

المركز الجامعي أحمد بن يحيى الونشريسي تيسمسيلت

معهد العلوم القانونية والإدارية

قسم القانون العام

مبدأ حياد الإدارة وضمائنه القانونية

مذكرة تخرج ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر

تخصص : الدولة والمؤسسات

إشراف الأستاذة:

أ. لكحل صليحة

من اعداد الطلبة:

1-علان محمد

2-غازي عبد القادر

أعضاء لجنة المناقشة

أ.العربي بن شهرة رئيسا

أ.لكحل صليحة مشرفا

أ.رابح شاميعضوا

السنة الجامعية: 2019/2018

المركز الجامعي أحمد بن يحيى الونشريسي تيسمسيلت

معهد العلوم القانونية والإدارية

قسم القانون العام

مبدأ حياد الإدارة وضمائنه القانونية

مذكرة تخرج ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر

تخصص : الدولة والمؤسسات

إشراف الأستاذة:

أ. لكحل صليحة

من اعداد الطلبة:

1-علان محمد

2-غازي عبد القادر

أعضاء لجنة المناقشة

أ.العربي بن شهرة رئيسا

أ.لكحل صليحة مشرفا

أ.رابح شاميعضوا

السنة الجامعية: 2019/2018

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

شكر وتقدير

نشكر لله أولاً وقبل كل شيء على توفيقه، ثم الشكر لكل من ساهم وسهر على تكويننا بالمركز الجامعي ، ونخص بالذكر أساتذة معهد الحقوق والعلوم السياسية الكرام، الأستاذة المحترمة لكحل صليحة المشرفة على هذا العمل ، الأساتذة أعضاء لجنة المناقشة وجميع من مد لنا يد المساعدة سواءا من قريب او من بعيد من اجل اخراج هذا العمل المتواضع للنور راجين من الله عز وجل ان تعم فائدته لجميع طلبة العلم الكرام.

علان محمد،غازي عبد القادر

الإهداء

بفضل الله وتوفيقه، هاانا ذا اساهم برفقة زميلي في انجاز هذه المذكرة المتواضعة والتي أتمنى ان تكون اسهاما منا في اثراء البحوث الجامعية للمركز وتعم بها الفائدة لجميع طلبة الحقوق والعلوم السياسية للمعهد.

الى والدي الكريمين ابي حفظه الله ورعاه الذي بذل الجهد والجهيد في تربيتي وتعليمي ، الى روح والدي رحمها الله وجعل مثواها الجنة، الى الزوجة الكريمة ، الى اولادي الأعزاء: مايار مرام ، احمد عبد الرحمن ، محمد الأمين.

الى إخوتي واخواتي عوني وسندي الى كل من كان له الفضل في تعليمي وتكويني.

❖ علان محمد

الإهداء

الحمد لله الذي تتم بنعمته الصالحات ، اهدي ثمرة هذا العمل المتواضع الى جميع
الزملاء بالمعهد ، الى كل من مد لنا يد العون من اجل إنجازه ، الى من ربياني صغيرا
والذي رحمه الله واسكنه فسيح جنانه ، الى والدتي نبع الحنان اطال الله في عمرها والى
الزوجة شريكة الحياة ، والأولاد: أحلام ، محمد،يونس ، صهيب حفظهم الله .

❖ غازي عبد القادر

قائمة المحتويات

.....	مقدمة
06.....	الفصل الأول: المعايير القانونية لمبدأ حياد الإدارة.....
06.....	المبحث الأول: مفهوم مبدأ حياد الإدارة.....
07.....	المطلب الأول: تعريف مبدأ حياد الإدارة
08.....	الفرع الأول: أصل المصطلح "حياد".....
08.....	الفرع الثاني: الحياد في مفهومه اللغوي.....
09.....	الفرع الثالث: الحياد اصطلاحاً.....
12.....	المطلب الثاني: تمييز مبدأ حياد الإدارة عن غيره من المبادئ المشابهة.....
12.....	الفرع الأول: تمييز مبدأ الحياد عن مفهوم الدولة المحايدة.....
13.....	الفرع الثاني: تمييز مبدأ حياد الإدارة عن مفهوم الحياد في العلوم الأخرى.....
14.....	الفرع الثالث: مبدأ حياد الإدارة وعدم الانحياز.....
15.....	الفرع الرابع: مبدأ حياد الإدارة ومبدأ المساواة.....
15.....	المطلب الثالث: تطور مبدأ حياد الإدارة.....
16.....	الفرع الأول: مبدأ حياد الإدارة قبل التحول الديمقراطي لسنة 1989.....

- 18.....1989. الفرع الثاني: مبدأ حياد الإدارة بعد التحول الديمقراطي لسنة 1989.
- 23.....المبحث الثاني: أسس مبدأ حياد الإدارة.
- 23.....المطلب الأول: الأسس الواقعية لمبدأ حياد الإدارة.
- 23.....الفرع الأول: في ظل التوجه السياسي للجزائر بعد التحول الديمقراطي لسنة 1989.
- 26.....الفرع الثاني: علاقة الأنظمة الديمقراطية بالتعددية الحزبية.
- 27.....المطلب الثاني: الأسس الدستورية لمبدأ حياد الإدارة.
- 28.....الفرع الأول: مبدأ المشروعية كأساس دستوري لمبدأ الحياد.
- 31.....الفرع الثاني: الرقابة على دستورية القوانين كأساس لمبدأ حياد الإدارة.
- 31.....المطلب الثالث: الأسس الفنية لمبدأ حياد الإدارة.
- 32.....الفرع الأول: مضمون حياد المرافق العامة وعلاقتها بالواجبات المفروضة على الموظف العمومي.
- 34.....الفرع الثاني: مضمون حياد المرافق الإدارية وعلاقته بولاء الموظف للدولة.
- 36.....الفصل الثاني: ضمانات تجسيد مبدأ حياد الإدارة في الجزائر.
- 36.....المبحث الأول: الضمانات القانونية.
- 36.....المطلب الأول: مبدأ الفصل بين السلطات.
- 38.....الفرع الأول: مبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ حياد الإدارة.

- 40.....الفرع الثاني: مزايا مبدأ الفصل بين السلطات وتأثيره في مبدأ حياد الإدارة.
- 41.....الفرع الثالث: مبدأ الفصل بين السلطات ودوره في تأسيس مبدأ حياد الإدارة.
- 42.....المطلب الثاني: مبدأ المشروعية كضمانة لحياد الإدارة.
- 43.....الفرع الأول: مفهوم مبدأ المشروعية.
- 44.....الفرع الثاني: علاقة مبدأ المشروعية بحياد الإدارة.
- 45.....المطلب الثالث: أثر الرقابة على مبدأ حياد الإدارة.
- 45.....الفرع الأول: الرقابة عن طريق المجلس الدستوري.
- 46.....الفرع الثاني: رقابة المحكمة العليا للدولة.
- 48.....المبحث الثاني: نطاق تطبيق مبدأ حياد الإدارة في الجزائر.
- 48.....المطلب الأول: تطبيق مبدأ حياد الإدارة في الوظيف العمومي.
- 48.....الفرع الأول: مفهوم الموظف العام.
- 51.....الفرع الثاني: ضمانات الموظف العام.
- 52.....الفرع الثالث: اهم الأسس التي يقوم عليها الحياد في الوظيفة العمومية.
- 53.....الفرع الرابع: حدود مبدأ حياد الموظف بالنظر إلى التزاماته الوظيفية.
- 55.....المطلب الثاني: تطبيقات مبدأ الحياد في المرفق العام.

56.....	الفرع الأول: تعريف المرفق العام.
56.....	الفرع الثاني: علاقة مبدأ حياد الإدارة بالمرفق العام ودوره في خدمة المصلحة العامة.
58.....	الفرع الثالث: حدود تطبيق مبدأ حياد الإدارة في المرفق العام.
60.....	الفرع الرابع: جزاء الاخلال بمبدأ الحياد من طرف المرافق العامة.
61.....	المطلب الثالث: تطبيقات مبدأ حياد الإدارة على العملية الانتخابية.
61.....	الفرع الأول: تعريف العملية الانتخابية.
63.....	الفرع الثاني: مظاهر حياد الإدارة في العملية الانتخابية.
69.....	الفرع الثالث: الآليات الأخرى لضمان حياد الإدارة في العملية الانتخابية.
74.....	الخاتمة.
77.....	قائمة المرجع.

للإدارة العامة عديد الأعمال التي تقوم بها خدمة لمواطنيها هذه الأعمال في تزايد مستمر مع تطور حاجيات المواطنين ، وهي تتأثر بعدة عوامل منها توجهها السياسي ولاقتصادي والسياسة الاجتماعية التي تنتهجها، ولحسن سير نشاطاتها وتنظيمها تنظيما جيدا، كان حريا بها تبني مفهوم الحياد في تعاملاتها ونشاطاتها، هذا الموضوع الذي سنتناوله في هذه المذكرة يعتبر من بين أهم المواضيع التي تناولها العديد من الباحثين، سواء في مجال القانون الدستوري أو القانون الإداري، ذلك أن مبدأ حياد الإدارة يعتبر من المبادئ المهمة في أي نشاط إداري للدولة وضمانة لابد منها في تنظيم الحياة السياسية في أي كيان سياسي وضمانة لقيام مفهوم الديمقراطيات الحديثة، غير أن مفهومه وكيفية تطبيقه في الواقع يختلف باختلاف الأنظمة السياسية وكذا توجه كل دولة من الدول التي تبنته على حده ما يطرح مدى تطبيقه على ارض الواقع.

إذ تمتع الدولة الحديثة بامتيازات عديدة منحها لها المشرع، وذلك لتمكينها من تحقيق هدفها الذي تتوخاه وهو المصلحة العامة.

ففي مجال القرارات الإدارية حين تصدر قرارات إدارية فهي تمتع بامتياز الأولوية المتمثل في افتراض الشرعية أي احترامها ومطابقتها للقانون، بالتالي تنفيذها بشكل مباشر بعد إصدارها من طرف السلطات الإدارية والمرتفقين بصفة عامة ملزمون باحترام شرعيتها وتنفيذها.

وفي مجال العقود الإدارية، تستفيد السلطة الإدارية من هذه الامتيازات سواء نص العقد على ذلك أو لم ينص على ذلك، فهي تملك بإرادتها المنفردة سلطة الرقابة على تنفيذ العقود وامتياز تعديل بنود العقد وتوقيع الجزاءات وغير ذلك هذا في جانب النشاط الإداري وكذلك السلطات المخولة للسلطة التنفيذية بصفة عامة.

فامتياز التنفيذ المباشر مثلا يعد من أبرز الامتيازات الممنوحة للإدارة والتي قد تؤثر بصفة مباشرة في وضعية الأفراد، فقدرتها على إصدار القرارات وإحداث تعديلات في المراكز القانونية للأفراد المخاطبين بها ونفاذها في مواجهتهم دون انتظار رضاهم يعتبر من أهم الأسباب التي تستدعي التفكير في تبني مبدأ حياد الإدارة لفرض نوع من التوازن بين الطرف القوي والممثل بالإدارة والطرف الضعيف والممثل بالمواطن حفاظا على الحريات والحقوق العامة للمجتمع ككل ومنعا لتعسفها في مواجهته.

ومن هذا المنطلق، عرف النظام الجزائري على غرار باقي الأنظمة في دول العالم المختلفة محاولة لتطبيق هذا المبدأ خاصة مع بوادير ظهور التعديل الدستوري لسنة 1996 والذي اعتبر تحولا هاما في مفهوم تطبيق الديمقراطية في الجزائر خاصة بعد زوال الأحادية الحزبية وتبني مبدأ التعددية الحزبية مما فرض على السلطة السياسية مساندة هذا التطور المهم في باقي أنشطة الدولة من خلال تطبيق هذا المبدأ في مختلف القوانين، خاصة المنظمة للأنشطة الإدارية المختلفة في الدولة.

غير أن المشرع الجزائري وفي خضم مساندة هذا التحول المهم لم يعطينا تعريفا دقيقا لمفهوم هذا المبدأ مما يستوجب البحث عن تعريفه من خلال مختلف الفقهاء الذين تناولوا بالدراسة مفهوم مبدأ حياد الإدارة بما يحمله من مدلول إيجابي ومدلول سلبي.

وتعد المادة 23 من دستور 1996¹ اللبنة الأولى التي نصت على هذا المبدأ لتليها المادة 31 من هذا الدستور والتي نصت "تستهدف المؤسسات ضمان المساواة لكل المواطنين والمواطنات في الحقوق والواجبات بإزالة العقبات التي تعوق تفتح شخصية الإنسان وتحويل دون مشاركة الجميع الفعلية في الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية"، وأكدت المادة 51 من نفس الدستور والتي كرست مبدأ مهم من مبادئ

¹ -المادة 23 من دستور، 1996، الجريدة الرسمية، عدد 76، نصت على "عدم تحيز الإدارة يضمه القانون".

الحياد ألا وهو مبدأ المساواة في تقلد الوظائف كضمانة من ضمانات تجسيد هذا المبدأ²، لتتوالى بعدها النصوص القانونية التي حاولت التكيف مع مفهوم هذا المبدأ وتمتين التناسق بين مختلف النصوص الأخرى.

وصولاً إلى القانون 01/16 والمؤرخ في 26 جمادى الأولى 1437 والموافق ل 06 مارس 2016

والمتضمن تعديل الدستور والتي تبنت هذا المبدأ في مادته 25 كذلك.

إن تحديد مفهوم هذا المبدأ من خلال النصوص السالفة الذكر لا يكفي وحده مالم تكفل له الضمانات

القانونية اللازمة لحسن تطبيقه.

لقد كرس الدستور الجزائري العديد من الضمانات باعتباره القانون الأسمى في الدولة من أجل ضمان

احترام هذا المبدأ وتطبيقه التطبيق السليم، كما كفل التشريع الجزائري من خلال مختلف النصوص القانونية

كالقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية من خلال الأمر 03/06³

أو حتى من خلال القوانين التي تنظم الانتخابات.

أهمية الدراسة:

ففي المجال العلمي، وكأي موضوع آخر في مجال البحث العلمي، يكتسي موضوع البحث أهمية بالغة

باعتباره يعد من الضمانات المهمة لبناء دولة الحق والقانون في الجزائر على غرار باقي الدول التي تتبنى النظم

الديمقراطية الحديثة أما من الناحية العملية فهو إسهام متواضع في مواضيع البحث المتعددة في هذا المجال من خلال

تسليط الضوء على أهمية مبدأ حياد الإدارة وضماناته القانونية في بناء الدولة الحديثة بتكليفه مع واقع الدولة

الجزائرية السياسي والاجتماعي وحتى الأيديولوجي.

² -المادة 51 من دستور 1996، الجريدة الرسمية، عدد76، نصت على "يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام والوظائف....".

³ -الأمر 03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، مؤرخ 15 يوليو 2006، الجريدة الرسمية، عدد46.

ولعلها تكون إضافة تساعد كل باحث في مجال القانون لاعتمادها كمرجع من مراجع البحوث العلمية المختلفة.

أسباب اختيار الموضوع:

موضوع مبدأ حياد الإدارة من المواضيع الحديثة نسبياً والمتشعبة بالنظر إلى أنه من المواضيع المتجددة باستمرار خلق لدينا الحافز والتحدي من أجل البحث في الموضوع ومحاولة الوصول إلى تقريب وتبسيط مفهومه وتطبيقاته وكذا الضمانات المكفولة له في القانون لكي يتسنى ملاحظة مدى تطبيقها في الواقع العملي.

وعلى الرغم من تناول هذا الموضوع من طرف العديد من الباحثين إلا أنه يعتبر موضوع حديث نسبياً يتطلب المزيد من الدراسة خاصة مع التطورات المتسارعة للدولة الجزائرية خاصة على اعتبارها دولة فتية في مجال تطبيق الديمقراطية والحريات وحقوق الإنسان وما التطورات الأخيرة التي تحدث في الجزائر إلا خير دليل على ذلك.

أهداف البحث:

تهدف دراستنا إلى تسليط الضوء على مبدأ مهم في نظرنا من أجل ضمان بناء الديمقراطية خاصة في الجزائر من خلال محاولة تحديد مفهوم هذا المبدأ والآليات الكفيلة بتطبيقه وما قد يترتب عنها من آثار، ومن خلال التطور التاريخي إن صح التعبير لظهوره وتطوره في الجزائر وأهم النصوص التي تناولته

الإشكالية:

وفي ظل تعدد المفاهيم حول هذا المبدأ والتطور الذي رافقه منذ ظهوره وضماناته في مختلف القوانين، كان حريا بنا التطرق إلى موضوع حياد الإدارة بطرح الإشكالية التالية:

– ما مفهوم مبدأ حياد الإدارة؟ وما الضمانات التي كفلها القانون الجزائري لتجسيده؟

منهج البحث:

اتبعت المنهج الوصفي والتفسيري محاولين إيجاد مفهوم دقيق لمبدأ حياد الإدارة وتسليط الضوء بالدراسة لمختلف القوانين والنصوص التي تناولت في موادها ضمانات تطبيقه وأعماله في مختلف نشاطات الإدارة.

سنحاول تناول هذا الموضوع من خلال تقسيمه إلى فصلين حيث يتم تسليط الضوء في الفصل الأول على المعايير القانونية لمبدأ حياد الإدارة من خلال تحديد مفهوم هذا المبدأ وكذا الأسس التي يقوم عليها، أما في الفصل الثاني نتناول فيه الضمانات القانونية لمبدأ حياد الإدارة في الجزائر ونطاق تطبيقه.

يشكل مبدأ حياد الإدارة بما يصاحبه من ضمانات قانونية إحدى أهم السبل لجعل العمل الإداري يرافق العمل السياسي جنباً إلى جنب من أجل ضمان الشفافية في العمل السياسي وحتى الإداري، لما يتضمنه من أهداف وغايات نبيلة لضمان الحقوق والحريات وسبيل من سبل الديمقراطية الحديثة إذا ما طبق بجدية وفقاً لما يقتضيه القانون مع مراعات توجهات وأيديولوجيات كل دولة على حده.

ومن أجل ذلك فهذه محاولة لتسليط الضوء في هذا الفصل على تعريف مبدأ الحياد وتمييزه عما يشابهه من مبادئ وكذا أهم مراحل تطوره والأسس التي يقوم عليها، ففي المبحث الأول نجده يتضمن محاولة لإعطاء مفهوم لمبدأ حياد الإدارة من خلال التطرق إلى ثلاث مطالب رئيسية، وهي التعريف بهذا المبدأ، ومحاولة تمييزه عن بعض المبادئ المشابهة ثم نتطرق في المطلب الثالث إلى تطوره بصورة موجزة.

في المبحث الثاني يتم التطرق إلى أهم الأسس التي يقوم عليها هذا المبدأ، الذي تم تقسيمه كذلك إلى ثلاث مطالب رئيسية، الأسس الواقعية، الأسس الدستورية والأسس الفنية لهذا المبدأ.

المبحث الأول: مفهوم مبدأ حياد الإدارة

في هذا المبحث نتطرق إلى تعريف مبدأ حياد الإدارة من خلال آراء فقهاء القانون العام باعتبار ره موضوعا مهما ونموذجا لتنظيم وتسيير نشاط الإدارة وتحسين أدائها لانعكاس آثار تطبيقه على فاعلية النشاط الإداري، وبالنظر لاختلاف نماذج الحكم من بلد لآخر، وحتى في البلد الواحد.

والمشعر الجزائري لم يعط تعريفا قانونيا لمبدأ الحياد، لذا لا بد من الاعتماد على الفقه القانوني للوصول إلى مدلوله، كما أن الدراسات لم تتطرق إليه كمبدأ من بين المبادئ التي تحكم تنظيم وسير المرافق العمومية والسبب في ذلك والذي يذكره اغلب الباحثين انه كنتيجة لمبدأ المساواة أمام المرفق العمومي¹.

المطلب الأول: تعريف مبدأ حياد الإدارة

من أجل تحقيق العدالة والمساواة بين جميع المواطنين وبالنظر إلى احتكاك الإدارة بالمواطن في عديد المجالات (الاقتصادية، الثقافية، الاجتماعية، والسياسية)، خلال الاستماع ومحاولة الاستماع وكذا محاولة الاستجابة لمختلف انشغالاتهم وطلباتهم، وذلك بعدم الانحياز لأي طرف من الأطراف وتحت أي ظرف من الظروف يتطلب لجوؤها لأعمال مبدأ حياد الإدارة.

1- ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري: التنظيم الإداري والنشاط الإداري، الطبعة الأولى، الجزائر: مخبر الدراسات السلوكية والدراسات القانونية 2006، ص198.

يستلزم تطبيق مبدأ حياد الإدارة وجود بيئة ديمقراطية تسمح بتحقيق ذلك في أرض الواقع، مع وجوب اتصاف الادارة المكلفة بتسييرها بالمبادئ الأخلاقية، إذ لا يمكن تصور قيام حياد إداري في ظل بيئة تسلطية أو ديكتاتورية، وإدارة أنانية بعيدة كل البعد عن الضمير المهني¹.

هناك تعاريف كثيرة لمفهوم حياد الإدارة حسب طبيعة استعماله بين ما هو لغوي وما هو اصطلاحي وما هو فقهي ومحاولة إيجازها فيما يلي:

الفرع الأول: أصل المصطلح "حياد"

يرجع أصل كلمة الحياد إلى الكلمة اللاتينية "neutralité" والتي تعني: "عدم الميل إلى أي جهة أو حزب وهي مشتقة من الفعل "neuter" والذي يعني "لا هذا ولا ذاك"².

ويطلق هذا المصطلح أيضا على عدم الانحياز إلى أي طرف على الآخر، مهما تغيرت ميولات هؤلاء الأطراف أو انتماءاتهم، فهو ابتعاد عن الميول إلى الموضوعية في الآراء والتوجهات وموقف صاحب الحياد هو موقف الممتنع عن الانحياز إلى طرف دون آخر فالجميع بالنسبة إليه على حد سواء.

الفرع الثاني: الحياد في مفهومه اللغوي

يقال في اللغة: "الميل عن الشيء، حيث يقال حاد عن الشيء - حيدا أو حيدانا أي "مال عنه ويقال أيضا حايده، محايدة وحيادا، بمعنى مال عنه وكف عنه خصومه"³.

1- فائزة خلفوني، مبدأ الحياد الإداري وأثره على العملية الانتخابية 1995-2002: دراسة حالة الجزائر، أطروحة دكتوراه في العلوم السياسية والعلاقات الدولية، جامعة الجزائر3، 2015، ص15.

2- نفس المرجع، ص15.

3- إبراهيم انس وآخرون، المعجم الوسيط، معجم اللغة العربية، الجزء الأول، الطبعة الثانية، القاهرة: مطابع دار المعارف، 1960، ص210.

حياد [مفرد]: 1- مصدر حايد/ حايد في ...

2 - عدم الميل إلى طرف من أطراف الخصومة "وقف فلان على الحياد - التزم الحياد"

على الحياد: غير منحاز لأيٍّ من الطرفين.

والحياد الإيجابي: مذهب سياسيّ وضعيّ يقوم على عدم الانحياز إلى كتلة من الكتل المتصارعة دولياً

"تّبعت الدولة سياسة الحياد الإيجابي".

الحياد السياسيّ: مذهب سياسيّ يقوم على عدم الانحياز إلى كتلة سياسيّة من الكتل المتصارعة في

الميدان السياسيّ¹.

من خلال هذه التعريفات، الحياد هو الابتعاد عن الشيء الذي قد يسبب له المشاكل أو يوقعه في

خصومات، فالحياد في معناه اللغوي يجمع بين فعلين إيجابي بالإنتيان بالفعل أو سلبي يتمثل في الامتناع عنه.

أولاً - الشكل الإيجابي للحياد:

ويكون إيجابياً إذا عبر المعني بالحياد عن موقفه من خلال اتفاق أو معاهدة يطمئن بها تجاه أشخاص

معينة، كما يمكن أن يتدخل كحاكم في منازعة أو منافسة يتميز فيها بانعدام العاطفة والميول ويتصف

بالموضوعية والصرامة اتجاه الأطراف المعنية بهذا العمل².

1- مفهوم الحياد في المعجم المعاصر، نسخة الكرتونية. <https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar>

2- سيدي محمد بوحفص، مبدأ حياد الإدارة العامة في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة أوبوكر بلقايد تلمسان، 2006، ص 27.

ثانيا- الشكل السلبي للحياد:

وهو الامتناع والابتعاد فهو في هذا الشكل حياد سلبي، حيث يمتنع عن الأمر أو الشيء سواء كان نزاع بين أشخاص أو في شكل تنافس بينهم فلا يصدر عنه أي تعبير، حيث يبقى بعيدا عن الصراع القائم ولا يعبرا ويفصح عن موقفه سواءا ماديا أو معنويا بأي شكل من الأشكال.

الفرع الثالث: الحياد اصطلاحا

تتعدد تعريفاته اصطلاحا باختلاف مجالات استعماله نذكر منها:

أولا- استعمال مصطلح الحياد في مجال البحث العلمي:

فيطلق معنى الحياد في هذا المجال عن ترك الميول والعاطفة في بحث قضية من القضايا ومناقشتها بكل جدية وإنصاف.

فالباحث هنا يتعامل مع موضوع بحثه أو دراسته تعاملًا موضوعيًا بحثًا، مبتعدًا بذلك عن الذاتية من أجل تحقيق أكبر قدر من المصداقية لموضوع دراسته أو بحثه مما قد يفقدها عنصرا هاما من عناصرها ألا وهو عنصر الأمانة العلمية.

ثانيا- استعمال المصطلح في المجال السياسي:

فالحياد هنا هو إمكانية من إمكانيات الخيار التي يحق للدول اللجوء إليها في حالة قيام نزاع مسلح لا يعينها أو لا يتعلق بها بصورة مباشرة، وبذلك يكون الحياد من الناحية السياسية عبارة عن إجراء اختياري

للدولة التي لا تمثل طرفا في نزاع ما قائم بين دول معينة ليست لها أية علاقة به، فمن حق هذه الدول عدم التدخل في نزاع هي غير معنية به¹.

وفكرة الحياد سياسيا قديمة تعود إلى فكرة مساعدة الدول التي لم تكن طرفا في الحرب للدول القوية والتي كانت طرفا في الحروب، وتقديم المساعدات والإعانات لها سواء طوعية كالدول الصديقة فيما بينها أو جبرا من طرف الدول القوية وهو مبدأ يعود إلى القرن الرابع عشر حيث أشار إليه الفقيه (غروشيوس) عند تطرقه إلى ضرورة حياد الدول وعدم تدخلها في أي نزاع مسلح قد ينشأ بينها.

ثالثا- توظيف المصطلح في المجال القانوني:

يقصد بالحياد في كل من القانون الإداري والقانون الدولي العام أنه: "التزام تقطعه الدول على نفسها بعدم التدخل في شؤون الأسرة الدولية، اذا كان هذا التدخل يفضي ويهدف إلى التأثير على مركز قانوني، أو قد يفضي إلى استخدام القوة المسلحة محدد يفرضه القانون الدولي على الدول التي تمارس هذا الحق، وبذلك تتمتع هذه الدول بمجموعة من الحقوق، ويقع على عاتقها مجموعة من الواجبات الناشئة عن هذا الالتزام، وينتهي هذا الالتزام بانتهاء حالة الحياد كما تؤكد ذلك أيضا في اطار اتفاقيات جنيف لعام 1949 "إن للدول المحايدة قوة حيادية غير محاربة"².

فهو بمثابة التزام من طرف الدول بعدم التدخل في النزاعات التي لا تكون طرفا فيها، وهو كما سبق الذكر إما أن يكون حيادا إيجابيا أو سلبيا، سواء كان حيادا مؤقتا أو حيادا دائما.

1-فايزة خلفوني، المرجع السابق، ص17.

2- محمد نبيل الشيمي، "بحث في الحياد"، قطر: منتدى قوانين، الدوحة، 2008.

رابعاً- الحياد في القانون الإداري:

وهو ما نجده غالباً في النصوص المنظمة لعمل المرافق العامة وكذا في مجال الوظيفة العمومية والقوانين المنظمة للانتخابات ويكون المقصود به غالباً "يقصد بالحياد عدم إتيان الموظف بتصرفات من شأنها أن تساهم في تسيير أعمال طرف ويمثل هذا الحياد المقابل الذي يبذل نظيره الاحترام الواجب حيال العاملين والآخرين فالحياد يفرض أن يصدر حكماً والحياد يتطلب ضبطاً حقيقياً للنفس..."¹.

وإنطلاقاً من التعاريف السابقة، نستطيع القول بأن حياد الإدارة يعني "قيامها بممارسة جميع وظائفها نشاطاتها بعيداً عن أي مؤثرات أخرى".

المطلب الثاني: تمييز مبدأ حياد الإدارة عن غيره من المبادئ المشابهة

لعل الدارس لموضوع حياد الإدارة يختلط عليه أحياناً هذا المفهوم مع مفاهيم أخرى مشابهة له في المعنى بل قد تكون جزءاً لا يتجزأ من مكونات هذا المبدأ لهذا سنحاول من خلا المطلب الثاني تمييز مبدأ حياد الإدارة عن بعض المفاهيم المشابهة له.

الفرع الأول: تمييز مبدأ الحياد عن مفهوم الدولة المحايدة

الحياد الدولي في مفهوم القانون الدولي العام، يفهم على أساس أن للدولة المحايدة مكانة متميزة عن غيرها من أشخاص القانون الدولي العام، فهي دولة لا تنتمي إلى أي تنظيم من تنظيمات القانون الدولي العام وبالتالي لا تلتزم تجاه المجتمع الدولي بأي التزام ولا تتمتع اتجاهه بأي حقوق.

1- أبو الفضل محمد بملولي، الحبيب فوغولو، مبدأ حياد الموظف العمومي في العملية الانتخابية، دفا تر السياسة والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة معسكر، الجزائر: افريل 2011.

إذن فمفهوم حياد الدولة، تجاه المجتمع الدولي تختلف عن مفهوم مبدأ حياد الإدارة داخل نفس الكيان (الدولة نفسها) على أساس أن مبدأ حياد الإدارة تتبناه الدولة في مختلف قوانينها، لتنظيم مؤسساتها الإدارية داخليا والتزامها تجاه مواطنيها بالداخل على عكس الحياد الدولي والذي ينظم علاقة الدولة خارجيا مع غيرها من كيانات المجتمع الدولي.

الفرع الثاني: تمييز مبدأ حياد الإدارة عن مفهوم الحياد في العلوم الأخرى

لم يقتصر مفهوم الحياد عن العلوم الاجتماعية بل تعداه إلى فروع العلوم الأخرى كالعلوم الإنسانية والفيزيائية، وغيرها من العلوم الأخرى.

أولا- مفهوم الحياد في العلوم الفيزيائية: في علوم الفيزياء الشيء الحيادي ما تنعدم فيه الظاهرة الكهربائية، فهو لا يحتوي هذه الطاقة.

ثانيا- مفهوم الحياد في علم البيولوجيا: يكون للإنتاج في هذا العلم صفة حيادية إذا انعدمت في تكوينه الحمضيات أو الأساسيات.

ثالثا- مفهوم الحياد في علم اللغة: يكون اللفظ حيادي في علم اللغة إذا حافظ على تركيبه اللغوي سواء استعمل في المذكر أو في المؤنث ويستعمل في مجالات أخرى ثقافية وفنية بخصوص التحكيم الذي يجبان يتميز بالموضوعية وعدم التفضيل إلى أحد المتنافسين في شتى النشاطات¹.

1- سيدي محمد بوحفص، المرجع السابق، ص30.

الفرع الثالث: مبدأ حياد الإدارة وعدم الانحياز

كثيراً ما تستخدم عبارة "عدم الانحياز" بنفس المعنى الذي يحملها الحياد، حيث تمثل أحد المفاهيم القريبة منه، غير انهما في حقيقة الأمر لا يحملان نفس المعنى، حيث يقوم عدم الانحياز في القانون الدولي مثلاً على: أساس عدم المشاركة في الأحلاف العسكرية ومعاهدات الدفاع المتبادل والابتعاد عن مناطق نفوذ الكتلتين.¹

من ناحية القانون الدولي العام، أما من ناحية القانون الإداري فتعريف مبدأ حياد الإدارة يتضمن مفهوم عدم الانحياز لطرف على آخر بمناسبة أداء المهام بالنسبة لمؤسسات الدولة ككل والموظفين المسند إليهم القيام بتلك المهام تحت طائلة المتابعات الجزائية.

فمن خلال ما سبق، هناك العديد من النقاط التي تفصل بين المعنيين نوجزها فيما يلي:

- 1- مصدره القوانين الداخلية للدول والاتفاقيات الدولية وحتى المعاهدات التي يبرمونها فيما بينهم، في حين يبنى مبدأ عدم الانحياز على اعتبارات وتوجهات سياسية للدول.
- 2- الهدف الأساسي للحياد هو تجنب الدخول في صراعات في غنى عنها للدول خارجياً وداخلياً مبدأ الحياد ضماناً للنزاهة والشفافية وتكريس لمبادئ الديمقراطية بينما عدم الانحياز داخلياً قد يفهم في جانبه السلبي فقط وخارجياً بالنسبة للدولة هو مبدأ يستعمل في أوقات السلام وفي أوقات النزاعات معاً.
- 3- يرتب مبدأ حياد الإدارة باعتباره مفهوماً قانونياً جملة من الحقوق والواجبات المتبادلة تجاه الدول وتجاه الأفراد كما يرتب على مخالفته جزاءات على الموظفين المكلفين بضمانه.

وبالرغم من كل هذا يلتقي المبدأين معاً بمناسبة تطبيق المفهوم الإيجابي والسلبي لمبدأ حياد الإدارة.

1- فايذة خلوي، المرجع السابق، ص 21.

الفرع الرابع: مبدأ حياد الإدارة ومبدأ المساواة

فمبدأ المساواة يتضمنه مبدأ حياد الإدارة في تعريفاته المختلفة ذلك أن من شروط تطبيق مبدأ الحياد مساواة المواطنين جميعا مهما كانت توجهاتهم وآراءهم أمام القانون، ويجد مبدأ المساواة تطبيقا سواء بمناسبة الحديث عن تطبيق القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية من خلال مساواة الجميع في الالتحاق بالوظيفة العمومية كما نصت المادة 74 من الأمر 03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية حيث نصت " يخضع التوظيف إلى مبدأ المساواة في الالتحاق بالوظائف العمومية"، كما أن مبدأ المساواة مبدأ دستوري كما سبق الإشارة وهو ما جاءت به المادة 32 من القانون 01-16 المتضمن التعديل الدستوري¹.

فمن بين أهم الأسس التي يقوم عليها مبدأ حياد الإدارة هو ضمان المساواة بين الجميع على اختلاف التوجهات والانتماءات.

المطلب الثالث: تطور مبدأ حياد الإدارة.

إذا ما تناولنا موضوع تطور مبدأ حياد الإدارة خاصة في الجزائر، وجب الإشارة أن الجزائر كدولة فنية بعد الاستقلال مرت بظروف يمكن اعتبارها استثنائية آنذاك، في محاولة لتحديد الطرق السليمة للانطلاق نحو التقدم وبناء دولة ديمقراطية.

هاته الانطلاقة بعد 1962 لم تكن بالسهلة أبدا على الدولة الجزائرية بالنظر إلى اختلاف القيادات السياسية حول التوجه السياسي والأيدولوجي للدولة خاصة بعد تبني النظام الاشتراكي، مما لم يعط أهمية لاهتمامات المواطن آنذاك التي تتعلق بالحقوق والحريات.

1- المادة 32 من القانون رقم 01/16 المتضمن تعديل دستور 1996، الجريدة الرسمية عدد 14.

وما يهم هنا في هذا البحث ليس الجانب التاريخي فقط بل محاولة مواكبة تطور هذا المبدأ خاصة في

أول دستور للجمهورية الجزائرية المستقلة لسنة 1963¹

حيث نص في المادة 4 منه على فكرة الحياد من خلال إقراره لحرية العقيدة بالرغم أن خيار الدولة آنذاك

هو الدين الإسلامي، بالإضافة إلى المادة 10 التي نصت على مبدأ المساواة في حق العمل والتعليم.

وبعد 19 جوان 1965 ظهر ما يسمى بمجلس الثورة الذي احتكر كل شيء تحت رقابته حيث جاء

في نص المادة 3 من الأمر رقم 182/65 المؤرخ في 10/07/1965 " تمارس الحكومة وظائفها تحت سلطة

ومراقبة مجلس الثورة"

تقهقر مفهوم الحياد في هاته الفترة أن لم نقل لم يعد له أي وجود بالنظر إلى اختزال السلطات جميعها في

يد مجلس الثورة وحده.

الفرع الأول: مبدأ حياد الإدارة قبل التحول الديمقراطي لسنة 1989.

شهدت الجزائر خاصة بعد دستور 1989 تحولا سياسيا واقتصاديا مهما ترتب عنه وجوب تغيير الرؤية

في شتى المجالات، لاسيما فيما يخص النشاط الإداري لمؤسسات الجمهورية مما حتم عليها واجب تكييف

الإدارة مع متطلبات المرحلة ومواكبة هذا التوجه الجديد للدولة، فالقواعد التي كانت تسيّر عليها الدولة في ظل

حزب واحد ليس نفسها في ظل التوجه إلى التعددية الحزبية، ومع وجود مبادئ حديثة في التسيير الإداري والتي

لا مجال لإعمالها إلا في ظل نظام يقر تعددية حزبية وسياسية ولعل من بينها موضوع بحثنا وهو مبدأ حياد

الإدارة .

1 - دستور 1963 المؤرخ في 10 سبتمبر 1963، الجريدة الرسمية، عدد 64.

ويمكن التمييز بين أنظمة الحكم على أساس مستوى أو درجة المشاركة السياسية المتاحة للشعب في الحكم، على هذا الأساس نجد مجموعتين من الأنظمة المعاصرة، هي الأنظمة الديمقراطية والأنظمة الاستبدادية، بالنسبة للأنظمة الاستبدادية، التي يغيب فيها تطبيق القانون وتتنفي فيها الحريات العامة ذلك أن هذا النظام تفرض فيه القرارات على المواطنين دون منحهم حق المشاركة في تقريرها والإدارة في ظل هذه الأنظمة مكانتها، وليس بإمكانهم ممارسة أي رقابة على نشاطات الدولة ودورها محصور جدا، فهي خاضعة وتابعة للنظام الحاكم وخادمة لمصالحه، تتقلص فيه السلطة، التقديرية الممنوحة لها عادة، وتغيب فيها مظاهر الحياد الوظيفي ليحل محله واجب الولاء المطلق، ويتميز التقسيم الإداري بالمركزية الشديدة¹.

على خلاف الأنظمة الديمقراطية والتي تمنح الشعب وحده السيادة وتجعله مصدر كل سلطة، لذلك تعرف على أنها حكم الشعب بالشعب ومن أجل الشعب، هذا النظام لا يقوم إلا بتوفر أركانه التي تتجلى في التمثيل النيابي فهو مظهر من مظاهر مشاركة الشعب في الحكم عن طريق ممثليه المنتخبين وكذا التنظيم الحزبي والفصل بين السلطات والاعتراف بالحقوق بالحريات العامة².

وبالرجوع إلى الجزائر في تلك الفترة أي قبل 1989، نجد أن نظامها السياسي كان قائما على أساس الحزب الواحد- جبهة التحرير الوطني- وفي ظل تبني الخيار الاشتراكي، كان هذا الحزب مسيطرا سيطرة كلية على كل مناحي الحياة في الدولة، ويمسك بكل مفاصلها، مما جعل الإدارة في خضوع تام لتوجيهات السلطة الحاكمة، مما لم يكن ممكنا معه أعمال مبدأ الحياد في مفهومه الحقيقي بالرغم من النص عليه دستوريا ومنها دستور 1976.

1- ليبيد مريم، الضمانات القانونية لمبدأ حياد الإدارة في الجزائر، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر 1، 2013، ص 12.

2- المرجع نفسه، ص 12.

ومما سبق يتأكد أن مبدأ حياد الإدارة لا يجد له مكانا في ظل نظام الحزب الواحد الذي لا جدوى من أعماله نظرا لوحدة الرؤية السياسية وتجمع السلطة في يد واحدة لأن مبدأ حياد الإدارة يرتكز على الديمقراطية والتعددية الحزبية، هذه الأخيرة التي تعد المؤشر الأساسي لتأسيس نظام ديمقراطي وهو ما لا يمكن تحقيقه في ظل دستور 1976 القائم على أحادية النظام وخضوع الجميع من موظفين وسياسيين لتوجيهاته ورؤيته السياسية والاقتصادية.

الفرع الثاني: مبدأ حياد الإدارة بعد التحول الديمقراطي لسنة 1989.

يختلف نظام الحكم الذي أقره دستور 1989 اختلافا بينا من حيث الشكل والمضمون عن نظامي الحكم المعتمدين في دستوري 1963 ودستور 1976، فقد حل بموجبه مسؤولية الحكومة أمام المجلس الشعبي الوطني محل مبدأ وحدة السلطة والحزب الواحد المحتكر لها والنظام الاشتراكي¹.

وعلى إثر الأحداث الشهيرة 05 أكتوبر 1988 ظهرت بوادر الإصلاح السياسي ومعها استبدال النظام السياسي ووحدة السلطة المركزية بنظام سياسي مغاير تماما من حيث الأسس التي ينادي بها ومبادئه السياسية والأيدولوجية المختلفة ومعه بدأت بوادر التأسيس الفعلي لمبدأ حياد الإدارة في الجزائر.

فدستور 1989 ومن خلال إنشائه لمؤسسات دستورية (المجلس الدستوري) وضمن احترام الدستور وحقوق الأفراد والحريات وإقراره للتعددية النقابية ومبدأ المساواة، ومبدأ الفصل بين السلطات والتعددية الحزبية، أضحى يوفر مجالا خصبا لإعمال المبدأ.

1- سعيد بوشعير، النظام السياسي الجزائري: دراسة تحليلية لنظام الحكم في ضوء دستور 1989، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2013، ص 16.

فالتعددية الحزبية في الجزائر سطرت الأرضية الفعلية لتطبيق مبدأ حياد الإدارة خاصة في مجال الانتخابات من خلال ضمانها لممارسة الشعب للسلطة من خلال ممثليه المنتخبين في مختلف المجالس، على اعتبار الأحزاب في نظر العارفين هي الضامنة لممارسة الحريات العامة، باعتبارها همزة وصل بين السلطة والشعب، لذلك الكثير من الفقهاء يربط بين الأنظمة الديمقراطية وبين تعدد الأحزاب فالفقيه النمساوي هانز كلسن قال: " أن العداء نحو الأحزاب يخفي وراءه عداء للديمقراطية ذاتها".

ولهذا اعتبر المؤسس الدستوري التعددية الحزبية من أهم الأسس التي لا يمكن أن يطالها التعديل حيث نص في المادة 178 من دستور 1996 "لا يمكن أي تعديل دستوري أن يمس:

-الطابع الجمهوري للدولة،

-النظام الديمقراطي القائم على التعددية الحزبية¹

وبعد بداية تطبيق مسار التعددية الحزبية في الجزائر سنة 1991 اصطدم هذا التطبيق بعدة عوائق أدت إلى تعطيل العملية الانتخابية، وما نتج عنها فيما بعد، ظهر قانوني البلدية والولاية على التوالي²

واللذان تضمننا في بعض موادهما تكريس لفكرة مبدأ حياد الإدارة خاصة في علاقتها مع المواطن

حيث أقرت المادة 19 من قانون البلدية 90-08 علانية جلسات المجلس الشعبي البلدي حيث تمكن كل مواطن من الحضور في اجتماعات المجلس.

1-المادة 178 تم تعديلها بموجب القانون 01/16 المتضمن التعديل الدستوري، المؤرخ في 07 مارس 2016، الجريدة الرسمية، عدد 14، وتم النص عليها بموجب المادة 212.

2-القانون 90-08 المتضمن قانون البلدية، القانون 90-09 المتضمن قانون الولاية، في 07-أفريل 1990، الجريدة الرسمية، عدد 15.

كما قررت المادة 22 حق الاطلاع على محضر مداوات المجلس وهو ما يفسر على أنه نوع من الشفافية في تسيير الشأن المحلي للبلدية ويضفي طابع على نزاهة العمل الإداري والتي يكرسها مبدأ حياد الإدارة، كما أشارت المادة 52 من قانون الولاية 90-09 إلى فكرة الحياد الإداري من خلال التأكيد على إلغاء المداوات التي يكون موضوعها مرتبطا بمصالح الأعضاء المشاركين في المداولة.

وهو نص المادة 14 من القانون 11-10 المتعلق بقانون البلدية¹ "يمكن كل شخص الاطلاع على مستخرجات مداوات المجلس الشعبي البلدي وكذا القرارات البلدية ويمكن كل شخص ذي مصلحة الحصول على نسخة منها كاملة أو جزئية على نفقته.."، ونفس الشيء تضمنه القانون 12-07 المؤرخ في 21 فبراير 2012 المتضمن قانون الولاية في مادته 56، والتي تنص على تعارض المصالح للعضو والرئيس مع موضوع المداولة والتي تعرضها للبطلان.²

وبعد صدور دستور الجزائر لسنة 1996 والذي كان الهدف من إصداره هو تدارك الأخطاء التي سجلت في دستور 1989 خاصة فيما يخص الممارسات الديمقراطية وضمانات النزاهة والحياد لوحظ أن الدستور الجديد سجل تطورا في صياغته، من خلال التأكيد على حياد الإدارة، وتكريس مشاركة المواطن في الحياة السياسية.

1- القانون 11-10، المؤرخ في 22 يونيو 2011، الجريدة الرسمية، عدد 37 يتضمن قانون البلدية.

2- المادة 56 من القانون 12-07، المؤرخ في 21 فبراير 2012، الجريدة الرسمية، عدد 12، يتضمن قانون الولاية.

إلا أنه جاء بنفس التناقضات التي شهدتها دستور 1989، فهو أيضا نتيجة الأزمة السياسية التي مرت بها الجزائر آنذاك، فمن خلال قراءته يصعب تحديد طابع النظام السياسي للجزائر بدقة، رئاسي هو أم برلماني؟ هذا من الناحية النظرية أما من الجانب التطبيقي يمكن القول على أن النظام السياسي الجزائري لم يخرج من طابع الديكتاتورية العسكرية مما يؤثر سلبا على الإدارة العامة في ممارسة نشاطها بكل حيادية ونزاهة وديمقراطية¹.

وعلى الرغم من سلبيات دستور 1996 إلا أنه تضمن مبادئ مهمة تركز مبدأ حياد الإدارة في إطار ممارسة الديمقراطية الحقيقية ولعل منها:

- فرض على الموظف العام الاهتمام أساسيا بتحقيق المصلحة العامة المادة 21.

- معاقبة الموظف في حالة التعسف في استعمال السلطة المادة 22.

- نص على مبدأ عدم تحيز الإدارة من خلال المادة 23.

- نص على مساواة المواطنين أمام القانون المادة 29.

القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات رقم 07/97، والمعدل بالقانون العضوي 01/04 المؤرخ في

2004/02/07 والقانون العضوي الجديد 01-12 بهدف ضمان نزاهة وشفافية أكبر لمجريات العملية

الانتخابية وهو ما يفسر التطور الإيجابي لتكريس مبدأ حياد الإدارة في الجزائر بحثا عن الديمقراطية الحقيقية.

1- سيدي محمد بوحفص، المرجع السابق، ص 88.

2- دستور 1996، المؤرخ في 7 ديسمبر 1996، الجريدة الرسمية، عدد 76.

ما عدا هذه التعديلات التي طرأت على الدستور لم تشهد التعديلات الأخرى التي طرأت على الدستور خاصة بعد تولي عبد العزيز بوتفليقة الرئاسة بعد انتخابات 1999 أي جديد يذكر فيما يخص تكريس مبدأ حياد الإدارة في الجزائر ، رغم تعديلاته الكثيرة، دستور 2002-2008-2016 ماعدا بعض المحاولات التي لم ترقى لتكريس هذا المبدأ فعليا في ارض الواقع خاصة في مجال الانتخابات والانتقال الديمقراطي، ولعل من بين الضمانات الممنوحة في مجال الانتخابات لحياد الإدارة، الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات، والتي انهي مهام أعضائها قبل استقالته بأيام طبقا للمرسوم 19-93 والمنشور في الجريدة الرسمية عدد 15 المؤرخ في 11 مارس 2019، والتي تعتبر اكبر ضربة للديمقراطية في الجزائر ومن خلالها لمبدأ حياد الإدارة في الجزائر بالرغم ما يؤخذ عليها.

وهي محاولة ولو بإيجاز للتطرق إلى تطور مبدأ حياد الإدارة في الجزائر لنتقل بعدها إلى المبحث الثاني الذي من خلاله نحاول البحث في الأسس التي قام عليها هذا المبدأ من خلال ثلاثة مطالب، في المطلب الأول نتناول الأسس الواقعية لمبدأ حياد الإدارة ثم في المطلب الثاني نتطرق إلى الأسس القانونية ثم إلى الأسس الفنية.

المبحث الثاني: أسس مبدأ حياد الإدارة.

نقصد بالأسس هنا اهم الدوافع وكذا المبررات التي يقوم عليها مبدأ حياد الإدارة، خاصة باختلاف توجهات الدول التي تعتمد هذا المبدأ في الديمقراطيات العريقة منها وحتى الحديثة، وقد حاولنا تقسيم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب رئيسية، نتحدث في المطلب الأول منها على الأسس الواقعية التي أدت إلى تبني هذا المبدأ ثم نتطرق في المطلب الثاني إلى الأسس القانونية ثم نتطرق إلى الأسس الفنية لقيام هذا المبدأ.

المطلب الأول: الأسس الواقعية لمبدأ حياد الإدارة.

هذه الأسس مستمدة من واقع التجربة الديمقراطية والسياسية للدول والتوجه الفكري والأيدولوجي الذي تتبناه كمرجع في حياتها السياسية وبالقياس على الجزائر كديمقراطية فنية يمكن القول أن الأساس الواقعي، إلا وهو تبني خيار الديمقراطية والتعددية الحزبية في نظامها السياسي خاصة بعد التحول الديمقراطي الذي جاء به دستور 1989 فرض على الجزائر كدولة تبني خيار أو بالأحرى مبدأ حياد الإدارة في دستورها وفي جل قوانينها الأخرى كالقانون المنظم للانتخابات أو قانون الوظيفة العمومية أو القوانين المنظمة لسير المرافق العامة خاصة القانون 247/15 المنظم لقانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام¹.

الفرع الأول: في ظل التوجه السياسي للجزائر بعد التحول الديمقراطي لسنة 1989

فالتوجه السياسي للجزائر كما قلنا خاصة بعد التحول الديمقراطي بعد 1989 كان يفترض وجود نوع من الاستقرار السياسي والاجتماعي في الجزائر من اجل تطبيق هذا المبدأ خاصة في مؤسسات الدولة الإدارية خاصة مع بداية التأسيس لمبدأ الفصل بين السلطات والذي يفترض استقلالية السلطات - التشريعية والتنفيذية والقضائية - عن بعضها البعض، فمعيار نجاح أي دولة في أداء مهامها وتقديم خدمات لسكانها أو مواطنيها مرتبط بمدى استقرارها السياسي والاجتماعي ككل.

فاختيار الجزائر لنظامها السياسي بعد أحداث أكتوبر 1988 وما نتج عنه بعد ذلك من تبني دستور جديد يقر التعددية الحزبية هو من بين الأسباب الواقعية في نظرنا لاختيار أو أعمال مبدأ حياد الإدارة كضمانة لتحقيق الديمقراطية والشفافية والمساواة بين مواطنيها ولا يتحقق ذلك إلا بالقضاء على أسباب التفاوت

¹ -المرسوم الرئاسي 15-274، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، الجريدة الرسمية، عدد 50.

الاجتماعي والاقتصادي بين مناطق وربوع الوطن الواحد من خلال التقسيم العادل لثروات ومقدرات البلاد والبحث في تحسين المستوى المعيشي، ونشر الوعي السياسي وبالحث على التعليم حتى يتسنى لكل مواطن معرفة اهم حقوقه وواجباته.

كذلك من بين الأسباب الواقعية لتبني مبدأ حياد الإدارة، هو القضاء على الذاتية والشخصية ومنطق الولاءات القبلية والعشائرية، خاصة في توزيع المنافع على المواطنين وهو ما يظهر جليا خاصة في العمل السياسي من خلال الانتخابات هذه التوجهات والولاءات تلعب أدوارا حاسمة في صنع القرارات سواء السياسية منها أو الإدارية، مما يرتب الجهوية والمحسوبية وخدمة المنطقة الواحدة والعرش بدل خدمة الشعب ككل وبالتالي الوطن مما حتم النص على هذا المبدأ في الدستور وجل القوانين خاصة المتعلقة بالوظيفة العمومية.

إن تبني مبدأ حياد الإدارة يفترض أيضا في الواقع وجود أحزاب سياسية حقيقية، ضاغطة مستقلة استقلاليا تاما عن السلطة الحاكمة حتى تستطيع القيام بدورها كاملا من خلال فتح قنوات المشاركة السياسية الفعالة، وبالتالي قيام معارضة حقيقية، حتى تقوم بدورها في ضمان ومراقبة عمل الإدارة والشفافية في التسيير، ولما كان نشاط الإدارة يتطلب نوعا من الثبات والاستقرار دون تحيز أو توجيه من أي جهة كانت ضمانا للمساوات والعدالة.

فإن الأسس الواقعية تفترض تربية الفرد في المجتمع على مفهوم الحس المدني وضرورة التخلي عن الميول الذاتية والابتعاد عن الأنانية من اجل تحقيق دولة القانون والديمقراطية، بالتالي مشاركته الإيجابية في ترسيخ مبدأ الحياد في الإدارات العمومية فمن خلال آليات الرقابية التي يفترضها القانون وخاصة المجالس المنتخبة والتي يفترض فيها تمثيل المواطن كهيئة ناخبة في ممارسته لعمل الإدارة وحيادتها.

وعلى هذا الأساس يتبين جليا أن اشتراط الاستقرار السياسي، لإمكانية إعمال مبدأ حياد الإدارة مرتبط بدرجة التنشئة الاجتماعية والسياسية التي يكون عليها المجتمع ويعتبر نتاجا لها في نفس الوقت¹، فإذا كان الاستقرار السياسي والاجتماعي مطلوبان لحسن تطبيق وإعمال مبدأ حياد الإدارة، فبالضرورة وجب البحث في الواقع السياسي والديمقراطي للدول عن أحسن نظام يمكن في ظلّه تطبيق هذا المبدأ.

وفي نظرنا بل ما يتفق عليه جل الفقهاء خاصة في القانون الإداري، أن أحسن أرضية يمكن في ظلها تطبيق مبدأ حياد الإدارة، في ظل نظام ديمقراطي يعترف بحق الشعوب في المشاركة السياسية الفعالة سواء بإنشاء أحزاب أو جمعيات أو الانخراط فيها أو في حرية انتخاب ممثليه في مختلف المجالس المنتخبة والتي ينص عليها القانون الجزائري ومن خلال الضمانات التي يوفرها الدستور الجزائري، وإن غير ذلك يعتبر إعداما لهذا المبدأ في الواقع.

فنظم الحكم القائمة على الاستبداد والتسلط والانفراد بالقرارات، كما كان حاصلًا قبل 1989 من خلال سطوة حكم الحزب الواحد آنذاك وانفراده بسلطة القرار مما خلق رأيا واحدا وتوجها وحيدا، قمع معه كل الحقوق والحريات العامة للأفراد، وفرض قيودا على حرية التعبير والتجمع والصحافة والممارسات النقابية، وزج بالكثير من السياسيين وأصحاب الآراء المناقضة لتوجه الحزب الواحد في السجون، فلم يكن يسمح بوجود الأحزاب أو معارضة حقيقية كما هي عليه في الوقت الراهن ولو نسبيا.

1- عبد الكريم بودريوة، مبدأ حياد الإدارة وضمائنه القانونية: دراسة مقارنة الجزائر - تونس - فرنسا، أطروحة دكتوراه في القانون، جامعة الجزائر كلية الحقوق، 2006، ص 89.

فقد ربط عديد من فقهاء القانون - خاصة في دراسات القانون الدستوري والحريات العامة وعلاقتها بالإدارة العامة بين الديمقراطية وتعدد الأحزاب فلا تقوم الديمقراطية في ظل نظام لا يعترف بالتعددية الحزبية التي تعتبر مظهرًا وضمانة لممارسة الحريات العامة¹.

الفرع الثاني: علاقة الأنظمة الديمقراطية بالتعددية الحزبية

التعبير عن الرأي الحر من صميم ممارسة الديمقراطية في الأنظمة الديمقراطية الحديثة، فهي تعبر عما يجول في أفكار المواطنين بمختلف أطيافهم، فهي إلى جانب تعدد الصحف أو ما يسمى بالانفتاح الإعلامي الحر وحرية التجمع وإنشاء الجمعيات والأحزاب من أهم أسباب الرقابة الممارسة على أعمال الحكومة، فمن خلالها تتأثر سياسات الحكومة وتوجهاتها ووسيلة ضغط من اجل مزيد من الحريات حتى يتحقق مفهوم الحياد في الواقع.

إن التعددية الأيدولوجية هي انسب مناخ لقيام الديمقراطية ، مع كل ما تفترضه من ضرورة الحوار واحترام مبدا منطقية الاختلاف في الآراء وتقبل فكرة التداول السلمي على السلطة باعتبار إن الأحزاب السياسية الاطار القانوني الذي يتم فيه التعبير عن الآراء السياسية تختلف في جوانب عديدة، تتعلق خاصة بالخط السياسي المتبنى وبرامج العمل بكافة المجالات، هذا الاختلاف ناتج عن تباين وجهات النظر بالنسبة للطريقة المناسبة لتسيير الشؤون العامة، فينتسب المواطنون اليها تبعاً لمدى اقتناعهم بتوافق أهدافها ومبادئها بالآراء الشخصية ويعملون في هذه الحالة على الانضمام اليها ومساندتها وتأييدها في الانتخابات².

1- عبد الكريم بودريوة، المرجع السابق، ص 94.

2- نفس المرجع، ص 96.

فمن خلال كل ما سبق يتبين إن التوجه السياسي للدولة فرض في الواقع تبني مبدأ الحياد كخيار في جل قوانينها حتى يكون مرافقا لنظامها الديمقراطي القائم على التعددية والفصل بين السلطات.

فمبدأ الحياد كما عرفناه سابقا والقائم على المساواة والتجرد من الذاتية وعدم التمييز لا يمكن تصوره في غير الأنظمة الديمقراطية.

المطلب الثاني: الأسس الدستورية لمبدأ حياد الإدارة

بالإضافة إلى الأسس الواقعية التي فرضت تبني مبدأ حياد الإدارة هناك أسس دستورية، فرضت وجود هذا المبدأ وتبنيه في القوانين، فتطور نشاطات الإدارة فرض توفير كل الإمكانيات اللازمة سواء مادية كانت أو بشرية من اجل حسن سير مرافقها العامة وحسن تقديم الخدمة المطلوبة لمواطنيها.

ولا شك أن هذا التطور إنما جاء مواكبا لنصوص دستورية أسست لوجود هذا المبدأ وأعطته المشروعية اللازمة من خلال تفعيل جميع الآليات الممكنة لتطبيقه على ارض الواقع.

فواجب الحياد الذي يفرض على الإدارة، يبني على أساس احترام قواعد المشروعية، في تعاملها مع المواطنين كما أسس له الدستور الجزائري وكما قرره القوانين سارية المفعول وهي التزامات متبادلة بين الدولة ومواطنيها

تفرض على كل طرف التقيّد بتطبيقها أحسن تطبيق، مما يعزز ثقة المواطن في مؤسسات الدولة ويدفعه إلى احترام وتطبيق قوانينها وما تضعه من ضوابط.

الفرع الأول: مبدأ المشروعية كأساس دستوري لمبدأ الحياد

خضوع الدولة للقانون من أهم المبادئ الضامنة لقيام حياد الإدارة، فهي في ذلك شأنها شأن جميع المواطنين فهم سواء أمام القانون، وخضوع الدولة للقانون من صميم المبادئ الدستورية التي تحرص جميع الدول في تطبيقها واحترامها، فالتعريف المتعارف عليه لهذا المبدأ يعني خضوع الجميع امام القانون حكاما ومحكومين، إلى إن يعدل هذا القانون أو يلغى وفق إجراءات تعديله أو الغائب المعروفة.

وهذا المبدأ أي المشروعية لا مجال للتوسع فيه هنا لأنه سيكون موضوع مطلب منفصل في الفصل الثاني لهذه المذكرة كل ما هنالك أننا سنسلط عليه بعض الضوء هنا كمبدأ ضمنه الدستور الجزائري زيادة وحماية لمبدأ حياد الإدارة فالدولة ومن خلالها مؤسساتها المختلفة ليست مطلقة اليد ولها كامل الحرية للتصرف كيفما تشاء في وضع القانون وتعديله حسب أهوائها.

فضرورة مطابقة أعمال وتصرفات الحكام ومؤسسات الدولة للنصوص القانونية السارية المفعول وإسنادها إليها وقد وجدت عدة ميكانيزمات ومبادئ تضعه موقع التطبيق في الدولة الحديثة، والضمانات الكفيلة بتكريس مبدأ خضوع الدولة للقانون وتطبيقه التطبيق الأمثل تشمل أساسا ضرورة وجود دستور للدولة.¹

فالسطة التنفيذية تتقيد بما نص عليه الدستور في كل ما تصدره من قرارات ولوائح وكذلك تتقيد السلطة القضائية في حكمها في جميع المنازعات، والدستور هو الذي يحدد للأفراد حقوقهم وحررياتهم ويعتبر قمة

1- مريم لبيد، المرجع السابق، ص 64.

النظام القانوني في الدولة باعتباره يسمو على غيره من القوانين ويستند في عمله إلى تفعيل مبدأ الفصل بين السلطات، وتأكيد سيادة القانون وفق تدرجها في القاعدة القانونية.

وتأتي الرقابة بشتى أنواعها سواء كانت، تشريعية -إدارية أو قضائية، وسيلة لحماية الفرد من استبداد السلطة وتعسفها، وحتى وان تعسفت السلطة التشريعية بإصدار قوانين لا يقبلها الشعب أو كانت الإدارة غير حيادية، هذه المشروعات تستمدّها الدولة من الشعب باعتباره مصدر كل السلطات كما نصت عليه المادة 11 من دستور 1996 والتي نصت "تستمد الدولة مشروعيتها وسبب وجودها من إرادة الشعب"¹.

وقد أسس لها الدستور في عدة مواد لموضوع حريات وحقوق المواطنين نذكر منها المادة 50 والتي نصت على إن لكل مواطن تتوفر فيه الشروط القانونية إن ينتخب وينتخب وكذلك نص المادة 51 من دستور 1996 والتي نصت على تساوي جميع المواطنين في تقلد المهام والوظائف في الدولة وغيرها.

وهو ما أكدّه دستور 2016 الصادر بالقانون 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 في مواد 10 و11 و12، حيث نصت المادة 25 "عدم تحيز الإدارة يضمنه القانون"².

وجاءت المواد 32،34 وما يليها، من نفس الدستور لتؤكد على مبدأ الحياد وتنص على الحقوق والحريات للمواطن فالتدخل الإيجابي للدولة الحديثة من أجل حماية هذه الحقوق والحريات والعمل على تحقيقها هو بمثابة ضمانات أخرى من ضمانات حماية مبدأ حياد الإدارة تجاه المواطنين ولبنة من اللبنة الدستورية المهمة التي تأسس لهذا المبدأ في الواقع.

1- دستور 1996، المؤرخ 7 ديسمبر 1996، الجريدة الرسمية، عدد 76.

2- دستور 2016، المؤرخ في 06 مارس 2016، الجريدة الرسمية، عدد 14.

خاصة إذا ما أخذنا بعين الاعتبار الضمانات الدستورية التي أعطاها للشعب من خلا ممارسته للرقابة على أعمال الإدارة من خلال الجمعيات والأحزاب التي قد ينضم إليها ويختار ممثليه فيها بكل حرية وديمقراطية. واستناد النظام السياسي على مبدأ المشروعية يعد ضمانة مكرسة لاحترام مبدأ حياد الإدارة ذلك أن الوظيفة الإدارية التي هي من ضمن مهام السلطة الإدارية يضبطها مبدأ المشروعية مهما كانت امتيازات الإدارة، فهذه الأخيرة تبقى مقيدة حين ممارسة نشاطها بما يفرضه القانون حماية للأفراد من تحيز الإدارة واستبدادها.¹

فاحترام الإدارة لمبدأ المشروعية، وخضوع أعمالها لما يفرضه القانون يعد ضمانة أساسية ومهمة جدا لتطبيق مبدأ حياد الإدارة المنصوص عليه دستوريا فهو يعد مصدرا للمشروعية وأساس للقاضي لإبطال قرارات الإدارة غير المشروعة، فسيادة القانون الذي يفرض الدستور الجزائري احترامه، يرتبط ارتباطا وثيقا بمدى تطبيق القانون على الجميع على حد سواء دون تمييز مما يضمن لامحالة عدم تحيز الإدارة لطرف على طرف آخر مهما كان منصبه أو انتماءه الحزبي أو الأيديولوجي.

إن ممارسة الإدارة لأعمالها بحيادية ونزاهة، بعيدا عن التيارات السياسية والصراعات الحزبية والمحسوبية، مهمة بتحقيق الأهداف التي أنشئت من أجلها في أداء الخدمة العامة، بما تتيحه النصوص القانونية من سلطات واختصاصات، يجعلها الحامية الفعلية لمبادئ الشرعية، خاصة أنها الهيئة التي تحتك وتواجه وتتعامل مع المواطن في كل شؤونه، مما يجعل تصرفاتها وطرق عملها مؤشرات على مدى التطبيق السليم لقواعد الشرعية²

1 - مريم لبيد، المرجع السابق، ص 65.

2 - عبد الكريم بدرية، المرجع السابق، ص 67.

الفرع الثاني: الرقابة على دستورية القوانين كأساس لمبدأ حياد الإدارة

لعل من بين أهم الأسس الدستورية لمبدأ حياد الإدارة هو تلك الحماية التي يقرها الدستور من خلال الرقابة على دستورية القوانين، وهي أيضا سنفرد لها مطلبها خاصا بها في الفصل الثاني عندما سنتطرق إلى الضمانات التي يقرها الدستور لمبدأ حياد الإدارة ولكن لا مانع من الإشارة إليها هنا بمناسبة الحديث عن الأسس الدستورية لمبدأ حياد الإدارة.

إن الرقابة على دستورية القوانين تكفل ضمان احترام القوانين الصادرة لما تضمنه الدستور، وعليه فـضمان احترام مبدأ حياد الإدارة باعتباره مبدأ مقرر دستوريا وفق نص المادة 181 من التعديل الدستوري 2016 يستند على فكرة الرقابة على دستورية القوانين، لكيلا تصدر قوانين تخل باحترام جوهر المبدأ والمساس به.

فمن المعلوم أن أي قانون يصدر يجب أن يتماشى مع أحكام الدستور والا اعتبر لا غيا وعمل هذا الأساس فتصرفات الإدارة تجاه الأفراد المخاطبين بقراراتها يجب أن تتماشى هي أيضا مع الدستور الجزائري ووفقا للقوانين المعمول بها والا ترتب عنها جزاء الإلغاء، مما يفرض على الإدارة الحرص على تطبيق القانون حتى لا تكون تصرفاتها تحت طائلة الإلغاء وهو ما يخدم مبدأ الحياد.

المطلب الثالث: الأسس الفنية لمبدأ حياد الإدارة.

إذا ما تطرقنا للأسس الفنية التي قام على أساسها مبدأ حياد الإدارة فإننا قد تناولناها من جانب التقسيم الوظيفي للمرفق العام، فمبدأ حياد الإدارة من نظرة فنية تتطلب أيضا التطرق الضمانات المعطاة

لموظفي الإدارة بصفة عامة، وذلك بإعطاء لمحة ولو بسيطة عن الموضوع لأننا سنتطرق إليه بتفصيل في الفصل الثاني من مذكرتنا.

الفرع الأول: مضمون حياد المرافق العامة وعلاقتها بالواجبات المفروضة على الموظف العمومي

في إطار مبادئ تدعيم العدالة في دولة الحق والقانون وتعزيزا للشفافية والثقة بين الإدارة والمرتفقين وتدعيما لمصادقية مؤسسات الدولة ظهر في القانون الإداري مبدأ حياد الإدارة، وهو مبدأ يرمي إلى إلزام المرفق العام وموظفيه بواجب الحياد والتحفّظ ومعاملة المواطنين والمرشحين بالمساواة في الارتفاق العمومي وبالخدمة العامة. وهو مبدأ يشمل نطاق تطبيقه جميع الموظفين المدنيين والعسكريين بمختلف درجاتهم الوظيفية ومهما كانت أوضاعهم القانونية سواء كانوا في مركز تنظيمي، أو تعاقدية وسواء كانوا يخضعون لقانون الوظيفة العامة، أو لأنظمة وظيفية خاصة¹.

هذا الالتزام يترتب على الموظف العام منذ تعيينه وحتى بعد انتهاء العلاقة الوظيفية ضمن شروط معينة يرى فيها المشرع ضرورة تقييد الموظف العام به لمقتضيات المصلحة العامة، وكذلك في حالة انقطاعه عن ممارسة مهامه الوظيفية بسبب العطل والإجازات المختلفة التي يستفيد منها، وحتى رجل السياسة الذي يسعى دائما لتغليب المصلحة الحزبية، عندما يصبح نائبا للشعب أو وزيرا، فإنه يصبح بالضرورة عوناً عمومياً يتعيّن عليه التجرد من كل الحسابات السياسية والالتزام بمبدأ الحياد، باعتباره أصبح يساهم في تسيير الدولة وبالتالي لا بدّ أن يلتزم بتحقيق الصالح العام ولا شيء غير المصلحة العامة.

1- بوزيان عليان، مبدأ الحياد في المرافق العمومية بين النص والتطبيق مداخلة في الملتقى الدولي الأول الموسوم، المرفق العمومي في الجزائر ورهاناته كأداة لخدمة المواطن-دراسة قانونية وعملية، جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة، بدون سنة نشر، ص33.

فمفهوم الحياد كما سبق القول يرتبط ارتباطاً وثيقاً، بظهور الدولة الليبرالية القائمة على مبدأ الحرية، فالحياد هو الذي يفرض على الإدارة عدم التحيز والمحاباة في أداء وظائفها والانتفاع بخدماتها بعيداً عن الخلافات الحزبية والإيديولوجية والعقائدية، وهي ملتزمة بعدم التفرقة بين الموظفين على أساس معتقداتهم واختياراتهم السياسية.

أما في الدول الشمولية فيختلف عن نظيره في الدول الغربية وبشكل متباين، فالموظف العام في هذه الدول هو الممثل للسلطة السياسية وعلاقته مع المواطن موجهة بفلسفة النظام الحاكم، فالحكومة تحاول دائماً السيطرة على الموظف العام وتستعين به لتحقيق أهدافها¹.

فمن جانب فني لمبدأ حياد الإدارة ولا مكان تحقيق الغاية من تطبيقه لا بد من توفير الضمانات الكفيلة بحياد الموظف العام، في أداء مهامه بكل حرية وفقاً لما يملكه عليه واجبه المحدد بالقانون وفقاً، ودون ذلك لا يمكن تحقيق الغايات التي من أجلها أنشئ المرفق العمومي.

حيث تنص اغلب التشريعات الإدارية الحديثة على واجب الحياد وعدم التحيز في إطار ما يسمى أيضاً بالتحفظ، فعدم الانحياز لطرف على آخر يعد ضماناً أساسية للمواطن في علاقاته مع المرافق العامة، ولعل القانون الأساسي العام للوظيفة العامة 06-03 خير مثال على تطبيق هذا المفهوم من خلال موادته الكثيرة التي تنص على واجبات الموظف العمومي حيث، نصت المادة 41 منه "يجب على الموظف أن يمارس مهامه بكل أمانة وبدون تحيز"².

1-بوزيان عليان، المرجع السابق، ص34.

2-القانون الأساسي العام للوظيفة العمومي، الصادر بالامر 06-03 المؤرخ في 15 يوليو 2006، الجريدة الرسمية، عدد46.

ويرتبط مبدأ حياد المرافق العامة بمفهوم آخر وهو مبدأ المساواة أمام المرافق العامة والذي من شأنه ضمان إدارة شؤون المرافق العامة بطريقة موضوعية بصرف النظر عن الخلافات الشخصية، مما يكفل رفع كفاءتها تحقيقاً للصالح العام.

الفرع الثاني: مضمون حياد المرافق الإدارية وعلاقته بولاء الموظف للدولة

يعتبر مبدأ الحياد مبدأ نسبياً ، فهو التزام متغير من موظف لآخر، ومن أهم العوامل التي تؤدي إلى التخفيف من حدته ممارسة الموظف للتمثيل النقابي والمنصوص عليه دستورياً، ففي إطار هذا التمثيل يلتزم اتجاه من يمثلهم من العمال والموظفين بخدمة مصالحهم والدفاع عنها تجاه الهيئة المستخدمة والتي غالباً تمثل وجهة رأي الدولة وتدافع عنها وطبعاً كل هذا في إطار قانوني لا يعني التجرد تماماً من الحيادية، كما أن الالتزام بواجب الحياد كما اشترنا يختلف باختلاف المنصب الوظيفي الذي يتولاه الموظف داخل نفس الهيئة ورتبته في السلم الإداري فالموظف الذي يمثل السلطات العامة ومسؤولو الإدارات والمؤسسات الحكومية والموظفين الذين يمارسون وظائف عليا ووظائف الدبلوماسية، أو القضائية مطالبون أكثر من غيرهم بالالتزام بهذا الواجب ومن ثم فدرجة الالتزام تزداد كلما ازدادت المسؤولية التي يتحملها الموظف العام¹.

فموضوع الحياد في نظرنا نسبي مرتبط بعدة عوامل تؤثر في تطبيقه فهو يختلف تبعاً للنظام السياسي السائد في الدولة بغض النظر عن الأسس التي يقوم عليها.

فعلى سبيل المثال في الدول الديكتاتورية يطلب من الموظف العام الالتزام التام بتوجهات الدولة واحترام المشروع الذي تطبقه أو تدعو إليه الطبقة السياسية صاحبة السلطة أو من تملك الأغلبية النيابية، مما يجعل الموظف تابعاً لها يطبق أفكارها، لذلك نجد أن الدول التي تتبنى نظام الحزب الواحد تطلب من الموظف الانتماء

1-بوزيان عليان، المرجع السابق، ص35.

إلى هذا الحزب، والدفاع عنه وضمأن فوزه في كل الاستحقاقات بغض النظر عن توجهات الفئات الأخرى من السياسيين أو حتى الشعب، في حين نجد النظم الديمقراطية تعطي للموظف حرية أكبر في التعبير عن آرائه ومعتقداته حتى ولو كانت معارضة لسياسة الدولة طالما أنه التزم بواجب التحفظ المفروض عليه.

وختاماً لهذا الفصل وجب القول أنه مهما كانت المعايير التي يقوم عليها مبدأ حياد الإدارة وبغض النظر عن المراحل التي مر بها في تطوره، خاصة في الدول حديثة العهد بمفهوم الديمقراطية كالجائر وعلى اعتبار أنه مفهوم مرتبط في اعتقادنا ارتباط وثيق بالنظام السياسي المتبنى داخل الدولة وبغض النظر عن الأسس التي يقوم عليها، إلا أنه لا يمكن تطبيقه واقعياً ما لم توفر له الدول التي تتبناه الأرضية القانونية الملائمة لتطبيقه، وهو ما نسميه بالضمانات القانونية للتطبيق، هذا ما سنتطرق إليه من خلال الفصل الثاني من بحثنا هذا.

من أجل تطبيق هذا المبدأ على أرض الواقع لابد من توفير الضمانات القانونية التي تتجسد في مختلف النصوص والمبادئ التي تبنتها الدولة الجزائرية في دستورها كمبدأ الفصل بين السلطات أو مبدأ المشروعية كما سبق الإشارة إليهما في الفصل الأول ولا يمكن ضمان تطبيق هذا المبدأ أيضا ما لم يخضع لرقابة الهيئة القضائية من خلال تطبيق القانون وتوقيع الجزاء على الوقائع التي تشكل مخالفة لتطبيق هذا المبدأ.

هذا ما سنتناوله من خلال مبحثين رئيسيين نتناول في المبحث الأول الضمانات القانونية وينقسم إلى ثلاث مطالب، ثم في المبحث الثاني نتناول نطاق تطبيق مبدأ حياد الإدارة في الجزائر من خلال أيضا ثلاث مطالب.

المبحث الأول: الضمانات القانونية

في هذا المبحث نتطرق إلى مبدأ مهم من مبادئ حياد الإدارة وهو مبدأ الفصل بين السلطات بإسهاب من خلال تعريفه ونتطرق إلى ظهوره وتطبيقاته في القانون الجزائري وذلك من خلال المطلب الأول من هذا المبحث ثم نتطرق من خلال المطلب الثاني إلى مبدأ المشروعية بالتفصيل وعلاقته بمبدأ حياد الإدارة ثم نتطرق في المطلب الثالث والأخير من هذا المبحث إلى أثر الرقابة على مبدأ حياد الإدارة بصفة عامة.

المطلب الأول: مبدأ الفصل بين السلطات

يعتبر مبدأ الفصل بين السلطات أحد المبادئ الأساسية التي تركز عليها النظم الديمقراطية، وهو مبدأ رئيسي للديمقراطية للمفكر الفرنسي "مونتسكيو" ويتضمن الفصل بين السلطات الثلاث: التشريعية والتنفيذية والقضائية، في كتابه "روح القوانين"¹.

إن أهمية هذا المبدأ تتجلى من خلال بساطة وسهولة تطبيقه في الأنظمة السياسية مما يؤدي بالضرورة إلى احترام كل سلطة وعدم تداخل السلطات فيما بينها، ومن خلال الرقابة التي تقوم بها كل سلطة على الأخرى مما يحد من المخالفات والاستيلاء على السلطة بيد جهة واحدة وهذا جوهر مبدأ حياد الإدارة أو بمعنى آخر هنا يجد مبدأ حياد الإدارة ضالته في التطبيق السليم.

وحتى لا تنعدم الحرية السياسية وتسير مصالح الدولة سيرا حسنا وتصان الحريات الفردية وتحول دون استبداد الحكام، نجد أن الدول الديمقراطية بدون استثناء تبني هذا المبدأ في قوانينها ومنها الجزائر كدولة ديمقراطية ناشئة من خلال دساتيرها المختلفة خاصة منذ 1989 وحتى آخر تعديل للدستور سنة 1996.

¹ - حكمت نبيل المصري، مبدأ الفصل بين السلطات وتأثيره على النظم الديمقراطية، المركز العربي الديمقراطي، 3 يناير 2017، مقال الكرتوني <https://democraticac.de/?p=41994>.

والسلطات الثلاث معروفة وهي:

- **السلطة التنفيذية:** والتي يقع على عاتقها تنفيذ ما تقرره السلطان التشريعية والقضائية باختلاف طرق تشكيلها حسب طبيعة نظام الحكم في كل دولة.

- **السلطة التشريعية:** ويتم انتخابها من قبل الشعب مباشرة حسب المدة والآليات التي يقرها الدستور وتختلف هي الأخرى من دولة إلى أخرى.

- **السلطة القضائية:** وتتمثل في المحاكم المختلفة بحسب اختلاف درجاتها.

فالفصل بين السلطات يشكل ضمانات من ضمانات حياد الإدارة لما يوفره من ضمانات للحريات العامة والحقوق، وضممانة للتوازن بين السلطات الثلاث المذكورة، وذلك لمنع تركيز السلطة في يد شخص واحد أو حتى مؤسسة واحدة، ذلك أن التشريع سيكون ناقصا إذا ارتبط بعمل الحكومة بمفردها لأنها سوف تجعله لصالحها ولخدمة مآربها كما يعرفها مونتسكيو "هو أحد مبادئ الديمقراطية فهو نموذج للحكم الديمقراطي للدول"¹.

وتكمن أهمية هذا المبدأ في:

- الحاجة إلى التنظيم ومنع طغيان سلطة على أخرى.

- صيانة الحريات ومراقبة السلطات لبعضها البعض.

- التوازي بين السلطات لمنع الاستبداد بالسلطة مما يساهم في قيام دولة القانون.

- تعزيز الديمقراطية وتكريس سيادة القانون ببناء دولة قائمة على العدل والمساواة واحترام وحسن تطبيق

القانون.

¹ -حكمت نبيل المصري، المرجع السابق.

الفرع الأول: مبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ حياد الإدارة

لا يمكن الحديث عن مبدأ حياد الإدارة مالم يربط بوجود نظام حقيقي قائم على أساس مبدأ الفصل بين السلطات، ذلك أن الفصل بين السلطات كما سبق تعريفه يعد ضمانا حقيقية لتفعيل مبدأ حياد الإدارة، فلا يمكن ضمان حياد الموظف العام بالإدارة أو المرفق العمومي سواء كان خاضع للسلطة التنفيذية، أو نائبا منتخبا أو حتى السلطة القضائية، مالم يضمن نوع من الاستقلالية عن السلطة الأخرى، ومالم يضمن وجود رقابة حقيقية لأعمال الإدارة من طرف باقي السلطات، حتى تكبح جموحها وتلزمها بالتطبيق الصارم للقانون سواء طوعا أو إكراها خوفا من المتابعات والمساءلات القانونية من طرف السلطتين التشريعية والقضائية.

وهو ما يؤكد أهمية هذا التقسيم، خدمة لمبدأ حياد الإدارة، فمبدأ الحياد مناطه إعطاء الحرية للسلطات الثلاث للعمل بكل حرية في معزل عن ضغط أي سلطة أخرى، مما يسهل على المواطنين حرية الاختيار مثلا في مجال الانتخابات ويجسد ضمانا لنزاهة إجراءاتها ورقابتها مجسدة في رقابة السلطة التشريعية وتحت إشراف قضاء مستقل بالمعنى الحرفي للكلمة.

وقد أقر المجلس الدستوري مبدأ الحياد، من خلال دستور 1996 هذا الحياد الذي يلزم جاء تجسيدها لمبدأ الفصل بين السلطات وتكريسا لدولة القانون ، وهو ما جاءت به المادة 23 من هذا الدستور " عدم تحيز الإدارة يضمنه القانون "، فإذا ما تخلينا عن مبدأ الفصل بين السلطات الثلاث فإن تحقيق مبدأ الحياد يصبح مستحيل التطبيق، ذلك أن ضغط سلطة أو فرض توجيهات أو إملاءات من أي جهة كانت خاصة الإدارة يجعل السلطات الأخرى خاضعة لها مما يصعب من عمل أجهزة الرقابة سواء التشريعية أو القضائية، لا سيما المجال الإنتخابي سواء كانوا ناخبين أو منتخبين.

ويعد الدستور بصفته القانون الأساسي في الدولة وتخضع له كل السلطات وهو ما أكدت عليه ديباجة دستور 1996 بالنص " الدستور فوق الجميع وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية والجماعية ويحمي مبدأ حرية إختيار الشعب " وأكدت على ذلك ديباجة التعديل الدستوري لسنة 2016¹.

لذا يمكن القول إن الأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات يحقق العديد من المزايا التي تصب في معظمها خدمة لحياد الإدارة في عملها.

الفرع الثاني: مزايا مبدأ الفصل بين السلطات وتأثيره في مبدأ حياد الإدارة

إن الأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات يؤدي إلى تحقيق العديد من المزايا والتي تلخص فيما يلي:

- صيانة الحرية ومنع الاستبداد، لأن الاعتماد على نظام تركيز السلطات في هيئة واحدة يؤدي حتما إلى إساءة استعمال السلطة التي تنتهي بالقضاء على حريات الأفراد وحقوقهم وهو ما يلا يخدم مصلحة المواطنين وهو ما يصبو إليه تطبيق مبدأ الحياد.

- إتقان الدولة وظائفها وحسن سير العمل بها، فتوزيع السلطات على عدة هيئات فيه نوع من التخصص واعتناء كل سلطة بعملها ومجال اختصاصها مما يؤدي إلى إتقان العمل وإجادته ويأتي ذلك من خلال ابتعاد موظفي الدولة بصفة عامة عن أي ضغوط من أي جهة كانت وهو ما يرمي إليه أيضا مبدأ حياد الإدارة.

¹ - خديجة قرشي، مبدأ حياد الإدارة العامة في الجزائر، مذكرة ماستر جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2017، ص 27.

-احترام القوانين وحسن تطبيقها مما يحقق مبدأ الفصل بين السلطات والقوانين وبكفل تطبيقها تطبيقاً

عادلاً على الجميع على قدم المساواة.¹

-تجسيد الديمقراطية، يعتبر مبدأ فصل السلطات من الركائز الأساسية التي تقوم عليها الدولة

الديمقراطية، فتوزيع السلطات بين هيئات مختلفة يساعد على ترقية وضمان الفكر الديمقراطي والعمل على

تجسيده في الواقع العملي ولا يخفى علينا أن تبني مبدأ حياد الإدارة كذلك من بين أهم خيارات الدول

الديمقراطية الحديثة.

وقد نص الدستور الجزائري لسنة 1996، في المادة 98 منه على أنه "يمارس السلطة التشريعية برلمان

يتكون من غرفتين وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وله السيادة في إعداد القانون والتصويت عليه"، أما

المادتان 70 و71 فنصتا على أنه يجسد رئيس الجمهورية رئيس الدولة وحدة الأمة وهو حامي الدستور

وينتخب عن طريق الاقتراع العام المباشر والسري، أما المواد 138، 139، 140، 141، 147، 148...

من الدستور فتتص على أن السلطة القضائية مستقلة وتمارس في إطار القانون وأنها هي الحامية لحرية وحقوق

المواطنين وتقوم على أساس المساواة وتصدر أحكامها باسم الشعب وأن القاضي لا يخضع إلا للقانون وهو

محمي من أشكال الضغوط والتدخلات التي قد تضر بأداء مهمته أو تمس نزاهته في إصدار الأحكام.²

ولعل دراسة كل هاته المواد الواردة بالدستور الجزائري وغيرها والتي تركز مبدأ الفصل بين السلطات من

شأنه إضافة الضمانات اللازمة لتجسيد مبدأ حياد الإدارة في شتى المجالات على أرض الواقع، ويشكل ركيزة لا

مجال للتشكيك فيها على وجود هذا المبدأ وضرورة تدعيمه بالآليات الكفيلة بتطبيقه أحسن تطبيق.

¹ -أمل مرشدي، شرح قانوني لمبدأ الفصل بين السلطات في التشريع الجزائري، مقال الكتروني، 29 ديسمبر 2016،

<https://www.mohamah.net/law>

² -أمل مرشدي، المرجع السابق.

الفرع الثالث: مبدأ الفصل بين السلطات ودوره في تأسيس مبدأ حياد الإدارة

كما أشرنا سابقا هذا المبدأ ذو صيغة دستورية يتركز على فلسفة تهدف إلى ضمان الحرية ومنع قيام نظام استبدادي وقد نص عليه إعلان حقوق الإنسان والمواطن الصادر سنة 1789 في الفصل 16 منه: "كل مجتمع لا يكفل ضمان الحريات ولا السلطات هو مجتمع بلا دستور"¹

فمبدأ الفصل بين السلطات من المبادئ الهامة التي تكمل وتخدم مبدأ حياد الإدارة وفي هذا الشأن يقول مونتسكيو "إن الحرية السياسية لا يمكن أن تتواجد إلا في ظل الحكومات المعتدلة"، وانطلاقا من نتائج تطبيق هذا المبدأ في الجزائر يظهر أن له الفضل في دعم النظام الديمقراطي والسماح بظهور مبادئ جديدة وخلقه للجو القانوني العام لتأسيس مبدأ حياد الإدارة إلا أنه لا يكفي وحده بل هناك ضمانات أخرى يحتاج تفعيلها أيضا إلى جانب الفصل بين السلطات حتى يتحقق مبدأ الحياد فعليا.

فجوهر مبدأ الحياد يحتاج فصلا تاما بين الإدارة والبرلمان من خلاله الفصل بين السلطتين التشريعية والتنفيذية الذي يعتبر تداخلهما جد ضروري في الدول الديمقراطية، فالإدارة لا تزال مجرد وسيلة للتنفيذ ليس إلا و البرلمان من المفروض أن يقوم بدور الرقابة المباشرة على الإدارة وموظفيها والواقع يؤكد غير ذلك، فالرقابة تتجلى من خلال وساطة الحكومة ممثلة في شخص الوزير الأول، إذن الإدارة هي دائما تحت السلطة السلمية لرئيسها، والبرلمان ليس له الحق في أن يستدعي أو يستجوب أعوان الإدارة دون ترخيص مسبق من الوزير المعني إضافة إلى أن السلطة التنفيذية تضم رجالا يمارسون وظائف سياسية، وبالتالي فإن حركية أو عدم ثبات الرجل السياسي يؤدي إلى عدم استقرار الإدارة خاصة في غياب قانون يحمي الإدارة من الخضوع إلى السلطة

¹ - مريم لبيد، المرجع السابق، ص 29.

السياسية عن طريق الخيارات السياسية التي تتبناها هذه الأخيرة وتلتزم الإدارة بتنفيذها، وانعدام رقابة مباشرة من طرف البرلمان على الإدارة هو بمثابة غياب لحماية قانونية ودستورية لمبدأ حياد الإدارة.

المطلب الثاني: مبدأ المشروعية كضمانة لحياد الإدارة

يعتبر مبدأ المشروعية من أهم المبادئ التي يتركز عليها مبدأ حياد الإدارة باعتباره ضمانة مهمة من ضمانات حسن سير المرافق العمومية، ومنه تستمد الإدارة القوة اللازمة لضمان حسن سير المرافق العمومية، أين يتم التطرق إلى هذا الموضوع من خلال محاولة تعريف هذا المبدأ وتوضيح علاقته بمبدأ حياد الإدارة.

الفرع الأول: مفهوم مبدأ المشروعية

يقصد بالمشروعية أن تخضع الدولة بمؤسساتها وأفرادها جميعهم لأحكام القانون وألا تخرج عن حدوده، ومن مقتضيات هذا المبدأ أن تحترم الإدارة في تصرفاتها أحكام القانون، وإلا عدت أعمالها غير مشروعة وتعرضت للبطلان.

والأساس الذي يقوم عليه المبدأ مرهون باختلاف الظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية في مختلف الدول وغالباً ما تتفق الدول على أن هذا الخضوع هو الذي يمنح تصرفاتها طابع الشرعية ويضعها في مصاف الدول القانونية وبخروجها عنه تصبح دولة بوليسية.

ولابد للدولة القانونية من مقومات وعناصر طبيعية جوهرية ومن هذه العناصر:

- وجود دستور يحدد النظام ويضع القواعد الأساسية لممارسة السلطة في الدولة ويبين العلاقة بين سلطاتها الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية.

- خضوع الإدارة للقانون: ويقضي ذلك عدم جواز إصدار الإدارة أي عمل أو قرار أو أمر من دون

الرجوع لقانون وتنفيذاً لأحكامه.

-التقيد بمبدأ تدرج القواعد القانونية: ويستند ذلك إلى أن القواعد القانونية تتدرج بمراتب متباينة بحيث يسمو بعضها على البعض الآخر.

-تنظيم رقابة قضائية: لكي تكتمل عناصر الدولة القانونية لابد من وجود تنظيم للرقابة القضائية على أعمال مختلف السلطات فيها، وتقوم بهذه المهمة المحاكم على اختلاف أنواعها سواء أكانت عادية أم إدارية، تبعاً لطبيعة النظام القضائي المعمول به في الدولة كأن يكون نظام قضاء موحد أم نظام القضاء المزدوج.

ويمثل القضاء الإداري في الدول التي تعمل به ركيزة أساسية في حماية المشروعية وضمان احترام حقوق وحريات الأفراد من جور وتعسف الإدارة، ويتسم هذا القضاء بالخبرة والفاعلية في فض المنازعات التي تنشأ بين الأفراد والإدارة، لكونه ليس مجرد قضاء تطبيقي كالقضاء المدني وإنما قضاءً إنشائياً لا يتورع عن ابتداع الحلول المناسبة لتنظيم علاقة الإدارة بالأفراد في ظل القانون العام.¹

الفرع الثاني: علاقة مبدأ المشروعية بحياد الإدارة

إن الالتزام بمبدأ المشروعية يعني ضرورة تطابق أعمال وتصرفات الحكام ومؤسسات الدولة للنصوص القانونية السارية المفعول وإسنادها إليها وقد وجدت عدة ميكانيزمات ومبادئ تضعه موقع التطبيق في الدولة الحديثة والضمانات الكفيلة بتكريس مبدأ خضوع الدولة للقانون وتطبيقه التطبيق الأمثل والتي تتمثل في ضرورة وجود دستور للدولة، حتى يكون الركيزة الأساسية لتطبيق القانون، وبالنظر إلى طبيعة النظام السياسي للدولة ذاتها وعلى هذا الأساس فمبدأ المشروعية يعد ضماناً مكرساً لاحترام مبدأ حياد الإدارة على أساس أن الوظيفة

¹ - سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري: قضاء الإلغاء، الكتاب الأول، القاهرة، دار الفكر العربي 1996، ص 35.

الإدارية التي هي من ضمن مهام السلطة الإدارية يضبطها مبدأ المشروعية مهما كانت امتيازات الإدارة، فهذه الأخيرة تبقى مقيدة حين ممارسة نشاطها بما يفرضه القانون حماية للأفراد من تحيز الإدارة واستبدالها¹.

فاعتماد أي نظام سياسي مهما كان على مبدأ المشروعية سواء بالاعتراف به في قوانينه أو بتطبيقه الفعلي يعد في حد ذاته ضمانا لتطبيق واحترام مبدأ حياد الإدارة فالإدارة، في ممارساتها لأنشطتها المختلفة، لا بد أن تحترم النظام القانوني القائم، ويتجلى ذلك من خلال تطبيق القانون وخضوع الجميع بما فيها السلطة لأحكامه تغليباً للمصلحة العامة وتجسيدها مبدأ حياد الإدارة.

وقد جاء النص على هذا المبدأ كما سبق ذكره في عديد المواضع من الدستور والقانون، كإضافة لفرض رقابة جدية وحقيقية على أعمال الإدارة في مواجهة الامتيازات التي منحها لها القانون في مواجهة المواطنين.

فمبدأ المشروعية كما هو معروف في القانون الإداري يعد من من المصادر والأسس القوية التي يعتمد عليها القاضي الإداري لإلغاء أعمال الإدارة المشبوبة بعيب عدم المشروعية سواء الداخلية أو الخارجية، فيكتفي القاضي الإداري الجزائري تأسيس أحكامه القضائية على نص المادة 25 من دستور 2016، لإبطال أي قرار قد يتخذ من طرف الإدارة يرى فيه ذي المصلحة تحيز ضده لشخص ما على حسابه، وهو ما يؤكد قرينة وجوب تطبيق وخضوع الإدارة للقانون إعمالاً لمبدأ الحياد، فالقاضي الإداري يلعب دور إعادة التوازن لحماية حقوق وحرية المواطن من جهة وبين تحقيق مفهوم الصالح العام الذي تنشده الإدارة من جهة أخرى والتي لا يكون لتصرفها المخالف للقانون جزاء إلا البطلان.

¹ - مريم ليبيد، المرجع السابق، ص 65.

المطلب الثالث: أثر الرقابة على مبدأ حياد الإدارة

في مجال الضمانات الممنوحة لتحقيق مبدأ حياد الإدارة نجد العديد من الآليات لتحقيق ذلك ومن بينها الرقابة بأنواعها على مجموع أعمال الإدارة وهو ما سنتطرق اليه من خلال هذا المطلب.

الفرع الأول: الرقابة عن طريق المجلس الدستوري

في مجال الرقابة التشريعية، يتمتع المجلس الدستوري بصلاحيات مهمة، خاصة تلك المنصوص عليها بموجب المادة 182 من التعديل الدستوري 2016، وهو يلعب دورا مهما إلى جانب القضاء في حماية الشرعية وبالتالي مبدأ الحياد وهو ما تنص عليه أيضا المادة 158 من التعديل الدستوري 2016*.

وبالنظر إلى أهميته في رقابة شرعية أعمال الإدارة العامة، وفي إطار السهر على احترام نص المادة 182 وكذلك احترام المؤسسة الإدارية بالنظر إلى مكانتها في الترتيب الدستوري، وعلى ضرورة تطابق العمل التنفيذي مع الدستور، فمن حق هذا المجلس الفصل في دستورية التنظيمات إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ أو بقرار بعد سريان تنفيذها وهو أيضا يسهر على شرعية الانتخابات الرئاسية والتشريعية لأن الإدارة العامة هي المكلفة بتنظيم الانتخابات وسيرها وبالتالي فهي مقيدة بفكرة الحياد وعدم تدخلها أو تحيزها لأي طرف من الأطراف المتنافسة في الانتخابات¹، فهو ينسق مع مجلس الدولة باعتباره يتمتع باختصاصات قضائية، فمجلس الدولة اختصاصه قضائي محض بينما المجلس الدستوري يتمتع باختصاص قضائي سياسي، فتدخل الواحد لا يمنع من تدخل الآخر، كل في حدود اختصاصاته، على الرغم من أنه في الواقع مثله مثل مجلس الدولة لا نجد لهما رأيا في بعض القضايا التي فرضت على الشعب في تجاوز ملحوظ لمبدأ حياد الإدارة ولعل خير مثال على ذلك ترسيم اللغة الأمازيغية كلغة رسمية في التعديل الدستوري دون أخذ رأي الشعب أو

*- تنص المادة 158 الفقرة 1 "أساس القضاء بمبادئ الشرعية والمساواة".

1 - سيدي محمد بوحفص، المرجع السابق، ص 315.

استفتائه من طرف رئيس الجمهورية الذي استولى على جميع الاختصاصات وصادر رأي الشعب في سنة 2002.

الفرع الثاني: رقابة المحكمة العليا للدولة.

بالإضافة إلى الرقابة المقررة دستوريا على الإدارة العامة بمفهومها المركزي أو المحلي نص دستور 1996 على إنشاء محكمة عليا للدولة وهو ما نصت عليه في المادة 158 منه وأكدت المادة 177 من التعديل الدستوري 2016 تختص بمحاكمة رئيس الجمهورية عن الجرائم التي يمكن وصفها بالخيانة العظمى، والوزير الأول عن الجنايات والجناح وذلك بمناسبة تأديتهما لمهامهما وهو ما يدل على تقييد السلطة السياسية أو التنفيذية في المفهوم الدستوري بالقانون وبفكرة سيادته وعلوه على الجميع دون استثناء ومحاسبة الإدارة العامة عن تصرفاتها والمتعلقة أساسا بقضاء حاجيات المواطنين في إطار حياد الإدارة¹.

وفي هذا الإطار أيضا نص دستور 1996 في المادة 143 "ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية" فجميع القرارات الصادرة عن الإدارة تخضع لرقابة القضاء، وأكدت المادة 161 من التعديل الدستوري 2016 على ذلك، وتطبيقا لمبدأ الإزدواجية الذي أصبحت تطبقه الجزائر مند تأسيس مجلس الدولة ومحكمة التنازع، إن الطعن في مشروعية قرارات الإدارة تخضع إلى القضاء الإداري بما في ذلك تلك المتعلقة بالعملية الانتخابية².

وفي مجال الوظيفة العمومية فإن القضاء يلعب دورا مهما خاصة عند التطرق إلى مبدئي المساواة والحياد في التوظيف فجل النصوص التشريعية إن لم نقل غالبيتها اعترفت بمبدأ المساواة في تقلد الوظائف العامة في الدولة، وإلى جانبه اعترفت بوجود حياد في تولي هذه الوظائف، والقضاء الإداري هو الضامن لمبدأ المساواة

1 - سيدي محمد بوحفص، المرجع السابق، ص 317.

2 - خديجة قرشي، مبدأ حياد الإدارة العامة في الجزائر، مذكرة ماستر، جامعة أبي بكر بلقايد-تلمسان، 2016، ص 30.

باعتباره مبدأ دستوري لا يمكن المساس به في أي مجال من المجالات، ويتمثل عمل القضاء الإداري في الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية، وعدم التمييز بين المواطنين أو بالأحرى المترشحين لتولي المناصب أو الوظائف في الدولة¹.

المبحث الثاني: نطاق تطبيق مبدأ حياد الإدارة في الجزائر

هذا المبحث يتم تناوله من خلال تقسيمه إلى ثلاث مطالب رئيسية أين نتطرق في المطلب الأول إلى تطبيق مبدأ حياد الإدارة في القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، وفي المطلب الثاني نتطرق إلى تطبيقاته في المرافق العامة ثم في المطلب الثالث والأخير من هذا المبحث نتطرق إلى تطبيق هذا المبدأ من خلال العملية الانتخابية.

المطلب الأول: تطبيق مبدأ حياد الإدارة في الوظيف العمومي.

يعتبر التوظيف من أهم ما يتسم به الأعمال التي يتركز عليها النشاط الإداري وذلك لتأثيره سلبا أو إيجابا على صورة الإدارة أو المؤسسة العمومية و قد وضع المشرع الجزائري، مجموعة من المبادئ والضمانات من أجل حياد الإدارة في مجال الوظيف العمومي، وعندما نذكر الوظيف العمومي، لاشك نقصد بها مؤسسات الدولة ذات الصبغة الإدارية والتي تتشكل من مرافق عامة يديرها موظفون عموميون وفي هذا الإطار لابد من التطرق أولا إلى مفهوم الموظف ثم التطرق إلى أهم الضمانات التي وفرها له الدستور والقانون من أجل ممارسة مهامه بكل حيادية وبعيدا عن أي تحيز أو انصياع لأوامر فوقية.

¹ - سعدي نجيب، الحياد في الوظيفة العامة، مذكرة ماستر جامعة العربي التبسي-تيسة، 2015، ص 22.

وقد نص التعديل الدستوري لسنة 2016 عن الحق في تولي الوظائف العامة من خلال المادة 63 منه على مبدأ مهم من مبادئ التوظيف العمومي وهو مبدأ المساواة في تقلد المهام والوظائف وأكد عليه القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية 03/06.

الفرع الأول: مفهوم الموظف العام

نصت على تعريفه المادة 4 من الأمر 03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية "يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري..". وعلى هذا الأساس، يخضع الالتحاق المواطنين بالوظيفة العمومية إلى مقتضيات ضمان تنفيذ مهمة المرفق العام أي القيام بعمل تتطلبه المصلحة العامة وهو ما يفسر وجود العديد من الشروط لتولي الوظائف العمومية.

ويظهر حياد الموظف في الوظيفة العمومية من خلال حرصه على تقديم خدمات للمواطنين بكل حيادية ودون أي تمييز وهو ما أشارت إليه المادة 41 من الأمر 03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية "يجب على الموظف أن يمارس مهامه بكل أمانة وبدون تمييز" وفي هذا الشأن يمارس الموظف مهامه دون تمييز أي دون توظيف لأي نزعة سواء حزبية أو نقابية أو عرقية أو مرتبطة بالجنس أو أي اعتبار آخر، مع تأديتها بكل أمانة¹.

ومن خلال المبادئ العامة للالتحاق بالوظيفة العامة، يخضع التوظيف في قطاع الوظيفة العمومية إلى مبادئ وأسس تمثل الحجر الأساسي في مختلف دول العالم و من بينها الجزائر التي عملت على تبنيها والعمل بمقتضاها وهذا ما يظهر من خلال النصوص القانونية التي تنظم الوظيفة العمومية في الجزائر يجب أخذها بعين الاعتبار عند فتح أي مسابقة توظيف والتي تعتبر مهمة في نظرنا لضمان قيام الموظف بعد نجاحه في المنصب

¹ - عاشور دمان ذبيح، شرح القانون الأساسي للتوظيف العمومية، الجزائر: طبعة 2010، دار الهدى عين مليلة، ص 18.

بكل أعماله المؤكدة إليه بموجب القوانين التي تنظم مهامه بكل أمانة ودون تحيز لأي كائن ضماناً لمبدأ حياد الإدارة موضوع دراستنا هذه المبادئ نذكر منها:

أولاً- مبدأ المساواة في الالتحاق بالتوظيف العمومي:

ويقتضي عدم تفضيل أي طبقة أو فئة على غيرها في شغل الوظائف العامة وهو ما أكدته الدستور في مادته 63 كما أشرنا وأيده القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية في مادته 74 "يخضع التوظيف إلى مبدأ المساواة في الالتحاق بالوظائف العمومية".

فبتوفر الشروط المنصوص عليها قانوناً يمكن لأي مواطن مهما كان أصله أو انتماءه السياسي أو جنسه التقدم لشغل منصب في التوظيف العمومي شريطة توفر الشروط المنصوص عليها في المادة 75 من الأمر 03/06.

فالمبدأ العام أنه لا يجوز تخصيص الوظائف العمومية أو جعلها حكراً على فئة من المواطنين دون سواها مع مراعاة خصوصية بعض المناصب التي تتطلب شروطاً خاصة واستثنائية نظراً لطبيعتها.

ثانياً- مبدأ الجدارة في تولي المناصب:

ويقصد به الكفاءة والقدرات والمؤهلات المطلوبة والتي يتم على أساسها اختيار موظف ما لتولي وظيفة بعينها، فهو العملية التي تقوم من خلالها الجهة المعنية بالتوظيف قصد التحقق من صلاحية وكفاءة المرشحين للتوظيف العامة بواسطة المسابقة، مما يكفل تحقيق مبدأ المساواة بين المواطنين في تولي الوظائف العامة وذلك على أساس الكفاءة وحدها دون غيرها.

ثالثاً- مبدأ الاستحقاق في تولي الوظائف العامة:

يمكن تعريفه على النحو الآتي " هو ذلك المبدأ الذي يقوم على طريقة توظيف المترشحين لشغل الوظيفة العامة، على أساس توفر الشروط و المؤهلات المطلوبة و صلاحيتهم لشغل الوظيفة العامة بعيداً عن التحيز مع وجوب حيادها التام و إلزامها في ذلك إتباع الآليات و القواعد القانونية المحددة لطرق للتوظيف وقد نص عليه الأمر 03/06 من خلال أساليب وطرق التوظيف في نص المادة 80 منه¹ يتم الالتحاق بالوظائف العمومية عن طريق المسابقة على أساس الاختبارات - المسابقة على أساس الشهادات بالنسبة لبعض أسلاك الموظفين - الفحص المهني - التوظيف المباشر من بين المترشحين الذين تابعوا تكويننا متخصصاً منصوصاً عليه في القوانين الأساسية لدى مؤسسات التكوين المؤهلة".

فالمسابقة هو الأسلوب الأساسي في تقلد الوظائف العمومية قصد الحصول على الأفضل من بين المرشحين للوظيفة العمومية وهو الأسلوب في نظرنا الأنجح حتى يجد الموظف نفسه بعد نجاحه غير مدين لأي طرف في توظيفه مما يجعله يعمل في جو خال من الإملاءات مما يضمن نزاهته و يحقق حياديته في القيام بأعماله.

ولضمان حياديته في القيام بالأعمال المنوطة به خصه المشرع في الأمر 03/06 بمجموعة من الحقوق، من أجل القيام بالواجبات المحددة قانوناً وهو ما جاءت به الباب الثاني الفصل الأول في المواد 26 وما يليها والتي نصت على ضمانات وحقوق وواجبات الموظف.

وفي هذا الإطار حري بنا التطرق إلى الضمانات التي يحظى بها الموظف من أجل أداء مهامه في جو خال من الضغوطات، مع توفير الحماية القانونية للموظف من أجل تحقيق الحياد في عمله الإداري.

¹ - الأمر 03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المؤرخ في 16 جويلية 2006، الجريدة الرسمية، عدد 46.

الفرع الثاني: ضمانات الموظف العام

ومن بين الضمانات الحماية التي توفرها له الدولة حمايته من أي تهديد أو إهانة بمناسبة أداء مهامه وهو ما نصت عليه المادة 30 من الامر 03/06، كما لم يغفل المشرع على تقديم ضمانات للموظف العام في المجال التأديبي وذلك عند تسليط العقوبة عليه حيث قدم له ضمانات يمكن له أن يحتج بها أمام الإدارة أو القضاء وهو ما يطلق عليه قانونا لتظلم الإداري سواء أمام الهيئة المستخدمة نفسها مصدره القرار التأديبي أو أمام مختلف هيئات المشاركة والطعن أو أمام المحاكم الإدارية، وهو الإجراء الذي يسمح للموظف بالطعن في القرار الإداري قصد إلغائه أو تغييره وهو ما يضمن له مساحة من الحرية في أداء واجباته بكل أمانة وبدون تحيز تحقيقا لمبدأ حياد الإدارة في مواجهة خضوعه لأوامر السلطة السلمية.

الفرع الثالث: اهم الأسس التي يقوم عليها الحياد في الوظيفة العمومية

لا يتحقق مبدأ حياد الإدارة الذي يعد مبدأ مهما كما سلف الذكر في جميع الدول التي تنشده الديمقراطية لما يسعى إليه من ضمان حقوق وحرريات المواطنين، إلا من خلال حياد الموظف العام باعتباره العنصر الأساسي في الوظيفة العامة، ولعل أهم مقومات الحياد في الوظيفة العمومي يقوم على ثلاث قواعد أساسية:

أولاً-قاعدة المساواة:

يقصد به أن يتساوى جميع المواطنين في تولي الوظائف العامة كما أشرنا سابقا وهو ما يحقق مبدأ تكافؤ الفرص لجميع المواطنين وفق ما يضمنه الدستور الجزائري، هذه المساواة في تولي الوظائف العامة متى تحققت على أرض الواقع، تجعل الموظف الناجح في المسابقة يعمل وفق ما يمليه عليه القانون المنظم لمهنته و فقط دون ولاء لأحد مما يحقق الحياد في تقديم الخدمات للمواطنين.

ثانياً-قاعدة الشفافية:

إن الشفافية هي الوضوح التام في اتخاذ القرارات ورسم الخطط والسياسات وعرضها على الجهات المعنية من أجل مراقبة أداء الدولة نيابة عن الشعب وخضوع الممارسات الإدارية والسياسية للمحاسبة والمراقبة المستمرة، فهي بذلك تعتبر من أهم مقومات مبدأ الحياد في الوظيفة العمومية فهي تسعى الى تحسين علاقة المرافقين من الخدمات التي يقدمها المرفق العام من اجل خدمات أكثر نجاعة وفي مستوى تطلعات المواطنين فالشفافية هي قناة التواصل بين أصحاب المصلحة والمسؤولين أي بين المواطنين من جهة والإدارة العامة ممثلة في الموظف العام من جهة ثانية، وهي بذلك تعتبر أداة مهمة جدا لمحاربة انحياز الغدارة وعدم حيادها.

الفرع الرابع: حدود مبدأ حياد الموظف بالنظر إلى التزاماته الوظيفية

رغم كل ما قيل عن الضمانات الممنوحة للموظف لضمان الحياد في العمل الإداري إلا انه يصطدم بالتزامات حددها له القانون لا يجب أن يتجاوزها والا أصبح عرضة للمساءلة التأديبية، فالموظف كما يقال هو أداة أو بالمفهوم العامي عصى الدولة في المهام والواجبات العامة، فمن خلاله تؤدي الواجبات وتشبع الحاجات العامة، فواجباته المرتبطة بمفهوم المصلحة العامة تفرض عليه أداءها دون تهاون أو امتناع أو تقصير لان هذا يضر بالمصلحة العامة، فهو ملزم بواجب الطاعة وواجب التحفظ وواجب السر المهني.

أولاً-واجب الطاعة:

تعتبر السلطة الرئاسية مناط النشاط الإداري فهي من أهم الأدوات التي يجب مراعاتها في توزيع المهام الإدارية على جميع المستويات سواء الهرم السياسي أو الإداري فما يسمى في عرف الإدارة العامة بالسلم الإداري يبنى على أساس خضوع المرؤوس لسلطة الرئيس، فالأخير يأمر والأول يمتثل للأوامر في حدود احترام القانون.

فالرئيس يملك سلطة إصدار الأوامر ويملك في مواجهة المخالف للامتثال لها سلطة إصدار العقوبات التي تلزم الموظف وتجره على طاعتها، هذا الالتزام قد يؤدي إلى تحكم الرؤوس في أداء الخدمات وبالتالي تحيزه لجهة على جهة أخرى ولا يجد الموظف في مواجهته إلا تطبيق الأوامر مما يجيد به عن واجب الحياد.

ثانيا- واجب التحفظ:

فواجب التحفظ يقتضي من الموظف أن يكون سلوكه داخل الوظيفة كما خارجها مستقيما لا يمس بمبادئ الوظيفة العمومية، فعلى الموظف أن يتجنب أي سلوك من شأنه تعريض الإدارة وأعوانها للانتقاد فهو شبيه إلى حد ما بواجب التزام الموظف بالسرية المهنية فهو، واجب أخلاقي تمليه الإدارة على منتسبي الوظيفة العمومي خاصة بالنسبة لبعض الوظائف المهمة كالقضاء وأسلان الأمن وهو أيضا ما نصت عليه المادة 26 من الامر 03/06 بقولها " حرية الرأي مضمونة للموظف في حدود احترام واجب التحفظ المفروض عليه".

فالموظف العام من حقه مباشرة الأنشطة السياسية باعتباره مواطنا وبذلك فله حرية التعبير عن آرائه في كل المجالات غير انه وبصفته موظفا أيضا تكون هاته الآراء مقيدة إلى حد ما فيجب عليه الالتزام والاحتياط في إبداء هاته الآراء في القول كما في الفعل حتى لا يعرض المرفق العام الذي يعمل فيه للانتقاد من أي جهة كانت وبالتالي واجب التحفظ وسيلة من وسائل الحفاظ على حرية الرأي لدى الموظف العام وفي نفس الوقت تحقيق مصلحة الإدارة العامة من جهة أخرى¹، وهو ما أكد عليه المادتين 41 و 42 من الامر 03/06

المادة 41" يجب على الموظف أن يمارس مهامه بكل أمانة وبدون تحيز" المادة 42" يجب على الموظف تجنب كل فعل يتنافى مع طبيعة مهامه ولو كان ذلك خارج الخدمة، كما يجب عليه أن يتسم في كل الأحوال بسلوك لائق ومحترم".

¹ - سعدي نجيب، المرجع السابق، ص 44.

ثالثا-احترام السر المهني:

وهو واقعة أو صفة يتحصل نطاق العلم بها في عدد محدود من الأشخاص إذا كان ثمة مصلحة يعترف بها النظام لشخص أو أكثر يظل العلم بها في ذلك النطاق، إفشاء السر المهني يعني الانفضاء بوقائع لها الصفة السرية من شخص مؤتمن عليها بحكم وظيفته أو مهنته خلافا للقانون.¹

وأن الاحتفاظ بالسر المهني هو عبارة عن التزام يترتب على الموظف احترامه من تاريخ إمضائه محضر التنصيب، يقع على عاتقه متى علم به بحكم وظيفته، وهو على خلاف غيره في القطاعات الأخرى غير الإدارة العمومية أو حتى عن غيره من غير الموظفين أكثر صرامة يحمله المساءلة سواء المدنية أو الجزائية باعتباره يقدم خدمة عمومية فلا يجوز له إفشاء الأسرار التي اطلع عليها أو علم بها بحكم وظيفته للغير ويبقى هذا الالتزام مترتبا على عاتقه منذ تعيينه وحتى بعد خروجه من المنصب لأي سبب من الأسباب كالاتقاة أو التقاعد.

هذا الالتزام يقع أحيانا عائقا أمام تطبيق مبدأ حياد الإدارة عندما تتعلق خاصة ببعض المعلومات التي تخدم الرأي العام خاصة عندما يتعلق بملفات مكافحة الفساد مثلا التي تصعب من الوصول إلى الحقائق التي من شأنها، خدمة الصالح العام، مالم تعفه منها السلطات القضائية.

المطلب الثاني: تطبيقات مبدأ الحياد في المرفق العام

¹ - نفس المرجع، ص 47.

يعد المرفق العام أداة هامة من الأدوات التي تستعملها الدولة الحديثة من أجل تقديم الخدمات العامة لأفراد الشعب بشافافية ودون محاباة أو تمييز فيما بينهم، مما يرتب عليه واجب تقديم خدماته بمهنية وحيادية تامة، بعيداً عن الاعتبارات السياسية والحزبية والإيديولوجية من أجل إرساء دولة القانون والمؤسسات، ومن ثم تؤكد جل قوانين المرافق العامة على ضرورة احترام مبدأ الحياد.، حيث يجد مبدأ حياد الإدارة تطبيقاته من خلال فكرة المرافق العامة، في العديد من المواضيع.

الفرع الأول: تعريف المرفق العام

ويمكن تعريفه على أنه "الجهاز المكلف بوظيفة إدارية" وله في هذا المجال معنيين: العضوي للمرفق العام على أنه النشاط المرتبط بالشخص المعنوي العام سواء الدولة أو المؤسسة العامة أو الجماعات المحلية. أما من جانب التعريف الوظيفي للمرفق العام من خلال المدلول المادي أو الموضوعي، أي النشاط الذي يمارسه المرفق العام والذي يعتبر بطبيعته كذلك، والهادف إلى تحقيق المصلحة العامة والتعريف العضوي يحرص على ضرورة توافر الطاقات البشرية التعريفين متكاملين ومتراپطين معاً¹.

ويرتبط مدلوله بمبدأ المساواة أمام المرافق العامة ويعني إدارة شؤون المرافق العامة بطريقة موضوعية بصرف النظر عن الخلافات الشخصية، بما يكفل رفع كفاءتها تحقيقاً للمصالح العام، وتوزيع خدماتها على كافة المنتفعين من خدماته دون تفرقة بسبب الاتجاهات السياسية أو العرق أو الدين أو أي اعتبارات أخرى وتطبيقاً لهذا المبدأ وجب تجاوز الخلافات السياسية وعدم الاعتداد بها رغم صعوبة ذلك عملاً، لتحقيق مصلحة المرفق والتمكن من تقديم خدماته².

الفرع الثاني: علاقة مبدأ حياد الإدارة بالمرفق العام ودوره في خدمة المصلحة العامة

1 - سيدي محمد بوحفص، المرجع السابق، ص 165.

2 - ماجد راغب الحلو، الحكومة الإلكترونية والمرافق العامة رابط الكتروني: <http://www.f-law.net/law/threads/11331>

تعد فكرة الأخلاق من المصادر الهامة التي يصبو إليها القانون خاصة في الدول التي تعتمد على سياسات تتمحور حول محاربة الفساد وتنمية روح المسؤولية لدى ممارسي المرفق العام، إذ تعتبر، الأخلاق مصدر المثل الفردية والجماعية التي يستهدفها القانون. وذلك قصد تشجيع الشفافية عن طريق خلق آليات تسمح بالمساءلة الداخلية والخارجية وذلك عن طريق المراجعة والمراقبة في مختلف الأوقات، وتأمينها بإجراءات تأديبية مناسبة تتسم بمرونة العقوبات التأديبية. ولقد لوحظ في أوروبا أن قيمة عدم التحيز أو مبدأ الحياد هي القيمة الرئيسية الأكثر رواجاً، لأنها تغطي المساواة أمام المرفق العام.¹

فالجهاز الإداري في الدولة شأنه شأن أي تنظيم اجتماعي آخر، لا يمكن له أن يعمل بصورة مستمرة دون أن يتبنى إيديولوجية معينة؛ تلتف حولها وبصورة تلقائية الجماهير والمرتفقين، وتحد في نفس الوقت من استخدامه الإيجابي، وبالتالي كانت فكرة المصلحة العامة هي التي تحقق وبنجاح شروط هذه الإيديولوجية؛ فهي تتصف بالعمومية للدرجة التي تجعل كل المتعاملين مع الإدارة تحت غطائها وتحتوي على مثل وقيم متنوعة ومتعددة لا تخضع لحصر، بحيث يجد فيها كل محتاج وكل ذي حاجة ما يشبع حاجته ويحقق طموحاته؛ إذ تتبلور فيها مجموع الآمال والرغبات المتباينة والمتنوعة؛ فالمصلحة العامة تأبي الظلم؛ ولذلك نجد ضمنها فكرة المساواة حيث تحضر تباين المعاملة لسبب الجنس أو الدين أو اللون أو المحسوبية فهي فكرة توأم مع العدالة.²

بالرغم من أن الانضمام إلى الأحزاب السياسية حق كفله القانون كقاعدة عامة، إلا أن المشرع الجزائري وضع استثناءً على هذه القاعدة حيث حظر على بعض الموظفين الإعلان عن آراءهم السياسية أو الانضمام إلى الأحزاب السياسية كالعسكريين والقضاة نظراً للطبيعة الخاصة لوظائفهم وبالنظر إلى خصوصية هذه المرافق والخدمات التي تقدمها.

1 - بوزيان عليان، المرجع السابق، ص 39.

2 - نفس المرجع، ص 40.

رغم صعوبة الفصل بين حياد الإدارة وتحييز موظفيها لآرائهم وانتماءاتهم السياسية باعتبارها من الحقوق التي كفلها لهم القانون، يمكن القول بأن الهدف المتوخى من وجود المرافق العامة عموماً هو إشباع الحاجات العامة وتحقيق المصلحة العامة لا مصالح السلطة السياسية، ومن ثم فإن وجود الموظفين بها ليس بغرض تحقيق أهداف السلطة السياسية في حد ذاتها بل هو إشباع في حد ذاته لهذه الحاجات.

فالموظف كغيره من المواطنين له الحق في التعبير عن آرائه السياسية ومعتقداته وديانته، دون أن يكون لذلك أي تأثير على مساره الوظيفي طالما كان هذا التعبير لا يمس بواجباته الوظيفية ولا يتعارض مع مصلحة المرفق العام وهو ما أكدت عليه المادة 28 من الأمر 03/06" لا يمكن أن يترتب على الانتماء إلى تنظيم نقابي أو جمعية أي تأثير على الحياة المهنية للموظف، مع مراعاة حالات لمنع المنصوص عليها في التشريع المعمول به ولا يمكن بأي حال أن يؤثر إنتماء أو عدم إنتماء الموظف إلى حزب سياسي على حياته المهنية".

الفرع الثالث: حدود تطبيق مبدأ حياد الإدارة في المرفق العام

على اعتبار مبدأ الحياد إحدى أهم الركائز التي يقوم عليها مفهوم الحكم الرشيد، وارساء المبادئ الشفافية وترسيخها للنزاهة والتي بدورها لا يمكن الحديث عن دولة قانون ولا عن مؤسسات ديمقراطية، تدخلت أغلب النظم الوظيفية لتفرض على الموظف العام واجب الحياد وعدم التحيز، وواجب التحفظ كما أسلفنا عند كل إبداء للرأي سواء كان هذا الرأي سياسياً أو غيره طالما لا يزال ممارساً لعمله في الوظيفة العمومية.

مما حتم على المشرع توفير حماية قانونية لهذا المبدأ من خلال وضع جزاءات إدارية وجنائية على سلوكات موظفي الإدارة المرفقية المنافية لمقتضيات حياد الإدارة، خصوصا في العمليات الانتخابية، وعند منح الصفقات العمومية حيث يشكل تحيز الإدارة ضمانا من ضمانات شفافية الصفقة العمومية¹.

ففي مجال تنظيم الانتخابات جاءت تعليمة رئيس الجمهورية السابق، عبد العزيز بوتفليقة بتاريخ 07 فبراير 2009 المتضمنة للقواعد الواجب على السلطات العمومية والأعوان العموميين الامتثال لها فيما يخص الحياد، فنصت على حق المترشحين مراقبة العملية الانتخاب وعلى وسائل الإعلام معاملة المترشحين بالمساواة. والتزام الإدارة بتوفير الوسائل المادية والأمنية بهدف تنظيم التجمعات الشعبية وعلى منع استعمال الإمكانيات الدولة².

وهي التعليمة التي كرسها القانون العضوي الخاص بالانتخابات 01/12 بموجب المادة 160: "تجري الاستشارات الانتخابية تحت مسؤولية الإدارة التي يلتزم أعوانها بالحياد التزاما صارما إزاء الأحزاب السياسية والمترشحين، ويجب على كل عون مكلف بالعمليات الانتخابية، أن يمتنع عن كل سلوك أو موقف أو عمل من شأنه الإساءة إلى نزاهة الاقتراع ومصداقيته، كما يمنع استعمال أملاك ووسائل الإدارة والأملاك العمومية لفائدة حزب سياسي أو مترشح أو قائمة مترشحة، وإعمالا لمقتضيات مبدأ الحياد خصوصا مبدأ المساواة بين المرتفقين بالخدمة العمومية، يمكن تكييف سلوكيات الموظف العام المنافية لحياد الإدارة ضمن الجرائم الواقعة على الدستور³.

فعلى مستوى بعض المرافق العامة كمرفق القضاء مثلا خاصة عندما يتعلق الأمر بالمنازعة الإدارية وعلى مستوى مرفق الإعلام خاصة الحكومي وعندما يتعلق الأمر بتغطية الحملات الانتخابية للمترشحين، صدرت

1 - بوزيان عليان، المرجع السابق، ص 43.

2 - أبو الفضل بملولي، الحبيب فوغولو، مبدأ حياد الموظف العام: في العملية الانتخابية، دفا تر السياسة والقانون، ورقلة، افريل 2011، ص 410.

3 - بوزيان عليان، المرجع السابق، ص 43.

تعليمية رئيس الجمهورية السابق بتاريخ 07 فبراير 2009 لتضمن مبدأ حياد الإدارة والموظف إزاء العملية الانتخابية، وتعتبر هذه المبادرة الأولى من قبل الرئاسة كمؤسسة دستورية تأخذ على عاتقها مسؤولية إلزام الأعدان الإدارة بالحياد، أين جاء في القسم الثالث من التعليمية الرئاسية، "ثالثا: القواعد الواجب على السلطات العمومية والأعدان العموميين الامتثال لها فيما يخص الحياد"، فنصت على حق المترشحين مراقبة العملية الانتخاب وعلى وسائل الإعلام معاملة المترشحين بالمساواة، والترام الإدارة بتوفير الوسائل المادية والأمنية بهدف تنظيم التجمعات الشعبية وعلى منع استعمال الإمكانيات الدولة.

الفرع الرابع: جزاء الإخلال بمبدأ الحياد من طرف المرافق العامة

وحسب ما جاءت به المادة 51 مكرر من قانون العقوبات المعدل بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 والمقرر للمسؤولية الجزائية عن الجرائم التي ترتكب لحساب الشخص المعنوي من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين حيث ينص القانون على استثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، مع استثناء مساءلة الشخص الطبيعي-الموظف العام- إذا ما قام بهذه الأفعال بصفته الشخصية، وهو ما ترتب عنه إنشاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته التي تم تنصيبها يوم 3 جانفي 2011 وهي هيئة مختصة في قضايا الفساد ومحاربه أنشئت بموجب المادة 17 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وهي سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وتوضع لدى رئيس الجمهورية وتحدد تشكيلة الهيئة وتنظيمها وكيفية سيرها عن طريق التنظيم¹.

ومع صعوبة تجريم الإدارة خاصة الإدارات المركزية كوزارة الداخلية والولايات في مجال العمليات الانتخابية، والبلديات في مجال الصفقات العمومية إلى أن هناك حماية جنائية عامة يمكن التأسيس القانوني

¹ - القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، القانون رقم 06-01، الصادر بتاريخ 20 فبراير 2006، الجريدة الرسمية، عدد 14.

عليها وهذا ما تضمنته المادة 132 من قانون العقوبات على أن: "القاضي أو رجل الإدارة الذي يتحيز لصالح أحد الأطراف أو ضده يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 500 إلى 1000 دينار".

المطلب الثالث: تطبيقات مبدأ حياد الإدارة على العملية الانتخابية

يمكن في إطار دراسة تطبيقات مبدأ أحياد الإدارة على العملية الانتخابية فالانتخابات هي إحدى الآليات المطلوبة لتحقيق الديمقراطية وتكريس دولة القانون، فهي ليست غاية في حد ذاتها بقدر ما هي وسيلة للوصول إلى الديمقراطية، من خلال إشراك المواطنين ومساهمتهم في تسيير شؤونهم بأنفسهم ودون وساطة.

الفرع الأول: تعريف العملية الانتخابية

يمكن تعريف العملية الانتخابية على أنها: "مجموعة من الإجراءات والأعمال القانونية والمادية، والتي تؤدي بصورة رئيسية إلى تعيين أعضاء السلطة التشريعية من طرف أفراد الشعب"، فالعملية الانتخابية تشتمل على عديد القواعد القانونية التي يمكن من خلالها للأفراد تعيين أعضاء لهم يمثلونهم في جميع المجالس المنتخبة يدافعون عن حقوقهم وتوجهاتهم أمام السلطة القائمة في الدولة، من خلال ما يعبر عنه بالسلطة التشريعية دون أن يتعداها إلى السلطات الأخرى والتي يكون مناط العمل فيها في إطار التوظيف إذا ما استثنينا البلدية والمجلس الشعبي الولائي.

وبتعريف آخر هي "مجموعة من الإجراءات والتصرفات القانونية متعددة المراحل، يخضع بمقتضاها تحديد الهيئات الحاكمة في الدولة، لموافقة ورضا المحكومين في المجتمع"¹، هاته الإجراءات التي يحددها القانون

¹ -مصطفى عفيفي، نظامنا الانتخابي في الميزان، مكتبة سعيد رافت، القاهرة، مصر، 1984، ص15.

وينص عليها صراحة في مختلف القوانين المنظمة للعملية الانتخابية هي الكفيلة وحدها لتمكين الشعب من ممارسة السلطة من خلال الأجهزة المنتخبة من طرفه، هي في حد ذاتها ضمانة في نظرنا لتحقيق مبدأ حياد الإدارة.

وقد ظهر الحق الانتخابي مع ظهور الفكرة القائلة بأن الحكومات الديمقراطية هي الوحيدة التي يمكن اعتبارها ذات مشروعية ومن هنا تحتم وجود الصيغ والإجراءات التي تمكن المحكومين من ممارسة السلطة السياسية وذلك بعمليات اختيار من يحكمهم¹.

يمارس الشعب سيادته المنصوص عليها دستوريا بما أنه المالك الحقيقي للسلطة عن طرق ما يسمى في الدستور بالاستفتاء أو عن طريق ممثليه المنتخبين وهو ما نصت عليه المادة 8 ف3 من التعديل الدستوري 2016، في مختلف المجالس كما أشرنا، غير أن نزاهة هذه الانتخابات مرتبط ارتباطا وثيقا بعنصر الحياد الذي يجب أن تتحلى به الجهات المشرفة على العملية الانتخابية وفي تعاملها أيضا مع كل الفاعلين في العملية الانتخابية من مرشحين وناخبين ومشرفين ومراقبين في جميع مراحل العملية سواء بالتحضير لها أو بضبط القوائم ومرورا بيوم الانتخابات وفرز الأصوات وإعلان النتائج.

فهي عملية معقدة تتخذ الإدارة من خلالها مجموعة من التصرفات القانونية والمادية بدءا من يوم استدعاء الهيئة الناخبة وإلى حين الإعلان النهائي عن نتائج الانتخابات وبالنظر إلى دور الإدارة الهام في العملية قد تصدر عنها مجموعة من التصرفات المخالفة لمبدأ الحياد، سواء بمخالفة القانون أو للتنظيمات السارية المفعول سواء عن عمد أو غير ذلك، فتتجاز لجهة عن أخرى في الوقت الذي يفترض فيها أن تكون الضامنة للحياد باعتبارها في خدمة المصلحة العامة دون سواها.

¹ - محمد رضا بن حماد، الضمانات الدستورية لحق الانتخاب، <http://www.hccourt.gov.eg/elmglaacourt/veda.htm>

ففكرة حياد الإدارة في العملية الانتخابية من الأفكار المهمة لأنها ترتبط بكفالة حقوق الموظف العام المكفولة قانونا باعتباره عضو في المجتمع وفكرة عدم تمييز المرفق العام وحياديته أثناء تقديم خدماته ومن إذن الفكرة يشوبها نوع من النسبية في الحياد في نظرنا.

وفي هذا الإطار يمكن التطرق إلى أهم مظاهر الحياد والنزاهة في العملية الانتخابية وهو ما سنتناوله من خلال الفرع الثاني من هذا المطلب.

الفرع الثاني: مظاهر حياد الإدارة في العملية الانتخابية.

تعمل الإدارة المشرفة على الانتخابات في إطار النظام القانوني السائد، واحتراما لمبدأ سلطة القانون ولذا فان التأكد من معاملة جميع المترشحين على قدم المساواة ودون أي تمييز لأي سبب كان أو تمييز لطرف على حساب الآخر تطبيقا للقانون وحده يعتبر من بين أبرز مهامها، وهو ما تنص عليه المادة 03 من الأمر 07-97 "تجري الاستشارات الانتخابية تحت مسؤولية الإدارة التي يلتزم أعضاؤها التزاما صارما بالحياد إزاء المترشحين"¹.

هذا المبدأ الذي ينص على عدم التمييز أقره الدستور من خلال المادة 32 من دستور 2016 والتي نصت "كل المواطنين سواسية أمام القانون ، ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرق أو الرأي أو أي شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي" من خلال حياد الإدارة في العملية الانتخابية فإنها ستنال رضی وثقة المواطنين على سيرها والنتائج التي قد تفرزها الانتخابات، ولضمان الحياد نصت المادة 41 من الامر 07-97 والقانون العضوي 16-10 على ضرورة تأدية اليمين من طرف أعضاء مكاتب التصويت والأعضاء الإضافيون والتي نصها "أقسم بالله العلي العظيم أن أقوم بمهامي بكل إخلاص وحياد وأتعهد

¹ - الأمر 07-97، المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات المعدل والمتمم، المؤرخ في 06 مارس 1997، الجريدة الرسمية، عدد 12.

بالسهر على ضمان نزاهة العملية الانتخابية" وهو ما نصت عليه المادة 31 من القانون العضوي 16-10 المؤرخ في 26-أوت 2016 المتعلق بنظام الانتخابات .

وكذلك التأكيد على مبدأ المساواة في التدخل عبر مختلف وسائل الإعلام العمومية المرئية منها والمسموعة لكل مترشح وهو ما نصت عليه المادة 178 من القانون العضوي 16-10 المتعلق بنظام الانتخابات.

ويتجسد هذا الحياد أيضا في العملية الانتخابية من خلال السماح للمواطنين باعتبارهم الهيئة الناخبة على التعبير عن آرائهم السياسية بكل حرية تجسيدا للحقوق الدستورية المنصوص عليها في المادة 11 من دستور 2016 "الشعب حر في اختيار ممثليه" 2016، وقد سمحت المادة 62 من نفس الدستور لكل من تتوفر فيه الشروط المنصوص عليها قانونا أن ينتخب وينتخب، وقد فرضت الجزائر على الإدارة المحلية السهر على توفير الآليات والوسائل الضرورية لإجراء العملية الانتخابية من كل الجوانب باعتبارها المسؤول المباشر عن العملية ومن بين هذه الوسائل:

-بطاقة الناخب الذي يقع على إدارة الولاية حسب نص المادة 24 من القانون العضوي 16-10.

-توفير اظرفة التصويت، ويجب أن تكون غير شفافة وغير مدمغة وعلى نموذج واحد حسب المادة 37 من الأمر 97-107¹، وهو نص المادة 36 من القانون العضوي 16-10 وكذلك المادة 35 منه والتي نصت على توفير أوراق التصويت يوم الاقتراع.

أما من الناحية التنظيمية فقد نص القانون العضوي للانتخابات على استحداث لجان إدارية بلدية وأخرى ولائية للانتخابات تتكفل بإعداد القوائم الانتخابية ومراجعتها وهو ما جاءت به المادة 19 من

¹ - سعيد سليمان، حياد الإدارة كشرط لنزاهة العملية الانتخابية، مداخلة، جامعة محمد الصديق بن يحيى، بدون سنة نشر.

الامر 07-97" المعدل بالقانون العضوي 01-12 والمعدل أيضا بالقانون العضوي 16-10 والذي نص في الباب الرابع منه -الأحكام الخاصة باللجان الانتخابية- المادة 152 منه على تشكيلة لجنة انتخابية بلدية حسب أحكام المادة 19 من الأمر 07-97 يتم إعداد القوائم الانتخابية ومراجعتها في كل بلدية تحت رقابة لجنة إدارية تتكون من:

-قاضي يعينه رئيس المجلس القضائي المختص إقليميا، رئيسا

-رئيس المجلس الشعبي البلدي، عضوا

- ممثل الوالي، عضوا.

أما اللجنة الانتخابية البلدية فتتكون من رئيس ونائب رئيس ومساعدتين إثنين يعينهم الوالي من بين ناخبي البلدية ماعدا المترشحين والمنتتمين إلى أحزاب هم وأوليائهم وأصهارهم إلى غاية الدرجة الرابعة ضمانا للحياد الإداري وقد نصت المادة 59 من الامر 07-97 تتكفل بالإحصاء العام للأصوات بحضور جميع رؤساء مكاتب التصويت وكذا المترشحين أو ممثليهم، وجاء نص المادة 58 من نفس الأمر على أنه تراجع اللجنة الولائية النتائج النهائية التي سجلتها اللجان الانتخابية البلدية وتجميعها.

أما اللجنة الولائية فتتشكل من رئيس للجنة يعين من طرف وزير العدل برتبة مستشار ونائب للرئيس ومساعدتين إثنين يعينهم الوالي من بين ناخبي الولاية ماعدا المترشحين والمنتتمين الى أحزابهم وأوليائهم أو أصهارهم إلى غاية الدرجة الثانية حسب ما تنص عليه المادة 88 من القانون 04-101¹.

1 - قانون رقم 04-01 للمؤرخ في 07 فبراير 2004، يعدل ويتمم الامر رقم 07-97 المؤرخ في 06 مارس 1997 والمتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، الجريدة الرسمية، عدد9.

وفي إطار النزاهة وتجسيدها لمبدأ الحياد جاءت المادة 56 من القانون 04-01 لتؤكد على أحقية المترشحين في الحصول على نسخة من محضر فرز الأصوات " .. تسلم نسخة من محضر فرز الأصوات مصادق على مطابقتها للأصل من قبل رئيس مكتب التصويت إلى الممثل المؤهل قانونا لكل مترشح أو قائمة مترشحين.. " وهو ما أكدته المادة 158 من القانون العضوي 16-10.

بل يحق للمترشح أو ممثله المؤهل قانونا وفي نطاق دائرته الانتخابية أن يراقب جميع عمليات التصويت وفرز الأصوات وتعداد الأصوات في جميع القاعات التي تجري بها هذه العمليات وأن يسجل في المحضر كل الملاحظات أو المنازعات المتعلقة بسير العمليات وهو ما يصب كله في تجسيد مبدأ الحياد المنصوص عليه دستوريا، ومن بين الضمانات المجسدة أيضا لمبدأ حياد الإدارة في المجال الانتخابي نجد الحق في الطعن الإداري والقضائي، وهو من الحقوق الدستورية الأساسية المقررة للفرد تجسيدها لحقوق الدفاع في المجال الانتخابي ويأخذ في هذا المجال أحد الشكليات:

أولاً- حق التظلم الإداري ضد قرارات اللجنة الإدارية الانتخابية

فبالرجوع إلى القانون العضوي المتعلق بالانتخابات نجد أنه منح للمعنيين-المنتخبين-حق التظلم أمام اللجان الإدارية ابتداء من مرحلة إعداد القوائم الانتخابية ومراجعتها حسب نص المادة 22 من القانون 04-01 المعدل والمتمم للأمر 97-07 "لكل مواطن أغفل تسجيله في قائمة انتخابية أن يقدم شكواه إلى رئيس اللجنة الإدارية ضمن الأشكال والآجال المنصوص عليها في هذا القانون " وهو ما نصت عليه المادة 18 من القانون العضوي 16-10، وتضيف المادة 23 على أنه: "" يمكن لكل مواطن مسجل في إحدى قوائم الدائرة الانتخابية أن يطلب كتابيا شطب شخص مسجل بغير حق أو تسجيل شخص مغفل في نفس الدائرة ضمن

الأشكال والآجال المنصوص عليها في هذا القانون" وهو نص المادة 19 من القانون العضوي 16-10 والمتعلقة بالاعتراض كل ذلك خلال اجل 10 أيام الموالية لتعليق إعلان اختتام العمليات.

ثانيا- الطعن امام المحكمة الإدارية:

تخضع جميع القرارات الصادرة عن جهة إدارية للرقابة من طرف القضاء الإداري كأصل عام وهو ما أكدت عليه المادة 161 من القانون 16-01 "ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية" وعملا بمبدأ الازدواجية القضائية وتأسيس مجلس الدولة ومحكمة التنازع بموجب المادة 171 من القانون 16-01 المتضمن التعديل الدستوري لسنة 2016 فإن الطعون في مشروعية القرارات الإدارية تخضع إلى القضاء الإداري بما فيها تلك المرتبطة بالعملية الانتخابية وهو ما يؤكد على ضمانات حياد الإدارة في مجال العمليات الانتخابية، فيحق للمعني إذا ما رأى أن اللجنة الإدارية للبلدية لم تنصفه في تظلمه سواء تعلق بإعداد القوائم الانتخابية أو بمراجعتها أن يقدم طعنا قضائيا أمام الجهات القضائية المختصة في حدود الآجال الممنوحة لذلك ويعد القرار الصادر عن الجهات القضائية المختصة قرارا نهائيا غير قابل للطعن بحسب نص المادة 25 من الأمر 97-107 .

ثالثا- الطعن أمام المجلس الدستوري:

جاء نص المادة 182 ف1" المجلس الدستوري هيئة مستقلة تكلف بالسهر على احترام الدستور"، كما يسهر المجلس الدستوري على صحة عمليات الإستفتاء وانتخاب رئيس الجمهورية والانتخابات

1 - الأمر 97-07، المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات المعدل والمتمم، المؤرخ في 06 مارس 1997، الجريدة الرسمية، عدد12.

التشريعية ويعلن نتائج هذه العمليات، وينظر في جوهر الطعون التي يتلقاها حول النتائج المؤقتة للانتخابات الرئاسية والانتخابات التشريعية ويعلن النتائج النهائية لكل العمليات المنصوص عليها في الفقرة السابقة"

من خلال استقراء المادة يتبين لنا أن المجلس الدستوري يعتبر بمثابة قاضي انتخابات يكلف بالسهر على صحة العمليات الانتخابية المتعلقة بانتخاب رئيس الجمهورية والانتخابات التشريعية والاستفتاءات ويعلن عن نتائجها وكذا آجال تلقي الطعون بشأنها، ويتمثل دوره في:

1- بالنسبة لإعلان نتائج انتخابات أعضاء المجلس الشعبي الوطني:

يضبط نتائجها ويعلن عنها في أجل أقصاه اثنان وسبعون ساعة من تاريخ استلام نتائج اللجان الانتخابية الولائية ولجان الدوائر الانتخابية ولجان المقيمين في الخارج ويبلغها إلى الوزير المكلف بالداخلية وعند الاقتضاء إلى رئيس المجلس الشعبي الوطني حسب نص المادة 117 من الأمر 07/97 المعدل والمتمم وهو نص المادة 101 من القانون 16-10.

وتؤكد المادة 118 من نفس الأمر 07/97 على أن لكل مترشح أو حزب سياسي مشارك في الانتخابات الحق في الاعتراض على صحة عمليات التصويت بتقديم طلب في شكل عريضة عادية يودعها لدى كتابة الضبط للمجلس الدستوري خلال الثماني وأربعين ساعة الموالية لإعلان النتائج وهو ما أكدته المادة 171 من القانون 16-10 المتضمن قانون الانتخابات.

كما يشعر المجلس النائب الذي اعترض على انتخابه ليقدم الملاحظات الكتابية خلال أجل أربعة أيام من تاريخ التبليغ، ليبت بعدها المجلس في أحقية الطعن خلال مدة ثلاث أيام، فإذا ما تبين له أن الطعن

مؤسس يصدر قرارا معللا سواء بإلغاء الانتخاب المتنازع فيه أو بإعادة صياغة محضر النتائج وإعلان المترشح المنتخب قانونا.

2- الطعن في نتائج انتخابات مجلس الأمة:

مباشرة بعد إعلان النتائج من طرف المجلس الدستوري، وفي أجل أربعة وعشرون ساعة من تاريخ الإعلان يحق لأي مترشح أن يقدم احتجاجه على النتائج المعلن عنها، في شكل طعن لدى كتابة ضبط المجلس، ليبت فيها المجلس في أجل ثلاث أيام فإذا مرأى تأسيس الطعن يمكنه بموجب قرار معلل أما إلغاء النتائج أو تعديل محضر النتائج المحتج عليها ويعلن بصفة نهائية عن اسم الفائز بالانتخابات، وهو ما نصت عليه المادتين 148 والمادة 149 من الأمر 97-07 وهو ما نصت عليه أحكام المادة 98 من القانون العضوي 16-10 والمادة 131 منه.

أما بالنسبة للانتخابات الرئاسية يتلقى المجلس الدستوري ملفات المترشحين فيها ويعلن عن نتائجها وينظر في طعونها، فيتم التصريح بالترشح بإيداع طلب تسجيل لدى المجلس الدستوري في مقابل وصل حسب نص المادة 175 من الامر 97-07 حسب نص المادة 101 من القانون العضوي 16-10.

كما يختص بتلقي الطعون طبقا للمادة 158 مكرر من القانون 04-01 في كل ما يتعلق بالمترشحين للانتخابات الرئاسية فالمجلس المخول الوحيد للفصل فيها وفي صحة الترشح من عدمه في أجل أقصاه عشرة أيام ابتداء من تاريخ إيداع التصريح بالترشح من طرف المعني.

وبالنسبة لعمليات التصويت سواء في الانتخابات الرئاسية أو الاستفتاء، نص القانون على أحقية المترشح نفسه أو من يمثله قانونا أن يطعن في صحة العملية بإدراج احتجاجه في محضر مكتب التصويت، مع أخطار المجلس الدستوري بذلك طبقا للمادة 166 من الامر 97-07

ليبت المجلس في النتائج النهائية في أجل عشرة أيام من تاريخ تسلمه محاضر اللجان الانتخابية هذا من جانب الضمانات القانونية للانتخابات تجسيدا للحياد في المجال الانتخابي أما من الناحية السياسية هناك آليات أخرى لضمان حياد الإدارة.

الفرع الثالث: الآليات الأخرى لضمان حياد الإدارة في العملية الانتخابية

يمكن اعتبار هذه الآليات من قبيل الضمانات السياسية إضافة الى الضمانات القانونية والتي لم تكن معروفة إلى وقت قريب ومن بينها اللجنة السياسية الوطنية لمراقبة الانتخابات واستدعاء المراقبين الدوليين.

أولا- اللجنة السياسية الوطنية لمراقبة الانتخابات:

استحدثت هذه الهيئة بعد الانتخابات التشريعية لسنة 1997 مهمتها السهر على حسن سير العملية الانتخابية من بدايتها وحتى نهايتها ولها فروع محلية من صلاحياتها مراقبة العملية الانتخابية ومدى احترامها للدستور والقوانين المنظمة للعملية الانتخابية من تاريخ تنصيبها وإلى غاية انتهاء العملية الانتخابية والإعلان النهائي للنتائج كضمانة إضافية لحياد الهيئات المشرفة على العملية الانتخابية وضمان التجسيد الحقيقي لإرادة المواطنين وقد جاء بهذه اللجنة المرسوم الرئاسي 97-58 في المادة 02 منه " تؤسس اللجنة الوطنية المستقلة لمراقبة الانتخابات التشريعية المنصوص عليها في المادة الأولى أعلاه¹.

تسعى هذه اللجنة وفي إطار احترام الدستور وقوانين الجمهورية إلى تحقيق ما يلي:

¹ - مرسوم رئاسي رقم 58-97 مؤرخ في 06 مارس 1997، يتعلق باللجنة الوطنية المستقلة لمراقبة الانتخابات، الجريدة الرسمية، عدد 12.

-ضمان حسن سير الانتخابات ونزاهتها.

-تحقيق حياد الإدارة

-احترام الناخبين والمرشحين

وفي هذا الصدد تم بعدها إنشاء لجنة سياسية وطنية لمراقبة الانتخابات الرئاسية والتي جرت يوم 09 افريل

2009 والتي نصت عليها المادة 02 من المرسوم الرئاسي 09-61¹.

وقد نصت المادة السابعة منه على ممارسة اللجنة لمهامها احتراماً للدستور وضماناً لتحقيق حياد الإدارة

واحترام حقوق الناخبين والمرشحين وتتولى الصلاحيات التالية:

-تمارس مهامها كاملة في مجال رقابة الترتيب التنظيمي في كل مرحلة من مراحل سير العملية الانتخابية

-تقوم بزيارات ميدانية قصد معاينة مدى مطابقة العمليات الانتخابية لأحكام القانون للتأكد على

الخصوص من تحضير الاقتراع وسيره الحسن

- تخطر المؤسسات الرسمية المكلفة بتسيير العمليات الانتخابية بكل ملاحظة أو تقصير أو نقص أو

تجاوز تتم معابنته أثناء سير العملية الانتخابية ويتعين على المؤسسات التي يتم أخطاها بذلك أن تتصرف

بسرعة وفي الآجال القانونية قصد إعلام اللجنة السياسية كتابيا قصد تصحيح الخلل الملاحظ وتعلم اللجنة

السياسية كتابيا في غضون 48 ساعة على الأكثر بالتدابير والمساعدى التي شرع فيها.

-تطلب وتستلم الوثائق والمعلومات من المؤسسات المكلفة بتسيير العمليات الانتخابية لكي تعد تقييمها العام.

- تستلم كل معلومة يرغب كل ناخب أو مترشح إعلامها بها وتتخذ في حدود القانون كل ما تراه ملائما.

¹ - مرسوم رئاسي رقم 61-09 مؤرخ في 07 فبراير 2009 يحدد لجنة سياسية وطنية لمراقبة الانتخابات الرئاسية ليوم 09 افريل 2009، الجريدة الرسمية، عدد 09.

لكن واقعيا هذه الهيئة كانت خاضعة خضوعا تاما للسلطة الحاكمة آنذاك ولم يكن لها من استقلاليتهما إلا اسمها.

ثانيا- الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات:

تم تأسيسها في 06 مارس 2016 في إطار ما يسمى بالإصلاح الانتخابي وتشكل من 410 عضو وبشكل متساوي نصفهم من القضاة يقترحهم المجلس الأعلى للقضاء والنصف الآخر من كفاءات مستقلة من المجتمع المدني يمثلون كل الولايات والجمالية الوطنية بالخارج وجميع فاعلي المجتمع المدني ويعينون من طرف رئيس الجمهورية ويرأسها شخصية وطنية يعينها رئيس الجمهورية بعد استشارة الأحزاب السياسية. وتتمتع الهيئة العليا باستقلالية إدارية ومالية، وتضم رئيسا ومجلسا ولجنة دائمة تتكون من عشرة أعضاء ينتخبهم المجلس بالتساوي بين القضاة وممثلي المجتمع المدني.

وقد تم استحداثها بموجب الدستور بنص المادة 194 "تحدث هيئة عليا مستقلة لمراقبة الانتخابات"¹، وجاء القانون العضوي رقم 16-11 المتعلق بالهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات ليحدد تشكيلها ومهامها²، ومن مهامها السهر على شفافية الانتخابات الرئاسية والتشريعية والمحلية وكذا الاستفتاء ونزاهتها منذ استدعاء الهيئة الناخبة وحتى الإعلان على النتائج المؤقتة للاقتراع.

السهر على: -الإشراف على عمليات مراجعة الإدارة للقوائم الانتخابية.

-صياغة التوصيات لتحسين النصوص التشريعية والتنظيمية التي تحكم العمليات الانتخابية

-تنظيم دورة في التكوين المدني لفائدة التشكيلات السياسية حول مراقبة الانتخابات وصياغة الطعون.

1 -المادة 194، من دستور 2016، المؤرخ في 06 مارس 2016، الجريدة الرسمية، عدد 14.

2 -القانون العضوي رقم 16-11 يتعلق بالهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات، مؤرخ في 25 أوت 2016، الجريدة الرسمية، عدد 50.

إلا أن دورها بقي كسابقتها مجرد هيكل بدون روح لا ترى إلا ما تراه السلطة السياسية الحاكمة إلى حلت بطريقة غير مباشرة بإلغاء تعيين رئيسها وإلغاء تعيين أعضائها من طرف الرئيس المستقيل عبد العزيز بوتفليقة بموجب المرسومين الرئاسيين 93-19 و 94-19 المؤرخين في 11 مارس 2019¹.

ثالثا- السماح بتواجد مراقبين دوليين للانتخابات:

تأكيدا على حياد الإدارة في العملية الانتخابية وتعزيزا للثقة بين الإدارة -الدولة- والمواطن ومن أجل بث المزيد من الطمأنينة في نفوس المترشحين والناخبين تقوم السلطات باستدعاء والسماح للملاحظين الدوليين، يعرف عنهم النزاهة بحضور أطوار الانتخابات ويمنح لهم كامل الحرية في المراقبة من حيث الظروف التي تجري فيها هذه الانتخابات، والتصديق على نتائجها أمام الرأي العام المحلي والدولي.

والواقع يؤكد أن هؤلاء الملاحظين لم يحدث أبدا أنهم عبروا عن تضرهم من سير الانتخابات في الجزائر بل كانوا مجرد بيادق أخرى في يد السلطة طالما أنها تتوافق في مصالحها مع مصالح الدول التي توفد هؤلاء المراقبين فوجود هؤلاء الملاحظين هو إثبات مصداقية الانتخابات من طرفهم أمام الرأي الدولي لا غير فالأمور كانت تبدو محسومة حتى قبل مجيئهم.

¹ -المرسوم الرئاسي رقم 93-19، يتضمن إنهاء مهام رئيس الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات، والمرسوم الرئاسي رقم 94-19، يتضمن إلغاء المراسيم الرئاسية المتضمنة تعيين أعضاء الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات، المؤرخين في 11 مارس 2019، الجريدة الرسمية، عدد 15.

إن سعي الدول إلى تحقيق الديمقراطية لا يتأتى إلا من خلال تطبيق مبدأ مهم في نظرنا من المبادئ المساهمة في تحقيقها ألا وهو: مبدأ حياد الإدارة، ومن خلال التطور التاريخي الذي مر به منذ بداية التأسيس له مع بداية ظهور بوادر التحول إلى الديمقراطية في الجزائر خاصة بعد 1989، وتبني نظام التعددية الحزبية بعد دستور 1996 والاتجاه إلى الازدواجية القضائية وتكريس مبادئ الفصل بين السلطات، مما أوجد له الكثير من التطبيقات من خلال مختلف النصوص القانونية التي كرسته، خاصة نص المادة 25 من الدستور الجزائري لسنة 2016 والتي في نظرنا تعتبر اللبنة التي تؤسس لمبدأ حياد الإدارة في نصها "عدم تحيز الإدارة يضمه القانون".

ومن الضمانات التي جاءت بها مختلف النصوص القانونية، سواء تعلق الأمر بمبدأ الفصل بين السلطات أو التمييز بين النظام المركزي واللامركزي أو حتى من خلال تبني مبدأ المشروعية وترسيخ قواعد الحياد في قانون الانتخابات وقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية إلا أنه في الواقع كنصوص يصطدم بعدة عراقيل لتطبيقه كما يجب، ذلك أن الآليات المطلوبة لتطبيقه لا يمكن أن تحقق مبتغاها ما لم تتجرد من التبعية للسلطة الحاكمة، فإذا ما تحدثنا عن مبدأ المشروعية مثلاً نجد أنه في روحه مبدأ مهم للغاية ذلك أنه يحقق العدالة والمساواة في الامتثال للقانون من طرف الجميع حاكمين ومحكومين، أي من طرف الدولة من جهة باعتبارها صاحبة السلطة ومصدر القرار ومن طرف المواطن من جهة أخرى باعتباره المخاطب بنصوص القانون والمستفيد من خدمات المرافق العمومية لكن الواقع يثبت غير ذلك بالنظر إلى أن الحياد لا يمكن تحقيقه ولو في ظل مبدأ المشروعية على اعتبار تحكم الإدارة في مصادر القرار من خلال تبعية المرافق جميعها له إنشاءً وتأطيراً وكذلك بالنظر إلى الامتيازات التي تتمتع بها في مواجهة المواطنين.

أما من جانب الوظيف العمومي فإن الحياد يصعب تحقيقه أحيانا في ظل خضوع الموظف لأوامر ونواهي السلطة السلمية وتطبيقه للتعليمات على حساب مصالح الأفراد ذلك ان تحقيق المصلحة الخاصة للإدارة أحيانا أولى، فالموظف بالإضافة الى تمتعه بحقوق وضمانات تجعله نسبيا يتمتع بنوع من الحرية الا انها حرية نسبية ومقيدة بالواجبات المفروضة عليه تحت طائل التأديب في حالة عدم الالتزام بها و في مجال المرافق العامة فكما أشرنا من بين الخصائص التي تتميز بها هذه المرافق هو امتيازات السلطة العامة والتي لا يمكن معها غالبا تحقيق الحياد الإداري.

فإذا ما أردنا الوصول إلى تحقيق الحياد الإداري بصفة تخدم فعلا الديمقراطية وضمان حريات وحقوق المواطنين خاصة في الجزائر لابد من تفعيل فعليا لآليات وأدوات الرقابة كالمجلس الدستوري من أجل مراقبة مدى ملائمة ومواكبة النصوص لمبدأ الحياد والتصدي لأي انحراف قد يكون من خلال الغاء النصوص المخالفة للمبدأ، وخاصة تشكيلة أعضائه وعن كيفية ممارسة مهامه.

وبتطبيق الاستقلالية التامة للقضاء وفصله الفعلي عن السلطة التنفيذية وعن أية تبعية أخرى ما عدى خضوعه للقانون وحده ولسلطة ضميره لا غير، وتفعيل دور مجلس الدولة والمحكمة العليا في إطار الازدواجية القضائية وتسريع إجراءات البت في القضايا المعروضة على القضاء بمختلف درجاته تفاديا للتدخلات الكثيرة في عمل القضاء ودرءا للبيروقراطية.

إعطاء المزيد من الحرية والحقوق للموظف العام من اجل أداء مهامه بكل حيادية ودون تحيز، وإضفاء المزيد من الشفافية والمرونة على إجراءات التوظيف، والفصل بين صلاحيات الرئيس والمرؤوس ووضع حد للتدخلات غير القانونية من طرف المرؤوس في توجيه الأوامر تحت مبرر صاحب سلطة التعيين والتسيير، فاذا ما رجعنا للأمر 03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيف العمومي نجد بعد تقريب ثلاثة عشر سنة

من صدوره يحتاج الى التحيين والتعديل تماشيا وضروريات المصلحة العامة وتماشيا مع الواقع المعاش خاصة من قبل الموظف طبعا هذا التعديل لايجب ان يمر دون استشارة العمال والموظفين من خلال ممثليهم الشرعيين في مختلف النقابات المعتمدة.

قائمة المراجع

1-الدساتير:

- دستور 1963 المؤرخ في 10 سبتمبر 1963، الجريدة الرسمية، عدد64.
- دستور 1996 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996، الجريدة الرسمية، عدد76.
- القانون 01-16 المتضمن التعديل الدستوري المؤرخ في 06 مارس 2016، الجريدة الرسمية، عدد14.

2- القوانين العضوية:

- الأمر 07-97 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات المعدل والمتمم، المؤرخ في 06 مارس 1997، الجريدة الرسمية، عدد12.
- القانون العضوي رقم 01-12 المتعلق بنظام الانتخابات، المؤرخ في 12 يناير 2012، الجريدة الرسمية، عدد01.
- القانون العضوي رقم 10-16 المتعلق بنظام الانتخابات المؤرخ في 25 أوت 2016، الجريدة الرسمية، عدد50.
- القانون العضوي رقم 11-16 يتعلق بالهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات، مؤرخ في 25 أوت 2016، الجريدة الرسمية، عدد50.

3-التشريعات العادية:

- القانون 08-90 المتضمن قانون البلدية، المؤرخ في 07-افريل 1990، الجريدة الرسمية، عدد15.
- القانون 09-90 المتضمن قانون الولاية، المؤرخ في 07-افريل 1990، الجريدة الرسمية، عدد15.
- القانون رقم 01-06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الصادر بتاريخ 20 فبراير 2006، الجريدة الرسمية، عدد 14

- الأمر 03-06 المؤرخ في 15 يوليو 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للتوظيف العمومي، الجريدة الرسمية، عدد 46.

- القانون 10-11 المؤرخ في 22 يونيو 2011، الجريدة الرسمية، عدد 37 يتضمن قانون البلدية.

- القانون 07-12 المؤرخ في 21 فبراير 2012، الجريدة الرسمية، عدد 12، يتضمن قانون الولاية.

- القانون رقم 04-01 المؤرخ في 07 فبراير 2004، يعدل ويتمم الأمر رقم 97-07 المؤرخ في 06 مارس

1997 والمتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، الجريدة الرسمية، عدد 9.

4-التشريعات التنظيمية:

- المرسوم الرئاسي رقم 97-58 مؤرخ في 06 مارس 1997، يتعلق باللجنة الوطنية المستقلة لمراقبة

الانتخابات، الجريدة الرسمية، عدد 12.

- المرسوم الرئاسي رقم 09-61 مؤرخ في 07 فبراير 2009 يحدد لجنة سياسية وطنية لمراقبة الانتخابات

الرئاسية ليوم 09 افريل 2009، الجريدة الرسمية، عدد 09.

- المرسوم الرئاسي 15-274، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، المؤرخ في 16

سبتمبر 2015، الجريدة الرسمية، عدد 50.

- المرسوم الرئاسي رقم 19-93، يتضمن إنهاء مهام رئيس الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات

- المرسوم الرئاسي رقم 19-94، يتضمن إلغاء المراسيم الرئاسية المتضمنة تعيين أعضاء الهيئة العليا المستقلة

لمراقبة الانتخابات، المؤرخين في 11 مارس 2019، الجريدة الرسمية، عدد 15.

5-الكتب:

- سعيد بوشعير، النظام السياسي الجزائري، دراسة تحليلية لنظام الحكم في ضوء دستور 1989، الجزء الثاني،

الطبعة الثانية، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2013.

- سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري: قضاء الإلغاء، الكتاب الأول، القاهرة، دار الفكر العربي
1996.

- دمان ذبيح عاشور، شرح القانون الأساسي للوظيفة العمومية، طبعة 2010، الجزائر: دار الهدى عين
مليلة.

- ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري: التنظيم الإداري والنشاط الإداري، الطبعة الأولى، الجزائر: مخبر
الدراسات السلوكية والدراسات القانونية، 2006.

- إبراهيم أنس وآخرون، المعجم الوسيط، معجم اللغة العربية، الجزء الأول، الطبعة الثانية، القاهرة: مطابع
دار المعارف، 1960.

- مصطفى عفيفي، نظامنا الانتخابي في الميزان، مكتبة سعيد رأفت، القاهرة، مصر، 1984، ص15.

6- الرسائل والمذكرات:

- خلفوني فايزة، مبدأ الحياد الإداري وأثره على العملية الانتخابية 1995-2002: دراسة حالة الجزائر،
أطروحة دكتوراه في العلوم السياسية والعلاقات الدولية، 2015.

- بوحفص سيدي محمد، مبدأ حياد الإدارة العامة في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون العام،
جامعة تلمسان، 2006.

- بهلولي أبو الفضل محمد، فوغولو الحبيب، مبدأ حياد الموظف العمومي في العملية الانتخابية، دفا تر السياسة
والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة معسكر، الجزائر، افريل 2011.

- ليبد مريم، الضمانات القانونية لمبدأ حياد الإدارة في الجزائر، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر 1، 2013.

- بوحفص سيدي محمد، مبدأ حياد الإدارة العامة في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون العام،
جامعة ابوبكر بلقايد-تلمسان، 2007.

-بودريوة عبد الكريم، مبدأ حياد الإدارة وضمائنه القانونية: دراسة مقارنة الجزائر - تونس - فرنسا، أطروحة الدكتوراه في القانون، جامعة الجزائر كلية الحقوق، 2006.

. -قرشي خديجة، مبدأ حياد الإدارة العامة في الجزائر، مذكرة ماستر جامعة أبي بكر بلقايد-تلمسان، 2017.

-قرشي خديجة، مبدأ حياد الإدارة العامة في الجزائر مذكرة ماستر، جامعة أبي بكر بلقايد-تلمسان، 2016.

- نجيب سعدي، الحياد في الوظيفة العامة، مذكرة ماستر جامعة العربي التبسي-تبسة، 2015.

7- مراجع الكترونية:

-محمد رضا بن حماد، الضمانات الدستورية لحق الانتخاب،

<http://www.hccourt.gov.eg/elmglaacourt/reda.htm>

- ماجد راغب الحلو، الحكومة الإلكترونية والمرافق العامة رابط الكتروني: <http://www.f->

law.net/law/threads/11331

-أمل مرشدي، شرح قانوني لمبدأ الفصل بين السلطات في التشريع الجزائري، مقال الكتروني،

<https://www.mohamah.net/law>، 29 ديسمبر 2016،

- حكمت نبيل المصري، مبدأ الفصل بين السلطات وتأثيره على النظم الديمقراطية، المركز العربي

<https://democraticac.de/?p=41994> مقال الكتروني 3 يناير 2017،

- مفهوم الحياد في المعجم المعاصر، نسخة الكترونية

[.https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar](https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar)

- محمد نبيل الشيمي، "بحث في الحياد"، منتدى قوانين، الدوحة: قطر، 2008.

8- المداخلات:

-سليمان سعيد، حياد الإدارة كشرط لنزاهة العملية الانتخابية، مداخلة، جامعة محمد الصديق بن يحيى،

بدون سنة نشر.

-بوزيان عليان، مبدأ الحياد في المرافق العمومية بين النص والتطبيق مداخله، جامعة الجيلالي بونعامة خميس

مليانة، بدون دار نشر وسنة نشر.

مقدمة

الفصل الأول

المعايير القانونية لمبدأ حياد الإدارة

الفصل الثاني

ضمانات تجسيد مبدأ حياد الإدارة في الجزائري

الخاتمة