جامعة محمد خيضر بسكرة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قســـــم الحقـــــوق

إشكالات التنفيذ في المواد الإدارية

مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون إداري

إعداد الطالب:

البار عبد الحكيم

تحت إشراف :

أ.د عزري الزين

الموسم الجامعي: 2018/2017

بِسْمِ اللهِ الرَّحْمنِ الرَّحِيمِ

من رسالة عمر ابن الخطاب رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري يوصيه في القضاء:

"القضاء فريضة محكمة، وسنة متبعة، فافهم إذا أدلى إليك، ونفذ إذا تبين لك، فانه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ به، آس بين الناس في وجهك وعدلك ومجلسك حتى لا يطمع شريف في حيفك، ولا ييأس ضعيف من عدلك"

شكـــــــــر وعرفـــــــــان

الحمد لله الّذي بعزته وجلاله تتم الصالحات

قال عليه الصلاة والسلام في الحديث الصحيح

(من صنع إليكم معروفاً فكافئوه، فإن لم تجدوا ما تكافئوه فادعوا له حتى تروا أنكم قد كافأتموه)

وورد في رواية الترمذي عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (مَنْ لمْ يشْكُر النَّاسَ لَمْ يشْكُر الله) رواه الترمذي.

أتقدم بجزيل الشكر لأستاذي وقدوتي الدكتور عزري الزين لقبوله الإشراف على هذه المذكرة وعلى المعلومات القيمة التي أفادنا بها، وتكريسه لجزء من وقته لإنجاح هذا العمل بالرغم من التزاماته الأكاديمية والمهنية، كما نشكره كذلك على جميع المجهودات التي يبذلها في إطار البحث العلمي لإفادة الطلبة

وأخيرا وليس آخرا نسأل الله عز وجل أن ينير دربه ويوفقه لما فيه خير البلاد والعباد.

البار عبد الحكيم

الإهـــــــــداء

أهدي هذا العمل:

إلى من أدين لهما بوجودي بعد إذن الله عز وجل

إلى الوالدين الكريمين متعهما الله بالصحة والعافية وأطال عمرهما

إلى من غمرتني بدعمها وأحاطتني برعايتها خالتي العزيزة

إلى كل إخوتي وكل أفراد عائلتي كبيرا وصغيرا

إلى كل أصدقائي

إلى كل زملائي وزميلاتي الطلبة في الدراسة

إلى كل من قدم لي يد العون من قريب أو بعيد وكل من خصني بدعاء مخلص من القلب.

إلى كل من علمني حرفا وأنار لي درب العلم.

كان لظهور القانون الإداري نقطة تحول مهم في عالم القانون، حيث صاحب ظهور هذا القانون، بروز فلسفة قانونية جديدة، مفادها أن الدولة ممثلة في الإدارة العامة تخضع لقواعد قانونية متميزة عن القواعد التي يخضع لها الأفراد، وكان تفسير ذلك أن الدولة تخدم المصلحة العامة، والتي تسمو على المصلحة الخاصة، وبالنتيجة منح جملة من الامتيازات للإدارة على رأسها وجود قضاء إداري متخصص يفصل في المنازعات التي تكون الدولة طرفا فيها.

اعتبر جانب من الفقه أن هذه الامتيازات بمثابة حجة للإدارة للتعسف بالسلطات الممنوحة لها، لكن جانب آخر من الفقه فسر هذه الامتيازات على أنها وسيلة للمحافظة على المصلحة العامة.

إن لجوء الأطراف للقضاء الإداري بهدف مخاصمة قرار إداري اعتقادا منهم انه مشوب بأحد العيوب المقرر في القانون, يشكل حقا دستوريا تلزم باحترامه، وإذا كان المبدأ أن كل قرارات الإدارة مشروعة, فان التسليم بهذا المبدأ على إطلاقه من شانه أن يهدر حقوق الأفراد، وهنا يأتي دور القاضي الإداري لحماية الحريات العامة، حيث يتحقق من أن هذا القرار سليم في جميع أركانه، وسلامة أركان القرار الإداري لا تستدعي من القاضي الإداري الغوص أكثر في النزاع، لكن إذا اكتشف أن هناك عيب في القرار الإداري وجب عليه أن يقضي بعدم مشروعيته، وبالنتيجة إلغاءه, ولكن النزاع الإداري لا ينتهي بإلغاء القرار غير المشروع, بل هذا الحكم ما هو إلا تمهيد لنزاع آخر أكثر تعقيدا من النزاع الأول، ونقصد هنا مدى إلزامية هذا الحكم بالنسبة للإدارة علما بان الإدارة تتمتع بحصانة ضد سلطات القاضي الإداري إعمالا لمبدأ كلاسيكي هو مبدأ الفصل بين السلطات، الذي يقضي بان كل سلطة تمارس الاختصاصات الممنوحة لها فقط, ولا يحق لها أن تتدخل في اختصاصات السلطة الأخر،, لكن مونتسكيو جاء بغير ذلك، وكان يقول: أن السلطة المطلقة مفسدة مطلقة، ويجب على كل سلطة أن تراقب سلطة أخرى.

من خلال ما تقدم يمكن القول أن صدور حكم قضائي ضد الإدارة يكون ممهور بالصيغة التنفيذية, إلا أن هذه الإلزامية لا تجد لها مجالا للتطبيق أمام الإدارة استنادا لمبدأ الفصل بين السلطات, إلا أن التسليم بهذا المبدأ على إطلاقه من شأنه أن يؤثر سلبا على حقوق الأفراد كطرف ضعيف في هذا النزاع، ولهذا يستلزم على رافع الدعوى أن يبحث على وسائل وسبل أخرى لتنفيذ هذا الحكم، ولان هذا الأمر جد صعب كونه طرف ضعيف أمام الإدارة، وضع الفقه والقضاء والتشريع بعض الآليات لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها وهذا ما تبناه التشريع الجزائري, إلا أن هذه الآليات لم تحقق الهدف المرجو منها.

أهـــــمية الـــــدراسة:

تبدو أهمية الموضوع البحث عن الأساس القانوني لفكرة إشكالات تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة.

التطرق لأهم صلاحيات القاضي الإدارية في مواجهة امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها.

البحث عن الوسائل الناجعة لضمان تنفيذ الأحكام القضائية والحد من تعسف الإدارة في هذا الشأن.

أسباب الـــــدارســـة:

نظرا لذلك كانت أسباب اختيارنا للموضوع تكمن فيما يلي:

1/ بحكم أننا طلبة الاختصاص في القانون الإداري ورغبتنا في البحث فيه.

2/ الرغبة في معرفة منازعات الإشكال في التنفيذ وإيجاد حلول الناجعة.

3/ صون حقوق المواطن بما يتلاءم ومبدأ المشروعية وإيجاد الحلول لإشكالية امتناع الإدارة عن عدم التنفيذ القرارات القضائية الإدارية.

4/ ما نراه من إحجام بعض القضاة في دعوى الإشكال في التنفيذ من حسم الموضوع وما ذلك إلا خوفا من تجاوز اختصاصاهم ويعرض قراراتهم للطعن

ورغم أهمية هذا الموضوع ألا انه واجهتنا صعوبات

صـــــعوبات الـــــدراسة

1-شمولية الموضوع وعمقه مما يصعب حصره في فصلين

3-تحديد عدد أوراق المذكرة أدى إلى محاولة تقليص الموضوع والأفكار.

4-عدم وجود دراسات حديثة ساهمت في تغيير اتجاه الموضوع وإعطاء حلول نهائية لهذا المشكل

طـــــــرح الإشكالية

ولنتمكن من معالجة هذا الموضوع ارتأينا طرح الإشكالية التالية:

ما هي الآثار المترتبة عن عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها، وهل استطاع المشرع الجزائري وضع قواعد قانونية ناجعة للحد من هذا التعسف؟

المنهج المعتمد في الدراسة:

لقد اعتمدنا في هذه الدراسة على المنهج الوصفي والتحليلي من خلال النصوص القانونية المنظمة لإشكالات التنفيذ باعتبارها الأنسب والأمثل لمعالجة مثل هذه المواضيع المنظمة لإشكالات عملية مسترشدين بأحكام القضاء.

ولدراسة هذا الموضوع نقترح الخطة التالية:

خطة ا لبحث:

الفصل الأول: منازعات الإشكال في التنفيذ في المواد الإدارية

المبحث الأول: ماهية المنازعة الإشكال في التنفيذ

المبحث الثاني: طبيعة منازعات الإشكال في التنفيذ وصورها

الفصل الثاني: وسائل إجبار الإدارة على التنفيذ

المبحث الأول: الوسائل التقليدية لإجبار الإدارة على التنفيذ

المبحث الثاني: الوسائل الحديثة لإجبار الإدارة على التنفيذ

الفصل الأول: منازعات الإشكال في التنفيذ في المواد الإدارية

إذا استوفي القرار القضائي الإداري شروطه يكون قابلا للتنفيذ ممن له مصلحة في ذلك ومع هذا تعترضه صعوبات وعقبات تعيق عملية التنفيذ وتظهر في شكل إشكالات تحول دون تنفيذ القرار القضائي الإداري فما المقصود بإشكالات التنفيذ؟ وما هي خصائصها ؟ وما هي أسبابها؟ وهذا ما سنتناوله بالتفصيل في مبحثين الأول تطرقنا فيه إلى ماهية منازعة الإشكال في التنفيذ والثاني حول أسباب منازعة الإشكال في التنفيذ وظروفها.

المبحث الأول: مفهوم المنازعة الإشكال في التنفيذ

إن القيام بعملية التنفيذ معناه وضع الحكم الصادر من القضاء حيز التنفيذ وللقيام بهذه المهمة عملت الأنظمة في القانون المقارن على وضع هذه العملية تحت أنظمة مختلفة، ففي الوقت الذي اخذ النظام المصري بنظام قاضي التنفيذ اسند المشرع الجزائري هذه العملية إلي المحضر القضائي على أن يمارس هذه العملية تحت رقابة الجهة القضائية التي تمارس ضمن اختصاصها عملية التنفيذ, وإما أن يخرج المحضر القضائي إلى الميدان وهذا من اجل التنفيذ و يمكن أن تصادفه بعض المعطيات والتي لم تكن قد عرضت على القاضي الذي قام بإصدار الحكم موضوع التنفيذ وتعتبر من قبيل المسائل التي يتعين عليه أن يعود بها أمام رئاسة الجهة القضائية يسترشد برأيها في ما يمكن أن يتصرف حياله وهذا ما يعرف بدعوى الإشكال في التنفيذ.[1]

سوف نتطرق في المطلب الأول إلى تعريف منازعة الإشكال في التنفيذ وخصائصها و المطلب الثاني إلى شروطها.

[1] نسيم يخلف، **الوافي في طرق التنفيذ**، جسور للنشر والتوزيع, الجزائر، طبعة 2، سنة 2015، ص 159

المطلب الأول: تعريف منازعة الإشكال في التنفيذ

تواجه الأحكام والقرارات القضائية الإدارية الصادرة ضد الإدارة بعض المشاكل والصعوبات في تنفيذها وتظهر في شكل عقبات أو عوارض تعترض القائم بالتنفيذ فتحول دون مواصلته, حيث يجب طرح الإشكال و عرضه على القاضي للبت فيه إما بوقف التنفيذ أو مواصلته أو ببطلانه وعدم شرعيته وهذا باعتباره من عوارض خصومة التنفيذ.

قمنا بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين بحيث تناولنا في الفرع الأول المدلول القانوني للمنازعة الإشكال في التنفيذ وفي الفرع الثاني أهم خصائص منازعة الإشكال في التنفيذ.

الفرع الأول: المدلول القانوني

إن المشرع الجزائري في ظل قانون الإجراءات المدنية القديم 154/66 قي نص المادتين 320،321 [1] يظهر انه كان يفرق بين الحكم والسند التنفيذي وأيضا ما جاء في نص المادة 183 من نفس القانون.

إن المشرع كان لا يعتبر الأحكام القضائية من قبيل السندات التنفيذية علما أن هذه المادة مستثناة من التطبيق في المادة الإدارية بموجب المادة 171 مكرر فقرة 2.

[1] راجع أحكام المواد 320 و321 من الأمر رقم 154/46 المتضمن **قانون الإجراءات المدنية** الجريدة الرسمية عدد47 بتاريخ08 يونيو 1966

أما موقف المشرع من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 08/09 الساري المفعول اعتبر الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية سندات تنفيذية بموجب نص المادة 600/ف07

كما أن قانون الإجراءات المدنية السابق تطرق إلى أحكام إشكالات تنفيذ السندات التنفيذية بشكل مختصر بخلاف قانون الإجراءات المدنية والإدارية الساري وضع أحكاما مفصلة تتعلق به حيث خصص لها فصلا تحت عنوان "" في إجراءات تسوية إشكالات التنفيذ" الفصل الرابع منه المتضمن المواد من (631 إلى 635) من الباب الرابع المتعلق بالأحكام العامة في التنفيذ الجبري للسندات التنفيذية[1].

وتعد إشكالات التنفيذ هي منازعات التنفيذ ويمكن تعريفها كالأتي:

أولا: إشكالات التنفيذ هي: وسيلة قانونية يعرض فيها ذوي الشأن على القضاء ادعاءاتهم المتعلقة بجواز أو بعدم جواز التنفيذ، أو بصحة التنفيذ أو بطلان التنفيذ، أو أي إجراء من إجراءاته أو طلباتهم بالمضي في التنفيذ مؤقتا أو وقفه مؤقتا. [2]

فإشكالات التنفيذ هي منازعة تتعلق بالتنفيذ ذاته يترتب على الحكم فيها أن يصبح التنفيذ جائزا أو غير جائز، صحيحا أو باطلا، أو يترتب عليه وقف السير في التنفيذ أو استمراره

ثانيا: كما يمكن تعريفها أيضا على أنها: تلك العوارض التي ترد على خصومة التنفيذ وتظهر في شكل عقبات أو صعوبات تعترض القائم بالتنفيذ فتحول دون مواصلة التنفيذ أو تتمثل قي شكل اعتراضات يثيرها أطراف التنفيذ في شكل منازعة وقتية أو موضوعية ويجب أن يطرح

---

[1] حمدون ذاودية، **تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في القانون الجزائري**، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع, 2015, الجزائر ص ص 190 ،200

[2] عبد العزيز خليفة، **الوجيز في قضاء الأمور المستعجلة قي القضاء الإداري**، دار الكتاب الحديث ,مصر, ص 170

الإشكال ويعرض على القاضي للبت فيه إما بوقف التنفيذ أو مواصلته أو بطلانه وعدم شرعيته.[1]

ثالثا: وكما عرفها الفقه أيضا على أنها: وسيلة قانونية التي يطرح بها ذوو المصلحة على القضاء ادعاءاتهم المتعلقة بجواز أو عدم جواز التنفيذ، أو بصحة أو بطلان التنفيذ، أو أي أجراء من إجراءاته أو طلباته بالمضي في التنفيذ مؤقتا أو بوقف التنفيذ مؤقتا.[2]

رابعا: كما تعرف أيضا على أنها: المنازعة التي تثور بشأن التنفيذ سواء قبل بدئه أو خلال اتخاذ إجراءاته وقبل تمامه يترتب عليها حق الطالب في التنفيذ أو المنفذ عليه أو الغير (ذي مصلحة في التنفيذ) في إبداء هذه المنازعة لدى المحضر القضائي القائم بالتنفيذ، ثم رفع دعوى قضائية استعجاليه أمام رئيس المحكمة الإدارية التي أصدرت الحكم المستشكل فيه والذي يصدر أمرا قضائيا بوقف التنفيذ أو بالاستمرار قي التنفيذ بحسب الحالة.[3]

كما تعتبر طارئ يعيق مباشرة الإجراءات التنفيذ وفقا للقانون مما يحول دون مواصلة المكلف بالتنفيذ لعمله أو يجعله غير ممكن سواء أثناء مقدمات التنفيذ أو حين اللجوء للتنفيذ الجبري.

كما يعبر عن الإشكال في التنفيذ في شكل منازعة يترك شأن النظر فيها للقاضي.[4]

---

[1] بارش سليمان، **شرح قانون الإجراءات المدنية(طرق التنفيذ)**,الجزء الثاني، ،دار الهدى، الجزائر, 2006، ص 119

[2] عبد الرؤوف هاشم بسيوني، **إشكالات التنفيذ في أحكام القضاء الإداري**، دار الفكر الجامعي، ط1, مصر ،2008, ص60

[3] حمدون ذاودية ، المرجع السابق ، ص 201

[4] بربارة عبد الرحمن، **طرق التنفيذ من الناحيتين المدنية والجزائية وفقا للتشريع الجزائري لا سيما قانون و الإجراءات المدنية والإدارية**، منشورات البغدادي ، طبعة أولى,الجزائر, 2009 , ص 322

يستفاد مما ذكر من التعريفات أنها {عبارة عن عوارض تعترض عملية التنفيذ وهي تتضمن ادعاءا أمام القضاء تتعلق بالتنفيذ بحيث لو صحت لأثرت إيجابا أو سلبا وذلك بوقف التنفيذ أو الاستمرار فيه بحسب الحالة}.

قد يقع الخلط بين مفهوم إشكال التنفيذ وبين بعض الوسائل القانونية كطلب وقف التنفيذ أو الخلط بينه وبين بعض التصرفات كالعقبات المادية للتنفيذ كونها تتفق في الأثر الذي يؤدي إليه وقف تنفيذ الحكم القضائي الإداري.

يظهر الفرق بين الإشكال في التنفيذ وطلب وقف التنفيذ فيما يلي :

في كون الإشكال يرفع ضد تنفيذ حكم قضائي إداري سواء في الأحوال التنفيذ العادية أو إذا كان مشمولا بالنفاذ المعجل دون شرط.

أن يكون الحكم محل طعن بالاستئناف أو المعارضة.

بينما يشرط لقبول طلب وقف التنفيذ أن يكون متزامنا مع الطعن بالاستئناف الحكم طبقا للمادتين 913و 914 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

كما أن إشكالات التنفيذ تختلف عن العقبات المادية والتي تعنى قيام المنفذ عليه– دون اللجوء إلى القضاء– يمنع القائم بالتنفيذ (المحضر القضائي) من تنفيذ أو تمام تنفيذ الحكم القضائي الإداري[1] حيث يمكن مواجهتها بلجوء القائم بالتنفيذ إلى طلب تسخير القوة العمومية لإزالتها حيث نصت المادة 614 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ".. جميع السندات التنفيذ قابلة للتنفيذ في الإقليم الجزائري، ولأجل التنفيذ الجبري للسندات التنفيذية يجب على قضاة النيابة العامة تسخير استعمال القوة العمومية قي اجل أقصاه عشرة أيام (10) من تاريخ

[1] حمدون ذاودية، المرجع السابق، ص 202

إيداع طلب التسخير، ويسجل طلب التسخير في سجل خاص يمسك لهذا الغرض ويسلم وصل للطالب يثبت إيداع هذا الطلب"[1]

بينما منع التنفيذ الذي يستند إلى رفع دعوى الإشكال في التنفيذ فهو اثر قانوني يترتب بموجب القانون طبقا للمادة 632 من نفس القانون ف 01 ".. ترفع دعوى الإشكال في التنفيذ من طرف المستفيد من السند التنفيذي أو المنفذ عليه أو الغير الذي له مصلحة بحضور المحضر القضائي المكلف بالتنفيذ".[2]

الفرع الثاني: خصائص منازعات الإشكال في التنفيذ

تتميز منازعات الإشكال في التنفيذ بعدة خصائص معينة و هي على النحو التالي :

أولا: أنها منازعة قانونية: المنازعة الإشكال في التنفيذ تطرح على القضاء وتنشأ عنها خصومات لاستصدار حكم فيها، فهي ليست عقبات مادية .

ثانيا: أنها منازعة تتعلق بما أوجبه القانون من شروط: إذ يتعين توافر شروط لإجراء التنفيذ وإجراءات يتعين القيام بها، ومثال ذلك ادعاء المدين عدم تبليغه بالسند التنفيذي والتنفيذ بموجب حكم غير حائز التنفيذ كما لو كان ابتدائيا غير مشمول بالتنفيذ المعجل، والتنفيذ الجبري اقتضاء الحق غير محقق الوجود أو غير حال الأداء أو غير معين، أو اقتضاء الحق انقضى بسبب من أسباب الانقضاء كالوفاء، والتقادم.

ثالثا: أنها متعلقة بمن قدمها إلى المحكمة: إن منازعة التنفيذ هي التي تتعلق به أيا كان من قدمها إلى المحكمة سواء من المدين أو الدائن أو الغير.

---

[1] نص المادة 614 إلى المادة 632 من القانون **09/08** المتضمن **قانون الإجراءات المدنية و الإدارية**, الجريدة الرسمية عدد 21 بتاريخ 25 فبراير 2008.

[2] مراجعة أحكام نص المادة 632 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 09/08

قد تبدأ المنازعة من المدين في مواجهة الدائن بقصد منع التنفيذ أو وقفه لانتفاء شروط التنفيذ الجبري أو لعدم اتخاذ الإجراءات المقررة قانونا، ومثال ذلك إجراء التنفيذ من غير الدائن أو عدم تقديم كفالة التنفيذ المعجل للحكم.[1]

قد تبدأ المنازعة من الدائن للاستمرار في التنفيذ لعدم قيام المحضر القضائي بالإجراءات لأحد الأسباب القانونية مثل سقوط الحكم الغيابي لعدم تبليغه خلال عامين أو سقوط الأمر الأداء لعدم تبليغه خلال ثلاثة أشهر, وكذلك الاستمرار في التنفيذ إذا وقف التنفيذ دون سبب قانوني محل وقف التنفيذ نتيجة لرفع الأشكال وقتي, وقد تبدأ المنازعة من غير أطراف التنفيذ في مواجهتهما لوقف التنفيذ ومنعه مثل حالات توقيع الحجر على أموال ليست مملوكة للمدين, والقاعدة فيما يتعلق بقبول المنازعة المرفوعة من أطراف التنفيذ أنها تكون مقبولة ولو لم يكن التنفيذ قد بدأ.

رابعا: أن هذه المنازعة ليست اعتراضا على التنفيذ: تعتبر هذه المنازعة ليست اعتراضا على التنفيذ فحسب وإنما هي منازعة متعلقة بالدائن ولهذا فقد تقام قبل البدء في الفعل في التنفيذ حوله بصدد إنكار القوة التنفيذية للسند التنفيذي ويشترط عدم المساس بحجية الأحكام, وقد تقام بعد تمام التنفيذ، كما قد تقام من جانب الدائن بقصد السير في إجراءات التنفيذ وإذا امتنع المحضر القضائي عن مباشرة التنفيذ بحجة قيام مانع قانوني من موالاته، وقد تقام دون أن يكون موضوعها متصلا بالاعتراض على التنفيذ أو بطلب السير فيه وإنما يكون متصلا بعارض من عوارضه بحيث يكون هو سبيلها كالمنازعة في صحة التقرير بما في الذمة في حجز ما للمدين لدى الغير.[2]

---

[1] نبيل صقر، **طرق التنفيذ**، دار الهدى للطباعة و النشر، الجزائر، 2007، ص ص 178 ,179

[2] نبيل صقر، المرجع السابق، ص ص 180,179

خامسا: أن هذه المنازعة قد تطرح إلى القضاء في شكل خصومة يصدر فيها حكم قطعي:

نجد منازعة الإشكال في التنفيذ تطرح على القضاء في شكل خصومة تتوج بحكم قطعي أو وقتي أو في شكل إجراءات ولائية يصدر فيها أمر ولائي وبهذا لا تختلف منازعة التنفيذ عن أية منازعة قضائية أخري.[1]

القاعدة أن لكل منازعة وجه موضوعي ووقتي ووجه ولائي إذا تطلب الأمر ذلك.

سادسا: أن هذه المنازعة ليست من قبيل التظلم في الحكم المراد التنفيذ بمقتضاه: وإنما هي منازعة تتصل بالتنفيذ ويترتب على هذه القاعدة أن الخصومة في التنفيذ ليس لها اثر موقف للسند التنفيذي أي للتنفيذ ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.[2]

كما يترتب عنها أيضا أنها لا تطرح على محكمة الموضوع التي حسمت الحكم الذي يتم التنفيذ بمقتضاه وهي خلاف الخصومة في الطعن في الحكم وبالتالي إذا كانت لا تنقل هذه الدعوى النزاع الذي حسمه الحكم والذي يتم التنفيذ بمقتضاه إلى المحكمة يكون على هذه المحكمة احترام حجية الحكم في حدود موضوع النزاع الذي صدر فيه الحكم وسببه وأطرافه عملا بالقواعد العامة وعليه لا تجد المنازعة في التنفيذ إلا إذا كان مبناها وقائع لاحقة على صدور الحكم الذي يتم التنفيذ بمقتضاه.[3]

---

[1] رمضاني فريد, **تنفيذ القرارات القضائية الإدارية وإشكالاته في مواجهة الإدارة** ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية, كلية الحقوق و العلوم السياسية ,جامعة باتنة , 2014/2013, ص 19

[2] محمد حسنين، **طرق التنفيذ في قانون الإجراءات المدنية**، ديوان المطبوعات الجامعية, الجزائر, 2005, ص20

[3] نبيل صقر، المرجع السابق، ص 181

المطلب الثاني: الشروط الواجب توافرها في دعوى الإشكال في التنفيذ

إن إشكالات التنفيذ باعتبارها دعوى فإنها تخضع للقواعد العامة لقبولها فلا بد من توافر شروط عامة، إلى جانب توافر شروط خاصة بها .

الفرع الأول: الشروط العامة

وتتمثل الشروط العامة فيما يلي :

أولا: شرط الصفة: تطبيقا للمبدأ العام والذي يقضى بعدم جواز اقتضاء الشخص لحقه بنفسه كفل القانون لصاحب الحق أو المركز القانوني المعتدى عليه الحق في الحماية القضائية حيث يجب أن يتمسك صاحب الحق أو المركز القانوني المعتدي عليه بهذه الحماية بنفسه أو بواسطة من ينوب عنه قانونا سواء كانت هذه الحماية اتفاقية أو قانونية.[1]

أن يكون طالب التنفيذ ذا صفة في إجراء التنفيذ أي يكون هو صاحب الحق في التنفيذ وهذا الأخير هو صاحب حق موضوعي لذلك لابد من التأكد من توافر شرط الصفة عن طريق السند التنفيذي الذي يوضح أن طالب التنفيذ هو صاحب الحق في إجرائه، كما يجب أن تكون صفة طالب التنفيذ ثابتة له عند إجراء التنفيذ، فإذا لم تكن له هذه الصفة كانت الإجراءات باطلة حتى ولو ثبتت له قبل إتمام الإجراءات.

لما كان الحق في التنفيذ ينتقل بانتقال الحق الموضوعي فإنه يجوز لخلف الدائن أن يباشر إجراءات التنفيذ في مواجهة المدين فيجوز للخلف العام كالورثة كما يجوز للخلف الخاص مثل المحال له بالدين أو الموصى له بان يباشر التنفيذ بدلا من الدائن الأصلي.[2]

---

[1] عمر زودة، **الإجراءات المدنية و الإدارية في ضوء أراء الفقهاء و أحكام القضاء**، أنسكلوبيديا, 2014, ص 86

[2] نبيل صقر، المرجع السابق، ص ص 20, 21

ثانيا: شرط المصلحة: تُعرَّفُ المصلحة كشرط لقبول الدعوى على أنها المنفعة أو الفائدة أو الميزة التي يحصل عليها الشخص جراء الحكم له بما يطلبه, ويشترط في المصلحة أن تكون

أ- قانونية: ويقصد بها تلك المصلحة التي يقرها القانون ويحميها بصفة مجردة وهذا ما نصت عليه المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له مصلحة قائمة يقررها القانون".

ب- شخصية: بمعنى أن تكون على درجة معينة من التفريد بحيث لا تختلط بالمصلحة العامة لكل مواطن.

ج- قائمة وحالة: وتكون مصلحة قائمة وحالة متى وقع هناك اعتداء على الحث أو المركز القانوني بالفعل، الأمر الذي يؤدي إلى حرمان الشخص من المنافع التي كان يتمتع بها من قبل.[1]

ثالثا: شرط احترام حجية الشيء المقضي به: يشترط لقبول المنازعة في التنفيذ مباشرة في سائر الدعاوى إلا إذا كانت قد سبق الفصل في موضوعها بين ذات الخصوم بحكم قضائي

فالدعوى لا تقبل إلا إذا كان قد سبق الفصل فيها و ذلك لما في هذه الحالة من مساسا بحجية الأمر المقضي به.

إن الدفع بعدم جواز النظر لسبق الفصل فيها تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها وإذا تخلف أي شرط من الشروط المذكورة سابقا فان المحكمة تصرح بعدم قبول دعوى الإشكال

أما فيما يتعلق بالأهلية فهي ليست شرط لقبول الدعوى وإنما شرط لانعقاد الخصومة القضائية وبالتالي يترتب على تخلفها أن يحكم القاضي بعدم صحة الإجراءات أو ببطلانها,

[1] عمر زوده، المرجع السابق, ص ص 62 ، 68

والأهلية هي من النظام العام يثيرها القاضي من تلقاء نفسه وفقا لنص المادة 65 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]

الفرع الثاني: الشروط الخاصة

إلى جانب الشروط العامة لابد من توافر الشروط الخاصة لقبول دعوى الإشكال في التنفيذ وهي كالأتي:

أولا: شرط عدم المساس بأصل الحق عند النظر في دعوى الإشكال في التنفيذ: فينبغي أن يكون المطلوب في الإشكال في التنفيذ مجرد إجراء وقتي أو تحفظي لا يمس موضوع الحقوق المتنازع عنها، وذلك بأن يقصد رافعه وقف التنفيذ أو الاستمرار فيه مؤقتا دون المساس بأصل الحق.

قد اشترط المشرع الجزائري ذلك في المادة **186** من ق.ا.م السابق التي كانت تنص على أن " الأوامر التي تصدر في المواد المستعجلة لا تمس أصل الحق".

حاليا نصت المادة 633 ف 02 من ق.ا.م.ا على: "" أن يكون الحكم الصادر من رئيس المحكمة ذا طابع مؤقت ولا يمس أصل الحق ولا يفسر السند التنفيذي"".[2]

ولا يقبل الإشكال في التنفيذ برفع طلب موضوعي ومثال ذلك أن يطلب المستشكل الحكم بعدم جواز التنفيذ أو ببراءة ذمته من الدين أو ببطلان إجراءات التنفيذ أو سقوط حق الدائن في التنفيذ أو بانقضائه وغير ذلك من الطلبات الموضوعية.

إن في شرط عدم المساس بأصل الحق لا بعد أن يكون وجها أخر لشرط وجوب كون المطلوب في الإشكال يعتبر إجراء وقتي.

---

[1] نبيل صقر، المرجع السابق، ص ص 182, 183

[2] حمدون ذاودية، المرجع السابق، ص ص 206 ,207

فهذان الشرطان يرتبطان بحيث يمكن القول أنهما يمتزجان ليكون منهما شرط واحد فان استلزم وقتية الإجراء يقضي بالضرورة عدم المساس بأصل الحق، كما أن عدم المساس بأصل الحق يقترض أن يكون المطلوب إجراءا وقتيا مع بقاء أصل الحق سليما محفوظا يتخاصم فيه الطرفان أمام قاضي الموضوع.[1]

ثانيا: شرط توافر حالة الاستعجال في دعوى الإشكال: إن عنصر الاستعجال هو الذي يبرر الحاجة إلى الحماية القضائية الوقتية لحق الطرف المستشكل إلى حين الفصل في منازعة التنفيذ الموضوعية فقد تقرر الجهة القضائية الإدارية المختصة عدم جواز إجراءات التنفيذ أو بطلانها مما يؤدي إلى حصول تنفيذ دون وجه حق.

رغم أن الإشكال في التنفيذ مستعجل بطبيعته وعنصر الاستعجال مفترض وهذا بـــــقوة القانون، إلا أن هذا لا يمنع من إثبات عكسه من قبل المستشكل ضده, والمشرع أمر المستشكل بأن يعرض النزاع أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة الأوجه المبررة للطابع الاستعجال في دعوى الإشكال المادة 925 من ق .ا.م.ا.

كما أمر المشرع الجهة القضائية الإدارية المختصة من أن تتأكد من توافر عنصر الاستشكال عند الفصل فيها المادة 924 فـ02 من ق.ا.م.ا .[2]

ثالثا: شرط رفع الإشكال قبل أن يتم التنفيذ: لا يقبل طرح أي إشكال إذا ما انتهت إجراءات التنفيذ لان الاعتراض المقام في مثل هذه الأوضاع يعد إجراء غير ذي جدوى لانقضاء محله ولما كانت الغاية من الاعتراض مواجهة الإشكال طارئ يتسم بالطابع الوقتي فلا اثر لأي تصرف يأتيه أطراف التنفيذ لاحقا. [3]

---

[1] نبيل صقر، المرجع السابق، ص ص 184, 186

[2] حمدون ذاودية، المرجع السابق، ص 206

[3] بربارة عبد الرحمان، **طرق التنفيذ**، المرجع السابق، ص 338

يكمن الهدف من الإشكال هو وقف التنفيذ مؤقتا أو الاستمرار فيه مؤقتا فإذا كان التنفيذ قد تم فإنه يصبح طلب وقفه وطلب الاستمرار لا معنى لهما وإنما يجوز طلب إبطال ما تم من إجراءات وهذا يعتبر منازعة موضوعية في التنفيذ ولا يعتبر إشكالا.[1]

رابعا: شرط احتمال وجود حق للطرف المستشكل: ويقصد بهذا الشرط أن يثبت للجهة القضائية الإدارية المختصة بنظر دعوى الإشكال من خلال مستنداتها أن الطرف المستشكل لديه حق في دعواه دون الإخلال بالشرط السابق إلا وهو عدم المساس بأصل الحق.

خامسا: شرط إصدار أمر قضائي بشأن الإشكال قبل الفصل في منازعة التنفيذ الموضوعية:

الهدف من إصدار الأمر بوقف التنفيذ بناءا على دعوى الإشكال هو وقف إجراءات التنفيذ قي اقرب وقت ممكن وهو ما لن يتحقق فيما لو تم انتظار الفصل في منازعة التنفيذ الموضوعية بما يتصف به من بطء لا يتناسب مع سرعة إجراءات التنفيذ.

لو تأخر صدور الآمر بوقف التنفيذ بناءا على دعوى الإشكال إلى ما بعد صدور الحكم الفاصل في منازعة التنفيذ الموضوعية، فإن الأمر بوقف التنفيذ يفقد قيمته العملية لأن الحكم الموضوعي وحده يفي بالغرض ففي هذه الحالة وبناءا عليه يتم وقف التنفيذ بعد جوازه وإزالة إجراءات التنفيذ الباطلة.

لأجل ذلك حدد المشرع مدة خمسة عشرا يوما (15 يوما) كحد أقصى للأجل الذي يجب على الجهة القضائية الإدارية المختصة البت خلاله في دعوى الإشكال وفقا للمادة 633 ف 01 من ق.ا.م.ا.[2]

---

[1] نبيل صقر، المرجع السابق، ص 186

[2] حمدون ذاودية، المرجع السابق، ص ص207,206

سادسا : شرط أن يكون الإشكال مؤسسا على وقائع لاحقة لصدور الحكم المستشكل فيه:
سمح المشرع لإطراف التنفيذ باللجوء إلى الجهة القضائية المختصة في حال حصول نزاع أثناء تنفيذ الحكم القضائي الإداري وهذا من أجل حماية الحقوق و المراكز القانونية.

إلا أن هذا لا يعني بأي حال من الأحوال الإذن لهم بمناقشة وقائع تم الفصل فيها بحكم حاز حجية الشيء المقضي فيه، لأن الحكم صدر بعد حسم جميع جوانب المنازعة موضوع الحكم.

المفترض انه لم يبين ما يتطلب النظر فيه ولذلك قام المشرع بإصباغه بالحجية فقد جاء في نص المادة 277 ف 03 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ""يجب أن يرد على كل الطلبات وأوجه المثارة ", ولو استندت دعوى الإشكال إلى واقعة سابقة على صدور الحكم المستشكل فإنه يمكن للطرف المستشكل ضده أن يدفع بعدم قبوله بالاستناد إلى كون الحكم قد حاز الشيء المقضي به طبقا للمادة 67 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .[1]

[1] نبيل صقر ، المرجع السابق ص 187

المبحث الثاني: ظروف وأسباب طلب رفع الإشكال في التنفيذ وصوره

إن الحديث عن الإشكال في التنفيذ يكون بالنظر إلي وجود أسباب تؤدي إلى من له مصلحة في ذلك إلى رفع الإشكال وسواء كانت إشكالات موضوعية أو وقتية فما هي أسباب منازعات الإشكال في التنفيذ؟ وما هي صورها ؟

هذا ما سنتناوله في مطلبين بحيث خصصنا في المطلب الأول الوقت الذي ينشأ فيه الإشكال في التنفيذ وأسبابه و المطلب الثاني إلى صور الإشكال في التنفيذ.

المطلب الأول: الظروف التي تؤدي إلى طلب رفع الإشكال في التنفيذ وأسبابه

يتوفر للدائن سند تنفيذي من خلاله يقوم بالتنفيذ إلا أنه قد تعترضه عقبات تحول دون التنفيذ فينشأ الإشكال في التنفيذ الذي يهدف إلى درء الخطر جراء التأخير في التنفيذ على مصالح من تضرر من ذلك.[1]

فما هو الوقت الذي ينشأ فيه الإشكال في التنفيذ ؟ وما هي أسبابه؟

هذا ما سنتطرق إليه في فرعين الأول متعلق بوقت نشوء الإشكال في التنفيذ و الثاني أسباب الإشكال في التنفيذ.

الفرع الأول: الحالات التي ينشأ فيها الإشكال في التنفيذ

تهدف إشكالات التنفيذ باعتبارها منازعات استعجاليه إلى درء الخطر جراء إقدام على التنفيذ على أموال المدين أو ما يلحق من خطر تأخير التنفيذ على مصالح الدائن, فإذا استمرت إجراءات التنفيذ ووصلت إلى غايتها وذلك بتمام التنفيذ فيكون بذلك الخطر قد وقع لا يبقى أمام

[1] عمر زودة، المرجع السابق، ص 226

المستشكل إلا رفع دعوى الإشكال يطلب فيه الحكم ببطلان إجراءات التنفيذ, وإذا كانت آخر اللحظة التي يجب أن يرفع فيها الإشكال في التنفيذ واضحة وهي أن يرفع قبل تمامه أو بعد تمامه وجب القضاء بعدم قبوله.

غير أن اللحظة التي يولد فيها الإشكال فيها الحق في رفع الإشكال ليست واضحة كما هو عليه الشأن بالنسبة لأخر اللحظة التي ينقضي فيها الحق في رفع الإشكال.

لتحديد الوقت الذي يرفع فيه الإشكال يجب الرجوع إلى طبيعة هذا الأخير كونه إجراء مستعجل يختص به قاضي الأمور المستعجلة وبالتالي كلما بدأ خطر يهدد حقوق طالب التنفيذ أو المنفذ ضده أو الغير حق له أن يلجأ إلى قاضى الأمور المستعجلة والمطالبة بدرء الخطر المحدق بمصالحه.[1]

تبعا لذلك فإن الحق في الإشكال يتم تحديده بالوقت الذي يحصل فيه الدائن على السند التنفيذي الذي يمكنه من مباشرة إجراءات التنفيذ الجبري ومن اللحظة التي تحوز فيها الدائن على السند التنفيذي يجوز للمحكوم له أو الغير رفع الإشكال.

بذلك يشكل السند الذي يوجد بين يدي الدائن خطر يهدد المدين في أمواله فيلجأ هذا الأخير عن طريق رفعه الإشكال الوقتي أمام قاضى الأمور المستعجلة لأجل الحصول على الحماية الوقتية التي تقوم على أساس درء الخطر المحدق بمصالحه وقبل وقوعه.

من ثم يشكل توافر السند التنفيذي بين يدي الدائن حالة خطر لأنه هذا الأخير يحق له أن يباشر إجراءات التنفيذ الجبري في أية ساعة يريد، وبذلك لا يحق للمحكوم عليه أو الغير أن يلجأ إلى قاضى الأمور المستعجلة أن يطلب وقف هذا الخطر قبل وقوعه, ويقوم قاضي

[1] عمر زودة، المرجع السابق 227,226

الأمور المستعجلة بدرء الخطر قبل وقوعه وحينئذ تكون الدعوى المستعجلة سواء كانت ترمي إلى اتخاذ تدبير مؤقت كوقف أعمال البناء أو هي عبارة عن دعوى وقائية ترمي إلى الحيلولة دون وقوع الخطر.

تبعا لذلك يحق للمستشكل أن يرفع الإشكال الوقتي أو الموضوعي من اللحظة التي يوجد فيها السند التنفيذي بيد الدائن سواء بوقف الإجراءات أو السير فيها.[1]

لذلك ترجع أسباب الإشكال في التنفيذ إلى استحالة قانونية أو مادية وهذا ما سنتناوله في الفرع الثاني.

الفرع الثاني: أسباب طلب رفع الإشكال في التنفيذ

من خلال نص المادتين 600 و631 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نستشف بعض أسباب طلب رفع الإشكال في التنفيذ على سبيل المثال [2]

إن المشرع اعتمد من خلال نص المادة 600 من نفس القانون على جمع الأحكام لتحددها بغض النظر عن مصدرها أو نظامها القانوني فقد حددها ب 13 سندا تنفيذيا مستعينا بالمحضر القضائي لتنفيذها بموجب نسخة تنفيذية إلا انه إذا حصل احد أطراف الدعوى على نسخة السند فينفذ من كانت له مصلحة في ذلك[3] إلا انه قد تعترض القائم بالتنفيذ عقبات يترتب عليها المساس بالحقوق المقررة لأصحابها فتحول دون قيامه بالتنفيذ فينشأ إشكال في التنفيذ يرجع ذلك لعدة أسباب على سبيل المثال منها.

---

[1] عمر زودة, المرجع السابق، ص ص227, 228

[2] راجع نص المادة 600 و631 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 09/08

[3] بربارة عبد الرحمن، **شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 09/08**، منشورات البغدادي، الطبعة الأولى 2009، الجزائر, ص ص577 ، 578

إذ بالرجوع إلى نص المادة 631 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1] التي تقر انه في حالة وجود إشكال في احد السندات التنفيذية المنصوص عليها في المادة 600 من نفس القانون هي 13 سندا تنفيذيا من هذه الأسباب على سبيل المثال ما يلي:

أولا: بطلان الإجراءات الصادرة في الحكم: هي أن أصل إشكالات ترفع على تنفيذ أحكام هو أنها تؤسس على وقائع وأسباب لاحقة لصدور الحكم فالمفروض أن الحكم قد فصل في الأسباب والوقائع السابقة لصدوره حيث تحول حجيته دون إعادة بحثها بإحدى الطرق المنصوص عليها قانونا إلا انه قد يرفع المستشكل إشكاله بالنظر إلى أن الدعوى قد رفعت على الشخص فاقد الأهلية وأن المستشكل لم يعلم بالدعوى أو الطلبات المعدلة فيأمر القاضي الإستعجالي بوقف التنفيذ ولا يترتب على قضائه مساس بحجية الحكم[2]

ثانيا: بسبب غموض في منطوق الحكم المتضمن التزاما بالتنفيذ: ليس للقاضي الاستعجال النظر في الإشكال المؤسس على هذا السبب حق تفسير ما غمض من منطوق الحكم أو وقع فيه إبهام، إذ أن الأمر متروك لقاضي الموضوع ليفصل فيه بناءا على دعوى عادية لدى المحكمة.

---

[1] راجع نص المادة 600 و631 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 09/08

[2] منديات الجلفة لكل العرب و الجزائريين، **إشكالات التنفيذ في المواد الإدارية**، مقال، قسم الأرشيف بتاريخ 2000، ص 5 www.dejlefa /05/ a /nb/shomther/ info,

غير انه إذا اتضح للقاضي الاستعجالي أن النزاع بين الدائن وطالب التنفيذ ضده بشأن التفسير الحكم أو السند المنفذ يتسم بطابع الجدية وان يقدر درجته ثم يأمر بعد ذلك بوقف التنفيذ أو الاستمرار فيه, ومن أمثلة ذلك الغموض الوارد في منطوق الحكم في اسم المؤسسة أو رمزها مثلا المراد التنفيذ عليها فيجد المحضر القضائي إشكالا في التنفيذ.[1]

ثالثا: تعارض الأسباب مع المنطوق: إذا كان الإشكال مؤسس على تعارض الأسباب مع منطوق الحكم فيتعين في هذه الحالة التفريق بين ما إذا كانت هذه الأسباب جوهرية وهي التي يقوم عليها الحكم وترتبط ارتباطا وثيقا وتعتبر معه وحدة لا تتجزأ حيث لا يمكن الأخذ بالمنطوق دون الأسباب فيتعين على قاضى الاستعجال الأمر بوقف التنفيذ مؤقت إلى حين الفصل في الإشكال المرفوع إلى جانب الفصل في دعوى الموضوع. [2]

رابعا: السندات المتعلقة بالشيكات والسفاتج: إذا كان المشرع الجزائري أعطي قوة تنفيذية لسفاتج والشيكات شأنها شأن الأحكام القضائية فتعتبر سندات بعد التبليغ عليها إلا انه قد يمتنع احد أطراف الخصومة القضائية من دفع المبالغ المالية المنصوص عليها و بعد رفض الدفع له يستوجب استخراج شهادة عدم الدفع من خلال أربع أيام من خلال تاريخ رفض الشيك فيقدم احتجاجا إلى موطن المدعي أو آخر موطن له في حالة عدم الوفاء له رفع إشكال بعدم الوفاء ويأمر القاضي ألاستعجالي بوقف التنفيذ إلى غاية الفصل في أصل الموضوع وهو الوفاء

إلى جانب هذه الأسباب قد توجد أخرى إلا وهي متمثلة في:

---

[1] جان داود الفهد، **إشكالية تنفيذ الأحكام الفضائية وكيفية حلها**، الندوة العلمية للمركز العربي للبحوث القانونية والقضائية يوم 2010/07/26 بمصر.

[2] منتدى الجلفة، **إشكالات التنفيذ في المواد الإدارية**، مقال قسم، ص 6

أسباب مادية: هي التي تعترض القائم بالتنفيذ سواء المنفذ أو المحضر القضائي من أمثلة ذلك وما هو موجود في الوقائع كأن يصدر حكم بالتنفيذ على سكن في عمارة معينة ومن ثم يتعين أن العمارة الموجودة في الحكم قد هدمت ونظرا لانعدام محل التنفيذ بفعل المنفذ ضده أو السلطات العمومية فيحرر المحضر محضر بالإشكال بالتنفيذ أين يتم وقف التنفيذ إلى غاية الفصل في الموضوع, أو في حالة صدور أمر بالتنفيذ على عقار إلا انه بالانتقال إلى مكان التنفيذ تبين انه منقول مخصص لخدمة العقار فلا يجوز التنفيذ عليه مستقلا و بالتالي وجب على القاضي وقف التنفيذ إلى غاية الفصل في الموضوع. [1]

المطلب الثاني: صور منازعة الإشكال في التنفيذ

تنقسم إشكالات التنفيذ إلى إشكالات موضوعية وأخرى وقتية فالأولى هي التي يطلب فيها الحكم في منازعة التنفيذ في حين الثانية هي التي يطلب فيها الحكم بإجراء وقتي بوقف التنفيذ أو الاستمرار فيه إلى غاية الفصل في الإشكال الموضوعي وسنتطرق إليهما بالتفصيل في فرعين الفرع الأول المنازعة الموضوعية والفرع الثاني المنازعة الوقتية.

الفرع الأول: منازعة التنفيذ الموضوعية

هي المنازعة الموضوعية التي يطلب فيها أحد أطراف التنفيذ أو الغير إصدار حكم موضوعي في التنفيذ أي حكم بصحة التنفيذ أو بطلانه أو بعدالته أو عدم عدالته. [2]

---

[1] منتديات الجلفة، المرجع السابق, ص 07

[2] عمارة بلغيت، **التنفيذ الجبري** و إشكالاته ، دار العلوم للنشر و التوزيع, الجزائر, 2004، ص 133

وموضوع المنازعة: صحة التنفيذ وقد يتمثل في صحة السند التنفيذي نفسه سواء كان حكما أو غير ذلك من السندات وقد تتمثل في منازعة في مقدمات التنفيذ، أو أشخاصه، أو محله، أو شكله، أو إجراءاته.[1]

الهدف من منازعة التنفيذ الموضوعية: هو الحصول على حكم موضوعي فهي تتميز بأن المطلوب الحكم بصحة التنفيذ أو بطلانه أو وجود الحق في التنفيذ أو عدم وجوده, وتهدف إلى الحصول على حكم الموضوعي في احد هذه المسائل، وليس مجرد الحصول على حماية وقتية. [2]

منازعة التنفيذ الموضوعية أو إشكالات التنفيذ الموضوعية هي عبارة عن منازعة في التنفيذ يثيرها أي صاحب مصلحة سواء أكان مدين أو دائنا أو شخص الغير، من اجل إصدار حكم موضوعي في التنفيذ بصحته أو ببطلانه، وبجوازه أو عدم جوازه، بعدالته أو عدم عدالته، وهي تدور حول أركان وشروط التنفيذ الجبري.[3]

سميت هذه المنازعة بالموضوعية لأنها ترمي إلى هدم التنفيذ بحكم قطعي صادر في أصل الحق في التنفيذ وليس مجرد الحصول على حماية وقتية كما هو الحال بالنسبة لإشكالات التنفيذ الوقتية, هنا كإجماع فقهي على جواز رفع دعوى الإشكال الموضوعي في التنفيذ سواء قبل الشروع في التنفيذ أو أثناءه أو بعد تمامه، ما لم يقرر المشرع رفعها خلال اجل معين مثل دعوى الاسترداد المادة 716 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي يجب أن ترفع أثناء إجراءات التنفيذ أي بعد توقيع الحجز وقبل إجراء عملية البيع بالمزاد العلني، ودعوى الاستحقاق

---

[1] حمدي باشا عمر، **طرق التنفيذ وفقا لقانون 09/08**، دار هومة، الجزائر، 2013, ص 364

[2] نبيل صفر، المرجع السابق، ص ص 198, 199

[3] حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص 364

المادة 772 من نفس القانون التي ترفع أيضا بعد البدء في التنفيذ بقيد أمر الحجز وقبل تمامه بصدور حكم رسو المزاد.[1]

إذا كانت القاعدة العامة هي أن الإشكالات في التنفيذ الموضوعية من اختصاص قاضي الموضوع فإن المشرع خرج عن هذه القاعدة في كل من دعوى الاسترداد أو الاستحقاق، دعوى إبطال إجراءات التنفيذ أو الحجز وهذا ما أكدته المادة 634 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية [2] والتي تعد كلها دعاوى موضوعية

لكن المشرع خول القضاء الاستعجالي حق الفصل فيها وذلك بغية عدم تعطيل إجراءات التنفيذ وتسريع وتيرتها.

في كل الحالات يفصل القاضي الاستعجال باعتباره قاضى الموضوع لأنه يناقش أصل الحق الذي قد يتصل بالسند التنفيذي أو بالحق الثابت فيه أو بالمال محل التنفيذ، وبصدور الحكم الاستعجالي يستنفذ القاضي ولايته. ولا يستطيع العدول عما قضى به ، ويكتسب الأمر الاستعجالي الصادر حجية الشيء المقضي فيه رغم انه صادر عن محكمة الاستعجال. [3]

هذا ما أكدته المادة 300 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية "" يكون قاضي الاستعجال مختصا أيضا في المواد التي ينص عليها القانون صراحة على أنها من اختصاصه، وفي حال الفصل في الموضوع يحوز الأمر الصادر فيه حجية الشيء المقضي فيه"" [4]

---

[1] بارش سليمان، المرجع السابق، ص 98

[2] راجع المواد 634 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 09/08

[3] حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص 364, 365

[4] مراجعة نص المادة 300 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08

إذا تعلق الأمر بدعوى بطلان البيع الجبري بطلان رسو المزاد أو دعوى المنازعة بقبول الكفيل المادة587 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فتبقى من اختصاص الأصيل لقاضي الموضوع. [1]

يجوز تقديم المنازعة الموضوعية قبل بداية التنفيذ أما للمنازعة في صلاحية السند المعلن أو لعدم مرعاه مقدمات التنفيذ ،وكما يجوز طرح المنازعة أثناء عملية التنفيذ كالدفع بزوال صفة طالب التنفيذ، وكما يجوز تقديم المنازعة بعد تمام التنفيذ كالدفع ببطلان إجراءات المزاد العلني أو إجراءات التوزيع. [2]

الفرع الثاني: إشكالات التنفيذ الوقتية

وفقا لنص المادة 631 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على انه "" في حالة وجود إشكال في تنفيذ احد السندات التنفيذية المنصوص عليها في هذا القانون يحرر المحضر القضائي محضرا عن المشكل ويدعو الخصوم لعرض الإشكال على رئيس المحكمة التي يباشر في دائرة اختصاصها التنفيذ عن طريق الاستعجال"" [3]

يتضح من هذا النص انه يشير إلى إشكالات التنفيذ الوقتية غير انه لم بتطرق إلى تعريفها و قد أشار هذا النص إلى السندات التنفيذية المنصوص عليها قانونا وهي تلك السندات التي ورد النص عليها في المادة 600 من نفس القانون"لا يجوز التنفيذ إلا بسند تنفيذي" وهي السندات التي تنشا عنها إشكالات التنفيذ عند تنفيذها جبرا على المدين [4]

---

[1] حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص 366

[2] بارش سليمان، المرجع السابق، ص123

[3] قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 المواد 600 و 631

[4] بربارة عبد الرحمان، **شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، المرجع السابق, ص ص 577, 578

لقد اختلف الفقه في تعريفها فهناك من يعرفها على أنها منازعة تعترض عملية التنفيذ جائزا أو غير جائز، صحيحا أو باطلا يثيرها احد أطراف في مواجهة الأخر أو يبديها الغير في مواجهتهما، وهي تتناول السند التنفيذي أو الحق الذي تكرسه أو الإجراءات التنفيذ. [1]

في حين البعض الأخر يعرفها على أن إشكالات التنفيذ هي المنازعات التي تدور حول الشروط الواجب توافرها لاتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري فيصدر بها الحكم يجوز هذا التنفيذ أو بعدم جوازه، وبصحته أو بطلانه، أو بوقفه أو الاستمرار فيه، أو الحد من نطاقه.

بينما يرى البعض الأخر أن إشكالات التنفيذ هي منازعة قانونية توجه إلى إجراءات التنفيذ الجبري بهدف المنازعة في صحتها أو طلب وقف الاستمرار في هذه الإجراءات.[2]

كما يرى البعض الأخر أن إشكالات التنفيذ أو المنازعة الوقتية هي اعتراض على التنفيذ من خلال المطالبة بتعليقه لفترة زمنية لضرورات خاصة بالمدين أو لحين ما تتجلى سلامة الإجراءات وشرعيتها بحكم من طرف محكمة الموضوع المعروضة عليها المنازعة الموضوعية كما في حالة الاعتراض من الغير على الحجز, وقد يطرح المدين منازعة وقتية أمام المحكمة بغية الحصول على الحماية المؤقتة دون أن تقترن هذه المنازعة بالمنازعة الموضوعية وفي هذه الحالة فإنه لا يمس موضوع الحق في التنفيذ وأركانه, ويجوز تقديم الإشكال الوقتي قبل بداية التنفيذ أو أثناء عملية التنفيذ ولكن لا يجوز تقديمه إذا ما انتهت إجراءات التنفيذ لعدم جدواه ومن أمثلة ذلك المطالبة بالحكم بوقف التنفيذ لعدم إعلان السند باعتبار أن الإعلان وجوبي أو نظرا لزوال صفة طالب التنفيذ أو لسقوط السند التنفيذي بالتقادم هذه العناصر تخص أركان

---

[1] عمر زودة، **الإجراءات المدنية والإدارية في ضوء الآراء و الفقهاء وأحكام القضاء**، المرجع السابق, ص ص 211, 212

[2] عمر زودة، المرجع السابق، ص 212

التنفيذ وإجراءاته و تؤسس عليها المنازعة الوقتية يقدرها قاضي الاستعجال في إصداره أمر المناسب وتبت المحكمة الموضوع بحكم قطعي. [1]

أ- تمييز الإشكال الوقتي عن غيره من النظم القانونية الأخرى

إن إشكالات التنفيذ الوقتية هي منازعة قانونية تنشأ عن التنفيذ الجبري وهي ترفع بواسطة افتتاح الخصومة إلى الجهة القضائية المختصة يطلب فيها الخصم الحكم له بإجراء وقتي إلى غاية الفصل في الإشكال الموضوعي, فنجد أن الإشكال الوقتي يتميز عن نظرة الميسرة هذه الأخيرة تهدف إلى وقف إجراءات التنفيذ ومنح مهلة للمحكوم عليه لا يجب أن تتعدى سنة.

تبعا لذلك إذا كانت إشكالات التنفيذ الوقتية غير قابلة للطعن فيها بأي طريف من طرق الطعن طبقا للمادة 633 الفقرة01 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية " يتعين على رئيس المحكمة أن يفصل في دعوى الإشكال أو طلب وقف التنفيذ في اجل أقصاه خمسة عشرا يوما(15 يوم) من تاريخ رفع الدعوى بأمر مسبب غير قابل لأي طعن." [2]

في حين الأمر الصادر في طلب وقف التنفيذ ومنحى مهلة الميسرة للمدين يقبل الطعن فيه لأنه لا يعد من قبيل إشكالات التنفيذ.

كما تختلف هذه الأخيرة عن الإشكالات الوقتية من حيث السبب فسبب منح ميسرة هي حالة المدين البائسة وهي تخضع للسلطة التقديرية للقاضي.

---

[1] بارش سليمان، المرجع السابق، ص 121

[2] نص المادة 634 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08

بينما نجد أن سبب الإشكال الوقتي برجع إلى عيب شاب إجراءات التنفيذ وإلى عدالة التنفيذ كأن يتمسك المدين بسقوط الدين بالتقادم، أو انه قام بالوفاء به وغيرها من الحالات الأخرى. [1]

لا تعد إشكالات التنفيذ الوقتية طريقا من طرق الطعن في الحكم أو القرار أو الأمر المراد تنفيذه فيهدف الإشكال الوقتي في التنفيذ إلى الاعتراض على الإجراءات التنفيذ التي لا تتطابق مع النصوص القانونية, في حين الطعن في الأحكام القضائية فهو برمي إلى الاعتراض على سلامة الحكم من حيث الشكل والمضمون وتختلف أيضا الإشكالات التنفيذ الوقتية عن المنازعات المتعلقة بتفسير الأحكام المراد تنفيذها ذلك انه قد يصدر حكم يحمل عبارات غامضة أو أخطاء مادية أو يحمل خطأ الوصف ومن ثمة يمكن رفع دعوى لتفسير ما غمض وتصحيح ما جاء فيه من خطأ.

ينصب طلب تفسير الحكم على الأخطاء ومنح التفسير الصحيح لمنطوق الحكم على ضوء الواقع و القانون ويرد تصحيح الحكم على ما جاء به من أخطاء مادية دون المساس بموضع القضاء الوارد بها الحكم وهذا ما أكدته المادة 287 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أما التظلم من وصف الحكم فهو طريق خاص للطعن في الحكم أمام جهة الاستئناف لتصحيح خطأ قد وقعت فيه المحكمة عند وصفها للحكم فيطلب الخصم إعطاء الوصف الصحيح للحكم بناءا على ماهو ثابت من واقع وقانون.

[1] عمر زودة، المرجع السابق، ص 214

بناءا على ذلك لا يجوز رفع الإشكال الوقتي بالاستناد إلى الأخطاء في الوصف الحكم ذلك إن الذي يملك تعديل هذا الوصف هي الجهة الطعن بالاستئناف. [1]

ب: الوقت الذي ينشأ فيه الحق في الإشكال الوقتي

إن إشكالات التنفيذ باعتبارها منازعات استعجاليه تهدف إلى درء الخطأ جراء الإقدام على التنفيذ على أموال المدين أو ما يلحقها من خطر تأخير التنفيذ على المصالح الدائن, فإذا استمرت إجراءات التنفيذ ووصلت إلى غايتها وذلك بتمام التنفيذ فيكون بذلك الخطر قد وقع ولا يبقى إمام المشكل سوى رفع الإشكال الموضوعي يطلب فيه الحكم ببطلان إجراءات التنفيذ.

إذا كانت أخر لحظة التي يجب فيها أن يرفع الإشكال واضحة وهي أن يرفع قبل تمامه فإذا رفع بعد تمامه وجب القضاء بعد القبول.

غير أن لحظة التي يولد فيها الحق في رفع الإشكال ليست واضحة كما هو عليه الشأن بالنسبة لأخر الملاحظة التي ينقضي فيها الحق في رفع الإشكال, ومن اجل تحديد الوقت الذي يرفع فيه الإشكال يجب الرجوع إلى طبيعة هذا الأخير كونه إجراء مستعجل بخت صبه قاضي الأمور المستعجلة وبالتالي كلما بدا خطر يهدد حقوق طالب التنفيذ أو المنفذ ضده أو الغير حق له أن يلجأ إلى قاضي الأمور المستعجلة للمطالبة بدرء الخطر المحدق بمصالحه وبناءا على ذلك فإن الحق في الإشكال يمكن تحديده بالوقت الذي يحصل فيه الدائن على السند التنفيذي الذي يمكنه من مباشرة إجراءات التنفيذ الجبري ومن هذه اللحظة التي يحوز فيها الدائن على السند التنفيذي يجوز للمحكوم له أو الغير أن يرفع الإشكال الوقتي سواء سرع في إجراءات التنفيذ أو لم يسرع فيها.

[1] عمر زودة، المرجع السابق، ص 226

إن هذا السند التنفيذي الذي يوجد بين الدائن يشكل خطر يهدد المدين في أمواله فيقوم هذا الأخير عن طريق رفعه الإشكال الوقتي أما ما لقاضي الأمور المستعجلة من اجل الحصول على الحماية الوقتية التي تقوم على أساس درء الخطر المحدق بمصالحه وقبل وقوعه.[1]

ج: الخصائص المشتركة بين المنازعة الموضوعية والوقتية و الفرق بينهما

*** الخصائص المشتركة**

توجد بعض الخصائص المشتركة بين المنازعتين الموضوعية والوقتية, فمنازعة التنفيذ الوقتية هي عقبات قانونية وليست مادية, أما منازعة التنفيذ الموضوعية الطلب القضائي فيها يتعلق دائما بإجراءات التنفيذ أي بما أوجبه القانون من إجراءات وشروط بتعين توافرها لإجراء التنفيذ

إذن فكلاهما مؤسس على وقائع لاحقة لإنشاء السند الذي يجري التنفيذ بمقتضاه. [2]

*** التميز بين المنازعة الموضوعية والوقتية**

إن إشكالات التنفيذ قد تكون موضوعية أو وقتية وقد كث الخلط بين هاتين الصورتين لذا اوجب القانون التفرقة بينهما في عدة نقاط جوهرية منها.

- من حيث كيفية الرفع:

يقام الإشكال الوقتي في التنفيذ أمام المحضر القضائي وأثناء التنفيذ وللمحضر القضائي أن يوقف التنفيذ وأن يمضي فيه على سبيل الاحتياط مع تكليف الخصوم في الحالتين بالحضور أما قاضى التنفيذ ولو بميعاد ساعة وفي منزله عند الضرورة

---

[1] عمر زودة, المرجع السابق ، ص ص 228,226

[2] حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص 366

على العكس ذلك فإن الإشكال الموضوعي في التنفيذ أو المنازعة الموضوعية المستعجلة في التنفيذ تقام بالإجراءات العادية لرفع دعوى استعجاليه [1]

- من حيث التوقيت:

الإشكال الوقتي لا يجوز إقامته بعد تمام التنفيذ حيث يقصد به الحصول على حماية قضائية مؤقتة من الإجراءات التنفيذ المدعى ببطلانها الأمر الذي لا تكون هناك أي جدوى من إقامته بعد تمام إجراءات التنفيذ، حيث يستحيل تحقيق الحماية المطلوبة ومن ثم لا يكون للمستشكل مصلحة في إشكاله.

الأمر يكون مختلفا بالنسبة لإشكال التنفيذ الموضوعي والذي يقام بعد تمام إجراءات التنفيذ حيث لا يقصد به الاعتراض على إجراءات التنفيذ بصفة أساسية [2]

- من حيث الهدف:

غاية الإشكال الوقتي في التنفيذ الحصول على حكم مؤقت بإيقاف التنفيذ أو الاستمرار فيه

أما الهدف من الإشكال الموضوعي في التنفيذ فهو استصدار حكم غير وقتي في أمر استجد بعد صدور الحكم لمستشكل في تنفيذه تكون له حجية الأحكام الموضوعية لا الأحكام المؤقتة

- من حيث طبيعة الحكم:

الحكم الصادر في الإشكال الوقتي في التنفيذ هو حكم مؤقت بطبيعته سواء كان بقبول الإشكال إذا ثبت جديته من خلال الفحص الظاهري للأوراق أو برفضه إذا لم يكشف هذا

[1] عبد العزيز خليفة، المرجع السابق، ص 174

[2] عبد العزيز خليفة، المرجع السابق, ص ص 174,175

الفحص عن جديته، أو إذا كان الكشف عن جدية الإشكال بتطلب فحصا موضوعيا للأوراق بخرج عن نطاق اختصاص القضاء المستعجل [1]

على عكس من ذلك فإن الحكم الصادر في الإشكال الموضوعي لا يتصف بالصفة الوقتية حيث أنه حكم موضوعي ذو حجية أمام القاضي المستعجل إذا عرض عليه شق الوقتي للاعتراض على لتنفيذ الذي تناولته المحكمة الموضوعية بقضائها في الإشكال.

- من حيث الأثر:

يوقف التنفيذ بقوة القانون كأثر مترتب على الإشكال الوقتي الأول الذي تم بإبدائه أمام المحضر القضائي

أما الإشكال الموضوعي فإن الإقرار على إقامته يكون مختلفا حيث لا يترتب على مجرد تقديمه وفقا لتنفيذ إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك.

خلاصة ذلك أن منازعة التنفيذ ذات وجهين أولهما وقتي القصد منه استصدار حكم بإجراء وقتي، لا يمس أصل الحق ويحدد مراكز الخصوم تحديد مؤقتا كما يحوز حجية مؤقتة تتفق مع طبيعته، أما ثانيهما موضوعي ويقتصر على المنازعة التي يطالب فيها بحكم بحسم النزاع في أصل الحق مثل دعوى بطلان أحد إجراءات التنفيذ والتي يصدر فيها حكم نهائي بصحتها أو بطلانها أو بجواز أو بعدم جواز التنفيذ، وتهدف تلط الدعوى ليس فقط إلى التنفيذ أو بطلانه.

---

[1] عبد الحميد المنشاوي، **إشكالات التنفيذ الوقتية و المستعجلة و الموضوعية في المواد الإدارية**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2014 ص ص 6, 7

إذا أقيم إشكال وقتي ثم اتضح للمحكمة انه طلب موضوعي يفصل فيه على هذا الأساس فإن صاحب المصلحة يملك الاستمرار في التنفيذ إذا كان هذا التنفيذ قد أوقف بناء على رفع الإشكال الوقتي لأن مسألة التكييف القانوني الصحيح من النظام العام. [1]

[1] عبد الحميد المنشاوي ، المرجع السابق ، ص ص 7 , 8

الفصل الثاني: وسائل إجبار الإدارة على التنفيذ

لا تقتصر أهمية الحكم أو القرار القضائي الإداري في مجرد إصداره، وإنما يتعدى ذلك في إيجاد الوسائل التي يمكن اللجوء إليها لحمل المدين على تنفيذه، حيث يمتلك القاضي الإداري عدة وسائل لإجبار الإدارة على تنفيذ القرارات القضائية، منها ما هو قديم الأساليب التقليدية (المبحث الأول) ومنها ما هو حديث الأساليب الحديثة (المبحث الثاني)

المبحث الأول: الوسائل التقليدية لإجبار الإدارة على التنفيذ

لما كانت الإدارة تنكر الشيء المقضي به، لم يكن أمام المتقاضي من حل سوى رفع طعن جديد لتجاوز السلطة، أو رفع دعوى لتقرير مسؤولية الإدارة عن الامتناع عن التنفيذ وهو ما سنحاول توضيحه من خلال الفرعين التاليين.

المطلب الأول: إلغاء القرار المخالف لحجية الشيء المقضي به

كل حكم هو بالضرورة حائز لقوة الشيء المقضي به إلا ولزم تنفيذه احتراما لتلك القوة، وهذا ما يجعل مسؤولية التنفيذ من أكبر المسؤوليات. إن امتناع الإدارة عن تنفيذ حكم قضائي نهائي حائز لقوة الشيء المقضي به واجب النفاذ، هو مخالفة قانونية صارخة تستوجب مسؤولية الإدارة, ذلك أن هذا الامتناع عن التنفيذ يترتب عليه إشاعة للفوضى وفقدان الثقة في سيادة القانون, علاوة على ذلك فانه لا يجوز إفراغ مبدأ حجية الشيء المقضي به من أي محتوى, حيث تكمن أهمية هذا المبدأ في إلزام المحكوم عليه بتنفيذ الأحكام الصادرة ضده، وفي ذلك يقول الأستاذ الدكتور سليمان الطماوي (أن القانون وحجية الشيء المقضي به يلزم الإدارة باتخاذ كافة الخطوات الايجابية التي يستلزمها الحكم بالإلغاء).[1]

[1] فيصل شطناوي، **الأحكام القضائية الإدارية الصادرة ضد الإدارة و إشكاليات التنفيذ**، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 43، ملحق1، الأردن، 2016، ص512

إن امتناع الإدارة عن التنفيذ يعد مخالفة لمبدأ حجية الشيء المقضي به بوصفها أصل من الأصول القانونية ومخالفته توجب مساءلة الإدارة لأنها قد ارتكبت خطأ من جانبها سبب ضررا لصاحب الشأن لأنه أضر بمركزه القانوني، كما أضر المجتمع لأنه أخل بقاعدة قانونية وجدت لاستقرار الحياة الاجتماعية وإقرار النظام وتثبيت الحقوق، فتصرف الإدارة بالامتناع التنفيذ هنا يضر المجتمع ككل. [1]

دعوى إلغاء القرار المخالف لحجية الشيء المقضي به لا تختلف في شيء عن دعوى إلغاء أي قرار إداري آخر إذ ينعقد الاختصاص فيها للمحكمة التي أصدرت الحكم الأصلي وهذا باستثناء ما إذا كان تصرف الإدارة هو تعبير عن استمرارها في تنفيذ القرار الملغى، إذ يعتبر تصرفها في هذه الحالة تعديا ويعود الاختصاص به إلى القضاء العادي في كل من التشريعيين المصري والفرنسي (أولا)، كما أنها لا تختلف عن دعوى الإلغاء عموما من حيث ميعاد الطعن في القرار المخالف لحجية الشيء المقضي به (ثانيا) غير أن تأسيس هذه الدعوى مقصورة لعيب مخالفة القانون، وعيب إساءة استعمال السلطة إذ من النادر تأسيس هذه الدعوى على عيب مخالفة الاختصاص أو عيب مخالفة الشكل (ثالثا).

متى توافرت شروط قبول الدعوى فإن بإمكان القضاء أن لا يكتفي بإلغاء قرار المخالف لحجية الشيء المقضي به وإنما يمضي بعيدا إلى حد تضمين حكمه ما يتوجب على الإدارة القيام به قصد مقاومة عنادها في تنفيذ الحكم القضائي بشيء من المهارة و الحذق (رابعا)[2]

---

[1] فيصل شطناوي، المرجع السابق، ص512

[2] عبد القادر عدو، **ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة**، دار الهومة للنشر والتوزيع، الجزائر2010، ص 189

الفرع الأول: الجهة المختصة بالفصل في دعوى الإلغاء

الجهة المختصة وصاحبة الولاية في النظر في دعوى الموضوع –امتناع الإدارة عن التنفيذ– هي المحكمة التي أصدرت الحكم الأصلي ذلك أن دعوى إلغاء قرار الامتناع عن تنفيذ الحكم القضائي لها نفس طبيعة الدعوى المرفوعة لإلغاء القرار الأصلي المحكوم بإلغائه في الطلبات في الدعويين –كما ذهبت إلى ذلك محكمة القضاء الإداري بمصر في القضية رقم 1655 في 1978/06/20 حيث جاء فيها –"وان اختلفت في ظاهرها إلا أنها واحدة في غايتها و هدفها فالحكم المطلوب تنفيذه قد صدر بناء على الطلبات في الدعوى الأصلية والسند الذي أبداه المدعي في دعواه الأصلية قد حل محله الحكم المطلوب تنفيذه "[1]

إذا كان هذا هو الأصل فإن هناك وضعا خاص في كل من القانون الفرنسي والمصري ومضمون هذا الوضع هو أن الدعوى التي تنشأ بسبب امتناع الإدارة عن التنفيذ لا ترفع بالضرورة أمام نفس جهة القضاء التي أصدرت الحكم الذي لم ينفذ، فالقضاء العادي ينعقد له الاختصاص في حالة ما إذا كان تصرف الإدارة تعبير عن استمرارها في تنفيذ القرار الملغى، ذلك أن عملها هذا يعد اعتداء ماديا وتزول عنه صفته الإدارية فيعود الاختصاص به إلى القضاء العادي، بينما الاختصاص بتقرير انعدامه يظل للقاضي الإداري ويرجع اختصاص القضاء العادي في هذه الحالة كما تقدم بيانه إلا أن فعل التعدي يقطع الصلة بين تصرف الإدارة والقانون، ويكون الجزاء الطبيعي هو حرمان الإدارة من امتياز المحاكم الخاصة بها، فتصبح كالفرد وتتساوى معه في الخضوع للمحاكم العادية التي تسترد اختصاصها كاملا.[2]

إلى جانب هذا الاستثناء يقوم استثناء آخر مؤداه انه إذا صدر حكم من القضاء العادي لصالح الأفراد ضد الإدارة، وامتنعت هذه الأخيرة عن التنفيذ، فإن الاختصاص بالنظر في إلغاء قرارها الإداري في هذه الحالة يكون للقضاء الإداري بداهة وهكذا فالدعوى التي تولد بسبب

[1] حمدي ياسين عكاشة، **الأحكام الإدارية في قضاء مجلس الدولة**، منشأة المعارف، ط1، 1997، مصر، ص401

[2] عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص ص 190,191

الامتناع عن التنفيذ لا ترفع بالضرورة أمام نفس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم الذي لم ينفذ. [1]

الفرع الثاني: ميعاد رفع دعوى الإلغاء

ترفع الدعوى الإدارية خلال مدة معينة، حيث يتسم الميعاد بخصائص محدودة كما أشار قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى كيفية حساب الميعاد، فأجل دعوى الإلغاء خلافا للوضع في القانون السابق فقد وحّد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ميعاد رفع دعوى الإلغاء محددا إياه بأربعة أشهر سواء أمام المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة حسب المادتين 829 و907 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

في حالة القرارات الصريحة بالامتناع تسري المواعيد الخاصة بدعوى الإلغاء ابتداء من تاريخ نشر القرار إذا كانت تنظيما أو من تاريخ تبليغه إذا كان فرديا وتسري هذه القاعدة أيضا على القرارات الصادرة بالتنفيذ الناقص أو على غير ما قصد إليه الحكم. [2]

إن القرارات التي لا تفرغ في الشكل أو القالب المكتوب وبالتالي فهي لا تنشر ولا تبلغ وبالنتيجة لا تتحقق بشأنها شرط بدأ الميعاد المنصوص عليه في المادة 829 سالفة الذكر وهذا حسب المادة 831 من نفس القانون.

يذهب بعض الفقه إلى وصف امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم الصادر ضدها بأنه قرار إداري سلبي، وهو من القرارات المستمرة التي لا يتقيد الطعن بإلغائها بميعاد

لكن توجد وضعية لا بد أن نشير إليها وهي الحالة التي يتقدم فيها المحكوم له بتظلم إلى الجهة الإدارية وهو أمر جوازي، فإن سكوت هذه الأخيرة بعد مضي شهرين من تاريخ تبليغ التظلم يعد سكوتها هذا بمثابة القرار الرافض، هنا تبقى مهلة شهرين لرفع دعوى الإلغاء تبدأ من تاريخ انتهاء الشهرين الأولين، وفي حالة رد الإدارة صراحة عن التظلم خلال الأجل الممنوح لها

---

[1] عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص ص 190,191

[2] محمد الصغير بعلي، **الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع**، 2009، الجزائر، ص ص163, 165.

والمقدر بشهرين فللمعني بالقرار مهلة شهرين تبدأ من تاريخ تبليغ التظلم لرفع دعوى الإلغاء – المادة 830 و907 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. [1]

الفرع الثالث: وجه الإلغاء

اجمع الفقه الإداري على انه يشترط لقبول دعوى الإلغاء أن ينبني طلب الإلغاء على أحد عيوب المشروعية للقرارات الإدارية وهي عيب الاختصاص، عيب مخالفة الشكل والإجراءات، عيب مخالفة القانون، عيب الانحراف بالسلطة، والسؤال الذي يثار في هذا الصدد: على أي عيب يستند المدعي في دعواه بإلغاء القرار المخالف لحجية الشيء المقضي به؟

إن الارتكاز في دعوى إلغاء القرار المخالف للشيء المقضي به على عيب عدم الاختصاص أو عيب الشكل والإجراءات يعد أمر نادر الوقوع بسبب أن هذه الدعوى ترفع من المحكوم له فلا تكون له مصلحة في إلغاء القرار الصادر بالتنفيذ مهما شابه من عيوب متعلقة بالاختصاص أو بالشكل أو بالإجراءات، إلا أن احتمال الطعن لهذه الأسباب يظل قائما إذا كان القرار قد صدر تنفيذا للحكم القضائي ولكن غير صحيح ومشوب فضلا عن ذلك بعيب عدم الاختصاص أو عيب الشكل والإجراءات، إذ بمقدور الطاعن في مثل هذه الحالات أن يؤسس دعواه على كل من المخالفة الموضوعية وكذلك المخالفة الشكلية حتى يتفادى إصدار نفس القرار موضوعيا، ولكن بعد تصحيحه إجرائيا[2]، والمتفق عليه فقها وقضاءا أن مخالفة الإدارة لحجية الشيء المقضي به تعد مخالفة للقانون[3]، ومن ثم فان القرار الصادر بالمخالفة للحكم القضائي يعد مشوبا بعيب مخالفة القانون. بحيث يكون القرار مشوبا بهذا العيب إذا كان

---

[1] عبد المالك بوضياف، **وسائل إجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية في التشريع الجزائري**، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم سياسية جامعة محمد خيضر، بسكرة, 2016، ص ص85,84

[2] عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص ص194.193

[3] عمار عوابدي، **النظرية العامة للمنازعات الإدارية في التشريع الجزائري**، الجزء الثاني، ط2 ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،200, ص526

موضوعه في حد ذاته غير مطابق للمشروعية. وفي تقديرنا فان عيب المخالفة للقانون في هذا الشأن هو مخالفة لقاعدة ذات قيمة أعلى من التشريع وهو الدستور الجزائري، فقد ألزم هذا الأخير جميع هيئات الدولة بتنفيذ الأحكام القضائية. [1]

أخذا بالتكييف المتقدم قضت الغرفة الإدارية بتاريخ 1985/12/21 بإلغاء قرار والي الجزائر الصادر بتاريخ 1984/04/16 القاضي بمنح محل لشخص آخر على أساس مخالفته للحكم القضائي الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 1983/06/18، أي أن قرار الوالي هنا مشوب بعيب المخالفة الصريحة لحجية الشيء المقضي به، باعتبار أن حكم المجلس الأعلى قد قضى بأحقية السيد (ع.ب) بالمحل موضوع النزاع. [2]

في ذات الموضوع وبصيغة أكثر وضوحا قضت محكمة القضاء الإداري بمصر أن "إصرار الهيئة المدعى عليها على عدم تنفيذ الحكم ينطوي على مخالفة لقوة الشيء المقضي به وهي مخالفة قانونية لمبدأ أساسي وأصل من الأصول العامة الواجبة الاحترام إقرار النظام والطمأنينة وتثبيتا للحقوق والروابط الاجتماعية ...."ومخالفة حجية الشيء المقضي به ليست العيب الوحيد الذي يمكن الاستناد إليه في الطعن على القرارات الإدارية التي تتضمن خروجا على التزامات الإدارة إزاء الأحكام القضائية، فمن القرارات ما يمكن الطعن عليه بعيب الانحراف بالسلطة، ويتعلق هذا العيب بممارسة السلطة لتحقيق غاية مغايرة لتلك التي من اجلها قررها القانون ويظهر هذا العيب بصفة خاصة في المجالات التي تتمتع فيها الإدارة بسلطة

---

[1] عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص194.

[2] المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، ملف رقم 43308 بتاريخ 1985، المجلة القضائية، العدد1989،3 ص205

تقديرية حين تستتر وراء فكرة الصالح العام لإصدار قرار يتبين أن الهدف الأساسي منه هو تعطيل اثر حكم الإلغاء، كما هو الشأن إذا قامت الإدارة بتعديل الأحكام اللوائح المعمول بها لمجرد التمكن من إعادة إصدار قرار سبق للقضاء أن حكم بإلغائه وأوضح مثال على ذلك قضية breart de boisanger، حيث كان مقتضى الحكم أن يعود المحكوم له إلى وظيفته الوحيدة كمدير الكوميديا الفرنسية غير أن الحكومة أصدرت مرسوما بتعديل قواعد التعيين في هذه الوظيفة، ثم قرارا فرديا آخر بتعيين خلف له، وقد ألغى القضاء هذا القرار لعيب الانحراف في استخدام السلطة, ويكون القرار المخالف لحجية الشيء المقضي به مشوبا بعيب الانحراف بالسلطة إذا ادعت الإدارة أن ثمة أسبابا جديدة أتاحت لها إعادة القرار الملغى ويتضح للقاضي الإداري عدم صحة هذا الادعاء. [1]

إذا كان من السهل إثبات عيب مخالفة القانون فإنه من الصعب إثبات عيب الانحراف بالسلطة، ومرد ذلك أن هذا العيب يفترض بحثا في نية الموظف حين أصدر القرار المطعون فيه، واستقصاء الباعث الذي دفعه إليه والغاية التي تسعى إلى تحقيقها، ثم المقابلة بين هاته الغاية وبين غاية المصلحة العامة المفروضة على الإدارة. ولهذا السبب فان الرقابة القضائية في حالة الانحراف بالسلطة تنصب على عناصر نفسية وذاتية وليست موضوعية، لان القاضي لا يراقب القرار في ضوء قواعد قانونية. وعلى العكس فإن الرقابة على عيب مخالفة القانون هي رقابة موضوعية يقتصر البحث فيها على إجراء مطابقة بين القرار وشروطه القانونية، وهذا

[1] عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص ص 196,195

الوضع هو الذي يجعل من عيب الانحراف بالسلطة عيبا احتياطيا، ويقلل من مجال تأثيره خاصة في مجال دعوى إلغاء القرار المخالف لحجية الشيء المقضي.

الفرع الرابع: سلطة القاضي في دعوى إلغاء

لقد دل حكم fabregue أن الإدارة قد تصر على رفضها تنفيذ أحكام إلغاء متتالية قضت بإعادة خفير إلى منصبه لمجرد إشباع غريزة الانتقام والشيء الذي يزيد من تعنت الإدارة. إن القاضي لا يمكنه أن يحل محل الإدارة في تنفيذ الحكم القضائي ولا يمكنه كما هو الحال في القانون المصري أن يوجه لها أمرا، أو أن يقرن هذا الأمر بتهديد مالي من شأنه كسر مقاومة الإدارة وإجبارها على التنفيذ. وهكذا بصرف النظر عن المبادئ الجديدة الخاصة بسلطة الأمر والغرامة التهديدية في القانونين الجزائري والفرنسي، فإن القاضي الإداري لا يملك إلا أن يلغي القرار في دعوى ثانية وربما في دعوى ثالثة ورابعة إذا أصرت الإدارة على عدم التنفيذ، ومن ثم الدورات في حلقة مفرغة، وعلى خلاف القضاء الجزائري، حيث كان يكتفي بإلغاء القرار المخالف لحجية الشيء المقضي به. [1]

في تقديرنا فإنه كان من الأنسب على القاضي الإداري الجزائري أن يأخذ على الأقل في مجال الوظيفة العامة بما خلص إليه مجلس الدولية الفرنسي في قضية RODIERE السالفة

[1] عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص ص198,196

الذكر، وفيها أفاض المجلس في تحديد سلطات الإدارة وواجبها عقب الإلغاء القضائي في مجال شؤون الوظيفة العامة. [1]

الحقيقة التي يجب التأكد عليها انه في الحالات التي كانت تمتنع فيها الإدارة عن التنفيذ لم يكن للمدعي من خيار إلا رفع دعوى التعويض عن الضرر الذي أصابه جراء عدم التنفيذ، ذلك أن عدم وجود وسيلة فعالة بيد القاضي لإجبار الإدارة عن التنفيذ في ظل القانون السابق أفقد هذه الوسيلة، أي دعوى الإلغاء الثانية وحتى الثالثة فعاليتها في تامين تنفيذ الأحكام القضائية. وربما استشعر القاضي الإداري الجزائري هذه الحقيقة فقرر في حكم له بتاريخ13/04/1997 بأنه:" حيث أن رفض الأمثال لمقتضيات قرارات الغرفة الإدارية للمجالس والمحكمة العليا الحائزة قوة الشيء المقضي فيه والذي يصدر عن سلطة عمومية يعد من جهة تجاوزت للسلطة، ومن جهة أخرى عنصرا منتجا للمسؤولية السلطة العمومية، وانه طبقا للمادة 340 من قانون الإجراءات المدنية فإن المستأنف عليها رفضت القيام بالالتزام القضائي بالأداء الواقع على عاتقها، ولكنه لا يمكنه في ظل التشريع الحالي والاجتهاد القضائي الحصول على غرامة تهديدية ضد المستأنف عليها " [2]

يمكن للقضاء إصدار حكم بإلغاء القرار الإداري الذي صدر مخالفا للشيء المقضي بها. ومن المتصور أن يواجه حكم القضاء تعنت الإدارة واستمرارها في تجاهل حجية الشيء

[1] عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص198

[2] المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم115284 بتاريخ 1997/04/13، المجلة القضائية، العدد1، 1998، ص193

المقضي به. وقد يستمر الوضع بسلسلة من الطعون إلى الحد الذي يجعل إعادة الحال بأثر رجعي أمرا متعذرا أو مستحيلا. وكما عبر VEDEL فإنه من يمكن أن تكون هناك حالة انتقال من الإبطال إلى الرفض، ومن الرفض إلى الإبطال، وفق لمسار ليست له نهاية.

من المؤكد أن الاعتراف للقاضي الإداري بسلطة الأمر والغرامة التهديدية سيقلل من فعالية دعوى الإلغاء كضمان من ضمانات تنفيذ الأحكام القضائية إذ لا يكون للإدارة من خيار إلا تنفيذ ما أمر به القاضي من تدابير تنفيذية وستكون الغرامة الجزاء الحقيقي لإخلال الإدارة بحجية الشيء المقضي به. [1]

المطلب الثاني: سلوك طريق دعوى التعويض

إذا كانت الصورة المألوفة للمنازعة الإدارية المتعلقة بدعوى التعويض وإنما تكون عن الأضرار الناتجة عن القرار الايجابي الصريح, فإنه يجوز أيضا طلب التعويض عن القرار الإداري السلبي متى توافرت أركان مسؤولية الإدارة بالتعويض وهي الخطأ والضرر الناتج عن الخطأ ورابطة السببية بين هذا الضرر وذلك الخطأ، ومن أمثلة المنازعات الإدارية المتعلقة بالتعويض عن القرارات الإدارية السلبية, ما قضت به المحكمة الإدارية العليا:" يجب على الجهات الإدارية المبادرة إلى تنفيذ ما يصدر ضدها من أحكام حائزة لقوة الشيء المقضي به, فان هي امتنعت دون وجه حق عن تنفيذها اعتبر ذلك بمثابة قرار إداري سلبي مخالف للقانون, يوجب لصاحب الشأن الحق في التعويض عما يلحقه بسببه من أضرار مادية ومعنوية. [2]

[1] عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص199

[2] عبد المالك بوضياف، المرجع السابق، ص 116

إن الإدارة وهي تمتنع عن تنفيذ قرار قضائي حائزا لقوة الشيء المقضي به يمكن للمحكوم له بان يخاصمها أمام القضاء الإداري يطلب التعويض جراء ما لحقه من ضرر لعدم التنفيذ. زيادة عن التعسف في استعمال السلطة ومن أمثلة القرارات ذات الصلة قرار مجلس الدولة رقم 115284 قضية (ب.م) ضد بلدية الغواط "حيث أن رفض الامتثال لمقتضيات قرارات الغرفة الإدارية للمجالس والمحكمة العليا الحائزة لقوة الشيء المقضي به والذي يصدر عن سلطة عمومية يعد من جهة تجاوزا للسلطة ومن جهة أخرى عنصرا منتجا لمسؤولية السلطة العمومية, وانه طبقا لمقتضيات المادة 340 من قانون الإجراءات المدنية فان المستأنف يمكنه رفع دعوى بهدف الوصول إلى التعويض.[1]

تطبيقا للقوانين السارية المفعول التي تلزم إصلاح الضرر والتعويض من قبل من تسبب فيه، وعلى أساس ما تم عرضه من قرارات قضائية ذات الصلة فان مسؤولية الإدارة لعدم التنفيذ قائمة لأنها مسئولة عن أعمالها المادية والقانونية وما تحدثه هذه الأعمال من أضرار تجاه الغير، ومسؤولية الإدارة تقوم على أساس فكرة العدالة، فليس من العدل أن يتحمل الفرد وبدون حق أضرار ليس هو المتسبب فيها من دون أفراد المجتمع، فهذا يضرب مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة في الصميم.

على ما سبق ذكره فإن القاعدة العامة فيما يتعلق بمسؤولية الإدارة عن أعمالها تقتضي ضرورة توفر ثلاثة شروط هي وجود الضرر وإمكانية ربط هذا الضرر بشخص محدد أو ما يعبر عنه ترابط السببية، وأخيرا العمل المحدث للضرر بخصائصه القانونية التي ترتب عليها الالتزام بإصلاح الضرر، ومع ذلك فإن فلسفة القضاء الإداري وعلى وجه الخصوص مجلس الدولة الفرنسي، قد ظهرت فيما يتعلق بالعمل المحدث للضرر، والتي أنشأ بصددها قواعد أصلية لا مثيل لها في القانون الخاص.

[1] قرار مجس الدولة رقم 115284 بتاريخ 1997/04/13 قضية (ب.م) ضد بلدية الأغواط

في مجال القانون الخاص، فإن الخطأ هو القاعدة في تحديد أساس مسؤولية صاحبه ومع ذلك يمكن استثناء إقامة المسؤولية على أساس المخاطر، أما في مجال القانون الإداري فالمفروض أن أساس مسؤولية الإدارة العامة هو الخطأ، ومع ذلك فإن القاضي الإداري قد أخذ إلى جانب الخطأ بفكرة المسؤولية بدون خطأ وان كان ذلك على سبيل الاستثناء. [1]

في كلتا الحالتين ومن حيث المبدأ أن الأصل في الإدارة أن تلتزم بتنفيذ الأحكام والقرارات القضائية، أما عدم التنفيذ فهو الاستثناء وصنيع الإدارة هذا هو مخالفة صارخة للقانون، يستوجب المسائلة والتعويض على أساس الخطأ هذا في الوضع العادي, صحيح أن الإدارة ملزمة باحترام مبدأ الشرعية مهما كانت الظروف, لكن ماذا لو كان التنفيذ الحرفي الجامد لمبدأ الشرعية قد يعصف بكيان الدولة، فالأمران لا يمكن التوفيق بينهما إلا إذا ضحينا بواحد على حساب الآخر، لأن النصوص القانونية وليدة ظرف ما فهي ليست خالدة على مر الأزمان واختلاف المجتمعات قد لا تستطيع مجابهة ظرف آخر، وهذا ما يؤدي إلى المساس بالنظام في الدولة ومرافقها بشكل خطير, وذلك من باب الضرورات تبيح المحظورات والضرورة تقدر بقدرها تم السماح للإدارة لمخالفة مبدأ المشروعية لكن هذا لا يجب أن يمس بحقوق وحريات المواطنين, فاستنادا على هذه المعطيات يكون عدم تنفيذ الإدارة للأحكام والقرارات القضائية مبررا وهو أساس آخر المسؤولية بدون خطأ وموجب لتعويض.[2]

الفرع الأول: مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ:

إن الأحكام والقرارات القضائية الحائزة لقوة الشيء المقضي به واجبة الاحترام من كل الجهات المختصة وعلى جميع مستوياتها والعمل بخلاف ذلك لا مبرر له. وبالتالي تترتب عنه المسؤولية وهذا الذي استقرت عليه أحكام القضاء في الكثير من الأنظمة القانونية، حيث أن عدم تنفيذ الشيء المقضي به هو دائما خطأ فإذا كانت الإدارة وهي تصدر القرارات لا تخالف

[1] عبد المالك بوضياف، المرجع السابق، ص ص118,117

[2] عبد المالك بوضياف، المرجع السابق، ص ص119,118

القانون في إصدارها خشية مخالفاتها بقاعدة حجية الشيء المقضي به فكيف لا تترتب عليها المسؤولية وقد خالفت أحكام القضاء التي تعلو حجيته على كل الحجج.

إن أركان المسؤولية على أساس الخطأ هيا نفسها في القانونين المدني، وهي ثلاثة: الخطأ، الضرر والرابطة السببية بين الخطأ والضرر، ومع ذلك فإن أصالة القواعد الإدارية تبرز في ركن الخطأ [1]، والخطأ عرفه الدكتور ماجد الحلو بأنه: "مخالفة لأحكام القانون تتمثل في عمل مادي أو تصرف قانوني يأخذ صورة عمل ايجابي، أو على هيئة تصرف سلبي ينشا عند عدم القيام بما يوجبه القانون".

إن عدم تنفيذ الإدارة للأحكام والقرارات القضائية هي مخالفة صريحة للقانون تستوجب المسؤولية، وهي الخطأ البارز في مسؤوليتها عن عدم تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها، يستوي في ذلك أن يأخذ امتناعها في هذا الشأن صورة قرار إداري سلبي. ويتحقق حين تعمد الإدارة إلى عدم إصدار قرار لإعمال أثر الحكم أو صورة قرار إيجابي، كأن تصدر الإدارة قرارا ترفض فيه صراحة تنفيذ الحكم، كذلك يشكل خطأ من جانب الإدارة أن تعمد إلى تنفيذ الحكم تنفيذا ناقصا لا يتفق مع مضمون الحكم والغاية من إصداره، أو أن تتراخى في التنفيذ وتتجاوز في ذلك الحد المعقول.[2]

يشكل قرار الإدارة في الصورة السالف ذكرها خطأ، وذلك بالنظر إلى ما يشوب هذه القرارات من عيوب عدم المشروعية، إذ يكون قرارها مشوبا بعيب مخالفة القانون في صورة القرار الإيجابي أو السلبي نظرا لخروج هذه القرارات على حجية الشيء المقضي به، في حين يكون قرارها مشوبا بعيب الانحراف بالسلطة في صورة التنفيذ الناقص أو التأخر فيه حيث

---

(1) سليمان محمد الطماوي، **الوجيز في القضاء الإداري**، دار الفكر العربي، مصر, 1974، ص49

(2) عبد المالك بوضياف، المرجع السابق، ص 120

استخدمت الإدارة السلطة المخولة لها في غير تحقيق الصالح العام والذي يتمثل في تنفيذها لأحكام القضاء. [1]

إذا كان الامتناع عن تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية يرتب المسؤولية الإدارية بصفة عامة كما أسلفنا، له صور مختلفة من بينها والذي قد يثير إشكالا هو التنفيذ الناقص للحكم أو التأخير والتباطؤ في تنفيذه، هنا الإدارة لها السلطة التقديرية في اختيار الوقت المناسب لكن بشرط ألا يبقى المجال مفتوحا إلى مالا نهاية فسلطتها ليست مطلقة بل تكون في حدود الوقت المعقول، أما إذا نفذت الحكم لكن يوجد خطأ في التفسير فإن هذا الخطأ مغتفر ولا يصح أن يكون سندا لإقامة المسؤولية الإدارية على شرط أن يكون ما صدر منها خطأ قانونيا فنيا، وللقاضي الإداري السلطة التقديرية في المسألة وهذا الذي ذهبت إليه محكمة القضاء الإداري بمصر في حكمها الصادر في 1956/09/30 بأن القضاء الإداري في نطاق التعويض يتجه إلى عدم مسائلة جهة الإدارة في حالة الخطأ الفني اليسير في تفسير الحكم ذلك لأن الإدارة لا تتنكر للحكم أو تتجاهله, ومما لا شك فيه أن امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم وهو حائز لقوة الشيء المقتضى به، يعتبر إجراء خاطئ ينطوي على مخالفة أصل من الأصول القانونية هو احترام حجية الشيء المقتضي به, فإذا نفذت الإدارة الحكم ولكن نفذته على نحو غير المقصود فيكون خطأ الإدارة مغتفرا متى كان ما وقع من جهة الإدارة عندما نفذت الحكم لا يعد أن يكون خطأ قانونيا فنيا فلا يكوم ثمة سند لمطالبتها بالتعويض. [2]

تجدر الإشارة بأن مسؤولية الإدارة عن عدم تنفيذ أحكام القضاء قد تستند على أساس آخر غير الخطأ، فقد تستند هذه المسؤولية على أساس نظرية المخاطر قضية كويتياس السابق ذكرها نموذجا، فعلى الرغم من أن هذا الحكم قرر بأن امتناع الإدارة عن التنفيذ لا يشكل خطأ

---

[1] عبد المالك بوضياف، المرجع السابق، ص 120

[2] عبد المنعم جيزه، **آثار حكم الإلغاء –دراسة مقارنة (مصر والجزائر)**، دار الفكر العربي، ط1، مصر، 1971، ص ص556 566

من جانبها طالما أنه ضرورة لجأت إليها لحماية النظام العام، إلا أنه قضى بأحقية المحكوم له بالتعويض حتى لا يتحمل وحده عبئ نشاط الدولة الذي تمارسه في سبيل الصالح العام، وانه يتعين توزيعه على جميع المواطنين. [1]

إذا الأساس المنطقي لمسؤولية الإدارة عن أخطائها كآلية لإجبار الإدارة عن تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية هو ما سببته لمن صدر في حقه حكم الإلغاء ولم تقم بتنفيذه وهذا يتنافى مع مبدأ المساواة في تحمل الأعباء العامة، فالأصل أن النشاط الإداري لا يخدم إلا المصلحة العامة، إضافة أن القرارات الإدارية الأصل فيها الصحة إذ أن تلحق بنشاطها أضرارا للغير فهذا الأمر مستبعد كل البعد لكن إن حصل هذا الضرر وجب التعويض، إن اجتمعت أركان المسؤولية الإدارية كاملة، فتكون المسؤولية قائمة على أساس الخطأ وهي ثابتة بقرينة قوية ترفع بها دعوى الإلغاء هذه القرينة من شأنها قلب عبء الإثبات، فالإدارة كمدعى عليها تصبح ملزمة أن تقدم الدليل بأنها لم تكن مصدر الضرر، أي لا ينسب إليها الخطأ فلا مسؤولية إن اثبت المدعي عليها غياب الخطأ من جهته، فمنطقي ألا يمكن إجبار الإدارة على تعويض الضرر أو جبره إلا بناء خطئها, وخطأ الإدارة هنا بيّن لأنه لأنها لم تتصرف كما يجب عليها أن تفعل لان الأحكام القضائية والقرارات واجبة النفاذ والإدارة لم تنفذ لان بفعلها هذا يوجه لها اللّوم المبرر.

لما كانت الإدارة مسئولة عن جميع أعمالها فقد تصيب بنشاطها الغير بأضرار نتيجة أعراضها عن تنفيذ أحكام وقرارات القضاء فهذا يوجب للمحكوم له حقا في التعويض عما أصابه من أضرار إعمالا لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة الذي تتطلبه فكرة العدالة، وأساس

[1] عبد المالك بوضياف, المرجع السابق، ص ص122,121

مسؤولية الإدارة هنا ليس الضرر وإنما سبب الحادث الضار فالمدعي ملزم بالبينة بان ما أصابه كان بسبب سلوك مخالف للقانون.[1]

الفرع الثاني: المسؤولية الإدارة على أساس الضرر

سلوك طريقة المسؤولية الإدارية عن عدم تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية تواجه به الإدارة لإخلالها بالتزام التنفيذ الذي يعط خطأ يرتب مسؤوليتها بالتعويض، وحيث انه لا مسؤولية بدون ضرر، كان الضرر شرطا أساسيا ترتب عن مسؤولية الإدارة حتى يتم جبره, لان تخلف الضرر يصعب تقدير التعويض وعلى هذه الفكرة سارت مجموعة من الأنظمة القضائية العالمية نوردها للاستئناس بها فقد نصت المادة 1382 مدني فرنسي على " كل فعل شخص أي كان الذي يسبب ضررا للغير يلزم بالتعويض هذا الذي أحدثه بخطئه " وتنص المادة 163 مدني عراقي " كل تعد يصيب الغير بضرر غير ما ذكر في المواد السابقة يستوجب التعويض"*

تنص المادة 1382 من التقنين المدني الفرنسي، وبمعنى آخر لم يطبق القضاء الإداري القاعدة الموجودة في هذه المادة باعتبارها نصا قانونيا، وإنما اعتبرها مبدأ من مبادئ القانون الطبيعي. [2]

لذا كان الأصل في الأحكام والقرارات القضائية أنها واجبة النفاذ متى استوفت الشروط القانونية. والجميع يعنيه الخطاب بما فبهم الإدارة فان هي امتنعت عن التنفيذ فهذا بحد ذاته يعد ركنا لقيام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ يستوجب المسائلة والتعويض كونه يسبب أضرارا للغير مما يقتضي بتعويض المحكوم لفائدته عن ذلك.

---

[1] عبد المالك بوضياف, المرجع السابق، ص123

[*] المواد السابقة لهذه المادة تتضمن الأحكام الخاصة بالإتلاف والغصب والإيذاء

[2] عبد المالك بوضياف، المرجع السابق، ص 123

لما كان الضرر هو مناط المسؤولية الموجهة لمسائلة الإدارة والحكم عليها بالتعويض فإنها لا تصح إقامتها إلا بتوافر شروط للضرر وهي مختصرة:

أولا: أن يكون الضرر محققا: أي محقق الوجود, ذلك لان الأضرار التي لا تتوفر فيها شروط التحقق لا تكون إلا أضرار احتمالية لا تصلح لان تكون موجبة للمسائلة والتعويض[1]، لأن التعويض عن الضرر حتى يتم جبره هو مبلغ نقدي لذلك يتعذر على القضاء مهما توسعت سلطته التقديرية في تقدير الضرر وهو لم يقع بعد لأنها تقوم على مجرد أمل غير مؤكد قد يتحقق وقد لا يتحقق فلا يمكن أن يؤسس التعويض على الخشية والشك إلا أن الضرر الذي قد يترتب عن عدم تنفيذ الإدارة لأحكام القضاء لصالح المحكوم له لا ينطبق عليها هذا الكلام كون المصلحة قد اشترط بداية في رفع الدعوى والتي توجت بإلغاء القرار – لا دعوى بدون مصلحة–.[2]

في هذا الشأن يذهب القضاء المصري إلى القول :" إنما يكون مدى التعويض بمقدار الضرر الواقع فعلا على أساس الواقع الثابت لا على أساس أمور محتملة قد لا تحصل، إذ يجب لصحة الأحكام أن تبنى عل الواقع لا على الفروض والاحتمالات "، فالحكم الذي امتنعت الإدارة على تنفيذه المبني على أساس الضرر الاحتمالي لموظف حرم من الترقيات كان سيستفيد منها لو لم يكن الانقطاع بوظيفته – من الحكم الملغى – فهذا مجرد أمل غير مؤكد وهو يخضع لإجراءات قد تتوفر فيه أو لا تتوفر وهذا الذي أعلنته محكمة القضاء الإداري المصري بقولها:" ولا اعتداد في تقدير التعويض بقول المدعي بأنه لو بقي في الخدمة لوصل إلى درجة وكيل وزارة في بحر عامين، لان العبرة في تقديره (أي التعويض) إنما يكون بمقدار الضرر الواقع فعلا على أساس الواقع الثابت لا على أساس افتراض أمور محتملة قد لا

---

[1] حسين بن الشيخ أث ملويا، **دروس في المسؤولية الإدارية**, الجزء الثالث، دار الخلدونية، ط1، الجزائر، 2007، . ص55

[2] عبد المالك بوضياف، المرجع السابق، ص124.

تحصل، إذ يجب لصحة الأحكام أن تبنى على الواقع لا على الفروض والاحتمالات، ومادامت الترقية لدرجة أعلى سلطة بيد الحكومة تمنحه لمن تراه جديرا بها، وليست حقا للموظف فليس للمدعي أن يتمسك بترقيات لم تمنحها له الدولة".

فالإدارة عندما تمتنع عن تنفيذ قرارات الإلغاء الصادرة ضدها أو تتقاعس في اتخاذ الإجراءات الضرورية للتنفيذ، فهذا التصرف مخالفة قانونية توجب الإلغاء – قرار غير مشروع– الأمر الذي تتأسس عليه دعوى التعويض نتيجة ما يجره عدم التنفيذ من أضرار. هذا إن كان على أساس الخطأ، أما حالة امتناع الإدارة عن التنفيذ ولها مبررات شرعية فإن التعويض يتأسس على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، وهذا الذي استقر عليه القضاء في الجزائر وفرنسا. [1]

إلا أن هذا الحل العملي وجهت له سهام النقد من بعض الأساتذة ومنهم الأستاذ مسعود شيهوب الذي سجل الملاحظات التالية:

1–لا يحصل المحكوم له في هذه الحالة إلا على تعويض مالي – من جراء دعواه الجديدة– مع أن الهدف من دعواه الأولى هو إعدام القرار ومحو آثاره، فعندما يكون موضوع القرار المطعون فيه هو عزل موظف، فإن الهدف من إبطاله هو المحافظة على المركز الوظيفي، وبالتالي الاستمرار في الوظيفة، ومن ثمة لا يمكن أن يكون التعويض بديلا عادلا عن الوظيفة.

2–بموجب هذا الحل يتحمل المحكوم له أعباء دعوى ثانية هو في غنى عنها لو كانت خصومته قائمة مع إقرانه الخواص، وليس مع الإدارة.

3–السماح للإدارة بالتنصل من مسؤولية تنفيذ الحكم وإرغام المحكوم له على اللجوء إلى دعوى المسؤولية عن هذا الامتناع، يعني ضياع هيبة الدولة وتجميد نتائج عمل إحدى سلطاتها الرئيسية وهي السلطة القضائية.

---

[1] احمد محيو، **المنازعات الإدارية**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص200

4-لأن التعويض المحكوم به عن مسؤولية الامتناع عن التنفيذ تتحمله خزينة الشخص المعنوي وليس ممثله الذي رفض التنفيذ، فإن المجال يصبح فسيحا أمام توسع تهاون ممثلي الإدارة وهتكهم للمشروعية عندما يعلمون مسبقا بأن عدم تنفيذهم للأحكام الإدارية في إطار مسؤولياتهم ينتهي بتعويض مالي تتحمله خزينة الدولة، لتفادي مثل هذا التهاون يتعين ربط الامتناع عن تنفيذ الأحكام الإدارية بالمسؤولية الشخصية (المدنية والجنائية لممثلي الإدارة المسئولين عن عدم التنفيذ). [1]

ثانيا: أن يصيب الضرر حقا شخصيا للمضرور: إذ يجب أن يقع الضرر حق مقرر لصاحبه ومشروع، فيجب أن يكون هذا الضرر قد أصاب حقا شخصيا ثابتا للمضرور. هنا الإدارة وهي تمتنع عن التنفيذ فهي تكون قد أصابت المصلحة في الصميم والمصلحة هي شرط في قبول الدعوى من الأساس، فلا يستساغ أن يغفل القضاء عن المصلحة ويسقطها من شروط الدعوى على شرط أن تكون المصلحة مشروعة ومحمية قانونا، وعلى هذا الأساس نجد أن مجلس الدولة الفرنسي رفض التعويض لعشيقة شخص توفي التي كانت تعاشره معاشرة غير شرعية، أو التعويض لوالدة طفل طبيعي غير معترف به.

ثالثا: أن لا يكون الضرر قد يبق تعويضه: إذ لا يجوز إن يحصل المضرور على أكثر من تعويض لإصلاح نفس الضرر لكي لا يؤدي ذلك إلى إثراء المتضرر على حساب الفاعل أو الإدارة وهذا مبدأ عام له تطبيقات في مجالات أخرى كعدم جواز الحصول على الفوائد التأخيرية عن مبلغ التعويض المقرر. [2]

تجدر الإشارة في هذا الإطار، بأنه إعمالا لمبدأ التعويض العادل لكل الأضرار فان نطاق التعويض في إطار مسؤولية الإدارة من عدم التنفيذ يتسع ليشمل التعويض عن الأضرار المادية

---

[1] مسعود شيهوب، **المبادئ العامة للمنازعات الإدارية** (الهيئات **والإجراءات**)، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر,2013 ،ص390.

[2] عبد المالك بوضياف، المرجع السابق، ص127

والى جانبها الأضرار المعنوية أيضا، ذلك أن امتناع الإدارة عن تنفيذ حكم صادر لصالح الشخص من شأنه على حد تعبير القضاء الإداري المصري الإساءة إليه وامتهان كرامته. [1]

التطبيق العملي لمبدأ التعويض العادل لكل الأضرار نجده في قرارات مجلس الدولة الذي واكب الاجتهاد القضائي بحيث قضى في عدة قرارات له باعتبار عدم تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية مخالفة للقانون تستوجب إلغاء التصرف الجديد المخالف لهذه الحجية كما اعتبر أن التأخير في التنفيذ هو الآخر يستوجب إقرار مسؤوليتها والتعويض للمدعي صاحب القرار النهائي. [2] ومن بين قراراته في هذا الشأن:

– قرار مجلس الدولة الغرفة الأولى ملف رقم 013551 الصادر بتاريخ 2004/06/15 بلدية عنابة ضد مواطن إذ أيّد قرار صادر من مجلس قضاء عنابة ألزم بلدية عنابة بان تدفع للمستأنف عليه تعويضا بمبلغ 200000.00 دج جراء امتناعها عن تنفيذ القرار الصادر عن نفس الجهة القضائية ومما جاء في حيثياته: "وحيث أن تبين من أوراق ملف الدعوى أن لا يوحد أي شيء يثبت سعي البلدية المستأنفة لتنفيذ القرار الصادر في 2000/10/01, وبالتالي فيتعين اعتماد محضر الامتناع عن التنفيذ المحرر من طرف المحضر القضائي بتاريخ 2001/07/11 عملا بأحكام المادة 340 من قانون الإجراءات المدنية ليعتبر أن البلدية ألحقت ضررا بالمستأنف عليه بعدم تنفيذ أحكام القرار المذكور.[3]

– قرار مجلس الدولة رقم الغرفة 3 رقم 3750 الصادر بتاريخ 2004/12/12 ذوي حقوق المرحومة ا. ز ضد وكيل الجمهورية لدى محكمة البليدة ومن معه.

---

[1] اث ملويا، المرجع السابق، ص55

[2] بن صاولة شفيقة، **إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية** ، دار الهومة، الجزائر, 2010، ص272

[3] مجلة مجلس الدولة، العدد5 ,2004، ص131

حيث من بين ما جاء في أسبابه ... (وان فريق ب ز محققين في التماس التعويضات عن الضرر الناجم عن التأخر في تنفيذ الحكم الصادر بتاريخ 1996/03/03 عن المحكمة العليا– الغرفة الإدارية – حفظ لهم حق التعويض). [1]

المبحث الثاني: الوسائل الحديثة لإجبار الإدارة على التنفيذ

إن المشرع الجزائري كنظيره الفرنسي نص على بعض الطرق يلجأ إليها القاضي الإداري الجزائري لحث الإدارة على تنفيذ قوة الشيء المقضي فيه، وكنموذج ما استحدثه المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 حيث مكن القاضي الإداري من آليات حديثة يعول عليها في تنفيذ أحكامه، حيث رفع الحضر عن آليات معتمدة في التشريعات المقارنة ونعني بها الغرامة التهديدية وتوجيه الأوامر من القاضي الإداري للإدارة، فضلا عن بعض الأحكام الأخرى في قانون العقوبات التي قررت مسؤولية الموظف الممتنع عن التنفيذ.

المطلب الأول: توجيه أوامر للإدارة

إن مبدأ الفصل بين السلطات الذي عرف في القانون الإداري منذ نشأته كان ومزال متحكما في سير المنازعة الإدارية وهذا يعتبر امتيازا منح للإدارة, لكنه يرتب آثارا سلبية على الفرد كطرف ضعيف في المنازعة الإدارية ومن جهة أخرى يفقد القضاء الإداري وزنه كحام للحقوق والحريات تحت عنوان مبدأ حضر توجيه أوامر للإدارة من طرف القاضي الإداري، هذا المبدأ الذي يمنع القاضي الإداري من إرغام الإدارة على أي عمل، حيث تنتهي مهمته بالتصريح فيما إذا كان هذا القرار مشروع أم غير مشروع، إلا أن هذا المبدأ يعرف نوعا من

[1] بن صاولة شفيقة، المرجع السابق، ص274

المرونة فيما يتعلق بسير المنازعة الإدارية خاصة فيما يتعلق بإلزام الإدارة بتمكين القاضي بكل الوثائق اللازمة للفصل في النزاع.[1]

الفرع الأول: مبدأ حضر توجيه أوامر من القاضي الإداري لجهة الإدارة

طبقا للمبدأ التقليدي فانه يحضر على القاضي الإداري سواء في فرنسا أو الجزائر أو مصر توجيه أمر لجهة الإدارة أو الحلول محلها بناءا على طلب مقدم من الأفراد.

يقصد بهذا المبدأ أن القاضي الإداري لا يستطيع أن يأمر جهة الإدارة بالقيام بعمل معين أو الامتناع عنه، كما لا يجوز له أن يحل نفسه محل جهة الإدارة في القيام بعمل أو إجراء معين وهو من صميم اختصاصها.

في نطاق دعاوى الإلغاء نجد أن سلطات القاضي الإداري تقتصر عند حد الحكم برفض الدعوى إذا كان القرار المطعون فيه لا يشوبه أي عيب من عيوب عدم المشروعية أو الحكم بإلغاء القرار المطعون فيه إذا شابه عيب من هذه العيوب، فلا يملك القاضي الإداري كمبدأ عام أن يوجه أمر لجهة الإدارة أو يحل نفسه محلها.

في مجال دعاوى القضاء الكامل، نجد أن دور القاضي الإداري يقتصر على تحديد مدى مشروعية تصرف جهة الإدارية وحق المدعي في التعويض طبقا للقانون دون أن يلزم الجهة

---

[1] فريدة مزياني وآمنة سلطاني، **مبدأ حضر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة والاستثناءات الواردة عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، مجلة المفكر، العدد السابع ، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص122

الإدارية في حكمه بأداء التعويض للمدعي، لان مهمة القاضي هنا بحث مدى أحقية المدعي في التعويض من عدمه فقط دون توجيه أوامر للإدارة أو الحلول محلها. [1]

أساس مبدأ حضر توجيه أوامر من القاضي الإداري لجهة الإدارة العامة:

1- **الأساس النظري المنطقي:** يتمثل في مبدأ استقلال الوظيفة الإدارية في مواجهة الوظيفة القضائية، والذي تولد عن قانون 16-24 اغسطس1970، حيث لم يعد القاضي الإداري رجل إدارة، كما لم يعد مجلس الدولة بمثابة هيئة إدارة عليا بعد صدور قانون 24 ماي 1872 ولما كان القاضي الإداري ليس برجل إدارة أو رئيسا إداريا، فيكون منطقيا أن يتحاشى القاضي إقحام نفسه بإصدار أوامر للإدارة كي لا يتعدى على استقلالها.

كما أن دور القاضي إنما هو صورة من صور الرقابة على عمل الإدارة في ضوء القوانين والتنظيمات، دون أن يكون له سلطة التقرير والأمر، وتأسيسا على ذلك يعتبر بمثابة الملاذ الطبيعي للمتقاضين ضد تعسف الإدارة، فإذا أقحم نفسه في عمل الإدارة ومارس سلطة التقرير والأمر، فلن يجد المتقاضي الملاذ الذي سيحميه ضد تعسف القاضي القائم بعمل الإدارة.

وعليه يجب أن يكون للإدارة دورها، ويكون للقاضي سلطة الرقابة على هذا الدور دون التدخل في ممارسته وهو ما يقيد القاضي بعدم المساس باستقلال الإدارة العامة أو التعرض لإعمالها بالتأويل. [2]

2- **الأساس العملي القضائي:** كرس القضاء الجزائري هذا المبدأ ومن ذلك حكم مجلس الدولة بتاريخ 2002/07/15 حيث رفض مجلس الدولة طلب المدعيين إلزام مديرية المصالح

---

[1] فريدة مزياني وآمنة سلطاني، **مبدأ حضر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة والاستثناءات الواردة عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، المرجع السابق، ص ص 123,122

[1] فريدة مزياني وآمنة سلطاني، **مبدأ حضر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة والاستثناءات الواردة عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، المجلة السابق، ص 123

الفلاحية لولاية وهران بتسوية وضعيتها الإدارية على قطعة أرضية يحوزانها بمستثمرة فلاحية جماعية، وبرر مجلس الدولة رفضه بأنه:" ليس بإمكان القضاء أن يصدر أوامر أو تعليمات للإدارة، فهو لا يستطيع أن يلزمها بالقيام بعمل، وان سلطته تقتصر على إلغاء القرارات المعينة أو الحكم بالتعويضات ".[1]

الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على هذا المبدأ حظر توجيه أوامر إلى الإدارة: كما هو الشأن بالنسبة للقضاء الفرنسي اعترف القضاء الجزائري لنفسه بحق توجيه أوامر إلى الإدارة، وذلك في حالة التعدي والاستلاء، وحالة الغلق الإداري، ويضاف إلى الحالات السابقة حالة الأوامر الحقيقية.

ومبرر الاستثناء المتعلق بحالة التعدي والاستلاء والغلق الإداري هو أن الإدارة التي لا تتجاوز حدود صلاحيتها القانونية فتنتهك الحريات والحقوق الأساسية إنما تفقد الاحترام المستحق لها، مما يبرر أن يحكم عليها القاضي، وان يأمرها بالكف عن هذه التصرفات غير المشروعة.

أما مبرر الأوامر التحقيقية فهو أن الإجراءات القضائية هي إجراءات قضائية تحقيقية، حيث يتولى القاضي مهمة هذه الإجراءات وتوجيهها في اغلب مراحلها.

بسبب جهل الأفراد لخلفيات وحقائق الأعمال الإدارية بفعل عوامل تنظيمية وقانونية فان للقاضي الإداري أن يأمر الإدارة بتقديم أي مستند لازم للفصل في الدعوى، ومن الشواهد القضائية على هذه السلطة اعتراف المحكمة العليا بتاريخ 1994/07/24 بان للقاضي الإداري سلطة إجبار الإدارة مصدرة القرار على تقديم نسخة منه إذا تعذر على المدعي تقديم النسخة مع عريضة دعوى الإلغاء. ومن قضائها هذا الشأن:" حيث أن قضاة الدرجة الأولى المقتنعين باستحالة تقديم المقرر المطعون فيه من طرف الطاعن لعدم تبليغه له وهم المخولون بإجبار

[2] مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، ملف رقم 5638، جلسة 2002/07/15، مجلة مجلس الدولة، عدد3، 2003، ص161

الإدارة مصدرة القرار على تقديم نسخة منه". ومن المؤكد أن إجبار الإدارة لا يتم عن طريق الغرامة التهديدية، وإنما بوسيلة الأوامر الصريحة الموجهة إلى جهة الإدارة. [1]

الفرع الثالث: سلطة الأمر في قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

لقد أوضح وزير العدل حافظ الأختام في مداخلته أمام المجلس الشعبي الوطني خلال مناقشة قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن من بين أحكام هذا القانون هو سن إجراءات أكثر فعالية لتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة، مع إمكانية الحكم عليها بغرامة تهديدية، لحملها على التنفيذ. [2]

الأكيد أن الوزير كان يقصد بالدرجة الأولى منح القاضي الإداري سلطة الأمر باتخاذ التدابير التي يفرضها الحكم القضائي، ومباشرة هذه المكنة مقيدة بضرورة توافر جملة من الشروط.

أولا: جواز استخدام سلطة الأمر لضمان تنفيذ الأوامر والأحكام الإدارية:

كان لابد لحركة الإصلاح التشريعي في فرنسا منذ سنة 1980 أن تجد لها صدى في القانون الجزائري. وكان لابد أيضا أن يكون لردود الفقه الإداري في الجزائر حول مسلك مجلس الدولة من مبدأ خطر سلطة الأمر أثر عميق في عزوف واضعي قانون الإجراءات المدنية والإدارية عن هذا المبدأ. وتكشف نصوص هذا القانون من جهة مدى استجابة واضعيه لهذه الردود الفقهية، ومن جهة أخرى مدى تأثرهم بقانون القضاء الإداري الفرنسي، وقد تضمن هذا القانون من بين مبادئه الجديدة مبدأ صلاحية القضاء الإداري في استخدام سلطة الأمر في مواجهة الإدارة، وذلك في المواد 978-979-981. [3]

---

[1] عبد القادر عدو، **ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة**، المرجع السابق، ص ص 140,139

[2] أنظر: المجلس الشعبي الوطني، الجريدة الرسمية للمداولات، عدد47, 2008، ص7.

[3] عبد القادر عدو، **ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة**، المرجع السابق، ص143

اعترفت المادة 978 من هذا القانون للقاضي الإداري بسلطة توجيه أوامر سابقة على التنفيذ، أي في الحكم الأصلي، إلى كل شخص معنوي عام أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية، باتخاذ التدبير المطلوب إذا تطلب الأمر أو الحكم إلزام هده الهيئات بتدابير تنفيذية معينة، [1] ومثال ذلك أن الإلغاء قرار فصل موظف يتطلب من جهة الإدارة إعادة هذا الموظف إلى منصبه، وإعادة بناء مركزه الوظيفي كما لو أن القرار بفصله لم يصدر.

في حين اعترفت المادة 979 – مع تضمنها تناقصا من حيث الصياغة – للقاضي الإداري بسلطة توجيه أوامر لاحقة على الحكم الأصلي لإصدار قرار إداري جديد في اجل محدد، وهذا إذا تطلب تنفيذ الحكم إلزام الهيئات الخاضعة لولاية القضاء الإداري باتخاذ هذا التدبير، ومثال ذلك إلغاء قرار برفض ترخيص.

أما المادة 981 فقد منحت للقاضي الإداري في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم قضائي ولم يحدد تدابير التنفيذ أن يأمر باتخاذ هذا التدبير [2]، ويجوز له أن يمنح للطرف المحكوم ضده أجلا للتنفيذ. كما يجوز له أن يقرن هذا الأمر بغرامة تهديدية.

أول ما يلاحظ على المادة 979 تضمنها تناقضا من حيث الصياغة إلى درجة الغموض والإبهام، فمن جهة تدل عباراتها الأولى أن الأمر يتعلق لاتخاذ تدابير تنفيذية تخص القرارات الصادرة عن الإدارة في إطار صلاحياتها المقيدة، وذلك إذا لم يسبق أن أمر بها القاضي الإداري، وهي" تأمر جهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك بإصدار قرار إداري جديد في اجل محدد" أن الأمر يتعلق بالحالات التي يتطلب فيها من الإدارة فيها من الإدارة إصدار قرار بعد فحص جديد، وتتعلق هذه الفرضية بحالات رفض الإدارة الاستجابة لطلبات الأفراد. وإلغاء

[1] أنظر نص المادة 978 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

[2] أنظر نص المادة 979 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

هذه القرارات في غير حالات السلطة المقيدة يلقى على الإدارة واجب القيام بفحص جديد للطلب المقيد إليها، وإصدار قرار جديد تراعي فيه الظروف القانونية والواقعية المستجدة لحظة صدور هذا القرار. [1]

يمكن على ضوء الصياغة حمل هذه المادة على معنيين اثنين كلاهما خاطئ: الأول هو سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر لاحقة على الحكم الأصلي للإدارة في حالة عدم تنفيذ الحكم القضائي، ولم يكن صاحب الشأن قد طلب من القاضي ذلك. والثاني هو سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر لاحقة لم يسبق أن طلبها المدعي، وذلك قصد إكراه الإدارة على إعادة فحص طلبه وإصدار قرار من جديد، ومثال ذلك إلغاء قرار رفض ترخيص، إذ لا يعادل إلغاء هذا الرفض ترخيصا بسب إمكانية نشوء ظروف قانونية أو واقعية جديدة لا بد من مراعاتها في حالة إعادة فحص الطلب.

ثاني ملاحظة من الضروري إبدائها هو أن استخدام المشرع عبارة " لم يسبق أن أمرت بها"، وهو ما يعني أن هذه الأوامر لاحقة لصدور الحكم الأصلي وليست أولية أو سابقة على التنفيذ، يتعارض مع مضمون المادة 981 بشكل صارخ كبير، حيث عرضت هذه الأخيرة فرضية عدم مطالبة المدعي في الدعوى الأصلية باستخدام سلطة الأمر في مواجهة الإدارة، أي أن الأمر يتعلق بأوامر لاحقة على نحو صريح.

بمقارنة هاتين المادتين، أي المادة 987 و979 بالمواد 1-911 إلى 4-911 من قانون القضاء الإداري الفرنسي يمكن استخلاص عدم توفيق وضعي قانون الإجراءات المدنية والإدارية في صياغة المادة 979، وكان الأولى أن تكون الصياغة على الشكل التالي: "عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها

[1] عبد القادر عدو، **ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة**، المرجع السابق، ص ص145,1

لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ قرار بعد فحص جديد، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك بإصدار قرار إداري جديد في اجل محدد"

ولا شك أننا سنعول كثيرا على القضاء الجزائري في إجلاء مضمون هذه المواد، وذلك عن طريق ما سيعرض عليه من قضايا إدارية وطلبات تنفيذية. سيكون لأحكامه دور كبير في بيان مضمون هذه السلطة، وضبط حدودها، وتحديد شروطها أيضا، وهو سيستهدي لا محالة بأحكام مجلس الدولة الفرنسي في هذا الشأن. [1]

ثانيا: شروط استخدام سلطة الأمر لضمان تنفيذ الأحكام الإدارية.

يتطلب قانون الإجراءات المدنية والإدارية لإمكانية استخدام سلطة الأمر ذات الشروط المقررة في التشريع الفرنسي، ومن أهمها:

1-أن يتطلب تنفيذ الحكم اتخاذ الإدارة تدبيرا معينا: حيث لا محل لاستخدام سلطة الأمر إذا كان تنفيذ الأمر أو الحكم أو القرار لا يتطلب من الإدارة اتخاذ تدبير معين. وقد يتمثل هذا التدبير في اتخاذ الإدارة إجراء معينا كرفع الحجز، أو وقف عملية البناء. وقد يتمثل في إصدار قرار إداري جديد.

2-لزوم الأمر لتنفيذ الأمر أو الحكم أو القرار القضائي: وقد عبر عن ذلك المشرع صراحة في المادتين979,978 حيث جاء فيها " عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام احد الأشخاص..."، وعلى ذلك فانه يتوجب على القضاء أن يستخدم سلطة الأمر متى قدر أنها ضرورية لتنفيذ ما يصدر عنه من أوامر أو أحكام أو قرارات. ومن أهم الأوامر التي يجوز اقرأنها بأوامر تنفيذية ما يتعلق بوقف تنفيذ القرارات الإدارية.

[1] عبد القادر عدو، **ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة**، المرجع السابق، ص ص146,145

3-قبلية الأمر أو الحكم أو القرار للتنفيذ: حيث لا مجال لاستخدام سلطة الأمر إذا كان الحكم غير قابل للتنفيذ. ومن صور عدم القابلية أن يلغي الحكم المطعون فيه بالاستئناف أمام مجلس الدولة. ومن ذلك أيضا أن تنشا ظروف قانونية أو واقعية تجعل تنفيذ الحكم مستحيلا، ومثال ذلك بلوغ الموظف المستفيد من حكم إلغاء قرار فصله سن الإحالة على التقاعد. [1]

المطلب الثاني: الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على التنفيذ

يعد الإقرار التشريعي الصريح لسلطة القاضي الإداري بأمر الإدارة في حالة عدم تنفيذ الحكم القضائي الإداري والذي تجسد من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية في مادته 981.[2]

الفرع الأول: الإطار العام للغرامة التهديدية

سنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف الغرامة التهديدية مع تبيان أهم خصائصها وتمييزها عن العقوبة والتعويض.

أولا: تعريف الغرامة التهديدية

لم ينص الدستور على الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الإدارية نصت المادة 141 من دستور سنة 1996 على أن: "يصدر القضاء أحكامه باسم الشعب لتكون لها قوة التنفيذ ونصت المادة 145 بأنه :" على كل أجهزة

---

[1] عبد القادر عدو, **ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة**, المرجع السابق, ص 146

[2] براهيمي فايزة، **الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية**، دار الهدى للنشر والتوزيع، الجزائر, 2013، ص90

الدولة المختصة أن تقوم في كل وقت وفي كل مكان، وفي جميع الظروف، بتنفيذ أحكام القضاء" يشمل الأحكام القضائية العادية والإدارية، إذ حرص المؤسس الدستوري على تكريس دولة القانون واستقلال القضاء وهيبة الأحكام القضائية لأجل تحقيق الأمن القضائي وأورد المشرع الجزائري الغرامة التهديدية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث أجاز للجهات القضائية الإدارية الأمر بغرامة تهديدية حيث تنص المادة 980 على أنه: "يجوز للجهة القضائية الإدارية المطلوب منها اتخاذ أمر بالتنفيذ، وفقا للمادتين 978 و979 أعلاه، أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها ".

لم يعرف المشرع الجزائري الغرامة لكن بين الأحكام التشريعية المنظمة لها وشروط الحكم والجهة المختصة بها والآثار المترتبة عن الحكم بها.

تعرف الغرامة التهديدية بأنها: "مبلغ من النقود يحكم به القاضي على المدين عن كل عن فترة زمنية معينة لا يتم فيها تنفيذ المدين لالتزاماته عينا حيث يكون التنفيذ العيني يقتضي تدخلا شخصيا من جانبه". وتعرف بأنها: "عقوبة مالية تبعية تحدد بصفة عامة عن كل يوم تأخير، ويصدرها القاضي بقصد ضمان حسن تنفيذ حكمه، أو حتى بقصد حسن تنفيذ أي إجراء من إجراءات التحقيق. [1]

عرف أيضا بعض الفقهاء الغرامة التهديدية فمنهم من عرفها بأنها مبلغ من النقود يحكم به القاضي على المدين عن كل فترة زمنية معينة لا يتم فيها تنفيذ المدين لالتزامه عينيا حيث يكون التنفيذ العيني يقتضي تدخلا شخصيا من جانبه. [2]

[1] مزياني فريدة وقصير علي، **مداخلة في دور الغرامة التهديدية في تحقيق الأمن القضائي**، ملتقى الأمن القانوني, 2012، ص ص 2,3

[2] بخيت محمد، **الغرامة التهديدية أمام القضاء المدني**، دار الجامعة الجديدة، مصر,2008، ص12

كما عرفت أيضا: حق القضاء في إلزام المدين الممتنع عن التنفيذ أو المتأخر فيه بدفع غرامة تهديدية عن كل وحدة زمنية يمتنع فيها أو بتأخر عن تنفيذ التزامه عينيا إثناء نظر النزاع حول هذا الالتزام أو بعد صدور الحكم بهذا الالتزام العيني.

عرفها الأستاذ عبد الرزاق السنهوري: في أن القضاء يلزم المدين بتنفيذ التزامه عينيا في خلال مدة معينة، فإذا تأخر في التنفيذ كان ملزما بدفع غرامة تهديدية عن هذا التأخير، مبلغا معينا عن كل يوم أو كل أسبوع أو كل شهر أو أيّة وحدة أخرى من الزمن، وعن كل مرة يأتي عملا يخل بالتزامه وذلك إلى أن يقوم بالتنفيذ العيني أو أن يمتنع نهائيا عن الإخلال بالإتزام ثم يرجع إلى القضاء فيها تراكم على المدين من الغرامة التهديدية، ويجوز للقاضي أن يخفض هذه الغرامات وأن يمحوها. [1]

ثانيا: خصائص الغرامة التهديدية

انطلاقا من التعريفات السابقة بالغرامة التهديدية يمكن استخراج أهم مميزات والتي يمكن حصرها في ثلاث نقاط أساسية هي:

- الغرامة التهديدية ذات طابع تحكمي وتهديدي.
- الغرامة التهديدية تقدر عن كل وحدة من الزمن.
- الغرامة التهديدية ذات طابع مؤقت. [2]

ثالثا: تمييز الغرامة التهديدية عن بعض المفاهيم المشابهةّ:

1-الغرامة **التهديدية والعقوبة:** فالغرامة التهديدية ليست عقوبة رغم أن المصطلح المستهل في تسميتها قد يوحي بذلك ورغم أن مجلس الدولة صرح في أبدى قراراته أن الغرامة التهديدية التزام

[1] براهيمي فايزة، المرجع السابق، ص92

[2] حمدي باشا عمر، **طرق التنفيذ**، دار الهومة للنشر والتوزيع، الجزائر, 2012، ص26

ينطق به القاضي كعقوبة وبالتالي ينبغي أن يطبق عليه مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات، وعليه يجب سنها بقانون.

وعليه يمكن التفرقة بينهما بما يلي:

أن العقوبة نهائية ويجب تنفيذها كما نطق بها، أما الغرامة التهديدية مما سبق فهي ذات طابع وقتي ولا تنفذ إلا عندما تتحول إلى تعويض نهائي، وخلال هذا التحول قد تنقص قيمتها أو تلغى، والذي ينفذ في الواقع من الأمر ليس الغرامة التهديدية بل هو التعويض النهائي وإذا كان القاضي سيأخذ في الحسبان عند تقدير التعويض النهائي، كما سنوضح لاحقا عنصر العنت الظاهر من المدين فيزيد في مقداره، إلا انه لا يجب أن تفسر هذه الزيادة على أنها عقوبة بل يجب ردها إلى فكرة الخطأ وجسامته التي تأثر في تقدير القاضي للتعويض النهائي[1]، وإذا اعتبرنا الغرامة التهديدية مجرد عقوبة فلا بد وبكل بساطة معرفة النص الجنائي الذي كرسها والنص الذي جرم الأفعال التي ترتبط بها وهذا استنادا إلى مبدأ المشروعية المنصوص عليها في المادة 1 من قانون العقوبات الذي ينص على أنه "لا عقوبة ولا جريمة بدون نص"[2]، وبالرجوع إلى قانون العقوبات لا نجد نص يكرس الغرامة التهديدية كعقوبة, فهل هي تعويض؟

2-الغرامة **التهديدية والتعويض:**

بالرجوع إلى المادة 982 من قانون 09/08 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص " تكون الغرامة التهديدية مستقلة عن التعويض". [3]

---

[1] حمدي باشا عمر، المرجع نفسه، ص27

[2] نص المادة1 من الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 8 جوان 1966، **المتضمن قانون العقوبات**، الجريدة الرسمية، عدد49، بتاريخ 11يونيو1966 المعدل والمتم

[3] نص المادة 982 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08

حيث أن الغرامة لا تعتبر تعويضا وهذه المادة تقر صراحة استقلالية الغرامة التهديدية عن التعويض, فهي منفصلة عنه وهذا بصريح العبارة، هذا ما يؤكد أن الغرامة التهديدية المنصوص عليها في المادة 88 قانون20/95 لا يقصد منها تعويضات مالية بل هي تختلف عن التعويض من حيث الغرض وكذا من حيث تقدير القيمة، فمن حيث الغرض نجد أن الغرامة التهديدية لا تهدف إلى جبر الضرر وإصلاحه بخلاف التعويض الذي يهدف إلى جبر الضرر وإصلاحه، ومن حيث تقدير القيمة فالقاضي عندما يقدر التعويض يتقيد بالقواعد المنصوص عليها طبقا للمادة 182 قانون مدني، هذه الأخيرة التي تلزمه عند مراعاته لتقدير التعويض ما فات الدائن من كسب وما لحقه من خسارة, إلا انه فيما يخص عند تقديره للغرامة التهديدية، فهو غير مقيد بهذه العناصر حيث أن مبلغ الغرامة التهديدية لا يتحدد استنادا إلى الضرر وإنما يكون هذا التقدير تقدير خاص يتعلق بمدى إمكانية حمل المبلغ المحكوم به للمدين نحو التنفيذ العيني والقضاء على تعنته فلا يراعي فيها التناسب مع الضرر وإنما يراعي نهايتها للضغط على المدين ماليا للقيام بالتنفيذ العيني، وكذا إمكانية حمل المبلغ المحكوم به للأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية على اتخاذ تدابير تنفيذ معينة سواء صدرت في نفس الحكم القضائي بسبب طلبها أو عن طريق قرار إداري جديد، وإن لم تحدد سابقا ولم تنفذ بسبب عدم طلبها، وإن لم تحدد سابقا ولم تنفذ الأشخاص المعنوية العامة الأمر أو الحكم أو القرار القضائي، فتحدد طبقا للمادة 981 قانون 09/08 ويحدد لها اجل التنفيذ ويأمر بغرامة تهديدية، حيث تعتبر هذه الأخيرة ذات طابع تحكمي وسلطات القاضي عند الحكم بها ولسعة جدا، هذا ما يجعلها مختلفة تماما عن التعويض وهي بذلك مستقلة تماما عنها.[1]

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للغرامة التهديدية

[1] براهيمي سهام وبراهيمي فايزة، **الاعتراف القانوني للقاضي الإداري بمواجهة الإدارة في تنفيذ الأحكام القضائية**، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 10، الجزائر, 2014، ص ص 220,219

إن المشرع الجزائري عندما أدرج نظام الغرامة التهديدية أعطاه طابعا يختلف عن التعويض وعن العقوبة إذ جعلها وسيلة غير مباشرة للتنفيذ العيني، كما تعتبر بطريقة غير مباشرة وسيلة لضمان تنفيذ بعض أحكام القضاء، وهي المسائل التي نعالجها فيما يلي:

أولا: الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار المدين على التنفيذ العيني: كما نعلم فان الأصل في التنفيذ هو التنفيذ العيني، وان المدين يجبر عليه مادام ممكن، ولكن في بعض الأحوال فان إجبار المدين بطريق مباشر يقتضي حجزا على حريته الشخصية، فهل معنى ذلك أن امتناع المدين في هذه الأحوال يجعل التنفيذ العيني مستحيلا؟ لو كان الأمر كذلك لأصبح التنفيذ العيني في مثل هذه الحالات متوقفا على محض إرادة المدين، في حين للدائن حقا مكتسبا في استفاء حقه عينا ولأجل إحداث نوع من التوازن بين عدم ملائمة التنفيذ الجبري المباشر في مثل هذه الحالات وبين حق الدائن في التنفيذ العيني، تدخل المشرع الجزائري ومنح للدائن وسيلة للضغط على المدين المتعنت ماليا لإجباره على التنفيذ العيني وهي الغرامة التهديدية، وهو ما تنص عليه المادتين 174و175 من القانون المدني، إذ أجازت للدائن أن يطلب من القاضي الحكم على المدين الممتنع عن التنفيذ في بعض الحالات، بغرامة إجبارية تتحول إلى تعويض نهائي بعد التصفية أن تأخر أو أصر على ذلك، فاستنادا إلى ما سبق والى خصائص الغرامة التهديدية السالف ذكرها تبين لنا على أنها عبارة عن الوسيلة غير مباشرة لإجبار المدين وحثه عن التنفيذ العيني في بعض الحالات التي لا يمكن فيها استعمال طرق التنفيذ الجبري المباشرة للوصول للتنفيذ العيني، ولذلك فقط تنجح هذه الوسيلة وقد لا تنجح تبعا لما انتهى إليه المدين من تنفيذ التزامه أو الإصرار على عدم التنفيذ.[1]

ثانيا: الغرامة التهديدية كوسيلة لضمان تنفيذ بعض الأحكام

[1] حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص28.

في التشريع الجزائري واستنادا للمادة 174 من قانون المدني فان الحكم بالغرامة التهديدية تكون أصلا تبعا لحكم إلزام المدين بالتنفيذ العيني, فهي بطريقة غير مباشرة وسيلة لضمان تنفيذ ذلك الحكم فاعتبارها وسيلة غير مباشرة لإجبار المدين على التنفيذ العيني تساهم بطريقة غير مباشرة في تنفيذ أحكام القضاء المتضمنة للالتزام، لأنه من شروط التنفيذ الجبري العيني أن يكون بيد الدائن سند تنفيذي والأحكام القضائية من بين أهم هذه السندات ,فالمشرع الجزائري عندما نص على الغرامة التهديدية حاول بطريقة غير مباشرة ضمان تنفيذ بعض أنواع أحكام القضاء, وهو الأمر الذي ينسجم مع القاعدة الدستورية التي تقضي بوجوب احترام تنفيذ الأحكام القضائية في كل وقت وفي كل مكان وزمان وفي جميع الظروف .ونخلص في النهاية إلى أن الغرامة التهديدية: هي وسيلة فنية تختلف عن العقوبة وعن التعويض تستخدم للضغط ماليا على المدين من اجل حمله على تنفيذ التزامه عينيا وهي عبارة عن مبلغ مالي يحدده القاضي عن كل فترة زمنية يتأخر فيها المدين عن التنفيذ.[1]

الفرع الثالث: إجراءات الحكم بالغرامة التهديدية

تقترن الغرامة التهديدية بمجموعة من الإجراءات والشروط التي سنبينها كالتالي:

أولا: الجهة المختصة بتطبيق الغرامة التهديدية

1-اختصاص **قاضي الموضوع في توقيع الغرامة التهديدية:** إن المادتين 980 و986 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية عقدت الاختصاص للجهة القضائية الإدارية بالأمر بالغرامة التهديدية لكفالة تنفيذ جميع الأحكام والأوامر والقرارات الصادرة ضد الإدارة، والمقصود بالجهة القضائية الإدارية في المحكمة الإدارية ومجلس الدولة، وينعقد الاختصاص لمجلس الدولة في الفصل في دعوى الغرامة التهديدية في:

[1] حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص ص29,28

– الطلبات المتعلقة بالقرارات الصادرة عنه والتي تحيلها إلى المحاكم الإدارية بشأن استئناف الأحكام الصادرة عنه.

– الطلبات المتعلقة بالقرارات الصادرة عنه مباشرة ومتعلقة بالسلطات الإدارة المركزية.

ينعقد الاختصاص للمحاكم الإدارية وذلك حسب نص المادة 987 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث نصت صراحة على أن المحكمة الإدارية المختصة في الفصل في دعوى الغرامة التهديدية لما يكون الحكم نهائيا، حيث إذا تم الطعن فيه بالاستئناف فان مجلس الدولة هو الذي يختص بالفصل في طلب الغرامة التهديدية، أما قرارات مجلس الدولة فتعتبر بطبيعتها قرارات نهائية لذا يكون الفصل في طلب تنفيذها لذات المجلس. [1]

2–اختصاص **القاضي الاستعجال بتوقيع الغرامة التهديدية:** إن مسألة اختصاص القضاء

الإستعجالي بالحكم بالغرامة التهديدية من المسائل التي عرفت نقاشا حادا على المستوى الفقهي، بين الرافضين لمنحه هذا الاختصاص وبين الطالبين لمنحه إياه.

فالمشرع الجزائري قد حسم الأمر بإعطاء صراحة الاختصاص بالحكم بالتهديد المالي وذلك وفقا لنص المادة 2/471 من قانون الإجراءات المدنية القديم، ونص المادة 2/987 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. [2]

ثانيا: تصفية الغرامة التهديدية

بعد انقضاء المهلة التي حددها قاضي الغرامة للإدارة لاتخاذ إجراءات بتنفيذ الحكم دون قيامها بذلك تسري الغرامة تصاعديا من الموعد الذي ضربه القاضي لتوقف سريانها أو كأصل عام حتى يتم تنفيذ الحكم حال إذن يعود الأمر إليه تارة أخرى لحساب القيمة الكلية للغرامة تلك

[1] مزياني فريدة، المرجع السابق، ص146

[2] براهيمي فايزة، المرجع السابق، ص ص133,129

التي يتوصل إليها بعملية حسابية بسيطة كأصل عام، مؤداها حاصل ضرب عدد الأيام التي تأخرت فيها الإدارة عن التنفيذ بداية من اليوم التالي للمهلة القضائية، وحتى يوم تنفيذ الحكم في معدل الغرامة اليومي, فمثلا لو تأخرت الإدارة بعد تلك المهلة عشرة أيام، وكان معدل الغرامة مئة فرنك يوميا, فان إجمالي الغرامة يكون ألف فرنك, وهذا هو المبلغ الذي على أساسه تصفى الغرامة.

تبدو أهمية التصفية في أن الحكم الصادر بالغرامة لا يمكن تنفيذه إلا بعد إجرائها حتى لو كان متعلقا بغرامة نهائية، إذ أن هذه الأخيرة وان كان معدلها المالي ثابت لا يتغير، إلا انه يمكن عند التصفية تعديله إذا ثبت قاضي التصفية من أن عدم التنفيذ كان مرجعه إلى سبب أجنبي.[1]

1-طلب التصفية: من الناحية الإجرائية لا يعني طلب التصفية أننا بصدد إجراء مستقل عن طلب الحكم بالغرامة إذ هو امتداد طبيعي له، تولد عنه وترتب عليه، ولذلك تكون جميع الشروط المتطلب توفرها في طلب الغرامة هي ذاتها الواجب توفرها في طلب التصفية، غير انها يفترق عنها في بعض الأمور، ففي التصفية ليس من اللازم أن يتقدم صاحب الشأن بطلب تصفيتها، إذ يمكن لقاضي التصفية التصدي لذلك من تلقاء نفسه. [2]

نصت المادة 983 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية "في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو في حالة التأخير في التنفيذ تقوم الجهة القضائية الإدارية بتصفية الغرامة التهديدية التي أمرت بها". [3]

---

[1] محمد ابو يونس، **الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية**، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2001، ص ص250,247

[2] عبد القادر عدو، **المنازعات الإدارية**، دار الهومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص233

[3] المادة 983 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

2- الجهة القضائية المختصة بالتصفية: تتمحور قواعد الاختصاص بتصفية الغرامة التهديدية بين اعتبارات ثلاث, أما اعتناق المشرع لمبدأ التلازم بين قاضي الغرامة وقاضي التصفية, وهو ما أقره المشرع الجزائري من خلال المادة 471 من قانون الإجراءات المدنية باعتبارها المادة الوحيدة التي تناولت مسألة التصفية، وقد نص بعد ذلك قانون الإجراءات المدنية والإدارية على التصفية في مادته 983، وإما بترك المشرع هذه المسألة لتحكمها القواعد العامة في الاختصاص, وإما باستحداث المشرع لقاعدة جديدة بالاختصاص النوعي لقاضي التنفيذ، وبالرجوع للمادة السالفة الذكر نجد أن المشرع نزع الاختصاص بالتصفية من قاضي الأمور المستعجلة، وهذا ما يتنافى مع ما قضته الفقرة الثانية من المادة 471 من قانون الإجراءات المدنية التي منحت الاختصاص لقاضي الأمور المستعجلة للحكم بالغرامة التهديدية، وهو ما تم التعرض له سابقا، إلا أنها لم تقر باختصاصه بالتصفية إذ تنص على ما يلي "يجوز لقاضي الأمور المستعجلة بناءا على طلب الخصوم أن يصدر أحكاما بتهديدات مالية، وهذه التهديدات يجب مراجعتها وتصفيتها بمعرفة الجهات القضائية المختصة".[1]

فصياغة هذه الفقرة بالفقرة الأولى من نفس المادة تؤدي بنا إلى القول أن قاضي الأمور المستعجلة لا يتمتع بسلطة الاختصاص بتصفية الغرامة التهديدية وذلك ما نستشفه من عبارة "ويجب مراجعتها. [2]

المطلب الثالث: مسؤولية الموظف عن عدم تنفيذ القرارات القضائية الإدارية.

منح المشرع الجزائري قيمة دستورية للأحكام التي تصدر عن الجهات القضائية في نص المادة 163 [1] من الدستور التي تنص على "عل كل أجهزة الدولة المختصة ان تقوم، في وقت وفي كل مكان، وفي جميع الظروف، بتنفيذ أحكام القضاء.

---

[1] براهيمي فايزة، المرجع السابق، ص ص166,162

[2] نفس المرجع، ص166

يعاقب القانون كل من يعرقل تنفيذ حكم قضائي."

أمام هذا النص الدستوري، المفترض في جميع الأحكام القضائية أنها تنفذ بصفة إلزامية لكن هذا المبدأ غير مجسد بالنسبة لأحكام القضاء الإداري، ولما كان كل مرفق يسير من طرف أشخاص طبيعيين يستلزم الأمر أن تمتد المسؤولية لشخص هؤلاء لان التقليل من شان الأحكام القضائية جريمة يعاقب عليها القانون.

الفرع الأول: المسؤولية التأديبية للموظف الممتنع عن التنفيذ

لا ينفي تطبيق أو عدم تطبيق المسؤولية المدنية ضد الموظف المخالف لتنفيذ القرار القضائي الإداري الصادر ضد الإدارة, فالإدارة تستطيع أن توقع ضده عقوبة تأديبية في حدود ما هو منصوص عليه في القانون الخاص بالوظيفة وقد لجأت بعض التشريعات على النص صراحة توقيع العقوبة التأديبية على الموظف مثل القانون الإيطالي وذلك في القانون الأساسي للموظفين التابعين للدولة وكذا القانون الفرنسي رقم 539/80 في مادته السادسة والتي تقضي بان كل موظف لم ينفذ القرار القضائي الإداري سواء بعدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو يتأخر في التنفيذ وأدى هذا الفعل من طرف الموظف إلى الحكم بغرامة تهديدية ضد الإدارة فإنه يمكن أن تطبق ضده عقوبة تأديبية من طرف مجلس التأديب.[2]

الخطأ التأديبي وإن كان يتفق مع الخطأ المدني إلا أنه لا يرد على سبيل الحصر إذ يقتصر القانون على بيان واجبات الموظفين والأعمال التي يمنع عليهم القيام بها بصفة عامة دون تحديد دقيق، ثم نص بعد ذلك على معاقبة كل موظف لم يستلزم بتلك الواجبات تأديبيا، ومما لاشك فيه أن من أهم واجبات الموظف هو احترام الأحكام والقرارات القضائية الإدارية, فامتناع الموظف عن التنفيذ أو قيامة بعرقلته أو تراخيه في تنفيذه أو تنفيذه على وجه غير صحيح

---

[1] القانون 16-01 المتضمن تعديل الدستوري الجريدة الرسمية عدد 14 المؤرخة في 07 مترس 2016

[2] رمضاني فريد، المرجع السابق، ص ص120,119

ينطوي على إخلال بواجبات الوظيفة وإهدار لحجية الشيء المقضي به فهو جريمة تأديبية توجب الجزاء، ومنه إذا توافرت المسؤولية الجنائية لا يحول دون توافر المسؤولية التأديبية لعدم وجود تعارض بينهما، كما أنه يجوز الجمع بينهما وتوقيع الجزاء المترتب عنهما فالعقوبات التأديبية تختلف عن العقوبات الجزائية، فهي ذات طبيعة أدبية أو مالية لا ترقى إلى المساس بحرية الموظف فهي تمس بالمركز الوظيفي ومعلقاته.

ومن ثمة يمكن للإدارة أن تقوم بمعاقبة الموظف عقوبة تأديبية في حالة إخلاله بواجباته مثل عقوبة النقل الإجباري أو التوبيخ أو التنزيل في الدرجة وقد يصل الأمر حتى إلى عقوبة العزل من الوظيفة وذلك حسب جسامة الخطأ المرتكب، مثل التأخر في التنفيذ أو التنفيذ الناقص أو عدم الامتثال في التنفيذ صراحة أي امتناعه عن التنفيذ امتناعا صريحا. [1]

الفرع الثاني: المسؤولية الجنائية للموظف العام

يقصد بالمسؤولية الجنائية "تحمل تبعة الجريمة، والالتزام بالخضوع للجزاء الجنائي المقرر لها قانونا" وهذا يعني أن المسؤولية هي صلاحية الشخص لتحمل العقوبة أو التدبير الوقائي الذي يقرره القانون كأثر لارتكاب الجريمة. [2]

قلنا أن المسؤولية بوجه عام، هي مسؤولية شخصية يقصد بها عادة أهلية الجاني في أن يكون مسؤولا جنائيا، لذلك كان الركن المعنوي هو ركن المسؤولية الجنائية على أن يفهم من هذا أن المسؤولية الجنائية تعتمد على الركن المعنوي فقط (سواء كان قصدا جنائيا أم خطا غير عمدي)، فهي تتطلب كذلك توافر باقي أركان الجريمة.

---

[1] رمضاني فريد، المرجع السابق، ص120

[2] حسينة شرون، **المسؤولية بسبب الامتناع عن تنفيذ القرارات القضائية الإدارية والجزاءات المترتبة عنها**، مجلة المفكر، العدد الرابع، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة, 2009، ص185

إذا كان الركن المعنوي، يفترض اشتراط توافر الأهلية والإرادة لقيام المسؤولية الجنائية فانه لا يقتصر عليها، إذ يجب البحث عن اتجاه هذه الإرادة إلى ما يتطابق وأحكام القانون أو اختبار مسلك ما يجرمه هذا القانون، وفيما يتعلق بالمسؤولية الجنائية في نطاق جريمة الامتناع عن التنفيذ، فإنها تتوافر للموظف العام متى امتنع عمدا عن تنفيذ أحكام وقرارات القضاء، وتوافر أهلية الجاني نعني بها توافر الأهلية الجنائية للموظف العام والتي يتطلب توافرها إرادة معتبرة قانونا تدفع بالموظف العام إلى الامتناع عن التنفيذ.

لما كانت المسؤولية الجنائية تتطلب منا الإجابة على من يسأل جنائيا؟ فإن إشكالية تحديد المسؤول جنائيا عن جريمة الامتناع عن التنفيذ ترتبط ارتباطا وثيقا بتحديد الموظف المختص بالتنفيذ، ذلك أن مساءلة الموظف المختص قد تمتد إلى رئيسه الأعلى في الحالات التي يجوز فيها للرئيس الحلول محل المرؤوس، أو في الحالات التي يكون فيها الفعل المجرم نتيجة أوامر صدرت إلى المرؤوس من الرئيس.

إضافة إلى صعوبة تحديد المسؤول عن فعل الامتناع، كما في حالات القرارات المتداولة التي تصدر من هيئة معينة، ففي هذه الحالات لا يمكن تحديد الخطأ الشخصي الذي بموجبه تتم المساءلة الجنائية. [1]

المسؤولية الجنائية لجريمة الامتناع عن التنفيذ، قد تتمتع بالإضافة للموانع لعامة للمسؤولية الجنائية، لأسباب خاصة تتعلق بالموظف العام الممتنع، وما يتبع ذلك في مجال الوظيفة العامة كما في حالة امتناع الموظف المختص بالتنفيذ نتيجة لتنفيذ أمر مكتوب صدر إليه من رئيسه، وبالرغم من تنبيهه من قبل الموظف كتابة، ففي هذه الحالة تنتفي المسؤولية الجنائية للموظف المختص، وتبقى المسؤولية قائمة بالنسبة للرئيس مصدر الأمر وحده.

[1] حسينة شرون، المرجع السابق، ص185

كما يخدر بنا الإشارة إلى أن المسؤولية الجنائية للموظف العام الممتنع عن التنفيذ تسقط إذا سارع بعد رفع الدعوى الجنائية إلى تنفيذ الحكم محل الاتهام، اذ يعتبر في هذه الحالة متأخرا في التنفيذ وليس ممتنعا عنه. [1]

قد نص المشرع الجزائري على المسؤولية الجنائية للموظف الذي امتنع على تنفيذ القرار القضائي في نص المادة 138 مكرر من قانون العقوبات الجزائري، وذلك تأكيدا للحماية التي ألزمها الدستور لاحترام أحكام القضاء وذلك بتنفيذها في كل وقت وفي جميع الظروف. [2]

تنص المادة 138 مكرر من قانون العقوبات على ما يلي: كل موظف عمومي استعمل سلطة وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي أو امتنع أو اعترض أو عرقل عمدا تنفيذه، يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 5000 إلى 50.000 دينارا، ولقد تم رفع قيمة الغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج وفقا لأحكام المادة 60 من القانون رقم 06-23 المؤرخ في 2006/12/20. [3]

حيث يتبين أن امتناع الموظف العمومي عن التنفيذ يعتبر جنحة طبقا لنص المادة الخامسة من قانون العقوبات, حيث نصت المادة 138 مكرر السابقة الذكر على عقوبة أصلية تسلط على الموظف الممتنع وهذه العقوبة هي الحبس تكون من 6 أشهر إلى ثلاثة سنوات وقرنها المشرع بغرامة مالية بين 5000 دج و 50000 دج, وبعد رفع قيمة الغرامة أصبحت 20.000دج إلى 100.000 دج, ثم أجاز المشرع الحكم على الموظف بعقوبات تكميلية أو تبعية وذلك بنص المادة 139 من قانون العقوبات وقد نصت هذه الأخيرة على ما يلي: "ويعاقب الجاني فضلا عن ذلك بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14

---

[1] حسينة شرون، المرجع السابق، ص 186

[2] رمضاني فريد، المرجع السابق، ص 121

[3] نص المادة 132 من قانون العقوبات

وذلك من خمس سنوات على الأقل إلى عشر سنوات على الأكثر, كما يجوز أن يحرم من ممارسة كافة الوظائف أو كافة الخدمات العمومية لمدة عشر سنوات على الأكثر"[1]

الفرع الثالث: المسؤولية المالية للموظف الممتنع عن التنفيذ

بموجب الأمر رقم 95-20 المؤرخ في 1995/07/17 المتعلق بمجلس المحاسبة، قرر المشرع عقوبات مالية على عاتق الموظف الذي يمتنع عن تنفيذ الأحكام. فقد عددت المادة 88 منه جملة من الأفعال اعتبرتها مخالفات لقواعد الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية, إذا ما شكلت خرقا صريحا لأحكام التشريع والتنظيم السارية على استعمال وتسيير الأموال العمومية أو الوسائل المادية, وتلحق ضررا بالخزينة العمومية أو بهيئة عمومية, ومن ضمن هذه المخالفات ما نصت عليه الفقرة 11 من المادة السالفة الذكر بقولها:" التسبب في إلزام الدولة أو الجماعات الإقليمية أو الهيئات العمومية بدفع غرامة تهديدية أو تعويضات مالية نتيجة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو بصفة متأخرة لأحكام القضاء." وحسب نص المادة 89 فان العقوبة التي يتعرض لها المخالف هي الغرامة، التي لا يمكن أن يتعدى مقدارها المرتب السنوي الإجمالي، الذي يتقاضاه المعني عند تاريخ ارتكاب المخالفة.[2]

[1] رمضاني فريد، المرجع نفسه، ص ص 122,121

[2] بن صاولة شفيقة، المرجع السابق، ص347

يعتبر موضوع تنفيذ أحكام القضائية من المواضيع الشائكة في القانون الذي يؤرق الأفراد، ويحول دون استقائهم لحقوقهم التي اعترف بها القاضي الإداري.

من جهة أخرى فإن امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية يعتبر تقليلا من شان القضاء الإداري مما يستلزم البحث عن آليات قانونية للحد من تعسف الإدارة وحماية الفرد كطرف ضعيف.

لجأ الفقه والقضاء الإداريين إلى ابتكار بعض الوسائل القانونية التي اعتبرها كحاجز أمام تجاوزات الإدارة في حق الأحكام القضائية، حيث تنقسم هذه الوسائل إلى وسائل تقليدية تتمثل في دعوى الإلغاء ودعوى التعويض عن عدم تنفيذ الأحكام القضائية.

لم تجد هذه الوسائل طريقا لها للحد من إشكالية عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية وهنا لجا الفقه لوسائل حديثة للوقوف على هذا المشكل، تتمثل هذه الوسائل في: منح القاضي الإداري سلطات تسمح له بتوجيه أوامر للإدارة لتنفيذ الأحكام الصادرة ضدها، والية الغرامة التهديدية كوسيلة ثانية، وتنصب هذه الأخيرة على الجانب المالي للشخص المعنوي العام, ولما كان هذا الامتناع نابع عن إرادة شخص طبيعي, أضاف الفقه إلية ثالثة تتعلق بالشخص الذي يسير هذا المرفق مهما كانت رتبته في السلم الإداري، وذلك بإعمال مسؤوليته الشخصية، أراد الفقه من خلال هذه الآلية أن يضفي الطابع الجدي على هذه المسالة.

مما تقدم يمكن أن نعرض أهم النتائج والاقتراحات التي توصلنا إليها:

النتائج:

– ارتباط امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية بامتيازات السلطة العامة الممنوحة لها، والاستناد لمبدأ الفصل بين السلطات كدرع واقي ضد القاضي الإداري

– أصبح موضوع الإشكالات التنفيذ الأحكام القضائية موضوعا يهدد المصلحة العامة والخاصة على حد سواء

– اهتمام المشرع الجزائري بهذا الموضوع يظهر بشكل جلي في القانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ذلك بنصه على الغرامة التهديدية كوسيلة وحيدة في القانون لتنفيذ الأحكام القضائية، أثبتت هذه الأخيرة عجزها في معالجة الموضوع

– قصور النصوص القانونية عن وضع حلول ناجعة للحد من تعسف الإدارة في هذا الموضوع

الاقتراحات:

– تعديل النصوص القانونية ووضع حلول نهائية لموضوع إشكالات التنفيذ في المادة الإدارية

– إعمال فكرة المسؤولية الشخصية للموظف بشكل صارم وواضح، وإدراجها كخطأ مهني من الدرجة الرابعة، التي تؤدي إلى عزل الموظف الممتنع عن تنفيذ الحكم.

– وضع آجال قصيرة لتنفيذ الأحكام القضائية للمحافظة على الحقوق القائمة وتجنب ضياعها وسقوطها بالتقادم.

قائمة المراجع

I: المصادر

- **القوانين**

1-القانون 16-01 المتضمن تعديل الدستوري لدستور 1996 الجريدة الرسمية عدد 14 المؤرخة في 07 مارس 2016.

2-الأمر رقم 154/46 المتضمن قانون الإجراءات المدنية الجريدة الرسمية عدد47 بتاريخ08 يونيو 1966.

3-الأمر رقم 08/09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية عدد21 بتاريخ 25 فبراير 2008.

4-الأمر رقم 156/66 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية عدد49 بتاريخ11 يونيو1966 المعدل والمتم.

II : المراجع

أولا: الكتب

1-أحمد محيو، **المنازعات الإدارية**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.

2-بارش سليمان، **شرح قانون الإجراءات المدنية (طرق التنفيذ)**، الجزء الثاني، دار الهدى، الجزائر، 2006.

3-بخيت محمد، **الغرامة التهديدية أمام القضاء المدني**، دار الجامعة الجديدة، مصر,2008.

4-براهيمي سهام وبراهيمي فايزة، الاعتراف القانوني للقاضي الإداري بمواجهة الإدارة في تنفيذ الأحكام القضائية، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 10، الجزائر, 2014.

5-براهيمي فايزة، **الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية**، دار الهدى للنشر والتوزيع، الجزائر, 2013.

6-بربارة عبد الرحمن، شرح **قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08**، منشورات البغدادي، الطبعة الأولى، الجزائر, 2009.

7-بربارة عبد الرحمن، **طرق التنفيذ من الناحيتين المدنية والجزائية وفقا للتشريع الجزائري لا سيما قانون والإجراءات المدنية والإدارية**، منشورات البغدادي، طبعة أولى، الجزائر, 2009.

8-بن صاولة شفيقة، إشكالية **تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية**، دار الهومة، الجزائر ,2010.

9-حسين بن الشيخ أث ملويا، **دروس في المسؤولية الإدارية**، الجزء الثالث، دار الخلدونية، ط1، الجزائر, 2007.

10-حمدي باشا عمر، **طرق التنفيذ وفقا لقانون 09/08**، دار الهومة، الجزائر، 2012.

11-حمدون ذاودية، **تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في القانون الجزائري**، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر, 2015.

12-حمدي ياسين عكاشة، الأحكام **الإدارية في قضاء مجلس الدولة**، منشأة المعارف، ط1، مصر, 1997.

13-سليمان محمد الطماوي، **الوجيز في القضاء الإداري**، دار الفكر العربي، مصر ،1974

14-عبد الحميد المنشاوي، **إشكالات التنفيذ الوقتية والمستعجلة والموضوعية في المواد الإدارية**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية, 2014.

15-عبد الرؤوف هاشم بسيوني، **إشكالات التنفيذ في أحكام القضاء الإداري**، دار الفكر الجامعي، ط1، مصر ،2008.

16-عبد العزيز خليفة، **الوجيز في قضاء الأمور المستعجلة في القضاء الاداري**، دار الكتاب الحديث، مصر, 2008.

17-عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار الهومة للنشر والتوزيع، الجزائر, 2012.

18-عبد القادر عدو، **ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة**، دار الهومة للنشر والتوزيع، الجزائر, 2010.

19-عبد المنعم جيزة، **آثار حكم الإلغاء دراسة مقارنة (مصر والجزائر)**، دار الفكر العربي، ط1، مصر,1971.

20-عمارة بلغيت، **التنفيذ الجبري وإشكالاته**، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر, 2004.

21-عمار عوابدي، **النظرية العامة للمنازعات الإدارية في التشريع الجزائري**، الجزء الثاني، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر, 2004.

22-عمر زودة، **الإجراءات المدنية والإدارية في ضوء أراء الفقهاء وأحكام القضاء**، أنسكلوبيديا، سنة 2014.

23-محمد ابو يونس، الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية، دار الجامعة الجديدة، مصر,2001.

24-محمد الصغير بعلي، **الوسيط في المنازعات الإدارية**، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

25-محمد حسنين، **طرق التنفيذ في قانون الإجراءات المدنية**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر, 2005.

26-مسعود شيهوب، **المبادئ العامة للمنازعات الإدارية** (الهيئات **والإجراءات**)، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر,2013.

27-نبيل صقر، **طرق التنفيذ**، دار الهدى للطباعة والنشر، الجزائر, 2007.

28-**نسيم** يخلف، **الوافي في طرق التنفيذ**، جسور للنشر والتوزيع، طبعة 2، الجزائر،2015.

ثانيا: المذكرات

1-رمضاني فريد، **تنفيذ القرارات القضائية الإدارية وإشكالاته في مواجهة الإدارة**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، جامعة باتنة كلية الحقوق والعلوم السياسية, 2014/2013.

2-عبد المالك بوضياف، **وسائل إجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية في التشريع الجزائري**، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم سياسية جامعة محمد خيضر، بسكرة 2016.

ثالثا: المقالات

1-جان داود الفهد، إشكالية تنفيذ الأحكام الفضائية وكيفية حلها، الندوة العلمية للمركز العربي للبحوث القانونية والقضائية يوم 2010/07/26 بمصر

2-حسينة شرون، المسؤولية بسبب الامتناع عن تنفيذ القرارات القضائية الإدارية والجزاءات المترتبة عنها، مجلة المفكر، العدد الرابع، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة, 2009

3-فريدة مزياني وآمنة سلطاني، **مبدأ حضر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة والاستثناءات الواردة عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، مجلة المفكر، العدد السابع، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة.

4-فيصل شطناوي، الأحكام **القضائية الإدارية الصادرة ضد الإدارة و إشكاليات التنفيذ**، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 43، ملحق1، الأردن , 2016

5-منديات الجلفة لكل العرب والجزائرين، إشكالات التنفيذ في المواد الإدارية، مقال، قسم الأرشيف بتاريخ 2000، ص /05/ info /nb/shomther a www.dejlefa

3-منتدى الجلفة، **إشكالات التنفيذ في المواد الإدارية**، مقال قسم.

رابعا: المداخلات

1-مزياني فريدة وقصير علي، مداخلة بعنوان دور الغرامة التهديدية في تحقيق الأمن القضائي، ملتقى الأمن القانوني, 2012.

العنوان رقم الصفحة

مقدمة..... أ-هـ

الفصل الأول: منازعات الإشكال في التنفيذ في المواد الإدارية..... 8

المبحث الأول: مفهوم المنازعة الإشكال في التنفيذ.....8

المطلب الأول: تعريف منازعة الإشكال في التنفيذ.....9

الفرع الأول: المدلول القانوني لمنازعة الإشكال في التنفيذ.....10

الفرع الثاني: خصائص منازعات الإشكال في التنفيذ 13

المطلب الثاني: الشروط الواجب توافرها في دعوى الإشكال في التنفيذ.....16

الفرع الأول: الشروط العامة.....16

الفرع الثاني: الشروط الخاصة.....18

المبحث الثاني: ظروف وأسباب طلب رفع الإشكال في التنفيذ وصوره.....22

المطلب الأول: الظروف التي تؤدي إلى طلب رفع الإشكال في التنفيذ وأسبابه.....22

الفرع الأول: الحالات التي ينشأ فيها الإشكال في التنفيذ.....22

الفرع الثاني: أسباب طلب رفع الإشكال في التنفيذ.....24

المطلب الثاني: صور منازعة الإشكال في التنفيذ.....27

الفرع الأول: منازعة التنفيذ الموضوعية 27

الفرع الثاني: إشكالات التنفيذ الوقتية.....30

الفصل الثاني: وسائل إجبار الإدارة على التنفيذ.....39

المبحث الأول: الوسائل التقليدية لإجبار الإدارة على التنفيذ.....39

المطلب الأول: إلغاء القرار المخالف لحجية الشيء المقضي به.....39

الفرع الأول: الجهة المختصة بالفصل في دعوى الإلغاء.....41

الفرع الثاني: ميعاد رفع دعوى الإلغاء.....42

الفرع الثالث: وجه الإلغاء 43

الفرع الرابع: سلطة القاضي في دعوى إلغاء.....46

المطلب الثاني: سلوك طريق دعوى التعويض.....48

الفرع الأول: مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ.....50

الفرع الثاني: المسؤولية الإدارة على أساس الضرر 54

المبحث الثاني: الوسائل الحديثة لإجبار الإدارة على التنفيذ.....60

المطلب الأول: توجيه أوامر للإدارة.....60

الفرع الأول: مبدأ حضر توجيه أوامر من القاضي الإداري لجهة الإدارة.....60

الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على هذا المبدأ.....62

الفرع الثالث: سلطة الأمر في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.....63

المطلب الثاني: الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على التنفيذ.....67

الفرع الأول: الإطار العام للغرامة التهديدية 67

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للغرامة التهديدية.....72

الفرع الثالث: إجراءات الحكم بالغرامة التهديدية 73

المطلب الثالث: مسؤولية الموظف عن عدم تنفيذ القرارات القضائية الإدارية.....77

الفرع الأول: المسؤولية التأديبية للموظف الممتنع عن التنفيذ.....77

الفرع الثاني: المسؤولية الجنائية للموظف العام 78

الفرع الثالث: المسؤولية المالية للموظف الممتنع عن التنفيذ.....81

الخاتمة.....82

قائمة المصادر والمراجع.....83

الفهرس.

ملخص الدراسة

تعتبر المنازعة الإدارية وسيلة قانونية للحفاظ على حقوق الأفراد أمام تجاوزات الإدارة، يتم بموجبها مخاصمة قرار إداري مشوب بأحد العيوب المقررة قانونا، وتنتهي المنازعة بصدور حكم قضائي إداري، لكن هذا الحكم يصعب تنفيذه ضد الإدارة بالرغم من انه ممهور بالصيغة التنفيذية.

إن منازعات الإشكال في التنفيذ هي تلك العوارض والعقبات التي تحول دون تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية وبالتالي يترتب عليها المساس بحقوق أصحابه, وهذا يطرح مشكل كبير بالنسبة للأفراد, ولذلك كان لزاما على المشرع الجزائري أن يجد حل لهذه المشكلة، من خلال نصه على وسائل تجبر الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضده، ويمكن أن نلخص هذه الوسائل في رفع دعوى الإلغاء ودعوى التعويض يخاصمان قرار الامتناع عن التنفيذ, أيضا توجيه أوامر للإدارة إذ يمكن للقاضي أن يأمر الإدارة بتزويده بجميع الوثائق والسندات التي ترتبط بالموضوع لتسهيل مهمة الفصل في الدعوى، كما نجد أيضا أسلوب الغرامة التهديدية التي نص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث تعتبر وسيلة ضغط على الإدارة لتنفيذ الأحكام القضائية، أيضا نجد أن المشرع الجزائري قام بتجريم فعل الامتناع أو الاعتراض أو عرقلة عملية التنفيذ من قبل الموظف المختص وذلك من خلال نص المادة 132 من قانون العقوبات.

أمام كل هذه المشاكل يجب على الفقه والقضاء والتشريع الإداري إيجاد سبل أكثر نجاعة تمكن القاضي الإداري من حفظ حقوق الأفراد، وخلق توازن بين كل من المصلحة العامة والمصلحة الخاصة.