وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

Minister de l'Enseignement Superieur et de la recherche Scientifique

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق والعلوم السياسية **المرجع:**

قسم: قانون عام

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة ماستر

سلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة

ميدان الحقوق والعلوم السياسية

الشعبة: حقوق **التخصص:** قانون إداري

من إعداد الطالبة: **تحت إشراف الأستاذة:**

بن خدة عبير شروق بلعمري وسيلة آمال

أعضاء اللجنة المناقشة:

***الأستاذة: برابح هدى.....رئيسا**

***لأستاذة: بلعمري وسيلة آمال.....مقررا و مشرفا**

*** الأستاذة: مرابط حبيبة.....مناقشا**

السنة الجامعية: 2021 / 2022

تاريخ المناقشة: 2022/06/29

إهداء

للملك العادل الناصح الذي أعطى دونما حساب وما قال لا يوما إلا في تشهده... أبي.

إلى الملكة الحاضرة دوما بعبير حنانها ... إلى التي أدخلتني إلى جنة الحب والطهر بحلاوتها ... أمي.

إلى اللؤلؤة التي قذفها المد إلى شاطئي وجرفها الموج إلى أعماقي ... جدتي الحبيبة.

إلى أمراء المملكة... إخوتي.

إلى أميرتها التي أضافت جوّا عطرا استحقت به أن يعاش فيها....أختي.

إلى رفقاء درب الجامعة الطويل، ورفيقات جمعت بيني وبينهم سنوات خمس كانت كافية لأن تجمع بين اكفنا.

إلى كل يد حملت قلمها لتنير ظلمة الوجود، وإلى كل يد أوقدت في سبيلي شمعة، ومسحت عن خدي دمعة.

إلى من قطفت من أكمام هذه الحياة أزهارا فأيقظت جمال ربيع حياتي ... بعيدة.

لكل هؤلاء...

أهدي هذا العمل تحية عرفان وشكر.

شكر وتقدير

نتقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى الأستاذة **بلعمري وسيلة أمال** لقبولها الإشراف على مذكرتي وما قدمته لي من توجيهات أثناء إعداد هذه المذكرة.

كما نتقدم بأسمى عبارات الشكر والامتنان والتقدير والمحبة إلى الذين مهدوا لنا طريق العلم المعرفة، إلى جميع أساتذتي الأفاضل بكلية الحقوق والعلوم السياسية لولاية مستغانم وإلى كل الزملاء، والأصدقاء، كما نوجه شكر خاص إلى كل العمال القائمين على المكتبة وإدارة الكلية.

مقدمة

مقدمة:

السلطة القضائية هي سلطة الفصل في المنازعات المعروضة أمامها وتعرف كذلك على أنها السلطة التي تتولى تطبيق القانون عند الفصل في المنازعات بين الأفراد وبعضهم أو بينهم وبين أحد جهات السلطة العامة في الدولة وتعتبر السلطة القضائية ثالث سلطات الدولة وهي فرع الدولة المسئول عن التفسير الرسمي للقوانين التي يسنها البرلمان وتنفذها الحكومة. وهي المسؤولة عن القضاء والمحاكم في الدولة ومسؤولة عن تحقيق العدالة. كما أنها مسؤولة عن مسيرة وتقاليد القضاء في الدولة ومصداقية القوانين التي تطبقها. بحيث تجد أن المشرع ألزم الإدارة إلى الرقابة القضائية تفعيلا لمبدأ المشروعية إلى أن الرقابة مقيدة بمبدأ الفصل بين السلطات من جهة، ومبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة من جهة أخرى.

قد طرح لنا مبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة عدة إشكالات تظهر في مجال تنفيذا لأحكام القضائية ضد الإدارة، إلا أننا في بعض الحالات كامتناع تنفيذ الأحكام القضائية وفق جملة من الأسباب والحجج التي تتذرع بها من اجل إلزامية تطبيق القانون يكون القاضي الإداري عاجز عن ضمان تنفيذ أحكامه التي يصدرها ضد الإدارة بالخصوص وأن عملية تنفيذ الأحكام القضائية مكلفة بها الإدارة بحد ذاتها من طرف المشرع وقد قام هذا الأخير باستدراك الوضع من خلال تقليد القاضي الإداري سلطة توجيه الأوامر للإدارة للحد من هذه العراقيل والتعسف الذي تمارسه الإدارة.

أهمية الموضوع:

الأهمية العلمية: توضيح سلطات الممنوحة للقاضي الإداري في مواجهة الإدارة في حالة امتناعها عن تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها. خاصة تلك المتعلقة بتنفيذ الأحكام القضائية، والضمانات التي كفلها له المشرع من خلال قانون إجراءات مدنية وإدارية 08-09 لسنة 2008.

فأهمية الموضوع تظهر عند دراسة وتحليل مواد هذا القانون ومعرفة مدى اتساع أو ضيق هذه السلطة تصدر أوامر القاضي كأوامر التحقيق والاستعجال أثناء سير الدعوى أو بعد صدور

الحكم وذلك بتضميمه أوامر صريحة بالقيام أو الامتناع عن العمل مع إمكانية إقرانها بغرامة تهديدية تجبر الإدارة الخضوع للقانون وتطبيقه للوصول إلى نتيجة.

أهداف الدراسة:

توضيح سلطات الممنوحة للقاضي الإداري في مواجهة الإدارة في حالة امتناعها عن تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها.

والضمانات التيكفلها له المشرع من خلال النصوص القانونية التي جاء بها قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 8/09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، كما تكشف هاته الدراسة عن كيفية حصول الأفراد عن حقوقهم المنتهكة من طرف الإدارة .

أسباب اختيار الموضوع:

لقد كان الدافع الأساسي لاختيار الموضوع هو معرفة السلطات التي يتمتع بها القاضي الإداري في مجال حماية حقوق الأفراد وحرياتهم، التي قد تنتهك من قبل الإدارة، ودراسة التطور الذي شهده النظام القضائي الإداري الجزائري من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية صعوبات الدراسة.

من الصعوبات المعترضة في إعداد هذا الموضوع هو نقص الدراسات والمراجع والبحوث المتعلقة بذلك لا سيما في الجزائر.

إضافة إلى ذلك هناك نقص في المراجع المتخصصة المتناولة لهذا الموضوع في كون أن المراجع المتوفرة عامة، وغير دقيقة.

المنهج المتبع:

لقد اعتمدنا في معالجة هذا الموضوع على المنهج التحليلي تارة، والمنهج المقارن تارة أخرى، وذلك بتحليل النصوص القانونية مستندين على التطبيقات القضائية والمقارنة بينها برصد وضع هذه السلطة في كل من النظام القضائي الجزائري والفرنسي.

الإشكالية:

ومن هنا يمكننا طرح الإشكال التالي: فيما تتمثل السلطات الممنوحة القاضي الإداري في مجال توجيه الأوامر للإدارة في ظل الموازنة بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة الأفراد ؟

وللإجابة على هذا الإشكال قمنا بتقسيم الموضوع إلى فصلين، تناولنا في الفصل الأول سلطة القاضي في توجيه الأوامر للإدارة بين الحظر كأصل عام والإجازة كاستثناء ويندرج تحته مبحثين تطرقنا في المبحث الأول إلى حظر توجيه الأوامر للإدارة كأصل عام، والذي قسم بدوره إلى مطلبين يتحدث الأول عن موقف القضاء الإداري من مبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة، وتمحور الثاني على موقف الفقه الإداري من مبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة، ثم انتقلنا للحديث عن إقرار سلطة القاضي في توجيه الأوامر للإدارة كاستثناء في المبحث الثاني من حيث الإطار القانوني لسلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة، ومن حيث تطبيقات سلطة القاضي في توجيه الأوامر للإدارة.

الفصل الثاني: وتحدثنا فيه عن دور سلطة توجيه الأوامر للإدارة الممنوحة القاضي الإداري في تنفيذ الأحكام الإدارية من خلال تقسيمه أيضا لمبحثين خصصنا الأول لتضمين الحكم الإداري أوامر تنفيذية لسلطته في توجيه الأوامر للإدارة، والذي تفرع إلى مطلبين تضمن الأول الأوامر التي تسبق وتلي تنفيذ الحكم الأصلي، والثاني لتطبيقاته في القضاء الإداري الفرنسي والجزائري، أما بالنسبة للمبحث الثاني فقد أدلفنا للحديث فيه عن الأمر بالغرامة كآلية لإرغام الإدارة على التنفيذ، وذلك بتحديد مفهومها في المطلب الأول وكيفية تطبيق الأمر بالغرامة في المطلب الثاني.

الفصل الأول

سلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة كأصل عام والإجازة كاستثناء

المبحث الأول:حظر توجيه الأوامر للإدارة كأصل عام.

المبحث الثـاني:إقرار سلطة القاضي في توجيه الأوامر للإدارة كإستثناء

تمهيد :

تبنى القضاء الإداري الفرنسي والجزائري من خلال مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة منع القاعدة العامة في إجراءات القضاء الإداري القاضي في ظل التزامه بتوفير الحماية الفعلية والفعالة للحقوق من ممارسة سلطته في فك النزاعات المرفوعة إليه،تأثر القضاء الجزائري بالقضاء الفرنسي بشكل كبير مما أدى إلى إقراره بمبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة من طرف القاضي الإداري. غرضه استقلال الوظيفة الإدارية عن نظيرتها القضائية بناءا على مبدأ الفصل بين السلطات.

وبين ذلك وذاك برزت مواقف فقهية وأخرى معارضة لمبدأ الحظر وهذا ما سندرسه في المبحث الأول، أما في المبحث الثاني فسنتطرق إلى الاستثناءات متمثلة في سلطة توجيه الأوامر للإدارة لحملها على تنفيذ قراراته وذلك نظرا للاستبداد والتعسف الذي تقوم به الإدارة في بعض الأحيان الذي يظهر بشكل كبير في الامتناع عن تنفيذ أحكام القضاء.

المبحث الأول: حظر توجيه الأوامر للإدارة كأصل عام.

تتمتع الإدارة في ممارستها لنشاطها الامتيازات تعتبر سببا مهما في الحد من إشكالات خضوع الأفراد لقراراتها وتنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة لصالحها،مما يجعل الإدارة في اكتفاء عن اللجوء للقضاء للتمتع بحقوقها[1].

ويعتبر مبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة من المسائل التي كرسها القضاء الإداري في المراحل الأولى لنشأته الذي ظهر في فرنسا لاعتبارات سياسية واجتماعية يقصد به:« أنّه لا يجوز للقاضي وهو بصدد الفصل في المنازعة المطروحة عليه توجيه أمر إلى جهة الإدارة للقيام بعمل أو بالامتناع عن عمل معين سواء كان ذلك بمناسبة دعوى الإلغاء، أو دعوى القضاء الكامل» [2].

ويقصد به أيضا: « أن القاضي الإداري لا يستطيع أن يأمر جهة الإدارة بالقيام بعمل معين أو الامتناع عن القيام بعمل معين، كما لا يجوز له أن يحل نفسه محل جهة الإدارة في القيام بعمل، أو إجراء معين وهو من صميم اختصاصها»[3].

وكان هذا الأمر داعما للإدارة في مواجهتها لباقي الأفراد ولتوضيح أكثر سنتعرض من خلال هذا المبحث لموقف كل من القضاء والفقه الإداري تجاه هذا المبدأ.

---

[1]–أمال يعيش تمام، سلطات القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة، جامعة محمد خيصر، بسكرة، السنة الجامعية 2012/2011، ص14.

[2]– يسرى محمد العصار، مبدأ حظر توجيه الأوامر من القاضي الإداري للإدارة وحظر حلول محلها وتطوراته الحديثة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص5.

[3]– فريدة مزياني، أمينة سلطاني، مبدأ حظر توجيه الأوامر من القاضي الإداري للإدارة والاستثناءات الواردة عليه في قانون المدنية والإدارية، مجلة المفكر، العدد 7، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيصر، بسكرة، نوفمبر 2011، ص122.

المطلب الأول: موقف القضاء الإداري من مبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة.

إن مبدأ حظرا توجيه الأوامر للإدارة من المسائل التي كرسها القضاء الإداري عند نشأته الأولى بفرنسا حفاظا على مضمونه الذي نجم عنه اختلاف القضاء الإداري في الكثير من الدول من مساند إلى مخالف لمنهاج القضاء الإداري في فرنسا من حيث السلطات التي يمتلكها القاضي الإداري بحكم التباين البيئي والسياسي والقانوني وبالتالي سنقوم بدراسة موقف القضاء الإداري من هذا المبدأ في كل من فرنسا والجزائر[4].

الفرع الأول: في النظام القضائي الفرنسي.

صدرت مجموعة من النصوص القانونية التي أرست مبدأ الفصل بين السلطات بعد الثورة الفرنسية سنة1789، والتي قامت بتطبيق إصلاحات سياسية واجتماعية كانت المحاكم تعرقل تطبيقها بل وتتدخل حتى في نشاط الإدارة عن طريق الأحكام ذات الصفة اللائحية لهذا نجد أن القضاء الإداري الفرنسي قد تبنى قاعدة أن القاضي يقضي ولا يدير لاسيما قانون التنظيم القضائي 16-24، المؤرخ في 24 أغسطس 1790، الذي حظر على المحاكم القضائية، باعتبارها هيئة قضائية منفصلة عن الإدارة العاملة، التدخل في أعمال الإدارة بأي شكل من الأشكال وذلك استنادا إلى المادة 13 منه والتي نصت:" تعتبر الوظائف القضائية منفصلة عن الوظائف الإدارية. ولا يستطيع القضاة أن يعرقلوا بأية طريقة كانت أعمال أجهزة الإدارة، تحت طائلة الخيانة العظمى. ولا يمكنهم تكليف رجال الإدارة بالحضور أمامهم بسبب وظائفه"،أكد الدستور الصادر في سنته الأولى عام 1791 في مادته الثالثة على الفصل والاستقلال المطلق بين الإدارة والقضاء وتجريد القضاء من ممارسة أي سلطة فيما يتعلق بالوظائف الإدارية،وهذا بعد تفكيره المعمق واقتناعه بفكرة تولي الإدارة أمورها بنفسها وتصبح مستقلة في اتخاذها لقراراتها عن القاضي الإداري وهذا ما قضى به عندما رفض توجيه أوامر للإدارة للقيام بالأشغال عامة، ورفض إصدار لائحة إدارية خول المشرع سلطة إصدارها للإدارة بعدم حلول

[4]– كمال عبد الوهاب، سلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكنوراه، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة1، السنة الجامعية 2015/2014، ص135.

القاضي محل الإدارة، كما أقر بعدم اختصاصه بمنح ترخيص لإحدى الوحدات الإدارية المحلية لترميم سور يحيط بملكية خاصة ويجاور طريق عام بدون موافقة المالك وذلك رغم احتمالية انهيار السور وعرقلة حركة المرور، وأنه لا يختص بتوجيه أمر لإحدى المؤسسات التعليمية التابعة للدولة من أجل قبول شخص للالتحاق بها[5].

الفرع الثاني: في النظام القضائي الجزائري.

تبنى القضاء الإداري الجزائري مبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة وذلك كأصل عام، تبعا للسياسة القضائية الفرنسية، حيث استقر قضاء المجلس الأعلى (مجلس الدولة حاليا) على منع إجازة إصدار القاضي الإداري أوامر للإدارة مع اعترافه بوجود استثناءات.

فقد اقتضى المجلس الأعلى سابقا –الغرفة الإدارية – في قرار له في18/03/1978على أنه: "لا تملك الهيئة القضائية الإدارية توجيه أوامر للإدارة وهذا المنع يعم كل فروع القانون الإداري فلا يستطيع القاضي الإداري في ميدان الوظيفة العامة مثلا أمر الإدارة بإعادة الموظف إلى وظيفته."

بالإضافة إلى القرار رقم 45190الصادر في 1 جويلية 1987 في قضية.ع ضد والي ولاية المسيلة ووزير الداخلية بإبطال مقرر الوالي المتضمن الغلق النهائي للمحل التجاري دون أن يأمر بإعادة فتحه.

وبالإضافة إلى القرار الصادر عن المحكمة العليا في 7/06/1987بأنه: "من المقرر قانونا أن القرارات الإدارية التي تصدر عن القاضي الإداري قد تجرد من كل وسيلة تخوله فرض احترام حجية الحكم الصادر عنه من قبل الإدارة ذلك أنه يفتقد إلى كل سلطة الوقوف ضد حكم قضائي نهائي تمس بمبدأ قوة الشيء المحكوم به وتعتبر مشوبة بعيب تجاوز السلطة وتستوجب البطلان وإلغاء القرارات المخالفة لحجية الحكم القضائي تعد الوسيلة الوحيدة لحمل الإدارة وانصياعها لأحكام القضاء".

[5]–أمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص17.

كذلك القرار الصادر عن المحكمة العليا –الغرفة الإدارية– والمؤرخ في:1991/12/15 في قضية (ب،ع) ضد وزير التعليم العالي والبحث العلمي بإبطال قرار رفض إعادة إدماج المدعي دون أن يأمر بإعادة إدماجه في منصبه.

وفي قرار آخر رقم 014989 الصادر في:2003/04/08 والمتضمن:"..حيث أنه لا يجوز للقاضي في المسائل الإدارية النطق بالغرامة التهديدية مادام لا يوجد أي قانون يرخص صراحة بها، وأن القرار المستأنف بإرفاقه قرار الطرد بغرامة قد تجاهل هذا المبدأ "...وبناءا على هذا ثبتت أحكام القضاء الإداري الجزائري على عدم إجازة توجيه أوامر للإدارة.

بالإضافة لبعض القرارات التي تضمنت توجيه الأوامر للإدارة حيث قضى مجلس الدولة الجزائري في قضية (ح،م) بتاريخ:2000/01/31 ضد بلدية موزاية بإلغاء القرار المستأنف فيه وإلزام البلدية بإشهار العقد الإداري المتضمن بيع قطعة الأرض مع رفض طلب التعويض لعدم التأسيس، وعليه فالأحكام التي تكون قابلة للتنفيذ هي أحكام الإلزام التي تأمر بعمل ما أو تنهى عنه.

وفي الأخير نشير إلى أن التعديل الذي قام به المشرع الجزائر يبعتبر خطوة متقدمة على إلغاء قانون الإجراءات المدنية وإصداره لقانون جديد خاص بالإجراءات المدنية والإدارية الذي بدوره وضع حدا للإشكالات في التنفيذ[6].

المطلب الثاني: موقف الفقه الإداري من مبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة.

اختلفت مواقف الفقه الإداري من مبدأ الحظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة من مؤيد إلى معارض، وهذا ما سنعالجه في هذا المطلب.

---

[6]– أمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص18.

المادة 13: فعلا عن ابراهيم أو فائدة، تنفيذ الحكم الإداري الصادر...، تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضد الإدارة، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الإدارة والمالية العامة، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجزائر، 1986، ص71 و72.

الفرع الأول:الاتجاه المؤيد لمبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة.

حسب الفقه الفرنسي، يرى أنصار هذا الرأي في مبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة أن القاضي لا يملك حق إصدار الأوامر إليها وتطبيقها على نفسها وحظر الحلول محلها، على أساس أن القاضي يقضي ولا يدير، أي انه لا يتدخل في الأعمال الإدارية أو الإدارة بصفة عامة وهذا ما يشير إلى استقلالية القضاء عن الإدارة، ومن أبرز وأول مؤيدين هذا المبدأ هو لافيير الذي استند في رأيه على مبدأ الفصل بين السلطات[7].

كما يرى الأستاذ ولين هو أيضا أن القاضي الإداري ليس له الحق في توجيه الأوامر للإدارة أو الحلول محلها، بحيث يجد أساسه في مبدأ الفصل بين السلطات، بالإضافة إلى الفقيهين الذين أيدوا هذا الاتجاه فيدال وديلوبدار الذين أسسوا حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري إلى الإدارة على مبدأ الفصل بين الوظائف الإدارية والوظائف القضائية[8].

أما في الفقه الجزائري يرى البعض من رواده أن سلطة القاضي تتوقف عند إبطال القرار امتثالا لمبدأ المشروعية، ومن أبرز مؤيدي هذا الرأي الأستاذ قنطار رابح الذي أيد الحظر المفروض على القاضي الإداري أي أنه لا يمكن للقاضي الإداري الحلول محل الإدارة ومنعه من توجيه أوامر لها، كما أيدته الأستاذة زروقي ليلى التي ترى بدورها أن سلطة القاضي الإداري تختلف من حالة لأخرى لحسم النزاع المطروح.[9]

بالإضافة إلى الأستاذ حسين فريجة الذي يرى أن القاضي الإداري لا يمارس سلطة رئاسية على الإدارة معتبرا بذلك أن الإدارة قراراتها سيادية بعدم التدخل في إصلاح القرارات المعيبة الصادرة من الإدارة أو تعديلها أو إصدار قرارات جديدة[10].

---

[7]– شهرزاد قوسطو، مدى امكانية توجيه القاضي الإداري الأوامر للإدارة، دراسة مقارنة مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة ابو بكر بلقايد، تلمسان، الموسم الجامعي 2010/2009، ص36.

[8]– أمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص21.

[9]–أمال يعيش، المرجع أعلاه، ص21.

[10]–شهرزاد قوسطو ، المرجع أعلاه، ص36.

الفرع الثاني: الاتجاه المعارض لمبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة.

أدى إلى ظهور اتجاه في الفقه الفرنسي يدعو إلى إعادة النظر في مبدأ الفصل بين السلطات الإدارية والقضائية الذي ظهر في بداية القرن العشرين، هو تأخر أو حتى امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها،بحيث يرى أنصار هذا الرأي أن الحظر ليس له سند أو مبرر قانوني، فقد دعا رواده لإنتاج سياسة جديدة تقوم على نقطتين أساسيتين وهما:

- الفصل بين مبدأ حلول القاضي الإداري محل الإدارة، وقاعدة حظر توجيه أوامر لها، فاتفقوا على إبقاء الحظر الأول باعتباره نتيجة حتمية لمبدأ الفصل بين السلطات، والاستغناء عن الحظر الثاني لعدم وجود سند قانوني له.
- دعوة أنصار هذا الاتجاه للقضاء بانتهاج سياسة جديدة تقوم على إصدار أوامر لجهة الإدارة لضمان تنفيذ الأحكام التي يصدرها.

من أول رواده الأستاذ بارتلمي الذي يعتبر أول من كتب في هذا الاتجاه ونشر مقالا سنة 1912 في مجلة القانون العام بعنوان "حول الالتزام بعمل أو بالامتناع في القانون العام والتنفيذ الإجباري".

بالإضافة إلى الأستاذ جون ريفيرو ولافيير إدوارد ودوجي، وهذا الأخير نشر كتاب عام 1913 بعنوان "تحولات القانون"[11].

أما في الفقه الجزائري يرى الأستاذ لحسن بن شيخ آث ملويا أنه يجوز للقاضي الإداري توجيه الأوامر للإدارة في حالات التعدي والاستيلاء والغلق الإداري لعدم وجود نص قانوني يعارض أو يمنع ذلك.

بالإضافة إلى القاضية بن صاولة شفيقة التي رأت جوازية توجيه غرامة للإدارة طبقا للمواد 340 و471 من قانون الإجراءات المدنية.

[11]– أمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص40.

كما ترى الأستاذة زروقي ليلى أن هذا المبدأ لا ينطبق حي حالة التعدي وفي حالة إلزام المشرع الإدارة القيام بعمل، كما يرى الأستاذ أحمد محيو أنه لا يوجد مانع من أن يقوم القاضي الإداري بتوجيه أوامر للإدارة لعدم وجود نص قانوني يمنع ذلك.

تضاربت أراء الفقهاء من مؤيد إلى معارض لمبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة وأمام تساوي الجميع أمام القضاء سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين فإننا نتفق مع أحقية القاضي الإداري بتوجيه أوامر للإدارة حتى يضمن مبدأ العدالة بين الإدارة والأفراد.[12]

[12]–قوسطو شهرزاد، المرجع السابق، ص39.

المبحث الثاني: إقرار سلطة القاضي في توجيه الأوامر للإدارة كاستثناء.

منح القضاء الإداري القاضي الإداري سلطة توجيه الأوامر للإدارة لضبط تصرفاتها وأعمالها دون التعسف في ممارسة نشاطها، وبالتالي سنتطرق في هذا المبحث إلى الإطار القانوني لسلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة وتطبيقاتها.

المطلب الأول: الإطار القانوني لسلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة.

إن تحديد الإطار القانوني لسلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر متعلق بتحديد الشروط والجهة المختصة بالفصل في طلب توجيه أوامر للإدارة.

الفرع الأول: شروط طلب توجيه الأوامر للإدارة.

يوجد شروط معينة لابد من توفرها لكي يستطيع القاضي الإداري من توجيه أوامر للإدارة، حيث يتقدم بطلب صريح يتضمن طلباته على حسب ما نصت عليه المادة 978 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، شرط أن تكون هذه الطلبات سابقة أو لاحقة لصدور الحكم، بالإضافة إلى أن يكون طالب توجيه الأوامر للإدارة صاحب الصفة والمصلحة بحسب نص المادة 13 من نفس القانون، كما يشترط عليه احترام الميعاد المحدد لتقديم الطلب الذي حدده المشرع الجزائري من خلال نص المادة 987 من نفس القانون بثلاثة أشهر من تاريخ التبليغ الرسمي وبعد رفض المحكوم عليه التنفيذ[13].

الفرع الثاني: الجهة المختصة في الفصل في طلب توجيه الأوامر.

إن الجهة المختصة بالفصل في طلب توجيه الأوامر هي المحاكم الإدارية ومجلس الدولة وذلك طبقا لنصوص المواد 978 و979 و980 و98 من القانون رقم 08/09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، تثبت لقاضي الموضوع وللقاضي الإستعجالي، فتنص المادة 978 على أن تقديم الطلب يكون بعد رفض التنفيذ وانقضاء أجل 3 أشهر أمام المحكمة الإدارية، في

[13]– بوتالي شهرزاد، بوزيان نورة، سلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة، مذكرة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2018/2017، ص19.

حين يؤول الاختصاص في ذلك لمجلس الدولة كجهة استئناف حسب المادة 800 من نفس القانون[14].

المطلب الثاني: سلطة القاضي الإداري العادي في توجيه الأوامر للإدارة.

تنقسم سلطة القاضي الإداري العادي في توجيه الأوامر للإدارة في الأمر كأداة للإثبات إلى فرعين يعتبران أساس لهذه السلطة و هما: سلطة الأمر أداة للإثبات، والأوامر التحقيقية.

الفرع الأول: سلطة الأمر أداة للإثبات.

لا يستطيع أي قاضي من القضاة سواء كان المدني أو الإداري الاستغناء عن الإثبات الذي يعتبر عنصر أساسي بحيث يقوم على التفريق بين الحق والباطل و في هذا الصدد قال الفقهاء منذ القدم "إن الحق مجردا من الإثبات يصبح هو والعدم سواء" يتميز الإثبات في الدعاوى الإدارية عن غيره بميزات خاصة، بحيث يتمتع القاضي بدور ايجابي ومرجع ذلك إلى طبيعة الدعاوى الإدارية.

من الوسائل التي يستخدمها القاضي الإداري للإثبات في حقائق الدعوى هي التكليف بتقديم مستند وإجراء التحقيق الإداري.

أولا:مفهوم الإثبات في المادة الإدارية.

الإثبات لغة: هي كلمة مأخوذة من ثبت الشيء أو الثبات بمعنى استقر.

أما اصطلاحا هي إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية ترتب آثارها.

كما عرف بأنه: "إقامة الدليل أمام القضاء على حقيقة واقعة معينة يؤكدها أحد الأفراد في خصومة و ينكرها الطرف الآخر".

كما عرفه الفقيه Pactet Pierreعلى أنه «الجهد الواجب إبرازه أو تحقيقه،عندما تتحرك الدعوى للحصول على التصريح القضائي بإدلال متعلق بهذه النقطة الواقعية وبالتالي تشترك

[14]– بوتالي شهرزاد، بوزيان نورة، المرجع السابق، ص19.

المعارف في نفس المعنى وتتفق على أن الإثبات هو تقديم الأدلة أمام القضاء بالطرق المحددة قانونا على وجود واقعة قانونية متنازع فيها بين الخصوم ترتب آثار قانونية.

يختلف الإثبات من فرع إلى آخر بالرغم من أهميته، بالنسبة للقاضي المدني مقيد بإتباع طرق محددة لإثبات الدعوى بوسائل معينة، إضافة إلى دوره الحيادي فهو يقضي على حسب ما قدم له ويعمل سلطته على تقديرها في الحدود التي وضعها القانون.

وبناءا على هذا، نجد أن مبادرة القاضي الإداري تتبع في ميدان الإثبات من الطابع التحقيقي للإجراءات الإدارية إذا كان مبدأ حياد القاضي في المادة المدنية نتيجة للطابع الاتهامي للإجراءات، حيث التحقيق فيها إجباري. من جهة ومن جهة أخرى نجد أن القاضي الإداري هو الذي يحدد طرق الإثبات المقبولة بحرية تامة ويعتبر خاضع لمدة الاقتناع المطلق[15].

ثانيا: أهمية الإثبات.

يتميز الإثبات القضائي بأهمية كبيرة، فهو يؤكد وجود الحقوق وحجتها، لأنه مرتبط بالحق ويعتبر الإثبات القضائي من أهم ما يشغل القاضي في عمله الذي يهدف إلى استقرار الحقوق وتأمين العدل، لان الإنسان لا يستطيع اقتضاء حقوقه بنفسه، وإنما عليه الاستعانة بالقضاء، وعليه العمل لا قناع القاضي عن طريق أدلة الإثبات التي يقدمها، لذلك تعد نظرية الإثبات من أهم النظريات القانونية وأكثرها تطبيقا في الحياة العملية، بل أن المحاكم لا تنقطع عن تطبيقها كل يوم فيما يعرض من أقضية. ومن أبرز ما قيل في أهمية الإثبات ما ورد في المذكرة الإيضاحية لقانون الإثبات المصري رقم (25) لسنة 1968 (... أن قواعد الإثبات تحتل أهمية خاصة، إذ أن الحق، وهو موضوع التقاضي، يتجرد من كل قيمة إذا لم يقم الدليل على الحادث الذي يستند إليه، فالدليل هو قوام حياته ومعقد النفع فيه، حتى صدق القول بأن الحق مجرداً من دليله يصبح عند المنازعة هو والعدم سواء ...) وترتبط نظرية الإثبات بكل فروع القانون إذ يمكن تطبيقها على مصادر الحق كافة، سواء الحقوق الشخصية أو الحقوق العينية، ونظرا لما

[15]– بوتالي، بوزيان نورة، سلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة، مذكرة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2018/2017، ص19.

لنظرية الإثبات من أهمية بالغة وخطورة على مصير الدعوى، فقد زاد اهتمام الفقه بها في جميع فروع القانون، وان ابلغ دليل على هذا الاهتمام هو إصدار مؤلفات في تطبيقات نظرية الإثبات في فرع من فروع القانون[16].

وفي هذا الصدد يقول "بلانيول" إن الإثبات يبعث الحياة في الحق ويجعله مفيدا وهذا ما يكشف عن الأهمية العلمية للمسائل المتعلقة بالإثبات لمن يريد الحصول واسترداد حق من حقوقه.

الفرع الثاني: الأوامر التحقيقية:

التحقيق الإداري :

يُعتبر التحقيق الإداري على أنه عملية جمع وتحليل المعلومات المتعلقة بحدوث حدث كبير بشكل غير عادي والتي تحتاج إلى حل لتجنب أي ضرر ومنع حدوثه في المستقبل. ويتم القيام بإجراء التحقيقات الإدارية من قبل الحكومة المحلية أو ركن الموارد البشرية عند حدوث العديد من الادعاءات والحوادث، بما في ذلك الشكاوى أو الطعون، إساءة استخدام الممتلكات، السلوك غير اللائق، التهديدات أو التخويف أو السلوك العنيف، انتهاكات السياسات والقوانين، ومنه فالقاضي الإداري يملك سلطات خاصة لتحقيق العدالة بين طرفي الدعوى الإدارية، الذي بدوره يقوم بتوجيه الأوامر للإدارة لتزويد المحكمة بأدلة الإثبات اللازمة للفصل في الدعوى.

و هذا ما يسمى بالأوامر التحقيقية التي تنقسم بدورها إلى قسمين:

- الأمر بتقديم مستندات.
- الأمر بإجراء تحقيق إداري[17].

أولا: الأمر الموجه للإدارة بتقديم مستندات:

لكي يصل القاضي الإداري إلى القناعة التامة عليه بالاضطلاع على جميع مستندات الطرفين والإنصات إلى وقائعهم، إلى أن الإدارة تملك تلك المستندات وهذا ما يدفع بالقاضي الإداري إلى

[16]– بوتالي شهرزاد، بوزيان نورة، المرجع السابق، ص19.

[17]– بوتالي شهرزاد، بوزيان نورة، المرجع السابق، ص23.

إصدار أوامر لتقديم مختلف الوثائق والأدلة التي تؤدي إلى إظهار الحقيقة والوصول إلى حل القضية في إطار قانوني.

تعتبر هذه الأوامر استثناءا عن القاعدة العامة في الإثبات التي تنص بأنه لا يجوز إجبار أحد الطرفين على تقديم دليل ضده ليستفيد به الطرف الأخر، وقد تعتبر الإدارة الجهة المختصة في حيازة الأدلة بالإضافة إلى طبيعة الدعاوى الإدارية التي سمحت بهذا الاستثناء وسمحت للقاضي الإداري أن يوجه لجهة الإدارة بتقديم ما لديها من مستندات.

فقد جاء في المادة 819 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية : " يجب أن يرفق مع العريضة الرامية إلى إلغاء أو تفسير أو تقدير مدى مشروعية القرار الإداري تحت طائلة عدم القبول القرار الإداري المطعون فيه ما لم يوجد مانع مبرر، وإذا ثبت أن هذا المانع يعود إلى امتناع الإدارة من تمكين المدعي من القرار المطعون فيه أمرها القاضي المقرر بتقديمه في أول جلسة،ويستخلص النتائج القانونية المترتبة على هذا الامتناع".[18]

وعند تحليل هاته المادة نجد بأنها تمنح للطاعن ضد الإدارة ضمانة مهمة حيث تمكن القاضي الإداري من توجيه أمر للإدارة بتقديم هذا القرار في أول جلسة في حالة امتناعها عن تقديم القرار محل الطعن،بالإضافة إلى أن المادة 819 تمنح عدة ضمانات أخرى للمدعي نذكر منها:حفظ حق المدعي في قبول دعواه ضد الإدارة وقد تجسد مبدأ المشروعية بتكفلها حقوقه وأهمها حق التقاضي،اعترفت المحكمة العليا في 1994/07/24 بأن القاضي الإداري يملك سلطة ترغم الإدارة مصدرة القرار على تقديم نسخة منه حيث جاء في القرار أن "قضاة الدرجة الأولى المقتنعين باستحالة تقديم المقرر المطعون فيه من طرف الطاعن لعدم تبليغه لهوهم المخولون بإجبار الإدارة مصدرة القرار على تقديم نسخة منه"، حيث جاء في القرار أن " قضاة الدرجة الأولى المقتنعين باستحالة تقديم المقرر المطعون فيه من طرف الطاعن لعدم تبليغه له".

[18]–بوتالي شهرزاد، بوزيان نورة، المرجع أعلاه، ص23.

وأضافت الفقرة الثانية من المادة 844 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها: «يعين رئيس تشكيلة الحكم،القاضي المقرر الذي يحدد بناءا على ظروف القضية الأجل الممنوح للخصوم من أجل تقديم المذكرات الإضافية والملاحظات وأوجه الدفاع والردود ويجوز له أن يطلب من الخصوم كل مستند أو أية وثيقة تفيد في فض النزاع».

ويقصد في هذه المادة أن يمنح للخصوم اجل معين لتقديم المستندات وأوجه الدفاع والملاحظات من طرف القاضي المقرر، وله الحق في طلب كل المستندات التي تساعد في حل النزاع القضائي، وعدم احترام المدة الزمنية اللازمة الممنوحة للإدارة يؤدي إلى توجيه أعذار للإدارة من طرف رئيس تشكيلة الحكم برسالة مع الأسعار بالاستلام، ويجوز منح أجل آخر إذا تبتت القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ.

حسب المادة 851 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية (09-08) تعتبر الإدارة قابلة بالوقائع الواردة في العريضة إذا لم تقدم أي مذكرة رغم أعذارها وتعتبر هذه بمثابة عقوبة تقع عليها،بحيث يتم استبعاد مذكراتها من المرافعات عرضتها في تاريخ لاحق للتاريخ المقرر باعتبارها بمثابة عقوبة توقع عليها يعد الدليل الذي تقيمه الإدارة الذي يثبت صحة الادعاء ضد نفسها إثبات على تعسفها وأحقية الطاعن ضدها.

وقضى مجلس الدولة في هذا الموضوع بتاريخ 1999- 06- 14في قضية والي ولاية تلمسان ضد (أ.م) بتأييد القرار محل الاستئناف الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء وهران حيث أنه بموجب قرار صادر عن والي ولاية تلمسان في 18-01-1993 فإنه قد تم إفادة السيد (أ.م) مع السيدين (ص) و(ع) من قطعة أرض في إطار قانون 19/87 المؤرخ في 08-12-1987 المحدد لكيفية استغلال الأراضي الزراعية للأملاك الوطنية والمحددة لحقوق والتزامات المنتجين،حيث أن والي ولاية تلمسان تراجع عن هذا المنح بموجب قرار في 18-01-1993 بسبب أن التخصيص المعد لفائدة (أ) غير قانون يحيث أن سبب إبطال والي ولاية تلمسان هو الاستفادة،بحيث أن المستأنف عليه كان له سلوكا معاديا أثناء الحرب التحريرية وذلك ما تبين من تحقيق المصالح المختصة.

فقد اكتفى الوالي بالتصريحات التي لا تكفي لإثبات سيرة معادية للثورة ولم يقدم الوثائق التي يتمسك بها والتي تبرر قراره في1993-01-18 من جهة، ومن جهة أخرى يتم تقرير السلوك من طرف لجنة خاصة فقضاة الدرجة الأولى قدروا الوقائع تقديرا سليما بحيث الوالي لم يقدم دليلا على ادعاءاته.

ثانيا: الأمر الموجه للإدارة لإجراء تحقيق إداري.

يقصد بإجراء التحقيق الإداري، أن يأمر القاضي الإداري أحد موظفي الإدارة بإجراء تحقيق في الواقعة المعروضة أمامه، ويلتزم المحقق بإيداع تقرير بنتيجة التحقيق يرفق بملف الدعوى ويخطر به الأطراف للاطلاع عليه. ويتم الأمر بإجراء تحقيق إداري دون انتظار تقديم طلب بشأنه من أحد الأطراف، ومن صور الأوامر التي وجهها القاضي الإداري إلى الإدارة بإجراء تحقيق إداري ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء الحكم الصادر من محكمة أول درجة، وأمر بتكليف مندوب من الخزانة العامة بإجراء تحقيق بصفة مستعجلة لجمع كل المعلومات التي تتيح معرفة استهلاك كل ساكن حتى تتمكن الجهة الإدارية من الاستمرار في عمليات التطهير.

على القاضي المقرر الذي كلف بتحضير تقرير ينصب على تقدير مدى مطابقة التحقيق الجبائي للقانون في نطاق إجراءات التحقيق الخاصة بملفات الضريبية ونتائجها بممارسة القاضي الفاصل في النزاع الضريبي لسلطته كقاضي مشروعية وذلك بالتأكد من احترام المحققين التابعين لإدارة الضرائب للإجراءات عند قيامهم بالتحقيق نظرا لخطورة النتائج المترتبة عنه.

تنص المادة 125 من قانون الإجراءات الجبائية في فقرتها الثالثة أن للقاضي سلطة على الإدارة، حيث أن مراجعة التحقيق يقوم بها أحد أعوان مصلحة الضرائب غير ذلك الذي قام بالتحقيق الأول، وذلك بحضور المدعي أو وكيله، حيث يقوم العون المكلف بإجراء التحقيق محضرا يحتوي على ملاحظات المدعي، ومن ثم يرسل الملف من طرف مدير الضرائب إلى المحكمة الإدارية مرفقا باقتراحاته.

حيث نجد في نفس الفقرة من نفس المادة السابقة أن للقاضي حرية مطلقة بالأخذ بنتائج التحقيق حيث له الحق في تعيين موظف جبائي يقوم بتحقيق جبائي آخر إذا لم يقتنع بالتحقيق الأول وبغية للوصول إلى الحقيقة و تطبيق القانون[19].

نص أصول التحقيق الإداري وضوابطه إنما تستلهم في كنف قاعدة أساسية كلية تصدر عنها وتستقي منها الجزئيات والتفاصيل، وهي تحقيق الضمان وتوفير الاطمئنان للموظف العام موضوع المساءلة الإدارية فيجب أن يكون له كل مقومات التحقيق القانوني الصحيح و كفالته وضمانات، من حيث وجو استدعاء الموظف وتمكينه من الدفاع عن نفسه.فالمستقر عليه في النصوص القانونية الخاصة بتأدية الموظفين أنها تهدف في جملتها إلى توفير الضمانات لسالمة التحقيق، وتيسير وسائل استكماله للجهة القائمة به بغية الوصول إلى إظهار الحقيقة من جهة، ولتمكن الموظف من جهة أخرى من الوقوف على عناصر هذا التحقيق وأدلة الاتهام الإبداء دفاعه فيما هو منسوب إليه.ولأجل ذلك فإنه يترتب على تخلف التحقيق الإداري، أو الإخلال بأي من مقوماته الأساسية بطالة قرار الجزاء، لما ينطوي عليه ذلك من إخلال بمقتضيات حق الدفاع الواجب احترامها كشرط لمشروعية هذا القرار. ومن ثم فال يكفي لصحة قرار الجزاء أن يكون مستندا في صدوره إلى تحقيق إداري، إنما يتعين أن يكون هذا التحقيق مستوفيا لكافة المقومات التي تضمن أن يكون هذا التحقيق وسيلة حقيقية للكشف عن حقيقة الإتهام نفيا أو إثباتا لذلك فإن من المتعين حتى يصبح التحقيق الإداري سندا صحيحا لقرار الجزاء استيفائه لمقوماته الأساسية، وأخصها توافر الضمانات التي تكفل للمحال للتحقيق بما هو منسوب إليه من اتهام ،مع تمكينه من الدفاع عن نفسه، ذلك ألن توقيع جزاء دون تحقيق أو بتحقيق قاصر يؤدي إلى الإخلال بضمانة هامة حرص المشرع على حمايتها.

فالتحقيق الإداري السليم يرتكز على مقومات أساسية هي:

[19]–بوتالي شهرزاد، مرجع سابق.

1-أن يكون صادرا عن جهة منحها القانون سلطة التحقيق، فيلزم لسالمة التحقيق واعتبار إجراءاته صحيحة، أن يعهد بإجرائه لسلطة أناطها القانون بذلك.

2- أن يكون صادرا من سلطة التحقيق في الشكل الذي حدده القانون، وعليه فان ممارسة هذا الإجراء دون مراعاة الشكل الذي حدده القانون لمباشرة الإجراء يفقده صفته كإجراء من إجراءات التحقيق، ولو تم أمام سلطة التحقيق، كما لو قام المحقق باستجواب الموظف المتهم دون حضور كانت التحقيق.

3- أن يكون الهدف من الإجراء هو البحث عن الأدلة التي تفيد في كشف الحقيقة ويعني ذلك التنقي عن الأدلة وتمحيصها والكشف عن حقيقة أمرها، وهذه الخصوصية هي التي تميز إجراءات التحقيق عن إجراءات جمع الاستدلالات[20].

المطلب الثالث: سلطة القاضي الإداري الاستعجالي في توجيه أوامر للإدارة.

شهدت سلطات القاضي الإداري الاستعجالي تطورات وتعديلات مهمة في عدة مجالات التي كانت تعد من المحظورات سابقا تضمنها قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري 09/08حيث شابها قصور في القانون السابق لا يتماشى و والتطورات الحديثة على مستوى المنظومة القانونية في التشريع المقارن مما أدى إلى إبراز فاعلية هذه الحماية التي يحضى بها الأفراد أن توافرت الشروط اللازمة لأعمالها من جهة، وإلى حتمية توسيع سلطات القاضي ألاستعجالي بتوجيه الأوامر للإدارة مع التوسيع في سلطاتها من جهة أخرى[21].

[20]- فريدة مزياني، أمينة سلطاني، مبدأ حظر توجيه الأوامر من القاضي الإداري للإدارة والإستثناءات الواردة عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة المفكر، العدد 7، نوفمبر 2011.
ينظر: المادة 851 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية (09-08).

[21]- أمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص350.

الفرع الأول: مفهوم القضاء الإداري ألاستعجالي

يعتبر القضاء الاستعجال بقضاءا استثنائيا وطارئا تفرضه حالات استعجالية لا تقبل الانتظار فسنتطرق في هذا الفرع إلى تحديد مقصوده، أهميته، وأخيرا شروط الدعوى الإدارية الاستعجالية.

1) تعريف القضاء المستعجل:

التعريف اللغوي: لفظ الاستعجال مأخوذ من العجل والعجلة أي السرعة خلاف البطء والاستعجال والإعجاب والتعجل واحد بمعنى الاستحثاث وطلب العجلة، واستعجل الرجل حثه وأمره أن يعجل في الأمر، واستعجلته أي تقدمته فحملته على العجلة.[22]

التعريف الاصطلاحي:نوع من القضاء يتولى الفصل بصفة عاجلة في طلب (دعوى) لأحد الخصوم، في واقعة يخشى عليها من تغير حالها، أو فوات الوقت، فيما لو اتبعت بشأنها الإجراءات القضائية العادية، وهو يعد صورة من صور الحماية القضائية، كما يعد إجراء مؤقت لا يمس أصل الحق.

ويقصد به أيضاً حماية حق من الحقوق لأحد الخصوم حماية عاجلة، بإجراءات خاصة سريعة، يتدارك بها المدعي حقه عندما يكون أمام خطر يداهم هذا الحق ويهدده بالزوال، قبل أن يتحصل على الحماية القضائية العادية أمام القاضي العادي، لأن التقيد بالإجراءات القضائية العادية أمام المحاكم إلى حين الفصل في النزاع قد تصير به الدعوى وقتاّ طويلاً، وفى خلال هذا الوقت قد تضيع حقوق المدعين، وتتغير أحوال الكثير من معالم النزاع. [23]

عرفته الأستاذة أمينة النمر على أنه«الضرورة التي لا تحتمل تأخيرا أو أنه الخطر المباشر الذي لا يكفي في اتقائه رفع الدعوى بالطريق المعتاد حتى مع تقصير المواعيد»[24]، وعرفه

---

[22]– أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن المنظور، لسان العرب لابن منظور، المجلد الأول والرابع، دار صادر، بيروت، 1997.

[23]– بوتالي شهرزاد، مرجع سابق، ص17.

[24]– المرجع أعلاه، ص17.

الأستاذ مجدي هرجه على أنه«المقصود بالاستعجال هو الخطر المحدق بالحق»المطلوب رفعه بإجراء وقتي لا تسعف فيه إجراءات التقاضي العادية ويتحقق ركن الاستعجال إذا استبان للقاضي الأمور المستعجلة أن الإجراء الوقتي المطلوب منه اتخاذه محافظة على الحق الذي يخشى عليه أمره لا يحتمل الانتظار حتى تعرض أصل النزاع عن قضاء الموضوع.[25]

وقد عرفه الاستاذ "ميريغنهاك" بقوله :«هو إجراء يكون الهدف منه الفصل بأقصى سرعة ممكنة في القضايا المستعجلة وفي الحالة التي تثير فيها السندات والاحكام إشكالات تتعلق بتنفيذها، لكن فقط بطريقة مؤقتة ذو المساس بأصل الحق»[26].

وعرفه الفقه على أنه«الفصل في المنازعات التي يخشى عليها من فوات الوقت فصلا مؤقتا لا يمس بأصل الحق إنما يقتصر على الحكم باتخاذ إجراء وقتي ملزم للطرفين بقصد المحافظة على الأوضاع القائمة أو احترام الحقوق الظاهرة،أو صيانة مصالح الطرفين المتنازعين» ...

وأضاف الفقه تعريف آخر ينص على أنه:«حماية قضائية عاجلة لحد الخصوم بسبب بطء القضاء الموضوعي وطول إجراءاته وذلك في الحالات التي لا يخشى عليها من الوقت بإصدار حكم يتضمن إجراء وقتيا لا يمس أصل الحق موضوع المنازعة ولا يقيد محكمة الموضوع عند عرض الموضوع عليها».

تشترك هذه التعاريف في نفس النقطة وهي أن القضاء ألاستعجالي هو قضاء تحفظي يقوم على حماية الحقوق مؤقتا إلى حين الفصل في دعوى الموضوع.

أهمية القضاء الإداري ألاستعجالي:

تزايدت أهمية القضاء الإداري ألاستعجالي بشكل كبير بعد التوسيع في السلطات الممنوحة له وذلك بموجب التعديلات الحديثة، وتكمن هذه الأهمية في التطور الصناعي والتجاري للدول الذي أدى إلى اتساع نشاط الإدارة إذا لم تعد فكرة المساس بأصل الحق قيد يمنعه من توفير

[25]– بوتالي شهرزاد، المرجع السابق.

[26]–عقلية جعيجع، القضاء الإستعجالي في المادة الضريبية، شهادة لنيل الماجستير في القانون العام، تخصص قانون الإدارة، ص8.

الحماية الوقتية من خلال الأمر بإجراءات تحفظية التي لا تحتمل التأخير بصدد مسألة يخشى عليها من فوات الوقت وضياع الحقوق.فالحماية التي يوفرها القضاء المستعجل تتحقق قبل الحماية الموضوعية أي قبل تأكيد وجود الحق،لذلك تساهم هذه الحماية في تحقيق الدعوى الموضوعية لهدفها بالنظر إلى أنها تمنح لمجرد رجحان وجود الحق.[27]

تساعد الحماية المستعجلة التي يوفرها القضاء المستعجل والتي تتحقق قبل الحماية الموضوعية أو التنفيذية في كثير من الأحيان في تحقيق الدعوى الموضوعية لهدفها التي تعتبر هاته الأخيرة دعوى سريعة قليلة النفقات تعتمد على الاختصار في المواعيد والتحقيق وإصدار الحكم مما أدى إلى اعتماد القضاء ألاستعجالي على فكرة الحماية العاجلة وليس العدالة الكاملة.

وهذا ما بين أهمية الاستعجال التي تكمن في التدخل السريع في أي وقت نظرا إلى تطور دور القاضي ألاستعجالي واتساع سلطاته في منح الحماية القانونية، والذي أدى بجميع الدول إلى تخصيص إجراءات استعجاليه في كل مجالا تتدخل الإدارة نذكر منها:

-الاستعجال الموقف

- استعجال الحريات الأساسية.

-استعجال ما قبل التعاقد .

-الاستعجال الضريبي.

- الاستعجال السمعي البصري...الخ.

تتمثل المساهمة التي يقدمها القضاء الإداري الاستعجالي في تخفيف العبء على المتقاضين من حيث الوقت والجهد والنفقات باعتبار أن قضاء الموضوع يكلف الجهد وطول الوقت،لذلك فلجوء الفرد إليه يعتبر وسيلة فعالة لمقاومة الإدارة من أجل وضع حد لحين الفصل في موضوع القضية.

[27]– أمال يعيش تمام، مرجع سابقن ص351.

فقد أبرز المشرع الجزائري في القانون 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 أهمية القضاء الاستعجالي وقد خصص له مواد تنص على أهميته مقارنة مع القانون الملغى الذي تميز بمحدودية دوره.

حيث تناول المشرع باب بأكمله وهو الباب الثالث من الكتاب الرابع الذي ضم ستة فصول وأبرز ما جاءت به فيما يتعلق بموضوع الدراسة كحماية الحريات الاساسية، وقف تنفيذ القرارات الادارية.

3-الشروط العامة لرفع الدعوى الإدارية الاستعجالية:

ينص المشرع الجزائري في المادتين 918 الفقرة الثانية و919 الفقرة الأولى على الشروط العامة لرفع الدعوى الإدارية الاستعجالية التي يجب توفرها لقبول الدعوى مهما كان نوعها ونصت المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي حددت الشروط العامة لقبول أي دعوى أمام القضاء على أن : " لايجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون، يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعى أو في المدعي عليه كما يثير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون".[28]

حيث يتقيد القاضي الإداري الاستعجالي في استخدام السلطات الممنوحة له بهاته الشروط التي تكون متشاركة بين كل الدعاوى الإدارية الاستعجالية، بغض النظر عن موضوعها،حيث يشترط في الدعوى الإدارية الاستعجالية اللجوء إلى ما يلي:

أولا : الشروط الشكلية لقبول الدعوى الإستعجالية:

إن قبول الدعوى أمام القضاء المستعجل يقتضي على غرار الدعاوى المرفوعة أمام القضاء العادي مع بعض الفروق توافر.

[28]-بن دعاس سهام، الدعوة الإدارية الإستعجالية للمحافظة على الحريات الأساسية في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ص331.

أ– المصلحة:

يجب أن تكون لرافع الدعوى المستعجلة مصلحة في رفعها، تكريسا لمبدأ لا دعوى بغير مصلحةpas d'intérêt ويعني ذلك أنه يتعين أن يكون لرافع الدعوى منفعة قانونية يتحصل عليها من وراء رفع هذه الدعوى سواء كانت هذه المنفعة مادية أو أدبية ذات قيمة كثيرة أم قليلة والأصل أن تكون مصلحة رافع الدعوى قائمة وحالة حتى تقبل دعواه أي يكون حق رافع دعوى المستعجلة قد اعتدي عليه حقا أو حصلت منازعة بشأنه فيتحقق المبرر للالتجاء إلى القضاء، لكن يجوز استثناء قبول الدعوى رغم أن المصلحة غير حالة وذلك بغرض دفع ضرر محدق أو الإستيثاق لحق يخشى دليله عند النزاع فيه، فيجوز قبول إثبات الحالة المستعجلة رغم أن المنازعة الموضوعية لم تنشب بالفعل وذلك خشية أن يؤدي فوات الوقت والانتظار إلى حين رفع دعوى الموضوع إلى ضياع المعالم المراد إثبات حالتها،فإذا رفعت دعوى أمام القضاء المستعجل دون توفرها على شرط المصلحة كانت غير مقبولة كما هو الشأن في الدعاوى الموضوعية، ويكتفي القاضي الإستعجال بالتثبت من أن ظواهر الأمور وظواهر الأوراق تشير إلى وجود مصلحة للمدعي في رفع دعواه دون التغلغل في لب الموضوع على عكس قاضي الموضوع الذي يبحث إذا دفع أمامه بعدم قبول الدعوى لانعدام المصلحة، بصفة معمقة، ولو اقتضى ذلك تعمقا في فحص المستندات حتى يبت فعليا في مدى توفر المدعي على عنصر المصلحة أم لا.[29]

ب – الصفـة:

لا يكفي لقبول الدعوى المستعجلة أن يكون لرافعها مصلحة قانونية حالة أو محتملة، بل يتعين أن تكون له مصلحة شخصية مباشرة "Intérêt personnel et direct" بمعنى أن يكون رافع الدعوى هو نفسه صاحب الحق المراد حمايته بالإجراء الوقتي المستعجل أو من يقوم مقامه قانونا، والمصلحة الشخصية هي الصفة "qualité" في رفع الدعوى.[30]

[29]– عقيلة جعيجع، المرجع السابق، ص32–33.

[30]– المرجع أعلاه، ص32– 33.

والقضاء المستعجل حين يبحث شرط الصفة يكتفي بأن يتثبت من وجوده حسب ظاهر الأوراق دون أن يتغلغل في صميم الموضوع لتحديد الصفة، بخلاف قضاء الموضوع الذي يستلزم البحث عن الصفة الحقيقية من خلال فحص معمق ليقطع فيها برأي حاسم.

فإن كان البحث الظاهري الذي أجراه القاضي المستعجل قد أدى إلى ثبوت انعدام الصفة للمدعى أو المدعى عليه، فإنه يقضي بعدم قبول الدعوى برفعها من غير ذي صفة أو لرفعها على غير ذي صفة.

ج- الأهلية:

المقصود بأهلية الخصم صلاحيته لاكتساب واستعمال المركز القانوني وأهلية التقاضي هي صلاحية الخصم لمباشرة الإجراءات أمام القضاء ولا يشترط كقاعدة عامة لقبول الدعوى المستعجلة أن يتوفر الخصوم على الأهلية التامة للتقاضي، لان توافر الخطر وما يقتضيه من سرعة اللجوء إلى قاضي الأمور المستعجلة من ناحية ووقتية الأمر الذي يصدره وعدم المساس بالموضوع من ناحية أخرى يبرران رفع الدعوى المستعجلة ممن لا أهلية له في رفعها طبقا للقواعد العامة متى كانت له مصلحة في اتخاذ إجراء وقتي فيجوز للقاصر المميز المأذون له بالإدارة أن يرفع دعوى دون إذن وليه، كما لناقص الأهلية عند وقوع خلاف بينه وبين الوصي أو القيم أو الولي أن يلجأ إلى قاضي الأمور المستعجلة لاتخاذ إجراء وقتي بحفظ حقوقه وقد استقر قضاء النقض بمصر انه (لا يشترط لقبول الدعوى المستعجلة أن تتوافر للخصوم الأهلية التامة للتقاضي لان الحكم المطلوب يكون حكما وقتيا لا يمس الموضوع ولان شرط الاستعجال يتنافى مع ما يحتاجه الحرص على صحة التمثيل القانوني من وقت). وقد أجازت صراحة المادة 7 من قانون الأسرة الجزائري للقاصر الذي رشد للزواج أن يرفع الدعاوى المتعلقة بالآثار المترتبة عن الزواج.

ثانيا: الشروط الموضوعية لاختصاص القضاء المستعجل:

1- شرط الاستعجال :

يعتبر الاستعجال من الشروط الأساسية لاختصاص القضاء الاستعجالي وعنصر من عناصره التي تحدد الجهة القضائية المختصة، وكذا الإجراءات المتبعة أمامه بحيث مفهومه يتغير حسب الظروف والزمن، باعتبار فكرة الاستعجال فكرة لينة لا تظهر في صفة عامة بل تتصل بكل حالة أو كل وضع قانوني.

كما نصت الفقرة الأخيرة من نص المادة 920 من القانون رقم 08-09، بوجود الفصل في دعوى المحفظة على الحريات الأساسية المنتهكة في أجل ثمان وأربعين ساعة من تاريخ تسجيلها، وهو ما يبرر حالة الاستعجال الفورية في هذا الصدد، والتي بموجبها تم إدراج هذه الدعوى ضمن الفصل المتعلق بالاستعجال الفوري من باب الاستعجال من الكتاب الرابع المتعلق بالإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية من القانون أعلاه.

فالاستعجال هو حالة قانونية تنشا من الخطر الناتج عن التأخير أو من فوات الوقت، قبل الحصول على الحماية القضائية الموضوعية، ويولد الخطر الحاجة الملحة إلى حماية قضائية عاجلة يتم بمقتضاها تفادي وقوع الضرر بالحقوق أو المراكز القانونية التي يراد المحافظة عليها".

فيتضمن شرط الاستعجال ثلاث عناصر أساسية تتمثل في:

- **حالة الاستعجال:**

فان حالة الاستعجال تستمد كيانها من الظروف المحيط بالحق وبالدعوى المرفوعة من اجل حمايته، لأمن إرادة الخصوم والوصف الذي يخلعونه على منازعتهم، وبذلك فلا يوجد استعجال لمجرد رغبة الخصم رافع الدعوى في الحصول على حكم مستعجل لطلباته.

وتتغير حالة الاستعجال من قضية لأخرى وتتأثر بظروف الزمان والمكان وتتلازم مع التطور الاجتماعي في الأوساط والأزمنة المختلفة ولا يوجد معيار ثابت لتقديرها ويتم توافرها في كل قضية على حدى، ويستخلص القاضي حالة الاستعجال من وقائع الدعوى وظروفها، ولا رقابة

عليه من المحكمة العليا عند تقدير ثبوت الوقائع المستعجلة وتقتصر الرقابة على مدى ربط الوقائع بالقانون، وتكييف الوقائع تكييفا قانونيا.[31]

- **من ناحية الخطر كسبب للاستعجال:**

ويقصد به الخطر في التأخير أو الخشية من فوات الوقت قبل تحقق الحماية الوقتية للحق أو المركز القانوني.

ويجب أن يكون الخطر الذي يولد الاستعجال:

حقيقيا: فان لم يكن كذلك زالت حالة الاستعجال ولا اثر للاستعجال في حالة الخطر الوهمي.

حالا:(actuel)فإذا زال الخطر الذي كان يوشك أن يوقع ضررا بليغا زال شرط الاستعجال.

محدقا:(imminent)أي مؤثرا ومنتجا ويكون كذلك إذا كان من شان استمراره الأضرار بالحق أو المركز القانوني، وكان دفعه أو درؤه لا يحتمل الانتظار.

- **من ناحية الضرر:**

يجب أن يكون الضرر مستقبلا ووشيك الوقوع، ولا يلزم أن يكون قد تحقق وإلا زالت علة الحماية الوقتية المستعجلة، لان الوظيفة الوقائية للقضاء المستعجل هي حماية الطالب من ضرر محتمل، وليست غاية جزائية تستهدف إزالة ضرر حل أو تحقق.أن الاستعجال كشرط الاختصاص بالدعاوي المستعجلة هو شرط مستمر لا يلزم توافره عند رفع الدعوى المستعجلة فحسب، وإنما يلزم توافره خلال كافة مراحلها ووقت صدور الأمر المستعجل فيها، إذ يتعين بقاء أمرين هما المبرر للاختصاص ليظل الاختصاص للمحكم، وسبب إصدار الأمر المستعجل.فإذا توافر الاستعجال في الدعوى فان هذا الوصف لا يزول عنها ولو تراخى الخصم في إقامة الدعوى المستعجلة، فقد يكون تأخره بقصد حل النزاع وديا أو الحصول على صلح أو الرغبة في تفادي اللجوء إلى القضاء المستعجل ويستخلص القاضي المستعجل من وقائع وظروف الدعوى ما إذا كان التأخير في رفع الدعوى دليلا على تنازل الخصم عن الحماية العاجلة

[31]– بوتالي شهرزاد، مرجع سابق، ص19–20.

المؤقتة، الأمر الذي يزيل وصف الاستعجال عن الدعوى أم أن التأخير كان لسبب لا يتضمن التنازل، فلا يزول وصف الاستعجال عن الدعوى .ويترتب على عدم توافر الاستعجال في الدعوى الأمر بعدم اختصاص القاضي الاستعجالي لعدم توفر احد شرطي اختصاصه.[32]

- **شرط عدم المساس بأصل الحق:**

أنّ الاستعجال شرط ابتداء الاختصاص ووقتية التدبير هو شرط انتهاء واكتمال له، أي إذا توفر الاستعجال يتعين على القاضي أن يقدر مبدئياً هل الفصل في الطلب سيقوده إلى اتخاذ تدبير نهائي أم وقتي.

لقد نصت المادة في فقرتها الثانية على أنه :«لا ينظر في أصل الحق ويفصل في أقرب الآجال».

والمقصود بأصل الحق هو كل ما يتعلق بالحق وجوداً وعدماً فيدخل في ذلك ما يمس صحته أو يؤثر في كيانه أو يغير فيه أو في الآثار القانونية التي رتبها له القانون أو التي قصدها المتعاقدان، وبذلك فإذا رفعت دعوى بطلبات موضوعية فإنها تكون خارجة عن اختصاص القضاء المستعجل، كأن ترفع الدعوى بطلب فسخ عقد أو صحته أو بطلانه أو بطلب تعويض أو تثبيت ملكية أو تقرير حق ارتفاق عليها.[33]

وتجدر الإشارة أن القاضي المستعجل مكلف بالبحث في منازعات الطرفين ليتوصل لتحديد اختصاصه، فإن كان ممنوع من التعرض لأصل الحق فلا يمنع من تفحص الموضوع وأصل الحق من حيث الظاهر ليصل إلى القضاء في الإجراء الوقتي المطلوب منه اذ لا يستطيع في الكثير من الأمور أداء مهمته والقضاء في الإجراء الوقتي المطلوب منه، إلا إذا تناول الحق نفسه لتقدير قيمته، فإذا فحص ظاهر المستندات وتبين له أن الفصل في الدعوى سيمس أصل الحق فإنه يقضي بعدم اختصاصه بنظر الدعوى.

---

[32]– بوتالي شهرزاد، مرجع سابق، ص 19–20.

[33]– المرجع نفسه، ص20.

أما إذا توصل من فحصه إلى أنّ الأمر لا ينطوي على مساس بأصل الحق، وأنّ ما أثاره الخصم من منازعات لا تستند إلى أساس جدي فإنه يفصل في الدعوى.

إذ يشترط في المنازعات الموضوعية التي تمنع اختصاص القضاء المستعجل أن تكون جدية وعلى أساس من القانون، أما مجرد المزاعم والأقوال غير الجدية فلا تحد من سلطته، ويقضي بالرغم منها في الدعوى المطروحة أمامه، وإن تبين له أنّ المنازعة فيها مساس بالموضوع قضى بعدم اختصاصه.

ومن الأمثلة على هذا الشرط : عدم الفصل في دعوى التزوير الفرعية أو الأصلية لأن الفصل فيها يقتضي الحكم بصحة السند، كما لا يمكن للقاضي الإستعجالي أن يأمر الخصم بتقديم مستند تحت يده لأنه طلب موضوعي يختص به قاضي الموضوع.

الفرع الثاني: حالات استخدام القاضي الإداري الإستعجالي لسلطة توجيه الأوامر للإدارة.

من الحالات التي يستخدمها القاضي الإستعجالي لسلطة توجيه الأوامر للإدارة نذكر منها ما يتعلق بالقرار الإداري، ومنها ما يرتبط بالحريات الأساسية، إضافة إلى سلطات أخرى تتصل بالأنشطة الأخرى تقوم بها الإدارة.

أولا/الأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري:

من المعروف أن الإدارة تصدر قرارات مهمة ويلزم تنفيذها فور صدورها دون الطعن فيها[34]تطبيقا لمبدأ الأثر غير الموقف لهذا الطعن وذلك على اعتبار أن القرار الإداري وسيلة هامة لتفعيل النشاط الإداري الأمر الذي أضفى عليه هذه الحماية،إلا أن تطبيق هذا المبدأ على إطلاقه قد ينتج عنه نتائج ضارة ولا يمكن إصلاحها فيما لو نفذت الإدارة قراراتها ثم قضى بإلغاء هذه القرارات[35].

[34]– تنص المادة 833 الفقرة الإولى من قانون الإجراءات المدنية والإدارية (09–08) المؤرخ في 25 فبراير 2008 عللا ما يلي " لا توقف الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية تنفيذ القرار الإداري، المتنازع فيه، ما لم ينص على خلاف ذلك".

[35]– عبد العزيز بن عبد المنعم خليفة، الإثبات أمام القضاء الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص11.

ولأجل تحقيق التوازن بين حقوق الأفراد التي قد يهدرها تنفيذ القرار وغاية تفعيل العمل الإداري والتي لأجلها تقرر مبدأ الأثر غير الموقف للطعن القضائي، فقد تقرر وقف التنفيذ كاستثناء على هذا المبدأ بضوابط وشروط خاصة ليحقق التوازن المنشود[36].

وبناءا على ذلك نصت المادة 833 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه «يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر بناءا على طلب الطرف المعني، بوقف تنفيذ القرار الإداري» فدعوى وقف تنفيذ القرار الإداري يمكن رفعها أمام قاضي الموضوع ويصدر بشأنها أمر للإدارة مباشرة. بوقف تنفيذ القرار، كما يمكن أن يصدر الأمر من قاضي الاستعجال إذا ما تم رفع الدعوى أمامه.

-دعوى وقف التنفيذ بناءا على أمر من قاضي الموضوع:

خصص المشرع من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 المواد من 833 إلى 873 لتنظيم الإجراءات التي يتم إتباعها في حال رفع دعوى وقف تنفيذ قرار إداري أمام قاضي الموضوع والتي سنحاول تبيان أهم شروط رفعها والتحقيق فيها، ولا يتم قبول دعوى وقف تنفيذ القرار الإداري إلا بتوفر الشروط التالية:

أن يكون القرار المطلوب وقف تنفيذه مولدا لأضرار يصعب تداركها:

حيث يتم التأكد من القرار المطعون فيه إذا يؤدي إلى أضرار يصعب إصلاحها من طرف الهيئة الفاصلة في طلب وقف تنفيذ القرار الإداري ذلك أن شرط الضرر يحتل أهمية كبيرة باعتباره شرط موضوعي يبرر طلب وقف التنفيذ لتدارك ما قد ينجم من نتائج يتعذر جبرها مستقبل[37]، والملاحظ أن المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية لم ينص على هذا الشرط ضمن المواد المحددة لاختصاص المحكمة الإدارية بدعوى وقف تنفيذ أمام قاضي الموضوع،ولكنه تدارك هذا النقص عندما نص عليه صراحة بالنسبة لاختصاص مجلس الدولة

[36]-بوعلام أوقارت، وقف تنفيذ القرارات الإدارية في أحكام قانوون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائرية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولودمعمري، تيزيوزو، 2012، ص21.

[37]-بوعلام أوقارت، المرجع السابق ص65.

بنفس الدعوى حيث نصت المادة 2 على ما يلي:« يجوز لمجلس الدولة أن يأمر بوقف التنفيذ بطلب من المستأنف عندما يكون تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه من شأنه إحداث عواقب يصعب تداركها».

شرط توافر الأسباب الجدية:

يقصد بشرط الجدية هو احتمال الحكم بإلغاء القرار الإداري لوجود الأسباب التي استند إليه الطاعن، أن تبدو جدية أثناء التحقيق بحيث لم ينص المشرع على هذا الشرط بالنسبة لاختصاص المحكمة الإدارية بوقف التنفيذ بناءا على أمر من قاضي الموضوع،إلا أنه استدرك هذا النقص حينما أكد في المادة 912على أنه:«...وعندما تبدو الأوجه المثارة في العريضة من خلال ما توصل إليها لتحقيق جدية ومن شأنها تبرير إلغاء القرار الإداري المطعون فيه».

ج- شرط عدم المساس بأصل الحق:

يقصد بعدم المساس بأصل الحق هو حظر إصدار أي حكم بمناسبة تصدي لحالة الاستعجال من شأنه التأثير على الحكم الفاصل في الموضوع مما يؤثر على الحقوق والآثار القانونية[38]، ويعتبر هذا الشرط من الشروط التي لم ينص عليها المشرع إلى جانب شرط توفر أسباب الجدية ولكن هو أمر منطقي باعتبار أن أمر وقف التنفيذ ما هو إلا أمر وقتي يقتضي حماية مؤقتة لأصل الحق دون الفصل فيه.

د- شرط رفع دعوى في الموضوع أو رفع تظلم إداري:

تنص المادة 834 على شرط رفع دعوى في الموضوع أو رفع تعسف إداري، حيث يكون الطلب بوقف التنفيذ بدعوى مستقلة، ولا يقبل إلا إذا كان متزامنا مع دعوى مرفوعة في الموضوع –طبعا لابد أن تكون الدعوى مقبولا شكلا وأن ترفع أمام نفس الجهة الناظرة في طلب وقف التنفيذ- أو أن يكون متزامنا مع تظلم إداري، بحيث يرفق طلب وقف التنفيذ مع التظلم الذي تم تقديمه لدى مصالح الإدارة.

[38]- عادل ميستاري، "دعوى إيقاف تنفيذ قرارات إدارية، "الشروطوآثار" في ظل قانون 09/08"،مجلة المنتدى القانوني، العدد 7، أفريل 2010، ص158.

عند توفر هذه الشروط يتم التحقيق في الطلب بصفة عاجلة وتفصل التشكيلة التي تنظر في الموضوع بأمر مسبب، وتبلغه خلال 24 ساعة إلى الخصوم المعنيين وتوقف آثار القرار الإداري بمجرد تبليغ الجهة الإدارية التي أصدرته[39].

2- دعوى وقف التنفيذ بناءا على أمر من القاضي الإستعجالي:

نص المشرع الجزائري على شروط أخرى لا بد من توافرها لقبول دعوى وقف تنفيذ القرار الإداري استعجاليا الى جانب شرط الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق.

أن تكون دعوى الإلغاء قد رفعت:

نصت المادة 919 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه:«عندما يتعلق الأمر بقرار إداري ولو بالرفض،ويكون موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي، يجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ هذا القرار...»، وكذا المادة 926 وذلك بقولها :«يجب أن ترفق العريضة الرامية إلى وقف تنفيذ القرار الإداري أو بعض آثاره،تحت طائلة عدم القبول بنسخة من عريضة دعوى الموضوع».

ومنه فإن طلب وقف التنفيذ يجب أن تسبقه دعوى إلغاء كلي أو جزئي للقرار الإداري ويجب أنتكون مستوفية لجميع شروطها الشكلية، كما يجب أن تكون دعوى الإلغاء قد رفعت أمام نفس الجهة القضائية، وهذا ما يستشف من الفقرة الثانية من المادة 919 وذلك بقولها:«عندما يقضي بوقف التنفيذ، يفصل في طلب إلغاء القرار في أقرب الآجال».

حيث حددت هذه المادة نوع القرار الذي يكون محل وقف التنفيذ بحيث إما أن يكون القرارا يجابيا أو سلبيا متضمنا الرفض، ويعتبر هذا تطورا من المشرع الجزائري الذي ساير المشرع الفرنسي في حالة القرار السلبي بالرفض، بحيث يقبل وقف تنفيذه بشرط إحداثه تعديل في المراكز القانونية[40].

---

[39]-عادل بوضياف، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج2، ط1، إصدار كليك للنشر، الجزائر، 2012، ص307.

[40]- المواد من 835 إلى 837 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية (08- 09).

– وجود وسائل جدية تشكك في مشروعية القرار:

نصت المادة 9 من نفس القانون بقولها:«...متى ظهر له من التحقيق وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار...»، حيث يقوم القاضي الاستعجالي بالتحقيق الدقيق في جميع وثائق ومستندات الدعوى لكي يتأكد من توافر الأسباب الجدية من عدمها وهذا دون المساس بأصل الحق،فإذا انعدمت الوسائل الجدية حكم القاضي برفض الدعوى لعدم التأسيس[41].

مما أدى شرط التقيد بالشك الجدي إلى التوسيع في حالات وقف التنفيذ لأن شرط الجدية بوضعه المتقدم يبدو كعنصر توازن بين صالح الإدارة التي يجب أن لا يوقف تنفيذ قراراتها وتلغى إلا لعدم مشروعيتها تيقنا أو رجحانا، وصالح المتعاملين معها الذي يترجمه في نظام الوقف عنصر الاستعجال[42].

بتحقق هذه الشروط يتم رسميا تبليغ الأمر الاستعجالي بشتى الطرق وفي أقرب وقت[43]بحيث يرتب الأمر آثاره منذ تاريخ التبليغ الرسمي، كما يحوز حجية الشيء المقضي به، أي أن يكونله حجة ما بين الخصوم بالنسبة إلى ذات الحق محلا وسببا بحيث لا يجوز لأصحاب الشأن إثارة النزاع أمامه من جديد[44].

بالرغم من تحديد قاضي الاستعجال مدة 24 ساعة بالنسبة للطلب المرفوع أمام قاضي الموضوع إلى أن لم يحدد المشرع مهلة الفصل في طلب وقف التنفيذ وهو ما يدعو إلى تفضيل رفع دعوى وقف تنفيذ أما قاضي الموضوع أحسن من الاستعجال لأن هذا الأخير لم تحدد مهلة الفصل في الطلب هذا من جهة، ومن جهة أخرى إمكانية رفع الدعوى أمام قاضي الموضوع حتى في حالة التظلم الإداري أي دون اشترط مسبق لدعوى إلغاء وفي ذلك تسهيل للمتقاضي

[41]– عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، دار هومة ،الجزائر، ص79.

[42]– بوعلام أوقارت، المرجع السابق، ص74.

[43]–المادة 934 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية (08– 09).

[44]–أمال يعيش تمام، حاجا عبد العال، المرجع السابق، ص325.

في اللجوء إلى القضاء للأمر بوقف التنفيذ أحسن من الاستعجالي الذي يشترط رفع دعوى في الموضوع وعدم تحديد المدة اللازمة للفصل واقتصار المشرع على مادة وحيدة تبين هذا الطلب دون تفصيل فيها وكذا انتقاله من مادة إلى أخرى مما يوحي عدم الوضوح والغموض في النصوص، ويتضح هذا أكثر عند دراستنا في الفرع الثاني لحالة الاستعجال القصوى والحريات الأساسية.

ومن التطبيقات القضائية للأوامر الإستعجالية بوقف تنفيذ القرار الإداري ما قضت به المحكمة الإدارية بولاية ورقلة[45]بحيث تدور وقائع القضية حول رفع دعوى إدارية من المدعي (س) ضد بلدية ورقلة طالبا الأمر بوقف تنفيذ قرار غلق محل غسيل السيارات الذي جاء تحت رقم 844 وصدر بتاريخ5/06/2012، بحيث يؤكد المدعي على حصوله على التصريح بالاستغلال من طرف المدعي عليها والذي جاء بناءا على نتيجة تحقيق ايجابية ولكنه بعد مرور سنة فوجئ بقرار الغلق هذا الأخير بررته البلدية على أساس صدور إرسالية رقم 519 بتاريخ 2012/01/25 من طرف رئيس الدائرة والذي أسس رسالتيه بناءا على مراسلة مصلحة حماية البيئة لولاية ورقلة تحت رقم 513 المؤرخة في 2012/05/27 هذا بالإضافة إلى شكاوى سكان المنطقة من هذه المحطة، وتمسكت المدعي عليها على أن طلب المدعي يمس بأصل الحق ولا يتوفر على عنصر الاستعجال وعليه لابد من رفض الدعوى.

إلا أن المحكمة أقرت بتوافر عنصر الاستعجال في طلب وقف تنفيذ قرار الغلق، وأنه لا يمس بأصل الحق البت، وبناءا عليه قررت في الشكل قبول الدعوى، وفي الموضوع أمر البلدية بوقف تنفيذ القرار الصادر بتاريخ 2012/06/05 تحت رقم 844 مؤقتا إلى حين الفصل في دعوى الموضوع.

[45]– المحكمة الإدارية، ورقلة، القسم الإستعجالي، قضية رقم 595، جلسة 2012/08/06، بأمر استعجالي غير منشور.

ثانيا/حالة الاستعجال القصوى والحريات الأساسية:

ينص المشرع الجزائري في الفصل الثاني من الباب الثالث من الكتاب الرابع من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08/09 على سلطات القاضي الاستعجالي في حالة الاستعجال الفوري[46] وخصص لها 4 مواد لمادة 919 تخص وقف تنفيذ القرارات – والتي سبق بيانها– والمادة 920 تناولت استعجال الحريات الأساسية وأخيرا المادة 921 بينت حالة الاستعجال القصوى.

1- سلطة القاضي الإداري الاستعجالي في توجيه أوامر للإدارة لحماية الحريات الأساسية:

نصت المادة 920 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: « يمكن لقاضي الاستعجال عندما يفصل في الطلب المشار إليه في المادة 919 أعلاه، إذا كانت ظروف الاستعجال قائمة، أن يأمر بكل التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية المنتهكة من الأشخاص المعنوية العامة أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية أثناء ممارسة سلطاتها متى كانت هذه الانتهاكات تشكل مساسا خطيرا وغير مشروع بتلك الحريات، يفصل قاضي الاستعجال في هذه الحالة في أجل 48 ساعة من تاريخ تسجيل الطلب».

من خلال نص المادة يتضح لنا أنه في حالة مباشرة الإدارة لأنشطتها ومساس ذلك بالحريات الأساسية للأفراد، يجوز لهؤلاء اللجوء إلى قاضي الاستعجال لتوفير الحماية اللازمة لها، وذلك من خلال تقديم طلب يتضمن توجيه أمرا للإدارة لوقف التعدي، ويقدم هذا الطلب عن طريق رفع دعوى استعجالية وقف تنفيذ القرار المتضمن مساس بالحريات الأساسية، لأن المادة 920 تنص على:«عندما يفصل في الطلب المشار إليه في المادة 919 أعلاه..»،وبهذا فإن نص المادة تتضمن إحالة على تطبيق المادة 919 والمتعلقة بوقف تنفيذ القرار الإداري.

[46]- القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2- سلطة القاضي الإداري الاستعجالي في توجيه أوامر للإدارة في حالة الاستعجال القصوى:

نص المشرع الجزائري في المادة 921/1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[47]وبناءً على أمر على عريضة، القاضي الاستعجالي من اتخاذ جميع التدابير الضرورية في حالة الاستعجال القصوى، حيث مكنه من أن يأمر الإدارة بالقيام أو الامتناع عن القيام بعمل ما وذلك حسب ظروف كل قضية حيث لديه الحرية في اختيار الإجراء المناسب دون أن يتضمن هذا الأخير وقف تنفيذ القرار الإداري[48]إلا إذا تعلق الأمر بمنازعات الغصب، التعدي والغلق الإداري التي تمكنه من الدخول تحت كافة هذه التدابير الأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري والذي نصت عليه المادة2/921 .

الفرع الثالث: سلطة القاضي الإستعجالي في مواجهة الاستخدام التعسفي لحق الإشكال في التنفيذ.

غالبا ما تمتنع الإدارة عن تنفيذ الأحكام التي يصدرها القضاء الإداري من خلال الرفض الصريح للتنفيذ أو من خلال التماطل في التنفيذ كما تسلك الإدارة سلوكا قانونيا للتهرب من التنفيذ وذلك من خلال التمسك بحقالإشكال في التنفيذ على أساس أن رفع الإشكال في التنفيذ أمام القاضي الإستعجالي مؤداه وقف التنفيذ مباشرة، لهذا سنتطرق في هذا الفرع لمفهوم الإشكال في التنفيذ وسلطة القاضي الإداري الإستعجالي في مواجهة تعسف الإدارة في استخدامه[49].

[47]- المادة 1/921 قانون إجراءات مدنية وإدارية.

[48]- فريدة مزياني، أمينة سلطاني، مرجع سابق، ص139.

[49]- بن عاشور صفاء، تدخل القاضي الإداري في تنفيذ قراراته ضد الإدارة، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2018، ص21.

أولا/مفهوم الإشكال في التنفيذ.

-تعريف الإشكال في التنفيذ:

الإشكال في التنفيذ هو حق من الحقوق التي يكفلها القانون حرصا على الصالح العام وضمان الحسن تنفيذ الأحكام القضائية على الوجه الصحيح،وقد انقسم الفقه والقضاء الجزائري قبل صدورقانون09/08 إلى اتجاهين في تحديد الجهة التي تختص بالفصل في إشكالات التنفيذ[50]، بحيث يرى الاتجاه الأول أنه يؤول للقاضي الإداري وعليه فالغرفة الإدارية هي المختصة بناء على نص المادة 171 مكرر من الإجراءات المدنية، فيحين يرى الاتجاه الثاني أنه يؤول للقاضي العادي بحسب نص المادة 183 مننفس القانون، وهنا نلمس تناقض صارخ في قانون الإجراءات المدنية في محاولته تحديد الجهة المختصة في الفصل في إشكالات التنفيذ، ولكن تم تجاوز هذا التناقض بعد صدور القانون رقم09/08 فبموجب الفقرة التاسعة من المادة 804 منه تختص بالفصل في إشكالات التنفيذ نفس المحكمة التي صدر عنها الحكم موضوع الإشكال .

حيث يراه عبد العزيز عبد المنعم خليفة أنه:" إدعاء قانوني يثيره ذو الشأن حول إجراءات تنفيذ حكم صادر عن إحدى محاكم مجلس الدولة أمام المحكمة الصادر عنها، ويؤدي ذلك إلى وقف التنفيذ لحين الفصل في منازعة التنفيذ في إطار الدعوى المستعجلة."

كما عر فه يوسفي صالح بأنه:" الصعوبة في تمكين المحكوم له في التحصل من الإدارة العامة على مبلغ أو التعويض أو للتسليم العيني أو لحق أو قرار إداري أو رخصة وكذلك تمكين الإدارة من تحصلها على دين أو استرجاع لعقار أو منقول ما".

مما سبق يمكننا أن نقول بأن الإشكال في التنفيذ آلية قانونية يلجأ إليها أصحاب المصلحة في حالة تواجد أسباب تحول دون إمكانية تنفيذ الحكم الذي يقضي به القاضي الإداري، ومن هاته الأسباب غموض الحكم وعدم وضوح ما يأمر به القاضي...الخ.

[50]- بن عاشور صفاء، المرجع السابق،ص21.

شروط الإشكال في التنفيذ:

لقبول إجراء الإشكال في التنفيذ يتطلب توفر الشروط العامة لقبول أي دعوى ألا وهي شرط الصفة والمصلحة، مع جملة من الشروط الخاصة والمتمثلة في:

- أن يكون المطلوب إجراء وقتي لا يمس بأصل الحق.
- الإستعجال وهو شرط مفترض في إشكال التنفيذ.
- أن يقدم الطلب قبل تمام التنفيذ بمعنى أنه يكون خلال القيام به.
- أن يؤسس على وقائع وأسباب لاحقة على الحكم المستشكل في تنفيذه.
- أن لا يتضمن الإشكال طعنا في الحكم الحائز على الحجية.

رغم تسخير القانون آلية الإشكال في التنفيذ لأصحاب المصلحة إلا أن الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة ضيقت من عملية الاستشكال في التنفيذ،وهذا بسبب توازيه في الهدف مع إجراء وقف التنفيذ[51].

ثانيا/سلطة القاضي الإداري الإستعجالي في مواجهة تعسف الإدارة.

إن أغلب الطعون المرفوعة للقضاء الإداري تستخدم كوسيلة لتعطيل التنفيذ لربح الوقت من جانب الإدارة، رغم أن المشرع سخر مسألة الإشكال في التنفيذ كآلية لضمان تنفيذ الأحكام الإدارية[52]، غير أنه يمكن تجاوز ذلك في حالة ما إذا فتح المشرع المجال للقاضي الإستعجالي بمنحه السلطة التقديرية فيتحديد صحة الإشكال أو عدم صحته،وفي حالة ثبوت هذا الأخير تحويل القاضي سلطة تحميل الإدارة تعويض لصالح المتضرر.

[51]– أمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص110.

[52]– المرجع أعلاه، ص112.

خلاصة

تطرقنا في هذا الفصل إلى أنه لا يجوز للقاضي الإداري توجيه الأوامر للإدارة القاعدة كأصل عام، إلا في حالة استثناء بناءا على مبدأ المساواة أمام القضاء، وتطرقنا كذلك لمختلف السلطات إلي يتمتع بها القاضي الإداري في مجال توجيه الأوامر للإدارة والتي جاء بها المشرع الجزائري في مواد قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث تعتبر هذه السلطات ضمانات حقيقية لكفالة حق الفرد في محاكمة عادلة.بالإضافة إلى صلاحية الأمر الإدارة التي يتمتع بها القاضي الإداري كوسيلة للإثبات وذلك بتقديم جميع المستندات التي تساعده في تأسيس حكمه،مثال على ذلك امتناعها عن منح المدعي ضدها القرار الإداري محل الطعن وكذلك إمكانية أمرها بإجراء تحقيق إداري.

إضافة إلى أوامر الدعوى الاستعجالية التي تعتبر ضمان الحماية المؤقتة للحق دون التعرض في أصله، وأضاف المشرع الجزائري جملة من الصلاحيات للقاضي الإداري الاستعجالي منها وقف تنفيذ القرارات الإدارية، استعجال الحريات الأساسية ... وكذا في المجال الجنائي، بالإضافة إلى سلطات أخرى تتعلق بحالات أخرى كالأمر بإثبات حالة واتخاذ تدابير التحقيق.

الفصل الثانـــي

دور سلطة توجيه الأوامر في إرغام الإدارة على تنفيد الأحكام الإدارية

المبحث الأول: تضمين الحكم الإداري أوامر تنفيذية.

المبحث الثاني: الأمر بالغرامة التهديدية أداة لإرغام الإدارة على تنفيذ الحكم الإداري.

تمهيد:

تنص المادة 163 من القانون رقم 16/01 المتضمن التعديل الدستوري على:"على كل أجهزة الدولة المختصة أن تقوم في كل وقت وفي كل مكان وفي جميع الظروف بتنفيذ أحكام القضاء" حيث تكمن قوة القضاء في تنفيذ أحكامه، وهذا دليل على أهمية تجسيد كل ما يصدر عن القضاء والخضوع له، وذلك حتى يكتسب المصداقية والثقة اللازمة لدى المتقاضيان.

منح المشرع القاضي الإداري سلطة توجيه الأمر للإدارة لاتخاذ التدابير تنفيذية معينة يقتضيها حكمه باعتباره حامي مبدأ المشروعية وصاحب الموازنة بين طرفي الدعوى، حيث جاء قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 بأهم تطورات شهدتها صلاحيات القاضي الإداري وهو اعترافه صراحة بسلطة إصدار أوامر للإدارة وذلك لإلزامها باتخاذ تدابير وإجراءات تكون من صميم اختصاصها مع إمكانية توقيع غرامة تهديدية كوسيلة لإجبارها على التنفيذ.

المبحث الأول: تضمين الحكم الإداري أوامر تنفيذية.

لا يقتصر دور القاضي على كشف الحقيقة فقط بل يتعدى إلى اقرأن حكمه وتحديد كيفية تنفيذه بإجراء متخذ من جانب الإدارة، فيصدر حكم شامل بأمر للإدارة للقيام بهذا الإجراء، حيث إذا تضمن حكمه إلغاءا لقرار إداري يقوم بتوجيه أمرا للإدارة بإلغائه واتخاذ قرار آخر، فهاته الأوامر قد تكون سابقة على تنفيذ الحكم الأصلي أو لاحقة له، ولها حالات مرتبطة بطبيعة سلطة الإدارة، وشروط على القاضي مراعاتها.

المطلب الأول: تضمين الحكم أوامر صريحة في المرحلة السابقة على تنفيذ الحكم الأصلي والملاحقة له :

تتمثل سلطة الأمر التي منحها المشرع القاضي الإداري ضمن القانون رقم 08/09 في:

1- استعماله لمصطلح "**الأمر**" الذي له دلالته في مسألة خضوع الإدارة لسلطة القضاء[53]، وهذا من خلال المواد 978، 979،980،981 قانون إجراءات مدنية وإدارية[54].

2- إعطاء القاضي الإداري لأول مرة سلطة تضمين الأمر أو الحكم أو القرار التدابير التنفيذية اللاّزمة للتنفيذ، أو الأمر باتخاذ قرار آخر بعد الإلغاء.

3- استحداث آلية الأمر بالغرامة التهديدية والصلاحيات الواسعة للقاضي الإداري بصدد تحديدها وتصفيتها وتخفيضها...[55]

ومنه نجد أن المشرع الجزائري أعطى لكل الجهات القضاء الإداري محاكم إدارية ومجلس الدولة سلطة توجيه الأوامر للإدارة بمقتضى قانون 08-09 وبموجب المواد السالفة والمواد 625، 804 الفقرة 08 والمواد من 980 إلى 985 من نفس القانون وفرض الغرامة التهديدية عليها ولو تلقائيا.

---

[53]- لجلط فواز، تنفيذ أحكام الجهات القضائية الإدارية بين مصداقية السلطة القضائية وامتناع الإدارة عن التنفيذ، الملتقى الوطني الثاني حول الإجراءات المدنية والإدارية في ظل القانون 08-09 قسم العلوم القانونية والدارية، جامعة المسيلة، 2009، ص13.

[54]- القانون رقم09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

[55]- لجلط فواز، المرجع السابق، ص13.

الفرع الأول: حالات تضمين الحكم أوامر صريحة.

تتنوع الأوامر التي تصدر من القاضي الإداري لضمان تنفيذ أحكامه حسب طلب المدعي بها، وترتبط كذلك بسلطة الإدارة إزاء العمل الإداري محل الطعن القضائي حيث تكون سابقة أو لاحقة للحكم الأصلي.

أولا/ الأوامر السابقة على تنفيذ الحكم الأصلي: طبقا للمادة 978 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري تصدر أوامر القاضي الإداري في المرحلة السابقة على تنفيذ الحكم الأصلي، فتقترن بمنطوق الحكم، وفي هذه الحالة تكون لها نفس حجيته، وذلك إعلاء لمبدأ المشروعية، لتدارك سوء التنفيذ للشيء المقضي به[56]،فيحدد للإدارة في الحكم الأصلي بناءا على طلب صاحب الشأن ما يجب أن تتخذه من إجراءات بشكل واضح، ومحدد خلال مدة محددة إن اقتضى الأمر. إذ تنص المادة 978 على: " عندما يتطلب الأمر أو الحكم القضائي أو القرار إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذية معينة، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك،في نفس الحكم القضائي،بالتدبير المطلوب مع تحديد أجل للتنفيذ عند الاقتضاء"،وتقابلها المادة911-1 من قانون العدالة الإدارية الفرنسي[57]: بحيث تنص على:

«Lorsque sa décision implique nécessairement qu'une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public, prenne une mesure d'exécution dans un sens déterminé, La juridiction, saisie de conclusion en ce sens, prescrit par la même décision cette mesure assortie, le cas échant, d'un délai d'exécution »

---

[56]- حمدي علي، عمر، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص126.

[57]- Ordonnance N° 2000-387 du 4 Mai 2000 relative à la partie législative du code de justice administratif journal officel de la républiique Française n° :107 du 7 Mai 2000, modifié et complété. WWW. legifrance.Fr, 17-10-2012.

ثانيا/ الأوامر اللاحقة للحكم الأصلي: يمكن كذلك أن تصدر أوامر القاضي أيضا بشكل لاحق على الحكم الأصلي، وذلك في حالة عدم مطالبة المدعي بالأمر في إدعائه الرئيسي، فصدر الحكم دون أن يتضمن أي أمر للإدارة فله أن يتدارك هذا الطلب بعد الامتناع عن التنفيذ،إن ثبت رفض امتثال الإدارة في هذه الحالة يوجهها بناءا على طلب صاحب الشأن أمر لاتخاذ قرار إداري جديد في أجل محدد، وذلك طبقا لنص المادة 979 من نفس القانون بنصها على:"عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذية معينة، لم يسبق أن أمرت بها بسبب عدم طلبها في الخصومة السابقة تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك،بإصدار قرار إداري جديد في أجل محدد".

فهاته المادة تحمل معنيين الأول يتعلق باتخاذ تدابير تنفيذية تخص القرارات الصادرة عن الإدارة في إطار صلاحيتها المقيدة، وذلك إن لم يسبق أن أمرت بها في الخصومة السابقة في حين تبين العبارة الأخيرة «تأمر الجهة القضائية «...على إحالة السلطة التقديرية للإدارة أين يأمرها القاضي بإجراء تحقيق وبناءا عليه تصدر قرار إداري آخر, ويقابلها نص المادة 911_4من قانون العدالة الإدارية الفرنسي.

وتدعيما لهذه السلطة أجاز المشرع للقاضي الإداري في نص المادة 980 من قانون 09/08 أن يدعم هذه السلطة بالأمر بغرامة تهديدية، مع تحديد تاريخ سريانها، إذ جاء في نص هذه المادة":يجوز للجهة القضائية الإدارية المطلوب منها اتخاذ أمر بالتنفيذ وفقا للمادتين 978 و979 أعلاه أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها"، ويدل هذا على إمكانية اقتران الأوامر بغرامة تهديدية لضمان تنفيذ الأحكام القضائية .والتي يقابلها نص المادة911_3من قانون العدالة الإدارية الفرنسي وعليه فإن سلطة القاضي الإداري بتوجيه الأوامر السابقة واللاحقة على صدور الحكم تكون في حالتين: تتمثل الأولى في حالة الاختصاص المقيد أين يأمر بالتدبير المناسب ويحدد للإدارة مهلة للتنفيذ، ولا بد أن يكون هذا

الإجراء التنفيذي متفرعا بالضرورة عن مقتضى الحكم القضائي مع إمكانية إقرانه بغرامة تهديدية[58]،

كأن يحكم القاضي بإلغاء قرار فصل موظف، ثم يأمر الإدارة بإعادته إلى عمله، فالإعادة في هذه الحالة تفرعت منطقيا عن مقتضى الحكم بإلغاء قرار الفصل، (فهاته الحالة نصت عليها المواد التالية978و981من قانون الإجراءات المدنية الإدارية و911 -1 و911 -3 من قانون العدالة الإدارية الفرنسي.)

أما الحالة الثانية: تكون حينما يتضمن الحكم القضائي أمرا موجها للإدارة بضرورة اتخاذ قرار آخر غير الذي تمت مخاصمته وذلك بعد إجراء تحقيق جديد، بمعنى أن القاضي الإداري لا يأمر الإدارة بالقيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل ضمن مدة محددة، وإنما يكتفي بإعادة الملف إليها لتعيد فحصه خلال فترة زمنية معينة، دون أن يشير إليها بالإجراء الذي يجب أن تقوم به على أن تصدر قرارا جديدا تتدارك فيه وجه اللامشروعية الذي لحق بالقرار الأول الملغى[59]، (فهاته الحالة تنص عليها المواد التالية 911 -2 و911-3 من قانون العدالة الإدارية الفرنسي)، وتجدر الإشارة إلى أن التحديد بين إجراء الأمر الذي يقتضيه تنفيذ الحكم بصورة محددة وإجراء الأمر بإعادة فحص الملف خلال مدة معينة وإصدار قرار جديد يخضع لدالتين ثابتتين:

الدالة الأولى: تتعلق بسبب الإلغاء فإذا كان سبب إلغاء القرار المطعون فيه هو أحد العيوب الخارجية، فإن إجراء الأمر الصادر من القاضي لا يمكن إلا أن يكون أمرا للإدارة بفحص جديد للأوراق خلال مدة معينة[60]، أما إذا كان سبب الإلغاء متعلق بالعيوب الداخلية عندئذ يجب أن نضع في الاعتبار الدالة الثانية.

---

[58]-أنيس فيصل قاضي، دولة القانون ودور القاضي في تكريسها في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2011/2010، ص203.

[59]- مهند نوح، "القاضي الإداري والأمر القضائي"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، العدد الثاني، المجلد 20، سوريا، 2004، ص217.

[60]-حمدي علي عمر، المرجع السابق، ص130.

الدالة الثانية:وهي هنا تتعلق بطبيعة اختصاص الإدارة بعد إلغاء القرار المطعون فيه، فإذا كان اختصاصها تقديريا، ففي هذه الحالة يوجه لها أمر بإعادة فحص جديد للطلب خلال مدة معينة وتكون للإدارة سلطة واسعة في اختيار مضمون القرار الذي ستصدره وكل ما تتقيد به هو اتخاذ هذا القرار خلال المدة التي حددها القاضي في حكمه ومراعاة تغير الظروف القانونية أو الواقعية التي تستند إليها حتى يمكن إصدار قرار جديد[61]ما إذا كانت الإدارة في موقف الاختصاص المقيد بعد إلغاء القرار فإن القاضي يمكن أن يأمرها باتخاذ إجراء تنفيذ يمحدد، ومثال ذلك: إذ تم إلغاء قرار يتضمن رفض تسليم وثيقة إقامة لأحد الأجانب على الرغم من استيفائه لكل الشروط القانونية،فإن الإدارة تكون في موقف الاختصاص المقيد ومن ثم أمرها بإجراء تنفيذي يتضمن تسليم الوثيقة للمدعي[62].

أما إذا كان القانون يمنح الإدارة سلطة تقديرية في منح الوثيقة أو عدم منحها ودون أن يقيد سلطتها بشروط معينة، فإن إلغاء قرار الرفض لا يسمح للقاضي إلا بإصدار أمر يتعلق بإعادة الملف لفحصه مجددا وإصدار قرار جديد منسجم مع المشروعية[63].

وفي اعتقادنا الخاص أن أمر الإدارة بإعادة فحص الطلب تدخل المتقاضي ضدها في حلقة مفرغة أمام سلطاتها التقديرية، بحيث لو افترضنا عدم صدور قرار لصالحه وتحتج الإدارة في كل مرة بأن قرارها مشروع وملائم ولا يجوز التدخل في اختصاصها،يؤدي إلى عدم فاعلية الر قابة القضائية وتكرار رفع نفس الدعوى من قبل المدعي إزاء قرارات لا تخدمه فكان من الأجدر منح القاضي الإداري سلطة لتبيان القرار الواجب اتخاذه كما في حالة السلطة المقيدة، وذلك في حال عدم إصدار الإدارة القرار المناسب، وذلك لتكريس الحماية الفعلية لحقوق الأفراد.

[61]–حمدي علي عمر، المرجع السابق، ص131.

[62]–مهند نوح، المرجع السابق، ص218.

[63]–المرجع أعلاه، ص218.

الفرع الثانـي: شروط تضمين الحكم أوامر تنفيذية

عممت سلطة توجيه أوامر للأشخاص الاعتبارية العامة والخاصة المكلة بإدارة مرفق عام وإجبارها على تنفيذ أحكام القضاء الإداري من طرف المشرع الجزائري وكذا الفرنسي، ذلك أنه إذا لم يتضمن الحكم أمر ولا غرامة تهديدية وامتنعت الإدارة عن التنفيذ،لصاحب الشأن التوجه إلى القاضي الإداري مصدر الحكم،من أجل أمرها باتخاذ الإجراء اللازم للتنفيذ مع تحديد المدة اللازمة لذلك،كما له الجمع فيحكمه بين الأمر والغرامة في آن واحد[64]وعليه لابد من توفر جملة من الشروط بعضها يتعلق بالالتزام الملقى على عاتق الإدارة والبعض الآخر متعلق بالإجراءات، على القاضي احترامها حتى يتمكن من تضمين حكمه الأوامر اللاحقة على تنفيذ الحكم الإداري.

1)الشروط المتعلقة بالالتزام لتوجيه أوامر صريحة للإدارة :

- **عدم قيام الإدارة بالتنفيذ أو مخالفة التزامها بالتنفيذ:**

أكدت المادة 981 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أنن الهدف من منح القاضي الإداري صلاحية إصدار أوامر للإدارة هو إجبارها على اتخاذ الإجراءات اللازمة لوضع النصوص القانونية والأحكام الإدارية موضع التنفيذ وعلى هذا الأساس لا يجوز للقاضي اللجوء إلى الأوامر اللاحقة إلا إذا ثبت امتناع الإدارة عن التنفيذ أو مخالفة التزامها بالتنفيذ، وهوما تؤكده المادة 981 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[65]

- **القابلية للتنفيذ أي بقاء التنفيذ ممكنا:**

يلزم للتنفيذ ضد الإدارة أن يكون ممكنا وغير مستحيل أي لابد أن يكون في استطاعة الإدارة القيام به، بحيث قد تكون الاستحالة قانونية أو واقعية[66].

---

[64]– المواد 981 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية (08–09) و911–4 من قانون العدالة الإدارية الفرنسي (387–2000).

[65]–أمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص 296.

[66]–نجيب أحمد عبد الله ثابت الجبلي، الإجراءات الخاصة للتنفيذ الجبري ضد الإدارة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2006، ص47.

أ- **الاستحالة القانونية:** فقد يكون مرجع الاستحالة بإجراء التنفيذ إلى نص قانوني صريح بحيث لاتستطيع الإدارة اتخاذ التدبير المطلوب منها، كما في حالة التصحيح التشريعي أين يقوم المشرع بإصدار تشريع يقضي بتصحيح آثار ترتبت على حكم الإلغاء فيصير بتصحيحه تنفيذه على الماضي مستحيلا، وتتحرر الإدارة بهذا من التزاماتها بتنفيذ الحكم، فلا يمكن مطالبتها بإعمال أثر الحكم بإلغاء كل القرارات اللائحية أو الفردية التي اتخذت تأسيسا على القرار الملغى إذ يعد تنفيذها بعد التصحيح مستحيلا[67].

بالاستحالة الواقعية: فيقصد بها حدوث واقعة خارجة عن نطاق الحكم وتمثل عارض يقطع الاتصال بين الحكم وبين تنفيذه، كما في حال تهديد النظام العام، فالقضاء مستقر على أنه حين يترتب على تنفيذ الحكم إخلال خطير بالصالح العام يتعذر تداركه كحدوث فتنة أو تعطيل سير مرفق عام، فيرجح حينئذا لصالح العام على الصالح الخاص[68].

2)لزوم الأوامر للتنفيذ:

أي لا يوجه القاضي الإداري أمرا للإدارة بإصدار القرار الذي يتطلبه تنفيذ الحكم أو بإعادة فحص طلب صاحب الشأن و إصدار قرار آخر إلا إذا كان هذا لازما لتنفيذ الحكم وبذلك إذا قدر القاضي أن توجيه الأمر يعتبر مسألة حتمية من أجل التنفيذ،فينبغي عليه إصدار هذا الأمر[69]، لذلك نجد المشرع في المادة 978 قد استخدم مصطلح "يتطلب" الذي يفضي بوضوح إلى لزوم الأمر للتنفيذ، وعليه نجد بأن سلطة القاضي مقيدة في هذا الشأن[70]وهذا بخلاف الأمر بالغرامة التهديدية إذ يملك الخيار بين النطق أو الاستغناء عنها، طبقا للمادة 981 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إذ تنص:«...و يجوز لها تحديد أجل للتنفيذ والأمر بغرامة

---

[67]- محمد الباهي أبو يونس، الغرامة التهديدية كوسيلة لإمارة الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001، ص139.

[68]- نجيب أحمد عبد الله ثابت الجبلي، المرجع السابق، ص48.

[69]-عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص131.

[70]- المرجع أعلاه، ص131.

تهديدية» فالمشرع استخدم مصطلح "يجوز الذي له دلالة على أن الأمر اختيار ي ويخضع للسلطة التقديرية للقاضي، والذي يحكم بها تبعا لظروف عناصر كل دعوى على حدا.

ثانيا- الشروط المتعلقة بالإجراءات لتوجيه أوامر صريحة للإدارة:

1- طلب صاحب الشأن للأمر التنفيذي.

سواء تعلق الأمر بالتدابير السابقة على تنفيذ الحكم الأصلي أو اللاحقة له، بحيث تنص المادة 8على أنه:«...تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك...»،وكذا المادة981«.. تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك بتحديدها...»فاحتوت المادتين على مصطلح "المطلوب منها"، وذلك لتبين أن القاضي لا يحكم إلا بما يطلبه الخصوم، بمعنى حتى إذا قدر ضرورة الأمر،لا يستطيع استخدام هذه السلطة إلا إذا طلب منه صراحة منطرف الخصم.

وهو ما أراه تقليص نوعا ما من صلاحية القاضي الإداري، إذ بتقييده بطلب الخصوم ينقص الحماية القضائية لهم، لأننا غالبا ما نرى جهل الأفراد بالإجراءات القضائية وكيفية عمل القضاة، لذلك من الأفضل إزالة هذا الشرط، وترك القاضي يفصل بما يراه مناسبا لإخضاع الإدارة لحكم القانون، مراعيا فينفس الوقت المصلحة العامة والمصلحة الخاصة للأفراد وذلك لتحقيق التوازن وعدم رجحان كفة الإدارة على حساب الفرد.

2- إثبات المخالفة في محضر قضائي.

ورد هذا الشرط ضمن المادة 625 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والتي جاءت ضمن الأحكام المشتركة في التنفيذ الجبري، وذلك بنصها على ما يلي:«دون الإخلال بأحكام التنفيذ الجبري، إذا رفض المنفذ عليه تنفيذ التزام بعمل، أو خالف التزاما بالامتناع عن عمل يحرر المحضر القضائي محضر امتناع عن التنفيذ ويحيل صاحب المصلحة على المحكمة للمطالبة بالتعويضات أو المطالبة بالغرامات المالية ما لم يكن قد قضى بها من قبل»وعليه إذا ما ثبت عدم تنفيذ الحكم الصادر ضد الإدارة، يحرر المحضر القضائي محضر يتضمن امتناع عن التنفيذ، ويحال صاحب الشأن لأمر الإدارة على أداء ما عليها من التزامات.

3-احترام المواعيد القانونية للمطالبة بتوجيه أوامر للإدارة:

في هذه النقطة تنص المادة 987 فقرة أولى من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه «لايجوزت قديم طلب إلى المحكمة الإدارية من أجل الأمر باتخاذ التدابير الضرورية لتنفيذ حكمها النهائي وطلب الغرامة التهديدية لتنفيذه، عند الاقتضاء إلا بعد رفض التنفيذ من طرف المحكوم عليه، وانقضاء جل 3 أشهر يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم»، وبذلك فإنه لا يجوز للمدعي طلب توجيه أمر للإدارة أو بتوقع غرامة تهديدية ضدها إلا بعد رفض التنفيذ ومع انقضاء أجل 3 أشهر من تبليغها.إلا أنه في حالة ما إذا حددت المحكمة للمحكوم عليه أجلا للتنفيذ لاتخاذ التدابير التنفيذية فإنه لا يجوز تقديم الطلب إلا بعد انقضاء هذا الأجل،وهذا طبقا لنفس المادة الفقرة الثالثة وذلك بنصها :«فيالحالة التي تحدد المحكمة الإدارية في حكمها محل التنفيذ أجل للمحكوم عليه، لاتخاذ تدابير تنفيذ معينة، لا يجوز تقديم الطلب إلا بعد انقضاء هذا الأجل».

هذا بالنسبة للأحكام أما الأوامر الاستعجالية فيجوز تقديم الطلب بشأنها بدون أجل، كما توضحه الفقرة الثانية من نفس المادة إذ تنص على :«غير أنه فيما يخص الأوامر الاستعجالية يجوز تقديم الطلب بشأنها بدون أجل»، وفي حالة تقديم طلب إلى الجهة الإدارية في شكل تظلم من أجل تنفيذ الحكم فأجل 3 أشهر يبدأسريانه بعد قرار الرفض[71].

المطلب الثاني: تطبيقات تضمين الحكم الإداري أوامر صريحة للإدارة.

سنتطرق في هذا المطلب إلى مختلف التطبيقات القضائية للأحكام الإدارية المتضمنة أوامر للإدارة سواء تعلق الأمر بالقضاء الإداري الفرنسي أو الجزائري.

الفرع الأول: تطبيقات القضاء الإداري الفرنسي.

من بين تطبيقات القضاء الإداري الفرنسي نذكر ما حكم به مجلس الدولة الفرنسي في مجال تأشيرات دخول الأجانب بالإقامة بتاريخ:1998/07/04 في قضيةBourezak، حيث قضى بإلغاء قرار وزير الخارجية الفرنسي برفض منح المدعي تأشيرة دخول إلى فرنسا، ووجه أمرا إلى

[71]- المادة 988 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم (09-08).

الوزير بمنحه التأشيرة بقصد الإقامة فيها مع زوجته بحيث حدد المجلس مدة شهر واحد فقط للتنفيذ[72]،كما حكمت المحكمة الإدارية لمدينة Lyon بتاريخ 1996/02/27 في قضية Houcini Sadiبإلغاء القرار الصادر بتاريخ 1995/05/13 من مدير منطقة "الرون" والذي رفض تسليم المدعي إذنا بالإقامة الطويلة في فرنسا لمدة 10 سنوات فوجهت له المحكمة أمرا بمنحه في مهلة شهر واحد من تاريخ إعلان الحكم إذنا بالإقامة الطويلة بفرنسا[73]، كما قضى مجلس الدولة بأن قرار المحافظ الرافض منح مستند الإقامة للسيد Boutalebوأمره بمغادرة الإقليم الفرنسي خلال مهلة 3 أشهر يعتبر قرار غير مشروع حيث يتضمن القرار في ظروف هذه القضية اعتداءا على حق السيد في احترام حياة عائلية، مما يعد مخالفة لأحكام المادة الثامنة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، بحيث أوضح بأن إلغاء القرار يقتضي بالضرورة إجراء فحص جديد لطلب السيد الذي يطلب منه مستند الإقامة، وبناءا عليه قضى بتوجيه أمرا للمحافظ بإجراء فحص جديد للطلب خلال مدة شهرين من تاريخ إعلان الحكم[74]، كما قررت المحكمة الإدارية بـ Limoges مسؤولية المحافظ عن الأضرار التي أصابت الطاعنين التجارية . بسبب انهيار السد، الذي أدى إلى غمر الأرض المملوكة لهما بالمياه، مما نتج عنه انخفاض لقيمتها التجارية.

فقام القاضي وبناءا على طلب صريح من الطاعنين، بتوجيه أمر إلى المحافظة للقيام بتنفيذ أعمال الإصلاح لأجل ترميم السد خلال مدة محددة قدرها 6 أشهر، والحكم عليها بالتعويض عن الأضرار التي أصابت الأرض المملوكة لهما[75]، فيتضح من وقائع هذه القضية بأن القاضي لا يقر فقط بمشروعية العمل الإداري من عدمها بل يأمر الإدارة بكل التدابير اللازمة لتنفيذ حكمه، بحيث يتضمن هذا الأخير التزامين :

---

[72]–عبد القادرعدو، المرجع السابق، ص135.

[73]– المرجع أعلاه، ص135.

[74]–حمدي علي عمر، المرجع السابق، ص135.

[75]– المرجع نفسه، ص143.

التزام مالي يتمثل في تعويض عن الضرر الذي أصابه، والتزام آخر يتمثل في العمل الذي تقوم به الإدارة لتنفيذ الحكم ويكمن في ضرورة إزالة الشيء الضار وبالتالي فسلطة الأمر يتمتع بها قاضي القضاء الكامل كما هو الحال بالنسبة لقاضي الإلغاء.

وفي قضية أخرى تخص إلغاء قرارات رفض قيد الطلاب في السنة الأولى لدبلوم الدراسات الجامعية صادرة عن رئيس جامعةRENNES ،وذلك في السنة الجامعية 1996/1995 بحيث طالبوا هؤلاء الطلاب بصفة أساسية توجيه أمر لرئيس الجامعة بقيدهم في خلال 8 أيام من تاريخ إعلامه بالحكم.

-وبغرامة تهديدية مقدرة بـ: ألف فرانك عن كل يومتأخير.

- وبصفة احتياطية توجيه أمر له بالفصل مجددا في كل طلب من الطاعنين على حدة خلال شهرين من إعلامه بالحكم و بغرامة تهديدية بألف فرانك عن كل يوم تأخير.

فبالرغم من توضيح رئيس الجامعة أن سبب رفض قيد الطلاب هو تقصيرهم في الاختبارات التي جريت لهم سابقا، قضت المحكمة الإدارية بـ RENNES بما يلي:

- إلغاء قرار رفض قبول تسجيلهم واعتبرت ذلك مخالفا لمبدأ حرية كل طالب بالقيد في أي مؤسسة تعليمية من اختياره طبقا لقانون 1984/01/26 الخاص بالتعليم العالي.

- توجيه أمر له بقيد الطلاب، مع مراعاة اقتراب عودة الدراسة الجامعية، لذلك أوجب عليه خلال مهلة لا تتعدى 8 أيام من إعلان الحكم الذي أقرنه بغرامة تهديدية مقدرة بـ 500 فرانك عن كل يوم تأخير، تبدأ بانقضاء مهلة 8 أيام إلى أن ينفذ الحكم[76]، وبذلك نجد أن القاضي الإداري في هذا الحكم قد استند إلى النصوص القانونية وبناءا عليها أمر الإدارة باتخاذ الإجراء اللازم لتنفيذ حكمه وذلك طبعا في إطار سلطتها المقيدة هذا بالنسبة للقضاء الإداري الفرنسي وتكريسه لسلطة القاضي الإداري في مجال توجيه أوامر للإدارة، وذلك لضمان تنفيذ أحكامه القضائية،إعلاء لمبدأ المشروعية وكفالة حق الفرد وحمايته من تعسف الإدارة.

[76]-أمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص 287-288.

الفرع الثاني: تطبيقات القضاء الإداري الجزائري

أصدرت ولاية بسكرة عدة أحكام إدارية وبعد تحليلنا لمجموعة منها وجدنا أن القاضي الإداري لا يضمن منطوق حكمه أوامر صريحة للإدارة باستخدام مصطلح "أمر الإدارة بـ"، على خلاف نظيره الفرنسي الذي يأمر ويلزم الإدارة صراحة بالقيام بعمل أو الامتناع عن عمل معين.

بحيث يكتفي القاضي الإداري الجزائري باستخدام مصطلح القضاء على البلدية مثلا بدفع مبلغ معين، القضاء بإلغاء الجدول الضريبي لعدم مشروعيته والقول بأن المبلغ الواجب هو كذا، إلغاء القرارا لصادر عن الوالي والقضاء بقبول الملف، وأحيانا أخرى يستخدم المشرع مصطلح "إلزام"، وهو ما يؤدي بنا إلى ذكر فرضيتين سيتم تفصيلهما بعد عرض هذه الأحكام.

ففي قضية بين المدعي (س) والمدعي عليها مديرية الضرائب ورقلة[77] ثار نزاع حول مشروعية ورد ضريبي خاص بإعادة التقويم لقطعة أرضية تم شرائها من قبل (س)، حيث قام باستصدار قرار إداري قضى بتعيين خبير لإعادة تقويم العقار وعلى ضوء ذلك يحدد الرسم الجبائي، وانتهى التقرير بأن المبلغ الواجب السداد يقدر بـ 42.000.00دج، حيث قام الخبير باستدعاء المدعي عليها عن طريق محضر قضائي حسب المراسلة والاستدعاء المرفقين بالخبرة.

مما يجعل دفوع المديرية بأن الخبير أنجز خبرته في غياب الإدارة الجبائية وحرر تقرير على أساس الأقوال التي أدلى بها المدعي غير مؤسسة.

وبناءا على ذلك قررت المحكمة قبول الدعوى في الشكل وفي الموضوع القضاء بإلغاء الجدول الضريبي رقم 2008/103 لعدم مشروعيته مع القول بأن المبلغ الواجب الأداء لإدارة الضرائب ورقلة هو42.000.0دج.

وفي قضية أخرى[78] ضد نفس المدعي عليها مديرية الضرائب، أقام المدعي (س) دعوى إدارية ضدها ملتمسا إلغاء الضريبة لسقوطها بالتقادم واحتياطيا إلغاء الضريبة باعتبارها غير مؤسسة قانونا ولا يوجد ما يبررها.

---

[77]– المحكمة الإدارية، ورقلة، قضية رقم 292، جلسة 2012/05/28، حكم غير منشور.

[78]–المحكمة الإدارية، ورقلة، قضية رقم 518، جلسة 2012/10/01، حكم غير منشور.

وحيث تبين للمحكمة من خلال الملف لا سيما بالرجوع إلى الإشعار بالدفع المؤرخ في8/12/2010والخاص بالضريبة المفروضة لسنتي 1990-1991 والذي لم يبلغ به المدعي إلا في 2010/12/08. لسقوط الضريبة بالتقادم.

ومن التطبيقات القضائية أيضا نذكر الأمر الاستعجالي[79] الصادر عن المحكمة الإدارية والذي تضمن إلغاء القرار الصادر عن والي ولاية ورقلة المؤرخ في 2012/10/17 تحت رقم 30 والقضاء بقبول ملف ترشح قائمة لحزب معين لبلدية الرويسات ممثل من (س) لانتخاب المجلس الشعبي البلدي المقرر يوم 2012/11/29، بحيث بعد أن تبين أن قرار الوالي الرافض قبول ملف الترشح للحزب،قد أسسه لعدم احترام نسبة التمثيل القانوني للمرأة وعدم ثبوت الصفة للمدعي،تم رد هذا الدفع لأن المدعي (س) يحق له رفع الدعوى باعتباره يرأس القائمة، وبالرجوع إلى قائمة التزكية، فقد جاءت مستوفية للشروط التي حددها القانون العضوي.

وبناءا على ما سبق تبين للمحكمة أن القرار محل طلب إلغاء جاء مشوب بعدم المشروعية يتعين التصدي بإلغائه والقضاء بالاستجابة لطلب الطاعن بقبول ملف ترشح الحزب.

والملاحظ لهذه الأحكام يجد بأنها صدرت لصالح الفرد المتقاضي ضد الإدارة، وذلك إعمال للنصوص القانونية التي تحكم سير الإدارة والتي تنظم نشاط الأفراد،وفي ذلك من أهمية من أجل إخضاعها لمبدأ المشروعية،بحيث نجد بأن القاضي يلغي القرارات غير المشروعية ويعدل فيها بما يرضي الطرف المتضرر من أعمال الإدارة.

إلا أن أحكامه يكتنفها النقص، بحيث يقتصر في منطوقه بالقول "القضاء"، دون أن يؤكد ويلزم الإدارة صراحة بأمر تنفيذي لوضع أحكامه موضع التطبيق.

وفي نفس السياق سارت المحكمة الإدارية في حكم لها حول قضية تدور وقائعها كالتالي: حيث رفعت المدعية الشركة الوطنية للتأمين دعوى إدارية ضد الديوان الوطني للخدمات الجامعية والإقامة الجامعية محمد حسان بورقلة وذلك بإلزامها بدفع مستحقات ناتجة عن علاقة

[79]- المحكمة الإدارية، ورقلة، قضية رقم 518، جلسة 2012/10/01، حكم غير منشور.

تعاقدية،وذلك بتمكينها من مبلغ48.628.113دج قيمة مستحقات أقساط التأمين ومبلغ 900.000.00دج تعويض عن ضرر التأخير مع شمول الحكم بالنفاذ المستعجل.

وبناءا على ذلك قررت المحكمة القضاء على مديرية الإقامة بأن تدفع48.628.113دج وخفض مبلغ التعويض إلى 30.000.00دج.

وفي هذا الحكم نجد بأن طلبات الشركة تضمنت أمرا مموها ينبغي إصداره للإدارة، حيث استخدمت مصطلح "**إلزام**"، وهذا الأخير يفيد نفس معنى الأمر، ومع ذلك نجد بأن القاضي لم يقضي بإلزامها بل اكتفى بتقرير أحقية الشركة بالمبالغ فقط .

هذا على عكس ما أصدرته المحكمة في قضية أخرى[80]دارت بين مقاولة أشغال بناء وبلدية سيدي خويلد، بحيث أقامت المقاولة دعوى ضد هذه الأخيرة، تلتمس فيها إلزام المدعي عليها بأن تدفع مبلغ6.138.932.79 دج عن قيمة الأشغال المنجزة وتعويضها عن ضرر التماطل بمبلغ500.000دج.

وجاء في منطوق الحكم إلزام المدعي عليها بلدية سيدي خويلد بتمكين المدعية بالمبلغ المذكور أعلاه، ورفض باقي الطلبات لعدم التأسيس.

ونجد بأن هذا الحكم قد تضمن أمرا غير مباشر بناءا على طلبات الخصم بحيث احتوى المنطوق على مصطلح "إلزام" وهذا على عكس الحكم السابق، الذي لم يقضي بإلزام المديرية بالرغم من طلبات المدعي على تأكيد ذلك.

وبالتالي نستنتج عدم سير المحكمة على نفس النهج، أي تارة تأمر الإدارة بطريقة غير مباشرة، وبأوامر مموهة وتارة أخرى تمتنع، والأدهى والأمر أنها تقضي أحيانا بعدم الاختصاص النوعي لبعض الدعاوى والتي تكون بالعكس من صميم اختصاصها،وهو ما تبينه لنا بوضوح وقائع هذه القضية، حيث بتاريخ 24 -12 -2012 أقام المدعي (س) دعوى إدارية[81] ضد والي بسكرة والوكالة الوطنية للدراسات ومتابعة انجاز استثمارات السكك الحديدية وذلك بهدف تعيين خبير

[80]- المحكمة الإدارية، ورقلة، قضية رقم541، جلسة 2012/11/12، حكم غير منشور.

[81]- المحكمة الإدارية، بسكرة، قضية رقم 983، جلسة 2013/03/18، حكم غير منشور.

لتحديد الأرض المنزوعة، وجرد المغروسات والمنشآت المقامة وتقويمها نقدا حيث قام الوالي بإصدار قرار رقم 669 يتضمن نزع ملكية للمنفعة العامة وذلك لانجاز مشروع تهيئة منشآت السكك الحديدية.

وفي اعتقادنا الخاص أن المحكمة تتفادى الاصطدام مع الإدارة وذلك بإلزامها بأداء أعمال من صميم صلاحياتها، ذلك أنه يبرز لنا بوضوح اختصاص القضاء الإداري بدعاوى نزع الملكية للمنفعة العمومية وليس القضاء العادي، على اعتبار أن القرار إداري وأن مبلغ التعويض لابد أن يكون عادلا لأنه مترتب عن القرار، سواء دفعته الولاية أو الهيئة المتنازل لها، وفي حال حدوث نزاع حول المبلغ الواجب الأداء،يلجأ المنزوع ملكيته للقضاء الإداري طبقا للمواد 800، و801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وذلك لإنصافه وأمر الوالي بتعيين خبير جديد، بناءا على تقريره تحدد قيمة الأرض المنزوع ملكيتها وبعدها تلزم الوكالة طبقا للمادة الثالثة من القرار 2788 بأن تدفع المبلغ، خاصة إذا علمنا أن الأرض خصصت لمشروع لفائدتها وبالتالي هي التي تدفع بعد تحديد المبلغ من الوالي.

الأساس القانوني الصحيح الذي استندت إليه المحكمة في رفض الدعوى هو عدم وجود أي أساس قانوني يبرر هذا الرفض والقول بأن الأحكام قد تصدر أحيانا غير عادلة، وأن القاضي يتناسى دوره باعتباره حامي الحقوق والحريات، وهو ما يؤدي بنا إلى تبيان فرضيتين: أولهما أن استخدام القاضي لمصطلحات "القضاء "وأحيانا" إلزام" تعتبر بمثابة أوامر مموهة وليست صريحة للإدارة وذلك لدفعها للقيام بعمل أو الامتناع، وهو ما يمثل بالنسبة لنا استمرار خوف القاضي من الاصطدام مع الإدارة وبالتالي رجوعه إلى مرحلة الحظر.

الفرضية الثانية: تكمن في أن الفرد يغفل هذه السلطة الجديدة التي جاء بها قانون الإجراءات المدينة والإدارية (08 –09)، وعدم إدراجها في الطلبات حين رفع الدعوى يؤدي بعدم قضاء القاضي بها، وبالتالي عدم تضمين حكمه أوامر مباشرة للإدارة وإلزامها تحت طائلة الغرامة التهديدية بتنفيذ الحكم ولحسم موقف القضاء لابد من التسليم بصحة أحد الفرضيتين وتأكيدها بحجج ثابتة وواقعية تكشفها لنا الأحكام التي ستصدر في المستقبل.

المبحث الثاني: الأمر بالغرامة التهديدية أداة لإرغام الإدارة على تنفيذ الحكم الإداري.

تستهدف الغرامة التهديدية بشكل مباشر إكراه الإدارة على تنفيذ الأوامر التنفيذية التي بدورها تستهدف توضيح ما يقع على الإدارة من التزامات ناجمة عن الحكم القضائي، فإن الغرامة التهديدية ستهدف بشكل مباشر إكراه الإدارة على تنفيذ هذه الأوامر، وبالتالي فهي تظهر كجزاء حقيقي إذا تخلفت عن التطابق مع الأوامر التنفيذية .

تربط الغرامة التهديدية الأوامر التنفيذية علاقة تكامل في إجبار الإدارة على التنفيذ إذ لا معنى لحكم لا يتضمن تلك الأوامر ويوقع القاضي غرامة لتنفيذه، ونفس الشيء بالنسبة لأوامر صادرة ضد الإدارة دون أن تكون هناك وسيلة فعالة للضغط عليها للامتثال.

وعليه فالغرامة التهديدية تعبر عن النتيجة المنطقية والحتمية لعدم الخضوع للحكم المتضمن تدابير تنفيذية، وتلازم هاته الأخيرة لتزيد من فاعليتها.

المطلب الأول: مفهوم الغرامة التهديدية.

نتحدث في هذا المطلب على تعريف الغرامة التهديدية واستخلاص أهم مميزاتها، تقسيماتها المختلفة التي تكون تبعا لسلطة القاضي من حيث إمكانية إلغائها أو تعديل قيمتها.

الفرع الأول: تعريف الغرامة التهديدية.

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى تعريف الغرامة التهديدية مما أدى بنا الأمر إلى اللجوء إلى الفقه القانوني والقضاء المقارن لتحديد مفهومها.

التعريف القضائي.

عرفتها محكمة النقض الفرنسية على أنها: «وسيلة إكراه مختلفة كالاختلاف عن التعويض، وهي ليست في الأخير إلا وسيلة لردع الامتناع عن تنفيذ حكم وليس من أهدافها تعويض الأضرار أو التماطل، وهي عادة تستخلص حسب مدى خطورة غلط المدين الممتنع وحسب إمكانياته أيضا»[82].

[82]– أحمد الصايغ، إشكالية تنفيذ الأحكام بالمغرب، مطبعة دار النشر المغربية، المغرب، 2009، ص153..

كما عرفتها محكمة الاستئناف بالدار البيضاء المغرب على أنها: «وسيلة للضغط على المدين لإجباره على تنفيذ التزاماته والقاضي الذي يقوم بتصفية الغرامة يتأكد أولا مما إذا كان التنفيذ ممكنا وما إذا كان تدخل المدين ضروريا»[83].

من خلال تعريفات القضاء نصل إلى أن الغرامة التهديدية وسيلة لإجبار المحكوم ضده على تنفيذ التزاماته، التي جاء بها الحكم القضائي والتأكد أن التنفيذ ممكنًا ولازمًا، وفي الأخير تبقى الغرامة مستقلة عن تعويض الضرر.

الفرع الثاني:التعريف الفقهي.

عرفها الفقه على أنها :

«مبلغ من المال يحكم القاضي على المدين بدفعه عن كل يوم أو أسبوع أو شهر أو أي وحدة زمنية أخرى يمتنع فيها المدين عن التنفيذ العيني الذي حكم به مقترنا بتلك الغرامة»[84]، كما عرفت بـ: «أن القضاء يلزم المدين بتنفيذ التزاماته عينا في خلال مدة معينة، فإذا تأخر في التنفيذ كان ملزما بدفع غرامة تهديدية عن هذا التأخير مبلغا معينا عن كل يوم أو أسبوع أو كل شهر أوية وحدة أخرى من الزمن أو عن كل مرة يأتي عملا يخل بالتزاماته و ذلك إلى أن يقوم بالتنفيذ العيني أو أن يمتنع نهائيا عن الإخلال بالالتزام»[(85)].

وبناءا على ذلك نجد بأن الفقه يتفق في تعريف الغرامة التهديدية على قاسمين مشتركين هما:

1- أنها إدانة مالية، تحسب عن كل وحدة زمنية في التأخير عن التنفيذ.

2- يفرضها القاضي لضمان تنفيذ قراراته.

أما في مجال القانون الإداري، فقد عرفت بأنها: «الجزاء التبعي الذي يتم تحديده بصفة عامة بمبلغ معين من المال وذلك عن كل يوم تأخير تجنبا لعدم تنفيذ أحكام القضاء الإداري أو

---

[83]- احمد الصايغ، المرجع السابق، ص154.

[84]- سهام براهيمي، الإعتراف القانوني للقاضي الإداري بمواجهة الإدارة في تنفيذ الأحكام القضائية - tdroit.ici.sWWW.majalah-.

[85]- أسماء قوراري، الغرامة التهديدية في المادة الإدارية ومدى تجسيدها للإستقلالية القضائي في الجزائر، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق،جامعة محمد خيصر، بسكرة. 2011، ص07.

التأخر عن تنفيذها والصادرة ضد شخص من أشخاص القانون العام أو شخص من أشخاص القانون الخاص المكلفة بإدارة مرفق عام[86].

وبذلك فهي وسيلة يستعملها القاضي الإداري لإجبار الإدارة على تنفيذ حكم قضائي حيث يحدد مبلغها بمستوى يرى بأنه كاف حتى لا تختار الإدارة سبيلا غير فعال ترى أنه أقل تكلفة من الحل الذي يقوم تنفيذ الحكم المعني.

- **خصائص الغرامة التهديدية :**

أ- الغرامة التهديدية ذات طابع تحكمي:

بمعنى أن للقاضي كامل الحرية في تحديد مبلغها بغض النظر عما لحق الدائن من ضرر بللا يشترط وجوده، ولا يتم تقديرها على أساسه، ولا يتقيد في ذلك إلا بمدى مماطلة الإدارة في التنفيذ بل للقاضي كل السلطة في النطق بها من عدمه[87].

نصت المادتين 980 و981منقانون الإجراءات المدنية والإدارية (08 -09)، بحيث تضمنتا عبارة "يجوز" وهو ما يعني اختيارية اللجوء إليها، بل أكثر من ذلك يجوز توقيعها حتى في غياب طلب الخصوم كما له الحرية في تقدير قيمتها، تخفيضها وكذا إلغائها، تقرير دفع جزء منها إلى المدعي أو الخزينة العمومية[88].

ب-الغرامة التهديدية ذات طابع تحذيري:

لكونها تنبه المحكوم عليه إلى الجزاءات المالية التي سوف يتعرض لها وتثقل كاهله إن هو استمر في مقاومة تنفيذ الحكم الصادر ضده[89].

---

[86]- أسماء قوراري، المرجع نفسه، ص 07.

[87]- يونس الشامخي، اسكالية تنفيذ اللأحكام الإدارية الصادرة ضد الإدارة المحلية، WWWmajalah,new.ma.

[88]- المواد: 983، 984، 985، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية (09-08).

[89]- محمد قصري، تنفيذ الأحكام الإدارية الغرامة التهديدية والحجز، WWW.majalah,new.ma.

ت- الغرامة التهديدية تقدر عن كل وحدة من الزمن:

ذلك أنها تحدد على كل فترة أو وحدة زمنية تتأخر أو تمتنع فيها الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية، وهو ما يجعل مقدارها الإجمالي يرتفع مع كل يوم يمضي دون قيامها بالتنفيذ[90].

ج- الغرامة التهديدية ذات طابع مؤقت:

بمعنى أن الحكم الصادر بها لا يكون واجب التنفيذ حتى وإن صدر من محكمة آخر درجة .ذ لا يمكن للمحكوم له المطالبة بمبلغ الغرامة حتى يقوم القاضي بتصفيته بعد اتخاذ المدين الإدارة، موقفا نهائيا إما بوفائه بالتزامه أو بإصراره على عدم التنفيذ[91].

الفرع الثالث: أنواع الغرامة التهديدية:

تنقسم الغرامة تبعا لسلطة القاضي من حيث إمكانية إلغائها أو تعديل قيمتها إلى نوعين هما:

-**الغرامة النهائية:** تمثل الغرامة النهائية في المنازعات الإدارية استثناءا، إذ لابد للقاضي أن يحدد في حكمه بأنها نهائية، لأن هذه الصفة لا تفترض و إنما لا بد من التصريح بها على اعتبار أن القاضي يتجرد من سلطة إلغائها أو تعديلها عند تصفيتها، إذ لا يستطيع ذلك إلا في حالة ما إذا كان عدم تنفيذ الإدارة للحكم يعود إلى قوة قاهرة أو حادث مفاجئ[92].

- **الغرامة المؤقتة:** يتمتع القاضي في هذه الحالة بسلطة تقديرية مزدوجة، فمن ناحية له حرية اختيار هذه الغرامة دون أن يقيده المشرع بقيد نوعي في هذا الشأن، بل له الحكم بها وإن طلب منه الخصم القضاء بغرامة نهائية، ومن جهة ثانية يكون له سلطة تعديل أو إلغاء الغرامة التي قضى بها عند التصفية و لو كان عدم التنفيذ ثابتا[93].

تنص المادة 984من قانون الإجراءات المدنية ولإدارية المنظمة لأحكام الغرامة التهديدية على أنه يجوز تخفيضها أو إلغائها عند الضرورة يفهم منها أن المشرع يأخذ بنظام الغرامة المؤقتة لا

---

[90]- سهام براهيمي، المرجع السابق، ص 13.

[91]-مرداسي عز الدين، الغرامة التديدية في القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2018، ص15.

[92]- محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 222-223.

[93]- المرجع أعلاه، ص224.

النهائية، بحيث لو كانت له النية في إدراج هاته الأخيرة لنص صراحة عليها، ومنح القاضي سلطة الأخذ بها أو بالمؤقتة.

المطلب الثاني: كيفية تطبيق الأمر بالغرامة التهديدية:

قد تقترنن الغرامة التهديدية بالأوامر السابقة على تنفيذ الحكم الأصلي[94](المادة 980)، كما قد تضمن بالأوامر اللاحقة في حالة عدم طلبها في الخصومة السابقة (المادة981).

الفرع الأول: شروط توقيع الغرامة التهديدية:

يأمر القاضي الاداري بالغرامة التهديدية لضمان تنفيذ احكامه التي امتنعت الإدارة عن الامتثال لها بتوافر جملة من الشروط وهي :

أولا– عدم تنفيذ الإدارة للحكم أو مخالفة التزاماتها بالتنفيذ :تؤكد المادة 981من قانون (08-09)على أنه: «في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي، ولم تحدد تدابير التنفيذ، تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك بتحديدها، ويجوز لها تحديد أجل للتنفيذ والأمر بغرامة تهديدية» ، وبالتالي في حالة ثبوت عدم تنفيذ الحكم يجوز للقاضي الإداري الأمر بغرامة تهديدية.

ثانيا– قابلية الحكم للتنفيذ.

ثالثا– لزوم الأمر بالغرامة للتنفيذ : يفرض هذا الشرط الالتزام على الإدارة وسبق أمرها بتدابير تنفيذية وجب عليها اتخاذها، حتى يتمكن القاضي من توقيع غرامة تهديدية[95].

رابعا– احترام المواعيد القانونية الخاصة بطلب الأمر بغرامة.

خامسا– طلب صاحب الشأن: يجوز للقاضي الإداري الحكم على الإدارة بغرامة تهديدية حتى مع عدم طلب الخصم ذلك صراحة ويفسر هذا الوضع إرادة واضعي قانون الإجراءات المدنية

[94]– محمد قيصري، المرجع السابق، ص08.

[95]– عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص159.

والإدارية في إعطاء القاضي دورا ايجابيا في المنازعة الإدارية، وذلك عن طريق منحه هامشا كبيرا من حرية تقدير إلزامية الغرامة التهديدية ومن حيث تحديد تاريخ سريان مفعولها[96].

الفرع الثاني: تصفية الغرامة التهديدية :

تنص المادة 983 من قانون (08 –09) على:«في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو في حالة التأخير في التنفيذ تقوم الجهة القضائية الإدارية بتصفية الغرامة التهديدية التي أمرتبها». وقد حددت هذه المادة كذلك الحالات التي على أساسها يمكن قبول طلب التصفية وهي ثالث حالة عدم التنفيذ الكلي للحكم، عدم التنفيذ الجزئي أو حالة التأخير في التنفيذ.

تسري الغرامة تصاعديا بعد انقضاء المهلة التي حددها القاضي للإدارة لاتخاذ إجراءات تنفيذ الحكم دون قيامها بذلك حتى الموعد الذي ضربه القاضي لتوقف سريانها أو حتى يتم تنفيذ الحكم، وعندئذ يقوم القاضي بحساب القيمة الكلية للغرامة، والتي يتوصل إليها بعملية حسابية بسيطة كأصل عام، مؤداها حاصل ضرب عدد الأيام التي تأخرت فيها الإدارة عن التنفيذ بداية من اليوم الموالي للمهلة القضائية وحتى يوم تنفيذ الحكم في معدل الغرامة اليومي[97]، فمثلا لو تأخرت الإدارة بعد تلك المهلة عشرة أيام وكان معدل الغرامة 100دينار جزائري فإن إجمالي الغرامة يكون ألف دينار، وهذا هو المبلغ الذي على أساسه تصفى الغرامة.

وبذلك تكتسب التصفية الأهمية البالغة إذ أنها تعد وسيلة الضغط الحقيقية على الإدارة لأنها اللحظة التي تتحول فيها الغرامة التهديدية من مجرد إجراء تهديدي قد يرتب آثاره المالي أو لا يرتبه إلى جزاء ردعي على عدم تنفيذ الحكم[98].

ولإجراء التصفية لا بد من طلب صاحب الشأن، ومتى قدم هذا الطلب أجرى القاضي هذه العملية وهو يملك سلطة تعديلها أو إلغائها.

---

[96]– محمد عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص181.

[97]– محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص241.

[98]– عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 163.

أولا- طلب التصفية:

يعتبر طلب التصفية إجراءًا تبعيا غير مستقل عن الحكم بالغرامة التهديدية، هو امتداد طبيعي له، تولد عنه وترتب عليه، فيمكن تقديمه من طرف صاحب الشأن كما يمكن للقاضي التصدي لذلك منتلقاء نفسه، وهذا ما تبرزه المادة 983 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بحيث متى استشعر أنتدابيرالتنفيذ التي حددها لم تنفذ باشر بإجراءات التصفية.

أما من حيث ميعاد طلب التصفية، فإن المشرع لم يحدد ميعادا يجب تقديمه خلالها أو بعده، وإنما يرجع في شأن تحديده للمدة التي حددها قاضي الغرامة لتنفيذ حكمه كمهلة إجرائية تتخذ خلالها الإدارة الإجراءات اللازمة للتنفيذ، وبعد نفاذها تبدأ الغرامة في السريان تزايدا وتظل الغرامة في سيرها إلى يوم تنفيذ الحكم أو الوقت الذي يتأكد فيه يقينيا من أن الإدارة لن تنفذ هذا الحكم مهما بلغ السريان الزمني لها،أما في حالة عدم تحديد القاضي مهلة للإدارة لتنفيذ الحكم خلالها، فان احتساب الغرامة يبدأ في السريان بمجرد إعلان الحكم إلى جهة الإدارة، ويستمر سريانها إلى غاية قيام الإدارة بتنفيذ الحكم تنفيذا كاملا غير منقوص[99].

ثانيا- سلطة القاضي عند تصفية الغرامة التهديدية:

تنص المادة 984 من قانون (08 -09)على:«يجوز للجهة القضائية تخفيض الغرامة التهديدية أو إلغائها، عند الضرورة.»

وعليه يكون لقاضي التصفية الخيار بين ثلاثة أمور: إلغاء الغرامة، إبقاء الغرامة كما هي أو تخفيض معدل الغرامة، ويخضع في ذلك إلى قيدين، أولهما مؤداه أنه لا يجوز له زيادة معدل الغرامة الذي حدده سابقا، باعتباره الحد الأقصى الذي رأى فيه القدر الملائم لحث الإدارة على التنفيذ تقديرا لظروف الطلب عند الفصل فيه، أما الثاني فإنه يأخذ في الاعتبار عند ممارسته للتعديل أو الإلغاء جسامة خطأ الإدارة ومدى سوء نيتها في عدم التنفيذ[100].

---

(99)- عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص164.

(100)- محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 264.

وتندرج هذه السلطة ضمن الحالة التي يقبل فيها القاضي التصفية وذلك في حالة ثبوت عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو التنفيذ المتأخر للحكم[101]، أما في حالة تنفيذ الحكم قبل انتهاء المهلة التي منحها قاضي الغرامة للإدارة لتنفيذ حكمه يحكم القاضي بألا محل لإجراء التصفية أو يقضي برفضها.

ومن تطبيقات مجلس الدولة الفرنسي في هذا الخصوص،أنه قضى بألا محل لتصفية الغرامة التي حكم بها على الدولة لإجبارها على تنفيذ حكم محكمة إدارية خلال شهرين بحيث إذا تم تنفيذه خلال[102]تلك المدة فإنه لا يكون هناك محل لتصفية الغرامة .كما للقاضي رفض التصفية إذا بدأت الإدارة باتخاذ إجراءات التنفيذ أو أبدت إرادة قوية في القيام به، ولعل هذا ما يفسر رأي بعض الفقهاء والذي ذهب إلى القول بأن الغرامة التهديدية في نظر مجلس الدولة ليست عقوبة أو شباك يتربص بالإدارة الوقوع فيه، وإنما هي وسيلة حث لها على التنفيذ فإذا حققت تلك الغاية،فليس هناك ما يدعو إلى تصفيتها[103]، وبناءا على كل ما سبق عرضه، تعد سلطة القاضي الإداري في الحكم بالغرامة التهديدية من المقتضيات اللازمة لتدعيم سلطته في إصدار أوامر تنفيذية إلى الإدارة، ذلك أن الغرامة التهديدية تهدف القضائي. أصلا إلى احترام الإدارة لما يوجهه لها القاضي من أوامر بشأن تنفيذ التزاماتها المترتبة عن الحكم القضائي.

---

(101)– المادة 983 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية (08–09).

102– محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 264–265.

103– المرجع أعلاه، ص 265.

الفرع الثالث: تقييم دور الغرامة التهديدية في ضمان التنفيذ:

اتفق فقهاء القانون الإداري على اعتبار أهمية الغرامة التهديدية على أنها آلية لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها، إذ تعد وسيلة قانونية لضمان التسريع بتنفيذ ما يصدر عن القضاء وتسمح بالتغلب على الرفض العنيد للإدارة في تنفيذ حجية الشيء المقضي به[104].

وفي هذا الصدد يرى الدكتور عصمت عبد الله الشيخ «أن للغرامة قوة كبيرة في التهديد من خلال سريانها تصاعديا، ذلك أن الحكم الصادر بفرضها ليس نهائيا واجب النفاذ، بل حكم وقتي، حيث تظل الغرامة مسلطة على الإدارة إلى أن تقوم بتنفيذ التزاماتها أو تصر على موقفها وتصمم على عدم التنفيذ»[105]، ومن هذا الرأي نستنتج أن الغرامة التهديدية تعد ضمانا لتعجيل تنفيذ الأحكام القضائية وهذا ما يؤدي بدوره إلى تجنيب القاضي بعد صدور حكمه تراكم دعوى على أخرى، إذ أن امتناع الإدارة على التنفيذ يسمح للمحكوم له بالطعن في قرارها، والأمر الطبيعي متى صدر حكم في هذا الطعن، يلجأ المحكوم له مرة أخرى لمخاصمة هذا الامتناع من جديد وهكذا إلى ما لا نهاية له[106] ،فإذا كانت الغرامة التهديدية تفعل هذا الدور الايجابي لضمان تنفيذ الأحكام والذي يرصد لصالحها،إلا أنها تؤدي في حقيقة الأمر إلى خسارة مالية كبيرة تتكبدها الخزينة العمومية وحدها، وذلك بسبب امتناع موظف لدى الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية أو التراخي عن ذلك، فإذا كان هو المسؤول عن تغريم الإدارة فلما لا تفرض على ذمته المالية باعتباره المسؤول على التنفيذ، خاصة إذا ثبت خطؤه الشخصي، ومتى تضرر مرة فلن يجرأ على فعل ذلك مجددا هذا من جهة.

ومن جهة ثانية لابد من منح القاضي بدائل أخرى لحمل الإدارة للخضوع لقوة الشيء المقضي بهإذا أردنا الحفاظ على حق الأفراد في التقاضي ودولة تحترم ما يصدر عن القضاء، وفي تقدير الخاص يلجأ إلى أحد الحلين:

---

[104]– محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 265.

[105]– عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 169.

[106]–محمد باهي أبو يونس، المرجع أعلاه، 306.

إما منحه سلطة يقضي بها على إمكانية الحجز على الأموال الخاصة للإدارة العامة والتي لا يترتب عن حجزها تعطيل سير المرفق العام بانتظام واطراد.

وهذا ما أخذ به القضاء المغربي أين تم الحجز على أموال بلدية لتنفيذ حكم قضى عليها بأداء مبالغ مالية لفائدة المدعي ضدها وتم حجز منقولاتها ممثلة في سيارة، تلفاز ومكيف هواء باعتبار أنهاته المنقولات، لا يضر بيعها واستيفاء الدين المستحق على البلدية سير المرفق البلدي[107].

وإما اللجوء إلى الحل الثاني: فإذا كان من المقرر في قانون العقوبات تجريم استخدام الموظف العمومي سلطة وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي أو اعتراض أو العرقلة العمدية[108]_طبعا بعد توافر أركان الجريمة– فلما لا يمنح للقاضي الإداري سلطة تحويل الملف الإداري إلى جزائي، وذلك عن طريق الإحالة للقضاء العادي، وذلك لمعاقبة الموظف المسؤول عن جريمة خطيرة وهي مخالفة وعدم تنفيذ الأحكام القضائية الحائزة لقوة الشيء المقضي به فبتمتع القاضي بهذه السلطة يتمكن فعلا من القيام بدوره الأساسي في حماية الحقوق والحريات الأساسية للأفراد محافظا في الوقت ذاته على أهم مبدأ تنشده دولة الحق و القانون ألا وهو مبدأ المشروعية.

[107]– محمد قصري، المرجع السابق، ص27.

[108]– المادة 138 مكرر من الأمر رقم 66–153 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 49 لسنة 1966، المعدل بالقانون رقم 09/01 المؤرخ في 26 جوان 2001 المتعلق بتعديل قانون العقوبات الجزائري، الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية العدد 49، لسنة 2001.

خلاصة

تطرقنا في هذا الفصل سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة بغية ضمان تنفيذ أحكامه، وتنقسم هاته الأوامر إلى نوعين:

الأوامر التنفيذية والتي تستهدف توضيح ما يقع على الإدارة من التزامات ناجمة عن الحكم القضائي، وذلك للقيام بعمل أو الامتناع عن القيام به، بحيث قد تكون الأوامر سابقة على تنفيذ الحكم الأصلي أو لاحقة لهكما بينا خلال هذا الفصل مختلف التطبيقات القضائية للأوامر وذلك في القضاء الإداري الفرنسي وكذا الجزائري، ولاحظنا أن الأول يضمن أحكامه صراحة تلك الأوامر، أما الثاني فلا يستخدم هذه الأخيرة بالإدارة. بشكل صريح وإنما يكتفي باستخدام مصطلحات أخرى كأوامر مموهة وغير مباشرة لتفادي الاصطدام بالإدارة.

أما النوع الثاني يعتبر النتيجة الحتمية للأول وذلك لحث الإدارة على تنفيذ الأوامر التنفيذية، هو الأمر بالغرامة التهديدية، والتي تعتبر وسيلة قانونية يستخدمها القاضي لحمل الإدارة على تنفيذ أحكامه، ومن مميزاتها، أنها ذات طابع تحكمي تحذير ي، مؤقت وتقدر عن كل وحدة زمنية، وتنقسم الى نوعين فقد تكون نهائية أو مؤقتة.

كما تناولنا بالتفصيل كيفية فرض الغرامة التهديدية، بداية بشروط توقيعها، مرورا بتصفيتها والتي تقوم بذلك نفس الجهة التي قضت بها، ويكون للقاضي سلطة تعديلها أو إلغائها، كما له الحكم بأي حل لإجرائها أو رفضها في حالة ما إذا تم التنفيذ قبل انتهاء المهلة القضائية، أو إبداء الإدارة إرادة قوية للقيام بذلك.

الخاتمة

الخاتمة:

في آخر هذه الدراسة التي تتمحور على سلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة توصلنا فيها إلى:

اعتمد الفقه الفرنسي في تأسيس مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري إلى الإدارة، على مبررات ليست وثيقة الصلة بموضوع الحظر ذاته حيث فرض على نفسه هذا الحظر دون وجود أي أساس يستند إليه، مما أدى إلى العدول عنه و تقرير سلطة توجيه الأوامر بموجب قانون 1995. حيث لم يستند القضاء الإداري الجزائري على نص قانوني في مبدأ حظر توجيه الأوامر من القاضي الإداري للإدارة بالاعتماد على مبدأ الفصل بين السلطات، إلى أن تراجع عن مبدأ الحظر وتقريره لأول مرة لسلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة والخاصة بتنفيذ الأحكام الإدارية، وبمقتضى قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 وسع من سلطات القاضي الإداري.

حيث ينقسم الأمر القضائي الموجه إلى الإدارة إلى مفهومين، يتمثل الأول في الانصراف إلى سلطة القاضي الإداري في توجيه أمرا للإدارة و ذلك للقيام أو الامتناع عن عمل ما وإدراجه بمنطوق الحكم، أما الثاني يشمل الصنف الأول بالإضافة إلى سلطات أخرى تصدر أثناء سير الدعوى كالأوامر التحقيقية والاستعجالية، بحيث يتمتع فيها القاضي الإداري بهدف استكمال الملف لتحقيق العدالة وحل النزاع بين الطرفين، إلى أن المشرع لم ينص على سلطة القاضي الإداري في توجيه أمر بإجراء تحقيق إداري بصراحة بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 على عكس الفنون الملغى الخاص بالإجراءات المدنية

نص المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 على التوسيع من سلطات القاضي الإداري الاستعجالي، لضمان الحماية المؤقتة للحق دون المساس بأصله، بحيث امتدت إلى مجال الحريات الأساسية، إبرام العقود و الصفقات، إضافة إلى استخدام القاضي الإداري الفرنسي الأوامر الصريحة وتضمينها بمنطوق الحكم، وذلك لإلزام الإدارة على القيام بعمل أو الامتناع عنه مع

إمكانية توقيع الغرامة التهديدية عليها، إلى أن القاضي الإداري الجزائري، لم يتجرأ على استخدام الأوامر التنفيذية واكتفائه بالحكم على أحقية الفرد بتوجيه أوامر غير مباشرة لكن دون إلزام الإدارة صراحة بالقيام بعمل أو الامتناع عنه، وذلك بالرغم من إلزامها أحيانا بدفع تعويضات، فكل هاته السلطات تشكل فعلا ضمانات قانونية تحمي حقوق الأفراد في جميع مراحل الدعوى الإدارية، وذلك بالنظر إلى الاختلاف الواضح في المراكز القانونية لطرفيها.

لهذا تمحور الموضوع حول البحث عن مدى اتساع أو ضيق هذه السلطات التي جاء بها قانون الإجراءات المدنية والإدارية (08 -09) لتضمن الحق في محاكمة عادلة والتي تصبو إليها دولة القانون من إعلاء لمبدأ المشروعية مع مراعاة لضرورات الموازنة بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة للأفراد .

وفي ظل النتائج المتوصل إليها يمكن إدراج الاقتراحات التالية:

1- تخصيص قانون يتعلق بالقضاء الإداري فقط للفصل بين الإجراءات الإدارية والإجراءات المدنية، مع تفصيل المواد القانونية.

2- ضرورة تحديد مهلة الفصل في طلبات وقف التنفيذ القرارات الإدارية بناءا على أمر استعجالي.

3- ضرورة توقيع الغرامة التهديدية على الموظف المسؤول عن تنفيذ الأحكام القضائية ودفعها منماله الخاص، وليس من الخزينة العمومية، وبمنح القاضي هذه السلطة يظهر دوره الفعلي في حماية المال العام.

وفي الأخير يمكن القول بأن تمتع القاضي الإداري بكل هذه السلطات حماية لمبدأ المشروعية من جهة، وتحقيق للموازنة بين المصلحتين العامة والخاصة من جهة أخرى ب

المراجع

- **قائمة المراجع:**

- **الكتب العامة:**

- أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم إبن المنظور، لسان العرب لإبن منظور، المجلد الأول والرابع، دار صادر، بيروت، 1997.

- الصايغ أحمد، إشكالية تنفيذ الأحكام بالمغرب، مطبعة دار النشر المغربية، المغرب 2009.

- بوضياف عادل، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج 2، ط1، إصدار كليك للنشر، الجزائر، 2012.

- نوح مهند، القاضي الإداريوالأمر القضائي، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، العدد الثاني، المجاهد 20، سوريا 2004.

- **الكتب الخاصة:**

- أبو يونس محمد الباهي، الغرامة التهديدية كوسيلة لإمارة الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001 .

- الشامخي يونس، إشكالية تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضد الإدارة المحلي.

- براهيمي سهام، الإعتراف القانوني للقاضي الإداري في تنفيذ الأحكام القضائية.

- بن دعاس سهام، الدعوة الإدارية الإستعجالية للمحافظة على الحريات الأساسية في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- بن عاشور صفاء، تدخل القاضي الإداري في تنفيذ قراراته ضد الإدارة، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2018.

- بن عبد المنعم خليفة بن عبد العزيز، الإثبات أمام القضاء الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008.

- ثابت الجبلي نجيب أحمد عبد الله، إجراءات خاصة للتنفيذ ضد الإدارة، المكتب الحديث، الإسكندرية، 2006.

– حمدي علي عمر، سلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.

– عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر.

– فريدة مزياني، أمنة سلطاني، مبدأ حظر توجيه الأوامر من القاضي الإداري للإدارة والاستثناءات الواردة عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة المفكر، العدد 7، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، نوفمبر 2011

– – قصري محمد، تنفيذ الأحكام الإدارية الغرامة التهديدية وحجز.

– –محمد العصار يسرى، مبدأ حضر توجيه الأوامر من القاضي الإداري الإدارة وحضر الحلول محلها وتطوراته الحديثة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.

– مستاري عادل، دعوى إيقاف تنفيذ القرارات الادارية، "الشروط والآثار"، في ظل قانون 08–09، مجلة المنتدى القانوني، العدد 7، أفريل 2010.

– مرداسي عز الدين الغرامة التهديدية في القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2018.

– **القوانين:**

– القانون رقم 08–09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

– قانون رقم 911–4 من قانون العدالة الفرنسي.

– **الأحكام والأوامر القضائية :**

– الأمر رقم 66–953 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 49 لسنة 1966، المعدل بالقانون رقم 09/01 المؤرخ في 26 جوان 2001 المتعلق بتعديل قانون العقوبات الجزائر، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 49 لسنة 2001.

- المحكمة الإدارية ورقلة، القضية رقم 292، جلسة 28 /2012/05، حكم غير منشور.
- لمحكمة الإدارية ورقلة، القسم الإستعجالي، القضية رقم 195، جلسة 2012/08/06، أمر إستعجالي غير منشور .
- المحكمة الإدارية ورقلة، القضية رقم 518، جلسة 212/10/01، حكم غير منشور.
- المحكمة الإدارية ورقلة، قسم الإستعجالي، القضية رقم 770، جلسة 2012/10/25 أمر إستعجالي غير منشور.
- المحكمة الإدارية ورقلة، القضية رقم 541 ، جلسة 2012/11/12، حكم غير منشور.
- المحكمة الإدارية ورقلة، القضية رقم 578، جلسة 2012/12/10، حكم غير منشور.
- المحكمة الإدارية بسكرة ، القضية رقم 983، جلسة 2013/02/18، حكم غير منشور.
- ملتقيات
- لجلط فواز، تنفيذ أحكام الجهات القضائية الإدارية بين مصداقية السلطة القضائية وإمتناع الإدارة عن التنفيذ، الملتقى الوطني الثاني حول الإجراءات المدنية والإدارية في ظل القانون 08 _ 09، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة المسيلة، 2009.
- قائمة المراجع اللغة الفرنسية:

Ordonnance N° 2000-387 du 4 Mai 2000 relatif à la partie législative du code de justice administratif, journal officiel de la république française n°107 du 7 Mai 2000,modifié et complété, www.legifrance-Fr,17-10-2012.

الفهرس

الفهرس

المقدمة	1
الفصل الأول: سلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة كأصل عام والإجازة كاستثناء	
المبحث الأول: حظر توجيه الأوامر للإدارة كأصل عام.	06
المطلب الأول: موقف القضاء الإداري من مبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة.	07
الفرع الأول: في النظام القضائي الفرنسي.	07
الفرع الثاني:في النظام القضائي الجزائري.	08
المطلب الثاني: موقف الفقه الإداري من مبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة.	09
الفرع الأول:الاتجاه المؤيد لمبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة.	10
الفرع الثاني: الاتجاه المعارض لمبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة.	11
المبحث الثاني: إقرار سلطة القاضي في توجيه الأوامر للإدارة كاستثناء.	13
المطلب الأول: الإطار القانوني لسلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة.	13
الفرع الأول: شروط طلب توجيه الأوامر للإدارة.	13
الفرع الثاني: الجهة المختصة في الفصل في طلب توجيه الأوامر.	13
المطلب الثاني: سلطة القاضي الإداري العادي في توجيه الأوامر للإدارة.	15
الفرع الأول: سلطة الأمر أداة للإثبات.	15
الفرع الثاني: الأوامر التحقيقية.	16
المطلب الثالث: سلطة القاضي الإداري الاستعجالي في توجيه أوامر للإدارة.	21
الفرع الأول: مفهوم القضاء الإداري ألاستعجالي.	22
المطلب الثاني: تطبيقات تضمين الحكم الإداري أوامر صريحة للإدارة.	31
الفرع الثالث: سلطة القاضي الإستعجالي في مواجهة الاستخدام التعسفي لحق الإشكال في التنفيذ.	38
خلاصة الفصل الأول.	41
الفصل الثانـــي: دور سلطة توجيه الأوامر في إرغام الإدارة على تنفيد الأحكام الإدارية	
المبحث الأول: تضمين الحكم الإداري أوامر تنفيذية.	44
المطلب الأول: تضمين الحكم أوامر صريحة في المرحلة السابقة على تنفيذ الحكم الأصلي والملاحقة له.	44

الفهرس

الفرع الأول: حالات تضمين الحكم أوامر صريحة.	45
الفرع الثاني: شروط تضمين الحكم أوامر تنفيذية.	49
المطلب الثاني: تطبيقات تضمين الحكم الإداري أوامر صريحة للإدارة.	52
الفرع الأول: تطبيقات القضاء الإداري الفرنسي.	52
الفرع الثاني: تطبيقات القضاء الإداري الجزائري.	55
المبحث الثاني:الأمر بالغرامة التهديدية أداة لإرغام الإدارة على تنفيذ الحكم الإداري.	59
المطلب الأول: مفهوم الغرامة التهديدية.	59
الفرع الأول: التعريف الفقهي.	59
الفرع الثاني:أنواع الغرامة التهديدية.	60
المطلب الثاني: كيفية تطبيق الأمر بالغرامة التهديدية.	62
الفرع الأول: شروط توقيع الغرامة التهديدية.	63
الفرع الثاني: تصفية الغرامة التهديدية .	63
الفرع الثالث: تقييم دور الغرامة التهديدية في ضمان التنفيذ.	64
خلاصة الفصل الثاني.	69
الخاتمة	70
قائمة المراجع.	73
الملخص	

ملخص مذكرة الماستر

إن مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري إلى الإدارة، كان نتيجة عوامل من أهمها تبني رجال الثورة الفرنسية لمبدأ الفصل بين السلطات والفهم الخاطئ له، رغم عدم وجود نصوص تشريعية تمنع توجيه هذه الأوامر. ولعل السبب الذي دعا مجلس الدولة الفرنسي إلى حظر توجيه أوامر إلى الإدارة، يعود أساساً إلى استقلال الوظيفة الإدارية عن الوظيفة القضائية، وقد تأثر القضاء الإداري الجزائري بمبدأ الحظر، وهو الهدف الذي تسعى إليه هذه الدراسة، من أجل البحث بالتفصيل في الإشكالات التي نتجت عن هذا الحظر، ومنها عدم تنفيذ أحكام القضاء الإداري، غير أنه ومن أجل الحفاظ على الحريات الأساسية للمواطن، فإن الاتجاه تطور وأصبح مبدأ توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة يعد من الأمور التي أصبحت تتقبلها الإدارة بصدر رحب. ومن هذا المنطلق جاءت هذه الدراسة من أجل مناقشة مسألة مدى اعتبار توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة، هو حلول محلها وإخلال بمبدأ الفصل بين السلطات، أو هو تطبيق لمبدأ المشروعية،وقد توصلنا من خلال هذه الدراسة إلى أن القاضي الإداري عندما يوجه أوامر إلى الإدارة، فهذا لا يعد خروجاً عن وظيفته فهو بإصداره لمثل هذه الأوامر لا يمارس عملاً إدارياً وإنما يوجه الإدارة للقيام بواجباتها، كما أنه يساعدها على التطبيق السليم للقانون والمحافظة على الحريات والحقوق العامة للمواطن. كما توصلنا إلى ضرورة أن يضمّن القاضي الإداري الحكم الذي يصدره، بالغرامة التهديدية تلقائياً، دون اشتراط طلبها من المدعي، متى رأى ضرورة لذلك في صلب الحكم؛ لأنها تمثل ضمانة لاحترام مبدأ المشروعية والامتثال لتنفيذ أحكام القضاء، كما أنها وسيلة ضغط في مواجهة الإدارة.

الكلمات المفتاحية:

1/ الأوامر 2/ الغرامة التهديدية 3/القاضي الإداري 4/ التنفيذ
5/ الدعوى القاضائي 6/ القاضي الإستعجالي 7/المسؤولية الإدارية

Abstract

The principle of the prohibition of directing orders from the administrative judge to the administration was the result of factors, the most important of which was the adoption by the men of the French Revolution of the principle of separation of powers and the misunderstanding of it, despite the absence of legislative texts preventing such orders. Perhaps the reason why the French Council of State called for the prohibition of directing orders to the administration is mainly due

to the independence of the administrative function from the judicial function, and the administrative judiciary has been affected in Algeria by the principle of prohibition, which is the goal that this study seeks to achieve, in order to examine in detail the problems that resulted from this prohibition, thus not to implement the provisions of the administrative judiciary. besides, to preserve the basic freedoms of the citizen. From this point of view, this study came in order to discuss the issue of the extent to which the administrative judge's direction is considered orders to the administration, is to replace it and a violation of the principle of separation of powers, or is an application of the principle of legality. We have concluded through this study that the administrative judge when he directs orders to the administration, this is not considered a departure from his job. We also concluded that the administrative judge should include the judgment he issues, with the threatening fine automatically, without requiring its request from the plaintiff, whenever he deems it necessary in the judgment. Because it represents a guarantee of respect for the principle of legality and compliance with the implementation of judicial rulings, and it is also a means of pressure in the face of the administration.

Keywords:

1/ Orders 2/ Penalty payment 3/ Administrative judge 4/ Execution 5/ Legal action 6/ Judge urgency 7/Administrative responsability