الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
République Algérienne Démocratique et Populaire
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون العام

المرجع: .....

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

ضمانات تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الإدارية

ميدان الحقوق والعلوم السياسية

الشعبة: الحقوق

التخصص: القانون الإداري

من إعداد الطالب:

شداد محمد

تحت إشراف الأستاذ(ة):

دويدي عائشة

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة) شيخي نبية..... رئيسا

الأستاذ(ة) دويدي عائشة..... مشرفا مقررا

الأستاذ(ة) طواولة أمينة..... مناقشا

السنة الجامعية: 2020/2019

تاريخ المناقشة: 2020/09/29

قال تعالى :

" فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما n.

صدق الله العظيم

(سورة النساء الاية 65)

رسالة عمر بن الخطاب إلى أبو موسى الأشعري عندما ولاه القضاء

من عبد الله "عمر"أمير المؤمنين الى " عبد الله بن قيس أبي موسى الأشعري":

"سلام عليك، أما بعد : فان القضاء فريضة محكمة و سنة متبعة فافهم إذا أدلي إليك ، فانه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له"...

شكر وتقدير

أتقدم بالشكر إلى كل أستاذ ساهم في تعليمي
واخص بالذكر الأستاذ المشرف
على كل المجهودات التي بذلها
لمتابعة هذا البحث من أوله إلى آخره

الأستاذة الكريمة: دويدي عائشة

إهداء

إلى من أنار لي مشوار حياتي ، إليك والدي .

إلى من سهرت على تربيتي ، إليك والدتي .

إلى من لا استطيع الاستغناء عنهم ، إليكم إخوتي وأخواتي .

إلى كل من عرفته خلال مشواري الدراسي ،إليكم أصدقائي .

إلى كل من عرفته من قريب أو من بعيد وتعذر علي ذكره

إلى كل هؤلاء لكم مني ثمرة جهدي وعصارة فكري.

مقدمة

إن الرقابة القضائية على أعمال الإدارة مسألة لم تفقد من أهميتها وحداثتها على حد قول الأستاذ **WEIL** "إن علاقات الإدارة بالقاضي قوامها معجزي : مبدأ المشروعية ".

فقد ساد الاعتقاد إن مهمة القاضي الإداري تنتهي بمجرد التصريح بالحكم الفاصل في النزاع المعروض عليه ، كما ساد الاعتقاد إن تنفيذ الأحكام القضائية موكول للإدارة دون سواها ، إذ أن المتصفح على نشوء القضاء الإداري بفرنسا يلاحظ أن الإدارة في بداية الأمر لم تكن تخضع للقضاء ، وكانت حرة في تصرفاتها حتى إن قانون 16 و 24 أوت 1790 نص في مادته 13 على :" أن الوظائف العدلية متميزة وستبقى دوما منفصلة عن الوظائف الإدارية ، ولا يحق للقضاء عن طائلة الإخلال بالوظيفة أن يفكر بشكل من الأشكال إزعاج عمليات الهيئات الإدارية ،وان يتم استدعاء الإداريين للامتثال إمامهم لأسباب تتعلق بوظائفهم[1]، غير إن انتشار مفهوم دولة القانون وتكريس مبدأ استقلالية القضاء أدى إلى إقرار مسؤولية الإدارة والتزامها بتنفيذ أحكام القضاء باعتبارها شخص من أشخاص القانون .

وعليه يفصل القاضي في النزاع المعروض عليه على أساس مبدأ سيادة القانون وخضوع الكافة لها ، وماله من سلطات على مشروعية أعمال الإدارة . يقع على الإدارة باسم القانون واحتراما لسيادته واجب تنفيذ ما جاء به القرار الإداري.

إن دستور سنة 1989 [2] الخاص بالسلطة القضائية ينص في مادته 136 على ان :" كل اجهزة الدولة المختصة عليها ان تقوم في اي وقت ، وفي كل مكان ، وفي جميع الظروف بتنفيذ احكام القضاء ، لاسيما وان دستور 1996 [3] اعلن ايضا عن حق الافراد في الطعن القضائي ضد القرارات الادارية التنظيمية او الفردية الصادر عن مختلف الاجهزة الادارية سواء كانت الادارات المركزية او الادارات المحلية او حتى المرافق العمومية على اختلاف انواعها ، وهو ما اعلنت عنه صراحة المادة 143 من الدستور بقولها :" ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية ". مما يمكن الإفراد من الطعن القضائي في كل عمل من أعمال الإدارة أيا ما كانت الجهة المصدرة له.

تعتبر الأحكام القضائية الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه واجبة التنفيذ ، غير ان القوة الملزمة للحكم والقرار القضائي لا يمكن تجسيدها إلا بوجود قوة تنفيذية تؤدي بالفصل في تنفيذ الالتزام رغم إرادة المحكوم عليه . نظرا لوجود الإدارة كطرف اسمي في خصومة التنفيذ من

1 – بن صاولة شفيقة ، **اشكالية تنفيذ الادارة للقرارات القضائية الادارية** ، دراسة مقارنة ، دار هومة ، سنة 2010 ، ص 15 .
2 – دستور 1989 ، الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 9 ، المؤرخة بتاريخ 1989/03/01 .
3 – دستور 1996 ، الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96438 المؤرخ في 1996/12/07 ، يتعلق باصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 1996/11/28 ، الجريدة الرسمية ، عدد 76 بتاريخ 1006/12/08 .

جهة اخرى انها تتمتع بسلطات وامتيازات واستقلالية اتجاه القضاء ، مما اثر سلبا على التنفيذ ضدها مما جعل بالقضاء الاداري في ايجاد وسائل تنفيذية ضد الادارة .

وانه تداركا لهذا الاشكال القائم وضع المشرع الجزائري في قانون الاجراءات المدنية والادارية الجديد رقم 08 / 09 [1] الخاص بتنفيذ احكام الجهات القضائية الادارية ، في الباب السادس من المواد 977 الى 985 منه ، والوسائل التي يمكن اللجوء اليها في حالة عدم تنفيذ الاحكام القضائية الصادرة عن القاضي الاداري دون ان يشمل الاحكام الصادرة عن القضاء العادي ضد الادارة ، وكذا نص المادة 138 مقرر من قانون 01 / 09 المتضمن قانون العقوبات [2].

ولدراسة هذا الموضوع اهمية كبيرة من حيث البحث والتعرف على الوسائل التي تؤدي الى ضمان تنفيذ الاحكام القضائية في المادة الادارية الصادرة ضد الادارة ، لكن لا يمكن تجاهل الصعوبات والعراقيل القائمة في تنفيذ هذه الاحكام .

ومن هنا يتسنى لنا طرح الاشكال التالي : **فيما تتمثل الضمانات التي جاء بها القانون رقم 08 / 09 المتعلق بقانون الاجراءات المدنية والادارية لاجبار الادارة على تنفيذ الاحكام القضائية الادارية وما مدى فعاليتها ؟وما موقف الفقه والقضاء من هاته الضمانات ؟**

وقد شغل هذا الموضوع فكر شراح القانون ودارسيه في حيثية التعرف على ظاهرة امتناع الادارة عن تنفيذ الاحكام ، او كما سماها المشرع بعدم تنفيذ احكام القضاء الصادرة ضدها ، وكذا التطرق الى الوسائل التي تتضمن تنفيذ تلك الاحكام وزادت بالحاح عندما صدر قانون الاجراءات المدنية والادارية والذي تناول احكام جديدة تحتاج الى دراسة .

ومنه تكون الغاية الموجودة من اختيارنا لموضوع ضمانات تنفيذ الادارة للاحكام القضائية الادارية ، اذ جاءت نظرا لاهميته الكبرى مقارنة مع باقي مواضيع القانون الاداري .

نظرا للاشكالات التي تطرحها هذه المسالة والصعوبات التي يواجهها المحكوم عليه عند محاولة تنفيذ الاحكام ، فالخشية من اثار عدم تنفيذ الاحكام القضائية الادارية ، واحداث اضرار او نتائج تؤدي الى اضرار جسيمة بالمواطنين ، ومرفق القضاء ، ادت الى ضرورة وجود نظام حماية واليات جديدة كفيلة للتصدي لهذا الامتناع ، ولكفالة حقوق الافراد دون الاخلال بحسن سير المرفق العام .

1-قانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/05 ، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية ، الجريدة الرسمية ، عدد 21 تاريخ 23 افريل 2008 .

2-قانون رقم 09/01 المؤرخ في 2001/06/26 ، معدل ومتمم للامر رقم 156/66 .

ولهذا السبب صببنا اهتمامنا في اختيار هذا الموضوع وامام نقص المراجع ، وحتى على مستوى الجهات القضائية لم نجد احكاما كثيرة على ضوئه .

وبذلك سنحاول قدر الامكان جاهدين اتباع الدراسة التحليلية والاستقرائية ، والمقارنة في بعض الاحيان معتمدين على المؤلفات التي عالجت الموضوع في ظل قانوني الاجراءات المدنية وقانون الاجراءات المدنية والادارية ، وعلى ضوء ما توصل اليه الفقه والقضاء الاداري .

ووفقا لذلك حاولنا عرض الموضوع ضمن فصلين وفق الخطة التالية :

الفصل الاول : عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الإدارية يرتب مسؤوليتها .

الفصل الثاني : وسائل جبر الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية (ضمانة المتقاضين)

وتنتهي دراستنا هذه بخاتمة تضمنتها استنتاجات دراستنا حول الموضوع.

الفصل الاول:عدم تنفيذ الادارة للاحكام القضائية الادارية يرتب مسؤوليتها:

ان الاستقلالية العضوية والوظيفية التي جاء بها مبدا الفصل لم تدعم القاضي بالسلطات الضرورية للمهمة المنوط بها الى جد التساؤل :اذا لم يكن القاضي الاداري القيام باكثر مما يقوم به ، فهل لانه قاضي اداري ام لانه ببساطة قاض ، ذلك ان القاضي العادي يعترف لنفسه بدوره الفعال في العمل القضائي[1].

ان التوازن بين مكوني الاستقلال ،اي استقلال الادارة العامة و استقلال الهيئة القضائية الادارية لا يمكن ان يقوم الا اذا نفذت الادارة احكام القاضي طوعا وتلقائيا ، اما اذا امتنعت عن التنفيذ فيختل هذا التوازن [2].

ان كل دعوى قضائية ترفع امام القضاء تنتهي بحكم ولو بالشطب ،ولما كانت المنازعات الادارية تشكل دعاوي قضائية كان مال هذه الاخيرة حكم قضائي اداري تختلف طبيعته حسب الجهة المصدرة له ،سواء المحاكم الادارية على مستوى مجلس الدولة .

بعد صدور الحكم القضائي عن القاضي الاداري وحيازته لقرينة الشيء المقضي به فان الادارة ملزمة بتنفيذه، ويقع على الادارة مد يد العون على تنفيذ احكام القاضي الاداري[3]باختصار جهده لاظهار الحقيقة القانونية ، دون اثر فعلي في تغيير الحقيقة الواقعية

ان الادارة ملزمة باتخاذ كافة الاجراءات التي تؤدي الى تنفيذ الحكم القضائي الاداري وان دراسة ضمانات تنفيذ الاجكام القضائية الادارية ،يقتضي معرفة الطبيعة القانونية للحكم القضائي المراد تنفيذه على الادارة وشروط تنفيذه وهذا ما نتكلم عنه في المبحث الاول ،وفي حالة امتناع الادارة عن تنفيذه في مواجهتها يستوجب ذلك التعرف على مظاهر هذا الامتناع في المبحث الثاني اما في المبحث الثالث تتطرق الى المسؤولية المترتبة على الادارة والتزاماتها بالتنفيذ.

1 – يوسف بناصر ، المبادئ الاساسية في قانون الاجراءات المدنية الادارية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، سنة 2010 ، ص 447 .
2-نفس المرجع السابق .ص920 .
3- حسين فريحة ، المبادئ الاساسية في قانون الاجراءات المدنية والادارية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، سنة 2010 ، ص 447 .

المبحث الاول:الحكم القضائي محل التنفيذ وشروط تنفيذه

تتمتع السلطة القضائية باصدار اعمال قانونية قضائية هي وسائل فعالة من اجل تطبيق القانون نظرا للحجية المطلقة التي تتمتع بها ونظرا لقوتها النفوذية وانزالها موضع التنفيذ وان كان هذا الامر لا يطرح اي اشكال فيما يخص الاشخاص الطبيعية او المعنوية الخاصة نظرا للاطار القانوني المنظم لعملية اخضاع هؤلاء الحكام القضائية ،من خلال منظومة التنفيذ التي وصلت حدا من التنظيم لا باس به خاصة مع قانون رقم **08 /09** المؤرخ في **23 فيفري 2008**، والمتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية ، ولكن الجدير بالدراسة هو انزال هذه الاجكام القضائية موضع التنفيذ ضد الادارة اي تطبيق وتنفيذ الاحكام القضائية الادارية ، وخاصة اذا علمنا ان العلاقة بين الادارة والقضاء علاقة غامضة يكتنفها بعض اللبس .

حيث ان المتعامل مع الادارة اذا راى ان السلطة العامة تصرفت دون جق او مخالفة لحقوقه، يقوم برفع دعوى امام المحكمة التي تكون رقابتها لاحقة ، ونقول يجب ان ننفذ اولا "ثم نناقش لاحقا" ، وان وضعية المتعامل مع الادارة غير مريحة ، لانه متضرر من قرار نفذه رقم الطعن فيه ،ولابد من رفع دعوى امام القاضي للمطالبة بحقه ، لكن هذه الحماية للحق التي يقوم بها القاضي لن تكون الا لاحقا [1].

ان الخوض في دراسة الاحكام القضائية الادارية الصادرة ضد الادارة يتطلب تحديد معنى الحكم القضائي الاداري ، والجهة القضائية المصدرة له ، والاثار المترتبة عليه كحكم قضائي في المطلب الاول ، وكذلك التحقق من توفر الشروط الواجب توفرها من اجل تنفيذه في المطلب الثاني.

1 – بن صاولة شفيقة ، المرجع السابق ، ص 97 .

المطلب الاول :طبيعة الحكم القضائي الاداري

لقد تعرض الباب الأول من الكتاب الرابع من قانون رقم**09/08**،والمتضمن قانون الإجراءات المتبعة إمام المحاكم الإدارية ،في ثلاث فصول ،ولقد تضمن الفصل الأول منه مسالة الاختصاص النوعي للقضاء الاداري التي كثيرا ما تطرحإشكالات عديدة في التطبيق،بين القضاء العادي والقضاء الإداري بالخصوص نص المادة 07[1]من قانون الاجراءات المدنية القديم لسنة 1966،ومنذ ادخال المادة 07مكرر[2] عليه بموجب تعديل سنة 1990 ، وقد جسم المشرع الموقف بين المعيار المادي والمعيار العضوي وتبنى نهائيا هذا الاخير بالتخلي عن الاستثناءات الواردة في هذه المادة ولم يترك من الاستثناءات الا مخالفات الطرق ودعاوي التعويض عن الاضرار الناجمة عن المركبات التابعة للدولة او لاحدى جماعاتها الاقليمية ، الولاية ، البلدية والمؤسسات ذات الطابع الاداري بنص المادة 802 منه .وفضلا عن الاختصاص الممنوح اعتمادا على المعيار العضوي للقضاء الاداري فقد نصت المادة 801 [3] منه بان المحاكم الادارية تختص ايضا بالقضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة، ومثال ذلك الطعن في قرارات سلطة البريد والمواصلات واللجنة البنكية التي تعرض على مجلس الدولة [4].

وتجدر الاشارة الى ان الاحكام القضائية الصادرة ضد الادارة عن الجهات القضائية الادارية تكون بشان النظر الى احدى الدعاوي الاتية :- دعوى تجاوز السلطة (الالغاء) دعوى المسؤولية الادارية (التعويض) دعوى التفسير ودعوى فحص المشروعية بالاضافة الى الدعاوي الرامية الى وقف تنفيذ القرارات الادارية او القضائية وكذا الدعاوى الاستعجالية وان النطق بالحكم القضائي يترتب عنه ان يخرج النزاع من ولاية القضاء الذي صدره ويصير هذا الاخير حائز الحجية ويترتب على ذلك بدء مواعيذ الطعن .

وقد قسمنا هذا المطلب الى فرعين ، تطرقنا في الفرع الاول منه الى تعريف الحكم القضائي اما في الفرع الثاني فقد تكلمنا عن الاثار التي يرتبها الحكم القضائي الاداري ، سواء منها الاثار الموضوعية او الاثار الاجرائية .

1 – المادة 07 من ق ا م القديم :"تختص المجالس القضائية بالفصل ابتدائيا بحكم قابل للاستئناف امام المحاكم الادارية العليا ، في جميع القضايا ايا كانت طبيعتها التي تكون الدولة او الولاية او احدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الادارية طرفا فيها ...".

2 – بالاضافة الى جملة من النصوص الخاصة استثنيت بعض المنازعات التي تكون الادارة طرفا فيها من اختصاص القضاء الاداري كالمنازعات المتعلقة بحقوق الجمارك ، المتعلقة بالجنسية ، الانتخابية بعض المنازعات المتعلقة بالاملاك الوطنية وكذا المتعلقة بالسجل التجاري .

3 – نص المادة 801 " تختص المحاكم الادارية كذلك بالفصل في : 1- دعاوى الغاء القرارات الادارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن :- الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية .، البلدية والمصالح الادارية الاخرى للبلدية ، المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الادارية ، 2 – دعاوى القضاء الكامل ، القضايا المحولة لها بموجب نصوص خاصة ".

4 – عبد السلام ذيب ، ق ا م والادارية الجديد ترجمة للمحاكمة العادلة ، موفم النشر ، الجزائر 2009 ص 401

الفرع الاول :تعريف الحكم القضائي الاداري

الحكم هو القرار الصادر من محكمة مشكلة تشكيلا صحيحا ومختصة في خصومة رفعت اليها وفق الاجراءات المقررة قانونا ، سواء كان صادرا في موضوع الحصومة او في مسالة متفرعة عنه [1] ، وعلى هذا يجب ان يكون صادرا عن محكمة تتبع جهة قضائية وبما لها من سلطة قضائية وفي الشكل المكتوب والمقرر قانونا [2].ولقد كان المشرع الجزائري يصطلح بعبارة الحكم للاشارة الى جميع ما تصدره الجهات القضائية من احكام وقرارات واوامر استعجالية وبتعديله لقانون الاجراءات المدنية بالقانون رقم **2001 /05**عدلت المادة **320** منه[3] ، ليضيف المشرع لمصطلح الحكم مفهوم القرار وهذا ليفصل بين ما تصدره المحاكم وبين ما تصدره المجالس القضائية .

ويقصد بعبارة احكام قضائية الاوامر والاحكام والقرارات كما جاء في المادة 08 من القانون رقم09 /08 المؤرخ في 23 فيفري **2008**المتعلق بالاجراءات المدنية والادارية "... يقصد بالاجكام القضائية في هذا القانون، الاوامر والاحكام والقرارات القضائية "، وهذا ما كرسته المحكمة العليا سابقا في قراراتها (قرار رقم 180-881مؤرخ في 25 /02/1998ق 1998عدد 1من 78)[4].

فيمكن تعريف الخكم او القرار القضائي الاداري على انه :الحل الذي ينتهي اليه القاضي بالاعتماد على اسباب واساليب قانونية يراها صحيحة في نزاع مطروح امامه وفق القانون المنظم لذلك فيصدر اما عن القضاء الاداري الفاصل في النزاع الاداري الذي تكون الدولة او الولاية او البلدية او احدى المؤسسات ذات الطابع الاداري وفق احكام المادة 800 من قانون رقم 08 /09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية والتي والتي تنص على "المحاكم الادارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الادارية . تختص بالفصل في اول درجة ، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا ، التي تكون الدولة او الولاية او البلدية او احدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الادارية طرفا فيها "،واما عن القضاء العادي في

1 – محمد احمد عابدين ، الدعوى المدنية في مرحلتها الابتدائية والاستئنائية ، دار الفكر العربي ، سنة 1994 ، ص 451 .
2 – عبد الرحمن الشواربي ، البطلان المدني والاجرائي الموضوعي ، الاسكندرية ، سنة 2009 ، ص 178 .
3 – المادة 320 من ق ا م القديم تنص على :" كل حكم او قرار او سند لا يكون قابلا للتنفيذ الا اذا كان ممهورا بالصيغة التنفيذية ...".
4 – بربارة عبد الرحمان ، شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية ، منشورات بغدادي ، الطبعة الثانية ، سنة 2009 ، ص 26 .

الحالات التي ينص فيها المشرع صراحة على منح الاختصاص لهذا النوع من الجهات القضائية وفق احكام المادة 802 من نفس القانون [1].

ان المشرع الجزائري خص بعض النزاعات التي تكون الادارة طرفا فيها للقضاء العادي واهمها في بعض النزاعات الجمركية بنص المادة 273 من قانون الجمارك"تنظر الجهة القضائية المختصة بالبحث في القضايا المدنية في الاعتراضات المتعلقة بدفع الحقوق والرسوم او استردادها ومعارضات الاكراه وغيرها من القضايا الجمركية الاخرى التي لا تدخل في اختصاص القضاء الجزائي".

وكذلك الامر رقم 03/03 المؤرخ في 19 يونيو 2003 والمتعلق بالمنافسة والملاحظ ان الحكم الصادر عن جهة القضاء الاداري او العادي يختلفان من حيث الجهة المصدرة تشكيلة المحكمة والاجراءات المتبعة امامها ، وحتمت هذا الاختلاف سيكون له اثر عند التنفيذ رغم وحدة البيانات الواجب توفرها في الحكم لما احالت المادة 888 الى المواد من 270 الى 298 قانون الاجراءات المدنية والادارية ، والمتعلقة باصدار الاحكام

كذلك يمكن تعريف الحكم القضائي الاداري بانه :"...حكم قضائي اذا توافرت فيه اركان الاحكام فيصدر في خصومة يكون احد طرفيها جهة ادارية وتصدر عن محكمة مختصة بالمنازعات الادارية والمحاكم الادارية ، مجلس الدولة)[2]....

والملاحظ ان هناك تماثلا بين الاحكام والقرارات القضائية من حيث اجراءات اصدارها غير ان النظام القانوني الذي تخضع له يختلف باختلاف القضاء الذي يحكمها [3]وقد تناول الباب الثاني من الكتاب الرابع من القانون رقم 08 /09 الاجراءات المتعلقة امام مجلس الدولة ، بصفته جهة استئناف للاحكام الصادرة عن مجلس المحاسبة [4].

الفرع الثاني : الاثار المترتبة عن الحكم القضائي الاداري

اذا كانت الاحكام القضائية التي تصدر ضد الادارة في اغلبها وان لم نقل دائما تصدر عن جهة قضائية ادارية وذلك لان الاختصاص القضائي منوط بها فقط دون القضاء العادي الذي يقوم له الاختصاص في حالات جد محصورة ويتعلق حلها بالتعويض،ولاجل

1 – المادة 802 من ق ا م والادارية تنص :" خلافا لاحكام المادتين 800 و 801 اعلاه يكون من اختصاص المحاكم العادية للمنازعات الاتية : مخالفات الطرق . 2 – المنازعات المتعلقة بكل دعوى خاصة بالمسؤولية الرامية الى طلب تعويض الاضرار الناجمة عن مركبة تابعة للدولة ، او لاحدى الولايات او البلديات او المؤسسات العمومية ذات الصبغة الادارية ".

2 – حسينة شرون ، امتناع الادارة عن تنفيذ الاحكام والقرارات القضائية الادارية ، رسالة ماجيستير ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، 06 نوفمبر 2003 ، ص 03

3–صلاح عبد الحميد السيد ، الحكم الاداري والحكم المدني ، مجلة مجلس الدولة ، السنة 8 / 9 / 10 ، ص 216 .

4– عبد السلام ذيب ، المرجع السابق .ص 404 .

ذلكسنقتصر بالدراسة على الحكم القضائي الاداري الذي سيوضح موضوعنا وياخذ حقه فيه من التفصيل والتحليل اكثر وهذا من خلال الاثار الموضوعية والاجرائية للحكم الاداري .

اولا :الاثار الموضوعية

ان اصل هذه الاثار هو القانون الموضوعي المطبق على الخصومة ،وعليه تقسم الدعاوي القضائية بالنظر الى نوع الحماية القضائية التي تهدف الى الحصول عليها ، ذلك ان الحماية القضائية قد تمنح في صورة تاكيد لحق او مركز قانوني ، وقد تمنح في صورة تغيير في الحق او المركز القانوني القائم ، وقد تمنح في صورة تاكيد الالزام الذي يفرضه القانون كجزاء للاعتداء الذي يكون قد وقع على الحق او المركز القانوني ، وتعرف هذه الصور من الحماية القضائية بالحماية القضائية الموضوعية ، وتقسم الى دعاوي تقريرية ودعاوي منشئة ودعاوي الالزام ، ومن ثمة يكون الحكم الذي يصدر في احدى هذه الدعاوي فهو انعكاس لهابحسب صورة الحماية القضائية المراد الحصول عليها ، فاما يكون حكما مقررا او منشئا او ملزما [1] ، ونذكر من هذه الاثار مايلي :

ا/ الاثر التقريري

ان الدعوى التقريرية ، هي التي تهدف الى الحصول على حكم قضائي يؤكد في النهاية وجود او عدم وجود الحق او المركز القانوني ، وبهذا التاكيد يزول الشك حول هذا الوجود ، وينظر من خلال هذه الدعوى الى الحق او المركز القانوني ما اذا نشا ووجد في عالم القانون من عدمه ، وبذلك فان هذه الدعوى لا تواجه اي اعتداء يظهر في شكل مخالفة الالتزام ، وانما توتجه اعتراضا او انكارا للحق او المركز القانوني ، وتفريعا لذلك تتميز الاحكام التقريرية بعدة خصائص منها ان الحكم التقريري لا يقبل التنفيذ الجبري ، كما انه لا يمكن تنفيذه عن طريق الاكراه البدني او الاكراه المالي لانه بمجرد صدوره ، يؤدي الى اشباع الحاجة من الحماية القضائية [2].

فهذا الحكم القضائي يتضمن الاقرار سواء الايجابي منه او السلبي بما ان الحق الكامن فيه يخص شخصا محددا [3]، ومن صور الدعاوي التقريرية ، دعوى الغاء قرار تسريح العامل من منصب عمله ، ومن امثلة الاحكام التقريرية في المجال الاداري الحكم بالغاء حظر نشاط او الحكم بالغاء نتائج الانتخابات المحلية او احكام رفض الدعوى .

1 –عمر زودة ، الاجراءات المدنية ، على ضوء اراء الفقهاء واحكام القضاء . دار ENCYCLOPEDIA ، الجزائر ، ص 98 .
2 – عمر زودة ، المرجع السابق ، ص 99 .
3 – نبيل اسماعيل عمر ، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية ، الطبعة الثانية ، دار الجامعة الجديدة مصر ، سنة 2000 ص 766 .

ب/ الاثر المنشئ:

الدعوى المنشئة: هي التي تهدف الى الحصول على قضاء يتضمن انشاء او تعديل حق او مركز قانوني وتسمى الدعوى التي تهدف الى الحصول على هذا القضاء ، بالدعوى المنشئة ،وعليه وتبعا لذلك فالحكم المنشئ ، لا يقرر الحق الارادي لان هذا الاخير ، اذا وجد لا يحتاج الى التقرير ، بل هو يقرر مصدره غير المباشر ، في ان الحكم المنشئ هو مصدر هذا الحق ، وعلى ذلك ان وجد هذا الحق ، فلا يحتاج الى تقرير وانما يحتاج ان يستعمل طبقا للوسيلة التي يحددها القانون،وقد تكون الوسيلة جرة او مقيدة [1].ومنها الحكم القضائي الذي يتضمن انشاء حق من امثلة القرار القضائي بالتعويض عن تصرف وقع من الدولة او احد اجهزتها سواء بخطا او بدونه .

ج/ الاثر الملزم:

دعوى الالزام هي التي يكون محلها الزام المدعى عليه بالاداء قابلا للتنفيذ الجبري والذي يعني صدور احكام باداء يلتزم المحكوم عليه بادائها، وهي الاحكام التي تعد سندات تنفيذية وتحتاج الى الاستعانة بالقوة الجبرية ، لاعادة المطابقة بين المراكز الواقعية والمراكز التي قررها الحكم [2] ، كما جاء في القرار رقم 615762 الصادر بتاريخ 23 /12/ 2010 عن الغرفة المدنية بالمحكمة العليا بانه :"...حيث انه وكما هو مستقر عليه قانونا وقضاءا فان الاحكام التي يصدرها القضاء تنحصر في ثلاث انواع ، وهي اما ان تكون احكاما مقررة او منشئة او ملزمة وحيث ان كلا من الحكم المقرر او المنشئ لا يقبلان التنفيذ الجبري ، لان بصدورهما تشبع منهما الحاجة من الحماية القضائية وبالتالي لا يقبلان تنفيذهما عن طريق الغرامة التهديدية ، لانهما لا يتضمنان اي التزام يجب على المدين القيام بتنفيذه عينا ، وتبعا لذلك ، فان الحكم الذي يقبا التنفيذ عنطريق الغرامة التهديدية ، هو الحكم الذي يتضمن التزاما على المدين القيام بتنفيذه عينا ..."غير ان هذه الاثار الناتجة عن موضوع الحق محل الحماية القضائية تختلف في تنفيذها لمل للادارة من امتيازات السلطة العامة ، كما يترتب على الحكم القضائي الصادر بدا تقادم الحق المحكوم به واعطاء المحكوم له سندا رسميا لاثبات حقه –

ثانيا :الاثار الاجرائية:

يترتب عن العمل القضائي جملة من الاثار يمس البعض منها موضوع القانون والبعض الثاني بالاجراءات والبعض الاخير بالقوة التنفيذية ، ان الحكم يكتسب حجية الشيء المقضي فيه وينزع الاختصاص من القاضي وله اثر تصريحي ، وهذا لايقتصر على الاحكام

1 – عمر زودة ، المرجع السابق ، ص 102 .
2 – نبيل اسماعيل عمر ، المرجع السابق ، ص 578 .
3 – عبد السلام ذيب ، المرجع السابق ، ص 186 .

العادية بل يمتد كذلك للاحكام الولائية [1]. ومن اهم الاثار الاجرائية التي يرتبها الحكم القضائي الاداري.

ا/ حجية الشيء المقضي به

هي اثر للعمل الذي يمنح الحماية القضائية ، وتثبت للعمل الذي يفصل في الدعوى القضائية امام القضاء [2] ، والحكم الفاصل في الموضوع هو الحكم الذي يفصل في طلبات الخصوم الموضوعية او في جزء منها سواء كانت طلبات اصلية ، او طلبات عارضة او كانت دوافع ترمي الى الحكم برفضها كلها او بعضها [3] ، والحجية لارتباطها بمنطوق الحكم واسبابه الجوهرية فهي لا تثبت الا للاحكام القطعية الفاصلة في النزاع او في جزء منه سواء كان ابتدائيا او نهائيا على ان حجية الشيء المقضي فيه لا تعد من قبيل النظام العام في الجزائر ، فلا يمكن اثارتها تلقائيا من طرف القضاة وهذا ما اكدته الغرفة الادارية بالمحكمة العليا في القرار 14593 المؤرخ في 1978/02/15 المحكمة العليا الغرفة الادارية رقم 30، الذي جاء فيه :"... ان سلطة حجية الشيء المقضي به والتي تتمتع بها هذه القرارات الصادرة عن المجالس القضائية ليست من النظام العام فالقاضي لا يستطيع التعرض لها تلقائيا كما لا يمكن للاطراف التخلي عن الاستظهار بها [4] ، والتي تنص عليها المادة 338 من القانون المدني الجزائري :**"الاحكام التي حازت قوة الشيء المقضي به تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق ..."**[5] ، وصدورالاحكام القضائية يؤدي الى تقوية الحق الموضوعي، اذ لا يجوز اثارة النزاع في شانه باعتبار انه سبق حسمه بحكم حائز لحجية الشيء المقضي به وهذا يعني ان للحكم حجية بين المخصوم وبالنسبة لذات الحق محلا وسببا [6] ، فيما خالف

المشروع المصري ذلك اذ اعتبر الحجية من النظام العام للمحكمة القضاء بها من تلقاء نفسها مع الاخذ بعين الاعتبار نظام حجية الاحكام الادارية

ان الاحكام الصادرة ضد الادارة يمكنها ان تتخذ عدة درجات ، اذ قد تكون صادرة في دعاوي التعويض والمسؤولية اي دعاوى القضاء الكامل او في اطار دعاوى الالغاء وفحص

1 – فتحي الوالي ، نظرية البطلان في قانون المرافعات ، منشاة المعارف ، الاسكندرية ، الطبعة الثانية ، سنة 1997 ، ص 773 .
2 – بوبشير محمد امقران ، نظرية الدعوى ، ديوان المطبوعات الجامعية ، سنة 1998 ، ص 281 وما بعدها .
3 – ابراهيم اوفاندة ، تنفيذ الحكم الاداري الصادر ضد الادارة ، رسالة ماجيستير ، جامعة الجزائر ، سنة 1986 ، ص 13 .
4 – امر رقم 75 / 58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ، المتضمن القانون المدني معدل ومتمم ، الجريدة الرسمية عدد 78 ، بتاريخ 26 / 09 / 1975 .
5 – عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، الكتاب الثاني ، اثار الالتزام ، دار النهضة العربية ، مصر ، دون سنة ، ص 630 .
6 – ابراهيم المنجي ، المرافعات الادارية ، منشاة المعارف ، الاسكندرية ، سنة 1999 ، ص 679 .

المشروعية وهذا التنوع الذي يغير من قوة حجية الشيء المقضي به ، اذ تصل هذه الاخيرة اوجها في النزاع الخاص بتجاوز السلطة [1].

ب /خروج النزاع من ولاية القضاء :

من المقرر قانونا ، انه اذا تمت عملية النطق بالحكم فان الخصوم يصيرون هم المالكين له، ويخرج من سلطة القضاة بصفة نهائية ، وتقوم فكرة استناد الولاية على اساس سقوط المراكز الاجرائية الداخلة ذات الخصومة وتغيرها ، كان يصير المدعي بعد الحكم محكوما له او عليه وذات الامر بالنسبة للمدعى عليه .

وهو ما ورد في المقولة الرومانية "بصدور الحكم يصبح القاضي ليس قاض"، وقد جاء في المادة **297** من قانون الاجراءات المدنية والادارية ان القاضي يتخلى عن النزاع الذي يفصل فيه بمجرد النطق بالحكم . غير انه يمكن للقاضي الرجوع على حكمه في حالة الطعن بالمعارضة او اعتراض الغير الخارج عن الخصومة او التماس اعادة النظر ، ويجوز له ايضا تفسير حكمه او تصحيحه .

ولا يجوز للقاضي الرجوع على حكم نطق به ولو كان ذلك بموافقة الخصوم ، ولا يمكنه مثلا التراجع على الحكم والنطق بالتنفيذ المعجل او منح اجل التنفيذ . والحكم بغير ذلك يعتبر من الاخطاء المهنية التي تعرض القاضي للمثول امام المجلس الاعلى للقضاء في هياته التاديبية [2].

ج / انها تعطي الحق في التنفيذ :

تعد الاحكام القضائية الحاسمة في النزاع سندات تنفيذية وتتقادم الحقوق التي تتضمنها بمضي خمس عشرة **(15)**سنة كاملة ، ابتداء من تاريخ قابليتها للتنفيذ طبقا لنص المادة 630 قانون الاجراءات المدنية والادارية :" تتقادم الحقوق التي تتضمنها السندات التنفيذية بمضي خمس عشرة **(15)**سنة كاملة ابتداء من تاريخ قابليتها للتنفيذ . يقطع التقادم بكل اجراء من اجراءات التنفيذ "

اي بعد حيازة الحكم لقوة الشيء المقضي به ، غير ان هذا التقادم ينقطع بالقيام باي اجراء من اجراءات التنفيذ.

1 – بن صاولة شفيقة ، المرجع السابق ، ص 145 .
2 – عبد السلام ذيب ، المرجع السابق ، ص 187 .

المطلب الثاني :الشروط الواجب توافرها في الحكم محل التنفيذ

فيما يتعلق بطرق تنفيذ الاحكام القضائية الادارية فقد خص المشرع الجزائري اهمية كبيرة حسب قانون الاجراءات المدنية والادارية في توضيح مجال تنفيذ الاحكام القضائية الادارية لان التنفيذ طبقا للمبدا العام يعني تمكين المحكوم له من حقه الا انه من الناحية الاجرائية يختلف عن ما هو معمول به في المواد المدنية لاختلاف المراكز القانونية لاطراف التنفيذ من جهة وما تتمتع به الادارة من امتيازات من جهة اخرى اهمها ان الادارة عند مباشرة نشاطها سلطة تقديرية وتمتعها بحق التنفيذ المباشر لقراراتها تجاه الافراد [1] ، ولهذا فانه كلما كان الحكم القضائي الاداري صادر لصالح الادارة فان لهذه القرارات حماية تنفيذية اوسع من تلك الصادرة لصالح الافراد بحيث ان هذه الاخيرة تتقلص الحماية فيها .

ان الاصل في تنفيذ الجكم القضائي الاداري الصادر ضد الادارة ان يكون اختياريا وهو الامر المفترض في الادارة فتتخذ موقفا ايجابيا بما في ذلك من اجراءات لترجمة الاثار القانونية المترتبة عن منطوق الحكم القضائي وذلك واقعيا باعتبارها القائمة على تنفيذ الاحكام بشكل عام ، ا وان يكون باستعمال وسائل تحملها على التنفيذ دون ان تتعارض مع طبيعتها والحماية القانونية التي تمتاز بها وان كان المشرع اعمالا لنص المادة **908**من قانون الاجراءات المدنية والادارية ، قد قرر في المواد الادارية القاعدة المعروفة ان الاستئناف لا يوقف تنفيذ الحكم القضائي الاداري امام محلس الدولة ، لذا يتعين على الادارة الالتزام بتنفيذ الاحكام القضائية الادارية الصادرة ضدها في اول درجة ، ولا يكون الحكم الصادر ضد الادارة قابلا للتنفيذ الا بتوافر الشروط التالية :

ان يكون الحكم من احكام الالزام .

ان يبلغ هذا الحكم للادارة .

ان يكون الحكم مذيلا بالصيغة التنفيذية .

عدم وجود حكم صادر يوقف التنفيذ الحكم .

وهي الشروط التي تتطرق اليها بالشرح في هذا المطلب الذي قسمناه الى اربعة فروع على التوالي :

1 – ابراهيم عبد العزيز شيحا ، الوسيط في مبادئ واحكام القانون الاداري ، دار المطبوعات الجامعية ، مصر ، سنة 1999 ص 409 .

الفرع الاول:ان يكون الحكم من احكام الالزام

ان الاحكام التقديرية والانشائية متى تضمنت في شق منها الزام امكن تنفيذها في ذلك الشق المتضمن الالزام ، وان حكم الالزام هو الحكم الذي يرد فيه التاكيد على حق ومحله التزام المدعي عليه بالاداء ، مما يجعله قابلا للتنفيذ الجبري لانه لا يحقق بمجرد صدوره الحماية القضائية الكاملة وهذه الاخيرة لا تتم الا عن طريق المادة مطابقة المركز القانوني مع المركز الواقعي ، تطبيقا لما سبق نصل الى ان الاحكام الصادرة في دعاوى التفسير وفحص المشروعية غير القابلة للتنفيذ باعتبار انها لا ترتب اي الزام على الادارة ، في حين ان غالبية قرارات الالغاء تتمتع بطابع الالزام ، اذ تفرض على الادارة تدخلا او تعاونا فعليا من جانبها ولقد اكد المجلس الدستوري الفرنسي على اهمية الاحكام القضائية في المجال الاداري.

بذكره في قراره المؤرخ في 1980/07/22 "ان قرارات القاضي الاداري الممهورة بحجة الشيء به ملزمة للادارة"[1]

اما الاحكام او القرارات الصادرة في دعاوى التعويض فالاصل فيها انما تعد من احكام الالزام اذ انها لا تتوقف عند تاكيد حق او مركز قانوني وانما لا تتضمن فضلا عن ذلك الزاما بشيء يجبر المحكوم ضده بادائه غير ان هذا لا يعني ان جميع الاحكام الصادرة في تلك الدعاوى تعد احكاما بالالتزام تقتضي التنفيذ جبرا اذ ان منها ما له طبيغة بالاحكام التقريرية التي تقف عند جد تاكيد وجود الحق دون ان تلزم الادارة بشيء قبل المحكوم لصالحه كان تصدر الحكم مقررا لمسؤولية الدولة عن تصرف وقعه موظف بالغير ، غير انهحيل الى الخبيرتقدير جسامة الضرر [2].

الفرع الثاني : ان يبلغ الحكم للادارة

ان تبليغ الاحكام القضائية الادارية الصادرة عن القضاء الاداري تختلف عن تلك الصادرة عن القضاء العادي ، ففي المسائل المدنية تطبق احكام المادة 147 من قانون الاجراءات المدنية القديم ، اما في المسائل الادارية فقد اشارت المادة 171 فقرة 04 من نفس القانون انه خلافا لاحكام المادة 147 تبلغ الاحكام الصادرة في المواد الادارية او الصادرة في المواد المستعجلة بقوة القانون بمعرفة قلم الكتاب الى جميع اطراف الخصومة وذلك دون الاخلال بحق الخصوم في تبليغ هذه الاحكام والقرارات بالاوضاع المنصوص عليها في المادة **147** قانون اجراءات مدنية قديم .

1 – بن صاولة شفيقة ، المرجع السابق ، ص 144 .
2 –فتحي الوالي ، التنفيذ الجبري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ص 29 .

والملاحظ انه في قانون الاجراءات المدنية القديم كان لا يفرق بين التبليغ التلقائي الذي تقوم به امانة الضبط للغرفة الادارية بنص المادة **171** منه ، والتبليغ الذي يقوم به الاطراف عن طريق المحضر القضائي بنص المادة **147** من ذات القانون ، اذ ان العبرة تكون في حساب ميعاد الطعن باسبقية تاريخ التبليغ مهما كان مصدره ، ويكون تبليغ نسخة من الحكم المراد تبليغه الى الممثل القانوني للادارة وهذا ما اشارت اليه المادة **467** من قانون الاجراءات المدنية القديم .

اما في قانون الاجراءات المدنية والادارية ، فقد فضلت بين التبليغ الذي يقوم به المحضر القضائي والذي تقوم به امانة الضبط بنص المادة 894 منه ، اذ ان التبليغ الرسمي الى الخصوم يتم عن طريق المحضر القضائي وجاءت المادة 895 منه ، تحيز استثنائيا لرئيس المحكمة الادارية ان يامر بتبليغ الاحكام الى الخصوم عن طريق امانة الضبط ، وهنا يمكن ان نرجع السلطة التقديرية لرئيس المحكمة الادارية حسب اهمية الحكم المراد تبليغه وعليه فان مهمة التبليغ في المادة الادارية اسندت في القانون الجديد الى جانب كتابة الضبط غير ان المحضر القضائي انفرد في التبليغ الاستعجالي والتبليغ من ساعة الى ساعة وخارج اوقات العمل وايام العطل وكذا في الاحكام في الغرامات التهديدية ، فيما ان المادة 177 من قانون المحاكم الادارية الفرنسية ، تستوجب تبليغ الاحكام والقرارات الادارية الى اطراف الخصومة.

ان تبليغ نسخة من الحكم او القرار المراد تنفيذه الى الادارة رغم انه ضروري ولا يمكن اجراء التنفيذ بدونه الا انه لا يعد من اجراءات التنفيذ وانما اجراء يمهد للتنفيذ ويؤدي فقط الى الحصول على سند قابل للتنفيذ فاذا كان التبليغ في نطاق القانون الخاص فانه يكون هدف المحكوم له من التبليغ هو اسقاط حق خصمه في المعارضة او الاستئناف والحصول على حكم نهائي في الخصومة من اجل تنفيذ الحكم الصادر لصالحه [1].اما بالنسبة للقرارات القضائية الادارية فانه بمجرد اعلام الادارة بالقرار تصبح ملزمة بالتنفيذ ذلك ان القرار القضائي الاداري يكون قابلا للتنفيذ بمجرد صدوره ، فالطرف الذي صدر قرار الدرجة الاولى لصالحه تستطيع تنفيذه مباشرة الا اذا طلب خصمه وقف تنفيذه وحكم له بذلك ، وكذلك الحكم المعارض فيه لا يبفذ لان المعارضة توقف التنفيذ اصلا ما لم يؤمر بخلاف ذلك بنص المادة 955 من قانون الاجراءات المدنية والادارية .

الفرع الثالث :ان يكون الحكم مذيلا بالصيغة التنفيذية

ان الاحكام القضائية لا تكون محلا للتنفيذ ما لم تمهر بالصيغة التنفيذية التي تجعله صالحا للتنفيذ وتسلم نسخة تنفيذية للمستفيد من السند التنفيذي مرة واحدة . ففي الجزائر ، كما

1 - ملزي عبد الرحمان ، طرق التنفيذ ، محاضرات القيت على طلبة السنة الثالثة للمدرسة العليا للقضاء ، السنة 2008 / 2009 .

في فرنسا ، فان الاحكام القضائية تصدر باسم الشعب ، وهي مكسوة بحجة الشيء المقضي به وممهورة بالصيغة التنفيذية (المادة 70 من الامر الصادر بتاريخ 1945/07/31 بالنسبة لمجلس الدولة الفرنسي والمادة R 175 من قانون المحاكم الادارية الفرنسي) ، ويقابلها نص المادة 320 من قانون الاجراءات المدنية القديم [1] ، وهذا ما تقضي به المادتين 602 و 603 من قانون الاجراءات المدنية والادارية ، اذ انها لا تسلم الا نسخة واحدة ممهورة وموقعة من طرف رئيس امناء الضبط او الضابط العمومي ، واذا فقدت النسخة قبل التنفيذ يمكن الحصول على نسخة اخرى بموجب امر على عريضة عن رئيس الجهة القضائية المختصة ، اما في فرنسا فان الاحكام الادارية لا تتضمن اصلا الصيغة التنفيذية الا في مواجهة الخواص [2].

كذلك ان الاحكام القضائية كما جاء في نص المادة 609 من قانون الاجراءات المدنية وكذا الادارية ، لا تكون قابلة للتنفيذ الا بعد انقضاء اجال المعارضة او الاستئناف وتقديم شهادة بذلك من امانة الضبط تتضمن تاريخ التبليغ الرسمي وتثبت عدم حصول معارضة او استئناف ، وكذلك في حالة الطعن بالنقض الموقف التنفيذ ، غير ان الاحكام المشمولة بالنفاذ المعجل والاوامر الاستعجالية.

1 – شريف محمد ، صلاحيات المحضر القضائي في مجال التنفيذ ، نشرة القضاة ، الجزء الثاني ، العدد 64 ص 32 .
2 –بن صاولة شفيقة ، المرجع السابق ، ص 145 .

لقد جعل المشرع الجزائري للسند التنفيذي الاداري صيغة تنفيذية مختلفة عن الصيغة التنفيذية في المواد المدنية و الاختلاف ايضا بين قانون الاجراءات المدنية القديم وقانون الاجراءات المدنية والادارية ، الصيغة التنفيذية في المواد المدنية كما في نص المادة 601 :"وبناء على ما تقدم فان الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية تدعو وتامر المحضرين وكذا الاعوان الذين طلب اليهم ذلك تنفيذ هذا الحكم القرار ...وعلى النواب العامين ووكلاء الجمهورية لدى المحاكم مد يد المساعدة اللازمة لتنفيذه ، وعلى جميع قادة وضباط القوة العمومية تقديم المساعدة اللازمة لتنفيذه بالقوة عند الاقتضاء اذا طلب اليهم ذلك بصفة قانونية "، اما الصيغة التنفيذية للحكم الاداري وفقا لنص المادة 320 فقرة 03 من قانون الاجراءات المدنية القديم :"الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، تدعو وتامر الوزير او الوالي او رئيس المجلس الشعبي البلدي كل فيما يخصه وتدعو وتامر كل اعوان التنفيذ المطلوب اليهم ذلك فيما يتعلق باجراءات القانون العام في مواجهة الاطراف الخصوصيين ان يقوموا بتنفيذ هذا القرار"، واما الصيغة والتي هي مجرد تعديل للصيغة التنفيذية السابقة جاء بها قانون الاجراءات المدنية والادارية الجديد 09/08 في نص المادة 601 :"الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشغبية ، تدعو وتامر الوزير او الوالي او رئيس المجلس الشعبي البلدي ، وكل مسؤول اداري اخر ، كل فيما يخصه ، وتدعو وتامر كل المحضرين المطلوب اليهم ذلك فيما يتعلق بالاجراءات المتبعة ضد الخصوم الخواص ان يقوموا بتنفيذ هذا الحكم القرار..." الملاحظ ان الصيغة التنفيذية المدنية والادارية تختلف ومرد ذلك راجع الى عدم جواز التنفيذ الجبري بالقوة العمومية سواء كان الحكم الاداري صادرضد الافراد او الادارة لعدم امكان اصدارها باستعمال القوة العمومية ضد اجهزتها .

يرى البعض ان نص المادة 601 من قانون الاجراءات المدنية والادارية ، لا يتضمن سوى دعوة اوامر الوزير او الوالي او رئيس المجلس الشعبي البلدي ...بالقيام بالتنفيذ في مواجهة طلب التنفيذ لكن الاستاذ jeze.Gيرى ان واجب رجال الادارة لا يكمن في الصيغة التنفيذية ، بل في القانون المنظم لمهامهم وسلطة قرار القاضي [1] ، غير ان هذا الاتجاه قد انتهجه المشرع بالاحكام الجديدة حيث اقر من خلالها وسائل تنفيذية تعتبر كضمانات لتنفيذ الادارة للاحكام القضائية الادارية .

1 – بن صاولة شفيقة ، المرجع السابق ، ص 154 .

الفرع الرابع :عدم وجود حكم صادر يوقف التنفيذ

تكون الادارة ملومة بتنفيذ القرارات القضائية الادارية بمجرد تبليغها ما لم يقدم طلب يوقف تنفيذها [1] ، واستجاب له القاضي بناءا على اسباب جدية تتطلب وقف التنفيذ ، خاصة اذا ترتب على تنفيذه نتائج خطيرة يصعب تداركها متى الغي القرار المستانف [2] ، خلافا لما هو معروف في الدعاوى المدنية فانه في الدعاوى الادارية ليس للاستاناف اثر موقف ، بنص المادة 908 من قانون الاجراءات المدنية والادارية :"الاستاناف امام مجلس الدولة ليس له اثر موقف" ، بسبب الاثر غير الموقف للاستاناف تثور مشكلة الا وهي الحاجة في حالات معينة الى ضرورة وقف تنفيذ القرار القضائي [3].

لقد قنن القانون رقم 08 / 09 المتعلق بقانون الاجراءات المدنية والادارية ، وقف تنفيذ الاحكام القضائية حيث حاول المشرع سد الفراغ الكبير الذي كان سائدا في قانون الاجراءات المدنية القديم وعمل في نفس الوقت على تبني وتنقيح ما وصل اليه الاجتهاد القضائي الاداري ، وجاءت نصوصه المنفرقة بخمسة حالات تضمنتها المواد (913 ، 914، 911 ، 945)منه وهي :

الحالة الاولى :

المادة 913 تتعلق بجواز وقف تنفيذ الحكم الصادر من المحكمة الادارية وذلك بموجب امر صادر عن مجلس الدولة متى توفرت شروط معينة حددتها المادة كما يلي :"...اذا كان تنفيذه من شانه ان يعرض المستانف لخسارة مالية مؤكدة لا يمكن تداركها ..." ، واذا قدم الطاعن في عريضة الاستاناف اوجها جذية تجعل احتمالات الغاء الحكم المستانف كبيرة ، وان يكون المعني قد رفع استانافا ضد الحكم المطلوب وقف تنفيذه .

الحالة الثانية :

وتخص الحالة التي يكون موضوع الحكم المستانف هو التصريح بالغاء قرار اداري في هذه الحالة يجوز كذلك لمجلس الدولة بناءا على طلب المستانف ان يامر بوقف تنفيذ الحكم متى كانت اوجه الاستاناف تبدو جدية ومن شانها ان تؤدي فضلا عن الغاء الحكم المطعون فيه او تعديله الى رفض الطلبات الرامية الى الالغاء من اجل تجاوز السلطة .

1 – واما المعارضة فلها اثر موقف بنص المادة 955 قانون الاجراءات المدنية والادارية :" للمعارضة اثر موقف للتنفيذ ، ما لم يؤمر بخلاف ذلك "
2 – حسينة شرون ، المرجع السابق ، ص 16 .
3 – مسعود شيهوب ، محاضرات بعنوان نظرية الاختصاص في المنازعات الادارية ، الدفعة 18 ، المدرسة العليا للقضاء ..

الحالة الثالثة :

تتعلق بجواز ان يامر مجلس الدولة برفع الامر بوقف التنفيذ المامور به وفقا للمادتين 912 و 914 وذلك بناءا على طلب من يهمه الامر اي في حالة ظهور مقتضيات جديدة تتطلب رفع وقف التنفيذ ، نص المادة 914 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية :"... في جميع الحالات المنصوص عليها في الفقرة اعلاه وفي المادة 912 من هذا القانون ، يجوز لمجلس الدولة ، في اي وقت ان يرفع حالة وقف التنفيذ بناءا على طلب من يهمه الامر ".

الحالة الرابعة :

وهي وقف تنفيذ الاوامر الاستعجالية المتعلقة بالتنسيق المالي نصت عليها المادة 945 من قانون الاجراءات المدنية والادارية :"يجوز لمجلس الدولة ان يامر بوقف تنفيذ الامر القاضي بمنح التنسيق ، اذا كان تنفيذه من شانه ان يؤدي الى نتائج لا يمكن تداركها[1]...".

الحالة الخامسة :

وهي حكم عام اورده المشرع ضمن وقف تنفيذ القرارات الادارية وهو في حقيقته يتعلق بوقف تنفيذ القرارات القضائية حيث يجوز لمجلس الدولة وفقا لاحكام المادة 911 ، ان يامر برفع وقف التنفيذ الصادر عن المحكمة الادارية حالا متى توافرت الشروط الاتية :-اذا كان من شان هذا الامر القضائي الاضرار بمصلحة عامة او بحقوق المستانف ، -ان يكون رفع وقف التنفيذ مؤقتا الى غاية الفصل في موضوع الاستاناف وبمعنى اخر يجب ان يكون الاستاناف في دعوى الموضوع منشور ايضا ليقبل مجلس الدولة رفع وقف التنفيذ المامور به من قبل المكمة الادارية .

1-حسينة شرون ، المرجع السابق ، ص 20 .

المبحث الثاني :مظاهر امتناع الادارة عن تنفيذ الحكم القضائي الاداري ومبرراتها في ذلك

يمكن للادارة ان تضع عدة حواجز امام تنفيذ القرارات القضائية الادارية ، فيمكنها ان تمتنع عن التنفيذ صراحة او ضمنا كما ان سلوكها السلبس السائد يتمثل في تنفيذها ببطء ولا مبالاة ، فيمكن للادارة في بداية الامر "الرفض الصريح او الضمني بتنفيذ قرار الالغاء واكثر عقبة ترجع في تنفيذ الادارة ببطء ولا مبالاة "، ان هذا السلوك لاحقه كذلك قسم التقرير لمجلس الدولة الفرنسي الذي تكلم على "سوء تنفيذ القرارات القضائية ، وحتى رقض التنفيذ ، ومن هذا نستخلص ان رفض التنفيذ يكون تارة سلبيا وتارة ايجابيا [1].

ان تنفيذ الاحكام القضائية الصادرة في مواجهة الادارة مسالة ترتبط بمدى احترام رجال الدولة لمبدا سيادة القانون ، الدولة التي يفترض فيها ان تنصاع تلقائيا لحكم القانون وبالتالي حتمية الزامها بتنفيذ احكام تصدر باسم الشعب [2].

ان بمجرد صدور الحكم الاداري يقع على عاتق الادارة واجب بتنفيذ الحكم الصادر ضدها اداريا كان او مدنيا لكن ليس دائما يكون تنفيذها سهلا اذ كثيرا ما يقابل بالامتناع مخالفة بذلك الادارة لالتزامها بالتنفيذ سواء كان هذا الامتناع صراحة او ضمنا والذي قد ياحذ شكل استمرار في تنفيذ القرار الملغى (الالغاء) او في اتخاذ اجراءات مخالفة للحكم

(التعويض) ، لكن الامر يبقى غير مقبول ما لم توجد مبررات لهذا المتناع .

وانطلاقا من ذلك نتطرق الى الامتناع عن التنفيذ الاداري في المطلب الاول ، اما في المطلب الثاني نتكلم عن التنفيذ المعيب للحكم الاداري .

المطلب الاول : الامتناع عن التنفيذ الاداري

ويقصد به ان تمتنع الادارة عن تنفيذ الاحكام القضائية الادارية ، والمتعلقة بنشاطها او بما قد اصدرته من قرارات ادارية تم الغائها بموجب تلك الاحكام ، وقد يكون هذا الامتناع ضمني بتحايل الادارة عن عدم التنفيذ ، او صريح بالامتناع العمدي عن التنفيذ . اذ انه قد تفرض الادارة صراحة التنفيذ واعية باستقلالها ، ولاحترام القاضي لهذه الاستقلالية ، متاكدة من امتيازاتها وقوتها وبانعدام وسائل الجبر اتجاهها – في ظل القانون القديم – بحيث لا تتردد

1 – بن صاولة شفيقة ، المرجع السابق ، ص 209 .
2 – مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الادارية الهيات والاجراءات امامها ، الجزء الثالث ، ديوان المطبوعات الجامعية ، سنة 1999 ، ص 342 .
1 –بن صاولة شفيقة ، المرجع السابق ، ص 232 .

في بعض الاحيان عللى تجاوز حدود الجمود [1]. وان الامتناع هنا ياخذ صورتين تبعا للطريقة المعبر بها في اصرار الادارة ، فاما ان يكون مكشوفا واضح المعالم ا وان يكون باحد المظاهر الدالة دلالة قاطعة عليه فهو اما ان يكون امتناعا صريحا ا وان يكون امتناعا ضمنيا ، وقد قسمنا هذا المطلب الى فرعين ، تطرقنا في الفرع الاول الى الامتناع الصريح ، اما في الفرع الثاني فقد تطرقنا الى الامتناع الضمني .

الفرع الاول : الامتناع الصريح

يتجسد في صدور قرار صريح يحمل رفض تنفيذ الحكم ولوضوح دلالة هذا القرار على معناه [2] وتمثل الحالة الجرم المشهود الذي تقترفه الادارة في نطاق تنفيذ الاحكام الادارية فهي لا تدع مجالا للشك في عصيانها للحكم وان تبدو هذه الصورة اقل حدوثا لان الادارةتتجنب دائما المواجهة مع القضاء .

ان الرفض الصريح قد يتعلق بقضايا ذات طابع سياسي ، اذ مجاله هو خرق الادارة لحجية حكم صادر عن القاضي العادي [3]. يكون الامتناع صريحا اذا كان عمديا وذون مبرر صادر من الادارة او الموظف العام الذي يدخل تنفيذ الحكم في اختصاصه متحملا سلطة وظيفته ، وذلك بعد اعلامه بتبليغه به [4] ، وكان هذا الاخير يشتمل على :_ يجوز على حجية الشيء المقضي به والاسباب الجوهرية المحددة لكيفية تنفيذه بعيدا عن اي عقبات ، او

قوة قاهرة او حادث مفاجئء يحول دون نفاذه _لم يتغير المركز القانوني ، والواقعي لما قد قضى به ، ولم تعدل الادارة عن امتناعها .

وكانت القرارات الشهيرة في قضايا ، odotG، Robin ، Ganal ، لسنة 19/ 10 /1962 قد عكست سوء العلاقة بين السلطة العليا للدولة ومجلس الدولة ، وهذا ما دفع الى التعليق عن قرار مجلس الدولة الفرنسي في قضية Kanal بالقول "في جو مشحون ، فان قرار Kanal كان له صدى غير عادي بالغائه امر رئيس الجمهورية في موضوع كان محل جدل كبير وهذا اياما قلائل قبل استفتاء 28 / 10 / 1962 ، وهو ما اعتبر طبيعيا كموقف سياسي واستغل بهذا الوصف بالحملة الانتخابية ، واعتبرت السلطة هذا القرار كانحياز سياسي وقد كان هذا القرار محل رد فعل عنيف من قبل رئيس الجمهورية الفرنسية

1 –بن صاولة شفيقة ، المرجع السابق ، ص 232 .
2 – محمد باهي ابو يونس ، الغرامة التهديدية كوسيلة لاجبار الادارة على تنفيذ الاحكام الادارية ، دار الجامعة الجديدة ، مصر 2001 ص 150 .
3 – بن صاولة شفيقة ، المرجع السابق ، ص 233 .
4 – مسعود شيهوب ، المبادئ العامة في المنازعات الادارية (نظرية الاختصاص) ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزء الثالث ، الجزائر ، سنة 2002 ، ص 710 .

gaullede الذي رفض الاعتراف بقرار مجلس الدولة واعتبره كان لم يكن ، اذ ان مثل هذا النوع من التصرفات موجود حاليا والتقارير تذكرنا بها .

وفضلا عن القضايا ذات الطابع السياسي فان عدم التنفيذ قد يطال مجالات اخرى واهمها مجال الوظيفة العامة الذي حطم الرقم القياسي ... فضلا عن منازعات الاملاك والاشغال العامة ، التعمير والتجزئة [1]... وفي مجال التجزئة نشير الى نزاع فصلت فيه المحكمة الادارية ل Nantes اكثر من ثلاث مرات بحيث قضت لصالح المدعي Lasarthe بحقه في الملكية ، فاول حكم كان له في 1973 ورغم بلوغه سن 90 سنة ، فان وزير الفلاحة لم يتردد في رفع استاناف تعسفي ضد الحكم الاخير ، فرفضه مجلس الدولة ، ومع ذلك لم ينته النزاع الى غاية 1986 اذ احيل الى اللجنة الوطنية للتجزئة [2].

وقد تمتنع الادارة عمذا عن تنفيذ الحكم القضائي النهائي لكن هذا لا يحدث كثيرا لانها تلجا الى اساليب اخرى كالتنفيذ الناقص [3].

وقد ساير القضاء الفرنسي هذا الفرض كذلك ، بان اصدرمجلس الدولة الفرنسي قرارات عديدة بفرض الحكم بالغرامة التهديدية لاجبار الادارة على تنفيذ احكام وقرارات صادرة ضدها ، متى تبين له ان ظرفا استثنائيا حال دون قيامها بذلك تطبيقا لاحكام المادة 04 من القانون رقم 80 / 539 الصادر بتاريخ 1980/07/16 [4] ، المتعلق بالغرامة التهديدية المحكوم بها في المادة الادارية وتنفيذ الاحكام من طرف اشخاص القانون العام .

ولعل هذا ما اقره المفوض Paute في تقريره في قضية السيدة Menneret ، ان "قانون الغرامة التهديدية قد اعطى لمجلس الدولة امكانية الغائها حال تصفيتها اذا ما تحقق لديه توافر ظرف غير عادي او ضرورة ادت الى رفض الادارة تنفيذ الحكم الصادر في مواجهتها [5].

ان هذه الحالات تكشف في الاخير على عدم التنفيذ يبرر على مستويات الدولة وعلى انه نتيجة حسابات سياسية وان كان عدم التنفيذ يخص كل المنازعات فهو يتخذ طابعا خاصا

1 – بن صاولة شفيقة ، المرجع السابق ، ص 234 ، 235 .
2 – بن صاولة شفيقة نفس المرجع، ص 237 .
3 – عبد الغني بسيوني ، القضاء الاداري ، منشاة المعارف ، الاسكندرية ، سنة 1996 ، ص 716 .

في بعضها ، وتعتبر هذه الحالة خطيرة اذ من جهة تشكل اهانة العدالة ومن جهة اخرى تثبيط لعزيمة المتقاضين [1]-

الفرع الثاني :الامتناع الضمني

تعتبر هذه الصورة الاكثر شيوعا في تجسيد رفض الادارة لتنفيذ الاحكام القضائية فهي تلجا الى هذه الوسيلة دونما حاجة الى اصدار قرار صريح بالرفض بل يكفي ان تسكت عن اتخاذ الاجراءات اللازمة للتنفيذ [2] ، فهي لا تسلك موقفا ايجابيا او سلبيا ، اذ انها لا تتصرف ولا تتخذ موقفا معبرا عن رغبتها او نيتها -

ويكون الامتناع ضمنيا اذا اصدر من الادارة او موظفها الذي يدخل تنفيذ الحكم من ضمن اختصاصه ، واذا كان محدثا لاثر مادي ، ايجابي ، وهو ياخذ عدة اشكال منها :

اولا : تجاهل الحكم القضائي

انه بالرغم من اعلام الادارة بمنطوق الحكمالنهائي ووضوحه ، وبكيفية تنفيذه الا ان الادارة لا تباشر اجراءات التنفيذ ، واذا دام هذا الامتناع مدة معينة محددة قانونا بعد انذار تتلقاه الادارة على يد محضر قضائي تعتبر سيئة النية ، ويترتب عن هذا الامتناع اشاعة الفوضى وفقدان الثقة في سيادة القانون ، كما يكون مخالفة القانون واضراربالمصلحة العامة وخروجا عن القوانين [3].

كما كان الحال بالنسبة لقضيةCaucheteuset Demont لمجلس الدولة الفرنسي في 1944/01/21 بحيث حكم على الادارة في 1944 وفي 1963 اي ثمانية عشر سنة بعد القرار الاول لمجلس الدولة المعترف بالحق وثماني وعشرين سنة بعد الوقائع ، كان على المدعين مباشرة اجراءات جديدة للمطالبة بالمصادقة على السند التنفيذي ، وفي سنة 1963 لم يكن القرار قد نفذ بعد ، وهو ما عبر عنه Walin" بالارادة السيئة الصارخة للادارة"، ومثالا في التقرير السنوي لمجلس الدولة الفرنسي لسنوات 1984 – 1983 اشير الى موقف بلدية LaGironde حيث وبعد عدة سنوات فضلت دفع تعويض معادل للمرتب الذي كان عليها دفعه لاحدى كاتبات البلدية عوض ادراجها في منصب عملها ، ان لجنة التقرير لم تقبل هذا الموقف المهين بالنسبة للعدالة والمكلف بالنسبة لميزانية الدولة ، في الاخير ، وبلوغ الموظفة

1 – عبد الغني بسيوني ، المرجع السابق ، ص 711 .
2 –بن صاولة شفيقة ، المرجع السابق ، ص 237 ، 238 .
3-بن صاولة شفيقة ، نفس المرجع ، ص 237 .

سن التقاعد قبلت البلدية ارجاعها لمنصب عملها وتسوية وضعيتها ، ان لهذا الفوز المتاخر طعم مر [1].

ثانيا :اصدار القرار المضاد للجكم

تعمد الادارة هنا باعادة اصدار القرار المحكوم بالغائه ، فتتحايل الادارة على تنفيذ الحكم القضائي باصدار قرار جديد يحقق هذا القرار الملغى ولو بوسيلة اخرى وقد تتحجج الادارة في اصدار قرارها الثاني لتصحيح العيب الذي شاب القرار الذي الغي ، وتستند بصورة خاصة في تغيير الاساليب القانونية او المادية وكذلك في حالة الغاء القرار لعيب الشكل والاختصاص .ويمثل هذا الطريق تعارضا بين منطوق الحكم ومضمون القرار الذي تواجه به الادارة تنفيذه، كما قد يتخذ عدم التنفيذ صورة من ورائها الادارة الى التعديل في الطبيعة القانونية لموضوع النزاع ..

وتجد ان موقف القضاء الجزائري من هذا الاسلوب الذي تنتهجه الادارة من خلال القرار الصادر مؤخرا عن مجلس الدولة في 28/ 02/ 2007 تحت رقم 31408 بحيث صدر عن مجلس قضاء الجزائر قرارا قضى بالغاء قرار ولائي تضمن افادة ب . ع من جزء من الوعاء العقاري لمستثمرة فلاحية بعد رفع هذه الاخيرة دعوى الغاء ضده ولقد ايد مجلس الدولة القرار الصادر عن الغرفة لكن كان والي الولاية اتخذ قرارا اخر تضمن تخصيص

نفس الوعاء العقاري ، لذلك رفعت المستثمرة دعوى اخرى ضد هذا لقرار انتهت بالغاء القرار المطعون فيه وايد محلس الدولة هذا الالغاء ، ومن ضمن ما جاء في حيثياته حيث ثابت ان العقد المثبت للحقوق العقارية لم يمسه تعديل وبالتالي يكون يكون والي ولاية بومرداس باتخاذه القرار موضوع الالغاء قد مس فعلا التخصيص الممنوح للمستثمرة الفلاحية ، وتجاوز سلطاته حين تعدى القرارات القضائية التي قضت ببطلان تصرفاته على القطعة نفسها واتخذ طريقا ملتوبا للمساس بالقطعة عن طريق قرار اخر [2]... ، ومن المبادئ المقررة انعلى الادارة تنفيذ القرار الصادر بالالغاء بعيب الشكل او الاختصاص حتى ولو كان الخطا ثابتا على الموظف ولها بعد ذلك ان تعيد اصداره بعد تصحيحه ان امكن ، لانه لا يوجد ما يمنعها من ذلك مادام هدفها هو تصويب التصرفات القانونية الخاطئة [3].

1 – بن صاولة شفيقة ، المرجع السابق ، ص 237 .
2 – ابراهيم اوفائدة ، المرجع السابق ، ص 126 ، 127 .
3 – سليمان محمد الطماوي ، القضاء الاداري "قضاء الالغاء" ، الكتاب الاول ، دار الفكر العربي ، مصر ، سنة 1979 ص 790 وما يليها .

وللاشارة فان قضاء مجلس الدولة الفرنسي راى ان تنفيذ حكم الالغاء مطلوب حتى ولو امكن التصحيح تطبيقا لقاعدة عدم جواز تصحيح القرار الاداري باثر رجعي حتى ولو كان العيب حارجيا [1].

المطلب الثاني : التنفيذ المعيب للحكم الاداري

تختلف هذه الحالة عن السابقة عليها في ان الادارة لا تمتنع عن التنفيذ ، ولا تتنكر له ، وانما على العكس تتولى اتخاذ اجراءات وضع الحكم موضع التطبيق العملي ، غير انها وهي تفعل ذلك يكون فعلها معيبا لا يتفق وما ينبغي ان يكون عليه التنفيذ المقتضى قانونا ، فاذا كان هذا الاخير يتوجب ان يتم كاملا ، فانها تخالف ذلك وتؤديه ناقصا او جزئيا ، وان كان يستلزم ان يجري في مدة مطولة ، فانها تخرج في القيام به عن حدود المعقولية الزمنية (متاخرا)، وتاتيه بشكل ان لم تضيع معه الفائدة المرجوة منه ، فانه على الاقل يوهن من اثره [2].

هذه حالة الاخلال بالالتزام بالتنفيذ ، قد تاخذ شكلا مغايرا لسابقته _ فهذه الحالة لا تاخذ شكل الامتناع ، لكن قد تاخذ صورة للتحايل او تطرح اشكالا قد يكون مبررا لعدم التنفيذ في نفس الوقت _ويتجلى ذلك في اهمال الادارة القيام بالتنفيذ او قيامها بالتنفيذ المعيب للقرار القضائي وهنا لا تكون منكرة له ولكنها تسلك الاجراءات التي من شانها ان ترتب تنفيذا ناقصا للقرار القضائي ، ا وان تعمد الى طرق اخرى تراعي فيها الشكليات القانونية ، مما يجعل قرارها مستوفيا للشروط الشكلية ولكنه من حيث الغاية يقصد عرقلة تنفيذ قرار صادر عن القضاء ، كما تتذرع في حالات اخرى بدواعي النظام العام بما لا يدع مجالا للشك في انحرافها هي احد صور اساءة استعمال السلطة .

هناك بعض الحالات التي تمتنع فيها الادارة عن تنفيذ الاحكام القضائية الادارية لكن باسلوب غير مباشر ، ويظهر هذا الامتناع بصفة خاصة في التنفيذ الجزئي ، او التنفيذ المتاخر لهذا الحكم القضائي النهائي والحائز لقوة الشيء المقضي به .

ومن هنا ياخذ التنفيذ المعيب للحكم القضائي ، صورتين اثنتين : التنفيذ الجزئي والتنفيذ المتاخر ، والتي نعالجها على النحو الاتي في الفرعين التاليين :

1 – فريدة ابركان ، رقابة القاضي على السلطة التقديرية للادارة ، ترجمة عبد العزيز امقران ، مجلة مجلس الدولة ، الجزائر ، عدد 01 سنة 2002، ص 36 وما بعدها .

2 – محمد باهي ابو يونس ، المرجع السابق ، ص 159 .

الفرع الاول : التنفيذ الجزئي

ان الادارة ملزمة عند تبليغها بحكم قضائي اداري ان تقوم بالتزاماتها بالتنفيذ الكامل لمقتضى القرار وذلك باعادة الحال الى ما كان عليه قبل صدور القرار الملغى ، فلا مجال لاعمال سلطتها التقديرية لانه ما يفرضه القضاء من احكام حائزة لقوة الشيء المقضي به التزام مفروض عليها [1].

فان هي نفذت ما اختارته بمحض ارادتها واعرضت عن الباقي فهذا يعد انكارا لحجية ما رفضت تنفيذه ، وهذا لا شك يعني تدخل في اختصاصات القضاء ، وتعديا على مبدا فصل السلطات الذي يحظر على اي سلطة التدخل في عمل القضاء او تعطيل احكامه [2] ، وهنا ياخذ عدة صور وهي :

اولا : التنفيذ الناقص

يتحقق التنفيذ الناقص للحكم الاداري ، عندما لا تنفذ الادارة بعض ما يلزمها به الحكم الاداري الصادر ضدها او بمعنى اخر عندما لا تراعي بعض الاثار القانونية او المادية التي يرتبها الحكم عند تنفيذه وقد يتمثل في اعادة موظف مفصول بقرار غير مشروع في وظيفته اقل مما كان يشغلها ، قبل صدور قرار الالغاء في حين انها ملزمة باعادته الى وظيفته التي كان يشغلها حتى ولو صدر قرار بتعيين من خلفه في وظيفته ، ويعتبر بذلك التنفيذ الناقص كجزاء تاديبي مقنع تلجا اليه الادارة للانتقام من الموظف الذي اهدر قراراها غير المشروع،[3] ومن الامثلة عن المسؤولية في تنفيذ الاحكلم تنفيذا ناقصا حكم المجلس في قضية "Peylonnieux" بتاريخ 1939/05/22 ...[4] ، ومن امثلته في القضاء الجزائري ، وما قضى به مجلس الدولة بعد الغاء قرار فصل المدير العام للمؤسسة الولائية للخدمات والاشغال باعادة ادراجه في منصب عمله مع دفع مرتباته الشهرية ابتداءا من 1996/05/27 ومبلغ "200" الف دينار كتعويض عما لحقه من اضرار مادية ومعنوية الى غاية الرجوع الفعلي .

1 _ ابراهيم اوفائدة ، المرجع السابق ، ، ص 191 .
2 – مراد عبد الفتاح ، جرائم الامتناع عن تنفيذ الاجكام وغيرها من جرائم الامتناع ، دار الكتاب والوثائق ، مصر ، دون سنة نشر ، ص 197 .
3 – جسينة شرون ، المرجع السابق ، ص 67.
4 – بسيوني حسن السيد ، دور القضاء في المنازعة الادارية ، عالم الكتب ، القاهرة ، سنة 1971 ، ص 447 .

ثانيا : التنفيذ المشروط

تقبل الادارة هنا تنفيذ الحكم القضائي غير ان قبولها هذا تقرنه بشروط تقيد من خلالها تنفيذه على النحو المفترض قانونا ، اذ هي ملزمة بدون قيد ولا شرط ، لذا فان التنفيذ على هذا النحو يعتبر جزئيا . ويقصد به امتناع الادارة الذي يستند فيه الى شرط واقف يمنعها من تنفيذ الاحكام القضائية الادارية النهائية بالغاء القرارات التاديبية ، ومثاله ما قضت به محكمة القضاء المصرية ، الدائرة الجنائية عندما قام رئيس المحكمة بانذار رئيس مجلس المدينة "دمياط" بعد تجاهله للحكم القضائي .فرد عليه كشرط بعدم وجود مصرف مالي لتنفيذه وانه طلب من المديرية المالية تدبير المبلغ المحكوم به ليقوم بتنفيذ الحكم ، فاعتبر المدعي بالحقوق المدنية هذا الرد منه ، امتناعا عن تنفيذ الحكم يقع تحت طائلة نص المادة 123 من قانون العقوبات المصري .

الا انه ووفقا للسياسة القضائية لمجلس الدولة الفرنسي ، فان هذا الاشتراط لا يعد امتناعا عن التنفيذ ، على اعتبار انه يكفي ان تعلن رغبتها في التنفيذ وفي الوقت ذاته لا يعد هذا تنفيذا لمقتضى القرار القضائي لكونه مقرونا بتحقق شروطه ، وهو الامر الذي كيفه مجلس الدولة على انه تنفيذ جزئي ، وقضت بالغرامة التهديدية ، ضد احدى المؤسسات العامة لرعاية الايتام التي قررت فصل احدى الموظفات لعدم الكفاءة ، ويعد حصولها على قرار قضائي بالغاء قرار فصلها امتنعت على اعادتها ، فاقامت صاحبة الشان طعنا في قرار الرفض الذي الغي لمخالفته حجية الشيء المقضي به [1]، ولتنفيذ قرار الالغاء اقترحت الادارة على الطاعنة التنفيذ مقابل تقديم طلب اعلان الرغبة في الاستيداع لظروف شخصية ، الامر الذي اعتبره مجلس الدولة انتهاكا صارحا لحجية الشيء المقضي به ، وتنفيذا منقوصا للقرار القاضي بالغاء قرار الفصل [2].

ثالثا : التنفيذ المخالف لمقتضى الحكم القضائي نسبيا

وهو التنفيذ الشكلي للحكم مما يفقده معناه وقوته ، قد تصل الى افراغ الحكم من مضمونه ، اذ تقوم الادارة بعمل ايجابي يعدل من مرمى الحكم واثاره ، ويستهدف فائدة احد اطراف الدعوى ، مثلا كان تمنحه مهلة لتنفيذ الحكم ، ان ذلك يعتبر تعديلا له وتعديا على مبدا الفصل بين السلطات مما يؤدي الى مسؤولية الادارة ليست بقاضية ، وانما عليها ان تضمن للكافة بما فيهم الموظف العام المساواة في الانتفاع بخدمات المرفق العام [3].

1-محمد باهي ابو يونس ، المرع السابق ، ص 161
2-مراد عبد الفتاح ، المرجع السابق ،ص 201
3-محمد باهي ابو يونس ، نفس المرجع ، ص 162 ، 163

كذلك هي الحالة التي تنفذ فيها الادارة القرار القضائي تنفيذا مخالفا لمقتضاه جزئيا اعتقادا بان التنفيذ الصحيح للقرار القضائي ، وهنا يطرح اشكالين يتعلق الاول بغموض المنطوق والثاني بالخطا في تفسير الادارة له ومن المعلوم ان منطوق الحكم اذا كان واضحا محددا لكيفية تنفيذ الحكم فان عملية التنفيذ تكون سهلة ، وقد يعتري المنطوق غموض وابهام لا يمكن في وجوده تنفيذ الحكم الصادر ضد الادارة فيكون السعي الى ازالة ذلك الغموض باللجوء الى الدعوى التفسيرية ، والتفسير الخاطئء لمقتضى القرار القضائي يعد تنفيذا جزئيا يعرض الادارة للمساءلة عن عدم التنفيذ ، الى غاية التنفيذ الكامل له [1].

الفرع الثاني : التنفيذ المتاخر

المفروض ان يتم تنفيذ الحكم خلال مدة زمنية معقولة لتمكين الادارة من اتخاذ الاجراءات اللازمة للتنفيذ [2] ، غير ان الاشكال يثور بتحديد معيار يمكن على اساسه معرفة ما اذا كانت المدة التي استغرقها بدء التنفيذ معقولة ، ومتى لا تكون كذلك ، ونذكر القرار الصادر عن مجلس الدولة في 2004/12/21 تحت رقم 3750 حيث جاء من ضمن اسبابه "حيث لا يجب على الادارة القضائية احترام الاحكام الصادرة في حقها فحسب بل المساعدة في تنفيذ القرارات الصادرة في حق الخواص وان المرحوم ب . ز وبما انها استفادت من قرار قضائي اصبح نهائيا ، كان من حقها الاعتماد على القوة العمومية في تنفيذ هذا القرار ... فان رفض الادارة القضائية مساعدة ب .ز خارج اجل القانون للمتقاضي يشكل خطا من شانه اقامة مسؤوليتها ..."وا مر تحديد المدة يختلف من منازعة الى اخرى ، بحسب ما يحتاجه الحكم من اجراءات لتنفيذه ، كالحالة التي تنفذ الادارة فيها الحكم القضائي بعد استهلاك الحق او وقوع الضرر ، او وفاة المحكوم له ، اذ في هذه الحالة يرفع ذوو الحقوق دعاوى للمطالبة بالتعويض ، فقد الزم امين الخزينة بتسديد مبلغ التعويض للحكم القضائي في خلال مدة لا تتجاوز ثلاثة اشهر كما جاء في المادة 08 من قانون رقم 91 -02 الذي يحدد القواعد الخاصة المطبقة على بعض احكام القضاء .

لقد حدد المشرع الجزائري المدة القصوى لتنفيذ الحكم القضائي الاداري المتضمن ادانة مالية ضد الادارة [3] ، فقد اوجب على امين الخزينة العامة ان يتخذ اجراءات السداد في اجل اقصاه شهران (02) من تاريخ ايداع طلب التنفيذ بالنسبة لتلك الصادرة لصالح الادارة ، وخلال ثلاثة اشهر (03)بالنسبة للافراد ، اما بالنسبة لاحكام الالغاء فقد كانت تفتقد

1 – عبد الغني بسيوني ، المرجع السابق ، ص 715 .
2 – بن صاولة شفيقة ، المرجع السابق ، ص 331 .
3 – امر رقم 91 / 02 المؤرخ في 08 / 01 / 1991 ، يحدد القواعد الخاصة المطبقة على بعض احكام القضاء ، الجريدة الرسمية عدد 02 ، بتاريخ 09 / 01 / 1991 .

مدة لتنفيذها قبل صدور قانون الاجراءات المدنية والادارية . وهو ضمانة من الضمانات التي تتطرق اليها بالتفصيل لاحقا .

لكن يبقى على الادارة ان تقوم بتنفيذ الاحكام في وقت مناسب من تاريخ صدورها وتبليغها ، فان هي تقاعست او امتنعت دون حق عن التنفيذ في وقت مناسب اعتبر هذا الامتناع قرارا سلبيا مخالفا للقانون يوجب لصاحب الشان التعويض [1].

وما يمكن ملاحظته ما جاء به قانون الاجراءات المدنية والادارية 08 -09 في المادة 978 من الباب السادس الخاص بتنفيذ احكام الجهات القضائية الادارية على انه القاضي الاداري ان يامر باتحاذ تدبير تنفيذي معين في نفس الحكم ويحدد اجلا لتنفيذه [2].

وتوجد حالة استحالة تنفيذ الحكم محافظة على النظام العام ، ونواجه هنا حالة مختلفة عن الحالات السابقة وهي تتعلق بامتناع الادارة عن تنفيذ حكم الالغاء ، اذا رات ان تنفيذ الحكم سيترتب عليه نتائج خطيرة تحدد بحدوث خلل في الامن والنظام العام .

في هذه الحالة لا تكون السلطة العامة قد اخلت باي التزام عندما امتنعت عن تقديم القوة العمومية لتنفيذ الحكم ، ان امتناعها هنا امتناع مشروع فمن حقها بنص القانون طلب تاجيل التنفيذ اذا رات فيه تهديدا للنظام العام [3] ، ويسير مجلس الدولة الفرنسي في احكامه على التعويض للمحكوم له عند استحالة تنفيذ الحكم بسبب خشية وقوع اضطرابات تهدد الامن العام وذلك منذ حكم كويتاس الصادر سنة **1923** ، والذي ان لم يكن في مجال دعوى الالغاء الا انه شكل قاعدة للمجلس ليحكم بها بعد ذلك [4] ، والباب واسع في هذه الصورة التي ترسم اشكالا كبيرا لعلاقتها الوطيدة بعدم التنفيذ وفي نفس الوقت تشكل دورا حقيقيا لامتناع الادارة عن تنفيذ الحكم بصفتها الجهة القائمة بالتنفيذ ، رغم ان مسؤولية السلطة العامة تبقى قائمة حتى ولو تغير اساسها ونجد ان معظم التشريعات منها الفرنسي والمصري ، والقضاء الجزائري له بعض الاحكام القضائية ، من هذه الاحكام قرارين للمحكمة العليا ، الاول صادر في **1965/04/21** قضية **ز**، المجلة الجزائرية **1965** ص **16** والثاني في **1965/05/21** قضية ت المجلة الجزائرية **1965** عدد **4/3** ص **55**[5] ، والقانون الجزائري ايضا اقر للادارة ان تمتنع عن تنفيذ الاحكام القضائية والمرجعية التاريخية . القضاء الفرنسي اذا كان يترتب على

1 – عبد الغني بسيوني ، المرجع السابق ، ص 718 .
2 – وحتى يكون التاخير مخالفة لحجية الامر المقضي به يجب ان يكون التاخير لمدة مبالغ فيها بان لا يكون التاخير لسبب جدي .
3 – مسعود شيهوب ، المسؤولية عن تنفيذ الاحكام القضائية ، نشرة القضاة ، ةعن الديوان الوطني للاشغال التربوية ، سنة 1997 ، العدد 52 ص 57 .
4 – عبد الغني بسيوني ، المرجع السابق ، ص 717 .
5 – مسعود شيهوب ، المرجع السابق ، ص 57 .

تنفيذها الاخلال بالامن والنظام العام وهذا ما جاء في نص المادة **324** من قانون الاجراءات المدنية القديم ، اذ ان القانون قد اشترط قبل استخدام القوة العمومية لتنفيذ الاحكام النهائية احظار الوالي ليتسنى له تقديم اعتراضه على التنفيذ وتاجيله لضرورة الحفاظ على النظام العام، ولان القوة العمومية موضوعة تحت سلطة الوالي وبالتالي فان الادارة – الولاية – في نهاية الامر باعتراضها ورفضها منح القوة العمومية بوقف التنفيذ ولو مؤقتا تكون بذلك قد امتنعت عن تنفيذ الحكم ، ولكن ضرورة مساواة الافراد امام الاعباء العامة تفرض تعويض المحكوم لصالحه عن الاضرار التي تلخقه من جراء عدم التنفيذ تاسيسا على المسؤولية غير الخطئية [1]، اما في قانون الاجراءات المدنية والادارية فلا نجد اي اثر لهذه المادة وكان المشرع الجزائري تركها للقواعد العامة .

1-مسعود شيهوب ، المرجع السابق ، ص 57

الفصل الثاني: وسائل جبر الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية

ان مقتضيات قيام دولة القانون هو ضرورة خضوع جميع هيئاتها وسلطاتها ومؤسساتها لمبدا سيادة القانون ، ومن ثمة فان الادارة قد فرضت عليها مهام ووظائف اخرى تصب في خدمة الافراد واشباع حاجاتهم وتوفير الامن ، ولاجل ذلك وضعت دولة القانون تحت حماية سلطة قضائية مستقلة وتمارس مهمة الحكم في حالة عدم ممارسة الافراد لحقوقهم وحرياتهم او في حالة ما اذا كانت السلطات العامة لم تمنحهم حقوقهم المقررة قانونا لممارستها وعلى هذا الاساس فان القضاء يجب عليه ان يتخذ الاجراءات او الجزاءات المرصودة لتاكيد مبدا المشروعية وضمان تنفيذ احكامه ، لان هان لم يستطع ذلك اصبح الحكم الذي يصدره بدون جدوى :

ان واقعة التنفيذ ومنازعاته يثبتان بان الحجية وحدها لا تكفي اعماله ، وانما لا بد من قوة رادعة يخشاها من لم يمثل طوعا ، فيذعن للجكم ويسلم به تسليما ، فاذا كان القاضي لا يصنع القانون وانما دوره ان يطبقه فانه لا يستطيع ذلك الا بعون من الادارة وسلطاتها باعتبارها حائزة للقوة العامة التي بها تكفل احترام الاحكام [1].

وضمانا لحقوق المتقاضين وكفالة المساواة امام القضاء استحدثت الانظمة القانونية المقارنة طائفة من الوسائل قصد تحقيق الهدف المنشود ، اذ ان المشرع الفرنسي منح القاضي الاداري عدة وسائل يحث بها الادارة على تنفيذ الشيء المقضي منها ما جاء في القانون 80 / 539 المؤرخ في 16 / 07 / 1980 المتضمن الغرامة التهديدية وتقرير مسؤولية الموظف المكلف بالتنفيذ والبعض الاخر جاء بها اصلاح 1987 ، 1995 [2]. وان القانون رقم 87 / 127 المؤرخ في 1987/12/31 والمتضمن الاصلاح القضائي لم يكن يستهدف حل اشكال تنفيذ القرارات القضائية مثل ما كان عليه قانون 1980 الخاص بالغرامات التهديدية ، بل كان الهدف منه هو معالجة مشكل كثرة القضايا المطروحة امام جهة القضاء الاداري الذي يؤدي بدوره الى عدم التنفيذ بسبب البطء في الفصل في القضايا المعروضة [3]

1 – حميدي ياسين عكاشة ، الاحكام الادارية في قضاء مجلس الدولة ، منشاة المعارف ، الاسكندرية ، مصر ، سنة 1997 ، ص 301 .
2 – بن صاولة شفيقة ، المرجع السابق ، ص 275 .
3 – بن صاولة شفيقة ، نفس المرجع ، ص 295 .

كذلك من حلال قانون 95/ 125 المؤرخ في 1995/02/08 ، ان تطبيق الامر اصبح معمولا به بصفة عادية من طرف القاضي الاداري الفرنسي وفي كل المحالات ...مع امكانية ارفاقه بغرامة تهديدية [1]

ولم يكن النظام الجزائري يملك اي من الوسائل التي سبقه اليها كل من النظامين الفرنسي والمصري فالامر كان يبقى بيد الادارة التي الزمها الدستور بتنفيذ الاحكام القضائية واستعمال القوة العمومية في احترام حجية الاحكام القضائية فقط ، الى غاية صدور الامر رقم 75/ 48 المؤرخ في 1975/06/17 المتضمن احكام تنفيذ الاحكام القضائية الفاصلة في قضايا التعويض [2] ، والذي بموجبه يكون المحكوم له التقدم مباشرة الى امين الخزينة التي يقيم في دائرة اختصاصها لاقتطاع المبلغ من حساب الجهة المحكوم عليها ، ثم جاء القانون رقم 91 / 02 المؤرخ في 08 / 01 / 1991 المحدد للقواعد الخاصة المطبقة على بعض احكام القضاء،والتي الغت المادة 11 منه احكام الامر 75 / 48 السالف الذكر ، وتضمن احكاما جديدة لضمان تنفيذ احكام التعويض الصادرة ضد الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الاداري . فضلا عن بعض الاحكام الاخرى في قانون العقوبات وقانون مجلس المحاسبة التي قررت المسؤولية الشخصية للموظف الممتنع عن التنفيذ .

لذا سعى النظام القانوني الجزائري في ايجاد ميكانيزمات فعالة قصد دفع الادارة الى تنفيذ الاحكام القضائية الصادرة ضدها من خلال امكانية فرض الغرامة التهديدية ضدها كوسيلة من الوسائل المالية والتي سنتناولها بالدراسة في المبجث الاول ، وكذا اقرار مسؤولية جزائية للموظف الممتنع عن تنفيذ احكام القضاء والتي سنتناولها تبعا في المبحث الثاني ، اضافة الى سلطة القاضي الاداري في اتخاذ تدابير وتوجيه اوامر للادارة والتي سنتناولها في المبحث الثالث .

1- بن صاولة، شفيقة، المرجع السابق، ص 299.
2- امر رقم 75-48 المؤرخ في 1975/06/17، تتعلق في احكام تتعلق بتنفيذ احكام القضاء وقرارات التحكيم، الحريدة الرسمية عدد 53.

المبحث الاول :الوسائل المالية لتنفيذ الاحكام الصادرة ضد الادارة

ان تعنت الادارة وتماطلها في تنفيذ احكام القضاء دفع المشرع الجزائري الى ايجاد اليات ذات طابع مالي تمس الذمة المالية للادارة مباشرة مما يشكل ظغطا كبيرا على الادارة التي عليها ان تفكر مرتين قبل ان تمتنع عن التنفيذ ، ولقد اعتنى المشرع الجزائري بدوره تنفيذ الاحكام الصادرة ضد الادارة وان كان قد اقتصر على نوع معين من الاحكام ، وهي التي تتضمن ادانة مالية ضد الادارة سواء كان هذا الحكم مدنيا او اداريا :

لقد قسمنا هذا المبحث الى ثلاث مطالب ، سنتناول في المطلب الاول تنفيذ احكام الالغاء عن طريق الغرامة التهديدية ، اما في المطلب الثاني سنتناول تنفيذ احكام التعويض عن طريق الاقتطاع من الخزينة العمومية ، اما في المطلب الثالث سنتناول الحجز في مواجهة الادارة الممتنعة عن تنفيذ الاحكام القضائية الادارية :

المطلب الاول : الغرامة التهديدية

نص المشرع الجزائري على الغرامة التهديدية في المادة 340 من قانون الاجراءات المدنية القديم ، رتبت تحت الباب الثالث من الكتاب السادس المتعلق بتنفيذ احكام القضاء بعنوان " في التنفيذ الجبري لاحكام المحاكم والمجالس القضائية والعقود الرسمية " ، كما نص عليها في المادة 471 من قانون الاجراءات المدنية القديم ، التي تدخل في الكتاب التاسع تحت عنوان " احكام عامة " ، اي الاحكام المشتركة بين جميع الهيئات القضائية عادية كانت او ادارية :عدة نصوص بداية من القانون المدني ، وقانون الاجراءات المدنية القديم ، اما القانون المدني نص عليها في الباب الثاني من الفصل الاول ، تحت عنوان التنفيذ في المادتين 174 والمادة 175 ، وكذا في بعض القوانين الخاصة ، مثل قانون رقم 90 / 04 المؤرخ في 16 / 02 / 1990 ، المتعلق بتسوية المناوعات الفردية للعمل ، كذلك الامر 95 / 20 الصادر بتاريخ 17 / 07 1995 المتعلق بمجلس المحاسبة نجدها تقرر المسؤولية المالية للموظف .

اذا كان القاضي لا يستطيع ان يحل محل الادارة ، او يوجه لها اوامر كما كان ذلك في وقت مضى ، فلا اقل من ان يبين لها في حكمه ما يجب عليها عمله بدقة حتى لا تتحجج بجهلها لكيفية التطابق مع الحكم ا وان يحيل المحكوم له للادارة مبينا لها ما ينبغي عليها اتخاذه من اجراءات .[1]

1- خلاف وردة، تنفيذ الاحكام الإدارية الصادرة ضد الإدارة ، رسالة لنيل شهادة الماجيستر في القانون، كلية الحقوق ، جامعة سطيف، سنة 2004، ص80.

واذا كانت الادارة ملزمة بمقتضى حجية القرارات القضائية الادارية بتنفيذها الا انها غالبا ما تتجاهل هذا الالتزام اما بعدم اكتراثها بالقرار او الامتناع الصريح عن تنفيذه [1].

اذا كان الامر كذلك يفقد نص قانون الاجراءات المدنية والادارية في الباب السادس منه، والمتعلق بتنفيذ احكام الجهات القضائية الادارية على الغرامة التهديدية كجزاء للادارة عن عدم تنفيذ امر او حكم او قرار قضائي ، واضعا بذلك حدا للجدال الذي كان قائما حول امكانية فرض الغرامة التهديدية على الادارة من عدمه ، والتي نتطرق اليها بالتحليل لاحقا .

وقد قسمنا هذا المطلب الى ثلاث فروع ، تطرقنا في الفرع الاول منه الى ماهية الغرامة التهديدية ، اما في الفرع الثاني فقد تكلمنا عن موقف كل من الفقه والقضاء الاداري الجزائري قبل صدور قانون 08 / 09 ، اما في الفرع الثالث تكلمنا عن موقف المشرع الجزائري الحديث في ظل قانون 08 / 09 .

الفرع الاول : ماهية الغرامة التهديدية

يعد التهديد المالي وسيلة لاجبار المدين على تنفيذ الالتزام الذي يقتضي تدخلا شخصيا من جانبه ، ومقتضى هذه الوسيلة ان يحكم القاضي على المدين المتعنت بغرامة مالية يدفعها كل يوم ، او اسبوع او شهر ، او فترة زمنية معينة يتاخر فيها عن الوفاء بالتزامه بالقيام بعمل او عن كل مرة ياتي فيها المدين عملا ينبغي الامتناع عنه ، وذلك اذا كان التزامه بالامتناع عن عمل .

اولا : تعريف الغرامة التهديدية

يعرف المشرع الجزائري الغرامة التهديدية ، سواء في القانون المدني او قانون الاجراءات المدنية القديم او الجديد بتبيان الاحكام التشريعية المنظمة لها موضحا بذلك شروط الحكم بها والجهة المختصة بذلك ، الى جانب الاثار المترتبة عن الحكم بها ، مما يتطلب منا الموضوع الى ما قدمه الفقه حول هذه المسالة . الملاحظ ان هذه التعريفات وردت متشابهة مما يستوجب التطرق للبعض منها :

- لقد عرفت الغرامة التهديدية كالتالي " ان القضاء يلزم المدين بتنفيذ التزامه عينا في خلال مدة معينة ، فاذا تاخر في التنفيذ كان ملزما بدفع غرامة تهديدية عن هذا التاخير ، مبلغا معينا عن كل يوم او كل اسبوع او كل شهر او اية وحدة اخرى من الزمن او عن كل مرة ياتي عملا يخل بالتزامه ، وذلك الى ان يقوم بالتنفيذ العيني والى ان يمتنع نهائيا اعن الاخلال

1-بن صاولة شفيقة، المرجع السابق ، ص 276.

بالالتزام ثم يرجع الى القضاء فيما تراكم على المدين من الغرامات التهديدية ، ويجوز للقاضي ان يخفض هذه الغرامات وان يمحوها .

كما عرفت الغرامة التهديدية بانها :" وسيلة لاكراه المدين وحمله على تنفيذ الالتزام الواقع على عاتقه متى طلبها الدائن وصورتها ان يصدر امر من القاضي بالزام المدين باداء مبلغ من المال عن كل يوم او اسبوع او شهر او اية وحدة اخرى من الزمن يمتنع فيها المدين عن تنفيذ التزامه عينا ، بعد صدور الحكم بهذا التنفيذ " ، وذلك متى كان التنفيذ العيني مازال ممكنا ويقتضي لذلك تدخل المدين شخصيا ، ويجوز الحكم بالغرامة التهديدية ضد اي شخص سواء كان طبيعيا او معنويا ، عاما او خاصا.[1]

ثانيا : خصائص الغرامة التهديدية

ان اهم الخصائص التي تتميز بها الغرامة التهديدية ، تتمثل في انها تهديدية ، وقتية وتحكيمية ، ويتحقق التهديد بالمبالغة في تقدير المبلغ المالي وبعامل الاستمرار الذي يؤدي الى تضاعفه مع الوقت بقدر تمادي المدين في عدم التنفيذ ، وهي وقتية لان الحكم بها لا يكون نهائيا واجب التنفيذ ، واخيرا تحكيمية بسبب ما للقاضي من سلطة في تحديد مقداره .

1-الغرامة التهديدية ذات طابع تهديدي

يعتبر الطابع التهديدي اهم ميزة في الغرامة التهديدية ، ويعتبرها الاستاذ بوري " جوهر نظام الغرامة المالية تفسها ...". وتنص المادة 174 من القانون المدني على انه :" اذا كان تنفيذ الالتزام عينا غير ممكن او غير ملائم الا اذا قام به المدين نفسه ، جاز للدائن ان يحصل على حكم بالزام المدين بهذا التنفيذ وبدفع غرامة اجبارية ان امتنع عن ذلك ، واذا راى القاضي ان مقدار الغرامة ليس كافيا لاكراه المدين الممتنع عن التنفيذ جاز له ان يزيد في الغرامة كلما راى داعيا للزيادة ".

فطابع التهديد يتحقق بالمبالغة في تعيين مقدار مبلغ غرامة التهديد وبعامل الاستمرار الذي يؤدي الى تضاعفه مع الزمن في حالة تمادي المدين في تعنته ، وان القاضي يتمتع بسلطة تقديرية في تحديد نصاب الغرامة التهديدية ، فله ان يجددها وان يزيد في نصابها دون التحقق من وقوع الضرر

2- الغرامة التهديدية ذات طابع وقتي :

1- اسماعيل غانم النظرية العامة للاتزام احكام الالتزام الجزء الثاني بدون ظبعة الفقرة 12، ص22.

مادام المقصود من الغرامة التهديدية هو تهديد المدين لحمله على تنفيذ التزامه عينا ، فانه من الطبيعي ان تزول في حالة تحقيق الهدف الذي استعملت من اجله الا وهو قيام المدين بتنفيذ التزامه [1].

الغرامة نوعان: اما نهائية او مؤقتة وفقا للمادة 03 من قانون 80 / 539 المؤرخ في 16 / 07 / 1980 المطبق امام مجلس الدولة والمحاكم الادارية ومجلس الاستئناف .ولا بد من اعتبارها مؤقتة الا اذا نطق بها القاضي نهائية .

3- الغرامة التهديدية ذات طابع تحكيمي :

يعني ان نصابه متروك لتقدير القاضي ، فلا سلطان لاحد عليه في تقديره ، ولا مقياس لتقدير الغرامة التهديدية الا القدر الذي يرى القاضي انه منتج في تحقيق هدفه ، وهو الضغط على المدين وحمله على القيام بتنفيذ التزامه عينا ، وتظهر خاصية التحكم في صور عديدة يمكن ان نجملها في الصولر التالية :

يتمتع القاضي بسلطة مطلقة في رفض او قبول طلب الدائن للغرامة التهديدية .

يجوز للقاضي ان يحكم بالغرامة التهديدية دون مراعاة الضرر الذي اصاب الدائن ، بل لا يشترط للحكم بها وجود ضرر اصلا .

فالقاضي الجزائري يتمتع بسلطة تقديرية واسعة في تحديد مبلغ الغرامة التهديدية دون مراعاة الضرر ، ويجوز له ان يحدد المدة التي يراها مناسبة ، واذا جدد نصابا ثم راى انه غير كاف للتغلب على ارادة المدين وحمله على التنفيذ ، جاز له ان يزيد من نصاب الغرامة التهديدية الى الحد الذي يراه كافيا .

ولا يجب ان يفهم ان هذه السلطة المطلقة المتاحة للقاضي في تحديد نصاب الغرامة التهديدية ، تجعل من هذه الوسيلة ، وسيلة غير عادلة بل العكس ، لان الغرامة التهديدية التي بدات امرا تحكيميا تتحول عند تصفيتها الى مبلغ تعويض .

ثالثا : الغرامة التهديدية مفهوم متميز

قد تختلط الغرامة التهديدية ببعض المفاهيم المشابهة لها ، لا سيما وان اعطائها مصطلح الغرامة التهديدية وهو مصطلح منتقد من جانب الفقه ، جعل البعض يعتقد ان الغرامة التهديدية عبارة عن عقوبة وبالتالي تخضع لمبدا المشروعية .

1 –اسماعيل غانم ، المرجع السابق ، ص 13 .

1-الغرامة التهديدية والعقوبة:

ان الغرامة التهديدية ليست عقوبة ، وان كانت تسميتها قد تؤدي الى الاعتقاد انها كذلك، وفي هذا السياق تجدر الاشارة الى ان القضاء الفرنسي بل وحتى مختلف التشريعات اعتمدت مصطلح التهديد المالي للدلالة على نظام الغرامة التهديدية ، بما فيها المشرع الجزائري وعلى كل حال مهما كان المصطلح المستعمل سواءا كان الغرامة التهديدية او التهديد المالي فانه يختلف عن العقوبة ، ويمكن التفرقة بينهما فيما يلي :

ان العقوبة نهائية ويجب تنفيذها كما نطق بها القاضي ، اما الغرامة التهديدية فهي ذات طابع وقتي ولا ينفذ الا عندما تتحول الى تعويض نهائي و خلال هذا التحول قد تنقص قيمتها او تلغى ، والذي ينفذ في الواقع من الامر ليس الغرامة التهديدية الوقتية بل هو التعويض النهائي [1] .واذا كان القاضي سياخذ في الحسبان عند تقرير التعويض النهائي عنصر العنت الظاهر من المدين فيزيد من مقداره ، الا انه لا يجب ان تفسر هذه الزيادة على انها عقوبة بل يجب ردها الى فكرة الخطا وجسامته التي تؤثر في تقدير القاضي للتقدير النهائي [2].

واذا اعتبرنا الغرامة التهديدية مجرد عقوبة فلا بد وبكل بساطة معرفة النص الجنائي الذي كرسها والنص الذي جرم الافعال التي ترتبط بها فلا يجوز للقاضي اطلاقا توقيع عقوبة لم يكرسها القانون والا جاء حكمه مخالفا لمبدا المشروعية ، وبالرجوع الى قانون العقوبات لا نجد نصا يكرس الغرامة التهديدية كعقوبة .

2- الغرامة التهديدية و التعويض :

تختلف الغرامة التهديدية عن التعويض من حيث الهدف ، ومن حيث التقدير حيث يكون الهدف هو تعويض الضرر الذي لحق بالشخص الذي صدر لصالحه حكم قضائي بسبب التاخر في التنفيذ او عدم التنفيذ ويكون التعويض بصورة كلية ا والى اقصى حد ممكن ، اما الهدف من الغرامة التهديدية فبالعكس من ذلك فهي ضمنا تنفيذ لهذا الحكم ، اما من حيث تقدير القيمة فان القاضي عند تقديره للتعويض مقيد بالقواعد القانونية المنصوص عليها في المادة 182 من القانون المدني ، والتي تلزمه ان يراعي عند تقدير التعويض ما فات الدائن من كسب وما لحقه من خسارة ، الا انه وعللى العكس من ذلك فانه عند تقدير الغرامة التهديدية غير مقيد بهذه العناصر وانما تقديره لها يكون تقديرا خاصا ، يتعلق بمدى امكانية حمل المبلغ المحكوم به للمدين نحو التنفيذ العيني ، والقضاء على تعنته ، فالغرامة التهديدية ذات طابع تحكيمي

1- عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق،ص816.
2- أنور السلطان ، الموجز في النظرية العامة للإلتزام –أحكام الإلتزان- الجزء الثاني بدون طبعة ، سنة 1970، ص 165.

وسلطات القاضي عند الحكم بها واسعة ، وعليه فان الغرامة التهديدية تختلف تماما عن التعويض .

وخلاصة القول ان الغرامة التهديدية تختلف عن مفهوم الضرر والعقوبة وحق التعويض ، ذلك انها وسيلة اجبار وضغط يهدف من ورائها القاضي الى اجبار المدين على تنفيذ التزامه، وبطريقة غير مباشرة تنفيذ احكام القضاء .فما هو موقف الفقه والقضاء الاداري الجزائري قبل صدور قانون 08 / 09 من الغرامة التهديدية كوسيلة مالية لجبر الادارة على تنفيذ الاحكام القضائية الادارية ؟ وما هو موقف المشرع الجزائري الحديث منها في ظل قانون 08 / 09 ؟

للاجابة عن هذا التساؤل نحاول استعراض موقف الفقه والقضاء والجدليات القانونية التي كانت مطروحة في الساحة القضائية ، والتي اتضحت معالمها في قانون الاجراءات المدنية والادارية .

الفرع الثاني : موقف كل من الفقه والقضاء الاداري الجزائري قبل صدور قانون 08 / 09 :

قبل متابعة ما جاء به المشرع الجزائري من مستجدات في قانون الاجراءات المدنية والادارية ، وجب التطرق لموقفه قبل هذا التعديل في قانون 08 / 09 ، وكذلك موقف الفقه في ذلك اولا .

اولا : موقف الفقه (المعارض والمؤيد)

لقد انقسم الفقه بين معارض ومؤيد في الحكم بالغرامة التهديدية ضد الادارة الممتنعة عن تنفيذ الاحكام القضائية الادارية الصادرة ضدها .

1- الفقه المعارض للحكم بالغرامة التهديدية :[1]

ان الفقه الذي عارض تطبيق الغرامة التهديدية ضد الادارة ، استند الى طبيعة الغرامة كونها تحمل معنى الامر ، وانه من اهم مبادئء القضاء الاداري عدم جواز توجيه الامر للادارة غير ان هذا الاتجاه لم يتفق على الاساس الذي استند اليه في استبعاد تطبيقها حيث ذهب جانب منه الى اعتماد الاساس العملي ، وجانب اخر ارتكز على الاساس النظري .

1-عبد الرزاق السنهوري ن المرجع السابق، ص825.

فيرى الاتجاه الاول الذي يستند الى الاساس العملي لنفي تطبيق الغرامة التهديدية على الادارة ، ان الغرامة التهديدية تتطلب تدخل الادارة لاتمامها ، وهذا بخلاف الغرامة التهديدية في مواجهة الافراد التي تتحقق بالحجز على مبالغ التهديد المالي بعد تصفيته ، في حين لا يجوز الحجز على الادارة ، اما الجانب الاخر من الفقه فيستند الى الاساس النظري او القانوني ومؤدى ذلك ان اساس الحكم بالغرامة التهديدية لا يرجع الى جبر الضرر الحاصل ، وانما يرجع الى سلطة القاضي الخاصة ولو في غياب النص التشريعي التي تجيز له معاقبة المدين وفرض غرامة تهديدية لحمله على تنفيذ التزامه [1].

2- الفقه المؤيد للحكم بالغرامة التهديدية:

وحجتهم في ذلك هي ان القاضي الاداري له نفس صلاحيات القاضي المدني عند عدم امكانية تنفيذ الالتزام ، وهو ما يستوحى من نص المادة 1124 من القانون المدني الفرنسي التي تنص " كل التزام بعمل او بامتناع عن عمل يتحول الى تعويض في حالة عدم تنفيذ المدين لالتزامه ".

كما استندوا الى ان مجلس الدولة في عام 1974 وهو يفصل في منازعة كانت وقائعها تسبق صدور قانون رقم 80 / 539 الصادر في 16 يونيو 1980 المتعلق بالغرامات التهديدية في المجال الاداري وتنفيذ الاحكام من قبل اشخاص القانون العام ، ان الحق المعترف به للقضاء العادي فيما يتعلق بتوقيع الغرامات التهديدية بقصد تنفيذ الاحكام او اجراءات التحقيق التي تسبقها يكون له طبيعة المبادئ العامة للقانون مما يرى الفقه انه اذا كان مجلس الدولة قد اقر الحق المعترف به للقضاء العادي فيما يتعلق بتوقيع الغرامة التهديدية بطبيعة المبادئ العامة للقانون فان القضاء الاداري يستطيع توقيع الغرامة التهديدية ضد الادارة في حالة عدم تنفيذ هذه الاخيرة لاحكام القضاء الاداري تطبيقا لاحد المبادئ العامة للقانون [2].

كما اعتقد الفقه كذلك في تاييده للغرامة التهديدية ضد الادارة على طبيعة الالتزام فيرى ان الغرامة التهديدية تتناسب الى حد كبير مع طبيعة التزامات الادارة في التنفيذ وخاصة في مجال تنفيذ احكام الالغاء التي لا تخرج عن كونها التزام بعمل او الامتناع عنه يقتضي تنفيذها تدخلا من جانب الادارة . غير انه ينتهي بموقفه للقول بان هذه الوسيلة تصطدم بعدم جواز تنفيذ الغرامة التهديدية تنفيذا جبريا عندما تتحول الى تعويض نهائي [3] ، وما يلاحظ ان مجلس

1 – منصور محمد احمد ، الغرامة التهديدية كجزاء لعدم تنفيذ احكام القضاء الاداري الصادرة ضد الادارة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، مصر ، طبعة 2002 ، ص 22 .
2 – ابراهيم اوفائدة ، المرجع السابق ، ص 227 .
3 – بن صاولة شفيقة ، المرجع السابق ، ص 290 .

الدولة في بداية الامر كان بخيلا اذا كان يرفض الغرامة التهديدية كقاعدة ويمنحها كاستثناء ولكن على حد قول الاستاذ PeiserGustave لوجظ ان مجلس الدولة وبعد قرار 17 / 05 / Menneret 1985 ، اصبح يستجيب لطلبات الغرامة التهديدية اكثر مما كان عليه قبل بداية التطبيق سنة 1980 ، ففي سنة 2002 توصل بخمسين طلبا خاصا بالغرامة التهديدية حيث استجاب الى اثنين واربعين منها ، كما انه توصل بثلاثة واربعين طلبا سنة 2001 منها كذلك ستة وثلاثين طلبا [1].

وذهب راي اخر الى ان المادة 340 من قانون الاجراءات المدنية القديم والمادة 471 منه كذلك كافيتان لاضفاء الشرعية على اختصاص القاضي الاداري بفرض غرامة تهديدية على الادارة ذلك ان المادة 340 جاءت في الكتاب الثالث من قانون الاجراءات المدنية القديم تحت عنوان التنفيذ الجبري لاحكام المحاكم والقرارات القضائية والعقود الرسمية مما يفيد ان الغرامة التهديدية تتعلق باحكام او قرارات المجالس سواء صدرت عن القاضي العادي او القضاء الاداري .كما ان المادة 471 من قانون الاجراءات المدنية القديم تمنح الاختصاص في الفصل في طلبات الغرامة التهديدية الى الجهات القضائية دون تخصيص مما يعني انها تشمل القضاء الاداري .

وبحسب راي اخر فانه عند البحث في المنظومة التشريعية الجزائرية نجد المادة 88 من قانون 95 / 20 المتعلق بمجلس المحاسبة ، والتي تنص على انه تعتبر مخالفات لقواعد الانضباط في مجال تسيير الميزانية و المالية ويمكن للمجلس في هذا الاطار ان يعاقب على " التسبب في التزام الدولة او الجماعات الاقليمية او الهيئات العمومية بدفع غرامة تهديدية او تعويضات مالية نتيجة عدم التنفيذ الكلي او الجزئي او بصفة متاخرة لاحكام القضاء " ، فهذه المادة تقر ولو بطريقة غير مباشرة بامكانية توقيع الغرامة التهديدية ضد الادارة ، وهي مبرر كافي لترجيح جواز تطبيقها ضد الاشخاص المعنوية العامة ، واعتبرت كذلك ان نص المادتين 340 و 471 من قانون الاجراءات المدنية القديم يمكن تطبيقهما في القضاء الاداري ، وان اشتراط مجلس الدولة لنص صريح للقول بهذا الاختصاص لا يوجد ما يبرره لان نص المادتين السابقتين عامتين ولا يوجد نص يستثني تطبيقهما في القضاء الاداري ، ومن اهم المبادئ العامة المتعارف عليها انه لا يوجد استثناء بدون نص.

ثانيا : تطبيقات القضاء الاداري قبل صدور قانون 08 / 09 :

1– بن صاولة شفيقة ، موقف القضاء الاداري من الغرامة التهديدية على تنفيذ القرارات القضائية الادارية الصادرة ضدها ، مجلة الشرطة ، العدد 82، سنة 2006 ، ص 12 وما يليها .

من خلال استقراء بعض القرارات الصادرة عن الغرفة الادارية للمحكمة العليا وكذا الصادرة عن مجلس الدولة ، فان القضاء الجزائري عرف عدم الاستقرار في امكانية تطبيق نظام الغرامة التهديدية تجاه الادارة العمومية فنجد تارة قرارات معارضة ، وتارة اخرى مؤيدة لتطبيقها .

1- القرارات التي تؤيد تطبيق الغرامة التهديدية :.

هناك عدة قرارات اثرت فيها المحكمة العليا (الغرفة الادارية) ، وكذا مجلس الدولة النطق بالغرامة التهديدية اكراها للادارة على تنفيذ الالتزام بعمل او الامتناع عن عمل وعليه اقرت المحكمة العليا في قضية (ب ، م) ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية سيدي بلعباس بتاريخ 14 ماي 1995 الحكم بها وتتمثل وقائع(ب ، م) فيما يلي : بتاريخ 06 يونيو 1993 صدر قرار اداري عن الغرفة الادارية للمحكمة العليا لصالح السيد (ب ، م) ضد المندوبة التنفيذية لبلدية سيدي بلعباس فرفضت البلدية تنفيذ القرار معرقلة بذلك عملية انجازه لمشروع لبناء مساكن على مساحة تقدر ب 3780 م ، ونتيجة لذلك تلفت نصف مواد البناء وان بقيت المواد سوف تلقى المصير نفسه ، فرفع السيد (ب ، م) دعوى استعجالية من اجل تنفيذ قرار المحكمة العليا تحت غرامة ، طبقا للمادتين 340 و 471 من قانون الاجراءات المدنية القديم ... وبتاريخ 11 يونيو 1994 اصدرت الغرفة الادارية لمجلس قضاء سيدي بلعباس قرار يامر البلدية بتنفيذ القرار الصادر عن الغرفة الادارية بالمحكمة العليا في 06 يونيو 1993 تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 2000 دج عن كل يوم تاخير ، استانف السيد (ب ، م) القرار امام المحكمة العليا طالبا رفع مبلغ الغرامة التهديدية فاستجابت المحكمة العليا لطلبه في 14 ماي 1995 ، ... حيث ان المبلغ الممنوح اي 2000 دج عن كل يوم تاخير زهيد ويجب رفعه الى 8000 دج [1]".

اما مجلس الدولة فقد فصل بتاريخ 03 مارس 1999 في قضية مندوبة ميلة ضد السيدة بوعروج فطيمة، بتاييد قرار مجلس قضاء قسنطينة ، القاضي بتصفية الغرامة التهديدية المحكوم بها ضد الادارة مع القول بان الغرامة التهديدية تسري من يوم صدور القرار الى غاية الاتفاق الجديد وعلى ذلك فمجلس الدولة لم يصرح بعدم قانونية الحكم بالغرامة التهديدية على مندوبية ميلة [2].

1 – لحسن بن الشيخ ات ملويا ، المرجع السابق ، ص 496 ، 497 .
2 – لحسن بن الشيخ ات ملويا ، المنتقى في قضاء مجلس الدولة ، الجزء الاول ، ص 33 ، 39 .

القرار الصادر في 12 / 06 / 2002 تحت رقم 19117 ، بين السيد (د ، ب) ووالي عين تموشنت الذي ايد بموجبه حكما صادرا عن الغرفة الادارية بمجلس قضاء وهران قضى بتصفية الغرامة التهديدية ، مؤسسا قراره على ان "... حيث ان المستانف قد امتنع عن تنفيذ كل القرارات الصادرة ضده وهذا ثابت من خلال محضررسمي ويكون بذلك يحق للمستانف عليه الحصول على تعويض طبقا للمادة 340 من قانون الاجراءات المدنية القديم ، ويتعين تاييد القرار [1].

2- القرارات التي تعترض الخكم بالغرامة التهديدية

على خلاف ما هو عليه الحال بالنسبة للقرارات التي اقرت اختصاص القاضي الاداري في الحكم بالغرامة التهديدية ضد الادارة ، وتبعا لذلك قضت الغرفة الادارية للمحكمة العليا بتاريخ 15 ديسمبر 1996 (في قضية جامعة الجزائر ضد "ك ، ن" بتاييد الامر الاستعجالي الصادر عن رئيس الغرفة الادارية لمجلس قضاء الجزائر ، القاضي بالزام معهد جامعة الجزائر بتسجيل العارض فورا تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 2000 دج عن كل يوم تاخير لكن مع حذف الغرامة التهديدية ، وقد جاء في اسباب قرار المحكمة العليا مايلي :" حيث ان رفض تسجيل المترشحين الحاصلين على شهادة الليسانس في الحقوق لسنة 1990 بعد عملية فرز يمنعها القانون المذكور اعلاه ، وعليه فان الامر المستانف سليم ، ويتعين تاييده مبدئيا ، لكن الغرامة التهديدية غير مبررة ضد الدولة او المؤسسات العمومية ذات الطابع الاداري [2].

وعلى نفس المسار قضت الغرفة الادارية للمحكمة العليا بتاريخ 13 افريل 1997 (في قضية " ب ، م "ضد بلدية الاغواط) بتاييد قرار مجلس قضاء الاغواط الرافض للنطق بالغرامة التهديدية مسببة قرارها كما يلي :" حيث انه لا سلطة للقاضي الاداري على ضوء التشريع والاجتهاد القضائي للغرفة الادارية الحاليين ،في الحكم على الادارة بغرامات تهديدية لاجبارها على تنفيذ القرارات القضائية المنطوق بها ضدها .

حيث ان رفض الامتثال لمقتضيات قرارات الغرفة الادارية للمجلس والمحكمة العليا الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه ، والذي يصدر عن سلطة عمومية ، يعد من جهة تجاوز للسلطة ومن جهة اخرى عنصرا منتجا لمسؤولية السلطة العمومية ، وانه طبقا لمقتضيات المادة 340 من قانون الاجراءات المدنية فان المستانف يمكنه رفع دعوى بهدف الحصول على

1 – قرار الغرفة الادارية ، المحكمة العليا ، الصادر بتاريخ 15 / 12 / 1997 ، قضية جامعة الجزائر ضد ك ، ن ، نشرة القضاء ، العدد 54 لسنة 1999، ص 81 وما بعدها .

2 – قرار الغرفة الادارية بالمحكمة العليا الصادر بتاريخ 13 / 04 / 1997 ، قضية ب ، م ضد بلدية الاغواط ، المجلة القضائية ، العدد الاول لسنة 1998 ، ص 193 وما بعدها .

تعويض اذا كان يرى ان المستانف عليها رفضت القيام بالالتزام القضائي بالاداء الواقع على عاتقها ، ولكن لا يمكنه في ظل التشريع الحالي والاجتهاد القضائي الحصول على حكم بغرامة تهديدية ضد المستانف عليها وانه يتعين بالنتيجة تاييد القرار المستانف .

وفي القرار الصادر بتاريخ 26 / 06 / 2000 تحت رقم 207547 بين والي ولاية عين تموشنت والسيد (ب ، ا) والذي جاء فيه : حيث ان المبدا الذي استقر عليه الاجتهاد القضائي هو انه لا سلطة للقاضي الاداري في الحكم على الادارة بغرامة تهديدية ، وهو نفس ما ذهب اليه ايضا مجلس الدولة في القرار الصادر في 24 / 07 / 2000 تحت رقم 207546 ... ولقد ذهب القضاء الجزائري الى ابعد من ذلك ، اذ وفي قراره الصادر في 09 / 11 / 1998 تحت رقم 197172 ، قرر مجلس الدولة ان الحظر الخاص بعدم جواز الزام الادارة تحت التهديد المالي هو من النظام العام ويجب اثارته تلقائيا من طرف الجهة القضائية التي يطلب منها هذا الطلب.

وبعد استعراضنا لموقف الفقه والقضاء الاداري الجزائري قبل صدور قانون 08 / 09 بين معارض ومؤيد ، تتابع موقف المشرع الجزائري الحديث في ظل القانون رقم 08 / 09 المتضمن لقانون الاجراءات المدنية والادارية من خلال الفرع الثالث .

الفرع الثالث : موقف المشرع الجزائري الحديث في ظل قانون 08 / 09

اخذ قانون الاجراءات المدنية القديم بنظام التهديدات المالية "الغرامة التهديدية" اذ ان المشرع الجزائري نص صراحة على الغرامة التهديدية التي تقيس احكامها من المشرع المصري وذلك من خلال عدة نصوص بداية من القانون المدني ، وقانون الاجراءات المدنية ، وكذا في بعض القوانين الخاصة .

بالنسبة للقانون المدني فقد نص عليها في الباب الثاني من الفصل الاول ، تحت عنوان التنفيذ العيني في المادتين 174 و المادة 175 ، حيث تنص المادة 174 منه :"اذ كان تنفيذ الالتزام العيني غير ممكن او غير ملائم الا اذا قام به المدين بنفسه ، جاز للدائن ان يحصل على حكم بالزام المدين بهذا التنفيذ وبدفع غرامة اجبارية اذ امتنع عن ذلك " ، وتنص المادة 175 منه :"اذا تم التنفيذ العيني واصر المدين على رفض التنفيذ حدد القاضي مقدار التعويض الذي يلزم به المدين مراعيا في ذلك الضرر الذي اصاب الدائن والعنت الذي بدا من المدين ".

نص المشرع الجزائري على الغرامة التهديدية من خلال المادة 340 من قانون الاجراءات المدنية القديم ، والتي جاء فيها[1]:" اذا رفض المدين تنفيذ التزام بعمل او خالف

1- قرار الغرفة الادارية للمحكمة العليا ,الصادر بتاريخ 1997/12/25,نشرة القضاء,العدد54, ص89.

التزام بالامتناع عن عمل يثبت القائم بالتنفيذ ذلك في محضر ويحيل صاحب المصلحة الى المحكمة للمطالبة للتعويضات او التهديدات المالية ما لم يكن قد قضى بالتهديدات المالية من قبل " ، اضافة الى ذلك فقد اورد المشرع نصا خاصا بالجهات المختصة باصدار الغرامات التهديدية وتصفيتها ، وهو نص المادة 471 من قانون الاجراءات المدنية القديم جاء فيه :"يجوز للجهات القضائية بناءا على طلبات الخصوم ان تصدر احكاما بتهديدات مالية في حدود اختصاصها وعليها بعد ذلك مراجعتها وتصفيتها ، ويجوز لقاضي الامور المستعجلة بناءا على طلبات الخصوم ان يصدر احكاما بتهديدات مالية وهذه التهديدات يجب مراجعتها وتصفيتها بمعرفة الجهة القضائية المختصة ".

والى جانب هذه النصوص العامة خص المشرع الجزائري الغرامة التهديدية في المواد الاجتماعية باحكام خاصة ، وذلك من خلال المواد 34، 33، 35، 39 من القانون 90 / 04 [1]، المتعلق بتسوية المنازعات الفردية للعمل ، المؤرخ في 06 / 02 / 1990 والمتعلقة بتنفيذ اتفاقات المصالحة بين العامل ورب العمل ، والاحكام الاجتماعية . كذلك بالرجوع الى المادة 88 فقرة 11 من الامر 95 / 20 الصادر بتاريخ 17 / 07 / 1995 المتعلق بمجلس المحاسبة نجدها تقرر المسؤولية المالية للموظف ، اذا ما تسبب في الزام الدولة او الجماعات الاقليمية او الهيئات العمومية "بدفع غلرامة تهديدية" او تعويضات مالية نتيجة عدم تنفيذ الاحكام او التاخر فيها [2] ، فما الجديد في قانون الاجراءات المدنية والادارية ؟

يمكن ان نجزم ان المشرع الجزائري وضع شرطا كبيرا في تثبيت ووضع قواعد للغرامة التهديدية ، لتنفيذ احكام الجهات القضائية الادارية ، ووضع حد للتردد والجدل الذي كان قائما في الوسط القانوني ، بدءا بالهرم الاعلى للسلطة القضائية ، وفقهاء القانون فافرد بابا كاملا يخص " تنفيذ احكام الجهات القضائية الادارية " ، وجاءت فيه المواد من 980 الى 986 يخص الغرامة التهديدية ، فما الضوابط التي تحكمها ؟

اولا : شروط الغرامة التهديدية :

كانت اول خطوة للمشرع الفرنسي لفرض الغرامة التهديدية ، واعترافه للقاضي الاداري بسلطة فرض الغرامة التهديدية ضد الادارة ، بقانون رقم 80 / 539 المؤرخ في 16

1 – قانون رقم 90 / 04 المؤرخ في 06 / 11 / 1990 ، المتعلق بتسوية النزاعات الفردية للعمل ، الجريدة الرسمية عدد 06 بتاريخ 07 / 11 / 1990 .

2 – بن صاولة شفيقة ، المرجع السابق ، ص 320 .

3 -"En cas d'inexecution d'une decision rendu par une juridiction administrative . le conseil d' etat . peut meme d'office prononcer une astrainte contre les personnes morales de droit public … pour assurer l' execution de cette decision .

/ 07 / 1980 في المادة 2 منه [1] ، اذ انه في حالة عدم تنفيذ قرار صادر من جهة قضائية ادارية يمكن لمجلس الدولة ان يقرر غرامة تهديدية ضد شخص معنوي خاضع للقانون العام ، ضمانا لتنفيذ القرار الاداري ، والتي جاءت تطبيقا للمرسوم رقم 81 / 501 الصادر بتاريخ 12 / 05 / 1981 حيث اضاف المواد 59 / 01 وما يليها للمرسوم رقم 63 / 766 الصادر بتاريخ 30 / 07 / 1963 ، وهو ان الغرامة التهديدية اجراء قضائي الى جانب الاجراءات غير القضائية ، المنصوص عليها لاجبار الادارة على تنفيذ قرارات القاضي الاداري [2].

بعد ان اجرى تعديلا بتاريخ 08 / 02 / 1995 قانون رقم 95 / 125 والمتضمن التنظيم القضائي للاجراءات المدنية الجزئية والادارة الجديدة ، اعترف فيه لمحاكم القضاء الاداري بسلطة توجيه الاوامر للادارة بعدما كانت حكرا على مجلس الدولة ، ويحكم بالغرامة التهديدية ضمانا لتنفيذ امرين ، الاول الاحكام الصادرة عنها والثاني الاوامر التنفيذية الصادرة لتنفيذ هذه الاحكام [3]. اما المشرع الجزائري وبدراسة استقرائية لنصوص المواد من قانون الاجراءات المدنية والادارية من المادة 980 الى 987 نصل الى جملة من الشروط كما يلي :

1-ان سلطة فرض الغرامة التهديدية تكون في يد القاضي الاداري سواء في المحاكم الادارية او مجلس الدولة مهما كانت طبيعة الحكم الصادر امرا كان ام حكما ، وبالنتيجة ليس للقاضي العادي الفاصل في القضايا المرفوعة ضد الادارة والمختص بها بموجب نص قانوني ان يفرض غرامة تهديدية ضد الادارة –

2- يكون الامر بالغرامة التهديدية ضمانا لتنفيذ حكم امتنعت الادارة عن تنفيذه ، وهذا بنص المادة 981 من قانون الاجراءات المدنية والادارية ، او في نفس الحكم الذي فصل في طلب اتخاذ امر بالتنفيذ مع تحديد مدة سريان الغرامة التهديدية المادة 980 التي احالت الى المادة 978 لكن هذا المبدا يقتضي امتناع الادارة عن تنفيذ الحكم الصادر ضدها ووجوب وجود محضر امتناع عن التنفيذ [4]. ثم يتم التنفيذ ضدها تحت طائلة الغرامة التهديدية ، فكيف يتضمن نفس الحكم المواد تنفيذه الحكم بالغرامة التهديدية ؟

1 –بن صاولة شفيقة ، المرجع السابق ، ص 279 .

2- محمد باهي ابو يونس ، الغرامة التهديدية كوسيلة لاجبار الادارة على تنفيذ الاحكام الادارية ، دار الجامعة الجديدة ، مصر 2001 ، ص 45 .

3 – قرار قضائي اداري رقم 00859 الصادر بتاريخ 07 / 07 / 2009 ، عن الغرفة الادارية ، مجلس قضاء وهران ، قضية سفير الهواري ضد المدير العام للمركز الجامعي الاستشفائي بوهران ، التي اشترطت وجود محضر امتناع .

4 - قد يصدر حكم بوقف الاشغال تحت طائلة غرامة تهديدية عن كل يوم تاخير ، وهنا لم تقرر الغرامة لرفض التنفيذ بل لامر لاحتمال وقوع امتناع عن التنفيذ ، وفي الحقيقة تغني عن اللجوء ثانية الى القضاء .

بالرجوع الى المادة 987 منه "لا يجوز تقديم طلب الى المحكمة الادارية من اجل الامر باتخاذ التدابير الضرورية لتنفيذ حكمها النهائي وطلب الغرامة التهديدية لتنفيذه ، عند الاقتضاء ، الا بعد رفض التنفيذ من طرف المحكوم عليه ، وانقضاء اجل ثلاثة (3) اشهر ، يبدا من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم . غير انه فيما يخص الاوامر الاستعجالية يجوز تقديم الطلب بشانها بدون اجل ..." هنا اشترط المشرع الحكم بالغرامة التهديدية ان يكون الحكم المراد تنفيذه نهائي " وان يكون هناك رفض التنفيذ من طرف المحكوم عليه ، وان تنقضي مدة ثلاثة اشهر من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم محل الامتناع ، لكن استثنيت الاوامر الاستعجالية من شرط المدة ويمكن تقديم طلب تنفيذها في اي وقت حتى ان طلب تنفيذ الحكم عن طريق الغرامة التهديدية لا يكون الا امام قاضي الموضوع الاداري او الاستعجالي الذي صدر عنه القرار القضائي [1].

3- تكون الغرامة التهديدية مستقلة عن تعويض الضرر بنص المادة 982 ، لكن اذا رجعنا الى قانون الاجراءات المدنية القديم ، نجد المادة 341 منه في حالة ما اذا المدين اختار طريق التعويض ليس له ان يطلب الغرامة التهديدية ، وفي حالة الحكم لكونه عبر عن ارادته في استبدال التنفيذ العيني بواسطة التنفيذ بمقابل والحكم له بالتعويض باستطاعة الادارة ان تعرض على من صدر القرار لصالحه التنفيذ العيني ويتوقف الامر انذاك على قبول الشخص الذي صدر الحكم لفائدته [2].

4- الغرامة التهديدية لا يامر بها القاضي الاداري اذا كان الحكم يلزم الادارة بدفع مبلغ مالي محدد القيمة هنا يلجا الى الاحكام التشريعية المعمول بها كما جاء في نص المادة 986 اي بمعنى ان الغرامة التهديدية لا تكون الا في احكام الالغاء فقط .

ثانيا : طلب الحكم بالغرامة التهديدية

ان طلب الغرامة التهديدية الذي يقدمه المدعي لتوقيع الغرامة التهديدية تعد الوسيلة الاساسية للحكم بها ، حتى ولو حول المشرع للجهات القضائية الادارية سلطة الحكم بها مباشرة دون تقديم طلب صريح ، وعليه سنحاول دراسة الطلب الصريح لتوقيع الغرامة التهديدية من حيث شكله وميعاد تقديمه والجهة القضائية المختصة التي يقدم اليها الطلب ، كما ياتي :

1 – قرار قضائي اداري رقم 00883 الصادر بتاريخ 13 / 06 / 2009 ، عن الغرفة الادارية الاستعجالية ، مجلس قضاء وهران ، قضية تافة عمر ضد مدير المركز الوطني للسجل التجاري لوهران ، الذي جاء فيه بان الجهة المصدرة للحكم محل الامتناع هي التي تفصل في طلب الغرامة البتهديدية .

2– لحسن بن الشيخ ات ملويا ، دروس في المنازعات الادارية ، دار هومة ، الطبعة الاولى لسنة 2006 ص 494 .

1- شكل الطلب :

لا يشترط شكل معين في الطلب غير انه يجب ان يكون مكتوبا ، وهذا ما يستشف من نص المادة 987 من قانون الاجراءات المدنية والادارية ، وهذا راجع الى الاجراءات التي تتميز بها اجراءات التقاضي الادارية والتي تستلزم الكتابة ، اضافة الى انه بالطلب يتحدد نطاق خصومة الغرامة موضوعيا ، ولذا يلزم ان يرد في عريضة مكتوبا حتى يمكن الوقوف بسهولة غلى موضوع وسبب واطراف هذه الخصومة [1].

2- ميعاد تقديم الطلب :

ان تقديم الطلب في اجل محدد شرط اساسي منصوص عليه قانونا في القانون الفرنسي ، وان الاجل المحدد للتقديم امام مجلس الدولة هو 06 اشهر وفقا للمادة 59 / 1 من المرسوم 30 / 07 / 1963 المتضمن الغرامة التهديدية ... اما عن الاجال امام المخاكم الادارية ومجالس الاستاناف الادارية تبقى الاجال ثلاثة اشهر ابتداءا من تاريخ تبليغ الحكم ، ولكن اذا حدد القاضي في حكمه موضوع التنفيذ اجالا لاتخاذ الادارة اجراءات التنفيذ لا يقبل طلب الغرامة التهديدية الا بعد انتهاء الاجال [2].

اما في قانون الاجراءات المدنية والادارية فتنص المادة 987 منه ، انه لا يجوز تقديم طلب توقيع الغرامة التهديدية الا بعد انقضاء اجل ثلاثة اشهر يبدا سريانها من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم ، ويتميز هذا الميعاد بانه من المواعيد الكاملة وليس من المواعيد الناقصة ، لذا لا يمكن تقديم الطلب الا بعد تمامه ، وان قدم قبله قضي بعدم قبوله لانه سابق لاوانه [3] تذهب القاعدة العامة الى ان المشرع اورد استثناءات عليها يختلف فيها ميعاد تقديم الطلب كما ياتي :

أ- طلب الحكم بالغرامة التهديدية لتنفيذ الاوامر الاستعجالية :

تنص المادة 987 في فترتها 02 من قانون الاجراءات المدنية والادارية على :" غير انه فيما يخص الاوامر الاستعجالية يجوز تقديم الطلب بشانها بدون اجل ". فاصحاب الشان هنا لا يتقيدون بميعاد لتقديم طلب الحكم بالغرامة التهديدية وهذا بسبب ما تستوجبه طبيعة الاوامر الاستعجالية من عدم التاخير في تنفيذها ، تتطلب ان لا تهمل الادارة حينا من الوقت لتنفيذها ، وانما تستوجب سرعة اجرائه ، والمؤدي الى وجوب تقديم الطلب فور رفض التنفيذ

1 – محمد ياهي ابو يونس ، المرجع السابق ص 175 .
2 – بن صاولة شفيقة ، المرجع السابق ، ص 283 ، 284 .
3 – محمد باهي الو يونس ، نفس المرجع ، ص 179 .

صراحة او ضمنا او توانيه فيه ، وذلك خشية فوات المصلحة او ضياع الحق نتيجة التاخر في تنفيذها .

ب- ميعاد تقديم طلب الحكم بالغرامة التهديدية لتنفيذ احكام حددت المحكمة الادارية اجلا لتنفيذها :

تنص المادة 987 في فقرتها 03 من قانون الاجراءات المدنية والادارية على :" في الحالة التي تحدد المحكمة الادارية في حكمها على التنفيذ اجلا للمحكوم عليه لاتخاذ تدابير تنفيذ معينة ، لا يجوز تقديم الطلب الا بعد انقضاء هذا الاجل ." ، وعليه فانه قد يصدر الحكم وقد حددت فيه المحكمة ميعادا محددا للادارة من اجل تنفيذه ، وهنا لا يمكن ان يقدم طلب الغرامة التهديدية الا بعد انقضاء هذا الاجل ، واذا ما قدم هذا الطلب قبل انقضاء المدة المحددة في الحكم ، قضت المحكمة برفض الطلب لسبق اوانه . وهناك حالة ، حيث استجاب مجلس الدولة الفرنسي لطلب الغرامة التهديدية المقدم في اقل من 06 اشهر بعد تبليغ الحكم ، لكن قضي في الطلب بعد انتهاء الاجل ، اذ قدمت السيدة Berthaux طلب الغرامة التهديدية لمجلس الدولة اقل من ستة اشهر ابتداءا من التبليغ الذي كان في 24 / 06 / 1995 للقرار القضائي الصادر في 18 / 05 / 1994 للجنة الولائية للمساعدة الاجتماعية لعمالة Lyonneالى امتداد الاجال ،بعد رفض عمالة Lyonne تنفيذ القرار 18 / 05 / 1994 يحول دون الحكم بعدم قبول طلب الغرامة التهديدية ، لكن يبقى الطلب غير مقبول شكلا اذا فصل فيه القاضي قبل انتهاء الاجال المنصوص عليها قانونا (ستة اشهر)[1].

ج- ميعاد تقديم طلب الحكم بالغرامة التهديدية لتنفيذ حكم رفضت الادارة صراحة تنفيذه :

تنص المادة 988 من قانون الاجراءات المدنية والادارية على :" في حالة رفض التظلم الموجه الى الادارة من اجل تنفيذ الحكم الصادر عن الجهة القضائية الادارية ، يبدا سريان الاجل المحدد في المادة 987 اعلاه ، بعد قرار الرفض ".

وعليه فانه في حالة امتناع الادارة صراحة تنفيذ الحكم الاداري فانه يجوز تقديم طلب الغرامة التهديدية بعد انقضاء ثلاثة اشهر يبدا سريانها من تاريخ تبليغ قرار رفض الادارة الصريح لتنفيذ الحكم ، وقد كان على المشرع من الباب الاول ان يعفي اصحاب الشان من التقيد بميعاد لتقديم طلب الغرامة التهديدية ، وذلك كون ان تصريح الادارة الصريح بالرفض تنتفي معه العلة التي لاجلها ضرب ميعاد لتقديم الطلب ، وهو منحها مدة معقولة لاتخاذ ما يلزم

1 – بن صاولة شفيقة ، المرجع السابق ، ص 284 .

نحو تنفيذ الحكم ، فان رفضت صراحة تنفيذه ، فان منح هذا الاجل يرد على غير محل لان الادارة قد حسمت برفضها الصريح .

في الاخير يمكن ملاحظة الفرق بين ما استخدمه المشرع الجزائري وما جاء به المشرع الفرنسي خاصة بالنسبة لميعاد الطلب من حيث الاجال . كذلك ان المشرع الفرنسي تطرق الى حالة عدم التقدم بالطلب لتنفيذ الحكم من قبل الادارة وهذه الاخيرة ترفض مهنيا تنفيذه . عكس المشرع الجزائري الذي اهمل هذه النقطة .

3- الجهة التي يقدم اليها طلب الغرامة التهديدية :

بعد ان يستكمل الطلب شكله ويحين موعد تقديمه ، فالى اي جهة يتم تقديمه امامها ، هل هي ذات المحكمة التي اصدرت الحكم المطلوب تنفيذه بطريق الغرامة التهديدية ، ام جهة اخرى خصها المشرع بالنظر في تلك الطلبات ؟

ورغبة من المشرع الفرنسي في تقريب المواطن من القاضي ، جاء اصلاح قانون 95 / 125 الصادر بتاريخ 08 / 02 / 1995 والمرسوم التنفيذي 95 / 831 الصادر بتاريخ 03 / 07 / 1995 حيث جاء في موضوع الغرامة التهديدية بجدية يفقد مجلس الدولة اختصاصه العام للنطق بالغرامات التهديدية ضد الهيئات المسؤولة عن عدم التنفيذ اذ اصبح يقتسم هذه الصلاحية مع المحاكم الادارية ومجالس الاستئناف ، ويبقى مع ذلك لكل من المحكمة الادارية ومحكمة الاستئناف الادارية احالة الطلب للتنفيذ لمجلس الدولة الذي يصدر الحكم بالغرامة التهديدية [1]. اما امام المحاكم ومجالس الاستئناف الادارية يبقى لرئيس المحكمة ومجلس الاستئناف الفصل في الطلب بامر قضائي غير قابل لاي طعن يحدد اجال سريانها .

وبالرجوع الى نص المادة 987 من قانون الاجراءات المدنية والادارية نجدها جاءت في الفصل الثاني بعنوان في الاحكام المطبقة على المحاكم الادارية ومجلس الدولة ، وعليه فان المحكمة المصدرة للحكم المراد تنفيذه هي المختصة بالنظر في طلب الحكم بالغرامة التهديدية، وهذا يستشف من عبارات المادة 987 ، والتي جاء فيها :" لا يجوز تقديم طلب الى المحكمة الادارية من اجل الامر باتخاذ التدابير الضرورية لتنفيذ حكمها النهائي وطلب الغرامة التهديدية لتنفيذه ..." ،بحيث ان عبارة " لتنفيذ حكمها النهائي " ، وهنا "الهاء" تعود على المحكمة الادارية اي ان الطلب يقدم الى المحكمة التي اصدرت الحكم المراد تنفيذه ، ونفس الامر ينطبق غلى مجلس الدولة فهو يختص بالنظر في طلبات الحكم بالغرامة التهديدية لتنفيذ الاحكام التي اصدرها باعتباره خلافا للقانون الفرنسي اول واخر درجة او تلك التي فصل فيها عن طريق الطعن بالاستئناف المراد تنفيذها .

1 – محمد باهي ابو يونس ، المرجع السابق ، ص 182 ، 183 .

ثالثا : تصفية الغرامة التهديدية ومراجعتها

اذا كانت الغرامة التهديدية تعتبر وسيلة قانونية تحمل الادارة على التنفيذ ، فكيف تتم تصفيتها فهل تصفى بضرب مبلغ الغرامة في عدد الايام باعتبارها نظام خاص ، مستقل عن تعويض الاضرار ام تصفى تلك الغرامة في حدود الضرر المترتب عن عدم التنفيذ تبعا لحجمه ؟

وتجدر الاشارة الى ان نص المادة 471 قانون الاجراءات المدنية القديم ، اسندت الاختصاص بتصفية الغرامة التهديدية للجهة القضائية المختصة ، اي قاضي الموضوع ، لان نص المادة السالفة الذكر في فقرتها الثانية التي اجازت لقاضي الامور المستعجلة ان يصدر احكاما بتهديدات مالية لم يرد في فحواها ما يفيد ان الاختصاص لتصفية الغرامة التهديدية يعود للجهة القضائية المصدرة للامر ، حتى ان قانون الاجراءات المدنية والادارية جاء في احكامه ما يفيد ان تصفية الغرامة التهديدية تقوم بها الجهة القضائية التي امرت بها نص المادة 983 منه "... تقوم الجهة القضائية الادارية بتصفية الغرامة التهديدية التي امرت بها ".

وبالرجوع الى قانون الاجراءات المدنية والادارية ، نجد انه يجدد كيفية تصفية الغرامة، سوى انه تضمن في المادة 982 منه "تكون الغرامة التهديدية مستقلة عن تعويض الضرر " ، وهنا المشرع فصل الغرامة التهديدية عن تعويض الاضرار الحاصلة عن عدم التنفيذ .[1]

لكن هل هذا الفصل يخول للشخص المطالبة بالغرامة التهديدية والتعويض عن الاضرار ام ان حصوله على احداها يمنعه من المطالبة بالشق الاخر كما كان منصوصا عليه في المادة 341 من قانون الاجراءات المدنية القديم ؟

وفقا لما تنص عليه المادة 03 من القانون الفرنسي رقم 80 / 539 المؤرخ في 16 / 07 / 1980 المتضمن الغرامة التهديدية المحكوم بها في المادة الادارية وتنفيذ الاحكام من طرف اشخاص القانون العام ، فان الغرامة تكون مستقلة عن التعويضات والفوائد في هذه الحالة قد يتردد القاضي حين يقوم بتصفيتها اذا ما وصل مقدار التصفية الى نسبة عالية ، ولكن غالبا ما يلجا الى تطبيق قاعدة عدم جواز التفاوت بين الضرر والتعويض عنه وبالتالي تكون التصفية في حدود الضرر المصاب به فعلا [2].

1-بن صاولة شفيقة، المرجع السابق، ص 286.
2– بن صاولة شفيقة ،نفس المرجع ، ص 290 .

وان المادة 985 من قانون الاجراءات المدنية والادارية تنص :" يجوز للجهة القضائية ان تقرر عدم دفع جزء من الغرامة التهديدية الى المدعي ، اذا تجاوزت قيمة الضرر ، وتامر بدفعه الى الخزينة العمومية " ، واستقراؤنا لهذه المادة نجد مبلغ تصفية الغرامة التهديدية ، لا تتجاوز قيمة الضرر ، وما زاد عنه يامر بدفعه للخزينة العمومية ، اي بمعنى اخر ان حساب مبلغ الغرامة يكون بالايام عند تحصيله ، وما ياخذه المدعي يكون بقيمة الاضرار فقط وما زاد يكون كغرامة لصالح الخزينة ، وفقا للمادة 05 من نفس القانون 16 / 07 / 1980 المذكور اعلاه ، يمكن لمجلس الدولة و (المحاكم الادارية ومجالس الاستاناف)ان يقرر بعدم دفع جزء من الغرامة المصفاة الى المدعي هذه النسبة تعود لصندوق تجهيز الهيئات المحلية .

المطلب الثاني:تنفيذ احكام التعويض عن طريق الاقتطاع من الخزينة العمومية

قد يكون الحكم الصادر بالتعويض صادرا عن جهة قضائية ادارية او عادية مهما اختلف الاساس القانوني الذي بنى عليه القاضي حكمه ، وتنفيذ احكام او قرارات التعويض الصادرة ضد الادارة اصبح من الامر اليسير بالنسبة للمحكوم له وفقا لقانون 91 / 02 الصادر بتاريخ 18 / 01 / 1991 المحدد للقواعد الخاصة المطبقة على بعض احكام القضاء ، وهو الامر الذي سنتناوله بالتحليل في هذا المطلب الذي قسمناه الى فرعين ، تناولنا في الفرع الاول منه اساس الحكم الصادر بالتعويض ، اما الفرع الثاني فقد تناولنا القواعد المطبقة لتنفيذ احكام التعويض الصادرة ضد الادارة .

الفرع الاول:اساس الحكم الصادر بالتعويض

يصدر الحكم بالتعويض ضد الادارة اما بناءا على مسؤوليتها العقدية او التقصيريةاو حتى ولولم ترتكب الادارة خطا اداريا ، وقد يصدر بناء على امتناع الادارة عن تنفيذ قرارات الالغاء او لا تتخذ الاجراءات الضرورية لتنفيذه ، اذ انه الى جانب حق المحكوم له في طلب الغاء القرار الاداري له المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر من القرار الاداري [1].

والتعويض بصفة عامة اما ان يكون عينيا اي الوفاء بالالتزام عينا ، وهذا هو الاصل في الالتزامات التعاقدية حيث يتفق على التزامات المدين مقدما اما بالنسبة للالتزامات التقصيرية فان الاصل هو التعويض بمقابل سواء كان هذا المقابل نقديا او غير نقدي وان كان الغالب ان يكون التعويض نقدا ، وهذا ما نصت عليه المادة 132 من القانون المدني في فقرتها الثانية حيث تنص :"... ويقدر التعويض بالنقد ، على ان يجوز للقاضي ، تبعا للظروف وبناء

1– محمد رفعت عبد الوهاب ، القضاء الاداري ، منشورات الحلي الحقوقية ، الطبعة الاولى سنة 2005 ، ص 235 .

على طلب المضرور ، ان يامر باعادة الحالة الى ما كانت عليه ، ا وان يحكم وذلك على سبيل التعويض ، باداء بعض الاعانات تتصل بالفعل غير المشروع ".

ويتضح من نص المادة انها وان جعلت التعويض النقدي هو الاصل ، الا انها افسحت مجالا لانواع اخرى من التعويضات لا سيما التعويض العيني حتى ولو كان ممكنا عمليا وتفسر هذه القاعدة باسباب عملية وقانونية .

فمن الناحية العملية يفسر هذا المسلك بان التعويض العيني اذا كان ممكنا فانه سيتم على حساب المصلحة العامة ، اذ يجب ان يهدم كل ما تم من تصرفات ادارية لتحقيق منفعة خاصة ، وقد يؤدي ذلك الى شل الادارة كما ان التعويض العيني سيكون في الغالب مصحوبا بتعويض نقدي ، لان النوع الاول اذا امكن ان يزيل اثر الضرر بالنسبة للمستقبل فانه لا يحقق هذا الاثر بالنسبة للماضي .

ولكن السبب القانوني هو القاطع في هذا الصدد ، وهو يتعلق بموقف القاضي من الادارة ، فاستقلال الادارة عن القضاء يتنافى مع تخويل القاضي سلطة اصدار اوامر للادارة ، وهو ما لا يمكن تحقيق التعويض العيني الا عن طريقه ، على ان القضاء العادي في فرنسا – ومعه في ذلك محكمة التنازع – يستثنى من هذه القاعدة حالة ما اذا كان خطا الادارة جسيما ، ويصل الى درجة الاعتداء المادي deffaitdevoie فان اختصاص المحاكم القضائية في هذه الحالة لا يقف عند حد الحكم بالتعويض ولكنها تستطيع خلافا للقاعدة العامة ان تحكم على الادارة بعمل معين كالرد restitution او الطرد expulsion[1].

الفرع الثاني : القواعد المطبقة لتنفيذ احكام التعزيض الصادرة ضد الادارة

على غرار فرنسا فان المشرع الجزائري قد حدد طريقة فعالة تؤدي الى حتمية تنفيذ الاحكام والقرارات ذات المضمون المالي ، اذ انه في 17 / 06 / 1975 صدر الامر 75 / 48 المتعلق بتنفيذ قرارات القضاء والذي كان يحكم اجراءات التنفيذ في هذا المجال ، حيث كان يعطي المحكوم له حق التوجه الى الخزينة العمومية التي تدفع مقدار الدين ثم تقتطعه من له حق التوجه الى الخزينة العمومية التي تدفع مقدار الدين ثم تقتطعه من حساب او ميزانية الهيئة الادارية المعنية ، وذلك بناءا على الملف المتكون من القرار القضائي ، الاثباتات المبينة باستيفاء كل اجراءات التنفيذ لا سيما القانون رقم 91 / 02 الصادر في 08 / 01 / 1991 الذي يحدد القواعد الخاصة المطبقة على بعض احكام القضاء ، احكام الامر 75 / 48 بمقتضى المادة 11 منه ، وضعت اجراءات جديدة في تنفيذ احكام التعويض المتضمنة ادانات مالية على حد تعبير نص القانون ، والذي جعل مهمة تنفيذ الاحكام الصادرة ضد الادارة من

1– سليمان محمد الطماوي ، القضاء الاداري ، (الكتاب الثاني ، قضاء التعويض) ، دار الفكر العربي ، سنة 1986 ، ص 479 .

اختصاصات امين الخزينة على مستوى الولاية ، وكذا التعليمة 034 / 06 الصادرة بتاريخ 11 / 05 / 1991 التي تهدف الى تحديد الاجراءات العملية لتطبيق القانون السالف الذكر ، ولقد ميز هذا القانون بين حالتين هما : حالة النزاع بين الجماعات المحلية فيما بينها او بين المؤسسات الادارية ، وحالة النزاع بين الافراد والادارة ، وحدد في الحالتين الجهة المختصة بالتنفيذ وصاحب المصلحة في التنفيذ والجهة المنفذ ضدها وشروط التنفيذ .

اولا- الجهة المختصة بالتنفيذ

نصت المادة الاولى من القانون 91 / 02 انه :" يمكن للجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الاداري المستفيدة من احكام القضاء الصادرة في النزاعات الواقعة بينها والمتضمنة ادانات مالية ان تحصل على مبلغ الادانات لدى الخزينة بالشروط المحددة في المواد 2 ، 3 ، 4 من هذا القانون "

كما نصت المادة الخامسة من نفس القانون " انه يمكن ان يحصل على مبلغ الديون لدى الخزينة العمومية وبالشروط المحددة في المواد 06 وما يليها المتقاضون المستفيدون من احكام القضاء التي تتضمن ادانة الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الاداري ".

ومن المادتين المذكورتين يتضح لنا ان المشرع خول لكل شخص سواء كان طبيعيا او معنويا ان يتحصل على ديونه التي هي في ذمة الدولة او الجماعات المحلية او المؤسسات العمومية ذات الطابع الاداري . لقد حدد القانون اذا الجهة المختصة بالتنفيذ ضد الادارة حتولو كانت الادارة المحكوم عليها تقع في ولاية اخرى ، والهدف من ذلك هو تسهيل الامر للدائن للحصول على حقه في التعويض المدعم بحكم دون معاناة [1].

لم يذكر المشرع المؤسسات ذات الطابع التجاري والصناعي والمؤسسات الاقتصادية ، مما يعني انها مستثناة من هذا النظام ويخضع تنفيذ الاحكام الصادرة ضدها على طرق الحجز المقررة في قانون الاجراءات المدنية والادارية ، ذلك ان اموال هذه المؤسسات تحضع لقواعد القانون التجاري ، ولا تحضع لقواعد الحماية المقررة للمال العام لانها اموال خاصة بالمؤسسة وليست اموال عمومية ، وقد نص القانون 88 / 01 المؤرخ في 12 جانفي 1988 المتعلق بالقانون التوجيهي للمؤسسات الاقتصادية [2] ، صراحة على ان "الممتلكات التابعة لذمة المؤسسة العمومية قابلة للتنازل عنها والتصرف فيها وحجزها حسب القواعد المعمول بها في

1 – بن صاولة شفيقة ، المرجع السابق ، ص 308 .
2– بن صاولة شفيقة ، المرجع السابق ، ص 310 .

التجارة ، ما عدا جزء من الاموال الصافية التي تساوي مقابل الراسمال التاسيسي للمؤسسة ...".

وهنا نثير تساؤلا حول الاثار المترتبة على استبعاد المؤسسات الصناعية والتجارية من تطبيق هذا القانون اذ تبقى لهذه المؤسسات صفتان : صفة ادارية وذلك لتبعيتها للدولة وصفة تجارية نظرا لطبيعة نشاطها فكيف اذا يتم تنفيذ الاحكام القضائية ضدها ؟ هنا لا بد من التفرقة بين مفهوم الشخص العام والمال العام اذ انه اذا كان من المستحيل وجود شخص عام دون مال عام يمكن بالعكس وجود مال دون شخص عام ، مثل تلك الاشخاص العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري ، بحيث لا تخضع لنظام المحاسبة العامة وهي غير ملزمة باللجوء للمحاسب العام (ما لم ينص قانون انشائها بخلاف ذلك)، وبالتالي تبقى اموال هذا النوع من المؤسسة لا تعتبر اموالا عامة وقابلة للحجز عن طريق طرق التنفيذ القانوني الخاص ومع ذلك ان محكمة النقض الفرنسية ذهبت الى غير ذلك في قرارها الصادر في 21 / 12 / 1987.

ثانيا- شروط التنفيذ :

ويمكن الاشارة الى ان شروط تنفيذ الحكم القضائي الاداري المذكورة سالفا هي اشمل من هذه الشروط ، لذا فهذه الاخيرة متعلقة فقط بالشروط التي تتضمن ادانة مالية ضد الادارة

(التعويض) ويمكن ان نجمع هذه الشروط التي يتطلبها تنفيذ الحكم المتضمن ادانة مالية ضد الادارة في :

1 - الشروط المتعلقة بحكم التعويض المراد تنفيذه ضد الادارة :

أ– ان يكون الحكم نهائيا :

يكون الحكم القضائي حائزا لقوة الامر المقضي ، اذا صدر ابتدائيا او نهائيا ، او صدر ابتدائيا واستنفذ طرق الطعن العادية ، اما بممارسة طرق الطعن العادية ، واما بممارستها او فوات اجلها فاصبح حكما نهائيا [1]. هذا بالنسبة للقاعدة العامة التي تحكم تنفيذ الاحكام المدنية.

اما الاحكام الصادرة في المواد الادارية فقد راينا في السابق انها قابلة للتنفيذ بمجرد صدورها ويلتزم المدين بتنفيذها بمجرد تبليغها له حتى ولو كانت ابتدائية ، لان الاستئناف او المعارضة لا يوقفان تنفيذ هذا النوع من الاحكام وذلك طبقا لما تقضي به المواد 908 و 955 من قانون الاجراءات المدنية والادارية .

1 – ملزي عبد الرحمن ، محاضرات في طرق التنفيذ الجبري ، القيت على طلبة الدفعة 19 ، بالمدرسة العليا للقضاء ، 2009 / 2010 .

ان التعليمة رقم 34 / 06 المؤرخة في 11 / 05 / 1991 جاء فيها :"ا نامين الخزينة عليه في حال الحكم القضائي الابتدائي ان يراسل النائب العام لدائرة اختصاص الخزينة الاقليمي ن اجل موافاته بما يثبت ان الحكم نهائي "، وملاحظ ان ما جاءت به هذه التعليمة يتعارض تماما مع نص المادة 171 / 3 من قانون الاجراءات المدنية القديم ، ذلك ان الاحكام الادارية تنفذ رغم الطعن فيها ، وقد استندت وزارة المالية في وضعها لهذه التعليمة على المادة 08 من قانون 91 / 02 التي مفادها ان :"يسدد امين الخزينة للطالب او للطالبين مبلغ الحكم القضائي النهائي" ، وبتاريخ 20 / 10 / 1998 راسلت وزارة المالية مديرية البحث بوزارة العدل (والتي تم تبليغها لجميع القضاة) للاستفسار حول هذه النقطة ، وجاءت اجابتها في 15 / 11 / 1999 مؤكدة على القاعدة المقررة بمقتضى المادة 171 حاصة عدم وقف الطعن لتنفيذ الاحكام الادارية ، وكذا على عدم تعارضها مع نص المادة 08 من القانون 91 / 02 ذلك انها تسري على مجموع الاحكام التي يتطلب القانون ان تكون نهائية حتى تنفذ ، وختمت مراسلتها بتوجيه الجماعات المحلية والمؤسسات ذات الطابع الاداري ، الى السعي لتوقيف التنفيذ وفقا لمقتضيات المادة 283 / 2 من قانون الاجراءات المدنية القديم ... رفع وزير المالية دعوى امام مجلس الدولة بتاريخ 27 / 02 / 1999 تحت رقم 001 طالبا تفسير احكام المادة 08 من قانون 91 / 02 والمادة 171 من قانون الاجراءات المدنية القديم ، وهو ما استجاب له مجلس الدولة في رايه التفسيري رقم 001 الصادر بتاريخ 27 / 02 / 1999حيث اعتبر ان المادة 08 من القانون رقم 91/ 02 لا تعيق تنفيذ القرارات القضائية عندما يكون التنفيذ منصوصا عليه بشكل خاص رغم طرق الطعن العادية ، كما هو الحال بالنسبة للقرارات الصادرة عن الجهات القضائية الادارية تطبيقا للمادة 171 من قانون الاجراءات المدنية القديم ، وتاسيسا على هذه النتيجة انتهى مجلس الدولة الى ان هذه القرارات لا يمكن ان تكون الا محل الطعن قصد الحصول على ايقاف التنفيذ في الحالات والاشكال المنصوص عليها في المواد 171 مكرر ، 283 / 2 من قانون الاجراءات المدنية القديم ، ورغم هذا التوضيح من مجلس الدولة، الا ان وزارة المالية ارسلت برقية الى امناء الخزينة بالولايات بتاريخ 23 / 04 / 2002 تدعوهم الى عدم تنفيذ الاحكام غير النهائية ، وهو ما يجعلنا امام حالة خرق صارخ للقانون ولاراء مجلس الدولة التفسيرية [1].

هناك ضرورة لتوضيح مسالة تنفيذ الاحكام ذات الطابع الاداري من قبل الخزينة ، وذلك باضافة الاحكام القابلة للتنفيذ بنص القانون ، كما يمكن تحديد مهلة التنفيذ من قبل الادارة باربعة اشهر تماشيا مع مهلة التنفيذ التي حددها الشرع لتنفيذ الاحكام وقرارات التحكيم ، كما يتطلب اضافة القرارات القضائية بجوار الاحكام تفاديا لما قد يطرح من تفسير خاطئ على ان

1 – بن صاولة شفيقة ، المرجع السابق ، ص 311، 312 .

التنفيذ من طرف الخزينة قاصر على احكام المحاكم الابتدائية دون الاحكام الصادرة من المجالس القضائية ، والمحكمة العليا ومجلس الدولة ، التي تصدر على شكل قرارات.

ب- ان يتضمن الحكم ادانة مالية :

ان جميع الاحكام المتضمنة ادانات مالية ضد الادارة تخضع لهذا النوع من التنفيذ ، مهما كان نوع الحكم ، ومهما بلغت قيمته ، هذا ما يؤدي الى استبعاد جميع الاحكام التي لا تتضمن ادانات مالية ضد الادارة ، كاحكام الالغاء او التسوية او الاحكام التي تصدر في مسائل النقود الادارية ، غير انه اذا ارتبطت هذه الاحكام بالتعويض فانها تصبح قابلة للتنفيذ بهذا الطريق لتوفر شرط الادانة المالية ،وذلك كالتعويض عن القرارات غير المشروعة او التعويضات المترتبة عن الالتزامات التعاقدية بين الادارة والافراد ، او التعويضات التي يحكم بها القاضي نتيجة عدم التزام الادارة بتنفيذ الاحكام الصادرة ضدها ، وبذلك يصبح لهذا النوع من التنفيذ اثرا فعالا وايجابيا حتى في تنفيذ الاحكام الصادرة بغير التعويض ، مادام للقاضي سلطة الحكم بالتعويض عن عدم تنفيذ الادارة لحكمه ، وخاصة احكام الالغاء ، مما يجعل الادارة في موقف يمنعها من الاستمرار في مخالفة عدم التنفيذ للاحكام الصادرة ضدها حتى لا يتزايد مبلغ الادانة الذي مصيره التنفيذ من قبل الخزينة ، ويلاحظ ان المشرع الجزائري لم يحدد قيمة التعويض المالي الذي تلتزم خزينة الولاية بدفعه ، وهذا ما يؤدي الى التزامها بالتنفيذ مهما كانت قيمة الادانة المالية المحكوم بها [1].

2- الشروط الخاصة بالعريضة والبيانات التي تتضمنها :

وينص القانون 91 / 02 في المادة السابعة ، على محتوى الملف المقدم الى امين الخزينة المختص اقليميا من قبل المحكوم له وهي ما يلي :

1- عريضة مكتوبة :يقدم المعني بالامر عريضة مكتوبة لامين الخزينة الولائي وتتضمن العريضة تعبيرا عن رغبة المحكوم له في الحصول على المبالغ المحكوم بها ، ولا تخضع العريضة لشكليات العرائض القضائية انما هي عبارة عن طلب عادي ، ولكي تقبل هذه العريضة لا بد ان تكون مرفقة بما يلي :

نسخة تنفيذية من الحكم المتضمن ادانة الهيئة المحكوم عليها .

كل الوثائق او المستندات التي تثبت بان جميع مساعي اجراءات التنفيذ للحكم المذكور عن الطريق القضائي بقيت بدون نتيجة ، وبما ان هذا الشرط جاء عاما فقد تكنلت التعليمة الوزارية رقم 034 / 06 الصادرة بتاريخ 11 / 05 / 1991 بتوضيح الشروط التي تتعلق بها.

1-بن صاولة شفيقة، المرجع السابق، ص314.

بالاضافة الى البيانات العامة التي يجب ذكرها في العريضة من اسم ولقب المعني بالامر ، وموضوع الطلب ، والتاريخ الذي كتب فيه الطلب ... الخ ، فان التعليمة اكدت بالخصوص على انه يجب ان تتوافر على البيانات التالية .– رقم حساب المستفيد من التنفيذ – رقم وعنوان حساب الهيئة الصادر ضدها الحكم .

اذا توافرت هذه الشروط ، فان امين الخزينة يسجل هذا الملف في دفتر خاص بذلك ، ثم يبدا في عملية التنفيذ ، وقد اشترط المشرع ان يتم هذا التنفيذ خلال ثلاثة اشهر ابتداءا من تاريخ تسجيل العريضة في الدفتر [1].

2 -يجب على امين الخزينة العمومية وفقا للمادتين 04 و 09 من نفس القانون اطلاع النائب العام المشرف عن الجهة القضائية التي اصدرت الحكم ، وذلك بموجب طلب يتضمن التحقيق في سلامة الملف المقدم من طرف الدائن على ان لا نعتبر تلك الطلبات المبررة لتجاوز الفترة المحددة لتسديد المبلغ مع الاشارة الى ان راي النيابة العامة ملزم لامين الخزينة.

3-يسدد امين الخزينة للطالب او الطالبين مبلغ الحكم القضائي النهائي وذلك على اساس هذا الملف في اجل لا يتجاوز ثلاثة اشهر .

ثالثا - اجراءات التنفيذ :

اذا تحققت الشروط القانونية لاجراءات التنفيذ فان امين خزينة الولاية يبدا في عملية اتحاذ الاجراءات القانونية التنفيذية ، وهذه الاجراءات تختلف حسب النظام المالي الذي تخضع له الهيئة او الادارة المعنية بالتنفيذ على النحو التالي ذكره :

1 – اذا كانت الهيئة المحكوم ضدها لا تخضع في تسييرها المالي للمحاسبة العمومية :

اذا كانت للهيئة رقم حساب لدى الخزينة المسؤولة عن التنفيذ ، فان امين الخزينة يسحب المبلغ فورا من رقم حساب الهيئة المحكوم ضدها ، ويحوله الى الحساب رقم 03 / 302 . 038 المخصص لتنفيذ احكام القضاء المقضي به لصالح الافراد والمتضمنة ادانات مالية للدولة وبعض الهيئات ، وبعد هذا التحويل يشعر الهيئة المعنية بالسحب والتحويل ، ويرفق الاشعار بالنسخة التنفيذية للحكم ، ثم يحول المبلغ الى رقم حساب الدائن المحكوم لصالحه ، اما اذا كان حساب الهيئة المحكوم عليها مفتوحا لدى خزينة اخرى فان امين الخزينة المكلف بالتنفيذ ، سشعر امين الخزينة الثانية ويطلب منه تحويل المبلغ الى خزينته ، ثم يتخذ بعد ذلك الاجراءات السابق تحديدها .

1 – بن صاولة شفيقة ، المرجع السابق ، ص 315 .

2 – اذا كانت الهيئة المحكوم ضدها تخضع في تسييرها المالي للمحاسبة العمومية :

حسب ما جاءت به التعليمة الوزارية رقم 034 / 06 الصادرة بتاريخ 11 / 05 / 1991 المتعلقة بهذا الشان ، فان الاجراءات التنفيذية تتم على النحو التالي :

اذا كانت الهيئة التي تخضع للمحاسب العمومي لها حساب مفتوح لدلى الخزينة المكلفة بالتنفيذ ، فان امين الخزينة يوجه لها امرا بتحرير الاذن بالصرف لحساب الخزينة لاتخاذ الاجراءات التنفيذية السابق ذكرها ، وتلتزم الهيئة المحكوم ضدها بتحرير هذا الاذن خلال شهرين ابتداءا من تاريخ توجيه الامر بالتنفيذ ، وفي حال امتناعها عن اتخاذ الاذن بالصرف خلال هذه المدة ، فان امين الخزينة يحل بقوة القانون محل الهيئة المسؤولة ، ويصدر بدلها الاذن بالصرف للحساب المخصص بتنفيذ الاحكام لدلى الخزينة .

اما اذا كانت الهيئة لها حساب مفتوح لدى خزينة اخرى ، فان امين الخزينة المكلف بالتنفيذ يطلب من امين الخزينة الثانية اتخاذ الاجراءات السابق تحديدها ثم تحويل المبلغ الى خزينته ، بشرط ان تتم كل هذه الاجراءات خلال 03 اشهر ابتداءا من تاريخ طلب الخزينة الثانية بالتنفيذ ، واذا لم يتحقق ذلك خلال هذه المدة ، فان امين الخزينة المقدمة اليه العريضة يصدر اوامر الى الخزينة الثانية ، ويكلفه بتحويل المبلغ عن طريق القناة رقم 005 . 510 المخصصة للنفقات المتنوعة التي تحول الى المحاسبين العموميين ، ثم يحول مرة ثانية الى رقم الحساب المخصص لتنفيذ الاحكام ، ويتطلب ان يدعم هذا التحويل بالنسخة التنفيذية للحكم[321] .

3 – اذا كان للهيئة المحكوم ضدها حساب مفتوح لدى مؤسسة مالية :

اذا كانت الهيئة الادارية المحكوم ضدها لها حساب مفتوح لدى مؤسسة مالية كالبنك او القرض الشعبي ... الخ ، فان امين الخزينة المرفوعة امامه العريضة يوجه امرا الى المؤسسة المالية التي تمسك حساب الهيئة المسؤولة من اجل خصم المبلغ من حسابها وتحويله الى حساب الخزينة ، في اجل لا يتجاوز 03 اشهر ، واذا لم تلتزم المؤسسة المالية بذلك حلال هذه المدة ، فان امبن الخزينة يحل بقوة القانون محلها ويحسب مباشرة المبلغ من حساب المؤسسة المالية المكلفة بلاتنفيذ ، ولم ترجع هذه الاخيرة مبلشرة بخصم المبلغ من الهيئة المحكوم ضدها.

1– بن صاولة شفيقة ، المرجع السابق ، ص 318 ، 319 .

اما اذا كانت خزينة اخرى هي التي تملك حساب المؤسسة المالية فان التحويل يتم عن طريق القناة رقم 005 . 510 السابقة الذكر الى الخزينة المكلفة اصلا بالتنفيذ ثم تتخذ اجراءات التحويل للحساب المخصص لتنفيذ الاحكام ثم الى رقم حساب الدائن .تلكم هي الاجراءات التي تتخذ في التنفيذ الاداري الجبري للاحكام المتضمنة ادانات مالية ضد الادارة ، ويلاحظ عليها انها اجراءات معقدة ، غير ان هذا الاسلوب في التنفيذ يكتسي اهمية بالغة ، بحيث يجعل الادارة المحكوم عليها في موقف صعب ، فاما ان تنفيذ الحكم اختياريا او تتخذ ضدها اجراءات تنفيذية جبرية [1]

1– بن صاولة شفيقة ، المرجع السابق ، ص 319 .

المبحث الثاني :اخضاع الموظف الممتنع للمسائلة الجزائية

باعتبار ان امتناع الادارة عن تنفيذ الحكم الاداري الواجب التنفيذ بشكل خطا يستوجب مسؤوليتها عن التعويض ، وبما انها لا تتصرف الا بواسطة موظفيها فانه من الضروري ان لا يكونوا في منأى هذه المسؤولية حتى يضعوا في اعتبارهم انهم اثناء قيامهم باعمالهم فانهم مراقبون .

ان المسؤولية الشخصية للموظف عن خطا الامتناع عن التنفيذ قديمة نسبيا فقد نادى بها الفقهاء في بداية القرن الماضي حيث اعتبر الفقيه هوريو ان الموظف الذي يرفض او يهمل تنفيذ قرار قضائي يكون قد خرج عن حدود وظيفته ، ويكون بذلك مرتكبا خطا شخصي يسال عنه مدنيا وتاديبيا وجزائيا ، ولم يتبعهم القضاء الى ان تدخل المشرع وكرسها [1].

وقد نادى كذلك بعض من الفقهاء بان يتجه التركيز الى الموظف اكثر من الادارة ، وبينوا كيف ان الانعقاد التلقائي للمسؤولية المالية للموظف الممتنع عن تنفيذ الحكم هو وسيلة فعالة للقضاء على هذه المشكلة ، وان المشرع الجزائري بموجب الامر رقم 95 / 20 المؤرخ في 17 / 07 / 1995 المتعلق بمجلس المحاسبة ، قرر المشرع عقوبات مالية على عاتق الموظف الذي يمتنع عن تنفيذ الاحكام ، فقد نصت وعددت المادة 88 منه جملة من الافعال اعتبرتها مخالفات لقواعد الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية ، اذا ما شكلت خرقا صريحا لاحكام التشريع والتنظيم السارية على استعمال وتسيير الاموال العمومية او الوسائل المادية ، وتلحق ضررا بالخزينة العمومية او بهيئة عمومية ، ومن ضمن هذه المخالفات ما نصت عليه الفقرة 11 من المادة 88 بقولها :"التسبب في الزام الدولة او الجماعات الاقليمية او الهيئات العمومية بدفع غرامة تهديدية او تعويضات مالية نتيجة التنفيذ الكلي او الجزئي او بصفة متاخرة لاحكام القضاء " ، وحسب المادة 89 فان العقوبة التي يتعرض لها المخالف هي الغرامة ، التي لا يمكن ان يتعدى مقدارها المرتب السنوي الاجمالي الذي يتقاضاه المعني عند تاريخ ارتكاب المخالفة .

وتجدر الاشارة الى انه لا يوجد تعارض بين هذه الغرامة التي يصدرها مجلس المحاسبة وبين العقوبات الجزائية والتعويضات المدنية وهذا ما اكدته المادة 92 منه ، اما بموجب المادة 93 منه ، فان مسؤولية الموظف تنتفي اذا ما كان قد ارتكب المخالفة بناء على امر كتابي ، ومن مسؤولية السلميين او من كل شخص مؤهل لاعطاء مثل هذا الامر ، اين

1– مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الادارية ، الجزء الاول ، الطبعة الرابعة ، بن عكنون ، الجزائر ، سنة 2005 ، ص 116 .

تحل مسؤوليتهم محل مسؤولية الموظف ، وهذا عكس ما يلاحظ بالنسبة للمسؤولية الجزائية ، اين يعد الرئيس الامر بعدم التنفيذ محرضا [1].

بالنسبة للمسؤولية الجزائية وهي على حد تعبير البعض من رجال القانون بانها تعتبر وسيلة جزائية لجبر الادارة عن التنفيذ ، وتعتبر من الوسائل التقليدية لاجبار الادارة على تنفيذ الاحكام القضائية الادارية الى جانب الدعوى الادارية [2] ، رغم انها تطبق على الموظفين بصفتهم الشخصية لكن الغرض هو تنفيذ الحكم الصادر ضد الادارة الذي امتنع الموظف عن تنفيذه ، ونجد من المبادئ الهامة التي تحكم القانون الجنائي هو مبدا شرعية العقوبة ، اي انه لا يمكن مساءلة اي شخص جزائيا عن فعل غير مجرم في قانون العقوبات او القوانين الاخرى ، وذلك تطبيقا للمندا " لا جريمة ولا عقوبة او تدابير امن بغير قانون " ، وبالتالي لا يمكن تطبيق اية عقوبة جزائية على الموظف المخالف لتنفيذ القرار القضائي الاداري ما لم تكن هذه المخالفة بنص القانون ، وسنبين في البداية اركان جريمة الامتناع عن تنفيذ القرار القضائي الاداري عمدا في المطلب الاول ، ثم نتعرض بعد ذلك لاجراءات رفع الدعوى الجزائية ضد الموظف في المطلب الثاني .

المطلب الاول : جريمة امتناع الموظف عن تنفيذ الحكم القضائي الاداري

ان المشرع الفرنسي وبمقتضى القانون 48 / 1084 الصادر بتاريخ 25 / 09 / 1948 الزم امتثال الاعوان الاداريين امام المجلس التاديبي للميزانية على اساس مسؤوليتهم الشخصية حين يعارضون تنفيذ حكم قضائي ، اذ تنشا مسؤوليتهم نتيجة عدم التنفيذ او تصرف ادى الى الحكم على الادارة بغرامة تهديدية ، ثم جاء قانون 80 / 539 الصادر في 13 / 07 / 1980 الذي احتفظ بالاحكام السابقة واضاف اليها امكانية للمتقاضين المحكوم لهم ضد الادارة بالتزام مالي ، في حالة عدم التنفيذ ، رفع دعوى ضد المسؤول عن هذا الوضع امام المجلس [3].

ولما كان تنفيذ الاحكام القضائية يمثل حقا دستوريا للمواطن فان امتناع الموظف عن تنفيذ الاحكام الادارية لا يعد مساسا بحق المحكوم لصالحه فحسب بل اكثر من ذلك فهو يعتبر اهدار لقوة الاحكام القضائية واعتداء على هبة السلطة القضائية .

ومادام المشرع الجزائري قد جرم فعل الامتناع من جانب ممثل الادارة عن تنفيذ الاحكام القضائية الصادرة ضد الادارة فلا بد من تحديد الاطار القانوني للجريمة في الفرع الاول ، وتبيان الاركان التي تقوم عليها الجريمة في الفرع الثاني .

1 – بن صاولة شفيقة ، المرجع السابق ، ص 347 .
2 – محمد باهي ابو يونس ، المرجع السابق ، ص 20 .
3 – بن صاولة شفيقة ، نفس المرجع ، ص 293 .

الفرع الاول : الاطار القانوني للجريمة

حرصا من المشرع الجزائري على تنفيذ الاحكام القضائية الادارية وسعيا منه لمزيد من الضمانات جرم اقدام الموظفين على استخدام صلاحيات وظائفهم للعرقلة او التنفيذ الجزئي او تاخير تنفيذ احكام القضاء وحكمته في ذلك هو حثهم على احترام القوانين وتنفيذ احكام القضاء حماية لمبدا المشروعية باعتباره عماد دولة القانون وتجسيدا لمبدا سيادة القانون .

اولا : المقصود بجريمة الامتناع عن التنفيذ

الامتناع هو احجام الشخص عن اتيان فعل ايجابي معين كان المشرع ينتظره في ظروف معينة فحتى يسال الممتنع مدنيا او جزائيا لا بد من حدوث امتناع يتمثل في الاخلال بالتزام ايجابي بعمل [1] ، وجريمة الامتناع تقع بالامتناع عن القيام بعمل يامر به القانون الجزائي او الاخلال بالالتزامات الايجابية التي ينشؤها قانون العقوبات كالنص بالعقاب عن امتناع القاضي عن الفصل في النزاع بمقتضى المادة 136 قانون العقوبات الجزائري [2].

ويقصد بجريمة الامتناع عن التنفيذ احجام الموظف عن القيام باي اجراء من اجراءات تنفيذ الاحكام القضائية الصادرة ضد الادارة التي ينتمي اليها والتي تتوافر فيها كل الشروط اللازمة للتنفيذ .

فعندما يتحصل المواطن على حكم قضائي يقضي على الادارة بالقيام بعمل او الامتناع عن عمل وبعد متابعة اجراءات التنفيذ بواسطة المحضر القضائي وبعد تحرير محضر الامتناع عن التنفيذ فانه باستطاعة طالب التنفيذ اللجوء الى وكيل الجمهورية بشكوى قصد تحريك الدعوى العمومية ضد الموظف الذي صدرت عنه احدى الافعال التالية والذي يعتبر كل فعل جريمة قائمة بذاتها :

استعمال السلطة الوظيفية لوقف تنفيذ الحكم القضائي .

الامتناع عن تنفيذ الحكم القضائي .

العرقلة واعتراض تنفيذ الحكم القضائي .

1 – حسينة شرون ، امتناع الادارة عن تنفيذ الاحكام والقرارات القضائية الادارية ، رسالة ماجيستير ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، 06 نوفمبر 2003 ، ص 19 .

2 – امر رقم 66 / 156 المؤرخ في 08 / 06 / 1966 ، يتضمن قانون العقوبات ، الجريدة الرسمية الجزائرية ، عدد 49 بتاريخ 11 / 06 / 1966 .

ويبقى اسلوب التجريم والعقاب الجزائي اسلوب فعال للحصول على تنفيذ فعلي للحكم او القرار الصادر ضد الادارة ، موازاة مع جواز اللجوء الى اسلوب الغرامة التهديدية كوسيلة اكراه للادارة .

ثانيا : الاصل التشريعي للجريمة

نتناول تطور النصوص القانونية المتعلقة بجريمة الامتناع عن تنفيذ احكام القضاء لدى المشرع المصري ثم المشرع الجزائري ، فلقد نصت المادة 123 من قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937 على مايلي :"يعاقب بالحبس و العزل كل موظف عمومي استعمل سلطة وظيفته في وقت تنفيذ الاوامر الصادرة من الحكومة او احكام القوانين او اللوائح او تاخير تحصيل الاموال او الرسوم او وقف تنفيذ حكم او امر صادر من المحكمة او من اي جهة مختصة ".

ثم صدر القانون رقم 123 لسنة 1952 المعدل للاصل التشريعي لجريمة الامتناع عن التنفيذ والذي تضمن تعديلا على الفقرة الاولى للنص التشريعي بتعديل الصياغة واضافة فقرة جديدة الى المادة 123 والتي جاءت كما يلي :" كذلك يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومي امتنع عمدا عن تنفيذ حكم او امر كما ذكر بعد مضى ثمانية ايام من انذاره على يد محضر اذا كان تنفيذ الحكم او الامر داخلا في اختصاص الموظف [1].

وقد كرس الدستور المصري هذه المسالة بموجب نص المادة 72 منه لوضع حد لجريمة امتناع تنفيذ احكام القضاء . ومن هنا نخلص الى ان المشرع المصري نص في المادة 123 على جريمة عدم تنفيذ حكم قضائي تقع في صورتين وهما : صورة وقف تنفيذ الحكم الناتج عن استعمال سلطة الوظيفة والصورة الثانية المنصوص عليها في الفقرة الثانية المضافة وهي جريمة امتناع الموظف العام المختص عن التنفيذ .

وبالرجوع الى قانون العقوبات الجزائري جاء تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 01 – 09 [2] بنص المادة 138 مكرر من قانون العقوبات والتي تنص على :" كل موظف عمومي استعمل سلطة وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي او امتنع او اعترض او عرقل عمدا تنفيذه يعاقب بالحبس من سنة (06)اشهر الى (03)سنوات وبغرامة مالية من000 .5 دج الى 000. 50 دج ، والتي اقرت مسؤولية الموظف كلما تدخل الموظف وطلب القوة العمومية او

1 – عبد الفتاح مراد ، جرائم الامتناع عن تنفيذ الاحكام وغيرها من جرائم الامتناع ، دار الكتاب والوثائق ، مصر ، دون سنة نشر ، ص 73 .
2 – قانون رقم 01 / 09 المؤرخ في 26 / 06 / 2001 ، يعدل ويتمم الامر 66 / 156 المؤرخ في 08 / 06 / 1966 والمتضمن قانون العقوبات ، الجريدة الرسمية عدد 34 ، بتاريخ 27 / 06 / 2001 .

استعملها لمواجهة تنفيذ حكم قضائي وهذا ما شكل ثغرة قانونية اضحى الموظفون يحجمون عن تنفيذ احكام القضاء .

جدير بالذكر ان المشرع المصري اكد نص التجريم في الدستور خلاف المشرع الجزائري الذي لم يكن له نفس الصراحة في الدستور حيث اكتفى بالزام كل اجهزة الدولة المختصة في كل وقت ، وفي كل مكان وفي جميع الظروف تنفيذ الاحكام الفضائية ، كما يلاحظ انه وفقا لنص المادة 123 من قانون العقوبات المصري ان الحكم بالحبس والعزل وجوبين في حالة قيام الجريمة دون تحديد مدة الحبس فقد ترك المشرع السلطة للقاضي ملتزما بحديها الادنى والاقصى [1] ، بخلاف المشرع الجزائري .

الفرع الثاني : اركان جريمة الامتناع عن تنفيذ الاحكام القضائية الادارية

اذا كانت جريمة الامتناع عن احجام الموظف عن القيام باي اجراء من اجراءات تنفيذ الاحكام القضائية [2] ، فانه بالاضافة الى الركن الشرعي والمتمثل في نص المادة 138 مكرر من قانون 01 / 09 المتضمن قانون العقوبات السابقة الذكر ، وبالتالي فاركان جريمة الامتناع عن التنفيذ تتمثل في :

الركن المفترض "الصفة": ان يكون المتهم موظفا .

شرط الاختصاص : ان يكون التنفيذ من اختصاص الموظف .

الركن المادي : ان يمتنع او يوقف او يعترض او يعرقل عمدا التنفيذ .

القصد الجنائي : العمد [3].

اولا / الركن المفترض "الصفة":ان يكون المتهم موظفا

وبالرجوع الى الامر 06 / 03 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الاساسي العام للوظيفة العمومية وتحديدا المادة 04 منه التي عرفت الموظف بانه "كل عون معين في وظيفة عمومية دائمة ومرسم في رتبة من السلم الاداري ". فهذا التعريف ينطبق على الاعوان الذين يمارسون نشاطهم في المؤسسات العمومية الادارية وانطلاقا من هذا

1- حسينة شرون، المرجع السابق، ص84
2-ابراهيم اوفاندة، المرجع السابق، ص247
3-الامر رقم 06/03،الصادر بتاريخ 2006/077//15

التعريف المكرس في القانون الاداري يمكن استخلاص العناصر الاساسية التي يقوم عليها تعريف الموظف وهي اربعة :

صدور اداة قانونية يعين بمقتضاها الشخص في وطيفة عمومية ، والقيام بعمل دائم اي الاستمرارية بحيث لا تنفك عنه الا بالوفاة او الاستقالة او العزل او التقاعد ، وهي الوسائل القانونية العادية لانهاء علاقات العمل ناهيك عن انتهاء علاقة العمل بواسطة قرار تسريح او انهاء المهام "الاقالة" ومن ثم لا يعد موظفا للمستخدم المتعاقد ، وكذا الترسيم في رتبة في السلم الاداري ، وممارسة نشاط في مؤسسة ذات طابع اداري ، وهي هيئات عمومية تخضع لقانون الوظيفة العمومية كما عرفها قانون 88 / 01 المؤرخ في 12 / 01 / 1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية والاقتصادية ، وكذلك الادارات المركزية في الدولة ،

وكذلك المصالح غير الممركزة التابعة للادارات المركزية وكذلك الجماعات المحلية المتمثلة في الولاية والبلدية [1] .

ثانيا / شرط الاختصاص :ان يكون التنفيذ من اختصاص الموظف

الاختصاص ضرورة تقتضيها شرعية تنفيذ اي عمل وبالتالي لا يمكن باي حال من الاحوال ان تحمل الجريمة على موظف غير مختص اساسا بالتنفيذ ، حتى ولو كانت له سلطة على المختص بالتنفيذ ، فسكوت الرئيس الاداري عن عدم تنفيذ القرار القضائي من قبل الموظف المختص المرؤوس لا يعتبر قد ارتكب جريمة الامتناع عن تنفيذ الاحكام والقرارات القضائية وذلك ما لم يتخذ اجراء ايجابي لمنع التنفيذ او وقفه .

ولا يشترط لتوافر هذا الركن ان يكون الموظف مختصا بكل اجراءات التنفيذ ، بل يكفي ان يدخل في اختصاصه اجراء من الاجراءات التنفيذية وهذا الامر يتحقق عندما يكون التنفيذ مرتبطا بتدخل عدة موطفين لاتمامه فيسال كل موظف في حدود اختصاصه .

ثالثا / الركن المادي :ان يمتنع او يوقف او يعترض او يعرقل عمدا التنفيذ

وحسب نص المادة 138 مكرر من قانون العقوبات فان الركن المادي لهذه الجريمة يتمثل في احدى السلوكات المجرمة التي ذكرتها المادة ، وهي :

1-احسن بوسليمة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ،الطبعة الثالثة،الجزء الثاني دار هوما ،ص 109-

استعمال سلطة الوظيفة لوقف تنفيذ الحكم القضائي فهنا الموظف له سلوك ايجابي اي يستغل السلطة المخولة له بحكم وظيفته وكافة الصلاحيات المنوطة به في وقف التنفيذ للاحكام القضائية الصادرة ضد الادارة التي يشغل فيها تلك الوظيفة .[1]

الامتناع وهو سلوك مادي له وجهين فقد يكون سلبي او ايجابي ومفاده ان ينخذ الموظف موقفا يمتنع فيه عن تنفيذ محتوى الحكم او القرار الذي يتضمن التزام على الادارة .

الاعتراض ويتمثل في موقف ايجابي يتخذه الموظف في الادارة المنفذ ضدها الحكم يعترض بموجبه عن عملية التنفيذ .

عرقلة التنفيذوهو قيام الموظف بسلوك او اجراءات قانونية او ادارية من شانهااعاقة عملية التنفيذ التي تكون قد باشرها الخصم ضد الادارة .

وبتطبيق القواعد الانفة الذكر والمتعلقة باحكام وقف تنفيذ الاحكام القضائية الادارية، يتضح لنا ان مسؤولية الموظف لا تقوم اذا كان وقف التنفيذ مبنيا على سند – امر رئيس مجلس الدولة في حالة الاستئناف ، وامر رئيس الجهة القضائية مصدرة في حالة المعارضة – اما اذا لم يكن كذلك فان مسؤوليته قائمة لا محالة [2].

رابعا / الركن المعنوي القصد الجنائي :العمد

ويتحقق العمد عندما تتجه نية الشخص الى ارتكاب فعل يعلم انه معاقب عليه في القانون وهذا ما يعبر عنه في الفقه الجنائي بالقصد الجزائي ، وفي مجال التنفيذ يتوفر هذالركن عندما تتجه ارادة الموظف الى الحيلولة دون تنفيذ القرار بغير سبب مشروع ، ومنه فان الركن المعنوي يتحقق بتوفر العلم والارادة للقيام باحدى السلوكات المجرمة مع الاشارة ان المشرع ذكر مصطلح العمد في المادة بالنسبة لجميع الصور الاربعة بما يفيد الجريمة العمدية.

واذا وجدت صعوبات قانونية او مادية تواجه الموظف في التنفيذ فانه يؤدي الى نفي القصد الجنائي وبالتالي نفي الجريمة وهناك حالات او مبررات كثيرة تؤدي الى نفي القصد الجنائي 2من اهمها :

- غياب او ضعف الاعتمادات المالية التي يتطلبها التنفيذ .
- عدم وضوح القرار المراد تنفيذه .

1 – بن صاولة شفيقة ، المرجع السابق ، ص 344 .
2.ابراهيم اوفاندة ،المرجع السابق ،ص249.

- استحالة تنفيذ القرار من الناحية المادية كصعوبة اعادة الحال الى ما كانت عليه في السابق [1].

المطلب الثاني : صعوبات تكريس المسؤولية الجزائية للموظف

اذا كانت المادة 138 مكرر من قانون الغقوبات تعد خطوة ايجابية نحو الزام الادارة على تنفيذ احكام القضاء الصادرة ضدها من خلال تجريم فعل الموظف الممتنع عن التنفيذ الا ان هذه الضمانة لا تستاصل جذور المشكلة كون ان توقيعها على الموظف العام يصطدم بعراقيل تحد من فعاليتها .

وعليه نبين في هذا المطلب العراقيل العملية التي تثور بشان اقرار المسؤولية الجزائية للموظف الممتنع عن التنفيذ من خلال تبيان حالة انتفاء الركن المعنوي لهذه الجريمة في الفرع الاول ، حالة صعوبة تحديد المسؤول عن فعل الامتناع عن التنفيذ في الفرع الثاني من هذا المطلب .

الفرع الاول : حالة انتفاء الركن المعنوي

لعل المبدا العام الذي يحكم الركن المعنوي في جريمة امتناع الموظف عن تنفيذ احكام القضاء انتفاءه في كل الحالات التي لا يمكن ان يتطلب فيها من الجاني سلوكا مختلفا عن السلوك الفعلي المتحقق وتطبيقا لذلك نجد ان المادة 48 من قانون العقوبات تنص على ما يلي:" لا عقوبة على من اضطرته الى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها ".

فالواضح ان المشرع الجزائري نص على حالة الضرورة كسبب من اسباب انتفاء الركن المعنوي للجريمة فلا يسال الموظف العمومي جزائيا في حالة عدم تنفيذه للحكم القضائي ويمكن تصور هذه الحالة في خشية الادارة ان يؤدي تنفيذ الحكم الى الاخلال بالامن والنظام العام فهنا يكون لفعل الامتناع ما يبرره قانونا وعلى ذلك فان الموظف لا يسال جزائيا لوجود مانع من موانع المسؤولية وهي حالة الضرورة.

ومن القضايا التي عرضت على مجلس الدولة الفرنسي في هذا الشان نجد قضية "كويتياس" couiteasالتي تطرقنا لها سابقا ، الذي ارسى القاعدة وقضى فيها المجلس بانتفاء الخطا من مسلك الادارة التي امتنعت عن تنفيذ الحكم الصادر لصالح الطاعن نزولا على ضرورات

1– ابراهيم اوفائدة ، المرجع السابق ، ص 249

الحفاظ على الامن والنظام العام ، ومع ذلك ان في حالة توفر حالة الضرورة وان كانت تنفي مسؤولية الموظف لفقدانه حرية الاختيار ولكن تبقى الادارة ملزمة بالتعويض المناسب باعتبار الموظف هو من تسبب في الضرر نتيجة عدم تنفيذه للحكم القضائي وانه يعمل تحت رقابة الادارة وتوجيهها [1].

اضافة الى حالة الضرورة فقد عمد الفقه والقضاء على التوسيع في تفسير نص المادة 48 قانون العقوبات بان ادخل في نطاقه حالة الاكراه ايضا ومفادها اعتبار حالة الاكراه بنوعيه المادي والمعنوي مانع من موانع المسؤولية وتتحقق بتوافر شرطين :

الاول في عدم امكانية توقيع السبب وتجنبه قبل ان يقع ، و الثاني ان يكون مستحيلا دفعه اذا وقع الامر الذي يؤدي الى سلب ارادة الموظف كليا لحمله على عدم تنفيذ الحكم القضائي ، اما الاكراه المعنوي فيتحقق بممارسة شخص ضغطا عللى ارادة شخص اخر لدفعه على ارتكاب فعل مجرم قانونا مما يجعل الموظف يمتنع عن تنفيذ الحكم او عرقلة تنفيذه الذي يدحل تنفيذهفي صميم اختصاصه .

الفرع الثاني : صعوبة تحديد المسؤول عن فعل الامتناع

ان اثارة مسؤولية الموظف الممتنع عن التنفيذ في خطئه الشخصي امر يبدو من الصعب بمكان لاعتبار ان رفض التنفيذ لا يكون بارادة الموظف ولا هو من عمله المنفرد به دون غيره بحيث يمكن القول بانه كان ناتجا عن تدخل العديد من الجهات الرئاسية او حتى من الوزير نفسه .

وهنا تصطدم المسؤولية الجزائية بعقبة جديدة هي طاعة اوامر الرؤساء التي تنفي القصد السيء لدى الموظف العمومي مما يحول دون اقرار مسؤوليته الجزائية الشخصية كما قد يبرر الموظف امتناعه عن التنفيذ لوجود اشكالات في التنفيذ .

ان النظام المعمول به والمتعلق بالتدرج الوظيفي يخلق عدة مشاكل من تحديد المسؤول جزائيا من الامتناع عن التنفيذ فالرؤساء الاداريين لهم سلطة توجيه اوامر وتعليمات الى المرؤوسين ووجوب التزام المرؤوسين الطاعة والخضوع لهذه الاوامر وان اي عصيان لها يشكل خطا الموظف ويعرضه للمساءلة التاديبية [2]. ولعل ما يؤكد ذلك نص المادة 40 من قانون الوظيف العمومي رقم 06 / 03 التي تنص :"يجب على الموظف في اطار تادية مهامه

1 –حسين فريحة ، مسؤولية الادارة عن اعمال موظفيها ، مجلة مجلس الدولة ، العدد 5 ، سنة 2004 ، ص 27 .
2– عمار عوابدي ، مبدا تدرج فكرة السلطة الرئاسية ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، سنة 1998 ، ص 442 .

احترام سلطة الدولة وفرض احترامها ..." ، كما نجد ان نص المادة 47 من نفس القانون :" كل موظف مهما كانت رتبته في السلم الاداري مسؤول عن تنفيذ المهام الموكلة اليه[1].

من هنا وباستقراء فحوى هذه المواد نجد ان المشرع الجزائري يميل الى ترجيح الخضوع والطاعة لاوامر وتعليمات الرؤساء والتقيد بها ، الا انه على الموظف المرؤوس التثبت من ناحية المشروعية الشكلية للاوامر الصادرة اليه ويكون ذلك من ثلاث نواحي من ان:

- الامر قد صدر اليه من سلطة تملك اصداره .
- ان كان يدخل في اختصاصه الموظف المامور ان ينفذ مثل هذا الامر .
- وما اذا استوفى الامر المشروط الشكلية الواجي توفرها فيه .

ونجد ان المرؤوس يستطلع دائما الى الترقية ومن اجل ذلك يعمل دائما على اطاعة اوامر الرئيس وارضائه بحيث ان عدم اطاعته للاوامر التي يتلقاها رئيسه الاداري سوف تعرضه لا محال للمساءلة التاديبية [2]. قد يجد الموظف عند تنفيذه الحكم الاداري اشكالات معينة تعيق التنفيذ وتنتفي معها مسؤولية الموظف الجزائية سواء كان ذلك نتيجة استحالة اعادة الحال الى ما كان عليه واحسن صورة عن ذلك هو حالة ما اذا كان تنفيذ الحكم مرتبط بزمن معين فاذا لم ينفذ خلال فترة زمنية معينة زالت اهمية التنفيذ كالحكم القضائي القاضي بمنع شخص المشاركة في المسابقة بعد ان حرمته الادارة من المشاركة ، فان تنفيذ الحكم يجب ان يتم قبل المسابقة والا لا معنى له ولا يستطيع الموظف اعادة الحال الى ما كان عليه من قبل ومن ثم لا تجدي معاقبة الموظف في هذه الحالة ، وحيث تثور اشكالات تحول دون التنفيذ فان الاختصاص يؤول الى قاضي الامور المستعجلة [3].

وقد تكون إشكالات ذات طابع قانوني بحتة مردها الى غموض مضمون الحكم المراد تنفيذه إذ كثيرا ما تعترض المنفذ او اطراف التنفيذ احكاما غامضة ومبهمة ففي هذه الحالة تستشير الادارة مجلس الدولة باعتباره الجهة القضائية المختصة بموجب المادة 12 من القانون العضوي رقم 98 – 01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله ليقدم اراء تفسيرية للمساالة المطروحة أمامه .

1– امر رقم 06 / 03 المؤرخ في 15 / 07 / 2006 ، يتضمن القانون الاساسي العام للوظيفة العمومية ، الجريدة الرسمية ، عدد 46 ، بتاريخ 16 جويلية 2006 .

2– بوبشير محمد امقران ، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر ، اطروحة لنيل درجة دكتوراة الدولة في القانون ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، السنة الجامعية ، 2005 / 2006 ، ص 369 .

3--زردة عمر,الاشكال في تنفيذ قرار قضائي اداري والجهة القضائية المختصة بالفصل فيه ,مجلة مجلس الدولة .ص 4. ص 180

ويكتسي اثبات القصد الجنائي اهمية بالغة ويظهر ذلك خاصة في حالتين :

ويتعلق بتنفيذ احكام التعويض طبقا لنص قانون 91 / 02 فبالاضافة الى التعارض الذي قام بين التعليمة رقم 34 – 06 والنصوص القانونية على النحو السابق بيانه ، فقد وقفت عائقا امام تطبيق المادة 138 مكرر من قانون العقوبات على امين الخزينة الذي يرفض تنفيذ حكم التعويض ، متذرعا بالتعليمة التي تفرض ان يكون الحكم نهائيا ، فقد عرضت المسالة على بعض المحاكم لكن تطبيقها بقي ضيقا ذلك ان بعض وكلاء الجمهورية يرفضون المتابعة وبعض قضاة التحقيق يرفضون الشكاوي المصحوبة بالادعاءات المدنية ، معللين رأيهم على ان التزام امين الخزينة بالخضوع للتعليمة ينفي عنه ركن العمد في الجريمة ، وبالتالي انعدام مسؤوليته ، اذا ما يمكن ملاحظته انه ليست الادارة وحدها من اقدمت على مخالفة القانون وجعلت تطبيق التعليمة اولى منه على النحو السابق بيانه ، بل ان القاضي نفسه ووكيل الجمهورية وقاضي التحقيق قد ساهموا في سمو التعليمة على القانون .

ويتمثل في الحالة التي يرتكب فيها الموظف الجريمة ... بامر من رئيسه ، اين يعد هذا الاخير محرضا على الجريمة ، وتستوجب متابعته على هذا الاساس ، الا ان ذلك لا ينف قيام مسؤولية الموظف ، خاصة اذا ما ترتب عن الامتناع عن التنفيذ ضرر للغير في اطار المسؤولية الجزائية عملا بمبدأ شخصية العقوبة [1].

1- بن صاولة شفيقة ، المرجع السابق ، ص 344 ، 345 .

خاتمة

- ان القيمة الحقيقية للاحكام لا يمكن ان تتحقق بما اقره القاضي من حل النزاع المطروح امامه فحسب، بل لا بد ان يقارن ذلك بالوسائل التي يمكن بواسطتها ان يتحقق هذا الحل ، وذلك يضمن هيبة الدولة في المجتمع وتمنح الثقة للمتقاضين في الجهاز القضائي ، اذ لابد ان يتم تنفيذ الاحكام القضائية الصادرة ضد الادارة .
- من الثابت واقعيا ان ظاهرة امتناع الادارة عن تنفيذ ما صدر ضدها من احكام قضائية ادارية اصبح منتشرا في كل الدول ويرجع ذلك الى تحججها بما تملكه من امتيازات تلجا بسببها الى الامتناع عن التنفيذ ، وقد تستند الى حجج اخرى كمبدا عدم مسؤولية الدولة ، الذي كان سائدا في السابق او ضرورات الحفاظ على النظام العام او السعي في تحقيق المصلحة العامة ، ولكن كل تلك المبررات السابقة لا تحجب قيام مسؤولياتها والتي تعطي الحق لصاحب المصلحة لتعويض الضرر الحاصل على اساس الخطا او المخاطر او المساواة امام العامة .
- ان تنفيذ الاحكام القضائية الصادرة في مواجهة الادارة من جهة قضائية ادارية او قضائية عادية ، مهما كانت طبيعتها احكام او قرارات او اوامر ، متى تضمنت التزام وحازت قوة الامر المقضي به ، بعد تبليغها تبليغا قانونيا ، يكون تنفيذها كالتزام يقع على عاتق الادارة، مادامت طرفا فاعلا في تنفيذه ، غير ان تنفيذ هذه الاحكام قد تعارضه صعوبات ترجع في غالبها الى الادارة نفسها باعتبارها السلطة المنفذة ، وكذلك بسبب غياب وسائل فعالة يكفلها القانون ، من اجل ضمان تنفيذ هذه الاحكام او بحمل الادارة على تنفيذها في حالة امتناعها دون مبرر الامتناع ، مما فتح الباب واسعا امام القضاء والفقه الاداريين للبحث في مدى امكانية القاضي الاداري في توجيه اوامر للادارة او فرض غرامة تهديدية ، وذلك من اجل جبرها على تنفيذ حكم قضائي اداري صادر في مواجهتها .
- هذا وان المشرع الجزائري كان قد حسم فكرة تنفيذ احكام التعويض الصادرة سواء عن الجهات القضائية الادارية او العادية ، بالقانون رقم 02/91 ، الذي يحدد القواعد الخاصة المطبقة على بعض احكام القضاء بامكانية الحصول على التعويض مباشرة من الخزينة العمومية ، واستدرك الامر فيما يخص احكام الالغاء من خلال قانون الاجراءات المدنية والادارية 08 /09 الصادر في 2008/02/25 ، وهي خطوة جريئة تستحق التثمين في وضع وسائل تضمن تنفيذ الحكم الصادر من جهة قضائية ادارية في مواجهة الادارة متى امتنعت عن تنفيذه ، واعطى بذلك القاضي الاداري سلطة توجيه اوامر للادارة وفرض غرامة تهديدية والامر بتدابير تنفيذية .
- ظل القاضي الاداري فترة طويلة يرفض توجيه اوامر للادارة لا سيما في مجال تنفيذ الاحكام القضائية في كل من القانون الفرنسي والجزائري ، رغم ان تبريره لذلك كان محل خلاف كبير ظهر من خلال تعدد المبررات التي قبل بها تبريره وكذا الانتقادات التي وجهت

لهذه الاخيرة ، وهكذا فان سلطة القاضي الاداري في توجيه اوامر للادارة تقررت بموجب قانون الاجراءات المدنية والادارية رقم 09/08 وبموجبه صار بامكان القضاء الاداري توجيه اوامر للاشخاص المعنوية العامة او الخاصة المكلفة بادارة مرفق عام .

- هذا النظام القانوني الجديد تضمن تجاوزا على بعض المحظورات التي تبناها القضاء الاداري الجزائري ، فهو يعطي للقاضي مساحة واسعة من السلطات تتمثل في امكانية توجيه اوامر للادارة ، ولكن في حدود ، فلا يوجه القاضي امرا للادارة اذا اقترن حكمه باجراء يجب اتخاذه من جانب الادارة ، فيصدر حينئذ حكمه مقارنا بامر الادارة لاجل القيام بهذا الاجراء ، او اذا تضمن حكمه الغاء القرار فيجوز حينئذ للقاضي تضمين حكمه امرا للادارة باتخاذ هذا القرار مرة اخرى بشكل مطابق للمشروعية ، كما ان القاضي له امكانية توجيه اوامره اثناء سير الدعوى بمناسبة الزام الادارة بتقديم ما في حوزتها من مستندات لازمة في الدعوى ، وايضا بمناسبة اجراء التحقيق الاداري .

- وهذه السلطات الجديدة ليست قاصرة على قاضي الموضوع فحسب ، وانما تتعداه الى قاضي الامور المستعجلة ، فان القاضي الاداري الاستعجالي قد تاثر في البداية بالحظر المفروض على القاضي الاداري بعدم توجيه اوامر للادارة ، الامر الذي حرم الافراد من الاستفادة من جانب كبير من الاجراءات الوطنية المستعجلة ، مما ادى الى جعل القضاء الاداري الاستعجالي بمثابة امتياز اضافي حازته الادارة في مواجهة الافراد الى جانب الامتيازات الاخرى ، في حين ان الهدف الاساسي من تنظيم هذا القضاء هو تقوية ضمانات الافراد في مواجهة الادالرة ، هذا الوضع دعا المشرع الجزائري الى التدخل لسن نظم جديدة تمكن القاضي الاداري الاستعجالي من توجيه اوامر للادارة بالقيام او الامتناع عن عمل في حالة حصول تجاوز جسيم وغير مشروع على حرية اساسية من طرف الادارة ، حيث يستطيع القاضي الاستعجالي بناءا على طلب مقدم له ان يامر بكل اجراء ضروري لحماية هذه الحرية، كما يملك ايضا الامر بوقف تنفيذ القرارات الادارية في حالة التعدي و الاستيلاء وكذا حالة النطق الاداري .

- وعليه فان سلطة القاضي الاداري في توجيه اوامر للادارة هي شق من سلطة في الحكم، لان وظيفة القاضي لا تقتصر فحسب في النطق بحكم القانون في الدعوى التي ينظرها، وانما ايضا له سلطة الامر واتخاذ جميع الاجراءات الضرورية لكي ياخذ هذا الحكم طريقه الى التطبيق العملي ، وتلك سلطة مكملة لسلطته في الحكم ، فكل حكم يصدر عن القاضي الاداري هو بالنسبة للادارة توجيه امر ، حتى ولو لم يكن صريحا فهو على الاقل امر بالامتثال لحجية الشيء المقضي به .

- للخلاصة فان توجيه اوامر للادارة مقتضى لحق المتقاضي في الفصل العادل لدعواه اذ يعتبر تدخل القاضي بتوجيه اوامر للادارة واحدا من مقتضيات التنفيذ الفعال للاحكام ، بل ويعد العامل الرئيسي لامرين : سرعة التنفيذ من جهة ، وتيسير مهمة الادارة في تحقيق اثار

الحكم من جهة ثانية ، اذ لا معنى للالتزام بسرعة التنفيذ اذا اوكل للادارة امر ، دون رقابة مصدر الحكم على اتمامه، فهذه الاوامر من خلالها يقطع القاضي على الادارة سبل التحايل على تنفيذ حكمه ، حال تذرعها بغموض منطوقه او عدم معرفتها لكيفية تنفيذه ، وكما يمكن ان تكون عونا للادارة حال يحسن قصدها فعلا في التنفيذ ، فالقاضي يتولى عن طريق اوامره بيان ما يجب على الادارة القيام به لتنفيذ الحكم والاجراءات التي يستلزمها ، ومن هنا يبرز دور توجيه الاوامر كوسيلة لضمان تنفيذ سريع وفعال لاحكامه .

- وحسنا فعل المشرع الجزائري في قانون الاجراءات المدنية والادارية رقم 09/08 ، بوضعه هذه الوسائل من اجل مقاومة امتناع الادارة عن تنفيذ الاحكام الصادرة ضدها وحتى لا يضيع هيبة القضاء بعدم ثقة المتقاضي فيها ، وهذه الاليات الجديدة سوت بين المراكز القانونية لاطراف الخصومة الادارية .

- وكذلك بلانسبة للغرامة التهديدية والتي تضاربت الاراء كثيرا على مستوى الاجتهاد القضائي حول امكانية النطق بها ضد الادارة ، رغم انه ورد ذكرها في نص المادة 471 من الامر 154/66 ، اي في الكتاب التاسع من قانون الاجراءات المدنية القديم ، والذي يضم الاحكام العامة، مما يعني امكانية تطبيقها على الادارة .

- كما ان المشرع الجزائري ادخل فكرة الغرامة التهديدية ، بعد التذبذب الذي اصاب احكام القضاء الاداري في الجزائر من اجازة الحكم بالغرامة التهديدية تارة ، ورفضه ذلك تارة اخرى ، وبعد صدور قانون الاجراءات المدنية والادارية اصبح القاضي الاداري لا يجد حرجا في استخدام الغرامة التهديدية ضد الادارة في بعض الحالات للتغلب على تعنت الادارة من اجل تنفيذ احكامه .

- وعليه تدارك المشرع مسالة تقرير الغرامة التهديدية كوسيلة لاجبار الادارة على تنفيذ الاحكام الصادرة ضدها ، مما بقي على القاضي الجزائري **دونما الاحتجاج بعدم وجود النصالقانوني** الا تطبيق النصوص الصريحة التي نظمت امكانية توجيه اوامر للادارة واحكام الغرامة التهديدية وغيرها من النصوص الاخرى لضمان تنفيذ الاحكام الصادرة ضد الشخص المعنوي العام او الهيئة التي تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الادارية ، فهذه هي الطريقة الوحيدة للتمكن من التقدير الفعلي للاليات التي سنها المشرع الجزائري ، ومما لا شك فيه ان امتناع الادارة اساسا لا يقر مسؤوليتها فقط بل وحتى الشخص الذي امتنع عن تنفيذه ، فتقوم مسؤوليته الجزائية في ذلك على فعل الامتناع بنص المادة 138 من القانون رقم 09/01 المؤرخ في 2001/06/26 ، المعدل لقانون العقوبات الجزائري .

- وفي الاخير نلاحظ ان المشرع الجزائري عمد الى حماية الادارة في الوقت الذي لا تحتاج فيه الى تلك الحماية ، نظرا لما تتمتع به من سلطات واسعة تتمثل في حقها في الزام الاشخاص بارادتها المنفردة وذلك فيما تصدره في مواجهتهم من قرارات ادارية ، وسلطتها في التنفيذ الجبري المباشر دون الحاجة الى اللجوء الى القضاء ، وسلطتها في تضمين عقودها

شروطا استثنائية غير مالوفة في احكام القانون الخاص ، وفرق المشرع الجزائري بين الاحكام الادارية الصادرة لمصلحة الادارة ، والاحكام الادارية الصادرة في مواجهتها ، وكفل في الحالة الاولى استخدام طرق التنفيذ في مواجهة الاطراف الخصوصيين على حد تغيير المشرع الجزائري. بالاضافة الى ما تقدم فان الدستور الجزائري يؤكد تاكيدا قاطعا حماية المشرع للادارة ، حيث تنص احكام نص المادة 150 من دستور 1996 ، على ان **"القانون يحمي المتقاضي من اي تعسف او اي انحراف قد يصدر من القاضي"** ،اذا فالمشرع افترض حسن نية الادارة وافترض في ذات الوقت سوء نية القضاء ، وتتمثل مجاملة الادارة في عدم وضع نص يماثل نص المادة السالف الاشارة اليه في مواجهة الادارة في الوقت الذي كان يتعين ان يقرر المشرع ان القانون يحمي المتقاضي المحكوم له من اي تعسف او اي انحراف قد يصدر عن الادارة ، بعرقلتها او امتناعها ، عن تنفيذ الحكم الصادر لصالحه في مواجهتها .

قائمة المراجع

1_ النصوص القانونية

- دستور 1976 الصادر بموجب الامر رقم 76 – 97 المؤرخ في 1976/11/22 ، يتضمن اصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 94 ، مؤرخة في 1976/11/24 .

- دستور 1989 ، الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 9 المؤرخة في 1989/03/01 .

- دستور 1996 ، الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 438/96 ، المؤرخ في 1996/12/07، يتعلق باصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 1996/11/28 ، الجريدة الرسمية عدد 76 ، بتاريخ 1996/12/08 .

- قانون رقم 01/88 ، المؤرخ في 12 يناير 1988، المتعلق بالقانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية ، بتاريخ 13 يناير سنة 1988 .

- قانون رقم 30/90 المؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بالاملاك الوطنية ، الجريدة الرسمية عدد 52 بتاريخ 1990/12/02 .

- قانون رقم 04/09 المؤرخ في 1990/11/06 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية للعمل ، الجريدة الرسمية عدد 06 ، بتاريخ 1990/11/07 .

- قانون رقم 91 / 02 المؤرخ في 08 /01 /1991 ، يحدد القواعد الخاصة المطبقة على بعض احكام القضاء ، الجريدة الرسمية عدد 02 ، بتاريخ 09 /1991/01 .

- قانون رقم 01 /09 المؤرخ في 2001/06/26 ، يعدل ويتمم الامر رقم 66 /156 ، المؤرخ في 1966/06/08 ، والمتضمن قانون العقوبات ، الجريدة الرسمية عدد 34 ، بتاريخ 2001/06/27 .

- قانون رقم 07 /05 الصادر في 13 يونيو 2007 ، المتضمن القانون المدني ، المعدل والمتمم للامر رقم 75 /58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ، الصادر بالجريدة الرسمية ، العدد 31 ، المؤرخة في 13 ماي 2007 .

- قانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/05 ، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، الجريدة الرسمية عدد 21 ، بتاريخ 23 افريل 2008 .

- قانون رقم 14/08 المؤرخ في 2008/07/20 ، الجريدة الرسمية ، عدد 44 ، بتاريخ 2008/08/03 .

- امر رقم 154/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 ، المتضمن قانون الاجراءات المدنية القديم، الجريدة الرسمية ، عدد 47 ، بتاريخ 1966/06/09 معدل ومتمم .

- امر رقم 48/75 المؤرخ في 06/17 1975 المتعلق بتنفيذ احكام القضاء وقرارات التحكيم، الجريدة الرسمية عدد 53 ، بتاريخ 1955 (ملغى).

- امر رقم 20/95 المؤرخ في 17 يونيو 1995 ، المتعلق بمجلس المحاسبة ، الجريدة الرسمية عدد 30 ، بتاريخ 18 يونيو 1995 .

2_المراجع

أ / المراجع باللغة العربة

1/ الكتب

- احمد مجيو ، **المنازعة الادارية** ، ترجمة فائز انفق و بيوض خالد ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، سنة 1994 -.

- بربارة عبد الرحمان ، **شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية** ، منشورات بغدادي ، الطبعة الثانية ، سنة 2009 .

- بن صاولة شفيقة ، **اشكالية تنفيذ الادارة للقرارات القضائية الادارية** ، دراسة مقارنة ، دار هومة ، سنة 2010 .

- حسين فريحة ، **المبادئ الاساسية في قانون الاجراءات المدنية الادارية** ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، سنة 2010 .

- حمدي عمر علي ، **سلطة القاضي الاداري في توجيه اوامر للادارة**– دراسة مقارنة – دار النهضة العربية ، طبعة 2003 .

- حميدي ياسين عكاشة ، **الاحكام الادارية في قضاء مجلس الدولة** ، منشاة المعارف ، الاسكندرية ، مصر ، سنة 1997

- خلوفي رشيد ، **قانون المسؤولية الادارية** ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 2001.

- سكاكني باية ، **دور القضاء الاداري بين المتقاضي والادارة** ، دار هومة ، الطبعة الاولى، الجزائر ، سنة 2006 .

- سليمان محمد الطماوي :

- عبد الرحمان الشواربي ، **البطلان المدني والاجرائي الموضوعي** ، الاسكندرية ، سنة 2009 .

- فتحي والي ، **نظرية البطلان في قانون المرافعات** ، منشاة المعارف ، الاسكندرية ، الطبعة الثانية ، سنة 1997

- ماجد راغب الحلو **القضاء الاداري** ، منشاة المعارف ، الاسكندرية ، مصر ، سنة 2000.

- محسن خليل ، **قضاء الالغاء** ، دار المطبوعات الجامعية ، سنة 1989 .

- محمد احمد عابدين ، **الدعوىالمدنية في مرحلتها الابتدائية والاستئنائية** ، دار الفكر العربي ، سنة 1994 .

- محمد باهي ابو يونس ، **الغرامة التهديدية كوسيلة لاجبار الادارة على تنفيذ الاحكامالادارية** ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، سنة 2001 .

- محمد رفعت عبد الوهاب ، **القضاء الاداري** ، الكتاب الثاني منشورات الحلي الحقوقية ، الطبعة الاولى ، سنة 2005 .

- محمد رفعت عبد الوهاب وحسين عثمان ، **القضاء الاداري** ، دار المطبوعات الجامعية ، مصر ، سنة 2000 .

- مراد عبد الفتاح ، **جرائم الامتناع عن تنفيذ الاحكام وغيرها من جرائم الامتناع** ، دار الكتاب والوثائق ، مصر ، دون سنة نشر .

- نبيل اسماعيل عمر ، **الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية** ، الطبعة الثانية ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، سنة 2000 .

- يسبوني حسن السيد **: دور القضاء في المنازعة الادارية** ، عالم الكتب ، القاهرة ، سنة 1971.

أ- الاسس العامة للعقود الادارية ، دار الفكر العربي ، مصر ، الطبعة الثالثة ، سنة 1975.

ب- القضاء الاداري ، قضاء التعويض وطرق الطعن في الاحكام ، الكتاب الثاني ، دار الفكر العربي ، مصر ، 1977 -

ج- القضاء الاداري ، الكتاب الاول ، قضاء الالغاء ، دار الفكر العربي ، سنة 1986

د- القضاء الاداري ، الكتاب الثاني ، قضاء التعويض ، دار الفكر العربي ، سنة 1986.

-يوسف بن ناصر ، **عدم تنفيذ الادارة العامة لاحكام القضاء الاداري الجزائري** ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ، العدد 03 ، سنة 1991 .

2/_ المقالات العلمية

- احمد علي محمد الصالح ، دراسة بعنوان ، التنفيذ في ظل قانون الاجراءات المدنية والادارية الجديد ، نشرة القضاة ، العدد 64 ، الجزء الاول ، سنة 2009 .

- بن صاولة شفيقة ، موقف القضاء الاداري من الغرامة التهديدية على تنفيذ القرارات القضائية الادارية الصادرة ضدها ، مجلة الشرطة ، العدد 82 ، سنة 2006

- حسينة شرون وعبد الحليم مشري ، سلطة القاضي الاداري في توجيه اوامر للادارة بين الحظر والاباحة ، مجلة الاجتهاد القضائي ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، العدد 2 سنة 2005 .

- شريف محمد ، صلاحيات المحضر القضائي في مجال التنفيذ ، نشرة القضاة، الجزء الثاني، عدد 64 .

- صلاح عبد الحميد السيد ، الحكم الاداري والحكم المدني ، هيئة مجلس الدولة ، لسنة 10/9/8.

- غناي رمضان ، موقف مجلس الدولة من الغرامة التهديدية ، مجلة مجلس الدولة، العدد 04 سنة 2003 .

- فريدة ابركان ، رقابة القاضي على السلطة التقديرية للادارة ، ترجمة عبد العزيز امقران ، مجلة مجلس الدولة ، الجزائر ، عدد 01 سنة 2002 .

3/_ الرسائل والمذكرات

- بوبشير محمد امقران ، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر ، اطروحة نيل شهادة دكتوراهالدولة في القانون ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، السنة الجامعية 2006/2005 .

- حسين شرون ، امتناع الادارة عن تنفيذ الاحكام والقرارات القضائية الادارية ، رسالة ماجيستير ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، 06 نوفمبر 2003 .

- خلاف وردة ، تنفيذ الاحكام الادارية الصادرة ضد الادارة ، رسالة نيل شهادة ماجيستير في القانون ، كلية الحقوق ، جامعة سطيف ، سنة 2004 .

- كمون حسين ، ظاهرة عدم تنفيذ الاحكام الصادرة ضد الادارة ، رسالة نيل شهادة ماجيستير في الحقوق ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو ، سنة 2009 .

-ابراهيم اوفائدة ، تنفيذ الحكم الاداري الصادر ضد الادارة ، رسالة ماجيستسر ، جامعة الجزائر ، سنة 1986 .

4/_ المجلات العلمية

-المجلة القضائية ، العدد الاول ، سنة 1992 .

- المجلة القضائية ، العدد الاول ، سنة 1995 .

- المجلة القضائية ، العدد 03 ، لسنة 1994 .

- المجلة القضائية ، العدد 02 ، لسنة 1993 .

- المجلة القضائية ، العدد الاول ، لسنة 1998 .

- نشرة القضاة ، العدد 54 ، لسنة 1999 .

- مجلة مجلس الدولة ، العدد 03، لسنة 2003 .

- مجلة مجلس الدولة ، العدد 05 ، لسنة 2005 .

5/_ الملتقيات العلمية والمحاضرات

- مسعود شيهوب ، **محاضرات بعنوان نظرية الاختصاص في المنازعات الادارية** ، سنة **2009**، ألدفعة **18** ، بالمدرسة العليا للقضاء .

- ملزي عبد الرحمان ، **محاضرات في طرق التنفيذ** ، القيت على طلبة الدفعة **18** و **19** ، في سنة **2010 / 2009**.

-فريدة ابركان ، **ملتقى قضاة الغرف الادارية** ، ديوان الاشغال التربوية ، سنة **1992**.

ب : المراجع باللغة الاجنبية :

– Bore Jacque . **Recueil Dalloz** , Autreintes , ed 14/03/1974 , n 40 .

– De Laubadere Andre , Venezia et Gaudemer , **Traite de droit administratif** , Tome 1 ,14 eme Edition , L.G.D. J , 1996 .

– Jacqueline Morand Devilles . **Cours de droit administratif** , 6 eme Edition , France , Montchrestien , Septembre , 1999, Op , Cit .

– Lucienne entein , odel Simon , **L'execyution des decisions de la juridiction administrative** , berger –Levrault 2000 .

– Rene Chapus :

A/ **droit administratif generale .** Tome 1,8 eme Edition , montchrestien 1995 .

B / **droit de contentieus administratif** .Paris , 06 Edition , 1996 .

شكر وتقدير..... أ

اهداء : ..... ب

مقدمة : ..... 01 -03

الفصل الاول :عدم تنفيذ الادارة للاحكام القضائية الادارية يرتب مسؤوليتها 04-30

المبحث الاول : الحكم القضائي محل التنفيذ وشروط تنفيذه 05

المطلب الاول : طبيعة الحكم القضائي الاداري 06

الفرع الاول : تعريف الخكم القضائي الاداري 07

الفرع الثاني : الاثار المترتبة عن الحكم القضائي الاداري 09

اولا :الاثار الموضوعية 09

ثانيا :الاثار الاجرائية 10

المطلب الثاني : الشروط الواجب توافرها في الحكم محل التنفيذ 13

الفرع الاول : ان يكون الحكم من احكام الالتزام 14

الفرع الثاني : ان يبلغ الحكم الادارة 14

الفرع الثالث :ان يكون الحكم ذو صيغة تنفيذية 15

الفرع الرابع: عدم وجود حكم صادر يوقف التنفيذ 18

المبحث الثاني: مظاهر امتناع الادارة عن تنفيذ الحكم القضائي الاداري 20

المطلب الاول : الامتناع عن التنفيذ الاداري 20

الفرع الاول : الامتناع الصريح 21

الفرع الثاني : الامتناع الضمني 23

اولا :تجاهل الحكم القضائي 23

ثانيا :اصدار القرار المضاد للحكم 24

المطلب الثاني : التنفيذ المعيب للحكم القضائي الاداري 25

الفرع الاول : التنفيذ الجزئي 26

اولا : التنفيذ الناقص 26

ثانيا :التنفيذ المشروط 27

ثالثا : التنفيذ المخالف لمقتضى القرار القضائي نسبيا 27

الفرع الثاني : التنفيذ المتاخر 28

الفصل الثاني : وسائل جبر الادارة على تنفيذ الاحكام الادارية 31-70

المبحث الاول: الوسائل المالية لتنفيذ الاحكلم القضائية الادارية 33

المطلب الاول : الغرامة التهديدية 33

الفرع الاول : ماهية الغرامة التهديدية 34

اولا : تعريف الغرامة التهديدية 34

ثانيا : خصائص الغرامة التهديدية 35

ثالثا : الغرامة التهديدية مفهوم مميز 36

الفرع الثاني : موقف كل من الفقه والقضاء الاداري الجزائري قبل صدور قانون 09/08.....38

اولا : موقف الفقه (المعارض والمؤيد) 38

ثانيا : تطبيقات القضاء الاداري الجزائري قبل صدور قانون 09/08.....40

الفرع الثالث : موقف المشرع الجزائري الحديث في ظل قانون 09/08 43

اولا : شروط الغرامة التهديدية 44

ثانيا : طلب الحكم بالغرامة التهديدية 46

ثالثا : تصفية الغرامة التهديدية ومراجعتها 50

المطلب الثاني : تنفيذ احكام التعويض عن طريق الاقتطاع من الخزينة العمومية 51

الفرع الاول : اساس الحكم الصادر بالتعويض 51

الفرع الثاني : القواعد المطبقة لتنفيذ احكام التعويض الصادرة ضد الادارة ..52

اولا : الجهة المختصة بالتنفيذ 53
ثانيا : شروط التنفيذ 54
ثالثا : اجراءات التنفيذ 57
المبحث الثاني :اخضاع الموظف الممتنع للمسائلة الجزائية 60
المطلب الاول : جريمة امتناع الموظف عن تنفيذ الحكم القضائي الاداري 61
الفرع الاول : الاطار القانوني للجريمة 62
اولا : المقصود بجريمة الامتناع عن التنفيذ 62
ثانيا : الاصل التشريعي للجريمة 63
الفرع الثاني : اركان جريمة الامتناع عن تنفيذ الاحكام القضائية الادارية....64
اولا : الركن المفترض –الصفة -.....64
ثانيا : شروط الاختصاص 65
ثالثا : الركن المادي 65
رابعا : الركن المعنوي – القصد الجنائي - 66
المطلب الثاني : صعوبات تكريس المسؤولية الجزائية للموظف 67
الفرع الاول : حالة انتفاء الركن المعنوي 67
الفرع الثاني : صعوبة تحديد المسؤول عن فعل الامتناع 68
خاتمة : .....70 – 73
قائمة المراجع : .....74 – 79
الفهرس : 80-81
الملخص

مـلخص مذكرة الماستر

على القضاء أن يتخذ الإجراءات أو الجزاءات المرصودة لتأكيد مبدأ المشروعية وضمان تنفيذ أحكامه ، و إذا كان القضاء لا يستطيع أن يتخذ هذه الإجراءات أو الجزاءات اللازمة لكفالة تنفيذ الأحكام التي يصدرها فإن الحكم القضائي يصبح غير ذات فائدة حقيقية . و من هنا احتلت مسألة تنفيذ قرارات القضاء الإداري الصادرة ضد الإدارة مكانة قانونية خاصة بحيث أصبحت تشغل بال كثير من الفقه منذ زمن طويل ، لاسيما في ظل تطور القيم و المبادئ الديمقراطية في الدولة القانونية التي تعتبر الإدارة مثلها مثل الأفراد ملتزمة بتنفيذ الأحكام الحائزة للقوة التنفيذية . غير أنه ، لا يمكن تجاهل الصعوبات و العراقيل القائمة في وجه تنفيذ القرارات القضائية في المادة الإدارية خاصة في الجزائر . لذلك حق لنا أن نتساءل عن أهم الضمانات المقررة لتنفيذها في التشريع المقارن و في بعض تطبيقات القضاء المقارن.

الكلمات المفتاحية:

1/ الحكم القضائي الإداري 2/ عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الإدارية

3/ وسائل جبر الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية

Abstract of Master's Thesis

The judiciary must take the prescribed measures or penalties to confirm the principle of legality and ensure the implementation of its judgments, and if the judiciary cannot take the necessary measures or penalties to ensure the implementation of the judgments it issues, then the judicial ruling becomes of no real benefit. Hence, the issue of implementing the administrative judiciary decisions issued against the administration occupied a special legal position, as it has occupied the minds of many jurisprudence for a long time, especially in light of the development of democratic values and principles in the legal state in which the administration, like individuals, is committed to implementing the provisions possessing the executive power. However, the difficulties and obstacles that exist in the way of implementing judicial decisions in the administrative article, especially in Algeria, cannot be ignored. Therefore, we have the right to ask about the most important guarantees set for implementation in comparative legislation and in some applications of the comparative judiciary.

Keywords:

1/ Administrative judicial ruling 2/ Failure of the administration to implement administrative judicial rulings 3/ Administration means to implement administrative judicial rulings