ردّ الادارة بين الواجب والخيار الرفض والقبول

بقلم : بوحميدة عطاء الله
أستاذ محاضر، كلية الحقوق،
جامعة الجزائر

مقدمة

الادارة هي الوجه المقابل للحكومة، فهما أشبه بوجهي عملة واحدة، ويكونان معا السلطة التنفيذية التي خصص لها دستور 1996 الفصل الأول من الباب الثاني بعنوان تنظيم السلطات (المواد 70 الى97) [1]، وإذا كانت الحكومة هي جهاز الحكم، وهي التي تتولى رسم السياسة العامة للدولة، وتضع البرنامج العام أو المخطط العام فيها تحت اشراف رئيسها، الذي يقع عليه واجب السهر على حسن سير الادارة العمومية(م85 /6 من الدستور). فإن الادارة العامة مركزية كانت أم لامركزية هي الجهاز التنفيذي للمخطط العام، ونظرا لهذا الترابط والتلازم بين الحكومة والادارة فإن نجاح الحكومة يتوقف على نجاح الادارة.

ينظر الى الادارة من خلال مكوناتها على أنها مجموعة من الوسائل المادية(مال وأموال)، القانونية (تشريع وتنظيم) ، ثم البشرية (الموظفين) وعرفت بأنها: " تنظيم نشاط بشري جماعي لتحقيق أهداف معينة " . [2]

1 ـ الدستورالمعدل، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996.

2 ـ حمدي امين عبد الهادي، نظرية الكفاية في الوظيفة العامة، الطبعة الاولى دار الفكر العربي، ص14.

إن هذا التنظيم ليس هيكلا مجردا، وجسم بلا روح، فهو الشكل أو الهيكل (عنصر الوحدات الادارية) الذي تفرغ فيه جهود جماعية (العنصر البشري) لتحقيق غرض معين (عنصر النشاط).

فلا بد من تظافر هذه العناصر لنجاح أي تنظيم، ويعتبر العنصر البشري المحرك الاساسي لها والمحور الأهم، ذلك انه قد ينصّب رئيس اداري ما، مهما كانت تسميته وزير، والي، مدير، رئيس دائرة، رئيس بلدية على رأس الوحدة الادارية المناسبة، وتهيىء له نفس الظروف عناصر بشرية واحدة، عناصر مادية وقانونية مشابهة وفي ظروف زمنية ومكانية واحدة، واذا بالنتيجة تختلف من رئيس الى آخر، من حيث فعالية العمل الاداري وحسن التسيير، ولهذا قيل بأن الادارة علم وفن، فهي علم لانه لايمكن لإنسان جاهل وبدون مؤهل علمي ومستوى ثقافي أن يسير.

وهي فن لأن صاحب الشهادة العليا قد يخفق في التسيير ان اسندت إليه مسؤولية ما، اذ يجب مراعاة هذا العنصر المتمثل في تقنيات التسيير التي ترتبط بقدرات ومهارات الانسان المسير، الفطرية منها والمكتسبة، والجمع بين المؤهل العلمي للمسير، فطنته، ذكائه وتحكمه. لقد اجريت ابحاث في مركز العلاقات الصناعية بجامعة شيكاغو أوضحت أن طريقة الاشراف تؤثر ايجابا أو سلبا على الموظفين التابعين، وان الادارات مهما كان هيكلها منظما ومنسقا، فلن تبلغ مأمنها الا بتوفر قيادة ماهرة بارعة [3].

ان سمعة الإدارة، صلاحها ونجاحها، يرتكز أساسا على العنصر البشري وعلى العلاقات السائدة بين موظفيها وبينهم وبين أفراد المجتمع وقد جسدت المادة السادسة(6) من المرسوم التنفيذي 93 ـ 54 شطرا من تلك العلاقة بأن نصت على أنه: " يلزم المستخدمون المذكورون في المادة الاولى أعلاه، أثناء ممارسة وظائفهم بواجب

3 ـ د. كمال الغالي، الادارة العامة، مطبعةالدواودي، دمشق، 1978، ص328 وما بعدها.

النزاهة لاسيما في علاقاتهم مع الجمهور" [4]. فالغرض من إنشاء المرافق العامة هو الوفاء بحاجات الأفراد وتوفير هذه الحاجات يتوقف على ضمان حسن سيرها بانتظام واضطراد.

إن هذه الهادفية المتمثلة في تحقيق المصلحة العامة التي هي مصلحة المجتمع ككل، إدارة وأفراد، سيحكم عليها المواطن (الرقابة الشعبية) المتعامل معها من خلال موقفها معه، فإن اتسمت معاملاتها له بالفعالية في التسيير النابعة من روح إنسانية وإلتزامات مهنية تكليفية، كان التجاوب والرضا من المواطن، وإن اتصفت بالبيروقراطية السلبية نتيجة تعنتها أو تعسفها، أو كأن مزية تقدمها، كان التدمر والسخط، وكانت أزمة ثقة بين الادارة والمواطن والذي خصص لها التقرير العام للجنة اصلاح هياكل الدولة ونشاطها فصلا خاصا بعنوان: أسباب أزمة الثقة بين الدولة والمواطن وأرجعها إلى:

- المفهوم الضيق أو التصور المحدود للحقوق والحريات الفردية،
- عدم فعالية الضمانات الأساسية،
- حرية ممارسة الحقوق والحريات المجسد في النصوص الاساسية للدولة،
- عدم قدرة الدولة القيام بمسؤولياتها كاملة خاصة في المجالين الاقتصادي والاجتماعي، ارتبط بنزعة وميل كبير نحو بيروقراطية في طرق عمل الادارات والمرافق العمومية [5].

وعلى هذا السلوك أو ذلك يتوقف مدى ردها على الطلبات المقدمة لها، الملفات، الشكاوى أو التظلمات. وللإدارة سلطة اتخاذ قرارات ملزمة ونافذة في مواجهة الأفراد دونما حاجة لموافقتهم. إن هذا يندرج في امتيازاتها كسلطة عامة، إن شاءت اتخذت قرارا صريحا، وان شاءت سكتت ولم ترد في أجل معين، فكأنها اتخذت قرار مفترضا.

4- المرسوم التنفيذي رقم 93-54 مؤرخ في 24 شعبان عام 1413 الموافق16 فبراير سنة 1993 يحدد بعض الواجبات الخاصة المطبقة على الموظفين والاعوان العموميين وعلى المؤسسات العمومية ج.ر.العدد11.

5- رئاسة الجمهورية، لجنة اصلاح هياكل الدولة ونشاطها، التقريرالعام للجنة، جويلية2001، ص498 وما بعدها.

وانطلاقا مما قدم، نتساءل من جهة عما طبيعة رد الإدارة على المراسلات التي تصلها سواء من المواطن أو من إدارة أخرى؟ هل هي مقيدة ملزمة بالرد أم لها الخيار والتقدير في ذلك؟ ومن جهة أخرى كيف نفسر حالة سكوتها عن الرد، هل يعتبر قبولا أو رفضا؟

سنحاول الاجابة عن هذين التساؤلين الرئيسين من خلال المحورين الآتيين:

أولا: طبيعة رد الادارة

I - رد الإدارة واجب وإلتزام

II - رد الإدارة تقدير لها واختيار

ثانيا: طبيعة سكوت الادارة عن الرد

I - سكوتها رفض

II - سكوتها قبول

أولا: طبيعة رد الادارة

يقصد بطبيعة الرد من الإدارة مدى إلزامية الإدارة بالرد عن الطلبات ودراسة الملفات، الشكاوى والتظلمات التي تصلها من الأشخاص الأخرى، طبيعية ومعنوية، فهل الرد منها يندرج في اختصاصها المقيد(واجب وإلتزام) أم يرجع لسلطتها التقديرية (إختيار وتقدير)؟

I - الرد من الإدارة واجب وإلتزام:

قد يتدخل المنظم بموجب نصوص قانونية تلزم المسيرين باتباع سلوك معين حيال الطلبات والملفات المقدمة للادارة، ومع هذا الإلزام فإن تنفيذها يتوقف عليهم، من هذه النصوص المرسوم المؤرخ في 04 يوليو سنة 1988 ينظم العلاقات بين الادارة والمواطن بحيث نصت المادة 34 منه على أنه :" يجب على الإدارة أن ترد على كل الطلبات أو الرسائل أو التظلمات التي يوجهها المواطنون اليها.." [6]

6- مرسوم رقم88- 131 مؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1408 الموافق 04 يوليو سنة 1988 ينظم العلاقات بين الادارة والمواطن،ج، ر،ج، ج، د، ش، العدد 27 ص 1013.

إن كلمة "يجب" التي بدأ بها نص المادة أعلاه تفيد الالتزام والتقييد. وهذا مسلك محمود من المنظم وإن أتى النص في ظروف معروفة خاصة بالجزائر هي الظروف التي سبقت أحداث 05 أكتوبر 1988 [7].

لقد كانت الحاجة ملحة لايجاد آلية تكفل منع الإدارة من السكوت من خلال اتخاذ هذا النص الخاص إضافة إلى النصوص العامة التي يسمح للأفراد إمكانية رفع دعوى على الإدارة الصماء أمام القضاء.

إن تدخل المنظم بهذا النص جاء ليعزز علاقة الإدارة بالمواطن التي استاءت، وليزيد من ثقة المواطن بالإدارة التي شعر أنها افتقدت، وأن العلاقة بينهما انفصمت، ليعالج الأزمة التي وقعت.

ولأجل ذلك، أضافت المادة 23 من نفس المرسوم أحكاما هدفها خدمة المواطن والاستجابة لمطالبه، فنصت على أنه:" إذا تطلبت دراسة ملف و/أو تسليم وثيقة تدخل عدة مصالح أو هيئات وجب أن تتخذ تدابير لتنسيق الاجراءات ضمن الاحترام الدقيق للآجال المحددة ودون أن يسلط على الطالب أي إكراه كيفما كان نوعه.

وإذا قدم لمصلحة أو هيئة طلب لا يدخل في اختصاصها، أمكنها قدر المستطاع أن تحول الطلب المذكور إلى المصلحة أو الهيئة المعنية مع إشعار الطالب بذلك في الوقت ذاته.

وفي جميع الحالات ينبغي أن تتخذ تدابير تعجل في كل مرة أي ملف أو طلب في أقرب الآجال الممكنة و في أحسن مدة تحافظ على صلاحية الوثائق التي يقدمها الطالب".

فما جزاء من يخالف تلك التدابير والاجراءات ؟

وردت الإجابة عن هذا التساؤل في المادة 40 من نفس المرسوم التي نصت على أنه:

7 ـ سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، ط2، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر 1993، ص 177 ـ 180.

" يتعرض الموظفون لعقوبات تأديبية قد تصل إلى العزل مع الحرمان في حق المعاش في حالة اعتراضهم لسبيل التدابير المتخذة لتحسين العلاقات بين اللإدارة والمواطنين. وهذا دون المساس بالعقوبات المدنية والجزائية التي يتعرضون لها طبقا للتشريع الجاري به العمل بسبب أخطائهم الشخصية ".

وفي حالة ماإذا تابع مواطن ما إدارة معينة لتعسفها وهضمها حقه أمام االقضاء وحكم الأخير لصالحه، لكن الإدارة رفضت تنفيذه نظرا لسلطتها فإن المشرع تدخل بوجب نصوص منها القانون رقم 91-02 المؤرخ في 08 يناير 1991 يحدد القواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء[8] ثم المادة 138 مكرر من القانون رقم 01-09 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 والمتضمن قانون العقوبات مؤكدا على أنه: "كل موظف عمومي إستعمل سلطة وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي، أو أمتنع، أو أعترض، أوعرقل عمدا تنفيذه يعاقب بالحبس من ستة 6 أشهر إلى ثلاث 3 سنوات وبغرامة من 5.000 الى 50.000 دج [9].

II - الرد من الادارة تقدير لها واختبار:

إن الإدارة الرشيدة في تسييرها، الإنسانية في علاقاتها، ترى أنه من الواجب عليها الرد على أي طلب يصلها، شعورا بروح المسؤولية من جهة، وبموقف المتعامل معها بإعتباره إنسان يفرح إذا قيم واستجيب لطلبة ويسعد ، وبالمقابل يتدمر ويسخط إذا أهمل طلبه ولم يلق الرد. إن الرد من الإدارة يرجع إلى ضمير الرئيس الإداري الأول ،الذي يكون قدوة وأسوة للموظفين التابعين، وباالتالي غرس تلك الروح في نفوسهم ،بمعنى أن الرد يكون بمبادرة منه دون أن يجبره نص قانوني.

8 - الجريدة الرسمية العدد 2 لسنة 1991.

9 - القانون رقم 01-09 مؤرخ في 4 ربيع الثاني عام 1422 الموافق 26 يونيو سنة2001، يعدل ويتمم الامر رقم 66-166 المؤرخ في18 صفر عام 1386 الموافق 08 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون العقوبات ج، ر، ج، ج، د، ش، العدد 34.

إن هذا يندرج في إطار تحسين العلاقة بين الادارة والمواطن، وقد اكدت المادة 3 من المرسوم 88 ـ 131 المذ كور على ذلك بأن نصت على أنه:" يجب على الادارة أن تحترم الانسان وتحفظ كرامته ويجب أن تكون علاقاتها بالمواطن مطبوعة في جميع الأحوال باللطف والكياسة ". وأضافت المادة 6 منه ما نصه:" تسهر الإدارة دوما على تكييف مهامها وهياكلها مع احتياجات المواطنين.

ويجب ان تضع تحت تصرف المواطن خدمة جيدة "

وجاء الفصل الثاني من هذا المرسوم تحت عنوان التزامات الادارة وهي التزامات تقع عليها خدمة للمواطن، إعلاما استقبالا وتحسينا دائما لنوعية الخدمة.

ان مسلك كهذا يندرج كما سبق وأن ذكر في اطار امتيازات السلطة العامة، فهي التي تقدر وتختار وقت تدخلها واتخاذها القرارات انطلاقا من فكرة المصلحة التي تتمحور أساسا على المحافظة على النظام العام. كما أن هذا التقدير والاختيار في الرد بصفة خاصة، واتخاذ القرارات بصفة عامة، يرجع لها وان كان هذا التقدير غير مطلق لأن المشرع قد يتدخل ليجبرها على الرد واتخاذ القرار، كما تابعناه في النقطة الاولى من هذا المحور.

ثانيا : طبيعة سكوت الادارة عن الرد

قد تسكت الادارة عن الرد مدة معينة "الادارة الصماء" فكيف يفسر صمتها هل يعد رفضا للطلب المقدم لها أم يعتبر قبولا؟

سنتابع الإجابة عن الحالتين، دون التعرض لطبيعة هذا السكوت، وهل يعتبر قرارا ضمنيا أم لا، فالأمر مفصول فيه قانونا وقضاء باعتباره كذالك من جهة ولأن التطرق له والبحث فيه قد يتجاوز اطار دراستنا هذه.

I ـ سكوت الادارة عن الرد رفض منها:

ان صمت الادارة عن الرد مدة معينة يعتبر رفضا منها على الطلب المقدم لها.ان هذا الموضوع يدخل ضمن موضوع أشمل يندرج في اطار نظرية القرارات الادارية المقترضة أو

الضمنية [10] . واذا كانت هناك قرائن يعتمد عليها لتفسير السكوت على أنه رفض، ويرجع لأخرى لإعتبار السكوت قبول، فإن المشرع تدخل صراحة لإعتبار سكوت الادارة عن الرد مدة معينة رفض منها: إن هذا المسلك من المشرع يعبرعن موقف الادارة إن التزمت الصمت مدة معينة دون ان تجيب على طلبات الاشخاص. فهذا لايعني إنعدام أية ارادة لها، فالإرادة قائمة لكن تبقى مسألة اثباتها وهي إرادة رافضة.

ومن أمثلة اعتبارصمت الادارة عن الرد رفضا ما جاء في قانون الاجراءات المدنية،

السكوت عن الرد في حالةالتظلم الاداري:

التظلم الاداري هو شكوى شخصية تقدم إلى الجهة الادارية المختصة لمطالبتها بالإعتراف بحق أهدر نتيجة اتخاذها عمل قانوني غير مشروع أو قيامها بعمل مادي أضر به.

فإن التزمت الادارة الصمت خلال مدة معينة ولم تجب فإن سكوتها مدة تزيد عن ثلاثة أشهر يعد بمثابة رفض له ، واذا كانت السلطة الادارية هيئة تداولية، فلا يبدأ ميعاد الثلاثة أشهر في السريان إلا من تاريخ قفل أول دورة قانونية يلي ايداع الطلب (المادة 279 من ق.ا.م). والمادة 169 مكرر/4 قبل تعديلها وحذف التظلم على مستوى الغرف الادارية بالمجالس القضائية بموجب القانون 90 ـ 23 المعدل والمتمم للأمر66 ـ 154 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الاجراءات المدنية [11] .

II ـ سكوت الادارة عن الرد قبول منها:

اذا كان الأصل أن امتناع الادارة عن الرد يعد بمثابة قرار ضمني بالرفض فان صمتها يعتبر قبولا وموافقة كما في الحالات الآتية:

10 ـ رفعت عيد سيد، القرارات الناشئة عن سكوت الادارة في فرنسا ومصر، دار النهضة العربية، القاهرة، ص10.

11 ـ قانون رقم 90 ـ 23 مؤرخ في 27 محرم عام 1411 الموافق 18 غشت سنة 1990يعدل ويتمم الأمر رقم 66 ـ 154 المؤرخ في 08 يونيو سنة 1996 المتضمن قانون الاجراءات المدنية، ج، ر، ج، ج، د، ش، العدد 36 ص1150، 1151.

1 ـ سكوت الادارة عن الرد في حالة الاستقالة:

تعتبر الاستقالة صورة من صور إنهاء علاقة العمل في القطاعين العام والخاص، بحيث مكن المشرع الموظف والعامل بانهاء تلك العلاقة من خلال تقديم طلب مكتوب إلى رئيسه الاداري أو صاحب العمل، قبل بلوغه سن التقاعد، يعلن فيه ارادته الصريحة في قطع العلاقة التي تربطه بالادارة بصفة نهائية، ولا يترتب عن طلب الاستقالة القبول بمجرد رفعها إلى المسؤول المعني، اذ يجب على الموظف الاستمرار في عمله وأداء واجباته المهنية لحين البت فيها بالقبول أو الرفض صراحة. وجرت العادة على أن يحدد المشرع مدة معينة للبث فيها، فإن مرت ولم يتخذ قرار صريحا فإن الاستقالة تعد مقبولة، بمعنى أن صمت الادارة عن الرد قرينة على موافقتها على طلبه، وكأن قرارا اداريا اتخذ ضمنا بقبولها. وقد جسدت المادة 220 من الأمر رقم 06 ـ 03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية المكونة من ثلاثة (3) فقرات ذلك في فقرتها الأخيرة بأن نصت على أنه : "وبانقضاء هذا الأجل تصبح الاستقالة فعلية [12]"

لقد تضمن نص المادة المذكورة أجلين لقبول الاستقالة:

أجل عادي ومدته شهرين (2) يتعين خلالها اتخاذ قرار بقبول الاستقالة صراحة يحسبان من تاريخ ايداع الطلب.

أجل استثنائي: يستنتج من الفقرة الثانية من نص المادة المذكورة بحيث مكن المشرع السلطة التي لها صلاحية التعيين تأجيل الموافقة على طلبات لمدة شهرين (2) ابتداء من تاريخ انقضاء الاجل الأول وذلك للضرورة القصوى للمصلحة.

وبما أن صياغة الفقرة الأخيرة للنص المذكور جاءت مستقلة فيمكن القول أن كلمة اجل التي جاءت فيها تخص الاجلين العادي والاستثنائي، وعليه تعد الاستقالة مقبولة ضمنا بفوات الشهرين أو بمرور الاربع الاشهر بحسب الحالة.

12 ـ الأمر رقم 06ـ03 مؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427 الموافق 15 يونيو سنة 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ج ر 46.

2 ـ سكوت الادارة عن الرد على طلب رخصة البناء:

إن لهذه الرخصة علاقة بحق الملكية الذي هو حق دستوري مضمون(المادة 52 من الدستور) ولما كان الأمر كذلك، فيجب تسهيل العمليات الواردة عليه، ومنها الحق في البناء، و بالمقابل يتعين على المالك ضرورة احترام النظام العام، تجنبا للفوضى، الذي من صوره المحافظة على الجمال الرونقي للاحياء والمدن، ولاقامة هذا التوازن فرضت رخصة البناء التي نظمتها نصوص قانونية عامة وخاصة عرفت تعديلات أهمها:

ـ الامر 75 ـ 67 المؤرخ في26 سبتمبر 1975 والمتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأراضي لأجل البناء .

ـ المرسوم 75 ـ 109 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن تحديد كيفيات تطبيق الأمر المذكور.

ـ القانون 82 ـ 02 المؤرخ في 06 فبراير 1982 والمتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الاراضي للبناء.

ـ المرسوم 82 ـ 304 مؤرخ في 09 أكتوبر 1982 يحدد كيفيات تطبيق القانون المذكور

ـ المرسوم 82 ـ 305 في نفس التاريخ يتضمن تنظيم البناءات الخاضعة للقانون رقم 02 ـ 82 المذكور[13] .

ـ المرسوم 85 ـ 211 مؤرخ في 26 ذي القعدة عام 1405 الموافق 13 غشت سنة 1985 يحدد كيفيات تسليم رخصة البناء ورخصة تجزئة الأراضي للبناء [14] .

ـ المرسوم التنفيذي 91 ـ 176 المؤرخ في 14 ذي القعدة عام 1411 الموافق 28 مايو سنة 1991 يحدد كيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك [15] .

13 ـ الجريدة الرسمية العدد 41 لسنة 1982.

14 ـ الجريدة الرسمية العدد 34 لسنة 1985.

15 ـ الجريدة الرسمية العدد 26 لسنة 1991.

كما أخذ المشرع، في مجال رخصة البناء، بالقرار الضمني بموجب المادة 14 من القانون 82-02 أعلاه بحيث اعتبر سكوت السلطة الادارية عن الرد في أجل ستين(60) يوما من تاريخ ايداعه - اعتبره - قرارا ضمنيا بالرفض، يمكن الطعن فيه بالالغاء احكام الجهة القضائية المختصة - إذا كان الأمر كذلك - فإنه سكت بخصوص رخصة البناء في المادة 1/42 من المرسوم التنفيذي 91 - 176 أعلاه التي نصت على أنه:" يبلغ المقرر المتضمن رخصة البناء إلى صاحب الطلب في غضون الأشهر الثلاثة(3) الموالية لتاريخ ايداع طلبه وذلك عندما يكون اصدار رخصة البناء من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي باعتباره ممثلا للبلدية و في غضون أربعة (4) أشهر في جميع الحالات الأخرى.."

يفهم من العبارات التي صيغت بها المادة أعلاه أن سلطة الادارة في مجال رخصة البناء سلطة مقيدة، إذ على الادارة منحها متى استوفت شروطها واعتبر قراراها غير مشروع لعيب ما. وهكذا فإن المشرع لم يأخذ، في مجال رخصة البناء، بالقرار الضمني كما كان الشأن عليه في القانون 82-02 أعلاه [16] .

3 - حالة اصدار الصحف

يعد حق اصدار الصحف مظهرا من مظاهر حرية الرأى والتعبير (م 41 من الدستور).

ان اعطاء سلطة تقديرية مطلقة للادارة لمنح رخصة في ذلك ينعكس سلبا على حرية الرأي. ويعتبر قيدا على ممارستها. ان توقف هذا الحق على ضرورة الحصول على موافقة الادارة وجعله مشروط باستصدار رخصة قد يكون ايجابيا اذا كان الهدف منه هو فعلا المحافظة على النظام العام، وينظر اليه هنا على أنه وسيلة تنظيم.

أما إن كان الهدف أسباب خاصة كالخوف من المنافسة فهو انحراف وقيد قاتل لحرية الرأي.

16 - عبد الرحمن عزاوي، الرخص الادارية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ص 577 ومابعدها، 2006/ 2005.

لقد تجنبت كثير من الدول المقارنة نظام الترخيص كبريطانيا كما ألغى الترخيص في فرنسا ابتداء من سنة 1868 واكتفتا بالإخطار دون ترخيص سابق [17].

وقد جسد المشرع الجزائري ما جاء في نص المادة 41 من الدستور بأن نص في المادة 14 من القانون 90 ـ 07 المؤرخ في 03 أفريل سنة 1990 على أنه:" اصدار نشرية دورية حر، غير أنه يشترط لتسجيله ورقابة صحته، تقديم تصريح مسبق في ظرف لا يقل عن (30) يوما من صدور العدد الأول . يسجل التصريح لدى وكيل الجمهورية المختص اقليميا بمكان صدور النشرية، ويقدم التصريح في ورق مختوم يوقعه مدير النشرية ، ويسلم له وصل بذلك في الحين[18]". يبدو من العبارة الأخيرة أن المشرع أكتفى بالاخطار.

4 ـ القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية :

بمتابعتنا لما جاء في أحكام هذا القانون نرتب الحالات الآتية [19] :

أ) عدم نشر وصل التصريح :

نصت المادة 17 الفقرة الرابعة من هذا القانون على أنه:"... في حالة عدم صدور قرار الرفض، وعدم نشر الوصل في الأجل المنصوص عليه في المادة 15 من هذا القانون، يؤهل الأعضاء المؤسسون لممارسة أنشطتهم في الحدود المبينة في المادتين 14 و15 من هذا القانون". وحددت المادة 2/15 أجل النشر بستين(60) يوم " يجب أن يتم النشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية خلال ستين(60) يوما الموالية لتاريخ ايداع الملف" نستخلص من النصين المذكورين أنه في حالة تقديم ملف لدى وزير الداخلية بهدف تأسيس حزب سياسي، مقابل تسليم وصل ايداع، ولم يتخذ قرار صريح بالرفض، ولم ينشر الوصل في أجل الستين يوم، فان هذا الصمت من الادارة يعتبر موافقة ضمنية، يمكن لأعضاء المؤسسين من ممارسة أنشطتهم في الحدود المبينة في المادتين 14و15 من هذا القانون.

17 ـ رفعت عيد سيد، نفس المرجع، ص 67 و 70.

18 ـ الجريدة الرسمية العدد 14 ص 459.

19 ـ أمر رقم 97 ـ 09 مؤرخ في 27 شوال عام 1417 الموافق 6 مارس سنة 1997، يتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية، ج ر العدد 27.

ب) عدم الرد عن الاعتماد :

ان نشر وصل التصريح اعلاه يمكن الاعضاء المؤسسين من تحضير الشروط اللازمة لعقد المؤتمر التأسيسي في أجل أقصاه سنة واحدة ابتداء من نشر الوصل. وبعد انعقاد المؤتمر وفقا لأحكام المواد 14 ، 18 الى 21 يتم ايداع ملف طلب الاعتماد لدى وزارة الداخلية خلال 15 يوم، يسلم الوزير الاعتماد للحزب متى رأى مطابقته للقانون وشهر على نشره في الجريدة الرسمية. ونصت المادة 22 الفقرة الرابعة من قانون الأحزاب على أن عدم نشر الاعتماد بعد انقضاء اجل الستين(60) يوما موافقة عليه، أي أن عدم نشر الاعتماد وفوات مدة 60 يوم يعد قرينة قاطعة لا تقبل إثبات العكس على الموافقة، وهي بمثابة قرار ضمني بعدم الاعتراض على الاعتماد.

5) طلبات تأسيس الجمعيات(وصل التسجيل)

جاء في المادة 8 الفقرة الثانية من القانون رقم 90 ـ 31 المتعلق بالجمعيات ما نصه: "اذا لم يخطر الجهة القضائية المذكورة عدّت الجمعية مكونة قانونا بعد انقضاء الأجل المقرر لتسليم وصل التسجيل" [20] .

وعليه فاذا انقضى أجل الستين(60) يوم المقرر لتسليم وصل التسجيل، والتي في خلالها تتأكد السلطة المعنية من مدى مطابقة ايداع التصريح التأسيسي للجمعية، والتي يأتي بعد اتباع الاجراءات التالية:

أ ـ ايداع تصريح التأسيسي لدى السلطات العمومية من قبل أعضاء الهيئة القيادية المؤسسين أمام:

ـ والي ولاية المقر للجمعيات التي يهم مجالها الاقليمي بلدية واحدة أو عدة بلديات في الولاية الواحدة.

20 ـ قانون رقم 90 ـ 31 مؤرخ في 17 جمادي الأولى عام 1411 الموافق 4 ديسمبر سنة 1990 يتعلق بالجمعيات، ج، ر، العدد 53 ص 1686.

- وزير الداخلية بالنسبة للجمعيات ذات الطبيعة الوطنية أو المشتركة بين الولايات(م 10 من القانون أعلاه)

ب - ان يسلم لها مقابل هذا الايداع وصل تسجيل تصريح التأسيس من السلطة العمومية المعنية(وزير الداخلية أو الوالي) حسب طبيعة الجمعية خلال ستين (60) يوما علٰى الأكثر من يوم ايداع الملف وذلك بعد دراسته والتأكد من مطابقته لأحكام هذا القانون.

ج - أن تقوم الجمعية باشهاره في جريدة يومية وطنية مرة واحدة على الأقل وذلك على نفقتها.

د - في حالة ما اذا خالف تصريح التأسيس أحكام هذا القانون على وزير الداخلية والوالي، بحسب طبيعة الجمعية، اخطار الغرفة الادارية بالمجلس القضائي المختص اقليميا خلال ثمانية(08) أيام على الأكثر قبل انقضاء اجل الستين (60) يوما وعلى الغرفة الادارية أن تفصل في ذلك خلال الثلاثين (30) يوما المواليد للاخطار فان لم تخطر الجهة القضائية اعتبر سكوت السلطة الوصية بعد انقضاء اجل الستين(60) يوما قبولا لتكوين هذه الجمعية.

6) حالة التصديق على المداولات :

تعتبر المداولة مشروع قرار، و يتوقف تنفيذها على التصديق عليها من قبل السلطة المؤهلة قانونا لذلك، وهي الوالي (تفويض رئيس الدائرة) بالنسبة لمداولات المجلس الشعبي البلدي. ووزير الداخلية بالنسبة لمداولات المجلس الشعبي الولائي. تلك هي القاعدة، لكن المشرع تدخل بنصوص صريحة مؤكدة فكرة التصديق الضمني في المادتين 1/41 و43 من قانون البلدية بحيث نصت المادة 41 من قانون البلدية على أنه: " تنفذ المداولات بحكم القانون بعد خمسة عشر(15) يوما من ايداعها لدى الولاية..." [21].

21 - قانون رقم 90 - 08 مؤرخ في 12 رمضان عام 1410 الموافق 07 ابريل سنة 1990 يتعلق بالبلدية، ج،ر، العدد 15.

وجاء الاستثناء الآخر الخاص بالميزانيات والحسابات وإحداث مصالح ومؤسسات عمومية بلدية في المادة 43 التي نصت على أنه " عندما ترفع المداولات المنصوص عليها في المادة 42 إلى الوالي دون أن يصدر قراره فيها خلال ثلاثين (30) يوما من تاريخ ايداعها لدى الولاية، تعتبر مصادقا عليها، معنى ذلك أن المشرع اعتبر سكوت الادارة عن التصديق على المداولات بعد مرور فترة زمنية محددة وهي 15 يوم بالنسبة لسائر المداولات و30 يوم بالنسبة للميزانيات والحسابات وإحداث مصالح ومؤسسات عمومية بلدية، ودون أن يصدر الوالي قراره فيها بخصوص قانونيتها، فإن ذلك يعد تصديقا ضمنيا، بمعنى أن المداولة جاءت صحيحة ومطابقة للقانون، فالسكوت هنا قرينة قطعية على قانونية المداولة.

لقد أخذ قانون البلدية صراحة بالتصديق أو الموافقة الضمنية وبالمقابل فإن في نص المادة 49 من قانون الولاية غموض والتباس في هذا الشأن ومما جاء فيها: " تنفيذ مداولات المجلس الشعبي الولائي بحكم القانون فور قيام الوالي بنشرها وتبليغها الى المعنيين في أجل لا يتعدى خمسة عشر(15) يوما..."

ولم تقدم الحل ان لم يقم الوالي بنشرها وتبليغها خلال المدة اعلاه وقياسا وانطلاقا من عبارة " بحكم القانون أي بقوة القانون، فان مرور هذه المدة دون اتخاذ اجراءات من الوالي يعتبر تصديقا وموافقة ضمنية، خاصة وان المادة 50 من قانون الولاية عقبتها بعبارة صريحة "لا تنفذ مدوالات المجلس الشعبي الولائي التي تتناول المواضيع التالية الا بعد المصادقة عليها:

- الميزانيات والحسابات
- احداث مصالح ومؤسسات عمومية ولائية " [22].

22 - قانون رقم 90 - 09، نفس التاريخ، يتعلق بالولاية، ج ،ر العدد 15.

ولم تأت باستثناء خاص بالموافقة الضمنية ،هذه الموافقة التي اخذ بها المشرع في موضوع آخر جاءت به المادة 53 الفقرة الخامسة من قانون الولاية ويتعلق بالغاء المدولات بحيث اذا قدم طلب الالغاء الى وزير الداخلية بموجب رسالة مسجلة مع الاشعار بالاستلام ولم يفصل فيه خلال شهر فإن المداولة تصبح نافذة.

الخاتمة

مما سبق نستخلص أن الإدارة، عامة كانت أو خاصة، في شكلها تنظيم وفي جوهرها عملية تنظيمية، تحكم سيرها أصول علمية وأساليب فنية يتطلبها التفكير السليم والمهارة البشرية، فهي علم وفن .وأنها ليست آلة ميكانيكية وتنظيم بلا روح، بل هناك ادارة بشرية تحركها، وتبعث فيها الروح.

ان نجاح الادارة مرهون بصلاح موظفيها،صلاح رئيسها ومهارته الذي عليه ان يعمل على تحسين علاقة الادارة بالمواطن بان يرد على أي طلب قدم له،الزمته النصوص ام لم تلزمه،اكان الرد ايجابا او سلبا،ان تكييف طبيعة الرد من الادارة يتوقف على طبيعة النشاط محل الطلب المقدم من طرف الفرد لاستصدار قرار من الادارة (مراعاة النظام العام)، كما يجب الرجوع الى النصوص القانونية لمعرفة ذلك، اضافة فان اعتياد جهة ادارية على اتباع موقف معين ،بصدد الطلبات المقدمة اليها في موضوع ما،يعد بمثابة قرينة على تكييف سكوتها وامتناعها عن الرد بانه قرار ضمني بالرفض او القبول، لماجري عليه تصرفها. وفي كل الاحوال فان المعيار الاحسن هو المعيار القانوني ؛أي الرجوع الى النص القانوني المنظم للنشاط او الاجراء.