الحقوق سواء بالنسبة لأبناء الوطن أو الأجانب.

ويبقى الإشكال مثارا حول تحديد نطاق الحقوق التي يجب أن يتمتع بها الأجنبي في إقليم الدولة التي يقيم بها، الأمر الذي يستوجب التوفيق بين الاعتبارات السياسية والمصلحة العليا للبلد التي تحتم التمييز بين الأجنبي والمواطن في إقرار ترسنة الحقوق والحريات الخاصة بكل منهما، وضرورة احترام الحد الأدنى من المساواة التي تفرضها مختلف الاعتبارات التي تمت مناقشتها في الفقرات السابقة.

الفقرة الثانية: التوفيق بين اعتبارات التمييز أو المساواة بين المواطنين والأجانب في التوظيف

يتضح من خلال الإطلاع على مختلف التشريعات الوظيفية أنها تشترط الجنسية من بين الشروط اللازمة لشغل الوظائف العامة، ومن ثمة فهي لا تسوي بين المواطنين والأجانب في هذا الشأن، وإن كانت تجيز للأجانب تقلد الوظائف العامة بما في بعض الظروف الخاصة ووفق مجموعة من الشروط.

وفي إطار التوفيق بين الاعتبارات التي تقتضي حظر توظيف الأجانب، وما تتطلبه المصلحة العامة في إطار الاستفادة من التخصصات والخبرات النادرة، وكذا مراعاة تمتع الأجانب بالحد الأدنى من الحقوق التي يفرضها القانون الدولي في هذا الصدد. ومنه، يتعين على الدول تبني سياسة مندمجة تأخذ بعين الاعتبار جميع

²⁴⁹ يعتبر دستور الإمارات العربية المتحدة من الدساتير القلائل التي تقر في صلبها بالمساواة بين المواطنين والأجانب وتحدد نطاقها، وذلك في المادة 40 منه التي تنص على أنه: "يتمتع الأجانب في الاتحاد بالحقوق والحريات المقررة في المواثيق الدولية المرعية، أو في المعاهدات والاتفاقيات التي يكون الاتحاد طرفا فيها وعليهم الواجبات المقابلة لها". ومبدأ المساواة في هذا الصدد لا يمتد إلى الحقوق والواجبات السياسية مثل حق الترشيح وحق الانتخاب وواجب الخدمة العسكرية، فهذه الحقوق والواجبات مقصورة على المواطنين دون الأجانب. موسى مصطفى شحاتة: مرجع سابق، ص 153.

²⁵⁰ صلاح أحمد السيد جودة: مرجع سابق، ص 554.

²⁵¹ للمزيد من التفاصيل الرجوع إلى كتاب محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 324-329.

الاعتبارات المذكورة في توازن يخدم المصلحة العامة كأول اعتبار، وذلك وفق الإستراتيجية التالية:

- العمل بالقاعدة العامة التي تقتضي حظر تعيين الأجانب في الوظائف العامة في الدولة التي يقيمون فيها، واستثناءً يسمح بالاستعانة بهم في مجالات أو تخصصات نادرة لا يتوفر عليها المواطنون، وأن يتم ذلك بصفة مؤقتة وعن طريق التعاقد، وهذا ما تضمنته فعلا جل التشريعات الوظيفية الحديثة.

- حماية حق المواطن في تقلد الوظائف العمومية من المنافسة الأجنبية، وذلك بتقييد حق الأجانب في الولوج إليها، وفق نسبة معينة لا يجوز تجاوزها إلا في حالات استثنائية، مع احتكار الوظائف ذات طبيعة خاصة والتي تتصل اتصالا مباشرا بسيادة الدولة أو بمصالحها الحيوية في يد المواطنين فقط.

- القيام بتتبع ومراقبة عمليات توظيف الأجانب باعتباره استثناء، وذلك حتى لا يطغى الاستثناء على القاعدة وتضيع معه حقوق المواطنين. على أن تناط هذه المهمة بجهة مركزية على مستوى الدولة يكون من واجبها حصر الخبرات والتخصصات وتحديد النقص فيها، بحيث لا يجوز لإحدى وحدات الجهاز الإداري التعاقد مع أي أجنبي إلا إذا كانت الخبرة المطلوبة لشغل هذه الوظيفة من الخبرات التي تفتقر إليها الدولة طبقا لما تقرره هذه الجهة.

- في المقابل، لابد من حماية الأجنبي وضمان حقوقه في فترة مزاولته لوظيفته، وذلك بتحديد مدة عمله وأجره وكافة الامتيازات المخولة له بموجب عقد تعيينه. بالإضافة إلى كفالة الضمانات التي يستوجبها الاستمرار في الوظيفة من زيادة في الأجر كلما زادت مدة بقائه في عمله، والتعويضات المرتبطة بالأعمال الإضافية والمجهودات غير العادية التي يبذلها في وظيفته، بالإضافة إلى الحق في التمتع بالعطل والرخص وكذا الحق في مكافأة نهاية الخدمة مثله في ذلك مثل الموظف المواطن²⁵².

غير أن الأهم من كل ذلك، هو أن تعمل الدولة على تجاوز النقص في التخصصات والخبرات الذي يضطرها إلى الاستعانة بالأجانب لتغطيتها، وذلك عبر:

- التخطيط السليم للموارد البشرية عبر مدخلي التعليم والتكوين المهني بحيث يمكن توجيهها إلى المجالات التي تعرف نقصا أو ندرة، وبالتالي يمكن الاستغناء عن خدمات الأجانب بعد فترة زمنية معينة وتعويضهم بالكفاءات والخبرات الوطنية²⁵³. بالإضافة إلى أهمية إعادة تأهيل العناصر البشرية الفائضة في مجالات أخرى، خاصة من ذوي التخصصات القريبة من تلك التي تتطلب اللجوء إلى الخبرات الأجنبية، الأمر الذي يسهل تدريبهم ويستفاد منهم في المدى القصير.

- وضع حد لهجرة المواطنين ذوي التخصصات المطلوبة أو النادرة في الدولة، بحيث يمكن الاستعانة بهم محل الأجانب، ولو أدى الأمر إلى منحهم أجورا تشجيعية للبقاء في الوطن بدل الهجرة للعمل في الخارج. بهذه الخطوات، يمكن الاستغناء عن خبرات الأجانب وتعويضهم بالكفاءات الوطنية، باعتبار أن

²⁵² للمزيد من التفاصيل الرجوع إلى كتاب محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 345.

²⁵³ عمر حلمي: مرجع سابق، ص 55.

توظيفهم أمرا استثنائيا على القواعد العامة للتوظيف كما سبق بيانه، وبذلك تفتح مجالات وفرص أكبر للتوظيف في وجه المواطنين في هذه المجالات، بالإضافة إلى توفير المبالغ الهائلة التي يتقاضاها الأجانب كمرتبات وأجور وتكاليف أخرى يقتضيها توظيفهم.

وعموما، فإذا كان مفهوم مبدأ المساواة في الوظيفة العامة أن يكون لكل الأشخاص الذين تتوفر لديهم شروط شغل الوظيفة العامة أن يتقدموا لها، فإن ذلك ليس على إطلاقه حيث تقصر مختلف الدول وظائفها العامة على المواطنين دون الأجانب حرصا منها على سلامتها وأمنها، وحماية مواطنيها اقتصاديا واجتماعيا، ولا يتم الاعتماد على الخبرات الأجنبية إلا في حالات استثنائية ووفق شروط محددة ضمانا لذلك.

وبالتالي، يمكن القول بأن مختلف الأنظمة تميز بين المواطنين والأجانب في التوظيف على أساس اشتراط الجنسية الوطنية في التوظيف كما سبق بيانه. كما أنه حتى في إطار مبدأ المعاملة بالمثل أو المعاهدات والاتفاقيات الدولية أو الاعتبارات الأخرى التي تقتضي المساواة بين المواطنين والأجانب، فإن توظيفهم في ظلها لا يكون مطلقا، بل تتحكم فيه عدة ضوابط تحدد العدد وكذا الجنسيات المسموح بتوظيفها.

كما يكون في الغالب مؤقتا، ووفق أنظمة خاصة تختلف عن المعمول بها بالنسبة للمواطنين، حيث يتم التوظيف عادة عبر عقود مؤقتة محددة المجال، مما يمكن من التوفيق بين تحقيق المصلحة العامة والتقليل من المخاطر التي يمكن أن تهدد أمن وسلامة الدولة ومواطنيها إثر تواجد الأجانب في وظيفتها العمومية.

خلاصة الفصل الثاني

إذا كان مضمون مبدأ المساواة أمام الوظائف العامة أن يكون لكل الأشخاص الذين تتوفر لديهم الشروط المقررة قانونا الحق في توليها، وذلك وفق الأساليب والإجراءات المتبعة في التوظيف. فإن ذلك لا ينفي إمكانية إقرار العديد من الاستثناءات التي تسمح بإمكانية تخطي هذه الشروط والإجراءات لفائدة بعض الفئات، وذلك لاعتبارات قد تكون اجتماعية، إنسانية، سياسية، قومية أو دولية.

في المقابل، مهما اختلفت الاعتبارات الداعية إلى إقرار بعض الاستثناءات على مبدأ المساواة في تولي الوظائف العمومية، فإن ذلك لا ينفي ضرورة تأطيرها ورسم حدودها بدقة، وإحاطتها بكافة الضمانات الكفيلة بتحقيق الهدف منها دون الانحراف بها إلى ما من شأنه تكريس التمييز بين المواطنين في التمتع بالحقوق والحريات المقررة لهم قانونا من جهة، أو تهديد المصلحة العليا للدولة من جهة ثانية.

ولعل أهم استثناء وارد على مبدأ المساواة في التوظيف، ذلك المتعلق بنظام حجز الوظائف، وهو نظام مخصص لفائدة فئات معينة من المواطنين كقوة المقاومين الذين ضحوا بأنفسهم في سبيل الوطن، أو فئة المعاقين الذين هم في حاجة إلى رعاية خاصة، وذلك بهدف تمكينهم من الولوج إلى الوظائف العامة لضمان استقرارهم اجتماعيا واقتصاديا في حدود ما تسمح به المصلحة العامة.

وهناك استثناء آخر يخص توظيف الأجانب، والخروج على قاعدة قصر الوظائف العامة على المواطنين فقط، إذ قد تضطر الدولة للاعتماد على الأجانب لعدة اعتبارات قد تستدعيها المصلحة العامة، أو في إطار المعاهدات الدولية أو المعاملة بالمثل. إلا أن ذلك لا يتم إلا في حالات استثنائية وعن طريق عقود مؤقتة وفي مجالات محددة، ووفق أنظمة خاصة تختلف عن تلك المعتمدة بالنسبة للمواطنين.

ومنه، لا ينبغي أن يطغى الاستثناء على القاعدة، وإلا فُتح مجال المحسوبية والمحابة، وهددت المصلحة العامة في استغلال الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة في التوظيف كيفما كانت الفئة المستهدفة من إقراره.

خلاصة القسم الأول

في ختام هذا القسم الذي يتطرق لدراسة مختلف الشروط المقررة لتولي الوظائف العامة، وكذا الأساليب والإجراءات المعتمدة في التوظيف ومدى تكريسها لمبدأ المساواة، وتحليل مختلف الاستثناءات الواردة على هذا المبدأ وحدود التوفيق بين الاعتبار التي تستوجب اعتمادها من جهة، والمصلحة العامة ثم مصلحة باقي الفئات من المواطنين من جهة ثانية.

يمكن الخروج بخلاصة هامة مفادها أن تفعيل مبدأ المساواة في التوظيف لن يتحقق بمنأى عن مدخلي الجدارة والاستحقاق، اللذين يجب الاحتكام إليهما سواء في إقرار شروط عامة للتوظيف، أو عند وضع إجراءات ومعايير الانتقاء، أو حتى باعتماد مقتضيات استثنائية عليها، الأمر الذي يبقى رهينا باحترام مجموعة من المبادئ في عملية الاختيار، والتي يمكن إجمالها في:

- تأسيس سياسية التوظيف على نظام تصنيف وتوصيف الوظائف، بحيث يتم تحليل الوظائف ثم ترتيبها وتصنيفها، وذلك حسب طبيعة المهام المرتبطة بها ودرجة صعوبة مسؤولياتها والمتطلبات العلمية والعملية لأدائها، مما يسهل عملية الانتقاء.

- اعتماد شروط ومعايير واضحة وموضوعية تمكن من الكشف عن مؤهلات المرشحين ومهاراتهم وبالتالي تقييم مدى صلاحيتهم لشغل الوظائف المحددة، وذلك وفق ما هو مسطر في الدلائل المرجعية للوظائف والكفاءات.

- اعتماد أسلوب عادل وشفاف للتوظيف يمكن من إتاحة الفرصة أمام جميع المواطنين على قدم المساواة ممن تتوفر فيهم الشروط المطلوبة للتنافس البناء، ولعل أسلوب المباراة أفضل طريقة لانتقاء أجود العناصر في إطار مبدأي الاستحقاق والمساواة.

- توفير عناصر الحياد، الاستقلالية والمسؤولية في الهيئة المكلفة بالتوظيف، وذلك بما يضمن القضاء على ظواهر التحيز والمحاباة أو التمييز على أساس معايير غير سليمة كالانتماء الحزبي أو الطبقي أو الديني أو الجنس، ولعل أنجع سبيل لتحقيق ذلك، إحداث هيئة مستقلة تعنى بعملية التوظيف.

ولعلها مبادئ كثر الحديث عنها في مختلف الدراسات النظرية التي تعنى بالمجال، أو سُطرت في جل النصوص القانونية المنظمة للوظيفة العمومية، إلا أن الأمر يظل رهينا بمدى وعي السلطات الإدارية بأهمية الاحتكام إلى مبدأ المساواة في التوظيف وتجاوز الاعتبارات المخلة به، وعلى فعالية رقابة القاضي الإداري على تطبيقه.

القسم الثاني

مظاهر الإخلال بالمساواة في التوظيف ورقابة

الفضاء الإداري عليها

اعترفت مختلف التشريعات بمبدأ المساواة في الولوج إلى الوظائف العمومية منذ فترة طويلة، وعملت على تكريسها بمقتضيات قانونية وتأطير قضائي، وذلك بإقرار العديد من الشروط العامة والخاصة التي يجب توفرها في كل مرشح يرغب في تولي وظيفة عمومية معينة، بالإضافة إلى تقنين طرق الولوج إليها بما يفيد ضمان تكافؤ الفرص بين جميع المرشحين.

لكن، هذا لا ينفي استمرار العديد من مظاهر الإخلال بمبدأ المساواة في التوظيف، والتي تتجسد بالأساس في تخطي المقتضيات والإجراءات القانونية المنظمة لعملية التوظيف عموماً، أو في الأخذ صراحة أو ضمناً ببعض الاعتبارات الغير موضوعية في الانتقاء، سواء المتعلقة بالجنس أو الميول السياسي أو المعتقد الديني أو الانتماء الطائفي أو الاجتماعي، إلى غيرها من مظاهر التجاوز والإخلال التي تشكل خرقاً واضحاً لمبدأ المساواة أمام الوظائف العمومية.

فأما بالنسبة للإشكال الأول، والمرتبط بتخطي القواعد القانونية المنظمة لعملية التوظيف، سواء تعلق الأمر بالشروط المطلوب توفرها في المرشح لتولي منصب عمومي، أو بالأساليب المتبعة في الاختيار. أو فيما يخص ورود استثناء لفائدة فئة معينة وحدود اعتماده بما يخدم هدف إقرار ومراعاة المصلحة العامة، فمن المفيد مناقشته مباشرة في الفصل الثاني من هذا القسم، وذلك في سياق تحليل الاجتهادات القضائية الواردة في هذا الجانب.

أما في ما يتعلق بالإشكال الثاني، والمرتبط بالاعتبارات المخلة بمبدأ المساواة في التوظيف، والتي تتمحور بالأساس حول الاعتبارات المرتبطة بالجنس في التوظيف، والتي شكلت ولا زالت حجر عثرة أمام العديد من الدول والأنظمة في تحقيق التطور الاجتماعي والاقتصادي عموماً، والنهوض بوضع المرأة والمجتمع بشكل خاص.

بالإضافة إلى مختلف الاعتبارات السياسية والدينية والعرقية والطائفية التي تحكم بدورها ولفترة طويلة في مختلف الأنظمة الوظيفية، والتي لا زالت بعضها لم تتمكن من فك قيودها إلى اليوم، وإن كان بمستويات مختلفة حسب مستوى التطور الثقافي والاجتماعي والاقتصادي للدولة.

فما هي إذن أهم تحليلات ومظاهر الإخلال بمبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة؟ وإلى أي حد تتحكم الاعتبارات غير الموضوعية المختلفة باختيارات التوظيف وما يشكل ذلك من مساس بمبدأ المساواة والاستحقاق؟ ثم إلى أي حد تمكن القاضي الإداري من التقليل من مختلف مظاهر الإخلال بمبدأ المساواة أمام الوظائف العامة؟

للإجابة عن مختلف هذه الإشكاليات، تم تقسيم هذا القسم إلى فصلين؛

الفصل الأول: مظاهر الإخلال بمبدأ المساواة في التوظيف

الفصل الثاني: مساهمة القضاء الإداري في تكريس مبدأ المساواة في التوظيف

الفصل الأول

مظاهر الإخلال بمبدأ المساواة في التوظيف

يمكن القول بأن مبدأ المساواة في التوظيف وجهان، الوجه الأول تتفق حوله جميع الأنظمة الوظيفية، والذي يفرض توفر الشروط الأساسية التي تؤثر في أداء الوظيفة مباشرة أو التي تعكس مدى ارتباط المرشح بوطنه وولائه له.

أما الوجه الثاني فيقتضي استبعاد كل شرط قائم على اعتبارات لا دخل للإنسان فيها مثل الجنس واللون والطبقة الاجتماعية، أو ذات علاقة بالمعتقد، دينيا كان أو سياسيا أو فلسفيا، والتي تعتبر منافية لمبادئ المساواة وتكافؤ الفرص والاستحقاق في التوظيف²⁵⁴.

ولعل أهم هذه الاعتبارات التي برزت بجلاء في مجال تولي الوظائف العامة، تلك المتعلقة بالجنس، الميول السياسي، المعتقد الديني، الانتماء الطائفي ثم المستوى الاجتماعي. والتي استطاعت أن تتحكم بشكل كبير في الوظيفة العمومية في جل الأنظمة ولعصور طويلة من الزمن، وتطلبت جهودا حثيثة داخلية ودولية للحد منها، رغم استمرار بعضها ولو بشكل طفيف أو مكثف مع الوضع القائم في بعض البلدان.

وعلى غرار مختلف الأنظمة الوظيفية، عرفت الوظيفة العمومية المغربية العديد من مظاهر التمييز في تولي الوظائف العمومية، وإن اختلفت حدتها والاعتبارات المؤسسة عليها.

فما هي أهم مظاهر التمييز في الانخراط في الوظيفة العمومية المغربية؟ وما هي مختلف الاعتبارات المتحركة في ذلك؟ وإلى أي حد تؤثر على مبدأ المساواة في التوظيف عموما؟

لمحاولة الإجابة على هذه الأسئلة وأخرى، تم تقسيم هذا الفصل إلى المبحثين التاليين:

المبحث الأول: مظاهر التمييز بين الجنسين في التوظيف

المبحث الثاني: الاعتبارات المخلة بمبدأ المساواة في التوظيف

²⁵⁴ حمود حميلي: مرجع سابق، ص 130.

المبحث الأول

مظاهر التمييز بين الجنسين في التوظيف

يمتد نطاق تطبيق مبدأ المساواة إلى عدم التمييز بين الرجل والمرأة في كافة المجالات، لأن قاعدة المساواة هي قاعدة عامة ومجردة، وبالتالي فإن كلاهما يجب أن يعامل على قدم المساواة متى وجدا في ذات الظروف دون تمييز أو محاباة. ومنه، وجب على السلطة الإدارية تكريس المساواة بين الجنسين بالامتناع عن إصدار قرارات من شأنها التمييز بينهما بالرغم من تماثل مراكزهما القانونية أو تمتيع أحدهما بحق وحجبه عن الآخر²⁵⁵.

وقد كان موضوع المساواة بين الجنسين عموماً²⁵⁶ وفي تولي الوظائف العمومية على وجه الخصوص ما يزال محل جدل كبير، رغم كفالاته عبر العديد من المواثيق الدولية وإعلانات حقوق الإنسان، وتأكيداته عبر دساتير معظم الدول وقبلها الدين الإسلامي الحنيف.

لكن هذا لم يُلغِ الاختلاف في تأويل وتطبيق مبدأ المساواة بين الجنسين في التوظيف في مختلف الأنظمة الوظيفية الوضعية، كما لم ينفِ تضارب الآراء في الفقه الإداري الحديث بين مؤيد ومعارض متمسكين بعدة حجج واعتراضات، منها ما أُلغِيَ بفضل التطور الذي عرفته المجتمعات على جميع المستويات، ومنها ما يزال يَأْبَى أن يُمَحَى كالنظرة الدونية للمرأة خاصة في المجتمعات النامية التي لا زالت تحكمها النزعة الذكورية.

كما أن المجهودات الدولية لم تتمكن من توحيد الموقف اتجاه هذا الإشكال في التشريعات الوظيفية المختلفة، سواء على مستوى التنصيب عليه قانونياً أو في اعتماده على أرض الواقع. فما هو إذن الإطار العام لمبدأ المساواة بين الجنسين في التوظيف؟ وما هو مجال تطبيقه في مختلف الأنظمة الوظيفية الحديثة؟

المطلب الأول: الإطار العام لمبدأ المساواة بين الجنسين في التوظيف

يقتضي مبدأ المساواة أمام الوظائف العامة، أن يتاح لجميع المواطنين توليها على قدم المساواة متى توفروا على شروط الكفاءة والاستحقاق التي تحددها القوانين، وذلك دون اعتبار لاختلاف الأصل أو الجنس أو اللغة أو المعتقد²⁵⁷، ولقد كان لهذا المبدأ التأثير الكبير في اختفاء العديد من الممارسات التي كانت تجعل من الوظيفة العمومية تباع وتشترى، وتوزع على الأقارب والأتباع، وتقصى منها النساء لصالح الرجال.

وجاء الإسلام ليُجْعَلَ من الوظيفة العامة خدمة اجتماعية أوجبها على الجميع، وأقر لشغلها مبدأ المساواة دون تمييز بين جنس وآخر أو بين فئة وأخرى، واجتهد الفقه الإداري الحديث في بيانه، كما تمكنت الجهود

²⁵⁵ خالد مصطفى فهمي: مرجع سابق، ص 10.

²⁵⁶ المساواة بين الجنسين تعني أن "النساء والرجال يستفيدون من نفس الظروف التي تمكنهم من التمتع بكل حقوقهم، حيث يستطيع الرجال والنساء المساهمة في التطور الاقتصادي والاجتماعي والثقافي والسياسي والانفتاح منه. فالمساواة تعني التثمين المتساوي لجوانب التشابه والاختلاف بين الرجال والنساء والدور الذي يلعبه كل منهما. وهي قائمة على أساس فكرة أن النساء والرجال شركاء، بشكل متساو، في البيوت وداخل المجتمع".

الدليل المنهجي في مجال إدماج المساواة بين النساء والرجال في سيرة الانتقاء والتوظيف والتعيين والحركة والترقية وتقييم الأداء الوظيفي في الوظيفة العمومية، منشور وزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة، 2011، ص 12.

²⁵⁷ Eliane AYOUB: "La Fonction Publique en vingt principes" : Op. Cit, p 123.

الدولية من تكريسه عالميا رغم بعض التحفظات. فما هي إذن الحقوق والضمانات التي خولها الإسلام للمرأة في مجال تولي الوظائف العامة؟ وما هو موقف الفقه الإداري الحديث من هذه المساواة؟ وإلى أي حد استطاعت الجهود الدولية تكريسها على المستوى العالمي؟

الفقرة الأولى: المساواة بين الجنسين في التوظيف في النظام الإسلامي

لقد عرفت المرأة في العصور القديمة جميع أشكال العبودية والاستغلال والتهميش، إذ كانت تُباع وتُشتري وتُمتلك كباقي ممتلكات الرجل، فعند الرومان كانت المرأة محرومة من كافة الحقوق حتى أنه كان ينظر إليها نظرة كراهية واحتقار، ولم يعترف لها بحق مستقل عن أبيها أو زوجها أو ولدها أو أحد أقارب زوجها إذا قُضي جميع هؤلاء، ولم تتحرر في المجتمع الروماني إلا يوم تحرر الرقيق من العبودية على إثر التمرد والثورة، وظلت الوظائف العامة مقصورة على النبلاء والأثرياء دون أن يسمح للمرأة بحق توليها إلى عهد طويل²⁵⁸.

ولم تكن المرأة في المجتمع الهندي على أحسن حال على ما كانت عليه في المجتمع الروماني بل وأشد، إذ كان يُقضى عليها بموت زوجها فتحرق معه في موقد واحد. كما كان عرب الجاهلية قبل الإسلام ينظرون إلى المرأة نظرة حقد وكراهية، بل كانوا يعتقدون أن ولادتها عار سيلحق بهم فلم يترددوا في وأد البنات حتى الممات درءً لعارهن²⁵⁹.

أما عند قدماء المصريين، فكان للمرأة مكانة عالية حيث اطلعت بأعباء الحكم فجلست على كرسي العرش وحكمت الدولة، بل وصل تمجيدهم لها إلى حد اعتقادهم بأن المرأة أكمل من الرجل، فتولت النساء آنذاك المناصب العليا فكان منهن القاضيات والكاهنات والملكات والأميرات²⁶⁰. ولعل خير دليل على ذلك، الوصايا الكثيرة التي عثر عليها في كتابات حكام مصر القدامى التي كانوا يوصون فيها بالاهتمام بالمرأة واحترامها²⁶¹.

فجاء الإسلام، وكرم المرأة وأعلا شأنها وجعلها جديرة بالاحترام والتقدير، وأقر لها من الحقوق وعليها من الواجبات مثل شقيقها الرجل، واستبعد كل تفرقة أو تمييز بينهما إلا بما فيه خير للإنسانية جمعاء. وتوجد في القرآن الكريم آيات كثيرة تصور وضع المرأة قبل ظهور الإسلام، والتي تؤكد بأن المجتمعات القديمة كانت تنظر إلى المرأة نظرة جائرة، وأذاقتها جميع أشكال الظلم والاستغلال، ولم تعترف لها بأدنى حقوقها ككائن إنساني كامل الحقوق التي يتمتع بها الجنس الذكوري.

قال الحق سبحانه وتعالى في كتابه الكريم: {وَإِذَا بُشِّرَ أَحَدُهُم بِالْأُنثَىٰ ظَلَّ وَجْهُهُ مُسْوَدًّا وَهُوَ كَظِيمٌ يَتَوَارَىٰ مِنَ الْقَوْمِ مِنْ سُوءِ مَا بُشِّرَ بِهِ أَيُمْسِكُهُ عَلَىٰ هُونٍ أَمْ يَدُسُّهُ فِي التُّرَابِ أَلَا سَاءَ مَا يَحْكُمُونَ} ²⁶².

²⁵⁸ أميمة فؤاد مهنا: "المرأة والوظيفة العامة"، دار النهضة العربية بالقاهرة، طبعة 1984، ص 26.

²⁵⁹ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 351.

²⁶⁰ أميمة فؤاد مهنا: مرجع سابق، ص 27.

²⁶¹ خالد مصطفى فهمي: مرجع سابق، ص 21.

²⁶² سورة النحل، الآية 59.

كما جاء الإسلام مكرماً لبني آدم ومساوياً بينهم نساءً ورجالاً، فقال الله تعالى: {وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا} ²⁶³ ولم يقل سبحانه كرمنا الذكور دون الإناث. ثم قال سبحانه {فَاسْتَجَابَ لَهُمْ رَبُّهُمْ أَنِّي لَا أُضِيعُ عَمَلَ عَامِلٍ مِنْكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَى بَعْضُكُمْ مِنْ بَعْضٍ} ²⁶⁴، وقال عز وجل: {لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِمَّا اكْتَسَبُوا وَلِلنِّسَاءِ مِمَّا اكْتَسَبْنَ} ²⁶⁵.

ولعل هذه الآيات الكريمة خير دليل على أن الإسلام كان سباقاً لتكريم المرأة وإعلاء شأنها ومساواتها مع الرجل، كما تعتبر بمثابة ترخيص للمرأة بممارسة أية وظيفة طالما تتوفر على الشروط التي تقتضيها مزاوئها، وما دامت تحافظ على الآداب والأخلاق الحميدة التي يوصي بها الإسلام، وتؤكد كذلك على استحقاقها للأجر دون تمييز في ذلك بينها وبين شقيقها الرجل.

كما تستخلص العبرة كذلك من السيرة النبوية الحميدة، حيث من الثابت أن السيدة خديجة زوجة الرسول صلى الله عليه وسلم كانت تمتحن التجارة، كما كانت السيدة عائشة تتولى وظيفة الفتوى. وكان يستعين صلى الله عليه وسلم بالنساء في حروبه وغزواته لخدمة وتمريض الجرحى، بل وكانت عائشة بنت طلحة حفيدة أبي بكر الصديق تناضل الرجال بالسهام والنبال، إذ جمع عليه الصلاة والسلام بين الرجال والنساء في كثير من الغزوات والحروب وساوى بينهم أحياناً في النصيب من الغنائم ²⁶⁶.

وأهم ما يمكن استخلاصه مما سبق، أن الإسلام قد أباح للنساء المشاركة في الحياة العامة إلى جانب شقيقها الرجل، وساوى بينهما أمام القانون وفي جميع الحقوق المدنية، ولم يفرق بينهما إلا حيث تدعو إلى ذلك المصلحة العامة ومصلحة الأسرة والمرأة بصفة خاصة. ولعل أهم الأمور التي قرر الإسلام فيها التفرقة بين الذكور والإناث ترتبط بالأساس بالميراث والقوامة والشهادة، وعلى رأسها الإمامة العظمى استناداً إلى الحديث الشريف: "لن يُفْلَحَ قَوْمٌ وَلَوْ أَمَرَهُمْ امْرَأَةٌ" ²⁶⁷.

على أساس أن الولاية العامة تتطلب مخالطة الرجال، وهذا غير محمود للمرأة، والحكم بين الناس وتحقيق العدالة تتطلب من صاحبها الثبات وهو الأمر الذي يخشى أن لا تحافظ عليه المرأة بسبب ظروفها الأنثوية من حمل وولادة وحيض وغيره، ولما لذلك من تأثير كبير على نفسية المرأة، كما أن انشغالها في أمور هامة وجسيمة تبعدها عن وظيفتها الأصلية وهي الأمومة. في المقابل، للمرأة حق إبداء الرأي والمشورة وولاية أمر النساء وممارسة كافة الحقوق المدنية والسياسية غير أمر الولاية العامة ²⁶⁸.

وفي إطار التفرقة كذلك يمكن الإشارة إلى الاختلاف الحاصل في الفقه الإسلامي حول تولي المرأة لمنصب

²⁶³ سورة الإسراء، الآية 69.

²⁶⁴ سورة آل عمران، الآية 195.

²⁶⁵ سورة النساء، الآية 31.

²⁶⁶ مليكة الصروخ: مرجع سابق، ص 142. ومحمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 355.

²⁶⁷ روى البخاري بإسناده عن أبي بكر رضي الله عنه قال: لقد نفعني الله بكلمة سمعتها من رسول الله صلى الله عليه وسلم لما بلغه أن أهل فارس قد ملكوا عليهم بنت كسرى قال: "لن يُفْلَحَ قَوْمٌ وَلَوْ أَمَرَهُمْ امْرَأَةٌ"، وعقب عليه النسائي بقوله: "النهي عن استعمال النساء في الحكم". كما جاء في سياق تفسير الآية 23 من سورة النمل، "وجه العجب أن الملوك عادة من الرجال وأن النساء لا يصلحن لإدارة الممالك ويؤيده الحديث السابق الذكر، هذا هو منطق الفطرة". للمزيد من التفاصيل، الاطلاع على صفوة التفسير لمحمد علي الصابوني، المجلد 2، دار الصابوني للطباعة والنشر والتوزيع بالقاهرة، ص 406-407.

²⁶⁸ خالد مصطفى فهمي: مرجع سابق، ص 151.

القضاء والذي يشترط بعضه فيمن يتولاه أن يكون رجلا، فهذا الشرط غير مجمع حوله إذ يرى المذهب الحنفي أنه يجوز للمرأة أن تقضي فيما عدى الحدود والقصاص، في الوقت الذي قال ابن جرير الطبري بتولي المرأة وظيفة القضاء في كل شيء قياسا على جواز إفتائها²⁶⁹، وذات الاختلاف لا زال مستمرا في الفقه الإداري الحديث. ويتمسك بعض معارضي تولي المرأة لمنصب القضاء بكونها لا تتساوى مع الرجل في الشهادة فكيف لها أن تتساوى معه في القضاء والحكم بالعدل²⁷⁰، مصداقا لقول الله سبحانه وتعالى {وَأَشْهِدُوا شَاهِدَيْنِ مِّنْ رِّجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضَلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى} ²⁷¹

وعموما يمكن الجزم بأن الإسلام قد أباح للمرأة أن تضطلع بأية وظيفة من وظائف الدولة وأن تزاوّل أي عمل ولو خارج منزلها، ما دامت ظروف العمل تصون كرامتها وتضمن لها تأديته في وقار وحشمة، وما دام لا يعوقها ذلك في أداء واجباتها نحو زوجها وبيتها وأولادها، ولا يكلفها ما لا طاقة لها به. إلا أن حرمان المرأة من تقلد بعض الوظائف العمومية استمر في العديد من الأنظمة الوضعية، بل وظلت مستبعدة عن الوظائف الهامة منها إلا بنسب قليلة إلى اليوم، وذلك رغم كل هذه الدلائل من الكتاب والسنة، ورغم ما أبانت عنه المرأة منذ القدم من قدرة وحنكة في تحمل مهام ومسؤوليات صعب. فإن الاختلاف بقي حاصلا سواء على مستوى الاتجاهات الفقهية أو على مستوى تبني مختلف الأنظمة الوظيفية لما جاء في الاتفاقيات الدولية في هذا المجال.

الفقرة الثانية: الاختلاف الفقهي حول مبدأ المساواة بين الجنسين في التوظيف

تعتبر المساواة بين الجنسين لتولي الوظائف العامة أحد مظاهر المساواة بين الجنسين عموما وصورة من صورها²⁷²، وقد تناول الفقه الإداري الحديث إشكالية المساواة بين الجنسين في الوظيفة العمومية بالبحث والدراسة، وأغلب الاتجاه يميل نحو إقرار المساواة بين الجنسين في تولي الوظيفة العامة ويشجع على ذلك.

إلا أن بعض الفقه يرى بأن المساواة بين الرجل والمرأة في مجال تولي الوظائف العامة إذا كانت أمرا واجبا ومستقرا في الفقه الإداري الحديث، إلا أنه يجب أن لا تكون هذه المساواة مطلقة، بل من الضروري تأطيرها ببعض الحدود التي تكفل لها شكلا منطقيا وواقعا، والتي ترتبط بالأساس بالطبيعة الفيزيولوجية للمرأة، وميولها الفطري الذي يدفعها إلى تخصصات تتفق مع طبيعتها الأنثوية، والتي يمكن أن تحقق فيها نجاحا أكبر وتبذل جهدا يتلاءم مع طبيعتها كامرأة.

الأمر الذي يجعلها، حسب هذا الاتجاه الفقهي، أكثر كفاءة من الرجل في بعض الوظائف ومتساوية

²⁶⁹ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 370.

²⁷⁰ خالد مصطفى فهمي: مرجع سابق، ص 153. وعبد الغني محمود: "حقوق المرأة في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية"، دار النهضة العربية بالقاهرة، الطبعة الأولى 1991، ص 60.

²⁷¹ سورة البقرة، الآية 282.

Patrick AUVERT : « L'égalité des sexes dans la fonction publique », R. D. P. 1983, page 1571.²⁷²

عن موسى مصطفى شحاتة: مرجع سابق، ص 181.

معه في البعض منها. في المقابل، لا تستطيع أن تؤدي بعضها الآخر بنفس الكفاءة التي يؤديها الرجل²⁷³. ولعل هذا ما يفسر التواجد الكبير للنساء في بعض القطاعات كالصحة والتعليم والعدل أو القطاع المكلف بالشؤون الاجتماعية، والتي يغلب عليها الطابع الاجتماعي والإنساني. في المقابل، انخفاض نسبة تواجدهن في قطاعات أكثر حيوية، وعلى رأسها الداخلية والخارجية والمالية وخاصة في مراكز اتخاذ القرار²⁷⁴.

لذا يؤكد هذا الاتجاه من الفقه، على أن الطبيعة الأنثوية قد تتفق مع متطلبات شغل بعض الوظائف بحيث تكون النساء أقدر لتحمل واجباتها، كما قد لا تتفق وظائف أخرى مع طبيعة المرأة عموماً وظروف المرأة المتروجة على وجه الخصوص²⁷⁵. وعليه، نادوا بضرورة ترتيب الوظائف على أساس الجنس، وذلك بتحديد الوظائف التي لا يكون للجنس اعتباراً في شغلها، والوظائف التي يقتصر شغلها على أحد الجنسين دون سواه²⁷⁶. رغم ما يمكن أن يشكل ذلك من تمييز على أساس اعتبارات ومعايير قد تغذي التمييز بين الجنسين وتتناقض مع متطلبات التوظيف على أساس معايير الجدارة والاستحقاق.

كما يحتج مؤيدو نسبية المساواة بين المرأة والرجل في تولي الوظائف العمومية، بكون المساواة المطلقة لا تكون إلا بين النظراء الذين تتماثل ظروفهم الشخصية والموضوعية ويشغلون نفس المركز القانوني، وبالتالي يكون التمييز بين الرجال والنساء في رأيهم مؤسساً على مبادئ عامة وثابتة تستند إلى اختلاف الطبيعة النفسية والبيولوجية بين الجنسين أولاً، ثم إلى متطلبات الوظيفة وشروط شغلها، ولذا فإن هذا التمييز يجسد إعمالاً لقاعدة المساواة وليس إخلالاً بها²⁷⁷.

وقد تأسست أهم الاعتراضات على تقرير حق المرأة في تولي الوظائف العامة على أن النساء لسنّ ملزمات بالخدمة العسكرية كالرجال، ولأنهن كُن محروماتٍ من الحقوق السياسية²⁷⁸. كما أن طبيعتهن لا تساعدهن على تحمل المسؤولية بكل ما يلزم من حزم وقوة وإصدار الأوامر والتعليمات، مما ينعكس على ميولهن وقابليتهن لتقلد الوظائف ذات الطابع القيادي والذي عادة ما لا يتوفر إلا عند نسبة قليلة من النساء²⁷⁹. ولذلك، ذهب البعض إلى القول بأن الميول المهني للمرأة يتجه عادة إلى الوظائف التي تتفق مع تكوينها الجسماني

²⁷³ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 370 و371.

²⁷⁴ يمكن الاطلاع على سبيل الاستئناس، على الإحصائيات المرتبطة بالقطاعات الأكثر تأنيثاً في الوظيفة العمومية المغربية، "تقرير حول الموارد البشرية بالوظيفة العمومية"، منشور لوزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة 2013، ص 56.

²⁷⁵ وهذا ما يستفاد من العديد من التشريعات الوظيفية التي كانت تمنع المرأة من الاشتغال في وظائف الشرطة مثلاً منها التشريع الفرنسي بموجب -اللائحة رقم 68-70 بتاريخ 29 يناير 1968- وكذا نصوص التشريع اليوغسلافي وقانون العمل رقم 91 لسنة 1959 بشأن حضر تشغيل المرأة في الأعمال الشاقة والضارة صحياً وأخلاقياً، ثم التشريع الأمريكي الذي قسم، في مرحلة سابقة، بعض الوظائف نوعياً على أساس الجنس.

²⁷⁶ لقد نادى بعض الفقهاء في مصر بتقسيم الوظائف إلى ثلاثة أنواع: وظائف يصلح لشغلها كلا الجنسين ويفضل الرجل على المرأة عند التساوي في الكفاءة، ووظائف يكون الرجل أصلح لشغلها من المرأة ويعين متى كان صالحاً لها حتى وإن كان من بين المرشحين امرأة تفوقه من حيث المؤهلات، ثم وظائف تكون المرأة أصلح لشغلها من الرجل وتعين متى كانت صالحة لشغلها حتى وإن وجد من بين المرشحين رجلاً يفوقها من حيث المؤهلات. كما يؤيد هذا الرأي الأستاذ سليمان الطماوي في كتابه "مبادئ الإدارة العامة" دار الفكر العربي بالقاهرة، الطبعة السابعة 1980، ص 481.

²⁷⁷ عمر حلمي: مرجع سابق، ص 93.

²⁷⁸ Eliane AYOUB: "La Fonction Publique en vingt principes", op.cit, p 85.

²⁷⁹ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 371.

والنفسي والعقلي²⁸⁰.

بالإضافة إلى التمييز بين مسؤولية كل من المرأة والرجل داخل الأسرة، إذ تتحدد وظيفة المرأة الطبيعية في رعاية الأطفال وتدير شؤون المنزل، أما وظيفة العمل خارج البيت فتترك للرجل بسبب ما تتطلبه من جهد وكفاءة قد لا تتوفر لدى المرأة. وأن الاعتراف للمرأة بالحقوق السياسية وتولي الوظائف العامة بالذات من شأنه أن يخلق أسباب النزاع داخل الأسر، وقد يؤدي إلى تفككها وانحيار الروابط الأسرية داخل المجتمع²⁸¹.

ناهيك عن الاعتراضات الأخرى التي ترتبط بالتغيرات الفزيولوجية والسيكولوجية التي تعرفها المرأة خاصة أثناء فترة الحمل والولادة، والتي تضطر معها إلى التوقف عن العمل لمدة معينة، ثم وضع الأمومة الذي يخلق انشغالات كثيرة للمرأة قد يؤثر على أدائها في العمل. واجبات وانشغالات تضطر معها الكثير من النساء إلى التوقف وتركهن للعمل عند الزواج أو مبكرا على الأقل قبل بلوغهن سن التقاعد²⁸². ومنه، يخلص معارضو المساواة بين الجنسين إلى أن تقتصر ممارسة الحياة السياسية والوظيفة العامة على الرجال خاصة منها الوظائف العليا.

وعموما، فإنه رغم وجود رأي يجيز للمرأة أن تتولى الوظائف العامة إذا كانت مؤهلة لها، ورأي آخر يعارض ذلك، فإن الإجماع يكاد ينعقد على الأقل بالنسبة للدول العربية والإسلامية حول عدم جواز شغلها لمنصب رئاسة الدولة²⁸³، كما أن توليها لمنصب القضاء، خاصة قضاء الحكم، ما زال يلاقي بعض الاعتراض لاعتبارات دينية بالأساس²⁸⁴.

ويمكن الرد على هذه الاعتراضات التي أصبحت متجاوزة في العصر الحديث، وذلك بفضل تطور وضعية المرأة وتمتعها بكافة حقوقها المدنية والسياسية، والدور الهام والمتزايد الذي أصبحت تلعبه في مختلف المجالات،

²⁸⁰ عمر حلمي: مرجع سابق، ص 94.

²⁸¹ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 357.

²⁸² حمود حمبلي: مرجع سابق، ص 149.

²⁸³ يجب التنويه بالدستور التونسي الجديد الصادر في يناير 2014، والذي أقر بوضوح بإمكانية المرأة تولي منصب رئاسة الجمهورية ولم يترك المجال بعد للتأويل المغلوط أو التفسير الضيق في هذا الباب، وذلك بموجب الفصل 74 الذي جاء فيه: "الترشح لمنصب رئيس الجمهورية حق لكل ناعبة أو ناعب تونس الجنسية دينه الإسلام..." وفي موريتانيا، شهدت الانتخابات الرئاسية في يونيو 2014 ترشح امرأة، مما يجسد تطورا هاما في هذا الاتجاه.

²⁸⁴ في الكثير من البلدان العربية، منعت المرأة من ولوج سلك القضاء إلى عهد قريب، إذ كان تعيين أول امرأة قاضية في مصر سنة 2003، ولازال توليها لمنصب قاضي أو مندوب مساعد في مجلس الدولة المصري محذورا إلى اليوم، وهناك قضايا معروضة على القضاء بهذا الخصوص. وفي البحرين لم تلج المرأة سلك القضاء إلا سنة 2006، وأصبحت اليوم عضوا في المجلس الأعلى، وفي قطر سنة 2010. كما تم تعيين لأول مرة في الكويت 22 امرأة في منصب وكيل نيابة سنة 2013. أما باكستان باعتبارها أكثر الدول تشددا في تطبيق الشريعة الإسلامية، تم تعيين المرأة القاضية الأولى بها في يناير 2014، في المقابل، لا زالت المرأة السعودية الوحيدة التي لم تمنح هذا الحق، بل حتى يناير 2014 تم تشييع أول مكتب محاماة نسائي بعد وعود طويلة في شأن منح الترخيص للمحاميات بمزاولة المهنة. وهنا التساؤل يبقى مطروحا حول حق النساء السعوديات من تولي منصب القضاء وطبيعة الموانع في ذلك، مع العلم أن التشريع السعودي لا يورد شرط الذكورة في تولي القضاء بل الأهلية والكفاءة.

في المقابل، هناك من الدول العربية من أوكلت إلى النساء مهمة القضاء منذ سنوات طويلة، وأثبتت تواجدها وبرهنات عن جدارتها لهذا المنصب، وإن كان تواجدها ما يزال محدودا في الكثير منها، فهي لم تعارض من حيث المبدأ التعيين أو تحرمة. منها المغرب الذي فتح في وجه المرأة تولي منصب القضاء منذ 1961، وهي تمثل به اليوم ما يناهز 23%، والجزائر التي تشغل فيها المرأة أكثر من 50% من مناصب هذا السلك كما أن رئاسة مجلس الدولة بالجزائر آلت إلى سيدة منذ 2004، وتونس التي تمثل المرأة نسبة 29% من القضاة، ولبنان نسبة 25%، والعراق الذي كان أول بلد عربي سمح للنساء بالعمل في سلك القضاء، بتعيين أول قاضية بمرسوم جمهوري في 1959، واليمن في أواخر الستينيات، ثم الأردن باعتبار إحدى قاضية هذا البلد تم اختيارها لعضوية المحكمة الجنائية الدولية...

للمزيد من التفاصيل، يمكن الاطلاع على: هابل نصر: "نساء قاضيات-حقوق المرأة ومساواتها الكاملة في كافة المجالات"، موقع مؤسسة الحوار المتمند: www.ahewar.org، تم الاطلاع عليه في 5 ماي 2014.

وذلك إلى جانب دورها الأسري الأصيل. كما تساهم بنصيبها في الضرائب والأعباء العامة مثل الرجال تماما، وتلتزم بالقيام في كثير من الأنظمة بالخدمة المدنية مقابل التزام الرجل بأداء الخدمة العسكرية²⁸⁵، وإلا وجب حرمان الرجال الذين يُعَفَّوْنَ من الخدمة العسكرية لأسباب صحية أو لأسباب أخرى، إذا كان هذا هو الأساس المتين الذي يُؤسَّس عليه حرمان النساء من حقوقهن السياسية وخاصة حقهن في التوظيف.

بالإضافة إلى تحمُّل المرأة للأعباء الأسرية وأدائهن لوظيفة الأمومة، والذي تستحق عليه كل التقدير والتشجيع عوض حرمانها من التوظيف. أما بالنسبة للقدرة على تقلد مناصب المسؤولية التي تكون فيها المرأة رئيسة على الرجال، والتي تتطلب بطبيعتها الشدة والحزم في المواقف واتخاذ القرارات الصعبة وإصدار التعليمات، فما أكثر النساء اللاتي يتمتعن بالقدرة والحزم وقوة الشخصية التي يفتقر إليها الكثير من الرجال، والأمثلة على ذلك عديدة من تاريخ البشرية وحاضرها.

كما أن المساواة هي حق وليست فقط التزام، وبالتالي منع المرأة من الولوج إلى بعض الوظائف بذريعة أنها تتطلب مؤهلات وقدرات ومواهب يتميز بها الرجال هو موقف تمييزي غير مقبول، لأنه يجب عدم الخلط بين المساواة كهدف، والتشابه كأمر منتفي طبيعيا بين الجنسين. كما لا يعني المساواة بين المرأة والرجل أنهم يقومون دائما ولزما بنفس الأعمال، لأن ذلك من شأنه أن يعارض مبدأ الحرية²⁸⁶، بل إن الصفات والملكات التي يتميز بها كل جنس عن الآخر تفيد التكامل في أداء الوظائف والمهام بشكل متميز.

لكن الحقيقة التي لا يختلف حولها اثنان، هي كون المساواة في التوظيف بين الجنسين مقيدة واقعا بما لا يتفق مع نظام المجتمع وعاداته وتقاليده. إذ أنه حتى لو كفلت التشريعات الوظيفية هذه المساواة بصفة كاملة، فإن المرأة نتيجة لثقل كاهلها بالالتزامات الأسرية والاجتماعية عموما، تجد نفسها مُكبلة وغير قادرة على تحمل المزيد في الجانب الوظيفي، مما يدفعها إلى الاكتفاء بما يسمح لها وقتها وجهدها وما يتلاءم وظروفها الاجتماعية بعاداتها وتقاليدها الثابتة، هذا إن لم تختار المكوث في البيت والاستسلام لما تحتّمه عليها الظروف واعتزال مجال العمل.

لقد ساهمت مختلف التمثلات الاجتماعية والسياسية السائدة في تشكيل الوعي المجتمعي المحدد لموقع كل من المرأة والرجل ودور كل منهما، كما ساهمت هذه التمثلات إلى حد بعيد في تفسير مختلف النصوص القانونية المنظمة للوظيفة العمومية، وتطبيقها بشكل يوائم المجتمع الذكوري ويكرس ثقافته، وهو ما أفقد النصوص المؤطرة للمساواة بين الجنسين في أحيان كثيرة دلالتها وعمقها²⁸⁷.

ويجب التأكيد في الأخير، على أنه رغم هذا الجدل الكبير حول حق المرأة في تولي الوظائف العامة، ومساواتها مع الرجل في هذا الحق بصفة مطلقة أو نسبية، فإن حدة الجدل اشتدت حول قدرتها على تحمل

²⁸⁵ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 370.

²⁸⁶ Laila BABES et Tareq OUBROU : «Loi d'ALLAH, loi des Hommes : liberté, égalité et femmes en islam », Edition Albin Michel à Paris, Avril 2002, page 330.

²⁸⁷ بشرى التيجي: مرجع سابق، ص 167.

الوظائف القيادية، الأمر الذي يترجم على أرض الواقع باستمرار التمثيلية الضعيفة للنساء في المناصب العمومية خاصة العليا منها، إلى اليوم وفي جل الأنظمة الوظيفية بما فيها الوظيفة العمومية المغربية.

ولعل أبرز مثال على ذلك، تماذي بعض الأنظمة الوظيفية خاصة العربية منها في حرمان المرأة من تولي وظيفة القضاء وتأخر بعضها في تحويلها هذا الحق، وذلك رغم نجاحها في وظائف تقاربها من حيث طبيعة المهام. بل وتم منعها من الولوج إلى وظائف أخرى ذات طبيعة قيادية بسبب استمرار النظرة الدونية إلى المرأة التي تُؤطرها الاعتبارات السياسية والدينية الخاصة بكل مجتمع، وهذا ما حاولت المجهودات الدولية تجاوز مظاهرها السلبية إلى حد كبير.

الفقرة الثالثة: المرأة والمساواة في التوظيف في ظل الاتفاقيات الدولية

إن الاختلاف الفقهي حول حق المرأة ومساواتها مع الرجل في الاستفادة من مبدأ تكافؤ الفرص في الولوج إلى الوظائف العامة، وتمتعها بكافة الحقوق التي تكفلها التشريعات في هذا المجال، وكذا الاختلاف بين المجتمعات في تبني هذا الرأي أو ذاك. لم يمنع من تكريس مبدأ المساواة بين الجنسين على المستوى الدولي وذلك بالاعتراف بكيان المرأة في مختلف المجالات المدنية والسياسية، والتنصيب على مبدأ تكافؤ الفرص ونبذ جميع أشكال التمييز بما فيها التمييز بسبب الجنس.

وترجع الصبغة العالمية لمبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة بين الرجل والمرأة بتبنيه أولا في الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطن الذي أصدرته فرنسا عام 1789، والذي أكد في مادته الرابعة على مساواة جميع المواطنين في القبول بكافة الوظائف العامة حسب قدراتهم ودون أي تمييز آخر لغير فضائلهم ومواهبهم. ثم في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948، والذي نصت مادته الأولى على المساواة بوجه عام وعدم التمييز بسبب الأصل أو الجنس أو الدين أو اللغة أو الآراء السياسية. كما أكد على المساواة في تولي الوظائف العامة في المادة 21 على أنه لكل شخص حق المساواة في القبول بالوظيفة العامة في بلده، وفي المادة 23 منه على أن المساواة وعدم التمييز وحق كل شخص في أجر مساو للعمل ذو نفس القيمة.

وقد كان الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ثمرة اتفاقيات وجهود سابقة للنهوض بوضع المرأة بمبادرة من عصبة الأمم وميثاق منظمة الأمم المتحدة والمنظمات الدولية التي نشأت في بداية القرن العشرين، والتي نادى جميعها بضرورة توفير شروط حياة كريمة للمرأة وتحريرها من التمييز سواء في تولي الوظائف أو من خلال إلغاء تجارة الرقيق بغض النظر عن اللون أو الأصل²⁸⁸.

ولم يفت عهد عصبة الأمم سنة 1919 أن يؤكد على ضرورة المساواة بين الجنسين والتعيين لشغل الوظائف في العصبة وفي كل المصالح التابعة لها. وقد أنيطت بالمجلس الاقتصادي والاجتماعي التابع لها عدة مهام منها مهمة دعم حقوق الإنسان وتأكيد قاعدة المساواة في التمتع بها، حيث كان من اللجان التي أنشأها المجلس

²⁸⁸ عبد الغني محمود: مرجع سابق، ص 6.

لجنة حقوق الإنسان التي كُلفت بإعداد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي صدر في 10 دجنبر 1948، كما أعدت هذه اللجنة مشروع الميثاق الدولي لحقوق الإنسان الذي أصبح نافذا في يوليوز 1954.

إلى جانب لجنة المرأة، التي عملت بالتعاون مع اللجنة السابقة لتحقيق المساواة بين الجنسين في الحقوق العامة والخاصة على السواء، وكان من نشاطاتها ما تعلق بدعم المساواة في الحقوق السياسية والاقتصادية والاجتماعية الخاصة بالمساواة بين الجنسين في الأجر عن العمل المتماثل، وحماية الأمومة، وحقوقها في التعليم والعمل والاشتراك في الحياة الاقتصادية²⁸⁹.

كما ترجم الاهتمام الدولي بحقوق المرأة منذ بداية القرن الماضي بعقد العديد من المؤتمرات الدولية لبحث وضعية المرأة من مختلف الجوانب، وأبرمت بالتالي عدة اتفاقيات تبتغي تحقيق المساواة بين الجنسين في شتى المجالات الاجتماعية والمدنية والسياسية بما فيها المساواة في تولي الوظائف العامة، أهمها اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، ومؤتمرات عُقدت لنفس الهدف رغم اختلاف شعاراتها والفترات الزمنية التي تغطيها، أهمها:

- **اتفاقية الحقوق السياسية للمرأة:** التي عرضت للتوقيع على أعضاء منظمة الأمم المتحدة 1953، والتي تنص في المادة 3 منها على أن المرأة تتمتع بموجب مقتضى مبدأ المساواة بجميع الحقوق التي يتمتع بها الرجل في شغل المناصب العمومية وممارسة جميع الوظائف المقررة بموجب التشريع الداخلي بدون تمييز²⁹⁰. وذلك بموجب الاعتراف لها بكافة الحقوق السياسية التي يتمتع بها الرجل من تصويت وانتخاب وكذا تقلد المناصب السياسية والعامة بالمساواة مع الرجل.

- **إعلان القضاء على التمييز ضد المرأة:** والمؤرخ في 7 نونبر 1967، والذي أكد بدوره على القضاء على التمييز بكافة صوره وأشكاله، والعمل على إشراك المرأة على قدم المساواة في الحقوق والحريات مع الرجل، مع التنصيص على ذلك في الدساتير والقوانين الخاصة بكل دولة، واتخاذ التدابير المناسبة لكفالتها لتمكينها من المساواة في الحقوق المادية والمعنوية، بالإضافة إلى الحقوق النابعة من كونها امرأة²⁹¹.

- **العقد العالمي للمرأة:** لم تكن المجهودات التي بُذلت على المستوى العالمي كافية لتجاوز مظاهر التفرقة والتمييز بين الجنسين، بل استمر التمييز في الوظائف التي تتولاها النساء حسب نوعها ومستواها، وكذا الأجور التي يحصل عليها كل من الجنسين، بالإضافة إلى القيود الاجتماعية والمسؤوليات الأسرية التي تحد من فرص العمل المتاحة أمام المرأة.

حيث كان هذا دافعا قويا لمنظمة الأمم المتحدة لتخصيص عقد عالمي للمرأة تحت شعار "المساواة والتنمية والسلام" الذي امتد على مدى 10 سنوات ما بين 1975 و1985، وذلك بهدف إثارة انتباه الرأي

²⁸⁹ للمزيد من التفاصيل، الرجوع إلى كتاب حمود حمبلي: مرجع سابق، ص 152-153.

²⁹⁰ Mariem ELOUFIR : Op. Cit. page 14.

²⁹¹ خالد مصطفى فهمي: مرجع سابق، ص 30.

العالمي إلى وضع المرأة، وحثه على الاهتمام بقضاياها لتحقيق المساواة بينها وبين شقيقها الرجل والعمل الجاد على القضاء على جميع أشكال التمييز ضدها، لأنها بدون ذلك لن تتمكن من المشاركة بشكل إيجابي في تحقيق التنمية والسلام العالميين²⁹².

- اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة **cedaw**²⁹³: والتي جاءت تنويعاً لأعمال الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة خلال النصف الأول من العقد العالمي للمرأة، ويحسب لها أنها أثارت جميع أشكال التمييز وأنواع الحقوق والحريات التي للمرأة والرجل²⁹⁴، والتي أقرتها وعرضتها للتوقيع والتصديق بموجب القرار رقم 180/34 بتاريخ 18 دجنبر 1979، ودخلت حيز التنفيذ في 3 شتنبر 1981.

وتتضمن هذه الاتفاقية 30 مادة تحدد المبادئ والتدابير الدولية لتحقيق المساواة في الحقوق بين الجنسين عالمياً، وعبرت ديباجتها عن القلق الذي يساور الأمم المتحدة بسبب استمرار التمييز ضد المرأة على نطاق واسع رغم القرارات والإعلانات والتوصيات المعتمدة في هذا الصدد، وأوصت بضرورة اتخاذ تدابير خاصة ومستعجلة لتحقيق المساواة الفعلية بين الجنسين، والقضاء على التحيز والعادات العرفية وكل الممارسات القائمة على فكرة دونية أو تفوق أحد الجنسين على الآخر، أو على أدوار نمطية للرجل والمرأة.

كما أوضحت الاتفاقية أن "التمييز ضد المرأة" يقصد به كل تفرقة أو تقييد على أساس الجنس من شأنه عدم الاعتراف للمرأة بحقوق الإنسان وحرمانها من التمتع بالحريات الأساسية في شتى الميادين. وأكدت على ضرورة اتخاذ جميع التدابير المناسبة للقضاء على التمييز ضد المرأة في ميدان التربية والعمل والرعاية الصحية وكذا المجالات الأخرى للحياة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والمدنية أو أي مجال آخر²⁹⁵.

وأقرت نفس الاتفاقية حق المرأة في اختيار العمل والتمتع بنفس فرص الولوج إليه باعتماد معايير موضوعية تستبعد التمييز بينها وبين الرجل. كما اعترفت لها بالحق في الترقية والأمن في العمل وفي جميع مزايا وشروط الوظيفة والحق في تلقي التدريب وإعادة التدريب المهني... وكذا الحق في المساواة في المعاملة وفي التمتع بالرعاية الصحية والتقاعد والتأمين ضد البطالة والعجز والمرض. ومنعت التمييز ضد المرأة بسبب الزواج أو الأمومة وذلك بحظر فصلها من الخدمة بسبب ذلك، وتمتعها بإجازة الأمومة مدفوعة الأجر وحمايتها من الأعمال التي يثبت أنها مؤذية لها أثناء فترة الحمل²⁹⁶.

وقد كانت السويد أول دولة توقع على "CEDAW" وذلك في 2 يوليوز 1980 لتدخل حيز التنفيذ في 3 سبتمبر 1981 وبتوقيع 20 دولة أخرى على الاتفاقية. وبحلول ماي 2009 انضمت إلى الاتفاقية

²⁹² حمود حميلي: مرجع سابق، ص 154.

²⁹³ صادق المغرب على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة سنة 1993، مع إبداء تحفظاته على المادة الثانية والفقرة الثانية من المادة التاسعة والفقرة الرابعة من المادة الخامسة عشرة والمادة السادسة عشرة والمادة التاسعة والعشرون. كما صادق على البروتوكول الاختياري الملحق بهذه الاتفاقية في ماي 2006، قبل أن يتم الإعلان عن الرفع الجزئي لهذه التحفظات بموجب رسالة ملكية سامية موجهة إلى المجلس الاستشاري لحقوق الإنسان في 10 دجنبر 2008، ثم نشره بعد ذلك في الجريدة الرسمية عدد 5974 بتاريخ فاتح شتنبر 2011، ص 4346.

²⁹⁴ خالد مصطفى فهمي: مرجع سابق، ص 31.

²⁹⁵ عمر حلمي: مرجع سابق، ص 80.

²⁹⁶ للمزيد من التفاصيل الرجوع إلى كتاب حمود حميلي: مرجع سابق، ص 155 وكتاب عمر حلمي: مرجع سابق، ص 80-81.

186 دولة كانت أحدثها قطر في 19 أبريل 2009. أما الدول العربية فقد وقعت عليها جميعا، مع بعض التحفظات، باستثناء ثلاث دول "عمان وقطر والإمارات العربية المتحدة". في المقابل، هناك دول لم تصادق على الاتفاقية مثل سويسرا، الولايات المتحدة الأمريكية، الكاميرون، وأفريقيا الوسطى²⁹⁷...

مؤتمر كوبنهاغن: والذي عقد في يوليوز 1980 لتقييم الأعمال التي تمت خلال النصف الأول من العقد العالمي للمرأة (1975-1980)، والذي رصد بعض التطورات الإيجابية في وضع المرأة على المستوى العالمي، مع بقاء صور التمييز في العديد من المجالات أهمها: التعليم، الصحة، التشغيل، المشاركة في المجال السياسي واتخاذ القرار... وقد تم الخروج بعدة توصيات تهدف إلى تحسين وضع المرأة ومساواتها بالرجل²⁹⁸.

مؤتمر نيروبي: عقد في يوليوز 1985 وكان يهدف كسابقه إلى تقييم الإنجازات التي حققت في النصف الثاني من العقد العالمي للمرأة (1980-1985)، وقد وضع استراتيجيات تهدف إلى النهوض بوضع المرأة وتجاوز العقبات التي اعترضت سبيل تحقيق الأهداف والغايات المسطرة لهذا العقد، وتحديد الفترة الممتدة ما بين 1986 و 2000 لتحقيق ذلك.²⁹⁹

- **مؤتمر بكين:** الذي انعقد سنة 1995، وكان يسعى إلى تحقيق المساواة الإيجابية بين الرجل والمرأة وتحسين أوضاع المرأة وتعزيز حقوقها على المستوى العالمي، والذي أتاح لجميع الحكومات والمنظمات غير الحكومية والقطاع الخاص والأفراد الفرصة لاستعراض جهودهم وتحديد التزامهم بالموضوع الأساسي للمؤتمر الذي هو "العمل من أجل المساواة والتنمية والسلام".

وتمثل الهدف العام لمؤتمر بكين في تحقيق المساواة بين الجنسين على جميع المستويات وفي جميع أنحاء العالم. وقد كان هو الآخر محط جدل كبير، بل و أثار حفيظة المجتمعات الإسلامية من خلال تبنيه لمجموعة من التوصيات في غاية الجرأة خاصة ما تعلق منها بالحياة الجنسية، فنُظمت العديد من اللقاءات والندوات على خلفية ذلك، وأجمعت على ضرورة مناهضة توصيات هذا المؤتمر بعلّة أنها تتنافى والدين الإسلامي³⁰⁰.

كانت هذه بعض أو أهم الجهود الدولية لدعم المساواة بين الجنسين على المستوى العالمي، والتي كان لها بليغ الأثر على تطور وضع المرأة وحصولها على المزيد من الحقوق في مختلف المجالات، كما كان لها تأثير كبير في التحسيس بأهمية هذا الإشكال وضرورة تجاوزه. وبالفعل، فقد حاولت الدول الانخراط جديا في هذا العمل وتبني العديد من المقتضيات والتوصيات التي جاءت بها مختلف هذه الاتفاقيات والمؤتمرات.

إلا أن ذلك لم يكن كافيا للتغلب على بعض أوجه التمييز والتفرقة بين الرجال والنساء في مجالات عديدة، بما فيها مجال الوظيفة العمومية بمستوى يختلف باختلاف الدول. إذ رغم الاعتراف للمرأة بالحق في

²⁹⁷ نهيد كرتيت وآخرون: "ملاءمة اتفاقية سيداو مع التشريع المغربي" تم الاطلاع عليه في يوليوز 2013. منشور على الموقع الإلكتروني

<http://www.marocdroit.com>

²⁹⁸ حمود حميلي: مرجع سابق، ص 155.

²⁹⁹ المرجع السابق، ص 156.

³⁰⁰ بهيجة التيجي: "إدماج مقاربة النوع في الوظيفة العمومية في المغرب"، ماستر في القانون العام، جامعة محمد الخامس -السويدي بالرباط،

2009-2010، ص 39-40.

الولوج إلى الوظائف العامة دون تمييز بينها وبين شقيقها الرجل، فإنَّ الواقع العملي يؤكد على أن المرأة تمكنت في الكثير من الأنظمة من بلوغ أعلى المناصب، بينما بقيت في أنظمة أخرى رهينة القيود الثقافية والعادات الاجتماعية، مستبعدة عن المجال السياسي ومراكز اتخاذ القرار بالخصوص.

المطلب الثاني: تطبيقات مبدأ المساواة بين الجنسين في الأنظمة الوظيفية الحديثة

لقد مكن التصور الموروث عن العصر الجاهلي للمرأة ككائن ضعيف من إرساء قواعد مادية واجتماعية أسست لمنعها وحرمانها من حقوقها الأساسية، بما فيها حقها في المشاركة إلى جانب الرجل في الحياة العامة بما في ذلك تولي الوظائف العامة.

وخير دليل على ذلك، اعتبار ضعف مشاركة المرأة في تدبير الشأن العام وخصوصا ضعف تواجدها في مراكز القرار ليس بالمشكل الإقليمي أو المحلي فقط، بل مشكل عالمي تتوحد حوله مختلف الدول باختلاف مستوياتها³⁰¹. وذلك، رغم المجهودات الحثيثة للمرأة داخلها أو دوليا والتي مكنتها من تحقيق العديد من المكتسبات، فقد اختلف مداها من نظام لآخر حسب أسسه الدينية والسياسية والاجتماعية.

فما هي إذن الاعتبارات التي تحكم في توظيف المرأة في مختلف الأنظمة الوظيفية المقارنة سواء الغربية منها أو العربية؟ ثم ما هو نصيب المرأة المغربية من هذه الحقوق والضمانات تشريعا وواقعا؟

الفقرة الأولى: المساواة بين الجنسين في التوظيف في الأنظمة الوظيفية المقارنة

لقد اتسم تطور مبدأ المساواة بين الجنسين في التوظيف في مختلف الأنظمة الوظيفية بالبطء الشديد، ويعزى ذلك إلى النظرة الدونية للمرأة باعتبارها مخلوق من الدرجة الثانية، وظهرت لذلك تبريرات كثيرة منها كون المرأة لا تملك الحقوق السياسية ولا تستطيع أداء الخدمة العسكرية، ومنها أن الطبيعة الإنسانية وزعت الأعمال بينها وبين الرجل وجعلت من نصيبها الاهتمام بشؤون البيت وتربية الأطفال، ووجد مجلس الدولة الفرنسي في هذه التبريرات سنداً قويا في تطبيق تلك المفارقات في اجتهاداته الأولى³⁰².

لكن هذا التمييز لم يمنع المرأة من التسلل تدريجيا إلى الوظائف العمومية على الرغم من انعدام الضمانات القانونية لذلك، حيث بعدما كانت أغلب التشريعات تحرمها من الحقوق المدنية والسياسية وتقتصرها على الرجال وحدهم، أصبحت جل الدساتير تعترف لها بحقوقها السياسية بما فيها الحق في تولي المناصب العمومية، بل وأصبح حرمانها من هذه الحقوق منافيا للديمقراطية ولحقوق الإنسان.

وتعالج التشريعات الوظيفية الحديثة حق المرأة في ولوج الوظيفة العمومية ومساواتها بالرجل في ذلك بأساليب مختلفة، فقد تتضمن نصا صريحا على ذلك، وقد يرد بشكل ضمني. وبوجه عام، اتجهت جميعها إلى الاعتراف بكيان المرأة في كافة مجالات الحياة العامة إلى درجة تكاد تكون فيها المساواة بين الجنسين مساواة تامة

³⁰¹ هذا ما أكدته توصيات المؤتمر الرابع للمرأة المنعقد في بيجين عام 1995، حين اعتبرت أن قضية المرأة هي قضية عامة وواحدة في العالم كله. للمزيد من التفاصيل، الاطلاع على أطروحة بشرى التيجي: مرجع سابق، ص 170-171.

³⁰² عمر حلمي: مرجع سابق، ص 66.

من حيث التشريع³⁰³، إلا أن ذلك لم يكن كافياً لتمكين المرأة واقعياً من الولوج إلى كافة المناصب العمومية وتجنّبها أوجه التمييز والإقصاء في التوظيف بوجه عام.

وهذا ما سيتم إبرازه من خلال مناقشة مبدأ المساواة في التوظيف بين الجنسين في كل من الدول الغربية والعربية، والوقوف على مظاهر تطوره وإبراز أوجه الإخلال به.

أولاً: المساواة بين الجنسين في التوظيف في الدول الغربية

لم تكن الحضارة الغربية في أوائل نشأتها متفهمة لتحرير المرأة، بل كان ضغط الكنيسة مانعاً لتطورها، وكانت معارضة قوية في قبول المرأة في الوظيفة العمومية آنذاك، وصلت إلى حد التعهد بمعاقبة المرأة في حالة محاولة حذوها حذو الرجل³⁰⁴. إلا أن كفاحها ومقاومتها للتمييز، والتغيرات التي شهدتها المجتمعات، أدى إلى الاعتراف بحقوقها الأساسية على المستوى العالمي في شكل اتفاقيات دولية، ثم على مستوى التشريعات الداخلية للدول، كما تصدى لحمايتها القضاء وكرسها في العديد من اجتهاداته، ولم يخرج الفقه عن هذا الاتجاه رغم الاختلاف الحاصل بين مختلف شواربه بهذا الخصوص كما سبق بيانه.

ونتيجة لذلك، أصبحت أوروبا وخاصة فرنسا من الدول الرائدة في تقرير هذا المبدأ من الناحية القانونية، ويرجع تاريخه إلى إعلان الحقوق والحريات الصادر سنة 1789. كما أقر مجلس الدولة الفرنسي هذا المبدأ في الكثير من أحكامه وقراراته وفرض احترامه على الحكومة، سواء في مجال التوظيف، أو في كافة الأحكام المتعلقة بالوظيفية العمومية الفرنسية.

أما بالنسبة للدول الأمريكية، فقد نص الدستور الفدرالي صراحة على مبدأ المساواة بين الجنسين في الحقوق الانتخابية تمهيداً لتولي الوظائف العمومية بمختلف أنواعها، إذ كان يسمح للمرأة الأمريكية بشغل الوظائف العمومية أسوة بالرجل. وتؤكد ذلك بقيام الحرب العالمية الثانية إذ أصبح الاعتماد عليهن ضرورة وطنية خاصة في الصناعات الحربية، كما ولجت النساء المنحدرات من الطبقة المتوسطة مجال التوظيف بعد أن كن محرومات منه بسبب نظرة المجتمع التقليدية إليهن³⁰⁵.

وعملت الدول الاسكندنافية على تقرير الحقوق السياسية للمرأة وأولها الحق في التصويت، كما سارت الأنظمة الاشتراكية على نفس النهج منذ نهاية الحرب العالمية الأولى فاعترفت بالمساواة التامة بين المرأة والرجل في الحقوق السياسية والإدارية. كما توسعت الحكومة الإنجليزية في استخدام النساء حتى أن بعض الوظائف كانت مقصورة عليهن، وتقرر منح النساءعاملات نفس المرتبات والمكافآت والتعويضات الممنوحة للرجال كما شغلن كافة المناصب الإدارية بما في ذلك المناصب الإدارية العليا³⁰⁶.

³⁰³ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 360.

³⁰⁴ حيث توعّد السيد "lamille see" النائب الفرنسي أمام البرلمان الفرنسي سنة 1880 بمعاقبة المرأة التي تريد أن تكون رجلاً. عن مليكة الصروخ: مرجع سابق، ص 141.

³⁰⁵ المرجع السابق: ص 144.

³⁰⁶ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 361.

إلا أن هذا لا يلغي التعثر الذي عرفه الاعتراف بمبدأ المساواة بين الجنسين في التوظيف، وكذا مسيرة التطور التدريجي ومختلف الإشكاليات التي واكبت ترجمته على أرض الواقع، والذي لعب القضاء الإداري الفرنسي الدور الكبير في تكريس مقوماته. حيث بعدما كان يبرر حرمان المرأة في أحكام قديمة بعدم أداء الخدمة العسكرية، عدل عن هذا التبرير، لينتهي إلى أنه في غير الحالات التي تقتضيها الضرورة الخاصة بالمرفق أو التي ينص عليها القانون، يكون للنساء نفس الأهلية القانونية التي للرجال في الالتحاق بالوظائف العامة.

إلا أنه ورغم هذا الموقف الإيجابي، فإنه اعترف ببعض الاستثناءات التي تحد من مساواة المرأة الفرنسية بالرجل في التوظيف، والتي ترجمها قرار مجلس الدولة الفرنسي الشهير المتعلق بالأنسة "Bobard" بتاريخ 3 يوليو 1936 الذي قضى بمبدأ صلاحية المرأة لتولي الوظائف العامة، ولكنه ضيق من أثر المبدأ ومده، إذ أجاز للإدارة أن تمنع النساء من تولي بعض الوظائف لأسباب تتعلق بمصلحة المرفق العام نفسه دون الخضوع لرقابة القضاء في ذلك إلا في حالة الانحراف في استعمال السلطة³⁰⁷.

وقد واكب تطور موقف الاجتهاد القضائي الفرنسي في تكريس مبدأ المساواة في التوظيف بين الجنسين تطورا تدريجيا على مستوى التشريع. إذ بعدما كانت المرأة في فرنسا ولمدة طويلة محرومة من كافة حقوقها السياسية والمدنية، نتيجة تبعيتها للزوج في المجال الأسري، اعتُرف سنة 1804، للمرأة غير المتزوجة التي بلغت 21 سنة بالأهلية لممارسة الحقوق المدنية، أما المتزوجة فقد بقيت خاضعة لسلطة الزوج، والتي كانت سارية المفعول حتى على حقها في العمل، إلى غاية صدور قانون 13 يونيو 1965 الذي ألغى السلطة الزوجية المقررة قانونا وأصبح للمرأة الفرنسية أن تعمل دون استئذان زوجها³⁰⁸.

أما بالنسبة للتعين في الوظائف العامة بفرنسا، فلم يكن للمرأة حق ثابت في ذلك³⁰⁹، بل وجب الانتظار حتى نهاية الحرب العالمية الثانية للاعتراف بصفة رسمية للمرأة بهذا الحق، حين نص دستور 1946 في ديباجته على أن يكفل القانون للمرأة حقوقا مساوية لحقوق الرجل في كافة المجالات³¹⁰.

كما حدد النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية لسنة 1946 الضمانات الأساسية للموظفين العموميين تتمحور بالأساس حول حرية الرأي والتعبير والمساواة بين الجنسين. والذي يلغي التدابير التمييزية التي أسسها نظام فيشي 1940 على العنصرية والتمييز الديني، والتي طالت كذلك النساء خاصة المتزوجات منهن اللاتي حرمن من الالتحاق بالوظائف العامة³¹¹.

³⁰⁷ CE Ass. 3 juillet 1936, Arrêt Demoiselle Bobard et autres, Rec.721, concl. R. Latournerie.

³⁰⁸ بدوى عبد العليم سيد محمد: مرجع سابق، ص 134.
³⁰⁹ لأن المرأة الفرنسية مثل نظيراتها الأوروبية، كانت محرومة من صفة المواطنة التي اعتبرت دوما شرطا أساسيا للتوظيف، إذ كانت هذه الصفة منحصره في الرجال وتخضع لقيود مرتبطة بالعلم والثروة، وهو ما جعل شريحة واسعة من أفراد المجتمع بما في ذلك النساء مستبعدة من تولي الوظائف العامة، وذلك رغم أن فرنسا كانت السبابة إلى الإعلان عن وثيقة حقوق الإنسان والمواطن 1789 والاعتراف بموجبها بمساواة المواطنين في تقلد الوظائف العامة فقد ظلت تستثني المرأة من هذا الحق لأنها لم تكن تمتلك صفة المواطنة. للمزيد من التفاصيل، الاطلاع على أطروحة بشرى التيجي: مرجع سابق، ص 116.

³¹⁰ Jean-François Lachaux, la fonction publique, 2^{ème} édition, Dalloz à Paris, 1998, p.45.

³¹¹ Loi de 1940 sur l'incapacité générale l'admission des femmes mariées aux emplois publics.

بالإضافة إلى صدور عدة تشريعات في هذا الشأن أهمها نظام الموظفين بتاريخ 4 فبراير 1959³¹² المعدّل والمتّم بعدة نصوص لاحقة، الذي يؤكد في المادة السابعة منه على أنه لا يجوز التفرقة بين الجنسين في تطبيق أحكام هذا القانون، إلا إذا وجد نص خاص يقضي بغير ذلك وتبرره طبيعة الوظيفة. ثم القانون الصادر في 13 يوليوز 1983 في المادة السادسة مكرر منه³¹³، والتي تسمح باستبعاد المرأة استثنائيا من بعض الوظائف بسبب طبيعتها.

وهذا ما يوضح على أن الإدارة العمومية في فرنسا وإن كانت ملزمة بأن تعمل بمبدأ المساواة بين الجنسين في تولي الوظائف العمومية، فإنها تتمتع بسلطة تقديرية في تحديد مدى صلاحية المرأة لشغل بعض الوظائف بناء على طبيعتها والمهام المرتبطة بها وكذا مصلحة المرفق العام.

تم تأطير هذه السلطة التقديرية بإصدار العديد من النصوص القانونية الجديدة وكذا الأجهزة التي تعمل على تكريس المساواة بين الجنسين في الوظيفة العمومية الفرنسية عموما، وفي التوظيف على وجه الخصوص، ومنها القانون رقم 2012.347 بتاريخ 12 مارس 2012 المتعلق بالولوج إلى المناصب الدائمة وبتحسين شروط توظيف الأعوان المتعاقدين في الوظيفة العمومية، ومكافحة التمييز، والمحدد لمختلف التدابير المتعلقة بالوظيفة العمومية³¹⁴، والذي يخصص الفصل الأول من عنوانه الثالث، لوضع التدابير المتعلقة بالمساواة المهنية بين الرجال والنساء ومكافحة التمييز.

ومن أبرز التدابير التي جاء بها القانون المذكور في إطار دعم المساواة بين الجنسين، النص على إعداد تقرير سنوي حول المساواة المهنية بين النساء والرجال، يضم المعطيات المتعلقة بالتوظيف، التكوين، الترقية، توقيت وظروف العمل، التعويضات، التوفيق بين المهام الوظيفية والحياة الشخصية.

بالإضافة إلى إلزامية احترام نسبة 40% على الأقل من كل جنس، في اختيار الأشخاص المرشحين على أساس مؤهلاتهم وكفاءاتهم وخبرتهم الإدارية، لعضوية المجالس الإدارية ومجالس المراقبة تحت طائلة بطلان التعيينات التي تتم خارج هذا الالتزام. كما تراعى نفس النسبة في عضوية المجلس الأعلى المشترك للوظيفة

³¹² Ordonnance n° 59-244 du 4 Février 1952 relative au statut général des fonctionnaires, J.O de la République Française du 8 Février 1959, page 1747.

³¹³ Article 6 bis de la Loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, modifié par la loi n°2012-347 du 12 mars 2012 - art. 50 : « Aucune distinction, directe ou indirecte, ne peut être faite entre les fonctionnaires en raison de leur sexe. Toutefois, des recrutements distincts pour les femmes ou les hommes peuvent, exceptionnellement, être prévus lorsque l'appartenance à l'un ou à l'autre sexe constitue une condition déterminante de l'exercice des fonctions.

De même, des distinctions peuvent être faites entre les femmes et les hommes en vue de la désignation, par l'administration, des membres des jurys et des comités de sélection constitués pour le recrutement et l'avancement des fonctionnaires et de ses représentants au sein des organismes consultés sur les décisions individuelles relatives à la carrière des fonctionnaires et sur les questions relatives à l'organisation et au fonctionnement des services, afin de concourir à une représentation équilibrée entre les femmes et les hommes dans ces organes...»

³¹⁴ Loi n° 2012-347 du 12 mars 2012 relative à l'accès à l'emploi titulaire et à l'amélioration des conditions d'emploi des agents contractuels dans la fonction publique, à la lutte contre les discriminations et portant diverses dispositions relatives à la fonction publique. JORF n°0062 du 13 mars 2012.

العمومية، المجلس الأعلى للوظيفة العمومية للدولة، المجلس الأعلى للوظيفة العمومية للجماعات الترابية وكذا المجلس الأعلى للوظيفة العمومية للمستشفيات.

ونفس المقتضى يجب احترامه في اختيار أعضاء اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء، أو لجان المباريات أو لجان الانتقاء المعتمدة بمناسبة التوظيف أو الترقية، وفي الحالة التي تتكون فيها إحدى هذه اللجان من ثلاثة أعضاء فقط، يجب تعيين على الأقل عضو واحد من كل جنس. ولعلها تدابير أساسية من شأنها تفعيل تواجد النساء في مختلف الوظائف العمومية والحرص على مبدأ المناصفة مع شقيقها الرجل على جميع الأصعدة.

وفي نفس السياق، ودعما لتقوية تواجد النساء في جميع المراكز الوظيفية بما فيها المناصب العليا في الوظيفة العمومية الفرنسية، صدر المرسوم رقم 2012.601 بتاريخ 30 أبريل 2012 المتعلق بكيفيات تعيين المتوازن في الأطر العليا للوظيفة العمومية³¹⁵، الذي جاء في إطار تفعيل المادة 6 مكرر من القانون رقم 634.83 بتاريخ 13 يوليوز 1983 المحدد لحقوق وواجبات الموظفين.

ويهدف هذا المرسوم إلى التكريس الفعلي للإلزامية التعيين المتوازن بين الجنسين في الوظائف العليا بإدارات الدولة والجماعات الترابية والمستشفيات، محددًا لائحة المناصب العليا المعنية بهذا الالتزام، وكذا مبلغ الغرامات في حالة عدم احترامه. ويتوقع أن تبلغ نسبة الأشخاص المعيّنين في المناصب العليا الإدارية من كل جنس على الأقل 40% سنة 2018، على أساس أن تصل إلى 20% بالنسبة للتعيينات المعتمدة سنّي 2013-2014، و30% ما بين سنّي 2015-2017.

بالإضافة إلى تخصيص قطاع وزاري "Ministère de la parité et de l'égalité professionnelle (femmes et hommes)"، يعنى بمهمة تفعيل مبدأ المناصفة والمساواة المهنية بين النساء والرجال، ثم إحداث مرصد المناصفة بين النساء والرجال التابع للوزير الأول « L'Observatoire la parité entre les femmes et les hommes »، والمكلف بتتبع وضع المساواة والمناصفة بين النساء والرجال في جميع المجالات، وذلك عبر تجميع، إعداد وتوزيع مختلف الدراسات والأبحاث المنجزة في هذا الإطار، ثم تقييم مكان التمييز وتحديد معوقات تفعيل مبدأ المناصفة بين الجنسين، وإبداء الرأي حول مختلف النصوص التشريعية والتنظيمية واقتراح أي تعديل من شأنه تجاوز مظاهر التمييز بين الجنسين وتفعيل مبدأ المناصفة³¹⁶.

³¹⁵ Décret n° 2012-601 du 30 avril 2012 relatif aux modalités de nominations équilibrées dans l'encadrement supérieur de la fonction publique.

³¹⁶ L'article 2 de Décret n°95-1114 du 18 octobre 1995 portant création d'un Observatoire de la parité entre les femmes et les hommes (Modifié par Décret n°98-922 du 14 octobre 1998, JORF n°240 du 16 octobre 1998) :

« L'Observatoire la parité entre les femmes et les hommes a pour mission, dans ce domaine, de :
- centraliser, faire produire et diffuser, au besoin par des programmes d'actions spécifiques, les données, analyses, études et recherches sur la situation des femmes aux niveaux national et international ;
- évaluer la persistance des inégalités entre les sexes et identifier les obstacles à la parité, notamment dans les domaines politique, économique et social ;
- émettre des avis sur les projets de textes législatifs et réglementaires dont il est saisi par le Premier ministre ;
- faire toutes recommandations et propositions de réformes au Premier ministre afin de prévenir et de résorber les inégalités entre les sexes et promouvoir l'accès à la parité. »

بالإضافة إلى إحداث الهيئة العليا لمكافحة التمييز ومن أجل المساواة " La Haute Autorité de Lutte Contre la Discrimination et pour l'Egalité"³¹⁷، وهي هيئة إدارية مستقلة تختص برصد وتتبع جميع أشكال التمييز المباشرة أو غير المباشرة، مكونة من 11 عضوا يعينون بقرار من رئيس الجمهورية، الذي يختار اثنين منهم بما فيهم الرئيس، كما يختار كل من رئيس مجلس الشيوخ، ورئيس الجمعية العامة، والوزير الأول عضوين، ويختار كل من نائب رئيس مجلس الدولة والرئيس الأول لمحكمة النقض ورئيس المجلس الاقتصادي والاجتماعي والبيئي عضوا واحدا.

وتختص هذه الهيئة بالنظر في كل تظلم أو شكاية مقدمة من طرف كل من يعتبر نفسه ضحية تمييز أو إقصاء وفق الشروط المحددة بقرار من مجلس الدولة، أو بوساطة من أحد النواب أو أعضاء مجلس الشيوخ أو ممثل فرنسا في البرلمان الأوروبي، أو أي جمعية معترف بها تعنى بمجال مكافحة التمييز، كما يمكن للهيئة تحريك ملف التمييز من ذاتها شرط موافقة الضحية³¹⁸.

وبعد التحقق من وجود تمييز أو إخلال غير مبرر بمبدأ المساواة، وذلك عبر طلب توضيحات من الطرف المتهم بواقعة التمييز، والزيارات الميدانية والاتصال بكل من يمكنهم الإدلاء بما يفيد في الملف، وفي حالة عدم التوصل إلى مصالحة بين الطرفين عبر آلية التحكيم والوساطة، تعتمد الهيئة إلى إحالة الملف على الجهة القضائية المختصة بتقديم طلب معلن يلتمس من خلاله رفع التمييز أو الإقصاء المرصود³¹⁹.

كما تقوم الهيئة بأنشطة تواصلية بهدف دعم وتكريس مبدأ المساواة، وتعدّد برامج تكوينية في هذا الإطار، كما تعمل على قيادة وتنسيق مختلف الدراسات والأبحاث المتعلقة بمجال اختصاصها، ودعم جميع الأجهزة سواء منها العامة أو الخاصة على الوفاء بالتزامها باحترام مبدأ المساواة، واقتراح أي تعديل تشريعي أو تنظيمي، كما تستشار من طرف الحكومة بخصوص مشاريع القوانين المتعلقة بمكافحة التمييز ودعم المساواة، وتمثل فرنسا في المنظمات الدولية التي تعمل في هذا المجال³²⁰.

وتتوج أنشطة الهيئة العليا لمكافحة التمييز ومن أجل المساواة، برفع تقرير سنوي عن ممارستها لمهامها،

³¹⁷ Loi n°2004-1486 du 30 décembre 2004 (Dernière modification : 1 mai 2011) portant création de la Haute Autorité de Lutte Contre la Discrimination et pour l'Egalité

³¹⁸ Article 4 de la Loi n°2004-1486 du 30 décembre 2004: «Toute personne qui s'estime victime de discrimination peut saisir la haute autorité, dans des conditions précisées par décret en Conseil d'Etat.

La haute autorité peut aussi se saisir d'office des cas de discrimination directe ou indirecte dont elle a connaissance, sous réserve que la victime, lorsqu'elle est identifiée, ait été avertie et qu'elle ne s'y soit pas opposée.

Les victimes de discrimination peuvent également saisir la haute autorité par l'intermédiaire d'un député, d'un sénateur ou d'un représentant français au Parlement européen.

Toute association régulièrement déclarée depuis au moins cinq ans à la date des faits, se proposant par ses statuts de combattre les discriminations ou d'assister les victimes de discrimination, peut saisir la haute autorité conjointement avec toute personne qui s'estime victime de discrimination et avec son accord.

La saisine de la haute autorité n'interrompt ni ne suspend les délais relatifs à la prescription des actions en matière civile et pénale et aux recours administratifs et contentieux. »

³¹⁹ L'article 7, 8 et 9 de la Loi n°2004-1486 du 30 décembre 2004 prés cité.

³²⁰ Pour plus de détail, consulter l'article 15 de la Loi n°2004-1486 du 30 décembre 2004 prés cité.

وعن مختلف وقائع التمييز التي تم رصدتها إلى كل من رئيس الجمهورية، رئيس الحكومة والبرلمان، قبل أن يتم نشره إلى العموم. وأخيرا، تكون الحكومة الفرنسية ملزمة بأخذ رأي المجالس العليا للوظيفة العمومية، عند إعدادها لخصيلة التدابير المتخذة لضمان احترام مبدأ المساواة بين الجنسين في الوظيفة العمومية على كافة المستويات الهرمية، وذلك بمناسبة إعداد وتقديم تقريرها كل سنتين إلى المجالس البرلمانية.

كل هذه الإجراءات، كان لها وقعا إيجابيا وبوضوح على نسبة تواجد النساء في الوظيفة العمومية الفرنسية بما فيها مراكز اتخاذ القرار³²¹، ثم تكريس مبدأ المناصفة في المناصب العليا كما في التشكيلات الحكومية، الأمر الذي يترجم بجلاء إيمان الفرنسيين بالمساواة بين الجنسين، والإرادة الحقيقية لديهم لتفعيله على أرض الواقع.

وتجدر الإشارة إلى أن الوظيفة العمومية الفرنسية لم تكن الوحيدة التي اعتمدت تدابير جريئة لدعم المساواة بين الجنسين، بل تميزت الوظيفة العمومية الكندية هي الأخرى بالحرص على تمكين المرأة من المساواة بشقيقتها الرجل³²²، ولعل خير دليل على ذلك إحداث مجلس يعنى بوضعية المرأة «Conseil du statut de la femme»، وهو مؤسسة استشارية ذات فروع جهوية، أحدثت بهدف تسريع الارتقاء بقضايا المرأة وتحويلها المكانة المناسبة لها في المجتمع.

ومن مهام هذا المجلس، رصد تطور ظروف المرأة والاهتمام بكل القضايا التي لها علاقة بالمساواة واحترام حقوق المرأة، وتحسيس النساء وجميع الفاعلين بأهمية ولوج المرأة لمناصب القرار وتشجيع الطرفين على الأخذ بعين الاعتبار كل الآليات لتحقيق هذا الرهان.

ثم القيام بدراسات وأبحاث حول مختلف الإشكاليات المثارة والخروج باقتراحات تفيد في وضع البرامج والآليات الكفيلة بتكريس المساواة بين الجنسين، وذلك بهدف بناء مجتمع متكافئ تساهم فيه المرأة في التنمية الاقتصادية والاجتماعية بشروط وضمانات أفضل، مما يجعله وسيطا بين الحكومة والحركات النسائية على الصعيد الوطني والجهوي في إطار متابعة تطور وضع المرأة الكندية بصورة عامة³²³.

ختاما، ومن خلال ما سبق، يلاحظ أن المرأة في الدول الغربية رغم بعض التحفظات، قد أوشكت أن تكون مساوية للرجل على جميع الأصعدة، بخلاف وضعها في الدول العربية التي لازالت تتخبط في مجموعة من المشاكل الاجتماعية كعزوف الفتيات عن التعليم وصعوبة التوفيق بين المسؤولية العائلية التي تثقل كاهل المرأة ووظيفتها العملية، بالإضافة إلى النظرة الدونية التي تكبح الكثير من طاقاتها في مجتمعات ذكورية بامتياز.

³²¹ En France en 2011, les femmes représentaient plus de 62% des effectifs de la fonction publique dont 58% des cadres. Et leur part dans les emplois de direction varis entre 25.9% dans la fonction publique de l'Etat, 34.6% dans la fonction publique territoriale et 45.4% dans la fonction publique hospitalière.

Rapport annuel sur la "Fonction publique : chiffres-clés 2013", Ministère la de Réforme de l'Etat, de la Décentralisation et de la Fonction Publique, 2013.

³²² Au Québec, le pourcentage des femmes cadres dans la fonction publique est passé de 12% en 1993 à 28% en 2003 et 37% en 2008. Rapport sur «la gendarisation dans la fonction publique », Ministère de la fonction publique et la modernisation de l'administration, 2013.

³²³ للمزيد من التفاصيل، الرجوع إلى مقال ثريا جروندى: "المرأة والمناصب القيادية في الوظيفة العمومية"، مقال منشور بمجلة "الإدارة المغربية"، إصدار المرصد المغربي للإدارة العمومية، العدد الرابع، سنة 2003، ص 22.

ثانيا: المساواة بين الجنسين في التوظيف في الدول العربية

لعل أهم ما يسجل بالنسبة للدول العربية، أنها رغم تبنيها لمبدأ المساواة بين الجنسين، فإنها لم تحول المرأة هذا الحق في ولوج المجالين السياسي والإداري إلا مؤخرا، بل ظلت بعض المجالات قصرا على الرجال إما بنص صريح أو بمقتضى الواقع العملي مع بعض الاختلاف من نظام إلى آخر.

حيث أن من الدول العربية من توسعت في منح المرأة حق تولي الوظائف العمومية نصا وتطبيقا، مع مراعاة بعض الاستثناءات الخاصة ببعض الوظائف كما هو الشأن بالنسبة للمغرب، تونس، الجزائر ومصر. ومنها من ضيقت من هذا الحق وجعلت عمل المرأة مقصورا على مهام معينة وخاصة ذات الطابع الإداري والاجتماعي والثقافي كما هو الأمر بالنسبة للمملكة العربية السعودية، قطر، سلطنة عمان والإمارات العربية المتحدة...³²⁴

وذلك، رغم أن جل الدول العربية تعلن صراحة عن المساواة بين الجنسين في جميع المجالات في صلب دساتيرها وتشريعاتها الوظيفية. حيث يكفل الدستور الجزائري مثلا المساواة بين المواطنين في الحقوق والواجبات ويمنع أي تفرقة على أساس الجنس في المواد 29، 31، 31 مكرر و51 منه³²⁵.

كما يؤكد قانون الوظيفة العمومية الجزائري على المساواة في التوظيف بموجب المادة 74 منه³²⁶، كما يمنع التمييز بين الموظفين بسبب آرائهم أو جنسهم أو أصلهم أو بسبب أي ظرف من ظروفهم الشخصية أو الاجتماعية وذلك في المادة 27 منه، دون أن يتضمن ما يشير إلى إمكانية منع المرأة من تولي أي وظيفة كيفما كانت طبيعتها. إلا أن نسبة تواجد النساء في الوظيفة العمومية الجزائرية لا يتجاوز 31.8% من مجموع الموظفين، وهي أكثر تواجدا في قطاعي التربية الوطنية والصحة العمومية³²⁷.

أما بالنسبة إلى الدستور اللبناني، فيعتبر أن أي إبعاد للمرأة عن الوظائف العامة، يخالف مبدأ دستوريا هاما ألا وهو مبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة، فقد نصت المادة 12 منه على أن "لكل لبناني الحق في تولي الوظائف العامة لا ميزة لأحد إلا من حيث الاستحقاق والجدارة حسب الشروط التي ينص عليها القانون..."

في المقابل، يُرجع بعض الباحثين تفضيل الرجال على النساء في شغل بعض الوظائف العامة في لبنان إما إلى طبيعة المجتمع وما يسوده من قيم وعادات، وإما إلى طبيعة الوظائف ذاتها بحيث يكون الرجال أكثر استعدادا لشغلها بسبب قوتهم الفيزيولوجية أو بسبب تفرغهم وحريتهم الواسعة في السفر والتنقل، ولذلك ينبغي في رأيهم ألا يفسر هذا الأمر على أنه تحيز لجنس على آخر في تولي المناصب العمومية³²⁸.

³²⁴ مليكة الصروح: مرجع سابق، ص 144.

³²⁵ الدستور الجزائري لسنة 1996، منشور ب ج. ر. رقم 76 بتاريخ 8 دجنبر 1996، وفق تعديلاته المتتالية، حيث ينص في المادة 29: "كل المواطنين سواسية أمام القانون. ولا يمكن أن يُنَزَّع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد، أو العرق، أو الجنس، أو الرأي، أو أي شرط أو ظرف آخر، شخصي أو اجتماعي". المادة 31: "تستهدف المؤسسات ضمان مساواة كل المواطنين والمواطنات في الحقوق والواجبات بإزالة العقبات التي تعوق تفتح شخصية الإنسان، وتحول دون مشاركة الجميع الفعلية في الحياة السياسية، والاقتصادية، والاجتماعية، والثقافية". المادة 31 مكرر: "تعمل الدولة على ترقية الحقوق السياسية للمرأة بتوسيع حظوظ تمثيلها في المجالس المنتخبة". المادة 51: "يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام والوظائف في الدولة دون أية شروط أخرى غير الشروط التي يحددها القانون".

³²⁶ أمر رقم 03-06 بتاريخ 15 يونيو 2006 يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية الجزائرية.

³²⁷ إحصائيات يناير 2013، المصدر: الموقع الرسمي للمديرية العامة للوظيفة العمومية بالجزائر، www.dgfp.gov.dz

³²⁸ فوزي حبش: مرجع سابق، ص 108.

وأكد الدستور التونسي السابق بدوره في الفصل السادس منه على مساواة جميع المواطنين في الحقوق والواجبات³²⁹، وكان الدستور الجديد الصادر في يناير 2014، أكثر تفصيلا في تناول الحقوق والواجبات والحريات العامة، بل وأكثر إنصافا للمرأة وتوضيحا لمساواتها مع الرجل.

حيث لم يكتف بإقرار المساواة بين المواطنين في الحقوق والواجبات، وبكونهم سواء أمام القانون من غير تمييز من خلال الفصل 21 منه، بل أكد على التزام الدولة بحماية الحقوق المكتسبة للمرأة والحرص على دعمها وتطورها، ثم ضمان تكافؤ الفرص بين الرجل والمرأة في تحمل مختلف المسؤوليات وفي جميع المجالات، وضمان المناصفة بينهما في المجالس المنتخبة وفق ما جاء به الفصل 46، والأهم من ذلك، منحها فرصة الترشح لمنصب رئيس الجمهورية بموجب الفصل 74.

ونفس التوجه تبناه نظام الوظيفة العمومية التونسي في إقرار المساواة بين الجنسين، وخاصة في الفصل 11 منه الذي ينص على أنه: "ليس هناك ما يميز بين الجنسين في تطبيق هذا القانون باستثناء الأحكام الخاصة التي تختمها طبيعة الوظائف والتي قد تتخذ في هذا الصدد"³³⁰. إلا أنه رغم اعتبار تونس من البلدان العربية التي قطعت أشواطاً كبيرة نحو التقدم-بغض النظر عن وضعها بعد الربيع العربي-، فإن تمثيلية النساء فيها بقيت ضعيفة في الوظيفة العمومية³³¹، وتزيد ضعفا على مستوى مراكز اتخاذ القرار سواء على مستوى الإدارات العمومية أو على مستوى الهيئات السياسية عموماً³³².

ويُلزم الدستور المصري الجديد الصادر في يناير 2014، الدولة بتحقيق تكافؤ الفرص بين جميع المواطنين دون تمييز، وذلك من خلال المادة 9 منه، ويؤكد على المساواة بين الجنسين في كافة المجالات ويضع مسؤولية كفالتها على عاتق الدولة من خلال المادة 11 والتي جاء فيها: "تكفل الدولة تحقيق المساواة بين المرأة والرجل في جميع الحقوق المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية وفقا لأحكام الدستور. وتعمل الدولة على اتخاذ جميع التدابير الكفيلة بضمان تمثيل المرأة تمثيلاً مناسباً في المجالس النيابية، على النحو الذي يحدده القانون، كما تكفل للمرأة حقها في تولي الوظائف العامة ووظائف الإدارة العليا في الدولة والتعيين في الجهات والهيئات القضائية، دون تمييز ضدها"³³³.

³²⁹ صادر بموجب القانون عدد 57 لسنة 1959 بتاريخ فاتح يونيو 1959 وفق تعديله بموجب القانون الدستوري رقم 52 لسنة 2008 بتاريخ 28 يوليوز 2008.

³³⁰ قانون عدد 112 لسنة 1983 بتاريخ 12 دجنبر 1983 المتعلق بضبط النظام الأساسي العام لأعوان الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية وفق تعديله بموجب القانون عدد 83 لسنة 1997 بتاريخ 20 دجنبر 1997.

³³¹ تمثيلية النساء التونسيات من مجموع موظفي الدولة تصل إلى 44.3% بينما لا تشغل سوى 25% من المناصب الوظيفية القارة، و13.4% من الكتاب العامين للوزارات أو المدراء العامين أو مناصب مماثلة، و22% من المدراء و29.2% من رؤساء المصالح (حسب إحصائيات 2009). المصدر: "النساء التونسيات بالأرقام" عن مركز البحوث والدراسات والتوثيق والإعلام حول المرأة التونسية، الموقع الإلكتروني www.credif.org.tn

³³² سميرة البريري: "المرأة والتنمية الإدارية بالمغرب"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون العام، جامعة عبد المالك السعدي بطنجة، سنة 2006-2007، ص 109.

Voir aussi, Sophie BRIERE : «La progression des femmes dans les postes de direction dans l'administration publique en Tunisie et au Maroc», Thèse de Doctorat à l'ENAP au Québec, Septembre 2006, page 13.

³³³ كانت تنص المادة 11 من الدستور المصري السابق على أنه: "تكفل الدولة التوفيق بين واجبات المرأة نحو الأسرة وعملها في المجتمع ومساواتها بالرجل في ميادين الحياة السياسية والاجتماعية والثقافية والاقتصادية، دون إخلال بأحكام الشريعة الإسلامية".

كما يحدد التأكيد في المادة 53 منه، على مساواة المواطنين أمام القانون، وفي الحقوق والحريات والواجبات العامة، لا تمييز بينهم بسبب الدين، أو العقيدة، أو الجنس، أو الأصل، أو العرق، أو اللون، أو اللغة، أو الإعاقة، أو المستوى الاجتماعي، أو الانتماء السياسي أو الجغرافي، أو لأي سبب آخر...

والجدير بالذكر، أن مختلف التشريعات الوظيفية بمصر بما فيها التشريعات الخاصة، وإن لم تتضمن صراحة مبدأ المساواة بين الجنسين في الولوج إلى الوظائف العامة، إلا أن هذا لا يعني عدم اعتراف المشرع المصري بهذا المبدأ الدستوري، بل يعني ترك الأمر للقواعد العامة، والمبادئ المستقرة في هذا الشأن، كما يعني أيضا تأييد المشرع لما استقر عليه رأي الفقه والقضاء الإداري من ترك الأمر للسلطة التقديرية للإدارة وعدم إلزامها باتباع مسلك معين بصدد المساواة بين الجنسين في تولي الوظائف العامة في مصر³³⁴.

إذ تشبث القضاء الإداري بالمساواة بين الجنسين في التوظيف منذ أحكامه الأولى، وإن كان لم يقرها على إطلاقها، بدعوى أن الحكم الدستوري الذي يقضي بالمساواة في الحقوق العامة شيء، وتقرير المشرع أو السلطة الإدارية المختصة بالتعيين مدى صلاحية المرأة للاضطلاع بمهام بعض الوظائف العامة شيء آخر.

وذلك بناء على مجموعة من الاعتبارات أهمها البيئة الاجتماعية والتقاليد السائدة وطبيعة الوظيفة ومسؤولياتها، والتي يمكن أن تلعب دورا محددًا في التوجه الذي سيسير عليه المشرع أو السلطة الإدارية تحقيقا للمصلحة العامة ومراعاة لحسن سير المرفق العام. وبالتالي فإن تقدير الأفضلية بناء على الجنس أو لاعتبارات أخرى، هو من صميم السلطة التقديرية للإدارة التي لا معقب للقضاء عليها ما دامت بعيدة عن الانحراف في استعمال السلطة.³³⁵

ومن حيث التطبيق العملي، فقد فُسحت الفرصة أمام المرأة المصرية للدخول وبنجاح إلى كافة المجالات الإدارية باستثناء وظيفة القضاء، مع العلم أنها تقلدت وظائف النيابة الإدارية ونيابة الأحوال الشخصية ونيابة الأحداث، إلا أنها بقيت محرومة من الجلوس على منصة القضاء لتصدر حكما مثلها مثل شقيقها الرجل لعقود من الزمن³³⁶، تحت رحمة الاختلاف الفقهي والتأويلات الضيقة للشريعة الإسلامية.

وذلك، رغم الإجماع على أن ذلك ليس راجعا إلى قصور في قدرة المرأة وكفاءتها أو شكًا في نزاهتها، خاصة وأنها قد نجحت كباحثة قانونية في المصالح القانونية لمختلف الوزارات والإدارات الحكومية، ومن بين اختصاصاتها في هذا المجال بحث التظلمات والشكاوى المقدمة من طرف العاملين من حيث تطبيق القانون، وإبداء الرأي فيها مسببا قانونيا، وهذا الاختصاص يتقاطع إلى حد كبير مع مهمة القضاء التي بقيت حكرًا على الرجال في مصر دون سبب منطقي وموضوعي يُحتج به.

³³⁴ بدوى عبد العليم سيد محمد: مرجع سابق، ص 132 و 133.

³³⁵ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 375.

³³⁶ كان لابد من الانتظار حتى سنة 2003 لتعيين أول امرأة قاضية في مصر، وذلك في المحكمة الدستورية العليا، ثم تخرج أول فوج للقاضيات من المعهد العالي للقضاء سنة 2007. واليوم، يضم الجهاز القضائي المصري ما يفوق 240 امرأة في مختلف مجالاته بما فيها قضاء الحكم والنيابة العامة، ورغم النجاح الذي حققته على هذا المستوى، إلا أنها لازالت ممنوعة من التعيين في مجلس الدولة.

وعموما، فإن القاعدة العامة هي المساواة بين الجنسين في التوظيف في مصر، حيث لا يوجد أي مانع دستوري أو تشريعي صريح يحرم المرأة من حقها في شغل الوظائف العامة، لكن دون أن تحرم الإدارة من ممارسة سلطتها التقديرية في الاختيار بينهما بما يحقق المصلحة العامة³³⁷. وحتى في الحالات التي يقصر فيها التشريع بعض الوظائف على أحد الجنسين فإن تقدير ملائمة أعبائها ومسؤولياتها يترك للجهة الإدارية المختصة بالتعيين، تمارسه في إطار الضوابط الموضوعية التي تستلزمها ممارسة هذا الاختصاص³³⁸.

وفي الختام، يمكن التأكيد بأن مبدأ المساواة بين الجنسين في تولي الوظائف العامة وتكريسه واقعيا في مختلف الأنظمة الوظيفية المذكورة لم يتم إلا حديثا وبصورة تدريجية، والدليل على ذلك هو بقاء العديد من الوظائف حكرا على الرجال لمدة طويلة، كما أن نسبة تواجد النساء في المناصب العليا وذات المسؤوليات الهامة لا زالت ضئيلة جدا، وهذا الأمر لا يرتبط فقط بالدول العربية أو النامية، بل يسجل حتى في الدول المتقدمة التي يُشهد لها بالديمقراطية وإن اختلفت النسب والحالات في كل منها.

فكيف هو الوضع إذن بالنسبة للوظيفة العمومية المغربية؟ وهل تمكنت المرأة من فرض تواجدتها داخل الإدارة العمومية وإثبات مساواتها بالرجل في هذا المجال؟

الفقرة الثانية: المساواة بين الجنسين في التوظيف بالمغرب

لم تكن المرأة في المغرب على أحسن حال من مثيلاتها في الدول العربية وحتى الغربية، فوضعها كان مرتبطا بتطورها الاجتماعي والتحاقها بركب التعليم ومدى قدرتها على مقاومة التخلف. ففي السابق، كان من العسير تبني فكرة المساواة بين الجنسين في الولوج إلى الوظيفة العمومية، إذ كان حضور المرأة فيها شبه منعدم لأن التقاليد والعادات كانت تعارض ذلك بشدة³³⁹. وكان ينحصر دورها في الاهتمام بالأسرة وتربية الأبناء، في غياب أي محاولة كفيلة بإدماجها في حقل التعليم والتشغيل والتكوين، وبالتالي، تواجدتها كقوة فاعلة في المجتمع.

ولقد بدأت البوادر الأولى لاهتمام المغرب بمبدأ المساواة بين الجنسين منذ القرن الماضي، في مواكبة للتغيرات التي عرفها وضع النساء على المستوى العالمي. حيث مُنعت المرأة المغربية بكافة حقوقها السياسية والاجتماعية مثل شقيقها الرجل، فحوّل لها الحق في التربية والتعليم والشغل بما فيه وولوج الوظائف العمومية، وذلك منذ أول مشروع للدستور المغربي 1908 حيث نص في فصله 17 على أن: "جميع المسلمين متساوون في الحقوق أمام وظائف المخزن التي تعطى بحسب الكفاءة الشخصية، وليس بواسطة الوسطاء والنافذي الكلمة ولا بالأموال".

كما أكدت الدساتير المغربية المتتالية على عدم التمييز بين الجنسين، في كافة المجالات بما فيها المساواة أمام القانون، المساواة في التمتع بالحقوق السياسية، المساواة في تقلد الوظائف العامة والمساواة أمام الشروط

³³⁷ سامي جمال الدين: "منازعات الوظيفة العمومية والطعون المتصلة بشؤون الموظفين"، منشأة المعارف بالإسكندرية، الطبعة الأولى، 2005، ص 230.

³³⁸ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 447.

³³⁹ رضوان بوجمعة: مرجع سابق، ص 107.

المطلوبة لنيلها، المساواة في التربية والشغل، المساواة أمام واجب الدفاع عن الوطن وفي تحمل التكاليف العامة...، وخاصة في الفصول 5، 8، 12، 13، 16، 17 من دستور 1996. وجاء الدستور الجديد الصادر في يوليوز 2011 ليكون أكثر إنصافا للمرأة المغربية، وأكثر وضوحا في إقرار المساواة بين الجنسين بتبنيه لمبدأ المناصفة في الفصل 19 منه، والذي جاء فيه:

"يتمتع الرجل والمرأة، على قدم المساواة بالحقوق والحريات المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية والبيئية، الواردة في هذا الباب من الدستور، وفي مقتضياته الأخرى، وكذا في الاتفاقيات والمواثيق الدولية، كما صادق عليها المغرب، وكل ذلك في نطاق أحكام الدستور وثوابت المملكة وقوانينها.

تسعى الدولة إلى تحقيق مبدأ المناصفة بين الرجال والنساء. تحدث لهذه الغاية، هيئة للمناصفة ومكافحة كل أشكال التمييز".

كما توطر الفصول 6، 30، 31، 154 من نفس الدستور المساواة أمام القانون، المساواة في ممارسة كافة الحقوق المدنية والسياسية والتشجيع على تكافؤ الفرص بين النساء والرجال في ولوج الوظائف الانتخابية، ثم التزام الدولة بتيسير المساواة في الاستفادة من الحماية الاجتماعية والصحية وفي التربية والتكوين والشغل والتشغيل الذاتي وكذا ولوج الوظائف العمومية حسب الاستحقاق، بالإضافة إلى المساواة في الولوج إلى المرافق العامة والإنصاف في تغطيتها للتراب الوطني.³⁴⁰

إلى جانب العديد من المقتضيات التي تعطي نفسا جديدا لمنظومة الحقوق والحريات في المغرب وتؤسس لعهد جديد من المساواة عموما، والمساواة بين الجنسين على وجه الخصوص، الأمر الذي يستشف من استعمال العديد من المفاهيم التي تخدم هذا المجال بإيجابية كبيرة من قبيل: المواطنات والمواطنين، المناصفة، تكافؤ الفرص، الاستحقاق والكفاءة والشفافية، والإنصاف،...

وكذا إلزام الدولة في العديد من فصول الدستور بتوفير الظروف التي تمكن من تعميم الطابع الفعلي لحرية المواطنات والمواطنين، وتشجيع تكافؤ الفرص والمساواة بينهم، وحثها على العمل على تعبئة كل الوسائل المتاحة لتيسير الاستفادة من كافة الحقوق المخولة لهم بمقتضى الدستور، بالإضافة إلى التنصيص على إحداث هيئة للمناصفة ومكافحة كل أشكال التمييز، مقتضيات يجب التنويه بها في انتظار تفعيل الحقيقي والبناء لها على أرض الواقع.

كما يؤكد نفس التوجه التعديل الذي عرفه النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية³⁴¹، حيث بالإضافة

³⁴⁰ من المفيد الإشارة في هذا الجانب إلى قرار المجلس الدستوري رقم 14/943 م.د في الملف عدد 1400/14 بتاريخ 4 يوليوز 2014 والذي قرر فيه مخالفة الفقرة الرابعة من المادة الأولى من القانون التنظيمي المتعلق بالمحكمة الدستورية للدستور، والتي تنص على أن تمثيلية النساء في العضوية بالمحكمة الدستورية تتم من خلال نسبة مضمونة سلفا. على أساس أن ذلك لا يتأتى إلا على مستوى الاقتراح والترشيح، دون أن يفضي ذلك إلى تخصيص نسبة مسبقة لا للرجال ولا للنساء في هذه المحكمة التي يخضع اختيار أعضائها، تعيينها وانتخابا لشروط دستورية لا يجوز الإخلال بها اعتمادا على أي معيار، بما في ذلك التمييز بين الجنسين المحظور دستوريا.

³⁴¹ الظهير الشريف رقم 1.58.008 بتاريخ 24 فبراير 1958 بمثابة النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية، كما تم تغييره وتتميمه بموجب القانون رقم 05.50 بتاريخ 18 فبراير 2011، منشور ب ج.ر. عدد 5944 بتاريخ 19 ماي 2011، ص 2630.

إلى الفصل الأول منه الذي ينص على أنه "لكل مغربي الجنسية الحق في الوصول إلى الوظائف العمومية على درجة المساواة. ولا فرق بين الجنسين عند تطبيق هذا القانون الأساسي ما عدا المقتضيات التي ينص عليها أو التي تنتج عن قوانين أساسية خصوصية".

لقد تم تعزيز هذا الطرح من خلال الصيغة المعدلة للفصل 22 منه، الذي استُهل بالتأكيد على أن التوظيف في المناصب العمومية يجب أن يتم وفق مساطر تضمن المساواة بين جميع المرشحين ولاسيما مسطرة المباراة. ناهيك عن تأسيس التعيين في المناصب العليا بموجب القانون التنظيمي رقم 02.12³⁴² على تكافؤ الفرص والاستحقاق والمساواة، وعدم التمييز بجميع أشكاله بما فيها التمييز بسبب الجنس، مع إقرار مبدأ المناصفة بين الجنسين تفعيلا لمقتضيات الفصل 19 من الدستور.

لكن هذا لا يمنع من إبراز العديد من النقائص التي تخللت نظام التوظيف بالمغرب لمدة عقود، والتي كرسَتْ تجاوز مبدأ المساواة بين الجنسين في التوظيف، وانعكس سلبا على وضع المرأة وحرمانها من ولوج العديد من الوظائف التي بقيت حكرا على الرجال إما صراحة بنص قانوني، أو عمليا من خلال استغلال الإدارة لسلطتها التقديرية في هذا المجال.

ولعل أهم ثغرة سمحت بتجاوز هذا المبدأ تتمثل في ما جاء في الفقرة الأخيرة من الفصل الأول من النظام العام للوظيفة العمومية، الذي يترك للسلطة الإدارية حق حرمان النساء من ولوج بعض الأطر أو الوظائف، ومادام لم ينفي محتواها أو يؤكد أي نص لاحق، فإن التمييز على أساسه كان على مستوى الواقع العملي³⁴³. حيث فتح المجال للتمييز بين الجنسين للالتحاق ببعض الوظائف العمومية لمدة طويلة، وذلك عندما سمح بتجاوز مبدأ المساواة بين الجنسين في الحالات الاستثنائية التي تحكمها نصوص خاصة.

وأبرز مثال على ذلك، اقتصار مجموعة من الوظائف ولمدة طويلة على الذكور فقط، كاستبعاد النساء من مهام أكثر حيوية في المجال الأمني كمحاربة الإرهاب والمخدرات والفساد، ومن العمل الميداني في قطاع الجمارك. بالإضافة إلى استبعادهن بموجب النظام الخاص برجال المطافئ³⁴⁴ من القيام بالمهام الفعلية المؤكولة لهذا القطاع، كما أن النظام الأساسي الخاص بالقوات المساعدة لم يتطرق للموظفات، مما يدفع للقول بأن مبدأ المساواة في التوظيف عرف العديد من مظاهر التمييز بين الجنسين³⁴⁵.

وتجدر الإشارة إلى أن هناك استثناءات أخرى كرسها العرف الإداري رغم غياب التأطير القانوني لها، قبل أن تعدل عن ذلك في السنوات القليلة الماضية، مثل استبعاد العنصر النسوي من تولي مهام رجال السلطة رغم

³⁴² القانون التنظيمي رقم 02.12 يتعلق بالتعيين في المناصب العليا تطبيقا لأحكام الفصلين 49 و92 من الدستور، ج.ر. عدد 6066 بتاريخ 19 يوليوز 2012، ص 4235.

³⁴³ Omar MOUDDANI: Op. Cit, page 247.

³⁴⁴ المرسوم الملكي الصادر في 5 فبراير 1977 بشأن النظام الخاص بهيأة رجال المطافئ، منشور في الجريدة الرسمية عدد 3364 بتاريخ 20 أبريل 1977 ص 1153.

³⁴⁵ للمزيد من التفاصيل حول التمييز بين الجنسين في تولي بعض الوظائف بناء على طبيعتها، والذي كان مقررا بنصوص قانونية، الاطلاع على رسالة سميرة البريري: مرجع سابق، ص 54-56. ثم كتاب رضوان بوجمعة: مرجع سابق، ص 110.

أن ظهير فاتح مارس 1963 بمثابة النظام الخاص لمصرفي وزارة الداخلية لم يشر إلى ذلك³⁴⁶، ثم استبعدهن من مهام المفتشية العامة للمالية مع أن المرسوم الملكي الصادر بتاريخ 2 فبراير 1964 بمثابة النظام الخاص بمهياة المفتشية العامة للمالية لم ينص على ذلك.

لكن، لا بد من التأكيد على أن زمن الإقصاء والتمييز بين الجنسين في تولي هذه الوظائف أو تلك قد وُلّ، فأصبحت النساء في المغرب تتخرج من جميع المعاهد وتتقلد كافة الوظائف وبدون استثناء³⁴⁷، حتى في الوظائف التي كانت حكرًا على الرجال فقط كالشرطة³⁴⁸ والوقاية المدنية والجمارك والدرك الملكي وكذا القيادة والعمال والولاية³⁴⁹....، وإن كان ذلك بأعداد قليلة، إلا أنه دليل على أن المغرب يسير بخطى حثيثة نحو تكريس المساواة بين الجنسين واقعيًا في الوظيفة العمومية المغربية.

كما يتجلى التمييز كذلك، في ضعف اعتماد المرأة في المناصب السامية مثل منصب وزير أو كاتب عام أو سفير، أو تقلد مناصب المسؤولية في الإدارة العمومية إلا بنسب ضعيفة مقارنة مع شقيقها الرجل. إذ رغم ما يسجل من تطور ملحوظ في تواجد النساء في العديد من الميادين التي كانت غائبة عنها منذ عهد قريب، ورغم بروزها في أعلى المناصب، إلا أن هذا التواجد يبقى ضعيفًا، في غياب ما يبرره في العصر الحالي.

وذلك، طالما أن المرأة المغربية أصبحت تتوفر على المؤهلات العلمية والكفاءة المهنية التي تمكنها من تحمل هذه المناصب عن جدارة واستحقاق. بل وأثبتت قدرتها على تحمل المسؤولية بكل مهارة وجدية، ولعل خير تنويع لها على ذلك تنصيبها كوزيرة وبرلمانية وسفيرة وقاضية ورئيسة محكمة وعميدة كلية، بل وعضوة في الهيئات الدستورية العليا في البلاد، إلى غيرها من المجالات الحيوية التي كانت حكرًا على الرجال فقط، وإن كان ذلك بعدد جد محدود.

³⁴⁶ للإشارة، فإنه حتى بعد تعيين المرأة كقائد وعامل ووالي، ورغم التعديلات المتعددة التي عرفها ظهير فاتح مارس 1963 بشأن النظام الأساسي الخاص بمصرفي وزارة الداخلية إلى اليوم (1977، 1981، 1987، 1999، و2002)، لازل الجزء الثاني منه والمتعلق بكيفية ولوج وظائف السلطة، الترقية والتأديب يُعْتَوَّن بـ "رجال السلطة". (ج.ر. عدد 2629 بتاريخ 15 مارس 1963).

³⁴⁷ «Aujourd'hui, il n'y a pas au Maroc un secteur qui reste le monopole des hommes, puisque la femme est :Conseillère de Sa Majesté le Roi, Parlementaire, Présidente de Commission Parlementaire, Présidente de Conseil Préfectoral, Présidente de Conseil Communal, Conseillère, Ministre, Ambassadrice, Consule Générale, Consule, Secrétaire Générale de Ministère, Directrice, Chef de Division ou de Service, Présidente d'Université, Doyenne, Directrice de Lycée, de collège et d'école, Professeure, Institutrice, Procureur du Roi, Magistrat, Conseillère juridique, Médecin, Pharmacienne, Ingénieur, Architect, Officier ou élément des Forces Armées Royales, Agent d'Autorité : Gouverneur – Caïd, Présidente de Cour Régionale des Comptes, Commissaire, Inspecteur, Gardien de la Paix...».

Intervention de Najat ZARROUK, Ex-Gouverneur-Directrice de la Formation des Cadres Administratifs et Techniques au Ministère de l'Intérieur, sous titre «Le Leadership Féminin dans la Fonction Publique», Journée d'étude sous le thème: «Pour la Parité dans la Fonction Publique», organisée à l'occasion de la Journée Internationale de la Femme par la Ministère de la Fonction Publique et de la Modernisation de l'Administration, le Vendredi 8 Mars 2013 à Rabat.

³⁴⁸ كان يقتصر دور المرأة في قطاع الشرطة على السكرتارية أو كمساعدة اجتماعية ومساعدة شرطة، ولم يسمح لها قانونيا بولوج معهد الشرطة إلا في سنة 2001 وأصبح بإمكانها ارتداء اللباس الخاص بالشرطة، وتخرج بذلك أول فوج للشرطيات سنة 2004، كما أصبح بإمكانها اجتياز جميع المباريات التي تنظمها الإدارة العامة للأمن الوطني وأن تلج مختلف أسلاك حراس الأمن ومفتشي الشرطة وضباط الأمن وعمداء الشرطة وجميع المناصب بما فيها والي الأمن.

³⁴⁹ كان أول تعيين لامرأة كمقاطعة سنة 2006، وثانيه 2009 كعامل منسقة وطنية للمبادرة الوطنية للتنمية البشرية، وفي سنة 2014، شرف جلالة الملك المرأة بتنصيبها والية لأول مرة. أما منصب "قائد" فلم تلجه المرأة إلا ابتداء من سنة 2007 بعد أن فتحت أمامها إمكانية ولوج المعهد الملكي للإدارة الترابية.

وما يمكن تسجيله في هذا الإطار، أن تواجد النساء لم يكن يتجاوز في الوظيفة العمومية المغربية بعد الاستقلال نسبة 16,6% سنة 1979، و28,5% سنة 1986، وارتفعت هذه النسبة إلى 30,16% سنة 1990 و33,22% سنة 1999، ثم إلى 34% سنة 2002 و36% سنة 2006، 37% سنة 2010، لتصبح نسبة التأنيث في الوظيفة العمومية المغربية اليوم 38,6% (دون احتساب عدد موظفي المديرية العامة للأمن الوطني والمديرية العامة للوقاية المدنية التي لا تتعدى نسبة التأنيث فيهما 6.44% و4.16% على التوالي).

وتختلف نسبة التأنيث هذه من قطاع وزاري لآخر، إذ هناك من القطاعات التي تمثل النساء فيها نسبة تتجاوز النصف كالمندوبية الوزارية المكلفة بحقوق الإنسان ثم وزارة الصحة، بينما تبقى ضعيفة لا تصل حتى عُشر الموظفين في وزارة الداخلية، وعموما، فإن 75% من القطاعات تتراوح نسبة التأنيث فيها ما بين 58% و32%.³⁵⁰

وأكد أن ما وصلت إليه المرأة المغربية اليوم لم يكن وليد الصدفة، بل هو نتيجة لتفانيها ومثابرتها في العمل، ونضالها المستمر لتحقيق مطالبها عبر اتحادات ومنظمات نسوية، بالإضافة إلى الجهود التي بذلتها الدولة لتمكين المرأة من تولي مناصب عمومية هامة في الحقل الإداري كما في الحقل السياسي. مما جعل الحضور النسوي في الوظيفة العمومية المغربية يتطور تدريجيا، فأصبحت منافسا حقيقيا لشقيقها الرجل في تولي المناصب العمومية بما فيها المناصب العليا.

وهذا ما تترجمه أكيد، الجهود الحثيثة التي تقوم بها النساء اللائي تمكّن من احتلال مراكز اتخاذ القرار وبالتالي النضال من داخل الإدارة، وإخراج العديد من المشاريع والاستراتيجيات لدعم المساواة بين الجنسين، والانضواء في إطار شبكات ولجان تعنى بنفس الهدف، ولعل خير دليل على ذلك عدد اللقاءات والأيام الدراسية التي تنظم في هذا الإطار، ثم مختلف الدراسات والتوصيات التي تمت صياغتها إثر ذلك.

إلى جانب المركز المغربي للإعلام والتوثيق والدراسات حول المرأة الذي أحدث سنة 2004، والذي ساعد على القيام بالأبحاث والدراسات ونشرها والرفع من قدرات ومؤهلات الموارد البشرية الناشطة في المجال، وتبعب وتقييم أوضاع المرأة مع تحديد المؤشرات والمعطيات وبالتالي القضايا التي تستدعي التدخل.

وبالفعل، فقد تمكن المغرب من صياغة "الإستراتيجية الوطنية للمساواة بين الجنسين" سنة 2006، والتي جاءت تنويفا لدينامية التعاون بين القطاعات الحكومية ومنظمات المجتمع المدني والمنظمات الدولية ومجموعات البحث العلمي والأحزاب السياسية، حيث عملت على إدماج مقاربة النوع في مخططات وبرامج العمل القطاعية

³⁵⁰ المصدر: "تقرير حول الموارد البشرية بالوظيفة العمومية" منشور لوزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة، 2013. (ملحق رقم 2: جدول متعلق بنسبة التأنيث حسب القطاعات الوزارية في الوظيفة العمومية المغربية.)

وأيضاً في المشاريع التنموية³⁵¹.

وتقوم هذه الإستراتيجية على أساس رؤية واضحة وشمولية، ترمي إلى تحقيق هدفين استراتيجيين يتمثلان في مشاركة النساء والرجال بشكل منصف ومتساو في الإعداد والتوجيه وتنفيذ السياسات والبرامج التنموية، واستفادة كل من المرأة والرجل من ثمار هذه المشاركة. وذلك من خلال خمس مستويات تهم الحقوق المدنية والتمثيلية واتخاذ القرار والحقوق الاجتماعية والاقتصادية والسلوكيات الفردية والجماعية، إضافة إلى الوسائل والآليات لترسيخ قيم الإنصاف والمساواة.

وقد تعززت هذه الإستراتيجية بصدور منشور الوزير الأول رقم 4/2007 بتاريخ 8 مارس 2007 الذي يدعو فيه كافة القطاعات الحكومية إلى إدماج مقاربة النوع الاجتماعي في البرامج والمخططات القطاعية³⁵². كما توجت بمخططات قطاعية متوسطة المدى لدعم المساواة بين الجنسين في الإصلاحات العمومية والبرامج التشريعية، وتكريس آليات كفيلة بمأسسة المساواة والمناصفة على كافة المستويات.

وتماشياً مع ذلك، كان لابد من مواكبة مختلف هذه الإنجازات بإدماج مقاربة النوع الاجتماعي في الميزانية سواء على مستوى التخطيط والبرمجة والميزانية وذلك منذ سنة 2002، بهدف تحسين تدبير الاعتمادات وتعميم مقاربة جديدة متمركزة على النتائج، كما تمت صياغة وتنفيذ وتقييم السياسات العمومية لتأخذ بعين الاعتبار المصالح والحاجيات الخاصة للنساء والرجال والأولاد والبنات، هذا بالإضافة إلى إعداد دليل حول مشروع الميزانية لفائدة البرلمانين والبرلمانيات من طرف وزارة المالية وبالتعاون مع صندوق الأمم المتحدة للمرأة³⁵³.

وقد جاء مسلسل برمجة الميزانية مواكبا لسياق التحولات الهامة التي يشهدها المغرب، والتميزة بانطلاق المبادرة الوطنية للتنمية البشرية وتطبيق إستراتيجية التنمية الاجتماعية المندمجة، وتطوير مسلسل اللامركزية واللامركز وتحديث القطاعات العمومية ودعم الشراكة بين الدولة والمجتمع المدني، وإنجاز إصلاحات مهمة على جميع المستويات بما فيها الوظيفة العمومية³⁵⁴.

على أساس أن إستراتيجية إدماج بعد النوع الاجتماعي تقوم على تقييم مدى إشراك كل من النساء والرجال في كل عمل تخطيطي يشمل التشريع والمسااطر أو البرامج في جميع الميادين وعلى كافة المستويات، مما يتيح إدماج انشغالات وكفاءات كل من المرأة والرجل في التصور والتنفيذ والمراقبة وتقييم المسااطر والبرامج على

³⁵¹ تقرير المملكة المغربية خلال مشاركتها في أشغال الدورة 57 للجنة وضع المرأة، بعنوان "النهوض بالمساواة ومحاربة العنف ضد النساء بالمغرب- حصيلة وأفاق" أيام 4-15 مارس 2013 بنيويورك، ص 8، منشور في الموقع الرسمي لوزارة التضامن والمرأة والأسرة والتنمية الاجتماعية، www.social.gov.ma.

³⁵² إدماج مقاربة النوع الاجتماعي تفيد "إدراج الأولويات والحاجيات الخاصة بالرجال والنساء على حد سواء في السياسات التي تهدف إلى رفع الأنشطة المبنية على مبدأ المساواة بين النساء والرجال، أو تلك التي تهدف إلى تسخير جميع السياسات والمعايير العامة بهدف تحقيق المساواة وأخذها بعين الاعتبار انطلاقاً من مرحلة التخطيط والآثار المتوقعة على الوضعية الخاصة للنساء والرجال أثناء تنفيذها وتنزيلها على أرض الواقع وكذا أثناء تتبعها وتقييمها".

الدليل المنهجي في مجال إدماج المساواة بين النساء والرجال في سيرة الانتقاء والتوظيف والتعيين والحركية والترقية وتقييم الأداء الوظيفي في الوظيفة العمومية، وزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة، 2011، ص 5.

³⁵³ التقريرين المرحليين الثالث والرابع المتعلقين بإعمال اتفاقية مناهضة جميع أشكال التمييز ضد النساء، لوزارة التنمية الاجتماعية والأسرة والتضامن، 24 يناير 2008، ص 30.

³⁵⁴ بهيجة النيجي: مرجع سابق، ص 2.

جميع المستويات السياسية والاقتصادية والاجتماعية حتى تكون الاستفادة متساوية بالنسبة لهما معا وبالتالي القضاء على مظاهر اللامساواة الراهنة³⁵⁵.

ولعل خير تنويع لكل هذه الجهود، التنصيب دستوريا على إحداث هيئة المناصفة ومكافحة جميع أشكال التمييز، وتنصيب لجنة استشارية لبحث تفاصيل إحداثها، وتصدر الإشارة إلى الدراسة المقارنة حول التجارب الدولية في مجال مؤسسة مكافحة التمييز، وذلك "في أفق إحداث الهيئة المكلفة بالمناصفة ومكافحة جميع أشكال التمييز"، التي أعدها المجلس الوطني لحقوق الإنسان بشراكة مع هيئة الأمم المتحدة للمرأة³⁵⁶.

وقد خلصت هذه الدراسة من خلال تحليل مختلف التجارب المقارنة، إلى أنه لا يوجد نموذج مثالي في حد ذاته، بل لابد من الأخذ بعين الاعتبار السياق المغربي وخصوصياته المجتمعية، مما دفع الاتجاه نحو تفضيل نموذج مؤسسة قائمة على "مبادئ باريس"، تغطي بوضع وتدير مستقلين وتستند إلى قاعدة معيارية قانونية، تركز في مهمتها على التمييز المباشر على أساس الجنس أو النوع الاجتماعي، ويشمل اختصاصها شقي النهوض بالمساواة والحماية إلى جانب وظيفة شبه قانونية، كما تتوفر على موارد بشرية تتميز بالخبرة والكفاءة، وعلى ميزانية معقولة ومستقلة، ومنفتحة على شراكات إستراتيجية وناجحة.

وفي إطار الخطط والإستراتيجيات الحكومية المتعلقة بالمجال، تم الإعلان عن "الأجندة الحكومية للمساواة 2011-2015" كركيزة أساسية لمأسسة المساواة بين الجنسين، والتي عرفت بعض التعديلات تماشيا مع المستجدات التشريعية والدستورية الأخيرة لتصبح "الخطة الحكومية للمساواة {إكرام} في أفق المناصفة 2012-2016"، ثم صدور المرسوم الخاص بتشكيل اللجنة الوطنية المكلفة بتنفيذها³⁵⁷.

وتتضمن هذه الخطة 8 مجالات و24 هدفا و150 إجراء، بهدف مأسسة مبادئ الإنصاف والمساواة، وإرساء قواعد المناصفة عبر تتبع وتقييم وضعية المساواة وإدماج مقاربة النوع الاجتماعي في جميع المجالات، فضلا عن مكافحة كل أشكال التمييز أو الإقصاء عبر التشريع ثم الحماية والوقاية منه³⁵⁸.

وذلك باعتماد عدة إجراءات حكومية تهدف حماية حقوق المرأة في مجالات التعليم والصحة والولوج إلى

³⁵⁵ ملخص التقرير حول ميزانية النوع الاجتماعي لسنة 2008، وزارة الاقتصاد والمالية، ص2.

³⁵⁶ دراسة "في أفق إحداث الهيئة المكلفة بالمناصفة ومكافحة جميع أشكال التمييز-دراسة مقارنة حول التجارب الدولية في مجال مؤسسة مكافحة التمييز"- من إعداد أمينة لمريني وربيعة الناصري، نونبر 2011، منشورة على الموقع الرسمي للمجلس الوطني لحقوق الإنسان: <http://www.ccdh.org.ma>

³⁵⁷ مرسوم رقم 2.13.495 بتاريخ 4 يوليوز 2013، بإحداث اللجنة الوزارية للخطة الحكومية للمساواة "إكرام" في أفق المناصفة 2012-2016، منشور بالجريدة الرسمية عدد 6176 بتاريخ 8 غشت 2013.

³⁵⁸ "وقد تمت صياغة هذه الخطة، التي انخرطت فيها جميع القطاعات الحكومية، في مجالات ثمانية، هي كالاتي:

- مأسسة ونشر مبادئ الإنصاف والمساواة والشروع في إرساء قواعد المناصفة؛
- مكافحة كل أشكال التمييز ضد النساء؛
- تأهيل منظومة التربية والتكوين على أساس الإنصاف والمساواة؛
- تعزيز الولوج المنصف والمتساوي للخدمات الصحية؛
- تطوير البنيات التحتية الأساسية لتحسين ظروف عيش النساء والفتيات؛
- التمكين الاجتماعي والاقتصادي للنساء؛
- التمكين من الولوج المنصف والمتساوي لمناصب اتخاذ القرار الإداري والسياسي؛
- تحقيق تكافؤ الفرص بين الجنسين في سوق الشغل. " تقرير المملكة المغربية خلال مشاركتها في أشغال الدورة 57 للجنة وضع المرأة، بعنوان "النهوض بالمساواة ومحاربة العنف ضد النساء بالمغرب-حصيله وأفاق" السابق الذكر، ص 12.

الوظائف العمومية والمسؤوليات الانتخابية والتمكين من الولوج المنصف والمتساوي لمراكز اتخاذ القرار، وتحقيق تكافؤ الفرص في سوق الشغل الاجتماعي والاقتصادي للنساء...، وذلك بتمويل من الاتحاد الأوروبي بمبلغ 45 مليون أورو في إطار الاتفاقية المتعلقة بدعم إستراتيجية المساواة التي تم توقيعها بهذه المناسبة.

ودائما في إطار دعم الشراكات والتعاون الدوليين، وبهدف تمكين المغرب من تفعيل التزاماته في مجال حقوق الإنسان عموما والمساواة بين الجنسين على الخصوص، سبق أن أحدث "صندوق دعم المساواة بين الجنسين"، الذي تم اعتماده في إطار إستراتيجية التعاون للوكالة الكندية للتنمية الدولية في المغرب، ترجمة لإرادة كل من البلدين في تقاسم قيم مشتركة متعلقة بالديمقراطية وحقوق الإنسان والعدالة الاجتماعية.

وقد جاء هذا الصندوق، بهدف تكريس وحماية المساواة في الحقوق الأساسية بين النساء والرجال في مختلف السياسات ومخططات التنمية وخصوصا منها المرتبطة بالتعليم، التشغيل والتكوين المهني، الاتصال وتحديث القطاعات العامة. وكذا تمويل مشاريع ومخططات إصلاحية تتبنى مقاربة النوع والقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، وذلك باعتماد يقدر بما يفوق أربعة ملايين ومائة وسبعة وثمانون دولارا كنديا، ويمتد ما بين يوليوز 2004 ومارس 2011.³⁵⁹

وبالفعل، فقد أُعلن في مارس 2011، بمناسبة نهاية فترة الدعم وتقديم نتائج تنفيذ الالتزام من طرف مختلف القطاعات المعنية، عن تقرير يلخص مختلف التجارب المعتمدة لمأسسة مبدأ المساواة بين الجنسين من خلال الإصلاحات المرتبطة بالقطاعات العمومية، وكذا مختلف الدروس المكتسبة والتطبيقات الجيدة المستخلصة في مجال ترسيخ مبدأ المساواة بين الجنسين.

بالإضافة إلى عرض مرتكزات تبني ورش مأسسة المساواة بين الجنسين من طرف القطاعات المعنية، وذلك عبر؛ أولا المرحلة التحضيرية المتمثلة في وضع الورش في إطاره العام من خلال البحث والدراسة والتكوين والتحسيس، وكذا تعيين الجهاز الذي سيعهد له بمهمة قيادة هذا الورش داخل القطاع المعني. ثم مرحلة تحضير واعتماد "المخطط المتوسط المدى لدعم مأسسة المساواة بين الجنسين"، وأخيرا مرحلة تنفيذ المخطط عبر المشاريع المعتمدة في إطاره، وتتبع وتقييم وضع المساواة بين الجنسين بصفة منتظمة طوال فترة تطبيق المخطط.

كما أوضح هذا التقرير، أن النجاح في استثمار المكتسبات والحفاظ عليها في إطار مقتضى مأسسة المساواة بين الجنسين من خلال التدبير العمومي في المغرب، يبقى رهينا بمجموعة من التحديات المرتبطة أساسا بخلق هيآت تعنى بمأسسة المساواة بين الجنسين، وكذا مراكز متخصصة في التحليل والإرشاد في مجال مأسسة المساواة بين الجنسين في الإدارة العمومية، ثم تخصيص الاعتمادات المالية الضرورية لتبني مختلف الأنشطة لتحقيق

³⁵⁹ Pour plus de détail, voir l'intervention de Abdelhamid El Iraki : "Présentation du Fonds d'Appuis à l'Egalité entre les Sexes II" au Séminaire de Sensibilisation organisé par MMSP et l'ENA sous le thème "l'institutionnalisation de l'égalité entre les sexes dans l'administration publique" 2 Mai 2006.

Et le Rapport sur la «Place des femme dans les postes de responsabilité dans l'administration publique au Maroc», Ministère de la fonction publique et la modernisation de l'administration, Novembre 2012.

ذلك. لكن، التحدي الأكبر، يتمثل في استمرارية الجهود لغرس قيم المساواة وتهديم ثقافة النماذج الجاهزة في مختلف السياسات والأنظمة والأساليب العمل العمومي³⁶⁰.

وفي إطار تنسيق وتوحيد الجهود بين مختلف القطاعات، وكذا جميع الفاعلين والمسؤولين عن مأسسة مبدأ المساواة بين الجنسين ونشر ثقافة إيجابية تخدم تفعيله على أرض الواقع، تم اعتماد آلية التشبيك التي أبانت عن فعاليتها في دعم مبدأ المساواة بين الجنسين على العديد من المستويات.

وفي هذا السياق، تم إحداث "لجنة دعم الإنصاف والمساواة بوزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة"، والتي تسهر على تنظيم الأيام الدراسية وإعداد مختلف الدراسات الكفيلة بتحقيق مبدأ المساواة بين الجنسين، وذلك بتتبع وتقييم وضع المرأة الموظفة والبحث في مختلف المعوقات التي تحرمها من الحق في المساواة مع الرجل خاصة في تقلدها لمناصب المسؤولية، ثم وضع توصيات لتجاوز هذه المعوقات واقتراح آليات لتمكين المرأة من ذلك³⁶¹.

كما أحدثت "شبكة التشاور بين الوزارات لإدماج مبدأ المساواة بين الجنسين في تدبير الموارد البشرية في الوظيفة العمومية"، تحت رئاسة وزير الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة، وتضم أعضاء من مختلف القطاعات الحكومية، أحدثت بهدف السهر على تخطيط وتنسيق وتتبع وتقييم مختلف الأنشطة المتعلقة بمأسسة المساواة بين الجنسين في الوظيفة العمومية، وكذا تدعيم المكتسبات المحققة في مجال إدماج هذا المبدأ في منظومة تدبير الموارد البشرية.

وتشرف أيضا على تفعيل مختلف الإجراءات الرامية إلى النهوض بوضعية المرأة في الوظيفة العمومية، والعمل على بلوغ تمثيلية متكافئة بين الرجال والنساء في الإدارة العمومية. كما ساهم أعضاء هذه الشبكة بشكل مباشر في مناقشة البرامج المدرجة في "الخطة الحكومية للمساواة في أفق المئاة 2016-2012"³⁶².

وقد أعلن الوزير المكلف بالوظيفة العمومية وتحديث الإدارة بمناسبة الاحتفال باليوم العالمي للمرأة المنظم بمقر الوزارة يوم 11 مارس 2014 عن انطلاق العمل بالموقع الإلكتروني المتعلق بالمساواة بين الجنسين www.egalite.ma، ووعده بالإسراع في تأسيس "المركز المغربي لمقاربة النوع في الوظيفة العمومية".

أما على المستوى المحلي، فقد تم التنصيص بموجب المادة 14 من القانون رقم 17.08 المغير والمتمم للقانون 78.00 المتعلق بالميثاق الجماعي، على إحداث "لجنة المساواة وتكافؤ الفرص" لدى المجلس الجماعي،

³⁶⁰ "Expériences d'institutionnalisation de l'égalité entre les sexes dans les réformes publiques sectorielles au Maroc - Référentiel des leçons apprises et des bonnes pratiques", Rapport publié en Mars 2011 par le Ministère du Développement social, de la Famille et de la Solidarité, voir site web : www.faes.ma. (Fonds d'Appuis à l'Égalité entre les Sexes)

³⁶¹ من بين الدراسات التي أنجزتها لجنة دعم الإنصاف والمساواة بوزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة: "تمثيلية النساء الموظفات داخل مراكز القرار" التي أعلنت عن نتائجها في مارس 2009، "التوفيق بين الحياة المهنية والحياة الخاصة" التي أعلنت عن نتائجها في مارس 2012.

³⁶² مداخلة السيد عبد المغيث فهمي، رئيس قسم تنميين الموارد البشرية بالوزارة المنتدبة لدى رئيس الحكومة المكلفة بالوظيفة العمومية وتحديث الإدارة، في المناظرة الوطنية حول المراجعة الشاملة للنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية المنظم بتاريخ 21 يونيو 2013 بقصر المؤتمرات بالصخيرات.

وهي لجنة استشارية تتكون من شخصيات تنتمي إلى جمعيات محلية وفعاليات من المجتمع المدني يقترحها رئيس المجلس الجماعي، الذي يرأس اللجنة ويتولى إعداد جدول أعمال اجتماعاتها. وتبدي اللجنة رأيها في القضايا المتعلقة بالمساواة وتكافؤ الفرص ومقاربة النوع الاجتماعي، بطلب من المجلس أو رئيسه ويمكن لأعضاء اللجنة تقديم اقتراحات تدخل في مجال اختصاصاتها.

وعموما، يعتبر إحداث لجنة المساواة وتكافؤ الفرص على المستوى المحلي، تجسيدا لمطلب ملح لمختلف فعاليات المجتمع المدني، في إطار العمل من أجل إقرار المساواة وتكافؤ الفرص، ودعم ورش مؤسسة مبدأ المساواة بين الجنسين، وإدماج مقاربة النوع الاجتماعي في مختلف مخططات وبرامج التنمية المحلية. إلا أن الواقع العملي، يعكس محدودية تفعيل هذا المقتضى، والذي يُترجم التفافا واضحا حول مقتضى قانوني هام، وآلية من آليات الديمقراطية التشاركية³⁶³، التي ستمكن بتفعيلها من تعزيز الديمقراطية المحلية وتكريس مبادئ الإنصاف والمساواة وتكافؤ الفرص والعدالة الاجتماعية على المستوى المحلي.

كل هذه المجهودات من شأنها إعطاء نفس جديد للنهوض بوضع المرأة المغربية في جميع المجالات، ودعم مبدأ المساواة بين الجنسين في الوظيفة العمومية المغربية بما يعزز مكانتها وتواجدها خاصة في القطاعات التي لازال يحتكر الرجال فيها حصة الأسد، وخاصة منها المناصب العليا أو القيادية في الإدارات العمومية المغربية، وذلك لأسباب ثقافية واجتماعية وسيكولوجية أكثر منها تشريعية أو إستراتيجية إن صح التعبير، كما سيتم بيانه من خلال المحور المرتبط بتولي مناصب المسؤولية في الباب الثاني من هذه الأطروحة.

عموما، وبعد دراسة مختلف مظاهر التمييز بين الجنسين في تولي الوظائف العمومية، والاعتبارات التي يبنى عليها في كل من التشريعات العربية والغربية، وكذا الجهود المبذولة لتدراكها، يمكن استخلاص عدة خلاصات تساعد على بلورت بعض اقتراحات، أهمها:

- ضرورة التأكيد بأنه ما كان يمثل عائقا أمام المرأة في مزاوله بعض المهام سابقا لم يعد كذلك الآن، لأنها أصبحت تحظى بنفس فرص التعليم والتربية التي يحظى بها الرجل، مع العلم أن العديد من المهام لم تعد تحتاج إلى مجهود بدني كبير وإنما إلى الإلمام ببعض المبادئ وأصول المهنة التي يتساوى الجنسين في القدرة على إدراكها، وذلك بفضل التطورات العلمية والتكنولوجية وتطور وسائل العمل.

وبالتالي، يجب مراعاة ذلك عند تحديد الشروط اللازمة لشغل الوظائف العمومية حسب طبيعة أعبائها ومسؤولياتها، وإذا ما ثبت عمليا أن المرأة لا تحسن أداءها أو لا تستطيع القيام بها، فذلك ينبغي أن يندرج ضمن الشروط الصحية والجسمانية لولوج الوظيفة ولا أن يكون تمييزا على أساس الجنس³⁶⁴.

حيث أن تقرير أي استثناء على أساس الجنس لم يعد مقبولا، خاصة في ظل تطور وضع المرأة على جميع

³⁶³ محمد الطيب: "لجنة المساواة وتكافؤ الفرص"، مقال منشور على الموقع الإلكتروني الإخباري: مغرس (<http://www.maghress.com>)، تم الاطلاع عليه بتاريخ 4 أكتوبر 2013.

³⁶⁴ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 379.

المستويات، وبرهنتها على قدرة وكفاءة عاليتين لتولي عدة وظائف ومسؤوليات هامة، بما فيها تلك التي كانت ولوقت قريب حكرا على الرجال فقط.

وحتى بافتراض حسن نية المشرع في ذلك بحجة حماية المرأة من المتاعب التي قد تتعرض لها أثناء ممارستها لبعض المهام، فالضرورة تقتضي تنبيهها لذلك قبل الإقدام على التوظيف عوض منعها مسبقا وبصفة قانونية. ليكون كل من لم يجد في نفسه القدرة والميول -سواء كان ذكرا أو أنثى- الحرية في الإقدام أو التراجع عن الترشح للوظائف التي تستند إلى ممارسة بعض المهام المتعبة أو الخطيرة.

- وجود تفاوت واضح بين ما تتضمنه النصوص الدستورية والقانونية من حقوق للمرأة المتعلقة بالمجال الوظيفي وبين الواقع العملي، وهو تفاوت يلقي الضوء على الكثير من المشاكل والاعتبارات المؤدية إليه، والتي تعيق تطور وضعية المرأة المغربية والعربية بصفة عامة، ولعل أهم وأبرز هذه الاعتبارات هي ازدواجية الفكرية التي تعيشها المجتمعات العربية والتي تعامل على أساسها المرأة قانونيا ومجتمعيًا³⁶⁵.

ازدواجية تنعكس على التشريع المتأثر تارة بالفقه الإسلامي وتارة بالقانون المقارن والاتفاقيات الدولية في هذا المجال. ويفيد تحليل هذه المنظومة أن هناك نموذجين متقاطعين، يميل أحدهما نحو ترسيخ المساواة بين الجنسين بينما يسعى الآخر نحو تقليص أدوار المرأة، ذلك أن القانون كنتاج اجتماعي وسياسي يعكس ميزان القوى داخل المجتمع والتمثيلات السائدة فيه، ولا يمثل بالضرورة قيم الإنصاف والمساواة بين الجنسين³⁶⁶.

فبالرغم من أن المرأة أصبحت في معظم الدول مواطنة متساوية مع الرجل من الناحية القانونية في الحقوق والواجبات، واعترف لها بكافة حقوقها الوظيفية من مساواة في الولوج إلى الوظائف العامة وفي الترقية والأجر والتأمين الصحي والمعاش، ومُتَّعَت بكافة الحقوق السياسية والنقابية. في المقابل، تلتزم بأداء الضريبة وبكافة الواجبات المفروضة على شقيقها الرجل.

يبد أن المرأة تخضع في الواقع العملي لموروثات اجتماعية تتلخص في مفهومي العادات والتقاليد، ولتفسيرات فقهية متضاربة تسلبها الكثير من الحقوق المعترف لها بها. مما يجعل معدل مشاركة المرأة في بعض المجالات الحيوية لا يتناسب إطلاقا مع المساواة المؤطرة قانونيا، وخير مثال على ذلك الوصول إلى مراكز اتخاذ القرار بنسب ضئيلة جدًا. بالإضافة إلى توليها لمناصب هامة في بعض الدول العربية دون تمكنها من ذلك في أنظمة أخرى، كمنصب وزيرة أو سفيرة أو رئيسة جامعة أو قاضية، وذلك بالرغم من تماثل النصوص الدستورية والتشريعية ووحدة النص الشرعي بين هذه الدول³⁶⁷.

- قاعدة المساواة بين الجنسين ليست بالقاعدة المطلقة، بل يجب دراستها في إطار المبادئ والقيم التي يقوم عليها كل نظام، وأن أي نقل لقاعدة معينة نشأت وترعرعت في مجتمع معين، إلى مجتمع آخر دون العمل على

³⁶⁵ جورجين فليبي: "المرأة وحقوقها في مصر الفرعونية"، مقال منشور بسلسلة الندوات تحت عنوان "نساء ودولة الحق والقانون"، العدد الأول، سنة 2004، ص 150.

³⁶⁶ بهيجة التيجي: مرجع سابق، ص 111.

³⁶⁷ جورجين فليبي: مرجع سابق، ص 150.

انسجامها وتفاعلها بشكل جيد مع محيطها الجديد، فإنها قد تأخذ مفهوما وشكلا مختلفين. كما قد تتطلب وقتا طويلا لتظهر نتائجها، ولعل هذا ما يفسر التأخر الحاصل في تمكين المرأة العربية من كافة الحقوق المعترف لها بها واقعيا، وكذا الاختلاف الحاصل بين الدول العربية نفسها بهذا الخصوص.

المبحث الثاني

الاعتبارات المخلة بمبدأ المساواة في التوظيف

لا يمكن تجاهل التأثير القوي للعوامل السياسية والدينية والعرقية والطائفية والاجتماعية على الوظيفة العمومية في مختلف العصور والأنظمة، والتي رغم الجهود الدولية إلا أنها استطاعت أن تتحكم ولوقت طويل في السياسة العامة للدول، وتزرع العنصرية والتمييز بين أفراد شعبها الواحد، أو تسيطر على مقاليد الحكم عن طريق حزب وحيد أو مذهب أو طائفة مهيمنة. الأمر الذي ينعكس أكيد على حقوق المواطنين ويُقيد ممارستهم للحريات الأساسية المعترف بها في المواثيق الدولية والقوانين الداخلية من جهة، ويُخل بمساواتهم في الولوج إلى الوظائف العمومية من جهة ثانية.

فما هي إذن أهم الاعتبارات المتحركة في سياسة التوظيف؟ وإلى أي حد تؤثر سلبا على مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص بين المواطنين في الولوج إلى الوظائف العامة؟

المطلب الأول: تأثير الاعتبارات السياسية والدينية على مبدأ المساواة في التوظيف

من الاعتبارات التي تحكمت في منظومة الوظائف العمومية أكثر من غيرها، واتحدت الأنظمة الوظيفية المختلفة في الخضوع لها هي الاعتبارات السياسية والدينية. فما هي مظاهر تأثير العاملين السياسي والديني في التوظيف؟ وإلى أي حد تمكنت التشريعات المختلفة من تجاوزها لفائدة المساواة وتكافؤ الفرص بين جميع المواطنين أمام الوظائف العامة؟

الفقرة الأولى: الاعتبارات السياسية

إن الميل السياسي للموظف وحقه في الانتماء إلى أي منظمة سياسية أو نقابية هو حق دستوري معترف به صراحة في أغلب الدول، باستثناء الديكتاتورية منها التي تميل إلى حرمان الموظف من هذا الحق، وتجعل الأفكار والآراء السياسية مانعة من التعيين في الوظائف العمومية. بل ولا تكتفي مثل هذه الأنظمة بالاشتراط في التعيين لشغل الوظائف العمومية أن يكون المرشح غير مناهض لنظام الحكم بل تشترط أن يكون منتشيا إلى الحزب الحاكم الذي يكون لأعضائه الأولوية لتولي المناصب العمومية³⁶⁸.

في المقابل، تقل القيود المفروضة على الانتماء السياسي أو حرية الرأي بالنسبة للموظفين والمرشحين للولوج إلى الوظيفة العمومية في الدول الديمقراطية، وإن كانت بعضها كالولايات المتحدة الأمريكية وكندا وبلجيكا وهولندا وسويسرا تحظر على الموظفين والمرشحين للتوظيف الانتماء إلى بعض الأحزاب المناهضة للنظام الحاكم.

على سبيل المثال، كان الاتحاد السوفيتي سابقا يشترط الانتماء إلى حزبه الوحيد للولوج منصب من

³⁶⁸ مليكة الصروح: مرجع سابق، ص 150.

مناصب الدولة، وكانت الولايات المتحدة الأمريكية تمنع الشيوعيين من تولي الوظائف العمومية، وخير دليل على ذلك خطاب الرئيس "جورج واشنطن" أمام الكونكريس في أوائل فترة رئاسته الذي أكد فيه أنه لا يوظف رجلاً إذا تأكد أن أفكاره السياسية متناقضة مع النظام السياسي للبلاد، لأن عملاً كهذا سيكون بمثابة انتحار سياسي. ورغم تراجع هذه المواقف بعد انتهاء الحرب العالمية الثانية في كلا المعسكرين وخاصة بعد انهيار الاتحاد السوفياتي، فإن تأثيراتها مازالت ظاهرة للعيان³⁶⁹.

أما في إنجلترا، فيحظر على الموظف الاشتراك في أي نشاط سياسي أو حزبي لضمان حياده في ممارسة وظيفته، وأضحى نظام التعيين بها يقوم على استبعاد العوامل السياسية والنفوذ الشخصي في شغل الوظائف العمومية بعدما كان لها تأثير كبير في الماضي³⁷⁰.

وبالنسبة للنظام الفرنسي، وبعدما كان يمنع على أفراد العائلات المالكة التي حكمت فرنسا من ولوج الوظائف العامة بموجب قانون 22 يونيو 1886، والذي لم يتم إلغاؤه إلا بموجب قانون 24 يونيو 1950³⁷¹، حيث أصبح يمنع في فرنسا أي تمييز على أساس الانتماء السياسي أو المعتقد الديني أو المستوى الاجتماعي عموماً بين المواطنين الفرنسيين في الولوج إلى الوظائف العامة.

وهذا ما يستفاد من خلال منع المشرع الفرنسي صراحة في النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية لسنة 1946، وبعده نظام الموظفين لسنة 1959 في مادته 13، من تضمين ملف الموظف لأي إشارة لآرائه السياسية أو الفلسفية أو الدينية. ثم من خلال موقف القضاء الإداري الفرنسي الذي رفض منذ اجتهاداته الأولى أي تمييز على أساس المعتقدات الدينية أو الانتماء السياسي في التوظيف.

بالإضافة إلى منع التمييز السياسي في الوظيفة العمومية التونسية، بناءً على ما نص عليه الدستور التونسي، وأكدته الميثاق الوطني التونسي بتاريخ 7 نونبر 1988، والذي جاء فيه: "مبدأ المساواة لا يقل أهمية عن مبدأ الحرية وهي المساواة بين المواطنين رجالاً ونساء بدون تمييز بسبب الدين أو اللون أو الرأي أو الانتماء السياسي". ومنه، يمنع على الإدارة التونسية مبدئياً التمييز بين الأعوان أو بين المرشحين لشغل الوظائف العمومية على أساس أفكارهم أو انتمائهم السياسية، كما تعترف للموظفين بحرية الفكر السياسي وكذا الانتماء النقابي.

غير أن هذه الحرية لا تعني أنه بإمكان الموظف التونسي الجهر بأفكاره أو بانتمائه السياسي إلى حد التشكيك في حياد الوظيفة العمومية أو الإخلال بكرامة أو سلطة الدولة. وفي هذه الحالة، يجوز لها إقصاء المرشحين أو معاقبة الأعوان الذين ثبت أنهم قاموا بأعمال تمس سمعة الإدارة أو أمن الدولة. واستثناء لهذه القاعدة يجوز للإدارة إسناد الوظائف الإدارية العليا بالاعتماد على الانتماء السياسي للمرشحين، وذلك بناء

³⁶⁹ رضوان بوجمعة: مرجع سابق، ص 113.

³⁷⁰ Victor SILVERA : "la fonction publique et ses problèmes actuels", Éditions de l'Actualité juridique, 1969, page 143.

³⁷¹ Jean-Marie AUBY et Jean- Bernard AUBY: Op. Cit. page 397.

على ما تتطلبه ممارسة هذه الوظائف من ولاء مطلق إلى الدولة³⁷².

أما بالنسبة للمغرب، فقد اتبع منذ استقلاله النهج الفرنسي في هذا الاتجاه، مما جعل الوظيفة العمومية المغربية بمنأى عن التيارات السياسية إلى حد كبير. ولعل ما زاد في تعزيز هذا الطرح، هو تأكيد المشرع المغربي على أن الانتماء إلى هيئة سياسية أو نقابية لا يطرح أي إشكال بالنسبة للمرشحين الراغبين في الولوج إلى الوظيفة العمومية، وما دام الدستور المغربي يخول حرية الانتماء السياسي والنقابي³⁷³.

وعلى أساس ذلك، لا يجوز حرمان المواطنين من الولوج إلى الوظائف العمومية أو التمييز بينهم لمجرد انتمائهم لحزب سياسي معارض للحزب ذو الأغلبية الحكومية، خاصة وأن الدستور المغربي يقر بالتعددية الحزبية ويُجَرِّم صراحة نظام الحزب الوحيد³⁷⁴، وهذا يعني أن لكل مواطن الحق في الانتماء للحزب الذي يختاره دون أن يؤثر ذلك على اختيارهم لشغل الوظائف العمومية.

هذا الأمر دعمه كذلك النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية حيث نص في الفصل 14 منه على أنه: "يمارس الموظف الحق النقابي ضمن الشروط المنصوص عليها في التشريع الجاري به العمل. ولا تنتج عن الانتماء أو عدم الانتماء إلى نقابة ما، أية تبعية فيما يرجع لتوظيف المستخدمين الخاضعين لهذا القانون الأساسي العام وترقيتهم وتعيينهم، أو فيما يخص وضعيتهم الإدارية بصفة عامة". كما يضيف في الفقرة الثانية من الفصل 20 منه على أنه: "...لا يجوز أن تدرج في هذا الملف أية إشارة لنزعات صاحبها السياسية والفلسفية والدينية"، وذلك في حديثه عن الملف الإداري للموظف.

إلا أن هذا لا ينفي وجود التمييز على أساس الانتماء السياسي بصفة مطلقة في الوظيفة العمومية المغربية، حيث أن هناك بعض الفئات من الموظفين يمنع عليهم الانتماء الحزبي مثل فئة رجال السلطة بوزارة الداخلية³⁷⁵ والعسكريين المزاولين عملهم والقضاة ورجال القوات المساعدة وحراس السجون وضباط وحراس الغابات وأعوان المصالح العامة بالجمارك، كما شدد العقوبات الجنائية الصادرة عن مخالفة هذا المنع. ولم يقتصر منع هذه الفئات من حرية ممارسة النشاط السياسي، بل طال كذلك ممارسة الحق النقابي باعتبارهم مكلفين بالسهر على سلامة الدولة وبالمحافظة على النظام العام.

وقد وسعت التشريعات نطاق المنع، حيث أصبح الانتماء النقابي محظورا على كل شخص يزاول لحساب جماعة أو هيئة عمومية أو لحساب مصلحة ذات منفعة عامة مهمة تخول الحق في حمل السلاح³⁷⁶. في المقابل،

³⁷² صلاح الدين شريف وماهر كمون: "الاتحاق بالوظيفة العمومية، المساواة في الالتحاق بالوظيفة العمومية، كيفية الانتخاب بالوظيفة العمومية وشروطه"، سلسلة قانون الوظيفة العمومية في تونس، الجزء الأول، سنة 2006، ص 5.

³⁷³ الفصل 29 من الدستور المغربي الصادر بتاريخ 29 يوليوز 2011: "حريات الاجتماع والتجمع والتظاهر السلمي، وتأسيس الجمعيات، والانتماء النقابي والسياسي مضمونة. ويحدد القانون شروط ممارسة هذه الحريات..."

³⁷⁴ الفصل 7 من الدستور المغربي الصادر بتاريخ 29 يوليوز 2011: "...نظام الحزب الوحيد نظام غير مشروع. لا يجوز أن تؤسس الأحزاب السياسية على أساس ديني أو لغوي أو عرقي أو جهوي، وبصفة عامة، على أي أساس من التمييز أو المخالفة لحقوق الإنسان..."

³⁷⁵ الفصل 15 من الظهير الشريف رقم 1.63.038 لفتح مارس 1963 بعد تغييره وتنظيمه: "لا يجوز للمتصرفين ولا للمتصرفين المساعدين أن يؤلفوا نقابة ولا أن ينتموا إليها، على أن هؤلاء الموظفين يمكنهم التكتل في جمعية لحماية مصالحهم المعنوية والمادية. وكل انقطاع مدير عن العمل أو كل عمل جماعي يتسم بالخروج عن النظام يجردهم من الضمانات التأديبية". (ج.ر. عدد 2629 بتاريخ 15 مارس 1963).

³⁷⁶ مرسوم رقم 2.57.1465 بتاريخ 5 فبراير 1958 بشأن مباشرة الموظفين للحق النقابي، منشور في الجريدة الرسمية عدد 2372 مكرر، بتاريخ 11 أبريل 1958.

يجوز لبعض هذه الفئات تأسيس جمعيات مهنية كرجال القضاء والمتصرفين بوزارة الداخلية يعهد إليها بمهمة الدفاع عن المصالح الأدبية والمادية لأعضائها³⁷⁷.

وفي قراءة أخرى لهذا المقتضى، يمنع تعيين الأشخاص المنتمين إلى أحد الأحزاب السياسية أو النقابية من التعيين بهذه الفئات، ويتجسد ذلك في الواقع في التحريات التي تقوم بها السلطات المعنية على المرشحين قبل قبولهم النهائي لولوجها، وهذا بمثابة حرمان من الحرية السياسية للمواطن، وخرقا لمبدأ المساواة في الوظيفة العمومية خاصة في شقه المتعلق بالمساواة في التوظيف.

كما أن الواقع العملي يسجل العديد من الحالات التي يكون فيها التوظيف على أساس الولاء الحزبي خاصة في فترة الانتخابات لضمان مقعد داخل البرلمان. بالإضافة إلى ظاهرة احتفاظ أحزاب الأغلبية في التشكيلات الحكومية المتعاقبة لأتباعها بالوظائف العليا للوزارات، وهذا يشكل إخلالا خارقا بمبدأ المساواة ويُعثر المسار الديمقراطي الذي يعتزم المغرب إتباعه.

وتجدر الإشارة إلى أن هذه الظاهرة لا ينفرد بها المغرب، بل تظهر كذلك من خلال التعيينات التي تقدم عليها الحكومات المتعاقبة في الجزائر مباشرة بعد توليها السلطة، والتي غدت شائعة إلى درجة تم وصفها بتصفية حسابات تكون بالدرجة الأولى سياسية، ثم شخصية، فجهوية وعشائرية. بالإضافة إلى تفشي ظاهرة تهميش واستبعاد المثقفين والمتعلمين باللغة العربية من عدة وظائف خاصة العليا منها، وبدون أي مبرر موضوعي، وهو تمييز من نوع خاص على أساس اللغة، تنفرد به الجزائر رغم تنافيه مع جميع القوانين الوطنية والعالمية³⁷⁸.

في المقابل، لا يُمنع على القيادات العليا في الدولة اختيار مساعديهم من نفس حزبهم، الذين يعتبرونهم أهلا لتقنتهم ويتقاسمون معهم نفس المبادئ والقيم، دون أن يتجاوز ذلك حدود المصلحة العامة أو يخل بمبدأي المساواة وتكافؤ الفرص عموما. وما دون ذلك، يظل المبدأ العام هو عدم اشتراط انتماء سياسي معين في الموظف العمومي أو الراغب في التوظيف أو حياده سياسيا، في المقابل لا يجب أن ينعكس ميوله على عمل الإدارة أو على المواطنين تحت طائلة التأديب³⁷⁹.

ولقد ذهب بعض الفقهاء والقضاة الإداريين إلى التوفيق بين ضرورة حياد الوظيفة العمومية سياسيا في حالة تعارضها مع حق الموظف في ميوله السياسي، وذلك بالاعتراف لهذا الأخير بحرية إبداء رأيه السياسي مع مراعاة تحفظه في التعبير عن آرائه وأفكاره ومعتقداته، إذ يحظر على الموظف وكذا المرشح لشغل إحدى الوظائف العمومية تجريح الحكومة أو التهجم على سياستها علنا تطبيقا لمبدأ حياد الوظيفة العمومية³⁸⁰.

وأخيرا يجب التأكيد على أن مبدأ المساواة أمام الوظائف العامة المنصوص عليه في مختلف المواثيق والإعلانات الدولية، وفي الدساتير والتشريعات الوظيفية، من بين ما يقوم عليه، عدم التمييز بين المواطنين بسبب

³⁷⁷ إدريس البصري وآخرون: "القانون الإداري المغربي"، المطبعة الملكية، الطبعة الأولى 1992، ص 394.

³⁷⁸ حمود حميلي: مرجع سابق، ص 236.

³⁷⁹ مليكة الصروح: مرجع سابق، ص 151.

³⁸⁰ Victor SILVERA : Op. Cit, page 240.

انتماءاتهم السياسية بحيث لا يمكن أن يكون الالتحاق بالوظيفة العمومية مبنيا على أساس حزبي، بل يجب أن يؤسس على معايير الجدارة والكفاءة والاستحقاق.

إلا أن الواقع يثبت التأثير القوي للأحزاب السياسية على الوظيفة العمومية خاصة في الأنظمة ذات الحزب الوحيد التي غالبا ما تستحوذ فيها الدولة على الوظائف الإدارية وتحرم من لا ينتمي إلى هذا الحزب من ولوجها، أو الأنظمة التي تعطي الأولوية للحزب الحاكم لتعيين تابعيه في المناصب الإدارية وخاصة العليا منها. بل وحتى تلك الأنظمة التي تتمتع فيها الوظيفة العمومية بالاستقلال عن السلطة السياسية، فإنها كثيرا ما لا تسلم من التجاوزات التي تمس باستقلاليتها وحيادها، وكذا بمساواة المواطنين في الالتحاق بها.

تأثير لا يقتصر على العامل السياسي فقط، بل يتجاوز مداه إلى العامل الديني الذي تحكم لمدة طويلة في وظائف الدولة ومنح بعض الفئات امتياز شغلها وحرمة العديد من الالتحاق بها، مخالفا بذلك ما يقتضيه مبدأ المساواة من عدم التمييز بين المواطنين لشغل الوظائف العامة على أساس معتقداتهم الدينية وتوجهاتهم المذهبية.

الفقرة الثانية: الاعتبارات الدينية

لطالما شكل الدين عائقا أمام بعض المواطنين لتولي الوظائف العمومية، إلا أن هذا الوضع قد عرف بعض التغيير حيث لم تعد الدول في الغالب تميز بين رعاياها الراغبين في شغل الوظائف العمومية على أساس معتقداتهم الديني، إذ لا يجوز التفرقة بين مواطني الدولة الواحدة في الالتحاق بالوظيفة العامة مهما اختلفت دياناتهم تطبيقا لمبدأ المساواة.

إلا أن ذلك لا يعني انعدام كل تمييز على أساس الدين في جميع الأنظمة الوظيفية المختلفة، بل يثار هذا الإشكال بالنسبة للبلدان التي توجد بها ديانات مختلفة تبعا لوجود قوميات متعددة بها، أو بالنسبة لبعض الوظائف ذات الطبيعة الخاصة التي لا يمكن إسنادها إلا إلى المعتنقين لدين الدولة.

أما في المغرب فحرمان الفرد من مزاولة وظيفة معينة بسبب الدين مسألة مستبعدة، ذلك أن المغرب يدين بالدين الإسلامي وهو دين الدولة وقد تقرر هذا بمقتضى الدستور،³⁸¹ مما يجعل المغاربة جميعهم سواء أمام الدين الإسلامي وفي عقيدته وفي كيفية ممارسة شعائره. وعليه، فإن الإدارة العمومية لا تشترط شروطا تربط بدين المرشح للولوج إلى الوظيفة العمومية إلا بالنسبة لتلك الوظائف الدينية كأئمة المساجد أو أصحاب الفتاوى في الشريعة الإسلامية.³⁸²

وبناء على ذلك، فإنه، لا القانون ولا القضاء بإمكانهما التذرع بالمعتقدات الدينية لحرمان أي مواطن مغربي من تولي الوظائف العمومية متى استوفى الشروط الضرورية. بل أكثر من ذلك فإن المغرب دولة التسامح والتعايش، بل وتذهب إلى حد عدم التمييز بين المواطنين المسلمين واليهود حيث حضي هؤلاء بنفس الحقوق

³⁸¹ الفصل 3 من دستور 29 يوليوز 2011: "الإسلام دين الدولة، والدولة تضمن لكل واحد حرية ممارسة شؤونه الدينية".

³⁸² مليكة الصروح: مرجع سابق، ص 149.

التي يتمتع بها المسلمون وتحملوا نفس الواجبات، بل وتم تقليدهم وظائف سامية في الحكومة المغربية.

لكن في المقابل، يجب على الموظف، تحت طائلة التأديب، أن لا يثير أي صراعات دينية أو نقاشات مذهبية يمكن أن تتسبب في اضطرابات ومناوشات داخل الإدارة العمومية أو خلال ممارسته لمهامه، لأن ذلك من شأنه أن يؤثر سلبا على حسن سير العمل الإداري، ويقلل من قيمة الوظيفة العمومية ويضعف من ثقة المواطنين بها.

ونفس التوجه سار عليه المشرع التونسي، حيث نص الفصل الخامس من الدستور السابق على أن: "الجمهورية التونسية تضمن حرمة الفرد ما لم تخل بالأمن العام" ويدقق الفصل 6 من الدستور الجديد ليناير 2014 على أن الدولة كافلة لحرية المعتقد والضمير وممارسة الشعائر الدينية، كما تضمن للمواطنين والمواطنات الحقوق والحريات الفردية والعامية بموجب الفصل 21 منه. وضمنا لهذه الحرية جاء في الفصل العاشر من النظام الأساسي العام لأعوان الوظيفة العمومية: "لا يمكن بأي حال أن يتضمن الملف الشخصي ما يشير إلى الأفكار الدينية للمعني بالأمر".

ولعل ما يمكن استنتاجه من هذه النصوص القانونية، هو منع التمييز بين المواطنين التونسيين في الالتحاق بالوظيفة العمومية على أساس عقائدي. في المقابل، يحق للسلطة الإدارية إقصاء المرشحين الذين ثبت أنهم قاموا بأعمال تخل بالأمن العام تحت غطاء ديني، كما لا يمكن إسناد بعض المهام إلى غير المسلمين من ذلك مثلا وظيفة مفتي الجمهورية أو واعظ³⁸³.

غير أن هذا المبدأ عرف بعض التجاوزات في السابق فيما يخص التطبيق على أرض الواقع، ويذكر على سبيل المثال لا الحصر قانون 28 مارس 1886 الذي أصدره المشرع الفرنسي حرصا على حياد قطاع التعليم العمومي وعزله عن عالم الكنيسة انسجاما مع فكرة الدولة العلمانية، والذي كان له -قبل إلغائه- تأثيرات سلبية على رجال الكنيسة الذين حرموا من ولوج هذا القطاع.

ولقد أكد مجلس الدولة الفرنسي هذا الحرمان في القضية الشهيرة للراهب "Abbé BOUTEYERE"³⁸⁴، اعتمادا على القانون السابق الذكر وعلى حساسية المرفق المراد ولوجه، على اعتبار أنه لا يتوافق تولي الراهب لمهنة التدريس مع المذهب العلماني للدولة.

إلا أن موقف مجلس الدولة الفرنسي المؤيد للإقصاء على أساس المعتقد الديني في هذه القضية لم يدم طويلا، بل تلتها مجموعة من القرارات التي تشبث فيها بفرض مبدأ المساواة، قاضيا بأن استبعاد بعض الفئات من تقلد الوظائف العمومية بسبب معتقداتهم الدينية يعتبر مخالفة للقانون، شريطة الالتزام بواجب التحفظ والحياد في أداء الواجبات الوظيفية³⁸⁵.

³⁸³ صلاح الدين شريف وماهر كمون: مرجع سابق، ص 8.

³⁸⁴ CE 10 Mars 1912, Abbé Bouteyère, concl. Heilbronner.

³⁸⁵ Eliane AYOUB : "La Fonction Publique en vingt principes", Op.Cit, page 143.

ودائما في إطار التشريعات المكرسة للتمييز على أساس المعتقد الديني، تجدر الإشارة إلى قانون 30 أكتوبر 1940 الذي اتخذته حكومة "فيشي" أثناء الحرب العالمية الثانية، والذي كان يمنع اليهود من الالتحاق بالوظيفة العمومية ويعفي الموظفين منهم من مهامهم. الأمر الذي تم تجاوزه في فرنسا بعد إصدار النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية الفرنسية 1946، الذي أكد عدم مشروعية القانون السالف الذكر وبالتالي عدم مشروعية التمييز بسبب الانتماء العنصري أو المعتقد الديني.

أما في المغرب، فأبواب الوظيفة مفتوحة لجميع المواطنين بما فيهم اليهود، بل وأكثر من ذلك، فإن بعض الشخصيات اليهودية تقلدوا مناصب وزارية في الحكومة المغربية. وهذا إن دل على شيء، فإنما يدل على أن المغرب، بكونه بلدا إسلاميا، يضمن لكل فرد حرية ممارسة الشعائر الدينية، مُحترما بذلك مبدأ المساواة من غير أن يُقيده بعامل ديني أو مذهبي³⁸⁶.

إلى جانب الحرية السياسية والدينية، هناك حرية تُكْمَل وتتكامل مع الحريات السابقة الذكر، وهي حرية الرأي والتعبير، فهي حق أصيل للإنسان، ومُعترف بها في معظم الدساتير الحديثة بما فيها الدستور المغربي³⁸⁷ الذي يضمن لجميع المواطنين حرية الرأي وحرية التعبير بجميع أشكاله. والذي على أساسه لا يجوز منع شخص من الالتحاق بالوظيفة العمومية على أساس توجهاته الفكرية طالما أنه لم يتجاوز الحدود والضوابط في ممارسة هذا الحق، سواء قبل أو بعد تعيينه.

ويقصد بحرية الرأي الحق في تبني الآراء التي يقتنع بها الشخص بكل حرية وفي أي مجال من المجالات السياسية أو الدينية أو الاجتماعية أو الثقافية، أما حرية التعبير فتعني الحق في التعبير عن هذه الآراء بأية وسيلة سواء بالإيجاب أو بالسلب³⁸⁸.

وقد اعترف المشرع المغربي للموظف العمومي بحرية الرأي بصورة شاملة، وذلك بمنع إدراج أية إشارة لنزعاته السياسية والفلسفية والدينية في ملفه الإداري. غير أنه ينبغي التمييز بكل عناية بين حرية الرأي المعترف بها بصورة شاملة وبين حرية التعبير عن هذا الرأي الخاضعة لبعض الشروط.

وإذا كانت حرية الرأي شاملة فهذا لا يعني أنها مطلقة، لأن شموليتها قد تنعكس سلبا على العمل الإداري والسياسي. خاصة إذا تعلق الأمر بأحد الموظفين الذين يتقلدون مناصب سامية في الدولة أو مكلفون بمراكز إدارية مهمة أو حساسة، لأنه في هذه الحالة تكون لآراء الموظف المخالفة للنهج السياسي العام للدولة تأثير في عدم تعيينه أو استمراره في أحد المناصب العليا التي من المفترض أن يتوفر أصحابها على الولاء السياسي وحتى على الولاء الإيديولوجي للدولة، والتي تتمتع السلطة المعهود إليها بمهمة التعيين فيها بنفوذ تقديري واسع³⁸⁹.

³⁸⁶ رضوان بوجمعة: مرجع سابق، ص 112.

³⁸⁷ ينص الفصل 25 من دستور 29 يوليوز 2011 على أن: "حرية الفكر والرأي والتعبير مكفولة بكل أشكالها..."

³⁸⁸ مليكة الصروخ: مرجع سابق، ص 241.

³⁸⁹ إدريس البصري، وآخرون: مرجع سابق، ص 392. ومليكة الصروخ: مرجع سابق، ص 241.

هذا بالنسبة لحرية الرأي، أما حرية التعبير فتخضع لبعض الضوابط التي تحظر على الموظف انتقاد الإدارة التي ينتمي إليها بصفة علانية، لأن ذلك من شأنه أن يمس بأمن الدولة ويهدد سلامتها، كما من شأنه أن يشكك في حياد الإدارة، وفي الهدف الذي وجدت من أجله ألا وهو خدمة المواطن والسهر على مصالحه. ففي هذه الحالة، يحق للإدارة التدخل لمنع الموظف وتوقيع العقاب عليه، والذي قد يصل إلى حد حرمانه من ممارسة الوظائف العمومية، حيث يكون أساس العقاب هنا ليس متابعتة في فكره وآرائه وإنما ما يثيره من فتنة أو تهديد للنظام العام، ويبقى للقضاء الإداري حق الرقابة على ذلك كما سيتم مناقشته من خلال المحور المخصص لدراسة دور القاضي الإداري في تجاوز الاعتبارات المخلة بمبدأ المساواة في التوظيف.

المطلب الثاني: تدخل الاعتبارات الاجتماعية، العرقية والطائفية في التوظيف

شكلت الطبقية سمة مهيمنة على اختيار شاغلي الوظائف العمومية منذ العصور القديمة، إذ كانت الفئات ذات الإمكانات المادية والمستوى المتميز تحتكر الوظائف العامة، الأمر الذي لم يكن متاحا لغيرهم، لأن التفاصل بين الناس وتقسيمهم إلى طبقات كان ينعكس بشكل مباشر على التمتع بالحقوق والمزايا³⁹⁰.

واستمر الاحتكار الوظيفي إلى وقت قريب وفي جل الأنظمة الوظيفية، حيث كان الغنى والمركز الاجتماعي للمرشح يتحكم بشكل كبير في ولوجه إليها، وذلك رغم أن المنطق الإنساني يعطي الأولوية في العمل لغير القادر ماديا واجتماعيا قبل غيره طالما تتوفر لديه الصلاحية اللازمة لممارستها³⁹¹.

إلا أن الوضع قد تغير الآن، حيث لم يعد ممكنا رفض قبول المرشح للولوج إلى الوظيفة العمومية لأسباب خاصة مادية كانت أو اجتماعية، لأن مختلف التشريعات تحاول التقليل من هذه الظاهرة قدر المستطاع بسن شروط موضوعية للتوظيف وبيان كيفية اختيار الموظفين بطرق تضمن نوعا من العدالة الاجتماعية، كما أن القانون بدوره يمنع التمييز بين المرشحين على أساس المال أو المركز الاجتماعي ويؤيده في ذلك القضاء.

في المقابل، هذا لا ينفي وجود العديد من مظاهر الإخلال بهذا المبدأ في الواقع، حيث يؤثر أصحاب المراكز والنفوذ المالي على الجهاز الإداري لتوظيف أبنائهم وذويهم، ضارين لمبدأ المساواة في التوظيف ولشروطه عرض الحائط، ليظل الوعي السياسي والاجتماعي والإداري المفتاح السحري لتجاوز واقع التمييز والمحاباة في التوظيف.

بالإضافة إلى التمييز على أساس الحالة المادية للمرشح في قبوله بإحدى الوظائف العمومية، فهناك من يأخذ بعين الاعتبار حالته العائلية كالعزوبة أو الزواج كما كان معمولا به في السابق في العديد من الأنظمة الوظيفية، رغم ما يشكل ذلك من مساس بمبدأ المساواة وتجاوز الاعتبارات الموضوعية التي يجب أن ترتكز عليها عملية اختيار الموظفين العموميين.

³⁹⁰ أميمة فواد منها: مرجع سابق، ص 15.

³⁹¹ في "بنما"، في حالة التساوي بين المرشحين من حيث الجدارة، يفضل من يثبت أنه الأكثر احتياجا للوظيفة من الناحية الاقتصادية. للمزيد من التفاصيل، الرجوع إلى كتاب أنور أحمد رسلان: "تقارير الكفاية- دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية بالقاهرة، طبعة 1983، ص 8.

وهذا أمر غير طبيعي، لأنه إذا كانت الأعمال المرتبطة بالوظيفة أو بمكان ممارستها تستدعي أن يكون المرشح غير متزوج مثلاً، فإن تقدير مدى ملاءمة الوظيفة لهذا الطرف يجب أن يترك للمرشح الذي يريد شغلها لا للإدارة، لأنه هو الذي يكون مسؤولاً عن أداء المهام المرتبطة بها، ولا تملك الإدارة إلا حق الاستغناء عنه إذا ثبت أن ظروفه العائلية تؤثر سلباً على أدائه، وفي هذه الحالة، لا يكون الاستغناء عنه بسبب حالته العائلية ولكن بسبب تقصيره في أداء واجباته الوظيفية³⁹².

وعموماً، فإنه رغم التراجع عن جل الاعتبارات المذكورة، والتي تخل بالمساواة أمام الوظائف العامة، سواء تلك التي تم تناولها بالدراسة والتحليل كاعتبارات الدينية والسياسية والاجتماعية أو الجنسية، أو تلك التي لم تتسنى مناقشتها بشكل مستفيض رغم أهميتها، كتلك المرتبطة بالعرق أو اللون أو اللغة أو الطائفية والتي لطالما كانت حائلاً دون تولي الوظائف العمومية في العديد من الأنظمة ولفترات طويلة من الزمن. حيث لطالما كان العرق نقمة على الكثير من الأقوام، يحرمون بسببه من حقوقهم، ومنها حق تولي الوظائف العامة. وكانت هذه الممارسات العنصرية تؤسس على مبررات تقويها كالشعور بالخوف والاعتداء على الآخر لتأمين الذات، أو الاستعلاء والرغبة في السيطرة على الفئة الأخرى بشتى الطرق بما فيها العدوان.

ولكن، بفضل العديد من ثورات التمرد للفئات المضطهدة والجهود الدولية التي عززتها³⁹³، تمكنت من تحقيق نتائج جد ملموسة في مقاومة مظاهر العنصرية في شتى أشكالها. إذ يمكن القول أن التمييز على أساس اللون والعرق لم يعد له مجال في نطاق شغل الوظائف العمومية، لأن مختلف التشريعات والديساتير وكذا المواثيق الدولية تؤكد مساواة الجميع أمام القانون والوظائف العامة بغض النظر عن لونهم أو أصلهم.

بل هناك من التشريعات من تقرر امتيازات معينة لبعض الفئات من المواطنين المنحدرين من أصول تعرف حرماناً وتخلفاً أكثر من غيرها، دون اعتبار ذلك مساساً بمبدأ المساواة حسب اتفاقية القضاء على التمييز العنصري، بشرط أن يكون تدبيراً مؤقتاً وينتهي بانتهاء المبررات التي استوجبت إقراره.

وهذا باستثناء بعض الأنظمة التي عُرِفَت بالتمييز العنصري إلى عهد قريب، كنظام جنوب إفريقيا الذي كان التمييز العنصري فيه هو السياسة الرسمية للدولة منذ سنة 1948، والتي بمقتضاها تتمتع الأقلية البيض بكافة الحقوق والامتيازات، في حين يحرم السود من أبسط الحقوق الإنسانية.

لكن، وتحت ضغط المقاومة والنضال المبررين في السنوات الأخيرة، وفضلاً عن الإدانة العالمية، أقدم نظام جنوب إفريقيا على جملة من المواقف الإيجابية لفائدة السود، وكان أهمها إعلان رئيس جنوب إفريقيا الترخيص

³⁹² مليكة الصروح: مرجع سابق، ص 153.

³⁹³ توجت الجهود الدولية في هذا المجال بالاتفاقية الدولية للقضاء على التمييز العنصري بجميع أشكاله، التي صدرت بقرار من الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2106 بتاريخ 1965/12/12، ودخلت حيز التنفيذ في 1969/01/04. حيث عُرِفَت التمييز في مادتها الأولى بأنه (أي تمييز أو استبعاد أو تقييد أو تفضيل مؤسس على العنصر أو اللون أو الانتماء القومي أو العرقي والذي يكون هدفه أو نتيجته إلغاء أو إعاقة الاعتراف أو التمتع بحقوق الإنسان والحريات الأساسية أو ممارستها على قدم المساواة في المجالات السياسية أو الاقتصادية أو الاجتماعية أو الثقافية أو غيرها من مجالات الحياة العامة). كما حددت في مادتها الثانية التزامات الدول سواء التشريعية منها أو قضائية للقضاء على جميع أشكال التمييز، كما نظمت في المواد من 8 إلى 25 طريق الرقابة على الدول في احترام الالتزامات التي تفرضها الاتفاقية، وأنشئت لجنة لمكافحة التمييز العنصري.

للمعارضة السوداء المحظورة والإفراج عن زعيمها التاريخي نيلسون مانديلا، والاتفاق في إطار مفاوضات سلمية الأولى من نوعها لوضع دستور جديد، ولكن عقبات وتعثرات لا زالت تعترض طريق القضاء على التمييز العنصري في جنوب إفريقيا إلى اليوم³⁹⁴.

بالإضافة إلى الوضع في فلسطين المحتلة، والذي هو وفقا للقرار الذي أصدرته الجمعية العامة للأمم المتحدة في 1975/11/10 شكل من أشكال التمييز العنصري، حيث أن مظاهر التفرقة لا تقتصر على جانب دون آخر، أو فئة دون أخرى. بل تشمل حريات التنقل والحق في التعليم والعمل وتولي الوظائف، كما لا تمارس على المسلمين وحدهم وإن كانوا الأسوأ وضعاً، حيث يلاحظ التمييز بين اليهود حسب أصلهم. كتفضيل اليهود الغربيين على باقي اليهود وخاصة الملونين منهم، حتى بلغت نسبة الوظائف الرئيسية التي تقلدها اليهود من أصل أوروبي في إسرائيل 64% في بعض السنوات وفق التصريحات الرسمية.

ولم يكن الوضع أفضل في الولايات المتحدة الأمريكية، والتي كانت تعرف انتهاكات صارخة لمبدأ المساواة في حق الزواج السود، حيث حل محل الرق نظام طبقي عنصري يكرس بقاء الملونين في مركز أدنى من البيض. ورغم كل ما صدر من تشريعات ومواثيق تنبذ التمييز العنصري، ورغم الجهود المبذولة من أجل تسهيل التحاق الفئات المستضعفة بالوظائف العامة، وتكريس تكافؤ الفرص في العمل في القطاع الخاص. إلا أن الواقع لازال يشكو من التمييز بفعل بقاء روح العنصرية وعقدة الاستعلاء والتفوق عند الأمريكيين البيض، وخير شاهد على ذلك واقع البلاد ووضع الفئتين الاقتصادي والمعيشي³⁹⁵.

بالإضافة إلى استمرار اشتراط الانتماء إلى مذهب معين أو عرق معين للولوج إلى الوظائف العمومية كما هو الأمر بالنسبة لدول عديدة كسويسرا وكندا وبلجيكا. ثم التمييز الطائفي الذي يعرف به لبنان، حيث تستأثر بعض الطوائف التي يقوم عليها النظام اللبناني بالوظائف الهامة في الدولة دون الطوائف الأخرى، مما يشكل إخلالاً سافراً بمبدأ المساواة في التوظيف³⁹⁶.

حيث توزع الوظائف العليا مناصفة بين الطائفتين المحمدية والمسيحية، تطبيقاً للمادة 95 من الدستور اللبناني، وفي الوقت نفسه تنص المادة 12 منه على أن لا تمييز بين اللبنانيين في تولي الوظائف العامة إلا على أساس الجدارة³⁹⁷. وبين المادتين تناقض كبير، كأن التعيين في الوظائف الدنيا تحكمه الجدارة والاستحقاق، بينما لا تظهر أهمية الطائفية اللبنانية ووجوب تكريسها والتوافق حولها إلا في الوظائف العليا ومجال الحكم³⁹⁸.

ويستمر التمثيل الطائفي في مجال الحكم إلى اليوم، حيث جرى العرف على أن يكون رئيس الدولة

³⁹⁴ للمزيد من التفاصيل الرجوع إلى كتاب حمود حميلي: مرجع سابق، ص 162-163.

³⁹⁵ المرجع السابق، ص 163-166.

³⁹⁶ شحاتة أبو زيد شحاتة: مرجع سابق، ص 297.

³⁹⁷ الفقرة "ب" من المادة 95 من الدستور اللبناني المعدلة بالقانون الدستوري الصادر بتاريخ 1990/9/21 التي تنص على أنه: "تلغى قاعدة التمثيل الطائفي ويعتمد الاختصاص والكفاءة في الوظائف العامة والقضاء والمؤسسات العسكرية والمؤسسات العامة والمختلطة وفقاً لمقتضيات الوفاق الوطني باستثناء وظائف الفئة الأولى وفيما يعادل الفئة الأولى فيها. وتكون هذه الوظائف مناصفة بين المسيحيين والمسلمين دون تخصيص أية وظيفة لأية طائفة مع التقيد بمبدأ الاختصاص والكفاءة". وتنص المادة 12 منه على أنه: "لكل لبناني الحق في تولي الوظائف العامة، لا ميزة لأحد إلا من حيث الاستحقاق والجدارة حسب الشروط التي ينص عليها القانون..."

³⁹⁸ فوزي حبيش: مرجع سابق، ص 109.

مسيحيا مارونيا، ورئيس مجلس الوزراء مسلما سنيا، ورئيس المجلس النيابي شيعيا، ونائب رئيس كل من مجلس النواب ومجلس الوزراء مسيحيا أرثوذكسيا، ويمثل أعضاء الوزارات مختلف هذه الطوائف³⁹⁹. بما في ذلك من تقييد لمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص بين جميع المواطنين في المشاركة في الحكم وتدير شؤون بلدهم، كل حسب مؤهلاته وبغض النظر عن الطائفة المنتمي إليها.

لكن عموما، يمكن القول بأنه في العصر الحالي، وفي ظل التطورات التي عرفتها الدول على جميع الأصعدة، بما فيها حقل الحقوق والحريات، تم تجاوز العديد من الاعتبارات المخلة بمبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة، خاصة تلك المرتبطة بالعرق أو الدين أو المستوى الاجتماعي.

وإن وجدت بعض الاختلالات على هذا المستوى فإنها غالبا ما ترتبط بمظاهر الفساد الإداري من رشوة ومحسوبية وعلاقات شخصية، والتي هي الأخرى، لها الوقع الكبير على تكافؤ الفرص في التوظيف. أما تلك المرتبطة بالانتماء السياسي أو الطائفي، فيتم تكييفها حسب النظام القائم في كل دولة، بما يفيد الحفاظ على التوازنات السياسية أو القومية والأمن الداخلي بها.

³⁹⁹ للمزيد من التفاصيل، الاطلاع على كتاب حمود حميلي: مرجع سابق، ص179. وكتاب فوزي حبيش: مرجع سابق، ص109.

خلاصة الفصل الأول

بعد دراسة مختلف مظاهر تجاوز مبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة، سواء تلك المرتبطة بالتمييز بين الجنسين، أو مختلف الاعتبارات المؤسسة على معايير غير موضوعية كالانتماء السياسي، الطائفي، أو النقابي، أو المعتقد الديني...، والوقوف على تأثيرها القوي على سياسية التوظيف في العديد من الأنظمة ولفترة طويلة من الزمن. يمكن القول بأنه في العصر الحالي، وفي ظل الجهود الدولية، والتطور الذي عرفه حقل الحقوق والحريات، فقد تم التخلي التدريجي على العديد من هذه الاعتبارات.

وذلك بالرغم من استمرار التمييز في بعض الأنظمة لاعتبارات خاصة كالدين أو الأعراف والتقاليد، أو تلك التي تمارس بشكل مستمر خارج الإطار القانوني، وترتبط بشكل مباشر بالسلوك المنحرف لرجل الإدارة ومظاهر الفساد الإداري من رشوة ومحسوبية وزبونية واستغلال النفوذ، والتي لا زالت تسيء إلى الوظيفة العمومية في العديد من الأنظمة، وتؤثر سلبا على اختيار أكفاء العناصر لشغل الوظائف العمومية، وبالتالي على الأداء الإداري بصفة عامة.

بالإضافة إلى التفاوت الواضح بين ما تتضمنه النصوص الدستورية والقانونية وبين الواقع العملي في هذا المجال. تفاوت يظهر جليا كذلك على مستوى المساواة بين الجنسين، إذ بالرغم من أن المرأة أصبحت في معظم الدول مواطنة متساوية مع الرجل من الناحية القانونية في الحقوق والواجبات، واعترف لها بكافة حقوقها السياسية بما فيها المساواة الوظيفية. إلا أنها لا زالت تخضع في الواقع العملي لموروثات اجتماعية بالية، ولتفسيرات فقهية متضاربة تسلبها الكثير من الحقوق المعترف لها بها قانونيا.

في المقابل، لا يمكن تجاهل التطور الذي عرفه وضع المرأة عموما، وعلى مستوى الوظيفة العمومية على وجه الخصوص، حيث تمكنت من تقلد مناصب هامة كانت ولوقت قريب حكرا على الرجال، وبرهنت من خلالها على قدر كبير من الكفاءة، ولم يعد مقبولا أي تمييز على أساس الجنس في الوقت الراهن.

هذا، دون إغفال الدور الهام الذي لعبه القاضي الإداري في القضاء على مختلف أشكال التمييز وتجاوز الاعتبارات غير الموضوعية التي كانت تغذيه منذ عهود، كما كان له الباع الكبير في تأسيس دعائم ومقومات مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص في تولي الوظائف العمومية، سواء من خلال عقلنة شروط الترشيح أو دعم معايير وأساليب الاختيار السليم في عملية التوظيف. فإلى أي حد توفق في ذلك؟

الفصل الثاني

مساهمة القضاء الإداري في تكريس مبدأ المساواة في التوظيف

كثيرة هي المبادئ التي جاءت بها الأنظمة الوظيفية المختلفة وتوحدت في إقرارها، لكن يمكن الجزم بأنه لا يكفي إصدار المبادئ العامة والقواعد القانونية والتنصيص عليها في الدساتير والوثائق التشريعية، دون تكريس احترامها ومواكبتها بالضمانات الكفيلة بتطبيقها، منها الضمانة القضائية.

وترجع كفالة هذه الضمانة إلى القضاء الإداري المسؤول عن المحافظة على المبادئ الأساسية لقانون الوظيفة العمومية والأصول المثبتة في الأنظمة الأساسية. فإذا كان من غير صلاحياته أن يصلح القرار الإداري فإن بإمكانه إلغاء كل الإجراءات المنافية للقانون والقرارات الفردية الغير مشروعة، وأن يحكم على الإدارة برفع الضرر وبدفع تعويضات عما يمكن أن تكون قد ألحقته بالموظف من إجحاف.

عموما، فبالإضافة إلى اعتبار القضاء الإداري بمثابة الحامي للمبادئ الأساسية لقانون الوظيفة العمومية والضامن لاحترامها، يرجع الفضل الكبير إلى اجتهاداته في تأسيس وتطوير الكثير منها⁴⁰⁰.

وباعتبارها قرارات إدارية، تخضع قرارات التعيين في الوظيفة العمومية لرقابة القاضي الإداري من ناحية عناصر المشروعية، وترجع عموما حالات إلغائها إلى احتوائها على عيب من العيوب التي تمس القرار الإداري، وهي؛ أولا، عيب الاختصاص الذي يتحقق عند صدور قرار التعيين من غير السلطة المختصة، وعيب الشكل الذي يرجع لعدم احترام الشكليات والإجراءات الواجب توفرها في عملية التعيين، ثم عيب المحل لمخالفة قرار التعيين للقانون بالمعنى الضيق كما في حالة عدم توفر شروط التوظيف في الشخص المعين، وجميعها تمثل عيوب المشروعية الخارجية.

في المقابل، تُختصر عيوب المشروعية الداخلية في عيب السبب كأن يصدر قرار التعيين دون توفر المناصب الشاغرة، ثم عيب الغاية أو الانحراف في استعمال السلطة والذي يتحقق عندما يصدر قرار التعيين ليس بهدف تحقيق المصلحة العامة وإنما لأغراض شخصية في إطار المحسوبية والزيونية⁴⁰¹...

فإلى أي حد استطاع القاضي الإداري، من خلال بسط رقابته على عيوب قرارات التوظيف، تكريس مبدأ المساواة والحد من مظاهر الإخلال به واقعا في هذا المجال؟

هذا ما سيتم دراسته من خلال المبحثين المواليين، حيث سيخصص المبحث الأول لمناقشة رقابة القاضي الإداري على مشروعية قرارات التوظيف من حيث احترامها للشروط والإجراءات المقررة في ذلك من جهة، وعدم الانحراف في استغلال الاستثناءات الواردة عليها من جهة ثانية.

⁴⁰⁰ نبيلة عبد الحليم كامل: مرجع سابق، ص 50.

⁴⁰¹ مليكة الصروخ: مرجع سابق، ص 113.

بينما سيخصص المبحث الثاني لتحليل دور القاضي الإداري في تجاوز أهم الاعتبارات المخلة بمبدأ المساواة في التوظيف سواء السياسية والدينية، أو تلك المتعلقة بالتمييز بين الجنسين. ولعله من المفيد الاعتماد على قرارات وأحكام قضائية لفترات مختلفة، وذلك بهدف إبراز تطور توجه القضاء الإداري في دعم مبدأ المساواة في التوظيف، سواء منه المغربي أو المقارن.

المبحث الأول

تفعيل القضاء الإداري للمساواة من خلال عملية التوظيف

يستمد مبدأ المساواة أمام الوظائف العامة أساسه وأصوله من مبدأ المساواة أمام القانون، وبالتالي فإن تطبيق مبدأ المساواة في مجال الوظيفة العمومية جاء نتيجة إقرار مبدأ مساواة المواطنين أمام الشروط التي يتطلبها القانون لشغل الوظائف العمومية، وكذا خضوعهم لمختلف الإجراءات المقرر إتباعها في ذلك دون تمييز أو إقصاء إلا بموجب نص قانوني.

ولم يتناول الفقه والقضاء الإداريين مبدأ المساواة أمام الوظائف العامة في البداية كمبدأ مستقل بذاته وإنما من خلال مبدأ المساواة أمام القانون، وذلك باعتبار أن مبدأ المساواة أمام الوظائف العامة هو نتيجة طبيعية وبديهية لمبدأ المساواة أمام القانون، وارتبط بشكل أدق مع مبدأ الحياد الذي يحكم عمل المرافق العمومية⁴⁰².

عموماً، وباعتبار الموظف العام ممثلاً للدولة ومسؤولاً عن تحقيق المصلحة العامة ورعاية حقوق المواطنين، فإنه من غير المنطقي أن يتم التوظيف بصورة عشوائية، بل لابد من مواكبته برقابة قضائية صارمة تنصب أولاً على مشروعية قرارات التعيين من حيث احترامها للقواعد القانونية المعمول بها في هذا المجال، بما فيها الشروط المحددة لولوج الوظائف العمومية ومدى احترام الإجراءات المتبعة في عملية الانتقاء. وكذا من حيث مدى مراعاة الاعتبارات التي تحوّل الاستفادة من الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة في التوظيف، تجنباً للانحراف بها لما يخدم أهداف شخصية أو مصالح فئوية أو طبقية. أي، العمل على القضاء على جميع أشكال التمييز بين المرشحين منذ الإعلان عن عملية التوظيف وإيداع الترشيحات، إلى مرحلة التعيين في مقرات العمل.

المطلب الأول: الرقابة القضائية على المساواة من خلال شروط وإجراءات التوظيف

تمثل المنازعات المتعلقة بالوظيفة العمومية نسبة مهمة من المنازعات المعروضة على القضاء الإداري المغربي، إذ أن تدخل القاضي الإداري يمس الجوانب المتعلقة بالموظف خلال مساره المهني منذ مرحلة التعيين في الوظيفة حتى الإحالة على التقاعد⁴⁰³. لأن الضمانات التي يتمتع بها الموظف والواردة في النظام الأساسي هي من اختصاص القانون، وهذا في حد ذاته يمثل ضماناً مهماً في مواجهة السلطة التنفيذية⁴⁰⁴، وأي تجاوز لها هو بمثابة إخلال بقواعد عامة وملزمة تستوجب تدخل القاضي الإداري لإلغائها.

الفقرة الأولى: دعم القاضي الإداري لمبدأ المساواة من خلال شروط التوظيف

⁴⁰² Jean Michel DE FORGES : Op.cit, page 133.

⁴⁰³ Hamid RBII: "Femme, Principe d'égalité et juge administratif au Maroc", Revue ALMILAF N°10, Avril 2007, page 9.

⁴⁰⁴ Hassan OUZZANI CHAHDI: « La non –discrimination et la Fonction Publique au Maroc », REMALD, série Etudes, n° 56, Mai- Juin 2004, page 127.

من الطبيعي أن تتقيد سلطة الإدارة في مجال تعيين الموظفين العموميين بمجموعة من القواعد والمبادئ القانونية، وأولها الشروط العامة والخاصة المقررة لذلك، احترام إجراءات وأساليب الاختيار بما تقتضيه من موضوعية وشفافية، بالإضافة إلى ضرورة توفر منصب شاغر مرصود له اعتماد خاص في الميزانية وإلا وجب إلغاء التعيين واعتباره مخالفا للقانون⁴⁰⁵. وكلها مقتضيات تخدم مبادئ العدالة والمساواة وتكافؤ الفرص في التوظيف وتكرس معايير الجدارة والاستحقاق بما يراعي المصلحة العامة.

وانطلاقا من الأساس الذي نص عليه الفصل الخامس من دستور 1996 الذي مفاده أن: "جميع المغاربة سواء أمام القانون"، ويؤكد الفصل السادس من دستور 2011 الذي جاء فيه "القانون هو أسمى تعبير عن إرادة الأمة. والجميع، أشخاصا ذاتيين أو اعتباريين، بما فيهم السلطات العمومية، متساوون أمامه، ولهمون بالامتثال له..."

يمكن القول بأن الإدارة العمومية ملزمة باحترام مبدأ المساواة في جميع قراراتها بما فيها قرارات تعيين الموظفين العموميين، بما يفرضه ذلك من التأكد من توفر المرشح على جميع الشروط المقررة قانونيا لذلك، سواء المتعلقة منها بالأهلية الخلقية أو البدنية، أو المرتبطة بالكفاءة العلمية أو الخبرة العملية المناسبة للوظيفة المراد شغلها.

ومن جانب آخر، يستوجب الأمر الرقابة على مدى تقيد الإدارة بمبدأ المساواة في التوظيف، سواء بصفة مباشرة أو عبر دعم وتكريس معايير الشفافية والاستحقاق وتكافؤ الفرص، أو في إطار حمايتها للحقوق المكتسبة واحترام آجال تحصين القرارات الإدارية، وذلك من خلال العديد من اجتهادات القضاء الإداري المغربي والمقارن.

أولا: تكريس القضاء الإداري المغربي للمساواة من خلال شروط التوظيف

في إطار حرص القاضي الإداري المغربي على تكريس مبدأ المساواة من خلال رقابته على مدى تشبث الإدارة بالشروط المقررة لاستحقاق تولي الوظائف العمومية، أو انحرافها عن معايير المساواة وتكافؤ الفرص في أعمال هذه الشروط، الأمر الذي حرصت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى على التأكيد عليه، وبعدها المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية المغربية.

هذا الأمر، يمكن استجلاؤه بوضوح من خلال العديد من الاجتهادات القضائية في المجال، مثل القرار عدد 380 بتاريخ 22 غشت 1978 الذي تقضي فيه الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى-محكمة النقض وفق دستور 2011- بإلغاء قرار رفض معادلة بعض الشهادات رغم أن المستوى واحد سواء من حيث التكوين أو من حيث اللقب، والتي يتأتى بها حق الإدماج في إطار معين في السلك الإداري مما يجعل قرار الرفض مشوبا بالشطط في استعمال السلطة لخرقه مبدأ المساواة في التوظيف.

⁴⁰⁵ مولاي إدريس الحلابي الكتاني: "إجراءات الدعوى الإدارية-دعوى الإلغاء بسبب تجاوز السلطة-"، مطبعة دار السلام بالرباط، الطبعة الأولى 2001-2002، ص 381.

كما ألغت الغرفة الإدارية كذلك القرار الضمني الصادر عن وزير التعليم الثانوي والتقني والعالي القاضي برفض تسمية الطالب في إطار الأساتذة المكلفين بالدروس رغم نجاحه في مباراة الاختيار لعله أن ترشيحه قبل خطأ، وأن القرار الوزاري المنظم للمباراة يشترط لقبول الترشيح أن يكون الموظف قد نال نقطة تسمح له بالمشاركة⁴⁰⁶.

هذا في ما يخص الرقابة على انحراف الإدارة في أعمال أو الاحتكام إلى شرط الكفاءة أو المؤهل العلمي في التوظيف، أما في إطار التأكيد على ضرورة التوفر على الشروط المقررة للتوظيف، أكدت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى على أنه "... إذا كان المرشح لمباراة لا تتوفر فيه الشروط المتطلبة قانوناً فإن اجتيازه لهذه المباراة لا يخوله أي حق مكتسب، وعلى الإدارة أن تلغي هذه المشاركة حتى ولو فاز فيها"⁴⁰⁷.

ويتعلق الأمر بأحد المرشحين لاجتياز مباراة تعيين الأساتذة المحاضرين في إحدى الاختصاصات الجراحية التي نظمتها كلية الطب والصيدلة بالدار البيضاء، التي تقتضي من بين الشروط التي تتطلبها قضاء أربع سنوات بالعمل كأستاذ مساعد، وهو الشرط الذي لا يتوفر عليه الطاعن، مما جعل الإدارة محقة في إلغاء مشاركته في المباراة رغم الإعلان عن نجاحه وحصوله على الرتبة الأولى فيها دون أن يتسم قرارها بتجاوز السلطة.

وهذا إن دل على شيء، فإنما يدل على مدى تشبث القاضي الإداري بضرورة التوفر على شروط التوظيف بغض النظر على الفوز في المباراة دعماً للمساواة وتكافؤ الفرص بين المرشحين من جهة، وتغليب عناصر الاستحقاق من جهة ثانية.

كما عُرضت على الغرفة الإدارية قضية تتعلق بمباراة للمهندسين أعلن عنها المكتب الجهوي لحوض اللكوس وشارك فيها مرشحاً لا يتوفر على الشروط المطلوبة، فعمدت الإدارة إلى إقصائه من لائحة الناجحين بعدما تبين لها عدم مشروعية مشاركته، فألغت الغرفة الإدارية قرار الإقصاء اعتماداً على أن:

"... طالب الإلغاء لا يتوفر على دبلوم مهندس أو شهادة تعادله تؤهله لولوج إطار مهندس تطبيق السلم 10 وأن مقتضيات الفصل 55 من القانون المنظم للمكاتب الجهوية للاستثمار الفلاحي المحددة لمسطرة التوظيف بالتعاقد صريحة في أن هذا التوظيف لا يمكن أن يتم إلا بالنسبة للأعوان المرتبين ما بين السلم 1 و 7 فقط، وأن الإدارة المعلنة عن نجاح طالب الإلغاء عندما سحبت هذا المقرر بنته على ما اكتشفته من عدم أحقيته أصلاً في المشاركة في المباراة تكريساً للمشروعية ولا يمكن بأي حال الاحتجاج في مواجهة الإدارة بحق مكتسب.

لكن حيث من المقرر فقها وقضاء أنه لئن كان من حق الإدارة سحب مقررها المشوب بأحد العيوب فإن ذلك مقيداً بأن يتم هذا السحب داخل أجل 60 يوماً المحدد لطلب إلغاء المقررات الإدارية بعدم مشروعيتها ما

⁴⁰⁶ قرار المجلس الأعلى عدد 27 بتاريخ 22 يونيو 1971، مذكور في كتاب مولاي إدريس الحلابي الكتاني: "إجراءات الدعوى الإدارية-دعوى الإلغاء بسبب تجاوز السلطة"، مرجع سابق، ص 383.

⁴⁰⁷ قرار المجلس الأعلى رقم 283 بتاريخ 15/8/1991، الملف الإداري عدد 90/10147، غير منشور.

لم يكن المقرر المسحوب صادرا نتيجة مناورات تدليسية للحصول عليها وهو ما لم تتذرع به الإدارة تحت طائلة تحصيل القرار المسحوب حماية للمراكز القانونية... ولذلك يكون ما انتهى إليه الحكم المستأنف من إلغاء مقرر السحب مرتكزا على أساس وواجب التأييد"⁴⁰⁸.

ومفاد ذلك، أن الإدارة وإن كان من حقها سحب القرار الإداري الذي تتخذه ويتبين لها في ما بعد أنه غير مشروع، فإنه عليها احترام آجال السحب المحددة قانونا وإلا يعتبر سحبها لاغيا لمخالفته القانون، وذلك حماية للمراكز القانونية والحقوق المكتسبة... رغم أن هذا الحق تم اكتسابه خارج الشروط المقررة قانونا وما يمكن أن يعنيه ذلك من مساس بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص بين المرشحين كما في نازلة الحال.

ودائما في اتجاه التأكيد على ضرورة احترام مقتضيات القانونية في التوظيف، ومساواة المرشحين في الخضوع إليها، اتبعت المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية للمملكة نفس النهج الذي سار عليه المجلس الأعلى. حيث قضت محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط، بأن "...رفض التأشير على قرار تعيين الطاعن بعد نجاحه في المباراة بحجة أن توظيفه جاء خارج المقتضيات القانونية، في حين سبق وأن تم التأشير على قرار تعيين مماثل يعتبر خرقا لمبدأ المساواة خاصة وأن هذا التوظيف جاء في إطار المقتضيات القانونية المنصوص عليها."⁴⁰⁹

ولم تتردد المحكمة الإدارية بالرباط في إلغاء سحب قرار للتعيين؛ أولا لأنه تم خارج أجل السحب ثم لارتكازه على سبب يفتقد للقيمة القانونية. وقد أسس القاضي الإداري حكمه هذا على أنه "...بانقضاء المدة المقررة قانونا للسحب، أي بمرور أجل الستين يوما من تاريخ توظيف الطاعنة، يكون قرار توظيفها قد اكتسب حصانة تعصمه من أي إلغاء أو سحب أو تعديل من جانب الإدارة، وترتب على ذلك أن إصدار القرار المضاد بإلغاء قرار التعيين يعد أمرا مخالفا للقانون، وإخلالا بالحقوق المكتسبة وباستقرار الأوضاع القانونية، ومسا بالحق في الشغل أو الوظيفة كحق دستوري وما يترتب عنه من استقرار وظيفي خاصة أنه لم ينسب للطاعنة أي عمل تدليسي، مما يبقى معه القرار المطعون فيه مشوبا بعيب مخالفة القانون".

مضيفا على أن "...المرسوم المؤسس عليه قرار التعيين الصادر بتاريخ 8 أبريل 2011 المتعلق بالتوظيف المباشر لم يرد فيه أي شرط صريح بخصوص سنة الحصول على الماستر، وأن القيد الوارد به يهم تاريخ انتهاء المهلة المحددة للتوظيف المباشر بحلول 2012/12/31، وليس تاريخ الحصول على الشهادة الذي يعد قيدا إضافيا يفتقد في جميع الأحوال للقيمة القانونية.

لذلك يكون القرار محل الطعن حينما استند إلى سبب مستمد من حصول الطاعنة على الدبلوم سنة 2011 متسما بالتجاوز في استعمال السلطة لارتكازه على سبب مخالف للواقع وغير قانوني..." علما أنها أدلت بصورة شمسية للدبلوم تؤكد حصولها عليه سنة 2010.⁴¹⁰

⁴⁰⁸ قرار المجلس الأعلى رقم 46 بتاريخ 19/1/1997، الملف الإداري عدد 96/1/5/27، مذكور في كتاب عبد الوهاب رافع: نزاعات الوضعية الفردية للموظفين والعاملين بالإدارة العمومية من خلال العمل القضائي، المطبعة والوراقة الوطنية بمراكش، الطبعة الأولى 2006، ص 168-169.

⁴⁰⁹ قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط عدد 1737 بتاريخ 08/07/2009، ملف عدد 5/07/388، غير منشور.

⁴¹⁰ حكم المحكمة الإدارية بالرباط (غير مشار لرقم الحكم) في الملف عدد 2012/5/199، بتاريخ 27 دجنبر 2012، منشور بالمجلة المغربية للإدارية المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد مزدوج 112-113، شتنبر-دجنبر 2013، ص 214.

ولعله حكم بالأهمية بما كان، إذ أنه وإن لم يكن يناقش مباشرة مبدأ المساواة في التوظيف، إلا أنه يؤكد على صيانة الحقوق المكتسبة بفوات أجل السحب من جهة، ثم يقيد سلطة الإدارة بعدم جواز إقرارها لأي شرط إضافي يفتقد المشروعية القانونية من جهة ثانية. ولعل هذه المبادئ تعتبر أسسا متينة لتكريس مبدأ المساواة وعدم تجاوز الإدارة للسلطة المخولة لها في هذا المجال.

كما امتد تطبيق مبدأ المساواة إلى مجال الترسيم كذلك، حيث أكدت المحكمة الإدارية بالرباط على ضرورة احترام المساواة وتكافؤ الفرص بين المرشحين للترسيم عندما قضت بأنه "...لئن كان للإدارة سلطة تقديرية لترسيم من توفرت فيهم الشروط المنصوص عليها في القانون المنظم لترسيم الموظفين لديها، فإن ذلك مشروط بعدم مساسها بمبدأ المساواة بين العاملين في المرافق. وحيث إن الطاعن أدلى بقرائن ... لعاملين لا تتوفر فيهما شروطه ومع ذلك تم ترسيمهما ... وبالتالي يكون القرار متسما بتجاوز السلطة ويتعين التصريح بإلغائه"⁴¹¹.

في المقابل، كان القاضي الإداري حريصا على التأكد من ثبوت خرق مبدأ المساواة في القضايا المعروضة عليه، بحيث لا يكفي التذرع بعلة خرق مبدأ المساواة لطلب إلغاء القرار الإداري، بل لابد من إثبات واقعة التخطي أو التمييز بين من هم في نفس الوضعية وإلا لا يأخذ القاضي هذا الادعاء بعين الاعتبار.

وهذا ما تم استجلاؤه من خلال حكم المحكمة الإدارية بالرباط، القاضي برفض طلب الطاعن بإلغاء القرار الصادر عن جامعة محمد الخامس بالرباط الذي حرّمه من اجتياز اختبار التأهيل الجامعي بدعوى أنه يستوفي جميع الشروط المطلوبة، بينما احتج القاضي بأن: "...السلطة الممنوحة للجنة التأهيل من دراسة ملفات المرشحين وإعطاء تقاريرها لرئيس المؤسسة إيجابا أو سلبا تدخل في إطار السلطة التقديرية، التي منحها المشرع ولا يمكن الطعن في هذه السلطة إلا عن طريق إثبات الانحراف في استعمالها.

وحيث إن استناد الطاعن على شهادة الدكتوراه الحاصل عليها ومجموع المقالات التي سبق أن ألفها، غير كاف لإثبات انحراف لجنة التأهيل في استعمال سلطتها لانتقائه لاجتياز اختبار التأهيل الجامعي، خاصة وأنه لم يثبت أن مؤهلاته ترشحه أكثر من غيره من الذين تم قبولهم وأنه وقع تخطيه أو الإخلال بمبدأ المساواة في حقّه"⁴¹².

ومن خلال ما سبق، يمكن استخلاص التوجه الذي يتبعه القاضي الإداري المغربي في التعامل مع مبدأ المساواة في التوظيف في إطار فرض رقابته على مدى احترام شروطه، مع إمكانية الاحتجاج بمبدأ المساواة كلما تم التمييز بين من هم في نفس الوضعية، وذلك ليس فقط في رقابته على مدى احترام تطبيق مقتضيات القانونية، بل كذلك في مجال السلطة التقديرية للإدارة.

وكثيرا ما يحكم بإلغاء القرار الإداري القاضي بإقصاء المرشح بعد نجاحه في المباراة بحجة أنه لا يتوفر على شرط من شروط التوظيف، وتأسيس موقفه على حماية الحقوق المكتسبة أو الهدف الخاص الذي نظمت من أجله المباراة.

⁴¹¹ حكم المحكمة الإدارية بالرباط، رقم 746 بتاريخ 2006/05/22، ملف رقم 04/1/248، غير منشور.

⁴¹² حكم المحكمة الإدارية بالرباط، رقم 540 بتاريخ 2010/02/24، ملف رقم 09/12/86، غير منشور.

وقد جاء المرسوم رقم 2.11.621 بتاريخ 25 نونبر 2011 بتحديد شروط وكيفيات تنظيم مباريات التوظيف في المناصب العمومية الجديد ليحسم في هذا الاختلاف. حيث أكد في المادة 15 منه، أنه إذا ثبت أن مرشحا سبق أن أعلن نجاحه لا يتوفر على واحد أو أكثر من الشروط المطلوبة، والذي يتعين أن يتم على أبعد تقدير عند تاريخ التعيين⁴¹³، تقوم السلطة المختصة بعد إخباره، بتعويضه بالمرشح الذي يليه في الترتيب في اللائحة النهائية، أو مرتب حسب الاستحقاق في لائحة الانتظار.

هذا بالنسبة لأهم الملاحظات التي يمكن استخلاصها من الأحكام المرتبطة بمدى احترام مبدأ المساواة من خلال فرض القضاء الإداري المغربي رقابته على شروط التوظيف، فماذا إذن بالنسبة للقضاء الإداري المقارن؟

ثانيا: دعم القضاء الإداري للمساواة من خلال شروط التوظيف

إن التوجه العام لمجلس الدولة الفرنسي وكذا المجلس الدستوري ينطلق من اعتبار أن مبدأ المساواة في الولوج إلى الوظائف العمومية أولا وقبل كل شيء مبدأ عدم التمييز، والذي مفاده المعاملة بالمثل للأشخاص الذين يوجدون في نفس الوضعية، إلا أن الواقع قد يفرض بعض حالات التمييز المبرر إذا ما كان هناك اختلاف في الوضعيات، وذلك في حدود تلبية المصلحة العامة⁴¹⁴.

كما أكد المجلس الدستوري الفرنسي أن مبدأ المساواة بين المواطنين في تولي المناصب العامة لا يتعارض مع قواعد التوظيف التي تهدف إلى تقييم مهارات ومؤهلات المرشحين لقبول ترشيحهم للتوظيف، والتي من المفترض أن تأخذ بعين الاعتبار تباين الوظائف والمهام من جهة، وحاجيات المرفق العام من جهة ثانية.

وبهذه المناسبة، أصدر العديد من القرارات تطبيقا لمبدأ المساواة في الولوج إلى الوظائف العامة، والتي لم يكن يتردد من خلالها في الاعتماد على الفصل 6 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789 وسرده كله أو جزء كبير منه في صلب القرار، وهذا ما يفسر ثباته على موقفه حول مبدأ المساواة في الولوج إلى الوظائف العامة منذ السبعينات إلى اليوم⁴¹⁵.

وهذا ما أكدته كذلك مجلس الدولة الفرنسي حين اعترف للإدارة بسلطة تقديرية تمكنها من رفض ملف الترشيح نظرا لكونه لا يتوفر على الضمانات الأساسية التي تؤهله لممارسة الوظيفة المتبارى حولها. في المقابل، لا يمكن أن تعتمد لرفض ترشيحه على ما لا يؤثر على أداء مهام وظيفته، وهي تخضع في تقييمها هذا للرقابة العادية للقاضي الإداري الذي يمكنه التحقق من التأويل أو الوصف القانوني للوقائع المتحفظ على أساسها ضد المرشحين⁴¹⁶.

وذلك، عندما اعتبر أن إعطاء الأولوية لخريجي المدارس العليا للأساتذة وفق نظام ولوج المدرسة الوطنية

⁴¹³ ويفترض أن يتم التعيين في ظرف 60 يوما بعد الإعلان عن نتائج المباراة بموجب المادة 16 من نفس المرسوم.

⁴¹⁴ Eliane AYOUB : "La Fonction Publique en vingt principes", Op. Cit, page 140.

⁴¹⁵ Ferdinand MELIN-SOUCRAMANIEN: Op. Cit, page 98.

⁴¹⁶ Eliane AYOUB : "La Fonction Publique en vingt principes", Op.Cit, page 148.

للإدارة منافيا لمبدأ المساواة، لأنه ليس له ما يبرره من الظروف والوضعية الخاصة التي يتطلبها التوظيف في المناصب المخصصة لخريجي المدرسة الوطنية للإدارة، أو التي تفرضها احتياجات المرفق العام.⁴¹⁷

كما أكد في العديد من قراراته أن النجاح في مباراة للتوظيف لا تحول المرشح حق التعيين مباشرة في الوظائف المتبارى حولها، بل فقط عدم تحطيه وتعيين من هو مرتب بعده في لائحة النجاح، وهذا يعني أن التعيين يجب أن يحترم ترتيب المرشحين حسب الاستحقاق سواء في اللائحة الرئيسية أو التكميلية باستثناء طبعاً التعيينات الخاصة بالوظيفة العمومية المحلية بفرنسا كما سبقت الإشارة⁴¹⁸.

في المقابل، لا يمكن للإدارة رفض تعيين أي مرشح تم قبوله في مباراة التوظيف إلا في حالة اكتشاف، بعد الإعلان عن نجاحه، تصرف أو سلوك مشين لهذا الأخير يضرب في عمق الأخلاق الحميدة، أو يظهر من خلالها بأنه لا يتوفر على الضمانات الضرورية لمزاولة المهام المرتبطة بالوظيفة المراد شغلها، أو أنه لا يستجيب للشروط القانونية المحددة في نظام التباري كتجاوز السن المحدد للولوج إلى الوظيفة العمومية مثلاً⁴¹⁹.

كما استقر الفقه والقضاء الدستوريين في مصر على أن المساواة إذا كانت تمثل مطلباً دستورياً، فإنها لا تكون إلا بين ذوي الظروف المتماثلة، أي أن المساواة هي مبدأ دستوري عام يقوم على تحقيق العدالة بين جميع من تتماثل مراكزهم القانونية⁴²⁰. حيث أكدت المحكمة الدستورية العليا بمصر على مبدأ المساواة في العديد من أحكامها المتواترة، موضحة:

"إن المساواة المنصوص عليها في المادة 40 من الدستور-السابق- ليست مساواة حسابية ذلك أن المشرع يملك بمقتضى سلطته التقديرية، ولمقتضيات الصالح العام وضع شروط معينة تتحدد بها المراكز القانونية التي يتساوى بها الأفراد أمام القانون بحيث إذا توافرت هذه الشروط في طائفة من الأفراد وجب إعمال المساواة بينهم لتمثل مراكزهم القانونية، فإذا انتفى مناط التسوية بينهم بأن توافرت الشروط في بعضهم دون البعض الآخر كان لمن توافرت فيهم الشروط دون سواهم أن يتمتعوا بالحقوق التي كفلها القانون لهم"⁴²¹.

وتؤكد نفس التوجه وذات المفهوم لمبدأ المساواة في حكم آخر لها، وذلك بقولها بأن: "الدساتير المصرية جميعها ترد المواطنين جميعاً إلى قاعدة واحدة تقيم مساواتهم أمام القانون باعتبارها مناطاً للعدل، وجوهر الحرية، ومفترضاً للسلام الاجتماعي، وعلى تقدير أن الأغراض التي تتوخاها تتمثل أصلاً في صون حقوق المواطنين

⁴¹⁷ C.E.Ass. 21 Décembre 1990, amicale des anciens élèves de l'école nationale supérieure de Saint-Cloud et association des anciens élèves de l'ENA, rec.adm.1991, p.34 note H.Ruiz-Fabri

⁴¹⁸ Eliane AYOUB : "La Fonction Publique en vingt principes", Op.Cit, page 153.

⁴¹⁹ C.E.24 Juillet 1981, Arrêt Meron, rec.337 ; C.E.10 Juin 1991, Arrêt vizier, rec.229 et C.E.27 Avril 1988, Arrêt Marabuto, rec.166. Cité en : Eliane AYOUB, "La Fonction Publique en vingt principes", Op.Cit, page 155.

⁴²⁰ بدوى عبد العليم سيد محمد: مرجع سابق، ص: 125.

⁴²¹ حكم المحكمة الدستورية العليا، جلسة 1991/5/4، في القضية رقم 38 لسنة 10ق. حكم المحكمة بجلسة 1991/5/11 في القضية رقم 39 لسنة 10ق، دستورية، منشور في مجلة قضايا الدولة، السنة 36، العدد الأول، يناير/مارس 1992، ص 161 وما بعدها. وحكمها بجلسة 1981/2/7، في القضية رقم 7 لسنة 1ق، دستورية، مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا، الجزء الأول، ص 160. جلسة 1982/5/16، القضية 10 لسنة 1ق، دستورية، مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا، الجزء الثاني، ص 50. حكمها بجلسة 1985/1/5، في قضية رقم 40 لسنة 5ق، دستورية، مجموعة المحكمة الدستورية العليا، الجزء الثالث، ص 102.

وحرياتهم في مواجهة صور التمييز التي تنال منها هدمًا لمحتواها أو تقييدًا لممارستها التي نص عليها الدستور، أو التي كلفتها النظم المعمول بها ضمانًا لمصالح لها اعتبارها.

الدستور-السابق- وإن نص في مادته 40 على حظر التمييز بين المواطنين في أحوال بذاتها، هي تلك التي يكون التمييز فيها قائما على أساس من الأصل والجنس أو اللغة أو الدين أو العقيدة، إلا أن إيراد الدستور لصور بذاتها يكون التمييز محظورا فيها يبلور شيوعا عملا ولا يثير البتة باستناده إليها دون غيرها وإلا جاز التمييز بين المواطنين فيما عداها فيما لا يقل عنها خطرا، كتفضيل بعضهم على بعض بناء على مولدهم، أو على ثروتهم أو لعصبيتهم القبلية أو مراكزهم الاجتماعية، أو على أساس من ميولهم وآرائهم أو لغير ذلك من صور التمييز التي تفتقر في بنيتها إلى أسس موضوعية تسوغها، ولا يتصور بالتالي أن يكون الدستور قد قصد إلى حمايتها ولا أن تقرها السلطة التشريعية في مجال تنظيمها للحقوق والحريات على اختلافها إذ هي تعارضها ولا تقيمها على ضوء من الحق والعدل⁴²².

كما قضت المحكمة الدستورية العليا بمصر دائما بأن: "الدساتير المصرية المتعاقبة بدءًا بدستور 1923 وانتهاء بالدستور الحالي رددت جميعها مبدأ المساواة أمام القانون وكفلت تطبيقه على المواطنين كافة باعتباره أساس العدل والحرية والسلم الاجتماعي، وعلى تقدير أن الغاية التي يستهدفها تتمثل أصلا في صون حقوق المواطنين وحرياتهم في مواجهة صور التمييز التي تنال منها أو تقييد ممارستها، وأضحى هذا المبدأ - في جوهره - وسيلة لتقرير الحماية القانونية المتكافئة التي لا يقتصر نطاق تطبيقها على الحقوق والحريات المنصوص عليها في الدستور، بل يمتد مجال إعمالها كذلك إلى تلك التي كفلها المشرع للمواطنين في حدود سلطته التقديرية، وعلى ضوء ما يرتبه محققا للمصلحة العامة"⁴²³.

كما يؤكد القضاء الإداري السوري بدوره ومنذ عقود، على تمتع الإدارة باستقلالية في تقدير تعيين أي فرد لأي وظيفة في أي مرفق من مرافق الدولة، وتستعمل سلطتها التقديرية في حدود حاجاته إلى الموظفين للحفاظ على سيره بانتظام واضطراد، وفي نطاق ما تقتضيه الوظيفة من مواصفات في من سيشغلها. وإذا كان المشرع قد ألزم الإدارات العمومية بمراعاة شروط التعيين وإجراءاته وبصفة خاصة أسلوب المباراة، ضمانا لتكافؤ فرص جميع المواطنين حائزي الشروط المطلوبة، فإن توفر هذه الشروط لا يعني الإلزام بالتعيين⁴²⁴.

في المقابل، يعكس قرار آخر مدى تشبث القاضي الإداري السوري بمبدأ الحقوق المكتسبة، وإعمال قاعدة تحصن القرارات الإدارية بمرور مدة زمنية محددة وحماية المراكز القانونية الناتجة عنها، وذلك حين اعتبر أن رفض الجهاز المركزي التأشير على قرار تعيين الموظف إثر نجاحه في المباراة أمر غير جائز، لأنه قد تم تنفيذه بمباشرة الموظف لوظيفته واستمراره فيها لمدة تفوق الأربعة عشر شهرا، وبالتالي يكون قد أنتج كافة آثاره وأصبح

⁴²² حكم المحكمة الدستورية العليا بمصر في القضية رقم 26 لسنة 12ق، دستورية جلسة 1996/10/5.

⁴²³ راجع حكم المحكمة الدستورية العليا بمصر في القضية رقم 16 لسنة 15ق دستورية، جلسة 1995/1/14، مجلة هيئة قضايا الدولة، العدد 2، السنة 39 ص 103. للمزيد من التفاصيل، الرجوع إلى كتاب بدوى عبد العليم سيد محمد: مرجع سابق، ص 125-126.

⁴²⁴ قرار مجلس الدولة السوري رقم 68 من الطعن 80 لسنة 1966، موقع منتدى محامي سوريا: www.damascusbar.org

نمائياً بعد انقضاء كل هذه الفترة وغدا بمثابة القرار السليم-حتى وإن جاء خارج المقتضيات القانونية- المحسن دون إمكانية إلغائه أو الطعن فيه أو سحبه.⁴²⁵

وهذا ما يوضح جليا أهمية رقابة القضاء الإداري على جميع مراحل عملية التوظيف ومختلف الإجراءات التي تمر عبرها لضمان المساواة من خلالها بين جميع المتوفرين على الشروط المطلوبة لذلك.

الفقرة الثانية: تكريس القاضي الإداري لمبدأ المساواة من خلال إجراءات التوظيف

تخضع إجراءات التوظيف لمجموعة من القواعد القانونية، بعضها مكتوب والمتعلق بجميع النصوص القانونية المتعلقة بتنظيم مختلف مراحلها، وأخرى غير مكتوبة مستمدة من الاجتهاد القضائي والتي تتمثل في المبادئ العامة للقانون لعل أهمها مبدأ المساواة، مبدأ الحياد، مبدأ الحقوق المكتسبة إضافة إلى بعض القواعد الإجرائية أو المسطرية، والتي حرص القاضي الإداري على تكريسها في العديد من اجتهاداته⁴²⁶.

ومن خلال جرد الأحكام القضائية المرتبطة بعملية التوظيف وإجراءاتها، تم استخلاص ملاحظة أولية مفادها أن أغلب الأحكام انصبت على الشروط المخولة لاجتياز مباراة للتوظيف من عدمها، أو خرق أحد المقتضيات القانونية المنظمة للمباراة التي تعتبر من النظام العام، وأي تجاوز لها يعد خرقاً لمبدأ المساواة بين المواطنين في تولي الوظائف العامة يوجب الإلغاء.

ولعل هذا ما توحّد حوله الاجتهاد القضائي سواء في القضاء الإداري المغربي أو المقارن، على اعتبار أن جميع الإجراءات المسطرية مهما كانت بسيطة فإنه يمكن اعتبارها تطبيقاً لمبدأ المساواة، وأي إخلال بها فهو إخلال بالمبدأ العام⁴²⁷.

أولاً: المساواة من خلال مباريات التوظيف في القضاء الإداري المغربي

لقد نصت التشريعات المتعلقة بتنظيم المباريات والامتحانات الخاصة بولوج أسلاك الإدارات العمومية على أنه يسوغ للسلطة المختصة أن تنظم بموجب قرار مباراة لولوج سلك أو درجة معينة كلما دعت الحاجة إلى ذلك. والذي يحدد بموجبه تاريخ المباراة، عدد المناصب الشاغرة، أماكن إجراء الاختبارات، الأجل المحدد للإيداع الترشيحات، عدد المناصب المحتفظ بها عند الاقتضاء، وذلك باعتبارها مقتضيات لا تخدم فقط حسن سير هذه الاختبارات، بل تدعم إلى حد كبير مبدأي المساواة وتكافؤ الفرص بين المرشحين.

ولهذه الغاية، وجب على جميع الإدارات العمومية التي تعتمد توظيف عناصر بشرية جديدة أن تتقيد بهذه المقتضيات، والتي بغياها تغيب معايير الموضوعية والحياد والمنافسة البناءة بين المرشحين، كما تنتفي عناصر المساواة وتكافؤ الفرص في عملية التوظيف.

⁴²⁵ قرار مجلس الدولة السوري رقم 124، الطعن 293 لسنة 1976، موقع منتدى محامي سوريا: www.damascusbar.org

⁴²⁶ Jean-Marie AUBI et Jean-Bernard AUBI : Op.Cit page 403.

⁴²⁷ Mohammed EL YAAGHOUBI: «La réception des droits de l'Homme en droit administratif au Maroc», article Publiée à REMALD, Série Etudes, N° double 48-49, Janvier-Avril 2003, page 32.

لكن الواقع العملي، يثبت أن بعض الإدارات العمومية لا تتقيد بهذه المقتضيات في عمليات التوظيف التي تعتمدها، والتي قد تعتمد إلى إلغاء المباراة بعد اجتيازها مثلاً في غياب مبرر مشروع، أو إلى تنظيمها دون أن تحدد عدد المناصب المالية الشاغرة، أو قد تقوم أحياناً بإقصاء بعض المرشحين بعد إعلان نجاحهم في المباراة لسبب من الأسباب، وهذا ما سيتم العمل على إثارته من خلال مجموعة من الاجتهادات القضائية الصادرة في الموضوع.

ولعله من المفيد الإشارة في البدء إلى بعض قرارات الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى، التي تعكس التوجه العام الذي اتبعته منذ اجتهاداتها الأولى في الرقابة على عمليات التوظيف، وخاصة في شقها المتعلق بالإجراءات المتبعة في المباريات، والتي تعكس مدى حرص القاضي الإداري المغربي على تأطيرها وإلغاء كل ما من شأنه أن يقوّض الهدف العام الذي قررت من أجله، سواء بتجاوز أحد المقتضيات القانونية المنظمة لها أو خرق مبادئ العدالة والمساواة وتكافؤ الفرص بين المتبارين.

حيث أصدر المجلس الأعلى قراراً يؤكد فيه على أن "...مباريات التوظيف أو الترقية التي تجري في غياب ضوابط قانونية ومخالفة للقانون لا تنتج أي أثر قانوني أو حق مكتسب، ... وذلك بعلّة أن المباراة قد نظمت بتاريخ سابق عن تاريخ صدور قرار الوزير المعني بالأمر، مصادق عليه من طرف السلطة الحكومية المكلفة بالوظيفة العمومية يحدد كيفية إجراء الامتحان"⁴²⁸.

كما أوضح في قرار آخر على أن "...الإخلال الجوهري بمسطرة إجراء مباراة توظيف أو ترقية من شأنه تبرير رفض التأشير على قرار التوظيف أو الترقية... وهذا ما يتبين من حيثيات هذه النازلة، حيث أن المباراة التي يتمسك الطاعن بنجاحه فيها أجريت قبل يومين من اجتماع اللجنة الذي كان يجب أن يسبق إجراء المباراة للبحث في تشكيل الهيئة المشرفة على المباراة، ليكون هذا الإخلال الجوهري كافياً لرفض التأشير على النجاح في المباراة المذكورة كسبب مشروع"⁴²⁹. بالإضافة إلى إلغائه، بموجب قرار آخر، لمقرر نتائج مباراة توظيف بسبب خرق لجنة الامتحانات للمقتضيات التنظيمية لإجرائها"⁴³⁰.

كما حرصت محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط بدورها على اعتبار القواعد القانونية المنظمة للمباريات من النظام العام لأنها تؤثر على حق المواطنين في المساواة في التوظيف، وذلك في قرار لها جاء فيه: "...إن احترام قواعد تنظيم المباريات يعتبر من النظام العام لكونه يرتبط بحق الفرد في شغل الوظائف العامة وضمان المساواة بين جميع المواطنين".⁴³¹

وقد اختلف التوجه القضائي حول بعض إجراءات تنظيم المباريات ومدى مساهمها بمبدأ المساواة، حيث

⁴²⁸ قرار المجلس الأعلى عدد 312 بتاريخ 2005/4/20، (غير مشار لرقم الملف)، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 69، يوليو-غشت 2006، ص 135.

⁴²⁹ قرار المجلس الأعلى عدد 183 بتاريخ 2005/3/9، (غير مشار لرقم الملف)، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 69، يوليو-غشت 2006، ص 137.

⁴³⁰ قرار المجلس الأعلى عدد 172 بتاريخ 2005/3/9، الملف الإداري عدد 535 و 2003/1/4/536، غير منشور.

⁴³¹ قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط رقم 2307 بتاريخ 2009/11/11، ملف عدد 5/08/238، غير منشور.

اعتبرت إدارية مراكش أن تقدم طاعنة أمامها بطلب تعويض عن ضرر لحقها بعدم توصلها باستدعاء لاجتياز المباراة وحرمانها بالتالي من الحصول على وظيفة أمر غير مشروع، فقضت برفض الطلب لأن الضرر غير مؤكد حتى بافتراض وجود خطأ من طرف الإدارة⁴³². إلا أن توجه القاضي الإداري في هذه النازلة أثار العديد من الانتقادات الفقهية والتي تتلخص في أن اعتبار المدعية لا تستحق أي تعويض بحجة أن نجاحها ليس بالأمر المفترض لمن شأنه أن يشجع الإدارة على التراخي واللامبالاة⁴³³.

كما أكد المجلس الأعلى على عدم صحة هذا التوجه بمناسبة النظر في قضايا مماثلة من حيث الحثيات منها القرار رقم 41 بتاريخ 15 يناير 2004⁴³⁴، والذي أكد ثبوت خرق الإدارة لمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص بين المرشحين، باعتبار أن عدم تبليغ الطاعنة باستدعاء في الآجال المحددة لاجتياز المباراة بمثابة خطأ يستوجب التعويض⁴³⁵.

كما صرحت المحكمة الإدارية بالرباط بثبوت خرق الإدارة للقانون ولمبدأ المساواة الموجب للإلغاء في حكم جاء فيه: "...يكون الطاعن باجتيازه للمباراة وصدور قرار بتوظيفه عن الأمر بالصرف باعتباره الجهة المختصة، قد اكتسب مركزاً قانونياً تطبيقاً لقواعد تنظيمية. ويكون قرار السيد المراقب العام برفض التأشير على قرار توظيف الطاعن بدعوى أن الالتزام غير صحيح بالنسبة للقانون الواجب التطبيق يشكل تجاوزاً في استعمال السلطة مما يتعين إلغاؤه..."، خاصة "...وأنه قد سبق أن أشر على عدة قرارات توظيف مماثلة لقرار توظيف الطاعن" مما يثبت خرق مبدأ المساواة في نازلة الحال⁴³⁶.

في المقابل، قضت المحكمة الإدارية بمكناس بإلغاء قرار السيد وزير التعليم العالي القاضي بإلغاء المباراة لتوظيف مساعدين للتعليم بكلية الآداب بالقنيطرة، مؤكدةً بأن "التدريج بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص لإلغاء المباراة يتعارض والقوانين التي نظمت في إطارها. وأن عدم تقييد القرار المطعون فيه بالقانون ولا بالهدف الخاص الذي صدر من أجله وهو تنظيم المباراة بالشكل الذي يحفظ حقوق المعنيين بها ومنهم الطاعن، وصمه بعيب الانحراف الواضح في استعمال السلطة، يكفي للقول بإلغائه"⁴³⁷.

وقد بررت المحكمة توجهها هذا بأن قرار إلغاء المباراة لم يكن جائزاً ولا ممكناً، بل صدر مخالفاً لروح القانون المنظم للمباراة الملغاة بدعوى أن المصلحة العامة قد تطلبت إلغائها، وبأن القانون في كثير من أعمال الإدارة لا يكفي بتحقيق المصلحة العامة في نطاقها الواسع، بل يخصص هدفاً معيناً عملاً بقاعدة تخصيص

⁴³² حكم المحكمة الإدارية بمراكش بتاريخ 16 مارس 2001، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 42، يناير-فبراير 2002، ص 208. للمزيد من التفاصيل، الاطلاع على مقال:

Hamid RBII: "Femme, Principe d'égalité et juge administratif au Maroc", Op. Cit. page 10.

⁴³³ Michel ROUSSET et Mohammed Amine BENABDALLAH : «La répartition du préjudice pour perte d'une chance dans le contentieux des concours et examens : Note sous T.A. Marrakech du 16 Mars 2001», REMALD, n°42, Janvier- Février 2002, page 75.

⁴³⁴ قرار المجلس الأعلى رقم 41 بتاريخ 15 يناير 2004، منشور في المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 57-58، يوليوز-أكتوبر 2004، ص 206. وحكم إدارية فاس بتاريخ 19 يوليوز 1996، منشور بمجلة المحاكم الإدارية، عدد 1، سنة 2001، ص 247.

⁴³⁵ Hamid RBII: "Femme, Principe d'égalité et juge administratif au Maroc", Op. Cit. page 11.

⁴³⁶ حكم المحكمة الإدارية بالرباط رقم 901 بتاريخ 06/215، غير منشور.

⁴³⁷ حكم المحكمة الإدارية بمكناس رقم 3/2003/1، بتاريخ 03/2003/1، في ملف عدد 3/2002/14، غير منشور.

الأهداف التي تقيد القرار الإداري بالغاية المخصصة التي رسمت له، فإذا خرج القانون عن هذه الغاية ولو كان هدفه هو تحقيق المصلحة العامة ذاتها كان القرار مشوباً بعيب الانحراف في استعمال السلطة. كما أن الإدارة لم تُدَلِّ بما يفيد دفعها بعدم حياد أعضاء لجنة المباراة بما يمس بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص بين المتبارين، وهو ما يوازي انعدام الأساس القانوني والواقعي لقرار إلغاء المباراة مما يستوجب إلغائه.

وفي إطار تصدّي قضائي لمحاولة الإدارة تغيير الشروط القانونية المحددة التي حرم على إثرها مرشح من اجتياز مباراة للتوظيف، حكمت المحكمة الإدارية بالرباط بإلغاء قرار مدير دار الحديث الحسنية القاضي بمنع أحد المرشحين من اجتياز مباراة الالتحاق بالمدرسة بدعوى أن شهادة الإجازة المحصل عليها لا تتوفر على ميزة مستحسن بل على ميزة مقبول، فأوضحت المحكمة على أنه مادامت شروط تنظيم مباراة ولوج دار الحديث الحسنية محددة بمقتضى مرسوم ملكي فإن أي تغيير لهذه الشروط يجب أن يكون بمقتضى مرسوم أيضاً أو بموجب مقتضيات قانونية أو تنظيمية.

في المقابل، لا ترقى التوصيات الصادرة عن اللجنة الوطنية للإعداد والتقييم، أو رسالة السيد وزير التعليم وتكوين الأطر والبحث العلمي إلى مدير دار الحديث الحسنية المحتج بها إلى درجة القانون الملزم للجميع والواجب التطبيق، والتي بموجبها تم حرمان الطاعن من اجتياز مباراة الولوج إلى المدرسة بما في ذلك من إخلال بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص بين جميع من تتوفر لديهم الشروط المحددة قانوناً لولوجها⁴³⁸.

وفي تالزم وثيق بين مبدأ المساواة ومبدأ الحق المكتسب، تتداخل الرقابة القضائية على المبدئين، ويتضح بالمناسبة، مدى حرص القاضي الإداري على حماية الحقوق المكتسبة للأفراد باعتبارها من المبادئ العامة التي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها.

وهذا ما أكدته الغرفة الإدارية في العديد من قراراتها، منها القرار القاضي بإلغاء إقصاء أحد المرشحين من لائحة الفائزين في المباراة بعد السماح له باجتيازها للمرة الخامسة. حيث ردت الغرفة الإدارية على دفع الإدارة وأعطت الحق للطاعن موضحة أن شرط اجتياز امتحان الكفاءة المحدد في أربع دورات هو شرط وضع لمصلحة الإدارة، وأن سماحها للطاعن باجتياز امتحان خامس ونجاحه فيه جعله يكتسب حقاً وفق القانون.

وأضافت الغرفة الإدارية أن صيانة الحقوق المكتسبة من المبادئ العامة التي لا تسمح للسلطات الإدارية بالتراجع عن مقررات اتخذتها في نطاق القوانين والتنظيمات الجاري بها العمل، وخولت المستفيدين منها وضعية إدارية معينة إلا في حالات خاصة وحسب الظروف والملابسات. وأن المدعي المستأنف عليه قد اكتسب حقاً لا يمكن للإدارة أن تحرمه من الاستفادة من آثاره إلا إذا ثبت أنه قد قام بمناورات تدليسية للحصول عليه، الشيء الذي لم يثبت في نازلة الحال⁴³⁹.

⁴³⁸ حكم المحكمة الإدارية بالرباط بتاريخ 1999/9/13، منشور في المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 23، أبريل-يونيو 1998، ص 191.

⁴³⁹ قرار المجلس الأعلى عدد 1289 بتاريخ 1999/10/21، ملف إداري عدد 98/1/5/93. مذكور في كتاب عبد الوهاب رافع: مرجع سابق، ص 170.

ونفس التوجه يستفاد من حكم للمحكمة الإدارية بالرباط بتاريخ 21 يونيو 2012، القاضي بإلغاء القرار الإداري الضمني الصادر عن وزير التربية الوطنية برفض تعيين الطاعنة بسبب تجاوز السلطة، وذلك بعدما ثبت من وثائق الملف أنها قد اجتازت بنجاح مباراة توظيف المتصرفين من الدرجة الثانية وحصلت على المرتبة الثانية وخضعت لدورة تدريبية على إثر ذلك، وفوجئت بتعيين كافة الناجحين في المباراة باستثناء الطاعنة، مما يظهر جليا معه الإخلال بمبدأ المساواة المقرر دستوريا.

في المقابل، لم تفصح الإدارة عن الأسباب الواقعية والقانونية لرفض تعيين الطاعنة رغم وضوح مركزها القانوني، والذي يعتبر بمثابة سحب خارج أجله وغير مشروع لِمِيتِه بحقوقها المكتسبة، مما يجعل قرارها مشوبا بالتجاوز في استعمال السلطة لعيب مخالفة القانون ويتعين إلغاؤه⁴⁴⁰.

بينما أعلن المجلس الأعلى في قرار له بتاريخ 28 ماي 1998، على أنه: "... لا وجود لحق مكتسب بالنسبة للطاعن لولوج درجة أعلى من الدرجة الممنوحة له، ولا دليل على خرق مبدأ المساواة بين حاملي الشهادات من صنف الشهادة التي يتوفر عليها الطاعن مما ينفي كل انحراف من طرف الإدارة في استعمال سلطتها التقديرية".

على أساس أن "... نظام التعليم العالي في المغرب لا يسمح بمعادلة دكتوراه الجامعة في فرنسا بدكتوراه الدولة المغربية، التي تمكن حاملها من الحصول على رتبة أستاذ محاضر. ولا يسمح بهذه المعادلة إلا بالنسبة لدبلوم التأهيل لتسيير الأبحاث الفرنسية، والذي يعادل فعلا دكتوراه الدولة المغربية، ويمكن من ولوج درجة أستاذ محاضر"⁴⁴¹.

مما يمكن القول معه أن القاضي الإداري المغربي يتشبث بصيانة الحقوق المكتسبة في العديد من المناسبات، إلى جانب حرصه الشديد على احترام جميع المقتضيات القانونية والإجرائية المنظمة لعملية التوظيف وخاصة تلك المتعلقة بأسلوب المباراة. حيث من الملاحظ أن جل القرارات والأحكام القضائية التي تم جردها تتعلق أساسا بالشروط المخولة للمشاركة في مباريات التوظيف أو بإجراءاتها، وما يمكن أن يشكل ذلك من مساس بمبدأي المساواة وتكافؤ الفرص بين المرشحين.

وعموما، هذا كان أهم ما ميز توجه القاضي الإداري المغربي في إطار تكريس مبدأ المساواة من خلال إجراءات التوظيف، فماذا إذن بالنسبة لتوجه القضاء الإداري المقارن في هذا الصدد؟

ثانيا: المساواة من خلال إجراءات التوظيف في القضاء الإداري المقارن

لقد اجتهد القضاء الإداري خاصة مجلس الدولة الفرنسي، في إبراز العديد من المقتضيات الهامة التي تساعد على ضمان المساواة بين المرشحين للتوظيف، والتي ترتبط بمختلف مراحل وإجراءات مباريات التوظيف،

⁴⁴⁰ حكم المحكمة الإدارية بالرباط 2549 بتاريخ 21 يونيو 2012، غير مشار لرقم الملف، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد مزدوج 105-106، يوليو-أكتوبر 2012، ص 254.
⁴⁴¹ قرار المجلس الأعلى عدد 461 بتاريخ 28 ماي 1998، ملف إداري عدد 97/1/5/1818، غير منشور.

بدءً بتحديد شروط اجتياز اختبارات التوظيف وانتهاء بالتعيينات التي تتلو النجاح فيها.

ولعله من المفيد التطرق ببعض التفصيل، لمختلف هذه القواعد والمقتضيات، وذلك من خلال قرارات مجلس الدولة الفرنسي، وعلى فترات مختلفة، الأمر الذي يعكس مدى حرصه على تكريس مبدأ المساواة في التوظيف من خلال فرض رقابته على مختلف المراحل والإجراءات مهما كانت جزئية وبسيطة.

- مبدأ المساواة من خلال الإجراءات التحضيرية للمباراة

من أهم القواعد التي أقرها القضاء الفرنسي منذ اجتهاداته الأولى في هذا الصدد، أولاً، عدم جواز تنظيم أي مباراة للتوظيف خارج الإطار القانوني الذي ينظمها، أو تنظيم مباراة جديدة قبل إلغاء نظيرتها التي تبين أنها كانت غير مشروعة، بالإضافة إلى تأكيده على ضرورة الإعلان عن المباراة بشكل كافٍ يضمن تحقيق عنصر العمومية وبالتالي تكافؤ الفرص في التوظيف⁴⁴².

وعليه، فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء مباراة نظمها إحدى البلديات على اعتبار أنه لم يتم الإعلان عنها بالطريقة التي من شأنها تمكين كل من يتوفر على المؤهلات المطلوبة أن يتقدم لاجتيازها، سواء من داخل أو خارج حدود البلدية. حيث أنه قد تم الإعلان عنها بالإلصاق في مقر البلدية، كما كانت موضوع مذكرة أرسلت إلى مختلف مصالح البلدية، الأمر الذي لم يكن كافياً لأنها لم تنشر خارجها لتمكين باقي المهتمين من تقديم ترشيحهم، مما يعتبر انحرافاً عن مبدأ المساواة موجباً للإلغاء⁴⁴³.

كما أكد كذلك على ضرورة الإعلان عن أي تغيير يطرأ على أحد العناصر الأساسية للمباراة، بما فيها التحضيرات المرتبطة بالاختبارات قبل بدء المباراة، بالإضافة إلى ضرورة إعلام جميع المرشحين بأي تغيير قد يطرأ على برنامج الاختبارات في نفس الوقت وفي نفس الظروف. كما أنه من المفترض أن يعين أعضاء لجنة المباراة مسبقاً أي قبل بداية الاختبارات، وذلك تجنباً لزعزعة المساواة بينهم في الولوج إلى الوظائف العمومية⁴⁴⁴.

- مبدأ المساواة خلال سريان الاختبارات

بالنسبة لمرحلة الاختبارات، أكد مجلس الدولة الفرنسي على ضرورة التقيد بمعايير الحياد والمساواة، وذلك من خلال احترام جميع الإجراءات التي من شأنها تكريس ذلك، والتي يمكن إجمالها في النقاط التالية:

- يجب أن تتمثل لجنة المباراة إلى القواعد القانونية المنظمة للمباراة، بما في ذلك طبيعة الاختبارات والبرامج المعتمدة لإجرائها⁴⁴⁵، كما تعتبر القواعد المنظمة للمباراة غير قانونية إذا كانت تضع معايير الاختيار تفوق

⁴⁴² Jean-Marie AUBI et Jean-Bernard AUBI : page 403.

⁴⁴³ C.E.17 Février 1978, ville de Menton, rec.848; C.E.11 Janvier 1985, ville de Sarcelles, n°57.452. Pour plus de détail, voir Eliane AYOUB : "La Fonction Publique en vingt principes Op.Cit, page 148

⁴⁴⁴ C.E.28 Novembre 1980, ministre de la Défense, rec. 763.cité en Eliane AYOUB : "La Fonction Publique en vingt principes", Op.Cit, page 149

⁴⁴⁵ C.E. 13 Mai 1988, Région Midi-Pyrénées, rec.839

قدرات المرشحين⁴⁴⁶.

- يجب على لجنة المباراة أن تكون محايدة خلال الاختبارات، ولاجتناب أي تحيز من طرفها ينبغي أن لا يكون لأعضائها أي اتصال شخصي مع المرشحين في تاريخ افتتاح المباراة⁴⁴⁷، لأن عدم الكشف عن مواضيع الاختبارات هو أول ضمان لنزاهة لجنة الاختبار. كما يجب تجنب مشاركة أحد أو بعض الأعضاء الذين لديهم علاقات خاصة مع المرشحين، بالإضافة إلى منع حضور شخص آخر أو المشاركة في المداولات غير أعضاء اللجنة...

- كما يترجم الحياد والمساواة بين المرشحين في الاختبارات الكتابية بعدم الكشف عن هوية المرشحين في وثائق الامتحان⁴⁴⁸. وفي الاختبارات الشفوية، بالقرعة في سحب مواضيع الاختبار والإعلان عن المداخلات التي تجرى مع المتبارين، بالإضافة إلى تمكين جميع المتبارين على قدم المساواة من حيث الوثائق أو الأدوات المسموح باستعمالها بالنسبة لنفس الاختبار⁴⁴⁹.

في المقابل، هناك العديد من الأخطاء التي قد تقع خلال سريان الاختبارات، والتي من المرجح أن تنقض مبدأ المساواة بين المرشحين وتؤدي بالتالي إلى إلغاء المباراة، منها على سبيل المثال حالة وجود خطأ في بيان موضوع الاختبار، أو طرح السؤال خارج البرنامج المقرر، أو عدم توصل جميع المرشحين بموضوع الاختبار في نفس الوقت، كما يعتبر خطأ في الاختبار الشفوي، حرمان المرشح من الاستفادة من القرعة في سحب المواضيع، أو من الوقت المخصص لتحضير الجواب قبل التقدم أمام اللجنة⁴⁵⁰.

لكن، لا يمكن الحكم بإلغاء المباراة لمجرد معرفة عضو من لجنة المباراة أحد أو بعض المرشحين لأنه ليس بالضرورة دليلا على التحيز، كما أن كون عضو بلجنة المباراة رئيسا تسلسليا لأحد المرشحين غير كافٍ لإلغائها، إلا في حالة ثبوت واقعة التحيز في حقه. كما أنه لا يدل حتما على وجود خرق لمبدأ المساواة بين المرشحين إذا لم يجتازوا الاختبارات في ظل نفس الظروف، وبالتالي لا يعتبر خرقا للمساواة إذا سمح مثلا باستخدام القاموس بالنسبة لبعض اختبارات اللغة، مادام التمييز جاء بالنسبة للغات وليس بالنسبة للمتبارين⁴⁵¹.

كما لا يستبعد مبدأ المساواة معاملة مختلفة للمتبارين إذا كان ما يبرر ذلك من حيث اختلاف وضعهم بالنسبة لاختبار معين، ويتعلق الأمر مثلا بالتجهيزات التي يتم توفيرها لبعض المرشحين (بالنسبة للمعاقين مثلا) والتي يكون الهدف منها بالأساس استعادة المساواة بينهم وبين المرشحين الآخرين⁴⁵². وأكد على أن أي خرق

⁴⁴⁶ C.E. 20 Janvier 1986, fédération nationale des travailleurs de l'Etat C.G.T, rec.5; C.E.14 Mars 1986, syndicat national des directeurs d'écoles de pédicurie podologie, rec.368, concl. B.Lasserre.

⁴⁴⁷ C.E. 21 Janvier 1966, Baumel, Prioton et Vidal, rec.50

⁴⁴⁸ C.E.8 Avril 1987, Ass.indépendante pour la défense des élèves de l'ENA, rec.125

⁴⁴⁹ C.E.4 février 1983, Liffan, rec.761 ; C.E. 20 avril 1988, rochelemagne, rec.840; C.E. 18 Juin 1986, Christian Randon, DA 1986 n°410

⁴⁵⁰ Jean-Marie AUBI et Jean-Bernard AUBI : page 403.

⁴⁵¹ C.E.7 Octobre 1983, Mme Limge, rec.403. C.E.28 Mars 1984, Swoboda n°40172. Et C.E.3 Octobre 1973, Catsiapis, rec.543. Cité en Eliane AYOUB : " La Fonction Publique en vingt principes", Op.Cit, page 150.

⁴⁵² C.E. 21 Janvier 1991, Mlle Stickel, rec.21. Cité en Eliane AYOUB : " La Fonction Publique en vingt principes", Op.Cit, page 151.

للمساواة لا يلغي بالضرورة المباراة إذا كان هذا التجاوز طفيفا ولم يكن له تأثير على نتائجها.

عموما، وبما أن القدرات الشخصية والوضعيات القانونية تختلف من شخص لآخر فإن الصلاحية التقديرية في الاختيار بين المرشحين تعود بصفة أساسية إلى لجنة الامتحان، إلا أن هذه الصلاحية مقيدة بضرورة ارتكازها على أسس موضوعية ضمانا للمساواة بين المتبارين وحرصا على اختيار أكفأ المرشحين وأكثرهم استحقاقا لشغل الوظائف العمومية.

- مبدأ المساواة من خلال مداوالات لجنة المباراة والإعلان عن النتائج

لقد كان لمجلس الدولة الفرنسي باع كبير في هذا المجال، إذ أقر العديد من المقتضيات والإجراءات التي تحمي مبدأ المساواة في مباريات التوظيف والتي لم تقف عند شروط تشكيل اللجان ودورها في تأطير مختلف مراحل الاختبار، بل مست كذلك إمكانية تقسيمها إلى لجان فرعية وكيفية تداولها والتنسيق بينها من حيث أسس التقييم.

حيث لم يتردد في الإعلان عن عدم مشروعية المداوالات الصادرة عن لجنة المباراة على أساس أن تشكيلها لم يكن صحيحا ولم يكن متفقا مع القانون⁴⁵³. كما أكد على حتمية تدارس ملفات المرشحين من قبل نفس اللجنة ضمانا للمساواة والإنصاف في التقييم، مع إمكانية تقسيم اللجنة المكلفة بالاختبارات الكتابية، وإعادة تجميعها بعد ذلك كلما كان ممكنا للتنسيق على مستوى التقييم. لكنه في المقابل، يؤكد أنه من المستحيل التوصل إلى تقييم منسجم ومتناسق بالنسبة لجميع المرشحين من خلال عدة لجان فرعية بالنسبة للاختبارات الشفوية⁴⁵⁴.

وقد شكل هذا الاجتهاد إخراجا كبيرا بالنسبة للإدارة التي التجأت إلى السلطة التشريعية لإيجاد مخرج قانوني يسمح بتقسيم لجنة المباراة وذلك من خلال قانون 19 يوليوز 1979. والتي ترجمت من خلال المادة 20 من قانون 11 يناير 1984 بالنسبة لموظفي الدولة⁴⁵⁵، ثم المادة 44 من القانون الصادر في 26 يناير 1984 بالنسبة لموظفي الإدارة المحلية، والمادة 31 من القانون الصادر في 9 يناير 1986 بالنسبة لموظفي المستشفيات. والتي يمكن بمقتضاها للجنة المباراة أن تتشكل في مجموعات في أي نوع من الاختبارات إذا كان الأمر ضروريا، والتي يمكن لها أن تقوم بمعادلة نسبية للنقط التي منحت من طرف كل مجموعة وأن تتكلف بالمداوالات النهائية من أجل ضمان تقييم عادل للمتبارين.

ويستنتج من هذه المقتضيات أن تقسيم لجنة المباراة لا يكون ممكنا قانونيا في أي اختبار من الاختبارات، إلا إذا كان ذلك ضروريا لتنظيم المباراة، لاسيما بالنظر إلى عدد المرشحين ونوع الاختبار وكذلك إذا كان لا يؤثر سلبا على المساواة بين المرشحين بالنظر إلى الأساليب المستخدمة لتحقيق ذلك.

⁴⁵³ C.E. 20 Septembre 1991, Blazsek, A.J.D.A.. Février 1992, p163 et 164.

⁴⁵⁴ Eliane AYOUB : "La Fonction Publique", Op.Cit, page 102-103.

⁴⁵⁵ L'article 20 de la loi du 11 Janvier 1984: "Le jury peut, si nécessaire, et pour toute épreuve, se constituer en groupes d'examineurs. Toutefois, afin d'assurer l'égalité de notation des candidats, le jury opère, s'il y a lieu, la péréquation des notes attribuées par chaque groupe d'examineurs et procède à la délibération finale".

وهذا ما أكدته مجلس الدولة الفرنسي في ما بعد، حين قرر أن تقسيم لجنة المباراة إلى مجموعتين مثلاً في امتحان شفوي يتبارى فيه 42 مرشحاً لم يكن له ما يبرره، ونفس الأمر بالنسبة لتقسيمها إلى ثلاثة عشر مجموعة من اللجان الفرعية في امتحان قدم إليه 417 من المرشحين المؤهلين، في المقابل، فإن تقسيم لجنة المباراة إلى ثلاث مجموعات في امتحان يتقدم إليه 310 مرشحاً أمر قانوني⁴⁵⁶، وكذا بالنسبة لتقسيمها إلى ثلاث مجموعات بالنسبة لامتحان شفوي يتبارى فيه 122 مرشحاً⁴⁵⁷.

مع تأكيده في القرار الأخير على أن القانون لا يسمح بتقسيم لجنة المباراة إلى مجموعات إلا عند الضرورة، وذلك في جميع أنواع الاختبارات بما فيها الاختبارات الشفوية، مع مراعاة عدد المرشحين المتبارين وكذا طبيعة الاختبار ومدته. كما أن المعادلة النسبية للنقط يجب أن تقوم بها لجنة الامتحان بنفسها مما يؤكد تواجدها ومراقبتها لعملية التقييم، وحرصها على انسجام وتناسب عملية التنقيط داخل اللجان الفرعية، وكل إخلال بهذه المقتضيات من شأنه أن يمس بمساواة المرشحين أمامها.

وفي إطار رقابته على تشكيل لجنة المباراة وتأثيرها على مبدأ المساواة في التوظيف، أكد مجلس الدولة الفرنسي على ضرورة احترام التوازن في تمثيلية الجنسين في اللجان المكلفة بالانتقاء أو التباري في عملية التوظيف، بما تقتضيه القوانين الجاري بها العمل، الأمر الذي من شأنه أن يؤثر على نتائج المباراة لفائدة أحد الجنسين⁴⁵⁸.

أما بالنسبة لمرحلة الإعلان عن النتائج، فيجب على لجنة المباراة أن لا تعتمد إلا على نتائج الاختبارات لتقييم المرشحين، ولا يمكن بأي حال أن يتم التمييز بين المرشحين في معيار التنقيط كأن تضاف نقط إضافية لبعض المتبارين على أساس توليهم لوظائف معينة في السابق⁴⁵⁹.

ويتم الإعلان عن المقبولين منهم بما يقتضي احترام مبادئ الاستحقاق والمساواة، وذلك بالإعلان عن الناجحين في لائحة رئيسية مرتبين حسب الاستحقاق، وأخرى تكميلية أو لائحة انتظار للضرورة، والتي تبقى سارية المفعول إلى حين الإعلان عن المباراة الموالية، أو على أبعد تقدير بعد سنتين من الإعلان عنها⁴⁶⁰.

في المقابل، لا يعتبر مخالفاً للقانون، إذا ارتأت لجنة المباراة عدم وضع لائحة تكميلية في غياب المؤهلات الضرورية عند باقي المرشحين غير الذين قبلوا في اللائحة الرئيسية⁴⁶¹، ونفس الوضع يخولها الاكتفاء بشغل بعض المناصب المتبارى بشأنها أو عدم شغل أي منها⁴⁶².

⁴⁵⁶ C.E. 20 Juin 1990, Perreti, rec.825 et C.E. 12 Juin 1987, Barbezies, rec.213 ; Cité en Eliane AYOUB : "La Fonction Publique", Op.Cit, page 104.

⁴⁵⁷ CE. 11 Juin 2004, Mme Brigitte Y., n° 253787. www.conseil-d'Etat.fr.

⁴⁵⁸ CE. 9 Mars 2009, M. Jean A, n°312542 . Et CE. 15 Décembre 2010, Collectif pour la défense de l'université et autres, n° 329056 www.conseil-d'Etat.fr.

⁴⁵⁹ Jean-Marie AUBI et Jean-Bernard AUBI : Op.Cit, page 403.

⁴⁶⁰ **Article 20 Loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat**, Modifié par Loi n°2007-148 du 2 février 2007 - art. 28 JORF 6 février 2007 «...La validité de la liste complémentaire cesse automatiquement à la date du début des épreuves du concours suivant et, au plus tard, deux ans après la date d'établissement de la liste complémentaire »

⁴⁶¹ CE. 11 Juin 2004, Mme Brigitte Y., n° 253787. www.conseil-d'Etat.fr.

⁴⁶² Jean-Marie AUBI et Jean-Bernard AUBI : Op.Cit, page 405.

كما يمكن للسلطة الإدارية المختصة عدم تعيين جميع المرشحين المعلن عن نجاحهم من طرف لجنة المباراة، وكذا رفض تعيين مرشح قام بأفعال خطيرة تتعارض مع حق الولوج إلى الوظيفة العمومية⁴⁶³. وعموما، تمثل إجراءات المباراة وحدة متماسكة، وبالتالي فإن إلغاء أحد هذه الإجراءات يؤدي إلى إلغاء المباراة⁴⁶⁴.

وذهب القضاء البلجيكي إلى حد اعتبار رفض طلب الترشح لاجتياز مباراة توظيف ملحقين بالتعاون الدولي مساسا بمبدأ المساواة، على أساس أن حرمان الطاعن من اجتياز المباراة ومنحه نفس الفرصة المتاحة لباقي المرشحين رغم توفره على شروط الترشح المطلوبة خرقا واضحا لمبدأ المساواة، وموجب لقرار رفض الترشح بشكل استعجالي⁴⁶⁵. نفس المسار عرفه قرار رفض تعيين الطاعن في منصب وتفضيل مرشح آخر بناء على شروط لم يتم الإعلان عنها سلفا، مما يشكل خرقا لمبدأ المساواة في المعاملة بين المرشحين لتولي منصب معين⁴⁶⁶.

وبهدف الانفتاح أكثر على توجه القضاء الإداري المقارن في معالجة هذه الإشكالية، وخاصة منه القضاء الإداري العربي، يمكن الإحالة على مجموعة من الأحكام للمحكمة الإدارية بتونس في فترات زمنية مختلفة، والتي تدخل بالأساس في إطار الرقابة على أعمال لجنة المباراة ضمانا لحياها ودعما لمبدأ المساواة بين المرشحين وعدم التمييز بينهم⁴⁶⁷.

حيث أكدت المحكمة المذكورة بأن لجنة المباراة تتولى بالتعاون مع المصالح الإدارية المختصة بمهمة الإشراف على كل مراحل وعمليات المباراة بدءاً بفحص طلبات الترشح وضبط قائمة المرشحين، واختيار مواضيع الاختبارات والإشراف على إجراءات وتصحيحها؛ ثم ضبط قائمة الناجحين ومرتبين حسب جدارتهم واستحقاقهم، وتقوم لجنة المباراة بمختلف هذه العمليات بكامل استقلالية ودون تلقي أي تعليمات من السلطة الإدارية المنظمة للمباراة⁴⁶⁸.

كما أقرت في قضية أخرى قاعدة أساسية ترمي إلى ضمان حسن سير المباراة واحترام المساواة بين المتبارين، ومفادها أن لجنة المباراة تتولى القيام بأعمالها بصفة جماعية، حيث يتعين على جميع أعضائها المشاركة في أعمالها وحضور جلساتها باعتبارها لجنة موحدة، ويلتزم جميعهم بقرارات اللجنة وتطبيقها⁴⁶⁹.

وأما بالنسبة للاختبارات على أساس الشهادات، فتتولى اللجنة المعنية النظر في شهادات المرشحين وفي ملفات ترشيحهم مع الحرص على احترام مبدأ المساواة وضمان الحياد وعدم التمييز بينهم في تقييم مؤهلاتهم⁴⁷⁰، وسمحت بإمكانية عدم نشر قائمة أعضاء لجنة المناظرة بمناسبة مباراة لانتداب أساتذة مبرزين بكلية الحقوق

⁴⁶³ CE. 24 Juillet 1981, Ministère de l'intérieur contre Miron, rec 337.

⁴⁶⁴ Jean-Marie AUBI et Jean-Bernard AUBI : Op.Cit, page 405.

⁴⁶⁵ C.E. Belge Arrêt n° 86.416, 30 Mars 2000. www.conseil-d'Etat.be

⁴⁶⁶ C.E. Belge Arrêt n° 194.667, 25 Juin 2009. www.conseil-d'Etat.be

⁴⁶⁷ أحكام مذكورة في كتاب صلاح الدين الشريف وماهر كمن: مرجع سابق، ص 62-75.

⁴⁶⁸ حكم المحكمة الإدارية بتونس، القضية عدد 650، القرار المؤرخ في 25 يناير 1984.

⁴⁶⁹ حكم المحكمة الإدارية بتونس، القضية عدد 1230، القرار المؤرخ في 16 يوليوز 1985.

⁴⁷⁰ حكم المحكمة الإدارية بتونس، القضية عدد 139، القرار المؤرخ في 21 نونبر 1990.

بتونس⁴⁷¹.

في المقابل، يمكن للمرشحين أن يطعنوا في عمل أعضاء لجنة المباراة، وعليهم في هذه الحالة إثبات إدعاءاتهم وتقديم كافة الحجج والدلائل اللازمة لذلك، وإذا ثبتت صحة ذلك، يتعين على الإدارة تعويض أعضاء اللجنة المطعون في حيادهم. وعلى إثر ذلك، قررت إلغاء القرار الصادر عن وزير التعليم العالي المتعلق بتسمية أعضاء لجنة المباراة المتعلقة بانتداب الأساتذة المحاضرين استنادا إلى عدم حياد رئيسها⁴⁷².

كما عمدت إلى إلغاء عدة مباريات لأن لجنة الامتحان لم تمكن المرشحين من المراجع التي تسمح باستعمالها المقننات القانونية الخاصة بالمباراة⁴⁷³، بينما لم تقبل في نازلة أخرى طلب إلغاء مباراة للتوظيف بسبب انقسام اللجنة المعنية إلى عدة مجموعات لإجراء الاختبارات الشفوية⁴⁷⁴. وأكدت بالمناسبة أنه يجب المناداة على المرشحين لإجراء الاختبار الشفوي حسب ترتيب يقع إقراره على أسس موضوعية، كأن تتم المناداة حسب الترتيب الأبجدي أو حسب نتائج المرشحين في الاختبارات الكتابية، كما يمكن المناداة على أساس القرعة ضمانا للمساواة بينهم وتكافؤ فرصهم في النجاح.

وبهذه الأحكام وغيرها يكون القضاء الإداري التونسي قد تمكن من تأطير عملية التوظيف عن طريق المباراة وتأسيس مرتكزات هامة لدعم المساواة بين المواطنين في التوظيف عبرها. في المقابل، تعتبر كلمات القاضي الإداري المغربي في هذا الشأن قليلة ومقتضبة ولا ترقى إلى وضع قواعد واضحة وتفصيلية لإقرار هذا المبدأ، سواء في ما يخص شروط القبول لاجتياز مباريات التوظيف أو مختلف الإجراءات المرتبطة بها.

فما هو إذن موقف القاضي الإداري المغربي من التمييز في مرحلة التعيين وفي اختيار مقرات العمل بين من هم في نفس الوضعية من حيث الاستحقاق والظروف الاجتماعية، باعتبارها آخر مرحلة في عملة التوظيف ولا تقل أهمية عن باقي المراحل والإجراءات التي تسبقها، والتي كثيرا ما ارتبطت بانحرافات الإدارة في استغلال السلطة التقديرية التي تتمتع بها في هذا المجال.

الفقرة الثالثة: الرقابة القضائية على التمييز في مرحلة التعيين في مقر العمل

من خلال جرد العديد من الأحكام القضائية المرتبطة بمبدأ المساواة ومظاهر الإخلال به في مختلف مراحل عملية التوظيف، يمكن استجلاء ملاحظة هامة تؤكد استمرار أوجه التمييز والمحابة في ملفات التوظيف حتى في مرحلة التعيين في مقرات العمل، والتي تم إثباتها في العديد من النزاعات المعروضة على القضاء الإداري.

ولما أثاره ملف الطبيبات المتخصصات المتخرجيات في فوج 2007 بالرباط من جدل في الرأي العام ونزاع أمام القضاء، فإنه من المفيد تناوله بالدراسة لإثارة بعض الاعتبارات التي لطالما عملت بها الإدارة العمومية المغربية

⁴⁷¹ حكم المحكمة الإدارية بتونس، القضية عدد 45، القرار المؤرخ في 23 يوليوز 1976.

⁴⁷² حكم المحكمة الإدارية بتونس، القضية عدد 552.15، القرار المؤرخ في 10 ماي 2000.

⁴⁷³ حكم المحكمة الإدارية بتونس، القضية عدد 845، القرار المؤرخ في 27 ماي 1985. ثم حكمها في القضية عدد 2986- القرار المؤرخ في

16 فبراير 1994.

⁴⁷⁴ المحكمة الإدارية بتونس، القضية عدد 80، القرار المؤرخ في 24 يونيو 1977.

رغم ما تكتنفه من مساس واضح بمبدأ المساواة أمام القانون وفي تقلد الوظائف العامة، والتي تمثل أبرز مثال للمحسوبية والزبونية والعلاقات الشخصية وهي المتعلقة بالتعيينات في مقرات العمل.

هذه الظواهر التي كثيرا ما بقيت بدون رقيب وبعيدة عن مكاتب القضاء، لتطفو على السطح مع الطبييات المتخرجات في فوج 2007، عندما أُبَيِّنَ القبول بالحيف والسكوت عنه بعدما تم التمييز بينهن في التعيين خارج الإجراءات المعمول بها قانونا والتي تقتضي إجراء عملية القرعة.

يستخلص من حيثيات الملفات المحالة على القضاء، أن الإدارة قد قامت بتعيينات تمييزية عندما أقدمت على تعيين بعض الطبييات بمدينة الرباط ومراكز استشفائية قريبة من بيت الزوجية حسب رغبتهن دون زميلاتهن المتواجدات في نفس الوضعية، وذلك قبل تاريخ التعيين الرسمي للفوج المنتمين إليه ودون إخضاعهن للقرعة. مما يعد خرقا لمبدأ المساواة المكفول دستوريا، وتمييزا بين من هم في نفس المركز والظروف الاجتماعية، مما ارتأت معه المحكمة الإدارية بالرباط إلغاء قرارات التعيين المطعون فيها لثبوت خرق المساواة في التعيين في الوظائف العمومية مما يجعلها قرارات مشوبة بتجاوز السلطة لعيب مخالفة القانون⁴⁷⁵.

وبعد استكمال مراحل التقاضي والحصول على الحكم النهائي بإلغاء قرارات التعيين بعلّة خرق مبدأ المساواة، قامت الوزارة بإعادة تعيين المتضررات من جديد في الأماكن الشاغرة. في المقابل، تشبّث الطبييات بموقفهن بدافع أن أي إعادة تعيين لا تستند إلى مبدأ المساواة بين أطباء نفس الفوج، هو استمرار في تعنّت الإدارة في تطبيق الأحكام الصادرة ضدها.

وهنا تثار إشكالية عميقة تتعلق بعدم تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة، والتي لا تمس فقط بحقوق وحرّيات الأفراد، بل تضرب بمصادقية جهاز القضاء برمته، وتشكك بدوره في إرساء الدولة الديمقراطية التي يسودها الحق والقانون كما جاء في ديباجة الدستور الجديد للمملكة.

وفي نفس السياق، طعنت بالإلغاء طبييات أنهنّ تخصصهن في المركز الاستشفائي ابن رشد بالدار البيضاء عن قرارات تعيينهن بمناطق بعيدة عن بيت الزوجية، على أساس أن الإدارة قد تراجعت عن توطين طبييات أخريات بعدما ثبت لها أن وضعيتهن الاجتماعية ورعايتهن لأطفال رضع تقتضي تواجدهن بالقرب من بيت الزوجية... دون أن تُفيد الطاعنات من ذلك رغم تماثلهن في الوضعية والظروف مع الطبييات المستفيدات من هذا الامتياز.

مما أكدت معه المحكمة الإدارية بالرباط، على ثبوت خرق مبدأ المساواة بين الموظفين الموجودين في نفس الوضعية، وتمتيع البعض دون الآخر باختيار أماكن ومقار العمل دون ثبوت وجه المصلحة الإدارية في ذلك، مما

⁴⁷⁵ أنظر في نفس الموضوع أحكام غير منشورة للمحكمة الإدارية بالرباط: حكم رقم 2150 بتاريخ 2009/10/05، ملف عدد 08/433 غ - حكم رقم 2151 بتاريخ 2009/10/05، ملف رقم 08/434 غ - حكم رقم 2149 بتاريخ 2009/10/05، ملف رقم 08/435 غ - حكم رقم 2148 بتاريخ 2009/10/05، ملف رقم 08/431 غ - حكم رقم 571 بتاريخ 2010/03/01، ملف رقم 08/558 غ - حكم رقم 2504 بتاريخ 2009/11/30، ملف رقم 08/439 غ - حكم رقم 1341 بتاريخ 2010/05/10، ملف رقم 08/502 غ.

يستوجب إلغائها لعدم مشروعيتها⁴⁷⁶.

وفي قطاع آخر، وارتباطا بمرحلة التعيين بعد النجاح في المباراة وتأثيرها على الوضع الاجتماعي للموظف من جهة، وما يمكن أن يرافقها من صور التمييز والمحاباة من جهة ثانية، أصدرت المحكمة الإدارية بوجدة حكما قضت فيه أن نجاح الطاعنة في المباراة المعلن عنها لتوظيف 12 معلما بالنيابة الإقليمية لوزارة التربية الوطنية وجدة أنكاد، يجعلها محقة في التعيين في دائرة نفوذ النيابة المذكورة وليس خارجها، مادامت المباراة المذكورة لم تنظم على الصعيد الوطني أو على صعيد الجهة⁴⁷⁷.

وتضيف المحكمة بأنه "... يجب تعيين الطاعنة وفق الشروط التي تم تحديدها سلفا قبل اجتياز المباراة، وأن الإخلال بهذه الشروط بمقتضى القرار المطعون فيه هو الذي يخول للطاعنة الحق في عدم قبوله والطعن في مدى مشروعيته... كما أن عدم احترام حق الأفضلية وخرق مبدأ المساواة المتمثل في كون الطاعنة قد حصلت على الرتبة الأولى في امتحان التخرج، ورغم ذلك لم تستجب الإدارة لرغبتها في التعيين في حين استجابت لرغبات بعض زميلاتها...

ومنطق معيار الأفضلية في التعيين يقتضي أن يعين صاحب الرتبة الأولى في أول نيابة اختارها، وإن لم يمكن بها خصاص فني النيابة المالية..."، وهي النيابة التي عُيِّنَتْ بها إحدى زميلاتها الأقل منها في النقط، الأمر الذي يؤكد عنصر التمييز في نازلة الحال مما استوجب إلغاء القرار المطعون فيه، وتكون بذلك الطاعنة الأكثر استحقاقا من غيرها في التعيين في النيابة التي اختارتها.

ولعل المحكمة الإدارية بالرباط في حكمها بتاريخ 5 أبريل 2012، كانت أكثر جرأة وأكثر وضوحا في تحديد مجال تقدير الإدارة في التعيين في مقر العمل، وضرورة احترام المساواة وعدم التمييز بين الموظفين في ذلك، وبالتالي محاولة تحقيق التوازن بين المصلحة العامة من جهة وظروف ومصلحة الموظف من جهة ثانية، وهذا ما عبرت عنه المحكمة من خلال حيثيات حكمها الذي جاء فيه:

"حيث إن التعيين في الوظائف العامة يتم وفقا لحاجيات المرفق التي تستقل الإدارة بتقديره على ضوء المصلحة العامة ووفق ضوابط ومقاييس موضوعية تركز على المساواة والشفافية والكفاءة المهنية تحت المراقبة القضائية سواء من جانب المشروعية أو الملاءمة.

وحيث إن التمسك بضرورة التعيين في المكان المجرى به التدريب والتكوين التخصصي لا يستند إلى أي أساس قانوني ولا يمكن أن يوصف بالحق المكتسب، لأن الإدارة من واجبها قانونا وقدر الإمكان التوفيق بين

⁴⁷⁶ حكم المحكمة الإدارية بالرباط، رقم 2494 بتاريخ 2009/11/26، ملف رقم 08/396، غير منشور.

- حكم المحكمة الإدارية بالرباط، رقم 1183 بتاريخ 2010/04/22، ملف رقم 08/526، غير منشور.

⁴⁷⁷ حكم المحكمة الإدارية بوجدة عدد 2003/12 بتاريخ 2003/01/09، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 50، يوليو-أكتوبر 2003، ص 176.

حاجيات المرافق العمومية والأوضاع الاجتماعية للمعنيين بالأمر، وبين ضرورات التضحية في سبيل الصالح العام الذي يعتبر من مشمولات التعيين الأولي في الوظائف العامة طبقاً لقاعدة المساواة بين الموظفين في تحمل الواجبات العامة المفترض العلم بها بقبول الولوج للوظيفة من ناحية، ومساواة المواطنين في الاستفادة من الخدمة العامة ومن تخصص الموظفين الملحقين بها بدون أي مفاضلة أو تمييز من ناحية أخرى.

طالما أن التوظيف علاقة قانونية ونظامية طبقاً للفصل الثالث من النظام الأساسي للوظيفة العمومية لا دخل للرغبات الشخصية في تحديد مقتضياتها، ولا فرق بين الجنسين في تطبيقه كأصل عام حسب الفصل الأول من نفس القانون، إذ لا يمكن قبول تحميل الإدارة عبئاً خاصاً للاستجابة لطلبات التعيين أو النقل برسم المصالح الخاصة وحياداً عن المصلحة العامة، والقول بخلاف ذلك سيؤدي إلى انكسار مبدأ المساواة أمام القانون وخضوع الجميع لمقتضياته، ويحرم الإدارة من حقها في توزيع الموظفين لديها بصورة تضمن لها تحقيق الفعالية الإدارية⁴⁷⁸.

إن أهم ما يمكن أن يستفاد من هذه الأحكام، هو أن أي تمييز أو محاباة في التعيين أو في اختيار مقرات العمل بين من هم في نفس الظروف والوضعية، دون ثبوت وجه المصلحة العامة في ذلك، يشكل سبباً كافياً لإلغاء قرار التعيين لعدم مشروعيته.

وهذا تطور ملحوظ في عمل القضاء الإداري المغربي من شأنه أن يحد من انحراف الإدارة في استغلال سلطتها التقديرية في هذه المرحلة من التوظيف والمتعلقة بالتعيين في مقرات العمل، والتي من شأنها أن تمس بحقوق وحرريات الأفراد أو التمييز بينهم على أسس غير موضوعية. مع تسجيل بعض المحدودية في رقابته على مبدأ المساواة من خلال باقي إجراءات ومراحل التوظيف، سواء في إطار التوظيف وفق الشروط والأساليب العادية للتوظيف كما سبق بيانه، أو تلك المؤطرة بالاستثناءات الواردة عليها كما سيتبين من خلال المطلب الموالي.

المطلب الثاني: رقابة القضاء الإداري على التمييز المرتبط باستثناءات التوظيف

إذا كان احترام مبدأ المساواة مفترض بمناسبة وضع شروط الولوج إلى الوظائف العامة، فإنه لا يخرج عن مبدأ المشروعية إقرار شروط مختلفة أو تمييزية لتوظيف مرشحين ليسوا في وضع قانوني مماثل كما هو مقرر في إطار الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة في التوظيف، دون أن تفوت على القاضي الإداري فرصة الرقابة عليها حتى لا يقع انحراف في تطبيقها لخدمة مصالح أشخاص أو فئات لا يحق لهم الاستفادة منها.

فما هو إذن دور القاضي الإداري في ترشيد تطبيق الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة في التوظيف؟ وإلى أي حد استطاع تأطير التمييز المرتبط بها؟

لقد اجتهد القضاء الإداري في وضع معايير وحدود تطبيق الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة في

⁴⁷⁸ حكم المحكمة الإدارية بالرباط في ملف عدد 2011/5/439 بتاريخ 5 أبريل 2012، (غير مشار لرقم الحكم)، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 111، يوليو-غشت 2013، ص 236.

التوظيف حتى لا تنحرف عن الهدف الذي قُدرت من أجله، والذي تفرضه الاعتبارات الإنسانية والاجتماعية للتكفل ببعض الفئات ومساعدتهم على الاستقرار وضمان العيش الكريم، وخاصة منه القضاء المصري الذي استطاع أن يوطر هذا المجال بمجموعة من المبادئ الهامة كما سيتم بيانه.

أما بالنسبة للقضاء الإداري المغربي، فقد أصدر العديد من الأحكام التي وصفت بالمتضاربة تارة وبالجرئة تارة أخرى، وذلك في جانب آخر لا يقل أهمية عما سبق ذكره، والذي ارتبط بظاهرة طفت إلى السطح في الوظيفة العمومية المغربية في فترة زمنية ليست بالبعيدة، ويتعلق الأمر برسائل وتوصيات بالتوظيف من ولي العهد. والتي اعتبرت استثناء على القاعدة، وأثارت الكثير من الإشكاليات القانونية وتضاربت حولها الآراء الفقهية، كما أكد القضاء بدوره هذا الاختلاف في أحكام عديدة لم تستطع الحسم في الموضوع.

الفقرة الأولى: تأطير القضاء الإداري لتطبيقات الوظائف المحجوزة في التوظيف

إذا كان مبدأ المساواة من المبادئ العامة للقانون الذي تُقرّه الإعلانات العالمية لحقوق الإنسان، وتنبهه النصوص الدستورية المختلفة، وتُؤسّس عليه الديمقراطية الإدارية؛ يقضي بمساواة المواطنين في تقلد الوظائف العمومية دون أي تمييز بسبب الأصل أو اللغة أو الدين أو الانتماء السياسي أو الوضع الاجتماعي أو الاختلاف الجنسي.

فإنه في مقابل ذلك، اتجهت الكثير من الأنظمة بما فيها النظام المغربي إلى الأخذ بالوظائف المحجوزة كطريقة استثنائية في التعيين لشغل الوظائف العمومية، إذ تقوم بحجز بعض الوظائف لفئات معينة من المجتمع كفئة المعاقين أو فئة المقاومين وأعضاء جيش التحرير وأبنائهم أو المنحدرين من أصل صحراوي، إلى غيرها من الاستثناءات التي تؤسس على اعتبارات سياسية أو إنسانية واجتماعية كما سبق الذكر.

فمثل هذه المعاملة بالإضافة إلى أنها تقررت بنصوص عامة ومجردة لصالح كل من يتوفر على الشروط المحددة للاستفادة منها، فإنها ليست تمييزا بين فرد وآخر، كما أنها راجعة لاختلاف المراكز والظروف التي تقتضي العدالة والإنصاف وتراعى المصلحة العامة في تطبيقها، مما يمكن القول معه أنها لا تُخل بمبدأ المساواة أمام الوظائف العامة⁴⁷⁹.

إلا أنه، واحتراما للاعتبارات التي قُدرت من أجلها من جهة، ومراعاة للمصلحة العامة وصونا لحقوق باقي المواطنين وضمانا لمساواتهم في تولي الوظائف العامة من جهة ثانية، فإنه بالأهمية بما كان، فرض رقابة مشددة على تطبيق الإدارة لهذه الاستثناءات وتأطيرها من طرف القاضي الإداري.

وفي هذا الاتجاه، أرسى الاجتهاد القضائي المصري بمناسبة رقابته على التعيين في الوظائف المحجوزة مجموعة من المبادئ الهامة، حيث أصبح يميز تعيين غير أفراد الفئة المعنية في الوظائف المحجوزة في حالة انعدام الصلاحية

⁴⁷⁹ محمد الأعرج: "المنازعات الإدارية في تطبيقات القضاء الإداري المغربي- مبدأ المساواة وتنظيم الاستفادة من ولوج مرفق التعليم العالي" تطبيق على حكم المحكمة الإدارية بفاس عدد 25 بتاريخ 24 دجنبر 2004، منشور بالمجلة المغربية للإدارة والتنمية المحلية، سلسلة مواضيع الساعة، عدد 57، سنة 2007، ص 134.

عند ذوي الحق، بعدما كان في بادئ الأمر يُشدد على ضرورة التزام الإدارة بالتعيين في الوظائف المحجوزة في حدود النسبة التي حددها المشرع، دون إمكانية التعيين فيها لغير المحجوزة لهم، باعتبارها من القواعد التنظيمية التي لا تبديل فيها⁴⁸⁰.

ومفاد ذلك، أنه إذا خلت وظيفة من الوظائف المخصصة لفئة معينة، وجب على الإدارة تقدير معيار الصلاحية باعتباره شرطا لازما عند جميع المرشحين عموما، وإذا وجدت من بينهم من هو أصلح ممن حجزت لهم عينته دون تثريب عليها في ذلك.

بالإضافة إلى إقرار شرط التوفر على شهادة التأهيل المهني للمعاق بدنيا مقام شرط اللياقة الصحية، والتي تمنح له بعد استفادته من تأهيل مهني يمكنه من استعادة قدرته على أداء عمل مناسب لحالته وطبيعة العجز المصاب به. بالإضافة إلى إعفاء المعاق من قيد الإلمام بالقراءة والكتابة خاصة إذا ارتبط عجزه بإحدى الحواس المؤثرة في التعلم، وذلك مراعاة للظروف الخاصة التي يعيشها المعاق مما يفرض إعفاءه ما أمكن من الشروط التي لن تؤثر بشكل كبير على مردوديته في العمل الذي سيتولاه⁴⁸¹.

أما في فرنسا، فقد ساند مجلس الدولة الفرنسي المشرع في تقرير هذا الحق وجعل الاستفادة منها حقيقية وواقعية. إذ عمل على إصدار قرارات هامة تخص هذه الفئات في علاقتها بالوظائف العمومية، مؤكدا على أن تقييم اللياقة البدنية الذي تعتمده الإدارة لا يعتبر من قبيل سلطتها التقديرية المطلقة، بل القاضي الإداري يراقب الوصف القانوني للوقائع، ويتحقق هل المرض أو العجز يتعارض أم لا مع الوظائف المعنية، بحيث أكد في بعض قراراته أن الرافعة يمكن أن تكون صماء، وأن فقدان البصر لا يمنع صاحبه من ممارسة وظيفة عمومية سامية⁴⁸².

كما أكد في قرارات أخرى على أنه يمكن للمعاقين جسديا الولوج إلى الوظائف العامة مادامت حالتهم البدنية متناسبة مع الوظيفة المعينين بها، مع إمكانية الاستعانة بتقييم قدرتهم البدنية من طرف اللجنة التقنية المكلفة بالتوجيه والتصنيف المهني، وذلك بموجب القانون الصادر في 10 يوليوز 1987 المعدل لقانون 30 يونيو 1975. كما قضى بإلزام الجهات الإدارية باحترام الشروط والنسب المحددة بواسطة القانون لتفضيل تلك الفئات بالوظائف المقررة لهم، مقررًا عدم مشروعية التنظيمات التي لا تحترم حجز الوظائف لمصلحة هذه الفئات.

ومنح الإدارة الصلاحية الواسعة في مجال الوظائف المحجوزة بما يتناسب مع طبيعة المهام المرتبطة بها، وكذا الدوافع الإنسانية والاجتماعية التي تفرضها، وهذا ما يستخلص من قضية عُرضت على مجلس الدولة الفرنسي، تتلخص أهم حيثياتها في تقديم نقابة لطعن في قرار لوزير العدل يعلن فيه تخصيص 563 منصبا للعسكريين المسرحين ولضحايا الحرب، و78 منصبا للمعاقين عن طريق التعاقد، بدعوى أنه عدد كبير من شأنه أن يمس بمبدأ المساواة في التوظيف.

⁴⁸⁰ صلاح أحمد السيد جودة: مرجع سابق، ص 479.

⁴⁸¹ فتوى الجمعية العامة لقسمي الفتوى والتشريع بمصر، ملف رقم 858/3/86 جلسة 1993/1/31. للمزيد من التفاصيل الرجوع إلى كتاب صلاح أحمد السيد جودة: مرجع سابق، ص 497.

⁴⁸² Eliane AYOUB : "La Fonction Publique en vingt principes", Op. Cit, page : 141.

وقد أيد مجلس الدولة قرار الإدارة باعتبارها تتمتع بالسلطة التقديرية في هذا المجال، وأن عدد المناصب المحجوزة للفئة الأولى وإن تظهر كثيرة فإن باقي المناصب الشاغرة هي مفتوحة في وجه العموم بصفة عادية عبر المباراة، كما أنه رغم ما يمكن أن يقع من أخطاء في التقدير بالنسبة لتوظيف الفئة الثانية بالنظر لعدد المناصب المخصصة لهم، فإن ذلك لا ينقص من مشروعية القرار الإداري المتنازع حوله مما أوجب رفض طلب إلغاءه⁴⁸³. في المقابل، ألغى مجلس الدولة الفرنسي قرار وزير الدفاع بتخصيص وظائف في مؤسسات عسكرية لبناء السفن لأشخاص جاؤوا من ورشة خاصة لبناء السفن في وضعية صعبة، على أساس أنه تمييز غير مقبول⁴⁸⁴.

كما كان للمجلس الدستوري الفرنسي موقفا داعما للتخفيف من القيود المقررة على استثناءات التوظيف لصالح مبدأ المساواة، وخصوصا بالنسبة للأجانب، حيث قضى بأن تعديل قانون تنظيم القضاء بإلغاء شرط مرور مدة على اكتساب الجنسية الفرنسية لالتحاق بالمعهد الوطني للقضاء لا يخالف أحكام الدستور، بل أن هذا التعديل يتفق تمام الاتفاق مع مبدأ المساواة⁴⁸⁵.

أما بالنسبة للمغرب، فلا بد من التأكيد على ضرورة تطوير منظومة الوظائف المحجوزة المعتمدة، وذلك بتفعيل الاستثناء الخاص بالأشخاص المعاقين بما يفيد مصلحة هذه الفئة، خاصة مع الثغرات التي تكتنفها المقتضيات القانونية المنظمة لذلك، وتهرب الإدارة من تفعيله بكل الاهتمام الذي يستدعيه الأمر. وإعادة النظر في تلك المتعلقة بتوظيف فئة المقاومين وأعضاء جيش التحرير بما يتناسب والظروف المستجدة ويضمن المساواة بين جميع المواطنين من الاستفادة من فرص التوظيف.

بالإضافة إلى ضرورة تفعيل الرقابة القضائية بهدف ضبط تطبيق هذه الاستثناءات، خاصة في ظل غياب أحكام قضائية في المغرب بخصوص هذا المقتضى، مما يؤكد محدودية تأطير القاضي الإداري المغربي لتدخل الإدارة في اعتماد هذه الاستثناءات.

مع العلم أن الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة في التوظيف لا ترتبط فقط بالوظائف المحجوزة لفئة معينة، بل قد ترد كذلك بمناسبة ممارسة المؤسسة الملكية لصلاحياتها في التعيين في الوظائف العمومية، مع ما يفرضه من خروج على المقتضيات والأساليب المعتمدة عادة في التوظيف وما يمكن أن يسببه ذلك من إخلال بمبدأ تكافؤ الفرص بين المواطنين.

فإلى أي حد يمكن اعتبار التوظيف عن طريق الرسائل أو التوصيات الملكية استثناءً مبررا عن القواعد القانونية المقررة في التوظيف؟ وما هو موقف القضاء الإداري المغربي من هذا المقتضى؟

الفقرة الثانية: موقف القضاء الإداري المغربي من القرارات الملكية المتعلقة بالتوظيف

⁴⁸³ CE. 21 Mars 2007, Syndicat lutte pénitentiaire, n° 303432. www.conseil-d'état.fr.

⁴⁸⁴ CE. 14 Février 1990, Féd. Syndicaliste Force ouvrière de la défense. Pour plus de détail, voir : Jean-Marie AUBI et Jean-Bernard AUBI : Op.Cit. page 398.

⁴⁸⁵ C.C. 17 Janvier 1979, n° 87/103 مذكور في مقال موسى مصطفى شحاتة: مرجع سابق، ص 196

بصفة عامة، تستثنى من الرقابة القضائية القرارات التي يتخذها جلالة الملك في مجال الوظيفة العمومية، على أساس أن السلطة الملكية لا تعتبر في هذا المجال من السلطات الإدارية، وبالتالي لا تخضع القرارات الصادرة عنها لرقابة القضاء مطلقاً، لا من حيث المشروعية ولا الملائمة حسب الاجتهاد القضائي المتواتر للغرفة الإدارية⁴⁸⁶.

وينطبق ذلك خاصة على مجال التعيين في الوظائف السامية التي يباشرها جلالة الملك بموجب الصلاحيات المخولة له دستورياً، والتي تتم عادة وفق اعتبارات ومعايير ذاتية وموضوعية في آن واحد نظراً للطبيعة الخاصة لهذه الوظائف وأهمية المسؤوليات المرتبطة بها⁴⁸⁷.

لكن، يلاحظ أن تطبيق هذه القاعدة لا يرتبط فقط بالمناصب السامية التي تجسد سلطة الدولة مع ما تتطلبه من صفات خاصة في شغلها، مما يمكن أن يبرر تحويل جلالة الملك سلطة التعيين فيها بطريقة مباشرة دون التقيد بالقواعد والمقتضيات القانونية العامة المعمول بها في مجال التوظيف. بل يمتد الأمر إلى إمكانية التعيين في باقي الوظائف العامة، كما حدث في فترة سابقة في إطار التوظيف عن طريق رسائل وأوامر من المؤسسة الملكية أو مؤسسة ولي العهد، والتي أثارت الكثير من الجدل الفقهي انعكس بالنتيجة على موقف القاضي الإداري بهذا الخصوص.

وتطبيقاً لذلك، قضت المحكمة الإدارية بالرباط بتكريس قاعدة أولى مؤداها، أن القرار الصادر عن صاحب السمو الملكي الأمير ولي العهد منسق مكاتب ومصالح القيادة العليا للقوات المسلحة الملكية، بإذن من صاحب الجلالة يعتبر قراراً ملكياً، وبالتالي تكون المحكمة الإدارية غير مختصة للبت في الطعن المقدم ضده⁴⁸⁸.

كما أصدرت نفس المحكمة، حكماً يؤكد قاعدة ثانية مفادها أن "صلاحيات التعيين في المناصب المدنية والعسكرية المخولة لجلالة الملك بمقتضى الفصل 30 من الدستور -السابق- هي صلاحية مطلقة لا تخضع ممارستها لأي قيد أو شرط، ويباشرها جلالاته خارج كل ضوابط ومعايير التوظيف المحددة في النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بهذا المجال"⁴⁸⁹.

وذلك، رغم تبرير إدارة الأمن الوطني رفضها لتوظيف الطاعن، رغم حمله لرسالة ملكية، بطبيعة هذا الجهاز والمهام الجسيمة والحساسية الملقة على عاتقه، ومما يستدعي تشدده في اختيار وانتقاء الراغبين في ولوجه سواء على المستوى الثقافي أو طهارة ملفتهم أو قدتهم البدنية والصحية والنفسية، وأن هذا ما يفسر أيضاً عدم قبول

⁴⁸⁶ عبد الله الإدريسي: "المشروعية والملائمة في قرارات الوظيفة العمومية"، مقال منشور في المجلة المغربية لقانون واقتصاد والتنمية، العدد 21، سنة 1989، ص 118.

⁴⁸⁷ محمد الأعرج: "المنازعات الإدارية في تطبيقات القضاء الإداري المغربي- مبدأ المساواة وتنظيم الاستفادة من ولوج مرفق التعليم العالي" تعليق على حكم المحكمة الإدارية بفاس عدد 25 بتاريخ 24 دجنبر 2004، مرجع سابق، ص 135.

⁴⁸⁸ حكم المحكمة الإدارية بالرباط، عدد 14 الصادر بتاريخ 1998/01/6 في الملف رقم 97/1254 غ مشار إليه في مقال بوعبيد الترابي وحسن وتاب: "طبيعة قرارات ولي العهد الخاصة بالتوظيف"، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 74، ماي-يونيو 2007، ص 93.

⁴⁸⁹ حكم المحكمة الإدارية بالرباط رقم 556 بتاريخ 2002/5/13، ملف رقم 01/136 غ، منشور بالمجلة المغربية للأنظمة القانونية والسياسية، العدد الثاني، السنة الأولى، دجنبر 2002، ص 173. وبمجلة رسالة المحاماة، العدد 21، يناير 2004، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع بالرباط، ص 159.

توظيف مجموعة من الأشخاص الذين يوجدون في نفس وضعية الطاعن.

كما أن التوظيف في سلك مفتشي الشرطة الذي يَؤدُّ الطاعن وروده لا يقتضي إجراء مباراة وفقا للمقتضيات القانونية، وأن الإدارة قد أجرت له اختبارا شفويا لم يتوفق فيه، وبقيت تستدعيه سنويا من تلقاء نفسها لإجراء بعض المباريات رغم رفضه لذلك وتشبته بحقه في التوظيف المباشر باعتباره يحمل رسالة من ولي العهد توصي بتوظيفه مما يمثل استثناء على الإدارة الامتثال له.

وبناء على ذلك، اعتبر القاضي الإداري أن استمرار عدم تنفيذ رسالة ولي العهد إلى ما بعد اعتلائه عرش المملكة، تصبح حينئذ في حكم القرارات والتعليمات الملكية، وما دامت تتعلق بالتوظيف فهي تجد سندها في الدستور، مما يجعل تبرير الإدارة عدم توظيفها للطاعن بعدم نجاحه في اجتياز المباراة هو تبرير لا يستند إلى أساس قانوني مما يستوجب إلغاءه، موقف أثار الكثير من الجدل الفقهي إلى حدِّ اعتباره يخالف مبادئ دولة القانون⁴⁹⁰.

في المقابل، وبعد استئناف هذا الحكم أمام الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى، قررت هذه الأخيرة ما يلي: "حيث صح ما تنتقده الجهة المطعون ضدها ذلك أن عبارات التوصيات السامية المحتج بها، لم تتضمن أنه قرار بالتعيين، بل هي أمر بالعمل على التوظيف القصد منه تنفيذ المطلوب مع مراعاة القوانين والأنظمة..."

وأن الإدارة المطعون ضدها عندما مكنت الطاعن من اجتياز مباراة التوظيف المذكورة، ولم ينجح فيها، تم استدعاءه لاجتياز مباريات لاحقة، لاسيما أنها أشعرت الجنب الشريف بما قامت به ولا نزاع في ذلك تكون قد نفذت التعليمات السامية، ولم ترتكب أي شطط في استعمال السلطة، وأن الحكم المستأنف عندما استنتج خلاف ذلك لم يجعل لما قضى به أساسا في القانون⁴⁹¹.

ولعل أهم ما يمكن استخلاصه من هذا القرار، أن المجلس الأعلى اعتبر التوصية السامية المحتج بها، لم تتضمن في فحواها ما يفيد بأنها قرار بالتعيين، بل هي أمر بالعمل على التوظيف القصد منه تنفيذ المطلوب مع مراعاة القوانين والأنظمة الجاري بها العمل في مجال التوظيف. وبالتالي تكون الإدارة قد طبقت مضمون التوصية باستدعاء المستأنف عليه لإجراء مباراة الولوج كمفتش الشرطة والاستمرار في استدعائه رغم عدم نجاحه، وإشعار الجنب الشريف بما قامت به دون تلقي أي ملاحظة بهذا الخصوص⁴⁹².

وعكس توجه المحكمة الإدارية بالرباط في الحكم السابق، اعتمدت المحكمة الإدارية بالدار البيضاء توجهاً آخر يتأسس على مرتكز صلب وثابت هو مبدأ المساواة، وذلك من خلال مجموعة من الأحكام في نفس الموضوع⁴⁹³، وخصوصا حكمها بتاريخ 25 يونيو 2003، الذي كرست بموجبه قاعدة أساسية مضمونها أن التوظيف يخضع لقوانين تنظمها وفقا للشروط المتطلبة، وهي مطبقة على جميع المغاربة بدون تمييز تماشيا مع روح

⁴⁹⁰ Michel ROUSSET: DE l'inégalité des marocains devant les emplois publics selon le tribunal administratif de Rabat, REMALD, série d'études, n° double 48-49, Janvier- Avril 2003, page 135.

⁴⁹¹ قرار المجلس الأعلى رقم 732، في الملف عدد 2002/4/1632، بتاريخ 30 يونيو 2004، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد مزدوج 57-58، يوليو- أكتوبر 2004.

⁴⁹² بوعبيد الترابي وحسن وتاب: مرجع سابق، ص 95.

⁴⁹³ Hamid RBII: "Femme, Principe d'égalité et juge administratif au Maroc", Op. Cit. page 19.

الدستور والقوانين الجاري بها العمل، ولا يمكن لأي مواطن مغربي أن يشكل استثناء ويوظف خارج إطار القانون، وأن لجميع المواطنين الحق في تقلد الوظائف والمناصب العمومية وهم سواء أمام الشروط المطلوبة لنيلها⁴⁹⁴.

خاصة وأن المجلس البلدي لواد زم المدعى عليه، قد استنفذ جميع الإجراءات القانونية لتشغيل الطاعن ومن في نفس وضعيته من طالبي التشغيل من المجلس الحاملين للرسائل الملكية، بحيث تم توظيف عدد منهم حسب ما تسمح به إمكانيات المجلس والمناصب المالية المتوفرة. وبأنه لم يرفض تشغيل الطاعن وباقي زملائه، بل إنهم في انتظار الموافقة على إحداث المناصب الإدارية التي تقدم بطلبها إلى الوزارة الوصية، كما بين الكيفية التي تتم بها دراسة طلبات التوظيف والمساطر التي تتبع للاستجابة لها.

كما أضافت المحكمة بكون الرسالة المتمسك بها من طرف الطاعن لا تتضمن أمرا ملكيا ساميا بالتوظيف بقدر ما تفيد أمرا بالعمل على التوظيف القصد منه تنفيذ المطلوب مع مراعاة القوانين والأنظمة الجاري بها العمل، والتي تقتضي بالأساس شغور منصب مالي وتوفر طالب التوظيف على الشروط القانونية المحددة، مما يجعل هذه الرسالة مطابقة لمقتضيات الدستور ولم تخول الطاعن أي امتياز بالتوظيف.

وبقيت المحكمة الإدارية بالدار البيضاء متشبثة برأيها الرصين في مختلف القضايا المعروضة عليها لاحقا في نفس الموضوع⁴⁹⁵، كما أن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى أيدت الأحكام الصادرة عنها دون أن تتعمق في دراسة الأسباب⁴⁹⁶. كما أثرت بالمناسبة، إشكالية اختلفت حولها الآراء الفقهية والاجتهادات القضائية، والتي ارتكزت أساسا حول طبيعة قرارات ولي العهد في مجال التوظيف هل هي قرارات ملكية ملزمة أم هي مجرد توصيات بالتوظيف؟

حيث أن هناك نوعين من الرسائل التي تصدر عن ولي العهد بشأن التوظيف، الأولى رسائل تتضمن تعليمات سامية قصد التوظيف، وتدخل ضمن القرارات الملكية التي تتمتع بقوة إلزامية على الإدارة التقيد بها استنادا إلى الصلاحيات الدستورية المطلقة المخولة للمؤسسة الملكية في مجال التوظيف. والثانية عبارة عن رسائل تتضمن تعليمات قصد دراسة إمكانية التشغيل، وهي لا تعتبر قرارات ملكية بل مجرد توصيات للإدارة الحرة في تنفيذها أو لا حسب ما تسمح به القوانين، مع تبرير قرارها في حالة الرفض الذي يمكن الطعن فيه إذا كان مشوبا بأحد العيوب الموجبة للإلغاء.

في المقابل، أخرجها رأي آخر من خانة القرارات الملكية على اعتبار أن الفصل 30 من الدستور- السابق- المحتج به في العديد من النزاعات جاء صريحا ويخص الملك لا ولي العهد، كما يرتبط بالتعيين في

⁴⁹⁴ حكم المحكمة الإدارية بالدار البيضاء بتاريخ 25 يونيو 2003 في ملف عدد 2003/45 منشور في المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 53، نونبر- دجنبر 2003، ص 247.

⁴⁹⁵ حكم المحكمة الإدارية بالدار البيضاء بتاريخ 3 مارس 2004، منشور في مجلة الملف، عدد 6، ماي 2005، ص 421.

⁴⁹⁶ Michel ROUSSET: « De l'inégalité des marocains devant les emplois publics selon la cour suprême : une bonne et une mauvaise nouvelle », REMALD, série d'études, n° double 59, Novembre-Décembre 2004, page 135-139.

المناصب السامية والمرتبطة بالمسؤوليات الكبرى للدولة والتي تبرز سلطته المطلقة في الاختيار، الأمر الذي لا يوجد له مبرر في الوظائف البسيطة، ناهيك على أن جلالة الملك لا يعين برسائل وتوصيات وإنما بظواهر شريفة⁴⁹⁷.

ولعل أهم ما يمكن استنتاجه من خلال الاجتهادات القضائية السابقة في ما يخص مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص في التوظيف الذي تقوم به المؤسسة الملكية، يرتبط بملاحظتين هامتين؛ الأولى تتلخص في كون السلطات المخولة للملك في التعيين في الوظائف العمومية تمارس خارج المقتضيات التشريعية والتنظيمية، أي خارج الضوابط والمعايير المؤطرة لعملية التوظيف قانونا، والثانية تتعلق باستثناء القرارات الملكية من الرقابة القضائية. إذن فهو استثناء في التوظيف يستثنى من الرقابة القضائية، وبعبارة أخرى، فهو استثناء من درجتين وامتياز يقلص إلى حد كبير من تكافؤ الفرص بين المواطنين ومساواتهم أمام الوظائف العامة.

لكن، لابد من الإشارة إلى ملاحظتين هامتين بهذا الخصوص؛ الأولى تتمثل في ضرورة التمييز بين السلطة المخولة للمؤسسة الملكية للتعين في أي منصب من مناصب الدولة، وبين التوظيف الذي لا يمكن أن يكون خارج الشروط والمقتضيات القانونية المعمول بها. والثانية تتعلق بالجديد الدستوري الذي جعل جميع القرارات المتخذة في المجال الإداري تخضع للرقابة من طرف الجهة القضائية الإدارية المختصة وذلك بموجب الفصل 118 من دستور يوليو 2011⁴⁹⁸، الأمر الذي ولا شك أنه سيمكن من توضيح وتجاوز الجدل حول الإشكاليات المثارة حول هذا المجال.

ويجب التأكيد في الختام، على أن ما يجب التمسك به في جميع هذه الحالات هو المبدأ الدستوري العام الذي يقضي بمساواة الجميع أمام القانون، ومساواة المواطنين في تقلد المناصب العمومية، وهم سواء فيما يرجع للشروط المطلوبة لنيلها، وكذا الإجراءات المتبعة في عملية الاختيار.

مع ضرورة تكريس ذلك عبر الرقابة القضائية الصارمة، وذلك ليس فقط بالنظر في مدى التزام الإدارة بمعاملة جميع المرشحين على قدم المساواة، سواء بمناسبة تقدير توفرهم على شروط التوظيف أو إخضاعهم للإجراءات المقررة لذلك، أو بمناسبة تطبيق بعض الاستثناءات الخاصة ببعض الفئات دون تجاوز الهدف المقررة من أجله، بل كذلك في تجاوز مختلف الاعتبارات المخلة بمبدأ المساواة في التوظيف عموما.

⁴⁹⁷ للمزيد من التفاصيل حول طبيعة القرارات الملكية الخاصة بالتوظيف والاختلاف الفقهي والقضائي حولها، الرجوع إلى كتاب مليكة الصروخ: مرجع سابق، ص 12، ومقال بوعبيد الترابي وحسن وتاب: مرجع سابق، ص 95-99.

⁴⁹⁸ الفصل 118 من دستور يوليو 2011: "...كل قرار اتخذ في المجال الإداري، سواء كان تنظيميا أو فرديا، يمكن الطعن فيه أمام الهيئة القضائية الإدارية المختصة".

المبحث الثاني

دور القضاء الإداري في تجاوز الاعتبارات المخلة

بالمساواة في التوظيف

تعتبر المساواة في التوظيف مبدأ دستوريا هاما، وأي قرار إداري محل به يصبح بحكم القانون قرارا معيبا وقابلا للإلغاء بسبب تجاوز السلطة. ولعل أهم الاعتبارات المخلة بهذا المبدأ تلك المتعلقة بالجنس أو المعتقد الديني، أو الانتماء الطائفي أو السياسي أو النقابي، إلى غيرها من الاعتبارات التي قد تؤثر سلبا على تكافؤ الفرص بين المرشحين لتولي المناصب العمومية، وذلك عوض معايير الكفاءة والاستحقاق بما يضمن المساواة والعدالة من جهة، وحماية الحقوق والحريات الأساسية للمواطنين من جهة ثانية.

وتتجسد أهم الإشكاليات التي أثّرت في هذا الصدد، والتي تناولها القضاء الإداري وأسس مبادئ عامة تؤطرها؛ تلك المتعلقة بالمساواة بين الجنسين في تولي الوظائف العامة، ثم الاعتبارات السياسية والدينية التي تحكمت لوقت طويل في توازن القوى الإدارية في مختلف الأنظمة، والتي استطاع القضاء الإداري بسط رقابته عليها، والحد من تأثيرها سلبا على تولي الوظائف العامة دون أن يتوقف في ذلك في أنظمة أخرى.

المطلب الأول: تطور الرقابة القضائية على المساواة بين الجنسين في التوظيف

يعد مبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة من المبادئ العامة المتعارف عليها عالميا، والذي يقتضي عدم التفرقة بين المواطنين متى توفرت لديهم الشروط المقررة لذلك. إلا أن قواعد الملاءمة مع التشريعات والأعراف الداخلية قد تتطلب دون إخلال بالمبدأ العام، حرمان المرأة من بعض الوظائف كما أقرت ذلك العديد من الأنظمة الوظيفية، وساندها في ذلك الاجتهاد القضائي لفترة من الزمن.

في المقابل، كان لابد من مواكبة التطورات التي عرفت المجتمعات على جميع الأصعدة بما فيها تطور وضع المرأة وتغير النظرة إليها، حيث عرف هذا التوجه تطورا كبيرا مع توالي الاجتهادات القضائية، وخاصة اجتهادات مجلس الدولة الفرنسي بما يدعم المساواة بين الجنسين في التوظيف. مع تسجيل بعض التذبذب في توجه القضاء الإداري المصري والمحدودية في الاجتهاد الإداري المغربي بهذا الخصوص، كما سيتم ملاحظته من خلال الفقرتين الموالتين.

الفقرة الأولى: دعم القضاء الإداري لنسبية المساواة بين الجنسين في التوظيف

لقد عرف موقف القضاء الإداري عموما حول المساواة بين الجنسين في التوظيف تطورا متدرجا، وشكل مجلس الدولة الفرنسي المصدر الأول للاجتهادات القضائية في هذا المجال، الأمر الذي لم يكن بالهين أو اليسير.

والرغم من التنصيص في المادة السادسة من إعلان حقوق الإنسان الفرنسي على مساواة المواطنين في

تولي الوظائف العامة، والتأكيد في ديباجة الدستور الفرنسي الصادر سنة 1946 على أنه يكفل القانون للمرأة في جميع الميادين حقوقا مساوية لحقوق الرجل، بالإضافة إلى ما قرره قانون الموظفين الصادر في 4 فبراير 1959 وما تلاه من نصوص، على أنه لا يجوز التفرقة بين الجنسين، وما يتطلبه ذلك من وجوب المساواة بينهما في تطبيق أحكام القانون سواء في التوظيف أو خلال المسار المهني.

لكن هذا لم يمنع المشرع الفرنسي ويؤيده الفقه في ذلك، من إقرار إمكانية منع المرأة من مزاولة بعض الوظائف، وأكد على ذلك مجلس الدولة الفرنسي في العديد من القضايا، إذ تبني ضمينا التوجه القاضي بأنه في غير الحالات التي ينص عليها القانون صراحة أو التي تتطلبها طبيعة الوظيفة، يكون للنساء نفس الأهلية القانونية التي للرجال في الالتحاق بالوظائف العامة، وذلك بعدما كان يبرر حرمانها في السابق بعدم أدائها الخدمة العسكرية⁴⁹⁹.

ولقد دشن مجلس الدولة الفرنسي مسيرته في دعم مبدأ المساواة بين الجنسين في تولي الوظائف العامة في قراره الشهير المتعلق بقضية الآنسة "Bobard"، والذي أقر بموجبه صلاحية المرأة لتولي الوظائف العامة ومساواتها بالرجل في ذلك. إلا أنه لم يعترف لها بذلك بصورة مطلقة، بل ضيق من أثر المبدأ ومداه، وأجاز للإدارة أن تمنع النساء من تولي بعض الوظائف العامة لأسباب تتعلق بمصلحة المرفق العام نفسه دون خضوع لرقابة القضاء إلا في حالة الانحراف في استعمال السلطة⁵⁰⁰.

حيث قضى في هذه النازلة بمشروعية المرسوم الصادر بتاريخ 15 غشت 1934 الذي يتضمن حجز الوظائف العليا بالإدارة المركزية لوزارة الحربية للرجال فقط، فطعن الآنسة "Bobard" ومن معها في هذا المرسوم أمام مجلس الدولة الفرنسي على أساس مخالفته لمبدأ المساواة في تقلد الوظائف العامة. والذي قرر من خلاله مقابل اعترافه للنساء بالأهلية القانونية في الالتحاق بالإدارات المركزية في الوزارات المختلفة، بجواز تقييد الإدارة حقهن في تولي بعض الوظائف إذا استدعت ذلك ضرورة المصلحة سواء في الولوج أو الترقية.

واستند في ذلك إلى أن القانون منح للإدارة سلطة تحديد القواعد المتعلقة بالتعيين في الوظائف العليا، وصعوبة إثبات ركن الانحراف في استعمال السلطة، انتهى مجلس الدولة إلى رفض الطعن بحجة عدم إثبات أن المرسوم المطعون فيه اتخذ بدافع بواعث أخرى غير المصلحة العامة، الأمر الذي يسمح بتضييق حق الولوج إلى هذا المرفق من طرف النساء⁵⁰¹.

وقد توالى اجتهادات مجلس الدولة الفرنسي لتأطير هذا المنع وإخضاعه لرقابة القضاء الإداري، فإلى جانب إقراره إمكانية منع المرأة من مزاولة بعض الوظائف اشترط أن يرد هذا المنع في نص قانوني، وأن لا يتم بموجب التعليمات الداخلية للإدارة، وأن لا يرد إلا لضرورة يقتضيها حسن سير العمل بالمرفق العام.

⁴⁹⁹ بدوى عبد العليم سيد محمد: مرجع سابق، ص: 136.

⁵⁰⁰ CE Ass. 3 juillet 1936, Arrêt Demoiselle BOBARD et autres, Rec.721, concl. R. Latournerie.

⁵⁰¹ Pour plus de détail, voir : M.LONG, P.WEIL, G.BRAIBANT, P.DELVOLLE et B.GENEVOIS : Les grands arrêts de la jurisprudence administrative, 16^{ème} édition, 2007, DALLOZ à Paris, page 319.

وتطبيقا لذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي ببطالان النص الوارد في إحدى لوائح التوظيف والذي يقضي بحرمان العاملات في إحدى البلديات من وظائفهن في حالة زواجهن⁵⁰²، كما ألغى قرارات منعت النساء من المشاركة في مباراة لولوج منصب القضاء أو رفض تعيينها بعد نجاحها⁵⁰³. مع حرصه على التأكد من ضرورة اتخاذ مقتضيات تمييزية بين الجنسين بما تقتضيه طبيعة الوظيفة في كل قضية عرضت عليه، فأيد بعضها لثبوت ذلك وألغى الأخرى⁵⁰⁴.

وهذا ما يستفاد جليا كذلك من حيثيات قضية السيدة "Buret" التي تقدمت بطلب إلى رئيس إحدى أكاديميات التربية الوطنية لإلحاقها بمؤسسة سجنية كمعلمة متخصصة، وقوبل طلبها بالرفض بدعوى أن هذا المنصب سبق أن شغلته إحدى السيدات وثبت عجزها عن فرض الانضباط في صفوف الموقوفين في جنس الذكور. بينما كان لمجلس الدولة الفرنسي رأيا مخالفا، الذي أصدر قرارا بتاريخ 12 يوليوز 1990 ألغى بموجبه مقرر رئيس الأكاديمية، مستندا في ذلك إلى أنه يتعارض وأحكام ديباجة دستور 27 أكتوبر 1946 التي تعترف أن للمرأة في جميع الحالات حقوقا متساوية مع الرجل.

كما دُكر بالمناسبة، بحق النساء في تولي كافة الوظائف العمومية بنفس الشروط المطبقة على الرجال، وأقر إمكانية التمييز في شروط ممارستها بالنسبة لهذا الجنس أو ذاك، طالما كان ذلك مبررا بالشروط الخاصة التي تتم فيها ممارسة بعض الوظائف، وأن مقتضيات حماية المرأة ودعم المساواة في الحظوظ والفرص بين الرجال والنساء مستحب في هذا الإطار⁵⁰⁵.

ولم يتردد مجلس الدولة الفرنسي، بمناسبة النظر في بعض القضايا المعروضة عليه، أن يعلن ببطالان أي مقتضى من شأنه التمييز لصالح النساء في شغل الوظائف العمومية لا تحتمه المصلحة العامة، كحجز أو تحديد بعض الوظائف لهن دون الرجال مثلا، والذي يعتبر بمثابة إخلال بمبدأ المساواة في التوظيف⁵⁰⁶.

عموما، ومن خلال ما تقدم، يمكن القول بأن التوجه العام للاجتهاد القضائي الفرنسي يدعم حق المرأة في الولوج إلى كافة المناصب العمومية كمبدأ عام، دون أن يتردد في إرساء قاعدة نسبية المساواة بين الجنسين في التوظيف، نسبية تتحدد أساسا بالمصلحة العامة أولا، ثم بطبيعة الوظيفة وشروط ممارستها، وكذا الحماية الخاصة التي يتطلبها عمل المرأة عموما.

حيث أجاز مجلس الدولة الفرنسي للإدارة العمومية إمكانية مخالفة مبدأ المساواة بين الرجال والنساء بأحكام تنص عليها قوانينها الأساسية الخاصة، شريطة أن تكون هذه المخالفات مبررة سواء بطبيعة الوظائف أو

⁵⁰² CE Arrêt du 11 mars 1960, Arrêt Ville de strasbourg, Rec 194.

⁵⁰³ CE Ass. 3 décembre 1948, Dame LOUYS, Rec. 451. Et CE 13 janvier 1956, Dame Defix, épouse Gaillard, Rec 14.

⁵⁰⁴ M.LONG, P.WEIL, G.BRAIBANT, P.DELVOLVE et B.GENEVOIS : Les grands arrêts de la jurisprudence administrative, Op.cit, page 323-322 .

⁵⁰⁵ مقدم السعيد: المقدم سعيد: "المرأة.. واقعها ومكانتها.. في الوظيفة العمومية" مقال منشور بمجلة "إدارة" للمدرسة الوطنية للإدارة بالجزائر، المجلد 9، العدد 1، سنة 1999، ص 141-142.

⁵⁰⁶ CE. Arrêt du 23 février 1968, Arrêt Michel, n° 65169 www.conceil-d'Etat.fr.

بشروط ممارستها⁵⁰⁷.

بالإضافة إلى إمكانية إقرار شروط خاصة لحماية المرأة بمناسبة ممارستها لبعض الوظائف عوض منعها من ولوجها أصلا. وذلك بإقراره قاعدة ترددت في الكثير من قراراته، مفادها أنه لا يجوز التمييز بين الرجال والنساء إلا حينما يشكل الجنس شرطا جوهريا لمزاولة الوظيفة، باعتبار ذلك استثناء على المبدأ العام الذي هو المساواة بين الجنسين أمام الوظائف العمومية، والاستثناء يقدر بقدره وينحصر في غرضه⁵⁰⁸.

وقد اتبع القضاء الإداري المصري نفس النهج في منح الإدارة سلطة تقديرية واسعة في تقدير مدى صلاحية المرأة لبعض الوظائف مع بعض الخصوصيات المرتبطة بتقاليد المجتمعات العربية. إذ رغم ما ينص عليه الدستور المصري من عدم جواز حرمان المرأة بشكل مطلق من تولي الوظائف العامة وإلا اعتبر تجاوزا لمبدأ المساواة عموما، إلا أن الواقع يؤكد أن تطبيق مبدأ المساواة في الوظيفة العمومية يخضع في مصر لمجموعة من الاعتبارات خاصة الاجتماعية منها، ليتم تجاوزه في العديد من المناسبات خاصة تلك المتعلقة بتوظيف المرأة.

حيث اعترف القضاء الإداري المصري بالمبدأ العام القاضي بالمساواة بين الجنسين في التوظيف، إلا أنه أخذ بالمساواة النسبية في ذلك على أساس أن المساواة لا تكون إلا بين المتساوين أصلا، فأيد ما ذهبت إليه الإدارة من حرمان المرأة من شغل بعض الوظائف العامة بناء على الاختلاف القائم بين الجنسين على العديد من المستويات، والتي اجتهد الفقه الإداري المصري في تفصيلها بعناية كما سبق بيانه.

كما أقرت الإدارة العليا بمصر في إحدى القضايا المعروضة عليها بأن: "...الحكم الدستوري المجرد الذي يقضي بالمساواة في الحقوق العامة شيء، وتقدير المشرع أو سلطة التعيين لصلاحية المرأة للاضطلاع بمهام بعض الوظائف العامة شيء آخر، إذ عوامل البيئة وأحكام التقاليد وطبيعة الوظيفة ومسؤولياتها شأن كبير في توجيه المشرع أو السلطة الإدارية الوجهة التي يراها كلاهما محققة للمصلحة العامة ومتفقة مع حسن انتظام المرافق العامة، وليس فيما تترخص فيه الجهة الإدارية في هذا الصدد في ضوء هذه الاعتبارات إخلالا بمبدأ المساواة المقرر دستوريا..."⁵⁰⁹

وأكدت محكمة القضاء الإداري في مصر منذ اجتهاداتها الأولى على مبدأ المساواة بين الجنسين في شغل الوظائف العامة، لكنها في المقابل، اعترفت للإدارة بحق تقدير مدى صلاحية المرأة للتعين في بعض الوظائف، وتقرير حرمانها من البعض الآخر، ولا معقب عليها في ذلك مادامت تتوخى المصلحة العامة ولم يشب تقديرها سوء استعمال السلطة.

ومعنى ذلك، تمتع الإدارة في مصر بالسلطة التقديرية لتقرير مدى ملائمة شغل المرأة لبعض الوظائف العمومية، مستندة في تقديرها إلى مجموعة من الاعتبارات منها: "أحوال الوظيفة وملابساتها وظروف البيئة

⁵⁰⁷ للمزيد من التفاصيل، الرجوع إلى مقال مقدم السعيد: مرجع سابق، ص 137-138.

⁵⁰⁸ موسى مصطفى شحاتة: مرجع سابق، ص 190.

⁵⁰⁹ قضية رقم 898 لسنة 7ق، جلسة 1965/2/28، الإدارية العليا بمصر في عشر سنوات 1955-1965، الجزء الأول، ص 446. مشار إليها في كتاب صلاح أحمد السيد جودة: مرجع سابق، ص 184. وفي كتاب نبيلة عبد الحليم كامل، مرجع سابق، ص 128.

وأوضاع العرف والتقاليد" دون أن يعتبر ذلك إجحافاً في حق المرأة ولا خطأً من قيمتها ولا غصاً عن مستواها العلمي والثقافي، لأن الإدارة مرخص لها بملاءمة التعيين حسب طبيعة الوظيفة وملائمتها دون معقب عليها طالما خلا قرارها من عيب إساءة استعمال السلطة.⁵¹⁰

كما يترك لها سلطة تقدير ما إذا كانت المرأة قد أنهت مدارج التطور واستوفت شروط الصلاحية بالنسبة لمنصب معين، وإذا تحقق ذلك وجب على الإدارة أن تسمح لها بولوجه دون إخلال بمبدأ المساواة. خاصة وأن المرأة المصرية قد برهنت في العصر الحالي على قدرتها على تولي الكثير من الوظائف عن جدارة واستحقاق، كالطب والتمريض والتعليم والوظائف ذات الطبيعة الاجتماعية والإنسانية، بل وقد تفضل المرأة على الرجل في بعضها لما تتميز به من صفات خاصة دون أن يعتبر هذا التفضيل إخلالاً بمبدأ المساواة.⁵¹¹

وبناء عليه، أكدت المحكمة الإدارية العليا بمصر بأن تجاوز المدعية وتعيين من يليها في لائحة النجاح في المباراة لا ينطوي على إساءة استعمال السلطة اعتباراً بأن تفوقها يؤهلها لزاماً للتعيين بحسب القواعد التنظيمية العامة، على أساس أن الكفاءة ما هي إلا معيار من بين معايير أخرى تُقرر الإدارة بناءً عليها مدى صلاحية المرشح لشغل وظيفة معينة إلى جانب الحالة الاجتماعية والجنس وظروف البيئة وأحكام العرف.⁵¹²

ولعل أبرز مثال يمكن أن يثار في إطار التمييز السليبي بين المرأة والرجل في تولي الوظائف العامة يرتبط بحرمان المرأة المصرية من تولي منصب القضاء لفترة طويلة من الزمن، والذي كان يجد مؤيدوه هذا الاتجاه مبرراتهم في نص الدستور المصري-السابق- الذي كان ينص في المادة 11 منه على مبدأ المساواة بين الجنسين وربطه بشرط عدم "الإخلال بقواعد الشريعة الإسلامية"، على أساس أن عدم تولي المرأة المصرية لمنصب القضاء إنما هو نزول عند أحكام الدين الإسلامي.

وقد حاول القاضي الإداري المصري إيضاح هذا اللبس بمناسبة العديد من القضايا، وأولها تأكيده بمناسبة النظر في طعن تقدمت به مدعية رُفض تعيينها في إحدى وظائف النيابة أن السبب راجع إلى: "أن الوقت لم يحن بعد لتوليها هذه الوظيفة"، وأضاف بأن هذا القرار لا يعني "إقرار قاعدة عامة تقضي بأن المرأة لا تصلح في أي زمان لتولي هذه الوظائف"⁵¹³.

وما يمكن استخلاصه من هذا الحكم هو اعتماد القاضي الإداري المصري على العنصر الزمني للقول بعدم صلاحية المرأة لتولي منصب القضاء دون الاعتداد بمعايير الكفاءة والمؤهلات التي يجب أن يخضع لها الجميع ذكورا وإناثا، لأنه مهما اختلف الزمن وتطورت الظروف فإن الأمر لا يعني بالضرورة توفر الصلاحية عند الرجال أو عند النساء، بل يمكن أن تكون نساء مؤهلات في زمن سابق مثل الحاضر، مثلما يمكن تماماً وجود رجال

⁵¹⁰ قضية رقم 33 لسنة 4 ق جلسة 20/ 1952/2، محكمة القضاء الإداري في 15 سنة 1946-1961، جزء 3 ص 2637. حكم منكر في كتاب نبيلة عبد الحليم كامل، مرجع سابق، ص 127.

⁵¹¹ بدوى عبد العليم سيد محمد: مرجع سابق، ص: 137.

⁵¹² قضية رقم 2536 لسنة 6 ق بجلسة 21/3/1963، الإدارية العليا بمصر في عشر سنوات 1955-1965، الجزء الأول، ص 786. حكم منكر في كتاب طلعت حرب محفوظ محمد: مرجع سابق، ص 296.

⁵¹³ قضية رقم 243 لسنة 6 ق، جلسة 22/ 12/ 1953، محكمة القضاء الإداري في 15 سنة 1946-1961، جزء 3 ص 2636. وكذلك القضية رقم 33 لسنة 4 ق جلسة 20/ 2/ 1952. حكمان منكران في كتاب نبيلة عبد الحليم كامل، مرجع سابق، ص 129.

يفتقدون للصلاحيات في جميع الأزمنة.

كما أنه بخصوص عدم أخذ منع المرأة بمزاولة وظيفة القضاء في مصر كقاعدة عامة يُحتكم إليها في كل زمان، وبما أن الأمر هنا يتعلق بالاجتهاد القضائي المصري في الخمسينيات والستينيات من القرن الماضي، فماذا عنه في العصر الحالي الذي برهنت فيه المرأة في جميع دول العالم كما في الدول العربية عن قدرتها في تقلد المسؤوليات الجسام، وتفوقها في مجالات لم يكن يسمح لها بولوجها إلى وقت قريب، بما فيها الجلوس على منصة القضاء.

وبالفعل، فقد نجحت المرأة المصرية بعد صراع مرير للوصول إلى مناصب قضائية هامة وبمختلف مجالاتها، وذلك منذ 2003، عند تعيين أول قاضية وكان ذلك في المحكمة الدستورية العليا، إلا أن مسيرتها في مقاومة التمييز لم تنقُص، بل هي لا زالت ممنوعة من ولوج مجلس الدولة إلى اليوم، بل وحتى بعدما قضت المحكمة الدستورية العليا في 14 مارس 2010 بوضوح بأحقية المرأة ولوج منصب القضاء، بمناسبة تفسير لفظ "مصري" في البند "1" من المادة 73 من قانون مجلس الدولة الخاص بتعيين مندوبين مساعدين من السيدات، مؤكدة على أنه ينطبق على كل من يحمل الجنسية المصرية من الجنسين بدون تمييز.

بل وحتى بعد صدور دستور جديد في يناير 2014 يقر بموجب المادة 11 منه، وبكل وضوح، حق المرأة المصرية في المساواة أمام الوظائف العامة وفي التمثيلية النيابية ووظائف الإدارة العليا للدولة والتعيين في الجهات والهيئات القضائية دون تمييز. وهذا ما يترجمه استمرار الاحتجاج أمام القضاء للمطالبة بهذا الحق، ففي يناير 2014 تقدمت طاعنة بدعوى أمام محكمة القضاء الإداري، في قضية رقم 25446 لسنة 68 قضائية، تطالب فيها بفتح باب التعيين للمرأة في وظيفة مندوب مساعد بمجلس الدولة، نظرا لمخالفة ذلك مع المادة 11 من الدستور.

وهذا ليس حال النساء في مصر فقط، بل في العديد من الدول العربية كانت تمنعها من ولوج منصب القضاء حتى السنوات القليلة الماضية، وبتحفظ كبير، بل وبانتقاء المناصب التي يمكن توليها من غيرها في السلك القضائي. أما في المملكة العربية السعودية، فلا زالت النساء تعاني من العديد من مظاهر التمييز بما فيها تولي منصب القضاء.

فهل لا زالت المرأة غير ذات صلاحية وجدارة لتولي منصب القضاء أو بلوغ قمة السلك القضائي؟ أم الأمر يتجاوز معياري الصلاحية والجدارة إلى معايير أخرى يتم التستر وراءها لاستمرار مسلسل التمييز ضد المرأة؟ خاصة بعد النجاح الذي حققته عند توليها وظائف هامة بما فيها القضائية، والتي برهنت فيها بالجد والحزم في القيام بمهامها.

لا شك أن العيب ليس في كفاءة المرأة أو عدمها لشغل هذا المنصب أو ذاك، وإنما في الصورة المرسومة لها في الأذهان، وغير القابلة للتغير حتى بفعل الزمن. لأن المرأة التي تساهم في تكوين الحقوقين والحامين والقضاة

بعملها كأستاذة في كليات الحقوق، وفي مراكز تكوين المحامين ومعاهد القضاء، وتكتب في جميع المواد القانونية، كيف لا يحق لها أن تقضي، أو تحكم؟

الفقرة الثانية: دعم القضاء الإداري للتمييز الإيجابي بين الجنسين في التوظيف

لقد اعتمد القاضي الإداري لتأسيس توجهه الجديد في الرقابة على مدى احترام مبدأ المساواة بين الجنسين في التوظيف على معايير وأسس جديدة، وذلك خلافا لما كانت تتضرع به الإدارة في حرمانها للمرأة من تولي بعض الوظائف من قبيل: "الوقت لم يكن لتولي المرأة بعض الوظائف المعينة" أو أن "طبيعة المرأة لا تتناسب مع المهام المرتبطة بالوظيفة المعينة" أو أن "طبيعة الوظيفة تستدعي توليها من طرف الرجال فقط"... إلى غيرها من التبريرات التي كانت تستند عليها الإدارة كالحالة الاجتماعية والجنس وظروف البيئة وأحكام العرف، ويؤيدها في ذلك القضاء الإداري كما سبق بيانه.

بل أضحي تشبث القاضي الإداري واضحا بعبء الانحراف في استعمال السلطة في رقابته على تقدير الإدارة لصلاحيات المرأة لشغل بعض الوظائف من عدمه، والذي يعد ضمانا حقيقية لدعم مبدأ المساواة بين الجنسين. وذلك باعتباره أولا معيارا ماديا يسهل على القضاء مهمة مراقبة الإدارة في مجال سلطتها التقديرية في هذا الشأن، كما يمكن من الكشف عن انحرافها أو تعسفها في التقدير لحرمان المرأة في العديد من الأنظمة من حقها في المساواة مع الرجل في تولي الوظائف العامة بمختلف مستوياتها⁵¹⁴.

بالإضافة إلى مساعدة القاضي الإداري على مسايرة المستجدات القانونية والاجتماعية والثقافية التي عرفت المجتمعات المعاصرة، من قبيل إقرار مبدأ المناصفة بين الجنسين في تولي الوظائف العامة، وتنصيب هيئات لتولي حماية النساء من كل تمييز أو تعسف في كافة المجالات، وكذا تطور النظرة إلى المرأة بشكل ملحوظ والاعتراف بمؤهلاتها وقدرتها على تحمل المسؤوليات الجسام إلى جانب الرجل بدون أدنى تقصير.

ومنه، أصبح مجلس الدولة الفرنسي يتشدد في فرض رقابته على السلطة التقديرية للإدارة في اعتماد أي إجراء تمييزي بين الجنسين في التوظيف، والنظر في ما إذا كانت طبيعة الوظيفة المراد شغلها تبرر ذلك. فلم يتردد مثلا في الحكم بعدم مشروعية المقتضيات النظامية التي وضعت تمييزا بين الطلبة الذكور والإناث للقبول في سلك ضباط الطيران بالمدرسة الجوية، وكذا تلك التي تحدد نسبة 20% لتوظيف النساء في إطار مفوضية الجنود المشاة، معتبرا أن ذلك لا تبرره لا طبيعة الوظائف ولا ظروف ممارستها⁵¹⁵.

في المقابل، رفض طلب إحدى النقابات بإلغاء لائحة الناجحين في مباراة لتوظيف حراس السجون بوزارة العدل، وتعليق تنفيذ قرار وزير العدل الصادر في 10 يناير 2007، والقاضي بتحديد عدد المناصب المخصصة لكل من الجنسين (561 منصبا للرجال و98 للنساء)، بحجة أنه يمس بمبدأ المساواة بين الجنسين في

⁵¹⁴ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 375.

⁵¹⁵ CE. 29 Décembre 1993, Melle Martel, rec 556, obs. Salon. Et CE. 11 Mai 1998, Melle Aldige, concl. Savoie. www.conseil-d'Etat.fr.

تولي الوظائف العامة.

حيث أسس مجلس الدولة رفضه بأن الإدارة يمكنها أن تحدد عدد المناصب لكل من الجنسين، إذا كان يمثل شرطا أساسيا في ممارسة المهام المرتبطة بالوظيفة، وذلك طبقا للمادة 21 من قانون 11 يناير 1984، الأمر الذي يتحقق في وظيفة حراس السجون بحكم متطلبات الأمن و ظروف العمل اليومي الذي يفرض التعامل مع السجناء يمثل الرجال فيهم نسبة 96%، بالإضافة إلى أن المادة D275 من قانون المسطرة الجنائية تنص على إلزامية أن يتم التفتيش من طرف أشخاص من نفس الجنس⁵¹⁶.

وتطبيقا لما أقره المشرع الفرنسي لتكريس مبدأ المساواة بين الجنسين في التوظيف، خاصة بمناسبة تنظيم مباريات التوظيف، بموجب المقتضيات المنصوص عليها في المادة 20 مكرر المضافة إلى قانون 11 يناير 1984 بموجب المادة 25 من قانون 9 ماي 2001، والتي تقتضي التمثيلية المتوازنة بين الجنسين في اللجن المكلفة بمباريات التوظيف، اعتبرها مجلس الدولة الفرنسي بمثابة حثٍّ للإدارة باتخاذها كتدبير لتحقيق هدف يجب أن يُتخذ بعين الاعتبار وهو دعم المساواة بين الجنسين في التوظيف، وليس كقاعدة مُلزمة تُحدد نسبة معينة من كلا الجنسين في تكوين هذه اللجن⁵¹⁷.

ونفس المقتضى أكدته كذلك بمناسبة الطعن المقدم من طرف أحد المشاركين في المباراة الوطنية للتبريز في التعليم العالي، مؤسسا طعنه على أن تشكيلة اللجنة لم تحترم توازن التمثيلية بين الجنسين، الأمر الذي من شأنه أن يؤثر على نتائج المباراة. في حين أكد مجلس الدولة أن الأمر يتعلق بضرورة احترام تمثيلية النساء في لجن التوظيف بنسبة الثلث على الأقل⁵¹⁸، دون اعتبار الأمر إلزاما يستوجب تغليب اعتبارات الجنس على اعتبارات المؤهلات والكفاءة⁵¹⁹.

وتشبت مجلس الدولة الفرنسي بنفس التوجه للحسم في إشكالية تمثيلية النساء في لجان مباريات التوظيف ومدى مساهمة مبدأ المساواة بين الجنسين، حيث جدد تأكيده للمقتضيات السابقة رافضا 7 طلبات قُدمت أمامه لإلغاء المرسوم رقم 460-2009 بتاريخ 23 أبريل 2009 المعدل للمرسوم رقم 431-84 بتاريخ 6 يونيو 1984 المحدد للإجراءات التنظيمية المشتركة المطبقة على الأساتذة الباحثين، بدافع التعسف في استعمال السلطة وخرق مبدأ المساواة بين الجنسين وفي المعاملة بين الأساتذة.

وبعد عرض المرسوم المطلوب إلغاؤه على أنظار المجلس الدستوري الذي أكد دستوريته، رفض مجلس الدولة الفرنسي طلبات الإلغاء مؤكدا عدم احتوائه على أي إجراءات من شأنها المساس بمبدأ المساواة بين الأساتذة الباحثين على أساس الجنس، وأن صلاحية تعيين أعضاء لجن الانتقاء أو التباري مخولة لرئيس الجامعة

⁵¹⁶ CE. 21 Mars 2007, Syndicat lutte panitentiaire, n° 303432. www.conseil-d'Etat.fr.

⁵¹⁷ CE. 22 Juin 2007, Lesourd, obs. S. Brondel. Pour plus de détail, voir ; M.LONG, P.WEIL, G.BRAIBANT, P.DELVOLLE et B.GENEVOIS : Les grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative, Op.cit, page 323.

⁵¹⁸ Selon le 1^{er} article du décret du 3 Mai 2002 relatif aux modalités de désignations des membres des jurys de recrutement des fonctionnaires de l'Etat.

⁵¹⁹ CE. 9 Mars 2009, M. Jean A, n°312542 . www.conseil-d'Etat.fr.

الذي يتحتم عليه مراعاة التمثيلية المتوازنة بين الجنسين في تشكيلها، بما تقتضيه القوانين الجاري بها العمل⁵²⁰.

أما في إطار دعم القاضي الإداري للتمييز الإيجابي لصالح المرأة في تولي الوظائف العامة، والذي يستمد مبرراته من الحماية الخاصة التي يجب إحاطة المرأة بها بمناسبة أدائها لبعض الوظائف ذات الطبيعة الصعبة أو نظرا للظروف الشاقة المرتبطة بممارستها. وخير مثال على ذلك، موقف الإدارية العليا بمصر القاضي بأنه لا تثريب على الإدارة إذا هي منعت المرأة من الاشتغال بوظيفة على أساس طبيعتها الصعبة وظروف أدائها التي لا تتناسب مع طبيعة وقدرة المرأة، فقضت بأنه:

"...إذا استبان من ملابسات هذا الطعن أن وظيفة الكيميائي بمصلحة المعامل ومراكزها خارج القاهرة المتناثرة في الريف الأقصى من صعيد مصر، وأن طبيعة هذه الوظيفة تتطلب كثرة الانتقال إلى مواقع عمليات الشرب لإجراء التحاليل اللازمة، أو أخذ عينات لهذا الغرض، وأن هذه المواقع نائية، وبعيدة عن طريق المواصلات السهلة مما يضطر القائم على هذه الوظيفة في استخدام الدواب في مسالك وعرة، أو إلى الابتعاد إلى مسافات بعيدة سيرا على الأقدام بمفرده.

فإن هذه المشقة البالغة وهذا الاستهداف للمخاطر المخوفة والمسالك الوعرة، إذا فرضناها على المرأة لكان فيها ما يتعارض مع الظروف الملائمة لطبيعة المرأة الواجب توفيرها لها حين تسند إليها وظيفة من الوظائف العامة. وعلى أساس ذلك فلا تثريب على الجهة الإدارية لو جنبت المرأة مسالك لا تحمد مغبتها، وحبست عنها وظائف ينبغي قصرها على الرجال باعتبارهم أقدر على احتمال أعباءها ومعاونة مشقتها ومسؤولياتها"⁵²¹.

ويلاحظ أن اتجاه القضاء الإداري المصري من حيث إقراره لحق المشرع أو سلطة التعيين تقرير صلاحية المرأة للاضطلاع بمهام بعض الوظائف دون أخرى في المنحى الإيجابي يعد اتجاها صحيحا، ولا ينطوي على أي إخلال بالمبدأ الدستوري الذي يقضي بالمساواة في الحقوق العامة، لأنه يتوخى ليس فقط تجنيب المرأة المهام الشاقة والمتعبة بل يستهدف بالأساس تحقيق المردودية وبالتالي المصلحة العامة.

ونفس التوجه أكده القاضي الإداري المغربي بتمسكه بالتمييز الإيجابي لصالح المرأة، مهما اختلفت الآراء حول مدى مشروعيته، وعلى الرغم من النقص الحاد في الاجتهادات القضائية في المجال، فهناك قضية هامة قد تكون فريدة، لكنها بالأهمية بما كان، بحيث جسدت بوضوح التمييز الإيجابي بين الجنسين في التوظيف وأخذه بعين الاعتبار خصوصيات النساء في العمل، ويتعلق الأمر بحكم للمحكمة الإدارية بوجدة⁵²² القاضي باعتبار أن:

"...العمل على تجنيب الإناث المَدَرَّسات المشاق والانشغالات التي يتعرضن لها عند تعيينهن في المناطق

⁵²⁰ CE. 15 Décembre 2010, Collectif pour la défense de l'université et autres, n° 329056. www.conceil-d'Etat.fr.

⁵²¹ قضية رقم 898 لسنة 7 ق، جلسة 1965/2/8، الإدارية العليا بمصر في عشر سنوات 1955-1965، الجزء الأول، ص 447. حكم مذكور في كتاب بدوى عبد العليم سيد محمد: مرجع سابق، ص 138.

⁵²² حكم المحكمة الإدارية بوجدة عدد 2002/192 بتاريخ 2002/11/01، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد مزدوج 50-51، يوليوز-أكتوبر 2003، ص 152.

النائية، وجعل هذا التعيين مقتصرًا على المدرسين الذكور لا يحس بمبدأ المساواة وإنما يخدم المصلحة العامة المتمثلة في الرفع من المردودية وتربية النشء في أحسن الظروف... وحيث أنه تبعًا لذلك تكون الوسيلة المثارة في الطعن غير ذات جدوى ويتعين استبعادها".

ويستفاد من حيثيات هذه النازلة أن الطاعن تمسك بحقه في شغل المنصب الشاغر نظرًا لأقدميته، عوض إسناده إلى إحدى المعلّمات التي تم تعيينها حديثًا في المجموعة المدرسية. بينما جاء في رد مدير المؤسسة بأن هذا التفضيل جاء في نطاق مذكرة السيد النائب الإقليمي لوزارة التربية الوطنية المؤرخة في 18 شتنبر 2000 الذي يحث فيها السادة مديري المجموعات المدرسية بتأويرت على اعتماد المعايير التالية في تعيين المعلمين:

1. إسناد الفرعيات النائية المنعزلة إلى المعلمين الذكور مع انتهاج أسلوب الحوار والإقناع باعتبار الأولوية للمعلّمات.

2. مراعاة عنصر العشرة، أي يطلب تعيين المعلّمة بمكان يكون لها به زميلات بحيث يتوافقن معا في العمل والسكن والتنقل.

3. ينبغي أن يكون مقر تعيين الإناث المدرسات متواجدا بمحاذاة الطريق المعبدة.

وحيث أوضح السيد النائب بأن الدافع والهدف من إصدار هذه المذكرة يتمثل في تجنيب المعلّمات الإناث مشاقا وانشغالات هن في غنى عنها، وكونهن في أمس الحاجة إلى تحسين ظروف عملهن حتى يتأقلمن مع الوسط القروي ويتمكن من إعطاء مردودية تكون في مستوى الطموح.

ولعل أهم ما يستفاد من هذه التبريرات والدوافع، أن قرار إسناد المنصب الشاغر للمعلّمة عوض الطاعن له ما يبرره في إطار توخي حسن الأداء والمردودية في العمل بما تتطلبه المصلحة العامة، وليس فيه أي انحراف في استعمال السلطة أو مساس بمبدأ المساواة كما دفع المدعي⁵²³.

في مقابل، حرص القاضي الإداري الفرنسي على تكريس المساواة بين الجنسين في تولي الوظائف العامة بما فيها الوظائف العليا، وتذبذب موقف نظيره المصري حول حق المرأة في الجلوس على منصة القضاء، سمحت الفرصة للقاضي المغربي للتأكيد على مساواة المرأة والرجل في تولي مناصب المسؤولية بما فيها منصب القضاء، وذلك بموجب طعن في تركيبة غرفة الأحوال الشخصية والمشورة المكونة فقط من النساء، وتشبث المدعي بأن قضايا النسب لا يمكن النظر فيها إلا من طرف قضاة ذكور⁵²⁴.

في حين، رفض المجلس الأعلى دفعه محتجا برزمة من النصوص القانونية، بما فيها فصول الدستور التي تؤكد على المساواة بين جميع المواطنين في تولي الوظائف العامة، كما أن الشروط المحددة لتولج منصب القضاء

⁵²³ Pour plus de détail voir ; Hamid RBII: "Femme, Principe d'égalité et juge administratif au Maroc", Op. Cit. page 17.

⁵²⁴ قرار المجلس الأعلى (غرفة الأحوال الشخصية والمشورة) رقم 214 بتاريخ 21 فبراير 2001، منشور بمجلة القضاء والقانون، رقم 145، ص 155.

بموجب فصول الظهير الشريف المتعلق بالنظام الأساسي للقضاة لا يتضمن أي معيار للتمييز على أساس الجنس⁵²⁵.

وفي الختام، لا بد من الإشارة إلى الندرة المثيرة للانتباه في الاجتهادات القضائية المنصبة على المساواة بين الجنسين في التوظيف بالمغرب، مع التأكيد على أن هذا لا يعني بأن كل شيء على ما يرام، وبأن الوظيفة العمومية المغربية خالية تماما من التمييز بين الجنسين في تولي المناصب العامة، بل الأمر راجع بالأساس إلى تجنب اللجوء إلى القضاء الذي تحكمه عدة اعتبارات، وكذا الثقافة الذكورية التي لا زالت تسيطر على المجتمع المغربي بمختلف مكوناته بما فيها المرأة⁵²⁶...

ندرة سُجّلت كذلك في مجال الرقابة على القرارات الإدارية التي تتخذ بناء على اعتبارات أخرى غير موضوعية مرتبطة بما هو سياسي أو ديني أو اجتماعي في عملية التوظيف، والتي من شأنها الإخلال بالمبدأ الدستوري القاضي بمساواة جميع المواطنين في تولي الوظائف العمومية. في المقابل، تمكن مجلس الدولة الفرنسي من إرساء جملة من المبادئ العامة عبر العديد من القرارات المشهورة، مع بعض التذبذب في توجه القضاء الإداري المصري بهذا الخصوص.

المطلب الثاني: حرص القضاء الإداري على تجاوز الاعتبارات السياسية والدينية في التوظيف

تلتزم الإدارة بالمساواة بين المواطنين عند شغل المناصب العمومية، ولا يمكنها التمييز بينهم في ذلك لاعتبارات سياسية أو دينية أو عرقية أو أي اعتبارات أخرى غير موضوعية. فاعتناق المواطن لبعض الآراء السياسية لا يمكن أن يكون سببا لحرمانه من الحقوق المقررة له دستوريا شريطة أن يلتزم بمبدأ الحياد عند ممارسته لوظيفته، وأن لا ينشغل بسببها عن واجباته والتزاماته المهنية.

ولقد عملت مختلف التشريعات الوظيفية على إقرار هذا المقتضى، إلا أن التنصيب عليه لم يكن كافيا لإلزام الإدارة باحترامه، حيث أن الواقع لم يخلُ من العديد من مظاهر الاختلال في هذا الاتجاه، مما يؤثر سلبا على تكافؤ الفرص بين المواطنين في تولي الوظائف العامة ويقيدهم في التمتع بحقوقهم وحرياتهم الأساسية، الأمر الذي حتم تدخل القاضي الإداري ومحاولة التوفيق بين الحرية السياسية والدينية المعترف بها للمواطن وضرورة صيانة المصلحة العامة وأمن الدولة عموما.

الفقرة الأولى: دعم القضاء الإداري الفرنسي لتجاوز الاعتبارات السياسية والدينية في التوظيف

حرصت مختلف التشريعات على التنصيب على مبدأ المساواة بين المواطنين في تولي الوظائف العامة، وأقرت بما يضمن ذلك من قبيل التضرع بالانتماء السياسي أو الديني أو توجهه الفلسفي أو النقابي لمنعه من تولي وظيفة عمومية، ومنعت الإشارة في ملفات الترشيح إلى ما يفيد ذلك. كما عمل القضاء الإداري وخاصة مجلس

⁵²⁵ Hamid RBII: "Femme, Principe d'égalité et juge administratif au Maroc", Op. Cit. page 12.

⁵²⁶ موقف أكده بعض الممارسين في إطار اللقاءات المنجزة.

الدولة الفرنسي منذ اجتهاداته الأولى على تأطير ذلك بما يفيد تجاوز الاعتبارات الغير موضوعية في التوظيف وأساسا الاعتبار الديني والسياسي.

حيث تُثبت العديد من الدراسات حرص كل من التشريع والقضاء الإداري الفرنسيين على أن لا يكون للآراء السياسية للمواطن أو معتقداته الدينية أي تأثير على توليه أو استمراره في شغل الوظائف العمومية. فقد قرر المشرع الفرنسي صراحة في نظام الموظفين لسنة 1959 في مادته 13 والذي أكد ما سبق أن قرره قانون الوظيفة العمومية لسنة 1946 أن ملف الموظف لا يجوز أن يشمل أي إشارة "لآرائه السياسية أو الفلسفية أو الدينية"، كما يحق لأي موظف طلب حذف ذلك من ملفه الإداري⁵²⁷.

وقد عمل القضاء الفرنسي على تطبيق هذا المبدأ وبيان الضوابط التي يتعين مراعاتها للتوفيق بينه وبين ما يقتضيه حسن سير العمل بالمرافق العامة، من وجوب التزام الموظف بما تتطلبه الوظيفة العامة من القيام بواجباته وعدم الزج بمعتقداته السياسية والدينية في نطاق وظيفته.

حيث اعترفت الاجتهادات القضائية لمجلس الدولة الفرنسي بحق الإدارة في استبعاد كل من يظهر بوضوح افتقاده الضمانات المنتظرة ليكون موظفا عموميا في المستقبل. وهذا ما صرح به لأول مرة القضاء الإداري الفرنسي في 1912 وأكدته مفوض الحكومة-أو المقرر العام حسب التسمية الحالية-أنه إذا كانت الأفكار والآراء ظهرت أو نشأت قبل الترشح للمناصب العامة، بتصرف فردي، وبفعل علني، والتي بحكم طبيعتها لا تتناسب مع الوظائف المطلوبة، وبالتأكيد سيعود للسلطة المختصة بالتعيين حق تقدير ما إذا كان المرشح لهذا السبب جديرا بالمشاركة في مباراة التوظيف أم لا⁵²⁸.

حيث كانت قضية الراهب "Abbé BOUTEYRE" أول مناسبة لتأطير الاعتبارات الدينية في التوظيف في فرنسا، عندما استبعده وزير التعليم الفرنسي من اجتياز مسابقة تدريس مادة الفلسفة في المدارس الثانوية على أساس أن انخراط المرشح في سلك الرهبنة يتنافى وطابع العلمانية الذي يتميز به التعليم في فرنسا. تطبيقا للمادة 17 من قانون 30 أكتوبر 1886 القاضي باستبعاد الرهبان من التدريس في المدارس الابتدائية تماشيا مع الطابع العلماني للتعليم بفرنسا، وذلك رغم أن هذا القانون يقصر المنع على التعليم الابتدائي مما أثار الجدل حول حقهم في التدريس بالتعليم الثانوي.

وبعدما تقدم الراهب المذكور بطعن أمام مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء قرار استبعاده بحجة تنافيه مع حرية المواطنين في اعتناق الآراء والمعتقدات الدينية، أكد المجلس بهذه المناسبة على مجموعة من المبادئ أساسها أن السلطة المختصة بالتعيين في الوظائف العامة لها الصلاحية في تقدير مدى استحقاق المرشحين لشغلها.

لكن في المقابل، تخضع هذه السلطة لرقابة القاضي الإداري للنظر في مدى مشروعية قراراتها، على أساس أن الإدارة لا يمكنها الاعتماد على الآراء الفلسفية أو الدينية أو السياسية للمرشحين لاستبعادهم من

⁵²⁷ CE. 25 Juin 2003, Arrêt CALVET, Site Web: www.conseil-d'Etat.fr.

⁵²⁸ C.E. Ass. 10 mai 1912, Arrêt Abbé BOUTEYRE, Lebon, Rec 553, concl. Helbronner.

ولوج الوظائف العامة، لأن ذلك يعتبر مساً بالحريات الفردية المكفولة دستوريا وخصوصا حرية العقيدة.

كما أكد كذلك أنه، إذا كان من غير الممكن قبول المرشحين أو استبعادهم على أساس معتقداته الدينية، فإن ذلك رهين بأن تظل هذه المعتقدات حييصة صدر المرشح دون التعبير عنها بما يتناقض مع طبيعة الوظيفة المرشح لشغلها، لأن هذا يخول الإدارة حق استبعاده باعتبار ذلك من صميم سلطاتها التقديرية.

وتطبيقا لذلك، رفض مجلس الدولة الفرنسي الطعن المقدم ضد قرار وزير التعليم باستبعاد الراهب من المسابقة، وأكد مشروعيته على أساس أن الراهب بحكم انخراطه في سلك الرهينة قد عبر بتصرف خارجي عن معتقده الديني وبالتالي لن يستطيع الالتزام بالحياد الديني في ممارسة وظيفة التدريس.

وقد وضح مفوض الحكومة في خلاصته حول هذا القرار، بأن وجود القواعد القانونية الخاصة بشروط الأهلية لتقلد وظيفة معينة مثل السن ومدة الخدمة والشهادات لا تمنع الوزير من استبعاد المرشحين غير المؤهلين للقيام بالوظيفة في صالح المرفق، فالسلطة التي تملك حق التسمية لها سلطة ممارسة نوع من التقدير فيما يتعلق بمؤهلات المرشحين⁵²⁹.

وقد صدرت قرارات أخرى لمجلس الدولة بعد قضية الراهب "Abbé BOUTEYRE"، قاضيا هذه المرة بعدم مشروعية إقصاء الإدارة لأحد المرشحين للتوظيف لاعتبارات دينية، ومنها قراره في قضية الأنسة "BEIS" القاضي بعدم شرعية قرار الوزير المتضمن لاستبعادها من العمل كمدرسة بسبب معتقداتها الدينية، ثم في قضية الأنسة "PASTEAU" التي تم استبعادها من العمل كمساعدة اجتماعية في إدارة الصحة المدرسية والجامعية بسبب معتقداتها الدينية⁵³⁰.

عموما، فقد استقر الاجتهاد القضائي في فرنسا، على عدم شرعية التمييز بين المرشحين للتوظيف استنادا لمعتقداتهم الدينية احتراما للمساواة بينهم، وذلك نتيجة مبدأ العلمانية الذي تنبئه فرنسا، مبدأ المساواة الذي ينظر إليه باعتباره سمة من سمات الحيات بشتى تجلياته⁵³¹.

كما تميز اجتهاد القضاء الإداري الفرنسي ولفترة طويلة، بتخصيص حظر التمييز في الوظائف العمومية على المعتقدات الدينية وليس الآراء السياسية، إذ كان يظهر عادة التمييز والإقصاء على مستوى قبول الترشيح لاجتياز مباريات التوظيف، حيث كانت تستغل الإدارة السلطة المخولة لها لوضع قائمة الترشيح، وحذف أسماء بعض المرشحين للحصول على منصب عمومي بسبب آرائهم السياسية المناهضة للتوجه العام للسلطة.

الأمر الذي دفع مجلس الدولة الفرنسي إلى التأكيد في العديد من قراراته على ضرورة تقيد الإدارة بمبادئ المشروعية تحت طائلة الإلغاء، ذلك أنه لا يمكن للإدارة مثلا إقصاء مرشح من المشاركة في المباراة لاعتبارات دينية

⁵²⁹ عبد الله الإدريسي : "القرارات الإدارية بين رقابة المشروعية والملاءمة في المغرب"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون العام، جامعة محمد الخامس، كلية الحقوق أكادال - الرباط، 1982-1983، ص 108.

⁵³⁰ C.E. 25 Juillet 1939, Arrêt Dlle Beis, Rec., Leb. P 524. et C.E. 8 Décembre 1948, Arrêt Dlle Pasteau, Rec., Leb. P 464. قرارين مذكورين في مقال موسى مصطفى شحاتة: مرجع سابق، ص 179.

⁵³¹ Jean Michel DE FORGES : Op.cit, page 144.

أو سياسية، كما لا يمكنها أن تأخذ بعين الاعتبار العرق أو الأصول الإثنية في قبول المرشحين لاجتياز مباريات التوظيف⁵³².

وعموما، فإن أهم ما يمكن استنتاجه من خلال ما سبق، أن حظر التمييز على أساس المعتقدات الدينية في التوظيف لا يتناقض فقط مع مبدأ المساواة في الولوج إلى الوظائف العامة، ولكن أيضا مع حرية الرأي الواردة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن، والتي جاءت في ديباجة الدستور الفرنسي 1946، والمكفولة أيضا بموجب التشريعات المنظمة للوظيفة العمومية الفرنسية.

ونفس ما قيل عن المعتقدات الدينية يقال عن الانتماءات السياسية، حيث أكد القضاء الفرنسي نفس المبادئ بمناسبة قضية اشتهرت بقرار "المدرسة الوطنية للإدارة" والتي تتلخص وقائعها في أن الحكومة أعلنت صراحة منعها لأعضاء الحزب الشيوعي من الالتحاق بهذه الأخيرة بسبب آرائهم السياسية. وعلى إثر ذلك، تم استبعاد السيد "BAREL" وبعض زملائه من المباراة لنفس السبب، فتقدموا بطعن في قرار الاستبعاد بحجة أنه يمثل إخلالا بمبدأ المساواة بين الفرنسيين في تولي الوظائف العمومية وانتهاكا واضحا لحرية الرأي المكفولة دستوريا لكافة المواطنين الفرنسيين.

وقد أيدت محكمة القضاء الإداري في باريس ومن بعدها مجلس الدولة الفرنسي وجهة نظر الطاعنين بالحكم بإلغاء قرار الاستبعاد بسبب الانحراف في استعمال السلطة، وكان ذلك مناسبة لتأسيس مجموعة من المبادئ في هذا الصدد⁵³³. أولا؛ أن الإدارة لا يمكنها اتخاذ الانتماء السياسي للمرشح سببا لاستبعاده من وولوج الوظيفة العمومية، باعتباره إخلالا صريحا بالمساواة في تولي الوظائف العمومية باعتباره حقا دستوريا، طالما لم تصدر عن المرشح أفعالا تتعارض مع واجب التحفظ والحياد الذي يجب أن يلتزم به الموظف العمومي، والذي يعد الإخلال به سببا كافيا لحرمان المرشح من الالتحاق بالوظيفة العمومية أو مساءلة الموظف المنتمي إليها⁵³⁴.

ثانيا، أن للقاضي الإداري الحق في مراقبة القرارات التي تستبعد المرشحين من اجتياز مباريات التوظيف، رقابة لا تقف عند حد التأكد من صحة القرار قانونا، بل تمتد إلى البحث في مدى مشروعية القرار استنادا إلى أسباب مادية حقيقية، بحيث يحق للقاضي الإداري مطالبة الإدارة بالإفصاح عن سبب قرارها وتقديم كافة المستندات التي تثبت عدم إساءتها في استعمال السلطة، وفي حالة سكوتها أو رفضها الإفصاح عن سبب قرارها جاز للقاضي الاعتماد على الأدلة التي قدمها المرشح والحكم بصحة ادعائه.

وفي مقابل ذلك، اعترف مجلس الدولة الفرنسي للوزير المسؤول عن تحديد قائمة المرشحين للمباراة الحق في استبعاد أولئك الذين لا يقدمون الضمانات اللازمة والمفترض توفرها في من سيشغل الوظائف العمومية المطلوبة كما سبق ذكره، وذلك بالنظر إلى الوقائع والأحداث على عكس واجب التحفظ والحياد

⁵³² Eliane AYOUB : " La Fonction Publique en vingt principes", Op.cit, page 148.

⁵³³ C.E. Ass. 28 Mai 1954, Arrêt BAREL et autres, Rec 308, concl. Letourneur.

⁵³⁴ René CHAPUS : «Droit Administratif Général », Tome II, Editions Montchrestien à Paris, 14^e édition 2000, page 150.

المفترض في الموظف العمومي.

وقد تم انتقاد هذا الاتجاه القضائي من طرف العديد من الباحثين، بحجة أنه إذا كان من المنطقي الحرص على توفر ضمانات التحفظ مطلوب في الموظف في التعبير عن آرائهم التي يمكن أن تعرقل تقديم الخدمة العامة، فإنه من غير الواضح كيف يمكن للسلوك المتمرد عند بعض المرشحين أن يخدم مسبقا الحكم أو تقدير مدى صلاحيته ليكون موظفا في المستقبل⁵³⁵.

لكن عموما، يمكن القول بأن توجه القضاء الإداري الفرنسي استقر على رفض حرمان المواطنين من شغل الوظائف العمومية لمجرد اعتناقهم لآراء دينية أو فلسفية معينة، أو لانتمائهم النقابي أو السياسي باعتبارها حقوقا دستورية ثابتة، والتمسك بها لاستبعاد المرشحين لتولي الوظائف العمومية يشكل خرقا لمبدأ المساواة، وذلك شريطة ألا يعبر المواطن عن هذه الآراء بطريقة تخل بمبدأ الحياد أو التحفظ الذي يجب أن يلتزم به الموظف العمومي حرصا على هيبة الوظيفة العمومية وضمانا لحسن سير المرافق العامة.

في المقابل، يختلف الأمر بالنسبة لموقف القضاء الإداري المصري الذي يُوصف بالمتذبذب خاصة في ما يتعلق بالاعتبارات السياسية. بالإضافة إلى ندرة - إن لم نُقل غياب - أحكام للقاضي الإداري المغربي تنصب على مدى تدخل الاعتبارات السياسية والدينية في التوظيف وتأثيرها على المساواة في تولي الوظائف العمومية.

الفقرة الثانية: ضعف تأطير القضاء المصري والمغربي للاعتبار السياسي والديني في التوظيف

لم تتعرض الدساتير المتعاقبة والقوانين المنظمة للوظيفة العامة في مصر كما هو الحال في العديد من الأنظمة لمبدأ عدم الإضرار بالموظف أو إيداعه في عمله بسبب آرائه السياسية أو معتقداته الدينية، كما أن هذه القوانين لم تورد نصا مشابها للقانون الفرنسي والمغربي والتونسي مثلا، التي تحظر أن يشمل ملف الموظف بيانات تتعلق بآرائه السياسية أو الدينية.

بل على العكس من ذلك، فإن ملفات الموظفين في مصر تشتمل على بيانات عديدة مصدرها تحريات أجهزة الأمن، وتعلق بما قد تتوصل إليه هذه الأجهزة في بحثها حول الموظفين العموميين بما يفيد تبنيهم لآراء وأفكار سياسية معينة من عدمه⁵³⁶.

وهذا ما انعكس بشكل واضح على موقف الاجتهاد القضائي المصري الذي سلك مسلكا متذبذبا في الرقابة على قرارات الإدارة التي تعتمد فيها إلى تحديد حقوق الموظفين، حيث كان في بادئ الأمر يتبع نهجا متشددا في هذا الصدد، إذ كان يحرص على التأكيد بأن تحريات الأمن لا تكفي وحدها لإثبات النشاط السياسي للموظف طالما لم تنسب له واقعة معينة أو يسمع دفاعه⁵³⁷.

⁵³⁵ Eliane AYOUB : "La Fonction Publique en vingt principes", Op.cit, page 138.

⁵³⁶ نبيلة عبد الحليم كامل: مرجع سابق، ص 123.

⁵³⁷ قضية رقم 949 لسنة 5 ق، جلسة 1952/6/19 محكمة القضاء الإداري بمصر. حكم مذكور في كتاب نبيلة عبد الحليم كامل: المرجع السابق، ص 123.

ثم عاد في مرحلة لاحقة ليضفي طابع المشروعية على القرارات الإدارية الصادرة بناء على تحريات وتقارير أجهزة الأمن في هذا الصدد، حتى لو كانت تلك القرارات ترتب آثارا وخيمة في حق المواطن كحرمانه من الالتحاق بالوظيفة العمومية أو فصله منها. معتبرا أن "القرار المطعون فيه الصادر عن الهيئة بسبب عدم موافقة مكتب الأمن بوزارة المواصلات، بناء على تحريات إدارة المباحث العامة، على رفض تعيينها من الوجهة السياسية يكون صحيحا صادرا ممن يملكه وقائما على سببه المشروع الذي يبرره".⁵³⁸

وبذلك، يلاحظ أن القضاء الإداري المصري يؤيد الإدارة في مسلكها القائم على التمييز بين المواطنين في تولي الوظائف العامة بسبب آرائهم السياسية، وهو أمر يتنافى وحرية الرأي ويهدر مبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة المكفولين دستوريا للجميع.

ولا يقف تقييد حرية المواطنين في تبني الآراء السياسية في مصر عند حد حرمانهم من الالتحاق بالوظائف العمومية بل يتخطاه إلى استمرارهم في شغل هذه الوظائف. حيث أن القضاء الإداري المصري لا ييسر رقابته على قرارات الفصل القائمة على أسباب سياسية⁵³⁹، وهو أمر يصعب تقبله في ظل التطور الديمقراطي والحقوق الذي عرفه العالم في السنوات الأخيرة.

في المقابل، فقد اعترف النظام المغربي بصفة صريحة في دساتيره وتشريعاته المختلفة بحق المواطنين على السواء في التمتع بالحرية العامة بما فيها الانتماء السياسي، بدون أن يكون لذلك أي تأثير من شأنه أن يمنع أحداً من ولوج الوظائف العامة بسبب هذا الانتماء.

ويستمد هذا الحق من النظام السياسي المتعدد الأحزاب الذي تبناه المغرب منذ استقلاله، حيث نص بصرحة في دساتيره المتعاقبة بأن نظام الحزب الوحيد يعتبر نظاما غير مشروع، وأكدته بموجب الفصل السابع من دستور 2011، كما اعترف بالحرية العامة ومنها حرية الرأي وحرية التعبير بجميع أشكاله، بحيث لا يمكن أن يوضع حدا لممارسة هذه الحريات إلا بمقتضى القانون.

غير أنه بالرغم من التعبير الدستوري الصريح في هذا الاتجاه، فإن التطبيق العملي يعكس بعض التجاوزات التي تقيد التمتع بهذه الحريات، والتي ارتبطت مجملها بفترة الحماية والسنوات التي تلت استقلال البلاد. ففي عهد الاستعمار مثلا، منعت سلطة الحماية بعض المواطنين من الالتحاق بالوظيفة العمومية نظرا لأفكارهم السياسية المناوئة للاستعمار، كما أعفت بعض الموظفين من مناصبهم لنفس السبب⁵⁴⁰.

ولم تتردد الحكومة المغربية بدورها في أوائل عهد الاستقلال في إقفال باب الوظيفة العمومية على أولئك الذين كانوا يتعاملون مع سلطة الحماية وإعفاء آخرين من مناصبهم. وفي هذا السياق يذكر على سبيل المثال قضية تتعلق بأحد الموظفين بوزارة الأنباء والفنون الجميلة، والذي كان قد اتخذ في حقه قرار الطرد لكونه اتهم

⁵³⁸ القضية رقم 1285 لسنة 7 ق، جلسة 3 مارس 1962 المحكمة الإدارية العليا بمصر. للمزيد من التفاصيل حول حيثيات هذه القضية، الاطلاع على كتاب نبيلة عبد الحليم كامل: مرجع سابق، ص 126، وكتاب صلاح أحمد السيد جودة: مرجع سابق، ص 184.

⁵³⁹ نبيلة عبد الحليم كامل: مرجع سابق، ص 126.

⁵⁴⁰ رضوان بوجمعة: مرجع سابق، ص 114.

بتعامله مع إدارة الحماية، إلا أن الإدارة لم تستطع إثبات صحة هذه الاتهامات السياسية التي وجهت إليه، الشيء الذي دفع الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى إلى إلغاء قرار الطرد⁵⁴¹.

أما بالنسبة للاعتبارات الدينية في التوظيف، فإن هذا الإشكال غالبا ما لا يثار بحكم أن المغرب بلدا مسلما، لكن هذا لا يمنع من التساؤل حول موقف القضاء الإداري المغربي في هذا الاتجاه، حيث وردت عليه قضية مغاربة مسلمين سُتّين اعتنقوا في أواخر الخمسينات الطريقة البهائية، وتصدت محكمة الناضور في سنة 1959 لهذه القضية وأعلنت أن الدين الإسلامي لا يقبل هذه البدعة، لكن دون الإفصاح صراحة عن السماح لهم بولوج الوظيفة العمومية أو حرمانهم من ذلك⁵⁴².

وتجدر الإشارة إلى أنه رغم قدم هذه الأحكام إلا أنها من الأهمية بما كان، في إقرار مبدأ المساواة وعدم الإقصاء على أساس التوجهات الدينية أو السياسية للمرشحين لتولي الوظائف العمومية، كما أنه لا يوجد أحكام للقضاء الإداري المغربي تمكن من تمييز ما سلف ذكره، أو إبراز أي تطور أو تغيير في توجه القاضي الإداري بهذا الخصوص⁵⁴³.

إلا أن هذا لا ينفي سياسة الحياد التي اتبعتها الحكومة المغربية إزاء اليهود المغاربة في مجال الوظائف العمومية، حيث اعترف لهم القانون المغربي بنفس الحقوق التي يتمتع بها المغاربة المسلمون، وبذلك يمكن القول بأن تطبيق المساواة من زاوية الدين كان تطبيقا فعليا في تولي الوظائف العمومية في المغرب.

عموما، إن أهم ما يمكن استجلاؤها من خلال ما سبق، هي المحدودية الكبيرة في تدخل القاضي الإداري المغربي لتجاوز الاعتبارات المخلة بمبدأ المساواة في التوظيف، ليس فقط بالنسبة للاعتبارات السياسية والدينية ولكن بالنسبة للمساواة بين الجنسين كما سبق بيانه، والدليل على ذلك الندرة الكبيرة في الاجتهادات القضائية المتعلقة بهذا الجانب، ويمكن معه القول بأنه لا يوجد في الاجتهاد القضائي المغربي اجتهادا يعادل قرار "BAREL" لمجلس الدولة الفرنسي بهذا الخصوص⁵⁴⁴.

وهذا أكيد لا يعني بأن مبدأ المساواة في التوظيف على أحسن حال في الوظيفة العمومية المغربية، ولكن يفسر ذلك بالعديد من الاعتبارات أولها التردد الكبير في اللجوء إلى القضاء عند المواطن المغربي بصفة العامة، ومقاضاة الإدارة بصفة خاصة، ثم طول المسطرة القضائية مما يسبب ضياع الوقت والحقوق بالنسبة للمتقاضين، بالإضافة إلى العامل الاجتماعي والثقافي الذي لا زال يتحكم بشكل كبير في اختيارات المواطن ومواقفه من الإدارة والعمل الإداري عموما.

⁵⁴¹ قرار المجلس الأعلى بتاريخ 4 دجنبر 1958، منشور بمجموعة قرارات المجلس الأعلى- الغرفة الإدارية 1957-1960 ص27.

⁵⁴² رضوان بوجمعة: مرجع سابق، ص 111.

⁵⁴³ وذلك وفق الجرد الذي تم القيام به لأحكام وقرارات القضاء الإداري المغربي، سواء منها المنشورة أو غير المنشورة، والتأكيد من طرف بعض الممارسين في إطار اللقاءات المنجزة.

⁵⁴⁴ Mohammed EL YAAGOURI: «La réception des droits de l'Homme en droit administratif au Maroc», Op. Cit, page 29.

خلاصة الفصل الثاني

يعتبر مبدأ المساواة في التوظيف من المبادئ العامة المتعارف عليها عالميا، والمنصوص عليها في مختلف الدساتير والتشريعات المرتبطة بالوظيفة العمومية. لكن هذا لا ينفي وجود العديد من مظاهر الإخلال بهذا المبدأ في مجال تطبيقه على أرض الواقع. ولعل أهمها، والتي تناوها القضاء الإداري وأسس مبادئ عامة تؤطرها، تلك المتعلقة بالمساواة بين الجنسين في تولي الوظائف العامة، ثم الاعتبارات السياسية والدينية التي تحكمت لوقت طويل في سياسات التوظيف في مختلف الأنظمة.

فأما بالنسبة لرقابة القضاء الإداري على مبدأ المساواة بين الجنسين في ولوج الوظائف العمومية، فقد عرفت تطورا تدريجيا، بما صاحبه من صعوبات وانتقادات من جهة الفقه الإداري الذي تميز بالانقسام في الرأي حول هذه المسألة، أو من قبل الإدارة التي لطالما قمت بتبعية بسلطة تقديرية واسعة في مجال تقدير مدى صلاحية المرأة لتولي منصب معين أم لا.

وعموما، فقد غلب على موقف القضاء الإداري حول إشكالية المساواة بين الجنسين في التوظيف دعمه لنسبية هذه المساواة، نسبية حددها بطبيعة الوظائف أو بظروف وملابسات ممارستها أو بالمصلحة العامة عموما، وكذا إقراره بإمكانية اعتماد مقتضيات تستوجبها الحماية الخاصة للمرأة بمناسبة أدائها لبعض الوظائف الصعبة أو الشاقة، وذلك في إطار دعمه للتمييز الإيجابي بين الجنسين بهذا الخصوص.

وقد اتبع القضاء الإداري في الدول العربية نفس النهج في منح الإدارة سلطة تقديرية واسعة في تقدير مدى صلاحية المرأة لبعض الوظائف العمومية مع بعض الخصوصيات المرتبطة بتقاليد المجتمعات العربية، مقابل اعترافه بالمبدأ العام القاضي بالمساواة بين الجنسين في التوظيف، وذلك على أساس أن المساواة لا تكون إلا بين المتساوين أصلا، مؤيدا ما ذهبت إليه الإدارة من حرمان المرأة من شغل بعض الوظائف بناء على الاختلاف القائم بين الجنسين، والتي اجتهد الفقه الإداري في تفصيلها كما سبق بيانه.

أما بالنسبة لدور القاضي الإداري في تجاوز باقي الاعتبارات المخلة بمبدأ المساواة في التوظيف، من انتماء سياسي أو نقابي، أو معتقد ديني أو مذهبي، فقد شكل مجلس الدولة الفرنسي المصدر الأول للاجتهادات القضائية في هذا الجانب، حيث استطاع أن يؤسس العديد من المبادئ العامة عبر قرارات شهيرة له بهذا الخصوص، والتي تمكن من خلالها من التوفيق بين السلطة التقديرية التي تتمتع بها الإدارة في مجال التوظيف من جهة، وحماية حقوق وحرريات الأفراد من جهة ثانية.

حيث قضى بضرورة التزام الإدارة بالمساواة بين المواطنين عند الاختيار من بينهم لشغل المناصب العمومية، ولا يمكنها التمييز بينهم في ذلك لاعتبارات سياسية أو دينية أو عرقية أو أي اعتبارات أخرى غير موضوعية. لأن الميلول السياسي أو الانتماء النقابي أو المعتقد الديني لا يمكن أن يكون سببا لحرمان

الفرد من الحقوق المقررة له شريطة أن يلتزم بمبدأ الحياد عند ممارسته للوظيفة التي يشغلها.

لكن، لا بد من الإشارة في الختام، إلى ضعف تأطير القاضي الإداري المغربي لمبدأ المساواة أمام الوظائف العامة من خلال الرقابة على الاعتبارات المخلة به في الممارسة الإدارية، ويُترجم ذلك بالندرة الكبيرة في الاجتهادات القضائية بهذا الخصوص، سواء تعلق الأمر بمظاهر تجاوز المساواة بين الجنسين في التوظيف، أو بباقي الاعتبارات المخلة به والمرتبطة بكل ما هو سياسي أو ديني أو اجتماعي.

الأمر الذي لا يعني بالضرورة أن الوظيفة العمومية المغربية خالية من كل مظاهر التمييز في تولي المناصب العامة على أسس غير موضوعية، بل ذلك راجع بالأساس إلى تجنب اللجوء إلى القضاء الذي تحكمه عدة اعتبارات أهمها الطابع المستتر لانحراف الإدارة المرتبط بالتمييز بين المواطنين في التوظيف وصعوبة إثبات ذلك، البطء في المساطر القضائية التي لا تخدم مثل هذه القضايا، التردد في مقاضاة الإدارة باعتبارها في موقع قوة، بالإضافة إلى غياب الوعي بالحقوق والضمانات المقررة في هذا المجال.

خلاصة القسم الثاني

تعتبر المساواة في التوظيف مبدأ عاما أقرته جميع الإعلانات والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان، واعترفت به مختلف دساتير دول العالم، لكن هذا لم يكن كافيا لضمان احترامه، نظرا للاعتبارات غير الموضوعية التي لطالما تحكمت في اختيار الإدارة لعناصرها البشرية لفترة طويلة من الزمن.

ولعل أهم مظاهر التجاوز لمبدأ المساواة في التوظيف تلك المتعلقة بالتمييز على أساس الجنس، أو مختلف الاعتبارات المرتبطة بالمعتقد الديني، أو الانتماء الطائفي أو السياسي أو النقابي. إلى غيرها من الاعتبارات التي قد تؤثر سلبا على تكافؤ الفرص بين المرشحين لتولي المناصب العمومية، وذلك عوض معايير الكفاءة والاستحقاق بما يضمن المساواة والعدالة من جهة، وحماية الحقوق والحريات الأساسية للمواطنين من كل تضيق من جهة ثانية.

اعتبارات تمكنت الجهود الدولية من تقليص بعض مظاهرها بموجب الإعلانات والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان، والتي كان لها الدور الكبير في إقرار العديد من الحقوق والحريات الأساسية، وكذا مختلف الاتفاقيات التي تعنى بحضر جميع أشكال التمييز سواء العنصري أو الطبقي أو الطائفي، أو التمييز بين الجنسين، وذلك في جميع المجالات بما فيها المساواة أمام الوظائف العامة. والتي تبنت مختلف الأنظمة مقتضاها، مع بعض التحفظات والإشكاليات المرتبطة بتطبيقها على أرض الواقع، بمستويات متباينة حسب التوجه السياسي والتقدم الحقوقي والاجتماعي الخاص بكل نظام.

دون إغفال دور القضاء الإداري في هذا المجال، والذي كان له الباع الكبير في إقرار مبدأ المساواة على جميع المستويات بما فيها المساواة في الولوج إلى الوظائف العامة، والتقليص من السلطة التقديرية الواسعة التي لطالما تمتعت بها الإدارة في اختيار مواردها البشرية، والتي ما فتأت تنحرف بها بعيدا عن متطلبات المصلحة العامة وتُميز بين المواطنين في تولي الوظائف العامة لاعتبارات غير موضوعية، ولا تمت لمعايير الكفاءة والاستحقاق بصلة.

ولعل أهم الملاحظات المستخلصة من دور القضاء الإداري في الحد من مظاهر تجاوز مبدأ المساواة في تولي الوظائف العمومية تتلخص في:

- تأكيد القاضي الإداري على أن لا يكون للآراء السياسية للمواطن أو معتقداته الدينية أي تأثير على توليه أو استمراره في شغل الوظائف العمومية، مما يؤثر سلبا على تكافؤ الفرص بين المواطنين في التوظيف ويقيدهم في التمتع بحقوقهم وحرياتهم الأساسية. واعتباره ذلك رهين بأن تظل هذه المعتقدات حبيسة صدر المرشح دون التعبير عنها بما يتناقض مع طبيعة الوظيفة المرشح لشغلها، لأن هذا يخول الإدارة

الحق في استبعاد المرشح ويكون بذلك تصرفها صحيحا يدخل في السلطة التقديرية المخولة لها.

- تولى القضاء الإداري بيان الضوابط التي يتعين مراعاتها للتوفيق بينه وبين ما يقتضيه حسن سير العمل الإداري، من وجوب التزام الموظف بما تتطلبه الوظيفة من القيام بواجباته وعدم النزج بمعتقداته السياسية والدينية في نطاق وظيفته.

- الاعتراف الكامل بالمساواة بين الجنسين في تولي الوظائف العامة، حيث أن للنساء نفس الأهلية القانونية التي للرجال في ذلك، إلا الحالات التي ينص عليها القانون صراحة أو التي تتطلبها طبيعة الوظيفة أو شروط ممارستها، مما يؤكد النسبية في تطبيق هذا المبدأ خاصة في شقه المتعلق بالمساواة بين الجنسين.

- إمكانية إقرار شروط خاصة لحماية المرأة بمناسبة ممارستها لبعض الوظائف عوض منعها من ولوجها أصلا، وذلك في إطار التمييز الإيجابي لفائدتها في مجال الوظيفة العمومية. والذي يستمد مبرراته من الحماية الخاصة التي يجب إحاطة المرأة بها بمناسبة أدائها لبعض الوظائف ذات الطبيعة الصعبة أو نظرا للظروف الشاقة المرتبطة بممارستها.

- استمرار تأييد القضاء الإداري لبعض مظاهر التمييز السليبي بين المرأة والرجل في تولي الوظائف العامة خاصة العليا منها، وتتجلى أبرز مظاهره في حرمان المرأة من تولي بعض المناصب الهامة في بعض الدول العربية خاصة منها المرتبطة برئاسة الدولة أو وظائف القضاء مع بعض الاستثناءات، ثم النسبة الضعيفة لتواجد النساء في المناصب القيادية والمرتبطة بالاتخاذ القرار في جل الأنظمة الوظيفية بما فيها المتقدمة منها، رغم التقدم التشريعي الكبير بهذا الخصوص.

خاتمة الباب الأول

يقتضي التطبيق السليم لمبدأ المساواة في تولي الوظائف العمومية أن تكون أولا شروط التعيين مُتسمة بالموضوعية والعمومية والتجريد، حتى يتسنى لسائر المواطنين التقدم لشغلها دون تمييز سياسي أو نقابي أو اجتماعي، مع توفير الفرص المتكافئة لهم للتنافس على ولوجها وكل ذلك بهدف ضمان اختيار أكثر العناصر كفاءة وجدارة واستحقاقا.

بالإضافة إلى اعتماد أساليب شفافة تضمن تكافؤ الفرص للمرشحين للتوظيف، وخصوصا أسلوب المباراة، الذي يعد أكثر الأساليب موضوعية والأقرب إلى تحقيق الفعالية في اختيار أجود العناصر للالتحاق بالوظائف العامة على أساس الجدارة والاستحقاق، وذلك إذا ما أحسن استعمالها ومراعاة الشفافية والموضوعية في مختلف الإجراءات المعتمدة من خلالها كما سبق بيانه بتفصيل.

في المقابل، هناك بعض الاستثناءات التي ترد على هذا المبدأ، وذلك بحجز بعض الوظائف للفئات التي تحتاج إلى رعاية خاصة مثل المعاقين أو جرحى الحروب ومنكوبي الكوارث الطبيعية أو أبناء الشهداء أو أعضاء حركات المقاومة وجيش التحرير، وهو الأمر الذي لا يمس بمبدأ المساواة ولا يمثل تجاوزا له، بل فيه استجابة لحمية التضامن الإنساني والاجتماعي الذي يسبق كل الاعتبارات.

هذا، على خلاف ما قد يحدث في بعض الأنظمة الوظيفية من استثناءات تتعارض مع جوهر المساواة لما تتسم به من طابع جنسي أو طبقي أو سياسي أو عقائدي أو عنصري، الأمر الذي يجسد إخلالا واقعيًا وجوهريًا بمبدأ المساواة في تولي الوظائف العمومية.

ولعل أهم مظاهر الإخلال بمبدأ مساواة المواطنين أمام الوظائف العامة في العديد من الأنظمة، والتي تطلبت مجهودات حثيثة للحد منها، سواء على المستوى الداخلي أو العالمي، تلك المرتبطة بالتمييز الجنسي. والتي رغم الإعلانات والمواثيق وكذا الاتفاقيات الدولية التي تمنع التمييز بين الجنسين في شتى المجالات، ورغم التقارير والدراسات التي انصبت على هذه الظاهرة والتوصيات التي سطرت من خلالها، فقد تم التقليل من آثارها في العديد من الأنظمة الوظيفية، إلا أنها لا زالت تعتبر القاعدة في تولي بعض الوظائف خاصة القيادية منها في أنظمة أخرى.

وهنا يبرز دور القضاء الإداري في ترسيخ قيم المساواة والعدالة والإنصاف في تولي الوظائف العامة، وذلك من خلال إقرار العديد من المعايير والمركبات الأساسية لعقلنة منظومة التوظيف، وأولها ارتكازها على أسلوب عادل وشفاف في الاختيار، يأخذ بعين الاعتبار الكفاءة والجدارة والاستحقاق في التقدير، ولعل المباراة تعتبر الأسلوب الذي يقع عليه الإجماع في تحقيق مختلف هذه المبادئ.

هذا، بالإضافة إلى الدور الهام الذي لعبه القضاء الإداري في تجاوز التمييز المرتبط بكل ما هو سياسي أو ديني أو طائفي أو اجتماعي أو التمييز على أساس الجنس، والتي كانت تتحكم في سياسة التوظيف في جل الأنظمة الوظيفية في السابق. وخصوصا، اجتهادات مجلس الدولة الفرنسي الذي كان له الفضل في تأسيس مرتكزات التطبيق الفعلي للعديد من الحقوق والحريات المتعلقة بالموظف العمومي خاصة تلك المرتبطة بحرية الانتماء السياسي والنقابي، حرية المعتقد الديني، حرية الرأي والتعبير، ثم المساواة بين الجنسين...، والتي تخدم في مجملها مبدأ المساواة في تولي الوظائف العمومية.

مع ضرورة تسجيل المحدودية الكبيرة في رقابة القاضي الإداري المغربي على الاعتبارات المخلة بمبدأ المساواة في التوظيف بمختلف تجلياتها، والتي تُترجم في الندرة الملفتة للنظر في عدد القرارات أو الأحكام التي تصب في هذا الجانب.

طبعاً، دون نفي التقدم الذي عرفه التشريع الوظيفي على جميع مستوياته، والذي يدعم النهوض بالوظيفة العمومية المغربية عموماً، وتفعيل مبدأ المساواة في التوظيف على وجه الخصوص، وأهمها فصول الدستور الجديد التي تدعم معايير الاستحقاق وتكافؤ الفرص والكفاءة والشفافية في ولوج الوظائف العمومية بما فيها الوظائف العليا.

كما تم تدشين عهد جديد لمنظومة المساواة بين الجنسين يركز على مبدأ المناصفة بين الرجال والنساء، وينص على إحداث هيئة للمناصفة ومكافحة كل أشكال التمييز لتحقيق هذا الهدف، وهذا فيه مفخرة كبيرة للمرأة المغربية واعترافاً لها بما حقته من نجاح على جميع الأصعدة.

بالإضافة إلى تغيير وتنظيم النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية، والذي جدد التأكيد على مبدأ المساواة بين جميع المغاربة في الوصول إلى الوظائف العمومية، وعلى ضرورة احترام مساطر التوظيف التي تضمن المساواة بين جميع المرشحين ولاسيما مسطرة المباراة.

وهذا إنما يجسد الإرادة الحقيقة في تجاوز الاختلالات التي عرفتتها الوظيفة العمومية المغربية في السابق، والتي لم يكن تخطيطها بالأمر الهين رغم الجهود المتتالية في الزمن وعلى اختلاف المستويات، بل تحتاج إلى ورش إصلاحي عميق وشامل ربما تم تدشينه بهذه المقترحات في انتظار تفعيلها على أرض الواقع.

الباب الثاني مبدأ المساواة خلال المسار المهني الموظف العمومي

لقد أكد كل من الفقه والتشريع والقضاء ازدواجية مبدأ المساواة في الوظيفة العمومية المعلن عنه في المادة 6 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن سنة 1789، حيث أن من انعكاساته المباشرة في التوظيف مبدأ عدم التمييز، مبدأ التنافس من خلال مباريات التوظيف وكذا احترام المساواة بين المرشحين في التباري. بالإضافة إلى المساواة في المعاملة بالنسبة لجميع الموظفين المنتمين لنفس الفئة، وذلك بتوحيد القواعد المطبقة وتوفير نفس الفرص لتطوير مساهمهم المهني واحترام المساواة بين الجنسين⁵⁴⁵.

حيث أنه لا يقتصر تطبيق مبدأ المساواة في الوظيفة العمومية في مستوى الولوج إلى الوظائف العامة فقط، بل يقتضي المساواة في المعاملة المتساوية خلال المسار المهني⁵⁴⁶، أي أنه يستمر تطبيقه بالنسبة لمختلف أوضاع المركز القانوني والوظيفي للموظف العمومي من ترقية وأجور ومختلف المناصب التي يمكن توليها خلال مساره المهني إلى حين تقاعده، ولذلك يطلق على المساواة بهذا المعنى المساواة الوظيفية أو المهنية⁵⁴⁷.

وعليه، تكون لمبدأ المساواة في الوظيفة العمومية نتيجتين، الأولى تتمثل في المساواة في تولي الوظائف العامة أو الالتحاق بها، أي أن يتاح لجميع المواطنين تولي الوظائف العامة إذا ما توفرت لديهم الشروط المحددة قانونيا لذلك، دون اعتبار لاختلاف الأصل أو الجنس أو اللغة أو الرأي كما سبق بيانه من خلال الجزء الأول من هذه الدراسة. أما الثانية فهي المساواة في المعاملة بين الموظفين في سائر الحقوق والواجبات الوظيفية، وهو ما يعبر عنها في الفقه الإداري بالمساواة في المعاملة أو المساواة الوظيفية أو المهنية⁵⁴⁸.

ومرد ذلك إلى ضرورة التشبث بمقومات الديمقراطية الإدارية التي تقتضي أولا وقبل كل شيء مساواة المواطنين في تولي الوظائف العامة، ثم الرغبة في تحسين الأداء الإداري والرفع من فعالية الموظفين من خلال إتاحتهم الفرص المتكافئة للتقدم وظيفيا وتطوير كفاءاته وتحفيزه على الأداء الجيد، واستفادتهم من كافة الضمانات التي يخولها لهم القانون لتحقيق ذلك⁵⁴⁹.

كما عقد الاتفاق فقها وقضاء على أن المساواة المهنية أو المساواة في المعاملة لا تعني إلا الموظفين المنتمين لنفس الفئة. كما لا تعني مساواة جميع أعضاء الفئة الواحدة في تحقيق نفس المسار الوظيفي بصفة مطلقة، لكنها تقتضي أن توفر الأنظمة الأساسية بالإضافة إلى تكافؤ فرص للوصول إلى الوظائف العمومية عدم التمييز بينهم

⁵⁴⁵ Jean-Marie Aubry et Jean-Bernard Aubry: Op.cit, page 385.

⁵⁴⁶ "...المبدأ العام الناص على أن المواطنين، لدى القانون، سواء لا يقتصر تطبيقه على ولوج الوظائف العامة بل يقتضي أيضا أن للموظفين من نفس الرتبة الحق في معاملة سوية فيما يخص قواعد الترقية"، قرار المجلس الأعلى عدد 1 بتاريخ 21 نونبر 1969 (غير مشار لرقم الملف).

⁵⁴⁷ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 184.

⁵⁴⁸ حمود حميلي: مرجع سابق، ص 129.

⁵⁴⁹ دستوريا، تدخل جميع الضمانات التي يتمتع بها الموظف العمومي والواردة في النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية في اختصاص القانون، وهذا يمثل في حد ذاته ضمانا مهمة في مواجهة السلطة التنفيذية.

Hassan OUZZANI CHAHDI.: Op.cit, page 127. Et Jean-Francois LACHAUME Op.cit, page 34.

بعد ولوجها.

في المقابل، سمح الاجتهاد القضائي في فرنسا في بعض الحالات بالتمييز حتى داخل نفس الفئة إذا كانت مبنية على أساس الاختلاف في الوضعيات بالنسبة للموظفين واختلاف ظروف ممارسة الوظائف المسندة لهم⁵⁵⁰. ومن جهة ثانية، يعتبر إقرار أنظمة خاصة إلى جانب النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية، متعلقة بكل فئة على حدة من الموظفين عنصرا داعما للمساواة في معاملة الموظفين المنتمين لنفس الفئة، إذ تحدد الوضعية القانونية للموظف خلال حياته الإدارية بواسطة قواعد قانونية محددة مسبقا وتتصف بالعمومية والتجريد وذلك من خلال النظام الخاص الذي يخضع إليه، وتطبق على جميع الموظفين المنتمين لنفس الهيئة، ولا تقبل أي تمييز أو تفاوض بشأنها تحت طائلة الإلغاء⁵⁵¹.

لكن هذا لا يمنع من مناقشة مدى موضوعية الاعتبارات المؤسسة لكل تمييز على أساس الفئة التي ينتمي إليها الموظف وحدودها، لأن أي تمييز غير مبرر بطبيعة الوظيفة المزولة أو بضرورة المصلحة العامة، يعتبر مجافاة وإخلالا بمبدأ المساواة في المعاملة. وعليه، فأهم تطبيقات مبدأ المساواة خلال المسار المهني تتجلى في مجال الترقية، الأجور، تولي مناصب المسؤولية، التكوين المستمر، الاستفادة من مختلف الضمانات والامتيازات وكذا الإمكانيات التي تكفلها الأنظمة الوظيفية.

إلا أن هذا لا يخفي العديد من الاختلالات ومظاهر التمييز في الواقع سواء إثر التخطي في الترقية، أو المحاباة والتحيز في إسناد مناصب مسؤولية أو الإعفاء منها، أو مجافاة في الرواتب والتعويضات بين بعض الفئات والدرجات.

إلى غير ذلك من مظاهر الإقصاء والتمييز التي يعاني منها الموظف، خاصة تلك التي يصعب إثباتها وبالتالي إمكانية المطالبة بها أو التظلم إثر الحرمان منها، إما لأنها تدخل في نطاق السلطة التقديرية للرئيس الإداري، أو لأنها تخضع في كثير من جوانبها إلى العلاقات السائدة داخل الإدارة، وتدخل بالتالي في نطاق التمييز في المعاملة بمعناها الضيق.

وقد حاولت مختلف التشريعات الوظيفية والاجتهادات القضائية تأطير مبدأ المساواة في تدبير المسار المهني للموظف العمومي، وتجاوز مختلف الإشكاليات المثارة حوله. إلا أنه رغم الجهود المبذولة، لم يمنع ذلك من استمرار مظاهر التمييز والمحاباة إما على أساس الفئة أو الجنس، أو لاعتبارات سياسية أو اجتماعية أو شخصية والتي كان للقضاء الإداري كلمات قلائل بخصوصها.

فما هي إذن، أهم تجليات مبدأ المساواة من خلال تدبير المسار المهني؟

⁵⁵⁰ Jean-Marie Auby et Jean-Bernard Auby : Op.cit, page 385.

⁵⁵¹ Jean-Francois LACHAUME: Op.cit, page 33.

وما هي مظاهر تجاوزها من خلال الممارسة الإدارية؟

ثم هل استطاعت التشريعات الوظيفية تكريسها واقعيا؟

وإلى أي حد توفق القضاء الإداري في تطهيرها وتجاوز مظاهر الإخلال بها؟

هذا ما سيتم مقارنته بالتحليل والنقاش من خلال القسمين المواليين:

القسم الأول: واقع مبدأ المساواة خلال المسار المهني للموظف العمومي

القسم الثاني: رقابة القضاء الإداري على مظاهر الإخلال بالمساواة خلال المسار المهني للموظف العمومي

القسم الأول واقع مبدأ المساواة خلال المسار المهني للموظف العمومي

يتحدد المسار المهني للموظف العمومي بتدبير مجموعة من الحقوق الأساسية تختلف بين ما هو مادي وما هو وظيفي، وذلك منذ تعيينه، وإبان تسلسله في مختلف درجات السلم الإداري، إلى حين إحالته على التقاعد، وما يصاحب ذلك من استفادته من مرتب وتعويضات وامتيازات وظيفية يمكن أن يحظى بها الموظف بمناسبة ممارسة وظيفته، أو أي حرمان منها نتيجة إخلاله بأحد واجباته المهنية.

ويعتبر كل من الأجر والترقية من العناصر الرئيسية التي يقوم عليها النظام الوظيفي، بل وعصب الحقوق الوظيفية جميعها، لأنها تؤثر مباشرة على تقدم المستويين الوظيفي والاجتماعي للموظف العمومي. ولهذا، يجب أن تقوم على أساس المساواة والإنصاف والاستحقاق بالنسبة لجميع الموظفين العموميين على السواء، وتحفزهم بالتالي على أدائهم لمهامهم وقيامهم بمسؤولياتهم الوظيفية على الوجه المطلوب⁵⁵².

إلى جانب الأجر والترقية، هناك حقوق أخرى لا تقل أهمية وتأثيرا على تطور المسار المهني للموظف العمومي، وتتمثل أولا في تولي مناصب المسؤولية والتي من المفترض أن تحكمها قواعد شفافة وواضحة تخول للجميع الاستفادة منها على قدم المساواة، دون تحيز أو محاباة لفائدة أشخاص أو فئات أو طوائف دون أخرى، في الوقت الذي تحكمت فيها اعتبارات سياسية واجتماعية وطائفية محضة ليس فقط في الوظيفة العمومية المغربية بل في مختلف الأنظمة الوظيفية المقارنة.

بالإضافة إلى مساواة جميع الموظفين العموميين في التمتع بمختلف الحقوق والضمانات والامتيازات الوظيفية الأخرى التي تخولها الأنظمة الوظيفية لموظفيها، من قبيل الاستفادة من البرامج التكوينية التي توفرها الإدارات العمومية، ومن مختلف الامتيازات المادية أو الاجتماعية كالمكافآت والتعويضات الجزافية والإعانات العينية التي تمنحها بعض الإدارات العمومية لموظفيها، زيادة على السكن والنقل الوظيفي والتمكين من وسائل العمل المناسبة إلى غيرها من الامتيازات والإمكانات التي تخولها الإدارة العمومية لموظفيها.

وعليه، سيتم تخصيص **الفصل الأول** من هذا القسم لمناقشة واقع مبدأ المساواة من خلال منظومة الترقية، باعتبارها ركيزة أساسية في تدبير الموارد البشرية، دون التقليل من أهمية باقي الجوانب الأخرى من أجور وإسناد مناصب المسؤولية وتكوين، مع إبراز أهميتها في تحفيز الموظف وتحقيق الرضا الوظيفي لديه، والتي سيتم مناقشتها من خلال **الفصل الثاني**.

⁵⁵² محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 205.

الفصل الأول

تطبيق مبدأ المساواة من خلال سياسة الترقية

تعتبر الترقية حقاً من الحقوق الأساسية التي يتمتع بها الموظف العمومي وفق إجراءات وضوابط معينة. في حين، تتمتع الإدارة في بعض الحالات بالصلاحيات في تخطي أو حرمان أحد الموظفين من الترقية أو تأخيرها إما بسبب عقوبة تأديبية أو استبعاد مثلاً، أو بناء على تنقيط وتقييم دون المستوى، لكن دائماً في إطار المشروعية، ودون تجاوز أو انحراف في استعمال السلطة.

في المقابل، قد تخضع سياسة الترقية لاعتبارات بعيدة عن معايير المساواة والاستحقاق، إذ على الرغم من وجود نصوص قانونية مقيدة ومعايير دقيقة تقضي بمساواة جميع الموظفين دون تفریق أو تمييز، يتم خرق هذا المبدأ تحت ذريعة خدمة المصلحة العامة، إلا أن ذلك غالباً ما يكون بنية الانتقام أو نتيجة ضغائن شخصية تجاه أحد الموظفين، أو بهدف محاباة البعض على حساب آخرين لاعتبارات شخصية.

وهذا ما عرفته الإدارة المغربية لعقود من الزمن، مجهضة مضمون ظهير 24 فبراير 1958 وكذا الإصلاحات التي عرفتها منظومة الترقية وما تلتها من تعديلات⁵⁵³، مما جعلها بعيدة عن الموضوعية وعن معايير الشفافية والعدالة والمساواة المنشودة.

فما هي إذن مقومات مبدأ المساواة من خلال سياسة الترقية في الوظيفة العمومية المغربية؟

وما هي أهم مظاهر الإخلال به في إعمالها؟

هذا ما سيتم الإجابة عنه من خلال المبحثين المواليين:

المبحث الأول: تطبيقات مبدأ المساواة من خلال سياسة الترقية

المبحث الثاني: مبدأ الاستحقاق كمدخل لتحقيق المساواة في الترقية

⁵⁵³ مرسوم رقم 344.62.2 بتاريخ 8 يوليوز 1963، والمتعلق بتحديد سلالمة الأجور وشروط ترقية موظفي الدولة في الرتبة والدرجة، منشور بالجريدة الرسمية عدد 2648 بتاريخ 26 يوليوز 1963، ص 1780. وكذا المرسوم الملكي رقم 68.988 بتاريخ 17 ماي 1968 المتعلق بتحديد مسطرة التنقيط وترقي موظفي الإدارات العمومية، منشور بالجريدة الرسمية عدد 2890 بتاريخ 22 ماي 1968، ص 1049. ثم المرسوم رقم 2.04.403 الصادر بتاريخ 2 دجنبر 2005 بتحديد شروط ترقية موظفي الدولة في الدرجة أو الإطار، منشور في ج.ر. عدد 5394 بتاريخ 9 فبراير 2006، ص 380 والمرسوم رقم 2.11.270 بتاريخ فاتح يوليوز 2011 بتغييره وتنظيمه، منشور في ج.ر. عدد 5959 بتاريخ 11 يوليوز 2011، ص 3308.

المبحث الأول

تطبيقات مبدأ المساواة من خلال سياسة الترقية

يرتكز تدبير المسار المهني أساسا على تطور الوضعية الإدارية للموظف العمومي في الزمن، وذلك منذ توظيفه إلى نهاية حياته الإدارية، والذي يرتبط خاصة بالأنظمة الوظيفية المغلقة التي تحتل في إطارها الترقية موقعا هاما، وذلك باعتبارها آلية لتطوير الوضعية الإدارية للموظف العمومي، وحافزا له على الاستقرار والاستمرار في الوظيفة العمومية، وذلك على خلاف نظام الوظيفة المفتوح الذي لا يعرف مفهوم الترقية إلا من خلال إبرام عقد توظيف جديد⁵⁵⁴.

كذلك، يكون الترقية من التدابير التي يتقاطع فيها بجلاء عنصري الاستحقاق والمساواة، باعتبارهما عنصريين متكاملين ومتلازمين، وبدونهما لن تستقيم منظومة الترقية وتحقق الهدف الأسمى الذي هو ابتغاء المصلحة العامة. ومن جهة أخرى، الترابط الوثيق بين سياسة الترقية وباقي سياسات تدبير الموارد البشرية من تنقيط وتقييم وتكوين مستمر وأجور وتولي مناصب المسؤولية، مما يجعل من الترقية عصب الحياة الإدارية للموظف العمومي وأداة تطويرها باستمرار.

ومنه، فإذا كانت الترقية كإحدى المرتكزات التي ينبني عليها تدبير المسار المهني للموظف العمومي، تستدعي في إقرارها مراعاة المصلحة العامة أولا، وضمان المساواة وتكافؤ الفرص بين المرشحين لها. فلا بد من تسليط الضوء بداية على موقع مبدأ المساواة من خلال الإطار العام للترقية (المطلب الأول)، قبل البحث في الأسس والمرتكزات التي تؤسس عليها لضمان تحقيق ذلك (المطلب الثاني).

المطلب الأول: موقع مبدأ المساواة من خلال الإطار العام للترقية

تعني الترقية، أولا وقبل كل شيء، صعود الموظف في السلم الإداري، وزيادة سلطاته ومسؤولياته، كما تعني أيضا زيادة مرتبه والامتيازات المحصل عليها. إلا أن المعنى الثاني هو الذي يحظى بالاهتمام من طرف الموظف العمومي لتأثيره المباشر على مستواه المادي ومركزه الاجتماعي، ولعله السبب وراء تأسيس الترقية على قاعدة الأقدمية. في المقابل، فإن التقليل من أهمية المعنى الأول أدى إلى تعدد الدرجات وربما خلق بعض الدرجات التي لا تقتضيها بالضرورة المصلحة العامة⁵⁵⁵.

وقد تطور مفهوم الترقية وتعددت تطبيقاتها بحسب تعدد واختلاف الأنظمة الوظيفية، والتي تباينت درجة احتكامها للمعنيين السابقين بما يستجيب لضرورة التوفيق بين معايير الاستحقاق والعدالة في الترقية من جهة، ثم متطلبات المصلحة العامة وحسن سير العمل الإداري من جهة ثانية. مما يستوجب التساؤل حول الإطار

⁵⁵⁴ عبد الخالق علاوي: "تدبير المسار المهني للموظف العمومي: نموذج الترقية في الدرجة"، مقال منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد مزدوج 78-79، يناير- أبريل 2008، ص 133.

⁵⁵⁵ سليمان محمد سليمان الطماوي: "الأسس العامة لنظم الترقية والترقيع"، مقال منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد الثاني، السنة العاشرة- 1968، ص 13.

المفاهيمي للترقية، ومختلف المرتكزات التي تؤسس عليها، وبالتالي موقع مبدأ المساواة في الاستفادة من الترقية من خلال كل ذلك.

الفقرة الأولى: مبدأ المساواة من خلال الإطار المفاهيمي للترقية

يمكن التمييز في إطار تحديد مفهوم الترقية بين معنى واسع، معنى ضيق ومعنى تقني. فأما المعنى الواسع للترقية؛ فينصب على كل تغيير إيجابي يطرأ على وضعية الموظف سواء تعلق الأمر بوضعيته النظامية بترقيته في الإطار أو الدرجة أو الرتبة، أو تغيير في وظيفته بإسناده منصب مسؤولية، سواء اقترن ذلك أم لا بزيادة في المرتب أو التعويضات.

أما الترقية حسب المعنى الضيق؛ فيفيد ارتقاء الموظف في وضعيته الإدارية، أي في الرتبة أو في الدرجة أو الإطار، وذلك بغض النظر عن الطريقة التي تتم بها سواء كانت عن طريق امتحان مهني أو بالاختيار أو بناءً على الشهادات. بينما في معناها التقني؛ فيقصد بها حصريا الترقية في الرتبة أو الدرجة عن طريق امتحان الكفاءة المهنية أو الاختيار بعد التقيد في جدول الترقي السنوي، ولا يدخل في هذا المعنى الترقي بناءً على الشهادات لأن الأمر يتعلق في الحالة الأخيرة بتعيين في الدرجة الجديدة، وليس ترقية وذلك على خلاف ما هو شائع في الإدارات العمومية⁵⁵⁶.

وعموما، يمكن تعريف الترقية بسياسة "اختيار أكفأ العناصر وأصلحهم لشغل وظيفة أعلى من التي يشغلونها، ولها مسؤوليات وواجبات ذات مستوى أعلى من مسؤوليات وواجبات الوظيفة الأدنى المرقى منها، مقابل التمتع بمزايا مادية أفضل من تلك التي يتمتع بها في الوظيفة الأدنى"⁵⁵⁷.

كما "ينصرف مدلول الترقية كذلك إلى كل ما يطرأ على الموظف العام من تغيير في مركزه القانوني ويكون من شأن تقديمه على غيره وتدرجه في السلم الإداري، ويتحقق ذلك بتقليد الموظف وظيفة تعلو وظيفته السابقة في مجال الاختصاص، وقد يترتب على هذا التقليد نفع مادي للمرقى"⁵⁵⁸.

وعموما، تكون الترقية بمثابة نقل من وظيفة أدنى إلى وظيفة أعلى يكون لها مسؤوليات وواجبات مختلفة أكبر من تلك التي تشتمل عليها الوظيفة المرقى منها. وهذا ما يتفق مع المعنى اللغوي للترقية والتي تعني الصعود والارتقاء، ولا يتحقق ذلك إلا إذا منح الموظف وظيفة أعلى من حيث المسؤوليات والواجبات الوظيفية من تلك التي يشغلها.

أما إذا لم تتضمن الترقية سوى نقل من درجة إلى أخرى في السلم الوظيفي دون زيادة في أهمية الوظيفة فلا تجسد الترقية بالمعنى الحقيقي، بل تكون مجرد زيادة في مرتب الموظف يستفيد منها نتيجة لأسباب شخصية

⁵⁵⁶ للمزيد من التفاصيل الرجوع إلى مقال عبد الخالق علاوي: "تدبير المسار المهني للموظف العمومي: نموذج الترقية في الدرجة"، مرجع سابق، ص 134 وما بعدها.

⁵⁵⁷ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 221.

⁵⁵⁸ عصمت عبد الله الشيخ: "الطبيعة القانونية للترقية الموظف العام بين الحق والواجب - دراسة مقارنة"، دار النشر العربية للطبع والنشر والتوزيع، غير مشار للطبعة وسنة النشر، ص 11.

كالأقدمية⁵⁵⁹.

وفي كلتا الحالتين، تجسد الترقية حافزا رئيسيا بالنسبة للموظف العمومي، حيث تؤثر بالإيجاب على نفسيته ومردوديته في العمل. لذلك، يجب على الإدارة أن تضمن لموظفيها هذا الحق، وأن تعمل على إحاطته بكل الضمانات القانونية والعملية، وذلك عبر وضع نظام دقيق ومحكم لتحقيق العدالة والمساواة بين الموظفين المتوفرين على شروط الاستفادة من هذا الحق.

في المقابل، فإن الترقية ليست حقا مطلقا أو مكتسبا يحصل عليه الموظف بمجرد قضائه فترة زمنية في العمل دون شرط أو قيد، بل اجتمعت مختلف الأنظمة الوظيفية، بما فيها الوظيفة العمومية المغربية، على إحاطته بمجموعة من الشروط القانونية والإجراءات التنظيمية لضمان فعاليتها واستحقاق المستفيدين لها بناء على معايير الاستحقاق والمساواة وتكافؤ الفرص.

الفقرة الثانية: مبدأ المساواة من خلال المرتكزات الأساسية للترقية

اتفقت معظم الأنظمة الوظيفية بما فيها الوظيفة العمومية المغربية على تأسيس نظام الترقية على قاعدتي الأقدمية أو الاختيار، أو هما معا، كما قد تتم عبر أسلوب التباري بعد توفر عدة شروط كالأقدمية والاستحقاق، وكلها أساليب تستجيب لمقومات مبدأ المساواة في شق منها وتنافيه في شقها الآخر.

إذ تعتمد الترقية عموما على الأقدمية كمرتكز أساسي في أغلب الأنظمة الوظيفية، والتي تستند إلى ترتيب الموظف في لوائح الترقية حسب أقدميته دون النظر إلى المعايير الموضوعية التي تراعي جانب العمل الوظيفي وحسن أدائه. ومن هنا تثار إشكالية صحة تأسيس الترقية على عنصر الأقدمية، ومدى تحقيقها للمساواة والإنصاف في الاستفادة منها.

حيث تعتبر الترقية بالأقدمية بمثابة طريقة آلية في الترقى من درجة إلى أخرى أعلى منها عند استيفاء شرط المدة اللازمة للترقي. فهي بذلك تحد من تعسف الإدارة وتقلص من إمكانية اللجوء إلى الوساطة والمحسوبية، إلا أنها تعطي أهمية لأقدمية الموظف بغض النظر إلى مؤهلاته، وبالتالي تحرم الكفاءات المجدة من الترقى وتطوير مركزها الوظيفي⁵⁶⁰.

وإذا كانت الترقية عن طريق الأقدمية توحى بالمساواة في ظاهرها، فإنها في الحقيقة على خلاف ذلك، لأنها لا تركز إلا على واقعة مادية صرفة وهي المدة التي قضاها الموظف في وظيفته بغض النظر عن فعالية تواجده فيها ولا مستوى أدائه بالمقارنة مع زملائه في العمل. ومنه، لا يمكن القول بأن عنصر الأقدمية لوحده كافٍ لتحقيق المساواة بين الموظفين في الاستفادة من فرص الترقى، إذ أن المساواة والعدالة في واقع الأمر، يقتضيان أن يستفيد من الترقية العنصر الكفء الأكبر مردودية والأكثر مهارة في أداء وظيفته. في المقابل، ليس من العدل والإنصاف

⁵⁵⁹ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 220.

⁵⁶⁰ مليكة الصروخ: مرجع سابق، ص 189.

أن يرقى الموظف لمجرد كونه الأقدم رغم أن أدائه غير مرضي أو كان لا يمثل إلا عنصرا فائضا ولا يقوم بأي عمل في الإدارة.

في المقابل، تؤسس الترقية بالاختيار على التفوق والامتياز، أي أنها تقوم على مستوى أداء الموظف ودرجة تفانيه في العمل، بحيث لو خلا مناصبا وترشح إليه موظفان؛ الأول أكثر أقدمية والثاني أكثر كفاءة لفضّل هذا الأخير رغم حداثة، مما يبعث روح الجد والتنافس بين الموظفين لإبراز كفاءتهم أملا في الظفر بالترقية.

لكن، ومع ذلك، فإنه حتى وإن اعتُبرت الترقية بالاختيار أساسا سليما للمساواة والاستحقاق في إقرارها، وتفتح المجال لشغل الوظائف بأصلح العناصر وأكفئها، فإن ذلك مشروط بأن يقوم الاختيار على أسس موضوعية وعادلة. لأنه يمكن أن يفتح معه باب الانحراف بالسلطة واستهداف البواعث والأهداف الشخصية في الاختيار، الأمر الذي من شأنه أن يهدر المساواة والعدالة في فرص الترقية وبالتالي إحباط معنويات الموظفين المجددين وإشاعة السخط بينهم⁵⁶¹.

وبناءً على ذلك، فإن الطريقة المثلى هي الجمع بين الأسلوبين، وعدم التعويل على الأقدمية إلا إذا تساوت درجة الكفاءة عند المرشحين لها، لتصبح عندئذ العنصر المرجح والواجب التقيد به⁵⁶². وتكون وسيلة للملاءمة والتوفيق بين الجانب التقديري للسلطة الإدارية والجانب المقيّد بما يفيد المصلحة العامة ويحمي الموظف من التعسف في آن واحد.

وهذا بالفعل ما تبنته العديد من الأنظمة الوظيفية بما فيها النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية المغربية، والذي أسس الترقية على الأقدمية وعلى الاستحقاق في الآن نفسه. بل وأقر أسلوب جديد في الترقّي، والمتمثل في امتحانات الكفاءة المهنية، والتي تتجلى أهميتها في إرساء معايير المساواة وتكافؤ الفرص بين جميع المرشحين المستوفين لشروطها، وبالتالي التخفيف من سلبات أسلوب الأقدمية وتجاوز مظاهر الانحراف والتحيز في الترقية بالاختيار، وإن كانت هي الأخرى لا تخلو من ثغرات.

كما أخذ المشرع الفرنسي بنظام الأقدمية في مرحلة معينة كحل لتجاوز ما أظهره نظام الاختيار في الترقية من محسوبية ووساطة في الوظيفة العمومية الفرنسية، حيث أصبح يعتمد على عنصر الأقدمية في الترقية في الرتبة، بينما يؤسس الترقية في الدرجة على عنصري الأقدمية والاختيار، أو التباري، وذلك بهدف تحقيق المساواة بين الموظفين.⁵⁶³

بينما اعتمد المشرع الأردني بصفة أساسية على معيار الأقدمية في الترقية، إلا في حالة تساوي المرشحين في كافة الشروط المقررة، فيمكن أن تعقد امتحانات تنافسية لترتيبهم حسب الاستحقاق. كما جمع المشرع الكويتي بين الترقية بالأقدمية والترقية بالاختيار، لكنه وإن أقر مبدأ المساواة في الترقية بالأقدمية فإنه لم يخفف الترقية

⁵⁶¹ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 223.

⁵⁶² شحاتة أبو زيد شحاتة: مرجع سابق، ص 303.

⁵⁶³ Jean-François LACHAUME : op.cit, page 74.

بالاختيار بضمانات كافية لمنع التحكم والمحابة في عملية الاختيار بما يخل بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص بين المرشحين لها⁵⁶⁴.

كما تميز بعض الأنظمة الوظيفية بين الدرجات في الترقية، حيث تتم في بريطانيا مثلاً بصفة أساسية بالاختيار، ولا يعتمد على الأقدمية إلا في الترقية إلى الوظائف ذات الأعمال البسيطة مثل الوظائف الكتابية وما دونها. وتجري في مصر بالاختيار بالنسبة للدرجتين الممتازة والعالية على أساس نتائج تقييم الأداء، أما الترقية في باقي الوظائف فتكون بالأقدمية حسب نسب سنوية محددة⁵⁶⁵.

ومنه، يستنتج أن الترقية على أساس الأقدمية تحقق المساواة بين الموظفين، لأنها المركز الذي يستمد الموظف من القانون مباشرة دون أن تترخص جهة الإدارة في تحديده، ويحميه من أي تعسف محتمل من جانب الإدارة. لكن في المقابل، إذا اعتمد مبدأ المساواة على إطلاقه، فمن شأنه أن يكبل سلطة الإدارة في اختيار العناصر الممتازة لترقيتهم إلى وظائف أعلى، ويقتل روح المبادرة والتنافس البناء، الأمر الذي ينعكس سلباً على مستوى الرضا الوظيفي عند الموظف بشكل خاص، وعلى حسن سير العمل الإداري عموماً.

وللتوفيق بين مزايا أسلوب الأقدمية والاختيار في الترقية وتجنب إمكانية التمييز أو الانحراف في استعمال السلطة، يستحسن إقرار أسلوب للتزقي ذو ركيزتين؛ أولى رئيسية وتتمثل في الكفاءة والاستحقاق، والثانية تكميلية لا يحتكم إليها إلا في حالة التساوي في درجة الكفاءة وهي الأقدمية. بالإضافة إلى ضرورة إحاطة عملية الترقية بكل الضمانات القانونية والتنظيمية تحقيقاً للمساواة بين الجميع، وبعيدا عن مظاهر التمييز والمحابة والتحيز التي قد تتحكم في سياسة الترقية.

المطلب الثاني: مظاهر التمييز في فرص الترقية

الأصل في الترقية استنادها إلى عوامل الأقدمية، والاختيار، والتباري، إلا أن الممارسة أثبتت أن اعتبارات أخرى بعيدة عن الكفاءة والاستحقاق والتنافس البناء تتحكم وبشكل كبير في سياسة الترقية، وأهمها عوامل مرتبطة بمحدودية تقنيات الترقية، أو الانحرافات التي قد تعرفها عملية تقييم الأداء، ناهي عن الاعتبارات الاجتماعية والسياسية والعلاقات الشخصية التي قد يستند إليها المسؤول الإداري في أعمال سلطته التقديرية في مجال الترقية.

الأمر الذي جعل منها المجال الذي عرف أشد المطالب وأقواها استماتة في مختلف الأنظمة الوظيفية، باعتبار أن نظام التزقي له العديد من الآثار المباشرة على المركزين الوظيفي والاجتماعي للموظفين، وهو رهين في المقابل بالإمكانات والحظوظ التي توفرها الإدارة لموظفيها في هذا المجال⁵⁶⁶. ومنه، إذا كان نظام التزقي يستوجب الأخذ بعين الاعتبار عنصر الاستحقاق المهني فإنه ينبغي العمل على حماية الموظفين من أي تعسف في تقدير

⁵⁶⁴ شحاتة أبو زيد شحاتة: مرجع سابق، ص 292.

⁵⁶⁵ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 226.

⁵⁶⁶ إدريس البصري وآخرون: مرجع سابق، ص 375.

الإدارة لهذا الاستحقاق.

ولتحقيق ذلك، حدد النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية المغربية مجموعة من الأحكام التي تنظم سلطة التنقيط والتقييم ووضع جداول الترقى وتدخل اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء، والتي تكفل الجدارة والاستحقاق وتكافؤ الفرص في الترقية، بالإضافة إلى عناصر الأقدمية، الاختيار والتباري باعتبارها أساس نظام الترقى، واعتمادها في إطار من التكامل والتوازن فيه فائدة للإدارة والموظف على السواء.

لكن، لم تكن أسس ومقومات نظام الترقى الإشكالي الوحيد الذي ينبغي الحسم فيه لضمان عدالة قرارات الترقية وتكافؤ الفرص أمام الموظفين للاستفادة منها، ولكن يتعلق الأمر في كثير من الحالات بمظاهر التمييز التي ترتبط في شقها الكبير بالإشكالات المتعلقة بالنظام القانوني المؤطر لها من حيث المحدودية أو الغموض، أو بما قد يصاحبه في التطبيق من تعسف أو انحراف في التقدير، بينما ترتبط في شقها الآخر بالتمييز الحاصل بين الموظفين العموميين في الاستفادة من فرص الترقية بناء على الفئة أو القطاع الذي ينتمون إليه.

الفقرة الأولى: التمييز المرتبط باختلالات منظومة الترقية في المغرب

رغم مختلف الإصلاحات التي شهدتها منظومة الترقية في الوظيفة العمومية المغربية، ورغم الجهود التي بذلت للحد من الاختلالات التي تعاني منها، فإنها في الواقع لا تزال تشهد العديد من مظاهر التمييز، لعل أهمها اعتمادها على نظام الحصيصة المالي وعدد المناصب المالية السنوية، الأمر الذي أدى إلى انتكاسة المنظومة ككل، وكان الدافع لاعتماد تعديلات في الإطار التنظيمي للترقية بالرفع من نسبة الحصيصة تارة، أو إجراء ترقيات استثنائية تارة أخرى.

هذا بالإضافة إلى عدم موضوعية تقارير التقييم التي تؤسس عليها سياسة الترقية، وغياب تفعيل حقيقي لنظام توصيف وتصنيف الوظائف والكفاءات... إلى غيرها من العوامل التي تحول دون عدالة منظومة الترقى في المغرب.

وعموما، يمكن تصنيف الاختلالات المرتبطة بمنظومة الترقية والتي تؤثر سلبا على مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص إلى محدودية الأساليب المعتمدة في الترقية، ثم ضعف الأسس القانونية لإجرائها.

أولا: محدودية أساليب الترقية في تخطي مظاهر التمييز والمحابة

تتجسد الإشكاليات المرتبطة بواقع الترقية في المغرب في كون الإجراءات القانونية والتنظيمية المنظمة لها ظلت في غالب الأحيان نظرية وبعيدة عن الموضوعية في تطبيقها على أرض الواقع، مما استدعى الأمر اعتماد العديد من التعديلات في هذا الإطار، والتي بقيت غير كافية لتأسيس منظومة ترقى عادلة ترسخ مبادئ الجدارة والاستحقاق وتكافؤ الفرص بين جميع المرشحين للاستفادة منها.

ففي السابق، كانت تعتمد الترقية على أسس شخصية أكثر منها موضوعية⁵⁶⁷، حيث كان للاعتبارات السياسية والحزبية والروابط الشخصية دورا حاسما في الترقية بعيدا عن اعتبارات الجدارة والاستحقاق أو متطلبات المصلحة العامة.

وتجنبنا لهذه الانحرافات تم اللجوء إلى معيار الأقدمية لتحقيق الإنصاف والمساواة وتكافؤ الفرص في الترقى، وذلك، بالنظر إلى أهميته في الحيلولة دون التخطي في الترقية لاعتبارات غير موضوعية، وتفادي الصعوبات التي تواجه التقييم العادل لأداء الموظف العمومي.

في المقابل، يؤخذ على هذا المعيار تجاهله لتفاوت الموظفين من حيث استعدادهم الشخصي وقدرتهم على تطوير طاقاتهم ومواهبهم، ويساوي بين المتهاون والمجد منهم، فتسود السلبية ويطغى الجمود في الجهاز الإداري، وهي آفة لا تقل خطورة عن المحسوبية والزبونية والمحاباة، ومراعاة الاعتبارات الاجتماعية أو السياسية⁵⁶⁸.

حيث أنه بإقرار معيار الأقدمية في الترقية انخفض مستوى الأداء، دون أن يقضي تماما على التدخل الشخصي للمسؤول الإداري، والذي انتقل للتأثير على مجالات أخرى كالاستفادة من بعض الامتيازات أو قرارات النقل أو القرارات التأديبية. لذلك، يمكن القول بأن التطبيق المطلق لمبدأ المساواة في مجال الترقية من شأنه أن يجهض مبادئ الجدارة والاستحقاق، ويؤثر سلبا على مستوى الوظيفة العمومية برمتها.

كما أنه رغم إدخال أسلوب الاختيار لتحقيق التوازن والتوفيق بين متطلبات المصلحة العامة وحماية حق الموظف في الترقية، والذي يتم بموجبه التفضيل بين الموظفين بناء على درجة كفاءتهم ومستوى أدائهم الوظيفي. إلا أن ذلك لم يمنع إمكانية الانحراف بقرار الترقية عن هدفه الموضوعي والتحيز لصالح العناصر أو الفئات وتمتعهم بفرص الترقى على حساب فئات أخرى قد تكون أكثر استحقاقا لذلك.

وترتبا على ما تقدم، فقد استقر الأمر على ضرورة الجمع بين الأسلوبين في معظم الأنظمة الوظيفية، مع إمكانية التمييز في اعتمادهما حسب طبيعة وأهمية الدرجات أو الوظائف المرتبطة بها. أو تدعيمها بآلية التباري التي تحول إلى حد كبير من التدخل السلبي للإدارة في عملية الترقية بما يفرض الاحتكام إلى عنصري التنافس البناء وتكافؤ الفرص.

وهذا ما عرفته الوظيفة العمومية المغربية، إذ كانت الترقية في الرتبة تتم على أساس الأقدمية، وبناءً على أنساق تكون سريعة في بداية الحياة الإدارية وتصبح بطيئة عند نهايتها بدون الاستناد إلى أي مبرر منطقي مقبول⁵⁶⁹.

⁵⁶⁷ يبين الواقع العملي أن الترقية تخضع، في كثير من الحالات، إلى درجة تقرب الموظف من رئيسه ومدى انسجامه مع الثقافة الإدارية السائدة، ولمجموع السلوكيات التي تعرفها بعض الإدارات العمومية المغربية. عبد الغني اعبيزة: "ترقية الموظف والقاضي الإداري المغربي"، مقال منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 65، نونبر-دجنبر 2005، ص 101.

⁵⁶⁸ سامي جمال الدين: "مرجع سابق، ص 239.

⁵⁶⁹ دليل لتقييم أداء الموظفين"، منشور لوزارة الوظيفة العمومية والإصلاح الإداري- سابقا- بتنسيق مع وزارة الإسكان وبدعم من طرف المجلس الثقافي البريطاني والسفارة البريطانية، سنة 2001، ص 8.

أما الترقية في الدرجة، والتي كانت تعتمد إما على أسلوب الاختيار كآلية لمكافحة العناصر المجدة في الإدارة، إلا أن المحاباة والتعسف والانحراف في تقييم أداء الموظفين أفرغ هذا الأسلوب في الترقية من إيجابياته. كما أنها كثيرا ما تخرج عن منطقتها وتفقد طابع الاستحقاق والتحفيز الذي تتميز به عندما تعتمد الإدارة إلى ترتيب المرشحين للترقية بناء على أقدميتهم وليس على مدى استحقاقهم بدافع إنصاف الأقدم منهم⁵⁷⁰.

أما الترقية عن طريق التباري، والتي رغم أنها تعد من الوجهة النظرية نموذج الترقية الأكثر مصداقية والأكثر تفعيلًا لمعايير الاستحقاق والمساواة، على أساس أن نتائجها تمثل العامل المحدد والحاسم في الترقية، إلا أن شروط تنظيم هذه المباريات وكذا مضمونها وطبيعتها لا يتيح تقييما حقيقيا للمرشحين لاجتيازها.

كما كانت تتم كذلك بناء على الشهادات، والتي يستفيد منها عادة الموظفون الذين تابعوا دراساتهم العليا بالكلية والمدارس العليا الوطنية والأجنبية على أساس ترخيصات تقديرية من لدن الإدارة، وأحيانا دون اعتبار لاحتياجاتها الحقيقية، ودون مراعاة شرطي الاستحقاق والمردودية⁵⁷¹. لأنه حتى وإن كان هذا الأسلوب في الترقية يحفز الموظف على إغناء رصيده المعرفي ونيل شواهد عليا، إلا أنها لا تعني بالضرورة الرفع من كفاءته المهنية ومردوديته في العمل، وبالتالي استحقاقه للترقية.

إضافة إلى التباين في مدة الأقدمية المشترط توفرها للترقي في الدرجة بالنسبة لكل فئة، ناهيك عن نسب الكوفا التي تختلف من فئة إلى أخرى⁵⁷²، والتي تعتبر من أبرز مظاهر التمييز الفئوي التي لا تبرر إلا بالانتماء إلى هذه الفئة أو تلك⁵⁷³.

وبهدف تجاوز الضغوط المثارة إثر ذلك، وإرضاء لجميع الفئات من الموظفين، تحولت الترقية في الدرجة بالاختيار في الواقع إلى "ترقية بالاختيار لأقدم العناصر"، مما يُفقد هذا الأسلوب طابع الموضوعية والتحفيز، ويؤثر سلبا على نفسية العناصر الكفأة بسبب عدم تقدير مجهودها، مقابل صعوبة مساءلة العناصر المتهالكة على تواضع أدائها، لتستفيد هي الأخرى من نفس فرص الترقية بحكم أقدميتها⁵⁷⁴.

مما يؤكد الطرح القائل بأن الأخذ بمبدأ المساواة على إطلاقه يضرب في الصميم مبادئ الجدارة والاستحقاق والإنصاف، خاصة في غياب أسلوب للترقي محدد بدقة وخاص بكل درجة على حدة، ومؤسس على أسلوب تقييم حقيقي وموضوعي للمستوى المهني لجميع الموظفين.⁵⁷⁵

كلها عوامل تخل، بشكل أو بآخر، بمبادئ الاستحقاق والمساواة وتكافؤ الفرص في الترقى، الأمر

⁵⁷⁰ وهذا وضع لا تنفرد به الإدارة العمومية المغربية فقط، بل تعمل به كذلك الإدارة العمومية الفرنسية، وذلك باتفاق مع اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء. Pour plus de détail, voir René CHAPUS : Op.cit, page 21

⁵⁷¹ "دليل لتقييم أداء الموظفين"، مرجع سابق، ص 9.

⁵⁷² Amal MECHRIFI : "La fonction publique au Maroc : De la gestion des personnels au management des ressources humaines", REMALD, série Etudes, n° 56, Mai- Juin 2004, page 114.

⁵⁷³ إذ يؤكد الممارسون في مجال الوظيفة العمومية أن السبب في التباين الكبير بين الأنظمة الأساسية الخاصة ببعض الفئات في مجالات الترقية أو التعويضات وكذا الجانب الاجتماعي يتمثل في الضغط الذي تمارسه بعض الفئات لتمير ملفات مطالبتها عبر آلية الحوار الاجتماعي، وخاصة منها التي تتمتع بتمثيلية قوية وتملك وسائل الضغط على الحكومة على خلاف فئات أخرى.

⁵⁷⁴ "دليل لتقييم أداء الموظفين"، مرجع سابق، ص 9.

⁵⁷⁵ Amal MECHRIFI : Op.cit, page 115.

الذي شكل دافعا قويا لإدخال تعديلات جذرية على منظومة الترقية والتي تمثلت أساسا في إصدار المرسوم رقم 2.04.403 بتاريخ 2 دجنبر 2005، وكذا المرسوم المعدل له لسنة 2011⁵⁷⁶، ثم تعديل بعض فصول القانون رقم 05.50 المغير والمتمم للنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية.

والتي تعتبر إصلاحات إيجابية تدعم مفاهيم الاستحقاق والمساواة في الترقى، لكنها تبقى غير كافية لبلوغ الهدف الذي جاءت من أجله في ظل وجود أسس قانونية غير موضوعية ومحدودة التأثير لتحقيق عدالة منظومة الترقية.

ثانيا: محدودية الأسس القانونية للترقية في تكريس مبدأ المساواة

تتمثل أهم العوائق المرتبطة بالإطار القانوني للترقية، والتي كانت وراء فشل المنظومة ككل رغم الإصلاحات المتعاقبة، والتي شكلت في كثير من الأحيان تمييزا وحيفا في حق بعض الفئات وتحيزا لفائدة أخرى، وتتمثل بالأساس في:

- إشكالية ربط الترقية بعدد المناصب المالية

يترجم ربط سياسة الترقية بنظام التوظيف في اعتماد هذا الأخير على عدد المناصب المالية المقيدة في الميزانية، وبالتالي رهن عدد المستفيدين من الترقية بعدد التوظيفات في السنة. إلا أن هذا الربط يعتبر من أهم العوامل التي أدت إلى التعجيل بانتكاسة منظومة الترقى في المغرب، لأن المنطق الذي يحكم نظام الترقية ليس هو نفسه الذي يحكم سياسة التوظيف.

ففي الوقت الذي تعتبر فيه الترقية آلية مستمرة في الزمن لتطوير المركز المهني للموظف وتحفيزه ماديا ومعنويا، يستند التوظيف إلى حاجيات عددية ونوعية من الموظفين ترتفع أو تنقص حسب الظروف والحالات⁵⁷⁷.

ونتيجة التقليل التدريجي لحجم التوظيف في المغرب لسنوات أدى إلى انحصار خائق في إمكانيات الترقية بالنسبة لأغلب الأطر والدرجات، وهو ما يدفع الدولة إلى اعتماد أسلوب الترقية الاستثنائية كحل ظريفي وانتقالي للتخفيف من حدة الضغط الذي يولده العدد الكبير في طلبات الترقية.

وبغض النظر عن مختلف الإشكاليات التي يثيرها نظام الترقية الاستثنائية من قبيل ارتكازه على ترقية جميع الموظفين المستوفين لشرط الأقدمية بعيدا عن شرط الحصيصة المالي ولا معايير الاستحقاق والكفاءة، وكذا الرفع من عدد الموظفين المرتبين في سلم الأجور العليا دون أن يعكس ذلك حقيقة مستوى التأطير فيها⁵⁷⁸. فإنها

⁵⁷⁶ المرسوم رقم 2.11.270 بتاريخ فاتح يوليوز 2011 بتغيير وتتميم المرسوم رقم 2.04.403 بتحديد شروط ترقى موظفي الدولة في الدرجة أو الإطار، منشور في ج.ر. عدد 5959 بتاريخ 11 يوليوز 2011، ص 3308.

⁵⁷⁷ عبد الخالق علاوي: "تدبير المسار المهني للموظف العمومي: نموذج الترقية في الدرجة"، مرجع سابق، ص 140.

⁵⁷⁸ تصل نسبة التأطير في الوظيفة العمومية المغربية إلى 64%، وذلك نتيجة الإمكانيات المتاحة للترقية بمختلف أساليبها بما فيها الترقية الاستثنائية، ثم ارتفاع وتيرة توظيف الأطر في السنوات الأخيرة. إلا أن هذا لا يعكس بالضرورة مستوى عال في ممارسة مهام التأطير، لأن الترقية من درجة إلى أخرى أو من سلم إلى آخر لا يصاحبها في جل الأحيان تغيير في الوظائف الممارسة. "تقرير حول الموارد البشرية بالوظيفة العمومية"، منشور لوزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة 2013، ص 29.

تعتبر وسيلة لتحقيق المساواة في فرص الترقية بين من ليسوا في نفس الوضع لا من حيث الأقدمية ولا الكفاءة، وهذا فيه ضرب لأسس الترقية من استحقاق وجدارة، لأن جميع الموظفين المتوفرين على الأقدمية يستفيدون من الترقية دون أخذ بعين الاعتبار كفاءتهم ومردوديتهم في العمل، وهذا فيه الكثير من الحيف في حق الموظفين المجدين والمتفانين في أداء واجباتهم الوظيفية، ولعله الوجه السلبي للمساواة في الترقية.

– إشكالية تأسيس الترقية في الدرجة على نظام الحصيصة المالي

لم تعد تحتسب الترقية في الدرجة انطلاقا من عدد المناصب المالية السنوية بقدر ما أصبحت تستند إلى عدد الموظفين المتوفرين على شروطها، وذلك حسب الحصيصة المالي المحدد قانونيا بالنسبة لكل فئة على حدة، لكن هذا لا ينفي استمرار ارتباطها بعدد المناصب المحددة في الميزانية.

لأن نظام الحصيصة المالي يرتبط بدوره بحجم المناصب المالية المخصصة للدرجة سنويا وبعدد التوظيفات الجديدة فيها، لذلك فإن استنفاد النسبة السنوية المحددة للترقية وتعذر إحداث مناصب مالية جديدة يؤدي حتما إلى تجميد فرص الترقية في الدرجة بعد فترة زمنية معينة⁵⁷⁹.

وهذا ما يتناقض مع مفهوم الترقية وطابعها التحفيزي، فإذا كان الموظف وبعد استحقاقه للترقية في الدرجة يصطدم بالحصيصة المالي الذي يجبره على انتظار دوره في الترقية لسنوات إضافية، فإن ذلك يشكل حيفا وغبنا كبيرين في حقه، الأمر الذي من شأنه إحباط معنوياته وفقدان حبه للعمل. في المقابل، يستدعي منطق الاستحقاق في الترقية أن يستفيد كل موظف أعرب عن الجد والتفاني في أداء وظيفته أن يُكافأ بترقيته مباشرة وبشكل آني حتى يستشعر عنصر التحفيز فيها.

– توقف آفاق الترقية قبل نهاية الحياة الإدارية للموظف العمومي

ويتمثل هذا الإشكال أساسا في انحصار ترقية الموظف من سلم إلى آخر بعد بلوغه سقف درجته، ثم فئة ثانية من الموظفين المرتبين خارج السلم الإدارية، والذين لا يملكون أي فرصة للترقي لسنوات عديدة قبل بلوغ سن التقاعد، لأن شبكة الأرقام الاستدلالية لا تستطيع في وضعها الحالي تغطية كل المسار الإداري للموظف رغم استحقاقهم لمزيد من التقدم والترقي نظرا لكفاءتهم المهنية وخدماتهم المستمرة⁵⁸⁰.

وهذا فيه إحباط كبير لأطر وخبرات كثيرة لطالما تفانت في خدمة الإدارة العمومية وتقزيم لحقوقها في آخر مسارها المهني من جهة، وضرب لمبادئ الإنصاف والمساواة وتكافؤ الفرص بين الأطر المماثلة في الترقية ليس لسبب إلا لنقص في عدد المناصب المالية أو لانتمائهم لقطاع أو فئة تخضع لنظام ترقية مجحف بالمقارنة مع فئات أو قطاعات أخرى.

⁵⁷⁹ لحسن البلقيسي: "الإدارة العمومية المغربية بين محاولات الإصلاح وضرورة التغيير"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون العام بكلية الحقوق – أكادال بالرباط، 2001-2002، ص 114.

⁵⁸⁰ بشرى الوردى: "تقييم الأداء في الوظيفة العمومية المغربية"، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مؤلفات وأعمال جامعية، عدد 89، سنة 2011، ص 146.

- إشكالية عدم التطابق بين الوظيفة والدرجة

تعاني الوظيفة العمومية المغربية من إشكالية عميقة ترتبط بعدم التطابق بين الوظيفة والدرجة، فمن المفترض أن كل ترقية في الدرجة أو الإطار أن يواكبها تغيير في الوظيفة وطبيعة المهام الممارسة، ولعل ذلك ما يستفاد من الفصل 30 من النظام الأساسي للوظيفة العمومية الذي ينص على أنه: "...يتعين على كل موظف تمت ترقيته إلى درجة أو إطار أعلى أن يقبل الوظيفة المنوطة به في درجته الجديدة أو إطاره الجديد ويترتب عن رفضه هذه الوظيفة إلغاء ترقيته".

إلا أن واقع نظام الترقية في المغرب يعكس بجلاء عدم الترابط بين الوظائف والدرجات، وهذا الأمر يعود بالأساس إلى غياب منظومة محددة وواضحة لتوصيف وتصنيف الوظائف والكفاءات في الوظيفة العمومية المغربية. وحتى في حالة الإشارة إلى المهام في بعض الأنظمة الأساسية، فإن تحديدها يتم بشكل عام وفضفاض، وبالنسبة للهيئة بمختلف الدرجات المكونة لها، وليس حسب كل درجة أو إطار على حدة⁵⁸¹.

كما أن العديد من الأنظمة الوظيفية المقارنة، ونتيجة النقص في الوظائف العليا ومناصب المسؤولية، فكتيرا ما يتم الفصل بين الوظائف والدرجات المالية المخصصة لها، بحيث يتم ترقية الموظف العمومي إلى الدرجة المالية الأعلى دون تغيير وظيفته التي يبقى بها إلى أن تخلو وظيفة أعلى⁵⁸².

ولعل تأثير ذلك لكبير سواء على نفسية الموظف الذي يعمل في وظيفة غير محددة المهام والمسؤوليات بدقة، أو بعيدة عن تخصصه أو ميوله، أو تتم ترقيته إلى درجة أعلى على اعتبار أن ذلك سيواكبه ترقٍ في المنصب والوظيفة، إلا أنه يفرض عليه البقاء في نفس الوظيفة نتيجة إكراهات لا علاقة له بها. وهذا فيه أولا إحباط لمعنويات الموظف ونفي للبعد التحفيزي للترقية، ثم تمييز بينه وبين من ينتمون إلى قطاعات أو فئات لا تعرف هذه الإكراهات.

وتجدر الإشارة إلى أن هناك من يرى أن الفصل بين الدرجة والإطار هي مسألة إيجابية وتخدم مبدأ المساواة، على اعتبار أن هذا الفصل يحقق التوفيق بين مصلحة الموظف من جهة عبر حماية درجته وإطاره تحقيقا للمساواة بين من هم في نفس وضعيته، وبين المصلحة العامة من جهة ثانية، إذ تحول للإدارة إمكانية توزيع المهام والمسؤوليات بحرية وكذا اعتماد أسلوب مرن للحركية حسب ما تستدعيه مصلحة الإدارة⁵⁸³.

وعموما، فإنه رغم وجود ضوابط قانونية وإجرائية لتنظيم الترقية، إلا أنه كثيرا ما توضع معايير تمييزية وتفضيلية تقضي بتخطي موظف وترقية آخر حتى وإن كان لا يتوفر على نفس الأقدمية والكفاءة المهنية. وذلك بمناسبة أعمال الإدارة لسلطتها التقديرية في مجال الترقية خاصة عن طريق الاختيار، أو بمناسبة تقييم أداء

⁵⁸¹ عبد الخالق علاوي: "تدبير المسار المهني للموظف العمومي: نموذج الترقية في الدرجة"، مرجع سابق، ص 136.

⁵⁸² سامي جمال الدين: "منازعات الوظيفة العمومية والطعون المتصلة بشؤون الموظفين"، مرجع سابق، ص 238.

⁵⁸³ Amal MOURJI: "Les garanties statutaires des fonctionnaires", Articles publiée à la Revue Marocaine de Droit et d'Economie du Développement, N° 21, publication de l'Université Hassan II -Casablanca, Année 1989, page 58.

موظفيها، والذي يجسد مظهرها من مظاهر تجاوز مبدأ المساواة في الترقية والانحراف في استعمال السلطة.

- تمييز مرتبط بأسلوب التقييم كأساس لتقدير استحقاق الترقية

لقد سُجلت العديد من مظاهر الحدودية لنظام التنقيط السابق في الوظيفة العمومية المغربية، نظرا لعجزه عن تبني معايير موضوعية للتقييم واعتماده على تقدير ذاتي للرؤساء الإداريين، والذي بقيت منظومة الترقى رهينة بنتائجه لسنوات طويلة قبل إقرار نظام جديد للتنقيط والتقييم بمعايير وآليات حديثة. والذي رغم الإيجابيات الكثيرة التي جاء بها، لم يكن كافيا لضمان الموضوعية وتجنب التحيز أو التعسف في التقدير؛

فكثيرا ما يغلب الانطباع الشخصي على تقديرات المكلف بالتقييم، وذلك إما بناء على شخصيته إذا ما كان متساهلا أو متشددا، أو على أساس طبيعة العلاقات التي تجمعها مع موظفيه، فيتحيز للمقربين منه والموالين إليه ويتشدد مع المختلفين معه في الرأي أو في أسلوب العمل.

بالإضافة إلى التحيز بالاستناد إلى اعتبارات أخرى سياسية أو اجتماعية أو نفسية أو شخصية بعيدة عن معايير الأداء والمردودية والاستحقاق. وهذا من شأنه أن يسبب حيفا وتمييزا في الاستفادة من الترقية بناء على اعتبارات غير موضوعية، يحتكم إليها المسؤول الإداري بمناسبة إعماله لسلطته التقديرية في تقييم أداء الموظف.

فعندما لا يعتمد الرئيس الإداري في تقييمه لأداء ومردودية موظفيه على عناصر عامة وموضوعية، ولا يأخذ بعين الاعتبار سوى الخدمات الشخصية والذاتية التي تقدم له، فإن هذا من شأنه أن يجهض الاختيار التقديري في الترقية عن هدفه البناء الذي يخدم مصلحة الموظف والإدارة في نفس الوقت، والذي يقتضي معاملة الموظفين الموجودين في وضعيات إدارية متشابهة على قدم المساواة في تقدير استحقاقهم للترقية، وذلك عبر تقييم مهني للمؤهلات والكفاءات وكذا الأقدمية في الوظيفة⁵⁸⁴.

بالإضافة إلى إشكالية أخرى، والتي يعكسها الواقع العملي للترقية، وتتعلق بإعطاء الأولوية للموظف العمومي المكلف بمسؤولية أو مهمة معينة في الترقية، فقد يرقى قبل زملائه الأقدم منه، حتى وإن كانوا يتوفرون على درجة أعلى وحاصلين على تنقيط جيد، وكفاءة علمية وفنية مناسبة وفق تقارير التقييم المنجزة عنهم، وذلك بموجب ما تتمتع به الإدارة من سلطة تقديرية للمفاضلة بين المرشحين للترقية في هذا الإطار⁵⁸⁵، وما يعكسه من إخلال بمبدأ المساواة في الترقى، وتدمير لدى باقي الموظفين من جراء ذلك.

ولهذا، فمن الناحية الموضوعية، لابد أن يعطى للترقية مفهومها الحقيقي والديمقراطي، وإقرارها على أساس الاستحقاق وتكافؤ الفرص احتراماً للدستور والمقتضيات التشريعية والتنظيمية المقررة في هذا المجال.

الفقرة الثانية: التمييز في الترقية على أساس الفئة أو القطاع

⁵⁸⁴ مولاي إدريس الحلابي الكتاني: "ترقية الموظفين بالاختيار بين تقدير وتقييد رجل الإدارة"، مقال منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 27، أبريل-يونيو 1999، ص 29.

⁵⁸⁵ مولاي إدريس الحلابي الكتاني: "الترقية الداخلية للموظفين من الناحية القانونية"، مقال منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 27، أبريل-يونيو 1999، ص 25.

من المتفق عليه فقها وقضاء أن المساواة في المعاملة لا تعني إلا الموظفين المنتميين لنفس الفئة، وذلك بحكم تكوينهم ومؤهلاتهم المشتركة، وكذا طبيعة الوظائف والمهام والمسؤوليات التي من المفترض أن توكل إليهم. نفس المبرر يعطي الحق للإدارة باعتماد تفضيل على أساس الاستحقاق بين المرشحين لتولي مناصب ومسؤوليات أكبر، باعتبار أنه لا يتوفر الموظفون جميعهم على نفس الاستعداد، ونفس القدرات والمؤهلات لتحمل ذات الوظائف والمسؤوليات⁵⁸⁶.

إلا أن هذه المبررات لا تصمد كثيرا أمام واقع التعيين في الوظائف العامة الذي غالبا ما يطبعه عدم احترام التخصصات والمؤهلات، حيث كثيرا ما يتم تعيين موظفين تابعين لنفس الفئة ومتلقين لنفس التكوين وحاصلين على نفس الشواهد، لشغل وظائف مختلفة، وقد تكون في كثير من الأحيان بعيدة كل البعد عن تخصصاتهم ونوع تكوينهم، وذلك سواء تعلق الأمر بتعيينهم في نفس القطاع أو في قطاعات مختلفة.

كما أن الاختلاف الكبير بين الأنظمة الأساسية الخاصة سواء من حيث شروط الترقى وآليات ونسب الحصيصة المعتمدة، والتي لا مبرر موضوعي لها مرتبط بطبيعة الوظيفة أو ظروف ممارستها في بعض الأحيان، مما يؤكد على ضرورة مراعاة العدل والإنصاف، في ظل عدم إمكانية الحديث عن المساواة بين الفئات، في توفير فرص تطوير المسار المهني لجميع الموظفين على اختلاف الفئات أو القطاعات التي ينتمون إليها.

وهذا دليل على ضرورة إعادة النظر في الإطار القانوني للوظيفة العمومية من حيث كثرة الأنظمة الأساسية وما ينتج عن ذلك من تمييز في تدبير المسار المهني للموظفين العموميين. هذا دون الحديث عن كون النظام العام للوظيفة العمومية لا يسري على جميع الموظفين، بل هناك فئات مستثناة منه⁵⁸⁷، وما يستتبع ذلك من اختلاف على مستوى تدبير المسار المهني بين الموظفين الخاضعين له وباقي الفئات، بما فيها الترقية.

الأمر الذي اقتنع به المشرع الفرنسي في فترة معينة، متجها نحو توحيد الأنظمة المعمول بها آنذاك بفرنسا في النظام العام للوظيفة العمومية 1983-86، في محاولة تجميع جميع الموظفين في إطار قانوني موحد. وقد ذهب هذا النظام إلى حد تقرير مبدأ تكافؤ أو تعادل الشروط بين موظفي الدولة وموظفي الجماعات المحلية المنتمون إلى فئات ماثلة، الفكرة التي تم العدول عنها بموجب القانون الصادر بتاريخ 13 يوليوز 1987 المتعلق بالوظيفة العمومية المحلية نظرا لعدم إمكانية تطبيقه، الأمر الذي يُظهر بجلاء التأثير الكبير لفكرة المساواة على منظومة الوظيفة العمومية بشكل عام⁵⁸⁸.

ومن هذا المنطلق، اعترف كل من القضاء الدستوري والإداري الفرنسيين بالحق في المساواة للموظفين المنتميين إلى نفس الفئة، وخضوعهم لنفس المقتضيات القانونية، لكن هذا لا يمنع من إمكانية اعتماد تدابير

⁵⁸⁶ Hassan OUAZANI CHAHDI : Op.cit, page 135.

⁵⁸⁷ يطبق النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية على موظفي الإدارات المركزية للدولة والمصالح اللامركزية، موظفي الجماعات الترابية، وموظفي بعض المؤسسات العمومية، ولا يسري على القضاة، قضاة المجلس الأعلى للحسابات، العسكريين، الولاة والعمال ومتصرفي وزارة الداخلية.

⁵⁸⁸ Jean-Marie Auby et Jean-Bernard Auby : Op.cit, page 385.

استثنائية تستدعيها المصلحة العامة، وتفرضها ظروف ممارسة الوظائف واختلاف المهام المرتبطة بها. لكن هذا مشروط بموضوعية التدابير المتخذة ومشروعية الأسباب التي استوجبتها، لأن التمييز مثلا بين الموظفين المنتمين لنفس الفئة أو الإطار على أساس الجنس دون أن تستدعي مصلحة الإدارة ذلك يشكل مخالفة للقانون ثم إخلالا مضاعفا بمبدأ المساواة؛ أولا المساواة بين الجنسين ثم بين الموظفين المنتمين لنفس الفئة.

وقد عرف هذا الجانب عدة تطبيقات، فأصبحت الإدارة تعتمد إلى وضع نسب مئوية بين الجنسين لولوج إطار أعلى عن طريق مباراة داخلية مثلا، وتبرر ذلك بضرورة حماية المرأة من بعض المهام الصعبة أو إعمالا للمساواة بين الجنسين في إطار التمييز الإيجابي⁵⁸⁹، وهنا تكمن فعالية رقابة القضاء الإداري لفحص مدى مشروعية هذه المبررات.

وعموما، إذا كان النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية قد حدد المبادئ العامة للترقية، فإنه قد ترك أمر تسطير القواعد والشروط المطلوبة للترقي إلى الأنظمة الأساسية الخاصة بموظفي الدولة، والتي تجسد العديد من مظاهر التباين والاختلاف من حيث الشروط المقررة للترقي بالنسبة لمختلف فئات وأصناف الموظفين. إذ عملت هذه الأخيرة على توسيع ثغرات النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية عوض معالجتها، كما ساهمت في تدعيم مكتسبات الموظفين وتثبيت الحواجز التي تفصل بين مساراتهم المهنية، عوض أن تكون عامل تطور وتكيف مع محيط الإدارة ومهامها⁵⁹⁰.

وتتجسد مظاهر الاختلاف هذه بالأساس في تباين آليات الترقى في الدرجة من نظام أساسي إلى آخر أو على أساس الدرجة أو الإطار، بحيث قد يتم إما عن طريق مباراة مهنية أو بالاختيار، أو أن يتم عن طريق الاختيار وامتحان الكفاءة المهنية معا. بالإضافة إلى عدم تعميم هذه الأخيرة كوسيلة للترقي على جميع الدرجات والأطر، وعدم التنصيص على إلزاميتها في الأنظمة الأساسية الأمر الذي ينتج عنه عدم الانتظام في إجراءاتها من طرف الإدارات العمومية⁵⁹¹.

ناهيك عن الاختلاف الحاصل في اعتماد الشهادات العلمية سواء في عملية الإدماج⁵⁹² أو في الترقية من

⁵⁸⁹ René CHAPUS: Op.cit, page 206-207 .

⁵⁹⁰ لحسن البلقيسي: مرجع سابق، ص 118.

⁵⁹¹ عبد الخالق علاوي: "تدبير المسار المهني للموظف العمومي: نموذج الترقية في الدرجة"، مرجع سابق، ص 140.
⁵⁹² تجدر الإشارة إلى أهم الاختلافات التي عرفت عمليات الإدماج التي تم اعتمادها في الوظيفة العمومية المغربية، تلك المرتبطة بإصلاح سنة 1967، والتي خلقت نوعا من الحيف في حق عدد من الهيئات لحساب هيئات أخرى، إذ تم التمييز بين الأطر التابعة للمصالح المركزية الحاملين لشهادة الباكالوريا، والذين تم إدماجهم في السلم العاشر آنذاك، دون زملائهم الحاملين لنفس الشهادة والتابعين للمصالح الخارجية. ثم بالنسبة لهيئة المفتشين المساعدين بوزارة المالية الذين تم إدماجهم في السلم الثامن، في حين كان من حقهم أن يدمجوا في السلم العاشر كما هو الشأن بالنسبة لزملائهم بوزارة التجارة والصناعة. قبل أن يتم تدارك هذا الأمر بموجب المرسوم رقم 559.71.2 بتاريخ 18 دجنبر 1971 الذي مكّنهم من الترقى بالاختيار بعد التسجيل في جدول الترقى إلى درجة مفتش بوزارة المالية المطابقة للسلم العاشر، الأمر الذي يجسد صيغة أخرى من صيغ التمييز في المعاملة بين الموظفين المنتمين إلى نفس الفئة.

كما تم إدماج عدد من الأعوان رغم عدم توفرهم على أية شهادة، في الأطر المطابقة للمناصب أو الوظائف التي كانوا يزاولونها، رغم الاختلال الذي يمكن أن يقع في أداء المهام والمسؤوليات المرتبطة بها. وخير مثال على ذلك، عملية إدماج الأعوان الذين كانوا يمارسون مهام رجال السلطة بوزارة الداخلية، الأمر الذي شكل تناقضا صارخا بين المناصب والمؤهلات واستمرت تبعاته إلى اليوم، حيث تشغل أطر لا تتوفر على أي شهادة علمية مناصب عليا، ويكونون بذلك رؤساء مباشرين على أطر عليا ذات كفاءات وشواهد عليا، وتتوجهات مختلفة في أساليب العمل، مما يخلق اختناقا خطيرا داخل الإدارة العمومية...

للمزيد من التفاصيل، الاطلاع على أطروحة لحسن البلقيسي: مرجع سابق، ص 116.

قطاع لآخر، وكذا بين الفئات، ومن أمثلته إجحاف في حق من يحمل شهادة الدكتوراه في الإدارة العمومية بالمقارنة مع زميله في التعليم العالي، لأن كلاهما يحمل نفس الشهادة، في حين ترصد عدم مساواتهم سواء من حيث المنصب أو الأجر⁵⁹³.

بالإضافة إلى الاختلاف الملحوظ في الشروط المطلوبة للتقدمي بالاختيار، سواء تعلق الأمر بالأقدمية أو الحصيد المالي؛ حيث قد يشترط توفر المرشح للتقدمي بالاختيار على أقدمية 10 سنوات في الدرجة، أو الرتبة السابعة و 5 سنوات من الأقدمية في الدرجة، أو 15 سنة منها 6 سنوات كأقدمية في الدرجة، وذلك حسب الفئة والإطار أو الدرجة التي ينتمي إليها الموظف.

وكذا التباين المرتبط بشرط الحصيد المالي المطلوب توفره في ترقى بعض الدرجات دون أخرى، وما يتسم به هذا النظام من عدم التجانس بين النسب المئوية المعمول بها من عدد المناصب المالية المقيدة في الميزانية وذلك حسب اختلاف الأطر والدرجات دائما⁵⁹⁴، الأمر الذي يشكل أبرز تجليات التمييز بين الموظفين في غياب أي مبرر موضوعي لذلك غير الانتماء لهذه الفئة أو ذاك القطاع⁵⁹⁵.

وذا الاختلاف يلاحظ في نظام الترقى في الرتبة، والذي يتجلى في الاختلاف والتباين الكبير بين المدة اللازمة للتقدمي من رتبة إلى أخرى، سواء بين الفئات، أو بين المنتمين لنفس الفئة في قطاعات مختلفة. ولعل أبرز مثال على ذلك الفرق الواضح في شروط الترقى خاصة عنصر الأقدمية بين فئة المتصرفين لوزارة الداخلية وفئة المتصرفين المشتركة بين الوزارات.

ولعل هذه التباينات في أسس وأساليب الترقى من أجلى مظاهر التمييز الفئوي أو القطاعي من خلال قواعد الترقى التي تحكم تطور المسار المهني للموظفين العموميين، والذي يساهم فيها تعدد الأنظمة الأساسية في الوظيفة العمومية المغربية، والذي وصل إلى حد غير مقبول استدعى نهج مقاربة التوحيد والتجميع لتحقيق المساواة وتكافؤ الفرص بين جميع الموظفين على اختلاف فئاتهم أو القطاعات المنتمين إليها، على اعتبار أن منطق التعدد الفئوي ليس إلا تمييزا شكليا لا يستند إلى أي مبرر موضوعي.

ولعل هذا خير دليل على ضرورة تقليص عدد الدرجات والأطر وكذا عدد الأنظمة الأساسية⁵⁹⁶، ضرورة

وأخيرا إجماع العديد من الفئات المختلفة من حيث التخصصات وكذا طبيعة الوظائف والمهام في فئة المتصرفين المشتركة بين الوزارات من خلال المرسوم رقم 2.06.377 بتاريخ 29 أكتوبر 2010 بشأن النظام الأساسي الخاص بهئية المتصرفين المشتركة بين الوزارات (ج.ر. عدد 5898 بتاريخ 9 دجنبر 2010، ص 5222)، منها على سبيل المثال لا الحصر هيئات الإعلاميين، مفتشي الحالة المدنية، مراقبي الأسعار، مفتشي وزارة المالية، مفتشي السياحة، مفتشي التجارة والصناعة، مفتشي الشبيبة والرياضة، مفتشي البحرية والصيد البحري، مفتشي الطاقة والمعادن، مراقبي المحافظة على الأملاك العقارية ومحافظي الآثار التاريخية والمواقع...
593 نسرين سعد الديس: "الإدارة العمومية المغربية وإشكالية التواصل"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق-أكادال بالرباط، 2005-2006، ص 73.

594 عبد الخالق علاوي: "تدبير المسار المهني للموظف العمومي: نموذج الترقية في الدرجة"، مرجع سابق، ص 140. ومحمد الإدريسي: مرجع سابق، ص 34.

595 من أبرز مظاهر الاختلاف والتمييز التي تعيب نظام الترقية الحالي، "العمل باختبار الكفاءة المهنية موازنة مع الأقدمية بالنسبة لفئة من الموظفين، واعتماد الأقدمية فقط بالنسبة لفئات أخرى، ثم الترقية دون حصيص لفئات من الموظفين واعتماد حصيص غير موحد حسب السلم أو الدرجات لفئات أخرى بالإضافة إلى الوضعية المعقدة التي خلقها اعتماد نظام الحصيد". عن توفيق أزروال: رئيس قسم الأنظمة الأساسية والأجور بوزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة، في المناظرة الوطنية حول المراجعة الشاملة للنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية المنعقدة بتاريخ 21 يونيو 2013 بقصر المؤتمرات بالصخيرات.

596 لذلك، عمل المشرع المغربي على تجميع الأنظمة الأساسية سنة 2010، فأصبح موظفو الإدارات العمومية يخضعون ل 36 نظاما أساسيا،

تعكس أهمية توحيد الإطار القانوني لكافة الموظفين العموميين، إلا في أضيق الحالات، تحقيقا للإنصاف والمساواة في تدبير مساهمهم المهني، وتكافؤ الفرص المتاحة لهم في الترقية وفي تطوير مستواهم الوظيفي عموما.

منها 11 نظاما أساسيا مشتركا و18 نظاما أساسيا خاصا، ثم 7 أنظمة خصوصية تهم القضاة، قضاة المحاكم المالية، متصرفي وزارة الداخلية، رجال السلطة، القوات المساعدة، موظفي مجلس النواب وموظفي مجلس المستشارين. وتضم هذه الأنظمة مجتمعة 340 درجة موزعة على 118 إطارا ضمن 49 هيئة، علما أنه قبل عملية التجميع لسنة 2010، كانت عدد الدرجات 449 مجمعة في 211 إطار ضمن 71 هيئة. للمزيد من التفاصيل بهذا الخصوص، الاطلاع على "تقرير حول الموارد البشرية بالوظيفة العمومية"، منشور لوزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة 2013، ص 18.

المبحث الثاني

مبدأ الاستحقاق كمدخل لتحقيق المساواة في الترقية

تعتبر الترقية حافزا مهما ووسيلة لتطوير أداء الموظف العمومي وحته على المزيد من العطاء في وظيفته، غير أن نظام الترقية الذي كان معتمدا لعقود طويلة في الوظيفة العمومية المغربية أثبت محدوديته لكونه لا يشجع على المبادرة والابتكار من خلال اعتماده على الأقدمية كعنصر أساسي للترقية، وذلك بدل ارتكازه على مردودية الموظف ومستواه من حيث الكفاءة والمؤهلات، لما يمثل ذلك من إنصاف للفئات المجددة وجزاء للفئات المتهاونة في تأدية وظائفها، ولما فيه من استجابة لمعايير الاستحقاق والمساواة والعدالة في تدبير المسار المهني للموظف العمومي.

ومنه، وللتحقق من مدى صحة هذه الفرضية، لابد من دراسة الإطار القانوني للترقية، وتحليل الآليات والخصائص المميزة لها في الوظيفة العمومية المغربية، ثم الوقوف على واقع الممارسة الإدارية في هذا الجانب، ومنه استجلاء أي من آلياتها ومقوماتها الأكثر تحقيقا وتكريسا لمبدأ المساواة.

المطلب الأول: مبدأ المساواة من خلال النظام القانوني للترقية

يتخذ نظام الترقية في الوظيفة العمومية المغربية شكلان أساسيان؛ الترقية في الرتبة والترقية في الدرجة أو الإطار، وذلك انطلاقا من الفصل 29 من النظام الأساسي للوظيفة العمومية الذي ينص على أنه: "تشمل ترقية الموظفين الصعود إلى طبقة، درجة أو رتبة، وتنجز الترقية بصفة مستمرة من طبقة إلى طبقة، ومن درجة إلى درجة، أو من رتبة إلى رتبة، بعد رأي اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء ذات النظر".

الفقرة الأولى: مبدأ المساواة والترقية في الرتبة

تعتبر الترقية في الرتبة من أقدم أساليب ترقية الموظف العمومي، ويقصد بها ترقيته من رتبة إلى رتبة مواءمة في درجته، أي أنها تتم في السلم التأجيري الذي يعين الموظف في إحدى درجاته، ويترتب عنها زيادة في مرتب الموظف دون أن يلحق أي تغيير في وضعيته النظامية والوظيفية⁵⁹⁷.

وتؤسس الترقية في الرتبة حسب أحكام القانون الأساسي للوظيفة العمومية على شرط الأقدمية وفق مدد حددها القانون، شرط الكفاءة التي تقدر عبر تنقيط وتقييم أداء الموظف خلال الفترة المطلوبة في الترقية، ثم شرط عرض لوائح الترقية على أنظار اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء ذات الاختصاص، شروط من شأنها كفالة المساواة وتكافؤ الفرص بين جميع الموظفين المستوفين لها للاستفادة من الترقية في الرتبة.

وعموما، تتم هذه الترقية بناء على معدل النقط المحصل عليها برسم السنوات المطلوبة للترقية، وذلك وفق أحد الأنساق الثلاثة التالية:

⁵⁹⁷ سلوى الفاسي الفهري: "الوظيفة العمومية: الوضعية الإدارية للموظف"، مقال منشور بمجلة المحاكم الإدارية، العدد الثاني، أكتوبر 2005، ص 63.

- نسق ترقية سريع إذا كان معدل النقط يساوي أو يتجاوز 16؛
- نسق ترقية متوسط إذا كان معدل النقط يتجاوز 10 ويقل عن 16؛
- نسق ترقية بالأقدمية بالنسبة للموظفين الحاصلين على معدل يقل عن 10⁵⁹⁸.

وتتحدد أنساق الترقى في الفصل 4 من المرسوم رقم 2.62.344 بتاريخ 8 يوليوز 1963⁵⁹⁹ المتعلق بتحديد سلم الأجور وشروط ترقى موظفي الدولة في الرتبة والدرجة. والذي يحدد مدة الأقدمية للانتقال من رتبة إلى أخرى حسب الأنساق الثلاثة المذكورة، ويكون الترقى بحكم القانون إذا توفرت لعون ما الأقدمية القصوى ما عدا في حالة التأخر بسبب إجراء تأديبي⁶⁰⁰.

الفقرة الثانية: مبدأ المساواة والترقية في الدرجة

يقصد بالترقية في الدرجة تطور الوضعية الإدارية للموظف من درجته الحالية إلى الدرجة الموالية في إطار الهيئة التي ينتمي إليها، وقد تم تنظيم شروط ترقى موظفي الدولة في الدرجة أو الإطار بمقتضى المرسوم رقم 2.04.403 الصادر بتاريخ 2 دجنبر 2005⁶⁰¹، والذي جاء في المادة الثانية منه أن الترقية في الدرجة تتم عن طريق امتحان الكفاءة المهنية أو بالاختيار، حسب الاستحقاق، بعد التقيد في جدول الترقى.

ومنه، تحدد آليات الترقى في الدرجة في امتحان الكفاءة المهنية، والاختيار بعد التقيد في جدول الترقى.

أولاً: الترقى في الدرجة عن طريق امتحان الكفاءة المهنية

تشكل امتحانات الكفاءة المهنية، آلية هامة للترقى في الدرجة، لأنها الأكثر تكريساً لمعايير الاستحقاق والشفافية والنزاهة. ففي الوقت الذي يخضع الترقى عن طريق الاختيار للسلطة التقديرية للإدارة، وبالتالي تأثير بعض الجوانب الذاتية في تقدير كفاءة الموظف ومدى استحقاقه للترقية، فإن تقدير الترقى عن طريق امتحان الكفاءة المهنية، يعكس بوضوح المستوى المهني للموظف ومدى استحقاقه للترقية بعيداً عن إمكانية تحيز الإدارة أو الانحراف بسلطتها في التقدير⁶⁰².

وحى تكون امتحانات الكفاءة المهنية آلية مبنية على الاستحقاق والإنصاف، كان لابد من إحاطتها بمبادئ وقواعد قانونية كفيلة بضمان الشفافية والنزاهة في اجتيازها. فحدد المرسوم الملكي رقم 67.401 بتاريخ

⁵⁹⁸ مرسوم رقم 2.05.1367 بتاريخ 2 دجنبر 2005 بتحديد مسطرة تنقيط وتقييم موظفي الإدارات العمومية، منشور في ج.ر عدد 5379 بتاريخ 19 دجنبر 2005، ص 3528.

⁵⁹⁹ منشور في ج.ر عدد 2648 بتاريخ 26 يوليوز 1963 ص 1780.

⁶⁰⁰ تستند أغلب الأنظمة الأساسية في الوظيفة العمومية المغربية إلى هذه الأنساق، باستثناء بعض الهيئات التي تتضمن أطراً ودرجات ذات هيكلية خاصة كهيئات المهندسين والأطباء والبياطرة... للمزيد من التفاصيل، الاطلاع على مقال عبد الخالق علاوي: "تدبير المسار المهني للموظف العمومي: نموذج الترقية في الدرجة"، مرجع سابق، ص 136.

⁶⁰¹ مرسوم رقم 2.04.403 الصادر بتاريخ 2 دجنبر 2005 بتحديد شروط ترقى موظفي الدولة في الدرجة أو الإطار، منشور في ج.ر عدد 5394 بتاريخ 9 فبراير 2006، ص 380. ومنشور رقم 2 و.ع. للوزير المكلف بتحديث القطاعات العامة بتاريخ 21 أبريل 2006 بشأن تطبيق المرسوم رقم 2.04.403 الصادر بتاريخ 2 دجنبر 2005 بتحديد شروط ترقى موظفي الدولة في الدرجة أو الإطار.

⁶⁰² عبد الخالق علاوي: "تدبير المسار المهني للموظف العمومي: نموذج الترقية في الدرجة"، مرجع سابق، ص 137.

26 يونيو 1967⁶⁰³ بسن نظام عام للمباريات والامتحانات الخاصة بولوج أسلاك ودرجات ومناصب الإدارات العمومية القواعد العامة لتنظيم المباريات وامتحانات الكفاءة المهنية وشروط إجرائها.

وبعده المرسوم رقم 2.04.403 الصادر بتاريخ 2 دجنبر 2005 لتعديل العديد من مقتضيات المرسوم الملكي رقم 401.67 بتاريخ 26 يونيو 1967 السابق الذكر. كما حدد نسبة الحصيصة السنوي المرتبط بالترقية عن طريق امتحان الكفاءة المهنية، في حدود 11% سنويا من عدد الموظفين المتبارين والمتوفرين على ست سنوات من الأقدمية في الدرجة على الأقل، وتضاف إلى النقاط المحصلة في اختبارات الكفاءة المهنية نقطة مهنية تطابق معدل النقاط الممنوحة للموظف برسم السنوات المطلوبة لاجتياز امتحان الكفاءة المهنية، يخصص لها معامل 30% من مجموع نقط الامتحان.

ثم المرسوم رقم 2.11.270 بتاريخ فاتح يوليوز 2011⁶⁰⁴ بتغيير وتتميم المرسوم رقم 2.04.403 الصادر بتاريخ 2 دجنبر 2005 السابق الذكر، والذي جاء للرفع من الحصيصة السنوي للترقي الذي سبق تحديده من خلال المرسوم رقم 2.04.403 الصادر بتاريخ 2 دجنبر 2005، لينتقل من 11% إلى 13% بالنسبة لترقية الموظفين المرتبين في سلم الأجور من 5 إلى 10 عن طريق امتحانات الكفاءة المهنية.

ثانيا: الترقى في الدرجة عن طريق الاختيار

يجد الترقى في الدرجة بالاختيار أساسه القانوني في مقتضيات النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية من خلال أحكام الفصول 30 و 33 و 34 و 35 و 36، وقد تم تفصيل وتحديد القواعد المنظمة للترقية في الدرجة بالاختيار في المرسوم الملكي رقم 68.988 بتاريخ 17 ماي 1968 بتحديد مسطرة تنقيط وترقي موظفي الإدارات العمومية في الرتبة والدرجة⁶⁰⁵، ثم المرسوم رقم 2.05.1367 بتاريخ 2 دجنبر 2005 بتحديد مسطرة تنقيط وتقييم موظفي الإدارات العمومية⁶⁰⁶.

وقد جاء المرسوم رقم 2.04.403 الصادر بتاريخ 2 دجنبر 2005 بتحديد شروط ترقى موظفي الدولة في الدرجة أو الإطار السابق الذكر، ليحدد الحصيصة السنوي المرتبط بالترقية بالاختيار بعد التقيد في جدول الترقى، في حدود 11% سنويا من الموظفين الذين يتوفرون على 10 سنوات من الأقدمية في الدرجة على الأقل، وفي حدود 22% سنويا من عدد الموظفين المرتبين في الرتبة السابعة من السلم 11 أو في درجات لها ترتيب استدلالي مماثل والمتوفرين على 5 سنوات من الخدمة في الدرجة.

ثم صدور المرسوم رقم 2.11.270 الصادر في فاتح يوليوز 2011 بتغيير وتتميم المرسوم رقم 2.04.403 الصادر بتاريخ 2 دجنبر 2005 السابق الذكر، والذي رفع من الحصيصة السنوي للترقي الذي

⁶⁰³ منشور في ج.ر عدد 2852 بتاريخ 22 يوليوز 1967، ص 1429.

⁶⁰⁴ مرسوم رقم 2.11.270 لفاتح يوليوز 2011 بتغيير وتتميم المرسوم رقم 2.04.403 الصادر بتاريخ 2 دجنبر 2005 بتحديد شروط ترقى موظفي الدولة في الدرجة أو الإطار، منشور في ج.ر. عدد 5959 بتاريخ 11 يوليوز 2011، ص 3308.

⁶⁰⁵ منشور في ج.ر عدد 2890 بتاريخ 22 ماي 1968، ص 1049.

⁶⁰⁶ منشور في ج.ر عدد 5379 بتاريخ 19 فبراير 2005، ص 3528.

سبق تحديده من خلال المرسوم رقم 2.04.403 الصادر بتاريخ 2 دجنبر 2005، والذي انتقل في إطار الترقية بالاقتدار بالنسبة للموظفين المرتبين في سلم الأجور من 5 إلى 10 من 11% إلى 20%، ومن 22% إلى 33% بالنسبة للموظفين المرتبين في سلم الأجور رقم 11.

وتعزيزا لإمكانيات الترقى، فقد أرسى المرسوم رقم 2.11.270 الصادر في فاتح يوليوز 2011 السالف الذكر وسيلة جديدة للترقى بالاقتدار خارج الحصيد السنوي، حيث تفتح سنويا ابتداء من فاتح يناير 2012 في وجه الموظفين الذين لم يستفيدوا من الترقية بعد تقيدهم أربع مرات في جداول الترقى الخاضعة للحصيد، إمكانية الترقى في المرة الخامسة بالاقتدار خارج الحصيد السنوي، بعد تقيدهم في جدول مستقلٍ للترقى، وذلك لتجاوز الإشكاليات المثارة حول محدودية حصيد الترقى⁶⁰⁷.

وعموما، يتم الترقى في الدرجة بالاقتدار بعد التسجيل في جدول الترقى الذي تعده الإدارة سنويا، وذلك بعد عرضه على أنظار اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة، حيث يتم تسجيل الموظفين حسب ترتيب أحقيتهم في الترقى، أما الموظفون المتساوون من حيث الاستحقاق فيرتبون حسب أقدميتهم.

مع ضرورة احترام هذا الترتيب في الترقية، لأنه ينبني أولا على معدل النقط المحصل عليها برسم السنوات المطلوبة للترقى، ثم على تقرير الموظف المعني بالترقية والاقتراحات المدعمة بأسباب المقدمة من طرف الرؤساء المباشرين. وذلك على خلاف ما كان معمولا به في السابق⁶⁰⁸، حيث كان يُعتمد على النقطة الممنوحة برسم سنة الترقى فقط، الأمر الذي لا يعكس تقديرا موضوعيا لكفاءة الموظف طيلة السنوات التي قضاها في درجته الأصلية.

ولعل أهم ما يمكن استخلاصه من خلال تحليل الإطار القانوني المؤطر للترقية في الدرجة، هو الطابع الانتقائي الذي ينبني عليه هذا الأسلوب، والذي يجد أساسه في قيامه على نظام الحصيد المالي، أي خضوع الترقية في الدرجة في الغالب الأعم لنسب مئوية محددة، وكذا توقفها على توفر مناصب مالية شاغرة⁶⁰⁹.

وهذا لا يختلف في عمومته عن الإطار العام الذي ينظم الترقية في الوظيفة العمومية الفرنسية، والتي تعتمد على نوعين من الترقيات؛ الترقية في الرتبة والتي تبني أساسا على الأقدمية، مع الأخذ بعين الاعتبار تنقيط الموظف، ولا يترتب عليها إلا زيادة المرتب فقط، باعتبار أن الإدارة لا يمكنها حرمان الموظف منها عند قضائه للأقدمية المطلوبة إلا في حالة تعرضه لعقوبة تأديبية مفادها القهقرة من الرتبة.

ثم الترقية في الدرجة، والتي لها تأثير واضح على وضعية الموظف بالمقارنة مع الترقية في الرتبة، حيث لا تحقق فقط ارتفاعا ملحوظا في راتب الموظف بل تؤهله إلى تولي وظيفة أعلى. وكان أساسها في السابق الاختيار فقط،

⁶⁰⁷ منشور رقم 9 و.ع. للوزير المكلف بتحديث القطاعات العامة بتاريخ 26 غشت 2011 بشأن تطبيق المرسوم رقم 2.11.270 بتاريخ فاتح يوليوز 2011 بتغيير وتنظيم المرسوم رقم 2.04.403 الصادر بتاريخ 2 دجنبر 2005 بتحديد شروط ترقى موظفي الدولة في الدرجة أو الإطار.

⁶⁰⁸ الفصل 9 من المرسوم الملكي رقم 68.988 بتاريخ 17 ماي 1968 بتحديد مسطرة التنقيط وترقى موظفي الإدارات العمومية.

⁶⁰⁹ عبد الخالق علاوي: "تدبير المسار المهني للموظف العمومي: نموذج الترقية في الدرجة"، مرجع سابق، ص 136.

ليضاف إليها معيار الاختبار الوظيفي أو المباراة⁶¹⁰، لكن التقنية الأكثر استعمالا ترتبط بإعداد جدول للترقية الذي يعده الرئيس الإداري من خلالها، بعد استشارة اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء، بترتيب المرشحين للترقية بناء على استحقاقهم من حيث المؤهلات وتقييم الأداء، لتتم الترقية تبعا لهذا الترتيب⁶¹¹.

أما في لبنان، فيرقى الموظف من رتبة إلى أخرى في الفئة التي ينتمي إليها بعد قضائه مدة ثلاثين شهرا في الرتبة المرتب فيها، ويستفيد الموظف الذي بلغ القمة في فئته بحكم القانون كل ثلاثين شهرا من زيادة في راتبه تعادل رتبة واحدة وفقا لتسلسل رتب ودرجات السلك الذي ينتمي إليه. بينما يرقى من درجة إلى أخرى كل من استوفى الأقدمية المطلوبة وتم تقييده في جدول الترقى، والذي تتولى كل وزارة إعداد سنويا وترسله إلى مجلس الخدمة المدنية الذي يرجع له أمر البث النهائي في هذه الترشيحات⁶¹².

وتتم الترقية في بريطانيا عادة على أساس التقارير الدورية السنوية، إلى جانب الاختبارات الشخصية المكملة لها بالنسبة للقطاعات التي تضم عددا كبيرا من الموظفين. وتحقيقا للمساواة والعدالة في الاستفادة من فرص الترقية، تم إقرار إمكانية التظلم من قرارات الترقية إما مباشرة لرئيس المصلحة أو عن طريق اتحادات الموظفين، وإذا ما ثبتت أحقية الموظف في الترقية كان له ذلك⁶¹³.

عموما، وعودةً إلى تقييم نظام الترقية الذي كان معتمدا لعقود طويلة في الوظيفة العمومية المغربية، والذي أبان عن محدوديته لاعتماده على الأقدمية كعنصر أساسي للترقية أولا، ولعدم كفاية الضمانات التشريعية والإجرائية لكفالة موضوعية أسلوب الاختيار، الأمر الذي استدعى إقرار نظام جديد للترقي بمرتزمات حديثة.

حيث جاء المرسوم رقم 2.04.403 الصادر بتاريخ 2 دجنبر 2005 المتعلق بتحديد شروط ترقى موظفي الدولة في الدرجة والإطار، وبعده المرسوم رقم 2.11.270 بتاريخ فاتح يوليوز 2011 المغير والمتمم له لتجاوز هذا الإشكال، لإقرار أسلوب بديل للترقي في الدرجة يعتمد على آلية الامتحانات والمباريات المهنية كقاعدة عامة للترقي، ويجعل الترقية بالأقدمية تنحصر داخل الإطار.

فما هي إذن المقومات الحديثة لتكريس مبدأ المساواة من خلال منظومة الترقى في الوظيفة العمومية المغربية؟ وإلى أي حد خدمت التعديلات التي عرفتها مبادئ الاستحقاق والمساواة وتكافؤ الفرص بين الموظفين العموميين في الترقية؟

المطلب الثاني: مقومات تكريس مبدأ المساواة في الترقية

تجلت أهم أسس ومرتزمات إصلاح نظام الترقى في الوظيفة العمومية المغربية في إقرار شروط جديدة

⁶¹⁰ Les textes organisent, dans certaines cas, une sélection par voie d'examen ou de concours. En cas d'examen, les reçus sont inscrits sur un tableau d'avancement et sont promus ensuite en respectant l'ordre du tableau. Si la technique du concours est utilisée, les promus sont choisis directement parmi la liste des lauréats en respectant l'ordre de la liste.

⁶¹¹ Jean-François LACHAUME: Op.cit, page 74.

⁶¹² شحاتة أبو زيد شحاتة: مرجع سابق، ص 296.

⁶¹³ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 226.

وموحدة بدلا من تلك المنصوص عليها في الأنظمة الخاصة المؤطرة لموظفي الدولة. والجمع بين آليتي الأقدمية والاختيار مع إقرار الترقية عن طريق الامتحانات المهنية، وتحديد معايير الترقية بما يدعم الاستحقاق والمساواة وتكافؤ الفرص بين الموظفين العموميين في الاستفادة من الترقية، الأمر الذي يتجسد بشكل مباشر في توحيد أنظمة الترقية أولا، ثم ربطها بنظام التنقيط والتقييم من جهة ثانية.

الفقرة الأولى: توحيد نظام الترقية دعامة قوية لتكريس مبدأ المساواة

رغم الإصلاحات المتعاقبة التي عرفها نظام الترقية في المغرب وأولها الإصلاح المعتمد سنة 1967، والذي كان يهدف إلى إنعاش سياسة تكوين الأطر، إلا أن الاستفادة منه لم تطل كل الأطر لأن الكثير من الأعوان لا يتوفرون على شهادات أو مستوى كاف من التأهيل يمكنهم من المشاركة في الامتحانات المهنية، كما أن ظروف العمل وكذا الظروف الاجتماعية لهؤلاء الموظفين والأعوان، كانت تحول دون متابعة البعض منهم لاستكمال تكوينهم والحصول على الشهادات التي تمكنهم من الترقية⁶¹⁴.

ولتجاوز هذا الحيف بالنسبة لهؤلاء الأعوان، جاء تعديل سنة 1975 الذي تبني الترقية الداخلية، وأحدث فرصا جديدة للتقدم في الدرجة لبعض المناصب العليا، خاصة الترقية إلى درجة متصرف ومتصرف ممتاز، وفق معياري الأقدمية والاختيار وكذا على أساس الشهادات. إلا أن هذا الإجراء كان بدوره جزئيا وتمييزيا في حق الأطر الصغرى والمتوسطة مما أدى إلى اعتماد تعديلات وفق إصلاح سنة 1981.

ولعل أهم ما جاء به هذا الإصلاح، يتجلى في تعميم نظام الترقية الداخلية على أسلاك الإدارة المركزية والأطر المشتركة بين الوزارات، وكذا تعميم أحكام مرسوم سنة 1981 على الأنظمة الأساسية الخاصة التي تشابه شروط التوظيف فيها مع الشروط المقررة بشأن الأسلاك المنصوص عليها في الفصل الأول من المرسوم رقم 2.62.345 بتاريخ 8 يوليوز 1963، وتمثل هذه الأسلاك في سلك أعوان الخدمة، أعوان التنفيذ، الكتاب، المحررون، المتصرفون المساعدون، المتصرفون.

ولعل الهدف الأساسي من هذا التقسيم هو التخلص من مظاهر عدم المساواة في فرص الترقية بين موظفي وأعوان الدولة، ثم تمكين الموظفين والأعوان من تحسين وضعيتهم الإدارية، وذلك نظرا للمرونة التي اتسم بها، حيث جعل من بين أهدافه الأخذ بعين الاعتبار الأقدمية والتجربة المهنية، وتوسيع آفاق الترقية بفتح المجال للفئات التي لا تتوفر على الشهادات للاستفادة من الترقية الداخلية على أوسع نطاق.

هذا بالإضافة إلى تعديلات قطاعية أخرى وأبرزها تلك المتعلقة بالمهندسين والمهندسين المعماريين، وتلك الخاصة بأطر التعليم الابتدائي والثانوي، والتي فتحت الباب أمام رؤية جديدة لمفهوم الإطار الذي أصبح يتكون من عدة درجات، وكل درجة تعني ترتيبا في سلم من سلام الأجور، حتى أن بعض السلام قد تقسم إلى درجتين،

614 لحسن البلقيسي: مرجع سابق، ص 54.

وقد جاءت إصلاحات فاتح يناير 1989 لتكريس هذا الاتجاه⁶¹⁵.

لكن، وبالرغم من كل هذه التعديلات المتعاقبة، إلا أنها لم تكن كافية لتجاوز مظاهر التمييز واللامساواة بين مختلف الأطر والهيئات. إلى حين صدور المرسوم رقم 2.04.403 بتاريخ 2 دجنبر 2005 بتحديد شروط ترقية موظفي الدولة في الدرجة أو الإطار، الذي أقر نظاما موحدًا للترقي، وعممه على جميع موظفي الدولة، باستثناء الموظفين الخاضعين لبعض الأنظمة الأساسية⁶¹⁶، والتي ترجع عموما إلى خصوصية الهيكلة الداخلية لهذه الهيئات.

كما لحق التغيير كذلك آليات الترقية، والتي أصبحت تتم إما عن طريق امتحانات الأهلية المهنية التي تركز أولا على نسبة الحصيصة السنوي وأقدمية الموظف في درجته، ثم على النقاط المحصل عليها في اختبارات الكفاءة المهنية ومعدل النقاط المهنية برسم السنوات المطلوبة للترقي. أو عن طريق الاختيار بعد التقيد في جدول الترقى، حسب الحصيصة السنوي المحدد للموظفين الذين استوفوا شروط الأقدمية للترقي في الدرجة.

وهذا يعني تعويض شرط الأقدمية بمعايير الجدارة والاستحقاق، على خلاف قواعد وآليات الترقى في الدرجة التي كان معمولا بها في السابق، حيث كانت تتم إما عن طريق امتحان مهني فقط أو بالاختيار فقط أو هما معا، أو عبر مباراة مهنية وذلك حسب الدرجة أو الإطار الذي ينتمي إليه الموظف المعني.

مع العلم أنه رغم اعتماد آلية امتحان الكفاءة المهنية في الترقية بالنسبة لبعض الدرجات في إطار المقتضيات القانونية السابقة، إلا أن الإدارات العمومية لم تكن ملزمة بإجرائه سنويا، لأنه كان يرتبط بتقدير الإدارة وبمدى توفر المناصب المالية، وهو الأمر الذي تم تجاوزه من خلال إقرار إلزامية إجراء امتحانات الكفاءة المهنية سنويا من طرف الإدارات العمومية والجماعات الترابية⁶¹⁷. أي أن إمكانية الترقى أصبحت تحدد بالنسبة لعدد الموظفين المتوفرين على الشروط النظامية المطلوبة لذلك، على خلاف النظام السابق للترقي الذي كان يعتمد على عدد المناصب المالية المحددة في الميزانية العامة.

كما أن القانون رقم 05.50 بتاريخ 19 ماي 2011 القاضي بتغيير وتتميم القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية سار في نفس الاتجاه، وأدخل مفهوم المردودية والاستحقاق في تقرير الترقية. لكن هذا الأمر يبقى رهينا بتوفر العديد من الشروط لتحقيقه، وذلك للارتباط والتكامل الوثيق بين سياسة الترقية وباقي أساليب تدبير الموارد البشرية، وأولها نظام التقييم المعمول به في الوظيفة العمومية، والذي بدون موضوعيته وعدالته لن

⁶¹⁵ المرجع السابق، ص 55 وما بعدها.

⁶¹⁶ ويتعلق الأمر بهيئة الأساتذة الباحثين في التعليم العالي وهيئة الأساتذة الباحثين في الطب والصيدلية وطب الأسنان، وهيئة الأطباء والصيادلة وجراحي الأسنان المشتركة بين الوزارات، وهيئة الأطباء البيطرية المشتركة بين الوزارات، وهيئة المهندسين والمهندسين المعماريين المشتركة بين الوزارات، وبالمفتشية العامة للمالية وبالمفتشية العامة للإدارة الترابية وبموظفي المديرية العامة للأمن الوطني، وأطر وكتاب الشؤون الخارجية ومستشاري الشؤون الخارجية والوزراء المفوضين التابعين للنظام الأساسي الخاص بموظفي وزارة الشؤون الخارجية والتعاون، والهيئة الوطنية للوقاية المدنية وهيئة المستشارين القانونيين للإدارات وموظفي هيئة كتاب الضبط. وذلك حسب المادة الأولى من المرسوم رقم 2.04.403 بتاريخ 2 دجنبر 2005 التي تم تعديلها بموجب المرسوم رقم 2.06.356 بتاريخ 21 شتنبر 2006 ثم المرسوم رقم 11.174.2 بتاريخ فاتح يوليوز 2011، ج.ر. عدد 5959 بتاريخ 11 يوليوز 2011، ص 3308.

⁶¹⁷ عبد الخالق علاوي: "تدبير المسار المهني للموظف العمومي: نموذج الترقية في الدرجة"، مرجع سابق، ص، 141.

تستقيم سياسة الترقية.

الفقرة الثانية: ارتكاز الترقية على نظام التنقيط والتقييم

نظرا للارتباط الوثيق والتكامل بين مختلف سياسات تدبير الموارد البشرية، كان من المنطقي والمفيد ربط بل وارتكاز الترقية على نظام التنقيط والتقييم، مع ترشيد معايير هذا الأخير بما يفيد الموضوعية والإنصاف في التقدير وبالتالي المساواة وتكافؤ الفرص في الاستفادة من الترقية، ولعله ما يرر تزامن صدور المرسومين المعدلين لكل من نظام الترقية وكذا التنقيط والتقييم في الوظيفة العمومية المغربية.

وهذا ما يستفاد كذلك من خلال مواد المرسوم رقم 2.05.1367 بتاريخ 2 دجنبر 2005⁶¹⁸ بتحديد مسطرة تنقيط وتقييم موظفي الإدارات العمومية، حيث يؤخذ بعين الاعتبار في الترقية في الرتبة معدل النقط المحصل عليها برسم السنوات المطلوبة في الترقية، وذلك عوض الاعتداد بالنقط المحصل عليها في سنة الترقية فقط كما كان معمولا به في نظام التنقيط السابق.

وتحدد على أساسه أنساق الترقية في الرتبة، إذ يطابق معدل النقط العددية الذي يساوي أو يتجاوز 16 النسق السريع، بينما يطابق المعدل الذي يساوي أو يتجاوز 10 ويقل عن 16 نسق الترقى المتوسط، وتتم الترقية في الرتبة بناء على الأقدمية بالنسبة للحاصلين على معدل يقل عن 10.

كما تم تبني نفس القاعدة في الترقى في الدرجة، حيث يأخذ بعين الاعتبار معدل النقط المحصل عليها برسم السنوات المطلوبة لهذه الترقية ونتائج التقييم والنظرة العامة والاقتراحات المدعمة المقدمة من طرف الرؤساء المباشرين. وذلك على خلاف ما كان معمولا به سابقا، حيث كان يعتمد على النقطة المحصل عليها في سنة الترقى فقط، وهو الأمر الذي لا يعكس تقديرا حقيقيا لمردودية الموظف طيلة السنوات المطلوبة لترقيته ويتجاهل مردوديته خلالها.

وهنا يبرز اعتماد عنصر الاستحقاق في الترقية كمرتكز جديد لدعم المساواة وتكافؤ الفرص في الاستفادة منها عبر مختلف آلياتها، خاصة مع التعديل الجذري الذي عرفته منظومة التنقيط والتقييم في الوظيفة العمومية، والتي أصبحت تركز على معايير وعناصر جديدة للتقدير، والمتمثلة في "إنجاز الأعمال المرتبطة بالوظيفة"، "المردودية"، "القدرة على التنظيم"، "السلوك المهني"، ثم "البحث والابتكار".

بحيث تقابل كل عنصر من هذه العناصر نقطة جزئية تتدرج بين 3 و 5 حسب أهمية كل عنصر، ويمثل مجموعها النقطة السنوية الممنوحة للموظف. وهو الأمر الذي يختلف عما كان معمولا به في نظام التنقيط السابق⁶¹⁹، والذي لطالما وصف بالسطحية في تقييم أداء الموظف العمومي وغموض محدودية معاييرها، والمتمثلة

⁶¹⁸ منشور في ج. ر. عدد 5379 بتاريخ 19 دجنبر 2005، ص 3528.

⁶¹⁹ وفق بعض فصول المرسوم الملكي رقم 68.988 بتاريخ 17 ماي 1968 المتعلق بمسطرة التنقيط وترقي موظفي الإدارات العمومية في الدرجة والإطار، ج. ر. عدد 2890 بتاريخ 22 ماي 1968، ص 1049؛ وذلك قبل نسخها بموجب المرسوم رقم 2.05.1367 بتاريخ 2 دجنبر 2005 السابق الذكر.

في ثلاثة عناصر فقط وهي "المعلومات المهنية"، "الفعالية والإنتاج" ثم "السلوك".

بالإضافة إلى توسيع مجال التنقيط الذي انتقل من 3/3 إلى 20/20، باعتبار أن المجال الأول جد ضيق ولا يمكن المشرفين على التنقيط من تقييم جميع فئات الموظفين وتمييز مستوياتهم في الأداء، وتصنيفهم تصنيفا موضوعيا في درجات تقديرية واضحة، لأنه لا يعقل أن يكون جميع الموظفين الأكفاء والمجدون على نفس القدر من الكفاءة والجِد، ولا المتهاونين مثلهم⁶²⁰.

مع توضيح وتجزئ عناصر التنقيط السابقة الذكر إلى مجموعة من المعايير والمؤشرات الفرعية في إطار شبكة للتنقيط والتقييم⁶²¹، وذلك بهدف تجاوز الغموض الذي اعتري عناصر التنقيط في النظام السابق، والتي كان التقدير على أساسها يساوي بين الموظف المجد والموظف المتهاون، ومنحهم نفس النقطة وبالتالي نفس الفرص في الترقى وفي تولي مناصب المسؤولية.

بالإضافة إلى إدخال مفهوم جديد للتقييم وذلك عبر آلية المقابلة يجريها الرئيس المباشر مع الموظف المعني مرة واحدة على الأقل كل سنتين، أو بمناسبة الترسيم أو الترقى في الدرجة، تنصب على عناصر التنقيط والنقط الممنوحة له، ومؤهلاته المهنية بالنظر للمهام الموكولة إليه، وتطور مساره المهني. ويُعدُّ الرئيس المباشر على إثرها تقريراً يبرز مدى حاجة الموظف للاستفادة من إعادة التأهيل والحركة لممارسة مهام مناسبة لمؤهلاته، ومدى استحقاقه للترسيم والترقى في الدرجة.

كما يلعب نظام التنقيط والتقييم في فرنسا دوراً محورياً في تقدير مدى استحقاق الموظف للترقية، ويتقاطع في نقاط كثيرة مع النظام المعمول به في المغرب، إذ تعتمد الوظيفة العمومية الفرنسية بدورها نظاماً للتنقيط سنوياً أو كل سنتين، مع إلغاء إلزامية التنقيط العددي من 0 إلى 20، ومنح كل وزارة إمكانية تحديد عناصر التنقيط ومجاله وجميع الإجراءات المتعلقة به، والخاصة بكل فئة من الموظفين إما على أساس رتبهم أو درجاتهم أو الهيئة المنتمين إليها.⁶²²

بالإضافة إلى خضوعهم لمقابلة التقييم، والتي تتمحور أساساً حول النتائج المهنية التي حققها الموظف بالمقارنة مع الأهداف المحددة له مسبقاً وكذا ظروف العمل وتنظيم المصلحة التي يعمل بها. ويصاغ بناء على ذلك، تقريراً للتقييم، يتطرق لحاجة الموظف إلى تكوين أو إعادة تأهيل، وكذا إمكانية تقدمه مهنيًا سواء عبر الترقية أو تولي مهام أو مسؤوليات أكبر.

وعليه، يمكن القول بأن الأقدمية لم تعد تعتمد في الوظيفة العمومية الفرنسية إلا للتمييز بين مرشحين أعربوا على نفس المستوى من الكفاءة وبالتالي نفس الاستحقاق للترقي، لأن النقطة العددية الممنوحة للموظف تعتبر

⁶²⁰ للمزيد من التفاصيل حول مستجدات نظام التنقيط والتقييم لسنة 2005 بالمقارنة مع نظام التنقيط المعمول به في الوظيفة العمومية المغربية سابقاً، الاطلاع على مرجع بشرى الوردى: مرجع سابق، ص 45 وما بعدها.

⁶²¹ للمزيد من التفاصيل، الاطلاع على "دليل تنقيط وتقييم موظفي الإدارات العمومية": منشور لوزارة تحديث القطاعات العامة-سابقاً، شتنبر 2006، ص من 12 إلى 17.

⁶²² Décret n° 682-2002 du 29 avril 2002 relatif aux conditions générales d'évaluation, de notation et d'avancement des fonctionnaires de l'Etat . J.O du 2 mai 2002, p.7995.

العنصر الحاسم الذي على أساسه يرتب الموظف في جداول الترقى في الدرجة⁶²³.

كما تخفض من مدة الأقدمية المطلوبة في الترقى في الرتبة بالنسبة للموظفين الحاصلين على أعلى معدل في هامش التطور من حيث الكفاءة، وذلك بمعدل أقصى والمحدد في ثلاثة أشهر بالنسبة للتنقيط السنوي، وستة أشهر في التنقيط بعد سنتين⁶²⁴. الأمر الذي يفرض موضوعية نتائج التنقيط والتقييم حتى تعكس حقيقة المستوى المهني للموظف، وبالتالي مشروعية قرارات الترقية.

وقد أسس المشرع المصري بدوره الترقية على عناصر التقييم، إذ اشترط حصول الموظف على تقرير بميزة ممتاز خلال السنتين الأخيرتين السابقتين على تاريخ إجراء الترقية. وفي الحالة التي يفوق فيها عدد الموظفين المتوفرين على هذا الشرط عدد المناصب الشاغرة يتم التفضيل بينهم على أساس الحصول على تقرير بميزة ممتاز الثلاث سنوات السابقة⁶²⁵، وهذا من شأنه تكريس المساواة في الترقية بالاقتدار، وتحفيز الموظفين على رفع مستوى أدائهم وتطوير كفاءتهم باستمرار للظفر بها.

وفي قانون الخدمة المدنية السعودي، تتم المفاضلة بين الموظفين المرشحين للترقية على أساس التدريب، الأقدمية، المستوى التعليمي ثم تقارير الكفاءة، حيث تحتسب تقارير التقييم للسنوات الأربع الأخيرة التي تسبق الترقية، على أساس أن درجة "جيد" في التقدير تقابلها ثلاث نقاط، ودرجة "مرضي" تقابله نقطة واحدة. كما يعتد بمعيار الأداء بنسبة 70% في الترقية في قانون الخدمة العامة السوداني، وذلك إلى جانب المؤهل العلمي بنسبة 20% والأقدمية بنسبة 10%.⁶²⁶

ولا شك أن كل هذه المقترحات من شأنها تفعيل التقييم الموضوعي لأداء الموظف العمومي وبالتالي تكريس مبادئ الإنصاف والمساواة والاستحقاق في الاستفادة من فرص الترقية. وذلك على أساس الترابط الوثيق بين نظامي الترقى والتقييم، لكون قرار الترقى يركز أولا وأخيرا على نتائج تنقيط الموظف وتقييم أدائه. وبالتالي، كلما كان نظام التنقيط والتقييم قائما على أسس سليمة وناجعة لقياس القيمة المهنية للموظف بطريقة موضوعية، كلما كان نظام الترقى أكثر إنصافا وفعالية⁶²⁷، بالإضافة إلى أهمية مشاركة اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء في قرارات الترقية، الأمر الذي يضمن حدا كبيرا من الموضوعية والحياد في اتخاذها.

الفقرة الثالثة: تدخل اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء ضمانا لتحقيق المساواة في الترقية

يعد تدخل اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء ضروريا في مجال ترقية الموظفين العموميين، والتي تعمل حينئذ كـلجان للترقى، لأنه يشكل ضمانا أساسية لهم تجاه الإدارة، وذلك من خلال الحرص على توازن تركيبها

⁶²³ René CHAPUS : Op.cit, page : 75.

⁶²⁴ Rachid AOUIE: «La professionnalisation de la fonction G.R.H vecteur de modernisation de la fonction publique », Master en Administration Publique, Cycle International Long à l'ENA en France, 2003-2005, page 45.

⁶²⁵ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 310.

⁶²⁶ أنور أحمد رسلان: مرجع سابق، ص 44.

⁶²⁷ عبد الخالق علاوي: "تدبير المسار المهني للموظف العمومي: نموذج الترقية في الدرجة"، مرجع سابق، ص 142.

وموضوعية قراراتها.

وتحقيقا لذلك، اشترط الفصل 35 من النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية أنه لا يجوز بأي حال من الأحوال للموظفين الذين لهم الحق في تقييد أسمائهم ضمن لائحة الترقى أن يشاركوا في مداولة اللجنة، ونفس الشيء بالنسبة لأولئك الأقل درجة من الموظفين موضوع الترقية، أما عن حق الموظفين في الإطلاع على لوائح الترقى فهو مقرر بموجب الفصل 36 من نفس النظام.

وتتجلى أهمية تدخل اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء في مجال الترقية، في إلزامية تبليغها بجدول الترقى، إما خلال السنة التي حضر برسمها الجدول أو السنة الموالية، وإخبارها بالنقط العددية التي حصل عليها الموظفون الذين تم اقتراحهم للترقى.

كما يمكنها أيضا اطلاعها على الملاحظات المهنية والملاحظات المرتبطة بعناصر التنقيط، سواء كان الأمر يتعلق بالترقية في الرتبة أو الدرجة. وتبدي اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء رأيها في الجداول المعروضة عليها، ويمكنها أن تطلب في حدود اختصاصاتها من رئيس الإدارة، النظر من جديد في النقط العددية الممنوحة لأحد الموظفين⁶²⁸. وعموما، يبقى دور اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء استشاريا فقط، لكن استشارتها تعتبر إلزامية، إذ بدونه تكون قرارات الترقية معيبة ويعرضها ذلك للإلغاء.

ويمكن الختم بمركيزات أساسية أخرى يتم اعتمادها بهدف تكريس الموضوعية والعدالة والاستحقاق في الترقية، والتي لا تقل أهمية عما سبق ذكره، وتحدد بالأساس في قاعدة التدرج في الترقية، والمدد الزمنية الواجب قضاؤها في الدرجة الأصلية قبل الترقية.

حيث أقرت أغلب الأنظمة الوظيفية قاعدة رئيسية تحكم الترقية، مؤداها أن تكون الترقية إلى الوظيفة الأعلى مباشرة من الوظيفة المرقى منها، وأن تكون من نفس نوعها وفي نفس الإطار الخاص بها، دون تفرقة بين الوظائف العليا أو الدنيا في تطبيق هذه القاعدة.

وليس الأساس في ذلك هو ضرورة مراعاة مبدأ المساواة في الترقية فحسب، بل إن ذلك يقتضيه الأصل المعروف من عدم الإخلال بالتدرج الرئاسي وما يجب من عدم الإخلال بالمراكز القانونية. حيث لا يتصور أن يكون صحيحا ترقية موظف من الدرجة الأولى إلى درجة أعلى بأربع أو خمس درجات مثلا، حيث يصبح هذا الأخير رئيسا إداريا للموظفين الذين كانوا هم رؤساءه قبل ترقيته، وهذا لا يتفق مع المساواة والعدالة، ولا مع منطق التدرج الوظيفي⁶²⁹.

كما يتم عادة تحديد مدة زمنية يُستوجب قضاؤها كحد أدنى للبقاء في الوظيفة حتى يستحق الموظف الترقية لوظيفة أعلى، على أن لا تقل هذه المدة عن السنة في جميع الأحوال. كما يتم تأسيس الترقية بالاختيار

⁶²⁸ بموجب الفصل 9 من المرسوم الملكي رقم 68-988 بتاريخ 17 ماي 1968 بتحديد مسطرة التنقيط وترقي موظفي الإدارات العمومية.

⁶²⁹ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 304.

على عنصر الكفاءة كمحدد أساسي، وإذا تساوت مرتبة الكفاءة لدى المرشحين للترقية، وجب الاحتكام إلى عنصر الأقدمية-وليس العكس كما في التشريع الأردني-، وذلك ضمانا للمساواة وتكافؤ الفرص من جهة، وتفعيلا للجدارة والاستحقاق في الترقية من جهة ثانية.

خلاصة الفصل الأول

لتوخي الموضوعية في قرارات الترقية، وجعلها بعيدة عن الانحراف والتعسف في استعمال السلطة من جهة، وضمان المساواة وتكافؤ الفرص في الاستفادة منها من جهة ثانية؛ ينبغي مراعاة مجموعة من الضوابط الأساسية عند إجرائها، والاحتكام إلى المعايير الموضوعية في اختيار المستفيدين منها دون أدنى تمييز أو محاباة لاعتبارات شخصية أو سياسية أو نقابية إلى غيرها من الاعتبارات التي قد تشين سياسة الترقية وتنحرف بها إلى غير سبيل المصلحة العامة.

وعليه، فإنه لا يكفي استيفاء الموظف المدة المقررة للترقية، ووجود منصب مالي شاغر يمكن ترقية إليه، بل لابد من استحقاقه لها حسب نتائج تنقيطه وتقييم أدائه، بالإضافة إلى ضرورة اكتسابه للخبرات النوعية والقدرات الخاصة التي تتفق وطبيعة الوظيفة المرقى إليها.

وذلك على أساس إعادة النظر في منظومة الترقية والتنقيط والتقييم في إطار منظومة منسجمة قابلة للتطبيق تضمن المساواة بين الموظفين في تطوير مسارهم المهني. ثم فتح آفاق الترقى لجميع الموظفين المتوفرين على شروطها، دون حصر تطور مساراتهم المهنية في سقف محدد أو حصيص. مع التنصيص على الحق في التكوين ومتابعة الدراسة، وتحديد حد أدنى لاستفادة الموظف من برامج التكوين المستمر لكل موظف سنويا، مع اعتبار ذلك في إقرار حق الموظف في الترقية.⁶³⁰

بالإضافة إلى ضرورة سيادة مبادئ الاستحقاق والمساواة وتكافؤ الفرص في مباريات الكفاءة المهنية المرتبطة بالترقية كمبدأ عام، وتجاوز الاختلالات الواقعية التي تعرفها هذه المباريات واقعا بمناسبة تنظيمها.

مع التأكيد على أن الترقية ليست حقا مكتسبا للموظف متى استوفى شروطها، فحقه ينحصر في التزام الإدارة بالمقتضيات القانونية المقررة في هذا المجال، مع إمكانية اللجوء إلى القضاء في حالة تخطئها لأحد الموظفين أو حرمانه منها دون وجه حق.

بالإضافة إلى أهمية مراعاة قاعدة التدرج في الترقية، والتي تقتضي عدم السماح بترقي الموظف إلا للدرجة الموالية مباشرة للدرجة التي يشغلها، وهي قاعدة هامة تأخذ بها معظم الأنظمة الوظيفية، إذ تعد من إحدى الضمانات القانونية لتحقيق العدالة الوظيفية وتجنب محاباة الإدارة لفائدة بعض الموظفين أو الفئات.

وعموما، كثيرا ما تقترن الترقية بإسناد منصب أعلى أو وظيفة ذات مسؤوليات أهم، ثم الرفع في الأجر المحصل عليه، وكذا التمكين من مجموعة من الامتيازات والضمانات التي تخولها الوظيفة أو الإطار الجديد، والتي تخضع بدورها لمقتضيات قانونية وإجرائية تقتضي توخي الاستحقاق في الاستفادة منها من

⁶³⁰ مداخلة أحمد بهنيس، عن الاتحاد المغربي للشغل، في المناظرة الوطنية حول المراجعة الشاملة للنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية، المنظمة من طرف وزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة بقصر المؤتمرات بالصخيرات بتاريخ 21 يونيو 2013.

جهة، وتجاوز مختلف الاعتبارات الاجتماعية والسياسية أو الشخصية التي يمكن أن تخل بالمساواة وتكافؤ الفرص في ذلك، إلا في أضيق الحدود وبما تتطلبه المصلحة العامة.

فإلى أي حد يتم مراعاة معايير الاستحقاق وتكافؤ الفرص في إسناد مناصب المسؤولية؟ ثم هل يتم احترام المساواة في توزيع الأجور والتمكين من الاستفادة من باقي الحقوق والامتيازات الوظيفية؟

الفصل الثاني

مبدأ المساواة من خلال باقي مجالات تدبير المسار المهني للموظف العمومي

نفس ما قيل عن نظام الترقية من حيث المبادئ والمقومات، وكذا مظاهر الإخلال الواقعي بمبدأ المساواة في إقرارها ينطبق على منظومة إسناد مناصب المسؤولية، وإن كان الأمر أكثر حدة، خصوصا قبل صدور المستجدات القانونية التي تحدد معايير اختيار المسؤولين الإداريين في الإدارات العمومية المغربية وأسلوب اعتمادهم. إذ كان هذا المجال متروكا لعقود من الزمن لحكم السلطة التقديرية للإدارة دون إعلان عن الترشيحات أو اعتماد أسلوب التباري لتوليها.

كما لم يعفى نظام الأجور من مظاهر التمييز خاصة في جانبه المتعلق بالتعويضات، وذلك رغم إحاطته بالعديد من النصوص لضمان موضوعيته، ناهيك عن باقي الامتيازات والخدمات التي يوفرها النظام الوظيفي والتي تعتبر مجالا خصبا للمحاباة والإقصاء والتمييز.

في المقابل، تستدعي العدالة الوظيفية والمساواة المهنية أن يستفيد جميع الموظفين، على قدم المساواة، من آفاق تطوير وضعيتهم الإدارية وتمكينهم تدريجيا من تحمل مسؤوليات أكبر، ومنحهم أجور عادلة وفق طبيعة المهام الموكولة إليهم ومستوى أدائهم وكذا أقدميتهم في العمل. بالإضافة إلى تأمين جميع الضمانات الكفيلة بحماية حقوقهم وتمكينهم من الاستفادة من كافة الامتيازات والخدمات الذي تخولها لهم التشريعات في هذا المجال دون أدنى تمييز أو محاباة.

وهذا ما سيتم مناقشته من خلال دراسة واقع مبدأ المساواة في مختلف هذه المجالات، ثم البحث في أهم مظاهر التمييز التي تتخللها، ومحاولة استجلاء الاعتبارات المتحركة فيها، وذلك من خلال المبحثين المواليين:

المبحث الأول: تطبيقات مبدأ المساواة في مجال إسناد المناصب العليا

المبحث الثاني: واقع المساواة في الأجور وباقي الحقوق والامتيازات الوظيفية

المبحث الأول

تطبيقات مبدأ المساواة في مجال إسناد المناصب العليا

يجب التمييز أولا بين الوظائف العليا القيادية والوظائف العليا الإشرافية، فأما الأولى فهي تلك الوظائف التي يصطلح عليها بالمناصب السامية المبنية على الثقة والولاء، والتي كان يعهد التعيين فيها إلى جلالة الملك دون أية قيود أو شروط، قبل أن يتم تقاسم مهمة التعيين فيها بين الملك ورئيس الحكومة، وذلك وفق ما جاء به الدستور الجديد والقانون التنظيمي رقم 12.02 بتاريخ 17 يوليوز 2012 بتطبيق الفصلين 49 و 92 من الدستور⁶³¹.

أما الوظائف العليا الإشرافية التي أعطى القانون حق التعيين فيها للسلطة السياسية لارتباطها بتنفيذ سياسة الحكومة، ومنها رؤساء الأقسام والمصالح بالإدارات العمومية، في إطار المرسوم رقم 2.75.832 بتاريخ 30 دجنبر 1975 المتعلق بتنظيم المناصب العليا الخاصة بمختلف الوزارات⁶³²، قبل صدور المرسوم رقم 2.11.681 بتاريخ 25 نونبر 2011 في شأن كفاءات تعيين رؤساء الأقسام ورؤساء المصالح بالإدارات العمومية⁶³³.

وعموما، يعتبر تقلد مناصب المسؤولية نوعا من أنواع التحفيز المادي والمعنوي على حد سواء، لذلك لا بد من ارتكازها على معايير المردودية في الأداء والخبرة والاستحقاق حتى تكون فرصة لمكافأة الموظفين الأكفاء والمجدين، وفتح مجال الترشيح أمام جميع الراغبين في توليها في إطار الإنصاف والمساواة والاستحقاق.

فكل محاولة لتحديث الإدارة والرفع من مستوى أدائها تنطلق من تبني الأسلوب الموضوعي والأمثل لوضع الشخص المناسب في المنصب المناسب. ومنه وجب الحرص على انتقاء الكفاءات القيادية التي تتصف بالخبرة والمبادرة والاستقامة والنزاهة، بعيدا عن أساليب التمييز والمحاباة والمحسوبية، وكذا الولاءات السياسية أو القبلية الضيقة، والتي كانت إلى حد كبير من بين الأسباب الرئيسية في فشل محاولات الإصلاح، إلى جانب غموض ومحدودية الإطار القانوني المنظم لإسناد مناصب المسؤولية.

كما كانت السبب وراء حرمان العديد من الكفاءات خاصة الشابة منها والنسائية من ولوج مراكز اتخاذ القرار، والمساهمة في تطوير الإدارة العمومية وتحديث أساليب عملها، تماما كما قيل: "الموظف عندما يكون شابا ديناميكيا يعاني من انسداد الآفاق أمامه لتحمل المسؤولية، وعندما يصبح ذا خبرة يتم إحباط تفانيه،

⁶³¹ القانون التنظيمي رقم 12.02 بتاريخ 17 يوليوز 2012 بتطبيق الفصلين 49 و 92 من الدستور، الجريدة الرسمية عدد 6066 بتاريخ 19 يونيو 2012، ص 4235.

⁶³² المرسوم رقم 2.75.832 بتاريخ 30 دجنبر 1975 بشأن المناصب العليا الخاصة بمختلف الوزارات، كما وقع تغييره وتتميمه، منشور بالجريدة الرسمية عدد 3297 بتاريخ 7 يناير 1976، ص 11.

⁶³³ المرسوم رقم 2.11.681 بتاريخ 25 نونبر 2011 في شأن كفاءات تعيين رؤساء الأقسام ورؤساء المصالح بالإدارات العمومية، منشور بالجريدة الرسمية عدد 6007 مكرر، بتاريخ 27 دجنبر 2011، ص 6254.

ولما يريد المبادرة يصطدم بالانتظارية والتسلطية الإدارية⁶³⁴.

الأمر الذي جعل من منظومة تقلد مناصب المسؤولية في الوظيفة العمومية ولمدة عقود، بعيدة عن معايير الاستحقاق والشفافية والمساواة، مما حتم ضرورة مراجعة الإطار القانوني المنظم لشروط ومعايير الانتقاء والعمل على تجاوز الاعتبارات المخلة بتكافؤ الفرص في توليها من حيث الممارسة.

فما هو إذن واقع منظومة إسناد المناصب العليا في الوظيفة العمومية المغربية؟ وما هي أهم مقومات مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص في تولي المناصب العليا من خلال التعديل الدستوري والمستجدات القانونية الأخيرة؟

المطلب الأول: واقع مبدأ المساواة من خلال منظومة إسناد المناصب العليا

إن التعيين في المناصب العليا عموماً، تحكمه السلطة التقديرية التي تتمتع بها الحكومة في هذا المجال، ومفاد ذلك، أن خصوصية هذه المناصب هي أن تترك للحكومة الحرية الكاملة لتعيين من يرضيها. وذلك بهدف فسح المجال أمامها لاختيار أجود العناصر التي ستساعد في تنفيذ سياستها، لأن كفاءة الموظفين وخاصة منهم المنصبين في الوظائف العليا القيادية، تعتبر عاملاً أساسياً في نجاعة عمل السلطة التنفيذية⁶³⁵.

لذلك، تم استثناء التعيين في هذه المناصب من الخضوع لمبدأ المساواة في تقلد الوظائف والذي هو الأصل في التوظيف عموماً، لكنه استثناء مقيد بشروط وضمائنات، وذلك لتجاوز الاعتبارات السلبية التي من شأنها تقويض الهدف الأساسي من تخويل السلطة المختصة بالتعيين في هذه المناصب حرية الاختيار والذي هو تمكينها من اعتماد أكفأ وأجود العناصر لتوليها وضمائنا لتحقيق المصلحة العامة.

الفقرة الأولى: الاعتبارات المتحركة في تولي المناصب العليا في المغرب

تمتد جذور أزمة التوظيف في المغرب، بما فيه التعيين في مناصب العليا، تاريخياً إلى فترة الحماية وبداية عهد الاستقلال، فنتيجة لرحيل الأطر الاستعمارية وغياب الأطر المغربية المؤهلة في المرحلة الانتقالية التي مرت بها الإدارة العمومية مباشرة بعد الاستقلال، تم نهج حملات توظيف عشوائية لملء الفراغ، بعيداً عن معايير الاستحقاق والكفاءة والمستوى العلمي الكفيلة بالنهوض بالإدارة العمومية والرفع من جودة أدائها.

وتمكنت بالتالي، هذه الفئات من تسلق الهرم الإداري والاستحواذ على مناصب المسؤولية في جميع المستويات الإدارية بحكم أقدميتها خاصة في المصالح المركزية، لكن التحفظ الشديد الذي تتميز به هذه العناصر، وتشبهها بالتسيير الإداري التقليدي الموروث عن إدارة الاستعمار، ودون أن تخضع لتدريب يمكنها من التأهيل أو استكمال التكوين للإحاطة بميكانيزمات القيادة الإدارية الحديثة، جعلها تعيش في صراع وتناقض دائم مع الجيل الجديد سواء من حيث الأهداف أو أساليب العمل⁶³⁶.

⁶³⁴ علي سدجاري: "الدولة والإدارة بين التقليد والتحديث"، دار المناهل للطباعة والنشر بالرباط، يونيو 1994، ص 147.

⁶³⁵ حسن الدغيمر: "الموظفون السامون بالمغرب"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة بكلية الحقوق-أكادال بالرباط، 1995-1996، ص 92.

⁶³⁶ لحسن البلقيسي: مرجع سابق، ص 175.

بالإضافة إلى أن عملية إحداث الوظائف لم تكن تتم على أساس معايير دقيقة وعلمية، بل كانت الاجتهادات الشخصية هي السائدة خاصة بالنسبة للوظائف العليا، مما أدى إلى ضعف القيادات الإدارية التي تم اختيارها في كثير من الحالات على أسس وانطباعات شخصية محضة بعيدا عن معايير الكفاءة والاستحقاق وتكافؤ الفرص. كانت عوامل إلى جانب أخرى رجحت كفة الاعتبارات السياسية والاجتماعية والقبلية في التوظيف كما في إسناد مناصب المسؤولية في الوظيفة العمومية المغربية، والتي أغنت مظاهر التمييز والمحاباة على حساب معايير الكفاءة والاستحقاق وتكافؤ الفرص.

أولا: تداخل الاعتبارات السياسية والاجتماعية في إسناد الوظائف العليا

لعل الجميع يتفق مع الطرح القاضي بتداخل الاعتبارات السياسية والاجتماعية المتحكمة في اختيار القيادات الإدارية، وذلك ليس فقط في الوظيفة العمومية المغربية بل في مختلف الأنظمة الوظيفية عموما. ولعل هذا الطرح فيه ما يفيد المصلحة العامة ويخدم سيادة الدولة، كما فيه خطر الانحراف والتحيز والتمييز لصالح أشخاص أو فئات دون أخرى. كيف ذلك؟

فإذا كان الولاء السياسي أو الانتماء الحزبي له ما يبرره في مجال اختيار القيادات العليا المسؤولة عن وضع وتنفيذ السياسات العامة للدولة، وهذا ما يبرر السلطة التقديرية التي تتمتع بها الحكومة في هذا المجال، فإنه لا يمكن بأي حال من الأحوال قبول التمييز على أساس الانتماء الحزبي أو الطبقي أو القبلي أو أي اعتبار آخر غير موضوعي في التعيين في المناصب العليا لا يكون الهدف منه تحقيق المصلحة العامة.

ومنه، يمكن القول بأن السلطة التقديرية التي تتمتع بها السلطة التنفيذية في مجال التعيين في المناصب العليا القيادية تجد أساسها في الطابع السياسي لهذه المناصب، والتي تستبعد قواعد النظام العام المطبقة بمناسبة التعيين في باقي المناصب العمومية. وذلك، بهدف تمكين الحكومة من اختيار القيايين الأكفأ والأصلح لتطبيق سياستها في إطار الولاء السياسي الملائم. كما أن الاجتهاد القضائي استثنى دوما الوظائف التي يشغلها الموظفون السامون من تطبيق هذه القاعدة، مما يضفي طابع المشروعية على الاعتبار السياسي في تعيين الموظفين السامين وعزلهم بخلاف الوظائف العادية⁶³⁷.

وتطبيقا لذلك، فإذا كان النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية في المغرب يمنع التمييز بين الموظفين على أساس نزعاته السياسية والفلسفية والدينية، فإن هذا المنع غير وارد بالنسبة لاختيار الموظفين السامين. أي أنه من المفترض أن يكون توجه الموظفين السامين متلائما مع الأهداف والخيارات السياسية للحكومة، حتى يتوفر عنصر الثقة المتبادلة بين الوزراء ومساعدتهم المباشرين.

فثقفة الحكومة في الأشخاص المعينين في المناصب العليا تعتبر بمثابة ضمانة لنجاح الحكومة في عملها، ومن ثم فإن آراء الموظف يمكن أن تكون عاملا محددًا في إمكانية تعيينه في أحد المناصب العليا. لأنه "إذا كانت حرية

⁶³⁷ حسن الدغيمر: مرجع سابق، ص 91.

الرأي حرية شاملة فليس معنى هذا أن الآراء المبتدعة للموظف لا يكون لها تأثير على ارتقائه المحتمل إلى المناصب العليا التي تتمتع فيها السلطة المعهود إليها بمهمة التعيين بنفوذ تقديري لأن المعرفة الحقيقية أو المحتملة لآراء الموظف يمكن أن تحول دون تعيينه بأحد هذه المناصب العليا التي تطالب أصحابها في غالب الأحيان بالولاء السياسي وحتى بالولاء الإيديولوجي⁶³⁸.

في المقابل، لا يمكن إضفاء طابع المشروعية على النزعات القبلية والاعتبارات الاجتماعية كالأصل والنسب ودرجة الغنى في اختيار المرشحين لتولي مناصب المسؤولية، هذه الاعتبارات التي كثيرا ما تحكمت ولوقت طويل في منظومة إسناد مناصب المسؤولية في المغرب.

فرغم التطور والحداثة التي عرفها المجتمع المغربي عموما، فإن بقايا التفكير التقليدي المحدود ظل متحكما في سياسة اتخاذ القرار، ولعل خير دليل على ذلك، استمرار مظاهر التعصب القبلي في الوسط الإداري، وخاصة على مستوى اختيار القيادات الإدارية وتحديد المسؤوليات، ثم على مستوى الاستمرار في السلطة وكذا الترقيات وتوزيع الامتيازات.

حيث لطالما كان الوازع القبلي هو المتحكم في اختيار المسؤولين الإداريين، فارتباط القيادات الإدارية العليا بمناصبها كمصدر للسلطة والاعتناء، يدفعها إلى الاعتماد على مسؤولين من نفس القبيلة أو الإقليم في المستويات الأدنى، باعتبارهم موضع ثقة والأقدر على الدفاع عن مصالح القيادة العليا، لكونهم مدينين لها باختيارهم دون غيرهم لتولي المسؤولية⁶³⁹.

كما كان الأصل الاجتماعي عاملا محددًا في اختيار القيادات العليا، فقبل الحماية كانت البنية الاجتماعية للمخزن تتكون أساسا من الشرفاء والعلماء والأعيان وكان التعيين في المخزن يعتمد على العلاقات العائلية والشخصية، وعلى السلطة والنفوذ، كما كانت فرصة التعليم في المراكز الدينية والثقافية الموجودة آنذاك، وعلى قلتها، من نصيب الطبقة المسورة فقط. واستمر الأمر كذلك إلى أن أصبح المؤشر الأول الذي يجمع بين الموظفين السامين في المغرب انحدرهم من الفئات الاجتماعية المسورة⁶⁴⁰.

ومع بروز الظاهرة الحزبية بعد الاستقلال، والتي لم تكن أساس تشكيل الحكومات فقط، بل والطريق لولوج الإدارة وبلوغ قمة الهرم الإداري. حيث أن غياب الأطر الكافية لتعويض الأجانب الذين غادروا مراكزهم بالإدارة العمومية، ودعوة الأحزاب السياسية للمساهمة بأطرها في ملء هذا الفراغ، مكنها من شغل الوظائف الإدارية العليا، غير أن الأحداث التي عرفها المغرب خلال الستينات، وخاصة حالة الاستثناء، أدت إلى تراجع دور الأحزاب وصعود التقنوقراطية لتمسك زمام الأمور ولاسيما في المناصب العليا بالإدارة.

فئة التقنوقراط التي ظهرت إثر تشييد الدولة لمدارس ومعاهد ومؤسسات التكوين في مختلف المجالات بهدف

638 إدريس البصري وآخرون: مرجع سابق، ص 392.

639 لحسن البلقيسي: مرجع سابق، ص 209.

640 حسن الدغيمر: مرجع سابق، ص 34.

إمداد الإدارة بالأطر الإدارية والتقنية، والتي تمكنت بعد فترة وجيزة من اكتساح مراكز القرار داخل الإدارة، خاصة في ظل تطور دور الدولة وتزايد مهامها وتعقيد العمل الإداري، الشيء الذي فرض اللجوء إلى التقنوقراطيين مما أفرز ولأى من نوع جديد وهو الولاء التقنوقراطي، فتنحية الأحزاب السياسية وإبعادها عن الوظيفة العمومية أعطى التقنوقراط فرصة احتلال المراكز القيادية في الإدارة⁶⁴¹.

والواقع أن لا الأحزاب ولا التقنوقراطية الإدارية ما هي إلا امتدادا للفئات التقليدية ذات السلطة والنفوذ، والتي تتكون أساسا من أبناء الأعيان ورؤساء القبائل والتجار الكبار. لأن هذه الفئات هي التي كان بإمكانها تعليم أبناءها، وهذا ما يفسر التداخل في اعتبارات اختيار المرشحين لشغل المناصب العليا بين ما هو حزبي، اجتماعي، قبلي أو غيرها من الاعتبارات⁶⁴².

بالإضافة إلى ظاهرة استحواذ بعض المسؤولين على المصالح الإدارية لمدة طويلة، واكتساب صورة الموظف السامي الغير قابل للعزل، إلى درجة أن بعض المسؤولين أضحوا يخلطون بين المصلحة العامة ومصالحهم الخاصة ويتصرفون كما لو كانوا يديرون ملكا عائليا⁶⁴³. مما جعل الوحدات الإدارية تتحول إلى إقطاعيات لتبادل المصالح الشخصية وتغليبها عن المصلحة العامة، بعيدا عن اعتبارات الكفاءة والاستحقاق وتكافؤ الفرص في اختيار المسؤولين الإداريين.

وهكذا، استمر التمييز يتحكم في منظومة المناصب العليا في المغرب لمدة طويلة، حيث تدرج بين الانحدار القبلي والأصل والمستوى الاجتماعي، ثم الانتماء الحزبي والعلاقات الشخصية التي يتمكن المسؤولون من نسجها داخل الإدارة بحكم نفوذهم ومراكزهم، والمصالح الخاصة التي يتبادلونها ويحرصون على حمايتها. كلها عوامل أرجأت التفكير في وضع قواعد صارمة وموضوعية لاختيار القيادات الإدارية في الوظيفة العمومية إلى حين، لصالح المحسوبية والزبونية والرشوة والإقصاء والمحاباة.

في الوقت الذي يجب أن يخضع اختيار المسؤولين الإداريين لضوابط موضوعية كالمؤهلات والخبرات الإدارية والفنية المناسبة لمستوى منصب المسؤولية، بالإضافة إلى نوعية الوظائف التي سبق شغلها أو التدريب التي تم اجتيازها في معاهد خاصة أو الشواهد العليا الجامعية التي تم الحصول عليها، وذلك بعيدا عن الأساليب الملتوية كالمحسوبية والقرباة والرشوة⁶⁴⁴. لأن إسناد منصب المسؤولية لا يتوقف على القدرات المادية للشخص من قبيل الثروة، النسب أو الانتماء السياسي، بل على الطاقات والقدرات الشخصية والمؤهلات الفنية والتقنية التي تمكنه من تحمل أكثر من غيره القيادة الإدارية.

⁶⁴¹ وقد تأكد ذلك بمنح المؤسسة الملكية دستوريا سلطة التعيين سواء على صعيد الحكومة أو على صعيد الوظائف المدنية والعسكرية، والتي مكنت الملك من التدخل بشكل مهيم في اختيار الأشخاص الأجدر لتطبيق السياسة التي يحدد أهدافها الأساسية، وذلك ابتغاء حماية الوظيفة العمومية وخاصة المناصب العليا من ضغوط السلطة السياسية.

⁶⁴² حسن الدغيمر: مرجع سابق، ص 19.

⁶⁴³ علي سجاري: مرجع سابق، ص 148.

⁶⁴⁴ مولاي إدريس الحلابي الكتاني: "سلوكات رجل الإدارة على ضوء المفهوم الجديد للسلطة - الإصلاح الإداري"، مطبعة دار السلام بالرباط، الطبعة الأولى، 2001-2002، ص 24.

كما لم تكن مظاهر التمييز في إسناد المناصب العليا مرتبطة فقط بالاعتبارات السياسية والاجتماعية والقبلية، بل كذلك بجنس المرشحين لتوليها، إذ كان إقصاء النساء من ولوج مراكز القرار من أهم تجليات التمييز في الوظيفة العمومية والتي تثبتها الإحصائيات الرسمية ويشهد عليها الواقع العملي.

ثانيا: التمييز بين الجنسين في تقلد المناصب العليا

لقد اعتمدت المنظمات الدولية معيار مدى تواجد المرأة في مراكز القرار كمؤشر من مؤشرات التنمية والديمقراطية على حد سواء، بل ودليل على الانتقال من الدولة المخزنية التي تعتمد بالنسب والجنس لولوج المناصب العليا إلى الدولة الحديثة التي من المفترض أن تعتمد معيار الكفاءة والمردودية كأساس للارتقاء إلى هذه المناصب⁶⁴⁵.

وعمليا، إذا كان النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية في المغرب يمنع مبدئيا في الفصل الأول منه التمييز بين الجنسين في تقلد الوظائف، فإن العرف الإداري جعل هذا المنع لا يسري على التعيين في المناصب العليا، وهذا مظهر آخر من مظاهر التمييز والمحابة في هذا المجال، فالأغلبية العظمى من المنصبين في الوظائف القيادية هم رجال، وهذا لا يخص فقط نوعا محددا من المناصب أو فترة محددة فقط، بل يستمر هذا التمييز إلى حدود اليوم.

فرغم التطور الذي عرفته نسبة التأنيث في الوظيفة العمومية بصفة عامة، فإن تواجدها في الوظائف القيادية لا زال ضعيفا، وخير دليل على ذلك تعيين ست وزيرات في آخر تشكيلة حكومة لأكتوبر 2013 والتي تضم 39 حقيبة وزارية، وذلك، بعدما كانت تشغل منصبا وزاريا واحدا قبل التعديل الأخير⁶⁴⁶.

كما بلغت التعيينات في المناصب العليا والمناصب السامية النظامية إلى حدود نونبر 2013؛ 313 تعيينا منها 218 في المناصب العليا (كاتب عام، مفتش عام، مدير عام) و 95 في المناصب السامية النظامية (متصرف عام، مهندس عام، مهندس معماري عام). وقد بلغ عدد النساء المعينات في هذه المناصب 31 تعيينا من الفئة الأولى و 11 تعيينا من الفئة الثانية، مما يشكل نسبة إجمالية تقدر ب 13.41% من مجموع التعيينات⁶⁴⁷.

ولا زالت هذه النسب في ارتفاع تدريجي لتصل إلى تعيين 42 امرأة في مناصب المسؤولية من بين 347 منصب، من بينها على سبيل المثال ثلاث كاتبات عامات من مجموع 12 تعيينا همت هذا المنصب، وامرأتين كمفتشات عامات مقابل 21 تعيين في ذات المنصب. بالإضافة على تعيين عدد من السفيرات ووالية وثلاث

⁶⁴⁵ بشرى التيجي: مرجع سابق، ص 218.

⁶⁴⁶ لطالما اعتبرت المنظمات النسائية وجود سقف زجاجي -نظرية أنجلوسكسونية- يحول دون بلوغ المرأة للمناصب السامية، تأكيدا على أن العادات والقيم المجتمعية تحول دون ولوج المرأة لمراكز القرار، وهو سقف أو حاجز لا يرى لكن لا يمكن تجاوزه. وقد تطور مفهوم السقف الزجاجي في المقالة الأمريكية في السبعينيات وانطلقت الفكرة من محاولة رصد الحواجز الوهمية والمصطنعة والمكونة أساسا من أحكام مسبقة ذات الطبيعة السلوكية والتنظيمية التي تحول دون ولوج المرأة مراكز القرار، وانتهت إلى وجود موانع خفية تتمثل أساسا في العادات والتقاليد والقيم المجتمعية التي تجعل مناصب المسؤولية حكرا على الرجال دون النساء، فتزيد من تكريس النظرة الدونية إليهن.

⁶⁴⁷ "تقرير حول الموارد البشرية بالوظيفة العمومية"، منشور لوزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة، 2013، ص 47 (ملحق رقم 3: التعيينات الجديدة في المناصب العليا حسب القطاعات الوزارية، النوع والمنصب).

عاملات⁶⁴⁸، مع التأكيد الرسمي على أن هذه التعيينات تتم دون اللجوء إلى أي تمييز إيجابي لفائدة النساء، بل يتم الانتقاء للتعين في هذه المناصب بناء على عناصر الكفاءة والاستحقاق وتكافؤ الفرص ليس إلا⁶⁴⁹.

وعموما، وبفحص إجمالي للإحصائيات الرسمية المتوفرة لدى وزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة، يتبين جليا الحضور الضعيف للنساء في الوظيفة العمومية خصوصا في مناصب المسؤولية، مع تطور بطيء لهذا التواجد؛ إذ تحتل النساء إلى غاية دجنبر 2012 نسبة 16% في مناصب المسؤولية مقابل نسبة 38.6% كنسبة تأنيث في الوظيفة العمومية ككل، وانتقلت هاتين النسبتين على التوالي من 10% مقابل 34% سنة 2002، ومن 14% مقابل 36% سنة 2006، ومن 15.1% مقابل 37% سنة 2009، ثم من 15.3% مقابل 37% دائما بموجب سنة 2010⁶⁵⁰.

أما بالنسبة للأطر النسائية التي تحتل مناصب المسؤولية، فتختلف حسب طبيعة المنصب، إذ تمثل نسبة 6% في منصب كاتب عام مثلا، و9% في منصب مفتش عام، و11% في منصب مدير، ثم نسبة 7% في منصب مندوب، و16% في منصب سفير و4% في منصب نائب سفير، وأخيرا نسبة 7% في منصب قنصل عام و 32% في منصب مكلف بمهمة ومكلف بالدراسات، مع ارتفاع لا بأس به بالمقارنة مع الإحصائيات الرسمية لسنة 2010⁶⁵¹. مع العلم أنه، إلى غاية سنة 2002، لم تشغل أي امرأة منصب كاتب عام أو منصب مفتش عام، كما أنها، وإلى حدود سنة 2012 لم تعين كمدير عام⁶⁵².

على أساس أن أكبر تمثيلية تتعلق بمنصب رئيسة مصلحة وذلك بنسبة 76% من مجموع عدد النساء بمناصب المسؤولية، تليها نسبة 18% في منصب رئيسة قسم و3% في منصب مديرة. مع بعض الارتفاع الطفيف، حيث انتقلت نسبة النساء اللائي يشغلن منصب رئيس مصلحة بالمقارنة مع نسبة الرجال من 13% سنة 2001 إلى 16% سنة 2006، و17.8% سنة 2009، ثم 18% سنة 2010، لتصبح نسبة 19% سنة 2012. كما تدرجت نسبتهن في منصب رئيس قسم بين 6.6% سنة 2001 و10% سنة 2006، وبين نسبة 10.6% سنة 2009 و11% سنة 2010 لتصبح 11% سنة 2012⁶⁵³.

ولعل أهم ما يثير الانتباه من خلال قراءة متأنية لهذه الأرقام، أنه رغم تطور نسبة النساء كأطر عليا، أي المرتبات في السلم العاشر فما فوق، تبلغ 60% من مجموع النساء الموظفات، مقابل 27.3% كأطر إشراف و12.7% كأعوان تنفيذ. وأن 34.34% منهن يتوفرن على أقدمية ما بين 16 و20 سنة، فإن حضورهن

⁶⁴⁸ أرقام تم الإعلان عنها بمناسبة الاحتفال باليوم العالمي للمرأة المنظم يوم 11 مارس 2014 بمقر وزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة.
⁶⁴⁹ كما جاء على لسان وزير الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة في كلمته الافتتاحية بمناسبة الاحتفال باليوم العالمي للمرأة بتاريخ 8 مارس 2013 المنظم بمقر الوزارة.

⁶⁵⁰ "تقرير حول الموارد البشرية بالوظيفة العمومية"، منشور لوزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة، 2013. (ملحق رقم 4: تطور نسبة التأنيث في مناصب المسؤولية بالمقارنة مع نسبة التأنيث في القطاعات الوزارية عموما)

⁶⁵¹ "تقرير حول الموارد البشرية بالوظيفة العمومية"، منشور لوزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة، 2013. (ملحق رقم 5: توزيع أعداد المسؤولين حسب النوع والمنصب)

⁶⁵² Rapport sur «La place des femme dans les postes de responsabilité dans l'administration publique au Maroc », Ministère de la fonction publique et la modernisation de l'administration, Novembre 2012, page 11.

⁶⁵³ "النساء في الوظيفة العمومية بالأرقام"، إحصائيات وزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة، دجنبر 2012.

في مراكز القرار يبقى دون ما يقتضيه مبدأ المساواة بين الجنسين عموماً، ولا مبدأ المناصفة المنصوص عليها في صلب الدستور المغربي الجديد.

خاصة وأن العديد من الدراسات المنجزة بهذا الخصوص، تفيد بأن الأقدمية لا تعيق النساء لولوج مناصب المسؤولية، وأن اللائي يشغلن مناصب المسؤولية أكثر تعليماً وأصغر سناً من الرجال، في المقابل، يلاحظ أن أكثر النساء التي تشغل مناصب المسؤولية ليس لديهن أطفال⁶⁵⁴.

كما تفيد كذلك بأن المسؤولية العائلية تعرقل مسيرة النساء المهنية، وتضطرنهن إلى ترجيح كفة العائلة عند عدم التمكن من التوفيق بين الحياة المهنية والعائلية، بينما تدفع الرجل إلى مضاعفة أنشطته المهنية لتحسين الوضعية وتكريس التوزيع التقليدي للأدوار بين المرأة والرجل⁶⁵⁵.

وهذا ما يؤكد ولو بصفة جزئية، أن المعيق الأساسي أمام المرأة لولوج المناصب العليا يتمثل في المسؤوليات الأسرية وفي صعوبة التوفيق بينها وبين الواجبات المهنية، رغم أن 80% من الأزواج يوافقون تحمل زوجاتهم منصب مسؤولية في الوقت الذي لا يعرب أحدهم عن استعداده لإعادة توزيع المهام داخل الأسرة⁶⁵⁶.

ومن جهة ثانية، يلاحظ أن حضور النساء يزداد ضعفاً في الوظائف العليا التي يتم التعيين فيها من طرف المؤسسة الملكية أو من طرف الحكومة، الأمر الذي يترجم الحذر الذي يتحكم في إسناد مناصب المسؤولية إلى النساء ولتقزيم قدرتها على المساهمة في صنع القرار.

وذلك، على الرغم من كون كل الدساتير المغربية تكرر مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة، بالإضافة إلى ما هو منصوص عليه في النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية بهذا الخصوص. وهذا ما يؤكد على أن السلطة التقديرية المخولة في مجال التعيين في المناصب العليا، عامل من بين عوامل أخرى يفسر هذا الوضع⁶⁵⁷.

حيث اجتمعت العديد من الآراء على أن السلطة التقديرية التي تتمتع بها الحكومة لعبت دوراً محورياً في تكريس التمييز بين الجنسين في تولي المناصب العليا في الوظيفة العمومية ولعقود من الزمن، في الوقت الذي كان بالإمكان جعلها المفتاح الرئيسي للتخفيف من حدة غياب المرأة عن شغل المناصب العليا خاصة السامية منها. وذلك، نتيجة طغيان الطابع الذكوري في التنشئة الاجتماعية، الأمر الذي تمتد تبعاته إلى الإدارة العمومية بصفتها جزء من هذا المجتمع.

⁶⁵⁴ مداخلة كوثر علوي المدغري، رئيسة قسم "مرصد المناصب العليا بمديرية الوظيفة العمومية"، تحت عنوان "مكانة النساء بمراكز المسؤولية في الوظيفة العمومية"، في اللقاء الدراسي المنظم من طرف وزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة بمناسبة اليوم العالمي للمرأة بتاريخ 8 مارس 2013.

⁶⁵⁵ مداخلة كوثر علوي المدغري، رئيسة قسم مرصد المناصب العليا بمديرية الوظيفة العمومية، تحت عنوان "التوفيق بين الحياة المهنية والحياة الخاصة" في اللقاء الدراسي المنظم من طرف وزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة بمناسبة اليوم العالمي للمرأة بتاريخ 8 مارس 2012.

⁶⁵⁶ Intervention de Rabha ZEIDGUI, Membre du Conseil Supérieur de la Communication Audiovisuelle et professeur à l'ENA : «Les femmes dans la Fonction Publique et la prise de décision : Renforcer l'Etat de droit » Journée d'étude sous le thème: « Pour la Parité dans la Fonction Publique », organisée à l'occasion de la Journée Internationale de la Femme par la Ministère de la Fonction Publique et de la Modernisation de l'Administration, le Vendredi 8 Mars 2013 à Rabat.

⁶⁵⁷ ثريا جروندى: مرجع سابق، ص 20.

الأمر الذي لم يعد ما يبرره اليوم، خاصة وأن كل من المرأة والرجل يسلكان نفس المسار التعليمي، ويحصلان على نفس الشهادات، ويجتازان نفس المباريات، لذا كان من الطبيعي ومن العدل أن يتدرج مساهما المهني بصورة ماثلة حرصا على مبدأ تكافؤ الفرص، كما أنه قد تم اختبار كفاءة المرأة في كثير من المجالات الهامة منذ الاستقلال إلى اليوم، وأثبتت نجاحها عن جدارة واستحقاق.

كما يُرجع البعض تفسير ذلك إلى الولوج المتأخر للمرأة إلى الوظيفة العمومية، وكذا صغر سن المعينين في المناصب العليا، الأمر الذي يقيهم بمناصبهم لمدة طويلة ويحول بالتالي دون ترقية الموظفين الذين يوجدون في الدرجات السفلى ومن إمكانية ولوج المناصب العليا لمدة طويلة، وخاصة منهم النساء⁶⁵⁸.

بينما يؤكد البعض الآخر بأن المعيق الأساسي ناتج عن كون المناصب القيادية في أعلى مستويات الوظيفة العمومية محتكرة من طرف الرجال الذين تمكنوا، ليس فقط من تطوير طريقة العمل، ولكن كذلك من خلق شبكات تتدخل سواء على مستوى التوظيف أو على مستوى الترقية وإسناد مناصب المسؤولية⁶⁵⁹.

عموما، ولتجاوز هذا الحيف، لا بد أولا من توفر الإرادة الراسخة لرفع نسبة تمثيلية المرأة في مواقع القرار أو تلك التي تتواجد فيها بنسب ضئيلة، والتي تم الإفصاح عنها في صلب الدستور الجديد وكذا القوانين الصادرة لتفعيله في هذا المجال، والتي لا يمكن أن تترجم على أرض الواقع إلا بإقرار عدة تدابير عملية أهمها:

- إقرار آليات التمييز الإيجابي⁶⁶⁰ لصالح المرأة بإعطائها مثلا الأولوية في التعيين في المناصب العليا عند توفرها على نفس مستوى الكفاءة والمؤهلات لدى الرجل، خاصة في المناصب التي تقل تمثيلية النساء بها. ولما لا اعتماد آلية الكوتا⁶⁶¹، أي التنصيب قانونيا على نسبة مئوية يجب احترامها عند التعيين في مناصب المسؤولية وذلك على غرار ما هو معمول به في الوظيفة العمومية الفرنسية بمقتضى المرسوم رقم 2012.601 بتاريخ 30

⁶⁵⁸ حسن الدغيمر: مرجع سابق، ص 103.

⁶⁵⁹ « Les femmes leaders subissent des obstacles dus à leur nombre encore limité, au fait que les espaces de prise de décision restent marqués par les résistances multiformes et par leur «masculinité» et limitant leur influence effective sur la prise de décision... »

Intervention de Najat ZARROUK, Ex-Gouverneur-Directrice de la Formation des Cadres Administratifs et Techniques au Ministère de l'Intérieur, sous titre «Le Leadership Féminin dans la Fonction Publique», Journée d'étude : «Pour la Parité dans la Fonction Publique», organisée à l'occasion de la Journée Internationale de la Femme par la Ministère de la Fonction Publique et de la Modernisation de l'Administration, le 8 Mars 2013 à Rabat.

⁶⁶⁰ "La discrimination positive est un principe qui vise à éliminer une inégalité subie par un groupe de personnes en lui accordant temporairement certains avantages préférentiels, notamment en matière de recrutement et d'avancement "

Rapport sur «La place des femme dans les postes de responsabilité dans l'administration publique au Maroc », Ministère de la fonction publique et la modernisation de l'administration, Novembre 2012, page 38.

⁶⁶¹ "les quotas sont des pourcentages, des objectifs chiffrés fixés par la loi ou décidés par une organisation. Ils visent à accélérer la résorption des inégalité d'accès à certains services ou types d'emplois lorsque les résistances sont trop fortes "

Rapport sur «La place des femme dans les postes de responsabilité dans l'administration publique au Maroc », Ministère de la fonction publique et la modernisation de l'administration, Novembre 2012, page 39 .

أبريل 2012⁶⁶².

جاء المرسوم المذكور بهدف التكريس الفعلي لمبدأ المناصفة بين الجنسين وذلك بإلزامية احترام نسبة 40% على الأقل من كل جنس في المناصب العليا الإدارية تحت طائلة غرامة مالية في حالة عدم احترامه، وذلك وفق الإجراءات التي تم مناقشتها بتفصيل فيما سبق. (المحور المتعلق بمظاهر التمييز بين الجنسين في الولوج إلى الوظائف العمومية)

— منح المرأة فرصة التأهيل واستكمال الخبرة إذا كانت قد افتقدت الفرصة في ذلك بسبب الأمومة أو لعذر خارج عن إرادتها، مع إمكانية إتمام التكوين والحصول على مؤهلات في المجالات التي لازالت تمثيلية النساء فيها ضعيفة⁶⁶³، ثم العمل على الملاءمة والتوفيق بين الواجبات العائلية للنساء من جهة والأعباء المهنية من جهة ثانية، ثم ضبط وتنظيم وقت العمل بصورة مرنة لتحقيق ذلك⁶⁶⁴.

- إقامة آلية لتقييم وتتبع وضع النساء في الوظيفة العمومية وخصوصا في مراكز اتخاذ القرار، والعمل على تجاوز كل تمييز بين الجنسين مبني على أسس غير موضوعية. وبهذه المناسبة، يجب التنويه بعمل لجنة الإنصاف والمساواة التابعة للوزارة المنتدبة المكلفة بالوظيفة العمومية وتحديث الإدارة وكذا اللجنة المشتركة بين الوزارات الناشطة في هذا المجال، والتي تسهر على تتبع وضع المرأة في الوظيفة العمومية واستجلاء مكامن وأسباب وآليات التغلب على ضعف تواجدتها في بعض القطاعات وخصوصا في مراكز اتخاذ القرار.

- التأكيد على ضرورة تفعيل "هيئة المناصفة ومكافحة جميع أشكال التمييز" التي نص عليها الدستور

المغربي، وذلك على غرار التجارب المقارنة في هذا المجال، وأساسا " La Haute Autorité de Lutte Contre la Discrimination et pour L'égalité Femme " بفرنسا، ثم " Conseil du Statut de la Femme " المعمول به في الكيبك، والأمثلة كثيرة بهذا الخصوص، لما لها من دور بارز في إنصاف المرأة وتمكينها من المساواة مع شقيقها الرجل على جميع الأصعدة بما فيها المساواة في الوظيفة العمومية.

⁶⁶² Décret n° 2012-601 du 30 avril 2012 relatif aux modalités de nominations équilibrées dans l'encadrement supérieur de la fonction publique. Ce Décret est pris pour l'application de l'Article 6 bis de la Loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, modifié par la loi n°2012-347 du 12 mars 2012 - art. 50.

⁶⁶³ عبرت النساء المستجوبات في إطار الدراسة الميدانية التي قامت بها " Sophie BRIERE " عن ضرورة الاستفادة من برامج التكوين المستمر بهدف اكتساب بعض المهارات الذاتية والتواصلية التي من شأنها تأهيل ومساعدة المرأة على ولوج مناصب القرار.

Sophie BRIERE: «La progression des femmes dans les postes de direction dans l'administration publique en Tunisie et au Maroc», Thèse de Doctorat à l'ENAP au Québec, Septembre 2006, p 206.

⁶⁶⁴ "في ظل ارتفاع نسبة التناثب في الوظيفة العمومية، وكذا التغيرات التي شهدتها الأسر ذات الدخل المزدوج، أصبحت مسألة التوفيق بين الشائين الخاص والعام أمرا ملحا، ولعل أهم ما يمكن التركيز عليه بهذا الخصوص؛ مرونة توقيت العمل بما يتناسب وخصوصيات المسؤوليات العائلية، تخصيص رخصة استثنائية من 10 أيام للآباء الموظفين عند ازدياد مولود، مراجعة مقتضى الاستدعاء بحيث يصبح رخصة لتربية الأبناء، يستفيد منها أحد الأبوين مع الاحتفاظ بجزء من الأجرة والاستمرار في الاستفادة من ضمانات العمل خاصة الترقية والتقاعد..." للمزيد من التفاصيل، الاطلاع على نتائج الدراسة الخاصة بالتوفيق بين الحياة المهنية والحياة الخاصة التي أعدتها وزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة في إطار الإستراتيجية الخاصة بمأسسة المساواة بين الجنسين في الوظيفة العمومية، والتي أعلن عن نتائجها بتاريخ 8 مارس 2012 بمناسبة اليوم العالمي للمرأة.

Et le Rapport sur «La place des femme dans les postes de responsabilité dans l'administration publique au Maroc », Ministère de la fonction publique et la modernisation de l'administration, Novembre 2012.

Et le Rapport sur «la gendarisation dans la fonction publique », Ministère de la fonction publique et la modernisation de la l'administration, 2013.

- في ظل قصور مقتضيات القانونية وحدها في القضاء على الفوارق بين الجنسين، والتي تنتج لإراديا عن بعض الممارسات والمسااطر لصالح الرجال دون النساء، مما يحتم ضرورة العمل على ضمان تمثيلية متكافئة بين النساء والرجال في المجلس الأعلى للوظيفة العمومية وفي المناصب العليا للإدارات القطاعية وكذلك بمختلف لجن التوظيف والترقية وتقييم المردودية وكذا اللجن المتساوية الأعضاء⁶⁶⁵ ولجمعيات الأعمال الاجتماعية.

- إعداد ميثاق المساواة المهنية وتكافؤ الفرص في الوظيفة العمومية⁶⁶⁶، وذلك على غرار ميثاق المساواة بين الرجل والمرأة سنة 2004 و ميثاق دعم المساواة في الوظيفة العمومية لسنة 2008 المعتمدين في فرنسا، يحدد كل منهما الخطوات العملية التي يجب إتباعها لتحقيق ذلك.

- الوعي بأن دعم ولوج المرأة إلى مناصب القرار مسؤولية مشتركة لجميع الفاعلين، أولهم الدولة بسياساتها التقريرية، الإدارة العمومية بآلياتها التنفيذية، المجتمع والأسرة بالدعم والمساندة ثم القطاع الخاص بتوفير دور الحضانة⁶⁶⁷ المناسبة من حيث القرب من مقرات العمل وتوقيت ملائم. وهذا لن يتأتى إلا بالوعي التام بضرورة إعادة تقسيم الأدوار بين الجنسين، ثم تخويل جميع الفاعلين، نساء ورجال، تكوينا حول مضامين المساواة والمناصفة بهدف التخفيف من حدة النزعة الذكورية والقضاء على السلوكات التمييزية بين الجنسين في مجال العمل.

- بالإضافة إلى أهمية سيادة قيم جديدة تركز الكفاءة والاستحقاق وتكافؤ الفرص في الوظيفة العمومية، بعيدا عن الاعتبار التمييزية والإقصائية مهما كانت دوافعها بما فيها التمييز بين الجنسين، مما يساهم دون شك في تجديد المناخ الداخلي للإدارة، تجديد يجب أن ينبني على تحليل منطقي وهادف للواقع الحالي ووضع إستراتيجية جديدة وبناءة لتحديث منظومة الوظيفة العمومية ككل⁶⁶⁸.

الفقرة الثانية: محدودية الإطار القانوني السابق المنظم لإسناد المناصب العليا

لقد اعتبر التعيين في الوظائف القيادية العليا استنادا إلى السلطة التقديرية استثناء لمبدأ المساواة في تقلد الوظائف العمومية، كما وصف بالاستثناء المقبول واعترفت به معظم التشريعات الوظيفية، والتي نصت على أن الحكومة يمكن أن تعين في بعض الوظائف العليا دون أن تكون ملزمة بكافة شروط ومقتضيات التعيين في

⁶⁶⁵ En France, Grâce à L'adoption en 2002 d'un décret d'application de la loi sur l'égalité professionnelle de 2001, qui prévoit une représentation minimale d'un tiers de personnes du sexe sous-représenté dans les jurys de concours et les organismes paritaires, la proportion de femmes a régulièrement progressé au sein des jurys pour atteindre 48% en 2006 (32% parmi les présidents de jury).

Françoise Guégot, « L'égalité professionnelle hommes-femmes dans la fonction publique », Rapport au président de la République française, Paris, 2011.

⁶⁶⁶ نتائج الدراسة الخاصة بالتوفيق بين الحياة المهنية والحياة الخاصة التي أعدتها وزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة في إطار الإستراتيجية الخاصة بمأسسة المساواة بين الجنسين في الوظيفة العمومية، والتي أعلن عن نتائجها بتاريخ 8 مارس 2012 بمناسبة اليوم العالمي للمرأة.

⁶⁶⁷ Sophie BRIERE: Op. Cit., p 214.

⁶⁶⁸ ثريا جرونيدي: مرجع سابق، ص 19.

المناصب العادية.

وذلك في ظل توجه الفقه الإداري الذي لطالما اعتبر أن اختيار الحكومة في هذا المجال هو اختيار حر، إذ يمكنها أن تختار من تشاء، كما لها الحق في اختيارها هذا أن تأخذ بعين الاعتبار الآراء السياسية أو الدينية للمرشح، وأن تفضل الرجال على النساء، ويمكن أن تعين في هذه المناصب الموظفين وغير الموظفين⁶⁶⁹.

ويتجلى مبرر ذلك في الأهمية البالغة والطبيعة الحساسة للمهام والمسؤوليات المرتبطة بمثل هذه الوظائف. إذ أنه بالإضافة إلى الكفاءة والخبرة المهنية، يجب أن يتحلى شاغلها أكثر من غيرهم بخصال ومميزات تستوجبها طبيعة وظائفهم، كقوة الشخصية والقدرة على التواصل البناء والهادف، ونسج علاقات إنسانية جيدة والتوازن في المواقف والحزم في اتخاذ القرارات، ولعلها صفات ليس من السهل الكشف عنها خاصة في حالة تقييد حرية السلطة الحكومية في اختيار المسؤولين عنها في المناصب القيادية.

ومنه، يمكن إثارة عدة قواعد تحكم إسناد المناصب القيادية وتترجم بجلاء السلطة التقديرية في هذا المجال، والتي قررت لخدمة المصلحة العامة كهدف عام، لكن كثيرا ما كانت تنحرف عن هذا الهدف إما لاعتبارات وحسابات ضيقة، أو لخدمة المصالح الشخصية للفئات المستحوذة على مراكز القرار.

ولعل هذا الطرح يترجم في عدم وضوح الشروط المطلوبة لتولي المناصب القيادية، وإمكانية التعيين فيها من بين الموظفين وغير الموظفين، تحديد مدة التعيين في هذه المناصب مع إمكانية تجاوزها عن طريق التعاقد. كلها مقتضيات قررت ابتغاء المصلحة العامة، إلا أنها كثيرا ما تصطدم بسوء استغلالها بما يخدم المصالح الخاصة لبعض الفئات ويغذي مظاهر الفساد واستغلال النفوذ والتمييز والمحاباة في إسنادها.

أولا- إمكانية إسناد المناصب العليا للموظفين أو لغير الموظفين

إذ يمكن للسلطة الحكومية أن تختار موظفيها لتولي المناصب العليا من الموظفين أو من غير الموظفين، وهذا تطبيق أساسي للسلطة التقديرية في هذا المجال، والهدف من إقراره هو تمكين الحكومة من اختيار أجود العناصر سواء من داخل الإدارة أو خارجها⁶⁷⁰.

فجميع النصوص القانونية المتعلقة بهذا المجال تشير إلى ذلك، وسواء تعلق الأمر بموظف أو بغير موظف فإن تعيينه يباشر بظهير باقتراح من الوزير المعني بالأمر، وفي حالة تعيين غير الموظف فإنه يمنح للمعني بالأمر صفة الموظف طيلة المدة التي يستمر فيها في مزاوله وظيفته، ويلاحظ أن جل النصوص المتعلقة بالموظفين السامين عموما لم تقيّد هذا المجال ولم تحدد نسبا معينة لذلك⁶⁷¹.

⁶⁶⁹ Eliane AYOUB : « la fonction publique », op.cit, p. 89.

⁶⁷⁰ حسن الدغيمر: مرجع سابق، ص 95.

⁶⁷¹ باستثناء الفصل 19 من ظهير فاتح مارس 1963 المعتبر بمثابة النظام الأساسي الخاص بالمتصرفين بوزارة الداخلية كان قد وضع نسبة محددة في منصب عامل إقليم أو عمالة من بين الموظفين ومن بين غير الموظفين. فقد جعل هذا الفصل التعيين في منصب عامل من بين الموظفين في حدود ثلاثة أخماس الوظائف ومن بين غير الموظفين في حدود وظيفتين من خمس، غير أن الفصل 19 من ظهير 1977/2/16 المعدل له جاء ليلغي هذه النسبة التي كانت موجودة سابقا بين الموظفين وغير الموظفين.

ثانيا- التعيين وارتباطه بالوحدة الإدارية

إن وجود الوحدات الإدارية التنظيمية من مديريات وأقسام ومصالح هو تقسيم مرتبط بإنجاز مهام معينة واختصاصات واضحة. وعلى أساس ذلك، يتم تزويدها بالعناصر البشرية الضرورية والمؤهلة لتحمل المسؤولية، لهذا كان من المفترض أن يكون المسؤول المقترح لمنصب رئيس وحدة إدارية أن يكون منتميا إليها وله أقدمية وخبرة تمكنه من إنجاز المهام والمسؤوليات والأهداف الموكولة لهذه الوحدة، ولعل هذا ما حددته الفصول 5، 6، 7، و8 من المرسوم رقم 2.75.832 بتاريخ 30 دجنبر 1975.

إلا أن الإشكال بقي ماثرا حول تفسير الاستثناء المقرر حول اشتراط انتماء المرشح لمنصب المسؤولية إلى الوحدة الإدارية، والذي فتح المجال للانحراف بالسلطة التقديرية لصالح المحاباة والزيونية والمحسوبية...، مما جعله محط خلاف وجدل كبيرين، والمرتبط بالأساس بشرط "عدم وجود موظفين"، هل يتعلق الأمر بعدم وجود الموظفين في الوزارة أو المديرية أو القسم أو المصلحة؟

حيث كثيرا ما فسر اللوبي الإداري بأن الأمر يتعلق بالوزارة ككل، أي أن الوزير بإمكانه أن يختار من يريد لمنصب المسؤولية شرط أن ينتمي للوزارة وأن يتوفر على الدرجة والأقدمية المطلوبة. إلى حين صدور الرسالة رقم 6782 في دجنبر 1991 والتي وضحت بأن الأمر يتعلق بوحدة إدارية معينة أي مديرية، قسم أو مصلحة حسب الحالات، وليس الوزارة بكاملها⁶⁷².

لكن هذا لا ينفي ضرورة الاحتكام إلى مجموعة من المقتضيات التي يتضمنها النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية بهذا الخصوص، وأهمها ضرورة توفر منصب شاغر وذلك وفقا للفصل السابع منه: "يمنع كل تعيين أو كل ترقى إلى درجة، إذا لم يكن الغرض من ذلك شغل منصب شاغر". شرط، كثيرا ما كان يتم تجاوزه إما بخلق وحدات إدارية أو مصالح وأقسام على مقاس المرشح المراد تنصيبه مسؤولا عليها ومن أجله، أو إفراغ المنصب إما بنقل أو ترقية شاغله بهدف تعويضه بالمرشح الموصى به، ولعله يجسد قمة التلاعب والاستهتار بالمصلحة العليا للبلاد.

ثالثا- تحديد مدة تولي المناصب العليا

يمنع الفصل السادس النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية البقاء في منصب المسؤولية بصفة دائمة "...ولا ينتج عن هذا التعيين في أي حال من الأحوال حق الترسيم في هذه الوظائف داخل أسلاك الإدارة". وذلك، لأن التعيين في الوظائف العليا لا ينتج عنه أي حق في الترسيم فيها أو التقاعد سواء تعلق الأمر بالموظفين أو غير الموظفين. وهو مقتضى هام، من شأنه فتح المجال لأكبر عدد ممكن من الأشخاص لتولي

مع الإشارة إلى أن الفصل 20 من نفس الظهير والتي تحدد شروط التعيين في مناصب كاتب عام للعمالة أو الإقليم وبعض المناصب الأخرى لازال يحدد نسبة أربع وظائف من خمس بالنسبة للموظفين ووظيفة واحدة من خمس بالنسبة لغير الموظفين، وذلك رغم التعديلات المتتالية على ظهير فاتح مارس 1963. فلماذا إذن يحذف التحديد من الفصل 19 فقط المتعلق بتعيين العمال؟
⁶⁷² المنتصر السبوني: "التعيين في مناصب المسؤولية ما بين النصوص القانونية وإدارة الكفاءة"، مقال منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 31، مارس - أبريل 2000، ص 40-41.

المناصب العليا في إطار تجديد دائم ومستمر لشاغلي مراكز اتخاذ القرار دون استحوادها أو احتكارها من طرف نفس العناصر.

إلا أن هذا المقتضى طرح بعض الصعوبات في مجال تطبيقه، فإذا كانت مسألة إنهاء مهامه لا تطرح أي إشكال بالنسبة لغير الموظف الذي يتولى منصبا ساميا، فانتهاؤه من مزاولة مهامه يبقى رهينا بانتهاء المدة المحددة في عقد تعيينه. أما بالنسبة للموظف، لم يكن للإدارة أي أساس قانوني تستند إليه لوضع حد لمهام الموظفين السامين المعينين بظهير عند بلوغ سن التقاعد. حيث كانوا يحالون على المعاش طبقا لوضعيتهم النظامية ويستمررون في مزاولة مهامهم في انتظار صدور ظهير لإنهاء مهامهم تطبيقا لمبدأ الموازنة في الشكل.

غير أنه تلافيا لهذا الفراغ القانوني صدر ظهير 7 ماي 1992⁶⁷³ الذي فوض بموجبه جلالة الملك إلى الوزراء سلطة وضع حد لمهام الأشخاص المعينين بظهير عند بلوغ سن التقاعد المقررة بالنسبة إليهم، وذلك بموجب قرار عادي، مع إمكانية احتفاظ السلطة التنفيذية ببعض الموظفين السامين البالغين سن التقاعد، عند الاقتضاء عن طريق اللجوء إلى أسلوب التعاقد⁶⁷⁴.

وتعتبر التعليمات الملكية السامية المتعلقة بانتقال الموظفين المسؤولين من مراكز عملهم، أحسن بديل لهذه الوضعية وقد أكد فيها المغفور له الحسن الثاني "...أن من أسباب ضعف إدارتنا بقاء العون الإداري المسؤول في منصبه ومركزه مدة طويلة، مما ترتب عنه عادات تخل بحسن تسيير الإدارة وقيام علاقات شخصية بين المسؤول الأعلى ومن هم تحت سلطته من الأعوان"⁶⁷⁵. وعلى هذا الأساس، تم تحديد مدة بقاء المسؤول في منصبه في أربع سنوات مع تشجيع حركتهم حتى داخل هذه المدة.

رابعا- غموض الشروط المقررة لتولي المناصب العليا

كان يخضع المعينون في المناصب العليا في المغرب على غرار باقي الموظفين للشروط العامة الواردة في الفصل 21 من النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية. لكن، وتفعيلا للسلطة التقديرية التي تتمتع بها الحكومة في مجال التعيين في المناصب العليا، لم يتم تحديد لا السن ولا المؤهل العلمي المطلوب لتوليها، مما جعلها محط تضارب بين اجتهادات وانطباعات شخصية، أو تحت رحمة ميولات سياسية وحسابات ضيقة.

إذ يختلف شرط السن إذا ما كان المرشح لتولي منصب أعلى موظفا أم لا، فإذا كان الأمر يتعلق بموظف فإنه يكون معفى من شرط السن المطلوب نظاميا لولوج وظيفته لمقتضيات الفقرة 1 من المادة 1 من المرسوم المتعلق بإعفاء الموظفين من شرط السن المطلوب نظاميا للتوظيف في إطار جديد من أطر الدولة التي جاء فيها: "بالرغم من جميع الأحكام والنصوص التنظيمية المنافية للأحكام الواردة في هذا المرسوم لا يحتج بشرط السن المطلوب

⁶⁷³ ظهير شريف رقم 235.88.1 بتاريخ 7 ماي 1992 يتعلق بالسن التي تنتهي عند بلوغها مهام الأشخاص المعينين بظهير شريف في درجات نظامية أو لشغل وظائف أو مناصب سامية منصوص عليها في النظم الأساسية الخاصة بمختلف فئات العاملين بإدارات الدولة، منشور بالجريدة الرسمية عدد 4151، بتاريخ 20 ماي 1992.

⁶⁷⁴ حسن الدغيمر: مرجع سابق، ص 98.

⁶⁷⁵ الرسالة الملكية السامية بخصوص حركية المسؤولين الإداريين بتاريخ 1993/11/15.

نظاميا لولوج مختلف أطر الدولة"⁶⁷⁶.

ومفاد ذلك، أن الموظف الذي يعين في أحد المناصب العليا لا يشترط فيه أن يكون قد بلغ سنا معينة، فيكفي أن يكون الموظف بالغا السن القانونية لولوج الوظيفة العمومية. أما بالنسبة لغير الموظفين، فلا وجود لأي مقتضى بهذا الخصوص باستثناء ظهير فاتح مارس 1963⁶⁷⁷—بعد تغييره وتتميمه—المتعلق بهيئة المتصرفين التابعة لوزارة الداخلية السالف الذكر الذي حدد السن الواجب توفره في تعيين غير الموظف في منصب عامل عمالة أو إقليم في ثلاثين سنة على الأقل بموجب الفصل 19، و25 سنة لتعيينهم في منصب كاتب عام للعمالة أو الإقليم أو رئيس دائرة ورئيس مقاطعة بموجب الفصل 20 من نفس الظهير.

كما أن النصوص القانونية التي أعلنت صراحة على ضرورة توفر الموظفين السامين على مؤهل علمي أو مستوى تعليمي معين، أو تلك التي تميز بين الموظفين وغير الموظفين في هذا الشأن هي قليلة جدا، باستثناء منصب عامل العمالة أو الإقليم، والذي اشترط أن يكون التعيين فيه من بين المتصرفين الممتازين والمتصرفين فقط، وذلك بموجب الفصل 19 من ظهير 1 مارس 1963 بمثابة النظام الأساسي الخصوصي للمتصرفين بوزارة الداخلية⁶⁷⁸، قبل تعديله بظهير 16 فبراير 1977⁶⁷⁹ الذي وسع مجال التعيين ليضم فئة المتصرفين المساعدين.

أما بالنسبة لغير الموظف، فلم تتم الإشارة إلى المؤهل العلمي الذي يجب أن يتوفر عليه المرشح لمنصب عامل العمالة أو الإقليم⁶⁸⁰. في المقابل، اشترط أن يكون المرشح متوفرا على خبرة وحنكة بصيغة عامة، دون أن يترجمها في شهادات معينة أو قضاء سنوات محددة من العمل، وهذا ما يؤكد مدى اتساع السلطة التقديرية التي تتمتع بها السلطة الحكومية في هذا المجال⁶⁸¹. في الوقت الذي يشترط للتعيين في منصب كاتب عام للعمالة أو الإقليم ورئيس مكتب الدائرة أو المقاطعة أو غيرها من المناصب المماثلة من غير الموظفين على توفرهم على خبرة وحنكة أو الحاصلين على بعض الشهادات⁶⁸².

كما أن النصوص القانونية المنظمة للكتاب العاميين للوزارات مثلا، وكذا أعضاء الدواوين الوزارية، لم تميز

⁶⁷⁶ مرسوم رقم 331.92.2 بتاريخ 29 أبريل 1993 يتعلق بإعفاء الموظفين من شرط السن المطلوب نظاميا للتوظيف في إطار جديد من أطر الدولة، منشور بالجريدة الرسمية عدد 4203، بتاريخ 19 ماي 1993، ص 807.

⁶⁷⁷ حسن الدغيمر: مرجع سابق، ص 97.

⁶⁷⁸ ظهير شريف رقم 1.63.038 بتاريخ فاتح مارس 1963، منشور في الجريدة الرسمية عدد 2629 بتاريخ 15 مارس 1963.

⁶⁷⁹ ظهير شريف رقم 1.75.198 بتاريخ 16 فبراير 1977، منشور في الجريدة الرسمية عدد 3359 بتاريخ 16 مارس 1977.

⁶⁸⁰ تجدر الإشارة إلا أن الفصل 19 من ظهير 16 فبراير 1977 قد ألغى عبارة "أو المحرزين على بعض الشهادات" التي كانت واردة في الفصل 19 من ظهير فاتح مارس 1963 السالف الذكر.

⁶⁸¹ الفصل 19 من الظهير الشريف رقم 1.63.038 بعد تغييره وتتميمه "إن التعيين في مناصب العمال يباشر بمقتضى ظهير شريف يصدر باقتراح من وزير الداخلية من بين المتصرفين الممتازين والمتصرفين والمساعدين ومن بين الأشخاص المتوفرين على حنكة وخبرة والبالغة سنهم ثلاثين سنة على الأقل".

⁶⁸² ينص الفصل 20 من الظهير الشريف رقم 1.63.038 بعد تغييره وتتميمه على أن: "إن التعيين في مناصب الكاتبات العام للعمالة أو الإقليم ورئيس قسم الشؤون الاقتصادية والاجتماعية بالعمالة أو الإقليم ورئيس الدائرة ورئيس مكتب الدائرة ورئيس المقاطعة الحضرية أو القروية يباشر بمقتضى ظهير شريف يصدر باقتراح من وزير الداخلية بنسبة أربع وظائف من خمس من بين المتصرفين والمساعدين وبنسبة وظيفة واحدة من خمس من بين الأشخاص المتوفرين على حنكة وخبرة أو المحرزين بعض الشهادات والبالغة سنهم خمسا وعشرين سنة على الأقل".

بين الموظفين وغير الموظفين، ولم تحدد بدقة المؤهل العلمي لولوج هذه المناصب. إذ يعين الكتاب العامون للوزارات "من بين الأشخاص المنتمين إلى الأطر العليا للدولة أو المؤسسات العامة أو القطاع الخاص والذين يتوفرون على مستوى عالي من التعليم وعلى تجربة طويلة في الميادين الإدارية أو التقنية أو العلمية"⁶⁸³.

أما أعضاء الدواوين الوزارية فقد اشترط ظهور 10 أكتوبر 1995 أن يتصفوا بشرط الكفاءة، والتي تثبت بتكوين جامعي عالي مكلل بإجازات وشهادات، وبدراسة جيدة بالشؤون العامة حسب ما جاء في المرسوم الملكي المتعلق بتعيين أعضاء الدواوين الوزارية واختصاصاتهم.

وقد وضع هذا المنشور معيارا يستأنس به الوزراء في اختيار أعضاء دواوينهم حيث نص على أن هذه الكفاءة ينبغي تقديرها بالمقارنة بين أعضاء الدواوين الوزارية وباقي الموظفين على اختلاف مراتبهم، بما يفيد تميزهم من حيث التكوين والمعرفة المهنية تساوي على الأقل تلك المطلوبة في الموظفين الإداريين، من غير أن يشترط المنشور المذكور صراحة التوفر على شهادات معينة أو اشتراط أقدمية محددة في العمل⁶⁸⁴. ثم المرسوم الصادر في 5 يناير 1981 والمتعلق بإحداث منصب سام لمكلف بالدراسات الذي تم تنميته بالمرسوم الصادر في 21 ماي 2009 الذي ينص على ضرورة توفرهم على مستوى تعليمي، لكنه لم يحدد نوع الشهادات العلمية الواجب توفرها في هؤلاء.⁶⁸⁵

وعموما، فإنه رغم أن النصوص القانونية السابقة المتعلقة بالتعيين في الوظائف العليا لم تكن تشير في غالبيتها إلى المستوى العلمي الذي ينبغي أن يتوفر عليه المرشحون لتوليها، فإن الواقع يؤكد عموما أن الموظفين السامين في المغرب يتوفرون بصفة عامة على مستوى علمي عالي، كما أنه رغم إمكانية تعيين موظفيها السامين من غير الموظفين فإن الممارسة العملية بينت طيلة عقود أن الغالبية العظمى من الموظفين السامين هم في الأصل موظفون عموميون، وأن تولي غير الموظفين للمناصب السامية لم يكن إلا نادرا⁶⁸⁶.

ولعل المشرع المغربي قد تعمد في السنوات الأولى من استقلاله، عدم الإشارة إلى المؤهل العلمي الضروري للتعيين في المناصب العليا، بحكم عدم توفره على الأطر الكفاءة الحاصلة على شواهد ومؤهلات عليا. وبما أن هذا العائق لم يعد قائما في الوقت الحاضر، كان من المنطقي أن ينحى المشرع إلى اشتراط مؤهلات وشواهد عليا لتولي المناصب العليا حتى يمكن للحكومة التوفر على العنصر البشري القادر على مسايرة برامجها والعمل على إنتاج سياسات عمومية ناجعة.

خامسا: اختلاف آليات إسناد المناصب العليا

⁶⁸³ المادة الأولى من المرسوم رقم 44.93.2 بتاريخ 29 أبريل 1993، المتعلق بوضعية الكتاب العامون للوزارات، ج.ر. عدد 4207 بتاريخ 16 يونيو 1993 ص 1009.

⁶⁸⁴ رشيد اكديرة: "المنخب الإدارية بالمغرب-مدراء الإدارات المركزية نموذجا"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق-أكادال بالرباط، 2004-2005، ص 34.

⁶⁸⁵ مرسوم رقم 2.80.645 بتاريخ 5 يناير 1981 والمتعلق بإحداث منصب سام لمكلف بالدراسات الذي تم تنميته بموجب المرسوم رقم 2.08.451 الصادر بتاريخ 21 ماي 2009، ج.ر. عدد 5745 بتاريخ 22 يونيو 2009.

⁶⁸⁶ حسن الدغيمر: مرجع سابق، ص 101.

ارتبط تولي المناصب العليا في المغرب بالتعيين المباشر بناء على اقتراح الوزير المعني أو الرئيس المباشر حسب الحالات، وتعددت آليات اعتماده بين الإلحاق والتعاقد.

-آلية التعيين المباشر

يتأسس التعيين المباشر في المناصب العليا على ترك الحرية المطلقة للإدارة في اختيار موظفيها دون التقيد بأي قيد أو شرط، وهي عادة أكثر استعمالاً للتعيين في المناصب السياسية العليا التي تعتمد على الثقة في اختيار الأشخاص ذوي المؤهلات والرؤية المنسجمة للتشارك والتعاون في إطار مشروع موحد ومتناسق، والتي ينبغي التعيين فيها على أساس الاعتبارات السياسية وعلى قدرة الشخص في تحمل المسؤوليات المرتبطة بهذه الوظائف⁶⁸⁷.

ويعتبر التعيين المباشر المرتبط بالتنصيب في الوظائف العليا، أهم استثناء على مبدأ المباراة في جل الأنظمة الوظيفية المقارنة، بما فيها الوظيفة العمومية الفرنسية، إذ يعتبر المشرع الفرنسي هذا المجال من صميم السلطة التقديرية للحكومة، وذلك لاعتبارات أهمها الولاء السياسي للدولة، كما يسمح القانون كذلك بالتوظيف المباشر لبعض أطر التفتيش أو المراقبة بدون شروط غير شرط السن، وذلك نظراً لخصوصية وطبيعة الوظائف التي يمارسونها⁶⁸⁸.

وقد تجلّى أسلوب التعيين المباشر في الوظيفة العمومية المغربية بوضوح، في الوظائف التي كان يعود اختصاص التعيين فيها إلى جلالة الملك في إطار الفصل 30 من الدستور السابق، والذي كان ينص على أن للملك حق التعيين في الوظائف المدنية والعسكرية، مع إمكانية تفويض هذه السلطة للوزير الأول أو الوزراء في المناصب العليا التابعة لهم والخارجة عن نطاق القائمة المحددة بموجب ظهير 18 يوليوز 1972 الذي كان ينظم سلطة التعيين المذكورة وإمكانية تفويضها⁶⁸⁹، إضافة إلى الظهير الشريف رقم 1.99.205 بتاريخ 29 شتنبر 1999 بشأن تفويض سلطة التعيين⁶⁹⁰، والذي كان يحدث تسلسلاً للمناصب العليا ويحدد تلك التي يرجع التعيين فيها لجلالة الملك.

كما كانت تحدد الشروط المطلوب توفرها في المقترحين لهذه المناصب بموجب مرسوم 30 دجنبر 1975 الخاص بالمناصب العليا المتعلقة بمختلف الوزارات⁶⁹¹، والتي تعتبر في حد ذاتها مناصب مسؤولية تعطي صلاحية الاختيار للوزير على أساس أن يكون مرشحوها ينتمون إلى الوحدة الإدارية، وأن تكون لهم الأقدمية اللازمة في هذه الوحدات الإدارية، ثم الكفاءة والاستحقاق والسلوك الحسن⁶⁹².

بالإضافة إلى النصوص الخاصة التي نظمت بعض المناصب العليا كتلك المتعلقة بالولاة والعمال، مديري

⁶⁸⁷ مليكة الصروخ: مرجع سابق، ص 154.

⁶⁸⁸ Jean-Marie AUBI et Jean-Bernard AUBI : Op. Cit. page 402-403.

⁶⁸⁹ ظهير 18 يوليوز 1972 المتعلق بالتفويض في سلطة التعيين، منشور بالجريدة الرسمية عدد 3118 بتاريخ 2 غشت 1972، ص 2003.

⁶⁹⁰ الجريدة الرسمية عدد 4734 بتاريخ 14 أكتوبر 1999.

⁶⁹¹ مرسوم رقم 832.75.2 بتاريخ 30 دجنبر 1975، بشأن المناصب العليا الخاصة بمختلف الوزارات.

⁶⁹² المنتصر السويني: مرجع سابق، ص 39.

مؤسسات تكوين الأطر، عمداء الكليات وقيدومي الجامعات...نصوص تبدو من الناحية النظرية منسجمة مع قيم الديمقراطية والعدالة والمساواة، إلا أنها أفرزت العديد من الاختلالات في الواقع العملي، ذلك أن إنتاج هذه النصوص والضوابط هو عبارة عن ميكانيزم اجتماعي يعيد إنتاج قيم ومعايير محددة يراد للسلوكات الإدارية أن تتم وفقها⁶⁹³.

- آلية الإلحاق

نص الفصل 47 من النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية المغربية على أنه "يعتبر الموظف في وضعية إلحاق إذا كان خارجا عن سلكه الأصلي مع بقاءه تابعا لهذا السلك وتمتعا فيه بجميع حقوقه في الترقية والتقاعد". وحدد الفصل 48 حالات الإلحاق التي تتم بطلب من الموظف لدى إدارة الدولة، جماعة ترابية، المؤسسات العمومية، هيئة خصوصية ذات مصلحة عامة أو جمعية معترف لها بالمصلحة العامة أو لدى دولة أجنبية أو منظمة جهوية أو دولية.

كما حدد الفصل 48 مكرر حالات إلحاق الموظف بحكم القانون، في التعيين كعضو في الحكومة، القيام بنبابة عمومية أو نبابة نقابية إن حالت واجباتها دون القيام بالمهام بصفة عادية، أو في حالة شغل إحدى الوظائف العليا المشار إليها في الفصل 6 من النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية دائما.

يتضح من خلال هذه الفصوص وفصول لاحقة لها تنظم مقتضيات الإلحاق، أن الموظف الذي يكون في حالة إلحاق يعمل في إدارة غير إدارته الأصلية ويتقاضى أجره من إدارته الجديدة، غير أنه يبقى متمتعا بحقوقه في الترقية والتقاعد المرتبطة بسلكه الأصلي. وقد تم تبني أسلوب الإلحاق للتعيين في المناصب العليا، الأمر الذي يستفاد بوضوح من الفصل 4 من المرسوم المتعلق بالمناصب العليا الخاصة بمختلف الوزارات السالف الذكر، والذي جاء فيه: "إن الموظفين المعيّنين في المهام المشار إليها في الفصل 2 يواصلون الاستفادة من حقوقهم في الترقية بسلكهم الأصلي ومن راتب التقاعد".

وعموما، يسمح الإلحاق للموظف المعين في أحد المناصب العليا بمواصلة استفادته من حقه في الترقية والتقاعد، كما يضمن لهم عند انتهاء مدة إلحاقهم الإدماج الحتمي في سلكهم الأصلي، مما مكن من تجاوز إشكالية المآل المهني للمسؤولين الإداريين وأضفى بعض الاستقرار للوظيفة العمومية العليا⁶⁹⁴. كما تكمن إيجابية هذا الأسلوب بأنه لا يترتب عنه ترسيم الموظف في المنصب الملحق به، وهذا ينطبق تماما مع طبيعة الوظائف العليا التي تقتضي التناوب على مراكز القرار وفتح المجال لذوي الكفاءات لتوليها على قدم المساواة. حيث ينتهي الإلحاق بتم مدته القانونية، أو بطلب من الموظف نفسه، أو بحذف المنصب الذي استدعى القيام بالإلحاق⁶⁹⁵. وبالتالي يعتبر أسلوبا سهلا وعمليا للتعيين في المناصب العليا من بين الموظفين العموميين، بينما شكل التعاقد الأسلوب الأنسب لاعتماد غير الموظفين في المناصب العليا.

⁶⁹³ بشرى التنجي: مرجع سابق، ص 138.

⁶⁹⁴ رشيد اكديرة: مرجع سابق، ص 41.

⁶⁹⁵ رضوان بوجمعة: مرجع سابق، ص 183.

– آلية التعاقد

لطالما لجأت الحكومة المغربية إلى أسلوب التعاقد في التوظيف بما فيه التعيين في المناصب العليا. الأمر الذي يسمح بالاستفادة من أطر القطاع الخاص وتبادل الخبرات بين القطاعين العام والخاص، كما يعني من التقيد بالشروط النظامية التي يفرضها النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية، فالعقود التي تبرمها الإدارة مع المعيّنين في الوظائف العليا يمكن أن تتضمن شروطا خاصة أو أهدافا محددة تلزم الطرفين سواء تعلق الأمر بالامتيازات المخولة للمتعاقد أو الأهداف الإدارية الملزمة بها اتجاه الإدارة، والتي قد لا تسمح بها مقتضيات القانونية الجاري بها العمل.

كما يمكن أسلوب التعاقد من الاحتفاظ بمؤلاء الأعوان حتى بعد بلوغهم سن التقاعد عند الاقتضاء، إذا كانت كفاءتهم المهنية وخبرتهم العملية تبرر ذلك، في المقابل، لا تلتزم الإدارة بترسيمهم أو إدماجهم في أسلاكها عند الاستغناء على مهامهم⁶⁹⁶.

وعموما، تحول آلية التعاقد في إسناد المناصب العليا الانفتاح على القطاع الخاص والمؤسسات العمومية والاستفادة من أطرها وتبادل الخبرات بين القطاعين العام والخاص، كما يتيح الفرصة أمام أكبر عدد ممكن من الأشخاص لولوج المناصب العليا والتناوب على مراكز القرار، وتغليب معايير الجدارة والاستحقاق وتكافؤ الفرص إذا ما تم اعتماده في إطار الهدف من إقراره.

في ظل غموض الشروط القانونية المحددة سابقا لتولي المناصب العليا واختلاف آليات الاعتماد فيها، وفي إطار سلطة تقديرية واسعة في هذا المجال، كان لابد من بروز العديد من مظاهر الإخلال والتمييز والمحاباة، الأمر الذي حتم وضع ترسانة قانونية جديدة بآليات أكثر شفافية وديمقراطية، وبمقومات موضوعية لتكريس المساواة وتكافؤ الفرص في إسناد المناصب العليا في المغرب.

المطلب الثاني: مقومات المساواة وتكافؤ الفرص في تولي المناصب العليا

يعتبر تولي الوظائف العليا أكبر حافز بالنسبة للموظف العمومي ودافعا لرفع أدائه وتطوير كفاءته، وهو ما يقتضي وضع إستراتيجية سليمة لتوليها وإتباع أفضل الأساليب لاختيار شاغليها. الأمر الذي يستدعي توضيح معايير ومبادئ التعيين في مناصب المسؤولية عبر تحديد الشروط المتطلبة لشغلها، وتخويل كل من توفرت لديه هذه الشروط فرصة توليها، بالإضافة إلى تكليف لجان مستقلة بالتعيين في مناصب المسؤولية لتفعيل ودعم مبادئ الشفافية والإنصاف وكذا الجدارة والاستحقاق.

فإلى أي حد يتم مراعاة مبادئ المساواة وتكافؤ الفرص في إسناد المناصب العليا في المغرب؟ ثم إلى أي مدى يمكن النجاح في التوفيق بين متطلبات مبدأ المساواة وضرورة احترام معايير الجدارة والاستحقاق وكذا وضع الشخص المناسب في المكان المناسب خاصة في ظل المستجدات القانونية الجديدة؟

الفقرة الأولى: المستجدات القانونية الداعمة للمساواة في تولي المناصب العليا

⁶⁹⁶ رشيد اكديرة: مرجع سابق، ص 42.

تتضح أهمية وضرة توضيح مختلف الشروط المتطلب توفرها في المرشحين لتولي المناصب العليا وكذا تحديد مدة شغل هذه المناصب وتشجيع حركية المعينين بها في تكريس المساواة وفتح باب تولي المناصب العليا في وجه العديد من المرشحين بدل استحوادها من طرف عدد قليل لسنوات طوال. كما أنه كلما تم تقييد مجال السلطة التقديرية في التعيين في المناصب العليا بتدقيق الإجراءات والأساليب المتبعة في الاختيار، كلما تساوت الحظوظ وتكافأت الفرص أمام من يتوفرون على الشروط المقررة لتوليها، وتم تفادي الانحراف في استغلال السلطة والنفوذ في هذا المجال.

وهذا ما كان وراء محدودية الإطار المعتمد سابقا لإسناد المناصب العليا، وكذا ضعف فعالية الإجراءات المتبعة في ذلك، حيث كانت تعمد الحكومة من الناحية العملية، بعدما يتم اقتراح المرشح لهذه الوظائف بموجب بطاقة تملؤها الإدارة التي يعمل بها، وتتضمن الشهادات المحصل عليها والمناصب التي تقلدها ومختلف التداريب التي قام بها وكذا حالته العائلية... إلى القيام بتحريات دقيقة عنه عبر مصالح الأمن والداخلية، تتعلق بشخص المرشح من حيث مستواه الاجتماعي وسلوكه وانتماءاته السياسية، وترفع التقارير إلى مصالح الوزير الأول التي تعرضه بعد ذلك على الديوان الملكي ليثبت فيها جلالته.

هذا بالنسبة للمناصب التي كان يباشرها جلالته الملك بموجب الفصل 30 من الدستور السابق، أما بالنسبة للتعينات التي يباشرها الوزراء، فإنها كانت تشغل إما من بين مناضلي الحزب الذي ينتمون إليه أو من بين الأشخاص الذين تربطهم بهم علاقات خاصة، وذلك بغية ضمان ولائهم ووفائهم⁶⁹⁷.

فما هي إذن المقومات الأساسية لمبدأ المساواة في تولي المناصب العليا وكذا مناصب المسؤولية الإدارية من خلال المستجدات القانونية؟ وإلى أي حد ستمكن من تجاوز الاعتبارات ومظاهر التمييز في إسناد هذه المناصب بما يفيد الشفافية والنزاهة والاستحقاق كما حث عليها الدستور المغربي الجديد؟

أولاً: الإطار القانوني الجديد المنظم لتولي المناصب العليا

أصبحت سلطة التعيين في المناصب العليا مقسمة بين الملك ورئيس الحكومة، وذلك بموجب التعديلات الدستورية الجديدة، وخصوصاً الفصول 49، 91 و 92 من دستور 29 يوليوز 2011، حيث أصبح الملك يعين باقتراح من رئيس الحكومة وبمبادرة من الوزير المعني، وبعد المداولة في المجلس الوزاري، في الوظائف المدنية التالية: والي بنك المغرب، السفراء، والولاة والعمال، والمسؤولين عن الإدارات المكلفة بالأمن الداخلي، والمسؤولين عن المؤسسات والمقاولات العمومية الاستراتيجية.

بينما يعين رئيس الحكومة في ما دون ذلك من الوظائف المدنية في الإدارات العمومية وفي الوظائف السامية في المؤسسات والمقاولات العمومية. وبعد المداولة في المجلس الحكومي، يقوم بتعيين الكتاب العامون ومديري الإدارات المركزية بالإدارات العمومية، ورؤساء الجامعات والعمداء، ومديري المدارس والمؤسسات العليا. وقد حدد القانون التنظيمي رقم 12.02 بتطبيق أحكام الفصلين 49 و 92 من الدستور لائحة المؤسسات

⁶⁹⁷ حسن الدغيمر: مرجع سابق، ص 102-103.

والمقاولات العمومية الإستراتيجية التي يعين المسؤولون عنها بظهير بعد المداولة في المجلس الوزاري، ثم الوظائف التي يتم التعيين فيها بموجب مرسوم بعد المداولة في مجلس الحكومة.

كما أسست المادة الثالثة من القانون التنظيمي المذكور التعيين في الوظائف السامية التي يتم التداول في شأنها في مجلس الحكومة على مجموعة من المبادئ الأساسية، تتمثل في تكافؤ الفرص والاستحقاق والشفافية والمساواة، وعدم التمييز بجميع أشكاله بما فيها التمييز بسبب الانتماء السياسي أو النقابي أو بسبب اللغة أو الدين أو الجنس أو الإعاقة أو لأي سبب آخر يتعارض مع حقوق الإنسان ومقتضيات الدستور، بالإضافة إلى إقراره مبدأ المناصفة بين الجنسين تفعيلاً للفصل 19 من الدستور.

وحددت معايير التعيين في الوظائف العليا في التمتع بالحقوق السياسية والمدنية؛ التوفر على مستوى عال من التعليم وعلى الكفاءة اللازمة لشغل الوظيفة؛ التوفر على تجربة مهنية بإدارات الدولة أو الجماعات الترابية أو المؤسسات أو المقاولات العمومية أو في القطاع الخاص، داخل الوطن أو خارجه.

ولعل أهم ما يلاحظ من خلال ذلك، أن المبادئ والمعايير المحددة للتعين في الوظائف السامية تتعلق فقط بتلك التي يتم التداول في شأنها في المجلس الحكومي، ولا تهم تلك التي تداول في المجلس الوزاري، وفي ذلك تكريس لقاعدة سمو سلطة الملك في التعيين في هذه المناصب.

كما يلاحظ أن مبادئ التعيين المحددة في المادة السابقة الذكر تصب جميعها في تحقيق المساواة بين المرشحات والمرشحين للمناصب السامية، وعدم التمييز على أسس غير موضوعية بما فيها التمييز بسبب الإعاقة، وكذا تفعيل مبدأ المناصفة بين الجنسين، وهي مفاهيم جديدة تعكس الإرادة السياسية الحقيقية لتكريس المساواة في الوظيفة العمومية المغربية بشتى تجلياتها.

وقد حدد المرسوم رقم 2.12.412 بتاريخ 11 أكتوبر 2012 بتطبيق أحكام المادتين 4 و 5 من القانون التنظيمي رقم 12.02⁶⁹⁸، مسطرة اقتراح المرشحات والمرشحين لشغل المناصب العليا التي يتم التداول في شأنها بمجلس الحكومة، المنصوص عليها في الفصل 92 من الدستور، وفي الملحق رقم 2 المرفق بالقانون التنظيمي السالف الذكر، وكيفيات تقديم ملفات الترشيح وعرضها على مجلس الحكومة.

حيث تم التمييز بين مسطرة تعيين كل من المسؤولين عن المؤسسات العمومية والكتاب العامون للقطاعات الوزارية ومديرو الإدارات المركزية والمفتشون العامون للوزارات والمفتش العام للإدارة الترابية ومديرو المراكز الجهوية للاستثمار⁶⁹⁹، بفتح باب الترشيح لشغلها بقرار للسلطة الحكومية المعنية ينشر على الموقعين الإلكترونيين لرئاسة الحكومة وللسلطة الحكومية المعنية وعلى البوابة الإلكترونية للتشغيل العمومي www.emplois-public.ma

يحدد هذا القرار المنصب المراد شغله، المواصفات المتعلقة به وفقاً للدليل المرجعي للوظائف والكفاءات،

⁶⁹⁸ المرسوم رقم 2.12.412 بتاريخ 11 أكتوبر 2012 بتطبيق أحكام المادتين 4 و 5 من القانون التنظيمي رقم 12.02 في ما يتعلق بمسطرة التعيين في المناصب العليا التي يتم التداول في شأن التعيين فيها في مجلس الحكومة، منشور في الجريدة الرسمية عدد 6091، بتاريخ 15 أكتوبر 2012، ص 5404.

⁶⁹⁹ المواد 3، 4 و 5 من المرسوم رقم 2.12.412 بتاريخ 11 أكتوبر 2012 السالف الذكر.

الشروط الواجب توفرها في المرشح لشغله لاسيما المستوى العلمي والكفاءات والتجربة المهنية اللازمة، والمحددة من طرف السلطة الحكومية المعنية ثم أجل إيداع الترشيحات التي يجب أن لا تقل عن 10 أيام.

و تودع ملفات الترشيح لدى السلطة الحكومية المعنية مرفقة بمطبوع نموذجي يعبؤه المرشح، يبين سيرته الذاتية ومسار تكوينه والشهادات العلمية المحصل عليها ومختلف التكوينات التي استفاد منها، والمهام والمسؤوليات التي سبق أن تقلدها، بالإضافة إلى خبراته وتجاربته المهنية.

حيث تحدث بمناسبة كل عملية انتقاء، وبموجب مقرر للسلطة الحكومية المعنية بعد إطلاع رئيس الحكومة، لجنة لدراسة الترشيحات تتولى القيام بعملية الانتقاء الأولي بناء على ملفات الترشيح في حدود سبع مرشحين، ثم إجراء مقابلات مع المرشحين الذين تم انتقاؤهم تركز أساسا على عرض حول تصوراتهم الشخصية بالنسبة للمهام التي ستسند إليهم وسبل الرفع من أدائها.

وتقدم اللجنة للسلطة الحكومية المعنية قائمة تتضمن ثلاثة مرشحين على الأكثر مرفقة بتقرير عن حصيلة أشغالها، والتي ترفع هي الأخرى مذكرة إلى رئيس الحكومة في أجل 15 يوما، تتضمن اقتراحها للمنصب المراد شغله في حدود ثلاثة مرشحين مرفقة بنسخة عن ملفات ترشيحهم، تقرير اللجنة دراسة الترشيحات، ثم نسخة من قرار الإعلان عن فتح باب الترشيح، ثم نسخة عن ملفات الترشيح.

يمكن للسلطة الحكومية المعنية أن تتولى اقتراح من ترشحه للمنصب الشاغر على رئيس الحكومة لعرض تعيينه على مداولات مجلس الحكومة، وذلك في حالة عدم التوصل بأي ترشيح، أو عدم اقتراح لجنة دراسة الترشيحات أي مرشح، بعدما أن تطلب منها إعادة دراسة الترشيحات المقدمة لها.

كما يتم تعيين المسؤولين عن المقاولات العمومية إثر تقديم السلطة الحكومية التي توجد المقاولات تحت وصايتها الترشيحات الصادرة عن جهازها التداولي إلى رئيس الحكومة، التي يعرضها بدوره على مجلس الحكومة إذا ارتأى أن ذلك ملائما، وإلا طلب ترشيحا جديدا في أجل 15 يوما. وتبلغ نسخة من محضر مداولات مجلس الحكومة على الأجهزة التداولية للمقاولات العمومية المعنية قصد اتخاذ الإجراء اللازم⁷⁰⁰.

أما التعيين في المناصب العليا بالإدارات العمومية المحددة في البند(ج) من الملحق رقم 2 من القانون التنظيمي السالف الذكر⁷⁰¹، فيتم بموجب اقتراح من السلطة الحكومية المعنية على صعيد كل قطاع وزاري، على رئيس الحكومة، للمرشحات والمرشحين المستوفين للشروط المنصوص عليها في الأنظمة الأساسية الخاصة بهم، مرتبين حسب الاستحقاق، لعرضها للمداولة في مجلس الحكومة⁷⁰².

⁷⁰⁰ المادة 6 من المرسوم رقم 2.12.412 بتاريخ 11 أكتوبر 2012 السالف الذكر.

⁷⁰¹ باستثناء مناصب الكتاب العامون للقطاعات الوزارية ومديرو الإدارات المركزية والمفتشون العامون للوزارات والمفتش العام للمالية والمفتش العام للإدارة الترابية ومديرو المراكز الجهوية للاستثمار، التي تسري عليها مسطرة الترشيح المحددة في المواد من 3 إلى 5 من المرسوم رقم 2.12.412 بتاريخ 11 أكتوبر 2012 السالف الذكر.

⁷⁰² المادة 7 من المرسوم رقم 2.12.412 بتاريخ 11 أكتوبر 2012 السالف الذكر، والتي تحدد مسطرة التعيين في منصب متصرف عام، مهندس عام، مهندس معماري عام، طبيب عام، طبيب مفتش عام، صيدلي عام، بيطري عام، منتدب قضائي عام، مفتش عام للشغل...

كما تقترح السلطة الحكومية المعنية أو التابعة لها المؤسسة المعنية على رئيس الحكومة قائمة المرشحات والمرشحين لشغل منصب رئيس جامعة أو عميد كلية أو مدير مدرسة أو معهد أو مؤسسة من مؤسسات التعليم العالي غير التابعة للجامعات، والتي توصلت بها من مجلس الجامعة أو من اللجنة المكلفة بدراسة الترشيحات مرفقة بمحاضر اللجنة المعنية حسب الحالة، وذلك استنادا إلى أحكام المادة 6 من القانون التنظيمي رقم 12.02 السالف الذكر⁷⁰³ وأحكام القانون رقم 00.01 المتعلق بتنظيم التعليم العالي.

وفي جميع هذه الحالات، يقوم رئيس الحكومة بدراسة مقترحات التعيين التي توصل بها، وعرضها على مداولات مجلس الحكومة في حدود مرشحة أو مرشح واحد لكل منصب. وإذا تبين له أن مقترحا للتعين أو مسطرة لاقتراح المرشحين لم ترع فيهما السلطة الحكومية المختصة مبادئ ومعايير التعيين المحددة في الدستور وفي المادة الرابعة من القانون التنظيمي رقم 12.02 السالف الذكر، يطلب منها إعادة النظر في اقتراحها.

ويعين بموجب مرسوم، المرشحات والمرشحين المقترحين من قبل السلطة الحكومية المعنية، الذين تداول مجلس الحكومة بشأن تعيينهم لشغل منصب مدير مؤسسة عمومية أو أحد المناصب العليا بالإدارات العمومية أو منصب رئيس جامعة أو عميد كلية، أو مدير مدرسة عليا أو مؤسسة من مؤسسات تكوين الأطر العليا، وتبعث نسخة من ملفات الترشيح المتوصل بها إلى السلطة الحكومية المكلفة بالوظيفة العمومية⁷⁰⁴.

هذا بالنسبة للتعين في المناصب العليا في المغرب بموجب الإطار القانوني الجديد، فماذا إذن عن التعيين في مناصب المسؤولية في الإدارات العمومية؟

ثانيا: الإطار القانوني الجديد لإسناد مناصب المسؤولية في الإدارات العمومية

كانت تُؤطر عملية التعيين في المناصب العليا في المغرب لمدة عقود بموجب المرسوم رقم 2.75.832 بتاريخ 30 دجنبر 1975 بشأن المناصب العليا الخاصة بمختلف الوزارات⁷⁰⁵ كما وقع تغييره وتتميمه، وخصوصا الفصول 5 و6 و7 و8 منه المتعلقة بتحديد الشروط المطلوب توفرها في المرشحين لمناصب المسؤولية من حيث الدرجة والأقدمية.

حيث كان يتم التعيين في هذه المناصب بموجب قرار للوزير المعني تؤثر عليه سلفا السلطة الحكومية المكلفة بالوظيفة العمومية⁷⁰⁶... إذ كان يتولى منصب رئيس قسم المتصرفون الممتازون للإدارات المركزية والموظفون المرسمون المنتمون لدرجات مماثلة، أو الموظفون المرسمون المرتبون في السلم 11 أو درجة تعادلها ويتوفرون على أقدمية خمس سنوات في الخدمة الفعلية فيها (الفصل 5 منه). بينما كان يتولى منصب رئيس مصلحة الموظفون المرسمون المرتبون في السلم 11 أو درجة تعادلها، أو المنتميين لدرجة مرتبة في السلم رقم 10 أو درجة تعادلها

⁷⁰³ المادة 6 من القانون التنظيمي رقم 12.02 بتاريخ 17 يوليوز 2012 السالف الذكر تنص على أنه: "تظل الأحكام الجاري بها العمل في تاريخ دخول هذا القانون التنظيمي حيز التنفيذ، والتي تنص على معايير ومساطر خاصة للتعين في بعض المناصب العليا بموجب تشريعات خاصة، سارية المفعول، ما لم تتعارض مع مبادئ ومعايير التعيين المشار إليها في المادة الرابعة أعلاه".

⁷⁰⁴ المادة 12 من المرسوم رقم 2.12.412 بتاريخ 11 أكتوبر 2012 السالف الذكر.

⁷⁰⁵ المرسوم رقم 2.75.832 بتاريخ 30 دجنبر 1975 بشأن المناصب العليا الخاصة بمختلف الوزارات، كما وقع تغييره وتتميمه، منشور بالجريدة الرسمية عدد 3297 بتاريخ 7 يناير 1976، ص 11.

⁷⁰⁶ الفصل 9 من المرسوم رقم 2.75.832 بتاريخ 30 دجنبر 1975 السالف الذكر.

ويتوفرون على أقدمية لا تقل عن 10 سنوات في الخدمة الفعلية فيها (الفصل 6).

واستثناءً، وفي حالة عدم وجود موظفين تتوفر فيهم الشروط المذكورة، سمح الفصل السابع من نفس المرسوم بتعيين رؤساء الأقسام من بين الموظفين المتوفرين على شروط التعيين كرؤساء مصالح، ويتم تعيين رؤساء المصالح من بين الموظفين المنتميين لدرجة مرتبة في السلم رقم 10 أو درجة تعادلها ويتوفرون على أقدمية لا تقل عن 4 سنوات في الخدمة الفعلية فيها (الفصل 7).

مقتضيات أعربت عن محدودية كبيرة في اختيار أكفاء العناصر وأكثرها استحقاقاً لتولي مناصب المسؤولية في الإدارات العمومية من جهة، وعدم كفاية الضمانات لتحقيق المساواة وتكافؤ الفرص بين جميع من تتوفر لديه الكفاءة والمؤهلات اللازمة لتوليها. مما كان لزاماً معه إصدار المرسوم الجديد رقم 2.11.681 بتاريخ 25 نونبر 2011 في شأن كفايات تعيين رؤساء الأقسام ورؤساء المصالح بالإدارات العمومية⁷⁰⁷، والذي حدد بدقة شروط وإجراءات الترشح، وذلك على النحو التالي:

– شروط الترشح لتولي منصب رئيس قسم أو مصلحة بالإدارات العمومية

يمكن أن يترشح لتقلد مهام رئيس قسم حسب المادة الرابعة من المرسوم رقم 2.11.681 بتاريخ 25 نونبر 2011 السابق الذكر، الموظفون المرسمون أو الأعوان المتعاقدون المزاولون لمهام رئيس قسم في تاريخ الإعلان عن شغور منصب رئيس قسم. أو المرسمون والمتعاقدون المرتبين، على الأقل، في درجة متصرف من الدرجة الثانية أو في إطار مهندس دولة، أو في إحدى الدرجات ذات ترتيب استدلالي مائل، وحاصلين على دبلوم يسمح بولوج درجة متصرف من الدرجة الثالثة أو درجة ماثلة، ومتوفرين على أربع سنوات من الخدمة بصفة مرسوم أو خمس سنوات بالنسبة للمتعاقدين، بإدارات الدولة والجماعات الترابية، وأن يكونوا قد مارسوا مهام رئيس مصلحة، مع إمكانية الإعفاء من هذا الشرط الأخير إذا استدعت المصلحة العامة ذلك.

أما بالنسبة لتقلد مهام رئيس مصلحة، فيمكن أن يترشح حسب المادة الخامسة من نفس المرسوم الموظفون المرسمون والأعوان المتعاقدون المرتبين، على الأقل، في درجة متصرف من الدرجة الثانية أو في إطار مهندس دولة، أو في إحدى الدرجات ذات ترتيب استدلالي مائل، وحاصلين على شهادة أو دبلوم يسمح بولوج درجة متصرف من الدرجة الثالثة أو درجة ماثلة، ويتوفرون على سنتين من الخدمة الفعلية بصفة مرسوم أو ثلاث سنوات بالنسبة للأعوان المتعاقدين، بإدارات الدولة والجماعات الترابية، أو المزاولون لمهام رئيس مصلحة في تاريخ الإعلان عن شغور منصب رئيس مصلحة. واستثناءً، إذا استدعت المصلحة العامة ذلك، المرتبون في درجة متصرف من الدرجة الثالثة أو في إحدى الدرجات ذات ترتيب استدلالي مائل، المتوفرون على أقدمية لا تقل عن خمسة عشرة سنة من الخدمة الفعلية بإدارات الدولة أو الجماعات الترابية، منها أربع سنوات، على الأقل، في الدرجة المذكورة.

– إجراءات تعيين رؤساء الأقسام أو رؤساء المصالح بالإدارات العمومية

⁷⁰⁷ منشور بالجريدة الرسمية عدد 6007 مكرر، بتاريخ 27 دجنبر 2011، ص 6254.

يخضع المرشحون والمرشحات لتقليد مهام رئيس قسم أو رئيس مصلحة لمقابلة انتقائية بموجب المادة الثالثة من المرسوم رقم 2.11.681 بتاريخ 25 نونبر 2011 السالف الذكر. وذلك بعد الإعلان وجوبا، لكل إدارة عمومية عن المناصب الشاغرة لرئيس قسم ورئيس مصلحة بالإدارة المركزية واللامركزية، وفتح باب الترشيح في وجه جميع الموظفين والموظفات العاملين بها بقرار يصدر عن رئيس الإدارة⁷⁰⁸.

ويتضمن هذا القرار قائمة المناصب الشاغرة، تحديد مهام المنصب المزمع شغله طبقا لما هو منصوص عليه في الدليل المرجعي للوظائف والكفاءات، الكفاءات المطلوبة، أجل إيداع الترشيحات، محتويات ملف الترشيح، ثم الجهة المختصة بتلقي الترشيحات. وينشر على بوابة الخدمات العمومية www.service-public.ma، وعلى الموقع الإلكتروني للإدارة المعنية، ويلصق بمقرات إدارتها المركزية واللامركزية.

وتعلن الإدارة، بعد دراسة ملفات الترشيح⁷⁰⁹، عن تاريخ ومكان إجراء مقابلة الانتقاء عبر وسائل النشر المذكورة في الفقرة السابقة. وفي حالة عدم تقدم مترشحين، أو عدم انتقاء أي مترشح من قبل لجنة الانتقاء المنصوص عليها في المادة 9 من نفس المرسوم، يمكن للإدارة أن تقوم بإصدار إعلان ثان، وفق نفس الكيفيات والشروط، تفتح بموجبه باب الترشيح في وجه جميع الموظفين والموظفات العاملين بمختلف إدارات الدولة والجماعات الترابية.

وإذا لم يتقدم، بعد انصرام أجل إيداع الترشيحات، أي مرشح يتوفر على الأقدمية المطلوبة بالنسبة لمنصب رئيس قسم أو رئيس مصلحة، يمكن إصدار إعلان ثان، وفق نفس الكيفيات والشروط، يسمح بموجبه بصفة استثنائية، قبول مترشحين يتوفرون على أقدمية تقل عن الأقدمية المشار إليها آنفا. وفي هذه الحالة، تقوم لجنة الانتقاء بحصر لائحة المرشحين المقبولين لاجتياز مقابلة الانتقاء، بعد ترتيبهم حسب الأقدمية⁷¹⁰.

تُعَيَّن بقرار لرئيس الإدارة المعنية لجنة تتولى إجراء المقابلة الانتقائية، تتكون من ثلاثة أعضاء، على الأقل، من بينهم رئيس، وتضم وجوبا المدير أو رئيس الوحدة الذي يقع تحت إشرافه المنصب المطلوب شغله أو من يعينه رئيس الإدارة المعنية ليقوم مقامه، المسؤول عن الموارد البشرية أو من يقوم مقامه، ثم امرأة واحدة على الأقل، تشغل أحد مناصب المسؤولية، كما يمكن الاستعانة عند الاقتضاء، بخبراء متخصصين⁷¹¹.

تقوم اللجنة بإعداد تقرير نهائي حول نتائج المقابلة الانتقائية يتضمن أسماء المترشحين الذين تم انتقاؤهم، مرتبين حسب الاستحقاق، يعرض على رئيس الإدارة المعنية قصد المصادقة عليه. ويعلن عن النتائج، عبر نشرها على بوابة الخدمات العمومية www.service-public.ma وعلى الموقع الإلكتروني للإدارة المعنية وبمقر هذه

⁷⁰⁸ المادة 6 من المرسوم رقم 2.11.681 بتاريخ 25 نونبر 2011 في شأن كفايات تعيين رؤساء الأقسام ورؤساء المصالح بالإدارات العمومية السالف الذكر.

⁷⁰⁹ يتضمن ملف الترشيح حسب المادة 7 من المرسوم رقم 2.11.681 بتاريخ 25 نونبر 2011 السالف الذكر: طلب الترشيح، سيرة ذاتية تتضمن مؤهلات المرشح ونبذة عن مساره المهني والوظائف التي زاولها، برنامج العمل والمنهجية التي يقرنها في شأن تدبير الوحدة الإدارية المعنية وتطويرها، موافقة الإدارة التي ينتمي إليها مع إبداء رأي رئيسه المباشر في كفاءته.

⁷¹⁰ المادة 8 من المرسوم رقم 2.11.681 بتاريخ 25 نونبر 2011 السالف الذكر.

⁷¹¹ المادة 9 من المرسوم رقم 2.11.681 بتاريخ 25 نونبر 2011 السالف الذكر.

الأخيرة وبالأماكن التي أجريت بها عملية الانتقاء. والتي يمكن الطعن فيها بالوسائل المنصوص عليها في النصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل⁷¹².

وتجدر الإشارة إلى أنه يتم التعيين في المهام المماثلة لمهام رئيس قسم ولمهام رئيس مصلحة بالوحدات اللامركزية، كيفما كانت تسميتها، طبق نفس الشروط المحددة بالنسبة لنظرائهم بالإدارة المركزية⁷¹³.

من خلال التحليل السابق للمقتضيات القانونية المنظمة لتولي المناصب العليا، وكذا مناصب المسؤولية في الإدارات العمومية، يمكن استجلاء العديد من الضمانات الكفيلة بتكريس تكافؤ الفرص في هذا المجال.

الفقرة الثانية: استجلاء ضمانات المساواة وتكافؤ الفرص في تولي المناصب العليا

ينبغي أن يتم التوظيف والتعيين في مختلف مستويات المسؤولية الإدارية بناء على الكفاءة والاستحقاق تطبيقاً للقاعدة العامة القائلة "الشخص المناسب في المكان المناسب"، وذلك ابتغاء سيادة مبادئ العدل والمساواة. أما إذا لم تلتزم الإدارة بالشروط المطلوبة والأسس السليمة في اختيار موظفيها وخاصة في المستويات العليا من المناصب الإدارية، فإن هذا سيؤدي إلى ضياع المسؤوليات وارتباك العمل الإداري بمرته.

ولعل السبيل الأنجع لتحقيق ذلك يتجلى في إقرار الشروط والمعايير الموضوعية لتوليها وفقاً للدلائل المرجعية لهذه الوظائف مع التزام الإدارة بقواعدها وأحكامها سواء في التعيين أو الترقية وكذا إسناد مناصب المسؤولية، ثم اعتماد آليات عملية لتكريس مختلف هذه المقومات.

فأين هو التشريع المغربي من هذه القواعد والمبادئ؟ وإلى أي حد تم مراعاة المساواة وتكافؤ الفرص في إسناد المناصب العليا وكذا الاستجابة لمعايير الجدارة والاستحقاق من خلال المستجدات القانونية الأخيرة؟

أولاً: الضمانات القانونية والتنظيمية لدعم المساواة والاستحقاق في تولي المناصب العليا

لقد أسس التشريع المغربي، بموجب المستجدات القانونية الأخيرة، العديد من الضمانات لتكريس مبدأ المساواة بمناسبة التعيين في المناصب العليا بما فيها مناصب المسؤولية الإدارية⁷¹⁴. فأما بالنسبة للتعين في المناصب العليا، فقد أقر الدستور الجديد 2011 بموجب فصوله 49، 91 و 92 صيغة جديدة لذلك، وحدد تفاصيلها القانون التنظيمي رقم 12.02 بتطبيق الفصلين 49 و 92 من الدستور وكذا المرسوم التطبيقي له رقم 2.12.412 بتاريخ 11 أكتوبر 2012 المتعلق بالتعيين في المناصب العليا.

حيث تم تحديد الشروط التي يتوجب على كل مرشح لتولي أحد المناصب العليا التوفر عليها، سواء من

⁷¹² المادة 10 من المرسوم رقم 2.11.681 بتاريخ 25 نونبر 2011 السالف الذكر.

⁷¹³ المادة 15 من المرسوم رقم 2.11.681 بتاريخ 25 نونبر 2011 السالف الذكر.

⁷¹⁴ أكد توفيق أزروال، رئيس قسم الأنظمة الأساسية والأجور بوزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة، في مداخلته في المناظرة الوطنية حول المراجعة الشاملة للنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية المنعقدة بتاريخ 21 يونيو 2013 بقصر المؤتمرات بالصخيرات، على أن الوظيفة العمومية العليا عرفت إصلاحات هامة تركز أساساً على تكريس مبادئ الاستحقاق والمساواة وتكافؤ الفرص، وذلك من خلال اعتماد مسطرة فتح الترشيح والمقابلة الانتقائية، اعتماد شروط ترشيح موضوعية مرتبطة بالكفاءة والخبرة العملية والمستوى العلمي والمعرفي، ثم ضمان الشفافية وتكافؤ الفرص عبر النشر الواسع لطلبات الترشيح وانتقاء المرشحين من طرف لجنة مستقلة.

حيث الشرط العام المتعلق بالتمتع بالحقوق السياسية والمدنية، أو من حيث الشروط المرتبطة بالمستوى التعليمي والكفاءة اللازمة، وكذا التجربة المهنية بالإدارة العمومية.

بالإضافة إلى بلورة مجموعة من المبادئ التي تتمثل في تكافؤ الفرص والاستحقاق والشفافية والمساواة، وعدم التمييز بجميع أشكاله بما فيه التمييز بسبب الانتماء السياسي أو النقابي أو بسبب اللغة أو الدين أو الجنس أو الإعاقة، ثم التنصيب على المناصفة بين الجنسين، وكلها مقتضيات جديدة تتوخى الشفافية والموضوعية وكذا تكافؤ الفرص في تولي المناصب العليا، الأمر الذي لن يكتمل إلا باعتماد إجراءات واضحة وشفافية في الاختيار.

وهذا بالفعل ما أقره التشريع الجديد، وذلك من خلال فتح باب الترشيح أمام جميع المتوفرين على الشروط المقررة لولوج المنصب الشاغر، واعتماد آلية الإعلان عن المناصب الشاغرة مع تحديد طبيعتها وفقا للدلائل المرجعية للوظائف والكفاءات، وهنا يبرز عنصري الترشيح والإعلان اللذين كانا مغييبين في السابق، مما يعكس الإرادة الحقيقية في إدخال عناصر الشفافية والوضوح في منظومة لطالما افتقدتها من جهة، ثم لتمكين جميع المهتمين والمتوفرين على شروط توليها على تقديم ترشيحهم، والخضوع لإجراءات واضحة للانتقاء وفقا لمنطق تكافؤ الفرص.

تعيين لجنة مكلفة بدراسة الترشيحات وعملية الانتقاء قبل عرض تقريرها للتداول في المجلس الحكومي، وذلك بدلا من أسلوب الاقتراح الانفرادي الذي يتيح المجال لاستغلال الاعتبار السياسية والنقابية وكذا الشخصية في عملية الاقتراح، سواء في منحها الإيجابي أو السلبي.

ثم تحديد مدة تولي هذه المناصب ووضع صيغة لإنهاء التعيين بها، وهذا من شأنه فتح المجال أمام التداول على تحمل المسؤولية، ثم التجديد والتحديث الدائمين في تدبير الشأن العام سواء من حيث الأشخاص أو من حيث الاستراتيجيات ووجهات النظر من جهة، ثم تفادي ما أمكن ظاهرة احتكار المناصب العليا من طرف نفس الأشخاص من جهة ثانية.

هذه كلها مكتسبات سطرها التشريع الجديد المرتبط بتولي المناصب العليا، في المقابل، تسجل محدودية في تأطير المساواة بين الجنسين سواء من خلال الفصل 92 من الدستور الجديد الذي يضع مسؤولية تحديد مبادئ ومعايير تولي المناصب العليا بين يدي المجلس الحكومي والمحددة أساسا في أربعة معايير؛ تكافؤ الفرص والاستحقاق والكفاءة والشفافية، لكن دون الوقوف عند مقارنة النوع من خلال هذا الفصل.

أيضا، من خلال القانون التنظيمي للتعين في المناصب العليا رقم 1.12.20 بتاريخ 17 يوليوز 2012، حيث رغم تسطيره لمبادئ التعيين المذكورة سلفا وتأكيد على المساواة في وجه جميع المرشحين والمرشحات ومنعه التمييز بجميع أشكاله مع ضرورة السعي إلى تحقيق مبدأ المناصفة، إلا أنه لم يضع آليات عملية تلزم الإدارة عند وضع شروط تولي المناصب العليا الشاغرة أو عند مباشرة الانتقاء بين المرشحين لها لتحقيق

ذلك.

ونفس الملاحظة تسجل بخصوص المرسوم التطبيقي رقم 2.12.412 بتاريخ 11 أكتوبر 2012 المتعلق بالتعيين في المناصب العليا، الذي من المفترض أن يضع آليات عملية لتجاوز مظاهر التمييز عموما كاقترح معايير تشكيل لجان الانتقاء لضمان حيادها وعدم التمييز في قراراتها. ثم عدم التنصيص على آليات لتفعيل مبدأ المناصفة بين الجنسين لا على مستوى تمثيلية النساء في تشكيل اللجان، ولا على مستوى المرشحين السبعة الذين يتم انتقاؤهم أولا واجتيازهم للمقابلة، ولا الثلاثة المقبولين من بينهم المقترحين على رئيس الحكومة.

وهذا ما انعكس سلبا على التطبيق السليم لهذه المقتضيات على أرض الواقع، إذ يسجل نوعا من الحيف في تشكيل اللجان المكلفة بالانتقاء، وكذا وضع الإدارة لشروط على مقاس شخص معين، أو إضافة معايير أخرى غير تلك المحددة بموجب القانون التنظيمي المذكور وكذا المرسوم التطبيقي له، مما يعتبر مخالفة صريحة لمقتضيات القانون.

أما بالنسبة للضمانات التي جاء بها المرسوم رقم 2.11.681 بتاريخ 25 نونبر 2011 في شأن كفاءات تعيين رؤساء الأقسام ورؤساء المصالح بالإدارات العمومية السالف الذكر، فتتمثل بالأساس في الإعلان عن المناصب الشاغرة المتعلقة بمناصب المسؤولية، ثم فتح باب الترشيحات لجميع المتوفرين على الشروط المطلوب توفرها وإجراء مقابلة انتقائية لفائدة المرشحين اللذين تم انتقاؤهم بناء على ملفات ترشيحهم، ناهيك عن اشتراط المؤهل العلمي الذي كان غائبا في المقتضيات القانونية السابقة، وأخيرا فتح إمكانية ترشح الأعوان المتعاقدين لتولي هذه المناصب.

وكلها مقتضيات تتوخى في مضمونها تكريس المساواة وتكافؤ الفرص والاستحقاق في تولي مناصب المسؤولية في الإدارات العمومية، وتساعد على تجاوز كافة مظاهر المحاباة والإقصاء والحيف التي كانت تعترى هذا المجال في السابق.

وفي قراءة لفصول هذا المرسوم وفق مقاربة النوع، يلاحظ أنه كرس آلية أساسية لدعم المساواة بين الجنسين في تولي مناصب المسؤولية بمصالح وأقسام الإدارات العمومية، حينما أقر إلزامية حضور على الأقل امرأة واحدة ضمن أعضاء اللجان المكلفة بالانتقاء عبر آلية المقابلة. ثم بالمنع الصريح لأي تعيين على أسس تمييزية، ثم تأنيث المفردات المستعملة "المرشحين والمرشحات مثلا" مما يفيد بل ويؤكد على أن النساء هن كذلك معنيات بالترشح لتولي هذه المناصب.

وعموما، يتقاطع أسلوب التعيين في المناصب العليا في الوظيفة العمومية المغربية في العديد من مقتضياته وفق آخر المستجدات مع التشريع المصري، كما يختلف معه في بعض الجزئيات. فبالنسبة للوظائف العليا القيادية في مصر فقد أوجب القانون رقم 5 لسنة 1991 ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 1596 لسنة 1991، الإعلان عن الوظائف الخالية أيا كان أسلوب شغلها إما نقلا أو ترقية أو تعيينا من خارج

الإدارة، الأمر الذي يسمح لكل الراغبين في توليها ممن تتوفر فيهم شروط شغلها تقديم ترشيحه في إطار الشفافية والمساواة وتكافؤ الفرص.⁷¹⁵

في المقابل، فقد أجاز، وبموافقة السلطة الحكومية المعنية، أن يكون الإعلان داخليا ويقتصر التنافس على المستوفين لشروط شغل الوظيفة داخل الوحدة، دون استخدام أسلوبي النقل أو التعيين من الخارج. حيث تعرض طلبات الترشيح أمام لجنة الانتقاء على أساس معيارين أساسيين؛ الأول يرتبط بالمسار المهني للمرشح، والثاني يتعلق بما يقدمه من إنجازات تم تحسين العمل والرفع من كفاءة الموظفين والتي يمكنه تحقيقها خلال شغله للوظيفة القيادية، وتحدد نسبة 50% لكل معيار. كما لها أن تستوفي ما تحتاجه من بيانات من الجهات المختصة، وأن تجري مقابلات أو اختبارات للمتقدمين على أساس عدد الدرجات التي يحصل عليها كل منهم في الانتقاء الأولي وفق ترتيب الاستحقاق الذي يفترض احترامه في التقدير.

وتجدر الإشارة إلى أن هذا الأسلوب يستبعد الاختيار المطلق للإدارة لدى النقل أو التعيين، كما أصبح لا يعتمد في الترقية على تقدير الكفاءة وحدها أو الأقدمية فقط، وإنما أدخل عناصر أخرى تسمح بتقدير موضوعي ينصب على التاريخ المهني للموظف، وما يمكن أن يحققه من إنجازات في الوحدة المزمع تولي مسؤوليتها. إلا أن هذا الرأي قوبل بالنقد وفقا لما أظهره التطبيق العملي لمقتضيات القانون رقم 5 لسنة 1991 ولائحته التنفيذية بحكم إمكانية فتح باب الوساطة والمحسوبية مما يخل بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص⁷¹⁶.

ثانيا: الآليات العملية لتنفيذ المساواة في تولي المناصب العليا

لا يمكن الحديث عن المقتضيات القانونية ودورها في تكريس المساواة والاستحقاق في إسناد مناصب المسؤولية، دون البحث ولو بإيجاز في التأطير العملي لذلك من خلال آليات وأساليب الاختيار.

حيث أثبت الواقع العملي أن الاعتماد على مبدأ الأقدمية وحده في شغل الوظائف العليا غير سليم بصفة مطلقة، وإنما يجب أن تكشف المدة التي قضاها الموظف في الخدمة عن جدارته وقدرته على تولي وظيفة أعلى، وذلك طبقا لمعايير وضوابط موضوعية تحقق مبادئ المساواة والاستحقاق وتكافؤ الفرص. وغالبا ما تأسس أساليب الاختيار لتولي المناصب العليا على العديد من الضوابط والآليات التالية:

- التحديد الدقيق والواضح للمؤهلات والخبرات اللازمة للوظيفة العليا المراد شغلها، وذلك وفق أنظمة توصيف وتصنيف الوظائف والكفاءات، وكذا الشروط والمواصفات الشخصية التي تتطلبها في المرشح، والتي تفيد إعمال مبدأ تكافؤ الفرص والمساواة بعيدا عن التحكم والمحسوبية والمحابة.

⁷¹⁵ المادة 2 من اللائحة التنفيذية للقانون رقم 5 لسنة 1991، الصادرة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 1596 لسنة 1991: "تعد إدارة شؤون العاملين بكل وزارة أو مصلحة أو هيئة بيانا شهريا عن الوظائف القيادية الخالية والمتوقع خلوها خلال ستة أشهر على أن يتضمن البيان مسميات هذه الوظائف ودرجاتها المالية وشروط شغلها، ويعرض هذا البيان على السلطة المختصة للنظر في اتخاذ الإجراءات اللازمة نحو الإعلان عن شغل هذه الوظائف". ثم المادة 3: "تعلن كل جهة عن شغل الوظائف القيادية الخالية بها أو المتوقع خلوها من بين العاملين بها أو من غيرهم في صحتين يوميتين واسعتي الانتشار".

⁷¹⁶ للمزيد من التفاصيل، الرجوع إلى كتاب شحاتة أبو زيد شحاتة: مرجع سابق، ص 305. وكتاب سامي جمال الدين: "منازعات الوظيفة العمومية والطعون المتصلة بشؤون الموظفين"، مرجع سابق، ص 242.

- التأطير الجيد لاعتبارات اختيار المرشحين للوظائف العليا وذلك بتعليل الترشيحات المقترحة بالكفاءة المهنية والعلمية للمرشحين، والحد من الاعتبارات السياسية والنقابية والعلاقات الشخصية التي لا تخدم بأي حال من الأحوال المصلحة العامة ولا مصلحة الموظفين التي تقتضي مساواتهم أمام فرص تولي المناصب العليا.

ولعل أهمية هذه الأهداف، تنكسر عن طريق إقرار آليات وأساليب موضوعية لانتقاء المرشحين لتولي المناصب العليا، إذ بالإضافة إلى إمكانية اعتماد آلية المقابلة الشخصية باعتباره الأسلوب الأكثر اعتمادا في اختيار المرشحين لتولي المناصب العليا نظرا لما يتيح من إمكانية الكشف عن الجوانب الشخصية للمرشح، وبالتالي مدى صلاحيته لشغل وظيفة عليا، فإن نجاحها يتوقف على مهارة وحسن اختيار القائمين بإجرائها من جهة، وعلى ضمان الحياد والنزاهة في الاختيار بعيدا عن العوامل الشخصية وتأثير ذوي النفوذ على نتائجها من جهة أخرى⁷¹⁷.

بالإضافة إلى أهمية إيلاء عنصر التدريب مركزا أساسيا في عملية اختيار القيادات الإدارية، باعتبارها أداة للكشف عن صلاحية المرشحين لشغل وظائف أعلى، وذلك من خلال تقييم أدائهم وكفاءتهم المهنية وخصائصهم الشخصية خلال فترة التدريب. ثم تمكينهم من تكوينات متخصصة في مجال الإدارة، لتطوير قدراتهم في الإشراف والقيادة، وهي فرصة كافية لملاحظة المرشحين وتقييم كفاءتهم من جميع الجوانب سواء من حيث الأداء الوظيفي أو المواصفات الخاصة أو القدرة على تطوير العمل بالوحدة الإدارية المرشح لتولي قيادتها مستقبلا، على أساس أن من لا يجتاز هذا التدريب بنجاح يستبعد ترشيحه.

والحرص على أن يتم اختيار المرشحين لتولي المناصب العليا من طرف لجنة مشهود لها بالكفاءة والموضوعية والقدرة على مقاومة تيارات الفساد، والتي من شأنها أن تمكن من انتقاء أفضل القيادات الإدارية ويتلافى العيوب الموجهة لآليات الانتقاء التقليدية من قبيل الاختيار الفردي والمقابلات الشخصية، والاعتماد على الأقدمية و تقارير التقييم وحدها.

لكن، دون تجاهل اصطدامها في الواقع بمجتمع وظيفي له توجهاته وتقاليده التي قد لا تساعد على تحقيق ذلك، والذي يظل متأثرا بالعوامل والاعتبارات التي لا تتماشى مع الركائز الموضوعية للاختيار، أو التحايل على الضوابط القانونية وتجنب رقابة القضاء عليها، بالتوسط عند اللجنة لمن تؤيده السلطة الإدارية من المرشحين واستبعاد الباقي، بما في ذلك من إخلال صريح لتكافؤ الفرص في تولي الوظائف العليا أولا، ثم التحايل على القانون وإفراغ محتواه.

وأخيرا، يمكن ختم هذا المبحث بمجموعة من الاقتراحات العامة، من قبيل:

- الاستغلال الجيد للكفاءات خاصة على المستوى القيادي في إطار أكثر مرونة وفعالية، كأن يتم اعتماد مثلا عقود محددة المدة ومرتبطة بمشاريع معينة تنتهي بانتهائها، على أن يتم تقييم الأداء بالأهداف والنتائج

⁷¹⁷ شحاتة أبو زيد شحاتة: مرجع سابق، ص 315-320.

الحققة على اعتبار أن هذا الأسلوب في استقطاب الخبرات يستجيب للحاجيات المستجدة للإدارة والتي لا تتمكن من مواجهتها بالعناصر البشرية التي تتوفر عليها من جهة، وفتح فرصة تولي مناصب المسؤولية لأكبر عدد ممكن على أساس المساواة وتكافؤ الفرص والاستحقاق من جهة ثانية⁷¹⁸.

- تفعيل مقتضى الحركة الداخلية للمسؤولين الإداريين بين الأقسام والمصالح أفقيا وعموديا بهدف تجنب الرتبة والتعلق بالمنصب، وإتاحة الفرصة المتكافئة للجميع لإبراز قدراتهم وتمكين الإدارة من الاستفادة من مختلف الكفاءات المتوفرة لديها.

ولعل خير سبيل لتحقيق ذلك، خلق خلايا لإعداد القرار داخل مختلف القطاعات الحكومية، أي تشجيع العمل الجماعي وتغيير مسلك صنع القرار كأهم مدخل لتغيير سلوك النخب الإدارية، إلى جانب إقحام أطر وطاقات جديدة قادرة على تحليل، فهم وتغيير أسس النظام الإداري عبر مصادر جديدة قوامها الكفاءة والاستحقاق⁷¹⁹.

- التغلب على جيوب المقاومة داخل الإدارات العمومية، والتي لا تتردد في مقاومة أي مبادرة للإصلاح لا تساير مصالحها الشخصية، والتي تمكنت بحكم احتلالها الطويل للمناصب القيادية من نسج علاقات وشبكات مهيمنة ذات المصالح المشتركة، بل واعتماد برامج إصلاحية تحمي مصالحها وتتلاءم وطموحاتها⁷²⁰.

- وأخيرا، تفعيل الآليات التي تضمن تكافؤ الفرص في تولي المناصب العليا، وذلك ليس فقط بالتنصيب عليها في القوانين بل بإقرار آليات لتفعيلها والزجر في حالة رصدها.

وعليه، ولتفعيل المستجدات القانونية في هذا الجانب، ينبغي مصاحبته بتدابير عملية واضحة، وتغليب معايير الكفاءة والاستحقاق ووضع كل المتوفرين على شروطها على قدم المساواة، ثم إخضاعهم لمختلف آليات التقييم لاختيار الأجدر، عوض القيام بتعيينات عشوائية لا تتحكم فيها غير العلاقات الشخصية والولاءات السياسية والحسابات الضيقة.

ثم وضع مخطط واضح لدعم العنصر النسوي الذي يتوفر على الشروط المطلوبة لولوج مناصب المسؤولية، والحرص على تقييم أداء الأطر المكلفة بمناصب المسؤولية بصفة دورية ومنتظمة بناء على المهام المنجزة في إطار برنامج محدد من طرف الإدارة⁷²¹، وبناء على نتائج التقييم يقرر استمراره في منصبه أو إعفائه وتعويضه بعنصر آخر أكثر كفاءة واستحقاقا لتولي ذات المنصب.

وأخيرا، إقرار المناصفة بين الجنسين في تشكيل اللجن المكلفة بالانتقاء، وتقوية عناصر الحياد والنزاهة والموضوعية في قراراتها باستدعاء أعضاء ينتمون إلى وحدات إدارية أخرى أو من القطاع الخاص. ثم خلق آلية

⁷¹⁸ محمد الإدريسي: مرجع سابق، ص 112.

⁷¹⁹ رشيد اكديرة: مرجع سابق، ص 427.

⁷²⁰ لحسن البلقيسي: مرجع سابق، ص 171

⁷²¹ Pour plus de détail, voir Mostapha FIKRI : Op . Cit. page 455-456.

لتقييم التطبيق السليم للمستجدات القانونية المرتبطة بالتعيين في المناصب العليا، ثم آلية للطعن فيها في حالة رصد أي تجاوز أو إخلال مسجل بخصوص ذلك.

المبحث الثاني

واقع المساواة في الأجور وبعض الحقوق والامتيازات الوظيفية

يعتبر واقع منظومة الأجور في الوظيفة العمومية المغربية محط نقاش دائم بالنظر إلى الاختلالات الهيكلية العميقة التي تعرفها، وكذا الفوارق المهيولة والتي تجعلها معيقا للإنتاجية والفعالية خاصة لافتقارها للصبغة التحفيزية، إلا أن مراجعة هذه المنظومة يصطدم بإكراهات حقيقية تتدرج بين ما هو اقتصادي وما هو اجتماعي.

وتتمثل أهم التحديات التي تعيق تحديث هذه المنظومة في الضعف الشامل للأجر، الافتقار إلى الوضوح والشفافية في إقراره، ثم غياب العدالة والمساواة في توزيعه. ولعل مجمل هذه الإشكاليات تجد جذورها في تاريخ سياسة تدبير الوظيفة العمومية وخيارات تقويمها، والتي لم ترق إلى تحقيق الهدف الأساسي الذي هو الاستثمار الجيد للرأسمال البشري، وتحقيق مبادئ الاستحقاق والجدارة والمساواة في تدبير مسارها المهني.

فخلال السبعينيات، قام المغرب بعدة حملات لتوظيف خريجي المدارس والمعاهد والجامعات كمحاولة في إطار الخدمة المدنية التي كان معمولا بها سابقا لامتناس البطالة، الأمر الذي أدى إلى ارتفاع كتلة الأجور دون أن يواكب ارتفاعه في مستوى إنتاجية العمل الإداري، وذلك بسبب غياب إستراتيجية واضحة للتوظيف وتوزيعها بما يتناسب واحتياجات الإدارة.

وإثر الظروف الاقتصادية والمالية الصعبة التي عرفها المغرب في تلك الفترة، سارع وبتوجيه من صندوق النقد الدولي إلى الضغط على أجور الموظفين كإجراء رئيسي لتقويم الميزانية العامة للدولة، على اعتبار أن كتلة الأجور تشكل بندا رئيسيا في الإنفاق العمومي، وأي ضغط عليها يحقق نتائج مالية إيجابية.

وبالفعل فقد تحكمت سياسة التقويم الهيكلي في اختيارات الدولة المالية منذ بداية الثمانينيات من القرن الماضي، فباشرت إلغاء عدد من المناصب المالية الشاغرة والوظائف المؤقتة، وقامت بوقف التوظيف، وتجميد الأجور والعلاوات ووضعت حدا أقصى لها، كما شجعت التقاعد الاختياري قبل بلوغ السن القانونية منذ بداية التسعينيات في المؤسسات العمومية وإثر برنامج المغادرة الطوعية سنة 2005 في الوظيفة العمومية⁷²².

إلا أن ذلك لم يمكن من التحكم الإيجابي في سياسة الأجور، بل وأفقدتها الدور التحفيزي الذي من المفترض أن يحمل الموظف العمومي إلى مزيد من الإنتاج والتفاني في العمل. مما يطرح إشكالية مدى التناسب بين الأجر ومستوى المردودية والجودة في الأداء في الوظيفة العمومية المغربية، وبالتالي إمكانية التوفيق بين مبدئي الاستحقاق والمساواة في الأجور.

⁷²² للمزيد من التفاصيل حول إشكاليات الأجور في الوظيفة العمومية المغربية، الاطلاع على مقال مدني أحمدوش: "واقع الرواتب والأجور في قطاع الوظيفة العمومية من خلال الميزانية العامة للدولة"، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 80 ماي-يونيو 2008، ص 178-181.

ومنه، يمكن التساؤل حول واقع منظومة الأجور في الوظيفة العمومية المغربية، وإلى أي حد تحترم مبادئ المساواة والإنصاف والاستحقاق في توزيعها؟

المطلب الأول: نظام الأجور بين مبدئي الاستحقاق والمساواة

يعتبر المرتب أهم الحقوق المالية للموظف العمومي، إذ هو الوسيلة الأساسية لضمان حياة كريمة له ولأسرته، ومنه، وجب رفعه كلما زادت أهمية الوظيفة ومتطلباتها، وهو الذي يحدد مستواه الاجتماعي لأنه الكفيل بتلبية حاجياتهم المختلفة المادية والمعنوية والنفسية؛ كما يحدد مدى تعلقه بخدمة مؤسسته أولا وبالدولة ثانيا؛ والمسؤول عن الرفع من الفعالية والإنتاجية للموظف والإدارة معا⁷²³.

وعلى هذا الأساس، يجب أن تركز سياسة الأجور على مبدئي المساواة والإنصاف، الأمر الذي يفترض أن تكون موحدة بالنسبة لجميع الموظفين ذوي الرتبة والدرجة الواحدة، ويأخذ بعين الاعتبار القدرات والمهارات التقنية، ومستوى الأداء، التعويضات العائلية، التعويضات المخصصة للسكن، إلى غير ذلك من التعويضات والمنح التي تساعد الموظف على التغلب على متطلبات العيش الكريم.

فما هو إذن موقع مبدأ المساواة من خلال منظومة الأجور في الوظيفة العمومية المغربية؟ وما هي آليات تكريس الإنصاف والمساواة في توزيع الأجور ومعيقات ذلك؟

الفقرة الأولى: مبدأ المساواة من خلال واقع منظومة الأجور

لكي تضمن الإدارة العمومية الفعالية والمردودية اللازمتين في عملها، يستلزم الأمر تمتيع الموظف بكافة الحقوق والضمانات المهنية مادية كانت أو معنوية، ويأتي في مقدمتها الأجر الذي يتقاضاه مقابل العمل الذي يقوم به لفائدة الإدارة، وتعرف المادة 26 من النظام الأساسي للوظيفة العمومية الأجرة بكونها تشمل المرتب والتعويضات العائلية وغيرها من التعويضات والمنح المحدثة بمقتضى النصوص التشريعية والتنظيمية.

إلا أن واقع منظومة الأجور في الوظيفة العمومية المغربية يعكس العديد من الإشكاليات العميقة، والتي تتمثل بالأساس في تضخمها⁷²⁴، ثم غياب العدالة في توزيعها، مما يجعلها في كثير من الأحيان لا تؤثر إيجابا على الوضعية المالية لشريحة عريضة من الموظفين العموميين في مواجهة إكراهات المعيشة.

بالإضافة إلى الاختلال الكبير على مستوى هيكلية الأجور، فالراتب الأساسي لا يمثل سوى جزء ضعيف من الأجر، في حين تشكل التعويضات جزء هاما منها، بالإضافة إلى أن هذه التعويضات أصبحت تكتسي طابعا قارا يتناقض مع المفهوم الحقيقي باعتبارها أداة للتحفيز على الإنتاجية والمردودية⁷²⁵. الأمر الذي ينعكس

⁷²³ عصمت عبد الله الشيخ : مرجع سابق، ص 30. وفوزي حبش: مرجع سابق، ص 177.

⁷²⁴ بلغت نفقات الدولة المرتبطة بأجور الموظفين 98 مليار درهم سنة 2013 بالمقارنة مع 66.7 مليار درهم سنة 2007، أي بزيادة بلغ معدلها السنوي 6.7%، باعتبارها وثيرة مرتفعة بالمقارنة مع وثيرة تطور الاقتصاد الوطني التي لم يتجاوز معدلها السنوي 4% خلال نفس الفترة، ممثلة بذلك نسبة 32.95% من الميزانية العامة للدولة سنة 2013.

للمزيد من التفاصيل، الاطلاع على "تقرير حول الموارد البشرية" مرفق بمشروع قانون المالية لسنة 2014، وزارة الاقتصاد والمالية، ص

17 و 21. منشور على الموقع الإلكتروني الرسمي للوزارة <http://www.Finances.gov.ma>

⁷²⁵ محمد الإدريسي: مرجع سابق، ص 34.

سلبا على واقع المساواة بين الموظفين في تقاضي أجورهم وكذا التعويضات الملحق بها، وعلى الإنصاف في توزيعها.

وعموما، يمكن الحديث في هذا الإطار، على مظاهر التمييز المرتبطة بالإشكاليات القانونية والتطبيقية التي تعاني منها منظومة الأجور في الوظيفة العمومية المغربية، ثم تلك المرتبطة بالتمييز على أساس الفئة أو القطاع.

أولا: التمييز المرتبط بإشكاليات منظومة الأجور

تحكم منظومة الأجور في المغرب مقتضيات قانونية ونظامية تجدد أساسها في النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية، وفي الأنظمة الأساسية الملحق بها. وحسب الفصل 26 من ظهير 24 فبراير 1958، فإن الأجرة "تتضمن على المرتب والتعويضات العائلية، وغيرها من التعويضات والمنح المحدث بمقتضى النصوص التشريعية والنظامية".

ويمثل المرتب المبلغ المالي الذي يتقاضاه الموظف العمومي من الميزانية العامة للدولة شهريا وبصفة منتظمة، منذ التحاقه بها وحتى انتهاء علاقته النظامية معها، وذلك في مقابل تفرغه للعمل لفائدتها طوال تلك الفترة، ويتحدد قانونيا حسب كل درجة في السلم الإداري وكذا حده الأدنى والأقصى، بناء على مستوى المؤهلات العلمية والخبرات العملية اللازمة لشغل كل درجة.

ويشتمل المرتب على الراتب الأساسي والتعويضات الملحق به وكذا الاقتطاعات التي تطرأ عليه؛ فأما الراتب الأساسي، فيحتسب على أساس شبكة الأرقام الاستدلالية، أي خارج مجموع النقاط المخصصة لإطار الموظف تبعا لرتبته ودرجته في السلم الإداري، والمبلغ المالي الموافق للنقطة المحدد بموجب قانون.

بالإضافة إلى مجموع التعويضات، سواء منها العامة التي يستفيد منها جميع الموظفين كالتعويضات العائلية والتعويض عن التدرج الإداري، والتعويض عن الإقامة، أو خاصة يستفيد منها بعض الموظفين المتحملين لبعض المسؤوليات كالتعويض عن التأطير وعن الأعباء، والتعويض عن التمثيل، وقد تضاف إلى ذلك بعض المزايا العينية كالتعويض عن السكن، فضلا عن التعويض عن الأعمال الإضافية أو حسن الأداء، وذلك تبعا للإطار الذي يشغله الموظف وكذا القطاع الذي ينتمي إليه.

كما تقرر بعض التعويضات الخاصة بفئات معينة من الموظفين العموميين وذلك تبعا لطبيعة الوظيفة سواء تعلقت بوضعية الأماكن التي يعملون بها أو لما تتطلبه أهمية ما يشغلونه من مناصب أو خطورة ما يقومون به من مهام⁷²⁶. بالإضافة إلى التعويضات التشجيعية المقرر منحها للموظفين الأكفاء تقديرا لهم على الاجتهاد والتفاني

⁷²⁶ مثال رجال القضاء ورجال السلطة والموظفون الدبلوماسيون والقنصليون العاملون بالخارج ورجال التعليم الباحثون بالتعليم العالي وبمؤسسات تكوين الأطر العليا ورجال التعليم والموظفون الإداريون الجارية عليهم الأنظمة الخاصة بوزارة التربية الوطنية (باستثناء موظفي المصالح الاقتصادية وموظفي الخزانات)، والعسكريين بالقوات المسلحة الملكية ورجال القوات المساعدة والموظفون الجارية عليهم الأنظمة الخاصة بالمديرية العامة للأمن الوطني وإدارة السجون من الاستفادة من مقتضيات مرسوم رقم 74.77.2 الصادر بتاريخ 2 فبراير 1977، بمنح تعويض عن التقنية لبعض أصناف الموظفين، والذي غير وتم بمرسوم رقم 228.86.2 بتاريخ 2 دجنبر 1986 منشور بالجريدة الرسمية عدد 3979 بتاريخ فاتح فبراير 1989 ص 155.

في العمل، وعلى القدرات المتميزة أو الجهود الاستثنائية المبذول، والتي ترك المشرع تقرير استحقاقها بيد الإدارة، وهنا مكمن خطر الوقوع في التمييز والانحراف في التقدير⁷²⁷.

وعموما، تعاني منظومة الأجور في الوظيفة العمومية المغربية من العديد من الإشكاليات العميقة التي تفقدها الفعالية وتحد من طابعها التحفيزي، مع ما يصاحب ذلك من تمييز في توزيعها، سواء تعلق الأمر بالمرتبات أو التعويضات الملحق بها، إشكاليات يمكن إجمالها في النقاط التالية:

- طغيان التوحيد والتنميط على أنظمة الأجور

يغلب طابع التوحيد والتنميط في أنظمة الأجور في الوظيفة العمومية المغربية، وذلك نتيجة التصنيف النمطي للوظائف بغض النظر عن طبيعة المهام المرتبطة بها أو مستوى وصعوبة المسؤولية التي تتسم بها في بعض الوحدات الإدارية، الأمر الذي يجب أن يعكسه جدول المرتبات المقرر لها.

ورغم محاولة المشرع المغربي تفادي هذا الإشكال بإقرار تعويضات عن طبيعة وظروف العمل لبعض الوظائف والأعمال، وتعويضات عن الإقامة تختلف باختلاف مناطق العمل، إلا أن هذا الحل ظل جزئيا ولم يقض على ظاهرة التوحيد والتنميط في أنظمة الأجور، كما أثر سلبا على مدى استقلالية الوحدات الإدارية في وضع نظام تعويضي محفز خاص بها.

- اختلال تركيبة الأجور لصالح التعويضات على حساب الراتب الأساسي

تمثل التعويضات جزءا أساسيا في الأجر خاصة بالنسبة للمناصب العليا، بدل أن تكون مجرد أداة استثنائية لتحفيز الموظف تمنح له تقديرا على الأداء الجيد. ويرجع ذلك بالأساس إلى السياسات الترقية التي اعتمدتها الدولة لسنوات طويلة وذلك بالزيادة في التعويضات استجابة للمطالب الملحة للزيادة في الأجور. فأصبحت تكتسي هذه التعويضات طابعا قارا يتناقض مع المفهوم الحقيقي لها، بالإضافة إلى استفادة الأطر العليا من العديد من التعويضات والمنح مقابل حرمان الأطر الدنيا منها⁷²⁸.

كما تتصف منظومة الأجور بغياب الموضوعية في تصميمها، إذ تنبني على أساس الإطار والشهادات المحصل عليها، وهو بالتالي يساوي بين الموظف المجتهد والموظف الأقل اجتهادا، بيد أن التفاوت في الأجور يجب أن يكون على أساس الاختلاف في المردودية والعطاء، بهدف تحفيز ومكافأة المجتدين اعترافا لهم بمجهودهم وبتفانيهم في العمل.

بالإضافة إلى الإشكالات التي تعترى شبكة الأرقام الاستدلالية، والتي تعكس محدودية تطور الحياة الإدارية للموظفين والأعوان داخل كل سلم خاصة ما يتصل منها بالسلام الدنيا، وعدم خضوع فارق النقط الاستدلالية من رتبة إلى أخرى داخل نفس السلم لقاعدة منطقية محددة، بالإضافة إلى قصور شبكة الأرقام الاستدلالية في

⁷²⁷ للمزيد من التفاصيل، الاطلاع على كتاب مليكة الصروخ: مرجع سابق، ص 177-187.

⁷²⁸ بشرى الوردى: مرجع سابق، ص 156.

وضعها الراهن عن تغطية كل الحياة الإدارية للموظفين⁷²⁹.

- غياب معالجة جذرية وشمولية لأنظمة الأجور

يخضع نظام الأجور في الوظيفة العمومية المغربية إلى ضغوط وإكراهات المطالب الاجتماعية لممثلي مختلف هيئات الموظفين العموميين، مما يزيد من التفاوتات وعدم الانسجام في إقراره، وذلك رغم العديد من الإصلاحات والتعديلات التي عرفها النظام، والتي كانت مجرد تدابير ترقيعية يغلب عليها الطابع القطاعي، مما جعل منه نظاما متجاوزا وبعيدا عن متطلبات الإدارات العمومية من حيث تحقيق الجودة في الأداء، وطموحات الموظف العمومي الدائم التطلع لتحسين وضعه المادي والوظيفي.

ومن جهة أخرى، فإن مظاهر التعقيد والغموض التي تطبع الأجور الملحقمة، تسمح بإثارة شكوك الرأي العام وإحباط معنويات الموظفين العموميين نتيجة الحيف والتمييز، لذا يستحسن رفع الغموض على منظومة الأجور وخاصة الملحقمة منها بالإعلان عن محتواها وشروط منحها، حماية للمصلحة العامة ولأموال الدولة أولا، ثم رفعا لمعنويات الموظفين وتحقيق العدالة والمساواة في الاستفادة من إمكانيات التحفيز المتاحة⁷³⁰.

ولعل أهم الإكراهات التي ولدت ظاهرة الجمود النسبي الذي تتسم به منظومة الأجور في المغرب وأعاقت تطبيق مراجعة شمولية وجذرية لها، تتمثل في صعوبة تعديل النصوص القانونية المنظمة لها، حيث يصعب مراجعة معدلات الأجور العمومية على نحو مرن وسريع، لكونها تتحدد بواسطة قوانين ومراسيم يصعب تعديلها، مما أنتج ظاهرة الجمود النسبي الذي تتسم به الأجور في الوظيفة العمومية المغربية وخاصة الشق المتعلق بالرواتب. الأمر الذي ترتب عنه غياب الموضوعية في هيكلة نظام الأجور أولا، ثم العشوائية والتلقائية في اعتماده، والذي يتسم بسوء التدبير وغياب الاستحقاق في التوزيع، فالعلاوات تمنح بناء على قوانين ومراسيم وزارية، لا علاقة لها، في غالب الأحيان، بالكفاءة والمردودية⁷³¹.

وعليه، يتحقق الإجماع حول صعوبة إصلاح منظومة الأجور لعدة أسباب، أهمها هزالة الأجور وتعدد هيكلتها، بالإضافة إلى الاعتمادات المالية المهمة التي تتطلبها، سواء تعلق الأمر بالزيادة في المرتبات أو الرفع من التعويضات، إذ تقع بين إكراهات اقتصادية وأخرى اجتماعية، مما يصعب معه التوفيق بين المعطين.

- غياب عنصر التحفيز في أنظمة التعويضات

يتصف نظام التعويضات في الوظيفة العمومية المغربية بالنمطية، وهي صفة مرتبطة خصوصا بالتعويضات المتعلقة بالإطار، والتي تمنح تناسباً مع درجة ورتبة الموظف، إلا أنه يعكس مجموعة من الاختلالات التي يمكن إجمالها في غموض أنظمة التعويضات وجفافها بالنسبة لبعض الفئات ومحاباتها لأخرى، والطابع الخفي لبعض التعويضات الذي يرجع إلى كونها تعويضات جزافية وغير قارة، وتخضع في توزيعها لتقدير الرئيس الإداري، كما هو

⁷²⁹ "الإدارة المغربية وتحديات 2010"، منشور لوزارة الوظيفة العمومية والإصلاح الإداري-سابقا، سنة 2002، ص 16.

⁷³⁰ لحسن البلقسي: مرجع سابق، ص 111.

⁷³¹ مدني أحميدوش: مرجع سابق، ص 184.

الشأن بالنسبة للتعويض عن التنقل أو عن ساعات العمل الإضافية...

ورغم التعديلات المتوالية التي عرفت أنظمة التعويضات، إلا أنها لا زالت دون مستوى الهدف الأساسي من إقرارها، ألا وهو التحفيز على الأداء الجيد. باستثناء وزارة المالية التي يستفيد موظفوها من منحة والتي تخضع لتنظيمات وتطبيقات غير واضحة سواء فيما يخص أسس منحها أو نوعية المستفيدين منها، إذ تمثل أحيانا نصف الراتب الشهري لبعض المستخدمين، وتتجاوز بالنسبة لبعض الأطر العليا، والتي، على الرغم من ذلك، تبقى نموذجا للتحفيز المادي بغض النظر عن معايير استحقاقها⁷³².

- سوء استعمال التعويضات والمساواة في توزيعها

يلاحظ سوء توزيع التعويضات سواء باختلاف القطاعات أو الفئات، أو حتى بين موظفين ينتمون إلى نفس الفئة والقطاع، وأكد أن انعدام المساواة والإنصاف في منح التعويضات يؤثر سلبا على نفسية الموظف ويضعف رضاه عن انتمائه الإداري. بالإضافة إلى سوء استغلال هذه التعويضات من طرف الرؤساء الإداريين لتطويع موظفيهم وضمان انصياعهم للأوامر، وإخفاءهم لمعايير منحها، كلها عوامل كانت وراء ضعف التأثير إيجابا على نفسية الموظف وكذا على مستوى أدائه.

ويقترح بهذا الخصوص، سواء تعلق الأمر بالرواتب أو التعويضات، تفادي تطبيق نظام واحد على عدد كبير من الوحدات الإدارية دون اعتبار للخصائص والظروف التي تحكم طبيعة نشاطه، وأن يؤسس توزيعها على معايير واضحة تحقيقا للمساواة والإنصاف. بالإضافة إلى تحديد الهدف بوضوح من أي زيادة أو تعويض، وهل يتعلق الأمر بتعويض بمعناه الضيق إما عن تأطير أو مسؤولية أو عمل إضافي مثلا، أو بمنحة بمفهوم الإعانة، أو مكافأة على حسن الأداء، وهي مفاهيم يختلف معناها وبالتالي الهدف من إقرارها.

كل هذه الإشكاليات، أسست لنظام أجور يرتكز على الفئوية، مما خلق منظومة يغيب فيها الترشيح، ويطغى عليها الحيف والتمييز والتفاوت سواء في الرواتب، التعويضات أو مختلف الامتيازات التي يخولها الانتماء إلى فئة أو قطاع معين.

ثانيا: التمييز في الأجور على أساس الفئة أو القطاع

يعتبر الأجر العادل من أهم أنواع الحوافز المادية، إذ لها ترجمة مباشرة وواضحة تتلخص في كون الفرد يحصل على أجر محدد مقابل العمل الذي يقوم به لفائدة الإدارة. إلا أن نظام الأجور المتبع في كثير من الحالات لا يستوفي شروط هذه المعادلة، على اعتبار أنه لا يحقق بالضرورة التوازن بين قيمة العمل والجهد المبذول والمقابل النقدي الممنوح، وذلك بسبب اعتماده على أسلوب تسعير الشهادات، وتصميمه بناء على الإطار والدرجة عوض ربط الأجر بمهام ومسؤوليات الوظيفة⁷³³.

⁷³² لحسن البلقسي: مرجع سابق، ص 111.
⁷³³ محمد باهي: "تدبير الموارد البشرية بالإدارة العمومية"، مطبعة النجاح الجديدة بالدار البيضاء، الطبعة الأولى 2002، ص 65.

مما ينتج عنه تمييز واضح بين الأجور لوظائف متشابهة، بالإضافة إلى ضعف تسعير سلامة الأجور وعدم تناسب الدنيا والمتوسطة منها مع تكاليف المعيشة، كلها عوامل تحد من التأثير التحفيزي للأجور في الوظيفة العمومية، بل وتحدث تدمرا وشعورا بالحيف والتمييز في صفوف الموظفين المنتمين لفئات وقطاعات مختلفة.

ويعمق الاستمرار في التعامل بسياسة الفتوى في مجال الأجور في الوظيفة العمومية المغربية، دون اعتبار للمردودية والاستحقاق ولو بشكل أدنى، مظاهر الحيف والتمييز غير الموضوعي، ويكرس التفاوت في الرواتب والتعويضات ومختلف أنواع المنح المخولة على أساس الفئة أو القطاع الذي ينتمي إليهما الموظف⁷³⁴. الأمر الذي نتج عنه غياب العدالة والإنصاف في توزيع الأجور، والذي يترجم في التباين الصارخ بين أجور كبار الموظفين وبين الأجور الدنيا التي لا تكاد تسد الحاجيات الأساسية للموظف العمومي. إذ تستفيد فئة من كبار المسؤولين من امتيازات مادية وتعويضات مرتفعة ذات طابع متغير تشكل اعتمادات مهمة من الميزانية العامة للدولة.

بالإضافة إلى ما تشكله نسبة الأجور والعلاوات ومعاشات الوزراء والوزراء السابقين وكبار المسؤولين المدنيين والعسكريين والمدراء بالإدارات العمومية والمؤسسات العمومية والبرلمانيين العاملين أو المحالين على التقاعد من ثقل على الميزانية العامة للدولة. في المقابل هناك فئة عريضة من أطر ذات الأجور المتوسطة، وبمرتبات ثابتة أو شبه ثابتة، ويشغلون الوظائف الإدارية والتقنية والإشرافية...

وبالرغم من الزيادات الأخيرة في الأجور، فإنها لم ترد الفوارق إلا تعميقا، ذلك أن الزيادات المرتفعة تكون من نصيب الموظفين المرتبين في السلم العليا، أو المنتمين إلى الفئات الضاغطة⁷³⁵، في الوقت الذي لا يمثل فيه الفارق بين السلم الأدنى والأعلى في الوظيفة العمومية في الدول المتقدمة عموما إلا نسبة بسيطة⁷³⁶.

يسجل التفاوت والتباين في الأجور كذلك على المستوى الأفقي، حيث تفاوتت الأجور المخولة للموظفين المنتمين لهيئات مختلفة بالرغم من مستويات تراتبية متساوية (طبيب، متصرف، مهندس دولة...)،

⁷³⁴ حسب توزيع شرائح الأجور لسنة 2013، يتقاضى حوالي 47% من الموظفين المدنيين للدولة أجرة تقل عن 6000 درهم شهريا منهم 18% تتراوح أجورهم بين 2800 و4000 درهم، ويتقاضى ما يناهز 60% منهم أجورا تتراوح بين 6000 و10000 درهم شهريا، بينما لا يتقاضى سوى 1.4% من الموظفين أجورا شهرية صافية تتجاوز 20000 درهم وقد تصل إلى 50000 درهم شهريا بالنسبة لبعض المناصب. المصدر "تقرير حول الموارد البشرية" مرفق بمشروع قانون المالية لسنة 2014، وزارة الاقتصاد والمالية، ص 26، منشور على الموقع الإلكتروني الرسمي للوزارة <http://www.Finances.gov.ma>

⁷³⁵ عرف متوسط الأجور الصافية حسب فئات الموظفين خلال الفترة 2007 و 2013 تطورا مهما حيث تراوح ما بين 15 % لفائدة هيئة المفتشية العامة للمالية والمفتشية العامة للإدارة الترابية وكذا الأساتذة الباحثون و50 % بالنسبة لموظفي كتابة الضبط. ويرجع هذا الارتفاع إلى تفعيل التدابير التي تم إقرارها في إطار جولات الحوار الاجتماعي المركزي والقطاعي (2008-2011)، خاصة الزيادة في الأجور والرفع من الحصيد السنوي للترقية في الدرجة ومراجعة الأنظمة الأساسية لبعض هيئات موظفي الدولة.

ملحق رقم 6: تطور متوسط الأجر الصافي حسب فئات الموظفين المدنيين ما بين 2007 و2013. المصدر "تقرير حول الموارد البشرية" مرفق بمشروع قانون المالية لسنة 2014، وزارة الاقتصاد والمالية، ص 27، منشور على الموقع الإلكتروني الرسمي للوزارة <http://www.Finances.gov.ma>

المصدر "تقرير حول الموارد البشرية" مرفق بمشروع قانون المالية لسنة 2014، وزارة الاقتصاد والمالية، ص 27، منشور على الموقع الإلكتروني الرسمي للوزارة <http://www.Finances.gov.ma>

⁷³⁶ مدني أميدوش: مرجع سابق، ص 185.

وهذا ناتج عن تعدد الأنظمة الأساسية وبالتالي اختلاف أنظمة التعويضات وكذا غياب التجانس على مستوى المسار المهني بين مختلف هذه الفئات⁷³⁷.

فإذا أمكن تبرير الفرق بين أجور أطر مرتبة في نفس السلم والرتبة ونفس الرقم الاستدلالي باختلاف الفئة أو القطاع المنتمين إليه وكذا طبيعة المهام المزاولة، فإنه لا يمكن بذلك تبرير الهوة الشاسعة بينها، والتي تكاد تصل إلى الضعف في بعض الحالات⁷³⁸، لأنه، إذا كان من الصعب تحقيق المساواة في الأجور، فيجب على الأقل توخي الإنصاف في توزيعها.

الأمر الذي يشكل حاجزا يثني ذوي الكفاءات من الموظفين عن التوجه نحو الوزارات ذات الإمكانيات المحدودة، أو تفضيلهم الهجرة إلى الخارج وخاصة فئة المهندسين والتقنيين لا لسبب غير تباين الحوافز المادية بين المغرب والبلدان المستضيفة وكذا ظروف ومحيط العمل، في تغاضٍ تامٍّ عما صرف عليهم من أموال في إطار تكوينهم⁷³⁹.

وعليه، يتحتم التصدي للامتيازات وتحميد الأجور العليا أو الخيالية والرفع من الأجور الغير مجدية كما يريد البعض تسميتها، في انتظار مراجعة جذرية وشاملة لنظام الأجور في المغرب على أساس معايير المساواة والعدالة والاستحقاق والمردودية. عوض المراجعة الفتوية التي تعرفها بين الفينة والأخرى، كمراجعة أجور المهندسين مثلا، دون الأخذ بعين الاعتبار جميع الأطر المنتمية للفئات المتشابهة من حيث الدرجة والتكوين⁷⁴⁰.

بالإضافة إلى الزيادات الجزئية التي تقرر لفئات دون أخرى وبنسب مؤوية متفاوتة بشكل ملفت للنظر، مما يزيد من تعميق الفوارق الأجرية ليس فقط بين الأطر الدنيا والعليا، بل كذلك بين الأطر المنتمين لنفس الدرجة في فئات مختلفة. بالإضافة إلى مزايا أخرى منها الظاهر ومنها الخفي، مما أنتج طبقة برجوازية بناء على أسس جديدة داخل مجتمع الوظيفة العمومية، تشكل قوى ضغط تقاوم كل ما من شأنه المساس بمصالحها⁷⁴¹.

يستخلص من خلال ما سبق، أن إشكالية الأجور في المغرب لا تنحصر في الفوارق المهولة بين السلام الدنيا والعليا فقط، بل إنها قد تصل إلى حدود يصعب استيعابها، حينما يتقاضى موظف أجرا يشكل ضعفي أو ثلاثة أضعاف أجر موظف آخر من نفس درجته ورتبته ورقمه الاستدلالي، ولا يفرق بينهما سوى أن الأول

⁷³⁷ ملحق رقم 6 (تابع) : تباين الأجور بين الموظفين على أساس الفئة والقطاع. المصدر: الموقع الإلكتروني للوزارة المنتدبة المكلفة بالوظيفة العمومية والتحديث الإدارية: www.mmsp.gov.ma/simulation_de_salaire
⁷³⁸ للمزيد من التفاصيل، الاطلاع على الموقع الإلكتروني للوزارة المنتدبة المكلفة بالوظيفة العمومية والتحديث الإدارية: www.mmsp.gov.ma/simulation_de_salaire

ثم الاطلاع على مداخلة عبد القادر زوري؛ الكاتب العام للاتحاد الوطني للمتصرفين المغاربة؛ "اختلالات الأنظمة الأساسية: المرسوم المنظمة لهيئة المتصرفين المشتركين بين الوزارات نموذجاً"، في اليوم الدراسي المنظم من طرف الاتحاد تحت شعار "الوظيفة العمومية بين التشريع والممارسة"، بتاريخ 28 شتنبر 2013 بالرباط.

⁷³⁹ محمد الإدريسي: مرجع سابق، ص 34.

⁷⁴⁰ عبد العزيز الرماني: "الإصلاح الإداري بالمغرب: أربعون سنة من الوعود والمشاريع"، مقال منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد مزدوج 38-39، ماي-غشت 2001، ص 85.

⁷⁴¹ لحسن البلقيسي: مرجع سابق، ص 172.

ينتمي إلى قطاع وزارى ينعت بالغنى، والثاني في قطاع ذو ميزانية ضعيفة⁷⁴².

وطبعا، المقصود هنا ليس الفرق في المرتب الأساسي المرتبط بالرقم الاستدلالي ولكن بالتعويضات سواء منها النظامية أو تلك الجزافية التي لا توزع في أغلب الأحيان بالإنصاف والشفافية المطلوبين، فيستفيد منها بعض الموظفون ويحرم منها البعض الآخر في قطاعات أخرى.

إن الإحصائيات المتوفرة لا تقدم معلومات كافية بشأن الأجور العليا بالمغرب، وبالتالي لا تمكن من دراسة الفوارق في هذا المجال، لكن على المستوى العملي، هناك فوارق مهولة في الأجور، إذ تستفيد بعض الفئات من كبار المسؤولين، من العديد من الامتيازات التي تكاد لا تعرف حدودها وأنواعها. وخاصة مدراء المؤسسات والمكاتب العمومية والأبنك والشركات الوطنية والوزراء والسفراء والولاة والعمداء والنواب والمستشارين البرلمانيين وغيرهم.

كما يمكن أن تفوق قيمة الامتيازات والتعويضات التي تخصص لهم الأجور الرسمية التي يتقاضونها في بعض الحالات، إذ يستفيدون إضافة إلى أجورهم من مجانية السكن والسيارات والوقود والسائقين ومجانية الماء الكهرباء والهاتف فضلا عن تعويضات السفر والتمثيل... مما يثير التساؤل عن مغزى هذه الأجور المرتفعة إذا كانت كل هذه الخدمات مجانية؟

ألم يكن من العدل والإنصاف إلغاء هذه الامتيازات في ظل وجود أجور مرتفعة أو العكس أن تكون الخدمة العامة تطوعية مقابل كل هذه الامتيازات. وإلا، فبأي منطق يمكن تبرير ارتفاع هذه الأجور وضخامة هذه الامتيازات التي لا تزيد الفوارق الاجتماعية إلا تضخيما؟ خصوصا أن الوظيفة العمومية تعتبر حقا لكل المواطنين دون تمييز أو حيف أو إقصاء، كما تعتبر تكليفا وليس تشريفا كما يراها البعض.

بالفعل، فعادة ما تبرر الجهات الرسمية الأجور العليا الممنوحة لكبار المسؤولين بالكفاءات والخبرات التي راكموها، والمسؤوليات الهامة التي يتحملونها، ويكون التقليل من أجورهم قد يؤدي إلى تفضيلهم القطاع الخاص أو الهجرة إلى الخارج⁷⁴³. الأمر الذي يؤكد ضرورة إعادة النظر بشكل جذري في منظومة الأجور المعمول بها حاليا، والتي تبني على السلم أو الدرجة دون الأخذ بعين الاعتبار طبيعة الوظيفة، أو عنصر المردودية، مما يستوجب الأمر بلورتها على أساس مبادئ الاستحقاق والعدالة والإنصاف، وذلك بتحقيق التوازن الدائم والمستمر بين ما يقدمه الموظف للإدارة من جهد والمقابل المادي الذي يحصل عليه.

الفقرة الثانية: آليات تكريس مبدأ المساواة في الأجور ومعوقات تفعيلها

لعل أهم ما يلاحظ حول واقع الأجور في الوظيفة العمومية المغربية بأنها لا تتسم بالعدالة والإنصاف، كما أن كتلة الأجور بمقارنتها مع الناتج الداخلي الخام لا يقابلها ارتفاع في مردودية العمل الإداري، بالإضافة

⁷⁴² عبد العزيز الرماني: مرجع سابق، ص 85.

⁷⁴³ Mehdi LAHLOU : évaluation de la politique des salaires au Maroc, RMALD, Evaluation des politiques publiques au Maroc, n° 15° décembre 2002, page :65.

إلى عدم وجود منظومة متناسقة للأجور. ونفس الملاحظة يمكن استجلاؤها حول التعويضات الممنوحة للموظفين العموميين، والتي تتصف هي الأخرى بضآلتها وغياب تأثيرها التحفيزي عند بعض الفئات من الموظفين الذين يشعرون بالحيف بالمقارنة مع فئات أخرى.

وأمام هذه الوضعية، وكذا الجدل الكبير الذي تثيره منظومة الأجور سواء في أوساط الموظفين العمومية أو الرأي العام، يتحتم إعادة النظر في الأسس التي تستند إليها، أولا لأهميتها في تحسين جودة الأداء الإداري، ثم لتأثيرها المباشر على المستوى المادي والاجتماعي للموظف العمومي.

فما هي إذن السيناريوهات المقترحة لتحديث منظومة الأجور في الوظيفة العمومية المغربية؟ وإلى أي حد تدعم مبادئ الاستحقاق والإنصاف والمساواة في توزيعها؟

أولا: ضرورة تأسيس نظام الأجور على معايير الاستحقاق والإنصاف

قبل الحديث عن معايير استحقاق المرتب، لابد من البحث في صفته أولا، هل يقصد به الأجر أو النفقة؟ نظريا، يتنازع المرتب صفتان: فإما أن يكون أجرا وإما أن يكون نفقة، فإذا كان أجرا فإنه يكون مقابل العمل الذي يؤديه الفرد، وعليه يتحدد بقيمة العمل وبكفاءته في أدائه. وإن كان المرتب نفقة، فإنه يكون وسيلة لتمكين الفرد من المحافظة على مستوى اجتماعي يتناسب مع وضعه الوظيفي، ومنه يتحدد على أسس شخصية منها المؤهل والدرجة والأقدمية، لا على أساس عمله أو مستوى أدائه.

وعمليا، فإن الرأي السائد خاصة في الدول التي تأخذ بنظام الوظيفة العامة المغلقة كفرنسا، هو أن المرتب يأخذ صفة النفقة، فهو على خلاف الأجر، لا يمثل مقابل العمل، ولكنه يضع الموظف في مركز اجتماعي لائق بوظيفته. لكن هذا المنطق لا يسري إلا على الراتب الأساسي فحسب، أما مختلف التعويضات والمنح الملحقه به فتأخذ صفة الأجر كالتعويض عن العمل الإضافي مثلا أو عن التميز في أداء المهام والمسؤوليات⁷⁴⁴.

لكن، ما لا يمكن استيعابه، هو استمرار التمييز بين الجنسين في الوظيفة العمومية الفرنسية، إذ يسجل ارتفاع متوسط الأجر الصافي الشهري للموظفين الذكور بالمقارنة مع الإناث في نفس الإطار، وذلك معلن عنه بموجب التقارير الرسمية المصرح بها بصفة دورية⁷⁴⁵، رغم مقتضيات الجريئة المتخذة لإقرار المساواة بين الجنسين وخاصة إقرار مبدأ المناصفة في تولي المناصب العليا.

أما في الدول التي تعتبر الوظيفة مجرد عمل مؤقت لا يختلف في طبيعته عن الأعمال التي يقوم بها العامل في المشروعات الخاصة، فيعتبر المرتب مجرد أجر أو تعويض يدفع له مقابل العمل الذي يقوم به كما هو الحال في الولايات المتحدة الأمريكية، حيث تتبع الحكومة الفيدرالية سياسة تقوم على تقريب المرتبات بمعدلات الأجور بالنسبة للمستوى ذاته من العمل بالقطاع الخاص على أساس متوسط معدل الأجور على المستوى القومي. كما

⁷⁴⁴ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 206.

⁷⁴⁵ Rapport sur l'état de la fonction publique et les rémunérations, la République Française, 2012, page 116.

يتم العمل بمبدأ الأجر المتساوي بالعمل المتساوي، ولا يكون التمييز في الأجر إلا على أساس الامتياز في العمل والكفاءة في أدائه.

ويقرر على هذا الأساس، للموظفين الفنيين والمتخصصين في أمريكا مرتبات مساوية لأجور نظرائهم العاملين في المشروعات الخاصة، أما كبار الموظفين فتقرر لهم مرتبات أقل، ومع ذلك لا يتردد الأمريكيون في التعاقد مع الحكومة بقصد شغل المناصب القيادية لمدة مؤقتة على أن ينتقلوا بعد ذلك إلى المشاريع الخاصة، خاصة من لهم دخول أخرى تسمح لهم بقبول هذه الوظائف بدافع الوطنية أو بدافع حب المناصب الحكومية.

ويتحدد في إنجلترا مرتب الوظيفة بحد أدنى وينتهي بحد أقصى لا يتعداه الموظف إلا إذا حصل على تقدير يفيد كفاءته لتولي مسؤوليات أكبر. وتتصف منظومة الأجور في إنجلترا ببعض التمييز، إذ يزيد مرتب الموظفين من الرجال قليلا عن مرتب النساء من الموظفات، كما أن مرتب الموظفين في لندن يزيد عن مرتب زملائهم في الضواحي، ويزيد مرتب الذين بضواحي لندن عن مرتب نظرائهم في الأقاليم⁷⁴⁶.

أما مفهوم الراتب في النظام المغربي، فهو لا يعتبر كالأجرة التي تعطى مقابل خدمة ما، وإنما وسيلة للحصول على مركز اجتماعي يناسب منصب الموظف، وهو بذلك يختلف عن مفهوم المرتب في النظام الفرنسي، لأنه من النادر جدا أن يوجد موظف لا يتقاضى أجرا، باعتبار المرتب حقا أساسيا وأصل الرابطة القانونية بين الموظف والإدارة والسبب الرئيسي لالتحاقه بمنصبه⁷⁴⁷.

وكقاعدة عامة، لا يتحقق مبدأ المساواة في الأجور إلا إذا كان الأجر متساويا في الوظائف أو المهام المتشابهة أو ذات نفس القيمة، الأمر الذي يتطلب تحديد مدى صعوبة ومسؤولية كل وظيفة وتقرير الدرجة المالية المناسبة لها في إطار شمولي ومتناسق على مستوى كافة الوظائف، أي أن يكون الأجر متساويا متى تماثل العمل أو كانت درجة الصعوبة أو المسؤولية متشابهة.

مساواة وإنصاف لن يتحققا إلا بتأسيس الأجور على نظام توصيف وتصنيف الوظائف، والذي يهدف إلى تصنيف الوظائف إلى مجموعات متشابهة من حيث طبيعتها ومستوى المهام والمسؤوليات المرتبطة بها، وبالتالي تقرير المرتبات والتعويضات المناسبة لكل مجموعة من الوظائف على أساس ذلك، لأن المرتبات تقرر كمبدأ عام للوظائف لا للموظفين بصفة شخصية.

خاصة في ظل تقرير بعض التعويضات أو المنح المادية لبعض الوظائف دون غيرها أو لفئات دون أخرى يعتبر مخالفة صارخة لمبدأ المساواة، لأنها تتقرر في بعض الحالات بصورة تقديرية على غير أساس عام مما يعتبر تفرقة بين الموظفين وإخلالا بمبدأ المساواة في الوظيفة العمومية باعتباره من أهم المبادئ التي يجب مراعاتها في تحديد المرتبات.

⁷⁴⁶ للمزيد من التفاصيل، الاطلاع على كتاب محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 108 - 209.

⁷⁴⁷ رضوان بوجمعة: مرجع سابق، ص 201.

أما تلك التي تتقرر على أساس عام ومجرد، وبناء على ضوابط موضوعية ترتبط بظروف الوظيفة ذاتها فإنه يحق لكل موظف طبقا لهذا المبدأ العام أن يطالب بتعويضات ومنح ماثلة. كذلك فإن تقرير بعض التعويضات الخاصة بالسكن أو الملابس أو غيرها لفائدة بعض الفئات من الموظفين، فإنه من غير العدل حرمان آخرين خاضعين لنفس النظام القانوني، اعتبارا لمبدأ المساواة الذي يجب أن تكون له السيادة في معاملة الموظفين الخاضعين لنفس القانون.

وحتى يكون نظام التعويضات سليما ويتفق مع معايير الإنصاف والمساواة في إقراره، يجب أولا التمييز بين تلك التعويضات العامة التي تقرها الأنظمة القانونية باعتبارها حقا مكتسبا لجميع الموظفين الخاضعين لها، إلى جانب تلك التي تصرف لفائدة الموظفين باختلاف مناطق عملهم، والتي لا تثير أي إشكال بخصوص المساواة أو التمييز في الاستفادة منها. وباقي المنح والامتيازات التي تقرر لفائدة بعض الموظفين أو الفئات لاعتبارات الفئة أو القطاع الذي ينتمون إليه أو التخصص أو المؤهل العلمي.

وبناء على ذلك، لا يعتبر خرقا لمبدأ المساواة تخصيص تعويضات نقدية أو مزايا عينية لفائدة الموظفين الذين يقومون بوظائف صعبة أو خطيرة، أو يعملون في مناطق نائية. كما لا يعتبر من قبيل الحيف والتمييز إقرار مكافآت تشجيعية كلما ارتفعت إنتاجية الموظف ومستوى أدائه أو قيامه بأعمال أو خدمات متميزة.

ومن هذا المنطلق، يميز المشرع المصري بين التعويضات-العلاوات- الدورية التي تمنح للموظف بصفة دورية بناء على المركز القانوني الذي يحتله، والتي لا يمكن حرمان البعض منها أو تقليصها إلا وفق ما هو منصوص عليه قانونيا، وإلا اعتبر خرقا لمبدأ المساواة. ثم التعويضات التي تمنح بناء على مستوى أداء ومردودية الموظف بالمقارنة مع زملائه، وبالتالي لا يمكن اعتبار منعها عن ذوي التقدير الضعيف مجافاة أو تمييزا في حقهم، لأن هدف إقرارها بالأساس هو التشجيع على الفعالية والرفع من الإنتاجية⁷⁴⁸.

وكخلاصة لما سبق مناقشته، يمكن تلخيص الأسس السليمة لوضع نظام عادل للأجور في الوظيفة العمومية، يجب أن يحقق مبادئ رئيسية وهي المساواة، الاستحقاق ثم الشفافية وعدم التعقيد. ولتحقيق ذلك، يجب الأخذ بعين الاعتبار مجموعة من الركائز الهامة التي يمكن تلخيصها أولا في تأسيس نظام المرتبات المقترح على عناصر واضحة، ومناقشته وتحديد مختلف مرتكزاته مع المعنيين به قبل تطبيقه، ثم تفادي التعقيد في تطبيقه ليكون شفافا وواضحا للجميع.

بالإضافة إلى تأسيسه على معايير موضوعية حسب طبيعة كل وظيفة ومسؤولياتها ومستوى الكفاءة المحددة لشغلها لتوخي الاستحقاق في توزيعها، وكذا مستوى مردودية الموظف بناء على تقييم موضوعي لأدائه. كما يجب أن يكون عاما بحيث يشمل جميع الذين يشغلون وظائف ماثلة من حيث المهام والمسؤوليات، لتفادي ما قد ينشأ من حيف أو تمييز بين من يوجدون في نفس المراكز القانونية والظروف المهنية المتماثلة.

⁷⁴⁸ للمزيد من التفاصيل، الاطلاع على كتاب سامي جمال الدين: "منازعات الوظيفة العمومية والطعون المتصلة بشؤون الموظفين"، مرجع سابق، ص 273-274.

هذا بصفة عامة، الإطار النظري والعملية لتحقيق الإنصاف والمساواة في نظام الأجور، فماذا إذن، عن آليات تفعيل ذلك في الوظيفة العمومية المغربية؟

ثانيا: مراعاة عنصري الاستحقاق والتحفيز في الأجور دعما للمساواة في توزيعها

إن الاتجاه العام الهادف إلى تقليص نسبة الأجور في الميزانية العامة للدولة اتجاه محدود الفاعلية، لأنه يتغاضى عن تقليص الفوارق بين الأجور العليا والدنيا، وكذا ضرورة إعادة توزيعها على أسس عادلة ومنصفة، وذلك انطلاقا من الوعي بأهمية التحفيز المادي الذي يجد أساسه في ضرورة الاستثمار في الرأسمال البشري، لتمكين الإدارة من العناصر الكفأة المؤهلة.

لكن الملاحظ في الوظيفة العمومية المغربية هو أن مسألة المرتبات والتعويضات ليست مبنية على معايير العدالة والاستحقاق والمساواة، مما يعني ضرورة إعادة النظر في المنظومة ككل ودمقرطتها بما يفيد تحفيز وإنصاف العناصر التي تعمل بجد وإخلاص⁷⁴⁹.

ولعله من المهم الإشارة إلى المجهودات المبذولة من طرف السلطات الحكومية المعنية في هذا الإطار، حيث عملت على إنجاز مشروع أرضية لإصلاح منظومة الأجور⁷⁵⁰، والذي يقتضي إجراء دراسة حول إرساء منظومة جديدة للأجور محفزة، متناسقة وشفافة، تركز على مكافأة المجهود المبذول فعليا، وعلى درجة تعقد الوظائف، ويراعى فيها متطلبات الإنصاف والعدالة إضافة إلى التحكم في كتلة الأجور. وهي عملية في غاية التعقيد، إذ تتطلب تحديث وسائل التدبير التوقعي للموارد البشرية من إعداد الإطار المرجعي للوظائف والكفاءات، إعادة الانتشار، التكوين المستمر، التنقيط والتقييم... إلى غير ذلك من الأسس العلمية والتطبيقية التي يجب أن تواكب إعادة هيكلة منظومة الأجور في الوظيفة العمومية المغربية.

وتتعلق المرحلة الأولى من هذه الدراسة بمرحلة التقييم التقني، وينصب على:

- إعادة هيكلة منظومة الأجور باسترجاع المرتب الأساسي لمكانته المتفوقة؛
- توحيد الفوارق في النقط بين رتبة وأخرى؛
- تمديد شبكة الأرقام الاستدلالية لتوسيع آفاق تطور المسار المهني للموظفين، وبالتالي تقليص الضغط على نظام الترقى في السلم أو الدرجة.

بينما تتعلق المرحلة الثانية بالإصلاح البنوي، وهو إصلاح جوهر نظام الأجور الذي لن يركز فقط على الدرجة أو السلم، بل على أساس مفهوم الوظيفة؛ أي الكفاءات المكتسبة في ميدان المعرفة والمهارة، الأعباء

⁷⁴⁹ وخاصة منها تلك التعويضات التشجيعية، التي تفترض التقرير الجيد لمستحقها، وأن يستند في منحها إلى أسس موضوعية لتحقيق هدفها التحفيزي المقررة من أجله. إذ ينبغي أن تنحصر في أضيق الحدود الممكنة حتى لا تصبح الاستفادة منها هي القاعدة وعدم منحها هو الاستثناء، وحتى لا تكون وسيلة مستترة لمحاباة بعض الأشخاص أو الفئات دون وجه حق. مليكة الصروح: مرجع سابق، ص 187.

⁷⁵⁰ "مشروع أرضية لإصلاح منظومة الأجور" أعمال المجلس الأعلى للوظيفة العمومية، المصدر: الموقع الإلكتروني

والجهود المبذولة، المسؤولية والمخاطر المتحملة، وكذا شروط العمل... على أساس الاستفادة من التجارب الدولية التي تؤسس أنظمة الأجور على مفهوم الوظيفة الممارسة فعلا، والآليات المستعملة من أجل قياس درجة تعقدتها ككندا، الولايات المتحدة، فرنسا وسويسرا.

هذا باختصار ما يتضمنه مشروع أرضية إصلاح منظومة الأجور، والذي رغم الصمت الذي يحيط به، إلا أنه يعكس إرادة حقيقية في إصلاح جذري لمنظومة الأجور، والإنصاف ورفع الحيف عن شرائح عريضة من الموظفين العموميين، ورد الاعتبار لمبادئ الاستحقاق والشفافية والعدالة والمساواة.

ولعل أول مدخل لتحقيق ذلك، يتمثل في تأسيس نظام أجور مرتكز على الاستحقاق، أي أن يحدد كل من المرتب والتعويضات، على نتائج تنقيط وتقييم أداء الموظف⁷⁵¹. وعمليا، يمكن الأخذ بمبدأ تماثل المرتبات على أساس تماثل الوظائف من حيث طبيعتها وعناصرها الأساسية، وربطها بفكرة تدرج المرتبات، على أساس تفاوتها وتدرجها حسب المسؤولية، وهذا التفاوت له أهمية كبرى في خلق الحافز المادي، وإثارة الرغبة في التميز، كما أنه نتيجة طبيعية ومقبولة لاختلاف أهمية الوظائف العامة وتباين مستوياتها⁷⁵².

ففي الوقت الذي ينعدم هذا الترابط في الوظيفة العمومية المغربية، تحرص العديد من الأنظمة الوظيفية المقارنة على تكريسه، وجعله الأساس الموضوعي لإقرارها رغم الاختلاف في كيفية تفعيله، وإذا ما كان تأثيره مباشرا على المرتبات، أو فقط على التعويضات. حيث يمنح في الوظيفة العمومية الفرنسية نوعين من التعويضات، الأول قار يتحدد حسب إطار ودرجة الموظف، والثاني متغير، والذي يوزع الاعتماد المخصص له على مصالح الوزارة أو القطاع المعني حسب مردودية كل مصلحة على حدة، ثم يوزعها رؤساء المصالح على موظفيهم على أساس نتائج تقييمهم الفردي، وذلك بهدف تشجيعهم وتحفيزهم على الأداء الجيد.⁷⁵³

وفي القانون المدني السعودي، يُشترط في منح العلاوة الإضافية والتي تعادل العلاوة السنوية، أن تُقدر مردودية وكفاءة الموظف بالجيدة، وإلا يحرم منها إذا حصل على تقديرين ضعيفين متتاليين. كما تمنح للعاملين المدنيين بمصر الحاصلين على تقديرات جيدة علاوات تشجيعية، بينما يحرم من نصف العلاوة الدورية المقدرة مردوديتهم بالضعيفة⁷⁵⁴.

ومن هذا المنطلق، يجب التأكيد على ضرورة العمل على إيجاد إستراتيجية شاملة ومتكاملة تمكن من إعادة تصميم الأجور في الوظيفة العمومية المغربية على مبادئ الاستحقاق، الإنصاف والمساواة، بعيدا عن الفئوية والتنميط الذي تعرفه منظومة الأجور الحالية.

⁷⁵¹ "من بين المحاور الأساسية لمراجعة النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية العمل على تكريس عدالة أجرية، وذلك عبر عدة مداخل؛ الشفافية عبر الالتزام بنشر كل النصوص المتعلقة بالرواتب والتعويضات في الوظيفة العمومية، الإنصاف والاستحقاق في تقرير الأجور، جعل الأجر أداة للتحفيز على المردودية" عن توفيق أزروال، رئيس قسم الأنظمة الأساسية والأجور بوزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة، في مداخلته في المناظرة الوطنية حول المراجعة الشاملة للنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية المنعقدة بتاريخ 21 يونيو 2013 بقصر المؤتمرات بالصخيرات.

⁷⁵² لحسن البلقيسي: مرجع سابق، ص 108.

⁷⁵³ Rachid AOUINE : op.cit , page 45.

⁷⁵⁴ أنور أحمد رسلان: مرجع سابق، ص 55.

ولتحقيق ذلك، لابد من رد الاعتبار للراتب الأساسي وجعله عنصرا أساسيا في الأجر، الحد من الفوارق الأجرية بين الأطر العليا والدنيا، وكذا بين أجور موظفي نفس الإطار المنتمين لقطاعات مختلفة، الالتزام بالحد الأدنى للأجور ابتغاء العدالة والإنصاف في إقراره، الرفع من التعويضات العامة لتغطية الحاجة التي قررت من أجلها ثم تأسيس التعويضات التشجيعية بناء على الاستحقاق.

وأخيرا يجب التأكيد على التأثير الكبير الذي يكتسبه الجانب المادي في تحفيز الموظف على حسن الأداء والتفاني في العمل، مما يستوجب مراعاة العدالة في توزيع الأجور، سن نظام تشجيعي محكم وشفاف للتحفيز حسب الاستحقاق، وذلك بتخصيص بعض التعويضات أو نسبة منها حسب الاستحقاق توزع على الموظفين كل حسب مجهوده ومستوى أدائه، والذي من شأنه أن يزرع روح المبادرة والمنافسة البناءة بين الموظفين.

المطلب الثاني: واقع الاستفادة من بعض الحقوق والامتيازات الوظيفية

لا تظهر أهمية معاملة الإدارة على قدم المساواة لموظفيها في مجالات الترقية والأجور وتولي مناصب المسؤولية فقط، بل كذلك في التمكين من فرص تطوير المواهب والقدرات عبر المشاركة في برامج التكوين واستكمال الخبرة (الفرع الأول)، ثم في الاستفادة، من مختلف الامتيازات والخدمات التي توفرها لهم (الفرع الثاني). جميعها اعتبارات تؤثر بالإيجاب على نفسية الموظف وتكون الباعث لتحفيزه على التفاني في العمل والرفع من أدائه لكسب رضا رؤسائه، والعكس، إذا ما أحس الموظف بأدنى حيف أو تمييز في حقه بالمقارنة مع زملائه لاعتبارات غير موضوعية.

الفقرة الأولى: الحق في التكوين المستمر وإمكانية الاستفادة منه

يعتبر التكوين المستمر مسلسلا يهدف اكتساب مهارات جديدة ورافعة أساسية لتأهيل العنصر البشري، كما يعد وسيلة مهمة من أجل تدبير مسارها المهني. إذ يمكن الإدارة من التوفر باستمرار، على أشخاص مؤهلين ومحفزين من أجل القيام بعملهم، كما يمكنهم من تطوير مواهبهم وقدراتهم، وبالتالي تحسين وضعيتهم المهنية والمادية.

ولعل الاهتمام بموقع الموظف داخل الإدارة وأهمية مسيرته وتكوينه الإداري ظل غائبا عن الإدارة العمومية لعقود، حيث يتم تعيين موظفين بل واستخدام طاقات في غير موضعها مما يضعف من قيمتها وقدرتها على عطائها، علاوة على ضعف ومحدودية برامج التكوين الإداري وعدم مساهمتها للمتطلبات المتجددة للإدارة العمومية.

وعموما، يجد التمييز في الاستفادة من التكوين المستمر أساسه في عدة تجليات منها ضعف الاعتمادات المالية المخصصة لبرامج التكوين، بل وافتقار بعض القطاعات إلى مثل هذا الاعتماد، ثم ضعف مشاركة العديد من الوزارات في دورات التكوين سواء منها الوطنية أو الدولية. إضافة إلى تركز عملية التكوين

حيث تستفيد المصالح المركزية من برامج التكوين أكثر من المصالح الخارجية رغم أن هذه الأخيرة تضم الغالبية العظمى من الموظفين العموميين⁷⁵⁵.

بالإضافة إلى عدم إتاحة الفرصة للاستفادة من البرامج التكوينية لجميع الموظفين على قدم المساواة إما باعتبارها امتيازاً لا يخول إلا للبعض دون الآخرين وليست حقاً لهم على عاتق الإدارة، أو لصعوبة الاستغناء على بعض العناصر الكفأة خلال مدة التكوين بحكم المهام الملقة على عاتقهم. وفي بعض الأحيان لتهرب الموظفين وعدم رغبتهم في الاستفادة من التكوين لأي سبب من الأسباب، منها عدم الربط بين التكوين والترقية، الأمر الذي لا يشجع البعض على المشاركة في الدورات التكوينية⁷⁵⁶.

وتزيد مظاهر التمييز استفحالاً في هذا المجال، بتغيب المعايير العلمية الدقيقة لاختيار المرشحين للاستفادة من التكوين وكذا المكلفين به، بحيث تغلب الصدفة، ثم القرابة والعلاقات الشخصية في ذلك، إضافة إلى سيادة علاقة السلطوية داخل الإدارة العمومية والتي تنعكس بجلاء في اعتبار التكوين المستمر ليس حقاً للموظف بل هو امتياز تمنحه إياه الإدارة⁷⁵⁷، الأمر الذي يحرم الكثيرين من فرصة إعادة تأهيلهم أو تطوير قدراتهم المهنية والفنية وبالتالي الرفع من مردوديتهم في وظيفتهم وكذا تطوير مساهمهم المهني.

ناهيك عن غياب استراتيجية شاملة ومتكاملة للتكوين في الإدارات العمومية، أو سياسة لتقييم هذه البرامج للنظر في النتائج المحققة منها بالنسبة إلى الأهداف المرسومة لها، الأمر الذي يرجع أساساً إلى ضعف الوعي بأهمية التكوين المستمر في تطوير الأداء الإداري، وبضرورة توفير فرص الاستفادة منه لجميع الموظفين كل في مجال تخصصه، دون تمييز في الاستفادة منها سواء بين الفئات أو بين الموظفين لذواتهم.

ولا يقف التمييز في الاستفادة من برامج التكوين التي تنظمها الإدارة لفائدة موظفيها، بل تتجاوز ذلك للترخيص للبعض بمتابعة الدراسة وحرمان البعض من ذلك، لأن الأمر يرتبط بالسلطة التقديرية للإدارة التي لها الحرية بالسماح لموظفيها لمتابعة دراساته العليا أو لا حسب ما تسمح به ظروف العمل وكذا الإفادة أو القيمة الإضافية التي يمكن أن يحققها للإدارة من خلال دراسته.

ولكل هذه الاعتبارات، أصبحت ضرورة إعادة الاعتبار لسياسة التكوين واستكمال الخبرة في الوظيفة العمومية المغربية أمراً ملحاً، وذلك بإنشاء هياكل إدارية متخصصة في مجال التكوين، وتفعيل إستراتيجية وطنية وأخرى قطاعية للنهوض بهذا المجال، ثم إدماج تكاليف التكوين المستمر ضمن ميزانية الاستثمار، وجعلها مرتكزاً للترقية والتدرج في السلم الإداري، حتى يتسنى للإدارة الاستفادة من خبرة أطرها وتشجيعهم على تطوير معارفهم وصقل مواهبهم وكفاءتهم المهنية باستمرار⁷⁵⁸.

⁷⁵⁵ إذ تبلغ نسبة موظفي المصالح الخارجية 93.72%، أي ما يناهز 488817 موظفاً من مجموع موظفي القطاعات الوزارية الذي حدد في 521553 موظفاً، حسب "تقرير حول الموارد البشرية بالوظيفة العمومية" منشور لوزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة 2013.

⁷⁵⁶ محمد باهي: مرجع سابق، ص 57.

⁷⁵⁷ نسرين بوخزو: "التكوين المستمر وتنمية الموارد البشرية-دراسة مقارنة"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون العام، جامعة عبد المالك السعدي بطنجة، سنة 2005-2006، ص 188.

⁷⁵⁸ عبد العزيز الرماني: مرجع سابق، ص 78.

وفي هذا الإطار، جاء المرسوم الجديد للتكوين المستمر لتجاوز الفراغ القانوني الذي كان يشوب هذه المنظومة⁷⁵⁹، ترجمة للوعي بأهمية التكوين المستمر كوسيلة للتدبير الجيد وعنصرا استراتيجيا في تدبير المسار المهني، إذ يمثل بالنسبة للموظف حقا وواجبا وضرورة، ومحركا ديناميا لتطوير العمل والرفع من الإنتاجية بالنسبة للإدارة.

وتجدر الإشارة إلى أن هذا المرسوم يحدد بدقة أهداف التكوين المستمر الرامية إلى تأهيل الموظفين قصد إعدادهم لمزاولة المهام المطابقة لهذا التكوين، واستكمال الخبرة استجابة للتطورات التقنية والتكنولوجية الهامة، ثم إعداد الأطر العليا لتولي مهام التأطير والتدبير والتوجيه بالإدارة العمومية.

كما يؤكد على ضرورة التحديد المسبق للحاجيات التكوينية لكل قطاع وذلك بناء على تقييم المؤهلات وتحديد عدد المرشحين للاستفادة من برنامج التكوين المستمر المقترح، مع تحديد مجالات التكوين المطلوبة والمجال الزمني المخصص لها.

بالإضافة إلى التنصيب على إحداث لجنة مركزية للتكوين المستمر يعهد إليها بالتنسيق بين القطاعات الوزارية في هذا المجال، وتعمل على تقييم حصيلة التكوين المستمر وإعداد تقرير في الموضوع حول الحصيلة البيداغوجية والمالية للبرامج المعتمدة قطاعيا، مع إصدار توصيات لتحسين المنظومة والاهتمام بتطوير كفاءة المكوّنين.

ولعل جميع هذه التدابير من شأنها تحقيق الموضوعية والفعالية في برامج التكوين المستمر، وتشجيع الموظفين على المشاركة فيها وفقا لاحتياجاتهم الحقيقية، كل في مجال تخصصه، وبناء على نتائج تقييم مؤهلاتهم وكذا اقتراحات رؤسائهم في هذا المجال.

وهذا، من المفترض أن يعطي نفسا جديدا لمنظومة التكوين المستمر في الوظيفة العمومية المغربية، ويضمن المساواة وتكافؤ الفرص أمام الموظفين للاستفادة من البرامج المقررة في هذا المجال، الأمر الذي لا زال لم يعط أكله في الواقع العملي بالشكل المطلوب حسب رأي بعض الممارسين في مجال الوظيفة العمومية. حيث قد يحقق بعض الانتعاش بالنسبة للمصالح المركزية التي أصبحت تستشعر تفعيل بعض مقتضيات هذا المرسوم، إلا أن أغلبية الإدارات العمومية وفي قطاعات مختلفة لم تتوصل بعد ببوادر تطوير وتحديث منظومة التكوين المستمر، وهذا ما يترجم استمرار مركزية هذه السياسة وبالتالي استمرار التمييز والإقصاء بين الموظفين العموميين في الاستفادة منها.

وفي هذا الصدد، يمكن اعتماد أسلوب الترشيح لأنه من شأنه ضمان تكافؤ الفرص في الاستفادة من البرامج التكوينية، وفتح المجال لجميع الموظفين للاستفادة منها بصفة دورية ومنتظمة، دون تمييز أو إقصاء بناء على اختلاف مستوياتهم أو المصالح التي ينتمون إليها. مع تحديد الحد الأدنى للاعتمادات التي يجب رصدها لبرامج التكوين بصفة إلزامية من طرف كل قطاع، والتنصيب على المدة الزمنية التي تشكل حقا للموظف في

⁷⁵⁹ المرسوم رقم 2.05.1366 بتاريخ 2 دجنبر 2005 المتعلق بالتكوين المستمر لفائدة موظفي وأعوان الدولة، ج. ر. عدد 5386 بتاريخ 12 يناير 2006، ص 174.

التكوين، كما جاء في قانون 4 ماي 2004 في فرنسا، والذي حدد حق الموظف في التكوين في 20 ساعة سنويا على مدى ست سنوات خارج ساعات العمل⁷⁶⁰.

ولما لا منح الأسبقية للموظفين الحريصين على استكمال دراستهم الجامعية أو متابعة سلك للتكوين في المجال الإداري في الاستفادة من فرص الترقية أو تقلد مناصب المسؤولية، وذلك، في إطار التمييز الإيجابي لفائدة من أعربوا عن إرادة حقيقية في تطوير معارفهم وقدراتهم بما يفيد الرفع من الكفاءات المهنية للموظف العمومي والأداء الإداري بصفة عامة.

بالإضافة إلى إشكالية هامة يعكسها الواقع العملي، وتؤثر سلبا على العلاقات السائدة داخل الإدارة وبالتالي المعاملة على قدم المساواة، وهي صعوبة اندماج الموظفين حديثي التعيين بالإدارات العمومية، إذ من المعترف به أن خريجي المعاهد والجامعات رغم حصولهم على مستويات عليا من التحصيل العلمي، إلا أن ذلك غير كافٍ لتحمل الوظائف الإدارية منذ الوهلة الأولى نظرا لطبيعتها الخاصة والتي تقتضي إعدادا مناسباً للمقبلين على مباشرتها⁷⁶¹.

وهذا ما يعكس الأهمية الكبرى لسياسة التدريب، إذ تفتقر الإدارة العمومية المغربية إلى الاعتماد الصحيح والإيجابي لهذا المفهوم، فغالبا ما يصطدم معظم الموظفين الجدد في الوظيفة العمومية بصعوبة الاندماج في محيطهم الجديد، بل ويواجهون بنوع من التهميش من طرف المسؤولين الإداريين، وهذا ما يمكن تصنيفه في خانة التمييز في المعاملة بين الموظفين بناء على الأقدمية. حيث يغيب مفهوم التأطير والمواكبة والتشجيع لحسن إدماجهم في الإدارة والاستفادة من خبراتهم العلمية والتقنية الحديثة التي تكون الإدارة في حاجة إليها لتجديد أساليب عملها وانفتاحها على المستجدات في مجال اشتغالها.

وتزيد إشكالية اندماجهم تعقيدا، خاصة إذا لم يعينوا في الوظائف التي تتفق ومؤهلاتهم العلمية والفنية، إضافة إلى جو الغيرة والحسد والضغينة بين الموظفين، بدل روح التعاون والتكامل والتنافس البناء، والذي ينتج عادة عن اختلاف مناصبهم أو الشواهد العلمية المحصل عليها أو أقدميتهم في العمل. حيث لا يقبل الموظف القديم بموظف جديد رئيسا له أو أعلى منه منصبا، ويُخفي عنه خبرته وتجربته الطويلة في الإدارة ليحبطه ويبرز نقص خبرته، كما قد يستهين الموظف الجديد بالأقدم منه ويخس طريقة عمله ويقلل من كفاءته العلمية⁷⁶².

وهذا الوضع يجد تفسيره في الهيمنة الشبه مطلقة للمدير الخبير الذي راكم سنوات من التجارب والخبرات نتيجة ممارسة السلطة لعقود طويلة، والتي لا يمكن الحد منها أو استبدالها بآليات حديثة إلا عبر فهم الصراعات التي تحتضنها الأوساط الإدارية العليا على اختلاف مستوياتها⁷⁶³.

ولا تقف مظاهر التمييز في المعاملة بين الموظفين العموميين عند هذا الحد، بل تعتبر الامتيازات والخدمات

⁷⁶⁰ نسرين بوخزو: مرجع سابق، ص 124.

⁷⁶¹ الحاج شكرة: مرجع سابق، ص 259.

⁷⁶² محمد باهي: مرجع سابق، ص 55.

⁷⁶³ رشيد اكديرة: مرجع سابق، ص 409.

الاجتماعية مجالا خصبا للمحابة والتميز، فرغم طابعها التحفيزي الهام، إلا أن تأثيرها قد ينعكس سلبا إذا ما أسيء استخدامها. وعليه، أين يتجلى إذن الدور التحفيزي لسياسة الخدمات والامتيازات في الوظيفة العمومية؟ وما هي أهم مظاهر التمييز في هذا المجال؟

الفقرة الثانية: الاستفادة من بعض الامتيازات والخدمات الاجتماعية

لعل الجميع يتفق على الأهمية البالغة التي تكتسيها سياسة الامتيازات الممنوحة للموظف العمومي خلال مساره المهني، إلا أن العديد من الأنظمة الوظيفية لا تحسن تديرها بصفة عقلانية وعادلة، فتطغى الزبونية والمحسوبية والعلاقات الشخصية في توزيعها⁷⁶⁴، ضربا لمضمون الديمقراطية الإدارية التي تتأسس على مبادئ المساواة والإنصاف والاستحقاق.

حيث ترصد العديد من مظاهر التمييز في الاستفادة من بعض الامتيازات والخدمات الاجتماعية التي توفرها الإدارات العمومية لموظفيها، كالحرمان من بعض التعويضات الجزافية أو المكافآت لاعتبارات غير موضوعية، أو الإقصاء من الاستفادة من بعض الخدمات كالإعانة على توفير سكن، أو استغلال النقل الوظيفي، أو سيارات المصلحة... إلى حد التمييز في المعاملة بمعناها الضيق.

وذلك على أساس الفئة أو القطاع الذي ينتمون إليه، أو التمييز بين الأشخاص لذواتهم لاعتبارات شخصية إما بسبب الجنس، أو بسبب الانتماءات السياسية والنقابية أو الآراء والمعتقدات، كما قد يكون الحرمان ناتجا عن المحسوبية والزبونية والعلاقات الشخصية، أو بناء على السن أو الأقدمية في الإدارة. وذلك حسب طبيعة الامتيازات والخدمات المقدمة، وكذا عقلية الرؤساء الإداريين ومنطق تقييمهم للأمور، وفي كثير من الحالات، لطبيعة العلاقة التي تجمع الموظف برؤسائه ومدى ولائه لهم وطاعته لأوامرهم.

كما يبدو جليا التمييز في الاهتمام ببعض الفئات من الموظفين في الإدارات العمومية المغربية أكثر من فئات أخرى، إذ غالبا ما تخصص عناية مميزة للأطر العليا على حساب باقي الفئات من الموظفين والأعوان العموميين، كإعارة وزارة الداخلية برجال السلطة، ووزارة المالية بالمديرين وقطاع التجهيز بالمهندسين ووزارة الصحة بالأطباء...

ويترجم ذلك على مستوى النصوص التنظيمية والقرارات الإدارية المتخذة خاصة على مستوى الأجور، وتوزيع المهام، والامتيازات الممنوحة على اختلافها سواء مادية أو وظيفية أو اجتماعية، ثم على مستوى التعامل بمعناه الضيق. مما ينعكس سلبا على جو العمل، وتسود الضغينة والحقد بين الموظفين، ويتولد شعور بالإحباط وعدم الرضا لدى بعضهم نتيجة إحساسهم بعدم أهميتهم أو الحاجة إليهم داخل الإدارة⁷⁶⁵.

ولعل أهم تطبيقات التمييز والمحابة في هذا الجانب، تتجلى في منح بعض التعويضات والمكافآت بطريقة

⁷⁶⁴ رضوان بوجمعة: مرجع سابق، ص 189.

⁷⁶⁵ محمد باهي: مرجع سابق، ص 44-45.

جزافية للبعض دون الآخرين، وتمتيع بعض الفئات بالعديد من الامتيازات والخدمات دون الباقي،... فما هي إذن، الاعتبارات المتحكمة في هذا المجال؟ وهل يمكن تحقيق دورها التحفيزي دون مراعاة الاستحقاق والعدالة والمساواة في منحها؟

بالفعل، فقد تخرج العديد من التعويضات عن نطاق فلسفة ومنطق إقرارها، فيغيب في منحها عنصر الاستحقاق ليتساوى الجميع في الاستفادة منها، مما قد ينعكس تأثيرها سلبا على نفسية الموظفين المجدين وإحباط معنوياتهم، وهنا يصح القول أنه أينما غاب الاستحقاق، تغيب العدالة لتعوض بالمساواة السلبية. حيث غالبا ما تقوم الإدارات العمومية بصرف تعويضات جزافية عن ساعات العمل الإضافية لفائدة بعض موظفيها، إذ يخصص عادة لفائدة أعوان التنفيذ والكتاب الإداريين المصنفين في السلم الدنيا دون غيرهم، والتي تأخذ طابع الرعاية الاقتصادية لفائدة بعض الأعوان كتعويض لهم عن انخفاض مستويات الأجور.

وبذلك، يفرغ هذا التعويض من طابعه التحفيزي ويفقد جدوى إقراره ألا وهو تشجيع الموظف على رفع أدائه والاستجابة لمتطلبات العمل حتى خارج الوقت الإداري، مع العلم أنه في الواقع، يصرف لفائدة جميع المقرر لهم نظاميا الاستفادة منها وبدون استثناء، سواء منهم من عملوا ساعات إضافية أم لا. في المقابل، يحرم منه العديد من الموظفين بالرغم من عملهم لساعات طوال خارج الوقت الإداري بحكم مسؤولياتهم أو متطلبات ظرفية لبعض الأعمال، لا لسبب غير عدم انتمائهم للفئات المستفيدة نظاميا من هذا التعويض⁷⁶⁶.

ونفس الأمر ينطبق على التعويض عن التنقلات، والذي يصرف في كثير من الإدارات العمومية، بصورة جزافية لدعم أجور الموظفين، لكن الإشكال يثار عندما يمنح لموظفي بعض الإدارات وحرمان موظفي إدارات أخرى، بالإضافة إلى التمييز في المبالغ المصروفة لفائدة موظفي نفس الإدارة أو صرفه للبعض دون البعض الآخر، دون استناد إلى معايير موضوعية في التمييز غير الحسابات الشخصية الضيقة أو الولاءات السائدة بين الرؤساء الإداريين والموظفين الموجودين تحت إمرتهم.

ولعل الواقع العملي يثبت مظاهر التمييز والحيث بجلاء في منح هذه التعويضات التي استطاعت بإرادة من السلطات الإدارية، أن تخرج عن نطاق الشروط النظامية المحددة للاستفادة منها، وأن تخلق جوا من التذمر وعدم الرضا في صفوف الموظفين المحرومين منها، إذ يعتبرونها كسلاح بيد رؤسائهم يطوعون به من لا يبدي الولاء والطاعة، دون إمكانية المطالبة به خاصة في ظل صعوبة إثبات استحقاقه.

كما تخصص بعض الإدارات العمومية لموظفيها مكافآت جزافية بصفة نظامية لدعم أجورهم، في المقابل يحرم موظفون في إدارات أخرى من مثل هذه المكافآت، خاصة أنها لا ترتبط في كثير من الأحيان بالمردودية والأداء، مما يسبب الإحباط والإحساس بالتمييز وعدم المساواة في الاستفادة من الامتيازات الوظيفية بين القطاعات رغم تشابه الوظائف المنجزة، إن لم تكن الأعمال التي يؤديها الموظفون المحرومون من مثل هذه

المكافآت أكثر أهمية أو أشد صعوبة.

ناهيك عن توفير العديد من الخدمات والامتيازات لفائدة موظفيها في مجالات متعددة، كتوفير السكن، وكراء أو تفويت الممتلكات العمومية، أو استعمال سيارات المصلحة وحصص البنزين... إلى غيرها من الخدمات التي تساعد الموظف على التغلب على تكاليف الحياة. إلا أن الواقع العملي يثبت في غالب الأحيان، استحواذ الرؤساء الإداريين على مثل هذه الامتيازات، في الوقت الذي يحتم منطق الإنسانية والتضامن الاجتماعي إعطاء الأولوية لذوي الأجور الدنيا للاستفادة من مثل هذه المبادرات، وقليلة هي الإدارات التي تنصف هذه الفئة في ذلك.

كما يسجل الاختلاف والتفاوت بين القطاعات في توفير بعض الخدمات الاجتماعية لموظفيها، من قبيل مراكز الاصطياف والنوادي الخاصة بهم والتأمين الصحي لهم ولأفراد أسرهم، وتوفير النقل الوظيفي ودور الحضانة لأطفالهم، وكذا إنشاء تعاونيات استهلاكية وبعض الخدمات المالية الأخرى⁷⁶⁷...

لكن الإشكال الأساسي يثار حول الاختلاف الحاصل في توفير هذه الخدمات من قطاع لآخر، حيث أحدثت جمعيات الأعمال الاجتماعية لموظفي بعض القطاعات بينما تغيب في أخرى. بالإضافة إلى حصر الاستفادة منها على بعض الفئات دون الباقي، وكمثال على ذلك، تخصيص خدمات مؤسسة الحسن الثاني للأعمال الاجتماعية التابعة لوزارة الداخلية لرجال السلطة فقط، بينما يستفيد جميع موظفي قطاع التربية الوطنية من الخدمات المقدمة من طرف مؤسسة محمد السادس للأعمال الاجتماعية للتربية والتكوين.

بالإضافة إلى الاختلاف من حيث تعدد واختلاف الأنظمة الأساسية للمؤسسات الاجتماعية، والتمايز والاختلاف في أنماط تسييرها والاستفادة غير المتكافئة من خدماتها. حيث غالبا ما يتم إحداث وحدات إدارية داخل المؤسسة للإشراف على توفير هذه الخدمات، أو إحداث جمعيات للأعمال الاجتماعية تتلقى إعانات مالية من الإدارة بالإضافة إلى الاشتراكات الرمزية للموظفين المنخرطين فيها.

مما يفيد أهمية التفكير في الانتقال إلى مؤسسات اجتماعية ذات طابع عمومي عوض جمعيات ذات التدخل المحدود، وتجميعها وتوحيد نظامها. ولما لا، تجميع مختلف هذه المؤسسات في شكل فدرالية أو هيئة للتنسيق الحكومي تحت رعاية رئيس الحكومة، حتى يتسنى لها التنسيق على مستوى تدخلاتها وتوحيد خدماتها وتبادل الخبرات والتجارب، وخاصة كقوة اقتراحية وازنة مما يمكنها من توسيع مجال الاستفادة وتعميم الخدمات لتشمل باقي القطاعات العمومية.⁷⁶⁸

وعلى هذا الأساس، تم إعداد مشروع قانون بشأن تنظيم جمعيات الأعمال الاجتماعية لموظفي وأعوان

⁷⁶⁷ للمزيد من التفاصيل، الاطلاع على التقرير العام للمناظرة الوطنية حول المراجعة الشاملة للنظام الأساسي للوظيفة العمومية المنعقدة بتاريخ 21 يونيو 2013 بقصر المؤتمرات بالصخيرات، وخصوصا مداخلتي كل من يوسف البقالي عن مؤسسة محمد السادس للنهوض بالأعمال الاجتماعية للتربية والتكوين، وخالد المختاري عن المؤسسة المحمدية للأعمال الاجتماعية للقضاة وموظفي العدل.
⁷⁶⁸ مداخلة خالد المختاري، عن المؤسسة المحمدية للأعمال الاجتماعية للقضاة وموظفي العدل للمناظرة الوطنية حول المراجعة الشاملة للنظام الأساسي للوظيفة العمومية المنعقدة بتاريخ 21 يونيو 2013 بقصر المؤتمرات بالصخيرات.

الإدارات العمومية، باستثناء موظفي الجماعات الترابية والمؤسسات العمومية التي تخضع لتشريع خاص. ويهدف هذا المشروع، إلى توحيد الإطار القانوني لهذه الجمعيات وتوسيع وتنويع الخدمات التي تقدمها وتجاوز الاختلالات التي تعرفها في التسيير.⁷⁶⁹

وأخيرا، لا يمكن وقف الحديث عند مختلف الامتيازات والخدمات التي توفرها الإدارة العمومية لموظفيها ودورها في تحقيق الرضا الوظيفي لديهم، بل يعتبر الاستقرار في العمل وضمان استمراره عنصرا أساسيا من عناصر التحفيز المعنوي، بالإضافة إلى توفير ظروف وإمكانيات العمل المادية من مكاتب وآليات وأدوات العمل المناسبة والمرافق الضرورية، لأنه كلما كانت ظروف وإمكانيات العمل ووسائل الراحة مهيأة إلا وكان استعداد الموظفين للعمل وبذل الجهد بشكل أفضل.

إلا أن واقع الإدارة العمومية المغربية يعكس العديد من مظاهر التمييز في الاستفادة من إمكانيات العمل بين مختلف القطاعات، ثم بين المصالح والأقسام داخل نفس القطاع، وكذا بين فئات الموظفين حسب درجاتهم وكذا درجة تقربه من رؤسائهم، فتجد مكاتب شاسعة ومجهزة بجميع الآليات الحديثة وأدوات العمل وكذا وسائل الراحة، بينما مكاتب أخرى تعرف اكتظاظا كبيرا وتفتقر لوسائل العمل حتى الضرورية منها.

بل، ومن الإدارات من تفتقر إلى أدنى مستلزمات الراحة من مرافق صحية في وضعية جيدة وماء صالح للشرب ومكان مناسب لأداء الصلاة... فبالأحرى باقي وسائل العمل من أدوات وتقنيات حديثة لتسهيل مهام الموظف العمومي والرفع من جودة أدائه، كأن الإدارة العمومية المغربية تركز التصنيف الطبقي والتمييز بين موظفيها ليس فقط في التمتع بالحقوق والضمانات والامتيازات الوظيفية، بل حتى بمناسبة توفير وسائل العمل والظروف المناسبة للقيام به.

⁷⁶⁹ مداخلة أكرم صويلح حياني، عن وزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة، في المناظرة الوطنية حول المراجعة الشاملة للنظام الأساسي للوظيفة العمومية المنعقدة بتاريخ 21 يونيو 2013 بقصر المؤتمرات بالصخيرات.

خلاصة الفصل الثاني

لعله من المفيد ختم هذا الفصل، بالحديث عن فلسفة الحوافز وأهمية مراعاة المساواة في إقرارها لتحقيق الرضا والطمأنينة لدى الموظف العمومي، ثم الرفع من الإنتاجية والمردودية في أدائه⁷⁷⁰. على أساس أن التحفيز يجب أن يكون هادفاً، أي أن يضمن للموظف الظروف المادية والمعنوية الملائمة لأداء مهامه بالشكل المطلوب، والاعتراف بأهمية عمله والجهود المبذولة، وتكريس التفاهم والاحترام المتبادل داخل الوحدة الإدارية لتحقيق الطمأنينة والاستقرار النفسي لديه، وتشجيعه على التفاني في خدمة إدارته.

في المقابل، قد ينقلب التحفيز عكسياً في حالة سوء استخدامه، فيؤثر سلباً على نفسية الموظفين الذين يشعرون بإجحاف النظام المتبع في تحفيزهم إذا ما تم تجاهل جهدهم ونشاطهم وكفاءتهم في العمل، ويزيدون تذمراً إذا ما تم تشجيع من هو أقل منهم كفاءة ومردودية، فيتراجع أدائهم ويضعف جهدهم وتفانيهم في العمل.

وعليه، فإنه بالأهمية بما كان تأسيس نظام التحفيز على ركيزة أساسية وهي مبدأ المساواة، والذي مفاده تمكين الموظف الجاد في مهامه من التشجيع والثواب الذي يستحقه، في المقابل، الحرص على ردع ومعاينة الموظف المهمل لعمله والمستعثر بمسؤولياته الوظيفية، استجابةً للمنطق السليم وللمفهوم الإيجابي للتحفيز، وكذا تحقيق الهدف وراء إقراره.

لكن هذا لا ينفي صعوبة تحديد نوع الحافز المناسب ووقت اعتماده، ومدى فعاليته، إذ أن تحديد مسبق لنظام الحوافز وتعميمه على جميع الفئات من الموظفين وفي جميع الظروف مسألة غير فعالة باستمرار. فبالإضافة إلى أهمية الحافز المادي في تحسين الوضعية المالية للموظف، فإن له دور عميق في تحقيق استقراره الاجتماعي والنفسي، فحصوله على مكافأة تشجيعية له مدلول اجتماعي وتأثير نفسي كبير باعتبارها مكافأة عن الامتياز والتفوق ودليلاً على تقدير الإدارة لجده وتفانيه في عمله.

كما أن إعانة الموظف على توفير حاجياته الضرورية كالمساعدة على اقتناء السكن أو توفير مساكن وظيفية، وتخصيص وسائل النقل الوظيفي والإعانة على تدرس الأطفال وإنشاء فضاءات للترفيه والاصطياف... كلها عوامل تقوي ارتباط الموظف بإدارته وتغني بواعث التفاني والجد في العمل.

ولعل التقدير والاعتراف بالجهودات المبذولة إما علناً أو بمنح شهادات تقدير بمناسبة القيام بأعمال ممتازة، تتساوى أهميته وضرورته أو تزيد عن باقي أنواع التحفيز الأخرى، وهذا ما يعتبر شبه غائب في الإدارة العمومية المغربية، رغم أنه لا يكلف شيئاً من الناحية المادية.

⁷⁷⁰ تعددت تعاريف الحوافز في الفكر الإداري تبعا لوجهة نظر كل مفكر، إذ تعتبر "الحوافز هي مجموعة من العوامل والإجراءات التي تضعها الإدارة للعاملين لتحريك قدراتهم الشخصية بحيث تؤدي إلى زيادة كفاءة أدائهم لعملهم بصورة أحسن وأفضل وبتكاليف أقل وذلك بالشكل الذي يحقق حاجاتهم وأهدافهم وورغبتهم وبما يحقق أهداف المنظمة". محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 230.

وعليه، وجب الحرص على تحقيق التوازن بين أنواع التحفيز المختلفة، وكذا تناسبها ووقت منحها مع طبيعة العمل والجهد المبذول والنتائج المحصل عليها، وذلك وفق نظام عادل وشفاف لتقييم الأداء، بالإضافة إلى توخي العدالة والمساواة والاستحقاق في توزيعها لتجنب أي أثر عكسي لها من شأنه أن يسبب الإحباط والتذمر نتيجة التمييز أو الحيف في توزيعها على أسس غير موضوعية.

وهذا ما يدفع إلى طرح التساؤل التالي: هل تعتبر المساواة في التحفيز هدفا في حد ذاته أو مجرد وسيلة؟ وبعبارة أخرى، هل تكون مهمة الحوافز تسهيل المساواة بين الموظفين أم إبراز فروق فعلية بينهم؟ لأنه إذا تمت تسوية الفرص في التحفيز بين الجميع بغض النظر عن الفرق في الفعالية والإنتاج، فإنه يلغي معنى الحافز ويُفقره من محتواه.

حيث أن الهدف الحقيقي من التحفيز هو تشجيع الأقل أداء على تطوير كفاءته وبذل مجهود أكبر، وتقدير العنصر الجيد والاعتراف له بتفانيه، وإذا ما تقرر الحوافز على أساس المساواة بين الجميع كان ذلك بمثابة إلغاء لمعناها وتعقيم للهدف من إقرارها، بل وإحباطا للموظف المتفاني في عمله، ومزيذا من التكاثر والانتكاس للمتساهلون. وبالتالي، يمكن القول أن هناك تعارض أساسي بين فلسفة وماهية التحفيز، وكذا الغرض منه، وبين المساواة المطلقة بين الموظفين العموميين في الاستفادة منه.

خلاصة القسم الأول

تقتضي المساواة الوظيفية أو المساواة خلال المسار المهني التعامل على قدم المساواة مع الموظفين المتواجدين في وضعيات إدارية متشابهة، أي إتباع نفس الآليات القانونية لتدبير مسارهم المهني دون تمييز أو محاباة على أسس غير موضوعية كالاختبارات الشخصية أو الحزبية أو النقابية، إلى غيرها من الاعتبارات الضيقة التي من شأنها إحباط الموظف وتقليص فرص استفادته من حقوقه الوظيفية المختلفة من جهة، والتأثير سلباً على أدائه الإداري والمصلحة العامة من جهة أخرى.

ولعل اجتناب هذا الإشكال يستند إلى ضرورة الالتزام بتقييم موضوعي لأداء الموظف، وتأسيسه على عناصر موضوعية تتعلق مباشرة بالقيام بالمهام والمسؤوليات المرتبطة بالوظيفة، والقدرة على الابتكار والاجتهاد في تطوير عمله، بعيداً عن الولاءات الشخصية والاعتبارات الذاتية التي تفرغ نظام التقييم من مضمونه وتحيده عن الهدف الأساسي من إقراره.

وهنا تبرز الأهمية البالغة التي يكتسيها نظام التقييم في منظومة تدبير الموارد البشرية، والدور المحوري الذي يلعبه في التقدير الموضوعي لمدى استحقاق الموظف للترقية أو إسناد مناصب المسؤولية، وكلها قرارات تصب مباشرة في تطوير الحياة الإدارية للموظف العمومي، وتحوله إمكانية السمو الوظيفي.

أهمية تؤكد ضرورة الحرص على التقييم الجيد والموضوعي للأداء، يركز على الكفاءة المهنية والقدرة على إنجاز المهام مقارنة بالوسائل الموضوعية رهن إشارة الموظف وفي إطار الأهداف المحددة للوحدة الإدارية ككل، مع الأخذ بعين الاعتبار البعدين المهني (متصرف، مهندس، تقني، محاسب...) والوظيفي (مدير، رئيس قسم، رئيس مصلحة...) في التقييم⁷⁷¹، وتجنب كل ما من شأنه تقليص فرص التكافؤ والمساواة في الاستفادة من إمكانيات التطور والرقى في وظيفته بسبب الانحراف في التقييم.

كما يجب أن يحتل التكوين واستكمال الخبرة الأولوية في اهتمامات القيادة الإدارية بهدف تحسين الأداء الإداري كهدف عام، ولتحفيز الموظف وتشجيعه على تطوير قدراته المهنية والتقنية بشكل خاص، وذلك بإقرار برامج هادفة للتكوين المستمر لفائدة جميع الموظفين كل في مجال تخصصه، وأن تكون الاستفادة على قدم المساواة دون حيف أو تمييز.

مع الحرص على ربطها بالترقية وتولي مناصب المسؤولية ترجمة لطابعها التحفيزي والتشجيع على تحمل عناء التحصيل والبحث إلى جانب ما له من مسؤوليات، وتمكين الموظفين المتوفرين على مؤهلات أكاديمية لتأطير التكوين المستمر.

وتبقى عدالة منظومة الأجور القضائية الأساسية في تكريس الديمقراطية الإدارية ودعم ورش المساواة في

⁷⁷¹ Mostapha FIKRI : Op.cit, page 445-446.

الوظيفة العمومية المغربية، والذي يجب أن تحكم تقديره معايير الموضوعية والاستحقاق والعدالة والمساواة، أي أن يكون محكم التصميم، عادلا ومنصفا يوفر للموظفين مطالب الحياة ويحقق العدالة والمساواة بالنسبة للجميع، ثم موضوعيا وغير منحاز لفئة دون أخرى وملائما لطبيعة الوظيفة المؤداة وصعوبة المهام والمسؤوليات المرتبطة بها، ليحوز على رضا الموظفين واقتناعهم بعدالته.

رضا يجب أن يتحقق كذلك في إطار تمكينهم من باقي حقوقهم المهنية دون أدنى تعسف أو تمييز أو محاباة، من قبيل الانتقالات، التكوين أو متابعة الدراسة، ممارسة النشاط السياسي أو النقابي دون تضيق أو تأثير على المسار المهني، الاستفادة من كافة الخدمات والامتيازات التي توفرها الإدارة على قدم المساواة... إلى غير ذلك من آليات تدبير المسار المهني، والتي تأثر أكيد على مردودية الموظف العمومي وحبه لعمله.

تدبير لا يكون دائما خاليا من سوء التقدير أو التجاوز في استعمال السلطة، وما ينتج عنه من مظاهر الحيف والإقصاء في حق البعض، والمحاباة لفائدة البعض الآخر، وذلك في إطار العلاقات الشخصية التي تجمع بين الرئيس وبعض مرؤوسيه، والتي تتوخى تغليب المصالح الخاصة للرئيس وأتباعه على حساب المصلحة العامة، وعلى أساسها يتحدد المسار الوظيفي لكل موظف عبر ترقيته وتقييمه الجيد وتمتعيه بمختلف الامتيازات والعلاوات المادية الاستثنائية وكذا تعيينه في مناصب المسؤولية⁷⁷².

مما يعطي الحق للقضاء الإداري للتدخل ورفع الضرر، على أساس أنه مهما وصلت درجة أهمية وجودة النصوص القانونية المتوفرة، فإن الأهم، التوفر على مسؤولين أكفاء حريصين على حسن تطبيقها، ثم قضاة محنكين قادرين على فرض احترامها.

⁷⁷² بدر عبد الحفيظ عفيف: مرجع سابق، ص 217.

القسم الثاني

رقعة القضاء الإداري على مظاهر الإخلال بالمساواة

حالة المسار المهني للموظف العمومي

تقوم القاعدة العامة على أن كل قرار إداري صدر عن جهة غير مختصة أو لعب في شكله أو لانحراف في استعمال السلطة أو لانعدام التعليل أو لمخالفة القانون، يشكل تجاوزا في استعمال السلطة، يحق للمتضرر الطعن فيه أمام الجهة القضائية المختصة طبقا للفصل 20 من القانون رقم 41-90 المحدث للمحاكم الإدارية.

ومنه، يحق للموظف الطعن في القرار الإداري الذي أثر في مركزه القانوني ومس بمصالحه الإدارية أو المالية، بعد إمكانية لجوئه إلى مسطرة التظلم الإداري. ويجب أن تقدم الطعون بالإلغاء ضد القرارات الإدارية داخل أجل ستين يوما بدءاً من تاريخ نشر أو تبليغ القرار المطلوب إلغاؤه إلى المعني بالأمر، بالإضافة إلى مسألة العلم اليقيني التي أدرجها كل من الفقه والقضاء الإداريين لتحديد أجل الطعن بالإلغاء⁷⁷³.

ولعله من المفيد قبل مناقشة دور القاضي الإداري في تكريس مبدأ المساواة خلال المسار المهني، تحديد الإطار العام لتدخله في مختلف مجالات الوظيفة العمومية، آليات الطعن وحدود تدخله في معرض مراقبته على القرارات الإدارية المرتبطة بالوضعية الفردية للموظف العمومي.

حيث يختص القاضي الإداري بالنظر في المنازعات الإدارية الواردة في مجال الوظيفة العمومية والتي تشمل جميع الحالات التي تعتري الموظف بمناسبة عمله بالإدارة العمومية، سواء فيما يرجع لتعيينه في وظيفة معينة، أو ترقيته أو نقله أو تأديبه أو حصوله على أجره أو الإعفاء من المسؤولية أو الإحالة على التقاعد، وهذا ما يعرف بالوضعية الفردية للموظفين العموميين (الفصل 8 من القانون رقم 41-90).

ولقد جاء مفهوم "الوضعية الفردية" على إطلاقه دون تقييد أو حصر في قانون المحاكم الإدارية، والذي اصطدم عمليا ببعض الصعوبات عند تطبيقه، فسارع المجلس الأعلى إلى تحديد تعريف محدد للوضعية الفردية ينسجم تماما مع ما هو متعارف عليه⁷⁷⁴، حيث أكد في قرار له:

"وحيث إنه بالرجوع إلى الفقه والقضاء الإداريين، يتضح أن مصطلح الوضعية الفردية جاء على إطلاقه دون تقييد أو حصر، فهو يشمل جميع الحالات والأوضاع التي تعتري الموظف وهو يعمل في خدمة الإدارة أو المرفق أو الجماعة المحلية أو المؤسسة العامة سواء فيما يتعلق بتسميته في وظيفة معينة أو ترقيته أو تأديبه أو حصوله على أجوره ومستحققاته، إلى غير ذلك من الدعاوى التي يمكن أن يقيمها ضد الجهة الإدارية من أجل تسوية هذه الوضعية، مما ينعكس إيجاباً أو سلباً على وضعيته المادية حسب الأحوال"⁷⁷⁵.

وعموماً، تأخذ هذه النزاعات طبيعة فردية بحكم ارتباطها بالحقوق والالتزامات الوظيفية التي تحدد المركز القانوني للموظف العمومي، وتنشأ خلال حياته الوظيفية الممتدة من تعيينه إلى إنهاء الخدمة أيا كانت وضعيته،

⁷⁷³ مصطفى بن شريف: "المنازعات الواردة على قضايا الموظفين في التشريع والقضاء"، مجلة المناظرة، العدد 8، يونيو 2003، ص 6-7.
⁷⁷⁴ أمال المشرفي: "النزاعات المتعلقة بالوضعية الفردية للموظفين والعاملين في مرافق الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية"، مقال منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 26، يناير-مارس 1999، ص 34.
⁷⁷⁵ قرار المجلس الأعلى رقم 734 بتاريخ 17 أكتوبر 1996 الملف الإداري 570 و 95/569 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى- المادة الإدارية 1958-1997، العدد 51، سنة 1997، ص 435.

سواء القيام بالعمل، الإلحاق، التوقيف المؤقت، أو في وضعية التقاعد. فهي إذن ترتبط بجميع جوانب تدبير مساره الإداري، كالتعيين، النقل، الترقية، إسناد مناصب المسؤولية، الأجور، التأديب وكذا الإحالة على التقاعد⁷⁷⁶.

وتتمثل أهم مظاهر الإخلال بمبدأ المساواة من خلال تدبير المسار المهني، والتي تكون موضوع تدخل القاصي الإداري، أولاً في تخطي الموظف في الترقية في إطار التمييز أو الانحراف في التقدير، أو حرمانه منها خطأً، أو اعتماد اعتبارات غير موضوعية لإسناد مناصب المسؤولية أو الإعفاء منها بما ينتج عنها من حيف أو محاباة للبعض دون الآخرين، ثم التمييز في إطار تمكين الموظفين من الحقوق أو الامتيازات التي تخولها لهم وظيفتهم، إلى غير ذلك من مجالات تدبير المسار المهني للموظف العمومي.

ومن خلال ما سبق، يجب التساؤل عن مدى مساهمة القاضي الإداري في تكريس مبدأ المساواة من خلال مجالات تدبير المسار المهني للموظفين العموميين؟ وما هي مكان من تطور أو محدودية رقابته عليها؟ ثم ما هي أهم المبادئ والقواعد التي استطاع تأسيسها لدعم المساواة وتكافؤ الفرص أمامهم لتحسين وضعيتهم وتطوير مسارهم المهني؟

يمكن الحديث في هذا الإطار، عن رقابة القاضي الإداري على قرارات الترقية من حيث مشروعيتها وكذا مدى تقيدها باحترام معايير الاستحقاق والمساواة وتكافؤ الفرص في إقرارها، وخاصة بمناسبة استعمالها التقديرية في هذا المجال، والذي لعب القضاء الإداري دوراً حاسماً في تأطيرها ومد رقابته ليس فقط على المجال المقيد بل كذلك على المجال التقديري للإدارة للحد من التعسف في استعمال السلطة وما يصاحبه من محاباة وتمييز لفائدة البعض وحرمان البعض الآخر من حقهم المشروع في الترقية.

ومن جهة أخرى، البحث في أهم ما يميز رقابة القاضي الإداري على باقي مجالات تدبير المسار المهني، ومدى حرصه على تكريس مبدأ المساواة سواء في التكاليف أو الإعفاء من المهام، أو في الأجور، الانتقالات، توزيع الامتيازات المادية أو الوظيفية ... وذلك حسب التقسيم التالي:

الفصل الأول: تطور الرقابة القضائية على مبدأ المساواة في الترقية

الفصل الثاني: محدودية الرقابة القضائية على المساواة في باقي مجالات المسار المهني للموظف العمومي

⁷⁷⁶ للمزيد من التفاصيل، الرجوع إلى مقال آمال المشرفي: مرجع سابق، ص 34.

الفصل الأول

تطور الرقابة القضائية على مبدأ المساواة في الترقية

تتنوع آليات الترقية - كما سبق بيانه - بين الأقدمية، الاختيار أو الامتحان؛ فأما الترقية عن طريق الأقدمية، فمفادها ترقية أقدم الموظفين من الدرجات الدنيا إلى العليا أخذا بعين الاعتبار المدة التي قضاها في السلك الوظيفي. ويتميز هذا الأسلوب بأنه يحقق تكافؤ الفرص بين الجميع ويبعث الطمأنينة لدى الموظف من تعسف الإدارة وحرمانه من حقه في الترقية، إلا أنه يعاب عليه كونه يساوي بين الموظف المجتهد والمتهون في فرص الترقية، كما يحول دون وصول الأطر الشابة إلى المناصب العليا ومراكز اتخاذ القرار.

أما الترقية بالاختيار، فتتمتع بموجبها الإدارة بسلطة تقديرية في الاختيار والمفاضلة بين موظفيها المرشحين للترقية، ومن إيجابيات هذا الأسلوب أنه يسمح للأطر الشابة والكفأة بتقلد المناصب العليا، غير أنه يعاب عليه كونه يفتح الباب أمام التمييز والمحسوبية والمحاباة.

كما تتم الترقية عن طريق الامتحان بواسطة امتحان داخلي بين الموظفين المنتمين للإدارة، وهو فرصة لتمييز الأطر المؤهلة علميا للترقية ولتقلد المناصب العليا، ويحقق أكبر قدر ممكن من الإنصاف والمساواة في الترقية إذا ما احترمت معايير الوضوح والشفافية في مختلف مراحله وإجراءاته.

فإذا كان المشرع بإقراره لنظام ترقية يقوم على الاختيار أو الأقدمية أو هما معا، أو بناء على الامتحان، فإنه يهدف من ذلك التوفيق بين المصلحة العامة والمصلحة الفردية للموظف العمومي، أي ضمان معايير الكفاءة والاستحقاق والمردودية من جهة، ومراعاة مبادئ العدالة والمساواة وتكافؤ الفرص بين الموظفين من جهة ثانية، لا أن تتحول الترقية من حق للموظف العمومي وحافز للرفع من أدائه، إلى أداة في يد الإدارة تستغلها للمحاباة والتمييز بين موظفيها، وتتحول بالتالي إلى أداة للحيث والإقصاء أحيانا، أو المحسوبية والمحاباة أحيانا أخرى⁷⁷⁷.

وقبل الخوض في الإشكاليات التي تثيرها سياسة الترقية، والتي تجد طريقها إلى مكاتب القضاء الإداريين للحسم فيها بالقبول أو بالرفض. لابد من الإشارة ولو باختصار إلى الإطار العام لرقابة القضاء الإداري على قرارات الترقية، والمسلك القضائي الذي يجب سلكه، هل الطعن بالإلغاء أو عبر دعوى القضاء الشامل؟

فباعتبار قرار الترقية هو قرار إداري سواء تعلق الأمر بترقية الموظف أو بعدم ترقيته، وكونه قرارا نهائيا ومؤثرا في الوضعية القانونية للمعني به، يمكن الطعن فيها أمام القضاء الإداري إما بالإلغاء بسبب تجاوز السلطة⁷⁷⁸ أو بدعوى تسوية الوضعية الإدارية، أي النزاعات المتعلقة بالوضعية الفردية للموظفين والعاملين في مرافق الدولة

⁷⁷⁷ إبراهيم بقالى حسني: "واقع الإدارة المغربية من خلال الاجتهاد القضائي نموذج: المحكمة الإدارية بالرباط"، بحث لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة، قانون عام، كلية الحقوق السويسي بالرباط، 2000-2001، ص 16.

⁷⁷⁸ تنص المادة 20 من قانون 41-90 المتعلق بإحداث المحاكم الإدارية على أنه: "كل قرار إداري صدر من جهة غير مختصة أو لعب في شكله أو لانحراف في السلطة أو لانهدام التعليل أو لمخالفة القانون، يشكل تجاوزا في استعمال السلطة يحق للمتضرر الطعن فيه أمام الجهة القضائية المختصة"

والجماعات الترابية والمؤسسات العمومية⁷⁷⁹.

كما ينحصر دور القاضي الإداري بمناسبة رقابته على أعمال السلطة الإدارية بتحديد الكيفية السليمة لتطبيق القانون، دون أن يكون له الحق في توجيه أوامر لها، سواء في إطار قضاء الإلغاء أو القضاء الشامل، وهذا ينطبق تماما على دوره في مجال الترقية، الأمر الذي يتضح جليا من خلال قرار للمجلس الأعلى جاء فيه: "...وحيث إن مبادئ ذلك أن القاضي الإداري وهو يناقش هذه الوضعية ويراقب مدى احترام الإدارة للمشروعية ومدى تقيدها بالقوانين والأنظمة المعمول بها...، لا يوجه أوامر للإدارة ولا يحل محلها ولا يعتبر نفسه رئيسا تسلسليا لها، وإنما يفحص العناصر المعروضة عليه للتأكد مما إذا كانت التسوية المطلوبة مشروعة ولها ما يبررها تاركا للإدارة نفسها أمر تنفيذ الآثار القانونية الواجب ترتيبها على الحكم الذي يصدره في النازلة...".⁷⁸⁰

وفي قرار آخر، أوضح أن "...القاضي الإداري لا يحل محل الإدارة في إقرار هذه الترقية وترتيب آثارها ولا يصدر أوامر للإدارة في هذا المجال لكنه يعاين مدى توافر شروط الترقية ويحيل المعني بالأمر على الإدارة لتسوية وضعيته الإدارية...". للموظف المتضرر من موقف الإدارة في شأن وضعيته الإدارية الخيار بين اللجوء إلى دعوى الإلغاء بسبب الشطط في استعمال السلطة، أو سلوك دعوى القضاء الشامل أمام المحكمة الإدارية تطبيقا لمقتضيات الفصل 08 من القانون 41-90 بإحداث محاكم إدارية...⁷⁸¹

وللاشارة فقط، فإن دعوى الإلغاء التي ترفع أمام القضاء الإداري للطعن بالإلغاء في قرار إداري مخالف لمبدأ المشروعية، ويشترط لقبول الدعوى شكلا مجموعة من الشروط أهمها: أن يكون القرار الإداري المطعون فيه نهائيا، صادرا عن سلطة إدارية، ألا يكون هناك أية إمكانية لرفع أي دعوى موازية أمام القضاء الشامل تمكنه من نفس نتائج دعوى الإلغاء بسبب تجاوز السلطة، وأن يقدم داخل أجل الطعن بالإلغاء المحدد قانونيا⁷⁸²، أما بموجب دعوى تسوية الوضعية الفردية أمام القضاء الشامل، فلا تتقيد بأي أجل، كيف ذلك؟

لقد تناولت العديد من القرارات والأحكام القضائية إشكالية الاختيار بين الدعويين⁷⁸³، منها، حكم

⁷⁷⁹ عبد الواحد القريشي: "النظام الجديد لترقية الموظف العمومي"، مقال منشور في مجلة المحاكم المغربية يصدرها مجلس هيئة المحامين بالدار البيضاء، عدد 112، يناير-فبراير 2008، ص 75.

⁷⁸⁰ قرار المجلس الأعلى رقم 734 بتاريخ 17 أكتوبر 1996 الملف الإداري 570 و95/569 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى- المادة الإدارية 1997-1958، العدد 51، سنة 1997، ص 435-مشار إليه سابقا.

⁷⁸¹ قرار المجلس الأعلى عدد 96/29 بتاريخ 1996/06/27 مجلة النشرة الإخبارية للمجلس الأعلى، العدد 1، ص 22.

⁷⁸² أجل الطعن بالإلغاء محدد قانونيا في 60 يوما إما من تاريخ العلم اليقيني بالقرار أو التبليغ به أو نشره بالجريدة الرسمية، أو داخل أجل سنتين يوما انطلاقا من تاريخ جواب الإدارة عن التظلم الإداري أو انطلاقا من مرور 60 يوما منذ تاريخ مرور سنتين يوما عن تاريخ التقدم به إذا لم تقدم الإدارة أي جواب عن هذا التظلم، كما يمكن تمديد هذا الأجل إذا ما تقدم الموظف بطلب تعليل القرار المتعلق بعدم ترقيقته، وذلك في إطار مقتضيات قانون تعليل القرارات الإدارية 01.03. للمزيد من التفاصيل، الرجوع إلى مقال عبد الواحد القريشي: مرجع سابق، ص 76-77.

⁷⁸³ يمكن الاطلاع في نفس الصدد على قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط عدد 596 بتاريخ 30 أبريل 2008، ملف عدد 8/07/124، - غير منشور - والذي جاء فيه: "وحيث إن قاعدة ارتباط طلبات تسوية الوضعية الإدارية والمالية بأجل تقديم دعوى الإلغاء إذا كانت تستهدف إلغاء قرارات إدارية لا يمكن اعتبارها قاعدة عامة تسري على جميع حالات تسوية الوضعية الفردية، بل يمكن الخروج عن تطبيقها متى بنيت تلك الطلبات على مقتضيات قانونية أو تنظيمية تروم تسوية الوضعية الإدارية لفئة معينة من الموظفين بناء على ضوابط ومعايير خاصة تخالف ما هو منصوص عليه في القواعد العامة الواردة في الأنظمة الأساسية التي ينتمي إليها هؤلاء".

ثم قرارها عدد 1091 بتاريخ 9 يونيو 2010، ملف عدد 8/08/47، - غير منشور - والذي جاء فيه: "...حيث استقر العمل القضائي على أنه لئن كان للموظف الحق في سلوك دعوى القضاء الشامل للحصول على تسوية وضعيته الإدارية والمالية، فإنه لا يمكن تجاوز أجل الطعن المحددة قانونا لممارسة دعوى الإلغاء والانتقال لممارسة دعوى القضاء الشامل من أجل الحصول على تسوية وضعيته ما متى اقتضت هذه التسوية إلغاء مقرر أو قرارات إدارية مؤثرة في الوضعية المطالب بتسويتها".

لإدارية أكادير بتاريخ 13 نونبر 2012، والذي بمقتضاه تم التمييز بين دعوى قضاء الإلغاء ودعوى القضاء الشامل في مجال البث في الوضعية الإدارية للموظف على أساس طبيعة ومصدر الحق المطالب به، حيث جاء فيه:

"...حيث إن مناط التمييز بين دعوى قضاء الإلغاء ودعوى القضاء الشامل في مجال الوضعية الفردية للموظفين والعاملين في المرافق العامة هو مصدر الحق المطالب به، وعليه فإذا كان هذا الحق يجد سنده في القانون مباشرة بحيث يقتصر دور الإدارة على تطبيق القانون على حالة من يعنيه الأمر كإجراء تنفيذي فقط فإن المنازعة في هذه الحالة تصنف ضمن القضاء الشامل ودون أن يكون صاحب الشأن مقيدا بأي أجل قصد اللجوء إلى القضاء، أما إذا كان الحق المدعى به مستمدا من قرار إداري فإنه لا يمكن تجاوز أجل الطعن بالإلغاء كما هو محدد قانونا (قرار محكمة الاستئناف الإدارية بمراكش عدد 86 بتاريخ 18 فبراير 2009، ملف عدد 08-1/8/308)."⁷⁸⁴

كما أكدت المحكمة الإدارية بالرباط نفس التوجه في حكم حديث لها بتاريخ 23 ماي 2013، والذي جاء فيه: "وحيث استقر اجتهاد الغرفة الإدارية بمحكمة النقض أن مناط التمييز بين دعوى قضاء الإلغاء ودعوى القضاء الشامل في مجال الوضعية الفردية للموظفين والعاملين في المرافق العامة هو مصدر الحق المطالب به، وعليه فإذا كان هذا الحق يجد سنده في القانون مباشرة بحيث يقتصر دور الإدارة على تطبيق القانون على حالة من يعنيه الأمر كإجراء تنفيذي فقط فإن المنازعة في هذه الحالة تصنف ضمن القضاء الشامل... ودون أن يكون صاحب الشأن مقيدا بأي أجل قصد اللجوء إلى القضاء، أما إذا كان الحق المدعى به مستمدا من قرار إداري فإنه لا يمكن تجاوز أجل الطعن بالإلغاء كما هو محدد قانونا".⁷⁸⁵

وعودة لصلب الموضوع، يتحقق الإجماع حول تمتع الإدارة بسلطة تقديرية في مجال الترقية خاصة منها التي تتم عن طريق الاختيار، لكنها سلطة غير مطلقة، بل تخضع لعدة ضوابط بهدف ضمان عدم انحرافها عن الهدف من إقرارها ألا وهو اختيار أكفأ العناصر وأكثرها استحقاقا للترقية في إطار المساواة وتكافؤ الفرص بين الجميع.

فتقدر الإدارة بدون معقب عليها ترجيح ترقية موظف عن آخر وفق عناصر الكفاءة والصلاحيات التي تراها مناسبة، ولكن يجب أن تعتمد في هذا الترجيح على وقائع صحيحة تؤدي إليه دون خرق مبدأ المساواة بين موظفيها⁷⁸⁶. وعليه، يجب أن يركز اختيار الإدارة على عناصر موضوعية كالكفاءة والمردودية والانضباط في العمل، إلى جانب عنصر الأقدمية الذي يحتكم إليه عند تساوي المرشحين للترقية من حيث الاستحقاق.

كما تتصف النصوص القانونية والتنظيمية التي تؤطر سياسة الترقية سواء النصوص العامة منها أو الخاصة

⁷⁸⁴ حكم المحكمة الإدارية بأكادير عدد 761 بتاريخ 13 نونبر 2012 (غير مشار إلى رقم الملف)، منشور في المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 107، نونبر-دجنبر 2012، ص 255.

⁷⁸⁵ حكم المحكمة الإدارية بالرباط بتاريخ 23 ماي 2013، في ملف رقم 2012/5/568، (غير مشار لرقم الملف). ملحق رقم 1 -مذكور سابقا-

⁷⁸⁶ نعيمة فضلي: "ترقية الموظف العمومي بالمغرب بين التشريع والقضاء" ماستر في القانون العام، كلية الحقوق -ظهر المهرز بفس، 2009-2010، ص 87.

بالعمومية والغموض، مما يتيح إمكانية الإخلال بها وسوء تطبيقها. ومن هنا تظهر أهمية تفعيل الرقابة القضائية؛ أولا لضبط عملية الاختيار، ثم لرفع الغموض الذي يشوب النص القانوني وضمان حسن تطبيقه، كمهمة أساسية للقاضي الإداري في سبيل تحقيق الديمقراطية الإدارية وتكريس مبادئ الاستحقاق والمساواة وتكافؤ الفرص في تدبير المسار المهني للموظف العمومي...

وعموما، فقد أثبتت التجربة أن الترقية تطرح مجموعة من الإشكاليات في الواقع، والتي تعرض على أنظار القضاء الإداري، إما لعدم التقيد بالمقتضيات القانونية التي تؤطرها سواء من حيث الشروط أو الإجراءات المتبعة، أو بسبب خطأ في تأويل قاعدة قانونية والتي ترتبط أساسا بالمجال المقيد للإدارة، ومن شأنها تفويت فرصة الترقى على قدم المساواة والتكافؤ بين جميع الموظفين المتوفرين على شروطها(المبحث الأول).

أو بسبب تأسيسها على الاعتبارات السياسية والنقابية والعلاقات الشخصية بما يصاحبها من مظاهر الإقصاء والمحاباة والتمييز في الترقى، والتي ترتبط في الغالب بالجانب التقديري للإدارة في هذا المجال، والذي عرفت الرقابة القضائية عليه تطورا ملموسا دعما لمبادئ المساواة وتكافؤ الفرص في الترقية (المبحث الثاني).

فما هي إذن، آليات رقابة القاضي الإداري على مشروعية قرارات الترقية؟ وما هي حدود رقابته على مجال السلطة التقديرية للإدارة في الترقية؟

وإلى أي حد تمكن من تكريس مبادئ الاستحقاق والمساواة وتكافؤ الفرص من خلال ذلك؟

المبحث الأول

مبدأ المساواة من خلال الرقابة على المجال المقيد في الترقية

تتجلى الرقابة على مشروعية قرارات الترقية في التحقق من مدى احترام الإدارة للقواعد القانونية المنظمة لها، سواء تعلق الأمر بالإجراءات المقرر إتباعها أو الشروط الواجب توافرها في المرشح للترقية، والتي تصب جميعها في حماية الحقوق المكتسبة للموظف العمومي الذي يضمنها له النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية والأنظمة الأساسية المتفرعة عنه، وتحويله إليها على قدم المساواة كلما توفرت فيه شروط ذلك.

ولعل أهم ما يميز هذا الجانب، أنه يدخل في المجال المقيد للإدارة بنصوص قانونية وقواعد عامة يجب مراعاتها في إقرار الترقية، والتي عرفت رقابة القضاء الإداري عليها تطورا هاما، دعما للحقوق وتكريسا للاستحقاق والمساواة في الاستفادة منها.

وتتمحور أهم النقاط التي يمكن إثارتها بهذا الخصوص، حول مدى احترام الإدارة للشروط والمعايير المقرر قانونا في إقرارها لترقية موظفيها، ثم مدى التزامها بمختلف الإجراءات المسطرية سواء منها المرتبطة بإعداد لوائح الترقية، ثم عرضها على اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء للبت فيها، أو تلك المتعلقة بإجراء مباريات الكفاءة المهنية ونشوء حق مكتسب في الترقية لفائدة الناجحين فيها...، والتي تعتبر مقتضيات أساسية لازم التقيد بها لضمان مشروعية قرارات الترقية، وتكريس الشفافية والمساواة وتكافؤ الفرص من جهة ثانية.

المطلب الأول: الإخلال بتكافؤ الفرص لعدم الالتزام بإجراء جوهري في الترقية

أقر المشرع المغربي العديد من الضوابط القانونية والتنظيمية لتحقيق المساواة وتكافؤ الفرص بين الموظفين في الترقية، تتمثل أساسا في اعتماد لوائح الترقية، وهي الجداول السنوية التي تضم أسماء الموظفين المستوفين لشروط الترقية خلال السنة، مرتبين حسب الاستحقاق، لوائح الترقية التي يمكن التظلم منها أمام المجلس الأعلى للوظيفة العمومية أو الطعن فيها بالإلغاء أمام القضاء الإداري، بالإضافة إلى الدور الاستشاري للجان الإدارية المتساوية الأعضاء في قرارات الترقية، باعتبارها إجراءات جهرية في الترقية.

إذن، كيف يراقب القاضي الإداري مبدأ المساواة من خلال فحصه للوائح الترقية التي تعدها الإدارة سنويا؟ وما هي القوة الملزمة لرأي اللجنة المتساوية الأعضاء في مجال الترقية في نظر القضاء؟

بالفعل، فقد كرس القضاء الإداري مبادئ الاستحقاق والمساواة وتكافؤ الفرص في الترقية من خلال رقابته على مدى احترام الإدارة للإجراءات التنظيمية المقرر إتباعها قانونيا في الترقية، وجعل منها قواعد ملزمة للإدارة تحت طائلة الحكم بإلغاء قرار الترقية المتخذة خارج إطارها. ولعل أهم هذه القواعد؛ إلزام الإدارة بإعداد لوائح الترقية سنويا، وكذا استشارة اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة، باعتبارها إجراءات جهرية لصحة

الترقية.

الفقرة الأولى: إلزام الإدارة بإعداد لوائح الترقية السنوية

يعتبر إعداد اللوائح السنوية للترقية إجراء مسطريا لا تتم الترقية إلا على أساسه، إذ يتم تسجيل الموظفين الذين يتوفرون على الشروط المطلوبة لذلك، مرتبين حسب الاستحقاق، ويبقى العمل ساريا بها إلى حين انصرام السنة التي وضعت من أجلها، ويعرض وجوبا على أنظار اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء لتبدي رأيها الاستشاري بخصوصها⁷⁸⁷.

فهل يراقب القاضي الإداري مدى التزام الإدارة بإعداد لوائح الترقية السنوية؟ وهل يراقب مضمونها؟ وهل يعطي تسجيل الموظف في اللائحة حقا في الترقية؟

لقد ألزم المشرع الإدارة بإعداد لوائح الترقية سنويا، كما كرس القضاء الإداري ذلك بموجب العديد من اجتهاداته. ومفاد ذلك، أن الإدارة ملزمة بإعداد جداول الترقية سنويا بغض النظر إلى توفر المناصب المالية من عدمها، وهذا ما أكدته حكم المحكمة الإدارية بمكناس الذي جاء فيه:

"... يتعين على الإدارة إعداد جدول الترقية كل سنة، وأن إلزامية هذا الإعداد غير متوفرة على قيد أو شرط... وحيث إن الجهة الإدارية المطلوبة في الطعن لم تقم بإعداد جدول الترقية خلال الفترة المتنازع فيها لذلك تكون قد ساهمت في تعطيل ترقية المدعي إلى درجة متصرف رئيس، طالما أن المناصب المالية في حدود النسبة الواردة في الفصل المذكور تعتبر موجودة بحكم القانون"⁷⁸⁸.

في المقابل، أكدت نفس المحكمة في حكم آخر، على أن التسجيل في جدول الترقية لا يعني الاستفادة الحتمية من الترقية أو اكتساب الحق فيها، موضحة بأن "...الترقية إلى الصنف الأعلى ليست أوتوماتيكية ولا إلزامية، وإنما تخضع لضوابط موضوعية منها توفر الموظف على قدرات خاصة وخبرات نوعية تؤهله للوظيفة الأعلى، وجود وظيفة شاغرة ومنصب مالي في الميزانية وعدم وجود من هو أكثر استحقاقا للترقية..."⁷⁸⁹.

أهم ما يستخلص مما سبق، هو أن الترقية بالاختيار لا تتم إلا بشرط التسجيل في لائحة الترقية، وأن هذا التسجيل لا يعني اكتساب الحق في الترقية، وإنما هي مسطرة لا تتم الترقية إلا عبرها. على أساس أن جداول الترقية وقرارات الترقيات المتخذة استنادا إليها من الأعمال غير القابلة للتجزئة، ومن ثم إن الحكم الصادر ببطلان جدول الترقية يترتب عليه تلقائيا بطلان الترقيات التي تمت بناء عليها⁷⁹⁰.

⁷⁸⁷ تجدر الإشارة إلى أن النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية لم يحسم في ما إذا كان دور اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء استشاريا أو إلزاميا بالنسبة للإدارية، إلا أن الفصل 25 من المرسوم التطبيقي رقم 2.59.0200 بتاريخ 5 ماي 1959 المتعلق بتنظيم هذه اللجان حدد الطابع الاستشاري لمقرراتها.

⁷⁸⁸ حكم المحكمة الإدارية بمكناس عدد 03/2001/55 غ بتاريخ 7 يونيو 2001، منشور بالدليل العملي للاجتهاد القضائي في المادة الإدارية، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 16، 2004، ص 57.

⁷⁸⁹ حكم المحكمة الإدارية بمكناس عدد 7/2001/19 ش بتاريخ 31 ماي 2001، منشور بالدليل العملي للاجتهاد القضائي في المادة الإدارية، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 16، 2004، ص 60-61.

⁷⁹⁰ عصمت عبد الله الشيخ: مرجع سابق، ص 54.

وعموما، تعتبر جداول الترقى النهائية بمثابة قرارات إدارية قابلة للطعن بالإلغاء بسبب تجاوز السلطة إذا كانت تسبب ضررا لأحد الموظفين⁷⁹¹، سواء بعدم تقييده فيها رغم توفره على الشروط المحددة للترقى أو بعدم مراعاة ترتيبه في الترقى. لأن ترتيب الموظفين في لوائح الترقى يتم بناء على الاستحقاق الذي من المفترض مراعاته في الترقية، مما يشكل ضمانا حقيقية أمام تعسف الإدارة في ممارسة سلطتها في الترقى⁷⁹².

يعتبر إذن، إعداد لوائح الترقى حلقة مهمة وضرورية في ترقية الموظفين، وأن القاضي الإداري وإن كان لا يلزم الإدارة بترقية الموظف بعد تسجيله في هذه اللوائح، باعتبار ذلك من صميم سلطتها التقديرية، إلا أنه يراقب مدى حرص الإدارة على إعداد جدول الترقى كل سنة. وهذا ما عبر عنه المجلس الأعلى في قراره رقم 52 بتاريخ 5 فبراير 1990، مؤكدا على أنه وإن كانت الإدارة ملزمة بإعداد جدول الترقى سنويا، فإن ذلك لا يعني أحقية الموظف المسجل في الترقية مباشرة وبصفة حتمية، بل لا تتم الترقية إلا بمقتضى قرار فردي لفائدة المعني بالأمر، والذي تترتب عليه حقوقا مكتسبة للمعني به لا يمكن التراجع عنها.

وأضاف المجلس الأعلى موضحا بأنه مادام الطاعن لم يصدر لفائدته أي قرار فردي بترقيته من السلطة الإدارية المختصة، فإن تقييده في جدول الترقية هو مجرد أمل في الترقى ولا يعطيه أي حق مكتسب. وبالتالي، لا تمتد رقابة الغرفة الإدارية إلى إلزام الإدارة بترقية المعني بالأمر رغم تسجيله في اللائحة، لأنها مسألة ترتبط بسلطتها التقديرية، بحيث قد يتبين لها تأجيل أو تأخير ترقية موظف لاعتبارات معينة لا دخل للقضاء الإداري فيها إلا في حالات محدودة.

ويستخلص من هذا القرار، أن المجلس الأعلى يراقب القرار الإداري المحدث أثرا في المركز القانوني للموظف ، ولا تراقب حالة رفض ترقيته رغم تقييده في جدول الترقى، لأنه على الرغم من إلزامية الإدارة بإعداد الجدول السنوي إلا أنها غير مطالبة بالاستجابة لمضمونه⁷⁹³. في المقابل، يمكن للمعني بالأمر أن يطعن في القرار الضمني القاضي بعدم ترقيته في حالة تخطيه وترقية من هو أقل منه من حيث الأقدمية أو الاستحقاق.

كما أن الاحتجاج بعدم توفر المناصب المالية، لا يعفي الإدارة من ضرورة إعداد جدول الترقى السنوي، وهذا ما يستفاد من قرار المجلس الأعلى رقم 21 بتاريخ 3 يناير 2000، والذي قرر بموجبه ما يلي: "...إن القاضي الإداري وهو يراقب مدى تقيد الإدارة بقواعد الترقية لا يحدث مناصب مالية أو يلزم الإدارة بتجاوز عدد المناصب المخصصة ولكن يراقب تقيد الإدارة باحترام مبدأ مساواة موظفيها أمام القانون وأمام الفرص المتاحة، كما يراقب عدم انحرافها في استعمال سلطتها التقديرية".

وعموما، تبرز أهمية إلزام الإدارة بإعداد جدول الترقى سنويا، وخضوعها لرقابة القضاء الإداري في ذلك، باعتبارها أولا وسيلة لتزكية عنصر الشفافية في الترقية، ثم آلية يتم من خلالها رقابة قراراتها دعما لتكافؤ الفرص

⁷⁹¹ مولاي إدريس الحلابي الكتاني: "الترقية الداخلية للموظفين من الناحية القانونية"، مرجع سابق، ص 23.

⁷⁹² إدريس البصري وآخرون: مرجع سابق، ص 378.

⁷⁹³ عبد الغني عبيزة: مرجع سابق، ص 107.

بين الموظفين في الترقية، خاصة في إطار الترقية بالاقتدار التي تخضع في جانب كبير منها للسلطة التقديرية للإدارة، وبالتالي، فإن أي تحطي أو انحراف في التقدير سيظهر من خلال فحص لوائح الترقية.

إلا أن الاختلاف المسجل في مواقف القضاء الإداري، يحتم طرح أكثر من سؤال في هذا الإطار، ففي الوقت الذي اعتبر فيه المجلس الأعلى أن التسجيل في جميع لوائح الترقية وعدم منازعة الطاعن في ترتيبه فيها، ينفي وجود أي انحراف من طرف الإدارة⁷⁹⁴، يستفاد توجهها آخر من حكم إدارية مراكش الصادر بتاريخ 10 أبريل 2008 والذي جاء فيه:

"... وحيث يتضح من مقتضيات القانونية -الجاري بها العمل- أن أول شرط للحصول على الترقية بالاقتدار ... يتجلى في التقييد في جدول الترقية، وهو الشرط الذي لا يستجيب له المدعي في نازلة الحال، وبذلك لا مجال لمناقشة باقي وسائله المتعلقة بقضائه الفترة اللازمة للترقية وحصوله على نقط سنوية ممتازة وبواقعة تحطيه، على اعتبار أنها مرتبطة بالواقع، ولا يستساغ البحث فيها طالما أن المدعي غير مستوفٍ للشروط القانونية الواجبة للترقية إلى الدرجة المطلوبة..."⁷⁹⁵

ومنه، يتضح أن القاضي الإداري في هذه النازلة، اعتبر أن المجال المقيد للإدارة يقف عند حد إعداد جداول الترقية السنوية، والتي تخضع لرقابة المشروعية باعتبارها قرارات إدارية، دون أن ينظر في سبب عدم إدراج اسم المدعي فيها، وفي ما إذا كان يتوفر على شروط ذلك أم لا.

وهنا يثار السؤال التالي: هل يقف المجال المقيد للإدارة في إعداد لوائح الترقية في عملية الإعداد فقط، دون إلزامها بتسجيل جميع المرشحين المستوفين لشروط الترقية من حيث الأقدمية والاستحقاق، أم أن ذلك يندرج في اختصاصها في اقتراح المرشحين للترقية بموجب سلطتها التقديرية؟

يرصد الجواب عن هذا السؤال في قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط بتاريخ 30 أبريل 2008، عندما أقرت ما يلي: "...تقتضي الترقية الاستثنائية تسجيل جميع الموظفين المتوفين على الشروط النظامية بجدول الترقية مادام هذا التقييد غير مرتبط بتوفر المناصب المالية وإنما بالتوفر على الشروط النظامية وهذا ما يجعل تصرف الإدارة في هذا المجال يدخل في إطار سلطتها المقيدة وليس في إطار سلطتها التقديرية..."⁷⁹⁶

وبذلك، يكون القاضي الإداري قد كرس قاعدة أساسية مفادها أن الإدارة ملزمة بتسجيل جميع المتوفين على شروط الترقية خاصة منها عنصر الأقدمية، كما أكدت إدارية مراكش⁷⁹⁷ على ذلك قاضية بأن معيار الأقدمية مجرد أحد الشروط والعناصر الموجبة للتسجيل في جدول الترقية دون الترقية فعلا. بل وأعطت حق التسجيل فيها للموظف رغم استفادته من رخصة مرضية طويلة الأمد، والتي تتضمن إشارة قوية على حرص

⁷⁹⁴ القرار عدد 990 بتاريخ 29 يونيو 2000، ملف إداري عدد 98/1/5/211، ملحق في كتاب عبد الوهاب رافع: مرجع سابق، ص 222.

⁷⁹⁵ حكم المحكمة الإدارية بمراكش عدد 101 بتاريخ 10 أبريل 2008، ملف عدد 2007/7/439، غير منشور.

⁷⁹⁶ قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط عدد 596 بتاريخ 30 أبريل 2008، ملف عدد 8/07/124، غير منشور.

⁷⁹⁷ حكم المحكمة الإدارية بمراكش عدد 150 بتاريخ 15/11/1999. منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، العدد 36، يناير-فبراير 2001، ص 104.

القاضي الإداري على تحقيق العدالة الوظيفية وتكريس مبادئ الإنصاف والمساواة وتكافؤ الفرص في المعاملة بين الموظفين العموميين. وذلك بموجب حكم لإدارية الرباط⁷⁹⁸ الذي أعرب عن تقدم كبير وبعد نظر باعتبار الاستفادة من رخص مرضية لا يؤثر على الوضعية الإدارية للموظف ولا تنقص من حقوقه المهنية بما فيها حق الترقى، لأن الإدارة إذا احتكمت إلى المدة الطويلة التي قضاها الموظف في المرض فإنها ستضيق عليه فرصة الترقية، وستختار بناء على تقابل الشروط بين الموظفين تأسيساً على مبدأ المساواة.

ومن هذا المنطلق، يكون الأصل هو استفادته من الترقية والاستثناء هو حرمانه منها إذا تبين أن هناك من الموظفين الذين يوجدون في نفس وضعيته يتميزون عنه من حيث الكفاءة والتفوق في العمل بغض النظر عن الرخصة المرضية الطويلة التي استفاد منها. أما الإشكال في نازلة الحال، هو إقصاؤه من جدول الترقى بحجة قضائه مدة طويلة في حالة المرض، وفي هذه الوضعية يمكن للقضاء الإداري أن يتدخل فيها، على أساس أن الأمر يقتضي ترقية الموظف الذي يستحق من حيث الشروط والمؤهلات دون إقصاء الموظف الذي يوجد في حالة مرضية من التقيد في الجدول السنوي، باعتباره حق يضمنه النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية⁷⁹⁹.

وفي إطار الاستثناس، تجدر الإشارة إلى أن اجتهاد مجلس الدولة السوري قد استقر على اعتبار أن الترقية لا تتم إلا بإدراج اسم الموظف في جدول الترقى، الأمر الذي يتطلب التوفر على الأقدمية المطلوبة، ثم ثبوت كفاءته بشهادة رؤسائه. وتستمد اللجنة المكلفة بالترقية مقومات تقديرها استحقاق الموظف للترقية من عدمه، من السجل الإداري للموظف، واقتراحات رؤسائه ويبقى تقديرها بعيداً عن الرقابة القضائية، مادام تصرفها خالياً من عيب إساءة استعمال السلطة.⁸⁰⁰

كما أكد في العديد من القضايا على أنه لا يجوز أن يتضرر الموظف من خطأ الإدارة أو إهمالها أو تراخيها وسهوها في تطبيق القانون والأنظمة. معتبراً أن سهو الإدارة عن إدراج اسم الموظف في جدول الترقى يجعل دعواه بالمطالبة بترقيته بتاريخ استحقاقه لها من دعاوى التسوية التي لا يتقيد تقديمها بالمواعيد المحددة لدعاوى الإلغاء⁸⁰¹. وموضحاً ثبوت استحقاق الموظف للترقية مادامت الإدارة لم تدفع بخلاف ذلك بسبب مانع من الموانع القانونية للترقية، إذ لا يجوز أن يضار الموظف من خطأ الإدارة التي تغزو إهمال ترقية الطاعن إلى سبب وحيد هو سقوط اسمه سهواً من جدول الترقى.⁸⁰²

الفقرة الثانية: إلزام الإدارة باستشارة اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء

من الطبيعي أن يعتبر كل موظف نفسه الأكفأ والأجدر، بل الأكثر استحقاقاً للترقية، هذا إلى جانب

⁷⁹⁸ حكم إدارية الرباط عدد 58 بتاريخ 24 فبراير 1999، والذي جاء فيه: "...أنه ولئن كان المدعي قد استفاد من رخصة مرض طويلة الأمد وصلت في أقصاها إلى ثلاث سنوات، فإنه فضلاً عن كون توقف المدعي عن العمل لم يكن نتيجة عقوبة تأديبية، فإن الظرف الزمني بينه وبين زملائه في الأقدمية في الرتبة والدرجة هو فرق يزيد عن ثلاث سنوات، وقد تبين ذلك بأنه ذو كفاءة وخبرة".

⁷⁹⁹ عبد الغني اعبيدة: مرجع سابق، ص 111.

⁸⁰⁰ قرار مجلس الدولة السوري رقم 360، الطعن 538 لسنة 1975. موقع منتدى محامي سوريا (www.damascusbar.org)

⁸⁰¹ قرار مجلس الدولة السوري رقم 389، الطعن 320 لسنة 1984. موقع منتدى محامي سوريا (www.damascusbar.org)

⁸⁰² قرار مجلس الدولة السوري رقم 169، الطعن 265 لسنة 1977. موقع منتدى محامي سوريا (www.damascusbar.org)

السلطة التقديرية التي تتمتع بها الإدارة في هذا المجال، والتي قد تنحرف وتتحيز لترقي من هم الأقل استحقاقا، وهنا يبرز الدور المحوري للجان الإدارية المتساوية الأعضاء في مجال موازنة هذه المعادلة.

تتلخص مهمة هذه اللجان في سعيها نحو تحقيق المصلحة العامة، والكشف عن أي انحراف في التقدير أو خطأ في تطبيق القانون. فإذا ثبت مثلا الاحتكام إلى البواعث الشخصية في تقدير كفاءة الموظف بمناسبة رفض الترقية مثلا، يمكن للموظف المتضرر الطعن في القرار الإداري بالإلغاء. ولمزيد من الإنصاف، عليها أن لا تعتمد في تقديرها للترقية على عنصر الكفاءة فقط، وتتجاهل عنصر الأقدمية بصفة مطلقة، إذ عندما يتساوى الموظفون المرشحون للترقية في الكفاءة، تعطي الأسبقية للأقدم ثم الأحدث⁸⁰³.

ولعل الإشكال المحوري الذي يثار بخصوص دور اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء في مجال ترقية الموظفين العموميين، يرتبط بمدى إلزامية قراراتها بالنسبة للإدارة. وبعبارة أخرى، هل يحق للموظف اللجوء إلى القضاء الإداري في حالة توصية اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء بأحقية في الترقية دون أن تعمل الإدارة بتجسيد ذلك واقعا بموجب قرار إداري؟

عمليا، لا تتمتع اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء إلا برأي استشاري في مجال الوظيفة العمومية وذلك بموجب الفصل 25 من المرسوم المنظم لها. ومنه، لا يحق للموظف اللجوء إلى القضاء الإداري في ظل غياب قرار إداري صريح بعدم ترقيته. إذ يمكن للإدارة أن تستجيب لمضمون توصية اللجنة وتصدر قرار ترقية أو عدم ترقية الموظف المعني، كما يمكنها كذلك توظيف سلطتها التقديرية وتقضي بعكس ذلك، فقد يتبين لها تأجيل الترقية لظروف خارجة عن إرادتها كعدم توفر المناصب المالية الشاغرة مثلا⁸⁰⁴.

وبصدور محضر اللجنة الإدارية المختصة تكون المسطرة القانونية المتعلقة بالترقية قد انتهت، وهذا يعني أن الإدارة تصبح ملزمة بإصدار قرارها الإداري المجسد لذلك عمليا، وكل تراخي أو تأخير في تنفيذ مسطرة الترقية يجب أن يكون معللا ضمنا لحقوق الموظف، وبالتالي فإن الإدارة لم يعد بمقدورها الاعتماد على سلطتها التقديرية بصفة مطلقة في مجال الترقية، خصوصا في ظل تشكيلة اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء التي تضم في الآن نفسه ممثلين عن الإدارة وعن الموظفين.

ورغم طابعها الاستشاري، فإن أي تجاوز لمحاضر اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء يعتبر ضربا لمصادقيتها وأساس وجودها. وذلك، أنه لا مجال لتقدير الإدارة بعد إقرارها استحقاق الموظف للترقية من عدمه. وتفعيل دورها في مجال تكريس مساواة الموظفين وتكافؤ الفرص بينهم في الترقية يتوقف على إرادة المشرع في التوفيق بين ضرورة حماية حق الموظف المشروع في الترقية، وأهمية منح الإدارة جانبا من الحرية في التصرف لتحقيق بل وتغليب المصلحة العامة، الأمر الذي لا يمكن أن يتحقق إلا بإعادة النظر في المرسوم المنظم لهذه اللجنة خصوصا الفصل

⁸⁰³ مولاي إدريس الحلابي الكتاني: "الترقية الداخلية للموظفين من الناحية القانونية"، مرجع سابق، ص 24-25.

⁸⁰⁴ غير أنه، وفي جميع الحالات، تكون الإدارة مطالبة بتبرير سبب رفضها أو تأجيلها لترقية موظف أوصت اللجنة المتساوية الأعضاء بترقيته، في ظل القانون 03-01 المتعلق بتعليل القرارات الإدارية السلبية، صونا للحقوق والحريات بما فيها حق الموظف العمومي في الترقية كلما توفرت لديه شروط استحقاقها.

25 منه.

كما أن القاضي الإداري وإن كان يختص في مراقبة شروط ترقية الموظف ومدى استحقاقه لها، فإنه يمكنه كذلك، إلزام الإدارة بتجسيد القرار المتخذ من طرف اللجنة خلال فترة زمنية محددة ترجمة لانتهاؤ مسطرة الترقية، لإضفاء طابع الإلزامية على آراء هذه اللجان في مجال الترقية⁸⁰⁵.

وعموماً، لم يكن عرض لوائح الترقية على أنظار اللجنة ذات الاختصاص لإبداء رأيها فيه إجراء جوهرياً في عملية الترقية في التشريع المغربي فقط، بل في نظام الوظيفة المدنية المصري كذلك. حيث وإن لم يجعل رأي "لجنة شؤون مديري وأعضاء الإدارات القانونية بالهيئات والمؤسسات" المختصة في إبداء الرأي في مجال الترقيات ملزماً للسلطة الإدارية، إلا أنه إذا رأت هذه الأخيرة مخالفته، تعين عليها عرض الأمر على لجنة أعلى مشكلة برئاسة وزير العدل لإصدار قرار نهائي ملزم من شأنه تبديد الخلاف.

كما أكد القاضي الإداري في مصر في العديد من القضايا، على أنه إذا ما ثبت أي إغفال لإجراء جوهري من طرف الإدارة كان يتعين اتخاذها قبل إصدار قرار الترقية، وتنتج عنه تحطي أحد الموظفين، يعتبر موجبا للإلغاء بسبب إخلال جوهري للقواعد القانونية الجاري بها العمل.

ومن ثم، فإن إغفال هذا العرض وانفراد السلطة الإدارية بالفصل فيه يؤدي إلى بطلان القرار، على أساس أن العرض على اللجنة إجراء جوهري يتحتم إجراؤه لعدم الإخلال بضمانات الأعضاء ومصالحهم، وإغفال هذا الإجراء الجوهري قد يترتب عليه إخلال لضمانات وتفويت لمصالح ذوي الشأن التي عني المشرع بكفالتها⁸⁰⁶.

المطلب الثاني: الرقابة القضائية على التمييز في الاستفادة من حق مكتسب في الترقية

كيف يراقب القاضي الإداري القرار الضمني القاضي برفض الإدارة ترقية موظف يستوفي شروطها؟ أو اكتسب حقاً في الترقية إما بموجب نص قانوني أو بنجاحه في مباراة للترقية؟

يمكن استقصاء بعض عناصر الإجابة من خلال تحليل عدد من القرارات والأحكام القضائية التي تم جردها، والتي تترجم إلى حد كبير حرص القاضي الإداري على حماية الحق في المساواة في الترقية إما مباشرة أو بصفة غير مباشرة عبر تحصين الحق المكتسب في الترقية أو التأكد من مدى احترام الإدارة للشروط والإجراءات المقررة في مباريات الترقية.

الفقرة الأولى: حرمان الموظف من الترقية رغم التوفر على شروطها

قد ينتج حرمان الموظف من الترقية نتيجة خطأ إداري، إما في التحقق من توفر الموظف على شروطها، أو في تأويل القاعدة القانونية المطبقة، أو لمجرد عدم الاهتمام واللامبالاة من طرف الإدارة، وتكون النتيجة خرق مبدأ المساواة، ويصعب على القاضي جبر الضرر وإنصاف الموظف رغم ثبوت خطأ الإدارة وتحقيق الإخلال

⁸⁰⁵ للمزيد من التفاصيل، الاطلاع على مقال عبد الغني ابيزة: مرجع سابق، ص 106.

⁸⁰⁶ سامي جمال الدين: "منازعات الوظيفة العمومية والطعون المتصلة بشؤون الموظفين"، مرجع سابق، ص 260.

مبادئ الاستحقاق والعدالة وتكافؤ الفرص في الترقية.

فهل تلتزم الإدارة بالمعايير القانونية والضوابط التنظيمية التي من شأنها ضمان حق الموظف العمومي في الترقية على قدم المساواة؟ أم أنها تغلب سلطتها التقديرية ولا رقابة للقضاء عليها في ذلك؟

إن نظام الترقى سواء في الرتبة أو الدرجة يخضع لقواعد قانونية دقيقة حماية لحق الموظف في الترقية في إطار الاستحقاق والمساواة وتكافؤ الفرص، الأمر الذي يفسر تقدم العديد من الموظفين بطعون من أجل تسوية وضعيتهم الإدارية أو بطلب إلغاء قرار إداري حرّمهم من الترقية أسوة بزملائهم الذين هم في نفس وضعيتهم.

ولعله من المفيد الاستدلال في هذا الإطار بحكم لإدارية الدار البيضاء، الذي جاء شاملا لشروط الترقية بالاقتيار، والتي تحدد شروط وإجراءات إعمالها، والذي جاء فيه:

"... الترقية بالاقتيار سلطة تقديرية للإدارة، وتوفر الطاعنة على عنصر الأقدمية وحده غير كاف للقول باكتسابها لهذا الحق بعد إعمال معايير المفاضلة بين المرشحين على المناصب المالية وتقييم كفاءة ومؤهلات الموظفين المتنافسين. وبالتالي تكون الأقدمية عنصرا غير كاف لإقرار المساواة في الترقية، وذلك لوجود مجموعة من العناصر تتحكم فيها؛ فبالإضافة إلى الأقدمية هناك القيمة المهنية للموظف ومردوديته، توفر المناصب المالية، استشارة اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء، قبل أن تتخذ الإدارة قرارها بترقية الموظف من عدمه..."⁸⁰⁷

كما أكدت المحكمة الإدارية بالرباط بدورها على ضرورة الالتزام بالمعايير القانونية للترقية⁸⁰⁸، والتي يجب أن تكون واضحة وقانونية ومضبوطة، وإذا ما عمدت الإدارة إلى إضافة معايير أخرى إلى جانب الأقدمية ونقطة تقييم العمل تكون بذلك قد خالفت القانون. وأوضحت المحكمة بأنه يتبين من وثائق الملف، أن الطاعن يتوفر على أقدمية أكبر وعلى تنقيط يفوق باقي زملائه اللذين تمت ترقيتهم، وبررت الإدارة هذا التخطي بأنها تعتمد في ترقية موظفيها، بالإضافة إلى معياري الأقدمية والتنقيط، على معيار آخر أسمته بنقطة الاستحقاق دون أن تبين سندها في ذلك، ودون أن توضح معايير منح تلك النقطة حتى تتأكد المحكمة من مدى احترامها للمساواة في فرص الترقى.

ونفس المقتضى يستشف من قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط بتاريخ 16 يونيو 2010، والذي أكد على وجوب التقيد بالمساواة في الترقية بالاقتيار بين الموظفين المتوفرين على شروطها من أقدمية ومردودية وكفاءة مهنية وحصيص مالي، والحكم بتسوية الوضعية الإدارية للطاعن، الذي ثبت أنه لم يستفد من الترقية رغم توفره على شروطها بما فيها التقيد في جدول الترقى، بينما عمدت الإدارة إلى ترقية موظفين آخرين أقل منه من حيث الأقدمية، وآخرون لهم نفس أقدميته، وهو ما يجعل الإدارة محللة بمبدأ المساواة بين موظفيها أمام

⁸⁰⁷ حكم المحكمة الإدارية بالدار البيضاء رقم 577 بتاريخ 20 نونبر 2002، ملف رقم 2001/654 غ، منشور بمجلة المحاكم الإدارية منشورات وزارة العدل، العدد الثاني، أكتوبر 2005.

⁸⁰⁸ حكم المحكمة الإدارية بالرباط عدد 358 بتاريخ 03 أبريل 2003، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 70، شتبر-أكتوبر 2006، ص 215.

القانون⁸⁰⁹.

في المقابل، تم رفض طلب المدعي بالترقية، على أساس أنه لا يتوفر على الأقدمية المطلوبة قانونا للترقي، وبالتالي لا يحق له التذرع بحصول بعض زملائه على الترقية المطلوبة لعدم تطابق وضعيته الإدارية بالوضعية الإدارية للمحتج بأسمائهم سواء من حيث الأقدمية أو العقوبات التأديبية أو نمط الترقى أو آراء الرؤساء الإداريين، إذ حتى بافتراض عدم نقاوة ملفهم الإداري وسبق توقيفهم، إن ثبت ذلك، لا يرتب بالضرورة تمكين الطاعن أيضا من الترقية خارج إطار القانون⁸¹⁰.

ومنه، يمكن القول بأن القاضي الإداري المغربي قد كرس، بتأكيد دونه مرة، على مبدأ المساواة بين الموظفين أمام فرص الترقية، بحيث لا يمكن إقامة تمييز أو مفاضلة على أسس غير موضوعية، تحقيقا للعدل والإنصاف، وحماية لحقوق الموظف العمومي من تجاوز الإدارة لسلطتها في هذا المجال. وتمكين الموظف من حق اللجوء إلى القضاء الإداري والطعن في قرارات الإدارة المتسمة بأحد عيوب المشروعية⁸¹¹، والتي أحدثت ضررا للموظف سواء بتفسير خاطئ لقاعدة قانونية تكسب الموظف حقا في الترقية، أو خطأ في تحديد وضعيته الإدارية عموما.

وقد تقع الإدارة في إشكال إثر استحقاق الموظف للترقية بموجب مسلكين، وأيهما ستسلكه لتمتيعه بذلك دون أن تحرمه من حق مشروع أو تقع في خطأ التمييز في المعاملة بين من تشابهت وضعياتهم ومراكزهم القانونية.

وهذا ما تعكسه بجلاء قضية راجت أمام المحكمة الإدارية بوجدة، أهم ما جاء في حيثياتها أن الإدارة عمدت إلى تخطي المدعي في الترقية رغم تسجيله في جدول الترقى واحتلاله مرتبة متقدمة من حيث ترتيب الاستحقاق، بحجة أنه اختار عن طوعية اجتياز مباراة مهنية ونجح فيها وتمت ترقيته إثر ذلك برسم السنة التي نظمت فيها المباراة، مما تسبب في تخطيه في الترقية بالاختيار رغم استحقاقه لها وحرمانه بالتالي من أقدمية 23 شهرا بالمقارنة مع زميل له في نفس الوضعية والمركز القانوني.

مما قضت معه المحكمة بثبوت خرق مبدأ المساواة عندما ميزت بين المدعي بتخطيه في الترقية بعد تقييده في جدول الترقى بحجة نجاحه في مباراة مهنية، وركت زميله بالاختيار بعد إلغاء قرار ترقته بموجب نجاحه في نفس المباراة، ممتعة إياه بالأقدمية المقررة بموجب ذلك، وحكمت بمراجعة ترقية المدعي إلى السلم 11 من التاريخ المطلوب بناء على الترقية بالاختيار أسوة بزملائه⁸¹².

وكخلاصة لما سبق، تعتبر ترقية الموظف ليست عملا آليا أو تقنيا، وإنما يتعلق الأمر بترقية بالاختيار تخضع لعدة معايير وشروط محددة تتمثل على الخصوص في تسجيل جميع من توفرت لديهم الشروط المطلوبة في جدول

⁸⁰⁹ قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط عدد 1140 بتاريخ 16 يونيو 2010، ملف عدد 8/08/62، غير منشور. (ملحق رقم 7)

⁸¹⁰ حكم المحكمة الإدارية بمراكش عدد 132 بتاريخ 08 ماي 2008، ملف عدد 2007/12/91 ش، غير منشور.

⁸¹¹ مصطفى بن شريف: مرجع سابق، ص 11.

⁸¹² حكم إدارية وجدة عدد 455، ملف رقم 8/12/06، بتاريخ 6 يونيو 2013، غير منشور. (ملحق رقم 8)

التقدم إلى جانب اقتراح الرؤساء المباشرين الذين يأخذون بعين الاعتبار الكفاءة المهنية والمردودية والسلوك والتنقيط السنوي، فضلا عن كون الأقدمية يكون لها مجال عند مساواة الموظفين المعنيين بالأمر في التقييم، وكل ذلك في حدود المناصب المالية المتوفرة للإدارة⁸¹³.

كما أن عنصر الأقدمية لا يمكن اعتماده وحده كمقياس وحيد للاختيار، ذلك أن الفقه والقضاء الإداريين قد استقرا على أن الترقية بالأقدمية ليست حقا مطلقا للموظف، وأن التقرير يرجع للإدارة وفقا لملاسات وظروف كل حالة على حدة إلا إذا ثبتت إساءة استعمال السلطة في هذا المجال⁸¹⁴.

وفي نفس السياق، حرص القاضي الإداري المصري في معرض رقابته على قرارات الترقية، على التأكد من مدى احترام الإدارة للضوابط والمعايير المقررة قانونا، وأعلن عن بطلانها بسبب قصر الترقية على بعض الفئات دون أخرى رغم توفرهم على شروطها وشغلهم لوظائف من نفس الدرجة، أو بسبب تأويل خاطئ لعنصر الأقدمية نتج عنه تحطي في الترقية، والتي يقصد بها قانونيا الأقدمية في الدرجة وليس في الإدارة⁸¹⁵.

الفقرة الثانية: الحرمان من حق مكتسب في الترقية نشأ بنص قانوني أو اثر النجاح في مباراة

إذا كان مبدأ الحقوق المكتسبة من المبادئ العامة التي لا تسمح للإدارة بالتراجع عن قرارات اتخذتها في نطاق القوانين الجاري بها العمل، وخولت الاستفادة منها وضعية إدارية معينة، فإن هذه الاستفادة ينبغي أن تشمل كل موظف يتوفر على الشروط القانونية المحددة لذلك⁸¹⁶، ولا تمييز بين المعنيين به إلا على أساس هذه الشروط، لأنه مجال مقيد ومحدد بنص قانوني لا مجال لاجتهاد الإدارة أو إعمال سلطتها التقديرية في تطبيقه.

حيث يتم صياغة مجموعة من النصوص القانونية التي تؤسس لحقوق مكتسبة لبعض الفئات من الموظفين العموميين، وعلى الإدارة تمكينهم منها جميعا وعلى قدم المساواة عملا بمبدأ صيانة الحقوق المكتسبة⁸¹⁷، وإلا اعتبر قرارها بحرمان أحدهم أو بعضهم منها خرقا للقانون وللحقوق المكتسبة، ولعل هذا ما أكدته القضاء الإداري بمناسبة البث في العديد من القضايا المعروضة عليه.

وهذا ما يستنتج من العديد من قرارات المجلس الأعلى بهذا الخصوص، ومنها قراره الصادر بتاريخ 12 دجنبر 1991، والذي أوضح بموجبه أن العمل بمبدأ مساواة الموظفين أمام القانون وأمام الفرص المتاحة لترقيتهم، يفرض على الإدارة أن تستجيب لطلبات الطاعنين الذين يوجدون في نفس الوضعية القانونية التي كان عليها

⁸¹³ قرار المجلس الأعلى رقم 385 بتاريخ 15 أبريل 1999، الملف الإداري 96/1/5/301 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 55، ص 255-258.

⁸¹⁴ حكم المحكمة الإدارية بالرباط رقم 434 بتاريخ 10 يونيو 1999، ملف رقم 98/338 غ منشور بمجلة رسالة المحاماة عدد 17 مارس 2002، ص 241.

⁸¹⁵ علي الدين زيدان ومحمد السيد: "الموسوعة الشاملة في شرح القضاء الإداري-معلقا عليها بأحدث آراء الفقه والقضاء الإداري وأحكام المحكمة الإدارية العليا والمحكمة الدستورية العليا"، الجزء الثالث-القرارات الإدارية، المكتب الفني للإصدارات القانونية بالقاهرة (غير مشار للطبعة)، ص 201-205.

⁸¹⁶ مولاي إدريس الحلاي الكتاني: مرجع سابق، ص 385.

⁸¹⁷ إذ يمكن أن ينشأ حق مكتسب بموجب صدور نص قانوني يخول لفئة معينة الترقية أو الإدماج في سلم معين، وبحكم صفة التجريد والعمومية التي يتصف بها القانون، فهو يسري على جميع الموظفين المنتمين إلى الفئة التي صدر لصالحها دون إقصاء أو تمييز، لكن قد تقع الإدارة في خطأ في تفسير أو تطبيق مقتضياته، وكل من تضرر من جراء ذلك، يقصد القضاء الإداري لإنصافه.

أحد زملائهم، واعتبر أن رفض إدماجهم في سلم واحد جميعا قرار يتسم بالتجاوز في استعمال السلطة، وذلك ما تبين من حيثيات القرار الذي جاء فيه:

"...وحيث إنه عملا بمبدأ المساواة كان على الإدارة أن تستجيب لطلبات الطاعنين الذين يوجدون في نفس الوضعية القانونية التي كان عليها أحد زملائهم الذي أعيد إدماجه في إطار مساعد تقني متخصص السلم الثامن، بينما ظل الطاعنون في الإطار الذي يخولهم السلم السابع فقط. وحيث أن تبريرات الإدارة بخصوص إدماج المعني بالأمر... ورفض إدماج زملائه الطاعنين لا تتركز على أي أساس وتخرق مبدأ مساواة الموظفين أمام القانون ومساواتهم أمام الفرص المتاحة لترقيتهم، الشيء الذي يعني أن المقرر المطعون فيه يتسم بالتجاوز في استعمال السلطة مما يجب إلغاؤه".⁸¹⁸

كما قضى في قرار آخر: "...وحيث إنه عملا بمبدأ المساواة كان على الإدارة أن تستجيب لطلبات الطاعن الذي يوجد في إطار مساعد تقني السلم الثامن، بينما ظل الطاعن في الإطار الذي يخوله السلم السابع فقط".⁸¹⁹ وحيث إن الإدارة لم تدل بما يبرر إدماج أحد زملاء الطاعن ورفض إدماج هذا الأخير خارقة بذلك مبدأ مساواة الموظفين أمام القانون ومساواتهم أمام الفرص المتاحة لترقيتهم الشيء الذي يعني أن المقرر المطعون فيه يتسم بالتجاوز في استعمال السلطة.

واعتبر قرار الإدارة مخالفة للقانون وإخلالا بمبدأ المساواة، عندما عمدت الإدارة إلى حرمان الطاعن من الترقية دون زملائه الذين يتواجدون في نفس وضعيته، على أساس تاريخ حصوله على شهادة التكوين المهني مطبقا عليه نص قانوني آخر، بينما النص الواجب التطبيق - منشور وزير الوظيفة العمومية الصادر بتاريخ 30 شتنبر 1993 بشأن ترقية الأعوان المياومين - لا يقيم أي تفرقة بين تواريخ الحصول على شهادات التكوين المهني بل يكتفي بالتأكيد على ضرورة الحصول عليها من أحد معاهد التكوين المهني قصد الترقية.⁸²⁰

وتواترت المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية توجه المجلس الأعلى بهذا الخصوص، فأوضحت محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط دائما في مجموعة من القضايا التي عرضت عليها استئنفا لأحكام صدرت عن المحكمة الإدارية بوجدة⁸²¹، والتي قضت من خلالها هذه الأخيرة بتسوية الوضعية الإدارية والمالية للطاعنين أسوة بزملائهم الذين في نفس وضعيتهم. وأيدتها الأحكام الاستئنافية في ذلك مؤكدة ثبوت خرق مبدأ المساواة بين المستأنف عليه الذي بقيت وضعيته مجمدة منذ 1991، بينما استفاد باقي الأعوان الذين في نفس وضعيته من

⁸¹⁸ قرار المجلس الأعلى رقم 368 بتاريخ 12 دجنبر 1991، الملف الإداري عدد 89/10163، منشور بمجموعة قرارات المجلس الأعلى الصادرة في المادة الإدارية 1958-1997، العدد 51، سنة 1997، ص 297.

⁸¹⁹ قرار المجلس الأعلى عدد 88 في 17 مارس 1994، منشور بالمجلة المغربية للإدارة والتنمية المحلية، سلسلة دراسات، عدد مزدوج 7-8، أبريل-شتنبر 1994، ص 149.

⁸²⁰ قرار المجلس الأعلى عدد 544 بتاريخ 17 يوليوز 2003، ملف إداري عدد 2000/1/4/1826، ملحق بكتاب عبد الوهاب رافع: مرجع سابق، ص 202.

⁸²¹ حكم إدارية وجدة عدد 674، ملف عدد 8/11/37 بتاريخ 4 أكتوبر 2012، وحكمها عدد 666 بتاريخ 4 أكتوبر 2012، ملف عدد 8/11/29، ثم حكمها عدد 672 بتاريخ 4 أكتوبر 2012، ملف عدد 8/11/35 (أحكام غير منشورة).

إعادة الترتيب في السلم السابع بتاريخ التوظيف بناء على منشور وزاري⁸²².

كما أكدت المحكمة الإدارية بالدار البيضاء بدورها على "...أنه من الراسخ قانونا وقضاء أنه يمكن للموظف العمومي المطالبة بحماية حقوقه الوظيفية من تعيينه إلى إنهاء الخدمة في مواجهة الإدارة التي يفتقر تقيدتها بالمشروعية ومبدأ المساواة.

...وبما أن المدعي يتوفر على الشروط المقررة للاستفادة من تسوية وضعيته في إطار تقني، فإن تسوية وضعيته زملائه الذين هم في نفس وضعيته، بناءً على قرار وزير الداخلية بتاريخ 10 غشت 1992 المتعلق بتسوية الوضعية الإدارية لحاملي شهادة تقني ابتداء من فاتح يناير 1987 في إطار التقنيين من الدرجة الثانية سلم الأجور 8، وحرمان المدعي من ذلك بدون مبرر يعتبر إخلالا بمبدأ المساواة. الأمر الذي يتعين معه الحكم بتسوية وضعيته الإدارية والمالية في السلم 8 عن كامل الفترة التي استحقه فيها⁸²³.

وأوضحت نفس المحكمة في قضية أخرى على أن "...عدم استجابة الإدارة لترقية أحد موظفيها اعتمادا على تأويل مخالف لمفهوم نص قانوني هو سبب في حرمان الموظف بدون حق من الاستفادة من السلم الإداري المناسب قانونيا، مما يكون معه قرار الإدارة المخالف للقانون على هذا المنوال يشكل تجاوزا في السلطة يتعين إلغاؤه"⁸²⁴.

وأكدت إدارية مراكش على أنه من المفروض في الإدارة أن تلتزم بمبدأ المساواة في التعامل مع موظفيها وعدم تخطي أحدهم في الترقية، وتسوية وضعية زملاء له في تاريخ سابق رغم حصولهم جميعا على دبلوم تقني في نفس السنة⁸²⁵.

ونفس الاتجاه أكدته المحكمة الإدارية بالرباط عندما قضت بأن الإدارة تكون قد خرقت مبدأ الحقوق المكتسبة وكذا مبدأ المساواة بين موظفيها المتواجدين في نفس الدرجة لما قررت ترقية الطاعن إلى سلم، بينما رقت غيره إلى سلم أعلى، مبررة ذلك بأن هذه الترقية تدخل في سلطتها التقديرية. قاضية بأنه: "...لكن حيث إن هذه السلطة التقديرية ينبغي أن تراعي المقتضيات القانونية الواجبة التطبيق، وعدم الانحراف بها. وأنه ما دامت الإدارة قد قررت ترقية الطاعن، تكون هذه الترقية قد أصبحت من حيث المبدأ حقا مكتسبا له، ومن حقه المطالبة بوضعها في إطارها القانوني الذي تنطبق عليه"⁸²⁶.

⁸²² قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط عدد 2338، ملف عدد 8/13/36، بتاريخ 5 يونيو 2013. ثم قرارها عدد 2335، ملف عدد 8/13/33، بتاريخ 5 يونيو 2013، ثم قرارها عدد 2332، ملف عدد 8/13/30، بتاريخ 5 يونيو 2013 (قرارات غير منشورة).
موضحة بخصوص فوات أجل الطعن على أن "...العمل القضائي وإن كان متواترا على كون دعوى تسوية الوضعية الفردية تندرج ضمن القضاء الشامل التي تبقى غير مقبولة شكلا متى كانت التسوية مرتبطة بقرارات إدارية تحصنت. غير أن هذا القيد لا يتم إعماله إلا بوجود قرار إداري تحصن، الشيء الغير متوفر في نازلة الحال، كما أنه من خلال مراجعة عناصر المنازعة ومعطياتها لم يقم دليل يقيد العلم اليقيني بصور أي قرار برفض التسوية المطلوبة".

⁸²³ حكم إدارية الدار البيضاء عدد 1840 بتاريخ 07 يونيو 2012، ملف إداري عدد 8/12/6، غير منشور. (ملحق رقم 9)

⁸²⁴ حكم إدارية الدار البيضاء عدد 96/919 غ.ب. بتاريخ 7 يناير 1998. مذكور في رسالة هيام الوردية: "القضاء الإداري ودوره في حماية حقوق الموظف العمومي"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة، قانون عام، كلية الحقوق-أكادال بالرباط، 2006-2007، ص 22.

⁸²⁵ حكم المحكمة الإدارية بمراكش عدد 211 بتاريخ 15 يونيو 2010، ملف عدد 2009/7/887، غير منشور.

⁸²⁶ حكم المحكمة الإدارية بالرباط عدد 461 بتاريخ 14 ماي 1998، غير مشار لرقم الملف، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 28، يوليو-شتنبر 1999، ص 123.

ولعل أهم القضايا المتعلقة بالحقوق المكتسبة في القضاء الإداري المغربي، تلك التي أقامتها ودادية المفتشين المساعدين ضد وزارة المالية⁸²⁷، والذي قضت فيه الغرفة الإدارية بأنه، إذا لم تحترم الإدارة مبدأ المساواة بين الموظفين في الترقية ووقت البعض وتجاهلت من هم أقدم، فإن قرارها يكون مصيره الإلغاء. قرار تلتته عدة أحكام للمحكمة الإدارية بالرباط في الموضوع، تمسك أصحابها بحقهم المكتسب في الترقى إلى السلم 10، الذي تخولهم إياه رسالة الوزير الأول الصادرة بناء على قرار المجلس الأعلى في قضية ودادية المفتشين المساعدين السابقة الذكر، والتي طالبت وزير المالية بتسوية وضعية المفتشين المساعدين بترقيتهم إلى السلم العاشر دون اعتبار لنظام الحصيصة المالي.

ومن بين أهم المرتكزات التي أسست عليها هذه الأحكام؛ أن الإدارة قد خرقت مبدأ الحقوق المكتسبة وأيضا مبدأ المساواة بين موظفيها المتواجدين في نفس الدرجة عندما قررت ترقية بعضهم إلى السلم العاشر استنادا إلى قرار المجلس الأعلى الصادر في قضية ودادية المفتشين المساعدين، في حين رفضت تطبيق مقتضيات هذا القرار على وضعية الطاعن ورقته في السلم العاشر، وأن عدم تبريرها لذلك يجعل حالة الانحراف في استعمال السلطة قائمة، موضحة على أن السلطة التقديرية للإدارة يجب أن تراعي المقتضيات الواجبة التطبيق والحقوق المكتسبة ومبدأ المساواة⁸²⁸.

هذا النزاع الذي يعكس بجلاء ضرورة تكريس مبدأ المساواة بين جميع الموظفين المنتمين لنفس الفئة والمتوفرين على نفس الوضعية الإدارية، وأي تمييز بينهم في تطبيق التدابير المتخذة لفائدتهم تعتبر غير مشروعة.

وهذا ما أكدته كذلك، مجلس الدولة الفرنسي، معتبرا أن المساواة في المعاملة وتدابير المسار المهني لا تعني إلا الموظفين المنتمين لنفس الفئة بحكم خضوعهم إلى ذات الإطار القانوني⁸²⁹. وعلى أساس ذلك، قضى بعدم مشروعية تعديل مقتضى قانوني أحدث تمييزا بين المنتمين لنفس الفئة، موضحا بأن اعتماد تدابير تمييزية في تدبير شؤون الموظفين المنتمين لنفس الفئة لا يتناقض مع مبدأ المساواة في المعاملة مادامت الظروف الخاصة أو شروط ممارسة المهام تبرر ذلك.

في المقابل، يعتبر مخالفا للمشروعية اتخاذ مقتضى تديري يمكن الأعوان الغير مرسمين من ولوج إطار معين في الإدارة بعد قضاء أقدمية أربع سنوات، وبعد إثبات المؤهلات المهنية المكتسبة في هذه المدة، بحكم الاختلاف أو التناقض الذي سيحدثه من حيث احتساب مدة الأقدمية، بين المرشحين الجدد وزملائهم الممارسين لوظائفهم قبل دخول هذا المقتضى حيز التنفيذ⁸³⁰.

نفس المبررات قضى على أساسها بإلغاء قرار تسريح أحد الأساتذة المتدربين بعد قضائه لسنة تدريب

⁸²⁷ قرار المجلس الأعلى بتاريخ 29 يناير 1987، في الملف عدد 84/7193. مذكور في كتاب عبد الوهاب رافع: مرجع سابق، ص 156.

⁸²⁸ للمزيد من التفاصيل حول هذه الأحكام، الاطلاع على كتاب عبد الوهاب رافع: مرجع سابق، ص 156-157.

⁸²⁹ CE. 5 Mars 2012, Mme Danielle MARTIN CORUBLE, n° 354718; www.conseil-d'état.fr

Et CE. 18 Novembre 2011, Association de Défense des Intérêts des Fonctionnaires de l'Etat P et T, n° 303432.

Site web : www.conseil-d'état.fr

⁸³⁰ CE. 17 Novembre 2006, M. Pierre, n° 275632. Site web : www.conseil-d'état.fr.

ورسوه في امتحان التأهيل المهني لأساتذة التعليم الدرجة الثانية. موضحا بأن الأساس القانوني الذي اعتمدته الوزارة يحدث تمييزا بين صنفين من الأساتذة المتدربين؛ الأساتذة المعينين حديثا دون أن يكونوا قد مارسوا مهنة التدريس، وهم الخاضعين لفترة تدريب، ثم الأساتذة الذين سبق وأن مارسوا التدريس والمقرر إعفائهم من أي تدريب، وذلك دون تحديد الشروط التي تمكن من معرفة من ينتمي إلى هذا الصنف أو ذاك⁸³¹.

وفي إطار منظومة الترقية عموما، يبقى الإشكال مطروحا بالنسبة للترقية الاستثنائية التي تتم بموجب نص قانوني لفائدة الموظفين المتوفرين على شروط الترقى في الدرجة ولم يحالفهم الحظ بسبب محدودية الحصيصة المالي أو قلة المناصب المالية... فهل هي ترقية تخضع للسلطة التقديرية للإدارة؟ أم حقا مكتسبا لجميع من توفروا على شروطها تقيدا بمضمون النص القانوني الذي أقرها؟

ولعل جزءاً من الجواب تضمنه حكم المحكمة الإدارية بالرباط بتاريخ 31 أكتوبر 2005، والذي جاء فيه: "...وما لا تنازع فيه الإدارة، أن الطاعن كان مستوفيا من حيث المبدأ لشروط الاستفادة من مقتضيات المرسوم رقم 2-738-00 المؤرخ في 2000/10/31 بخصوص الترقية الاستثنائية إلى درجة مقدم رئيس قبل إحالته على التقاعد، سيما وأنه يتوفر على الأقدمية المطلوبة.

إلا أن الإدارة التي اعتبرت أن الترقية الاستثنائية تبقى مع ذلك غير آلية رغم توفر الشروط وعدم العمل بنظام الكوطة، لم تبرز أي أسباب واقعية أو قانونية تبرر القفز على المقتضيات الصريحة والأمر الواردة في المرسوم المشار إليه وبالتالي حرمان المدعي من حقه في الاستفادة من تلك الترقية، وحيث اعتبارا لذلك، يكون المدعي محقا في تسوية وضعيته الإدارية...".⁸³²

وارتباطا بنفس الموضوع، قضت محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط دائما، بأن التخطي وعدم المساواة في الترقية يعتبر خرقا بالقانون حتى في إطار الترقية الاستثنائية إذا توفر المعنى بالأمر على شروطها كما حددها المرسوم رقم 2-738-00 الصادر بتاريخ 2000/10/31 المحدد بصفة استثنائية كيفية الترقية في الدرجة بالاختيار لموظفي الإدارات العمومية والجماعات المحلية⁸³³. على أساس أن التخطي في الترقية وترقي موظفين من نفس درجته وأقل منه أقدمية، في إطار الترقية الاستثنائية رغم توفره على جميع الشروط التي تؤطرها يعتبر خرقا لمبدأ المساواة بين الموظفين في الترقية⁸³⁴.

كما تقتضي الترقية الاستثنائية من الإدارة المعنية تسجيل جميع الموظفين المتوفرين على الشروط النظامية للترقية المحددة وفق الأنظمة الخصوصية بجدول الترقى، مادام هذا التقييد غير مرتبط بتوفر المناصب المالية من عدمه، وإنما بالتوفر على الشروط النظامية، وهو ما يجعل تصرفها هذا يدخل في إطار سلطتها المقيدة وليس في

⁸³¹ CE. 3 Avril 2003, M.Simon X, n° 99DA20209. Site web : www.conseil-d'etat.fr.

⁸³² حكم المحكمة الإدارية بالرباط بتاريخ 31 مارس 2005، (غير مشار لرقم الحكم ولا للملف الإداري)، ملحق في كتاب: عبد الوهاب رافع، مرجع سابق، ص 438.

⁸³³ قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط عدد 966 بتاريخ 19 ماي 2010، ملف عدد 8/07/31 و8/07/132، غير منشور. (ملحق رقم 10

⁸³⁴ قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط عدد 506 بتاريخ 31 مارس 2010، ملف عدد 8/07/146، غير منشور.

إطار سلطتها التقديرية.⁸³⁵

لكن، تجدر الإشارة إلى أن مجموعة من الإشكاليات لم يتم توضيحها بعد من خلال العمل القضائي، على سبيل المثال: إذا لم يسمح عدد المناصب المالية في إطار الترقية الاستثنائية بترقية جميع الموظفين المتوفرين على الشروط المقررة قانونيا، تحقيقا لمبدأ المساواة بينهم في الترقية، خاصة وأن النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية كان واضح في إقرار القاعدة التي مفادها أن لا ترقية في غياب منصب شاغر. فهل يتم حينئذ، تجاوز شرط توفر المناصب المالية الشاغرة؟ أم التضحية بمبدأ المساواة؟

ومن جهة أخرى، قد ينشأ هذا الحق في الترقية إثر النجاح في مباراة خاصة بالترقية، والذي يصبح محصنا إذا لم يتم سحب قرار نجاح المرشح أو إلغاء نتائج المباراة داخل أجل السحب القانوني. وقد عرضت العديد من القضايا على أنظار القضاء الإداري بسبب امتناع الإدارة تسوية وضعية بعض الموظفين رغم اجتيازهم مباراة مهنية وإعلان نجاحهم فيها، متمسكين بحقهم المكتسب في الترقية إثر ذلك، وبضرورة معاملتهم على قدم المساواة مع باقي الناجحين في المباراة الذين استفادوا من الترقية.

لكن هذا لم يمنع المجلس الأعلى من التأكيد على ضرورة أن تجرى هذه المباريات وفق الضوابط القانونية الجاري بها العمل، موضحا بأن مباريات الترقية التي تجرى في غياب ضوابط قانونية ومخالفة للقانون لا تنتج أي أثر قانوني أو حق مكتسب، "...مما يعني أن نجاح المدعي في امتحان الكفاءة المهنية وصدور قرار بهذا الشأن من طرف رئيس الجماعة الحضرية التي يعمل بها ليس له أي أثر قانوني، وذلك بعلّة أن المباراة قد نظمت بتاريخ سابق عن تاريخ صدور قرار الوزير المعني بالأمر مصادق عليه من طرف السلطة الحكومية المكلفة بالوظيفة العمومية يحدد كيفية إجراء الامتحان".⁸³⁶

كما أن الإخلال الجوهري بمسطرة إجراء مباراة توظيف أو ترقية من شأنه تبرير رفض التأشير على قرار التوظيف أو الترقية... وهذا ما يتبين من حيثيات هذه النازلة حيث أن مباراة الكفاءة المهنية التي يتمسك الطاعن بنجاحه فيها أجريت قبل يومين من اجتماع اللجنة التي كان يجب أن يسبق إجراء المباراة للبث في تشكيل الهيئة المشرفة على المباراة، ليكون هذا الإخلال الجوهري كافيا لرفض التأشير على النجاح في المباراة المذكورة كسبب مشروع...⁸³⁷

في المقابل، اعتبرت محكمة الاستئناف الإدارية أن النجاح في مباراة الكفاءة المهنية يخول الترقية إلى السلم المتبارى حوله، وأن رفض الإدارة تسوية وضعية الطاعن إثر نجاحه في المباراة يعتبر خرقا لمبدأ المساواة أسوة بباقي

⁸³⁵ قرار محكمة الاستئناف الإدارية الرباط رقم 596 بتاريخ 30 أبريل 2008، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 81-82، يوليوز-أكتوبر 2008، ص 266.

⁸³⁶ قرار المجلس الأعلى عدد 312 بتاريخ 20 أبريل 2005، غير مشار لرقم الملف، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 69، يوليوز-غشت 2006، ص 135.

⁸³⁷ قرار المجلس الأعلى عدد 183 بتاريخ 9 مارس 2005، غير مشار لرقم الملف، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 69، يوليوز-غشت 2006، ص 137.

الناجحين ومسا بحق مكتسب.⁸³⁸ موضحة في قرار آخر في نفس الموضوع، على أن "...المستأنف قد تولد له حق مكتسب باجتياز المباراة ونجاحه فيها وصادور قرار يقضي بترقيته ولم يثبت في حقه أي تدليس للحصول على هذا الحق، مما يبقى معه محققا في تسوية وضعيته المالية تنفيذا لقرار ترقيته أسوة بزملائه..."⁸³⁹

كما قضت المحكمة الإدارية بأكادير، بأحقية المدعية بتسوية وضعيتها الإدارية ابتداءً من التاريخ المطلوب وفق ما تحدده النصوص القانونية الجاري بها العمل وخاصة منها المتعلقة بتنظيم الامتحانات المهنية ومواعيدها.⁸⁴⁰ حيث تبين من حيثيات النازلة أن المدعية، متوفرة على جميع الشروط لذلك، واجتازت بنجاح امتحان الكفاءة المهنية المنظم من طرف الإدارة برسم سنة 2007، وأن الإدارة لم تسوّ وضعيتها إلا ابتداءً من تاريخ 4 يناير 2010 بدل 31 دجنبر 2007، على أساس أنها لم تكن قد اجتازت المباراة بعد في هذا التاريخ، لكن المحكمة أنصفت المدعية وقضت بما طلبت على أساس أن الإدارة هي التي لم تنظم الامتحان في وقته ولا دخل للمدعية في هذا التأخير.

كما اعتبرت المحكمة الإدارية بالرباط بأن نجاح الطاعن في الامتحان يكسبه حقا مشروعاً، وأن إقصاءه من لائحة الناجحين يعتبر سحبا لقرار مشروع ترتبت عنه حقوق مكتسبة، خاصة وأن الطاعن لم يثبت في حقه أي مناورات تدليسية للحصول على القرار المسحوب⁸⁴¹. كما أنه من المتعارف عليه فقها وقضاء أن من شروط سحب القرار الإداري أن يتم داخل أجل تقديم دعوى الطعن وأن ينصب على قرار غير مشروع، وأن صيانة الحقوق المكتسبة من المبادئ العامة التي لا تسمح للسلطة الإدارية بالتراجع عنها في مقرراتها.⁸⁴²

أما المحكمة الإدارية بمراكش، فقد عرضت عليها عدة قضايا تتعلق بموظفين اجتازوا مباراة نظمت من طرف بلدية مراكش ثم تراجعت عنها رافضة تسوية وضعيتهم الإدارية، فعمدت المحكمة إلى إلغاء قرارات رفض تسوية وضعيتهم وترقيتهم إلى السلم الذي اجتازوا على أساسه المباراة، موضحة على أن استيفاء امتحان الترقى المعلن عنه لجميع الضوابط المطلوبة قانوناً، ثم توفر المعنيين على كافة الشروط المطلوبة لاجتيازها، والإعلان عن

⁸³⁸ قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط عدد 894، بتاريخ 12 ماي 2010، ملف عدد 8/08/30 و8/08/34، غير منشور. وفي نفس الإطار: قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط عدد 967 بتاريخ 19 ماي 2010، ملف عدد 8/08/32، غير منشور.

⁸³⁹ قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط عدد 1311، بتاريخ 30 يونيو 2010، ملف عدد 8/08/72، غير منشور.

⁸⁴⁰ حكم المحكمة الإدارية بأكادير عدد 761 بتاريخ 13 نونبر 2012، غير مشار إلى رقم الملف، منشور في المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 107، نونبر-دجنبر 2012، ص 255 -مذكور سابقاً.

⁸⁴¹ حكم إدارية الرباط رقم 274 بتاريخ 3 أكتوبر 1995، ملف إداري عدد 94/185 غ، ملحق بكتاب عبد الوهاب رافع: مرجع سابق، ص 419.

⁸⁴² ويمكن الإشارة، في إطار تحصن قرارات الترقية، واعتبار سحبها خارج أجل السحب القانوني مسا بالحقوق المكتسبة للموظف، إلى حكم إدارية أكادير رقم 2010/108 في فاتح أبريل 2010، (منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 93، يوليو-غشت 2010، ص 203)، والذي استفاض في توضيح الضوابط القانونية المنظمة لعملية سحب القرارات الإدارية، والذي جاء فيه:

"...وحيث إن الراسخ قانوناً وقضاء أن السحب هو إعدام للقرار الإداري بمحو آثاره بالنسبة للماضي والمستقبل بحيث يصبح كأن لم يكن...ولقد وضع القضاء الإداري عدة قيود على سلطة الإدارة في سحب قراراتها ومنها أن يكون القرار مشوباً بعدم الشرعية وأن يقع السحب داخل أجل سنتين يوماً قياساً على مدة الطعن بالإلغاء القضائي. فإنه إذا كان للإدارة سحب قراراتها الإدارية، فإن ذلك يبقى رهيناً باستمرار ميعاد الطعن بالإلغاء،...ماعداً في حالة القرار المعدوم الذي تبلغ درجة جسامته العيب فيه حداً يفقده صفته كقرار إداري، أو في حالة قيام القرار المسحوب على غش أو تدليس من صاحب المصلحة، وهدف المحكمة من ذلك بتجلى في الحفاظ على الحقوق المكتسبة وضمان استقرار المراكز القانونية".

نجاحهم ضمن المناصب المالية المحددة، مما يعني توفر جميع الشروط القانونية للترقية⁸⁴³.

من بين أحكام المحكمة الإدارية بمراكش في الموضوع، حكمها بتاريخ 6 مارس 2002، والذي تم تأييده من طرف المجلس الأعلى مؤكدا بدوره على أن استيفاء المدعي لجميع الشروط والضوابط المطلوبة قانونيا للترقية، ثم توفره على كافة الشروط المتطلبة لاجتياز المباراة المرتبطة بها، والإعلان عن نجاحه ضمن المناصب المالية المحددة، يجعله محقا في التمسك بالمطالبة بترقيته إلى الإطار الذي نجح فيه⁸⁴⁴.

ولم تكتف المحكمة الإدارية بالتمسك بمبدأ المساواة بمناسبة صيانة الحق المكتسب في تسوية الوضعية الإدارية إثر النجاح في مباراة الترقية، بل امتدت رقابته على مدى احترام الإدارة لتكافؤ الفرص بين الممتحنين من خلال مواضيع الامتحان. فقد قضت بإلغاء مباراة للترقية بسبب خرق الإدارة لمبدأ المساواة في تنظيمها، ويتعلق الأمر بموضوع الاختبار الذي لم يكن في إطار اختصاص فئة من الممتحنين، مبررة حكمها بما يلي:

"...وحيث أنه يترتب على إتباع نظام الامتحانات كأساس للترقيات أن تتاح للممتحنين عين الحظوظ في النجاح، فلا يصح أن يضار بعض الأعوان من جراء تطبيق برنامج الامتحان بطريقة لا يتساوى الجميع في أدائه، فالمنافسة الشريفة بين العاملين داخل الإدارة تفرض أن يجري الاختبار دون ميز بين المترشحين حتى لا يكون ثمة مجال للترقية، إلا لمن تثبت كفاءته وجدارته في الامتحان...". ومؤكد بأن "... إخلال الإدارة بقاعدة المساواة بين المترشحين في الامتحان يشين عملها ويعرضه بالتالي للإلغاء..."⁸⁴⁵.

في المقابل، يعتبر "التدرج بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص لإلغاء المباراة يتعارض والقوانين التي نظمت في إطارها... عدم تقييد القرار المطعون فيه بالقانون ولا بالهدف الخاص الذي صدر من أجله وهو تنظيم المباراة بالشكل الذي يحفظ حقوق المعنيين بها ومنهم الطاعن وصمه بعيب الانحراف في استعمال السلطة ويكفي للقول بإلغائه"⁸⁴⁶.

ولعل من أهم تجليات تطور الرقابة القضائية على الترقية وحرصه على ضمان الحق المشروع في ذلك، واعتباره أن الإدارة مسؤولة عن ضمان المساواة بين موظفيها، وذلك بإلزامها بتتبع الوضعية الإدارية للموظف بشكل مستمر، وتمكينهم من فرص الترقى كلما توفرت لديهم شروط استحقاقها، وإلا اعتبرت مخالفة للقانون، وهذا ما أكدته المحكمة الإدارية بالرباط حين قضت بأن: "تقصير الإدارة في تتبع الوضعية الإدارية لموظف معين

⁸⁴³ أحكام صادرة عن المحكمة الإدارية بمراكش في نفس الموضوع؛ حكم بتاريخ 5 يناير 2004 الملف الإداري عدد 03/316. ثم حكم بتاريخ 17 دجنبر 2003، الملف الإداري عدد 2003/313. ثم حكم بتاريخ 31 مارس 2004، الملف الإداري عدد 2002/47. ثم حكم بتاريخ 6 مارس 2002 في الملف الإداري عدد 01/225 والذي تم تأييده من طرف المجلس الأعلى حسب الملف الإداري عدد 2002/1079 بتاريخ 10 يوليوز 2003.

⁸⁴⁴ حكم المحكمة الإدارية بمراكش بتاريخ 6 مارس 2002، في الملف الإداري عدد 01/226، والذي تم تأييده من طرف المجلس الأعلى بموجب القرار عدد 497 بتاريخ 10 يوليوز 2003، حسب الملف الإداري عدد 02/1078، ملحق بكتاب عبد الوهاب رافع: مرجع سابق، ص 291.

⁸⁴⁵ المحكمة الإدارية بتونس، في القضية عدد 538، قرار بتاريخ 19 يناير 1983، مذكور في كتاب صلاح الدين شريف وماهر كمون: مرجع سابق، ص 67.

⁸⁴⁶ حكم المحكمة الإدارية بمكناس رقم 3/2003/1 غ، بتاريخ 2 يناير 2003، في ملف عدد 3/2002/14 غ، غير منشور.

لمدة طويلة يجعل تصرفها هذا غير مشروع"⁸⁴⁷.

ولعل هذا ما يعكس تشبث القاضي الإداري بمبادئ الإنصاف والعدالة في الترقية، وإلزامه الإدارة بعدم التقصير والإهمال لتمكين جميع من توفرت لديهم شروط استحقاقها ضمانا للحقوق وتكريسا للمساواة وتكافؤ الفرص بين جميع الموظفين في ذلك.

وكخلاصة لما سبقت مناقشته، يمكن القول بأن دور القاضي الإداري وإن كان مهما في حماية حقوق الموظف في الترقية، فإنه لا يمكن أن يتجاوز حدود التصريح بإلغاء القرارات الإدارية المتسمة بتجاوز السلطة، دون أن يحل محل الإدارة أو يأمرها احتراماً لمبدأ فصل السلط. لكن من المهم الإشارة إلى أن رقابة القضاء الإداري المغربي لمجال السلطة التقديرية للإدارة قد عرفت تطوراً بارزاً وهو الأمر الذي ترجمته العديد من الأحكام والقرارات القضائية في المادة الإدارية وخاصة منها في مجال الترقية.

⁸⁴⁷ حكم المحكمة الإدارية بالرباط عدد 143 بتاريخ 20 يونيو 1996، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 18، يناير-مارس 1997، ص 175.

المبحث الثاني

مبدأ المساواة من خلال الرقابة على المجال التقديري في الترقية

لقد عمل القضاء الإداري المغربي على صون حقوق الموظف العمومي وحمايتها من كل تعسف ممكن من جهة الإدارة، وذلك بممارسة رقابة المشروعية على قرارات الترقية كأصل عام ومراقبة الملائمة كاستثناء. رقابة تظهر أهميتها بالنظر إلى الاعتبارات المتحكمة في منظومة الترقية، والتي تخضع في كثير من الحالات إلى درجة تقرب الموظف من رئيسه وولائه له، ثم مدى خضوعه وتقبله للثقافة الإدارية السائدة في دواليب الإدارات المغربية⁸⁴⁸.

ومنه، يمكن أن تظهر أهمية ونجاعة عمل القاضي الإداري في هذا الجانب، في مراقبة مجال السلطة التقديرية للإدارة، أي مراقبة الملائمة في القرار الإداري المتعلق بترقية الموظف أو حرمانه منها، الأمر الذي من شأنه تكريس وبشكل جليّ المساواة وتكافؤ الفرص في الترقية، وكذا ضمان حق الموظف في الاستفادة منها عن جدارة واستحقاق.

كما عرفت رقابة القضاء الإداري المغربي تطورا ملحوظا، إذ بعدما كان مترددا في عدم مراقبة مجال السلطة التقديرية للإدارة، استقر أخيرا على الحد من الانحراف في استعمالها، إذ رغم اعترافه لها بسلطة تقديرية في مجال الترقية، إلا أنها تبقى مقيدة في حدود عدم إساءة استعمالها أو الانحراف بها عن المصلحة العامة⁸⁴⁹، وذلك ما يتبين من خلال الاطلاع على العديد من الأحكام والقرارات الجريئة في هذا الجانب.

إذ اقتضت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى عند تأسيسها على النظر في مدى مشروعية القرار أو الممارسة الإدارية، وطورت من رقابتها بعد ذلك، لتشمل مجال السلطة التقديرية للإدارة، لكن بطريقة محتشمة، إلى حين إحداث المحاكم الإدارية التي تمكنت عبر العديد من أحكامها، من مراقبة كل قرار إداري مشوب بعيب من العيوب سواء في إطار المجال التقديري لسلطة الإدارة أو في مجالها المقيّد⁸⁵⁰.

ولعل المبرر المنطقي لمنح السلطة التقديرية للإدارة في مجال الترقية هو الغاية المثلى المتمثلة في توكي المصلحة العامة في اختيار الأكفأ والأجدر للترقية، وكل تجاوز لهذه الغاية يعتبر تجاوزا وانحرافا بهذه السلطة، كعدم إخضاع الموظفين لذات النظام القانوني أو اعتماد معايير تمييزية للاختيار، مما ينتج عنه تخطي أو حرمان من الترقية لأسباب غير مشروعة، الأمر الذي يخول القاضي الإداري حق فرض رقابته على هذا المجال.

ومن هذا المنطلق، دأب القضاء الإداري المصري بدوره، على فرض رقابته على حرية الإدارة في الترقية بالاختيار، وذلك بهدف ضمان العدالة وتحقيق المصلحة العامة. وفي ذلك، أكد القاضي الإداري المصري بمناسبة النظر في العديد من القضايا بأن منح جهة الإدارة حرية الاختيار في مجال الترقية، إنما هو بهدف إفساح المجال

⁸⁴⁸ عبد الغني اعبيزة: مرجع سابق، ص 101.

⁸⁴⁹ مولاي إدريس الحلاي الكتاني: "ترقية الموظفين بالاختيار بين تقدير وتقييد رجل الإدارة"، مرجع سابق، ص 33.

⁸⁵⁰ عبد الغني اعبيزة: مرجع سابق، ص 103.

أمامها في اختيار ذوي الكفاءة والمؤهلات العالية، بالاستناد إلى عدة عناصر واعتبارات يكون مجال تقدير الملائمة عبرها أسع مدى وأكثر نجاعة، وكل ذلك ابتغاء المصلحة العامة.

كما جعل حدود هذه السلطة تتمثل في عدم إساءة استعمال السلطة، أي أن الضابط والحد الطبيعي للسلطة التقديرية يتمثل في الغاية التي شرعت من أجلها وهي اختيار الأكفأ والأصلح للترقية، بما فيها إمكانية ترجيح موظف على آخر، طالما أن هذا الترجيح يستند إلى وقائع موضوعية وصحيحة، ودون أن يشوب الاختيار شائبة من البواعث الشخصية أو الاعتبارات غير الموضوعية، وإلا انعدم أساسه القانوني واعتبر مخالفا للقانون، وحكم بإلغائه بسبب إساءة استعمال السلطة⁸⁵¹.

وعموما، يتحقق عيب الانحراف في الاستعمال السلطة في مجال الترقية حينما يستعمل المسؤول الإداري سلطته التقديرية في مجال اختصاصه ومع مراعاة الشكل الذي فرضه القانون، لكن لتحقيق أهداف أخرى غير المصلحة العامة التي من أجلها منح هذه السلطة، كتحقيق أغراض شخصية له، أو بهدف محاباة أو انتقام من الغير، كما يمكنه استعمال السلطة لغرض سياسي محض.

كما يتحقق الانحراف كذلك، في حالة الانحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف، كالحالة التي يستخدم فيها المسؤول الإداري الوسائل المتاحة له لتحقيق أهداف لا يختص هو بتحقيقها، كرفع كفاية موظف دون وجه حق على النحو الذي يؤهله للترقية بالاختيار⁸⁵².

بالفعل، فقد تطورت الرقابة القضائية على قرارات الترقية لتشمل مجال السلطة التقديرية التي تتمتع بها الإدارة في هذا الإطار، وذلك بهدف تجاوز الاختلالات المسجلة من قبيل الاعتبارات السياسية والنقابية، ومظاهر الزبونية والمحسوبية والمحاباة التي تحكممت لفترة طويلة في سياسة الترقية خاصة منها المتعلقة بأسلوب الاختيار، والتي تضرب في الصميم مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص بين الموظفين العموميين في الترقية، وبالتالي تحسين وضعيتهم الإدارية والمادية.

فإلى أي حد استطاع القاضي الإداري التوفيق بين أهمية تخويل الإدارة سلطة تقديرية في الاختيار من بين موظفيها الأكثر كفاءة واستحقاقا للاستفادة من الترقية ومن تحمل مسؤوليات أعلى، وبين ضرورة احترام مبادئ الإنصاف والمساواة وتكافؤ الفرص في إقرار ذلك؟ ثم ما هي أهم المبادئ والقواعد التي أسسها بمناسبة رقابته على المجال التقديري للإدارة في الترقية؟ وما هي مكامن الإخلال التي بقيت خارج دائرة تأطير القضاء الإداري المغربي في هذا المجال؟

⁸⁵¹ حيث أكدت المحكمة الإدارية العليا بمصر في العديد من أحكامها، على أن الترقية بالاختيار للكفاءة يرجع تقديرها إلى الجهة الإدارية، إذ تتركز فيه لما تمليه المصلحة العامة في حدود القوانين، وأن تقدير الكفاءة ومدى الصلاحية للوظيفة أو الدرجة التي سيرقى إليها الموظف أمر متروك لسلطة الإدارة، تباشره بحسب ما تلمسه فيه من الصفات والمزايا. وتقدير الإدارة في هذا الشأن له اعتباره وهي تستقل به دون معقب عليها إذا خلا من الانحراف ولم يقترب بأي وجه من وجوه إساءة استعمال السلطة. وأن تكون قد استمدت اختيارها من عناصر صحيحة مودبة إلى صحة النتيجة التي انتهت إليها، فإذا لم يقع الأمر على هذا الوجه، فسد الاختيار وفسد القرار الذي اتخذ على أساسه. للمزيد من التفاصيل، الرجوع إلى كتاب سامي جمال الدين، "منازعات الوظيفة العمومية والطعون المتصلة بشؤون الموظفين"، مرجع سابق، ص 261.

⁸⁵² عصمت عبد الله الشيخ: مرجع سابق، ص 42.

ستتم الإجابة على هذه الأسئلة وأخرى، من خلال مناقشة مظاهر تقييد القضاء الإداري لمجال السلطة التقديرية للإدارة في الترقية، واستجلاء أهم القواعد التي كرسها لضمان مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص بين الموظفين في الترقية (المطلب الأول)، ثم البحث في مكان ضعف رقابة القاضي الإداري على بعض الإشكاليات الواقعية التي لا زالت لم تحض بالاهتمام الكافي في سبيل تكريس معايير الاستحقاق والجدارة والتمكين من جميع الحقوق على قدم المساواة بعيدا عن كل غلو أو محاباة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: التقييد القضائي للسلطة التقديرية للإدارة تكريسا للمساواة في الترقية

إذا كانت الإدارة مقيدة في إطار الترقية بالأقدمية أو عبر امتحان الكفاءة المهنية إلى حد يصعب رصد تمييزها أو انحيازها لفائدة بعض موظفيها دون الباقي، فإنها في إطار الترقية بالاختيار، تتمتع بسلطة تقديرية واسعة في اقتراح موظفيها للترقية، وفي الاختيار من بينهم الأكثر كفاءة واستحقاقا لتولي وظائف أعلى وتحمل مسؤوليات أهم.

لكن، هذا لا يعني أنها تتمتع باختصاص تقديري مطلق، لأنها مقيدة بنصوص قانونية من ضمنها وجوب معاملة الموظفين الذين يوجدون في وضعيات مشابهة على قدم المساواة، وخضوعهم لذات النظام القانوني دون أي تفریق أو تمييز أو تحطي في غياب أساس موضوعي يبرره، وهذا ما أكدته القضاء الإداري بمختلف مستوياته.

فما هي إذن، حدود رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة؟ وهل يراقب معايير التفضيل بين الموظفين في حالة تكافؤ فرص الترقى بينهم؟

بالفعل، فقد اعترف القضاء الإداري المغربي بتمتع الإدارة بسلطة تقديرية في الترقية خاصة التي تركز على أسلوب الاختيار، وأكد بأنه لا رقابة عليها في ممارسة هذه السلطة إلا في حالة الانحراف في استعمالها. ولقد أقر ذلك المجلس الأعلى في العديد من قراراته، ومنها قراره بتاريخ 17 مارس 1994 الذي جاء فيه: "استقلال الإدارة بترقية الموظفين في الدرجات والرتب والسلام الإدارية لا يحول دون رقابة القاضي الإداري لتفادي خرق مبدأ المساواة أمام الفرص المتاحة..."⁸⁵³.

كما أوضح كذلك في قراره الصادر بتاريخ 5 يونيو 2004⁸⁵⁴، على أن حق الترقية بالاختيار ليس آليا وإنما يتوقف على مجموعة من الشروط منها وجود المنصب المالي والتقييد في جدول الترقى المعد من طرف السلطة المختصة بالتسمية وعرض الجدول على اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء لإبداء رأيها. وأضاف في قراره بتاريخ 20 مارس 2003 بأن عنصر الأقدمية لا يمكن اعتماده وحده كمقياس للاختيار ولا يعطي أي حق في الترقية بالاختيار ولا حتى الاقتراح، وأن الترقية بالأقدمية ليست حقا مطلقا للموظف، والتقدير يرجع للإدارة ما لم

⁸⁵³ قرار المجلس الأعلى عدد 88 الصادر بتاريخ 17 مارس 1994، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد مزدوج 7-8، أبريل-شنتير 1994، ص 149، -مذكور سابقا-.

⁸⁵⁴ قرار المجلس الأعلى عدد 500 بتاريخ 2004/5/5، ملف إداري عدد 2001/1/4/892، ملحق بكتاب عبد الوهاب رافع، مرجع سابق، ص 263.

ترتكب خطأً بيّناً في التقدير أو انحرافاً في استعمال السلطة⁸⁵⁵.

إذ رغم اعتراف كل من التشريع والقضاء بالسلطة التقديرية للإدارة في مجال الترقية خاصة التي تتم عبر الاختيار، إلا أنه قيدها بضرورة احترام مبدأ المساواة في معاملة موظفيها وتمكينهم من نفس الفرص المتاحة لترقيتهم، وهذا ما يستفاد من قرار للمجلس الأعلى جاء فيه أن الترقية ليست إلزامية بالنسبة للإدارة ولاحقاً مكتسبة للموظف، وللإدارة سلطة تقديرية في الاختيار بين الموظفين الذين يتوفرون على نفس الشروط سواء فيما يخص الأقدمية أو الاستحقاق⁸⁵⁶.

فإذا كانت الإدارة تتمتع باختصاص تقديري في مجال الترقية، فإن هناك ضوابط قانونية وتنظيمية تقيدتها في ممارسة هذا الاختصاص، ومن ضمنها وجوب معاملة جميع الموظفين الذين يوجدون في وضعيات متشابهة على قدم المساواة، وإخضاعهم لذات الشروط والإجراءات دون أي تفرق أو تمييز. وهذا لا يعني بالضرورة "أن القاضي الإداري يحل محل الإدارة في إقرار هذه الترقية وترتيب آثارها، ولا يصدر أمر للإدارة في هذا المجال، لكنه يعاين مدى توافر شروط الترقية ويحيل المعنى بالأمر على الإدارة لتسوية وضعيته الإدارية..."⁸⁵⁷

وهذا ما يستفاد جلياً من القرار الصادر عن المجلس الأعلى والذي جاء مؤيداً لحكم إدارية مراكش بتاريخ 2002/3/6، ملف إداري عدد 01/226، في الشق المتعلق بأحقية المدعي في الترقية إلى السلم المطلوب وفي تاريخ استحقاقه، إلا أنه ألغى ما زاد عن ذلك، والمتعلق بالحكم على الإدارة بتسوية الوضعية الإدارية للطاعن تحت طائلة غرامة تهديدية عن كل يوم تأخير عن التنفيذ، والذي جاء فيه:

"... لأن الحكم المستأنف لم يقف عند حد إلغاء القرار المطعون فيه، بل أضاف إلى ذلك الأمر بإحالة ملف الطاعن على الإدارة قصد تسوية وضعيته تحت طائلة غرامة تهديدية يكون قد أعطى أمراً للإدارة في مجال تسوية الوضعية مما يتنافى مع مبدأ استقلال السلط"⁸⁵⁸.

في المقابل، لا يمكن التدرج بمبدأ المساواة لمطالبة الإدارة بترقية الموظف الذي يتوفر على الأقدمية المطلوبة نظامياً لذلك، لأن اختياره للترقية يدخل في مجال سلطتها التقديرية، ولا يتوقف على عنصر الأقدمية فقط. وهذا ما أكدته إدارية مكناس في حكم لها بتاريخ 11 فبراير 1998، موضحة بأن الترقية بالاختيار تدخل في مجال السلطة التقديرية للإدارة، وأن القرار القاضي برفض ترقية الطاعن استناداً إلى توفره على عنصر الأقدمية دون باقي العناصر الأخرى قرار صائب وقضت على أساس ذلك برفض الطلب⁸⁵⁹.

⁸⁵⁵ قرار المجلس الأعلى عدد 136 بتاريخ 20 مارس 2003، ملف إداري عدد 2002/1/4/1155، ملحق بكتاب عبد الوهاب رافع: مرجع سابق، ص 239.

⁸⁵⁶ قرار المجلس الأعلى رقم 95/54 بتاريخ 26 يناير 1995، ملف إداري عدد 93/10611 منشور بمجموعة قرارات المجلس الأعلى الصادرة في المادة الإدارية 1997/1958، العدد 51، سنة 1997، ص 297.

⁸⁵⁷ مولاي إدريس الحلايلي الكتاني: "الترقية الداخلية للموظفين من الناحية القانونية"، مرجع سابق، ص 24.

⁸⁵⁸ قرار المجلس الأعلى عدد 497 بتاريخ 10 يوليوز 2003، الملف إداري عدد 02/1078، ملحق بكتاب عبد الوهاب: رافع مرجع سابق، ص 291.

⁸⁵⁹ حكم إدارية مكناس بتاريخ 1998/2/11 بين صادقي علي ووزير التربية الوطنية منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، العدد 24، يوليوز-شتنبر 1998، ص 155.

على اعتبار أن الترقية عن طريق الاختيار ليست أمراً حتمياً يلزم الإدارة بترقية الموظف بمجرد توفره على الشروط المطلوبة لذلك، بل تتوقف على عدد المناصب المالية المتوفرة وكذا ترتيب الموظف بجدول الترقية، والذي يحدد مدى استحقاقه للترقية بالمقارنة مع باقي المرشحين. وعند ثبوت تكافؤ الموظفين من حيث عنصر الكفاءة، تكون الإدارة ملزمة بالاحتكام إلى بعض الضوابط ومنها عنصر الأقدمية، وبالأساس عدم الانحراف في عملية الاختيار وتخطي الموظف الأكثر استحقاقاً للترقية من دونه.

وهذا ما يستشف جلياً من قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط، والذي أكد على أن: "...الترقية المطالب بها تعتبر ترقية اختيارية غير آلية تقتضي توافر مجموعة من العناصر إلى جانب عنصر الأقدمية، كالسلوك والتنقيط وتوفر الحصيل المالي، وتخضع للسلطة التقديرية للإدارة ما لم يثبت انحرافها في استعمال هذه السلطة أو عدم مساواتها بين الموظفين للاستفادة من هذه الترقية، وهي العناصر غير الثابتة في نازلة الحال مما تكون معه مطالبة المستأنف عليها غير مبنية على أساس، مما يجب التصريح بعدم قبول الطلب والحكم المستأنف لما نحا غير هذا المنحى قد جانب الصواب ويتعين إلغاؤه".⁸⁶⁰

ولعل أهم القواعد التي استطاع أن يكرسها القاضي الإداري بمناسبة رقابته على مجال السلطة التقديرية التي تتمتع بها الإدارة في الترقية، تتجلى في الاعتراف بالإخلال بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص بين الموظفين في الترقية عند ثبوت واقعة التخطي بسبب انحراف الإدارة في التقدير (الفقرة الأولى)، ثم إلزام الإدارة بالاحتكام إلى عنصر الأقدمية عند تكافؤ الموظفين من حيث الكفاءة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الإخلال بمبدأ المساواة عند ثبوت التخطي في الترقية

يلعب القاضي الإداري دور الحارس والضامن لمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص في مجال تكون فيه الإدارة هي سيادة الموقف، وذلك من خلال التقييد للسلطة التقديرية للإدارة في مجال الترقية بالاختيار. والذي استطاع أن يكرس العديد من القواعد حفاظاً على الحقوق وتكريساً للعدالة والإنصاف في التمكين منها، وأولها قاعدة عدم التخطي في الترقية تحت طائلة إلغاء قرار الإدارة بعلّة الانحراف في استعمال السلطة، وهذا ما يستفاد جلياً من أحكام وقرارات القضاء الإداري المغربي في مختلف مستوياته.

حيث اعتبرت المحكمة الإدارية بالرباط "...أنه من قبيل الانحراف في استعمال السلطة تخطي الإدارة المدعية في الترقية بدون سبب رغم إقرارها، أي الإدارة، بتمتع الطاعنة بالتقدير الجيد ونقط الامتياز مما دفع المحكمة إلى إلغاء القرار المطعون فيه"⁸⁶¹.

كما جاء ضمن حيثيات حكم آخر لنفس المحكمة: "...لئن كانت الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية واسعة في تقدير كفاءة الموظف وترقيته إلى الدرجة الأعلى ولا رقابة للقضاء عليها في ذلك إلا أن ذلك مشروط بعدم الانحراف في استعمال السلطة وبعدم وجود خطأ قانوني أو مادي. إن قيام الإدارة بتخطي الطاعن في الترقية دون

⁸⁶⁰ قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط عدد 1091 بتاريخ 9 يونيو 2010، ملف عدد 8/08/47، غير منشور.

⁸⁶¹ حكم المحكمة الإدارية بالرباط بتاريخ 9 ماي 1996، ملف رقم 96/262 غ، مذكور في رسالة هيام الوردغي: مرجع سابق، ص 22.

أن تبين أي سبب لذلك التخطي يجعل قرارها مشوباً بعيب الانحراف في استعمال السلطة ويعرضه للإلغاء".⁸⁶²

واسترسلت المحكمة الإدارية بالرباط بتعاقب أحكامها، في توضيح إشكالية التخطي في الترقية ومدى تأثيرها على تكافؤ فرص الترقية، حيث قضت بموجب حكمها الصادر بتاريخ 4 مارس 1999 على أن:

"... الترقية بالاختيار تدخل في مجال السلطة التقديرية للإدارة، وأي تخطي في الترقية يجب تبريره من طرف الإدارة... ومفاد ذلك أنه لئن كانت الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية في تقدير كفاءة موظفيها ولا رقابة للقضاء عليها في ذلك، فإنه في حالة ثبوت تخطيها في الترقية لموظف أكثر أو متساو في الأقدمية مع من قررت ترقيته فتكون حينئذ مطالبة بإقامة الدليل الذي يبرر هذا التخطي، كالإدلاء بما يثبت وجود تفاوت بين الاثنين سواء في التنقيط أو المردودية أو المؤهلات...، فالتخطي في الترقية دون وجود تفاوت في التنقيط أو المردودية أو المؤهلات يعتبر إخلالاً بمبدأ المساواة"⁸⁶³.

كما أكدت إدارية مراكز ثبوت واقعة التخطي باعتبار أن ترقية موظفين إلى الرتبة الاستثنائية دون توضيح أسباب عدم ترقية المدعي وما إذا كانت راجعة لتنقيطه أو سلوكه أو ملاحظات رؤسائه، علماً أنه يتوفر على أقدمية أكثر من زملائه، تكون الإدارة قد تخطته ولم تحترم المساواة بين موظفيها في تمتيعهم بالترقية. خاصة وأن الإدارة لم تثبت استنفاد الحصيصة المالي المتعلقة بالترقية للرتبة الاستثنائية الذي عللت به عدم تمتيع الطاعن بالترقية، وكونه يتوفر على أقدمية تفوق زملاءه الذين تم تمتيعهم بالترقية المطلوبة، كما يتضح من لوائح الترقى المدلى بها ثبوت واقعة التخطي مما يفيد إخلال الإدارة بمبدأ المساواة بين موظفيه.⁸⁶⁴

وقد سلكت المحكمة الإدارية بالدار البيضاء نفس الاتجاه، في حكمها الصادر بتاريخ 13 يونيو 2012، والمتعلق بطلب الطاعن لتسوية وضعيته الإدارية والمالية بعدما كان موضوع تخطي في الترقية في الدرجة بالرغم من توفره على كافة الشروط القانونية والمهنية لذلك. بينما تذرعت الإدارة بأن الترقية موضوع الطلب هي ترقية بالاختيار وليست آلية، إذ تخضع للضوابط المتعلقة بالكفاءة المهنية والأقدمية والاقتراح من طرف الرؤساء ووجود منصب شاغر.

في المقابل، قضت المحكمة بأحقية المدعي بالترقية وتسوية وضعيته المالية وبتبوت حالة التخطي في النازلة، موضحة ما يلي: "...وحيث لئن كان للإدارة سلطة تقديرية واسعة من الاختيار في ترقية موظفيها دونما رقابة من القضاء ما لم يكن هناك تخطي أو خطأ مادي أو انحراف في استعمال السلطة فإنها تكون ملزمة ببيان الوضعية الإدارية للموظفين الذين استدل بهم المدعي لإثبات حالة التخطي وعدم المساواة، إذ أن عبء الإثبات يقع على

⁸⁶² حكم المحكمة الإدارية بالرباط رقم 390 بتاريخ 21 دجنبر 1995، ملف عدد 94/172 غ، منشور بمجلة المحاكم الإدارية تصدرها وزارة العدل، العدد الأول 2001، ص 153.

⁸⁶³ حكم المحكمة الإدارية بالرباط عدد 170 بتاريخ 4 مارس 1999، غير مشار لرقم الملف، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 28، يوليوز-شتنبر 1999، ص 149.

⁸⁶⁴ حكم إدارية مراكز عدد 259 بتاريخ 2007/10/12، ملف عدد 2006/7/195 ش، غير منشور.

عانتها طالما أنها تتوفر على الملفات الإدارية لكافة موظفيها⁸⁶⁵.

ولعل أهم ما يستفاد من حيثيات هذا الحكم، أن الطاعن يتوفر على تنقيط جيد، وأنه كان موضوع تقدير واحترام على كفاءته وانضباطه من لدن رؤسائه والذي تزكيه رسالة اقتراحه للترقية إلى درجة عميد شرطة ممتاز، فضلا على حصوله على وسامين للاستحقاق ولم يكن قط موضوع مسطرة تأديبية. في المقابل، لم توضح الإدارة العناصر التي يفتقر إليها الطاعن والتي تسببت في تأخير ترقيته، بينما رقت زميله الأقل منه أقدمية دون توضيح أسباب هذا الاختيار، مما يثبت حالة التخطي وخرق مبدأ المساواة في الترقية.

بينما أقر المجلس الأعلى بعدم ثبوت واقعة التخطي المحتج بها ضد الإدارة في قراره بتاريخ 2 دجنبر 1999، والذي جاء ضمن حيثياته: "يتبين أن الطاعن لم يكن محل اختيار للترقية بسبب احتلاله لرتب متأخرة في قوائم الترقى مقارنة مع الذين حصلوا على الترقية بالاختيار لاحتلالهم مناصب متقدمة، وحيث مما لا شك فيه أن دواعي ذلك عدد المناصب المالية المحدودة مقارنة مع كثرة المرشحين للترقية.

وحيث إن القاضي الإداري وهو يراقب مدى تقيد الإدارة بمقتضيات الترقية لا يخلق مناصب مالية أو يلزم الإدارة بتجاوز عدد المناصب المخصصة ولكن يراقب مدى تقيدها باحترام مبدأ مساواة موظفيها أمام القانون وأمام الفرص المتاحة، كما يراقب عدم انحرافها في استعمال عناصر السلطة التقديرية التي تتوفر عليها.

خاصة وأن الطاعن لم يدل بما يثبت استفادة بعض الموظفين الذين يوجدون في نفس وضعيته من أقدمية وتنقيط من هذه الترقية في الوقت الذي حرم منها، كما لم يثبت خرق الإدارة للإجراءات المتعلقة بالترقية عن طريق الاختيار أو إقدامها على التمييز بين موظفيها فضلا عن كون الترقية بالأقدمية لا يلجأ إليها إلا في حالة التساوي ذلك أن أهميتها لا تبرز إلا عند المفاضلة بين المتنافسين المتساوين من حيث التقييم ضمانا لتكافؤ الفرص⁸⁶⁶.

ولعل أهم ما يمكن استنتاجه من هذا القرار، هو أن المجلس الأعلى يعترف للإدارة بالسلطة التقديرية الواسعة التي تتمتع بها في مجال الترقية بالاختيار. في المقابل، لم يتردد في توضيح انحرافها في حالة التخطي، والتحقق من ثبوتها فعلا أم لا، مقرا بضرورة الاحتكام إلى عنصر الأقدمية في حالة تكافؤ الموظفين من حيث الاستحقاق والكفاءة، مما يجسد تقييدا جديدا للمجال التقديري للإدارة في اختيار موظفيها للترقية.

الفقرة الثانية: إلزام الإدارة بالاحتكام إلى عنصر الأقدمية عند التساوي في الكفاءة

لقد عمل القضاء الإداري المغربي على تكريس معيار الأقدمية في المفاضلة بين الموظفين عند تساوي حظوظهم في الترقى، عندما ألزم الإدارة بتطبيق معيار الأقدمية في المفاضلة بين الموظفين عند تساويهم من حيث

⁸⁶⁵ حكم المحكمة الإدارية بالدار البيضاء عدد 1947 بتاريخ 13 يونيو 2012، غير مشار لرقم الملف، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 107، نونبر-دجنبر 2012، ص 251.

⁸⁶⁶ قرار المجلس الأعلى عدد 1483 بتاريخ 2 دجنبر 1999، ملف إداري عدد 98/1/5/1179، منشور بمجلة المحاكم المغربية، عدد 87، مارس-أبريل 2001، ص 128.

الكفاءة، كعنصر تقييد للسلطة التقديرية للإدارة في هذا المجال، نظرا لدوره الحاسم في تفادي انحراف الإدارة في سلطتها من جهة، وضمان تكافؤ الفرص من جهة ثانية.

حيث أن الإدارة ملزمة، عند ثبوت تكافؤ مستوى الموظفين من حيث الكفاءة، بالاحتكام إلى عنصر الأقدمية، وهذا ما أقرته الغرفة الإدارية في قرارها الصادر بتاريخ 11 يونيو 1998، موضحة على أن للإدارة سلطة تقديرية في مجال ترقية موظفيها بالاختيار، لكنها ملزمة ببعض الضوابط وعدم الانحراف في عملية الاختيار⁸⁶⁷. ففي هذه القضية عمدت الإدارة إلى تخطي الطاعن في الترقية رغم توفره على شرط الأقدمية، في المقابل، رقت موظفين آخرين رغم عدم أحقيتهم في التسجيل في لائحة الترقية نظرا لعدم توفرهم على هذا الشرط. وبالتالي، تكون الإدارة قد أخلت بمقتضيات الشرعية وتجاوزت مبدأ المساواة بين الموظفين في الحظوظ والفرص المتاحة أمامهم في الترقية.

على أساس أن الترقية بالاختيار تخضع لعدة معايير وشروط محددة تتمثل في التسجيل في جدول الترقى وفقا لاقتراح الرئيس المباشر الذي يركز فيه على الكفاءة المهنية والمردودية والسلوك والتنقيط السنوي. وأن الإدارة رغم توفرها على السلطة التقديرية في هذا المجال، إلا أنها لا يمكنها اللجوء إلى مبدأ المفاضلة بين المرشحين إلا في حالة التساوي في الشروط المنصوص عليها قانونا⁸⁶⁸.

كما أكد على نفس القاعدة في قراره الصادر بتاريخ 22 يونيو 2000، والذي أكد فيه على أنه عند ثبوت تكافؤ الموظفين من حيث الكفاءة فإن الإدارة ملزمة بالاحتكام إلى عنصر الأقدمية في الترقية، حيث ثبت من الوثائق المدلى بها أمام المحكمة أن الإدارة قد أخلّت بمبدأ المساواة بين موظفيها أما الفرص المتاحة عندما حرمت الطاعن من الترقية رغم أنه يعتبر من أقدم زملائه في رتبته وأنه كان جديرا بمقارنة مع الموظفين الآخرين الذين استفادوا منها.

كما اعتبرت المحكمة بأن أمر تغيب المعني بالأمر عن الإدارة لمدة ثلاث سنوات وعدم أدائه لأية مهام لفائدة الإدارة، وهو مبررها في تخطيه في الترقية، لم يكن بإرادته، بل كان نتيجة مرض أقعده عن العمل، الأمر الذي لا يعطي الحق للإدارة بحرمانه من حقوقه التي يحولها إياه القانون. وذلك باعتبار أن الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية واسعة في تقدير كفاءة الموظف ومدى استحقاقه للترقية، ولا رقابة للقضاء عليها في ذلك ما لم تنحرف في استعمال السلطة، وأن الطعن في موقف الإدارة في هذا الإطار يجب أن يؤسس على مقتضيات أو نصوص قانونية وواقعية تجعل الطلب مقبولا من الناحية الموضوعية⁸⁶⁹.

وقد تبنت المحكمة الإدارية بوجدة نفس الاتجاه، عندما قضت بأن "... حق الترقية بالاختيار لا يتم بصورة

⁸⁶⁷ قرار المجلس الأعلى عدد 603 مكرر بتاريخ 11 يونيو 1998، ملف إداري عدد 96/5/88، منشور في مجلة المحاماة عدد 17، مارس 2002، ص 152.

⁸⁶⁸ عبد الوهاب رافع: مرجع سابق، ص 152.

⁸⁶⁹ قرار المجلس الأعلى عدد 963 بتاريخ 22 يونيو 2000، غير مشار لرقم الملف، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 56، ماي-يونيو 2004، ص 236.

آلية، ولكن يتوقف على توفر عدة شروط أهمها وجود المنصب المالي والتقيد في جدول الترقى في حدود المناصب المالية التي تتوفر عليها الإدارة مقارنة مع المرشحين للترقية، فضلا عن كون الترقية بالأقدمية لا يلجأ إليها إلا في حالة التساوي ذلك أن أهميتها لا تبرز إلا عند المفاضلة بين المتنافسين المتساويين من حيث التقييم ضمانا لمبدأ تكافؤ الفرص⁸⁷⁰. على أساس أن القاضي الإداري، في معرض رقابته على مدى تقيد الإدارة بالمقتضيات القانونية للترقية، لا يحدث مناصب مالية أو يلزم الإدارة بتجاوز المناصب المخصصة، وإنما يراقب مدى احترامها لمبدأ المساواة بين موظفيها وعدم انحرافها في استعمال عناصر السلطة التقديرية التي تتوفر عليها في هذا الإطار.

ثم جاء في حشيات حكم آخر للمحكمة الإدارية بوجدة عدد 58 بتاريخ 4 أبريل 1999 : "ولئن كانت الترقية في نازلة الحال ليست آلية وإنما تتم عن طريق الاختيار، فإنه عند تكافؤ الموظفين في الكفاءة يجب على الإدارة الاحتكام إلى الأقدمية، وحيث أنه ما دام المدعي هو أقدم زملائه المشار إليهم أعلاه في درجة مستشار الشؤون الخارجية التي تمت ترقيةهم إلى رتبة وزير مفوض ابتداء من سنة 1992، فإن تخطيه في الترقية يعد إخلالا بمبدأ المساواة بين الموظفين مما يتعين معه استبعاد الدفع المذكور".

ولم يفت المحكمة الإدارية بالدار البيضاء على التأكيد بضرورة الاحتكام إلى عنصر الأقدمية عند التساوي في الكفاءة وإلا اعتبر إخلالا بمبدأ المساواة في الترقية. حيث أوضحت على أن "...الترقية بالاختيار تتم بعد استيفاء عنصري الأقدمية والنقط المحصل عليها من طرف الموظف، كما أن التقيد في لائحة الترقى يراعى فيها ترتيب الموظفين بحسب أحقيتهم وأقدميتهم في الرتبة إن كانوا متساوين في اللائحة.

وحيث إن القاضي الإداري وهو يراقب مدى تقيد الإدارة بمقتضيات الترقية يراقب مدى تقيدها باحترام مبدأ المساواة بين موظفيها أمام القانون وأمام الفرص المتاحة، كما يراقب عدم انحرافها في استعمال سلطتها التقديرية... إن تسجيل الطاعن ضمن لائحة الترقى والتي تضم أكثر من سبعين مرشحا للترقى، كما روعي فيها ترتيبهم بحسب تاريخ الأقدمية... إلا أن النتيجة المترتبة عن عملية الترقية أسفرت عن ترقية مرشحين ولجوا بعد المدعي، رغم أنهم مرتبون بعد المدعي بالنظر لأقدميتهم... فإقدام الإدارة على تخطي المدعي في الترقية يشكل انحرافا صريحا من طرفها في استعمال سلطتها، وخرقا لمبدأ المساواة بين موظفيها⁸⁷¹.

كما لم يكتف القضاء الإداري المصري بدوره، بالتأكيد على أن يكون الحد الطبيعي لحرية الإدارة في تقدير كفاءة المرشحين للترقية بالاختيار، باعتباره يمثل فقط عنصر الغاية في قرارات الترقية، مؤكدة على أنه لا يجوز إهمال جانب الأقدمية تماما في تلك القرارات، لتلتزم الإدارة بناءً على ذلك، بمراعاة عنصر الأقدمية بمناسبة المفاضلة بين المرشحين للترقية بالاختيار، بحيث يتعين الاعتداد بها للترجيح عند تساويهم من حيث الكفاءة.

وهو الأمر الذي أكدته المحكمة الإدارية العليا عندما قضت بأن "...كيفية المفاضلة بين الممتازين في المرتبة

⁸⁷⁰ حكم إدارية وجدة عدد 268/2000 بتاريخ 8 نونبر 2001، منشور في المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 41، نونبر-دجنبر 2001، ص 153.

⁸⁷¹ حكم المحكمة الإدارية بالدار البيضاء رقم 180 بتاريخ 31 يناير 2008، ثم حكمها رقم 181 بنفس التاريخ، غير منشورين.

الواحدة فقد أطلقها المشرع للجنة شؤون الموظفين تعمل فيها سلطتها التقديرية دون قيد عليها في الأقدمية، فلها أن تراعي عناصر أخرى غير الأقدمية مثل أهمية الوظيفة والتفاوت في المؤهلات وخلو ملف الخدمة من الجزاءات التأديبية والامتياز الظاهر، ولها أيضا أن تعتد بالأقدمية كمعيار لضبط الاختيار، إذ لم يحظر عليها القانون الالتجاء إلى هذا العنصر بل هو مندوب إليه لأن العنصر الأصيل الذي كانت له دائما الغلبة في الترجيح في الترقيات⁸⁷².

عموما، فإن الهدف من هذا المبدأ، هو توخي العدل والإنصاف في قرارات الترقية، وذلك عن طريق الحد من حرية الإدارة في تقدير اختيارها في هذا الشأن، وتجاوز احتمال تحيز الإدارة والتحايل بالإدعاء أن الموظف الأحدث هو الأكفأ والأكثر استحقاقا من بين المرشحين للترقية بالاختيار. واستنادا إلى ذلك، حرص القضاء الإداري المصري على بسط رقابته الصارمة على الأسباب والوقائع التي تستند إليها الإدارة لتقدير أن الأحدث هو الأجدر بالترقية، وكذا على تقييم الكفاءة الذي تم اختيار الأحدث على أساسه⁸⁷³.

وعموما، فقد استقر القضاء الإداري المصري على أنه رغم منح المشرع للإدارة إمكانية وضع قيود وضوابط معينة للاختيار في الترقية، فإنه يتعين عليها أن تلتزم في هذا الشأن بأحكام القانون ومبادئه العامة، فلا تحيد عنها بوضع شروط مجافية تحل بقاعدة المساواة أو بالفلسفة التي يقوم عليها التشريع. وعليه، اعتبر أن شرط الخبرة المتخصصة الذي أضافته لجنة شؤون الموظفين ورقت على أساسه أحد الموظفين وتخطت آخر أقدم منه شرط غير مشروع لأن الوظيفة المرقى إليها لا تستلزم تخصصا معيناً⁸⁷⁴.

كما اعتبر أن اعتماد الإدارة درجات رقمية كمعيار للمفاضلة بين الموظفين المرتبين في ذات مرتبة الكفاءة بمثابة إهدار لقاعدة التقيد بالأقدمية عند التساوي في الكفاءة. وذات الموقف بخصوص اشتراط موافقة الموظف على العمل في مدينة أخرى لاستفادته من الترقية بالاختيار على أساس أنه يسمح بترقي الأحدث وتخطي الأقدم دون أن يكون أكثر منه كفاءة أو امتيازا فضلا عن أنه يقلب العلاقة بين الإدارة والموظف إلى علاقة تعاقدية يكون لإرادة هذا الأخير دورا فيها⁸⁷⁵.

وخلاصة القول، يلاحظ أن القضاء الإداري المغربي قد اجتهد في الكشف عن حالات التخطي، معتبرا إياها إخلالا واضحا لمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص بين الموظفين في الترقية، كما حسم في إشكالية إثباتها التي جعلها على عاتق الإدارة.

إلا أن ظاهرة التخطي في الترقية عرفت تأطيرا خاصا من طرف كل من المشرع والقضاء الإداري في مصر، وذلك بإقراره إجراء هاما، دعما للشفافية وتكافؤ الفرص في الترقية، ويتمثل في إلزام الإدارة بإخطار الموظف عند

⁸⁷² حكم المحكمة الإدارية العليا بمصر بتاريخ 12 ماي 1968 قضية 207 لسنة 9ق، المجموعة السنة 13 ص 911.

⁸⁷³ سامي جمال الدين: "منازعات الوظيفة العمومية والطعون المتصلة بشؤون الموظفين"، مرجع سابق، ص 266.

⁸⁷⁴ مجدي محمود محب حافظ: "موسوعة أحكام المحكمة الإدارية العليا في واحد وستين عاما من 1955 إلى 2005"، الجزء الرابع، طبعة

2006-2008، دار محمود للنشر والتوزيع بالقاهرة، ص 2176.

⁸⁷⁵ علي الدين زيدان ومحمد السيد: مرجع سابق، ص 200-202.

تخطيه في الترقية، وهو إجراء يدل على نضج الإدارة وعلى احتكامها للموضوعية في اتخاذ قراراتها بما فيها المتعلقة بالمفاضلة بين المستفيدين من الترقية.

حيث ألزم المشرع المصري الإدارة بإخطار الموظف الذي عمدت تخطيه في الترقية كتابة، مع بيان أوجه النقص في أدائه والتي كانت السبب في حصوله على تقدير ضعيف، وهي من الإجراءات التي اعتبرها القاضي الإداري جوهرية ولا يجوز إغفالها. حيث اعتبر أنه إذا ثبت أن قرار الترقية، قد أهدر الإجراء الخاص بضرورة إخطار الموظفين الذين تم تخطيهم، فإنه تزول عنه الحصانة ويخضع لرقابة القضاء⁸⁷⁶.

ولعله يمثل بشكل جلي التطور الذي عرفه تدخل القضاء الإداري المصري في مجال الرقابة على قرارات الترقية، والذي بعدما كان يكتفي برقابة الانحراف بالسلطة في مجال الترقية بالاختيار، أصبحت القاعدة العامة رقابة سبب التخطي في الترقية، بل ولم يكتف برقابة وجود السبب بل امتدت رقابته إلى ملاءمة السبب الذي قام عليه قرار الترقية⁸⁷⁷.

كما تواترت مختلف التشريعات الوظيفية على تفضيل الأكبر سنا عند التساوي من حيث شروط الاختيار، سواء فيما يتعلق بالتعيين في الوظائف العامة أو في الترقية. ولعل الهدف من ذلك إنصاف الأكبر سنا وتجنب تفويت الفرصة عليه طالما استوفى الشروط المطلوبة ولم يتفوق عليه في ذلك من هم أصغر منه سنا.

وعموما، لم يكتف القضاء الإداري المغربي بفرض رقابته على المجال التقديري للإدارة في ضبط انحرافها في استعمال سلطتها بما يمس بشكل مباشر بمساواة الموظفين وتكافؤ الفرص أمامهم في الترقى. وإنما حرص بمناسبة ذلك، على البحث في كل ما من شأنه التأثير ولو بصفة غير مباشرة، على مشروعية قرارات الترقية، متوفقا في تأطير بعض هذه العوامل أو الاعتبارات، وتراجع دوره في التحقق من أخرى، وهذا ما سيتم الكشف عنه في المطلب الموالي.

المطلب الثاني: الرقابة القضائية على العوامل المؤثرة على تقدير الإدارة في الترقية

لا تتجلى حرية الإدارة فقط في اقتراح موظفيها للترقية بالاختيار، أو المفاضلة بينهم في حالة تكافؤ الفرص في حدود المناصب المالية المتوفرة، ووفق القواعد والمبادئ المقررة تشريعا وقضاء، بل تتمثل سلطتها في تنقيط موظفيها وتقييم أدائهم أجلى مظاهر التقدير، والتي لها دور محدد في الترقية، الأمر الذي دفع القاضي الإداري إلى فرض رقابته عليها والنظر في مدى مشروعيتها، والحد من تأثيرها السلبي على إقرار الترقية.

في المقابل، تسجل محدودية اجتهاده في الحد من الاعتبارات السياسية أو النقابية في الترقية، أو عمل الموظف في إدارته الأصلية أو ملحقا في إدارة أخرى، إلى غيرها من الاعتبارات التي من شأنها التأثير سلبا على تقدير الإدارة في الترقية والمساس بالمساواة بين الموظفين دون أن تحض بالاهتمام الكافي من طرف القضاء

⁸⁷⁶ سامي جمال الدين: "منازعات الوظيفة العمومية والطعون المتصلة بشؤون الموظفين"، مرجع سابق، ص 260.

⁸⁷⁷ علي الدين زيدان ومحمد السيد: مرجع سابق، ص 209.

الإداري.

الفقرة الأولى: دعم المساواة في الترقية من خلال الرقابة على سلطة التنقيط والتقييم

لا تمثل الترقية بالأقدمية إشكالات كبرى في الواقع، حيث توصف رقابة القضاء الإداري عليها بالبسيطة وذلك بالبحث في الخطأ البين في تقدير الإدارة الذي أسست عليه رفضها أو قبولها للترقية بناء على الأقدمية⁸⁷⁸. والعكس بالنسبة للترقية بالاختيار، والتي تستدعي انتقاء من بين الموظفين المتوفرين على شروطها، مما يعكس الأهمية القصوى لتدخل القاضي الإداري في هذا الإطار، والتأكد من موضوعية مختلف الاعتبارات المتحركة في الاختيار بما فيها التنقيط السنوي⁸⁷⁹.

ونظرا للتأثير المباشر للنقط المحصل عليها من طرف الموظف، وكذا تقارير التقييم التي تعدها الإدارة حول أدائه على استحقاقه للترقية من جهة، ولاعتبار سلطة التنقيط والتقييم تدخل في صميم المجال التقديري للإدارة. عرفت مراقبة القضاء الإداري لسلطة تقييم وتنقيط الإدارة لموظفيها تطورا ملحوظا، والتي تكمن أهميتها في ترسيخ قيم العدالة والإنصاف في تدبير المسار المهني للموظف العمومي من جهة، وضمان المساواة وتكافؤ الفرص في الاستفادة من الترقية من جهة ثانية.

وذلك، على اعتبار أن المجال التقديري للإدارة في إطار ترقية موظفيها يترجم في مرحلة أولى في تقييم أدائهم وتنقيطهم السنوي، ثم في مرحلة ثانية في التفضيل بين المستوفين لشروط الترقية بالاختيار، ولعلهما أمرين حاسمين في تحديد مدى استحقاق الموظف للترقية وكذا منحه نفس الفرص المتاحة كباقي زملائه لتطوير مساره المهني، بعيدا عن مظاهر المحاباة والتمييز، سواء كانت بالأقدمية أو بالاختيار أو عبر امتحانات الكفاءة المهنية.

فهل يعتبر التنقيط السنوي الممنوح للموظف قرارا إداريا في حد ذاته؟ وبالتالي، هل يخضع للطعن بالإلغاء؟ وهل يتم النظر في مدى مشروعية النقطة أو تقرير التقييم بمناسبة الطعن في قرار الترقية أم يتم النظر فيه بشكل مستقل؟

ترتكز سلطة تنقيط الموظف العمومي أو تقييم أدائه أساسا على رأي الرئيس الإداري، مما يجعل الرقابة عليها قضائيا أمرا صعبا، وهذا ما يفسر قلة الأحكام في الموضوع، لكن هذا لا ينفي جراءة القاضي الإداري في البحث والتقصي عن تجليات انحراف السلطة⁸⁸⁰ أو الحيف في التقدير، ومدى تأثيرها على التكافؤ الفرص في الترقية.

وقد أكد المجلس الأعلى على الترابط والتأثير المباشر بين التنقيط والترقية قائلا بأن "القرار حين قضى بالتشطيب على اسم الطاعن من لائحة الترقى رغم حصوله على النقطة الموجبة للترقى السريع، يكون خرق

⁸⁷⁸ C.E. 11 mars 1992, ville d'Angers c/Mme Rouillard. Cité en -Jean-Francois LACHAUME : Op.cit, page 72.

⁸⁷⁹ Jean-Francois LACHAUME : Op.cit, page 73.

⁸⁸⁰ حكم المحكمة الإدارية بالدار البيضاء رقم 2006/388 غ بتاريخ 15 يناير 2007، منشور في المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 75 يوليوز - غشت 2007، ص 189، والذي يفيد بأن قرار تنقيط الطاعن لم يصدر بناء على تقييم موضوعي وحيايدي لمستواه العلمي والفكري وأدائه البيداغوجي، وإنما أملت ملايسات واعتبارات شخصية خارجة عن هذا الإطار، الأمر الذي استوجب إلغاؤه.

المقتضيات المنصوص عليها في الفصول أعلاه، وبالتالي كان متسما بالشطط في استعمال السلطة ويتعين إلغاؤه".⁸⁸¹ على أساس أن قيام الإدارة بخطي الطاعن دون أن تبين سبب هذا التخطي يجعل قرارها مشوبا بعيب الانحراف في استعمال السلطة ويوجب الإلغاء.⁸⁸²

كما ورد للمحكمة الإدارية بمكناس حكما بهذا الخصوص، والذي جاء فيه: "...وحيث إنه بخصوص قرار التنقيط، فلئن كان تنقيط الموظف يدخل في اختصاص السلطة التقديرية للإدارة فإن ذلك مقيد بالضرورة بعدم الانحراف في استعمال السلطة حتى لا يحرم الموظف من حقوقه المشروعة، وفي النازلة المعروضة يتضح من أوراق الملف أن هناك ظروفًا وملابسات ووقائع، ومنها التناقض الذي وقع فيه المطعون ضده والمتمثل في منحه نقطة جيدة عن نفس السنة، يستدل منها على انحراف المطعون ضده في استعمال سلطته وإخضاع الطاعن لعقوبة مغلفة... وحيث إنه تبعا لذلك تكون القرارات موضوع الطعن مشوبة بتجاوز السلطة ويتعين الحكم بإلغائها..."⁸⁸³

كما أكد القاضي الإداري على مسألة أساسية بهذا الخصوص، والمتمثلة في ضرورة طعن الموظف في الوقت المناسب في النقط الضعيفة التي منحتها إياها الإدارة، والتي لا تؤهله للترقي، وذلك قبل إصدارها لقرار عدم ترقيته. الأمر الذي أكدته المحكمة الإدارية بالرباط عدد 770 بتاريخ 16 شتنبر 1999 عندما قضت بأنه: "...كان على الطاعن أن ينازع الإدارة أو يطعن في النقطة المحصل عليها في الوقت المناسب، لا أن يثير ذلك بمناسبة الطعن في قرار ترقيته في السلم..."

ولعله توجه منطقي من شأنه تسهيل عمل القاضي الإداري وتخفيف العبء عليه، خاصة وأن مسألة التنقيط يمكن أن تعالج على مستوى الإدارة عبر مسلك الاستعطاف دون ضرورة اللجوء إلى القضاء الإداري⁸⁸⁴، وضمان استفادته من فرصة الترقى على قدم المساواة مع زملائه لتوفره على تنقيط جيد في وقت إقرار الترقية من جهة ثانية.

وذلك، باعتبار أن مجال تنقيط وتقييم الموظف العمومي مجال متروك للإدارة تتمتع فيه بحرية مطلقة في التقدير دون مراقبة أو تدقيق، يبقى من الصعب تحقيق المساواة في الترقية لارتكازها عليه بصفة أساسية، خاصة في ظل محدودية معايير وعناصر التنقيط واتصافها بالعمومية وصعوبة القياس والمجال الفسيح لتدخل العوامل الذاتية للمشرف على التقييم، وعلى هذا الأساس تعتبر رقابة القاضي الإداري على النقط الممنوحة للموظف العمومي وتقارير تقييمه ومدى تأثيرها على ترقيته أمر حاسم.

ولعله من المفيد الاستئناس بعمل القضاء الإداري المقارن في هذا الشأن، وخاصة القضاء الفرنسي الذي

⁸⁸¹ قرار المجلس الأعلى عدد 108 بتاريخ 4 أبريل 1991، غير مشار لرقم الملف، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد مزدوج 2-3، يناير-يونيو 1993، ص 99.

⁸⁸² حكم المحكمة الإدارية بالرباط عدد 390 بتاريخ 21 دجنبر 1995، سالف الذكر.

⁸⁸³ حكم المحكمة الإدارية بمكناس عدد 3/2000/23 غ بتاريخ 2 مارس 2000، منشور بالدليل العملي للاجتهاد القضائي في المادة الإدارية، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 16، 2004، ص 41-42.

⁸⁸⁴ عبد الغني عبيزة: مرجع سابق، ص 112.

كان يعتبر ولمدة طويلة، أن التنقيط شأنًا داخليًا للإدارة يدخل في إطار الأعمال التحضيرية لوضع لوائح الترقى، وبقيت بذلك بعيدة عن أي رقابة قضائية. لكن بعد ذلك، ووعيا بأهمية التنقيط باعتباره عاملاً محددًا في ترتيب المرشحين في لوائح الترقى وبالتالي في استحقاق الترقية ومساواة الجميع أمامها، قبل مجلس الدولة الطعن مباشرة في النقطة، على أساس أن ينصب فقط على النقطة العددية وليس على الملاحظات العامة المتعلقة بالموظف⁸⁸⁵.

حيث تنصب رقابة القاضي الإداري على فحص الخطأ البين في التقدير المرتبط بالفرق بين مستوى أداء الموظف والنقطة العددية الممنوحة له، إلى جانب الفحص في باقي عيوب المشروعية التي قد تعيب قرار تنقيط الموظف العمومي من عيب الاختصاص، الشكل، الانحراف في استعمال السلطة ثم مخالفة القانون⁸⁸⁶، إذ قضى بعدم مشروعية النقطة الضعيفة الممنوحة للموظف لا لسبب غير أنه تقدم بتظلم إداري⁸⁸⁷ أو قام بطعن قضائي ضد قرار إداري ألحق به ضررًا معينًا⁸⁸⁸.

واعتبر مجلس الدولة الفرنسي، مواكبا لما جاء في التشريع، حق الموظف في الاطلاع على تنقيطه إجراء جوهريًا تحت طائلة الحكم بإلغاء جميع القرارات المتخذة على أساسه. وذلك بهدف تحقيق المزيد من الإنصاف والحد من تعسف الإدارة في استعمال سلطتها التقديرية في هذا المجال، لكن، كان من الأجدر الاعتراف بهذا الحق حتى بالنسبة للملاحظات العامة التي يقيم فيها الرئيس الإداري كفاءة الموظف ومستوى أدائه وذلك بصفة أكثر دقة ووضوح من النقطة العددية، والتي لا يمكن الاطلاع عليها إلا عن طريق اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء⁸⁸⁹.

كما عرف القضاء الإداري المصري منذ اجتهاداته الأولى بتأسيسه للاتجاه القائم على اعتبار أن تقدير كفاءة الموظف العمومي أمر متروك للإدارة، تقدره حسب ما يتوفر لديها من معطيات عن مؤهلاته ومستوى أدائه، ولا معقب عليها في ذلك إذا خلا تقديرها هذا من أي مخالفة للقانون، ولم يقتزن بأي عيب من عيوب إساءة استعمال السلطة، لكنه لم يتردد في فرض رقابة دقيقة على تقارير التقييم نظرا لأهميتها وتأثيرها الحاسم على المسار المهني للموظف العمومي⁸⁹⁰.

وقد تطورت رقابة القضاء الإداري المصري على القرارات الإدارية المرتبطة بتقدير الكفاءة لتشمل الأسباب التي تقوم عليها، سواء من حيث الوجود المادي للوقائع التي استندت إليها الإدارة في التقدير أو من حيث التكييف القانوني لها.

⁸⁸⁵ C.E. 29 Juillet 1994 , Listovsky. . Cité en -Jean-Francois LACHAUME : Op.cit, page 76.

⁸⁸⁶ Jean-Francois LACHAUME : Op.cit, page 76.

⁸⁸⁷ C.E. 17 Juin 1992 , Marchal, Cité en -René CHAPUS: Op.cit, page 211.

⁸⁸⁸ C.E. 16 Février 1994 , Mme Hayot, . Cité en -René CHAPUS: Op.cit, page 211.

⁸⁸⁹ René CHAPUS: Op.cit, page 211.

⁸⁹⁰ ويفسر الفقه هذا الاتجاه بأنه يرجع إلى أن مجال تقييم الأداء لم يكن منظما تنظيميا موحدًا، وإنما كان أمرا تقديريا لكل إدارة أو مصلحة تترخص في وضعه بما يتناسب مع ظروف وطبيعة عملها بهدف ضمان فعاليته والتحكم في آثاره. ومن ثم، ارتأى القاضي الإداري المصري أن تهدف رقبته في هذا المجال إلى تحقيق التوازن والتوفيق بين حرية الإدارة في هذا الصدد دون الإضرار بحقوق الموظفين والحرص على حمايتهم من طرف القاضي الإداري. سامي جمال الدين: "منازعات الوظيفة العمومية والطعون المتصلة بشؤون الموظفين"، مرجع سابق، ص 257.

ومنه، فقد خلص إلى أن التقدير الغير مؤسس على عناصر واقعية تنتجها ماديًا وواقعيًا، إذا لم يستمد من أصول ثابتة بالوثائق والحجج. حيث أكد على أن المفاضلة بين المرشحين للترقية لا يمكن أن تؤسس على عقوبة لم يتم الإفصاح عنها إلا بمناسبة الطعن أمام القضاء، ودون أن يقام عليه الدليل من خلال الملف الإداري للموظف، وبالتالي لا يمكن الاعتداد بوقائع غير صحيحة لتقدير الكفاءة، خاصة وأنها الأساس في المفاضلة بين المرشحين للترقية، الأمر الذي يجعل قرار الترقية القائم على هذا الاختيار مشوبًا بالبطلان لعدم صحة الأساس المعتمد في التقدير⁸⁹¹.

كما قضى بعدم جواز الاستناد إلى شكوى موظف برئيسه مثلاً للقول بسوء سلوكه وبالتالي بضعف تقدير كفايته، أو الاستناد إلى سوء سمعته لمنحه تقديرًا ضعيفًا، وإلا وجب الإدلاء بما يفيد ذلك أمام المحكمة للنظر في مدى صحة ادعائها.

بالإضافة إلى اعتباره أن الاحتكام إلى الرخص الممنوحة للموظف سواء العادية منها أو المرضية للقول بعدم مواظبته ومنحه بالتالي تقديرًا ضعيفًا، يعتبر تقييماً غير قائم على أساس سليم في الواقع. بل وجعل الاستناد إلى الأسباب العامة وغير المحددة أو الغامضة والمبهمة سبباً في إلغاء القرار لأنه غير قائم على سبب صحيح قانونياً، من قبيل أن الموظف ضعيف الإنتاج، أو أنه سيئ المعاملة وسلوكه يتصف بعدم التعاون وعدم الحرص على الصالح العام، أو الاعتماد على الظنون والشبهات في التقدير⁸⁹².

وذلك لما لتقارير تقدير الكفاءة من تأثير مباشر وحاسم على المسار المهني للموظف العمومي، وخاصة على فرصه في الترقية، وبالتالي وجب إحاطتها برقابة قضائية صارمة ودقيقة لحماية للحقوق المشروعة وضماناً للمساواة في الاستفادة منها⁸⁹³.

كما لم يتردد في تحديد مدلول الكفاءة أو الجدارة التي يعتمد عليها في الاختيار في الترقية، وذلك في مجموعة من العناصر منها ما يتصل بالكفاءة الفنية، الكفاءة الإدارية، بالمواظبة وحسن السلوك، والقدرة على تحمل مسؤوليات أعلى...، كما أشارت إلى ذلك المحكمة الإدارية العليا بمصر بموجب حكم لها جاء فيه:

"... المفاضلة تجري بين المرشحين على أساس الصلاحية في العمل والكفاءة فيه، وحسن الدراية بمقتضياته والقدرة على الاضطلاع بمسؤولياته والنهوض بأعبائه، مع ما يصحبه الموظف من مواهب ذاتية واستعدادات شخصية، كذكائه وحصيلته العلمية وقدرته على الابتكار ومواجهة الأمور وحل المشاكل، وما يتمتع به الموظف من استقامة ونزاهة وحسن الخلق وخلو ماضيه مما يشين سمعته، باعتبار أن من يولى مركزاً قيادياً يجب أن تتوفر فيه تلك الشروط مجتمعة حتى يكون أهلاً لمسؤولية هذا العمل، وتسير المرافق بعمالها الأكفاء على خير

⁸⁹¹ مجدي محمود محب حافظ: مرجع سابق، ص 2180.

⁸⁹² تستخلص هذه القواعد من خلال العديد من اجتهادات القضاء الإداري المصري بمناسبة رقابته على قرارات تقدير كفاءة الموظف العمومي، مذكورة في كتاب: سامي جمال الدين "منازعات الوظيفة العمومية والطعون المتصلة بشؤون الموظفين"، مرجع سابق، ص 259-257.

⁸⁹³ حكم المحكمة الإدارية العليا بمصر بتاريخ 16 يناير 1960، المجموعة السنة 5، ص 189، والذي جاء فيه: "نظراً لخطورة التقارير السنوية في حياة الموظف، فإنه من اللازم... أن تمر تلك التقارير على السنن والمراحل التي رسمها ونظمها المشرع، فإذا أغفل منها أي إجراء جوهري، لم تنتج تلك التقارير الآثار المترتبة عليها قانوناً".

وجه ويسر" 894.

وعموما، فإن الاختيار في الترقية لا يركز فقط على ما سبق تحليله، بل يتأثر كذلك بخلو ملف الموظف من أية عقوبة تأديبية والتي تركز عليه الإدارة بصفة أساسية في تقدير مدى استحقاقه للترقي، الأمر الذي لا يمكن اعتباره إخلالاً بمبدأ المساواة بين الموظفين في الاستفادة من الترقية، وهذا ما يستفاد من قرار المجلس الأعلى في قراره بتاريخ 26 يناير 1995، والذي قضى فيه بأن:

"...الدفع بعدم احترام المساواة بين المرشحين للترقية من طرف الإدارة التي لم يستفد منها الطاعن رغم تسجيله بلوائح الترقى واستحقاقه إياها سواء من حيث الأقدمية أو الاستحقاق بينما استفاد منها من هم أقل منه أقدمية واستحقاقا، وإدلائه بصورة من وسام ملكي حصل عليه خلال نفس الفترة وكذا تنقيطه المتعلق بفترة استحقاقه للترقية،..." 895

كل هذا لم يمنع المجلس الأعلى من التأكيد على أن الترقية التي تمسك بها الطاعن لم تكن حتمية وإلزامية على الإدارة ولا حقا مكتسبا للطاعن وإنما للإدارة حق الاختيار بين من يتوفرون على نفس الشروط فيما يخص الأقدمية أو الاستحقاق، لاسيما وأن سبب رفض الترقية في النازلة المعروضة يرجع كما هو ثابت من إدانة الطاعن تأديبيا، وبالتالي فإن الإدارة باتخاذها قرار الرفض المطعون فيه لم ترتكب أي إخلالاً بمبدأ المساواة ولا أي شطط في استعمال السلطة.

ونفس التوجه يستفاد من مضمون قرار آخر للمجلس الأعلى بتاريخ 20 نونبر 2003، حينما جدد التأكيد بأن الترقية بالاختيار تخضع للسلطة التقديرية للإدارة ما لم يثبت وجود انحراف في استعمالها، وعلى أنها تركز على مجموعة من الاعتبارات منها الكفاءة المهنية والمردودية في الأداء وخلو الملف الإداري من أية شائبة كالعقوبة التأديبية، وبما أن ملف المدعي يتضمن عقوبة التوبيخ، والتي على أساسها لم يحض بالترقية، فإن قرار الإدارة بذلك يعتبر مشروعاً 896.

ولعله توجه سليم ومنطقي، من شأنه تكريس معايير الجدارة والاستحقاق في منظومة الترقية، سواء على مستوى الكفاءة والمردودية والجودة في الأداء، كما على مستوى الانضباط واحترام ضوابط العمل والتحلي بالسلوك الحسن.

وعموما، فإنه ليست مسألتا التنقيط والتقييم، أو خلو ملف الموظف من أي عقوبة تأديبية هي المتحكمة فقط في تقدير الإدارة في مجال الترقية، بل هناك اعتبارات أخرى لا تقل أهمية منها والتي تؤثر بشكل كبير على مساواة الموظفين في الاستفادة من فرص الترقية، في غياب رقابة فعالة عليها من طرف القضاء الإداري المغربي.

894 المحكمة الإدارية العليا بمصر، حكمها بتاريخ 4 فبراير 1978 قضية 86 لسنة 20، المجموعة السنة 23 ص 66.

895 قرار المجلس الأعلى رقم 95/54 بتاريخ 26 يناير 1995، ملف إداري رقم 93/10611، منشور ب"قرارات المجلس الأعلى في المادة الإدارية 1958-1997"، العدد 51، سنة 1997، ص 297.

896 قرار المجلس الأعلى عدد 850 بتاريخ 20 نونبر 2003، ملف إداري عدد 2003/1/4/673، ملحق بكتاب عبد الوهاب رافع: مرجع سابق، ص 212.

الفقرة الثانية: محدودية تأطير القضاء الإداري لبعض الاعتبارات المتحركة في الترقية

لقد اجتهد القضاء الإداري المغربي في إثارة العديد من الإشكاليات المرتبطة بترقية الموظفين العموميين خاصة منها تلك التي تثار بمناسبة أعمال الإدارة لسلطتها التقديرية، كتخطي الموظف أو حرمانه من حقه في الترقية، إلا أنه بقي دون مستوى الفعالية⁸⁹⁷ بالنسبة للبحث في الاعتبارات غير الموضوعية التي من شأنها التأثير سلبا على تقدير الإدارة وبالتالي الإخلال بمساواة الموظفين أمام القانون وأمام الفرص المتاحة للترقية.

ومن بين الإشكاليات المثارة واقعا في إطار الإخلال بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص في الترقية، والتي لم يحسم فيها القضاء الإداري بالشكل المطلوب بعد، هناك أولا إشكالية تأثير الانتماء السياسي والنقابي أو التوجه الديني للموظف العمومي على الترقية، إشكالية تطرح العديد من التساؤلات من قبيل؛ كيف يمكن أن يؤثر الانتماء السياسي أو النقابي على المساواة في الترقية؟ وإلى أي حد يساهم القاضي الإداري في الحد من هذا التأثير دعما لمبادئ الاستحقاق وتكافؤ الفرص في ذلك؟

من الناحية القانونية، يتمتع الموظف العمومي بحق الانتماء النقابي أو السياسي بموجب النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية⁸⁹⁸ وبعدم تأثير هذا الانتماء على حقه في الترقية. كما منع النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية الإشارة في الملف الإداري للموظف إلى ميوله الفلسفي أو اعتقاده الديني، وذلك بموجب الفصل 20 منه، مما يفيد عدم السماح للإدارة بالاعتداد بذلك في التمييز بين الموظفين في فرص الترقية.

إلا أن الواقع العملي، يؤكد أن اعتبارات أخرى تحرك دواليب الإدارة العمومية وتؤثر على سياستها في تدبير المسار المهني لموظفيها، خاصة في إطار الترقية أو إسناد مناصب المسؤولية. إن حرمان الإدارة أحد موظفيها من حقه في الترقية على أساس انتمائه النقابي أو السياسي أو معتقداته الفكرية أو الدينية يعتبر خرقا سافرا للقانون من جهة، ولمبدأ تكافؤ الفرص في الترقية من جهة ثانية.

خاصة وأن الإشكال الحقيقي يطرح في حالة التساوي من حيث شروط استحقاق الترقية بين موظف ذو انتماء نقابي وآخر غير ملتزم إلا بالعمل الإداري. إذ غالبا ما تميل الإدارة إلى ترقية الموظف الذي ليس له أي انتماء خاصة في ظل سلطتها التقديرية في مجال الترقية بالاختيار، وعلى من لحقه حيف من جراء اختيارها اللجوء إلى القضاء الإداري⁸⁹⁹.

كما قد يطال الحيف الموظفين الذين يختلف انتماءهم السياسي أو النقابي عن انتماء رئيسهم المباشر، بينما تتاح الفرصة للموظفين التابعين لنفس حزب أو نقابة رئيسهم، بل وتكون لهم الأولوية ليس فقط في الترقية بل في تقلد مناصب المسؤولية والاستفادة من الامتيازات التي تخولها الوظيفة العمومية دون الآخرين.

⁸⁹⁷ وذلك حسب ما تم التوصل إليه من خلال البحث وجرى الأحكام والقرارات القضائية المتعلقة بالموضوع، وتقضي آراء الممارسين في مجال الوظيفة العمومية والقضاء الإداري.

⁸⁹⁸ باستثناء بعض الهيئات والفئات التي لا يسمح لها القانون بالانتماء السياسي أو النقابي.

⁸⁹⁹ للمزيد من التفاصيل، الرجوع إلى مقال عبد الغني اعبيزة: مرجع سابق، ص 114-115.

وهنا تكمن أهمية رقابة القاضي الإداري على مختلف الاعتبارات غير الموضوعية في الترقية، وإلغاء أي قرار إداري اتخذته الإدارة استنادا إلى عوامل سياسية أو نقابية أو دينية بدل مستوى أداء الموظف ومدى التزامه بمسؤولياته واحترامه لضوابط العمل الإداري عموما.

ولابد من الإشارة في هذا المقام، إلى ندرة القضايا المعروضة على القضاء في هذا الخصوص، ندرة لا تمنع من إثارة هذا الإشكال باعتباره خلافا واقعا يقوض مبادئ العدالة والإنصاف في الوظيفة العمومية، ويضرب في الصميم مساواة جميع الموظفين أمام الفرص المتاحة للترقية. وهذا ما أكدت عليه المحكمة الإدارية بالدار البيضاء بمناسبة النظر في طلب تسوية وضعية أحد الموظفين الذي حرم من الترقية بسبب انتمائه النقابي، والذي من خلاله توفقت المحكمة من إقامة الربط بين الانتماء النقابي للموظف وواقعة الحرمان من الترقية. والذي جاء ضمن حثياته: "...عدم ترقية المدعي في درجته وفقا للقوانين المعمول بها كان نتيجة لانتمائه النقابي وعضويته في المكتب النقابي المحلي..."⁹⁰⁰.

ثم أضافت: "...وحيث إن تجميد ترقية المدعي بسبب انتمائه النقابي وعضويته بالمكتب النقابي المحلي يشكل خرقا لمبدأ المساواة الذي يجب أن يسود في تعامل الإدارة مع موظفيها، ومخالفة لقاعدة دستورية أمرت تضمن حق الانتماء النقابي... وكذلك خرقا للفصل 14 من قانون الوظيفة العمومية... مما يكون معه تصرف الإدارة بعدم ترقية المدعي إلى الإطار الموافق لوضعيته غير مرتكز على أساس قانوني سليم".

ولعل لتعليل المحكمة كان واضحا بخصوص تأثير الانتماء النقابي للمدعي على ترقيته وحرمانه منها، واعتبار ذلك مخالفة للدستور والنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية اللذان يضمنان للموظف العمومي حرية الانتماء النقابي دون أن يكون لذلك أي تأثير على ترقيته أو تدبير وضعيته الإدارية⁹⁰¹، كما اعتبرته خرقا بينا للمساواة في معاملة الإدارة لموظفيها، وخاصة في تمتيعه بالفرص المتاحة في الترقية باعتبارها حقا من حقوق الموظف العمومي يقابل التزاماته الوظيفية، ثم لدورها التحفيزي الهام بصفة عامة.

حيث أوضحت المحكمة كذلك التقابل بين واجبات الموظف المهنية وحقوقه الأساسية بما فيها حق الترقية الذي على الإدارة ضمان تمتيعه به دون تمييز أو تأخير إلا لاعتبارات قانونية سليمة: "...حيث لما كان من الثابت أيضا أن الموظف ملزم بعدد من الالتزامات المهنية التي يتوجب عليه القيام بها بمناسبة مزاولته لوظيفته - احترام سلطة الدولة، كتمان السر المهني، القيام بالمهام التي عهد بها إليه... فإنه في المقابل، له حقوق يبقى على عاتق الإدارة احترامها وضمان تمتع الموظف بها خاصة ما يهم مجال الترقية لما لها من تأثير معنوي، إداري ومالي على وضعية الموظف باعتبارها الحافز الأساسي لدعم مردوديته والرقى بمستوى العمل الإداري التي لا يمكن أن

⁹⁰⁰ حكم إدارية الدار البيضاء عدد 207 مكرر، بتاريخ 19 أبريل 2004، ملف إداري عدد 03/1575، ملحق بكتاب عبد الوهاب رافع: مرجع سابق، ص 423.

⁹⁰¹ طبقا للفصل 14 من النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية الذي ينص على أنه: "يمارس الموظف الحق النقابي ضمن الشروط المنصوص عليها في التشريع الجاري به العمل، ولا تنتج عن الانتماء أو عدم الانتماء إلى نقابة ما، أية تبعية فيما يرجع لتوظيف المستخدمين الخاضعين لهذا القانون الأساسي العام وترقيتهم وتعيينهم، أو في ما يخص وضعيتهم الإدارية بصفة عامة".

يحرم منها أو تتأخر استفادته كباقي الموظفين منها إلا وفقا للقواعد القانونية الجاري بها العمل...⁹⁰².

كما اعتمد على مبدأ المساواة لإلغاء قرار إداري يحرم موظف من حقها في الترقية على أساس الجنس⁹⁰³، معتبرا أن الإدارة ملزمة بمعاملة جميع الموظفين المتواجدين في وضعيات قانونية متشابهة، على اعتبار أن أي حرمان للترقية دون باقي زملائها موجب للإلغاء⁹⁰⁴. وهذا ما يستفاد من قرار للغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى الذي عمد إلى إلغاء القرار القاضي برفض ترقية مهندسة تطبيق إلى منصب "مهندس دولة" كباقي زملائها رغم توفرها على نفس الشروط المؤهلة لذلك، والذي جاء فيه: "انطلاقا من مبدأ المساواة... فإنه ينبغي على الإدارة أن تعامل موظفيها بنفس الطريقة إذا توفرت لديهم نفس الشروط، وهو ما يفرض ترقيةهم بنفس الكيفية"⁹⁰⁵.

نفس المقتضى أكدته مجلس الدولة الفرنسي بموجب قراره "Arrêt Dame Viauroux" بتاريخ 2 ماي 1959، الذي ألغى بموجبه قرار ترقية موظف عمدت الإدارة إلى ترقيته متخطية الطاعة رغم كونه مرتب بعدها في لائحة الترقى، معللة قرارها بأن المنصب الفارغ هو منصب "مفتش البريد" الذي اعتادت مؤسسة البريد الاحتفاظ به للرجال فقط، وهو مجال لم تلجه المرأة من قبل. لكن مجلس الدولة الفرنسي أوضح بموجب هذا القرار أن المرأة بإمكانها ولوج هذا المجال واعتبر إبعادهن عن هذا المنصب غير مبرر لأن المرفق مما يجب معه إلغاء ترقية الموظف المستفيد من الترقية وتمكين الطاعة من شغل المنصب المذكور.

وعموما، بالإضافة إلى تأثير الانتماء السياسي أو النقابي أو جنس الموظف على ترقية الموظف العمومي، هناك إشكالية أخرى لا تقل أهمية عن ما ذكر، والتي يعكسها الجانب الواقعي لمنظومة الترقية، وتتمثل في استبعاد الموظف الملحق من الترقية، أو التمييز بينه وبين الموظف الذي يعمل في إدارته الأصلية خاصة بالنسبة للترقية بالاختيار. الأمر الذي يثير العديد من التساؤلات، منها: كيف تتم المفاضلة بين الموظف الملحق والموظف القار أو الذي يعمل في إدارته الأصلية عند تساويهما من حيث الشروط الواجبة للترقية؟

مع العلم أن الموظف الملحق يتمتع بحقه في الترقية في إدارته الأصلية وذلك بموجب الفصل 47 من النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية⁹⁰⁶، إلا أنه يخضع من حيث التنقيط والتقييم إلى الإدارة الملحق بها. وعمليا، تكون عملية تقييم أداء الموظف القار وتقدير مدى استحقاقه للترقية سهلة وواضحة، في المقابل، تبقى متابعة عمل الموظف الملحق من طرف إدارته الأصلية وتقدير استحقاقه للترقية مهمة صعبة، وهذا أكيد، سينعكس على فرصته في الترقى في حالة اقتراحه مع باقي زملائه العاملين بالإدارة الأصلية في إطار الترقية بالاختيار، خصوصا إذا تساوت شروط الترقية لديهم.

⁹⁰² حكم المحكمة الإدارية بالدار البيضاء عدد 207 مكرر، بتاريخ 19 أبريل 2004، ملف إداري عدد 03/1575، ملحق بكتاب عبد الوهاب رافع: مرجع سابق، ص 423.

⁹⁰³ حكم المحكمة الإدارية بالرباط في فاتح دجنبر 2005، منشور في المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد مزدوج 62-63، ماي-غشت 2005، ص 249.

⁹⁰⁴ Pour plus de détail, voir article : Hamid RBII: "Femme, Principe d'égalité et juge administratif au Maroc", Revue ALMILAF N°10, Avril 2007, page 17.

⁹⁰⁵ قرار المجلس الأعلى رقم 289 بتاريخ 7 أكتوبر 1993، مذكور في أطروحة بشرى التيجي: مرجع سابق، ص 163.

⁹⁰⁶ ينص الفصل 47 من النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية على أنه: "يعتبر الموظف في وضعية الإلحاق إذا كان خارجا عن سلكه الأصلي مع بقائه تابعا لهذا السلك ومتمتعا فيه بجميع حقوقه في الترقية والتقاعد".

خاصة وأن الواقع يعكس ميل الإدارة في كثير من الأحيان إلى تفضيل الموظف القار في حالة تكافؤ الفرص بغض النظر عن عنصر الأقدمية الذي أقره التشريع الجاري به العمل وكرسه القضاء الإداري في العديد من قراراته وأحكامه⁹⁰⁷.

فهل يحق للإدارة رفض ترقية موظفها الملحق لدى إدارة أخرى؟ أو عدم اقتراحه بصفة مطلقة خصوصا في الترقية عن طريق الاختيار؟ خاصة وأن القاضي الإداري لم يحسم في مدى احترام الإدارة لهذا الحق، وضرورة مراعاة مبادئ الاستحقاق وتكافؤ الفرص والمساواة بين الموظفين في الترقية سواء منهم القارين أو الملحقين، رغم التأكيد على مضمون الفصل 47 من النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية، في قضية عرضت على المحكمة الإدارية بالرباط والتأكيد على تبعية الموظف الملحق لإدارته الأصلية في كل ما يتعلق بحقه في الترقية والتقاعد⁹⁰⁸.

كما أكد المجلس الأعلى على نفس الطرح في قراره بتاريخ 21 يوليوز 1992، معتبرا أن الموظف الذي يكون في وضعية إلحاق يظل تابعا لسلكه الأصلي، وعلى الإدارة أن تستجيب لطلب تسوية وضعيته الإدارية، وأن رفض تسويتها عملا يكتسي شططا في استعمال السلطة، دون أن يتطرق إلى إشكالية التفضيل بين الموظف القار والموظف الملحق في فرص الترقية⁹⁰⁹.

ومن بين الإشكاليات الواقعية بخصوص سياسة الترقية كذلك، إشكالية حرمان الإدارة للموظف المحال على التقاعد من فرصة الترقية رغم استحقاقه لها قبل إحالته على التقاعد، والتي دعمها القضاء الإداري بالإيجاب في العديد من القضايا المعروضة عليه، مؤكدا على حق الموظف رغم إحالته على التقاعد في الاستفادة من الترقية مساواة بباقي زملائه. وهذا ما يستفاد من قرار لمحكمة الاستئناف الإدارية بالرباط بتاريخ 2008/11/19، والذي أكدت بموجبه بأن إحالة الموظف إلى التقاعد أو الاستفادة من المغادرة الطوعية لا تحول دون استفادته من الترقية إذا كان استحقاقه لها أسبق على تاريخ تقاعده⁹¹⁰.

وتبين من حيثيات هذا القرار أن المستأنف عليه يتوفر على الأقدمية المطلوبة، ونظرا لتخلف الإدارة على الإدلاء بالمعايير والاعتبارات التي اعتمدتها لترقية زملائه اللذين هم في نفس وضعيته، وبالتالي بيان أوجه المفاضلة المعتمدة في هذا الشأن، لاسيما وأن الإدارة تقرر بأنها قامت بترقية زملائه اللذين يتوفرون على نفس الأقدمية مبررة ذلك بكونهم لا زالوا يمارسون مهامهم، في حين اعتبرت المحكمة بأن هذا السبب لا يرقى كمبرر للمفاضلة في الترقية بين من توفروا على شروطها.

⁹⁰⁷ عبد غني اعبيزة: مرجع سابق، ص 113.

⁹⁰⁸ حكم المحكمة الإدارية بالرباط عدد 1087 بتاريخ 3 أكتوبر 2002، منشور في الدليل العملي للاجتهاد القضائي في المادة الإدارية، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 16، سنة 2004، ص 78. حيث جاء في حيثيات حكمها: "...وحيث بعد تكليف المحكمة للوصف القانوني لقرار نقل الطاعن إلى المدرسة الوطنية للصناعة المعدنية تبين لها أن الأمر يتعلق بالإلحاق المنصوص عليه في الفصل 47 من النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية وما يليه والذي يبقى معه الموظف متمنعا بجميع الحقوق التي يضمنها له سلكه الأصلي خاصة على مستوى الترقية والتقاعد الشيء الذي يقتضي الاسترسال في ترتيب نفس الحقوق الناتجة عن الوضعية الإدارية التي وظف في إطارها المدعي".

⁹⁰⁹ قرار المجلس الأعلى رقم 279 بتاريخ 21 يوليوز 1992، ملف إداري 92/10087 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى العدد 47، سنة 1995، ص 299.

⁹¹⁰ قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط عدد 1304 بتاريخ 19 نونبر 2008، ملف عدد 8/07/177، غير منشور.

ونفس المقتضى أكدته إدارية الرباط بتاريخ 31 أكتوبر 2005 في حكم جاء ضمن حيثياته: "...من الواضح أن المدعي ينازع بمقتضى دعواه الحالية في وضعيته الفردية المتعلقة بالفترة التي كان خلالها يزاول عمله بالإدارة قبل إحالته على التقاعد، مما يجعل صفته في الادعاء ثابتة وله الحق في إقامة الدعوى من حيث المبدأ طالما لم يمر عليها أمد التقادم".⁹¹¹

بل وتجاوز مجلس الدولة الفرنسي هذا الحد، مقررًا بأحقية الطاعن في الترقية بالاختيار على الرغم من انتهاء خدمته بالإدارة، حيث مدد الحق في الترقية بالاختيار للطاعن اعتمادا على أنها شملت ثلاثة عشر زميلا له، ولم تثبت الإدارة قيام ظروف خاصة تحول دون ترقية لو كان شاغلا لوظيفته. وفي قرار آخر، اعتمد لإقرار الحق في الترقية بالاختيار على ما تتضمنه تقارير التقييم الإيجابية المقدمة من طرف رؤسائه عن أدائه، وذلك أسوة بباقي زملائه الذين تمت ترقيتهم دون تمكينه من نفس الفرصة.⁹¹²

بينما ارتأى القضاء الإداري السوري النظر في نفس القضية مرتين؛ مرة أولى لإقرار أحقية الطاعن في تسوية وضعيته الإدارية بترقية إلى رتبة جديدة، ثم مرة ثانية بعد تخلف الإدارة عن إجراء التسوية بحجة أنه أحيل على التقاعد لبلوغ الحد الأقصى للسن قبل صدور الحكم القضائي الذي يعطيه الحق في الترقية.⁹¹³ وإن دل هذا على شيء، فإنما يدل على درجة تعنت الإدارة العمومية في تمكين موظفيها من حقوقهم المشروعة، ثم على صعوبة قبلها لحكم قضائي صادر ضدها، والأمل أن يكون ذلك مرتبطا فقط بفترة سابقة، باعتبار السنة التي صدر فيها الحكم، دون استمرار مثل هذه المواقف إلى الوقت الحاضر.

إشكالية أخيرة، وأكد، ليست آخر ما يرصد من اختلالات في الواقع العملي لمنظومة الترقية ورقابة القضاء الإداري عليها، ويتعلق الأمر بإشكالية عبء الإثبات وتأثيرها على مبدأ المساواة في الترقية، وصعوبة إثبات واقعة تجاوزه خاصة عند اقترانه بعيب الانحراف في استعمال السلطة.

حيث أن أهم ما يمكن إثارته من خلال تفحص مختلف القرارات والأحكام القضائية التي تم الاطلاع عليها، هو الإشكالية المتعلقة بعبء الإثبات، والتي لم يتردد القاضي الإداري في إثارتها في العديد من القضايا بمناسبة البحث في خرق مبدأ المساواة في الترقية، سواء عند ثبوت التخطي في الترقية وانحراف الإدارة في المفاضلة بين المرشحين لها أو عدم ثبوت ذلك.

وتتجلى أهمية مناقشة هذه الإشكالية، باعتبار تأثيرها الكبير في تكريس الإنصاف وضمان الحقوق من الضياع لا لسبب غير عدم قدرة الموظف على إثبات تخطيه في الترقية، ولأن وثائق الإثبات تستحوذ عليها الإدارة. وقد أثرت هذه الإشكالية في العديد من القضايا، واختلف توجه القاضي الإداري بشأنها، بين رفض الطلب لأن الموظف لم يدل بما يثبت واقعة انحراف الإدارة في التقدير أو تخطيه في الترقية، ثم بالقول بأنه يكفي

⁹¹¹ حكم المحكمة الإدارية بالرباط بتاريخ 31 مارس 2005، بين محمد التهامي الخطابي والمدير العام للأمن الوطني (غير مشار لرقم الحكم ولا للملف الإداري)، ملحق في كتاب: عبد الوهاب رافع، مرجع سابق، ص 438.

⁹¹² مولاي إدريس الحلاي الكتاني: "ترقية الموظفين بالاختيار بين تقدير وتقييد رجل الإدارة"، مرجع سابق، ص 33.

⁹¹³ مجلس الدولة السوري: قرار رقم 36، الطعن 62 لسنة 1968. موقع منتدى محامي سوريا (www.damascusbar.org)

أن يثير خرق مبدأ المساواة ويحيل إلى مكامن الإخلال ويبقى عبء إثبات العكس على الإدارة.

وتجدر الإشارة إلى بعض هذه المواقف، فعلى سبيل المثال لا الحصر؛ أكد المجلس الأعلى بتاريخ 11 يونيو 1998، على أن "تقدير كفاءة الموظف واستحقاقه للترقية سلطة تقديرية للإدارة لا يجوز الطعن فيه إلا بالانحراف في استعمال السلطة أو بوجود خطأ مادي أو قانوني، وأن المدعي لم يدل بما يثبت أن الإدارة قد تعمدت إدراج اسمه في لائحة الترقى وأنها تخطته ورقت موظفين في رتبة أقل منه مما تكون معه مسؤولية الإدارة غير قائمة".⁹¹⁴

كما قررت محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط بتاريخ 9 يونيو 2010 برفض طلب المستأنف على أساس أنه: "... لم يدل بما يثبت أن الإدارة المستأنف عليها قد تجاوزت السلطة في استعمال سلطتها التقديرية في ترقية زملائه المحتج بترقيتهم في إطار مبدأ عدم المساواة، سيما وأن الأمر يتعلق بترقية اختيارية لا يتطلب للإفادة منها مجرد الأقدمية بل لا بد من توافر عناصر أخرى كالسلوك والمردودية والتنقيط واقتراحات الرؤساء والخصيص المالي، مما يكون معه المستأنف غير محق في طلبه"⁹¹⁵.

وبعد بضعة أيام فقط، وبالضبط بموجب قرارها الصادر بتاريخ 30 يونيو 2010، أقرت نفس المحكمة على أن عبء الإثبات يقع على الإدارة، على أساس أن تخطي الطاعن وترقية زميل له دون أن تنازع في ادعائه بخرقها لمبدأ المساواة بذلك، كما أنها لم تدل بأي وثيقة لإثبات أن الطاعن غير كفء وبالتالي لا يستحق الترقية إلى الدرجة المطالب بها وأن الموظف المرقى هو أجدر منه بهذه الترقية، وأن عبء الإثبات يقع عليها لأنها تتوفر على جميع الوثائق اللازمة في هذا الشأن.⁹¹⁶

في المقابل، ألزمت المحكمة الإدارية بالرباط منذ 1998 الإدارة بالإدلاء بما يفيد تفنيد ادعاء الطاعن بتخطيه في الترقية، وذلك بموجب حكم لها في الملف رقم 98/197 غ، والذي جاء فيه: "وحيث إنه ولئن كانت للإدارة سلطة تقديرية في تقدير كفاءة موظفيها ولا رقابة للقضاء عليها في ذلك إلا أنه في حالة ثبوت تخطيها في الترقية لموظف أقدم أو متساو في الأقدمية مع من قررت ترقيته فتكون حينئذ مطالبة بإقامة الدليل الذي يبرر هذا التخطي كالإدلاء بما يثبت وجود تفاوت بين الاثنين سواء في التنقيط أو المردودية أو المؤهلات، وإلا اعتبر تصرفها إخلالا بمبدأ المساواة".

وهي نقطة تحول هامة في القضاء الإداري المغربي بعدما كان موقفه مستقرا في ما قبل على أن عبء إثبات انحراف الإدارة في استعمال سلطتها يقع على عاتق من يدعيه، مما يضيع عليه فرصة إثبات استحقاقه للترقية نظرا لاستحواذ الإدارة على الوثائق الكفيلة بذلك.

⁹¹⁴ قرار المجلس الأعلى عدد 603 مكرر بتاريخ 11 يونيو 1998، ملف إداري عدد 96/5/88، منشور بمجلة رسالة المحاماة، عدد 17، مارس 2002، ص 152.

⁹¹⁵ قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط عدد 1096 بتاريخ 09 يونيو 2010، ملف عدد 8/08/72، غير منشور.

⁹¹⁶ قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط عدد 1315 بتاريخ 30 يونيو 2010، ملف عدد 8/08/77، غير منشور.

خلاصة الفصل الأول

يستنتج من خلال ما صدر عن القضاء الإداري المغربي كما عن القضاء الإداري المقارن، من الأحكام والقرارات التي تتعلق بالترقية، التأكيد على مجموعة من المبادئ والقواعد التي استطاع القاضي الإداري ترسيخها بمناسبة رقابته على قرارات الترقية دعماً لمبادئ الاستحقاق والإنصاف والمساواة أمام الفرص المتاحة، وأهمها تقييد السلطة التقديرية للإدارة بضرورة احترام المقتضيات القانونية التي تنظم الترقية، ومراعاة معايير الاستحقاق والمساواة وتكافؤ الفرص المتاحة لتحسين الوضعية الإدارية.

بالإضافة إلى ترسيخ قواعد هامة بهذا الخصوص، أهمها عدم تخطي الأقدم في الترقية، الاحتكام إلى عنصر الأقدمية عند التساوي من حيث الكفاءة، إلزام الإدارة بإعداد اللوائح السنوية للترقية وتسجيل جميع المتوفرين على شروطها، ثم عرضها على أنظار اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة، ثم حماية الحق المكتسب في الترقية سواء بموجب نص قانوني أو إثر النجاح في مباراة للترقية، ثم عدم انحراف الإدارة في استعمال سلطتها التقديرية في الترقية.

ولعل أهم ما يثير الانتباه من خلال فحص القرارات والأحكام القضائية المرتبطة بالترقية، هو إثارة القاضي الإداري عيب الانحراف في استعمال السلطة في معظم أحكامه، أو التخطي في الترقية والإخلال بمبدأ المساواة بين الموظفين في الاستفادة منها، كما أن أغلب الأحكام المرتبطة بها كانت لصالح الطاعنين.

أما الحالات الأخرى التي لم يستجب القضاء الإداري فيها لطلب الطاعن، فتتعلق غالباً بإجراءات شكلية حالت دون قبول الدعوى شكلاً، أو لغياب إثبات الانحراف في استعمال السلطة أو خرق مبدأ المساواة بين المرشحين للترقية، وذلك في قضايا قليلة بالمقارنة مع ما سبق.

وهذا خير دليل على الاختلالات العميقة التي تعتري منظومة الترقية في الوظيفة العمومية المغربية، سواء من حيث الثغرات التي يتسم بها النظام القانوني المؤطر لها أو الانحرافات التي يعرفها واقع تطبيقه. كما تعكس كذلك، حرص القاضي الإداري على التوفيق بين حرية الإدارة في تمكين موظفيها من فرص الترقى، وضرورة مراعاة مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص بينهم في ذلك.

مما يفترض معه تقوية دور القضاء الإداري في الرقابة على المساواة في الترقية، خاصة في المجالات التي لا زالت لم تحض بالاهتمام الكافي من طرفه، ثم إعادة النظر في إشكالية رفض طلب تسوية الوضعية الإدارية بسبب فوات أجل الطعن، رغم ثبوت خرق مبدأ المساواة بسبب انحراف الإدارة في استعمال سلطتها التقديرية، أو بسبب خطأ بَيِّن في تفسير نص قانوني، وفي بعض الحالات، بسبب خطأ الإدارة في احتساب مدة الأقدمية التي تخول للموظف الترقية، الأمر الذي يصعب تقبله في وقتٍ يحرص فيه الجميع على دعم

مبادئ الاستحقاق والإنصاف والمساواة في الوظيفة العمومية بصفة عامة.

ومهم، في ختام مناقشة دور القاضي الإداري في تكريس مبادئ الإنصاف والمساواة في الترقية، الإشارة إلى مقتضى هام، ويتمثل في أن كل من المشرع الفرنسي ونظيره المصري، قد أعطيا للموظف الحق في اللجوء إلى القضاء الإداري طالبا حقه في الترقية، أي طالبا إلغاء القرار الإداري الصادر بعدم ترقيته دون مبرر، كما يجوز له أن يطلب تعويضه عما أصابه من ضرر بسبب ذلك⁹¹⁷.

كما أعطى القضاء الإداري، لغير من يشملهم قرار الترقية من الموظفين العموميين، إمكانية اللجوء إلى القضاء للطعن فيه، وذلك إذا صدر متضمنا لتخطي الأقدم بدون سبب مشروع، أو ترقية من يتوفر فيه مانع من موانع الترقية، أو عدم إصدار قرار بترقي الموظف الذي عليه الدور في الترقية انتقاما منه رغم توفر منصب شاغب. ففي مثل هذه الحالات يكون من حق الموظف أن يلجأ إلى القضاء مطالبا بحقه في الترقية، أو بإلغاء القرار المخالف للقانون، ضمانا لتحقيق العدالة ورفع الحيف بالحرمان من حق مشروع بقوة القانون.

وأخيرا، لا بد من الإشارة إلى عائق أساسي يحول دون استفادة العديد من الموظفين من هذا الحق حتى بعد لجوئهم إلى القضاء، والأمر يتعلق بأجل الطعن بالإلغاء⁹¹⁸، والذي بقدر أهميته وارتباطه بالنظام العام، بقدر ما يشكل عائقا أمام ذوي حق ويحرمهم من بلوغه.

إذ يستشف من خلال جرد وتحليل الأحكام والقرارات القضائية في هذا الجانب، أنه يحول دون تمكين عدد مهم من الموظفين بمساواتهم بزملائهم في الترقية نتيجة عيب شكلي يتمثل في فوات أجل الطعن. والأمثلة على ذلك كثيرة، منها قرار المجلس الأعلى عدد 82 بتاريخ 18 يناير 2001 الذي أقر بضيايع الحق في المطالبة بالمساواة في الترقية رغم ثبوتها، لأن التظلم رفع خارج أجل الطعن وبالتالي لا يفتح آجالا جديدة للطعن بالإلغاء⁹¹⁹.

ثم قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط بتاريخ 31 مارس 2010، والذي جاء فيه: "ضيايع حق الموظف في الترقية وفي الاستفادة من العطل السنوية التي كان يستحقها قبل استفادته من المغادرة الطوعية بسبب دفع الدعوى خارج أجل الطعن، بالتالي ضيايع حقه في المطالبة بتمكينه من المساواة بزملائه الذين

⁹¹⁷ عصمت عبد الله الشيخ: مرجع سابق، ص 43.

⁹¹⁸ لقد تواتر العمل القضائي على أن الطلبات المقدمة خارج أجل الطعن يكون مآلها عدم القبول، وبالنظر للحقوق التي قد تضيع بالتطبيق الصارم لهذه القاعدة، وجب التخفيف من حدتها خاصة إذا تعلق الأمر بالطعن في قرار الترقية أو المطالبة بأجر مستحق. مداخلة رضا التايدي؛ قاضي بالمحكمة الإدارية بالرباط، بعنوان "دراسة في أهم الاجتهادات القضائية في مادة الوظيفة العمومية"، في اليوم الدراسي المنظم من طرف كلية الحقوق بسلا تحت شعار "أربع سنوات من عمل محاكم الاستئناف الإدارية بالمغرب: الحصيلة والآفاق" بتاريخ 15 أكتوبر 2010 برحاب الكلية.

⁹¹⁹ قرار المجلس الأعلى عدد 82 بتاريخ 18 يناير 2001، ملف إداري عدد 2000/1/4/326، ملحق بكتاب عبد الوهاب رافع: مرجع سابق، ص 206.

استفادوا من الترقية في نفس الظروف".⁹²⁰

ونفس الموقف أكدته إدارية مراكش في حكمها بتاريخ 29 يناير 2009⁹²¹، بعدما تمسكت الطاعنة بحقها في تسوية وضعيتها الإدارية وتمكينها من مدة الأقدمية التي حرمت منها نتيجة خطأ الإدارة، بينما استفاد موظفون آخرون في نفس وضعيتها، وهو ما يعتبر خرقاً لمبدأ المساواة بين الموظفين أمام فرص الترقية.

لكن هذه المحكمة لم تقبل الدعوى شكلاً لفوات أجل الطعن، لأن المدعية ظلت تستفيد طوال السنوات الماضية من الترقيات المناسبة لإطارها ولم تطالب إدارتها بتسوية وضعيتها الإدارية وتمكينها من مدة الأقدمية التي حرمت منها خطأ، ثم لأن البث في النازلة يقتضي النظر في مشروعية قرار ترقيتها الأول، ثم مراجعة جميع قرارات الترقية التي لحقت والتي تمت بموجب قرارات إدارية تحصنت بأجل الطعن فيها بالإلغاء.

⁹²⁰ قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط عدد 510 بتاريخ 31 مارس 2010، ملف عدد 8/07/171، غير منشور. ثم قرارها عدد 1091 بتاريخ 9 يونيو 2010، ملف عدد 8/08/47، غير منشور.

⁹²¹ حكم إدارية مراكش عدد 48 بتاريخ 29 يناير 2009، ملف عدد 2008/7/264 ش، غير منشور.

الفصل الثاني

محدودية الرقابة القضائية على المساواة في باقي مجالات

المسار المهني للموظف العمومي

تعتبر منظومة تدبير المسار المهني للموظف العمومي مجموعة من الاختلالات القانونية والواقعية، والتي تتولد عنها في كثير من الأحيان حالات تمييز ومحاباة لفائدة البعض وحيف وإقصاء في حق آخرين. فبالإضافة إلى مظاهر التمييز التي تطبع قرارات ترقية الموظفين العموميين المختلفة التي تمت مناقشتها في معرض الفصل السابق، تتخلل منظومة الأجور ومختلف الامتيازات المادية التي تحولها الوظيفة العمومية العديد من مظاهر التمييز والإقصاء، سواء حسب الفئات أو القطاعات التي ينتمي إليها الموظف العمومي.

كما تعرف منظومة إسناد مناصب المسؤولية أو الإعفاء منها العديد من مظاهر الإخلال بما فيها عدم تكافؤ الفرص بين المرشحين لتوليها، ناهيك عن باقي الحقوق والامتيازات والخدمات التي تمثل مجالا رحبا للتمييز والمحاباة بين ذوي الولاء والطاعة وغيرهم.

ومن خلال جرد عدد مهم من الأحكام القضائية لمجموعة من المحاكم الإدارية وكذا قرارات محاكم الاستئناف الإدارية والمجلس الأعلى، تُصادف ندرة كبيرة بخصوص الطعون في القرارات الإدارية المتعلقة بمختلف مجالات تدبير المسار المهني⁹²²، سواء في إطار إسناد مناصب المسؤولية أو التكليف بالمهام والإعفاء منها أو في ما يخص الأجور والتعويضات، أو الحرمان من التكوين أو متابعة الدراسة، أو الانحراف عن المصلحة العامة في قرارات انتقال الموظفين، إلى غير ذلك من أشكال التمييز والحيف التي قد تطل الموظف العمومي بمناسبة تدبير مساره المهني.

وتزداد هذه الندرة شدة بالنسبة للقرارات والأحكام التي يثير فيها القاضي الإداري مباشرة مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص في هذا الإطار.

لكن هذا لا يعني من ضرورة البحث في مختلف الحثثات والوسائل المثارة، لاستجلاء أهم المبادئ والمرتكزات التي يعتمدها القاضي الإداري لتكريس معايير الشفافية والموضوعية وتكافؤ الفرص في تدبير المسار المهني عموما، وكذا تجنب أي انحراف في استعمال سلطتها التقديرية في هذا الإطار.

ولعل أهم الإشكاليات التي يمكن إثارتها بخصوص رقابة القضاء الإداري على الحقوق والضمانات التي توطر تدبير المسار المهني للموظف العمومي-بالإضافة إلى المساواة في مجال الترقية-، تتمحور أساسا حول المساواة في الأجور ومختلف التعويضات والامتيازات المالية التي تحولها له وظيفته، تكافؤ الفرص في تولي مناصب

⁹²² باستثناء مجال الترقية الذي استفاد القاضي الإداري في مناقشته سواء منه المغربي أو المقارن، وخير دليل على ذلك العدد المهم للطعون التي تقدم ضد قرارات الترقية سواء في إطار التمييز أو التخطي، أو في إطار الانحراف بالسلطة التقديرية للإدارة في هذا المجال.

المسؤولية، التمييز المرتبط بالترخيص أو الحرمان من التكوين أو متابعة الدراسة، ثم الانحراف في قرارات الانتقال... إلى غير ذلك من مظاهر التمييز والمحابة في تدبير المسار المهني للموظف العمومي.

وهذا ما سيتم مناقشته من خلال المبحثين التاليين:

المبحث الأول: ضعف التأطير القضائي للمساواة في الأجور وفي تولي مناصب المسؤولية

المبحث الثاني: محدودية الرقابة القضائية على التمييز المرتبط ببعض الحقوق والامتيازات

المبحث الأول

ضعف التأطير القضائي للمساواة في الأجور وفي تولي

مناصب المسؤولية

تؤطر منظومة إسناد مناصب المسؤولية والإعفاء منها مجموعة من المبادئ العامة التي تم تكريسها فقهيًا، تشريعًا وقضائيًا، وأهمها "مبدأ توازي الشكليات"⁹²³، ثم تمتع الإدارة بالسلطة التقديرية في مجال التكليف أو الإعفاء من مناصب المسؤولية وتقييدها بشرط المصلحة العامة وعدم الانحراف في استعمال السلطة⁹²⁴. كما تؤطر منظومة الأجور بمبدأ "الأجر مقابل الوظيفة" مع بعض الاستثناءات، ثم تقييد سلطة الإدارة في إمكانية تعديله أو الامتناع عن صرفه إلا بموجب مقتضيات القانونية الجاري بها العمل.

وكلها مبادئ تخدم مشروعية القرار الإداري وتضمن استهدافه للمصلحة العامة من جهة، وتكرس إما مباشرة أو بطريقة غير مباشرة، معايير الشفافية والموضوعية والمساواة في مجال التكليف أو الإعفاء من المهام والمسؤوليات كما في الاستفادة من الأجور ومختلف التعويضات والمكافآت المادية الممنوحة من جهة أخرى. لكن، إلى أي حد استطاع القاضي الإداري تكريس مختلف هذه المبادئ؟ وخصوصا منها مبدأي المساواة وتكافؤ الفرص التي تمثل عصب الديمقراطية في الوظيفة العمومية؟

المطلب الأول: الرقابة القضائية على المساواة في التكليف أو الإعفاء من المسؤولية

كان لا بد من خلق التوفيق بين المصلحة العامة وهدف الإدارة في اختيار أصلح وأجدر العناصر لتحمل المسؤولية، وبين واجبها في ضمان حق الموظف في تطوير مساره المهني وتسلق الهرم الإداري إلى القمة، وذلك على قدم المساواة مع زملائه المتمتعين بنفس الظروف والمركز القانوني.

وقد حاول القضاء الإداري القيام بهذه المهمة، سواء في إطار الرقابة على حسن استعمال الإدارة للسلطة التقديرية التي تتمتع بها في اختيار العناصر الكفأة لتولي المهام والمسؤوليات على رأس الوحدات التابعة لها، أو بمناسبة إعفائهم منها، ثم الرقابة على مدى احترامها للشروط والإجراءات المقررة في هذا المجال. فهل توفق القاضي الإداري المغربي في تحقيق ذلك؟ وأين تتجلى مظاهر تطور أو محدودية رقابته في هذا الإطار؟

كمبدأ عام، تتمتع الإدارة بالسلطة التقديرية في مجال التكليف أو الإعفاء من المهام والمسؤوليات، مع بعض الاستثناءات التي تقيدها في ذلك، خاصة إذا ثبت عدم قيام الأسباب التي اعتمد عليها القرار استنادا إلى

⁹²³ تعتبر السلطة الإدارية المكلفة بالتعيين في مناصب المسؤولية هي التي ترجع لها الصلاحية في الإعفاء منها عملاً بمبدأ توازي الشكليات، تحت طائلة الحكم بإلغاء القرار الإداري الذي يخرق المبدأ نظراً لانتهاكه بتجاوز السلطة لعيب عدم الاختصاص، وذلك وفق ما جاء في حكم إدارية مكناس عدد 970 بتاريخ 11 نونبر 1999، حكم مذكور في مقال مصطفى بن شريف: مرجع سابق، ص 17.

⁹²⁴ حكم إدارية وجدة بتاريخ 9 أكتوبر 2002، والذي أكدت فيه بأن الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية في مجال إسناد مناصب المسؤولية أو الإعفاء منها متى شأته ولا رقابة للقضاء عليها في ذلك، شرط عدم انحرافها في استعمال السلطة وبمدي مشروعية الأسباب التي اعتمدتها في اتخاذ قرارها بهذا الشأن. حكم مذكور في كتاب عبد الوهاب رافع: مرجع سابق، ص 186.

المجال المقيد يجعل القرار مشوبا بتجاوز السلطة⁹²⁵.

وهذا ما يستفاد من العديد من القرارات والأحكام القضائية الصادرة بهذا الخصوص، والتي تؤكد جميعها تكريس القاضي الإداري المغربي للسلطة التقديرية للإدارة في التكليف أو الإعفاء من المهام والمسؤوليات دون رقابة القاضي الإداري عليها في ذلك، إلا في حالة انحرافها في استعمال هذه السلطة مع ما قد ينتج عنه من حيف أو تمييز أو محاباة.

وهذا ما أقره المجلس الأعلى بموجب قرار له بتاريخ 3 نونبر 1994، موضحا استقرار كل من الفقه والقضاء الإداريين على أن الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية في إسناد مناصب المسؤولية أو الإعفاء منها، ما لم تكن هذه السلطة مقيدة بمقتضى نصوص تنظيمية تحدد فيها الشروط والمعايير التي يجب توفرها في المرشح لتوليها، حيث تصبح حينئذ، مقيدة باحترام تلك الشروط والمعايير تحت طائلة إلغاء قرارها بهذا الصدد.

وعليه، لا يحق للموظف الاحتجاج على الإدارة أو مقاضاتها بدعوى أنه الأكفأ والأجدر بالمهمة المسندة لزميله على أساس أنه أعلى درجة أو في نفس درجة من وقع الاختيار عليه لتولي المهمة، لأن هذا التكليف لا علاقة له بالإطار الأصلي الذي ينتمي إليه الموظف المكلف إذا لم يحصل على منصب نظامي داخل الإطار الخاص بالوظيفة المكلف بها، وبالتالي ليس له أي حق مكتسب بالمفهومين القانوني والإداري.

في المقابل، لا يحق للموظف المسند إليه مهام إدارية، الاحتجاج على الإدارة أو مقاضاتها إذا ما تم إعفاؤه منها بدعوى أن هذا الإعفاء قد مس حقا مكتسبا له، لأن الإعفاء لا يعتبر عقوبة تأديبية تفتح المجال للطعن بالإلغاء لتجاوز السلطة، حيث تم في إطار السلطة التقديرية للإدارة التي تتمتع بها لإنهاء مهام موظفيها التي كلفتهم بها، كما أنه لم يقع المس بوضعيته النظامية، بل عين من جديد في الإطار الذي ينتسب إليه للتدريس بنفس النيابة، مما يكون معه القرار المطعون فيه غير متسم بأي شطط في استعمال السلطة⁹²⁶.

وأكد أن إسناد المهمة أو التكليف بالمسؤولية لا علاقة له بتحسين الوضعية الإدارية للموظف، ولا يعتبر حقا مكتسبا، لأن حق اختيار الموظف لتحمل مهمة ما يخضع للسلطة التقديرية للإدارة، والتي لها كامل الصلاحية في وضع الرجل المناسب في المكان المناسب. كما أن الإعفاء منها لا يعتبر عقوبة تأديبية ولا تقهقرا في الرتبة، خاصة إذا تأسس قرار الإعفاء على عدم الكفاءة ومحدودية المعلومات التقنية المتعلقة بالوظيفة.

وقد نحت المحكمة الإدارية بمراكش منحى مغايرا عندما قبلت طعنا من طرف شخص ضد قرار تعيين شخص آخر، وقررت إلغاءه -القرار الإداري المطعون فيه- مؤكدة بأن للطاعن الصفة والمصلحة في تقديم طعنه في مواجهة قرار تعيين شخص آخر بالمنصب الذي كان يطمح في الحصول عليه والتباري بشأنه، وأن توفر الطاعن على الشروط المطلوبة قانونا لشغل منصب النظارة يعطيه الأحقية لشغل هذا المنصب بعد المشاركة في

⁹²⁵ قرار المجلس الأعلى رقم 117 بتاريخ 4 أبريل 1996، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى رقم 51، ص 37.

⁹²⁶ قرار المجلس الأعلى بتاريخ 3 نونبر 1994، منشور بمجموعة قرار المجلس الأعلى 1958-1997، عدد 51، سنة 1997، ص 275.

الحركة الجهوية وإن كان لم يشارك في الحركة الوطنية.⁹²⁷

حيث تبين من خلال حيثيات هذا الحكم، أن الطاعن بحكم الشروط المحددة قانونا لتولي المنصب المتنازع حوله، الأكثر استحقاقا من الطرف المطعون ضده، كونه يفوقه من حيث التنقيط وينتمي إلى نفس المؤسسة التي يوجد فيها المنصب الشاغر ويمارس فيها مهمة رئيس أشغال مدة طويلة، بينما المرشح الذي تم تعيينه هو أستاذ مادة التربية البدنية بمؤسسة أخرى، ولم يسبق له أن مارس مهمة حارس عام ولا رئيس أشغال، ومنه يكون غير متوفر على الشروط النظامية لتولي منصب النظارة-مراقب الدروس-.

خاصة وأن المنصب المتبارى بشأنه لم يترشح إليه غير الطرفين، وأن الطاعن قد شغله بصفة مؤقتة في انتظار تركية تعيينه، مما تكون معه الصفة والمصلحة ثابتتين للطعن في قرار تعيين شخص آخر والذي حرّمه من أن يحظى به، مما يعتبر معه الطاعن هو الأحق بشغله من حيث توفره على كافة الشروط المقررة لذلك.

ولعل أهم ما يستخلص من خلال هذه النازلة، أن المحكمة قبلت طعن شخص أجنبي عن القرار المطعون فيه وقضت بإلغائه، رغم أنه لا يتعلق بالطاعن الذي كان بإمكانه الطعن في القرار القاضي برفض طلبه لتولي منصب النظارة، بدل الطعن بإلغاء قرار يهم تعيين شخص آخر في ذات المنصب. كما أن القاضي أسس إلغاءه للقرار بناء على مخالفته للقانون، دون أن يثير الإخلال بمبدأ المساواة، رغم وضوح واقعة التمييز والحيث في حق الطاعن من خلال حيثيات الحكم، وذلك بتعيين شخص آخر في منصب هو الأحق به سواء من حيث الاستحقاق أو الأقدمية وكذا شروط الأولوية المحددة نظاميا لشغله.

ونفس الحكم قضت به المحكمة الإدارية بأكادير، ضد قرار التكليف بمهمة إدارة مدرسة، مؤسسة حكمها على ثبوت خرق الإدارة لمبدأ تكافؤ الفرص لعدم تقيدها بالمقتضيات المتعلقة بالحركة الإدارية الخاصة بذلك. مؤكدة على أنه، "... بالرجوع إلى ما جاء في مقال الطاعن وإلى المذكرة الوزارية عدد 2002/76 وإلى الوثائق المرفقة مع المقال ثبت لها أن الطاعن هو الذي يستحق أن يسند إليه منصب إدارة المدرسة، لأنه أقدم في الوظيفة من الشخص الذي أسندت إليه، الشيء الذي يعتبر تجاوزا لمبدأ دستوري وعدم المساواة بين المواطنين في تكافؤ الفرص وانحرافا في تطبيق القانون"⁹²⁸.

ولعل مظاهر التمييز في التكليف بمناصب المسؤولية تظهر جليا من خلال تحليل ومناقشة حكم للمحكمة الإدارية بالرباط بتاريخ 17 أبريل 2008⁹²⁹، القاضي بإلغاء قرار الإدارة بتنصيب أحد الموظفين كرئيس مصلحة وتعيينها لآخر في ذات المنصب، دون إدلائها بما يفيد استشارتها للجنة العلمية المختصة وفقا للمقتضيات القانونية الجاري بها العمل، وتواربها خلف ستار السلطة التقديرية التي تتمتع بها في هذا المجال دون تعليل أسباب اختيارها له دون باقي المنافسين، مما يعكس انحرافا واضحا في استعمال السلطة.

⁹²⁷ حكم إدارية مراكش عدد 136، بتاريخ 29 نونبر 2004، ملف إداري عدد 2004/3/23. ملحق بكتاب عبد الوهاب رافع: مرجع سابق، ص 305.

⁹²⁸ حكم المحكمة الإدارية بأكادير عدد 59 بتاريخ 12 يوليوز 2003. منشور بمجلة المرافعة، عدد 16، سنة 2005، ص 289.

⁹²⁹ حكم المحكمة الإدارية بالرباط عدد 636 بتاريخ 17 أبريل 2008، في الملف رقم 335/06، غ، غير منشور.

في المقابل، تمسك الطاعن بأن اللجنة العلمية المكلفة قد اقترحت لشغل المنصب المذكور بعد إعمال المعايير العلمية للاختيار في هذا المجال، وفي الوقت الذي كان في انتظار قرار تركيته من طرف وزير الصحة فوجئ بتعيين مرشح آخر في نفس المنصب.

ولعل أهم ما يمكن إثارته من خلال حيثيات هذه النازلة، هو التساؤل حول مدى اعتبار التعيين في مناصب المسؤولية من صميم السلطة التقديرية للإدارة التي لا رقابة للقضاء عليها؟ وهل لها حق اختيار للتعيين فيها دون تقيد بأية شروط أو إجراءات معينة؟ ثم هل يعتبر رفض الإدارة تعليل اختيارها انحرافا في السلطة موجب للإلغاء؟

وبما أن للإدارة سلطة تقديرية في التعيين في مثل هذه المناصب، وذلك في إطار الشروط المحددة قانونيا من حيث الأقدمية والدرجة، فهي غير ملزمة بتبرير اختيارها من بين المرشحين للمنصب إذا ما توفرت لديهم جميعا نفس الشروط، والتي يمكنها حينئذ الاحتكام إلى المستوى العلمي واللياقة البدنية وقوة الشخصية والمروءة والثقة في النفس والسلوك الحسن. على أساس أنها لا تكون ملزمة بتعليل قراراتها إلا إذا ألزمها القانون بذلك⁹³⁰، وإذا أقدمت على ذلك دون أن تكون ملزمة قانونا فإنها تفتح المجال للسلطة القضائية للتدخل بمراقبة مدى مشروعية الأسباب التي استند إليها القرار.

وبناء على كل ذلك، وبما أن المبدأ العام ينطلق من أنه يفترض في القرارات التي صدرت صحيحة وطبقا للمقتضيات القانونية، أن تكون قد أسست على أسباب مشروعة، فإنه ما كان على الإدارة أن تتجاوز إجراء استشارة اللجنة العلمية المختصة في الموضوع، وما كانت لتتوارى وراء ما تملكه من سلطة تقديرية في المجال وتتردد في تقديم تعليل شافٍ ومبررات موضوعية وراء اختيارها.

بل وما كانت لتلجأ إلى الالتفاف على الطاعن بإعادة الامتحان الانتقائي وعرض الملف على اللجنة العلمية التي قد تركي تعيين نفس الشخص الذي طعن في تعيينه، دون إمكانية القاضي الإداري إلزامها بتعيين شخص بذاته احتراماً لمبدأ فصل السلط، خاصة في حالة احترامها للشروط القانونية والإجراءات المسطرة المحددة قانوناً لذلك⁹³¹.

ولعل هذا ما أكدته لاحقا نفس المحكمة بموجب حيثيات قضية راجت أمامها بتاريخ 7 ماي 2013، معتبرة أن موعد إجراء انتخاب لتولي منصب مسؤولية من الإجراءات الجوهرية التي تلتزم الإدارة التقيد بها ضمانا للشفافية وتكافؤ الفرص، ولا تملك حق تغييره بدعوى امتلاكها السلطة التقديرية في هذا المجال، وفي ما يلي بعض حججها في ذلك:

⁹³⁰ وقد ألزم المشرع المغربي الإدارة بتعليل قراراتها الفردية السلبية بموجب القانون رقم 01.03 لإقرار الشفافية والوضوح، وإلزامها بتوخي الموضوعية في اتخاذ أي قرار إداري وخاصة منها تلك القرارات الإدارية الفردية السلبية.

⁹³¹ العربي مباد: حدود سلطة الإدارة في التعيين في المناصب العليا ومدى المراقبة القضائية لها؟ جريدة العلم بتاريخ 22 أبريل 2009.

"...وحيث إن تغيير موعد إجراء الانتخاب له مساس بالآليات الديمقراطية الدستورية وبالتداول الحر لمواقع ومراكز القرار والمسؤولية التي تفرض الشفافية والمحاسبة وتكافؤ الفرص وتجديد النخب والحرص على نزاهة العملية الانتخابية وأولها تتعلق بتحديد تاريخ الانتخاب بدقة في أجله القانوني وبالتزام صحيح القانون في فتح باب الترشيح لجميع المفوضين القضائيين المتوفرين على الشروط المطلوبة الراغبين في الترشح لمنصب رئيس الهيئة الوطنية بدون استثناء أو إقصاء، لكون مثل هذا القرار يجعل المؤسسات تفقد قيمتها وتهتز الثقة بها لغياب روح احترام القانون واعتباره مبلغ الإلزام بالنسبة للجميع.

وحيث بذلك، يكون قرار تغيير الموعد القانوني للإجراء الانتخاب باعتباره أجلا قانونيا إجباريا وليس أجلا تنظيميا فقط بالمخالفة للمادة 24 من مرسوم تنظيم المهنة-بصرف النظر عن تاريخه- غير مؤسس ومشوب بالبطلان وحليفه الإلغاء مع ما يترتب عن ذلك من آثار قانونية"⁹³².

وعموما، لا تكون الإدارة خاضعة للرقابة القضائية في أعمال سلطتها التقديرية فقط في مجال التكليف بالمهام، بل كذلك في الإعفاء منها، لأن سلطتها في ذلك هي سلطة مقيدة وغير مطلقة، باعتبار أنها لا تملك حق إعفاء الموظف من المسؤولية إلا إذا ثبت ارتكابه مخالفة إدارية ومهنية خطيرة أو ارتكاب جرائم يعاقب عليها القانون الجنائي، أو ثبت عجزه عن القيام بمهامه أو سوء التدبير، وذلك بواسطة تفتيش موضوعي يتسم بالحياد والمصادقية، وأنه في حالة عدم ثبوت ما تنسبه الإدارة إلى الطاعن يعرض قرارها للإلغاء.

مرتكزات أوضحتها إدارية مكناس في حكمها بتاريخ 28 أكتوبر 1999، والذي جاء في حيثياته⁹³³:

"...حيث بخصوص كون التكليف بمهمة أو الإعفاء منها يدخل في إطار السلطة التقديرية للإدارة فإنه من المتفق عليه فقها وقضاء، وأن هذه السلطة التقديرية للإدارة تكون مقيدة أحيانا وغير مطلقة كما هو في نازلة الحال وذلك عندما يكون هذا التكليف أو التعيين في المسؤولية تم على شروط ومعايير محددة وفي هذه الحالة لا تملك الإدارة حق إعفاء الموظف من المسؤولية إلا إذا ثبت عليه ارتكاب مخالفات إدارية أو جرائم يعاقب عليها القانون الجنائي أو ثبت عجزه عن القيام بمهامه، أو ثبت سوء التسيير والتدبير وذلك بواسطة تفتيش موضوعي يتسم بالحياد والمصادقية.

وحيث أنه بخصوص ما يعيب القرار المطعون فيه الطاعن من سوء التسيير وسوء العلاقة مع المقتصد فإنه لا يوجد ضمنها ما يفيد ذلك بحرص الطاعن على القيام بواجبه، وتوجيه تقارير بشخص المقتصد إلى الجهات الإدارية المعنية لاتخاذ ما تراه مناسبا لا يعتبر في حد ذاته تقصيرا، بل التقصير هو أن يغض المدير الطرف عما يجري في مؤسسته التي يعتبر هو المسؤول عنها، ويحجم عن القيام بواجبه الذي يلزمه برفع تقارير بأي موظف داخل مؤسسته خالف أصول المهنة، وذلك لا يشكل أي سوء في العلاقة معه مادام الأمر لا يتعلق بحسابات

⁹³² حكم المحكمة الإدارية بالرباط في ملف عدد 2012/10/7 بتاريخ 7 مارس 2013، (غير مشار لرقم الحكم)، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 111، يوليوز-غشت 2013، ص 197.

⁹³³ حكم إدارية مكناس عدد 99/9، بتاريخ 28 أكتوبر 1999، منشور بمجلة المحامي، العدد 37-38 ص 165.

ضيقتهما بينهما وما دام ذلك في إطار المصلحة العامة".

كما أوضحت إدارية مراكش بدورها على أن التكليف بمهمة إدارية على رأس مؤسسة هو مجرد تكليف وليس ترقية تعتمد على معايير قانونية، وأنه لا يعتبر الإغفاء منها تقهقرا في الدرجة أو الرتبة، لأن الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية سواء عند التكليف بمهمة أو الإغفاء منها، والتي لا تخضع لرقابة القضاء إلا في حالة الانحراف في استعمال السلطة، الأمر الذي لم يثبت في نازلة الحال.⁹³⁴

بينما ارتأت المحكمة الإدارية بوجدة عدم الاعتداد بطعن مرفوع من طرف موظف كلف بالقيام بمهام خليفة القائد بصفة مؤقتة، موضحة أن هذا التكليف المؤقت ليس من شأنه أن ينشأ مركزا قانونيا يحق للعون أن يتمسك به، معتبرة بذلك أن إغفائه غير متسم بأي تجاوز للسلطة. على أساس أن السلطة التقديرية الممنوحة للإدارة في اختيار موظف دون آخر لتولي منصب مسؤولية، مقيدة بضرورة احترام مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص بين جميع من توفرت لديهم الشروط القانونية لتوليها. في المقابل، لا يمكن الاحتجاج على اختيارها إلا إذا توفرت عناصر هذه المساواة بين عدد من الموظفين من حيث الدرجة والشروط التي يتطلبها القانون لاستحقاق شغل ذلك المنصب، لا بين موظف يتوفر على شروط استحقاقه وموظف آخر يفتقدها.⁹³⁵

كما قضت المحكمة الإدارية بالدار البيضاء برفض طعن ضد قرار الإغفاء من المسؤولية موضحة أنه أمر متروك للسلطة التقديرية للإدارة ما لم يثبت أنها قد زاغت عن المشروعية في ممارستها لهذه السلطة⁹³⁶، وأن الإغفاء من المسؤولية التي تم تكليف الطاعن بها خارج إطاره الوظيفي ودون المساس بوضعيته النظامية لا يعد عقوبة تأديبية متى تم هذا الإغفاء في إطار السلطة التقديرية المخولة للإدارة في هذا الشأن.⁹³⁷

في المقابل، أقرت محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط في قرارها بتاريخ 9 شتنبر 2009، تأييدا للحكم المستأنف، على أن الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية في الإغفاء من المهام في إطار المصلحة العامة، إلا أنها ملزمة بتبرير الأسباب والدواعي التي دفعتها لتقرير ذلك، والذي جاء فيه: "...حيث إن قرار الإغفاء وإن كان يدخل في نطاق السلطة التقديرية للإدارة التي من حقها في إطار ضمان حسن تسيير المرافق التابعة لها تجريد المكلف من مهامه مادام سيظل في إطاره ولا يغل يد الإدارة في وضع حد لهذا التكليف حماية المصالح العامة، إلا أن الإدارة ملزمة في حالة اتخاذ مثل هذا القرار في حق موظفها أن تبرر الأسباب والدواعي التي أملت اتخاذها".⁹³⁸

مؤكدة بذلك، على ثبوت خرق مبدأ المساواة في إسناد مناصب المسؤولية بين متخرجين من نفس الفوج وأفواج أخرى بالمعهد العالي للإدارة، على أساس أن التكوين به يخول دبلوم يؤهل حامله لشغل مناصب المسؤولية بالإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية طبقا للقانون.

⁹³⁴ حكم إدارية مراكش في فاتح يونيو 2005، (غير مشار لرقم الحكم ولا رقم الملف). ملحق بكتاب عبد الوهاب رافع، مرجع سابق، 361.

⁹³⁵ حكم صادر بتاريخ 19 يونيو 1996 منشور بمجلة المحامي العدد 32-33، ص 249.

⁹³⁶ حكم إدارية الدار البيضاء بتاريخ 16 أكتوبر 2002، منشور بمجلة الشؤون الإدارية العدد 2، ص 405.

⁹³⁷ عبد الوهاب رافع: مرجع سابق، ص 182.

⁹³⁸ قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط عدد 1834 بتاريخ 2009/9/9، ملف عدد 5/09/56، غير منشور. (ملحق رقم 11)

كما أقرت نفس المحكمة تأييدها للحكم بإلغاء القرار القاضي بإعفاء الطاعن من مهام مدير ثانوية ووضعه رهن إشارة النيابة المختصة قصد تعيينه في منصب شاغر، والتي اعتبرت، استنادا إلى ما جاء في حيثيات القضية، بأن قرار الإعفاء لم يستند إلى وقائع ثابتة بالشكل المتطلب قانونا في إصداره، موضحة:

"...وحيث أنه من المتفق عليه فقها وقضاء أن كل قرار إداري يجب أن يقوم على سبب يبرره، وأنه من المتفق عليه أيضا أن الرقابة القضائية تستند إلى صحة الوقائع التي تكون ركن السبب في أي قرار إداري. لذا، ومادامت المخالفات المنسوبة إلى الطاعن غير ثابتة في حقه، وبعضها لا يؤثر في السير العادي للمؤسسة طبقا لما تقتضيه المصلحة العامة، فإن القرار يبقى فقط مبنيا على مجرد عموميات، مما يستوجب معه الحكم بإلغائه"⁹³⁹.

وارتباطا دائما بالرقابة القضائية على المجال التقديري للإدارة في إسناد والإعفاء من المسؤولية، تجدر الإشارة إلى أنه عادة ما يعتمد القاضي الإداري بموجب رقابته على انحراف الإدارة في استعمال السلطة الممنوحة لها في هذا المجال إلى الاحتجاج إما بعدم تعليل قراراتها أو الاعتماد على وقائع غير ثابتة، أو استعمال ملاحظات عامة لا يمكن تأسيس تقدير موضوعي بناءً عليها.

وهذا ما يستفاد من العديد من الأحكام، منها حكم لإدارية أكادير الذي جاء فيه: "أن النقطة العدد 20/05 الممنوحة للطاعن استنادا للتقرير موضوع الطعن غير مؤسسة على معطيات موضوعية ومحددة لكون التقرير اعتمد على مجرد ملاحظات استقاهها المفتش من الغير دون أن يتأكد من صحتها لاسيما أن المفتش سبق له أن منح العارض النقطة العددية 20/15 بتاريخ 2000/3/4..."⁹⁴⁰

كما أثرت العديد من النزاعات حول التعويضات الممنوحة في إطار التكليف بالمهام، وكان على القاضي الإداري الحسم في مدى استحقاقها، سواء على مستوى المجلس الأعلى أو المحاكم الإدارية. حيث قضت المحكمة الإدارية بالرباط بأن ثبوت تعيين الموظف في منصب رئيس مصلحة يعطيه الحق في التعويضات المرتبطة بها طيلة مدة توليه لها⁹⁴¹. بل وقضت المحكمة الإدارية بمراكش بتاريخ 27 شتنبر 2004 في الملف عدد 2004/7/16 باستحقاق الطاعن التعويض عن مهمة كاتب عام لمركز الطاقات المتجددة التي كان يقوم بها، ولو لم يتم تعيينه فيها بمقتضى نص قانوني.

وقد ألزم القضاء الإداري المصري بدوره، الإدارة بالتقيد بكافة المبادئ العامة للقانون بمناسبة إعمالها لسلطتها التقديرية في التكليف بالمهام، وأهمها مبدأ المساواة، إذ قضت المحكمة الإدارية العليا بأن حجب الترشيح لتولي منصب أعلى عن بعض المديرين يمثل "تفرقة لا يقرها القانون أو يقبلها المنطق"⁹⁴²، بل وبسطت رقابتها

⁹³⁹ قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط رقم 1505 بتاريخ 23 ماي 2012، ملف عدد 5/11/269، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد مزدوج 105-106، يوليو-أكتوبر 2012، ص 258.

⁹⁴⁰ حكم إدارية أكادير رقم 01/20 بتاريخ 8 مارس 2001، في ملف عدد 2000/107 غ، مذكور في مقال مصطفى بن شريف: مرجع سابق، ص 18.

⁹⁴¹ حكم صادر بتاريخ 17 يونيو 2001، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية-الدليل العملي للاجتهاد القضائي الإداري، العدد 16، سنة 2004، الصفحة 43.

⁹⁴² حكمها في قضية 209 لسنة 22 ق، بتاريخ 1980/5/4 مجموعة 15 سنة ص 2720- و حكم 1982/3/28 قضية 515 لسنة 26 ق، المجموعة السنة 27 ص 404.

على مختلف تطبيقاته وفرضت الالتزام به في العديد من القضايا المعروضة أمامها.

كما أقر بعدم جواز وضع الإدارة لشروط وضوابط من شأنها الإخلال بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص في الاختيار لتولي مناصب المسؤولية، إذ لا يجوز مثلاً "...لجوء الجامعة لإجراء استفتاء بين المديرين لاختيار أمين الجامعة ... واستطلاع رأى عمداء الكليات وشهادة رئيس الجامعة نفسه، فهذه جميعها بدع غير مسبوقة، وإجراءات لا يوجبها القانون، ويتعين طرح نتائجها إذا أثمرت قراراً يخالف المشروعية..."⁹⁴³.

ودعماً لمزيد من المساواة وتكافؤ الفرص، أقر القضاء الإداري المصري بضرورة إعمال قاعدة عدم تخطي الأقدم ليس فقط بمناسبة الترقية، بل كذلك في تولي المناصب العليا⁹⁴⁴، إذ أكد على أنه لا يجوز تخطي الأقدم إلى الأحدث إلا إذا كان هذا الأخير ظاهر التميز، وذلك رغم أن الاختيار في إسناد مناصب المسؤولية يعود للإدارة تترخص فيه في حدود عدم إساءة استعمال السلطة، إلا أنها ملزمة بتأسيس اختيارها على عناصر صحيحة مؤدية إلى صحة النتيجة التي انتهت إليها⁹⁴⁵.

على أساس أنه في شغل الوظائف القيادية عموماً يمكن التفضيل بين المرشحين لاعتبارات خاصة بذواتهم، إلا أنه لا يجب تفضيل الأحدث إلا إذا كان الأقدم يقله كفاءة، مع التسليم بأن الإدارة تتمتع بنطاق أوسع لاختيار شاغلي هذه الوظائف نظراً لما تتطلبه من مواصفات خاصة، ومن ثم لا يجوز للقضاء الإداري فرض رقابته على اختيارها إلا إذا بني على انحراف واضح للتقدير، على أن تؤسس الإدارة المفاضلة بين المرشحين لتولي منصب قيادي على أسس موضوعية كالسلوك ومستوى الممارسة الفعلية لأعباء الوظائف المسندة إليهم، عوض القول بأن المرشح غير أهل للثقة أو غير قادر على تحمل واجبات الوظيفة دون أن تقدم ما يفيد ضعف كفاءته بالمقارنة مع باقي المرشحين⁹⁴⁶.

وعموماً، لا يمكن تجاوز قاعدة الأقدم إلا في حالة التفوق في مضمار الخبرة والتخصص في مجال الوظيفة المرشح لتولي مسؤوليتها سواء من حيث مباشرة الأعمال المتصلة بها أو اختيار الدورات التكوينية المرتبطة بواجباتها⁹⁴⁷، وكل ما من شأنه تطوير القدرات وصقل المواهب الفنية والتقنية واكتساب صفات القيادة الإدارية.

كما أكد مجلس الدولة الفرنسي بدوره على الاعتماد على معايير الكفاءة والاستحقاق وتكافؤ الفرص في إسناد المسؤوليات أو التكليف بالمهام، واستبعاد كل ما من شأنه الإخلال بمبدأ المساواة في هذا الإطار. وعلى أساس ذلك، قضى بإلغاء القرار الضمني القاضي برفض ترشيح إحدى القاضيات للالتحاق بالمدرسة الوطنية للقضاة في إطار "مكلف بالتكوين" على أساس انتمائها النقابي.

وذلك بعد الموافقة المبدئية لمدير المدرسة في انتظار رأي المجلس الأعلى للقضاء سلبيًا، ومع غياب أي تبرير

⁹⁴³ محكمة القضاء الإداري العليا (دائرة المنصورة) في 16/3/1991 الدعوى 1156 لسنة 10 ق.

⁹⁴⁴ علي الدين زيدان ومحمد السيد: مرجع سابق، ص 216.

⁹⁴⁵ حكم المحكمة الإدارية العليا بمصر في الطعن رقم 1193 لسنة 25 جلسة 1982/11/21.

⁹⁴⁶ حكم المحكمة الإدارية العليا بمصر في الطعن رقم 492 و 499 لسنة 26 جلسة 1985/3/3.

⁹⁴⁷ علي الدين زيدان ومحمد السيد: مرجع سابق، ص 224-225.

منطقي للرفض وبقاء المنصب شاغرا لعدة شهور، مع العلم أن « La Haut Autorité Contre la Discrimination et pour l'Egalité » أعلنت في وقت سابق عن ثلاث ترشيحات لشغل نفس المنصب تم رفضها على أساس انتماء نقابي⁹⁴⁸، معترفا بصعوبة إثبات تجاوز من هذا القبيل، حيث يكون على المدعي أن يقدم الحجج والدلائل التي تثبت لإدعائه، في المقابل، على المدعي عليه للإدلاء بما يفند ذلك.

المطلب الثاني: الرقابة القضائية على التمييز في الأجور

من المستقر عليه في كل من الفقه والقانون الإداريين، أنه لا يسوغ للإدارة أن تحرم الموظف من تقاضي الأجر أو تنقص منه دون موجب قانوني، سواء تعلق الأمر بالراتب الأساسي أو بالتعويضات الملحق به. وقد أكد القضاء الإداري بدوره هذا الطرح تحت طائلة الحكم بإلغاء القرار الإداري القاضي بذلك، مكرسا جملة من القواعد في هذا الإطار ضمانا للتوازن بين مصلحة الإدارة وحقوق الموظفين⁹⁴⁹ أولا، ثم تحقيق المساواة بينهم في تقاضي الأجر المناسب لوظيفتهم مع ما يتبعه من تعويضات ومكافآت حسب الاستحقاق.

وتكريسا للمزيد من الإنصاف والمساواة في الرواتب، أقر القاضي الإداري قاعدة "الأجر مقابل الوظيفة"، حيث أقر المجلس الأعلى استنادا إلى ذلك، بعدم أحقية الموظف الموقوف عن العمل نتيجة قرار إداري متسم بالشطط في استعمال السلطة لأي مقابل مادي، باعتبار أن الأجر لا يستحق إلا عن العمل الفعلي، وذلك في قرار جاء فيه: "...إن الطاعن لا يملك حق مطالبة الإدارة بصرفها له مرتبا ابتداء من يوم فصله نظرا لعدم قيامه بأي عمل في وظيفته السابقة ابتداء من يوم فصله، إلا أنه يملك حق مطالبة الإدارة أمام المحكمة المختصة بأدائها له تعويضا عما لحقه فعلا من ضرر من جراء فصله عن عمله بصفة غير قانونية"⁹⁵⁰.

كما أكدت المحكمة الإدارية بالرباط نفس التوجه حينما قضت بأنه: "... لا يمكن للموظف المطالبة بصرف مرتبه ابتداء من يوم فصله عن العمل لأن الأجرة لا تستحق إلا من العمل الفعلي... إلا أن هذا لا يمنع الموظف المذكور من المطالبة بتعويض مناسب عن مدة التوقف عن العمل"⁹⁵¹.

ونفس المبدأ ينطبق على منح التعويضات المقررة في نظام الوظيفة العمومية، وهذا ما أكدته إدارة الدار البيضاء في حكم لها بتاريخ 22 نونبر 2004، والذي أوضحت من خلاله على أن "استفادة الموظف من التعويضات الممنوحة للموظف يكون مقابل عمل يؤديه لفائدة الإدارة"⁹⁵². في المقابل، كان للمجلس الأعلى رأي آخر عندما أقر بحق الموظفة المحكوم ببراءتها من تهمة الارتشاء أن تتمسك باسترجاع راتبها عن مدة توقيفها

⁹⁴⁸ CE. 10 Janvier 2011, Mme Karen A, n° 325268. www.conseil-d'état.fr

⁹⁴⁹ محمد علي بوحلبة: "دور دعوى الإلغاء في حماية بعض الحقوق والحريات المرتبطة بالوظيفة العمومية"، مقال منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 43، مارس-أبريل 2002، ص 83.

⁹⁵⁰ قرار المجلس الأعلى رقم 4 بتاريخ 24 نونبر 1967، ملف عدد 2461، منشور ب"قرارات المجلس الأعلى"، الغرفة الإدارية 1966-1970، ص 112-114.

⁹⁵¹ حكم المحكمة الإدارية بالرباط عدد 102، بتاريخ 20 فبراير 1996، ملف رقم 96/53. مذكور في مقال، محمد علي بوحلبة، مرجع سابق، ص 83.

⁹⁵² حكم المحكمة الإدارية بالدار البيضاء عدد 591 بتاريخ 2004/11/22، غير مشار لرقم الملف، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 69، يوليو-غشت 2006.

عن العمل، إذا عملت الإدارة على إرجاعها لعملها دون أن تكون قد صدرت في حقها أية عقوبة إدارية⁹⁵³.

ولعل أهم ما يستخلص من ذلك، أن توجه العمل القضائي لا زال غير مستقر بخصوص هذا المبدأ ربما للاعتبارات الإنسانية والاجتماعية التي ترتبط به، أو للفارق الزمني الكبير بين القرار المستدل به سابقا والقرار الأخير، حيث أصبح القاضي الإداري أكثر حرصا على إنصاف الموظف إذا تعرض لتعسف أو اتهام باطل، وضمان استرجاع حقوقه التي حرم منها ترتيبا على ذلك.

أما فيما يخص تطبيق مبدأ المساواة في مجال التعويضات والمكافآت، فقد ألغى المجلس الأعلى قرار إداريا قضى بحذف التعويض عن الأتعاب المستحقة لمستشار اقتصادي بإحدى سفارات المملكة بدون سبب مشروع، رغم وجود نص قانوني يقرر التعويض المذكور، ورغم قيامه بالمهام التي يتشبه باستحقاقه التعويض عنها⁹⁵⁴.

وعلا مبدء المساواة في الاستفادة من التعويضات المخولة قانونيا للموظفين العموميين حسب الفئات التي ينتمي إليها وكذا المهام التي يمارسونها، قضت إدارية الرباط بتاريخ 28 يونيو 2007، بأحقية المدعي في الاستفادة من التعويضات المنصوص عليها قانونيا أسوة بمن هم في نفس المركز القانوني باعتبارها حقا مكتسبا⁹⁵⁵ يخوله إياه القانون بناء على الوظيفة التي يشغلها وكذا الإطار القانوني الذي يخضع له.

في المقابل، تعتبر المكافأة التحفيزية من بين أدوات التحفيز التي تملك الإدارة حرية منحها أو الرفع منها أو حذفها حسب مستوى أداء الموظف، ولا يمكن الطعن في ذلك إلا بسبب الانحراف في استعمال السلطة. وهذا ما أوضحته المحكمة الإدارية بفاس، رافضة طلب المدعي، في حكم لها بتاريخ 27 أبريل 2005، والذي جاء في حثياته:

"... وحيث إنه من المستقر عليه في قواعد القانون العام اعتبار المكافأة التحفيزية المعمول بها في الأنظمة الإدارية المعاصرة تعد وسيلة بيد الإدارة تمنح للموظف بناء على مردوديته وتفانيه في العمل وانضباطه، وتهدف بالتالي الرفع من مستوى النشاط الإداري والرقى به إلى أفضل المستويات خدمة للمصلحة العامة.

وبيقى للإدارة بالتالي حق الرفع منها أو التخفيض من مبلغها أو حذفها نهائيا حسب الظروف والأحوال، وهي تملك في ذلك سلطة تقديرية تخولها إياها النصوص القانونية الجاري بها العمل، ما لم يثبت انحراف في استعمال هذه السلطة"⁹⁵⁶.

نفس الأمر أكدته كذلك بتاريخ 5 أبريل 2006 رافضة طلب المدعي، على اعتبار أن تملك الإدارة سلطة تقديرية في تحديد أو رفض منح المكافأة التحفيزية لموظفيها ما لم يثبت انحراف في استعمال هذه السلطة،

⁹⁵³ قرار المجلس الأعلى عدد 682 بتاريخ 2005/9/28، الملف الإداري عدد 2004/1/4/1285، غير منشور.

⁹⁵⁴ قرار المجلس الأعلى رقم 94/598 بتاريخ 29 دجنبر 1994، ملف إداري عدد 92/10271 منشور بقرارات المجلس الأعلى- المادة الإدارية 1997/1958، عدد 51، سنة 1997.

⁹⁵⁵ حكم المحكمة الإدارية بالرباط رقم 1477 بتاريخ 2007/06/28، ملف عدد 07/593 ش و، غير منشور.

⁹⁵⁶ حكم المحكمة الإدارية بفاس عدد 2005/294 بتاريخ 2005/04/27، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 70، شتنبر-أكتوبر 2006، ص 201.

محتجة بنفس الاعتبارات التي وردت في الحكم السابق 2005/294.⁹⁵⁷

في المقابل، لا يحق للإدارة حرمان شخص من المكافآت أو التعويضات التي كان يستفيد منها طيلة حياته الإدارية بمعية زملائه في العمل بحجة تراجع مردوديته، في حين أنها لم تثبت هذا التراجع بل الأمر يتعلق برفضه لإفراغ السكن المستغل من طرف الطاعن، وقرار حرمانه من المكافأة السنوية جاء كعقوبة له على هذا الرفض.⁹⁵⁸

ولقد راقب القضاء الإداري الفرنسي بدوره مختلف تطبيقات مبدأ المساواة في الوظيفة العمومية بما فيها المساواة في الأجور، وأقر بعدم مشروعية أدنى تمييز في الأجور أو التعويضات لا يكون مبررا. وبناء على ذلك، قضى بعدم مشروعية المقتضى القانوني الذي يميز بين الأجور والتعويضات الممنوحة للموظفين المنتمين لنفس الفئة، موضحا بأنه قد تستدعي المصلحة العامة الاعتماد على أعوان من القطاع الخاص، وربما تخويلهم راتبا أعلى أو منحهم تعويضا إضافيا على أساس اختلاف الوضعيات والمهام، لكن العمل على تقليص التعويضات إلى النصف بالنسبة لزملائهم الذين لهم صفة موظف أو عون عمومي يعتبر قرارا غير مشروع.⁹⁵⁹

كما أقر المساواة في راتب المعاش، ومنع أي تمييز بخصوصه على أساس الجنس، وذلك قياسا على المبدأ المقرر عالميا المتعلق بالمساواة في الأجر على نفس العمل أو أعمال ذات نفس الأهمية دون تمييز بين الجنسين في ذلك.⁹⁶⁰

وذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى أبعد من ذلك، مستندا في ذلك، على أحكام محكمة العدل الأوروبية، وخاصة التكييف الذي أعطته هذه الأخيرة لاتفاقية روما فيما يتعلق بالمساواة بين الجنسين⁹⁶¹، وخصوصا الامتيازات الممنوحة للموظفات الأمهات بعد التقاعد. وأساسا تلك المتعلقة بإقرار المساواة بين الجنسين في استحقاق التعويضات عن الأقدمية الممنوحة للنساء المتقاعدات، إذا أثبت الرجال أنهم قاموا بتربية أبنائهم. ونفس الشيء بالنسبة لحرمان الرجال من الحق في التعويض عن التقاعد، والذي يمنح عادة للنساء إذا كان الزوج مصابا بعجز دائم أو مرض لا يرجى شفاؤه، وبجمل دون ممارسته لأي عمل.⁹⁶²

فعمد مجلس الدولة الفرنسي بالإعلان عن عدم مشروعية نظام التقاعد الذي يعطي امتيازات خاصة للموظفات الأمهات مستثنيا الرجال من ذلك⁹⁶³، لكن المشرع الفرنسي سرعان ما تدخل، ومدد الاستفادة من التعويض عن الأقدمية التي تستفيد منها الأم الموظفة التي قامت بتربية ثلاثة أطفال لتشمل الرجال أيضا، وذلك

⁹⁵⁷ حكم المحكمة الإدارية بفاس عدد 2005/255 بتاريخ 2006/04/05، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 70، شتنبر-أكتوبر 2006، ص 250.

⁹⁵⁸ قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط عدد 2195 بتاريخ 2009/10/28، ملف عدد 5/09/106، غير منشور.

⁹⁵⁹ CE. 10 Janvier 2005, M.Guillaume, n° 262419. Site web : www.conseil-d'état.fr

⁹⁶⁰ CE. 28 Mars 2008, M.Christian A, n° 289391. Site web : www.conseil-d'état.fr

⁹⁶¹ هذا بالإضافة إلى إقرار معاهدة روما في فصلها 119 المساواة في الأجر بين العمال النساء والرجال على نفس العمل، وهذه المقترضات لها قيمة وقوة قانونية أسمى من القوانين الداخلية.

⁹⁶² M.LONG, P.WEIL, G.BRAIBANT, P.DELVOLLE et B.GENEVOIS: Les grands arrêts de la jurisprudence administrative, Op.cit, page 324.

⁹⁶³ C.E. 18 Décembre 2002, Plouhinec et Syndicat CFDT chimie énergie Lorraine, n° 247224, Site web : www.conseil-d'état.fr.

بموجب قانون 21 غشت 2003.

كما لم يتردد مجلس الدولة البلجيكي في وقف تنفيذ القرار الملكي الصادر بتاريخ 2 ماي 2001 المتعلق بتعديل إجراءات التعيين وممارسة وظيفة التدبير والتأطير في المرافق العمومية الفدرالية، مؤسسا طلبه هذا على مجموعة من الأسباب، أولا باعتبار هذا القرار يمس حقوقه الإدارية المكتسبة ومركزه وحقوقه المادية والمعنوية. إذ ينص على تنظيم إداري جديد، ويخشى أنه بالرغم من منصبه الحالي ككاتب عام بالوزارة وتجربته الطويلة في الإدارة، يفترض عليه بموجب هذا القرار أن يترشح من جديد لشغل أحد المناصب، وهذا ما اعتبره المعني بالأمر ضررا وإهانة في حقه.

كما احتج الطاعن بمساس المادتين 2 و15 من القرار المذكور بمبدأ المساواة وعدم التمييز المقررين بموجب المادتين 10 و11 من الدستور البلجيكي، بالإضافة إلى إخلالهما بمبادئ الإدارة الجيدة والمساطر المفترض فيها الحياد والإنصاف، حيث أن القرار يسمح للإدارة بترتيب وتحديد الأجر بطريقة مختلفة لموظفين يشغلون نفس الوظيفة، مما أوجب الحكم بوقف تنفيذ القرار الملكي المذكور⁹⁶⁴.

وقد نجحت المحكمة الدستورية العليا بمصر في تأطير العدالة في الأجور وتحديد مفهوم المساواة في توزيعها، عندما قضت في 14 يناير 2007⁹⁶⁵ بعدم دستورية الفقرة الأخيرة من المادة 25 من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم 47 لسنة 1978 فيما نصت عليه "كما يسري هذا الحكم على العاملين المعينين بمكافآت شاملة عند تعيينهم في وظائف دائمة"⁹⁶⁶. باعتباره تمييزا في الأجر بين المعينين في نفس الوظائف، تمييز غير مؤسس على شروط موضوعية وعادلة تستجيب لروح الدستور والتشريع الوظيفي المعمول به.

كما سطرت في حيثيات حكمها مجموعة من المبادئ من قبيل: "...وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن العمل وفي إطار الخصائص التي يقوم عليها باعتباره حقا وواجبا وشرفا وفقا للمادة 13 من الدستور-السابق- مكفول من الدولة سواء بتشريعاتها أو بغير ذلك من التدابير. وإعلاؤها لقدر العمل وارتقاؤها بقيمته، يحملها على تقدير من يمتازون فيه، ليكون التمايز في أداء العاملين، مدخلا للمفاضلة بينهم، وهو ما يعني بالضرورة أن الشروط الموضوعية وحدها هي التي يعتد بها في تقدير العمل وتحديد المقابل المستحق عنه، والأوضاع التي ينبغي أن يمارس فيها، والحقوق التي يتصل بها، وأشكال حمايتها ووسائل اقتضاها".

⁹⁶⁴ C.E. Belge Arrêt n° 98.735, 7 Septembre 2001. Site web : www.conseil-d'etat.be

⁹⁶⁵ المحكمة الدستورية العليا بمصر، جلسة 14 يناير 2007، القضية رقم 175 لسنة 26 قضائية "دستورية".

⁹⁶⁶ تنص المادة 25 من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم 47 لسنة 1978 على أنه "يستحق العامل عند التعيين بداية الأجر المقرر لدرجة الوظيفة طبقا لجدول الأجور رقم (1) المرافق لهذا القانون.

ويستحق العامل أجره اعتبارا من تاريخ تسلمه العمل، ما لم يكن مستنقيا بالقوات المسلحة فيستحق أجره من تاريخ تعيينه.

واستثناء من ذلك إذا أعيد تعيين العامل في وظيفة من مجموعة أخرى في نفس درجته أو في درجة أخرى احتفظ له بالأجر الذي كان يتقاضاه في وظيفته السابقة إذا كان يزيد على بداية الأجر المقرر للوظيفة المعين عليها بشرط ألا يجاوز نهايته وأن تكون مدة خدمته متصلة.

ويسري هذا الحكم على العاملين السابقين بالوحدات الاقتصادية والمعاملين بنظم خاصة الذين يعاد تعيينهم في الوحدات التي تسري عليها أحكام هذا القانون.

كما يسري هذا الحكم على العاملين المعينين بمكافأة شاملة عند تعيينهم في وظائف دائمة".

وأكدت على أن "... عدالة الأجر لا تنفصل عن الأعمال التي يؤديها العامل سواء في نوعها أو كمها، فلا عمل بلا أجر، ولا يكون الأجر مقابلا للعمل إلا بشرطين؛ أولهما: أن يكون متناسبا مع الأعمال التي أداها العامل، مقدرا بمراعاة أهميتها أو صعوبتها وتعقدتها وزمن إنجازها، وغير ذلك من العناصر الواقعية التي يتحدد على ضوءها نطاقها ووزنها. ثانيهما: أن يكون ضابط التقدير موحدا، فلا تتعدد معايير هذا التقدير بما يباعد بينها وبين الأسس الموضوعية لتحديد الأجر. وهو ما يعني بالضرورة ألا يكون مقدار الأجر محدد التواء أو انحرافا.

فلا يمتاز بعض العمال عن بعض إلا بالنظر إلى طبيعة الأعمال التي يؤديها وأهميتها، فإذا كان عملهم واحدا فإن الأجر المقرر لجميعهم ينبغي أن يكون متماثلا، بما مؤداه أن قاعدة التماثل في الأجر للأعمال ذاتها، تفرضها وتقتضيها موضوعية الشروط التي يتحدد الأجر في نطاقها". على أساس أن: "... النص الطعين مايز بين فئتين من العاملين الخاضعين لنظام قانوني واحد هو نظام العاملين المدنيين بالدولة، إذ قضى باحتفاظ من كان منهم معينا بمكافأة شاملة بأجره السابق عند تعيينه على وظيفة دائمة، في حين أن زملاءهم الذين عينوا في الجهة ذاتها في ذات الوظيفة لا يستحقون إلا بداية الأجر المقرر لدرجة الوظيفة طبقا للجدول رقم 1 المرافق للقانون المشار إليه، دون أن يستند هذا التمييز إلى أساس موضوعي يبرره، ومن ثم يضحى هذا التمييز تمييزا تحكما بالمخالفة لنص المادة 40 من الدستور-السابق-".

وقد استطاع القضاء الإداري المصري بدوره تأسيس عدة قواعد هامة، تسلط الضوء على العديد من الإشكاليات التي تعترض التطبيق السليم لمبدأ المساواة في الوظيفة العمومية، وأهمها اعتبار أن مبدأ المساواة لا يعني المساواة المادية بين ذوي المؤهل الواحد، دون اعتبار للفوارق التي تكون بينهم من حيث الكفاءة والتخصص ونوع العمل. لأنه من غير المنطقي التسوية بين موظف وآخر من حيث الراتب والامتيازات الأخرى لمجرد أن لديهما نفس المؤهل العلمي، وذلك، رغم شغلها لوظائف مختلفة من حيث الأهمية والمسؤولية وطبيعة الأعباء المرتبطة بها. فرجل القضاء مثلا لا يمكن أن يسوى ماديا بمن يشغل وظيفة إدارية في مصلحة ما رغم توفرهما على نفس الشهادة، لأن الاختلاف بين الوظيفة التي يشغلها كل منهما تقتضي التمييز ماديا بينهما⁹⁶⁷.

ولم تتردد المحكمة الدستورية العليا بمصر بالقضاء بعدم دستورية البند 2 من المادة 106 والبند 4 من المادة 112 من قانون التأمين الاجتماعي المصري رقم 79 لسنة 1975 الذي كان يمنح المرأة حق معاش زوجها المتوفى ويحرم الرجل من ذات الحق، واعتبرته استثناء مخالفا لمبدأ مساواة المواطنين أمام القانون⁹⁶⁸. مؤكدة على أن العدل والسلم الاجتماعي غايته صون الحقوق والحريات في مواجهة كافة مظاهر التمييز باعتباره وسيلة لتقرير الحماية المتكافئة للحقوق جميعها، كما أن مجالها لا يقتصر على ما كفله الدستور بل يمتد إلى تلك التي يقررها التشريع⁹⁶⁹.

كما وسع القضاء الإداري المصري من نطاق منازعات تسوية المرتبات لتشمل المنازعات في استحقاق

⁹⁶⁷ بدوى عبد العليم سيد محمد: مرجع سابق، ص 129-130.

⁹⁶⁸ المحكمة الدستورية العليا بمصر، جلسة 14 دجنبر 2003، في القضية رقم 83 لسنة 22 دستورية عليا.

⁹⁶⁹ للمزيد من التفاصيل حول هذه القضية، الاطلاع على كتاب خالد مصطفى فهمي، مرجع سابق، ص 14.

الإعانة الاجتماعية، وفي إعانة غلاء المعيشة، بل وأيضا حول مصاريف العلاج بوصفها جزء من الأجر المستحق للموظف⁹⁷⁰. حيث استقر اجتهاد القضاء الإداري المصري على أن "مركز الموظف بالنسبة لمرتبه أو أجره في المستقبل هو مركز قانوني عام يجوز تغييره في أي وقت، أما مركزه بالنسبة لمرتبه أو أجره الذي حل، فإنه مركز قانوني ذاتي، وأن له حقا مكتسبا واجب الأداء لا يجوز المساس به إلا بنص خاص في قانون وليس بأداة أدنى منه..."⁹⁷¹

وقد سار القاضي الإداري الأردني في حرصه على تكريس المساواة في المعاملة بين الموظفين العموميين على نفس النهج⁹⁷²، حيث اعتبر أن قرار منح الموظفين الذين أحيلوا على التقاعد قبل تاريخ معين دون غيرهم علاوة شخصية قرارا غير مشروع لمخالفتها لمبدأ المساواة⁹⁷³. كما يكون مُصدر القرار القاضي بتحويل البعض حقا وحرمان الآخرين منه رغم أن ظروفهم جميعا أمام القانون متماثلة، قد أحل بمبدأ المساواة بين الموظفين، وخالف الفقرة الأولى من المادة السادسة من الدستور، والتي تنص على أن الأردنيين أمام القانون سواء لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات⁹⁷⁴.

ويستمر حق الموظف في المطالبة بكافة حقوقه بما فيها المالية من معاش وتعويضات مستحقة لم يستفد منها أثناء مزاولته مهامه، على أساس أولا، أن دعوى تسوية الوضعية لا تتقيد بأجل الطعن بالإلغاء طالما أنه لم يصدر أي قرار إداري بشأنها، ثم لكون الموظف يبقى ذو صفة لمقاضاة الإدارة رغم انقطاع علاقته بها.

وهذا ما كرسه القضاء الإداري المغربي في العديد من القضايا المعروضة عليه في هذا الإطار، كما جاء في قرار محكمة الاستئناف الإدارية بمراكش بتاريخ 25 دجنبر 2007: "...وحيث لئن كان الانقطاع النهائي عن العمل بسبب المغادرة الطوعية والإحالة على التقاعد يؤدي إلى الحذف من الأسلاك الإدارية، فإن ذلك لا يمنع الموظف أو الموظفة من اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالحقوق التي كان يجب أن يتمتع بها وقت مزاولته لوظيفته، والتي حرم منها بفعل عمل الإدارة، وبالتالي فلا مجال لمواجهته بانعدام صفته في رفع الدعوى"⁹⁷⁵.

كما يحمي التشريع والقضاء راتب المعاش للموظف المحال على التقاعد من أي حرمان أو اقتطاع خارج إطار القانون، على أساس أنه لا يشكل امتدادا للراتب الذي يتقاضاه الموظف خلال قيامه بعمله، بل يكون مقابل الاقتطاعات التي عرفها راتبه خلال فترة خدمته.

فيمكن حذف الموظف الذي أصبح غير قادر بصفة مطلقة على مزاولته مهامه بسبب مرض اشتد عليه خلال مباشرته لوظيفته من أسلاك الوظيفة العمومية إما تلقائيا أو بناء على طلبه، ويكون له الحق في معاش

⁹⁷⁰ سامي جمال الدين: "دعوى التسوية - ولاية القضاء الإداري على الطعون المتصلة بشؤون الموظفين العموميين"، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2007، ص 142-143.

⁹⁷¹ المحكمة الإدارية العليا بمصر في 21 ماي 1974، قضية 176 لسنة 18 ق، المجموعة السنة 19 رقم 126 ص 363. مذكور في المرجع السابق، ص 139.

⁹⁷² علي خطار شطناوي: مرجع سابق، ص 808-809.

⁹⁷³ محكمة العدل العليا الأردنية: 1996/02/28، منشور في مجلة نقابة المحامين، 1996، ص 1679.

⁹⁷⁴ محكمة العدل العليا الأردنية: 1992/10/18، منشور في مجلة نقابة المحامين، 1992، ص 102.

⁹⁷⁵ قرار رقم 353 محكمة الاستئناف الإدارية بمراكش بتاريخ 25 دجنبر 2007، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 81-82، يوليو-أكتوبر 2008، ص 258.

التقاعد دون راتب الزمانة بمقتضى الفصل 27 من قانون 30 دجنبر 1971 المحدث بموجبه نظام رواتب التقاعد المدنية، ويتعين على الإدارة وجوبا تسوية وضعيته دون الحاجة إلى تقديم طلب في الموضوع، وأن عدم تمتيعه بمعاشه يعتبر تجاوزا في استعمال السلطة يستوجب الإلغاء⁹⁷⁶.

كلها مبادئ ومرتكزات تصب في حماية حقوق الموظف المالية وتكرس مبادئ الإنصاف والمساواة في الاستفادة منها، ليس فقط خلال فترة خدمته في الإدارة العمومية، بل كذلك بعد إحالته على التقاعد لأي سبب، سواء باستحقاقه بعد بلوغ سد التقاعد أو في إطار المغادرة الطوعية، أو حتى عند الاستغناء عنه لفقدانه القدرة على مزاولة مهامه.

وعموما، فإن مظاهر التمييز في المعاملة بين الموظفين العموميين لم تتوقف عند هذا الحد، بل شملت الاستفادة من باقي الحقوق والامتيازات الوظيفية، والتي تباينت درجة رقابة القاضي الإداري عليها حسب المجالات.

⁹⁷⁶ حكم المحكمة الإدارية بوجدة رقم 96/105 بتاريخ 26 شتنبر 1996، ملف رقم 95/130 غ، منشور بمجلة المناظرة، العدد الثاني، يونيو 1997، ص 124-130.

المبحث الثاني

محدودية الرقابة القضائية على التمييز المرتبط ببعض

الحقوق والامتيازات

أينما وجدت السلطة التقديرية للإدارة، إلا ورصدت انحرافات في استعمالها، وهذا ينطبق تماما على العديد من مجالات تدبير المسار الوظيفي للموظف العمومي كما أسلف بيانه في المحاور السابقة. انحرافات تختلف مجالاتها والاعتبارات المرتكزة عليها، وكذا درجة تأثيرها على وضعية الموظف العمومي المالية والإدارية، فإذا كانت الترقية والأجور وكذا تولي مناصب المسؤولية مجالات حيوية وذات تأثير بالغ على وضعية الموظف كما على معنوياته، فإن تمكينه من باقي الحقوق والضمانات وكذا الامتيازات التي تخوله إياها التشريعات الجاري بها العمل لها الوقع الكبير على إحساسه بالاستقرار والطمأنينة والرضا الوظيفي.

إلا أن الواقع سيكون أكبر وأخطر عندما تعتمد الإدارة إلى التمييز في هذا المجال بين موظفيها دون مراعاة مبادئ الاستحقاق والمساواة والإنصاف في ذلك، مما ينتج عنه الشعور بالحيف والإحباط وعدم الرضا، ويتبدى بالتالي أداء الموظف في عمله وتراجع مردودية الإدارة لسبب بسيط لم يكن ليكلفها ما سينتج عن انخفاض المردودية وتدني مستوى جودة أدائها.

وهنا تبرز فعالية تدخل القضاء الإداري لإنصاف الموظف العمومي من كل حيف قد يطاله من جراء التمييز في الاستفادة من بعض الحقوق والامتيازات، خاصة وأن أهم ما يطبع مظاهر التمييز في هذا المجال، أنها غالبا ما تكون خفية ومستترة وغير رسمية، مما يصعب استقصاؤها أو البحث في تفاصيلها، كما يستعصى على المتضرر أن يطالب بها سواء أمام رؤسائه أو أمام القضاء.

المطلب الأول: الرقابة القضائية على التمييز المرتبط بسياسة الانتقالات

كمبدأ عام، يكون نقل الموظفين إما بناء على رغبة المعني بالأمر لأسباب محددة، كالالتحاق بالزوج أو غيرها من الأسباب الشخصية، وإما في نطاق ترقية الموظف وإسناده منصب المسؤولية، أو في إطار خصائص واضح في إحدى الوحدات الإدارية، ويكون في هذه الحالة باقتراح من الرئيس الإداري وباستشارة اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة.

وعموما، تتمتع الإدارة في مجال نقل موظفيها بسلطة تقديرية واسعة⁹⁷⁷، إلا أنها ملزمة بمراعاة الحالة العائلية والاجتماعية للمعنيين بالأمر ضمن الحدود الملائمة للمصلحة العامة. لكن الإدارة قد تعتمد أحيانا إلى نقل الموظف ضدا على رغبته بمبرر المصلحة العامة، وقد يكون هذا المبرر مجرد قناع لعملها بهدف الانتقام من

⁹⁷⁷ تنص المادة 64 من القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية على أن "لوزير حق مباشرة انتقالات الموظفين الموجودين تحت سلطته" إلا أن الفقرة الثانية من نفس الفصل تتضمن ما يلي: "يجب أن تراعى في تعيين الموظفين الطلبات التي يقدمها من يهمهم الأمر، وكذا حالتهم العائلية ضمن الحدود الملائمة لمصالح الإدارة".

الموظف لعدم انصياعه لأوامر رؤسائه أو لأسباب أخرى من هذا القبيل⁹⁷⁸.

هذا الأمر جعل من تدخل القضاء الإداري إلزاميا لإثبات انحراف الإدارة عن استعمال السلطة وتفنيد ادعائها ابتغاء المصلحة العامة في مثل هذه الحالات، حيث لم يستقر المجلس الأعلى على رأي موحد، إذ اعتبر النقل عقوبة تأديبية تارة، واعتبره من صميم السلطة التقديرية للإدارة ولا رقابة عليها في ذلك تارة أخرى.

وعلى العموم، فرغم تمتع الإدارة بحق توزيع موظفيها حسب مؤهلاتهم وكفاءتهم، باعتبارها أعلم بمدى صلاحية كل عنصر منهم واستعداداته لمباشرة ما يسند إليه من مهام ومسؤوليات⁹⁷⁹، وعرفه هذا المجال من انحراف وتعسف ومحاباة في التقدير، إلا أن القضاء الإداري المغربي ظل بمنأى عن رقابة السلطة التقديرية في مجال نقل الموظفين، حيث أعلن في بادئ الأمر، وبكل وضوح، امتناعه عن رقابة الملاءمة فيها⁹⁸⁰.

وقد أكد المجلس الأعلى هذا الموقف، في أغلب قراراته المرتبطة بمجال نقل الموظفين العموميين - قبل أن يغير موقفه هذا ويعترف بهذه الرقابة لاحقا-، معتبرا أن الإدارة تتوفر على السلطة الكافية لتقدير مدى حاجاتها الملحة لنقل موظف من مرفق إلى آخر ومن مدينة إلى أخرى مادام إجراء النقل قد تم طبقا للقانون الأساسي للوظيفة العمومية، ومن أجل تحقيق المصلحة العامة⁹⁸¹.

فكان يتمسك في قراراته الأولى، بكون النقل ليس إجراءً تأديبيا، بل هو إجراء داخلي تستعمله الإدارة في نطاق السلطة التقديرية لتسيير مصالحها، وانتقل بعد ذلك، للبحث في عيب انحراف السلطة الذي قد يشوب قرار النقل باعتباره نقلا تأديبيا تستهدف الإدارة من خلاله الانتقام من الموظف عوض تحقيق المصلحة العامة⁹⁸². معتبرا أن نقل موظف من مدينة إلى أخرى دون أي تبرير يعتبر شططا في استعمال السلطة اعتمادا على ركن الانحراف في استعمال السلطة، وهذا ما أكدته الغرفة الإدارية في أحد قراراتها، موضحة أن الإدارة لم تبتغ المصلحة العامة بقرارها، خاصة بعد ثبوت مساومتها للموظف بالبقاء في مدينة أخرى غير التي تم تقرير نقله إليها لكن دون تقلد أية مسؤولية ودون أية امتيازات كما كان في السابق⁹⁸³.

هذا القرار الذي شكل قفزة نوعية في مجال الرقابة القضائية في إطار تجاوز السلطة، والذي من شأنه أن يؤسس لتوجه إيجابي وفعال لعمل الإدارة وخاصة في مجال الوظيفة العمومية، لأنه لم يكتف بمناقشة قرار النقل الملعل بالمفهوم الفضفاض للمصلحة العامة، بل تجاوز ذلك للبحث في خلفيات العلاقة التي تجمع بين المدعي

⁹⁷⁸ مصطفى بن شريف: مرجع سابق، ص 15.

⁹⁷⁹ عبد الله الإدريسي: "القرارات الإدارية بين رقابة المشروعية والملاءمة في المغرب"، مرجع سابق، ص 122.

⁹⁸⁰ أحمد أجعون: "قرارات نقل وانتقال الموظفين بين سلطة الإدارة ورقابة القضاء الإداري"، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة "مواضيع الساعة"، عدد 43، سنة 2003، ص 237.

⁹⁸¹ محمد الأعرج: "المنازعات الإدارية في تطبيقات قضاء الإلغاء-السلطة التقديرية للإدارة في مجال نقل العاملين بمرافق الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية"، تعليق على حكم إدارية وجدة رقم 90 بتاريخ 11 أبريل 2001، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة "مواضيع الساعة"، عدد 57، 2007، ص 48.

⁹⁸² عبد الوهاب رافع: مرجع سابق، ص 84.

⁹⁸³ قرار المجلس الأعلى بتاريخ 18 مارس 1993، منشور في المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 9، أكتوبر-دجنبر 1994، ص 67.

والإدارة والكشف بالتالي على الانحراف في استعمال السلطة⁹⁸⁴.

وذلك، بعدما كان توجه المجلس الأعلى مستقرا حول اعتبار أن المصلحة العامة هي المبرر الوحيد لنقل الموظفين، الأمر الذي لا يمكن تقديره إلا من طرف الإدارة بناء على السلطة التقديرية التي تتمتع بها في هذا المجال، والتي لا تخضع لأي رقابة قضائية مادام لم يثبت أي تجاوز للسلطة من طرف المدعي، معلنا استقالته من وظيفة هو مختص بها أصلا⁹⁸⁵.

وأكدت في قضايا أخرى على أن الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية واسعة في مجال نقل موظفيها ولا يمكن الحد من هذه السلطة قضاءً إلا إذا ثبت انحراف الإدارة في ذلك كأن يكون إجراء النقل مغلف بعقوبة تأديبية أو تهدف من خلاله الإساءة إلى الموظف أو تهميشه⁹⁸⁶، أو إفراغ منصبه لإسناده لآخر، أو ثبت أن النقل من شأنه المس بمركزه القانوني وتسبب في فقدان حق مكتسب، إلى غيرها من حالات الانحراف الذي يعرض قرارها للإلغاء⁹⁸⁷.

وفي معرض فحص مدى مشروعية قرارات النقل التي تتخذها الإدارة اتجاه موظفيها في ارتباطها مع مبدأ المساواة، أصدرت إدارية مكناس بتاريخ 22 يونيو 1995⁹⁸⁸ حكما بالأهمية بما كان، إذ اعتبره الفقه نقطة انطلاق لاجتهاد القضاء الإداري المغربي في هذا الجانب⁹⁸⁹. والذي استطاعت بموجبه إثبات خرق الإدارة لمبدأ المساواة في قرار نقل اتخذته في حق الطاعنة إلى مدرسة أخرى، قاضية بإلغائه، في الوقت الذي كان بالأحرى نقل أستاذة ثانية ذات أقدمية تقل عن أقدمية الطاعنة، دون أن تستطيع الإدارة إثبات وجه المصلحة في ذلك.

واعتمدت -أي المحكمة- في ذلك على حيثيات أسست بشكل رصين لإلزام الإدارة بمبدأ المساواة في قرارات الانتقال المتعلقة بموظفيها، بعدما دأبت التذرع بالمصلحة العامة في أي قرار بالنقل تضرر المعني به من جرائه، ولجأ إلى القضاء لرفع الحرف عنه، إذ جاء في بعض حيثيات الحكم المذكور أنه:

⁹⁸⁴ رغم أنه يصعب على القاضي الإداري إثبات النية الحقيقية من وراء قرار النقل، باعتبار أن عيب الانحراف في استعمال السلطة يعد عيباً خفياً وصعب الإثبات، لاقتراحه بنية رجل الإدارة ومقاصده من اتخاذ القرار الإداري. أحمد أجعون: مرجع سابق، ص 239.

⁹⁸⁵ «...Lorsqu'il avance que l'appréciation de l'intérêt du service relève du pouvoir discrétionnaire dévolu à l'administration et qu'il ne saurait le contrôler, il semble démissionner d'une fonction lui revenant de nature. Cette attitude, constante pendant une vingtaine d'années, a été assouplie par la cours suprême dans l'arrêt Kasri, précité, puisque le juge ne s'est pas limité à l'analyse de l'arrêt d'une mutation prétextée par la vague notion d'intérêt du service, mais a, à juste titre, remonté la filière pour s'enquérir des antécédents du requérant avec son administration et constaté le déroulement de pouvoir.»

Mohammed Amin BENABDALLAH : « Le control du pouvoir de l'administration en matière de mutation des fonctionnaires, Note sous T.A Mekhnès, 22 juin 1995, TAHIRI. » REMALD, n°12, Juillet-septembre 1995, page 72.

⁹⁸⁶ إلغاء قرار نقل طبيب من وظيفة حيوية فنية تتمثل في الكشف عن المرضى، إلى وظيفة كتابية لمراقبة الشواهد الطبية المدلى بها والتي لا تتطلب أي كفاءات خاصة، يعتبر نقلاً نوعياً ينطوي على تنزيل من قيمة الموظف ومركزه الوظيفي (إدارية مراكش بتاريخ 6 يناير 1999، مذكور في كتاب، عبد الوهاب رافع: مرجع سابق، ص 95).

ثم إلغاء قرار نقل الطاعن من مصلحة المناطق الخضراء إلى مصلحة المستودع البلدي لممارسة مهمة جمع الأزبال، لأن مقرر الإدارة قد صدر مفتقداً لركن السبب ومشوباً لذلك بالتجاوز في استعمال السلطة (إدارية فاس بتاريخ 3 يوليوز 1997، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 23، أبريل-يونيو 1998، ص 107).

⁹⁸⁷ عبد الوهاب رافع: مرجع سابق، ص 88.

⁹⁸⁸ حكم المحكمة الإدارية بمكناس بتاريخ 1995/6/22 في الملف الإداري عدد 95/22 غ، قرار منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 12، يوليوز-شتنبر 1995، ص 121.

⁹⁸⁹ عبد الوهاب رافع: مرجع سابق، ص 90.

"... حيث أن القرار المطعون فيه حسب ادعاء الجهة الإدارية في معرض جوابها قد اتخذ بحسب ما اقتضته المصلحة، وهو تبعا لذلك، لم يكن بناء على رغبة الطاعنة ومشاركتها في الحركة الانتقالية حسب المقاييس المحددة في نصوص التشريع المدرسي والتنظيمي "الأقدمية" وعنصر الاستقرار بالمجموعة المدرسية ونقط التفتيش والامتياز..." ولما كان القرار المطعون فيه لم يتم اتخاذه في ذلك الإطار، وإنما استنادا إلى ما اقتضته المصلحة، تعين مع ذلك على مصدره مراعاة قاعدة المساواة بين الموظفين أمام نصوص القانون في إخضاعهم لمثل تلك القرارات، وذلك بتحليل العناصر الواقعية والقانونية لوضعية الطاعنة وغيرها من بقية المعلمات، وإتباع الضوابط الجاري بها العمل في هذا الصدد.

حيث أنه إذا كان النقل من أجل المصلحة يدخل في عداد السلطة التقديرية للإدارة، فإن ذلك مشروط بمبدأ المساواة أمام القانون، وإذا كانت الطاعنة تتميز عن غيرها بما ذكر أعلاه، فإن نقل هذه الموظفة على وجه التخصيص والتحديد دون غيرها، ودون تبيان وجه المصلحة العامة في اتخاذ القرار المطعون فيه، وما هي الدواعي التي حثت الإدارة باتخاذ القرار دون مراعاة عنصري الأقدمية والتخصص، ودون تخصيص هذا النقل بمنجليات المنفعة العامة، كل ذلك يجعل قرارها مشوبا بالانحراف في استعمال السلطة ويتعين إلغاؤه بصرف النظر عن باقي أسباب الطعن الأخرى.

نقل معلمة تتوفر على أقدمية عامة وعلى أقدمية في المؤسسة التعليمية دون من هو أحدث منها، من غير تبيان المصلحة العامة في ذلك يشكل انحرافا في السلطة ويعرض القرار للإلغاء".

ولعل أهم ما يمكن استنتاجه من هذا الحكم هو أن القاضي الإداري اعتمد على أحد المبادئ العامة للقانون، وهو مبدأ مساواة الجميع أمام القانون، والذي على الإدارة الالتزام به واحترامه ولو في غياب النص، مع خضوعها لرقابة القاضي في ذلك تحت طائلة الإلغاء بسبب تجاوز السلطة⁹⁹⁰.

إلا أنه تجدر الإشارة إلى أن هذا الحكم، يتعلق بمخالفة القانون وليس الانحراف في استعمال السلطة، لأن إلغاء المحكمة لقرار النقل ارتكز على وسيلتين؛ الأولى تتعلق بخرق مبدأ المساواة بنقل المدعية دون العناصر الأحدث منها، والثانية تجاوز مبدأ التخصص، إذ أن المدعية ذات تكوين مغربي، تم تعويضها بأستاذة ذات تكوين مزدوج، الأمر الذي لا يتناسب مع تكليف المحكمة باعتباره انحرافا في السلطة، والذي لا يتحقق إلا إذا كان الهدف من الانتقال تحقيق مصلحة خاصة، أو من أجل إفراغ المنصب لإسناده لآخر أو كعقوبة تأديبية مقنعة⁹⁹¹...

وملاحظ، أن عددا مهما من القضايا التي تعرض أمام القضاء الإداري للطعن في قرارات الانتقال، هي

⁹⁹⁰ Hamid RBII : « Quelques aspects de la protection des droits de la femme par le juge administratif au Maroc », Articles publiée à la série Chaire UNISCO sous titre "Femmes et Etats de droit", N° 1, Année 2004, page 43-44.

⁹⁹¹ Pour plus de détail, voir note de : Mohammed Amin BENABDALLAH : : « Le control du pouvoir de l'administration en matière de mutation des fonctionnaires, Note sous T.A Mekhnès, 22 juin 1995, TAHIRI. » Op.cit, page 75-77.

مرتبطة بنساء ورجال التعليم، والتي تعرف سنويا تنظيم حملات للحركة جهويا ووطنيا، وتؤطرها مجموعة من المعايير منها "آخر من التحق، الأستاذ الفائض، الأقدمية في المؤسسة..." معايير تستلزم للمحكمة الإدارية بمراكش فرصة تحديد معانيها بمناسبة النظر في نازلة عرضت عليها في هذا الإطار، ولعله من المفيد التطرق إليها نظرا لأهميتها وتأثيرها المباشر على المساواة وتكافؤ الفرص بين الموظفين في الاستفادة من الحركة أولا، ثم لتجنب النقل التعسفي من جهة ثانية.

حيث قضت هذه المحكمة برفض طلب الطاعنة بإلغاء القرار القاضي بتكليفها بمهمة التدريس بإحدى الثانويات باعتبارها فائضة بالإعدادية التي تشغل فيها، وقد عللت قرارها هذا بأن معيار "آخر من التحق" يتم اعتماده لتوزيع الأساتذة الفائضين عن الحاجة بمؤسساتهم بصرف النظر عن كونهم يتوفرون على جدول كامل أو ناقص للخصص، وذلك عن طريق تكليفهم بمهمة التدريس بمؤسسات أخرى تحقيقا لمبدأ المساواة بين المدرسين وحفاظا على الصالح العام، وليس في ذلك أي تعارض مع مقتضيات الفصل 64 من قانون الوظيفة العمومية. وفي ما يلي، أهم ما جاء في حيثياته:

"... حيث إن الفصل 64 من قانون الوظيفة العمومية الذي أعطى للوزير الحق في مباشرة انتقالات الموظفين تحت سلطته تحدث عن الخطوط العريضة في النقل وأوردها عامة لم تسعف في حل المشاكل المطروحة في نقل الموظفين وإرساء المعايير المضبوطة، الأمر الذي دفع الإدارة إلى ابتكار وسائل يتعين أخذها بعين الاعتبار حفاظا على الصالح العام وترسيخا لمبدأ المساواة منها معيار الفائض وآخر من التحق.

وليس في ذلك أي تعارض بين هذين المعيارين وبين تطبيق مقتضيات الفصل 64 المذكور أمام القصور الذي شابهه خاصة وأنه عند سكوت القانون أو خلوه من نص يفند تصرفا أو إجراء معين يوجب على الإدارة إتباعه. فإن العرف الإداري يتدخل ليملئ هذا الفراغ الناشئ عن كون المشرع لا يستطيع أن يبين جميع القواعد القادرة على تأطير كل المستجدات التي تحصل لاحقا.

وحيث أن المذكرة الوزارية رقم 222 بتاريخ 10 دجنبر 1997 الصادرة عن مديرية التعليم الثانوي تعرف الأستاذ الفائض بالزائد عن حاجات المؤسسة شريطة أن يكون آخر أستاذ عين بالمؤسسة بقطع النظر عن من تم تعيينه عن طريق الحركة الانتقالية أو التحقوا بالمؤسسة لكونهم أصبحوا فائضين في أماكن أخرى مما يتضح منه أن الأستاذ الفائض هو آخر من تم تعيينه بالمؤسسة"⁹⁹².

كما اعتبرت نفس المحكمة في حكم آخر على أن انتداب أستاذ لتعويض أستاذة توجد في إجازة ولادة لا يعتبر قرارا بالنقل بل مجرد إجراء تديري يدخل في نطاق السلطة التقديرية للإدارة⁹⁹³. أما إذا كان الموظف ليس آخر من التحق وتم نقله إلى مؤسسة أخرى فإن قرار الإدارة يكون مشوبا بتجاوز السلطة لأنه بني على وقائع غير

⁹⁹² حكم المحكمة الإدارية بمراكش عدد 67، بتاريخ 30 ماي 2001، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 42، يناير-فبراير 2002، ص 175.

⁹⁹³ حكم المحكمة الإدارية بمراكش بتاريخ 9 يوليوز 2003، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد مزدوج 57-58، يوليوز-أكتوبر 2004، ص 210.

صحيحة وأن رقابة القضاء الإداري تمتد إلى صحة الوقائع المكونة لركن السبب في القرار الإداري⁹⁹⁴، وتجاوزت بإقراره مبدأ المساواة بين الموظفين في خضوعهم للقواعد المعمول بها في هذا المجال.

وأكدت محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط على نفس المقتضى، باعتبار أنه إذا كان للإدارة صلاحية الاحتكام إلى الشهادات والكفاءات العلمية في اختيار الموظفين المؤهلين للترقية، فإنه لا يمكنها سلوك نفس معايير الأفضلية للاستفادة من الحركة الانتقالية الخاصة بأطر التعليم، حيث يعتبر منح منصب شاغر لشخص يتوفر على نقط أقل بدعوى توفره على شهادة علمية معمقة يعتبر قرارا متسما بتجاوز السلطة لخرقه مبدأ المساواة وموجبا بالتالي للإلغاء⁹⁹⁵.

وتبقى الإدارة ملزمة بتدبير مواردها البشرية وفقا للإجراءات والمساطر القانونية المعمول بها، والتي تقتضي مراعاة الظروف الاجتماعية لموظفيها وكذا أولوياتهم في الانتقال استنادا إلى المعايير المعمول بها. وتبعا لذلك، اتخذ التدابير الضرورية لضمان حسن سير العمل دون إهمال عنصر التحفيز والمعاملة على قدم المساواة، سواء فيما يخص ظروف العمل أو الاستجابة لطلبات الانتقال، وعدم مراعاة الإدارة لكل هذه المعطيات يجعل قرارها المطعون فيه متسما بالشطط في استعمال السلطة وواجب الإلغاء⁹⁹⁶.

باعتبار أن "...التوفر على شروط الاستفادة من الحركة الانتقالية وعدم إدلاء الإدارة بما يفيد انتفاء حالة التماثل بينها وبين الأساتذة المستدل بأسمائهم والذين تم نقلهم... يجعل القرار مخالفا للقانون وخارقا لمبدأ المساواة، ويكون هذا التعليل كافيا لإلغاء القرار المطعون فيه".⁹⁹⁷ مؤيدة بقرارها هذا حكم إدارية وجدة في الموضوع، مع العلم أن من أسباب الاستئناف أن المحكمة طبقت مبدأ المساواة دون التأكد من توفر شروطه. ومنه، يتبين أن قضاة المرحلتين قد اكتفوا بالنظر في وسيلة خرق مبدأ المساواة معتبرين أنها كافية لتعليل إلغاء رفض طلب انتقال الطاعنة.

في القابل، نفى المجلس الأعلى طابع الانحراف عن قرار نقل لسد الخصاص لمدة سنة على أساس أن قرارات نقل الموظفين تخضع للسلطة التقديرية للإدارة ولا يمكن طلب إلغائها إلا إذا ثبت أنها انحرفت في استعمال سلطتها أو أخطأت خطأ بينا في التقدير، موضحا أن نقل أستاذة باعتبارها آخر من التحقق من مؤسسة إلى أخرى داخل نفس المدينة ولمدة سنة لسد الخصاص لا يعتبر انحرافا في استعمال السلطة.

وذلك رغم تذرع الطاعنة بخرق الإدارة لمبدأ المساواة في قرار نقلها لأنها ليست آخر من التحقق، باعتبار أن نقلها كان مؤقتا لسد الخصاص فقط، وأن زميلتها التي التحقت إلى المؤسسة أدلت بشواهد طبية تؤكد عجزها على القيام بمهمة التدريس، مما يفيد أن الإدارة قد مارست سلطتها التقديرية في هذا المجال دون ثبوت أي تجاوز

⁹⁹⁴ حكم إدارية الرباط بتاريخ 8 دجنبر 1997، (غير مشار لرقم الملف)، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 24، يوليو-شتنبر 1998، ص 132.

⁹⁹⁵ قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط عدد 1675 بتاريخ 1 يوليو 2009، ملف عدد 5/07/381، غير منشور.

⁹⁹⁶ حكم المحكمة الإدارية بوجدة عدد 368 بتاريخ 15 يوليو 2010، غير مشار لرقم الملف، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 96، يناير-فبراير 2011، ص 154.

⁹⁹⁷ قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط عدد 1874 بتاريخ 16 شتنبر 2009، ملف عدد 5/09/76، غير منشور.

أو انحراف أو تمييز بين موظفيها.⁹⁹⁸

كما أكدت محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط نفس التوجه عندما قضت: "...حيث لئن كانت الإدارة المعنية بقطاع التعليم تتمتع بسلطة تقديرية في تنظيم الحركة الانتقالية لموظفيها حسب الحاجيات المعبر عنها من طرف المؤسسات التعليمية وفق ضوابط تنظيمية وضعت لهذا الغرض، فإن ذلك لا يحول دون تسليط القضاء رقابته على القرار المتخذ للتأكد من مدى احترامه للمعايير المحدد في إطار تحقيق مبدأ المساواة"⁹⁹⁹.

على أساس أن الإدارة لم تنف ما دفعت به المستأنف عليها من كونها تتوفر على مجموع نقط أكثر من النقط المحصل عليها من طرف الأستاذة التي استفادت من المنصب الشاغر بدلا منها، كما أنها تتوفر على امتياز الالتحاق بالزوج، وتستجيب لشروط المشاركة في الحركة الانتقالية من حيث الأقدمية العامة والأقدمية في المؤسسة، وبهذا، يكون القرار المطعون فيه متسما بعيب مخالفة القانون وذلك لخرقه مبدأ المساواة.

كما رفضت المحكمة الإدارية بالرباط بدورها، طلب إلغاء الطاعنة قرار الإدارة القاضي برفض انتقالها، مؤسّسة حكمها على مجموعة من الوسائل: "...وحيث إنه في ما يخص الوسيلة المستمدة من عيب مخالفة القانون، فقد تمسكت الطاعنة بكون نقل معلمتين إلى المدرسة التي تطالب بالانتقال إليها منذ مدة يشكل خرقا لمبدأ المساواة طالما أنها متميزة عنهما. وحيث إنه من جهة، فقد تمسكت الإدارة المطلوبة في الطعن بكون نقل المعلمتين المذكورتين لم يكن بصفة دائمة وإنما من أجل سد الخصاص المفاجئ الناتج عن تقاعد إحدى المعلمات واستفادة أخرى من رخصة الولادة..."

وحيث إنه بغض النظر عما إذا كان نقل المعلمتين... بغرض سد الخصاص المفاجئ أم بصفة دائمة، فطالما أن المدعية لم تثبت أنها سبق لها أن طالبت بالانتقال إلى تلك المدرسة ولا بمدى أحقيتها في ذلك الانتقال مقارنة مع زميلاتها، فإنه لا مجال لمناقشة خرق الإدارة لمبدأ المساواة الذي يقوم أساسا على المقارنة بين وضعيات المخاطبين بالقرار الإداري للقول بأحقية أفضلهم دون سواه، مما يجعل الوسيلة المثارة بهذا الصدد غير مرتكزة على أساس.¹⁰⁰⁰

في المقابل، كان ذلك سببا وراء حكم إدارية وجدة بالإلغاء ضد قرار نقل جاء بهدف التخفيف من حصص التدريس في إحدى المؤسسات التعليمية، وليس بهدف ملء الخصاص كمبرر قانوني للنقل، بحجة أنه لا يجوز إزالة الضرر بضرر آخر، دون الاعتداد بالدفع بخرق مبدأ المساواة الذي تشبث به الطاعن، وذلك:

"...وحيث إنه فيما يخص الجزء من الوسيلة المتمثل في خرق مبدأ المساواة والمتجلى في كون القرار المطعون فيه قد انصب على الطاعن دون غيره من زملائه الذين يعملون معه في نفس المؤسسة ويدرسون نفس المادة، فإن الإدارة المطلوبة في الطعن قد أجابت بهذا الصدد أنها قد طبقت معيارا "آخر من التحقق" وهو المعيار

⁹⁹⁸ قرار المجلس الأعلى عدد 927 بتاريخ 18 دجنبر 2003، ملف عدد 01/1310 و 2001/1/4/1273، غير منشور.

⁹⁹⁹ قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط عدد 1061 بتاريخ 8 أكتوبر 2008، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 93، يوليو-غشت 2010، ص 164.

¹⁰⁰⁰ حكم المحكمة الإدارية بالرباط، رقم 246 بتاريخ 02 مارس 2004، ملف رقم 02/102، غير منشور.

الموضوعي المعمول به في الميدان التربوي لكونه يحترم مبدأ الأقدمية في المؤسسة.

وحيث إنه وإن كان تطبيق المعيار المذكور، قد لا يحقق أحيانا الموضوعية المطلوبة، فإن الطاعن لم يناقش الإدارة فيما يتعلق بهذا المعيار، كما أنه لم يدل بأسماء زملائه الأساتذة الذين لم يشملهم قرار النقل رغم أنهم هم الأولى بذلك بدله، مما يقيى معه هذا الجزء من الوسيلة مجرد ادعاء وبالتالي يتعين معه استبعاده.¹⁰⁰¹

ولعل أهم ما يستفاد من هذا الحكم أنه رغم تذرع الطاعن بخرق الإدارة لمبدأ المساواة فإن عدم إدلائه بما يثبت إدعائه فإن القاضي قد استبعده وبحث في الوسائل الأخرى كخرق القانون وعدم الاختصاص، لكن هذا لم يمنعه من مناقشة واقعة خرق مبدأ المساواة حتى في حالة عدم موضوعية ادعائها وغياب ما يثبتها.

كما أن عدم الموافقة على طلب الطاعنة للاستفادة من الحركة الاستثنائية التي تأتي استجابة لحالتهم الاجتماعية والصحية الحادة، والموافقة على انتقال زملاء لها في نفس ظروفها، وكذا ذوي نفس التخصص ومن نفس المؤسسة، بل وتفوقها عليهم من حيث النقط المحصل عليها، خرقا لمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص للاستفادة من الانتقال والالتحاق بزوجها وأطفالها الثلاثة¹⁰⁰². خاصة وأن مصالح الأكاديمية بالجهة الشرقية وكذا النيابة الإقليمية لم تعمل على الإعلان عن الحركة الانتقالية الاستثنائية المنظمة بهذا الخصوص، وذلك لتمكين الراغبين في المشاركة فيها من وضع طلباتهم خاصة حالات الالتحاق بالزوج، مما يعتبر إخلالا بمبدأ تكافؤ الفرص.

وأخيرا، يلاحظ أن القاضي الإداري لم يتردد في إلغاء العديد من قرارات الانتقال، والتي ثبت بموجبها خرق الإدارة لمبدأ المساواة، وخصوصا عندما يتخذ النقل شكل عقوبة تأديبية مقنعة أو عندما تتجاهل في تدخلها الوضعية الخاصة للمرأة الموظفة¹⁰⁰³. كما أن القرار القاضي بعدم الاستجابة لطلبات النقل دون تلقي أو التوصل بقرار، يعتبر في نظر الفقه قرارا ضمينا¹⁰⁰⁴ خاضع للمراقبة من طرف القضاء الإداري متى كان متسما بالانحراف في استعمال السلطة، حماية لحق الموظف في الانتقال متى استدعت ظروفه ذلك ولم تتعارض مع المصلحة العامة.

مع التأكيد على ضرورة احترام المقتضيات القانونية الواجبة التطبيق في مجال نقل الموظفين، وعدم الانحراف بالسلطة التقديرية التي تتمتع بها الإدارة كالنقل مكانيا لأحد الموظفين تبعا لضغائن شخصية وإحلال محله موظف آخر بقصد ترفيته¹⁰⁰⁵، ولهذا لا بد أن تكون العلاقة التي تجمع الرئيس بجميع موظفيه علاقة وظيفية أكثر منها شخصية، قائمة على خدمة المصلحة العامة بالدرجة الأولى.

وعليه، يمكن الحديث عن استقرار القضاء الإداري المغربي على اعتبار قرارات الانتقال المغلفة بعقوبات تأديبية غير مشروعة لما فيها من مساس بحقوق الموظف والضمانات التي يخولها إياه القانون، على أساس أنه إذا

¹⁰⁰¹ حكم المحكمة الإدارية بوجدة عدد 2002/190 بتاريخ 01 نونبر 2002، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد مزدوج 51-52، يوليوز-أكتوبر 2003، ص 172.

¹⁰⁰² قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط عدد 2669 بتاريخ 2009/12/30، ملف عدد 5/08/278، غير منشور.

¹⁰⁰³ Hamid RBII: "Femme, Principe d'égalité et juge administratif au Maroc", page 13.

¹⁰⁰⁴ مصطفى التراب: "المنازعات الإدارية في مجال الوظيفة العمومية على ضوء اجتهادات المجلس الأعلى"، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، "سلسلة مواضيع الساعة"، عدد 14 سنة 1998، ص 37.

¹⁰⁰⁵ حكم المحكمة الإدارية بالرباط الصادر في 18 يوليوز 1996، منشور في المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 18، يناير-مارس 1997، ص 187.

كان للإدارة سلطة تقديرية في هذا المجال ضمانا لحسن سير مرافقها، فإن ذلك لا يمنع القضاء من مراقبة وجه المصلحة في اتخاذ قرارات الانتقال حفاظا على مصلحة الموظف وصونا لحقوقه¹⁰⁰⁶.

وقد أقر مجلس الدولة الفرنسي بدوره بعدم مشروعية مذكرة مصلحة متعلقة بإجراء الامتحان الخاص بوضعية أساتذة الدرجة الثانية وموظفي وزارة التربية الوطنية الذين شملتهم الخريطة المدرسية، والتي تقيم تميزا بين المناصب المخصصة لأساتذة التربية البدنية بين النساء والرجال، على أساس أنه لا يوجد في القانون ما يسمح للإدارة بإعمال هذا التمييز، كما لم يتبين له ما يستدعي ذلك بمبرر المصلحة العامة¹⁰⁰⁷.

عموما، لم تعتمد الإدارة إلى التمييز في المعاملة بين موظفيها في سياسة الانتقالات فقط، بل واجهت طلبات المشاركة في المباريات للاستفادة من التكوين أو طلبات متابعة الدراسة بالرفض في حالات كثيرة، مخولة البعض الحق في التكوين وتطوير قدراته وتحسين وضعيته الإدارية، وحارمة البعض الآخر من ذلك.

المطلب الثاني: الرقابة القضائية على التمييز المرتبط بالتكوين أو متابعة الدراسة

باعتبار التكوين والتكوين المستمر حقا مشروعًا للموظف من أجل تحسين قدراته العلمية وتطوير وضعيته الإدارية، واعتمادا على بعض النصوص القانونية التي تعطيه حق ولوج بعض المدارس والمعاهد لمتابعة الدراسة بها، يطالب الإدارة بمنحه الإذن لذلك. إلا أنها قد تعتمد بدافع المصلحة العامة إلى منع الموظف من إتمام دراسته أو من اجتياز مباريات ولوج بعض المدارس، مما يجعله مضطرا إلى مقاضاة الإدارة إما للمطالبة بإلغاء قرارها القاضي بحرمته من هذا الحق أو المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه جراء ذلك¹⁰⁰⁸.

وفي هذا الإطار، تطرق القضاء الإداري إلى مختلف الإشكاليات المثارة بهذا الخصوص في العديد من القضايا المعروضة عليه، حيث كرس حق جميع الموظفين في الاستفادة من نفس الفرص لتطوير معارفهم وكفاءاتهم عن طريق التكوين واستكمال الخبرة، دون أن يكون للإدارة الحق في حرمانهم منه تحت سترة السلطة التقديرية التي تتمتع بها في هذا المجال.

حيث قضت المحكمة الإدارية بمكناس بإلغاء القرار الإداري القاضي بحرمان الطاعن من متابعة دراسته العليا، وكانت مناسبة لإقرار التوازن بين المصلحة العامة وحق الموظف في التكوين ومتابعة الدراسة، وهذا ما يستفاد من حيثيات الحكم التي جاء فيها: "... لئن كانت الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية لمنح الترخيص في متابعة الدروس فإن ممارسة هذه السلطة لا بد أن تؤسس على معطيات واقعية موضوعية تستهدف الموازنة بين متطلبات المرفق العمومي والحق في متابعة الدراسة الذي يعتبر حقا دستوريا، إذ أن الحق في الامتناع عن منح الترخيص المذكور لا يكون له مسوغ في حالة عدم إمكانية الجمع بين هذين الأمرين، وهو الشيء الذي لم تثبته وثائق

¹⁰⁰⁶ مداخلة رضا التايدي؛ قاضي بالمحكمة الإدارية بالرباط، بعنوان "دراسة في أهم الاجتهادات القضائية في مادة الوظيفة العمومية"، في اليوم الدراسي المنظم من طرف كلية الحقوق بسلا تحت شعار "أربع سنوات من عمل محاكم الاستئناف الإدارية بالمغرب: الحصيلة والآفاق" بتاريخ 15 أكتوبر 2010 برحاب الكلية.

¹⁰⁰⁷ CE. 4 Novembre 1994, Syndicat général de l'éducation nationale, n° 135750. Site web : www.conseil-d'état.fr.

¹⁰⁰⁸ عبد الوهاب رافع: مرجع سابق، ص 163.

الملف "1009".

وقد حذت إدارية مراكش حذو إدارية مكناس بإلغائها قرار وزير التربية الوطنية القاضي برفض طلب الطاعن للترخيص له باجتياز مباراة ولوج المعهد الوطني للتهيئة والتعمير وذلك بعلّة أن النيابة التي يعمل بها تعاني خصاصا في الأطر التربوية، باعتبارها أن السماح للموظف باجتياز المباراة لا يعني التخلي عنه وحل علاقة التوظيف التي تربطه بها، الأمر الذي يجعل السبب المعتمد في القرار الإداري غير جدي¹⁰¹⁰.

وفي قضية أخرى، أسست إلغائها لقرار الإدارة برفض الترخيص للطاعن بولوج أسلاك المدرسة الوطنية للإدارة، على أن سلطتها في رفض الترخيص لموظفيها من أجل التفرغ لمتابعة التكوين أو الدراسة مع احتفاظهم بوضعيتهم الإدارية ومرتباتهم ليست سلطة مطلقة، وإنما تخضع لرقابة القضاء فيما يخص صحة ومشروعية السبب المعتمد في الرفض متى أعلنت عنه في صلب القرار أو كشفت عنه أمام القضاء.

بينما اعتمدت الإدارة في جوابها على الادعاء بأن الموظف بإمكانه طلب الإحالة على الاستيداع من أجل تحقيق نفس الغاية، الأمر الذي لم يعتبره القاضي بمثابة تعليل للقرار المطعون فيه، والإدارة بعدما رفضت للطاعن اجتياز المباراة عمدت إلى رفض الموافقة على الالتحاق بالمدرسة¹⁰¹¹.

وفي نفس الإطار، قررت المحكمة الإدارية بالرباط إلغاء القرار الضمني القاضي برفض السماح لأستاذ السلك الثاني المعين بمقتضى قرار لوزير التربية الوطنية قصد تهيئ الدكتوراه بجامعة باريس بفرنسا. وبعد قضائه أربع سنوات لم تعتمد الإدارة إلى تمديد فترة التدريس، فطعن في القرار القاضي بحرمانه من استكمال الدراسة بالخارج من أجل الحصول على الدكتوراه، فأوضحت المحكمة بأن القرار المطعون فيه لا يشكل ضررا على الطاعن فحسب، بل حتى على الدولة التي أنفقت أموالا طائلة في سبيل تكوينه ودراسته إلى أن وصل إلى هذا المستوى العلمي، مما يجعل القرار متعارضا مع المصلحة العامة ومتسما بتجاوز السلطة¹⁰¹².

بالإضافة إلى العديد من مظاهر التمييز في المعاملة بين الموظفين لأسباب غير موضوعية كالاختبارات السياسية والنقابية، والتي تبرز إما في مجال التأديب بهدف تقييد نشاط الموظف في إطار العمل السياسي أو النقابي أو المشاركة في الإضراب، أو حرمانه من حق مشروع خوله إياه القانون على أساس ذلك.

وفي الإطار تأثير الاعتبار السياسي على معاملة الموظف العمومي، يمكن الإشارة إلى قرار محكمة الاستئناف الإدارية بتاريخ 2008/1/9 بخصوص التمييز في الاستفادة من المغادرة الطوعية على أساس غير موضوعي، والذي أيد حكم إلغاء قرار الإدارة القاضي بسحب الإذن بالمغادرة الطوعية الذي سبق لها منحه

¹⁰⁰⁹ حكم المحكمة الإدارية بمكناس عدد 3/2001/16 غ، ملف رقم 3/200/8 غ، بتاريخ 2000/3/1، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، العدد 42، يناير-فبراير 2002، ص 141.

¹⁰¹⁰ حكم المحكمة الإدارية بمراكش صادر بتاريخ 2004/6/30 في الملف الإداري عدد 2003/153. ملحق بكتاب عبد الوهاب رافع: مرجع سابق، ص 299.

¹⁰¹¹ حكم المحكمة الإدارية بمراكش بتاريخ 2002/4/17، منشور بمجلة المحامي العدد 42، ص 201، وبمجلة القضاء والقانون العدد 147، ص 270.

¹⁰¹² قرار صادر عن المحكمة الإدارية بالرباط بتاريخ 1999/4/15، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 31، مارس-أبريل 2000، ص 122.

للمستأنف عليه، بدعوى أن هذا الأخير كان وزيرا سابقا يشكل تصرفا منافيا للقانون، من جهة أولى، لكون هذا السحب جاء خارج أجل 60 يوما وبالتالي، فإنه مس بحق مكتسب للطاعن مما يكون معه قرار السحب متسما بتجاوز السلطة ويتعين إلغاؤه.

ومن جهة ثانية، أن قرار الإدارة قد انصب على قرار مشروع باعتبار أن المرسوم المنظم للمغادرة الطوعية لا يستثني الوزير السابق من الاستفادة من هذا الامتياز بل إنه جاء عاما وشاملا لجميع الموظفين العاملين بإدارات الدولة الخاضعين لقانون الوظيفة العمومية ولقانون المعاشات المدنية، وهو الأمر الذي ينطبق على المستأنف عليه الذي قدم طلب المغادرة الطوعية بصفته أستاذا جامعا وليس بصفته وزيرا سابقا¹⁰¹³.

كما لم تسلم حرية الانتماء النقابي من تضيق، وما يمكن أن ينتج عن ذلك من تأثير على معاملة الموظف العمومي وفرصه في تطوير مساره المهني، فكثيرا ما يتعرض الموظفون إلى عقوبات تأديبية مقنعة تهدف إلى التضيق عليهم في ممارسة نشاطهم النقابي.

وفي هذا الإطار يمكن الإشارة إلى حكم للمحكمة الإدارية بالرباط ألغت بموجبه قرار عقوبة التوبيخ التي تعرض لها الموظف بسبب نشاطه النقابي، الذي جاء ضمن حثياته: "...وحيث إن اتخاذ عقوبة التوبيخ مع انقطاع أجرة نصف يوم في حق الطاعن بسبب مغادرته مقر عمله وحضوره تجمع نقابي بدل قضائه أغراضا إدارية كما التمس من مشغله، يشكل خرقا لمبدأ المساواة الذي يجب أن يسود في تعامل البنك مع مستخدميه والعاملين في دواليبه، ومخالفة لقاعدة دستورية آمرة تضمن حق الانتماء النقابي".¹⁰¹⁴

وتجدر الإشارة بالمناسبة، إلى إحدى القضايا التي عُرِضت على أنظار مجلس الدولة الفرنسي - تم اعتمادها سابقا - احتجاجا على التمييز بسبب انتمائهم النقابي، والتي تلخص حثياتها في تقديم "قضية" لطلب إلغاء قرار رفض ترشيحها للالتحاق بالمدرسة الوطنية للقضاء في إطار "مكلف بالتكوين"، حيث بعد الموافقة المبدئية لمدير المدرسة في انتظار الإعلان عن رأي المجلس الأعلى للقضاء الذي جاء سلبيا، والذي تدفع بأنه أسس على انتمائها النقابي.

وفي ظل غياب أي تبرير منطقي مقدم من طرف الإدارة يُفقد هذا الادعاء، وبقاء المنصب شاغرا لعدة شهور، وكذا تصريح الهيئة العليا للمساواة ومكافحة التمييز بوجود ثلاث ترشيحات أخرى لشغل نفس المنصب تم رفضها على أساس الانتماء النقابي، لم يتردد مجلس الدولة في إلغاء قرار الرفض. كما اعترف بصعوبة إثبات خرق القانون من هذا القبيل على كلا الطرفين، حيث على المدعي تقديم الأدلة والحجج على صحة ادعائه. في المقابل، على الطرف المدعى عليه تفنيده بما يثبت العكس، وتبقى قناعة القاضي هي المحددة في ما إذا كان القرار المتنازع بخصوصه معيب على أساس التمييز، وفي حالة الشك، يحق له اتخاذ جميع إجراءات البحث الضرورية

¹⁰¹³ قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط عدد 39 بتاريخ 2008/1/9، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 93، يوليو-غشت 2010، ص 176.

¹⁰¹⁴ حكم المحكمة الإدارية بالرباط، رقم 1342 بتاريخ 4 يونيو 2009، ملف رقم 07/453، غير منشور.

للحسم في القضية¹⁰¹⁵.

في المقابل، فإن الدفع بانحراف الإدارة وتجاوزها لمبدأ المساواة في إطار ترتيب العقوبة التأديبية على موظفيها من المخالفين لنظام الوظيفة العمومية، يجب أن يؤسس على التشابه في الوضعيات، وهذا ما أكدته إدارية الرباط في حكم لها بتاريخ 9 يونيو 2010، والذي جاء فيه: "...وحيث بالنسبة للوسيلة المستمدة من خرق مبدأ المساواة فإن الاحتجاج به مشروط بإثبات توفر نفس الشروط بالنسبة لوضعية الطاعن وباقي الموظفين المراد المساواة بهم على نحو ما سار عليه المجلس الأعلى في العديد من قراراته. وحيث باستقراء وثائق الملف يتبين أن الطاعن لم يدل بما يفيد ذلك مما تكون معه هذه الوسيلة هي الأخرى غير مركزة على أساس ويتعين استبعادها.."¹⁰¹⁶

وعلى أساس ذلك، تم رفض طلب الطاعن بإلغاء القرار القاضي بنقله إلى مدينة كلميم في إطار عقوبة تأديبية، والذي أسس طعنه على ثلاث وسائل منها خرق مبدأ المساواة ثم عيب الاختصاص وعيب مخالفة القانون، لم يثبت صحتها جميعها.

وعموما، فإن الإدارة ملزمة، في إطار اتخاذها لعقوبات تأديبية في مواجهة موظفيها، بالتقيد وجوبا باحترام مجموعة من الشكليات لضمان سلامة هذه القرارات من حيث عناصر مشروعيتها الداخلية والخارجية، تحت طائلة تعرضها للإلغاء¹⁰¹⁷.

كما عرف توجه القاضي الإداري في الرقابة على القرارات الإدارية في هذا الإطار تطورا ملحوظا، ويتجلى أساسا في إقرار مجموعة من المبادئ الهامة كاشتراط القاضي الإداري في القرارات التأديبية المتضمنة لعقوبات الإنذار والتوبيخ، أن تكون معللة في صلبها، والتعليل المشترط، يستلزم أن يكون كافيا وغير متسم بالعمومية والإجمال، ثم اعتبار التوصل بالإنذار كإجراء جوهري لترتيب العزل¹⁰¹⁸.

وتوسع مبدأ المساواة تدريجيا إلى أن أصبح أكثر دقة في مضمونه وفي مجال تطبيقه، ولقد أضحى في الواقع مرادفا لمبدأ عدم التمييز، بل ومرتبطا بمبدأ حق الدفاع حيث امتد إلى المجال التأديبي بخصوص التدابير المتخذة مع الأخذ بعين الاعتبار الظروف الخاصة والاعتبارات الفردية¹⁰¹⁹، إلى غير ذلك من الضمانات التي تحمى مبدأ الإنصاف في العقاب. إذ يجب أن يخضع الجميع لنظام تأديبي واحد، لا يفرق بين الموظفين المرتبين في الدرجات

¹⁰¹⁵ CE. 10 Janvier 2011, Mme Karen A. n° 325268. Site web : www.conseil-d'état.fr.

¹⁰¹⁶ حكم المحكمة الإدارية بالرباط، رقم 1778 بتاريخ 09 يونيو 2010، ملف رقم 09/5/68، غير منشور.
¹⁰¹⁷ نص الفصل 65 من القانون العام للوظيفة العمومية بأنه "تختص بحق التأديب السلطة التي لها حق التسمية، وتقوم اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء بدور المجلس التأديبي. وتشمل العقوبات التأديبية المطبقة على الموظفين وفقا لدرجة خطورة الفعل المنسوب إلى الموظف، وهي: الإنذار، التوبيخ، الحذف من لائحة الترقى، الانحدار من الطبقة، القهقرة من الرتبة، العزل من غير توقيف حق التقاعد، العزل المصحوب بتوقيف حق التقاعد. بالإضافة إلى عقوبات الحرمان المؤقت من كل أجره باستثناء التعويضات العائلية وذلك لمدة لا تتجاوز 6 أشهر والإحالة الحتمية على التقاعد بعد توفر الموظف على الشروط المقررة في تشريع التقاعد.

فأما عقوبات الإنذار والتوبيخ، فتتخذ بموجب قرار معلل تصدره السلطة التي لها حق التأديب من غير استشارة المجلس التأديبي، وأما العقوبات الأخرى فتتخذ بعد استشارة المجلس التأديبي (الفصل 66 من النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية).

¹⁰¹⁸ للمزيد من التفاصيل، الاطلاع على مقال مصطفى بن شريف: مرجع سابق، ص 15.

¹⁰¹⁹ Mohammed EL YAAGOURI: «La réception des droits de l'Homme en droit administratif au Maroc», Op . Cit, page 32.

الدنيا وأولئك الذين في الدرجات العليا، سواء من حيث العقوبات أو الإجراءات أو الآثار المترتبة على الجزاءات التأديبية¹⁰²⁰، أي يجب أن تكون نظرة المشرع إلى مرتكب المخالفة الإدارية نظرة واحدة لا تختلف باختلاف مستواه أو مركزه الوظيفي¹⁰²¹.

وهنا يجب التنويه بإلغاء المحكمة الخاصة التي كان معمولاً بها في النظام المغربي والتي كانت تجسد التمييز الواضح وغير المنطقي بين كبار المسؤولين وباقي الموظفين في مجال المحاسبة والعقاب، رغم أن منطق العدل والإنصاف يحتم خضوع الجميع لنفس المقتضيات ومحاكمتهم أمام نفس الهيئة القضائية ما داموا جميعاً مذنبين بنفس الجرم، وأي جرم؟ التضحية بالمصلحة العامة أو نهب المال العام أو استغلال النفوذ.

¹⁰²⁰ للمزيد من التفاصيل حول عدم التمييز بين الموظفين في الإجراءات التأديبية، يكمّن الاطلاع على قرار محكمة العدل الأردنية رقم 81/151، منشور بمجلة نقابة المحامين، عدد 4، 1986، ص 472. ثم قرارها رقم 95/188، منشور بنفس المجلة، عدد 8/7، 1996، ص 1635.

Voir aussi C.E. 1Juin 1989, Fédération des syndicats générales de l'éducation national. Et C.C. 28 Juillet 1987, n° 87/230.

¹⁰²¹ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 322.

خلاصة الفصل الثاني

إن أهم ما يستخلص مما تمت مناقشته من خلال هذا الفصل، تتلخص في أن القاضي الإداري لم يتردد في فرض رقابة على كافة مجالات تدبير المسار المهني للموظف العمومية وكشف النقاب عن الاختلالات العميقة التي تعترتها من الناحيتين القانونية أو التطبيقية.

وتمكن بالمناسبة من تأسيس مجموعة من المبادئ والمرتكزات في هذا الإطار، إذ جعل الإدارة مقيدة في استعمال سلطاتها التقديرية في مجال التكليف أو الإعفاء من مناصب المسؤولية وتقييدها بشرط المصلحة العامة وعدم الانحراف في استعمال السلطة، واعتماد معايير وأسس واضحة لتقدير استحقاق الموظف الذي وقع عليه الاختيار لشغل منصب مسؤولية أكثر من غيره.

كما جعل الأجور خاضعة لمبدأ "الأجر مقابل الوظيفة" مع بعض الاستثناءات، ثم تقييد سلطة الإدارة في إمكانية تعديله أو الامتناع عن صرفه إلا بموجب المقتضيات القانونية الجاري بها العمل. وكان خرق مبدأ المساواة سببا في إلغاء العديد من قرارات انتقال الموظفين العموميين، وذلك رغم اعترافه للإدارة بسلطة تقديرية واسعة في هذا المجال، إلا أنه اشترط ألا يكون قرار النقل مغلفا بعقوبة تأديبية أو يهدف إلى الإساءة إلى الموظف أو تهميشه، أو بهدف إفراغ منصبه لإسناده لآخر.

بالإضافة إلى حرصه على التوفيق بين المصلحة العامة وحسن سير العمل الإداري وبين الحقوق والضمانات المهنية التي يخولها القانون للموظف العمومي، وهذا ما تمت ملاحظته في ما يخص حق متابعة دراسته أو الاستفادة من سلك في التكوين، مؤيدا أغلب طلبات الموظفين بهذا الخصوص، وكذا حمايتهم من تعسف الإدارة بتمكينهم من مختلف الضمانات سواء في حالة المرض، أو الإلحاق، أو ممارسة النشاط النقابي أو السياسي أو بمناسبة الخضوع إلى مسطرة تأديبية أو الإحالة على المعاش...

كلها مبادئ تخدم مشروعية القرار الإداري وتضمن سمو المصلحة العامة من جهة، وتكرس إما مباشرة أو بطريقة غير مباشرة، معايير الشفافية والموضوعية والمساواة في تدبير المسار المهني للموظف العمومي من جهة أخرى.

لكن هذا لا ينفي المحدودية المسجلة في تدخله في هذا الإطار، سواء من حيث قلة الأحكام والقرارات التي تؤثر هذه المجالات، أو من خلال البحث والتقصي حول مدى احترام الإدارة لمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص بين الموظفين، ولعل خير دليل على ذلك، ندرة الأحكام التي يثير فيها القاضي الإداري مبدأ المساواة مباشرة خاصة في ما يتعلق بمجال إسناد مناصب المسؤولية أو تلك المرتبطة بالمساواة في المرتبات أو التعويضات الملحق بها؛ ندرة قد تعود في كثير من الأحيان إلى صعوبة إثبات انحراف السلطة

خاصة في المجالات التي تتمتع فيها الإدارة بالسلطة التقديرية.

ولا يمكن الحديث عن دور القاضي الإداري في صون الحقوق والتمكين منها، دون التوقف، ولو في إطار الاستثناس، على حكم لإدارية الرباط يعكس بوضوح إرادته الحقيقية في القيام بهذه الرسالة على أكمل وجه، والذي جاء ضمن حيثياته:

"إن طلب الإحالة على التقاعد النسبي الذي يكون الدافع إليه مرض مزمن أصاب الموظف بسبب عمله يفرض على الإدارة تكييف هذا الطلب وإعطائه الاتجاه القانوني والإنساني المناسب وذلك بعرض الموظف المصاب على أنظار لجنة الإعفاء.... حتى ولو لم يطلب منها ذلك صراحة إذ يفترض في الإدارة الحرص على توعية موظفيها بحقوقهم المشروعة وإيصالها إليهم والسهر على حسن استفادتهم من الضمانات والامتيازات المخولة لهم قانوناً"¹⁰²².

ولعل هذا الحكم، وإن كان لا يؤسس لمبدأ المساواة في الوظيفة العمومية بصفة مباشرة، إلا أنه يدل بشكل جلي على حرص القاضي الإداري على حماية حقوق الموظف العمومي وتحميل الإدارة مسؤولية تمتيعهم بها حتى في حالة عدم وعيهم بها أو قدرتهم على المطالبة بها. وكل ذلك يصب في الإرادة الحقيقية في تكريس ثقافة الحقوق والحريات وتجديد الثقة بين الإدارة وموظفيها وتمكينهم من جميع الضمانات التي يخولها لهم نظام الوظيفة العمومية على قدم المساواة ودون أدنى تمييز أو حيف أو تماطل من جهة الإدارة.

¹⁰²² حكم المحكمة الإدارية بالرباط عدد 775 بتاريخ 13 يونيو 2002، ملف إداري عدد 00/638 ش.ت، منشور بمجلة رسالة المحاماة، عدد 21، يناير 2004، ص 163.

خلاصة القسم الثاني

من خلال تحليل ومناقشة مختلف الأحكام والقرارات التي تم جردها في هذا الإطار، يمكن تسجيل العديد من مظاهر التمييز والمحابة والإقصاء، والتي تتولد غالبا عن الاختلالات التي تعترى منظومة تدبير المسار المهني للموظف العمومي سواء على المستوى القانوني أو على مستوى الممارسة.

إذ تتسم منظومة الترقية وكذا إسناد مناصب المسؤولية أو الإعفاء منها بالعديد من مظاهر الإخلال بما فيها عدم تكافؤ الفرص بين المرشحين لها، كما تعرف الأجور بالتمييز باختلاف الفئات أو القطاعات التي ينتمي إليها الموظف العمومي، ناهيك عن باقي الحقوق والامتيازات والخدمات الاجتماعية التي تمثل مجالا أرحب للتمييز والمحابة بين ذوي الولاء والطاعة وغيرهم نظرا لارتباطها المباشر بالرئيس الإداري.

وهنا تبرز أهمية تدخل القضاء الإداري لمحاولة تجاوز هذه الاختلالات، وتكريس مبادئ الاستحقاق والمساواة وتكافؤ الفرص بين الموظفين المتمتع بكافة الحقوق والضمانات التي تخولها لهم الأنظمة الجاري بها العمل. بدءاً بمجال الترقية التي استطاع في معرض رقابته على مشروعية القرارات الإدارية المرتبطة بها، من تأسيس عدة مبادئ هامة ترسخ المساواة والاستحقاق في الترقى من قبيل إلزام الإدارة باحترام مقتضيات القانونية المنظمة للترقية وأولها إعداد لوائح الترقى السنوية وعرضها على اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة تحت طائلة إلغاء قرارات الترقية الصادرة خارج هذا الإطار.

كما حرص على تأطير استعمال الإدارة لسلطتها التقديرية في مجال الترقية، وجعلها مقيدة بمراعاة مبدأ المساواة بين جميع الموظفين المتوفرين على شروطها، على أساس قاعدي عدم التخطي في الترقية والاحتكام إلى عنصر الأقدمية عند التساوي في الكفاءة، ثم تحققه من موضوعية تنقيط وتقييم أداء الموظف لما لذلك من تأثير مباشر على تقدير مدى استحقاقه للترقية. وبهذا، يكون القاضي الإداري قد حقق فعالية كبيرة في الرقابة على مجال السلطة التقديرية للإدارة من جهة، وإلزامها باحترام مبادئ المساواة وتكافؤ الفرص والاستحقاق من جهة ثانية.

لكن، رغم الجهود الواضح للقاضي الإداري في الإحاطة بمختلف الإشكاليات التي تعترى أساليب تدبير المسار المهني للموظف العمومي، إلا أن عمله لا زال يتسم بالحدودية، خاصة في الشق المتعلق بخرق مبدأ المساواة سواء في تولي مناصب المسؤولية أو التكاليف بالمهام والإعفاء منها أو في ما يخص الأجور والتعويضات، أو الحرمان من التكوين أو متابعة الدراسة، إلى غير ذلك من أشكال التمييز والحيف التي قد تطال الموظف العمومي بمناسبة تدبير مساره المهني.

وبالتالي، وجب التأكيد على ضرورة تفعيل الرقابة القضائية في جميع مجالات تدبير المسار المهني للموظف العمومي، دعما للديمقراطية الإدارية وتكريسا للمساواة في الوظيفة العمومية. خاصة في بعض الجوانب التي لا زال تدخل القضاء الإداري فيها محدودا كتأثير عامل الجنس أو الاعتبارات السياسية والنقابية وكذا العلاقات الشخصية والمحسوبية في تدبير المسار المهني للموظف العمومي، والتي تمثل السبب الرئيسي وراء جل مظاهر التمييز والمحاباة والإقصاء التي تمت مناقشتها.

خاتمة الباب الثاني

كخلاصة لما سبق مناقشته من خلال واقع مبدأ المساواة في إطار مجالات تدبير المسار المهني للموظف العمومي، ودور القاضي الإداري في تجاوز مختلف مظاهر الإخلال التي يعرفها، يمكن عرض مجموعة من الاستنتاجات والاقتراحات، تخص أولا مجال الترقية، إسناد مناصب المسؤولية، ثم الأجور، وأخيرا باقي الامتيازات والخدمات التي توفرها الوظيفة العمومية.

فأما سياسة الترقية؛ وحتى تستجيب لمعايير الاستحقاق والمساواة وتكافؤ الفرص، وتتاح لجميع الموظفين على قدم المساواة الاستفادة من الفرص الممكنة لتطوير وضعيتهم الإدارية والمادية، لابد من مراعاة مجموعة من الضوابط والمقومات في إقرارها، ولعل أهمها يتجلى في:

- معاملة الموظفين الموجودين في وضعيات إدارية متشابهة على قدم المساواة، والاعتماد على معايير موضوعية ونزيهة في تقييم الأداء كالمردودية والكفاءة والمؤهلات العلمية والتقنية وكذا السلوك المهني والقدرة على تطوير العمل، عوض الاحتكام إلى الاعتبارات الذاتية والعلاقات الشخصية في التقدير، والتي تحرم عددا من الموظفين المجددين وذوي الكفاءة العالية من فرص الترقية نتيجة علاقتهم المحدودة مع رؤسائهم أو عدم الاستجابة لخدمة مصالحهم الشخصية.

- تقييد مجال السلطة التقديرية للإدارة في الترقية بوضع ضوابط ومعايير واضحة وشفافة تحد من الانحراف في التقدير دعما للمساواة وتكافؤ الفرص بين جميع المرشحين الموجودين في نفس الوضعية من حيث الشروط المحددة قانونا في الاستفادة من الترقية بدون أدنى تمييز أو محاباة.

- تقوية دور اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء ولاسيما في مجال الترقية، بمنحها إمكانية أن توصي بإدراج أسماء لم تكن مدرجة في قائمة الترقى، وإذا رفضت السلطة الإدارية هذه التوصية، تتدخل لدى المجلس الأعلى للوظيفة العمومية، ويوصي الوزير المعني بوضع اسم الموظف المتضرر أو الذي تم تخطيه على قائمة الترقية، وذلك على غرار ما هو معمول به في فرنسا مثلا.

- تفعيل دور المجلس الأعلى للوظيفة العمومية في مجال الترقية لتكون قراراته ملزمة للإدارة، وأن لا يتم اللجوء إلى القضاء إلا في الحالات التي استوفت جميع إمكانيات التسوية على الصعيد الإداري.

ونفس ما قيل عن الترقية، ينطبق على مجال إسناد مناصب المسؤولية، والتي تتقاطع فيها المصلحة العامة من جهة، وحق الموظف في تطوير وضعيته المهنية وتحمل المسؤولية في إطار من الشفافية والاستحقاق وتكافؤ الفرص.

حيث تبرز من خلال هذا المجال السلطة التقديرية للإدارة سواء بمناسبة التكليف بالمهام أو الإعفاء

منها، والتي تعكس العديد من مظاهر انحراف الإدارة بما فيها التمييز والمحاباة، متذرعة بتوخي المصلحة العامة وبالسطة التقديرية التي تتمتع بها في هذا المجال.

وإعمالاً لمبدأ المساواة في الأجور، يجب أن تحكمه بعض الضوابط الأساسية والتي تتلخص في العمومية والتجريد، الموضوعية، الاستحقاق، العدالة والإنصاف. أي أن يكون عاما، بحيث يشمل جميع الدرجات والوظائف دون استثناء، ومجردا يقرر بحسب الفئات والوظائف وليس الأشخاص لذواتهم، موضوعيا يؤسس على معايير تضمن العدالة والإنصاف، وواضحا غير مشوب بأي تعقيدات تعوق أو تعطل تنفيذه.

ثم أن يكون منصفاً وعادلاً، أي أن يحقق التوازن بين الدرجات في جميع المستويات، وأن يكون الفرق بين الأجور في مختلف المستويات الوظيفية متناسبا مع الفرق في المواصفات الوظيفية والمهنية المطلوبة في كل نوع من الوظائف، وأن يكفل الحد الأدنى المطلوب للمعيشة بكل مناحيها الاجتماعية والاقتصادية، لصيانة كرامة الموظف وتمكينه من الحفاظ على هيبته وظيفته طبقاً للعرف العام¹⁰²³.

دون إغفال أهمية مراعاة المساواة في معاملة الإدارة لموظفيها من خلال تمكينهم من كافة الحقوق والضمانات سواء في الانتقالات أو في التكوين المستمر واستكمال الخبرة، أو في الخضوع إلى العقوبات التأديبية، وكذا في استفادتهم من مختلف الامتيازات والخدمات الاجتماعية التي تخولها إياهم النصوص القانونية الجاري بها العمل، مع مراعاة عنصر التحفيز فيها، لأن منطق التحفيز يقتضي الاستحقاق والإنصاف، وإلا انعكس تأثيره سلباً على نفسية الموظفين وبالتالي على أدائهم لواجباتهم.

ومن هنا تبرز أهمية تدخل القضاء الإداري، الذي لعب دوراً أساسياً في تكريس مبادئ المساواة وتكافؤ الفرص والاستحقاق في إطار رقابته على المجال المقيد للإدارة، بفحص مدى احترامها للمقتضيات القانونية المنظمة لمختلف مجالات تدبير المسار المهني للموظف العمومي، بما فيها الحقوق والضمانات التي تخولها إياه وظيفته.

كما أظهر عناية خاصة لمجال رقابة الملاءمة، أي الرقابة على السلطة التقديرية للإدارة في هذا المجال، والتي تعكس العديد من مظاهر الانحراف بما فيها خرق مبدأ المساواة بين الموظفين الموجودين في نفس الوضعية في الاستفادة من حقوقهم على قدم المساواة.

ولعل أبرز ما خلص إليه العمل القضائي في هذا المجال، هو اعتبار مبدأ المساواة عاملاً مقيداً للسلطة التقديرية ولا يمكنها تجاوزه إلا لأسباب ووقائع موضوعية تعلق بها تقديرها، وإلا اعتبرت قراراتها مشوبة بعيب الانحراف في استعمال السلطة وواجبة الإلغاء، خاصة وأن الإدارة كثيراً ما تنذر بالسلطة التقديرية

¹⁰²³ محمد طلعت حرب محفوظ: مرجع سابق، ص 214.

التي تتمتع بها وتحتمي وراء المصلحة العامة.

وهذا ما عكسته الكثير من الأحكام والقرارات القضائية، والتي تصدت بصرامة لهذا الأمر، كاشفة الستار عن العديد من الاختلالات الواقعية التي تعيب تدبير المسار المهني، والتي تهدف الإدارة من ورائها التحيز لفائدة بعض العناصر أو الفئات، بناء على المصالح والعلاقات الشخصية وباقي الآفات السلبية من محاباة ومحسوبية وتهميش وإقصاء، والتي لازالت لم تستطع الإدارة المغربية التخلص منها بصفة كلية.

خاتمة عامة

يعتبر مبدأ المساواة في الوظيفة العمومية أحد مبادئ الديمقراطية الإدارية، والذي يتحقق عبر مدخلين؛ المساواة في التوظيف وتعني المساواة في الولوج إلى الوظائف العامة، ثم المساواة المهنية أو الوظيفية، وتعني المساواة خلال تدبير مساره المهني.

حيث يقتضي مبدأ المساواة في التوظيف مساواة المواطنين في الانخراط في الوظيفة العمومية وفق ما تتضمنه التشريعات الوظيفية من شروط سواء كانت عامة أو مرتبطة بالمؤهلات والقدرات التي يتطلبها الأداء الجيد للوظيفة المراد شغلها، وإخضاعهم لذات آليات التقييم والانتقاء وفق أسلوب موضوعي وشفاف للتوظيف.

ولا يجوز إقرار استثناءات على هذا المبدأ العام إلا في حدود ضيقة تخدم الاعتبارات الإنسانية والاجتماعية أو تستدعيها المصلحة العامة، كما يمنع اعتماد معايير غير موضوعية للاختيار بين المرشحين لتولي المناصب العامة من قبيل الانتماء السياسي أو النقابي أو المعتقد الديني أو الميول الفلسفي أو التمييز على أساس الجنس.

أما بالنسبة للمساواة خلال المسار المهني، فتقتضي الاستفادة على قدم المساواة من كافة الحقوق والضمانات وكذا الامتيازات التي تخول الموظف إمكانية تطوره مهنيًا دون حيف أو تمييز أو إقصاء. أي أن يستفيد جميع الموظفين، وعلى قدم المساواة، من آفاق تطوير وضعيتهم الإدارية وتمكينهم تدريجيًا من تحمل مسؤوليات أكبر كفيلة برفع أجورهم وتحسين مستواهم الوظيفي والاجتماعي، وذلك على أساس خبرتهم المهنية واستحقاقهم وأقدميتهم في العمل على السواء، ووفق معايير موضوعية تستجيب للمساواة في تدبير المسار المهني سواء تعلق الأمر بالترقية أو تولي مناصب المسؤولية، إلى غيرها من الجوانب.

ولذلك، يجب أن تؤمن الأنظمة الوظيفية الضمانات الكفيلة بتحقيق مساواة الجميع في الولوج إلى الوظائف العامة، وحماية حقوقهم وتمكينهم على قدم المساواة من كافة الحقوق والامتيازات التي تخولها لهم التشريعات المعمول بها في هذا المجال.

وعليه، فقد عمد النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية المغربية إلى إقرار مجموعة من الضمانات القانونية التي تخول للموظفين الاستفادة من حقوقهم الوظيفية على قدم المساواة وبدون أدنى تمييز على أسس غير الكفاءة والاستحقاق، سواء تعلق الأمر بالترقية، الأجور، تولي مناصب المسؤولية، التكوين المستمر، الانتقال، المكافآت المادية والامتيازات العينية، إلى غيرها من الحقوق والضمانات والامتيازات التي يخولها القانون.

إلا أن الواقع لا يخفي العديد من مظاهر التمييز والمحابة والتي ترتبط إما بمحدودية النص القانوني أو في الانحراف في تطبيقه، ولعل أكثرها يرتبط بانحراف الإدارة في استعمال السلطة التقديرية التي تتمتع بها في مجال تدبير المسار المهني لموظفيها، وذلك إما مستهدفة إقصاء العناصر التي لا توليها الولاء والطاعة، أو استجابة لمطالبات مصالحها الخاصة ومصالح العناصر المتفانية في تنفيذ الأوامر.

إلى جانب التبعية النقابية والسياسية أو النزعة الذكورية التي لازالت تتحكم في تقدير الرئيس الإداري لمدى استحقاق الموظف للترقية أو تولي منصب المسؤولية، بل والاستفادة من أبسط الحقوق والضمانات أو بعض الامتيازات.

ومنه، يجب التأكيد على ضرورة التثبيت بمعايير الكفاءة والاستحقاق والمساواة سواء على مستوى التوظيف، أو بمناسبة تدبير المسار المهني للموظف العمومي، الأمر الذي من شأنه أن يقوي روح المسؤولية لدى الموظف العمومي، ويدفعه إلى التمسك بالمصلحة العامة وبالولاء للدولة والتفاني في خدمتها. عكس التحيز والمحابة والحسوبية التي تقوي الولاء الحزبي والفئوي وخدمة المصالح الخاصة، بل وتفقد المواطن الثقة في الدولة وتولد لديه سخطا وتضمرا لا يمكن تخطيها بسهولة.

هذا الأمر سيظل رهينا بمدى احترام السلطة الإدارية لمبدأ المساواة، وقدرتها على تكريس الإجراءات والتدابير الكفيلة بضمانه، ونجاحها في التوفيق بين حقوق وامتيازات الموظف العمومي من جهة ومراعاة المصلحة العامة من جهة ثانية. ثم التغلب على العقلية السائدة التي لا زالت تكرس فكرة المجتمع الذكوري والنزعة السلطوية وإدارة المخزن، والتي لا زالت تتحكم إلى حد كبير في قواعد اللعبة السياسية والإدارية مع بعض الانفراجات المحدودة في العقود الأخيرة.

بالإضافة إلى أهمية سيادة روح التعاون والتشارك البناء بين الموظفين ورؤسائهم الإداريين، لما لذلك من آثار إيجابية على نفسية الموظفين وتحفيزهم على بذل المزيد من الجهد لكسب ثقة ورضا رؤسائهم، وكذا إثبات جدارتهم واستحقاقهم للترقي وتولي مسؤوليات أكبر، وتطوير وضعيتهم الإدارية بصفة عامة.

في المقابل، إذا طبع الحيف والتمييز والإقصاء العلاقات داخل الإدارات العمومية، فإن الموظف العمومي يفقد الإحساس بالانتماء إلى الإدارة، ويعم الحقد والكراهة والضغينة بين الموظفين، ويتحول مفهوم التأطير والإشراف للرؤساء الإداريين إلى الانتقام وتصفية الحسابات ضد العناصر التي لا تعرب عن ولائها وطاعتها المستمرين لرؤسائهم، وما لذلك من تأثير سلبي ومباشر على جميع مجالات تدبير مساره المهني، وعلى الأداء الإداري عموما.

كما يتوقف تكريس مبدأ المساواة في الوظيفة العمومية إلى حد كبير، على فعالية رقابة القاضي الإداري على مدى احترامه من طرف الإدارة سواء بمناسبة اختيار موظفيها أو من خلال تدبير مسارهم

المهني، ثم قدرته على تأسيس قواعد رصينة تقيد مجال تقدير الإدارة وتحد من انحرافها في هذا المجال.

وهذا ما تم رصدّه من خلال مناقشة العديد من القرارات والأحكام الصادرة عن بعض المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية المغربية، وكذا قرارات المجلس الأعلى في فترات زمنية مختلفة، ثم دعمها باجتهادات قضائية مقارنة في الموضوع، سواء منها العربية أو الغربية. وذلك بهدف استجلاء مظاهر التطور وأهم مكامن المحدودية في إقرار الضمانات الكفيلة بتكريس مبدأ المساواة في مختلف مجالات الوظيفة العمومية.

وأخيرا، لا يمكن الحديث عن عمل القضاء الإداري ومدى فعالية رقابته على القرارات المتعلقة بتدبير المسار المهني دون الإشارة إلى الإشكال العميق الذي يطرح نفسه بقوة والمتعلق بعدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها، خاصة وأن القاضي الإداري لا يلزم الإدارة بإعادة إصدار القرار حتى يصبح مشروعاً وإنما يكفي بإلغائه إذا كان مشوباً بعيب موجب لذلك.

خاصة في ظل تطور اجتهاد القضاء الإداري المقارن، وأوله مجلس الدولة الفرنسي، الذي يحدد في صلب قراراته أجلا للإدارة لاتخاذ التدابير اللازمة لتنفيذ الحكم أو القرار القضائي الصادر ضدها، تحت طائلة أداء غرامة تهديدية عن كل يوم تأخير. كما أبرز القضاء الإداري الفرنسي وكذا نظيره المصري تطورا كبيرا في مجال الإنصاف وضمان الحقوق في الوظيفة العمومية بإقرارهما تعويضا ماديا عن التخطي أو الحرمان من الترقية الذي يكون سببه خطأ إداريا.

ومن هنا تبرز ضرورة تجاوز نظرية أن القاضي الإداري يحكم ولا يدير إلى جعله يحكم ويدير، الأمر الذي من شأنه تفعيل دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام القانون وجبر الإدارة على تنفيذ أحكامه دون أن يعتبر ذلك مساسا بمبدأ فصل السلط، بل بالعكس، فهو تقوية وتفعيل لدور السلطة القضائية في ضمان الحقوق وحماية الحريات من كل تعسف أو انحراف من طرف السلطة الإدارية.

الأمر الذي تجاوزه القاضي الإداري المقارن خاصة منه الفرنسي والمصري، بينما لا زال القاضي الإداري المغربي متشبثا به متجنباً النطق بأي إجراء تدبيري يلزم الإدارة إتباعه، مانحا إياها المجال للتهرب من تنفيذ أحكامه الصادرة ضدها والتماطل في منح الحقوق لذويها كما هو معروف من خلال ما يعكسه الواقع العملي.

هذا كان أهم ما تم استخلاصه من ملاحظات واستنتاجات، من خلال دراسة وتحليل مختلف المقومات التشريعية والقضائية لمبدأ المساواة في الوظيفة العمومية، سواء المتعلقة بمرحلة الولوج إليها أو خلال تدبير المسار المهني، وبعد استقراء مختلف المستجدات القانونية التي عرفتتها منظومة الوظيفة العمومية والوقوف على أهم إيجابياتها ومناقشة بعض الملاحظات المثيرة للجدل بخصوصها.

وكذا من خلال مناقشة مختلف مظاهر التجاوز والإخلال بمبدأ المساواة في نطاق تطبيقه واقعياً، واستجلاء جوانب قوة أو قصور العمل القضائي في فرض رقابته على أي تجاوز أو انحراف قد تقع فيه الإدارة بمناسبة إعمالها لهذا المبدأ، وذلك ليس في مجال الوظيفة العمومية المغربية فقط، بل عبر البحث والتقصي في مرتكزات مبدأ المساواة في العديد من الأنظمة الوظيفية المقارنة وكذا الإعلانات والمواثيق الدولية.

وقد مكن كل ذلك، من بلورة ببعض التوصيات والاقتراحات، والتي يمكن إدراجها على ثلاث مستويات:

أولاً: آليات تكريس مبدأ المساواة في الولوج إلى الوظيفة العمومية

- تأسيس سياسية التوظيف على نظام تصنيف وتوصيف الوظائف، وذلك بتفعيل الدلائل المرجعية للوظائف والكفاءات واعتمادها كمرجعية أولى وأساسية في عملية الانتقاء.
- اعتماد شروط ومعايير واضحة وموضوعية وأكثر مهنية تمكن من الكشف عن المؤهلات والمهارات وبالتالي تقييم درجة الصلاحية والاستحقاق لشغل الوظائف.
- إقرار أسلوب عادل وشفاف للتوظيف يمكن من تكافؤ الفرص أمام الجميع ممن تتوفر لديهم الشروط المطلوبة، ولعل المباراة أفضل طريقة للاختيار في إطار مبدأي الاستحقاق والمساواة. مع الحرص على الاستغلال الجيد لأسلوب المباراة لتجاوز الإشكاليات المثارة بمناسبة اعتمادها، وذلك عن طريق الاختيار الأمثل لنوع الاختبارات حسب طبيعة الوظائف الشاغرة، اعتماد معايير أكثر مهنية في التقدير عبرها، بالإضافة إلى أهمية تنسيق وتوحيد الأنظمة الخاصة بمباريات التوظيف، واعتماد مباريات مشتركة بين القطاعات الإدارية لتوظيف الأطر المماثلة.
- توفير عناصر الحياد، الاستقلالية والنزاهة في المشرفين على عملية التوظيف في جميع مراحلها، وذلك بما يضمن عدم التحيز والمحاباة أو التمييز على أساس معايير غير سليمة كالجنس أو الانتماء الحزبي أو النقابي أو الديني أو الاجتماعي.
- إصدار المرسوم المتعلق بالتوظيف عن طريق التعاقد، مع ضرورة التوضيح الدقيق للشروط والحالات والمدة وإمكانيات التجديد، حتى لا يتكرر الانحراف بهذا الأسلوب عن الهدف من إقراره أو التحيز عبره لفائدة بعض الفئات أو الأشخاص.
- التحكم في الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة في التوظيف، وذلك عبر تأطيرها ورسم حدودها بدقة، وإحاطتها بكافة الضمانات الكفيلة بتحقيق الهدف منها دون المساس بمبدأ المساواة في

التوظيف أو تحديد المصلحة العامة.

ولتحقيق كل ذلك، يُقترح إحداث هيئة حكومية مستقلة مكلفة بالتوظيف، تسهر على تنظيم مباريات التوظيف، بعد رصد حاجيات مختلف القطاعات من العنصر البشري، وتعمل على توفير هذه الحاجيات، كما يمكنها القيام بتتبع وتدريب المتمرنين، وإعداد تقارير في مجال التوظيف، واستشارتها بخصوص مختلف النصوص القانونية المتعلقة بالمجال.

وتفعيلاً لذلك؛ يجب أولاً أن تحدد حاجيات كل قطاع بناء على الدليل المرجعي للوظائف والكفاءات، أي التوصيف الدقيق للوظائف والمهام المرتبطة بالمنصب الشاغر ومختلف الشروط والمؤهلات الواجب توفرها في المرشح لشغله.

ثم تنظيم مباريات بصفة سنوية أو دورية، تتأسس على عدة اختبارات، اختبار عام وموحد بين جميع المرشحين ينصب على المعلومات العامة، ثم اختبارات موضوعية تختلف بناء على التخصصات قد تتمحور حول مؤهلات المرشح في مجال تخصصه أو اختبارات عملية أو تقنية حسب المجالات.

على أساس أن يتم الإعلان عن الناجحين في لائحتين مرتبين حسب الاستحقاق، الأولى تضم المرشحين الناجحين وفق عدد المناصب الشاغرة المعلن عنها، والثانية لائحة انتظار لشغل المناصب التي ستفرغ بموجب التقاعد أو لتلبية حاجيات مفاجئة خلال السنة.

وفي ما يخص التعيين حسب القطاعات والتوزيع الجغرافي، فيمكن منح المرشحين الناجحين إمكانية الاختيار بملء استمارتين الأولى تخصص للقطاعات المعنية والثانية لمكان التعيين، ويمكن للهيئة أن تستجيب لهذه الاختيارات أولاً وفق منطق الاستحقاق ثم بناء على التخصصات المحددة والمعلن عنها من طرف كل قطاع، وإذا تساوى مرشحين أو أكثر من حيث جميع هذه الشروط، يمنح المنصب للأكبر مؤهلاً، ثم الأكبر سناً مثلاً. وبهذه الطريقة، يمكن تحقيق التوازن بين عنصري الاستحقاق وتكافؤ الفرص في كافة مراحل التوظيف.

ثانياً: آليات تكريس مبدأ المساواة خلال المسار المهني

- دعم شفافية معايير الترقية وموضوعية أسس التقييم لضمان المساواة والاستحقاق في الاستفادة منها، وذلك عبر توحيد آليات الترقية ونسب الحصيصة المعتمدة بين مختلف الفئات والقطاعات، وتأسيسها على نتائج التنقيط وتقييم الأداء بشكل أساسي، مع أهمية ربطها بالتكوين والتكوين المستمر لتشجيع الموظف على تطوير مهاراته باستمرار.

ثم الانتقال من المفهوم التقني للترقية في الدرجة أو الإطار الذي ينحصر في صعود الموظف من درجة إلى أخرى أو من إطار إلى آخر كلما توفرت لديه شروطها دون تغيير في المنصب أو الوظيفة، إلى الترقية

بمعناها الموضوعي ومفاده التلازم بين الترقية في الدرجة والارتقاء بمستوى الوظيفة والمهام المرتبطة بها لتفعيل التحفيز المعنوي لدى الموظف من جهة، وتبرير الترقية عمليا بتحمل مهام ومسؤوليات أكبر من جهة ثانية.

إذ لا يكفي استيفاء الموظف المدة المقررة للترقية، ووجوب منصب مالي شاغر، بل لابد من استحقاقه لها بناء على نتائج تنقيطه وتقييم أدائه، بالإضافة إلى ضرورة اكتسابه للخبرات العملية والقدرات الخاصة التي تتفق مع طبيعة ومستوى الوظيفة المرقى إليها. الأمر الذي يستوجب إعادة النظر في المقتضيات المنظمة لسياسة الترقية وكذا أسلوب التنقيط والتقييم في إطار منظومة متكاملة ومنسجمة، تضمن المساواة بين الموظفين في تطوير مساهمهم المهني وفق معايير الجدارة والاستحقاق والمردودية في الأداء.

بالإضافة إلى ضرورة سيادة مبادئ الجدارة والاستحقاق وتكافؤ الفرص في مباريات الكفاءة المهنية المرتبطة بالترقية كمبدأ عام، وتجاوز الاختلالات الواقعية التي تعرفها هذه المباريات واقعا في مختلف مراحل تنظيمها.

- تغليب معايير الاستحقاق وتكافؤ الفرص في تولي المناصب العليا، وذلك ليس فقط بالتنصيب عليها في الدستور أو القوانين، بل بإقرار آليات تفعيلها والزجر في حالة رصدتها.

وعليه، ولتفعيل المستجدات القانونية في هذا الجانب، ينبغي مصاحبتها بتدابير عملية واضحة، وتغليب معايير الكفاءة والاستحقاق ووضع كل المتوفرين على شروطها على قدم المساواة، ثم إخضاعهم لمختلف آليات التقييم لاختيار الأجدر، عوض القيام بتعيينات لا تتحكم فيها إلا الولاءات السياسية والحسابات الضيقة، وحتى بعد فتح باب الترشيحات والإعلان عن شروط ومعايير الانتقاء، وُصفت بالمجحفة والمحبوكة على المقاس.

- إعمال قيم العدالة والإنصاف في توزيع الأجور وذلك بإقرار جزئية الأجر، أي تقسيمه إلى جزأين؛ الأول قار ويتحدد بناء على الدرجة والشهادة ونوع الوظيفة، والثاني متحرك ويتحدد بناء على مردودية الموظف وحسن أدائه، في محاولة لتحقيق التوازن والتكامل بين مبدأي الاستحقاق والمساواة في إقراره.

ولتحقيق ذلك، يجب إعادة النظر في منظومة الأجور وذلك عبر مدخلين، الأول إعادة الاعتبار للراتب الأساسي بدل التعويضات التي أصبحت تمثل ما يناهز 70% من الأجر، ثم تجاوز الاختلال المتمثل في إقرار أجور مختلفة لمناصب من نفس المستوى. الأمر الذي لا يمكن تداركه إلا من خلال الإصلاح التقني لأنظمة الأجور عبر الحد من هيمنة التعويضات ووضع حدود مشتركة في ذلك بين الموظفين الخاضعين للنظام الأساسي العام، أي تقليص تدخل المجال التنظيمي في مواجهة التشريع على

اعتبار أن التعويضات تقرر بموجب مراسيم وبعضها بقرارات إدارية فقط.

- تعميم الاستفادة من الخدمات الاجتماعية والامتيازات المقررة بموجب التشريعات الوظيفية، وتوضيح الفرق بين الامتيازات المادية الممنوحة لإعانة الموظف على متطلبات الحياة، وغيرها من الامتيازات المقررة لتحفيز على المردودية. مع ضرورة احترام مجال كل منها من طرف الإدارة من جهة، ووعي الموظف بما يحق له من امتيازات، وما يجب أن يستحقه كامتياز على مردوديته وحسن أدائه من جهة ثانية.

ثالثا: إجراءات عامة

- تفعيل دور المجلس الأعلى للوظيفة العمومية وكذا اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء وجعل رأيها ملزما للإدارة، مع ضرورة استبعاد تأثير الحسابات السياسية والنقابية في عملها، وتعزيز تشكيلتها بأطر وكفاءات في مستوى الدور المقرر لها للنهوض بوضع الوظيفة العمومية وتكريس الاستحقاق وتكافؤ الفرص في تدبير المسار المهني للموظف العمومي.

كما يستحسن خلق مستوى ثانٍ للاحتكام، للنظر في رأي اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء وكذا قرارات الإدارة، كأن يتم خلق لجنة ثانية مثلا أو التحكيم لدى المجلس الأعلى للوظيفة العمومية إذا لم تأخذ الإدارة برأي اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء للمرة الثانية في نفس الموضوع.

بالإضافة إلى مراجعة اختصاصات المجلس الأعلى للوظيفة العمومية، إذ بالإضافة إلى إلزامية استشارته في تعديل النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية، لابد من استشارته بصفة إلزامية كذلك في مجال التقاعد والمجال الاجتماعي بهدف النهوض به والحد من التفاوتات القطاعية والمحابة الفئوية التي يعرفها هذا المجال، كما يمكن استشارته كذلك في مجال التأديب كمستوى للتقاضي مثلا.

- ضرورة تأسيس منظومة "الحوار الاجتماعي" في المغرب، وتأطير عمله تشريعا، إذ بالإضافة إلى كلفته الكبيرة، وحصر اهتمامه على مصالح الموظفين من الناحية المادية والوضعية الإدارية دون النظر إلى مواضيع أخرى كالنظام الأساسي أو التنظيم الهيكلي، ودون اعتبار للظروف الاجتماعية والاقتصادية للبلاد.

إذ يصنفه بعض مسؤولي الوظيفة العمومية كمعيق أساسي في مجال تدبير الموارد البشرية، باعتباره آلية ضغط حقيقية بل وحوار في اتجاه واحد لتلبية مطالب بعض الفئات التي تحظى بتمثيلية قوية وتملك وسائل الضغط على الحكومة لتمرير ملفاتها، والذي كان سببا رئيسا وراء الاختلاف الكبير بين الأنظمة الأساسية خاصة في مجالات الترقية والتعويضات والجانب الاجتماعي.

- مهنة وظيفة تدبير الموارد البشرية، أي إسنادها إلى متخصصين في المجال، يتوفرون على مؤهلات

خاصة تتناسب والمهام المرتبطة بها، أي قادرين على التطبيق السليم للقواعد القانونية المؤطرة لمختلف مجالات تدبير الموارد البشرية من التوظيف إلى التقاعد مروراً بالتكوين المستمر، الحركية، التقييم، الترقية، الأجور وتولي مناصب المسؤولية... وذلك بهدف النهوض بوضعية الوظيفة العمومية من جهة، ثم تمكين الموظف العمومي من كافة حقوقه والضمانات التي يخولها إياه القانون دون أدنى تقصير أو إقصاء أو تمييز من جهة أخرى.

- التمييز الدقيق بين المجال المقيد للإدارة والمجال التقديري في كافة مجالات الوظيفة العمومية من تعيينات وانتقالات وحركية وتكوين وتكليف أو إعفاء من المهام، أو تخويل بعض الامتيازات الوظيفية، وذلك خدمة للمصلحة العامة أولاً، ثم حماية لحقوق وضمانات الموظف العمومي بمناسبة تدبير مساره المهني من كل إقصاء أو تمييز أو محاباة.

- تجاوز أي تفرقة فئوية أو قطاعية بين مختلف الموظفين لا تكون مبررة بطبيعة المهام والمسؤوليات المرتبطة بالوظيفة، سواء على مستوى آليات الترقية، المرتبات والتعويضات والامتيازات، الخدمات الاجتماعية... وذلك عبر توحيد الأنظمة وتجميعها بشكل يضمن الانسجام أولاً ثم المساواة وتكافؤ الفرص بين الموظفين المنتمين لفئات أو أطر متشابهة في تدبير مسارهم المهني على جميع مستوياته.

- القضاء على أي اعتبار غير موضوعي كيفما كان طابعه، جنسي، طبقي، سياسي أو عقائدي، لأنه يجسد إخلالاً واقعياً وجوهرياً بمبدأ المساواة سواء في تولي الوظائف العمومية، أو بمناسبة الترقية أو إسناد مناصب المسؤولية، الأمر الذي لن يتسنى إلا بالتنصيص قانونياً على منع ذلك وإقرار عقوبات زجرية على من ثبت في حقه القيام بأي إقصاء أو تمييز على أسس غير موضوعية.

- الإسراع في تنصيب الهيئة المكلفة بالمناصفة ومكافحة جميع أشكال التمييز المنصوص عليها في الدستور الجديد، وجعلها مؤسسة فاعلة في مجال تخصصها، ألا وهو تكريس المساواة وتكافؤ الفرص بين الجنسين على جميع المستويات بما فيها المساواة في الوظيفة العمومية، أولاً بالنظر في الشكايات المتعلقة بحالات الإقصاء أو التمييز والتقضي في مدى صحتها، ثم العمل على التوصل إلى مصالحة بين الطرفين عبر آلية التحكيم والوساطة، وفي حالة عدم التوفيق في ذلك، يمكن للهيئة إحالة الملف على القضاء.

ثم عبر آليات التواصل والتنسيق والتكوين في المجال، ودعم جميع الأجهزة سواء منها العامة أو الخاصة على الوفاء بالتزامها باحترام مبدأ المساواة، ثم الاستشارة بخصوص مشاريع القوانين المتعلقة بمكافحة التمييز ودعم المساواة، واقتراح أي تعديل تشريعي أو تنظيمي يفي بهذا الغرض، ثم إعداد تقرير سنوي عن واقع المساواة وعن مختلف مظاهر التمييز التي تم رصدتها ونشره إلى العموم.

- إعداد ميثاق المساواة المهنية وتكافؤ الفرص في الوظيفة العمومية، يضع استراتيجية دعم المساواة

بين الموظفين العموميين في كافة مراحل حياتهم الإدارية، ويحدد الآليات العملية الكفيلة بذلك، بما فيها آلية التحسيس والتوعية في اتجاهين؛ اتجاه الموظف بتعريفه بالحقوق والواجبات والضمانات التي يخولها إياه التشريع الوظيفي عموماً، وحقه في المساواة الوظيفية، مضمونها، حدودها وكيفية المطالبة بها.

ثم اتجاه المسؤول الإداري أو المشرف على تدبير شؤون الموارد البشرية بتوضيح أهمية إقرار المساواة في المعاملة بين الموظفين العموميين، وتأثيرها على الرضا الوظيفي ثم الرفع من الأداء، وتحديد آليات تكريسها وسبل تخطي مظاهر التمييز والإقصاء، ثم آليات الزجر في حالة رصد أي تقصير أو مخالفة في هذا الاتجاه.

- بالإضافة إلى أهمية سيادة قيم جديدة تركز الكفاءة والاستحقاق وتكافؤ الفرص في الوظيفة العمومية، والتغلب على جيوب المقاومة داخل الإدارات العمومية، وذلك عبر التجديد المستمر للنخب والقيادات الإدارية، والانفتاح على مناهج عمل حديثة أساسها التشاور والتشارك، تحديد الأهداف والاستراتيجيات، التتبع والتقييم ثم المساءلة والمحاسبة، عوض التهميش والإقصاء والعمل الانفرادي والتنصل من تحمل المسؤولية.

- وأخيراً، بلورة مفهوم جديد للمساواة، أي الانتقال من المفهوم التقليدي للمساواة المقيد بنصوص قانونية جامدة إلى مساواة مواطنانية، أي وضع المواطن في صلب المفهوم باعتبار المساواة حقاً له والتزاماً للدولة اتجاهه، وهذا لن يتحقق إلا في أفق إرساء وظيفة عمومية مواطنة، مبنية على المساهمة في تحقيق العدالة الاجتماعية لكافة المواطنين، وضمان حقوق الموظفين في إطار تدبير مندمج أساسه الاستحقاق والإنصاف وتكافؤ الفرص.

والله ولي التوفيق

لائحة المراجع

الكتب:

- أحمد فاضل حسين العبيدي : "ضمانات مبدأ المساواة في بعض الدساتير العربية"، منشورات الحلبي الحقوقية ببيروت، الطبعة الأولى 2013.
- إدريس البصري وآخرون : "القانون الإداري المغربي"، المطبعة الملكية بالرباط، الطبعة الأولى، 1988.
- الحاج شكر : "الوظيفة والموظف في القانون الإداري المغربي"، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع بالرباط، الطبعة الثانية 2007.
- أميمة فؤاد مهنا : "المرأة والوظيفة العامة"، دار النهضة العربية بالقاهرة، طبعة 1984.
- أنور أحمد رسلان : "تقارير الكفاية-دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية بالقاهرة، طبعة 1983.
- بدوي عبد العليم سيد محمد : مبدأ الصلاحية في الوظائف العامة وضمانات تطبيقه، دار النهضة العربية بالقاهرة، طبعة 2006.
- بشرى الوردى : "تقييم الأداء في الوظيفة العمومية المغربية"، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مؤلفات وأعمال جامعية، عدد 89، سنة 2011.
- حسام فرحات أبو يوسف : "الحماية الدستورية للحق في المساواة-دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية بالقاهرة، طبعة 2004.
- حمدي أمين عبد الهادي : "نظرية الكفاية في الوظيفة العامة"، دار الفكر العربي بالقاهرة، طبعة 1966.
- حمود حملي : "المساواة في تولي الوظائف العامة في القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية" دار الأمل بتييزي وزو، طبعة 2000.
- خالد مصطفى فهمي : "حقوق المرأة بين الاتفاقيات الدولية والشريعة الإسلامية والتشريع الوضعي-دراسة مقارنة"، دار الجامعة الجديدة بالإسكندرية، طبعة 2011.
- رضوان بوجمعة : "الوظيفة العمومية المغربية على درب التحديث"، دار السلام للطباعة والنشر بالرباط، الطبعة الأولى 2003.
- سامي جمال الدين : "منازعات الوظيفة العمومية والطعون المتصلة بشؤون الموظفين"، منشأة المعارف بالإسكندرية، الطبعة الأولى 2005.
- سامي جمال الدين : "دعوى التسوية -ولاية القضاء الإداري على الطعون المتصلة بشؤون الموظفين العموميين"، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2007.
- سليمان الطماوي : "مبادئ علم الإدارة العامة"، دار الفكر العربي بالقاهرة، طبعة 1980.

- شحاتة أبو زيد شحاتة : "مبدأ المساواة في الدساتير العربية في دائرة الحقوق والواجبات العامة وتطبيقاته القضائية"، دار الكتب القانونية بالقاهرة، 2001.
- صلاح أحمد السيد جودة : "الرقابة القضائية على التعيين في الوظائف العامة -دراسة مقارنة-"، دار النهضة العربية بالقاهرة، طبعة 2007.
- صلاح الدين الشريف وماهر كمون : "الالتحاق بالوظيفة العمومية، المساواة في الالتحاق بالوظيفة العمومية، كيفية الانتداب بالوظيفة العمومية وشروطه"، سلسلة قانون الوظيفة العمومية في تونس، الجزء الأول، 2006.
- طعيمة الجرف : "القانون الإداري"، مكتبة القاهرة الحديثة بالقاهرة، طبعة 1973.
- عبد الغني محمود : "حقوق المرأة في القانون الدولي العام والشرعية الإسلامية"، دار النهضة العربية بالقاهرة، الطبعة الأولى 1991.
- عبد الوهاب رافع : "نزاعات الوضعية الفردية للموظفين والعاملين بالإدارة العمومية من خلال العمل القضائي"، المطبعة والوراقة الوطنية بمراكش، الطبعة الأولى 2006.
- عصمت عبد الله الشيخ : "الطبيعة القانونية لترقية الموظف العام بين الحق والواجب-دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية بالقاهرة، غير مشار للطبعة وسنة النشر.
- علي الدين زيدان ومحمد السيد : "الموسوعة الشاملة في شرح القضاء الإداري-معلقا عليها بأحدث آراء الفقه والقضاء الإداري وأحكام المحكمة الإدارية العليا والمحكمة الدستورية العليا"، الجزء الثالث-القرارات الإدارية-، المكتب الفني للإصدارات القانونية بالقاهرة (غير مشار للطبعة).
- علي خطار شطناوي : "موسوعة القضاء الإداري- الجزء الثاني"، دار الثقافة للنشر والتوزيع بعمان، الطبعة الأولى 2008.
- علي سدجاري : "الدولة والإدارة بين التقليد والتحديث"، دار المناهل للطباعة والنشر بالرباط، يونيو 1994.
- عمر حلمي : "مبدأ الجدارة في تولية الوظائف العامة"، مكتبة عين شمس بالقاهرة، طبعة 1994.
- فوزي حبيش : "الوظيفة العامة وإدارة شؤون الموظفين"، دار النهضة العربية للطباعة والنشر ببيروت، طبعة 1991.
- محمد البخاري ومحمد الخلفي : "الوظيفة العمومية المغربية"، دار قرطبة للطباعة والنشر بالدار البيضاء، الطبعة الأولى 1992.

- محمد السيد الدماصي** : "تولي الوظائف العامة"، دار الريني للطبع والنشر بالقاهرة، غير مشار للطبعة أو سنة النشر.
- محمد الغالي** : "المختصر في أسس ومناهج البحث في العلوم الاجتماعية"، أبحاث وأعمال جامعية، سلسلة الدراسات السياسية والقانونية والاجتماعية -1، الطبعة الأولى ماي 2005.
- محمد باهي** : "تدبير الموارد البشرية بالإدارة العمومية"، مطبعة النجاح الجديدة بالدار البيضاء، الطبعة الأولى 2002.
- محمد بن مكرم بن منظور** : "لسان العرب"، 690-711هـ، دار التراث العربي، بيروت -لبنان، الجزء السادس.
- محمد طلعت حرب محفوظ** : "مبدأ المساواة في الوظيفة العامة"، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب بالقاهرة، طبعة 1989.
- محمد علي الصابوني** : "صفوة التفاسير"، المجلد الثاني، دار الصابوني للطباعة والنشر والتوزيع بالقاهرة، غير مشار لسنة النشر.
- مجدي محمود محب حافظ** : "موسوعة أحكام المحكمة الإدارية العليا في واحد وستين عاما من 1955 إلى 2005"، دار محمود للنشر والتوزيع بالقاهرة، الجزء الرابع، طبعة 2006-2008.
- مليكة الصروح** : "النظام القانوني للموظف العمومي المغربي"، مطبعة النجاح الجديدة بالدار البيضاء، طبعة 1994.
- مولاي إدريس الحلاي** : "إجراءات الدعوى الإدارية - دعوى الإلغاء بسبب تجاوز السلطة"، مطبعة الكتاني
- مولاي إدريس الحلاي** : "سلوكات رجل الإدارة على ضوء المفهوم الجديد للسلطة-الإصلاح الإداري"، مطبعة دار السلام بالرباط، الطبعة الأولى، 2001-2002
- نبيلة عبد الحليم كامل** : "الوظيفة العامة وفقا لأحكام القضاء الإداري في مصر وفرنسا"، دار النهضة العربية بالقاهرة، الطبعة الثانية 1996.

الأطروحات والرسائل:

- إبراهيم بقالى حسني** : "واقع الإدارة المغربية من خلال الاجتهاد القضائي: نموذج المحكمة الإدارية بالرباط"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون العام بكلية الحقوق السويسي بالرباط، 2000-2001.

- الحاج شكرة** : "التوظيف في النظم الإدارية الحديثة وفي الفكر الإداري الإسلامي"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون العام بكلية الحقوق-أكادال بالرباط، 1999-2000.
- بدر عبد الحفيظ عفيف** : "تقويم السلوك الوظيفي من خلال المفهوم الجديد للسلطة"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق-أكادال بالرباط، 2006-2007.
- بشرى التيجي** : "إشكالية ولوج المرأة الموظفة مراكز القرار الإداري"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون العام، بكلية الحقوق أكادال بالرباط، 2010-2011.
- بهيجة التيجي** : "إدماج مقارنة النوع الاجتماعي في الوظيفة العمومية بالمغرب"، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون العام بكلية الحقوق-السويسي بالرباط، 2009-2010.
- حسن الدغيمر** : "الموظفون السامون بالمغرب"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون العام بكلية الحقوق-أكادال بالرباط، 1996-1995.
- رشيد اكديرة** : "النخب الإدارية بالمغرب-مدراء الإدارات المركزية نموذجاً"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق-أكادال بالرباط، 2004-2005.
- سميرة البريري** : "المرأة والتنمية الإدارية بالمغرب"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون العام، جامعة عبد المالك السعدي بطنجة، سنة 2006-2007.
- عبد الله الإدريسي** : "القرارات الإدارية بين رقابة المشروعية والملاءمة في المغرب"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون العام بكلية الحقوق-أكادال بالرباط، 1982 - 1983.
- لحسن البلقسي** : "الإدارة العمومية المغربية بين محاولات الإصلاح وضرورة التغيير"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون العام بكلية الحقوق -أكادال بالرباط، 2001-2002.
- محمد الإدريسي** : "سياسة الإصلاح الإداري على ضوء ميثاق حسن التدبير"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون العام، كلية الحقوق-أكادال بالرباط، 2002-2003.
- نسرین بوخزو** : "التكوين المستمر وتنمية الموارد البشرية-دراسة مقارنة"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون العام، جامعة عبد المالك السعدي بطنجة، سنة 2005-2006.
- نسرین سعد الديس** : "الإدارة العمومية المغربية وإشكالية التواصل"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق-أكادال بالرباط، 2005-2006.
- نعيمة فضلي** : "ترقية الموظف العمومي بين التشريع والقضاء"، بحث لنيل دبلوم الماستر في القانون العام، كلية الحقوق ظهر المهارز بفاس، 2009-2010.

- هيام الوردى** : "القضاء الإداري ودوره في حماية حقوق الموظف العمومي"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون العام بكلية الحقوق-أكادال بالرباط، 2006-2007.
- يونس بنسليمان** : "نظام التوظيف بإدارات الجماعات المحلية-واقعه وتوجهات إصلاحه"، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، جامعة عبد المالك السعدي، كلية الحقوق بطنجة، 2010-2011.

المقالات:

- أحمد أجعون** : "قرارات نقل وانتقال الموظفين بين سلطة الإدارة ورقابة القضاء الإداري"، مقال منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة "مواضيع الساعة"، عدد 43، 2003.
- أمال المشرفي** : "المنازعات المتعلقة بالوضعية الفردية للموظفين والعاملين في مرافق الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية"، مقال منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 26، يناير-مارس 1999.
- المنتصر السويني** : "التعيين في مناصب المسؤولية ما بين النصوص القانونية وإدارة الكفاءة"، مقال منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 31، مارس - أبريل 2000.
- بوعبيد الترابي وحسن وتاب** : "طبيعة قرارات ولي العهد الخاصة بالتوظيف"، مقال منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 74، ماي-يونيو 2007.
- ثرثيا جروندي** : "المرأة والمناصب القيادية في الوظيفة العمومية"، مقال منشور بمجلة "الإدارة المغربية"، إصدار المرصد المغربي للإدارة العمومية، العدد الرابع، سنة 2003.
- جورجين فليبي** : "المرأة وحقوقها في مصر الفرعونية"، مقال منشور بسلسلة الندوات تحت عنوان "النساء ودولة الحق والقانون"، رقم 1، سنة 2004.
- سلوى الفاسي الفهري** : "الوظيفة العمومية: الوضعية الإدارية للموظف"، مقال منشور بمجلة المحاكم الإدارية، العدد الثاني، أكتوبر 2005.
- سليمان محمد سليمان الطماوي** : "الأسس العامة لنظم الترقية والترقيع"، مقال منشور بمجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد الثاني، السنة العاشرة، مطبعة جامعة عين شمس، 1968.

- عبد الخالق علاوي** : "تدبير المسار المهني للموظف العمومي: نموذج الترقية في الدرجة"، مقال منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد مزدوج 78-79، يناير-أبريل 2008.
- عبد الخالق علاوي** : "إصلاح النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية وتطوير منظومة تدبير الموارد البشرية بالإدارة العمومية"، مقال منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 93، يوليوز-غشت 2010.
- عبد الخالق علاوي** : "طرق التوظيف في الوظيفة العمومية المغربية على ضوء القانون 50.05 المغير للنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية"، مقال منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 111، يوليوز-غشت 2013.
- عبد العزيز الرماني** : "الإصلاح الإداري بالمغرب: أربعون سنة من الوعود والمشاريع"، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 38-39، ماي-غشت 2001.
- عبد الغني اعبيزة** : "ترقية الموظف والقاضي الإداري المغربي"، مقال منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 65، نونبر-دجنبر 2005.
- عبد الله الإدريسي** : "المشروعية والملائمة في قرارات الوظيفة العمومية"، مقال منشور بالمجلة المغربية لقانون واقتصاد التنمية، العدد 21، سنة 1989.
- عبد الواحد القرشي** : "النظام الجديد لترقية الموظف العمومي"، مقال منشور في مجلة المحاكم المغربية يصدرها مجلس هيئة المحامين بالدار البيضاء، عدد 112، يناير-فبراير 2008.
- العربي مياد** : "حدود سلطة الإدارة في التعيين في المناصب العليا ومدى المراقبة القضائية لها؟ جريدة العلم بتاريخ 22 أبريل 2009.
- محمد الطيب** : "لجنة المساواة وتكافؤ الفرص"، مقال منشور على الموقع الإلكتروني الإخباري: مغرس <http://www.maghress.com>
- محمد بلمحجوبي** : إشكالية التغيير في الوظيفة العمومية، مقال منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مواضيع الساعة، عدد 6، سنة 1996.
- محمد علي بوحلبة** : "دور دعوى الإلغاء في حماية بعض الحقوق والحريات المرتبطة بالوظيفة العمومية"، مقال منشور في المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 43، مارس-أبريل 2002.
- مدني أحمدوش** : "واقع الرواتب والأجور في قطاع الوظيفة العمومية من خلال الميزانية العامة للدولة"، مثال منشور في المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات عدد مزدوج 80 ماي-يونيو 2008.

- مصطفى التراب** : " المنازعات الإدارية في مجال الوظيفة العمومية على ضوء اجتهادات المجلس الأعلى"، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مواضيع الساعة، عدد 14 سنة 1998.
- مصطفى بن شريف** : " المنازعات الواردة على قضايا الموظفين في التشريع والقضاء"، مقال منشور في مجلة المناظرة يصدرها مجلس هيئة المحامين بوجدة، العدد الثامن، يونيو 2003.
- مقدم السعيد** : " المرأة... واقعها ومكانتها... في الوظيفة العمومية"، منشور بمجلة "إدارة" للمدرسة الوطنية للإدارة بالجزائر، المجلد 9، العدد 1، 1999.
- موسى مصطفى** : "مبدأ المساواة أمام تولى الوظائف العامة وتطبيقاته في أحكام القضاء الإداري-دراسة مقارنة"، مقال منشور بمجلة الشريعة والقانون، عدد 16، يناير 2002.
- مولاي إدريس الحلاي** : " الترقية الداخلية للموظفين من الناحية القانونية"، مقال منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 27، أبريل-يونيو 1999.
- مولاي إدريس الحلاي** : " ترقية الموظفين بالاختيار بين تقدير وتقييد رجل الإدارة"، مقال منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد 27، أبريل-يونيو 1999.
- نور الدين أشحشاح** : "محضر 20 يوليوز في ميزان القانون والدستور"، مقال منشور بالمجلة الإلكترونية للدراسات والأبحاث القانونية: www.droitplus.net
- نهيدي كرتيت وآخرون** : "ملاءمة اتفاقية سيداو مع التشريع المغربي". مقال منشور على الموقع الإلكتروني <http://www.marocdroit.com>
- هايل نصر** : "نساء قاضيات-حقوق المرأة ومساواتها الكاملة في كافة المجالات"، موقع مؤسسة الحوار المتمدن: www.ahewar.org.

تعاليق على الأحكام القضائية:

- سليمان الطماوي: تعليق على حكم للمحكمة الإدارية العليا بمصر، منشور بمجلة العلوم الإدارية، السنة الثالثة عشر، العدد الأول، أبريل 1971، صفحات 268-269.
- محمد الأعرج: " المنازعات الإدارية في تطبيقات قضاء الإلغاء -مبدأ المساواة وتنظيم الاستفادة من ولوج مرفق التعليم العالي"، تعليق على حكم المحكمة الإدارية بفاس عدد 25 بتاريخ 24 دجنبر 2004، منشور بالمجلة المغربية للإدارة والتنمية المحلية، سلسلة "مواضيع الساعة"، عدد 57، سنة 2007، ص 131.
- محمد الأعرج: " المنازعات الإدارية في تطبيقات قضاء الإلغاء -السلطة التقديرية للإدارة في مجال نقل العاملين بمرافق الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية" تعليق على حكم إدارية وجدة رقم 90 بتاريخ 11 أبريل 2001، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة "مواضيع الساعة"، عدد 57، سنة 2007،

ص 43.

- عبد الخالق علاوي: "القاضي الإداري ومفهوم التوظيف بناء على الشهادات"، تعليق على حكم المحكمة الإدارية بالرباط عدد 568، بتاريخ 23 ماي 2013، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة دراسات، عدد مزدوج 112-113، شتنبر - دجنبر 2013، ص 169.

التقارير والمنشورات:

- "قانون الوظيفة العمومية"، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة نصوص ووثائق، العدد 249، الطبعة السادسة مزيعة ومحنة 2012.

- "الإدارة العمومية المغربية وتحديات 2010"، منشورات الوزارة المنتدبة لدى الوزير الأول المكلفة بتحديث القطاعات العامة-سابقا- 2002.

- "دليل تنقيط وتقييم موظفي الإدارات العمومية": منشور لوزارة تحديث القطاعات العامة-سابقا، شتنبر 2006. المصدر: الموقع الإلكتروني www.mmsp.gov.ma

- "دليل لتقييم أداء الموظفين"، منشور لوزارة الوظيفة العمومية والإصلاح الإداري-سابقا- بتنسيق مع وزارة الإسكان وبدعم من طرف المجلس الثقافي البريطاني والسفارة البريطانية، سنة 2001.

- "مشروع أرضية لإصلاح منظومة الأجور" أعمال المجلس الأعلى للوظيفة العمومية، المصدر: الموقع الإلكتروني www.mmsp.gov.ma

- الدراسة الخاصة ب "التوفيق بين الحياة المهنية والحياة الخاصة" التي أعدتها وزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة في إطار الإستراتيجية الخاصة بمأسسة المساواة بين الجنسين في الوظيفة العمومية، والتي أعلن عن نتائجها بتاريخ 8 مارس 2012 بمناسبة اليوم العالمي للمرأة. المصدر: الموقع الإلكتروني www.mmsp.gov.ma

- الدراسة الخاصة ب "مكانة النساء بمراكز المسؤولية في الوظيفة العمومية"، التي أعدتها وزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة، والتي أعلن عن نتائجها بتاريخ 8 مارس 2013 بمناسبة اليوم العالمي للمرأة. المصدر: الموقع الإلكتروني www.mmsp.gov.ma

- دراسة "في أفق إحداث الهيئة المكلفة بالمنافسة ومكافحة جميع أشكال التمييز-دراسة مقارنة حول التجارب الدولية في مجال مأسسة مكافحة التمييز-" من إعداد المجلس الوطني لحقوق الإنسان بشراكة مع هيئة الأمم المتحدة للمرأة، نونبر 2011، منشورة على الموقع الرسمي للمجلس الوطني لحقوق الإنسان: www.ccdh.org.ma

- التقرير العام المتعلق ب "المناظرة الوطنية حول المراجعة الشاملة للنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية"،

المنظمة من طرف وزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة بقصر المؤتمرات بالصخيرات بتاريخ 21 يونيو 2013.

المصدر: الموقع الإلكتروني www.mmsp.gov.ma

- تقرير المملكة المغربية خلال مشاركتها في أشغال الدورة 57 للجنة وضع المرأة، بعنوان "النهوض بالمساواة ومحاربة العنف ضد النساء بالمغرب-حصيلة وآفاق" أيام 4-15 مارس 2013 بنيويورك، ص 8، منشور في

الموقع الرسمي لوزارة التضامن والمرأة والأسرة والتنمية الاجتماعية، www.social.gov.ma.

- "تقرير حول الموارد البشرية بالوظيفة العمومية"، منشور لوزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة 2013.

المصدر: الموقع الإلكتروني www.mmsp.gov.ma

- "النساء في الوظيفة العمومية بالأرقام"، إحصائيات وزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة، دجنبر 2012.

المصدر: الموقع الإلكتروني www.mmsp.gov.ma

- الدليل المنهجي في مجال إدماج المساواة بين النساء والرجال في سيرورة الانتقاء والتوظيف والتعيين والحركية والترقية وتقييم الأداء الوظيفي في الوظيفة العمومية، منشور وزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة، 2011.

- التقريرين المرحليين الثالث والرابع المتعلقين بإعمال اتفاقية مناهضة جميع أشكال التمييز ضد المرأة، وزارة التنمية الاجتماعية والأسرة والتضامن ، 24 يناير 2008.

- ملخص التقرير حول ميزانية النوع الاجتماعي لسنة 2008، وزارة الاقتصاد والمالية.

- "النساء التونسيات بالأرقام" عن مركز البحوث والدراسات والتوثيق والإعلام حول المرأة التونسية، الموقع

الإلكتروني www.credif.org.tn

المساهمات في الندوات والأيام الدراسية:

- مداخلة توفيق أزروال، رئيس قسم الأنظمة الأساسية والأجور بوزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة، في

المناظرة الوطنية حول المراجعة الشاملة للنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية المنعقدة بتاريخ 21 يونيو 2013 بقصر المؤتمرات بالصخيرات.

- مداخلة عبد المغيث فهم، رئيس قسم تثمين الموارد البشرية بالوزارة المنتدبة لدى رئيس الحكومة المكلفة

بالوظيفة العمومية وتحديث الإدارة، في المناظرة الوطنية حول المراجعة الشاملة للنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية المنظم بتاريخ 21 يونيو 2013 بقصر المؤتمرات بالصخيرات.

- مداخلة أكرم صويلح حياني، عن وزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة، في المناظرة الوطنية حول

المراجعة الشاملة للنظام الأساسي للوظيفة العمومية المنعقدة بتاريخ 21 يونيو 2013 بقصر المؤتمرات بالصخيرات.

- مداخلة يوسف البقالي عن مؤسسة محمد السادس للنهوض بالأعمال الاجتماعية للتربية والتكوين، في

المنظرة الوطنية حول المراجعة الشاملة للنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية المنعقدة بتاريخ 21 يونيو 2013 بقصر المؤتمرات بالصخيرات.

- **مداخلة خالد المختاري** عن المؤسسة الحمديّة للأعمال الاجتماعية للقضاة وموظفي العدل، في المناظرة الوطنية حول المراجعة الشاملة للنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية المنعقدة بتاريخ 21 يونيو 2013 بقصر المؤتمرات بالصخيرات.

- **مداخلة أحمد بجنيس**، عن الإتحاد المغربي للشغل، في المناظرة الوطنية حول المراجعة الشاملة للنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية المنعقدة بتاريخ 21 يونيو 2013 بقصر المؤتمرات بالصخيرات.

- **مداخلة كوثر علوي المدغري**، رئيسة قسم مرصد المناصب العليا بمديرية الوظيفة العمومية، تحت عنوان "مكانة النساء بمراكز المسؤولية في الوظيفة العمومية"، في اللقاء الدراسي المنظم من طرف وزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة بمناسبة اليوم العالمي للمرأة بتاريخ 8 مارس 2013.

- **مداخلة كوثر علوي المدغري**، رئيسة قسم مرصد المناصب العليا بمديرية الوظيفة العمومية، تحت عنوان "التوفيق بين الحياة المهنية والحياة الخاصة" في اللقاء الدراسي المنظم من طرف وزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة بمناسبة اليوم العالمي للمرأة بتاريخ 8 مارس 2012 بمناسبة اليوم العالمي للمرأة.

- **مداخلة رضا التايدي**، قاضي بالمحكمة الإدارية بالرباط؛ "دراسة حول أهم الاجتهادات القضائية في مادة الوظيفة العمومية"، في اليوم الدراسي المنظم من طرف كلية الحقوق سلا تحت شعار "أربع سنوات من عمل محاكم الاستئناف الإدارية بالمغرب: الحصيلة والآفاق" بتاريخ 15 أكتوبر 2010 برحاب الكلية.

- **مداخلة عبد القادر زوري**، الكاتب العام للاتحاد الوطني للمتصرفين المغاربة؛ "اختلالات الأنظمة الأساسية: المرسوم المنظمة لهيئة المتصرفين المشتركين بين الوزارات نموذجاً"، في اليوم الدراسي المنظم من طرف الاتحاد تحت شعار "الوظيفة العمومية بين التشريع والممارسة"، بتاريخ 28 شتنبر 2013 بالرباط.

Ouvrages :

- André DE LAUBADERE : «Traité de droit administratif, La fonction publique, Tome 5, L.G.D.J.à Paris, 2000.
- Eliane AYOUB : "La Fonction Publique", Edition Masson et cie éditeurs à Paris, 1975.
- Eliane AYOUB : "La Fonction Publique en vingt principes", FISON – ROCHE- Paris 1997.
- Ferdinand MELIN-SOUCRAMANIEN : «Le Principe d'égalité dans la jurisprudence du conseil constitutionnel», ECONOMICA à Paris, 1997.
- François GAZIER : « La fonction publique dans le monde », Edition Cujas à Paris 1972.

- Jean-Francois LACHAUME : «La Fonction Publique», DALLOZ à Paris, 2^{ème} édition 1998.
- Jean-Marie AUBY et autres : « Droit de la fonction publique », DALLOZ à Paris, 2005.
- Jean-Marie AUBY et Jean- Bernard AUBY : «Institutions administratives : organisation générale, fonction publique, contentieux administratif, intervention de l'administration dans l'économie, prix, planification, aménagement de territoire», DALLOZ - Paris, 7^e édition 1996.
- Jean Michel DE FORGES : « Droit de la fonction publique », PUE à Paris, 2^{ème} édition, 1993.
- M.LONG, P.WEIL, G.BRAIBANT, P.DELVOLVE et B.GENEVOIS : «Les grands arrêts de la jurisprudence administrative», Edition Dalloz à Paris, 16^{ème} édition, 2007.
- Mostapha FIKRI : «La bonne gouvernance administrative au Maroc : Mission possible» Ed. Espace Art et Culture, 2005.
- René CHAPUS : «Droit Administratif Général », Tome 2, Editions Montchrestien à Paris, 14^{ème} édition 2000.
- Victor SILVERA : «la fonction publique et ses problèmes actuels», Edition de l'Actualité Juridique à Paris 1969.
- Laila BABES et Tareq OUBROU : «Loi d'ALLAH, loi des Hommes : liberté, égalité et femmes en islam », Edition Albin Michel à Paris, 2002.

Thèses et mémoires :

- Mariem ELOUFIR : « La situation de la femme dans le droit de la fonction publique marocaine », Mémoire pour l'obtention du diplôme du cycle normal à l'ENA à Rabat, 1991-1992.
- Meriam MESSAOUDI : « La gestion des compétences dans l'administration publique marocaine », Mémoire de DESA en droit public à l'université Mohamed V, Faculté d'Agdal à Rabat, année 2005.
- Omar MOUDDANI : «Evaluation des processus d'adaptation de la fonction publique marocaines au fin de développement», Doctorat d'Etat à l'Université des Science Sociales de Grenoble en France, 1981. Et publiée à la collection de la FSJES à l'Université Mohammed V à Rabat, n° 34, 1984.

- Rachid AOUINE : «La professionnalisation de la fonction G.R.H vecteur de modernisation de la fonction publique », Master en Administration Publique, Cycle International Long à l'ENA en France, 2003-2005.
- Sophie BRIERE : «La progression des femmes dans les postes de direction dans l'administration publique en Tunisie et au Maroc», Thèse de Doctorat à l'ENAP au Québec, Septembre 2006.

Articles :

- Amal MECHRIFI : «La fonction publique au Maroc : De la gestion des personnels au management des ressources humaines», REMALD, série Etudes, n° 56, Mai- Juin 2004
- Amal MOURJI : «Les garanties statutaires des fonctionnaires», Articles publiée à la Revue Marocaine de Droit et d'Economie du Développement, N° 21, publication de l'Université Hassan II –Casablanca, Année 1989.
- Hassan OUAZZANI CHAHDI : «La non –discrimination et la Fonction Publique au Maroc», REMALD, série Etudes, n° 56, Mai- Juin 2004.
- Hamid RBII : «Femme, Principe d'égalité et juge administratif au Maroc», Revue ALMILAF N°10, Avril 2007.
- Hamid RBII : « Quelques aspects de la protection des droits de la femme par le juge administratif au Maroc », Articles publiée à la série des Conférences, sous titre "Femmes et Etat de droit", N° 1, Année 2004
- Mohammed EL YAAGOUBI : «La réception des droits de l'Homme en droit administratif au Maroc», article Publiée à REMALD, Série Etudes, N° double 48-49, Janvier-Avril 2003.
- Mehdi LAHLOU : «évaluation de la politique des salaires au Maroc», RMALD, Evaluation des politiques publiques au Maroc, n° 15, décembre 2002, p :65.
- Patrick AUWERT : « L'égalité des sexes dans la fonction publique », R.D. P., 1983, page 1571.
- Yves GAUDEMET : « Existe-il une catégorie d'agent publics contractuels de l'administration ? » A.J. 1977.

Notes Juridictionnelles :

- Michel ROUSSET** : «De l'inégalité des marocains devant les emplois publics selon le tribunal administratif de Rabat», REMALD, série d'études, n° double 48-49, Janvier- Avril 2003.
- Michel ROUSSET** : «L'égalité des marocains devant les emplois publics selon la cour suprême », REMALD, série d'études, n° double 59, Novembre-Décembre 2004
- Michel ROUSSET et Mohammed Amine BENABDALLAH** : «La répartition du préjudice pour perte d'une chance dans le contentieux des concours et examens : Note sous T.A. Marrakech du 14 Mars 2001», REMALD, n°42, Janvier- Février 2002.
- Mohammed Amine BENABDALLAH** : « Le contrôle du pouvoir de l'administration en matière de mutation des fonctionnaires: Note sous T.A. Mekhnès du 22 Juin 1995 . Tahiri». REMALD, n°12, Juillet-septembre 1995.

Rapport :

- Le principe d'égalité dans les jurisprudences des Cours constitutionnelles ayant en partage l'usage du français :Rapport de la délégation française au 1^{er} congrès de l'association des cours constitutionnelles ayant en partage l'usage du français. Publié à la Revue Française de Droit Administratif, N° 13(2) Mars-Avril 1997.
- « Conseil d'Etat sur le principe d'égalité : Extrait du Rapport public 1996», la documentation française – Parie 1998.
- "Expériences d'institutionnalisation de l'égalité entre les sexes dans les réformes publiques sectorielles au Maroc - Référentiel des leçons apprises et des bonnes pratiques", Rapport publié en Mars 2011 par le Ministère du Développement social, de la Famille et de la Solidarité, voir site web : www.faes.ma. (Fonds d'Appuis à l'Egalité entre les Sexes)
- Rapport sur “l'institutionnalisation de l'égalité entre les sexes dans l'administration publique”, Séminaire de Sensibilisation organisé par MMSP et l'ENA le 2 Mai 2006 à Rabat.
- Rapport sur l'état de la fonction publique, la République française, 2012.
- Rapport sur «Place des femme dans les postes de responsabilité dans l'administration publique au Maroc », Ministère de la fonction publique et la modernisation de la l'administration, Novembre 2012.

- Françoise Guégot ,«L'égalité professionnelle hommes-femmes dans la fonction publique»,Rapport au président de la République française,Paris 2011.
- Rapport sur «la gendarisation dans la fonction publique », Ministère de la fonction publique et la modernisation de la l'administration, 2013.
- Rapport annuel "Fonction publique : chiffres-clés 2013", Ministère la de Réforme de l'Etat, de la Décentralisation et de la Fonction Publique, 2013.

Interventions aux séminaires et journées d'études

- **Intervention de "Arnaud VAJDA"**, Directeur général de l'administration et de la fonction publique dans la République Française, au colloque national sur « La réforme du statut général de la fonction publique », organisé par le ministère de la fonction publique et la modernisation de l'administration le 21 Juin 2013 au palais des congrès à skhirat.
- **Intervention de "Jean François VERDIER"**, Directeur général de l'administration et de la fonction publique dans la République Française, au colloque national sur « La réforme du statut général de la fonction publique », organisé par le ministère de la fonction publique et la modernisation de l'administration le 21 Juin 2013 au palais des congrès à skhirat.
- **Intervention de Najat ZARROUK**, Ex-Gouverneur-Directrice de la Formation des Cadres Administratifs et Techniques au Ministère de l'Intérieur, sous titre «*Le Leadership Féminin dans la Fonction Publique*», Journée d'étude :« *Pour la Parité dans la Fonction Publique*», organisée à l'occasion de la Journée Internationale de la Femme par la Ministère de la Fonction Publique et de la Modernisation de l'Administration, le Vendredi 8 Mars 2013 à Rabat.
- **Intervention de Rabha ZEIDGUI**, Membre du Conseil Supérieur de la Communication Audiovisuelle et professeur à l'ENA :«*Les femmes dans la Fonction Publique et la prise de décision :Renforcer l'Etat de droit* » dans la rencontre organisée par le Ministère de la Fonction Publique et de la Modernisation de l'Administration le 8 Mars 2013 à Rabat .
- **Intervention de Abdelhamid El Iraki** : '*Présentation du Fonds d'Appuis à l'Egalité entre les Sexes II*' au Séminaire de Sensibilisation organisé par MMSP et l'ENA sous le thème « '*l'institutionnalisation de l'égalité entre les sexes dans l'administration publique*' » 2 Mai 2006 à l' ENA à Rabat.

-الفهرس-

4	 مقدمة عامة
20	 <u>الباب الأول: المساواة في الولوج إلى الوظيفة العمومية المغربية</u>
24	 القسم الأول: تجليات مبدأ المساواة في التوظيف
26	 الفصل الأول: مبدأ المساواة من خلال شروط وأساليب التوظيف
27	 المبحث الأول: مبدأ المساواة من خلال شروط التوظيف
28	 المطلب الأول: مبدأ المساواة من خلال الشروط العامة في التوظيف
28	 الفقرة الأولى: شرط التمتع بالجنسية الوطنية
29	 الفقرة الثانية: شرط التمتع بالحقوق الوطنية وبالمروءة
31	 الفقرة الثالثة: شرط القدرة البدنية التي يتطلبها القيام بالوظيفة
33	 الفقرة الرابعة: شرط الخدمة العسكرية أو المدنية
35	 المطلب الثاني: مبدأ المساواة من خلال الشروط الخاصة في التوظيف
35	 الفقرة الأولى: شرط السن
37	 الفقرة الثانية: المؤهل العلمي
39	 الفقرة الثانية: شرط القدرة البدنية الخاصة
41	 المبحث الثاني: مبدأ المساواة في أساليب وإجراءات التوظيف
42	 المطلب الأول: مبدأ المساواة من خلال الطرق التقليدية للتوظيف
43	 الفقرة الأولى: التوظيف المباشر بناء على الشهادات
44	 الفقرة الثانية: التوظيف عن طريق التعاقد
48	 المطلب الثاني: مبدأ المساواة من خلال مباريات التوظيف
48	 الفقرة الأولى: دور المباراة في ضمان المساواة في التوظيف
52	 الفقرة الثانية: تجليات مبدأ المساواة من خلال مباريات التوظيف
61	 خلاصة الفصل الأول
62	 الفصل الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة التوظيف
63	 المبحث الأول: مبدأ المساواة ونظام حجز الوظائف
65	 المطلب الأول: الوظائف المحجوزة في بعض الأنظمة الوظيفية المقارنة
67	 الفقرة الأولى: نظام الوظائف المحجوزة في فرنسا
69	 الفقرة الثانية: نظام الوظائف المحجوزة في مصر

71	المطلب الثاني: نظام الوظائف المحجوزة في المغرب
73	الفقرة الأولى: استثناء لفائدة قدماء المقاومين وأعضاء جيش التحرير ومكفولي الأمة
75	الفقرة الثانية: الاستثناء الخاص بذوي الاحتياجات الخاصة
78	الفقرة الثالثة: ظاهرة توظيف حاملي الشواهد العليا
86	المبحث الثاني: مبدأ المساواة وتوظيف الأجانب
86	المطلب الأول: اعتبارات حظر أو إباحة تولي الأجانب للوظائف العمومية
86	الفقرة الأولى: اعتبارات حظر توظيف الأجانب
89	الفقرة الثانية: دواعي إباحة توظيف الأجانب
89	المطلب الثاني: مبدأ المساواة وحدود تطبيق الاستثناء المرتبط بتوظيف الأجانب
90	الفقرة الأولى: نطاق تطبيق الاستثناء المتعلق بتوظيف الأجانب
93	الفقرة الثانية: التوفيق بين اعتبارات التمييز أو المساواة بين المواطنين والأجانب في التوظيف
95	خلاصة الفصل الثاني
96	خلاصة القسم الأول
97	القسم الثاني: مظاهر الإخلال بالمساواة في التوظيف ورقابة القضاء الإداري عليها
99	الفصل الأول: مظاهر الإخلال بمبدأ المساواة في التوظيف
100	المبحث الأول: مظاهر التمييز بين الجنسين في التوظيف
100	المطلب الأول: الإطار العام لمبدأ المساواة بين الجنسين في التوظيف
101	الفقرة الأولى: المساواة بين الجنسين في التوظيف في النظام الإسلامي
103	الفقرة الثانية: الاختلاف الفقهي حول مبدأ المساواة بين الجنسين في التوظيف
107	الفقرة الثالثة: المرأة والمساواة في التوظيف في ظل الاتفاقيات الدولية
111	المطلب الثاني: تطبيقات مبدأ المساواة بين الجنسين في الأنظمة الوظيفية الحديثة
111	الفقرة الأولى: المساواة بين الجنسين في التوظيف في الأنظمة الوظيفية المقارنة
122	الفقرة الثانية: المساواة بين الجنسين في التوظيف بالمغرب
133	المبحث الثاني: الاعتبارات المخلة بمبدأ المساواة في التوظيف
133	المطلب الأول: تأثير الاعتبارات السياسية والدينية على مبدأ المساواة في التوظيف
133	الفقرة الأولى: الاعتبارات السياسية
137	الفقرة الثانية: الاعتبارات الدينية
140	المطلب الثاني: تدخل الاعتبارات الاجتماعية، العرقية والطائفية في التوظيف

144	 خلاصة الفصل الأول
145	 الفصل الثاني: مساهمة القضاء الإداري في تكريس مبدأ المساواة في التوظيف
147	 المبحث الأول: تفعيل القضاء الإداري للمساواة من خلال عملية التوظيف
147	 المطلب الأول: الرقابة القضائية على المساواة من خلال شروط وإجراءات التوظيف
148	 الفقرة الأولى: دعم القاضي الإداري لمبدأ المساواة من خلال شروط التوظيف
155	 الفقرة الثانية: تكريس القاضي الإداري لمبدأ المساواة من خلال إجراءات التوظيف
166	 الفقرة الثالثة: الرقابة القضائية على التمييز في مرحلة التعيين في مقر العمل
169	 المطلب الثاني: رقابة القاضي الإداري للتمييز المرتبط باستثناءات التوظيف
170	 الفقرة الأولى: تأطير القضاء الإداري لتطبيقات الوظائف المحجوزة في التوظيف
172	 الفقرة الثانية: موقف القضاء الإداري المغربي من القرارات الملكية المتعلقة بالتوظيف
177	 المبحث الثاني: دور القاضي الإداري في تجاوز الاعتبارات المخلة بالمساواة في التوظيف
177	 المطلب الأول: تطور الرقابة القضائية على المساواة بين الجنسين في التوظيف
177	 الفقرة الأولى: دعم القاضي الإداري لنسبية المساواة بين الجنسين في التوظيف
183	 الفقرة الثانية: دعم القضاء الإداري للتمييز الإيجابي بين الجنسين في التوظيف
187	 المطلب الثاني: حرص القضاء الإداري على تجاوز الاعتبارات السياسية والدينية في التوظيف
188	 الفقرة الأولى: دعم القضاء الإداري الفرنسي لتجاوز الاعتبارات السياسية والدينية في التوظيف
191	 الفقرة الثانية: ضعف تأطير القضاء المصري والمغربي للاعتبار السياسي والديني في التوظيف
195	 خلاصة الفصل الثاني
197	 خلاصة القسم الثاني
199	 خاتمة الباب الأول
201	 <u>الباب الثاني: مبدأ المساواة خلال المسار المهني للموظف العمومي</u>
205	 القسم الأول: واقع مبدأ المساواة خلال المسار المهني للموظف العمومي
207	 الفصل الأول: تطبيق مبدأ المساواة من خلال سياسة الترقية
208	 المبحث الأول: تطبيقات مبدأ المساواة من خلال سياسة الترقية
208	 المطلب الأول: موقع مبدأ المساواة من خلال الإطار العام للترقية
209	 الفقرة الأولى: مبدأ المساواة من خلال الإطار المفاهيمي للترقية
210	 الفقرة الثانية: مبدأ المساواة من خلال المرتكزات الأساسية للترقية
212	 المطلب الثاني: مظاهر التمييز في فرص الترقية

213	الفقرة الأولى: التمييز المرتبط باختلالات منظومة الترقية في المغرب
220	الفقرة الثانية: التمييز في الترقية على أساس الفئة أو القطاع
224	المبحث الثاني: مبدأ الاستحقاق كمدخل لتحقيق المساواة في الترقية
224	المطلب الأول: مبدأ المساواة من خلال النظام القانوني للترقية
224	الفقرة الأولى: مبدأ المساواة والترقية في الرتبة
225	الفقرة الثانية: مبدأ المساواة والترقية في الدرجة
229	المطلب الثاني: مقومات تكريس مبدأ المساواة في الترقية
229	الفقرة الأولى: توحيد نظام الترقية دعامة قوية لتكريس مبدأ المساواة ...
231	الفقرة الثانية: ارتكاز الترقية على نظام التنقيط والتقييم
234	الفقرة الثالثة: تدخل اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء ضمانا لتحقيق المساواة في الترقية.....
236	خلاصة الفصل الأول.....
238	الفصل الثاني: مبدأ المساواة من خلال باقي مجالات تدبير المسار المهني للموظف العمومي
239	المبحث الأول: تطبيقات مبدأ المساواة في مجال إسناد المناصب العليا
240	المطلب الأول: واقع مبدأ المساواة من خلال منظومة إسناد المناصب العليا
240	الفقرة الأولى: الاعتبارات المحكمة في تولي المناصب العليا في المغرب
250	الفقرة الثانية: محدودية الإطار القانوني السابق المنظم لإسناد المناصب العليا
257	المطلب الثاني: مقومات المساواة وتكافؤ الفرص في تولي المناصب العليا
258	الفقرة الأولى: المستجدات القانونية الداعمة للمساواة في تولي المناصب العليا
264	الفقرة الثانية: استجلاء ضمانات المساواة وتكافؤ الفرص في تولي المناصب العليا.....
271	المبحث الثاني: واقع المساواة في الأجور وباقي الحقوق والامتيازات الوظيفية
272	المطلب الأول: نظام الأجور بين مبدأي الاستحقاق والمساواة.....
272	الفقرة الأولى: مبدأ المساواة من خلال واقع منظومة الأجور
279	الفقرة الثانية: آليات تكريس مبدأ المساواة في الأجور ومعيقات تفعيلها.....
285	المطلب الثاني: واقع الاستفادة من بعض الحقوق والامتيازات الوظيفية.....
285	الفقرة الأولى: الحق في التكوين المستمر وإمكانية الاستفادة منه
289	الفقرة الثانية: الاستفادة من بعض الامتيازات والخدمات الاجتماعية
293	خلاصة الفصل الثاني
295	خلاصة القسم الأول

297	القسم الثاني: رقابة القضاء الإداري على مظاهر الإخلال بالمساواة خلال المسار المهني... ..
300	الفصل الأول: تطور الرقابة القضائية على مبدأ المساواة في الترقية
304	المبحث الأول: مبدأ المساواة من خلال الرقابة على المجال المقيد في الترقية
304	المطلب الأول: الإخلال بتكافؤ الفرص لعدم الالتزام بإجراء جوهري في الترقية
305	الفقرة الأولى: إلزام الإدارة بإعداد لوائح الترقية السنوية ..
308	الفقرة الثانية: إلزام الإدارة باستشارة اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء
310	المطلب الثاني: الرقابة القضائية على التمييز في الاستفادة من حق مكتسب في الترقية
310	الفقرة الأولى: حرمان الموظف من الترقية رغم التوفر على شروطها
313	الفقرة الثانية: الحرمان من حق مكتسب في الترقية نشأ بنص قانوني أو إثر النجاح في مباراة
322	المبحث الثاني: مبدأ المساواة من خلال الرقابة على المجال التقديري في الترقية
324	المطلب الأول: التقييد القضائي للسلطة التقديرية للإدارة تكريسا للمساواة في الترقية
326	الفقرة الأولى: الإخلال بمبدأ المساواة عند ثبوت التخطي في الترقية
329	الفقرة الثانية: إلزام الإدارة بالاحتكام إلى عنصر الأقدمية عند التساوي في الكفاءة ..
332	المطلب الثاني: الرقابة القضائية على العوامل المؤثرة على تقدير الإدارة في الترقية
333	الفقرة الأولى: دعم المساواة في الترقية من خلال الرقابة على سلطة التقييد والتقييم
338	الفقرة الثانية: محدودية تأطير القضاء الإداري لبعض الاعتبارات المتحركة في الترقية ..
345	خلاصة الفصل الأول
348	الفصل الثاني: محدودية الرقابة القضائية على المساواة في باقي مجالات المسار المهني للموظف العمومي.
350	المبحث الأول: ضعف التأطير القضائي للمساواة في الأجور وفي تولي مناصب المسؤولية ..
350	المطلب الأول: الرقابة القضائية على المساواة في التكليف أو الإعفاء من المسؤولية
358	المطلب الثاني: الرقابة القضائية على التمييز في الأجور
365	المبحث الثاني: محدودية الرقابة القضائية على التمييز المرتبط ببعض الحقوق والامتيازات
365	المطلب الأول: الرقابة القضائية على التمييز المرتبط بسياسة الانتقالات
373	المطلب الثاني: الرقابة القضائية على التمييز المرتبط بالتكوين أو متابعة الدراسة ..
378	خلاصة الفصل الثاني
380	خلاصة القسم الثاني
382	خاتمة الباب الثاني
385	خاتمة عامة

394	 الملاحق
395	 لائحة المراجع
408	 الفهرس