



كلية الحقوق والعلوم السياسية 19 مارس 1962

قسم: الحقوق

حياد الإدارة في القانون الجزائري والقانون الفرنسي - دراسة مقارنة -

أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم.

تخصص: علوم قانونية وإدارية - فرع: قانون المنازعات

تحت إشراف الأستاذ الدكتور:

أ.د كراجي مصطفى

تقدم وتناقش علنا من طرف الطالبة:

- قعفرور فاطمة

أمام لجنة المناقشة

الصفة	جامعة الانتماء	الرتبة	الأستاذ
رئيسا	جامعة سيدي بلعباس	أستاذ محاضر أ	السيد الدكتور: عبار عمر
مشرفا ومقررا	جامعة سيدي بلعباس	أستاذ	السيد الدكتور: كراجي مصطفى
عضوا مناقشا	جامعة غليزان	أستاذة محاضرة أ	السيدة الدكتورة: يقرو خالدية
عضوا مناقشا	جامعة تلمسان	أستاذ محاضر أ	السيد الدكتور: بن عودة حسكر مراد

السنة الجامعية: 2020-2021م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ

وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ﴾

[الآية 05 من سورة الأحزاب].

كلمة شكر

الشكر لله الذي بنعمته تتم الصالحات

ثم الشكر والتقدير للأستاذ المشرف الأستاذ الدكتور "كراجي مصطفى"

الذي تحمل عبء الإشراف على هذا البحث رغم كثرة مشاغله،

كما لا يفوتني أن أتوجه بالشكر إلى الأساتذة الأفاضل لقبولهم مناقشة

هذه الأطروحة.

وفي الأخير، أسأل الله عز وجل أن يجعل هذا العمل

خالصاً لوجهه الكريم، وأن يكون فيه فائدة للجميع.

قائمة المختصرات:

أولاً: باللغة العربية.

ص:	صفحة.
ط :	الطبعة.
ع:	العدد.
ج.ر:	الجريدة الرسمية.

ثانياً: باللغة الأجنبية.

P:	Page.
Op.Cit:	référence précédemment citée.
PP :	De la Page jusqu'à la Page.
Ed :	édition.
L.G.D.J:	Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence.
Art :	article.
n° :	numéro.
T :	Tome.
C.E :	Conseil d'état français.

مقدمة

مقدمة

يعد موضوع حياد الإدارة من أهم وأدق وأحدث المواضيع في القانون الإداري، فهو سمة من سمات الدولة العصرية، ومعيار على وجود دولة القانون، وخضوع الموظفين القائمين بالأنشطة الإدارية لمبدأ المشروعية.

فحياد الإدارة من المواضيع الحديثة الهامة لما له من تأثير على حسن أداء وفعالية الخدمات المقدمة، وهو ما يعمل على تحسين العلاقة بين المواطن والإدارة، مما ينعكس على استقرار الدول، وهو الأمر الذي يستدعي تبني مبدأ الحياد والعمل على تطبيقه، وإن اقتضى الحال الاقتداء بأنظمة دول أخرى نجحت في تطبيق هذا المبدأ في مختلف المجالات، مع الأخذ بعين الاعتبار العوامل والبيئة الاجتماعية، الثقافية والدينية للمجتمع.

وتجدر الإشارة إلى أنه قبل أن يتم تبني مبدأ الحياد في النظم الديمقراطية الحديثة كان معمولاً به مجال القانون الدولي. ويتغير معنى الحياد تبعاً للمجال الذي يتجلى فيه بحيث كان يُستعمل لفظ الحياد للإشارة إلى عدم تحيز دولة ما لأي طرف أثناء السلم أو الحرب، كدولة سويسرا التي اتخذت الحياد الدائم منذ 1985 إلى غاية 2002.

كما حرصت الشريعة الإسلامية على المساواة بين جميع الناس، وعدم التمييز بينهم ونبذ العنصرية، فلو اطلعنا على مصادر التنظيم الإسلامي المختلفة لوجدنا أنها تحث على الالتزام بالحياد، وذلك لترسيخ دعائم العدل. لقوله تعالى: ﴿وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾¹.

وكانت توزع الوظائف في عهد النبي محمد صلى الله عليه وسلم وعهد الخلفاء الراشدين. وفي هذا قال الرسول عليه الصلاة والسلام في حديثه الشريف:

¹ الآية رقم 58 من سورة النساء.

"إنَّ رِكْمَ وَاحِدٍ وَأَبَاكُم وَاحِدٌ، كُلُّكُمْ لِآدَمَ وَآدَمُ مِنْ تَرَابٍ، وَلَيْسَ لِعَرَبِيٍّ عَلَى عَجْمِي، وَلَا لِعَجْمِي عَلَى عَرَبِيٍّ، وَلَا لِأَحْمَرَ عَلَى أَبْيَضٍ وَلَا لِأَبْيَضٍ عَلَى أَحْمَرَ فَضْلٌ، إِلَّا بِالنَّقْوَى".
ويقول عمر بن الخطاب رضي الله عنه: " متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحرارا".

وبما أنَّ الجزائر دولة إسلامية فإنَّها تبنت المبادئ التي يحث عليها ديننا، من بينها مبدأ الحياد، فهو من المبادئ الأساسية التي تقوم عليها الدولة الديمقراطية لارتباطه بنشاطها -الدولة- وبأعمال موظفيها.

في هذا السياق، فإنَّه من المعلوم أنَّ الإدارة تتصرف من خلال موظفيها فهو من أهم وسائل الإدارة لممارسة نشاطها، لهذا يجب على الموظف احترام واجباته والتقيّد بالمبادئ التي تحكم ذلك المرفق العام.

ويشكل المواطن عنصرا أساسيا بالنسبة للإدارة، فمن أجله وُجِدَتْ وإليه تتوجه خدماتها. ولاشك أنَّ من بين ما تُقاس عليه فعالية العمل الإداري هو مدى إحاطة الموظفين والمتلقين للخدمات الإدارية بضمانات قانونية. إذ أنَّ طبيعة علاقة الإدارة بالمواطن تؤثر على المبادئ الأساسية التي يقوم عليها.

كما تعتبر الإدارة أداة لتنفيذ برامج الحكومة المسطرة، لذلك فإنَّ علاقتها -الإدارة- بالمواطن وطيدة كونه هو المنتفع من خدماتها. ولا بد أن تكون الخدمات المقدمة قائمة على أساس المساواة دون تحيز بين المنتفعين منها، وهو ما يفرض الاهتمام بتحسين علاقة الإدارة بالمواطن وتقريب الإدارة منه بالاعتماد على الرقمنة والإدارة الالكترونية، والقضاء على كافة مظاهر الفساد الإداري والسلوكيات السلبية داخل الإدارة.

ولقد عرفت العلاقة بين الإدارة والمواطن اهتماما خاصا من طرف الدول، فقد دعت كثير من الحكومات إلى تحسين هذه العلاقة وتقريب الإدارة من المواطن لتجنب المشاكل

الإدارية الحاصلة وكسب ثقة المواطن. وهو ما لا يمكن تحقيقه دون الالتزام بمبدأ الحياد. ومن أجل ذلك حاولت الجزائر وفرنسا إيجاد آليات قانونية في إطار مناسب لتنفيذها.

وإنّ هدف كل نشاط إداري هو تحقيق المصلحة العامة في إطار مبدأ المشروعية، حيث تعد هذه الأخيرة -المصلحة العامة- أساس السلطة في المفهوم الحديث للدولة، لذلك فإنّ الأعمال الإدارية التي يشوبها التحيز وعدم الحياد فهي لا تستهدف تحقيق المصلحة العامة، وتؤدي في الغالب إلى هدم الثقة بين الإدارة والمواطنين، وانعدام الثقة في السلطة كذلك باعتبار الإدارة مرآتها، وهو ما ينجر عنه انتفاض المواطنين ضد السلطة، كالقيام بالمظاهرات والاحتجاجات.

لذلك فقد بات خضوع الإدارة لمبدأ الحياد ضروريا، نظرا لطبيعة وجود المرافق العامة في الدولة ولما تمليه قواعد العدالة والإنصاف. ولحماية المتعاملين مع الإدارة من تحيزها، ومن مظاهر إساءة استعمال السلطة والانحرافات الإدارية والوظيفية أو التنظيمية، والمخالفات التي تصدر من الموظف العام أثناء تأديته لمهام وظيفته، لا بد من تقرير الحماية اللازمة بالرقابة على الأعمال الإدارية سواء المادية أو القانونية. فكلما كانت هناك رقابة رسمية أو شعبية على الأعمال الإدارية (قرارات أو عقود) كلما تعززت ضمانات حياد الإدارة.

وفي هذا الصدد، تشكل حرية السماح للموظفين الإداريين الانتماء إلى الأحزاب السياسية، خطرا يهدد مبدأ الحياد الذي يجب أن تُؤسس أعمال الإدارة عليه، فقد يتوجه الموظف باستعمال سلطته عند أدائه لوظيفته وتعامله مع المرتفقين على أساس اعتبارات تمييزية. غير أنّه لضبط تلك الحرية يتوجب بسط الرقابة عليها سواء من طرف الجهات الإدارية الأعلى أو من طرف القضاء. لذلك جعلت التشريعات شغل بعض الوظائف تتنافى مع الوظائف السياسية، وذلك لضمان استقرار المؤسسات السياسية.

من بينها منع القاضي بصفة عامة والقاضي الإداري بصفة خاصة ممارسة الأعمال غير القضائية، وهو بذلك يحاول خلق التوازن بين الإدارة التي تسعى لتحقيق المصلحة العامة وبين المواطنين الذين يبحثون عن مصالحهم الخاصة. وبصفته حامي الحقوق والحريات ضد تعسف الإدارة وانحرافها فإنه اعتاد على إبطال القرارات الإدارية التي يتبين له أنها متحيزة، لذلك يجب عليه أن أي يمارس مهنته في بيئة خالية من الضغوطات الخارجية. بالإضافة إلى سموه عن عواطفه الشخصية في حله النزاع على ضوء الاعتبارات الموضوعية دون غيرها، فمن دواعي حسن سير العدالة، حياد القضاء.

وفي أولى خطواتنا البحثية تبين لنا أن هذا الموضوع يعرف قصورا ونقصا في معالجته بحيث أن الدراسات في هذا المجال تتحدث بصفة عمومية عن حياد الإدارة العامة في الجزائر بصفة عامة دون ربطها بالتطورات الحاصلة في المجال التشريعي والقضائي، ومقارنتها بنظم قانونية أخرى.

كما أنّ الوصول إلى معرفة الاتجاه الذي سلكه المشرع والقضاء الإداري الجزائري، يستدعي منا التطرق إلى مقارنته بالاتجاه الذي سلكه المشرع والقضاء الإداري الفرنسي، نظرا لكون الجزائر دولة مستقلة عن فرنسا حديثا، وبذلك قد تأثرت بنظامها القانوني.

وعليه فإن أهمية هذه الدراسة تكمن في البحث عن مدى أهمية حياد الإدارة في القانون الجزائري والقانون الفرنسي، وضمانات حياد الإدارة خاصة في المجالات التي ينتشر فيها التحيز والتمييز على غرار مجال الوظيفة العامة والمجال الانتخابي، وهو ما يفرض علينا إبراز معوقات حياد الإدارة والآثار المترتبة عن ذلك.

إن المصاعب التي واجهتنا تتعلق بنقص كبير للقرارات القضائية المتعلقة بالموضوع محل الدراسة، بالرغم من عدم وجود قانون ينظم مسألة حياد الإدارة. كذلك عدم وجود

دراسات متخصصة في الموضوع محل البحث، ما عدا ما تناوله الدكتور بوحفص سيدي محمد، في أطروحته عن مبدأ حياد الإدارة العامة في القانون الجزائري.

ومن هذا المنطلق، فإنّ مشكلة هذه الدراسة تتمحور حول مدى تبني المشرع والقضاء الجزائري ونظيره الفرنسي لمبدأ حياد الإدارة، والآثار المترتبة عن تطبيقه، كما تكمن الصعوبة في تحديد مسؤولية الإدارة نتيجة قيامها بنشاطات ضارة، أو إصدارها قرارات وإبرامها لعقود تضر بمصلحة أحد الأطراف جراء عدم حيادها، فالضرر الحاصل عن تحيز الموظف أثناء تأديته لواجباته أو بمناسبة هل يتحمله الموظف نفسه أو تتحمله الإدارة؟

إن الإجابة عن الإشكالية المطروحة اقتضت منا خطة تتناسب مع ما نود الوصول إليه وهذا انطلاقاً من إبراز عوامل نشأة حياد الإدارة وتحديد موقف المشرع والقاضي الجزائري والفرنسي، وهذا عبر عدة مراحل حسب التطورات الحاصلة في المجالين التشريعي والقضائي.

استخدمنا في البابين الأول والثاني المنهج التاريخي والتحليلي والمنهج المقارن لإبراز نشأة مبدأ الحياد، ومبررات تقريره وهذا لتناسبه مع مجال هذه الدراسة التي نسعى من خلالها التطرق إلى حياد الإدارة في القانون الجزائري والقانون الفرنسي. وهذا ما أضاف لنا قدرة على فهم الموضوع وبالتالي الاقتراب أكثر مما نتوخاه من هذا البحث.

ولأجل ذلك جاء تقسيمنا للبحث ثنائياً من حيث عدد الأبواب؛ سنتطرق في الباب الأول إلى العناصر الهامة في هذا الموضوع من خلال معالجة فكرة حياد الإدارة، وانطلاقاً من الدور المحوري للإطار المفاهيمي في مختلف الدراسات والأبحاث، نعالج الإطار المفاهيمي والقانوني لحياد الإدارة، بحيث نتناول في الفصل الأول من الباب الأول من هذه الدراسة مفهوم حياد الإدارة، عوامل نشأته ومبررات تقريره، وارتباطه ببعض المبادئ. أما الفصل الثاني، نستعرض فيه المجالات التي يتجلى فيها مبدأ الحياد وتطبيقاته في الوظيفة

العامّة وفي العمليّة الانتخابيّة، بالإضافة إلى حياد مرفق القضاء، وسلطات القاضي في حماية حياد الإدارة.

ولاكتمال الدراسة كان لزاماً علينا التعرّيج في الباب الثاني، لتناول ضمانات حياد الإدارة في الفصل الأول، ومعوقات حياد الإدارة والبحث عن الآثار المترتبة عن ذلك في الفصل الثاني.

الباب الأول

ماهية حياة الإدارة وتطبيقاتها

الباب الأول:

ماهية حياد الإدارة وتطبيقاتها

إن الهدف الذي تسعى إليه الإدارة العامة هو تقديم الخدمات العمومية للمواطنين، غير أنه لا يمكن تحقيق ذلك إلا إذا كان تقديم تلك الخدمات على أساس المساواة دون تفاضل أو تمييز بين المرتفقين ودون تحيز. إذ يعد عدم تحيز الإدارة وحيادها من أهم المبادئ التي يجب أن تسير وفقها.

لذا سنحاول في هذا الباب البحث عن الإطار القانوني لتكريس حياد الإدارة وذلك من خلال دراسة مفهوم الحياد من حيث تعريفه وكيفية ارتقائه إلى مبدأ قانوني وأسباب ظهوره ونشأته (مبرراته). ثم تبيان علاقة الحياد بالإدارة وكيفية ارتباطه وتأثيره عليها وهو ما يحتم علينا التطرق إلى علاقة الإدارة بالدين والسياسة باعتبارها نواة أي دولة.

كما يعالج هذا الباب بعض تطبيقات حياد الإدارة من خلال دراسة المجالات التي يظهر فيها والأسس التي يقوم عليها.

وعلى ذلك خصصنا هذه الدراسة إلى:

- الفصل الأول: الإطار المفاهيمي والقانوني لمبدأ الحياد.
- الفصل الثاني: المجالات التي يتجلى فيها مبدأ الحياد.

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي والقانوني لمبدأ الحياد

نظرا للأهمية البالغة التي يكتسبها موضوع حياد الإدارة، ولما له من تأثير عميق على العلاقة بين الإدارة والمواطن، فإنّه يجب الكشف عن الإطار المفاهيمي والقانوني لحياد الإدارة، وذلك بتشخيص وضعية العلاقة بين الإدارة والمواطن واستعراض نشأة ومبررات تقرير مبدأ الحياد، بالإضافة لارتباطه مع بعض المبادئ التي له صلة معها لاستجلاء مضمون الحياد.

خاصة وأنّ تسيير الإدارة المحلية في الجزائر يشهد من الناحية الواقعية وجود صراعات داخلية تؤثر على نوعية خدماتها، نتيجة عدم احترام الفصل بين العمل الإداري والسياسي الذي يفرضه مبدأ الحياد، وهذا ما تؤكد حالات الانسداد التي تظهر على مستوى المجالس الشعبية البلدية والولائية خاصة على مستوى البلديات¹.

ولتلبية غرض هذه الدراسة في الوصول إلى نتائج هادفة فإننا سنتناول ماهية حياد الإدارة في المبحث الأول، ثم نشأة ومبررات تقرير الحياد والعوامل المساعدة على تجسيده في المبحث الثاني.

¹ علاوة حنان، دور القاضي الإداري في ضمان حوكمة تسيير الجماعات المحلية، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 06، العدد: 06 السنة 2018، ص 57.

المبحث الأول:

ماهية الحياد

إن مفهوم الحياد متعدد الأبعاد، ويلمس جميع مرافق الدولة التي يجب أن تبقى بعيدة عن التجاذبات السياسية أو المعتقدات الدينية، والتمييز بين الأفراد لأي سبب من الأسباب. فلا يمكن الحديث عن دولة القانون ولا عن الديمقراطية دون وجود وتطبيق مبدأ الحياد وسريانه في جميع مؤسسات الدولة. فقد أضى مبدأ الحياد أحد الشروط الأساسية للمشروعية الحقيقية للمرافق العمومية.

ومن هذا المنطلق، فإننا سنتعرض لمفهوم حياد الإدارة في المطلب الأول ثم إلى العلاقة بين الحياد والإدارة في المطلب الثاني.

المطلب الأول:

مفهوم حياد الإدارة

لابد لنا من التطرق لمفهوم حياد الإدارة والأسباب التي أدت إلى ظهوره حتى يتسنى لنا الخوض في مسائل أخرى تتعلق خاصة بتلك المتعلقة بتلك المتعلقة بكيفية تطبيق هذا المبدأ وآثاره.

لكن قبل ذلك يجب التعرض لمفهوم الإدارة العامة كي يتسنى لنا الخوض في المسائل التي نريد البحث فيها خاصة منها ما يتعلق بكيفية تطبيق الإدارة لمبدأ الحياد.

الفرع الأول:

مفهوم الإدارة العامة

تعتبر الإدارة محور دراسة عديد من العلوم نظرا لاشتراكها في صفتها الاجتماعية كعلم السياسة والقانون الإداري وعلم الإدارة وعلم النفس وعلم الاجتماع الإداري والعديد من العلوم الأخرى.¹

وعلى الرغم من تطرق العديد من العلماء لتعريف الإدارة، فمنهم من عرفها على أساس علمي فني وعملي بحت، وأخرى غلب عليها الطابع الاجتماعي ومنهم من عرفها على أساس اقتصادي أو سياسي أو قانوني، إلا أنه من الصعب إعطاء تعريف للإدارة العامة نظرا للتطور الجذري الذي عرفته كباقي المفاهيم السياسية طبعاً، واعتباراً لأهمية الوظيفة التي تقوم بها، هي من أهم المؤسسات السياسية في الدولة تكلف بتحقيق أهداف سياسية تظهر من خلالها إشارات الترقية القومية. لعبت الإدارة العامة الأدوار الأساسية في مختلف العصور، تميّزت بانعدام الرزانة وحكمة التفكير، وتعاملت بكل حرية دون قيد ولا خشية.²

تمثل الإدارة إحدى الوسائل الفعّالة والمؤثرة التي تملكها الدولة بغية بلوغ الأهداف المراد تحقيقها، وتعكس الإدارة كتنظيم اجتماعي في نشاطها وسلوكها الخصائص التي تميّز المجتمع الذي تتواجد فيه والسمات الهامة التي يتّصف بها من ظروف سياسية واقتصادية واجتماعية.³

وينقسم تعريف الإدارة العمومية إلى شقين، وهما الإدارة والعمومية التي تعني صفة النشاط لتمييزها عن الإدارة الخاصة. ولتحديد مفهوم الإدارة العامة، لابد من التطرق لمعنى

¹ ماجد راغب الحلو، علم الإدارة العامة، دار المطبوعات الجامعية، 1987، ص 41 .

² بوحفص سيدي محمد، مبدأ حياد الإدارة العامة في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة تلمسان، 2006-2007، ص 13.

³ عبد الكريم درويش و ليلي تكللا، أصول الإدارة العامة، مكتبة الأنجلو المصرية، 1974، ص 30.

الإدارة بصفة عامة ثم التطرق لمعنى الإدارة العامة وتمييزها عن الإدارة الخاصة والتعرف على أهدافها الأساسية.

وإن التمييز بين الإدارتين العامة والخاصة لا يعدو أن يكون تفاوتاً في نواحي تطبيقية جد محدودة، وهو تمييز راجع لظروف وبيئة كل من الإدارتين.¹

وإن كان هذا التمييز دون جدوى حالياً نتيجة تداخل قواعد كل منهما. إذ نتج عن تطور وظيفة الدولة زيادة تدخلها واتساع نشاطها الناتج عن التدخل الاقتصادي لها، تطور الإدارة العامة قصد تحقيق المصلحة العامة المتغيرة والتي هدف السلطة العامة.²

أولاً: تعريف الإدارة بصفة عامة.

يُمكن تعريف لفظ الإدارة من الجانب اللغوي بأنها مشتقة من كلمتين لاتينيتين هما: (A.D) وتعني خدمة أو عمل. و (Ministrare) وتعني الآخرين، وتعني الكلمتين معا "خدمة الآخرين".³

ومعنى الإدارة حسب القاموس Le petit Larousse (Servir, Aider, Fournir, Diriger) أي يساعد، يخدم، يورد ويوجه.⁴ وحسب قاموس " لنترنوت " Linternaute فهي إدارة الشؤون العامة أو الخاصة.⁵

أمّا وفق قاموس " روبير " Le Robert فإن الفعل Administrer في اللغة الفرنسية له معنيين، ينصرف الأول منهما إلى الإدارة الخاصة ويضرب مثلاً على ذلك بإدارة ممتلكات

¹ حمدي أمين عبد الهادي، المرجع السابق، ص 10.

² كراجي مصطفى، علم الإدارة العامة، ط2002، دار الغرب، الجزائر، ص 11.

³ بكر القباني، الإدارة العامة، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص 20-30.

⁴ Larousse de poche, dictionnaire, composition réalisée par Moury Malecherbes, Ed. 1992.

⁵ من الموقع الإلكتروني: <https://www.linternaute.fr/dictionnaire/fr/definition/administrer>

القاصر. وينطبق المعنى الثاني على الإدارة العامة، وذلك بقصد تأمين دولة أو دائرة انتخابية كإدارة رئيس البلدية للبلدية.¹

ومصطلح الإدارة مشتق من كلمة يعمل ويدير (Manager) أي يخطط وينظم ويوجه ويراقب أنشطة وأعمال الناس الذين يجتمعون حول مهمة معينة أو هدف محدد.²

ومن الناحية الاصطلاحية يُقصد بالإدارة بأنها "فن أو علم توجيه وتسيير وإدارة عمل الآخرين بقصد تحقيق أهداف محددة"³. أو هي "تنظيم نشاط بشري جماعي هادف"⁴. والإدارة هي توجيه الناس المشتركين معا في عمل للوصول إلى هدف مشترك. وهي التنظيم أو الترتيب الخاص بالجهود للجماعية للبشرية.⁵

فالإدارة علم وفن، فهي علم بالقدر الذي تكشف عنه البحوث والتجارب من قواعد وتوجيهات تتبع في تحقيق الأهداف العامة. وهي فن من حيث أن التزام القواعد العلمية في التنظيم لا يؤدي إلى نتائج متماثلة في كافة الحالات، بل نجد أن إدارة معينة بكفاية عالية تحت قيادة بعينها، وتقل كفايتها تحت قيادة أخرى، مع بقاء كافة الظروف الأخرى على حالها.⁶

ويرجع الأستاذ الدكتور كراجي مصطفى أن إمكانية القول أن الإدارة علم وفن، هو "نشأة علم الإدارة في أحضان المشروع الخاص قبل أن ينتقل إلى المشروع العام واستخدام الوسائل العلمية لدراسة العملية الإدارية من قبل الأساتذة أمثال "تايلور" و"فايول" للحصول

¹ من الموقع الإلكتروني: <https://dictionnaire.lerobert.com/definition/administrer> تاريخ الدخول: 2016/04/29

² عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الأول: النظام الإداري، 2002، ص 08.

³ المرجع نفسه، ص 08.

⁴ حمدي أمين عبد الهادي، الفكر الإداري الإسلامي والمقارن، الأصول العامة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1984، ص 07.

⁵ عمار عوابدي، القانون الإداري، نفس المرجع، ص 08-09.

⁶ سليمان محمد الطماوي، مبادئ علم الإدارة العامة، ط 7، مطبعة جامعة عين شمس، 1987، ص 25.

على كفاءة عالية في العمل، كما أن الاعتماد على الجوانب النفسية في قيادة السلك البشري يجعل عملية الإدارة فنا للقيادة البشرية التي لا تتوقف على القواعد العلمية بل على المهارات والقدرات الذاتية¹.

وهي عملية تنظيم وتنسيق وتوجيه الجهود البشرية لتحقيق أهداف معينة بالاستعانة بالموارد المادية المتاحة².

وهناك من يعرفها على أنها "موهبة وفن يتعلقان بالتفاعل العقلي والروحي بين قائد موجه لمجموعة من البشر وبين المجموعة التي يوجهها ويشرف عليها مستهدفا من وراء ذلك تحقيق أهداف مرغوب فيها"³.

يلاحظ على هذه التعاريف أنها تبرز طابع الإدارة كوظيفة خادمة للأنشطة البشرية الجماعية المعنية أساسا والمرتبطة مباشرة بتحقيق الأهداف سواء أكانت اقتصادية أو اجتماعية أو سياسية أو غيرها. كما أنها تكتفي بذكر بعض عناصر الوظيفة الإدارية كالخطيط والتوجيه والتنسيق والرقابة وغيرها، والتي تمثل في نظر البعض جزء من وظيفتها الاجتماعية كتنظيم لنشاط بشري هادف⁴.

وترجع كثرة التعريفات واختلافها إلى أن الإدارة تتسم بالشمولية واختلاف الوظائف التي تقوم بها وتعدد الأهداف التي تعمل من أجلها، كما أنها تقوم على أساس نشاط إنساني أو مجهودات مبذولة من الأفراد بغية الوصول إلى أهداف معينة. كما يرجع هذا التعدد في التعاريف إلى اختلاف الأفكار التي يعتنقها أصحابها، وتعدد العمليات الإدارية وتنوعها⁵.

¹ كراجي مصطفى، علم الإدارة العامة، ط2002، دار الغرب، الجزائر، ص 14.

² عمر سعيد إبراهيم علي عبد الله غسان عساف، مبادئ الإدارة الحديثة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، 1991، الأردن، ص 09.

³ عمار عوابدي، القانون الإداري، المرجع السابق، ص08.

⁴ حمدي أمين عبد الهادي، المرجع السابق، ص 10.

⁵ إبراهيم عبد العزيز شيحا، أصول الإدارة العامة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 40.

ثانياً: تعريف الإدارة العامة.

لقد تطرقنا إلى محاولة إعطاء تعريف "للإدارة"، لهذا فإنه لا بد لنا التعرض لمحاولة فهم معنى كلمة "عامة" كي نصل لتعريف الإدارة العامة، وإلى تمييزها عن الإدارة الخاصة. إن النظر إلى الإدارة باعتبارها "عامة" يعني أنها "تتصل بتنفيذ السياسات العامة للدولة، ولما كانت الدولة مسؤولة عن تحقيق العديد من الأهداف الحمائية والاجتماعية والاقتصادية للمجتمع"¹.

وإذا كانت الإدارة تنظيم نشاط بشري جماعي بغية تحقيق أهداف معينة. فما هو القصد من الإدارة العامة؟

لقد تطرق لتعريف الإدارة العامة العديد من الكتاب والباحثين، لذلك فإن الإجابة عن المقصود بالإدارة العامة تكاد تكون متفاوتة، وذلك أن الإدارة العامة علم متعدد الجوانب فهو يتصل بعلم القانون من حيث أن العمل الإداري لا بد أن يكون في نطاق القانون وإلا كان غير مشروع فمن أسس الإدارة العامة خضوعها للقانون. ويرتبط علم الإدارة بعلم السياسة كونه نشأ في نطاق هذا العلم فهو نشاط سياسي كونه يضع الأهداف العامة للدولة موضع التنفيذ. كما يتصل بالدراسات المالية والاقتصادية اتصالاً وثيقاً، فالميزانية العامة والإدارة العامة من المواضيع المشتركة بينهما. وإن الإدارة العامة تتأثر بالظروف الاجتماعية في الدولة.²

وتختلف نظرة الدارسين لموضوع الإدارة العامة في تعريفها، فهناك من ينظر إليها كنظام وهناك من ينظر إليها كنشاط أو عملية، واعتبرها آخرون أنها أداة للتنفيذ.

¹ علي شريف، الإدارة العامة، مدخل الأنظمة، الدار الجامعية، 1989، بيروت، ص 26.

² سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 05.

من التعريفات التي تتماشى مع دراستنا، نذكر منها تعريف "وودرو ولسون" وهو أقدم محاولة علمية لتعريف الإدارة العامة، حيث تعتبر الولايات المتحدة الأمريكية أول دولة أنشأت وطبقت علم الإدارة العامة فيها، ثم نقلته عنها بقية الدول المتحضرة فأول كم كتب فيها كانوا من الكتاب الأمريكيين وعلى رأسهم "وودرو ولسون" فلقد لعب ولسون دوراً هاماً في وضع منهج علمي لهذا العلم. وقد عرف الإدارة العامة على أنها: "العمليات المتعلقة بتحقيق أهداف الحكومة بأكبر مقدار من الكفاءة وبما يحقق الرضا لأفراد الشعب".¹ وتعني أيضاً "نشاطات الدولة في تقديم السلع والخدمات للمواطنين".²

ومنهم من عرفها على أنها: "مجموعة من عمليات التخطيط، التنظيم والتوجيه، والرقابة، التي تخلق عناصر الحركة والنشاط في بناء الأهداف التي تسعى المنظمة لتحقيقها، وللوظائف والأدوار التي يمارسها أفرادها، وللعلاقات التي ترتبط بين هذه الوظائف والأدوار".³

وهناك من الفقهاء من أعطاهم مفهوماً آخرًا عن طريق تحديد مهامها، فقسم الأستاذ "شارل ديباش" مهامها إلى قسمين رئيسيين، مهام خارجية للإدارة تضعها مباشرة في اتصال مع الجمهور، وهي تتضمن أربعة أنواع: مهام سيادية تتمثل في الدفاع والبوليس والقضاء، ومهام اقتصادية، وأخرى مهام تعليمية وثقافية، ومهام اجتماعية.

¹ ذكره عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 10.

² ذكره موفق حديد محمد، الإدارة العامة، هيكله الأجهزة وصنع السياسات وتنفيذ البرامج الحكومية، ط1، دار الشروق، الأردن، الإصدار الرابع، 2007، ص 17.

³ علي شريف، المرجع السابق، ص 23.

أما القسم الثاني من المهام (الداخلية) فهي تهدف إلى التوظيف الأفضل للإدارة. أي أن الأمر يتعلق بتنظيم مراتب وإدارة الأفراد، واستعمال الوسائل المادية الضرورية، وتعزيز الإجراءات الأساسية، وأخيرا تأمين الرقابة على الإدارة¹.

كما يراها البعض على أنها: "مجموعة الهيئات والسلطات التي تضطلع في العصر الحديث بمختلف أوجه التدخل في حياة الجماعة في حدود الأهداف والتوجيهات التي حددتها السلطة السياسية وفي نطاق الوسائل التي نصت عليها"².

ويعرفها جانب من الفقه على أنها: "جهاز تسيير الشؤون العامة وهي تتشكل من مجموع المرافق العامة التي تسعى إلى تحقيق الأهداف المسطرة من طرف السلطة السياسية"³. "ويقصد بها أيضا تنظيم نشاط بشري جماعي قصد تنفيذ السياسة العامة للدولة"⁴.

إن هذا التعريف الأخير يغطي مختلف العمليات في كافة الميادين، مثل بيع أملاك عامة منح تعويض لعامل مصاب، أو إبرام معاهدة. ويشمل مجال الإدارة العامة المسائل العسكرية والشؤون المدنية، كما يتناول كافة أوجه النشاط الحكومي، كالبوليس والتعليم والصحة والأشغال العامة وغيرها⁵.

ويرى بعض الكتاب أنه مهما اختلفت وتباينت تعريفات الإدارة إلا أنها لا تكون إلا وفقا لمعيارين، الأول: عضوي والذي يعني أنه تمثل الإدارة مجموعة من الأجهزة تمارس

¹ عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 24.

² عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 11.

³ ذكره كراجي مصطفى، المرجع السابق، ص 11.

⁴ حمدي أمين عبد الهادي، الإدارة العامة العربية والمعاصرة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1977، ص 06.

⁵ سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 17.

- تشير المادة 02 من الأمر 03-06 الصادر في 15 يوليو 2006 المتضمن القانون الأساسي للتوظيف العمومية، ج.ر. عدد 46، إلى بعض الإدارات كسبيل المثال.

نشاطها بصفقتها إدارية، أما المعيار الثاني المادي أو الوظيفي فإن الإدارة بمقتضاه هي ذلك النشاط الذي تمارسه مجموعة من الأجهزة باعتباره نشاط ذو نفع عام، يمارس بأساليب السلطة العامة.¹

ويبدو أن معظم التعريفات الفقهية ركزت حول معنى واحد، وهو تنظيم وإدارة القوى البشرية والمادية لتحقيق الأهداف الحكومية.²

ولقد اعتمد المشرع الجزائري في تعريفه للإدارة العامة على المعيار العضوي الذي يقصد بها ممارسة مجموعة أجهزة نشاطها بصفقتها إدارية، وذلك من خلال تحديده للهيئات الإدارية، وهو ما يمكن لمسه من مضمون المواد 800-801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.³

وبهذا يمكن القول أنه مهما اختلفت وتعددت تعاريف الإدارة العامة، فإنها تتفق على أن الإدارة العامة هي مجموعة من السلوكيات والعمليات التي تشمل التخطيط والتنظيم

¹ Pierre Delvolve, Le droit administratif, 2ème éd, Dalloz, Paris, 1998, p 09.

- حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2004، ص 12.

² سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 04.

³ تنص المادة 800 من ق.إ.م.إ على أن: "المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية. تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا، التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها".

وتنص المادة 801 من نفس القانون على: " تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في:

1- دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن:

- الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية.

- البلدية والمصالح الإدارية الأخرى للبلدية.

- المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية.

2- دعاوى القضاء الكامل.

3- القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة."

والتوجيه، الإشراف والرقابة، والتي يمارسها أفراد بهدف تحقيق الأهداف العامة سواء بأسلوب مركزي أو لامركزي حسب النظام الإداري المعمول به في الدولة.

ومن خلال ما تقدم ذكره وحسب ما ذكر الأستاذ عمار عوابدي يمكن القول بأن المقومات الأساسية للإدارة العامة هي أنها:

علم وفن ومهنة جمع الجهود والوسائل البشرية والمادية وتنسيقها وتوجيهها لتحقيق هدف مشترك. والإدارة العامة هي مجموعة الوسائل البشرية والمادية والتنظيمية العامة مسخرة لتحقيق الأهداف العامة الرسمية المحدد والمراد تحقيقها. كما أن الإدارة العامة لها أهداف عامة رسمية محددة في السياسة العامة للدولة.¹

ثالثاً: تمييز الإدارة العامة عن الإدارة الخاصة.

كشف العديد من الكتاب كثير من الاختلافات الموجودة بين الإدارة العامة والإدارة الخاصة للتمييز بينهما، أهمها اختلافهما من حيث طبيعة الهدف، فالإدارة الخاصة تهدف إلى تنظيم النشاط أو المجهودات البشرية من أجل تحقيق أهداف خاصة. أما الإدارة العامة فهي تهدف إلى تحقيق أهداف عامة.² كذلك اختلافهما من حيث الوسائل المستعملة فالإدارة العامة تستعمل وسائل القانون العام كامتياز التنفيذ المباشر وحق تعديل العقد الإداري بما يحقق الصالح العام، بينما تسعى الإدارة الخاصة إلى تحقيق الربح المادي الذي كثيراً ما يشكل معياراً كمياً لقياس الكفاءة.³

كما أن درجة مسؤولية الإدارة العامة قانونياً أمام المجتمع العام وأمام القضاء أكبر من درجتها بالنسبة للإدارة الخاصة، فمسؤولية هذه الأخيرة تنحصر أمام مجلس الإدارة أو

¹ عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 12.

² إبراهيم عبد العزيز شيحا، أصول الإدارة العامة، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2004، ص 31.

³ كراجي مصطفى، المرجع السابق، ص 12.

صاحبها فقط ثم المجتمع في حالات نادرة، أما الإدارة العامة فتتحمل المسؤولية أمام الحكومة والأجهزة الرقابية والجمهور بوجه عام.

وهناك تفرقة أخرى بين الإدارتين من حيث طبيعة النشاط، إذ تتصف أنشطة الإدارة العامة بالطابع السياسي أو الاجتماعي بينما تتسم أعمال الإدارة الخاصة بالطابع الاقتصادي¹ بغية تحقيق الربح، كما تلجأ الإدارة العامة إلى اعتماد الكفاءات المحددة في اختيار الموظفين وفق شروط معينة، بينما الإدارة الخاصة غير مقيدة بذلك².

وتلتزم الإدارة العامة بقاعدة الثبات أو الاتساق بين المواطنين³، لذلك فإن تعاملاتها مع جمهور المنتفعين بخدمات المرافق العمومية يحكمها مبدأ هام هو مبدأ المساواة وهو أهم مبدأ من المبادئ العامة للقانون. وبناء على هذا المبدأ، تلتزم الإدارة بمعاملة المنتفعين بخدماتها على قدم المساواة دون أية تفرقة أو تمييز في الحصول على تلك الخدمات، سواء منهم من كان في مركز قانوني أو لائحي أو من يحتل مركزاً تعاقدياً في مواجهة إدارة المرفق⁴. ويقابله أيضاً مبدأ أساسي آخر وهو الحياد أمام المرافق العمومية، أما الإدارة الخاصة فلا يقع عليها هذا الالتزام القانوني.

تجدر الإشارة إلى أن الفروقات بين الإدارة العامة والإدارة الخاصة لا تمتاز بالدقة والثبات بل هي قابلة للتغيير بحسب كل مجتمع ودولة ونظام، والظروف والتعديلات التي يمكن أن تحدث.

¹ عمار عوابدي، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 14.

² عبد اللطيف قطيش، الإدارة العامة من النظرية إلى التطبيق، دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013، ص 37.

³ صلاح الدين الهيتي، تحليل أسس الإدارة العامة، منظور معاصر، دار اليازوري، الأردن، 2009، ص 48.

⁴ مازن ليلو راضي، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2005، ص 139.

رابعاً: أهداف الإدارة الرئيسية.

إن عملية تحديد أهداف الإدارة العامة صعبة ومعقدة نظراً لتعدد البيئة الإدارية العامة كما أن حجم هذه الأهداف يتسع ويضيق تباعاً لعوامل البيئة المحيطة بالدولة فأهداف الإدارة العامة هي مزيج من أهداف، والتي تعتبر حقائق وظواهر حية متطورة ومتحركة بحركة وتطور وتغير البيئة الإيديولوجية والاجتماعية، الاقتصادية والسياسية القانونية والتنظيمية، الفنية والمادية. بحيث تتحدد أهداف الإدارة العامة في أسسها ومبادئها الأساسية في السياسة العامة للدولة، المدونة في المواثيق الوطنية والنصوص السياسية والقانونية السارية المفعول في الدولة، وتعاد صياغة الأهداف الإدارية في برامج وسياسات حكومية تنفيذية في برامج الحكومة. ولقد تم حصر الإطار العام لأهداف الإدارة العامة بواسطة الضبط والتنظيم القانوني بحيث تنحصر وظائف وأهداف الإدارة العامة في هدفين أساسيين هما المحافظة على النظام العام بالمفهوم الإداري وإشباع الحاجات العامة وتقديم الخدمات ذات النفع العام للمواطنين¹، ووسيلتها في تقديم هذه الخدمات هو المرفق العام.²

كما يجب التنويه بأن الإدارة هي المدخل الرئيسي لأي تنمية، فقد أصبحت الثورة الإدارية من أهم مميزات المجتمعات الحديثة، حيث تستخدم هذه الأخيرة الإدارة كوسيلة لتحقيق التنمية. كما يمكن أن تكون هذه الأداة (الإدارة) عائقاً أو عامل فشل، فإما أن تكون قوة دافعة على درب التنمية أو عبئاً على الدول.³

¹ عمار عوادي، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 35-36.

² يعرف المرفق العام على أنه هيئة تتولى تقديم خدمات للمواطنين بالمجان أو بمقابل رمزي يمثل مساهمة في تكلفة إنتاج الخدمة أو السلعة المحصل عليها. فهو لا يهدف إلى تحقيق ربح وإنما يهدف إلى إسداء خدمة تتحمل الدولة كل أو جزء تكلفتها. انظر: أحمد البخاري، القانون الإداري العملي، ط1، الجزء الأول، دار ويلي، مراكش، 2001، ص 26.

³ فريتز مورشتين Fritz Morstein، دولة الإدارة، ترجمة: إبراهيم علي البولسي، مكتبة الأنجلو المصرية، 1963، ص 3.

وإن إدارة حسنة مع إمكانيات مادية متواضعة يمكن أن تؤدي إلى نتائج أفضل من تلك التي تؤدي إليها إدارة سيئة تتصرف بإمكانيات أكبر، وهو ما تعانيه الدول النامية بسبب الخلل المتواجد في سياسة التنمية الإدارية.¹

ولقد برزت أهمية الإدارة العامة بشكل واضح إثر تطور مفهوم الدولة الحديثة، إذ أصبح من مهام هذه الأخيرة (الدولة) التدخل في مختلف الشؤون السياسية، الاقتصادية، الاجتماعية والثقافية وغيرها.

في الأخير يمكن القول بأن الدولة الناجحة تقوم بتسيير أعمالها بواسطة الإدارة الناجحة فإذا كانت هذه الأخيرة قادرة على سد النقص في التشريع أو حتى في النظام السياسي فالإدارة الفاسدة قادرة على هدمها، بل هي قادرة على هدم أعظم الإمبراطوريات. فالإدارة هي مرآة صادقة تنعكس عليها صورة الجماهير ليطلع عليها النظام الحاكم.²

الفرع الثاني:

مفهوم الحياد

نظرا لتغير الظروف والعوامل التي تحيط بتطبيق الحياد كونه يتميز بالمرونة، ولاختلاف الإيديولوجيات وطبيعة الأنظمة السياسية والمكونات الاجتماعية بين الدول، فإنه قد اختلف وتباين مفهوم الحياد من دولة إلى أخرى وهو ما يجعل إعطاء تعريف شامل وجامع للحياد أمرا صعبا.³

¹ عبد الله طلبية، الإدارة العامة، المطبعة الجديدة، دمشق، 1983-1984، ص 436.

² ابراهيم محمد مسرعي، الإدارة العامة، جامعة الإمام محمد بن سعود.

³ بن عيشة عبد الحميد، العلاقة بين السياسة والإدارة العامة في الجزائر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2010-2011، ص 158.

والحياد مفهوم واسع يمكن استعمالها في عدة أنظمة ومجالات على مختلف طبيعتها إذ له مكانة في الفنون والعلوم على مختلف أنواعها¹، لهذا فإنه لا يمكن الخوض في دراسة مفهوم الحياد إلا بعد التطرق لتوضيح معناه اللغوي ثم الاصطلاحي والقانوني.

للحياد معانٍ متعددة سواء في اللغة العربية أو اللغات اللاتينية. نجد في اللغة العربية أنّ المعاجم تحتوي على معاني مختلفة لمصطلح الحياد منها أنها مشتقة من حاد عن الشيء حيدة وحيادنا أي مال عنه ومنها حاد عن الطريق يحيد محايدة وحيادا أي عدل عنه². والحياد مشتق من حاد محايدة حيادا وتعني جانب وكلمة محايد هي مرادفة لكلمة موضوعي وهي ضد إنجاز³.

مصطلح الحياد من أصل لاتيني وهو مشتق من الكلمة اللاتينية *neutralise* يعني لا هذا ولا ذلك. وهي عدم الميل إلى أي جهة أو أي شيء أو شخص أو وضع معين. أي إرادة الامتناع والرغبة في التجرد وعدم التحيز⁴.

يشكل المعنى اللغوي للحياد مظهرين متميزين الأول إيجابي يتمثل في تعين سلوك مجرد وموضوعي. والثاني مظهر سلبي يشير بوضوح إلى عدم التدخل والامتناع ورفض مناصرة أي طرف. فكلمة الحياد تعبر عن الامتناع والتجرد في نفس الوقت⁵. إذن يتجلى المضمون الإيجابي للحياد في الموضوعية وعدم التحيز أما المضمون السلبي فيكمن في الامتناع وعدم التدخل.

¹ بوحفص سيدي محمد، مبدأ حياد الإدارة العامة في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2006-2007، ص26.

² الإمام محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي، دار صادر، بيروت، لبنان، 1968، ص44.

³ سبهان عبد الله يونس الحمادي، حدود ممارسة الموظف العام للحقوق والحريات السياسية، دراسة مقارنة (العراق، مصر، فرنسا)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 2016، ص629.

⁴ Vassilios kondylis, Le principe de neutralité dans la F. P, (1) paris, LGDJ , 1993, p 03 .

⁵ عزيزة الشريف، مبدأ الحياد الوظيفي، مجلة العلوم الإدارية، ع2، سنة 1982، ص56.

ويطلق الحياد على الشخص الذي يعمل وفق مبادئ ويستند في رأيه إلى حجج موضوعية لا تتغير تبعا لأي ميول شخصية¹. وهو يعني عدم التحزب لأجل غير محدود والرغبة في التجرد والاستتكاف أو الإحجام². ويقصد به أيضا مراعاة المصلحة العامة على المصلحة الشخصية³.

ويستعمل لفظ الحياد من الناحية الاصطلاحية في عدة مجالات بمعنى يتطابق مع طبيعة المجال.

أولاً: في الفقه الإسلامي.

لقد عبر القرآن الكريم عن الحياد بالاعتزال. قال تعالى: ﴿إِلَّا الَّذِينَ يَصِلُونَ إِلَى قَوْمِ بَيْنِكُمْ وَمِنْهُمْ مِيقَاتُ أَوْ جَاءُوكُمْ حَصِرَتْ صُدُورُهُمْ أَنْ يُقَاتِلُوكُمْ أَوْ يُقَاتِلُوا قَوْمَهُمْ وَلَوْ شَاءَ اللَّهُ لَسَلَّطَهُمْ عَلَيْكُمْ فَلَقَاتِلُوكُمْ فَإِنْ اعْتَزَلُوكُمْ فَلَمْ يُقَاتِلُوكُمْ وَالْقَوَا إِلَيْكُمْ السَّلَامَ فَمَا جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ عَلَيْهِمْ سَبِيلًا﴾⁴.

ولقد ظهرت فكرة الحياد وبرزت جليا في أحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية وطبق هذا المبدأ في العصر الإسلامي بوضوح من خلال تجسيد قيم ومبادئ الحق والعدل والمساواة التي حثت عليها الشريعة الإسلامية والتي تعد أساسا لضمان الحياد⁵.

قال الله عز وجل: ﴿أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ أُحِلَّتْ لَكُمْ بَهِيمَةُ الْأَنْعَامِ إِلَّا مَا يُتْلَى عَلَيْكُمْ غَيْرَ مُحَلِّي الصَّيْدِ وَأَنْتُمْ حُرْمٌ إِنَّ اللَّهَ يَحْكُمُ مَا يُرِيدُ﴾⁶.

¹ -Vassilios, kondylis, le principe de neutralité dans la F. P, Op cit, p 03.

² عبد المنعم زنايبلي، المرجع السابق، ص 13.

³ سمغوني زكرياء، المرفق العمومي المحلي في ظل القانون 10/11 المتعلق بالبلدية في الجزائر-جامعة سعيدة العدد (2) 2014، مجلة البحوث القانونية والسياسية.

⁴ سورة النساء، الآية 90.

⁵ عادل أحمد فؤاد، الحيدة كضمانة من ضمانات التأديب في الوظيفة العامة، دار الفكر الجامعي، 2015، ص 37 وما بعدها.

⁶ الآية الأولى من سورة المائدة.

وقال: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدِينَ وَالْأَقْرَبِينَ إِن يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ أَوْلَىٰ بِهِمَا فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَن تَعْدِلُوا وَإِن تَلَوُوا أَوْ تَعْرِضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا﴾.¹

﴿... فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾² ﴿... إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰ...﴾³.

كما بعث الرسول محمد "صلى الله عليه وسلم" نورا ورحمة للبشرية حيث كان يقضي بالعدل والحق والحياد والنزاهة. فالأحكام والمبادئ التي جاء بها الإسلام كلها ترمي إلى العدل والإحسان والمساواة وعدم التحيز.

والجدير بالذكر، أن الحياد في المفهوم الإسلامي هو الحياد الإيجابي والذي يتمشى مع مبادئ الدين الإسلامي الحنيف الذي يأمر بالمعروف وينهى عن المنكر. وسنتطرق لمعنى الحياد الإيجابي فيما يلي.

ثانيا: في المجال السياسي.

ظهر الحياد على المستوى السياسي قبل أن يبرز في المجال الإداري فهو ظاهرة من الظواهر السياسية قبل أن تكون إدارية والتي بررت في عالم السياسة بعد الحربين العالميتين.

برز مصطلح الحياد على مستوى الدولي أول مرة في إعلان حقوق الإنسان في ولاية فرجينيا سنة 1976 ومنذ ذلك الحين أصبح يتكرر هذا المفهوم في معظم المعاهدات التي تتعلق بحقوق الإنسان والحياد بمفهومه القانوني القديم يعني العزلة حيث كان يهدف إلى تجنب النزاعات الدولية وخاصة العسكرية منها ويعتبره الدكتور "عبد المنعم زناويلي" إمكانية

¹ الآية 135 من سورة النساء.

² الآية 90 من سورة النحل.

³ الآية 9 من سورة الحجرات.

من إمكانيات الخيار التي يحق للدول اللجوء إليها في حال قيام نزاع لا يعنيهها أو لا يتعلق بها بصورة مباشرة¹.

فالحيداء الدولي حالة قانونية لدولة لا تشارك في الحروب ولا تتدخل في الشؤون الدولية وذلك للحفاظ على مركز قانوني معين يحده القانون الدولي للدول التي تمارس هذا الحق ويكون بالتالي لهذه الدول الحق في التمتع بمجموعة من الحقوق والالتزام بمجموعة من الواجبات التي تنشأ نتيجة التزام هذه الدول بالحيداء². فالحيداء هو تبني الدولة موقفاً يبعدها عن التكتلات والنزاعات.

ويميز القانون الدولي العام بين الحيداء الدائم والحيداء الظرفي. فالأول يعني لجوء الدولة لإبرام معاهدة تلتزم فيها بعدم القيام بحروب هجومية، وعدم الانضمام إلى أي أحلاف دولية أو أي نزاع مسلح؛ مثل سويسرا بعد الحرب العالمية الثانية. أما الثاني فيقصد به الموقف السياسي للدولة، والذي يعد أحد الآراء المقترحة بشأن نزاع مسلح لا يعنيهها مباشرة³. ويشير مصطلح الحيداء في القانون العام الداخلي، إلى إمكانية تصرف الدولة وتدخلها دون التأثير بالصراعات الإيديولوجية أو الدينية؛ فهي مكلفة بالحفاظ على النظام العام، وتحقيق الأمن والتقدم الاجتماعي. بالتالي يصبح الحيداء في هذه الظروف يسيطر على عمل الإدارة في الدولة⁴.

ثالثاً: في المجال الإداري.

لقد تناولت العديد من الدراسات موضوع حيداء الإدارة إلا أن معظمها لم تعرض إلى بحث مفهومه ومعناه الدقيق وحتى وإن كانت هناك محاولات لتعريف حيداء الإدارة فإننا نجدها

¹ عبد المنعم زنايبلي، المرجع السابق، ص 05 و 13.

² الموسوعة العربية، الحيداء، على الموقع: Arab.ency.com/ar تاريخ الدخول للموقع: 2016/01/21.

³ Vassilios Kondylis, op.cit. p 04.

⁴ بن عيشة عبد الحميد، المرجع السابق، ص 160.

تستند إلى العناصر التي تتكون منها الحياد والنتائج التي يترتبها فكل تناوله من زاوية معينة إضافة إلى تغير مفهومه بتغير المكان والزمان وطبيعة الدولة اختلاف العبارات والمصطلحات المستعملة في تعريفه لهذا فإن إعطاء تعريف محدد لحياد الإدارة يحيط بكافة جوانبه أمر عسير نوعا ما وحسب البعض من الباحثين فإنه لا يتم التطرق لحياد الإدارة كونه يدرس كنتيجة لمبدأ المساواة¹.

لم يتطرق المشرعين الجزائري والفرنسي على غرار باقي التشريعات، إلى تعريف الحياد. وهو ما يدفعنا للاعتماد على التعريفات الفقهية. ولعل من أهمها التعريف الذي ربط بين مضمون مبدأ حياد الإدارة بمبادئ الديمقراطية الإدارية.

فعرّفه على أنه « واجب الإدارة أن تكون مفتوحة وفي خدمة كافة المواطنين مهما كانت وضعيتهم الاجتماعية وآرائهم السياسية أو الفلسفية أو الدينية»²

وهناك من عرف حياد الإدارة أنه الحياد في أداء الخدمة العامة والتعاون مع الحكومة السياسي القائمة بحيث يقوم الموظف بتنفيذ سياسة وتوجيهات الحزب الحاكم دون أن يتأثر بولائه إن كان ينتمي للحزب المعارض.³ ونستشف من هذا التعريف أنه ربط بين مفهوم حياد الإدارة بضرورة فصل الإدارة والسياسة.

كما عرف البعض الحياد من خلال إلزام الموظف العام بأداء وظيفته بإخلاص ونزاهة ودون تحيز، إذ يجب عليه أن يكون موضع ثقة المواطنين كافة مهما كانت عقائدهم ومذاهبهم⁴.

¹ Voir : Joel Carbajo, droit des services publics; 2^{ème} ed, Dalloz, Paris, 1995, p 53. Aussi: Iadh Ben Achour, droit administratif, 2^{ème} ed, CPU, Tunis, 2002, p 311.

² أشار إليه بودريوة عبد الكريم، المرجع السابق، ص 45.

³ عبد الكريم درويش وليلى توكلا، أصول الإدارة العامة، مكتبة الأنجلومصرية، القاهرة، 1974، ص 191.

⁴ بودريوة عبد الكريم، المرجع السابق، ص 46-47.

وتجدر الإشارة إلى تعريف الفقيه جاك روبير J.ROBERT الذي قال: أنه لا يمكن كفالة الحريات العامة إلا إذا كان المرفق العام محايدا. وميز بين الحياد السياسي الذي مفاده وجوب عدم تمييز المرفق العام بين المنفعتين بخدماته بسبب آرائهم. وبين الحياد الإيجابي الذي يتطلب إضافة لما سبق تدخل الدولة لحماية لآراء المواطنين.¹

ومن بين التعاريف أيضا التي يمكن تقديمها:

تعريف الدكتور بوحفص والذي عرفه على أنه: "انعدام العاطفة والاعتبارات الشخصية في ممارسة المهام العامة، وهو بذلك لا يعني جمود الإدارة أو عدم المبادرة والتدخل لحل قضايا المجتمع." ²

كذلك تعريف A.de laubadère: حياد المرفق يعني أن هذا الأخير يسير طبقا لمقتضيات الصالح العام، فلا يستعمل بذلك مسير المرفق العمومي منح امتيازات لبعض المصالح على حساب مصالح أخرى، ولا في استعماله كأهداف للدعاية والمحسوبية.³

ويقصد بالحياد "عدم أخذ موقف والتحيز في اتجاه معين وعدم الالتزام لجانب جهة معينة دون الأخرى"⁴.

يرى الكثيرين أن الحياد تابع لمبدأ المساواة، وهو ناتج له. "والحياد هو عدم اخذ موقف في اتجاه معين، أي عدم الالتزام لجهة معينة"، وبهذا فالحياد أبعد من المساواة.⁵

¹ Jacques Robert, Libertés publiques, Editions Montchrestien, 1982, p 445.

² بوحفص سيدي محمد، المرجع السابق، ص 38.

³ A. De Laubadère, traité de droit administratif, T.01,08 ed ; L.G.D.J, 1980, p 685.

⁴ فيرم فاطمة، المرجع السابق، ص 04.

⁵ G. Dupuis, M-J. Guedon, P. Chretien, droit administratif, 6^{ème} ed, A.COLIN, Paris, 1998, p503.

إذن يمكن القول أن حياد الإدارة يعني أن تقدم هذه الأخيرة خدماتها تجاه المرتفقين على أساس المساواة دون تمييز. كما يجب على الإدارة على أن لا تميز بين الموظفين بسبب آرائهم السياسية أو لاعتبارات شخصية أو لأي سبب آخر كما على الإدارة أن تتدخل وتعمل لحماية حقوق وحرريات المواطنين.

رابعاً: المعنى والأساس القانوني للحياد.

يتبين لنا بالرجوع للنظام الجزائري والنظام الفرنسي أنهما قد كرسا مبدأ حياد الإدارة في عدة ميادين ومجالات، إلا أنهما لم يتطرقا إلى تعريفه وتحديد معناه، وإنما الإشارة فقط إلى العوامل التي قد تساعد على العمل بهذا المبدأ.

من بين هذه العوامل حماية حقوق الأفراد وحررياتهم لضمان حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد، والمساواة بين المواطنين في الحقوق والواجبات¹.

وفي هذا السياق، كرس الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 حياد الإدارة من خلال التأكيد على المساواة في الالتحاق بالوظائف العامة، والديمقراطية والحرية والتي تساهم في بناء وإرساء دولة القانون. وهو ما أكدته إعلان حقوق الإنسان والمواطن الذي قرره الثورة الفرنسية 1789.

كذلك ذكرت المادة 34 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان، أن العمل حق طبيعي لكل مواطن. وتعمل الدول على توفير فرص العمل قدر الإمكان لأكبر عدد ممكن من المقبلين على الترشح لذلك مع ضمان حرية العمل وتكافؤ الفرص ودون أي نوع من

¹ تنص المادة 10 من التعديل الدستوري لسنة 2016 أنه: "لا يجوز للمؤسسات ضمان مساواة كل المواطنين في الحقوق والواجبات". وتنص المادة 32 منه أن كل المواطنين سواسية أمام القانون، ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه. وتنص المادة 34 منه بأنه "تستهدف المؤسسات ضمان مساواة كل المواطنين في الحقوق والواجبات".

أنواع التمييز على أساس العرف أو اللون أو اللغة أو الرأي السياسي أو الانتماء النقابي أو الأصل الاجتماعي أو الإعاقة أو أي وضع آخر.¹

فقد حظي هذا المبدأ باهتمام دولي حيث نصت عليه المعاهدات الدولية وإعلانات المنظمات الدولية والإقليمية، بالإضافة لإعلان حقوق الإنسان لسنة 1948، تكلم العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية عن إتاحة الفرصة لكل مواطن على قدم المساواة عموماً مع سواه فرصة تقليد الوظائف العامة في بلده .

وفي هذا الصدد، لم يشر كلا من دستور سنة 1963 ودستور سنة 1976 إلى مبدأ الحياد صراحة، وإنما نصاً على بعض المبادئ والمفاهيم المرتبطة بمفهوم حياد الإدارة. فقد تم تهميش هذا المبدأ في سنوات الاشتراكية وعرف تدهوراً، فمثلاً الترشح في الانتخابات (معيار الالتزام إزاء الخيار الاشتراكي) وهذا تناقض مع مبدأ الحياد المفروض².

إلا ما جاء في نص المادة العاشرة من دستور 1963 على أنه: "من المهام الرئيسية للجمهورية الجزائرية... مقاومة كل نوع من التمييز".

ونصت المادة 11 منه على الموافقة على الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، حيث تم التأكيد في المادة 12 منه، على المساواة بين الجزائريين في الحقوق والواجبات.

تضمن دستور 1976 كثيراً من الحقوق الأساسية للمواطن، فجاء في نص المادة الرابعة منه على أن وظائف الدولة والمؤسسات التابعة لها متاحة لكل المواطنين وهي في متناولهم بالتساوي وبدون أي شروط ما عدا الشروط المتعلقة بالاستحقاق والأهلية.

الملاحظ أن دستوري 63 و76 لم يشيرا إلى مبدأ الحياد صراحة بل نصا على بعض المبادئ والمفاهيم المرتبطة بمفهوم حياد الإدارة. فقد عرف هذا الأخير نوعاً من الغياب على

¹ الميثاق العربي لحقوق الإنسان المنعقد من قبل القمة العربية السادسة عشر بتونس في 2004/05/23.

² M. Boussoumah, essai sur la notion juridique de service publique, R.A.S.J n° 03,1992, p473.

مستوى النصوص الرسمية وعلى المستوى العملي كما يقول البعض، وذلك بسبب الأوضاع السياسية التي كانت تعيشها الجزائر آنذاك، ونتيجة الاتجاه الاشتراكي الذي كانت تتجهه الجزائر والذي يتعارض مع حياد الإدارة.¹

وفي 04 أوت 1988 صدر المرسوم 131/88 المنظم للعلاقة بين الإدارة والمواطن والذي ألزم في المادة 02 منه الإدارات والهيئات العمومية وأعوانها بالتقيد بواجب الحياد وذلك من خلال حماية حقوق وحرريات المواطنين المعترف بها دستوريا.

وفي هذه الفترة برز حياد الإدارة بصورة ضمنية في ظل دستور 1989 وهو ما يستشف من بعض النصوص الواردة فيه². ولكن بصدر دستور 1996 برز هذا المبدأ وبقوة، وذلك ما نلمسه حين تم تبنيه صراحة من خلال نص المادة 23 بقوله أن "عدم تحيز الإدارة يضمنه القانون".

واعتبره ضمانا دستورية جديدة للأفراد، تعمل على حماية حقوق وحرريات المواطنين المعترف بها قانونا. بعد أن جاء في ديباجته بأن الشعب الجزائري قد ناضل دوما في سبيل الحرية والديمقراطية وأنه يظهر عزمه على إنشاء مؤسسات دستورية أساسها مشاركة كل جزائري وجزائرية في تسيير الشؤون العمومية والقدرة على تحقيق العدالة الاجتماعية والمساواة وضمان الحرية لكل فرد، وأن الدستور فوق الجميع. وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحرريات الفردية والجماعية.

¹ Mohamed Boussoumah, l'entreprise socialiste en Algérie, O.P.U, Alger, 1978, p466 et suivant.

² نص المادتين 22 و28 من دستور 1989.

وفي السياق ذاته، استخدم المشرع الدستوري لفظ عدم التحيز والذي له نفس المعنى للحياد. بالإضافة إلى النص على المعاملة بالمثل للأفراد والمساواة بينهم، باعتبار المساواة وجه من أوجه حياد الإدارة¹.

كما تماشت بعض القوانين والأوامر مع الدستور الجزائري في ذلك، منها المشرع الإداري من خلال الأمر 03/06 بموجب المواد 41² ومنه فأخضع الموظف العام للالتزامات يتقيد بها من بينها واجب التحفظ والكتمان، وحرية الرأي، الابتعاد عن التمييز العنصري³، حيث أن هذه الالتزامات ينتج عنها حياد الإدارة.

كما تجدر الإشارة إلى المرسوم التنفيذي 93-54 الذي ألزم الموظف العام ببعض الواجبات والتي تبعده عن السياسة وتلزمه بواجب النزاهة مع المواطنين⁴.

وعلى الرغم من النص الصريح على مبدأ حياد الإدارة إلا أن لم يتم توضيح كيفية تطبيق وحماية هذا المبدأ باستثناء ما جاء في قوانين الوظيفة العامة من شروط وكيفيات الالتحاق بالوظيفة العامة.

ويتبين لنا أيضا بالرجوع للتشريع المقارن خاصة منه الفرنسي، غياب تعريف قانوني للحياد ما عدا إبراز مظاهر هذا المبدأ فنجد أن الدساتير الفرنسية منذ دستور 1946، ودستور 1958 في المادة 02 منه، أقرت بوجود عدم الانحياز وضرورة كفالة حريات

¹ المواد 30 و31 و53 و36. من دستور 1996.

² تنص المادة 41 من الأمر 03/06 على أنه: " يجب على الموظف أن يمارس مهامه بكل أمانة وبدون تحيز."

³ يُعرف التمييز العنصري على أنه: أي تفريق أو استثناء أو تغيير أو تفضيل مبني على الجنس أو اللون أو النسب أو الأصل القومي أو العرق أو الدين أو اللغة. وترمي كلها إلى إضعاف الاعتراف بالحقوق الإنسانية والحريات السياسية والاستمتاع بها وممارستها في حقول السياسة والاقتصاد والاجتماع والثقافة". انظر: السيد محمد عاشور، التفرقة العنصرية، مكتبة المهتدين الإسلامية، القاهرة، 1986. وهو ما ذكرته نص الفقرة الأولى من المادة 295 مكرر 1 من قانون العقوبات الجزائري.

⁴ المرسوم التنفيذي رقم 93-54 المؤرخ في 16 فبراير 1993، يحدد بعض الواجبات الخاصة المطبقة على الموظفين والأعوان العموميين وعلى عمال المؤسسات العمومية.

المواطن فقد وضع التشريع الفرنسي ضوابط و ضمانات قصد حماية وتجسيد هذا المبدأ دون المساس والإخلال بحقوق وحرريات المواطن.

وبالنظر للتشريعات المنظمة للإدارة الفرنسية فقد أشارت المادة 13 من القانون الأساسي للموظفين الصادر بموجب الأمر المؤرخ في 1959/02/04 المتمم بقوانين 1983/07/13، وقانون 1984/01/11، إلى وجوب عدم احتواء الملف الإداري للموظف لأية ملاحظة تتعلق بآرائه السياسية، أو الفلسفية، أو معتقداته الدينية¹.

والجدير بالذكر أن المشرع الفرنسي لم يستعمل صراحة مصطلح حياد الإدارة، غير أنه أقر بالعوامل التي تساعد على تطبيقه وإعماله في كافة المجالات التي تتدخل فيها الدولة، بواسطة المرافق العامة. وأوجب معاملة المرتفقين على أساس المساواة، وذلك بغض النظر عن آرائهم السياسية أو معتقداتهم.

كما وقد كان الدور الكبير لمجلس الدولة الفرنسي في تأكيد هذا المبدأ، وهو ما سنتناوله لاحقاً.

والمقصود بحياد الموظف العمومي عدم انسياقه لعواطفه أو لميوله، والابتعاد عن كل ما يمكنه التأثير على نشاطه الإداري، وهذا ما يعرف باسم الحياد السلبي. أما الحياد الإيجابي، فهو مشاركة الموظف في الحياة السياسية مشاركة موضوعية، حيث لا تتأثر الحياة المهنية للموظف بالآراء التي قد يكون عبر عنها قبل أو أثناء العهدة الانتخابية أو السياسية أو النقابية التي قد ترشح لها.²

¹ André De Laubadere, Traité élémentaire de droit administratif, Librairie générale de droit et de jurisprudence, Pichon et Durand-Auzias, 5^e ed, 1970, p 78.

² هاشمي خرفي، الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية وبعض التجارب الأجنبية، دار هومة، 2012.

فجوهر حياد الإدارة هو فصل العمل الإداري عن النزوات الشخصية للموظف وفصلها عن السياسة.¹ كما يعني عدم تأثر الموظف أثناء تأديته لمهامه، بالآراء والأفكار التي يعتنقها، بالإضافة إلى التعامل مع مستعملي المرفق العام بلياقة ودون مماثلة². غير أن تطبيق هذا المبدأ ليس مطلقاً، فهو يتفاوت حسب ظروف الزمان والمكان، واقتترانه ببعض المبادئ التي تحكم سير المرفق العام.

المطلب الثاني:

العلاقة بين الحياد والإدارة

يستدعي التكلم عن العلاقة بين الحياد والإدارة التعرف على تأثير مبدأ الحياد في العلاقة بين الإدارة والسياسة والدين، وعلى العلاقة بين الإدارة بالمواطن.

الفرع الأول:

تأثير العلاقة بين الإدارة والسياسة والدين على مبدأ الحياد.

أولاً: تأثير العلاقة بين الإدارة والسياسة على مبدأ الحياد.

ربط الكثير من الكتاب وجود الإدارة بوجود السياسة. والسياسة ظاهرة اجتماعية قديمة موجودة في المجتمعات. وإن تأثير الإيديولوجية السياسية التي تسير وفقها الدولة على الإدارة من شأنه التأثير أيضاً على أداء الموظف العام في تقديمه للخدمات العامة سلبياً وهو ما يشجع بالتالي على التحيز الإداري.

¹ شمس الدين بشير الشريف، الجدارة في تقاد الوظيفة العمومية بين النظرية والتطبيق، دار الجامعة الجديدة، 2013، ص55.

² نصوص المواد 28، 29، 53 من الأمر 06-03 المؤرخ في 15 يوليو 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية، عدد 46، الصادرة في 16 يوليو 2006.

إن معرفة مدى تأثير العلاقة بين الإدارة والسياسة على تجسيد مبدأ الحياد يقتضي أولاً تحديد مفهوم السياسة، ثم التطرق لعلاقة الإدارة بالسياسة أهي علاقة تبعية أم استقلالية، فهذه العلاقة يعترتها بعض الغموض وهو ما يشكل عائقاً أمام تطبيق مبدأ الحياد خاصة مع تسييس وضعف الجهاز الإداري.

مفهوم السياسة لغوياً: يشير لفظ السياسة في اللغة العربية إلى معنى الرياسة والقيادة والذكاء والفتنة والكياسة والدهاء. أما في اللغات الغربية ومنها الانجليزية (Politics) والفرنسية (Politique) هو مشتق من ثلاث كلمات لاتينية وهي:

- Polis وتعني المدين، فقد كانت المدينة هي الوحدة السياسية في اليونان القديم، حيث عرفت اليونان آنذاك ما أطلق على اسم دولة المدينة City – State.

- Politica وتعني الأشياء السياسية والمدينة النظرية، وكل ما إذا ذكر تبادر إلى الذهن معنى السياسة كالدستور والحكومة والسيادة وغيرها من الكلمات.

- Politike وتعني السياسة كفن أو كممارسة يقوم بها السياسيون.¹

ويقول مارسيل بريلو "إن السياسة بالنسبة للعامة، تعني أساساً الحياة السياسية، الصراع حول السلطة، إنها ظاهرة بنفسها أما بالنسبة للناحية العلمية السياسية هي معرفة الظاهرة".²

أمّا السياسة من حيث مفهومها الاصطلاحي، فيعرفها الدكتور محمد فقيهي على أنها: "استراتيجية" أي مجموعة وسائل وتصرفات ممنهجة من أجل الوصول إلى هدف معين.³

¹ حسن سيد سليمان، المدخل للعلوم السياسية، دار جامعة إفريقيا العالمية للطباعة، الخرطوم، 2010، ص 05.

² Marcel Prelot, Science Politique, P.U.F. Paris, 1967, P10.

³ محمد فقيهي، دروس في علم السياسة، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، كلية العلوم القانونية والاجتماعية والاقتصادية، المملكة المغربية، 2014-2015، ص 03.

وتعني السياسة "مجموع شؤون الدولة وطريقة تسييرها".¹ إذن يمكن القول بأنّ المقصود بالسياسة هو تحقيق الأهداف عن طريق تسيير الشأن العام.

ويعرفها "روبرت كاتز" بأنها "مجموعة المبادئ المرشدة أو التي ينبغي أن تكون مرشدة عند اتخاذ القرارات في شتى مجالات النشاط الوطني. فهي محصلة عدة سياسات فرعية لمجموعة من المصالح المختلفة الموجودة في الدولة، والتي ترتبط في الأخير بالاختيار السياسي السائد".²

يتبين بعد بيان المقصود بالسياسة وعرض مفهوم الإدارة في المطلب الأول أنّهما متشابهان تقريبا في المدلول. ولتحديد العلاقة بين الإدارة والسلطة السياسية يجب إبراز مظاهر تبعية الإدارة للسلطة السياسية ومظاهر استقلالهما.

1- تبعية الإدارة للسلطة السياسية.

يدعو مؤيدي هذا الاتجاه الفكري بضرورة اندماج الإدارة وتبعتها للسلطة السياسية ذلك أنها تشترك مع الحكومة في تشكيل سلطة واحدة هي السلطة التنفيذية حيث تقوم الإدارة هنا بتنفيذ القوانين التي تصدر عن السلطة السياسية في الدولة.³

علاقة الإدارة العامة بالفكر الديمقراطي ضرورية، تسمح بتركيب مبدأ الحياد بسهولة على المرفق العام، العكس يمس هذه العلاقة ويحوّلها إلى تبعية دون أساس، فالديمقراطية لا تعني ممارسة النشاط السياسي في المهنة⁴. إذ يسود في ظل الفكر الديمقراطي التخطيط

¹ Larousse de poche, dictionnaire, composition réalisée par Moury Malecherbes, Ed. 1992, p440.

² محمد نصر مهنا، "الإدارة العامة الحديثة، الإسكندرية، المكتب الجامعي الحديث، ص 45 وما بعدها.

³ ساعد حجوج، "دور الإدارة في العملية الانتخابية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002، ص 24.

⁴ بوحفص سيدي محمد، المرجع السابق، ص 114.

اللامركزي أو التخطيط المركزي والتنفيذ اللامركزي، بينما يسود التخطيط المركزي في ظل النظام الاشتراكي.¹

كما أن أساس الديمقراطية هو مبدأ الفصل بين السلطات، وهو ما من شأنه خلق مجال مناسب لتأسيس حياد الإدارة. وله الفضل في دعم النظام الديمقراطي والسماح بعبور مبادئ جديدة وخلقه للجو القانوني العام لتأسيس مبدأ حياد الإدارة.²

إن رسم السياسة العامة هو من اختصاص السلطة التنفيذية ودور السلطة التشريعية يقتصر على التصديق فقط. لذا فإن السلطة التنفيذية ولتحقيق أهداف هذه السياسة تعتمد على مجموعة من الموظفين الرسميين الذين يكونون فيما بينهم ما يسمى بالكادر الحكومي. وهذا نتج عنه ارتباط وثيق بين القيادة السياسية الحاكمة والجهاز التنفيذي بما فيه الإدارة، ومن ثم فإنه من الصعوبة أن نضمن حياد هؤلاء الموظفين في أداء أعمالهم.³

يمكن للموظف العام أن يتأثر سلبيا بالسياسة في حالات معينة من أهمها عدم فصل قانون الوظيفة العامة عن القرار السياسي، خاصة في الوقت الحالي المتميز بتعددية التفكير والمواقف داخل الإدارة العامة، إلى جانب التفسير الخاطئ لظاهرة البيروقراطية، الحالة الأولى تلغي الحياد والثانية تهدده.⁴

السياسة حسب البعض هي فلسفة الحكم، خطوطه العريضة، وأهدافه العليا. والإدارة العامة هي التطبيق العملي والتفصيلي لها.⁵ "والإدارة العامة هي تنفيذ للسياسة العامة" هكذا

¹ محمد الفاتح محمود بشير المغربي، مبادئ الإدارة، دار الجنان، 2014، الأردن، ص 19.

² لبيد مريم، المرجع السابق، ص 34.

³ فيرم فاطمة، المرجع السابق، ص 73.

⁴ بوحفص سيدي محمد، المرجع السابق، ص 113.

⁵ محمد رأفت عثمان، بعض المبادئ التي تحكم الإدارة العامة في الإسلام، ندوة رقم 31، الإدارة في الإسلام، المعهد الإسلامي للبحوث و التدريب، السعودية، 15-19 سبتمبر 1990، ص 109.

يراهما أنصار الاتجاه المناهض بالربط بينهما. وتشمل تنفيذ السياسة العامة كافة الإجراءات والأنشطة التي تقوم بها السلطة العامة من أجل تحقيق أهداف المجتمع. وتشمل الإجراءات في كل ما يتعلق بتنفيذ السياسة العامة منذ إعداد صناديق الانتخابات إلى عمل السلطة التشريعية إلى تأليف الحكومة، وقيام السلطة التنفيذية بممارسة أعمالها وإدارتها لجهاز الدولة الإداري، في حين يرى آخرون أنها تشمل فقط أعمال وتصرفات السلطة التنفيذية قصد تنفيذ القوانين.¹ فالسياسة من اختصاص الإدارة، وكل من يفصل بينهما فإنه يفسح المجال للمساس بمبدأ حياد الأجهزة الإدارية.²

واعتبر آخرون، أن الإدارة العامة تشمل كافة الأنشطة التي يقوم بها الرؤساء الإداريين في الوحدات الإدارية التي تشكل النشاط الإداري للحكومة، أو أنها تتضمن أنواع النشاط الذي تقوم به الحكومة وإدارتها التنفيذية. أي أن نشاط الإدارة ينحصر في كل ما يتعلق بالسلطة التنفيذية، فتستثنى من نشاطها السلطتين التشريعية والقضائية.³

فأنصار هذا الاتجاه يرون أنه كما يوجد اختلاف بين الإدارة والسياسة فإن هناك ارتباطاً وثيقاً بينهما ذلك بأن الإدارة العامة تتأثر تأثيراً ظاهراً بالسياسة التي تسير عليها أية دولة من الدول، وبفلسفة نظامها حتى أنه راح البعض بالقول بأنه لا يمكن الفصل بين الإدارة والسياسة.⁴ ومن بين أبرز النظم التي أخذت بعدم الفصل بين الإدارة والسياسية هي الو.م.أ.

¹ إبراهيم عبد العزيز شيجا، أصول الإدارة العامة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 44؛ ربيع أنور فتح الباب، العلاقة بين السياسة والإدارة، دراسة تحليلية في النظم الوضعية والإسلام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 26.

² J.B. Auby et J.F. Auby, "La collaboration entre Etat et administration", Thémis-droit public, 2^{ème} Ed., p. 151.

³ إبراهيم عبد العزيز شيجا، أصول الإدارة العامة، المرجع السابق، ص 44؛ ربيع أنور فتح الباب، المرجع السابق، ص 26.

⁴ محمد رأفت عثمان، بعض المبادئ التي تحكم الإدارة العامة في الإسلام، ندوة رقم 31، الإدارة في الإسلام، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، السعودية، 15-19 سبتمبر 1990، ص 109.

وأن ما يبرر صلة الإدارة العامة بالسياسة هو أن السياسة العامة هي تعبير عن اتجاه الحكومة في فترة معينة، فهي توجيه محدد ومنظم لموارد الدولة وتكون جزءا من الجهاز الحكومي والسياسي التابع لها. وبالتالي فإن عمل الإدارة العامة يتحدد عن طريق السياسة العامة للدولة.¹

كما أن هناك نوع من التكامل والتداخل بينهما ، فمثلا نجد أن كل وزير يحوز على صفتين، فهو يشترك في وضع السياسة العامة لدولة بصفته عضوا في الحكومة، ويرأس في نفس الوقت الجهاز الإداري الخاص بوزارته.²

غير أنه من ناحية أخرى نقول أن فكرة السياسة بحد ذاتها غامضة، كما أنه بالإضافة إلى زيادة تدخل الدولة في الكثير من المجالات، فإن الإدارة العامة هي ليست الجهاز الوحيد المكلف بتنفيذ السياسة العامة، فهناك الكثير من الهيئات والأجهزة الأخرى تقوم بهذا الدور أيضا.

وأدت مساوئ فكرة ارتباط الإدارة العامة بالسياسة برباط من التبعية والخضوع إلى ظهور حركات إصلاحية في العالم تطالب بفصل السياسة عن الإدارة العامة.

إنّ رابطة الأصل المشترك بين الإدارة والسياسة أوجدت نوعا من التكامل بين مجالتي نشاطها، فالسياسة العامة تحدّد الأهداف وتتخذ القرارات ثم يقع على عاتق الإدارة عبء تنفيذها. وقد استقر موقف الفقه على مسألة وجوب خضوع الإدارة وتبعية السلطة السياسية باعتبارها الوسيلة التي تستعملها هذه الأخيرة لتجسيد برامجها، تترجمها العبارات المتداولة فقها كاعتبار السلطة السياسية بمثابة الرأس والإدارة بمثابة اليد، أو أنّ السلطة السياسية هي

¹ ثروت بدوي، القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص 215 وما بعدها.

² عبد الغني بسيوني عبد الله، أصول علم الإدارة العامة، الدار الجامعية، 1993، ص 132-133.

المُحرِّك والإدارة هي المُسيِّر والمُنفِّذ، وأخيراً بأنَّ الإدارة رأس حربة السلطة السياسية تتجلى علاقة التقارب والتبعية في التداخل العضوي بين الإدارة والسلطة السياسية.¹

وهناك من يرى أنَّ علاقة السياسة بالإدارة العامة وثيقة نتيجة أنَّ هذه الأخيرة اعتمدت على علم السياسة في الحصول على معلوماتها وقواعدها، وعلى هذا الأساس لا يمكن فصل الأجهزة الإدارية في الدولة عن الظروف والمتغيرات السياسية، كون الأجهزة الإدارية في الدولة تساهم في وضع السياسة العامة المتعلقة بها، فلا يمكن تجريد أجهزة الإدارة العامة من الاشتراك في وضع السياسة العامة.²

تتميز الإدارة العليا في أجهزة الدولة وفي المشروعات العامة بالغموض السياسي. ولقد مرت العلاقة بين الإدارة العامة والسياسة من مرحلة تبعية الإدارة العامة وخضوعها للسياسة، إلى مرحلة فصل السياسة عن الإدارة العامة، فالمرحلة التكامل والترابط بين السياسة والإدارة والتوازن فيما بينهما.

2- استقلال الإدارة عن السلطة السياسية:

أصحاب هذا الجانب قاموا بوضع أسس لتقسيم العمل، ووضع حدود فاصلة بين اختصاص الإدارة واختصاص السياسة.

ويبني أصحاب هذا الرأي اتجاههم من منطلقين: الأول هو أنَّ كل النظم السياسية تقر بوجود وظيفتين هما السياسة والإدارة تظهر الأولى في التعبير عن إرادة الدولة والثانية في تنفيذ هذه الإرادة بواسطة الأجهزة الإدارية المختلفة ومن ثم فان السلطة السياسية وظيفتها سياسية باعتبارها تهدف إلى حماية الوحدة السياسية في حين أنَّ الإدارة وظيفتها فنية أما المنطلق الثاني يتمثل في أنَّ السياسة العامة باعتبارها ذلك التصرف الذي يتم في مواجهة

¹ بودريوة عبد الكريم، المرجع السابق، ص 20.

² مؤمن باسم سليمان شريم، تسييس الوظيفة العامة وأثره في مأسسة الجهاز الإداري الفلسطيني، مذكرة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، 2016، ص 39.

مواقف معينة واتخاذ القرارات بشأن ما سيمكن الإقدام عليه أو الامتناع عنه هي من اختصاص السلطة التشريعية في الدولة.¹

إنّ اختلاف طبيعة العمل الإداري عن العمل السياسي جعل الإدارة تمتاز بالثبات والاستقرار ودوام المشرفين عليها في مناصبهم لمدة طويلة، بينما يتّصف العمل السياسي بالتغيّر وعدم الاستقرار سواء من جانب العنصر البشري كتغيير الوزراء مثلا أو من جانب تغيير الحكومة كلية، ممّا عظم من شأن الإدارة نظرا لتأثيرها على السياسة الذي يعتبره بعض الفقهاء تبعيّة واقعية على أساس أنّها ظاهرة سوسولوجية أكثر منها ظاهرة قانونية.

من خلال العرض السابق يُستنتج أنّ العلاقة وطيدة بين الإدارة والسياسة وأنّ معالم الحدود الفاصلة بينهما غير ظاهرة، ممّا يجعل مساعي ونداءات الفصل بينهما غير منطقية شيئا ما.²

حدد الدستور الجزائري العلاقة بين السلطات غير أنه أهمل العلاقة بينها وبين الإدارة كونه يعتبرها مجرد وسيلة للتنفيذ. بالإضافة إلى غياب الحماية القانونية للإدارة من الخضوع للسلطة السياسية، وبالتالي غياب حماية قانونية ودستورية لمبدأ حياد الإدارة من هذا الجانب.

ولقد طالب بعض المفكرين بقيام حقل مستقل للإدارة العامة وبضرورة الفصل بينها وبين السياسة، لأن الخلط بينهما يقود إلى الفساد، وأن المسائل الإدارية ليست بالضرورة مسائل سياسية، وكما أن مهام الإدارة تقررها السياسة، لكنها لا تنفذها بنفسها.³

غير أن دعوى الفصل بين السياسة والإدارة لم تكن قائمة على أسباب علمية أو استنادا إلى مبادئ مجردة، وإنما كان ذلك نتيجة لظروف سياسية، حيث كانت تتدخل

¹ فيرم فاطمة، المرجع السابق، ص 57.

² بودريوة عبد الكريم، المرجع السابق، ص ص 20-21.

³ صلاح الدين الهيتي، تحليل أسس الإدارة العامة، منظور معاصر، دار اليازوري، الأردن، 2009، ص 29.

الأحزاب السياسية في شؤون الإدارة العامة إلى درجة قضت على استقلالها، ومما خلق نوعاً من الفساد الإداري وإدارة متحيزة. واستند أوائل من نادوا بالتفرقة بين الإدارة والسياسة إلى اعتبار أن الإدارة تعني بكيفية أداء الأعمال، على عكس السياسة التي تهتم بتحديد الأهداف، وتحديد ما ينبغي القيام به من أعمال، وبمعنى آخر تنفيذاً لأهداف تحددها الدولة، في حين يركز علم السياسة على دراسة النظريات والمذاهب السياسية، والسلطات في الدولة.¹

بعد رسوخ استقلال العلمين، واستكمال الإدارة العامة لأركانها وأسسها كعلم له كيانه الخاص، كان لابد من الاعتراف بالصلة الوثيقة بينها وبين السياسة، والتأكيد على أن دعوى الفصل التام بينهما غير سليمة علمياً ولا صحيحة واقعياً.²

وبدأت فكرة الفصل بين السياسة والإدارة تفقد أهميتها اثر الحرب العالمية الثانية حيث ترسخ نظام الكفاءة والجدارة وتلاشي نظام الغنائم للمنتصر، وخفت وطأة النزعة الاستبدادية للسياسة والحكام أمام انتشار المفاهيم والفلسفات الديمقراطية والشعبية من جهة، وأمام الدور السياسي المباشر الذي يلعبه الموظفون الإداريون من خلال مشاركاتهم من جهة أخرى، تعرض هذا الاتجاه للكثير من الانتقادات نتيجة لتعذر مثل هذا الفصل في الواقع العملي.³

ولقد عبر الدكتور حسن طارق من جامعة الحسن الأول - المغرب - في مقال له عن ذلك أنه، "لقد عمد بعض الباحثين إلى بناء نوع من التماهي بين الحضور الطاغي للموظفين وللإداريين داخل النسق السياسي الفرنسي وبين الحالة المغربية، غير أن اختلاف السياقين

¹ عبد الطيف قطيش، الإدارة العامة من النظرية إلى التطبيق، دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013، ص 34.

² عبد الغني بسيوني عبد الله، أصول علم الإدارة العامة، الدار الجامعية، 1993، ص 132.

³ بودريوة عبد الكريم، مبدأ حياد الإدارة وضمائنه القانونية - دراسة مقارنة - الجزائر، تونس، فرنسا، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2005، ص 59 وما بعدها.

قد يجعل مضمون التجربة الفرنسية قائماً على التسييس المتزايد للوظيفة العمومية، فيما مضمون التجربة المغربية قائماً على "البرقرطة" الممتدة للتدبير السياسي. وذلك بالنظر إلى تشكل الجهاز الإداري داخل دينامكية بناء دولة يعتمد على منطق الهيمنة، التي لا تسمح بأدنى إمكانيات الحياد الوظيفي للإدارة في العلاقة بين الدولة والمجتمع".¹ ونحن نرى أن الوضع مطابق بالنسبة للحالة الجزائرية.

ونشير إلى أنّ نظام الأحزاب السائد في الدولة ومدى السماح بحرية تكوين الأحزاب يؤثر على الجهاز الإداري، فالدول التي يسود فيها نظام الحزب الواحد، تكون سيطرته واضحة على جميع مستويات التنظيم الإداري، ويتميز فيه الموظفون العموميون بعدم الحياد، وذلك لأنّ الحياد السياسي بعيد عن النظام القائم على أساس الحزب الواحد، والذي يقوم بالسيطرة على الجهاز الإداري، فالموظف في الوظيفة العامة يجب أن يكون من الحزب الحاكم بغض النظر عن مؤهلاته.²

أقرت العديد من الدول مبدأ الحياد السياسي للإدارة العامة تفادياً لتسييس الإدارة وما قد ينتج عن ذلك من مساوئ نتيجة الانخراط مثلاً في حزب معين أو الميل لحزب ما، فتكون الأعمال الإدارية المفوضة إليه منحازة نتيجة ميوله أو انخراطه الحزبي. وتعد الدولة البريطانية من أبرز الدول التي تدعو لاستقلال الإدارة عن السياسة.

وينادي النظام الفرنسي بضرورة عدم تسييس الإدارة وتقديمها لخدماتها بحياد تام وقيامها بأعمالها بعيداً عن التأثيرات السياسية، حيث تكون الإدارة بعيدة عن التأثيرات

¹ حسن طارق، السياسات العمومية بين السياسة والإدارة، ملاحظات حول الحالة المغربية، دفاتر السياسة والقانون، العدد 6، جانفي 2012، ص 34.

² مؤمن باسم سليمان شريم، تسييس الوظيفة العامة وأثره في مأسسة الجهاز الإداري الفلسطيني، مذكرة ماجستير في التخطيط والتنمية السياسية، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2016، ص 34.

السياسية نسبيا بطريقة تمكنها من تحقيق حيادها، وهو ما يعرف بمبدأ الحياد السياسي.¹ فرغم أن ليس كل الفاعلين السياسيين موظفو إدارة، يبقى الجهاز الإداري هو الإطار الرئيسي للمساهمة في صياغة هذه السياسات.²

ولقد عانت الدول الديمقراطية التي تفر أنظمتها بتعدد الأحزاب وحرية تكوينها، من مشكلة التسييس الوظيفي، مثل "نظام الإسلاّب" الذي كان مطبقا في الولايات المتحدة الأمريكية بحجة أنّ التسييس الوظيفي يتلاءم مع الديمقراطية كونه يتيح بشغل الوظائف بالتناوب، على الرغم من وجود المعارضين لذلك والذين أكدوا على ضرورة الحياد السياسي للوظائف، فعدم الحياد في الوظيفة العامة هو خروج عن الديمقراطية، وحثهم في ذلك أنّ شغل الوظائف على أساس حزبي يشكل تهديدا للحريات العامة، مما يؤثر على عدالة تقديم الخدمات للمواطنين نتيجة انخراط موظفين غير مؤهلين.³

نستخلص مما تقدم أن النظام الفرنسي ما زال لم يتمكن من إعمال وتطبيق مبدأ الحياد السياسي للإدارة⁴ وذلك من خلال التوفيق بين ترك الحرية السياسية للموظفين وبين عدم تحيزهم أثناء تأديتهم للمهام الإدارية المنوطة لهم والابتعاد عن التأثيرات السياسية.

والشأن نفسه بالنسبة للنظام الجزائري، فنتيجة حداثة إقراره بالتعددية الحزبية والسياسية والتي تسود النظم السياسية الديمقراطية الحديثة ضمن إطار قانوني يسمح بمشاركة كافة

¹ Charles Debbasch, op.cit, pp 59 , 515.

² Pierre Muller, « les politiques publiques » que sais-je ?, PUF, 8^{ème} édition, 1990, p 38.

³ مؤمن باسم سليمان شريم، المرجع السابق، ص ص 34-35.

⁴ من خلال نص المادة 20 من الدستور الفرنسي لسنة 1958 المعدل سنة 2008 فإن الإدارة تحت تصرف السلطة التنفيذية. وما هو ما يمكن استنتاجه من نصها :

« Le Gouvernement détermine et conduit la politique de la Nation.

Il dispose de l'administration et de la force armée.

Il est responsable devant le Parlement dans les conditions et suivant les procédures prévues aux articles 49 et 50. »

الأحزاب والمواطنين في العملية السياسية بشكل ديمقراطي والذي يعد أساس تطبيق الحياد السياسي للإدارة، فلزال يبحث عن الحلول والوسائل الملائمة لإعمال هذا المبدأ دون المساس بالحريات السياسية للموظفين.

ثانياً: تأثير العلاقة بين الإدارة والدين على مبدأ الحياد.

إن الحرية الدينية من الحقوق غير القابلة للانتقاص، فتكريسها كحق للموظف لا يمكن إخضاعه لقيود إلا فيما تعلق خاصة بالمساس بمبدأ الحياد. وقبل الخوض في الموضوع، لابد من التعرف على معنى الدين.

- معنى الدين:

نشير حسب رأينا إلى أن الدين واحد وهو الإسلام، لقوله تعالى: ﴿إِنَّ الدِّينَ عِنْدَ اللَّهِ الْإِسْلَامُ﴾¹. وقوله أيضاً: ﴿وَمَنْ يَبْتَغِ غَيْرَ الْإِسْلَامِ دِينًا فَلَنْ يُقْبَلَ مِنْهُ﴾².

ويمكن تعريفه على أنه: "وضع إلهي يرشد في الحق إلى الاعتقادات، وإلى الخير في السلوك والمعاملات"³.

إذا كان الفكر الإداري بالمفهوم العلمي المعاصر يمثل المبادئ والنظريات التي تحكم الإدارة سواء كانت هذه الإدارة تكويناً للسياسة أو إنجازاً لها بما تشتمل عليه الإدارة من عناصر ووظائف، فإن الفكر الإداري الإسلامي يمتد بالضرورة إلى سائر المجالات الإدارية بمفاهيمها المختلفة.

¹ سورة آل عمران، الآية 19.

² سورة آل عمران، الآية 85.

³ ذكره الأستاذ محمد بالروايح، مطبوعة مقدمة للطلبة، كلية أصول الدين والشريعة والحضارة الإسلامية، جامعة الأمير

عبد القادر، 2013-2014، ص 4.

لقد حارب الإسلام التحيز بشدة، ودليل ذلك من الكتاب قول الله سبحانه وتعالى:
﴿عَبَسَ وَتَوَلَّى أَنْ جَاءَهُ الْأَعْمَى﴾¹.

ومن السنة قول النبي محمد صلى الله عليه وسلم: "إِنَّ نَبِيَكُمْ وَاحِدٌ وَإِنْ أَبَاكُمْ وَاحِدٌ،
وَإِنَّهُ لَا فَضْلَ لِعَرَبِيٍّ عَلَى أَعْجَمِيٍّ وَلَا لِأَحْمَرٍ عَلَى أَسْوَدٍ إِلَّا بِالنَّقْوَى الْأَهْلِ بَلَغَتْ"².

فالدين سياسة وأسلوب لتسيير الشؤون العامة والخاصة، فلا ضرورة إلى الدعوة
للفصل بين الدين والسياسة أو الإدارة بصفة خاصة، وإنما التمييز بينهما كما نادى الكثير
من الباحثين. فلا يكون هناك فصل أو اتصال، إنما تمييز بينهما على أن تكون تصرفات
الموظف مقيدة بالقانون.

ونحن نرى أن العلاقة بين الدين والإدارة لا بد أن يحكمها تقارب وتباعد في نفس
الوقت. أي أن تكون علاقة تقارب من حيث انسجام الدين مع الإدارة بتحلي الموظف
بالأخلاق التي تحث عليها التعاليم الدينية من بينها عدم الميل والتحيز لأي طرف مهما
كان، وهنا يكون تأثير العلاقة بين الإدارة والدين ايجابيا على مبدأ الحياد.

وعلاقة تباعد من حيث عدم استخدام وتوظيف الدين كأداة لخدمة المصالح الشخصية
للموظفين أو توظيفه كأداة سياسية لخدمة السلطة الحاكمة، بالتالي يصبح الدين عنوانا
للممارسات الانحيازية وأداة لتبرير تحيز الموظفين سواء على مستوى الإدارة المحلية أو
المركزية، ونتيجة لذلك يكون التأثير سلبيا لعلاقة الدين والإدارة على مبدأ الحياد.

وحسب رؤية البعض فإن العلاقة التي تحكم الدين بالإدارة هي علاقة تقارب، وهي
تشبه الفكر العلماني كما صرح بها الدكتور سعد الدين العثماني في أحد مناظراته التلفزيونية
بقوله: " هناك علمانية أقرب ما تكون للتصور الإسلامي، والتي تعني تسيير المجالات

¹ سورة عبس، الآيتين 1 و2.

² رواه البخاري ومسلم.

الدينية انطلاقاً من الموضوعية والبراغماتية. وهناك علمانية متطرفة ضد الدين تريد إقصاءه فعلاً، حيث يصبح ممارسة معزولة في كنيسة أو مسجد".¹ فبعض الدول العلمانية تقوم بالفصل الواسع بين الدين والدولة وهو ما يترتب عنه تهميش لدور الدين في الحياة السياسية للمجتمع، في حين يقصد بهذا الفصل الالتزام بالحياد تجاه الدين.

إن الإدارة أداة وسلوك، وبذلك يكون السلوك هو الذي يربط الإدارة بالدين. ولقد اهتم الدين الإسلامي بإصلاح المجتمع ونشر المساواة وعدم التحيز. كما رسم الدين الإسلامي قاعدة توازن السلطة مع المسؤولية بطريقة دقيقة تحول دون تعسف السلطة وانحرافها وتحيزها.

من المبادئ التي يجب أن تسود الإدارة في النظام الإسلامي باعتبارها عصب المجتمع هو الحياد. ولتحقيق الأهداف وإيجاد التوازن تكفل السلطة السياسية نوعين من الوظائف، إحداها دينية والأخرى إدارية وسياسية.

ويرفض البعض فكرة الفصل بين الدين والدولة، باعتبار أن الشريعة الإسلامية لا تفر بالفصل بينهما، فالوظائف الإدارية والسياسية التي تقوم بها السلطة السياسية ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالاختصاصات الدينية. ويمثل هذا الترابط سمة أساسية من السمات التي تتميز بها السلطة الإدارية في الدولة الإسلامية. فالقول بالفصل بين الدين والسلطات السياسية أو الدولة لا يتفق مع هذا المبدأ كونه يتعارض مع الإيمان بأن الدين منزل من عند "الله" سبحانه وتعالى.²

¹ القسم العلمي بمؤسسة الدرر السنية، عرض و نقد لكتاب الدين و السياسة تمييز لا فصل" للدكتور سعد الدين العثماني.

منشور على الموقع: www.dorar.net تاريخ الدخول: 2016/07/07

² انظر، سيد قطب، معالم في الطريق، دار الشروق، القاهرة، د.ت، ص 149 وما بعدها؛ كذلك: يوسف القرضاوي، الإسلام والعلمانية وجهها لوجه، مؤسسة الرسالة، بيروت، ص 48-49.

تنظم الدساتير عادة العلاقة بين المرجعيات الدينية وسلطات الدولة. فقد تقيم صلة ما بين الدولة ودين أو أديان معينة، إذ تعترف بدين ما أو تمنح شرائعه أو مؤسساته وضعاً مميزاً في النظام السياسي. بينما تجهر دساتير أخرى بعلمانية الدولة أو بحيادها تجاه الأديان. فإن مسألة تكريس الدين في الدستور وكيفية القيام بذلك أو أن تكون الدولة علمانية صراحة، يجب أن تدرس بعناية وضمن سياق محدد يستند إلى الظروف السياسية والتاريخية والثقافية السائدة.

قامت الجزائر بتجارب سياسية منذ الاستقلال، باستيراد الأفكار الغربية كالفكر الاشتراكي أو الليبرالي، غير أن كلها باءت بالفشل، لأن ما ينطبق على دولة ما، ليس بالضرورة انطباقه ونجاحه في دولة أخرى. إذ لا بد من تطبيق فكر خاص بالأمة الجزائرية بعد دراسة أصوله وعقليته. فثقافة المجتمع الجزائري مبنية على أسس دينية إسلامية محضة، فلا يمكن النجاح بالخروج عن مبادئ الشريعة الإسلامية. ورغم اعتبار هذه الأخيرة المصدر الثاني بعد التشريع إلا أنه من الناحية الإدارية لا نلاحظ تطبيقاً لأحكامها.

ويجب التنويه إلى أن هناك فرق بين اعتبار الشريعة الإسلامية "مصدراً من مصادر التشريع"، وبين "مصدراً للتشريع"، فهذه الثانية تعني اعتبارها المصدر الوحيد للتشريع، أما الأولى فتعني وجود مصادر أخرى للتشريع.

وفي المقابل، تقوم الدولة الفرنسية¹ بالفصل بين الدين والإدارة وتصنف على أنها دولة علمانية². وتعزّف العلمانية بأنها: "مفهوم سياسي اجتماعي، نشأ إبان عصر التنوير

¹ في المقابل نجد دستور الولايات المتحدة الأميركية ينص على أنه: «لا يجوز أبداً اشتراط امتحان ديني كمؤهل لتولي أي منصب رسمي أو مسؤولية عامة في الولايات المتحدة [...] لا يصدر الكونغرس أي قانون خاص بإقامة دين من الأديان أو يمنع حرية ممارسته».

² تنص الفقرة الأولى من المادة الأولى من الدستور الفرنسي على: الجمهورية الفرنسية جمهورية غير قابلة للتجزئة، علمانية، ديمقراطية واشتراكية. تكفل المساواة بين جميع المواطنين أمام القانون دون تمييز في الأصل أو العرق أو الدين. وتحترم جميع المعتقدات. تنظم الجمهورية على أساس لا مركزي.

والنهضة في أوروبا، عارض سيطرة الكنيسة على الدولة وهيمنتها على المجتمع، فالدين من شأنه أن ينظم العلاقة بين البشر وربهم، أما العلمانية فتتادي بفصل الدين عن الدولة"¹.

ونتيجة لذلك تحظر القوانين الفرنسية بموجب مبادئ العلمانية، عدم تمويل أو تدعيم الحكومة للمنظمات الدينية. كما تمنع تدريس الدين في المدارس وارتداء الرموز الدينية في الأماكن العامة، في حين أن الناس أحرار في اتباع أي ديانة خاصة، ولا يمكن إلزام أي شخص باعتناق دين ما. والعلمانية لا تعني "رفض الدين أو منعه باعتباره ممارسة أو اعتقاداً خاصاً، بل هي رفض للامتيازات الدينية واللامساواة على أساس الدين، ولتأثير الدين ورجال الدين على التشريع والسياسة العامة."²

وعلى الرغم من علمانية الدولة الفرنسية³، إلا أن معظم العطل الرسمية المدفوعة الأجر، مرتبطة بالمناسبات الدينية المسيحية، غير أن هناك هيئة تمثل المسلمين للتفاوض مع الحكومة الفرنسية على المشاكل المتعلقة بالدين الإسلامي والتي تواجههم في فرنسا، والتي تم إنشائها في ديسمبر 2002، أطلق عليها اسم المجلس الفرنسي للدين الإسلامي (CFCM) فيمكن للمجلس التفاوض مع الحكومة لإعطاء المسلمين الموظفين عطل مدفوعة الأجر في مناسباتهم الدينية. فقد منح المشرع الفرنسي بموجب التعليمات رقم 07 الصادرة في 1950/03/23 والمعدلة بتعليمات 14 لسنة 1970، الحق في الحصول على عطلة مدفوعة الأجر لأداء فريضة الحج.

وتستند الحرية الدينية للموظف العام في فرنسا دستورها لسنة 1946 الذي اعتبر أنه من غير الجائز أن يضار أحد في وظيفته أو عمله بسبب أصله أو أفكاره أو معتقداته، ثم

¹ عبد الوهاب الكيالي، الموسوعة السياسية، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، 1986، ص 179.

² المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات، العلاقات بين الدين والدولة، سبتمبر 2014، سلسلة منشورة على الانترنت.

³ بما أن فرنسا دولة متعددة الأديان، فلا يمكن أن تجعل ديناً واحداً هو دين الدولة، على عكس الدولة الجزائرية التي أغلب مواطنيها مسلمين.

دستور سنة 1958 والذي جاء في مادته الثانية بأنّ فرنسا جمهورية علمانية وهي تضمن المساواة أمام القانون لكل المواطنين دون تمييز بسبب الأصل أو الجنس أو العقيدة.

والقاعدة العامة في فرنسا أنّ الحرية الدينية للموظف العام في فرنسا مقيدة لحماية مصلحة الوظيفة العامة، فلا يمكن للموظف ممارسة الشعائر الدينية أو قيامه بالدعوة إلى اعتناق دين معين أو الظهور كرجل دين في مكان وظيفته، حتى أنّه لا يمكن للموظف ممارسة حريته الدينية خارج مكان وظيفته إذا كانت ممارسته لها تلحق ضرارا بالمرفق العام¹. كما أنّ إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي المؤرخ في 1789 في المادة العاشرة منه.

ولقد نصت المادة 28 من قانون رقم 9 لسنة 1905 على أنّه يمنع وضع أو تعليق أي رمز ديني باستثناء الأماكن المخصصة للعبادة و المتحف و المعارض وذلك طبقا لمبدأ الحياد.

وبالمقارنة مع إنجلترا، فإنها لا تفصل بين مؤسسات الكنيسة والدولة، والكنيسة الإنجليزية -أو الانجليكانية- هي الكنيسة الأم ورئيس الدولة -ملكة إنجلترا- هو أيضا رئيس الكنيسة الإنجليزية، ورئيس الوزراء هو الذي يختار بطريرك الكنيسة الإنجليزية، وهذا الاختيار يجب أن يقر من قبل الملك أو الملكة. وبالرغم بأن الحكومة تقر ديناً وطنياً، فإنه ليس هناك تشريع أو إجراءات حكومية تمنع حرية ممارسة معتقدات دينية أخرى. وأنّ أتباع

¹ علا فاروق صلاح عزام، المسؤولية المدنية للعامل عن ممارسة حرية الرأي الديني في مكان العمل، دراسة مقارنة بين القانونين المصري والفرنسي، بحث مقدم للمؤتمر العلمي السنوي السادس لكلية الحقوق جامعة حلوان تحت عنوان "احترام الأديان وحرية التعبير عن الرأي"، والمنعقد في الفترة من 3-4 ماي 2015، ص 400 - 401.

الكنيسة الكاثوليكية قاموا بأدوار سياسية مؤثرة كمستشارين للملوك في فرنسا ما قبل الثورة -الثورة الفرنسية عام 1789- إلا أنه لم يعد للكنيسة مكان في السياسة.¹

وبالنظر إلى التجربة الكندية فيما يخص التعددية، وحياد الدولة حيال الدين، والتعددية الثقافية وحرية الفكر، فإن فصل الدين عن الدولة هو الآلية وليس الهدف، لأن العلمانية هي تطور للنظام السياسي وفق الإيمان بالعدالة للجميع، والتقاء الحرية الدينية بحرية الضمير كسند لحياد الدولة تجاه الرؤى المغايرة في مجتمع متعدد. وإن اكتمال مشروع فصل الدين عن الدولة، أو حياد هذه الثانية حيال الدين احتل مساحة أكبر من احترام حرية الضمير عند الأفراد في الفكر السياسي.²

قضت المحكمة الأوروبية في عدة قضايا حول ضرورة الفصل بين الدين والإدارة، فاعتبرت أنه لا يمكن قبول أي تمييز قائم أساساً على اعتبارات دينية. كما اعتبرت أن التمييز بين الأفراد في تقلد الوظائف الإدارية على أساس ديني، هو خرق لمبدأ الحياد اتجاه الأديان.³

واعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن ارتداء الوشاح الإسلامي يمس من مبدأ الحياد.⁴ وأقر أنه لا يمكن لأي مدرس ارتداء أي لباس من شأنه أن يعكس انتماء دينياً معيناً.⁵

¹ ريا ميارسكوف، العلاقة بين الدولة والدين في الولايات المتحدة، باحثة في معهد الأمن الدولي بواشنطن، مقال منشور على الموقع: <https://www.aljazeera.net> تاريخ الدخول إلى الموقع: 2016/02/02.

² Jocelyn Maclure et Charles Taylor, laïcité et liberté de conscience, Edition Boréal, Canada, 2010.

³ Hoffmann c. Autriche 1993 ; Palau-Martinez c. France 2003 ; Refah ; Fernandez et Garcia; c. Espagne 1999.

⁴ KOLBERT- E-, « Le port du foulard islamique dans l'exercice de la fonction publique.», conclusion sur C.A.A. Lyon, 9 novembre 2003, Mlle Ben Abdalah C/ Ministre des Affaires Sociales et de l'Équipement, R.F.D.A, 2004, P 588.

⁵ C.E, avis N°: 217017, du 03 mai 2000, J.O.R.F, N° 144 du 23 juin 2000, p 9471 ; TA. de paris 22/02/2007, requête N° 0415268-5-2-B, A.J.F.P, juillet- aout 2007, p 208.

عموماً، نحن نعتقد أنه لا يتصور أن يكون حياد بالفصل بين الدين والسياسة. فالدين يحث بتحلي الفرد على قيم أخلاقية في تعامله مع محيطه الاجتماعي سواء كان موظفاً أو غير ذلك، غير أنه لا بد من عدم توظيف الدين في مجال الوظيفة كي يكون هناك حياد ديني في المجال الوظيفي. كما أن الإسلام يدعو للمساواة والحياد وهو ما سبق التطرق إليه، وإن كان باقتضاب كي لا نتوه في شأن ليس باختصاصنا.

الفرع الثاني:

تأثير علاقة الإدارة بالمواطن على حياد الإدارة

يشكل المواطن عنصراً أساسياً بالنسبة للإدارة، فمن أجله وجدت وإليه تتوجه خدماتها. وتتحدد طبيعة العلاقة بين الإدارة والمواطن بمدى تأثير هذه العلاقة على المبادئ الأساسية التي تقوم عليها الإدارة من بينها مبدأ الحياد.

في هذا الإطار، ساهمت عدة موائيق في توسع نطاق مبدأ الحياد وجعله التزاماً يجب التقيد به، أهمها إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي الصادر بتاريخ 26 أوت 1789. واقتدت بذلك كثير من الدول منها الميثاق الوطني في الجزائر لسنة 1976.¹

ودعى الدستور الجزائري بعدم استغلال الوظائف لتحقيق وخدمة المصالح الخاصة²، كما يعاقب الموظف عن عدم التزامه باحترام حرمة المواطن وكرامته³. ومما لا شك فيه أن عدم حياد الموظف اتجاه المواطن من شأنه المساس بكرامته.

ويعتبر تقريب الإدارة من المواطن من المفاهيم التي انتشرت في الدول نتيجة لحاجة الأفراد للخدمات الإدارية. ومن أهم انشغالات الدول الديمقراطية هي علاقة الإدارة بالمواطن،

¹ الأمر 76-57 المؤرخ في 07 رجب 1396 الموافق ل 05 يوليو 1976 المتضمن الميثاق الوطني.

² نص المادة 23 من دستور 2016.

³ المواد 40-41-42 من دستور 2016.

لهذا فإنّه يجب على الإدارة التقيد بالمبادئ التي تحكمها عند تأديتها لمهامها وعند إصدارها لقراراتها، من بين تلك المبادئ هو حياد الإدارة، وهو ما يؤثر على جودة الخدمات الإدارية، وبالتالي تحسين العلاقة بين المواطن والإدارة.

وتشكّل العلاقة بين المواطن والإدارة والموظف الذي يمثل هذه الأخيرة، الأطراف التي تحدد نطاق تطبيق مبدأ الحياد في الإدارة العامة. بحيث يعتبر الموظف باعتباره شخص مزدوج كونه موظفا عاما تحكمه قوانين الوظيفة العمومية، وفي نفس الوقت مواطن يتمتع بجملة من الحريات الأساسية منها حرية الرأي والحرية السياسية¹. لهذا يتعين على الموظف القيام بأعماله بكل موضوعية والالتزام بواجباته دون أن يؤثر أي عامل خارجي على التزامه بالحياد أثناء تأديته لمهامه.

ويكون تأثير علاقة الإدارة بالمواطن على مبدأ الحياد على حسب الحماية الدستورية والقانونية لتلك العلاقة، وكذا الحماية القانونية للموظف العام. بالإضافة إلى خلق توازن في العلاقة عن طريق استقلالية الإدارة وفصلها عن السلطة السياسية، دون الإفلات من الرقابة على تصرفات الإدارة العامة.

ويجدر التنويه إلى أنّ التدخل السياسي غير المشروع في أعمال الإدارة، واللجوء إلى أساليب الضغط على الموظفين، أو استغلال النفوذ أو الوظيفة للخروج عن الأهداف المرجوة يُفقد الإدارة ثقتها أمام المواطنين، وهو ما قد يؤثر على النظام السياسي. وهو ما تطرقنا له آنفاً.

ولكي لا تكون هناك أزمة في العلاقة الثلاثية الأطراف بين المواطن، الموظف والإدارة، فإنّه لا بد أن يحكم الإدارة مبدأ الحياد في علاقتها مع المواطنين المتعاملين معها ومع موظفيها. فالإدارة كشخص معنوي هي أداة لتنفيذ أهداف الدولة، بشرط ألاّ تصبح وسيلة

¹ بن عيشة عبد الحميد، المرجع السابق، ص 167.

لخدمة مصالح جهوية أو غير ذلك، أو التحيز لجهة معينة. فهي مجبرة على تقديم خدماتها للجمهور بنفس الشروط والكيفية دون تمييز بينهم لأي سبب كان.

وعلى هذا النحو، حاول المؤسس الدستوري الجزائري توفير حماية للمواطن في علاقته مع الإدارة وذلك بضمان حقوق وحرّيات المواطن¹ وهو ما أشار إليه الفقيه "جاك روبيير" عند دراسته للحرّيات العامة، بأنّه لا يمكن كفالة الحرّيات العامة إلاّ إذا كان المرفق العام محايداً، وقسم مبدأ الحياد إلى قسمين، الأول حياد سلبي مفاده وجوب عدم تمييز المرفق العام بين المنتفعين بخدماته بسبب آرائهم. والثاني حياد إيجابي والذي يفترض إضافة لذلك، تدخل الدولة وسهرها على حماية آراء المواطنين².

كما ألزم الدستور عدم خضوع الإدارة إلاّ للقانون، وعدم انتهاك حرية الإنسان³، وألزم الحكومة بالسهر على حسن أداء الإدارة وتكريس مبدأ عدم تحيز الإدارة وتعزيز الرقابة في إطار الفصل بين السلطات، واستقلالية القضاء⁴.

كما يجب عدم استغلال المركز الوظيفي لتحقيق غاية خاصة، وإنّما يجب التقيد بما تملّيه عليه أحكام الوظيفة العامة لتحقيق المصلحة العامة. فهو - الموظف العام - ملزم بالسهر على إنجاز عمله ضمن حدود وظيفته، والسهر على تأمين الموضوعية والحياد في تعامله مع المواطنين دون أي أدنى تحيز.

¹ خصص دستور 2016 فصلاً كاملاً للحقوق والحرّيات.

² بن عيشة عبد الحميد، المرجع السابق، ص 159.

³ انظر نصي المادتين 38 و41 من الدستور.

⁴ نصوص المواد 15، 99، 178، 156، من الدستور.

أولاً: الإطار القانوني الذي يحكم العلاقة بين الإدارة والمواطن في الجزائر.

اكتفى المشرع الجزائري بآلية المرسوم بدل القانون، واعتبر السلطة التنظيمية كمصدر تشريعي أساسي لتأطير العلاقة بين الإدارة والمواطن، غير أن ذلك لا يعني انعدام الأساس التشريعي لتنظيم علاقة الإدارة بالمواطن، فضمن تأشيرات المرسوم 131/88 المنظم لعلاقات الإدارة بالمواطن، نجد المادة 132 من القانون رقم 02/16 المؤرخ في 2016/06/19، المعدل والمتمم للأمر 156/66 المؤرخ في 1966/06/08 والمتضمن قانون العقوبات¹ والذي بموجبها يتم معاقبة القاضي أو رجل الإدارة المتحيز لأحد الأطراف أو ضده بالحبس من (06) ستة أشهر إلى (03) ثلاث سنوات وبغرامة 20.000 إلى 100.000 د.ج.

كما نجد ضمن تأشيرات هذا المرسوم، قانوني البلدية والولاية باعتبارهما جماعات لامركزية وإطار للتعبير عن الديمقراطية محليا. بحيث يحق للمواطن مشاركته في تسيير الشؤون العمومية². وباعتبار الولاية امتداد لأعمال البلدية، واستنادا لما جاءت به نصوص قانون الولاية -والتي سنفصل فيها لاحقا- فإنه لا بد من الحرص على تقريب الإدارة من المواطن .

وهو الأمر الذي نستشفه من خلال إقرار مبدأ الشفافية كحق الاطلاع والإعلام الإداري، وهو ما سنتناوله لاحقا في الفصل الثاني.

كما جسد قانون الانتخابات مجموعة من الالتزامات التي لا بد أن تتقيد بها الإدارة لضمان حقوق المواطنين، من بينها تجسيد مبدأ الشفافية من خلال حق الاطلاع على

¹ الأمر رقم 02-16 الصادر في 2016/06/19، يعدل وينتم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 1966/06/08 والمتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد 44 الصادرة في 30 يوليو 2020.

² انظر نص المادة 15 من دستور 2016.

القوائم الانتخابية وتعليل قرارات رفض المترشحين¹، وهو ما أكد عليه أيضا القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

ومن أهم الالتزامات لتقوية العلاقة بين الإدارة والمواطن، هي تلك الذي فرضها الأمر رقم 03/06 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية. بحيث فرض الحياد على الموظف بصفته ممثلا للإدارة العامة.² والذي يعد -الحياد- أهم مبدأ لترشيد العلاقة بين المواطن والإدارة، فهو ضمانة لتحقيق المساواة في تقديم الخدمات الإدارية للمتعاملين مع الإدارة.

وضمن الإطار الرامي إلى محاولة تقريب الإدارة من المواطن، ومنذ سنة 1982 أحدثت المشرع الجزائري بموجب المرسوم 199/82، مديرية خاصة بالتبسيط الإداري بالاشتراك مع مصالح الوزارات والهيئات المعنية. وذلك لضبط أي إجراء من شأنه أن يجعل طرق تنظيم العمل وتقنياته أكثر إحكاما، وتنفيذه وتخفيف الشكليات وتبسيط الشبكات الإدارية.³

كما حثت الفقرة الثالثة من المادة الثالثة من المرسوم التنفيذي 226/90 على ضرورة ممارسة الموظف لواجباته بروح الحياد والموضوعية خاصة اتجاه المرتفقين.⁴

¹ نصوص المواد 22، 78 من القانون عضوي رقم 16-10 مؤرخ في 22 ذي القعدة عام 1437 الموافق 25 غشت سنة 2016 المتعلق بنظام الانتخابات، ج.ر العدد 50.

² نص المادة 41 من الأمر 03/06 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية.

³ نص المادة 04 من المرسوم 199/82 المؤرخ في 05/06/1982، المتضمن تنظيم الإدارة المركزية لكتابة الدولة للوظيفة العمومية والإصلاح الإداري، ج.ر عدد 23 الصادرة في 08/06/1982.

⁴ المرسوم التنفيذي 226/90 في 25/07/1990 ج.ر عدد 31 الصادرة في 28/07/1990 المحدد لحقوق واجبات العمال الذين يمارسون وظائف عليا في جهاز الدولة.

ثانياً: الإطار القانوني الذي يحكم العلاقة بين الإدارة والمواطن في فرنسا.

تعتبر الحكومة الفرنسية مسؤولة عن السير الحسن للمصالح العمومية للدولة، ولا يمكنها التدخل دائماً في علاقة الإدارة بالمواطن. وأكدت فرنسا على ضرورة تعزيز حقوق المواطن وتحسين وضعيته بتكريس "آليات قانونية" وتفعيلها¹.

بحيث كانت تحكم علاقة الإدارة بالمواطن أحكاماً تنظيمية حددتها بعض الهيئات والسلطات مثل: اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات CNIL، ولجنة الوصول إلى الوثائق الإدارية² CADA.

ليأتي المرسوم الصادر في 1983/11/28، المنظم للعلاقات بين الإدارة والمترفعين، والذي انحصر تطبيق أحكامه لمواجهة المصالح والمؤسسات العمومية الإدارية للدولة دون سواها³.

وبعد ذلك، ولتكيف الإدارة مع احتياجات المواطنين، وتوضيح حقوق المستخدمين والمواطنين للوصول إلى الخدمات العامة وإلى المعلومات، صدر في 2000/04/12 القانون رقم 321-2000 المتعلق بحقوق المواطنين في علاقاتهم مع الإدارات⁴، والذي يُطلق عليه اسم قانون DCRA، وهو يعتبر نتيجة لمشروع القانون المتعلق بتحسين العلاقات بين الإدارة والجمهور. والذي شكّل مبادئ جديدة منها: التبسيط ورفع الغموض، السرعة، الشفافية، المشاركة، المسؤولية أو المساءلة، والتي تكمل المبادئ التقليدية والأساسية للخدمة

¹ غزلان سليمة، المرجع السابق، ص 34.

² لمزيد من التفاصيل عن هذين اللجنتين انظر الفصل الأول من الباب الثاني في هذه الرسالة.

³ Décret n°83-1025 du 28 novembre 1983 concernant les relations entre l'administration et les usagers. Voir: legifrance.gouv.fr.

⁴ legifrance.gouv.fr.

العمومية أهمها مبدأ الحياد. وجاء في مناقشة لمشروع قانون DCRA أن: "يشغل دائماً السلطات العمومية، تحسين حقوق المواطنين في علاقاتهم مع الإدارة."¹

كما قام هذا القانون بتعزيز الحقوق الفردية للمواطن، وترسيخ مفهوم المواطنة الإدارية²، والتي كثيراً ما يتم الاعتماد على نص المادة 15 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن لتبرير التأكيد على المواطنة السياسية التي يكرس تحديثها التزام الإدارة بأن تكون مسؤولة أمام المواطنين³.

وبما أن الاهتمام بتحسين علاقة الإدارة بالمواطن، من شأنه التأثير على حياد الإدارة أثناء تعاملها مع مستخدميها وتقديم خدماتها، صدر بناء على الأمر رقم 1341-2015 والمرسوم رقم 1342 الصادر في 2015/10/23، قانون العلاقات بين الإدارة والجمهور⁴، والذي قنّن جزءاً مهماً من النصوص المطبقة في العلاقات الإدارية بين المواطنين والمتعاملين بهدف جمع القواعد العامة التي تحكم الأشخاص الطبيعية والمعنوية مع الإدارة، في إطار مساندة التطورات التكنولوجية⁵. بحيث ساهم في تقوية العلاقة بين الإدارة والمواطن وتعزيز الحوار بينهما.

¹ Projet de loi relatif aux droits des citoyens dans leurs relations avec l'administration, JO doc. parl., Ass. nat., n° 900, Exposé des motifs.

² يختلف مفهوم مصطلح المواطن عن مصطلح المواطنة، كما يختلف مصطلح المواطن في المفهوم الإداري عنه في المفهوم السياسي. وكلمة مواطن بمفهومها الواسع تتعلق بالشخص الذي يعيش في مجتمع ما، أين يمارس الحقوق ويتقبل قواعدها.

³ Préface au rapport annuel de la DGAFP, La Fonction publique et la réforme de l'État : rapport annuel mars 2000-mars 2001, La documentation française, 2001, p 05 .

⁴ Code des relations entre le public et l'administration. Voir : legifrance.gouv.fr

⁵ ولتكريس مبدأ الثقة في العلاقة بين المستخدمين والإدارة من خلال تحسين جودة الخدمات المقدمة، تم إصدار القانون رقم 727-2018 الصادر في 2018/08/10؛

والذي يُعرف باسم ESSOC. «Loi pour un Etat au service d'une société de confiance» متوفر على موقع الانترنت: www.legifrance.gouv.fr

وعلى الرغم من أنّ هذا التقنين عرف تأخيرا بمقارنته بدول الاتحاد الأوروبي الأخرى
كإسبانيا وألمانيا، إلاّ أنّه شكّل مرحلة مهمة في فرنسا بحيث تداركت الوضع بوضعها لقانون
يحكم علاقة الإدارة بالمواطن وليس مرسوم مثلما هو معمول به إلى حد الآن في الجزائر.

المبحث الثاني:

نشأة ومبررات تقرير الحياد وارتباطه ببعض المبادئ

إن نشأة وتطور ظهور الإدارة ليس وليد اختراع أو اكتشاف حال، أو نتيجة لعملية حسابية التي هي من سمات علم الحساب والعلوم الدقيقة، إنما تطور وتبلور في محيط اجتماعي على مرّ الزمن متأثراً بعوامل البنية الاجتماعية والسياسية، إضافة إلى اختلاف الرؤية القراءة التي يعطيها كل مجتمع لهذه المبادئ نتيجة تباين النظم السياسية والفكرية الاقتصادية بين الدول. إن ذلك ما جعل تحديد تاريخ ميلاد مبدأ حياد الإدارة أمراً في غاية التعقيد يتعين على إثره إبراز العوامل والمعطيات والمناخ الذي بدأت فيه بوادر هذا المبدأ إلى غاية ما وصل إليه تطوره في الوقت الحالي.¹

ولطبيعة نظام الحكم دور هام في تحديد طبيعة النظام الإداري، كما للأجهزة الدستورية دور مهم في الحياة السياسية.

غير أنّ الوظيفة الفعلية والحقيقية ترجع إلى الإدارة العامة المنفذة للسياسية العامة، فعلاقتها بمبدأ الحياد حتمية لم تظهر إلا حديثاً؛ ويرجع السبب إلى التصرف السلبي للسلطة الحاكمة التي عمدت جهراً إلى تجاهل الواقع الاجتماعي بمفهومه المنطقي وتحديدها بتحقيق أهداف ذاتية لا علاقة لها بالأصل الحقيقي لوجود الدولة.²

أدى فرض الواقع السياسي للعلاقة المتمثلة في تركيب الحياة على الإدارة العامة إلى تدخل المشرع لتبني حياد الإدارة، فهو إجراء إقراري و ليس إنشائي، وذلك لأهمية هذا المبدأ.

¹ بودريوة عبد الكريم، المرجع السابق، ص 53.

² بوحفص سيدي محمد، المرجع السابق، ص 31 وما بعدها.

المطلب الأول:

نشأة وتطور ظهور الحياد ومبررات تقريره

اقترن ظهور حياد الإدارة بأحداث تاريخية تجاوزت إرادة السلطة وفرضت عليها وجوب الإصلاح.

فلعلاقة الإدارة بالسياسة دور فعال في بروز حياد الإدارة. إذ نشأت الإدارة في كنف السياسة لدرجة اعتبارها حسب بعض من العلماء فرع من فروع علم السياسة. إلى أن استقلت عن السياسة وانفصلت عنها انفصالا جزئيا وذلك نظرا لعلاقة التكامل التي تربطهما والتأثير المتبادل بينهما.

الفرع الأول:

نشأة وتطور ظهور الحياد

مرّ الحياد بمراحل عديدة قبل أن يصبح ضرورة وصلت إليها الدول والمجتمعات الحديثة، وبعد أن أصبح يمارس الموظف العمومي نشاطه بغية تحقيق المصلحة العامة التي تهدف إلى حماية النظام القانوني.

أولا: الأسباب التاريخية.

يجد هذا المفهوم في الواقع أساس كيانه في الحياة السياسية، حيث يعتبر العنصر الأساسي في تكوين النظرية الديمقراطية من جهة، وتدعيم ظاهرة دولة القانون من جهة أخرى. فمن حق كل مواطن التمتع بالديمقراطية، ولعل من أهم صورها الحياد الذي يرمي إلى مساهمة الكلّ في تلبية الحاجات على مختلف أنواعها، وحل كل النزاعات والمشاكل بطرق سلمية تدلّ على أن التركيب السياسي في انسجام وتنسيق¹.

¹ بوحفص سيدي محمد، المرجع السابق، ص37

عرف الحياد في بادئ الأمر نتيجة الحركات الثورية التي نادى بالإنسانية احترام كيان الفرد كإنسان وضرورة تنظيم السلطات العامة و تدوين الحقوق والواجبات الأساسية للمواطن. فالعنصر البشري هو ركيزة تكوين الدولة ومصدر للسيادة لذا لا بد من تمتعه بالحقوق السياسية والقانونية، والدستور كإطار لحقوق و واجبات المواطن. حيث لعبت الحركات الثورية دوراً مهماً في فرض هذا المبدأ في المجال السياسي، ثم امتد ذلك إلى المجال الإداري.¹

ارتبطت الإدارة بالسياسة ارتباطاً وثيقاً حتى غدا مجال الإدارة امتداداً لمجال السياسة. وأصبحت الإدارة وسيلة تستخدم للوصول إلى السلطة، والبقاء فيها وإدخال الإدارة في صراعات حزبية أثرت سلباً على أدائها المتعلق بالخدمة العامة. وهو ما أدى إلى تسييس الإدارة ودخولها في صراعات حزبية هي بمنأى عنها مما أبعدها عن مهمتها التي أوجدت من أجلها.

ذلك كله سببه الارتباط الوثيق الذي كان بين الإدارة والسياسة والتأثير المتبادل بينهما، وتزامن هذه المرحلة مع ظهور وانتشار مبادئ الديمقراطية. ووصول الفساد للجهاز الإداري في كثير من الدول.

ومن هنا كان لا بد من الفصل بين الإدارة والسياسة، والتمييز بين رجل الإدارة الذي يقدم الخدمة العامة دون التأثير بالسياسة، وبين رجل السياسة، لذلك ظهرت الحاجة إلى فصل نشاط الإدارة عن السياسة و تقرير الحياد الإداري خاصة.²

وتعود نشأة الحياد الإداري إلى الانقسام الذي عرفه نظام الغنائم أو الأسلاب Merti System أو ما عرف بتعيينات منتصف الليل Les nominations de minuit في الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا خلال القرن التاسع عشر، والذي مفاده اعتبار الوظائف الإدارية

¹ G. Burdeau, "Une survivance: la notion de constitution", Mel. A. Mestre, 1956, p.53.

² عزيزة الشريف، "مبدأ الحياد الوظيفي"، مجلة العلوم الإدارية، العدد الأول، 1982، ص 56.

غنائم يفتسمها أنصار الحزب الفائز في الانتخابات. ففي هذه الفترة كان يقوم الحزب الذي يتولى الحكم بفصل مؤيدي الحزب المعارض وتنصيب أنصاره كمكافئة عن المجهودات التي قدموها أثناء الحملة الانتخابية التي أوصلته إلى الحكم.

فحين تولى الأمريكي Jefreson الرئاسة سنة 1801 كانت الإدارة شبه خالية من أنصاره بسبب تعيين الرئيس الأسبق Adams بتعيين تابعيه.

ومما زاد الوضع سوءا هو صدور قانون السنوات الأربع سنة 1820 في عهد الرئيس Jackson والذي مفاده أنه يمكن فصل الموظف الذي قضى مدة أربع سنوات في الخدمة. حيث أن هذه المدة تقابل وتصادف الفترة الفاصلة للانتخابات الرئاسية، فيؤدي بالضرورة نجاح حزب سياسي ما إلى توظيف أنصاره وذلك بعد فصل موظفي الإدارة الذين يتبعون الحزب المعارض والذين قد قضوا أربع سنوات في الخدمة الإدارية.¹

واستمر هذا الوضع إلى أن وقعت حادثة اغتيال الرئيس كارفيلد "Garfield" والذي اغتيل من طرف أحد مناصري حزبه المنتصر والذي لم تتم مكافئته بتوليه منصبا إداريا مقابل الخدمات التي قدمها أثناء الحملة الانتخابية.²

فقد اقترن مفهوم الحياد بالظروف التي مرت بها الإدارة في الولايات المتحدة الأمريكية نتيجة التسييس المبالغ فيه للإدارة والذي أدى إلى بروز أزمات واضطرابات داخل المجتمع الأمريكي، مما دفع إلى التخلي عن هذا النظام في بداية القرن الماضي ليحل محله نظام الجدارة والاستحقاق Spoils System الذي أدى إلى التقليل من الضغوط الانتخابية.³

¹ Gazier François, La fonction publique dans le monde, Edition Cujas, 1972, p 49.

- Debbasch Charles, Science administrative, Quatrième, édition, Dalloz, 1980, p 515.

² عزيزة الشريف، المرجع السابق، ص 62.

³ أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ط5، ترجمة: محمد عرب صاصيلا، ديوان المطبوعات الجامعية،

2006، ص 56.

تم تكريس نظام الجدارة بموجب قانون بندلتون "Bendelton act" سنة 1883 والذي كان بداية حركة الإصلاح الإداري والفصل بين السياسة والإدارة والتخلص من نظام الغنائم، ليتأكد بموجب قانون هاتش Hatch act في 26 نوفمبر 1939 وبعده قانون رامسبك Ramspeck act في 02 أوت 1939¹.

ولعل الظروف التي ساعدت على زيادة خضوع الإدارة للسياسة هي بالأخص الحربين العالميتين الأولى والثانية، فقد تبنت الدول سياسة التدخل لمواجهة التحديات المختلفة والاستعداد للحرب وتوفير مطالبها، فاشتدت قبضة وسيطرة السلطة التنفيذية بالمقارنة مع سلطات باقي الهيئات، خاصة عندما كانت تنهياً الدول لإعادة البناء والتعمير وتعويض ما أفسدته الحرب.²

وما نتج عنه من خسائر وخراب اجتماعي واقتصادي، الذي سببته الأزمة الاقتصادية التي أصابت أغلبية دول العالم خاصة دول المجتمع الغربي، سمح للسلطة التدخل لتنظيم أوجه النشاط الاقتصادي كي تتجنب ما يمكن أن تخلفه الأزمة الاقتصادية من مخاطر تؤثر على الاستقرار والأمن القومي.³

وتجدر الإشارة إلى أنه كانت هناك عوامل ساعدت في ظهور المبدأ، فنجاح الحركة العمالية في مختلف البلدان أدى إلى ظهور نقابات العمال والموظفين والتي تنادي بتوفير الضمانات الكافية للاستمرار في الخدمة بعيداً عن التيارات السياسية والحزبية المتصارعة إضافة إلى وجوب تمكينهم من كافة الحقوق والحريات التي يملكها بقية المواطنين.⁴

¹ V.Kondylis, op.cit, pp 213,214.

² بودريوة عبد الكريم، المرجع السابق، ص 60.

³ عبد المنعم مصطفى، عمال الإدارة و حرية الرأي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 1977، ص 87-88.

⁴ بودريوة عبد الكريم، المرجع السابق، ص 60.

بالإضافة إلى دور بعض فقهاء علم الإدارة ومؤلفات ذلك العصر والذي يحث على الفصل بين السياسة والإدارة و تثبيت العمل بمبدأ حياد الإدارة من خلال الإشارة إلى بعض ركائزه والتي أتى بها "WILSON" في كتاباته ثم جاء "GOODNOW" وطالب بالترقية بين السياسة والإدارة. كما تطور هذا المبدأ تحت تأثير أفكار "TAYLOR" ورفقائه المنادية بالتنظيم العملي للعمل وتقسيمه¹.

إذن ما يمكن قوله أن ما أدى لظهور ونشأة حياد الإدارة هو خلط الإدارة بالسياسة وتحكم هذه الأخيرة في الوظائف الإدارية، كذا تدخل السلطة الحاكمة في كثير من مجالات واختصاصات الإدارة. وهو ما أدى إلى عدم استقرار وفساد الجهاز الإداري لذلك كان من اللازم الفصل بين السياسة والإدارة وتبني مبدأ الحياد. فمن الضروري المساواة بين المرتفقين وتقديم الخدمات دون تحيز بسبب الانتماء السياسي أو الجنس أو الأصل أو العقيدة و الدين أو اللغة أو لأي سبب آخر كان.

ثانياً: الأسباب الاقتصادية.

إضافة إلى السبب التاريخي فقد كان للعامل الاقتصادي دور فعال في بلورة مبدأ حياد الإدارة. إذ أثر الاقتصاد على التنظيم الاجتماعي ، فهو الركيزة الأساسية لوجود الدولة.

أدى حدوث الثورة الصناعية إلى تحويل العلاقة الريفية التي كانت موجودة بين الفرد كعامل فلاح، والإقطاعي كرب العمل وعنصر أساسي في السلطة في آن واحد، وأصبحت تلك العلاقة حضارية فظهرت المدن إثر استغلال الشركات و المناجم والذي نجم عنه تطوير مفهوم النظام السياسي.²

¹ فيرم فاطمة، المرجع السابق، ص04.

² Michel Miaille, "L'Etat du droit", Collection, "Critique du droit", 2, P.U. de Grenoble, François Maspéro, p. 68.

ولقد أثرى الاقتصاد الأنظمة السياسية بالمؤسسات السياسية، فمثلا طبيعة التشكيلة المزدوجة للبرلمان هي اقتصادية، حيث تكونت الغرفة العليا من الإقطاعيين والغرفة السفلى من البرجوازية الصناعية والعمال، وهو ما جعل بعض الفقهاء يقولون أن أصل الدولة هي المصلحة و ليس الاعتبارات التاريخية.¹

لقد لعب الاقتصاد دورا هاما في تنظيم الدولة تنظيما موضوعيا في جميع جوانبها، وقيام أركانها على أساس عقلائي وقانوني، وتطبيق نظرية الديمقراطية والتي يعتبر الحياد أحد عناصرها الأساسية. فأساس وجود السلطة هو المواطن لذا يفترض في الهيئات الإدارية بصفتها لافتة النظام السياسي التصرف بحياد باعتبارها الأقرب إلى المواطن.

ثالثا: أسباب أخرى.

وتفعيلا للنظام الديمقراطي، أصبح هدف الإدارة العامة هو تحقيق المصلحة العامة بعد أن كانت تسعى إلى تحقيق مصالح شخصية.

فالنظام الديمقراطي يقوم على مبادئ الحرية والمساواة وغيرها من المبادئ التي تعتبر من مظاهر مبدأ الحياد، وهو ما ساعد في تطور واتساع مدلول الحياد. إذ انتقلت فكرة الشرعية الإدارية من الشرعية الشخصية إلى الشرعية الموضوعية، فالعلاقة بين الإدارة والمواطن لم تكن في البداية على هذه الحال التي هي عليها حاليا. فقد مرت هذه العلاقة قبل أن تصل إلى ما هي عليه الآن بمراحل عديدة، إذ غلب على هذه العلاقة في السابق المفهوم الذاتي (الشخصي) ثم تطور هذا المفهوم تدريجيا بعد قطع عدة أشواط منها الحركات الثورية التي نادى بوجود تنظيم المؤسسات السياسية، والنهضة العلمية التي أدت إلى ظهور فلاسفة قاموا باقتراح عدة مبادئ تقوم عليها الدولة للخروج من الأزمة السياسية التاريخية.

¹ بوحفص سيدي محمد، المرجع السابق، ص 33.

كذلك ساهم تحسن الاقتصاد وتكون النظرية الديمقراطية الذي يعد الحياد أساسا لتطبيقها في نشأة مبدأ الحياد.

رابعاً: دور القضاء في نشأة مبدأ الحياد.

يعود الفضل في ظهور مبدأ الحياد للقاضي الإداري. فقد ساهم مجلس الدولة الفرنسي في إثراء مضمون مبدأ الحياد من خلال تحليله للأحكام التي أصدرها، بهدف حماية حقوق وحرريات المواطنين وبقاء المرافق العمومية محايدة، باعتبار أن نجاح أي قاعدة قانونية مرتبط بكيفية معالجة القاضي لفحواها، ومساهمة بواسطة الاجتهادات التي يبديها في المسائل المطروحة في الموضوع.

فقد زخر قضاء مجلس الدولة الفرنسي بالأحكام التي بينت وشرحت محتوى ونتائج هذا المظهر، بحيث ألغى مجلس الدولة الفرنسي الأعمال المتخذة من طرف الإدارة التي تمس بحق وحرية الفرد في المعتقد.

اقتصر تطبيقه في أول الأمر في مجال الوظيفة العامة أين ارتبط بمسألة المعتقد الديني وترادف مع مفهوم اللاتكسية التي أقرتها الدولة الفرنسية سنة 1905، بحيث كان مضمونه مرجع وأساس إلغاء مجلس الدولة الفرنسي لأعمال الإدارة المتخذة على نقيض ما يستتجبه مبدأ الحياد الديني للإدارة مثل أحكام الأب بوتير، باستو وجامي¹.

ولعلّ حكم باريل Barel الصادر بتاريخ 28 ماي 1954 من أهم الأحكام التي أثارت ضجة سياسية واسعة بسبب ما أحاط به من ظروف و ملبسات إلى جانب ما قرره من مبادئ قانونية هامة بالنسبة لعدم التحيز بين المواطنين في حق التوظيف بغض النظر عن أفكارهم وآرائهم السياسية.

¹ - C.E, Abbé Boutyere, 10 mai 1912 - C.E , Pasteau, 8 dec 1948.

- C.E, 3 mai 1950, Jamet .Cités par F.Llorens, op.cit, p 25.

حيث أنّ الإدارة رفضت طلب السيد باريل وبعض زملائه في الالتحاق بالمدرسة الوطنية للإدارة، فقدّم طعنا أمام مجلس الدولة مُلتمسا إلغاء القرار لأنّ الإدارة عمدت إلى استبعادهم لما تظنّه من قيام صلات بينهم وبين الحزب الشيوعي الفرنسي. وتوصل مُفوض الحكومة لتورنور "Letourneur" في تقريره إلى أنّ العقائد السياسية لا تصلح سببا يبرر حرمان الشخص من تولي الوظائف العامة، لتعارض ذلك مع ما يقرره إعلان حقوق الإنسان لسنة 1789.

وأكدته ديباجة دستور 1946 الساري المفعول آنذاك، وكذلك أحكام قانون التوظيف، ممّا يجعل قرار الإدارة مبني على سبب غير صحيح.

وساير مجلس الدولة هذا الاتجاه وألغى قرار الإدارة، واتخذ نفس الاتجاه في أحكام عديدة منها حكم قبييه Guille الصادر في فاتح أكتوبر 1954 وكذا حكم فيكا بلان Vicat blanc - بتاريخ 21 ديسمبر 1960. وكانت هذه الأحكام محلّ تحليل ومناقشة من طرف فقهاء القانون تبلورت حولها أسس العلاقة الكائنة بين الوظيفة العامة ومقتضياتها والحريات السياسية المعترف بها للموظف باعتباره مواطنا.

ولقد تأكد ذلك في القضاء الحديث لمجلس الدولة الفرنسي أين استعمل صراحة عبارة

"الحياد" المفروض على هيئات الدولة في المجال الديني.¹

¹ مجموعة أحكام مجلس الدولة الفرنسي المتعلقة بحرية المعتقدات الدينية، انظر بودريوة عبد الكريم، المرجع السابق، ص82-83.

- C.E 25 juillet 1939, Demoiselle Beis.
- C.E 5 janvier 1944, Dame Tetaud.
- C.E 4 mai 1948, Connet et Razes.
- C.E 8 décembre 1948, Demoiselle Pasteau.
- C.E 1 avril 1949, Chaveneau.
- C.E 3 mai 1950, Demoiselle Jamet.
- Cités par René Bourdoncle, op.cit, p 32.
- C.E 17 février 1992, Eglise de scientologie de Paris, A.D.J.A, juin 1992, p 460.

رغم ثبات واستقرار قضاء مجلس الدولة الفرنسي حول هذا الموضوع إلا أنه بقي من المجالات التي ثار ويثور حولها نقاش حاد وعنيف. فقد طرحت في فرنسا مسألة الحجاب الإسلامي ومدى مساس ذلك بالعلمانية التي تبنتها الدولة الفرنسية وكذا بمبدأ حياد المؤسسات المدرسية، بحيث أحييت على مجلس الدولة ضمن اختصاصه الاستشاري أين أكد أن المظاهر الخارجية التي تكشف عن الانتماء إلى دين معين لا تشكل بذاتها مساساً باللائكية أو بمبدأ حياد المؤسسات المدرسية ولكن دون أن يتعدى ذلك إلى درجة عرقلة السير الحسن للمرفق العام . الرأي رقم 246893 بتاريخ 27 نوفمبر 1989.

وقد سنحت الفرصة لمجلس الدولة الفرنسي للنظر في مدى مشروعية النظام الداخلي لتكميلية Mont - Fermeil الذي يمنع ارتداء أزياء ملابس استناداً إلى اعتبارات دينية، فأسس قضاءه لإلغاء النظام الداخلي¹.

وفي فرنسا يمتلك الموظف الحق في مباشرة نشاط سياسي والتعبير عن آرائه السياسية بشرط أن لا يظهر عدائه للحكومة.²

يعد القضاء الفرنسي من أنجح النظم القضائية التي أمكن لها التوفيق بين تمكين الموظفين من حقوقهم وحررياتهم وبين حياد الإدارة، وذلك من خلال الإسهامات والاجتهادات القضائية التي قام بها في العديد من القضايا والمواضيع المطروحة عليه³.

للقضاء والمجلس الدستوري الفرنسيين دور كبير في جعل الحياد حكماً ومبدأً عاماً قضائياً، على الرغم من عدم إدراج مبدأ الحياد ضمن النصوص الدستورية. وهو ما ساهم في

¹ C.E 2 novembre 1992, Kernouaa, Les grands avis du conseil d'état, Dalloz, 1997, p315 - 324.

² غزلان سليمة، المرجع السابق، ص 121.

³ انظر كذلك قرار المجلس الدستوري الفرنسي بإلزام الإدارة بالحياد في عدة قضايا منها:

- C.E.F., 29/12/1911, Chomel, Rec. C.E.F., p. 1265.

- C.C.F., n° 84-141, DC 27/07/1982 (loi sur la communication audiovisuelle), Rec. Cons. Const, p. 48.

إبراز هذا المبدأ وأثر بشكل واضح على القضاء الإداري الجزائري، والذي عرف تحولا هاما خاصة بعد التعديل الدستوري لسنة 1996 بتبني القضاء المزدوج والذي كرس مبدأ عدم تحيز الإدارة.¹

كما جعل المجلس الدستوري الفرنسي من مبدأ الحياد ذو طبيعة دستورية قياسا على مبدأ المساواة.² أما بالنسبة للمؤسس الدستوري الجزائري فقد تبنى هيئة المجلس الدستوري للرقابة على احترام الدستور، وبالتالي خضوع كافة السلطات بما فيها الإدارة العامة لما يفرضه الدستور من بينها الالتزام بمبدأ عدم التحيز أثناء القيام بالأنشطة الإدارية. وهو ما يجعل أعمال الإدارة التي تدخل ضمن إطار التحيز تكون غير شرعية ومتى تم إثبات ذلك أمام القضاء جاز الطعن فيها بالإلغاء.

وفي هذا الخصوص، هناك غياب تام للاجتهادات القضائية في الجزائر فيما يتعلق بحياد الإدارة، وهو ما يشكل عائقا أمام تجسيده على أرض الواقع.

بالتالي وبصورة مباشرة أو غير مباشرة، فإن كل العوامل التي أشرنا إليها في هذا الفرع قد ساهمت في ظهور ونشأة الحياد كمبدأ هام يمس كافة المجالات خاصة منها المجال الإداري.

الفرع الثاني:

أهمية حياد الإدارة و مبررات تقريره

تتجلى أهمية حياد الإدارة من خلال إبعاد الإدارة عن الصراعات السياسية والحزبية التي يكون في الغالب سببها هو التحيز، وهي من أهم مبررات تقرير الحياد. كما يقود حياد

¹ نظرا لحدثة القضاء الإداري الجزائري فإن الأحكام القضائية تبقى جد ضئيلة فيما يخص هذا الشأن.

² بودريوة عبد الكريم، المرجع السابق، ص 248-254.

الإدارة بالضرورة إلى تحسين وتوطيد علاقة الإدارة بالمواطن، وخلق نوع من الاستمرارية والاستقرار في النشاط الإداري.

إن دواعي تقرير حياد الإدارة لا تتعلق فقط بنشاط الإدارة، إنما هي مشتركة مع مختلف نشاطات الدولة التي يقع عليها التزام الحياد في أشمل معانيه.¹

فمبدأ المشروعية ووجود نظام ديمقراطي يقر التعددية الحزبية هما من أسس دولة القانون. إذ أن تدخل إحدى هيئات الدولة كالسلطتين التشريعية بسن قوانين لضمان عدم تعسف وتحيز الإدارة، أو القضائية بتطبيق القانون ولوضع حد لتجاوزات الإدارة الماسة بحقوق وحرريات المواطنين، ما هي إلا ضمانات لحماية مبدأ المشروعية وتحقيق مبادئ وأركان الديمقراطية، وتوفير الاستقرار السياسي، والتي تعد من مبررات تقرير الحياد.

أولاً: توفير الاستقرار السياسي وتكريس الديمقراطية.

لم يقتصر تطبيق فكرة الحياد على الإدارة فقط، إنما استعمل أيضاً في المجال السياسي نظراً للظروف والاعتبارات الاجتماعية والسياسية التي مرت بها المجتمعات.

تحرص الدول عادة على تضمين دساتيرها نصوصاً تنادي إلى إقامة نظام ديمقراطي مؤسس على مبادئ الحرية والمساواة والعدل، هذه المبادئ التي نجدها في نفس الوقت من مكوّنات وضروريات تطبيق مبدأ حياد الإدارة،² إذ أصبح مفهوم الحياد مبدأ قانوني تبنته تقريباً كافة تشريعات الدول الديمقراطية بعد أن كان حكماً ومبدأً عام قضائي، فإذا تم العمل بمبدأ الحياد فإن ذلك سيُحقق حتماً الاستقرار السياسي الذي يؤدي بدوره إلى استقرار السياسة الإدارية.

¹ بودريوة عبد الكريم، المرجع السابق، ص 63.

² المرجع نفسه، ص 69.

ولقد اعتبر الدستور الجزائري الديمقراطية نهجا في سبيل تحقيق العدالة الاجتماعية والمساواة، وضمانا لحرية وحقوق كل فرد. فجاء في ديباجة دستور 2016 أن: "الشعب الجزائري ناضل ويناضل ودوما في سبيل الحرية والديمقراطية، وهو متمسك بسيادته واستقلاله الوطني ويعتزم أن يبني بهذا الدستور مؤسسات أساسها مشاركة كل جزائري وجزائرية في تسيير الشؤون العمومية والقدرة على تحقيق العدالة الاجتماعية والمساواة وضمان الحرية لكل فرد في إطار دولة ديمقراطية وجمهورية."

وتعد هذه المبادئ التي أقرها الدستور الجزائري من أركان النظرية الديمقراطية والتي لا يمكن تحقيقها إلا بتكريس مبدأ الحياد. فكل مبدأ ديمقراطي يرتبط أو يكمل فكرة الحياد.

الإدارة العامة في نظر الدكتور "بوحفص سيدي محمد" رحمه الله، هي لافتة النظام السياسي وهي الأقرب للجمهور في رضائه. فالاحتجاجات التي قامت بها كثير من الشعوب مؤخرا هي ضد الإدارة العامة بمفهوم الخدمة والعدالة والمساواة وليس ضد السلطة السياسية، باعتبار الحياد مبدأ تفسيري ومكمل لكل الأحكام التي تنظم الإدارة العامة، كما أنه ايدولوجية سياسية وفلسفة حديثة للدولة المقيدة رضائيا بنظرية الديمقراطية بمفهومها الواسع والتي يقصد بها وجوب تقديم الدولة للخدمات التي تمس جميع النشاطات الإيجابية.¹

وبالتالي فإن الحياد هو جوهر النظرية الديمقراطية، وهو ما يجزنا إلى القول بأن تكريس الحياد يحقق نظاما سياسيا ديمقراطيا مستقرا.² فحاجة الإدارة إلى الاستقرار السياسي ضرورية لأن نشاطها يستدعي الثبات.

¹ بوحفص سيدي محمد، المرجع السابق، ص 38 وما بعدها.

² تتراوح التقديرات مؤشر الاستقرار السياسي ما بين 2.5- و 2.5+ والقيم العليا هي الأفضل، وفي الجزائر فقد بلغ هذا المؤشر (18، 1)، وهذا يعني وجود نوع من الاستقرار السياسي نتيجة تشقق الطبقات السياسية وبقاء التهديد الإرهابي متواصل، وقد عرف هذا المؤشر تحسنا منذ سنة 1966 بعدما مرت البلاد بأزمات سياسية حادة وفرض مزيد من الحكم الديمقراطي، إذ كسب هذا المؤشر 1.26+ نقطة خلال هذه الفترة (1996-2007). انظر: عبد الرزاق مولاي لخضر، =

ثانيا: التعددية الحزبية وترسيخ فكرة الحكم الرشيد.

إن حرية تكوين الأحزاب السياسية والانضمام إليها هي من دعائم الديمقراطية، كما يسمح نظام التعددية الحزبية بالتداول على السلطة. ويعتمد الاستقرار السياسي في محتواه على مبادئ التداول السلمي على السلطة. وهو ما يساعد على إبقاء الإدارة بعيدة عن التأثيرات والصراعات السياسية، وتمكينها من تقديم خدماتها على أساس المساواة وعدم التمييز والتحيز.

هناك علاقة وثيقة بين الديمقراطية والأحزاب السياسية باعتبارها الإطار القانوني الذي يتم فيه التعبير عن الآراء السياسية، فلا تقوم إحداها بدون وجود الأخرى ولا شك أنّ تجسيد التعددية الفكرية يتمّ عن طريق الاعتراف دستوريا بنظام التعددية الحزبية واعتبارها من العناصر الإيجابية والموضوعية في الحياة السياسية.

إنّ الارتباط الوثيق الذي ميز العلاقة بين الإدارة والسياسة في الجزائر، خاصة في مجال الوظيفة العامة، كان في ظل الحزب الواحد. فقد كان رئيس الجمهورية هو رئيس الجهاز الإداري للدولة المعين من طرف الحزب وفي نفس الوقت الأمين العام للحزب تجسيدا لوحدة قيادة الحزب والدولة. وهو ما جاء في نص المادة 104 من دستور 1976.¹ وكانت تسند الوظائف العليا في الدولة إلى أعضاء الحزب. فحسب ما تضمنه نص المادة 102 من دستور 1976 فإن الوظائف الإدارية مرهونة بالانتماء السياسي للحزب.

=بوزيد السايح، فاعلية سياسات الحكم الرشيد في الحد من الفساد بالجزائر، المجلة الجزائرية للتنمية الاقتصادية- عدد 07، ديسمبر 201، ص 284.

¹ الأمر رقم 97/76، المؤرخ في 22 نوفمبر 1976، المتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية العدد 94، المؤرخة في 24 نوفمبر 1976.

وأقرت النصوص القانونية آنذاك تدخل السياسة في النشاط الإداري خاصة فيما يتعلق بالتعيين بالنسبة للوظائف السامية وهو ما ورد في نص المادة 9 من قانون الوظيفة العامة لسنة 1966 والمادة 126 من القانون الأساسي العام للعامل 78-12.

وقد أشار الميثاق الوطني لسنة 1986، إلى إقصاء الأشخاص الذين يعارضون النظام سواء في الجانب السياسي أو الاقتصادي أو الاجتماعي أو الثقافي. بالإضافة إلى قوانين أخرى الغرض منها تصفية النظام من وجود أي معارضة داخل الجهاز الإداري ولو كانت مشروعة.¹

إلا أنه وبعد الانتقال إلى التعددية الحزبية بعد التعديل الدستوري لسنة 1989 تم الاعتراف بتدخل السلطة السياسية في العمل الإداري خصوصا في مجال التوظيف والتعيين وهو ما جاء في بيان رئاسة الجمهورية بتاريخ 1999/10/27 بعد صدور المرسوم الرئاسي 240/99 الذي سحب من رئيس الحكومة آنذاك صلاحية التعيين في الوظائف المدنية.³ وهو ما دفع إلى تقرير مبدأ عدم تحيز الإدارة في دستور 1996.

أما النظام الفرنسي فقد اتخذ موقفا وسطا، من خلال تفادي سلبيات التسييس المفرط للإدارة وتجنب مساوئ الفصل التام للإدارة عن السياسية بحرمان الموظف كليّة من الاهتمام بالشؤون السياسية. وتمّ الاعتراف للموظف بحرية الرأي والتعبير والانضمام إلى الأحزاب

¹ ناجي عبد النور، النظام السياسي الجزائري من الأحادية إلى التعددية السياسية، مديرية النشر لجامعة قلمة، الجزائر، 2006، ص 97.

² المرسوم الرئاسي رقم 89/18، المؤرخ في 28 فيفري 1989، المتعلق بنص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 3 فيفري 1989، الجريدة الرسمية، العدد 09، المؤرخة في 01 مارس 1989، المعدل والمتمم بدستور 28 نوفمبر 1996، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438/96، المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، الجريدة الرسمية، العدد 76، المؤرخة في 08 مارس 1996، المعدل بموجب القانون رقم 08/19، المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، الجريدة الرسمية، العدد 32، المؤرخة في 16 نوفمبر 1996.

³ نص المادة 85 من دستور 1996.

السياسية ومباشرة الحقوق والحريات العامة باعتباره مواطناً. إلا أنّ النظام القانوني وضع ضوابط وقيود قصد التوفيق بين حق الموظف في التمتع بحقوقه السياسية وبين ضرورة سير المرافق العمومية بانتظام، مع مراعاة احترام مبادئ المساواة والحيادة في أداء خدماتها العامة¹.

ساهمت التعددية الحزبية في التداول السلمي على السلطة والذي كان من دواعي تكريس مبدأ عدم تحيز الإدارة والذي أفرزه التعديل الدستوري لسنة 1996. فالتعددية الحزبية تصبو لتشجيع أكبر عدد ممكن من المواطنين على المشاركة الإيجابية في الشؤون العامة وذلك لتحقيق برامجها وأهدافها. فهي خيار اقتصادي تم تبنيه لتدارك سلبيات ومساوئ الإدارة السابقة.

يعتبر الحياد الإداري ضماناً لعدم فساد الجهاز الإداري وتحقيق التوافق بين الموظف والحكومة وإبعاد الإدارة عن الصراعات السياسية، فالنظامين الجزائري والفرنسي لا يمنعان الموظف من الانخراط في أحزاب سياسية شرط عدم تأثير ذلك على العمل الإداري، بحيث يكون هناك توازن بين ضرورة الانتماء السياسي للموظف وضرورة التزامه بالحياد.

كما أن الحياد يعد ضابطاً لسير الإدارات العمومية، باعتباره أهم ضابط تم تقريره لتفادي تسييس الإدارة ومحاولة الفصل بين النشاط الإداري والنشاط السياسي. إذ يستعمله القضاء كوسيلة لإلغاء أعمال الإدارة غير المشروعة. فهو من المبادئ الأساسية التي تقوم عليها الديمقراطية الإدارية². وعن طريقه تقوم الأحزاب السياسية بممارسة الضغوط على الإدارة من أجل الإصلاح الإداري وتحسين الخدمات المقدمة للمنتفعين والكشف عن سلبيات الإدارة وفسادها.

¹ بودريوة عبد الكريم، المرجع السابق، ص 97.

² عزيزة الشريف، مبدأ الحياد الوظيفي، مجلة العلوم الإدارية، العدد الأول للسنة 23، يونيو 1982، ص 75.

كما يقتضي مبدأ الحياد مشاركة المواطنين غير المباشرة في تسيير الشأن العام وذلك قصد تحسين أداء خدمات الإدارة¹، وتتم مشاركة المواطنين في التسيير المحلي باتباع أسلوب اللامركزية الإدارية لتقريب الإدارة من المواطن، فهو آلية من آليات الحكم الراشد².

وتعد اللامركزية الإدارية آلية لتدبير شؤون المواطنين ومظهرها من مظاهر الدولة الديمقراطية، واللامركزية الإدارية عامل يؤثر إيجابياً في نجاح حياد الإدارة. فهي تفضي إلى تحسين إمكانية الحصول على الخدمات العامة بمشاركة المجتمعات المحلية في صنع القرار وتسوية المنازعات على المستوى المحلي وإتاحة سبل الإنصاف. ويتيح الأخذ باللامركزية تنفيذ عملية توفير الخدمات بصورة أفضل على مستوى القاعدة الشعبية واتباع نهج قائم بدرجة أكبر على النتائج³.

¹ كرس المرسوم 88-131 في المادة 30 منه مبدأ مشاركة المواطنين في التسيير الحسن للإدارة عن طريق تقديم اقتراحات بناءة من خلال دفاتر الملاحظات والتنظيمات المفتوحة لدى كل مصلحة عمومية وعبر كل وسيلة أخرى موضوعة تحت تصرفه.

² دعا مجلس حقوق الإنسان، في قراره 20/19 المتعلق بدور الحكم الرشيد في تعزيز حقوق الإنسان وحمايتها، إلى مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان أن تعدّ تقريراً شاملاً يبين الدور الذي تضطلع به الخدمة العامة كعنصر أساسي من عناصر الحكم الرشيد، بما في ذلك تجميع لأفضل الممارسات بالاستناد إلى المعلومات الواردة من الدول الأعضاء في الأمم المتحدة والمؤسسات الوطنية لحقوق الإنسان والمنظمات غير الحكومية، وأن تقدم ذلك التقرير إلى مجلس حقوق الإنسان في دورته الرابعة والعشرين.

كما طلب المجلس من الجهات المعنية صاحبة المصلحة إلى تقديم معلومات عن "الممارسات الجيدة وإبداء آرائها بشأن تنظيم الخدمة العامة وإتاحة التدريب والتثقيف في مجال تعزيز حقوق الإنسان وحمايتها واحترامها"، على أن تتضمن المعلومات المقدمة آراء بشأن "الحياد والمساءلة والشفافية وأعلى معايير الكفاءة والاختصاص والنزاهة، وكذلك معلومات عن الأنشطة المضطلع بها لمساعدة الخدمة العامة ودعمها". انظر: التقرير السنوي لمفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان عن دور الخدمة العامة كعنصر أساسي من عناصر الحكم الرشيد في مجال تعزيز حقوق الإنسان وحمايتها، الدورة الخامسة والعشرون، البنود 2 و3 من جدول الأعمال، 23 ديسمبر 2013، ص 03. منشور على الموقع:

https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/A_HRC_25_27_ARA.doc

³ انظر: التقرير السنوي لمفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان عن دور الخدمة العامة كعنصر أساسي من عناصر الحكم الرشيد في مجال تعزيز حقوق الإنسان وحمايتها، الدورة الخامسة والعشرون، البنود 2 و3 من جدول الأعمال، 23 ديسمبر 2013، ص 16. منشور على الموقع:

https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/A_HRC_25_27_ARA.doc

هناك علاقة وطيدة وترابطية بين الحكم المحلي ومبادئ الحكم الرشيد، فلا يمكن أن نتصور وجود دولة حديثة دون حكم محلي، كما لا يمكن ايجاد برامج وطنية للحكم الرشيد دون اعتمادها في الأساس على الإدارة المحلية. وفي هذا السياق فإن الجماعات المحلية (الولاية-البلدية)¹ هي هيئات لامركزية للدولة دورها التنمية المحلية، ونجاح هذه الأخيرة مرهون بحياد الهيئات القائمة عليها. فالهيئات المحلية هي الخلية الأساسية لممارسة الديمقراطية المحلية وتمكين مشاركة المواطنين.

ولاستقرار هذه الهيئات وتجسيدها للديمقراطية التشاركية² فإنه لا بد من العمل بفكرة الحياد الذي من شأنه تعزيز أعلى المعايير في مجال الخدمة العامة.

ونظرا للأهمية التي يكتسيها فقد خصص قانون البلدية الباب الثالث تحت عنوان مشاركة المواطنين في تسيير شؤون البلدية.³ كما كرسه قانون الولاية في الفقرة الأخيرة من

¹ تعد البلدية بحكم قربها من المواطن اللبنة الأولى للحكم المحلي حسب الفلسفة الديمقراطية المرتكزة على حكم الشعب؛ ولأن رئيسها منتخب وغير معين. على غرار الولاية التي يكون رئيسها معين من قبل رئيس الجمهورية، ومجلسها منتخب من طرف مواطني الإقليم.

² يعرف الباحث الجزائري الأمين شريط الديمقراطية التشاركية بأنها: "شكل أو صورة جديدة للديمقراطية، تتمثل في مشاركة المواطنين مباشرة في مناقشة الشؤون العمومية و اتخاذ القرارات المتعلقة بهم". وتتص المادة 15 من دستور 2016: " تقوم الدولة على مبادئ التنظيم الديمقراطي والفصل بين السلطات والعدالة الاجتماعية. المجلس المنتخب هو الإطار الذي يعبر فيه الشعب عن إرادته، ويراقب عمل السلطات العمومية. تشجع الدولة الديمقراطية التشاركية على مستوى الجماعات المحلية. "

³ تنص المادة 17 من دستور 2016: يمثل المجلس المنتخب قاعدة اللامركزية، ومكان مشاركة المواطنين في تسيير الشؤون العمومية. " وتتص المادة 11 من القانون رقم 10-11 مؤرخ في 20 رجب عام رجب عام 1432 الموافق 22 يونيو سنة يونيو سنة 2011، المتعلق بالبلدية: "البلدية هي الإطار المؤسسي لممارسة الديمقراطية على المستوى المحلي والتسيير الجوّاري. "

كما تنص المادة 12 من نفس القانون على أنه: "قصد تحقيق أهداف الديمقراطية المحلية في إطار التسيير الجوّاري المذكور في المادة 11 أعلاه، يسهر المجلس الشعبي البلدي على وضع إطار ملائم للمبادرات المحلية التي تهدف إلى تحفيز المواطنين وحثهم على المشاركة في تسوية مشاكلهم وتحسين ظروف معيشتهم. "

المادة الأولى منه شعارها بالشعب وللشعب.¹ مما يتعين العمل على فتح سبل مشاركة المواطنين في تسيير الشؤون العامة على المستوى الولائي.

كما أن الحياد يبث الثقة في العلاقة بين المواطن والإدارة ويحقق للإدارة الاستقرار والاستمرار، وذلك بسبب عدم التمييز في تقديم الخدمات العامة ومعاملة كافة المرتفقين بالمثل دون التأثير بأي عامل سياسي أو ديني أو اجتماعي أو أي عامل آخر. وهو ما يساهم في السير الحسن للمرافق العمومية التي تعد كيان إثبات الدولة ميدانيا، فالدولة عبارة عن مرافق عمومية. وللمرافق العمومية دور في المحافظة على كيان الدولة وتحقيق المصلحة العامة التي هي أساس وجود المرفق العام.

يشير الحياد إلى إمكانية تصرف الدولة بالإشارة إلى وجودها بعيدا عن الصراع الإيديولوجي أو الديني، فهي مكلفة بالحفاظ على النظام وتحقيق التقدم الاجتماعي، هذا الأخير الذي له علاقة مباشرة في تحقيق المصالح الخاصة والعامة للمواطنين. ولا يتطلب تقرير مبدأ الحياد نص قانوني، ذلك أن طبيعة نشاط المرافق العمومية تستوجب عدم تحيزها والمعاملة على قدم المساواة كي تحقق استمراريتها. فتحقيق المصلحة العامة للمواطن هي الهدف الأساسي الذي انشأ من أجله المرفق العام دون السعي إلى تحقيق ربح من وراء النشاطات التي يقوم بها المرفق العام.² والمرافق العمومية على اختلاف طبيعتها ونوع الخدمات التي تقدمها فإنه لا بد أن تلتزم بالحياد.

¹ الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من القانون رقم 07-12 مؤرخ في 28 ربيع الأول عام ربيع الأول عام 1433 الموافق 21 فبراير سنة 2012، المتعلق بالولاية.

² يستهدف المرفق العام تحقيق النفع العام أو أداء الخدمة العامة. الغرض من إنشائه هو إشباع الحاجات العامة للأفراد. - فرحات محمد فهمي، الضبط الإداري والحياد الوظيفي "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه في علوم الشرطة، كلية الحقوق جامعة القاهرة، مصر، 2002، ص 96.

إن وعلى أساس ما تقدم ذكره وباعتبار تحقيق النفع العام هو أساس وجود المرفق العام، وأن المرفق العام هو جوهر وجود الدولة، وأنه لا يمكن تحقيق النفع العام إلا إذا كان المرفق محايداً، فإن حياد المرافق العامة هو أساس وجود الدولة.

إن الحياد وسيلة فعالة لتكريس الديمقراطية وتعزيز الحكم الراشد الذي لا يكون إلا عن طريق تفعيل مبدأ المشاركة السياسية للمواطنين وبناء الثقة بين المواطن والحكومة.

ثالثاً: دعم مبدأ المشروعية.

إن مبدأ المشروعية¹ هو أحد الدعائم التي تقوم عليها الدولة الحديثة وهو من مقتضيات الحكم الراشد. كما أن مبدأ المشروعية يقتضي أن تتصرف الإدارة وفق القانون،² وهو ما يكرس دولة القانون والحق، ويعزز ثقة المواطن في الإدارة خاصة والحكومة بصفة عامة.

الحياد أداة فعالة لتحقيق ودعم الشرعية، وتكريس دولة القانون التي تتميز بخضوعها لمبدأ المشروعية، فهو من المبادئ القانونية العامة التي يجب تطبيقها في كل الدول بغض النظر عن الاتجاهات السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي تحكم النظام القانوني في الدولة،³ حتى أن البعض ربط حياد الإدارة بضرورة الخضوع للقانون، فمشروعية الدولة

¹ يعني مبدأ المشروعية الخضوع للقانون حكماً ومحكومين. وهو يعني "مطابقة أعمال الدولة للقواعد و القوانين التي يتكون منها النظام القانوني للدولة". انظر: محمد نصر محمد، الوافي في مبادئ القانون الإداري، ط1، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، 2015، ص 166.

² إن الدستور هو الوثيقة الأساسية في الدولة و أهم القوانين التي يمكن لمس مبدأ المشروعية فيها باعتباره كافل وحامي للحريات والحقوق الأساسية للمواطنين، كما يضيفي الشرعية على ممارسات السلطات.

من بين القوانين الجزائرية التي تلزم الإدارة بضرورة احترام مبدأ المشروعية نجد المادة 04 من المرسوم 88-131 المنظم للعلاقة بين المواطن والإدارة والتي تسلم بموجب احترام الإدارة للقوانين و التنظيمات الساري المفعول.

³ محمد نصر محمد، المرجع السابق، ص 166-167.

مرتبط بمدى احترامها لمبدأ سيادة القانون¹ وادعى البعض الآخر أن "الشرعية أنجبت السلطة".²

يعد خضوع الدولة لمبدأ المشروعية مبرراً لتكريس مبدأ الحياد ذلك أنه بواسطته تكون تصرفات الإدارة مشروعة ومضبوطة، فهو يبقى سلطة الإدارة مقيدة في تصرفاتها بما يفرضه القانون من حماية الأفراد من تحيز واستبداد الإدارة أو المرفق العمومي مهما كانت امتيازاته³. حيث تعمل الدولة القانونية بمبدأ الحياد، فمن أسباب فشل الجهاز الإداري في بعض الدول هو عدم احترامها لمبادئ الشرعية⁴ والديمقراطية.

إن ممارسة الإدارة لأعمالها بنزاهة وحياد، بعيداً عن التيارات السياسية والصراعات الحزبية والمحسوبية، مُهمّة بتأدية الخدمات العامة بما تتيحه النصوص القانونية من سلطات واختصاصات، بصفتها الهيئة التي تحتك وتواجه وتتعامل مع المواطن في كل شؤونه، مما يجعل تصرفاتها وطرق عملها مؤشرات على مدى التطبيق السليم لقواعد المشروعية، ويجعلها الحامية الفعلية لمبادئ الشرعية⁵.

¹ kondylis Vassilios, Le principe de neutralité dans la fonction publique, librairie générale de droit et de jurisprudence, paris, 1994, p 258.

² G. Burdeau, " Droit constitutionnel et institutions politiques", 19ème Ed., 1980, p. 42.

³ سامي جمال الدين، القضاء الإداري والرقابة على أعمال الإدارة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ص 07.

⁴ يستعمل البعض من الفقه مصطلح (المشروعية) إلى جانب مصطلح (الشرعية) للتدليل على معنى واحد، باعتبارهما ترجمة للمصطلح الفرنسي (legalite) في حين أن الشرعية مشتقة من لفظ (le gitimite)، والحقيقة أن (المشروعية) تفترض توافق التصرفات التي تصدر من سلطات الدولة ومواطنيها مع القانون بمعناه الواسع، في حين أن (الشرعية) فكرة مثالية مؤداها العدالة وما يجب أن يكون عليه القانون. ومفهومها أوسع من مجرد احترام قواعد القانون الوضعي، ومع ذلك فإن الشرعية تتطابق مع المشروعية في حدود ما تتضمنه هذه الأخيرة من قواعد عادلة.

⁵ بودريوة عبد الكريم، المرجع السابق، ص 66.

كما أن خضوع الأعمال الإدارية لما يفرضه القانون واحترامها لمبدأ المشروعية هو مصدرا للشرعية وأساسا للقاضي لإبطال قرارات الإدارة غير المشروعة. إذ يمكن للقاضي تأسيس حكمه بناء على مقتضيات أحكام المادة 25 من الدستور.¹

نلاحظ أنّ المادة 177 من الدستور تنصّ على أنّه: "تؤسس محكمة عليا للدولة، تختص بمحاكمة رئيس الجمهورية عن الأفعال التي يمكن وصفها بالخيانة العظمى، والوزير الأول عن الجنايات والجنح التي يرتكبها بمناسبة تأديتها مهامها".

ولعلّ من أهم ما ورد في الدستور الجزائري، والذي يؤكد على ضرورة تقيد الإدارة المركزية بمبدأ المشروعية، وعدم استثناء أعلى رئيس في الهرم الإداري من متابعته قضائيا لإخلاله بالقوانين، وهذا ما يقوي مكانة مبدأ الحياد في الإدارة العامة خاصة إن كان التطبيق فعليا على أرض الواقع.

إلا أنه ورغم غياب نص قانوني صريح، يقر بأن الحياد مصدر من مصادر المشروعية، إلا أن القضاء اعتبره كذلك. وهو ما جاء في العديد من أحكام مجلس الدولة الفرنسي، لعل أشهرها حكم رودوان Rudent الصادر بتاريخ 08 نوفمبر 1985 والذي أسس فيه مفوض الحكومة حكمه على اعتبار أن حياد الإدارة مبدأ من المبادئ العامة للقانون.

بالنسبة لموقف التشريع، فقد اعترف وأدرج التشريعين الجزائري والفرنسي في دستوريهما المبادئ الأساسية التي لها علاقة بمبدأ الحياد أو تكملها واعتبارها من مبررات

¹ لبيد مريم، الضمانات القانونية لمبدأ حياد الإدارة في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق بن عكنون الجزائر،

تجسيد الحياد بصورة ضمنية وذلك لإعطائها القوة القانونية التي تمتاز بها النصوص الدستورية. ويمكن لمس ذلك من خلال ما جاء في ديباجة كلا الدستورين.¹

المطلب الثاني:

ارتباط حياد الإدارة بمبدأي المساواة والاستمرارية

إن وصول الإدارة إلى تحقيق الغاية من وجودها وهو خدمة المواطن والمصلحة العامة، يتطلب سيرها وفقا للمبادئ الأساسية التي تحكمها خاصة منها تلك المستقرة والتي تتمثل في الحياد، المساواة والاستمرارية. "والتي وقع الارتقاء بها من مرتبة المبادئ العامة للقانون إلى منزلة المبادئ الدستورية. إلا أن تفعيلها يبقى مرتبطا بالأساس بمبدأ حياد الهيئة الإدارية".²

ونتيجة للخلط بين مفهوم هذه المبادئ لاعتبار البعض أن الحياد متفرع عن مبدأ المساواة، والتقارب في معنييهما، اتجهت الدول إلى للأخذ بالحياد كمبدأ مستقل، نظرا لأهميته في التأثير على نجاعة النشاط الإداري وجودة الخدمات الإدارية وتعزيز العلاقة

¹ مما جاء في ديباجة الدستور الجزائري لسنة 2016 "إن الدستور فوق الجميع، وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية والجماعية، ويحمي مبدأ حرية اختيار الشعب، ويضفي المشروعية على ممارسة السلطات، ويكرس التداول الديمقراطي عن طريق انتخابات حرة ونزيهة. يكفل الدستور الفصل بين السلطات واستقلال العدالة والحماية القانونية ورقابة عمل السلطات العمومية في مجتمع تسوده الشرعية ويتحقق فيه تفنح الإنسان بكل أبعاده".

-La Constitution française du 4 octobre 1958 ; La dernière modification est la loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la Ve République. Dit dans sa Préambule Modifié par La loi Constitutionnelle n°2005-205 du 1 Mars 2005. : "Le Peuple français proclame solennellement son attachement aux Droits de l'Homme et aux principes de la souveraineté nationale tels qu'ils sont définis par la Déclaration de 1789, confirmée et complétée par le préambule de la Constitution de 1946, ainsi qu'aux droits et devoirs définis dans la Charte de l'environnement de 2004.

En vertu de ces principes et de celui de la libre détermination des peuples, la République offre aux territoires d'outre-mer qui manifestent la volonté d'y adhérer des institutions nouvelles fondées sur l'idéal commun de liberté, d'égalité et de fraternité et conçues en vue de leur évolution démocratique."

² L'autonomie du principe de neutralité par rapport au principe d'égalité: Amel Aouij Mrad, op.cit., pp.83 et s.

التشاركية بين الإدارة والمواطن. وباعتبار مبدأ الاستمرارية مبدأً أساسياً يحكم المرفق العام لابد على السلطات الإدارية المختصة تطبيقه، فإن له علاقة وطيدة بمبدأ الحياد إذ لا يتصور احترام مبدأ الاستمرارية دون تفعيل مبدأ الحياد. وهو ما دفعنا للخوض في علاقته مع مبدأي المساواة والاستمرارية.

الفرع الأول:

علاقة مبدأ الحياد بالمساواة

لمعالجة هذه العلاقة بين هذه المبادئ لابد من التطرق لمفهوم مبدأ المساواة.

أولاً: مفهوم مبدأ المساواة.

المساواة لغة مشتقة من الفعل سوى، والسواء (سوا) وتعني العدل. لقوله تعالى: ﴿فَأَنْبِئِ الَّذِينَ عَلَىٰ سَوَاءٍ﴾¹ وسواء الشيء هو وسطه، لقوله عز وجل: ﴿فَاطَّلَعَ فَرَآهُ فِي سَوَاءِ الْجَحِيمِ﴾².

والسواء هو المساواة مع الغير كالقول وهما في هذا الأمر سواء، أو هم سواسية. والمساواة في صورتها المجردة تعني عدم التمييز بين الأفراد بسبب الأصل أو اللغة أو الجنس أو الثروة أو العقيدة، لذلك فإن الصلة بين المساواة و الحياد هي وثيقة ومتمينة.

المساواة هي وصف من أوصاف العدالة، لأن العدالة تقتضي تحقيق المساواة بين جميع أفراد الشعب أمام القانون وعدم التفرقة بينهم متى ما اتحدت ظروفهم ومراكزهم القانونية.³

¹ الآية 58 من سورة الأنفال.

² الآية 55 من سورة الصافات.

³ عبد الغني بسيوني عبد الله، مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق التقاضي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1983، ص 09.

و عرف البعض المساواة عل أنها: "محاولة لإعطاء الجميع فرصا مماثلة بقدر الامكان لينتفع كل منهم بما قد تكون بين يديه من إمكانيات ومن ثم تعني أن كل فرد سيعمل حسابه فيما يتخذ من قرارات في كل موضوع يمسه، وإن كل مكنة يقلدها القانون لمواطن غيره في مثل ظروفه ستلصق به هو أيضا، وأنه متى قرر المجتمع معاملة البعض معاملة تتميز عن المعاملة التي يلقاها الآخرون فإن تلك التفرقة يجب ان يكون لها سند من الصالح المشترك. فليس مما يخرج عن معنى المساواة قط تغليب الحاجات العاجلة على الحاجات غير العاجلة لدى الآخرين".¹

يستمد هذا المبدأ وجوده من الدساتير والمواثيق والإعلانات الدولية والتي تقضي بالمساواة أمام القانون، وبالتالي المساواة أمام المرافق العمومية والذي يفرض على الإدارة العامة احترامه. فنجد إعلان حقوق الإنسان والمواطن الصادر سنة 1789 بفرنسا، والذي تبنته المجموعة الدولية في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في سنة 1948 والذي تنص المادة رقم 21 منه على مايلي "يحق لكل شخص الدخول على قدم المساواة في الوظائف العمومية التابعة لبلده".

وتناولته مواثيق إعلانات المنظمات الدولية الإقليمية، كالميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان المصادق عليه سنة 1981 بنيروبي .

كما تمّ فرض مبدأ المساواة على كل الدول من خلال قيام المواثيق العالمية بتبنيه. غير أن هذه المواثيق والإعلانات ليس لها سوى قيمة معنوية باعتبارها غير ملزمة للدول. وتبنت القوانين الوضعية هذا المبدأ باعتباره حجر الزاوية في كل تنظيم ديمقراطي، فهو

¹ نعيم عطية، النظرية العامة للحريات الفردية، الدار القومية للطباعة والنشر، القاهرة، 1965، ص 38 .

أساس الديمقراطية الإدارية والتي تقوم عليها النظم في دساتير الدول الديمقراطية. فبالمساواة يمنح الجميع نفس الفرص وذات الإمكانيات في الظروف الواحدة.¹

وفي هذا الصدد، تنص المادة 32 من الدستور الجزائري لسنة 2016 أنه: "كل المواطنين سواسية أمام القانون. ولا يمكن أن يُتذرع بأيّ تمييز يعود سببه إلى المولد، أو العرق، أو الجنس، أو الرّأي، أو أيّ شرط أو ظرف آخر، شخصي أو اجتماعي".

وتبنى الأمر رقم 06-03 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة تطبيق مبدأ المساواة في تقلد المهام والوظائف العمومية في الدولة. ويظهر ذلك في الباب الرابع تحت عنوان "تنظيم المسار المهني" في نص المادة 74 "يخضع التوظيف إلى مبدأ المساواة في الالتحاق بالوظائف العمومية".

وتعد فرنسا أول الدول التي أرست مبدأ المساواة، فقد حرصت على اعتناق مبدأ المساواة في الحقوق، فأوردته في صلب إعلانات الحقوق التي أصدرتها ثم أدرجته في دساتيرها المتعاقبة، فجاء في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن الفرنسي الصادر عام 1789 أنه: "يولد البشر أحرارا ومتساوون في الحقوق وبيقون كذلك".

وتنص المادة الأولى من الدستور الفرنسي على أنه: "الجمهورية الفرنسية جمهورية غير قابلة للتجزئة، علمانية، ديمقراطية واشتراكية. تكفل المساواة بين جميع المواطنين أمام القانون دون تمييز في الأصل أو العرق أو الدين. وتحترم جميع المعتقدات. تنظم الجمهورية على أساس لا مركزي. وتعزز التشريعات المساواة بين النساء والرجال في تقلد المناصب والوظائف الانتخابية وكذلك المناصب ذات المسؤوليات المهنية والاجتماعية".

¹ عبد القادر محمد القيسي، مبدأ المساواة و دوره في تولي الوظيفة العامة، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2016.

كذلك الفقرة الرابعة من المادة الثانية تنص على أنّ: "شعار الجمهورية هو الحرية، المساواة، الإخاء." وفي هذا السياق، يعد مبدأ المساواة من المبادئ العامة للقانون، ويرتكز على أساس من الفلسفة السياسية للديمقراطية باعتبار أن الحرية لا توجد ما لم تكن متاحة للجميع، فلا ديمقراطية بغير حرية، ولهذا يعد مبدأ المساواة أحد دعائم الدولة القانونية على أساس أن سيادة القانون لا تعلق ما لم يطبق على قدم المساواة.¹

وتجدر الإشارة، أنّه لا بد من التمييز بين المساواة القانونية والمساواة الفعلية، فالأولى يقصد بها تكافؤ الفرص دون الإمكانيات المادية والفعلية، وأن يكون جميع الأفراد في مركز واحد أمام القانون. فيكون هذا الأخير واحدا بالنسبة لجميع المواطنين دون تفرقة أو تمييز، سواء بالنسبة للحماية القانونية التي تضفيها عليهم أو العقاب الذي تفرضه. ومؤدى ذلك أن يتمتع القانون بعمومية مطلقة تسمح بتطبيقه على جميع المواطنين. وهنا تتحقق المساواة بصورة مطلقة.²

إلا أنّ الواقع يجري على غير هذا المفهوم، فمن البديهي أن شروط انطباق القاعدة القانونية لا يتحقق على جميع أفراد المجتمع، فالشروط تتحقق لدى عدد محدود من المواطنين وعلى هذا العدد فقط تنطبق القاعدة وتظهر في حيز التنفيذ، وهنا تتحقق المساواة بصورة نسبية. ولا تعني المساواة القانونية مساواة فعلية بين أفراد الجماعة أو بين ذوي المراكز المتماثلة منه، إذ أن المساواة القانونية تعني التكافؤ في الفرص أو الإمكانيات القانونية فحسب ولا تعني تكافؤاً في فرص الإمكانيات المادية أو الفعلية.³

¹ أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحرّيات، ط2، دار الشروق، القاهرة، 2000، ص 113.

² صالح أحمد الفرجاني، مبدأ المساواة أمام القانون وتطبيقاته في القانون الليبي، مجلة العلوم القانونية والشرعية، العدد السادس، يونيو 2015، ص 232.

³ عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية "أسس التنظيم السياسي" دراسة مقارنة لنظرية الدولة والحكومة والحقوق والحرّيات في الفكر الإسلامي والفكر المعاصر، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991، ص 341 وما بعدها.

أما المساواة الفعلية فهي تلك التي تساوى بين الأفراد الموجودين في مراكز قانونية متساوية ولا تساوي بين الأفراد الموجودين في مراكز قانونية مختلفة، أي يجب أن تجعل المساواة هنا اعتباراً لواقع حياة أفراد المجتمع المختلفة.¹

ويرى بعض الفقهاء أن تحقيق المساواة الفعلية يعد هدماً لمبدأ المساواة أمام القانون، وحثهم في هذا أن المساواة القانونية تتنافى مع إمكان تقرير امتيازات لبعض الأفراد دون البعض الآخر.²

وهناك عدة مظاهر لمبدأ المساواة فهناك المساواة أمام القانون والمساواة أمام القضاء والمساواة في تولي الوظائف العامة ولكن ما يهمنا هو صور مبدأ المساواة أمام القانون.

ثانياً: صور مبدأ المساواة.

1- المساواة في الحقوق والحريات العامة:

تتنوع الحقوق التي يجب أن يتساوى فيها جميع الأفراد إذ تشمل المساواة أمام القانون التي تعد نقطة البداية، ثم المساواة في تولي الوظائف العامة، والانتفاع بخدمات المرافق العامة والمساواة أمام القضاء .

و"مبدأ المساواة بين المواطنين في الحقوق لا يعني المساواة بين جميع الأفراد رغم اختلاف ظروفهم ومراكزهم القانونية. إذ يملك المشرع لمقتضيات الصالح العام وضع شروط عامة مجردة تحدد المراكز القانونية التي يتساوى بها الأفراد أمام القانون."³

¹ محمد إبراهيم حسن علي، مبدأ المساواة في تقلد الوظائف العامة - دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1984- م 1985، ص 41.

² محمد المتولي السيد، مبدأ المساواة أمام المرافق العامة بالتطبيق على توزيع الخدمات الصحية في مصر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، 1997، ص 69.

³ حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر بتاريخ 1981/02/07 في الدعوى المرقمة 7 لسنة 1 ق دستورية. أشار إليه: عبد القادر محمد القيسي، المرجع السابق، ص 32.

2- المساواة في تقلد الوظائف العامة:

إن المساواة بين جميع المواطنين في تولي الوظائف العامة، يعني ألا تسبب اختلاف الأصل أو الجنس أو اللغة أو الرأي أو أي سبب آخر من استبعاد أحد من تقلد وظيفة عامة متى توافرت فيه شروط الالتحاق بالوظيفة.

والمفهوم القانوني للمساواة أمام الوظائف العامة لا يعنى المساواة الفعلية، فلا يمكن توظيف كل مواطن، إنما يتم توظيف من توفرت فيه الشروط القانونية اللازمة لتولي الوظيفة العامة.

3- المساواة أمام القضاء:

يقصد به ممارسة كافة المواطنين لحق التقاضي على السواء دون تمييز بينهم، ويتطلب هذا المبدأ وحدة القضاء، أي أن يتقاضى جميعهم أمام نفس الجهة القضائية، حيث لا تختلف باختلاف الأشخاص أو الطبقات الاجتماعية. ويجب أن يكون القانون المطبق نفسه، وأن تكون إجراءات التقاضي موحدة، وكذلك تقرير نفس العقوبة لنفس الجرائم على مرتكبيها.

لم يكن لمبدأ المساواة وجود ولم يظهر له أي أثر في ظل النظام الفرنسي القديم أمام القضاء. حيث انهار ذلك المبدأ تماماً بشقيه سواء من حيث وحدة القضاء أو من حيث المساواة بين المتهمين. فمبدأ وحدة القضاء، وهو أحد ركائز مبدأ المساواة، انهار تماماً ولم تعد هناك وحدة للقضاء نظراً لتعدد المحاكم بتعدد الطبقات الاجتماعية، ولوجود بعض المحاكم الاستثنائية التي أنشئت خصيصاً للفصل في جرائم معينة من ناحية أخرى، وهو ما يتعارض مع مبدأ المساواة، وكذلك المساواة بين المتهمين. وكذلك مبدأ المساواة في العقاب

فقد انهار تماماً نتيجة التفرة في العقاب بين متهم وآخر، وهو ما كان يحدث أيضاً في مجال تنفيذ العقوبات المقضى بها خاصة عقوبة الإعدام.¹

وتنص المادة 158 من التعديل الدستوري لسنة 2016 أن: "أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة .

الكلّ سواسية أمام القضاء، وهو في متناول الجميع ويجسده احترام القانون".

كما قد كرس القضاء الفرنسي مبدأ المساواة، فوجد قرار المجلس الدستوري الفرنسي الصادر بتاريخ 12/07/1979 والذي جاء فيه: "لا يمنع مبدأ المساواة أمام القانون من إيجاد حلول مختلفة لوضعيات مختلفة".²

وقضى مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 26/11/1962 في قضية "جورد ومالفيل" أن المواطنين متساوون فيما بينهم بالنسبة لتقلد الدرجات الجامعية. كذلك قراره الصادر في 06/02/1981 في قضية "الآنسة بودي" والذي اعتبر فيه أن هناك تمييز قائم على أساس الجنس بسبب إحالة مضيفات الطيران على التقاعد عند بلوغهن سن الخمسين، في حين أن زملائهن الذكور مرخص لهم بواصلة نشاطاتهم بعد ذلك السن.³

ويعتبر المجلس الدستوري الفرنسي مبدأ المساواة مبدأ جامعاً وداعماً، ولا يصفه كحق أساسي مثلما يفعل مع باقي الحقوق والحريات، نظراً لأهميته الخاصة في دعم الحقوق والحريات المعترف بها، كما يوظفه القاضي الدستوري كمبدأ عام لتغطية قصور حماية الحقوق الأساسية.⁴

¹ صالح أحمد الفرجاني، مبدأ المساواة أمام القانون وتطبيقاته في القانون الليبي، مجلة العلوم القانونية والشرعية، العدد السادس، يونيو 2015، ص 236.

² لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 225.

³ المرجع نفسه، ص 227-229.

⁴ -Jacques Robert; Le juge constitutionnel juge des libertés, Montchrestien; Paris; 1999, p103-104.

ونجد أنّ القضاء الإداري الجزائري يتفق مع القضاء الإداري الفرنسي، وهو ما نلمسه في قرارات مجلس الدولة الجزائري.¹

4-المساواة في التكاليف والأعباء العامة:

يتمتع الأفراد بميزة الانتفاع بمجموعة من الحقوق والحريات العامة قررهما لهم القانون يقابل ذلك واجبههم في الالتزام بمجموعة من التكاليف والأعباء العامة.

يرى الكثير من الشراح أن المساواة القانونية في الأهلية والأعباء العامة، أي في الحماية القانونية للحقوق الفردية،² وهو المعنى المقصود من نص المادة الأولى من إعلان حقوق الإنسان الصادر في 1789 بقوله: " يولد الأفراد ويعيشون أحرارا متساوين أمام القانون ولا يقوم التفاوت الاجتماعي إلا للمصلحة العامة".

يقصد بالمساواة في الانتفاع بالمرافق العامة، المساواة بين الأفراد وعدم التمييز بينهم عند أدائها لخدماتها، سواء من حيث الخدمة المقدمة فيها، أو المقابل الذي يدفع لها.³

ولابد من التنويه أنّ تطبيق مبدأ المساواة أمام القانون ليس مطلق، فلقد أوجد الاجتهاد الدستوري حدودا على هذا المبدأ. ويتجسد ذلك في حالة اختلاف المراكز القانونية، فيؤكد الواقع الاجتماعي حقيقة وجود فوارق بين الأفراد من الناحيتين الطبيعية والاجتماعية، يتحتم الأخذ بها والتعامل معها بصور مختلفة وموجبة في القواعد القانونية، وتبرر وضع أنظمة قانونية مختلفة حسب اختلاف المراكز والوضعيات القانونية. وفكرة اختلاف هذه الأخيرة

¹ انظر على سبيل المثال: القرار الصادر في 2020/09/03 رقم 4 في قضية الطاعن (ب.م) ضد (ع.خ) (ع.س) والشركة الوطنية للتأمين SAA، والقرار رقم 1107766 المؤرخ في 04-10-2017. والقرار رقم 1082925 المؤرخ في 03-05-2017. منشور على موقع وزارة العدل: droit.mjjustice.dz تاريخ الدخول: 2021/04/02.

² عبد القادر محمد القيسي، المرجع السابق، ص 29.

³ عبد الوهاب الشيباني، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية في النظام الإسلامي والنظم المعاصرة، ط1، مطابع الجمعية العلمية الملكية، السعودية، 1980، ص 180.

وتحديد إطارها مرهونة بإرادة المشرع والسلطة التنظيمية، وتتحكم فيها معايير ومقاييس متحركة مرتبطة بالتصورات السياسية والاجتماعية، ولا يوجد أي ضابط قانوني لهذه الفكرة إلا القضاء الدستوري، الذي يبسط رقابته حيال كل نص قانوني يحمل تمييزا على أساس تصورات معينة يحددها المشرع للمراكز القانونية.¹

ولقد طبق المجلس الدستوري فكرة اختلاف المراكز القانونية لحفظ مبدأ المساواة، عندما اعتبر أنّ "... مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون، يقتضي من المشرع إخضاع المواطنين المتواجدين في أوضاع مماثلة لقواعد مماثلة، وإخضاعهم لقواعد مختلفة كلما تواجدهم في أوضاع مختلفة".²

يقول الدكتور بوحفص سيدي محمد رحمة الله عليه أنّ: " الفقه غير متفق حول طبيعة هذا المبدأ، فالبعض منهم يرى أن مبدأ المساواة يستقل عن كل المبادئ الأخرى، أما البعض الآخر يعتبر الحياد نتيجة لمبدأ المساواة، فاحترام الثاني ينتج عنه تلقائيا المبدأ الأول، ويجمع اتجاه فقهي آخر في نفس الحركة مبدأ الحياد ومبدأ اللائكية³ على الرغم من اختلافهما، الأول ناتج عن المبادئ الأساسية للنشاط الإداري والثاني يعتبر من المبادئ الدستورية التي تميز النظام القانوني. أما الرأي الفقهي الأخير يرى أن مبدأ الحياد عبارة عن صلح بين كل المبادئ التي تحكم سير المرفق العام.

¹ العربي وردية، الحماية الدستورية لمبدأ المساواة وفقا للتعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد الرابع، ص 12 و 13.

² الرأي رقم: 12/ر. ق/م د/ 01 مؤرخ في 13 يناير 2001، لرقابة دستورية القانون المتضمن القانون الأساسي لعضو البرلمان.

³ يقصد باللائكية "عدم اهتمام الدولة بالشؤون الدينية".

يميل المجلس الدستوري الفرنسي من جهته إلى الرأي الفقهي الذي يعتبر مبدأ المساواة مرادف لمبدأ الحياد.¹

ويعتقد البعض ارتباط مبدأ حياد المرافق العامة بمبدأ المساواة أمام المرافق العامة، ويعني إدارة شؤون المرافق العامة بطريقة موضوعية بصرف النظر عن الخلافات الشخصية، بما يكفل رفع كفاءتها تحقيقاً للصالح العام، وتوزيع خدماتها على كافة المستحقين دون تفرقة بسبب الاتجاهات السياسية أو السلالات العرقية، أو المذاهب الدينية، أو التيارات الفلسفية.²

ونحن نرى أن مبدأ الحياد مكمل لمبدأ المساواة، ومكمل أيضاً لمعظم المبادئ التي تحكم سير المرافق العمومية. إذ يمكن لمس الحياد في تصرفات الموظفين في الإدارات العمومية، سواء على المستوى المركزي أو اللامركزي، خصوصاً من خلال تقيدهم بالالتزامات المفروضة قانوناً وبالمبادئ التي تحكم سير المرافق العمومية الأخرى منها مبدأ المساواة.

الفرع الثاني:

علاقة مبدأ الحياد بالاستمرارية

إنّ التعرف على علاقة مبدأ الحياد بمبدأ الاستمرارية، يقتضي الخوض في مفهوم مبدأ الاستمرارية ومبرراته، ذلك لفهم طبيعة العلاقة بين المبدأين.

أولاً: مفهوم مبدأ استمرارية المرفق العام بانتظام واضطراد

يعد هذا المبدأ من صنع القضاء الإداري الفرنسي الذي ابتدعه لكي يكفل سير المرفق العام في أداء خدماته دون انقطاع. ويعد أحد أهم المبادئ التي يقوم عليها القانون الإداري.

¹ بوحفص سيدي محمد، المرجع السابق، ص 180.

² ماجد راغب الطلو، الحكومة الإلكترونية والمرافق العامة على الرابط: <http://www.f-law.net/law/threads/11331>

تاريخ الدخول: 29 جوان 2016.

على الرغم من قلة التعاريف الواردة بشأنه فإننا سنقدم البعض منها، فقد ذهب الدكتور بوحفص رحمة الله عليه إلى تعريفه على أنه: "السير المضبوط والمنتظم للمرفق العام، أو بعبارة أخرى العمل دون تعطيل مهما كان السبب أو الممارسة زمانيا وماديا في امتداد عقلائي". ويقول أنّ الاستمرارية تعني واجب الإدارة العامة في القيام بنشاطاتها مهما كانت الظروف.¹

وعرفه آخرون أنه: "العمل المنظم والمستمر للمرفق العام".²

إن مفهوم الاستمرارية بالمعنى الواسع يمتد إلى فكرة استمرارية الدولة، بكل سلطاتها الثلاث التشريعية، التنفيذية والقضائية والمؤسسات الدستورية الأخرى المنصوص عليها، أما المفهوم الضيق لها فيكون عند ارتباط هذا المصطلح بالمرفق العمومي تحديدا.³

يعتبر مبدأ استمرار المرافق العامة من المبادئ الأساسية، على الرغم من أنه لم يرد بشأنه نص صريح في الدستور، أو القانون، سواء في الجزائر أو في فرنسا.

وحسب رأيي، فإن مبدأ الاستمرارية هو من أهم المبادئ الضابطة لسير المرافق العامة، والذي لا بد على هذه الأخيرة الالتزام بتقديم خدماتها بشكل مستمر ومتواصل. وبذلك فإن حدوث أي انقطاع أو تعطيل في سير أي مرفق من المرافق العامة، يترتب عليه حدوث اضطراب، وإلحاق أضرار بالأفراد. لذلك نظم التشريع استقالة الموظف، ووضع ضوابط وشروط لممارسة حق الإضراب.

¹ بوحفص سيدي محمد، المرجع السابق، ص 209.

² Jean François Lachaume, Claude Boiteau, Helene Paulait, Grands services publics, Armand Cloin, 2ème édition, 2000, p 275.

³ بلمهدي ابراهيم، مبدأ استمرارية المرفق العمومي في النظام القانوني الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد الأول، مارس 2016، ص 122.

وتجدر الإشارة إلى أنه تختلف درجة الاستمرارية باختلاف وظيفة المرفق العام والخدمة التي يقدمها، فتتطلب بعض المرافق الخدمة الدائمة مثل قطاع الصحة، في حين هناك بعض المرافق كمرفق التعليم الذي تكون فيه الخدمة محددة بإطار زمني.

ثانياً: مبررات مبدأ الاستمرارية.

إن تبرير مبدأ استمرارية المرفق العام يركز على أساس دستوري وآخر قضائي، وأساس اجتماعي.

1- الأساس الدستوري والقضائي:

وهو تواجد الدولة،¹ يعد هذا المبدأ من بين المبادئ الأساسية التي تعتبر بمثابة القانون العام للمرافق العامة استخلصت من فقه قضاء مجلس الدولة الفرنسي من طرف الفقيه " لويس رولند " .²

فقد اعتبر القضاء الفرنسي أنّ استمرار الحياة الوطنية من أهم المبادئ في النظام القانوني للدولة، وعلى هذا الأساس يمكن استنتاج تطور مبدأ استمرارية المرافق العامة.³

واعتبر الاجتهاد القضائي بدوره منذ قرار " وينكل " الصادر في 07 أغسطس 1909⁴ أنّ الاستمرارية هي جوهر المرفق العام، وأنه مبدأ أساسي. وصرح المجلس الدستوري

¹ تنص المادة 13 من التعديل الدستوري 2016 على أنه: " تُمارس سيادة الدولة على مجالها البرّي، ومجالها الجوّي، وعلى مياهاها". -من خلال نص هذه المادة يمكن استنتاج مبدأ الاستمرارية التي تعني استمرارية الدولة وامتدادها من الناحية الزمانية ومن الناحية المكانية ويسط نفوذها على كل التراب الوطني وعلى كل المؤسسات المتواجدة في المجال الجغرافي لها.

² بلمهدي إبراهيم، المرجع السابق، ص 122.

³ بوحفص سيدي محمد، المرجع السابق، ص 210.

⁴ Conseil d'état, 07 Août 1909-(WINKELL) Recueil des décisions du conseil d'état (Recueil le bon) Français, conseil d'état p 826 et 1294 (Grève – Fonctionnaires, Interdiction). www.wikipidia.com.

C.E.F., 13-06-1980, Madame Bonjean, Rec. C.E.F., p. 274.

الفرنسي على أنّ الاستمرارية مبدأ دستوري ويحق للمشرع وضع الحدود الضرورية لحق الإضراب لضمان استمرارية المرافق العامة في قراره رقم 79-105 المؤرخ في 1979/07/25.¹

كما قرر القضاء الإداري الفرنسي هذا المبدأ في قضية السيدة "بونجو" بتاريخ 1980/06/13 واعتبر هذا المبدأ من أهم المفاهيم السياسية التي تتمتع بقيمة دستورية والذي بدونه لا يكون للمبادئ الأخرى أي وجود قانوني.²

وإن كان هناك من أدرج مبدأ الاستمرارية من التزامات المرفق العام. غير أنّه ليس كذلك، إنّما هو مبدأ أساسي يولد التزامات تقع على من يقوم بتسيير المرفق العام.³

ولا يقتضي العمل بهذا المبدأ نصا تشريعيا، لأن طبيعة المرافق العمومية تستدعي الاستمرار والانتظام، كما يقتضي صون الحقوق والحريات الفردية والمصلحة العامة والمحافظة على النظام العام، تقرير هذا المبدأ.

غير أنّه يمكن استنباط هذا المبدأ من خلال بعض المواد الدستورية، مثل المادة 13 من الدستور التي تشير إلى ممارسة السيادة على كل الإقليم والتي تعبر ضمنا عن استمرارية الدولة. والمادة 99 التي منحت الوزير الأول صلاحية السهر على حسن سير الإدارة العمومية. كذلك نص المادة 76 التي تلزم كل مواطن أداء واجباته بإخلاص تجاه المجموعة الوطنية.

ونص عليه كذلك ضمن الميثاق الإفريقي في الفقرة 04 من المادة 03 التي جاء فيها " تتفق الدول الأعضاء وفقا للمبادئ الآتية: استمرارية الخدمات العامة في كل الظروف".

¹ Conseil constitutionnel, N° 79-111, D.C. 30-12-1979, vote du budget, Rec. C.C.F., p.39.

² C.E.F., 13-06-1980, Madame Bonjean, Rec. C.E.F., p. 274.

³ بلمهدي ابراهيم، المرجع السابق، ص 122.

وعملاً بمبدأ الاستمرارية المكرس في الاجتهاد الفرنسي وأيضاً من قبل المجلس الدستوري الفرنسي، ينبغي على المرفق العام أن يعمل باستمرار، دون انقطاع ودون تأخير، وعلى الإدارات العامة تأمين دخول المستفيدين من المرافق العامة إلى المكاتب بشكل منتظم، وحسن، وضمان الدوام الرسمي، وإن إغلاق المكتب، قبل انتهاء الدوام الرسمي يشكل خطأ خدمة تسأل عنه الإدارة.¹ ولا يمكن أن يتوقف المرفق العام إلا في العطل الرسمية، وأيضاً في حالة القوة القاهرة.

إذن على المرفق العام أن يعمل دون انقطاع، وهو ما يعني منع الإضراب على الموظفين، كما هو واضح في قرار "وينكل"، أي أن الاستمرارية هي من جوهر المرفق العام، والإضراب هو عمل يتعارض مع طبيعة المرفق العام، وفي حال لجوء مجموعة من الموظفين إلى الإضراب، يكون من واجب الإدارة اتخاذ تدابير عاجلة.²

2- الأساس الاجتماعي:

يرتكز مبدأ الاستمرارية على هدف اجتماعي، وهو ضرورة اجتماعية، فاستفادة الجمهور من خدمات المرفق العام باستمرار يمنع حدوث فوضى. بالإضافة إلى الحقوق التي أقرها الدستور، كالحق في التعليم والسكن والرعاية الصحية، والتي لا بد من وجود واستمرار مرافق عمومية تلبّي هذه الخدمات.

¹ Recueil du décisions du conseil d'état (Recueil le bon), France. Décision du conseil d'état 03/12/1911.

² عبد الوهاب برتيمية، مداخلة حول مبدأ استمرارية المرفق العام و الحق في الاضراب، ملتقى دولي موسوم ب: المرفق العمومي في الجزائر ورهاناته كأداة لخدمة المواطن - دراسة قانونية وعملية- جامعة الجليلي بونعامة، خميس مليانة، ص12.

ثالثاً: ضمانات تجسيد مبدأ الاستمرارية.

يعتبر مبدأ دوام سير المرفق العامة من المبادئ الأساسية التي لا يحتاج تقريرها لنص تشريعي خاص، لأن طبيعة المرافق العامة تستلزم ضمان سيرها بانتظام واستمرار في خدمة المنفعة العامة. ولقد ربط الدستور بين استمرارية المرفق العام والضوابط المتعلقة بالحقوق والحريات، خاصة حق الإضراب.

ويقتضي مبدأ الاستمرارية توفر جملة من الضمانات التي تساهم في تجسيده، ومن هذه الضمانات ما وضعه المشرع لضمان تطبيقه واحترامه. وتتجلى أهم هذه الضمانات في تنظيم ممارسة حق الإضراب، وممارسة حق الاستقالة.

1- تقييد ممارسة حق الإضراب:

يقصد بالإضراب توقف الأعوان العموميين في المرافق العمومية عن القيام بأعمالهم أو الامتناع عن أدائها لمدة معينة كوسيلة حمل الإدارة على تلبية مطالب مهنية معينة أو اجتماعية دون أن تتصرف نيّتهم إلى ترك العمل نهائياً¹.

بالرغم أنّ الإضراب عن العمل يكون خلال فترة مؤقتة، إلا أنّه يصطدم مع مبدأ استمرارية المرفق العام في أداء خدماته، لذلك وجب التوفيق بين حق الإضراب وحماية المصلحة العامة.

اعتبرت بعض الدول حق الإضراب لموظفي المرفق العام جريمة جنائية (خيانة عظمى) يقصد بها تعطيل الدولة فهو يشكل خطراً على حسن سير المرفق العام في أداء الخدمة العامة بانتظام واطراد.

¹ دليّة جلايلة، المرفق العمومي في الجزائر ورهاناته كأداة لخدمة المواطن -دراسة قانونية وعملية- يومي 22 و 23 أبريل 2015، المبادئ الأساسية التي تحكم المرفق العام، ص 60.

ويبتجّه أغلب الفقهاء إلى أن أساس الحق في الإضراب، يكمن في وجود علاقات العمل غير المتكافئة، تلك التي يتميز أحد طرفيها بمركز اقتصادي قوي، يستطيع بموجبه فرض الشروط التي تناسبه، دون استطاعة الطرف الآخر معارضة ذلك، ومن ثم تثور فكرة انعدام التوازن بين طرفي علاقة العمل.¹

فيرى الفقيه "سيناي" أنّ حق الإضراب "وسيلة الطبقة العاملة في تحقيق التوازن بين القوى الاجتماعية".² ويرى الفقيه "سالومون" أنه فيما يتعلق بحق الإضراب، يجب على المشرع أن يمنح العاملين الوسيلة الضاغطة من أجل إعادة التوازن بينهم، وبين أولئك الذين يفرضون عليهم شروطهم".³

ونتيجة لتطور مفهوم الديمقراطية و اتساعه في هذا المجال، تم تكريس حق الإضراب دستوريا. غير أنه ليس حقا مطلقا بل مقيد بقيود إمّا تمنع ممارسته تماما على بعض الفئات، وإمّا تضع ضوابط تحد من ممارسته، كإلزام المضربين تقديم الحد الأدنى من الخدمة الضرورية. كل ذلك كي يمارس هذا الحق في إطار ضوابط تمنع إساءة استعماله، وتضمن استمرارية المرفق في أداء خدماته بانتظام واطراد، فيمارس حق الإضراب بالقدر الذي يمكن من ضمان حسن سير المرافق العامة الأساسية للحفاظ على النظام العام.

فقد اعترف الدستور الجزائري بالإضراب، وفقا للمادة 71 من الدستور⁴. وأكد هذا المبدأ القانون 06-03. إلا أنه بالرجوع للنصوص القانونية المتعلقة بحق الإضراب في

¹ عبد الوهاب برتيمية، المرجع السابق، ص 14.

² Sinay (H) et Javillier (J-C), op-cit, note 28, p. 129.

³ ناصف إمام سعد هلال، إضراب العاملين بين الإجازة والتحرير تشريعا، وقضاء وفقها، رسالة لنيل درجة دكتوراه في القانون، جامعة عين شمس القاهرة، مصر، 1984، ص 68.

⁴ تنص المادة 71 من التعديل الدستوري لسنة 2016 على أن: "الحق في الإضراب مُعترف به، ويُمارس في إطار القانون. يمكن أن يمنح القانون ممارسة هذا الحق، أو يجعل حدودا لممارسته في ميادين الدفاع الوطني والأمن، أو في جميع الخدمات أو الأعمال العموميّة ذات المنفعة الحيويّة للمجتمع."

التشريع الجزائري ولا سيما القانون 90-02 المؤرخ في 06-02-1990 المعدل للقانون والمنتقم 27/91 المؤرخ في 21-12-1991 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية وتسويتها وممارسة حق الإضراب نجد أن المشرع الجزائري قيد هذا الحق بقيد إجرائي وهو إخطار الإدارة الوصية لكي يصبح حق الإضراب مسموح به قانونا.

بالإضافة لفرضه قيود أخرى تمس خاصة المرافق الأساسية، بحيث ألزمهم بالحد الأدنى من الخدمة الإجبارية. كما منع المشرع اللجوء لممارسة حق الإضراب في بعض المرافق لحساسيتها من بينها مرفق القضاء، و المدنيين والعسكريين التابعين لوزارة الدفاع الوطني، وذلك بموجب القانون 90-02، بغية الحفاظ على مبدأ استمرارية هذه المرافق.¹

2- تقييد ممارسة حق الاستقالة:

الاستقالة هي إعلان عن رغبة الموظف ترك العمل بصفة نهائية، وإرادته الصريحة أو الضمنية².

ونظرا لما يترتب من مساس باستمرارية المرافق العمومية، وعرقلة حسن سيرها نتيجة لاستقالة الموظفين، فقد قيد التشريعين الجزائري والفرنسي الاستقالة بقيود لتنظيمها. إذ تعد الاستقالة إحدى الحقوق المعترف بها للموظف، كما تؤكد المادة 217 من الأمر 06-03 المتعلق بالوظيفة العمومية. ولكنه حق يمارس ضمن الشروط والإجراءات القانونية، والسلطة التقديرية للإدارة فلها أن تقبلها أو ترفضها أو تؤجلها إذا مست بمبدأ الاستمرارية، وفقا لما جاء في المادة 220 من هذا الأمر 06-03.

والحكمة من ذلك ضمان سير المرفق العام بانتظام وحتى تستطيع الإدارة توفير البديل الذي يحل محل الموظف المستقيل.

¹ المادة 28 من القانون 90-02.

² نواف كنعان، القانون الإداري، ط1، الكتاب الأول، دار الثقافة، 2008، الأدين، ص 339.

وهذا ما جرى به العمل في مجلس الدولة الفرنسي قبل أن ينص عليها تشريعيا ثم تبناها المشرع الفرنسي في قانون 19 أكتوبر 1946 الصادر بنظام الموظفين في المادة 121 التي تقرر أن الاستقالة لا أثر لها إلا إذا قبلتها السلطة المختصة بالتعيين. ولا يسري مفعولها إلا ابتداء من التاريخ الذي تحدده تلك السلطة ولكن هذا القانون قد حدد المدة التي للإدارة أن تتريث خلالها لقبول الإدارة بشهر إذ يتعين عليها أن تبدي رأيها خلاله سواء بالقبول أو بالرفض، ويتعرض الموظف الذي ينقطع عن عمله إثر تقديم استقالته مباشرة لعقوبة تأديبية (المادة 134-133 من قانون سنة 1946 بفرنسا) وتسمى هذه المخالفة بهجرة منصب العمل دون موافقة التي تعطي للإدارة حق ملاحقة هذا الموظف ومطالبته بالتعويض عن تعطيل المرفق العام والخدمة العامة.¹

مما سبق يظهر بوضوح علاقة مبدأ الاستمرارية بالحياد، باعتبار مبدأ الاستمرارية هو الأساس الذي يُبنى فوقه مبدأ الحياد. وهما متكاملين، بينهما علاقة طردية، فإذا كان المرفق حياديا فإنه يضمن استمراريته. كما لا يمكن للموظف تلبية حاجيات المواطنين بحياد إلا إذا كان المرفق مستمرا.

¹ الطماوي سليمان، المرجع السابق، ص 510-511.

الفصل الثاني:

مضمون مبدأ الحياد

إنّ التوظيف على أسس غير مهنية، بعيدة عن مبدأ الجدارة والاستحقاق ومبدأ الكفاءة، لتحقيق أهداف خاصة، يشكل عائقا أمام فعالية تطبيق الشفافية التي تعد الركيزة الأساسية لحياد الإدارة، وتعزيز التنمية الإدارية، والفعالية الإدارية التي تعد نتيجة حتمية لمبدأ الحياد. فعدم الالتزام بالحياد يؤثر سلبا على فعالية العمل الإداري.

لذلك يجب أن يكون تعيين الموظفين بناء على أسس شرعية بعيدا عن كل مظاهر البيروقراطية السلبية التي أصبحت شائعة خاصة في الإدارة الجزائرية.

وفي هذا الصدد نذكر نص المادة 04 من المرسوم 88-131 السابق الذكر، والتي تفرض أن يندرج عمل السلطات الإدارية في إطار القوانين والتنظيمات المعمول بها، وبهذه الصفة، يجب أن تصدر التعليمات والمنشورات والمذكرات والآراء ضمن احترام النصوص التي تقتضيها.

ويقول الأستاذ "أحمد محيو" بأنه: " يجب أن نفهم عبارة "مخالفة القانون" بمفهومها الواسع، حيث تشمل مخالفة الدستور، القوانين، اللوائح ... وعندما تتصرف الإدارة يجب أن تخضع لالتزام مزدوج:

- التزاما إيجابيا، يفرض عليها تطبيق القاعدة القانونية بكل النتائج المتمخضة عنها.
- التزاما سلبيا، ويفرض عليها الامتناع عن عمل ما هو محظور من طرف القانون، وإلا ارتكبت مخالفة للقانون تفتح طريق دعوى تجاوز السلطة¹. وبما أنّ عدم تحيز الإدارة هو مبدأ دستوري، فإنّه يتعين على كافة الأجهزة الإدارية احترامه.

¹ Mahiou (A), cours du contentieux administratif, 2^{ème} édition, OPU Alger, 1981, p 112.

واستنادا لذلك سنتناول المجالات التي يتجلى فيها الحياد في المبحث الأول، وإلى
حياد مرفق القضاء وعلاقة الحياد ببعض المبادئ التي تحكم سير المرفق العام في المبحث
الثاني.

المبحث الأول:

المجالات التي يتجلى فيها الحياد

سنحاول في هذا المبحث، البحث عن المجالات التي يتجلى فيها الحياد بالتركيز على
مجال الوظيفة العامة والمجال الانتخابي دون المجالات الأخرى وذلك ليس عشوائيا وإنما
كونهما مؤشرين هامين في معادلة حياد الإدارة، ذلك أن المهمة الأساسية للإدارة هي إشباع
حاجيات المواطن المختلفة.

يعتبر الموظف العام الأداة التي تركز عليها الإدارة في تحقيق تلك المهمة، مع
ضرورة تحقيق ذلك على أساس المساواة بين المواطنين في الانتفاع من الخدمات، في إطار
الحياد التام الذي يجب أن تتحلى به الإدارة وينعكس أساسا في سلوك موظفيها.

المطلب الأول:

حياد الإدارة في الوظيفة العامة

إن مبدأ حياد الإدارة في مجال الوظيفة العامة هام من حيث تحقيق العدالة والمساواة
في اختيار أفضل الأشخاص لتولي الوظائف العامة وهذا لضمان سير المرافق العامة. كما
أن الحياد في تولي الوظائف العمومية هو من أهم التطبيقات الجوهرية لمبدأ الحياد بصفة
عامة والذي حرصت غالبية الدول على النص عليه وحمايته.

الفرع الأول:

حياد الإدارة في تولي الوظائف العامة

الموظف العمومي هو واجهة الإدارة ومن يمثلها ويتصرف باسمها ولحسابها بل أنه هو من يحمل ختمها لذلك وجب أن يتحلى بما تتحلى به الإدارة من حياد، ويجب أن لا ينحاز بعلاقته الوظيفية وأن لا يكون له أي ميول سياسي أو حزبي، بل أن مشاركته في الحياة السياسية يجب أن تكون مشاركة موضوعية بعيدة عن كل اعتبارات شخصية أو سياسية أو عقائدية، وأن يجتنب الموظف العمومي كل ما من شأنه التأثير على نشاطه الإداري.

فالموظف العمومي مطالب دوماً أن يكون حيادياً في تعامله مع المواطنين المنتفعين بخدمات المرفق العام الذي يعمل به بحيث لا يكون هناك تفرقة بين هؤلاء المنتفعين ترجع لأسباب سياسية أو عنصرية أو غيرها، كما أنه مطالب بتنفيذ سياسة الدولة القائمة، بل والولاء نحوها بغض النظر عن انتمائها السياسي أو الحزبي، وبغض النظر عما إذا كان اتجاه هذه الحكومة السياسي متوافقاً مع مذهبه السياسي أو لا، فهو هنا عرضة للإغراء أمام الحكومات المتعاقبة أو الأحزاب السياسية خارج السلطة لمحاولة التأثير من خلاله على الاتجاهات السياسية في المجتمع مما يجعل من بحث موضوع الحقوق السياسية للموظف العمومي في الجزائر له أهمية نظرية وعملية.

يقتضي الحياد في مفهوم الوظيفة العامة أن تتصب جميع تصرفات الموظف العام لغرض واحد وهو تحقيق المصلحة العامة المتمثلة في سير المرفق العام بانتظام وياضطراد وتحقيق المساواة بين جميع المرتفقين في الحقوق والواجبات، وأن لا ينحرف الموظف العمومي أثناء إصدار قراراته نحو مصالحه الشخصية أو مصلحة حزب معين أو أي جهة أخرى قد ينتمي إليها وبالتالي تفرض الوظيفة العامة على الموظف الذي ينتمي إليها أن لا

يستغل سلطته خارج الإطار المحدد لها قانونا أو الهدف الذي سطرت من أجله الوظيفة فلا يستغل منصبه لغرض الدعاية السياسية أو أي غرض آخر وهذا بشكل عام¹.

لابد لنا أولا التطرق لمفهوم الوظيفة العامة والموظف العمومي.

أولا: مفهوم الوظيفة العامة.

الوظيفة العامة مصطلح حديث الاستعمال بالنسبة للغة العربية يقابله مصطلح الخدمة المدنية "civil service" في النص الإنجليزي والوظيفة العامة "la fonction publique" في النص الفرنسي ومنه أخذ المشرع الجزائري على غرار جميع دول العالم المعاصر التسمية، مع وجود اختلاف في واقع الوظيفة العمومية من جميع دول العالم المعاصر التسمية، مع وجود اختلاف في واقع الوظيفة العمومية من بلد إلى آخر.

ويمكن تعريفها على أنها: "مجموعة من التنظيمات التي يضعها المشرع والمتعلقة بالموظف العمومي سواء من الناحية القانونية بشرح كيفية قيام الموظف بعمله وأداء النشاط المنوط به القيام بتأديته أو من الناحية الفنية بتحديد علاقة الموظف بإدارته العمومية والاهتمام بمشاكله وحياته المهنية"².

إن معنى الوظيفة العمومية والمفاهيم التي تقوم عليها تختلف باختلاف الإيديولوجية أو الفلسفة السياسية التي تنتهجها الدولة وأهدافها وطبيعتها. ولكن ذلك لا يمنع من قيام قدر من التماثل في موقع ومعالم الوظيفة العمومية ومكانتها في بنية الكيان التنظيمي للدولة وفي أهمية دور الوظيفة والموظف العمومي وأن الخلاف ربما ينحصر ويكمن في درجة تغليب

¹ لييد مريم، الضمانات القانونية لمبدأ حياد الإدارة في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2013-2014، ص 85.

² تيشات سلوى، أثر التوظيف العمومي على كفاءة الموظفين بالإدارات العمومية الجزائرية، مذكرة ماجستير، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، السنة الجامعية، 2009/2010، ص 19.

أهمية كل عنصر من عناصر الوظيفة العمومية تبعا لاختلاف فلسفة نظام الحكم بالدولة، وكذا اختلاف مجموعة الظروف السياسية والإدارية والتاريخية الخاصة بكل دولة. فالآن يسود مفهومين رئيسيين للوظيفة العمومية هما المفهوم الأوربي للوظيفة العمومية "النظام المغلق أو نظام السلك الوظيفي" والمفهوم الأميركي للوظيفة العمومية "النظام المفتوح أو نظام الوظيفة"¹.

تعتبر الوظيفة العمومية وفق النظام المغلق مهنة أو سلك يتسم بالدوام والاستقرار ينتسب لها الموظف، ويظل فيها إلى أن يبلغ السن المحددة لانتهاء الخدمة أو يستقيل أو يفصل لأي سبب من الأسباب. ولا يرتبط مصير الموظف بوظيفة معينة بل أنه عند إلغاء الوظيفة التي يشغلها الموظف، تقوم جهة الإدارة بالاستفادة منه في أي عمل آخر يتناسب مع قدراته واستعداداته، بحكم أن علاقة الموظف بالإدارة هي علاقة تنظيمية قانونية أساسية.²

ويعرف سليمان الطماوي، الموظف العمومي على أنه: " هو الشخص الذي يعهد إليه عمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام."³

يأخذ المشرع الجزائري بوجه عام المفهوم الفرنسي للوظيفة العامة، والفكرة الأساسية التي يقوم عليها نظام الوظيفة العامة في الجزائر، من أنها رسالة وخدمة عامة يقوم بها الموظف طيلة حياته الوظيفية إلى حيث انتهاء الخدمة. فقد تبنت الجزائر نظام الوظيفة العمومية المبني على مفهوم السلك الوظيفي، والوظيفة العمومية في الجزائر هي مهنة تتميز

¹ سعيد مقدم، الوظيفة العمومية بين التطور والتحول من منظور تسيير الموارد البشرية وأخلاقيات المهنة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، 2010، ص 45.

² محمد حسن علي، أحمد فاروق الحميلي، الموسوعة العلمية في نظام العاملين المدنيين بالدولة وطرق شغل الوظيفة العامة، دار الكتب القانونية، مصر، 2006، ص 04.

³ سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري، ط2، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1966، ص 667.

بالاستقرار والدوام، وتخضع لقانون مستقل بقواعده عن القانون الخاص، وهو القانون العام للوظيفة العمومية.¹

وعرفه المشرع الجزائري في المادة الرابعة من الأمر رقم 06-03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية،² على أنه: "يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري.

الترسيم هو الإجراء الذي يتم من خلاله تثبيت الموظف في رتبته".

في التشريع الجزائري، يمكن اعتبار الشخص موظفا متى تم تعيينه في الوظيفة العمومية وتوفر شرطي الديمومة والترسيم في السلم الإداري.

إذ يعتبر الموظف العام في القوانين الحديثة "العون الأسمى" للسلطة سواء وجد على مستوى الإدارة المركزية أو الإدارة المحلية، لأن العلاقة بين القرار والتنفيذ موجودة على كل المستويات، فإذا كان الأول واضح الثاني يكون ناجح وإيجابي. فترقية الدولة إقليميا وشعبا مرهونة بكفاءة الموظف العام وعنايته في ممارسة هذه الوظيفة الجوهرية³.

ثانيا: موقف التشريع من مبدأ الحياد في عملية التوظيف.

يبرز أعمال مبدأ حياد الإدارة خاصة في مسألة التعيين وتقلد الوظائف العامة، فقد كان المسرح الذي شهد ميلاد وتطور المبدأ ومقتضياته، كما أنه الميدان المناسب للمعادلة الصعبة بين وجوب حماية حرية الرأي وضمان السير الحسن للمرافق العمومية.

¹ محمد يوسف المعداوي، دراسة في الوظيفة العامة في النظم المقارنة والتشريع الجزائري، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988، ص 31.

² الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج.ر. رقم 46.

³ بوحفص سيدي محمد، المرجع السابق، ص 100.

فإذا كان مبدأ الانتخاب أساس الديمقراطية السياسية فإن مبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة أساس الديمقراطية الإدارية.¹

وعلى هذا النحو، يستمد مبدأ الحياد في تولي الوظائف العمومية أساسه وسنده القانوني من الدستور والتشريعات المتعلقة بالتعيين في الوظائف العمومية، والتي تؤكد في غالبيتها على حق كل مواطن في شغل الوظائف العمومية بالشروط التي يحددها القانون، دون احتكار طائفة أو فئة معينة للوظائف العمومية. وذلك بهدف وضع ضمانات للتعيين في الوظائف العمومية تحمي الأفراد ضد التعسف والانحراف الذي قد تمارسه جهة الإدارة للتمييز بين المترشحين لاعتبارات سياسية أو اجتماعية أو غير ذلك من الاعتبارات.

فحياد الإدارة في الوظائف العمومية الذي تنص عليه التشريعات والقوانين كان نتيجة طبيعية ولازمة لمبدأ المساواة أمام القانون وارتبط بشكل أكثر دقة مع مبدأ المساواة والحياد بصفة عامة الذي ينظم العمل في المرافق العامة.²

هكذا إذن يعتبر الحياد ضماناً أساسية وعنصراً أساسياً يتعلق بحماية حقوق الإنسان وأكدت جميع المواثيق والعهود الدولية على مبدأ عدم التمييز باعتباره ضماناً حقيقية يتمتع بها جميع المواطنين دون استثناء وبهذا نصت المادة الثانية من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 10 ديسمبر 1948 على أنه:

"لكل إنسان حق التمتع بكافة الحقوق والحريات الواردة في هذا الإعلان، دون تمييز كالتمييز بسبب العنصر أو اللون أو اللغة أو الجنس أو الدين أو الرأي السياسي أو أي رأي آخر أو الأصل الوطني أو الاجتماعي أو الثروة أو الميلاد أو أي وضع آخر دون تفرقة بين

¹ حمدي أمين عبد الهادي، إدارة شؤون موظفي الدولة: أصولها وأساليبها، ط2، دار الفكر العربي، 1982، ص42 .
² على عبد الفتاح محمد، حرية الممارسة السياسية للموظف العام "قيود وضمانات"، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص 212.

الرجال والنساء".¹ وأشار الإعلان في مادته السابعة أنه "لجميع الأفراد الحق في التمتع بالحماية القانونية ضد أي تمييز". وجاء في المادة 21 منه من حق كل فرد إدارة شؤون بلاده وتقلد الوظائف العامة فيها.

وجعلت المادة 06 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن شغل الوظائف العامة من حق كافة المواطنين دون تمييز يرجع إلى المعتقدات الدينية أو الاعتبارات العرقية السياسية للمترشحين لتوليها.

تنص جل الدول في دساتيرها وتنظيماتها الداخلية على مبدأ الحياد أو عدم التحيز كما جاءت به الجزائر في نص مادتها 23 من دستور 1996 والمادة 25 من دستور 2016. وذلك اقتداءً بنظيره الفرنسي الذي تضمنت ديباجته ما يلي: "لا يجوز أن يتضرر أحد في عمله وفي توليه الوظائف العمومية بسبب أصوله أو آرائه السياسية أو معتقداته."

ولقد حرص الدستور الجزائري ومن ثم القوانين المتعلقة بالوظيفة العمومية، على عدم التمييز أثناء عملية التوظيف بين المترشحين للوظيفة العامة، استناداً إلى المعتقدات والآراء السياسية، أو الانتماء الحزبي أو النقابي. فعدم التمييز للاعتبارات السياسية سمة قائمة في عملية التوظيف في التشريع الجزائري وما على الإدارة إلا الحياد. وفي هذا الصدد تنص المادة 63 من الدستور على أنه: "يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام والوظائف في الدولة دون أية شروط أخرى دون الشروط التي يحددها القانون."²

¹ نص المادة الثانية من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

² نفس المضمون جاءت به المادة 51 من دستور 1996 قبل التعديل الدستوري لسنة 2016.

وأخذ المشرعين الجزائري والفرنسي بنص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وجعلاً جميع المواطنين سواسية أمام القانون سواء بالنسبة للحقوق أو بالالتزامات. وهو ما ورد في نص المادة 32 من دستور 2016.¹

كما نصت المادة الثانية من الدستور الفرنسي لسنة 1958 على عدم التمييز بين المتقدمين لتولي الوظائف العمومية استناداً لاعتبارات دينية.

وإن لم يتضمن القانون الأساسي للموظفين² نصاً صريحاً يقر بتطبيق مبدأ الحياد حين تقلد الوظائف العامة، إلا أنه باستقراء نصوصه نجد أنها توحى بالتمسك بشتى مظاهر مبدأ الحياد في تقلد الوظائف العمومية، من خلال واجب تطبيق المساواة بين المترشحين للوظيفة العمومية، ما عدا ما جاء في نص المادة 29 من الأمر 03-06 السابق الذكر والذي جاء فيها أنه: "لا يمكن بأية حال أن تتأثر الحياة المهنية للموظف المترشح إلى عهدة انتخابية سياسية أو نقابية بالآراء التي يعبر عنها قبل أو أثناء تلك العهدة".

ونص المادة 27 منه والتي اعتبرت أنه لا يجوز التمييز بين الموظفين بسبب آرائهم أو جنسهم أو أصلهم أو بسبب أي ظرف من ظروفهم الشخصية أو الاجتماعية.

وعليه فقد منع المشرع الجزائري والمشرع الفرنسي منعا باتاً جميع أنواع وأشكال التمييز بين المترشحين للتوظيف لأي سبب من الأسباب.

¹ تنص المادة 32 من دستور 2016 على أنه: "كل المواطنين سواسية أمام القانون. ولا يمكن أن يتدرج بأي تمييز يعود سببه إلى المولد، أو العرق أو الجنس أو الرأي أو أي شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي".

² الأمر الصادر في 4 فبراير 1959 المتمم بالقوانين رقم 824/93 الصادر في 13 جويلية 1983، وقانون 11 يناير 1984.

ثالثا: مظاهر مبدأ حياد الإدارة في تقلد الوظائف العامة.

إنّ التطور الذي أصاب الوظيفة العامة تمخض عن اتفاق حول مبدئين، رئيسيين يتمثلان في مبدأ مساواة جميع المواطنين في الوصول إلى الوظيفة العامة ومبدأ الاختيار على أساس الجدارة والاستحقاق. ورغم إجماع النصوص القانونية على تبني هذين المبدئين إلا أنّ الأمر ليس سهلا من الناحية العملية، نظرا لاختلاف طرق تطبيقهما من دولة لأخرى وتباين درجات احترام مقتضياتهما، كما أنّها تصطدم بشدة بما تملكه الإدارة من سلطة تقديرية ممنوحة لها بموجب القانون في انتقاء العناصر التي توفّر ضمانات كافية لممارسة الوظيفة أو حينما يُشكل الاحترام الحرفي لهذه المبادئ مساسا خطيرا بالنظام العام أو أمن الدولة.

1- مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص في تولي الوظائف العامة:

عرف مبدأ المساواة في التوظيف ابتداء في فرنسا، وكان يقتضي عدم تمييز أي طبقة أو جهة أو جنس على غيرها في الالتحاق بالوظائف العامة، متى توافرت في من يتقدمون لشغلها كل الشروط التي يتطلبها القانون من كفاءة ومؤهلات معينة وهذا للقضاء على الطبقية التي سادت المجتمع الأوربي، كما هناك من نادى بالمساواة الفعلية في التوظيف والتي تعني إتاحة فرص التوظيف لجميع المواطنين الأمر الذي أدى بهم إلى القول بتأقيت الوظيفة العامة الذي يقوم على عدم وضع أي شروط أو قيود قانونية للالتحاق بها حتى تتاح فرص شغلها لكل مواطن.

لقد أخذ بهذا النظام المشرع الجزائري وجسده الأمر رقم 03/06 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية في المواد 80، 74، 82، 81 منه، فاشتترطت أن يتم التوظيف على أساس المسابقات وقد تكون المسابقات على أساس الشهادات أو عن طريق الاختبارات أو مسابقات عن طريق الامتحانات والاختبارات الداخلية والمهنية، ويتوقف اختيار إحدى هذه

الطرق على التكوين والقواعد القانونية التي تحكم الالتحاق بالوظائف العامة. ولهذا فإن إتباع الإدارة لإحدى هذه الطرق في التوظيف من شأنه أن يحقق القدر الكبير من المساواة بين المواطنين بعيدا عن كل محاباة لأي فرد أو مجموعة من الأفراد، ناهيك عن أن مبدأ المساواة في التوظيف يعمل على بعث ثقة كبيرة بين المواطنين والإدارة وتعزيز مصداقيتها. وتزويدها بأكفا العناصر وأفضلها مادام أن التوظيف سيتم على أسس موضوعية تستند إلى معايير الكفاءة بعيدا عن كل اعتبارات شخصية يكون من شأنها خلق طبقة بيروقراطية منفصلة عن المستفيدين من خدمات الإدارة، وبتطبيق هذه الأخيرة لنظام المسابقة أي كان نوعها ستكون محايدة لأنها ستفصل في عملية الالتحاق بالوظيفة دون أي اعتبارات وهنا يضمن حياد الإدارة في التوظيف.¹

يشير البعض أن مظهر تكافؤ الفرص في التوظيف يقوم على أساس المساواة الفعلية وعدم التمييز والتفرقة بين الأفراد الذين تتوافر فيهم شروط تولي الوظيفة العامة. أي المساواة فيما بينهم في فرص الحصول على الوظيفة وأن يعاملوا على قدم المساواة من حيث المؤهلات والمواصفات والشروط التي يستلزمها القانون لكل وظيفة وكذلك من حيث المزايا والحقوق والواجبات.²

2- مبدأ الجدارة في تولي الوظائف العامة:

حظي هذا المبدأ باهتمام العديد من الكتاب، وأعطيت له الكثير من التعريفات، ويمكن الإشارة إلى التعريف الذي يربط هذا المبدأ بمبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة حيث جاء فيه أنه "هو ذلك النظام الذي يكفل تحقيق مبدأ المساواة بين المواطنين في تولي الوظائف العامة والاحتفاظ بهم على أساس الكفاءة وحدها دون غيرها"³.

¹ ليبيد مريم، المرجع السابق، ص 87.

² حميد حنون خالد، حقوق الإنسان، ط1، مكتبة السنهوري، بغداد، 2013، ص 117.

³ صبري جليبي أحمد عبد العال، نظام الجدارة في تولي الوظائف العامة، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، 2008، ص 85-86.

3- مبدأ الدائمة في التوظيف:

إن اعتماد مبدأ الدائمة يكون مكملًا لمبدأي المساواة والجدارة كما أنه أحد الضمانات للحفاظ على سير الإدارة بانتظام واطراد، ويفضله لا يكون التوظيف لصالح فئة دون الأخرى وذلك بالنظر إلى مبدأ التأقيت الذي يترتب عليه إفساد الحياة الإدارية، ولا يستطيع الصمود في وجه تعاقب الأنظمة السياسية في الدولة، وهذا يضمن حياد الإدارة وموظفيها عن السلطة السياسية.¹

بالتالي فإذا كان الالتحاق بالوظيفة العامة قائمًا على أساس مساواة كافة المواطنين كمبدأ عام وعدم جواز استبعاد فرد بسبب آرائه أو انتماءه السياسي فإنّ بعض القيود واردة عليه، تتعلّق خاصة بطبيعة بعض الوظائف التي تفترض تطابق الاتجاه السياسي للمرشح مع اتجاه السلطة القائمة، أو حينما لا تتلاءم ميول المرشح مع ما يستوجبه نشاط الإدارة من حياد، إلا أنّ ذلك يبقى دائمًا تحت رقابة القضاء لمنع أيّ تجاوز أو تعسف من طرف الإدارة في استعمال سلطتها التقديرية.² إذ يقع على مبدأ عدم التمييز بين المترشحين للوظائف العامة استثناء حيث أنه لضرورة المصلحة العامة وسلامة الدولة يمكن للإدارة اختيار من تراهم مناسبين لخدمة نشاطاتها من بين المتقدمين للوظيفة.

رابعاً: موقف القضاء.

إذا كان التشريعين الجزائري والفرنسي قد أقرّا بمبدأ المساواة وضرورة التزام الإدارة بالحياد في التوظيف، فإن القضاء هو الذي يضيف على القانون طابعه العملي الحي، ويحدد مداه وأبعاده.

¹ لبيد مريم، المرجع السابق، ص 90.

² بودريوة عبد الكريم، المرجع السابق، ص 128 وما بعدها.

وفي هذا الصدد قد قدم القضاء عدة تطبيقات لهذا المبدأ خصوصا مجلس الدولة الفرنسي الذي كرس في العديد من قراراته هذا المبدأ وذلك للحفاظ على السير الحسن للمرافق العمومية وحماية حقوق وحرقات الأفراد.

وتجدر الإشارة إلى أن القضاء الجزائري كونه قضاء حديث والذي تم تقريره بموجب التعديل الدستوري لسنة 1996، لذلك فإن أحكامه في هذا الخصوص قليلة جدا.

من بين قراراته نذكر القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2003/12/30 في قضية يدور النزاع فيها حول إسناد مهمة تصفية بنك إلى محافظ حسابات يعمل ببنك يوجد في نزاع قضائي مع البنك محل التصفية وهو ما يتعارض مع مبدأ حياد المصفي ويعيق التسيير المنصف لعمليات التصفية.

فقضى مجلس الدولة بوقف تنفيذ القرار الصادر عن اللجنة المصرفية الذي عين بموجبه محافظ الحسابات لبنك الجزائر الخارجي كمصفي لإدارة الشركة مسببا قراره كالتالي:

"حيث ودون الحاجة إلى الفصل في صفة العارضين التي يتولى قضاة الموضوع البث فيها، فإنه وإذا كان القانون لا ينص على أي تعارض بين ممارسة مهمة محافظ الحسابات لدى بنك وبين مهمة المصفي فإن وجود نزاع مطروح أمام المحاكم بين البنك الخارجي الجزائري والبنك التجاري والصناعي من شأنه أن يجعل العارضين يشكون في حياد المصفي.

وأن هذا الارتباب بالرغم من عدم ثبوته بأي دليل من شأنه إعاقة التسيير المنصف لعمليات التصفية التي من شأنها إلحاق ضرر بمجموع الغير الذين تعنيهم التصفية".¹

¹ قرار مجلس الدولة رقم 19081 في قضية مساهمي البنك BCIA ضد اللجنة المصرفية الصادر بتاريخ 2003/12/30، مجلة مجلس الدولة، العدد 06، 2005، ص72. انظر: سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء الاداري، ط1، الجزء الثالث، 2013، ص 1367 وما بعدها.

فقد كرس حكم فيكا بلان Vicat Blanc بتاريخ 21 ديسمبر 1960 مبدأ الحياد مؤكداً عدم شرعية قرار الحرمان من دخول مسابقة الالتحاق بالمدرسة الوطنية للإدارة لأسباب سياسية.

واتخذ مجلس الدولة الفرنسي نفس الموقف بالنسبة للحياد الديني في قضية الأب بوتير Abbé Boutyere عام 1912، بحيث انطلق مَفوض الحكومة "هلبرونر" في مذكرته من مبدأ عدم خضوع الأفكار الدينية أو السياسية للمرشحين لرقابة السلطة الإدارية، أما إذا كانت هذه الآراء والأفكار قد تمّ التعبير عنها قبل التقدم للالتحاق بالوظائف العامة وذلك عن طريق تصرف فردي أو تصرف علني يكون بطبيعته متناقضاً أو لا يمكن التوفيق بينه وبين ممارسة وظائف معينة ، ففي هذه الحالة يندرج في إطار التقدير الذي تمارسه السلطة التي تتولى التعيين أن تستبعد بناء على هذا السبب المترشح الذي صدر عنه تعبير أو تصرف من هذا النوع.¹

إن إقرار هذه المبادئ باعتبارها أحد أهم مقومات الحياد الوظيفي هو محاولة لتكريس حياد الموظف العام وبالتالي حياد الإدارة.

الفرع الثاني:

حياد الموظف من خلال حقوقه وواجباته

يفرض إعمال مبدأ الحياد في الوظيفة العامة على هذا الأخير، أن يتقيد بالحقوق والالتزامات المفروضة عليه قانوناً. فخدمته للمرفق العام يجب أن تكون في حدود القانون وبما يخدم مصلحة المرفق العام فقط وليس بما يخدم مصلحته الشخصية، أو يتصرف مع المرتفقين بتحييز وتفضيل، لأسباب شخصية أو دينية أو عقائدية أو سياسية أو لأي سبب آخر كان.

¹ بودريوة عبد الكريم، المرجع السابق، ص 145.

ويظهر حياد الموظف من خلال انضباطه واحترامه للقوانين وتقيده بالواجبات الملقة عليه.

أولاً: حياد الموظف العام من خلال الواجبات الملقة عليه.

إن الالتزامات العامة المقررة في الوظيفة العامة عديدة وتساهم بصفة فعالة في تكوين مبدأ حياد الموظف العام، إذ أن على عاتق الموظف العمومي واجبات عليه الالتزام بها مقابل الحقوق التي يتمتع بها وتتعدد هذه الواجبات منها ما تنص عليه قوانين الوظيفة العمومية ومنها ما يستشف من طبيعة الوظيفة وأخرى تفرضها الأعراف الإدارية، والغرض الأساسي من هذه الواجبات هو تحقيق حاجيات المواطنين وبالتالي فهو تكليف للقائمين بها بهدف خدمة المواطنين وتحقيق المصلحة العامة. ومن بين هذه الواجبات واجب طاعة الموظف العام لرؤسائه، وواجب النزاهة، وعدم إفشاء السر المهني، وواجب التحفظ، ولعل هذا الأخير أهم الالتزامات المرتبطة بالحياد.

1- واجب الطاعة:

يقصد بواجب الطاعة انقياد المرؤوس للأوامر الصادرة له من سلطته الرئاسية والعمل على تنفيذها بدقة وأمانة شريطة أن تكون هذه الأوامر متطابقة مع القانون ولا تمس بالمصالح العمومية وعدم تقييد الموظف العام بهذا الواجب يعتبر خطأ إدارياً تأديبياً تترتب عنه مسؤولية الموظف التأديبية.¹

ويستمد واجب الطاعة أساسه من تنظيم الوظيفة العامة القائمة على فكرة التبعية السلمية أو نظام السلطة الرئاسية، هذه السلطة ترتبط ارتباطاً وثيقاً بمبدأ التدرج الإداري الذي

¹ محمد عبد الحميد أبو زيد، طاعة الرؤساء ومبدأ المشروعية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص87.

توزع فيه المسؤولية على درجات متعددة ويتخذ شكل هرم مرتبط ومتتابع الدرجات، ترتبط فيه كل درجة بالدرجة التي تليها مباشرة برابطة قانونية هي رابطة السلطة الرئاسية.¹

وأداء واجب الطاعة يلعب دورا مهما في تكريس حياد الموظف العام، لان الالتزام بواجب الطاعة من خلال احترام الموظف العام للأوامر الصادرة إليه وفقا لمبدأ التدرج الرئاسي وتطبيقها بصفة محايدة وموضوعية يعطي للإدارة قوة تنظيمية إلى حد ما في الحفاظ على السلوك الإنساني بين الموظفين من جهة والمستفيدين من خدمات الإدارة من جهة أخرى، ذلك أن درجة هذه التبعية وتنظيمها في الوظيفة العامة تختلف باختلاف النظام السياسي.

فلو ترك للموظف مجال الخيار في القيام ببعض الأعمال دون الأخرى لكان هناك تغليب لمصلحته الخاصة على حساب المصلحة العامة وهذا من شأنه زرع الفوضى والإخلال بالسير الحسن للإدارة وخلق فرصة للموظف أن يتحيز في وظيفته ويغلب مصالح شخصية أو المحاباة.

أيضا لو ترك واجب طاعة الموظف العام لرؤسائه على إطلاقه لأصبح الموظف العام آلة في يد رؤسائه الإداريين ينفذون به ما يشاءون ووسيلة لخدمة مصالحهم الشخصية، ومن أهم هذه الضوابط مبدأ الشرعية.

فإذا كانت هذه الأوامر شرعية ومطابقة للقانون كان واجبا على الموظف العام طاعتها وتنفيذها بكل دقة وأمانة، لأن احترامه لهذه الأوامر وطاعته لها يعبر عن مدى احترامه للقانون، وإذا ظهر للموظف أن أوامر رئيسه مخالفة للقانون وجب عليه عدم طاعتها شريطة أن تكون المخالفة واضحة وأن يكون من شأن تنفيذ هذا الأمر عرقلة لسير العمل.

¹ عبد الحميد بن عيشه، المبادئ العامة للتنظيم الإداري وتطبيقاتها في الإدارة الجزائرية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001، ص 62.

يخضع واجب الطاعة إلى قيود هي بمثابة ضوابط نظامية له. أهمها مبدأ الشرعية الذي يعتبر من أهم وأبرز القيود التي ترد على سلطات الرئيس الإداري حيث يدخل هذا المبدأ في عراك شديد مع هذا الواجب¹.

ويميز الفقه الفرنسي بين عدم الشرعية البسيطة وعدم الشرعية الجسيمة، فعدم الشرعية البسيطة لا يترتب عليها ضرر جسيم بالإدارة، وإنما يلحق الضرر بشخص الموظف وهذه القرارات لا تبرر للمرؤوس التحلل من الالتزام بطاعتها وتنفيذها، أما عدم الشرعية الجسيمة التي يترتب عليها إلحاق أضرار فادحة بالإدارة والصالح العام، فيكون للمرؤوس الحق في التحلل من واجب الطاعة ولا يخضع لأوامر الرئيس ولا يعمل على تنفيذها.

نص المشرع الجزائري على هذا الواجب القائم على فكرة التدرج الإداري بالنظر إليه كوسيلة تنظيمية في الجهاز الإداري. فالمشرع الجزائري يرى أن الطاعة ضرورية حتى لا يختل نظام العمل بمعارضة المرؤوس لأوامر رئيسه بحجة عدم الشرعية، فهو ينص أولاً على مبدأ إلزامية الخضوع للسلطة الرئاسية المختصة وحتمية طاعة الأوامر والتعليمات الصادرة عنها، وإلا تعرض الموظف للعقوبة التأديبية المقررة.²

وقد نص الأمر 03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية على أنه: يجب على الموظف في إطار تأدية مهامه، احترام سلطة الدولة وفرض احترامها وفقاً للقوانين والتنظيمات المعمول بها."

¹ فيرم فاطمة، الموظف العمومي ومبدأ حياد الإدارة في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2003-2004، ص 32.

² لبيد مريم، المرجع السابق، ص 93.

كما نص أيضا على أنه: "كل موظف مهما كانت رتبته في السلم الإداري مسؤول عن تنفيذ المهام الموكلة إليه لا يعفى من المسؤولية المنوطة به بسبب المسؤولية الخاصة بمرؤوسيه".¹

وعليه فإننا نلاحظ أن هناك تبعية فنية إدارية بين الرئيس والمرؤوسين لا تتعداها إلى التبعية الشخصية بهدف المحافظة على السير الحسن للإدارة. كما أن واجب الطاعة يضمن فعالية قرارات الرئيس الإداري ومن ثم وجب على الموظف احترام هذا الواجب وتطبيق هذه القرارات بصفة محايدة.

- النقد:

إن واجب الطاعة يؤثر سلبيا على مبدأ حياد الإدارة وذلك من خلال تنظيم مدى ودرجة سيطرة السلطة الرئاسية على الموظفين العموميين الخاضعين لها، فما دام أساس هذا الواجب هو مبدأ السلطة الرئاسية فإن واجب الطاعة هو مظهر أو وسيلة هذه السلطة وبالتالي كلما كانت هناك تبعية وخضوع من طرف الموظف العام للسلطة الرئاسية كلما كان هناك إخلال بمبدأ الحياد.

كما يلاحظ أن أساس هذا الواجب وكما يرى بعض الفقهاء ساعد في تشجيع الموظفين على الانقسام إلى مجموعات متميزة تهتم كل مجموعة بمصلحتها الذاتية، وبالتالي يكون لكل منها وجهة نظر ودرجة إخلاص مختلفة بالنسبة لأهداف الإدارة، وهذا ما يؤثر سلبا على الحياد الوظيفي.²

¹ نصي المادتين 40 و47 من القانون 03/06 السابق الذكر.

² فيرم فاطمة، المرجع السابق، ص 27.

2- واجب النزاهة وعدم إفشاء السر المهني:

يسري هذا الالتزام على كافة الموظفين باختلاف فروع نشاطاتهم، فهم مطالبون بالتقيد بهذا السلوك بهدف تفادي إلحاق أي ضرر مادي أو معنوي بالجهة المستخدمة إذ يفترض أن يؤدي الموظف العام عمله بأمانة وصدق ونزاهة وسرعة قضاء حاجيات المستخدمين، وكتمان أسرار الوظيفة، وهو ما يترجم أداء الموظف لمهامه بكل حياد.

ولقد أكد المشرع الجزائري على هذا الواجب في نص المادة 48 من الأمر 03/06 والتي نصت على أنه: "يجب على الموظف الالتزام بالسر المهني ويمنع عليه أن يكشف محتوى أية وثيقة بحوزته أو أي حدث أو خبر علم به أو اطلع عليه بمناسبة مهامه، ما عدى ما تقتضيه ضرورة المصلحة ولا يتحرر الموظف من واجب السر المهني إلا بترخيص مكتوب من السلطة السلمية المؤهلة."

كما أن محتوى واجب النزاهة يعكس نية المشرع في محاولة تكريس مبدأ حياد الإدارة.¹ لأن الموظف العام الذي يلتزم بمظاهر هذا الواجب لا يكون عرضة للفساد الإداري وما ينتج عنه من ظواهر تسيء إلى سمعة الموظف وسمعة الإدارة، بالإضافة إلى أن الالتزام بعدم إفشاء السر المهني من الالتزامات الأساسية التي تلعب دورا في ضمان الثقة المتبادلة بين الموظف والمستفيدين من خدمة الإدارة هذه الثقة التي في الأخير أهم الركائز التي تقوم عليها العلاقة بين الإدارة والمواطن.²

¹ ورد في نص المادة 54 من القانون 03/06 أنه: "يمنع على الموظف تحت طائلة المتابعات الجزائية، طلب أو اشتراط أو استلام هدايا أو هبات أو أية امتيازات من أي نوع كانت، بطريقة مباشرة أو بواسطة شخص آخر، مقابل تأدية خدمة في إطار مهامه."

² لبيد مريم، المرجع السابق، ص 96.

3- واجب التحفظ:

إن الموظف العام أداة من أدوات الإدارة التي تحقق بها أهدافها، وهذا يفرض تقييد حريته في التعبير عن آرائه، وذلك بالقدر اللازم لحسن سير الإدارة فهو ملزم باتخاذ الحيطة والتحفظ أثناء تعبيره عن آرائه، ولهذا الواجب أهمية كبيرة في تكريس حياد الموظف العمومي.

ويعني لفظ التحفظ في هذا السياق الالتزام بسلوك الحذر في التعبير، وهو واجب على أغلبية الموظفين العموميين في ممارسة المهنة، والملاحظ أنه يترادف إلى حدّ بعيد مع لفظ الكتمان.

هذا الالتزام من ابتكار مجلس الدولة الفرنسي كهيئة قضائية إدارية تراقب موضوعية قرارات المحاكم الإدارية في فرنسا.

لم يهمل المشرع الجزائري هذا المفهوم، حيث نصّ عليه في المادة 20 من الأمر رقم 133/66¹، وأيضاً المادة 26 من الأمر 03/06 المتعلق بالوظيفة العمومية.²

ثانياً: الالتزام بالحياد تجاه الموظفين.

تنص المادة 41 من الأمر 03/06 المتعلق بالوظيفة العمومية أنه: "يجب على الموظف أن يمارس مهامه بكل أمانة وبدون تحيز."

¹ الأمر 133/66 المؤرخ في 02/06/1966، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج.ر. عدد 46، الصادرة في 08/06/1966، ص 542.

² تنص المادة 26 من الأمر 03/06 المؤرخ في 15/07/2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج.ر. عدد 46، الصادرة في 16/07/2006، أنه: "حرية الرأي مضمونة للموظف في حدود احترام واجب التحفظ المفروض عليه".

كما أضافت المادة أنه يستوي أن ينتمي الموظف إلى حزب سياسي أو لا ينتمي، في تلميح إلى تكريس أكثر لمبدأ المساواة، بالزام الإدارة الحياد والمساواة بين من يفترض أن ترضى بتوجهه السياسي ومن يخالفها ذلك.

ونص المادة 27 من القانون الأساسي للوظيفة العامة بقولها: " لا يجوز التمييز بين الموظفين بسبب آرائهم أو جنسهم أو أصلهم أو بسبب أي ظرف من ظروفهم الشخصية أو الاجتماعية."

أما بالنسبة للتشريع الفرنسي فقد نصت المادة 6 من الأمر الصادر في 4 فبراير 1959 المتمم بالقوانين رقم 824/93 الصادر في 13 جويلية 1983، وقانون 11 يناير 1984 الجزء الأول من نظام الخدمة المدنية الفرنسي أن:

"حرية الرأي مضمونة لجميع الموظفين ولا يجوز بأي حال التمييز بين الموظفين بسبب معتقداتهم السياسية والنقابية والفلسفية والدينية، والجنس وانتماءاتهم العرقية".

وفي هذا الصدد نص الأمر رقم 06-03 في بابه الثاني المتعلق بالضمانات وحقوق الموظف وواجباته بأنه "لا يمكن أن يترتب على الانتماء إلى تنظيم نقابي أو جمعية أي تأثير على الحياة المهنية للموظف مع مراعاة حالات المنع المنصوص عليها في التشريع المعمول به، كما لا يمكن بأي حال أن يؤثر انتماء أو عدم انتماء الموظف إلى حزب سياسي على حياته المهنية".¹

ويبدو أن المشرع أراد أن يكون أكثر صراحة، حيث أشار إلى حالات المنع المنصوص عليها في التشريع المعمول به، وربما كان القصد بحالات المنع من قبيل ما اتخذته السلطات الإدارية العليا بشأن حزب الجبهة الإسلامية للإنقاذ محل الحل، وعليه فإنه

¹ المادة 28 من الأمر 06-03 السابق الذكر.

ومن الناحية القانونية لا يعتبر ذلك أبداً مساساً بجوهر مبدأ الحياد في تولي الوظائف العامة طالما أن الحزب المذكور بات حله أمراً مفصلاً فيه بموجب القانون.

وأكدت المادة 23 من دستور 2016 على أنه لا يمكن أن تكون الوظائف مصدراً للثراء، ولا وسيلة لخدمة المصالح الخاصة.

المطلب الثاني:

حياد الإدارة في العملية الانتخابية

يقصد بحياد الإدارة في العملية الانتخابية حياد الهيئة المشرفة على العملية الانتخابية في تنفيذها للقواعد القانونية التي تنظم عملية الانتخابات.

إذ تعمل الإدارة المشرفة على الانتخابات في إطار النظام القانوني السائد واحترام مبدأ سيادة القانون، لذلك فإن التأكد من جميع الناخبين والمرشحين وفقاً للقانون، ودون أي تمييز سواء على أساس الدين أو اللغة، أو العرق أو الأصل أو المكانة الاجتماعية أو الوضع الاقتصادي، هو من أبرز مهام تلك الإدارة¹، فهي تضمن عدم التحيز في تعاملها مع كل أطراف العملية الانتخابية من مرشحي وناخبين ومشرفين ومراقبين وفي جميع مراحلها، بدءاً بحق الاقتراع وتسجيل الناخبين والمرشحين في تقديم الطعن وتقديم التظلمات.²

¹ حفافصة نريمان، مبدأ الحياد الإداري والعملية الانتخابية في الجزائر، مجلة أفاق العلوم، جامعة الجلفة العدد 6، 2017، ص 223.

² عبد النور ناجي، تجربة الانتخابات الجزائرية في نظام التعددية السياسية 1990، منشورات باجي مختار، الجزائر، 2007، ص 13.

يضمن الدستور باعتباره القانون الأساسي في الدولة، التزام الإدارة بالحياد لا سيما في المجال الانتخابي وهو ما ورد في ديباجة الدستور الجزائري¹، والدستور الفرنسي²، وسنركز على موقف التشريع الجزائري.

لقد حرص التشريعين محل الدراسة على وضع قواعد قانونية تضمن حياد الإدارة ومراقبة العملية الانتخابية في مجال الاقتراع مع المواطنين ومع المرشحين سواء كانوا مستقلين أو أحزابا سياسية، ومعاملتهم بطريقة قانونية تضمن المساواة والحياد التام بينهم، وهو ما يجب أن تقوم به الإدارة المشرفة على الانتخابات عن طريق قيامها بمهامها بكل نزاهة وشفافية وحياد على اختلاف مراحل العملية الانتخابية.

¹ ديباجة دستور 2016 "إنّ الدّستور فوق الجميع، وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريّات الفرديّة والجماعيّة، ويحمي مبدأ حرّيّة اختيار الشّعب، ويضفي المشروعية على ممارسة السّلطات، ويكرّس التداول الديمقراطي عن طريق انتخابات حرّة ونزيهة."

² ديباجة دستور فرنسا 1958 المعدل في 2008 "يعلن الشعب الفرنسي رسمياً تمسكه بحقوق الإنسان ومبادئ السيادة الوطنية مثلما حددها إعلان 1789 وكما أكدت عليها وأكملتها ديباجة دستور عام 1946 وكذلك تمسّكه بالحقوق والواجبات التي أقرها ميثاق البيئة عام 2004 .

وبموجب هذه المبادئ ومبدأ حق الشعوب في تقرير مصيرها، تمنح الجمهورية للأقاليم الواقعة ما وراء البحار التي أعربت عن إرادتها بالتمسك بتلك المبادئ مؤسسات جديدة تقوم على المثل العليا المشتركة للحرية والمساواة والإخاء وُضعت لتحقيق تطورها الديمقراطي. "ونص المادة الأولى بقولها: "الجمهورية الفرنسية جمهورية غير قابلة للتجزئة، علمانية، ديمقراطية واشتراكية. تكفل المساواة بين جميع المواطنين أمام القانون دون تمييز في الأصل أو العرق أو الدين. وتحترم جميع المعتقدات. تنظم الجمهورية على أساس لا مركزي.

تعزز التشريعات المساواة بين النساء والرجال في تقلد المناصب والوظائف الانتخابية وكذلك المناصب ذات المسؤوليات المهنية والاجتماعية."

الفرع الأول:

حياد الإدارة في مجال الاقتراع

تبنى كل من النظامين الجزائري والفرنسي نمط الاقتراع تجسيدا لمبدأ الفصل بين السلطات وتكريسا لدولة القانون، والتي تعتبر فيها المشاركة السياسية للمواطنين مظهرا من مظاهر الدولة الديمقراطية والتي تستمد مشروعيتها وسبب وجودها من الديمقراطية والتي تستمد مشروعيتها وسبب وجودها من إرادة الشعب الذي يعتبر مصدر كل سلطة، حيث يمارس سيادته بواسطة المؤسسات الدستورية التي يختارها عن طريق الاستفتاء، وبواسطة ممثليه المنتخبين، وهو ما جاء في نصوص المواد 7- 8- 11 من دستور 2016¹.

وقد سائر الدستور الفرنسي لسنة 1958 المعدل في 2008 هذا الاتجاه في نص المادة الثالثة منه.

ونظرا للأهمية البالغة لمبدأ الحياد في الاقتراع لما له من إمكانية جعل الانتخابات تسير في ظروف نزيهة وشفافة من أجل الوصول إلى نتيجة تعكس حقيقة إرادة الشعب، فقد أولى التشريعين الجزائري والفرنسي عناية لهذا المبدأ.

نستشف بموجب تلك النصوص القانونية والتنظيمية أن التشريعين الجزائري والفرنسي جعلوا من مبدأ الحياد آلية تكفل صدق التمثيل النيابي لهيئة الناخب والذي من خلاله يكفل لهما الفوز في الانتخابات دون التحيز لأي طرف، وهو ما يجعل أيضا الإدارة الانتخابية بعيدة عن التأثيرات السياسية بما يعد ضمانا للمواطن.

وتبعاً للأهمية التي يكتسبها المبدأ كونه مبدءاً دستورياً كما سبق الإشارة إليه، فإنه لا بد من تطابق النصوص التشريعية الأقل منها قوة وهو ما جاء به قانون الانتخابات. فقد

¹ طبقاً للتعديل الدستوري بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016، ج.ر. عدد 17 الصادرة في 07 مارس 2016.

أشار بصفة صريحة على هذا المبدأ في نص المادة 01/164، والتي جاء فيها أن الاستشارات الانتخابية تجري تحت مسؤولية الإدارة التي يلتزم أعوانها التزاما صارما بالحياد إزاء الأحزاب السياسية والمرشحين.

وإضافة إلى النص على الحياد، أكد المشرع على الصرامة، كما استعمل كلمة "أعوان الإدارة" وليس الموظفين لان العملية الانتخابية لا يساهم فيها موظفون بالمفهوم الإداري والذي يحكمهم قانون الوظيفة العامة إنما تحكمهم أحكام أخرى¹.

كما كرس قانون الانتخابات ضمانا أخرى للتأكيد على أهمية الحياد وإلزام القائمين على العملية الانتخابية العمل به في كل المهام الموكلة لكل أعضاء مكتب التصويت. حيث عليهم الحرص على واجب الحياد ضمن اليمين التي يؤديها أعضاء مكتب التصويت والأعضاء الإضافيين فجاء في نص المادة 31: "أقسم بالله العلي العظيم أن أقوم بمهامي بكل إخلاص وحياد وأتعهد بالسهر على ضمان نزاهة العملية الانتخابية".

ومن أبرز النصوص التي تعتبر ضمانا لمبدأ الحياد في عملية الاقتراع هو نص المادة 30 من قانون الانتخابات، وذلك من خلال تعيين المكلفين بالإشراف على عملية التصويت عن طريق قرار صادر من الوالي وهو بمثابة تسخير، أي أن الأشخاص المكلفون بتنفيذ عملية الاقتراع هم ملزمون تحت طائلة العقوبات الجزائية، فقد سلط قانون الانتخابات عقوبات جزائية على كل من رفض الامتثال للتسخير المكلف بها في نص المادة 220 من قانون الانتخابات.

خصص قانون الانتخابات الفصل الأول من الباب الخامس المسؤولية الأعوان المكلفين بالعمليات الانتخابية وحيادهم، فقد اعتبر المشرع صفة أعوان الدولة المساهمين في العملية الانتخابية ظرفا مشددا للعقوبة.

¹ أعوان الإدارة هم: المساعدون بالمجان، المساعدون المسخرون، المأمورون العموميون، ووجود المتعاقدون والمؤقتون.

ولقد أشارت نفس المادة إلى استبعاد الأشخاص الذين تربطهم علاقة قرابة إلى غاية الدرجة الرابعة، والأفراد المنتمين إلى أحزابهم بالإضافة إلى الأعضاء المنتخبين، وذلك حفاظا على نزاهة وحياد العملية الانتخابية، وتنتشر قائمة أعضاء مكاتب التصويت، والأعضاء الإضافيين بمقر كل من الولاية.¹

كما منح أجل 05 أيام الموالية لتاريخ التعليق والتسليم الأولي للقائمة للاعتراض على القائمة، وإذ تم رفض الاعتراض يمكن الطعن فيه أمام المحكمة الإدارية المختصة إقليميا في أجل 30 أيام ابتداء من تاريخ تبليغ قرار الرفض.

أضافت هذه المادة في الأخير أن تسليم نسخة من القائمة النهائية لأعضاء مكاتب التصويت والأعضاء الإضافيين إلى الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات، وهو ما من شأنه دعم مبدأ الحياد في عملية الاقتراع. فقد حدد المشرع مدة النظر في المنازعة الانتخابية بمدة قصيرة نظرا لخصوصيتها، ووجود ظرف الاستعجال.²

إذ يفرض مبدأ الحياد على الجهاز المكلف بإدارة العملية الانتخابية الموضوعية في ممارسة مهامهم، والاحترافية في التنظيم والإدارة تجنباً للأخطاء التي قد تعصف بالحياد إزاء الأحزاب والمرشحين.³

¹ تنص الفقرتين الأولى والثانية من المادة 30 من قانون الانتخابات على أنه: " يعين أعضاء مكتب التصويت والأعضاء الإضافيون ويسخرون بقرار من الوالي، من بين الناخبين المقيمين في إقليم الولاية باستثناء المترشحين وأقاربهم وأصهارهم إلى غاية الدرجة الرابعة والأفراد المنتمين إلى أحزابهم بالإضافة إلى الأعضاء المنتخبين. تنتشر قائمة أعضاء مكاتب التصويت والأعضاء الإضافيين بمقر كل من الولاية والمقاطعة الإدارية والدائرة والبلديات المعنية 15 يوما على الأكثر بعد قفل قائمة المترشحين، وتسلم إلى الممثلين المؤهلين قانونا للأحزاب السياسية المشاركة في الانتخابات وللمترشحين الأحرار، بطلب منهم في نفس الوقت مقابل وصل استلام، وتعلق في مكاتب التصويت يوم الاقتراع. "

² أنظر الفقرة 6 و7 من المادة 30 من قانون الانتخابات.

³ بوزيد بن محمود، الضمانات القانونية لانتخاب رئيس جمهورية في الجزائر مذكرة ماجستير، جامعة باتنة، 2012 - 2013، ص 70-71.

فتحقيق الحياد في عملية الاقتراع يتوقف على طريقة عمل الإدارة المشرفة على الانتخابات وأعاونها في كيفية تعاملها مع الناخبين والمنتخبين. فلا يكفي النص على هذا المبدأ دون العمل على تحقيقه.

ولضمان عملية الاقتراع لا يمكن التسجيل في أكثر من قائمة انتخابية واحدة، وذلك كي يكون لكل ناخب صوت واحد في دائرة انتخابية واحدة. فلا بد أن يخضع التسجيل في القوائم الانتخابية لمقتضيات الحياد¹، الذي يستوجب أن تتقيد به الإدارة بعيدا عن المناورات الحزبية.

فكل تصرف من شأنه المساس بمبدأ "لكل ناخب صوت واحد" عن طريق تمكين أنصار معين من التصويت أكثر من مرة لنفس الناخب، أو حرمان القيد في القوائم الانتخابية لأنصار حزب أو أحزاب معينة قصد ترجيح الكفة لتشكيلة سياسية معينة، قد تكون نفسها القائمة فعلا على السلطة، والتي يههما البقاء في الحكم باستعمال وسائل منحرفة لإبعاد كثير من المواطنين من الجداول.²

وفي ذات السياق، رتبت المادة 200 من قانون الانتخابات عقوبة الحبس من 03 أشهر إلى 03 سنوات، وبغرامة من 600 إلى 60.000 دج جراء تسجيل أو محاولة تسجيل شخص، أو شطب اسم شخص من قائمة انتخابية بدون وجه حق، وباستعمال تصريحات مزيفة أو شهادات مزورة، بالإضافة إلى إمكانية الحكم على مرتكب الجنحة بحرمانه من ممارسة حقوقه المدنية لمدة سنتين على الأقل، و05 سنوات على الأكثر.

¹ المادة 08 من قانون الانتخابات.

² سعاد الشراوي، عبد الله ناصف، نظم الانتخابات في العالم وفي مصر، دار النهضة العربية، 1984، ص 24 وما يليها.

كما رتب قانون الانتخابات عقوبات جزائية لمخالفى القواعد والأحكام المقررة قانوناً لضمان حياد عملية الاقتراع.

ويعرف النظام الانتخابى الفرنسى¹ تقريباً نفس أحكام النظام الجزائرى بموجب قانون الانتخابات رقم 62.1292 الصادر بتاريخ 06 نوفمبر 1962 المعدل سنة 1988².

ورببت المادة 197 من نفس القانون عقوبة الحبس من 03 أشهر إلى 03 سنوات، وبغرامة من 4000 دج إلى 40.000 دج كل من سجل نفسه فى أكثر من قائمة انتخابية تحت أسماء أو صفات مزيفة أو قام عند التسجيل بإخفاء حالة من حالات فقدان الأهلية التى ينص عليها القانون.

ويعاقب بنفس العقوبة كذلك كل من صوت بمقتضى هذا التسجيل أو بانتحال أسماء، وصفات ناخب مسجل، وكل من اغتتم فرصة تسجيل متعدد للتصويت أكثر من مرة، ومن قام بترشيح نفسه فى أكثر من دائرة انتخابية فى اقتراع واحد³.

وتتجلى أهمية التسجيل فى قائمة انتخابية واحدة فقط، فى محاربة التزوير والابتعاد عن التحيز. فبذلك يكون لكل ناخب الحق فى التصويت مرة واحدة فقط، وهو ما يؤدى إلى نتائج نزيهة تعبر عن حقيقة الإرادة الشعبية وهو ما عبرت عنه المادتين 07 08 من الدستور⁴.

¹ قرار مجلس الدولة الفرنسى: "يعد عيباً يشوب العملية الانتخابية عدم انتظام سجل الناخبين، وعدم خضوعه لإشراف لجنة الانتخاب" كما قضى كذلك بأن عملية الفرز التى تكون فيها الصناديق قد تم نقلها إلى طاولات الفرز بواسطة عدة أشخاص، عبر جمهور غفير من المواطنين، تعد عملية غير محاطة بضمانات كافية.

وقضى أيضاً ببطان البطاقات الانتخابية التى تحوى توقيع الناخب عليها أو التى تحوى عبارات إضافية لا علاقة لها بالانتخاب". انظر مقال: عامر عياش عبد الجبوري وهاشم حسين علي الجبوري، مبدأ الحياد الحكومى فى إدارة العملية الانتخابية، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 3، العدد 10، السنة 03، ص 43.

² راجع نصوص المادة من 16 إلى 29 منه.

³ المادة 202 قانون الانتخابات.

⁴ تنص المادة 07 من الدستور على أن: "الشعب مصدر كل سلطة. السيادة الوطنية ملك للشعب وحده".

أولاً: التعليم الرئاسية بخصوص مبدأ الحياد في الاقتراع.

ولقد أصدرت رئاسة الجمهورية تعليمة بتاريخ 2014/02/18 بصدد الانتخابات الرئاسية التي كانت مقررة في 2014/04/17 ، وذلك تأكيداً على أهمية الحياد وإلزام القائمين على القائمين على تحقيق الحياد، حيث تضمنت مبدأ الحياد إزاء العملية الانتخابية. فتم توجيه أمر إلى الحكومة بالسهر على استجماع ما يقتضيه التنظيم المحكم للاستحقاق الانتخابي من جميع جوانبه، ضماناً لحسن سيره في كنف مراعاة القانون والحياد والامتثال لشروط النزاهة والشفافية والمصادقية.

جاء في القسم الأول من التعليمات الالتزام التام بمبدأ الإنصاف والحياد من طرف جميع أعوان الدولة المجندين في إطار تنظيم هذا الانتخاب والسهر على ضمان الاحترام الصارم لأحكام القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات في جوانبه ذات الصلة بمسؤولية الإدارة وحياد أعوانها إزاء الأحزاب السياسية والمرشحين، وبالضمانات الخاصة بصحة الاقتراع وشفافيته.

وألزمت التعليمات الرئاسية الولاية بالدرجة الأولى وجميع المسؤولين المعنيين السهر شخصياً على استيفاء جميع الشروط وتعبئة كافة القدرات المتوفرة لضمان تنظيم محكم للاقتراع ووضعهم في مقدمة أولوياتهم ومسؤولياتهم الكاملة في إحباط كل محاولة تستهدف الإخلال بمبدأ الحياد أو المساس بمصادقية الاقتراع.¹

=وتنص المادة 08 على أن: "السلطة التأسيسية ملك للشعب. يمارس الشعب سيادته بواسطة المؤسسات الدستورية التي يختارها .

يمارس الشعب هذه السيادة أيضاً عن طريق الاستفتاء وبواسطة ممثليه المنتخبين. لرئيس الجمهورية أن يلتجئ إلى إرادة الشعب مباشرة".

¹ التعليمات الرئاسية 2014/02/18 للانتخابات الرئاسية التي أجريت في 2014/04/17 منشورة على الموقع الإلكتروني:

www.education.gov.dz

ثانياً: دور الرقابة على الانتخابات في تحقيق الحياد.

يقصد بالرقابة على العملية الانتخابية "متابعة، مباشرة، أو رصد ومتابعة عن كثب، إعداد تقرير بالملاحظات التي يتم رصدها"¹ والهدف منها التأكد من حياد الإدارة الانتخابية ونزاهتها.

ألزمت المادة 193 من الفصل الثاني المخصص لمراقبة الانتخابات من الدستور السلطات العمومية المكلفة بتنظيم الانتخابات بإحاطتها بالشفافية والحياد.

ومن أجل إعطاء مصداقية إلى العملية الانتخابية ورد ثقة المواطن بالنتائج النهائية للانتخابات نتيجة التشكيك بنزاهة عملية الاقتراع منذ ظهور التعددية الحزبية، والمحافظة على مبدأ الحياد بمراقبة كل التجاوزات التي يمكن أن تحدث وخاصة التي تقع من طرف الهيئة المشرفة على العملية الانتخابية، تم تنصيب لجان وطنية لمراقبة الانتخابات لضمان حياد ونزاهة العملية الانتخابية، وبالتالي الوصول إلى نتائج نزيهة.²

تم تنصيب اللجنة الوطنية المستقلة لمراقبة الانتخابات أول مرة بتاريخ 1997/03/20 باعتبارها هيئة مؤقتة تقوم مهامها طوال الفترة التي تتراوح من تاريخ تنصيبها إلى غاية الإعلان عن نتائج الانتخابات.³

ولقد تم تغيير اسم هذه اللجنة في ظل الانتخابات التشريعية لسنة 2002 إلى اسم "لجنة سياسية وطنية" وتم تعريفها على أنها: هيئة خاصة ذات فروع محلية تتمتع بصلاحيات

¹ جمعية تنمية الديمقراطية، دليل عربي لانتخابات حرة ونزيهة.

² بالنسبة للمشرع الفرنسي انظر المادة 102 من قانون الانتخابات آخر تعديل 2018 / 01/27. انظر الموقع الإلكتروني: www.legifrance.gouv.fr

³ المرسوم الرئاسي 97-58 المؤرخ 1997/03/06 بالنسبة للانتخابات التشريعية التي أجريت في 1997/06/05 تقوم هذه اللجنة الوطنية المستقلة بمراقبة الانتخابات التشريعية المتفرعة على المستوى المحلي والتي تقوم بمراقبة حسن سير العملية الانتخابية ونزاهتها وضمان حياد الإدارة الانتخابية والذي يعد من أبرز مهامها.

مراقبة قانونية للعملية الانتخابية في احترام الدستور وقوانين الجمهورية عبر مختلف مراحلها من يوم تنصيبها إلى غاية الإعلان الرسمي والنهائي للنتائج بما يضمن تطبيق القانون وتحقيق حياد الهيئات الرسمية المشرفة على العملية الانتخابية فقد تم تغيير اسمها إلى لجنة سياسية قصد إزاحة الطابع الإداري عليها.

كما قد يتم تشكيل فرق رقابة دولية، من منظمات دولية أو إقليمية أو من منظمات غير حكومية ناشطة على المستوى الدولي، خصوصاً تلك التي تعمل في مجال الانتخابات وتشجيع الديمقراطية. ولكي تكون نتائج الرقابة وتقارير المراقبين موضوعية وتتمتع بالمصداقية، يجب أن يتوفر في المراقبين المحليين والدوليين على حد سواء عدد من الأسس والمعايير والتي من أهمها الحيادية والاستقلالية، وعدم الانحياز إلى أي طرف من الأطراف، أو الارتباط بأي شكل بحزب من الأحزاب. كما يجب أن يكون المراقبون دقيقين وسريين في عملية مراقبة وتدوين الأحداث والمعلومات، إضافة إلى تمتعهم بالشفافية التي تتضمن الإفصاح عن آلية جمع المعلومات . ويفترض أن يلتزم المراقبون باللوائح والقوانين المنظمة لعملية الرقابة.¹

ثالثاً: الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات كوسيلة لتعزيز مكانة مبدأ الحياد.

بعد التعديل الدستوري الأخير لسنة 2016، وبموجب نص المادة 194 منه²، تم إحداث هيئة عليا مستقلة لمراقبة الانتخابات والتي تحل محل اللجنة الوطنية القضائية

¹ لبيد مريم، المرجع السابق، ص 109.

² نص المادة 194 من الدستور: " تُحدث هيئة عليا مستقلة لمراقبة الانتخابات .

ترأس الهيئة شخصية وطنية يعينها رئيس الجمهورية، بعد استشارة الأحزاب السياسية .للهيئة العليا لجنة دائمة. وتتشرك الهيئة العليا أعضاها الآخرين فور استدعاء الهيئة الانتخابية .تتكون الهيئة العليا بشكل متساو من :- قضاة يقترحهم المجلس الأعلى للقضاء، ويعينهم رئيس الجمهورية - وكفاءات مستقلة يتم اختيارها من ضمن المجتمع المدني، يعينها رئيس الجمهورية. =

للإشراف على الانتخابات واللجنة الوطنية السياسية لمراقبة الانتخابات، حيث تم البدء في ممارسة مهامها انطلاقاً من الانتخابات التشريعية والمحلية لسنة 2017. ويحدد القانون العضوي رقم 16-11¹ كيفية تطبيق هذه المادة.

وحسب ما جاء في نص المادة 02 من هذا القانون فإن الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات هي هيئة رقابية.

إن نجاح عمل الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات مرهون بحياد أعضائها واستقلالهم لتحقيق انتخابات شفافة ونزيهة، ولقد حددت المادتين 06 و 07 من النظام الداخلي للهيئة مجموعة من الالتزامات التي يجب أن يتحلى بها الأعضاء من أهمها التحفظ والحياد، التجرد والتخلي بالسلوك النزيه وفق مبادئ العدالة والإنصاف وعدم القيام بأي تصرف أو سلوك من شأنه أن يمس باستقلالية وحياد وهيبة الهيئة العليا.

توفر التشكيلة المركبة للهيئة من رئيس معين من طرف رئيس الجمهورية بعد استشارة الأحزاب السياسية (القانون العضوي 16-11)، وقضاة وكفاءات مستقلة من المجتمع المدني، نوعاً من الموضوعية والمصادقية حين مباشرتها لأعمالها، وتم تسميتها كذلك قصد

=تسهر اللجنة العليا على شفافية الانتخابات الرئاسية والتشريعية والمحلية وكذا الاستفتاء ونزاهتها، منذ استدعاء الهيئة الناخبة حتى إعلان النتائج المؤقتة للاقتراع .

تسهر اللجنة الدائمة للهيئة العليا على الخصوص على ما يأتي:

- 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 .

حدد القانون العضوي كيفية تطبيق هذه المادة".

ويحدد القانون العضوي رقم 16-11 المؤرخ في 22 ذي القعدة 1437 الموافق لـ 2016/08/25 المتعلق بالهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات، ج.ر عدد 50. الصادرة في 2016/08/28.

¹ المؤرخ في 22 ذي القعدة 1437 الموافق 2016/08/25 المتعلق بالهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات، ج.ر عدد 50 الصادرة 2016/08/28.

تأكيد استقلاليتها، وعدم تحيزها وإزاحة الطابع الإداري عنها، وإبعاد الشبهة والشكوك حول تبعيتها أو تأثرها بالإدارة¹ ففي ظل الانتخابات التشريعية والمحلية الأخيرة لسنة 2017 تم إصدار عدة مراسيم بخصوص هذه الهيئة² والتي أحدثت تغييرات في عملية مراقبة الانتخابات بما يعزز مبدأ الحياد في عملية الاقتراع وبعدها.

تطبيقاً لأحكام القانون العضوي رقم 16-10، وبناء على أحكام المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 16-17 توضع جميع القوائم الانتخابية تحت تصرف الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات، وتلتزم السلطات المكلفة بتنظيم الانتخابات بوضع الآليات التقنية تحت تصرف الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات لتمكينها من استعمال البيانات المتعلقة بالقوائم الانتخابية.

كما أن للهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات صلاحية التأكد من مطابقة القوائم الانتخابية تحت تصرفها ومطابقة الترتيبات الخاصة بإيداع ملفات الترشح لأحكام القانون

¹ بودريوة عبد الكريم، المرجع السابق، ص 154-155 .

² صدور المراسيم الرئاسية التالية:

- المرسوم رقم 05-17 المؤرخ في 04/01/2017، المتضمن تعيين القضاة أعضاء الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات، عدد 01 الصادر 04/01/2017.

- المرسوم رقم 06-17 المؤرخ في 04/06/2017 المتضمن تعيين الكفاءات المستقلة المختارة ضمن المجتمع المدني أعضاء الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات ج.ر عدد 01، الصادر 04/01/2017.

- المرسوم التنفيذي رقم 17-17 المؤرخ في 17/01/2017 المحدد لكيفيات انتداب أعضاء الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات، ج.ر عدد 03، الصادر 18/01/2017.

وصدور المرسوم التنفيذي رقم 17-119 المؤرخ في 22/03/2017 ج.ر عدد 19 الصادرة في 26/03/2017. حيث يهدف هذا المرسوم إلى تحديد نفقات الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات بما فيها النفقات المتعلقة بمراقبة العمليات الانتخابية والتي تشمل التعويضات وتعويض المصاريف ومصاريف النقل واقتناء وصيانة العتاد وأدوات مكتبية والتكاليف الملحقة وحظيرة السيارات والإيجار والندوات والتجمعات، بالإضافة إلى كل نفقة ترتبط بمراقبة العمليات الانتخابية.

العضوي المتعلق بنظام الانتخابات ولكل ناخب الحق في الاطلاع على القائمة الانتخابية التي تعنيه.¹

وحسب نص المادة 29 من القانون العضوي 16-11 توضع تحت سلطة رئيس الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات أمانة إدارية دائمة تساعد أجهزة الهيئة العليا في أداء مهامها. ولها تشكيلة خاصة بها تساعد أجهزة الهيئة العليا، زيادة على ذلك مداومات ذو تشكيلة مكونة لها تنتشر أعضائها على مستوى الولايات حسب الحالة في الخارج، بمناسبة كل اقتراع وهدفها الأساسي ضمان مراقبة المسار الانتخابي.²

ألزم المشرع مجموعة من الشروط التي يجب أن تتوفر في رئيس الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات³. إلا أننا نجد أنه قد أغفل شرطاً أساسياً وهو عدم الانتماء لحزب سياسي، مما قد يثير الشك حول حياد هذه الهيئة في ممارسة دورها الرقابي، وهو الشرط الذي تداركه بالنسبة لأعضاء الهيئة حين اشترط القانون العضوي رقم 16-11 في مادته 11 ذلك، بعدم ميلهم لأي حزب سياسي، فنجاح عمل الهيئة متوقف على حياد أعضائها.

وتعمل هذه الهيئة على تعزيز الثقة بين الفاعلين السياسيين والمواطنين مما يجعلهم يضعون ثقتهم في الهيئة المشرفة على الانتخابات والتي من المفروض أن تتمتع بالحياد.

مما سبق، يمكن القول أن الدور الرقابي على الانتخابات غير كاف كي يكون ضماناً لتجسيد حياد الهيئة الإدارية المشرفة على الانتخابات، كون أن العملية الرقابية محصورة في

¹ نص المادة 22 من قانون الانتخابات.

² نص المادة 29 من القانون العضوي رقم 16-11 المتعلق بالهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات، المؤرخ في 2016/08/25، ج.ر عدد 50، الصادر في 28 أوت 2016.

³ المادة 02 من القانون 17-01 المؤرخ 2017/01/10 المحدد لقائمة المسؤوليات العليا في الدولة والوظائف السياسية، ج.ر، عدد 02.

المراقبة فقط، من تلقي الاحتجاجات والطعون من المواطنين والمترشحين، والقيام بزيارات ميدانية للوقوف على مدى مطابقة العمل الانتخابي مع النصوص القانونية والتنظيمية دون اتخاذ الإجراءات والتدابير التي تمكن من تحقيق الحياد.

كما أنه لا بد أن تكون اللجان المكلفة بالرقابة على العملية الانتخابية غير منحازة لأي طرف أو راضخة لجهة معينة مما يؤثر سلباً على عملها وبالتالي في تجسيد مبدأ الحياد.

رابعاً: الإشراف القضائي كضمانة لحماية مبدأ الحياد.

لضمان حياد هذا الجهاز الإداري المكلف بالعملية الانتخابية تم تكريس إضافة إلى الرقابة الداخلية والدولية إشرافاً قضائياً على العملية الانتخابية.

والمقصود بالإشراف هو "ملاحظة جهود الآخرين بقصد توجيهها الوجهة السليمة وذلك عن طريق إصدار الأوامر والتعليمات والإرشادات اللازمة لتحقيق ذلك".¹ وعرفته محكمة النقض المصرية بأنه: "توافر الرقابة بالقدر الذي يستقيم به مراد الشارع من ضمان صحة الإجراء وسلامة نتيجته".²

أمّا الإشراف القضائي على الانتخابات في نظرنا هو ملاحظة الجهاز القضائي على العملية الانتخابية في جميع مراحلها ابتداءً من إعداد القوائم الانتخابية حتى إعلان النتائج.

لنزع أي لبس يشوب العملية الانتخابية لا بد من إشراف هيئة قضائية عليها. إذ يعزز إشراف القضاة على العملية الانتخابية من مكانة مبدأ الحياد خلال العملية الانتخابية، خاصة مع اشتراط المشرع تعارض تولي منصب القضاء مع ممارسة الأعمال السياسية.

¹ عفيفي كامل عفيفي، الإشراف القضائي على الانتخابات النيابية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002، ص 20.

² داود الباز، حق المشاركة في الحياة السياسية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص 602.

وحسب ما نراه فإن العلة من ذلك إبعاد القاضي عن التأثيرات التي قد تحيط به، وبالتالي القيام بعمله بكل حياد.

جاء قانون الانتخابات بضمانات تمكن من تحقيق الحياد تحضيراً لعملية الاقتراع وهو ما يمكن لمسه من خلال استقراء النصوص الواردة فيه. فقد أسند مهمة إعداد القوائم الانتخابية ومراقبتها للجنة إدارية متكونة من قاض كرئيس، ورئيس المجلس الشعبي البلدي، والأمين العام للبلدية كعضوين، بالإضافة إلى ناخبين اثنين من البلدية يعينهما رئيس اللجنة كعضوين كذلك.¹ وهو ما يشكل في نظرنا ضماناً لمبدأ الحياد باعتبار أن اللجنة يرأسها قاضي.

الفرع الثاني:

حياد الإدارة في الحملات الانتخابية

الحملة الانتخابية هي المرحلة التي تسبق عملية الاقتراع. وهي "العملية الدعائية المنظمة والمستمرة والمخططة بعناية فائقة من المرشح نفسه، أو الحزب أو الكيان السياسي لاستخدام كافة إمكانات وسائل الإعلام المتاحة والأساليب الاجتماعية المختلفة لإيصال رسالة معينة (بيان البرنامج الانتخابي) إلى الجمهور المستهدف (الناخبين) والتأثير على عملية التصويت لصالح المرشح أو اللائحة الانتخابية التي تمثلها".² وحددها المشرع الجزائري بـ 21 يوماً قبل الاقتراع على أن تنتهي بيومين قبل الاقتراع.

إنّ من بين المهام الأساسية للسلطة الإدارية -ممثلة في وزارة الداخلية- هو الإشراف على العملية الانتخابية برمتها بما فيها التنظيم المادي للحملة الانتخابية، بتوفير الشروط

¹ المادة 08 من قانون الانتخابات.

² محمد منير حجاب، إدارة الحملات الانتخابية طريقك للفوز في الانتخابات، ط1، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2007، ص 01.

الضرورية لنجاح سيرها ويقع على عاتقها أثناء قيامها بهذه المهمة واجب الحياد بين الأطراف المتنافسة في الانتخابات سواء كانوا أحزابا أو مرشحين مستقلين، والابتعاد عن أي تصرف من شأنه التأثير على جهة معينة أو حزب معين بما يخدمه. بالإضافة إلى التقيد بالحياد التام اتجاه وسائل الإعلام السمعية أو البصرية.¹

وإذا كانت المبادئ الديمقراطية تقضي بحرية كل مواطن بترشيح نفسه لمنصب القيادة والتمثيل، فترك هذه الحرية عامة دون تنظيم ينطوي على كثير من المخاطر والأضرار التي تنترب عن محاولة ترشيح كل من يجد في نفسه رغبة في ذلك، إذ تتحول الممارسة السياسية إلى نوع من الفوضى، لهذا تستدعي بعض الاعتبارات القانونية والسياسية والاجتماعية تنظيم هذه الحرية، أي حرية الترشح ما لا يتعارض مع مبادئ المساواة وأسس الديمقراطية.²

يكن مدى حياد الإدارة من عدمها من خلال حياد الأفراد القائمين على الأعمال الإدارية والتزامهم بواجب الحياد تجاه المترشحين. فقد اعتبر البعض حياد الإدارة "سلوك يجب أن يتمتع به الموظف عند ممارسته لأعمال وظيفته"³.

كرس المشرع الفرنسي وسائل رقابية للسهر على حسن سير العملية الانتخابية، وضمان المساواة والحياد خلال الانتخابات، من بينها إنشاء لجان وطنية للمراقبة بمقتضى المرسوم الصادر في 14/03/1964 والمعدل بموجب المرسوم الصادر في 06/01/1988. بحيث أضاف بموجبه لجنة لمراقبة الوسائل السمعية والبصرية أثناء الحملة الانتخابية وأطلق عليها اسم اللجنة الوطنية للاتصال والحريات C.N.C.L⁴ وذلك من أجل

1 محمد بوطرفاس، الحملات الانتخابية دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والتشريع الفرنسي، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2010-2011.

² - أحمد بنيني، المرجع السابق، ص 160.

³ Elmoosadek (Rkia), Les forces politiques face au problème de la démocratisation du régime au Maroc, Thèse d'état, Université Paris Val De Marne (Paris xII), juin 1981, p 347.

⁴ عبد الكريم بودريوة، المرجع السابق، ص 156.

إضفاء الشفافية على صحة الانتخابات والقضاء على التزوير، واحترام الحياد وذلك عن طريق مراقبة ومتابعة الحملة الانتخابية.

ويعتبر موضوع حياد الإدارة في إطار الحملات الانتخابية من أهم مظاهر مبدأ الحياد بصفة عامة، خصوصا مع الانتشار الواسع لوسائل الاتصال والإعلام شبكات التواصل عبر الانترنت، مما يدعو إلى تدخل التشريع لتنظيمها بطريقة تضمن عدم تحيزها إزاء المترشحين.

لهذا اعتمد المشرعين الجزائري والفرنسي نصوصا قانونية تساعد على تحقيق مبدأ الحياد خلال الحملة الانتخابية سواء في الانتخابات الرئاسية أو التشريعية أو المحلية، وذلك بالحث على تحقيق مبدأ تكافؤ الفرص في استعمال وسائل الدعاية الانتخابية بتخصيص مجال عادل في وسائل الإعلام الوطنية السمعية البصرية لكل حزب سياسي قصد تقديم برنامجه. كما تضمن هذه الوسائل الإعلامية المرخص لها العمل طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما، ضمان التوزيع العادل للحيز الزمني لاستعمال وسائل الإعلام من طرف المترشحين. وهو ما نلمسه من خلال نصي المادتين 177 و178 من قانون الانتخابات الجزائري¹، ونص المادة 03 من قانون الانتخابات الفرنسي الصادر في 1962/11/06 والتي تقضي بوجوب استفادة كافة المترشحين بنفس التسهيلات التي توفرها الدولة.

ولا بد أن تتحلى وسائل الاتصال بالحياد والموضوعية تجاه المترشحين. ولقد أكده المجلس الدستوري الفرنسي، وهو ما نلمسه من خلال تعليقه في أحد قراراته رقم 217 الصادر بتاريخ 18 سبتمبر 1986 بقوله " أن الهدف المراد تحقيقه هو أن المستمعين

¹ انظر نصي المادتين 177 و178 من القانون العضوي رقم 16-10 مؤرخ في 25 غشت 2016، يتعلق بنظام الانتخابات، الجريدة الرسمية عدد 50، الصادرة في 28 غشت 2016.

والمشاهدين الذين خصّهم إعلان 1789 بالحرية يُمارسون حرية الاختيار دون تتصيب الهيئات العمومية نفسها محلّهم أو أن يكون الاختيار موضوع أية صفقة¹.

كذلك قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم 98 / 2552 بتاريخ 28 جويلية 1998 بإلغاء عمليات الانتخاب التي أُجريت بمقاطعة LE VAR بتاريخ 26 أفريل 1998 نظرا لعدم احترام مقتضيات المادة 49 من قانون الانتخابات التي تمنع عرض أي شيء ذو طابع دعائي لفائدة الحملة الانتخابية في وسائل الإعلام السمعية البصرية قبل موعد الانتخابات².

وتجدر الإشارة إلى أنه، يمنع من استخدام مؤسسات الدولة في الحملة الانتخابية لفائدة حزب ما، بما يعد تحيزا لصالحه. وقد نص المشرع على جزاءات لمن يخالف ذلك³.

وتجدر الإشارة إلى ما جاءت به نصوص قانون الانتخابات في المواد 81 و 83 و 91 عن الفئات الممنوعة من الترشح وهم الولاة والولاة المنتدبون، رؤساء الدوائر، القضاة، أفراد الجيش الوطني الشعبي، موظفو أسلاك الأمن، المراقبون الماليون للبلديات والولايات، أعضاء المجلس التنفيذي للولاية، مستخدمو البلديات، السفير والقنصل العام، الأمناء العامون للبلديات والولايات.

ويكون المشرع الجزائري بوضع هذا الشرط قد سعى لتحقيق حياد الإدارة وإبعاد هذه الطوائف خشية استعمال نفوذها للتأثير على العملية الانتخابية.

¹ "L'objectif à réaliser est que les auditeurs et les téléspectateurs qui sont au nombre des destinataires essentiels de la liberté proclamée par la Déclaration de 1789, soient à même d'exercer leur libre choix sans que ni les pouvoirs publics puissent y substituer leurs propres décisions ni qu'on puisse en faire des objets d'un marché".

" Ils doivent- les services de la radiodiffusion et de télévision- veiller à n'en exclure aucun et à les présenter d'une manière complète, objective et impartiale". C.Debbasch, op.cit, p 75.

² A.J.D.A, N° 11, 1998, p 933.

³ انظر نص المادة 183 و 184 و 215 من قانون الانتخابات.

أولاً: دور الرقابة خلال الحملة الانتخابية في تحقيق الحياد.

تسهر الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات -كآلية لضمان حياد الإدارة في الانتخابات- على مراقبة العملية الانتخابية في كافة مراحلها.

خلافًا لقانون الانتخابات السابق الذي أسند الإشراف على الانتخابات للجنة وطنية ويسند الرقابة للجنة وطنية أخرى¹، فإن قانون الانتخابات الحالي لم يشر إلى جهة الإشراف والمراقبة في باب خاص وذلك لاستحداث الدستور بموجب تعديل سنة 2016 للهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات وصدر بخصوصها القانون العضوي رقم 16-11²، وبعده المرسوم التنفيذي رقم 17-17³، الذي يحدد كفاءات انتداب أعضائها، كما سبق الذكر.

نظرا لما قد يشكله التفاوت في الإمكانيات بين المرشحين من خطر على مبدأ الحياد، تقوم الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات بالإشراف على التوزيع العادل والمنصف للحصص بين المرشحين في وسائل الإعلام ومراقبتها لمدى احترام المرشحين للقانون في استعمالها.⁴

وتتولى هذه اللجنة إعداد برنامج توزيع الحيز الزمني لاستعمال وسائل الإعلام السمعي البصري بين المترشحين للانتخابات في الحملات الانتخابية⁵.

¹ الباب السادس من القانون العضوي 12-01، المرجع السابق، ص 30.

² قانون عضوي رقم 16-11 المؤرخ في 25 غشت 2016، يتعلق بالهيئة العليا لمراقبة الانتخابات، المنشور بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2016، العدد 50، ص 41.

³ مرسوم تنفيذي رقم 17-17 مؤرخ في 17 جانفي 2017، يحدد كفاءات انتداب أعضاء الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات المنشور بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2017، العدد 03، ص 10.

⁴ الفقرة 11 من نص المادة 12 من القانون 11/16 المتعلق بالهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات، المرجع السابق، ص 43.

⁵ انظر نص المادة من 35-39 القانون 16-11، المرجع السابق، ص 45.

يلتزم أعضاء الهيئة العليا ببعض الواجبات منها الحياد والتحفظ والتجرد، طبقاً لنصوص المواد 6-7-8-9 من النظام الداخلي كما يتمتع أعضاء الهيئة العليا بالحماية القانونية خلال أدائهم لمهامهم.¹

وقد أقر المشرع للهيئة في هذا الصدد أن تفصل في المسائل التي تدخل ضمن اختصاصها بقرارات غير قابلة لأي طعن تبلغها للأطراف المعنيين بأي وسيلة ولها الحق في تسخير القوة العمومية بطلب توجيه للنائب العام من أجل تنفيذ قراراتها، وفي حال لاحظت وجود تصرفات من شأنها أن تحمل طابعاً جزائياً تبلغ بها النائب العام للتدخل.²

تخول الطبيعة القانونية للهيئة، الاستقلالية في التسيير والاستقلالية المالية، فهي مزودة بميزانية لتسيير شؤونها وباعتمادات خاصة لمراقبة العملية الانتخابية. وهي مسؤولة عن ضبط الحملة الانتخابية الرسمية وعلى ضمان الحياد فيها بين المترشحين³. ومن مهام الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات، الإشراف على التوزيع المنصف للحصص بين المرشحين في وسائل الإعلام المرئية والمسموعة؛ ومراقبتها لمدى احترام المرشحين للقانون في استعمالها.⁴

ثانياً: التعلية الرئاسية حول مبدأ الحياد بخصوص الحملة الانتخابية.

دعى رئيس الجمهورية الأسبق بمناسبة الانتخابات الرئاسية الأخيرة على ضرورة توفير كافة الشروط اللازمة لضمان تكافؤ الفرص بين جميع المترشحين، وضمان تنظيم

¹ النظام الداخلي للهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات، المنشور بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2017، العدد 13، ص 3.

² المواد من 20 إلى 23 من القانون العضوي 16-11، المرجع السابق، ص 44.

³ انظر: النظام الداخلي للهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات، المنشور بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2017، العدد 13، ص 3.

⁴ المادة 12 فقرة 11 من القانون 11/16، المتعلق بالهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات، المرجع السابق، ص 43.

محكم للحملة الانتخابية وحسن سيرها، لاسيما فيما تعلق بتنظيم التجمعات وتهيئة الأماكن المخصصة لإشهار الترشيحات وتوفير جميع الشروط التي تسمح للمرشحين التمتع بحظوظ متساوية في هذه المنافسة بلا حواجز ولا معيقات.

وجاء في التعليمية أيضا وفي ذات السياق، "إن الدور الهام الذي تقوم به الصحافة الوطنية، عمومية كانت أم خاصة، في إنجاح الاستشارة القادمة من خلال إسهامها في خلق الجو المواتي للتعبير الحر عن اختيار الناخبات والناخبين، فإنني أنتظر من وسائل الإعلام العمومية أن تتحلى بالصرامة المهنية والاحترافية لضمان معاملة كافة المرشحين بتمام الإنصاف سواء خلال الحملة الانتخابية أو خلال الفترة التي تسبقها"¹.

في نظرنا، جاءت هذه التعليمية لاكتمال التطبيق الصارم للقانون وضمانا بوجود الالتزام بالحياد والموضوعية. وكذا لتدعيم مبادئ الديمقراطية والتعددية الحزبية وضمان نزاهة الاستحقاقات الانتخابية، والتي لا يمكن الوصول إليها إذا لم يكن هناك حياد وتكافؤ الفرص بين المرشحين خلال الحملة الانتخابية بتوفير نفس الظروف لهم للتعريف ببرامجهم السياسية.

في الأخير، يمكن القول أن غياب نصوص قانونية تمنع الإدارة من التدخل في العمل السياسي أو التأثير سياسيا، وعدم أخذها لقرارات إدارية بحتة دون تدخل من أي جانب أو سلطة، خاصة السلطة التنفيذية (فهي تتبع السياسة المرسومة لها من الحكومة). وبالتالي يستحيل عليها تجسيد الحياد.

¹ التعليمية الرئاسية 2014/02/18 للانتخابات الرئاسية التي أجريت في 2014/04/17، المرجع السابق. للمزيد انظر كذلك: التعليمية الرئاسية المؤرخة في 16 أفريل 2002 المتعلقة بالانتخابات التشريعية المقررة في 30 ماي 2002. والتعليمية الرئاسية المؤرخة في 27 أوت 2002 المتعلقة بالانتخابات المحلية المقررة في 10 أكتوبر 2002.

إن القانون لا ينص على طرق مراقبة الحملة الانتخابية. ولأجل سد هذا النقص، منح للهيئة العليا لمراقبة الانتخابات سلطة التداول حول توزيع وولوج وسائل الإعلام العمومية بين المرشحين، والسهر على احترام القواعد المقررة في مجال الحملة الانتخابية والعمل بطريقة تضمن الإنصاف بين المرشحين.

لذلك وجب إعادة العمل بلجنة لمراقبة المجال السمعي البصري والإعلام تكون مستقلة وتتوفر على انتداب إلزامي لتحديد طرق تغطية الأحداث الرسمية وطرق ولوج الأحزاب والتيارات الفكرية لوسائل الإعلام العمومية خلال الحملة الانتخابية وخارجها بالإضافة إلى مراجعة وتحديد نظام زجر المخالفات المتعلقة بقواعد الحملة قصد إنتاج إطار متناسب يمنع كل أشكال التعسف وتأمين الرقابة بواسطة محكمة الحسابات وكذلك إشهار حسابات الحملة¹.

عملياً، بقي دور الهيئة العليا محدوداً وتم انتقادها لعدم قيامها بدورها في مراقبة الحملة الانتخابية، في وقت كانت خروقات هذه الحملة تنشر يوميا في الصحافة. وحتى إن قلنا أنها قد تمكنت من القيام بمهامها دون انحياز بتشكيلتها التي تخدم مبدأ الحياد، إلا أن المجلس الدستوري لا يعتمد على تقاريرها في إعلان النتائج النهائية للانتخابات، إنما له علاقة مع اللجان الإدارية الانتخابية.

ويبدو لنا أنه لسير العملية الانتخابية في مناخ محايد، لابد من عدم تدخل وزارة العدل في تعيين القضاة، والتي تعد جزءاً من السلطة التنفيذية.

¹ تقييم إطار تنظيم الانتخابات الرئاسية والتشريعية والاستفتاءات والانتخابات الولائية والجماعية، المنظمة الدولية لنشر التقارير حول الديمقراطية، تم إنجاز هذه الدراسة في إطار برنامج مدعم من طرف وزارة الشؤون الخارجية لجمهورية ألمانيا الاتحادية، وتم إعداد التقرير من طرف السادة Marion Laurent من فرنسا و Paternotre Michel من بلجيكا عن المنظمة، 2007، ص 41 وما بعدها.

ولعل أهم ما نتوقع أن يتم تعديله في قانون الانتخابات هو أن تتم كافة عمليات ومراحل الاستشارات الانتخابية تحت إشراف ومسؤولية الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات، كونها تسعى لتطبيق القانون وتحقيق الحياد بصفتها مكونة من قضاة.¹

¹ تزامن تحضير رسالتي مع الأحداث والاحتجاجات التي جرت في فبراير 2019، بسبب ترشح الرئيس الأسبق عبد العزيز بونفليقة لولاية خامسة، للانتخابات الرئاسية التي كان من المفروض إجراؤها في أبريل 2019، والمطالبة برحيل كافة رموز النظام الأسبق قبل الدخول في أي حوار الذي من المفروض يجرى من طرف شخصيات وطنية مستقلة تلتزم بالحياد التام. كما تم تعيين وزير العدل السابق محمد شرفي، رئيساً للهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات.

المبحث الثاني:

حياد مرفق القضاء وسلطات القاضي في حماية مبدأ حياد الإدارة

كان مفهوم العدالة ولا زال دائما مقرونا بالحيادة، الأمر الذي دفع بالناس إلى الاحتكام إلى القضاء لتصورهم بأنه جهة محايدة يمكن الاطمئنان إلى حكمها بالاطمئنان إلى حيديتها ونزاهتها. فالنزاهة مبدأ أساسي يتصل بالتنظيم القضائي أما حياد القاضي يتصل أكثر بمباشرة أو ممارسة القضاء.¹

كما أنّ إخضاع الأعمال الإدارية لرقابة القضاء، هو نتيجة حتمية لمبدأ المشروعية وحمايته. ومن ثمة حماية حقوق وحرّيات المواطنين اتجاه نشاط الإدارة غير المشروع أو غير الملائم، كما يتحقق مبدأ المشروعية بإخضاع أعمال الإدارة إلى رقابة قضائية مستقلة مختصة ذات كفاءة محايدة وفعالة، تضمن مشروعية الأعمال الإدارية وتكفل للأشخاص التمتع بحقوقهم.²

وتهدف النصوص المنظمة لسلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر إلى الجهات الإدارية، باتخاذ الإجراءات اللازمة لأجل تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها، إلى تحقيق الفعالية التي تكفل وتضمن احترام وتنفيذ حجية الشيء المقضي فيه، ما يدعم المشروعية وسيادة حكم القانون.³

¹ سيد أحمد محمود، أصول التقاضي وفقا لقانون المرافعات، دار الكتب القانونية، المجلة الكبرى، مصر، 2006، ص328.

² سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1972، ص 17.

³ حمدي علي عمر، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 129.

المطلب الأول:

حياد مرفق القضاء

تنظر التشريعات الحديثة للحياد على انه الواجب المفروض على القاضي والمتمثل في تلقي الأدلة من الخصوم ومن ثم موازنتها، وبعدها يتم الترجيح على أساس الدليل الأقوى، دون إغفال دور القاضي الهام في موازنة الأدلة وتقديرها.

ويتباين ظهور مبدأ حياد القاضي في كل تشريع من التشريعات الحديثة، وذلك بحسب المذهب الذي تعتقه من مذاهب الإثبات، فيضيق أو يكاد ينعدم هذا المبدأ في المذهب الحر والذي يمنح القاضي سلطات وصلاحيات واسعة من أجل اقتراب الحقيقة القضائية من الحقيقة الواقعية، بينما يظهر المبدأ جليا وواضحا في المذهب المقيد، والذي يسعى إلى استقرار المعاملات وان أدى ذلك إلى ابتعاد الحقيقة القضائية عن الحقيقة الواقعية.

أما التشريعات التي تأخذ بمذهب الإثبات المختلط- ومنها التشريعين الجزائري والفرنسي- فيظهر فيهما مبدأ حياد القاضي من جانب ويمثل ذلك الجانب المقيد فيه وينعدم أو يضيق هذا المبدأ من الجانب الآخر، ويمثل ذلك الجانب المطلق فيه، وهذا يعني أن المذهب المختلط يجمع بين المذهبين السابقين فيأخذ بمزاياهما ويتلافى عيوبهما، ويمثل منع القاضي من الحكم بعلمه الشخصي وتسبب الأحكام من أبرز المظاهر الموضوعية لمبدأ حياد القاضي، هذه المظاهر التي تعد ذات صلة وثيقة بالنظام القضائي.

في حين يمثل المواجهة بين الخصوم ونقل الدعوى وعلانية الجلسات من أبرز المظاهر الشكلية لهذا المبدأ، والمظاهر الشكلية هي من الأسس العامة في العمل القضائي والتي أكدت عليها معظم التشريعات.

ومن أجل المحافظة على جوهر مبدأ حياد القاضي، فقد حرصت التشريعات الحديثة على ابعاد القاضي عن كل ما من شأنه التأثير على عمله، وذلك بإيجاد ضمانات ودعامات مهمتها الحيلولة دون خضوع القاضي للتأثيرات الجانبية والتي قد تسعى بشكل أو بآخر إلى ميل القاضي عن طريق العدالة، ومن أبرز هذه الدعامات التأكيد على وجود قضاء مستقل يشعر القاضي باستقلالية رأيه ومنهجه، وبالتالي يمنح القاضي إمكانية اظهار الحياد بحرية تامة¹.

حيث يشكل حياد مرفق القضاء دعامة أساسية في النظام الديمقراطي. ولا يمكن تحقيق الحياد إلا إذا كانت السلطة القضائية مستقلة عن باقي السلطات في الدولة لتمكين تحقيق العدالة المرجوة. ويتجلى استقلال القضاء بصورة واضحة في ضمان حياده.

الفرع الأول:

ضمانات حياد القضاء

أولاً: معنى حياد القاضي.

هو أن يكون القاضي بعيداً عن التحيز والمحاباة لفريق دون فريق أو خصم دون آخر مطبقاً للقوانين على الجميع، بعيداً عن الانتماء والميولات السياسية².

والحياد مركز قانوني يكون فيه القاضي بعيداً عن التحيز لفريق أو خصم على حساب آخر وإذا كان استقلال القاضي عن التأثيرات والضغوط الخارجية يعد أهم ضمانات التقاضي التي تبعث الاطمئنان في نفوس المتقاضين، فإن عدالة الحكم تتطلب عدم تأثر

¹ فارس علي عمر الجرجري، مبدأ حياد القاضي المدني-دراسة مقارنة-، دار الكتب القانونية، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، الإمارات، 2012، ص 4-5.

² محمد فضل مراد، استقلال القضاء في الشريعة الإسلامية وتطبيقاته في المملكة العربية السعودية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ص 05.

القاضي بمركزه الاجتماعي ومعتقداته الفكرية أثناء أداء عمله القضائي. فمن المفروض أن يسمو القاضي عن عواطفه الشخصية في حل النزاع على ضوء الاعتبارات الموضوعية دون غيرها¹.

يذهب بعض الفقه إلى أن هناك فرق بين عدم التحيز والحياد، فالتحيز يعني وقوف القاضي إلى جانب طرف على حساب الطرف الآخر، وهذا يتنافى مع الموضوعية ومقتضيات العدالة، كما يتعارض مع مبدأ المساواة. أما عدم التزام الحياد فيترتب عليه الحد من حرية الخصوم في الإثبات دون تمييز بين خصم وآخر. ويبرز حياد القاضي في التقيد بما قدمه الخصوم من أدلة. كما لا يحق له بأي حال من الأحوال أن يستند إلى أدلة حصل عليها مباشرة بطرقه الخاصة دون علم الخصوم كالمعاينة التي تتم دون حضور أطراف النزاع، أو الاستناد إلى دليل قدمه خصم دون علم الآخر به ودون منحه فرصة مناقشته أو الاستناد إلى دليل حصل عليه من قضية أخرى².

ويتفق معنى حياد القاضي مع عدم تحيزه في عدم خضوع القاضي لأي مؤثرات قد تجعله أسيراً لمصالحه بما يؤدي به إلى الميل إلى جانب أحد الأطراف، فلا يكون للقاضي هدف سوى الوصول إلى الحق، وإلا كان ذلك إيذانا بانحياز النظام القضائي، ومن تمّ انهيار النظام القانوني من أساسه³.

ونظراً للطبيعة الخاصة للمنازعة الإدارية من حيث الموضوع، كون أنّ الأمر يتعلق بالفصل في منازعة أحد أطرافها الإدارة المتمتعة بامتيازات السلطة العامة، والتي تتمسك

¹ بوشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، ط4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 104.

² لحميم زليخة، دور القاضي المدني في الإثبات في ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، دفاثر السياسة والقانون، العدد الرابع، جانفي 2011، ص 195-196.

³ عادل أحمد فؤاد، الحيدة كضمانة من ضمانات التأديب في الوظيفة العامة في ضوء القانون الوضعي والفقه الاسلامي، دراسة تحليلية وفق أحدث أحكام وفتاوى مجلس الدولة، ط1، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2015، ص 70-71.

بإدعائها أنّها تهدف من خلال نشاطاتها تحقيق المصلحة العامة، وكون أنّ القاضي يكون من جهة مجبر على الفصل في المنازعة الإدارية وإلاّ عدّ منكراً للعدالة، ومن جهة أخرى عليه تحقيق حياده، وعدم ميله لأي طرف في النزاع. لذلك يُمنع على القاضي ممارسة مهنة أخرى، لحمايته من التأثيرات على مصالحه وحفاظاً على نزاهته، وتحقيقاً لمبدأ الحياد والمساواة التي لها صلة وثيقة بالعدالة.

إذ أنه في أحيان كثيرة يتوقف تحقيق العدالة على تطبيق المساواة بين المتقاضين ويكون مضمون المساواة متضمناً لمعنى العدالة فيجب أن يتبع القاضي نفس الإجراءات بالنسبة لكل المواطنين، ووفقاً للقانون والمعاملة تكون بالنسبة لكل المواطنين بدون أدنى تفرقة، ويحقق المساواة بين المتقاضين بالنسبة للقوانين التي تطبق عليهم فيما ينشأ بينهم من منازعات¹.

لقد وضع المشرع الجزائري والمشرع الفرنسي الوسائل اللازمة ليظهر القاضي بمظهر محايد، ومن هذه المظاهر ما هو شكلي وما هو موضوعي، سننتقل إلى المظاهر الموضوعية والشكلية، وهي في نفس الوقت وسائل لحماية حياد القاضي.

ثانياً: من بين المظاهر الموضوعية.

1- امتناع القاضي ممارسة أي نشاط آخر:

وهو ما أوجبه معظم التشريعات، ويُقصد به ألاّ ينتمي القاضي إلى أي حزب سياسي وذلك لكي يظل بعيداً عن كل الشبهات²، وذلك لضمان حياده.

¹ زيلابدي حورية، استقلالية السلطة القضائية، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2015/2014، ص 112.

² فارس علي عمر الجرجري، مبدأ حياد القاضي المدني، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر-الإمارات، ص 46.

فممارسة العمل السياسي يؤدي إلى إخلال القاضي بواجباته خاصة منها الفصل في أحسن الآجال¹، والتزامه بواجب التحفظ² أثناء قيامه بمهامه.

ويتفرع عن هذا الحظر السياسي، المنع من ممارسة كل نشاط سياسي، فقد ألزمت المادة 14 من القانون الأساسي للقضاء³، على القاضي عدم الانتماء إلى أي حزب سياسي ويمنع عليه كل نشاط سياسي. واعتبرت المادة 15 منه أنّ وظيفة القضاء تتنافى مع مباشرته أية نيابة انتخابية سياسية على المستوى المحلي والوطني. فلا يحق له الترشح لولاية انتخابية، ولا أن ينخرط في حزب سياسي أو أن يمارس نشاط ذي طابع سياسي مهما كان نوعه.

ولقد نصّ المشرع الجزائري على تعارض تولي منصب القضاء مع ممارسة الأعمال السياسية أو مباشرة أي نيابة انتخابية على المستوى الوطني، وذلك لسببين هما⁴:

- لعدم العمل السياسي الكفاية لكثرة التنقلات والاجتماعات السياسية، وهو ما يؤدي بالقاضي إلى الإخلال بواجباته، والمساهمة في تكوين موظفي القضاء والفصل في القضايا المعروضة عليه في أحسن الآجال.

- كما يقضي النشاط السياسي على حرية الرأي، إذ إن من شأنه إخضاع القاضي لتوجيهات وأوامر الزعماء السياسيين الذين يشرفون على الحزب الذي ينتمي إليه.

¹ المادة 11 من القانون العضوي رقم 11/04 المؤرخ في 06/09/2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج.ر. رقم 57، 2004.

² المادة 07 من القانون العضوي رقم 11/04 المؤرخ في 06/09/2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج.ر. رقم 57، 2004.

³ القانون العضوي رقم 11/04 المؤرخ في 06/09/2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج.ر. رقم 57، 2004.

⁴ بوشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص 81 وما بعدها.

ويخدم التزام القاضي بعدم ممارسة أي نشاط سياسي واجب التحفظ، فإن هذا الأخير والذي نصت عليه المادة السابعة (07) من القانون الأساسي للقضاء، تستدعي من القاضي اتقاء الشبهات والسلوكات المنافية لحياده. وعليه فإنه مجبر بالألّا يظهر أي ميل سياسي أو غيرها من الميولات وهذا تفاديا لتأثير ذلك على الأحكام القضائية.

بالإضافة للعمل السياسي، فإنّ على القاضي الابتعاد عن المصالح المادية، فلا يجوز له الجمع بين وظيفتين أو مزاولة مهنة تدر ربحاً¹، عدا مهنة التعليم والتكوين، وقيامه بالأعمال العلمية والأدبية والفنية التي تتماشى مع صفة القاضي. بالإضافة لذلك منع القانون الأساسي للقضاء القاضي أن يقوم بأي نشاط يتنافى وكرامة وحياد القاضي، كشرائه للحقوق المتنازع فيها إذا كان النظر في النزاع يدخل في اختصاص المحكمة التي يباشر أعماله في دائرتها².

2-تسبب الأحكام القضائية:

ولقد كرس المشرع الجزائري قاعدة تسبب الأحكام وجعلها مبدأً دستورياً بمقتضى نص المادة 162 من دستور 2016 بقولها: "تعلل الأحكام القضائية وينطق بها في جلسات علنية". كما كرست المادة 485 من "قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي" مبدأ إلزامية تسبب الأحكام الجزائية³، ونفس الشيء ينطبق على الأحكام الإدارية. وورد نص المادة 11 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية كما يلي: "يجب أن تكون الأوامر والأحكام والقرارات مسببة"، وجاء نص المادة 277 من نفس القانون على أنه: "لا يجوز النطق بالحكم إلا بعد

¹ المادة 810 الفقرة الأولى من القانون الأساسي للقضاء.

² بوشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص 83.

³ Article 485CPPF: "Tout jugement doit contenir des motifs et un dispositif. Les motifs constituent la base de la décision".

تسببيه، ويجب أن يسبب الحكم من حيث الوقائع والقانون، وأن يشار إلى النصوص المطبقة".

كما خصت المادة 554 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية قرارات المجالس القضائية بقولها: "لا يجوز النطق بالقرار إلا إذا كان مسببا مُسبقا. يجب أن يكون القرار مسببا من حيث الوقائع ومن حيث القانون، مع الإشارة إلى النصوص المطبقة".

ويُقصد بتسبيب الأحكام القضائية " بيان الأسس الواقعية والقانونية التي بنى عليها القاضي منطوقه الصادر عند إصدار الحكم القضائي"¹.

وتجدر الإشارة إلى أنه حسب بعض الفقهاء، فإن المشرع الجزائري قد خرج على مبدأ الحياد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، رغم أن هذا المبدأ معمول به في تشريعات كل الدول، بحيث سمح للقاضي بإعادة تكييف النزاع إذا رأى أن التكييف الذي قدمه الخصوم غير ملائم.²

ثالثا: ومن بين المظاهر الشكلية.

علنية الجلسات: يقصد بها أن يكون لكل شخص حق حضور الجلسات وأن يسمح بنشر ما يدور فيها، وهي من الضمانات الأساسية التي أوجدها المشرع لتمكين كل من الخصوم والرأي العام من مراقبة عمل القاضي، وهذه العلنية تلعب دور فعال في بث الطمأنينة في نفوس المتقاضين عند اطلاعهم على طريقة إدارة الجلسات. غير أنه يمكن للمحكمة أن تعقد جلسة سرية حين ترى في العلنية خطرا على النظام العام أو الآداب العامة، كما يمكن

¹ نبيل اسماعيل عمر، تسبیب الأحكام القضائية، ط1، دار الجامعة الجديدة، 2008، الأزاريطة، مصر، ص 03.

² لحميم زليخة، المرجع السابق، ص 195-196.

للقاضي أن يخرج من القاعة المخصصة للجلسة كل ما يخل بنظامها. وتصدر الأحكام في جلسة علنية في كل الحالات¹.

والمقصود بالعلانية أيضا هو أن تعقد المحكمة جلساتها في مكان يستطيع أي فرد من الجمهور دخوله وحضور إجراءات المحاكمة ومشاهدتها دون قيد أو شرط إلا ما يقتضيه حفظ النظام في الجلسة².

يقوم النظام القضائي الجزائري على مبدأ علنية الجلسات لتحقيق حماية حقوق وحرية الأفراد وكذا شفافية الإجراءات، فقد تم النص على هذا المبدأ في القوانين الداخلية وهذا من خلال قانون الإجراءات الجزائية³، وكذا قانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي صرح بهذا المبدأ⁴.

وإلى جانب النصوص الوطنية قد تم تكريس هذا المبدأ في النصوص الدولية منها العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية وذلك من خلال نص المادة (14) منه والتي من خلالها تقضي على أن القضايا تكون منصفة وعلنية من قبل المحاكم المختصة والإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي صرح على أن لكل إنسان أو فرد الحق في أن تكون جلسة النظر في قضيته علنية⁵.

¹ بوشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص 92-93.
² حسن بشيت خوين، ضمانات المتهم في الدعوى العمومية أثناء مرحلة المحاكمة، مذكرة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، 1979، ص 95.

³ انظر نص المادة 285 من 66-155 الموافق لـ 1966/06/08، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم.
⁴ انظر نص المادة 07 من ق.إ.م.إ.

⁵ نصت المادة 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي أصدرته الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرارها رقم 217 في دورة انعقادها الثالثة بتاريخ 1948/12/10 على أن: " لكل إنسان الحق على قدم المساواة التامة مع الآخرين في أن تنظر قضيته أمام محكمة مستقلة ونزيهة نظرا عادلا علنيا للفصل في حقوقه والتزاماته وأية تهمة توجه إليه".

ولكن في كل الأحوال جلسة النطق بالحكم لا بد أن تكون علنية ولا يجوز للقاضي حجبها عن العامة، وهذا استنادا إلى نص المادة (161) من الدستور الجزائري المعدل سنة 2016 والتي جاء فيها ما يلي: " تعلل الأحكام القضائية، وينطق فيها في جلسات علنية".

يهدف مبدأ العلنية إلى إضفاء الطمأنينة لدى جمهور الناس اتجاه حسن سير العدالة وتحرر أجهزتها من شبهة التأثير الخفي، وكذا تحقيق هدف أساسي من أهداف الدولة الحديثة هو دعم الثقة من أحكام القضاء، وكما يهدف إلى منح فرصة للمواطنين مراقبة سير العدالة في البلاد لأنها بمثابة السياج الذي يحمي حقوقهم وحياتهم، وبالتالي يستطيعون معرفة مدى تجرد المحاكم وحياد قضائها، والفكرة أن يكون إعلان الحكم قابلا للمناقشة والتحليل.

ورغم الايجابيات التي يحققها هذا المبدأ في مجال حماية حقوق وحيريات الأفراد، إلا أنه يمكن انتقاده فيما يخص منع حضور الصحافة للجلسات والتعليق على القضايا المنظورة من القضاء، أي بالرغم من أنه يمكن للصحافة حضور الجلسات إلا أنه لا يمكنهم التعليق عليها.

الفرع الثاني:

دعامات حياد القضاء

بحياد المرفق القضائي يمكن تحقيق الأمن القانوني والقضائي، وتحقيق التنمية في كافة المجالات.

إذ يحتاج مرفق القضاء إلى دعومات متينة لتحقيق العدل لعل أهمها أن يكون مستقلا. فباستقلال القضاء يستطيع القاضي أن يكون محايدا، وبالتالي حماية الحقوق

والحريات العامة للمواطنين. والحياد قبل أن يكون مبدأ فهو صفة يجب أن يتحلى بها القاضي.¹

وبما أن القاضي لا يخضع إلا للقانون، وأن السلطة القضائية هي حارسة الحريات الفردية، فإن مهمة القاضي هي تسيير الخصومة والوصول إلى الحكم القضائي اللازم دون أدنى تحيز، وهو ما يوجب تلقي القضاة دورات تكوينية مناسبة.

أولاً: استقلال القاضي.

كرس مبدأ استقلالية القضاء في الدستور الجزائري المعدل سنة 2016، حيث يقضي بأن القضاء أو السلطة القضائية مستقلة عن باقي السلطات، وتمارس أعمالها في إطار القانون لا غير. وقد تم تكريس هذا المبدأ في الدستور نظراً لأهميته في حماية حقوق وحرريات الأفراد.²

وتم تكريس هذا المبدأ في المواثيق والإعلانات الدولية، بحيث نجد من بين هذه الإعلانات، الإعلان العالمي لحقوق الإنسان حيث نص على أن جميع الأفراد لهم حق اللجوء إلى القضاء ويكون هذا الأخير مستقلاً.³ كما نجد أيضاً الإعلان العالمي المتعلق باستقلال القضاء قد تطرق إلى هذا المبدأ في نص المادة 04 منه حيث تلزم إلى وجوب استقلالية السلطة القضائية عن السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية، وكذا استقلال القاضي أثناء أداء مهامه.⁴

¹ انظر نص المادة 08 من القانون 04-11 المتضمن القانون الأساسي للقضاء.

² انظر نص المادة 156 من التعديل الدستوري لسنة 2016.

³ المادة 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

⁴ المادة 04 من الاعلان العالمي لاستقلال القضاء، اعتمد الإعلان بالإجماع في الجلسة الختامية للمؤتمر العالمي حول استقلال القضاء المنعقد بمونتريال، كيبك في 16/06/1983.

إلى جانب هذين الإعلانين نجد العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية قد كرس مبدأ استقلال القضاء من خلال نص المادة 14 حيث تقضي على أن النظر في القضايا تكون من قبل محاكم مستقلة.¹

والجدير بالذكر أنّ استقلال القضاء ضروري لضمان الحقوق والحريات، وهو ما دفع جانب من الفقه إعطاء وصف السلطة عليه، رغم انتقادات جانب آخر الذين يرون فيه مجرد هيئة تقوم بوظيفتها.²

يعني الاستقلال العضوي للقضاء عدم تدخل أية سلطة غير قضائية في إدارة المسار المهني للقضاء، وهو ما يستدعي وضع كل ما يتعلق بالمسار المهني (التعيين، النقل، الإحالة على التقاعد، الندب، الترقية، الوقف، العزل، التأديب).

ولكن ما يعاب على مبدأ استقلالية القضاء في الجزائر، هو أنّ القضاء ليس مستقلاً تماماً عن السلطة التنفيذية، بحيث أن هذه الأخيرة لها تأثير على القضاء، ويظهر ذلك من خلال استدعاء السلطة القضائية للسلطة التنفيذية من أجل الفصل في الأعمال ذات الطابع السياسي، أين يحل قضائها محل عدالة القضاء.³

وفي هذا الصدد، تضمّن الدستور الجزائري المعدل سنة 2016 مجموعة من النصوص التي تضمن استقلالية الهيئة القضائية عن باقي الهيئات، ونذكر منها المادة 156 التي تقضي بأن السلطة القضائية مستقلة، وتمارس أعمالها في إطار القانون وأن رئيس

¹ المادة 14 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية.

² للمزيد عن الموضوع، انظر: عبد السلام نور الدين، أثر استقلال القضاء على الحريات العامة في دولة القانون، دراسات قانونية، العدد 21، المجلد 10، ص 85 وما بعدها.

³ بوشير محند أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه الدولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006، ص 67.

الجمهورية ضامن لذلك. ونجد أيضا نص المادة 165 التي تنص على أن القاضي لا يخضع خلال تأدية وظيفته لأي سلطة من السلطات وبالتالي فهو مستقل في عمله.

كما تضيفي الفقرة الأولى من المادة 166 من الدستور للقاضي حماية من كل أشكال الضغوط والتدخلات والمناورات التي قد تضرّ بأداء مهمّته، أو تمسّ نزاهة حكمه.

ويظهر من خلال نص المادة 171 مدى اهتمام الدستور الجزائري بتكريس مبدأ الاستقلالية، وذلك بتأسيس مؤسسات قضائية وتنظيمها والتي تتمثل في مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية، وكذا المحكمة العليا كهيئة مقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم.

ولضمان استقلالية القضاء تم إنشاء محكمة التنازع التي تفصل في حالات تنازع الاختصاص بين جهات القضاء العادي وجهات القضاء الإداري¹. بينما أنشأ مجلس أعلى للقضاء كجهاز من بين أجهزة القضاء يتمتع بالاستقلالية الإدارية والمالية².

ورغم أن الدستور ينص على استقلالية القضاء إلا أننا نرى أنها تبقى حبرا على ورق والدليل على ذلك قيام القضاة في شهر مارس المنصرم من سنة 2019 بوقفات احتجاجية للمطالبة باستقلالية القضاء وعدم خضوعه لأي سلطة. وقد عبر عنها صراحة أحد القضاة بقوله: " إن القضاء في الجزائر هو جهاز من أجهزة السلطة التنفيذية". ولهذا نحن نطرح التساؤل التالي:

هل تعيين القضاة من طرف السلطة التنفيذية من شأنه المساس باستقلالية القاضي؟ وهل منح صفة القاضي الأول في البلاد لرئيس الجمهورية ومنحه عدة صلاحيات كإصداره لقرارات العفو الشامل والعفو الرئاسي، تقيد من استقلال القضاة؟

¹ الفقرة 4 من المادة 171 من الدستور.

² الفقرة الأولى من المادة 174 من الدستور.

ينادي البعض بضرورة وجود هيئة مستقلة تسهر على اختيار القضاة وتعيينهم وتأديبهم. والبعض الآخر بتحويل مهمة اختيار من يتولى الوظيفة القضائية للقضاة، كوسيلة لتحقيق القضاء، إلا أن خطر انغلاق جهاز القضاء وسعيه لتحقيق أغراض خاصة يعتبر واردا ونفس الأمر نجده في نظام تعيين القضاء من السلطة التنفيذية إذ نجده هو الآخر منتقد لأنه يظهر هؤلاء كممثلين لها ويبدو متعارضا مع مبدأ الفصل بين السلطات.

وأمام صعوبة اختيار الطريقة المثلى لاختيار القضاة، اضطرت العديد من النظم إلى اختيار طريقة التعيين من السلطة التنفيذية مستعملة في ذلك وسائل تقنية متنوعة من أجل الحد من تحكم السلطة التنفيذية، كتحديد شروط موضوعية لتعيين القضاة وتقدير ضمانات الاستقرار والترقية وعدم العزل.

في الجزائر وفرنسا، تخول للمجلس الأعلى للقضاء صلاحية تعيين القضاة طبقا للشروط الموضوعية التي يحددها القانون، ويكون ذلك عن طريق المسابقة أو التعيين المباشر.

نحن نرى أنه يجب أن يكون استقلال القضاء استقلالا وظيفيا وليس عضويا وذلك لإمكانية الوصول لحياد مرفق القضاء.

وتجدر الإشارة إلى أنّ هناك عوامل عديدة تساهم في تدعيم حياد القضاء، إلاّ أنه لا يمكننا التطرق إليها كافة، من بينها احترام القاضي لمبدأ تكافؤ الفرص ومبدأ الوجاهية بين الخصوم، وكذا الفصل في آجال معقولة¹، وتبعاً لذلك فإنّ "نظام تكوين القضاة" من أهم ما قد يساهم في تطوير مؤهلات القضاة وبالتالي الارتقاء إلى قضاء نزيه، مستقل ومحايّد.

¹ نص المادة الثالثة من القانون الأساسي للقضاء السالف الذكر.

ثانيا: تكوين القضاة.

إنّ مهمة القاضي الإداري هي البحث عن حل للنزاع المطروح أمامه، بعيدا عن أي اعتبارات قد تؤثر على حياده، ونظرا لصعوبة إثبات تحيز القاضي، وجب بذل العناية الكافية لإعداد برامج تكوينية للقضاة طبقا لانشغالاتهم والإشكاليات التي تعترضهم خلال تأديتهم مهامهم.

بالإضافة إلى ذلك، فإنّ القاضي ملزم بإيجاد نقطة التوازن بين المصالح الخاصة والمصلحة العامة، وهو الأمر الذي يفرض تطبيق مبدأ تخصص القضاة ليكونوا ملمين بكافة جوانب الإشكالات الإدارية.

وفي هذا الصدد، فإنّ للمجلس الأعلى للقضاء دور مهم في تطوير وتحسين مهنة القضاء، وتعزيز مبدئي استقلال وحياد القضاء، فوظيفة هذا الهيكل هي المحافظة على استقلالية وحياد القضاة نظرا لتركيبته والصلاحيات التي يتمتع بها.

ولقد حرصت فرنسا على تكوين قضاة في المجال الإداري، وهو أيضا ما سعت إليه الجزائر، إلا أننا وجدنا انتقاد اللجنة الوطنية لإصلاح العدالة¹ بخصوصه -تكوين القضاة- على أنه غير ملائم وهو الأمر الذي يؤدي إلى إهمال أو تجاهل متطلبات المصلحة العامة وحماية حقوق المواطنين.

والملاحظ أنّ وزارة العدل الجزائرية تسعى جاهدة لتطوير وتحسين أداء وظيفة القضاء للحصول على تكوين عصري وملائم.

¹ مجيد بن الشيخ أمين سيدهم، الشبكة الأوروبية المتوسطية لحقوق الإنسان، تقرير منشور عن استقلال وحياد القضاء في الجزائر، أكتوبر 2011، ص 24.

كما أولت اهتماما للتكوين المستمر والتخصصي في بعض المجالات، من بينها القانون الإداري والذي له دور محوري من حيث المساهمة في حياد القاضي الإداري، وهو ما يوضحه الجدول المبين أدناه الذي نشرته وزارة العدل على موقعها الإلكتروني¹.

¹ من الموقع الإلكتروني: www.mjustice.dz تاريخ الاطلاع: 2018/09/02

جدول عددي للقضاة الذين استفادوا من التكوين التخصصي داخل البلاد من سنة 2000 إلى 2020

					المجموع	عدد القضاة المستفيدين			مدة التكوين (بالأشهر)	السنوات	التخصصات
التقاعد	التوقيف	الاستقالة	العزل	الوفاة		المجموع (الإناث+ الذكور)	الإناث	الذكور			
			1	2	46	25	13	12	9	2001/2000	القانون التجاري البحري
			1	1		21	9	12	9	2002/2001	
			2		78	52	16	9	9	2001/2000	القانون العمالي
		1				22	10	12	9	2002/2001	
		3				20	8	12	9	2003/2002	
1				2		20	7	13	6	2004/2003	
10		1		3	981	25	4	21	9	2001/2000	القانون الإداري
8			2	1		25	4	21	9	2002/2001	
9	1					20	2	18	9	2003/2002	
10		1		1		20	5	15	6	2004/2003	
1				1		25	9	16	3	2014/2013	
						22	9	13	6	2015	
						21	10	11	6	2016	
						40	24	16	3	2020	
		2	1	1	88	25	16	9	9	2001/2000	القانون العقاري
						23	14	9	9	2002/2001	

1			1			20	9	11	9	2003/2002	
	1					20	11	9	6	2004/2003	
			1			24	9	15	9	2001/2000	
1		1	1			25	5	20	9	2002/2001	
			1	1		18	1	17	9	2003/2002	
				1		20	8	12	6	2004/2003	
						25	10	15	5	2006	
		1				24	3	21	5	2007	
				1		25	7	18	5	2008	
				1		25	3	22	5	2009	
			1	1		25	9	61	6	2010	
						24	5	19	6	2011	
		1				24	8	16	6	2012	
						25	10	15	6	2013	
						25	8	17	6	2015	
						25	6	19	6	2016	
					28	28	10	18	12	2016-2015	العلوم الجنائية
41	2	11	12	17		781	282	499			المجموع العام
		83									

جدول تلخيصي للقضاة الذين تابعوا تكويننا تخصصيا طويل المدة -برنامج المنح الجزائري الفرنسي-

الخصائص	المجموع	2012	2011	2010	2009	2008	2007	2006	2005	2004	2003	2002	2001	2000	1999	1998	1997	التخصصات	
	جزئي	2013	2012	2011	2010	2009	2008	2007	2006	2005	2004	2003	2002	2001	2000	1999	1998		
53	32	2			3		3			3	2	5	5	2	2	2	3	قانون الأعمال	
	18	2	5	4		4		3										قانون الأعمال والجبابة	
	3	2	1															القانون الأعمال تخصص قانون البحري	
	14	2	1	1		1					2		3			2	2	القانون الإداري	
		القانون والمنازعات الإدارية	القانون العام	منازعات عمومية															
	5										1							4	القانون العمالي
	24							2		2	3	4	5		2	3	2	1	القانون العقاري
	5														2	2	1		القانون التجاري البحري
	20									5	3	2	5		1	2	2		القانون الجنائي الاقتصادي
											جزائي								
7									4	3								القانون التجاري	

23		2	4	6	2	3	6										قانون المؤسسات
13					5	5	3										قانون التقنيات الحديثة
11			5	6													الجريمة المعلوماتية
10	5	5															الأمن القانوني والمعلوماتي في الشركات الرقمية
185	13	14	14	15	12	13	12	11	12	11	15	8	7	9	9	10	المجموع

المطلب الثاني:

سلطات القاضي في حماية حياد الإدارة

يباشر القاضي الإداري مهمته بكل استقلالية عن باقي السلطات، وعن نطاق الجهاز الإداري للدولة. لذلك يلجأ الأفراد إليه في حالة تعسف الإدارة وتحيزها، لإلغاء التصرف الإداري أو التعويض عن الأضرار الناشئة جراء مباشرتها لنشاطاتها أثناء تسييرها للمرافق العامة. وهو ما يؤكد مبدأ الخضوع للقانون بمعناه الواسع، -أي خضوع الدولة بكافة سلطاتها للقانون-.

وللتصدي لامتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها، يقوم القاضي الإداري بتوجيه أوامر للإدارة، أو بتوقيع غرامة مالية تهديدية لإجبارها على تنفيذ الحكم القضائي.

وإنّ اعتراف المشرع للإدارة بالسلطة التقديرية له عدة مبررات تهدف إلى تأمين استمرارية العمل الإداري في مختلف المرافق العامة والعمل على توفير النظام العام ولكن هذا لا يعني تجاهلا لمبدأ المشروعية، فالسلطة التقديرية لها حدود وضوابط تفاديا لتعسف الإدارة في استعمالها، والحرص على ضمان حماية الحقوق والحريات العامة¹.

الفرع الأول:

سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة لحماية مبدأ الحياد

إنّ تقييد الأعمال الإدارية بمختلف القواعد القانونية الناتجة عن المصادر المتعددة لمبدأ المشروعية، يؤدي حتماً ودون أدنى شك إلى احترامها لمبدأ الحياد. غير أنّ امتيازات السلطة التي تتمتع بها الإدارة قد تجعلها تخرق هذا المبدأ، ولضمان عدم تحيزها -الإدارة-

¹ خليفي محمد، الضوابط القضائية للسلطة التقديرية للإدارة، دراسة مقارنة رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تلمسان، 2015-2016، ص 81.

عند قيامها بأعمالها، فإنه قد تقرّر للقاضي الإداري سلطة توجيه أوامر لها، وذلك بعد التغييرات الحاصلة في فرنسا، والانتقادات الموجهة للمشرع الجزائري.

يهدف مبدأ الفصل بين السلطات في الفقه الفرنسي، إلى عدم تدخل القاضي الإداري وتجاوز سلطاته بتوجيه أوامر لجهة الإدارة بإصدار قرار معين. وعلى هذا الأساس لا يجوز للقاضي الإداري أن يتدخل في سلطات وصلاحيات الإدارة¹. غير أنه استثناء يمكن للقاضي توجيه أوامر للإدارة للتحقق من هدف مصلحة الإدارة من العمل الإداري، واجتناب تعسفها وتحيزها؛ كأن يكون الغرض من تصرفها هو تحقيق مصلحة شخصية ومبني على سوء نية وتحيز لأحد الأطراف.

وهو ما قد عبر عنه الأستاذ "قالين" بقوله: " كلما حد إجراء من إجراءات البوليس حرية عامة، فهذا لا يكون قانونيا إلا إذا كان لازما، وبمعنى آخر ملائما والقاضي وهو حامي الحريات العامة وفقا لمبدأ مشروعية التصرف الإداري يجب عليه إذا ما طرح عليه النزاع أن يبحث هذه الضرورة وتلك الملائمة، وهذا بدوره سيؤدي إلى إلغاء سلطة الإدارة التقديرية في هذا الصدد"².

وقد اعترفت المادة 978 من ق.إ.م.إ للقاضي بصلاحيه توجيه أوامر إلى شخص معنوي أو هيئة تخضع في منازعاتها لاختصاص القضاء الإداري، باتخاذ التدابير اللازمة إذا اقتضى الأمر ذلك، وهو ما يمكن أن يضع حدا لتعسف الإدارة وتحيزها.

¹ السيد محمد إبراهيم، مبدأ الفصل بين الهيئات القضائية والإدارية، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، العدد الأول، السنة الخامسة عشرة، 1970، ص 64.

² حمد عمر حمد، السلطة التقديرية للإدارة ومدى رقابة القضاء عليها، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2014، ص 185.

أما فرنسا فقد سبقت الجزائر باعترافها للقاضي بهذه الصلاحية، وذلك بصدور قانون 8 فبراير 1995، بموجب المادة 8 L من قانون المحاكم الإدارية وقانون المجالس الإدارية للاستئناف.

كما أقر المشرع الفرنسي للقاضي الإداري المستعجل، سلطة توجيه أوامر للإدارة لحماية الحريات الأساسية من أعمال الاعتداء المادي طبقا لنص المادة 521 ف2، والتي أدخلت في تقنين العدالة الإدارية الفرنسي الخاص بالإجراءات المستعجلة لحماية الحريات الأساسية.

وهو ما سنتعرف عليه من خلال التطرق إلى بعض الحالات التي يمكن للقاضي الإداري الفرنسي والجزائري، توجيه أوامر للإدارة تحقيقا لحيادها.

أولا: الأوامر الصادرة عن قضاء الاستعجال ما قبل التعاقد.

منح المشرع الفرنسي بموجب القانون 92-90 الصادر بتاريخ 4 يناير 1992 في المادة 22، لرئيس المحكمة أو نائبه سلطة إصدار أمر إلى الأشخاص العمومية بمراعاة القوانين المتعلقة بالإعلان عن العقود الإدارية والالتزام بتحقيق الشفافية في إجراءات إبرامها والمنافسة العادية بين المترشحين للتعاقد. ولقد أناط المشرع الفرنسي للقاضي الإداري صلاحية وقف عملية التعاقد، وإبطال أي قرار متعلق بإبرام عقد مخالف¹.

¹ فريجة محمد هشام، القاضي الإداري وتوجيه أوامر إلى الإدارة من الحظر إلى الإباحة في التشريع الجزائري: دراسة مقارنة، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة الثامنة، العدد 2، العدد التسلسلي 30، شوال - ذو القعدة 1441 هـ - يونيو 2020، ص 478.

ثم صدور القانون رقم 95-125 الصادر في 08/02/1995 المتضمن إصلاح القضاء الإداري المستعجل¹، والذي منح للقاضي الإداري المستعجل إمكانية توجيه أوامر للإدارة بناء على طلب المتضرر في حالات الاستعجال. وقام بتوسيع سلطاته -القاضي الإداري المستعجل- بموجب القانون رقم 597/2000 الصادر بتاريخ 30/06/2000²، المتعلق بالإجراءات المستعجلة أمام المحاكم الإدارية، إذ اعترف له بصلاحيه توجيه أوامر إلى الأشخاص المعنوية أو الخاصة المكلفة بتسيير مرفق عام، للقيام بالإجراءات اللازمة قصد حماية الحريات الأساسية للأشخاص من كل اعتداء جسيم قد يقع من قبل أشخاص القانون العام، وذلك حتى قبل الخوض في الموضوع وحتى دون تقديم طعن من قبل صاحب الشأن.

فقد أرسى المشرع الفرنسي بموجب قانون 8 فبراير 1995 المتعلق بالهيئات القضائية والمرافعات المدنية والجنائية والإدارية، إصلاحاً قضائياً عزز نهضة العدالة الفرنسية بهدمه لمبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة من قبل القاضي الإداري على مستوى مختلف درجات القضاء الإداري (المحاكم الإدارية، المجالس الإدارية للاستئناف، مجلس الدولة وذلك بمقتضى أحكام المواد 62 و77)، على أن ينطق بها القاضي بصفته قاضي للموضوع في مواجهة كل من الأشخاص العموميين وهيئات القانون الخاص المكلفة بمهمة إدارية للمرفق العام. ليتبعه قانون 2000/06/30 (السالف الذكر)، ويوسع من سلطة الأمر الممنوحة

¹ LOI n° 95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative. Voir : <https://www.legifrance.gouv.fr>.

- CE, Ass., 24 juin 2014, *Mme Rachel Lambert et autres*, n°375081.

- CE, Ass., 14 février 2014, *Mme Rachel Lambert et autres*, n°375081.

² Loi no 2000-597 du 30 juin 2000 relative au référé devant les juridictions administratives. Voir : <https://www.legifrance.gouv.fr>

للقاضي الإداري لتمتد إلى القاضي الإداري الاستعجالي، بعد أن كانت تنحصر في بداية الأمر على قاضي الموضوع دون سواه¹.

وتجدر الإشارة إلى أنه، تقررر سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة بفضل القانون الأوروبي، كما أكدت محكمة العدل الأوروبية بأنه على القاضي الإداري الفرنسي، احترام الحقوق المقررة بالنظام القانوني الأوروبي لرعايا الدول الأعضاء في الاتحاد، وذلك باستخدام سلطته في توجيه أوامر للإدارة لضمان احترامها. ولما كان مبدأ تفوق القانون الأوروبي على القانون الفرنسي هو السائد، فإنه أصبح من الضروري أن يتدخل المشرع بالنص على منح القاضي الإداري سلطة الأمر في المجالات التي يراها مفيدة، كما هو الحال بالنسبة لمجال تنفيذ الأحكام الإدارية أو مجال وقف تنفيذ قرار الرفض².

وبالنسبة للتشريع الجزائري، فإنه على عكس التجربة الفرنسية التي عززت سلطات القاضي الإداري الاستعجالي، وذلك بإقرار تشريعي يجيز توجيه أوامر بموجب القانون رقم 95-125 السابق ذكره، وتوسيع سلطات القاضي بموجب القانون رقم 2000-597 السالف الذكر. وقبل صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية³ والذي استحدث المشرع الجزائري بموجبه الاستعجال ما قبل التعاقد، لم يكن يُسمح للقاضي الإداري توجيه أي أوامر للإدارة، وإنما التقيد بالفصل في النزاع المعروض أمامه استنادا إلى مبدأ الفصل بين السلطات ذلك أمام عدم وجود نص قانوني يسمح له أو يمنعه من ممارسة صلاحياته في توجيه الأوامر.

¹ حمدي علي عمر، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 4-5.

² حسينة شرون، المرجع السابق، ص 237، 236.

³ قانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ولحماية حقوق وحرريات الأفراد، أصدر قانون 08-09 مجموعة من الأحكام تتضمن منح القاضي الإداري سلطة توجيه أوامر للإدارة، منها ما جاء في نص المادة 978 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية للجهات القضائية الإدارية، توجيه الأوامر إلى الأشخاص المعنوية العامة، أو أي هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية من أجل إجبارها على إصدار التدابير اللازمة لتنفيذ الأحكام الإدارية¹.

وعليه، منح قانون الإجراءات المدنية والإدارية للقاضي الإداري الجزائري سلطة توجيه أوامر ضد الإدارة، وذلك بغرض الامتثال لقواعد الإشهار والمنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام العقود الإدارية والصفقات العمومية والتي تعتبر ركيزة أساسية لضمان " مبدأ عدم تحيز الإدارة". واعتبر البعض أن هذا الاعتراف كوسيلة للارتقاء بالصلاحيات القضائية من الإلغاء المجرد إلى إعادة ترتيب المشروعية وذلك بإلزام الإدارة تصحيح الخلل في إجراءات إبرام الصفقة والتي تمس بمبدأ المساواة بين المترشحين².

كما مكّنت الفقرة الرابعة من المادة 946 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المحكمة الإدارية توجيه أمر من أجل تأجيل إمضاء العقد إلى نهاية الإجراءات³، على أن

¹ تنص المادة 978 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على: "عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار، إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها، لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذ معينة، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك، في نفس الحكم القضائي، بالتدبير المطلوب مع تحديد أجل للتنفيذ، عند الاقتضاء".

وتنص الفقرة السادسة من نفس المادة على أنه: "ويمكن لها كذلك وبمجرد إخطارها، أن تأمر بتأجيل إمضاء العقد إلى نهاية الإجراءات ولمدة لا تتجاوز عشرين (20) يوماً".

² علاوة حنان، المرجع السابق، ص 60.

³ تنص الفقرة الرابعة من المادة 946 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر المنتسب في الإخلال بالامتثال لالتزاماتها، وتحدد الأجل الذي يجب أن تمتثل فيه".

يكون إخطار المحكمة قبل إبرام العقد بالنسبة للمضروب، أما بالنسبة للوالي باعتباره ممثلاً للدولة فيمكنه إخطارها إما قبل أو بعد الإبرام¹.

ويقتضي مبدأ عدم تحيز الإدارة في مجال إبرام الصفقات العمومية، بأن من يملك حق المشاركة في الصفقات المعلن عنها من قبل البلدية أو الولاية أن يتقدم على قدم المساواة مع باقي المتنافسين بغرض الحصول عليها. ولمحاولة قمع الانتهاكات التي قد تعترض هذا المبدأ أجازت المادة 946 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية للطرف المعني رفع دعوى أمام المحكمة الإدارية في حال إخلال الإدارة المتعاقدة بقواعد الإشهار وحرية المنافسة اللذان يعدان من بين الركائز الأساسية لمبدأ الحياد، وفي هذه الحالة يمكن للقاضي الإداري أن يأمر المصلحة المتعاقدة المتسببة في الإخلال الامتثال للنصوص القانونية السارية المفعول².

ومن بين الأوامر التي نظمها قانون الإجراءات المدنية والإدارية في حالة الاستعجال العادي هي:

ثانياً: سلطة القاضي الإداري الاستعجالي في الأمر بالتدابير التحقيقية.

1- الأمر بتقديم مستندات:

الأصل في المنازعات الإدارية أن تقدّم الإدارة كافة المستندات المتعلقة بموضوع النزاع، غير أنه استثناء لا يمكن تسليم بعض المستندات يمنع القانون الاطلاع عليها نظراً لسريتها ما عدا القاضي.

¹ الفقرة الثالثة من نص المادة 946 من ق.إ.م.إ.

² علاوة حنان، المرجع السابق، ص 59.

ولقد أقر القضاء الفرنسي لنفسه سلطة اتخاذ التدابير اللازمة للتحقيق في إطار ضيق في الدعاوى المرفوعة إليه، ومن هذه التدابير سلطة إلزام الجهات الإدارية، بأن تقدم للقاضي الإداري ما قد يكون في حيازتها من مستندات منتجة في الدعوى، وقد اعترف القضاء لنفسه بهذا الحق قبل أن يتدخل المشرع بنصوص قانونية صريحة¹.

ونجد في هذا الشأن، ما قضت به محكمة باريس في حكمها الصادر في 1997/10/28 أين رفض مدير البوليس منح السيدة -Liata- ذات الجنسية الزائيرية مستند الإقامة لعدم توافر شروط منحها لها، لكن نظرا لتغير الظروف الواقعية لها بعد قرار الرفض، وهذا بإنجابها طفلا يحمل جنسية فرنسية، أصبح بإمكانها الاستناد لنص المادة 08 من الاتفاقية الأوروبية، التي أكدت على احترام حق الفرد في الحياة العائلية، وعلى هذا الأساس وجه القاضي أمر لمدير البوليس بمنحها مستند الإقامة خلال مدة (3 أشهر) من تاريخ إعلانه بالحكم².

كما أصدر مجلس الدولة الفرنسي حكماً في الموضوع بتاريخ: 1939/05/01 في قضية (couëspel du mesnil)، أمر فيه الوزير بتقديم المستندات التي رفض تقديمها خلال 8 أيام. حيث كان القسم الفرعي الذي تولى تحضير الدعوى قد وجه أمراً إليه بإيداع المستندات التي استند إليها في إصدار قراره بإحالة المدعي على التقاعد، ورفض تقديمها³.

2- الأمر بإجراء تحقيق إداري:

يُقصد بإجراء تحقيق إداري، أن يأمر القاضي أحد موظفي الإدارة بإجراء تحقيق تحت إشرافه، ودون أن يقوم به عضو من القضاء في الواقعة المعروضة أمامه، والتي تحتاج إلى

¹ عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، دار هومة، الجزائر، 2010، ص 120.

² أشارت إليه: آمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص 293.

³ أشار إليه: فريجة محمد هشام، المرجع السابق، ص 478.

إيضاح، كما يلتزم المحقق بإيداع تقرير بنتيجة التحقيق يرفق بملف الدعوى ويخطر به الأطراف للاطلاع عليه¹.

يخلو قانون الإجراءات المدنية والإدارية من نصه على مادة صريحة تمكّن القاضي الإداري من توجيه أمر إلى الإدارة لإجراء تحقيق إداري، وإن كان هناك من أخذ بمضمون المادة 863 من ق. إ. م. إ، غير أن الأمر بإجراء تحقيق إداري لا يدخل ضمن تدابير التحقيق المنصوص عليها في هذه المادة. كما أننا للأسف لم نجد اجتهادات قضائية بخصوصه، ولا اجتهادات فقهية.

أما من الجانب الفرنسي، نذكر ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء الحكم الصادر من محكمة أول درجة، وأمر بتكليف مندوب من الخزانة العامة بإجراء تحقيق بصفة مستعجلة لجمع كل المعلومات التي تتيح معرفة استهلاك كل ساكن حتى تتمكن الجهة الإدارية من الاستمرار في عمليات التطهير².

ومما تجدر الإشارة إليه، أنّ المشرع الجزائري أتاح للقاضي الإداري فرض غرامة تهديدية ضد الإدارة الممتنعة عن الامتثال للأوامر المتضمنة الالتزام بقواعد الإشهار وحرية المنافسة، وأضفى عليها الطابع الاستعجالي. وهو ما سنعرّج إليه كالاتي.

ثانياً: سلطة القاضي الإداري في توقيع الغرامة التهديدية لتطبيق مبدأ الحياد.

تعتبر الغرامة التهديدية إدانة مالية تفرض على الإدارة الممتنعة عن الامتثال لقواعد الإشهار والمنافسة بدفع مبلغ مالي عن كل يوم تأخير إلى غاية تنفيذ الالتزام الملقى عليها،

¹ علاوة حنان، توفيق زيد الخيل، المرجع السابق، ص 605.

² أشارت إليه: حسينة شرون، عبد الحليم بن مشري، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة بين الحظر والإباحة، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثاني، ص 238. منشور على الموقع: <https://www.asjp.cerist.dz> تاريخ الدخول:

ورجوعاً لنص المادة 946 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يستنتج أن هذه السلطة لا يمكن إعمالها إلا بعد انقضاء الأجل المحدد من طرف المحكمة الإدارية للامتثال لقواعد الإشهار والمنافسة¹.

ولقد كرس المشرع الفرنسي الغرامة التهديدية لأول مرة في القانون رقم 80-539 المتعلق بالتهديدات المالية في المادة الإدارية وتنفيذ الأحكام من قبل أشخاص القانون العام بموجب المادة 02 منه والتي أُدمجت في قانون العدالة الفرنسي²، وأجازت هذه المادة لمجلس الدولة الفرنسي في حالة عدم تنفيذ قرار صادر عن المحكمة الإدارية، ولو من تلقاء نفسه، الحكم ضد الأشخاص المعنوية للقانون العام أو الهيئات القانونية الخاصة المسؤولة عن إدارة مرفق عمومي، بغرامة مالية، وذلك لضمان تنفيذ القرار.

وبالنسبة للمشرع الجزائري، فقد حث من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية على تجسيد حياد تسيير الجماعات المحلية، وذلك بتكريسه صراحة إمكانية تسليط الغرامة التهديدية على هذه الأخيرة في حالة إخلالها بمبدأ المنافسة والإشهار، التي تعتبر أساس تكريس عدم التحيز في مجال إبرام العقود الإدارية والصفقات العمومية³. وذلك بموجب المادة 946 في فقرتها الخامسة والتي تنص على أنه: " ويمكن لها أيضاً الحكم بغرامة تهديدية تسري من تاريخ انقضاء الأجل المحدد"، وألزم المحكمة الإدارية بالفصل في الدعوى في أجل عشرين يوماً تسري من تاريخ إخطارها بالطلبات المقدمة لها.

¹ علاء حنان، المرجع السابق، ص 61.

² Article 02 de la Loi n° 80-539 du 16 juillet 1980 relative aux astreintes prononcées en matière administrative et à l'exécution des jugements par les personnes morales de droit public.

Abrogé par Ordonnance 2000-387 du 4 mai 2000 - art. 4 (V) JORF 7 mai 2000 en vigueur le 1er janvier 2001 ; Modifié par Loi n°95-125 du 8 février 1995 - art. 76 () JORF 9 février 1995. Modifié par Loi n°87-588 du 30 juillet 1987 - art. 90 () JORF 31 juillet 1987. Voir : <https://www.legifrance.gouv.fr>.

³ علاوة حنان، المرجع السابق، ص 60.

الفرع الثاني:

سلطات القاضي الإداري في مواجهة السلطة التقديرية للإدارة لحماية مبدأ الحياد

إن تقييد السلطة الإدارية بالكامل يشلها ويعيق بعضاً من تصرفاتها وأعمالها، لهذا تعتمد الدساتير إلى تحديد دورها مع إعطائها قدراً من حرية التقدير في مباشرة أعمالها على أن تخضع لمبدأ المشروعية وعدم مخالفتها للمبادئ العامة المقررة في الدستور. وبما أن عدم تحيز الإدارة هو مبدأ دستوري فإنه يتعين على هذه الأخيرة -الإدارة- احترامه. لهذا وجب إعطاء القاضي الإداري بعض السلطات في مواجهة السلطة التقديرية لها عن مخالفتها لهذا المبدأ.

وقبل الخوض في الموضوع لابد من التطرق إلى تعريف السلطة التقديرية للإدارة ومبرراتها.

أولاً: تعريف السلطة التقديرية للإدارة.

يقصد بها حرية الإدارة في تقدير الظروف والوقائع التي تبرر تدخلها بما يمنح لها حرية اختيار وقت التدخل، أو حرمتها في تحديد الأهداف التي تسعى إلى تحقيقها. وقد ذهب البعض الآخر إلى القول أنه تكون سلطة الإدارة تقديرية في الحالة التي يترك فيها القانون للإدارة جانب من حرية التقدير في مباشرة نشاطها، دون أن يفرض عليها أسلوباً معيناً، بما يمنح لها إمكانية الاختيار بين عدة حلول أو خيارات للمسألة محل التنظيم من قبل الإدارة¹. وهي تعني تمتع الإدارة بقدر من حرية التقدير والاختيار في إطار احترام القوانين والمبادئ الدستورية.

¹ ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999، ص 55.

يعتبر القانون الفرنسي أول من أخذ بفكرة السلطة التقديرية للإدارة، ويُعرف الفقه الفرنسي السلطة التقديرية للإدارة بأنها: حرية الإدارة في اختيار تصرفاتها¹. وتكون سلطة الإدارة تقديرية حينما يترك لها القانون الذي يمنحها هذه الاختصاصات بصدد علاقاتها مع الأفراد، الحرية في أن تتدخل أو تمتنع عن التدخل، ووقت هذا التدخل وكيفية وفحوى القرار الذي تتخذه، فالسلطة التقديرية تنحصر إذن في حرية التقدير التي يتركها القانون للإدارة لتحديد ما يصح عمله وما يصح تركه².

ولقد تأثر الفقه والقضاء الجزائري بنظيره الفرنسي، واعتبر بأن المصلحة العامة تقتضي الاعتراف للإدارة بالسلطة التقديرية في بعض الحالات، بحيث لا يقتصر دور الإدارة على أن يكون تابعا للقانون، بل يتعين فيها كذلك القدرة على الاختيار من خلال الاعتراف لها بقدر من حرية التصرف بما يكفل حسن سير المرافق العمومية³.

ثانيا: مبررات السلطة التقديرية للإدارة لحيادها.

اتفق الفقه على أن للسلطة التقديرية للإدارة مبررات من أهمها:

1- المبررات الفنية (مقتضيات النشاط والعمل الإداري):

تواجه الإدارة باستمرار تحولات في مختلف الجوانب من بينها تغير الظروف التي تم سنّ وإصدار القوانين فيها، وذلك نتيجة للتطور العلمي والتكنولوجي الحاصل.

وبهذا لا يمكن للإدارة القيام بمهامها وهي مكبلة بموجب النصوص القانونية التي تبت في أمورها، فهذا التطور يستلزم على الإدارة أعلى مستوى من الأداء والفعالية، ومن ثم فإن

¹ PEISER.G, Droit administratif (contentieux administratif), 14^{eme} édition, Dalloz, Paris, 1989, p.27.

² سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، مصر، 1991، ص 50.

³ عبد العزيز الجوهري، القضاء الإداري، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1987، ص 18.

المصلحة العامة لن تتوافق مع إدارة مبرمجة السلوك. وإنما يستلزم ذلك تمتع الإدارة بقدر من السلطة التقديرية للتصدي لتلك التحولات والتطور الحاصل¹، بما يحقق أعلى درجات الحياد في تقديم الخدمات للمنتفعين.

2- المبررات التنظيمية (استحالة تنظيم المشرع لكافة جوانب النشاط الإداري وتفادي عيوب السلطة المقيدة):

يستحيل تنظيم كافة جوانب النشاط الإداري، نظرا إلى أنه لا يمكن للمشرع عند وضعه للنصوص القانونية أن يحيط علما بمجمل الوقائع بما تحمله من احتمالات مختلفة وحالات متباينة وفروع وجزئيات متداخلة ومتشابكة، بالإضافة إلى خضوع الإدارة للتطورات السريعة التي لا يمكن للتشريع متابعتها كلها والإحاطة بكل الوقائع والظروف، كما أن الإدارة أدرى بطبيعة أعمالها. لهذا قد يترك القانون للإدارة عند إصدارها لقرار ما الحرية في تكييف الوقائع وتقدير الظروف، إذ أن سلطتها التقديرية تتصرف إلى سبب القرار الإداري ومحلّه، وليس إلى قواعد الشكل والإجراءات والاختصاص المحددة قانونا، ذلك كله بهدف تحقيق المصلحة العامة وتجسيد حياد الإدارة.

وبخصوص تفادي عيوب السلطة المقيدة، يذهب البعض إلى القول بأن تقييد اختصاص الإدارة هو أكبر ضمانة لحماية حقوق وحرريات الأفراد من تعسف الإدارة، إذ يكفي في هذه الحالة إثبات الشروط المادية أو القانونية التي يتطلبها القانون حتى تلتزم الإدارة بإصدار القرار، وإن انحرفت كان من السهل على القضاء ردّها إلى جادة الصواب².

¹ بن شهرة العربي، الصور الحديثة للرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد الأول، يونيو 2016، ص 65.

² لطاوي محمد عبد الباسط، دراسة تحليلية لمضمون السلطة التقديرية للإدارة ومدى خضوعها للرقابة القضائية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة تلمسان، 2016/2015، ص 21.

غير أنه ليس في جميع الحالات يمكن للسلطة المقيدة للإدارة تحقيق مصلحة المواطنين، وإن كانت تبدو للوهلة الأولى ضماناً لحقوق الأفراد ضد تعسف الإدارة. فضلاً عن المصلحة العامة فهي في كثير من الحالات تؤدي إلى وضع معوقات وعراقيل بالنسبة للمواطنين وتؤدي إلى بطء وارتباك الإدارة¹. وهو ما لا يخدم حياد الإدارة.

3- المبررات القانونية (ضمان الرقابة القضائية):

مما يفتح المجال أمام الإدارة لاستخدام سلطتها التقديرية في اتخاذ القرارات، هو ما جاءت به المادة 37 من المرسوم 131/88 والتي أعطت الحق للمواطن بالاحتجاج على الإدارة بالتعليمات والمنشورات، المذكرات والإعلانات التي أصدرتها.

ومن المعلوم أنّ الغاية من الأعمال الإدارية سواء القانونية منها أو المادية، هي تحقيق المصلحة العامة في جميع أبعادها، ولهذا أضفى المشرع على الأعمال القانونية امتيازات السلطة العامة، الأمر الذي يجعل السلطات الإدارية التي حددها المشرع ومدّها بالشخصية المعنوية العامة في مركز أعلى من الأفراد وفقاً لأحكام القانون العام. وعليه فإن أي تصرف إداري غير مشروع يصدر عن هذه الأشخاص المعنوية العامة من شأنه خرق مبدأ المشروعية، وهذا الخرق أو الاضطدام بين مبدأ السلطة ومبدأ المشروعية يولد ما يعرف بالنزاع الإداري².

وفي هذا الصدد، يتمتع المتعاملون مع الإدارة في دولة القانون بحقوق على الإدارة وينتظرون منها احترام القواعد السارية المفعول ويستطيعون عند الحاجة إجبارها على احترام

¹ بن شهرة العربي، الصور الحديثة للرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد الأول، يونيو 2016، ص 65.

² عمر سلامي، الوجيز في شرح قانون المنازعات الإدارية، نسخة معدلة ومنقحة طبقاً لقانون 09-08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كلية الحقوق، 2008/2009، ص 43.

هذه القواعد من خلال ما يمارسون من طعون قضائية¹. ويختص القاضي الإداري في مراقبة مدى مشروعية السلطة التقديرية للإدارة.

وفي هذا السياق، أكد البعض أنّ مبدأ الحياد يصطدم بشدة بالسلطة التقديرية الممنوحة للإدارة بموجب القانون، خاصة إذا تعلق الأمر بالوظيفة العمومية والمساس الخطير بنظام وأمن الدولة، فهنا يمارس القاضي رقابته على مدى تحقق الغاية التي منحت من أجلها الإدارة مجموعة من الامتيازات لتحقيق الصالح العام، ويتحرى عن الأسباب المادية والقانونية المؤدية إلى اتخاذ القرار ومدى صحة تكيفها².

وتجدر الإشارة إلى أنّه، ذهب البعض من الفقهاء إلى الاستناد إلى أنّه تطبيقاً لمبدأ الفصل بين السلطات لا يمكن للقاضي أن يحل محل رجل الإدارة، كما أن الإدارة لما تمارس سلطتها التقديرية فهي تمارسها بحكم القانون الذي حوّّل لها هذا الحق، وبالتالي لا يمكن للقاضي في حالة ما إذا رفع له طعن في قرار صادر على أساس السلطة التقديرية للإدارة أن يعقب أو ينظر في مدى صحة التقدير الذي مارسته الإدارة، وإنّما يقف عند حد مراقبة مدى التطبيق السليم للقانون فقط³، ويكون في هذه الحالة قاضي مشروعية لا قاضي ملائمة.

ورغم ذلك، تحتل رقابة القاضي الإداري على عدم تحيز الإدارة، أهمية بالغة لضمان احترام هذا المبدأ الدستوري. إذ لا قيمة لهذا الأخير إذا بقيت قراراتها المخالفة له دون إلغاء. فإذا أصدرت إحدى المؤسسات الإدارية قراراً مخالفاً للشروط التي يحددها المشرع بناء على دوافع شخصية، فإنه يستوجب البطلان لمخالفته للقانون⁴.

¹ طعمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الدولة للقانون، مكتبة القاهرة الحديثة، 1983، ص 05.

² علاوة حنان، المرجع السابق، ص 57.

³ جمال قروف، "الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري"، مذكرة ماجستير، جامعة عنابة، كلية الحقوق، 2006، ص 203.

⁴ علاوة حنان، المرجع السابق، ص 57.

لذلك ذهب فريق آخر من الفقهاء إلى إمكانية تدخل القاضي الإداري لمراقبة السلطة التقديرية، على أساس ما يتمتع به من دور في الكشف عن قواعد القانون الإداري. فيمكن له أن يحول بعض القضايا المدرجة في السلطة التقديرية والمرتبطة بالملائمة، إلى قضايا تتدرج تحت مبدأ المشروعية تلتزم الإدارة باتباعها وإلا تعرّضت أعمالها للبطلان. ويذهب الرأي الأكثر قبولاً في هذا المجال إلى أنه لا تمنع سلطة الإدارة التقديرية من رقابة القضاء، وإنما هي التي تمنح الإدارة مجالاً واسعاً لتقدير الظروف الملائمة لاتخاذ قراراتها وهذه الحرية مقيدة بأن لا تتضمن هذه القرارات غلطاً بيناً أو انحرافاً بالسلطة، وهي بذلك لا تتعارض مع مبدأ المشروعية بقدر ما تخفف من اختصاصات الإدارة¹.

وفي هذا الشأن ألغى مجلس الدولة قرار مقرر البلدية باعتبارها لم تلتزم الحياد حيث تدخلت في نزاع قائم بين مواطنين والمنصب حول تقسيم قطعة أرضية تابعة للأموال الوطنية ومن بين ما جاء في هذا القرار: "حيث ثابت من وقائع الدعوى أن البلدية تدخلت إذن للفصل في نزاع قائم بين المستأنف عليه والمدخلين في الخصام حول التصرف أو لمن ترجع حيازة القطعة الترابية المذكورة أعلاه. حيث أن مثل هذه النزاعات تعد من اختصاص الجهة القضائية"².

وكذلك من بين التطبيقات القضائية التي يُظهر فيها القاضي الإداري حرصه على حماية مبدأ الحياد هو ما جاء في قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى سابقاً: "...لا يجوز للإدارة رفض تسليم جواز السفر أو رفض تمديد أجله للمواطنين الجزائريين إذا ما رأيت تنقلهم إلى الخارج من شأنه أن يمس بالأمن العام، وهذا دون أن يكون التقدير الذي تقوم به الإدارة

¹ لطفاري محمد عبد الباسط، قراءة لمدى خضوع السلطة التقديرية للإدارة للرقابة القضائية، مجلة الفكر القانوني والسياسي، العدد الأول، مقال متوفر على الموقع: <https://www.asjp.cerist.dz> تاريخ الدخول: 2019/06/03.

² قرار مجلس الدولة رقم 003601 الصادر بتاريخ 2002/06/10، قضية بلدية قلال ضد السيد (خ. س)، مجلة مجلس الدولة عدد 02، 2002، ص 209-211.

غير قابل للمناقشة أمام قاضي تجاوز السلطة...¹. حيث أبطلت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى قرار رفض تسليم رئيس الدائرة تسليم جواز سفر المستأنف.

كما ألغى مجلس الدولة الفرنسي قرار رفض الإدارة لطلب أحد الفرنسيين الذي يحمل الجنسية بالميلاد، والذي أراد الاستفادة من تطبيق قانون أصدره المشرع الفرنسي يجيز فيه لأطباء الأسنان المتجنسين بالجنسية الفرنسية وغير حاصلين على دبلوم من المعاهد الفرنسية والمقيمين في الألزاس واللورين قبل سنة 1918، مباشرة المهنة في أي مكان من فرنسا. بحيث رفضت الإدارة طلبه على أساس أنه ينطبق القانون لا ينطبق على الفرنسيين الأصليين، وكان إلغاء القاضي لقرار الرفض بسبب التفسير الخاطئ للإدارة².

ومن تطبيقات القضاء الفرنسي كذلك، ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية بباريس بإلغاء قرار منع أحد الأجانب من دخول الأراضي الفرنسية على أساس أن تقدير الإدارة للوقائع في هذه الحالة كان مشوباً بخطأ بين³.

ومما ورد أيضاً في حكم لمجلس الدولة الفرنسي في 19 أكتوبر 1938 إلغاء قرار الإدارة بتعديل لائحة شروط التعيين في إحدى الوظائف بإضافة شروط جديدة لا تتوفر في موظف سبق له وأن حصل على حكم بإلغاء قرار إنهاء خدمته ورفضت الإدارة إعادته لعدم توافر هذه الشروط التي أضافتها⁴.

¹ قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى رقم 38541 الصادر بتاريخ 1984/12/29 في قضية (حاج.ق) ضد دائرة بوفاريك، المجلة القضائية عدد 04، السنة 1989، ص 227.

² نقلا عن: حسين عثمان احمد عثمان، قانون القضاء الإداري، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، 2006، ص 507.

³ ذكره: عماد محمد شاطي هندي، مدى سلطة القاضي الإداري في توجيه الإدارة العامة، مذكرة ماجستير في القانون لعام، كلية الحقوق، جامعة النهرين، العراق، 2014، ص 33.

⁴ نقلا عن: آمال يعيش تمام، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2012، 2011، ص 96.

ونتيجة لذلك يعتبر جانب من الفقه بأنه تقتضي الرقابة في كثير من الأحيان، أن يحل القاضي تقديره الشخصي للوقائع محل تقدير الإدارة، وأنه يصعب لذلك القول بأن القاضي عند قيامه بالتكيف في هذه الحالات يظل داخل إطار رقابة الشرعية¹.

ومن حيث نطاق الرقابة القضائية، فإن الأعمال التقديرية لا تقبل الطعن بالإلغاء إلا لوجود عيب في الاختصاص أو في الشكل، أما القرارات الإدارية الصادرة بناء على سلطة تقديرية تقبل الطعن بالإلغاء أيا كان وجه عدم المشروعية في القرار الإداري، أي سواء تعلق الأمر بعيوب المشروعية الخارجية (الشكل والاختصاص)، أو بعيوب المشروعية الداخلية (المحل والسبب أو الغاية)².

وذهب الفقه الفرنسي إلى القول بأن " القاضي الإداري ليس قاضي مشروعية فحسب، بل إنه قاضي ملائمة أيضا، وأنه يمارس بالتالي اختصاصات رئاسية على الإدارة بحكم نشأته الأولى". وسار القضاء الجزائري على نفس النحو، وذلك من خلال إخضاع ملائمة بعض القرارات الإدارية التأديبية والقرارات المقيدة للحرية لرقابة القضاء الإداري³.

ثالثا: سلطات القاضي الإداري في مواجهة الوسائل والأسباب المقحمة لحياد الإدارة.

تتجلى مظاهر السلطة التقديرية في النصوص القانونية فعلى سبيل المثال المادة 16 من القانون 06-03 التي تنص على السلطة التقديرية في التعيين في الوظائف العليا. كما أنه من صلاحياتها إستدعاء الموظف من عطلة تقديرية لضرورة المصلحة وفقا لنص المادة

¹ لطفراوي محمد عبد الباسط، المرجع السابق، ص 105.

² نويري سامية، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أم البواقي، 2012، 2013. متوفر على الموقع: <http://bib.univ-oeb.dz> تاريخ الدخول: 2017/07/07.

³ انظر: بن هني لطيفة، سلطات القاضي الإداري في ظل السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2011-2012، ص 204 وما بعدها.

⁴ الأمر 06-03 المتضمن القانون الأساسي للتوظيف العمومية المؤرخ في 15/07/2006 الجريدة الرسمية العدد 46، ص3.

199. وبخصوص تأديب الموظف فالسلطة التي تملك صلاحية التعيين، تقدير درجة العقوبة من الدرجة الأولى أو الثانية حسب طبيعة الخطأ وظروفه، وفقا لنص المادة 165 من نفس الأمر. وهذا لا يعني أن تتعسف الإدارة في سلطتها التقديرية الممنوحة لها قانونا بل يجب أن تراعي المصلحة العامة دائما دون تمييز عرقي أو جنسي أو الولاء والمحابة، والانتقام¹.

وإن ضاقت أو اتسعت السلطة التقديرية للإدارة، فإنها تبقى مقيدة بقيد المصلحة العامة، فمتى انحرفت الإدارة عن تحقيقها، اعتبرت قراراتها معيبة وغير مشروعة وجديرة بالإلغاء².

ويجدر التنويه إلى أنّ مبدأ عدم التحيّز بين المرتفقين ليس مطلق، إذ يمكن التمييز بين المواطنين من ناحية الانتفاع من بعض خدمات المرافق العمومية نتيجة مراكزهم القانونية وأوضاعهم المختلفة. مثل الانتفاع من خدمات الكهرباء والغاز مجانا لأصحاب السكنات الوظيفية التابعة لوزارة الدفاع الوطني، أو النقل المجاني للعمال، أو إعطاء مميزات خاصة لأبناء المجاهدين والشهداء.

فإما يكون التمييز بموجب نص قانوني، أو بغرض تحقيق مصلحة عامة، أو يعود للسلطة التقديرية للإدارة.

وبعد انتهائنا من دراسة هذا الباب المتعلق بماهية حياد الإدارة وتطبيقاتها، ننتقل إلى دراسة الباب الثاني من هذا الموضوع.

¹ خليفي محمد، الضوابط القضائية للسلطة التقديرية للإدارة دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2015/ 2016، ص 21.

² مصطفى أبوزيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة-قضاء الإلغاء-، ط10، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999، ص 39.

الباب الثاني

ضمانات حياة الإكسارّة ومعوقات حياة لها

الباب الثاني:

ضمانات حياد الإدارة ومعوقات حيادها

يرتبط حياد الإدارة بمدى استنادها على المبادئ والإجراءات التي تدعم وتضمن حيادها للوصول إلى إدارة رشيدة تضمن حقوق وحرريات المواطنين.

ومن الضروري الحفاظ على ثقة الجمهور في الإدارة، وذلك بالابتعاد عن كل ما يعيق حياد الإدارة كالبيروقراطية بمفهومها السلبي، واتخاذ الإجراءات الإدارية اللازمة للتصدي لكل ما قد يعترض حياد المرافق العمومية كسلطات ووسائل الضبط الإداري، كي لا تضعف مؤسسات الدولة.

كما لا بد ألا يتجاوز الإجراء الإداري المتخذ ما هو ضروري لتحقيق النتيجة المرجوة وإلا كان في إطار إساءة استخدام السلطة، أو في إطار فساد الإدارة وبذلك تقع المسؤولية الإدارية نتيجة تجاوزها لما يقره القانون.

وهو ما سنعالجه في الفصلين التاليين نتناول في الأول ضمانات حياد الإدارة، أما الثاني نخصه لمعوقات حياد الإدارة والآثار المترتبة عن ذلك.

الفصل الأول:

ضمانات حياد الإدارة

إنّ الاعتراف بمبدأ حياد الإدارة في النصوص الدستورية والقانونية غير كاف لتجسيده على أرض الواقع. لذلك يجب أن تكون هناك ضمانات تقوي من مكانته.

وللوقوف على ضمانات حياد الإدارة يتعين أولاً الحديث عن الرقابة على حياد الإدارة وهو الذي سنحاول إبرازه في المبحث الأول.

ولضمان حياد الإدارة، سعت كلا من الجزائر وفرنسا وفي ظل انفتاح الإدارة على المواطن وتقريبها منه، إلى الرقي بالخدمات الإدارية وتحسينها عن طريق ضبط إطار قانوني ينظم توزيع النشاطات الإدارية ويبين كيفية قيام وتقديم الإدارة لخدماتها ولمهامها، واعتماد آليات تساهم في ترسيخ مبدأ حياد الإدارة من بينها، تبسيط الإجراءات الإدارية وكذا التركيز على مبدأ الوضوح الإداري وحق الوصول والحصول على المعلومات والمستندات الإدارية، وهو ما يعكس شفافية الإدارة العامة.

بالإضافة إلى التخفيف من الإجراءات الإدارية واعتماد تقنيات التكنولوجيا الحديثة في الإدارة العامة، بالإضافة إلى معاملة المنتفعين من الخدمات الإدارية على أساس المساواة والتي ينتج عنها تفعيل مبدأ مشاركة المواطنين في تسيير الشؤون العامة، وترسيخ فكرة الحكم الراشد. وهو ما سنتولى دراسته في المبحث الثاني.

المبحث الأول:

الرقابة على حياد الإدارة

تعرف الرقابة بأنها مجموعة السلطات التي يمنحها المشرع للسلطة الإدارية العليا، لمنع انحراف وإساءة استعمال الهيئات المحلية لسلطاتها، ولتحقيق مشروعية أعمالها وعدم تعارضها مع المصلحة العامة.¹ وهي سلطة يمنحها القانون لسلطة عامة لتقوم برقابة تصرفات الإدارة، للتحقق من مدى مشروعيتها ومطابقتها للقانون وإبطال ما يكون مخالفاً له.² والرقابة "عملية تهدف لحماية مبدأ المشروعية مستخدمة في ذلك الوسائل القانونية والإدارية معاً، وهي لا تعني في دورها البحث عن الأخطاء وأوجه القصور بقدر ما تعني في كل الأحوال ترسيم قيم الفضيلة وتأكيد بسط سيادة حكم القانون وهي في ذلك الإطار تستند إلى فكرة العدالة التي تتجاوز مجرد الانتصاف للحق".³

يقتضي كل من مبدأ حياد الإدارة العامة، وتفعيل مفهوم الديمقراطية، الحرص على أن تكون الإدارة العمومية بكل مكوناتها البشرية والقانونية والمادية في خدمة المواطنين أساساً، وتلعب الرقابة على الأعمال الإدارية دوراً مهماً في تجسيد ذلك.

ويأتي هذا المبحث لبيان دور الرقابة بأنواعها الإدارية والسياسية والقضائية في مدى ضمانها لحياد الإدارة.

¹ بابكر قباني، الرقابة الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1978، ص 95.

² سامي جمال الدين، القضاء الإداري، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2003، ص 269.

³ عبد الله عبد الرحمن عبد الله نصار، الأساس القانوني للرقابة الإدارية على أحوال الإدارة (دراسة مقارنة)، ماجستير، جامعة النيلين، كلية الدراسات العليا قسم القانون، السودان، 2019، ص 05.

المطلب الأول:

الرقابة الإدارية والرقابة السياسية على حياد الإدارة

يقوم مبدأ المشروعية على احترام الإدارة للقواعد القانونية والتقيّد بها، وهذا المبدأ يفرض على الإدارة قيوداً، الهدف منها حماية حقوق الأفراد وحرّياتهم، وبالتالي الحيلولة دون تعسف الإدارة وتحيزها.

تعدّ الرقابة تلك « العملية التي يتم من خلالها التأكّد والتحقّق من التطبيق السليم للقواعد والأنظمة التي تخضع لها جماعة معينة، وتقييم مدى نجاعة تلك الأنظمة والقواعد»¹. ولتحقيق الهدف المبتغى من تقرير الرقابة لضمان حياد الإدارة، فإن الأمر يتطلب التطرق إلى الرقابة بأنواعها، مما يستوجب منا التعرّض إلى الرقابة الإدارية على حياد الإدارة في الفرع الأول، ثم إلى الرقابة السياسية في الفرع الثاني.

الفرع الأول:

الرقابة الإدارية على حياد الإدارة

يقصد بالرقابة الإدارية، الرقابة الذاتية التي تقوم بها سلطة الإدارة بنفسها لمراقبة أعمالها والتحقّق من مدى مطابقتها للقانون أو ملائمتها للظروف المحيطة بها.²

وتعرف بأنّها: "الرقابة الذاتية التي تمارسها الإدارة العامة على نفسها، وهي وسيلة تستطيع الإدارة التأكّد من أن الأهداف قد تحققت في الوقت المحدد لها."³

¹ تومي نبيلة-عبد الله ليندة، السلطات القمعية للجنة المصرفية عند إخلال البنوك بإجراءات التصدي لتبييض الأموال، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة، جامعة بجاية، 23-24 ماي 2007، ص 229.

² سامي جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مؤسسة حورس الدولية للنشر والتوزيع، 2002م، ص 282.

³ طارق المجذوب، الإدارة العامة، العملية الإدارية والوظيفة العامة والإصلاح الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص 529.

ويقول الدكتور بوحفص رحمه الله أن: "الرقابة عن طريق الإدارة العامة تقليدية موجودة حتى خارج كل نص قانوني فهي نوع من مبدأ عام يقيد الموظف العام باحترام الديونولوجية التي تحكم سير المرافق العامة وتسمح له من جهة أخرى بالطعن في القرارات الصادرة من المسؤولين الإداريين والتميزة بعنصر سلبي كالتعسف في استعمال السلطة".¹

لقد تضمن دستور الجزائر وفرنسا نصوصا تتعلق بممارسة الرقابة على أعمال الإدارة، ومن بين الأحكام التي تضمنها أن رئيس الجمهورية هو حامي الدستور، وأن البرلمان يراقب عمل الحكومة. كما تضطلع المجالس المنتخبة بوظيفة الرقابة في مدلولها الشعبي، وأن المؤسسات الدستورية وأجهزة الرقابة مكلفة بالتحقيق في تطابق العمل التشريعي والتنفيذي مع الدستور. بالإضافة لأحكام أخرى تتعلق بالرقابة بمختلف أنواعها.²

كما جسدت أحكام الرقابة نصوصا تشريعية وتنظيمية أخرى منها ما جاء في قانوني الولاية والبلدية بخصوص تكريس عملية الرقابة على العمل الإداري.³

تأخذ الرقابة الإدارية أحد الشكلين فقد تمارس سلطة الرقابة على قرارات الإدارة مصدره القرار ذاته، وقد تمارس الرقابة جهة إدارية خارجية عادة ما تكون سلطة الوصاية الإدارية والتي قد تبادر إلى سحب القرار أو تعديله أو تعليق سريانه.

فتكون الرقابة داخلية (ويقصد بها الرقابة الرئاسية، وتسمى الرقابة الذاتية أو الرقابة التلقائية) إذا مارستها الإدارة أو المنظمة على أوجه النشاط الذي تؤديه، وتعتمد هذه الرقابة إلى جمع العمليات التي تؤديها المنظمة من خلال مستويات التنظيم المختلفة، ويطلق عليها الرقابة الرئاسية أو الرقابة التسلسلية، حيث يمارس الرئيس في قمة الهرم الإداري وضمن

¹ بوحفص سيدي محمد، المرجع السابق، ص 314.

² انظر المواد 84-98-99-113-178-181 من التعديل الدستوري لسنة 2016.

³ للاطلاع انظر قانوني الولاية والبلدية.

حسن سير العمل داخل الجهاز الإداري والحكومي¹، وتتميز الرقابة الإدارية التلقائية بالبساطة والسرعة فهي لا تخضع لشكل أو إجراء معين ما لم ينص القانون على ذلك. وقد تكون الرقابة الإدارية بناءً على تقديم تظلم، فتراجع الإدارة تصرفاتها بالتعديل أو الإلغاء أو السحب من تلقاء نفسها. (فالرقابة الداخلية إما تكون تلقائية أو بناءً على تظلم).

في الجزائر، تقوم بالرقابة الداخلية إما الجهات الوصائية وإما القيام بالرقابة المباشرة عن طريق إرسال فرق تفتيش إلى عين المكان.² تؤدي الرقابة الداخلية إلى سهولة الكشف على الخطأ، وكشف مواطن الانحراف الإداري الذي يعد أخطر مشاكل الإدارة وأكثرها ضرراً على الأهداف المراد تحقيقها.³

أولاً: الوصاية الإدارية في الجزائر وفرنسا.

الوصاية الإدارية هي مجموعة من السلطات يمنحها المشرع لسلطة إدارية عليا بهدف منع الهيئات اللامركزية من الانحراف، والتحقق من مدى مشروعية أعمالها، وهي تتميز كونها رقابة خارجية، وتتميز عن الرقابة الرئاسية (داخلية)، فالوصاية الإدارية تمارس بين شخصين معنويين مستقلين، وهما السلطة اللامركزية الخاضعة للوصاية، والسلطة المركزية الوصية.⁴

عرف الفقيه الفرنسي DEBBASCH CHARLES الوصاية الإدارية بأنها: "الرقابة التي تمارسها الدولة على الوحدات الإقليمية بقصد المحافظة على وحدة وترابط الدولة، والمحافظة على تجنب الآثار الخطيرة التي تنشأ عن سوء الإدارة من جانب الوحدات اللامركزية، مع

¹ عبد الله عبد الرحمن النميان، الرقابة الإدارية وعلاقتها بالأداء الوظيفي في الأجهزة الأمنية، مذكرة ماجستير منشورة، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية، السعودية، 2003، ص 25.

² أحمد سويقات، المرجع السابق، ص 58.

³ بكر القباني، الرقابة الإدارية، دار النهضة العربية، 1978، ص 106.

⁴ عمار عوابدي، القانون الإداري، التنظيم الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص 26.

ضمان تفسير القانون بالنسبة لإقليم الدولة بأكمله، شرط أن تتم هذه الوصاية في حالات محددة قانوناً فقط، وذلك لحماية استقلال الوحدة المشمولة بالوصاية الإدارية.¹

هجر المشرع الفرنسي مصطلح الوصاية الإدارية منذ دستور 1964 واستبدلها بكلمة الرقابة الإدارية إلا أن ذلك لم يمنع من استمرار تداول مصطلح الوصاية الإدارية.² إن الرقابة التي تمارسها السلطة المركزية في فرنسا على الوحدات المحلية، وعلى التصرفات الصادرة منها، أمر يؤدي إلى وزن رقابة المشروعية على درجة كبيرة من الصرامة والشدة.³ ومر نظام الرقابة على المجموعات المحلية في النظام الفرنسي بمرحلتين أساسيتين، الأولى هي الرقابة الإدارية الشديدة والتي استمرت إلى غاية صدور قانون 2 مارس 1982، أما الثانية تم إلغاء الرقابة الإدارية وتعويضها بالرقابة القضائية على الهيئات المحلية، حيث تنازل المشرع الفرنسي عن الرقابة الإدارية المشددة على الجماعات المحلية ومنح لها الاستقلال لصالح الرقابة القضائية بموجب القانون 02 مارس 1982، وجعل القضاء الإداري هو المسؤول الوحيد على إلغاء الأعمال الغير المشروعة.⁴

استبدل المشرع الفرنسي نظام الوصاية الإدارية المشددة بنظام الرقابة القضائية، فوحد نظام الرقابة الذي يمارس بنفس الطريقة على كل من البلدية والولاية وكذا المؤسسات العمومية، وجعل القضاء هو الوحيد الذي يمكن له إلغاء أعمال وتصرفات الإدارة المحلية الفرنسية المخالفة للقانون. حيث تعتبر قرارات المجموعات المحلية (بلدية، ولاية، إقليم) نافذة وسارية المفعول بمجرد نشرها أو تبليغها.⁵

¹ Charles DEBBASCH, Institution administratif, 2^{ème} édition, Dalloz, Paris, 1972, P 72.

² Bernard Chantebout, Droit Constitutionnel et Science Politique, Economica, 1978, p.687.

³ محمد بكر حسين، الوسيط في القانون الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص 71.

⁴ Martine LOMBARD, Gilles Dumon: (Droit Administratif), 5^{ème} édition, Dalloz, 2000, p152.

⁵ Art 1 «Les articles prit par les autorités communales sont exécutoire de plein droit des qu'à a été procédé a leur publication ou à leur notification aux intéressés ainsi qu'à leur transmission au représentant de l'Etat dans le département ou à son délégué dans l'arrondissement» LOI n°82-623 du 22 juillet 1982 modifiant et complétant la loi n° 82-213 du 2 mars 1982 relative=

وحدد قانوني الولاية والبلدية في الجزائر مظاهر رقابة الوصاية الإدارية على الجماعات المحلية، فقد تكون الرقابة على الأشخاص المنتخبين وتشمل (الإقصاء، التوقيف، الإقالة)، أو الرقابة على الأعمال وتشمل (المصادقة، البطان)، كما قد تكون الرقابة على الهيئة وتشمل الحل.

ثانيا: الأهداف الأساسية للرقابة الإدارية.

يقول الدكتور أحمد سويقات: "إنّ من الدواعي الاجتماعية للرقابة أنّها تبعث الطمأنينة في نفوس المجتمع على أساس أنّ السلطة السياسية تقوم بالرقابة من أجل محاربة الفساد واستعمال المال العام في غير محله ومحاربة كل المظاهر المتفشية في الأوساط الإدارية كالسرقة والتبذير والرشوة والمحسوبية على أساس أنّها من المظاهر السلبية لظاهرة البيروقراطية."¹

ونحن نؤيد رأي الباحث، ونختصر قولنا بأنّ لعلّ غالبية أهداف الرقابة الإدارية التي تكلم عنها الكثير من الباحثين تدخل في نطاق ضمان حياد الأعمال الإدارية.

من الأهداف الأساسية للرقابة الإدارية هو تحقيق مصلحة الإدارة نفسها بالمحافظة على حسن سير المرافق العامة، وكفالة تنفيذ القوانين واللوائح والتزام حدودها، ونزاهة الموظفين وكفاءتهم، كما تهدف أيضا لحماية حقوق الأفراد وحياتهم من اعتداء رجال الإدارة، فإنّ تحقيق ذلك يكشف مدى التزام الإدارة بمبدأ الشرعية، عند مباشرتها لمختلف النشاطات المفروضة. بالإضافة إلى التأكيد من احترام الحقوق والمزايا المقررة للأفراد

=aux droits et libertés des communes des départements et des régions et précisant les nouvelles conditions d'exercices du contrôle administratif sur les actes des autorités communales départementales et régionales.

¹ أحمد سويقات، الرقابة على أعمال الإدارة العمومية في الجزائر، رسالة دكتوراه، جامعة بسكرة، 2014-2015، ص 32.

والعاملين واحترام مبدأ المساواة أمام القانون، وتؤدى الخدمات للجميع دون تفرقة، وبأقل قدر ممكن من الإجراءات المكتبية دون، تعسف أو استغلال السلطات.¹

ويعكس مبدأ المساواة مجالاً من مجالات عدم تحيز الإدارة، فتتعدد صور مبدأ الحياد ومنه تتعدد الضمانات المرسخة والحامية له.² وهدف الرقابة الإدارية هو محاربة الفساد المالي والإداري وتحقيق الوضوح والشفافية والمساءلة.³ كما أنّ من دواعي الرقابة الإدارية حماية حقوق وحرّيات الأفراد، ولا يمكن تحقيق ذلك إلاّ باحترام الإدارة للمبادئ الأساسية التي تقوم عليها العملية الإدارية، من بينها التقيد بمبدأ الحياد عند قيام الإدارة بنشاطها وبلوغ الأهداف المرسومة لها أو عند معاملة المعنيين بالنشاط الذي تقوم به.⁴

وما يجعل الرقابة الذاتية رقابة ناجعة هي أنّها تلازم العمل الإداري قبل وأثناء وبعد التنفيذ، كونها نابعة من نفس الأجهزة المسؤولة على النشاط الإداري، وهو ما يجعلها أكثر قدرة في اتخاذ الإجراءات والقرارات المناسبة والسريعة في البث وتصحيح الأخطاء والانحرافات التي قد تقع.⁵

وتمثل الرقابة الذاتية أرقى أنواع الرقابة وأكثرها جدوى وفعالية وبالتالي أكثرها صعوبة وتعقيداً. ولقد عرف النظام الإسلامي الرقابة على أعمال الإدارة من قبل أن يعرفها النظام

¹ بريش ريمة، الرقابة الإدارية على المرافق العامة، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2012-2013، ص 28 - 30.

² لبيد مريم، المرجع السابق، ص 63.

³ عثمان خيرى، الأجهزة الرقابية وأجهزة العدالة في الخدمة العامة، ورقة عمل في المؤتمر القومي للخدمة، 2001، ص 119-120.

⁴ أحمد سويفات، المرجع السابق، ص 36.

⁵ Roland Drago, Le contrôle. In Administration Publique, Librairie Armand Colin, Paris 1971, p 332.

الوضعي الغربي قبل الثورة الفرنسية وتتمثل الرقابة الإدارية في النظام الإسلامي في جهازين هما: ديوان الحسبة وديوان المظالم.¹

فالرقابة الذاتية للفرد المسلم تبعده عن الانحراف وتجعله ملتزماً بأحكام الله وشرعه في أعماله الإدارية، وهذه غاية ما يسعى الإسلام إليها. غير أن الإنسان بشر وهو معرض للخطأ، ولا يخلو مجتمع ما من أن يكون فيه من يميل إلى الانحراف عن الحق، والنفس أمارة بالسوء، ولذلك فقد وضع الإسلام النظام السياسي والاجتماعي وهو الدولة الإسلامية لتتحمل متابعة ومراقبة الالتزام بشرائع الله وقوانينه. فجعل الرقابة مسئولية الجماعة. سواء أكانت الجماعة هي الإدارة التنفيذية أو المجتمع بأكمله أو الأجهزة الرقابية الأخرى عملاً بقوله تعالى: ﴿وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ﴾². وإنّ الأساس الفلسفي للرقابة الإدارية في الإسلام ينبع من مفهوم المسئولية الفردية والأمانة والعدل، فالإسلام يأمر الفرد العامل بأداء الأمانة ومحاسبة النفس. قوله تعالى: (إن الله يأمركم بأن تؤدّوا الأمانات إلى أهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل.) وإنّ أداء الأمانة يفرض على المسلم العامل بان يتقي الله في عمله وان يحاسب نفسه قبل أن يحاسبه غيره.³

أنشأ في فرنسا في عام 1948 هيئة خاصة سميت هيئة مراقبة حسابات المشروع وتعمل في إطار المحكمة الفرنسية للرقابة، علماً بان معظم أعضاء هذه الهيئة هم من

¹ الحسبة من الوظائف الدينية قاعدتها الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، واختصاصات ديوان الحسبة متعددة فقد تكون متعلقة بحقوق الله تعالى الخالصة أو متعلقة بحقوق العباد وفيما يتعلق بالخدمات العامة. وديوان المظالم من أهم أجهزة الرقابة في النظام الإداري الإسلامي واختصاصات هذا الديوان الرقابة القضائية والرقابة الإدارية. انظر: نعمات محمد أحمد ابة، الرقابة الإدارية في المؤسسات الحكومية دراسة حالة (وزارة الصحة ولاية الخرطوم في الفترة من 1993-2003)، بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في الإدارة العامة، 2005، ص 16 - 17.

² الآية 104 من سورة آل عمران.

³ نعمات محمد أحمد ابة، المرجع السابق، ص 39.

أعضاء محكمة الرقابة، وترفع الهيئة سنوياً تقريراً عاماً عن نتائج رقابتها إلى البرلمان ورئيس الوزراء ومحكمة المحاسبات، ولها أن ترفع تقارير خاصة وبصورة مستقلة إلى الوزير صاحب الوصاية علي المشروع.¹

ثالثاً: الرقابة على مشروعية الأعمال الإدارية.

تشمل الرقابة على أعمال الإدارة، الرقابة على مدى التزامها في تصرفاتها القانونية بقواعد الشرعية فيما تصدره من قرارات، بالإضافة إلى ما تيرمه من عقود ومدى التزامها بالإجراءات التي حددها القانون. وتمتد إلى مراقبة تصرفات الإدارة والتأكد من اتخاذها للإجراءات القانونية، كتحديد المسؤوليات وتوقيع الجزاءات حيال المخالفين.²

فمبدأ خضوع الدولة للقانون في قمة الضمانات المكرسة لمبدأ الحياد، وتأتي الرقابة بأنواعها، وسيلة لحماية الفرد من استبداد السلطة وتعسفها، وحتى وإن تعسفت السلطة التشريعية بإصدار قوانين لا يقبلها الشعب أو كانت الإدارة غير حيادية، فإن الرقابة القضائية تتصدى لمواجهة ذلك. لهذا يجب أن يكون القضاء مستقل وحيادي عن كل السلطات في الدولة. وعند احترام الإدارة لمبدأ المشروعية وخضوع أعمالها لما يفرضه القانون يعد ضماناً أساسية ومهمة جداً لتطبيق مبدأ حياد الإدارة المنصوص عليه دستورياً. إن قيام النظام السياسي على مبدأ المشروعية اعترافاً وتطبيقاً سيكون ضماناً لاحترام مبدأ حياد الإدارة لا محالة، فعندما تمارس الإدارة نشاطها محترمة النظام القانوني ومجسدة لمبدأ الخضوع للقانون مدركة للمصلحة العامة هو أكبر ضمان لتجسيد مبدأ الحياد. كما أن النص على المبدأ يعد أساساً لفرض الرقابة على أعمال الإدارة.³

¹ نعمات محمد أحمد ابه، المرجع السابق، ص 41.

² محمد عيسى الفاعوري، الإدارة بالرقابة، دار الكنوز المعرفية العلمية، الأردن، 2008، ص 21.

³ انظر: لييد مريم، المرجع السابق، ص 63 وما بعدها.

فهذه الأخيرة تهدف لاحترام مبدأ المشروعية الذي يؤدي بدوره إلى ضمان تنفيذ القرارات الإدارية في إطار القانون واحترام المبادئ الأساسية التي تقوم عليها الإدارة لعل أهمها مبدأ الحياد.

إنّ احترام مبدأ المشروعية و خضوع أعمال الإدارة لما وضعه القانون من ضوابط يُمثّل ضماناً هامة لتطبيق مقتضيات مبدأ حياد الإدارة، كما أنّ الأهمية التي يكتسبها هذا الأخير جعلت منه مصدراً من مصادر المشروعية يستند به القاضي ويُؤسّس حكمه عليه في مواجهة قرارات الإدارة غير المشروعة. وإنّ وضع قواعد المشروعية وتقرير وجوب التزام الإدارة بها من الناحية النظرية فقط لا يُوفّر الحماية الضرورية لأعمال ضوابط الحياد، ممّا يستوجب إيجاد وسائل وطرق قانونية عملية وفعّالة تختصّ بفرض الجزاء على أيّ تصرف مخالف لقواعد المشروعية. وتشكل الرقابة على أعمال الإدارة الدرّج الجديّ والفعّال الواقّي لقواعد المشروعية وبطبيعة الحال لقواعد حياد الإدارة.¹

وتتميز الرقابة الإدارية بالسرعة وبساطة الإجراءات بما يمكّن من تحقيق غايتها في أجال معقولة، ويعاب على الرقابة الإدارية أنّها رقابة غير حيادية وغير موضوعية وأنّها تجعل من جهة الإدارة خصماً وحكماً.² لهذا فإنه لا يجب أن تقتصر الرقابة الإدارية على تلك الرقابة الذاتية فقط، إنّما لابد أن تكملها هيئة محايدة مستقلة تكفل تحقيق العدالة من دون تحيز،³ وهو ما يمكن تحقيقه بتقرير حق الرقابة السياسية وحق القضاء في الرقابة على تصرفات الإدارة.

¹ بودريوة عبد الكريم، المرجع السابق، ص 225.

² حافظ محمود محمد، القضاء الإداري في القانون المصري والمقارن، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة 1993، ص 22.

³ عبد الله عبد الرحمن عبد الله نصار، المرجع السابق، ص 64.

الفرع الثاني:

الرقابة السياسية على حياد الإدارة

مما لا شك فيه أن الإدارة أثناء قيامها بأداء وظائفها يمكن أن تنتقص من بعض حقوق الأفراد وحررياتهم، ولهذا لا يمكن تركها دون ضوابط ترسم لها الحدود التي يجب ألا تتجاوزها، وهذا ما يفرض ضرورة إخضاعها للرقابة من أجل استبعاد كل أوجه القصور أو التجاوزات التي قد تقع فيها.¹

فضلا على أن الرقابة السياسية تكسب أعمال السلطة التنفيذية أهمية خاصة، بحكم أنها تشمل مختلف نشاطات السلطة التنفيذية في مجال الحكم والإدارة. كما أنها لا تقتصر على احترام المشروعية أو القانون بل تمتد إلى ملائمة السياسات والقرارات التي تصدر عن السلطة التنفيذية ومدى توافقها مع الصالح العام.²

وبما أن الرقابة إجراء جوهري لحماية الحقوق وتحسين القاعدة القانونية من أي مخالفة، وحفاظا على دولة الحق والقانون،³ فقد أقر الدستور صورا للرقابة من بينها رقابة المجلس الدستوري، ورقابة البرلمان التي هي من اختصاص البرلمان وسنتعرض لهم فيما يلي.

¹ رداوي عبد المالك، الحياد السياسي للإدارة بعد إقرار التعددية الحزبية في الجزائر، رسالة دكتوراه، كلية العلوم السياسية، جامعة الجزائر، 03، 2013-2014، ص 306.

² عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، د.م.ج، ط3، الجزائر، 1994، ص 09.

³ بن سهلة تاني بن علي، دور البرلمان في بناء دولة الحق والقانون في الجزائر، مداخلة اليوم البرلماني حول التجربة البرلمانية الجزائرية بمقر المجلس الشعبي الوطني، لجنة الشؤون القانونية والإدارية والحريات، ص 8.

أولاً: الرقابة البرلمانية ورقابة المجلس الدستوري لضمان احترام مبدأ الحياد.

1- الرقابة عن طريق المجلس الدستوري لضمان احترام مبدأ الحياد:

يملك المجلس الدستوري صلاحيات مختلفة و مهمة بمقتضى الدستور فهو بالإضافة إلى سهره على إنشاء واستمرار المؤسسات الدستورية، واختصاصات أخرى يراقب أعمال السلطتين التنفيذية والتشريعية حتى لا تتحرفا عن الدستور¹. وقد أثبتت التجارب سواء في الجزائر أو فرنسا² أنه قد تتجاوز السلطتين التنفيذية أو التشريعية الصلاحيات الممنوحة لهما، وينحرفا عما هو مقرر دستوريا. ويعتمد ضمان مبدأ حياد الإدارة العامة على مدى نجاعة عمل المجلس الدستوري لكي لا يتم إصدار قوانين تخل باحترام جوهر المبدأ والمساس به.

فتفعيل الرقابة على دستورية القوانين يعد حماية لمبدأ حياد الإدارة باعتباره من المبادئ العامة للقانون المقررة دستوريا، كما أن الرقابة على دستورية القوانين تحمي مختلف القواعد الدستورية المرتبطة بالديمقراطية وحقوق الإنسان وحرية تكوين الأحزاب السياسية وحرية التعبير والمساواة بين المواطنين أمام القانون. ويمقتضى نص المادة 25 من التعديل الدستوري لسنة 2016 التي تناولت مبدأ حياد الإدارة أصبح بموجبها التزام على عاتق كل السلطات أن تحترمه باعتباره مبدأ دستوري، والسلطة التشريعية يجب أن تجتنب كل عمل قانوني من شأنه أن يمس بمبدأ حياد الإدارة العامة وإلا يكون مصيره الإلغاء لعدم دستوريته لمخالفته هذه المادة الدستورية³. "كإصدار قانون بالنسبة للبرلمان أو لوائح وقرارات بالنسبة للسلطة التنفيذية يمسّ بشكل من الأشكال بمضمون هذا المبدأ أو الانتقاص من مفعوله، فإذا

¹ تنص المادة 181 من التعديل الدستوري: "المؤسسات الدستورية وأجهزة الرقابة مكلفة بالتحقيق في تطابق العمل التشريعي والتنفيذي مع الدستور، وفي ظروف استخدام الوسائل المادية والأموال العمومية وتسييرها".

² G. Burdeau, F. Hamon, M. Troper, «Droit constitutionnel» ;24èd, L. G. D. J., Paris, 1996, p.671.

³ لبيد مريم، المرجع السابق، ص 73.

أصدرت السلطة التشريعية -على سبيل المثال- قانونا يجعل تولّي الوظائف العامة مرهونا بالانتماء إلى حزب سياسي مُعيّن أو حرمان مُخرطي بعض التشكيلات السياسية المُعتمدة منها، أو بصورة أشمل عن طريق استحداث شروط تمييزيّة بين المواطنين استنادا إلى الاعتبارات السياسية حين اقترابهم للانتفاع أو استعمال المرافق العمومية، أو سنّ قانون في المجال الانتخابي نُسجت نصوصه بطريقة تُرَجِّح فوز حزب مُعيّن فإنّ مصير هذه القوانين يكون الإلغاء لعدم دستوريّتها لورودها على نقيض ما قرّرته المادة 23 من الدستور¹.

كما يختص هذا الجهاز أيضا بالسهر على شرعية الانتخابات الرئاسية والتشريعية²، فالإدارة العامة هي المكلفة بتنظيم الانتخابات وسيرها، وبالتالي فهي مقيدة بفكرة الحياد وعدم تدخلها أو تحييزها لأي طرف من الأطراف المتنافسة في الانتخابات، إذ عليها تغطية هذه المهمة بكل شفافية حتى لا تمس بأساس السيادة ألا وهي الأمة في اختيارها لمن يمارس شؤون الدولة³.

وأول من طالب بإنشاء هيئة سياسية لمراقبة القوانين لمطابقتها للدستور، هو الفقيه الفرنسي "سييز" « sieyes »، وذلك بغرض حماية الدستور من الاعتداء على أحكامه من طرف السلطة. وتعد فرنسا من الدول التي تكلف هيئة سياسية بمهمة التحقق من مطابقة القانون للدستور. ويستند المجلس الدستوري الفرنسي الأعمال الصادرة من السلطة التشريعية للرقابة الدستورية دون الأعمال الصادرة من السلطة التنفيذية والتي تخضعها لرقابة القضاء الإداري⁴.

¹ بودريوة عبد الكريم، المرجع السابق، ص 253.

² تنص الفقرة الثانية من المادة 182 من الدستور: "كما يسهر المجلس الدستوري على صحة عمليات الاستفتاء، وانتخاب رئيس الجمهورية، والانتخابات التشريعية، ويعلن نتائج هذه العمليات".

³ بوحفص سيدي محمد، المرجع السابق، ص 316.

⁴ المادة 37 من الدستور الفرنسي.

وعلى هذا الأساس، يكون المجلس الدستوري على حد تعبير الكثير من الفقهاء جهاز سياسي قانوني مخول بحق إبداء وجهة النظر القانونية، وكذا إبداء وجهة النظر في الملائمة السياسية والذي ينعكس بالضرورة على ما يصدر عنه من أعمال¹. كما تمّ وصف المجلس الدستوري على أنّه هيئة سياسية، كونه يشمل في عضويته شخصيات سياسية تحوز عضوية طويلة المدى. حيث يتعلق الأمر هنا برؤساء الجمهورية السابقين، فضلا على أن جميع الأعضاء الآخرين يتم تعيينهم من طرف هيئات سياسية محضة وهي السلطتين التشريعية والتنفيذية².

وفي النظام الجزائري، يعتبر المجلس الدستوري هيئة مستقلة تكلف بالسهر على احترام الدستور³. والرقابة على دستورية القوانين اختصاص أصيل للمجلس الدستوري، تكفل بواسطتها ضمان احترام القوانين الصادرة لما تضمنه الدستور⁴. وعليه فضمن احترام مبدأ حياد الإدارة باعتباره مبدأ مقرر دستوريا فإنّه يستند لا محالة على فكرة الرقابة على دستورية القوانين، لكي لا تصدر قوانين تخل باحترام جوهر المبدأ والمساس به⁵.

ونظرا لخطورة إمكانية مخالفة القوانين للدستور، وإمكانية انحراف السلطة التشريعية عند سنّها للقوانين، والاعتداء بواسطتها على مبدأ الحياد، فقد أوجب المؤسس الدستوري الجزائري في التعديل الدستوري لسنة 2016 على غرار الدستور الفرنسي لسنة 1958 المعدل في 2008، خضوع القانون لمراقبة مطابقتة مع الدستور من طرف المجلس الدستوري قبل صدوره. فقد قرر المؤسس الدستوري رقابة سابقة ووقائية للقوانين. وأوجب

¹ Dominique Rousseau, droit du contentieux constitutionnel, 7^{eme} édition Montchrestien, paris, 2006, p 56 .

² Dmitri Lavroff, la pratique constitutionnelle en France et en Espagne de 1958 et 1978 à 1999, Maison des pays liberiques, BORDEAUX, 2001, p178 .

³ الفقرة الأولى من المادة 182 من التعديل الدستوري 2016.

⁴ نص المادة 186 من الدستور الجزائري، والتي تقابلها نص المادة 56 من الدستور الفرنسي.

⁵ لبيد مريم، المرجع السابق، ص 67.

المؤسس الدستوري إلزامية إحالتها على المجلس الدستوري بعد المصادقة عليها من طرف البرلمان، وقبل إصدارها من طرف رئيس الجمهورية. مع ملاحظة أنه إذا تمت الرقابة على نص قانوني قبل إصداره من طرف رئيس الجمهورية، فإنّ المجلس الدستوري يصدر رأيا، أمّا إذا كانت الرقابة لاحقة لصدور القانون فإنّه يصدر قرارا بشأنه¹. وتكون آراء المجلس الدستوري وقراراته نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية².

ويمارس المجلس الدستوري الفرنسي رقابة سابقة، ومع ذلك استعمل المؤسس الدستوري مصطلح القرار "Décision" وهو ملزم لكافة السلطات العمومية والإدارية والقضائية وغير قابل للطعن.³

وفي المقابل، يتضح من التعديل الدستوري الجزائري الأخير أنّه قد تمّ توسيع مشاركة البرلمان في موضوع الرقابة على دستورية القوانين، وذلك بإضافة الأعضاء المنتمين إليه⁴، ومنح أعضاء البرلمان الحق في الإخطار⁵ بعدما كان مقتصرًا على رئيسي المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة بموجب دستور 1996. وهو نفس ما ينص عليه "الدستور الفرنسي" مع اختلاف في عدد النواب والذي يشترط أن يقدم الإخطار من طرف ستين نائبًا في

¹ مع ملاحظة أنه فرنسا لم تعط الحق للأفراد الطعن في عدم دستورية القوانين إلا بعد التعديل الدستوري لسنة 2008.

² الفقرة الثالثة من المادة 191 الدستور.

³ Article 62 de la constitution française 1958.

⁴ المادة 183: يتكوّن المجلس الدستوريّ من اثني عشر (12) عضواً: أربعة (4) أعضاء من بينهم رئيس المجلس ونائب رئيس المجلس يعيّنهم رئيس الجمهورية، واثنتان (2) ينتخبهما المجلس الشعبيّ الوطني، واثنتان (2) ينتخبهما مجلس الأمة، واثنتان (2) تنتخبهما المحكمة العليا، واثنتان (2) ينتخبهما مجلس الدولة.

⁵ نص المادة 187 من الدستور الجزائري.

الجمعية الوطنية أو ستين عضوا في مجلس الشيوخ¹. وهو ما يفتح المجال أمام الأحزاب السياسية المعارضة. وبالتالي يكون المجلس الدستوري أكثر نزاهة، حياد واستقلالية.

ورغم عدم تبني الدستور الفرنسي مبدأ الحياد صراحة، فإنّ الذي يبرر التزام السلطة التشريعية عند إصدارها للقوانين باحترام هذا المبدأ، هو موقف المجلس الدستوري الفرنسي حين اعتبر في قراراته² أنّ مبدأ الحياد هو نتيجة لمبدأ المساواة، وبالتالي اكتسابه نفس القيمة القانونية له. وبما أنّه قد قضى بعدم دستورية أي قانون أو لائحة تخالف مبدأ المساواة وهو ما جاء في نص المادة 61-1 من الدستور الفرنسي³، فإنّ ذلك ينطبق أيضا على مبدأ الحياد.

ونشير إلى أنّه، حسن ما قام به التعديل الدستوري الأخير بموجب نص المادة 184، حين ألزم أن يكون أعضاء المجلس الدستوري المنتخبين أو المعيّنين، متمتعين بخبرة مهنية مدتها 15 سنة على الأقل في التعليم العالي في العلوم القانونية، أو في مهنة محام لدى المحكمة العليا أو لدى مجلس الدولة. والذي أضفى على هذا الجهاز الطابع القانوني والقضائي. غير أنّ عبارة "أو في وظيفة عليا في الدولة" الواردة في هذه المادة توحى أنّه

¹ Loi constitutionnelle n°2008-724 du 23 juillet 2008, modifiant la constitution française du 04 octobre 1958, JORF n° 171 du 24 juillet 2008.

² قرار رقم 86-217 الصادر في 18/09/1986 والذي قضى بعدم دستورية بعض الأحكام من قانون حرية الاتصال. حيث جاء فيه: «... أن هذه المواصفات يجب أن تتوافق بالضرورة مع المبادئ الأساسية للمرافق العمومية، لاسيما مبدأ المساواة و نتيجته الطبيعية مبدأ حياد المرافق العمومية. » ومن قرارات المجلس الدستوري الفرنسي الحديثة نذكر:

- القرار رقم 2006-535 الصادر في 30/03/2006 بشأن انتهاك مبدأ المساواة.

- قرار M.Raphael S.et autre رقم 2019-829/828 الصادر في 28/02/2020، والقاضي بعدم دستورية

الفقرة 5 من المادة 335 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي.

قرارات منشورة على موقع: legifrance.gouv.fr تمّ الاطلاع عليها بتاريخ: 20/03/2020.

³ تقابلها في الدستور الجزائري المادة 188: "يمكن إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور."

يمكن أن يكون الأعضاء يتولون وظائف سياسية، وبالتالي بذلك تنتفي الطبيعة القانونية والقضائية للمجلس الدستوري، والذي قد يؤثر على عمله وبالتالي على دوره الرقابي في إعمال مبدأ الحياد.

وتجدر الإشارة، أنه رغم مخالفة المؤسس الدستوري الجزائري لنظيره الفرنسي بالنسبة لتشكيلة المجلس، والذي لم يجعلها تشكيلة سياسية محضة، إلا أننا نرى أنه يجب عليه مراجعة بعض الأحكام خصوصا منها تلك المتعلقة بحق الإخطار الذي منحه لجهات سياسية دون السماح للقضاء الدفع بعدم الدستورية من تلقاء نفسه. فباعتبار القضاء حامي للحقوق والحريات في الدول الديمقراطية، ووجوب مطابقة العمل التشريعي والتنفيذي مع القضاء، فإنه يكون لزاما منح القضاء سلطة الإحالة التلقائية بعدم الدستورية.

ومن قرارات المجلس الدستوري الجزائري¹، تلك المتعلقة باختصاصه بالسهر على مطابقة الشروط القانونية الخاصة بممارسة الحقوق والحريات الأساسية للمواطنين للمبادئ الدستورية. ومن هذا المنطلق، يكون المجلس الدستوري، وهو المخول دستوريا بالسهر على احترام الدستور، قد أكد -ولو بشكل غير مباشر- على العلاقة الوثيقة بين كل من مبدأ تدرج القواعد القانونية، وبين احترام المبادئ الدستورية. والحياد مبدأ دستوري كما أسلفنا ذكره، لذلك يجب مطابقة القوانين باعتبارها أدنى درجة من الدستور لهذا المبدأ.

كما أكد المجلس الدستوري في أحد أرائه على المساواة و عدم التمييز أمام القانون بين المواطنين بقوله:

¹ جاء في قرار المجلس الدستوري رقم 04 المؤرخ في 28 أكتوبر 1991، والمتعلق بمدى دستورية المادة 54 من قانون الانتخابات لسنة 1989 السابق، على أنه: "... نظرا لأنه ليس من اختصاص المجلس الدستوري التدخل في تحديد الشروط القانونية الخاصة بممارسة الحقوق والحريات الأساسية للمواطنين، إلا أنه يعود إليه، بصفة خاصة السهر على مطابقتها للمبادئ الدستورية". ج.ر.ج.ج، العدد 53 لسنة 1991 ص 2107.

"واعتباراً أنّ مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون، المنصوص عليه في المادة 29 من الدستور، يقتضي من المشرع إخضاع المواطنين المتواجدين في أوضاع مماثلة لقواعد مماثلة، وإخضاعهم لقواعد مختلفة كلما تواجدوا في أوضاع مختلفة". وقوله: "القانون تعبير عن الإرادة العامة، لا يمكنه إنشاء حالات تمييزية بين المواطنين"¹.

ومما تقدم، يمكن اعتبار رقابة الدستورية أسلوب متميز و فعال لحماية مقتضيات حياد الإدارة العامة واعتبارها من الضمانات الكفيلة لحماية مبدأ الحياد.

2- الرقابة البرلمانية لضمان لاحترام مبدأ الحياد:

تعتبر الرقابة البرلمانية نوع أساسي من أنواع النظام الرقابي في الدولة يمكن تعريفها بأنها: "الرقابة البرلمانية المتخصصة التي تضطلع بها الهيئات البرلمانية المختصة دستوريا والمنظم بموجب قوانين أساسية عضوية والسارية المفعول، وذلك لحماية المصالح العليا والحيوية للمجتمع في الدولة وحقوق وحرّيات الإنسان والمواطن من كافة أسباب ومخاطر ومظاهر البيروقراطية والفساد السياسي والإداري"².

أخذ دستور 1996 بنظام الازدواجية البرلمانية، المجلس الشعبي الوطني كغرفة أولى إلى جانب مجلس الأمة كغرفة برلمانية ثانية. يمارسان معا وظائف السلطة التشريعية تشريعا ورقابة بصورة أصلية.

¹ رأي رقم 04/ر.ق/م.د/ 98 مؤرخ في 13 يونيو 1998 حول دستورية المواد من 4 إلى 7، والمواد 11، 12، 14، 15، 23 من القانون المتضمن نظام التعويضات والتقاعد لعضو البرلمان ن. أ. ف. د. ج رقم: 03/1998، ج.ر. عدد 43 مؤرخة في 16 يونيو 1998، أحكام الفقه الدستوري الجزائري، رقم 3، 1998، ص 08. وذكر هذا المفهوم في اجتهاد آخر الرأي رقم: 12/ر.ق/م.د/ 01 مؤرخ في 13 يناير 2001، رقابة دستورية القانون المتضمن القانون الأساسي لعضو البرلمان، العدد 2001/06.

² -نسيغة فيصل، الضبط الإداري وأثره على الحريات العامة، مذكرة ماجستير، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2005، ص 100.

ينص دستور الجزائر والدستور الفرنسي على اختصاص البرلمان بوظيفة الرقابة على أعمال الحكومة إلى جانب وظيفتها الأساسية وهي التشريع. و فرنسا هي أول دولة أسست جمهورية برلمانية.

ويعد البرلمان أهم السلطات المفوضة من قبل الشعب لممارسة السيادة نيابة عنه¹، لذلك فإنّ غالبية الدساتير تمنحه صلاحيات تمكنه من تقييم أعمال الحكومة وممارسة اختصاصاته الرقابية. ويمتد نطاق الرقابة البرلمانية إلى كل الأعمال الصادرة عن السلطة التنفيذية، وقد تكون رقابة سابقة أو لاحقة على العمل الحكومي.²

ويجدر التنويه أنّ، الإدارة تنفذ ما يأتيها من قرارات تتخذها السلطة السياسية. وهو يدفعنا للقول أنّ الإدارة تابعة لهذه السلطة ممّا يجعلها محل رقابة البرلمان.

وإنّ عملية الرقابة الرسمية على نشاط الدولة بصفة عامة والرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة بصفة خاصة لا يمكن أن تكون رقابة موضوعية وحيادية ومسؤولة إلا إذا كانت تتحرك وتمارس على أسس ومعايير ثابتة ومحددة وواضحة.³

والرقابة البرلمانية تكون في النظم البرلمانية أقوى منها في النظم الأخرى حيث تكون الوزارة مسؤولة أمام البرلمان مسؤولة تضامنية ناهيك عن المسؤولية الفردية لكل وزير عن أعمال وزارته. ومن صور الرقابة البرلمانية تلك اللجان البرلمانية التي تقوم بالتحقيق في كل التجاوزات والانحرافات التي قد تقع فيها الإدارة العامة، فهذه الصلاحيات تمنح للبرلمان من

¹ المادة 115 من الدستور: واجب البرلمان، في إطار اختصاصاته الدستورية، أن يبقى وفيًا لثقة الشعب، ويظلّ يتحسّس تطلّعاته.

² بن سهلة تاني بن علي، دور البرلمان في بناء دولة الحق والقانون في الجزائر، مداخلة اليوم البرلماني حول التجربة البرلمانية الجزائرية بمقر المجلس الشعبي الوطني، لجنة الشؤون القانونية والإدارية والحريات، ص 8.

³ عمار عوابدي، عملية الرقابة البرلمانية ودورها في الدفاع عن حقوق المواطنين، مجلة الفكر البرلماني، المرجع السابق، ص57.

الناحية النظرية إمكانية ممارسة الرقابة على الإدارة العامة بغية إلزامها على احترام مبدأ الحياد¹.

تحدد الدساتير طرق وأساليب الرقابة البرلمانية على أعمال الإدارة، وذلك محافظة على استقلال كل منهما في مواجهة الأخرى. وتتم المحاسبة البرلمانية عن طريق الأسئلة، الاستجواب والتحقيق، وذلك وفقا لما يحدده الدستور.² ووسائل الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة والإدارة في النظامين البرلمانيين الجزائري والفرنسي هي تقديم برنامج إلى المجلس الشعبي الوطني لمناقشته، وتقديم الحكومة لبيان عن السياسة العامة إلى المجلس الشعبي الوطني يعقبه مناقشة عامة على عمل الحكومة بواسطة لائحة وملتمس الرقابة، وهو ما تؤكد نصوص المواد 98، 113، 153 من الدستور³. ويمارس المجلس الشعبي الوطني مهمة الرقابة التي قد تؤدي إلى سحب الثقة من الوزراء أو أحدهم، وهو ما لا يمكن تحقيقه بغيرها من طرق الرقابة.

بالإضافة إلى ضرورة الموافقة على أوامر رئيس الجمهورية وتعدّ لاجية الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان، وذلك بمقتضى المادة 142 من الدستور.

¹ رداوي عبد المالك، المرجع السابق، ص 306.

² سامي جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة (القضاء الإداري)، مبدأ المشروعية-تنظيم القضاء الإداري، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1982، ص 206-207.

³ تنص المادة 98: "يجب على الحكومة أن تقدم سنويا إلى المجلس الشعبي الوطني بيانا عن السياسة العامة. تعقب بيان السياسة العامة مناقشة عمل الحكومة. يمكن أن تُختتم هذه المناقشة بلائحة".

وتنص المادة 113 من التعديل الدستوري: "يراقب البرلمان عمل الحكومة وفقا للشروط المحددة في المواد 94 و 98 و 151 و 152 من الدستور. يمارس المجلس الشعبي الوطني الرقابة المنصوص عليها في المواد من 153 إلى 155 من الدستور".

المادة 153: "يمكن المجلس الشعبي الوطني لدى مناقشته بيان السياسة العامة، أن يصوت على ملتمس رقابة ينصب على مسؤولية الحكومة. ولا يقبل هذا الملتمس إلا إذا وقَّعه سُبْع (7/1) عدد التَّوَاب على الأقل".

وعليه، تهدف الرقابة البرلمانية لمواجهة بيروقراطية الإدارة الخاضعة للسلطة التنفيذية، وتتبع أهمية هذا الهدف في منع انتهاكات الإدارة للسياسات المقررة والوقوف موقفا سلبيا تجاه المظالم التي يتعرض لها المواطنون من جهة الإدارة¹. وهو ما يساعد البرلمان في السهر على احترام الإدارة لمبدأ الحياد.

ورغم ما تتمتع به الرقابة البرلمانية على الإدارة من أهمية فإن دورها مقيد غالبا بالإرادة الحزبية السائدة في البرلمان التي تكون في أحيان متوافقة مع إرادة الحكومة لو صادف أنّها من الحزب نفسه فتكون الحكومة الخصم والحكم وهنا يختفي دور الرقابة السياسية ولا تحقق الحماية الكافية للأفراد ضد تعسف الإدارة.² غير أنّ هناك من يرى أنّ الرقابة البرلمانية بغرفتيها لها أثر عظيم في جبر وإلزام الجهات الإدارية المختلفة على التقيد بالقانون ومراعاة مبدأ المشروعية في تصرفاتها وأعمالها خاصة إذا كانت جلسات البرلمان تتم في جلسات علنية وتنقل مجرياتها بواسطة وسائل الإعلام والذي من شأنه أن يجعل الضغط من جهتين.³

المطلب الثاني:

الرقابة الشعبية والرقابة القضائية على حياد الإدارة

تعرضنا في المطلب السابق، إلى الرقابة الإدارية والرقابة السياسية على حياد الإدارة، كضمانات من أجل تكريس مبدأ الحياد فعلا. غير أنّ هذين الرقابتين قد تكونا غير كافيتين.

¹ نادية خلفة-حبيبة لوهاني، الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة في ظل التعديل الدستوري 2016، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 12- جانفي 2018، ص 64.

² فاروق أحمد خماس، الرقابة على أعمال الإدارة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 77.

³ عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في الإجراءات المدنية والإدارية- دراسة تشريعية وقضائية وفقهية- ط1، دار الجسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص31.

فقد تتخذ الرقابة على أعمال الإدارة العامة صوراً أخرى، تتمثل في الرقابة الشعبية التي يباشرها أفراد الشعب في الدولة، أو في الرقابة القضائية.

الفرع الأول:

الرقابة الشعبية على حياد الإدارة

المقصود بالرقابة الشعبية "تلك التي يباشرها أفراد الشعب بصورة مباشرة عن طريق الاستفتاءات الشعبية"¹. كما تمّ تعريفها على أنّها "تلك الرقابة التي يمارسها جمهور المواطنين على أجهزة الإدارة المختلفة، وذلك إما بذاته مباشرة عن طريق تعامله مع هذه الأجهزة أو عن طريق مباشرته لحقوقه السياسية في اختيار أعضائها أو تقييم أعمالها، وإما من خلال وسائل الإعلام المختلفة كالصحافة والأجهزة المرئية والمسموعة، أو من خلال التنظيمات السياسية التي ينتمي إليها مثل الأحزاب السياسية وجماعات المصالح والمجالس الشعبية"².

وتتميز الرقابة الشعبية عن غيرها من صور الرقابة الأخرى ببعض الميزات والخصائص، فهي دائمة ومستمرة، فعالة وصادقة كونها قريبة من أرض الواقع الذي تعمل فيه الهيئات المحلية، وهي رقابة تصحيحية غير عقابية لأنها تمارس ضغوطاً بهدف العودة بالمنحرف إلى المسار السليم، وفي سبيل ذلك لا تقف عند حد البحث في المشروعية فقط بل تتعدى ذلك للبحث في الملائمة، ولعل هذا أفضل ما يميّزها عن صور الرقابة الأخرى³.

¹ سامي جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة، (القضاء الإداري)، مبدأ المشروعية-تنظيم القضاء الإداري، ط1 منشأة المعارف، الإسكندرية، 1982، ص 196.

² فؤاد سمير فؤاد أحمد صبح الديب، الرقابة الشعبية على أعمال الإدارة المحلية (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، قسم الدراسات العليا، 2013، ص 62.

³ فؤاد سمير فؤاد أحمد صبح الديب، المرجع السابق، ص 63-64.

كما تعد الرقابة الشعبية على السلطة الإدارية وسيلة فعالة لتحقيق سيادة الشعب بصفته مصدر كل سلطة¹. وعلى ذلك فإنّ هذه الرقابة لا تقوم إلاّ في ظل نظام ديمقراطي يكفل الحقوق والحريات الأساسية للمواطنين، من بينها حرية الرأي² والتعبير وإنشاء الجمعيات، والاجتماع³ والصحافة⁴ وحرية إنشاء أحزاب سياسية⁵.

وإنّ هذه الحريات كفلتها المواثيق الدولية والإعلانات الحقوقية⁶ ودساتير النظم الديمقراطية، على أنّ هذه الحريات يجوز تقييدها لدواعي الأمن والنظام العام. كما أنّ هذه القيود يتسع مداها في الظروف الاستثنائية⁷، وذلك بهدف عدم عرقلة السير العادي للمرافق العامة.

فالضمانات القانونية التي تتضمنها النظم الإدارية لضمان حسن سير الإدارة وعدم انحرفها وخضوعها لمبدأ المشروعية لا تكفي وحدها لتحقيق هذا الضمان، وذلك لأنّ النتائج العملية أثبتت أنّ احترام مبدأ الشرعية لا يتوقف على مقدار ما تحوطه به النصوص من جزاءات و ضمانات بقدر ما يعتمد على مدى إيمان الشعب وقوة الرأي العام في التمسك به والحرص عليه، فالضمانات الوضعية إنّما هي ضمانات نسبية، أي لا يمكن أن توصل بذاتها إلى حماية مبدأ الشرعية⁸.

¹ المادة 7 من الدستور.

² المادة 42 من الدستور: لا مساس بحُرمة حرّية المعتقد، وحُرمة حرّية الرأي.

³ المادة 48 من الدستور: حرّيات التّعبير، وإنشاء الجمعيات، والاجتماع، مضمونة للمواطن.

⁴ المادّة 39 من الدستور: الدّفاع الفرديّ أو عن طريق الجمعيّة عن الحقوق الأساسيّة للإنسان وعن الحرّيات الفرديّة والجماعيّة، مضمون. والمادة 50: حرية الصحافة المكتوبة والسمعية البصرية وعلى الشبكات الإعلامية مضمونة ولا تُقيد بأي شكل من أشكال الرقابة القبلية.

⁵ المادّة 52 من الدستور: حقّ إنشاء الأحزاب السياسيّة معترف به ومضمون.

⁶ من بينها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في مادتيه 19 و20.

⁷ سعيد عبد المنعم الحكيم، الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية و النظم المعاصرة، رسالة دكتوراه، ط1، دار الفكر العربي، 1976، ص 165.

⁸ سعيد عبد المنعم الحكيم، المرجع السابق، ص 165.

وتتميز الرقابة الشعبية عن باقي صور الرقابة الأخرى سواء من حيث الأشخاص القائمين بها أو الوسائل التي يستخدمونها. وهذا ما يجعلها تتمتع بمقدار من الملائمة والمرونة تساعدها على الإحاطة بمختلف صور النشاط الذي تباشره الهيئات المحلية والإعلام به واستيعابه مهما زاد حجمه¹.

كما تؤثر رقابة الشعب على تصرفات الإدارة، عن طريق ممارسة المواطنين هذه الرقابة بالتعبير عن مواقفهم إمامًا بممارسة حق " الاستفتاء الشعبي " لأخذ رأيهم بخصوص مسألة ما، وغالبا ما تتعلق بالمشاريع والمقترحات القانونية المعروضة أمام البرلمان أو قرارات سياسية وإدارية هامة تخص الشأن العام، وإمامًا بالاحتجاج عن طريق القيام بالمظاهرات، أو الإضراب، أو استعمال وسائل الإعلام والصحافة أو الأحزاب السياسية، - وذلك إزاء مسألة معينة تخص الإدارة العامة لرفض بعض الممارسات خاصة منها تلك المتحيزة -.

وتلعب هذه الرقابة دورا كبيرا في الكشف عن تحيز الإدارة من خلال متابعة الأخطاء والانحرافات التي قد تقع فيها الإدارة العامة، أو التعسف الذي قد تمارسه هذه الأخيرة سواء بقصد أو دون قصد، وهو ما يساهم في تقيد الإدارة العامة بمبدأ سيادة القانون. وهذه الرقابة هي إحدى العوامل الأساسية والقوية والمؤثرة في إجبار الحكام والمسؤولين وردعهم عند مخالفتهم لأحكام الدستور، فكلما كانت هذه الرقابة قوية كلما كان التقيد بالدستور أقوى وأشد².

وتظهر هذه الرقابة عبر أدوات رقابية صحفية وإعلامية، وفي مواقف الأحزاب السياسية والمنظمات الاجتماعية كمنظمات المجتمع المدني وجمعيات حقوق الإنسان، وفي الاجتماعات العامة وفي أقوال عامة الشعب والمفكرين وكتاباتهم، إنَّ هذه الرقابة هي التي

¹ فؤاد سمير فؤاد أحمد صبح الديب، المرجع السابق، ص 65.

² وليد حسن المدلل، سيادة القانون وأدوات الرقابة و المساءلة في قطاع غزة في ظل الانقسام، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الاقتصادية والإدارية، المجلد 23، العدد الثاني، يونيو 2015، ص 247.

تجعل اشتراك الشعب فعليا في إدارة شؤون الدولة وبذلك تتحقق سيادة الشعب¹، والتي تعد أساس الرقابة على أعمال الحكومة والإدارة العامة جملة.

وتجد الرقابة الشعبية في الجزائر وفرنسا مكانا لها من خلال رقابة الرأي العام ورقابة الصحافة (الإعلام)، وهو ما سنتطرق إليه.

أولا: رقابة الرأي العام.

"الرأي العام هو مجموعة الآراء التي تسود في مجتمع معين والاتجاه العام بالنسبة للأغلبية الكبرى من سكان المجتمع نحو موضوع معين. وعلى ذلك فهو بمثابة تعبير إرادي عن وجهة نظر الجماعة"². كما تعدّ حرية الرأي و التعبير من الحقوق الأساسية للإنسان³، واعتبرته المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أساس جوهري للمجتمع الديمقراطي.

إلا أنه قد وردت بعض القيود على هذه الحرية فقد نصت الفقرة الثانية من المادة 10 للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان على: "يجوز إخضاع ممارسة هذه الحريات التي تتطلب واجبات ومسؤوليات لبعض الشكليات أو الشروط أو التقييدات أو المخالفات التي يحددها القانون والتي تعد في مجتمع ديمقراطي تدابير ضرورية لحفظ سلامة الوطن وأراضيه، والأمن العام وحماية النظام ومنع الجريمة وحماية الصحة والأخلاق وحماية الآخرين وسمعتهم وذلك لمنع إفشاء المعلومات السرية أو لضمان سلطة الهيئة القضائية ونزاهتها".

ومن جانبنا، نرى أنه لا يجوز تقييد حق التعبير عن الرأي إلا فيما يمكن اعتباره تهديدا لحق الغير. فإذا كان يدعو حق التعبير عن الرأي إلى التمييز، أو الترويج لاحتقار

¹ وليد حسن المدلل، سيادة القانون وأدوات الرقابة و المساءلة في قطاع غزة في ظل الانقسام، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الاقتصادية والإدارية، المجلد 23، العدد الثاني، يونيو 2015، ص 247.

² سعيد عبد المنعم الحكيم، المرجع السابق، ص 166.

³ المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن. والمادة 19 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية.

أي طائفة من المجتمع، أو الدعوى إلى الانحياز إلى العنصرية، فإنّه يتعارض مع مبدأ الحياد، ويخرج من دائرة الحق لعدم احترام الضوابط التي تحكم هذه الحريات¹، وقد يتحول إلى جريمة التحريض والتي تعد من أخطر الجرائم التي تشكل تجاوزا لحدود التعبير عن الرأي، وتهديد الأمن العام.

لقد اعترف كلا الدستورين الجزائري والفرنسي بالتعددية الفكرية والسياسية، ولا يمكن طرح مبدأ حياد الإدارة إلا في ظل نظام يقر بذلك، ولحرية الرأي والتعبير فضل في إبراز حياد الإدارة العامة، فتمكين الموظف العام من التعبير عن رأيه في حدود القانون، يساهم بشكل كبير في دعم حياد الإدارة و السير الحسن لها.

يشكل الرأي العام أساسا من أسس الديمقراطية، والذي يتم التعبير عنه من خلال العديد من الوسائل. كما أنّه ضمانة للحقوق والحريات التي تعكس مباشرة إرادة الشعب.

ومن أهم ما يميّز المجتمعات الديمقراطية فكرة الرأي العام، أي حق الشعب في الإدلاء بآرائه ومواقفه اتجاه القرارات العامة الصادرة من مختلف السلطات العامة، حيث يعتبر الناقد الأول لكل ما يصدر من هذه الأخيرة وغالبا ما يمارس هذا الحق عن طريق المظاهرات السلمية أو الإضراب للمطالبة إمّا بإلغاء أو تعديل القرارات التي يراها غير مناسبة مع مصلحته، فهو الملاحظ الأول لأعمال المؤسسات السياسية في الدولة².

وتتم ممارسة الرأي العام في الجزائر بطرق مختلفة للرقابة، منها ما هو بشكل غير مباشر من خلال الانتخابات أين يختار المواطنين ممثليهم السياسيين الذين يعتبرون المسؤولين عن الموظفين في الجهاز الإداري وذلك من باب أن الشعب هو مصدر كل سلطة

¹ من بينها الأخذ بعين الاعتبار المصلحة العامة والنظام العام، واحترام الدستور.

² بوحفص سيدي محمد، المرجع السابق، ص 313.

كما جاء في المادة السادسة (07) من التعديل الدستوري لسنة 2016، أو بطريقة مباشرة عن طريق تقديم الشكاوى والاقتراحات في حال تسجيل جوانب القصور أو الانحراف¹.

كما أقرت القوانين المسيرة للهيئات المحلية عملية الرقابة الشعبية كقانوني الولاية والبلدية، من خلال نصهما على علانية مداوات المجلسين الشعبيين الولائي والبلدي. فقد نصت المادة 26 من قانون الولاية لسنة 2012 على أن تكون جلسات المجلس الشعبي الولائي علنية. وفي نفس السياق جاء في المادة 26 من قانون البلدية لسنة 2011 أن جلسات المجلس الشعبي البلدي مفتوحة لمواطني البلدية ولكل مواطن معني بموضوع المداولة².

ولعل أبرز مظاهر رقابة الرأي العام هو حق الاستفتاء الشعبي وحق الاعتراض على مسؤول في الدولة، ليصل إلى حد اعتزال رئيس الجمهورية. وهو ما حصل في الجزائر مؤخرا عندما اعترض الشعب على إعادة ترشيح الرئيس الأسبق عبد العزيز بوتفليقة لمنصب الرئاسة³.

ولقد أثبتت النتائج العملية أنّ احترام وحماية مبدأ المشروعية لا يتوقف على ما تحتويه النصوص من ضمانات وجزاءات بقدر ما يعتمد على قوة الرأي العام في التمسك به والحرص عليه⁴. وينطبق نفس الأمر على حماية واحترام مبدأ الحياد، فقد رأينا سابقا أنّ مبدأ المشروعية هو مبرر لتكريس مبدأ الحياد، كما تحدثنا عن اعتبار القضاء مبدأ الحياد من

¹ رداوي عبد الملك، المرجع السابق، ص 309.

² أنظر: القانون رقم 07-12 مؤرخ في 21 فيفري 2012 يتعلق بالولاية. والقانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 جوان 2011 يتعلق بالبلدية.

³ تزامن تحضير هذه الرسالة مع أحداث فبراير 2019 في الجزائر.

⁴ سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 165.

المبادئ العامة للقانون. وهو ما يفرض بالنتيجة تأثير الرأي العام في مراعاة مبدأ حياد الإدارة العامة.

ثانياً: رقابة وسائل الإعلام.

يحتل هذا النوع من الرقابة أهمية كبيرة في تنظيم أعمال الإدارة ومنعها من التعسف في استعمال السلطة وذلك باعتبارها آلية لتكريس حرية الرأي والتعبير. كما أنها لسان الأمة والمعبرة عنها والتي غالباً ما تكشف عن التجاوزات التي يمارسها موظفي الإدارة العامة¹. إذ تعدّ رقابة وسائل الإعلام من أهم صور الرقابة الشعبية على الإدارة العامة، خاصة مع توفير الحرية والحماية القانونية لها، وذلك بسن قوانين تهتم بوسائل الإعلام وتوقيع اتفاقيات دولية بخصوصها.

ولوسائل الإعلام دور مهم في تعبئة الرأي العام الشعبي من خلال ما يصدر في الصحف العادية أو الالكترونية، والفضائيات المرئية والمسموعة، وحتى وسائل التواصل الاجتماعي، والتي تلعب دور المراقب لصالح الشعب من خلال التعرض إلى ما يقوم به المسؤولون في الإدارات العمومية والحكام في الدولة من انتهاك وخرق للقانون. وبالتالي فأى خرق لمبدأ حياد الإدارة العامة يتجلى للصحافة يكون عرضة للانتقاد والنشر عبر وسائل الإعلام.

وتعد الصحافة أهم مظاهر النظام الديمقراطي²، ولعل أهم دور لها هو توجيه الرأي العام ومراقبة الإدارة العامة ضد التعسف وإساءة استعمال السلطة والتحيز، وضد كل تقصير أو خطأ من شأنه المساس بحياد الإدارة. غير أنه عندما تكون حرية الصحافة محدودة، فإنّ

¹ رداوي عبد المالك، المرجع السابق، ص 308.

² انظر قرارات المؤتمر الصحفي الدولي.

ذلك يعيق عملها ويجعل رقابتها مشوبة بالنقص وليس لها تأثير في المجتمع، ولا على الإدارة العامة.

ولقد برز دور هذه الرقابة جليا في الجزائر بعد الحراك الشعبي الذي انطلق في 22 فبراير 2019، والذي حرر الإعلام في الجزائر من الضغوطات والقيود التي كان يعاني منها من قبل. كما أصبح يتعرض لملفات الفساد ورموزه على الأقل خلال هذه الفترة¹.

أمّا فرنسا فقد صادقت على الصكوك الدولية الرئيسية المتعلقة بحقوق الإنسان والتي تركز حرية الرأي والتعبير. فحرية التعبير معترف بها ولا سيما في المادة 19 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وفي المادتين 19 و20 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966.

وهكذا، تنص المادة 11 من الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطن لعام 1789 على ما يلي: "إن التواصل الحر للأفكار والآراء هو واحد من أثنى حقوق الإنسان". كما تنص المادة 19 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على حماية حرية الصحافة.

التزمت فرنسا أيضا بالخضوع للرقابة القضائية من المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بشأن تطبيق المادة 10 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان التي تركز حرية التعبير. قانون 29 يوليو 1881 بشأن حرية الصحافة هو قانون فرنسي، تم تمريره في ظل الجمهورية الثالثة، والذي يحدد حريات ومسؤوليات الصحافة الفرنسية، ويفرض إطاراً قانونياً على أي منشور، وبيعها على الطرق العامة.

والواقع أن هذا القانون يولد إلغاء الترخيص المسبق والضمانة والطابع كما جاء في المادة 5: "يجوز نشر أي صحيفة أو كتابة دورية دون إذن مسبق ودون إيداع ضمان". مما

¹ احتلت الجزائر حسب التقرير الذي أعدته منظمة مراسلون بلا حدود سنة 2019، المرتبة 146 في تصنيف حرية التعبير. وفرنسا المرتبة 34 انظر الموقع: https://rsf.org/ar/ranking_table

يقلل من الأعباء المالية الثقيلة التي تعانيها الصحف ويشجع ظهور المنشورات الجديدة. القانون رقم 86-897 المؤرخ 1 أغسطس 1986 بشأن إصلاح النظام القانوني للصحافة.

فحرية الصحافة في فرنسا هي أحد المبادئ الأساسية في نظامها الديمقراطي الذي يقوم على حرية الرأي وحرية التعبير. ولعل أشهر واقعة تلك التي أدت إلى انتحار وزير الداخلية الفرنسي وعمدة مدينة ليل سنة 1963 جراء الحملات التي قامت بها جريدتي Gringoire, L'action Française.

كما للصحافة الفرنسية دور بارز فيما يتعلق بالانتخابات والاستفتاءات التي قد تتعلق بالإدارة، إذ يتم تطبيق أحكام قانون الانتخابات المتصلة بتنظيم الدعاية على الاستفتاءات، بحيث تمنح الأحزاب السياسية نفس تسهيلات الدعاية التي يتمتعون بها في الانتخابات بما في ذلك الحق في مخاطبة الشعب من خلال الإذاعة المرئية والمسموعة. ولا بد أن يحكم سياق الدعاية السياسية أهم مبدأ وهو الحياد، وتطبيقاً لذلك يراقب المجلس الدستوري والمجلس الأعلى للإعلام المسموع والمرئي (CSA) مدى الالتزام بإعطاء الفرص المتكافئة للأراء السياسية المختلفة، بناء على تساوي مساحات الوقت المتاح لكافة الجهات، والالتزام بالحياد في تقديم ونقل الأخبار. ولقد قضى المجلس الدستوري بإلغاء الانتخابات التشريعية التي جرت في مدينة بروفنس (Provins) بقراره الصادر في 03 ديسمبر 1981 على أساس أنّ راديو فرنسا و ثلاث قنوات من قنوات التلفزيون قد عرضوا ليلة الاقتراع برنامجاً إعلامياً ذا طابع هجومي يختصم أحد المرشحين دون أن يكون لدى هذا الأخير إمكانية الرد على هذا الهجوم.¹

¹ فؤاد سمير فؤاد أحمد صبح الديب، الرقابة الشعبية على أعمال الإدارة المحلية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة عين شمس، مصر، 2013، ص 437-438.

وفي عام 2019، بدأت الحكومة دراسة الخروج من قانون حرية الصحافة من الجرائم المتعلقة بـ "خطاب الكراهية" على الإنترنت، والتي يمكن محاكمتها في محكمة فورية. إن منتقديها يرون فيها "بيروقراطية رقابية جديدة"، وحتى الرغبة في "خصخصة" السيطرة على حرية التعبير¹.

ورغم ما تتمتع به الرقابة الإدارية في الالتزام بمبدأ الحياد إلا أنه غير كاف لأنها لا تصدر من هيئة محايدة ومستقلة، لذلك يتوجب أن تكون هناك رقابة قضائية على حياد الإدارة العامة، بحيث تكمل الرقابة الإدارية لضمان عدم التحيز وإحقاق العدل والمساواة، وذلك بحكم استقلال وحياد الهيئة القضائية.

الفرع الثاني:

الرقابة القضائية على حياد الإدارة

لا يمكن للرقابة السياسية والإدارية أن تضمن حياد الإدارة، باعتبار الأولى تعتمد على اعتبارات وظروف سياسية بشكل أساسي، والثانية لا تؤمن الحياد، كونها الخصم والحكم في نفس الوقت، والذي لا يعد من مقتضيات العدالة. لذلك يتوجب الأخذ بالرقابة القضائية بجانب الرقابتين السياسية والإدارية.

اتفق كثير من الفقهاء على أنّ الرقابة القضائية هي أكثر صور الرقابة على الإدارة موضوعية وأنجعها لمنع الإدارة من التعدي على حقوق وحرّيات الأفراد².

¹ Voir la loi sur: Legifrance.gouv.fr

² من بينهم: - محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، مجلس الدولة، دار العلوم للنشر والتوزيع، 2004، ص 25.

- يحيى الجمل، القضاء الإداري، دار النهضة العربية، 1986، ص 80.

- عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط1، جسور للنشر والتوزيع، 2009، ص 32.

نظرا لدور القاضي الإداري باعتباره من جهة الضامن الأساسي لمساواة المواطنين في الانتفاع بخدمات الجماعات المحلية، ومن جهة أخرى يمارس الرقابة على مشروعية قراراتها يفرض عليه ممارسة رقابة معمقة، تمتد إلى تقدير أهمية الوقائع المعتمدة لإصدار القرار ومدى التزامها بمبدأ الحياد، حيث تعتبر الغاية من سلطة الملائمة التحقق من الوجود الوقائع وصحة تكييفها من الناحية القانونية والتفحص في مدى تناسب الإجراء المتخذ، وهذا ما يجسد مبدأ المشروعية الذي يستهدف خضوع البلدية والولاية للقانون¹. فمهمة الرقابة القضائية هي مراقبة الإدارة التزامها بأحكام القانون خلال قيامها بأعمالها باعتبارها إحدى السلطات العامة في الدولة، والتأكد إذا لم يكن هناك إساءة في استعمال السلطة واحترامها لمبدأ الحياد. ونطاق رقابة القاضي الإداري هو فحص المشروعية ولا يتعدى إلى رقابة الملائمة.

ولقد تعددت تعريفات الرقابة القضائية، من بينها تعريف الدكتور "أنور أحمد رسلان" والذي وصفها أنها: " الرقابة التي يقوم بها القضاء على أعمال الإدارة العامة، وذلك للتحقق من شرعية العمل الإداري وعدم مخالفته للقانون."²

يتفق كلا من الجزائر وفرنسا على كيفية تنظيم الرقابة على أعمال الإدارة، والذي تقوم على ازدواجية القضاء، حيث ينشأ قضاء مستقل يتولى النظر في المنازعات الإدارية.

وتعد فرنسا رائدة النظام في العصر الحديث، حيث أنشئ فيها جهة القضاء الإداري إلى جانب القضاء العادي طبقا لنص المادة 52 من دستور السنة الثامنة للثورة، الصادر في 15 ديسمبر 1799، والقضاء الإداري الفرنسي ونظام مجلس الدولة تطور ومر بعدة

¹ علاوة حنان، دور القاضي الإداري في ضمان حوكمة تسيير الجماعات المحلية، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 06 العدد: 06 السنة 2018، ص 57.

² أنور أحمد رسلان، وسيط القضاء الإداري، " مبدأ المشروعية، دعوى الإلغاء، دعوى التعويض، الدعوى التأديبية" دار النهضة العربية، 2003، ص 205.

مراحل آخرها وجود محاكم إدارية متخصصة في الأقاليم، أنشئت عام 1953 عندما صدر قانون 30 سبتمبر لنفس السنة، حيث أصبحت في ظلها المحاكم الإدارية الإقليمية صاحبة الاختصاص العام بنظر المنازعات الإدارية، باعتبارها محاكم درجة أولى، وأصبح مجلس الدولة جهة استئناف للأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية.

غير أنّ النظام القضائي المزدوج في الجزائر حديث النشأة بالمقارنة مع نظيره الفرنسي، فقد ساءرت الجزائر فرنسا بالأخذ بنظام القضاء الإداري واستفادت من تجربتها وكان ذلك صراحة في دستور 28 نوفمبر 1996 طبقاً لنص المادة 152 منه. ثم صدر القانون العضوي رقم 02/98 المتعلق باختصاصات المحاكم الإدارية والقانون العضوي رقم 01/98 بتاريخ 01/05/1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه. والذي اعتبره الدستور الجزائري الهيئة المقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية¹.

وتفاديا لأي إشكال في مجال تنازع الاختصاص تمّ إنشاء محكمة لتنازع الاختصاص بموجب المادة 152 الفقرة 4 من دستور 1996 وصدر قانونها العضوي رقم 03-98 المؤرخ في 30 جوان 1998.

ورد في نص المادة 161 من الدستور أنّه ينظر القضاء في الطّعن في قرارات السّلطات الإداريّة. كذلك نصت المادة 157 على أنّه: "تحمي السّلطة القضائيّة المجتمع والحريّات، وتضمن للجميع ولكلّ واحد المحافظة على حقوقهم الأساسيّة"².

¹ انظر الفقرة الثانية من المادة 171 من الدستور.

² الجريدة الرسمية رقم 76 المؤرخة في 8 ديسمبر 1996 معدل ب: القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002 الجريدة الرسمية رقم 25 المؤرخة في 14 أبريل 2002؛ القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 الجريدة الرسمية رقم 63 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008؛ القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 الجريدة الرسمية رقم 14 المؤرخة في 7 مارس 2016.

وطبقا لما جاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وحسب نصي المادتين 800 و901 منه فإنّ المحاكم هي صاحبة الولاية العامة في المنازعات الإدارية، تختص بالفصل في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها. وينعقد الاختصاص إلى مجلس الدولة بالفصل ابتدائيا نهائيا في الطعون ضد قرارات السلطات الإدارية المركزية.

ولقد رأينا سابقا أنّ القضاء المحايد والمستقل هو أداة لتحقيق العدالة، ويتخذ القاضي نفس الإجراءات بالنسبة لكافة المتقاضين تبعا لما تنص عليه القوانين، فالكل "سواسية أمام القضاء، وهو في متناول الجميع و يجسده احترام القانون"¹.

وبذلك فإنّ للمواطنين الحق في اللجوء إلى القضاء للطعن في القرارات الإدارية المخالفة للمبادئ الدستورية وللقواعد القانونية بصفة عامة، وتلك التي تنتهك مبدأ الحياد بصفة خاصة. فالقضاء هو الضامن لحقوق وحرّيات الأفراد.

وعند الاطلاع على الدستور الفرنسي نجد الفقرة الأولى من المادة 64 تنصّ على أنّه: "يتعين على رئيس الجمهورية أن يكون الضامن لاستقلال السلطة القضائية."

والمادة 66 منه على: "لا يجوز حبس أي شخص بطريقة تعسفية.

تكفل السلطة القضائية باعتبارها حامية الحرية الفردية، احترام هذا المبدأ وفق الشروط المنصوص عليها في القانون."

من خلال الاطلاع على الدستور الفرنسي، نلاحظ أنّه يخضع القضاء إلى السلطة التنفيذية، خلافا للقضاء الجزائري فهو مستقل عنها، وذلك ما يؤثر على حقوق وحرّيات

¹ المادة 158 من الدستور.

الأفراد. لذلك فإنّ المواطن الجزائري عند النظر في تنازعه مع الإدارة له نفس المركز الذي تتمتع به الإدارة وهو ما لا يتوفر عند نظيره المواطن الفرنسي.

وأشير إلى أنّه إذا ما تنازلت الإدارة عن امتيازاتها كسلطة عامة، فهي بذلك تتصرف أثناء قيامها بالعمل الإداري كتصرف الفرد العادي، فإنّ الاختصاص في هذه الحالة يعود إلى رقابة القضاء العادي.

يفترض أن تخضع أعمال الإدارة لمبدأ الشرعية، قصد حماية حقوق وحرّيات الأفراد من تعسف الإدارة وتحيزها، لذلك فإنّه يقع على عاتق القاضي الإداري تحقيق التوازن والعدل بين حقوق المواطنين والتزامات الإدارة ومتطلباتها لتحقيق المصلحة العامة.

فإن كان حسب نظر الكثير أنّ الرقابة القضائية هي أكثر أنواع الرقابة تحقيقاً لمبدأ حياد الإدارة العامة، فما هو مجال الرقابة القضائية على قرارات الإدارة المتعلقة بمبدأ الحياد؟

أولاً: مجال الرقابة القضائية على حياد الإدارة العامة.

كل مواطن يتضرر من عمل إداري الحق في اللجوء إلى القضاء إما لإلغاء قرار إداري أو المطالبة بالتعويض جراء ما لحقه من ضرر. فالرقابة القضائية ضمانة لاحترام المبادئ الدستورية، من بينها الحياد.

وفي هذا الصدد، أكد البعض بأنّ مبدأ الحياد يصطدم بشدة بالسلطة التقديرية الممنوحة للجماعات المحلية بموجب القانون، خاصة إذا تعلق الأمر بالوظيفة العمومية والمساس الخطير بنظام وأمن الدولة، فهنا يمارس القاضي رقابته على مدى تحقق الغاية التي منحت من أجلها للإدارة مجموعة من الامتيازات لتحقيق الصالح العام ويتحرى عن الأسباب المادية والقانونية المؤدية إلى اتخاذ القرار ومدى صحة تكييفها¹.

¹ بودريوة عبد الكريم، المرجع السابق، ص 129.

ويراقب القاضي عند نظره في القرار الإداري أوجه عدم المشروعية الداخلية والتي تنصب على العيوب التي تمس الأركان الموضوعية للقرار الإداري، وهي ركن السبب، المحل، والغاية. وأوجه عدم المشروعية الخارجية والتي تمس الأركان الشكلية للقرار الإداري، وهي عيب عدم الاختصاص وعيب الشكل والإجراءات. غير أننا سنتطرق لأهم ركن يبسط القضاء رقابته فيه لضمان حياد الإدارة.

ثانياً: الرقابة القضائية لركن السبب.

يقصد بسبب القرار الإداري، الحالة المادية أو القانونية التي تسبق صدور القرار وتدفع لإصداره. ومقتضى الرقابة على سبب القرار الإداري هو البحث في مدى مشروعية Bonnard الدوافع الموضوعية المؤدية لإصدار القرار الإداري. ولقد عرف الفقيه الفرنسي السبب على أنه العنصر الأول للقرار، أي السابقة التي تتقدمه و تثيره وتكون وجوده¹.

ولقد أوجد مجلس الدولة الفرنسي عيب السبب، كعيب مستقل عن العيوب الأخرى في قضية " بنديال " في قراره الصادر بتاريخ 01 ديسمبر 1899.

وإلزام الإدارة بتسبيب قراراتها، يعد ضماناً للمتعاملين معها. وذلك لتسهيل عملية الرقابة القضائية على شرعية أعمالها وعدم تحيزها. فلا يمكن للإدارة أخذ قرارات تعسفية ضد موظف أو مواطن بسبب انتماءه السياسي أو الديني أو أي سبب آخر.

يراقب القضاء الإداري ركن السبب في القرار الإداري على صحة الوقائع من الناحية المادية، والتكييف القانوني لهذه الوقائع، بالإضافة أحياناً إلى الرقابة على ملائمة القرار أو تناسبه مع الوقائع².

¹ لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، ط4، دار هومة، الجزائر 2009، ص353.

² سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، ط6، مطبعة جامعة عين شمس، مصر، 1991، ص 82.

ثالثاً: الرقابة على الوجود المادي للوقائع وتكييفها.

"تجد رقابة القضاء الإداري لصحة الحالة الواقعية أو القانونية التي تكون ركن السبب، حدها الطبيعي في التحقق مما إذا كانت النتيجة التي انتهى إليها القرار في هذا الشأن مستخلصة استخلاصاً سائغاً من أصول تنتجها مادياً أو قانونياً. فإذا كانت منتزعة من غير أصول موجودة، أو كانت مستخلصة من أصول لا تنتجها، أو كان تكييف الوقائع -على فرض وجودها مادياً- لا تنتج النتيجة التي يتطلبها القانون، كان القرار فاقداً لركن السبب، ووقع مخالفاً للقانون". وتعتبر هذه الرقابة الحد الأدنى الذي يملكه القضاء¹.

يراقب القاضي الإداري مدى صحة الوقائع المادية، وتكون رقابته محدودة في ذلك. وإذا ثبت أنّ الأسباب التي تذرعت بها الإدارة معدومة، تمّ إلغاء القرار الإداري. ولقد كانت بداية هذه الرقابة في حكم Camino².

وفي نفس السياق، ألغى مجلس الدولة الفرنسي قرارات إحالة الموظفين إلى المعاش بناء على طلبهم، في حين أنه ثبت أنّ الموظف لم يقدم طلباً للإحالة إلى المعاش. (قضية تروبون في 1922/01/20)³.

وتبنى مجلس الدولة الجزائري هذا المسلك، وقضى بإبطال قرار مدير مدرسة شبه الطبي، واعتبره مشوباً بعيب تجاوز السلطة حيث جاء فيه: "...لا يوجد في ملف المدعية ما يثبت أنّها تعمدت مغالطة الإدارة بقصد إقناعها بتوفرها على المستوى الدراسي الذي يجعلها

¹ سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية- دراسة مقارنة - ط 7، طبعة مزيدة ومنقحة من الدكتور محمود عاطف البناء، دار الفكر العربي، مصر، 2016، ص 61 و ص 203.

² تتلخص وقائع هذه القضية في: تمّ وقف الدكتور كامينو عمدة هندي بقرار من المدير، ثم عزل بمرسوم، وذلك لأنه لم يسهر على وقار موكب جنازة كان يشارك فيها. ولأنه وجه إهانات معينة ضد جهة إسعاف. وبناءاً على طعن الدكتور كامينو، ألغى مجلس الدولة الفرنسي هذا القرار لأنّ السبب الأول غير موجود من الناحية المادية، ويستند السبب الثاني إلى وقائع لا تكوّن خطأً تأديبياً.

³ سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 56.

تشارك في المسابقة... ولهذه الأسباب، فإنّ قرار مدير مدرسة شبه الطبي المتخذ، بحجة عدم توافر شروط الأقدمية المطلوبة في المترشح الذي اجتاز بنجاح امتحان الدخول، وتابع التريص يعتبر قراراً مشوباً بعيب تجاوز السلطة، ويستوجب القضاء بإبطاله".

غير أنّ القاضي الإداري الفرنسي قد يجد صعوبة في البحث عن مدى صحة الوقائع المادية بسبب عدم إلزامية الإدارة تسبب قراراتها إلاّ في الحالات التي ينص عليها القانون¹، وهو ما يستدعي القاضي الإداري في كل مرة لا يجد تسبباً في قرار إداري، استدعاء الإدارة لتوضيح الدوافع التي دعته لاتخاذ قرارها.

وهو ما حدث في قضية السيد "بارال" والذي ادّعى أنّ سبب استبعاد الإدارة له من اجتياز مسابقة المدرسة الوطنية للإدارة هو انتماءه السياسي. فطلب مجلس الدولة الفرنسي من الإدارة إبداء سبب اتخاذها لذلك القرار، والتي امتنعت عن الرد. ممّا أدى إلى اتخاذ القاضي الحكم بإلغاء قرار الإدارة باستبعاد السيد "بارال" كونه مبنيّ على عدم وجود وقائع مادية.

وما يمكن استنتاجه أنّ القضاء الإداري يراقب عدم مخالفة تسبب الإدارة لمبدأ الحياد، فلا يمكن للإدارة اتخاذ قرار ضد موظف بسبب انتماءاته أو آرائه السياسية أو الدينية أو غير ذلك.

بالإضافة إلى أنّ القاضي الإداري يراقب الوصف القانوني للوقائع التي دفعت الإدارة إلى اتخاذ القرار. فقد جاء في قرار عن الغرفة الثانية لمجلس الدولة بتاريخ 2001/04/09 أنّ: "عدم احترام الموظف العام الالتزام بواجب التحفظ بخصوص الجدل السياسي أو الأيديولوجي، والذي يمنعه من القيام بأي تصرف أو سلوك لا يليق بوظيفته. فإنّه يشكل خطأ

¹ منشور رقم 10 الذي يعدد أنواع القرارات الإدارية الواجب تسببها عملاً بمقتضيات القانون رقم 587/79 المؤرخ في 1979 /07/11 المتضمن تسبب القرارات الإدارية وتبيان أنواعها، المعدل بالقانون 76/86 المؤرخ في 1986/01/17. - V. Kondylis, op.cit, p 265.

مهنيا جسيما يمكن أن يؤدي إلى العزل. وبالتالي، فالعارض ليس محقا بالتمسك بأن الإدارة أخطأت بوصفها لوقائع القضية ¹.

وهو ما أكده القضاء الفرنسي في قضية السيد "تسييه"، والذي أقر أنه بتأييد مضمون منشور يتضمن هجوما عنيفا على سياسة الحكومة الفرنسية، والذي اعتبرته الإدارة مساسا بواجب التحفظ ومن تمّ فإنّه يعد خطأ وظيفيا يوجب العزل.

فالموظف له كامل الحرية في التعبير عن آرائه ومعتقداته السياسية خارج نطاق وظيفته، فهو لا يشكل خطأ وظيفيا، إلا أنه ملزم بما يفرضه واجب التحفظ. فهذه الحرية غير مطلقة إذ هو ملزم بالابتعاد عن كل ما قد يثير الشك في حياده ².

رابعاً: الرقابة على ملائمة سبب القرار الإداري.

لقد تمّ تعريفه على أنه: "بسط القضاء الإداري رقابته في القرار الإداري فيما يتعلق بالمرحلة الثالثة منه، فهو يتحقق مما إذا كان هناك تناسب السبب والإجراء المتخذ، أي ما إذا كانت هذه الوقائع كافية لتبرير القرار المتخذ" ³.

فحين تتمتع الإدارة بالسلطة التقديرية، فإنّها الوحيدة التي لها صلاحية ملائمة ما تتخذه من قرارات إدارية.

¹ قرار مجلس الدولة، الصادر بتاريخ 2001/04/09، في القضية رقم 001192، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 119 وما بعدها.

² بودريوة عبد الكريم، المرجع السابق، ص 242.

³ مايا محمد نزار أبودان، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري، دراسة مقارنة، ط1، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2011، ص 10.

لقد أخذ القضاء الفرنسي بمبدأ الملائمة في تطبيقات متعددة دون أن يعترف به كمبدأ مستقر في قضاؤه، ولم يطبقه على الجزاءات التأديبية والتي جعلها من ملائمة الإدارة والتي لا يمكن للقاضي مدّ رقابته إليها.

ففي مجال الوظيفة العمومية، وإن كان لها صلاحية تقرير العقوبة المناسبة للخطأ الوظيفي، فإنّ شرعية ذلك متوقف على ألاّ يشوب هذه الصلاحية غلو. والغلو في تقدير العقوبة هو بمثابة إساءة استعمال الإدارة لسلطتها في التقدير، مما يعيب قرارها التأديبي بعدم المشروعية ويجعله واجب الإلغاء¹.

كما أنّه لا بد من أن يكون تكييف الإدارة للوقائع في إطار الأخطاء الوظيفية والتي تستدعي الجزاء التأديبي، حيث يمكن للقاضي مراقبة ملائمة الخطأ مع الجزاء. ولقد تبني مجلس الدولة الجزائري ذلك في عدة قرارات نذكر منها قراره في قضية (ب.ي) ضد مدير التربية والتعليم، الصادر بتاريخ 1999/07/26 والذي جاء فيه: "... وحيث من جهة أخرى، فإنّ من الثابت فقها وقضائيا، أن رقابة القاضي الإداري لا تمتد إلى تقدير نسبة درجة العقاب المسلط، إلا إذا تبين له عدم التلازم الواضح بين نسبتي الخطأ والعقوبة، وهو أمر غير متحقق في قضية الحال بالنظر إلى خطورة الخطأ الثابت في حق المستأنف"².

بالنسبة للقضاء الجزائري فإنه يفتقر لأحكام قضائية تتعلق بمسألة حياد الإدارة، وهو ما يتناقض مع ازدواجية النظام القضائي الذي يمكن فيه للقاضي الإداري الاجتهاد والتدخل لمراقبة الإدارة في مدى احترامها لمبدأ الحياد بصفة مباشرة أو غير مباشرة كاحترام المبادئ المتعلقة بالحياد، والتزام الموظفين بالواجبات اللازمة والتي لها علاقة بعدم التحيز، وضرورة احترام الحريات العامة للموظفين منها حرية الرأي والتعبير وحرية المعتقد. غير أنّ تكريس

¹ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 260.

² سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ط1، منشورات كليك، الجزء الثاني، الجزائر 2013، ص 954.

مبدأ وجوب قيام قرار الإدارة على أسباب موجودة، وضرورة قيام القاضي بمراقبة التكييف القانوني الصحيح، بالإضافة إلى ملائمة الإجراء المتخذ أو القرار الإداري مع الخطأ الوظيفي، كافيّة بأن تكون القرارات الإدارية تحترم واجب الحياد. غير أنني أنتقدها في أنّ الرقابة القضائية تأتي بعد وقوع التعدي على مبدأ الحياد، فهي لا تحميه قبل ذلك. كما أنّ تدخل القاضي يكون بناء على رفع دعوى قضائية ولا يتدخل من تلقاء نفسه. بالإضافة إلى أنّ هناك بعض القرارات التي تمس بحقوق وحرّيات المواطنين والتي لا بد من النظر فيها بصفة استعجالية، كقرار منع إلقاء محاضرة أو منع تجمع ما أو إقامة مظاهرة.

إنّ تمتّع الإدارة بالسلطة التقديرية، ونظرية الظروف الاستثنائية، وإخراج بعض التصرفات الإدارية من دائرة الرقابة القضائية كأعمال السيادة، كلها تقيد الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، خاصة فيما يتعلق بكفالة احترام مبدأ الحياد. ومع عدم التوازن في المنازعة الإدارية بسبب عدم امتلاك الفرد العادي نفس امتيازات الإدارة العامة والذي يجعلها في مركز قوي، حتى وإن كان للقاضي الحق في إصدار أوامر للإدارة والزامها باحترام مبدأ الحياد في تصرفاتها، إلّا أنّ الصلاحيات المخولة للقاضي الجزائري غير كافية لضمان حماية حياد الإدارة تجاه الأفراد.

كما أرى أنّه على المشرع الجزائري وصف القضاء بالهيئة أو الوظيفة وليس بالسلطة مادام دوره محدود، إذ لا يمكن مقارنة القضاء بالسلطة التنفيذية. فعلى الرغم من تخويله الرقابة على السلطتين التنفيذية والتشريعية، إلّا أنّ القيود الواردة على تلك الرقابة كمنح السلطة التقديرية للإدارة، تحد من صلاحيات القضاء في المراقبة كلما توسعت السلطة التقديرية للإدارة. كما أنّ هناك قرارات إدارية محصنة لا يمكن للقاضي النظر فيها بحجة المصلحة العليا للبلاد.

وبالرغم من نص المادتين 165 و166 من الدستور الجزائري والتي تعد ضمانتين لاستقلالية القضاء، وما يضمن حيادها بين الإدارة والأفراد هو استقلاليتها، كما أنّ القاضي ملزم بالفصل في الدعاوى المرفوعة إليه وإلاّ كان مرتكبا لجريمة إنكار العدالة.¹

إلاّ أنّ هناك ما يؤكد أيضا عدم وجود استقلال حقيقي للسلطات في مواجهة الإدارة العامة، حسب رأيي هو أنّه:

- تنحصر رقابة القاضي الإداري عند مراقبته للأعمال الإدارية، إمّا في الحكم بإلغاء قرارات الإدارة غير المشروعة، أو الحكم بالتعويض عن الأضرار التي تلحق الأفراد نتيجة تصرفاتها. فسلطة القاضي مقيدة إمّا بالإلغاء أو التعويض، أو فحص المشروعية.

- يمتنع على القاضي توجيه أوامر للإدارة أو الحلول محلها، غير أنّ للسلطة التنفيذية الحق في التدخل و الحلول محل القضاء، نلمس ذلك مثلا من خلال حق العفو الرئاسي. وحتى أنّه قد تدخل وحل محل الشعب الذي من المفروض قيامه بالاستفتاء على بعض المسائل مثل فرض الأمازيغية كلغة وطنية.

- إسناد بعض المنازعات إلى مجلس المحاسبة.

- إضفاء الطابع السياسي على الرقابة على دستورية القوانين وعدم تدخل القضاء في مراقبتها.

¹ تنص المادة 165 من الدستور الجزائري: "لا يخضع القاضي إلاّ للقانون". وتنص المادة 166 منه: "القاضي محمي من كل أشكال الضغوط والتدخلات والمناورات التي قد تضر بأداء مهمته، أو تمس نزاهة حكمه. يحظر أي تدخل في سير العدالة. يجب على القاضي أن يتفادى أي سلوك من شأنه المساس بنزاهته".

المبحث الثاني:

الشفافية الإدارية كضمانة لحياد الإدارة

تتسم الإدارة التقليدية بالسرية وعدم الشفافية، في حين يعتبر مبدأ شفافية الإدارة العامة من مبادئ الإدارة الحديثة، وهو وجه من أوجه الحوكمة الرشيدة التي في ظلها يتم احترام عدة مبادئ من بينها مبدأ حياد الإدارة العامة.

وتعد الشفافية أداة فعالة في الحد من الفساد ومعالجة أسبابه، فالإدارة العصرية تعمل وفق هذا المبدأ وتسعى إلى تقديم المعلومات الصحيحة إلى كل من يطلبها من دون تفضيل أو تمييز. فإخفاء المعلومات الصحيحة عن المتعاملين مع الإدارة أو المستخدمين يؤثر سلباً على أداء الإدارة ويعطل مشاركة المواطنين، وبالتالي عدم إمكانية المسائلة والرقابة اللازمتين في حالة انحراف الإدارة عن الأهداف المخصصة.

ولضمان الشفافية الإدارية، وفي سبيل تحقيق التواصل وخلق الثقة بين الإدارة والمواطن، وممارسة بعض أشكال الديمقراطية التشاركية، فإنّ للمواطن الحق في الإعلام الإداري وحرية الوصول إلى المعلومة الذي تلتزم الإدارة العامة المبادرة به بواسطة وسائل مخصصة للكشف عن أعمالها.

لذلك يتوجب أن يكون هناك إطار قانوني وآليات تحرص على مراقبة احترام المعلومات الشخصية للأفراد وعدم انتهاكها، واحترام سرية المعلومات التي تقع ضمن نطاق الاستثناءات نظراً لحساسيتها أو لطبيعتها أو أنّ الإفصاح عنها يضر بالمصلحة العامة.

كما تساهم الشفافية في اختيار الطاقات والكفاءات البشرية المؤهلة في المنظومة الإدارية بسبب وضوح القوانين في التعيين. وبالتالي الاعتماد على المنافسة وتقليل إمكانية اللجوء إلى الرشوة والمحسوبية والمحاباة في تعيين الموظفين.

وهو ما دفعنا للحديث عن ماهية الشفافية في المطلب الأول، وكذا أهمية الشفافية الإدارية وحدودها ودور التسبب والحكم الراشد في ترسيخ الشفافية الإدارية في المطلب الثاني.

المطلب الأول:

ماهية الشفافية الإدارية

إنّ الإدارة العامة هي امتداد للدولة وهي بتحقيقها للمصلحة العامة تعكس صورة الحكومة، فالمصلحة العامة تدعم الشفافية الإدارية لتحوّل الإدارة إلى سياسة إنسانية تعبّر عن مبدأ المساواة في أقصى صورة.¹

فتطور الدولة خاصة ما يتعلق بإصلاح مؤسساتها وهيئاتها، والتي من بينها الإدارة العامة، يستدعي أعمال مبدأ الشفافية، والتي تسمح بالتطبيق الفعال للمبادئ والقيم الأساسية للعمل العام الشرعي والفعال، والحياد والموضوعية في الإجراءات وتجنب الغموض، ونزاهة الخدمة العمومية.

لذلك يجب أن يكون هناك إطار قانوني ينظم ويحدد كيفية تطبيق مبدأ الشفافية على مستوى الإدارات والهيئات العامة، وضرورة وجود آليات لرقابة مدى تطبيق قواعد الشفافية الإدارية، بحيث أنها تساهم في حماية حق المواطن في الولوج إلى الوثائق الإدارية.

كما يجب فرض عقوبات على الموظفين الذين يرفضون تقديم معلومات، أو يعرقلون الوصول إليها، أو يقومون بإتلاف الوثائق أو التلاعب بها.

فباعتبار الشفافية أداة فعالة للحد من الفساد الإداري ومعالجة أسبابه فهي تسعى إلى تقديم المعلومات الصحيحة إلى كل من يطلبها من دون تفضيل أو تمييز.

¹ بوحفص سيدي محمد، المرجع السابق، ص 238.

وهو ما سنتعرض له في هذا المطلب، بحيث نتناول مفهوم الشفافية الإدارية في الفرع الأول من خلال الوقوف عند تعريفها وأساسها القانوني في كلا التشريعين الجزائري والفرنسي، بالإضافة إلى حق الإعلام الإداري وتبسيط الإجراءات الإدارية في الفرع الثاني.

الفرع الأول:

مفهوم الشفافية الإدارية

بعد أن كانت الحكومات تحتكر المعلومة وتسيطر عليها، أصبحت الشفافية الإدارية خياراً حتمياً أمام الحكومات من أجل تطبيقها مع تقدم تكنولوجيا الاتصال.¹ وإنّ مبدأ الشفافية الإدارية من أهم الوسائل التي تكفل للإدارة الوصول إلى أعمال نزيهة بعيدة عن التحيز. وتعد الشفافية الإدارية من أهم ما تصبو إليه الدول حالياً فهي هدف كل إدارة تسعى للرفي والنجاح، إذ أنّه بقدر ما تكن أعمال وقرارات الإدارة شفافة ونزيهة بقدر ما يسهل على الإدارة تفعيل مبدأ الحياد، ممّا يقوي و يعزز من مكانتها وشرعية قراراتها. وهو ما يحتم علينا دراسة مبدأ الشفافية كالتالي:

أولاً: تعريف الشفافية الإدارية.

1- لغة:

يستعمل لفظ الشفافية في تعريفه اللغوي بمعنى "الشيء الشفاف" أي "جسم يمكن من خلاله التمييز الواضح للأشياء".² وحسب قاموس oxford تعني ما يمكن استيعابه بسهولة وفهمه أو ما يمكن استيضاحه واكتشافه بسهولة".³

¹ Gungwa, Wang et Wong, John, Interpreting China Development, World Scientific Publishing, USA, p 55.

² أبو الفضل جمال الدين بن مكرم بن علي (بن المنظور)، معجم لسان العرب، دار صادر، بيروت، لبنان، 1968.

³ Oxford Dictionary, eleventh Impression, New York. 2004, p 546.

الشفافية من كلمة شف شفويا وشفيفا وشففا، الشيء رق فظهر ما وراءه فهو شفيف وشفاف.¹
فمعنى شف: أي رق حتى يرى ما خلفه ، أي تعني الوضوح هي عكس التعقيم.

وهو ما لا يحجب أو يستر أو ما يمكن الرؤيا من خلاله مثل الزجاج، فهي الشيء الذي يمكن النظر من خلاله بسهولة وعلى العكس منه أو ضده لفض المعتم، التي تعني التعقيم والتمويه والتضليل والتستر والتغطية والإبعاد عن الفهم والرؤيا.²

2- اصطلاحا:

يشير مفهوم الشفافية إلى الوضوح ويرتبط ارتباطا وثيقا بالمصداقية والإفصاح والمشاركة. كما أنّ الشفافية هي أحد أهم عناصر الإدارة الجيدة في الحكم، فكلما كانت الشفافية موجودة وواضحة كان الحكم جيّدا والاستقرار متحققا، لأن الشفافية تعني الحكامة بين الحكومة والشعب في البرلمان ومؤسسات المجتمع المدني.³

يقصد بالشفافية " حق كل مواطن في الوصول إلى المعلومات، ومعرفة آليات اتخاذ القرار المؤسسي، وحق الشفافية متطلب ضروري لوضع معايير أخلاقية وميثاق عمل مؤسسي، لما تؤدي إليه من الثقة وكذلك المساعدة على اكتشاف الفساد".⁴

¹ المنجد في اللغة والإعلام، ط 36، دار المشرق، بيروت، 1979، ص 394-527.

² بن علوش ف، بن بادي س، دور الشفافية والمساءلة في الحد من الفساد الإداري في القطاعات الحكومية، أطروحة دكتوراه، كلية الدراسات العليا، قسم العلوم الإدارية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2010، ص 13.

³ بن علوش ف وبن بادي س، المرجع السابق، ص 13-14.

⁴ مخيمر، عبد العزيز جميل وعبد المحسن جودة وناجي محمد فوزي خشية، وعبد القادر محمد عبد القادر، وسعد عبد الحميد مطاوع، قياس الأداء المؤسسي للأجهزة الحكومية، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، مصر، 2000، ص 105.

وشفافية المرافق العمومية مؤشر عن الحوكمة الرشيدة، وهو من المتطلبات الأساسية لتمكين الأفراد من المشاركة في إدارة الشؤون العامة، ويكمن جوهر مبدأ الشفافية في الحق في المعلومة والحق في المعرفة¹.

ولعل أنه من بين التعاريف البارزة لشفافية الإدارة هو أنها:

"إلزام الإدارة بإشراك المواطنين في إدارة الشؤون العامة التي تمارسها الإدارة لصالح ولحساب المواطنين، مع الالتزام باتخاذ كافة الإجراءات والتدابير التي تضمن تزويد المواطنين بالبيانات والمعلومات الصادقة عن كافة خططها وأنشطتها، وأعمالها ومشروعاتها وموازناتها ومداوماتها وإعلان الأسباب الواقعية والقانونية الدافعة لها، وتوضيح طرق وإجراءات مساءلة الإدارة عن أوجه القصور أو المخالفة، وإقرار حقا عاما بالاطلاع والوصول غير المكلف لمعلومات و وثائق الإدارة كأصل عام"².

ثانياً: الأساس القانوني لمبدأ شفافية الإدارة العامة.

1- بالنسبة للمواثيق الدولية الرئيسية:

تعتبر المادة 19 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الأساس القانوني الأول لمبدأ الشفافية، وذلك من خلال نصّها على حق تمتع كل شخص بحرية الرأي والتعبير، وأنّ هذا الحق يشمل تداول المعلومات سواء أخذت هذه المعلومات صيغة الأنباء، أم أخذت صيغة الأفكار، ويكون تداول المعلومات إمّا بتلقيها واستلامها من الغير، أو نقلها³. وقد جاء النص

¹ سامي الطوخي، النظام القانوني لحكومة تحت الشمس، الشفافية في إدارة الشؤون العامة، الطريق للتنمية والإصلاح الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2014، ص 416.

² سامي الطوخي، الإدارة بالشفافية "الطريق للتنمية والإصلاح الإداري"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص 190.

³ تنص المادة 19 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أنه: يتمتع الجميع بحق حرية الرأي والتعبير ويشمل هذا الحق على حرية الاحتفاظ بالآراء دون أي تدخل وبحث وتلقي ونقل المعلومات والأفكار من خلال أي وسيلة إعلام وبغض=

غير مقيد لممارسة هذا الحق بنطاق مكاني معين، كذلك لم يقتصر هذا الحق على العلاقة بين الأفراد والجهات الحكومية، بل جاء عاماً، بحيث يشمل حق الأفراد في استقاء المعلومات سواء كانت لدى جهات حكومية، أو غير حكومية، أو أفراد.

ويعود الفضل للأمم المتحدة التي اعترفت بأن حرية الوصول إلى المعلومة هي حق أساسي للإنسان وحجر الزاوية لجميع الحريات التي تتادي بها الأمم المتحدة.¹

كما أكد المقرر الخاص لحرية الرأي والتعبير بمفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان² على حرية تداول المعلومات كحق أساسي من حقوق الإنسان وجزء لا يتجزأ من حرية الرأي والتعبير في كل التقارير السنوية الصادرة عنه. وقد أصدرت مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان القرار رقم 42 لسنة 1998 والذي أكد بموجبه على أنه يتعين على المقرر الخاص توسيع وتطوير تعليقاته وتوصياته بالنسبة للحق في تلقي ونقل المعلومات. ومن أهم ما جاء في هذا المقرر هو أنه مستمر في تلقي الشكاوى المتعلقة بالتحيز في البث والإذاعة، الذي يقيد بشدة، أو ينتهك حرية التماس وتلقي المعلومات³. وتوسّع هذا المقرر بشكل كبير في شرحه حول حرية المعلومات في تقريره السنوي إلى اللجنة سنة 2002، حيث أشار إلى أهميتها الأساسية بالنسبة للديمقراطية، الحرية والحق في المشاركة وتحقيق حق التنمية⁴.

=النظر عن الحدود، وعلى ذلك يشمل هذا الحق حرية البحث عن الأفكار والمعلومات وتلقيها وإذاعتها بأية وسيلة ودون اعتبار للحدود.

¹ القرار رقم 1/59 للجمعية العامة في جلستها الأولى سنة 1946.

² أنشأ بموجب قرار من مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان سنة 1993، تتلخص مهمته في توضيح المحتوى الحقيقي لحرية الرأي والتعبير المنصوص عليها في العديد من المواثيق الدولية.

³ Report of the Special Rapporteur, Promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression· UN Doc. E/CN.4/1998/40, 28 January 1998, p 14.

⁴ Report of the Special Rapporteur, Promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression· UN Doc. E/CN.4/2000/63, 18 January 2000, p. 42.

بالنسبة للاتحاد الأوروبي، فقد قرّر حماية قانونية للشفافية باعتبارها جزء من الحق في الإدارة الرشيدة. وذلك من خلال المادة 41 من ميثاق الحقوق الأساسية، وهو ما يقوي ويعزّز ثقة المواطنين في الإدارة، من خلال سهولة الوصول إلى المعلومات والحصول على المستندات الإدارية، وتحسين العلاقة بين الإدارة والمواطن.¹

كما يعود الفضل للاتحاد الأوروبي في إنشاء أول منظمة غير حكومية تكافح الفساد الإداري (منظمة الشفافية الدولية) عام 1993.

ودعى مجلس أوروبا² في المؤتمر الذي عقد بتاريخ 28-09-1977، بموجب القرار رقم 31/77، إلى وجوب تكريس مبدأ الشفافية بين الإدارة والمواطن. وذلك كحلّ من الحلول التي تبناها، حيث تضمن هذا القرار أربعة مبادئ تتمحور معظمها حول مبدأ الشفافية وهي:

الحق في الإعلام، حق الاطلاع على الوثائق الإدارية، تعليل القرارات الإدارية، حق الحضور أو التمثيل في الإجراءات الإدارية³. وهو ما سنحاول التطرق إليه فيما بعد.

2- بالنسبة للقانون الفرنسي:

بغرض تسهيل استعمال المستندات أو المعلومات التي تحوزها المؤسسات العامة، تمّ تحويل التوجيه الأوروبي CE/98/2003 للبرلمان والمجلس الأوروبي، الصادر في

¹ La loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, qui a créé la Commission nationale informatique et libertés (CNIL), et la loi n° 78-753 du 17 juillet 1978 portant diverses mesures d'amélioration des relations entre l'administration et le public et diverses dispositions d'ordre administratif, social et fiscal, qui a instauré le droit d'accès aux documents administratifs et créé la Commission d'accès aux documents administratifs (CADA).

² أوروبا هو منظمة حكومية تحتضن 43 دولة أوروبية، تهدف إلى الترويج لمبادئ حقوق الإنسان والتعليم والثقافة، ويعتبر الميثاق الأوروبي لحماية حقوق الإنسان وحياته الأساسية أحد أهم الوثائق القانونية التي أصدرها مجلس أوروبا.

³ Groupe no 9: comment mieux utiliser les technologies de l'information et de la communication pour améliorer les relations entre les administrations et les usagers ?, Réforme de l'Etat, séminaire à thème commun, décembre 97, p22.

2003/11/17 بشأن إعادة استخدام معلومات القطاع العام، إلى القانون الفرنسي رقم 650-2005 الصادر في 2005/06/06 المتعلق بحرية الوصول إلى الوثائق الإدارية وإعادة استخدام المعلومات العامة.¹

كما تم إدراج الحق في الوصول إلى البيانات العامة في إعلان حقوق الإنسان والمواطن عام 1789 بموجب المادة 15 منه، واعتُمد في ديباجة دستور الجمهورية الفرنسية الخامسة لسنة 1958، والدستور الحالي.

وكيف المشرع الفرنسي قوانينه الداخلية وفقاً للتوجيهات الأوروبية وتوحيد التشريعات الأوروبية. وتبعاً لذلك أصدر قانون 78-17 الصادر في 1978/01/06 بخصوص معالجة البيانات الشخصية²، والقانون رقم 78-753 المؤرخ في 17 يوليو 1978،³ بشأن الإجراءات المختلفة لتحسين العلاقات بين الإدارة والجمهور ومختلف الأحكام الإدارية والاجتماعية والمالية، المعدل بالقانون رقم 321 تاريخ 12 أبريل 2000 المتعلق بحقوق المواطنين في علاقاتهم بالإدارات، الجريدة الرسمية رقم 88 بتاريخ 13 أبريل 2000، والذي تم تعديله آخر مرة بموجب الأمر رقم 650/2005 المؤرخ في 6 يونيو 2005؛ والمرسوم رقم 1755-2005 المؤرخ 30 ديسمبر 2005 بشأن حرية الوصول إلى المستندات الإدارية وإعادة استخدام المعلومات العامة، والمتخذ لتطبيق القانون رقم 78-753 المؤرخ 17 يوليو 1978، وذلك لتقرير حق المتعاملين مع الإدارات والهيئات العامة والخاصة في الشفافية الإدارية.

¹ www.legifrance.gouv.fr.

² Article 3: «Sous réserve des dispositions de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, concernant les informations nominatives figurant dans des fichiers, toute personne a le droit de connaître les informations contenues dans un document administratif dont les conclusions lui sont opposées..... », de la loi n°78-753 du 17 juillet 1978 modifiée. Voir : www.legifrance.gouv.fr

³ القانون رقم 753/78 الصادر في 1978/07/17 قانون بشأن التدابير المختلفة لتحسين العلاقات بين الإدارة والجمهور ومختلف الأحكام الإدارية والاجتماعية والضريبية. متوفر على الموقع: Legislation.cnaf.fr

وعرف هذا القانون (753/78) الوثيقة الإدارية ذلك لتجنب اللبس حول طبيعة الوثائق، كما نص على أنّ هذا الحق لا يقتصر فقط على المواطنين، وإنما على كل متعامل مع الإدارة في نص المادة الأولى منه، والتي تمّ تعديلها بموجب القانون رقم 587/79 الصادر في 1979/07/11 المتعلق بتسبيب القرارات الإدارية، بحيث استبدل كلمة كل متعامل" بـ "كل شخص". أما بالنسبة للوثائق الإدارية التي يمكن الحصول عليها، فقد ترك الأمر للقرارات الوزارية بتحديدتها، بعد أخذ رأي هذه اللجنة¹.

بالإضافة لإحداث المشرع الفرنسي ضمانات لهذا الحق، كإنشاء لجنة وطنية مستقلة لتسهيل الوصول إلى الوثائق الإدارية استجابة لمطالب الجمهور²، والتي تعتبر جهة طعن غير قضائية، وذلك بموجب نص المادة 05 من القانون رقم 753-78 المؤرخ في 1978/07/17 بشأن حرية الوصول إلى الوثائق الإدارية. بحيث تمّ الاعتراف لأول مرة بحقوق جديدة للمواطنين في فرنسا والتي تمثل بداية التحول نحو انفتاح وشفافية الإدارة.

تضمن هذه اللجنة التطبيق المناسب لحق الوصول أو الاطلاع على المستندات والوثائق الإدارية، وظيفتها الأساسية تقديم نصائح وإرشادات للإدارة، وللأفراد الذين تلقوا ردًا بالرفض من الإدارة للاطلاع أو الحصول على وثيقة أو عدة وثائق إدارية.

يمكن لكل شخص مُنع من الحق في الوصول إلى وثيقة إدارية، أو الاستعلام عنها، أو في حالة الرفض الضمني، أي لم يتلق ردًا في أجل شهر واحد، إحالة الأمر إلى تلك

¹ انظر المادة 06 من قانون 1978/07/17 السالف الذكر.

² سمّيت اللجنة باسم (Commission d'Accès aux Documents Administratifs) CADA، وهي سلطة إدارية استشارية مستقلة، تضمن فعالية حق الوصول إلى الوثائق الإدارية القابلة للتبليغ، وتضمن الامتثال إلى شروط تنفيذ الحق في إعادة استخدام المعلومات العامة. تتكون من 11 عضواً، تنشر تقريراً لنشاطها سنوياً، كما تنشر بانتظام قائمة الآراء المؤيدة الصادرة عن اللجنة وذلك بموجب المادة 3-342 من قانون العلاقات بين الإدارة والجمهور (CRPA).

اللجنة (CADA) لتحديد ما إذا كانت هذه الوثيقة والمعلومات التي تتضمنها قابلة لإعادة استخدامها وتبليغها¹.

كما تقوم هذه اللجنة بتقديم نصائح وإرشادات للسلطات الإدارية حول كيفية تطبيق هذا القانون، وتبدي آراء دورية بشأن رفض طلبات الحصول على المستندات الإدارية².

علاوة على ذلك، فإنه وابتداءً من سنة 2015، أُدخل قانون 78-753 في الكتاب الثالث من قانون العلاقات بين الجمهور والإدارة، حيث تم إنشاء هذا الأخير وفقاً للأمر رقم 1341-2015³ والمرسوم رقم 1342-2015⁴، والذي دخل حيز التنفيذ في 1 يناير 2016. يجمع هذا القانون الأحكام السابقة الواردة في مختلف النصوص وجزء من الاجتهادات⁵. ومن بين ما يحكمه هذا القانون هو التبادل بين الجمهور والإدارة، وقواعد وشروط تطبيق الأعمال الإدارية وطرق الوصول إلى الوثائق الإدارية.

لقد أرسى المشرع الفرنسي مبدأ الشفافية في هذا القانون وفي عدة قوانين ومراسيم أخرى، وذلك من خلال إتاحة الأفراد حق الوصول إلى المعلومة والاطلاع على المستندات والوثائق الإدارية. على سبيل المثال فإن النصوص الأساسية السارية فيما يتعلق بالحصول على المعلومات المتعلقة بالبيئة نجد:

- اتفاقية الوصول إلى المعلومات والمشاركة العامة في صنع القرار والوصول إلى العدالة في المسائل البيئية، المعروفة باسم اتفاقية آرهوس (Convention d'Aarhus)؛

¹ Jean-Marc Sauvé, Intervention sur Transparence et efficacité de l'action publique, Lundi 3 juillet 2017, publier sur : <https://www.conseil-etat.fr/actualites/discours-et-interventions/transparence-et-efficacite-de-l-action-publique> Consulter le: 12/12/2020.

² Voir: <https://www.cada.fr>

³ الأمر رقم 1341-2015 المؤرخ في 23/10/2015 المتعلق بالأحكام التشريعية لقانون العلاقات بين الجمهور والإدارة.

⁴ المرسوم 1342-2015 المؤرخ في 23/10/2015 المتعلق بالأحكام التنظيمية لقانون العلاقات بين الجمهور والإدارة.

⁵ يمكن الولوج إلى موقع الانترنت للاطلاع على القانون (CRPA): www.legifrance.gouv.fr

- التوجيه 2003/4/CE للبرلمان والمجلس الأوروبي بتاريخ 28 يناير 2003 بشأن وصول الجمهور إلى المعلومات المتعلقة بالبيئة وإلغاء توجيه المجلس 90/313/CEE ؛

- ميثاق البيئة لسنة 2004 في المادة 7 منه التي تؤكد على حق كل فرد بموجب الشروط والقيود التي يحددها القانون، الحق في الوصول إلى المعلومات المتعلقة بالبيئة التي تحوزها السلطات العامة، والمشاركة في إعداد قرارات عامة مؤثرة على البيئة.

مما سبق، يتبين بأن الشفافية تساهم في تمكين المواطنين من ممارسة حقوقهم الأساسية، وهي ضمان لممارسة الحريات العامة، وهو ما قرره مجلس الدولة الفرنسي¹.

3- بالنسبة للقانون الجزائري:

يضمن التعديل الدستوري لسنة 2016، حصول المواطن على المعلومات والوثائق والإحصائيات ونقلها.²

وأقر الدستور ضمانات قانونية لإضفاء الشفافية على أداء السلطات العمومية في الدولة، من بينها أن يصرح كل شخص يُعين في وظيفة سامية في الدولة، أو يُنتخب في مجلس محلي، أو ينتخب أو يعين في مجلس وطني أو في هيئة وطنية، بممتلكاته في بداية وظيفته أو عهده وفي نهايتهما.³

¹ CE, 29 avril 2002, M. Gabriel Ullmann, n° 228830 : les dispositions relatives à l'étendue du droit d'accès aux documents administratifs sont une garantie fondamentale pour l'exercice des libertés publiques.

² ومما جاء في نص المادة 51 من التعديل الدستوري لسنة 2016 على: "الحصول على المعلومات والوثائق والإحصائيات ونقلها مضمونة للمواطن ولا يمكن أن تمس ممارسة هذا الحق بحياة الغير الخاصة وبحقوقهم."

³ المادة 23 من التعديل الدستوري لسنة 2016.

أيضا تأسست هيئة وطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، وهي سلطة إدارية مستقلة توضع لدى رئيس الجمهورية. حيث تتولى الهيئة على الخصوص مهمة اقتراح سياسة شاملة للوقاية من الفساد. وتكريس مبادئ دولة الحق والقانون. وتعكس النزاهة والشفافية والمسؤولية في تسيير الممتلكات والأموال العمومية، والمساهمة في تطبيقها.¹ فتأسيس هيئة مستقلة للوقاية من الفساد ومكافحته يعد تأكيدا ضمنيا على ضرورة الأخذ بمبدأ الشفافية في تسيير أعمال الإدارة .

وصادقت الجزائر على الميثاق الإفريقي لقيم ومبادئ الخدمة العمومية والإدارة العمومية بموجب المرسوم الرئاسي 12-415، والذي كرس جملة من الإجراءات لتجسيد مبدأ الشفافية في الإدارة العمومية فقد أشارت المادة الثالثة منه في بندها الثامن إلى ضرورة التأسيس لثقافة المساءلة، النزاهة والشفافية عند تقديم الخدمات العامة في الإدارة العمومية.² ومن خلال المادتين الخامسة والسادسة من الميثاق، تمّ تعداد بعض الإجراءات التي اعتبرها جوهر مبدأ الشفافية من خلال حق الوصول للخدمة العمومية، من بينها تنظيم الإدارة العمومية بطريقة تضمن سهولة الوصول إلى خدمات عامة ومناسبة وجعل الخدمات في متناول كافة المرتفقين؛ والالتزام بالتشاركية.

بالإضافة إلى ضرورة وضع الإدارة العامة لإجراءات اتصال فعلية بقصد ضمان إعلام الجمهور حول الخدمات العمومية، وإبلاغهم بكل القرارات المتخذة بخصوصهم وبيان أسبابها وكذلك آليات الطعن القانونية المتاحة لهم، كذلك تسهيل وصول المرتفقين إلى المعلومات وتلقي آرائهم ومقترحاتهم وشكاويهم؛ وضمان مبدأ الوصول المتساوي وغير التمييزي إلى الخدمات العمومية من خلال قوانينها ونظمها الوطنية.

¹ المادتين 202 و203 من التعديل الدستوري لسنة 2016.

² المرسوم الرئاسي 12-415، المتضمن التصديق على الميثاق الإفريقي لقيم ومبادئ الخدمة العامة والإدارة، المعتمد بأديس أبابا بتاريخ 31 يناير 2011، الجريدة الرسمية العدد 68 الصادرة بتاريخ 2012/12/16.

وتضمنت النصوص التشريعية خاصة فيما يتعلق بالوظيفة العامة أحكاما عامة تاركة المسائل التفصيلية للتنظيم، سواء الأمر 06-03 أو القانون الأساسي العام الذي جاء لتوحيد أنظمة الشغل.

فقد جسد المشرع الجزائري بعضا من مرتكزات الشفافية من خلال بعض النصوص التنظيمية مثل المرسوم التنفيذي رقم 04-148 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 95-293 المؤرخ في 30/09/1995 المتعلق بكيفيات تنظيم المسابقات والامتحانات والاختبارات المهنية في المؤسسات والإدارات العمومية،¹ والذي أوجب على الإدارة المنظمة لمسابقات التوظيف النشر في الجريدة الرسمية .

كما تمّ التأطير القانوني للعلاقة بين الإدارة والمواطن عن طريق عدة أوامر وقوانين ومراسيم تشير إلى حق الاطلاع أو الحصول على الوثائق الإدارية وتتمثل خاصة من خلال: - المرسوم 88/131 المنظم للعلاقة بين المواطن والإدارة، والذي بموجبه تمّ إدخال حق الاطلاع أو الحصول على الوثائق الإدارية كحق عام، بعدما كان منصوبا عليه في بعض القوانين². غير أنّه اعترف بهذا الحق للمواطنين فقط ولم يذكر المستخدمين أو المتعاملين مع الإدارة. كما أنّه لم يأت بصيغة الإلزام.

وكان على المشرع الجزائري مثلما قام به نظيره الفرنسي، تحديد على الأقل معنى الوثيقة الإدارية، أو تحديد قائمة الوثائق الإدارية التي يمكن الاطلاع عليها، وذلك لتجنب أي لبس قد يلحق ضررا بالمتعاملين مع الإدارة. كما كان عليه وضع ضمانات أكثر لهذا الحق.

¹ انظر كذلك: مراسلة رقم 33/2008 فيما يخص الإشهار عن طريق الإنترنت، والمراسلة رقم 5 المؤرخة في 18/08/2004 رئاسة الحكومة بخصوص إشهار إعلانات التوظيف.

² على سبيل المثال: المادة 22 من القانون 90/80 المتعلق بالبلدية، المؤرخ في 07/04/1990، والتي أعطت الحق لكل شخص طبيعي أو معنوي الاطلاع في عين المكان على محاضر مداوات المجلس الشعبي البلدي والقرارات، وأخذ نسخة منها على نفقته.

بالإضافة إلى أنّ هذا المرسوم ينطبق على الإدارات والهيئات العمومية دون الخاصة، وهو ما يعني أنّ المعلومات والوثائق التي تحوزها الهيئات الخاصة هي مستثناة من هذا الالتزام؛ كما اكتفى بالتبليغ والنشر كوسيلتين للإعلام الإداري¹.

- الأمر رقم 156/66 الموافق ل 8 يونيو 1996 المتضمن قانون العقوبات والذي جاء ضمن تأشيريات المرسوم 131/88 المنظم للعلاقة بين المواطن والإدارة.

- الأمر رقم 03/06 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة والذي تنبثق عنه جملة من المبادئ تهدف إلى ضمان شفافية إجراءات التوظيف، والمساواة بين المواطنين في الالتحاق بالمناصب العمومية².

- القانون 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، والذي اعتبر حق الحصول على المعلومة مضمونا للمواطن³.

- ألزم قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المؤسسات الإدارية والهيئات العمومية بالاعتماد خصوصا اعتماد إجراءات وقواعد تمكّن الجمهور من الحصول على معلومات تتعلق بتنظيمها وسيرها وكيفية اتخاذ القرارات فيها، وهو ما يؤكد إرساء مبدأ الشفافية⁴. وهو القانون الوحيد الذي جاء بصيغة الإلزام.

¹ نصي المادتين 08 و24 من المرسوم 131/88 المرجع السابق.

² أمر رقم 03-06 مؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427 الموافق 15 يوليو سنة 2006، يتضمّن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية.

³ القانون 10-03 المؤرخ في 19/07/2003، المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة المعدل والمتمم، ج.ر. العدد 43 الصادرة بتاريخ 20/07/2003.

⁴ المادتين 10 و11 و15 من القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية عدد 14 الصادرة في 08 مارس 2006.

- الأمر رقم أمر 01-21 مؤرخ في 10 مارس عام 2021، المتضمن القانون العضوي المتعلق بالانتخابات، والذي ينص على مجموعة من المبادئ التي يجب الالتزام بها من بينها حق الاطلاع على القوائم الانتخابية. حيث حرص المشرع الجزائري على تجسيد مبدأ الشفافية في جميع مراحلها و تضمينه عدد من آليات الرقابة.

- المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، من خلال مراعاة مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات في الصفقات العمومية¹.

- القانون 04/14 المؤرخ في 2014/02/24 المتعلق بالنشاط السمعي البصري، ج.ر العدد 16، الصادرة في 2014/03/23 .

الفرع الثاني:

الإعلام الإداري وتبسيط الإجراءات الإدارية

يقول الدكتور بوحفص رحمه الله: "أساس فكرة الشفافية تكمن في ضرورة تحسين العلاقة بين المرفق العام والجمهور، فإذا علم هذا الأخير بكل أسرار الإدارة العامة وما يدور في داخلها أحسن حق استعمال خدمة المرفق العام، وإذا علم المواطن بكل الأحكام التي تنظم سير هذه الأجهزة في نشاطاتها، تعامل معها بكل الاحتياطات القانونية الضرورية وخاصة تلك التي لها علاقة بالمبادئ العامة التي تحكم سيرها"².

¹ المادة 5 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 مؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، ج ر العدد 50، مؤرخة في 6 ذو الحجة عام 1436 الموافق 2015/09/20.

بالإضافة للمادتين 61 و 65 من هذا المرسوم، حيث تضمنتا عددا من الضمانات لتحقيق المساواة بين المرشحين.

² بوحفص سيدي محمد، المرجع السابق، ص 268 - 269.

وبالتالي، فنحن نرى أنّ حق الإعلام الإداري وحق الحصول على المعلومات الإدارية والاطلاع على المستندات الإدارية، هو من أهم ما لجأت إليه الدول لضمان شفافية الإدارة العامة، كونها من الآليات الأساسية لضمان شفافية الإدارة العامة. وهي من معايير الإدارة الحديثة التي تتسم بالعلنية بدل السرية التي كانت تسيّر وفقها الإدارة التقليدية. فقد أصبحت أعمال الإدارة العامة واضحة ومكشوفة للجمهور إلاّ ما استثني بنص قانوني أو غيره، كأسرار الدفاع الوطني والأجهزة الأمنية لخصوصية القطاع.

بالإضافة إلى الحق في الإعلام والحصول على المعلومات، وحق الاطلاع على الوثائق الإدارية، تُضاف آلية تساهم كثيرا في ترسيخ الشفافية الإدارية، وهي ضرورة تسهيل وتبسيط الإجراءات الإدارية؛ إذ يعدّ تعقيد الإجراءات الإدارية المتعلقة بالخدمات المقدمة للمواطنين عائقا من معوّقات تطبيق مبدأ الشفافية الإدارية، وسببا رئيسيا في تفشي البيروقراطية والفساد الإداري. وهو ما سنعالجه كالتالي:

أولا: حق الإعلام الإداري والحصول على المعلومات الإدارية والاطلاع على الوثائق الإدارية كوسيلة لتحقيق شفافية الإدارة العامة.

1- التجربة الجزائرية :

أرسى المرسوم رقم 131/88 المنظم لعلاقة المواطن بالإدارة¹، جملة من الإجراءات التي تدعم مبدأ شفافية الإدارة العامة، من بينها إعلام المواطنين بالتنظيمات والتدابير التي تسطرها باستخدام الوسائل الممكنة للإعلام والنشر، وحق المواطنين في الاطلاع على الوثائق والمعلومات الإدارية عن طريق الاستشارة المجانية، حيث يتفرع هذا الحق عن حق

¹ الجريدة الرسمية العدد 27، الصادرة في 1988/07/4.

المواطن في الإعلام الإداري. وتقييد أعمال الإدارة بالنصوص القانونية والتنظيمية وفقا لمبدأ تدرج القاعدة القانونية.¹

وتجدر الإشارة أنه يجب ألا يكون مفهوم التدرج الإداري بمفهوم السلطة، وإنما بمفهوم التعاون دون التخلي عن نظام الرقابة بشكل مستمر لتقوية فكرة الشفافية، وبالتالي تحقيق إدارة بمواصفات عصرية.

لقد أجاز قانوني الولاية والبلدية اطلاع المتعاملين مع الإدارة العامة على الوثائق الإدارية التي تكون غير مقيدة بالسرية، والتي تهتمهم.

وهو ما أقره المشرع الجزائري من خلال نص المادة 18 من القانون 07-12 المتعلق بالولاية عن طريق الإعلام والنشر لجدول أعمال دورات المجلس الشعبي الولائي.

وأكدته في نص المادة 26 من القانون رقم 11-10 المتعلق بالبلدية²، ونص المادة 26 من القانون رقم 07-12 المتعلق بالولاية³، من خلال علانية جلسات المجالس المنتخبة، وإمكانية حضور المواطنين لمداولات المجالس المحلية البلدية والولائية.

كما أجبرت المادة 31 من المرسوم التنفيذي رقم 13-217 المؤرخ في 2013/06/18، على ضرورة إلصاق وإعلام الجمهور بمستخرج المداولة إذا كان محتواها يتضمن أحكاما عامة، ويتم تبليغ مستخرج المداولة للمعني إذا كانت ذات طابع فردي⁴.

¹ المواد 8، 9، 10 من نفس المرسوم 131/88، ص 1014.

² القانون 11-10 مؤرخ 22 جوان 2011 يتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية العدد 37، المؤرخة في 03 جويلية 2011، ص 09.

³ القانون 12-07 المؤرخ في 21 فيفري 2012 المتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية عدد 12 المؤرخة في 29 فيفري 2012، ص 11.

⁴ المادة 31 من المرسوم التنفيذي رقم 13-217 المؤرخ في 18 جوان 2013 يتضمن النظام الداخلي النموذجي للمجلس الشعبي الولائي، الجريدة الرسمية عدد 32، المؤرخة في 23 جوان 2013.

ونشير إلى المرسوم التنفيذي 190/16 الذي يحدد كيفية الاطلاع على مستخرجات المجلس الشعبي البلدي والقرارات البلدية،¹ والذي جاء تطبيقاً لأحكام القانون 10/11 المتعلق بالبلدية. والذي من خلاله يقع على عاتق المجلس الشعبي البلدي تسهيل إعلام المواطنين حول تسيير الشؤون المحلية.

وحسب هذا النص وكأصل عام يمكن للمواطن الإطلاع على المداولات والقرارات البلدية، ويستثنى من ذلك الحالات التأديبية والمسائل المرتبطة بالمحافظة على النظام العام، القرارات البلدية ذات الطابع الفردي، وسير الإجراءات القضائية.

ولقد اعتبر القانون العضوي المتعلق بالإعلام² في مادته الثانية أنّ حق المواطن في إعلام كامل وموضوعي مضمون. كما ألزم الإدارة العامة طبقاً لنص المادتين 83 و84 تزويد الصحفي بالأخبار والمعلومات التي يطلبها، بما يكفل حق المواطن في الإعلام، مع مراعاة الضوابط التي تقتضيها أسرار الدفاع والأمن الوطنيين، وسرية التحقيقات القضائية، والسياسة الخارجية والمصالح الاقتصادية للدولة.

ونظراً لخلو القانون من أي قواعد قانونية منظمة للصحافة الالكترونية، صدر مرسوم تنفيذي يحدد نشاط الإعلام الإلكتروني والإعلام عبر الانترنت ونشر حق الرد³.

وإن كانت هناك نصوصاً قانونية وتنظيمية تدعم الشفافية في الإدارة العامة، إلا أنه كثيراً ما يحدث خلطاً بين حرية الوصول إلى المعلومة والإطلاع على الوثائق الإدارية وبين

¹ المرسوم التنفيذي 190/16، الجريدة الرسمية العدد 14، الصادر في 2016/06/30.

² القانون العضوي المتعلق بالإعلام رقم 05/12 المؤرخ في 2012/01/12، ج.ر. العدد 02 الصادرة في 2012/01/15.

³ مرسوم تنفيذي رقم 20-332 المؤرخ في 22 نوفمبر 2020 المحدد لنشاط الإعلام الإلكتروني والإعلام عبر الانترنت ونشر حق الرد، ج.ر. العدد 70، ص 13، الصادرة في 2020/11/25.

السر المهني. ولهذا من واجب الإدارة تكوين موظفيها فيما يتعلق بتحسين المستوى للموظفين.

كما يتعين أن تكون هناك آليات لتجسيد الإعلام بالنشاط الإداري في الواقع، كي لا يبقى المواطن راضخاً إلى أحادية رغبة الإدارة العامة؛ ويظهر بالتالي الإعلام الإداري بمظهر الحق المقرر لصالح الإدارة¹.

2- التجربة الفرنسية:

أدخل المشرع الفرنسي حق الحصول على المعلومة بموجب القانون رقم 78-753 المؤرخ في 17 يوليو 1978، السالف الذكر. والذي تمّ إدخاله في الكتاب الثالث من قانون العلاقات بين الجمهور والإدارة سنة 2015. حيث تمّ إنشاء هذا الأخير وفقاً للأمر رقم 1341-2015 والمرسوم رقم 1342-2015، والذي دخل حيز التنفيذ في 01 يناير 2016، السابق الذكر.

ومن جهة أخرى، فإنّ القانون رقم 2000-321 المؤرخ 12 أبريل 2000 بشأن حقوق المواطنين في علاقاتهم مع الإدارات، هو بلا شك أهم مساهمة في تحسين القواعد المتعلقة بحق الوصول إلى المعلومات والوثائق الإدارية. ولا يستهدف هذا القانون الحق في الوصول إلى الوثائق الإدارية فحسب، بل يستهدف أيضاً إلى شفافية الدولة من خلال أحكامه المتعلقة بالشفافية الإدارية والمالية.

وفي هذا السياق، تمّ اعتماد بعض القوانين المتعلقة بالحصول على المعلومات في وقت لم يكن من المعتاد فيه الحديث عن تقنيات المعلومات والاتصالات الجديدة. وعلى

¹ عبدلي حمزة، مبدأ شفافية الإدارة وحق الأفراد في الحصول على المعلومة على المستوى الوطني والموثيق الدولية، مجلة دراسات وأبحاث، المجلة العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية، مجلد 11 عدد 02، جوان 2019، السنة الحادية عشر، (من ص 56-66 من المجلة)، ص 63.

الرغم من أن هناك قوانين كثيرة في هذا الشأن، إلا أن القليل منها يأخذ في الاعتبار
الإمكانات التي توفرها تقنيات المعلومات في إيصال الوثائق إلى المواطنين الذي يعد أساس
الحق في الإعلام.

وهو ما يجعل من الضروري إجراء تحديثات دقيقة في القوانين المتعلقة بحق الإعلام
الإداري والحصول على الوثائق الإدارية، خاصة مع الاستخدام المتزايد لأجهزة الكمبيوتر من
قبل المواطنين، وتطوير آفاق جديدة لإدارة حديثة في خدمة الجمهور. وهو ما دعت إليه
لجنة الوصول إلى الوثائق الإدارية "CADA" في المؤتمر المنعقد في أكتوبر 2004.¹

أما بالنسبة للقضاء الفرنسي، فقد جعل إعلام الإدارة شكلا من أشكال المرافق العامة
بالطبيعة.²

ولقد فسرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان حرية تداول المعلومات في العديد من
أحكامها وعلى سبيل المثال الحكم الصادر في الدعوى المقامة من إحدى منظمات حقوق
الإنسان ضد دولة هنجاريا الصادر في 14 أبريل 2009، والذي قضت فيه بأن قرار
المحكمة الدستورية بشأن رفض طلب إحدى منظمات حقوق الإنسان الهنجرية الحصول
على نسخة من مشروع قانون المخدرات، بحجة أن الإفصاح عن أي معلومات يتطلب إذن
مسبق من مقدم المعلومات والوثائق، وذلك تقديم شكوى من أحد أعضاء البرلمان بدولة
هنجاريا إلى المحكمة الدستورية بخصوصه، يعتبر عائقا أمام منظمات حقوق الإنسان فيما
يتعلق بحقها في الحصول على المعلومات المنصوص عليه في المادة 10 من الاتفاقية

¹ ISSA-CADA, Transparence et secret, colloque pour le vingt-cinquième anniversaire de la
Loi du 7 juillet 1978 sur l'accès aux documents administratifs, Paris, La Documentation
française, 2004.

² C.E.F., 17-12-1997, ordre des avocats à la cour d'appel de Paris, recueil C.E.F., p491,
A.J.D.A., 1998, p 362, conclusion D. COMBEXELLE, note B. Nowel,
C.J.E.G., 1998, p. 157. (نقلا عن بوحفص سيدي محمد، المرجع السابق، ص 261)

الأوروبية لحقوق الإنسان وحياته الأساسية، اللازم لتمكينها من القيام بدورها كمراقب لحالة حقوق الإنسان¹.

لدى الدول الأعضاء في مجلس أوروبا تشريعات (أحكام دستورية، قوانين عامة أو خاصة) بشأن الوصول إلى الوثائق. وتنص جميع الولايات القضائية في هذه القوانين على قواعد الوصول والاستثناءات وعملية المراجعة سواء أمام اختصاص إداري أو قضائي. غير أنّ الإشكال يكمن بشكل خاص في مجال تسيير المعلومات وتعيين أفضل شخص للاستجابة لطلبات الوصول إلى المعلومات والوثائق.

وتجدر الإشارة إلى أنه تم تنفيذ إصلاحين تشريعيين جديدين رئيسيين في فرنسا فيما يتعلق بالوصول إلى المعلومات في عام 2002. يتعلق أول هذه الإصلاحات بشكل خاص بتنظيم شروط الوصول إلى الملفات الطبية، بينما يتعلق الثاني بالوصول إلى ملفات الأشخاص المتبنيين. وتم تكليف سلطة إدارية جديدة ومستقلة في فرنسا، هي "المجلس الوطني للوصول إلى الأصول الشخصية"، بمهمة ضمان تنفيذ الوصول إلى ملفات الأشخاص المتبنيين.

أخيراً، تجدر الإشارة إلى أنه قد عززت مبادرة لجنة وزراء مجلس أوروبا لاعتماد التوصية 2 (2002) بشأن الوصول إلى الوثائق التي تحتفظ بها السلطات العامة، هذا الحق، وهو ما تؤكد ديباجة هذا النص بقولها أنّ المجتمع الديمقراطي التعددي، تظهر فيه أهمية الإدارة العامة الشفافة، والتوافر الفوري للمعلومات حول المسائل ذات الاهتمام العام.

ويخلص المقتطف التالي من توصية اللجنة الأهداف، وذلك استجابة لمطالب

المواطنين:

¹ <https://right2info.org/cases/cases#european-court-of-human>

"[...]. وصول واسع إلى الوثائق العامة، على أساس المساواة وتطبيق إجراءات واضحة: يمكن الجمهور من اكتساب نظرة ثاقبة كافية، وتكوين رأي نقدي حول حالة المجتمع الذي يعيشون فيه والسلطات التي تحكمهم، مع تعزيز المشاركة العامة المستتيرة في الأمور ذات الاهتمام المشترك؛ يعزز كفاءة الإدارة ويساعد في الحفاظ على نزاهتها وتجنب مخاطر الفساد؛ يساعد على تأكيد شرعية الإدارة كخدمة عامة وتعزيز ثقة الجمهور في سلطاتها".¹

ثانياً: تسهيل وتبسيط الإجراءات الإدارية.

يتضمن ذلك اتخاذ الإجراءات التي من شأنها تسهيل الوصول إلى المعلومة حيث يجب أن يكون الحصول على المعلومات مجانياً دون تكلفة مالية تعرقل الوصول إليها؛ فعملية تسهيل وتبسيط الإجراءات الإدارية، تسهل إمكانية الوصول للمعلومات، مما يجعل الإدارة شفافة أمام الأفراد.²

"وتركز الكثير من الدول في برامج الإصلاح الإداري على الإجراءات، نظراً لأنها من عناصر الفساد في النظام الإداري للدولة، كونها ترفع من تكاليف أداء الأعمال الإدارية الحكومية، وتزيد من البيروقراطية الإدارية وبرزت ظاهرة الرشوة بهدف تجاوز تلك الإجراءات".³

¹ André Ouimet, Accès à l'information: vers une plus grande transparence, Les enjeux éthiques de la gestion de l'informatique, VOL.6, N°2, 2004, publier sur: <https://journals.openedition.org/ethiquepublique/2016#bodyftn11>

² جاء في نص المادة 10 من المرسوم 131/88 السابق ذكره على إمكانية الاطلاع المجاني في عين المكان، أو الحصول على نسخة من الوثيقة الإدارية على نفقة الطالب، بشرط ألا يتسبب ذلك في إفسادها أو إلحاق الضرر بها.

³ ربيع نصيرة، المرجع السابق، ص 976.

وتعتبر الإجراءات عن الخطوات التفصيلية لأداء الأفراد للوظائف والعمليات والمعاملات، وهي كافة النشاطات التي تؤديها المؤسسة لتحقيق أهدافها في وظائفها.¹

فتبسيط إجراءات العمل الإداري بشكل يسمح بأداء الأنشطة دون تعقيد، وإلغاء الإجراءات غير الضرورية، وذلك من خلال اتخاذ جملة من القرارات وإصدار مراسيم وتعليمات تهدف في مجملها إلى تخفيف الأعباء والإجراءات الإدارية في معالجة الملفات، والتقليل من البيروقراطية لتجسيد الحياد.

وهو ما اتجهت إليه الجزائر، من خلال توجيه تعليمة تتضمن تبسيط الإجراءات الإدارية وتحسينها²، ورقمنة سجلات الحالة المدنية³، وإلغاء إلزامية المصادقة طبق الأصل على نسخ الوثائق المسلمة من طرف الإدارات العمومية⁴، وإعفاء الأولاد القصر تقديم شهادة الإقامة في بعض الملفات⁵. وحسب قانون الحالة المدنية لسنة 2014 فقد تمّ تمديد صلاحية شهادة الميلاد إلى عشر سنوات، وإلغاء أجل صلاحية شهادة الوفاة⁶.

كذلك فقد تمّ توحيد ملفات بعض مسابقات التوظيف وتخفيفها، لإضفاء المرونة على إجراءات التوظيف⁷.

¹ ربيع نصيرة، دور الإدارة الإلكترونية في تفعيل مبدأ الشفافية، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، العدد 08 ج 02، جوان 2017، ص 976.

² التعليمية رقم 306 المؤرخة في 16 نوفمبر 2014، المتعلقة بتبسيط الإجراءات الإدارية وتحسينها.

³ التعليمية رقم 478 المؤرخة في 30 سبتمبر 2013 لإعادة تأهيل المرافق العمومية الإدارية المحلية التابعة للقطاع.

⁴ المرسوم التنفيذي 363/14 المؤرخ في 15 ديسمبر 2014 يتعلق بإلغاء الأحكام التنظيمية المتعلقة بالتصديق على نسخ الوثائق المسلمة من طرف الإدارات العمومية، الجريدة الرسمية عدد 72، المؤرخة في 16 ديسمبر 2014.

⁵ تعليمية رقم 2769 الصادرة عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية المؤرخة 10 نوفمبر 2015.

⁶ المادة 04 من القانون رقم 14-08 مؤرخ في 13 شوال عام 1435 الموافق لـ 9 أوت سنة 2014، يعدل ويتمم الأمر رقم 70-20 المؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1389 الموافق لـ 19 فبراير سنة 1970 والمتعلق بالحالة المدنية.

⁷ منشور رقم 07 مؤرخ في 28/07/2011 يتعلق بمعايير الانتقاء في المسابقات على أساس الشهادة للتوظيف في رتب الوظيفة العمومية. والذي صدر تطبيقا للتعليمية رقم 01 المؤرخة في 11/07/2011 للسيد الوزير الأول والمتعلقة بإضفاء =

وفي ذات السياق، أوجب المرسوم 131/88 الإدارة تبسيط إجراءاتها باعتماد العديد من الإجراءات، من بينها ضبط الإجراءات المتعلقة بالمطبوعات الإدارية¹، بالإضافة إلى الحد والتقليل من الأوراق المطلوبة²، وتنسيق الإجراءات بين مختلف المصالح والهيئات المعنية إذا تطلبت دراسة ملف أو تسليم وثيقة تدخل عدة مصالح³. كما حث هذا المرسوم على ضرورة السرعة في اتخاذ التدابير لمعالجة الملفات أو الطلبات⁴.

إلى جانب الأمر قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الذي حث على ضرورة تبسيط الإجراءات الإدارية⁵.

ويشمل تبسيط الإجراءات الإدارية كذلك اعتماد التكنولوجيا الحديثة في التسيير الإداري، فقد ساهمت المواقع الالكترونية الرسمية التي أنشأتها الحكومات كثيرا في التبسيط، من ضمنها إمكانية سحب الجنسية وصحيفة السوابق القضائية عن بعد عبر موقع وزارة العدل. وإمكانية إبرام عقود إدارية في إطار ما تحكمه القوانين المنظمة للتجارة الالكترونية.

وقد تم استخدام شبكة الانترنت في الإدارات بشكل واسع في الآونة الأخيرة من طرف الحكومات، وذلك كان من ضمن تسهيل إيصال المعلومات وتبسيط الإجراءات الإدارية لتحقيق الشفافية بين المستفيدين من الخدمات الإدارية، وعدم التمييز بينهم في حرية حق وصول المعلومات التي يحتاجونها إليهم. ذلك أنّها تصلهم في وقت واحد وبنفس الطريقة،

=المرونة على إجراءات التوظيف بعنوان الوظيفة العمومية، يهدف إلى تحديد معايير انتقاء المترشحين في المسابقات على أساس الشهادة للالتحاق بمختلف رتب الموظفين.

¹ الفقرة الأولى من المادة 21 من المرسوم 131/88.

² الفقرة الأولى من نص المادة 22 من ذات المرسوم.

³ الفقرة الأولى من نص المادة 23 من نفس المرسوم.

⁴ الفقرة الثانية من نص المادة 23 من نفس المرسوم.

⁵ المادة 11 من القانون 01/06 للوقاية من الفساد.

بما يحقق تكافؤاً للفرص. وهو ما يقتضي التدخل الفعلي للحكومة من أجل الرقابة على تأمين المعلومات من المخاطر التي قد تهددها.

وكانت فرنسا السبّاقة في اتخاذ عدة تدابير تهدف إلى تبسيط الإجراءات الإدارية والتي اعتمدها مجلس الوزراء الفرنسي منذ 1977/09/21، وأضاف تدابير أخرى في 1978/02/15¹.

وفي هذا الإطار، لجأت فرنسا منذ 2004 إلى الاتجاه نحو مجتمع معلوماتي من خلال تطوير الحكومة الالكترونية وإطلاق إستراتيجية عمل أُطلق عليها اسم ADELE². ولإشارة فإنّه منذ 2006، أعلنت وزارة الداخلية الفرنسية العمل تدريجياً على إدخال جوازات السفر الالكترونية.

وعليه فإنّ التزام الإدارة العامة بالإعلام الإداري، من شأنه تحسين الخدمة العمومية والابتعاد عن التحيز. غير أنّه لا بد من تعديل القوانين بما يتماشى ودور التكنولوجيا في تأمينها وتحقيقها لمبدأ الشفافية، واستحداث ما يساير التطور التكنولوجي في سبيل حماية أمن المعلومات³، والأجدر هو استحداث قانون ينظم الشفافية في الإدارة العامة، يواكب التطور التكنولوجي الحاصل للوصول إلى تقديم خدمات إدارية ذات جودة عالية بتكلفة أقل وبالسرعة المطلوبة، وعلى أساس من المساواة والحياد؛ وهو ما يساهم في تحسين العلاقة بين الإدارة والمواطن.

¹ G. Piquignot, La loi française du 11 juillet 1979 relative à la motivation des actes administratifs, Le cahiers de droit, volume 21, numéro 3-4, p 976.

² <https://publicadministration.un.org/egovkb/en-us/Reports/UN-E-Government-Survey-2014>

³ سامي الطوخي، النظام القانوني للحكومة تحت ضوء الشمس، الشفافية في إدارة الشؤون العامة، الطريق للتنمية والإصلاح الإداري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 2014، ص 769.

أما عن دور التسبب والحكم الراشد في المساهمة في تحقيق الشفافية الإدارية، والتأثير المباشر على حياد الإدارة، فسنطرق إليه في المطلب التالي.

المطلب الثاني:

أهمية الشفافية الإدارية وحدودها ودور التسبب والحكم الراشد

في ترسيخ الشفافية الإدارية

إنّ قواعد الشفافية في النظام العام والتي تتحقق أساسا عند الالتحاق بالوظائف عند تعيين الموظفين العموميين، يؤثر على مردودية وكفاءة الإدارة إمّا بالإيجاب أو السلب. وهو ما يساهم في التطبيق الفعال لمبدأ الحياد. لهذا فإنّ الحكم الرشيد هو النظام الأفضل لعمل الإدارة وهو ما يساعدها في الحد من الفساد الإداري.

فقد أصبح الانتقال من إدارة تقليدية تتسم بمبدأ السرية إلى إدارة عصرية، يعتمد أساسا على مبدأ الشفافية والذي يقترن مفهومه أيضا بالحكم الراشد.

الفرع الأول:

أهمية الشفافية الإدارية وحدودها

بناء على ما تقدم، وبما أنّ مفهوم الشفافية يتضمن تبسيط الإجراءات وسهولة الحصول والوصول إلى المعلومات، فإنّه يمكن القول بأنّ الشفافية الإدارية مسألة محورية في عملية التنمية الإدارية داخل الدولة؛ بحيث تحقق الديمقراطية الإدارية والتي تمكّن بدورها من تحقيق الثقة بين الإدارة العامة التي يمثلها الموظف العام وبين المواطن وتقريبه منها، وتجسيد سياسة الانفتاح على الإدارة والتوسع في اللامركزية الإدارية.

أولاً: أهمية الشفافية الإدارية.

اعتبر البعض بأنّ مبدأ الشفافية يجسد ويعزز آليات الاتصال بين الإدارة والمواطن، بما يحقق انفتاح الإدارة على المواطن. فهي بمثابة ضمانة للمواطن لمعرفة كيفية سير الإدارة¹. كما تعزز قواعد الشفافية المطبقة على الإدارة أداء أفضل للمرافق العمومية، وفعالية أكثر للعمل العام، وتسيير جيد للمال العام.

وعلى هذا الأساس تستفيد الإدارة من سهولة التعامل مع المواطنين، وذلك لعلمهم بأسرار الإدارة وكيفية تعاملها مع العناصر التي تخص مصالح المواطن. إذ تسمح الشفافية الإدارية بتجنب سرية الإجراءات والأسباب التي تخلق عدم ثقة مضرّة بتحقيق الأهداف المتبعة، وتشجع بصفة خاصة المناقشة والنقد، وبالتالي مراقبة المواطنين للإدارة وفقاً لمتطلبات المادة 15 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789²، وهو ما يؤثر على جودة قرارات الإدارة³.

فالمتعاملين مع الإدارة التي تعمل وفقاً لمبدأ الشفافية، يسهل عليهم الحصول على المعلومات المتعلقة بالمصالح الإدارية. وهو ما يسهل إمكانية محاسبتها ويوسع من مجال الرقابة الشعبية على أعمالها في حال تحيُّزها وعدم الحصول على الخدمات بشكل متساوي ودون تمييز بين المواطنين وذلك في إطار احترام مبدأ المشروعية ودولة القانون. كما أنّ الإفصاح غير الصحيح للمعلومات، يؤثر سلباً على الجهاز الإداري.

¹ كاس عبد القادر، الإدارة العامة والإصلاح الإداري في الجزائر، مذكرة ماجستير في العلوم السياسية والعلاقات الدولية، كلية العلوم السياسية والإعلام جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2007-2008، ص 223.

² يحق للجمهور طلب محاسبة أي موظف في إدارته، بموجب نص المادة 15 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789.

³ مثال ذلك الاستشارات المفتوحة على الانترنت والتي يمكن أن تعوض استشارات العديد من اللجان، فتسمح بتوفير أخذ القرار العام.

وبالتالي تكمن أهمية الشفافية الإدارية في كونها عبارة عن قناة مفتوحة للاتصال بين المواطنين والمسؤولين. خاصة مع عمل مؤسسات الدولة على شفافية قراراتها، وكذا شفافية القوانين والتشريعات وتطبيقها. وهو ما يمكن اعتباره وسيلة مهمة لمحاربة انحياز الإدارة. إذ يوفر مبدأ الشفافية الإدارية بيئة ملائمة لاحترام وتجسيد مبدأ الحياد ومكافحة الفساد الإداري بثتى أنواعه.

ويرتبط مفهومي الحياد والشفافية ببعض، فكل منهما يكمل الآخر. إذ لا يمكن الوصول إلى الحياد التام للإدارة العامة دون تطبيق الشفافية الإدارية.

ولضمان مبدأ الشفافية يجب الاعتماد على العديد من الأسس والروابط التي تقوي الصلة بين الإدارة العامة والمواطن، كتحفيز الموظفين بضرورة الإعلان عن أي تضارب في المصالح التي يمكن أن ينتج عنه شبهة في معاملة الموظف العمومي مع الجمهور. ويكون ذلك من خلال العمل على توفير نظام للحوافز، يشجع الموظف العمومي في أداء وظيفته بالتمسك بأخلاقيات المهنة واحترامه للوظيفة العامة، وابتعاده عن انحرافات السلوك الوظيفي كالرشوة والمحاباة، المحسوبية، واستغلال الوظيفة لأغراض شخصية. وهو ما يحقق تجسيد مبدأ حياد الإدارة العامة على أرض الواقع.

وإنّ تعامل الإدارة بمبدأ الشفافية، يسهّل على الموظف حصوله على المعلومة، وتأدية مهامه في الوقت المناسب دون تأخير؛ وهو ما يساهم في سهولة حصول المواطنين على المعلومات والخدمات التي يحتاجونها. بالإضافة إلى التواصل الفعال بينهم وبين من يسهر ويعمل على صنع القرار سعياً إلى تعزيز ثقة المواطنين في القرارات الصادرة من مختلف مؤسسات الدولة.

كما يساهم تفعيل مبدأ الشفافية في الإدارات والمؤسسات، في سهولة الحصول على المستندات والوثائق الإدارية بما يحقق المصلحة العامة والمساهمة في حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد.

وترسخ الشفافية الإدارية مفهوم الرقابة الشعبية-تطرقنا إليها آنفا- وتعزز الديمقراطية التشاركية التي هي أحد أهم الأسس التي يقوم عليها أي نظام ديمقراطي. وباعتبار أنّ الشعب هو مصدر كل سلطة،¹ فهو الذي يختار من يخدم مصالحه.

وللإشارة، فإنّه لا بد أن تكون الأجهزة الإدارية متمتعة بقدر من الشفافية التي تسمح بتحقيق الحياد اللازم.

وعلى هذا النحو، فإنّ الإدارة العامة ملزمة بإرساء هذا المبدأ لما له من آثار إيجابية على اتخاذ القرارات الإدارية، سواء الفردية أو التنظيمية، وتوفير الحماية القانونية للمواطن، وتحقيق الحكم الراشد والمساهمة في التنمية الإدارية، وتعزيز مبادئ الديمقراطية.

وحسن ما سعى إليه المشرع الفرنسي عند صياغته لتقنين شامل للعلاقات بين الإدارة والمواطن، والذي دخل حيز التنفيذ في أول يناير 2016. وهو ما يجب أن يتفطن له المشرع الجزائري.

غير أننا نرى أنّه من المفروض أن يكون هناك قانون ينظم كافة جوانب الشفافية الإدارية كمبدأ تقوم عليه الإدارة العامة، خاصة مع التطور التكنولوجي الحاصل والرقمنة. بالإضافة إلى تعديل تلك القوانين التي لم تعد تتماشى مع الإدارة الحديثة، كل ذلك في سبيل تحقيق مبدأ حياد الإدارة، والوصول إلى تقديم خدمات إدارية ذات جودة عالية بتكلفة أقل وبالسعة المطلوبة.

¹ المادة 07 من الدستور الجزائري لسنة 2016.

ومن ثم يمكن القول بأنّ مبدأ الشفافية له علاقة مباشرة مع مبدأ الحياد في الإدارة العامة، وهو ضمانة من ضمانات حياد الإدارة العامة. غير أنّ الوصول إلى شفافية تامة في الإدارة العامة يبقى نسبياً لصعوبة الكشف عن كافة الأسرار الإدارية.

ثانياً: حدود الشفافية الإدارية.

"أدت ثورة المعلومات والاتصالات إلى اعتبار السرية مجرد ميراث تاريخي للإدارة، وأن مواكبة هذه الثورة تستدعي العمل من خلال إدارة تتحول فيها العلاقة بين الإدارات العامة والجمهور إلى علاقة شفافة بدلاً من السرية والكتمان. معنى ذلك أن علاقة الإدارة الحكومية بالجمهور تتحول في ظل الشفافية إلى علاقة تشاورية ترسي دعائم الديمقراطية الإدارية التي تتيح للجمهور حق مشاركة الإدارة في أداء عملها وحقه في فهم تصرفاتها مادام بإمكانه الاطلاع على وثائقها وأسباب قراراتها التي يسوغها انفتاح الإدارة على الجمهور، ولكن مع احترام الحق في الحياة الخاصة للأفراد وعدم نشر المعلومات المتعلقة بأسرارهم الشخصية"¹.

وأكد التعديل الدستوري لسنة 2016 أنه لا يمكن أن يمس ممارسة الحق في الحصول على المعلومات والوثائق، بحياة الغير الخاصة وبحقوقهم وبالمصالح المشروعة للمؤسسات وبمقتضيات الأمن الوطني.²

فضلاً عن ذلك، فإنّه لا يمكن رفض الكشف عن المعلومات إلاّ إذا تمّ إثبات أن المعلومات المطلوبة تتوافق مع المعيار المسمّى بـ "الاختبار الصارم الثلاثي الأقسام"؛ والذي يقتضي أن يرتبط الإفصاح عن المعلومات بالهدف الشرعي المذكور في القانون، وأن يكون البوح بها ضاراً بالهدف من إبقاء هذه المعلومات سرية، وأن يكون الضرر المترتب عن

¹ داوود عبد الرزاق الباز، الإدارة العامة، الحكومة الإلكترونية وأثرها على النظام القانوني للمرفق العام وأعمال موظفيه، مجلس النشر العلمي، الكويت، 2004، ص 251-252.

² الفقرة الثانية من المادة 51 من التعديل الدستوري لسنة 2016.

الإفصاح يفوق المصلحة العامة التي قد تتحقق منه¹. فضلا على القاعدة العامة التي مفادها أنه لا يمكن الكشف عن نشاط الإدارة إذا كانت للدولة مصلحة، ولا يمكن للأفراد الحصول على المعلومات، إلا إذا أمكن تحقيق الموازنة بين الصالح الوطني وصالح الأفراد².

لقد ترك المشرع الجزائري السلطة التقديرية للإدارة في تحديد المعلومات التي يمكن أن تكشف عنها، وهو ما قد يؤدي إلى إساءة الإدارة في استعمال السلطة وخرقها لمبدأ الشفافية، ليصبح هذا الأخير هو الاستثناء ومبدأ السرية هو الأصل العام؛ وهو ما لا يتماشى مع الإدارة العصرية. لهذا يجب على الأقل أن يحدد القانون قائمة المعلومات التي يمكن الحصول والاطلاع عليها.

ولاشك أنه يجب التوفيق والتوازن بين احترام مبدأ الشفافية وحماية الأسرار التي يكفلها القانون، وهو ما جاءت به نص المادة 11 من المرسوم 131/88 بقولها: "لا يجوز للإدارة المسيرة أن تنشر أية وثيقة أو أي خبر مهما يكن سندها في ذلك إذا كانت الوثيقة والخبر يتصلان بحياة الفرد الخاصة أو يرتبط بوضعيته الشخصية".

إلا أنه واعتبارا لمخاطر تكريس الضبابية والغموض في تدبير الشأن العام والمالية العمومية³، وتبني نظام الإدارة الالكترونية والتي لا تخلو هي أيضا من المخاطر التي تحيط بالنظم المعلوماتية في الحكومات الالكترونية التي تغزو كافة القطاعات، لجأ كلا من الجزائر

¹ أحمد عزت، ريهام زين، سارة المصري، رؤى إبراهيم، عماد مبارك، حرية تداول المعلومات، دراسة قانونية مقارنة، برنامج الحق في المعرفة، ط1، مؤسسة حرية الفكر والتعبير، القاهرة، 2011، ص 24.

² غزلان سليمة، المرجع السابق، ص 85.

³ نعيمة محمد حرب، واقع الشفافية الإدارية ومتطلبات تطبيقها في الجامعات الفلسطينية في قطاع غزة، رسالة ماجستير في إدارة الأعمال، كلية التجارة، الجامعة الإسلامية، غزة، 2011، ص 26.

وفرنسا إلى فرض حماية قانونية للمعلومات الشخصية¹، وتجريم المساس بسرية وخصوصية بعض المعلومات والوثائق، لضمان حماية أمن وشفافية المعلومات.

وفي إطار حماية خصوصية الأفراد وحماية سرية المعطيات الشخصية، في ظل تطور تكنولوجيا المعلومات والرقمنة، صادقت الجزائر على الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات بموجب المرسوم الرئاسي رقم 14-252 المؤرخ في 08/09/2014 (ج.ر. 57 سنة 2014)². لتصدر فيما بعد القانون رقم 18-07 المتعلق بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي، بغية الحد من خطورة استخدام قاعدة بيانات رقمية³.

كما تمّ إنشاء "السلطة الوطنية لحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي" بموجب القانون رقم 18-07 السالف الذكر، كآلية تعمل على مراقبة مدى تطبيق هذه الحماية.

وهو في ذلك يكون قد ساير المشرع الفرنسي الذي أصدر القانون رقم 2004-801 في 06 أوت 2004، والمتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي⁴، المعدل للقانون رقم 78-17 الصادر في 6 يناير 1978 المتعلق

¹ عرف القانون المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال المعطيات ذات الطابع الشخصي المعلومات الشخصية : بأنها كل معلومة بغض النظر عن دعائها تكون متعلقة بشخص معرف أو قابل للتعرف عليه بصفة مباشرة أو غير مباشرة خاصة بعد الرجوع إلى رقم التعريف أو مجموعة العناصر الخاصة بهويته البدنية أو الفيزيولوجية أو الجينية أو البيومترية أو النفسية أو الاقتصادية أو الثقافية أو الاجتماعية .

² <https://www.mjjustice.dz/ar/conventions-internationaux-2-2/>

³ قانون رقم 18-07 المؤرخ في 10/06/2018، يتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، جريدة رسمية عدد 34، الصادرة بتاريخ 10/06/2018.

⁴ L'article 2 de la directive n°95/46/CE du 24 octobre 1995, « toute information concernant une personne physique identifiée ou identifiable (personne concernée); est réputée identifiable une personne qui peut être identifiée, directement ou indirectement, notamment par référence à un numéro d'identification ou à un ou plusieurs éléments spécifiques, propres à son identité physique, physiologique, psychique, économique, culturelle ou sociale».

بالمعلومة والملفات والحريات.¹ والذي يهدف إلى محاولة ملائمة التشريع الفرنسي الساري المفعول مع تطور المعالجة الآلية للمعلومات، وملائمته بشكل أوسع مع التطورات التكنولوجية التي يشهدها مجتمع المعلومات.

ولقد كان من المقرر في فرنسا اعتماد نفس أحكام التوجيه الأوروبي رقم CE/95/46 في التشريع الفرنسي قبل 14 أكتوبر 1998 غير أن ذلك لم يتم إلا مع صدور قانون 6 أوت 2004 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي.²

ولتلبية طلب المواطنين في فرنسا في حصولهم على المعلومات التي يحتاجونها دون المساس بـ "الحق في الخصوصية" الذي تحميه القوانين،³ تم إنشاء هيئة "اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات"⁴ (CNIL). وهي بمثابة سلطة إدارية مستقلة مسؤولة عن التأكد من أن تكنولوجيا المعلومات موضوعة في خدمة المواطن، وأنها لا تشكل ضررا لا على

¹ Loi n° 2004-801 du 6 août 2004 relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel et modifiant la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, *JORF* du 7 août 2004, p.14063.

LOI n° 2017-55 du 20 janvier 2017 portant statut général des autorités administratives indépendantes et des autorités publiques indépendantes, *JORF* n°0018 du 21 janvier 2017

² Lionel COSTES, « La loi "Informatique et libertés" maintenue mais dans une version profondément modifiée par la loi du 6 août 2004 », *Bulletin Lamy droit de l'informatique et des réseaux*, 2004, n° 172. – pp. 1-7 ; Et : Anne SENDRA, « Informatique et libertés : que change la réforme du 6 août 2004 ? », *in* Le harcèlement numérique, sous la dir. Jean-Luc GIROT, Dalloz, 2005, pp. 187-208.

³ يعتبر الحق في الخصوصية مكفول دستوريا. ووفقا للقانون الجزائري وحسب المادة 07 من القانون 07-18 الصادر بتاريخ 10 جوان 2018، يتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، الجريدة الرسمية الجزائرية رقم 34، الصادر بتاريخ 10 جوان 2018، ص 11، فإنه يدخل في إطار الحق في الخصوصية، إصدار للقانون المتضمن حماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، الذي تضمن منعه الصريح لكل قيام بمعالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي دون موافقة صريحة ومسبقّة من طرف الشخص المعني بها كامل الأهلية، وفي حالة كونه عديم أو ناقص الأهلية فإن الحصول على موافقته يكون وفقا للأحكام المنصوص عليها في القانون العام، مع ضمان المشرع لهما الحق في التراجع عن موافقتهما في أي وقت لاحق بعد إبدائها للجهة القائمة بمعالجتها.

⁴ Commission nationale de l'informatique et des libertés .

هوية وخصوصية الفرد أو حقوقه، ولا على الحريات الفردية والعامّة. وتمارس هذه اللجنة مهامها وفقا للقانون رقم 78-17 المعدل في 06/08/2004 السابق ذكره.

وهي تشكل ضمانة غير قضائية للمواطن، تتدخل على كل مستويات تطبيق القانون. كما يجبرها القانون المنظم لها في مادته السادسة، بالالتزام بإحاطة الأشخاص المعنيين بالأمر علما بحقوقهم والتزاماتهم وذلك بالتشاور معهم. كما يتعين عليها أن تضع تحت تصرفهم أكبر عدد ممكن من الوثائق، كقوائم المعالجات الآلية والقرارات والإشعارات والتوصيات إلى جانب عملية إنشاء الملفات، مضمونها، وطريقة استعمالها، ورقابة المعلومات التي تخصهم. كما تلتزم بعدم تشويه المعلومات الاسمية التي يتم الاحتفاظ بها، وهي الآلية التي بات على المشرع الجزائري أن يفكر بإنشائها إن أراد حقا الاستجابة للإعلام الآلي أو الإلكتروني الذي أضحى منفذا لا مفر منه¹.

كما أنشأت سنة 2015 اللجنة الوطنية لمراقبة تقنيات المعلومات (CNCTR)، والتي حلت محل اللجنة الوطنية لمراقبة تقنيات التجاوزات الأمنية. وهي مسؤولة عن تقديم رأي حول تقنيات المعلومات، تضمن خصوصية الطلبات المقدمة من السلطة التنفيذية مع ضمان مراقبة الأسباب التي تدعم التناسب والانتظام.

ولمراعاة الأسرار المحمية بالقانون، تخضع قرارات الحكومة المأخوذة بناء على رأي اللجنة الوطنية لمراقبة تقنيات المعلومات لمراقبة غرفة خاصة لمجلس الدولة أين يتم تحويل الأعضاء سر الدفاع الوطني، ويحددونها بناء على المستندات التي قد تصل لطلبها غير كاملة².

¹ غزلان سليمة، المرجع السابق، ص 83.

² دراسات ووثائق مجلس الدولة، تقرير عام 1995، التوثيق الفرنسي رقم 47، ص 143. (La documentation Française)

وتّم إنشاء لجنة السر للدفاع الوطني بموجب قانون 98-567 بتاريخ 1998/07/08، والذي مكن القاضي الذي يريد رفع السرية عن وثائق معينة طلب ذلك من هذه اللجنة والتي تنظر في إمكانية كشفها كلياً أو جزئياً.

وتجدر الإشارة إلى أنّه، مثلما ينطبق الأمر على الإدارة العامة، فإنّه ينطبق على القضاء، فلا يمكن للقاضي الإداري في الواقع، الاعتماد على مستند لم يتم إرساله إلى الطرف الآخر، بما في ذلك إذا كانت هذه الوثيقة مشمولة بالسرية التي يكفلها القانون. كما أنه إذا تعذر إرسال المستند إلى الطرف الآخر يجب استبعاده من المناقشات¹.

الفرع الثاني:

دور التسبب والحكم الراشد في ترسيخ الشفافية الإدارية

إن سير الإدارة العامة على مبدأ الشفافية، يساعد في الوقاية من الوقوع في الفساد الإداري. إذ يساهم وجود مبدأي الحياد والشفافية في الإدارة في القضاء على الفساد الإداري، وتأديّة الإدارة مهامها بطريقة نزيهة وفعالة وبالجودة المطلوبة، وإعطاء فرص متساوية للجميع. على أن يكون الالتزام بتسبب الأعمال الإدارية وتفعيل مبدأ المشاركة في اتخاذ القرار، أول ما تهتم به الإدارة، ممّا يساعد على حل المشاكل الإداريّة عن طريق الاهتمام بآراء واقتراحات الموظفين.

أولاً: دور التسبب في ترسيخ الشفافية الإدارية.

يعرف التسبب على أنّه: "الكشف عن معلومات والإفصاح عن أسباب القرار الإداري لذوي الشأن والمصلحة أو غيرهم في بعض الحالات، وتمكينهم من الاطلاع على المعلومات

¹ Conseil d'État, Juge des référés, Société Section française de l'observatoire international des prisons, 23/12/2016, 405791. Disponible sur: <https://www.legifrance.gouv.fr> Consulté le : 18/12/2019.

والوثائق التي اعتمدت عليها الإدارة لإصدار قراراتها، من مجموعة المبررات وفقا للأحكام القانونية¹.

ويعد التسبب جزءاً أساسياً من مضمون مبدأ الشفافية، فبواسطة التسبب يمكن الرقابة على أسباب القرار والانحراف بالإجراءات من قبل السلطة الإدارية الأعلى والمعنيين والمواطنين والقضاء على حد سواء².

وبالرغم من ذلك، نادى بعض الفقهاء بعدم وجوب تسبب القرارات الإدارية، في وقت كانت السرية هي السمة الغالبة في معظم أعمال الإدارة، عن طريق وقوف الإدارة موقفاً سلبياً حيال ذكر الأسباب التي دفعتها للقيام بتلك الأعمال دون النظر عن الباعث لذلك، بذريعة أن هذه السرية هي التي تمكنها من أداء عملها بنجاح واقتدار في سبيل المصلحة العامة، وهي وسيلتها للهيمنة وفاعلية نشاطها، ليصبح مبدأ السرية هو السائد على أعمال الإدارة حتى ولو تعلق الأمر بما تصدره من قرارات إدارية فردية من شأنها المساس بحقوق الأفراد وحررياتهم³. إلا أن الأمر لم يعد كذلك بعد أن شهدت كثيرا من الدول إقبالا على هذا المبدأ، وذلك لحماية المتعاملين مع الإدارة من تعسفها.

إضافة للرغبة في تطوير العلاقة بين الإدارة والأفراد من علاقة أساسها الإكراه والتسلط إلى أخرى يسودها الإقناع وتعتمد على الشفافية، وباعتبار التسبب من بين أهم معالم تكريس سياسة الوضوح الإداري الذي من شأنه أن يحقق نتائج ملموسة تعزز دولة القانون وتحدث أحسن إدارة وأحسن رقابة قضائية⁴.

¹ عبد الفتاح حسن، التسبب كشرط شكلي في القرار الإداري، مجلة العلوم الإدارية، ع2، السنة الثامنة، 1966، ص175.

² سامي الطوخي، الإدارة بالشفافية، "الطريق للتنمية والإصلاح الإداري"، دار النهضة، العربية، القاهرة، 2002 .

³ مصلح الصرايرة، مدى تطبيق محكمة العدل العليا للمبادئ التي أقرها القضاء الإداري في رقابته على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد21، العدد الأول، سنة 2008، ص 175.

⁴ غزلان سليمة، المرجع السابق، ص ص 97-99-100. كما تنص المادة 41 من ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوروبي على حق المواطن في إدارة جيدة، تتضمن إلزامها بتسبب قراراتها.

ففي فرنسا وبغية تحسين العلاقة بين الإدارة والجمهور، كرسّ المشرع مبدأ تسبب القرارات الإدارية بموجب القانون رقم 79-587 في 11/07/1979 بشأن تسبب القرارات الإدارية وتحسين العلاقة بين الإدارة والجمهور. وجعل المشرع التسبب الوجوبي هو المبدأ العام¹، وقام بتحديد قائمة القرارات التي تستثنى من مبدأ الوجوبي التسبب². وقبل صدور هذا القانون لم يكن التسبب وجوبياً إلا بوجود نص صريح يلزم الإدارة بتسبب قراراتها مثال ذلك: قرارات منح تراخيص البناء، ضم الأراضي الزراعية³، وقرارات ترحيل الأجانب أو وضعهم رهن الحجز الإداري⁴.

ولم يجعل التسبب وجوبياً في البداية إلا بالنسبة للقرارات الفردية والقرارات السلبية لما تتضمنه من قيود على الحريات العامة⁵.

وفي هذا الصدد، نجد قضية شركة « Maison Genestal »، والتي طالب فيها الإدارة بتقديم وبيان الأسباب الواقعية والقانونية لقرارها على أن تكون واضحة لا يعترها غموض وتكون مفصلة⁶.

ولعل من بين أهم القضايا الحديثة بشأن ذلك، هي قضية وزير الدفاع الفرنسي الذي رفض تسبب قرار عدم قبول انخراط أحد الفرنسيين ضمن صفوف الجيش الفرنسي كونه من

¹ Vassiliki Kapsali, Les droits des administrés dans la procédure administrative non contentieuse: étude comparée des droits français et grec thèse de doctorat en droit, université Panthéon-Assas, Paris2, 2012, p374.

² L'article 1et 2, Loi n° 79-587 du 11 juillet 1979 relative à la motivation des actes administratifs et à l'amélioration des relations entre l'administration et le public. <https://www.legifrance.gouv.fr>.

³ L'article 421-34 du décret n°54-766 du 26 juillet 1954 portant codification des textes législatifs concernant l'urbanisme et l'habitation, J.O.R.F du 27 juillet 1954,p 7080.

⁴ L'article L.3211-2 et L.551 de l'ordonnance n°2004-1248 du 24 novembre 2004 relative à la partie législative du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, J.O.R.F du 25 novembre 2004, p1804.

⁵ غزلان سليمة، المرجع السابق، ص 93.

⁶ Conseil d'Etat ,statuant au contentieux, LA SOCIETE "MAISON GENESTAL," N° 69765, lecture du vendredi 26 janvier 1968. Disponible sur : www.legifrance.gouv.fr

مقتضيات سرية الدفاع الوطني، في حين يعود السبب الحقيقي إلى أنّ هذا الشخص من أصول إيرانية؛ وهو ما لا يمكن أن يتم تفسيره إلاّ من ضمن انعدام الشفافية والحياد¹.

أمّا بالنسبة للمشرع الجزائري، فلم يجعل تسبب القرارات الإدارية وجوبياً إلاّ بموجب بعض النصوص القانونية الخاصة؛ بحيث ألزم القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته²، ضرورة تسبب القرارات الإدارية عندما تصدر في غير صالح المواطن؛ كما اعتبر التسبب وجوبياً بموجب المادة 165 من القانون 06-03 المتعلق بالوظيفة العمومية.

ومن بين التطبيقات القضائية لمجلس الدولة الجزائري، والذي اعتبر فيها أنّ التسبب هو مبدأ عام للقانون، من خلال القرار الصادر في قضية "بنك يونيون" ضد محافظ بنك الجزائر سنة 1999 بحيث جاء فيه: "...حيث أن قرار رفض الاعتماد غير مسبب وهذا مخالف للمبادئ العامة للقانون التي تفرض تسبب القرارات الإدارية الصادرة ضد الأفراد..."³ ونحن نرى أنّ تعامل الإدارة بموجب القاعدة التي تنص على أنّه "لا تسبب إلاّ بنص"، هو ما يجعلها تتعسف في استعمالها لسلطتها التقديرية للتهرب من مسؤوليتها تجاه عدم تسبب قراراتها. لذلك يتوجب على المشرع الجزائري إعادة النظر في هذا الشأن لتقريب الإدارة من المواطن.

كما ولا بد أن تجعل كلا من الجزائر وفرنسا تسبب الإدارة لقراراتها وجوبياً، تحميه دساتيرها لحماية الحقوق والحريات، كما أنّ التقيد بمبدأ التسبب الوجوبي للقرارات الإدارية، يسهل من عملية التحقق من حياد الإدارة.

¹ C.E, 13 juin 1997, Ministre de la défense c/ M.P, R.F.D.A, 1998, p358: Disponible sur : (www.dalloz.fr). consulté le : 14-12-2019.

² المادة 11 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

³ وافية داهل، تسبب القرارات الإدارية دراسة مقارنة بين الجزائر وفرنسا، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، الجزائر، العدد 11، جوان 2017م، ص 432.

ثانيا: دور الحكم الراشد في ترسيخ الشفافية الإدارية.

تختلف وتتعدد المصطلحات المستعملة للحكم الراشد أو الرشيد، أو الحكم الصالح، الحوكمة، أو الحاكمية، الحكمانية، ومنهم من يستخدم مصطلح إدارة شؤون الدولة أو المجتمع. إلا أنّ المصطلح الأكثر تداولاً هو الحكم الراشد.

ولذلك هناك من حبذ ترك استخدام المصطلح كما هو في لغته الأصلية "كوفيرنانس"، كغيره من كثير من المصطلحات التي تركت كما هي كالديمقراطية، الليبرالية، الفلسفة، وغيرها من المصطلحات.

وقبل أن نتطرق لدور الحكم الراشد في ترسيخ الشفافية، لابد لنا أن نخرج إلى معناه. وفي هذا السياق، فإنه لا يوجد هناك تعريف واحد وموحد يعبر عن المعنى الدقيق للمفهوم، نظرا لعدم وجود ترجمة واحدة متفق عليها. إلا أننا سنحاول تقريب المعنى إلى حد ما.

عرفه البنك الدولي أنه "إدارة الشأن العام بشفافية ومساءلة ومشاركة وإنصاف واحترام للمبادئ الديمقراطية، مع ضمان سيادة حكم القانون والقضاء المستقل والفصل بين السلطات أفقياً ورأسياً ومؤسسات انتصاف فاعلة. ومن الناحية المؤسساتية فهو يشمل التقاليد والمؤسسات والعمليات التي تحدد كيفية ممارسة السلطة وكيفية مشاركة المواطنين وكيفية اتخاذ القرارات التي تتعلق بالشأن العام"¹. وهو معنى أقرب إلى التسيير منه إلى الحكم أو القوة والسلطة².

ويشير -الحكم الراشد- إلى كيفية تقاسم القوة بين الحكومة والمجتمع في إطار نوعين من العلاقات هما العلاقات الأفقية بين السلطات المحلية والمجتمع المحلي، والعلاقات

¹ الكر محمد، بن مرزوق عنتر، الحكم الراشد وإصلاح الإدارة المحلية الجزائرية بين المعوقات والمنتظبات، مجلة البحوث السياسية والإدارية، العدد الثاني، ص 45. مقال متوفر على شبكة الانترنت.

² إنشاء الجزائر اللجنة الوطنية للحكم الراشد CNG في مارس 2005.

الرأسية بين المستويات المحلية المختلفة وتحديد دور ووظيفة كل مستوى في إطار تنظيم أجهزة الحكم والإدارة في الدولة على أساس من اللامركزية¹.

فالعامل بفكرة اللامركزية الإدارية تساعد على تخفيف الأعباء على الحكومة وتمكّن المواطنين من تسيير شؤونهم العامة، كما تجسد الديمقراطية الإدارية نتيجة لإدراك حاجيات المواطنين.

ويعرفه المشرع الجزائري في القانون التوجيهي للمدينة على أنّ بموجبه -الحكم الراشد- تكون الإدارة مهتمة بانشغالات المواطن وتعمل للمصلحة العامة في إطار الشفافية². فهو من المبادئ الأساسية لسياسة المدينة.

وتشجع هذه المادة على اللامركزية الإدارية والتي تعد أسلوب من أساليب التسيير الإداري الذي تكتسب بموجبه الجماعات الإقليمية، صلاحيات ومهام واسعة في التسيير طبقاً للقانون. ويعزز هذا الأسلوب الديمقراطية ويكرس مبدأ مشاركة المواطن في التسيير، كما تهدف اللامركزية إلى تحقيق العقلانية في التسيير، فانتخاب ممثلين عن الدولة على المستوى المحلي هم أدرى بانشغالات المواطنين في تلك المنطقة من السلطة المركزية. وهو ما يساهم في التوزيع العادل للنفقات العامة والقضاء على البطء في التسيير الإداري³، وكذا التخفيف من البيروقراطية والفساد الإداري، وفرض الرقابة قصد تقديم خدمات عامة تتقيد بمعايير النزاهة والفعالية، وتتسم بالشفافية والحياد.

¹ حسن العلواني، صنع القرار المحلي في إطار مفهوم إدارة شؤون الدولة والمجتمع: دراسة الوحدات المحلية بمركز فوة، إدارة شؤون الدولة والمجتمع، تحرير سلوى شعراوي جمعة، القاهرة: مركز دراسات واستشارات الإدارة العامة، 2001، ص145.

² المادة الثانية من القانون التوجيهي للمدينة رقم 06/06، المؤرخ في 20/02/2006، ج.ر. الصادرة في 12 مارس 2006، ص 17.

³ بن زيان سعادة، المبادئ العامة الأساسية لسياسة المدينة في الجزائر، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد التاسع، المجلد الأول، مارس 2018، ص 248.

وتضمنت المادة 11 من نفس القانون على آليات التسيير لترقية الحكم الراشد، وذلك من خلال تطوير أنماط التسيير العقلاني باستعمال الوسائل والأساليب الحديثة، وتحسين نوعية الخدمة العمومية، وكذا مساهمة الحركة الجمعوية والمواطن في تسيير المدينة.

كما يضمن القانون رقم 01-16 المتضمن التعديل الدستوري مشاركة المواطنين في تسيير الشأن العام، من خلال تشجيع الديمقراطية التشاركية على مستوى الجماعات المحلية¹.

وهو ما سار عليه أيضا المشرع الفرنسي، من خلال إشراك السكان والفاعلين المحليين في عقد المدينة.

وبهدف محاربة التمييز الاجتماعي والمكاني والقضاء على العنصرية التي تسود بعض أحياء المدن الفرنسية، أصدرت فرنسا عقد المدينة لسنوات 2015-2020 كمشروع لتعزيز التماسك الاجتماعي والحضري، والذي حث فيه على المساواة بين الجنسين ومكافحة التمييز، وجاء فيه أن قانون التخطيط للمدينة والتماسك الحضري الصادر في 21 فبراير 2014² يحدد سياسة المدينة بهدف المساهمة في المساواة بين النساء والرجال، ولمكافحة التمييز ضد سكان الأحياء المحرومة، ولا سيما تلك المتعلقة بمحل الإقامة والأصل الحقيقي أو المفترض. وضمان معاملة متساوية لجميع السكان من خلال الوقاية والحد من مخاطر التمييز. كما حث على المساهمة في دمج المساواة بين الجنسين عن طريق الحد من أوجه

¹ الفقرة الثالثة من المادة 15 من القانون رقم 01-16 المتضمن التعديل الدستوري السابق الذكر.

² Article 1 de La LOI N°2014-173 DU 21 FÉVRIER 2014 DE PROGRAMMATION POUR LA VILLE ET LA COHÉSION URBAINE : « I. - La politique de la ville est une politique de cohésion urbaine et de solidarité, nationale et locale, envers les quartiers défavorisés et leurs habitants...

Elle vise, en tenant compte de la diversité des territoires et de leurs ressources, à :...

/2° Garantir aux habitants des quartiers défavorisés l'égalité réelle d'accès aux droits, à l'éducation, à la culture, aux services et aux équipements publics.... »

التحيز القائم على أساس الجنس في الوصول إلى العمل والخدمات والأماكن العامة؛ ووضع خطة عمل أو إجراءات محددة للحد من التحيز المستمر الذي تعاني منه المرأة¹.

وعليه فإنّ الحكم الجيد يستدعي العمل بأطر قانونية عادلة والتي يتم تنفيذها بحياد، كما يتطلب الحماية الكاملة لحقوق الإنسان². فهو أسلوب حكم يتطلب العمل على تطبيق القانون والمشاركة في صنع القرار وترسيخ القيم والمبادئ التي تحكم الدولة الديمقراطية من أهمها مبدأ المساواة والذي يدعمه مبدأي المشاركة وعدم التمييز³؛ ويعني عدم التمييز ألا يتعرض أي فرد أو مجموعة لمعاملة سلبية على أساس العرق أو الدين أو الإثنية أو الميل الجنسي أو أي سمة مميزة أخرى⁴.

ومن هنا تبرز قدرة المؤسسات التي تعمل وفق مبادئ الحكم الراشد في التخفيف من حالة لا مساواة حيث يتم الاعتراف بالحقوق ومنح فرص متساوية للجميع. وبغض النظر عن اختلاف رؤية المجتمعات لقضية المساواة بين الرجل والمرأة فإنه يمكن القول بأن تحقيق

¹LE CONTRAT DE VILLE 2015-2020: UN PROJET POUR RENFORCER LA COHESION SOCIALE ET URBAINE DE LA METROPOLE ROUEN NORMANDI.

² السكارنة بلال خلف، المهارات الإدارية في تطوير الذات، عمان، دار المسيرة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2009.

³ إن تحديد معايير لأغراض التوظيف، كاشتراط حيازة المترشح لوظيفة معينة شهادة أكاديمية، هو أمر لا يشكل تمييزاً لأن الغاية منه هي الحفاظ على مستوى عال من المهنية في تقديم الخدمات. وإضافة إلى ذلك، لا تعتبر التدابير الخاصة المؤقتة، كتطبيق نظام الحصص في مجال توظيف النساء أو ذوي الإعاقة، تمييزية ما دامت تتخذ في حدود معقولة وغير دائمة. وتعمل فرنسا بنظام حصص دنيا بحسب نوع الجنس، وهو يقضي بتخصيص نسبة 40 في المائة لكلا الجنسين وتطبق عقوبات مالية على الهيئات العامة التي لا تحترم سياسات الحصص. انظر:

Manfred Nowak, U.N. Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary (Kehl am Rhein, Engel, 2005), Chapter on Article 2, para.34. .

⁴ لجنة القضاء على التمييز العنصري، CERD/C/MAR/CO/17-18؛ واللجنة المعنية بالعمال المهاجرين، CMW/C/GTM/CO/1؛ واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، CEDAW/C/TKM/CO/2؛ واللجنة المعنية بحقوق الإنسان، CCPR/C/CHN-HKG/CO/3.

المساواة بين الجنسين يمكن أن توسّع من تحقيق فرص التنمية البشرية وتزيد من قدرات الدولة على النمو وخفض الفقر¹.

ويركز الحكم الراشد على المشاركة والتي تعد هدف إنمائي جوهري في حد ذاتها، كما يرتبط مفهوم المشاركة بالمجتمع الديمقراطي، ويقصد بها جميع الآليات التي تخول للمواطنين والقطاع الخاص المشاركة في عملية إدارة الحكم، حيث تضمن لجميع الفاعلين في المجتمع المشاركة في اتخاذ القرار، وتضمن حرية الرأي والتعبير والمعايير الأساسية لحقوق الإنسان².

مما سبق يتضح أنّ "مبدأ مشاركة المواطنين في تسيير الشأن العام" هو من أهم ما يتضمنه مفهوم الحكم الراشد. وهذا ما كرسه المشرع الجزائري من خلال المرسوم 131/88 السابق الذكر. فعدم إشراك المواطنين في ذلك يؤدي إلى الغموض والضبابية وتمركز السلطة في أيدي القلة منهم وهو ما يجعله بيئة ملائمة للفساد الإداري والذي يعد التحيز أحد عناصره.

يعد تمكين المواطنين من المشاركة في تسيير شؤون الإدارة العامة³ أهم ضمانة تقره من الإدارة، وهو الأمر الذي يستحيل تحقيقه إلا في ظل شفافية الإدارة وحيادها أمامهم.

ويساهم تطبيق مفهوم الحكم الراشد في شفافية الإدارة العامة ونجاح عملية المساءلة وتثبيت المصداقية، فالعلاقة بين مفهومي المساءلة والشفافية تبادلية وطرديّة، بمعنى كلما زاد

¹ محمد فال ولد فال مكط، الحكم الراشد وتحقيق التنمية في دول الجنوب "حالة موريتانيا"، مذكرة ماجستير في العلوم الاقتصادية "إدارة أعمال"، جامعة تلمسان، 2007/2008، ص 27.

² شعبان فرج، الحكم الراشد كمدخل حديث لترشيد الإنفاق العام والحد من الفقر، دراسة حالة الجزائر من 2000-2010، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2011-2012، ص 22.

³ لجأت فرنسا إلى اعتماد أسلوب الاستفتاء الإداري المحلي، كإجراء تقوم به الإدارة لأخذ آراء المتعاملين معها قبل اتخاذ أي قرارات تتعلق بشؤونهم.

معدل الشفافية زاد مستوى المساءلة والعكس صحيح، وبالتالي حصول برامج الدولة وسياساتها الاقتصادية على التأييد؛ أما انعدام الشفافية فإنه يفضي إلى زعزعة الاستقرار الاجتماعي والاقتصادي. وتعد المساءلة والرقابة من الآليات الفعالة في مكافحة الفساد، فهي معيار ضابط لأداء الإدارة العامة وتقويم هذا الأداء من خلال المحاسبة التي تخضع لها¹.

وفي هذا السياق، تحتاج الإدارة الرشيدة إلى أطر قانونية عادلة يتم تطبيقها دون تحيز، كما تتطلب جهاز قضائي مستقل وأجهزة أمنية خالية من الفساد وغير منحازة لفئة من فئات المجتمع².

نستخلص من خلال ما تقدم بأنّ الحكم الرشيد يساهم وبشكل جلي في تعزيز الديمقراطية التي تمنح للمواطنين حق المشاركة في تسيير الشأن العام دون تمييز بينهم، ومحاسبة الحكومة، بالإضافة إلى دوره في تجسيد سيادة حكم القانون³.

ومن هنا يتجلى دور الحكم الرشيد في ترسيخ حياد الإدارة، والتي لا يمكن الوصول إليها دون توفر الشفافية، فهما -الحياد والشفافية- محورين رئيسيين للإدارة العصرية.

¹ بوزيد سايح، سبل تعزيز المساءلة والشفافية لمكافحة الفساد وتمكين الحكم الرشيد في الدول العربية، مجلة الباحث، العدد 10/2012، ص 59. متوفر على الانترنت.

² بن عبد العزيز خيرة، دور الحكم الرشيد في مكافحة الفساد الإداري وتحقيق متطلبات الترشيد الإداري، مجلة المفكر الصادرة عن جامعة بسكرة، العدد الثامن، ص 333.

³ يقصد بحكم القانون: خضوع الجميع حكما ومحكومين للقوانين الصادرة علنا في إطار قضاء مستقل، وأن تطبق الأحكام والنصوص القانونية بصورة عادلة دون تمييز، على أن تكون هذه القوانين متفقة مع معايير حقوق الإنسان وتكون ضمانتها لها ولحريات الإنسان. ويجب أن تكون كل الأطراف واثقة من احترام هذه القواعد ومن تطبيقها. نقلا عن: محمد محمود العجلوني، أثر الحكم الرشيد على التنمية الاقتصادية المستدامة في الدول العربية، بحث مقدم للمؤتمر العالمي التاسع للاقتصاد والتمويل الإسلامي حول النمو والعدالة والاستقرار من منظور إسلامي، تركيا، 9-11 سبتمبر 2013، ص 06.

وتعد الشفافية هي من أهم مقومات الحكم الراشد، وإحدى أسس الحياد في الإدارة العامة. فلا يمكن تحقيق نجاح الإدارة العامة في أداء وظائفها، إلا مع وجود مبدأ عام للشفافية والمشاركة في إدارة الشؤون العامة في الدولة.

وتجدر الإشارة إلى أنّ ترسيخ دعائم التسيير الجيد لشؤون الدولة والمجتمع، يتطلب تقديم المشورة التقنية لتحديث مؤسسات الدولة، وذلك لإيجاد خدمة مدنية مهنية قائمة على أساس الجدارة، من خلال اعتماد نظم للإدارة القائمة على الأداء، وتشجيع المعايير الموضوعية في التوظيف والترقية وتكافؤ الفرص للجميع؛ وإجراء تعديلات وظيفية في مجال إصلاح الإدارة العامة ووضع تشريعات لمكافحة الفساد¹.

¹ بن عبد العزيز خيرة، المرجع السابق، ص 326.

الفصل الثاني:

معوقات حياد الإدارة والآثار المترتبة عن ذلك

يرجع الكثير من الكتاب إلى أن التنمية الإدارية إذا لم يرافقها تنمية اقتصادية، فإنها ستؤدي إلى الفشل وانتشار الأمراض البيروقراطية. فحالة التخلف الاقتصادي في أي دولة من الدول، لاسيما الدول النامية نتج عنها تخلف إداري نظرا للعلاقة العضوية والمصرفية بين الإدارة والحياة الاقتصادية وهكذا فقد أفرز التخلف الاقتصادي آثار اجتماعية وثقافية انعكست على المواطن والتنظيمات الإدارية وكذا على ضعف الأساليب وأدوات التحكم في الأجهزة الاقتصادية. وما يلاحظ أيضا التناقض الواضح بين تطور الأسعار وبطء تطور الأجور، وقد ساهمت هذه الوضعية في انتشار ظاهرة الرشوة والفساد الإداري وما ينجر عنه من تحيز في تقديم الخدمات. وبما أن الموظف جزء من المجتمع فقد انعكس على حالته الاجتماعية.

ولهذا فقد أنشأ مرصد وطني لمكافحة الرشوة والذي يسيره رئيس تساعده لجنة دائمة للتنسيق التي تتكون من قاض يمارس لدى النيابة، قاض من مجلس المحاسبة، وكيل مفوض من بنك الجزائر، ضابط سامي من الدرك الوطني، موظف في الأمن برتبة مدير مركزي، موظف في المفتشية المالية برتبة مفتش عام. يقوم المرصد بمجلس عام يقوم بإعداد السياسة الواجب إتباعها في جميع المجالات وينظم جميع المعلومات اللازمة لكشف وقائع الرشوة واستغلال النفوذ والاختلاس والاستيلاء غير المشروع على المصالح، المترشحون للصفقات العمومية وبمساواتهم، الوقاية من تلك الوقائع، كما يبادر بأية أداة يقصد منها ضمان شفافية الأنشطة الاقتصادية والمالية أو تعزيزها، ويقترح ذلك وعليه فإنه يمكن أن يحث على إعداد

قواعد الحياة العمومية وعلى تنفيذها، ويعطي رأيه للسلطات الإدارية بخصوص التدابير التي قد تتخذ للوقاية من الوقائع التي تساهم في الفساد.¹

المبحث الأول:

معوقات الحياد

تمس جرائم الفساد الإداري بمبدأ الحياد، ك الرشوة، المحسوبية والمحاباة، هي الأكثر شيوعاً في بلادنا.

فالبيروقراطية والتي تعد في الدول المتقدمة جهاز متخصص في الإدارة وتنفيذ السياسات المرسومة من القيادة، فإنّ الدول النامية اعتبرتها مصدر من مصادر السلطة السياسية². ومن بين المقترحات للتغلب على مشاكل البيروقراطية التي تكلم عنها بعض الكتاب هو عدم التحيز، بحيث على الموظف العام أن يتصف بالنزاهة وعدم التحيز في تعامله مع الجمهور، ويتصرف بنفس الطريقة في جميع الحالات المعروضة عليه³.

واعتبر البعض من الكتاب أنّ البيروقراطية ظاهرة عامة توجد في كل الدول بمقادير متفاوتة، تعقيدات مكتبية وانحرافات قيادية تتمثل في الفساد الإداري، أو انتشار الفوضى ومخالفة القانون، أو إهمال الواجبات الإدارية، المحاباة والمجاملة، أو التحيز وعدم مراعاة قواعد العدل والإنصاف والتقصير وإساءة استعمال السلطة⁴.

¹ قاسم ميلود، علاقة الإدارة والمواطن في الجزائر بين الأزمة ومحاولات الإصلاح، دفاثر السياسة والقانون، العدد 5 جوان 2011، ص 78.

² عمار بوحوش، أبحاث ودراسات في السياسة والإدارة، ط1، المجلد الأول، دار الغرب الإسلامي، لبنان، 2007، ص371.

³ محمد محمد عبد الوهاب، البيروقراطية في الإدارة المحلية، دار الجامعة الجديدة، 2004، ص 55.

⁴ بكر القباني، الوجيز في الإدارة العامة، ط3، دار النهضة العربية، 1977، ص 96.

المطلب الأول:

البيروقراطية وأثرها على حياد الإدارة

يشكل الجهاز الإداري بكافة تكويناته البيروقراطية وهيئاته المختلفة في الدولة الواجهة التي يتم من خلالها تفاعل النظام مع المواطنين بشرائحهم المختلفة، والأداة التي تلبى الاحتياجات الخدمية للمواطنين، والتي تعد من مسؤوليات النظام السلبي، والتي يحققها للمواطنين من خلال هذا الجهاز الإداري¹. ويتم تقديم الخدمات في مختلف المجالات إلى المواطنين وأفراد المجتمع بكفاية باستخدام الطرق الحديثة في الأجهزة الإدارية².

ويحكم هذه الأجهزة مجموعة من القوانين للعمل على ضرورة التزام الموظفين بها، بحيث يستمدون سلطاتهم من مراكزهم الوظيفية، لذلك لا يمكن الفصل بين هذا الجهاز والنظرية البيروقراطية التي تحكمه³.

ولقد اهتمت الأوساط العلمية الداخلية والخارجية بالبحث في البيروقراطية، مما أدى إلى إطلاقها على معانٍ مختلفة⁴. ولقد أخذت البيروقراطية شكلين، فإما بيروقراطية بالمفهوم الايجابي، أي تنظيم الإدارة (La bureaucratisation) أو بيروقراطية بالمفهوم السلبي أو بما يسمى بتعقيد البيروقراطية (Le bureaucratisme). وهو المعنى المستهجن الذي شاع استعماله، وقد أطلق على التعقيدات المكتبية والإدارية والانحرافات القيادية داخل الأجهزة الحكومية وأجهزة القطاع العام.

¹ مؤمن باسم سليمان شريم، تسييس الوظيفة العامة وأثره في مأسسة الجهاز الإداري الفلسطيني، مذكرة ماجستير، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2016، ص 19.

² محمد محمد عبد الوهاب، البيروقراطية في الإدارة المحلية، دار الجامعة الجديدة، 2004، مصر، ص 55.

³ مؤمن باسم سليمان شريم، المرجع السابق، ص 20.

⁴ بكر قباني، الوجيز في الإدارة العامة، ط3، دار النهضة العربية، مصر، 1977، ص 95.

ونظرا لانعكاسات الشكليات على أداء الإدارة، فإن ذلك من دون شك يؤثر على حياد موظفيها؛ وهو ما سنتطرق له في هذا المطلب.

الفرع الأول:

المفهوم الايجابي للبيروقراطية وأثره على حياد الإدارة

إنّ البيروقراطية من أعلى أشكال التنظيم كفاية؛ لأن التكامل بين عناصر أو مقومات النموذج المثالي هو المحك الذي يقاس به مدى إسهام البيروقراطية في تحقيق الكفاية الإدارية. فهي تتميز بالدقة والسرعة والوضوح والإلمام بالمعلومات في الملفات. كما تتميز بالاستمرار والحكم الصحيح على الأمور والوحدة الانصياع التام من جانب المرؤوسين وتخفيض التكاليف المتصلة بالموارد وبالأفراد¹.

هناك من الكتاب من يقول بأن مصطلح "بيروقراطية" ورد لأول مرة عام 1745 في كتابات عالم الاقتصاد المنتمي إلى المدرسة الفيزيوقراطية ووزير التجارة الفرنسي "فانسان دي غورناي (Vincent De Gournay)"، الذي تنسب له أيضا عبارة "دعه يعمل دعه يمر"، وهو أول من نظر إلى المكاتب العامة باعتبارها الإدارة العامة في الحكومة، وتحدث عنها باسم "بيروقراط (Bureaucrates)" أي فئة العاملين في مكاتب الأجهزة الإدارية².

ويعرف علماء الاجتماع البيروقراطية بطريقة قصد منها معاينة الظاهرة التي ترافق التنظيمات المعقدة دون أن يكون لذلك مدلولات ايجابية أو سلبية. ولا يرى الاستعمال الذي

¹ صلاح الشنواني، إدارة الأفراد، العلاقات الإنسانية، مدخل الأهداف، مؤسسة شباب الجامعة، 1999، ص 588.

² لحبيب بلية ومعمري المسعود، نموذج التنظيم البيروقراطي لماكس فيبر: الخلفيات والحدود، مقال منشور على الموقع:

ينادي بهذا المفهوم في البيروقراطية مثلا سيئا أو جيدا بل يراه نمطا اجتماعيا ذا خصائص معينة¹.

وأول من استعمل البيروقراطية كوسيلة لتطوير المجتمعات الحديثة وتنظيمها تنظيمًا عصريا هو الفيلسوف والعالم الاقتصادي الاجتماعي الألماني "ماكس فيبر" "MaxWiber" (1864-1920) والذي درس النظام البيروقراطي على أنه جزء من النظام الاجتماعي الشامل، وتوصل إلى أنّ أي نظام اجتماعي سينتهي في نهاي المطاف إلى أن يكون نظاما بيروقراطيا. بحيث ساهم بشكل كبير في تطوير أول نظرية كلاسيكية للإدارة العامة سميت بالنظرية البيروقراطية².

ويعد "ماكس فيبر" من طليعة العلماء الذين تحدثوا عن البيروقراطية، والذي كان له بصمات واضحة في البيروقراطية، فقد اهتم بدراسة المنظمات الكبيرة وحاول أن يخرج بخصائص عامة لهذه المنظمات، بحيث عرف البيروقراطية على أنها "نظام مبني على قواعد وأنظمة وقوانين إدارية محددة وطرق منتظمة في تجنيد وتعيين الأفراد الذين لديهم المؤهلات والخبرات اللازمة للقيام بمهامهم الضرورية، حيث يؤدي البيروقراطي عمله بإخلاص، واضعا الاعتبارات الشخصية على حدا"³. بحيث توصل "فيبر" إلى أنّ الجهاز البيروقراطي، يتسم بقواعد وإجراءات وأنظمة صارمة ومنتشدة، عقلانية ورشيده وبعيدة عن الاعتبارات الشخصية، وأقرب للموضوعية⁴.

¹ فيريل هيدي، الإدارة العامة، منظور مقارن، ط2، ترجمة: محمد قاسم القريوتي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1979، ص 43.

² بومدين طاشمة، البيروقراطية والتنمية السياسية في الجزائر، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، 2015، ص 30.

³ مؤمن باسم سليمان شريم، تسييس الوظيفة العامة وأثره في مؤسسة الجهاز الإداري الفلسطيني، مذكرة ماجستير، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2016، ص 21.

⁴ أحمد ماهر، التنظيم، الدليل العلمي لتصميم الهياكل والممارسات التنظيمية، الإسكندرية، الدار الجامعية، 2005، ص28.

ومن الناحية اللغوية، تعود كلمة البيروقراطية Bureacracy إلى الأصل اليوناني وتنقسم إلى قسمين؛ burea وتعني مكتب، cracy وتعني سلطة أو حكم، لتعطي مجتمعة معنى سلطة المكتب أو حكم المكتب¹. وأخذ هذا المصطلح مدلولاً بمعنى عمل الدولة عن طريق المكاتب. أي تقسيم العمل في الدولة عن طريق تخصيص وظائف متعددة يقوم بها أفراد هم الموظفون الذين يعلو بعضهم فوق بعض بشكل هرمي تكون قمته هو الرئيس الإداري الأعلى وقاعدته عامة موظفي الدولة كلاً في تخصص يتبع إدارة معينة، وكل إدارة من هذه الإدارات لها رئيس مباشر. ويتم التنظيم داخل هذه الإدارات وفقاً لقواعد عامة محددة منصوص عليها مسبقاً، وهذه القواعد تسمى اللوائح، ويثبت عمل هذه الإدارة في وثائق ومستندات مكتوبة².

وانتشر استعمال هذا المصطلح في أوروبا خلال القرن التاسع عشر، وصار يمثل نعتاً تتعت به الإجراءات المعقدة والمنهكة التي مارستها دوائر الحكومات في ذلك الوقت. وقد تحول هذا المصطلح مع مرور الزمن إلى كلمة ذات مضامين سلبية يوظفها ناقداً القواعد الروتينية الجامدة التي تطبق دون مراعاة لخصوصيات حالات مراجعي مؤسسات الحكومة. كما يستعمل المصطلح أيضاً في سياق انتقاد الرسميين الذين يغلب عليهم البطء في إنجاز المعاملات الرسمية، وفي تناقض الضوابط الإدارية وتكرارها وضخامة المؤسسات والكوادر العاملة فيها، وانحصار السلطة في أيدي عدد قليل من البيروقراطيين الرسميين³.

¹ حبتور عبد العزيز صالح، مبادئ الإدارة العامة، عمان، دار الميسرة للنشر والتوزيع، 2009، ص 95.

² محمد محمد عبد الوهاب، البيروقراطية في الإدارة المحلية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2004، ص 06.

³ بومدين طاشمة، المرجع السابق، ص 31.

ويتضمن المفهوم الايجابي للبيروقراطية تنظيم الإدارة العامة الضروري في حياة كل مؤسسة سياسية عن طريق منحها الوسائل المادية والبشرية لممارسة نشاطها. يساهم هذا المفهوم في إنشاء التنظيمات الإدارية وإحاطتها بكل الطاقات مهما كان مصدرها¹.

وتعني البيروقراطية أسلوب ممارسة العمل الإداري من خلال التنظيم المكتبي الذي يكتسب سلطته من خلال هذا التنظيم، بحيث يرى مارشال بأن البيروقراطية نوع من التنظيم المركب الذي يتصف بعدم المرونة وسيادة اللوائح والقوانين والتعليمات وعدم الاهتمام بالأشخاص².

كما يعتبر "فيبر" البيروقراطية شكلا من أشكال الإدارة التي تقوم على شكل خاص من الشرعية التي تضفي صفة القوة والسلطة على المركز والوظيفة ولا تضيفها على الأفراد. فمن خلال التعريف الفيبري للبيروقراطية، نجد أنها عبارة عن عقلنة الإدارة، بحيث تكون السلطة فيها خاصة بالوظيفة وتتصف بالشرعية القانونية، فالبيروقراطية هي الشكل الأكثر تقدما للسلطة القانونية - العقلانية³.

وهي تعني "علم التنظيم"، فهي ضرورية في الدولة كمؤسسة سياسية هيكلية لا بد من ضبطها شرعيا، فتشكل هذه الأرضية النوع الأكثر ضمانا للسيطرة الشرعية، فهي التي تنظم السلطة السياسية وتعطي للمواطن فكرة عن كفاءة المسيرين⁴. فهناك من وصفها على أنها "تنظيم رسمي، يتسم بالتباين والتنظيم الكفاء من خلال القواعد الرسمية والتكوين الإداري، الخبرة الفنية والتنسيق، التسلسل الهرمي وتمركز السلطة والتأكيد المطلق على النظام والرشد ولا شخصية العلاقات"⁵.

¹ بوحفص سيدي محمد، المرجع السابق، ص 116.

² مؤمن باسم سليمان شريم، المرجع السابق، ص 21.

³ لحبيب بلية ومعمري المسعود، المرجع السابق، ص 05.

⁴ بوحفص سيدي محمد، المرجع السابق، ص 115.

⁵ محمد علي محمد، البيروقراطية الحديثة، دار الكتب الجامعية، الاسكندرية، 1975، ص 275.

كما أنّ البيروقراطية قادرة على استبعاد جميع العناصر الشخصية والانفعالية وغير المنطقية، والتي يتعذر حسابها بدقة تعتبر السمة الخاصة المميزة للبيروقراطية. لهذا يثني عليها لانفرادها بهذه الميزة، فكلما أصبحت الثقافة الحديثة متخصصة ومعقدة، كلما تطلّب جهازها الخارجي خبير موضوعي يتصرف بطريقة غير شخصية، وذلك بدلا من سيره في الهياكل الاجتماعية القديمة وتأثره بميوله الانفعالية¹.

وبالتالي فإنّ البيروقراطية " تساهم في توضيح العلاقة الموجودة بين الموظف العام والسلطة السياسية، هذه الحالة طبعاً لا تمسّ بحياد الأول لأنها تجسد فكرة "الوحدة" و"التنسيق" و"النوعية" فلإدارة العامة إجراءاتها ومراكز قرارات ومراكز نفوذ، فالبيروقراطية هي التي تُكلف بالتنظيم العلماني لكل هذه التنظيمات"².

فالتنظيم البيروقراطي بالنسبة لـ " فيبر " هو بمثابة النموذج البديل عن الممارسات الإدارية التي كانت سائدة في ظل النظام الإقطاعي والنظام الاستبدادي، وهي التنظيم المنطقي في المنظمات الضخمة. إذ اعتبر التنظيم البيروقراطي نموذجاً للهيمنة الشرعية العقلانية الموضوعية (لا شخصية) لإلغاء المحاباة والتأثيرات الشخصية³. وبالتالي تأثير التنظيم البيروقراطي إيجاباً على مبدأ الحياد. حيث يتم التركيز على الأمور المادية في العمل، والالتزام بالقواعد واللوائح المنظمة للعمل، أين تبرز السمات الأساسية للبيروقراطية⁴.

وطرح " فيبر " مسألة الموضوعية والحياد الأخلاقي عندما عالج العلاقات الاجتماعية في التنظيم، إذ أشار إلى وجود حياد غير شخصي يحكم هذه العلاقات سواء بين أفراد

¹ وفاء لعريط، المرجع السابق، ص 39.

² بوحفص سيدي محمد، المرجع السابق، ص 116.

³ لحبيب بلية ومعمري المسعود، المرجع السابق، ص 07.

⁴ مؤمن باسم سليمان شريم، المرجع السابق، ص 22.

التنظيم أنفسهم أو بينهم وبين العملاء. في هذا السياق يقر بأن الموظف المثالي هو الشخص الذي لا تؤثر مشاعره الشخصية أو اعتباراته الذاتية على القرارات التي يتخذها. على هذا الأساس ارتبط إضفاء الطابع الرسمي أو اللاشخصي على العقبات التنظيمية بتحقيق الفعالية الإدارية¹.

وحدّد ماكس فيبر السمات الرئيسية للبيروقراطية الحديثة كنموذج مثالي (Ideal Type)، ووفقاً لرؤيته وصل هذا النوع من المنظمات إلى أوج تطوره في التجمعات الدينية والسياسية، ضمن إطار الدولة الحديثة فقط، وفي ظل الاقتصاد المعتمد على الملكية الفردية، ضمن إطار المؤسسات الرأسمالية الأكثر تقدماً مقارنة بالنظم الاقتصادية الأخرى².

ومن بين السمات التي وضعها بعض الباحثين هي أنه تركز البيروقراطية على القوانين واللوائح والتعليمات الملزمة لجميع العاملين، وتحديد المسؤوليات. كما أن الموظف البيروقراطي لا يتأثر بالتجاذبات العاطفية، والاعتبارات الاجتماعية، والسياسية³. الفصل بين الموقع الإداري وشاغله لإلغاء حالة التملك للمركز الإداري وأدواته من قبل شاغله، أي الفصل بين الحياة الشخصية والوظيفة لمنع توريث الوظائف⁴. وهو ما يعد ضماناً مهمة لحياة الموظفين.

فمن خلال اللوائح والإجراءات الواجب إتباعها للحصول على النتائج، تكون مخاطر ظهور المحاباة وتفضيل شخص على شخص آخر ضئيلة؛ بحيث أنه في كل عملية إدارية هناك خطوات يجب إتباعها، وكذا لكل خطوة متطلبات يجب تقديمها، فتخطي خطوة من هذه

¹ وفاء لعريط، التنظيم البيروقراطي والفعالية التنظيمية، مذكرة ماجستير، جامعة سكيكدة، كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية، 2013-2014، ص 38.

² لحبيب بلية ومعمري المسعود، المرجع السابق، ص 04.

³ مؤمن باسم سليمان شريم، المرجع السابق، ص 22.

⁴ لحبيب بلية ومعمري المسعود، المرجع السابق، ص 07.

الخطوات أو هذه المتطلبات يوقف العملية الإدارية. وبهذا فإن البيروقراطية تعمل على معاملة الأفراد معاملة متساوية وتخضع الأفراد لنفس الإجراءات والقواعد¹.

وتتمثل أهمية البيروقراطية في أنها قادرة على تحقيق أقصى درجات الكفاءة والفعالية كنتيجة للدقة والسرعة في الأداء، فقد أكد " فيبير " في كتاباته على أن هدف البيروقراطية هو الفعالية الرشيدة، أي استخدام أفضل وأقصر طريقة للوصول إلى الأهداف المحددة. وقد قام بتحليل البيروقراطية منهجيا كنمط مثالي بحت أو خالص، وحاول تحديد الكيفية التي يجب أن تعمل بها بأقصى درجة من الكفاءة والفاعلية². كما تضمن الثقافة البيروقراطية القوية للإدارة العمومية قيم العدالة والنزاهة والمساواة في تعامله مع المواطنين وكذا المؤسسات الخاصة³. كما أنّ الإحساس بجو العدالة التنظيمية ينتج عن اللاتمييز والمساواة في المعاملة، مما يؤدي إلى زيادة الشعور بالانتماء والولاء التنظيميين اللذان يبرزان كعوامل ومتغيرات متحركة في دافعية الأفراد وفعاليتهم ومن ثمة قد تتحقق فعالية التنظيم ككل⁴.

كما تتمثل أهم إيجابيات التنظيم البيروقراطي في أنّه قائم على أساس مبدأ المشروعية، الدقة والاستمرارية، الموضوعية والوضوح، وتتميز بخصائص هيكلية محورية وهي التسلسل الرئاسي، التخصص الوظيفي والتشديد على الكفاءة والمؤهلات. ويشمل التسلسل الرئاسي وضع المبادئ للسلطة التي من شأنها ضمان نظام مرتبط من عمليات الرئاسة والمرؤوسين⁵، كما يحكم العلاقة بين الرئيس ومرؤوسه في التنظيم البيروقراطي عدة

¹ حفصي عميروش، العلاقة بين البيروقراطية والإدارة الالكترونية: دراسة نظرية، المجلة الجزائرية للدراسات السياسية، المجلد الخامس، العدد الأول، 2018، مقال منشور على الموقع: asjp.cerist.dz تاريخ الدخول: 2019/07/13.

² لحبيب بلية ومعمري المسعود، المرجع السابق، ص 05.

³ حفصي عميروش، المرجع السابق.

⁴ بوباية محمد الطاهر، دراسة الفعالية من خلال بعض المؤشرات الثقافية، دراسة ميدانية بمركب إسبات - عنابة، أطروحة دكتوراه في علم نفس العمل وتسيير الموارد البشرية، قسم علم النفس، جامعة قسنطينية 2004 ص 125-128.

⁵ فيريل هيدي، المرجع السابق، ص 44-47.

خصائص من بينها أن يكون التعيين على أساس المقدرة والكفاءة الفنية، ولا يعتمد على أساس القرابة والانتماءات الطائفية أو العشائرية¹.

كما أن اعتماد القواعد والإجراءات الرسمية في عملية التوظيف والترقية، كالاختبارات والمؤهلات التقنية للمترشح في الوظيفة، يضمن توظيف أفراد بكفاءة ومؤهلات عالية تسمح لهم بالأداء الفعال لمهامهم من جهة، ومن جهة أخرى يضمن ذلك تحقيق مبدأ المساواة في التوظيف. إذ تدعو المنظمة البيروقراطية إلى الشرعية والعقلانية والموضوعية وذلك لمنع التأثيرات والولاءات الشخصية. بالإضافة إلى أنّ المركزية في اتخاذ القرار من أجل القضاء على المحاباة والاجتهادات الشخصية وتحقيق التوازن، ووحدة الأوامر والتدفق العمودي للأوامر والمعلومات من خلال السيطرة والرقابة على العمل².

وإنّ قيام التنظيم بوظائفه وفقاً للمعايير والقواعد العامة، يعمل على إبعاد الاعتبارات والانفعالات الشخصية؛ ومن ثمّ يسود التعامل المحايد بين العاملين في التنظيم أو بين التنظيم وعملائه، وينظر إليهم بوصفهم "حالات". هكذا يعد استبعاد كل الاعتبارات الشخصية في الأمور الرسمية، شرطاً ضرورياً للحياد والكفاءة. وتتخذ المسافة الاجتماعية بين المستويات المتدرجة وبين الموظفين والعملاء طابعاً رسمياً³.

من خلال ما تطرقنا إليه سابقاً، يمكن القول بأن البيروقراطية تشير إلى ذلك التنظيم الذي يقوم على أساس مبدأ المشروعية والموضوعية، كما يعد (التنظيم البيروقراطي) وسيلة فعالة لتسيير الأجهزة الإدارية، وهو ما يحقق أقصى قدر ممكن من الحياد في أداء وتنفيذ المهام الإدارية.

¹ بومدين طاشمة، المرجع السابق، ص 33-34.

² حفصي عميروش، المرجع السابق.

³ سعد عيد مرسي بدر، الأيديولوجية ونظرية التنظيم، مدخل نقدي، دار المعرفة الجامعية، 2000، ص 102-103.

غير أنه في مقابل ما تتمتع به البيروقراطية من إيجابيات في تأثيرها على حياد الإدارات، إلا أنها لا تخلو من بعض المساوئ التي تؤثر على حياد الأجهزة الإدارية.

الفرع الثاني:

المفهوم السلبي للبيروقراطية وأثره على حياد الإدارة

لقد هوجم مصطلح البيروقراطية على أنه متعب، غامض ومزعج، ففي اللغة الشعبية كثيرا ما يستعمل هذا المصطلح كنوع من أنواع الشتم السياسي¹. ويعتبر التنظيم البيروقراطي الأكثر اعتمادا عليه في العالم لتسيير شؤون الدولة، ورغم ذلك هناك من ينتقد هذا التنظيم ويرون فيه العديد من المشاكل والسلبيات².

فهناك من يستعمل مصطلح البيروقراطية لينعت صفة عدم القابلية وسوء ممارسة الأعمال التي يقوم بها الموظفون، وتمت الإشارة إلى هذا المصطلح على أنه أداة أو وسيلة لسيطرة الطبقة البرجوازية على الطبقة العمالية، باعتبارها شكلا عاما من أشكال السلطة، حيث يكون مسيطرا في المجتمعات الرأسمالية بشكل واضح³.

يأخذ لفظ البيروقراطية في هذه الحالة معنى سلبي، هذا الأخير الذي يشكل مشكلا جذريا ويقف عائقا أمام تطور الدول ونجاعة الخدمات الإدارية المقدمة من طرف إداراتها، هيئاتها ومؤسساتها العمومية⁴. إذ يتميز هذا التنظيم ببعض العيوب، كالبطء في معالجة القضايا وكثرة الإجراءات الشكلية والسطحية لتحقيق أمر معين أمام مرفق عام. وهو ما يمسّ

¹ فيريل هيدي، المرجع السابق، ص 41 - 42.

² حفصي عميروش، المرجع السابق.

³ مفتاح حرشاو، الخدمة العمومية في الجزائر بين تعقيدات البيروقراطية وتحديات الالكتروقراطية، مجلة البحوث السياسية والإدارية، العدد 12، ص 229. متوفر على الانترنت: www.asjp.cerist.dz

⁴ بهلول سمية، تطبيق الإدارة الالكترونية على مستوى الجماعات الإقليمية بين عصنة المرافق العمومية ومحاربة البيروقراطية الإدارية، مجلة المفكر، العدد 16، 2017، ص 743.

سلبيا بسير الإدارة العامة، وبالتالي يؤثر حتميا وبشكل غير عادي وغير معقول على كل العناصر المكونة لمبدأ الحياد¹.

ومما هو شائع أنّ لفظ البيروقراطية يطلق على " الانحرافات التي تصيب القيادات الإدارية القائمة على توجيه سير العمل في الأجهزة الإدارية المختلفة، وهي الانحرافات الناشئة عن اعتقاد بعض القادة بأنهم يمثلون فئة ممتازة تتمتع بامتيازات خاصة يتعين عليهم القيام بمباشرتها قبل القيام بمباشرة الصالح العام"².

وارتبط مفهوم البيروقراطية عند الكثير من الجمهور بتلك التعقيدات والإجراءات المتشابكة التي يواجهها المواطن أثناء طلب خدمة عامة من إدارته، وأضحى هذا المفهوم يتجلى في كثير من الخطابات السياسية والأدبيات العامة، محذرين من خطورة الممارسات البيروقراطية وما قد ينجر من تأثيرات سلبية على النظام السياسي المتمثلة أساسا في فقدان الثقة والولاء³.

فهي عند المتعاملين مع الإدارة تلك العيوب والتشوهات التي تلتصق بالعمل الإداري فتثير في الذهن مباشرة عالما قائما بذاته من الورقيات وانعدام المسؤولية، والبطء والتعسف في حسم الأمور⁴. فكلمة البيروقراطية لدى غالبية المواطنين تعني الروتين، البطء في تقديم الخدمات، الإجراءات المعقدة وغيرها من المظاهر السلبية⁵.

¹ بوحفص سيدي محمد، المرجع السابق، ص116.

² بكر قباني، الوجيز في الإدارة العامة، ط3، دار النهضة العربية، 1977، مصر، ص 95.

³ قاسم ميلود، علاقة الإدارة والمواطن في الجزائر: بين الأزمة ومحاولات الإصلاح، دفاتر السياسة والقانون، العدد الخامس، جوان 2011، ص 69.

⁴ بوكري بوخريسة، الإدارة الجزائرية بين الترشيد والبيروقراطية، مجلة التواصل، العدد 06، جوان 2000، ص 124.

⁵ حفصي عميروش، المرجع السابق.

وتجدر الإشارة إلى أنّ الأنظمة البيروقراطية تتكيف مع البيئة التي تؤدي بها عملها. فليس هناك نظام موحد تسيير عليه جميع المنظمات العالمية. ولعل هذا يتضح من تصرف البيروقراطية الفرنسية التي كانت تحكم فرنسا في عهد الجمهورية الرابعة، وذلك نظرا للخلافات الموجودة بين الأحزاب وعدم الاستقرار السياسي بحيث أصبح من الصعب على أي حكومة أن تسيطر على الوضع وتدير الأمور بدقة وفعالية. وقد مكّن هذا الفراغ السياسي الفرنسيين من الاطلاع بمهام الحكومة والتحكم في فرنسا. وعندما استطاع ديغول أن يخلق الاستقرار السياسي ويحصل على الأغلبية في مجلس النواب، تخلت البيروقراطية عن دورها المزيج واكتفت بتنفيذ قرارات الحكومة بدلا من إملاء سياستها على الشعب الفرنسي¹.

يرى بعض الفقهاء الفرنسيين بأنّ النموذج البيروقراطي في اتخاذ القرار " يتفق مع الخصائص الثقافية الفرنسية الأساسية التي تؤكد صفة المنطقة اللاشخصية وأنّ الفرنسيين لا يكرهون التغيير بل يكرهون الفوضى والتناقض ويقول أيضا أنّ التنظيم البيروقراطي هو الحل الأمثل لمشكلة الفرنسيين الأساسية حول السلطة. يضيف بأنّ العجز البيروقراطي وسوء التسيير والمركزية المتشددة وعدم القدرة على التكيف لا يمكن القضاء عليها بمجرد إصدار مراسيم"².

كما أنّ الالتزام المفرط بالقواعد واللوائح والإجراءات الرسمية، حيث أن هذه القواعد والإجراءات تصبح غاية في حد ذاتها بدلا من أن تكون وسيلة لتقديم الخدمات، ويضيف الباحث في هذا الصدد أنه في بعض الأحيان تمنع هذه الصفة الرسمية للبيروقراطية من تحقيق أهداف التنظيم. كما أنه غالبا ما يقوم البيروقراطيون بتطبيق التعليمات الرسمية في حالات غير مناسبة ولا تسمح بذلك مما يؤدي إلى خلل وظيفي في النتائج³.

¹ عمار بوحوش، أبحاث ودراسات في السياسة والإدارة، ط1، المجلد الأول، دار الغرب الإسلامي، لبنان، 2007، ص60.

² قاسم ميلود، علاقة الإدارة والمواطن في الجزائر: بين الأزمة ومحاولات الإصلاح، دفاثر السياسة والقانون، العدد الخامس، جوان 2011، ص 70.

³ حفصي عميروش، المرجع السابق.

ومما تقدم، يتضح أنّ لكلمة بيروقراطية معنيين، أحدهما علمي ينصرف إلى التنظيمات الإدارية القائمة على أسس معينة بغية تحقيق أهداف معينة، أما المعنى الثاني فهو المعنى المستهجن الذي شاع استخدامه وقد أطلق على التعقيدات المكتبية والإدارية والانحرافات القيادية¹.

وفي هذا الشأن يقول الدكتور بوحفص أنّ: "التعقيد السلبي في التنظيم الإداري يمس بحياة الموظف العام، حيث يتحول عمله إلى روتين أو عرقلة، حتّى لا نقول عقوبة اتجاه الإدارة العامة داخليا والمواطن خارجيا. فالبيروقراطية مفيدة وضرورية لكل تنظيم وخاصة الإدارة العامة، ولكن يجب حسن استعمالها حتّى لا تتحول إلى جهة لا يطمح الجمهور في الاحتكاك لأنّه يعلم ماذا ينتظره من صعوبات ومشاكل"².

أولا: مظاهر البيروقراطية السلبية وأثرها على حياد الأجهزة الإدارية.

يعاب على البيروقراطيين على أنّهم يعتمدون على معارفهم في الإدارة ويتصرفون كما يحلو لهم، كما يستغلون الغموض المتواجد في بعض القوانين الجاري العمل بها، ليعطونها التفسيرات والتأويلات التي تناسبهم³.

وتأخذ البيروقراطية بمفهومها السلبي أو كما يطلق عليها الفقهاء اسم البيروقراطية الهجينة، العديد من المظاهر والصور السلبية التي أصبح لزاما التصدي لها ووضع حدود لانتشارها، وهو الأمر الذي يسعى إليه من خلال اللجوء إلى تطبيق الإدارة الالكترونية على مستوى الجماعات المحلية، هذه الأخيرة التي تعتبر المتضرر الأول من المظاهر السلبية والتي من بينها، سوء معاملة الموظفين للمتعاملين مع الإدارة بسبب المعاملة المباشرة بين

¹ بكر قباني، الوجيز في الإدارة العامة، ط3، دار النهضة العربية، مصر، 1977، ص 96.

² بوحفص سيدي محمد، المرجع السابق، ص 117.

³ عمار بوحوش، المرجع السابق، ص 60.

الطرفين والروتين الإداري، الأمر الذي ينجر عنه تفشي ظاهرة الفساد الإداري وانتشار الوساطة والمحسوبية¹، والتي تعد من معوقات مبدأ الحياد. وفيما يلي سنتطرق لبعض مظاهر البيروقراطية السلبية والتي تعيق حياد الإدارة.

1-الروتين الإداري والإهمال:

الروتين الإداري البطيء ظاهرة مرضية متفشية في معظم إدارتنا، نتيجة كثرة الإجراءات، التباطؤ في أداء العمل، وعدم وضوح القرارات الصادرة. ويمكن إرجاع سبب المشكل الإدارية إلى غياب الكفاءة الإدارية والتميز في المسؤوليات والصلاحيات بين الإدارات ذات الأغراض المتقاربة وصولاً إلى أسباب انتشار ونشوء البيروقراطية داخل الإدارة². كما يؤدي تعطيل الأعمال الإدارية إلى الروتين وتفشي الانحرافات الإدارية من محاباة، وساطة، جهوية ومحسوبية، والتي تؤدي بدورها إلى إضعاف الخلق الإداري³ من بينه حياد الموظفين.

وتعد أغلب المشاكل التي يتعرض لها المرتفقون، نوع من أنواع الإهمال الوظيفي الذي تعاقب عليه معظم التشريعات، بحيث يعتبر الإهمال الإداري صورة من صور البيروقراطية السلبية، وهو ما يؤدي إلى إعاقة التنفيذ السليم للمبادئ الأساسية التي تحكم الإدارة عامة كانت أم محلية من بين تلك المبادئ هو حياد الإدارة.

إن يمكننا القول بأنه، يساهم الروتين الإداري وسوء معاملة الجمهور في انتشار الانحرافات الإدارية مما يؤثر سلباً على حياد الإدارة.

¹ بهلول سمية، تطبيق الإدارة الالكترونية على مستوى الجماعات الإقليمية بين عصنة المرافق العمومية ومحاربة البيروقراطية الإدارية، مجلة المفكر، العدد 16، 2017، ص 743.

² مفتاح حرشو، المرجع السابق، ص 234.

³ بومدين طاشمة، المرجع السابق، ص 60-61.

2- الانحراف الإداري:

وتتمثل صورته في شيوع السلوك الانتهازي أو الميل إلى استغلال الإدارة الحكومية بطريقة تضار معها المصلحة العامة لحساب المصلحة الفردية أو الانحراف بالسلطة البيروقراطية واستخدامها في غير المجالات المشروعة أو تعمد تشويه القرارات الإدارية وعرقلة تنفيذها¹. ومثال ذلك الفساد الإداري، عدم الكفاءة، سوء استخدام السلطة، سوء اتخاذ القرارات، انخفاض معدل الإبداع والصراع التنظيمي وغيرها من النقاط الحساسة في التنظيم².

ويعد الانحراف الإداري أحد الأمراض الخطيرة التي تصيب الإدارة والمؤسسات الحكومية، حيث تنشأ مجموعات داخلية ذات مصالح وارتباطات فئوية شديدة، تعمل على إيجاد علاقات داخلية بين أعضاء المجموعة، واستغلال ما تتيحه لهم مواقعهم ومناصبهم الإدارية، مشتغلين في ذلك نفوذهم وسلطاتهم في فرض الرشاوى والحصول على ولاءات عن صفقات وهمية. وهو ما يؤدي دون شك إلى تقديم المصلحة الخاصة على المصلحة العامة³. وهو ما يشكل تهديدا وخطرا على حياد الموظفين سواء فيما بينهم أو مع المتعاملين معهم.

وتعد ظاهرة الوساطة والمحسوبية من الانحرافات الإدارية التي تمثل أبشع أنواع التمييز والعنصرية والانتهازية، حيث تصل إلى التوسط الذي غالبا ما يكون بمقابل، قصد بلوغ حق أو من أجل التجاوز على حقوق الآخرين أو على حساب الخدمة العامة⁴. وهو ما يعيق تطبيق مبدأ الحياد.

¹ مفتاح حرشو، المرجع السابق، ص 233.

² حفصي عميروش، المرجع السابق.

³ مفتاح حرشو، المرجع السابق، ص 233.

⁴ علي سعيدان، بيروقراطية الإدارة الجزائرية، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، 1981، ص 52.

ومما لا شك فيه هو أن معظم دول العالم تعتمد على التنظيم البيروقراطي في تسيير شؤونها وخدمة مجتمعاتها، كما أن معظم دول العالم تتجه نحو تطبيق مشاريع الإدارة الإلكترونية قصد زيادة فعالية أجهزتها الحكومية والتماشي مع التطور السريع للتكنولوجيا، مما يستدعي هنا ضرورة وجود تنسيق بين الانتقال للإدارة الإلكترونية والفلسفة البيروقراطية للتنظيم في الإدارة العمومية. إذ يمكن للبيروقراطية أن تكون كأداة وسيلة فعالة لنجاح تطبيق مشاريع الإدارة الإلكترونية، وهذا إذا ما كانت البيروقراطية مطبقة بمفهومها المثالي¹.

كما أنّ تطبيق الإدارة الإلكترونية يؤثر بصفة مباشرة وإيجابية على مشكلة البيروقراطية الإدارية من بينها: الاستخدام المكثف لتكنولوجيا المعلومات والاتصالات وتحويلها لتكون الوسيط الأساسي بين المؤسسات والهيئات الإدارية والمواطنين المستفيدين من الخدمات الإدارية، والانتقال من العمليات الإدارية التقليدية والمنفصلة عن بعضها البعض والانتقال إلى العمليات الإلكترونية التقنية والرقمية والتي تساهم بشكل واضح في التقليل من التأثير السلبي للعلاقات الشخصية والحد من المظاهر السلبية للبيروقراطية الإدارية، والحد من مظاهر البيروقراطية السلبية والانحرافات الإدارية². بالإضافة إلى تبسيط الإجراءات والعمل بشفافية وتشجيع عملية المشاركة في تسيير الشأن العام، كل هذه العوامل لها علاقة مع مبدأ الحياد كما سبق وأشرنا إلى ذلك بالتفصيل في بحثنا هذا.

وفي هذا الصدد، ينظر الكثير من المفكرين والممارسين للعمل الإداري، أنّ الإدارة الإلكترونية من خلال تكنولوجيا المعلومات والاتصالات خصوصاً منها الانترنت تعتبر كأداة ووسيلة فعالة لإعادة اختراع الإدارة العامة، إذ أنها تدعم التحول والإصلاحات في النماذج البيروقراطية، هذه النماذج التي تركز أساساً على الهرمية والتدرج في السلطات، تقسيم العمل والتخصص، وكذا القوانين والإجراءات الرسمية تتحول إلى نموذج الإدارة الإلكترونية التي

¹ حفصي عميروش، المرجع السابق.

² بهلول سمية، المرجع السابق، ص 744.

تتركز على إنشاء شبكات المعلومات والاتصالات، التعاون، والتركيز على متلقي الخدمة العمومية¹.

ويعتبر التنظيم البيروقراطي أداة فعالة لتطبيق الإدارة الالكترونية وذلك من خلال قدرته على خلق التنسيق والتناغم في أداء المهام، خلق روح المسؤولية لدى الموظفين العموميين في كل المستويات الإدارية، وتأطير سلوكات الموظفين العموميين من خلال تجنب سلوكات الإهمال وعدم الالتزام بالقواعد والإجراءات أثناء تطبيق مشروع الإدارة الالكترونية². بالإضافة لتدعيمه على تحقيق الأهداف المثالية للبيروقراطية من مساواة وعدل، نزاهة وحياد.

من خلال ما تقدم يمكننا القول بأنّ الانتقال إلى الإلكتروقراطية³ من أحسن وأفضل الحلول لتقديم الخدمات العمومية بنفس الطريقة ونفس الإجراءات في أجل معقول، بما يضمن عدم التحيز بين المنتفعين من تلك الخدمات، وعليه الحصول على خدمات إدارية ذات جودة ونوعية، كما تعد الإلكتروقراطية من الميسرات الأساسية للابتعاد عن سلبيات البيروقراطية والقضاء على العقبات التي تعرقل تحقيق حياد الإدارة.

المطلب الثاني:

سلطات الضبط الإداري ووسائل ممارسته في مكافحة

¹ حفصي عميروش، المرجع السابق.

² المرجع نفسه.

³ تُعرف الإلكتروقراطية على أنّها: "مصطلح شامل يجمع بين العمل الإلكتروني والبيروقراطي، بموجبها يتحول العمل الإداري البيروقراطي إلى العمل الرقمي وينتقل من إدارة الانتظار والطوابير إلى الخدمة على مدار الساعة". انظر: مفتاح حرشاو، الخدمة العمومية في الجزائر بين تعقيدات البيروقراطية وتحديات الإلكتروقراطية، مجلة البحوث السياسية والإدارية، العدد12، ص 231. منشور على الموقع: asjp.cerist.dz تاريخ الدخول: 2019/07/13.

جائحة كورونا (كوفيد-19) ومدى التزامها بمبدأ الحياد

لعل أهم وظائف الدولة ممارسة الإدارة العامة لنشاطها حفاظا على النظام العام عن طريق الضبط الإداري أو ما يسمى البوليس الإداري. ويمثل هذا الأخير الصورة السلبية لنشاط الإدارة العامة. وطبقا لقانون الصحة الجزائري، تضع الدولة التدابير الصحية القطاعية والقطاعية المشتركة الرامية إلى وقاية المواطنين وحمايتهم من الأمراض ذات الانتشار الدولي¹.

ومع انتشار جائحة فيروس كورونا لعام 2020، والذي صنفته منظمة الصحة العمومية كوباء عالمي، وما له من آثار على الأمن الصحي العالمي، فقد اتخذت جل دول العالم من بينها الجزائر وفرنسا، إجراءات وتدابير لمكافحة هذا الوباء، وذلك من خلال فرض وسائل رقابية للحد من انتشاره وهو ما يعرف بالدور الوقائي للضبط الإداري.

تستلزم الوقاية من تفشي الأوبئة المعدية أن تكون هناك رقابة صحية واتخاذ إجراءات لمعالجة مخاطر الأمن الصحي. غير أنه تختلف صلاحيات ووسائل الضبط الإداري باختلاف الظروف. إذ يقتضي الحفاظ على الصحة العمومية وتحقيق المصلحة العامة منح هيئات الضبط الإداري سلطات استثنائية مؤقتة تكفي للسيطرة ومجابهة جائحة كورونا التي اجتاحت العالم وأصبحت تهدد الأمن الصحي العالمي، على ألا يكون في ذلك إهدار للحقوق والحريات، خاصة منها الحق في عدم التمييز الذي تضمنه الدساتير.

وعلى غرار ذلك، لا بد أن يكون دور هذه الهيئات في ممارستها لسلطاتها الضبطية حياديا خاصة عندما يكون الظرف الاستثنائي غير منظم بنصوص قانونية فيكون لهذه الهيئات السلطة التقديرية في ممارسة الإجراءات الضبطية. لذلك تدخل المشرع بتحديد الهيئات الإدارية المنوط إليها مباشرتها.

¹ الفقرة الأولى من نص المادة 43 من القانون رقم 11/18 المتعلق بالصحة.

ومن مظاهر الدولة الديمقراطية، عملية الموازنة بين الوسائل والتدابير المتخذة من طرف هيئات الضبط الإداري بما يمكنها من مواجهة الظرف الاستثنائي، وبين عدم التحيز في استخدام هذه الوسائل وتطبيقها على الأفراد.

لذلك سنحاول إبراز دور هذه السلطات في مواجهة هذا الوباء العالمي بما يضمن صيانة الصحة العمومية، دون تجاوز مبدأ الحياد.

ويتحدد الإشكال هنا في تحديد سلطات الضبط الإداري المختصة لمكافحة وباء كورونا في النظام الجزائري، والوسائل التي يمكن بواسطتها صيانة الصحة العامة. وما مدى حيادها.

ولمعالجة هذا الإشكال سنحاول تسليط الضوء على سلطات ووسائل الضبط الإداري المتخذة لمواجهة فيروس كورونا وذلك من خلال فرعين، الأول نخصه لسلطات (هيئات) الضبط الإداري المختصة لمواجهة جائحة كورونا في النظام الجزائري والنظام الفرنسي، والثاني حول وسائل ممارسة الضبط الإداري لمكافحة وباء كورونا في النظامين.

من بين العوامل المساعدة على تجسيد حياد الإدارة والتي اخترنا تناولها نظرا لأهميتها، هو الضبط الإداري باعتباره عصب السلطة العامة لأهميته في المحافظة على النظام العام.

وهذا ما سيتم تفصيله في هذا الفرع التاليين.

الفرع الأول:

سلطات الضبط الإداري المختصة في مكافحة فيروس كورونا

من أهداف سلطات الضبط الإداري حماية الصحة العمومية والحرص على توفير سلامة المجتمع من الأخطار والأوبئة التي قد تهدد حياة الأفراد، ومن أجل ذلك أقر الفقه

والقضاء لسلطة الضبط الإداري الحق في اتخاذ وسائل وتدابير وقائية حتى ولو أدى ذلك إلى التدخل في نشاط الأفراد أو تقييد حرياتهم. فمن يتولى وظيفة الضبط الإداري في مكافحة وباء كورونا؟

تحدد القوانين والتنظيمات السلطات الإدارية المختصة بممارسة الضبط الإداري في الدولة على سبيل الحصر، وتنقسم إلى سلطات إدارية على المستوى المركزي وأخرى على المستوى المحلي.

أولاً: سلطات الضبط الإدارية المركزية لمكافحة وباء كورونا

الأصل في إجراءات الضبط، التدخل قبل ظهور مرض أو وباء ما وانتشاره. فالحق في الصحة¹ من الحقوق الأساسية للمواطن التي كرسها الدستور. وفي سبيل ذلك وحتى لا يكون هناك تداخل في الاختصاص، خولت القوانين والتنظيمات عملية الضبط الإداري لهيئات مركزية متمثلة في رئيس الجمهورية، الوزير الأول والوزراء.

1- رئيس الجمهورية:

اعترفت دساتير الجمهورية الجزائرية لرئيس الدولة ممارسة مهام الضبط الإداري، فهو المكلف بالمحافظة على كيان الدولة، أمنها وسلامتها واستقرار مؤسساتها. كما أنه يملك سلطات واسعة في ظل الظروف الاستثنائية.

¹ يقصد بالحق في الصحة: كل ما من شأنه أن يحفظ صحة الجمهور ويقيهم أخطار المرض وانتشار الأوبئة فيقع على عاتق الإدارة مقاومة أسباب المرض باتخاذ الإجراءات الوقائية". انظر: يزيد ميهوب، رقابة القاضي الإداري على أعمال الضبط الإداري، الملتقى الوطني الأول حول سلطات القاضي في المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قلمة، يومي 17 و18 ماي 2011، ص03.

وتجدر الإشارة أنه قبل صدور دستور سنة 1989 كان رئيس الجمهورية هو من يرأس السلطة التنفيذية لوحده، إلى أن تمّ استحداث منصب رئيس الحكومة¹ بصدور دستور 1989/02/23، والذي يشارك رئيس الجمهورية في سلطته التنفيذية.

ورغم عدم وجود نص قانوني صريح يخول لرئيس الجمهورية سلطة الضبط الإداري، إلاّ أنه يمكن أن نستشف ذلك من خلال بعض النصوص الدستورية التي تمنح له اختصاصات يمارسها على أساس السلطة التنظيمية الممنوحة له إذ تنص المادة 143 من التعديل الدستوري لسنة 2016²: "يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون".

والسلطة التنظيمية واسعة وغير محددة، يطل مجالها كل الميادين باستثناء ما هو مخصص للقانون، فقد حددت المادتين 140 و141 من الدستور مجال السلطة التشريعية. وهو ما يعني أنّ السلطتين التشريعية والتنظيمية مستقلتين.³

وبجانب السلطات التي يمارسها رئيس الجمهورية بموجب الوظيفة التنظيمية، خول له الدستور بموجب المواد من 105 إلى المادة 109 الحق في تقرير حالة الطوارئ أو الحصار أو الحالة الاستثنائية أو التعبئة العامة أو الحرب. وهو ما نفهم منه أنّ الدستور قد منح لرئيس الجمهورية سلطات واسعة خاصة في ظل الظروف الاستثنائية، وجعله هو رئيس السلطة التنفيذية. فقد تقتضي الظروف من رئيس الجمهورية اتباع إجراءات معينة بغرض الحد من المخاطر التي تهدد الأفراد، ومحاولة التقليل قدر الإمكان من الأضرار المترتبة عليها.⁴

¹ تمّ تغيير اسم رئيس الحكومة إلى اسم الوزير الأول بموجب التعديل الدستوري لسنة 2008.

² قانون عضوي رقم 10/16 مؤرخ في 10/03/2016، المتضمن التعديل الدستوري، ج.ر عدد 14 لسنة 2016.

³ بن سرية سعاد، المرجع السابق، ص 129.

⁴ عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، ط2، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 489.

ولمجابهة وباء كورونا المستجد، فإنّ لرئيس الدولة سلطة الضبط الإداري باعتباره الرئيس الأول للإدارة العمومية في الدولة، إذ له حق إصدار مثلا قرارات إدارية تتعلق بحفظ الصحة العامة. وهو ما يقوي مركز رئيس الجمهورية خاصة في مثل هذه الظروف. كما أنّ إعلان حالة الطوارئ الصحية من صلاحياته.

2- الوزير الأول:

لم يشر الدستور الجزائري صراحة في نصوصه إلى السلطات الضبطية للوزير الأول إلاّ أنّه يمكن استنباطها على أساس الوظيفة التنظيمية التي يمارسها، والصلاحيات التي منحها له الدستور¹. وعلى أساس الوظيفة الاستشارية التي يقدمها لرئيس الجمهورية عند اتخاذ أي إجراء يترتب عليه تقييد مجال الحريات العامة في مواضع محددة.²

وبما أنّ للوزير الأول صلاحية السهر على حسن سير الإدارة العامة³، والتي تخول له ممارسة الضبط الإداري عن طريق إصداره لمراسيم تنفيذية أو تعليمات تمكّن من السيطرة على تفشي الوباء باعتباره يملك سلطة الضبط لحفظ الصحة العمومية، بشرط أن تكون المراسيم التي يصدرها منسجمة مع القوانين المتعلقة بالحريات وتطبيقاتها، ذلك أنّ السلطة التنظيمية للوزير الأول مرتبطة بالسلطة التشريعية وليست مستقلة عنها.⁴

وللوزير الأول سلطة الضبط الإداري في الظروف غير العادية، فبالنظر إلى نص المادة الثانية من المرسوم الرئاسي رقم 488/91 المؤرخ في 1991/12/21 المتضمن تطبيق القانون رقم 23/91 المؤرخ في 1991/12/06 المتعلق بمساهمة الجيش الوطني

¹ راجع نصوص المواد من 93 إلى 100 والمادة 136 والفقرة الخامسة من المادة 199 من التعديل الدستوري 2016.

² ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، ط2، مخبر الدراسات السلوكية والدراسات القانونية، الجزائر، 2007، ص166.

³ نص المادة 99 من الدستور.

⁴ مقدود مسعودة، التوازن بين سلطات الضبط الإداري والحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية في الجزائر، رسالة دكتوراه، جامعة بسكرة، 2017، ص 33.

الشعبي في مهام حماية الأمن العمومي خارج الحالات الاستثنائية التي تنص على: "مراعاة لأحكام المادتين 11 و 12 أدناه المتعلقةين بحالات الطوارئ القصوى، يكون قرار استخدام وحدات الجيش الوطني الشعبي وتشكيلاته للمساهمة في مهام حماية الأمن العمومي من اختصاص رئيس الحكومة (الوزير الأول) ويتخذ هذا القرار في أعقاب استشارة مسبقة للسلطات المدنية والعسكرية المعنية".

ومن بين القرارات الإدارية الضبطية التي سبق واتخذها الوزير الأول نذكر المرسوم التنفيذي رقم 202/91 المؤرخ في 25/06/1991 الذي يضبط حدود الوضع تحت الإقامة الجبرية وشروطها تطبيقاً للمادة الرابعة من المرسوم الرئاسي رقم 196/91 المؤرخ في 04/06/1991 المتضمن تقرير حالة الحصار.

والمرسوم التنفيذي رقم 320/04 المؤرخ في 07/10/2004 المتعلق بشفافية تدابير الصحة والصحة النباتية والعراقيل التقنية للتجارة.

وفي إطار مكافحة وباء كورونا اتخذ الوزير الأول قرارات بموجب المرسوم 20-69 مؤرخ في 21/03/2020، والمرسوم 20-70 مؤرخ في 24/03/2020.¹

3- الوزراء:

لم تمنح الأحكام الدستورية الوزراء حق ممارسة مهام الضبط الإداري. فهم لا يتمتعون بالصفة التنظيمية التي يتمتع بها رئيس الدولة والوزير الأول اللذان يمارسانها بموجب الدستور. إذ لا يمكن للوزراء إصدار قرارات تنظيمية قابلة للتنفيذ على المستوى الوطني. في حين يمكن لبعض الوزراء ممارسة بعض أنواع الضبط الإداري عندما يسمح القانون لهم ذلك أو نتيجة لحساسية أو تبعية قطاع الوزارة التي يشرف عليها. فالوزراء يمثلون هيئة ضبط

¹ المرسوم 20-69 المؤرخ في 21/03/2020 المتعلق بتدابير الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا (كوفيد-19) ومكافحته، ج.ر عدد 15. والمرسوم 20-70 المؤرخ في 24/03/2020، يحدد تدابير تكميلة لوقاية من انتشار وباء كورونا (كوفيد-19) ومكافحته، ج.ر عدد 16.

إداري خاص. وكل وزير يمارس ويتخذ قرارات من شأنها المحافظة على النظام العام والصحة العمومية، كل على مستوى قطاع وزارته فقط. إذ يمارس كل وزير سلطة الضبط الإداري لمواجهة الوباء حسب اختصاصه.

وباعتبار الصحة العمومية عنصرا من عناصر النظام العام، يتمتع وزير الصحة بسلطات واسعة وصلاحيات اتخاذ التدابير والوسائل الضرورية من أجل مكافحة هذا الوباء وذلك حسب قانون الصحة.¹

بالإضافة لعدة وزراء الذين يحق لهم ممارسة تدابير الضبط الإداري لحفظ الصحة العامة وحماية المجتمع من انتشار هذا الوباء. من بينهم وزير التجارة، وزير النقل، وزير الداخلية²، وزير التعليم العالي، وزير الشؤون الدينية والأوقاف. فيمارس كل وزير سلطاته الضبطية على مستوى قطاعه.

ثانيا: سلطات الضبط الإداري على المستوى المحلي.

تتمثل هيئات الضبط الإداري على المستوى في ظل التشريع الجزائري في كل من الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي³.

1- الوالي:

¹ قانون رقم 90-29 مؤرخ في 19/08/1998 المعدل والمتمم للقانون 85/05 المؤرخ في 16/02/1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها في الجزائر.

² المادة 02 من المرسوم التنفيذي 01/91 مؤرخ في 19/01/1991، ج.ر عدد 04 الصادر في 23/01/1991 المحدد لصلاحيات وزير الداخلية: " يمارس وزير الداخلية صلاحيته في الميادين الآتية:

1- المحافظة على النظام العام والأمن العمومي.
2- الحريات العامة: أ- حالة الأشخاص والأماكن وحرية تنقلهم. ب- حركة الجمعيات. ج- الانتخابات د- التظاهرات والاجتماعات العمومية.
3- الوضعية العامة للبلاد".

³ تنص المادة 35 من القانون رقم 11/18 مؤرخ في 2/07/2018 المتعلق بالصحة: "يتعين على الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي ومسؤولي الهيئات العمومية والخاصة، في إطار اختصاصهم وبالاتصال مع مصالح الصحة، تنفيذ التدابير والوسائل الضرورية بشكل دائم لمكافحة الأمراض المتوطنة وتفادي ظهور الأوبئة والقضاء على أسباب الوضعية الوبائية".

يمارس الوالي بصفته ممثلاً للدولة ومندوباً للحكومة على مستوى الولاية¹ سلطات الضبط الإداري للحفاظ على الصحة العمومية فهو ينفذ التعليمات الواردة إليه من كل وزير في حدود إقليم الولاية. إذ يباشر أعمال الضبط الإداري بموجب القوانين والتنظيمات التي تنظم اختصاصه. ف جاء في نص المادة 114 من قانون الولاية رقم 07/12 "الوالي مسؤول على المحافظة على النظام والأمن والسلامة والسكينة العمومية"².

يتخذ الوالي كافة التدابير المناسبة لحماية صحة الإنسان والوقاية من ظهور الأوبئة والقضاء على أسباب الأمراض في أصلها³. ويرأس الوالي أو من يمثله بصفة مستمرة لجانا متخصصة في متابعة الأمراض الوبائية ذات التصريح الإلزامي. بالإضافة إلى أنه يجب على الوالي المختص إقليمياً اتخاذ قرار التصريح بالإصابة وكذا الإجراءات الواجب اتخاذها في حالة ظهور مرض شديد العدوى أو سريع الانتشار.⁴

ولممارسة هذه السلطات وتطبيق القرارات التي يتخذها الوالي، فإن له صلاحية الاستعانة بتشكيلات الشرطة والدرك الوطني المتمركزة في إقليم الولاية عن طريق التسخيرة وذلك لإلزام الأفراد على تنفيذ التنظيمات والقرارات المتخذة من أجل التحكم في الوضع.⁵

2- رئيس المجلس الشعبي البلدي:

¹ المادة 110 من قانون الولاية الوالي هو ممثل الدولة على مستوى الولاية. وهو مفوض الحكومة"
² (قانون 07/12 المؤرخ 2012/02/21 المتعلق بالولاية ج.ر عدد 12 الصادرة في 2012/02/29).
³ المادة 52 من القانون رقم 05/85 مؤرخ في 1985/02/16، يتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج.ر عدد 8 الصادرة في 1988/05/04، معدل ومتم بقانون رقم 17/90 مؤرخ في 1990/07/31، ج.ر عدد 35، الصادرة في 1990/08/15، معدل ومتم بقانون رقم 09/98 مؤرخ في 1998/08/19، ج.ر عدد 61 الصادرة في 1998/08/23، معدل ومتم بقانون 13/08 مؤرخ في 2008/07/20، ج.ر عدد 44 الصادرة في 2008/08/03.
⁴ الفقرة الأولى من المادة 10 من المرسوم التنفيذي 66/95 مؤرخ في 1995/02/22، المحدد لقائمة الأمراض الحيوانية التي يجب التصريح بها والتدابير العامة التي تطبق عليها، ج.ر عدد 12، الصادرة في 1995/03/05.
⁵ تحدد المادة من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 1991/02/10 المتضمن التنظيم العام لتدابير الحفاظ على النظام العام في إطار حالة الطوارئ، صلاحيات الوالي في تسخير مصالح الشرطة والدرك الوطني المتمركزة في إقليم الولاية للمحافظة على النظام العام.

يباشر رئيس البلدية أعمال الضبط الإداري على مستوى إقليم البلدية تحت إشراف الوالي. فطبقا لقانون البلدية والقانون المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، فإنه يتمتع بصلاحيات تولى المحافظة على النظام العام وسلامة الأشخاص واتخاذ الاحتياطات والتدابير الضرورية لمكافحة الأمراض المعدية والوقاية منها.¹

وتم إنشاء مكاتب لحفظ الصحة البلدية توضع تحت تصرف رئيس البلدية يساعده على تنفيذ مهام الوقاية الصحية وحفظ الصحة والنقاوة العمومية.²

ويمارس رئيس المجلس الشعبي البلدي سلطة الضبط الإداري لمكافحة وباء كورونا طبقا للمرسوم 267/81³ الذي يحدد صلاحيات رئيس البلدية صاحب السلطة الأساسية التي تمارس الضبط الإداري في البلدية. فقد جاء في نص المادة 03/08 أنه على رئيس البلدية اتخاذ كافة الإجراءات الرامية إلى مكافحة الأمراض الوبائية والمعدية وحاملات الأمراض المتنقلة. وما ورد في الفقرة الأولى من نص المادة 07 التي تحت رئيس البلدية على السهر لتنفيذ التنظيم الصحي واتخاذ كل الإجراءات التي تخص النقاوة وحفظ الصحة العمومية.

الفرع الثاني:

وسائل ممارسة الضبط الإداري في مكافحة وباء كورونا ومدى التزامها بمبدأ الحياد

¹ نصت المادة 42 من القانون 10-11 المتعلق بالبلدية: " تتولى الجماعات المحلية تطبيق الإجراءات الرامية إلى ضمان مراعاة القواعد والمقاييس الصحية في كل أماكن الحياة".

² وذلك بموجب المادة 01 من المرسوم 146/87 المؤرخ في 30/06/1987، ج.ر. عدد 27 الصادرة في 1987/07/01.

³ المرسوم 267/81 مؤرخ في 10/10/1981 المتعلق بصلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي فيما يخص الطرق والنقاوة والطمأنينة العمومية.

في نطاق الكوارث البيولوجية وبما أنّ فيروس كورونا من الأوبئة ذات الانتشار الدولي فلا بد من الخضوع إلى اللوائح الصحية الدولية لمنظمة الصحة العمومية¹.

وقد جعل المشرعين الجزائري والفرنسي وزارة الصحة هي الجهة المسؤولة عن مكافحة الأمراض المتنقلة ومنع تسربها وانتشارها. فعليها اتخاذ التدابير التي تمنع وقوعها، أو مراعاة الأساليب التي تؤدي إلى تحجيم آثارها إن وقعت. كما أنط المشرع مهمة وضع التدابير الضرورية للسيطرة على الأمراض البوائية والمعدية لهيئات الضبط الإداري التي ذكرناها سلفاً، وذلك لصيانة الصحة العمومية والحفاظ على النظام العام. فما هي هذه التدابير والوسائل؟

تباشر الإدارة العمومية إجراءات الضبط وفقاً لما حدده القانون، مستعملة في ذلك وسائل قانونية متمثلة في لوائح الضبط الإداري والقرارات الفردية، ووسائل مادية تعد امتيازاً من امتيازات السلطة العامة وتتمثل في التنفيذ الجبري.

أولاً: قرارات الضبط الإداري التنظيمية والفردية.

تعد هذه القرارات قواعد قانونية عامة مجردة وملزمة، تضعها السلطة الإدارية المختصة وتكون في شكل مراسيم رئاسية أو تنفيذية، أو في شكل قرارات وزارية أو ولائية أو بلدية بغرض الحفاظ على النظام العام. ويعتبر التنظيم أبرز مظاهر ممارسة الضبط الإداري الهدف منها تقييد الحريات في سبيل صيانة النظام العام.² خصوصاً فيما يتعلق بتنظيم المسائل الصحية في البلاد والتي تعد من أسى أهداف الضبط الإداري³.

¹ تنص المادة 42 من القانون رقم 11/18 مؤرخ في 2018/07/02 المتعلق بالصحة، ج.ر عدد 46، على: " تخضع الوقاية من الأمراض ذات الانتشار الدولي ومكافحتها لأحكام اللوائح الصحية الدولية لمنظمة الصحة العمومية".

² ناصر لباد، المرجع السابق، ص 170-171.

³ مثال ذلك التدابير المتخذة من وزير الفلاحة والتنمية الريفية في 2006/02/18 لمنع انتشار داء أنفلونزا الطيور، وذلك بغرض الحفاظ على الصحة العمومية.

وفي سبيل مكافحة جائحة كورونا وطبقا للفقرة الثانية من المادة 143 من الدستور التي تخول للوزير الأول تطبيق القوانين في المجال التنظيمي، فإنه قد أصدر مرسوما تنفيذيا يحدد كيفية تطبيق الإجراءات التي أقرها رئيس الجمهورية، يتعلق بتدابير الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا (كوفيد-19) ومكافحته على أن تطبق التدابير موضوع المرسوم على كافة التراب الوطني لمدة 14 يوما من صدوره. ويمكن رفعها أو تمديدتها عند الاقتضاء.

ومن ضمن التدابير المتخذة:

1- الحظر والمنع:

تضمن المرسوم التنفيذي الصادر من الوزير الأول حظرا لممارسة الأنشطة التجارية باستثناء محلات المواد الغذائية، وغلق مؤقت للمحلات ومؤسسات وفضاءات الترفيه والتسلية والعرض والمطاعم في المدن الكبرى مع إمكانية توسيع الغلق إلى أنشطة أخرى بموجب قرار من الوالي المختص إقليميا. وهو ما اتخذه والي سطيف الذي قرر في 2020/03/16 الغلق الفوري للمراكز التجارية والأسواق الأسبوعية والحمامات المعدنية وقاعات الأفراح. كما قرر رئيس البلدية غلق جميع المرافق العمومية والمحلات التجارية المستقبلية للجمهور بما فيها قاعات الحفلات، المقاهي، حدائق التسلية بداية من 2020/03/17.¹

¹ ومثاله قرار والي ولاية الجزائر رقم 1765 المتضمن غلق الفضاءات المستقطبة لنشاطات تجارية في إطار مكافحة انتشار فيروس كورونا. والذي قرر في المادة 01 منه غلق الفضاءات المستقطبة لنشاطات أسواق المواشي، أسواق بيع =الخردوات، وكذا التظاهرات التجارية من معارض ترويجية وأسواق تجارية وكل النشاطات الأخرى ذات الصلة التي من شأنها أن تخلق استقطابا وتجمعا للمواطنين.

والقرار رقم 1839 مؤرخ في 2020/03/22 المتضمن الغلق المؤقت لقاعات الحلاقة بإقليم بلديات ولاية الجزائر. والقرار رقم 1825 في 2020/03/21 المتضمن الغلق المؤقت للمقاهي، المطاعم، المراقد بإقليم بلديا ولاية الجزائر. كذلك قرار ولاية مستغانم رقم 389 مؤرخ في 2020/03/18 متضمن منع بصفة احترازية إقامة كل أنواع الممارسات التجارية بالسوق اليومي بعين الصفراء الكائن ببلدية مستغانم ماعدا بيع الخضر والفواكه مع تحديد مواقيت الاستغلال للحد من بؤرة انتشار فيروس كورونا.

بالإضافة إلى تدابير أخرى تمّ اتخاذها بموجب المرسومين 20-69 و 20/70 السابق ذكرهما، منها:

- منع ووقف النقل الداخلي، وتعليق الرحلات الجوية الداخلية وكذلك نحو الخارج¹.
- توجيه وزارة الصحة تعليمية إلى مديري الصحة الولائيين ومديري المراكز الاستشفائية لتأجيل العطل للموظفين التابعين لقطاع الصحة عبر الوطن.
- توجيه أمر من رئيس الجمهورية بتقديم العطلة الربيعية وإغلاق جميع المدارس والجامعات ومراكز التكوين المهني، الزوايا والمدارس القرآنية، أقسام محو الأمية.
- قرار وزير الشؤون الدينية والأوقاف بغلق المساجد في جميع أنحاء الوطن.
- وضع نصف مستخدمي المؤسسات والإدارات العامة في عطلة استثنائية مدفوعة الأجر ماعدا مستخدمو الصحة، والمستخدمون التابعون لبعض القطاعات المذكورة على سبيل الحصر في المادة 05 من المرسوم 20-69.
- تتصيب لجنة علمية برئاسة وزير الصحة والسكان وإصلاح المستشفيات، لمتابعة ورصد وباء كورونا مهمتها متابعة تطور انتشار الوباء وإبلاغ الرأي العام بذلك يوميا وبانتظام.
- إنشاء لجان ولائية مكلفة بتنسيق النشاط القطاعي للوقاية من انتشار الفيروس.

2- الترخيص وتنظيم النشاط

أ- الترخيص (الإذن السابق):

¹ انظر نص المادة 06 من المرسوم 20-69 مؤرخ في 2020/03/21، المتعلق بتدابير الوقاية من انتشار وباء كورونا السابق الذكر.

حددت المادة 06 من المرسوم 20-70 على سبيل الحصر الأشخاص الذي يمكن الترخيص لهم بالتنقل وذلك في إطار احترام التدابير المتخذة للوقاية من انتشار الفيروس. إذ للإدارة هنا سلطة مقيدة لمنح الترخيص¹.

ب- تنظيم النشاط:

وهو أن يتم وضع توجيهات معينة، لعل أهمها احترام التباعد الأمني بمترا واحد على الأقل بين شخصين. وتلزم كل إدارة أو مؤسسة عمومية تستقبل الجمهور، اتخاذ الترتيبات الضرورية لتطبيق هذا الإجراء وفرض احترامه بكل الوسائل بما في ذلك الاستعانة بالقوة العمومية².

ثانيا: التنفيذ الجبري لقرارات الضبط الإداري والحجر الصحي.

1- الحجر الصحي:

لم يضع المشرع الجزائري تعريفا للحجر الصحي إلا أنه يمكن تعريفه على أنه: "عزل أشخاص بعينهم أو أماكن، أو حيوانات، قد تحمل خطر العدوى، تتوقف مدته على الوقت الضروري لتوفير الحماية في مواجهة خطر انتشار أمراض بعينها"³.

جاء في نص المادة 45 من القانون رقم 05/85 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها على أنه: " يحق للسلطات المختصة أن تمنع مؤقتا استغلال المؤسسات أو المصالح التي قد تلحق ضررا بالصحة العمومية".

وتنص الفقرة من المادة 60 من نفس القانون على:

¹ نص المادة 06 من المرسوم 20-70 السابق الذكر.

² المادة 13 من المرسوم 20-70.

³ الموسوعة العربية العالمية، ط2، مؤسسة أعمال الموسوعة للنشر، المملكة العربية السعودية، 1999، الجزء 09، ص88.

"ويمكن أن يفرض العزل الصحي¹ على الشخص المصاب بمرض معد أو مذنون إصابته به، كما يمكن إن دعت الضرورة إتلاف الأشياء أو المواد التي انتقلت إليها العدوى، ولا يترتب على هذا الإجراء أي تعويض".

ويجدر التنويه أنه يدخل في إطار الأمراض المعدية، مرض فيروس كورونا المستجد. وبالتالي يمكن الخضوع لإجراء الحجر الصحي لتفادي انتقال هذا المرض، وذلك بمنع اختلاط المصابين بالأصحاء. كما يمكن تطبيقه على نطاق واسع وذلك بتقييد حركة الأفراد والسلع حتى ولو يكن الأفراد مصابين. وهو ما لجأت إليه فرنسا والجزائر². إذ تم إصدار مرسوم تنفيذي يهدف إلى تحديد تدابير تكميلية للوقاية من انتشار الوباء ومن أهداف هذه التدابير وضع أنظمة للحجر وتقييد الحركة³، فقد تم حجر مناطق معينة حجرا تاما وأخرى حجرا جزئيا⁴.

ويخضع المشرع الجزائري والمشرع الفرنسي الأشخاص المصابين بأمراض متقلبة والأشخاص الذين يكونون على اتصال بهم، الذين قد يشكلون مصدرا للعدوى، لتدابير الوقاية

¹ يقصد بالعزل الصحي "عزل المصابين بمرض معد عن الأشخاص الأصحاء. ويقيد العزل من حركة المرضى للمساعدة في عدم انتشار مرض معين. ويمكن رعاية الأشخاص المعزولين في منازلهم أو المستشفى ومنشآت الرعاية الصحية المختصة". وهو يختلف عن الحجر الصحي في أن هذا الأخير يتم اللجوء إليه لعزل وتقييد حركة الأشخاص الذين يحتمل تعرضهم لمرض معد ولكن لا تظهر عليهم الأعراض لمعرفة إصابتهم من المرض من عدمه. انظر:

Michigan.gov/documents/michiganprepares2/Isolation-and Quarantine.

- طبقت الو.م. الأمريكية إجراء العزل الصحي عام 2003 عندما تفشى مرض "سارس العالمي"، وذلك للحد من انتقال العدوى وانتشار المرض. وكان الإجراء فعالا في مكافحة انتشاره.

² والحجر الصحي موجود في شريعتنا الإسلامية منذ زمن لقول النبي محمد صلى الله عليه وسلم: " إذا سمعتم بالطاعون في أرض فلا تدخلوها، وإذا وقع بأرض وأنتم فيها فلا تخرجوا منها". صحيح البخاري، الحديث رقم 3473.

³ نص المادة 01 من المرسوم التنفيذي 20-70 السابق الذكر.

⁴ لقد تم فرض حجر صحي كامل في المنازل على ولاية البلدية لمدة 10 أيام قابلة للتجديد، وحجر جزئي في الفترة ما بين 19 سا مساء إلى 7 صباحا على ولايات أخرى. انظر المادة 04 من المرسوم 20-70 من نفس المرسوم.

والمكافحة المناسبة¹. كما يلزم كل ممارس طبي بالتصريح فورا للمصالح الصحية المعنية بكل حالة مشكوك فيها أو مؤكدة².

ويجدر التنويه إلى أنّ الحجر إجراء احترازي وقائي³، وليس قرارا إداري. وكل حامل للفيروس أو مشتبه بإصابته يرفض الامتثال لهذا الإجراء يمكن متابعته قضائيا، خاصة إذا تسبب في انتقال العدوى للغير مما قد يؤدي إلى الوفاة⁴. كما لا بد أن يتمشى تنفيذ الحجر الصحي مع معايير حقوق الإنسان، إذ يجب الموازنة بين التدابير المتخذة لمواجهة هذا الوباء مع احترام التعهدات والالتزامات الدولية لحقوق الإنسان.

وعلاوة على ذلك، كشفت منظمة الصحة العالمية أنّ المرحلة الثالثة من انتشار فيروس كورونا تعني اتساع رقعة انتشاره بشكل يستدعي إجراءات مشددة، مثل الحجر الصحي العام أي إعلان حالة الطوارئ الصحية والتي تعد من صلاحيات رئيس الجمهورية⁵.

2- التنفيذ الجبري لقرارات الضبط الإداري: (استعمال القوة المادية).

يقصد به أن يكون لسلطة الضبط الإداري حق اللجوء إلى القوة العمومية لإعادة النظام العام⁶، وذلك إذا لم يمثل المخاطبين بالمعنيين بقرارات الضبط الإداري لها. فيكون للإدارة حق تنفيذ قراراتها الإدارية تنفيذا مباشرا بالقوة الجبرية دون حاجة إلى اللجوء إلى القضاء للحصول على إذن مسبق بالتنفيذ⁷.

¹ نص المادة 38 من القانون 11/18 السابق ذكره.

² نص المادة 39 من نفس القانون. ونص المادة 54 من القانون 05/85 لحماية الصحة وترقيتها.

³ تمّ استخدام الحجر الصحي كأحد طرق مكافحة المرض في جمهورية الكونغو في إطار مكافحة وباء "إيبولا".

⁴ نص المادة 02/17 من المرسوم 70/20: "كل شخص ينتهك تدابير الحجر وقواعد التباعد والوقاية وأحكام هذا المرسوم، يقع تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات". ونص المادة 187 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 1966/06/8 المتضمن قانون العقوبات.

⁵ كشفت نتائج تقرير دولي أنّ الجزائر احتلت المرتبة 15 عربيا و173 عالميا في مكافحة انتشار الأوبئة ذات الطابع العالمي، وهو ما يعني وجود ضعف في قدرتها على الاستجابة للطوارئ الصحية.

⁶ سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، نظرية العمل الإداري، شركة مطابع الطوبجي التجارية، 1993، ص167.

⁷ علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، دار الهدى، الجزائر، 2012، ص 197.

ويجب أن يتم استخدام القوة من طرف سلطات الضبط الإداري إذا ثبت لها امتناع الأفراد عن تنفيذ إجراءات الضبط بالطريق الاختياري¹. ويشترط أن يكون التنفيذ الجبري أو الاستعانة بالقوة العمومية مستندا إلى قرار إداري مشروع سواء كان هذا القرار تطبيقا لنص تشريعي أو لائح. كما يجب أن يكون استخدام القوة المادية متناسبا مع جسامة الخطر الذي من الممكن أن يتعرض له النظام العام لهذا فإن هذه الوسيلة أكثر وسائل الضبط خطورة على حقوق وحرية الأفراد².

ولمواجهة وباء كورونا وفي إطار تنفيذ قرارات سلطة الضبط الإداري، تكلف مصالح الدرك الوطني ومصالح الأمن الوطني المختصة إقليميا، بتنفيذ قرارات اللجنة الولائية المكلفة بتنسيق النشاط القطاعي للوقاية من وباء فيروس كورونا ومكافحته³.

3- احترام مبدأ الحياد أثناء ممارسة الضبط الإداري لمكافحة فيروس كورونا:

إنّ الغاية من ممارسة أعمال وإجراءات الضبط الإداري لمكافحة هذا الوباء، هي الحد من انتشاره للحفاظ على الصحة العامة. ولقد دعت منظمة الصحة العالمية إلى خلق توازن بين حماية الصحة والحد من التداعيات الاقتصادية والاجتماعية وحماية حقوق الإنسان، بما أنّ الحق في الصحة والحق في المساواة وعدم التمييز مضمونين⁴.

وعليه، فإنّ التدابير المتخذة لمكافحة فيروس كورونا لا بد أن تكون بحياد، وذلك بضمان حصول الجميع على نفس الرعاية الصحية، وأن تكون الإجراءات المتخذة غير

¹ طاهري حسين، القانون والمؤسسات الإدارية، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص78.

² G. Dupuis. M-J.Guedon, p.chretien: Droit administratif، 6^{ème} éd, A. Colin, Paris, 1998, p472.

³ نص المادة 08 من المرسوم 70/20 السابق الذكر.

⁴ تضمن المادة 12 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الحق في المساواة وعدم التمييز.

تميزية وتطبق على الجميع دون استثناء¹. كما أنّ مبادئ العدل والإنصاف تقتضي ألا يتحمل أي فرد بسبب أضرار الإدارة أعباء إضافية أكثر من الآخرين، ولذلك ينبغي تعويض ضحايا هذه الأضرار، وبذلك يتحقق مبدأ التوزيع العادل بين جميع أفراد المجتمع².

وفي هذا الخصوص، تنص المادة 4 من المرسوم رقم 88-131 على ما يلي: "يجب أن يندرج عمل السلطة الإدارية في إطار القواعد والتنظيمات المعمول بها وبهذه الصفة يجب أن تصدر التعليمات والمنشورات والمذكرات والآراء ضمن احترام النصوص التي تقتضيها."

وإنّ خضوع سلطات الضبط الإداري لمبدأ المشروعية يقتضي التزامها بالقانون. وباعتبار مبدأ المشروعية أحد أهم حدود ممارسة السلطة الذي يستند إليه الدستور والذي يتواجد هذا الأخير بدوره في قمة النظام القانوني في الدولة، وأنّ الحياد مبدأ دستوري، فإنّه لا بد من احترامه، وكل تصرف تمارسه السلطات الإدارية يتضمن خرقاً لهذا المبدأ يعد لاغياً. ومن جهة أخرى، فإنّ مواجهة الظروف الاستثنائية تقتضي السرعة للمحافظة على النظام العام ودفع الأخطار، فمن الضروري منح سلطات الضبط الإداري السلطة التقديرية³ ومنحها بعض الصلاحيات الخاصة وإن كان يتعارض ذلك مع مبدأ الشرعية. إلّا أنّه لا يجوز لها التحيز بين الأفراد عند تطبيق لائحة من اللوائح، فالجميع سواسية عند التطبيق، وهو ما يضمنه القانون الدولي لحقوق الإنسان، والاتفاقيات والتعهدات الدولية.

¹ كإجراء حظر التجول لمنع انتشار الفيروس والذي لا يستثني أي فرد، وإلا كان هناك هدراً لمبدأ الحياد.

² مسعود شيهوب، المسؤولية عن الإخلال لمبدأ المساواة وتطبيقاتها في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص 02.

³ يرى الدكتور سليمان الطماوي أنّ السلطة التقديرية تؤثر بشكل خطير على الحقوق والحريات، لهذا فسلطة الإدارة في مجال الضبط هي سلطة مقيدة. انظر: سليمان محمد الطماوي، الضبط الإداري (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 585.

ومن جانبنا نرى أنه لضمان حياد السلطات الإدارية أثناء ممارسة مهامها في مواجهة هذا الوباء، فإنه ينبغي إعمال الرقابة القضائية التي تشكل الحاجز الحامي لحقوق وحرريات الأفراد.

المبحث الثاني:

مكافحة فساد الإدارة ومسئوليتها نتيجة إخلالها بمبدأ الحياد

لا يوجد تعريف دقيق للفساد الإداري، ولقد ورد مصطلح الفساد في الموسوعة الفرنسية Encarta 1997، والتي عرفته أنه "إخلال بواجب الأمانة التي يفرضها العمل الوظيفي، وهو يجلب للموظفين منافع خاصة من المنافع العامة. والفساد الإداري المتمثل في الرشوة يكون أكثر خطورة لأن الشخص الذي يمارس عمله الوظيفي يلتمس منافع شخصية من خلال وظيفته، تتمثل في التعويض المادي والهدايا، وأشياء أخرى بغية إتمام عمل يقع ضمن وظيفته الأساسية، أو يقوم بعرقلة هذه الأعمال حتى يأخذ من المتعاملين بعض المنافع¹.

وميزّ التشريع الفرنسي في نص المادة 11/432 من قانون العقوبات الفرنسي بين نوعين من الفساد وأطلق عليهما إسمي الفساد النشط أو الايجابي، والفساد السلبي، فعرف الأول على أنه "سعي الموظف الحكومي بنشاط من أجل ومنح العقد". أمّا الفساد السلبي فعرفه على أنه "قبول المسؤول لهدية أو مكافأة أخرى بعد منح العقد أو تقديم الخدمة"².

يعد عمل الإدارة غير المشروع أساس المسؤولية الإدارية، كما قد يكون أساسها حتى دون عمل خاطئ، وإتّما على أساس المخاطر، وذلك للتعويض عن الأضرار الناشئة. وخرق الإدارة لمبدأ حيادها ينشئ مسؤولية توجب إما إلغاء قرارها المخالف لمبدأ الحياد، كما قد توجب التعويض نتيجة ذلك. وهو ما سنتناوله تفصيلا في هذا المبحث.

¹ عبد الحليم بن مشري، عمر فرحاتي، الفساد الإداري: مدخل مفاهيمي، مقال منشور في مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة بسكرة، العدد 05، 2009.

² www.légifrance.gouv.fr le 28/03/2020.

المطلب الأول:

مكافحة فساد الإدارة وإساءة استعمال السلطة

يتجلى الفساد خصوصا في الحكم الشمولي الفاسد، وفقدان الديمقراطية وغياب المشاركة الفعلية للمواطنين وتفشي المحسوبية وعدم شفافية الإدارة وتحيزها، وهو ما سبق وتعرضنا له. وإعمالا لمبدأ المشروعية، وتحقيقا لمصلحة الأفراد والإدارة معا على حد سواء، يكون على رجل الإدارة عدم إساءة استعمال السلطة والانحراف بها عما يقرره القانون.

لقد سنت ترسانة من القوانين في الجزائر لإصلاح الإدارة المحلية منذ الاستقلال إلى اليوم، من دون أن يؤدي ذلك إلى تغيير جذري في فعالية هذا الجهاز، خاصة عندما قامت الدولة بمراجعة سياساتها الاقتصادية حيث سنت ترسانة من القوانين والتشريعات الجديدة، وتخصيص أموال هائلة للاستثمار في ظل غياب المراقبة الفعالة للمال العام. كلها أسباب ساهمت في انتشار الفساد الموجود في إدارة الدولة، والتي هيأت الوضع لانتشار الفساد الكبير، خاصة سياسات الخصخصة التي شجعت عليها المؤسسات المالية الدولية، والتي خلقت طبقة جديدة من المقربين من مراكز القرار، ومن ذوي المصالح المشتركة¹.

وفي هذا السياق، إن الاستراتيجيات المتبعة لمكافحة الفساد وعصرنة الإدارة لا يمكن أن تتجح إلا في ظل إقامة نظام ديمقراطي بمواصفاته العصرية وتداول السلطة، احترام حقوق الإنسان واعتماد الحياد. وهو ما سنتناوله في الفرعين التاليين.

¹ بومدين طاشمة، الحكم الراشد ومشكلة بناء قدرات الإدارة المحلية في الجزائر، ص 09، مقال منشور على الموقع:

www.asjp.cerist.dz تاريخ الدخول: 2019/08/15.

الفرع الأول:

مكافحة فساد الإدارة

سبق وأن قلنا أنه من سمات الدولة العصرية تبني نظام ديمقراطي يقوم على أساس مبدأ المشروعية واحترام مبادئ الحيادة، الشفافية والمساواة. إلا أنه لا يمكن تحقيق ذلك في ظل سوء استغلال السلطة وممارسات الفساد الإداري بشتى أشكاله.

وتوصف ظاهرة الفساد الإداري بأنها ظاهرة تؤدي إلى إساءة استعمال السلطة الرسمية ومخالفة الأنظمة والقوانين والمعايير الأخلاقية كما تؤثر على أهداف المصلحة العامة نتيجة لتأثيرها السلبي في النظام الإداري. وبالتالي فهي ستولد إفرازات سلبية على النظام الإداري قد يتحمل أعباءها الموظفون والمواطنون.

ويمكن تعريف الفساد الإداري أنه "إساءة استعمال السلطة العامة أو الوظيفة العامة للكسب الخاص"¹ وعرفه البنك الدولي في تقرير التنمية الصادر عام 1997 بأنه: "سوء استعمال السلطة العامة من أجل الحصول على مكاسب شخصية"².

وعرفته منظمة الشفافية الدولية بأنه: "إساءة استعمال السلطة الموكلة لتحقيق كسب خاص"³.

الملاحظ على التعاريف المقدمة للفساد أنها اقتصررت على إساءة استعمال السلطة العامة، فمن صور الفساد الإداري سوء استعمال السلطة.

¹ ياسر خالد بركات الوائلي - الفساد الإداري مفهومه وأسبابه - مقال متاح على شبكة المعلومات الدولية - مجلة النبأ - العدد 80 كانون الثاني - 2006.

² سيف راشد الجابري وكامل صكر القيسي، كيف واجه الإسلام الفساد الإداري، ص28.

³ منظمة الشفافية الدولية - تقرير الفساد العالمي لعام 2007.

ومن أجل ذلك جاء إعلان الأمم المتحدة لمبادئ العدل الأساسية بشأن ضحايا الإجرام والتعسف في استعمال السلطة الصادر في 29 نوفمبر 1958، لحث الدول على إدراج قواعد تحرم إساءة استعمال السلطة وسبل إنصاف ضحاياها في القوانين الوطنية.

وبما أنه تعد الإدارة الرابطة بين المواطنين والحكومة، فهي همزة وصل بينهما، فقد تم في السنوات الأخيرة في الجزائر تبني إصلاحات إدارية بهدف مكافحة الفساد الإداري.

فقد تم سن قانون يتعلق بمكافحة الفساد بتاريخ 20/02/2006، وأصدر رئيس الجمهورية تعليمة بتاريخ 13 ديسمبر 2009 حول مكافحة الفساد ومضاعفة الجهود لذلك. بالإضافة إلى المصادقة على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد في 31/10/2013.

وعلى الرغم من وجود دوافع القوى الداخلية والخارجية لإحداث التغيير في السياسات والقوانين حتى تتماشى والتحولت الاجتماعية الكبرى، إلا أن بيئة الإدارة المحلية ما زالت تعتمد في تعاملها مع البيئات الأخرى الاجتماعية والاقتصادية بالإرث الإداري والتنظيمي الموروث، وسلوك القيادة البيروقراطية ما زال يستند على الأسلوب التقليدي القائم على سد الثغرات، واتخاذ شكل رد الفعل في التعامل مع الأوضاع الجديدة عوض الاعتماد على مدخل إدارة التغيير. كل هذا أنتج الرداءة والفساد لواقع الإدارة المحلية¹.

أولاً: الإصلاحات الإدارية.

لقد كرست الجزائر جهوداً جبارة للرفق بالإدارة وجعلها إدارة قوية وعصرية وأكثر فاعلية وتطور لتواجه المستجدات وتقدم أحسن الخدمات للمواطنين، غير أنه ولكون الجزائر دولة حديثة العهد بالاستقلال وبالتالي فهي صاحبة تجربة متواضعة مقارنة مع الدول الأخرى

¹ بومدين طاشمة، المرجع السابق، ص 09.

الأمر الذي أدى إلى بعض الإخفاقات التي شابت السير الحسن لأداء الإدارة والذي كان وراءه ضعف الإطار القانوني والسياسي مما أثر على حياد الإدارة¹.

وباعتبار الإدارة واجهة الدولة فهي الجهاز المنفذ لمشاريع الحكومة، تم اعتماد منظومة الإصلاح الإداري كونه حتمية فرضت نفسها خاصة بعد الإصلاحات السياسية الهامة في الجزائر بموجب التعديل الدستوري لسنة 1996، وبحكم أن صلاح الإدارة من صلاح السياسة. فمن أبرز الإصلاحات السياسية استحداث منصب الوزير المنتدب لدى رئيس الحكومة مكلف بالإصلاح الإداري والوظيف العمومي. وتم إنشاء وسيط الجمهورية الذي كلف بالدفاع عن حقوق ومصالح المواطنين أمام السلطات العامة بموجب المرسوم الرئاسي 113/96 المؤرخ في 1996/03/23 وذلك لضرورة تحسين أداء الخدمة الإدارية.

كما تمت في نفس السنة تجربة لتحديث الإدارة اهتمت بثلاث إدارات أخذت كعينات وهي البلدية -مركز البريد- مصالح الضرائب.

وفي سنة 2000 تم إنشاء لجنة إصلاح هياكل الدولة بموجب المرسوم الرئاسي 372-2000 الصادر بتاريخ 2000/11/22 المتضمن إحداث لجنة إصلاح هياكل الدولة ومهامها، تتولى مهمة إعادة النظر في أنماط إصلاح هياكل الدولة واقتراح حلول ناجعة للمنظومة الإدارية والقانونية.² وفي إطار تحسين الخدمة العمومية تم إصدار المرسوم التنفيذي 381-13 المؤرخ في 2013/11/19 المحدد لصلاحيات الوزير لدى الوزير الأول المكلف بإصلاح الخدمة العمومية.

¹ لبيد مريم، المرجع السابق، ص 09.

² المرسوم الرئاسي 372-2000 الصادر بتاريخ 2000/11/22 المتضمن إحداث لجنة إصلاح هياكل الدولة ومهامها. (ج.ر، عدد 71).

وفي هذا الشأن تتادي المدرسة الفرنسية¹ إلى عصرنة الإدارة حتى يمكن القضاء على الأمراض الإدارية. كما تركز على تحديث آليات تقديم الخدمات للمواطنين وإشراكهم في عملية صنع القرار. بحيث تكون هذه المشاركة قائمة على أساس الشفافية،² كما سبق وتحدثنا عن ذلك.

ولتجسيد الحياد في أحسن وجه، وفي إطار العولمة والتنظيم المستقل للإدارات العمومية، ويهدف تحسين أداء القطاع العام والإدارات العمومية، فإنه لا بد للإدارة والمرافق العمومية أن تستقل عن كافة الضغوط والميول السياسية.

وفي هذا السياق يقول البعض أنه " لا توجد سياسة جيدة بدون إدارة جيدة ولا إدارة جيدة بدون حياد سياسي". لهذا تحتاج الإدارة أن تكون محايدة لأن ذلك يؤثر على فاعلية ومردود النشاط الإداري ويضمن الاستمرار والاستقرار للموظف وللمرفق العام في تأدية مهامه بانتظام³.

ثانيا: دور الهيئات غير القضائية في حل النزاعات المتعلقة بحياد الإدارة.

تكتسي الهيئات غير القضائية أهمية بالغة في حل النزاعات خاصة تلك المتعلقة بحياد الإدارة.

¹ الإصلاح الإداري في العالم عرف اتجاهان أساسيان؛ اتجاه انجلوساكسوني واتجاه فرنكوفوني فرنسي، أما الاتجاه الانجلوساكسوني فقد عرفت العديد من الدول التي أخذت بإصلاحاته تطورا كبيرا في مجال الإدارة، وتحول القطاع العام ومختلف مرافقه من حيث الكفاءة والفعالية إلى شبه قطاع خاص، وذلك لكون هذا المجال الجغرافي قد عرف كيف يوظف الخصصة الاقتصادية ويسقطها على النشاط الإداري للدولة ومختلف مرافقها العامة.

-W. LAGGOUNE، " les reformes administratives: un état des problématiques" revue IDARA volume 09، n°، 01، 1999، p 185.

²- Ibid، p 186.

³ لبيد مريم، المرجع السابق، ص 54.

وتمثل هيئة وسيط الجمهورية التي تمّ إنشاؤها في الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي 113-96¹، وذلك بهدف الحد من تعسف الإدارة وتحسين أداءها، وتقديم خدمات محايدة للمواطنين، ممّا يساهم في تحسين علاقة الإدارة بالمواطن، غير أنّه تمّ إلغاء هيئة وسيط الجمهورية بموجب المرسوم الرئاسي رقم 99-170²، مؤرخ في 02/08/1999.

ليعود تأسيس هذه الهيئة بموجب المرسوم الرئاسي 20-45³، وذلك نظرا لدورها الفعال في تحقيق التعاون بين الإدارة والمواطن وتحقيق الديمقراطية الإدارية، فهي تمثل رقابة إدارية متخصصة تسهر على محاولة القضاء على أوجه الفساد والبيروقراطية⁴.

خلافا للتجربة الجزائرية التي لم تدم طويلا، فقد أثبتت هذه الهيئة نجاحا في فرنسا من خلال التخفيف من مظاهر تحيز الإدارة. بحيث تمّ إعطاء حماية دستورية لهذه الهيئة⁵. وللإشارة، فقد تمّ إنشاء هذه الوظيفة في فرنسا سنة 1973 بموجب القانون 60-73 المؤرخ في 03-01-1973 والذي مسته عدة تعديلات (1976-1989-2000).

إلى غاية 2011 حين تمّ استبدال المصطلح من خلال التعديل الدستوري لـ 23 نوفمبر 2008⁶، إلى مصطلح المدافع عن الحقوق، والتي تمّ تأسيسها بموجب القانون

¹ المرسوم الرئاسي 113-96 المؤرخ في 23 مارس 1996، المتضمن تأسيس وسيط الجمهورية، ج.ر. عدد 20 لسنة 1996، ص 04.

² مرسوم رئاسي رقم 99-170 مؤرخ في 02 غشت 1999، يتضمن إلغاء مؤسسة وسيط الجمهورية، الجريدة الرسمية الجزائرية عدد 52 مؤرخة في 04 غشت سنة 1999.

³ المرسوم الرئاسي رقم 20-45 المؤرخ في 15/02/2020، المتضمن تأسيس وسيط الجمهورية، ج.ر. عدد 09 المؤرخة في 16/02/2020، ص 04.

⁴ حسب نص المادة الثانية من المرسوم 20-45 فإنّ هيئة وسيط الجمهورية هي هيئة طعن غير قضائية، تساهم في حماية حقوق وحرّيات المواطنين، وفي قانونية المؤسسات والإدارات العمومية.

⁵ Loi constitutionnel N° 2008-724 du 23 juillet 2008, relative à la modernisation des institutions de la V^{ème} république. Voir : www.consiel-constitutionnel.fr, consulté le 14/02/2019.

⁶ الفقرة الأولى من المادة 71 من التعديل الدستوري لسنة 2008.

العضوي رقم 333-2011 في 29 مارس 2011¹، وتعتبر سلطة إدارية مستقلة وظيفتها مكافحة كافة أشكال التمييز، بحيث أصبحت وظيفتها الأساسية في فرنسا هي تحسين علاقة المواطنين بالإدارة، والتدخل من أجل إيجاد واقتراح حلول.

وتجدر الإشارة إلى أنه، تختلف طريقة تعيين وسيط الجمهورية في الجزائر عن فرنسا بحيث يشترط المشرع الفرنسي قبل أن يتم تعيين رئيس الجمهورية للمدافع عن الحقوق² استشارة اللجنة البرلمانية المختصة، على عكس المشرع الجزائري والذي أبقى على نفس طريقة التعيين المنصوص عليها في المرسوم الرئاسي السابق رقم 96-113 بحيث أوكلها لرئيس الجمهورية عن طريق مرسوم رئاسي في مرتبة تشريفية لوزير دولة³.

وإنّ هيئة وسيط الجمهورية الجزائرية لا ترتقي إلى المستوى الدستوري، الأمر الذي لا يضمن لها الثبات في النظام المؤسساتي الجزائري. كما أنّ إعطاء صلاحية التعيين والإقالة لرئيس الجمهورية⁴، لا يمكن معه تحقيق الاستقلالية والحياد لهيئة وسيط الجمهورية.

الجمهورية.

ولقد اعتبر الدكتور بوحفص "رحمه الله" وسيط الجمهورية "حارسا للحقوق، أو ضمير الدولة في مهمة احترام الشرعية على كل المستويات، ويساهم بالتالي فعليا وجديا في احترام

¹ Loi Organique n° 2011-333 relative au défenseur de droits. Voir : www.legifrance.gouv.fr

² حسب المادة 13 من الدستور الفرنسي يطلب رئيس الجمهورية قبل تعيين المدافع عن الحقوق، رأي اللجنة الدائمة المختصة على مستوى كل من الجمعية الوطنية ومجلس الشيوخ، على ألا يكون عدد الأصوات المعارضة عند جمعها يمثل 5/3 الأصوات المعبر عنها داخل اللجنتين.

³ نص المادة 12 من المرسوم 20-45، سابق الذكر.

⁴ وقع رئيس الجمهورية الجزائرية عبد المجيد تبون على المرسوم الرئاسي رقم 20-46 المؤرخ في 15/02/2020 المتضمن تعيين وسيط الجمهورية، عدد 09 سنة 2020، ص 05، لينهي مهامه بعد ذلك بموجب المرسوم الرئاسي رقم 21-201 المؤرخ في 18/05/2021، ج.ر عدد 37، الصادرة في 18 ماي 2021، ويعين مستشاره السيد "ابراهيم مراد" المكلف بمناطق الظل بموجب المرسوم الرئاسي رقم 21-202 المؤرخ في 18/05/2021، ج.ر عدد 37، الصادرة في 18 ماي.

مبدأ الحياد من طرف الإدارة العامة نظرا لمختلف الصلاحيات التي يتمتع بها والتي تسمح له بالنظر تقريبا في كل أعمالها¹.

الفرع الثاني:

الانحراف في استعمال السلطة

اختلقت فكرة الانحراف بالسلطة في بداية الأمر مع فكرة عدم الاختصاص، حيث ذهب بعض الفقه إلى أنه، حين يستهدف رجل الإدارة غرضا ليس له الحق في استهدافه أو غرضا مُنع صراحة من استهدافه، فإنه في هذه الحالة الأخيرة يكون الانحراف بالسلطة حالة من عدم الاختصاص يتضمن في معنى من معانيه تجاوزا في التفويض الممنوح لرجل الإدارة، إلا أن تطور القضاء الإداري أدى إلى ظهور فكرة الانحراف بالسلطة بمفهومها الخاص والمميز عن فكرة عدم الاختصاص، حيث أصبحت وجها جديدا من أوجه الإلغاء، (عدم المشروعية الداخلية)². ويقع القرار الإداري مشوبا بعيب الانحراف بالسلطة متى تنكر مصدره للمصلحة العامة في إصداره لهذا القرار بقصد تحقيق غاية منبئة الصلة بها كالمحاباة أو الانتقام أو تحقيق مصالح ذاتية أو سياسية³.

ويعد عيب الانحراف من أدق العيوب، فقد يستوفي القرار الإداري الإجراءات الشكلية ويصدر من طرف شخص مختص، ويطابق القانون من حيث المحل، فمهمة القاضي شاقة لأنها لا تقتصر على الرقابة الشكلية، بل تمتد إلى الرقابة إلى البواعث الخفية التي دفعت رجل الإدارة على التصرف، وهو أحدث العيوب التي ظهرت في قضاء مجلس الدولة

¹ بوحفص سيدي محمد، المرجع السابق، ص 250.

² بن هني لطيفة، سلطات القاضي الإداري في ظل السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2011-2012، ص 184.

³ عبد العزيز خليفة، ركن الخطأ في المنازعات الإدارية، مسؤولية الإدارة عن القرارات والعقود الإدارية، دار الكتاب الحديث، 2008، ص 181.

الفرنسي¹. وهو عيب يتعلق بأهداف الإدارة إذا كانت سلطتها تقديرية كونها المجال الأصيل لهذا العيب.

نادرا ما يثار عيب الانحراف في استعمال السلطة لدى القضاء الإداري الجزائري على عكس نظيره الفرنسي. ولقد أرجعت السبب في ذلك رئيسة مجلس الدولة سابقا في الملتقى الدولي الثالث حول دور القضاء الإداري في حماية الحقوق والحريات بقولها "...وبصفة عامة فإن القاضي الإداري يحمي المواطنين من التدخل التعسفي للإدارة..." وكانت إجابتها على بعض الأسئلة أن "ندرة وشح القرارات الحامية لمبدأ حياد الإدارة يعود مرجعها إلى عدم وجود الفصل التام والحقيقي بين السلطات، الشيء الذي عاد على قرارات مجلس الدولة وأنقص من وجودها في مجال الدفاع عن حقوق وحريات الأفراد"².

أولا: صور الانحراف في السلطة.

1- استخدام السلطة لتحقيق مصلحة شخصية أو محاباة الغير:

في هذه الحالة يقوم رجل الإدارة باستغلال سلطته لتحقيق نفع شخصي لنفسه أو لغيره ممن لهم علاقة به، كما أنه يحدث كثيرا في الحياة العملية للإدارة أن يقوم بعض الموظفين الإداريين باستغلال سلطتهم من أجل محاباة الغير³.

ومن تطبيقات مجلس الدولة عن موقفه فيما يخص المصلحة الشخصية، إلغاء قرار رئيس بلدية "أولاد فايت" المتضمن بيع قطعة أرض لفائدة السيد (ب.م) في قراره المؤرخ 19/04/1999 الذي جاء فيه:

¹ سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 728.

² فريدة أبركان، رئيسة مجلس الدولة سابقا، مداخلة القاضي الإداري والحريات العامة، الملتقى الدولي الثالث حول دور القضاء الإداري في حماية الحقوق والحريات المنعقد بتاريخ 28-29 أبريل 2010 بالمركز الجامعي بالوادي.

³ عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري (قضاء الإلغاء)، ط 3، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 2006، ص 301.

"وزيادة على ذلك لا يمكن للبلدية المستأنف عليها أن تحرم المستأنف وحده ولأن مواطنين آخرين استفادوا بحصص أرضية في نفس المكان لكن لم تنتزع منهم بالرغم من كونهم لم يباشروا في بناء مساكنهم، ولهذا فالقرار الذي اتخذته رئيس بلدية" أولاد فايت "غير قانوني، ويستلزم البطلان، ولما قضى بغير ذلك قضاة الدرجة الأولى فإنهم أسأؤوا في تطبيق القانون ويجب إلغاء قرارهم"¹.

ولقد سار المجلس الأعلى في السابق على هذا النحو، ويتبين ذلك من خلال قرارات الغرفة الإدارية، من أشهرها قرارها الصادر بتاريخ 04 مارس 1978 في قضية السيد خيال عبد الحميد ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي، حيث قضت الغرفة الإدارية بإلغاء قرار رئيس المجلس الشعبي البلدي الذي اعتراه تحيزا واضحا، حيث منع فيه بيع الخمر في المقاهي والمطاعم الموجودة في بلدية عين بنیان باستثناء المركز السياحي في منطقة الجميلة بحجة الإفراط في السكر الذي لوحظ في وسط المدينة والذي يمس النظام العام. وفي استثنائه للمركز السياحي فقد أرجع ر.م.ش.ب ذلك لكون هذه المنطقة تبعد عن وسط المدينة.

إلا أنه بعد التحقيق من طرف المجلس الأعلى تبين أن الدافع الذي أدى إلى اتخاذ القرار يرجع إلى اعتبارات أخرى لاسيما وأن بيع واستهلاك الخمر الممنوع عن المدعي لا يزال مباحا في محلات أخرى على مستوى البلدية". لذلك قضى المجلس بإلغاء القرار بسبب الانحراف بالسلطة.²

ومن الأمثلة التطبيقية لقضاء مجلس الدولة الفرنسي وضعه لبعض المبادئ والتوجيهات التي يسير عليها في القضايا المتشابهة للكشف عن عيب الانحراف بالسلطة من

¹ قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 19/04/1999، السيد ب.م ضد بلدية أولاد فايت، أشار إليه لحسن بن شيخ آت ملويا، دروس في المنازعات الإدارية ووسائل المشروعة، ط2، دار هومة، بوزريعة الجزائر، 2006، ص343.

² أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ط6، ترجمة: فائز أنجق ويبيوض خالد، الجزائر، 2005، ص194-195.

أهمها الحياد الإداري. والقضايا في هذا الصدد كثيرة لعل من أهمها القضية التي تتلخص وقائعها في أنه وفقا للفقرة الثانية من نص المادة السادسة من قانون 30 أكتوبر 1778 فإن النساء اللاتي تتوفر فيهن شروط معينة تمنعن من العمل كمدرسات مساعدات في مدارس الذكور. غير أن القانون خول لمجلس المحافظة سلطة منح استثناءات عن هذا المبدأ. فحدث أن تقدم مديرو بعض المدارس الحكومية لأحد المجالس، يطلبون استثناء بعض النساء من تلك القيود لحاجة المدارس الخاضعة إليهن. فقرر ذلك المجلس إجابة جميع طلبات مديري المدارس العامة، ورفض جميع طلبات مديري المدارس الخاصة، دون ذكر أسباب أو علة لهذا التمييز، ولذلك فقد رأى المجلس أن هذا الظرف يكشف عن روح تحيز لدى المجلس وألغى قراره بناء على عيب الانحراف بالسلطة¹.

ومن القرارات الحديثة لمجلس الدولة الفرنسي، قرار لصالح شرطي من أصل مغربي، كان قد اشتكى من فشله في امتحان للترقية لمرتبة ضابط في الشرطة، وذلك بسبب أسئلة ذات طابع عنصري وألغى المجلس نتيجة الامتحان، الأمر الذي يعتبر سابقة من نوعه في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، حسب تصريح لمحامي المدعي، وكان عبد الجليل الحديوي قد تقدم في صيف 2007 مع 50 مرشحا آخر، لامتحان شفهي هو الأخير في سلسلة اختبارات لاختيار 27 منهم للعمل ضباطا في الشرطة، وكان عبد الجليل الوحيد الذي يحمل اسما عربيا، وقد فوجئ بلجنة الامتحان تطرح عليه أسئلة عنصرية. فكانت نتيجة الامتحان حصول عبد الجليل على 4 علامات من مجموع 20 وفشله في الحصول على الوظيفة، على الرغم من أنه كان قد حصل على 6 علامات فوق المتوسط في الاختبارات الأخرى، وكان المتقدم عربي الأصل متيقنا من أنه وقع ضحية تمييز عنصري لذلك تقدم بشكوى أمام

¹ سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف، في استعمال السلطة - الانحراف بالسلطة -، دراسة مقارنة، ط3، مطبعة جامعة

عين شمس، مصر، 1978، ص 152.

الهيئة العليا للمساواة ومحاربة التمييز، وأمام مجلس الدولة الذي كان قراره بإلغاء نتيجة الامتحان¹.

والملاحظ في فرنسا كان هناك خرقاً لمبدأ الحياد على أساس الأصل واللغة كونها بلد تتعدد فيها الثقافات والأجناس بسبب المهاجرين إليها. لذلك سن المشرع الفرنسي سنة 2001 قانون لمقاومة التمييز تحت رقم 1066، حيث تمت بموجبه الدعوة إلى ضرورة حماية العمال من أي تعسف أو تخفيض درجاتهم، أو تغيير مناصبهم، أو المس برواتبهم بمناسبة تقديمهم رأي شهادة مضادة أو متعارضة مع توجيهات الهيئات المستخدمة².

وهناك كثير من التطبيقات القضائية التي تمّ فيها إلغاء قرارات الإدارة بناء على الانحراف بالسلطة أو مخالفة مبدأ المشروعية وهي في الحقيقة مخالفة لمبدأ الحياد. منه قرار مجلس الدولة الفرنسي الذي قضى بإلغاء قرار الإدارة بإبعاد أجنبي أسباب سياسية.

حيث ألزمت إحدى المؤسسات في فرنسا أحد عمالها تغيير اسمه من محمد إلى Laurent فتم الفصل فيها أمام محكمة النقض الفرنسية سنة 2010 وبعدها تم إصدار قانون في 27 يناير 2011 يلزم الإدارة والمؤسسات بتقديم عرض دوري يهتم بسياساتها أو بتلك المطبقة في مجال إقرار المساواة في مواجهة عمالها³.

2- استخدام السلطة لغرض سياسي:

تتحقق هذه الصورة إذا استعمل رجل الإدارة سلطته مدفوعاً باعتبارات سياسية، كأن يصدر قرار تحقيقها لغاية حزبية بعيداً عن الصالح العام. لذلك فإن لهذه الاعتبارات أثر

¹ <https://archive.aawsat.com>.

² نصر الدين الاخضري، القانون الجزائري بين مثالية المساواة وواقعية التمييز الايجابي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، منشور على الموقع: asjp.cerist.cerist.dz

³ المرجع نفسه.

كبير في فساد الإدارة. وتكثر هذه الصورة في الدول التي تأخذ بالنظام الحزبي حيث يحاول الوزراء إلغاء الموظفين من إرضاء الأحزاب الأخرى التي كانت تتولى الحكم قبلهم فيعملون على إبعادهم إرضاء مؤيديهم، كما قد تشكل هذه الحرية خطرا كبيرا على مبدأ الحياد المفترض في الإدارة العامة وتؤدي بالموظف الإداري إلى استعمال سلطته ليس لتحقيقه مصلحة عامة، وإنما لإدراك هدف سياسي، أو حزبي. غير أن لهذه القاعدة استثناء حيث يجوز فصل بعض الموظفين بناء على اعتبارات سياسية بحتة، دون أن تكون قرارات الفصل تلك مشوبة بعيب الانحراف في استعمال السلطة وهذا الاستثناء مرتبط بالموظفين الذي يستقلون مناصب ذات طابع سياسي ومرد ذلك إلى طبيعة ومقتضيات تلك الوظائف التي لا بد من الالتزام فيها بسياسته الحكومة وأهدافها¹.

كما تشير إلى أنه نتج عن تبني نظام التعددية الحزبية في الجزائر عدم استقرار سياسي أثر بشكل واضح على أجهزة الإدارة، التي دخلت في فوضى كبيرة أدت إلى استبعاد الموظفين غير المرغوب فيهم سياسيا، حيث يعمل الوزير على تطهير الإدارة من الموظفين غير الموالين للقائد الإداري².

أكد مجلس الدولة الجزائري هذه الصورة في قراره المؤرخ في 10/06/2002، بقوله: "في قضية الحال فإن والي الجزائر يعتبر أن سلوك المستأنف عليه كان معاكسة لحزب جبهة التحرير لأنه التحق بصفوف الجيش الفرنسي كحركي، وأنه في غياب رأي المطعون فيه يثبت التحاق المستأنف عليه بصفوف الجيش الفرنسي كحركي، يصبح القرار الإداري المطعون فيه مشوبا بعيب يعرضه للإلغاء"³.

¹ عبد الله طلبية، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة القضاء الإداري، المطبعة الجديدة، دمشق، 1979، ص 296.

² فيرم فاطمة الزهراء، الموظف العمومي ومبدأ حياد الإدارة في الجزائر-مذكرة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003-2004، ص 78.

³ مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 002982، الصادر بتاريخ 10/06/2002، مجلة مجلس الدولة، ع2، ص 86.

3- استخدام السلطة بقصد الانتقام:

وهي من أسوأ صور الانحراف في استعمال السلطة، وذلك عندما يعتمد رجل الإدارة بواسطة الامتيازات التي منحت له بغية تحقيق الصالح العام، ممارسة سلطته بقصد إشباع شهوة التشفي والانتقام التي تدور في نفسه¹.

ومثال ذلك ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء قرار أحد المجالس البلدية، القاضي بفصل السيدة " L'hermitte " من وظيفة سكرتير البلدية نصف الوقت. حيث أعلنت البلدية أن الفصل تم لأسباب اقتصادية في حين كلف مجلس البلدية سكرتير إحدى البلديات المجاورة الممارسة نفس اختصاصات السيدة المفصولة واستخلص من ذلك، أن قرار الفصل جاء بهدف الانتقام ولأهداف شخصية بحتة².

ومن أمثلة القضاء الجزائري نجد إبطال الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا لقرار رفض إعادة المدعي في منصب عمله، على أساس وجود انحراف بالسلطة، حيث تمّ تنصيب المدعي في منصب عمله كأستاذ بالمعهد الوطني للفلاحة بتاريخ 1984/11/29، ليتمّ تجنيده بعدها بتاريخ 1985/01/15، وعند انتهائه من واجب الخدمة الوطنية، التمس إعادة إدماجه لوظيفته السابقة، غير أنّ مدير المعهد رفض طلبه³.

4- قاعدة تخصيص الأهداف:

ترتبط قاعدة تخصيص الأهداف في القرارات الإدارية بحقوق الأفراد وتعسف الإدارة لذا يعتبرها البعض من المبادئ الجوهرية التي يجب على الإدارة احترامها والتقيّد بها عند

¹ عبد الله طلبية، المرجع السابق، ص 296.

² أشار إليه: محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، ط 7، دار الفكر العربي، القاهرة، 1998، ص 420.

³ أشار إليه: لحسن بن شيخ آت ملويا، المرجع السابق، ص 316-317.

إصدارها لقرارها الإداري، وإلا كان جزاء مخالفتها إلغاء ذلك القرار لعيب "إساءة استعمال السلطة" أو عيب الانحراف بالسلطة¹.

قد يتدخل المشرع بصدد بعض القرارات الإدارية، بأن يحدد الهدف منها دون الاكتفاء بالالتزام العام بتحقيق المصلحة العامة. فإذا استهدف القرار هدف آخر غير الذي حدده المشرع، كان عرضة للإلغاء لمخالفته قاعدة تخصيص الأهداف حتى ولو تذرعت الإدارة بأنها تسعى لتحقيق المصلحة العامة، لأن القانون إذا قيد الإدارة بهدف معين فيجب عليها أن لا تحيد عن هذا الهدف وإلا كان قرارها مشوبا بعيب الانحراف بالسلطة².

5- الانحراف بالإجراء:

قد تستخدم الإدارة إجراءات غير الإجراءات المقررة قانونا لتحقيق هدفها؛ فتكون بصدد انحراف بالإجراء، وقد يكون هذا الانحراف بقصد تحقيق مصلحة مالية للإدارة.

وقد اعتبرت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى أن قيام الإدارة بعملية الاستيلاء بدلا من إتباع إجراءات نزع الملكية، مشوب بعيب الانحراف بالإجراءات. حيث جاء في القرار أن "القطعة التي تم الاستيلاء عليها مخصصة حسب القرار المطعون فيه لشق الطريق، ومن ثم فإن استغلال بنايات ومشاريع عمومية يعد تحريف لهدفه الأصلي"³.

ومثال عما جاء في قرار لمجلس الدولة الفرنسي في قرار صادر بتاريخ 1937/06/09، بأن استخدام رئيس البلدية سلطاته المخولة للضبط الإداري، بإصدار قرار منع البيع بالسيارات المتقلة أو حانوت متنقل في البلدية، ليس بهدف المحافظة على نظام

¹ عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري، منشأة المعارف، بلا سنة طبع، ص 473.

² فريدة أبركان، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة "مجلة مجلس الدولة"، الجزائر، 2002، ص 36.

³ قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى رقم 57808 المؤرخ في 1989/01/14، قضية فريق م ضد والي ولاية تيزي وزو ومن معه. ذكره لحسن الشيخ بن آث ملويا، المرجع السابق، ص 168.

المرور والمحافظة على النظام العام في صورة المحافظة على الأمن العام، وإنما كان قراره يستهدف حماية تجار بلديته¹.

المطلب الثاني:

مسؤولية الإدارة لخرقها مبدأ الحياد

تتقيد الإدارة عند ممارسة أعمالها (المادية أو القانونية) بمبدأ المشروعية، والذي يعد مبرراً لتكريس مبدأ الحياد. فالحياد كما سبق وتطرقنا إليه هو أداة فعالة لتحقيق ودعم دولة القانون.

وإن تحديد معنى المسؤولية الإدارية باعتبارها مسؤولية قانونية تنعقد وتقوم في نطاق النظام القانوني الإداري، وتتعلق بمسؤولية الدولة والإدارة العامة عن أعمالها الضارة، هي: "الحالة القانونية التي تلتزم فيها الدولة أو المؤسسات والمرافق والهيئات العامة الإدارية نهائياً بدفع التعويض عن الضرر أو الأضرار التي سببت للغير بفعل الأعمال الإدارية الضارة سواء كانت هذه الأعمال الإدارية الضارة مشروعة أو غير مشروعة وذلك على أساس الخطأ المرفقي أو الخطأ الإداري أساساً، وعلى أساس نظرية المخاطر وفي نطاق النظام القانوني لمسؤولية الدولة والإدارة العامة"².

تقوم مسؤولية الإدارة على أساس فكرة الخطأ، فلا يمكن تحميل الإدارة التعويض عن الضرر دون إثبات خطأها. غير أنّ تطور الفكر القانوني وتنوع التطبيقات القضائية أدى إلى نشوء أساس آخر من المسؤولية، وهو أساس المخاطر، فصارت الإدارة تُسأل وتتحمل التعويض رغم عدم ثبوت ارتكابها للخطأ، وهو ما أدى إلى تمييز المسؤولية الإدارية عن

¹ عوادي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 538-539.

² عمار عوادي، نظرية المسؤولية الإدارية، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2004، ص 24.

المسؤولية المدنية¹. كما عرفت المسؤولية الإدارية تطورا مستمرا عن طريق تطور الاجتهاد القضائي والفقه خاصة فيما يتعلق بموضوع أسس المسؤولية الإدارية وموضوع الضرر القابل للتعويض².

وعلى هذا الأساس، تقوم مسؤولية الإدارة إذا خالفت مبدأ الحياد ونتج عن تصرفها ضررا للغير، وذلك بإثبات العلاقة السببية بين تصرفها والضرر الناتج، سواء على أساس الخطأ أو الخطر أو المساواة أمام الأعباء العامة. ويحق للمضرور المطالبة بحقه في التعويض لإصلاح الضرر المترتب من جراء التمييز اللاحق به. وهو ما سنتناوله في هذا المطلب.

الفرع الأول:

المسؤولية الإدارية نتيجة الخطأ

يعرف الفقه الخطأ بشكل عام على أنه: "مخالفة لأحكام القانون تتمثل في أعمال مادية أو في تصرفات قانونية وتأخذ صورة أعمال ايجابية أو تأتي على هيئة تصرفات سلبية تنشأ عن عدم القيام بما يوجبه القانون"³.

ولم يقم التشريعين الجزائري⁴ والفرنسي بتعريفه، واكتفيا بالنص على أن يكون الخطأ الإداري مرفقيا إذا ما ارتكب أثناء تأدية مهام الوظيفة العامة أو بمناسبةها. فالخطأ يكون إما مرفقيا (إداري) أو شخصيا.

للخطأ أنواع عديدة حسب الزاوية المنظور إليها، فقد يكون ارتكابا لفعل ممنوع قانونا (خطأ إيجابي) أو امتناعا عن فعل مأمور به قانونا (خطأ سلبي) كما يمكن أن يكون إخلالا

¹ عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، ط1، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص111

² رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، ط4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011، ص 03.

³ المرجع نفسه، ص3.

⁴ استوحى مجلس الدولة الفرنسي نظرية المسؤولية من قواعد المسؤولية التقصيرية في التشريع الفرنسي. وأتبعه التشريع الجزائري في ذلك (نص المادة 124 من القانون المدني). فقد تأثر نظام المسؤولية الإدارية بصفة عامة في الجزائر بالنظام الفرنسي، نتيجة الفراغ القانوني التي وجدت فيه بعد استقلالها عن فرنسا.

بالتزام قانوني بقصد الإضرار بالغير (خطأ عمدي) أو دون قصد (خطأ غير عمدي أو إهمال) كما يمكن أن يكون على درجة كبيرة من الخطورة والجسامة (خطأ جسيم) أو على درجة أقل شدة (خطأ بسيط) ويرجع التصنيف الأخير إلى تحديد القانون وسلطة القاضي¹.

واستقر كل من القضاء الإداري الفرنسي والقضاء الإداري الجزائري، على الأخذ بمفهوم محدد لركن الخطأ في مجال المسؤولية الإدارية، فجعله وفقاً لقاعدة التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي، حيث يُنظر في كل حالة على حدى فيما يتعلق بموضوع البحث عن الخطأ المرفقي الذي ينسب إلى المرفق ذاته، وبالتالي تقع المسؤولية عنه على عاتق الجهة الإدارية ذاتها².

ويعتبر الخطأ شخصياً إذا أمكن فصله عن الالتزامات والواجبات الوظيفية للموظف وخارج مهامه. كما يقوم معيار الخطأ الشخصي على أساس سوء نية الموظف عند أدائه لواجباته الوظيفية، فكلما قصد الحصول على منفعة خاصة أو إحداث ضرر عمدي كان الخطأ شخصياً يتحمل نتائجه وجبر الأضرار الناجمة عنه بما يكفل الأداء الجيد للموظف³. ويعود اختصاص الفصل في دعوى التعويض إلى المحاكم العادية وفق قواعد القانون المدني⁴.

يعد الخطأ الشخصي المرتكب عند ممارسة الوظيفة، مادياً خطأ مرفقياً، ولكن لا ينسب إلى الإدارة العامة، بل إلى الموظف العام الذي صدر منه بإرادة معيبة عمدياً تميزها

¹ كيفيف الحسن، النظام القانوني للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2012-2013، ص 03.

² سيد وفا، مسؤولية الإدارة عن أخطاء موظفيها، ط2، دار الفكر الجامعي، 2006، ص7.

³ محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم، عنابة، 2009، ص 226.

⁴ عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، ط 2، دار هومة، الجزائر، 2014، ص 359-360.

نوايا معادية كلياً لفكرة الحياد وما يحتوي عليه هذا المبدأ من ضرورة احترام واجباته من جهة، وحقوق المتعاملين مع الإدارة والمرفق العام من جهة أخرى¹.

أمّا "الخطأ المرفقي"، فهناك من عرفه على أنه " الخطأ الذي ينسب إلى المرفق العام ذاته وليس إلى الموظف وتتحمل الإدارة عبء التعويض عن الضرر، ويعود اختصاص الفصل في دعوى المسؤولية إلى القضاء الإداري. وقد يتمثل هذا الخطأ في عمل أو امتناع عن عمل، كما هو الحال بالنسبة لامتناع الإدارة عن تنفيذ حكم قضائي"².

ويرى الدكتور سليمان محمد الطماوي أن نشأة اصطلاح الخطأ المرفقي La faute de service في الفقه الإداري الفرنسي ترجع إلى استخدام المصطلح من قبل مفوضي الحكومة أمام مجلس الدولة الفرنسي " commissaires du government " في مذكراتهم التي يقدمونها بمناسبة قضايا المسؤولية، لاسيما منهم المفوض "Romien" في مذكرته بمناسبة حكم مجلس الدولة الصادر في 21 يونيو 1895 في قضية "Cames"، والمفوض "Teisser" بمناسبة حكم المجلس الصادر في 29 مايو 1903 في قضية "Le berre" ، ثم تبنى المصطلح مجلس الدولة ابتداءً من سنة 1904 ضمن عبارته التي تقول إنّ: الخطأ المرفقي في طبيعة جوهره هو خطأ شخصي للموظف العام من الناحية الديناميكية، ولكن نظراً لاتصاله بالوظيفة العامة صيغ بصيغتها، فتحول إلى خطأ وظيفي³.

أولاً: التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي.

تكتسي عملية التمييز بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي أهمية بالغة في توزيع المسؤولية بين الإدارة وموظفيها، بحيث تتحقق مبدئياً المعادلة القائمة على طبيعة الخطأ وفقاً

¹ بوحفص سيدي محمد، المرجع السابق، ص 361.

² عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 359-360.

³ سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب 2، قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام، دار الفكر العربي،

2003، ص 119.

لما جاء به قضاء Pelletier سنة 1873، وقد ركّز القضاء والفقهاء أثناء عملية التمييز على تحديد الخطأ الشخصي كأساس لقيام مسؤولية الموظف الشخصية¹. بحيث ظهر الخطأ المرفقي لأول مرة في قرار² Pelletier حيث ميزت فيه محكمة التنازع بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي.

وفي هذا الصدد، يقول الأستاذ بناصر يوسف عن مدى تأثير النظام الجزائري للمسؤولية الإدارية بالنظام الفرنسي أنه:

"بعد تصحيح مبدأ عدم مسؤولية الدولة وتقرير مسؤوليتها قضائياً عن طريق قرار بلانكو، استقر القضاء الإداري الفرنسي بعد قرار (« Pelletier محكمة التنازع، 30 جويلية 1873، G.A.J.A) على التمييز بين المسؤولية الشخصية للموظف ومسؤولية الإدارة؛ إلا أن الحاجز بين هذين النوعين من المسؤولية مرن، حيث يوجد تداخل وتأثير متبادل بينهما. هذا ما أدى بمجلس الدولة الفرنسي إلى الإقرار في كثير من قراراته على أن المسؤولية يتحمل فيها كل من الموظف والإدارة مسؤولية مشتركة (جمع المسؤوليات)؛ فهو تعايش بين مسؤولية الإدارة ومسؤولية الموظف. وسلكت فرنسا في مجال المسؤولية مسلكاً خاصاً متميزاً عن النمط البريطاني القاضي بتحمل صاحب الفعل الضار المسؤولية من ذمته الخاصة.

¹ كفيف الحسن، النظام القانوني للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، ص 70 وما بعدها.

² تتلخص وقائع القضية فيما يلي: استناداً إلى السلطات التي يستمدّها من حالة الحصار، قام القائد العسكري لمقاطعة L oise بحجز أعداد من صحيفة كان السيد PELETIER ينوي نشرها. رفع هذا الأخير دعوى أمام المحكمة المدنية طالباً بإلغاء الحجز والإفراج عن النسخ المحجوزة وطالبا التعويض. رفع المحافظ النزاع أمام محكمة التنازع التي قررت أن السلطات الإدارية والعسكرية لم ترتكب خطأ شخصياً بل أن الإدارة وحدها هي مسؤولة وأن الاختصاص بالنظر في هذه الدعوى يرجع إلى القاضي العادي. هكذا ميز هذا القرار بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي. فالخطأ المرفقي وفقاً لقرار PELETIER هو الخطأ الذي لا ينفصل عن المرفق ويقرر في حالة حدوث ضرر مسؤولية الإدارة العامة وحدها أمام القاضي الإداري. نقلاً عن بناصر يوسف، المرجع السابق.

فقد شيد مجلس الدولة الفرنسي نظرية كاملة للمسؤولية الإدارية وقد تأثر بها المشرع الجزائري وبنى كل قراراته على ضوء هذه النظرية¹.

ولم يتبنّ المشرع الجزائري ولا الفرنسي معيارا محددا للتمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي (المصلحي)، تاركا ذلك لما تمّ التوصل إليه الفقه والقضاء الإداري.

ففي حالة الخطأ المرفقي الإدارة هي التي تتحمل المسؤولية أمام الهيئات القضائية؛ بينما يؤدي الخطأ الشخصي إلى تقرير مسؤولية الموظف أمام المحاكم العادية مع تطبيق قواعد القانون المدني.

ثانيا: موقف الفقه والقضاء من أساس المسؤولية.

انصبت أغلب محاولات الفقه للتمييز بين الخطأين، على تحليل بعض ما توصل إليه القضاء الإداري، ليتم استخلاص معايير عديدة لتحديد طبيعة الخطأ.

من بين تلك المعايير، معيار "الأهواء الشخصية"، والذي بحسبه يكون الخطأ شخصا متى تصرف عون الإدارة بأهوائه ونزواته وغفلته (التصرف صادرا بناء على سوء نية)، أما الخطأ الإداري (المرفقي) فهو الخطأ الذي ترتب عنه الفعل الضار غير المطبوع بسوء النية².

كذلك معيار "الخطأ المنفصل عن الوظيفة"، بحيث أنّه إذا أمكن الفصل بين الخطأ وبين الواجبات والالتزامات الوظيفية ووقوعه خارج مهام الموظف، يكون خطأ شخصا. ويكون خطأ مرفقيا إذا وقع أثناء قيامه بوظيفته³.

¹ بناصر يوسف، المسؤولية الإدارية، مجلة حوليات كلية الحقوق والعلوم السياسية لجامعة وهران 2، المجلد 2، العدد 2، 2017، ص 11.

² محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2003، ص 239.

³ محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 205.

وهو المعيار الذي أشار المشرع الجزائري إلى الأخذ به من خلال ما نستخلصه من بعض نصوص المواد، مثل نص المادة 31 من الأمر 03/06 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية بقولها أنه: " إذا تعرض موظف لمتابعة قضائية من الغير بسبب خطأ في الخدمة، يجب على المؤسسة أو الإدارة العمومية التي ينتمي إليها أن تحميه من العقوبات المدنية التي تسلط عليه، ما لم ينسب إلى هذا الموظف خطأ شخصي يعتبر منفصلا عن المهام الموكلة له". غير أنه في هذه الحالة لا يطرح المشكل كما يقول الدكتور بوحفص، لأنّ الخطأ يرتكب خارج المصلحة، ويمكن بالتالي تحديده بسهولة.

كما أنه إذا كان الخطأ شخصيا منفصلا عن عمل الموظف، فإنّ الإدارة لا تحل محله في تحمل المسؤولية ودفع التعويض.

وتنص المادة 129 من القانون المدني الجزائري¹: "لا يكون الموظفون والأعوان العموميون مسؤولين شخصيا عن أفعالهم التي أضرت بالغير إذا قاموا بها تنفيذًا لأوامر صدرت إليهم من رئيس متى كانت إطاعة هذه الأوامر واجبة عليهم".

ومن هنا يظهر بأنّ المشرع الجزائري استبعد نظرية الخطأ الشخصي وأخذ بنظرية الخطأ المرفقي كأساس للمسؤولية في حالة تنفيذ أوامر الرئيس إذا كانت واجبة التنفيذ².

فقد تعرض المشرع الجزائري للفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي بصورة غير مباشرة، فعالج في المادة 129 من القانون المدني مسألة أثر السلطة الرئاسية على خطأ

¹ الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005، الجريدة الرسمية عدد 44 الصادرة في 26 جوان 2005، والمعدل والمتمم أيضا بالقانون 05/07 المؤرخ في 13 مايو 2007، الجريدة الرسمية عدد 31 الصادرة في 13 مايو 2007.

² محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2002، ص 48.

الموظف العام، وبهذا فإن هذه المادة جعلت الإدارة تتحمل المسؤولية عن الأوامر المنفذة متى كانت إطاعة هذه الأوامر واجبة عليهم¹.

وفي هذا السياق، وحسب الأستاذ عمار عوابدي فإنّ المشرع لم يحسم معيار التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي بصورة جامعة ونهائية، وفي اعتقاده أن مجال التفرقة يعود للفقهاء والقضاء².

أمّا عن موقف القضاء فلم يتقيد مجلس الدولة الفرنسي بنظرية معينة، إذ لم يعتبر الخطأ خطأ مرفقيا أو شخصيا في كل الأحوال، وإنّما يرجع القاضي إلى فحص كل خطأ في كل قضية متعلقة بتنفيذ أوامر الرئيس على حدى، ويقدر جسامة الخطأ ومدى عدم مشروعيته. ومع ذلك يفرض مجلس الدولة على المرؤوس عدم طاعة بعض الأوامر في بعض الحالات كأن يكون الأمر مخالفا لنص قانوني، وفي حالة تنفيذه الأمر فإنّ الخطأ يعد شخصا للمرؤوس³.

وبالرغم من أنّ أصل المسؤولية الإدارية هو مبدأ قضائي، إلا أنّ المشرع الجزائري نص صراحة على تحمل الإدارة مسؤولية الأخطاء المرفقية بصورة مباشرة.

ففي حالة الخطأ الإداري(المرفقي)، فقد أكدّ قانون البلدية على تحمل الخزينة العمومية المسؤولية. فقد تبنى المشرع الجزائري مبدأ مسؤولية الدولة والإدارة العامة عن أعمالها، من خلال نص المادة 147 من قانون البلدية رقم 10-11، بحيث نصت على أنه: " في حالة وقوع كارثة طبيعية لا تتحمل البلدية أية مسؤولية تجاه الدولة والمواطنين إذا أثبت أنها

¹ زهير عمور، تطور نظام مسؤولية الإدارة العمومية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2009/2008، ص 86-87.

² عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص 135.

³ سليمان الطماوي، القضاء الإداري، قضاء التأديب، الكتاب الثالث، ملتزم الطبع والنشر، دار الفكر العربي، مصر، 1979، ص 168.

اتخذت الاحتياطات التي تقع على عاتقها والمنصوص عليها بموجب التشريع والتنظيم المعمول بهما¹.

وفي هذا الصدد مكنّ مجلس الدولة الفرنسي للأفراد مخاصمة الإدارة ومطالبتها بالتعويض عن الأضرار التي أصابتهم جراء خطأ الموظف الشخصي، محملاً إياها التعويض بصفة مؤقتة حماية للمتعاملين معها. غير أنّه في حالة الخطأ الشخصي غير القابل للفصل في الخدمة، أي في الحالة التي يكون فيها الخطأ الشخصي مرتكباً أثناء الخدمة أو بمناسبةها، تدفع الإدارة التعويض، ثم يمكنها الرجوع على العون لاسترداد ما دفعته². وأكدّ القضاء الإداري³ على الفصل التام بين الخطأين الشخصي والمرفقي، إذ يؤول الاختصاص إلى القضاء العادي للتعويض في حالة الضرر الحاصل نتيجة الخطأ الشخصي. ويؤول الاختصاص إلى القضاء الإداري من أجل التعويض عن الضرر اللاحق بالأفراد، إن كان الخطأ مرفقياً، ذلك نتيجة تحمل الإدارة مسؤولية خطأها.

وقد لجأ مجلس الدولة الفرنسي إلى قاعدة مفادها النظر إلى زمن قيام الإدارة بالعمل المادي الذي يمكن أن يؤدي إلى تقرير مسؤوليتها.

ولهذا فرّق مجلس الدولة الفرنسي بين الخطأ المرفقي الذي يقع في الظروف العادية وبين الخطأ المرفقي الذي يقع في الظروف الاستثنائية مثل انتشار وباء، إذ ليس من السهل في هذه الظروف أن يسير المرفق بنفس الدرجة من الدقة واحترام قواعد العمل. فلا تستطيع الدولة مواجهة هذه الظروف بقواعد المشروعية العادية، وإنما تلجأ لمواجهةها بما يناسبها من إجراءات، ففي الحالات الاستثنائية يحق للإدارة أن تتصرف وتستخدم سلطاتها بما يمليه

¹ من القانون رقم 10-11، المؤرخ في 22 جوان 2011، المتضمن قانون البلدية معدل ومتمم، الجريدة الرسمية، العدد 37، مؤرخة في 30 جويلية 2011.

² بلحاجي أحمد، علاقة الإدارة بالمواطن، المرجع السابق، ص 150.

³ لقد أقر مجلس الدولة الفرنسي ذلك منذ حكم بلانكو سنة 1873.

عليها حفظ النظام وحماية المصلحة العامة، وتعتبر تصرفاتها سليمة رغم تجاوزها لحدود المشروعية وذلك مراعاة لظرف الزمان الذي أدى فيه المرفق خدماته¹. ومن أحكام قضاء مجلس الدولة الفرنسي بشأن ظرف الزمان، قضية wannieck، والتي تتمثل وقائعه في حبس جندي يعمل في الجيش الفرنسي أثناء الحرب حيث قرر مجلس الدولة ضرورة مراعاة المصالح التي يقوم عليها المرفق، والصعوبات الخاصة التي تواجهه في ظل ظروف الحرب².

ومما سبق، يمكن القول أنه على الرغم من أنّ المسؤولية على أساس الخطأ تبقى هي المسؤولية الأكثر استعمالاً، إلا أن الخطأ ليس الأساس الوحيد في تحريك مسؤولية الإدارة، فهي تقوم كذلك دون خطأ (على أساس فكرة المخاطر وفكرة انعدام المساواة أمام التكاليف العامة).

الفرع الثاني:

المسؤولية الإدارية دون خطأ وضرورة تصليح الضرر

تقوم مسؤولية الإدارة دون خطأ على أساسين فكرة المخاطر وفكرة انعدام المساواة أمام التكاليف والأعباء العامة. وتجد المسؤولية الإدارية دون خطأ في مجال حياد الإدارة أساسها بناء على فكرة انعدام المساواة أمام التكاليف والأعباء العامة، وهو ما سنتناوله في هذا الفرع، إضافة إلى تطرقنا إلى ضرورة تصليح الضرر عن ذلك.

تقوم مسؤولية الدولة على أساس الخطر أي عندما يكون هذا الأخير هو العنصر الواضح في نشاط الإدارة، وتطورت هذه النظرية فأصبح مجلس الدولة الفرنسي يقضي

¹ ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، ط1، منشأة المعارف الإسكندرية، 2004، ص461 .

² مجلس الدولة الفرنسي، الحكم الصادر بتاريخ 5 نوفمبر 1920، انظر حاتم علي لبيب جبر، نظرية الخطأ المرفقي دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي، 1968، ص180

بالتعويض لقيام مسؤولية الدولة في غياب الخطأ والخطر، أي على أساس الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة¹.

بالنسبة للموقف الجزائري، فقد تبنت مسألة التعويض الإداري للمتضررين عن المخاطر الاجتماعية منذ بداية استرجاع السيادة الوطنية، قد قضت مثلا المادة 174 من الأمر رقم 67-24 المتضمن القانون البلدي²، الملغى، بأن: " تسهم الدولة بموجب الخطر الاجتماعي في دفع النصف من الاتلاف والأضرار المسببة ".

وتجدر الإشارة إلى أنه بما أن مصدر كل التزام هو القانون، فحسب المادة 53 من القانون المدني فإنه "تسري على الالتزامات الناجمة مباشرة عن القانون دون غيرها النصوص القانونية التي قررتها". توجد حالات يكون فيها النص القانوني - لا العمل القانوني ولا العمل المادي - هو المصدر المباشر للالتزام³.

ومن حيث المبدأ لا تقوم مسؤولية الإدارة بالتعويض إلا إذا اتصف القرار الإداري بعدم المشروعية، والذي يشكل خطأ مرفقيا لأن الأصل هو احترام القانون ومن ثم تترتب المسؤولية في حالة مخالفته. وقد تصيب اللامشروعية القرار في شكله فتكون لا مشروعية شكلية أو خارجية وهي الحالات التي يرجع بطلان القرار الإداري فيها إما إلى عيب الاختصاص لصدور القرار من غير مختصين أو إلى عيب في الشكل والإجراءات لصدور القرار دون مراعاة القواعد الشكلية المقدرة. كما قد تصيب اللامشروعية القرار الإداري في مشروعية موضوعية أو داخلية وهي التي يرجع بطلان القرار الإداري فيها إما إلى عيب

¹ وجدي ثابت غبريال، مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1988، ص 18.

² الأمر رقم 67-24 المؤرخ في 18/01/1967 المتضمن القانون البلدي (ج ر ج ج، عدد 07 الصادرة في 18/01/1967).

³ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ص 1276-1277.

مخالفة القانون أو إلى عيب الانحراف بالسلطة¹. وهو العيب الذي يستوجب المسؤولية إذا ما ترتب عليه ضرر، سواء تمثل هذا العيب في السعي إلى تحقيق هدف لايتعلق بالصالح العام كالنفع الشخصي أو الانتقام، مما يؤدي إلى قيام المسؤولية الشخصية أو تمثل في مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف باستهداف مصلحة عامة غير التي حددها القانون حيث يكون أمام خطأ عمدي².

أولاً: المسؤولية المؤسسة على مساواة المواطنين أمام التكاليف والأعباء العامة.

يعتبر مبدأ مساواة الجميع أمام التكاليف والأعباء العامة مبدأ من المبادئ العامة، والذي يعد أساساً للمسؤولية دون خطأ، مما يستوجب على الدولة دفع تعويض بتوزيع عبئه على أفراد الجماعة العامة.

فُرضت فكرة المسؤولية الإدارية على مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة بعد ملاحظة أن الإدارة تقوم بنشاطات لتحقيق المنفعة العامة، ولكنها تلحق أضرار لبعض الأفراد وهي حالات لا يمكن إسنادها إلى خطأ مرفقي أو مخاطر غير عادية إذ ينتج عن هذا الوضع تحميل شخصاً ما عبئاً مالياً مع استفادة العامة منه، وهو خرق لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة³.

وقد نص على هذا المبدأ الميثاق الدولية والقوانين الداخلية باعتباره مبدأ دستوري، وفحوى هذا المبدأ أن هناك فئة قليلة من الأفراد يتحملون أعباء إضافية دون غيرهم جراء الإجراءات والأنشطة والأعمال الإدارية التي تهدف أساساً إلى تحقيق الصالح العام وذلك بسبب الضرر الذي لحق بهم جراء هذا النشاط مثل الأضرار الدائمة أو العرضية الناجمة

¹ أحمد هنية، عيوب القرار الإداري، مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس، جامعة خيضر بسكرة، الجزائر، ص 51.

² قيدر عبد القادر صالح، مجلة الرافدين، بغداد، العراق، مجلد 10، عدد 38، 2008، ص 331.

³ أحمد محيو، المرجع السابق، ص 227.

عن الأشغال والمنشآت العامة فنجد هنا أن الشخص المضرور نتيجة هذا النشاط يتحمل عبء إضافي لذا يخلت مبدأ المساواة أمام الأعباء والتكاليف العامة فكان لا بد من أن يتحمل جميع الأفراد في المجتمع عبء التعويض عن هذا الضرر وهو ما تقوم به الدولة عند دفع قيمة هذا التعويض من أموال الخزينة العامة المتحصلة من الرسوم والضرائب التي يدفعها أفراد المجتمع¹.

وطبق القضاء الإداري مبدأ المساواة في تأسيسه للمسؤولية الإدارية بدون خطأ إلى جانب المخاطر في حالتين أساسيتين:

1- المسؤولية عن عدم تنفيذ الأحكام القضائية:

تظهر هذه الحالة بمناسبة تنفيذ الأحكام القضائية النهائية. إن الشخص الذي يصدر لصالحه حكم قضائي نهائي يستطيع طلب مساعدة القوة العمومية لتنفيذ هذا الحكم؛ ولكن إذا كانت الإدارة تخشى من أن يمس هذا التنفيذ بالنظام العام، فيمكن أن تمتنع الإدارة عن تقديم المساعدة بالقوة العمومية².

إن قرار منع تقديم مساعدة القوة العمومية مشروع ولكنه يفرض على المنتفع من القرار عبء يمس بمبدأ مساواة الجميع أمام التكاليف العامة³.

في حالة امتناع الإدارة من تنفيذ حكم قضائي نهائي صادر لفائدة شخص آخر غير الأشخاص المعنوية العامة لدواعي حماية النظام العام في هذا الصدد اعتبر الفقه الإداري أن

¹ علي خطار شطناوي، مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، عمان دار وائل للنشر، 2008، ص 245 وما بعدها.

² بناصر يوسف، المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص 29.

³ في قرار (Couiteas) مجلس الدولة (30 نوفمبر) 1930 G.A.J.A امتنعت الإدارة عن تنفيذ حكم لصالح السيد Couiteas لأن تنفيذ الحكم كان يتطلب عملية إخلاء مجموعة من القبائل الرحل من الجنوب التونسي وأن العملية كانت تتطلب مساعدة القوات العسكرية وخشيت الإدارة اضطرابات من وراء العملية. قرر مجلس الدولة تعويض السيد Couiteas عن عدم تنفيذ الحكم على أساس انعدام المساواة أمام التكاليف العامة.

رفض الإدارة تنفيذ أو منح يد المساعدة من أجل تنفيذ حكم نهائي لفائدة فرد ضد فرد آخر يعد خرقاً لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ويرتب مسؤوليته عن تعويض الأضرار اللاحقة بالمدعي صاحب الحكم على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة¹.

وبموجب نص المادتين 980 و 981 من ق.إ.م.إ، يمكن للقاضي الأمر بالغرامة التهديدية باتخاذ تدابير تنفيذية مع تحديد أجل للتنفيذ، أو عندما يقتضي تنفيذ الأحكام القضائية أمر الإدارة بإصدار قرار إداري جديد في أجل محدد.

ولا يجوز طلب الغرامة التهديدية في حالة امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها إلا بعد فوات 03 أشهر تسري من تاريخ التبليغ (المادة 1/987) وفي حالة رفع تظلم إداري من أجل التنفيذ يبدأ أجل رفع طلب الغرامة في السريان بعد تاريخ قرار رفض التظلم (المادة 988). كما لا يجوز طلب الغرامة التهديدية في حالة قيام القاضي بتحديد أجل للتنفيذ إلا بعد انقضاء الأجل (المادة 3/ 987) ويحق للقاضي عند تصفية الغرامة أن يقوم بتخفيضها وحتى بإلغائها عند الاقتضاء (المادة 984) كما يمكنه إعفاء المحكوم عليه من دفع جزء من الغرامة التهديدية إذا تجاوزت قيمة الضرر (المادة 985).

2- المسؤولية بسبب القوانين والمعاهدات الدولية:

المبدأ هو عدم مسؤولية الدولة بفعل القوانين والمعاهدات الدولية إلا أن مجلس الدولة أقر في بعض قراراته مسؤولية الدولة بسبب الوظيفة التشريعية وذلك في قضية شركة مشتقات الحليب الذي قرر بعد رفع النزاع إليه بأن الشركة تتحمل عبئاً غير عادي بهدف المصلحة العامة². فعلى إثر قانون معد لدعم سعر الحليب، فإن "شركة لافلوريت" اضطرت

¹ أحمد محيو، المرجع السابق، ص 227.

² (La fleurette) مجلس الدولة 14 جانفي 1938 (G.A.J.A1938) تتلخص وقائع هذه القضية في منع قانون 6 جوان 1934 صناعة الكريمة إلا من الحليب الخالص، وكان من نتائج هذا القانون أن توقفت شركة منتجات الحليب المسماة =

لوقف أنشطتها وطلبت تعويضاً من الدولة التي رفضت ذلك، وقرر القاضي بعد رفع النزاع إليه بأن الشركة تتحمل بهدف المصلحة العامة عبئاً غير عادي، فهناك إذن مساس بمبدأ مساواة الجميع أمام الأعباء العمومية الذي يمنح الحق في التعويض.

نفس الحل تبناه مجلس الدولة فيما يتعلق بمعاهدة دولية. تتمثل حيثيات القضية في:

"أن الشركة العامة للطاقة الكهرو-مذيعية، كانت تملك محلات وأجهزة إرسال عن طريق الراديو وقد استولت عليها القوات الألمانية طيلة فترة الحرب. بعد انتهاء الحرب تقدمت الشركة بطلب تعويض للدولة الفرنسية عن الأضرار التي لحقتها عن عدم استعمالها وانتفاعها من هذه المحلات والأجهزة فرفضت الدولة تعويضها. تقدمت الشركة بدعوى أمام المحكمة الإدارية ثم استئنفاً أمام مجلس الدولة طالبة التعويض ومرتكزة على معاهدات لاهاي لـ 18 أكتوبر 1907 التي كانت تنص على إمكانية تعويض مثل هذه العمليات بعد الحرب، لكن فرنسا كانت قد أبرمت معاهدة في 1946 و 1953 لتأجيل دفع كل الديون إزاء الدولة الألمانية ومن ثم اعتبرت الشركة على أن لها الحق في التعويض على أساس انعدام مساواة الجميع أمام التكاليف العامة"¹. وأقر مجلس الدولة الفرنسي ذلك في قضايا عديدة².

وطالب الفقه الإداري بأن يمتد هذا المبدأ ليشمل الأضرار التي تنشأ عن قيام الإدارة بأعمالها وتصيب أفراد المجتمع.

La fleurette= عن صنع نوع من الكريمة تدعى La gradine كانت تنتجها من الحليب وزيت الفول السوداني وصفار البيض، وهو الأمر الذي جعلها ترفع دعوى تعويض عن الأضرار التي أصابها.

للتوسع يمكن الرجوع إلى مسعود شيهوب: المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة: المرجع السابق، ص 96 وما يليها.

¹ بناصر يوسف، المسؤولية الإدارية، المرجع السابق.

² حكم مجلس الدولة الفرنسي الذي أقر فيه بأن "أي قرار يصدر من جهة الإدارة يخالف القانون بمفهومه الواسع، يشكل خطأ ويرتب مسؤولية الدولة، في قضية GARDEDIEU الذي أقر فيه بمسؤولية الدولة عن مخالفة القرار الصادر من الإدارة لاتفاقية دولية (مجلس الدولة الفرنسي، الحكم الصادر بتاريخ 13 يناير 1995) انظر: عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، 2008، ص 197.

كما نص الدستور الفرنسي لأول مرة على هذا المبدأ سنة 1946، بحيث جاء في ديباجته: "تعلق الأمة تضامن ومساواة جميع الفرنسيين أمام التكاليف الناجمة عن الكوارث الطبيعية".

ثانيا: تصليح الضرر.

من البديهي أنه متى ما قامت مسؤولية الإدارة، وتبين أن الضرر الحاصل كان نتيجة أعمالها التي بواسطتها تمّ خرق مبدأ الحياد المقرر دستوريا وتشريعيا، فإنّها تتحمل إصلاح ما وقع من ضرر حسبما تقره القواعد العامة في القضاء الإداري.

ويعتبر الحياد مبدأ دستوريا كما سبق وأشرنا إليه، لذلك لا يمكن للإدارة أن تتعدى على هذا المبدأ، وبناءا على ذلك فإنه لا يمكن أن تبقى الأنشطة الإدارية التي سببت أضرارا للغير دون تعويض.

لا يجوز للإدارة خرق مبدأ الحياد باعتباره ضمانة أساسية من ضمانات حقوق الأفراد وحررياتهم، وبناءا عليه يعد إخلالا بهذا المبدأ الأساسي إذا بقيت الأعمال والأنشطة الإدارية المسببة للضرر بلا تعويض ما دام أن معظم الأفراد يستفيدون منها، هكذا نجد أن الإجراءات والتدابير والأنشطة الإدارية التي تهدف أساسا لتحقيق الصالح العام يستفيد منها أغلب أفراد المجتمع دون أن يقدموا أي تضحية ودون أن يتحملوا أي عبء إضافي تتحمله فئة قليلة منهم¹.

وعليه نجد مجموعة الأفراد سواء كانوا مستفيدين من النشاط الإداري أم غير مستفيدين تحملوا أعباء إضافية بسبب الضرر الذي لحق بهم من تنفيذ هذا النشاط، ومن أمثلتها الأضرار الدائمة أو العرضية الناجمة عن الأشغال والمنشآت العامة، فيتحمل

¹ سرياح خالد، المسؤولية الإدارية بدون خطأ وتطبيقاتها في القانون المقارن، المجلة المتوسطة للقانون والاقتصاد، المجلد 3، العدد1، 2018، ص251.

الشخص المتضرر في حالتنا هذه، أعباء وتضحيات تزيد، بل تفوق الأعباء والتضحيات التي يتحملها باقي الأفراد، هكذا يختل مبدأ المساواة أمام الأعباء والتكاليف العامة، وليس هناك من سبيل لإعادة التوازن العادل إلا بتوزيع عبء تعويض الضرر على جميع الأفراد في المجتمع، وهو ما تقوم به الدولة حينما تدفع التعويض من الخزينة العامة للدولة والقادمة أموالها من جميع الأفراد، بحيث يعاد إصلاح الخلل الذي يمس مبدأ المساواة أمام الأعباء والتكاليف العامة من جديد¹.

ويقول في ذلك الدكتور بوحفص رحمه الله: إنّ " تقييد الإدارة العامة بمبدأ الحياد لا يعني تحمّلها كل النتائج السلبية المترتبة عن الأعمال القانونية، حيث يجب على الموظف العام تعويضها عن الضرر الذي سببه لها من جراء خطئه الشخصي على أساس مبدأ التراكم، ويكون من حق القضاء الإداري النظر في الدعوى، كما يمكن أيضا تحديد حجم مساهمة كل طرف في تحقيق الضرر"².

وفي هذا السياق، يمكن للإدارة أن تتقدم بدعوى الرجوع على الموظف، فإذا دفعت الإدارة التعويض للضحية، فإنه يفترض عليها أن تصدر كشفا حسابيا أو أمرا بالدفع لإرغام الموظف على دفع حصته. وفي حالة النزاع - وما دام أن القرار القضائي الصادر ضد الإدارة بالتعويض لا يتمتع بحجية الشيء المقضي فيه - فإنه يمكن للموظف رفع النزاع أمام القاضي الإداري، الذي بإمكانه توزيع عبء التعويض.

¹ علي خطار شطناوي، مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، ط1، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2008، ص246.

² بوحفص، المرجع السابق، ص 366.

أما في حالة جمع المسؤوليات الناتج عن خطأ شخصي واحد، فبإمكان الإدارة الرجوع على الموظف بمبلغ التعويض الكلي الذي دفعته¹.

كما يمكن للموظف الرجوع على الإدارة وتقبل هذه الدعوى عندما يحكم على الموظف من طرف القاضي العادي بتعويض الضحية، بينما تعود مسؤولية الموظف إمّا إلى خطأين (شخصي ومرفقي) وفضّلت الضحية رفع دعوى ضد الموظف، وإمّا إلى خطأ شخصي لكنه لا ينفصل عن المرفق، وإمّا إلى خطأ له طابع مرفقي. ففي كل هذه الأحوال يمكن للموظف رفع دعوى الرجوع على الإدارة، يطلب فيها التعويض عن نسبة الحصة التي دفعها بدل الإدارة في الحالتين الأوليين (الجمع بين الأخطاء أو بين المسؤوليات أو التعويض الكلي إذا ما ثبت أن الخطأ مرفقي لا ينسب إليه)².

وقد أخذ المشرع بهذا النوع من الدعاوى في المادة 31 من الأمر 03/06 المتضمن القانون الأساسي للتوظيفة العامة.

ومما يجدر التنويه له أنّه لإقامة مسؤولية الإدارة، يستند القاضي الجزائري إلى نص المادة 801 من ق.إ.م.إ. كأساس تشريعي عام. كما يستمد مبدأ التعويض من نص المادة 124 من القانون المدني. وهو ما أقره في العديد من القضايا، نذكر من بينها قضية رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية تيزي وزو ومن معه ضد ع.ع ومن معه، حيث أقامت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بتاريخ 1990/05/05 مسؤولية البلدية عن الشيء³.

وتختص المحكمة الإدارية بالفصل في دعوى المسؤولية الإدارية، وعلى الرغم من أنّ القاعدة العامة حسب نص المادة 800 و801 من ق.إ.م.إ. أنّه يعود الاختصاص لهيئات

¹ جسّد المشرع الجزائري دعوى رجوع الإدارة على الموظف في عدة نصوص، نذكر منها المادتين 144 من قانون البلدية، و118 من قانون الولاية.

² كيفيف الحسن النظام القانوني للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ ص 70 وما بعدها.

³ المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 01، 1994، ص 174-176.

القضاء الإداري إذا كان أحد أطراف النزاع شخصا معنويا عاما، إلا أنه ترد على هذه القاعدة استثناء، بحيث استثنى قانون الإجراءات الجزائية تعويض السلطة القضائية عن الأضرار الناتجة عن الخطأ القضائي والحبس المؤقت غير المبرر، فأسند النظر في هذه المنازعات لاختصاص لجنة التعويض للمحكمة العليا (المادة 137 مكرر 1 والمادة 137 مكرر 2 من قانون الإجراءات الجزائية).

كما أنه من بين أهم الوسائل التي أوجدها القانون لجبر الإدارة على تنفيذ الأحكام الصادرة بالتعويض، وحفاظا على مصلحة المضرور، هو تدخل القاضي الإداري بتوجيه أوامر للإدارة، وفرض الغرامة التهديدية¹، وهو ما سبق وتطرقتنا له في هذه الدراسة.

وبخصوص ارتباط دعوى المسؤولية الإدارية بميعاد فقد تضاربت الآراء، حيث اعتبر الأساتذة مسعود شيهوب، رشيد خلوفي، وعمار عوابدي، بأن ميعاد رفعها هو 4 أشهر. أما الأستاذ آث ملويا فاعتبرها غير مقيدة بميعاد ويبقى أجل رفعها مفتوحا في حالة وجود عمل مادي ضار للإدارة، وتطبيقا لنص المادة 133 من القانون المدني فإن دعوى التعويض تسقط من يوم وقوع الفعل الضار².

¹ انظر نص المادة 978 من ق.إ.م.إ وما يليها.

² لمزيد حول هذا الموضوع يمكن الرجوع إلى: قعفرور فاطنة، الميعاد في الدعوى الإدارية، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة جيلالي ليايس، سيدي بلعباس، 2014.

خاتمة

خاتمة

تناولت بالدراسة موضوع حياد الإدارة في القانون الجزائري والقانون الفرنسي، والذي يعتبر حجر الأساس في أي تنظيم إداري يقوم على أساس مبدأ المشروعية في دولة القانون فهو يحظى بأهمية بالغة لا تقل عن غيره من مواضيع المنازعات الإدارية، لارتباطه بنشاط الدولة وأعمال موظفيها.

من خلال ما تقدم ومن هذه الدراسة حول حياد الإدارة في القانون الجزائري والقانون الفرنسي، وبعد الانتهاء من إعداد هذا البحث توصلنا إلى جملة من النتائج تمّ تدعيمها بمجموعة من الاقتراحات، والمتمثلة في:

- تبين لنا بأن الإدارة تمثل أهم مؤسسة يجب على الدولة الحديثة الاهتمام بتربيتها وتحديثها عن طريق العمل بالمبادئ التي تساعد على ذلك من أهمها الحياد، الذي يعد من أهم الضمانات الحامية للحقوق والحريات، فهو يحقق المساواة بين المواطنين دون أي تمييز أو تفرقة، ونتيجة لذلك يتحقق استقرار المجتمع.

- يمكننا تعريف حياد الإدارة على أنّها معاملة الإدارة حالات متماثلة بطرق متشابهة، مع مراعاة الظروف الخاصة التي يحددها القانون.

- أقر كلا من التشريعين الجزائري والفرنسي جملة من الآليات غير القضائية للتأكيد على ضمان حياد الإدارة تجاه المواطنين، والقضاء على السلوك السلبي داخل الإدارة، وضبط آجال معقولة لإسداء الخدمات الإدارية.

- ومما توصلنا إليه أنّه من قواعد السلوك الوظيفي، المساواة في المعاملة بين متلقي الخدمة العمومية طبقاً لما تمليه القوانين التي تحكم النظام البيروقراطي، والذي سعت الجزائر وفرنسا جعله حيادياً لإضفاء الشفافية والحصول على خدمات ذات جودة، إذ

يمكن لحياد الإدارة التأثير على جودة الخدمة العامة المتلقية. كما أنّ فعالية العمل الإداري يقتضي إحاطة الموظفين بضمانات قانونية وظروف عمل مناسبة.

- كما لا بد أن تكون العلاقة بين الإدارة والمواطن خالية من السلطوية، وأنما تكون مبنية على الثقة، المشاركة، الشفافية والتبسيط، وآليات أخرى تساهم في تقوية علاقة الإدارة بالمواطن لكسب ثقته واحترامه للإدارة. وهو ما ينعكس إيجاباً على تصرفات الإدارة، بما يعزز حيادها والقضاء على مظاهر الفساد الإداري في ظل إدارة منفتحة على التغيرات الحاصلة من تطور تكنولوجي وغيره. كل ذلك لتقديم خدمات إدارية ذات جودة ونوعية بشكل متساوي على المواطنين ودون تفرقة بينهم.

- كما تضمن البحث مدى محافظة مبدأ حياد الإدارة على البناء الديمقراطي للدولة من خلال تكريس انتخابات شفافة ونزيهة، وبالتالي تحقيق الاستقرار السياسي وتفعيل الديمقراطية التشاركية، وشرعية النظام السياسي للدولة واستقرار المؤسسات السياسية.

- إنّ عدم تدخل القوى السياسية في الأعمال الإدارية، يجعل هذه الأخيرة أكثر حياداً كما يضفي الجهاز السياسي على الجهاز الإداري صفة الاستمرارية، إذ أن الجهاز الإداري يتأثر بالبيئة السياسية التي ينشأ فيها، وبطبيعة النظام السياسي القائم. فهي تمثل -الإدارة العامة- واجهة النظام السياسي والتي من خلالها يتواصل مع المواطنين لتلبية حاجياتهم. فرضا المواطنين عن الخدمات المقدمة من طرف الإدارة ما هو إلا رضا كذلك عن النظام السياسي.

- إنّ الهدف الذي تسعى إليه الإدارة العامة من خلال نشاطاتها هو تحقيق المصلحة العامة، وهو ما يميزها عن الإدارة الخاصة، إلاّ أنّه في بعض الأحيان قد تتصرف الإدارة بتحيز مما قد تسبب أضراراً للمتعاملين معها، وهو ما يوجب إصلاحها للضرر الذي أحدثته وذلك طبقاً للقواعد العامة في القانون الإداري وتحقيقاً لمبدأ المشروعية

الذي تقوم عليه الإدارة العامة ودولة القانون. لذلك يمكن للقاضي أن يتدخل لتوجيه أوامر للإدارة لإرساء مبدأ حياد الإدارة.

- كما تبين لنا أنّ القضاء الإداري الجزائري يسير على نهج القضاء الإداري الفرنسي، فمن مهام القاضي الإداري، خلق التوازن بين الإدارة العامة أو المحلية وبين المتعاملين معها لتحقيق المصلحة العامة. وباعتباره -القاضي الإداري- حامي الحقوق والحريات الفردية ضد تعسف الإدارة، فإنّ له الحق في بسط الرقابة على التصرفات الإدارية المناهضة، بناء على طلب المضرور، ويكون ذلك خلال السير في الدعوى أو حتى بعد النطق بالحكم القضائي، بتوجيه الأوامر للإدارة إمّا بتقديم مستندات أو بتوجيه أمر لرجل الإدارة لإجراء تحقيق، أو فرض غرامة تهديدية من أجل تنفيذ القرارات الإدارية.

- ونظرا لتدفق المعلومات الذي أصبح يشكل خطرا يهدد الحياة الخاصة للأشخاص والتي تعد ركيزة أساسية لحقوق الإنسان، وبما أنّ حماية المعلومات الشخصية هي أساس الحق في الخصوصية، سعى كلا من النظامين الجزائري والفرنسي إلى وضع إطار قانوني لمعالجة وحماية المعلومات والبيانات الشخصية للأفراد من الانتهاكات التي قد تطالها.

- يستدعي الوضع أحيانا من المشرع منح السلطات الإدارية، الاختصاص بإصدار قرارات ضبطية من خلال اتخاذ جملة من التدابير لتفادي الإخلال بالنظام العام، فتتدخل السلطات لتنظيم النشاط الفردي وبعض الحريات الفردية بوضع قيود عليها بواسطة القرارات التنظيمية والفردية المتخذة، والاستعانة بالقوة العمومية إن دعت الضرورة لذلك، وإن كان ذلك قد يمس بحقوق وحريات الأفراد بغرض الحفاظ على

المصلحة العليا للمجتمع، إلا أنه يجب أن يكون طبقاً للحدود المرسومة قانوناً، وعدم خرق مبدأ الحياد.

ومما تقدم يمكن تقديم التوصيات التالية ذكرها:

- أضحى حياد الإدارة مبدأً دستورياً، خاصة بعد تبني التعددية الحزبية، لذلك من الضروري خضوع واحترام كافة القواعد القانونية لهذه القاعدة الدستورية ومسايرتها لها طبقاً لما يمليه الواقع لاستمرارية مؤسسات الدولة.

- حسن ما ذهبت إليه الجزائر عند تجريمها للتمييز العنصري غير أنها لم تجرم عدم حياد الموظف، لذلك نقترح تجريم كل فعل له صلة بتحيز الموظف العام بسبب الدين أو العقيدة أو المذهب أو اللون أو الجنس أو الأصل أو لأي سبب كان، دون إغفال التحيز بسبب الإعاقة أو التحيز بين الجماعات بسبب العرق أو الأقلية القومية.

- يحتاج تقرير مبدأ حياد الإدارة إلى ضمانات فعلية لإعماله، خاصة مع اصطدامه ببعض الحريات العامة للموظفين، كحرية الانتماء السياسي.

- إعمال الرقابة بكافة أنواعها والرقابة الميدانية على كافة النشاطات الإدارية لضمان تفعيل مبدأ الحياد، وإقامة جزاءات على كل موظف عمومي يخالف مبدأ الحياد.

- ضرورة الاهتمام بتكوين الموظفين سواء داخل الوطن أو خارجه، لتحسين مستواهم وأدائهم، ونقل تجارب الدول الأنجلوسكسونية التي خاضت التجربة بنجاح، وإعادة النظر في ظروف وساعات العمل الطويلة والتي تؤثر على مردودية الموظف وبالنتيجة في الإخلال بواجباته المهنية، وعلى حياده.

- كما لا بد على المشرع الجزائري من وضع تقنين يجمع الأحكام المتعلقة بعلاقات الإدارة بالمواطن مثلما قامت به فرنسا سنة 2016، على الرغم من أنها قامت بهذه

الخطوة متأخرة مقارنة بدول الاتحاد الأوروبي، إلا أنها خطوة هامة من شأنها تحسين علاقة الإدارة بالمواطن وتسهيل الرجوع إليه عند الحاجة وبالتالي التأثير المباشر على حياد الإدارة.

- رغم الإصلاحات الإدارية التي عملت عليها كلتا الدولتين -الجزائر وفرنسا- إلا أنه لا بد من العمل على إصلاح إداري وقانوني يشمل كافة القطاعات الإدارية، والعمل على تكثيف الجهود للقضاء على المعوقات التي تحول دون حياد المرافق العامة.

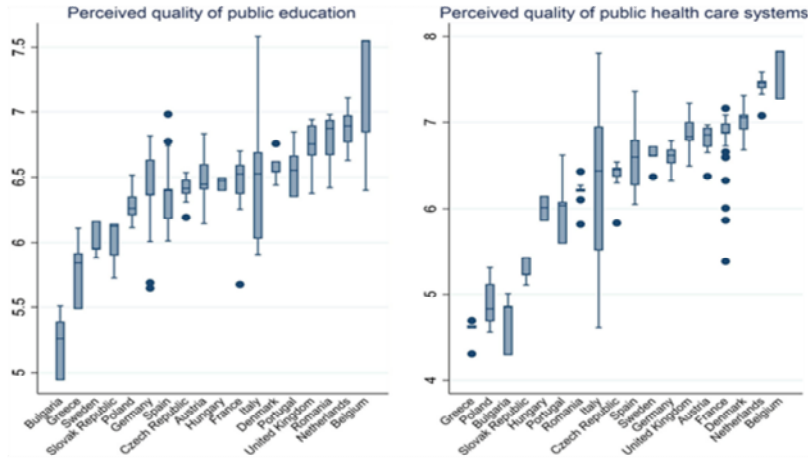
لم يرق موضوع عصنة الإدارة والرقمنة إلى المستوى المطلوب في الجزائر، رغم حتمية التغيير في أسلوب العمل الإداري تماشياً مع متغيرات التكنولوجيا الحديثة، وهو ما قد يؤثر سلباً على حياد الإدارة.

الفلح

ملحق

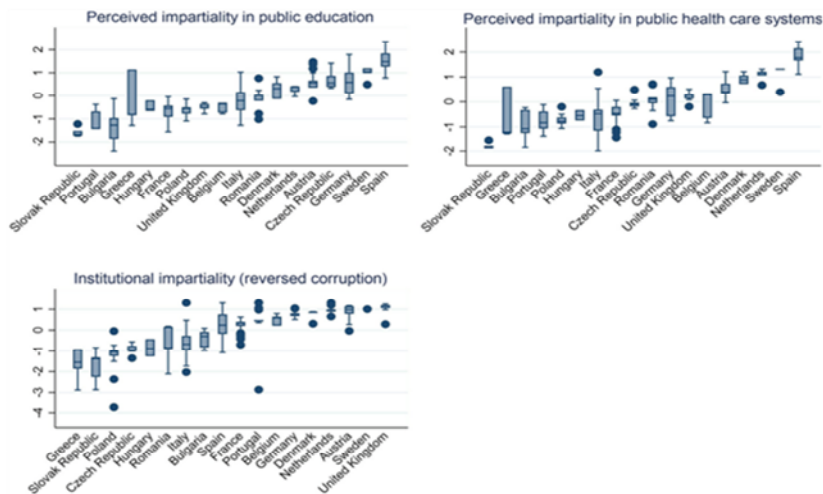
حياد بعض المرافق العامة في بعض الدول تصورات المواطنين لجودة الخدمة

Is impartiality enough? Government impartiality and citizens' perceptions of public service quality



Governance, Volume: 34, Issue: 3, Pages: 727-764, First published: 28 July 2020, DOI: (10.1111/gove.12527)

Is impartiality enough? Government impartiality and citizens' perceptions of public service quality



Governance, Volume: 34, Issue: 3, Pages: 727-764, First published: 28 July 2020, DOI: (10.1111/gove.12527)

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

- القرآن الكريم.

أولاً: المراجع باللغة العربية.

أ- الكتب:

- 1- بومدين طاشمة، البيروقراطية والتنمية السياسية في الجزائر، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2015.
- 2- إبراهيم عبد العزيز شيحا، أصول الإدارة العامة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.
- 3- أحمد البخاري، القانون الإداري العملي، ط1، الجزء الأول، دار وليلي، مراكش، 2001.
- 4- أحمد عزت، ريهام زين، سارة المصري، رؤى إبراهيم، عماد مبارك، حرية تداول المعلومات، دراسة قانونية مقارنة، برنامج الحق في المعرفة، ط1، مؤسسة حرية الفكر والتعبير، 2011، القاهرة.
- 5- أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، ط2، دار الشروق، القاهرة، 2000.
- 6- أحمد ماهر، التنظيم، الدليل العلمي لتصميم الهياكل والممارسات التنظيمية، الإسكندرية، الدار الجامعية، 2005.
- 7- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.

- 8- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ط6، ترجمة: فائز أنجق وبيوض خالد، الجزائر، 2005.
- 9- أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ط5، ترجمة: محمد عرب صاصيلا، ديوان المطبوعات الجامعية، 2006.
- 10- الإمام محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي، دار صادر، بيروت، لبنان، 1968.
- 11- أنور أحمد رسلان، وسيط القضاء الإداري، "مبدأ المشروعية، دعوى الإلغاء، دعوى التعويض، الدعوى التأديبية"، دار النهضة العربية، 2003.
- 12- بكر القباني، الإدارة العامة، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.
- 13- بكر القباني، الرقابة الإدارية، دار النهضة العربية، 1978.
- 14- بكر القباني، الوجيز في الإدارة العامة، ط3، دار النهضة العربية، مصر، 1977.
- 15- بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.
- 16- بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، ط4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
- 17- ثروت بدوي، القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.
- 18- حافظ محمود محمد، القضاء الإداري في القانون المصري والمقارن، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.

19- حبتور عبد العزيز صالح، مبادئ الإدارة العامة، عمان، دار الميسرة للنشر والتوزيع، 2009.

20- حسن العلواني، صنع القرار المحلي في إطار مفهوم إدارة شؤون الدولة والمجتمع: دراسة الوحدات المحلية بمركز فوة، إدارة شؤون الدولة والمجتمع، تحرير سلوى شعراوي جمعة، القاهرة، مركز دراسات واستشارات الإدارة العامة، 2001.

21- حسن سيد سليمان، المدخل للعلوم السياسية، دار جامعة إفريقيا العالمية للطباعة الخرطوم، 2010.

22- حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2004.

23- حمد عمر حمد، السلطة التقديرية للإدارة ومدى رقابة القضاء عليها، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2014.

24- حمدي أمين عبد الهادي، إدارة شؤون موظفي الدولة: أصولها وأساليبها، ط2، دار الفكر العربي، 1982 .

25- حمدي أمين عبد الهادي، الإدارة العامة العربية والمعاصرة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1977.

26- حمدي أمين عبد الهادي، الفكر الإداري الإسلامي والمقارن، الأصول العامة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1984.

27- حمدي علي عمر، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.

- 28- حميد حنون خالد، حقوق الإنسان، ط1، مكتبة السنهوري، بغداد، 2013.
- 29- داود الباز، حق المشاركة في الحياة السياسية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.
- 30- داوود عبد الرازق الباز، الإدارة العامة، الحكومة الإلكترونية وأثرها على النظام القانوني للمرفق العام وأعمال موظفيه، مجلس النشر العلمي، الكويت، 2004.
- 31- ربيع أنور فتح الباب، العلاقة بين السياسة والإدارة، دراسة تحليلية في النظم الوضعية والإسلام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
- 32- رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، ط4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011.
- 33- سامي الطوخي، الإدارة بالشفافية، "الطريق للتنمية والإصلاح الإداري"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.
- 34- سامي الطوخي، النظام القانوني للحكومة تحت ضوء الشمس، الشفافية في إدارة الشؤون العامة، الطريق للتنمية والإصلاح الإداري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 2014.
- 35- سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، نظرية العمل الإداري، شركة مطابع الطوحي التجارية، 1993.
- 36- سامي جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة (القضاء الإداري)، مبدأ المشروعية، تنظيم القضاء الإداري، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1982.
- 37- سامي جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مؤسسة حورس الدولية للنشر والتوزيع، 2002.

- 38- سامي جمال الدين، القضاء الإداري والرقابة على أعمال الإدارة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية.
- 39- سامي جمال الدين، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003.
- 40- سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ط1، منشورات كليك، الجزء الثاني، الجزائر، 2013.
- 41- سعاد الشرقاوي، عبد الله ناصف، نظم الانتخابات في العالم وفي مصر، دار النهضة العربية، 1984.
- 42- سعيد عبد المنعم الحكيم، الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم المعاصرة، ط1، دار الفكر العربي، 1976.
- 43- سعيد مقدم، الوظيفة العمومية بين التطور والتحول من منظور تسيير الموارد البشرية وأخلاقيات المهنة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، 2010.
- 44- السكارنة بلال خلف، المهارات الإدارية في تطوير الذات، ط1، عمان، دار المسيرة للنشر والتوزيع، 2009.
- 45- سليمان الطماوي، القضاء الإداري، قضاء التأديب، الكتاب الثالث، ملتزم الطبع والنشر، دار الفكر العربي، مصر، 1979.
- 46- سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1972.
- 47- سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري، ط2، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1966.

- 48- سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام، دار الفكر العربي، 2003.
- 49- سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، مصر، 1991.
- 50- سليمان محمد الطماوي، مبادئ علم الإدارة العامة، ط7، مطبعة جامعة عين شمس، 1987.
- 51- سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة - الانحراف بالسلطة - دراسة مقارنة، ط3، مطبعة جامعة عين شمس، مصر، 1978 .
- 52- سيد أحمد محمود، أصول التقاضي وفقا لقانون المرافعات، دار الكتب القانونية، المجلة الكبرى، مصر 2006.
- 53- سيد وفا، مسؤولية الإدارة عن أخطاء موظفيها، ط2، دار الفكر الجامعي، 2006.
- 54- شمس الدين بشير الشريف، الجدارة في تقلد الوظيفة العمومية بين النظرية والتطبيق، دار الجامعة الجديدة، 2013.
- 55- صبري جلبي أحمد عبد العال، نظام الجدارة في تولية الوظائف العامة، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، 2008
- 56- صلاح الدين الهيتي، تحليل أسس الإدارة العامة، منظور معاصر، دار اليازوري، الأردن، 2009.
- 57- طارق المجدوب، الإدارة العامة، العملية الإدارية والوظيفة العامة والإصلاح الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009.

- 58- طاهري حسين، القانون والمؤسسات الإدارية، دار الخلدونية، الجزائر، 2007.
- 59- طعمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الدولة للقانون، مكتبة القاهرة الحديثة، 1983.
- 60- عادل أحمد فؤاد، الحيدة كضمانة من ضمانات التأديب في الوظيفة العامة في ضوء القانون الوضعي والفقہ الإسلامي، دراسة تحليلية وفق أحدث أحكام وفتاوى مجلس الدولة، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2015.
- 61- عبد الطيف قطيش، الإدارة العامة من النظرية إلى التطبيق، دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013.
- 62- عبد العزيز الجوهري، القضاء الإداري، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1987.
- 63- عبد العزيز خليفة، ركن الخطأ في المنازعات الإدارية، مسؤولية الإدارة عن القرارات والعقود الإدارية، دار الكتاب الحديث، 2008.
- 64- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.
- 65- عبد الغني بسيوني عبد الله، أصول علم الإدارة العامة، الدار الجامعية، 1993.
- 66- عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري (قضاء الإلغاء)، ط3، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2006.
- 67- عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، دار هومة، الجزائر، 2010.

- 68- عبد الكريم درويش وليلى تكلا، أصول الإدارة العامة، مكتبة الأنجلو المصرية، القاهرة، 1974.
- 69- عبد اللطيف قطيش، الإدارة العامة من النظرية إلى التطبيق، دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013.
- 70- عبد الله طلبة، الإدارة العامة، المطبعة الجديدة، دمشق، 1983-1984.
- 71- عبد الله طلبة، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة القضاء الإداري، المطبعة الجديدة، دمشق، 1979.
- 72- عبد الوهاب الشيباني، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية في النظام الإسلامي والنظم المعاصرة، ط1، مطابع الجمعية العلمية الملكية، السعودية، 1980.
- 73- عبد الوهاب الكيالي، الموسوعة السياسية، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، 1986.
- 74- عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، ط2، دار هومة، الجزائر، 2014.
- 75- عفيفي كامل عفيفي، الإشراف القضائي على الانتخابات النيابية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002.
- 76- علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، دار الهدى، الجزائر، 2012.
- 77- علي عبد الفتاح محمد، حرية الممارسة السياسية للموظف العام "قيود وضمانات"، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.
- 78- علي خطار شطناوي، مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، ط1، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2008.

- 79- علي سعيدان، بيروقراطية الإدارة الجزائرية، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، 1981.
- 80- علي شريف، الإدارة العامة، مدخل الأنظمة، الدار الجامعية، بيروت، 1989.
- 81- عمار بوحوش، أبحاث ودراسات في السياسة والإدارة، ط1، المجلد الأول، دار الغرب الإسلامي، لبنان، 2007.
- 82- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، جسور للنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2013.
- 83- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، ط2، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
- 84- عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في الإجراءات المدنية والإدارية -دراسة تشريعية وقضائية وفقهية-، ط1، دار الجسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
- 85- عمار عوابدي، القانون الإداري، التنظيم الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.
- 86- عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الأول: النظام الإداري، 2002.
- 87- عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.
- 88- عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.
- 89- عمر سعيد إبراهيم علي عبد الله غسان عساف، مبادئ الإدارة الحديثة، ط1، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1991.

- 90- فارس علي عمر الجرجري، مبدأ حياد القاضي المدني-دراسة مقارنة- دار الكتب القانونية، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، الإمارات، 2012.
- 91- فاروق أحمد خماس، الرقابة على أعمال الإدارة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
- 92- فريتز مورشتين Fritz Morstein، دولة الإدارة، ترجمة: إبراهيم علي البولسي، مكتبة الأنجلو المصرية، 1963.
- 93- فيريل هيدي، الإدارة العامة، منظور مقارن، ط2، ترجمة: محمد قاسم القريوتي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1979.
- 94- كراجي مصطفى، علم الإدارة العامة، دار الغرب، الجزائر، 2002.
- 95- لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، ط4، دار هومة، الجزائر، 2009.
- 96- ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.
- 97- ماجد راغب الحلو، علم الإدارة العامة، دار المطبوعات الجامعية، 1987.
- 98- مازن ليلو راضي، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2005.
- 99- مايا محمد نزار أبودان، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري، دراسة مقارنة، ط1، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2011.
- 100- مجمد عيسى الفاعوري، الإدارة بالرقابة، دار الكنوز المعرفية العلمية، الأردن، 2008.
- 101- محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2002.

- 102- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
- 103- محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، ط7، دار الفكر العربي، القاهرة، 1998.
- 104- محمد الفاتح محمود بشير المغربي، مبادئ الإدارة، دار الجنان، الأردن، 2014.
- 105- محمد بكر حسين، الوسيط في القانون الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007.
- 106- محمد حسن علي، أحمد فاروق الحميلي، الموسوعة العلمية في نظام العاملين المدنيين بالدولة وطرق شغل الوظيفة العامة، دار الكتب القانونية، مصر، 2006.
- 107- محمد رأفت عثمان، بعض المبادئ التي تحكم الإدارة العامة في الإسلام، ندوة رقم 31، الإدارة في الإسلام، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، السعودية، 15-19 سبتمبر 1990.
- 108- محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2003.
- 109- محمد عبد الحميد أبو زيد، طاعة الرؤساء ومبدأ المشروعية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.
- 110- محمد علي محمد، البيروقراطية الحديثة، دار الكتب الجامعية، الإسكندرية، 1975.
- 111- محمد محمد عبد الوهاب، البيروقراطية في الإدارة المحلية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2004.

- 112- محمد منير حجاب، إدارة الحملات الانتخابية طريقك للفوز في الانتخابات، ط1، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2007.
- 113- محمد يوسف المعداوي، دراسة في الوظيفة العامة في النظم المقارنة والتشريع الجزائري، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988.
- 114- مخيمر عبد العزيز جميل، عبد المحسن جودة وناجي محمد فوزي خشية، عبد القادر محمد عبد القادر، سعد عبد الحميد مطاوع، قياس الأداء المؤسسي للأجهزة الحكومية، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، مصر، 2000.
- 115- مسعود شيهوب، المسؤولية عن الإخلال لمبدأ المساواة وتطبيقاتها في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.
- 116- مصطفى أبوزيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة -قضاء الإلغاء-، ط10، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999.
- 117- موفق حديد محمد، الإدارة العامة، هيكلية الأجهزة وصنع السياسات وتنفيذ البرامج الحكومية، ط1، دار الشروق، الأردن، الإصدار الرابع، 2007.
- 118- ناجي عبد النور، النظام السياسي الجزائري من الأحادية إلى التعددية السياسية، مديرية النشر لجامعة قلمة، الجزائر، 2006.
- 119- ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، ط2، مخبر الدراسات السلوكية والدراسات القانونية، الجزائر، 2007.
- 120- نبيل إسماعيل عمر، تسبيب الأحكام القضائية، ط1، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، مصر، 2008.

- 121-نواف كنعان، القانون الإداري، ط1، الكتاب الأول، دار الثقافة، الأردن، 2008.
- 122-هاشمي خرفي، الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية وبعض التجارب الأجنبية، ط 2012، دار هومة، الجزائر.
- 123-وجدي ثابت غبريال، مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1988.

ب- الأطروحات والمذكرات العلمية:

✓ رسائل الدكتوراه:

- 1- عبد المنعم مصطفى، عمال الإدارة وحرية الرأي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 1977.
- 2- محمد إبراهيم حسن علي، مبدأ المساواة في تقلد الوظائف العامة (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1984- م 1985.
- 3- محمد المتولي السيد، مبدأ المساواة أمام المرافق العامة بالتطبيق على توزيع الخدمات الصحية في مصر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، 1997.
- 4- بوباية محمد الطاهر، دراسة الفعالية من خلال بعض المؤشرات الثقافية، دراسة ميدانية بمركب إسبات -عنابة، أطروحة دكتوراه في علم نفس العمل وتسيير الموارد البشرية، قسم علم النفس، جامعة قسنطينية 2004.
- 5- بوبشير محند أمقران، عن انتقاء السلطة القضائية في الجزائر، أطروحة دكتوراه الدولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006.

- 6- بوحفص سيدي محمد، مبدأ حياد الإدارة العامة في القانون الجزائري، دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة بلقايد، تلمسان، 2006-2007.
- 7- بن علوش ف، بن بادي س، دور الشفافية والمساءلة في الحد من الفساد الإداري في القطاعات الحكومية، أطروحة دكتوراه، كلية الدراسات العليا، قسم العلوم الإدارية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2010.
- 8- بن عيشة عبد الحميد، العلاقة بين السياسة والإدارة العامة في الجزائر، أطروحة دكتوراه، 2010-2011.
- 9- محمد بوطرفاس، الحملات الانتخابية دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والتشريع الفرنسي، أطروحة دكتوراه في الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2010-2011.
- 10- شعبان فرج، الحكم الراشد كمدخل حديث لترشيد الإنفاق العام والحد من الفقر، دراسة حالة الجزائر من 2000-2010، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2011-2012.
- 11- فؤاد سمير فؤاد أحمد صبح الديب، الرقابة الشعبية على أعمال الإدارة المحلية (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، قسم الدراسات العليا، جامعة عين شمس، مصر، 2013.
- 12- رداوي عبد المالك، الحياد السياسي للإدارة بعد إقرار التعددية الحزبية في الجزائر، رسالة دكتوراه، كلية العلوم السياسية، جامعة الجزائر 03، 2013-2014.
- 13- أحمد سويقات، الرقابة على أعمال الإدارة العمومية في الجزائر، رسالة دكتوراه، جامعة بسكرة، 2014-2015.

- 14- خليفي محمد، الضوابط القضائية للسلطة التقديرية للإدارة دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في القانون العام، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2015-2016.
- 15- سبهان عبد الله يونس الحمادي، حدود ممارسة الموظف العام للحقوق والحريات السياسية، دراسة مقارنة (العراق، مصر، فرنسا)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 2016.
- 16- مقدود مسعودة، التوازن بين سلطات الضبط الإداري والحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية في الجزائر، رسالة دكتوراه، جامعة بسكرة، 2017.
- 17- بودريوة عبد الكريم، مبدأ حياد الإدارة و ضماناته القانونية -دراسة مقارنة- الجزائر، تونس، فرنسا، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر.

✓ مذكرات الماجستير:

- 1- حسن بشيت خوين، ضمانات المتهم في الدعوى العمومية أثناء مرحلة المحاكمة، مذكرة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، 1979.
- 2- ساعد حجوج، "دور الإدارة في العملية الانتخابية، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002.
- 3- فيرم فاطمة الزهراء، الموظف العمومي ومبدأ حياد الإدارة في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003-2004.
- 4- نسيغة فيصل، الضبط الإداري وأثره على الحريات العامة، مذكرة ماجستير، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2005.

- 5- جمال قروف، "الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري"، مذكرة ماجستير، جامعة عنابة، كلية الحقوق، 2006.
- 6- كاس عبد القادر، الإدارة العامة والإصلاح الإداري في الجزائر، مذكرة ماجستير في العلوم السياسية والعلاقات الدولية، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2007-2008.
- 7- محمد فال ولد فال مكط، الحكم الراشد وتحقيق التنمية في دول الجنوب "حالة موريتانيا"، مذكرة ماجستير في العلوم الاقتصادية "إدارة أعمال"، جامعة تلمسان، 2007-2008.
- 8- زهير عمور، تطور نظام مسؤولية الإدارة العمومية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2008-2009.
- 9- تيشات سلوى، أثر التوظيف العمومي على كفاءة الموظفين بالإدارات العمومية الجزائرية، مذكرة ماجستير، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2009-2010.
- 10- بن هني لطيفة، سلطات القاضي الإداري في ظل السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2011-2012.
- 11- نعيمة محمد حرب، واقع الشفافية الإدارية ومتطلبات تطبيقها في الجامعات الفلسطينية في قطاع غزة، مذكرة ماجستير في إدارة الأعمال، كلية التجارة، الجامعة الإسلامية، غزة، 2011.
- 12- بريش ريمة، الرقابة الإدارية على المرافق العامة، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2012-2013.

- 13- بوزيد بن محمود الضمانات القانونية لانتخاب رئيس جمهورية في الجزائر، مذكرة ماجستير جامعة باتنة 2012-2013.
- 14- كيف الحسن، النظام القانوني للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2012-2013.
- 15- لبيد مريم، الضمانات القانونية لمبدأ حياد الإدارة في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2013-2014.
- 16- وفاء لعريط، التنظيم البيروقراطي والفعالية التنظيمية، مذكرة ماجستير، جامعة سكيكدة، كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية، 2013-2014.
- 17- زيلابدي حورية، استقلالية السلطة القضائية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2014-2015.
- 18- لطفوي محمد عبد الباسط، دراسة تحليلية لمضمون السلطة التقديرية للإدارة ومدى خضوعها للرقابة القضائية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة تلمسان، 2015-2016.
- 19- مؤمن باسم سليمان شريم، تسييس الوظيفة العامة وأثره في مؤسسة الجهاز الإداري الفلسطيني، مذكرة ماجستير في التخطيط والتنمية السياسية، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2016.
- 20- عبد الله عبد الرحمن عبد الله نصار، الأساس القانوني للرقابة الإدارية على أحوال الإدارة (دراسة مقارنة)، مذكرة ماجستير، كلية الدراسات العليا قسم القانون، جامعة النيلين السودان، 2019.

ج- المقالات والمدخلات:

- 1- أحمد هنية، عيوب القرار الإداري، العدد الخامس، مجلة المنتدى القانوني، جامعة خيضر بسكرة، الجزائر.
- 2- بلمهدي ابراهيم، مبدأ استمرارية المرفق العمومي في النظام القانوني الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد الأول، مارس 2016.
- 3- بن زيان سعادة، المبادئ العامة الأساسية لسياسة المدينة في الجزائر، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد الأول، العدد التاسع، مارس 2018.
- 4- بن شهرة العربي، الصور الحديثة للرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد الأول، يونيو 2016.
- 5- بن عبد العزيز خيرة، دور الحكم الراشد في مكافحة الفساد الإداري وتحقيق متطلبات الترشيد الإداري، مجلة المفكر الصادرة عن جامعة بسكرة، العدد الثامن.
- 6- بهلول سمية، تطبيق الإدارة الالكترونية على مستوى الجماعات الإقليمية بين عصرنة المرافق العمومية ومحاربة البيروقراطية الإدارية، مجلة المفكر، العدد 16، 2017.
- 7- بوبكر بوخريسة، الإدارة الجزائرية بين الترشيد والبيروقراطية، مجلة التواصل، العدد 06، جوان 2000.
- 8- تومي نبيلة-عبد الله ليندة، السلطات القمعية للجنة المصرفية عند إخلال البنوك بإجراءات التصدي لتبييض الأموال، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة، جامعة بجاية، 23-24 ماي 2007.

- 9- حسن طارق، السياسات العمومية بين السياسة والإدارة، ملاحظات حول الحالة المغربية، دفاتر السياسة والقانون، العدد 6، جانفي 2012.
- 10- حفاصة نريمان، مبدأ الحياد الإداري والعملية الانتخابية في الجزائر، مجلة أفاق العلوم، جامعة الجلفة، العدد 6، 2017.
- 11- ربيع نصيرة، دور الإدارة الإلكترونية في تفعيل مبدأ الشفافية، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، ج 02، العدد 08، جوان 2017.
- 12- سمغوني زكرياء، المرفق العمومي المحلي في ظل القانون 10/11 المتعلق بالبلدية في الجزائر، جامعة سعيدة، مجلة البحوث القانونية والسياسية، العدد 2، 2014.
- 13- السيد محمد إبراهيم، مبدأ الفصل بني الهيئات القضائية والإدارية، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، السنة الخامسة عشرة، العدد الأول، 1970.
- 14- صالح أحمد الفرجاني، مبدأ المساواة أمام القانون وتطبيقاته في القانون الليبي، مجلة العلوم القانونية والشرعية، العدد السادس، يونيو 2015.
- 15- عبد الحليم بن مشري، عمر فرحاتي، الفساد الإداري: مدخل مفاهيمي، مقال منشور في مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة بسكرة، العدد 05، 2009.
- 16- عبد السلام نور الدين، أثر استقلال القضاء على الحريات العامة في دولة القانون، دراسات قانونية، المجلد 10، العدد 21.
- 17- عبد الفتاح حسن، التسبب كشرط شكلي في القرار الإداري، مجلة العلوم الإدارية، السنة الثامنة، العدد الثاني، 1966.

- 18- عبد الوهاب برتيمية، مداخلة حول مبدأ استمرارية المرفق العام والحق في الإضراب، ملتقى دولي موسوم ب: المرفق العمومي في الجزائر ورهاناته كأداة لخدمة المواطن - دراسة قانونية وعملية - جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة.
- 19- عبدلي حمزة، مبدأ شفافية الإدارة وحق الأفراد في الحصول على المعلومة على المستوى الوطني والمواثيق الدولية، مجلة دراسات وأبحاث، المجلة العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية، السنة الحادية عشر، مجلد 11 عدد 02، جوان 2019.
- 20- عثمان خيرى، الأجهزة الرقابية وأجهزة العدالة في الخدمة العامة، ورقة عمل في المؤتمر القومي للخدمة 2001.
- 21- العربي وردية، الحماية الدستورية لمبدأ المساواة وفقا للتعديل الدستوري الجزائري، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد الرابع، 2016.
- 22- عزيزة الشريف، مبدأ الحياد الوظيفي، مجلة العلوم الإدارية، السنة 23، العدد الأول، يونيو 1982.
- 23- علا فاروق صلاح عزام، المسؤولية المدنية للعامل عن ممارسة حرية الرأي الديني في مكان العمل، دراسة مقارنة بين القانونين المصري والفرنسي، بحث مقدم للمؤتمر العلمي السنوي السادس لكلية الحقوق جامعة حلوان تحت عنوان "احترام الأديان وحرية التعبير عن الرأي"، والمنعقد في الفترة من 3-4 ماي 2015.
- 24- علاوة حنان، دور القاضي الإداري في ضمان حوكمة تسيير الجماعات المحلية، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 06، العدد 06، 2018.

- 25- فريجة محمد هشام، القاضي الإداري وتوجيه أوامر إلى الإدارة من الحظر إلى الإباحة في التشريع الجزائري: دراسة مقارنة، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية -السنة الثامنة، العدد 2، العدد التسلسلي 30، شوال - ذو القعدة 1441هـ - يونيو 2020.
- 26- فريدة أبركان، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد الأول، 2002.
- 27- فريدة أبركان، رئيسة مجلس الدولة سابقا، مداخلة القاضي الإداري والحريات العامة، الملتقى الدول الثالث حول دور القضاء الإداري في حماية الحقوق والحريات المنعقد بتاريخ 28-29 أبريل 2010 بالمركز الجامعي بالوادي.
- 28- قاسم ميلود، علاقة الإدارة والمواطن في الجزائر: بين الأزمة ومحاولات الإصلاح، دفاتر السياسة والقانون، العدد الخامس، جوان 2011.
- 29- قيدير عبد القادر صالح، مجلة الرافدين، بغداد، العراق، مجلد 10، عدد 38، 2008.
- 30- لحميم زليخة، دور القاضي المدني في الإثبات في ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، دفاتر السياسة والقانون، العدد الرابع، جانفي 2011.
- 31- محمد رأفت عثمان، بعض المبادئ التي تحكم الإدارة العامة في الإسلام، ندوة رقم 31، الإدارة في الإسلام، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، السعودية، 15-19 سبتمبر 1990.
- 32- مصلح الصرايرة، مدى تطبيق محكمة العدل العليا للمبادئ التي أقرها القضاء الإداري في رقابته على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 21، العدد الأول، 2008.

33-نادية خلفة-حبيبة لوهاني، الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة في ظل التعديل الدستوري 2016، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 12، جانفي 2018.

34- وافية داهل، تسبيب القرارات الإدارية دراسة مقارنة بين الجزائر وفرنسا، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، الجزائر، العدد 11، جوان 2017.

35- وليد حسن المدلل، سيادة القانون وأدوات الرقابة والمساءلة في قطاع غزة في ظل الانقسام، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الاقتصادية والإدارية، المجلد 23، العدد الثاني، يونيو 2015.

36- ياسر خالد بركات الوائلي -الفساد الإداري مفهومه وأسبابه- مقال متاح على شبكة المعلومات الدولية، مجلة النبأ، العدد 80، كانون الثاني 2006.

د- القواميس:

1- أبو الفضل جمال الدين بن مكرم بن علي (لابن المنصور)، معجم لسان العرب، دار صادر، بيروت ، لبنان ، 1968.

2- المنجد في اللغة والإعلام، دار المشرق، بيروت، ط 36، 1979.

ثانيا: المراجع باللغة الأجنبية.

A- Les ouvrages :

1- De Laubadère, traité de droit administratif, T.01,08 ed; L.G.D.J, 1980.

2- A. Mahiou, cours du contentieux administratif, 2^{ème} édition, 1981, OPU Alger.

- 3- André De Laubadere, Traité élémentaire de droit administratif, Librairie générale de droit et de jurisprudence, Pichon et Durand-Auzias, 5^e ed, 1970.
- 4- Bernard Chantebout, Droit Constitutionnel et Science Politique, Economica, 1978.
- 5- Charles DEBBASCH, Institution administratif, 2^eme édition, Dalloz, Paris, 1972.
- 6- Debbasch Charles, Science administrative, Quatrième édition, Dalloz, 1980.
- 7- Dmitri Lavroff, la pratique constitutionnelle en France et en Espagne de 1958 et 1978 à 1999, Maison des pays l'ibériques, BORDEAUX, 2001 .
- 8- Dominique Rousseau, droit du contentieux constitutionnel, 7^eme édition Montchrestien, paris, 2006.
- 9- G. Burdeau, "Droit constitutionnel et institutions politiques", 19^eme Ed., 1980.
- 10- G. Burdeau, F. Hamon, M. Troper, «Droit constitutionnel» 24^eed, L. G. D. J., Paris, 1996.
- 11- G. Dupuis, M-J. Guedon, P. Chretien, droit administratif, 6^eme ed, A.COLIN, Paris, 1998.
- 12- G. Dupuis. M-J.Guedon. p.chretien : Droit administratif, 6^e éd, Paris, 1998.
- 13- Gazier François, La fonction publique dans le monde, Edition Cujas, 1972.
- 14- Iadh Ben Achour, droit administratif, 2^e ed, CPU, Tunis, 2002.

- 15- Jacques Robert, Libertés publiques, Editions Montchrestien, 1982.
- 16- Jacques Robert; Le juge constitutionnel juge des libertés, Montchrestien; Paris; 1999 .
- 17- Jean François Lachaume, Claude Boiteau, Helene Paulait, Grands services publics, Armand Clolin, 2^{ème} édition, 2000.
- 18- Jocelyn Maclure/ Charles Taylor - LAÏCITÉ ET LIBERTÉ DE CONSCIENCE - Edition Boréal, Canada – 2010.
- 19- Joel Carbajo, droit des services publics ; 2^{ème} ed, Dalloz, Paris, 1995.
- 20- kondylis Vassilios, Le principe de neutralité dans la fonction publique, librairie générale de droit et de jurisprudence, paris, 1994.
- 21- Marcel Prelot, Science Politique, (P.U.F), Paris, 1967.
- 22- MARTINE LOMBARD, Gilles Dumon: (Droit Administratif), 5^{ème} édition, Dalloz, 2000.
- 23- Michel Miaille, "L'Etat du droit", Collection," Critique du droit", 2, P.U. de Grenoble, François Maspéro.
- 24- Mohamed Boussoumah, l'entreprise socialiste en Algérie, O.P.U, Alger, 1978.
- 25- PEISER.G, Droit administratif (contentieux administratif), 14^{ème} édition, Dalloz, Paris, 1989.
- 26- Pierre Delvolve, Le droit administratif, 2^{ème} éd, Dalloz, Paris, 1998.
- 27- Pierre Muller, « les politiques publiques » que sais-je ?, PUF, 8^{ème} édition, 1990.

28- Roland Drago, Le contrôle. In Administration Publique, Librairie Armand Colin, Paris, 1971.

29- Vassilios kondylis, le principe de neutralité dans la F. P, (1) paris, LGDJ, 1993.

B- Thèses de doctorat :

1- Elmoossadek Rkia, Les forces politiques face au problème de la démocratisation du régime au Maroc, thèse de doctorat, Université Paris Val De Marne (Paris xII), juin 1981.

2- Vassiliki Kapsali, Les droits des administrés dans la procédure administrative non contentieuse : étude comparée des droits français et grec thèse de doctorat en droit, université Panthéon-Assas, Paris2, 2012.

C- Articles :

1- André Ouimet, Accès à l'information : vers une plus grande transparence, Les enjeux éthiques de la gestion de l'informatique, VOL. 6, N° 2 | 2004,

2- M. Boussoumah, essai sur la notion juridique de service publique, R.A.S.J n° 03, 1992.

3- G.Piquignot, La loi française du 11 juillet 1979 relative à la motivation des actes administratifs, Le cahiers de droit, volume 21, numéro 3-4.

D- Dictionnaire :

- Larousse de poche, dictionnaire, composition réalisée par Moury Malecherbes, Ed. 1992

ثالثا: النصوص القانونية والتنظيمية.

أ. النصوص القانونية:

✓ الدساتير:

- دستور الجزائر لسنة 1976 الصادر بموجب الأمر رقم 76-97 المؤرخ في 22 نوفمبر 1979، الجريدة الرسمية عدد 94.
- دستور الجزائر لسنة 1996 الصادر في 18 ديسمبر 1996، الجريدة الرسمية عدد 61.
- دستور الجزائر لسنة 2016 الصادر بموجب الأمر رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 الجريدة الرسمية عدد 14.
- دستور فرنسا لسنة 1958 المعدل سنة 2008.

✓ القوانين العضوية والعادية:

- القانون العضوي رقم 11/04 المؤرخ في 06/09/2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج.ر رقم 57، 2004.
- القانون العضوي رقم 16/10 المؤرخ في 25 غشت 2016، المتعلق بنظام الانتخابات، الجريدة الرسمية العدد 50، الصادرة في 28 غشت 2016.
- القانون العضوي رقم 16-11 المؤرخ في 25 غشت 2016، يتعلق بالهيئة العليا لمراقبة الانتخابات، المنشور بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2016، العدد 50.

- القانون رقم 155/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم.
- القانون رقم 587/79 المؤرخ في 11/07/1979 المتضمن تسبيب القرارات الإدارية وتبيان أنواعها، المعدل بالقانون 76/86 المؤرخ في 17/01/1986.
- القانون رقم 03-10 المؤرخ في 19/07/2003، المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة المعدل والمتمم، ج.ر. العدد 43 الصادرة بتاريخ 20/07/2003.
- القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية عدد 14 الصادرة في 08 مارس 2006.
- القانون التوجيهي للمدينة رقم 06/06، المؤرخ في 20/02/2006، ج.ر. عدد 15 الصادرة في 12 مارس 2006.
- القانون رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005، الجريدة الرسمية عدد 44 الصادرة في 26 جوان 2005، والمعدل والمتمم أيضا بالقانون 05/07 المؤرخ في 13 مايو 2007، الجريدة الرسمية عدد 31 الصادرة في 13 مايو 2007.
- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
- القانون رقم 11-10، المؤرخ في 22 جوان 2011، المتضمن قانون البلدية معدل ومتمم، الجريدة الرسمية، العدد 37، مؤرخة في 30 جويلية 2011.

- القانون رقم 07-12 المؤرخ في 21 فيفري 2012 المتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية عدد 12 المؤرخة في 29 فيفري 2012.
- القانون رقم 08-14 مؤرخ في 13 شوال عام 1435 الموافق لـ 9 أوت سنة 2014، يعدل ويتم الأمر رقم 20-70 المؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1389 الموافق لـ 19 فبراير سنة 1970 والمتعلق بالحالة المدنية.
- القانون رقم 02-16 الصادر في 19/06/2016، يعدل ويتم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08/06/1966 والمتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية عدد 44 الصادرة في 30 يوليو 2020.
- القانون رقم 11-16 المؤرخ في 22 ذي القعدة 1437 الموافق لـ 25/08/2016 المتعلق بالهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات، ج.ر، عدد 50، الصادرة في 28/08/2016.
- القانون 01-17 المؤرخ 10/01/2017 المحدد لقائمة المسؤوليات العليا في الدولة والوظائف السياسية، ج.ر، عدد 02.
- القانون رقم 07-18 المؤرخ في 10/06/2018، يتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، جريدة رسمية، عدد 34، الصادرة بتاريخ 10/06/2018.
- ب. النصوص التنظيمية:**
- المرسوم 199/82 المؤرخ في 05/06/1982، المتضمن تنظيم الإدارة المركزية لكتابة الدولة للتوظيف العمومية والإصلاح الإداري، ج.ر عدد 23 الصادرة في 08/06/1982.

- المرسوم رقم 88-131، مؤرخ في 04 يوليو سنة 1988، ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن، الجريدة الرسمية عدد 27 الصادر في 06 يوليو سنة 1988.
- المرسوم 226/90 في 25/07/1990 ج.ر عدد 31 الصادرة في 28/07/1990 المحدد لحقوق واجبات العمال الذين يمارسون وظائف عليا في جهاز الدولة.
- المرسوم 96-113 المؤرخ في 23 مارس 1996، المتضمن تأسيس وسيط الجمهورية، ج.ر عدد 20 لسنة 1996.
- المرسوم رقم 99-170 مؤرخ في 02 غشت 1999، يتضمن إلغاء مؤسسة وسيط الجمهورية، الجريدة الرسمية الجزائرية عدد 52 مؤرخة في 04 غشت سنة 1999.
- المرسوم 2000-372 الصادر بتاريخ 22/11/2000 المتضمن إحداث لجنة إصلاح هياكل الدولة ومهامها. (ج.ر عدد 71).
- المرسوم رقم 12-415، المتضمن التصديق على الميثاق الإفريقي لقيم ومبادئ الخدمة العامة والإدارة، المعتمد بأديس أبابا بتاريخ 31 يناير 2011، الجريدة الرسمية العدد 68 الصادرة بتاريخ 16/12/2012.
- المرسوم رقم 13-217، المؤرخ في 18 جوان 2013 يتضمن النظام الداخلي النموذجي للمجلس الشعبي الولائي، الجريدة الرسمية عدد 32، المؤرخة في 23 جوان 2013.
- المرسوم 363/14 المؤرخ في 15 ديسمبر 2014 يتعلق بإلغاء الأحكام التنظيمية المتعلقة بالتصديق على نسخ الوثائق المسلمة من طرف الإدارات العمومية، الجريدة الرسمية عدد 72 ، المؤرخة في 16 ديسمبر 2014.

- المرسوم رقم 247/15 مؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، ج ر العدد 50، مؤرخة في 6 ذو الحجة عام 1436 الموافق 20/09/2015 .
- المرسوم 190/16، الجريدة الرسمية العدد 14، الصادر في 30/06/2016.
- المرسوم رقم 17-17 مؤرخ في 17 جانفي 2017، يحدد كفايات انتداب أعضاء الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات المنشور بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2017، العدد 03.
- المرسوم 17-17 المؤرخ في 17/01/2017 المحدد لكفايات انتداب أعضاء الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات، ج.ر عدد 03، الصادر 18/01/2017.
- المرسوم 17-119 المؤرخ في 22/03/2017 ج.ر عدد 19 الصادرة في 26/03/2017.
- المرسوم رقم 17-06 المؤرخ في 04/06/2017 المتضمن تعيين الكفاءات المستقلة المختارة ضمن المجتمع المدني أعضاء الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات ج.ر عدد 01، الصادر 04/01/2017.
- المرسوم رقم 20-45 المؤرخ في 15/02/2020، المتضمن تأسيس وسيط الجمهورية، ج.ر عدد 09 المؤرخة في 16/02/2020.

ج- التعليمات:

- التعليمات رقم 478 المؤرخة في 30 سبتمبر 2013 لإعادة تأهيل المرافق العمومية الإدارية المحلية التابعة للقطاع.

– التعليم رقم 306 المؤرخة في 16 نوفمبر 2014، المتعلقة بتبسيط الإجراءات الإدارية وتحسينها.

– التعليم رقم 2769 الصادرة عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية المؤرخة 10 نوفمبر 2015 .

رابعاً: المواقع الالكترونية.

- <http://bib.univ-ueb.dz>
- <http://www.f-law.net/law/threads/11331>
- <https://archive.aawsat.com>
- <https://journals.openedition.org/ethiquepublique/2016#bodyftn11>
- <https://publicadministration.un.org/egovkb/en-us/Reports/UN-E-Government-Survey-2014>
- https://rsf.org/ar/ranking_table
- <https://www.aljazeera.net>
- <https://www.asjp.cerist.dz>
- <https://www.conseil-etat.fr/actualites/discours-et-interventions/transparence-et-efficacite-de-l-action-publique>
- <https://www.linternaute.fr/dictionnaire/fr/definition/administrer>
- www.Arab.ency.com/ar
- www.biblio.univ-mosta.dz
- www.consiel-constitutionnel.fr

- www.dalloz.fr
- www.droit.mjustice.dz
- www.education.gov.dz
- www.legifrance.gouve.fr.
- www.Michigan.gov/documents/michiganprepares2/Isolation-and-Quarantine
- www.mjustice.dz
- www.mjustice.dz/ar/conventions-internationaux-2-2/
- www.ohchr.org/EN/HRBodies/A_HRC_25_27_ARA.doc
- www.wilkipidia.com

الفهرس

الفهرس:

1مقدمة
8	الباب الأول: ماهية حياد الإدارة وتطبيقاتها
9	الفصل الأول: الإطار المفاهيمي والقانوني لمبدأ الحياد
10المبحث الأول: ماهية الحياد
10المطلب الأول: مفهوم حياد الإدارة
11الفرع الأول: مفهوم الإدارة العامة
12أولاً: تعريف الإدارة بصفة عامة
15ثانياً: تعريف الإدارة العامة
19ثالثاً: تمييز الإدارة العامة عن الإدارة الخاصة
21رابعاً: أهداف الإدارة الرئيسية
22الفرع الثاني: مفهوم الحياد
24أولاً: في الفقه الإسلامي
25ثانياً: في المجال السياسي
26ثالثاً: في المجال الإداري
29رابعاً: المعنى والأساس القانوني للحياد
34المطلب الثاني: العلاقة بين الحياد والإدارة
34الفرع الأول: تأثير العلاقة بين الإدارة والسياسة والدين على مبدأ الحياد
34أولاً: تأثير العلاقة بين الإدارة والسياسة على مبدأ الحياد
361- تبعية الإدارة للسلطة السياسية
402- استقلال الإدارة عن السلطة السياسية

45	ثانيا: تأثير العلاقة بين الإدارة والدين على مبدأ الحياد
52	الفرع الثاني: تأثير علاقة الإدارة بالمواطن على حياد الإدارة
55	أولا: الإطار القانوني الذي يحكم العلاقة بين الإدارة والمواطن في الجزائر
57	ثانيا: الإطار القانوني الذي يحكم العلاقة بين الإدارة والمواطن في فرنسا
60	المبحث الثاني: نشأة ومبررات تقرير الحياد وارتباطه ببعض المبادئ
61	المطلب الأول: نشأة وتطور ظهور الحياد ومبررات تقريره
61	الفرع الأول: نشأة وتطور ظهور الحياد
61	أولا: الأسباب التاريخية
65	ثانيا: الأسباب الاقتصادية
66	ثالثا: أسباب أخرى
67	رابعا: دور القضاء في نشأة مبدأ الحياد
70	الفرع الثاني: أهمية حياد الإدارة ومبررات تقريره
71	أولا: توفير الاستقرار السياسي وتكريس الديمقراطية
73	ثانيا: التعددية الحزبية وترسيخ فكرة الحكم الراشد
79	ثالثا: دعم مبدأ المشروعية
82	المطلب الثاني: ارتباط حياد الإدارة بمبدأي المساواة والاستمرارية
83	الفرع الأول: علاقة مبدأ الحياد بالمساواة
83	أولا: مفهوم مبدأ المساواة
87	ثانيا: صور مبدأ المساواة
87	1- المساواة في الحقوق والحريات العامة
88	2- المساواة في تقلد الوظائف العامة
88	3- المساواة أمام القضاء

904-المساواة في التكاليف والأعباء العامة.....
92الفرع الثاني: علاقة مبدأ الحياد بالاستمرارية.....
92أولاً: مفهوم مبدأ استمرارية المرفق العام بانتظام واضطراد.....
94ثانياً: مبررات مبدأ الاستمرارية.....
941- الأساس الدستوري والقضائي.....
962- الأساس الاجتماعي.....
97ثالثاً: ضمانات تجسيد مبدأ الاستمرارية.....
971- تقييد ممارسة حق الإضراب.....
992- تقييد ممارسة حق الاستقالة.....
101	الفصل الثاني: مضمون مبدأ الحياد
102المبحث الأول: المجالات التي يتجلى فيها الحياد.....
102المطلب الأول: حياد الإدارة في الوظيفة العامة.....
103الفرع الأول: حياد الإدارة في تولي الوظائف العامة.....
104أولاً: مفهوم الوظيفة العامة.....
106ثانياً: موقف التشريع من مبدأ الحياد في عملية التوظيف.....
110ثالثاً: مظاهر مبدأ حياد الإدارة في تقلد الوظائف العامة.....
1101- مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص في تولي الوظائف العامة.....
1112- مبدأ الجدارة في تولي الوظائف العامة.....
1123- مبدأ الدائمة في التوظيف.....
112رابعاً: موقف القضاء.....
114الفرع الثاني: حياد الموظف من خلال حقوقه وواجباته.....
115أولاً: حياد الموظف العام من خلال الواجبات الملقاة عليه.....

1151- واجب الطاعة.....
1192- واجب النزاهة وعدم إفشاء السر المهني.....
1203- واجب التحفظ.....
120ثانيا: الالتزام بالحياد تجاه الموظفين.....
122المطلب الثاني: حياد الإدارة في العملية الانتخابية.....
124الفرع الأول: حياد الإدارة في مجال الاقتراع.....
129أولاً: التعليمات الرئاسية بخصوص مبدأ الحياد في الاقتراع.....
130ثانيا: دور الرقابة على الانتخابات في تحقيق الحياد.....
131ثالثاً: الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات كوسيلة لتعزيز مكانة مبدأ الحياد.....
135رابعاً: الإشراف القضائي كضمانة لحماية مبدأ الحياد.....
136الفرع الثاني: حياد الإدارة في الحملات الانتخابية.....
140أولاً: دور الرقابة خلال الحملة الانتخابية في تحقيق الحياد.....
141ثانيا: التعليمات الرئاسية حول مبدأ الحياد بخصوص الحملة الانتخابية.....
145المبحث الثاني: حياد مرفق القضاء وسلطات القاضي في حماية مبدأ حياد الإدارة
146المطلب الأول: حياد مرفق القضاء.....
147الفرع الأول: ضمانات حياد القضاء.....
147أولاً: معنى حياد القاضي.....
149ثانيا: من بين المظاهر الموضوعية.....
1491-امتناع القاضي ممارسة أي نشاط آخر.....
1512- تسبيب الأحكام القضائية.....
152ثالثاً: ومن بين المظاهر الشكلية.....
154الفرع الثاني: دعائم حياد القضاء.....

155أولاً: استقلال القاضي
159ثانياً: تكوين القضاة
165المطلب الثاني: سلطات القاضي في حماية حياد الإدارة
165	الفرع الأول: سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة لحماية مبدأ الحياد
167أولاً: الأوامر الصادرة عن قضاء الاستعجال ما قبل التعاقد
171ثانياً: سلطة القاضي الإداري الاستعجالي في الأمر بالتدابير التحقيقية
171	1- الأمر بتقديم مستندات
172	2- الأمر بإجراء تحقيق إداري
173ثانياً: سلطة القاضي الإداري في توقيع الغرامة التهديدية لتطبيق مبدأ الحياد
175	الفرع الثاني: سلطات القاضي الإداري في مواجهة السلطة التقديرية للإدارة لحماية مبدأ الحياد
175أولاً: تعريف السلطة التقديرية للإدارة
176ثانياً: مبررات السلطة التقديرية للإدارة لحيادها
176	1- المبررات الفنية (مقتضيات النشاط والعمل الإداري)
177	2- المبررات التنظيمية (استحالة تنظيم المشرع لكافة جوانب النشاط الإداري وتفاذي عيوب السلطة المقيدة)
178	3- المبررات القانونية (ضمان الرقابة القضائية)
182ثالثاً: سلطات القاضي الإداري في مواجهة الوسائل والأسباب المقحمة لحياد الإدارة
185	الباب الثاني: ضمانات حياد الإدارة ومعوقات حيادها
186	الفصل الأول: ضمانات حياد الإدارة
187المبحث الأول: الرقابة على حياد الإدارة
188المطلب الأول: الرقابة الإدارية والرقابة السياسية على حياد الإدارة

188	الفرع الأول: الرقابة الإدارية على حياد الإدارة
190	أولاً: الوصاية الإدارية في الجزائر وفرنسا
192	ثانياً: الأهداف الأساسية للرقابة الإدارية
195	ثالثاً: الرقابة على مشروعية الأعمال الإدارية
197	الفرع الثاني: الرقابة السياسية على حياد الإدارة
198	أولاً: الرقابة البرلمانية ورقابة المجلس الدستوري لضمان احترام مبدأ الحياد
198	1- الرقابة عن طريق المجلس الدستوري لضمان احترام مبدأ الحياد
204	2- الرقابة البرلمانية لضمان لاحترام مبدأ الحياد
207	المطلب الثاني: الرقابة الشعبية والرقابة القضائية على حياد الإدارة
208	الفرع الأول: الرقابة الشعبية على حياد الإدارة
211	أولاً: رقابة الرأي العام
214	ثانياً: رقابة وسائل الإعلام
217	الفرع الثاني: الرقابة القضائية على حياد الإدارة
221	أولاً: مجال الرقابة القضائية على حياد الإدارة العامة
222	ثانياً: الرقابة القضائية لركن السبب
223	ثالثاً: الرقابة على الوجود المادي للوقائع وتكييفها
225	رابعاً: الرقابة على ملائمة سبب القرار الإداري
229	المبحث الثاني: الشفافية الإدارية كضمانة لحياد الإدارة
230	المطلب الأول: ماهية الشفافية الإدارية
231	الفرع الأول: مفهوم الشفافية الإدارية
231	أولاً: تعريف الشفافية الإدارية
231	1- لغة

231 2-اصطلاحا
233 ثانيا: الأساس القانوني لمبدأ شفافية الإدارة العامة.
233 1- بالنسبة للمواثيق الدولية الرئيسية.
235 2-بالنسبة للقانون الفرنسي.
239 3-بالنسبة للقانون الجزائري.
243 الفرع الثاني: الإعلام الإداري وتبسيط الإجراءات الإدارية.
244 أولا: حق الإعلام الإداري والحصول على المعلومات الإدارية والاطلاع على الوثائق الإدارية كوسيلة لتحقيق شفافية الإدارة العامة.
244 1- التجربة الجزائرية.
247 2-التجربة الفرنسية.
250 ثانيا: تسهيل وتبسيط الإجراءات الإدارية.
254 المطلب الثاني: أهمية الشفافية الإدارية وحدودها ودور التسبيب والحكم الراشد في ترسيخ الشفافية الإدارية.
254 الفرع الأول: أهمية الشفافية الإدارية وحدودها.
255 أولا: أهمية الشفافية الإدارية.
258 ثانيا: حدود الشفافية الإدارية.
263 الفرع الثاني: دور التسبيب والحكم الراشد في ترسيخ الشفافية الإدارية.
263 أولا: دور التسبيب في ترسيخ الشفافية الإدارية.
267 ثانيا: دور الحكم الراشد في ترسيخ الشفافية الإدارية.
274 الفصل الثاني: معوقات حياد الإدارة والآثار المترتبة عن ذلك
275 المبحث الأول: معوقات الحياد.
276 المطلب الأول: البيروقراطية وأثرها على حياد الإدارة.

277 الفرع الأول: المفهوم الايجابي للبيروقراطية وأثره على حياد الإدارة
285 الفرع الثاني: المفهوم السلبي للبيروقراطية وأثره على حياد الإدارة
288 أولاً: مظاهر البيروقراطية السلبية وأثرها على حياد الأجهزة الإدارية
289 1- الروتين الإداري والإهمال
290 2- الانحراف الإداري
293	المطلب الثاني: سلطات الضبط الإداري ووسائل ممارسته في مكافحة جائحة كورونا (كوفيد-19) ومدى التزامها بمبدأ الحياد
295 الفرع الأول: سلطات الضبط الإداري المختصة في مكافحة فيروس كورونا
295 أولاً: سلطات الضبط الإدارية المركزية لمكافحة وباء كورونا
296 1- رئيس الجمهورية
297 2- الوزير الأول
299 3- الوزراء
300 ثانياً: سلطات الضبط الإداري على المستوى المحلي
300 1- الوالي
301 2- رئيس المجلس الشعبي البلدي
302 الفرع الثاني: وسائل ممارسة الضبط الإداري في مكافحة وباء كورونا ومدى التزامها بمبدأ الحياد
302 أولاً: قرارات الضبط الإداري التنظيمية والفردية
303 1- الحظر والمنع
305 2- الترخيص وتنظيم النشاط
305 ثانياً: التنفيذ الجبري لقرارات الضبط الإداري والحجر الصحي
305 1- الحجر الصحي

- 3072-التنفيذ الجبري لقرارات الضبط الإداري.....
- 3083-احترام مبدأ الحياد أثناء ممارسة الضبط الإداري لمكافحة فيروس كورونا.....
- 311المبحث الثاني: مكافحة فساد الإدارة ومسئوليتها نتيجة إخلالها بمبدأ الحياد.....
- 312المطلب الأول: مكافحة فساد الإدارة وإساءة استعمال السلطة.....
- 313الفرع الأول: مكافحة فساد الإدارة.....
- 314أولاً: الإصلاحات الإدارية.....
- 316ثانياً: دور الهيئات غير القضائية في حل النزاعات المتعلقة بحياد الإدارة.....
- 319الفرع الثاني: الانحراف في استعمال السلطة.....
- 320أولاً: صور الانحراف في السلطة.....
- 3201- استخدام السلطة لتحقيق مصلحة شخصية أو محاباة الغير.....
- 3232- استخدام السلطة لغرض سياسي.....
- 3253- استخدام السلطة بقصد الانتقام.....
- 3254- قاعدة تخصيص الأهداف.....
- 3265- الانحراف بالإجراء.....
- 327المطلب الثاني: مسؤولية الإدارة لخرقها مبدأ الحياد.....
- 328الفرع الأول: المسؤولية الإدارية نتيجة الخطأ.....
- 330أولاً: التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي.....
- 332ثانياً: موقف الفقه والقضاء من أساس المسؤولية.....
- 336الفرع الثاني: المسؤولية الإدارية دون خطأ وضرورة تصليح الضرر.....
- 338أولاً: المسؤولية المؤسسة على مساواة المواطنين أمام التكاليف والأعباء العامة.....
- 3391- المسؤولية عن عدم تنفيذ الأحكام القضائية.....
- 3402- المسؤولية بسبب القوانين والمعاهدات الدولية.....

342	ثانياً: تصليح الضرر
347	خاتمة
353	الملحق
355	قائمة المصادر والمراجع
388	الفهرس

الملخص:

يعتبر حياد الإدارة من سمات الدولة الديمقراطية، والحياد عنصر بالغ الأهمية لاستمرارية مؤسسات الدولة واستمرارية المرافق العامة. لذلك يجب الحفاظ على جوهر مبدأ الحياد والحرص على التقيد به، وهو ما يفرض إبعاد الموظف العام عن كل ما من شأنه التأثير على عمله من خلال إيجاد ضمانات قانونية، قضائية ورقابية. فضلا عن تحميل المسؤولية الإدارية عند المساس بهذا المبدأ.

الكلمات المفتاحية: الحياد- الإدارة - الموظف العام - القانون الجزائري - القانون الفرنسي .

Résumé

La neutralité de l'administration est une caractéristique de l'état démocratique. La neutralité est un élément essentiel pour la continuité des institutions de l'état et ses services publics. Et pour cela l'essence du principe d'impartialité doit être préservée et respectée, qui exige que le fonctionnaire soit éloigné de tout ce qui pourrait affecter son travail en créant des garanties juridiques et judiciaires. En plus d'assumer la responsabilité administrative en cas de violation de ce principe.

Les mots clés : neutralité – administration- fonctionnaire-droit algérien –droit .

Abstract :

The neutrality of the administration is one of the characteristics of a democratic state. Neutrality is an important element for the continuity of state institutions and of its public utility. Therefore, the essence of the principle of impartiality must be preserved and adherence to it, which imposes the removal to the public employee from everything that might affect his work by finding legal, judicial, and regulatory guarantees. As well as carrying administrative responsibility when this principle is violated.

Keywords: Neutrality - Administration – public servant- Algerian law - French law .