



جامعة ابن خلدون - تيارت -  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم الحقوق



مذكرة لنيل شهادة الماستر في شعبة الحقوق  
التخصص: قانون إداري

## أحكام سكوت الإدارة في النظام الجزائري

تحت إشراف:

الأستاذ: الدكتور براهيم الوردي

من إعداد الطالبين:

✓ العريبي علي

✓ بن قسمية الخليل

### لجنة المناقشة

الصفة	الرتبة	أعضاء اللجنة
رئيسا	أستاذ التعليم العالي	عليان بوزيان
مشرفا مقررا	أستاذ محاضر. أ	براهيم الوردي
عضوا مناقشا	أستاذة محاضرة. أ	بدارنية رقية
عضوا مدعوا	أستاذ محاضر. أ	عميري أحمد

السنة الجامعية 2023-2024

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

# قال الله تعالى



﴿ قَالُوا سُبْحَانَكَ لَا عِلْمَ لَنَا إِلَّا مَا عَلَّمْتَنَا إِنَّكَ أَنْتَ الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ ﴾

(سورة البقرة: الآية 32)

# كلمة شكر



قال تعالى

﴿رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَى وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحًا تَرْضَاهُ وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ فِي عِبَادِكَ الصَّالِحِينَ﴾ سورة النمل الآية 19.

الحمد لله الذي هدانا لهذا، وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله، نستغفره سبحانه وتعالى و نحمده على التوفيق في إتمام هذا العمل ، وصل اللهم على سيدنا محمد خاتم الأنبياء والمرسلين صلى الله عليه وسلم وعلى آله وصحبه أجمعين ،

وعملا لقول الرسول صلى الله عليه وسلم:

﴿وَمَنْ صَنَعَ إِلَيْكُمْ مَعْرُوفًا فَكَافِئُوهُ ، فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا مَا تَكْفِيئُونَهُ ، فَادْعُوا لَهُ حَتَّى تَرَوْا إِلَيْكُمْ قَدْ كَافَأْتُمُوهُ﴾.

وقوله صلى الله عليه وسلم:  
﴿مَنْ لَا يَشْكُرُ النَّاسَ لَا يَشْكُرُ اللَّهَ﴾.

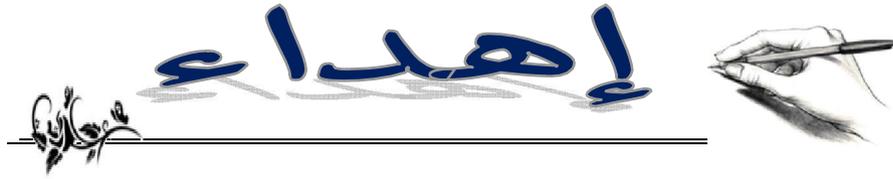
نتوجه بخالص الشكر والتقدير إلى الأستاذ الفاضل

"الدكتور براهيم الوردى"

الذي رافقنا في إعداد هذا العمل من خلال إشرافه و تأطيره و تقديم التوجيهات والنصائح القيمة، كما نتفضل بالشكر الخالص للسادة الأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة على التفضل والتكرم لقبولهم مناقشة هذه المذكرة ، دون أن ننسى جميع الأساتذة الذين كان لهم الفضل في تنويرنا طيلة المسار الدراسي .

وفي الأخير أتوجه كذلك بالشكر لكل الأهل والأصدقاء والأحباب و لكل من ساهم وساعد في إعداد و انجاز هذا العمل.

العربي علي  
بن قسمية الخليل



## بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين،

والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء والمرسلين سيدنا محمد صلوات الله عليه وسلم .

نهدي ثمرة هذا الجهد و العمل إلى كل من :

الوالد الكريم رحمة الله عليه

الوالدة العزيزة حفظها الله ورعاها.

الإخوة والأخوات الأعزّاء

العائلة الكريمّة.

كل الأصدقاء والأحبّاب.

جميع الأساتذة الأفاضل

والزملاء.

العربي علي  
بن قسمة الخليل

مقدمتہ

## مقدمة:

لكل دولة نظامها الخاص بها، إلا أن هذه الدول تشترك في هدف واحد، وهو أنها تسعى لتحقيق لرفاهية للمجتمع والمحافظة على كيانه، وذلك من خلال قيامها بمختلف النشاطات التي تقوم بها مؤسساتها. حيث تعتبر المؤسسة التنفيذية واحدة من بين المؤسسات الثلاث الأساسية على غرار المؤسسات التشريعية والقضائية، التي تقوم عليها مختلف الأنظمة السياسية، ينظمها ويحكمها دستور الدولة و بين كيفية تشكيلها و اختصاصاتها وعلاقتها ببعضها البعض، وبذلك يعتبر الدستور مصدر قوتها الذي يمنحها الاختصاصات حتى تستطيع الدولة القيام بأعمالها وتنفيذ مهامها و بالواجبات المطلوبة منها، حسب الصلاحيات الممنوحة لها دون تجاوز، و بذلك تصبح أعمالها مشروعة. فالمؤسسة التنفيذية هي من تتولى تنفيذ القوانين، وهي تشمل كل الموظفين الذين يشاركون في تنفيذ هذه القوانين، بدءا من رئيس الدولة حتى آخر موظف في السلم الإداري للدولة، و بذلك فهي تعتمد في أداء مهامها على مجموعة من الأنشطة و الخدمات و الوظائف و الأعمال التي تقوم بها تلك الأجهزة و الهيئات بهدف تلبية الاحتياجات العامة للجمهور و المواطنين متمتعة في ذلك بإميازات السلطة العامة و هو ما يعرف بالإدارة العامة، إذ تعتبر الإدارة العامة الوجه المقابل للحكومة، فبالرغم من أن الحكومة تمارس وظائف سياسية تتعلق برسم السياسة العامة، إلا أنها تمارس وظائف إدارية من خلال تنفيذ التشريعات و العمل على توفير حاجيات المواطنين و تقديم الخدمات عن طريق مختلف المرافق العمومية، بالإضافة إلى حماية النظام العام عن طريق وسائل الضبط الإداري، وبهذا فهي تستخدم في ذلك مظهرين أساسيين من مظاهر نشاطاتها، فالمظهر الأول يتجلى في المرفق العام وهو نشاط إيجابي، أما المظهر الثاني يتجلى في الضبط الإداري، وهو النشاط السلبي الذي تسعى من خلاله الإدارة إلى فرض قيود تحد بها من حريات الأفراد و تهدف من خلالها إلى الحفاظ على النظام العام و تحقيق المصلحة العامة. وتعتمد أيضا في ذلك على أسلوبين مهمين، الأسلوب الأول هو العقود الإدارية ونعني بها التقاء إرادتين، إرادة الإدارة من جهة و إرادة المتعاقد معها من جهة أخرى، أما الأسلوب الثاني يتمثل في القرار الإداري و هو عبارة عن العمل الإداري القانوني الذي تعبر به الإدارة عن إرادتها المنفردة و الذي تبغني من وراء صدوره التأثير في المراكز القانونية، إما بالإنشاء أو بالتعديل و بالإلغاء و هي تعتبر من الأساليب المهمة التي تتواصل الإدارة من خلالها مع الأفراد كونها تصدر من قبل

الإدارة بإرادتها المنفردة ، حيث تم منحها سلطة اتخاذ قرارات ملزمة تنفذ في حق الأفراد دون موافقتهم و هو ما يندرج ضمن امتيازات السلطة العامة.

فهذه القرارات الإدارية تعرف بأنها إفصاح جهة الإدارة عن إرادتها المنفردة والملزمة بقصد إحداث أثر قانوني معين، وهذا الإفصاح يتخذ عدة أشكال، غالبا ما يكون صريحا وهو ما يسمى بالقرارات الصريحة، كما أنها قد تلتزم الصمت وتسكت ولا تتخذ أي موقف يمكن أن يدل على إرادتها، مما ينشأ عنه صورا مختلفة للقرارات الإدارية، قسمت إلى قرارات ضمنية و قرارات سلبية، و جوهر الاختلاف بينهما يكمن في طبيعة السلطة الممنوحة للإدارة في اتخاذ قراراتها.

فإذا كانت سلطة الإدارة مقيدة و رفضت اتخاذ موقف معين حيال مسألة معينة، كنا أمام قرار سلبي يتخذ عدة خصائص، منها أنه افتراض قانوني وليس له وجود مادي و لا يتجسد بشكل مادي و يعد قرارا إداريا مستمرا و متجددا و ليس بحاجة دائما لإعلانه.

أما إذا كانت الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية و واجهت المعني بالامتناع كنا أمام قرار ضمني يتميز هذا القرار الضمني بأنه لا يصدر فعلا من الإدارة و ليس له كيانا ماديا ملموسا وإنما هو افتراض قانوني افترضه المشرع و حدد أثره القانوني، سواء كان بالرفض أو القبول كما أنه قرار غير صريح و غير مكتوب و لا يتضمن إفصاحا عن أسبابه و أغراضه و لا يمكن نشره أو تبليغه و العلم به، فهو أمر مفترض، جاء حلا لمواجهة صمت الإدارة و لإجبارها على اتخاذ قرارات ، لاسيما إذا ما أرادت أثرا غير الذي رتبته المشرع.

إن هدف المشرع الأساسي من خلال افتراض سكوت الإدارة تعبيرا عن إرادتها إما بالرفض أو القبول و إدخاله في سياق نشاطها، و اعتباره قرارا إداريا سواء كان سلبيا أو ضمنيا، كان من أجل حماية مصالح الأفراد من تعسف الإدارة و مراعاة لظروف عمل الإدارة، لكن هذه الموازنة ترتب عنها العديد من الإشكالات، و أنتجت الكثير من الآثار، انعكست سلبا على كل من الأفراد الإدارية و حتى القضاء بالإضافة إلى حالات الفراغ القانوني المسجل، ما فتح المجال للآراء الفقهية والاجتهادات القضائية لسد الثغرات، و رغم ما أقره المشرع من ضمانات حماية لحقوق الأفراد و حرياتهم من جراء القرارات الناشئة عن سكوت الإدارة و عدم الرد، ما دفع بالمشرع الجزائري بتبني نهج جديد في تنظيم أحكام سكوت الإدارة.

و هذه العبارة الأخيرة هي محل دراستنا حيث يتجلى موضوع الدراسة في محاولة البحث و التفصيل في أحكام سكوت الإدارة في النظام الجزائري من خلال البحث في ماهية السكوت كتعبير عن إرادة الإدارة و تطبيقاته في النظام الجزائري والآثار المترتبة عنه و السبل المنتهجة من طرف المشرع والقضاء لمجابهتها.

و عليه؛ فإن موضوع سكوت الإدارة يكتسي أهمية بالغة في مختلف الأنظمة القانونية على غرار النظام الجزائري ، حيث تنبع هذه الأهمية من التطبيقات الذي تلعبه القواعد القانونية و الأحكام القضائية في معالجة سكوت الإدارة ، والضمانات المقررة من طرف المشرع والقضاء لإقامة التوازن بين مصالح الأفراد و صون الحقوق و الحريات.

و نظرا للإشكالات التي قد تترتب جراء اعتبار سكوت الإدارة تعبيرا عن إرادتها قد يمس بمصالح لأفراد و بالحقوق والحريات، الأمر الذي دفعنا للخوض في هذه الدراسة كسبب قوي و رئيسي لاختيار هذا الموضوع، بإعتباره موضوع مرتبط بعلاقة المواطن بالإدارة و بالتالي له علاقة بالنشاط الإداري، فهو موضوع عملي أكثر، نظرا لاحتكاك المواطن الذي هو أساس المجتمع بالإدارة التي تعتبر عصب الدولة، و هذا ما يجعله من المواضيع الهامة، بالإضافة إلى وجود نوع من التشويق والإثارة في معالجته، كما لا ننسى ارتباطه بالحقوق و الحريات العامة التي كفلتها وضمنتها مختلف الدساتير، فهي تأخذ الحيز الأكبر من إهتمام المشرع هذا من جهة، و من جهة أخرى هو بطبع الحال موضوع علمي يدخل ضمن مجال التخصص و يسمح بإثراء الرصيد العلمي ، و كسب ملكة فكرية و علمية بأفكار و معارف جديدة.

فمن خلال هذا الموضوع نسعى إلى التعرف على مختلف التطبيقات التي عاجلت سكوت الإدارة ضمن القوانين و الأحكام القضائية مع الاستعانة بالآراء الفقهية وتقييمها و التعرف على الضمانات المكرسة اتجاه سكوت الإدارة، بالإضافة إلى معرفة مساعي المشرع الجزائري في إطار الإصلاح الإداري من خلال تعديل و تحين المنظومة القانونية.

و بذلك تتجلى أهداف الموضوع في التعرف أكثر على ما أقره النظام الجزائري لتنظيم أحكام سكوت الإدارة.

و لهذا و من أجل دراسة هذا الموضوع وحب لبحث و قراءة و تحليل مختلف النصوص القانونية و الأحكام و القرارات القضائية المتعلقة بموضوع الدراسة ، و ما أقره المشرع من حلول و ضمانات

وبالتالي، فإن نطاق دراستنا ومجاله يتحدد ضمن ما أقره النظام الجزائري في مختلف النصوص القانونية والإجتهادات القضائية، مع الاستعانة ببعض الآراء الفقهية وضمن مختلف التطورات والمستجدات المتعلقة بالموضوع.

و في إطار عملية البحث عن مختلف النصوص القانونية والإجتهادات والدراسات السابقة التي لها علاقة بالموضوع، سجلنا شح في الدراسات السابقة المتخصصة التي تناولت الموضوع ، نذكر منها دراسة بعنوان: " أثر سكوت الإدارة عن الرد في القانون الجزائري، لصالح كريمة ومزياني هاجر.

فقلة المراجع تعد من بين الصعوبات التي واجهتنا أثناء الدراسة، لا سيما الدراسات المتخصصة منها، بالإضافة إلى قلة الاجتهادات القضائية كالأحكام والقرارات القضائية الغير منشورة.

بناء على ما تقدم و سبق ذكره، يمكننا طرح السؤال الذي جسد لنا الإشكالية المتعلقة بالدراسة و هو كالاتي : ما هو النهج الذي تبناه النظام الجزائري في تنظيم أحكام سكوت الإدارة؟

و بقاء هذا السؤال و تحليله جزأناه إلى إشكاليات فرعية وهي:

- ما المقصود بسكوت الإدارة ؟
- كيف عالج ونظم المشرع الجزائري سكوت الإدارة ؟
- و من خلال قراءة أولية لهذه التساؤلات الفرعية يمكن على إثرها وضع بعض الفرضيات وهي:
- الفرضية الأولى، يقصد بالسكوت الصمت و هو عكس الكلام و بالتالي فإن سكوت الإدارة هو صمتها و عدم ردها.
- أما الفرضية الثانية هي: بما أن سكوت الإدارة هو الصمت و عدم الرد فهو ينعكس سلبا على أصحاب الشأن و يضر بمصالحهم و عليه، فلا سبيل لهم إلا اللجوء للمحاكم من أجل المطالبة بحقوقهم و بالتعويض و بهذا هو يعد بمثابة ضمانة قضائية من الضمانات التي أقرها المشرع بالإضافة إلى الضمانات التشريعية المتضمنة مختلف القوانين بما فيها الدستور.

و من أجل الخوض في غمار البحث و التفصيل فيه و للإجابة على التساؤلات السابقة، تبيننا المنهج التحليلي كمنهج أساسي في الدراسة و ذلك من خلال استعراض و تحليل مختلف التطبيقات من نصوص قانونية و أحكام و قرارات قضائية و آراء فقهية، مع الاستعانة ببعض المناهج الأخرى، كالمناهج

المقارن لعرض مختلف النصوص القانوني و الإجتهدات القضائية و مختلف الآراء و التمييز بين بعض المفاهيم المتشابهة، و كذا المنهج الاستدلالي من أجل الاستدلال ببعض الأمثلة المستمدة من النصوص القانونية و الأحكام و القرارات القضائية.

و للإجابة على هذه الإشكالية اعتمدنا على خطة ثنائية التقسيم و التي تتكون من فصلين، الفصل الأول بعنوان سكوت الإدارة في مجال سلطة اتخاذ القرار، قسمناه إلى مبحثين، خصصنا المبحث الأول لدراسة مفهوم سكوت الإدارة بدءاً من تعريف السكوت لغة و اصطلاحاً و بيان أنواعه وفق القواعد العامة. و في المبحث الثاني تحديد مجال أعمال سكوت الإدارة ضمن سلطة اتخاذ القرار، التقديرية و المقيدة و القرارات الناشئة عنها سواء ضمنية أو سلبية.

كما تطرقنا في الفصل الثاني تحت عنوان تنظيم المشرع الجزائري لأحكام سكوت الإدارة، لمختلف تطبيقات سكوت الإدارة، سواء كان سكوتها قبولاً في المطلب الأول أو كان رفضاً في المطلب الثاني، أما بالنسبة للمبحث الثاني خصصناه لدراسة و عرض الإشكالات المترتبة عن سكوت الإدارة و التي قد تؤثر سلباً على حقوق الأفراد و حرياتهم ، و الضمانات المقررة اتجاه هذا السكوت ضمن المطلب الأول من الفصل الثاني و ختمنا هذا الفصل بمحاولة معرفة توجه المشرع اتجاه سكوت الإدارة من خلال المطلب الثاني من نفس الفصل.

ثم أنهينا هذا العمل بخاتمة كانت نتيجة للبحث، اشتملت على مجموعة من النتائج التي توصلنا إليها، مشفوعة ببعض الاقتراحات، التي حسب رأينا قد تساهم في تطوير النصوص القانونية بصفة عامة.

و من خلال هذه المنهجية أردنا أن نلم بجميع جوانب الموضوع، لنكتشف النهج الذي تبناه المشرع الجزائري لتنظيم أحكام سكوت الإدارة من خلال مختلف التطبيقات التي عالجها و الضمانات التي كرسها مع عرض القصور والنقص المسجل في ذلك، بالإضافة إلى التطلعات التي لامسناه من خلال دراسة هذا الموضوع، موضوع أحكام سكوت الإدارة في النظام الجزائري.

# الفصل الأول

## سكوت الإدارة في مجال سلطة إتخاذ القرار

المبحث الأول: مفهوم سكوت الإدارة.

- المطلب الأول: مفهوم السكوت.

- المطلب الثاني: مفهوم الإدارة.

المبحث الثاني: مجال أعمال سكوت الإدارة.

- المطلب الأول: سلطة الإدارة في الإفصاح عن إرادتها.

- المطلب الثاني: القرارات الناشئة عن سكوت الإدارة.

## الفصل الأول: سكوت الإدارة في مجال سلطة اتخاذ القرار

### تمهيد و تقسيم:

تستخدم الإدارة في نشاطها بهدف إشباع الاحتياجات العامة للجمهور والمواطنين أسلوبين في ذلك، العقود الإدارية والقرارات الإدارية، و هذه الأخيرة تعتبر من الأساليب المهمة التي تتواصل الإدارة من خلالها مع الأفراد كونها تصدر من قبل الإدارة بإرادتها المنفردة، وهي عبارة إفصاح جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة بقصد إحداث أثر قانوني معين، وهذا الإفصاح يتخذ عدة أشكال، في غالب الأحيان يكون صريحاً. إلا أنها أحيانا تسكت ولا تتخذ أي موقف يمكن أن يدل على الإرادة، مما ينشأ عنه صوراً مختلفة للقرارات الإدارية.

و من هنا سنفصل في هذا الفصل إلى الشرح والتعريف بالمفاهيم المتعلقة بموضوع الدراسة من خلال هذا الفصل المعنون بعنوان سكوت الإدارة في مجال سلطة اتخاذ القرار، حتى نتمهد لتناول الجزء الثاني من الدراسة ، و المتعلق بتنظيم أحكام سكوت الإدارة في النظام الجزائري و لهذا قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين تطرقنا من خلاله لتناول مفهوم سكوت الإدارة في المبحث الأول مقسم إلى مطلبين، أما المبحث الثاني خصصناه لتحديد مجال أعمال سكوت الإدارة مقسم كذلك إلى مطلبين وفق التقسيم الموالي:

المبحث الأول: مفهوم سكوت الإدارة.

- المطلب الأول: مفهوم السكوت.

- المطلب الثاني: مفهوم الإدارة.

المبحث الثاني: مجال أعمال سكوت الإدارة.

- المطلب الأول: سلطة الإدارة في الإفصاح عن إرادتها.

- المطلب الثاني: القرارات الناشئة عن سكوت الإدارة.

## المبحث الأول: مفهوم سكوت الإدارة

قبل الاسترسال و الخوض في دراسة هذا الموضوع، وجب علينا توضيح مدلول المصطلحات المتعلقة بالدراسة و بما أن محور الدراسة و أساسها هو سكوت الإدارة، كان علينا شرح هذه العبارة و مدلولها من خلال هذا المبحث ، و من أجل تبسيط ذلك تم تحليل و تجزئة هذا المبحث إلى قسمين، القسم الأول بعنوان مفهوم السكوت ( المطلب الأول) و القسم الثاني بعنوان مفهوم الإدارة ( المطلب الثاني).

### المطلب الأول: مفهوم السكوت

لدراسة مفهوم السكوت قسمنا هذا المطلب إلى فرعين، الأول بعنوان التعريف بالسكوت وأنواعه (الفرع الأول) و الثاني بعنوان علاقة السكوت بالإرادة (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: تعريف السكوت وبيان أنواعه

نتطرق في هذا الفرع لتعريف السكوت ( أولا) ثم بيان أنواعه وفق القواعد العامة (ثانيا).

##### أولا: تعريف السكوت

من أجل معرفة معنى السكوت كان و لابد التطرق إلى تعريفه من الناحية اللغوية ( 1 ) و من الناحية الاصطلاحية (2).

#### 1- تعريف السكوت لغة

السكوت في اللغة: مصدر سكت، وهو يأتي بمعنيين: بمعنى سكن، يقال: سكت عنه الغضب سكوتا، أي: سكن، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿ ولما سكت عن موسى الغضب ﴾<sup>(1)</sup> ، معناه: لما سكن. و بمعنى ترك الكلام، يقال: سكت فلان، أي: صمت وترك النطق والإفصاح. ورجل ساكوت، أي: صموت، وهو ساكت، إذا رأيته لا ينطق، وسأكت طويل السكوت<sup>(2)</sup>.

(1) - سورة الأعراف ، الآية 154.

(2) - سعيد الشوية، "العرف و القواعد الضابطة له ودورها في تحديد المسكوت عنه وضبطه"، مجلة الذخيرة للبحوث والدراسات الإسلامية، المجلد 5 ، العدد1، قسم العلوم الإسلامية ، جامعة غرداية ، 2021 ، ص 151.

وجاء في معجم الوسيط : سكت سكوتاً، وسكاتاً...صمت وقطع الكلام، وتركه. و في الصحاح:  
سكت سكوتاً، وسكاتاً .... وسكت الغضب - والسكينة ( بضم السين ) كشيء اسكت به صبياء،  
أوغیره، والسكيت ، والساكوت : الدائم السكوت... وعلى هذا يمكن القول أن السكوت- في عرف  
اللغويين - مختص ( بترك الكلام).<sup>(1)</sup>

وجاء في لسان العرب لابن منظور السكوت خلاف النطق وهو بمعنى قطع الكلام وتركه يقال: تكلم  
الرجل ثم سكت، بغير الألف، فإذا انقطع كلامه فلم يتكلم قيل اسكت ورجل سكت، قليل الكلام، فإذا  
تكلم أحسن، وسكت يسكت سكوتاً وهو يعني الصمت فيقال سكت الصامت يسكت سكوتاً إذا  
صمت، وصمت الرجل وأصمت، وسكت وأسكت وأسكته الله وسكته.<sup>(2)</sup>

فالسكوت ورد في معاجم اللغة العربية بمعان متعددة منها:

السكوت بمعنى الصمت ، يقال سكت يسكت سكتاً وسكوتاً وسكاتاً بمعنى صمت وانقطع عن  
الكلام . والسكوت ترك الكلام مع القدرة عليه. وقيل إنه إمساك عن القول ، فهو خلاف النطق  
والكلام، أو التعبير الذي هو كشف و إظهار . و منه السكت وهو سكن النفس في القراءة و الغناء  
والسكتات في الصلات : السكوت في حال الإفتتاح وبعد الفراغ، والإسكاتة، سكوت ينتظر بعده  
كلام.<sup>(3)</sup>

ويتبين من خلال المعاني اللغوية السابقة أن السكوت يعني على وجه الإجمال: "عدم النطق"،  
وعلى وجه التفصيل: هو " الصمت، والسكون، وقطع الكلام، وتركه عمداً، أو لعذر".<sup>(4)</sup>

(1) - رمضان علي السيد الشرناسي، السكوت ودلالته على الأحكام الشرعية، كلية الحقوق ، دار الفكر العربي، جامعة المنصورة، مصر،  
1984 ، ص 16.

(2) - عبد الرحمن جمعة، "أثر السكوت في الإعلان عن الإرادة وفقاً للقانون المدني الأردني"، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد  
36، العدد 20، كلية الحقوق، الجامعة الأردنية، الأردن ، 2009، ص230.

(3) - رمزي محمد علي دراز، السكوت وأثره على الأحكام في الفقه الإسلامي، ، دون طبعة ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية،  
2004 ، ص43-44.

(4) - كاظم حمادي يوسف ، الإرادة الضمنية والسكوت المعبر عنها، (دراسة مقارنة)، مجلة بحوث الشرق الأوسط ، المجلد 08 ، العدد  
55، جامعة بغداد، ماي 2020، ص 48.

## 2- تعريف السكوت اصطلاحاً

لتعريف السكوت في الإصطلاح، وجب إلقاء نظرة عن بعض التعريفات في اصطلاح الشريعة الإسلامية، من خلال ما ورد في القرآن الكريم و السنة النبوية الشريفة، ثم لما ورد من تعريفات في اصطلاح علوم القانون.

## ● في الشريعة الإسلامية

السكوت في الشريعة الإسلامية ورد في القرآن الكريم و السنة النبوية الشريفة .

فقد دت كلمة لسكوت في القرآن الكريم بمعنى السكون كما جاء في قوله عز وجل " ولما سكت عن موسى الغضب أخذ الألواح وفي نسختها هدى و رحمة للذين هم لربهم يرهبون".<sup>(1)</sup>

فالمراد بقوله تعالى: "ولم سكت عن موسى الغضب"، سكت الغضب، وقرأ معاوية بنقرة " ولما سكن" بالنون وأصل السكوت، السكون والإمساك، يقال جرى الوادي ثلاثاً ثم سكن، أي أمسك عن الجري.<sup>(2)</sup>

وفي السنة الشريفة ورد في صحيح البخاري في باب النكاح بمعنى الصمت، روي عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت "قلت يا رسول الله تستأمر النساء في ابضاعهن؟ قال: نعم، قلت: إن البكر تستأمر فتستحي فتسكت، فقال: سكوتهما إذنها. وفي رواية أخرى قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: البكر تستأذن، قلت: إن البكر تستأذن وتستحي، قال: إذنها صمتها.<sup>(3)</sup>

فالفقه الإسلامي تناول السكوت وعرفه بأنه حالة سلبية غير مصحوبة بلفظ أو إشارة، أو فعل شيء ينبىء عن الإرادة ويدل عليها. وأنه عكس الكلام، ويطلق على ما يكون في النفس من المعاني والإرادات ويقال له الكلام النفسي.<sup>(4)</sup>

(1) - سورة الأعراف، الآية 154.

(2) - ركات أحمد، واقعة السكوت و تأثيرها على وجود القرار الإداري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2013/2014، ص 111.

(3) - أبي الفضل أحمد بن علي و ابن حجر العسقلاني، فتح الباري في شرح البخاري، الجزء 09، دون طبعة، دار الكتب العلمية، بدون بلد نشر، 2011، ص 99.

(4) - عبد الرحمن جمعة، مرجع سابق، ص 230.

### • تعريف السكوت في القانون:

يكاد يجمع فقهاء القانون بخصوص تعريف السكوت في القانون على أنه موقف سلبي . فقد عرفه البعض بأنه : " حالة سلبية غير مصحوبة بلفظ أو إشارة أو فعل شيء ينبئ عن الإرادة و يدل عليها" و عرقه البعض بأنه " تزام حالة سلبية لا يرافقها لفظ أو كتابة أو إشارة أو عمل قد يحمل معنى التعبير عن الإرادة إذا لا يسته ظروف معينة" . و عرفه البعض بأنه "إخفاء وكتمان، وهو ما يختزنه الشخص في طيات نفسه من إرادة و عدم التعبير عن الإرادة بنوعيه الصريح والضمني" و عرفه البعض بأنه: "اتخاذ موقف سلبي لا يدل على إرادة معينة".<sup>(1)</sup>

من تعريفات السكوت ما ذكره "الدكتور سليمان مرقس" أن في ظاهره هو عدم التعبير عن الإرادة، بل أكثر هو انعدام التعبير بنوعيه صريحا وضمنيا وهو ما عبر عنه أيضا" الدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري "أن السكوت في حد ذاته، و مجردا عن أي ظرف ملابس لا يكون تعبيرا عن الرضاء لأن الرضاء عمل إيجابي والسكوت شيء سلبي".<sup>(2)</sup>

و عليه فالفقه القانوني يكاد يجمع على أن السكوت وضع سلبي لا يدل على شيء بحسب الأصل لأنه عدم والعدم لا ينتج إلا العدم فلا يصلح أن يكون تعبيرا عن الإرادة فالإرادة عمل إيجابي والسكوت أمر سلبي إلا أن هذه القاعدة لا تسري على إطلاقها فقد يفيد السكوت الرضى والقبول إذا أحاطت به ظروف و ملابسات تكشف عن دلالاته بحيث يدل السكوت معها على تعبير معين<sup>(3)</sup>.

### ثانيا : أنواع السكوت وفق القواعد العامة:

للسكوت وفق القواعد العامة ثلاثة أنواع هي السكوت المجرد (1) و السكوت الملابس (2)

و السكوت الموصوف (3).

(1) - رمزي محمد على دراز، مرجع سابق، ص48-49.

(2) - نايي سليمان ، طرق التعبير عن الإرادة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون ، تخصص القانون الخاص الداخلي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود امعمري ، تيزي وزو، 2016، ص 60.

(3) - رنا سلام أمانة، مدى صلاحية السكوت كوسيلة للتعبير عن الإرادة في عقد البيع في القانون المدني العراقي، مجلة كلية الحقوق، المجلد 14 ، العدد4، 2012 ، جامعة النهرين، بدون بلد، ص4.

## 1- السكوت المجرد :

قد عرف بأنه الموقف السلبي الذي يتخذه من يوجه الإيجاب إليه وقد اجمع فقهاء على أن السكوت موقف سلبي، فهو عدم والعدم لا ينبئ عن شيء وقد وصفوه بالسكوت المجرد.<sup>(1)</sup>

و عرف أيضا بأنه السكوت البسيط وهو ما يكون ساكنا في ظاهره وباطنه ولا تسمح ظروفه باستنتاج أي إرادة منه وهذا السكوت لا دلالة له على الإرادة.<sup>(2)</sup>

## 2- السكوت الملابس :

السكوت الملابس هو ذلك السكوت الذي تصاحبه ملابس وظروف تشير بأنه يعبر عن الإرادة في معنى معين ، أي أن السكوت وإن كان ساكنا في ظاهره فإنه في باطنه متجه لأحداث أثر قانوني ، بحيث يمكن أن نستخلص منه اتجاه الإرادة من خلال الظروف المقارنة له<sup>(3)</sup>.

إذن السكوت الملابس أو (السكوت المسبب) هو السكوت الذي تحيط به ظروف وملابس من خلالها يمكن معرفة اتجاه إرادة الساكت نحو الرفض أو القبول.<sup>(4)</sup>

## 3- السكوت الموصوف

يعتبر موصوفا إذا حدد القانون له دلالة خاصة في مجال معين وتطلب من الشخص أن يفصح عن إرادته إذا شاء خلاف دلالة السكوت المحددة ، سواء أكانت هذه الدلالة قبول الشيء أو رفضه.<sup>(5)</sup>

و سمي هذا النوع من السكوت موصوفا ؛ لأن المشرع وصفه ونظم أحكامه و اعتد به تعبيرا عن الإرادة في كل نص على حدة سواء أكان هذا الوصف من نص تشريعي أم عرف، أم إتفاق بين طرفين.<sup>(6)</sup>

(1) - سامي حسن نجم الحمداني، "إشكالية الرقابة القضائية على القرار الإداري السكوتي" ، بلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية ، المجلد 10، العدد 36، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة كركوك، العراق ، 2021، ص 348.

(2) - رمزي محمد علي دراز، مرجع سابق ، ص 49.

(3) - رمزي محمد علي دراز ، مرجع نفسه، ص 48 و 49.

(4) - رنا سلام أمانة، مرجع سابق، ص 3.

(5) - مرتضى عبد الله الخيري، "السكوت المعبر ودوره في البيوع المدنية (دراسة في قانون المعاملات المدنية العماني لسنة 2013)" ، مجلة

أكاديميا ، العدد السادس ، جوان 2017، ص 219.

(6) - رمزي محمد علي دراز، مرجع سابق ، ص 50 و 51.

## الفرع الثاني: علاقة السكوت بالإرادة

للسكوت علاقة بالإرادة فهو يعد وسيلة من وسائل التعبير عنها، و لذا سنبين تعريف الإرادة ومظاهرها (أولا) وبعدها، السكوت كوسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة (ثانيا).

## أولاً: تعريف الإرادة و أشكال التعبير عنها:

من خلال النقاط التالية سنعرف الإرادة (1) ثم نبين مظاهرها (2)

**1- تعريف الإرادة:**

للإرادة علاقة بالنية و هناك من يقول بأن للإرادة والنية معنى واحد، و عليه سنتطرق لتعريف الإرادة في اللغة ثم في الاصطلاح.

## • تعريف الإرادة لغة:

الإرادة لغةً هي: (إسم )، وإرادة مصدر (أرادَ ) ، ويُقال: أرادَ يُريد، أرد ، فهو مرید، والمفعول مراد... كذلك يُقال :أرادَ العاصمة : اتجهَ إلى ، وأيضاً ، أردَه على الكلام: أجهأه ، وأرادها لنفسه: أحبها، إذا أرادت ذلك فلها ما تريد.<sup>(1)</sup>

## • تعريف الإرادة اصطلاحاً:

الإرادة هي اعتزام الفعل والاتجاه إليه ويستخدم الفقهاء النية والإرادة بمعنى واحد وكثيراً ما يقرنون بينهما فالنية والإرادة والقصد عبارات تتوارد على معنى واحد وهو حالة وصفة للقلب يكتنفها أمران: علم و عمل، العلم يتقدمه؛ لأنه أصله وشرطه، والعمل يتبعه لأنه ثمرته وفرعه ... ويفرق البعض بين النية والقصد والإرادة، فالنية تتعلق بالمقدور عليه و المعجوز عنه، بخلاف القصد والإرادة فإنهما لا يتعلقان بالمعجوز عنه، لا من فعله ولا من فعل غيره.<sup>(2)</sup>

(1) - عباس العبودي ، " النظرية العامة للإرادة الضمنية (دراسة مقارنة)" ، مجلة العلوم القانونية ، كلية القانون، جامعة بغداد ، العدد 5، 2019، ص7.

(2) - أحمد ياسين القرالة، " التعبير الضمني عن الإرادة في الفقه الإسلامي " ، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 44 ، العدد3، الجامعة الأردنية، 2017، ص340.

أما في اصطلاح العلوم القانونية فقد عرفت بأنها: "عمل نفسي ينعقد به العزم على شيء معين، ولما كانت الإرادة عملاً نفسياً فلا يعلم بوجودها إلا صاحبها من دون أن يعلم بها غيره من الناس إلا إذا تم التعبير، كما عرفت بأنها " نشاط نفسي تتجه إلى تحقيق غرض معين بالاستعانة بوسيلة ملائمة تُعين على بلوغ هذا الغرض " ، وهناك من عرفها ، بأنها " ظاهرة إنسانية داخلية يتم تحسسها بواسطة مظاهر خارجية مادية ، ولا يمكن عزلها عن مظهرها المادي الخارجي ، لأن ذلك يؤدي إلى إضاعة معالمها. (1)

فالإرادة تفترض أن تتوافر لدى صاحبها القدرة على توجيه إرادته إلى عمل أو إمتناع معين، وما لم تتوافر لديه القدرة عجز عن توجيه إرادته التي يراها. (2)

## 2- أشكال ومظاهر التعبير عن الإرادة

إن التعبير عن الإرادة لا يخضع لشكل معين، فللشخص أن يعبر عن إرادته بالوسيلة التي يراها، على أن تظهر هذه الوسيلة الإرادة إلى العالم الخارجي ويتم التعبير عن الإرادة صراحة أو ضمناً. (3)

و عليه فالإرادة هي الأساس في نشوء أي تصرف وهذه الإرادة لا يعتد بها القانون إذا ظلت كامنة في النفس لا يعلم بها إلا صاحبها، أما إذا أريد لها تحقيق أثرها القانوني فلا بد من التعبير عنها بطريقة يعتد بها القانون و التعبير عن الإرادة قد يكون صريحاً وقد يكون ضمنياً لذلك "يشترط القانون شكلاً أو مظهراً خاصاً للتعبير عن الإرادة. (4)

و قد نظر البعض إلى الإرادة من حيث وجودها ومن حيث وضوحها، فمن حيث وجودها فإنها تنقسم إلى حقيقية ومفترضة، على أن واقع الحال يشير إلى افتراض وجودها، ويتم الكشف عن الإرادة صراحة أو ضمناً. وأما من حيث وضوحها فتتنقسم إلى إرادة صريحة وإرادة ضمنية، وهذا التقسيم يرتبط بوسائل التعبير عن الإرادة ومدى دلالتها عليها فحين يكون التعبير صريحاً تكون الإرادة صريحة، وحين تكون ضمنياً تكون ضمنية، أما الإرادة الكامنة في النفس فيرجع إلى أسلوب التعبير عنها. (5)

(1) - عباس العبودي ، مرجع سابق، ص7.

(2) - أحمد فتحي سرور ، القانون الجنائي الدستوري، الطبعة الثانية، دار الشروق ، القاهرة ، مصر ، 2002، ص216.

(3) - عبد الرحمن جمعة ، مرجع سابق، ص230.

(4) - مرتضى عبد الله الخيري، مرجع سابق، ص219.

(5) - عبد الرحمن جمعة ، مرجع سابق، ص230.

وفي هذا قد حدد المشرع الجزائري وسائل التعبير عن الإرادة في المادة 60 من القانون المدني وجعلها إما لفظاً أو كتابة أو إشارة أو إتخاذ موقف معين بصفة صريحة أو ضمنية.<sup>(1)</sup> حيث نصت المادة 60 من القانون المدني الجزائري<sup>(2)</sup> على ما يلي "التعبير عن الإرادة يكون باللفظ، وبالكتابة، أو بالإشارة المتداولة عرفاً، كما يكون بإتخاذ موقف لا يدع أي شك في دلالة على مقصود صاحبه. ويجوز أن يكون التعبير عن الإرادة ضمناً إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحاً".

فالتصرفات القانونية تقوم على الإرادة، والكلام أهم الوسائل المعتادة للتعبير عنها، فهل يصح السكوت كوسيلة للتعبير عن الإرادة؟

### ثانياً: السكوت كوسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة

يعرف السكوت بأنه موقف سلبي غير مصحوب بقول ولا فعل ... فالسكوت يفترض فيه أنه غير مصحوب بقول من الساكت ولا فعل من نحو كتابة أو إشارة، أو إتخاذ أي موقف يمكن أن يدل على الإرادة. كل ما هناك، أن هذا الموقف السلبي تصاحبه ظروف وملابسات يمكن معها تفسير السكوت على أنه قبول أو رفض أو تعبير عن الإرادة تعبيراً معيناً، كما قد تتحدد دلالة السكوت من خلال نص، أو عرف أو اتفاق.<sup>(3)</sup>

و عليه فمن الممكن أن يعد السكوت وسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة فهو يدل عليها دلالة واضحة وصريحة في بعض حالات السكوت.

### 1- اعتبار السكوت تعبيراً عن الإرادة

اختلفت الآراء حول اعتبار السكوت وسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة، فقد ذهب جانب من الفقه إلى أن السكوت ليس ببيراً عن الإرادة، وإنما هو موقف موضوعي تترتب عليه بعض الآثار القانونية.

(1) - الصالح بوغرة، "الشكلية في التصرفات القانونية"، مجلة البحوث القانونية و العلوم السياسية، العدد 01، جامعة ابن خلدون، تيارت، مارس 2015، ص 93.

(2) - الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر، 1975 يتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، عدد 78 المؤرخة في 30 سبتمبر 1975 معدل ومتمم.

(3) - رمزي محمد على دراز، مرجع سابق، ص 124.

و ذهب جانب آخر إلى أن السكوت نوع مستقل عن أنواع التعبير، بينما ذهب أغلب الفقه إلى أنه وسيلة، أو طريقة من طرق التعبير.<sup>(1)</sup>

وفي هذا يتفق أغلب الشراح على أن السكوت في حد ذاته، مجرداً من أي ظروف ملائمة، لا يمكنه أن يشكل تعبيراً عن الإرادة، لأنه مهما تم الإجتهد في استخلاص مدلول الإرادة، فلا شك في أن هذا الإجتهد لن يصل إلى حد أن يستخلص من امتناع الشخص عن الإعلان عن إرادته دلالة عن التعبير عنها. فالعدم لا ينتج وجوداً، ولو أخذنا بعكس ذلك لجعلنا كثيراً من الناس مرتبطين بتصرفات لم يرضونها.<sup>(2)</sup>

و هناك من يرى أنه يترتب على السكوت آثار قانونية، ولكن ليس باعتباره تعبيراً عن الإرادة، وإنما باعتباره موقفاً موضوعياً وبموجب هذا الرأي فإن السكوت باعتباره مجرد موقف عفوي لا يتضمن سوى القصد. لهذا لا يعد أصلاً تعبيراً عن الإرادة إلا في الحالة التي يكون فيها موصوفاً حيث يشكل تعبيراً صريحاً عن الإرادة، أما في غير هذه الحالة فإذا ترتبت آثار قانونية، على السكوت، فإن ذلك لا لوجود واقعة قانونية مادية خاضعة لتقدير القضاء.<sup>(3)</sup>

## 2- تحديد نوع السكوت المعبر عن الإرادة.

للسكوت عدة أنواع وهي المجرد والموصوف والملابس، لكن ليست كلها تعد تعبيراً عن الإرادة.

حيث يرى البعض أن السكوت المحاط بالظروف الموصوفة أو الملابس يشكل إرادة ظاهرة تفصح عن الإرادة الباطنة. فيرى الدكتور **أحمد منصور** أن السكوت يعد وسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة وهو يدل عليها بصورة صريحة في حالات السكوت الموصوف، وبشكل ضمني في حالات السكوت الملابس.<sup>(4)</sup>

و بهذا فقد فرقوا بين السكوت الموصوف والسكوت الملابس إذ يعتبر الأول تعبيراً صريحاً، بينما لا يعتبر الثاني تعبيراً عن الإرادة أصلاً، فضلاً عن كونه صريحاً أو ضمناً فهو وإن ترتبت عليه أحياناً آثار

(1) - كاظم حمادي يوسف، مرجع سابق، ص 65.

(2) - نسير رفيق، "الإرادة في التصرفات القانونية"، المجلة النقدية، العدد 1، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 328 - 329.

(3) - يعيش مجيد، دور السكوت في التصرفات القانونية مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة بكر بلقايد، 2007/2008، تلمسان، ص 36.

(4) - يعيش مجيد، مرجع نفسه، ص 35.

قانونية فليس ذلك يعني أنه تعبير عن إرادة ، و إنما هو باعتباره واقعة قانونية أو مادية.<sup>(1)</sup>

و بالتالي تم تحديد أنواع السكوت التي يعتد بها كتعبير عن الإرادة وفق ما يلي:

### ✓ السكوت المجرد ليس تعبيراً عن الإرادة

السكوت المجرد لا يدل على شيء ولا يمكن أن يظهر معه اتجاه الإرادة إلى شيء ما ، ولذلك كان لا بد للسكوت المعبر عن الإرادة الضمنية، من أن يحاط بالظروف والقرائن التي تكشف للمخاطب بالسكوت اتجاه إرادة الساكت إلى الرضا، أو الرفض لأمر معين.<sup>(2)</sup> كما أن السكوت باعتباره مجرد موقف عضوي لا يتضمن سوى القصد فإنه لا يعد أصلاً تعبيراً عن الإرادة.<sup>(3)</sup>

فحسب هذا الرأي أن السكوت المجرد ليس إرادة ضمنية ولا تعبيراً عن الإرادة.

### ✓ السكوت الملايس يعد طريقاً استثنائياً للتعبير عن الإرادة

يكون السكوت ملايساً، ومعبراً عن الإرادة الضمنية، أو الصريحة، إذا أحاطته ملايسات وظروف موضوعية، يمكن في ظلها معرفة اتجاه إرادة الساكت نحو الرضا بالمسكوت عنه، أو رفضه.<sup>(4)</sup> و خلاصة ما يمكن قوله أننا نجد السكوت الملايس يعد طريقاً استثنائياً من طرق التعبير ويعد في الوقت نفسه مستقلاً عن نوعي التعبير الصريح والضمني

### ✓ السكوت الموصوف يشكل تعبيراً صريحاً عن الإرادة .

إن الظروف المصاحبة لسكوت الإدارة قد يتم تحديدها سلفاً وفقاً لنص في القانون وهذا ما يعبر عنه "بالسكوت الموصوف". يكون السكوت موصوفاً، ومعبراً عن الإرادة، إذا حدد له القانون أو الشرع، دلالة خاصة في حالة معينة، وتطلب من الشخص أن يفصح عن إرادته لو شاء خلاف دلالة السكوت المحددة.<sup>(5)</sup>

(1) - أحمد ياسين القرالة ، مرجع سابق ، 2017، ص349.

(2) - كاظم حمادي يوسف، مرجع سابق، ص 56.

(3) - نابي سليمان، مرجع سابق، ص232.

(4) - كاظم حمادي يوسف ، مرجع سابق ، ص 56.

(5) - كاظم حمادي يوسف، مرجع نفسه ، ص 57.

إذن فالسكوت الموصوف هو تعبير عن إرادة الجهة الإرادية إذا حدد له القانون دلالة خاصة و في حالات معينة.<sup>(1)</sup>

### 3- دلالة السكوت المعبر عن الإرادة

إن السكوت موقف سلبي لا ينبئ عن موقف معين يمكن من خلاله فهم ما وراء نية الساكت كما أن له عدة أنواع، منها ما لا يعتد به كتعبير عن الإرادة ومنها يعتبر تعبيراً عن الإرادة وبرغم اعتبار بعض أنواع السكوت تعبيراً عن الإرادة يبقى الإشكال في تحديد دلالاته.

فقد برز الاختلاف في تحديد دلالة السكوت، فاعتبره البعض تعبيراً مفترضاً، و اعتبره البعض الآخر تعبيراً ضمنياً، في حين اعتبره البعض الآخر تعبيراً صريحاً عن القبول. كما اعتبرت التشريعات المقارنة المختلفة السكوت قبولاً في حالات استثنائية إذا لابسته ظروف معينة من شأنها أن تحمل على القول باعتبار السكوت قبولاً.<sup>(2)</sup>

ومنهم من اعتبر الإرادة مفترضة في حالات السكوت الملابس، و أما في حالة السكوت الموصوف فقالوا أن ما تذكره نصوص القانون تكون غالباً إسقاطات، و ما نص عليه الاتفاق فان القبول بالسكوت يعد إرادياً ، و ما يقع تحت العرف فان السكوت يدل على إرادة حقيقية منتجة لأثر قانوني، وذهب البعض إلى أن السكوت المعبر عن الإرادة يعد تعبيراً صريحاً عن القبول<sup>(3)</sup>.

فقد بنيت دلالة السكوت الموصوف سواء بالرفض أو بالقبول على الأساسين التاليين:<sup>(4)</sup>

✓ **الأساس الأول:** إرادة المشرع: إن نص القانون هو الذي يجعل السكوت معبراً عن القبول أو الرفض، أي أن أساس السكوت الموصوف يرجع إلى النص القانوني الذي ينظمه.

**أما الأساس الثاني:** يتمثل في الإرادة المفترضة أو الحقيقية للجهة الإدارية التي قد تكون أساساً لهذه الدلالة الموصوفة متى ثبت أن الإدارة كانت عالمة بيقين أن هناك وصفاً تشريعياً يفسر سكوتها على أنه قبول

(1) - سامي حسن نجم الحمداي، مرجع سابق، ص 348.

(2) - مرتضى عبد الله الخيري، مرجع سابق، ص 219.

(3) - عبد الرحمن جمعة، مرجع سابق، ص 232.

(4) - داعم نزال، القرارات الإدارية الضمنية والرقابة القضائية عليها (دراسة مقارنة)، دراسة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010، ص 13 إلى 14.

ورفض، أما إذا كانت الإدارة تجهل وجود مثل هذا الوصف التشريعي فإننا نكون بصدد إرادة ضمنية.

إذن السكوت الموصوف يعبر عن إرادة الجهة الإدارية إذا حدد له القانون دلالة خاصة في حالة معينة، وهذه الدلالة إما أن تقوم مقام الرفض أو تقوم مقام القبول.... وبالتالي فإن الأساس الذي بنيت عليه دلالة هذا السكوت سواء بالرفض أو القبول هو إرادة المشرع من ناحية، وإرادة الجهة الإدارية المفترضة من ناحية أخرى.<sup>(1)</sup>

أما السكوت الملايس فجوهره يرتكز على وجود ظروف وقرائن يستنبط من خلالها القضاء دلالة السكوت الذي بدر من الجهة الإدارية، و يتحقق ذلك في جميع الحالات التي غفل فيها المشرع بيان دلالة السكوت ففي هذه الحالة يعد القضاء الجهة المختصة لتحديد دلالة السكوت، إذ لا يوجد نص تشريعي يفترض وجود إرادة للسلطة الإدارية بل وجود إرادة ضمنية دلت عليها الظروف أو القرائن.<sup>(2)</sup>

وبهذا نكون قد فصلنا في تحديد مفهوم السكوت وبيان أنواعه وعلاقته بالإرادة من خلال تحديد الأنواع التي يعتد بها في التعبير عن الإرادة وبيان دلالتها.

## المطلب الثاني : مفهوم الإدارة في النظام الجزائري

بعد تحديد مفهوم السكوت من خلال المطلب الأول سنتطرق في هذا المطلب لتعريف الإدارة ونشاطها (الفرع الأول) وبما أن نطاق دراستنا متعلقة بسكوت الإدارة في النظام الجزائري سنخصص جزء من هذا المطلب لتعريف بالإدارة في النظام الجزائري ( الفرع الثاني).

### الفرع الأول: تعريف الإدارة و مظاهر نشاطها

نتناول في هذا الفرع تعريف الإدارة (أولاً) من خلال تعريفها لغة و تعريفها اصطلاحاً، ثم نبين مظاهر نشاطها (ثانياً).

<sup>(1)</sup> - رشا محمد جعفر، مريم حسن حمد، "الوسائل القانونية والإدارية لحماية الموظف من القرارات الإدارية الضمنية غير المشروعة"، مجلة

الحقيقة للعلوم الاجتماعية والإنسانية، مجلد 18، عدد 02، كلية القانون، جامعة بغداد، العراق، جوان 2019، ص 4.

<sup>(2)</sup> - رشا محمد جعفر، مريم حسن حمد، مرجع نفسه، ص 4.

## أولاً: تعريف الإدارة

**1- لغة :** من الفعل يدير بمعنى يدير، يوظف، يستخدم ويحرك و يقتصد و يوجه و يرشد.... و هذا هو معنى الإدارة وكذلك هو إشارة إلى بعض أدوار المدير. (1)

**2- اصطلاحاً :**

من بين التعريفات الإصطلاحية المختلفة التي عرفت الإدارة نذكر منها:

تعد الإدارة العامة إحدى أهم ظواهر التعاون الإنساني الناتجة عن الإدراك الفعلي و الحقيقي من

طرف الإنسان لعدم جدوى الانعزال، بحكم الطبيعة المدنية و الفطرة الاجتماعية، التي تولد عنها الحاجة للجماعة والتعاون الإنساني المشترك. (2)

فقد عرفها **فريديريك تايلور** في كتابه إدارة الورشة الصادر عام 1930 ، بأنها : " المعرفة الدقيقة لما تريد من الرجال عمله، ثم لتأكد من أنهم يقومون بعملهم بأحسن طريقة وأرخصها"، أما **هنري فايول** في كتابه الإدارة العامة و الصناعية بقوله: "يقصد بالإدارة التنبؤ والتخطيط والتنظيم والتنسيق وإصدار الأوامر والرقابة". (3)

وعرفها **قاموس أكسفورد للمتقدمين** بأنها: " عملية تجميع الموارد المادية والبشرية والمالية من أجل تحقيق الأهداف المشتركة للمنظمة والعاملين فيها وحفظ التوازن بين هذه الأهداف للوصول إلى الغايات بكفاءة و فاعلية"، ومن جهته عرفها **وودرو ولسون** "بكونها: "العمليات المتعلقة بتحقيق أهداف الحكومة بأكبر قدر ممكن من الكفاءة وبما يحقق الرخاء لأفراد الشعب". فيما عرفها **ليونارد وايت** "بكونها: " جميع العمليات التي من شأنها تنفيذ السياسات العامة وتحقيق أهدافها". (4)

(1) - دايرة عايدة ويخلف لمياء ، "متطلبات الإدارة الإلكترونية ودورها في تعزيز ولاء الموظفين"، مجلة الحدث للدراسات المالية والاقتصادية، العدد ، 09 ، جامعة برج باجي مختار عنابة، الجزائر ، ديسمبر 2020 ، ص 20.

(2) - حبشي لزرق، العلاقة بين الإدارة والمواطن وفق سلم التدرج القانوني في الجزائر، الطبعة الأولى، ابن ندم للنشر و التوزيع و مؤسسة الكتاب القانوني، 2023، ص 67.

(3) - دايرة عايدة و يخلف لمياء ، رجع سابق، ص 20.

(4) - مرابط عبد الحكيم، "الإدارة العامة في الجزائر : التحديات وجهود الإصلاح"، المجلة الجزائرية للأمن والتنمية ، المجلد 12 ، العدد 03، جامعة سطيف 2 ، الجزائر ، جويلية 2023 ، ص 4.

و عرف بربيع الإدارة على أنها "عملية إجتماعية تتضمن المسؤولية عن التخطيط الاقتصادي و التنظيم الفعال لعمليات المنظمة من أجل تحقيق هدف أو عمل محدد"، كما عرفها كامبل في كتابه أصول التنظيم الصناعي للإدارة: " أنها تشمل جميع الواجبات و الوظائف التي تختص أو تتعلق بإنشاء المشروع من حيث تمويله ، وصنع السياسات الرئيسية ، توفير ما يلزم من معدات ، وإعداد التكوين أو الإطار التنظيمي الذي يعمل فيه و كذلك اختيار الرؤساء والأفراد الرئيسيين"<sup>(1)</sup>.

أما في ما يخص الإصطلاح القانوني فلالإدارة العامة لها معنيان :<sup>(2)</sup>

**المعنى العضوي – الشكلي:** حيث يقصد بالإدارة العامة مجموعة الأجهزة و الهياكل الهيئات القائمة في إطار السلطة التنفيذية عبر مختلف مستوياتها، أي مجموعة الأشخاص المعنوية العامة و تنظيماتها و تفرعاتها المختلفة.

**المعنى الموضوعي – المادي ( الوظيفي):** ومؤداه أن الإدارة العامة هي مجموعة الأنشطة و الخدمات و الوظائف و الأعمال التي تقوم بها تلك الأجهزة و الهيئات، إشباعا للاحتياجات العامة للجمهور و المواطنين.

كما أن مفهوم الإدارة تعلق بالمعايير التنظيمية إذا ترتبط بشكل كبير بالحفاظ على النظام العام و عمل المرافق العامة، فالإدارة العامة تعمل في بيئة سياسية لا يمكن تجاهله، ولا يقتصر عمل الجهاز الإداري فقط على عملية تنفيذية بل يساهم وضع السياسة العامة.<sup>(3)</sup>

فمن خلال ما سبق ذكره، يمكن القول بأن الإدارة عبارة عن عملية اجتماعية مستمرة تعمل على إشباع حاجات الأفراد من السلع و الخدمات من خلال الاستغلال الأمثل للموارد البشرية عن طريق التخطيط والتوجيه والرقابة وصولاً إلى تحقيق الأهداف التي تصبو إليها المؤسسة بكفاءة وفعالية.<sup>(4)</sup>

<sup>(1)</sup> – كامل بربر، الإدارة عملية ونظام، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، بيروت، لبنان، 1996، ص 14.

<sup>(2)</sup> – محمد الصغير بعلي، القانون الإداري ( التنظيم الإداري)، دون طبعة، دار العلوم للنشر والتوزيع، دون سنة نشر، دون بلد نشر، ص6.

<sup>(3)</sup> – بلحاج سليمة وسيلة، " الإدارة سلطة تنفيذية"، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، العدد 02، جامعة ابن خلدون، تيارت، أكتوبر 2015، ص 167.

<sup>(4)</sup> – دايرة عابدة ويخلف لمياء، مرجع سابق، ص 20.

## ثانيا: مظاهر نشاط الإدارة

الإدارة العامة في الدولة تكون واحدة من أبرز تلك السلطات التي تلزمها الأحكام الدستورية، فإذا كان نشاط الإدارة العامة القيام بتنفيذ السياسة العامة للدولة، فإن التنظيم هو العملية الإدارية الأساسية التي عن طريقها تقوم الإدارة العامة بتنفيذ الأهداف المحددة لها ، فالتنظيم هو الوسيلة العملية التي بها يتحقق التوازن والتنسيق بين الجهود المختلفة من أجل بلوغ تلك الأهداف.<sup>(1)</sup>

فمهام الإدارة تتنوع حسب النظام السياسي القائم ، حيث تبقى دائما مرتبطة بخدمة الجمهور، كما تسعى بواسطة أجهزتها لتحقيق غاية الوظيفة الإدارية وفق مظهرين أساسيين:<sup>(2)</sup>

**المظهر الأول** يصطلح عليه بالنشاط الإيجابي و هو ما يتجلى في المرفق العام الذي يعد مشروعا تستخدمه الإدارة قصد إشباع حاجات المواطنين و تحقيقا للصالح العام،

أما **المظهر الثاني** فيصطلح عليه بالنشاط السلبي و هو ما يتجلى في صورة الضبط الإداري الذي من خلاله تسعى الإدارة إلى فرض قيود تحد بها من حريات لأفراد و تهدف من خلالها إلى حماية النظام العام.

إذ أن النظام العام هو الهدف الرئيسي والوحيد للقيام بمهمة الضبط الإداري، حيث تتنوع وسائل الإدارة في حفظ النظام العام العمومي بين وسائل بشرية تكلف بتنفيذ قرارات الضبطية الإدارية و بين وسائل مادية تساعد السلطة في تسخيرها لإعادة النظام و استتبابه ، ووسائل قانونية تختص بها هيئات الضبط الوطني و المحلي.<sup>(3)</sup>

و لهذا، كان من الطبيعي أن تكون الإدارة العامة في الدولة إحدى أهم أجهزتها الفعالة التي تمكنها

(1) - حبشي لزرق، "الإطار الدستوري الجديد للعلاقة بين الإدارة والمواطن وفي التعديل الدستوري الأخير" ، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية ، المجلد 08، العدد 03، جامعة ابن خلدون ، تيارت، 2023، ص 07.

(2) - بكار ريم هاجر و بوراس عبد القادر ، " النظام القانوني للمرافق العامة في ظل نظام اقتصاد السوق " ، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية ، المجلد 08 العدد02 ، كلية الحقوق جامعة ابن خلدون ، تيارت ، 2023 ، ص 178.

(3) - عميري أحمد ، "سلطات الضبط الإداري في مجال حماية النظام العام البيئي" ، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية ، العدد التاسع، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة ابن خلدون -تيارت، جوان 2017، ص11.

من فرض الهيمنة الواسعة على مختلف جوانب الحياة داخل المجتمع، بما فيها علاقة الإدارة بالمواطن.<sup>(1)</sup>

### الفرع الثاني : الإدارة في النظام الجزائري:

لكل دولة نظامها الخاص بها، على أساسا أن الهياكل التنظيمية للإدارة المختلفة من حيث التخصص الوظيفي و التسلسلات الهرمية، المستويات التنظيمية ، والصلاحيات المخولة لها إضافة إلى العلاقة بين هذه المستويات ، فالحكومة تمارس وظائف سياسية تتعلق برسم السياسة العامة ، أو وظائف إدارية من خلال تنفيذ التشريعات أو السياسة العامة.<sup>(2)</sup>

إن الأنظمة السياسية المختلفة تقوم على مؤسسات أساسية مركزية منظمة بواسطة الدستور الذي يبين كيفية تشكيلها و اختصاصاتها و علاقتها ببعدها البعض و هذه المؤسسات هي المؤسسة التنفيذية والمؤسسة التشريعية المؤسسة القضائية.<sup>(3)</sup>

### أولاً: الإدارة والسلطة التنفيذية

الإدارة في جوهرها ممارسة السلطة التنفيذية ، وتتم في ظل السلطة العامة عن طريق امتيازات غير مألوفة ، فالإدارة ليست سوى أحد النشاطات الحكومية، فإذا كان الحكم يعني ممارسة خيارات سياسية فالإدارة هي معالجة الحاجات اليومية للحياة الوطنية فجميع الأعمال الإدارية أيا كان مداها السياسي خاضعة للنظام القانوني نفسه، فمثلا تحديد الأجر الأدنى المضمون أو زيادة الأجور تعبر عن وجهة سياسية للدولة.<sup>(4)</sup>

فمفهوم السلطة التنفيذية ( الإدارة ) يشمل كل الموظفين الذين يشاركون في تنفيذ القوانين بدءاً من رئيس الدولة حتى آخر موظف في السلم الإداري للدولة و الاختصاص المعقود لها.<sup>(5)</sup>

(1) - حبشي لزرق، "الإطار الدستوري الجديد للعلاقة بين الإدارة والمواطن وفي التعديل الدستوري الأخير"، مرجع سابق ، ص 87.

(2) - بلحاج سليمة وسيلة ، مرجع سابق، ص 163.

(3) - سعيد بوالشعير ، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة ، الجزء 2، طبعة رابعة منفتحة ومحيّنة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، بن عكنون ، الجزائر، ص 10.

(4) - بلحاج سليمة وسيلة ، مرجع سابق ، ص 163.

(5) - سعيد بوالشعير ، مرجع سابق ، ص 11.

فهو الوجه المقابل للحكومة، فهما أشبه بوجهي عملة واحدة، ويكونان معا السلطة التنفيذية، إذا كانت الحكومة هي جهاز الحكم، وهي التي تتولى رسم السياسة العامة للدولة، وتضع البرنامج العام أو المخطط العام فيها تحت إشراف رئيسها، الذي يقع عليه واجب السهر على حسن سير الإدارة العمومية، فإن الإدارة العامة مركزية كانت أم لامركزية هي الجهاز التنفيذي للمخطط العام، ونظرا لهذا الترابط والتلازم بين الحكومة والإدارة فإن نجاح الحكومة يتوقف على نجاح الإدارة.<sup>(1)</sup>

وفي هذا، قد تنص الدساتير عادة على اختصاصات السلطة التنفيذية (الإدارة)، حتى تستطيع الدولة القيام بمهامها وأعمالها، فالسلطة التنفيذية واحدة من ثلاث سلطات مصدر قوتها الدستور الذي منحها اختصاصات لتنفيذ مهامها و القيام بالواجبات المطلوبة منها حسب الصلاحيات الممنوحة لها دون تجاوز، حتى تكون أعمالها مشروعة.<sup>(2)</sup>

فقد نص التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020 على تنظيم السلطة التنفيذية واختصاصاتها في الباب الثالث بعنوان تنظيم السلطات والفصل بينهما من المادة 84 إلى المادة 113 منه.

و عليه تعد السلطة التنفيذية حجر الأساس من وراء قصد المؤسس الدستوري الجزائري باعتبارها السلطة المخولة بوضع النصوص التشريعية والتنظيمية موضع التنفيذ.<sup>(3)</sup> حيث تعتمد الجزائر على مبدأ الإزدواجية في السلطة التنفيذية، فأعلى هرمها رئيس الجمهورية ويقاسمه فيها الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة من خلال التعديل الدستوري لسنة 2020.<sup>(4)</sup>

حيث تشير المادة 103 من التعديل الدستوري الأخير إلى أنه "يقود الحكومة وزير أول في حال أسفرت الانتخابات التشريعية عين أغلبية رئاسية" و "رئيس حكومية، في حال أسفرت عين أغلبية برلمانية".

(1) - بوحيدة عطاء الله، "رد الإدارة بين الواجب و الخيار الرفض والقبول"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية و السياسية، العدد3، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2008، ص 269.

(2) - لحاج سليمة وسيلة، مرجع سابق، ص 166.

(3) - حبشي لزرقي، "الإطار الدستوري الجديد للعلاقة بين الإدارة والمواطن وفي التعديل الدستوري الأخير"، مرجع سابق، ص 07.

(4) - بوداوية محمد وميمونة سعاد، "مدى تأثير المركز القانوني لرئيس الجمهورية على فعالية الرقابة الدستورية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد14، العدد 02 جامعة تلمسان، 2021، ص 382.

ففي ما يتعلق بالحالة الأولى، يعين رئيس الجمهورية وزيرا أول و يكلفه باقتراح تشكيل الحكومة وإعداد مخطط عمل ليطبق البرنامج الرئاسي الذي يعرضه على مجلس الوزراء".<sup>(1)</sup>

فالنظام الدستوري الجزائري يتحدد بمعرفة الموقع الفعلي لرئيس الجمهورية في السلطة التنفيذية، فحسب عدم تمتعه بأغلبية برلمانية يصبح أقرب شبهها بالنظام البرلماني ، وبحسب تمتعه بأغلبية رئاسية داخل البرلمان فانه يصبح أقرب شبهها بالنظام الرئاسي.<sup>(2)</sup>

### ثانيا: التنظيم الإداري في الجزائر

يعرف في التنظيم الإداري في الجزائر وسائر الدول التي تتبع النظام الإداري اللاتيني ، وجود سلطة مركزية في عاصمة الدولة تسمى الإدارة المركزية ، وسلطات محلية تتواجد على المستوى المحلي أو الإقليمي تسمى بالجماعات المحلية.<sup>(3)</sup>

فبالرجوع إلى التنظيم الإداري في الجزائر، نجد أن الإدارة المركزية الجزائرية بوصفها قمة أو أعلى هرم التنظيم الإداري، فإنها لا تتحدد ضمن نطاق محدد يتمثل في الحكومة المركزية على مستوى العاصمة بجميع فروعها التابعة لها سواء على مستوى الوزارات أو على مستوى الولايات ، بل يتمثل في طوائف أو مجموعات تشكل في مجموعها التنظيم الإداري المركزي. لأولى تتمثل في السلطات الإدارية المركزية والثانية في مؤسسات رقابية و استشارية وفق ما نص عليه الدستور الحالي ، بينما الثالثة تتمثل في مظهر السلطات الإدارية المستقلة.<sup>(4)</sup>

و لا يقتصر التحليل السابق على الإدارة المركزية، وإنما يشمل مختلف فروع الإدارة العامة في الدولة بما فيها الإدارة المحلية. وهذه الأخيرة ، تعد صورة من صور التسيير الذاتي وإشراك المواطنين المنتخبين في

(1) - المرسوم الرئاسي 20-422 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصوت عليه في إستفتاء أول نوفمبر، 2020 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 82 الصادرة في 30 ديسمبر 2020.

(2) - براهيم الوردى و عليان بوزيان ، " أثر النظام الانتخابي في بنية المجلس الشعبي الوطني و تفعيل العمل البرلماني في ظل الأمر 01/21 المعدل والمتمم" ، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية ، المجلد 08 العدد 02 ، كلية الحقوق جامعة ابن خلدون ، تيارت ، 2024 ، ص 20.

(3) - حرير أحمد ، "الآليات المستحدثة لتطوير أداء الجماعات المحلية" ، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية ، المجلد 08 العدد 03 كلية الحقوق جامعة ابن خلدون ، تيارت ، 2023 ، ص 21.

(4) - حبشي لزرق، " الإطار الدستوري الجديد للعلاقة بين الإدارة والمواطن وفي التعديل الدستوري الأخير " ، مرجع سابق، ص 8-9 .

ممارسة السلطة فهي دليل على الديمقراطية في نظام الحكم ، و ديمقراطية الحكم في الدولة يكون من خلال مؤسساتها المختلفة عامة، ومن خلال الجماعات المحلية في الدولة خاصة تحقق اطمئنان لمواطن على تسيير شؤره المتوعة. (1)

### ثالثا: تنظيم عمل الإدارة في النظام الجزائري

قد نظم المشرع الجزائري عمل الإدارة وبين اختصاصاتها بدأ من الدستور، أين نصت المادة 112 من التعديل الدستوري 2020 (2) يمارس الوزير الأول أو رئيس الحكومة ... يسهر على حسن سير الإدارة العمومية والمرافق العمومية". حيث تعد المرافق العمومية من أبرز مظاهر النشاط الذي تتولاه السلطة الإدارية، تحكمه منظومة قانونية متعددة النطاق، سواء على مستوى النص المتضمن للمبادئ العامة التي تحكمه حين أداء الخدمة أو من حيث التفصيل الذي يرجع بالأساس إلى تنوع المرافق العمومية، في حد ذاتها بتنوع الخدمات التي تؤديها. (3) وفي هذا قد عزز المشرع المبادئ التي تحكم المرافق العامة باعتبارها أحد أدوات النشاط الإداري فقد تكلم عن مبدأ الشفافية، وهو ما كرسه المؤسس الدستوري عندما جعله هدف من الأهداف الدستورية الكبرى التي تسعى إليها المؤسسات الشعبية من خلال المادة 9فقرة 5 من التعديل الدستوري، 2020 وكذلك في المادة 10 من التعديل الدستوري 2020 ليؤكد ذلك بصفة صريحة من خلال عبارة "الشفافية". (4)

و مبدأ الحياد من خلال مجموعة من المواد منها المادة 24 التي حثت على ضرورة تعامل الإدارة بحياد ودون تماطل. أما المادة 26 فقد نصت " يضمن القانون عدم تحيز الإدارة ... تتعامل الإدارة بكل حياد مع الجمهور...و أشارت المادة 65 فقرة 4 " تسهر الدولة على ضمان حياد المؤسسات ... (5)

(1) - حبشي لزرق و بن الحاج جللول ياسين، " المشاركة الشعبية و أثرها على السياسات التنموية المحلية، قراءة في قانون البلدية والولاية"، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، أكتوبر 2015، ص 108.

(2) - المرسوم الرئاسي 20-422 المتعلق بإصدار التعديل الدستوري 2020 .

(3) - حبشي لزرق، العلاقة بين الإدارة والمواطن وفق سلم التدرج القانوني في الجزائر، مرجع سابق، ص 68.

(4) - بوالشعور وفاء و حمامة لامية، " قواعد القانون الإداري المستحدثة على ضوء التعديل الدستور 2020"، مجلة قضايا معرفية، المجلد

03، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2023، ص 7-8.

(5) - بوالشعور وفاء و حمامة لامية، مرجع نفسه، ص 7-8.

أما مبدأ المساواة ومبدأ الاستمرارية ما جاء في المادة 27 من الدستور 2020 عند ما نصت بقولها: "تضمن المرافق العمومية لكل مرتفق التساوي في الحصول على الخدمات، ودون تمييز، تقوم المرافق العمومية على مبادئ الاستمرارية والتكيف المستمر، والتغطية المنصفة للتراب الوطني، وعند الاقتضاء ضمان حد أدنى من الخدمة" وفي المادة 26: "... وأداء الخدمة بدون تماطل" وضمن المادة 82 فقرة 02 " كل المكلفون بالضريبة متساوون أمام الضريبة..."

كما قام المؤسس الدستوري بدسترة مبدأ تسبب القرارات الإدارية التي تصدرها الإدارة العمومية من خلال المادة 03/26 من التعديل الدستوري 2020 والذي هدفة أيضا الحفاظ على الشفافية والمصادقية في عمل هذه الأخيرة. فقد عمد المؤسس الجزائري لأول مرة إلى وضع ما ينص ويلزم الإدارة بمبدأ التسبب من خلال الفقرة الثالثة من المادة 26 وبصفة صريحة "تلزم الإدارة برد معلل في أجل معقول بشأن الطلبات التي تستوجب إصدار قرار إداري".<sup>(1)</sup>

أما بالنسبة للقوانين لا سيما ما تعلق بعلاقة الإدارة بالمواطن، نذكر منها ما جاء في قانون مكافحة الفساد، إلى جانب المرسوم التنفيذي رقم 88-131 الذي ينظم العلاقة بين المواطن والإدارة وفي هذا نجد أن المشرع الجزائري نص في المادة 11 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم<sup>(2)</sup>، حيث جاء فيها: "لإضفاء الشفافية على كيفية تسيير الشؤون العمومية، يتعين على المؤسسات والإدارات والهيئات العمومية أن تلتزما أساسا...".

كما نصت كل من المادتين 02 و 03 من المرسوم 88/131 حيث نصت المادة الثانية على أنه: "يقع على المؤسسات والهيئات والإدارات العمومية وأعوانها واجب حماية حريات المواطن وحقوقها التي اعترف بها له الدستور والتشريع المعمول به". وفي نفس الإطار تضيف المادة 03 من المرسوم 88 - 131 بالقول أن: "يجب على الإدارة أن تحترم الإنسان وتحفظ كرامته".<sup>(3)</sup>

(1) - والشعور وفاء وحمادة لامية، مرجع نفسه، ص 8-11.

(2) - القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20/02/2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 14، لسنة 2006.

(3) - حبشي لزرق و رحوني محمد، "الديمقراطية الإدارية و المجتمع المدني في الجزائر"، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، المجلد 12، العدد 2، جامعة غرداية، 2019 ص 648 - 649.

و نصت المادة 4: "يجب أن يندرج عمل السلطة الإدارية في إطار القوانين والتنظيمات المعمول بها و بهذه الصفة، يجب أن تصدر التعليمات والمنشورات والمذكرات والآراء ضمن احترام النصوص التي تقتضيها".<sup>(1)</sup>

و يعد المرسوم رقم 88-131 المنظم للعلاقات بين مواطن و الإدارة كأهم نص قانوني يستند إليه القانون الإداري باعتباره النص الوحيد الذي نظم مباشرة علاقة المواطن بالإدارة، إذ أن معظم المبادئ التي يقوم عليها حق مشاركة المواطن في تسيير الشؤون العامة نجدها في أحكامه ، حيث كرس ما يعرف بمسئولية الإدارة من خلال الفصل الثاني الذي جاء تحت عنوان: "التزامات الإدارة" إذ نظم فيه التزامات إعلام المواطنين و التدبير الخاصة لاستقباله، إضافة إلى الإجراءات استدعاء المواطنين أما القسم الأخير منه أفرده لالتزام الإدارة بتحسين الدائم لنوعية الخدمة.<sup>(2)</sup>

واستنادا إلى ذلك، ستكون الإدارة العامة ، وهي التي تتولى النشاط الضبط الإداري بهدف المحافظة على النظام العام، مقيدة بما نص عليه الدستور في المقام الأول طبقا لمبدأ التدرج، ثم في المقام الثاني، ملتزمة وممتثلة لما نص عليه التشريع بشأن تنظيمه لكيفية ممارسة الحقوق والحريات على نحو لا يخالف النظام العام.<sup>(3)</sup>

وهكذا نكون قد فصلنا في مفهوم سكوت الإدارة وعلاقته بالإرادة، إذ تم اعتباره كوسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة وله دلالاته كذلك عرجنا عن إلقاء نظرة عن الإدارة في النظام الجزائري من خلال التطرق لتنظيم الإداري في الجزائر و كذلك كيف نظم المشرع الجزائري عمل الإدارة من خلال مختلف التشريعات، لا سيما إرساء المبادئ التي تحكم المرافق العامة باعتبارها أكثر اتصال واحتكام بالمواطن وبالتالي ضمان أداء الخدمات في إطار قانوني يضمن تلبية حاجيات المواطنين.

(1) - المرسوم 88-131 المؤرخ في 22 يوليو 1988 ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن، الجريدة الرسمية ، العدد 27،06 يوليو 1988.

(2) - زيد الخليل توفيق، " دور القاضي الجزائري في إلزام الإدارة على احترام مبادئ الديمقراطية التشاركية"، مجلة الفكر القانوني والسياسي ، العدد الثالث، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عمار تليجي، الأغواط، ماي 2018 ، ص 515.

(3) - حبشي لزرق، العلاقة بين الإدارة والمواطن وفق سلم التدرج القانوني في الجزائر، مرجع سابق، ص 74 و 75.

## المبحث الثاني: مجال أعمال سكوت الإدارة

سكوت الإدارة يتحدد مجال أعماله من خلال سلطة الإدارة في الإفصاح عن إرادتها (المطلب الأول) و اتخاذ قراراتها (مقيدة، تقديرية) وبالتالي القرارات (ضمنة، سلبية) الناشئة عن سكوت الإدارة (المطلب الثاني) في إطار السلطة الممنوحة لها.

### المطلب الأول: سلطة الإدارة في الإفصاح عن إرادتها

تعتبر الإدارة عن إرادتها بأي شكل من الأشكال حيث تقوم بالإفصاح عن إرادتها (الفرع الأول) عن طريق القرارات الإدارية وتقسم هذه الأخيرة إلى أنواع وفق السلطة الممنوحة للإدارة في إتخاذ قراراتها (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: إفصاح الإدارة عن إرادتها

التعبير عن إرادة الإرادة له عدة أشكال وصور نوضحها من خلال شكل تعبير الإدارة عن إرادتها (أولا) و صور التعبير الناشئ عن سكوت الإدارة (ثانيا).

### أولا: شكل إفصاح الإدارة عن إرادتها

يجمع الفقه والقضاء على أن إفصاح جهة الإدارة عن إرادتها المنفردة والملزمة بقصد إحداث أثر قانوني معين يتمثل في القرار الإداري ، فالإفصاح عن الإرادة أو التعبير عنها عنصر جوهري لا غنى عنه حتى نكون بصدد قرار إداري على وجه الخصوص أو عمل قانوني على وجه العموم ، فكل ما يتطلبه هو أن يتم الإفصاح عن إرادة الإدارة بأي شكل من الأشكال.<sup>(1)</sup>

إذا إن إفصاح الإدارة عن إرادتها أمر وجوبي و ضروري لميلاد القرار الإداري ، إذ بغيره يستحيل

التعرف على عنصر الإرادة ، وهذا يعني عدم وجودها و بالتالي عدم وجود القرار الإداري الذي هو أولا

(1) - باية عبد القادر ، "قراءة في الأحكام القانونية المتعلقة بالقرارات الإدارية المتضمنة تأسيس الأحزاب السياسية على ضوء القانون العضوي 04/12" ، مجلة البحوث في القانون و العلوم السياسية ، العدد 06 ، جامعة إين خلدون ، تيارت ، 2017 ، ص 151.

و قبل كل شيء عمل إرادي قصدي. (1)

و تعتبر القرارات الإدارية من الأساليب المهمة التي تتواصل الإدارة من خلالها مع الأفراد كونها تصدر من قبل الإدارة بإرادتها المنفردة، بدون أي تدخل من الأفراد المخاطبين بأحكامها، وبذلك تعد القرارات الإدارية من أبرز المظاهر التي تتجسد فيها قوة الإدارة، فعن طريقه تستطيع الإدارة إنشاء أو تعديل أو إلغاء مراكز قانونية بهدف تحقيق المصلحة العامة. (2)

## 1- تعريف القرار الإداري

جاء في اللغة "قر" بمعنى سكن واطمأن ، وقر الأمر رضا عنه و أمضاه، وتقرر الأمر بمعنى ثبت واستقر ، والقرار هو ما انتهى إليه الأمر . وجاء في العلوم القانونية : القرار هو عمل قانوني نهائي يصدر من سلطة إدارية عامة ، بإرادتها المنفردة لإحداث آثار قانونية معينة (3).

وقد جرى القضاء الإداري على تعريف القرار الإداري بأنه " إفصاح الإدارة عن إرادتها بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح ، وذلك بقصد إحداث مركز قانوني معين متى كان ممكناً و جائزاً قانوناً وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة". (4)

حيث عرفه العميد "دوجي" : بأنه كل عمل إداري يصدر بقصد تعديل الأوضاع القانونية كما هي قائمة وقت صدوره أو كما تكون في لحظة مستقبلية معينة. وعرفه "بونار" بأنه كل عمل إداري يحدث تغييراً في الأوضاع القانونية القائمة. وعرفه "رفيرو" بأنه العمل الذي بواسطته تقوم الإدارة باستعمال سلطتها في تعديل المراكز القانونية بإرادتها المنفردة. أما الدكتور "سامي جمال الدين" عرفه بأنه تعبير عن لإرادة المنفردة لسلطة إدارية بقصد إحداث أثر قانوني معين. (5)

(1) - باية عبد القادر ، مرجع نفسه، ص 150.

(2) - خلف هند و بن صفية منير ، آثار سحب وإلغاء القرارات الإدارية ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر تخصص قانون إداري ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة ابن خلدون ، تيات ، 2023/2022، ص 61.

(3) - رابح سرير عبد الله ، القرار الإداري، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع ، الأردن، 2012، ص 22.

(4) - عبد الله طلبة ، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة ، القضاء الإداري، الطبعة 2، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية ، كلية الحقوق، جامعة حلب، سوريا ، بدون سنة ، ص 212.

(5) - مازن راضي ليلو، القانون الإداري ، منشورات الأكاديمية العربية في الدنمارك ، بدون طبعة ، 2008، ص 158 و 159.

و لهذا فإن القرار الإداري هو إفصاح الإدارة في الشكل الذي يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد إحداث مركز قانوني معين متى كان ممكنا وجائزا قانونا وكان الباعث عليه ابتغاء المصلحة العامة.<sup>(1)</sup>

كما أن الإدارة عند الإفصاح في شكل القرار الإداري تكون مقيدة في ذلك بشكل معين، فتعبرها عن إرادتها إما يكون صريحا و إما يكون ضمنيا فلها أن تفصح عن إرادتها في الشكل الذي ترضيه، ما لم يحدد لها القانون شكلا خاصا.<sup>(2)</sup>

## 2- شروط القرار الإداري

ويتضح من التعاريف أنه لنكون أمام قرار إداري لا بد من توافر الشروط التالية<sup>(3)</sup> :

- أن يصدر من سلطة إدارية .
- أن يصدر بالإرادة المنفردة للإدارة
- أن يرتب القرار آثار قانونية .

### ثانيا: صور التعبير الناشئ عن سكوت الإدارة

إن تعبير الإدارة عن إرادتها في القرار الإداري الصريح يكون بصورة صريحة و ذلك بالكتابة أو يكون شفاهة ، و قد يكون إلتزام الصمت جانب الإدارة قرارا إداريا و هو ما يسمى بالقرار الضمني، فالإدارة لا تعبر فيه صراحة عن إرادتها و إنما عبرت بصورة ضمنية و ذلك لأنها سكوتت و هذا السكوت يفسر لنا بإرادة المشرع و هو الذي يحدد إن كان قبولا أم رفضا .<sup>(4)</sup>

و يكون بيان أوجه الاختلاف بين القرارات الضمنية الناشئة عن سكوت الإدارة سكوتا موصوفا، وتلك القرارات الضمنية الناشئة عن السكوت الملايس، فالأولى من خلال افتراض المشرع وجود إرادة للجهة الإدارية نحو إحداث أثر قانوني معين و هذا الافتراض لم يستنبطه المشرع من فراغ بل توصل إليه

(1) - دالم نزال ، مرجع سابق ، ص 8 .

(2) - قوسطو شهرزاد، "حجية قرينة القرار الإداري الضمني في الإثبات" ، مجلة القانون والعلوم السياسية ، العدد الرابع ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة سيدي بلعباس ، جوان 2016 ، ص 374 .

(3) - مازن راضي ليلو، القانون الإداري، مرجع سابق، ص 158 - 159 .

(4) - قوسطو شهرزاد، مرجع سابق، ص 374 .

من خلال الدلائل المتعارف عليها. أما القرارات الناشئة عن سكوت الإدارة سكوتا ملابسا فهو ذلك الموقف الذي تكشف عنه الظروف و الملابس التي تعد من القرائن القضائية الدالة على اتجاه معين لإرادة الإدارة.<sup>(1)</sup>

و من هذا فقد انتهى الفقه و القضاء إلى تقسيم القرارات الإدارية من حيث أداة التعبير عن إرادة الجهة الإدارية و شكل هذا التعبير، إلى ثلاث صور تتمثل في:<sup>(2)</sup>

✓ **القرار الصريح:** هو القرار الذي تفصح فيه الإدارة عن إرادتها الإيجابية و الملموسة بحيث يستطيع ذوو الشأن التعرف على وجود القرار عبر دلائل ظاهرة للعيان و مؤشرات خارجية لا تدع مجال للظن أو التأويل أو الافتراض أو التخمين.

✓ **أما القرار السلبي:** عرف على أنه " رفض الإدارة أو إمتناعها عن اتخاذ تصرف كان من الواجب اتخاذه وفقا للقوانين و اللوائح ، أو سكوتها على الرد عن التظلم المقدم إليها ، وذلك خلال مدة معينة يحددها القانون" .

✓ **أما القرار الضمني أو الحكمي** فقد عبر عنه محمد الصغير بعلي بأنه " حالة سكوت الإدارة لمدة معينة عن إرادتها بالقبول أو الرفض"

فالقرار السلبي يكون دائما سلبيا في مظهره وجوهره، أما القرار الضمني الناجم عن سكوت الإدارة قد يكون بالمنح "أي الموافقة" أو المنع " أي الرفض " حسبما يفترضه المشرع أو القضاء.<sup>(3)</sup>

كما أن تحديد حالات و جود القرار الضمني بنصوص صريحة يتطلب بيان الظروف المصاحبة لسكوت الإدارة ، فقد يتم تحديد آثار السكوت سلفا وفقا لنص القانون ( السكوت الموصوف ) ، أو غير محددة سلفا ويترك أمر تقدير دلالتها على القضاء فيما يعد ( السكوت الملابس).<sup>(4)</sup>

و بالتالي فإن صور التعبير الناشئ عن سكوت الإدارة يتجلى في صريحتين هما لقرارات الضمنية أو الحكمية و القرارات السلبية.

(1) - رشا محمد جعفر، مريم حسن حمد، مرجع سابق ، ص5.

(2) - باية عبد القادر ، مرجع سابق ، ص 151.

(3) - باية عبد القادر ، مرجع نفسه، ص 153.

(4) - رشا محمد جعفر، مريم حسن حمد، مرجع سابق ، ص4.

## الفرع الثاني: سلطة الإدارة في اتخاذ قراراتها (المقيدة و التقديرية)

الإدارة لها سلطة اتخاذ القرارات الملزمة و النافذة في مواجهة الأفراد دونما حاجة لموافقتهم. و هذا يندرج في امتيازاتها كسلطة عامة، إن شاءت اتخذت قرارا صريحا، و ان شاءت سكتت و لم ترد في أجل معين، فكأنها اتخذت قرار مفترضا.<sup>(1)</sup>

فإذا كانت السلطة الممنوحة للإدارة تقديرية و امتنعت عن إتخاذ موقف صريح كنا أمام قرار ضمني، يتم الإستدلال على ذلك بملازمات و قرائن، أما إذا كانت سلطتها مقيدة بإتخاذ موقف معين حيال مسألة معينة و لم ترد صراحة عن موقفها كنا أمام قرار سلمي.<sup>(2)</sup>

الإدارة تملك من الإختصاصات ما يمكنها من القيام بأعمالها لتحقيق أهداف و غايات المصلحة العامة، إلا أن اتساع نشاط الإدارة يفرض تمتعها بقدر من الحرية لممارسة أعمالها ، فالسلطة التقديرية تمنح السلطة التنفيذية حق ممارسة أعمالها التي تهدف منه تحقيق الصالح العام مع الأخذ في الحسبان أن ممارسة هذه الأعمال تخضع لرقابة القضاء الإداري و رقابة السلطة التشريعية من خلال ضمان عدم خروج السلطة التنفيذية عن قواعد المشروعية و التزامها بضوابط السلطة التقديرية.<sup>(3)</sup>

كما أن التزام الإدارة العامة بإحترام مبدأ المشروعية و الخضوع له ، لا ينفي عنها التمتع ببعض الحرية في نشاطاتها مراعاة لمقتضيات المصلحة العامة و هو ما يترتب عنه الاعتراف لها بسلطة تقديرية.<sup>(4)</sup>

كما أن القانون هو الذي يحدد مدى سلطة الإدارة في اتخاذ قراراتها فهي تقديرية أم مقيدة، ففي حالة الاختصاص المقيد فإن النص القانوني هو الذي يحدد اختصاص الإدارة بشكل واضح و يضع شروطا معينة لتصرفات الإدارة ، و هنا تكون هناك رقابة القضاء سهلة نوعا ما ، فهي رقابة مشروعية. أما السلطة

(1) - بوحيدة عطاء الله ، مرجع سابق، ص 271.

(2) - رناق يحي، "الطعن الإداري آلية لحماية الحقوق والحريات في التشريع الجزائري" ، المجلة الجزائرية للحقوق و العلوم السياسية ، المجلد 08 ، العدد 01 ، جامعة المدية ، 2023 ، ص 447.

(3) - بلحاج سليمة وسيلة ، مرجع سابق، ص 167.

(4) - محمد الصغير بعلي ، الوسيط في المنازعات الإدارية ، مرجع سابق ، ص 18.

التقديرية فتكون حينما يترك المشرع للإدارة حرية تقدير الظروف و تكييف الوقائع المعروضة أمامها ، أن تتخذ قرار أم لا ، ولا يلزمها بإصدار قرار معين بمضمون محدد خلال مدة معينة .<sup>(1)</sup>

وعليه؛ و مما سبق ذكره فإن سلطة الإدارة العامة في اتخاذ القرار تكون إما سلطة مقيدة أو تقديرية و لذا سنتناول فيما يلي السلطة المقيدة (أولا ) و السلطة تقديرية (ثانيا ) ثم الفرق بين السلطة التقديرية والسلطة المقيدة ( ثالثا).

### أولاً: السلطة المقيدة:

للسلطة المقيدة علاقة بمبدأ المشروعية، وفي هذا وجب التطرق للتعريف بمقصود السلطة المقيدة (1) والسلطة المقيدة و مبدأ المشروعية (2).

### 1- المقصود بالسلطة المقيدة:

يقصد بسلطة الإدارة المقيدة في اتخاذ القرار الإداري عندما تكون الإدارة لا تتمتع بحرية التصرف و سلطة التقدير والملائمة و مبرر ذلك أن النظام القانوني قد شمل وأحاط بكل تفاصيل وعناصر وشروط و ظروف التصرف بصورة ملزمة و لم يترك مجالاً أو ركناً للتقدير و حرية التصرف، أو بعبارة أخرى أن القانون يفرض على الإدارة إصدار القرار في حالة توافر شروط معينة أو قيام عناصر واقعية محددة و قد يحدد الهدف الذي يتعين على الإدارة أن تعمل على تحقيقه أو الوقت المناسب لإصداره، وفي هذه الحالة تكون مهمة الإدارة مقتصرة على تطبيق القانون على الحالات التي تصادفها عندما تتحقق أسبابها فلا يترك لها أي تقدير.<sup>(2)</sup>

أي السلطة المقيدة تتجلى إذا ما فرض القانون على الإدارة اتخاذ قرار معين و تحديد مسلكها مسبقاً إذا ما توافرت شروطه مما يقيد سلطتها و يفرض عليها اتخاذ القرار بصورة آلية.<sup>(3)</sup>

(1) - محفوظ عبد القادر، "القواعد المستحدثة للقانون الإداري ضمن التعديل الدستوري لسنة 2020"، مجلة أبحاث القانونية وسياسية، المجلد 06، العدد 02، جامعة وهران 02، الجزائر، 2021، ص 490.

(2) - فصيح عبد القادر و بورنان العيد، "سلطة الإدارة في اتخاذ القرار الإداري"، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، العدد الأول، جامعة زيان عاشور، بالجلفة، ص 531.

(3) - محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دون طبعة، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2009، ص 18.

## 2- السلطة المقيدة ومبدأ المشروعية

يقصد بمبدأ المشروعية بمعناه الواسع، سيادة القانوني أي خضوع جميع الأشخاص بما فيها السلطة العامة بكل هيئاتها وأجهزتها للقواعد السارية المفعول بالدولة، أما المشروعية الإدارية، فمعناها خضوع الأعمال والتصرفات الصادرة عن السلطة التنفيذية ( الإدارة العامة) للنظام القانوني السائد بالدولة في مختلف قواعده.<sup>(1)</sup>

كما عرفه الدكتور سليمان الطماوي<sup>(2)</sup>: يقصد بهذا المبدأ أن تكون جميع تصرفات الإدارة في حدود القانون، ويؤخذ القانون في هذا المجال بمدلوله العام، أي جميع القواعد الملزمة سواء أكانت مكتوبة أو غير مكتوبة، وأي كان مصدرها مع مراعاة التدرج في قوتها (القانون الدستوري، القانون العادي فاللائحة، فالقرار الفردي)، وأي كان نوع تصرف الإدارة أي سواء كان عملها قانونيا أو ماديا.<sup>(2)</sup>

و عرفه الدكتور عمار عوابدي هو<sup>(3)</sup>: خضوع جميع الهيئات والسلطات العامة في الدولة لأحكام وقواعد القانون في معناه الواسع في كل ما تقوم به من أعمال وتصرفات<sup>(3)</sup>.

و تجدر الإشارة إلى أن السلطة المقيدة أو الإختصاص المقيد هو المناسب في مجال احترام القانون من حيث ضمان حقوق وحرية الأشخاص ضمن تعسف السلطات الإدارية، فالسلطة المقيدة يتدخل المشرع و يضع ضوابط وقيود للجهة الإدارية، ويلزمها في نفس الوقت باحترامها.<sup>(4)</sup>

## ثانيا: السلطة التقديرية

نتناول في هذا الفرع المقصود بالسلطة التقديرية (أولا) و مبررات منح السلطة التقديرية للإدارة (ثانيا) والسلطة التقديرية ووقت تدخل الإدارة (ثالثا).

(1) - محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، مرجع نفسه، ص 8.

(2) - قروف جمال، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير، شعبة القانون الإداري و المؤسسات الدستورية، كلية الحقوق، جامعة عنابة، 2006، ص 12-13.

(3) - قروف جمال، مرجع نفسه، ص 13.

(4) - عليوات ياقوته، "السلطة التقديرية للإدارة"، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، الجزء 29، العدد 01، قسنطينة، 2015، ص 447.

## 1- المقصود بالسلطة التقديرية

وصف الفقهاء السلطة التقديرية بقولهم: " تكون صلاحية الإدارة تقديرية إذا كانت الجهة الإدارية صاحبة الاختصاص حرة في تقدير مدى ممارستها إذا توافرت الشروط التي تبرر ذلك قانونا وبهذا تتمثل السلطة التقديرية في مكنة قانونية تخول صاحب الاختصاص حرية تقدير ممارسة اختصاص إذا توافرت شروط قانونية".<sup>(1)</sup>

فالسطة التقديرية تكون عندما يترك للإدارة قدر معين من الحرية من حيث الاختيار بين اتخاذ القرار من عدمه، رغم توافر شروطه، مراعاة للظروف والمعطيات و المقتضيات السائدة بالإدارة.<sup>(2)</sup>

كما أن هذه السلطة تتجلى عندما يكون للإدارة حرية تقدير الظروف التي تبرر تدخلها في اتخاذ القرار أو الامتناع بن اتخاذ القرار بمعنى أن السلطة التقديرية هي تلك الحرية التي تتمتع بها الإدارة في مواجهة كل من الأفراد والقضاء لتختار وقت تدخلها ووسيلة التدخل وتقدير خطورة بعض الحالات التي تواجهها في الحياة العملية.<sup>(3)</sup>

و المقصود بالسلطة التقديرية لا تعني التعسف، بل هي مجرد منح الإدارة مكنة الاختيار بين أكثر من قرار أو تصرف مشروع، أي أنها تبقى خاضعة لرقابة القضاء الإداري، إلا أن إطلاق السلطة التقديرية للإدارة قد يؤدي للمساس بالحقوق والحريات الأساسية.<sup>(4)</sup>

## 2- مبررات منح السلطة التقديرية للإدارة

إن حرية الإدارة في اتخاذ القرار انطلاقا من سلطتها التقديرية بما يجد مبرره في أن النشاط الإداري لا يمكن أن يتكيف مع الاختصاص المقيد فقط، الذي قد يؤدي لتصرفات آلية ذات نتائج مؤسفة جدا على اعتبار أن القانون الذي يتضمن نصا عاما لا يستطيع أن يرى مسبقا كل العناصر الملموسة التي ستظهر حين التطبيق لهذا يجب أن يترك للسلطات الإدارية هامشا للمناورة.<sup>(5)</sup>

(1) - فصيح عبد القادر و بورنان العيد، مرجع سابق، ص 531.

(2) - محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 18.

(3) - فصيح عبد القادر و بورنان العيد، مرجع سابق، ص 531.

(4) - محفوظ عبد القادر، مرجع سابق، ص 490.

(5) - فصيح عبد القادر و بورنان العيد، مرجع سابق، ص 531.

فالمشرع يضع القاعدة التي تتصف بالمرونة ويترك الإدارة تقدير ملائمة التصرف، بشرط أن تستهدف الصالح العام في أي قرار تتخذه مثلاً: قرار ترقية موظف على أساس الكفاءة، فالسلطة التقديرية ليست ميزة تتمتع بها الإدارة إنما هذه السلطة منحت للإدارة مقابل الالتزامات ومسؤوليات ضخمة من أجل العمل على تسيير المرافق العامة باضطراد وانتظام وتحقيق النفع العام للجميع.<sup>(1)</sup>

### 3- السلطة التقديرية ووقت التدخل

غالبية الفقه ترد أن للإدارة حرية كاملة في اختيار الوقت الذي تتخذ فيه القرار الإداري في الحالات التي لا يحدد فيها المشرع للإدارة. منا معينا يجب عليها أن تمارس سلطتها التقديرية خلاله، وتسليم القضاء الإداري بأن: "الأصل هو حرية الإدارة في اختيار الوقت الملائم لإصدار قراراتها الإدارية".<sup>(2)</sup>

فاختيار وقت التدخل هو من أبرز عناصر السلطة التقديرية للإدارة لأنه قد يلام حتى السلطة المقيدة فالمسلم به أنه إذا لم يفرض المشرع على الإدارة أن تتدخل خلال فترة معينة فإنها حرة في اختيار وقت تدخلها حتى لو كانت ملزمة أصلاً بإصدار القرار أو بإصداره على نحو معين، لأن الوقت المناسب لإصدار القرار لا يمكن تحديده مقدماً في معظم الحالات. و من ثمة فإن المرع كثيراً ما يترك تحديده للإدارة لتتخص في اختياره على ضوء خبرتها وتجاربها السابقة.<sup>(3)</sup>

### ثالثاً: الفرق بين السلطة التقديرية والسلطة المقيدة

يرى الدكتور علي خطار شطاوي أن معيار التفرقة بين السلطة المقيدة والسلطة التقديرية هو إرادة المشرع، فهو الذي يضع القاعدة القانونية التي تمنح الإدارة صلاحية القيام بالأعمال الإدارية وهو الذي يتولى صياغتها من الناحية القانونية وهو الذي يحدد مدى عموميتها وتجزئتها بحيث يسمح لصاحب الاختصاص بإضافة شيء جديد إليها كما أنه يحدد في كثير من الأحيان الأسباب القانونية والواقعية التي يستند إليها القرار الإداري.<sup>(4)</sup>

(1) - فصيح عبد القادر و بورنان العيد، مرجع نفسه، ص 531.

(2) - بدارنية رقية، "تجميد أثر القوانين بسبب تأخر صدور النصوص التنظيمية"، مجلة البحوث في الحقوق و العلوم السياسية، المجلد 08، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2022، ص 43.

(3) - بدارنية رقية، مرجع نفسه، ص 43.

(4) - فصيح عبد القادر و بورنان العيد، مرجع سابق، ص 143.

فالسطة المقيدة على عكس السطة التقديرية التي تتمتع بها الإدارة في بعض الأحيان كامتياز من الامتيازات الهامة ، معني أن الإدارة لا تملك الخيار بين عدة مقررات، فتوجد الإدارة في حالة سطة مقيدة أو إحتصاص مقيد وتحقق حالة الإحتصاص المقيد في تلك الفروض التي تكون فيها القواعد القانونية قد حددت بطريقة مسبقة وأمرة تصرف ومسلك معين، يجب على الإدارة سلوكه إذا ما تحققت شروط وظروف معينة ، ففي هذه الفروض تنعدم حرية الإختيار للإدارة على عكس حالة السطة التقديرية.<sup>(1)</sup>

### المطلب الثاني: القرارات الناشئة عن سكوت الإدارة (ضمنية، سلبية).

إن أشكال وصور التعبير الناشئ عن سكوت الإدارة أنه يتخذ شكلين أو صورتين وهما القرار الضمني والقرار السليبي ففي حالة سكوت الجهة الإدارية وعدم الرد، نكون، إما قرارا سلبيا أو قرارا ضمني . وعليه سنتناول في هذا المطلب القرار الضمني ( الفرع الأول ) و القرار السليبي (الفرع الثاني) ثم الفرق بينهما (الفرع الثالث).

#### الفرع الأول: القرار الضمني

خصصنا هذا الفرع لتناول القرار الضمني كأحد أشكال التعبير الناشئ عن سكوت الإدارة وذلك من خلال بيان المقصود به (أولا) و خصائصه ( ثانيا) و العناصر المكونة له (ثالثا) و طبيعته (رابعا) ومبررات وجوده ( خامسا).

#### أولا: المقصود بالقرار الضمني

القرار الإداري ووصفه أحد أنواع القرارات الإدارية من حيث الشكل يتمتع بطبيعة خاصة، لكون الإدارة تلتزم السكوت اتجاه الطلبات المقدمة إليها مدة من الزمن يحددها القانون يترتب عليها قرار ضمني بالرفض أو القبول.<sup>(2)</sup>

(1) - عليوات ياقوته، مرجع سابق ، ص 442 - 443.

(2) - رشا محمد جعفر، مريم حسن حمد، مرجع سابق، ص 01 .

ويعتبر **عمار بوضياف** القرار ضمنياً أو حكيمياً "متى توافرت قرائن وظروف وملايسات بما يستدل بها على اتجاه موقف الإدارة حيال مسألة معينة." في حين يعبر عنها **محمد الصغير بعلي** بأنها "حالة سكوت الإدارة".<sup>(1)</sup>

إن القرار الإداري لا يصدر صريحاً وإنما يستخلص ضمناً من سكوت الإدارة عن الرد على الطلبات التي يقدمها الأفراد والأشخاص الأخرى ومضي فترة زمنية معينة يرتب القانون على انتهائها أثراً بالقبول أو الرفض لتلك الطلبات.<sup>(2)</sup>

فالقرار الضمني بالمعنى المخالف للقرارات الصريحة هي تلك القرارات الغير صريحة التي لا تتخذ مظهرها خارجياً صريحاً لكن يستدل فيها لمعرفة موقف الإدارة تجاه مسألة ما من القرائن و الظروف والملايسات.<sup>(3)</sup>

و عليه فقد عرف القرار الضمني بأنه سكوت الإدارة عن الرد عن الأفراد بخصوص طلب مقدم منهم و يستمر هذا السكوت مدة معينة يحددها القانون، فيعتبر القانون هذا السكوت بمثابة قرار ضمني برفض أو القبول.<sup>(4)</sup>

### ثانياً: خصائص القرار الضمني:

يتميز القرار الضمني بالخصائص التالية:<sup>(5)</sup>

- لا يصدر فعلاً من الإدارة.
- ليس له كياناً مادياً ملموساً وإنما هو أمر يفترضه المشرع ويحدد أثره القانوني بالرفض أو القبول.
- هو قرار غير صريح وغير مكتوب.
- لا يتضمن إفصاحاً عن أسبابه وأغراضه .

(1) - دليم نزال ، مرجع سابق ، ص 8 - 9.

(2) - شهلاء سليمان محمد، "دور عنصر الشكل والإجراء في تحقيق شفافية القرار الإداري"، مجلة العلوم القانونية والسياسية ، المجلد الثاني عشر ، العدد الأول ، كلية القانون و العلوم السياسية ، جامعة ديالى ، العراق ، 2023 ، ص 170.

(3) - ممد كنانة، محاضرات في مقياس القانون الإداري ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الشهيد الشيخ العربي التبسي ، تبسة ، 2021 / 2022 ، ص 102.

(4) - قوسطو شهرزاد، مرجع سابق، ص 374.

(5) - شهلاء سليمان محمد، مرجع سابق ، ص 170.

- لا يمكن نشره أو تبليغه والعلم به أمر مفترض أيضا
- القرار الضمني جاء حلا لمواجهة صمت الإدارة لإجبارها على إصدار قرار لاسيما إذا ما أرادت أثرا غير الذي رتبته المشرع.

ثالثا: العناصر المكونة للقرار الضمني:

### 1- الطلب

لا بد لقيام القرار الضمني من أن يسبقه طلب يتقدم به صاحب الشأن إلى الجهة الإدارية، ذلك أن الإدارة لا تتصرف في حالات كثير إلا بناء على طلب يتقدم به الأفراد للحصول على خدمات أو تراخيص أو المطالبة بحق... و قد يأخذ صيغة تظلم.<sup>(1)</sup>

### 2- سكوت الإدارة:

لا يمكن القول بوجود قرار ضمني ما لم يتحقق هذا الشرط فسكوت الإدارة يعد أساس هذا القرار، بل إن القرار الإداري الضمني ما هو إلا أثر من آثار السكوت ونتيجة من نتائجه. ويعبر السكوت عن حالة صمت أو إحجام من جهة الإدارة عن الإجابة على طلب الفرد حيث لا يظهر ما يشير إلى إرادتها.<sup>(2)</sup>

أو هي حالة سكون توجد فيها الإدارة مما لا يمكن معه التنبؤ فيما إذا كانت قد قبلت أو رفضت الطلب أو الحالة المعروضة عليها. و إذا كان الأصل أن حالة السكوت لا تمثل إفصاحا عن إرادة الجهة الإدارية، فإن المشرع يعتبر السكوت بمثابة تعبير ضمني عن هذه الإرادة، ويفترض بناء على ذلك - من خلال قرينة يقيمها - صدر قرار إداري.<sup>(3)</sup>

### 3- مرور مدة زمنية معينة بين تقديم الطلب والسكوت:

وهو شرط آخر من شروط قيام القرار الضمني ويعد في الوقت ذاته معياراً لتمييزه عن غيره من القرارات الإدارية وبخاصة القرار السلبي.

(1) - قوسطو شهرزاد، مرجع سابق، ص 375 - 376.

(2) - يحيى بدير، "السكوت في مجال الأعمال المنفردة، قراءة في ضوء توجه المؤسسة الدستوري الجزائري"، مجلة البحوث القانونية

والاقتصادية، المجلد 06، العدد 01، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي، أفلو، الأغواط، 2023 ص 499.

(3) - يحيى بدير، مرجع نفسه، ص 499.

يتعين لقيام القرار الضمني مرور المدة المحددة في القانون على التزام الإدارة جانب الصمت أو سكوتها عن البت في الطلب المقدم إليها، وهذا التلازم بين المهلة القانونية، ونشوء القرار الضمني هو من أهم ما يميز هذا القرار، لذلك فإن تحديد المشرع ميعاداً معيناً لجهة الإدارة إصدار قرارها دون النص صراحة على قيام قرينة الرفض أو القبول لا يعني سوى حث الإدارة على سرعة البت في الطلبات المقدمة إليها.<sup>(1)</sup>

#### رابعاً: طبيعة القرار الضمني:

ذهب جانب من الفقه إلى اعتبار القرار الإداري الضمني بمثابة افتراض قانوني، في حين ذهب آخرون إلى أن القرار الضمني هو قرينة قانونية.

#### 1- القرار الإداري الضمني هو افتراض قانوني:

ذهب بعض الفقهاء إلى اعتبار القرار الإداري الضمني بمثابة افتراض قانوني لا يمكن أن يتحقق إلا بناء على نص تشريعي يحول هذا الافتراض القانوني إلى قرار حقيقي. نذكر منهم ماجد راغب الحلو الذي اعتبر أن المشرع قد افترض أن سكوت الإدارة يعتبر قراراً إدارياً إما بالرفض أو القبول. وذلك كله حماية للأفراد من عنت الإدارة أو تكاسلها عن اتخاذ القرار الذي قد لا يستجيب لمصالحهم فيرغبون في الطعن فيه، وهو ما لا يتيسر لهم قبل صدور القرار أو افتراض صدوره.<sup>(2)</sup>

#### 2- القرار الإداري الضمني هو قرينة قانونية:

يذهب جانب من الفقه إلى أن القرار الإداري الضمني هو قرينة قانونية، وحسب هذا الرأي الذي يعتبر أن سكوت الإدارة عن الرد على طلب إنما هو قرينة على رفض الإدارة لهذا الطلب، وهذه القرينة لا تستطيع الإدارة إثبات عكسها.<sup>(3)</sup>

#### خامساً: مبررات وجود قرار ضمني

إن الإعتراف بوجود قرار ضمني، وضع كبد فعل على صمت الإدارة تجاه الطلبات المقدمة إليها،

(1) - خالد الزبيدي، القرار الإداري الضمني في الفقه والقضاء الإداري (دراسة مقارنة في ضوء قضاء محكمة العدل العليا)، مجلة دراسات

المجلد 35، العدد 20، علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، ص 187.

(2) - دليم نزال، مرجع سابق، ص 15-16.

(3) - دليم نزال، مرجع نفسه، ص 16-17.

و تجاهلها لتلك الطلبات بعدم اتخاذ قرارات بشأنها ، مما يضع الأفراد في حرج بالغ فمن ناحية يؤدي صمت الإدارة إلى إلحاق الضرر بمصالحهم ، ومن ناحية أخرى لا يمكن للأفراد التصدي لها بمنازعتها أمام القضاء لعدم وجود تعبير صريح عن إرادة الإدارة<sup>(1)</sup> .

لهذا تمّ إضفاء صفة القرار على سكوت الإدارة، وإيجاد نظام قانوني متميز لهذا النوع من القرارات الإدارية، كونها ذات طبيعة خاصة تميزها، ولها خصائص قانونية تنفرد بها عن غيرها من أنواع القرارات الإدارية الأخرى.

### الفرع الثاني: القرار السلبي:

خصصنا هذا الفرع لتناول القرار السلبي كأحد أشكال التعبير الناشئ عن سكوت الإدارة وذلك من خلال بيان المقصود به (أولاً) و تمييزه عن حالة الامتناع عن اتخاذ قرار (ثانياً) و مميزاته ( ثالثاً) وشروطه (رابعاً) ومبررات وجوده ( خامساً).

### أولاً: تعريف القرار السلبي

يقصد بالقرار السلبي رفض الإدارة أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقاً لأحكام القانون وبذلك لا تعبر الإدارة عن إرادتها بالرفض أو الامتناع صراحة في الوقت الذي يفرض عليها القانون ذلك لكن من دون أن يحدد لها مدة معينة تصدره خلالها كما في حالة القرار الصمت فإذا لم تكن الإدارة ملزمة بإصداره فلا نكون أمام قرار سلبي<sup>(2)</sup>.

تعددت تعريفات الفقه والقضاء للقرار الإداري السلبي، فيصفه جانب من الفقه بأنه امتناع الإدارة عن إصدار القرارات الواجب عليها إصدارها طبقاً للقانون، أي ألا يكون إصدارها من ملائمتها الإدارية ويعرفه البعض الآخر بأنه تعبير عن موقف سلبي للإدارة، فهي لا تعلن عن إرادتها للسير في اتجاه أو آخر بالنسبة لموضوع الأمر الواجب عليها اتخاذ موقف بشأنه، وإن كانت في ذات الوقت تعلن عن إرادتها

(1) - دالم نزال ، مرجع نفسه ، ص 6

(2) - شهلاء سليمان محمد، مرجع سابق ، ص 173.

الصريحة في الامتناع عن إصدار قرار كان يتعين عليها إصداره، في حين يعرفه جانب آخر من الفقه بأنه: القرار الذي يفترض المشرع وجوده عندما ترفض جهة الإدارة اتخاذه<sup>(1)</sup>

كما عرف القرار الإداري السلبي بأنه: "العمل القانوني الذي يصدر عن الإدارة بإرادتها المنفردة ويستخلص من صمتها في ظروف معينة ويحمل على أنه رفض من جانبها".<sup>(2)</sup> وقد عرف بأنه رفض الإدارة أو امتناعها عن اتخاذ تصرف، كان من الواجب عليها اتخاذه، وفقا للقوانين واللوائح، أو سكوتها على الرد عن التظلم المقدم إليها، وذلك كله خلال مدة معينة يحددها القانون.<sup>(3)</sup>

ومن خلال هذا التعريف، يتبين لنا أن القرار الإداري السلبي، هو تصرف قانوني تلجأ إليه الإدارة عندما تمتنع عن اتخاذ إجراء كان من الواجب عليها اتخاذه. وشريطة أن يكون ذلك منصوص عليه في القوانين واللوائح. وصورة ذلك هو، إما أن ترفض الإدارة إصدار قرار كان من اللازم أن تصدره، أو أن تمتنع عن فعل ذلك. وهذا كله خلال مدة زمنية معينة محددة سلفا، أو أن تسكت عن الرد على تظلمات الأفراد (الطعن التدرجي) خلال مدة زمنية محددة قانونا.<sup>(4)</sup>

### ثانيا: تمييز القرار السلبي عن حالة الامتناع عن اتخاذ قرار

يختلف القرار السلبي عن حالة امتناع الإدارة عن اتخاذ قرار بما لها من سلطة تقديرية ، فالأولى هي امتناع الإدارة عن اتخاذ قرار يفرضه عليها القانون و اللوائح ، أما الحالة الثانية فإن الإدارة غير معرضة للإجبار من قبل القانون بالقيام بأي عمل ، بل يمنحها سلطة تقديرية في القيام بالعمل، أو الإمتناع عن ذلك، والإدارة في هذه الحالة ارتأت الإمتناع عنه.<sup>(5)</sup>

(1) - محمد عمر الجداع ، "مفهوم القرار الإداري السلبي في الفقه والقضاء الإداري"، مجلة الجامعي ، النقابة العامة لأعضاء هيئة التدريس الجامعي طرابلس ، العدد 36 ، دار الكتب الوطنية ، بنغازي ، ليبيا ، 2022 ، ص 70.

(2) - نعيمة لحر ، "وقف تنفيذ القرارات الإدارية الصادرة بالرفض بناء على أمر استعجالي (دراسة مقارنة)" ، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية ، العدد الحادي عشر ، ص 337.

(3) - غيتاوي عبد القادر ، "القرار الإداري السلبي (دراسة مقارنة)" ، مجلة القانون والمجتمع ، العدد 2 ، مخبر القانون و المجتمع ، جامعة أدرار ، ديسمبر 2013 ، ص 39 - 40.

(4) - غيتاوي عبد القادر ، مرجع نفسه ، ص 39 - 40

(5) - باية عبد القادر ، مرجع سابق، ص 152.

### ثالثا: شروط القرار السلبي:

إن صلاحية السكوت لأن يكون قرارا إداريا، بمعنى السكوت الذي يترتب عليه المشرع أثر ما، وذلك إذا كانت الإدارة ملزمة قانونا باتخاذ هذا القرار، ولذ حتى يتحقق القرار السلبي وجب توافر شرطين: (1)

✓ الأول أن يتضمن نص القانون إلزام الإدارة بإصدار قرار إداري

✓ الثاني أن تواجه الإدارة إلزام المشرع بالامتناع. وإذا ما تحقق هذين الشرطين تكون الإدارة قد عبرت عن إرادتها وأفصحت عن موقفها ولو بالامتناع.

### رابعا: مميزات القرار السلبي: للقرار السلبي مميزات هي: (2)

- القرار السلبي افتراض قانوني وليس له وجود مادي.
- لا يتجسد بشكل مادي.
- يعد قراراً إدارياً مستمراً ومتجدداً الأثر فيمتد فيه ميعاد الطعن.
- ليس بحاجة دائما لإعلانه ومن ثم يمكن الطعن فيه بأي وقت دون التقيد بميعاد الطعن القضائي.
- الأثر القانوني الناشئ عنه برفض منح ميزة أو حق قرره القانون لصاحب الشأن.

### خامسا: مبررات وجود قرار سلبي:

يكاد يجمع فقه القانون الإداري على أن سكوت الإدارة أو رفضها أو امتناعها عن اتخاذ قرار من واجبها اتخاذها يعتبر في حكم القرارات الإدارية السلبية، والحقيقة أن تكييف صمت الإدارة بأنه قرار إداري اتجاه جدير بالتأييد، لان القول بخلاف ذلك يعني دفع الإدارة أكثر للتعسف وتجاهل طلبات الأفراد وهو أمر ينافي مبدأ المشروعية. (3)

فكثيرا ما يتقدم الأفراد إلى الإدارة بطلبات تقابل بصمت هذه الأخيرة وعدم الرد عليها و مع ذلك يمنع على الأفراد الطعن في قراراتها المستمدة من هذا الصمت لأنها لم تتخذ شكلا خارجيا واضحا، الأمر

(1) - نعيمة لحم، مرجع سابق، ص 338.

(2) - شهلاء سليمان محمد، مرجع سابق، ص 174.

(3) - نعيمة لحم، مرجع سابق، ص 337.

الذي يحرم صاحب الشأن من حقه في رفع دعوى قضائية المقرر دستوريا ، من هنا فرضت الضرورة العملية إعطاء معنى قانوني لسكوت الإدارة واعتباره بمثابة قرار إداري يمكن الطعن فيه قضائيا.<sup>(1)</sup>

### الفرع الثالث: الفرق بين القرار السلبي والقرار الضمني:

ويتضح من خلال ما سبق أن القرار السلبي والقرار الضمني متشابهان، فكلاهما مجرد قرارات افتراضية يقيمهما المشرع من خلال نصوص قانونية سريجة، كما أن الإدارة في كل من القرار السلبي والقرار الضمني لا تفصح عن إرادتها.

إن الإدارة في كل لقرار الضمني والسلبي التزمت الصمت، غير أن فقه القانون الإداري ركز على طبيعة السلطة الممنوحة للإدارة، فإذا كانت سلطة الإدارة مقيدة ورفضت اتخاذ موقف معين حيال مسألة معينة كان قرارها سلبي، أما إذا كانت الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية وواجهت المعني بالامتناع كان قرارها ضمنيا إما بالموافقة أو بالرفض متى تم الاستدلال على ذلك بقرائن معينة.<sup>(2)</sup>

وفيما يلي يمكن إجمال مظاهر الاختلاف في النقاط التالية:<sup>(3)</sup>

- ينشأ القرار السلبي عن موقف رفض أو امتناع من جانب الإدارة عن اتخاذ القرار، بينما القرار الضمني يستند إلى واقعة صمت أو حالة سكوت تلتزمها الإدارة
- القرار السلبي يكون بالرفض دائما، أما القرار الضمني قد يكون بالرفض أو بالموافقة بحسب ما يقضي به النص القانوني.
- سكوت الإدارة في القرار الضمني يجيزه القانون، أما رفض أو امتناع الإدارة المكون للقرار السلبي هو أمر غير مشروع.
- لا يجوز الطعن في القرار الضمني بالتعويض، لأن واقعة بينما يجوز الطعن بالتعويض في القرار السلبي لأن الإدارة خالفت القانون بما يحقق مسؤوليتها.

(1) - نعيمة لحمير ، مرجع نفسه ، ص 337.

(2) - العربي مداح، التعليل الوجوبي للقرارات الإدارية ضمانا للحقوق والحريات، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص علوم إدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامع ابن خلدون، تيارت، 2014/2015، ص 34.

(3) - خالد الزبيدي ، مرجع سابق ، 192-193.

- إن القرار الضمني هو قرار وقي محدد دائماً بميعاد، للبت في الطلب واتخاذ القرار ويمكن الطعن فيه أمام القضاء (ميعاد رفع دعوى الإلغاء)، أما القرار السليبي، فلا يتقيد بأجل معين و ميعاد الطعن فيه بالإلغاء مفتوح. فهو قرار مستمر ما دامت حالة الرفض أو الامتناع قائمة.
- القرارات الضمنية بالرفض يجوز للإدارة إلغاؤها أو سحبها في أي وقت سواء كانت مشروعة أم معيبة، لأنها لا تولد حقوقاً لأصحاب الشأن، بينما لا يجوز إلغاء أو سحب القرارات الضمنية بالموافقة لسليمة وذلك ضماناً لاستقرار المعاملات وحماية لحقوق الأفراد التي تترتب على القرار الضمني، أما القرارات الضمنية بالموافقة غير المشروعة فيحق للإدارة إلغاؤها أو سحبها خلال ميعاد الطعن القضائي فقط، وذلك تطبيقاً للقواعد العامة في إلغاء وسحب القرارات الفردية، أما القرار السليبي فبما أن ميعاد الطعن فيه مفتوح، ولكونه لا يولد حقوقاً لأصحاب الشأن، فإن للإدارة الحق في إلغائه أو سحبه في أي وقت ما دامت حالة الرفض أو الامتناع مستمرة.

## خلاصة الفصل الأول.

تناولنا من خلال هذا الفصل المفاهيم المتعلقة بأحكام سكوت الإدارة في النظام الجزائري موضوع الدراسة، وذلك من خلال عرض مفهوم سكوت الإدارة و مجال إعماله والذي خلصنا فيه إلى أن السكوت حالة سلبية ليس له أي دلالة ، إلا أنه تم اعتبار بعض أنواعه كالسكوت الموصوف و الملابس كوسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة و يتخذ في ذلك عدة أشكال و مظاهر ما فع بالمشرع بالاعتداد به كتعبير عن إرادة الإدارة و الإفصاح عنها من خلال القرارات الناشئة عن هذا السكوت و هي القرارات الضمنية و القرارات السلبية التي تعتبر من ضمن تقسيمات القرارات الإدارية حيث تعتبر القرارات الإدارية تعتبر من أهم وسائل الإدارة في ممارسة النشاط الإداري الذي أقر له المشرع ترسانة من القوانين و الأنظمة التي تحكمه بهدف تلبية حاجات الأفراد وإشباعها بالإضافة إلى التعريف بالإدارة التي هي مجموعة من النشاطات والإعمال تهدف إلى تلبية حاجات المواطنين و بما أن موضوع الدراسة تحدد مجاله في النظام الجزائري عرجنا على تنظيم الإدارة في النظام الجزائري.

و بهذا قد مهدنا في دراستنا لهذا الفصل حتى نستمرسل و نعرض لتناول الجزء الثاني من موضوع أحكام سكوت الإدارة في النظام الجزائري من خلال تناول الجانب التطبيقي في الفصل الثاني الموالي تحت عنوان نتائج تطبيقات سكوت الإدارة .

# الفصل الثاني

## تنظيم المشرع الجزائري لأحكام سكوت الإدارة

- المبحث الأول: تطبيقات أحكام سكوت الإدارة.
- المطلب الأول: سكوت الإدارة قبولا.
  - المطلب الثاني: سكوت الإدارة رفضا.
- المبحث الثاني: منهج المشرع الجزائري في تنظيم سكوت الإدارة.
- المطلب الأول: الإشكالات المترتبة عن سكوت الإدارة.
  - المطلب الثاني: الضمانات المقررة لمواجهة سكوت الإدارة.

## الفصل الثاني: تنظيم المشرع الجزائري لأحكام سكوت الإدارة

### تمهيد وتقسيم:

إن هدف المشرع من خلال إعتبار سكوت الإدارة في سياق نشاطها، كان من أجل الموازنة بين حماية مصالح الأفراد من تعسف الإدارة و مراعاة ظروف عمل هذه الأخيرة، إلا أنه نجم عن ذلك العديد من الإشكالات، و ترتب عنه الكثير من الآثار، و نظرا لهاته النتائج و غيرها سعى المشرع إلى معالجة الإختلالات و النقائص ن خلال إقراره لعدة ضمانات ، و كما هو معروف، فمهما وضعت النصوص القانونية الملائمة لذلك ، فإنها تبقى قاصرة عن إيجاد الحلول، و هو ما يدفع بالمشرع دائما إلى تحيين النواين و تعديلها، مراعاة لمتطلبات التغييرات الحاصلة . و لهذا وجب علينا من خلال هذا الفصل التفصيل في أحكام سكوت الإدارة وكيفية تنظيمها من طرف المشرع الجزائري، و ذلك بعرض مختلف التطبيقات المتعلقة بسكوت الإدارة، سواء كانت هذه التطبيقات تم من خلالها إعتبار سكوت الإدارة رفضا أو تم إعتباره قبولا، بالإضافة إلى التطرق لمختلف الآثار المترتبة عن هذا السكوت و تكريس الضمانات المقررة لمواجهة هذه الآثار، و من أجل ذلك كله، قسمنا هذا الفصل إلى قسمين، القسم الأول تم فيه عرض مختلف التطبيقات المتعلقة بسكوت الإدارة (المبحث الأول) يتضمن تطبيقات سكوت الإدارة قبولا (المطلب الأول) و تطبيقات سكوت الإدارة رفضا (المطلب الثاني) و في القسم الثاني تناولنا فيه نهج المشرع الجزائري في تنظيم أحكام سكوت الإدارة (المبحث الثاني) و يتضمن الإشكالات المترتبة عن السكوت لإداري (المطلب الأول) الضمانات المقررة لمواجهة سكوت الإدارة (المطلب الثاني) و هذا وفق التقسيم المبين أدناه:

المبحث الأول: تطبيقات أحكام سكوت الإدارة

- المطلب الأول: سكوت الإدارة قبولا

- المطلب الثاني: سكوت الإدارة رفضا.

المبحث الثاني: منهج المشرع الجزائري في تنظيم أحكام سكوت الإدارة

- المطلب الأول: الإشكالات المترتبة عن سكوت الإدارة.

- المطلب الثاني: الضمانات المقررة لمواجهة سكوت الإدارة.

## المبحث الأول: تطبيقات أحكام سكوت الإدارة.

يظهر من خلال ما أقره المشرع الجزائري في مختلف النصوص القانونية أنه قد أُلزم الإدارة في بعض الحالات بضرورة الفصل في طلب ممارسة الحقوق و الحريات في غضون مدة معينة و محددة و اعتبر سكوت الإدارة تارة قبولا، وتارة أخرى اعتبره رفضا. وعليه سنتناول في هذا المبحث بعض تطبيقات اعتبار سكوت الإدارة قبولا ( مطلب أول ) و سكوت الإدارة رفضا ( مطلب ثاني).

### المطلب الأول: سكوت الإدارة قبولا

إن من التطبيقات التي أقرها المشرع الجزائري على اعتبار سكوت الإدارة قبولا ما نجد في مختلف النصوص القانونية سواء كانت هذه النصوص قوانين عضوية ( الفرع الأول) أو قوانين عادية ( الفرع الثاني ) أو نصوص تنظيمية (الفرع الثالث).

#### الفرع الأول: القوانين العضوية:

من بين القوانين العضوية التي تنص على فكرة القرارات الإدارية الضمنية بالموافقة، نجد القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية (أولا) و القانون المتعلق بنظام الإنتخابات (ثانيا).

#### أولا : قانون الأحزاب السياسية:

يعتبر الحق في إنشاء و تأسيس الحزب السياسي الوسيلة الأمثل لتطبيق المشاركة السياسية المنظمة

وفق مؤسسة الحزب التي تهدف إلى غاية أساسية تتمثل في الوصول إلى السلطة وممارسة الحكم.<sup>(1)</sup>

أما الحزب السياسي فقد عرفه القانون طبقا لنص المادة الأولى من القانون العضوي رقم 12- 04

المتعلق بالأحزاب السياسية<sup>(2)</sup> بأنه: " الحزب السياسي هو تجمع مواطنين يتقاسمون نفس الأفكار و يجتمعون

لغرض وضع مشروع سياسي مشترك حيز التنفيذ للوصول بوسائل ديمقراطية و سلمية إلى ممارسة السلطات

(1) - صديق سعودي ، "أسس التنمية السياسية بين النص الدستوري و أهداف الأحزاب السياسية"، مجلة الدراسات القانونية ، العدد2، جامعة يحي فارس، المدينة ، جوان 2015، ص 57.

(2) - القانون العضوي رقم 12-04 المؤرخ في 12 يناير سنة 2012 يتعلق بالأحزاب السياسية، الجريدة الرسمية ، العدد 02 ، صادرة في 15 يناير 2012، ص10.

والمسؤوليات في قيادة الشؤون العمومية".

فمن خلال قراءة القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية وجدنا أن المشرع قد عالج سكوت الإدارة على أنه قبول في ما يتعلق بالتأسيس (1) و الإعتقاد (2) والتعديلات التي تطرأ على الهيئة (3).

### 1- في ما يتعلق بالتأسيس

نصت المادة 23 من القانون العضوي رقم 12-04<sup>(1)</sup> المتعلق بالأحزاب السياسية على أنه " يعد سكوت الإدارة بعد انقضاء أجل الستين (60) يوما المتاح لها بمثابة ترخيص للأعضاء المؤسسين من أجل العمل على عقد المؤتمر التأسيسي للحزب السياسي في الأجل المنصوص عليه في هذا القانون العضوي.

### 2- في ما يتعلق بالاعتماد

فقد نصت المادة 34 من نفس القانون المتعلق بالأحزاب السياسية حيث جاء فيها " : يعد سكوت الإدارة بعد انقضاء أجل (60) يوما المتاح لها بمثابة اعتماد الحزب السياسي، ويبلغه الوزير المكلف بالداخلية ضمن الأشكال المنصوص عليها في المادة 31 أعلاه فمن نص هذه المادة يستدل أن صمت الإدارة عن الرد على الطلب المقدم لها باعتماد الحزب ضمن أجل معين يعتبر قبولا بالاعتماد."

### 3- في ما يتعلق بالتغييرات

نصت المادة 36 في الفقرة 03 من نفس القانون و المتعلقة بالتغييرات التي تطرأ على تنظيم الهيئات القيادية في الأحزاب: "يعد سكوت الإدارة بعد انقضاء الأجل بمثابة قبول التغييرات الحاصلة".

### ثانيا: القانون المتعلق بنظام الانتخابات

يقصد النظام الانتخابي بأنه مجموعة القواعد التي تحول اختيار الناخبين إلى ممثلين منتخبين ليكونوا تعبيرا صادقا عن إرادة الناخبين و صورة مصغرة للمجتمع الكبير الذي يمثلونه. ويعرف أيضا بأنها تلك القواعد التي تتحكم في سير العمليات الانتخابية أو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم الحق في الانتخاب. كما تعد الانتخابات أحد أهم أدوات التمثيل السياسي حيث يكون بمقدور المواطنين، دوريا، اختيار ممثليهم السياسيين بن بين مرشحي الأحزاب.<sup>(2)</sup>

(1) - القانون العضوي رقم 12-04 المتعلق بالأحزاب السياسية .

(2) - براهيم الوردى و عليان بوزيان ، مرجع سابق ، ص 13.

من تطبيقات سكوت الإدارة قبولاً ما نجده في القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات وذلك فيما يتعلق بالترشح. فحق الترشح يضمنه النظام الانتخابي الذي يعتبر الميكانيزم الأساسي لتجسيد المشاركة السياسية من حيث ضمانه لحق الترشح و الانتخاب بالمساواة و ضمان حق التنافس السلمي من أجل الوصول إلى السلطة والتداول عليها.<sup>(1)</sup>

فقد نصت المادة 183 من القانون العضوي رقم 01-21 المتعلق بنظام الانتخابات<sup>(2)</sup> على أنه: " يتعين أن يكون رفض أي ترشيح أو قائمة مترشحين بقرار معلل تعليلاً قانونياً صريحاً من منسق المندوبية الولائية للسلطة المستقلة.

يجب أن يبلغ هذا القرار، تحت طائلة البطلان، في أجل ثمانية (8) أيام كاملة، ابتداءً من تاريخ إيداع التصريح بالترشح . يعد الترشح مقبولاً بعد هذا الأجل . "

وكذلك ما نجده في نص المادة 206 من نفس القانون بعبارة: "... يعد الترشح مقبولاً بانقضاء هذا الأجل".

### الفرع الثاني: القوانين العادية:

من بين القوانين العادية التي نصت على فكرة اعتبار سكوت الإدارة موافقة أو قبولاً حد منها القوانين التالية:

#### أولاً: القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية

من بين تطبيقات اعتبار سكوت الإدارة قبولاً ما نجده أيضاً في القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية وذلك في ما تعلق بالاستقالة حيث أن سكوت الإدارة يفسر أنه موافقة ضمنية عليها.

و الإستقالة هي أن يتقدم الموظف بطلب مكتوب للجهة الإدارية المختصة يطلب فيها ترك الخدمة، ولا تنتهي خدمة الموظف إلا بعد صدور قرار من الإدارة بقبول طلبه.<sup>(3)</sup> وقد نصت المادة 217 من الأمر

(1) - براهيم الوردى و عليان بوزيان ، مرجع نفسه ، ص 5-9.

(2) - الأمر رقم 01-21 المؤرخ في 10 مارس سنة 2021 يتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، الجريدة الرسمية، العدد 17 ، بتاريخ 10 مارس 2021.

(3) - مازن راضي ليلو، المرجع السابق، ص 138.

رقم 03-06<sup>(1)</sup> بأن: "الاستقالة حق معترف به للموظف يمارس ضمن الشروط المنصوص عليها في هذا القانون الأساسي".

و في هذا قرر المشرع في المادة 220 من نفس الأمر المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية والتي نصت على أنه: "لا ترتب الاستقالة أي أثر إلا بعد قبولها الصريح من السلطة المخولة صلاحيات التعيين التي يتعين عليها اتخاذ قرار بشأنها في أجل أقصاه شهران (2) إبتداء من تاريخ إيداع الطلب. غير أنه، يمكن السلطة التي لها صلاحيات التعيين تأجيل الموافقة على طلب الاستقالة لمدة شهرين (2) إبتداء من تاريخ انقضاء الأجل الأول، وذلك للضرورة القصوى للمصلحة. وبانقضاء هذا الأجل تصبح الاستقالة فعلية."

ثانيا: قانون البلدية:

كذلك من تطبيقات اعتبار سكوت الإدارة قبولا ما تم ذكره في قانون البلدية و المتعلق بالمصادقة على المداولات وهذا طبقا لنص المادة 56 من قانون البلدية 10-11<sup>(2)</sup> التي جاء فيها: "... تصبح مداولات المجلس الشعبي البلدي قابلة للتنفيذ بقوة القانون بعد واحد وعشرون (21) يوما من تاريخ إيداعها بالولاية".

أي أن سكوت الوالي خلال مدة واحد وعشرين يوما عن المصادقة الصريحة أو رفض المصادقة صراحة على المداولة يعتبر بمثابة مصادقة ضمنية عليها.

ثالثا: القانون المتعلق بالجمعيات:

في مجال الجمعيات وبالخصوص ما تعلق باعتماد الجمعيات يعتبر سكوت الهيئة المختصة بمثابة اعتماد للجمعية المعنية. فالحق في إنشاء الجمعيات وحرية الاجتماع يعتبر التعبير الأفضل لتبني برامج وأفكار غير سياسية، فهي في الأخير تعبر عن مدى وعي الأفراد والتنمية السياسية التي وصلت إليه قيادات الجمعيات.<sup>(3)</sup> و في هذا جاء في نص المادة 11 من القانون رقم 06-12 المتعلق بالجمعيات على أنه: "

(1) - الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 15 يوليو، 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية، رقم 46، 2006.

(2) - القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 يونيو 2011 المتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية رقم 37 الصادرة بتاريخ 03 يوليو 2011، ص12.

(3) - صديق سعودي، مرجع سابق، ص 58.

عند انقضاء الآجال المنصوص عليها في المادة 08 أعلاه ، يعد عدم رد الإدارة بمثابة اعتماد للجمعية المعنية. وفي هذه الحالة، يجب على الإدارة تسليم وصل تسجيل الجمعية.<sup>(1)</sup>

### الفرع الثالث: النصوص التنظيمية:

لا تقتصر التطبيقات التي نصت على وجود قرارات إدارية ضمنية على القوانين العضوية والعادية بل تعدته للنصوص التنظيمية والتي نذكر منها:

#### أولا : القانون الأساسي للدبلوماسيين و القناصلة:

من تطبيقات اعتبار سكوت الإدارة قبولا، ما جاء في القانون الأساسي للدبلوماسيين و القناصلة فيما تعلق بالإذن المسبق بالزواج ، و في هذا نصت المادة 29 من المرسوم الرئاسي رقم 09-221 الذي يتضمن القانون الأساسي الخاص بالأعوان الدبلوماسيين و القنصليين<sup>(2)</sup> على أنه : "لا يمكن العون الدبلوماسي والقنصلي أن يتزوج بدون إذن مسبق من وزير الشؤون الخارجية. يودع طلب الإذن بالزواج قبل أربعة (4) أشهر على الأقل من التاريخ المحدد للزواج. و يتعين على الإدارة الإجابة في أجل ثلاثة (3) أشهر اعتبارا من تاريخ إيداع الطلب. وبعد انقضاء هذا الأجل يعد سكوت الإدارة قبولا".

#### ثانيا: المرسوم التنفيذي المتعلق بتنظيم التظاهرات التجارية الدورية وسيرها.

كذلك من التطبيقات على اعتبار سكوت الإدارة قبولا ما جاء في القانون المرسوم التنفيذي رقم 07-217 المتعلق بتحديد شروط وكيفيات تنظيم التظاهرات التجارية الدورية وسيرها<sup>(3)</sup>. و طبقا لنص المادة 11 نفس القانون التي نصت على أنه : " تخضع إقامة كل تظاهرة تجارية إلى رخصة مسبقة يسلمها رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا ، بناء على طلب يقدمه المعني كما هو

(1) - القانون رقم 06-12 المؤرخ في 12 يناير 2012 يتعلق بالجمعيات ، الجريدة الرسمية ، العدد 02 ، الصادرة بتاريخ 15 يناير 2012.

(2) - المرسوم الرئاسي رقم 09-221 المؤرخ في 24 يونيو سنة 2009 يتضمن القانون الأساسي الخاص بالأعوان الدبلوماسيين والقنصليين، الجريدة الرسمية ، العدد 38 الصادرة بتاريخ 28 يونيو 2009.

(3) - المرسوم التنفيذي رقم 07-217 المؤرخ في 10/07/2007 المتعلق بتحديد شروط وكيفيات تنظيم التظاهرات التجارية الدورية وسيرها، الجريدة الرسمية ، العدد 46، لسنة 2007 ص 12.

منصوص عليه في المادة 12 أدناه".

و في هذا فقد نصت المادة 14 من نفس القانون على اعتبار السكوت قبولا والتي جاء فيها: "يلزم رئيس المجلس الشعبي البلدي بالرد خلال خمسة عشر يوما (15) يوما. ويعتبر عدم الرد قبولا".

ثالثا: المرسوم التنفيذي المتعلق بتحديد كفاءات منح الإعانة العمومية للسينما.

من تطبيقات اعتبار سكوت الإدارة وعدم الرد قبول ما جاء في المرسوم التنفيذي رقم 91-12 المتعلق بتحديد كفاءات منح الإعانة العمومية للسينما و كفاءات إنشاء لجنة القراءة وإعانة السينما و تشكيلتها و تنظيمها و سيرها و تجديدها<sup>(1)</sup> ، حيث:

نصت المادة 30: " طبقا للمادة 31 من القانون ... المذكور أعلاه توافق اللجنة على الإعانات المالية المباشرة لإنتاج أفلام سينمائية...تلتزم المؤسسات والهيئات العمومية بإرسال للوزارة المكلفة بالثقافة قبل تمويل أي مشروع إنتاج أفلام سينمائية ملف طلب موافقة اللجنة مرفقا بالوثائق المذكورة أدناه في إحدى عشرة (11) نسخة

و في هذا نصت المادة 31: " تسلم الوزارة المكلفة بالثقافة و صل استلام الطلب. وتبلغ الرد مرفقا بنسخة عن محضر اللجنة في أجل شهر (1) ابتداء من تاريخ إشعار الاستلام. عدم الرد في أجل شهرين (2) يعد رأيا إيجابيا.

كانت هذه أغلب التطبيقات التي تناولت سكوت الإدارة على أنه قبولا من خلال مختلف التشريعات، سواء كانت هذه التشريعات قوانين عضوية أو قوانين وعادية أو حتى مراسيم رئاسية وتنفيذية، وبهذا نكون قد ألقينا نظرة عن اعتبار المشرع لسكوت الإدارة قبول. وبذلك يتبقى لنا إلقاء نظرة كذلك عن مختلف التطبيقات التي تناولت سكوت الإدارة على أنه رفض من خلال ما جاء في مختلف التشريعات والقرارات والأحكام القضائية، و هو ما سنتناوله في المطلب الموالي.

(1) - المرسوم التنفيذي رقم 91-12 المؤرخ في 28/02/2012 المتعلق بتحديد كفاءات منح الإعانة العمومية للسينما و كفاءات إنشاء لجنة القراءة وإعانة السينما و تشكيلتها و تنظيمها و سيرها و تجديدها، الجريدة الرسمية ، العدد 13 ، 2012، ص 20.

## المطلب الثاني: تطبيقات سكوت الإدارة رفضا

كما تدخل المشرع لاعتبار سكوت الإدارة مدة معينة قبولا في بعض الحالات التي سبق ذكرها، كذلك نجد أنه اعتبر سكوتها في حالات أخرى رفضا، نعرضها كذلك من خلال هذا المطلب.

فمن خلال قراءتنا لبعض القوانين والنصوص القانونية مع الاستعانة لما جاء في بعض القرارات والأحكام القضائية جمعنا جملة من التطبيقات حول اعتبار سكوت الإدارة رفضا نعرض بعض ما جاء في القوانين العضوية (الفرع الأول) والقوانين العادية (الفرع الثاني) والنصوص التنظيمية (الفرع الثالث).

## الفرع الأول: القوانين العضوية

من التطبيقات على اعتبار سكوت الإدارة رفضا ما جاء في القانون العضوي رقم 12-05 المتعلق بالإعلام<sup>(1)</sup>، فيما تعلق بحق الرد وحق التصحيح.

حيث نصت المادة 100: يجب على المدير مسؤول النشرية أو مدير خدمة الاتصال السمعي البصري أو مدير وسيلة إعلام إلكترونية أن ينشر أو ييث مجانا كل تصحيح يبلغه إياه شخص طبيعي أو معنوي بشأن وقائع أو آراء تكون قد أوردتها وسيلة الإعلام المعنية بصورة غير صحيحة.

و في هذا نصت المادة 108: في حالة رفض الرد أو السكوت عن الطلب في ظرف الثمانية (8) أيام التي تلي استلامه يمكن الطالب اللجوء إلى المحكمة التي تنظر في القضايا الاستعجالية ويصدر أمر الاستعجال في غضون ثلاثة (3) أيام. يمكن أن تأمر المحكمة إجباريا بنشر الرد.<sup>(2)</sup>

فهنا لم يحدد المشرع نتيجة السكوت ولكن بالرجوع إلى القرارات الصادرة عن مجلس الدولة في الجزائر، وجدنا أنه في القرار رقم 042660 الصادر بتاريخ 2009/2/25 إعتبر بأن "سكوت الإدارة في مجال المنازعات الإدارية بصفة عامة يعتبر رفضا وليس قبولا"<sup>(3)</sup>.

(1) - القانون العضوي رقم 12-05 المؤرخ في 12/1/2012 المتعلق بالإعلام، الجريدة الرسمية، العدد 02، 2012، ص30-31.

(2) - القانون العضوي رقم 12-05 المتعلق بالإعلام .

(3) - القرار رقم 042660 الصادر بتاريخ 2009/2/25، مذكور في رسالة بركات أحمد، مرجع سابق، ملحق 01، ص 90.

## الفرع الثاني: القوانين العادية

## أولاً: قانون التهيئة و التعمير

من التطبيقات التي تطرقت لسكوت الإدارة، لكن لم تحدد أثره مما وجب الاستعانة بالآراء الفقهية والتطبيقات القضائية التي خلصت إلى أن هذا سكوت الإدارة يعتبر رفضاً. ما جاء في قانون التهيئة والتعمير.

وفي هذا قد نص قانون التهيئة والتعمير لا سيما ما تعلق برخصة البناء بناء على المادة 63 من القانون رقم 90-29<sup>(1)</sup>، التي تنص على أنه: "يمكن لمقدم الطلب في حالة سكوت الجهة الإدارية عن الإستجابة لطلب رخصة البناء أو الهدم، أن يرفع طعنا سلمياً أو يرفع الأمر أمام الجهة القضائية المختصة في حالة سكوت السلطة السلمية أو رفضها".

ففي هذه الحالة يعتبر سكوت الإدارة بعد فوات الأجل المحدد لرئيس المجلس الشعبي البلدي من طلب رخصة البناء الأكثر تعقيداً بالنسبة للمعني بالطلب، إذ أننا نجد بان المشرع قد تخلى من خلال المرسوم التنفيذي 91-176 عن الرخصة الضمنية و التي كان يكتسبها طالبها بسكوت الجهة المصدرة للرخصة، ومنها رئيس المجلس الشعبي عن الرد عن الطلب خلال الأجل الذي يمنحه القانون.<sup>(2)</sup>

و بما أن رخصة البناء باعتبارها قراراً إدارياً تهدف الإدارة من خلال منحها أو رفض منحها تحقيق الرقابة القبليّة المسبقة على أعمالاً لتشييد البناء وضماناً للنظام العام العمراني فيما يخص الجهة الإدارية يمكن للجهة الإدارية أن تقرر بعد دراسة الملف رفض طلب رخصة البناء وهو ما نصت عليه المادة 62 من قانون 90-29، كما تجدر الملاحظة أن سكوت الإدارة عن الفصل في طلب رخصة البناء لا يعد قبولاً ضمناً للرخصة خلافاً لما كانت عليه الوقت في السابق، ولا يعتبر السكوت بمثابة رفض.<sup>(3)</sup>

ففي هذه الحالة يدفعنا الحال إلى النظر في ما جاء به الفقه والقضاء على دلالة السكوت في

(1) - القانون رقم 90-29 مؤرخ في أول ديسمبر سنة 1990 يتعلق بالتهيئة والتعمير .

(2) - عيشوية عمار، منازعات رخص البناء وفق التعديلات القانونية و الاجتهادات القضائية، دون طبعة، دار الأيام للنشر والتوزيع، عمان - الأردن، 2021، ص 95 - 96

(3) - بالجيلالي خالد، "المنازعات المتعلقة بالعمران في قانون العمران الجزائري"، مرجع سابق، ص 268 و 269.

هذه الحالة، وعليه نستعرض في ما يلي موقف القضاء مع عرض بعض التطبيقات (1) وموقف الفقه (2) دون أن ننسى موقف بعض التشريعات المقارنة حول مسألة سكوت الإدارة (3).

## 1- موقف القضاء:

قد لا يختلف موقف القضاء الذي لا يخلو من بعض التناقضات في باب السكوت الإداري عن موقف الفقه.

وهذا ما أكدته القضاء الجزائري من خلال العديد من الاجتهادات القضائية الصادرة عنه، وفي حكم مجلس الدولة - قرار رقم 6331 مؤرخ في 2003/02/04 - حول مسألة " سكوت الإدارة " أقر بأن نص القانون الذي كان يعتبر بأن رخصة البناء مكتسبة في حالة عدم صدور المقرر في أجل 60 يوما، و المنصوص عليه في المادة 14 من القانون 82-02 المؤرخ في 1982/02/06 المتضمن رخصة البناء وتجزئة الأراضي قد ألغي بموجب القانون رقم 90-29 المؤرخ في 1990/12/01.<sup>(1)</sup>

و بالتالي في غياب قرار السلطة المحلية ولكونه غير مقتنع بالرفض الضمني لطلبه يتعين على لستانف، كما تنص عليه المادة 63 من القانون 90-29 رفع دعوى أمام الجهات القضائية المختصة للفصل في سكوت السلطة المختصة.<sup>(2)</sup>

لكن بالرجوع إلى القرارات الصادرة عن مجلس الدولة في الجزائر، وجدنا أنه اعترف في القرار رقم 042660 الصادر بتاريخ 2009/2/25 بأن الأصل في أن "سكوت الإدارة في مجال المنازعات الإدارية بصفة عامة يعتبر رفضا و ليس قبولا".<sup>(3)</sup>

و لكن هذا الإعتراف جاء بعد ما وقع تضارب واختلاف في بعض الأحكام والقرارات القضائية. حيث جاء في أحد قرارات المجلس الدولة الذي اعتبر سكوت البلدية عن الرد الصريح بمثابة قبول ضمني لرخصة البناء، حيث صدر هذا القرار عن الغرفة الثالثة بالمجلس بتاريخ 2007/11/28 و هو يحمل رقم 035695<sup>(4)</sup>. ثم تدارك هذا الأمر من طرف قضاة المجلس في القرار الصادر في 2009/2/25

(1) - عيشوية عمار ، منازعات رخص البناء وفق التعديلات القانونية و الاجتهادات القضائية، مرجع سابق ، ص 96.

(2) - عيشوية عمار ، منازعات رخص البناء وفق التعديلات القانونية و الاجتهادات القضائية ، مرجع نفسه ، ص 96.

(3) - القرار رقم 042660 الصادر بتاريخ 2009/2/25 ، مذكور في رسالة بركات أحمد ، الملحق 01 ، ص 91.

(4) - القرار رقم 035695 بتاريخ 2007/11/28 ، مذكور في رسالة بركات أحمد ، الملحق رقم 2 ، ص 95.

تحت رقم 042660<sup>(1)</sup> المتعلق بقضية (ق.م.ب) و بلدية أفلو ولاية الأغواط، والذي جاء فيه: "حيث أن سكوت الإدارة عن الرد على طلب رخصة البناء في الآجال المحددة طبقا للمادة 43 من المرسوم التنفيذي 91-176 لا يمكن تفسيره على أنه قبول بمنح رخصة البناء من طرف الإدارة، لأن السكوت في مجال المنازعات الإدارية بصفة عامة يعتبر **رفضاً وليس قبولاً**، و عليه فإن مزاعم المستأنف المتعلقة بالموافقة الضمنية نتيجة السكوت، ليس هناك ما يؤسسها".

## 2- موقف الفقه:

قد اختلف الفقه في إعطاء تصور لحالة السكوت الذي تعترى الإدارة، بين من يرى أن السكوت حالة رفض ضمني، وبين من يرى بأن السكوت حالة قبول ضمني. إذ يرى جانب من الفقه أن صمت الإدارة عن الرد على الطلب المقدم إليها مدة معينة يعد بمثابة رفض، إلا أن جانب آخر من الفقه يذهب إلى غير ذلك، حيث يذهب الفقيه **هوريو** في باب التراخيص أن إعتبار عدم رد الإدارة على طلب الترخيص بممارسة نشاط ما خلال المدة المقررة للبث في هذا الطلب يعد بمثابة الموافقة عليه.<sup>(2)</sup>

إلا أن رأي آخر من الفقه قد دفع بفكرة أن الموافقة في العمل الإداري لا يعقل أن تكون مقرونة بالسكوت، ذلك أنه لا يوجد ما يمنع الإدارة من إصدار قرار صريح بالموافقة، بل ترك المجال لتقدير الأفراد، بين ما هو نافع وما هو ضار حيال ممارسة حقوقهم.<sup>(3)</sup> وبالتالي يفهم ذلك أن سكوت الإدارة يكون رفضاً دائماً.

و عليه؛ فمن خلال ما سبق فإنه في حالة عدم تحديد المشرع أثر لسكوت الإدارة و إحالة الأمر للقضاء للنظر في هذا السكوت الإداري الذي بدوره أقر "أن هذا سكوت الإدارة وعدم الرد في مجال المنازعات يعتبر **رفضاً**".

## 3- موقف التشريعات المقارنة:

من بين التشريعات التي نظمت واقعة السكوت، هي المشرع الفرنسي. فقد نظمه لأول مرة بموجب المادة 07 من المرسوم الصادر في نوفمبر 1864، حين اعتبر سكوت الإدارة لمدة أربعة أشهر عن

(1) - القرار رقم 042660 الصادر بتاريخ 2009/2/25، الملحق 01، ص 91.

(2) - جبار محمد و بوزيدي خالد، مرجع سابق، ص 632 - 633.

(3) - جبار محمد و بوزيدي خالد، مرجع نفسه، ص 633.

الإجابة على الطلب يساوي قرارا ضمينا بالرفض. أنشأت بموجب قانون 17 يوليو 1900 قاعدة سماها سكوت الإدارة، اعتبر بموجبها سكوت الإدارة على الطلب خلال أربعة أشهر من تاريخ تقديمه قرارا ضمينا بالرفض، إلا في حالة وجود نص خاص يقضي بخلاف ذلك، وهو ما دعاه الفقيه هوريو امتياز السكوت<sup>(1)</sup>.

أما بخصوص الموقف. فقد اختلفت التشريعات المقارنة في كيفية تنظيمها وفي منحى تكييفها لسكوت الإدارة عن الرد وهذا بحسب اتجاهاتها السياسية في تنظيم وضبط ممارسة الحريات والحقوق في المجتمع. فالدول التي تولي أولوية للحقوق والحريات مثل فرنسا، كيفت سكوت الإدارة لصالح الحريات باعتباره قبولاً كمبدأ والرفض هو استثناء، أما الدول التي تولي أولوية لامتيازات السلطة العامة على الحقوق والحريات مثل مصر، كيفت سكوت الإدارة على حساب الحريات باعتباره فضا كمبدأ والقبول هو استثناء<sup>(2)</sup>.

### ثانيا: قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين

من التطبيقات على اعتبار سكوت الإدارة رفضاً ما جاء في القانون رقم 05-04 المؤرخ في 6 فبراير سنة 2005، المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين<sup>(3)</sup>. فيما يتعلق بطلب تأجل العقوبة بحيث يعد سكوت النائب العام رفضاً منه لطلب التأجيل، بعد انقضاء خمسة عشر (15) يوماً من تاريخ استلامه الطلب حيث:

نصت المادة 17 من قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين: "يؤجل تنفيذ العقوبة في الحالات المنصوص عليها في المادة 16 أعلاه، لمدة لا تزيد عن ستة (6) أشهر...". و في هذا قد نصت المادة 19 من نفس القانون: "يقدم طلب التأجيل، حسب الحالة، لوزير العدل حافظ الأختام، أو للنائب العام لمكان تنفيذ العقوبة، مرفقا بالوثائق التي تثبت الوقائع والوضعية المحتج بها.

(1) - خالد الزبيدي، مرجع سابق، ص 187.

(2) - صالحى كريمة و مزياني هاجر، أثر سكوت الإدارة عن الرد في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون تخصص قانون نام داخلي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، بدون سنة، ص 21.

(3) - القانون رقم 05-04 المؤرخ في 6 فبراير سنة 2005، قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، الجريدة الرسمية، العدد 12، 2005، صادرة في 2005/02/13، ص 12.

يعد سكوت النائب العام رفضاً منه لطلب التأجيل، بعد انقضاء خمسة عشر (15) يوماً من تاريخ استلامه الطلب".

### ثالثاً: قانون الإجراءات المدنية والإدارية

من تطبيقات اعتبار السكوت رفضاً ما جاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمتعلق بالتظلم الإداري، والذي اعتبر سكوت الإدارة رفضاً يستوجب الطعن فيه بالإلغاء .

فالتظلم يعرف بأنه: " طعن إداري مسبق ذو طابع إداري محض، يوجه إلى الإدارة التي تتولى دراسته، و هو في عمومها عبارة عن نوع من الشكوى أو الإحتجاج ضد تصرف الإدارة" (1).

و كذلك عرف بأنه: " الإجراء الذي يقوم به المتظلم أمام جهة إدارية لمطالبتها بمراجعة قرارها محل التظلم". (2)

فالتظلم هو شكوى أو طلب يقدمه المتظلم للحصول على حقوقه أو لتسوية وضعيته لذلك يعتبر إجراء إدارياً موجهاً إلى السلطة الإدارية المختصة ضد عمل قانوني أو مادي تقوم به الإدارة، وهو إجراء غير قضائي يسبق الدعوى الإدارية ويتخذ هذا التظلم صنفين: (3)

• **تظلم ولائي** : يوضع أمام السلطة المصدرة للقرار.

• **تظلم رئاسي** : يوضع أمام الجهة الأعلى مركزاً من السلطة المصدرة .

كما أنه بعد صدور القانون رقم 90-29، أصبح التظلم اختياري حيث أنه يكون للمتظلم الخيار إما القيام به أو رفع الدعوى مباشرة أمام القضاء المختص. (4)

(1) - مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية ( الهيئات والإجراءات أمامها) ، الجزء 2 ، الطبعة 3 ، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر ، 2005، ص313و314.

(2) - بالجيلالي خالد، " المنازعات المتعلقة بالعمران في قانون العمران الجزائري" مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، العدد 02، جامعة ابن خلدون، تيارت ، أكتوبر 2015، ص 264.

(3) - خلف هند و بن صافية منير ، آثار سحب وإلغاء القرارات الإدارية ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر تخصص قانون إداري كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة ابن خلدون ، تيارت ، 2023/2022، ص 17 - 18.

(4) - بالجيلالي خالد، " المنازعات المتعلقة بالعمران في قانون العمران الجزائري" ، مرجع سابق، ص 265.

وفي اعتبار سكوت الإدارة رفضاً، قد نصت المادة 830 من قانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري نصت على أنه " يعد سكوت الجهة الإدارية المتظلم أمامها عن الرد، خلال شهرين، بمثابة قرار بالرفض، ويبدأ هذا الأجل من تاريخ تبليغ التظلم " (1).

### الفرع الثالث: النصوص التنظيمية:

من النصوص التنظيمية التي تطرقت لاعتبار سكوت الإدارة رفضاً، نجد المرسوم التنفيذي 15-19 والمتعلق بكيفية تحضير عقود التعمير والمتعلقة بالرخص والشهادات (2) فيما يخص الشهادات (أولاً) والرخص (ثانياً).

### أولاً: الشهادات

#### 1- شهادة التعمير:

تعرف شهادة التعمير بأنها عبارة عن قرار إداري يهدف إلى إعلان الغير صاحب الطلب حول قابلية الأرض للبناء من عدمها ، وتسلم من قبل رئيس البلدية وفقاً للمرسوم التنفيذي وتحدد مدة صلاحيتها بسنة واحدة ابتداء من تاريخ تبليغها ، فيمكن لصاحب شهادة التعمير عند عدم اقتناعه بالرد أو في حالة سكوت الإدارة أن يرفع بدعوى قضائية أمام الجهات المختصة. (3)

و في هذا نصت المادة 6 : من المرسوم التنفيذي 15-19 (4) يمكن صاحب شهادة التعمير الذي لم يرضه الرد الذي تم تبليغه به، أو في حالة سكوت السلطة المختصة في الآجال المطلوبة، أن يودع طعناً مقابل وصل إبداع لدى الولاية وفي هذه الحالة، يحدد أجل تسليم الرخصة أو الرفض المسبب بخمسة عشر (15) يوماً.

(1) - القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008. يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم ، الجريدة الرسمية ، العدد 21 ، الصادرة بتاريخ 23 أبريل 2008 ، ص 78.

(2) - مرسوم تنفيذي رقم 15-19 مؤرخ في 25 يناير سنة 2015 يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها، الجريدة الرسمية، العدد 07، بتاريخ 12 فبراير سنة 2015.

(3) - بالجيلالي خالد، " المنازعات المتعلقة بالعمران في قانون العمران الجزائري "، مرجع سابق، ص 269.

(4) - مرسوم تنفيذي رقم 15-19 يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها.

يمكن صاحب الطلب أن يودع طعنا ثانيا لدى الوزارة المكلفة بالعمران مقابل وصل إيداع في حالة عدم الرد على الطعن الأول خلال المدة المحددة والتي تلي تاريخ إيداع الطعن.<sup>(1)</sup>

## 2- شهادة التقسيم:

نص قانون التهيئة و التعمير على شهادة التقسيم في المادة 59 وفي المادة 26 من المرسوم 91-176 "تعتبر شهادة التقسيم وثيقة تبين شروط إمكانية تقسيم ملكية عقارية مبنية إلى قسمين أو عدة أقسام دون تغيير في حقوق البناء و الاتفاقات وهي لا تصلح أن تكون كشهادة للتعمير فتعتبر شهادة تقسيم قرار إداري منشأ لحق التقسيم في الملكية العقارية المبنية ، وتحدد صلاحيتها لسنة واحدة مما يمكن للمتضرر برفض الطلب أو عدم الرد أن يتقدم برفع دعوى أمام القضاء".<sup>(2)</sup>

و في هذا نصت المادة 40 من نفس المرسوم التنفيذي رقم 15-19: " يمكن صاحب طلب شهادة التقسيم الذي لم يرضه الرد الذي تم تبليغه به، أو في حالة سكوت السلطة المختصة في الآجال المطلوبة، أن يودع طعنا مقابل وصل إيداع لدى الولاية".

## 3- شهادة المطابقة :

تعتبر شهادة المطابقة على وجه التحديد بكونها رخصة إدارية تؤثر على حقوق الغير ومصالحته و مركزه القانوني و قد تكون شهادة المطابقة في شكل قرار إداري صحيح مما قد تكون في شكل القرار الإداري الضمني المستنتج من سكوت السلطة المختصة و عدم ردها على طلب المستفيد من رخصة البناء طالب شهادة المطابقة.<sup>(3)</sup>

و في هذا نصت المادة 69: من المرسوم التنفيذي 15-19 " يمكن صاحب طلب شهادة المطابقة الذي لم يرضه الرد الذي تم تبليغه به، أو في حالة سكوت السلطة المختصة في الآجال المطلوبة، أن يودع طعنا مقابل وصل إيداع لدى الولاية".

(1) - مرسوم تنفيذي رقم 15-19 يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها.

(2) - بالجيلالي خالد، المنازعات المتعلقة بالعمران في قانون العمران الجزائري، مرجع سابق ص 269-270.

(3) - بالجيلالي خالد، " المنازعات المتعلقة بالعمران في قانون العمران الجزائري"، مرجع نفسه، ص 271.

## ثانيا: الرخص

## 1- رخصة التجزئة:

في مجال البناء و التعمير نص المشرع الجزائري بموجب المرسوم التنفيذي 15-19 المؤرخ في 2015/01/25 والمتعلق بكيفية تحضير عقود التعمير، في شق الحصول على رخصة التجزئة، في المادة 16 من المرسوم التنفيذي 15-19 على منح الإدارة الوصية مدة شهرين للبت فيها، تبدأ من تاريخ إيداع الطلب...<sup>(1)</sup>.

وفي هذا نصت المادة 31 من المرسوم التنفيذي 15-19<sup>(2)</sup>: يمكن صاحب طلب رخصة التجزئة أو شهادة قابلية الاستغلال الذي لم يرضه الرد الذي تم تبليغه به، أو في حالة سكوت السلطة المختصة في الآجال المطلوبة، أن يودع طعنا مقابل وصل إيداع لدى الولاية .

## 2- رخص الهدم

كذلك بالنسبة رخص الهدم فيما يخص الاعتراض على مشروع الهدم نصت المادة 81 من المرسوم التنفيذي 15-19: " يمكن المواطنين الاعتراض كتابيا على مشروع الهدم لدى رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا. لا يقبل هذا الاعتراض إذا لم يكن مبررا أو مدعما بوثائق قانونية ترفق بعريضة الاعتراض".

وفي هذا المادة 82 من المرسوم التنفيذي 15-19: "يمكن صاحب الطلب الذي لم يرضه الرد الذي تم تبليغه به أو في حالة سكوت السلطة المختصة في الآجال المطلوبة، أن يودع طعنا مقابل وصل باستلام لدى الولاية".

بهذا نكون قد تطرقنا لمختلف تطبيقات اعتبار سكوت الإدارة ردا، و التي أقرها المشرع سواء كان هذا الإعتبار على أنه قبول أو رفض ، وذلك من خلال مختلف التشريعات و التطبيقات القضائية التي عاجلت حالات سكوت الإدارة .

(1) - مرسوم تنفيذي رقم 15-19 مؤرخ في 25 يناير سنة 2015 يحدد كفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، الجريدة الرسمية ، العدد 07، بتاريخ 12 فبراير سنة 2015.

(2) - مرسوم تنفيذي رقم 15-19 يحدد كفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها.

## المبحث الثاني: منهج المشرع الجزائري في تنظيم أحكام سكوت الإدارة

أقر المشرع الجزائري عن سكوت الإدارة تجاه طلبات الأفراد إصدار قرارات إدارية حكما يتضمن التعبير عن إرادتها ضمينا بالقبول أو الرفض وهو ما تطرقنا له سابقا.

ويبدو من خلال هذا وما أقره المشرع، بهدف صون وحماية الحقوق والحريات والحفاظ على مصالح الأفراد من جهة، ومن جهة أخرى مراعاة ظروف عمل الإدارة التي قد تعيقها من إصدار القرارات الإدارية في الزمن المحدد لذلك، نجم عنه العديد من الإشكالات مست بالافراد بالدرجة الأولى وهو ما يمنحهم الحق في اللجوء للقضاء، فهو يعتبر أحد الضمانات المقررة لهم، وعليه سنتناولها في هذا المبحث الإشكالات المترتبة عن سكوت الإدارة (المطلب الأول) ثم الضمانات المقررة في لمواجهة سكوت الإدارة (المطلب الثاني).

### المطلب الأول: الإشكالات المترتبة عن سكوت الإدارة.

إن الإشكالات التي قد تنجم عن سكوت إدارة خاصة بالنسبة للقرارات الضمنية و التي أدخلها المشرع في سياق النشاط لإداري والتي انعكست سلبا و أثرت نتائجها على الأفراد أنفسهم (الفرع الأول) و الإدارة في حد ذاتها (الفرع الثاني) كذلك القضاء (الفرع الثالث)، بالإضافة إلى التشريع (الفرع الرابع).

### الفرع الأول : الإشكالات بالنسبة للأفراد:

إن سكوت الإدارة يبقى أكبر إشكال قانوني قد يواجهه الأفراد ويمس بمصالحهم.

حيث أن صمت الإدارة تجاه الطلبات المقدمة إليها، وتجاهلها لتلك الطلبات بعدم اتخاذ قرارات بشأنها، يضع الأفراد في حرج بالغ، فمن ناحية يؤدي صمت الإدارة إلى إلحاق الضرر بمصالحهم ، ومن ناحية أخرى لا يمكن للأفراد التصدي لها بمناعتها أمام القضاء لعدم وجود تعبير صريح عن إرادة الإدارة.<sup>(1)</sup>

(1) -دائم نزال ، مرجع سابق، ص 6.

و لهذا فمن حق الأفراد أن يحصلوا على رد على طلباتهم صريح من قبل الإدارة يتضمن معالجة دقيقة لها وإعطاء الفرصة لهم من أجل تدارك ذلك والوقوف على ما يعترتها من نقص ، و لأن القرارات الناشئة عن سكوت لإدارة مجرد افتراض افترضها القانون بأحكام فهي ليست لها مظهر خارجي و تصدر بدون شكل و إجراءات محددة ، ما قد ينجم عن ذلك أثار تنعكس سلبا على ذو الشأن وتمس بمراكزهم القانونية.

فإدخال قرارات إدارية عن طريق التعبير الضمني الايجابي في النسيج القانوني حتى و إن بدت غير مشروعة، يعد إشكالا ينعكس على الأفراد، منها ما يؤدي إلى إطالة طريق المتقاضي في اللجوء للقضاء، فضلا عن صعوبة رقابة القاضي الإداري لهذا النوع من القرارات و الذي قد يفلت من دائرة الإلغاء.<sup>(1)</sup> و تضيع من جراه حقوق الأفراد.

### الفرع الثاني: الإشكالات بالنسبة للإدارة:

إن القرار الضمني الناتج عن سكوت الإدارة لا يصدر فعلا من الإدارة وليس لو كيانا ماديا ملموسا و إنما هو أمر يفترضه المشرع و يحدد أثره القانوني بالرفض أو القبول، فهو قرار غير صريح و غير مكتوب.<sup>(2)</sup> و لهذا؛ فإن حلول المشرع محل إرادتها في إصدار قرارات إدارية و إن كانت ضمنية لا سيما الايجابية منها سيحرمها من معالجة الوضعيات محل إصدار القرار الإداري صراحة، وبالتالي سيولد قرارات إدارية معيبة تدخل في النسيج القانوني وتتحصن من الطعن على الأقل في مواجهة الإدارة باعتبار أن المشرع هو من أعطاهما هذا الوصف، ما قد يرتب أثارا سلبية يصعب تداركها، كما أن القول بإمكانية الإدارة سحب أو إلغاء القرار الإداري الضمني الايجابي لا سيما ذي الطابع الفردي خلال مدة الطعن يصبح غير ذي معنى لما نعلم أنه قد ولد مركزا قانونيا مباشرة لكن هذه المرة بتدخل المشرع نفسه.<sup>(3)</sup>

كما أن القاضي لا يملك سلطة رئاسية على الإدارة وعلى ذلك ليس بإمكانه الحلول محلها ، ولا يستطيع التدخل في الإدارة الفعلية ، لكون مهمته تتمثل بالتصريح بالقانون ، و هنا لا يستطيع القاضي إلا

(1) - يحيي بدير، مرجع سابق ، 509.

(2) - شهلاء سليمان محمد، مرجع سابق ، ص 170.

(3) - يحيي بدير ، مرجع سابق، ص 507-508.

أن يبطل القرار الإداري غير المشروع، و إلا لخالف مبدأ الفصل بين الإدارة العاملة والقضاء الإداري.<sup>(1)</sup> و مثال ذلك بالنسبة للجمعيات أين حدد القانون رقم 06/12 المتعلق بالجمعيات في المادة 11 منه. حيث نجد أن المشرع تدخل و حل محل الإدارة في أدائها لوظيفتها و افترض بعد مرور مدة معينة قبول هذا الطلب و صدور الاعتماد، أي أن الإعتماد قد صدر رغما عن الإدارة.

### الفرع الثالث: الإشكالات بالنسبة للقضاء:

كما سبق ذكره فإن القرار الضمني الناتج عن سكوت الإدارة لا يصدر فعلا من الإدارة فهو قرار غير صريح و غير مكتوب.

و بالتالي فالقرارات التي نشأت نتيجة سكوت السلطة الإدارية، على الرغم من الصعوبة الكبيرة في إثبات مشروعية أو عدم مشروعية هذا النوع من القرار نظرا لتجردها من المظاهر الخارجية و القواعد الشكلية، بالتالي يتحتم ممارسة حق الرقابة القضائية على هذا النوع من القرارات ، لضمان مبدأ المشروعية ولتحقيق المصلحة العامة.<sup>(2)</sup>

و بهذا فإن القرار الإداري الضمني يثير العديد من الإشكاليات بسبب صمت الإدارة و عدم التعبير عن إرادتها سواء بشكل مكتوب أو غيره ويستتبع ذلك أنه لا يتضمن إفصاحا عن أسبابه و أغراضه و لا يمكن نشره أو تبليغه و العلم به أمر مفترض أيضا. و رغم ذلك فإن القرار الضمني جاء حلا لمواجهة صمت الإدارة و إجبارها على إصدار قرار لاسيما إذا ما أرادت أثرا غير الذي رتبته المشريع.<sup>(3)</sup>

فمبدئيا يمكن القول أن القرارات الإدارية الضمنية بالرفض تكون غير مشروعة، مادام أنها تعتبر صورة من صور القرارات الصادرة في غير صالح المواطن، وذلك لأنها لا تمنح الشخص ما طلبه و كذلك لأنه لا يوجد أي نص قانوني ينص على أن هذه القرارات مشروعة بالرغم من عدم تسببها.<sup>(4)</sup>

(1) - موالكية طارق ، منازعات التهيئة والتعمير على ضوء أحدث التعديلات، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء ، الجزائر، الدفعة 17 ، 2009/2008، ص 48-49.

(2) - سامي حسن نجم الحمداني، مرجع سابق، ص 356.

(3) - شهلاء سليمان محمد، مرجع سابق ، ص 170.

(4) - بركات أحمد ، مرجع سابق، 294

و هذا طبقا لما جاء في نص المادة 11 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل و المتمم،<sup>(1)</sup> حيث جاء فيها: "لإضفاء الشفافية على كيفية تسيير الشؤون العمومية، يتعين على المؤسسات والإدارات والهيئات العمومية أن تلتزما أساسا:

- اعتماد إجراءات وقواعد تمكن الجمهور من الحصول على معلومات تتعلق بتنظيمها وسيرها و كيفية اتخاذ القرارات فيها،
- تبسيط الإجراءات الإدارية ،
- بنشر معلومات تحسيسية عن مخاطر الفساد في الإدارات العمومية ،
- بالرد على عرائض وشكاوى المواطنين،
- بتسيب قراراتها عندما تصدر في غير صالح المواطن، وتبيين طرق الطعن المعمول بها."

و باعتبار القضاء حامي حقوق الأفراد من تعسف الإدارة سيجد نفسه وهو يراقب مشروعية هذه القرارات في ورطة، فباستثناء ركن الاختصاص و كذا الشكل في جانب مدة إصدار القرار ن قبل المشرع سيجد القاضي نفسه أمام رقابة لقرار إداري فاقد لجزء من أركانه واقعا فهو بهذه الحال سيجد نفسه إن فعل يراقب إرادة المشرع نفسه و هو مسلك يهوي به في درك عدم الاختصاص.<sup>(2)</sup>

### الفرع الرابع: الإشكالات بالنسبة للتشريع:

كذلك ما يثير الإشكال هو عدم معالجة حالات الفراغ القانوني التي تنشأ عن عدم تحديد دلالة السكوت و فتح المجال للتأويلات القضائية والفقهية. فالإكثار من التأويل يصبح القاضي مشرعا وناطقا بالقانون حال كونه غير مختص، و بالتالي يمس بفكرة الأمن القانوني لأن الفكرة مرتبطة بضرورة القاعدة القانونية وبسلامتها من عيوب الغموض والتناقض.<sup>(3)</sup>

حيث أن القرار الضمني مرتبط ارتباطا لا يكاد ينفك عن المدة المحددة للرد ، وهو ما ذهب إليه جانب من الفقه بقوله أنه لا وجود لقرار دون تحديد منافي للجهالة عن مآل السكوت ، بينما يرى البعض

(1) - القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20/02/2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية ، العدد، لسنة 2006.

(2) - يحي بدير ، مرجع سابق، ص 507.

(3) - عليان بوزيان و قوسم حاج غوثي ، مرجع سابق، ص 113.

الآخر أنه لا يمكن القول بوجود قرار إداري اعتمادا على سكوت الإدارة في غياب نص قانوني محدد لترتيبات هذا السكوت و مآله.<sup>(1)</sup>

و رغم أن المشرع هدف إلى حماية مصالح الأفراد من خلال الأخذ بالقرار الإداري الضمني الذي يقوم في الأساس على فكرتين هما سكوت الإدارة وقيدها بمدة للرد ، و الملاحظ في هذا المجال أن هناك تشريعات قد حدد فيها المشرع مدة لرد الإدارة ، إلا أنه أحيانا لم يتطرق إلى نتيجة سكوتها بعد فوات المدة المحددة، ليفتح الباب أمام التأويل الفقهي والقضائي للنتائج القانونية للسكوت فيما إذا كان يعتبر قبولا أو رفضا.<sup>(2)</sup>

### أولا: تطبيقات تحديد المشرع للمدة مع عدم تطرقه للسكوت.

من الأمثلة التي لم يتطرق المشرع فيها إلى لسكوت الإدارة رغم تحديد الآجال نذكر ما يلي:

قد نص القانون العضوي رقم 05-12 المتعلق بالإعلام<sup>(3)</sup> المؤرخ في 12/01/2012 ، فيما تعلق بالنشريات الدورية نص المادة 13 منه: " بعد إيداع التصريح المذكور في المادتين 11 و 12 أعلاه وتسلم الوصل ، تمنح سلطة ضبط الصحافة المكتوبة الإعتماد في أجل ستين (60) يوما ابتداء من تاريخ إيداع التصريح. يمنح الإعتماد إلى المؤسسة الناشئة . يعتبر الإعتماد بمثابة الموافقة على الصدور. وفي هذا نصت المادة 14: " في حالة رفض منح الإعتماد تبلغ سلطة ضبط الصحافة المكتوبة صاحب الطلب بالقرار مبررا، قبل انتهاء الآجال المحددة في المادة 14 أعلاه، ويكون هذا القرار قابلا للطعن أمام الجهة القضائية المختصة.

كذلك بالنسبة للقانون رقم 91-19 المتعلق بالاجتماعات و المظاهرات العمومية،<sup>(4)</sup> الذي جاء فيه في نص المادة 16: "...تخضع المظاهرات العمومية إلى ترخيص مسبق." و في المادة 17: "... يجب على الوالي إبداء قراره بالقبول أو الرفض كتابيا خمسة (5) أيام على الأقل قبل التاريخ المقرر لإجراء المظاهرة".

(1) - جبار محمد و بوزيدي خالد ، مرجع سابق ، ص 629.

(2) - جبار محمد و بوزيدي خالد ، مرجع نفسه ، ص 629.

(3) - القانون العضوي رقم 05-12 المؤرخ في 12/01/2012 المتعلق بالإعلام ، الجريدة الرسمية ، العدد 02 ، 2012، ص21.

(4) - القانون رقم 91-19 المؤرخ في 19/12/1991 المعدل والمتمم لقانون رقم 89-28 المؤرخ 28-89/12/31 ، المتعلق بالاجتماعات و المظاهرات العمومية، الجريدة الرسمية ، العدد ، 62 ، 1991.

و كذلك بالنسبة للمنشآت المصنفة من خلال طلب الترخيص بالاستغلال، حيث أنه لم تتم تحديد مدة معينة نكن الرفض خلالها، بانتهائها يعتبر سكوت الإدارة موافقة ضمنية بل ترك المجال الزمني للرفض مفتوحا و هو ما يؤدي إلى تعطيل الممارسة الفعلية للنشاط المزمع القيام به، و في حالة عدم انتظار الرد و الشروع في الاستغلال يبقى المشروع مهددا بالرفض الذي يصدر في أي لحظة ودون سابق إنذار.<sup>(1)</sup>

فقد نصت المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 06-198<sup>(2)</sup> يضبط التنظيم المطبق على المؤسسات المصنفة لحماية البيئة: "نح رخصة استغلال المؤسسة المصنفة إثر الإجراء المتضمن... إيداع الطلب مرفقا بالوثائق..... دراسة أولية لملف طلب رخصة الاستغلال من طرف اللجنة...

منح مقرر بالموافقة مسبقة لإنشاء المؤسسة المصنفة و الصادر على أساس دراسة ملف الطلب في أجل لا يتعدى ثلاثة (3) أشهر ابتداء من تاريخ إيداع ملف الطلب...

تسليم رخصة استغلال المؤسسة المصنفة حسب الشروط المحددة في هذا المرسوم، في أجل ثلاثة (3) أشهر ابتداء من تاريخ تقديم الطلب عند نهاية الأشغال".

كذلك بالنسبة لقانون رقم 01-10 المتعلق بمهمة الخبير المحاسب و محافظ الحسابات المحاسب المعتمد<sup>(3)</sup> و فيما يتعلق بالإعتماد.

فقد جاء في نص المادة 09 فقرة 3 و 4: " يدرس المجلس الوطني للمحاسبة الطلبات المقدمة إليه و يتحقق من مطابقتها للأحكام المنصوص عليها في المادتين 7 و 8 من هذا القانون.

يبلغ المجلس الوطني للمحاسبة لطالب الاعتماد قرار منح الاعتماد أو رفض معلل للطلب في أجل

04 أشهر. و في حالة عدم التبليغ بعد انقضاء هذا الأجل أو رفض الطلب يمكن الطعن فيه قضائيا طبقا لتشريع الساري المفعول."

(1) - مدين آمال، المنشآت المصنفة لحماية البيئة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان سنة، 2012/2013، ص93.

(2) - مرسوم تنفيذي رقم 06-198 مؤرخ في 31 مايو 2006 يضبط التنظيم المطبق على المؤسسات المصنفة لحماية البيئة، الجريدة الرسمية، العدد 37 ، 4 يونيو 2006.

(3) - قانون رقم 01-10 مؤرخ في 29 يونيو 2010 ، يتعلق بمهنة الخبير المحاسب و محافظ الحسابات و المحاسب المعتمد، الجريدة الرسمية، العدد 42، بتاريخ 11 يوليو 2010، ص5.

و كذلك بالنسبة لقانون الجنسية الصادر بموجب الأمر رقم 05-01 المؤرخ في 27 فبراير 2005 حيث نجد: أنه نص في المادة 26 : (معدلة) " إذا لم تتوفر الشروط القانونية، يعلن وزير العدل، عدم قابلية الطلب بموجب مقرر معلل يبلغ إلى المعني، ويمكن وزير العدل، رغم توفر الشروط القانونية أن يرفض الطلب بموجب قرار يبلغ إلى المعني".<sup>(1)</sup>

في حين نجد أن المادة 27 قبل تعديلها، كانت تحدد أجلا لوزير العدل للإجابة عن عد لطلب وهو 12 نهرا ابتداء من إعداد الملف بصورة كاملة. و في حالة التحنس يعد سكوت الوزير بعد مرور المدة موافقة. أما الصياغة الحالية فلم تحدد لوزير العدل آجالا للإجابة كما أنه لم يتم التعرض لحالة سكوته عن الجواب.<sup>(2)</sup>

حيث تنص المادة 27 : (معدلة) يمكن بناء على طلب المعني الصريح، أن يتضمن مرسوم اكتساب لجنسية الجزائرية المذكور في المادة 9 مكرر من هذا القانون تغيير اسمه ولقبه. يتولى ضابط الحالة المدنية لتأشير في سجلات الحالة المدنية بالبيانات المتعلقة باكتساب الجنسية وعند الاقتضاء، تغيير الاسم واللقب، بناء على أمر من النيابة العامة.<sup>(3)</sup>

وللعلم فإن المادة 9 : (ملغاة) التي ألغيت بالأمر رقم 05-01 المؤرخ في 27 فبراير 2005، حررت في ظل الأمر رقم 70-86 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970 كما يلي: " تكتسب الجنسية الجزائرية بالولادة أو بالإقامة في الجزائر...، يعتبر سكوت وزير العدل بعد أجل 12 نهر المذكورة بعد تشكيل الملف بصفة تامة، موافقة".<sup>(4)</sup>

أما المادة 27 التي عدلت بالأمر رقم 05-01 المؤرخ في 27 فبراير 2005 حررت في ظل الأمر رقم 70-86 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970 كما يلي: " مند ما يرفع إلى وزير العدل، تصريح أو طلب

(1) - الأمر رقم 05-01 المؤرخ في 27 فبراير 2005 المتضمن قانون الجنسية المعدل والمتمم للأمر 86-70 المتضمن قانون الجنسية الجزائرية، الجريدة الرسمية، 2005، عدد 15.

(2) - حسان نادية، " دراسة تحليلية للأمر رقم 01 - 05 المعدل لقانون الجنسية الجزائرية (استعمال تقنية التعديل لوضع أحكام جديدة جوهرية)"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2013، ص 347.

(3) - الأمر رقم 05-01 المتضمن قانون الجنسية المعدل والمتمم .

(4) - الأمر 70-86 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970 المتضمن قانون الجنسية الجزائرية، الجريدة الرسمية، العدد 105 السنة 7، صادرة بتاريخ 1970/12/18.

يجب عليه أن يبت فيه ضمن أجل اثني عشر شهرا ابتداء من إعداد الملف بصورة كاملة، إلا في حالة التجنس فإن سكوت وزير العدل، إلى ما بعد انقضاء الأجل يعد موافقة منه...<sup>(1)</sup>.

ففي ظل عدم قيد الإدارة بأية مدة زمنية للرد، يفتح المجال أمام الإدارة لإعمال سلطتها التقديرية في معالجة الملف، متى شاءت و كيف ما شاءت، وبالطريقة التي شاءت، و بهذا يبقى سكوت الإدارة أكبر إشكال قانوني قد يواجه الأفراد، الأمر الذي أحال المجال للفقهاء والقضاة على حد سواء لإبداء موقفه من هذا السكوت.<sup>(2)</sup>

**ثانيا: موقف الفقه والقضاء في حالة تحديد المشرع للأجال وعدم التطرق للسكوت.**

ففي ظل غياب النص القانوني الصريح و ما قد يترتب عنه من إشكالات و آثار سواء بالنسبة للأفراد أو للإدارة و حتى بالنسبة للقضاء يبقى الأمر يتخبط بين التأويل الفقهي و القضائي نعرضه في النقاط التالية:

### 1- موقف القضاء:

بالنسبة للقضاء فكما سبق ذكره سابقا بالرجوع إلى القرارات الصادرة عن مجلس الدولة في الجزائر، وجدنا أنه رغم اعترافه في القرار رقم 042660 الصادر بتاريخ 12009/2/25 بأن الأصل في أن "سكوت الإدارة في مجال المنازعات الإدارية بصفة عامة يعتبر رفضا و ليس قبولا"، إلا أن ذلك لا يكون إلا حينما يوجد نص قانوني ينص على ذلك صراحة.<sup>(3)</sup>

و لهذا فإنه من خلال التجارب العالمية ثبت أنه مهما وضعت النصوص القانونية الملائمة فإنها دائما قاصرة عن إيجاد الحلول لكل النوازل و القضايا، لأنها أولا من صنع البشر غير المعصوم، ولأنها تنتهي باعتبار عددها بخلاف الوقائع التي لا تنتهي فيبقى الملاذ هو القضاء لإعمال اجتهاده الخلاق في إيجاد الحلول لها.<sup>(4)</sup>

(1) - الأمر 70-86 المتضمن قانون الجنسية الجزائرية.

(2) - جبار محمد و بوزيدي خالد ، مرجع سابق، ص 636.

(3) - بركات أحمد، مرجع سابق ، ص 177.

(4) - عليان بوزيان و قوسم حاج غوثي ، " أزمة الأمن القانوني للحقوق الدستورية (دراسة مقبنة)" ، مجلة البحوث القانونية ، العدد الثالث ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة ، 2014 ، ص 113.

## 2- موقف الفقه:

يرى جانب من الفقه من بينهم الأستاذ غازي فيصل أن " سكوت الإدارة حال عدم تقيدها بأي مدة للرد ، لا ينتج أي قرار ضمني لا بالرفض ولا بالقبول ، وبالتالي نكون أمام حالة فراغ قانوني، إذ لا يمكن الطعن بالإلغاء في شيء يكتسي العدم".<sup>(1)</sup>

ومن جهة أخرى يرى بعض الفقهاء أن الصمت قي كل الحالات يشكل رفضا للطلب، وهو ما استقر عليه العمل الإداري في كثير من الأنظمة الإدارية، مما يجيز لصاحب الطلب اللجوء للقضاء من أجل إلزام الإدارة بمحتوى الطلب، في حين أشار جانب من الفقه إلى أن المشرع وحده من له صلاحية تحديد ناتج سكوت الإدارة، وحمله على القبول أو الرفض، ولا يمكن أن يخص غيره بهذه المسألة، من قبيل الاستقرار التشريعي من جهة والاستقرار الإداري من جهة أخرى.<sup>(2)</sup>

## ثالثا: حالة القرارات التنظيمية ( القرار التنفيذي )

كذلك ومن خلال بحثنا في موضوع سكوت الإدارة وصمتها، سجلنا إشكال قانوني ناجم عن صمت الحكومة عن إصدار التنظيمات وتماطلها.<sup>(3)</sup> مما قد يضر بمصالح الأفراد و يمس بالحقوق و الحريات فرغم أن الحكومة تمارس وظائف سياسية تتعلق برسم السياسة العامة، إلا أنها تمارس وظائف إدارية من خلال تنفيذ التشريعات أو السياسة العامة.<sup>(4)</sup>

و عليه؛ فإن إصدار التنظيمات يدخل ضمن ممارسة السلطة التنظيمية التي أحالها المشرع للتنظيم الذي يبقى أحيانا صامتا اتجاه أجل إصدار المراسيم التنفيذية الخاصة بتطبيق القانون. و في غياب الأحكام التشريعية التي تحدد أجلا صريحا، يبقى المجال مفتوح أمام الاجتهادات القضائية.<sup>(5)</sup>

و بخصوص مفهوم التنظيمات فقد أصدرت مؤخرا المحكمة الدستورية رأيا توضح فيه مفهوم التنظيمات و الذي جاء فيه ما يلي:

(1) - جبار احمد و بوزيدي خالد ، مرجع سابق ، ص 636.

(2) - جبار احمد و بوزيدي خالد ، مرجع نفسه ، ص 636.

(3) - لتفصيل أكثر ينظر بدارنية رقية ، تجميد أثر القوانين بسبب تأخر صدور النصوص التنظيمية، مرجع سابق.

(4) - بلحاج سليمة وسيلة ، مرجع سابق، ص 163.

(5) - بدارنية رقية ، مرجع سابق، ص 43.

حيث أن التنظيمات أو الأحكام التنظيمية تأخذ صورتين، إما تنظيمات مستقلة يعود الاختصاص (الحصري) بممارستها لرئيس الجمهورية في المجالات غير المخصصة للقانون، تصدر في شكل مراسيم رئاسية و تنظيمات تنفيذية يختص بممارستها الوزير الأول أو رئيس الحكومة، حسب الحالة، قصد تنفيذ القوانين و التنظيمات المستقلة و تأخذ شكل مراسيم تنفيذية، الأمر الذي يثير التساؤل حول مدى خضوع هذه الأخيرة لرقابة المحكمة الدستورية، و هو ما يتطلب تحديد المفهوم الدقيق لعبارة ”التنظيمات“ و ”الحكم التنظيمي“ الواردتين في المادتين 190 (الفقرة 3) و 195 (الفقرة الأولى)،

يقصد بعبارة ”التنظيمات“ الواردة في نص المادة 190 (الفقرة 3) وعبارة ”الحكم التنظيمي“ الواردة في نص المادة 195 (الفقرة الأولى) من الدستور، النصوص التنظيمية المستقلة الصادرة عن رئيس الجمهورية في إطار ممارسته للسلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون وفقا لأحكام المادة 141 (الفقرة الأولى) من الدستور، وهي وحدها الخاضعة للرقابة الدستورية والدفع بعدم الدستورية. زيادة على رقابة المشروعية التي يمارسها القضاء الإداري في حالات أخرى، بينما تخضع الأحكام التنظيمية التنفيذية التي يختص بها الوزير الأول أو رئيس الحكومة، حسب الحالة، لرقابة القضاء الإداري. <sup>(1)</sup>

و من تطبيقات صمت الحكومة، ما اعتبره مجلس الدولة الجزائري في قضية ( سعيدي رابح ) ضد رئيس الحكومة بتاريخ 20/05/2003. أن رفض الحكومة إصدار النصوص التنظيمية لتطبيق القانون رفض غير مبرر و يعتبر تجاوز للسلطة. <sup>(2)</sup>

و لهذا ففي حالة امتناع الحكومة عن إصدار التنظيم الذي كان واجب عليها اتخاذه ، يمكن لكل مستفيد أن يرفع تظلما للسلطة الإدارية المختصة يطلب فيه اتخاذ القرار التنظيمي فإذا رفضت السلطة الإدارية طلب المتظلم كان لهذا الأخير الحق في اللجوء إلى القضاء في الآجال المحددة لرفع دعوى تجاوز السلطة ضد قرار الرفض الضمني، كما يجوز للقاضي الإداري في حالة عدم اقتناعه بوجود ظروف تمنع

<sup>(1)</sup> - رأي المحكمة الدستورية رقم 01 / ر . م . د . ت . د / 24 مؤرخ في 16 جانفي سنة 2024، يتعلق بتفسير عبارة واردة في المادة

195 (الفقرة الأولى) وفي المادة 141 من الدستور، الجريدة الرسمية ، العدد 20، 20/03/2024، ص3.

<sup>(2)</sup> - بدارنية رقية ، مرجع سابق ، ص 47.

الحكومة من القيام بإصدار التنظيمات أن يرتب المسؤولية القانونية للإدارة، وذلك بإلغاء القرار السلبي المتمثل في الامتناع عن ممارسة الوظيفة التنظيمية.<sup>(1)</sup>

### المطلب الثاني: الضمانات المقررة لمواجهة سكوت الإدارة

نتناول في هذا المطلب الضمانات المقررة في مواجهة سكوت الإدارة (الفرع الأول) ثم توجه المشرع اتجاه سكوت الإدارة (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: أشكال الضمانات المقررة لمواجهة سكوت الإدارة:

من خلال ضمان عدم خروج السلطة التنفيذية عن قواعد المشروعية و عدم تعسف الإدارة والتزامها بضوابط السلطة التقديرية و حماية لمصالح الأفراد و صون الحقوق و الحريات، تم إقرار عدة ضمانات منها ضمانات تشريعية (أولا) و ضمانات قضائية (ثانيا).

#### أولا : الضمانات التشريعية

في هذا الجزء سنتناول الضمانات الدستورية (1) و الضمانات القانونية (2).

#### 1- الضمانات الدستورية:

رغم أن الدستور لا يعدو أن يكون مجرد أداة تبين كيفية تحرك وعمل الدولة كظاهرة سياسية، إلا أنه يبقى موئل ومستودع حقوق الأفراد كظاهرة قانونية وليدة القانون الطبيعي يكفل ضمانها في مواجهة السلطة.<sup>(2)</sup> و هو الإطار الأمثل لضمان الحريات الديمقراطية للمواطن ، و ضمان الأمن القانوني، ما يجعله المصدر الأول للمشروعية الإدارية الذي يجب أن تستوحي منه مختلف قواعد القانون الإداري ، بغية منع التعسف من الإدارة ضد المواطن ، ولتحقيق مبدأ استقرار المعاملات والثبات التشريعي.<sup>(3)</sup>

(1) - بدارنية رقية ، مرجع نفسه ، ص 47.

(2) - عليان بوزيان و قوسم حاج غوثي ، مرجع سابق، ص 107.

(3) - محفوظ عبد القادر، مرجع سابق ، ص 489.

حيث يشكل الدستور التشريع الأساسي الذي يضمن الحقوق و الحريات الفردية و الجماعية، و يجمي مبدأ حرية الشعب، و يضفي الشرعية على ممارسة السلطات و الحماية القانونية و رقابة عمل السلطات العمومية في مجتمع تسوده الشرعية.<sup>(1)</sup>

و في هذا نصت المادة 34 فقرة 1 التعديل الدستوري لسنة 2020 على أنه: "تلزم الأحكام الدستورية ذات الصلة بالحقوق الأساسية والحريات العامة و ضماناتها، جميع السلطات و الهيئات العمومية...". و بالتالي فحقوق المواطن اتجاه الإدارة العامة في الدولة والمنصوص عليها دستوريا، قد تم تصنيفها ضمن مصاف الحقوق الأساسية للمواطن.<sup>(2)</sup>

و لهذا فإن أعلى ضمانات و أقوى حماية، هي الحماية التي يوفرها الدستور. كما أن حماية الحقوق و الحريات تتقرر بحسب الأصل بالدستور. و من هنا كانت الشرعية الدستورية هي الضمان الأعلى لهذه الحقوق والحريات.<sup>(3)</sup>

## 2- الضمانات القانونية:

القانون كأداة تشريعية يعتبر ضمانات ضد تعسف الإدارة و من هذه الضمانات القانونية ما أقره المشرع من خلال تنظيم العلاقة بين المواطن والإدارة:

و في هذا نجد أن المشرع الجزائري في سنة 2006 جعل من شكلية التسبب في هذا النوع من القرارات و الرد على عرائض و شكاوى المواطنين أمرا إلزاميا، و هو ما نصت عليه المادة 11 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم.

حيث جاء فيها: "لإضفاء الشفافية على كيفية تسيير الشؤون العمومية، يتعين على المؤسسات والإدارات والهيئات العمومية أن تلتزما أساسا:...

- بالرد على عرائض وشكاوى المواطنين،

(1) - محمد الصغير بعلي ، الوسيط في المنازعات الإدارية ، مرجع سابق، ص 9.

(2) - حبشي لزرق، العلاقة بين الإدارة والمواطن وفق سلم التدرج القانوني في الجزائر، مرجع سابق، ص 109.

(3) - لعجال منيرة و بومدين محمد، " لأساس القانوني لحق المواطن في الخدمة العمومية في الجزائر"، مجلة الحقيقة، العدد 32، جامعة أحمد دراية أدرار الجزائر، 2015، ص 54.

- بتسبيب قراراتها عندما تصدر في غير صالح المواطن، وتبيين طرق الطعن المعمول بها.<sup>(1)</sup>

كما نظم المشرع العلاقة بين المواطن والإدارة بموجب المرسوم رقم 131/88 الصادر عن رئيس لينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن، وهو أول نص ينظم هذه العلاقة بطريقة مباشرة.<sup>(2)</sup>

حيث يعتبر المرسوم 131/88 المؤرخ في 04 جويلية 1988 أهم النصوص القانونية التي عمدت إلى تنظيم علاقة الإدارة بالمواطن، و هو عنوان الإصلاح الإداري الذي عرفته الجزائر في فترة الثمانينات، حيث تضمن لمجموعة من الحقوق و الواجبات المتبادلة بين الإدارة و المواطن.<sup>(3)</sup>

و في هذا فقد جاء في المرسوم 131/88 الذي ينظم علاقة الإدارة بالمواطن بنص المادة 34 منه التي نصت على أنه: "يجب على الإدارة أن ترد على كل الطلبات أو الرسائل أو التظلمات التي يوجهها المواطنون إليها".<sup>(4)</sup>

إن كلمة يجب التي بدأ بها نص المادة أعلاه تفيد الالتزام والتقييد لقد كانت الحاجة ملحة لإيجاد آلية تكفل منع الإدارة من السكوت من خلال اتخاذ هذا النص الخاص. إضافة إلى النصوص العامة التي تسمح للأفراد إمكانية رفع دعوى على الإدارة الصماء أمام القضاء.<sup>(5)</sup>

كما 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 ووجب أن تتخذ تدابير لتنسيق الإجراءات ضمن الاحترام الدقيق للآجال المحددة ودون أن يسلط على الطالب أي إكراه كيفما كان نوعه.<sup>(6)</sup>

(1) - القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20/02/2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 14، لسنة 2006.

(2) - لعجال منيرة و بومدين محمد، مرجع سابق، ص 69.

(3) - عمر فلاق، "علاقة الإدارة بالمواطن في الجزائر (دراسة قانونية للمرسوم 131/88 مكانة المواطن في تجربة وسيط الجمهورية ثم اللجنة الاستشارية لترقية حماية حقوق الإنسان)"، مجلة الدراسات القانونية، العدد 2، جامعة يحي فارس، المدينة، جوان 2015، ص 2

(4) - المرسوم رقم 88-131 ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن.

(5) - بوحميذة عطا الله، مرجع سابق، ص 273.

(6) - المرسوم رقم 88-131 المنظم للعلاقات بين المواطن والإدارة.

إن تدخل المنظم بهذا النص جاء ليعزز علاقة الإدارة بالمواطن، وليزيد من ثقة المواطن بالإدارة، ولأجل ذلك كذلك نصت المادة 25 من نفس المرسوم قد اشترط على الإدارة عندما ترفض أن تسلم المواطن وثيقة ما، أن تبين له أسباب الرفض في الرد الذي توجه له، وهذا النوع من القرارات يسمى بالقرارات الصادرة في غير صالح المواطن (قرارات الرفض).<sup>(1)</sup>

و يظهر ذلك بشكل واضح تماما في ما نصت عليه كل من المادتين 02 و 03 من المرسوم 88/131 حيث نصت المادة الثانية على أنه: "يقع على المؤسسات والهيئات والإدارات العمومية وأعوأها واجب حماية حريات المواطن وحقوقها التي اعترف بها له الدستور والتشريع المعمول به". و في نفس الإطار تضيف المادة 03 من المرسوم 88 - 131 بالقول أن: "يجب على الإدارة أن تحترم الإنسان وتحفظ كرامته".<sup>(2)</sup>

و إن أبسط الأمور التي يمكن ملاحظتها من الوهلة الأولى على هذا النص هو إيجابيته إلى أبعد الحدود على حقوق وحريات المواطن، لاسيما في علاقته بالإدارة العامة في الدولة، والتي هي علاقة حتمية وبديهية، لا يمكن عدم تصورها إطلاقا في ظل الاحتكاك الدائم للمواطن بمختلف الإدارات العمومية في الدولة، والقائمة على تلبية حاجياته ومصالحه المتنوعة. بل الأكثر من ذلك هو توضيحه لمعالم وتفصيل تلك العلاقة سواء من حيث مضمونها، أو من حيث الشكل.<sup>(3)</sup>

كذلك من الضمانات القانونية ما يعرف بحق **الطعن الإداري** ، فللمواطن الحق في تقديم طعن إداري ضد قرارات الإدارة الماسة بمركزه سواء أخذ هذا شكل التظلم أو غيره كأن يكون في صورة طلب أو رسالة أو عريضة وفق ما ذكره المشرع ومن أجل ذلك فرض على الإدارة ضرورة تبليغ أي قرار للمواطن، وأن تبين فيه السلطة الإدارية التي يقدم إليها الطعن ( أمام الإدارة أو أمام السلطة الوصية ) بمعنى تظلم ولائي أو تظلم رئاسي كما يجوز له تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار خلال أربعة أشهر من تاريخ التبليغ.<sup>(4)</sup>

(1) - بوحيدة عطا الله ، مرجع سابق، ص 273.

(2) - حبشي لزرقي و رموني محمد، "الديمقراطية الإدارية و المجتمع المدني في الجزائر"، مرجع سابق، ص 648-649.

(3) - حبشي لزرقي و رموني محمد، الديمقراطية الإدارية و المجتمع المدني في الجزائر، مرجع نفسه، ص 648-649.

(4) - لعميري ياسين ، نحو تكريس الطابع الإلكتروني في علاقة المواطن بالإدارة ( مقارنة قانونية في النظامين الجزائري و المغربي ) ، مجلة الإجتهد القضائي ، المجلد 13، العدد 25 (عدد خاص)، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، جانفي 2021. ص 194.

ومثال ذلك ما جاء في نص المادة 62 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19: "يمكن لصاحب الطلب الذي لم يقتنع بالرد الذي تم تبليغه به أو في حالة عدم الرد من طرف السلطة المختصة في الآجال المطلوبة، أن يودع طعنا مقابل وصل إيداع لدى الولاية، وفي هذه الحالة تكون مدة أجل تسليم الرخصة أو الرفض المبرر خمسة عشر (15) يوما، كما يمكن صاحب الطلب أن يودع طعنا ثانيا لدى الوزارة المكلفة بالعمران ، في حالة عدم الرد خلال المدة المحددة التي تلي تاريخ إيداع الطعن.<sup>(1)</sup>

### ثانيا: الضمانات القضائية:

في إطار الوظيفة الإدارية للدولة، والتي تشمل العديد من الأنشطة المختلفة و المتنوعة، وجب أن تمارس الوظيفة في إطار القوانين و مطابقتها لها، تحت رقابة سلطة القضاء، و بشكل خاص القضاء الإداري.<sup>(2)</sup>

#### أ- تعريف الرقابة القضائية

تعد الرقابة القضائية على أعمال السلطات الإدارية الملجأ الحقيقي لحماية الحقوق و حريات الأفراد من كل أشكال التعسف الإداري لا سيما في مواجهة الإدارة.<sup>(3)</sup> فهي تحتل أهمية قصوى و ضمانة كبرى لحماية الحقوق والحريات. فقد عرفها الأستاذ الدكتور **عمار عوابدي** على أنها: "الرقابة القضائية التي تمارسها و تباشرها المحاكم القضائية على اختلاف أنواعها (المحاكم الإدارية، لمحاكم العادية من مدنية أو جنائية أو تجارية) وعلى مختلف درجاتها ومستوياتها (ابتدائيا، استئنافا، نقضا) وذلك عن طريق تحريك الدعاوي والطعون المختلفة ضد أعمال السلطات الإدارية غير المشروعة...".<sup>(4)</sup>

كما أن هذه الرقابة، تتمثل في بحث مشروعية أعمال الإدارة و تصرفاتها لمعرفة مدى اتفاقها مع مبدأ الشرعية، ولا يجوز أن تتجاوز هذه الرقابة تلك الدائرة. كما يجب أن لا يفهم من ذلك أن الرقابة القضائية تقتصر على القرارات الإدارية وحدها ، بل تمتد لتشمل جميع أعمالها سواء أكان تتعلق بالأعمال

(1) - المرسوم التنفيذي رقم 15-19 يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها.

(2) - حبشي لزرق، العلاقة بين الإدارة والمواطن وفق سلم التدرج القانوني في الجزائر، مرجع سابق، ص 68.

(3) - زيد الخليل توفيق، مرجع سابق، ص 518.

(4) - قروف جمال ، مرجع سابق، ص 14.

القانونية أيا كانت صورتها ( الصادرة من جانب واحد ، و هي القرارات التنظيمية والفردية ، والتصرفات الصادرة بالاتفاق و هي العقود الإدارية ) أن ما تعلق بالأعمال المادية.<sup>(1)</sup>

كما أن القاضي يعد مفتاح الالتزام بسيادة القانون ويتوقف عليه احترامه بمعناه الواسع الذي يتجاوز التقيّد المجرد بالنصوص إلى احترام مضمون القانون من حيث وجوب حمايته لحقوق الإنسان<sup>(2)</sup>.

و في هذا، فإن القضاة هم من تقع عليهم وتناط بهم مسؤولية اتخاذ القرارات التي تؤثر على حياة المواطنين و حرياتهم وحقوقهم وواجباتهم و ممتلكاتهم.<sup>(3)</sup>

و من أجل أداء القاضي الإداري لدوره المتمثل في حماية الحقوق والحريات الأساسية لجميع الأشخاص ضمنت أحكام الدستور والقوانين المختلفة شمول أعمال السلطة التنفيذية بالرقابة و هو ما يسمح بفتح باب القضاء واسعا أمام كل متضرر للطعن في أي تصرف يصدر عن الإدارة و من ثم فإن وجود رقابة قضائية على مشروعية تصرفات الإدارة يمثل ضمانا مهمة من ضمانات حقوق الأفراد و حرياتهم لما في ذلك من تبنى لشرعية دولة القانون.<sup>(4)</sup>

## ب- أشكال الضمانات القضائية:

### 1- حق اللجوء إلى القضاء

أمام الامتيازات العديدة التي تتمتع بها السلطات الإدارية فمن حق المواطن المتضرر من قرارات الإدارة اللجوء إلى المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة حسب الحالة ، لأن القانون وجد أساسا ليحمي الفرد و المتقاضى من أي تعسف أو انحراف يصدر من الإدارة.<sup>(5)</sup>

إن حق اللجوء إلى القضاء حق دستوري معترف به لكل شخص ويعد حق اللجوء إلى القضاء من الحقوق العامة.

(1) - عبد الله طلبة، مرجع سابق، ص 51-52.

(2) - مومني أحمد دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص الحقوق والحريات، كلية الآداب والعلوم الإنسانية ، الجامعة الإفريقية العقيد أحمد دراية ، أدرار، 2011، ص 51-52.

(3) - عليان بوزيان و قوسم حاج غوثي ، مرجع سابق، ص 116.

(4) - مومني أحمد ، مرجع سابق ، ص 51-52.

(5) - زيد الخليل توفيق، مرجع سابق، ص 217.

كما أنه يمكن للأفراد اللجوء أمام القاضي المختص بممارسة الدفع بعدم الدستورية لحماية الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور والذي يعتبر حق ممنوح لكل متقاضي عندما يدعي أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور بإحطار المحكمة الدستورية عن طريق الإحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة".<sup>(1)</sup>

## 2- الطعن القضائي:

القضاء يملك تقويم الإدارة وإجبارها على احترام المشروعية إذا ما حدث عنها ولا شك أن في ذلك ضمان مهمة لحماية حقوق الأفراد وحررياتهم، وتتم من خلال السماح للأفراد بالطعن في قرارات الإدارية إذا مست مصالحهم طالبين إلغائها أو التعويض عنها.<sup>(2)</sup> فلهم الحق في الطعن على قرارات الإدارة وحق الحصول على التعويض جراء الأضرار الناتجة عن أعمال الإدارة وقراراتها فتستمد من مبادئ الدستور وأحكامه.<sup>(3)</sup>

و منها الدستور الجزائري الذي نص صراحة على هذا الحق في المادة 168: "ينظر القضاء في الطعون في قرارات السلطات الإدارية"، ونص في المادة 25: "يعاقب القانون على استغلال النفوذ التعسف في استعمال السلطة".<sup>(4)</sup>

و في هذا نص من قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>(5)</sup> في المواد 800 و 801 على أن: "المحاكم الإدارية هي جهات الولاية في المنازعات الإدارية تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون فيها الدولة أو البلدية أو إحدى المؤسسات ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها ... كما أنه تختص المحاكم الإدارية بالفصل في:

- دعاوى إلغاء القرارات الإدارية و الدعاوى التفسيرية و دعاوى فحص المشروعية...
- دعاوى القضاء الكامل..."

(1) - عقاب لزرقي، "الدفع بعدم الدستورية في التشريع الجزائري"، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 09 العدد 01 كلية الحقوق جامعة ابن خلدون، تيارت، 2023، ص 133.

(2) - مازن راضي ليلو، مرجع سابق، ص 176.

(3) - مجال منيرة و بومدين محمد، مرجع سابق، ص 71

(4) - المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المتعلق بإصدار التعديل الدستوري.

(5) - القانون 08-09 المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية.

كما أن الطعن القضائي يرمي إلى اجتناب القرار الإداري المخالف لصحيح القانون من جذوره وكأنه لم يكن البتة، فهذا الطعن يؤدي إلى إهدار القرار وآثاره القانونية من وقت نشأته وزوال آثاره بأثر رجعي، ولما كان الطعن في مشروعية القرارات الإدارية يتجسد فيه خطر يهدد وجود هذه القرارات وقد يقضي إلى إلغائها وزوال آثارها إذا ما ثبت بطلانها فقد حرص المشرع على تقييد الطعن في أضيق نطاق وتحديد في أقصر مدة ممكنة.<sup>(1)</sup>

كما نصت المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "يعد سكوت الجهة الإدارية المتظلم أمامها عن الرد خلال شهرين بمثابة قرار بالرفض ويبدأ هذا أجل من تاريخ تبليغ التظلم، وفي حالة سكوت الجهة الإدارية يستفيد المتظلم من أجل شهرين لتقدم طعنه القضائي الذي يسري من تاريخ انتهاء أجل شهرين المشار إليه في الفقرة أعلاه".

### 3- سلطات القاضي في إلزام الإدارة وتوجيه الأوامر

إن المشرع الجزائري أخذ في بداية الأمر بمبدأ حظر توجيه أوامر من القضاء الإداري ضد الإدارة، غير أنه عدل عن ذلك بعد صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية لسنة 2008 الذي منح سلطات للقاضي الإداري من أجل مواجهه تعسف أو إمتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها.<sup>(2)</sup>

ففي هذا الشأن، نص القانون 08 - 09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات

المدنية والإدارية، على جواز إصدار الجهة القضائية الإدارية أوامر للإدارة وذلك للقيام بالتدبير أو الإجراء المطلوب الذي يلزم الإدارة والذي سبق الحكم به أي المنصوص عليه في الأمر أو الحكم أو القرار، مع تحديد أجل للتنفيذ، كما يمكن للقاضي الإداري أن يأمر الإدارة بإصدار قرار إداري جديد في أجل محدد يعينه القاضي إذا لم يسبق وأن طلبه الخصوم من قبل.<sup>(3)</sup> وهذا طبقا لنص المواد 978 و979.

حيث نصت المادة 978 على أنه: "عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لإختصاص الجهات القضائية الإدارية بإتخاذ تدابير تنفيذ معينة، تأمر

(1) - خلف هند و بن صافية منير، مرجع سابق، ص 17-18.

(2) - بالجيلالي خالد، "إشكالية تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة الإدارة الجزائرية"، مجلة دفاتر السياسة والقانون، المجلد 14، العدد 03، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2022، ص 184.

(3) - موالكية طارق، مرجع سابق، ص 49.

الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك، في نفس الحكم القضائي بالتدبير المطلوب مع تحديد أجل للتنفيذ عند الإقتضاء".<sup>(1)</sup>

كما تنص المادة 979 من نفس القانون على أنه: "عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لإختصاص الجهات القضائية الإدارية بإتخاذ تدابير تنفيذ معينة لم يسبق أن أمرت بها بسبب عدم طلبها في الخصومة السابقة، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك بإصدار قرار إداري جديد في أجل محدد".

و من أمثلة الالتزامات التي تتضمنها الأحكام القضائية، إلزام الإدارة بإعادة إدماج موظف تم فصله من وظيفته تنفيذا لقرار تأديبي سابق، أو إلزامها بتعويض المتضرر من قرار إداري غير مشروع، أو الناتج عن خطأ إداري.<sup>(2)</sup>

و كذلك ما نصت المادة 108 من القانون رقم 12-05 العضوي المتعلق بالإعلام فيما تعلق بحق الرد و التصحيح " في حالة رفض الرد أو السكوت عن الطلب في ظرف الثمانية (8) أيام التي تلي استلامه يمكن الطالب اللجوء إلى المحكمة التي تنظر في القضايا الاستعجالية ويصدر أمر الاستعجال في غضون ثلاثة (3) أيام. يمكن أن تأمر المحكمة إجباريا بنشر الرد.<sup>(3)</sup>

#### 4- الغرامة التهديدية

بعد جدل فقهي كبير في الجزائر، وتضارب في القرارات القضائية نظرا لسكوت المشرع عن مسألة الغرامة التهديدية، جاء قانون الإجراءات المدنية والإدارية ليضع حدا لهذه المعاناة بعدما نص صراحة على إمكانية فرضها على الإدارة باعتبارها وسيلة قانونية تجبر الإدارة على تنفيذ الأحكام الصادرة ضده.<sup>(4)</sup>

و هذا طبقا لأحكام المادة 980 و المادة 981 من لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

(1) - القانون 09 /08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(2) - بالجيلالي خالد، " إشكالية تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة الإدارة الجزائرية"، مرجع سابق، ص 177.

(3) - القانون العضوي رقم 12-05 المتعلق بالإعلام .

(4) - غيتاوي عبد القادر، "تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة العامة"، مجلة الحقيقة، العدد 32، جامعة أحمد دراية أدرار

الجزائر، 2015، ص 36

حيث تنص المادة 981 أنه: " في حالة عدم تنفيذ الأمر أو الحكم أو القرار القضائي ولم تحدد تدابير التنفيذ تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك بتحديدتها ويجوز لها تحديد أجل للتنفيذ والأمر بغرامة تهديدية". وكذلك نصت المادة 980 على أنه: " يجوز للجهة القضائية الإدارية، المطلوب منها اتخاذ أمر بالتنفيذ وفقا للمادتين 978 و 979 أعلاه ، أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها".<sup>(1)</sup>

وبهذا يمكن للقاضي أن يفرض على الإدارة غرامة تهديدية بسبب امتناعها عن التنفيذ، على أن تكون الأوامر التي يصدرها القضاء الإداري ضد الغدارة سابقة على صدور الحكم القضائي أو لاحقة له.<sup>(2)</sup>

### 5- وقف تنفيذ القرارات

بصدور قانون 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ورغبة من المشرع الجزائري في تعزيز حماية حقوق وحرريات الأفراد في مواجهة السلطات الإدارية، اعترف للقاضي الاستعجال الإداري بموجب المادة 919 من هذا القانون بسلطة الأمر بوقف تنفيذ كافة القرارات الإدارية بما فيها قرارات الرفض متى توافرت الشروط المطلوبة لذلك.<sup>(3)</sup>

و بهذا النص عزز المشرع الجزائري أكثر صلاحيات القاضي الاستعجالي من أجل ضمان حماية أكبر لحقوق وحرريات الأفراد من تعسف الإدارة والتزامها الصمت حيال الطلبات المقدمة أمامها إضرارا بهم، فاعترف لأول مرة للقاضي الاستعجالي بسلطة الأمر بوقف تنفيذ قرار إداري ولو بالرفض، خاصة بعد أن أجاز هذا القانون للقاضي الإداري صلاحية توجيه أوامر للإدارة بموجب المادة 819 فقرة 02 من نفس القانون.<sup>(4)</sup>

و في هذا قد تضمنت المواد التالية من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ما يلي:<sup>(5)</sup>

نصت المادة 834 على أنه: " لا توقف الدعوى المرفوعة أمام الجهة القضائية الإدارية تنفيذ القرار

الإداري المتنازع فيه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

(1) - القانون 09 /08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

(2) - بالجيلالي خالد، " إشكالية تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة الإدارة الجزائرية"، مرجع سابق، ص 184.

(3) - نعيمة لحمر، مرجع سابق، ص 340

(4) - نعيمة لحمر، مرجع نفسه، ص 340

(5) - قانون رقم 08-09 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية .

غير أنه يمكن للجهة القضائية الإدارية أن تأمر، بناء على طلب الطرف المعني، بوقف تنفيذ القرار الإداري".

و نصت المادة 835 على أنه: "تقدم الطلبات الرامية إلى وقف التنفيذ المذكور في المادة 833 أعلاه، بدعوى مستقلة طبقا للمادة 919 من هذا القانون.

لا يقبل طلب وقف التنفيذ ما لم يكن متزامنا مع دعوى مرفوعة في الموضوع، أو في حالة التظلم المشار إليها في المادة 830 أعلاه".

ونصت كذلك المادة 919 على أنه: "عندما يتعلق الأمر بقرار إداري ولو بالرفض، ويكون موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي، يجوز لقاضي الاستعجال، أن يأمر بوقف تنفيذ هذا القرار أو وقف آثار معينة منه متى كانت ظروف الاستعجال تبرر ذلك، ومتى ظهر له من التحقيق وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار.

عندما يقضي بوقف التنفيذ، يفصل في طلب إلغاء القرار في أقرب أجل.

ينتهي أثر وقف التنفيذ عند الفصل في موضوع الطلب".<sup>(1)</sup>

### ترتيب المسؤولية الإدارية:

إن للقاضي من خلال فصله في دعوى المسؤولية يمكن له أن يحكم بمسؤولية الإدارة المتمثل في تصرفها القانوني المنحرف أو في عملها المادي الحاصل في شكل تعدي، فيصدر القاضي الإداري قراره بتحميلها المسؤولية الكاملة عن الضرر اللاحق بالغير.<sup>(2)</sup>

ففي حالة مخالفة التصرف لمبدأ المشروعية فإن مهمة القاضي تقتصر على إبعاده أو لتعويض عنه أو كليهما إذا ما لجأ أحد الأفراد إلى رفع ضد الإدارة أمام القضاء، بقصد إلغاء أحد تصرفاتها المعيبة أو الحصول على التعويضات الموازية للأضرار التي لحقت به، فإن القاضي ملزم بالفصل فيها، ولا يستطيع إلا أن يمتنع عن الحكم فيها و إلا ارتكب جريمة إنكار العدالة و عدم إحقاق الحق.<sup>(3)</sup>

(1) - قانون رقم 08-09 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية.

(2) - يلجلاي خالد، " المنازعات المتعلقة بالعمران في قانون العمران الجزائري"، مرجع سابق، ص 177.

(3) - عبد الله طلبة، مرجع سابق، ص 52.

و مثال ذلك، فإن عدم رد الإدارة المختصة على طالبي تراخيص أعمال البناء، رغم فوات المواعيد القانونية يعد امتناعا غير مشروع قد يرتب مسؤوليتها إذا نتج عن ذلك ضرر، و هو ما يفهم بسهولة و يظهر من خلال أحكام المادة 62 من القانون 29-90 المتعلق بالتهيئة و التعمير و التي نصت على ضرورة الإلتزام في حالة الرفض أو التحفظ أن تبلغ المعني بذلك تبليغا معللا، لأن أسباب الرفض يجب أن تستخلص من أحكام هذا القانون.<sup>(1)</sup>

و عليه فإن إمتناعها عن أداء هذا الإلتزام يرتب مسؤوليتها الإدارية، ذلك أن أول مظاهر المسؤولية الإدارية الواقعة على عاتق الإدارة في مجال تراخيص البناء وواجباتها، هو إلتزامها بمنح رخصة البناء المطلوبة استجابة لضرورة ممارسة أحد مظاهر حق الملكية العقارية تحديدا والحقوق العينية العقارية عموما.<sup>(2)</sup>

### لفرع الثاني: توجه المشرع الجزائري اتجاه سكوت الإدارة

من أجل معرفة توجه المشرع الجزائري اتجاه سكوت الإدارة وحب تسليط الضوء على تطور النصوص القانونية المنظمة لعلاقة المواطن بالإدارة وتقييمها (أولا)، ثم تحليل مضمون مستجدات التعديلات الأخيرة فيما تعلق بسكوت الإدارة (ثانيا) ، و أخيرا التطلعات المرتقبة في مجال تنظيم أحكام سكوت الإدارة (ثالثا).

#### أولا: تقييم تطور النصوص القانونية التي لها علاقة بسكوت الإدارة

من خلال قراءة وتحليل مختلف التطبيقات والنصوص القانونية التي عاجلت ونظمت سكوت الإدارة لاحظنا أن هناك تباين في تحديد دلالة السكوت ، حالات اعتبرها رفضا وأخرى قبول، و حالات لا قبولاً ولا رفض وحالات لم يعالج فيها المشرع سكوت الإدارة رغم أنه حدد الآجال للبحث في الطلبات مما سجل فراغ قانوني، و الكثير من الإشكالات فتحت المجال للتأويلات الفقهية والاجتهادات القضائية، وبالتالي ورغم ما تم وضعه من نصوص قانونية ملائمة فإنها دائما قاصرة عن إيجاد الحلول لكل النوازل و القضايا.

(1) - عيشوية عمار، " أساس المسؤولية الإدارية في مجال التعمير والبناء " ، مجلة تشريعات التعمير والبناء ، العدد 2، جامعة ابن خلدون تيارت الجزائر ، جوان 2017 ، ص 150.

(2) - عيشوية عمار، " ساس المسؤولية الإدارية في مجال التعمير والبناء " ، مرجع نفسه ص 150.

و من ضمن سلسلة الإصلاحات الكبرى التي شهدتها الجزائر خلال مرحلة الثمانينات شكل 131/88 المنظم للعلاقات بين الإدارة والمواطن، منعظفا جديدا في تاريخ مسار تحسين علاقة الإدارة بالمواطن، فهو بمثابة النص الوحيد المتعلق والمرتبط بصفة مباشرة بتنظيم موضوع علاقة الإدارة بالمواطن من جهة، و بوصفه من أكبر نصوص القانون الإداري الجزائري بيد أنه يندرج ضمن تعريف ومفهوم القانون الإداري، هذا الأخير الذي ينعكس على تنظيم الإدارة العمومية.<sup>(1)</sup>

فالمرسوم 131/88 يعد أحد أهم النصوص القانونية المنظمة لعلاقة المواطن بالإدارة. إلا أن ما يعاب على النص رغم تضمينه لبعض الحقوق أو الإمكانيات للمواطن في مواجهة الإدارات، ورغم وضعه الكثير من الواجبات على الإدارات العمومية، أنه يعد من حيث طبيعته القانونية أقل قيمة من القانون العادي، فضلا عن القانون العضوي، فضلا عن الدستور الذي يعد المجال المناسب والضمانة الأهم للحقوق والحريات.<sup>(2)</sup>

و بالرغم من مقاصد المشرع في إطار العلاقة بين المواطن والإدارة وفقا لأحكام مرسوم سنة 1988، فإن الواقع العملي لا يعكس التطلعات و يجعل تلك المقاصد مجرد شعارات لم تتعدى في كثير من الأحيان حد التصور والمبدأ القانوني.<sup>(3)</sup>

فبالرغم من هشاشة القيمة المعيارية لهذا النص القانوني، كون أن المرسوم يعد نص تنظيمي يأتي في درجة أقل من النص التشريعي ضمن هرم النصوص القانونية، إلا أن هذا المرسوم يستمد قوته بكونه يجد مصدره في الدستور مباشرة، و هو بذلك يشترك مع القانون في إنشاء القواعد القانونية.<sup>(4)</sup>

و لهذا كان لا بد من إحكام القانون بموضوع تنظيم علاقة الإدارة بالمواطن بدل الاكتفاء بألية المرسوم و هذا نتيجة لأن القانون كأداة تشريعية ضمانة أكبر ضد تعسف الإدارة.<sup>(5)</sup> عليه كان من الواجب على المشرع، حين ما يتدخل لتنظيم حق أو حرية دستورية ما، أن يكون تدخله متكامل الجوانب مفعلا

(1) - ضريفي نادية و حاج جاب الله أمال، "الآليات القانونية والمؤسسية لترقية العلاقة بين الإدارة والمواطن في الجزائر"، مجلة الإجتهد القضائي، المجلد 12، العدد 01، جامعة محمد خيضر، بسكرة، مارس 2019، ص84. ضريفي نادية و حاج جاب الله أمال، مرجع نفسه، ص84.

(2) - لعجال منيرة و بومدين محمد، مرجع سابق، ص 71-72.

(3) - لعميري ياسين، مرجع سابق، ص 193.

(4) - ضريفي نادية و حاج جاب الله أمال، مرجع سابق، ص84.

(5) - عمر فلاق، مرجع سابق، ص 3.

لكافة الضمانات الدستورية لهذا الحق بحث إذا أغفل جانباً فإن ذلك من شأنه أن يقلل من الحماية الدستورية لهذا الحق بما يخالف الدستور.<sup>(1)</sup>

و لهذا، فقد حمل التعديل الدستوري الأخير لسنة 2020 تفصيلاً معيناً وخاصاً يتعلق بمسألة العلاقة بين الإدارة والمواطن منها ما تعد امتداداً لما كان سائداً قبل صدوره ، ضمن ما كان منصوباً عليه مسبقاً في ظل الدساتير السابقة والتعديلات المصاحبة لها، ومنها ما هو مستجد ولأول مرة من خلال تطرق المؤسس الدستوري ، و بصفة متميزة لعلاقة المواطن بإدارته.<sup>(2)</sup>

### ثانياً: تحليل مضمون النصوص المستجدة فيما تعلق بسكوت الإدارة

لقد شكل التعديل الدستوري في الجزائر لسنة 2020 نقلة نوعية في مجال الحقوق والحريات، و يتبين ذلك في إطار الحقوق – و إن كان تم النص عليه في باب الدولة – أن تكون الإدارة في خدمة المواطن و أن يلتزم بالرد على طلباته بشأن إصدار قرارات إدارية في أجل معقول. و يعتبر هذا الحكم جديداً في الدستور الجزائري يعبر عن نوع من القطيعة على الأقل من الناحية القانونية مع الممارسات السابقة للإدارة، فهو يحمل في طياته أبعاد عديدة وتوجهات حديثة تتعلق بمسألة السكوت موضوع هذه الجزئية.<sup>(3)</sup>

إن أول ما يمكن ملاحظته ومن ثم استنتاجه من خلال التعديل الدستوري الأخير في الجزائر، إذ أنه يتميز بنوع من الدقة في الإشارة الدستورية الصريحة لبعض المسائل كمسألة العلاقة بين الإدارة والمواطن.<sup>(4)</sup>

ذلك ما نتناوله بالتحليل في سياق أحكام المادة 26 من الدستور الجزائري.

و في مقدمة المظاهر الصريحة للتنظيم الدستوري للعلاقة بين الإدارة والمواطن هو نص المادة 26 فقرة 1 من الدستور الجزائري الحالي على أن " الإدارة في خدمة المواطن " حيث يستنتج ويتضح أن التعديل الدستوري الأخير أحاط العمل الإداري ، وضمان وضعه في خدمة المواطن من مختلف الجوانب و ذلك بفرض العقاب القانوني على التعسف في استعمال السلطة.

(1) - عليان بوزيان و قوسم حاج غوثي، مرجع سابق، ص 109.

(2) - حبشي لزرق، " العلاقة بين الإدارة والمواطن وفق سلم التدرج القانوني في الجزائر " ، مرجع سابق ، ص 101.

(3) - يحيي بدير ، مرجع سابق ، ص 506.

(4) - حبشي لزرق ، " الإطار الدستوري الجديد للعلاقة بين الإدارة والمواطن وفق التعديل الدستوري الأخير " ، مرجع سابق ، ص 02-03.

و في مظهر ثاني، نصت المادة 26 فقرة 3 من الدستور الجزائري لسنة 2020 على أنه " تلزم الإدارة برد معلل في أجل معقول بشأن الطلبات التي تستوجب إصدار قرار إداري... " (1). إن تحليل مضمون هذه المادة و قراءتها والوقوف على معانيها تجعلنا نقف على عدة نقاط يمكننا عرضها في ما يلي:

## 1- إلزام الإدارة بالرد

حيث تظهر العبارة الأولى من نص المادة 26 الفقرة 03 في صورة الالتزام الذي يقع على عاتق لإدارة بشأن معالجة طلبات المرتفقين، فالالتزام يقع في حكم الواجب ولا يجوز الإدارة مخالفته لاعتباره من النظام العام كونه مقرر لمصلحة الأفراد، ومحل هذا الالتزام هو الشكل الذي يتخذه في معالجة هذه الطلبات (2).

و هو ما تم التأكيد عليه من خلال المادة 77 فقرة 2 من التعديل الدستوري لسنة 2020 بعبارة " يتعين على الإدارة المعنية الرد على الملتزمات في أجل معقول " (3).

و هو أيضا ما كان منصوص عليه في المرسوم 131/88 الذي ينظم علاقة الإدارة بالمواطن بنص المادة 34 منه التي نصت على أنه : " يجب على الإدارة أن ترد على كل الطلبات أو الرسائل أو التظلمات التي يوجهها المواطنون إليها " (4).

و بهذا يكون المشرع قد إنتقل في قيمة الإلزام من قاعدة قانونية أدنى ( المرسوم 88-131) إلى قاعدة قانونية أسمى ( دستور 2020) مما يعزز من قوة و درجة الإلزام والواجب الملقى على عاتق الإدارة.

## 2- أن يكون رد الإدارة معللا

كذلك من خلال تحليل الفقرة الثالثة من المادة 26 من التعديل الدستوري لسنة 2020 نجد أن المؤسس الدستوري أوجب على الإدارة أن يكون ردها معللا، أي أن يكون مسببا ومبينا تبيانا نافيا للجهالة.

(1)- المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المتعلق بإصدار التعديل الدستوري.

(2) - يحيي بدير ، مرجع سابق، ص 507.

(3) - المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المتعلق بإصدار التعديل الدستوري.

(4) - المرسوم رقم 88-131 ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن.

فبهذا النص الدستوري الصريح يكون مبدأ تسيب القرارات الإدارية أو تعليقها قد دخل ضمن النظام القانوني الجزائري من بوابة أسمى النصوص القانونية في إطار مبدأ التدرج القانوني في الدولة وعليه ورد النص على المبدأ وبتلك الصراحة من قبل المؤسس الدستوري الجزائري في إطار عنايته البالغة بمسألة علاقة الإدارة بالمواطن، بل و تدعيمها وفق مبادئ عدم التحيز و الحياد و إحترام الشرعية وأداء الخدمة بدون تماطل.<sup>(1)</sup>

### 3- أن يكون الرد في الآجال المعقولة

الرد يجب أن يكون خلال أجل معقول و هو موضوع العبارة الثانية من نص المادة 26 الفقرة 03، حيث يتبين من ذلك أن فترة الرد يجب أن تكون محددة وهو ما يتولاه المشرع من خلال سنه للنصوص القانونية أو ما يتولاه القضاء بالتفسير للأجل المعقول بعد الأخذ بعين الاعتبار الظروف التي تعمل فيها الإدارة<sup>(2)</sup>. لذا وجب القول بأن الأجل المعقل مرتبط أساسا بالحالة و خصوصيتها، إذ أن مصطلح الآجال المعقولة هو مفهوم من وضع القضاء الإداري، و لتحديده يجب اللجوء إلى القرارات القضائية و ليس النصوص القانونية.<sup>(3)</sup>

و هو أيضا ما نصت عليه المادة 77 من التعديل الدستوري لسنة 2020 التي تنص على أنه: "لكل مواطن الحق في تقديم ملتمسات إلى الإدارة ، بشكل فردي أو جماعي، لترح إنشغالات تتعلق بالمصلحة العامة أو بتصرفات ماسة بحقوقه الأساسية .

يتعين على الإدارة المعنية الرد على الملتمسات في أجل معقول".<sup>(4)</sup>

و بالتالي قد أكد المؤسس الدستوري مرة ثانية على أن يكون الرد في الآجال المعقولة.

### 4- تحديد فئة القرارات الإدارية لنشاط الإدارة

كذلك من خلال نص المادة 26 الفقرة 03 ، هناك عبارة تتعلق بالدائرة التي يدور فلكها رد الإدارة و هي دائرة القرارات الإدارية، وعموما يتبين من العناصر أعلاه أن المؤسس الدستوري استبعد القرار

(1) - حبشي لزرق، العلاقة بين الإدارة والمواطن وفق سلم التدرج القانوني في الجزائر ، مرجع سابق ، ص 103.

(2) - يحيي بدير ، مرجع سابق ، ص 507.

(3) - بدارنية رقية ، مرجع سابق، ص 42.

(4) - المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المتعلق بإصدار التعديل الدستوري.

الإداري الضمني من نشاط الإدارة لتصدر بذلك قراراتها الإدارية بشكل صريح حماية لمصالح الأفراد وتجنباً لتعسفها في استعمال حقها. (1)

كما أن النص الدستوري سالف الذكر يكون قد أشار أيضاً صراحة عن فئة القرارات الإدارية الفردية، باعتبار هذه الأخيرة هي بمثابة أوضح صورة لما يمكن أن يقدمه المواطن من طلبات إلى الإدارة والتي يفرض الدستور عليها إصدار قرار معلل بشأنه. على خلاف ذلك، فإن القرارات الإدارية التنظيمية لا يمكن أن يشملها مثل تلك الطلبات المتعلقة بالقرارات الإدارية الفردية. (2)

## 5- عدم ترتيب أثر على سكوت الإدارة

بناء على نص المادة 26 من الدستور فإن المؤسس الدستوري لم يربط أثراً على سكوت الإدارة في مواجهة الأفراد تصحيحاً للأوضاع السلبية التي قد تنجم عن ذلك، ليبقى الملاذ الوحيد للأفراد إمكانية الطعن في قرار إداري من طبيعة أخرى ناجم عن عدم تدخل الإدارة لمعالجة هذه الأوضاع وهو ما يسمى بالقرار الإداري السليبي، و النتيجة من ذلك كله تظهر أن نية المؤسس الدستوري ذهبت بشأن قاعدة سكوت الإدارة تجاه طلبات المرتفقين بخدماتها إلى تقرير قاعدة "لا ينسب للساكت قول". (3)

كذلك من النصوص القانونية المستجدة التي واكبت ما أقره المؤسس الدستوري من خلال التعديل الدستوري لسنة 2020، لا سيما ما تعلق بإصدار قرارات صريحة و معللة. وهو ما لامسناه من خلال ما تم تشريعه من خلال قانون الإنتخابات. و الذي يعد كسابقة في المسار الانتخابي في الجزائر فقد أسند للسلطة المستقلة صلاحية استقبال ملفات الترشح لمنصب رئيس الجمهورية ودراستها وإصدار قرار القبول أو الرفض بعد أن كانت هذه الملفات توضع لدى المجلس الدستوري فبموجب نص المادة 183 من الأمر 01-21 (4).

(1) - يحيي بدير، مرجع سابق، ص 507.

(2) - حبشي لزرق، "الإطار الدستوري الجديد للعلاقة بين الإدارة والمواطن وفق التعديل الدستوري الأخير"، مرجع سابق، ص 4.

(3) - يحيي بدير، مرجع سابق، ص 506.

(4) - الأمر رقم 01-21 يتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات.

فإن السلطة المستقلة هي المؤهلة قانونا لإصدار قرار رفض الترشيح الذي يتم الإعلان عليه بموجب قرار معلل تعليلا قانونيا يبلغ مباشرة للمترشح.<sup>(1)</sup>

أين نصت المادة 183 من القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات: " يتعين أن يكون رفض أي ترشيح أو قائمة مترشحين بقرار معلل تعليلا قانونيا صريحا من منسق المندوبية الولائية للسلطة المستقلة. يجب أن يبلغ هذا القرار، تحت طائلة البطلان، في أجل ثمانية (8) أيام كاملة، ابتداء من تاريخ إيداع التصريح بالترشح. يعد الترشح مقبولا بانقضاء هذا الأجل".<sup>(2)</sup>

وبهذا يكون المؤسس الدستوري قد استحدث العديد من الحقوق الدستورية و الأحكام الملزمة للإدارة، والتي من شأنها ضمان حياد الإدارة و عدم انحيازها بشكل يمس الحقوق والحريات الأساسية للأفراد، كما تم تقييد السلطة التقديرية للإدارة وبالتالي توسيع مبدأ المشروعية، بتوفير ضمان أكبر للحقوق والحريات الأساسية، ومن المؤكد أن تعليل القرار أو تسببه فيه ضمان كبير للشفافية و تمكين من بسط الرقابة على أسباب القرار من طرف الجهات القضائية.<sup>(3)</sup>

### ثالثا: التطلعات المرتقبة في مجال تنظيم سكوت الإدارة

في انتظار مركة العمل التشريعي لما أقره الدستور تبقى قاعدة تسيب الإدارة لقراراتها قاعدة دستورية في الجزائر وذلك كله لما ينعكس على قاعدة أو مبدأ التسيب من آثار معينة ، سواء على العمل الإداري في حد ذاته أو على نظرة المواطن اتجاه إدارته.<sup>(4)</sup>

و كذلك في إنتظار أعمال قاعدة تدرج القواعد القانونية. هذه القاعدة التي قررها الفقه الدستوري تفاديا لوجود قوانين متعارضة فيما بينها وذلك بوضع مبدأ التدرج السلمي للقواعد القانوني التي تكون عناصر المشروعية، بحيث ترتب القواعد القانونية في مراتب متعددة ومتتالية، بحيث يسمو بعضها على

(1) - محتاجي محمد لمين و طهاري حنان ، " مستجدات النظام الانتخابي الجديد في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020"، مجلة قضايا

المعرفة ، المجلد 03 العدد02، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، سبتمبر 2023، ص45.

(2) - الأمر رقم 21-01 يتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات.

(3) - محفوظ عبد القادر ، "القواعد المستحدثة للقانون الإداري ضمن التعديل الدستوري لسنة 2020"، مجلة أبحاث القانونية وسياسية،

المجلد 06 ، العدد 02 ، جامعة وهران 02 ، الجزائر ، 2021 ، ص 493.

(4) - حبشي لزرق ، "الإطار الدستوري الجديد للعلاقة بين الإدارة والمواطن وفق التعديل الدستوري الأخير" ، مرجع سابق، ص 4.

البعض الآخر، وفي تدرج يشمل كافة هذه القواعد التي تمثل التنظيم القانوني للدولة ، فتخضع القاعدة الأدنى مرتبة للقاعدة الأعلى مرتبة منها ، فلا تستطيع مخالفتها و إلا عدة غير مشروعة. (1)

و من أجل ذلك وجب مراجعة القوانين التي عاجلت حالات سكوت الإدارة و حددت أثره القانوني بقرارات إدارية ضمنية بالرفض أو القبول. وذلك في ظل قوانين لازالت قائمة بعد تعديل الدستور قد يمكن الطعن بعدم دستورتها لكل ذي مصلحة. (2)

حيث يعول الفقه على القضاء الدستوري كضمانة من ضمانات حماية الحرية وفرض إحترام الدستور، و بسط علوه سواء عن طريق تحريك دعوى قضائية أصلية أمام محكمة دستورية مختصة دستوريا بالفصل في مدى دستورية القوانين؛ أم عن طريق الدفع أمام القضاء العادي بعدم دستورية القانون المراد في تطبيقه على النزاع، ما لم يوجد نص صريح و واضح يمنع النظر القضاء من النظر في رقابة دستورية القوانين. (3)

و هكذا ؛ فإن أمر تعديل النصوص يبقى حتمي، سيما بعد جنوح المشرع إلى الاهتمام المتزايد بحقوق الإنسان و دستورها و ما تجلّى من خلال التعديل الدستوري لسنة 2020 ، وحرصه على توسيع نطاق الحقوق والحريات. (4)

و هو ما أقره المؤسس الدستوري من خلال نصه في آخر مادة من التعديل الدستوري لسنة 2020، وهي المادة 225 التي نصت على أنه : " يستمر سريان مفعول القوانين التي يستوجب تعديلها أو إلغائها وفق أحكام هذا الدستور إلى غاية إعداد قوانين جديدة أو تعديلها في أجل معقول".

(1) - عليان بوزيان و قوسم حاج غوثي، مرجع سابق، ص 110.

(2) - يحيى بدير ، مرجع سابق، ص 508.

(3) - عليان بوزيان و قوسم حاج غوثي، مرجع سابق، ص 122.

(4) - جبار محمد و بوزيدي خالد ، مرجع سابق، ص 631-634.

## خلاصة الفصل الثاني:

إن اعتبار سكوت الإدارة ردا سواء كان قبولا أو رفضا، كان هدفه من المشرع هو ضمان حماية حقوق الأفراد و حرياتهم و من أجل صون مصالحهم و هو ما فصلنا فيه من خلال عرض مختلف التطبيقات التي تناول المشرع من خلالها سكوت الإدارة وذلك في المبحث الأول حيث عرضنا كل حالة على حدة، إلا أن هذا المسلك أو الاتجاه الذي انتهجه المشرع كان له تأثير و انعكاسات على كل من الأفراد و الإدارة و القضاء، ناهيك عن الإشكالات القانونية التي ترتبت جراء سكوت الإدارة و عدم معالجتها من طرف المشرع ، لاسيما عدم ترتيب نتيجة عن السكوت رغم تحديد الآجال و المدد مما شكل فراغ قانوني فتح المجال للاجتهادات القضائية و الآراء الفقهية التي بدورها تكون ملهمة للقضاء في أداء مهامه وهذا ما تم تناوله من خلال المطلب الأول من المبحث الثاني لهذا الفصل بالإضافة إلى عرض مختلف الضمانات المقررة لحماية الحقوق و حريات الأفراد في مواجهة سكوت الإدارة و ما قد ينجر عنه من آثار سلبية و في الأخير عرجنا عن استقراء توجه المشرع الجزائري اتجاه سكوت الإدارة من خلال ما تم استنتاجه من النصوص القانونية المستجدة لا سيما التعديل الدستوري الأخير لسنة 2020 و هذا كان ضمن المطلب الأخير من هذا الفصل.

خاتمة

## خاتمة:

ما يمكن قوله من خلال ما سبق دراسته لهذا الموضوع و التفصيل فيه، أن موضوع أحكام سكوت الإدارة في النظام الجزائري من المواضيع المستجدة والمتطورة وهذا بالنظر لعلاقته بالنشاط الإداري وارتباطه بالمواطن مما يستدعي ويتطلب إعطاء أهمية بالغة لتنظيم هذه العلاقة جيدا وفق ما يتطلبه التطور الملحوظ والسريع لهذه العلاقة ، لا سيما في ظل الازدياد المتسارع لطلبات و حاجيات الجمهور ، وهو ما تسعى من خلاله الدولة إلى مواكبة ذلك من خلال عصنة الإدارة و رقمنتها و تطويرها ، و في إطار ذلك و جب سن نصوص قانونية تنظم و تحكم هذه العلاقة تتلاءم و متطلبات التطورات الحاصلة.

إلا أن الملاحظ رغم هذه الإصلاحات المستجدة و التطورات الراهنة أنه مازال هناك بعض المسائل لم ترقى النصوص التي تنظمها و تحكمها إلى المطلوب، ولم تواكب قطار العصرنة وهذا بديهي، فمهما وضعت النصوص القانونية الملائمة فإنها دائما تبقى قاصرة عن التنظيم الكامل لأي مسألة أو علاقة، ولذا يجب دائما البحث عن البديل و التعديل وفق ما هو ضروري و ملائم.

فمن بين المسائل التي لم تواكب الركب نجد موضوعنا هذا، وهو موضوع أحكام سكوت الإدارة، فهو موضوع مرتبط بعلاقة المواطن بالإدارة، و هو يعد من أهم المواضيع وهذا لارتباطه بنشاط الإدارة، بحماية مصالح الأفراد وبالنتيجة مرتبط بالحقوق والحريات العامة التي يكفلها ويضمنها القانون الأسمى في الدولة، وفي هذا جاءت الإشكالية التي تتساءل عن النهج الذي تبناه المشرع الجزائري لتنظيم أحكام سكوت الإدارة ومن أجل معرفة ذلك، تم تسليط الضوء عن مختلف الجوانب التي تحيط بالموضوع، سواء من حيث اعتبار السكوت تعبير عن إرادة الإدارة والذي فصلنا فيه من خلال التطرق لتعريف بالمصطلحات المتعلقة بالموضوع ومجال الدراسة وحدودها ، أو من حيث تطبيقات أعمال هذا السكوت والضمانات المقررة اتجاهه، مع تحليل وتقييم القوانين و مستجداتها وعرض التطلعات المرتقبة لذلك ، أين فصلنا في مختلف التطبيقات التي عاجلت سكوت الإدارة سواء كان بالقبول أو بالرفض بالإضافة إلى الآثار المترتبة و الضمانات المقررة لحماية الحقوق والحريات ومعرفة نهج المشرع وتوجهه من خلال مستجدات التعديلات الأخيرة.

فمن خلال هذه الدراسة وما تم الوصول إليه من نتائج فإنه يمكننا عرضها في ما يلي:

- أن السكوت حالة سلبية و هو عبارة عن موقف لا يدل على دلالة، له ثلاثة أنواع تم تقسيمها وفق القواعد العامة إلى سكوت مجرد و ملابس وموصوف، إلا أن فقهاء القانون أقرروا أن السكوت المجرد لا يصلح للتعبير عن الإرادة ، بينما العكس بالنسبة السكوت الملابس والموصوف.
- افتراض المشرع و اعتبار سكوت الإدارة تعبيراً عن إرادتها، قد أدخله في مجال النشاط الإداري من خلال القرارات الإدارية التي تعتبر من أهم أساليب النشاط السليبي للإدارة والتي تهدف من خلالها إلى حماية الحريات والحفاظ على النظام.
- إن هذا الاعتبار نتج عنه نوعان من القرارات، سميت بالقرارات السلبية و القرار الضمنية، وهذا بناء على السلطة الممنوحة للإدارة في اتخاذ قراراتها، سلطة مقيدة قرار سلبى، سلطة تقديرية قرار ضمني.
- وجود تباين في تحديد المشرع لنتيجة سكوت الإدارة، فمن خلال مختلف التطبيقات التي تم عرضها خلال هذه الدراسة، وجدناه تارة اعتبر سكوت الإدارة قبولاً وتارة أخرى رفضاً. حالات أخرى لم يرتب أثراً عن السكوت رغم تحديد المدد، تارك المجال للتأويلات الفقهية وللإجتهادات القضائية.
- إن إدخال سكوت الإدارة ضمن نسيج النشاط الإداري، نجم عنه الكثير من الإختلالات والإشكالات، أثرت وانعكست سلباً على كل من الأفراد والإدارة والقضاء، غم كرسه المشرع من ضمانات.
- والملاحظ كذلك أن المشرع قد سائر الأوضاع من خلال دسرتة لعدة مبادئ أغلبها كان منصوص عليها في قوانين ، لا سيما ما تعلق بتعليل القرارات والرد الإلزامي و تحديد فئة القرارات لا سيما القرارات الصريحة و بالتالي عدم ترتيب أثر عن سكوت الإدارة وبهذا أعطى قيمة قانونية أسمى لها وبهذا فقد توجه توجهها جديدا في تنظيمه لأحكام سكوت الإدارة.
- وعليه وفي انتظار مواكبة ما أقره المشرع من خلال التعديلات الأخيرة، وجب طرح بعض الإقتراحات التالية :

- إعادة النظر في النصوص القانونية السابقة التي عاجلت سكوت الإدارة بما يتناسب مع التعديل الدستوري الأخير من خلال أعمال مبدأ التدرج القانوني حتى لا يكون هناك تعارض بين مختلف النصوص القانونية.

- سد الفراغ القانوني المسجل في بعض التطبيقات التي شابها الغموض والقصور وغلق المجال للتأويلات الفقهية والاجتهادات القضائية.
- إن فكرة الموافقة أو الرفض في العمل الإداري يجب أن لا تكون لها علاقة بسكوت الإدارة، أي أنه لا يوجد ما يمنع الإدارة من إصدار قرار صريح، سواء بالموافقة أو الرفض، لا سيما في ما تعلق بالطلبات التي تعتمد في دراستها على توفر الشروط القانونية ، فمتى توفرت الشروط كان الرد بالقبول و متى لم تتوفر الشروط كان الرد بالرفض.
- كذلك في ظل تطوير و عصرنة الإدارة و رقمتها، فلا مجال لإعمال السكوت فيه، خاصة وأن عمل الإدارة أصبح أكثر مرونة وبأقل جهد وبأقل تكاليف وفي وقت قصير وقياسي.
- توحيد الاجتهادات القضائية من أحكام و قرارات ونشها من أجل الإستعانة بها في تعديل القوانين المتعلقة بسكوت الإدارة ، وتعويض القصور والغموض التشريعي المسجل عن طريق إصدار نصوص قانونية صريحة تغني عن التأويل الفقهي أو القضائي.
- التضييق من السلطة التقديرية للإدارة وتقييدها بنصوص صريحة وملائمة مما يسهل الرقابة القضائية عليها.

ملاحق

الملحق رقم 01

## الملحق رقم 01

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية -  
- باسم الشعب الجزائري -

مجلس الدولة

الغرفة الثالثة

- قرار -

- فصلا في الدعوى المرفوعة:

- بين:

السيد قاسمي محمد بن عيسى، الساكن بحي الإستقلال -أفلو ولاية الأغواط  
والقائم في حقه الأستاذ محمد يوسف المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا والكاين مقره  
بـ : شارع شعبيي سعد ص ب 244 -الأغواط.

- ملف رقم:  
042660

- فهرس رقم:  
286

- من جهة

- وبين:

بلدية آفلو، الممثلة في شخص رئيسها -ولاية الأغواط.

- قرار بتاريخ:  
2009/02/25

- من جهة أخرى

- إن مجلس الدولة:

- في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: الخامس والعشرين من شهر  
فيفري سنة ألفين وتسعة.

- قضية:

- بمقتضى القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 04 صفر 1419  
الموافق لـ 30 ماي 1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة  
وتنظيمه وعمله.

السيد قاسمي محمد بن عيسى

- بمقتضى الأمر رقم 66/154 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون  
الإجراءات المدنية المعدل و المتمم لا سيما المواد 7 و 274 إلى 289  
منه.

- ضد:

بلدية آفلو

- بعد الاستماع إلى السيد بلعيد بشير مستشار الدولة المقرر في تلاوة تقريره  
المكتوب.

(التعمير)

- وإلى السيد سعايدية بشير محافظ الدولة في تقديم طلباته.

- و بعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي:

1500 دج

.../...

ص (02) من القرار رقم: 42660 (ب ن)

... الوقائع والإجراءات:

بموجب عريضة إستئناف مودعة بكتابة الضبط لدى مجلس الدولة بتاريخ 2007/07/21 قام المستأنف [محمّد] للخصام بواسطة محاميه الأستاذ يوسف برفع إستئناف في القرار الصادر عن الغرفة الغدارية بمجلس قضاء الأغواط بتاريخ 2007/04/25 ضد المستأنف عليها بلدية آفلو ممثلة برئيسها.

وجاء في عريضة المستأنف، أنه بتاريخ 2004/03/10 قدم طلبا للبلدية للحصول على رخصة البناء، وكان طلبه مدعما بالوثائق الضرورية، وتمّ منحه شهادة تثبت إيداع الملف، ونظرا للتماطل في الإجابة على طلبه، لجأ إلى القضاء مطالباً بإلزام البلدية بتمكينه من رخصة البناء مع التعويض، فصدر على إثرها القرار المستأنف القاضي برفض الدعوى لعدم التأسيس.

وفي مناقشة أوجه الإستئناف أضاف المستأنف أن القرار المستأنف تمّ تسببه على أساس أن سكوت البلدية عن الرد على الطلب يعتبر رفضا، في حين أنه خلاف هذا الإستنتاج فإن السكوت يعتبر قبولا، ما دام المشرع حدد المدة القانونية للرد على الطلب، ومن جهة أخرى فإن البلدية هي المختصة بمنح رخصة البناء، وليس لإدارة البناء والتعمير إلا إعطاء الرأي الفني، وأنه و بموجب المادة 39 من المرسوم 91-176 فإن سكوت إدارة البناء والتعمير عن إعطاء رأيها في الطلب خلال مهلة شهر واحد، من تاريخ الإستيلاء، تعد كأنها أصدرت رأيها بالموافقة، وأن تعليل القرار المستأنف جاء مخالفا لأحكام المرسوم المذكور، وأن قرار المحكمة العليا المؤرخ في 1983/01/08 ملف 32573 اعتبر أن سكوت الإدارة عن الفصل في طلب رخصة البناء يعتبر ضمنا بالقبول، لذلك يلتمس إلغاء القرار المستأنف والفصل من جديد إلزام البلدية للمستأنف عليها بتسليمه رخصة البناء، مع التعويض عن مختلف الأضرار المادية والمعنوية بمبلغ 500.000 دج، وأضاف المستأنف في عريضة إضافية مؤرخة في 2008/05/17 فإنه بالموازاة مع وضعية المستأنف فإن المستأنف عليها منحت رخص البناء لأشخاص تشبه وضعيتهم وضعية المستأنف، ودون أن تتلقى ردا من إدارة البناء والتعمير، وهذا ثابت من رخصتي البناء المرفقتين، وعليه لا يمكن للبلدية أن تمنح رخص البناء للبعض، وتمتنع عن البعض، وهذا يشكل تحيزا وعدم المساواة، وهو المبدأ المكرس دستوريا، لذلك يلتمس التمسك بطلباته السابقة.

حيث أن البلدية المستأنف عليها تمّ تبليغها بعريضة الإستئناف عن طريق البريد المضمن، ولم تقدم جوابا مما يتعين القضاء في غيبتها بقرار حضوري طبقا للمادة 286 من قانون الإجراءات المدنية. حيث أن السيد المستشار المقرر أمر بتاريخ 2009/01/24 بإحالة ملف القضية على محافظة الدولة لإبداء ملاحظاتها الكتابية.

حيث أن السيد محافظ الدولة في طلباته الكتابية المؤرخة في 2009/01/29 إلتمس من المجلس تأييد القرار المستأنف .

.../...

- وعليه فإن مجلس الدولة

- من حيث الشكل:

حيث أنه لا يوجد في ملف القضية ما يثبت تاريخ التبليغ الشخصي والرسمي للقرار المستأنف، مما يتعين التصريح بقبول الاستئناف شكلاً، طبقاً للمادة 277 من قانون الإجراءات المدنية .

- من حيث الموضوع:

حيث أن المستأنف يلتمس إلغاء القرار المستأنف والفصل من جديد بإلزام البلدية المستأنف عليها أن تمنحه رخصة البناء، مع التعويض عن مختلف الأضرار المادية والمعنوية بمبلغ 500.000 دج .  
حيث أنه طبقاً لأحكام المادة 37 من المرسوم التنفيذي 91-176 المؤرخ في 28/05/1991 الذي يحدد كليات تحضير شهادة التعمير ورخصة البناء وتسليمها فإن طلب رخصة البناء والوثائق المرفقة يرسل في خمس نسخ إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي، ويسجل تاريخ إيداع الطلب بوصول يسلمه رئيس البلدية بعد التحقيق في الوثائق الضرورية، كما يوضح نوع الوثائق المقدمة بطريقة مفصلة على الوصل وقد حددت المادتين 34-35 من المرسوم التنفيذي المذكور أعلاه الوثائق التي يجب إرفاقها مع طلب رخصة البناء.

حيث أن سكوت الإدارة عن الرد على طلب رخصة البناء في الأجل المحددة طبقاً للمادة 43 من المرسوم التنفيذي 91-176 لا يمكن تفسيره على أنه قبول بمنح رخصة البناء من طرف الإدارة بل إن السكوت في مجال المنازعات الإدارية بصفة عامة يعتبر رفضاً وليس قبولاً، وعليه فإن مزاعم المستأنف المتعلقة بالموافقة الضمنية نتيجة السكوت، ليس هناك ما يؤسسها وأن إشارة القرار المستأنف إلى أحكام الأمر 85-01 المؤرخ في 13 أوت 1985 لا مجال لتطبيقه في قضية الحال لأن الأمر 85-01 قد ألغي بموجب المادة 80 من القانون 90-29 المؤرخ في 01/12/1990 المتعلق بالتهيئة والتعمير.

حيث أن البلدية المستأنف عليها إمتنعت عن الرد على طلب المستأنف في الأجل القانونية، وأن سكوتها يعتبر رفضاً، وكان على المستأنف أن يطعن بالإلغاء في قرار الرفض، إذ أن رخصة البناء يجب أن تكون بقرار صريح وليس ضمني كما يزعم المستأنف .

حيث أنه ومن جهة أخرى فإن المستأنف لم يقدم للمجلس الوثائق الضرورية التي أرفقها بطلبه طبقاً للشروط التي نصت عليها المواد 34-35-37 من المرسوم التنفيذي 91-176 حتى يمكن للمجلس فرض رقابته على عمل الإدارة في قضية الحال.

حيث أنه وللمعطيات السابقة فإن القرار المستأنف القاضي برفض الدعوى لعدم التأسيس، كان صائباً فيما قضى به، ولكن اعتماداً على الأسباب المذكورة أعلاه، مما يتعين تأييد القرار المستأنف .

.../...

ص (04) من القرار رقم: 42660 (ب ن)

حيث أنه من خسر الطعن يتحمل المصاريف القضائية طبقا للمادة 270 من قانون الإجراءات المدنية.

لهذه الأسباب

- قرر مجلس الدولة: علنيا ،حضوريا ونهائيا:
  - في الشكل: قبول الإستئناف.
  - في الموضوع: تأييد القرار المستأنف .
  - وتحميل المستأنف بالمصاريف القضائية.
- بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس والعشرين من شهر فيفري سنة ألفين وتسعة من قبل الغرفة الثالثة المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس	مسعودي حسين
مستشار الدولة المقرر	بلعيد بشير
مستشارة الدولة	بوعروج فريدة
مستشارة الدولة	عجالي سعاد
مستشار الدولة	نويري عبد العزيز
مستشار الدولة	عدة امحمد جلول

- بحضور السيد سعايدية بشير محافظ الدولة وبمساعدة الأستاذ بوسبسي رشيد أمين الضبط.

- الرئيس - مستشار الدولة المقرر - أمين الضبط

الملحق رقم 02

## الملحق رقم 02

<p>– الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية – – باسم الشعب الجزائري –  – قرار –</p>	<p>مجلس الدولة  الغرفة الثالثة</p>
<p>– فصلا في الدعوى المرفوعة: – بين: حاج عراب مبروك، تاجر، الكائن مقره بـ 3، نهج سي حنافي، بلفور، الحراش، الجزائر العاصمة والقائم في حقّه الأستاذ محمد ساطور محامي معتمد لدى المحكمة العليا والكائن مقره بـ 22، نهج عبان رمضان، الجزائر. – من جهة</p>	<p>– ملف رقم: 035695 – فهرس رقم: 1233</p>
<p>– وبين: رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية القبة، الكائن مقره ببلدية القبة، القبة، الجزائر العاصمة والقائم في حقّه الأستاذ صحراوي نور الدين محامي معتمد لدى المحكمة العليا والكائن مقره بحي 380 مسكن عمارة د 36 ت. عقارية المستقبل، بن عكنون، الجزائر. – من جهة أخرى</p>	<p>– قرار بتاريخ: 2007/11/28  – قضية: </p>
<p>– إن مجلس الدولة: – في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: الثامن والعشرين من شهر نوفمبر سنة ألفين و سبعة. – بمقتضى القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 30 ماي 1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله. – بمقتضى الأمر رقم 66/154 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل و المتمم لاسيما المواد 7 و 274 إلى 289 منه. – بعد الاستماع إلى السيدة عجالي سعاد مستشارة الدولة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب. – وإلى السيد سعادية بشير محافظ الدولة في تقديم طلباته. – و بعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي:  .../...</p>	<p>– ضد: رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية القبة  (التعمير) 1500 دج</p>

ص(02) من القرار رقم: 035695 (م ن)

#### - الوقائع والإجراءات:

بموجب عريضة مسجلة بكتابة ضبط مجلس الدولة بتاريخ 2006/07/16 استأنف [REDACTED] بواسطة الأستاذ محمد ساطور القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2006/01/30 القاضي برفض الدعوى لعدم التأسيس.

يسأل في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: إلغاء القرار المستأنف والقضاء على المستأنف عليه بدفعه له مبلغ 500.000.00 دج تعويضا عن الضرر المعنوي جراء التأخير في الرد عن طلب رخصة البناء.

حيث جاء في مقاله بواسطة محاميه

يملك المستأنف قطعة أرض تقدر مساحتها 195م م كائنة بحي المنظر الجميل بالقبة قدم طلب رخصة بناء بتاريخ 2002/07/07 من أجل بناء سكن يتكون من طابق أرضي وطابق علوي قدم رفقة طلبه كل الوثائق المنصوص عليها بالمرسوم التنفيذي 91-176 المؤرخ في 28/05/1991 المحدد لكيفيات تحضير وتسليم رخصة البناء تلقى وصل إيداع الطلب في 2002/07/07 لم يتلقى أي رد عن طلبه رغم كل المساعي التي قام بها رغم أن المادة 43 من المرسوم السالف الذكر أن يبلغ للطالب الرد في الثلاثة أشهر الموالية لإيداع الطلب أن هذا التأخير سبب ضررا ماديا أقام هذا الأخير دعوى أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر من أجل المطالبة بالتعويض إلا أنه صدر القرار محل الاستئناف الذي رفض الدعوى لعدم التأسيس على أساس أن البلدية لم ترتكب أي خطأ أن رخصة البناء رهن مصالح أخرى أن المادة 43 السالفة ذكر واضحة في هذا المجال كان على المستأنف عليه إلى غاية 2002/10/20 مهلة من أجل تبليغ قراره مهما كان هذا ما يشكل خطأ في جانبها أن موقفها هذا سبب للمستأنف أضرار تتمثل في تجميد رأسمال خصص للبناء خلال عدة سنوات وحرمانه من السكن الذي كان من حقه لذا يسأل إفادته من طلباته السالف تقديمها.

حيث أجابت بلدية القبة ممثلة في شخص رئيسها بواسطة محاميه

من حيث الشكل: رفض الاستئناف شكلا لخرقه المادة 241 من قانون الإجراءات المدنية و233 من قانون الإجراءات المدنية لعدم تأسيسه على أي وجه من أوجه الطعن ضد القرار محل الاستئناف.

احتياطيا جدا في الموضوع:

أن طلب المستأنف غير مؤسس لأنه لم يتبع الإجراءات المحددة بنص المادتين 169 مكرر و279 من قانون الإجراءات المدنية لرفع الدعوى للمطالبة برخصة البناء وليس الانتظار أكثر من 4 سنوات لرفع الدعوى الأمر الذي يستدعي رفض الدعوى لخرق المادتين 169 مكرر و279 من قانون الإجراءات المدنية أن البلدية ليست الوحيدة التي تبدي موافقتها على طلب رخصة البناء أن هناك جهات

.../...

ص(03) من القرار رقم: 035695 (م ن)

أخرى مسؤولة على ذلك وهي مديرية العمران أن المستأنف يتمسك بالمادة 43 من المرسوم 76/91 متجاهلا المادتين 25، 39 منه التي توجب أن يكون ملف المستأنف كاملا زيادة على موافقة مديرية العمران بالولاية أن ملف المستأنف لا يتوفر على الشروط اللازمة لقبول طلبه طبقا للمادتين 34، 35 من المرسوم السالف الذكر أن المستأنف عليها غير ملزمة بالرد على طلب المستأنف أن طلب التعويض لا أساس له من الصحة وغير مؤسس قانونا لذا يسأل عدم قبول الاستئناف شكلا احتياطيا في الموضوع رفض مزاعم المستأنف لعدم التأسيس وبالمقابل إلزام المستأنف بتعويض المستأنف عليها مبلغ 100.000 دج عن الدعوى التعسفية.

حيث أحيل الملف على السيد محافظ الدولة لإبداء رأيه في موضوع النزاع الذي بطلبات كتابية مؤرخة في 2007/10/22 التمس تأييد القرار المستأنف.

- وعليه فإن مجلس الدولة

- من حيث الشكل:

حيث أن العريضة مستوفية لأوضاعها الشكلية القانونية والاستئناف وارد في الأجل القانونية المحددة له بمقتضى المادة 277 من قانون الإجراءات المدنية فيتنع عن قبوله من حيث الشكل بعد رد دفع المستأنف عليها حول عدم استقامة الاستئناف لخرقه المادتين 241 و 233 من قانون الإجراءات المدنية التي تتعلق بالطعن بالنقض.

- من حيث الموضوع:

حيث يسأل المستأنف إلغاء القرار محل الاستئناف والقضاء من جديد على المستأنف عليه بدفعه له مبلغ 500.000.00 دج تعويضا عن الضرر المعنوي جراء التأخير في الرد عن طلب رخصة البناء. حيث ذكر أنه تقدم للمستأنف عليها بطلب رخصة بناء يحتوي على كل الوثائق اللازمة بتاريخ 2002/07/07 تلقى وصل الإيداع إلا أنه لم يتلقى أي رد عن طلبه رغم أن المرسوم التنفيذي رقم 91-176 المؤرخ في 1991/05/28 المتعلق بكيفية تحضير وتسليم رخصة البناء يلزمه بذلك هذا ما سبب له أضرار كبيرة.

حيث دفعت البلدية أنها ليست الوحيدة التي تبدي موافقتها على طلب رخصة البناء أن ملف المستأنف لا تتوفر به كافة شروط طلب رخصة البناء أنها غير ملزمة بالرد فطلب التعويض غير مؤسس لذا تسأل رفض الاستئناف لعدم التأسيس وبالمقابل تعويضها عن الدعوى التعسفية بمبلغ 100.000 دج.

حيث أن المستأنف بدعواه يطالب بالتعويض عن الأضرار التي لحقت به جراء سكوت الإدارة عن طلبه لرخصة البناء فلا يمكن إجباره على الطعن ضد القرار الضمني بالرفض ودفع المستأنف عليها بغير ذلك مردود.

.../...

ص(04) من القرار رقم: 035695 (م ن)

حيث أن سكوت الإدارة عن الرد لطلب رخصة البناء يعد بمثابة القبول الضمني وكان على المستأنف مباشرة أشغال البناء وليس الانتظار طوال كل هذه المدة.  
حيث أن انتظاره لمباشرة أشغال البناء كان بخطئه ويتحمل عواقب نتائجه.  
حيث أن القرار المستأنف بقضائه قدر النزاع التقدير السليم وطبق القانون لذا يتعين على المجلس تأييده.

حيث من خسر الدعوى يلزم بمصاريفها طبقا للمادة 270 من قانون الإجراءات المدنية.

لهذه الأسباب

- قرر مجلس الدولة: علنيا نهائيا حضوريا:

- في الشكـل: قبول الاستئناف.

- في الموضوع: تأييد القرار المستأنف.

مع تحميل المستأنف بالمصاريف القضائية.

- بدأ صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن والعشرين من شهر نوفمبر سنة ألفين وسبعة من قبل الغرفة الثالثة المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس	سلايم عبد الله
مستشارة الدولة المقررة	عجالي سعاد
مستشار الدولة	مسعودي حسين
مستشار الدولة	نويـري عبد العزيز
مستشار الدولة	بلعيد بشير

- بحضور السيد سعايدية بشير محافظ الدولة وبمساعدة الأستاذ بن سونة بلقاسم أمين الضبط

- أمين الضبط

- مستشارة الدولة المقررة

- الرئيس

# قائمة المصادر والمراجع

## قائمة المصادر والمراجع:

### أولاً: المصادر:

#### أ - القرآن الكريم و السنة النبوية الشريفة

• القرآن الكريم.

• السنة النبوية الشريفة

(1) أبي الفضل أحمد بن علي و ابن حجر العسقلاني ، فتح الباري قي شرح البخاري ، الجزء 09، دون طبعة ، دار الكتب العلمية، بدون بلد نشر، 2011.

#### ب - النصوص القانونية

• التشريع الأساسي (لدستور)

(1) المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر، 2020 المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصوت عليه في إستفتاء أول نوفمبر، 2020، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 82 الصادرة في 30 ديسمبر 2020.

• القوانين العضوية

(1) القانون العضوي رقم 12-04 المؤرخ في 12 يناير سنة 2012 يتعلق بالأحزاب السياسية، الجريدة الرسمية ، العدد 02، صادرة في 15 يناير 2012.

(2) القانون العضوي رقم 12-05 المؤرخ في 01/12/2012 المتعلق بالإعلام ، الجريدة الرسمية ، العدد 02 ، 2012.

• القوانين العادية

(1) القانون رقم 04-05 المؤرخ في 6 فبراير سنة 2005 ، قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الإجتماعي للمحبوسين، الجريدة الرسمية ، العدد 12 ، 2005، صادرة في 13/02/2005.

(2) القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20/02/2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 14 ، لسنة 2006.

(3) القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 ، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية ، العدد 21 ، الصادرة بتاريخ 23 أبريل 2008 .

(4) القانون رقم 10-01 مؤرخ في 29 يونيو 2010 ، يتعلق بمهن الخبير المحاسب و محافظ الحسابات و المحاسب المعتمد، الجريدة الرسمية، العدد 42، بتاريخ 11 يوليو 2010.

(5) القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 يونيو 2011 المتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية رقم 37 الصادرة بتاريخ 03 يوليو 2011.

(6) القانون رقم 12-06 المؤرخ في 12 يناير 2012 يتعلق بالجمعيات ، الجريدة الرسمية ، العدد 02 ، الصادرة بتاريخ 15 يناير 2012.

7) القانون رقم 91-19 المؤرخ في 1991/12/2 المعدل والمتمم لقانون رقم 89-28 المؤرخ 1989/12/31 ، المتعلق بالاجتماعات و المظاهرات العمومية، الجريدة الرسمية ، العدد ، 62 ، 1991.

#### • الأوامر

1) الأمر رقم 70-86 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970 المتضمن قانون الجنسية الجزائرية ، الجريدة الرسمية ، العدد 105 السنة 7، صادرة بتاريخ 1970/12/18.

2) الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 يوليو، 2006 ، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية، رقم 46 ، 2006.

3) الأمر رقم 05-01 المؤرخ في 27 فبراير 2005 المتضمن قانون الجنسية المعدل والمتمم للأمر 86-70 المتضمن قانون الجنسية الجزائرية ، الجريدة الرسمية ، 2005 ، عدد 15.

4) الأمر رقم 21-01 المؤرخ في 10 مارس سنة 2021 يتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، الجريدة الرسمية، العدد 17 ، بتاريخ 10 مارس 2021.

5) الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر ، 1975 يتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية ، عدد 78 المؤرخة في 30 سبتمبر ، 1975 معدل ومتمم.

#### • المراسيم الرئاسية

1) المرسوم الرئاسي رقم 09-221 المؤرخ في 24 يونيو سنة 2009 يتضمن القانون الأساسي الخاص بالأعوان الدبلوماسيين والقنصلين، الجريدة الرسمية، العدد 38 الصادرة بتاريخ 28 يونيو 2009.

#### • المراسيم التنظيمية

1) المرسوم التنفيذي رقم 12-91 المؤرخ في 2012/02/28 المتعلق بتحديد كفاءات ح الإعاقة العمومية للسينما و كفاءات نشاء لجنة القراءة وإعانة السينما و تشكيلتها و تنظيمها وسيرها و تجديدها، الجريدة الرسمية ، العدد 13 ، 2012.

2) المرسوم التنفيذي رقم 07-217 المؤرخ في 2007/7/10 المتعلق بتحديد شروط وكفاءات تنظيم التظاهرات التجارية الدورية وسيرها، الجريدة الرسمية ، العدد 46 ، لسنة 2007 .

3) المرسوم التنفيذي رقم 06-198 مؤرخ في 31 مايو 2006 يضبط التنظيم المطبق على المؤسسات المصنفة لحماية البيئة، الجريدة الرسمية ، العدد 37 ، 4 يونيو 2006.

4) المرسوم التنفيذي رقم 15-19 مؤرخ في 25 يناير سنة 2015 يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها، الجريدة الرسمية، العدد 07، بتاريخ 12 فبراير سنة 2015.

5) المرسوم 88-131 المؤرخ في 22 يوليو 1988 ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن، الجريدة الرسمية ، العدد 27، 06 يوليو 1988.

## ثانيا: المراجع:

### • الكتب:

- 1) أحمد فتحي سرور ، القانون الجنائي الدستوري، الطبعة الثانية، دار الشروق ، القاهرة ، مصر ، 2002 .
- 2) بوبشير محمد أمقران، النظام القضائي الجزائري، طبعة الثالثة ، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2003.
- 3) حبشي لزرق، العلاقة بين الإدارة والمواطن وفق سلم التدرج القانوني في الجزائر، الطبعة الأولى، ابن نديم للنشر و التوزيع ومؤسسة الكتاب القانوني، 2023.
- 4) رايح سرير عبد الله ، القرار الإداري، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع ، الأردن، 2012.
- 5) رمزي محمد علي دراز، السكوت وأثره على الأحكام في الفقه الإسلامي، ، دون طبعة ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2004 .
- 6) رمضان علي السيد الشريناصي، السكوت ودلالته على الأحكام الشرعية، كلية الحقوق ، دار الفكر العربي، جامعة المنصورة، مصر، 1984 .
- 7) سعيد بوالشعير ، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة ، الجزء 2، طبعة رابعة منفتحة ومحينة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، بن عكنون ، الجزائر.
- 8) عبد الله طلبة ، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة ، القضاء الإداري، الطبعة 2، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية ، كلية الحقوق ، جامعة حلب، سوريا ، بدون سنة .
- 9) عيشوبة عمار ، منازعات رخص البناء وفق التعديلات القانونية و الاجتهادات القضائية ، دون طبعة ، دار الأيام للنشر والتوزيع ، عمان - الأردن، 2021 .
- 10) كامل بربر، الإدارة عملية ونظام، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، بيروت، لبنان، 1996.
- 11) مازن راضي ليلو، القانون الإداري ، منشورات الأكاديمية العربية في الدنمارك ، بدون طبعة ، 2008.
- 12) محمد الصغير بعلي ، القانون الإداري ( التنظيم الإداري)، دون طبعة ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، دون سنة نشر ، دون بلد نشر.
- 13) محمد الصغير بعلي ، الوسيط في المنازعات الإدارية ، دون طبعة ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، عنابة ، 2009.
- 14) مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية ( الهيئات والإجراءات أمامها) ، الجزء 2 ، الطبعة 3 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، بن عكنون، الجزائر ، 2005.

### • رسائل الدكتوراه:

- 1) بركات أحمد، واقعة السكوت و تأثيرها على وجود القرار الإداري ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان ، 2014/2013.

## • رسائل الماجستير :

- 1) دايـم نزال ، القرارات الإدارية الضمنية والرقابة القضائية عليها (دراسة مقارنة) ،دراسة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010 .
- 2) قروف جمال ، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير ، شعبة القانون الإداري المؤسسات الدستورية ، كلية الحقوق، جامعة عنابة ، 2006 .
- 3) مدين أمال، المنشآت المصنفة لحماية البيئة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان سنة، 2013-2012.
- 4) مومني أحمد، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص الحقوق والحريات، كلية الآداب والعلوم الإنسانية ، الجامعة الإفريقية العقيد أحمد دراية ، أدرار، 2011 .
- 5) يعيش مجيد، دور السكوت في التصرفات القانونية مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة بكر بلقايد ، 2007 /2008 ، تلمسان.

## • المقالات العلمية (المجلات والدوريات):

- 1) أحمد ياسين القرالة، "التعبير الضمني عن الإرادة في الفقه الإسلامي" ، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 44 ، العدد3، الجامعة الأردنية، 2017.
- 2) بالجيلالي خالد ، " إشكالية تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة الإدارة الجزائرية" ، مجلة دفاتر السياسة والقانون ، المجلد 14 ، العدد03، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، 2022.
- 3) بالجيلالي خالد، "المنازعات المتعلقة بالعمران في قانون العمران الجزائري" مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، العدد 02، جامعة ابن خلدون، تيارت ، أكتوبر 2015.
- 4) باية عبد القادر ، "قراءة في الأحكام القانونية المتعلقة بالقرارات الإدارية المتضمنة تأسيس الأحزاب السياسية على ضوء القانون العضوي 04/12"، مجلة البحوث في القانون و العلوم السياسية ، العدد 06 ، جامعة ابن خلدون، تيارت ، 2017 .
- 5) بدارنية رقية ، "تجميد أثر القوانين بسبب تأخر صدور النصوص التنظيمية" ، مجلة البحوث في الحقوق و العلوم السياسية ، المجلد 08، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة ابن خلدون ، تيارت ، 2022.
- 6) براهيم الوردى و عليان بوزيان ، "أثر النظام الانتخابي في بنية المجلس الشعبي الوطني و تفعيل العمل البرلماني في ظل الأمر 01/21 المعدل والمتمم" ، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية ، المجلد 08 العدد02 ، كلية الحقوق جامعة ابن خلدون ، تيارت ، 2024 .
- 7) بكار زيم هاجر و بوراس عبد القادر ، " النظام القانوني للمرافق العامة في ظل نظام اقتصاد السوق" ، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية ، المجلد 08 العدد02 ، كلية الحقوق جامعة ابن خلدون ، تيارت ، 2023 .
- 8) بلحاج سليمة وسيلة ، " الإدارة سلطة تنفيذية" ، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية ، العدد 02، جامعة ابن خلدون ، تيارت، أكتوبر 2015.

- 9) بالشعور وفاء و حمادة لامية ، " قواعد القانون الإداري المستحدثة على ضوء التعديل الدستور 2020 " ، مجلة قضايا معرفية، المجلد 03 ، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة 20 أوت 1955 ، سكيكدة ، 2023.
- 10) بوحيدة عطاء الله ، " رد الإدارة بين الواجب و الخيار الرفض والقبول " ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية و السياسية، العدد3، كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر ، 2008.
- 11) بوداوية محمد وميمونة سعاد، "مدى تأثير المركز القانوني لرئيس الجمهورية على فعالية الرقابة الدستورية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية ، المجلد 14 ، العدد 02 جامعة تلمسان ، 2021.
- 12) جبار احمد و بوزيدي خالد ، " سكوت الإدارة حيال ممارسة الرقابة الإدارية على الحقوق والحريات ( دراسة مقارنة)"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المجلد 06 العدد02 ، المركز الجامعي مغنية ، الجزائر ، 2023 .
- 13) حبشي لزرق و بن الحاج جلول ياسين ، " المشاركة الشعبية و أثرها على السياسات التنموية المحلية ، قراءة في قانون البلدية والولاية"، مجلة البحوث في الحقوق و العلوم السياسية ، العدد 02 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة ابن خلدون ، تيارت، أكتوبر 2015 ، ص 108.
- 14) حبشي لزرق و رموني محمد، "الديمقراطية الإدارية و المجتمع المدني في الجزائر"، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، المجلد 12، العدد 2، جامعة غرداية، 2019 .
- 15) حبشي لزرق، "الإطار الدستوري الجديد للعلاقة بين الإدارة والمواطن وفي التعديل الدستوري الأخير" ، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية ، المجلد 08، العدد 03، جامعة ابن خلدون ، تيارت، 2023.
- 16) تحتاتي محمد أمين وطهاري حنان ، " مستجدات النظام الانتخابي الجديد في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020"، مجلة قضايا المعرفة ، المجلد 03 العدد02، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، سبتمبر 2023.
- 17) حرير أحمد ، "الآليات المستحدثة لتطوير أداء الجماعات المحلية"، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية ، المجلد 08 العدد 03، كلية الحقوق جامعة ابن خلدون ، تيارت ، 2023 .
- 18) حسان نادية، " دراسة تحليلية للأمر رقم 01 - 05 المعدل لقانون الجنسية الجزائرية (استعمال تقنية التعديل لوضع أحكام جديدة جوهرية)"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2013 .
- 19) خالد الزبيدي، القرار الإداري الضمني في الفقه والقضاء الإداري( دراسة مقارنة في ضوء قضاء محكمة العدل العليا)، مجلة دراسات، المجلد 35، العدد 20 ، علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية.
- 20) دايرة عايدة ويخلف لمياء ، "متطلبات الإدارة الإلكترونية ودورها في تعزيز ولاء الموظفين"، مجلة الحدث للدراسات المالية والاقتصادية، العدد ، 09 ، جامعة برج باجي مختار عنابة، الجزائر ، ديسمبر 2020 .
- 21) رشا محمد جعفر ، مريم حسن حمد، "الوسائل القانونية والإدارية لحماية الموظف من القرارات الإدارية الضمنية غير المشروعة"، مجلة الحقيقة للعلوم الاجتماعية والإنسانية ، مجلد 18، عدد 02، كلية القانون، جامعة بغداد، العراق، جوان 2019.
- 22) رنا سلام أمانة، مدى صلاحية السكوت كوسيلة للتعبير عن الإرادة في عقد البيع في القانون المدني العراقي، علة كلية الحقوق، المجلد 14 ، العدد4، 2012، جامعة لنهرين، بدون بلد.

- 23) رناق يحيى، "الطعن الإداري آلية لحماية الحقوق والحريات في التشريع الجزائري"، المجلة الجزائرية للحقوق و العلوم السياسية ، المجلد 08 ، العدد 01 ، جامعة المدية ، 2023 .
- 24) زيد الخيل توفيق، " دور القاضي الجزائري في إلزام الإدارة على احترام مبادئ الديمقراطية التشاركية"، مجلة الفكر القانوني والسياسي ، العدد الثالث، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عمار ثليجي ، الأغواط، ماي 2018 .
- 25) سامي حسن نجم الحمداي، "إشكالية الرقابة القضائية على القرار الإداري السكوتي" ، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية ، المجلد 10، العدد 36، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة كركوك، العراق ، 2021 ، ص 348.
- 26) سعيد الشوية، "العرف و القواعد الضابطة له ودورها في تحديد المسكوت عنه وضبطه"، مجلة الذخيرة للبحوث والدراسات الإسلامية ، المجلد 5 ، العدد 1، قسم العلوم الإسلامية ، جامعة غرداية ، 2021 .
- 27) شهلاء سليمان محمد، "دور عنصر الشكل والإجراء في تحقيق شفافية القرار الإداري"، مجلة العلوم القانونية والسياسية ، المجلد الثاني عشر ، العدد الأول ، كلية القانون و العلوم السياسية ، جامعة ديالي ، العراق ، 2023.
- 28) الصالح بوغرارة ، " الشكالية في التصرفات القانونية" ، مجلة البحوث القانونية و العلوم السياسية ، العدد 01 ، جامعة ابن خلدون، تيارت ، مارس 2015 .
- 29) صديق سعودي ، "أسس التنمية السياسية بين النص الدستوري و أهداف الأحزاب السياسية" ، مجلة الدراسات القانونية، العدد 2، جامعة يحي فارس، المدية ، جوان 2015.
- 30) ضريفي نادية و حاج جاب الله أمال، " الآليات القانونية والمؤسسية لترقية العلاقة بين الإدارة والمواطن في الجزائر"، مجلة الإجتهد القضائي ، المجلد 12 ، العدد 01، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، مارس 2019.
- 31) عباس العبودي ، " النظرية العامة للإرادة الضمنية (دراسة مقارنة)"، مجلة العلوم القانونية ، كلية القانون، جامعة بغداد ، العدد 5 ، 2019.
- 32) عبد الرحمن جمعة ، "أثر السكوت في الإعلان عن الإرادة وفقاً للقانون المدني الأردني"، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 36 ، العدد 20، كلية الحقوق، الجامعة الأردنية، الأردن ، 2009،
- 33) عقاب لزرقي ، " الدفع بعدم الدستورية في التشريع الجزائري" ، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية ، المجلد 09 العدد 01، كلية الحقوق جامعة ابن خلدون ، تيارت ، 2023 .
- 34) عليان بوزيان و قوسم حاج غوثي ، " أزمة الأمن القانوني للحقوق الدستورية (دراسة مقارنة)" ، مجلة البحوث القانونية، العدد الثالث ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة ، 2014 .
- 35) عليوات ياقوته، " السلطة التقديرية للإدارة" ، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، الجزء 29 ، العدد 01 ، قسنطينة، 2015.
- 36) عمر فلاق، "علاقة الإدارة بالمواطن في الجزائر ( دراسة قانونية للمرسوم 131/88 مكانة المواطن في تجربة وسيط الجمهورية ثم اللجنة الاستشارية لترقية حماية حقوق الإنسان)"، مجلة الدراسات القانونية، العدد 2 ، جامعة يحي فارس، المدية. 2015.

- 37 عميري أحمد ، "سلطات الضبط الإداري في مجال حماية النظام العام البيئي" ، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، العدد التاسع، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة ابن خلدون -تيارت، جوان 2017.
- 38 عيشوية عمار، "أساس المسؤولية الإدارية في مجال التعمير والبناء" ، مجلة تشريعات التعمير والبناء ، العدد 2، جامعة ابن خلدون تيارت الجزائر ، جوان 2017 .
- 39 غيتاوي عبد القادر ، "القرار الإداري السلبي ( دراسة مقارنة)" ، مجلة القانون والمجتمع ، العدد 2، مخبر القانون والمجتمع، جامعة أدرار ، ديسمبر 2013.
- 40 غيتاوي عبد القادر، "تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة العامة" ، مجلة الحقيقة ، العدد 32، جامعة أحمد دراية أدرار الجزائر، 2015.
- 41 فصيح عبد القادر و بورنان العيد، "سلطة الإدارة في اتخاذ القرار الإداري" ، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية ، العدد الأول، جامعة زيان عاشور، بالجلفة .
- 42 قوسطو شهرزاد،"حجية قرينة القرار الإداري الضمني في الإثبات" ، مجلة القانون والعلوم السياسية ، العدد الرابع، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة سيدي بلعباس ، جوان 2016.
- 43 كاظم حمادي يوسف ، الإرادة الضمنية والسكوت المعبر عنها، (دراسة مقارنة)، مجلة بحوث الشرق الأوسط ، المجلد 08، العدد 55، جامعة بغداد، ماي 2020.
- 44 لعجال منيرة و بومدين محمد، " الأساس القانوني لحق المواطن في الخدمة العمومية في الجزائر" ، مجلة الحقيقة ، العدد 32، جامعة أحمد دراية أدرار الجزائر، 2015 .
- 45 لعميري ياسين ، نحو تكريس الطابع الإلكتروني في علاقة المواطن بالإدارة ( مقارنة قانونية في النظامين الجزائري و المغربي) ، مجلة الإجتهد القضائي ، المجلد 13، العدد 25 (عدد خاص)،جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، جانفي 2021..
- 46 محفوظ عبد القادر ، "القواعد المستحدثة للقانون الإداري ضمن التعديل الدستوري لسنة 2020"، مجلة أبحاث القانونية وسياسية، المجلد 06 ، العدد 02 ،جامعة وهران 02 ، الجزائر ، 2021 .
- 47 محمد عمر الجداع ، "مفهوم القرار الإداري السلبي في الفقه والقضاء الإداري"، مجلة الجامعي ، النقابة العامة لأعضاء هيئة التدريس الجامعي طرابلس ، العدد 36 ، دار الكتب الوطنية ، بنغازي ، ليبيا ، 2022.
- 48 مرابط عبد الحكيم ،" الإدارة العامة في الجزائر : التحديات وجهود الإصلاح" ، المجلة الجزائرية للأمن والتنمية ، المجلد 12، العدد 03، جامعة سطيف 2 ، الجزائر ، جويلية 2023 .
- 49 مرتضى عبد الله الخيري،" السكوت المعبر ودوره في البيوع المدنية (دراسة في قانون المعاملات المدنية العماني لسنة 2013 )، مجلة أكاديميا ، العدد السادس ، جوان 2017.
- 50 نسير رفيق،" الإرادة في التصرفات القانونية" ، المجلة النقدية ، العدد1، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو، 2013.

51) نعيمة لحر، "وقف تنفيذ القرارات الإدارية الصادرة بالرفض بناء على أمر استعجالي (دراسة مقارنة"، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد الحادي عشر.

52) يحيى بدير، "السكوت في مجال الأعمال المنفردة، قراءة في ضوء توجه المؤسس الدستوري الجزائري، مجلة البحوث القانونية والإقتصادية، المجلد 06، العدد 01، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي، أفلو، الأغواط، 2023

#### • المطبوعات:

1) محمد كنانة، محاضرات في مقياس القانون الإداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الشهيد الشيخ العربي التبسي، تبسة، 2021 / 2022.

#### • مذكرات الماستر:

- 1) خلف هند و بن صافية منير، آثار سحب وإلغاء القرارات الإدارية مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر تخصص قانون إداري كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2022/2023.
- 2) صالحى كريمة و مزياني هاجر، أثر سكوت الإدارة عن الرد في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون تخصص انون عام داخلي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، بدون سنة.
- 3) العربي مداح، التعليل الوجوبي للقرارات الإدارية ضمانا للحقوق والحريات، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص علوم إدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامع ابن خلدون، تيارت، 2014/2015.
- 4) نابي سليمان، طرق التعبير عن الإرادة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص القانون الخاص الداخلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016.

#### • الإجازات:

1) موالكية طارق، منازعات التهيئة والتعمير على ضوء أحدث التعديلات، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، الدفعة 17، 2008/2009.

#### • الآراء:

1) رأي المحكمة الدستورية رقم 01 / ر . م . د/ت. د 24/ مؤرخ في 16 جانفي سنة 2024، يتعلق بتفسير عبارة واردة في المادة 195 (الفقرة الأولى) وفي المادة 141 من الدستور، الجريدة الرسمية، العدد 20، 2024/03/20.

الفهرس

## الفهرس

أ	مقدمة
1	الفصل الأول: سكوت الإدارة في مجال سلطة اتخاذ القرار
1	تمهيد وتقسيم
2	المبحث الأول: مفهوم سكوت الإدارة
2	المطلب الأول: مفهوم السكوت
2	الفرع الأول: تعريف السكوت وبيان أنواعه
2	أولاً: تعريف السكوت
6	ثانياً: أنواع السكوت وفق القواعد العامة
5	الفرع الثاني : علاقة السكوت بالإرادة
7	أولاً: تعريف الإرادة ، أشكال التعبير عنها
9	ثانياً: السكوت كوسيلة للتعبير عن الإرادة
14	المطلب الثاني: مفهوم الإدارة في النظام الجزائري
14	الفرع الأول : تعريف الإدارة ومظاهر نشاطها
14	أولاً: تعريف الإدارة
16	ثانياً: مظاهر نشاط الإدارة
17	الفرع الثاني: الإدارة في النظام الجزائري
18	أولاً: الإدارة والسلطة التنفيذية
19	ثانياً: التنظيم الإداري الجزائري
20	ثالثاً: تنظيم عمل الإدارة في النظام الجزائري
23	المبحث الثاني : مجال أعمال سكوت الإدارة
23	المطلب الأول: سلطة الإدارة في الإفصاح عن إرادتها
23	الفرع الأول :إفصاح الإدارة عن إرادتها
23	أولاً : شكل إفصاح الإرادة عن إرادتها
25	ثانياً : صور التعبير الناشئ عن سكوت الإدارة
27	الفرع الثاني : سلطة الإدارة في إتخاذ قراراتها ( المقيدة والتقديرية)

28	أولا: السلطة المقيدة
29	ثانيا: السلطة التقديرية
31	ثالثا: الفرق بين السلطة التقديرية والسلطة المقيدة
32	المطلب الثاني: القرارات الناشئة عن سكوت الإدارة (ضمنية، سلبية).
32	الفرع الأول: القرار الضمني
33	أولا: المقصود بالقرار الضمني
34	ثانيا: خصائص القرار الضمني
34	ثالثا: العناصر المكونة للقرار الضمني
35	رابعا: طبيعة القرار الضمني
36	خامسا: مبررات وجود قرار ضمني
36	الفرع الثاني : القرار السلبي
37	أولا: تعريف القرار السلبي
37	ثانيا: تمييز القرار السلبي عن حالة الامتناع عن اتخاذ قرار
38	ثالثا: شروط القرار السلبي
38	رابعا: مميزات القرار السلبي
39	خامسا: مبررات وجود قرار سلبي
39	الفرع الثالث: الفرق بين القرار السلبي والقرار الضمني
41	خلاصة الفصل الأول
42	الفصل الثاني: تنظيم المشرع الجزائري لأحكام سكوت الإدارة
42	تمهيد وتقسيم
43	المبحث الأول: تطبيقات أحكام سكوت الإدارة
43	المطلب الأول: سكوت الإدارة قبولا
43	الفرع الأول: القوانين العضوية
43	أولا: قانون الأحزاب السياسية
44	ثانيا : القانون المتعلق بنظام الإنتخابات
45	الفرع الثاني: القوانين العادية
45	أولا: القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية

46	ثانيا: قانون البلدية
46	ثالثا: القانون المتعلق بالجمعيات
47	الفرع الثالث: النصوص التنظيمية
47	أولا : القانون الأساسي للدبلوماسيين و القناصلة
47	ثانيا: المرسوم التنفيذي المتعلق بتحديد شروط وكيفيات تنظيم التظاهرات التجارية الدورية وسيرها
48	ثالثا: المرسوم التنفيذي المتعلق بتحديد شروط وكيفيات منح الإعانة العمومية للسينما
48	المطلب الثاني: تطبيقات سكوت الإدارة رفضا
49	الفرع الأول: القوانين العضوية
49	الفرع الثاني: القوانين العادية
49	أولا: قانون التهيئة و التعمير
53	ثانيا: قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين
54	ثالثا: قانون الإجراءات المدنية والإدارية
55	الفرع الثاني: النصوص التنظيمية
55	أولا: الشهادات
57	ثانيا: الرخص
58	المبحث الثاني: منهج المشرع في تنظيم أحكام سكوت الإدارة
58	المطلب الأول: الإشكالات المترتبة عن سكوت الإدارة
59	الفرع الأول : الإشكالات بالنسبة للأفراد
59	الفرع الثاني: الإشكالات بالنسبة للإدارة
60	الفرع الثالث: الإشكالات بالنسبة للقضاء
61	الفرع الرابع: الإشكالات بالنسبة للتشريع
62	أولا: تطبيقات تحديد المشرع للمدة مع عدم تطرقه للسكوت
65	ثانيا: موقف الفقه والقضاء في حالة تحديد المشرع لآجال وعدم التطرق للسكوت
66	ثالثا: حالة القرارات التنظيمية ( القرار التنفيذي )
68	المطلب الثاني: الضمانات المقررة لمواجهة سكوت الإدارة
68	الفرع الأول : أشكال الضمانات المقررة لمواجهة سكوت الإدارة
68	أولا : الضمانات التشريعية

72	ثانيا: الضمانات القضائية
80	الفرع الثاني: توجه المشرع الجزائري تجاه سكوت الإدارة
80	أولا: تقييم تطور النصوص القانونية المنظمة المتعلقة بسكوت الإدارة
82	ثانيا: تحليل مضمون النصوص القانونية المستجدة المتعلقة بسكوت الإدارة
86	ثالثا: التطلعات المرتقبة في مجال تنظيم سكوت الإدارة
87	خلاصة الفصل الثاني
88	خاتمة
91	الملحق 01
95	الملحق 02
99	قائمة المصادر والمراجع
107	الفهرس

## ملخص

إن هدف المشرع الجزائري من خلال افتراض سكوت الإدارة تعبيراً عن إرادتها إما بالرفض أو القبول و إدخاله في سياق نشاطها باعتباره قراراً إدارياً سواء كان ذلك قراراً سلبياً أو قراراً ضمناً، كان من أجل حماية مصالح الأفراد من تعسف الإدارة من جهة و مراعاة ظروف عملها من جهة أخرى ، لكن هذه الموازنة رتبت آثاراً ، انعكست سلباً على كل من الأفراد و الإدارة و حتى القضاء بالإضافة إلى حالات الفراغ القانوني المسجل، وهو ما فتح المجال للآراء الفقهية والإجتهادات القضائية لتعويض هذا الفراغ رغم ما أقره المشرع من ضمانات حماية لحقوق لأفراد و حرياتهم من جراء القرارات الناشئة عن سكوت الإدارة وعدم الرد ، ما فرض على المشرع تبني نهج جديد في تنظيم أحكام سكوت الإدارة.

الكلمات المفتاحية: السكوت ، الإدارة ، القرارات ، ضمني ، سلبياً .

## Summary

The goal of the Algerian legislator, by assuming the silence of the administration as an expression of its will, either by rejection or acceptance, and introducing it into the context of its activity as an administrative decision, whether that was a negative decision or an implicit decision, was in order to protect the interests of individuals from the arbitrariness of the administration on the one hand, and to take into account the conditions of its work on the other hand. However, this budget has had negative effects on individuals, the administration, and even the judiciary, in addition to the recorded legal vacuum, which has opened the way for jurisprudential opinions and judicial jurisprudence to compensate for this vacuum, despite the guarantees approved by the legislator to protect the rights and freedoms of individuals as a result of the decisions arising from the law. The administration's silence and lack of response, which forced the legislator to adopt a new approach in regulating the provisions of the administration's silence .

**Keywords:** silence, management, decisions, implicit, negative.