جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة ماستر

الحقوق
القانون العام
قانون إداري

رقم: .....

إعداد الطالب:
كيحل نور الهدى

يوم:

القضاء الإستعجالي في المادة الإدارية

لجنة المناقشة:

العضو 1		الرتبة	الجامعة	رئيسا
العضو 2	**عاشور نصر الدين**	الرتبة	الجامعة	مشرفا
العضو 3		الرتبة	الجامعة	مناقشا

السنة الجامعية: 2019 - 2020

﴿قُلْ لَوْ كَانَ البَحْرُ مِدَادًا لِكَلِمَاتِ رَبِي لَنَفِدَ البَحْرُ قَبْلَ أَنْ تَنْفَدَ كَلِمَاتُ رَبِي وَلَوْ جِئْنَا بِمِثْلِهِ مِدَادًا﴾.

صدق الله العظيم

سورة الكهف ﴿109﴾

شكر و عرفان

الحمد الله حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه كما ينبغي لجلال وجهه العظيم وسلطانه أو وفقني لإعداد هذه المذكرة, وصل اللهم وبارك على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

لابد لنا ونحن نخطو خطواتنا الأخيرة في الحياة الجامعية من وقفة نعود فيها إلى أعوام قضيناها في رحاب الجامعة مع أساتذتنا الكرام الذين قدموا لنا الكثير باذلين جهودا كبيرة في بناء جيل الغد..

وقبل أن نمضي نقدم أسمى آيات الشكر و الامتنان للأساتذة الكرام

, وأخص بالشكر أستاذي المشرف ورئيس قسم الحقوق الدكتور عاشور نصر الدين لما منحه لي من وقت وجهد وتوجيه و معلومات قيمة ساهمت في إثراء موضوع دراستنا في جوانبها المختلفة .

كما أتقدم بالشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة الموقرة , ولا أنسى شكر الطاقم الإداري واخص بالذكر بن بريكة أحلام و طاقم المكتبة .

﴿ كن عالما ...فإن لم تستطع فكن متعلما, فإن لم تستطع فأحب العلماء , فإن لم تستطع فلا تبغضهم..﴾.

إهـــــداء

أهدي عملي لمتواضع وثمرة نجاحي إلى من بسمتها غايتي ومن تحت أقدامها جنتي ..إلى من أسكنتني قلبها فغمرتني بحبها.... إلى ملاكي في الحياة إلى صديقة الحميمة إلى من علمتني العطاء دون مقابل

أمـــــــــــي الحبيبة " جنات"حفظك الله ورعاك وأدامك تاج فوق رؤوسنا

وجعلني فخرا لك في الحياة

إلى من رافقني منذ أن حملنا حقائب صغيرة وسار معي درب الحياة أخي "فؤاد"

إلى كتكوتنا الصغير أخي "ثامر"

إلى من بسمتها شفاء وكلامها دواء وحضنها راحة وهناء جدتي الحبيبة أطال الله عمرك"هنية"

إلى من رافقني في دراستي ومسيرتي زوجي "أنور"حفظه الله لي

إلى أم زوجي وأمي الثانية"ياسمينة"

إلى من أضاءة بنورها حياتي إلى من بضحكاتها أشرقت أيامي ابنتي الحبيبة "إيلين"

إلى كل عائلتي

إلى من رافقوني دربي الجامعي إلى من ضحكنا معا وبكينا معا ودرسنا وسهرنا معا وكانوا سندا لي

سواء في الحياة الدراسية أو الشخصية صديقاتي .." خولة , أميمة, هبة, زهرة,شيماء, حفصة"

أهدي لكم جميعا ثمرة جهدي ونجاحي .

قائمة المختصرات :

- ص: صفحة
- ق: قانون
- ق إ م : قانون الإجراءات المدنية والإدارية
- ق إ م إ : قانون الإجراءات المدنية والإدارية
- د م ج : ديوان المطبوعات الجامعية
- م : مادة
- م إ : المحكمة الإدارية
- م د: مجلس الدولة
- م ع: المحكمة العليا
- م م د: مجلة مجلس الدولة

مقدمة

مقدمــة :

لقد ظهرت الحاجة إلى القانون مع تطور المجتمعات في مجالات الحياة و تشبعها و التوفيق بين حريات الأفراد و مصالحهم و إزالة ما فيها من تعارض وتصادم فاستشعر الأفراد الحاجة إلى قواعد تنظيم المعاملات و استقرارها لاسيما تلك التي تتعلق بإعمال الإدارة التي تسعى لتحقيق المصلحة العامة من جهة ويعتبر موضوع الحقوق و الحريات الأساسية للأفراد من بين المواضيع التي لاقت اهتماما بالغا من قبل رجال الفقه و القضاء مما فرض على التشريعات الداخلية اتخاذها بعين الاعتبار بحيث أصبحت من الحقوق المكرسة دستوريا في كل الأنظمة المقارنة و بالرجوع لأحكام الدستور الجزائري وفي كل مراحله يبين لنا تكريس للحقوق و الحريات الأساسية ,ولكن بظهور نظام الدولة المتدخلة التي أصبحت تتدخل وبشكل متزايد في مختلف المجالات ونشاطات الأفراد مما نتج عنه تداخل و تشابك بين مصالح الأفراد و الإدارة , وتستعمل الإدارة وسيلة القرار لكي تخاطب الأفراد بحيث عليهم الالتزام لأوامرها متى كانت هذه القرارات مشروعة, فالإدارة يستوجب عليها ممارسة وظيفتها في الإطار القانوني المحدد لها, وذلك تكريسا لمبدأ المشروعية, فخرق الإدارة لهذا للمبدأ يعني تشكيل خطر وإلحاق أضرار بحقوق وحريات الأفراد.

وبعد ظهور القانون الإداري الذي كان ذو منشأ قضائي والمتمثل في الاجتهادات القضائية لمجلس الدولة الفرنسي الذي كرس نظام الازدواجية القضائية,والتي بدورها منحت للأفراد حق الاختصام مع الإدارة, وذلك للجوء للقضاء الإداري للمطالبة بحماية حقوقهم المنتهكة, جراء التصرفات المادية أو القانونية الصادرة عن الإدارة التي تأخذ شكل القرار وأحيانا قد تكون هذه القرارات مشوبة بعيب من عيوب المشروعية, وهذه الأعمال قد تتصادم مع المصالح الخاصة بالأفراد وخاصة عند سعيها لتحقيق المصلحة العامة .

إن رقابة القضاء الإداري على الأعمال القانونية والمادية للإدارة تعتبر من ضمن الوسائل التي قررها القانون لحماية مبدأ المشروعية, وذلك باللجوء الأفراد إلى القضاء للمطالبة بالحماية

القضائية لحقوقهم وحرياتهم العامة و الأساسية, وقد تأخذ هذه الحماية شكلا من هذه الأشكال كطلب إلغاء القرار الإداري أو طلب التعويض عن الأضرار أو وقف تنفيذ أثار هذا القرار .

و في إطار حماية حقوق الأفراد وحرياتهم في مواجهة أعمال الإدارة ونظرا لقوة لمركزها القانوني مقارنة بمركز الأفراد أعطى المشرع لهم الحق في الالتجاء للقضاء المختص لتضررهم من قرارات الإدارة و جعل الدعوى أداة في يد المتقاضين فمهما كان نوع القضية المعروضة على القضاء الإداري إلا أنها تستغرق مدة قد تطول مع مراحل سير إجراءات الدعوى مما يضر بمصالح المواطن و تؤدي أحيانا إلى تنفيذ كلي لقرار الإدارة و يصعب تدارك نتائجها مستقبلا حين صدور الحكم الإداري الفاصل في النزاع و إنه مع تطور الحياة الاجتماعية أدى إلى تفاقم النزاعات و تضارب المصالح وازدادت الحاجة إلى حلول سريعة من أجل تفادي وقوع أضرار يصعب تداركها بإتباع الطرق العادية لفض هذه النزاعات و من هذا المنطلق جاءت فكرة القضاء المستعجل الذي نشأ في المواد المدنية أولا ثم الإدارية لاحقا لأن المشرع أراد بها خطوة لتكريس مبدأ سيادة القانون و محاولة المساواة في المراكز القانونية لكل من الإدارة و الأفراد أمام القانون و هذا ما عمل المشرع الجزائري على تحقيقه بإدراج موضوع الاستعجال في المادة الإدارية ضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الذي يعد قفزة نوعية بالنهوض في مجال القضاء الإداري عموما و الاستعجال خصوصا.

ومن منطلق التعديل الحاصل في التشريع الجزائري في المجال الإداري خاصة الإجراءات المدنية و الإدارية و الذي جاء لتعزيز موضوع الاستعجال في المادة الإدارية, و المشرع الجزائري و فيما يخص الدعوة الإدارية الاستعجالية أخذ من القانون الفرنسي النظام المطبق على القضاء الاستعجالي الإداري و العادي حيث نجد أنه خصص لها مادة واحدة فقط هي 17 بعد وأن كان محصور في مادة وحيدة فجاء المشرع ضمن التعديل والأخذ بنظام الازدواجية القضائية فنظم هذا الموضوع في جملة من المواد محاولا استدراك النقص وسد الثغرات في هذا المجال وذلك بعد الأخذ بالازدواجية القضائية مما منح ضرورة الاهتمام بهذا الموضوع و إلغاء القانون القديم المتعلق بالإجراءات المدنية وحل محله قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

08_09 فلأول مرة يشهد المشرع هذا الكم من المواد من أجل تنظيم موضوع الاستعجال الإداري كجهة قضاء وهذا إن دل فيدل على تبني المشرع نظرية حماية الحقوق و الحريات و تكريس المساواة التي هي أساس العدل و الاستعجال الإداري الذي هو روح المحاكمة والتأخير و التأجيل في الفصل في المنازعات يعد بمثابة ظلم .

فدعوى الاستعجال إذن هي دعوى احتياطية, تهدف إلى حماية هذه الحقوق والحريات والمحافظة على المعالم المادية لتدخل الإدارة إلى حين الفصل في دعوى الموضوع, فالقضاء ألاستعجالي الإداري بهذا المفهوم يهدف إلى خلق نوع من التوازن بين ممارسة الإدارة لصلاحياتها الممنوحة لها قانونا وبين مصالح الأفراد المشروعة التي قد تتعرض للتهديد بمقتضى ممارسة الإدارة لهاته الصلاحيات.

أهـمـية الـموضـــوع:

الأهمية العلمية :

إن الأهمية العلمية لدراسة هذا الموضوع تستمد من أهمية القضاء المستعجل الذي أصبح ضرورة مرتبطة بتدخل الإدارة في جميع مجالات الحياة الاقتصادية و المالية و التجارية و الاجتماعية....الخ و ما تبع ذلك من تضخم المبادلات وتعقد وتشابك العلاقات وتنوعها بين الإدارة و الخواص و بالتالي كثرة ما يثور بشأنها من منازعات يلجأ الخصوم إلى عرضها على القضاء ألاستعجالي الإداري عندما تتطلب الظروف حماية قضائية عاجلة

الأهمية العملية :

تتمثل الأهمية العملية في إلقاء الضوء على مدى أهمية القضاء ألاستعجالي و مساهمته في إدراك العديد من المخاطر الناتجة عن بعض القرارات الإدارية التي تتسبب في ضرر للأفراد وهذا لسرعة إجراءاته لتفادي الوقوع في الخطر الذي يصعب تداركه لاحقا حيث أن القاضي

الإداري ألاستعجالي يعطي حلول مؤقتة ويأمر بوقف تنفيذ القرار مؤقتا إلى حين الفصل فيه من طرف قاضي الموضوع .

وما يزيد من أهمية هذا الموضوع هو الحاجة لمثل هذا النوع من القضاء من أجل تحقيق التوازن بين مختلف الوسائل والامتيازات التي تملكها الإدارة وباعتبارها وسيلة لتوازن هذه العلاقة بين الفرد و حاجته لحماية حقوقه وحرياته وحاجة الإدارة لتحقيق المصلحة العامة دون إلحاق ضرر بتلك الحريات وقداستها وسلطات القاضي الإداري في حمايتها.

أسباب اختيار الموضوع :

من الدواعي التي دفعتنا لاختيار هذا الموضوع هو الرغبة في توضيح مدى اهتمام المشرع الجزائري بهذا النوع من الدعاوى التي تتميز بطابع خاص جعلها تختلف عن باقي الدعاوى الإدارية الأخرى فالموضوع يحتاج إلى إبراز المميزات التي تختص بها دعوى الاستعجال الإداري , ويعد موضوع القضاء ألاستعجالي في المادة الإدارية من أهم المواضيع ذات القيمة الإدارية التي يمكن أن تكون كمرجع فيما بعد للطالب الجامعي يساعده في الوقوف على تطورات قضاء الاستعجال الإداري, بالإضافة إلى التعرف على الإجراءات المتبعة أمامه وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 والتركيز على هذا الموضوع أيضا يعود للدور الذي يمكن ان يلعبه القضاء ألاستعجالي الإداري في توازن العلاقة بين الإدارة والأفراد المخاطبين بقراراتها و تصرفاتها القانونية و المادية و ما ينتج عن ذلك من تصادم بين أعمال الإدارة أثناء سعيها لتحقيق المصلحة العامة والمصلحة الخاصة للأفراد وحرياته.

إن موضوع القضاء ألاستعجالي الإداري هو من أكثر الموضوعات التي تشد انتباهنا, وهذا نظرا للتطور اللافت الحاصل على مستوى قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد, والذي ينعكس بوضوح في هذا المجال, إذ بعد أن كان هذا الموضوع منظم بمادة وحيدة و هي المادة 71 مكرر من قانون الإجراءات المدنية السابق جاء القانون رقم 09/08 في 25 فيفري2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية يشهد كما معتبرا من المواد التي تنظم

الاستعجال وتحدد حالاته و إجراءاته بدقة, وتعطي أهمية لحرية الأفراد و تحميها من الانتهاكات التي قد تلحقها جراء قرارات الإدارة التي تتمتع بامتيازات السلطة العامة.

أهداف اختيار الموضوع :

إن المسعى من هذا البحث هو خلق و بعث حركية في قضاء الاستعجال الإداري لاسيما من ناحية تحين و تجديد معلومات الباحث و الطالب الجامعي في مجال نظرية قضاء الاستعجال الإداري. وكذا العمل على تحليل خصوصيات قضاء الاستعجال الإداري و تأكيد ضرورة تعميق البحث فيه باعتباره يندرج في إطار المسائل التي فرضها التطور التشريعي الذي طال إجراءات الدعوى الاستعجالية وسلطات قاضيها.

صعوبات اختيار الموضوع :

و لابد من الإشارة إلى جملة الصعوبات التي اعترضت سبيلنا أثناء انجاز هذه المذكرة ، و لعل أهمها قلة المراجع التي تناولت هذا الموضوع ، و إن وجدت فمعضمها تناولت هذا الموضوع وفق قانون الإجراءات المدنية القديم ، إضافة إلى قلة البحوث و الدراسات المتخصصة في هذا الموضوع ، كما أن جل الاجتهادات القضائية التي تخص القضاء الاستعجالي كانت في ظل القانون القديم ، أما في إطار القانون الجديد فهي قليلة جدا فكان من الصعب الحصول عليه ويجدر بنا الإشارة إلى الصعوبات الشخصة التي واجهتنا هذه السنة وهي فيروس كرونا المستجد التي منعتنا من التنقل والخروج للبحث عن المراجع.

ضعف الجانب المالي الذي حال دون التنقل و الحصول على المادة العلمية من مختلف الجامعات والمحاكم الإدارية .

وفي ضل هذه الصعوبات حاولنا الإلمام بموضوع الدعوى الاستعجالية وإزالة الغموض عليها .

الإشكالية :

إن الإشكالية التي نثيرها بخصوص هذا الموضوع تتمثل في :

- **كيف نظم المشرع الجزائري القضاء الإستعجالي في المادة الإدارية؟**

التساؤلات الفرعية :

- **ما هي الشروط الواجب توفرها لقيام الدعوى الإستعجالية الإدارية ؟**
- **ما هي الإجراءات المتبعة أمام القاضي الإستعجالي الإداري ؟**
- **ما هي التدابير التي جاء بها قانون الإجراءات المدنية و الإدارية والقوانين الأخرى في القضاء الإداري ألاستعجالي ؟**
- **ما هي سلطات القاضي الإداري الإستعجالي ؟**

المنهج المتبع في الدراسة:

و للإجابة على الإشكالية المطروحة في هذه الدراسة اعتمدنا على منهجين , المنهج التحليلي وذلك من خلال تحليل الاجتهادات القضائية التي تخص هذا الموضوع وكذلك أراء الفقهاء حول القضاء الإداري الاستعجالي مع التركيز على الربط و المقارنة بين ما ورد حول هذا الموضوع في قانون الإجراءات المدنية القديم وبين قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد,من أجل تحقيق الأهداف العلمية لهطا البحث , وإضافة إلى ذبك اعتمدنا أيضا المنهج الاستقرائي وذلك من خلال استقراء المواد القانونية و الأحكام القضائية.

ولقد اعتمدنا في هذا البحث على مصدر أساسي ألا وهو " **مجلة مجلس الدولة** " إلى جانب بعض الملتقيات و الندوات القضائية التي تعد مجالا خصبا لتبادل الأفكار و الآراء و دراسة أخر ما وصل إليه الاجتهاد القضائي في مجال الاستعجال الإداري.

ومن الدراسات السابقة لهذا الموضوع والتي ساعدتنا في موضوع بحثنا نجد:

- مذكرة ماجستير لطالب محمد الصالح بن خراز بعنوان **ضوابط الاختصاص النوعي لقاضي الاستعجال الإداري في النظام القضائي الجزائري .**
- مذكرة ماجستير حول **الدعوى الاستعجالية و تطبيقاتها في الجزائر** لطالب بلعابد عبد الغني
- بشير بلعيد, **القضاء المستعجل في الأمور الإدارية**, مطابع عمار قرفي, باتنة , الجزائر,ص 1993.

وهذه الدراسات كانت في إطار قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- مقيمي ريمة, مذكرة ماجستير حول القضاء الاستعجالي الإداري وفقا لقانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنيو والإدارية .

وللإجابة على الإشكالية رأينا أنه من المناسب تقسيم البحث في موضوع " الاستعجال في المادة الإدارية وفقا لقانو الإجراءات المدنية والإدارية ألى فصلين :

حيث تناولنا في الفصل الأول المبادئ الأساسية للقضاء الاستعجالي الإداري بحيث نسلط الضوء على شروط هذه الدعوى ثم اجراءات المتبعة في سير الدعوى الاستعجالية و بعد ذلك طرق الطعن في الأوامر الاستعجالية الإدارية وذلك حتى نبين الجديد الذي جاء به قانون الإجراءات المدنية والإدارية فيما يخص كل هذه المسائل.

أما بالنسبة للفصل الثاني سنتعرض فيه إلى سلطات القاضي الإداري الاستعجالي وحتى نتمكن من توضيح ذلك بشكل كلي وجدنا أنه من الأفضل التطرق لهذه السلطات في كل نوع من أنواع الدعاوى الاستعجالية الإدارية المقررة بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

الفصل الأوّل

المبادئ الأساسية للقضاء ألاستعجالي الإداري

تمهيد:

يعد القضاء ألاستعجالي الإداري فرع من فروع القضاء الإداري الغاية منه التدخل السريع بهدف اتخاذ تدابير عاجلة ومؤقتة تبررها حالة الاستعجال, وذلك إلى حين رفع دعوى محتملة في الموضوع إن لم تكن رفعت بعد كما هو الحال عليه بالنسبة لطلب تعيين خبير بقصد إثبات وقائع معينة, أو إلى حين صدور حكم الموضوع إذا كانت الدعوى قد رفعت بالفعل كما هو الحال عليه بالنسبة لطلب وقف تنفيذ قرار إداري مطعون فيه بدعوى تجاوز السلطة.

وليتسنى لنا توضيح المبادئ الأساسية للقضاء ألاستعجالي الإداري ارتأينا تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين اثنين نتناول في الأول منه شروط انعقاد الاختصاص لقاضي الأمور المستعجلة أما المبحث الثاني فنتناول فيه إجراءات وطرق الطعن في الدعوى الاستعجالية.

المبحث الأول :شروط انعقاد الاختصاص لقاضي الأمور المستعجلة

الدعوى الاستعجالية الإدارية وكغيرها من الدعاوى القضائية الأخرى تخضع في تحريكها و الفصل فيها لمجموعة من الشروط المقررة قانونا لقبولها و النظر فيها و دون هذه الشروط لا يمكن للجهة القضائية الإدارية أن تقبل و تختص بالنظر و الفصل في الدعوى الاستعجالية, حيث قمنا بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين يتمثل المطلب الأول في الشروط المقررة بحكم القانون أما المطلب الثاني فيتكلم عن الشروط المقررة بحكم الاجتهاد القضائي

المطلب الأول :الشروط المقررة بحكم القانون

نجد الشروط المقررة بحكم القانون في مجموعة من المواد الواردة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.فالمادة 918 من(ق 09/08) يستخلص منها شرط عدم الماس بأصل الحق والمادة 920 من (09/08) نستخلص منها وجود حالة الاستعجال كما نجد شرط عدم عرقلة تنفيذ القرار الإداري في المادة 921 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

الفرع الأول :شرط توافر حالة الاستعجال

يعتبر الاستعجال شرط أساسي لاختصاص القضاء ألاستعجالي وعنصر من عناصره بحيث أن الاستعجال هو العنصر الذي يحدد الجهة القضائية المختصة و مدى اختصاصها و كذا الإجراءات المتبعة أمامها لان سرعة الإجراء تتطلب قضاء متخصص.[1]

و لم يعرف المشرع الجزائري الاستعجال واكتفى باعتباره شرطا أساسيا لاختصاص قاض الاستعجال الإداري , سواء في قانون الإجراء المدنية الملغى حيث اكتفى بالنص في 171 انه"**في جميع حالات الاستعجال يجوز لرئيس المجلس القضائي أو العضو الذي ينتدبه.... الأمر بصفة مستعجلة...**" دون إن يوضح لنا مفهوم الاستعجال كما انه يحدد حالات الاستعجال على سبيل الحصر و أيضا في المادة 183 من قانون إجراءات المدنية الملغى المتعلقة بالتدابير الاستعجالية أمام المحكمة العادية نصت على "...**في جميع حالات الاستعجال....**" دون أن يوضح لنا هذا الحالات و بالتالي لم يرد أي تعريف للاستعجال في ضل قانون الإجراءات المدنية الملغى.[2]

و بالنسبة لقانون الإجراءات المدنية الإدارية فقد أشار المشرع في المواد **(924/921/920/919)** منه إلى "**حالة الاستعجال**" دون أن يعرفها وجاء في هذه المواد ما يلي :

- المادة 919: "...**يجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ هذا القرار أو وقف أثار معينة منه متى كانت ظروف الاستعجال تبرر ذلك ...**"
- المادة 920: "**يمكن قاضي الاستعجال عند الفصل في الطلب المشار إليه في المادة 919 أعلاه إذا كانت ظروف الاستعجال قائمة إن يأمر بكل التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية المنتهكة..**"
- المادة 921: " **في حالة الاستعجال القصوى يجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر بكل التدابير الضرورية...**"[3]
- المادة 921:"**عندما لا يتوفر الاستعجال في الطلب أو يكون غير مؤسس يرفض قاضي الاستعجال هذا الطلب بأمر مسبب**"[4]

وبهذا بهذا نستنتج أن المشرع ترك المجال للاجتهاد القضائي لكي يحدد مفهوم الاستعجال حالة بحالة.

---

[1] **بشير بلعيد,القضاء المستعجل في الأمور الإدارية** ,دون طبعة ,مطابع عمار قرفي,باتنة, الجزائر,1993,ص31

[2] **أمر رقم 69-77** المؤرخ في 18سبتمبر1969 يتضمن تعديل وتتميم **الأمر رقم 66-154** المؤرخ في 8 يونيو1966 و المتضمن قانون الإجراءات المدنية الجريدة الرسمية عدد82

[3] **قانون رقم 08-09** المؤرخ في 25 فبراير2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

[4] **قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير2008** المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

أولا: تعريف الاستعجال

1. **المعنى اللغوي:** الاستعجال مأخوذ من عجل ة عجلة, وهو السرعة وضد البطء, واستعجله بمعنى استحثه وأمره أن يعجل سبقه وتقديمه.[5]
2. **الاصطلاح القانوني:** وضحنا فيما سبق أن المشرع لم يحاول أن يضع تعريفا محددا للاستعجال.
3. **التعريفات الفقهية:** بما أن فكرة الاستعجال فكرة مرنة جدا ومتصلة بكل حالة على أو كل وضع قانوني على حدى, فهي فكرة ذاتية ولذا نجد فيها تعريفات عديدة الفقه وسنورد البعض منها فيما يلي:

أ.بعض الفقهاء ربطوا بين الاستعجال و التأخير:

يرى **مورل(Morel)** بأن: " فكرة الاستعجال تكون قائمة كلما ينتج عن التأخير في الفصل في النزاع ضرر لأحد الأطراف لا يمكن إبعاده"

و يرى **د.محمد حامد فهمي** بقوله أن " الاستعجال هو الحالة التي يكون من الشأن التأخير فيها وقوع ضرر لا يمكن إزالته, أو حالة الخطر العاجل الذي لا يجدي في اتفاقه الالتجاء إلى القضاء العادي..."[6]

ب.هناك من خلط الاستعجال بالضرورة:

يرى **(Garçonnet et César–Bru)** فالاستعجال هو :" الضرورة التي لا تتحمل التأخير أو أنه الخطر المباشر الذي لا يكفي في اتفاقه رفع الدعوى عن طريق الإجراءات العادية ولو مع تقصير المواعيد"

وقد أبدت **أمينة أنمر** هذا التعريف عندما قالت أن:"الاستعجال هو الضرورة التي لا تحتمل تأخيرا أو أنه الخطر المباشر الذي لا يكفي في اتقائه رفع دعوى بالطريق المعتاد حتى مع تقصير المواعيد"

ج.ربط الاستعجال بالخطر:

فقد ربط **(michaud)** الاستعجال بالخطر الداهم دون أن يعرفه:" يترتب الاستعجال في الحالة التي لا ينظر فيها ولو رفعت الدعوى في اجل قصير,أن يبعد الخطر الداهم"

ويرى **محمد علي راتب:**" الاستعجال هو الخطر الحقيقي المحدق بالحق المراد المحافظة ليه و الذي يلزم درؤه عنه بسرعة لا تكون عادة في التقاضي العادي ولو قصرت مواعيده"

د.ربط الاستعجال بالضرر:

---

[5] **الغوثي بن ملحة, القضاء المستعجل وتطبيقاته في النظام القضائي الجزائري ,** الطبعة الأولى, ديوان الأشغال التربوية, الجزائر,2000,ص09

[6] **مقيمي ريمة , القضاء ألاستعجالي وفقا لقانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية,** مذكرة لنيل شهادة لماجستير في القانون العام,تخصص قانون إدارة عامة,جامعة العربي بن مهيدي,أم بواقي,الجزائر,2013,ص8

هناك من ذهب إلى أن الاستعجال هو " خشية الضرر الذي يصعب تداركه إذا تم تنفيذ القرار الإداري.." ويشير بعض الفقهاء إلى أن تواجد خطر جدي يسبب ضررا بالغا يصعب تداركه من جراء تنفيذ القرار المطعون فيه يقتضي وجود وسيلة سريعة يستطيع بها لحق هذا الضرر ومجابهته.

ومن التعريفات السابقة الذكر يتضح لنا جليا أن الفقه لم يضع تعريفا جامع و مانع يصلح كقاعدة عامة لكل الظروف و الأحوال, وذلك أن الاستعجال من المفاهيم المرنة التي يرجع تقديرها للقاضي حسب ظروف كل قضية.[7]

4.التعريفات الواردة في الاجتهاد القضائي:

لم يستقر القضاء الإداري ألاستعجالي في الجزائر على وضع مفهوم محدد لعنصر الاستعجال.

ففي مفهوم المحكمة العلية نكون أمام حالة استعجال كلما كنا أمام حالة يستحيل حلها فيما بعد. وقد تناولت المحكمة العليا هذا الشرط في الكثير من قراراتها.[8]

حيث قضى مجلس الدولة في قرار له بتاريخ 20 ديسمبر 2000 (الغرفة الخامسة) في قضية الشركة ذات المسؤولية المحدودة "كوديال" ضد ولاية وهرا بعدما تعرض هذا الأخير على تفريغ القمح الموجود في باخرة "دندان" التابعة للمستأنفة وسبب مجلس الدولة قرار كما يلي:

" حيث أنه في هذه الظروف, أن توقيف تفريغ الباخرة منذ 02 نوفمبر 2000 قد تسبب ويتسبب يوميا في تكاليف معتبرة تسدد بالعملة الصعبة كما أنه من المحتمل جدا أن يؤدي إلى تلف البضاعة المحمولة, نظرا لظروف الخاصة بتخزينها داخل الباخرة, مما يجعل عنصر الاستعجال متوفر في القضية الحال, ويعد قاضي الاستعجال مختص لأخذ التدابير المنصوص عليها في المادة 171 مكرر من قانون إجراءات مدنية , وهذا لوضع حد للأضرار الراهنة إلى حين الفصل في الموضوع..."[9]

وفي قضية (ج ح ضد والي ولاية ... ومن معه) حيث تدعي الإدارة (الولاية,البلدية) ملكية الأرض محل النزاع عن طريق نظام الإدماج في الاحتياطات العقارية البلدية, ويدعي الخصوم ملكية نفس الأرض عن طريق عقد شراء من الغير ترفع الإدارة دعوى استعجاليه لوقف الأشغال التي شرع فيها الغير على الأرض, في انتظار انتهاء إجراءات دعوى الموضوع. وحكم القضاء بقبول الدعوى ألاستعجاليه مقررا وجود حالة استعجال بقوله:" **انه طبقا لمقتضيات المادة 171مكرر من ق إ م, وهذا لوضع حد للأضرار الراهنة إلى حين الفصل في الموضوع...**"

---

[7] نقلا عن **,محمد الصالح احمد خزار,ضوابط الاختصاص النوعي لقاضي الاستعجال,** مذكرة ماجستير,جامعة الجزائر,2002,ص36

[8] **مسعود شيهوب,المبادئ العامة للمنازعات الإدارية نظرية الاختصاص ,** الجزء الثاني,الطبعة الخامسة منقحة, ديوان المطبوعات الجامعية, الجزائر, 2009,ص137

[9] **قرار 66014, منشور في نشرة القضاة العدد 51 لسنة 1997,** ص141 و ما بعدها

فقد ذهبت بعض الأحكام إلى أن الأمر المستعجل يتوفر إذا تبين التأخير في اتخاذ قرار بشأنه أن يضر بمصالح احد الخصوم, وليس من الضروري أن يكون هذا الضرر مما لا يمكن تلافيه وقد قضى كذلك بأن الاستعجال الذي يبرر اختصاص قاضي الأمور المستعجلة يتوفر في كل دعوى تدل ظروفها على خطر واقع أو متوقع إذا اقتضى رفع هذا الخطر أو تفاديه اتخاذ إجراءات سريعة لا تتحقق عن طريق القضاء العادي.[10]

و مما سبق يتجلى لنا أن القاضي الإداري في الجزائر لم يتقرر على مفهوم موحد للاستعجال وترجع صعوبة ذلك إلى اختلاف الحالات المعروضة على القضاء .

ثانيا: تقدير الاستعجال :

إن من المتفق عليه في الفقه و القضاء أن الاستعجال مسألة تقديرية متروكة لفطنة القاضي يقدرها على ضوء ظروف كل قضية على حدى وينشأ من طبيعة الحق المطلوب صيانته ومن الظروف المحيطة به, لا من فعل الخصوم أو اتفاقهم فلا يتوفر الاستعجال لمجرد رغبة رافع الدعوى في الحصول على حكم في طلباته على وجه السرعة .[11]

ويستلزم علينا إثارة بعض المسائل المتشعبة من تقدير الاستعجال كما يلي:

1. **إثبات الاستعجال:** يقع إبراز الاستعجال في الدعوى على عاتق المدعي و هذا ما جاء به نص **المادة952 من ق إ م إ "يجب أن تتضمن العريضة الرامية إلى استصدار تدابير الاستعجالية عرضا موجزا للوقائع والأوجه المبررة للطابع ألاستعجالي للقضية"**

وتبرير الطابع ألاستعجالي هو مسألة جوهرية يلزم توضيحها بصفة مقلصة بواسطة كل العناصر المادية الكافية و المقنعة لتمكين قاضي الاستعجال الإداري من تقدري هذا الطابع.[12]

فالقاضي يتوجب عليه بأن يقرر وحده وجود حالة الاستعجال من عدمها, وينزل حكم القانون عليها لأنه إذا لم يستخلص القاضي عنصر الاستعجال كأن لم يكن هناك خطر داهم أو ضرر متفاقم أو مركز مهدد أو حق ظاهر جدير بالحماية, أو كان الوضع يسمح باللجوء إلى القضاء الموضوعي دون أن يقع من جراء ذلك أدنى ضرر, فإن قاضي الاستعجال يقضي برفض الطلب لكن يقع عليه تسبيب هذا الرفض وهذا ما يزيد من أهمية إثبات الطابع ألاستعجالي, وقد ورد هذا في أحكام **المادة 924(ق إ م إ)** التي نصت على :

---

[10] **الندوة الوطنية للقضاء الاستعجالي,** مدير الشؤون المدنية, 1995,ص31

[11] **طارق زيادة, القضاء المستعجل بين النظرية والتطبيق,** دراسة مقارنة, الطبعة الأولى, المؤسسة الحديثة للكتاب,طرابلس, لبنان,1933,ص114

[12] **رشيد خلوفي, قانون المنازعات الإدارية,** الجزء الثالث, ديوان المطبوعات الجامعية, الجزائر,2011,ص167

" **عندما لا يتوفر الاستعجال في الطلب أو يكون غير مؤسس يفض قاضي لاستعجال هذا اطلب بأمر مسبب"**[13]

2-**تقدير الاستعجال:** قد تتوفر صفة الاستعجال في واقعة معينة وتنتفي في واقعة أخرى مماثلة وكذلك تختلف درجة الاستعجال من دعوى لأخرى و هناك نوعين من حالات الاستعجال:

أ. **حالة استعجال بسيطة:** وهي الحالة العادية للاستعجال والتي تسمح بنشر دعوى استعجاليه تنظر أسبوعيا ضمن جلسات القسم ألاستعجالي ويفصل فيها في أجال معقولة.

ب. **حالة الاستعجال القصوى:** و هي التي تنظر من ساعة إلى ساعة فإذا ما اقتنع ريس المحكمة الإدارية بأن القضية المعروضة عليه تتضمن حالة استعجال قصوى أمر بتسجيلها وتحديد موعد النظر فيها وتبليغ الطرف الخصم فورا وكذا تقصير أجال الرد فيها إلى أقصى درجة.[14]

و نلاحظ أن المشرع في حالة الاستعجال المدني كرس العرف القضائي صراحة حين نص على حالة الاستعجال القصوى من ساعة لساعة في المادتين 301 و302 كما يلي :

المادة301 " يجوز تخفيض أجال التكليف بالحضور في مواد الاستعجال إلى أربع وعشرين ساعة في حالة الاستعجال القصوى يجوز أن يكون التكليف بالحضور من ساعة إلى ساعة, بشرط أن يتم التبليغ الرسمي للخصم أو ممثله القانوني أو الإتاقي...."

المادة 302" في حالة الاستعجال القصوى يجوز تقديم الطلب إلى قاضي الاستعجال خارج ساعات وأيام العمل,بمقر الجهة القضائية حتى قبل قيد العريضة في سجل أمانة الضبط.

يحدد القاضي تاريخ الجلسة, ويسمح عند الضرورة بتكليف الخصم بالحضور من ساعة إلى ساعة .

ويمكنه الفصل خارج ساعات العمل حتى خلال أيام العطل"[15]

أما في حالة الاستعجال البسيطة قد نص على وجوب الفصل فيها في اقرب الآجال(م 299 ق إ م إ).

3- وقت تقدير الاستعجال: كانت هذه المسألة محل جدال بين الفقهاء حيث يرى بعضهم وجوب توفر وقت رفع الدعوى و البعض الأخر يرى ضرورة توفر وقت رفع الدعوى عند الحكم فيها فقط .

---

[13] **قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير2008** المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

[14] **مسعود شيهوب, مرجع سابق,ص 150**

[15]**قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير2008** المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

الرأي الأول: يرى أصحاب هذا الاتجاه أن العبرة من توفر ركن الاستعجال هي بتوافر وقت رفع الدعوى لا وقت إصدار القرار المستعجل أي أن الوقائع التي يستوجب على القاضي تحليلها هي تلك الثابتة عند رفع الدعوى, فإن كان عنصر الاستعجال غير متوفر كان القاضي غير مختص بالنزاع حتى وإن توفر أثناء نظر الدعوى.[16]

الرأي الثاني: يرى أنصار هذا الاتجاه و هم غالبية الفقهاء أن وقت تقدير الاستعجال يكون عند النظر في الدعوى بغض النظر عن توفره أو عدمه عند رفع الدعوى كما يجوز للجهة الاستئنافية أن تقضي باختصاصها مدام الاستعجال قائما عند نظرها للدعوى, حتى وإن لم يتوفر أمام قاضي الدرجة الأولى[17]

و الرأي الذي نؤيده هنا الرأي الذي يقول أنه يجب أن تستمر حالة الاستعجال من وقت رفع الدعوى إلى صدور الحكم, فإذا فقدت الدعوى عنصر الاستعجال أمام المحكمة الإدارية أو أمام جهة الاستئناف يجب التصريح بعد الاختصاص و رفض الطلب حسب القانون رقم 08-09 وذلك لأن القضاء المستعجل ليس قضاءاً موضوعيا بل هو قضاء استثنائي يلجأ إليه فقط في الأحوال التي يكون عنصر الاستعجال قائما فإذا انتفى هذا العنصر سواء أثناء رفع الدعوى أو عند النظر فيها وجب على القاضي رفض الدعوى[18]

ونجد المشرع الجزائري لم ينص صراحة على وقت تقدير الاستعجال واكتفى بالنص في **المادة 924** منه على:" **عندما لا يتوفر الاستعجال في الطلب أو يكون غير مؤسس يرفض قاضي الاستعجال هذا الطلب..**"

و بالرجوع **للمادة 920** " **يمكن لقاضي الاستعجال عندما يفصل في الطلب المشار إليه في المادة 919 أعلاه أذا كانت الظروف الاستعجال قائمة ان يأمر بكل التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية..**"[19]

و في ختام هذا يمكن القول أن شرط الاستعجال ضروري لقبول الدعوى طبقا لنص **المادة 924 ق إ م إ** فيجب إذا وجود حالة من شأنها التأزم أو ضرورة اتخاذ تدابير تحفظية لازمة فينظر قاضي الاستعجال إذا ما كان التدبير المطالب به لا يقبل التأخير فيتم دراسته بجدية بالنظر إلى خصوصيات كل قضية و الظروف التي على العارض إثارتها. ومسألة الاستعجال تثور بالنسبة للقضايا المستعجلة المطلوب فيها تدابير مؤقتة و التي يلزم فيها القضاء ألاستعجالي بالبحث عن توافر الاستعجال كشرط للتأكد من انعقاد اختصاصه.

---

[16] قال بذلك **محمد العشماوي, نقلا عن محمد براهيمي, القضاء المستعجل ,** الجزء الأول, الطبعة الثالثة,د م ج , الجزائر,2010, ص35

[17] **محمد على راتب و آخرون, قضاءالأمور المستعجلة**, الجزر الأول, دون مكان نشر, دون سنة نشر,ص35

[18] **محمد ابراهيمي,القضاء المستعجل,** الجزء الأول, الطبعة الثالثة,د.م.ج, الجزائر, 2010 ,ص ص 96 و97

[19] **قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير2008** المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

أما في القضايا الأخرى التي اثر فيها المشرع انعقاد الاختصاص بالنظر فيها للقاضي لاستعجالي الإداري و التي اعتبر المشرع أن الاستعجال فيها مفترض بقوة القانون, فلا تثور هذه المسألة وقد يكون المشرع قد اقتضى توفر عنصر الاستعجال أصلا عند منحه اختصاصا خاصا للقضاء ألاستعجالي.

الفرع الثاني: شرط عد المساس بأصل الحق

إن شرط عدم المساس بأصل الحق هو من المبادئ الأساسية التي يجب أن ترتكز عليها كل أوامر قاضي الأمور المستعجلة, يجب على قاضي الأمور المستعجلة الارتباط بهذا المبدأ وعدم الابتعاد عنه مهما كان الاستعجال ومهما ترتب امتناعه ضرر بالأطراف فهو ملزم بترك النظر و الفصل في أصل النزاع لمحكمة الموضوع.[20]

ويعتر عدم المساس بأصل الحق شرط عام يتوفر في جميع الدعاوى الاستعجالية بما فيها دعوى وقف التنفيذ وأشرت إليه **المادة (2/918 ق إ م إ)**[21] الجديد و التي منعت على القاضي ألاستعجالي النظر أو الفصل في أصل الحق, ذلك لأن التدابير التي يأمر بها في مجال وقف تنفيذ القرارات الإدارية هي تدابير مؤقتة لا تمس بأصل الحق والذي يبقى الصلاحيات الحصرية لقاضي الموضوع.

ويقول في هذا الصدد الأستاذ محمد **براهيمي** " **إن المساس بأصل الحق ليس معناه أن يسوغ قاضي الأمور المستعجلة التصريح بعد اختصاصه هكذا, دون فحص مسبق للنزاع المطروح أمامه, وإلا نكون أمام امتناع عن الحكم فقاضي الأمور المستعجلة مثله مثل قاضي الموضوع ملزم بالبحث في طلب أطراف الخصومة, فإذا كان فعلا غير مختص للفصل في أصل النزاع فيمكن رغم ذلك تفحص ظاهر الموضوع والمستندات ليتمكن من اتخاذ موقف من الإجراء المطلوب منه, مع ترك أصل الحق لمحكمة الموضوع المختصة**"[22]

ولقد اختلفت التعبيرات القانونية والفقهية التي أطلقت على هذا الشرط, فالمشرع الجزائري في ضل قانون الإجراءات المدنية القديم استعمل مصطلحا موحدا فيما يتعلق بالقضاء ألاستعجالي الإداري أو المدني وهو "**عدم المساس بأصل الحق**" وذلك في المادتين **171 مكرر و186 ق إ م قديم,** إلا أنه استعمل مصطلحا مقربا لذلك عند تناوله لتدابير الاستعجال أمام القاضي المدني فورد في المادة **172 ق إ م الملغى** مصطلح "**دون المساس بحقوق الأطراف**"

---

[20] **محمد براهيمي, مرجع سابق , ص 97**

[21] تنص المادة **918** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 السالفة الذكر على ما يلي "يأمر قاضي الاستعجال بالتدابير المؤقتة.
لا ينظر في أصل الحق, ويفصل في أقرب أجال"

[22] **محمد براهيمي, مرجع سابق, ص 101**

أما في قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 فقد نص على هذا الشرط مستعملا مصطلح " **أصل الحق**" سواء في الاستعجال في المادة المدنية وذلك في نص المادة **303** "**لا يمس الأمر الاستعجال أصل الحق..**" أو في الاستعجال الإداري حسي نص المادة **918** "**...لا ينظر في أصل الحق**" ,إلا أن القضاء في الجزائر لم يستقر على مصطلح موحد فاستعمل " **عدم المساس بأصل الحق**" واستعمل " **عدم المساس أول الفصل ي الموضوع**" كما استعمل أيضا " **المنازعة الجادة أو النزاع الجدي**".[23]

رغم أن الاختلاف في هذا المصطلح لا يثير أي صعوبة أو إشكال من الناحية العلمية فجميعها تؤدي لذات المعنى إلا أنه من الناحية النظرية تضل مسألة بحث هذه المصطلحات ضرورة تقتضيها الدقة و المنهجية.

والمشرع الجزائري كعادته لم يضع تعريفا لشرط عدم المساس بأصل الحق تاركا ذلك للفقه والقضاء.

بالرغم من اتفاق الفقه حول فكرة عدم المساس بأصل الحق كشرط للاختصاص إلا أنه اختلف في تعريفه حسب المنطلق الذي انطلق منه كل فقيه.[24]

عرق الأستاذ **محمد على راتب** فكر عدم المساس بأصل الحق من خلال تعريفه لأصل الحق حيث قال أن " معنى أصل الحق هو كل ما يتعلق بها وجودا وعدما,فيدخل في ذلك ما يمس بصحتها أو يؤثر في كيانها ويغير فيها, أو في الآثار التي رتبها القانون أو التي قصدها العقدان"[25]

كما عرفه المستشار المصري **موسي عبد الغني** عدم المساس بأصل الحق كما يلي " هو وجوب امتناع القاضي في حكمه عن تناول الحقوق المراد حمايتها بالتفسير أو التأويل أو بالقطع في شأنها برأي حاسم من حيث حتميتها أو بطلانها أو الأحقية أو عدم الاستحقاق وكذلك يمتنع عليه تناول مراكز الخصومة القانونية بالتغير أو التعديل كأن يقطع ملا أن الخص مدين وليس دائنا أو أنه حائر وليس مستأجر أو وكيلا وليس أصيلا عن نفسه أو عن غير ذلك من المساس بمركز الخصوم ألا أن ذلك لا يمنعه من وجوب التصدي بالبحث العرضي من من ظاهر المستندات و الأوراق عن مدى جدية المنازعات سواء من جانب المدعي في الدعوى المستعجلة أو المدعى عليه فيها توصيلا للحكم بالإجراء المستعجل المناسب أو الحكم بعدم اختصاصه نوعيا بنظر الدعوى"[26]

---

[23] **بشير بلعيد, مرجع سابق, ص55**

[24] **محمد الصالح بن أحمد خراز,** مرجع سابق,**ص 59**

[25] **محمد علي راتب و آخرون ,** مرجع سابق, **ص41**

[26] **سامي بن فرحات, <u>الوجيز في قضاء الأمور المستعجلة,</u>** المكتب الجامعي الحديث, الاسكندرية, مصر,2005,ص56

وقد تناوله الأستاذ **حسن عكوش** من خلال منهجية قاضي الاستعجال المقدم إله فقال: " أصل الحق هو صميم النزاع الموضوعي, يتحسس القاضي ظواهره لا للمساس بحق أي من الخصوم, بل لاتخاذ إجراء وقتي لحماية صاحب الحق الأرجح حتى يفصل فيه قاضي الموضوع"[27]

و من الممكن القول أنه لا يوجد إجماع حول تعريف محدد لهذا الشرط بين الفقهاء , ويمكن استنباط جملة من الخصائص لهذا الشرط تتمثل في:

1- **شرط موجه للقاضي:** حيث نصت المادة 918 من ق إ م إ" يأمر قاضي الاستعجال بالتدابير المؤقتة. لا ينظر في أصل الحق, ويفصل في أقرب الآجال" . فبالنظر لهذا المادة نجد أن المشرع يخاطب القاضي وليس الخصوم, ومن هنا كان الشرط موجها لقاضي الاستعجال دون غير.
2- **يأتي بعد شرط الاستعجال مباشرة:** هذا الشرط يعترض للقاي بعد توافر حالة الاستعجال وثبوتها لديه أي بعدما يكون اختصاصه بنظر الدعوى و الفصل فيها قد انعقد (أي بعد قبوله الطلب) فيتعين عليه أن لا يصدر أمرا قد يمس بمختلف جوانب الحق محمل المنازعة الموضوعية. فعليه أن يكيف الإجراء الذي سيتخذه,والذي من شأنه تحقيق الحماية العاجلة و المؤقتة للحق على شرط عدم المساس بأصل الحق فيمكنه أن يؤسس قضاءه مع احترام هذا الشرط.
3- **يوضح حدود سلطة قاضي الاستعجال:** هذا الشرط لا يعني أنه بمجرد أن تثار منازعات أمام قاضي الاستعجال, فإنه ينأى عن البحث فيها تأسيسا على أن مثل هذا البحث قد يسم بأصل الحق, بل أن القاضي ألاستعجالي مكلف بأن يبحث منازعات الطرفين, إلا أن هذا لا يعني حرمانه مطلقا من أن يفحص الموضوع وأصل, بل هو أن يجري هذا الفحص من حيث الظاهر توسلا إلى القضاء في الإجراء الوقتي المطلوب منه, إلا إذا تناول موضوع الحق نفسه لتقدير قيمته, وعندئذ فلا مانع يمنعه من هذا, على أن يكون بحثه في موضوع الحق غير حاسم لموضوع النزاع بين الطرفين بل مجرد بحث عرضي يتحسس به ما يحتمل لأول نظرة أن يكون هو وجه الصواب في الطلب المعروض عليه.[28]

أما بالنسبة لتعريف القضائي لعد المساس بأصل الحق ففي هذا المجال يمكنا الرجوع أحكام القضاء في الجزائر لمعرفة بعض التدابير الاستعجالية التي يرى أنها تمس بأصل الحق:

قضت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في قرار لها بتاريخ 16 جوان 1990 بأن الخبير المعين من طرف قاضي الاستعجال قصد معاينة الأضرار, يكون قد مس بالموضوع عند تطرقه للتعويض وأن قاضي الموضوع خال القانون عندما قضى بالتعويض بناءا على التقدير المحدد من طرف ذلك الخبير الذي لم

[27] **محمد الصالح بن أحمد خراز,** المرجع السابق,ص59
[28] **محمد على راتب واخرون,** مرجع سابق, ص ص 42.43

تكن مهمته إلا معاينه الضرر. ولذلك فإن بناء التعويض على الأمر الاستعجال يكون باطلا لوجود مساس بأصل الحق.[29]

وجاء في تسبيب المحكمة العليا ما يلي "حيث أن الخبير هنا بدل أم يثبت حالة الضرر المدعى بها من طرف المدعي, إلى موضوع التعويض الذي يمس حقوق الأطراف, فيكون بذلك قد تجاوز المهمة المنوطة له بحكم الأمر ألاستعجالي على ضوء المادة المذكورة أعلاه...

حيث أن الطعن المؤسس على هذا الجانب المخالف للقانون, وهو بناء طلب التعويض على أساس الأمر ألاستعجالي, يكون باطلا..."[30]

الفرع الثالث: شرط عدم عرقلة تنفيذ القرار الإداري

إذا ما تأكد قاضي الاستعجال الإداري أن عناصر الاستعجال متوفرة في الدعوى, وأن القضاء في الطلب لا يمس أصل الحق, انتقل ليبحث في مسألة أخرى, ة تتعلق هذا بالمسألة بالإجراء الذي سيتخذه القاضي الإداري الاستعجالي فيما إذا كان يعرقل تنفيذ القرار الإداري أو لا ؟ فإذا تأكد القاضي من أن الإجراء الذي قد يتخذه من شأنه عرقلة تنفيذ القرار الإداري أو تعطيل جزء منه تعين عليه رفض الطلب طبقا للفقرة الأولى من **المادة 924 ق إ م إ**

و مضمون هذا الشرط هو أم القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية تحمل بذاتها قوتها التنفيذية, ولا يجوز لقضاء الاستعجال الإداري الأمر باتخاذ أي إجراء يؤدي إلى وقف أو عرقل تنفيذها باعتبارها تحمل قرينة السلامة و تستهدف المصلحة العامة.[31]

أي أن المدعي يجب أن يؤسس دعواه على أسباب قوية و إلا يكون المقصود من الطلب مجرد عرقلة نشاط الإدارة.

و يستند هذا الشرط على جملة من المبررات هي:

1. **المبررات التاريخية:** يستند هذا المبرر إلى مبدأ الفصل بين السلطتين الإدارية و القضائية و الذي تم تكريسه بقانون التنظيم القضائي 16 في 24 أوت 1790 والذي يعني استقلال القضاء و الإدارة كل منهما عن الأخر بحيث لا تستطيع الإدارة التدخل في عمل القاضي. وقد نصت على هذا المبدأ المادة 13 ون القانون16-**24 أوت 1970**" الوظائف القضائية منفصلة وتبقى دائما منفصلة عن الوظائف الإدارية ولا يمكن للقضاء وهذا تحت طائلة القانون أن يتدخل بأي شكل من الأشكال في العمليات

---

[29] **حسين الشيخ اث ملويا, المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري, ص89**

[30] **المجلة القضائية للمحكمة العليا سنة 1992,**العدد الثالث,ص170

[31] **بعلي محمد الصغير, الوجيز في المنازعات الإدارية,** دن طبعة, دار العلوم للنشر و التوزيع, عنابة ,الجزائر, 2005, ص185

السلك الإداري ولا يمكن له استدعاء الموظفين بسبب وظائفهم"[32] فالقرار الإداري هو أحد الوسائل الهامة المتاحة للإدارة من أجل القيام بمهامها, وحق المبادرة بإتخاذه دون الرجوع إلى أي سلطة أخرى, ونفاذه مباشرة دون حاجة لإذن سابق هي من صميم صلاحيات الإدارة العامة,لا يجوز المساس بها"[33]

2. **المبررات القانونية:** أسس جانب من الفقه هذا التبرير على نظرية الفقيه "موريس" و "هوريو" بالقرار التنفيذي و التي مفادها أن " الإدارة تملك سلطة القيام بنفسها بتنفيذ ما تتخذه من قرارات دون الحاجة للجوء إلى القضاء" و مؤدى هذه النظرية أن الصفة التنفيذية للقرار الإداري صفة ملازمة له, وشرعيتها مفترضة بقرينة سلامة القرارات الإدارية, وقد لاقت هذا النظرية انتقادا كبير استنادا على أن مركز السلطة في يد المشرع بحيث لا يمكن للإدارة أن تباشر عملا أو تنمح نفسها امتيازا أو اختصاصا لم يقره المشرع.[34]
3. **المبررات العلمية:** تتمثل المبررات العلمية لقاعدة عدم اعتراض الصالح العام, و إشباع الحاجات الجماعية فلا تهدر حسب الأصل مصلحة عامة من أجل مصلحة خاصة.

وانطلاقا من هذا فلو أجيز لقاي الاستعجال بتوقيف نفاذ قرار إداري بناءا على طلب احد الأطراف في إطار دعوى استعجالية لأصبحت المصلحة العامة عرضة للعرقلة من اجل المصلحة الخاصة.

و بالتالي فإن امتياز النفاذ المباشر للقرارات الإدارية وعد جواز عرقلنه بالدعوى الاستعجالية إنما ذلك مقرر لمصلحة الجماعة. وتظل هذا المبررات نسبية فليس صحيح أن الإدارة هي الأقدر في فهم المصالح العامة يمكن أيضا للقضاء ذلك إذا ما وفرت له الوسائل و المعطيات للازمة[35]

وقد نص على هذا الشرط في المادة 921 الفقرة الأولى ق أ م إ " في حالة الاستعجال القصوى يجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر بكل التدابير الضرورية الأخرى دون عرقلة تنفيذ أي قرار إداري , بموجب أمر على عريضة و لو في غياب القرار الإداري المسبق..."[36]

---

[32] **مقيمي ريمة,** مرجع سابق, ص25

[33] **خلوفي رشيد, قانون المنازعات الإدارية, تنظيم واختصاص القضاء الإداري,** الطبعة الثالثة, ديوان المطبوعات الجامعية, الجزائر,2007,ص49

[34] **بعلي محمد صغير** , نفس المرجع, ص 112

[35] **محمد صالح بن أحمد خراز**, المرجع السابق,ص135

[36] **المادة 921 من قانون 09/08 المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية المؤرخ في 25 فبراير 2008 ج ر ع 21**

وطبقا لذلك فإذ كانت الدعوى الاستعجالية ترمي إلى وقف تنفيذ القرار الإداري حكم القاضي برفض الطلب.

المطلب الثاني : الشروط المقررة الشكلية

قد يتعين توفر شروط معينة ليحكم قاضي الاستعجال بالتدابير المطلوبة وهذا الشروط اذا تخلفت حكم القاضي برفض الدعوى الاستعجالية حيث تطرقنا سابقا إلى الشروط المقررة بحكم القانون أما الآن نتطرق لشروط الشكلية:

الفرع الأول: شرط أن تكون دعوى الموضوع قد رفعت

قيل صدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد كان هذا الشرط مكرس بموجب لاجتهاد القضائي إلى أن تدخل المشرع وقام بتقنين هذا الشرط بالمادة 926 و لتي نصت على أنه:" يجب أن ترفق العريضة الرمية إلى وقف تنفيذ القرار الإداري أو بعض أثاره تحت طائلة عدم قبول بنسخة من عريضة دعوى الموضوع"

هذا الشرط ليس مطلقا فهو يخص وقف التنفيذ فقط ففي بعض الأحيان يكوم من اللازم نشر دعوى الموضوع بالموازاة مع الدعوى الاستعجالية, كما هو الحال في دعوى وقف تنفيذ القرارات.

إذا ليس من المنطقي قبول الدعوى الاستعجالية الرامية إلى وقف تنفيذ قرار إداري وقبول طلب المدعي بوقف تنفذ قرار لم ينازع في عدم مشروعيته أمام قاضي الموضوع.[37]

ولقد جسدت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا هذا الشرط في عدة قرارات, ومن بين قراراتها القرار (رقم 724000 الصادر في 16 جوان 1990) قضية بلدية عين أزال ضد ب س وجاء في حيثياتها: " **حيث أنه بموجب عريضة مودعة لدى كتابة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 3 جانفي 1989 استأنفت بلدية عين أزال الأمر ألاستعجالي الذي صدر عن مجلس قضاء سطيف,فصلا في المواد الإدارية الذي أمر بإيقاف الأشغال الجارية على قطعتي الأرض المتنازع عليهما أن مقرر إدراج القطعتين لم يتم تبليغه وعليه وبدون فحص الاوجه المثارة من طرف المستأنفة.**

حيث أن المستأنف عليهم لم يرفعوا دعوى البطلان ضد مقرر الوالي المتعلق بأدراج قطعتي الأرض محل النزاع.

حيث أن الاجتهاد القضائي استقر على أن القاضي الإداري لا يمنح وقف تنفيذ لقرار إداري ما لم يكن مسبوقا بدعوى مرفوعة ضده في الموضوع, لأن طلب وقف التنفيذ يعتبر طلبا فرعيا مرتبطا وثيقا بالدعوى المرفوعة في الموضوع.."[38]

---

[37] **مسعود شيهوب,** المرجع السابق, ص 154.

[38] **المجلة القضائية للمحكمة العليا,** العدد الأول لسنة 1993, ص 131 وما بعدها

كما عبر أيضا مجلس الدولة عن هذا الشرط في قضية (ر ل / ضد ب ع ومن معه) ملف رقم(**13397 بتاريخ 07 جويلية) 2003** بقوله: "**حيث ثابت من عناصر الملف أن النزاع يتعلق بقرار فردي يرجع الفصل فيه إلى مجلس الدولة ولكن من حيث الثابت أن إجراء وقف التنفيذ يشكل طبقا لأحكام المادة 283 ق إ م إجراءا تبعيا لدعوى أصلية لبطلان القرار محل الطلب, وبما أن هذه الدعوى لم ترفع فيتعين رفض الطلب شكلا...**"[39]

و يترتب على قبول الطلب بوقف تنفيذ القرار الإداري بدعوى إلغاء سابقه له أو متزامنة معه يعني أنه في حالة التنازل عن دعوى الموضوع (الإلغاء) فإن ذلك سيتتبع بالضرورة التنازل عن طلب وقف التنفيذ ولكن إذا تم تقديم دعوى دعوى الإلغاء في أجلها فإن تقديم طلب وقف التنفيذ لا يخضع لأي أجل حسب الأصل وإذا ورد الطعن الأصلي خارج الآجال القانونية فإنه يجب حينئذ رفض طلب وقف التنفيذ باعتباره طلبا فرعيا مرتبطا بالطلب الأصلي.[40]

ويرى الأستاذ رشيد خلوفي أن المادة 926 ق إ م إ تنظم ثلاثة قواعد:

- **القاعدة الأولى:** تتمثل في ربط الدعوى الاستعجالية بدعوى الموضوع اثر تسجيلها لدى كتابة الضبط.
- **القاعدة الثانية:** تتمثل في اعتبار نسخة من العريضة لدعوى الموضوع كشرط لقبول الدعوى الاستعجالية الرامية إلى وقف تنفيذ القرار الإداري.
- **القاعدة الثالثة:** تتمثل في تقديم عريضة الدعوى الاستعجالية منفصلة عن عريضة الدعوى الإدارية في الموضوع. ولكن ليس من الضروري رفع الدعوى الاستعجالية في نفس اليوم من الدعوى في الموضوع .

وفي هذا الإطار ورغم عدم وجود أجل لرفع هذه الاستعجالية إلا أنها لا تكون مقبولة إذا فصل القاضي الإداري في موضوع القضية.[41]

وتجدر الإشارة إلى أنه أحيانا لا يكون من الضروري نشر دعوى الموضوع, كما هو الحال في الدعاوى الاستعجالية الرامية إلى إثبات التعدي, وقد تكون الدعوى الاستعجالية تمهيدا أو تحضيرا لدعوى الموضوع التي لا يمكن إقامتها ألا بعد الدعوى الاستعجالية, فالمدعي يعتمد هنا على الحكم ألاستعجالي (الخبرة) ليقيم دعوى الموضوع, وفي المقابل فإن الدعوى الاستعجالية تبقى مقبولة أيضا حتى إذا كانت دعوى الموضوع قد نشرت أمام قضاء الموضوع, ذلك أن الدعويين ليستا متداخلتين ولكن متكاملتين, فإذا كانت الثانية قد تهدف إلى وضع حد للنزاع, فإن الأولى تهدف إلى تفادي الضرر الناشئ عن عدم تدارك الوقت. وعندما تكون

---

[39] **مجلة مجلس الدولة,** العدد الرابع, سنة 2003, ص 135 وما بعدها
[40] **محمد ابراهيمي,** المرجع السابق, ص 138
[41] **خلوفي رشيد,** المرجع السابق,ص 179 و 180

دعوى الموضوع من الدعاوي التي يشترط فيها التظلم, فإنه يكفي أن يقدم المدعي ما يثبت أنه شرع في إجراءات الدعوى (أي ما يثبت قيامه بالتظلم)[42]

الفرع الثاني: شرط القرار الإداري السابق

تتمثل حالة الاستعجال التي يشترط فيها تقديم قرار إداري في ملف القضية في الدعوى الاستعجالية التي تهدف إلى وقف تنفيذ قرار إداري.

ولا بد من الإشارة إلى أن المادة 919 ق إ م إ لم تشترط بصفه مباشرة تقديم قرار إداري في الملف, لكن يستخلص من أحكام المادة 926 من نفس القانون, التي تشترط تقديم نسخة من العريضة في الموضوع وهذا تحت طائلة عدم القبول وفي حدود أحكام المادة 819 أن القرار الإداري محل الدعوى المذكورة أعلاه وثيقة يجب تقديمها في ملف القضية.[43]

وفي كل حالات الاستعجال بما فيها قضايا الاستعجال الفوري, لم يستبعد المشرع تقديم القرار الإداري المسبق قبل تدخل القاضي, إلا في حالة الاستعجال القصوى, حيث يجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر بكل التدابير الضرورية بموجب أمر على عريضة ولو في غياب القرار الإداري السابق.[44]

وقد نص على ذلك **المادة 919 ق إ م إ " في حالة الاستعجال يجوز لقاضي الاستعجال أن يمر بكل التدابير الضرورية الأخرى دون عرقلة تنفيذ أي قرار إداري بموجب أمر على عريضة و لو في غياب القرار الإداري المسبق..."**

كما نصت المادتين 939 و 940 من ق إ م إ المتعلقتين بالاستعجال في مادة إثبات الحالة وتدابير التحقيق على عدم اشتراط توفر القرار الإداري السابق, وجاء فيمها:

المادة 939 : " يجوز لقاضي الاستعجال, ما لم يطلب منه أكثر من إثبات حالة الوقائع بموجب أمر على عريضة و لو في غياب قرار إداري مسبق, أن يعين خبيرا ليقوم بدون تأخير بإثبات حالة الوقائع التي من شأها أن تؤدي إلى نزاع أمام الجهة القضائية..."

المادة 940:" يجوز لقاضي الاستعجال بناء على عريضة, ولو في غياب قرار إداري مسبق, أن يأمر بكل التدابير ضروري للخبرة أو التحقيق."[45]

---

[42] **مسعود شيهوب,** المرجع السابق, ص155

[43] **رشيد خلوفي,** المرجع السابق, ص158

[44] **بربارة عبد الرحمان , ص467**

[45] **المادتين 939 و 940 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية, الجريدة الرسمية رقم**

وفي قضية ((بن ش ط) ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية ...) ملف رقم 46897 بتاريخ 12ابريل 1986 ألغت الغرفة الإدارية (للمجلس الأعلى سابقا) الأمر الاستعجالي الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر, القاضي بعدم اختصاص, واستجابت لطلب المدعى الرامي إلى تعيين خبير بالرغم من عد رفع التظلم وجاء في القرار ما يلي : " **حيث أن المعني التمس في عريضته الأصلية من قاضي الأمور المستعجلة الإدارية تعيين خبير وتكليفه بمهمة الانتقال إلى الامكنة والوقوف على ما إذا كانت القطعة الأرضية المحاذية للفيلا التي يشغلها, وقد بيعت فعلا وبأي سند قانوني..**

حيث أن المادة 171 مكرر فقرة 3 و 5 تنص على أنه في جميع حالات الاستعجال يجوز لرئيس المجلس القضائي بناءا على عريضة تكون مقبولة حتى في حالة عدم وجود قرار إداري سابق الأمر بصفة مستعجلة باتخاذ كافة الإجراءات الأزمة وذلك باستثناء ما تعلق منها بأوجه النزاع التي تمس النظام العام و دون مساس بأصل الحق...

حيث أن الطاعن محق بالتالي ونظرا لموضوع الطلب في ذهابه إلى قاضي الدرجة الأولى قد اخطأ عندما اصدر الأمر المطعون فيه وفصل في القضية على النحو السابق عرضه..."[46]

ومن جهة أخرى حتى عندما يكون التظلم شطا لازما لقبول دعوى الموضوع فإن دعوى الاستعجالية لا تكون مشروطة بتقديم تظلم, لأن عنصر الاستعجال في الدعوى يفرض استبعاد مثل هذا الشرط[47], فمادام أن الأمر الاستعجالي المطلوب اتخاذه لن يتطرق لأصل الحق وبالتالي لا فائدة من رفع التظلم, لأننا بصدد معالجة مسألة مؤقتة لا يسمح الوقت بالتهاون بشأنها حتى لا يحصل ما لا يمكن إصلاحه.[48]

وقد نص المشرع على ذلك في **المواد 921 و939 و940 من ق إ م إ** السابقة الذكر, وطبقه القضاء في العديد من أحكامه.

المبحث الثاني: إجراءات الدعوى الاستعجالية

يذكر قانون الإجراءات المدنية والإدارية مجموعة من الإجراءات المتعلقة بالاستعجال الإداري ضمن المواد من 923 إلى 935 ويحدد أيضا قانون إجراءات المدنية الإدارية طرق الطعن في الأوامر الاستعجالية في المواد949 إلى 969 و تتمثل دراستنا في هذا المبحث في مطلبين المطلب الأول تحت عنوان رفع الدعوى الاستعجالية وسير إجراءاتها, تتمثل أساسا في الإجراءات المتبعة أمام هيئات القضاء ألاستعجالي الإداري(المحاكم الإدارية ومجل الدولة) أي رفع الدعوى الاستعجالية الإدارية وسير إجراءاتها و الذي يتضمن الشروط الخاصة برافع الدعوى و الشروط المتعلقة بالعريضة الافتتاحية وكذلك الجهة المختصة بنظر الدعوى, وكيفية

---

[46] المجلة القضائية للمحكمة العليا, العدد الثاني لسنة 1989, ص 215 وما بعدها
[47] مسعود شيهوب, المرجع السابق الص177
[48] حسين الشيخ اث ملويا, المرجع السابق, ص 135

رفعها, ثم مراحل سير الدعوى الإدارية الاستعجالية, وخصائص التحقيق فيها أما المطلب الثاني فجاء تحت عنوان الطعن في الأوامر الإستعجالية حيث تتمثل في

المطلب الأول: رفع الدعوى الاستعجالية

نظرا لطبيعة الخاصة لدعوى الاستعجالية الإدارية فإن ذلك يؤدي بنا إلى القول أن إجراءاتها تتميز عن إجراءات القضاء العادي .

الفرع الأول: الشروط المتعلقة برافع الدعوى

يرى الفقهاء أنه لقبول الدعوى القضائية يجب أن تتوفر على ثلاث شروط أساسية وهي الصفة والمصلحة و الأهلية

ويرى البعض الأخر من الفقهاء أن المصلحة هي الشرط الوحيد لقبول الدعوى القضائية وأن شرط الصفة لا يعدو أن يكون شرطا في المصلحة باشتراط أن تكون المصلحة شخصية و مباشرة وذهب رأي أخر لتمييز بين الصفة و المصلحة شرطيين لقبول الدعوى.[49]

في الجزائر فعلى خلاف نص المادة 459 إ م التي حددت شروط قبول الدعوى الثلاثي, إذ لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزا لصفة أو أهلية التقاضي وله مصلحة في ذلك[50],واكتفى القانون الجديد بعنصري الصفة والمصلحة لقبول الدعوى بينما اعتبر الأهلية مسألة موضوعية ادرجها ضمن الدفع بالبطلان

أولا: المصلحة

نص المشرع الجزائري على شرط المصلحة في رفع الدعوى لكنه لم يعرفها.ويقصد بالمصلحة هي المنفعة التي يحققها صاحب المطالبة القضائية وقت اللجوء للقضاء,هذه المنفعة تشكل الدافع وراء رفع الدعوى و الهدف من تحريكها[51] فالشخص الذي اعتدى على حقه, تحققت لديه مصلحة اللجوء إلى القضاء.

والقاعدة العامة أنه لا دعوى بدون مصلحة فهي مناط الدعوى ويشترط في هذه المصلحة أن تكون مصلحة قانونية, أي تستند إلى حق مشروع وقد أضاف المشرع ضمن المادة 13 ق إ م إ عبارة كانت غائبة في المادة 459 ق إ م الملغى تشير إلى توفر عنصر المصلحة سواء كانت قائمة أو محتملة يقرها القانون.

وفي القضاء المستعجل قد تكفي المصلحة المحتملة, إذا كان الغرض من الطلب هو الاحتياط لدفع ضرر محدق يخشى زوال دليله عند قيام النزاع عليه.[52]

---

[49]بوضرسة عبد الوهاب, الشروط العامة و الخاصة لقبول الدعوى بين النظري والتطبيق وفقا للفقه وماهو ثابت في التشريع الجزائري ومستقر عليه في قضاء المحكمة العليا, دار هومة, الجزائر,2005, ص63

[50] تنص المادة 495 إ م إ " لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزا لصفة و أهلية التقاضي وله مصلحة في ذلك...."

[51] بربارة عبد الرحمان, مرجع سابق, ص33 ص 38

[52] الغوثي بن ملحة. المرجع السابق, ص 89

مثل إثبات الحالة المستعجلة فقد يجوز قبولها رغم أن المنازعة الموضوعية لم تثبت بالفعل وذلك خشية أن يؤدي فوات الوقت ة الانتظار إلى حين رفع دعوى الموضوع إلى ضياع المعالم المراد إثبات حالتها وصيرورة هذا الإثبات عسيرا أو مستحيلا على الأوجه الأكمل.[53]

إذا رفعت دعوى القضاء الاستعجالي ولم تتوفر على شرط المصلحة كانت غير مقبولة كما هو الشأن في الدعاوى الموضوعية إلا أن قاضي الموضوع دفع أمامه بعدم قبول الدعوى لانعدام المصلحة يبحث هذا الأمر ويتعمق في بحثه ولو اقتضى تعمقا في فحص المستندات حتى يبث فعليا فيما إذا كان هذا المدعي له مصلحة في رفع الدعوى أم لا.

أنا القاضي الاستعجالي فإنه يكتفي بأن يتثبت بأن ظواهر الأمور وظواهر الأوراق تشير إلى وجود مصلحة للمدعي في رفع الدعوى دون التعمق في بحث الأوراق وفي صميم الموضوع, بل يكفيه أن ظاهر الأوراق تشير إلى أن هذا المدعي له مصلحة في رفع الدعوى[54] أما إذا أدى الفحص الظاهري إلى أن المدعي ليست له مصلحة في رفع الدعوى المستعجلة فإنه يقتضي برفض الدعوى.

ثانيا: الصفة

نصت المادة 13 ق إ م إ على شرط الصفة بقولها " **لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة .**"

و الصفة هي الحق في المطالبة أمام القضاء[55] وتقوم المصلحة على المباشرة والشخصية في التقاضي ومن المسلم به أن يكون لرافع الدعوى الصفة كأن يكون هو صاحب الحق المعتدى عليه و المراد حمايته بالإجراء المطلوب أو من يقوم مقامه.

ويتعبن أن تتحقق الصفة في رافع الدعوى الاستعجالية فلا يتصور أن ترفع دعوى من شخص لا علاقة له بالأمر أو ترفع عليه .

وفي ذلك فإن قاضي الأمور المستعجلة يمتلك السلطة في النظر و الفصل في صفة الخصوم, ولايعتبر ذلك فصلا منه في الموضوع فهو يملك بداهة التحقق من صفة رافع الدعوى ولذا فالبحث المدعي أمر لازم يعد مسالة أولية يتعين الفصل فيها أولا وقبل التعرض للطلب وهذا **طبقا للفقرة الثانية من المادة 13 ق أ م إ حيث** نصت على أنه " **يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو المدعى عليه ....**"

وبالتالي فالقاضي الاستعجالي له أن يحكم في البت في الطلب بعدم قبول الدعوى الاستعجالية لانعدام الصفة.[56]

وبما أن البحث في صفة الخصوم أمر لازم ويعد مسألة أولية مؤقتة يتعين الفصل فيها أولا قبل الفصل في الدعوى الاستعجالية, فأنه يجب أن يكون البحث في صفة الخصوم أمر بالقدر الذي تتطلبه طبيعة الدعوى الاستعجالية, بأن يتثبت من وجودها حسب ظاهر الأوراق دون التعمق في الموضوع أو تفسير العقود بل

---

[53] **بن هاشم الطيب , الدعوى المستعجلة,شروط قبولها ومميزاتها الندوة الوطنية للقضاء الاستعجالي,** مديرية الشؤون المدنية, 1995, ص64

[54] **بن هاشم طيب** , المرجع السابق , ص 65

[55] **بربارة عبد الرحمان** ,المرجع السابق, ص 34

[56] **الغوثي بن ملحة**, المرجع السابق , ص 88

يكفي أن يستشعر أن الدعوى من ذي صفة على ذي صفة, وإذا كان القاضي الاستعجالي لا يملك الفصل قطعيا في صفة الخصوم إلا أن ذلك لا يمنعه من آن يقرر ما إذا كانت الصفة التي تقدم بها المدعي تقوم على أساس من الجد وما إذا كانت هذه الصفة كافية لاتخاذ الإجراء الوقتي مطلوب, وهذا ما يختلف به القضاء الاستعجالي عن قضاء الموضوع.[57]

ثالثا: عريضة الدعوى الاستعجالية

يشترط في جميع إجراءات الاستعجال أن تتم بناءا على عريضة يرفعها المدعى إلى رئيس المحكمة الإدارية المختصة غير أنه يتعين التمييز بين نوعين من العرائض :

1- **العريضة المذيلة بأمر:** وهي العرائض التي ترمي إلى استصدار أمر إثبات حالة أو توجيه إنذار وكذلك قد يكون الأمر بالنسبة لاستصدار أي إجراء من إجراءات التحقيق, بل وحتى تعيين خبير إذا كانت مهمته لا تتعدى إثبات وقائع وغيرها... وهي عرائض بسيطة مصحوبة في ذيلها بأمر من رئيس المحكمة الإدارية, وتقدم هذه العرائض مباشرة إلى رئيس المحكمة الإدارية, الذي يأمر في ذلها _ عند اقتناعه بالطب_ بالقيام بإثبات حالة أو الإنذار ومن ثمة فإن هذا النوع من العرائض لا تحدد له جلسات ولا تمنح فيه للمدعي عليه المحتمل اختصامه آجال الرد[58]

2- **العريضة الافتتاحية للدعوى الاستعجالية:** عريضة افتتاح الدعوى هي العنصر المحرك للخصومة ولذلك يجب احترام قواعد موضوعة مسبقا يتوقف عليها قبولها. فمن خلال العريضة يتضح موضوع الطلب وأطراف الخصومة وكذا الوثائق التي تأسست عليها الطلبات, ولكي يعتبر المحرر عريضة افتتاح دعوى يفرض المشرع تحريرة في شكل معين, متضمنا لعناصر محدد.[59]

ترفع الدعوى الاستعجالية الإدارية بواسطة عريضة افتتاحية يحدد مضمونها قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المادة 816 كشرط عام والمادة 925 كقادة خاصة.

أ-القواعد العامة المتعلقة بمحتوى العريضة الافتتاحية للدعوى الاستعجالية الإدارية: تنص المادة 816 ق إ م إ على أنه "**يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى البيانات المنصوص عليها في المادة 15 من هذا القانون**"

وقد حددت المادة 15 قائمة البيانات الواجب إدراجها في العريضة الافتتاحية.

---

[57] **عبد الوهاب بوضرسة**, المرجع السابق, 194

[58] ميعود شيهوب, مرجع سابق, ص 176 و 177

[59] بربارة عبد الرحمان, مرجع سابق ص46

"يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى, تحت طائلة عدم قبولها شكلا, البيانات الآتية:

1- الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى

2- اسم ولقب المدعي وموطنه

3- اسم ولقب وموطن المدعى عليه فإن لم يكن له موطن معلوم, فأخر موطن له

4- الإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي, ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الإتفاقي

5- عرضا موجزا للوقائع والطلبات التي تؤسس عليها الدعوى

6- الإشارة عند الاقتضاء إلى المستندات و الوثائق المؤيدة للدعوى

إذا فالبيانات الضرورية في عريضة افتتاح الدعوى هي خمسة نذكرها كما يلي:

1- **تحديد الجهة القضائية:** هو عنصر متصل بالاختصاص النوعي و الإقليمي بحيث يقع على المدعي تحديد الجهة القضائية المختصة إقليما ثم المختصة نوعيا.

2- **تعيين الخصوم:**الهدف من ذلك منع الجهالة ودفع أي لبس بشأن أطراف الخصومة.إذ يفترض في كل طلب قضائي وجود شخصيين أو أشخاص يجب تعيينهم تعيينا نافيا للجهالة, وتعيين أشخاص الطلب لا يكون إلا بذكر أسمائهم وألقابهم وموطنهم وعدم ذكر كل ذلك يؤدي إلى التجهيل بالخصم مما يترتب عليه بطلان العمل الإجرائي.

3- **تحديد موضوع الطلب القضائي:** يقصد بتحديد الطلب ذكر المرغوب فيه من وراء رفع الدعوى, ولن يأتي ذلك إلا بتقديم عرض موجز للوقائع ينتهي بطلب أو طلبات محددة تدعمها الوسائل التي تم بموجبها تأسيس الدعوى فالقضاء ليس مكانا لعرض وقائع قد لا تحتمل وصفا قانونيا أو مجرد سرد للحقائق دون تبيان المراد من وراءها .[60]

4- **الوسائل التي تؤسس عليها الدعوى:** لم يكتف المشرع بإلزام المدعي تضمين عريضته ، عرضا موجزا للوقائع و الطلبات إنما أضاف وجوب تقديم الوسائل التي تؤسس عليها الدعوى. ومعناه تقديم المبررات

تتحول العريضة إلى مجرد حديث عام لا يستند لأي مرجعية قانونية أو موقف قضائي مستقر عليه.

الإشارة إلى الوثائق والمستندات: ليس بالضرورة أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى إشارة إلى سندات إلا إذا كان ذلك ضروريا وهو ما أشارت إليه المادة 15ق إ م إ " عند الاقتضاء إذا فيجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى إمام الجهات القضائية الإدارية نفس البياناتا لمنصوص عليها في المادة 15السابقة الذكر. ويجوز للمدعي تصحيح العريضة الافتتاحية التي لا تثير أي وجه بإيداع مذكرة إضافية خلال مدة أربعة أشهر إذا رفع دعواه مباشرة إمام القضاء الإداري المادة 829أو في اجل شهرين إذا اختار الطريقة الودية قبل توجهه إلى القاضي الإداري مادة 830 وتودع العريضة التصحيحية مع نسخة منها بملف القضية (مادة 817 ق إ م إ).

---

[60] **بربارة عبد الرحمان, المرجع السابق, ص ص 48و 49**

وخلافا لنص المادة 169ق إ م الملغى التي تجيز رفع الدعوى إلى المجلس القضائي بعريضة مكتوبة وموقع عليها من الخصم أو من محام مقيد في التنظيم الوطني للمحامين وتودع أمانة ضبط المجلس ، جاءت المادتين 815 و826 لتشترط عند رفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية ، إن يتم ذلك بموجب عريضة موقعة من محام وذلك تحت طائلة عدم القبول.

هذا دون أن ننسى شرط جديد أتى به قانون الإجراءات المدنية والإدارية في مادته الثامنة وهو شرط تقديم العريضة الافتتاحية باللغة العربية ، فتقديم عريضة الدعوى بغير اللغة العربية يؤدي إلى عدم قبول الدعوى شكلا.

ب- القواعد الخاصة المتعلقة بالعريضة الافتتاحية للدعوى الاستعجالية: نظرا للحالات المختلفة للدعوى الاستعجالية الإدارية يشير قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى محتوى العريضة الافتتاحية في مواد مختلفة ، وهذا حسب حالات الاستعجال.

فبالنسبة للدعوى الاستعجالية الرامية إلى استصدار تدابير استعجاليه) وقف التنفيذ ، حماية الحريات الأساسية والاستعجال التحفظي (تشير المادة 925ق إ م إ إلى انه : " يجب أن تتضمن العريضة الرامية إلى استصدار تدابير استعجاليه عرضا موجزا للوقائع والأوجه المبررة للطابع الاستعجالي للقضية " أما بالنسبة للحالات الأخرى للدعوى الاستعجالية الإدارية لم ينص ق إ م إ على بيانات خاصة في العريضة الافتتاحية.[61]

ثالثا: الجهة المختصة بالدعوى الاستعجالية الإدارية :

1- الاختصاص النوعي:

ينظر قاضي الاستعجال الإداري في الدعوى الاستعجالية التي يكون شخص من الأشخاص العمومية المذكورة في المادة 800 ق إ م إ طرفا فيها:

"**المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية. تختص بالفصل في أول درجة ، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة ، الولاية ، أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها**"كما وزع قانون الإجراءات المدنية والإدارية الاختصاص النوعي بين المحاكم الإدارية ومجلس الدولة.

أ-الاختصاص النوعي لقاضي الاستعجال على مستوى المحاكم الإدارية:

تحدد المادة 800 ق إ م إ السالفة الذكر النزاعات التي يعود الفصل فيها للمحاكم الإدارية.

كما عددت المادة801 ق إ م إ الدعاوى الإدارية التي يعود النظر فيها لنفس المحاكم "**تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في :**

1- دعاوى إلغاء القرارات الإدارية و الدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارت الصادرة عن:

---

[61] **مقيمي ريمة, مرجع سابق, ص 34**

- **الولاية والمصالح الغير ممركزة للدولة على مستوى الولاية.**
- **البلدية والمصالح الإدارية الأخرى للبلدية**
- **المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية**

2-دعاوى القضاء الكامل

3-القضايا المخولة لها بموجب نصوص مختلفة

كما تشير المواد المخصصة للاستعجال إلى الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية بخصوص الدعوى الاستعجالية الإدارية. وبالتالي فإن الفصل في الدعاوى الاستعجالية الإدارية المتعلقة بالقرارات لإدارية الصادرة عن الولاية ، البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري وكذلك العقود الإدارية من اختصاص المحاكم الإدارية

ب- الاختصاص النوعي لقاضي الاستعجال الإداري على مستوى مجلس الدولة:

ينظر مجلس الدولة في الدعاوى الإدارية كجهة نقض ، كجهة استئناف و كأول وآخر درجة قضائية حسب المواد 902 ، 901و 903ق إ م إ . أما في الدعاوى الاستعجالين الإدارية فيختص مجلس الدولة كأول وأخر درجة و كقاضي استئناف فقط.

1- اختصاص مجلس الدولة كأول وأخر درجة في المائل الاستعجالية:

تنص المادة901 ق إ م أن مجلس الدولة يختص بالفصل كدرجة أولى و أخيرة في دعوى الإلغاء ، دعوى التفسير، ودعوى فحص المشروعية المتعلقة بالقرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزي .[62]

وعلى هذا الأساس يختص مجلس الدولة كدرجة قضائية إدارية أولى و أخيرة في الدعوى الاستعجاليه الإدارية المتعلقة بنفس القرارات.

2-اختصاص مجلس الدولة كدرجة استئناف في المائل الاستعجالية:

ينظم قانون الإجراءات المدنية و الإدارية إمكانية الطعن بالاستئناف في الأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية كقاضي استعجال. وسنتعرض لهذه المسألة بالتفصيل لاحقا.

ب-توزيع الاختصاص بين قضاة الموضوع و قضاة الاستعجال:

كان قضاء الاستعجال يتم عن طريق القاضي الفرد وهو رئيس الغرفة الإدارية المعنية بينما يتم قضاء الموضوع بتشكيلة جماعية تضم أعضاء الغرفة ، غير أن قانون الإجراءات المدنية الإدارية عدل عن هذه القاعدة عندما نص صراحة في المادة 917منه على انه: "**يفصل في مادة الاستعجال بالتشكيلة الجماعية المنوط بها البت في دعوى الموضوع** ". يندرج توزيع الاختصاص بين قاضي الموضوع و قاضي الأمور الاستعجالية في فقهالمرافعات ضمن الاختصاص النوعي ، وقد كان الأمر كذلك في القانون الجزائري القديم للإجراءات المدنية ، غير انه بصدور القانون الجديد للإجراءات المدنية و الإدارية تغير الأمر شيئاً ما ، ذلك

[62] **مقيمي ريمة, مرجع سابق, ص 36**

إن هذا القانون وحد جهة التقاضي في دعاوى الموضوع والدعاوى الاستعجالية ، فالتشكيلة الجماعية التي تفصل في الدعوى الاستعجالية هي التي تفصل في دعوى الموضوع.[63]

وبمعنى أخر فإنه إذا ظهر للتشكيلة الجالسة للنظر في القضايا أن شروط الاستعجال غير متوفرة فإنها لا تحكم بعدم الاختصاص النوعي كما كان الأمر مسبقا على اعتبار أن الاختصاص يعود لقاضي الموضوع ، بل عليها وفقا للقانون الجديد أن تحكم " برفض الطلب" ونحن نعرف أن الحكم برفض الطلب هو حكم في الموضوع لا يصدر إلا عن قاضي الموضوع الذي هو نفسه قاضي الاستعجال هنا. أن الحكم بعدم الاختصاص لا يكون إلا في حالة واحدة وهي الحالة التي تكون الدعوى الاستعجالية من اختصاص القضاء العادي،وقد نصت على ذلك صراحة المادة 924ق إ م إ.

وعندما يظهر أن الطلب لا يدخل ضمن اختصاص الجهة القضائية الإدارية ، يحكم القاضي بعدم الاختصاص النوعي .

ومع ذلك نصت المادة 938ق إ م إ على أن مجلس الدولة يفصل في حالة استئناف هذا الأمر في مهلة شهر ، مما يعني أن الأمر الصادر بالرفض هو أمر استعجالي وليس حكم في الموضوع ، مما يجعلنا نتساءل عن جدوى هذا الخلط في المفاهيم ؟[64]

وتتجسد ايجابيات العلاقة المنظمة في المادة 917ق إ م إ التي تجعل من قاضي الاستعجال القاضي الفاصل في القضية من حيث موضوعها في نقطتين أساسيتين :

تمثل الأولى في معرفة الملف المطروح على قاضي الاستعجال عندما يتحول إلى قاضي الموضوع.

أما الثانية فهي نتيجة للايجابية الأولى وتتمثل في ربح الوقت في الفصل في الدعوى الإدارية ، بحيث سبق لقاضي الموضوع الاطلاع على عناصر القضية في المرحلة القضائية الاستعجالية.

أما بالنسبة لسلبية هذه العلاقة ، فهل يستطيع قاضي الاستعجال الذي فصل في الدعوى الاستعجالية الإدارية أن يغير من موقفه عندما يصبح قاضي موضوع ؟

فربما من الصعب أن يتراجع قاضي الاستعجال عن موقفه كقاضي استعجال.

وان كنا لا ننكر ميزة تبسيط الإجراءات وتخفيف الأعباء غير أننا نعتقد انه لا ينبغي المبالغة في ذلك إلى درجة الخروج على مفاهيم فقه المرافعات ، لاسيما وان الدعاوى القضائية أمام المحاكم الإدارية ومجلس الدولة تباشر من قبل محامين، ومن ثمة فإن احتمالات الدفوع بعيوب عدم لاختصاص ستتناقص من جهة ، ومن جهة ثانية فإن مثل هذا النص يكاد يهدم أصلا نظرية القضاء الاستعجالي ويقضي على خصوصيتها .

1- بالنسبة لتشكيلة:

---

[63] **مقيمي ريمة, مرجع سابق, ص 36**

[64] مسعود شيهوب , مرجع سابق, ص 132

لقد تبنى المشرع في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ما كان الاجتهاد قد كرسه سابقا من أن التشكيلة الجماعية في الغالب هي التي تفصل في الدعوى الاستعجالية خلافا للنصوص الصريحة للقانون القديم للإجراءات الذي كان ينص على الصلاحيات الانفرادية لرئيس الجهة القضائية بالمسائل الاستعجالية.[65]

إن مسلك المشرع هنا جاء بدون بيان أسباب و مخالفا لما هو متعارف عليه في الأنظمة المقارنة) فرنسا مثلا.[66]

نصت المادة 917ق إ م إ على انه "**يفصل في مادة الاستعجال بالتشكيلة الجماعية المنوط بها البت في دعوى الموضوع**"

جاءت هذه المادة تحت عنوان " في قاضي الاستعجال" ، كما لم تحدد المادة أعلاه بصفة واضحة قاضي الاستعجال ، بل أشارت إلى التشكيلة التي يطلق عليها تسمية " **قاضي الاستعجال**." وبالتالي فحسب المادة 917قاضي الاستعجال هو تشكيلة جماعية.

ما في المواد من 918إلى 942ق إ م إ استعمل المشرع مصطلح " **القاضي** " للتعبير عن قاضي الاستعجال.

وبالتالي فإن المواد المذكورة أعلاه استعملت كلمتين مختلفتين للإشارة إلى قاضي الاستعجال ، مما يدل على عدم تطابق المادة 917والمواد الأخرى المتعلقة بقاضي الاستعجال.

وبالنسبة لآثار التشكيلة الجماعية فإنه وان كان لها أثرا ايجابيا، لكون الأمر الصادر عنها يتم بعد مداولة ومناقشة من طرف مجموعة من القضاة ، فإن نظام التشكيلة الجماعية صعب التحقيق خاصة إذا كان عدد القضاة على مستوى المحاكم الإدارية قليل[67].

لذا فالتشكيلة الجماعية قد تؤثر سلبا على عامل الوقت وعامل السرعة المطلوبين في الخصومة الاستعجالية ونحن نؤيد رأي الأستاذ خلوفي رشيد الذي يرى أن شكل الفاصل في الدعوى الاستعجالية الإدارية المناسبة ، يتمثل في قاضي فرد ، وهو شكل أنجع و أكثر تلاؤم ومتطلبات الدعوى الاستعجالية ، كما هو الشكل المتداول في النظم القضائية الاستعجالية الإدارية ، لان قاضي الاستعجال في صورة قاضي فرد تمنح له حرية واسعة وتحكم في الوقت وبالتالي الاستجابة لخصوصية الدعوى الاستعجالي.[68]

2- الاختصاص الإقليمي:

يخضع الاختصاص الإقليمي لقاضي الاستعجال الإداري إلى نفس القواعد التي تنظم الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية ومن ذلك تنص المادة 803ق إ م إ على : " يتحدد الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية طبقا للمادتين 37و 38من هذا القانون.

---

[65] **مسعود شيهوب, مرجع سابق, ص ص 132 133**

[66] **مقيمي ريمة, مرجع سابق, ص 38**

[67] **خلوفي لاشيد, المرجع السابق, ص ص 135 و 136 139**

[68] **خلوفي رشيد, مرجع سابق ص 139**

إذا فهذه المادة تتضمن إحالة إلى الإحكام المطبقة أمام القضاء العادي ، فالاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية يتحدد طبقا للمادتين 37و 38ق إ م إ. إذ يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه وان لم يكن له موطن معروف ، فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها أخر موطن له ، وفي حالة اختيار موطن يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك .

وفي حالة تعدد المدعى عليهم يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن احدهم.[69]

وقد نص المشرع الجزائري على اختصاص المحاكم الإدارية طبقا للمادة 804في المواد التالية:

1- في مادة الضرائب أو الرسوم أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان فرض الضريبة أو الرسم.

2- في مادة الأشغال العمومية أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تنفيذ الأشغال.

3- في مادة العقود الإدارية ، مهما كانت طبيعتها أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان أبرام العقد أو تنفي.

4- ي مادة المنازعات المتعلقة بالموظفين أو أعوان الدولة أو غيرهم من الأشخاص العاملين فالمؤسسات العمومية الإدارية إمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان التعيين.

5- في مادة الخدمات الطبية ، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تقديم الخدمات.

6- في مادة التوريدات أو الإشغال أو تأجير خدمات فنية أو صناعية أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام الاتفاق أو مكان تنفيذه إذا كان احد الإطراف مقيما به.

7- في مادة تعويض الضرر الناجم عن جناية أو جنحة أو فعل تقصيري أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان وقوع الفعل الضار.

8- في مادة إشكالات تنفيذ الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية أمام المحكمة التي صدر عنها الحكم موضوع الإشكال.

وهكذا ينعقد مكان اختصاص المحاكم الإدارية التي أصبحت هي الجهات ذات الولاية العامة بنظر المنازعات الإدارية وقاضيها الطبيعي.

في الأخير نشير إلى أن الاختصاص النوعي و الإقليمي للمحاكم الإدارية من النظام العام ومتى كانا كذلك يجوز للقاضي أثارته تلقائيا ، كما للخصوم إثارة الدفع بعدم الاختصاص في أي مرحلة كانت عليها الدعوى.[70]

---

[69] **مقيمي ريمة , مرجع سابق, ص 39**

[70] **المادة 807 ق إ م إ " الاختصاص النوعي و الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية من النظام العام . يجوز إثارة الدفع بعد الاختصاص من أحد الخصوم في أي مرحلة كانت عليها الدعوى.**

النسبة لكيفية رفع الدعوى الاستعجالية الإدارية فإنه بالرجوع إلى المواد المتعلقة بالدعوى الاستعجالية الإدارية نجدها لم تحدد طريقة رفع الدعوى ، وهذا يقتضي منا الرجوع إلى القواعد العامة المتعلقة برفع الدعوى الإدارية من خلال المواد 821إلى 828ق إ م إ.

ومن ذلك فإنه بعد استيفاء الشروط السابقة الذكر تودع عريضة الدعوى الافتتاحية موقعة من محامي بأمانة ضبط المحكمة الإدارية مقابل دفع الرسم القضائي المادة 821ق إ م إ وفي الحالة التي يجب ان تفصل فيها المحكمة الإدارية في اجل محدد بنص خاص ، لا يسري هذا الأجل إلا ابتداءا من تاريخ إيداع العريضة) المادة 822)فلا تعتبر الدعوى مرفوعة طبقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، إلا بإيداعها كتابة الضبط وتنعقد بذلك الخصومة ، وتكون الدعوى مقامة في الميعاد القانوني إذا تم إيداع خلال الآجال المحددة . وتقيد العريضة عند إيداعها بسجل خاص يمسك بأمانة ضبط المحكمة الإداريةمادة 823 ,ثم يقوم أمين الضبط بتسليم المدعي وصلا يثبت إيداع العريضة وتقيد العرائض وترقم في السجل حسب ترتيب ورودها. ويقيد هذا التاريخ والرقم على العريضة وعلى المستندات المرفقة بها مادة 824 ق إ م إ .

الفرع الثاني: سير إجراءات الدعوى الاستعجاليه الإدارية.

أولا : تبليغ عريضة الدعوى الاستعجالية

نصت المادة 928ق إ م إ : " **تبلغ رسميا العريضة إلى المدعى عليهم ، وتمنح للخصوم أجال قصيرة من طرف المحكمة ، لتقديم مذكرات الرد أو ملاحظاتهم و يجب احترام هذه الآجال بصرامة و إلا استغني عنها دون أعذار.**"

من ذلك يستوجب على المدعي بعد تسجيل العريضة ، التوجه إلى محضر قضائي مختص إقليميا ، من اجل تكليف المدعى عليه بالحضور في الجلسة المحددة وتسليمه نسخة من العريضة المودعة لدى امانة الضبط

فالتكليف وسيلة إجرائية ، تحقق مبدأ الوجاهية ، حيث يعد خطوة أساسية في مسار الدعوى ، إذ لا يتصور في أصول التقاضي عدم مواجهة المدعى عليه بالادعاءات الموجهة ضده أمام القضاء

إن الفقه الإجرائي مستقر على ان الخصومة تنشأ بإيداع عريضة افتتاح الدعوى ، لكنها لا تنعقد إلا بتكليف المدعى عليه لحضور الجلسة ، بمقتضى محرر يسلمه إياه محضر قضائي ، طبقا للقواعد و الإجراءات المعمول بها ،

فإذا لم يقم المدعي بتكليف المدعى عليه للحضور ، يتعين القول أن دعواه غير مقبولة لعدم انعقاد الخصومة القضائية[71]

و يجوز إثارته تلقائيا من طرف القاضي ."

[71] **بربارة عبد الرحمان,** مرجع سابق, ص 60

وقد نصت المادة 18ق إ م إ على بيانات التكليف بالحضور وهي:

1-اسم ولقب المحضر القضائي وعنوانه المهني وختمه وتوقيعه وتاريخ التبليغ الرسمي وساعته

2-اسم ولقب المدعي وموطنه.

3-اسم ولقب الشخص المكلف بالحضور و موطنه

4-تسمية و طبيعة الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو ألاتفاقي

5-تاريخ أول جلسة وساعة انعقاده.

إن حلقة الوصل بين طرفي الخصومة هو المحضر القضائي فلا تصح إجراءات التكليف إلا إذا تمت عن طريق هذا الضابط العمومي ، فهذا الأخير مخول بالإشهاد على واقعتين ، استلام التكليف من طرف الخصم وفقا للقانون ثم يحرر محضراً رسميا بالوقائع .[72]

ويجب أن يتضمن هذا المحضر

البيانات الواردة على سبيل الحصر في المادة 19ق إ م إ وهي :

1-اسم ولقب المحضر القضائي وعنوانه المهني وختمه و توقيعه وتاريخ التبليغ الرسمي و ساعته

2-اسم ولقب المدعي و موطنه.

3-اسم ولقب الشخص المبلغ له وموطنه وإذا تعلق الأمر بشخص معنوي يشار إلى تسميته و طبيعته و مقره الاجتماعي واسم ولقب وصفة الشخص المبلغ له .

4-توقيع المبلغ له على المحضر و الإشارة إلى طبيعة الوثيقة المثبتة لهويته ، مع بيان رقمها ، وتاريخ صدورها.

5-تسليم التكليف بالحضور إلى المبلغ له ، مرفقا بنسخة من العريضة الافتتاحية ، مؤشر عليها من أمين الضبط.

6-الإشارة في المحضر إلى رفض استلام التكليف بالحضور أو استحالة تسليمه أو رفض التوقيع عليه

7-وضع بصمة المبلغ له في حالة استحالة التوقيع على المحضر.

8-تنبيه المدعى عليه بأن في حالة عدم امتثاله للتكليف بالحضور، سيصدر حكم ضده ، بناء على ما قدمه المدعي من عناصر.

لقد عالجت المادة 19الكثير من النقائص التي هي محل انتقادات من الممارسين و المعنيين بإجراءات التقاضي إلا إن أهم عنصر جاءت به المادة ، ما تضمنه البيان الثامن من تنبيه المدعى عليه بأنه في حالة عدم امتثاله للتكليف بالحضور ، سيصدر حكم ضده بناء على ما قدمه المدعي من عناصر ، هذه الإضافة تشكل عنصر ترهيب للحيلولة دون الإطالة في مسار الدعاوى ، نتيجة تقصير أو تهاون من المدعى عليهم.

---

[72] نفس المرجع, ص 62

فبالإضافة إلى عنصر التكليف يفرض المشرع على المدعي واجب احترام المواعيد لأجل تحقق أمرين أساسيين ، هما حسن سير القضاء وضمان حرية الدفاع للخصوم ، فحسب سير المرفق يقتضي تقييد الخصوم بمواعيد معينة حتى لا تتراخى إجراءات الخصومة ويتأخر بالتالي الفصل فيها ، مما يؤدي إلى تأبيد المنازعات . في حين يقتضي أعمال حق الدفاع ، حماية الخصوم من عنصر المفاجأة وتمكينهم من إعداد وسائل دفاعهم و اتخاذ ما يرون من إجراءات التقاضي دون تسرع.

و في حالة مخالفة الإجراءات المتعلقة بالتكليف يختلف الأثر بين حالة غياب المدعى عليه عن جلسة المحاكمة نتيجة تقاعس المدعي عن مباشرة إجراءات التكليف ، وبين حالة عدم حضور الخصم بإرادته المنفردة رغم صحة تكليفه ، إذ إن الخصومة تنعدم بانعدام التكليف بالحضور بينما تصح بعزوف المدعى عليه المكلف تكليفا سليما[73].

وبما إن البيانات الواردة في المادتين 18و 19ق إ م إ تحقق عنصرا هاما في الدعوى وهو دفع الجهالة عن الخصم فإن كل مخالفة لما هو مقرر ، ينتج عنها جواز رفض الدعوى شكلا لعدم صحة إجراءات التكليف.

وقد أكدت ذلك المادة 920ق إ م إ بقولها : " **تعتبر القضية مهيأة للفصل بمجرد استكمال الإجراء المنصوص عليه في المادة 926أعلاه ، و التأكد من استدعاء الخصوم بصفة قانونية إلى الجلسة**".

ثانيا: التحقيق في الدعوى الاستعجالية الإدارية.

تتميز إجراءات التقاضي في المواد الإدارية بكونها إجراءات تحقيقية ، ومضمون هذه الخاصية هو إن القاضي الإداري يتولى تسيير و إدارة الدعوى وتوجيهها في اغلب مراحلها ومرد هذه الخاصية سببين :

الأول :هو إن الخصومة الإدارية غالبا ما تتمثل في خصومة عينية أو موضوعية مردها قاعدة المشروعية التي تحكم كل مجالات النشاط الإداري.

و الثاني : هو تفاوت مركز طرفي المنازعة الإدارية ، حيث تتمتع الإدارة بامتيازات السلطة العامة ، وتمكنها من أدلة الإثبات مما يتوجب تدخل القاضي الإداري لتحقيق نوع من التوازن بين المراكز، وان يتاح للفرد أن يتلقى مساعدة القضاء في مجال إثبات حقه.

وتفرض هذه الخاصية على القاضي أن يمارس دوراً ايجابياً في السير في الدعوى وتوجيه الإجراءات فيها، ويبدأ الدور الايجابي للقاضي الإداري منذ لحظة وصول الدعوى إليه ، فهو الذي يقرر لزوم إجراء التحقيق فيها أو عدم لزومه ، ويأمر بالسير في الإجراءات ، ويفحص ما يقدم إليه من وثائق ومستندات ، ويأمر بإدخال أي خصم في الدعوى[74].

---

[73] **بربارة عبد الرحمان** , المرجع السابق,ص ص 60 و 63

[74] **عدو عبد القادر, ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة,** دار هومة, الجزائر, 2010,ص67

ونظرا لكون الدعوى الاستعجالية الإدارية دعوى قضائية فهي تخضع لبعض القواعد الخاصة للتحقيق في الطلب. وتتميز اجراءات التحقيق في الدعوى الاستعجالية الإدارية بالوجاهية و الطابع الكتابي و الشفوي وهذا حسب ما جاء في المادة 923ق إ م إ " **يفصل قاضي الاستعجال وفقا لإجراءات وجاهية ، كتابية و شفوية.**

1- الطابع الو جاهي:

اكتفى ق إ م إ بذكر الوجاهية دون تعريفها ، وقد عرفها الأستاذ رشيد خلوفي كما يلي:" **الوجاهية كقاعدة قانونية هي وسيلة تضمن إعلام الخصوم من اجل الدفاع عن حقوقهم ، تحقيق المساواة بينهم أمام القاضي الإداري و الفصل في القضية في إطار عدم تحيز الجهات القضائية**[75]"

أي أن الطابع الطابع الوجاهي هو مبدأ قانوني عام مطبق على أي إجراء قضائي ويتعلق الأمر هنا بحقوق الدفاع فيقتضي إعلام كل طرف بما تحمله الدعوى القضائية ، وأن تتوفر له معرفة عناصرها جميعا.[76]

ويطبق القاضي الإداري هذا المبدأ صراحة ، فكل مستند يقدمه احد الفريقين يجب أن يتاح للفريقين الأخر مناقشته والاطلاع عليه وتهدف الوجاهية كوسيلة تضمن الوصول إلى الحقيقة إلى:

- لمساواة بين الخصوم إمام القاضي.
- إضفاء الشفافية في التقاضي.
- احترام مبدأ حق الدفاع.
- ضمان عدم تحيز القاضي.

وبالنسبة للقضاء الاستعجالي الإداري فإن مبدأ المواجهة له وزنه ، حيث نصت على ذلك صراحة المادة 923ق إ م إ " يفصل قاضي الاستعجال وفقا لإجراءات وجاهية.." فإذا ذكرت الوجاهية كقاعدة عامة في القضية الاستعجالية ، فلابد من التمييز في تطبيقها بين حالات الاستعجال الإداري كما حددها قانون الإجراءات الإدارية.

وعلى هذا الأساس فإذا كانت الدعوى الاستعجالية التي تتطلب العمل بقاعدة الوجاهية تتمثل في وقف تنفيذ قرار إداري ، حماية الحريات الأساسية ، الدعوى الاستعجالية التحفظية وكذلك الدعوى الاستعجالية في مادة التسبيق المالي ، وفي مادة إبرام العقود و الصفقات فإن ما تبقى من حالات للدعوى الاستعجالية الإدارية وهي إثبات حالة و تدابير التحقيق فلم يشترط فيها الوجاهية نظرالطبيعتها [77]، لأن هذا النوع من الدعاوى لا تحدد له جلسات و لا تمنح فيه للمدعى عليه المحتمل اختصامه آجال للرد. حيث تتم الإجراءات في غياب الخصم ابتداء و انتهاءً.[78]

---

[75] **رشيد خلوفي, مرجع سابق, ص50**

[76] **جورج فوديل,بيار دلقوقية, القانون الإداري,** الجزء الثاني, ترجمة منصور القاضي, الطبعة الثانية, المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر والتوزيع, بيروت, لبنان, 2011,ص143

[77] **رشيد خلوفي, مرجع سابق, ص160**

[78] **مسعود شيهوب, مرجع سابق, ص 177**

وفيما يخص كيفية تطبيق الوجاهية فقد نصت على ذلك المادة 928ق إ م إ حينما أشارت إلى منح الخصوم آجال قصيرة لتقديم مذكرات الرد أو ملاحظاتهم و احترامها بصرامة .

الا انه يطلب تفادي العمل حسب الوجاهية إذا نتج عن ذلك تعطيل الفصل في الدعوى الاستعجالية الإدارية إذ إن مقتضيات هذه الأخيرة تتطلب التكيف مع الطابع الاستعجالي ، وفي هذا الصدد ينص قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على آجال قصيرة) المادة 929، 928 ، 920 ، 919و930) [79].

2- الطابع الكتابي الشفوي:

يعتبر الطابع الكتابي من الخصائص التقليدية للإجراءات القضائية الإدارية ، حيث تدور الإجراءات بصورة رئيسية كتابي[80].

ينظم قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الطابع الكتابي الإجراءات التحقيق الإدارية في مجموعة من مواده كإجراء أصلي و أساسي المادة (09 و 815 و823 و824 و829 و840) كما سمح بإجراء يطبعه الجانب الشفوي (884 و 886 و 887).

نصت المادة 09ق إ م إ على أن " الأصل في إجراءات التقاضي أن تكون مكتوبة " أدرجت هذه المادة ضمن الأحكام التمهيدية لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية و تطبق على القضايا المرفوعة أمام الجهات القضائية الإدارية والعادية ، وبالتالي تعتبر هذه المادة الإطار القانوني المبدئي للطابع الكتابي لإجراءات التحقيق. وتوحي عبارة " الأصل " إلى أن الطابع الكتابي ليس طابع مطلق بل هو أساسي وجوهري.

وتكمن أهمية الطابع الكتابي في ضمان عدالة جيدة بحيث يسمح للقاضي و الخصوم بالاطلاع على أحداث القضية كما يشارك الطابع الكتابي للإجراءات القضائية في تجسيد الوجاهية بصفة طبيعية[81].

ويتجسد الطابع الكتابي بصفة مباشرة في أحكام المادة 815ق إ م إ التي تنص على انه" **ترفع الدعوى امام المحكمة الإدارية بعريضة موقعة من محام**"

ويظهر الطابع الكتابي لهذه العريضة ، في عنصر التوقيع من طرف محام ، بينما يشير النص الفرنسي لنفس المادة صراحة للطابع الكتابي لهذه العريضة في عبارة :

Requeté écrite et signée par un avocat " كما يتجسد أيضا في المذكرات و الوثائق المقدمة من الخصوم.

ويخص الطابع الكتابي للإجراءات القضائية الدعاوى والطعون الإدارية وحتى القضايا

المرفوعة في إطار الاستعجال الإداري ، نصت على ذلك المادة 923ق إ م إ المتعلقة بالإجراءات إمام قاضي الاستعجال الإداري " يفصل قاضي الاستعجال وفقا لإجراءات وجاهية ، كتابية و شفوية.."

---

[79] **رشيد خلوفي, مرجع سابق , ص 50**

[80] **أحمد محيو,قانون المنازعات الإدارية,** ترجمة فائز انجق و بيوض خالد, الطبعة السابعة, ديوان المطبوعات الجامعية, الجزائر, 2008,ص 72

[81] **رشيد خلوفي, قانون المنازعات الإدارية,** الجزء الثالث, مرجع سابق , ص 45

فإذا كان الطابع الكتابي في الدعوى الإدارية أمرا طبيعيا ، فإن أحكام هذه المادة فتحت المجال إلى الطابع الشفوي لإجراءات الدعوى الاستعجالية الإدارية ، إلى جانب الطابع الكتابي.

بالرجوع للمادة 923ق إ م إ نجدها تنص على " ...كتابية و شفوية " فحرف الواو الموجود بين الكلمتين لا يفسح المجال للاختيار بين الطابع الكتابي أو الشفوي ، لأنه لو كان ذلك ممكنا لاستعمل المشرع حرف "أو"[82].

ولكن هل اللجوء لأسلوب المشافهة في إجراءات التحقيق في الدعوى الاستعجالية الإدارية يكون بغرض إيضاح الأدلة المكتوبة على سبيل شرح مضمون المذكرات أو المستندات الكتابية فقط كما جاء في المادة 884ق إ م إ المتعلقة بالتحقيق في الدعاوى الإدارية بصفة عامة والتي تنص على انه "... **يجوز للخصوم تقديم ملاحظاتهم الشفوية تدعيما لطلباتهم الكتابية..**" .

يرى الأستاذ رشيد خلوفي ان أحكام المادة 923ق إ م إ تختلف عن الأحكام المذكورة في المادة 884أعلاه ، لان الدعوى الاستعجالية الإدارية تختلف هي كذلك عن الدعوى الإدارية من حيث كيفية الفصل فيها ، وبالتالي فإن الإجراءات الشفوية في الدعوى الاستعجالية الإدارية لا تقتصر على تدعيم أو تفسير الطلبات المكتوبة[83]

3 طابع السرعة:

إن سرعة الفصل في الدعاوى الاستعجالية الإدارية تعد أهم ميزة تتمتع بها هذه الدعاوى ونظرا لأهمية هذه الخاصية في تحقيق العدالة واستقرار الأوضاع و المعاملات ،[84]وقد نصت على ذلك

المادة918 ق إ م إ بقولها : " ... **يفصل في اقرب الآجال...**" وقد أكدت على طابع السرعة في الإجراءات المتعلقة بالدعوى الاستعجالية عدة مواد :

- **المادة 928ق إ م إ** بقولها : "... **تمنح للخصوم أجال قصيرة من طرف المحكمة ، لتقديم مذكرات الرد أو ملاحظاتهم ، ويجب احترام هذه الآجال بصرامة**".
- **المادة 934ق إ م إ** " **يتم التبليغ الرسمي للأمر الاستعجالي ، وعند الاقتضاء ، يبلغ بكل الوسائل وفي اقرب الآجال**"
- **المادة 941ق إ م إ** : " **يتم التبليغ الرسمي للعريضة حالا إلى المدعى عليه مع تحديد اجل للرد من قبل المحكمة.**"

ومن هذه المواد نجد إن المشرع استعمل عبارات تدل دلالة واضحة على طابع السرعة في إجراءات الدعوى الاستعجالية الإدارية مثل عبارة "أجال قصيرة " ، " اقرب الآجال " ، " حالا".

---

[82] **رشيد خلوفي** , مرجع سابق ص 45 و ص 161

[83] **رشيد خلوفي** , نفس المرجع, ص 162

[84] نفس المرجع ص 49

إن الاستعجال يخول القاضي السلطة التقديرية في تحديد الزمن الذي يستغرقه تحضير الطلب المستعجل، وتتأثر هذه السلطة التقديرية بالظروف الخاصة للدعوى ، فالمواد (918 و 928 و 934 و 941) السابقة الذكر ، جاءت خالية من تحديد المواعيد المطلوب احترامها ، تاركة الأمر لتقدير القاضي.

كما يمكن الإشارة إلى انه في مجال حماية الحريات الأساسية وحسب المادة 920فإن القاضي عليه إن يفصل في مدة 48ساعة من تاريخ تسجيل الطلب. و أيضا استئناف الأوامر الصادرة في هذا المجال يكون خلال 15يوما والفصل فيها يكون في اجل 48ساعة من قبل مجلس الدولة.

وكما نصت المادة 938ق إ م إ على الفصل في الاستئناف في اجل شهر واحد.

ونجد هذه الأحكام أيضا في المادة L523-1 قانون العدالة الإدارية الفرنسي ، فحماية الحريات الأساسية يمكن أن تبرر تحديد مدة خاصة.[85]

وجدير بالذكر أن المادة 846ق إ م إ تنص على انه : " **عندما تكون القضية مهيأة للجلسة أو عندما تقتضي القيام بالتحقيق عن طريق الخبرة أو سماع الشهود أو غيرها من إجراءات ، يرسل الملف إلى محافظ الدولة لتقديم التماسه بعد دراسته من قبل القاضي المقرر**".

يظهر من أحكام هذه المادة وجوب إبلاغ محافظ الدولة في الدعوى الإدارية ، لكن هل تطبق هذه الأحكام على جميع الدعاوى الإدارية بما فيها الدعوى الاستعجالية الإدارية ؟

يرى الأستاذ رشيد خلوفي ان الدعوى الاستعجالية الإدارية تتم دون التماسات محافظ الدولة لسببين :

السبب الأول: في وجود المادة 846ضمن أحكام الدعوى الإدارية وعدم الإحالة إليها.

السبب الثاني: في طبيعة الدعوى الاستعجالية الإدارية وكيفية الفصل فيها.[86]

إلا أننا نرى انه بغض النظر عن طبيعة الدعوى الاستعجالية الإدارية إلا أنها تبقى دعوى إدارية ويجب ان يكون لمحافظ الدولة دور في القضية ، من خلال تقريره المكتوب وكذا ملاحظاته.

ثالثا: اختتام التحقيق وإخطار الخصوم

يختتم التحقيق بانتهاء الجلسة ما لم يقرر قاضي الاستعجال تأجيل اختتامه إلى تاريخ لاحق ويخطر به الخصوم بكل الوسائل

الجديد إن المشرع أجاز توجيه المذكرات و الوثائق الإضافية خلال الفترة الممتدة بين الجلسة وقبل اختتام التحقيق مباشرة إلى الخصوم الآخرين عن طريق محضر قضائي ، ويقدم الخصم المعني الدليل عما قام به أمام القاضي. ويفتتح التحقيق من جديد في حالة التأجيل إلى جلسة أخرى)مادة 931ق إ م إ.

وقد جاء في المادة 932ق إ م إ ، انه يجوز إخبار الخصوم بالاوجه المثارة المتعلقة بالنظام العام.

---

[85] **مقيمي ريمة**,مرجع سابق ,ص40

[86]**رشيد خلوفي**, مرجع سابق, ص162

وهذا الأخير وفقا للمادة 932لا يحمل معنى مجموعة القواعد الضرورية لحفظ السلم الاجتماعي، كما عرفه القضاء الجزائري، إنما المسائل القانونية التي يحضر مخالفتها كقول المشرع إن لاختصاص من النظام العام[87]

الفرع الثالث: الحكم في الدعوى الاستعجالية الإدارية وتنفيذه.

إن الفصل في الطلب الاستعجالي يقع في صورة حكم قضائي ، والحكم بمعناه الخاص في مذهب الفقه المقارن هو " القرار الصادر من محكمة مشكلة تشكيلا صحيحا و مختصة ، في خصومة رفعت إليها وفق قواعد المرافعات ، سواء كان صادرا في موضوع الخصومة أو في شق منه أو في مسألة متفرعة عنه."

فالحكم الصادر عن القاضي الاستعجالي الإداري يعتبر نتيجة للخصومة المستعجلة ، فكل مطالبة قضائية لابد وان تنتهي بحكم أو قرار أو أمر ، حتى ولو كانت النتيجة هي الحكم ببطلان الطلب أو عدم قبوله او سقوط الخصومة او تركها او القضاء بعدم الاختصاص لذلك يجب إن يصدر الأمر الاستعجالي في الشكل الذي تصدر فيه الأحكام عادة ، كما يجب تسبيبه والنظر فيه من قبل التشكيلة الجماعية المنوط بها البت في دعوى الموضوع) المادة (917) و لا يختلف الحكم الصادر في المادة الاستعجالية عن غيره من الأحكام العادية في الموضوع[88].

لذلك سنتناول أولا طبيعة ومضمون الأمر ألاستعجالي الإداري ، وثانيا كيفية تبليغ و تنفيذ الأمر الاستعجالي الإداري

أولا: طبيعة ومضمون الأمر الاستعجالي الإداري

1-طبيعة القانونية للأمر الاستعجالي الإداري

إن الطلبات المستعجلة هي طلبات وقتية سابقة على الفصل في الموضوع ، والحكم الذي يصدر فيها يكون حكما مؤقتا .

1. الطبيعة الوقتية للأمر الاستعجالي:

لأوامر المستعجلة هي مؤقتة بطبيعتها لكونها تتخذ بالنظر إلى حالة الاستعجال ودون التطرق إلى أصل الحق، ولا تلزم محكمة الموضوع عند نظرها في أصل النزاع ، فشرط عدم المساس بأصل الحق ، يفيد دائما بأن الأمر الفاصل في النزاع الاستعجالي ، لم يحسم أصل النزاع بين الخصوم ، الذي يبقى دائما من اختصاص قاضي الموضوع ، الذي يملك سلطة الفصل النهائي و بصفة دائمة في المنازعة الموضوعية ، بغض النظر عن الإجراء المتخذ في إطار الدعوى المستعجلة.

وقد نص المشرع على ذلك في المادة 918ق إ م إ " **يأمر قاضي الاستعجال بالتدابير المؤقتة. لا ينظر في أصل الحق ، ويفصل في اقرب الآجال. "**

---

[87] **بربارة عبد الرحمان**, مرجع سابق ,ص 473

[88]**حسين عبد السلام جابر**, مرجع سابق.ص397

فالأوامر الاستعجالية نظرا لعدم لارتباطها بأصل الحق و قيامها على تلك الوقائع القابلة للتغيير والتبديل لا تتصف بالديمومة ، بل هي علاج وقتي حتى يوضع العلاج النهائي ، أو هي حل مؤقت في انتظار الحل الأصلي.[89]

فإذا مازالت العلة التي بنيت عليها انهارت معها وأصبحت في حكم العدم[90]. وهذا لا يعني إن الأوامر الاستعجالية ستزول بمرور الزمن وحده ، فقد تستمر لمدة طويلة إذا لم يفصل في أصل الحق ، ولم تتغير الوقائع التي بنيت عليها ، فاستمرارها مرتبط بانتهاء النزاع حول أصل الحق الذي كان محلا للحماية العاجلة ، سواء كان إنهاء النزاع قد تم بالتقاضي (حيث يسعى الأطراف إلى طرح أصل النزاع أمام قاضي الموضوع أو بالتراضي).[91]

ويترتب على ذلك ما يلي:

أ- **حجية الأمر الإستعجالي:** يقصد بحجية الأمر المقضي به أن الحكم الذي يصدر من القضاء يعتبر حجة فيما فصل فيه لان القانون يعتبر هذا الحكم مطابقا للحقيقة ، ولو لم يكن كذلك من ناحية الواقع.[92]

ويرى الأستاذ السنهوري أن حجية الأمر المقضي به معناه أن للحكم حجية فيما بين الخصوم و بالنسبة لذات الحق محلا وسببا فيكون الحكم حجة في هذه الحدود ، وحجة لا تقبل الرفض ولا تزعزع إلا بطريق من طرق الطعن في الحكم ، وتثبت هذه الحجية لكل خصم قطعي ، أي لكل حكم يفصل في الخصومة.[93]

فلما كان الحكم المستعجل حكما بإجراء وقتي يقوم على ظروف متغيرة ، فإنه يمكن تعديله إذ تغيرت الظروف التي أدت إلى إصداره ، وتطبيقا لذلك إذا كان قد سبق صدور حكم في الدعوى المستعجلة ، فإنه لا يجوز النظر في ذات الدعوى المستعجلة إذا رفعت مرة أخرى بين نفس الخصوم ، وهي قائمة على نفس الموضوع ونفس السبب ، إذ يشترط لقبول الدعوى المستعجلة إلا يكون قد سبق صدور حكم في موضوعها ، وعن ذات السبب وبين الخصوم أنفسهم ، لكن هذه الحجية المؤقتة تزول إذا تغيرت الظروف و المراكز القانونية[94].

وتشير المادة 918ق إ م إ " يأمر قاضي الاستعجال الإداري بالتدابير المؤقتة..." مما يعني إن هذه الأوامر ليس لها حجية الشيء المقضي به بحكم الطابع المؤقت لهذه التدابير.

---

[89]ال**غوثي بم ملحة,القضاء المتعجل وتطبيقاته في النظام القضائي الجزائري**,مرجع سابق, ص104

[90]**محمد على راتب واخرون**, مرجع سابق , ص134

[91]**محمد براهيمي, المرجع السابق. ص 203**

[92]**نبيل صقر,الوسيط في شرح قانون الاجراءات المدنية والإدارية,الإجراءات الإدارية,** دار الهدى, عين مليلة.الجزئر,2009,ص253

[93]**عبد الرزاق السنهوري.الوسيط في شرح القانون المدني –الاثبات–اثار الالتزام,** الجزء الثاني, الطبعة الثاثة, منشورات الحلبي, بيروت, لبنان,1998,ص 622.

[94] **الغوثي بن ملحة**, المرجع السابق, ص111

وهذه الحجية المؤقتة تنتهي مبدئيا بصدور حكم الموضوع ، إلا إذا قرر هذا الأخير تبني ما ذهب إليه الأمر الاستعجالي ، الذي يستمد في هذه الحالة استمرار حجيته ليس من ذاته ولكن من حكم الموضوع

.وترتيبا على فكرة الحجية المؤقتة للأوامر الاستعجالية ، يجوز للقاضي الرجوع عن الأمر المتخذ بناءا على طلب كل من له مصلحة ، متى ظهرت مقتضيات جديدة ، وذلك ما جاء في نص المادة 922ق إ م.[95]

واعتقد إن الطبيعة الوقتية للأمر الاستعجالي ، التي هي الوجه الأخر لشرط عدم المساس بأصل الحق

هي التي تنفي عنه حجية الشيء المقضي به ، لافتقاره لحق يشكل أصلا دائما تتعلق به الحجية ، ذلك

لان الحجية التي هي قوة الدلالة المطبقة ، لا ترتبط بإجراء مؤقت مبني على أحوال متغيرة و متبدلة.

ب- حجية الأوامر المستعجلة أمام قاضي الموضوع:

محكمة الموضوع غير مرتبطة بما قضى به قاضي الأمور المستعجلة حتى وان تعلق الأمر بنفس النزاع وبنفس الأطراف ، وهذه القاعدة هي من آثار مبدأ عدم المساس بأصل الحق المتصلة بالأوامر المستعجلة وبالمقابل فإن وجود قضية في الموضوع لا يمنع قاضي الأمور المستعجلة من اتخاذ تدابير وقتية[96]. فصدور حكم بوقف التنفيذ لا يعني إن الحكم في الدعوى سيكون حتما بإلغاء القرار الإداري المطعون فيه، فقد تقضي المحكمة بعد البحث العميق في موضوع الدعوى برفض دعوى الإلغاء هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى فإن رفض طلب وقف التنفيذ لا يشير إلى اتجاه المحكمة إلى الحكم برفض دعوى الإلغاء.

وهكذا فإن الحكم في طلب وقف التنفيذ سواء صدر بالموافقة على الوقف أو رفضه ، قد يتفق مع مضمون الحكم في الدعوى وقد يختلف معه . ويعود ذلك إلى إن المحكمة وهي تفصل في طلب وقف التنفيذ فإنها تبث في أمر مستعجل ، فتبحث في مدى توافر الشروط الشكلية و الموضوعية للحكم بوقف تنفيذ القرار والى أي حد يتوافر الاستعجال و جدية الأسباب.ولكن عند تصديها لموضوع الدعوى وهو طلب إلغاء القرار الإداري فإنها تتعمق في البحث ،وتفحص الدعوى من جميع جوانبها ، وتتحرى عن مشروعية القرار ، حتى تصدر حكمها الموضوعي

الذي يختلف بطبيعة الحال عن الحكم المؤقت.[97]

---

[95] **مسعود شيهوب**, المرجع السابق,ص 152

[96] **محمد براهمي**, مرجع سابق,ص 204

[97] **عبد الغني بسيوني عبد الله,وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإداري,** دراسة مقارنة, الطبعة الثانية, منشورات الحلبي الحقوقية, بيروت, لبنان,2001, ص 225و226.

إذا فالتدابير التي أخذها قاضي الاستعجال الإداري لا تلزم قاضي الموضوع الذي يستطيع العمل بها ، إلغاءها و تغييرها.

لكن تعتبر هذه الوضعية نظرية و ليست عملية بسب أحكام المادة 917ق إ م إ التي تعتبر أن قاضي الاستعجال هو القاضي

الذي يبت في الموضوع وبالتالي لا يمكن ان نصور أو نتخيل أن يأخذ قاضي الاستعجال تدابير ينكرها عند فصله في القضية كقاضي الموضوع .

إلا انه رغم الوضع الناتج عن أحكام المادة 917تبقى التدابير التي يأخذها قاضي الاستعجال الإداري لا تكتسي حجية الشيء المقضي به لا بالنسبة له ولا بالنسبة لقاضي الموضوع.[98]

2 – مضمون الأمر الاستعجالي

إن الأمر الاستعجالي هو النهاية الطبيعية للدعوى الاستعجالية الإدارية ، فكل منازعة قضائية لابد وان تتوج بصدور حكم فيها.

ولم يحدد المشرع الجزائري في المواد من 917إلى 948ق إ م إ صيغة خاصة بالأوامر الاستعجالية التي يصدرها قاضي الاستعجال الإداري ، وفي غياب النص يجب اللجوء إلى القواعد العامة المتبعة أمام القضاء الإداري . وبالرجوع للمادة 888ق إ م إ نجدها تحيلنا إلى المواد 270إلى298 ق إ م إ " **تطبق المقتضيات المتعلقة بالأحكام القضائية المنصوص عليها في المواد من 270 إلى 298من هذا القانون أمام المحاكم الإدارية**".

و بالرجوع إلى تلك المواد نجد أن المادتين 270إلى 272تتعلق بإجراءات جوهرية و بالتالي لا يجوز بأي حال للجهة القضائية الناظرة في الخصومة مخالفتهما و نقصد بذلك:

–أن يصدر الحكم الفاصل في النزاع بأغلبية الأصوات

–أن يتم النطق بالأحكام الفاصلة في النزاع علنيا عملا بمبدأ شفافية العمل القضائي بينما يصرح بالأوامر الولائية بغير ذلك لكونها لا تكتسي طابعا قضائيا.[99]

و بالنسبة للمادة 271رغم أسلوب الأمر الذي صيغت به فهي تتعلق بإجراءات تغلب عليها صفة أعمال الإدارة القضائية ، وبالنتيجة يقع على الخصوم أثبات الضرر الذي لحق بهم نتيجة مخالفة المادة التي تضمنت ثلاثة عناصر تحقق في مجلها ، مقصد المشرع وهو الإسراع في معالجة القضايا

1. يتم النطق بالحكم في الحال أو في تاريخ لاحق على أن يبلغ الخصوم بهذا التاريخ خلال الجلسة.
2. في حالة التأجيل يجب أن يحدد تاريخ النطق بالحكم في الجلسة الموالية.

3–لا يجوز تمديد المداولة إلا إذا اقتضت الضرورة الملحة ذلك ، على أن لا تتجاوز جلستين متتاليتين.

---

[98] **رشيد خلوفي**, مرجع سابق,ص 170

[99] **بربارة عبد الرحمان** , مرجع سابق , ص200

مخالفة القاضي لأحد العناصر الثلاثة المذكورة أعلاه لا تؤدي بالضرورة إلى إلغاء الحكم أو إبطال القرار، لان ذلك سيؤدي إلى الإضرار بحقوق الخصوم الذين لا يد لهم فيما صدر عن كأن يؤجل لأكثر من جلستين ، إنما يعد ذلك خطأ مهنيا تملك فيه جهة التأديب واسع النظر.

أما المادة 273فهي تتضمن قاعدة جوهرية وأخرى غير ذلك ، ما هو جوهري في المادة هو تلاوة منطوق الحكم بحضور قضاة التشكيلة الذين تداولوا في القضية ، إما اختصار النطق بالحكم على تلاوة منطوقه ، فلا يشكل قاعدة جوهرية لان تجاوز رئيس الجلسة لحدود المنطوق هو مزايدة على المطلوب وليس مساسا بحقوق الخصوم.

حددت المادة 277ما يجب أن تحتويه صياغة الحكم الأمر ألاستعجالي من حيث المضمون:

1. يجب إن يسبب الحكم من حيث الوقائع والقانون، ومعنى ذلك مناقشة الوقائع و النقاط القانونية المثارة من طرف الخصوم

2- الإشارة إلى النصوص المطبقة.

3- يجب أن يستعرض بإيجاز وقائع القضية وطلبات وادعاءات الخصوم ووسائل دفاعهم.

4- يجب أن يرد على كل الطلبات والاوجه المثارة .

5-يتضمن ما قضى به في شكل منطوق على نحو يسمح للخصوم بتنفيذه.

وقد نصت المادة 889ق إ م إ : " **يتضمن الحكم أيضا الإشارة إلى الوثائق والنصوص المطبقة ، ويشار إلى انه تم الاستماع إلى القاضي المقرر و إلى محافظ الدولة ، وعند الاقتضاء إلى الخصوم وممثليهم ، وكذا إلى كل شخص تم سماعه بأمر من الرئيس.**"

كما نصت المادة 933على أن الأمر ألاستعجالي يجب أن يتضمن الإشارة إلى تطبيق أحكام المادتين 931و 932ق إ م إ المتعلقتين باختتام التحقيق و إخطار الخصوم.

من المواد السابقة يتبين لنا إن الأمر ألاستعجالي كبقية أحكام القضاء بصفة عامة يجب أن يتضمن على ثلاثة أقسام رئيسية وهي:

1-الوقائع والإجراءات

وتتضمن أسماء الأطراف و عناوينهم وطلباتهم و ادعاءاتهم و دفوعهم الشكلية و الموضوعية والوثائق التي تقدموا بها.

2-الأسباب و الحيثيات

وفيها يجيب القاضي على الدفوع التي تقدم بها الأطراف كما تذكر النصوص القانونية التي اعتمد عليها[100]و لتسبيب الحكم فوائد عديدة نذكر منها :

[100] **رشيد خلوفي, مجع سابق,ص 172**

يحمل القاضي على العناية بحكمه و توخي العدالة في قضائه حتى لا يصدر الحكم تحت تأثير عاطفة عارضة أو على أساس فكرة مبهمة لم تستبين معالمها وخفيت تفاصيلها و إنما يكون الحكم نتيجة أسباب معينة واضحة محصورة أسفر عنها تمحيص مزاعم الخصوم ووزن ما استندوا إليه من أدلة واقعية و حجج قانونية.

3-إقناع الخصوم بعدالة الأحكام

4-أعمال الرقابة التي فرضها القانون على أعمال القضاة.[101]

5-منطوق الأمر الاستعجالي

فالأمر الاستعجالي يجب أن يكون مسببا من خلال المنطوق الذي يشتمل على ما قضى به قاضي الأمور المستعجلة في الطلبات المطروحة أمامه ، وعلى الأسباب التي تمثل الحجج التي أسس عليها الأمر، كما يجب أن يتضمن الأمر الاستعجالي تسبيبا حول نقاط النزاع ، وحول كل أوجه الدفاع ، و أن يورد في أسباب الأمر الاستعجالي ما يرد به على أوجه الدفاع بما يحسم النزاع بشأنها بوضوح و دقة [102].

وقد نصت المادة 890ق إ م إ على أن منطوق الحكم يجب أن يسبق بكلمة " **يقرر**".

وفي الأخير يوقع على أصل الحكم ، الرئيس و أمين الضبط) مادة 278ق إ م إ).

ثانيا تبليغ وتنفيذ الأمر الاستعجالي

نتعرض أولا إلى تبليغ الأوامر الاستعجالية وثانيا إلى كيفية تنفيذها.

1-تبليغ الأمر الاستعجالي

تكمن الحكمة من التبليغ في كونه السبيل الأوثق للتأكد من علم الخصوم بمضمون الأحكام والقرارات و الأوامر ، ولأجل ذلك لم يكتف المشرع بمجرد العلم حتى ولو كان قطعيا ، فاوجب القيام به حتى ولو تعلق الأمر بأحكام حضورية، فالتبليغ إجراء يسبق كل تنفيذ والقضاء بما يخالف هذا يعد خطأ في تطبيق القانون.

وقد نص المشرع على تبليغ الأوامر الاستعجالية الإدارية في المادة 934ق إ م إ : " **يتم التبليغ الرسمي للأمر ألاستعجالي**

وعند الاقتضاء ، يبلغ بكل الوسائل وفي اقرب الآجال".

وجاء في المادة 935ق إ م إ " **يرتب الأمر الاستعجالي أثاره من تاريخ التبليغ الرسمي أو التبليغ للخصم المحكوم عليه** ."هذين النصين أن التبليغ قد يكون تبليغا رسميا عن طريق المحضر القضائي ، وقد يكون تبليغا عن طريق أمانة الضبط. و قد جاء ذلك توافقا مع المادتين 894و 895ق إ م إ حيث ورد فيهما:

المادة: 894"**يتم التبليغ الرسمي للأحكام والأوامر إلى الخصوم في موطنهم عن طريق محضر قضائي**".

المادة 895:"**يجوز بصفة استثنائية لرئيس المحكمة الإدارية أن يأمر بتبليغ الحكم أو الأمر إلى الخصوم عن طريق أنة الضبط** ".وفقا للمواد السابقة الذكر، يكون المشرع قد عكس القاعدة القانونية المعمول بها ، إذ

---

[101] **مقيمي ريمة, مرجع سابق, ص 51**

[102] **مقيمي ريمة** , مرجع سابق , ص52

يتم التبليغ الرسمي للإحكام و الأوامر إلى الخصوم في موطنهم عن طريق محضر قضائي أساسا ، ويجوز بصفة استثنائية لرئيس المحكمة الإدارية إن يأمر بتبليغ الحكم أو الأمر إلى الخصوم عن طريق أمانة الضبط.

فالمستقر عليه قضاءً أن التبليغ عن طريق كتابة الضبط في المادة الإدارية ، يشكل الإجراء الأصلي والقانوني لتبليغ القرارات الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية ، بينما يشكل تبليغ القرارات الإدارية عن طريق المحضر القضائي إجراءا تكميليا عند الحاجة فقط.[103]

حيث جاء في القرار رقم 12045المؤرخ في08 / 10 2002 / الصادر عن الغرفة الخامسة. لمجلس الدولة : " **حيث انه من الثابت أن التبليغ عن طريق كتابة الضبط يشكل الإجراء الأصلي و القانوني لتبليغ القرارات الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية وان تبليغها عن طريق المحضر القضائي يشكل إجراءا تكميليا عند الحاجة فقط و من ثم يتعين القول أن الاستئناف جاء خارج الأجل القانوني, مع العلم أن المستأنف لم يقدم محضر التبليغ الذي ينازع في عدم صحته القانونية.**"[104]

قد نصت على ذلك أيضا المادة 171ق إ م السابق في فقرتها الأخيرة على : " **خلافا لأحكام المادة 147تبلغ الأحكام الصادرة في المواد الإدارية أو الصادرة في المواد المستعجلة بقوة القانون بمعرفة قلم الكتاب إلى جميع أطراف الخصومة وذلك دون الإخلال بحق الخصوم في تبليغ هذه الأحكام والقرارات بالأوضاع المنصوص عليها في المادة 147**".

استحدث المشرع مصطلح التبليغ الرسمي للتمييز بين التبليغ الذي يقوم به المحضر القضائي ، وسماه التبليغ الرسمي ، وبين التبليغ الذي يقوم به أمين الضبط وسماه التبليغ ، فالأول يحرر بشأنه محضرا في عدد من النسخ مساو لعدد الأشخاص الذين يتم تبليغهم رسميا ، أما الثاني فيتم بدون محضر تسليم ، كالإشعار أو التسليم من طرف أمانة الضبط[105]. وقد عرفت المادة 406ق إ م إ التبليغ الرسمي بأنه التبليغ الذي يتم بموجب محضر يعده المحضر القضائي ، بناءا على طلب الشخص المعني أو ممثله القانوني أو ألاتفاقي ، ويتعلق التبليغ الرسمي إما بعقد قضائي أو غير قضائي أو أمر أو حكم أو قرار ، ويجوز التبليغ الرسمي للعقود القضائية وغير القضائية والسندات التنفيذية بتسليم نسخة منها إلى المطلوب تبليغه أينما وجد ، ما لم ينص القانون.

فلا يثبت التبليغ الرسمي إلا بناء على محضر يتضمن في أصله و نسخه البيانات الواردة في المادة 407ق إ م إ ، فالقيمة القانونية للتبليغ الرسمي مرتبطة بالبيانات التي يحتوي عليها و كذا صفة الشخص الذي حرره ، لهذا حددت المادة البيانات التي يجب أن يتضمنها محضر التبليغ والتي تتمثل في:

---

[103] **بربارة عبد الرحمان**, المرجع السابق,ص460

[104] **مجلة مجلس الدولة**,العدد الثالث لسنة2003 , ص 179 وما بعدها

[105] **بداوي علي**, عقود التبليغ الرسمي واجالة واثاره القانونية , نشرة القضاة, العدد 64, الجزء الأول,مديرية الدراسات القانونية والوثائق, ص 327.

1-اسم ولقب المحضر القضائي و عنوانه المهني و توقيعه و ختمه.

2-تاريخ التبليغ بالحروف و ساعته.

3-اسم و لقب طالب التبليغ و موطنه

4-ذا كان طالب التبليغ شخصا معنويا ، نذكر تسميته و طبيعته و مقره الاجتماعي و صفة ممثله القانوني أو ألاتفاقي .

5-اسم ولقب و موطن الشخص الذي تلقى التبليغ ، وإذا تعلق الأمر بشخص معنوي ، يشار إلى طبيعته و تسميته و مقره الاجتماعي ، و اسم ولقب و صفة الشخص الذي تلقى التبليغ الرسمي.

6-توقيع الشخص الذي تلقى التبليغ وبيان طبيعة الوثيقة التي تثبت هويته ورقمها وتاريخ إصدارها، و إذا تعذر على المبلغ له التوقيع على المحضر ، يجب عليه وضع بصمته.

7-الإشارة إلى تسليم الوثيقة موضوع التبليغ الرسمي إلى المبلغ له.

وإذا لم يتضمن محضر التبليغ البيانات المشار إليها أعلاه ، يجوز للمطلوب تبليغه الدفع ببطلانه قبل إثارته لأي دفع أو دفاع ، باعتبار أن محضر التبليغ الرسمي الذي يحرره المحضر القضائي تكون له حجية العقد الرسمي ، فلا يمكن الطعن فيه إلا بالتزوير ، و يستمد هذه الحجية من ذاته ومن الشخص الذي حرره في حدود عمله و اختصاصاته ، فإنه وجب أن يكون شاملا ، لذا جاءت هذه المادة لتحديد المادة البيانات التي يجب أن يتضمنها هذا المحضر تحت طائلة القابلية لإبطال ، وتتعلق هذه البيانات بكل من القائم بالتبليغ وطالب التبليغ و المبلغ له . ويلاحظ من خلال ما يتضمنه العقد أن كل المعلومات المطلوبة تكتسي أهمية بالغة من حيث أنها تقصد الوجاهية واثبات التبليغ للمبلغ له. ومن المستحدثات الإشارة إلى تاريخ التبليغ وجوبا بالأحرف لتفادي الخلط و الأخطاء التي تمس العقود في هذا الشأن، الإشارة إلى رفض الإمضاء عند الاقتضاء ، تحديد الهوية بواسطة بطاقة رسمية و الإشارة إلى تاريخها ورقمها للحيلولة دون منازعة ، التوقيع بالبصمة لمن لا يستطيع الإمضاء.

وقد اتخذ المشرع كل هذه الاحتياطات انطلاقا من ما واجهه القضاء من صعوبات بسبب عدم الاعتناء بتحرير هذه العقود من طرف المعنيين[106].

[106] **عبد السلام ذيب,** الجديد في احكام ممارسة طرق الطعن والاحالة القانونية,نشرة القضاة,العدد64, الجزء الأول, ص455

تم التبليغ الرسمي إما إلى الشخص المعني بذاته، فإذا استحال ذلك يتم اللجوء إلى بدائل اقرها المشرع ، والترتيب هنا من النظام العام ، فلا يجوز تقديم البدائل عن الأصل[107].

فالأصل أن يكون التبليغ على النحو التالي:

1- إذا كان المطلوب تبليغه شخصا طبيعيا، يستلم هذا الأخير السند المبلغ ويشهد على ذلك المحضر القضائي.

2-إذا كان المطلوب تبليغه شخصا معنويا ، سلم محضر التبليغ إلى ممثله القانوني أو ألاتفاقي أو لأي شخص تم تعيينه لهذا الغرض .

3-إذا كان المطلوب تبليغه شخصا من أشخاص القانون العام من الإدارات و الجماعات الإقليمية و المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية يعتبر التبليغ الرسمي شخصيا إذا سلم محضر التبليغ إلى الممثل المعين لهذا الغرض و بمقرها مادة.

أما بالنسبة للحالة المذكورة في المادة 409ق إ م إ المتضمنة صحة التبليغات الرسمية للوكيل المعين من احد الخصوم ، فإن معنى الوكيل هنا لا يقصد به المحامي إنما الشخص المعين بموجب وكالة خاصة. فالمحامي الذي يمثل موكله بموجب وكالة عادية أثناء مرحلة التقاضي يعتبر أجنبيا عنه بمجرد الفصل في الدعوى و لا يجوز بالتالي تبليغه نيابة عن الشخص المعني.

وقد جاء ذلك في قرار المحكمة العليا) غرفة الأحوال الشخصية (رقم 2596الصادر بتاريخ، 06 1981 29/ /قضية) ب د م (ضد) م ف (والذي جاء فيه :**متى كان من المقرر قانونا أن المشرع حدد مهلة الاستئناف بشهر واحد تبتدئ من تاريخ تبليغ الحكم سواء إلى شخص المطلوب تبليغه أو إلى موطنه الحقيقي أو المختار.فإنه من الواضح إن المحامي غير منصوص عليه من الناحية القانونية في هذه الحالة ، لتعلق الأمر بذات الشخص الذي هو أدرى بمصالحه و حريص على عدم ضياع حقوقه أكثر من غيره. أن المحامي إذا كان يمثل موكله في مرحلة التقاضي و كانت المخابرة معه في مكتبه صحيحة من الناحية القانونية فإنه يعتبر أجنبيا عنها بمجرد صدور الحكم فيها و تكون وكالته العادية انتهت بمجرد النطق بالحكم في تلك القضية . لذلك يستوجب نقض القرار الذي قضى برفض استئناف الطاعن شكلا تأسيسا على أن تبليغ الحكم وقع لمحاميه."**[108] إذا تم التبليغ مع رفض الاستلام ، التوقيع أو وضع البصمة ، أشير لذلك في المحضر ، و عندئذ يتم إرسال التبليغ الرسمي برسالة مع الإشعار بالاستلام ، والمهم أن التبليغ الرسمي يعتبر بمثابة التبليغ الشخصي ويحسب الأجل من تاريخ ختم البريد.

---

[107] **بربارة عبد الرحمان**, مرجع سابق, ص 316

[108] **مجلة المحكمة العليا**, العدد الثالث لسنة 1989, ص 48 و ما بعدها

وقد جاءت المادة 412 بحلول لبعض الأوضاع التي كثيرا ما تقع بسبب عدم تمتع الشخص المطلوب تبليغه بموطن معروف, ففي هذه الحالة يحرر المحضر يضمنه الإجراءات التي قام بها.

يتم التبليغ الرسمي بالتعليق بلوحة إعلانات المحكمة و مقر البلدية التي كان له أخر موطن بها، ويقدم عريضة إلى رئيس المحكمة التي وقع فيها مكان التبليغ الرسمي للحصول على إذن بنشر منضمون عقد التبليغ في جريدة يومية وطنية. ويعتبر التبليغ الرسمي بهذه الطريقة بمثابة التبليغ الشخصي وهذا إجراء مهم قدر ما هو خطير بالنسبة للإثار المترتبة عليه من حيث الوجاهية و سريان آجال الطعون.

ما إذا رفض تلقي التبليغ من الأشخاص الذين لهم صفة لذلك ، أي وكيله أو الأشخاص الذين يعيشون معه ، فيتم التعليق السالف الذكر و يرسل لهم تبليغا بواسطة رسالة مضمنة مع الإشعار بالاستلام إلى أخر موطن له ، ويثبت الإرسال و التعليق بختم البريد أو بتأشيرة رئيس البلدية أو موظف مؤهل أو رئيس أمناء الضبط . و التبليغ الرسمي يعتبر في هذه الحالات بمثابة التبليغ الشخصي. والمهم أن اجل التبليغ الرسمي يسري من تاريخ أخر إجراء. ويتم تبليغ الشخص الذي له موطن في الخارج ، وفقا للإجراءات المنصوص عليها في الاتفاقيات القضائية ، وفي حالة عدم وجود اتفاقية قضائية يتم إرسال التبليغ بالطرق الدبلوماسية[109].

و بالنسبة لزمان ومكان التبليغ الرسمي للأمر ألاستعجالي فإنه و تبعا لنص المادة 934ق إ م إ السابقة الذكر و التي أكدت على تبليغ الأمر ألاستعجالي بكل الوسائل وفي اقرب الآجال ، فإن التبليغ الرسمي يتم بتسليم نسخة منه إلى المطلوب تبليغه أينما وجده المحضر القضائي ، في مسكنه في مقر عمله ، في محله ، في موطنه ، في أي مكان خر يعثر عليه فيه ، في المزرعة ، في الحافلة ، في المقهى ...الخ ويحصل التبليغ الرسمي بين الساعة الثامنة صباحا و الساعة الثامنة مساءا ، ويمنع إجراء أي تبليغ خارج هذا التوقيت وكذا في أيام العطل الرسمية.

وفي حالة الاستعجال القصوى يمكن إجراءه خارج هذا التوقيت أو في أيام العطل وذلك بإذن مسبق من القاضي[110].

وفي الأخير يجب الإشارة إلى انه يجوز تنفيذ الأمر ألاستعجالي بمجرد صدوره، وقبل القيام بإجراء التبليغ الرسمي أو التبليغ إذا ما قرر قاضي الاستعجال ذلك. وهذا ما أكدت عليه الفقرة الثانية من المادة 935ق إ م إ حينما نصت على:

"...غير انه يجوز لقاضي الاستعجال أن يقرر تنفيذه فور صدوره.. "

---

[109] **عبد السلام ذيب**, الملرجع السابق, ص455و456

[110] **بداوي علي**، عقود التبليغ الرسمي واجالة واثارة القانونية, المرجع السابق , ص 321

2-تنفيذ الأوامر الاستعجالية الإدارية :

نص المشرع على تنفيذ الأمر ألاستعجالي الإداري في المادة 935ق إ م إ والتي نصت على : "**يرتب الأمر ألاستعجالي أثاره من تاريخ التبليغ الرسمي أو التبليغ للخصم المحكوم عليه. غير انه يجوز لقاضي الاستعجال أن يقرر تنفيذه فور صدوره يبلغ أمين ضبط الجلسة ، بأمر من القاضي ، منطوق الأمر هوراً بالصيغة التنفيذية في الحال إلىالخصوم مقابل وصل استلام ، إذا اقتضت ظروف الاستعجال ذلك**". تبدأ إجراءات تنفيذ الأمر ألاستعجالي كبقية الأحكام الأخرى باستصدار النسخة التنفيذية ، التي تسلم من طرف كاتب الضبط إلى الخصم الذي يريد تنفيذها ، وهذا ما نصت المادة601[111] : **لا يجوز التنفيذ في غير الأحوال المستثناة بنص في القانون ، إلا بموجب نسخة من السند التنفيذي ممهورة بالصيغة التنفيذية الآتية:**

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم العب الجزائري

وتنتهي بالصيغة الآتية :

أ-في المواد المدنية

ب-في المواد الإدارية:

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، تدعو و تأمر الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي، وكل مسؤول إداري آخر ، كل فيما يخصه وتدعو وتأمر كل المحضرين المطلوب إليهم ذلك فيما يتعلق بالإجراءات المتبعة ضد الخصوم الخواص أن يقوم بتنفيذ هذا الحكم ،القرار..."

ويلاحظ أن هذه الصيغة التنفيذية تعجل مسألة التنفيذ في مواجهة الأشخاص المعنوية العامة من مسؤولية الرئيس الإداري ، فهي تأمر الوزير أو الوالي المعني ، إما المحضرين القضائيين فمسؤوليتها في تنفيذ الحكم تكون في مواجهة الخواص فقط وليس في مواجهة الإدارة.

إلا أن تنفيذ الأمر ألاستعجالي لا يتم بمجرد إمهاره بالصيغة التنفيذية ولكن يجب توفر شرط اخر وهو التبليغ الرسمي أو التبليغ الصحيح على النحو المبين سابقا ، ما لم يقضي الأمر بالتنفيذ فور صدوره، حسب الفقرة الثانية من المادة 935ق إ م إ. لكن الإشكال الذي يطرح في هذه المسألة يتمثل في : ما هو الحل في حالة ما إذا رفضت الإدارة تنفيذ الأمر ألاستعجالي ؟ وما هي الوسائل التي يمكن للقضاء استعمالها لإكراه أو إجبار الإدارة على تنفيذ الأوامر أو الأحكام القضائية ؟

[111] **في ظل قانون الاجراءات المدنية الملغى**, كانت تنص على ذلك المادة 320 منه

أ. **توجيه الأوامر للإدارة :**

كرس القضاء الجزائري ومنذ فترة طويلة ، مبدأ حضر توجيه أوامر من القاضي الإداري إلى الإدارة ، ولهذا السبب كان القضاء يرفض الطلبات المتضمنة توجيه مثل هذه الأوامر،بالرغم من كون هذا المبدأ لم ينص عليه أي قانون ، و من ذلك قضى مجلس الدولة بتاريخ / ، 2002 01/ 14حيث قضى برفض طلب المدعية الذي يرمي إلى إلزام رئيس بلدية باب الزوار، بتسليمها رخصة البناء من اجل تجسيد مشروعها السكني . وقد علل مجلس الدولة هذا الرفض بقوله :" **باعتبار انه ثمة استقرار في أحكام الفقه القضائي الإداري مقتضاه انه لا يمكن للقاضي الإداري في الحالات المماثلة أن يأمر أو يوجه أمراً إلى الإدارة من اجل القيام بعمل أو الامتناع عنه تطبيقا لقاعدة الفصل بين السلطات المكرسة دستوريا...**[112]"

وفي حكم أخر بتاريخ / 2002 05/ 25رفض مجلس الدولة طلب المدعية بإلزام المدعى عليها بلدية بريكه بالتنازل عن محل تجاري كانت تشغله ، و مما جاء في الحكم : حيث انه يستخلص من ذلك أن قرار الرفض الموجه للمستأنفة كان مسببا من طرف الجهات المعنية هذا من جهة ، و من جهة ثانية فإنه من المستقر عليه قضاء على مستوى مجلس الدولة انه لا يمكن للقاضي الإداري إصدار أوامر إلى الإدارة لتنفيذ أية ملية دخل في صلاحياتها الخاصة نظرا لعدم وجود نص قانون يسمح له بذلك..."[113]

وفي القرار رقم 5638الصادر عن الغرفة الرابعة لمجلس الدولة بتاريخ / 2002 07/ 15جاء ما يلي : " **ليس بإمكان القضاء أن يصدر أوامر أو تعليمات للإدارة فهو لا يستطيع أن يلزمها بالقيام بعمل ...**" والذي يسترعي الانتباه في القرارات السابقة هو اختلاف الأساس الذي بني عليه مجلس الدولة رفضه إصدار أوامر إلى الإدارة ، ففي القرار الأول أسس مجلس الدولة رفضه على مبدأ الفصل بين السلطات ، وفي الثاني كان الأساس هو **عدم وجود نص قانوني يسمح له بتوجيه هذه الأوامر إلى الإدارة** ، أما في القرار الثالث فقد كان الأساس هو أن **توجيه أوامر إلى الإدارة يعد تدخلا من جانب القضاء في الوظيفة الإدارية.**

إن تأسيس مجلس الدولة رفضه إصدار الأوامر للإدارة على مبدأ الفصل بين السلطات يعد من مخلفات الاتجاه التقليدي للقضاء الإداري الفرنسي . أما فيما يخص الأساس الثاني فإنه في تقديرنا أساس سليم وصحيح ذلك انه لا يوجد في القانون الجزائري سابقا أي نص يجيز للقاضي الإداري توجيه أوامر صريحة للإدارة وتجدر الإشارة إلى انه . سابقا .

---

[112] **قرار رقم003812 الصادر عن مجلس الدولة (الغرفة الرابعة)** الصادر بتاريخ 2002/01/14 ,غير منور.(نقلا عن عدو عبد القادر المرجع السابق ص 137)

[113]قرار رقم 005309 الصار عن مجلس الدولة (الغرفة الأولى) بتاريخ 2002/05/25, غير منشور (نقلا عن عبد القادر, مرجع سابق ,ص 138)

و كما هو الشأن بالنسبة للقضاء الفرنسي اعترف القضاء الجزائري لنفسه بحق توجيه أوامر إلى الإدارة ، وذلك في حالة التعدي و الاستيلاء و الغلق الإداري ، ويضاف إلى الحالات السابقة ، حالة الأوامر التحقيقية[114].

ومبرر الاستثناء المتعلق بحالة التعدي و الاستيلاء و الغلق الإداري ، هو أن الإدارة التي تتجاوز حدود صلاحياتها الشرعية أو القانونية ، فتنتهك الحريات و الحقوق الأساسية إنما تفقد الاحترام المستحق لها ، مما يبرر أن يحكم عليها و أن يأمرها بالكف عن التعدي.أما مبرر الأوامر التحقيقية فهو أن الإجراءات القضائية هي إجراءات قضائية تحقيقية ، حيث يتولى القاضي مهمة القيام بهذه الإجراءات و توجيهها في اغلب مراحلها ، وبسبب جهل الأفراد لخلفيات وحقائق الأعمال الإدارية بفعل عوامل تنظيمية و قانونية فإن للقاضي الإداري أن يأمر الإدارة بتقديم أي مستند لازم للفصل في الدعوى[115].

لقد انتقد بعض كتاب القانون الإداري في الجزائر تبني مجلس الدولة مبدأ حضر توجيه أوامر إلى الإدارة، ففي تعليقه على قرار مجلس الدولة رقم 014989الصادر بتاريخ / 2003 04/ 08و الذي حضر فيه على القاضي تسليط الغرامة التهديدية ضد الإدارة و توجيه أمر لها ، استنادا إلى نص المادة 168ق إ م الملغى ، ذهب الأستاذ غناي رمضان إلى عدم قبول الاستناد للمادة ، 168حيث يرى أن هذه المادة استبعدت تطبيق القاضي الإداري للمواد من 174إلى 182ق إ م المتعلقة بأوامر الأداء ، وهذه الأوامر هي تلك التي يصدرها القضاة بناء على العرائض المقدمة لهم من اجل المطالبة بديون.

من النقود ثابتة بالكتابة حالة الأداء و معينة المقدار، هذه الأوامر تختلف من حيث طبيعتها عن الأوامر التي تتضمنها الأحكام والقرارات القضائية[116].

وهذا ما ذهب إليه أيضا الأستاذ عزيزة بغدادي حينما قالت بأنه لا يوجد في التشريع الجزائري ما يمنع القاضي من توجيه أوامر إلى الإدارة ، و ارجع موقف القاضي الجزائري إلى مجرد تحديد ذاتي لا غير ، فالقاضي الإداري من وجهة نظره(يمتنع عن توجيه أوامر إلى الإدارة وهذا تفاديا منه للتدخل في أعمال الإدارة على الرغم من أن هذا السبب لم يعد يحظى بتأييد، بل صار مرفوضا لكونه غير مقتنع[117]) ومن هنا فإنه كان لابد أن يكون لموقف الفقه الإداري في الجزائر حول مسلك مجلس الدولة ،من مبدأ حضر سلطة الأمر، أثر عميق لدى واضعي قانون الإجراءات المدنية و الإدارية حول هذا المبدأ . وتكشف نصوص هذا القانون من جهة ؛ مدى استجابة مواضيعه لهذه المواقف الفقهية ، ومن جهة أخرى مدى تأثرهم بقانون القضاء الإداري الفرنسي.

---

[114] عدو عبد القادر, المرجع السابق, ص 139

[115] ابركان فريدة,**التعدي ملتقى قضاة الغرف الإدارية**, الديوان الوطني للأشغال التربوية , الجزائر,1992,ص104

[116]غناي رمضان,**عن موقف مجلس الدولة من الغرامة التهديدية**, مجلة مجلس الدولة , العدد الرابع,2003,ص157

[117] عزيزة بغدادي,**مراقبة مشروعية اعمال المجموعات المحلية من طرف القضاء الإداري**, ملتقى قضة الغرف الإدارية,الديوان الوطني للأشغال التربوية, الجزائر,1992,ص60

وفي مجال تنفيذ الأحكام الإدارية ، فإنه يجب على الجهة الإدارية أن تبادر إلى تنفيذ الأحكام القضائية واجبة النفاذ ، وذلك احتراما لحجية الشيء المقضي به و احتراما لمبدأ الفصل بين السلطات و من اجل ضمان تنفيذ الأحكام القضائية وبموجب المادة 981منح مجلس الدولة و المحاكم الإدارية سلطة توجيه أوامر لجهة الإدارة مقترنة بالغرامة التهديدية ، وذلك من اجل إجبارها على إصدار القرارات اللازمة لتنفيذ الأحكام الإدارية. وطبقا للمواد 980 ، 979 ، 978و 981ق إ م إ يستطيع القاضي الإداري أن يوجه أمرا للشخص المعنوي العام أو الخاص المكلف بإدارة مرفق عام سواء كان مقترنا بالغرامة إم لا و سواء صدر ذلك في ذات الحكم أو في حكم لاحق على الحكم الأصلي من اجل ضمان تنفيذ الأحكام الإدارية في الحالتين الآتيتين:

الحالة الأولى : إذا قدر القاضي الإداري أن تنفيذ الحكم الصادر عنه يقتضي بالضرورة اتخاذ إجراء معين لتنفيذه ، ففي هذه الحالة يجب على المحكمة التي أصدرت الحكم ، وبناء على طلب صاحب الشأن، أن توجه أمرا للشخص المعنوي العام أو الخاص المكلف إدارة مرفق عام باتخاذ هذا الإجراء من اجل تنفيذ الحكم.

الحالة الثانية : في حالة ما إذا استلزم تنفيذ الحكم قيام الشخص المعنوي أو الخاص المكلف بإدارة مرفق عام إتحاد قرار أخر بعد إجراء تحقيق جديد للطلب ، فالمحكمة التي صدرت الحكم تستطيع بناء على طلب صاحب الشأن ، أن تأمر بإجراء التحقيق اللازم و إصدار القرار المطلوب إصداره خلال مدة معينة.

يتبين أن القواعد الإجرائية في الحالتين واحدة ، حيث لا يوجد بينهما خلاف ، أما القواعد الموضوعية تتضمن خلافا بين الحالتين : ففي الحالة الثانية نجد بأن جهة الإدارة هي التي تتخذ القرار الإداري بعد إجراء تحقيق جديد ، وهو ما تضمنته المادة 979فقرة 01وعليه تظل لجهة الإدارة الحرية فيما تتخذه من قرارات و لا يملك القاضي الإداري إلا سلطة أن يحدد المدة الواجب عليها اتخاذ القرار خلالها حيث تنص المادة 979فقرة 02على أن :" **تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك بإصدار قرار إداري جديد في اجل محدد**".

وفي كل الحالات السابقة يمكن أن يصدر الحكم متضمنا الأمر باتخاذ تدابير تنفيذية معينة فقطةأو الأمر مع الغرامة المالية في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي ويمكن أن تصدر هذه الأوامر في الحكم ذاته أو يصدر بها حكم أخر بعد الحكم الأصلي ، وذلك في حالة عدم تنفيذ حكم قضائي نهائي أو حكم محل للطعن بالاستئناف ، إلا انه في كل الحالات لا يجوز تقديم طلب إلى المحكمة الإدارية ، من اجل الأمر باتخاذ التدابير الضرورية لتنفيذ حكمها النهائي وطلب الغرامة التهديدية لتنفيذه عند الاقتضاء إلا بعد رفض التنفيذ

من طرف المحكوم عليه و انقضاء اجل 03أشهر من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم . غير انه فيما يخص الأوامر الاستعجالية يجوز تقديم الطلب يشأنها بدون اجل.[118]

وتجدر الإشارة إلى أن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية يشترط لإمكانية استخدام سلطة توجيه أوامر للإدارة ، ذات الشروط المقررة في التشريع الفرنسي ومن أهمها:

. 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 معيناً ، كوقف عملية البناء...

-لزوم الأمرInjonction لتنفيذ الأمر Ordonnance أو الحكم أو القرار القضائي:

وقد عبر عن ذلك المشرع صراحة في المادة 978و 979ق إ م إ ، وعلى ذلك فإنه يتوجب على القضاء أن يستخدم سلطة الأمر متى قدر أنها ضرورية لتنفيذ ما يصدر عنه من أوامر أو قرارات ، ومن أهم الأوامر التي يجوز إقرانها بأوامر تنفيذية ، ما يتعلق بوقف تنفيذ القرارات الإدارية قابلية الأمر أو الحكم أو القرار للتنفيذ حيث لا مجال لاستخدام سلطة الأمر إذا كان الحكم غير قابل للتنفيذ ، و من صور ذلك أن تنشأ ظروف قانونية أو واقعية تجعل تنفيذ الحكم مستحيلا[119]...

ب الغرامة التهديدية :

استقر الفقه والقضاء في الجزائر على استعمال مصطلح الغرامة التهديدية للدلالة على التهديدات المالية التي ينطق بها القضاء ، قصد إلزام الممتنعين عن تنفيذ الالتزام الواقع على عاتقهم بموجب سندات تنفيذية، أحكاما قضائية كانت أو عقوداً رسمية .وتتمثل الغرامة التهديدية في تقرير القضاء لمبلغ مالي لفائدة الدائن ، وبطلب منه يضطر الممتنع عن التنفيذ بأدائه له عن كل فترة زمنية في تأخير تنفيذ الالتزام. لقد كرس المشرع الغرامة التهديدية في قانون الإجراءات المدنية الملغى في المادتين 340و 471منه وفي تلك الفترة صدرت عدة قرارات عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا , وعن مجلس الدولة حاليا ، تناولت مسألة الغرامة التهديدية ، وقليلة هي القرارات التي حكمت على الإدارة بغرامة تهديدية قصد تنفيذ قرار أو أمر أو حكم قضائي[120].

---

[118] مزياني فريدة, امنة سلطاني, **مبدأ حضر توجيه أوامر من القاضي الإداري و الاستثناءات الواردة عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية,** مجلة المفكر, العدد السابع,جامعة محمد خيضر بسكرة, ص135/134

[119] عدو عبد القادر,المرجع السابق , ص 146

[120] غناي رمضان, المرجع السابق , ص 146-147

حيث اجمع كل من القضاء العادي[121] و الإداري في الجزائر على عدم جواز الحكم بالغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة ، وقد كرس ذلك في العديد من قراراته .ولقد أسس القضاء الإداري – سابقا – رفضه للغرامة التهديدية في غالب أحكامه على أساس عدم وجود أي نص في قانون الإجراءات المدنية السابق ، يسمح للقاضي الإداري أن يحكم بغرامة تهديدية للإدارة

أن هذا التأسيس معناه استبعاد تطبيق المادتين 340و 471ق إ م على المنازعات الإدارية ، وهذا أمر منتقد من قبل الفقه الإداري في الجزائر ، إذ رأيه أن لا شيء يمنع القاضي الإداري من الأخذ بمقتضيات المادة 340ق إ م في الحالات التي يتطلب فيها الوضع إكراه الإدارة على التنفيذ [122].أما قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، فقد تضمن بعض النصوص التي تخول للقضاء الإداري سلطة توقيع غرامة تهديدية على الإدارة من اجل إجبارها على التنفيذ و بموجب هذه النصوص ، إذا قدر القاضي الإداري أن تنفيذ الحكم يتطلب توقيع غرامة تهديدية على الإدارة من اجل إجبارها على التنفيذ فإنه يجوز له أن يقضي بها . وللقاضي سلطة إلغائها إذا كان عدم التنفيذ راجعا إلى حادث فجائي أو قوة قاهرة. جاء في نص المادتين 980و 981ما يلي:

"يجوز للجهة القضائية الإدارية ، المطلوب منها اتخاذ أمر بالتنفيذ وفقا للمادتين 978و 979أعلاه ، أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها".

المادة 981 : "في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي ، ولم تحدد تدابير التنفيذ ،تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك ، بتحديدها ، ويجوز لها تحديد اجل التنفيذ و الأمر بغرامة تهديدية "

يستخلص من هاتين المادتين أن تكون ثمة تدابير معينة يتطلبها تنفيذ الحكم أو الأمر أو القرار القضائي، وهذا معناه انه لا محل لتوقيع الغرامة التهديدية إذا لم تأمر الجهة القضائية بأية تدابير تنفيذية. ولا يشترط لتوقيع الغرامة التهديدية ضرورة تقديم طلب من صاحب الشأن ، وهذا على خلاف الأمر باتخاذ التدابير التنفيذية . إذ توحي صياغة المادتين 980و 981بأن للمحكمة الإدارية أن تحكم بها تلقائيا ، متى قدرت أنها لازمة لإكراه الإدارة على اتخاذ التدابير المطلوبة لتنفيذ الأمر أو الحكم أو القرار القضائي وعليه فإن تقديم طلب من صاحب الشأن لتوقيع الغرامة التهديدية غير لازم في الوضعية الحالية.[123]

يبدو أن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية قد دعم ووسع فعلا سلطة القاضي في مجال فرض الغرامة التهديدية ، إذ لم يلزم بذلك بل أجاز له اللجوء إليها طبقا للمادة 981و 982ق إ م إ ، كما وسعت سلطة

---

[121] بن صاولة شفيقة,**اشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية,** دراسة مقارنة, دون طبعة, دار هومة, الجزائر 2010,ص 321-322

[122] غناي رمضان نفس المرجع السابق, ص 154-155

[123] عدو عبد القادر, مرجع سابق, ص181

القاضي في تخفيض الغرامة أو إلغائها عند الضرورة طبقا لنص المادة 984ق إ م إ ،وأجاز له إن يقرر عدم دفع جزء منها إلى طالب التنفيذ في حالة تجاوز قيمة

الضرر، و الأمر بدفعها إلى الخزينة طبقا للمادة 985ق إ م إ.

ومن مجموع المواد المذكورة نستخلص :

– تفرض الغرامة التهديدية على الإدارة لإجبارها على التنفيذ في حالة امتناعها

– تختص بفرضها و تطبيقها ، وتخفيضها أو إلغائها الجهات القضائية التي أصدرت الأمر أو الحكم أو القرار.

–يجيز للقاضي تقدير الضرر و تحديد قيمته و تقرير عدم دفع جزء منه إلى المدعي ، و الأمر بدفعه إلى الخزينة العامة.

ويتوقع أن هذه الآلية بطابعها التهديدي المالي ، ستفرز نتائج ايجابية في وضع الأحكام موضع التنفيذ ، خاصة وان المشرع عزز و وسع من سلطات القاضي في توظيفها ، وهذا يزيدها قوة وتأثيرا و يحفظ حقوق المواطنين و يدعم ثقته بجهاز العدالة ، و يعطي للأحكام مصداقيتها وقيمتها في مواجهة الإدارة. غير انه من المحتمل أن توجد تطبيقات هذه الآلية إشكالات لدى التنفيذ لأسباب تتعلق بالآلية نفسها أو بالنص المستحدث الذي كرسها ، أو بظروف و ملابسات تتعلق بالإدارة نفسها [124].

حيث أن المتمعن في النصوص الخاصة بالغرامة التهديدية الواردة في ق إ م إ سيلاحظ ما يلي:

1– عمومية و غموض و إبهام و ثغرات في المواد من 980إلى 985ق إ م إ حيث أنها لم تحدد فيما إذا كان الحكم بالغرامة يقضي به القاضي تلقائيا أم يشترط الحكم بها لزوم طلب المحكوم له أم أن ذلك جوازي ؟

. لم تحدد المادة 982ق إ م إ بدقة القصد من تعويض الضرر الذي يكون مستقلا عن الغرامة التهديدية ، في حين ربط النص المادة 985ق إ م إ تصفية الغرامة بالتعويض عن الضرر مما يوحي بالتناقض بين نصي المادتين

3. لم تحدد هذه النصوص كيفية تصفية الغرامة التهديدية ، انما وقف عند النص عليها بشكل عابر. هذا من جهة و من جهة أخرى قد تتما طل أو تصرح الإدارة برفض التنفيذ ، أو قد تنفذ الأمر أو القرار تنفيذا معيبا أو ناقصا ، غير انه أحيانا و إذا ما انصاعت للتنفيذ لأسباب تتعلق بالصالح العام أو بما يمكن أن يحدثه التنفيذ من اختلالات في كيان الإدارة نفسها [125]. وتجدر الإشارة انه طبقا للمادة 987لا يجوز تقديم طلب

[124] حسين فريجة, مرجع سابق,ص336

[125] نفس المرجع, ص337

إلى المحكمة الإدارية من اجل استخدام سلطة الأمر، لضمان تنفيذ حكمه النهائي ، وطلب الغرامة التهديدية لإكراه الإدارة على التنفيذ إلا بعد رفض التنفيذ من طرف الإدارة و انقضاء مهلة ثلاثة اشهر تبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي لحكم المحكمة الإدارية، إما بالنسبة للأوامر الاستعجالية فيجوز تقديم طلب الغرامة التهديدية إلا بعد انقضاء هذا الأجل . يمكن القول أخيرا انه لا شك في أن سلطة القاضي الإداري في الحكم بالغرامة التهديدية جاء لتدعيم سلطته في إصدار أوامر تنفيذية إلى الإدارة ، ذلك إن الغرامة التهديدية تهدف أصلا إلى احترام الإدارة لما يوجهه لها القاضي الإداري من أوامر بشأن تنفيذ التزاماتها المترتبة عن الحكم القضائي . والقاضي لا يأمر بالغرامة التهديدية إلا إذا قدر أنها لازمة لتنفيذ ما أمر به من تدابير تنفيذية.

المطلب الثاني : الطعن في الأوامر الإستعجاليه :

خصصنا هذا المطلب لمراجعة الأمر الاستعجالي الإداري وذلك من خلال تبيان مدى قابلية الأوامر الاستعجالية للطعن فيها (الفرع الأول) وطرق الطعن في الأوامر الاستعجالية الإدارية (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : قابلية الأوامر الاستعجالية الإدارية للطعن :

لقد فرق المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية بين الأوامر الاستعجالية الإدارية من حيث قابلية الطعن فيها ، حيث

نص صراحة على عدم قابلية الطعن في بعض الأوامر ، كما نص على الأوامر الاستعجالية التي يجوز الطعن فيها وسكت عن النص على البعض الأخر وسنبين ذلك تفصيلا كما يلي:

أولا :الأوامر الاستعجالية الغير قابلة لطعن

نصت المادة **936ق إ م إ** الواردة ضمن القسم الخاص بطرق الطعن في الأوامر الاستعجالية على أن الأوامر الصادرة تطبيقا للمواد **919ق إ م إ** المتعلق بوقف تنفيذ القرارات الإدارية والمادة 921**ق إ م إ** المتعلقة بالأوامر على عرائض المتعلقة بأي تدبير ضروري في حالة الاستعجال القصوى وفي حالة التعدي والاستيلاء أو الغلق الإداري و **المادة 922ق إ م إ** المتعلقة بتعديل التدابير التي سبق أن أمر بها القاضي في حالة ظهور مقتضيات جديدة وبناءا على طلب الأطراف ، هي أوامر غير قابلة لأي طعن.

وقد جاء نص **المادة 936ق إ م إ** كالآتي: " **الأوامر الصادرة تطبيقا للمواد 919و 921و 922أعلاه غير قابلة لأي طعن**"

"أن هذه المواد تثير بعض النقاط التي تستدعي منا فتح نقاش بشأنها :فبالنسبة **للمادة 919**والمتعلقة بوقف تنفيذ القرارات الإدارية فنجد أن المادة **936ق إ م إ** نصت على عدم قابليتها للطعن ، وبالرجوع للمادة **837ق إ م إ** في فقرتها الأخيرة نجدها تنص على أن الأوامر الصادرة بوقف التنفيذ تخضع للاستئناف حيث

جاء فيها " **... يجوز استئناف أمر وقف التنفيذ أمام مجلس الدولة خلال خمسة عشر(15) يوما من تاريخ التبليغ** "

وهذا يطرح الأشكال حول أي المادتين هي واجبة التطبيق بخصوص الطعن في الأمر القاضي بوقف تنفيذ القرار الإداري ؟[126]

هل المادة 837ق إ م إ لكونها سبقت المادة 936ق إ م إ ؟ أم المادة 936ق إ م إ لكونها أدرجت ضمن الفصل المخصص للاستعجال الإداري ؟

أن هذا التناقض من شأنه عرقلة عمل القضاء الإداري لذا نجد انه على المشرع التدخل لإزالة هذا التناقض والغموض.[127]

كما جعلت المادة 936ق إ م إ الأوامر الصادرة في المادة 921ق إ م إ غير قابلة لأي طعن وقد يكون الهدف من هذا هو حماية الحريات الأساسية التي ينصب عليها التعدي أو الاستيلاء أو الغلق الإداري وذلك يجعل الأوامر التي تقضي برفع الحالات السابقة غير قابلة لأي طعن ، ولكن هذه الحماية قد تكون مبالغ فيها ، وكان من العدل فتح المجال لتصحيح ما قد يرتكب من أخطاء من خلال الاستئناف ، نظرا لأهمية الموضوع ، وخاصة مع غموض المادة حول طبيعة العريضة المرفوعة في هذا الشأن ، وما إذا كانت من نفس العرائض المذيلة بأمر؛ المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 921ق إ م [128]

أي هل يعني ذلك انه مجرد مجرد أمر على ذيل عريضة مثله مثل الأوامر على عرائض المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 921ق إ م إ ؟أم أن الأمر يتعلق بعريضة وجاهية كأي عريضة استعجالية ولكن فقط الأمر الصادر بناءا عليها غير قابل للطعن ؟[129]

أن هذه المادة تحتاج لتفسير ، وعلّ الاجتهاد القضائي يقوم بتوضيحها وإيجاد تفسير لها.

---

[126] **مسعود شيهوب**, المرجع السابق,ص 169

[127] نفس المرجع, ص185

[128] **مسعود شيهوب** ,المرجع السابق,ص156

[129] نفس المرجع . ص 158

ثانيا: الأوامر الاستعجالية القابلة لطعن

نصت المادة 937ق إ م إ على انه : " **تخضع الأوامر الصادرة طبقا لأحكام المادة 920أعلاه للطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة خلال خمسة عشر (15) يوما التالية للتبليغ الرسمي أو التبليغ. في هذه الحالة يفصل مجلس الدولة في اجل ثمانية وأربعون ساعة (48)** [130]"

وتتعلق المادة 920ق إ م إ بالدعوى الاستعجالية الرامية لحماية الحريات الأساسية ، أي أن الأوامر الصادرة في هذا الصدد ، تكون قابلة للطعن (الاستئناف) وهذا خلافا للأوامر الصادرة عن القضايا الأخرى المتميزة بعنصر الاستعجال والمتمثلة في الدعوى الاستعجالية الرامية إلى وقف تنفيذ القرار الإداري وكذا الاستعجال التحفظي. فلماذا سمح المشرع بالطعن (الاستئناف) في هذه الأوامر دون غيرها من القضايا الاستعجالية الأخرى، خاصة في حالة واحدة من الحالات الثلاث التي يشترط فيها عنصر الاستعجال ؟[131] والملاحظ أيضا في هذه المادة937 ق إ م إ هو التحديد الدقيق للآجال الممنوحة لرفع الطعن (الاستئناف) والفصل في القضية من طرف الجهات القضائية الإدارية المطعون أمامها. كما نص المشرع على أن الأوامر التي تقضي برفض دعوى استعجالية او بعدم الاختصاص تكون قابلة للاستئناف وهذا ما جاء في المادة 938ق إ م إ " **في حالة استئناف أمر قضى برفض دعوى الاستعجال أو بعدم الاختصاص النوعي صدر وفقا للمادة 924اعلاه يفصل مجلس الدولة في اجل شهر واحد**".

ومن الأوامر القابلة للطعن فيها أيضا الأمر الاستعجالي بالتسبيق المالي وهو أمر قضائي يصدر بعد استنفاذ إجراءات الدعوى الوجاهية ، ولذلك نصت المادة 943ق إ م إ على انه : " **يكون الأمر الصادر عن المحكمة الإدارية قابلا للاستئناف أمام مجلس الدولة خلال اجل خمسة عشرة (15) يوما من تاريخ التبليغ الرسمي** ".

والتبليغ الرسمي هو الذي يتم بموجب محضر يعده المحضر القضائي.[132]

وبعد التعرض للأوامر الاستعجالية القابلة والغير قابلة للطعن فيها نلاحظ أن المشرع لم يمنع ولم ينظم طريقة من طرق الطعن الإدارية في الاستعجال في مادة إثبات حالة ، تدابير التحقيق وماد إبرام العقود والصفقات ، وقد أثار ذلك غموض حول مدى قابلية تلك الأوامر للطعن؟

وهل سكوت المشرع عن تقرير الطعن فيها بصفة صريحة يعني تطبيق المواد من 949إلى 969ق إ م إ؟

يرى الأستاذ رشيد خلوفي أن هذا الافتراض مستبعد لسببين:

---

[130] هذه المادة تشبه المادة 01/523 من قانون العدالة الإدارية الفرنسي رقم 59/2000 وهي تتضمن نفس الأحكام.

[131] **رشيد خلوفي, قانون المنازعات الإدارية , الجزء الثالث**, المرجع السابق,ص 195

[132] **مسعود شيهوب**,المرجع السابق,ص 142

السبب الأول: يتمثل في تنظيم قواعد صريحة خاصة بالاستئناف فيبعض الأوامر الصادرة عن الدعوى الاستعجالية الإدارية وكذلك في عدم وجود إحالة إلى العمل بالمواد المذكورة أعلاه

السبب الثاني: يتمثل في التدابير التي أمر بها قاضي الاستعجال والتي لا تقتضي مراجعة قضائية مثل إثبات حالة وإجراء تحقيق[133].

ولعل من الأفضل التعرض لكل حالة على حدا:

1- بالنسبة للاستعجال في مادة إثبات حالة:

لم تنص **المادة 939ق إ م إ** على إمكانية الطعن في الأمر الصادر في مادة إثبات حالة. كما أن **المادة 936ق إ م إ** إذا ما اعتمد عليها لم تمنع الطعن في هذا الأمر القضائي.

ولذا فإن الطعن في هذا النوع من الأوامر قد يكون ممكن بالنسبة للخصوم نظرا لسكوت **ق إ م إ** ، كما قد ممكنا بالنسبة للمدعي إذا رفض قاضي الاستعجال تعيين خبير، كما يكون الاستئناف ممكنا بالنسبة للطرف الثاني في حالة رفض الخبير تسجيل ملاحظات في المحضر وعم الإشارة إليها في الأمر القضائي.[134]

2-. بالنسبة لتدابير التحقيق :

تنص المادة 940ق إ م إ على انه : "**يجوز لقاضي الاستعجال بناءا على عريضة ولو في غياب قرار إداري مسبق أن يأمر بكل تدبير ضروري للخبرة أو التحقيق**".

أي أن الأمر هنا يصدر بناءا على عريضة ويتم التبليغ الرسمي لها حالا للمدعي مع تحديد اجل للرد من قبل المحكمة مادة 941ويعني هذا أن الإجراءات هنا وجاهية بين الأطراف وهذه الخاصية من خصائص الأوامر القضائية القابلة للطعن.

غير أن هذه المادة لا تتكلم عن إمكانية الطعن كما فعلته في حالات استعجال أخرى ، وهو ما يثير غموض حول مدى جواز استئناف الأوامر المتضمنة مثلا تعيين خبير للتحقيق في القضية أو أي تدبير أخر للتحقيق وفقا لمضمون المادة 940ق إ م إ في غياب النص صراحة على جواز الاستئناف أما إذا كان الأمر بالرفض فيمكن أن نطبق عليه المادة 938ق إ م إ ويزداد الغموض عند النظر للمادة 936ق إ م إ والتي نصت على أن الأوامر الصادرة تطبيقا للمواد 921 ، 919و 922ق إ م إ غير قابلة للطعن[135].

---

[133] **رشيد خلوفي** , مرجع سابق,ص 172

[134] **رشيد خلوفي,** نقس المرجع,ص202

[135] **مسعود شيهوب**,المرجع السابق,ص141

فهل يمكن أن نعتبر الأوامر الصادرة وفقا للمادة 940ق إ م إ ؛ و لو أنها بناءا على عريضة وجاهية غير قابلة لأي طعن كونها تتعلق بتدابير الاستعجال المنصوص عليها في المادة 921ق إ م إ ؟

أن جواب يكون بالنفي لان هذه المادة تتعلق بالأوامر على عرائض [136].

2-بالنسبة للاستعجال في مادة إبرام العقود والصفقات:

مرة أخرى يترك المشرع الغموض حول مدى قابلية الأوامر الصادرة تطبيقا لهذه المادة للطعن بالاستئناف ومصدر هذا الغموض كما سبق القول نابع من انه في حالات أخرى نص صراحة على قابلية للطعن)مثل حالة التسبيق المالي(وفي حالات أخرى ومنها هذه الحالة فإنه لم ينص عليه. كما نص في المادتين 936و 937ق إ م إ على الأوامر القابلة للاستئناف وعلى تلك الغير قابلة للاستئناف ولا توجد مادة الصفقات العمومية المنصوص عليها بالمادة 946ق إ م إ ضمن أي من الفئتين. وهذا يدفع للاعتقاد بأن الأوامر الصادرة في مادة الصفقات العمومية تكون قابلة للطعن بالاستئناف(طالما نصت المادة الموالية على اجل للفصل في الدعوى[137].

وفي الأخير فإننا نعيب على المشرع هذه المنهجية غير الموحدة ، إذا كان عليه أن يتبع منهجية واحدة سواء بالنص فقط على الأوامر الغير قابلة للطعن ، وما عداها فهو قابل للطعن ، أو العكس ف ينص على أن الأوامر الاستعجالية قابلة للطعن إلا في حالات أو مواد معينة يقوم بذكرها

الفرع الثاني: طرق الطعن في الأوامر الاستعجالية الإدارية

حدد قانون الإجراءات المدنية و الإدارية طرق الطعن في المواد من 949 إلى 969وصنفها إلى طرق الطعن العادية والتي تتمثل في الاستئناف و المعارضة وطرق الطعن غير العادية وهي الطعن بالنقض ، اعتراض الغير الخارج عن الخصومة و التماس إعادة النظر.لكن بخصوص الطعن في الأوامر الاستعجالية لم تنص المواد من 936إلى 947إلا على طريقة واحدة وهي الاستئناف.وعلى ذلك سنقوم بدراسة ما هو مقبول وما هو غير مقبول من طرق الطعن في الأوامر الاستعجالية

أولا: الطعون التي لا تجوز في الأوامر الاستعجالية الإدارية

كما سبق القول وانه بالنسبة لطرق الطعن في الأوامر الاستعجالية الإدارية لم ينص المشرع في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية إلا على طريق واحد للطعن وهو الاستئناف ، لذا سنتعرض فيما يلي إلى باقي طرق الطعن لنبين سبب عدم جوازها .

---

[136] نفس المرجع,ص 142

[137] **مسعود شيهوب,** المرجع السابق, ص 144و145

1-المعارضة:

المعارضة هي طريق طعن عادية فتحها المشرع للمطالبة بمراجعة الحكم الذي صدر في غياب الخصم الذي يستعملها ويراجع الحكم أمام الجهة القضائية التي فصلت في أول مرة.

على غرار قانون الإجراءات المدنية الملغى لم ينص المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية صراحة على إمكانية المعارضة في الأمر الاستعجالي، كما لم ينص على استبعاد هذه الوسيلة كطريق للطعن في الأوامر القضائية الاستعجالية الصادرة في المادة الإدارية.

وقد كانت هذه المسألة في ظل ق إ م الملغى تثير جدلا فقهيا فقد اثأر الأستاذ بشير بالعيد فرصيتين:

إمكانية المعارضة في الأوامر الاستعجالية لعدم وجود نص يمنعها ، كما أثار فرضية ثانية حول عدم إمكانية المعارضة قياسا على المادة 188ق إ م الملغى1. واستنادا إلى مبدأ الاستعجال الذي تنتفي حكمته مع تقريرها.[138]

لكن نص المادة 168ق إ م والمتعلق بالاستعجال في الأوامر الصادرة عن قاضي الاستعجال العادي لا يطبق على المواد الإدارية لون نص المادة 171مكرر استبعد في فقرته الأولى تطبيق تلك المادة على منازعات الاستعجال الإدارية.[139]

وقد قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في قرارها رقم 142612بتاريخ 16مارس 1997بأن الأوامر التي تصدر عن القضاء الإداري الاستعجالي ، غير قابلة للطعن فيها بالمعارضة ، وقد أسست قضاءها على الفقرة الأخيرة من 171مكرر ق إ م .حيث أكد هذا القرار أن تلك الفقرة أو الفقرات الأخرى التي تتناول الاستعجال ، لا تنص تماما على المعارضة . والتزاما بمبادئ القانون فإنه يجب عدم التطرق لشيء لم يتطرق إليه المشرع.

وقد وضع هذا القرار حدا للجدل القائم حول هذه المسألة ، مستندا إلى سكوت المشرع عن الحق في المعارضة ، معتبرا أن ذلك يعني عدم جوازها .

وفي قانون الإجراءات المدنية والإدارية أيضا نجد أن المشرع قد سكت عن تقرير الحق في المعارضة ونص فقط على الطعن بالاستئناف.

---

[138] **عبد السلام ذيب, <u>الجديد في أحكام ممارسة طرق الطعن والإحالة القانونية,</u>** نشرة القضاة, العدد 64 ,الجزء الأول, مديرية الدراسات القانونية والوثائق,,2009,ص 406

[139] الفقرة الأخيرة من المادة 171 مكرر ق إ م إ الملغى نصت على " أ الأمر الصادر في المادة الإدارية الاستعجالية يكون قابلا للاستئناف أمام المحكمة العليا(مجلس الدولة حاليا) في ميعاد خمسة عشرة يوما من تاريخ تبليغه." هذه الفقرة لا تنص تماما على المعارضة.

وقياسا على ما سبق ذكره فإنه لا يجوز أيضا الطعن عن طريق المعارضة في الأوامر الاستعجالية الإدارية وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية. حيث أن المشرع أبقى الوضع فيما يخص الطعون في الأوامر الاستعجالية على ما كان عليه في القانون القديم . فلو كانت المعارضة جائزة لنص عليها صراحة مثلما فعل بالنسبة للاستئناف.

وعدم جواز المعارضة في الأوامر الاستعجالية يترتب عليه وان الحكم الغيابي الذي يصدره قاضي الاستعجال الإداري يعتبر في مرتبة الحكم الحضوري.

إن القضاء الاستعجالي هو قضاء استثنائي يجب تناوله ضمن الأحكام التي نص عليها المشرع صراحة ، ولا يمكن التفسير و التوسع في مفهومه وإجراءاته وطرق الطعن فيه ، و تكملتها خلافا لإرادة المشرع الظاهرة .

كما أن طبيعة الاستعجال سواء التي تكتنف الوقائع أو التي تقتضي السرعة في المواعيد و الآجال ، أو التي تحتم السرعة في انجاز الإجراءات ، وكذا الإجراءات الصارمة التي تضمنها الأمر الاستعجالي لحماية الحق مؤقتا ، كلها تتعارض مع إجراءات المعارضة[140] ،حيث قال(p.honale)t

بأن المعارضة بطبيعتها لا تتلاءم مع إجراءات الاستعجال, هذا من جهة ومن جهة أخرى حتى يضطر المدعى عليه للمثول أمام القضاء للدفاع عن نفسه ، لأنه إذا ما علم بأن غيابه لا يكسبه حقا في الطعن ، سعى بأن يكون حاضرا في الخصومة ، بدلا من اختيار أساليب التهرب والغياب.

2-الطعن بالنقض

هو طريقة من طرق الطعن الغير عادية . ولا يهدف الطعن بالنقض إلى مراجعة الحكم ، ولا إلى تعديله ولا إلى تصحيحه ، بل يرمي إلى النظر فيما إذا كانت المحاكم طبقت النصوص والمبادئ القانونية بصورة سليمة في الأحكام الصادرة عنها[141]

فمجلس الدولة الناظر في قضايا النقض ليس مكلف بإعادة النظر في الدعاوى وتصليح أخطاء قضاة الدرجة الأدنى ، فمهمته تنحصر في نقض الأحكام غير الصحيحة أو التي خالفت القانون ، و أما الحكم في الدعوى فإنها تحيله عندما تقضي بالنقض إلى جهة قضائية أخرى تنص **المادة 11من القانون العضوي رقم / 13 11المؤرخ في 26يوليو 2011يعدل ويتمم القانون العضوي 01/98 المؤرخ في 30مايو 1998والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله على : " يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في الأحكام الصادرة في أخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية**"من هذين النصين نجد أن المحاكم الإدارية وطبقا للمادة 800ق إ م إ هي جهات ذات ولاية عامة في مجال المنازعات الإدارية و

---

[140] **محمد الصالح بن احمد خراز**, مرجع سابق ,ص55

[141] **بشير بلعيد**,المرجع السابق, ص 367.

أنها تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها.

مما يؤكد أن المحاكم الإدارية لا تصدر كأصل عام قرارات نهائية في المادة الإدارية إلا بموجب نصوص خاصة وهي حالات نادرة جداً.

إذا ما هو مصدر القرارات و الأحكام الإدارية ؟

أن مصدر الأحكام النهائية خارج إطار الاستثناء المحدد بموجب نصوص خاصة ينحصر في قرارات مجلس الدولة الصادرة ابتدائيا ونهائيا والصادرة أيضا بالفصل على اثر استئناف مرفوع أمامذهذه الهيئة القضائية العليا.[142]

فلو أن مجلس الدولة سيعيد على اثر الطعن بالنقض المسجل أمامه مراجعة قراراته سواء الابتدائية النهائية أو القرارات الفاصلة في الطعن بالاستئناف ، فكأنما صار بهذه الأدوار المختلفة والغير متجانسة خصما وحكما في ذات الوقت.

غير أن فرضية مراجعة مجلس الدولة لقراراته وان كانت تدعمها نصوص القانون سواء العضوي أو قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، لا يمكن التسليم بها من وجهة اجتهادات سابقة لمجلس الدولة ، والذي قضى بتاريخ 11 ماي 2004ملف رقم 012994الغرفة الثالثة برفض الطعن بالنقض شكلا وسبب المجلس قراره بما يلي :"حيث أن مجلس الدولة هو هيئة قضائية عليا تابعة للسلطة القضائية يحكمها و ينظمها القانون العضوي رقم / 01 98المؤرخ في 30ماي 1998وان القرارات الصادرة عنه هي قرارات نهائية لا يمكن الطعن فيها أمام أية جهة أخرى.

وعليه فإن عريضة الطاعن جاءت محالفة للقانون الأنف الذكر مما يستوجب عدم قبول طعنه لمخالفته الإجراءات المنصوص عليها قانونا..."[143]

يستنتج من هذا المنطوق أن مجلس الدولة بقضائه هذا حجب طريق من طرق الطعن الغير عادي الثابت والمكرس بموجب المادة 903والمواد من 956إلى 959ق إ م إ.

ويستخلص مما سبق أن مجلس الدولة ليس جهة نقض فيما يخص الأوامر الصادرة عن قاضي الأمور المستعجلة ، بل يعد جهة استئناف في كافة الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية على اعتبار أن هذه الأخيرة عندما تصدر امرأ استعجاليا، فإنه يصدر بصفة ابتدائية ومجلس الدولة ينظر القضية كجهة استئناف.

---

[142] **عبد السلام ذيب,** مرجع سابق,ص 422

[143] قرار غير منشور,نقلا عن (**عمار بوضياف ,** مرجع سابق,) ص 164.

أيضا الطعن بالنقض يقوم على أساس أن القضية تنظر فيها جهة قضائية تعلو الجهة التي أصدرت القرار المطعون فيه. ومادام لا توجد جهة قضائية أخرى تعلو مجلس الدولة، فبالتالي فهو ينظر القضية كجهة استئناف وبصفة نهائية ، ولا يتصور أن يكون هناك طعن بالنقض في قراره على النحو المبين سابقا . لذلك فإن الطعن بالنقض مستبعد في الأوامر الاستعجالية الصادرة عن المحاكم الإدارية[144].

3-التماس إعادة النظر

التماس إعادة النظر بدوره هو طريق من طرق الطعن الغير عادية ، غير أن ما يميزه عن الطعن بالنقض، هو انه في حالة التماس إعادة النظر، القضية يعاد النظر فيها من طرف الجهة القضائية ذاتها التي أصدرت الحكم المطعون فيه بالالتماس، ، بينما في حالة الطعن بالنقض وكما سبق ذكره فالقضية تنظرها جهة قضائية جهة قضائية أخرى غير الجهة التي أصدرت الحكم المطعون فيه[145].

والتماس إعادة النظر لا يكون ألا في حالتين حددتهما المادة 967ق إ م إ والتي نصت على أنه: يمكن تقديم التماس إعادة النظر في إحدى الحالتين الآتيتين :

1-إذا اكتشف أن القرار قد صدر بناءا على وثائق مزورة قدمت لأول مرة أمام مجلس الدولة.

2-إذا حكم على الخصم بسبب عدم تقديم وثيقة قاطعة كانت محتجزة عند الخصم" .وكما هو الحال بالنسبة للمعارضة والطعن بالنقض لم ينص المشرع في المواد من 917إلى 949ق إ م إ على التماس إعادة النظر كطريقة للطعن في الأوامر الاستعجالية الإدارية ، و بالإضافة إلى ذلك فإنه بالرجوع للمادة 966ق إ م إ نجدها تنص على انه :"لا يجوز الطعن بالتماس إعادة النظر إلا في القرارات الصادرة عن مجلس الدولة".

وهذا يعني أن الأوامر الاستعجالية التي تصدر عن المحكمة الإدارية غير قابلة للطعن فيها بالتماس إعادة النظر بل تقبل الطعن بطريق الاستئناف فقط .

4-اعتراض الغير الخارج عن الخصومة

هو طريق من طرق الطعن الغير عادية ، ويهدف اعتراض الغير الخارج عن الخصومة إلى مراجعة أو إلغاء الحكم أو القرار الذي فصل في أصل النزاع ، ويفصل في القضية من جديد من حيث الوقائع والقانون[146].

ويرفع اعتراض الغير الخارج عن الخصومة أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه ويجوز الفصل فيه من طرف نفس القضاة[147].

---

[144] **بشير بلعيد**, مرجع سابق, ص230.

[145] نفس المرجع , ص 230

[146] حسب نص المادة 960. ق إ م إ.

وكما سبق القول بالنسبة لطرق الطعن السابقة فإن المشرع أيضا لم ينص على إمكانية استعمال هذا الطريق ضد الأوامر الاستعجالية الإدارية بل نص فقط على الاستئناف وكما قلنا بخصوص المعارضة ، فإنه يجب عدم التطرق لشيء لم يتطرق إليه المشرع.إضافة إلى ذلك فإن الأوامر الاستعجالية هي مؤقتة ، قد يجوز العدول عنها ، وهي لا اثر لها في أصل الحق و بالتالي فاعتراض الغير الخارج عن الخصومة هو غير جائز القبول في الأوامر الاستعجالية الإدارية.

ثانيا :الطعن المسموح به في الأوامر الاستعجالية الإدارية

حدد المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية طرق الطعن في الأحكام الإدارية في المواد من 949إلى 696وصنفها إلى طرق الطعن العادية وطرق الطعن الغير عادية.

لكن بخصوص الطعن في المسائل الاستعجالية لم تنص المواد 936إلى 947ق إ م إ إلا على طريقة واحدة وهي الاستئناف.

الاستئناف هو طريق طعن عادي يهدف إلى مراجعة أو إلغاء الحكم الصادر عن المحكمة،وهو ضمان لحسن سير العدالة ، إذ يسمح بتدارك ما يشوب الأحكام من مخالفات للقانون و أخطاء في تقدير الوقائع وهو في الأساس طعن يهدف لمراجعة الحكم ، إذ يسمح بالنظر في الخصومة لمرة ثانية لتصحيح الأخطاء القانونية التي قد يقع فيها القاضي الابتدائي ،4وقد نظم المشرع طريق الطعن بالاستئناف في الأحكام الإدارية في المواد 949إلى 952ق إ م إ.

1-ميعاد الاستئناف :

خول المشرع الجزائري حق الطعن بالاستئناف ضد الأوامر الاستعجالية الصادرة عن المحاكم الإدارية أمام مجلس الدولة في اجل 15يوما من تاريخ التبليغ الرسمي وقد نص على ذلك في المادة 937ق إ م إ : " **تخضع الأوامر الصادرة طبقا لأحكام المادة 920أعلاه ، للطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة خلال خمسة عشر (15) يوما التالية للتبليغ الرسمي أو التبليغ..**" والمادة 943ق إ م إ : " **يكون الأمر الصادر عن المحكمة الإدارية قابلا للاستئناف أمام مجلس الدولة خلال خمسة عشر (15)يوما من تاريخ التبليغ الرسمي**".

والمادة 950ق إ م إ : " **يحدد اجل استئناف الأحكام بشهرين (2)ويخفض هذا الأجل إلى خمسة عشر (15) يوما بالنسبة للأوامر الاستعجالية ، ما لم توجد نصوص خاصة. تسري هذه الآجال من يوم التبليغ الرسمي للأمر أو الحكم إلى المعني**".وتبعا لذلك فميعاد الاستئناف هو 15يوما وذلك نظرا للطابع

---

[147]المادة 358 ق إ م إ (فقد احالة المادة 961 ق إ م إ إلى المواد من 381 إلى 389 ق إ م إ المتعلقة باعتراض الغير الخارج عن الخصومة أمام الجهات القضائية المدنية).

الاستعجالي ، ويمكن أن يرفعه المدعي عندما يرفض قاضي الاستعجال الاستجابة له بخصوص ما طلبه من تدابير وقد يرفعه المدعى عليه في حالة الاستجابة إلى تلك التدابير[148].

وميعاد الاستئناف من النظام العام ، مثل بقية مواعيد الطعن ، ويجب على القاضي مراقبة ذلك الميعاد ومدى توفره من تلقاء نفسه ، ولا يقبل الاستئناف شكلا إلا بعد التأكد من كون ذلك الميعاد قد تم احترامه[149].

وتبعا لذلك قضى المجلس الأعلى)الغرفة الإدارية في قضية (د/أ)ضد (ط/أ) ملف رقم 29240 بتاريخ / 1982 06/ 26بعدم قبول عريضة الاستئناف شكلا وذلك بسبب تقديمها بعد انتهاء الأجل المحدد قانونا. وجاء في أسبابه ما يلي :

" ...حيث يستنتج من التحقيق أن تبليغ أمر الاستعجال إلى المستأنف بصفة رئيس المجلس الشعبي البلدي لمدينة عين البيضاء كان في 27سبتمبر 1981بموجب رسالة مضمونة مرفوقة بوصل الاستلام رقم 476 حيث تطبيقا لأحكام المادة 171من قانون الإجراءات المدنية يكون أمر قضاء الاستعجال قابلا للاستئناف أمام المجلس الأعلى في ميعاد خمسة عشر يوما من تاريخ تبليغه.

وبما أن المستأنف قدم عريضته في تاريخ 23نوفمبر 1981أي عقب انتهاء الأجل المحدد للاستئناف. وعليه فاستئنافه غير مستوف لأحكام المادة 171مكرر من القانون الوارد ذكره أعلاه مما يتعين بموجبه التصريح بعدم قبول الاستئناف.[150]

وقد حدد المشرع في المواد المتعلقة باستئناف الأوامر الاستعجالية آجال الفصل فيها حيث حددت المادة 937ق إ م إ اجل الفصل ب 48ساعة وحددته المادة 938ق إ م إ بشهر واحد.

2-عريضة الاستئناف :

أن المشرع الجزائري لم يحدد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الشروط الشكلية الواجب توفرها في عريضة الاستئناف و اكتفى بتحديد مهلة الاستئناف ، لذلك في غياب النص يجب الرجوع إلى الإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة والتي تنظمها المادة 904والتي تحيل بدورها إلى المواد 815إلى 825.والمادة 905ق إ م إ والتي تشترط تقديم العرائض والطعون ومذكرات الخصوم من طرف محام معتمد لدى مجلس الدولة وذلك تحت طائلة عدم القبول ، باستثناء الأشخاص المذكورة في المادة 800ق إ م إ. ويجب أن تتضمن عريضة الاستئناف الموضوعي أو الاستعجالي كافة الشروط الشكلية وسائر الإجراءات القانونية مع تحديد الأسس الموضوعية والقانونية للاستئناف.

---

[148] الغوثي بن ملحة , مرجع سابق , ص 114.

[149] **حسين شيخ اث ملويا, المنتقى في القضاء الاستعجالي الإداري.** مرجع سابق,ص 161.

[150] **حسين فريجة, شرح المنازعات الإدارية,** مرجع سابق, ص 277.

3-آثار الاستئناف

أ-اثر رفع الاستئناف على تنفيذ الأمر الاستعجالي المطعون فيه :

يعد عدم وقف الاستئناف لتنفيذ الحكم الإداري امتداد طبيعي ونتيجة منطقية للقاعدة المقررة في المواد الإدارية ، والقاضية بعدم جواز مساس الطعون القضائية بالقوة التنفيذية للقرارات الإدارية[151].

فهل للاستئناف ضد الأوامر الصادرة عن قاضي الاستعجال الإداري أثرا موقفا لتنفيذها ؟

لا توجد إجابة عن هذا السؤال في المواد من 917إلى 948ق إ م إ ، لكن بالرجوع للمادة908 ق إ م إ نجدها تنص على أن "**الاستئناف أمام مجلس الدولة ليس له اثر موقف.**" إذا أمام سكوت ق إ م إ عن هذه المسالة ؛ وما جاءت به المادة 908أعلاه و أيضا طبيعة الدعوى الاستعجالية الإدارية حسب ما جاء في المادة 918ق إ م إ فإن الطعن في هذه الأوامر ليس لها اثر موقف ، 2بما يعني أن قرار الدرجة الأولى ينفذ مع قابلية الطعن بالاستئناف، وهي من ابرز

المظاهر التي تميز المنازعة الإدارية عن الخصومة المدنية [152].

فماذا لو تم تنفيذ الأمر الاستعجالي المستأنف فيه من قبل أن يفصل مجلس الدولة في الاستئناف؟ يرى الدكتور محمد علي راتب أن جهة الاستئناف لا يقيدها تنفيذ الأمر المستأنف من عدمه ، فهي تملك صلاحية إلغاء الأمر المستأنف ولو تم تنفيذه فعلا[153] .

فالتنفيذ لا يؤثر على جهة الاستئناف ، لان الأخذ بخلاف هذا يجعل الجهة المستأنف أمامها مقيدة لمجرد تنفيذ الأمر الاستعجالي المستأنف ، خاصة وان غالبية الأوامر الاستعجالية تنفذ قبل الفصل في الاستئناف نظرا لطبيعة النفاذ المعجل رغم الاستئناف التي تتميز بها الأوامر الاستعجالية[154]

ب-الأثر الناقل للاستئناف:

أن الاستئناف ينقل القضية إلى مجلس الدولة بحالتها ، بحيث تصبح سلطة قضاة الدرجة الثانية لها شاملة فيعيدون تقدير الوقائع والقانون للفصل فيها من جديد.

---

[151] **بشير محمد, الطعن بالإستئناف ضد الأحكام الإدارية في الجزائر**, ديوان المطبوعات الجامعية, الجزائر, 1991,ص 104.

[152] **عمار بوضياف,** مرجع سابق,ص 162.

[153] **محمد على راتب واخرون**, مرجع سابق,ص 170.

[154] **بشير بلعيد** , مرجع سابق,ص 223.

أن ولاية الجهة الاستئنافية لا تتعدى سلطة القضاء الاستعجالي ، فهي تفصل في النزاع المطروح بنفس الطريقة التي كان يجب أن يلتزم بها قاضي الاستعجال كمحكمة أول درجة [155].

ويجب التذكير انه إذا تخلف عنصر الاستعجال أثناء النظر في الدعوى أمام مجلس الدولة وجب التصريح برفض الدعوى ، حتى ولو كان هذا العنصر قائماً أثناء طرح القضية أمام قاضي الاستعجال للمحكمة الإدارية.

وإذا وقع العكس أي أن الدعوى رفعت في غياب عنصر الاستعجال ، ثم أثناء النظر فيها أصبح الاستعجال متوفراً فإن الرأي الراجح يقبل اختصاص قاضي الأمور المستعجلة ، إذا ثبت له قيام ركن الاستعجال أثناء نظره للدعوى ، حتى وان كان هذا الركن منتفيا أثناء رفعها [156].

3. حق التصدي:

يفصل مجلس الدولة في الاستئناف المرفوع إليه ،أما بإلغاء التدبير المأمور به ،أو الأمر بتبدبير استعجالي في حالة رفضه من طرف قضاة المحكمة الإدارية ، وقد يقضي بتأييد الأمر المستأنف. ولمجلس الدولة أن يعدل من التدبير لمستأنف أويوضح طريقة المستأنف أو طريق تنفيذه[157] فعندما يلغي قضاة الاستئناف الأمر الاستعجالي المستأنف فيه يجوز لهم التصدي للدعوى ، ولكن على شرط أن تكون هذه الدعوى مهيأة للفصل فيه.

---

[155] **محمد براهمي,** مرجع سابق,ص 261.

[156] **محمد على راتب واخرون**, نفس المرجع , ص ص 17 و 34

[157] **حسين بن شيخ اث ملويا, المنتقى في القضاء الاتعجالي الإداري,**المرجع السابق,ص ص 164 و 165.

خلاصة الفصل الأول

لقد خصصنا الفصل الأول لدراسة المبادئ الأساسية لدعوى الاستعجالية و التي تتميز عن غيرها من الدعاوى, نظرا للخصوصية التي تنفرد بها من حيث شروطها و إجراءاتها وطرق الطعن فيها.

لذلك قمنا بتقسم هذا الفصل إلى فصلين, تناولنا في المبحث الأول شروط انعقاد الاختصاص لقاضي الأمور المستعجلة حيث بينا فيه كل من الشروط الموضوعية و الشروط الشكلية للدعوى الاستعجالية الإدارية وبينا كيف تغير الوضع عما كان عليه في ضل قانون الإجراءات المدنية الملغى, بحيث أن القانون القديم كان يشترط توفر أربعة شروط لقبول الدعوى الاستعجالية الإدارية, وهي شرط توفر حالة الاستعجال, وشرط عدم ا المساس بأصل الحق و شرط عدم تعلق النزاع بالنظام العام و شرط عدن اعتراض تنفيذ قرار إداري , وكان هناك العديد من الشروط الأخرى التي لم ينص علبها القانون كانت مقررة بموجب الاجتهاد القضائي, كشرط نشر الدعوى في الموضوع وشرط القرار الإداري السابق.

أما في القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية فقد تنازل المشرع عن شرط النظام العام, كما قنن الشرط المتعلق بنشر دعوى الموضوع بالموازاه مع الدعوى الاستعجالية الإدارية.

وبهذا نكون قد خصصنا في هذا المبحث مطلبين مطلب أول تحت عنوان الشروط الموضوعية للدعوى الاستعجالية و التي تتمثل في شرط الاستعجال, شرط عدم المساس بأصل الحق وشرط عدم اعتراض تنفيذ قرار إداري,أما المطلب الثاني فخصصناه للشروط الشكلية التي تتضمن شرط نشر الدعوى في الموضوع وشرط قرار إداري سابق.

وبالنسبة للمبحث الثاني تناولنا فيه إجراءات الدعوى الإدارية, وقد قسمناه أيضا إلى مطلبين تناولنا في المطلب الأول رفع الدعوة الاستعجالية والذي تضمن الشروط الخاصة برافع الدعوى و الشروط المتعلقة بعريضة الدعوى الاستعجالية والتي يعتبر أهم ما جاء به قانون الإجراءات المدنية و الإدارية من أن تكون العريضة بالغة العربية و أن تكون موقعة من محام وجوبا وإلا كانت غير مقبولة شكلا, وكذا الجهة القضائية المختصة وبخصوص هذه المسألة هو ما يتعلق بالقاضي المختص في الدعوى الإدارية الاستعجالية بحيث أصبح يفصل في الدعوى بالتشكيلة الجامعية المنوط بها البت في الموضوع و من ثم تطرقنا لسير الدعوى الإدارية و خصائص التحقيق فيها و المتمثلة في الطابع الوجاهي الكتابي و الشفوي وطابع السرعة وأيضا عن الحكم في الدعوى الاستعجالية الإدارية وبينا مضمونه وكيفية تبليغة وكيفية الأوامر التي يصدرها قاضي الاستعجالي الإداري أما المطلب الثاني من هذا لمبحث فقد خصصناه لدراسة الطعن في الأوامر الاستعجالية الإدارية ، والجديد في هذا الخصوص هو أن المشرع و بموجب قانون الإجراءات المدنية و الإدارية فرق بين الأوامر الاستعجالية من حيث قابلية الطعن فيها ، حيث نص صراحة على عدم قابلية بعض الأوامر الاستعجالية الإدارية للطعن ، كما نص على الأوامر الاستعجالية التي يجوز الطعن فيها ، وهذه الأخيرة يسمح بالطعن فيها بطريق واحد وهو الطعن بالاستئناف فقط.

الفصل الثاني

سلطات القاضي الإداري الاستعجالي

الفصل الثاني: سلطات القاضي الإداري الاستعجالي

بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، نجد أن المشرع قد منح قاضي الاستعجال العديد من الصلاحيات و السلطات في مجال المادة الإدارية.
وقد حدد قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الاستعجال الإداري بثمانية) (08حالات ، نظم أحكام سبعة) (07منها ، و أحال تنظيم الحالة الثامنة إلى قانون خاص . وتتمثل هذه الحالات و التي يتدخل فيها قاضي الاستعجال الإداري في:

1-وقف تنفيذ القرار الإداري.

2-حماية الحريات الأساسية

3-الاستعجال التحفظي

4-إثبات الحالة

5-تدابير التحقيق

6-مادة التسبيق المالي

7-مادو إبرام العقود و الصفقات العمومية

8-المادة الجبائية

وحتى نبين السلطات التي يتمتع بها قاضي الاستعجال الإداري في كل حالة من الحالات المذكورة أعلاه رأينا جمعها و تقسيمها إلى مبحثين.
سنتناول السلطات العادية لقاضي الاستعجال الإداري ، وهي السلطات المخولة له في الحالات التي لا تخضع لشرط الاستعجال (في مبحث أول).
و السلطات الفورية لقاضي الاستعجال الإداري ، وهي السلطات التي يمارسها في الدعاوى التي تخضع لشرط الاستعجال ، وتتطلب سرعة الفصل فيها (في مبحث الثاني)

المبحث الأول: السلطات العادية لقاضي الاستعجال

الإداري منح القاضي الإداري الفاصل في مادة الاستعجال مصداقية تفوق أو توازي ما يتمتع به قاضي الاستعجال العادي ، مراعاة لخصوصيات المنازعات الإدارية .
وكما سبق القول فإن سلطات القاضي في هذا المجال تتعلق بالدعاوى الاستعجالية التي لا يشترط فيها توفر عنصر الاستعجال ، وللوقوف على هذه السلطات فإنه يجب علينا التعرض لكل نوع من هذه الدعاوى على حدى .
ولذلك سنقوم بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين كما يلي :
المطلب الأول : التدابير التحقيقية
المطلب الثاني : الحالات الجديدة للاستعجال الإداري.

المطلب الأول: التدابير التحقيقية

التدابير التحقيقية كثيرة ، وقد أشار إليها المشرع الجزائري إلى السلطات المخولة للقاضي الاستعجالي الإداري في مجال التدابير التحقيقية في المواد **940** ، **939**و **941**ق إ م إ و المتمثلة في سلطاته في الأمر بإثبات حالة و الأمر بالتحقيق أو إجراء خبرة.

الفرع الأول: إثبات الحالة

يقصد بإثبات الحالة " تصوير حالة مادية يخشى ضياع معالمها إذا طال الانتظار لغاية الفصل في موضوع النزاع. " .

واثبات الحالة من الطلبات المستعجلة لأنها ناتجة عن الخشية من ضياع معالم أو أدلة واقعة[158].

وتهدف إلى إثبات حالات معينة إذا لم تثبت مباشرة ، استحال بعد ذلك استنباط الدليل منها ، فإذا ما رفعت دعوى الموضوع بعد ذلك أمكن الاستناد إلى ما انتهت إليه دعوى إثبات الحالة [159]. وفي التشريع الجزائري نصت المادة 171مكرر ق إ م الملغى على انه:**"....في جميع واهم الملاحظات حول صلاحيات القاضي الاستعجالي في مجال التدابير التحفظية تتمثل في أن المشرع ألغى شرط عدم مساس التدابير التحفظية بالنظام العام و الأمن العام ، التي كانت سارية المفعول بموجب المادة 171مكرر فقرة 03ق إ م إ الملغى ، و قد يعود ذلك لكون الإجراء التحفظي ما هو إلا إجراء مؤقت هدفه الحفاظ على أصل الحق حتى الفصل النهائي في الدعوى ، و هذا ما يؤدي إلى توفير ضمانات لحماية حقوق و حريات الإفراد ضد تعسف الإدارة ، و التي غالبا ما تتهرب من المسؤولية تحت غطاء المحافظة على النظام العام حالات الاستعجال يجوز لرئيس المجلس القضائي أو للعضو الذي ينتدبه ، بناء على عريضة تكون مقبولة حتى في حالة عدم وجود قرار إداري سابق ... تعيين احد موظفي قلم الكتاب او احد الخبراء ،ليقوم دون تأخير بإثبات الوقائع الحاصلة بدائرة المجلس القضائي التي يكون من شأنها أن تؤدي إلى نزاع يطرح للفصل فيه أمام احد المجالس القضائية المختصة في المواد الإدارية... "**

و الملاحظ من هذا النص أن المشرع ـ في قانون الإجراءات المدنية القديم ـ أجاز لقاضي الأمور المستعجلة أن يأمر بإثبات الحالة ، إما بواسطة احد موظفي قلم الكتاب أو احد الخبراء إلا انه وبعد ذلك فإن مهمة القيام بإثبات حالة وتبليغ وتنفيذ الاستدعاءات و الأحكام أصبحت كلها من اختصاص المحضر القضائي و ليس كاتب الضبط بالمحكمة ، وهذا بعد صدور القانون الخاص بالمحضر القضائي[160].

بينما في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية فإن المشرع حسب نص **المادة 939**منه أجاز إثبات الحالة بواسطة الخبراء فقط **. " يجوز لقاضي الاستعجال ما لم يطلب من أكثر من إثبات الوقائع بموجب أمر على عريضة و لو في غياب قرار إداري مسبق ، أن يعين خبيرا ليقوم بدون تأخير بإثبات حالة الوقائع التي من شأنها أن تؤدي إلى نزاع أمام الجهة القضائية...**" أن مهمة الخبير الذي كلف بإثبات الحالة هي مجرد تصوير الوقائع الحاصلة والتي طلب منها إثباتها ووصفها مثل حالة الطريق المغلوق من طرف العمال المضربين و أثبات حالة البضائع التي وصلت الميناء هي فاسدة ، حتى يتمكن المدعي من مطالبة شركة التأمين بالتعويض مستقبلا أمام قاضي الموضوع. أو الأمر بخبرة فنية على شاحنة تعطلت بسبب اصطدامها بحفرة وسط الطريق ، وعنصر الاستعجال في هذا المثال لا يعود إلى كون الحالة ستتغير بمضي الوقت و لكن يعود إلى أن ترك الحالة لمدة أطول يلحق ضررا بصاحب الشأن ، إذا أن المدعي يضار إذا تأخر إثبات الحالة ، حيث ستتعطل الشاحنة التي يستغلها في مشاريع اقتصادية متعددة و لأنه لا يمكن استعمالها بالحالة التي هي عليها ، لذلك فإن من مصلحته إثبات حالتها وتقدير الأضرار اللاحقة بها ، حتى يتمكن من إصلاحها فورا و المطالبة بالتعويضات أمام قاضي الموضوع لاحقا[161].

وبالتالي فإن الخبير الذي يعينه قاضي الاستعجال يكلف بمهمة محدودة تقتصر على عملية إثبات تخص وقائع معينة.

ويقصد بعملية الإثبات القيام بالوصف العرض وتحرير محضر دون أي تقييم أو تقدير، ويقصد بالوقائع المادية وليس الحالة القانونية التي تعود للقاضي الإداري تحديدها [162].

---

[158] **بشير بلعيد** , المرجع السابق, ث138

[159] **حسين عيد السلام جابر**, لمرجع السابق, ص154

[160] القانون 03/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006, المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي.

[161] امثلة اوردها: **بشير بلعيد** , مرجع سابق ,ص 140

[162] **رشيد خلوفي**,قانون المنازعات الإدارية, الجزء الثالث,مرجع سابق,ص200

وهكذا فإن الدعوى الاستعجالية الرامية إلى إثبات حالة ترمي إلى الحفاظ على وقائع قد تكون محل دعوى إدارية مقبلة .

وقد جاء في القرار رقم 46897الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ / 1986 04/ 12انه:"يجوز لقاضي الأمور الاستعجالية الإدارية ، تعيين خبير و تكليفه بمأمورية الانتقال إلى الأمكنة والوقوف على ما إذا كانت القطعة الأرضية المحاذية للفيلا التي يشغلها قد بيعت فعلا وعلى أي سند قانوني ، وهذا بقصد إثبات ما إذا كانت هناك مؤشرات تقطع بتبعية القطعة المذكورة للفيلا الأنفة الذكر...

وحيث أن المادة 171مكرر تجيز لرئيس المجلس القضائي أو العضو الذي ينتدبه في جميع حالات الاستعجال اتخاذ الإجراء المطلوب بموجب عريضة ترفع إليه ، ونصت صراحة على جواز ذلك حتى في حالة عدم وجود قرار إداري سابق ويكفي أن تكون العريضة مقبولة ليتم الإجراء المستعجل المطلوب..."[163]

و الملاحظ أن المشرع الجزائري -على غرار المشرع الفرنسية- بدأ يتسامح بخصوص شرط الاستعجال ، وهكذا أجاز للقاضي الاستعجالي أن يأمر بمجرد أمر على عريضة -ولو في غياب قرار إداري مسبق - بتعيين خبير ليقوم بإثبات الوقائع التي من شأنها أن تؤدي إلى قيام نزاع (مادة 939ق إ م إ)ففي هذه الحالة يأمر القاضي الاستعجالي على ذيل عريضة بسيطة بتعيين خبير دون التشدد و التأكد من وجود حالة استعجالية حقيقية ، وكأن المشرع اعتبر ذلك حالة استعجالية بقوة القانون ، طالما أن الأمر لا يتجاوز مجرد إثبات وقائع مادية[164].

وتشير المادة 939ق إ م إ إلى بعض الشروط المطلوبة في إثبات الحالة و تتمثل هذه الشروط في:

1- أن يكون موضوع الطلب هو القيام بإثبات حالة.
2- ثبات وقائع قد تؤدي إلى نزاع يطرح فيما بعد على القضاء الإداري.
3- جوز للعارض أن يرفع دعوى استعجالية لطلب إثبات حالة دون تقديم قرار إداري مسبق ، مما يتماشى مع الهدف من الدعوى الاستعجالية.
4- لابد على العارض أن يقدم عريضته إلى قاضي الاستعجال المختص إقليميا.

ولم تنص المادة 939ق إ م إ على شرط وجود قضية في الموضوع ، لان الوضعية لم تصل إلى مرحلة النزاع ، بل تعتبر هذه الدعوى الاستعجالية طريقة سابقة لوقوع نزاع محتمل[165].

وتنص ف 02من المادة 939ق إ م إ على انه : " يتم إشعار المدعى عليه المحتمل من قبل الخبير المعين على الفور".

ومن ذلك فإن المدعى عليه المحتمل اختصامه يخطر فقط بأمر إثبات الحالة ، أي انه يتم إشعارهم بالأمر بعد صدوره ، وهنا يجب التمييز بين الإشعار و الاستدعاء ، فالاستدعاء هو دعوة المدعي عليه للحضور مع تحديد اجل لكي يقدمون فيه أجوبتهم الكتابية ، كما هو معمول به عند رفع دعوى استعجالية.

بينما الإشعار هو مجرد إخطار المدعى عليه بمضمون الأمر بإثبات الحالة الذي أصدره قاضي الاستعجال ، ويمكن للمدعى الإدلاء بأقواله و ملاحظاته إلى الخبير القائم بإثبات الحالة ، وهذا الأخير يسجل الأقوال و

---

[163] **المجلة القضائية للمحكمة العليا**,لسنة 1989, ص215

[164]**مسعود شيهوب**, مرجع سابق,ص 140

[165] **خلوفي رشيد, قانون المنازعات الإدارية**, الجزء الثالث, المرجع السابق,ص 201

لملاحظات في المحضر ، فالقاضي غير ملزم باستدعاء الأطراف المحتمل اختصامهم قبل إصدار الأمر[166]
ويكون الأمر هنا دون مناقشة وجاهية بين الأطراف ، فالأمر بإثبات الحالة هو أمر على عريضة و ليست له صيغة الحكم القضائي ، فهو مجرد عمل ولائي.

الفرع الثاني: الأمر بالتحقيق أو إجراء الخبرة

لم يتضمن قانون الإجراءات المدنية القديم إلا حالة إثبات الوقائع دون الخبرة و التحقيق ، في حين أجازت المادة 940ق إ م إ لقاضي الاستعجال ـ ولو في غياب قرار إداري سابق ـ أن يأمر بكل تدبير ضروري للخبرة أو التحقيق ويتعلق الأمر هنا بالخبرة التي يتجاوز موضوعها مجرد إثبات وقائع مادية إلى التحقيق في النزاع ، كما يتعلق الأمر بباقي تدابير التحقيق مثلا أمر بأداء اليمين أو سماع شهود أو ...الخ[167]
لم يشر المشرع في المادتين 940و 941المتعلقتين بتدابير التحقيق إلى شرط الاستعجال ، فيجوز للقاضي الاستعجالي الأمر بتدابير التحقيق في مسألة ما دون تبرير حالة الاستعجال.
كما انه لا يحق لقاضي الاستعجال ، أن يأمر بهذه التدابير إلا إذا كانت ناجعة لحل النزاع الموضوعي، أي مفيدة وذات اثر ، حيث انه لا فائدة من النطق بالتدابير التحقيقية ما لم تكن لها فائدة و تأثير على موضوع النزاع فيما بعد.
والتخلي عن شرط الاستعجال لا يعني اعتباره غير ذي فائدة أثناء النطق بتدابير التحقيق ، فقد تتوقف مدى نجاعة تدبير على استعجاليته.[168]

ونصت المادة 940ق إ م إ على انه : **" يجوز لقاضي الاستعجال بناءا على عريضة ، ولو في غياب قرار إداري مسبق أن يأمر بكل تدبير ضروري للخبرة أو التحقيق"** . وبذلك سنحاول التركيز على نوع من أوامر التحقيق وهو الأمر بخبرة ، بوصف أن المشرع قد ركز عليها في المادة سابقة الذكر.

<u>الأمـــر بـــالـــخـــبـــرة:</u>

تهدف الخبرة إلى توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية محضة للقاضي2 . فاللجوء إلى الخبرة لا يكون إلا في المسائل التي تتجاوز المعارف العلمية و التقنية للقاضي ، و لا يشمل بأي حال الأسباب القانونية.
وقد جاء في القرار رقم 34653الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1989/11/20:

"من المقرر قانونا أن دور الخبير ينحصر في المعلومات الفنية التي تساعد القاضي على الفهم الشامل لعناصر القضية ، فلا يجوز أن ينتدب للقيام بعمل يعد من صميم مهام القاضي مثل إجراء تحقق وسماع الشهود فمهمة الخبير تقتصر على إبداء رأيه في المسائل الفنية التي يصعب على القاضي استقصائها بنفسه دون المسائل القانونية".[169]

وفي اجتهاد قضائي للمحكمة العليا أكدت جهة النقض انه من المقرر قانونا و قضاءا أن يأمر القاضي بإجراء الخبرة وتعيين الخبير مع توضيح مهمته التي تكتسي طابعا فنيا بحتا ، مع مراعاة عدم التخلي عن صلاحيات القاضي لفائدة الخبير ، والحكم الذي يتضمن أمر الخبير بإجراء تحقيق مع سماع الشهود ثم اعتماد نتائج التقرير للفصل في موضوع الدعوى ، يعد مخالفا للقانون و مستوجبا للنقض والإبطال.[170]
أن الأمر بتعيين خبير بواسطة أمر استعجالي و ليس أمر على ذيل عريضة ، هو بمثابة أمر قضائي يصدره قاضي الاستعجال بعد رفع دعوى استعجالية.
والخبير الذي يتم تعيينه بواسطة أمر استعجالي ، يجوز تكليفه بصلاحيات أوسع من تلك التي يتمتع بها الخبير المعين بموجب أمر على عريضة للقيام بإثبات الحالة ، لان الخبير يعينه قاضي الأمور المستعجلة

---

[166] **بشير بلعيد**, مرجع سابق, ص ص146
[167] **مسعود شيهوب**, مرجع سابق, ص ص 140.141
[168] **لحسين بن شيخ اث ملويا**, **<u>المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري</u>**,مرجع سابق,ص62
[169] **حسين الشيخ اث ملويا**, المرجع السابق,ص62
[170] قرار رقم 97774, مؤرخ في 1993/7/7,المجلة القضائية للمحكمة العليا, العدد الثاني لسنة 1994,ص108

بأمر استعجالي يجوز تكليفه بمهمة تحديد قيمة الأضرار الحاصلة ، وتوضيح أو تحديد قيمة الأشغال التي أنجزت في مشروع معين أو تقدير الأضرار التي لحقت المحصولات الفلاحية للمدعي أو إعطاء رأيه حول مسألة فنية.[171]

ويتم تعيين الخبير أما تلقائيا من طرف القاضي أو بناءا على طلب احد الخصوم3 .

والحكم بتعيين خبير من طرف قاضي الموضوع يختلف عنه بالنسبة لقاضي الاستعجال ، فقاضي الموضوع سواء كان قاضي مدني ، إداري أو جزائي أو ...الخ يجوز له أن يحكم بتعيين خبير من تلقاء نفسه وهذا لتوضيح بعض الجوانب الفنية للنزاع المعروض عليه ، كما يجب أن يكون تعيين الخبير بناءا على طلب احد الأطراف وهو مجرد إجراء تمهيدي أو تحضيري قبل الفصل في موضوع النزاع بصفة نهائية.

إلا أن قاضي الاستعجال في الغالب يأمر بتعيين خبير بناء على طلب احد الأطراف كطلب أصلي و ليس فرعي ، فالطلبات التي تعرض على قاضي الأمور المستعجلة هي طلبات مستعجلة تتطلب سرعة الفصل فيها ، حفاظا على المراكز القانونية للأطراف ، فلجوء قاضي الاستعجال إلى تعيين خبير من تلقاء نفسه من شأنه أن يؤدي إلى مزيد من الانتظار و ما يترتب عنه من حدوث أضرار بالغير يصعب إصلاحها ، فمثلا المدعي الذي يقوم برفع دعوى استعجالة لوقف تنفيذ القرار الإداري الذي يقضي بهدم مسكنه ، لكن قاضي الاستعجال يأمر بتعيين خبير لتقديم تقرير عن حالة المسكن ، فهذا الأمر يلحق ضررا فادحا بالمركز القانوني للمدعي و الخبرة لا تفيد في شيء لان الجهة الإدارية سوف تقوم بتهديم المسكن من لحظة لأخرى[172].

وتعيين خبير من طرف قاضي الاستعجال يخضع للمواد من 125إلى 145ق إ م إ. و القاضي عليه أن يحدد مهمة الخبير بدقة لأنه إذا كان منطوق الحكم غامض و غير محدد فإن ذلك يعطي الفرصة للخبير للدخول في أمور تمس بموضوع الحق ، أو انه يصعب عليه القيام بمهمته ، و يجب أن تحدد المدة الزمنية التي يتعين على الخبير فيها إيداع تقريره الكتابي.

وقد استحدثت المادة 128ق إ م إ إلزاما على القاضي يتضمن وجوب احتواء الحكم الأمر بإجراء الخبرة مجموعة بيانات أساسية يتحقق من ورائها أمران ، مراقبة جدية الأسباب المؤدية للجوء إلى الخبرة و تفادي التعسف في اللجوء إلى تعيين الخبراء و تتمثل هذه البيانات في:

1-عرض الأسباب التي بررت اللجوء إلى الخبرة ، وعند الاقتضاء تبرير تعيين عدة خبراء.
2-بيان اسم و لقب و عنوان الخبير أو الخبراء المعنيين مع تحديد التخصص.
3-تحديد مهمة الخبير تحديدا دقيقا.
4-تحديد اجل إيداع تقرير الخبرة بأمانة الضبط.

ودفعا للإشكالات العملية و النقائص الملاحظة على تقارير الخبراء و سطحية بعضها ، اوجب المشرع على الخبير إن يضمن تقريره حدا ادني من المعلومات لأجل إضفاء شفافية على عمله وجدية المضمون.
فأصبح الخبير ملزما بأن يسجل في تقريره على الخصوص:

1-أقوال وملاحظات الخصوم ومستنداتهم.

2-عرضا تحليليا عما قام به وعاينه في حدود المهمة المسندة إليه.

3-نتائج الخبرة.[173]

---

[171] **بشير لعيد**, مرجع سابق,ص156

[172]**بشير بلعيد**, نفس المرجع,ص158

[173] المادة 138 من القانون رقم 08-09 المتظمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

إذا تبين للقاضي أن تقرير الخبرة غير كامل ، أو أن العناصر التي بنى عليها الخبير تقريره غير وافية ، يجوز له أن يأمر باستكمال التحقيق أو بحضور الخبير أمامه ليتلقى منه الإيضاحات و المعلومات الضرورية (المادة 141ق إ م إ).

ولما كان عمل الخبير ليس إلا إجراء توضيحيا لواقعة مادية تقنية أو علمية محضة للقاضي ، لا يقيد القاضي في شيء إذ يمكن للقاضي أن يؤسس حكمه على نتائج الخبرة بأكملها أو يأخذ بجزء
منها أو يعدلها مادام غير ملزم برأي الخبير و إذا كان القاضي غير ملزم برأي الخبير فإنه ملزما بتسبيب استبعاد نتائج الخبرة (المادة 144ق إ م إ).

و من واقع القضاء الإداري ألاستعجالي في الجزائر أورد الأستاذ بشير بلعيد عدة أمثلة على مهام الخبير منها :الأمر ألاستعجالي الصادر عن رئيس الغرفة الإدارية بقسنطينة ، والذي يقضي بتعيين خبير لتحديد الأشغال التي قامت بها الجهة الإدارية المدعى عليها ، وتحديد الأضرار التي لحقت بالمحاصيل الفلاحية للمدعي وأيضا المر بتعيين خبير لتقدير الأشغال التي أنجزتها المقاولة المدعى عليها حسب سعر الصفقة المبرمة بينهما.

وكذلك الأمر بتعيين خبير لمشاهدة وجود الأشغال التي قامت بها الجهة الإدارية المدعى عليها ، وتحديد عدد أشجار النخيل التي تضررت و نوعها ، و هل كانت منتجة أم لا.[174]

وفي الأخير تجدر الإشارة انه يجب أن يتم استدعاء المدعى عليه مسبقا ، وتمنح له مهلة لتقديم أجوبته الكتابية ، وهذا ما جاء في نص المادة **941ق إ م إ** " **يتم التبليغ الرسمي للعريضة حالا إلى المدعى عليه مع تحديد اجل للرد من قبل المحكمة** ".

ويعني هذا النص أن الإجراءات هنا وجاهية بين الأطرف ، و هذه الخاصية من خصائص الأوامر القضائية وليس الولائية.

المطلب الثاني: الحالات الجديدة للاستعجال الإداري

انشأ ونظم المشرع الجزائري قانون الإجراءات المدنية و الإدارية طرق جديدة للاستعجال الإداري ومنها الاستعجال التسبيقي و الاستعجال في مادة إبرام العقود و الصفقات العمومية وذلك بموجب المواد من 942 إلى 947ق إ م إ وهما من الطرق الجديدة و الفريدة من نوعها للاستعجال الإداري والتي لم يتناولها قانون الإجراءات المدنية السابق.

الفرع الأول: التسبيق المالي

ظهر هذا النوع من الاستعجال (Référé provision)في فرنسا ، بموجب المرسوم رقم907/88بتاريخ 02سبتمبر 1988المتعلق بمختلف الإجراءات الإدارية القضائية.

والمقصود بهذه الحالة انه عندما يلاحظ القاضي (محاكم إدارية ، مجلس الدولة)وجود التزام غير مشكوك فيه في ذمة المدعى عليه حكم للمدعي على سبيل الاستعجال بتسبيق مالي.

وكان مجلس الدولة الفرنسي قبل هذا التاريخ يرفض هذا النوع من القضاء ألاستعجالي لأنه ينطوي على مساس بأصل الحق ، فهو يتعلق في حقيقته بفحص مدى الالتزام غير المشكوك فيه ليحكم بالتسبيق[175]

---

[174] بشير لعبيد. المرجع السابق,ص ص 162.163

[175] **مسعود شيهوب**,المرجع السابق, ص143

وقد نص المرسوم رقم 1115/2000المؤرخ في 22نوفمبر 2000المطبق للقانون 597/2000المتعلق بالاستعجال الإداري صراحة على الاستعجال التسبيقي في المادة 541/01 بقولها:

"يستطيع قاضي الاستعجال ، حتى في غياب طلب في الموضوع ، أن يمنح تسبيقا ماليا للدائن الذي يطلب منه ذلك ، عندما يكون وجود الدين غير متنازعا فيه بصفة جدية ، ويستطيع القاضي حتى من تلقاء نفسه ان يجعل دفع التسبيق متوقفا على تقديم الضمان ".

وقد انشأ ونظم المشرع الجزائري الاستعجال التسبيقي -أسوة بالمشرع الفرنسي- بموجب المواد 942إلى 945ق إ م إ ومن فوائد الاستعجال التسبيقي انه يسمح للدائنين بالحصول على تسبيقات على المبالغ المستحقة لهم في انتظار التحديد الدقيق لحق دائنيهم ، وهذا ما لا يمكن فعله إلا تبعا لإجراءات طويلة .[176] فباستطاعة القاضي ألاستعجالي الجزائري حاليا أن يمنح تسبيقا للدائن الذي رفع طلب لقاضي الموضوع عندما لا يكون هناك نزاع جدي بشأن وجود الالتزام.

- **شروط منح التسبيق المالي:**

تتوقف سلطة قاضي الاستعجال في منح التسبيق المالي سواء كنا بصدد استعجال أم لا ، وذلك لان المشرع لم يشترط الاستعجال لانعقاد الاختصاص هنا.

الشرط الأول: وجود دعوى في الموضوع

وهذا الشرط أشارت إليه المادة 942ق إ م إ بقولها:" يجوز لقاضي الاستعجال أن يمنح تسبيقا ماليا إلى الدائن الذي رفع دعوى في الموضوع أمام المحكمة الإدارية ..."

فلا يجوز للقاضي ألاستعجالي أن يأمر بالتسبيق ما لم يسبق طلب المعني رفع دعوى في الموضوع أمام الجهات التي ينتمي إليها القاضي ألاستعجالي .

ويجب أن يكون الهدف من دعوى الموضوع هو الحصول على الحكم بإدانة مالية ، فإذا تعلق الأمر مثلا بدعوى إلغاء فإن دعوى الاستعجال التسبيقي لن تكون مقبولة حتى لو تأسست على ضرر أصاب

المدعي يستحق عليه التعويض.

لكن بمجرد رفع الدعوى أمام قاضي الموضوع للمطالبة بمبالغ مالية ، فإنه لا تهم طبيعة المبالغ المطالب بها ، سواء كانت على أساس تعويض أو فوائد أم لا.

كما يجب أن تكون دعوى الموضوع مقبولة على الأقل من الناحية الشكلية أثناء النظر في الدعوى

الاستعجالية المتعلقة بالتسبيق المالي.[177]

الشرط الثاني:ألا تكون هناك منازعة جدية في وجود الدين

ونصت على هذا الشرط أيضا المادة 942ق إ م إ " ... ما لم ينازع في وجود الدين بصفة جدية" وهذا الشرط ضروري وبديهي ، فلا يمكن الأمر بدفع تسبيق مالي أذا كان المدين يشكك في جدية الدين ولا يعترف به أصلا.

---

[176] **مقيمي ريمة,** مرجع سابق, ص 99

[177] لحسين شيخ اث ملويا,المرجع السابق,ص65

بمعنى يجب أن لا نكون بصدد نزاع بشأن الدين المدعى به كما لا يكفي اعتبار أن الالتزام متنازعا فيه حتى يستطيع اعتبار هذا الشرط ليس متوفرا.

كما يجب الإضافة بأن الشك حول الطبيعة الجدية للمنازعة لا يترتب عنه بالضرورة رفض الطلب ، مادام باستطاعة القاضي جعل منح التسبيق متوقفا على تقديم ضمانات.[178]

ونعتقد أن تقديم هذا الضمان لا مبرر له في النظام الجزائري لا مبرر له في النظام القانوني الجزائري

بحيث أن قاضي الاستعجال هو القاضي الفاصل في الموضوع.[179]

والسؤال الذي يطرح هنا هو انه عند توفر هذين الشرطين هل يكون القاضي الاستعجالي ملزما بالاستجابة إلى طلب منح التسبيق المالي ؟

يرى الأستاذ" Chapus" انه يسمح للقاضي بأن يضع في عين الاعتبار، اعتبارات المصلحة العامة و

اعتبارات السير الحسن للعدالة والتي يمكن ن تذهب ضد منح التسبيقات المطلوبة[180].

و بالرجوع للمادة 942ق إ م إ والمتعلقة بمنح التسبيق المالي فإنه يستشف من عبارة " يجوز "انه ومع توافر الشرطين السابقين تبقى للقاضي الاستعجالي الإداري السلطة التقديرية في ذلك .

ويجب الإشارة إلى انه يجوز لقاضي الاستعجال لدى مجلس الدولة أن يمنح تسبيقا ماليا إلى الدائن الذي طلب منه ذلك ، عندما يرفضه قاضي الاستعجال لدى المحكمة الإدارية ، وذلك وفقا للمادة 944ق إ م إ " إذا نظر مجلس الدولة في الاستئناف يجوز له أن يمنح تسبيقا ماليا إلى الدائن الذي طلب منه ذلك ما لم ينازع في وجود الدين بصفة جدية. ويجوز له ولو تلقائيا ، أن يخضع دفع هذا التسبيق لتقديم ضمان ". كما يجوز له أن يأمر بوقف تنفيذ الأمر الصادر عن قاضي الاستعجال للمحكمة الإدارية و الذي يقضي بمنح التسبيق المالي ، إذا كان تنفيذه من شأنه أن يؤدي إلى نتائج لا يمكن تداركها وإذا ما كان يقوم على أوجه جدية تبرر إلغاءه و رفض الطلب مادة 945ق إ م إ. وفي الأخير نشير إلى أن الأحكام المنصوص عليها في المادة 942وما يليها من ق إ م إ لا تسري على التسبيقات المشار إليها في المادة 73وما يليها من المرسوم الرئاسي236/10 المؤرخ في 07اكتوبر 2010المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل و المتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 23/12المؤرخ في 18يناير2012.

لأن التسبيقات بمفهوم ق إ م إ مادة942وما يليها تدفع للدائن الذي رفع دعوى في الموضوع بشأن استحقاق دين ، بينما التسبيقات المذكورة في قانون الصفقات العمومية هي كل مبلغ يدفع قبل تنفيذ الخدمات موضوع العقد و بدون مقابل للتنفيذ المادي للخدمة [181]، لتمكين المتعاقد من الانطلاق في الانجاز ، وعليه لا تكون المصلحة المتعاقدة مدينة نحو المستفيد من الصفقة.

---

[178] **حسين شيح اث ملويا**. المرجع السابق,ص67

[179]**خلوفي رشيد, قانون المنازعات الإدارية,** الجزء الثالث, ص 206

[180] **مقيمي ريمة,** مرجع سابق,ص101

[181]**المادة 74** من **المرسوم الرئاسي 236/10** , المؤرخ في 07 أكتوبر 2010, يتضمن تنظيم الصفقات العمومية, ج ر 58 المؤرخة في 7 أكتوبر سنة 2010

الفرع الثاني:مادة إبرام العقود و الصفقات

لا يخفى على احد أن الاستعجال في مجال إبرام العقود الإدارية وعلى رأسها الصفقات العمومية كان محل اهتمام تشريعي ، بإفراد فصل مستقل لتنظيم أحكام في مجال إبرام العقود والصفقات وهو الفصل الخامس من الباب الثالث المتعلق بالاستعجال و لا يختلف اثنان في أن هذا الإجراء الذي تبناه المشرع الجزائري أسوة بالمشرع الفرنسي ، الذي كان قد نص على آلية الاستعجال ما قبل التعاقد في مادة إبرام الصفقات العمومية بموجب المادتين551-1 و 551-2 من قانون الإجراءات الإدارية ، هو إجراء قضائي كان المشرع الأوروبي السباق إلى اتخاذه ، في إطار تعزيز قواعد المنافسة و الإشهار في نطاق إبرام الصفقات العمومية.

وقد دخل استعجال ما قبل التعاقد في التشريع الجزائري بمقتضى المادتين 946 و 947ق إ م إ. إن استقراء أحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية يؤكد أن المشرع الجزائري لم يتعرض لتعريف استعجال ما قبل التعاقد ملقيا بذلك المهمة على عاتق الفقه .وقد عرفه بعض الفقهاء بأنه : " إجراء قضائي مستعجل خاص ذو أصل تشريعي أوروبي ، الهدف منه حماية قواعد العلانية و المنافسة بشكل فعال قبل إتمام إبرام العقد ، وذلك عن طريق إعطاء القاضي سلطات واسعة غير مألوفة في الإجراءات القضائية العادية 182." ويعتبر نص المادة 946ق إ م إ ، تكملة لقانون الصفقات العمومية 183والذي تضمن المادة الثالثة منه ما يلي: " لضمان نجاعة الطلبات العمومية و الاستعمال الحسن للمال العام ، يجب أن تراعى في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية و المساواة في معاملة المرشحين و شفافية الإجراءات ضمن احترام أحكام هذا المرسوم "وكذلك المادة الثانية من قانون المنافسة [184]والتي جاء فيها:" تطبق أحكام هذا الأمر على ... الصفقات العمومية ابتداء من الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة..."

ويمكن رد الأسباب التي دعت المشرع الجزائري إلى تقنين الاستعجال في مجال إبرام العقود والصفقات في هذه المرحلة بالذات.

1-تنامي الأهمية القانونية و الاقتصادية للصفقة العمومية في الجزائر ، خاصة في ظل تشجيع سياسة الاستثمار التي تنتهجها الدولة ، والمبالغ الهائلة التي رصدت لهذا الغرض ، فالخزينة العمومية باتت بوابة رئيسية لتمويل الصفقات العمومية[185].

2-- الانتهاكات الخطيرة لقواعد العلانية و المنافسة التي يفرضها تنظيم الصفقات العمومية ، مما أدى إلى إبرام و تنفيذ عقود تقوم أساسا على اللامشروعية ، و هو ما أثر سلبا على المناخ الاستثماري بإحجام المستثمرين عن التقدم بعطاء اتهم من جهة ـــ ظنا منهم إنها لن تحظى بالقبول سلفا لان معايير الاختيار تجافي قواعد العلانية و المنافسة و المساواة التي من المفترض أن ترتكز عليها الصفقات العمومية وتحديد مبالغ هائلة من الأموال العامة من جهة أخرى

3-رغبة المشرع في تأمين اكبر قدر ممكن من شفافية المنافسة عند إبرام العقود الإدارية ، بعد أن ثبت أن هناك فراغا تشريعيا فيما يتعلق بوجود دعوى تصحيحية و وقائية سابقة على إبرام العقد.

---

[182] **مهند مختار نوح, الإيجاب والقبول في العقد الإداري,** دراسة مقارنة, منشورات الحلبي الحقوقية , بيروت 2005,ص841

[183] **المرسوم الرئاسي رقم 236/10** المؤرخ في 07 أكتوبر 2010, يتظمن تنظيم الصفقات العمومية, الجريدة الرسمية رقم 58 المعدل و المتمم **بالمرسوم الرئاسي 23/12** المؤرخ في 18 يناير 2012, الجريدة الرسمية العدد 04

[184] **قانون رقم 12/08** المؤرخ في 25 يونيو 2008 المعدل و المتمم **للأمر رقم 03/03** المؤرخ في 19 يوليو 2003 **المتعلق بالمنافسة**, الجريدة الرسمية العدد 36

[185] **ناصر لباد, الوجيز في القانون الإداري** الطبعة الثانية, منشورات لباد,سطيف, الجزائر,2008, ص 279

4-تأثر المشرع الجزائري بنظيره الفرنسي الذي حقق تطورا كبيرا في حماية مبادئ المساواة العلانية و المنافسة أثناء مرحلة إبرام الصفقات العمومية ، وذلك عن طريق آليتين متكاملتين هما التشريع و الاجتهاد القضائي.[186]

أولا : شروط الدعوى الاستعجالية في مجال إبرام الصفقات العمومية

جاء في المادة 946ق إ م إ ما يلي : " يجوز إخطار المحكمة الإدارية بعريضة ، وذلك في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار و المنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام العقود الإدارية و الصفقات العمومية تم هذا الإخطار من قبل كل من له مصلحة في إبرام العقد و الذي قد يتضرر من هذا الإخلال ، و كذلك لممثل الدولة على مستوى الولاية إذا ابرم العقد أو سيبرم من طرف جماعة إقليمية أو مؤسسة عمومية محلية.يجوز إخطار المحكمة الإدارية قبل إبرام العقد يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر المتسبب في الإخلال بالامتثال لالتزاماته ، وتحدد الأجل الذي يجب أن يمتثل فيه ، ويمكن لها أيضا الحكم بغرامة تهديدية ، تسري من تاريخ انقضاء الأجل المحدد ويمكن لها كذلك وبمجرد إخطارها أن تأمر بتأجيل إمضاء العقد إلى نهاية الإجراءات و لمدة لا تتجاوز عشرين يوما من خلال هذه المادة يمكننا الوقوف على الشروط الخاصة للدعوى الاستعجالية المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية ـ فضلا عن الشروط العامة لانعقاد قضاء الاستعجال وتتمثل هذه الشروط فيما يأتي:

1-صفة المدعي:

تكتسب صفة المدعي لتحريك دعوى استعجال ما قبل التعاقد في مادة إبرام الصفقات العمومية إما بحكم المصلحة أو بحكم القانون .

أ. **<u>اكتساب صفة المدعي بحكم المصلحة</u>:** مكنت المادة 946ق إ م إ كل صاحب مصلحة في إبرام الصفقة العمومية أن يحرك هذه الدعوى أمام المحاكم الإدارية ، بمعنى أن كل مترشح يمكن أن يضار من إجراء خرق قواعد المنافسة التي تخضع لها عملية إبرام الصفقات العمومية ، يمكن أن يكون مدعيا في هذه الدعوى[187]. وبالمقابل فإن كل شخص غريب عن الصفقة العمومية بمعنى انه لم يشارك في الإجراءات إبرام العقد انطلاقا من مرحلة الإعلان و مرورا بمرحلة تقديم العطاءات ، لا يمكن له أن تكون له مصلحة في تحريك الدعوى ، و لأجل ذلك حكم القضاء الفرنسي بعدم قبول الدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقد المرفوعة من قبل إحدى المستشارين البلديين المتعلقة بخرق بعض التزامات المنافسة و العلانية من جانب البلدية بسبب انعدام المصلحة وعلى هذا النحو رفضت محكمة نيس الدعوة المرفوعة من جانب إحدى منظمات حماية البيئة لكون عنصر المصلحة متخلف[188]

ب.

---

[186] **بومقرة سلوى,<u>رقابة القضاء الاستعجالي قبل التعاقدي في مجال الصفقات العمومية في التشريع الجزائري</u>,**مداخلة ألقيت في الملتقى الدولي الرابع حول قضاء الاستعجال الإداري, المركز الجامعي بالوادي, يومي 09 و10 مارس 2001.

[187] **مهند مختار نوح** المرجع السابق ص 848

[188] نفس المرجع ص849

ت. **<u>اكتساب صفة المدعي بحكم القانون:</u>** نصت الفقرة الثانية من المادة 946ق إ م إ أن ممثل الدولة على مستوى الولاية يمكن أن يحرك دعوى قضاء استعجال ما قبل التعاقد طالما كانت المصلحة المتعاقدة جماعة إقليمية أو مؤسسة عمومية محلية. و غني عن البيان أن والي الولاية باعتباره ممثلا للدولة على مستوى الولاية فإن اختصاصه بتحريك استعجال ما قبل التعاقد لا يعدو أن يكون إلا امتدادا طبيعيا لجملة الاختصاصات

الممنوحة له بموجب التشريع و التنظيم المعمول بهما في الجزائر. فبالرجوع إلى قانون الولاية[189] نجد أن الوالي بمقتضى المادة 106يمثل الولاية أمام القضاء سواء كانت مدعية أو مدعى عليها [190].

ورغم أن البلدية يمثلها رئيس المجلس الشعبي البلدي في مجال إبرام العقود و الصفقات بموجب المادة 82من قانون البلدية[191] ، ويمثلها أمام القضاء بمقتضى نفس المادة إلا أن الوالي يبقى صاحب الحق بموجب قانون الإجراءات في تحريك قضاء استعجال ما قبل التعاقد ونفس القول ينطبق على تمثيل المؤسسات العمومية المحلية التي يمثلها الوالي حصرا في هذا الإجراء لكن السؤال المطروح هو : من يمثل الدولة أمام قضاء استعجال ما قبل التعاقد إذا كان العقد أو الصفقة العمومية ستبرم من طرف الدولة و بتمثيل من الوزارة ؟ هل سيمثلها الوالي أم الوزير أمام القضاء؟

بالرجوع إلى أحكام و قواعد الاختصاص و التمثيل القضائي نجد أن الوزير يمثل الدولة أمام القضاء ، كل وزير حسب اختصاصه ، لكن مقتضيات المادة 946ق إ م إ لم تشير إلى مسألة تمثيل الدولة في الصفقات ذات البعد الوطني ، مما يجعل الأمر محل شغور يستدعي التدارك.

2. قاعدة التظلم المسبق: كان المستقرئ لأحكام المادة 946ق إ م إ لا يجد أي إشارة إلى مسألة التظلم الإداري المسبق أمام المصلحة المتعاقدة قبل اللجوء لقضاء الاستعجال في إطار ما يسمى بالتسوية الودية للنزاع.

إلا انه بالرجوع إلى مقتضيات المادة 114من المرسوم10 236 / المتضمن قانون الصفقات العمومية ، نجد أن المشرع مكن المتعهد أو المترشح أن يحتج على الاختيار الذي قامت به المصلحة المتعاقدة في إطار مناقصة أو إجراء بالتراضي بعد الاستشارة أن يرفع طعنا أمام لجنة الصفقات المختصة في اجل عشرة(10) أيام ابتداء من تاريخ نشر إعلان المنح المؤقت للصفقة على أن تصدر لجنة الصفقات رأيها خلال 15يوما و يبلغ هذا الرأي للمصلحة المتعاقدة و الطاعن.

---

[189] **قانون رقم 07/12** مؤرخ في 21 فبراير 2012 **المتعلق بالبلدية,** الجريدة الرسمية, عدد 12

[190] سابقا كانت تنص على 87 **من قانون البلدية رقم 09/09**

[191] **قانون رقم 10/11** المؤرخ في 22يونيو 2011 **المتعلق بالبلدية,**جريدة رسمية, عدد 37.

3. ميعاد رفع دعوى الاستعجال في مادة إبرام العقود والصفقات:أن مسمى هذه الدعوى يفترض أن تحريكها يكون قبل توقيع العقد أو الصفقة العمومية ، نظرا للطابع الوقائي الذي تقوم عليه [192].
إلا أن المشرع الجزائري مكن صاحب العقد من تحريكها قبل إبرام العقد و بعده على حد السواء ، وتجدر الإشارة إلى أن المحاكم الإدارية في فرنسا قبلت النظر في الدعوى حتى بعد إبرام العقد في السنوات الأولى من تكريس الاستعجال قبل التعاقدي ، غير أن مجلس الدولة الفرنسي تبنى مبدأ مستقر مفاده أن تطرق القاضي الاستعجالي إلى مشروعية العلانية و المنافسة بعد إبرام العقد ، يخرجه من رقابة المشروعية الوقائية إلى نطاق رقابة المشروعية العلاجية .

وعلى هذا الأساس اجمع الرأي العام في فرنسا على أن المجال الزمني لرفع هذه الدعوى ينحصر في الفترة السابقة لإبرام الصفقة العمومية [193].

4-وجود إخلال بالتزامات الإشهار و المنافسة : يعد انتهاكا لقواعد الإشهار و المنافسة على سبيل المثال و ليس الحصر على ما يلي :

أ . <u>خرق قواعد الإعلان عن الصفقة العمومية:</u> يعد الإشهار الصحفي للإعلان عن الصفقة إجراء جوهريا بنص المادة 45من المرسوم الرئاسي المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية ، وهو ما يضمن مبدأي العلانية و حرية المنافسة ويعد من قبيل انتهاك قواعد الإعلان عدم قيام الإدارة بالإعلان عن الصفقة مطلقا ، أو قيامها بإعلان معيب ، فتنشره في جريدة يومية واحدة في حين أن المادة 49من المرسوم الرئاسي السابق الذكر تشترط نشره في جريدتين يوميتين وطنيتين باللغة العربية ، وبلغة أجنبية موزعتين على المستوى الوطني ، كما يعد عدم تضمين الإعلان البيانات الجوهرية المنصوص عليها في المادة 46

من نفس المرسوم ، كعدم تحديد اجل كاف لتقديم العروض أو إسقاط بعض المعلومات و البيانات المتعلقة بموضوع العقد ، يجعل عيب الإخلال بقواعد المنافسة و الإشهار قائما ، الأمر الذي يجعل تدخل قاضي الاستعجال في مادة إبرام العقود والصفقات العمومية مبررا.

ب . <u>المواصفات و الخصوصيات التقنية:</u> يعد وضع الإدارة لمواصفات تحتوي على عنصر تفضيلي لأحد المرشحين على حساب البقية انتهاكا لقواعد المنافسة ، وعلى هذا الأساس اعتبر مجلس الدولة الفرنسي إن وضع مواصفات معقدة للصفقة عند الإعلان عنها بهدف حصر المنافسة بين عارضين محددين ، يعد مساسا خطيرا بقواعد المنافسة.[194]

---

[192] **مهند مختار نوح** , المرجع السابق, ص 861
[193] **مقيمي ريمة**, مرجع سابق, ص 106
[194] **مهند مختار نوح,** المرجع السابق, ص869

ج . <u>الإخلال بقواعد اختيار المتعامل المتعاقد:</u> أكد المشرع الجزائري في المواد من 35إلى 40من قانون الصفقات العمومية على إلزامية التأكد من مؤهلات المرشحين ، كما منعت المادة 58منه المصلحة المتعاقدة من التفاوض مع المتعهدين بعد فتح الاضرفة و أثناء تقييم العروض لاختيار الشريك المتعاقد ، فإذا تبين عدم التزام الإدارة بمعايير الاختيار ، اعتبر ذلك خرقا صارخا لمبدأ المنافسة

د . <u>الحرمان من الصفقة دون وجه حق:</u> يقصد بالحرمان من دخول الصفقة الحظر القانوني من المشاركة فيها ؛ لأسباب يحددها القانون كالمصلحة العامة أو الإفلاس أو عدم الوفاء بالواجبات الجبائية ، و هو ما يطلق عليه المشرع الجزائري " الإقصاء " فإن طبقت الإدارة هذا الإجراء على المرشح دون سند قانوني كان له حق رفع الدعوى الاستعجالية[195].

كما أن إغفال رفض العروض يعد من قبيل الإخلال بقواعد المنافسة و الإشهار ، حيث ألزم المشرع الجزائري الإدارات العمومية بتسبيب قراراتها إذا كانت في غير صالح المواطنين ، تطبيقا لأحكام المادة 11من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته[196] والتي جاء فيها: لإضفاء الشفافية على كيفية تسيير الشؤون العمومية ، يتعين على المؤسسات و الإدارات و الهيئات العمومية أن تلتزم أساسا: بتسبيب قراراتها عندما تصدر في غير صالح المواطنين ، وبتبيين طرق الطعن المعمول بها.

و يمكن القول أن أي إجراء تتخذه الإدارات العمومية ، بشكل يخالف قواعد المنافسة و الإشهار المنصوص عليها في القوانين و التنظيمات المعمول بها ، يعد سببا جديا لتدخل قاضي الاستعجال.

ثانيا : سلطات قاضي الاستعجال في مجال إبرام العقود والصفقات :

لقد مكن المشرع الجزائري قاضي الاستعجال من سلطات تكاد تكون غير مألوفة في قانون الإجراءات المدنية السابق ,إذ يمكن للقاضي أن يأمر الإدارة بالامتثال لالتزاماتها تارة ، كما له سلطة تأجيل إبرام العقد فضلا عن سلطاته في تقرير غرامة تهديدية في مواجهة الإدارة.

– سلطة توجيه امر للإدارة :

جاء في الفقرة 04 من المادة 946ق إ م إ : " يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر المتسبب في الإخلال بالامتثال لالتزاماته ، وتحدد الأجل الذي يجب أن يمثل فيه".. وهذا يعني أن قاضي الاستعجال له أن يوجه أوامر بالامتثال للالتزامات التي يفرضها القانون على المصلحة المتعاقدة ، خلال عملية إبرام العقد ، ومثال ذلك : الأمر بإعادة نشر الإعلان و مطابقة عملية الإشهار الصحفي لمقتضيات قانون الصفقات العمومية.

---

[195] **بومقرة سلوى, <u>رقابة القضاء الإداري على منازعات الصفقات العمومية</u>,** مذكرة ماجستير, جامعة عنابة , 2008, ص 115

[196] **قانون رقم 01/06** المؤرخ في 20 فبراير2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته, الجريدة الرسمية, عدد 14 المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 15/11 المؤرخ في 02 أوت 2011, الجريدة الرسمية, العدد 44.

كما يمكن للقاضي أن يفرض على الإدارة بيان أسباب رفض عطاء معين أو يوجه لها أمر بقبول مرشح محروم من دخول صفقة دون وجه حق وهو ما يجعله يتدخل في أصل الحق ، خلافا للقواعد العامة المعروفة في القضاء الاستعجالي[197].

4-. **فرض الغرامة التهديدية** :فحسب الفقرة 05من المادة 946ق إ م إ : "... يمكن لها أيضا الحكم بغرامة تهديدية ، تسري من تاريخ انقضاء الأجل المحدد ..." فإنه في حال عدم امتثال المصلحة المتعاقدة لأوامر قاضي الاستعجال ، يمكن له أن يفرض غرامات تهديدية تسري من تاريخ انقضاء الأجل المحدد لها مسبقا و الذي تشير إليه الفقرة 04من المادة 946ق إ م إ حتى تمتثل لأوامر القاضي وتعدل عن إجراءاتها المخالفة للقانون في عملية إبرام العقود و الصفقات فالغرامة التهديدية قد تكون وسيلة قوية ، تضغط على المصلحة المتعاقدة ، فتجبرها على مراجعة وتعديل ما اتخذته من إجراءات وفق القانون و التنظيم المعمول بهما و يلاحظ أن المشرع منح القاضي الاستعجالي سلطة تقديرية في فرض الغرامة التهديدية من عدمه

3. تأجيل إمضاء عقد الصفقة العمومية: يمكن لقاضي الاستعجال بناءا على ما جاء في الفقرة السادسة من المادة 946ق إ م إ أن يأمر بالتأجيل الفوري بمجرد إخطارها لعملية إمضاء العقد ، و لمدة لا تتجاوز عشرين يوما، خاصة إذا كان إمضاء العقد قد يتسبب في ضرر يصعب إصلاحه [198].

و يعد هذا التأجيل بحد ذاته وسيلة ضغط على الإدارة لتفي بالتزاماتها ، وهي سلطة خطيرة تشل عمليات العقد و تؤثر على سير المرفق العام بانتظام و اطراد لكن في حال رفع هذه الدعوى بعد إبرام العقد يصبح هذا الأمر دون جدوى. وقد ألزم المشرع الجزائري قاضي الاستعجال بموجب المادة 947ق إ م إ بإصدار قراراته في مدة لا تتجاوز عشرين(20) يوما، تسري من تاريخ إخطارها بالطلبات المقدمة لها ، و تعد هذه المدة قصيرة نوعا ما ، مقارنة مع المسائل المعقدة التي يمكن أن يثيرها إبرام العقود الإدارية و في الأخير يمكن القول أن القاضي الإداري ، و في إطار مكافحة الرشوة التي أصبحت منفذا لإبرام الصفقات العمومية ، مطالب بالقيام بدور مهم في تطبيق النصوص و اتخاذ الإجراءات الموضوعية التي وضعت تحت تصرفه من طرف المشرع كما يجب على قاضي الاستعجال في مجال إبرام العقود و الصفقات على وجه الخصوص السهر على احترام القوانين و الأنظمة الخاصة بضرورة الإشهار ، و الوضع رهن المنافس لإبرام العقود الداخلة في اختصاصه و للوصول إلى هذه الغاية يجب عليه التأكد من استفادة كل المترشحين بكل المعلومات الخاصة بمعايير منح الصفقات العمومية ، ضمانا لاستيفائها قبل إبرام العقد و بالتالي فإن الصلاحيات المخولة لقاضي الاستعجال و التدابير التي يستطيع أخذها ترمي إلى إلزام السلطة الإدارية احترام القواعد الدستورية ، التي تنص على عدم تحيز الإدارة مادة 23من الدستور[199]

---

[197] **لحسين بن شيخ اث ملويا, المنتقى في القضاء الإداري الاستعجالي,** المرجع السابق, ص 270.

[198] **مهند مختار نوح** , مرجع سابق, ص 874

[199] **خلوفي رشيد,** المرجع السابق, ص 210.

المبحث الثاني : السلطات الفورية لقاضي الاستعجال الإداري

بالعودة لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية نجد أن المشرع جمع بعض الدعاوى الاستعجالية في القسم الأول من الفصل الثاني و أطلق عليها تسمية " في الاستعجال الفوري " . واشترط المشرع في هذه الدعاوى توفر شرط الاستعجال حتى ينعقد الاختصاص لقاضي الاستعجال للنظر و الفصل فيها ، كما أن هذه الدعاوى تتطلب سرعة الفصل فيها[200] وتتمثل هذه الدعاوى في :

– وقف تنفيذ القرار الإداري

– حماية الحريات الأساسية

–الاستعجال التحفظي

وعلى هذا سنقوم بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول: وقف تنفيذ القرارات الإدارية(المطلب الأول) و حماية الحريات الأساسية و الاستعجال التحفظي (المطلب الثاني).

المطلب الأول : وقف تنفيذ القرارات الإدارية

كقاعدة عامة فإن الدعوى التي ترفع أمام القضاء الإداري ، ليس لها مبدئيا أثرا موقفا للقرار الإداري القابل

للتنفيذ مباشرة ، باعتبار هذه القابلية من خصوصيات القرار الإداري القابل للتنفيذ مباشرة ، باعتبار هذه القابلية من خصوصيات القرار الإداري ، و تنص المادة 833ق إ م إ في فقرتها الأولى على : " لا توقف الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية تنفيذ القرار الإداري المتنازع فيه ، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك .." إلا انه يمكن استثناء جواز وقف التنفيذ إذا وجد نص خاص يقضي بذلك ، أو إذا أقر القضاء ذلك بناءا على طلب من المدعي ، فإذا كان الحكم الصادر بالإلغاء له حجية مطلقة في مواجهة الجميع و انه يؤدي إلى إعدام القرار الإداري و إزالة جميع آثاره بأثر رجعي ، واعتباره كأن لم يكن ، فكيف ينتج حكم إلغاء هذه الآثار إذا قامت الإدارة بتنفيذه و أنتج جميع آثاره ؟.

لان مجرد الطعن بالإلغاء أمام القضاء الإداري لا يوقف هذا التنفيذ ، معنى ذلك أن تنفيذ الإدارة للقرار الإداري ثم الطعن فيه بالإلغاء يجعل الحكم الصادر فيه بالإلغاء لا قيمة له من الناحية العملية إذ يصبح تنفيذه مستحيلا ، ومن ناحية أخرى فإن التعويض الذي يحكم به لصالح المتضرر مهما كانت قيمته ، لن يعيد الحالة إلى ما كانت عليه قبل وقوع الضرر .هكذا فإن تطبيق قاعدة الأثر غير الموقف للدعاوى الإدارية على إطلاقها ، سيحول الحكم الصادر إلى حكم صوري مجرد من كل آثاره ، إذا ما أسرعت الإدارة و نفذت القرار دون انتظار حكم القضاء في النزاع . وهذا يمثل اشد المساوئ التي تترتب على تطبيق قاعدة الأثر

[200] **مقيمي ريمة.** مرجع سابق, ص110

غير الموقف للطعن في القرارات الإدارية و لما كان ضروريا علاج هذه المساوئ ظهرت الحاجة إلى ضرورة الأخذ بوقف تنفيذ القرارات الإدارية المطعون فيها بالإلغاء ، عند توافر شروط معينة ، كاستثناء على هذه القاعدة [201]، وعليه فإن الحكم بوقف التنفيذ سيؤدي لا محالة إلى تدارك المساوئ و الأضرار التي قد تترتب على تنفيذ القرار الإداري و سد العجز الأساسي في النظام القانوني الإداري ألا وهو صعوبة و استحالة إعادة الحال إلى ما كان عليه لتنفيذ حكم الإلغاء.

و من الناحية العملية فإن فائدة و قف تنفيذ القرار الإداري تتجلى بوضوح في بطء القضاء الإداري عند الفصل في الدعوى. و بذلك يكون طلب وقف التنفيذ بصفة مستعجلة هي الحل و العلاج المناسب لهذا البطء في الفصل.

و المقصود بوقف تنفيذ القرارات الإدارية هو إجراء استثنائي لا يتم اللجوء إليه إلا بشروط ضيقة و ذلك بسبب خاصية التنفيذ المباشر للقرارات الإدارية[202]في الجزائر كرس القضاء تطبيقات وقف التنفيذ ضمن القضاء الاستعجالي بينما أحكام القانون ورد بعضها ضمن الأحكام الاستعجالية و بعضها ورد ضمن القسم الخاص برفع دعوى الموضوع ،هذا بالنسبة لوقف تنفيذ القرارات الإدارية ، مما يعني أن المشرع وضع الأحكام العامة لوقف التنفيذ ضمن دعوى الموضوع مع النص على الفصل فيها بإجراءات سريعة " وبصفة استعجالية " ومن جهة أخرى نص على حالات لوقف التنفيذ في مجال الدعوى الاستعجالية.

أما بالنسبة لوقف تنفيذ القرارات القضائية فهي واردة ضمن الإحكام المتعلقة بدعوى الموضوع ، حيث جاء ضمن قسم من أقسام الفصل الثاني المتعلق " برفع الدعوى " وليس ضمن أحكام القضاء الاستعجالي.
وعليه رأينا من المناسب أن نقسم هذا المطلب إلى فرعين ، نتعرض في الفرع الأول إلى وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام المحاكم الإدارية و الثاني إلى وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام مجلس الدولة.

الفرع الأول : وقف تنفيذ القرارات الإدارية مام المحاكم الإدارية

في هذا المجال سنقوم بعرض حالات وقف التنفيذ كما وردت في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ثم نعرض شروط وقف تنفيذ القرارات الإدارية بإيجاز لأنه سبق تناولها تفصيلا في الفصل الأول حين دراستنا لشروط دعوى الاستعجال

أولا : حالات وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام قضاء الاستعجال

سنتولى عرض هذه الحالات كما جاءت في القانون

---

[201] تنص **الفقرة 02 من المادة 833 ق إ م إ** على **" غير أنه يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر بناء على طلب الطرف المعني' بوقف تنفيذ القرار الإداري"**

[202] **مسعود شيهوب ,** المرجع السابق ,ص 160

1 . **وقف تنفيذ القرارات الإدارية في حالة وجود قرار إداري موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي:** لقد نصت على هذه الحالة المادة 919ق إ م إ بقولها : " **عندما يتعلق الأمر بقرار إداري و لو بالرفض ويكون موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي ، يجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ هذا القرار أو وقف آثار معينة منه متى كانت ظروف الاستعجال تبرر ذلك ، ومت ظهر له من التحقيق وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار عندما يقضي بوقف التنفيذ يفصل في طلب إلغاء القرار في اقرب الآجال ينتهي اثر وقف التنفيذ عند الفصل في موضوع الطلب** " ومن هنا فهذه المادة تنص على حالة وجود قرار إداري موضوع طلب كلي أو جزئي و على شروط تطبيقها ، و هي ذات الشروط المقررة لوقف التنفيذ و للقضاء الاستعجالي بصفة عامة[203]

2. وقف تنفيذ القرارات الإدارية في حالات التعدي أو الاستيلاء أو الغلق الإداري :نصت على ذلك صراحة الفقرة الثانية من المادة 921ق إ م إ و التي جاء فيها113 و في حالة التعدي أو الاستيلاء أو الغلق الإداري يمكن أيضا لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفي القرار الإداري المطعون فيه." و سنعرض فيما يلي كل حالة على حدى

أ-التعدي (la voie de fait):

التعدي أو الاعتداء المادي ، نظرية ذات مصدر اجتهادي ، اهتم بها القضاء و الفقه اهتماما كبيرا بهدف توفير المزيد من الحماية القضائية للأفراد من تعسف الإدارة[204].

لم يعرف المشرع التعدي ، ولم يحدد حتى أهم الشروط و الأسباب للقول به من عدمه ، تاركا ذلك للقضاء باعتبار أن أصل نظرية التعدي هي نظرية قضائية .

لذا سنحاول توضيح مفهومه من خلال الفقه و القضاء

تعريف الفقه لحالة التعدي: لقد قدم الفقه تعريفات عديدة في هذا الشأن ، فحسب الأستاذ

(de laubadere) : تكون حالة الاعتداء المادي ، عندما ترتكب الإدارة أثناء قيامها بنشاط مادي تنفيذي ، مخالفة جسيمة تمس بحق الملكية أو حرية عمومية ."

أما الأستاذVedel فيرى أن " الاعتداء المادي يتحقق عندما تقوم الإدارة بعمل لا يرتبط جليا بتطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي و من شأنه أن يمس بحق من الحقوق الأساسية للأفراد."

و يرى الأستاذ Debbasch ان : " الاعتداء المادي يكمن في تصرف إداري مشوب بمخالفة جسيمة تمس بحق الملكية أو حرية أساسية أما الفقه العربي فنجد مثلا تعريف الأستاذ طعيمة الجرف الذي يطلق

[203] **مقيمي ريمة,** مرجع سابق, ص 112
[204] **ابركان فريدة, التعدي,** المرجع السابق, ص 99

اصطلاح أعمال الغصب كترجمة لاصطلاحVoie de fait و هي كل الإجراءات التنفيذية المادية التي لا تقوم على سند من القانون أو التي يصيبها عيب جوهري ، تصبح على حالتين أعمالا مادية متجردة نهائيا من الصفة الإدارية .

و يذهب الأستاذ الطماوي إلى انه يقصد بالاعتداء المادي ارتكاب الإدارة لخطأ جسيم ، أثناء قيامها بعمل مادي يتضمن اعتداء على حرية فردية أو ملكية خاصة[205].

بالنسبة للفقه في الجزائر يقول الأستاذ بشير بلعيد أن : " التصرف الصادر عن الإدارة يشكل تعديا ، كلما كان هذا التصرف فيه مساس بحق الملكية أو إحدى الحريات الأساسية ، وغير المرتبطة بأية صلاحية من الصلاحيات التي تتمتع بها الإدارة في ممارسة سلطاتها[206].

كما ترى الأستاذة أبركان فريدة أن : " التعدي يقوم كلما قامت الإدارة بعملية مادية في ظروف لا تتعلق بممارسة إحدى سلطاتها ، منتهكة بذلك أما إحدى الحريات العامة ، و أما حق الملكية[207] ."

. تعريف القضاء الإداري لحالة التعدي : عرف مجلس الدولة الفرنسي التعدي في قرار له بتاريخ 18نوفمبر 1949في قضية[208] (carlier) :" تصرف متميز بالخطورة صادر عن الإدارة و الذي بموجبه تمس هذه الأخيرة بحق أساسي أو ملكية خاصة." وينتج عن تلك الخطورة مسخ هذا القرار أو التصرف بحيث يصبح تصرفا أو قرارا غير إداري.[209]

و عرفت محكمة التنازع الفرنسية في13 / 06 1955 / التعدي على انه : " **تصرف صادر عن الإدارة لا يمكن ربطه بتطبيق نص قانوني أو تنظيمي ..**"[210]

أما بالنسبة للقضاء في الجزائر ، فقد أشارت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا انه : " عندما تنفذ الإدارة قرارا إداريا مشروعا بصفة غير مشروعة يمس بالملكية العقارية ، ترتكب اعتداءاً مادياً. وذلك في قضية " **بن خوشة** " ضد الدولة بتاريخ 1966/02/03 وذكرت في قضية فريق "م" و بلدية بابور بتاريخ 1988/01/30تصرف مادي للإدارة مشوب بعيب جسيم ومساس بأحد الحريات الأساسية للفرد."[211]

---

[205] نقلا عن **بن وارث محمد عبد الحق, سلطات قاضي الاستعجال الإداري في وقف تنفيذ القرارات الإدارية المتعلقة بالتعدي,** مداخلة في الملتقى الوطني الأول حول سلطات القاضي الإداري في منازعات الإدارية, جامعة 8 ماي 1945 قالمة,2011, ص 03.

[206] **بشير بلعيد,** مرجع سابق,ص ص 103 و 104.

[207] **أبركان فريدة,** التعدي, مرجع سابق, ص 99.

[208] **مقيمي ريمة,** مرجع سابق, ص .114

[209] **حسين بن شيخ اث ملويا,** مرجع سابق , ص 61.

[210] **بشير بلعيد,** مرجع سابق, ص169

[211] **رشيد خلوفي,** مرجع سابق, ص 187.

و من خلال ما تقدم من تعريفات الفقه و القضاء نجد جلها يرمي إلى كون التعدي هو كل عمل مادي صادر عن الإدارة يكون مشوب بعيب من عيوب اللامشروعية الجسيمة أو الصارخة ، ينتهك الحريات الأساسية أو الحقوق الفردية لاسيما الملكية .

و حتى نكون بصدد حالة التعدي المنصوص عليها في المادة 921ق إ م إ يجب على قاضي الاستعجال الإداري التحقق من توافر ثلاثة شروط هي:

– قيام الإدارة بعملية مادية

– تصرف مشوب بلا مشروعية جسيمة.

–المساس بالحريات الأساسية و الحقوق الفردية

1. قيام الإدارة بعملية مادية في التنفيذ:

القاعدة أن جميع الأعمال التي تقوم بها الإدارة مقترنة بقرينة السلامة و استهداف المصلحة ، إلا انه يتبين أنها تنطوي على انتهاك صارخ لحقوق الأفراد وحرياتهم دون سند في القانون تحولت إلى تعدي ، و إذا كانت اغلب قرارات القضاء الإداري تعبر على أن التعدي هو عمل مادي ، و الاعتداءات المادية يمكن أن تكون ناتجة عن عمل مادي للإدارة أو عن قرار إداري و إن كانت مسألة التعدي الناشئة عن القرارات الإدارية أو عن تنفيذها هي التي تعنينا في هذه الدراسة و الأعمال المادية قد تكون مرتبطة بتنفيذ القرارات الإدارية وهي الأعمال التي تقوم بها الإدارة تنفيذا للقرارات الصادرة عنها و تمس بشكل صارخ حقوق الأفراد و حرياتهم ، فتشكل فعلا من أفعال التعدي ، خاصة إذا كان القرار محل التنفيذ غير قابل للنفاذ ، كأن يكون قد تم سحبه أو إلغاؤه إداريا أو قضائيا ، أو كانت صلاحيته قد انتهت أو...الخ[212].

وقد يكون القرار قائما ونافذا ، إلا أن الإدارة لم تحترم الإجراءات القانونية الواجب إتباعها لتنفيذه كأن تلتجئ للتنفيذ الجبري في غير الحالات التي يجيزها القانون أو تبررها الضرورة و الظروف المحيطة بإصدار القرار[213].

و الأصل أن التعدي يرتبط بالأعمال المادية للإدارة ، دون أعمالها القانونية ، فالقرار ومهما كان مخالفا للقانون ، إن لم يكن متبوعا بتنفيذ لا يشكل عمل اعتداء مادي ، ذلك لأنه لن يمس بذاته أي حق أو حرية للأفراد إلا إذا وضع موضع التنفيذ ,إن هذا المفهوم الواسع للتعدي الذي لا يشمل فقط العمل المادي للإدارة و إنما أيضا كل تنفيذ لقرار إداري غير مشروع ، هو المسلك العام لاجتهاد المحكمة العليا المتطابق مع اجتهاد القضاء الفرنسي حول مفهوم التعدي غير أن المحكمة العليا في حالات نادرة خرجت عن هذا المسلك العام

[212] **محمد صالح بن أحمد خراز,** مرجع سابق, ص 140
[213] **بشير بلعيد,** مرجع سابق, ص172

وجنحت نحو تضييق مفهوم التعدي، و بالتالي تضييق اختصاص القاضي الاستعجالي ، ففي قرارين منعزلين ، ذهبت إلى انه " لا يمكن التمسك بالتعدي عندما تقوم الإدارة بتنفيذ عمل بالقوة غير مرتبط بتطبيق نص تشريعي أو تنظيمي ومن شأنه أن يمس بحرية أساسية أو بحق الملكية[214].

و يؤكد القرار الثاني الصادر في نفس الفترة الزمنية هذا الاجتهاد و يقرر انه " **لا مجال لاختصاص القضاء المستعجل في القضايا التي تتخذ فيها الإدارة قرارات إدارية [215]**".

و يرى الأستاذ مسعود شيهوب أن هذا الاجتهاد معيب لأنه لا يمكن قصر التعدي على العمل المادي للإدارة فقط دون القرارات غير المشروعة في حالة تنفيذها

2- أن يكون التصرف مشوب بعدم المشروعية الجسيمة أو الصارخة:

لا يكفي أن يكون العيب الذي اعترى العمل الإداري عيبا بسيطا للقول بالتعدي ، بل يجب أن يبلغ هذا العيب درجة من الجسامة ، تجعل من عدم مشروعيته أمرا صارخا و ظاهرا و تتجسد المخالفة الجسيمة في صورتين

الصورة الأولى : الاعتداء المادي الناشئ عن القرار الإداري

و هو الذي يرجع إلى القرار الذي تقوم الإدارة بتنفيذه كأن تقوم بتنفيذ قرار لم يصدر فعلا أو حكم بإبطاله أو قراراً منعدماً فعلى القاضي الاستعجالي أن يتفحص أسباب إصدار القرار الإداري ومدى توافر الأركان الأساسية و الجوهرية للقرار الإداري ، و البحث فيما إذا كانت الإدارة في إصدارها للقرار قد استندت على نص قانوني معين ، و هل أن ذلك يدخل في صلاحية من الصلاحيات التي تتمتع بها ، فإذا تبين لقاضي الاستعجال من ظاهر الملف أن الإدارة عند إصدارها للقرارات استندت إلى نص قانوني معين ،أو أن هذا العمل يدخل في صلاحيات المخولة لها قانونا ، ففي هذه الحالة تنتفي صفة التعدي عن القرار و بالتالي لا يجوز لقاضي الأمور الإدارية المستعجلة أن يأمر بوقف تنفيذه وقد اكتفى الاجتهاد القضائي و لمدة طويلة بالبحث عن مدى ارتباط العمل الإداري بنص قانوني معين ، فإذا تبين للقاضي الاستعجالي أن العمل الإدارة لا يرتبط بأي نص قانوني ، فإنه يقضي بتوفر حالة التعدي . و بالتالي الأمر بوقف التعدي للقرار الإداري و الأمثلة عن ذلك كثيرة[216].

---

[214] استئناف رقم **420/50** الصادر عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بتاريخ 1984**(قضية رئيس لدية القصر ضد / د ب ع أ)**. نقلا عن **مسعود شيهوب, المرجع السابق, ص 160**

[215] استئناف استعجالي **رقم 35152** صادر عن الغرفة الإدارية بتاريخ 21 جانفي 1984 **(قضية فريق ط ضد رئيس بلدية ... و والي ولاية ...)** نقلا عن **مسعود شيهوب ,** نفس المرجع.

[216]

إلا أن الاجتهاد القضائي يأخذ أحيانا بالمعيار الثاني و هو البحث إذا كان العمل الإداري المطعون فيه يرتبط حقيقة بصلاحية من الصلاحيات المخولة للإدارة. و التطبيقات القضائية في الجزائر بصدد هذه الحالة كثيرة[217].

ففي قرار صادر عن الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى سابقا حيث قام والي ولاية الجزائر بطرد مستأجرة من الشقة التي تشغلها بصفة قانونية و منحها إلى شخص أخر بموجب قرار صادر عنه يشكل تعديا يستوجب رفعه، لأن الطرد من المساكن لا يكون إلا بموجب حكم قضائي ، حيث أن الوالي استعمل سلطة لا تدخل بأي حال من الأحوال في اختصاص الإدارة[218].

قرار مجلس الدولة المؤرخ في 1999/03/08في قضية الوزير فوق العادة المكلف بمهمة إدارة شؤون ولاية الجزائر ضد شركة (مصر للطيران) هذه الأخيرة التي استأجرت شقة(بالمرادية) بالجزائر العاصمة و نظرا لكونها تركت الشقة و نزعت أثاثها قام الوزير المعني باتخاذ قرار تحفظي بتغيير الأقفال و بذلك حرم الشركة من الاستفادة من الشقة ، فصدر قرار عن مجلس قضاء الجزائر مؤيدا بقرار عن مجلس الدولة ، قضى بإرجاع مفاتيح الشقة للمدعية (الشركة المصرية) لكون أن إنهاء عقد الإيجار يتم بصدور حكم قضائي و ليس من صلاحيات الوزير مما يشكل تعديا صارخا على اختصاصات سلطة أخرى.[219]

الصورة الثانية : التعدي الناشئ عن التنفيذ الجبري للقرار الإداري و يعرف أيضا بالتعدي لانعدام الإجراءات . فالجهة الإدارية و أن كان بإمكانها إصدار قرارات إدارية قابلة للتنفيذ مباشرة ، فإنها لا تستطيع التنفيذ جبرا و باستعمال القوة العمومية في تنفيذ هذا القرار في حالة امتناع الإفراد ، و إن فعلت ذلك فإن تصرفها هذا يعتبر فعلا من أفعال التعدي ، يجوز لقاضي الاستعجال إن يأمر بوقفه[220]. فالمشرع غالبا ينص على عقوبات جزائية ضد المخالفين أو المعترضين على تنفيذ القرارات الإدارية ، بالإضافة إلى العقوبات الإدارية (الإجراءات التأديبية) التي يمكن للإدارة اللجوء إليها.[221]

إلا أنه إذا لم يكن هناك نص جزائي يعاقب الممتنع عن تنفيذ القرار الإداري أو المعترض له ، فإن الإدارة يمكنها اللجوء إلى التنفيذ الجبري لقرارها ، وهذا بشرط أن تتوفر الشروط التي تجيز للإدارة اللجوء إلى التنفيذ الجبري :وجود نص قانوني يجيز ذلك : مثلا المادة 30من القانون11/91 المتعلق بنزع الملكية الخاصة من اجل المنفعة العمومية

---

[217] انظر في ذلك , **أحمد محيو,المنازعات الإدارية,** مرجع سابق, ص 103

[218] قرار **صادر في 28 فيفري 1970 (الدولة ضد عباس ليلى)** نقلا **عن مسعود شيهوب,** مرجع سابق, ص103

[219] **حسين شيخ اث ملويا,** مرجع سابق, ص 206

[220] **بشر بلعيد,** مرجع سابق,ص 172

[221] **أحمد محيو, محاضرات في المؤسسات السياسية,** ترجمة محمد عرب صاصيلا, الطبعة الخامسة, د م ج ,2009, ص 334,335

- **أن تكون هناك حالة طارئة ملحة تستدعي العجلة في التنفيذ** : كأن تكون المصلحة العامة تتطلب تنفيذ القرار بصورة سريعة ، و لو مع استعمال القوة أن لا يكون أمام الإدارة أي طريق قانوني أخر يؤمن تنفيذ قرارها : كعدم وجود نص جزائي يعاقب الممتنعين عن التنفيذ [222].

حالة الظروف الاستثنائية : مثل حالة الحصار ، الطوارئ و الحرب ، حيث يجوز للإدارة إصدار القرارات تتعلق بالمنع من الإقامة ، منع التجمعات و توقيع الحجز الإداري ، كما أن الظروف الاستثنائية تزيل وصف التعدي على تصرفات الإدارة ، التي يحق لها اتخاذ قرارات إدارية بأعمال

مادية تقوم بتنفيذها فورا و جبرا لمواجهة الوضع، دون أن يشكل تصرفها هذا فعلا من أفعال التعدي ، حيث أن مجال الضبط الإداري يتوسع في هذه الظروف[223] .

3- المساس بالحريات الأساسية و الحقوق الفردية :

لا يتحقق التعدي إلا إذا كان تصرف الإدارة فيه مساسا خطيرا بالملكية أو بالحقوق الأساسية ويقصد بالحقوق و الحريات الأساسية، تلك المنصوص عليها في الدستور و المكرسة في القانون .

في مجال الحريات العامة: وهو المجال الحقيقي لنظرية التعدي فإن المساس بحرية التنقل المنصوص عليها دستوريا بمثابة التعدي، يستوجب رفعه من قبل القضاء ألاستعجالي ، وعليه يتعين أمر الإدارة وزارة الداخلية بتسليم المدعي جواز سفره .

إن صلاحيات الإدارة في مجال النظام العام(الأمن العام) لا ينبغي أن تمارس إلا في إطار القوانين و اللوائح و دون المساس بالحريات الفردية إن تصرف الإدارة ـ بسحبها جواز السفر من المدعي ـ في غياب قرار يمنعه من تحريك دعوى الإلغاء لا يمكن أن يكيف إلا على انه تعديا.

إن التعدي هو من اختصاص القاضي الاستعجالي.[224]

- **المساس بحق الملكية** : ينصب حق الملكية أما على العقارات أو المنقولات ، وهنا يجب التمييز بين العقارات و المنقولات حتى لا تتداخل نظرية التعدي بنظرية الاستيلاء ، فالمساس الخطير بالأموال المنقولة للأفراد يشكل تعديا، أما المساس بحق ملكية عقارية فإن كان الغرض الاستحواذ عليها بصفة دائمة أو مؤقتة دون مقتضى في القانون عد ذلك استيلاء [225].

---

[222] **أحمد محيو,** مرجع سابق,ص33

[223] **بشير بلعيد,** مرجع سابق,ص 174

[224] **مسعود شيهوب,** مرجع سابق, ص158

[225] **مقيمي ريمة,** مرجع سابق,ص 119

أما الاعتداء الواقع عليها و الذي لم يبلغ درجة سلبها كهدم جدار مثلا، أو ردم ساقية تقع في ملكية خاصة، فيعتبر تعديا.

ب- الاستيلاء L' emprise : لم يعرف المشرع الجزائري كعادته الاستيلاء تاركا الأمر في ذلك للفقه و القضاء هذا باستثناء ما جاء في القانون المدني من أحكام توضح الشروط و الإجراءات القانونية الواجبة الإتباع عند اللجوء لمثل هذا الإجراء و عرف الاستيلاء لغة بأنه : " نزع عقار يوجد في حيازة شخص من طرف الإدارة .[226]

عرف Andre Delaubadere : "مساس الإدارة بملكية عقارية خاصة في شكل حيازة مؤقتة أو دائمة [227].

كما عرفه الأستاذ السنهوري : " إجراء قانوني مؤداه إمكانية استيلاء الإدارة مؤقتا على العقارات المملوكة للأفراد ، وذلك في الحالات الطارئة و المستعجلة ، بعد إتباع إجراءات معينة في مقابل تعويض عادل.[228] كما عرف بأنه : " الاعتداء على الملكية العقارية الخاصة ، عن طريق احتلالها دون مبرر مشروع .[229]أما الاجتهاد القضائي في فرنسا فقد عرفه بأنه : " ...كل مساس من طرف الإدارة ، بحق الملكية العقارية، لأحد الخواص ، في ظروف لا يكون هذا الاعتداء فعلا من التعدي[230] .

من التعريفات السابقة نستخلص و أن الاستيلاء لا يكون إلا على عقارات دون المنقولات ، كما أن القائم بالاستيلاء هي الإدارة دائما وليس الخواص ، و هذا الاستيلاء يكون في شكل حيازة العقار من طرف الإدارة إلا انه قد يكون الاستيلاء مشروعا مثلما هو منصوص عليه في المادة 679من القانون المدني و هذا الإجراء هو شرعي قانوني ، لان أحكامه منظمة بمقتضى المواد 679 إلى 681 مكرر 03 من القانون المدني .

و يمكن اللجوء إليه في الحالات الاستثنائية و الإستعجالية و ضمانا لاستمرارية المرافق العمومية[231].

إما دعوى الاستيلاء: فهي دعوى مكن بها المشرع ، صاحب الحق من التعرض لملكيته العقارية الخاصة في إطار الاستعجال الإداري و تأسيسا عليه ولكي نكون أمام حالة الاستيلاء التي تستوجب اتخاذ إجراءات الاستعجال الفوري يجب توافر الشروط الآتية:

---

226 **بشير بلعيد,** مرجع سابق, ص177

227 **بشير بلعيد،قاضي الاستعجال في المادة الإدارية (إشكالات وحلول),** الندوة الوطنية للقضاء الاستعجالي, مديرية الشؤون المدنية, 1995,ص 168

228 **بو خميس سهيلة,النظام القانوني لمنازعات الاستلاء في الجزائر,**مذكرة ماجستير,جامعة قالمة, 2005,2006,ص07

229**بربارة عبد الرحمان** مرجع سابق ص 468

230 **بشير بلعيد,** مرجع سابق, ص 177

231 **بو خميس سهيلة**, مرجع سابق, ص 11

1. أن تضع الإدارة يدها على العقار : ومؤدى هذا الشرط انه لا يكفي أن تمس الإدارة بحق الملكية العقارية ، يمنع صاحبها من الانتفاع منها كحرمانه من الدخول إلى العقار، دون أن تضع يدها عليه قصد تملكه أو استعماله بل لابد أن نكون بصدد وضع يد على الملكية الخاصة و ليس مجرد حرمان بسيط من التمتع[232].

2. عدم مشروعية الاستيلاء: ومؤدى ذلك أن يكون وضع يد الإدارة على العقار لا تسمح به القوانين أو تم خلافا لمقتضياتها وقد حدد القانون المدني خاصة المواد 677و ما يليها و قانون نزع الملكية من اجل المنفعة العامة قانون رقم 91 / 11المؤرخ في 27 / 04 / 1991الإجراءات القانونية التي تسمح للإدارة بنزع الملكية من أصحابها، و كل تصرف إداري لحجز أو مصادرة ملكية عقارية خارج هذا الإطار القانوني يعتبر استيلاء غير مشروع على الملكية .

3. المساس بحق ملكية عقارية:يشترط في الاستيلاء غير الشرعي،أن يمس بالملكية العقارية فقط عكس ما هو عليه في التعدي والذي يخص الملكية العقارية و المنقولة ، أي يجب أن يكون الفعل الذي قامت به الإدارة ، قد حرم الفرد من حق ملكيته العقارية ، بصفة دائمة أو مؤقتة ، و لا يكفي أن يكون الفعل اقل من ذلك ، كالفعل الذي يمس حقوق الإيجار ، فهو و أن كان يشكل تعديا إلا انه لا يأخذ مفهوم الاستيلاء غير الشرعي كما لا يعتبر أي عمل يمس الحقوق العينية على عقار ، من قبيل الاستيلاء ، كإلغاء حق ارتفاق بالمرور على احد العقارات .

كما أن سلب الحيازة من الحائز وان كان متعلقا بعقار ، إلا انه لا يشكل استيلاء و أن كان يحمل وصف التعدي ، إذا فالاستيلاء لا يقوم إلا إذا مست الإدارة حق الملكية في حد ذاته[233].

على قاضي الاستعجال أن يبحث مدى توافر حالة الاستيلاء لكي يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري ، فإذا تبين له أن عملية الاستيلاء مشروعة و كانت طبقا للنصوص القانونية ، فليس له حق الأمر بوقف التنفيذ، أما إذا تبين له من ظاهر المستندات ، أن عملية الاستيلاء لا ترتبط بأي نص قانوني ، فإنه يجوز له في هذه الحالة الأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري.

وفي الغالب فإن أحكام القضاء الإداري الاستعجالي تستند في وقف التنفيذ على توفر حالة التعدي ، رغم أن موضوع النزاع يتعلق بعقارات استولت عليها الإدارة.[234]

---

[232] **حسين شيخ اث ملويا,** مرجع سابق , 203

[233] **محمد صالح بن أحمد خراز,**مرجع سابق, ص 148

[234] **بشير بلعيد,** مرجع سابق , ص 179

ج- الغلق الإداري (la fermeture adminidtrative) :

يقصد بالغلق الإداري ذلك الإجراء الذي تتخذه السلطة الإدارية المختصة رئيس المجلس البلدي ، الوالي ، الوزير ، المدير ألولائي للضرائب ... الخ في إطار ممارستها و تنفيذه لصلاحياتها القانونية ، تعمد فيه إلى غلق محل ذو استعمال مهني أو تجاري أو وقف تسييره بصفة مؤقتة أو نهائية ، ابتغاء عقاب صاحبه أو حمله للامتثال لأحكام القانون ، أو حماية للنظام العام أن المشرع الجزائري لم ينص على الغلق الإداري في قانون الإجراءات المدنية إلا بموجب القانون 05/01المؤرخ في 22مايو 2001المعدل و المتمم لقانون الإجراءات المدنية ، بالإضافة للحالتين (التعدي و الاستيلاء) اللتين يستطيع فيهما قاضي الاستعجال وقف تنفيذ القرارات الإدارية حيث نصت المادة 171 مكرر فقرة 03 صراحة على: "**الأمر بصفة مستعجلة باتخاذ كافة الإجراءات اللازمة و ذلك باستثناء ما تعلق منها بأوجه النزاع التي تمس النظام العام أو الأمن العام ، و بدون المساس بأصل الحق و بغير اعتراض تنفيذ قرارات إدارية بخلاف حالات التعدي و الاستيلاء و الغلق الإداري.**"

و لقد أعاد المشرع التأكيد على هذه الحالة بمقتضى قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في نص المادة 921منه ، حيث نصت هذه المادة في فقرتها الأخيرة انه في حالة التعدي أو الاستيلاء أو الغلق الإداري يمكن أيضا لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه, لقد نص المشرع الجزائري على إمكانية وقف تنفيذ قرار الغلق الإداري،استجابة لضرورة وضع حد للقرارات التعسفية الصادرة عن الإدارة ضد المتعاملين معها ، مما قد تسبب لهم أضرارا لا يمكن إصلاحها نتيجة لتنفيذها بالرغم من إمكانية الطعن فيها بالإلغاء أمام القضاء الإداري ، غير أن طلب وقف تنفيذها مؤقتاً لغاية الفصل في الموضوع من شأنه الحيلولة دون حدوث نتائج لا يمكن أصلاحها.[235]

و إن كانت الأحكام القضائية تعتبر كل حالة من حالات الغلق الإداري ما هي إلا صورة من صور التعدي ، تخول للقاضي الإداري الفاصل في المواد الاستعجالية البت في طلب و قف تنفيذه ، ما دام لم تكن حالة الغلق الإداري من بين حالات وقف التنفيذ المدرجة في قانون الإجراءات المدنية الملغى قبل التعديل. فإن الوضع بقي على ما كان عليه ، حتى بعدما أدرج المشرع الجزائري الغلق الإداري كحالة من حالات وقف تنفيذ القرار الإداري في نص المادة 171مكرر فقرة 03 من ق إ م المعدل و المتمم بموجب القانون / 05 01ثم نص المادة 921فقرة 02من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و توالت الأحكام القضائية بشأن الغلق الإداري باعتبارها حالة من حالات التعدي لا غير ، مما جعل الاجتهاد القضائي يكرس قضاء استعجاليا غزيرا في مسألة التعدي ، مقارنة بمسألة الغلق الإداري الذي كان اقل بروزا وهكذا قضت الغرفة الاستعجالية الإدارية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2004/02/25 قضية المؤسسة ذات المسؤولية المحدودة ضد والي ولاية تيبازة بالأمر بوقف تنفيذ القرار الصادر عن والي ولاية تيبازة المتضمن غلق المطعم الكائن

[235] **لحسين بن شيخ اث ملويا,**مرجع سابق,ص 205

ببلدية الدواودة إلى حين الفصل في دعوى الموضوع لكون قرار الغلق يشكل نوعا من التعدي ، و جاء في تسبيب هذا الأمر ما يلي " حيث انه بالتالي ثابت لنا أن سبب غلق المحل التجاري بموجب القرار المراد إيقافه أصبح منعدما ، و إن دفع المدعي عليه بأن إصدار هذا القرار غلق

المحل بناءا على قرار الهدم أصبح بدون سبب و بالتبعية لا محل لغلق المطعم مادام لا يتم هدم الا ما بني بدون رخصة حيث بناءا على ما سبق ذكره ، و تطبيقا للمبدأ القانوني الذي يجعل قاضي الاستعجال القاضي الأكيد و البديهي ، فثابت لنا أن قرار المدعى عليه يعد نوعا من التعدي ، و انه يجوز لنا اتخاذ كل التدابير اللازمة لوضع حد لهذا التعدي وفقا لنص المادة 171مكرر فقرة 03من قانون الإجراءات المدنية .

حيث انه وبما أن دعوى المدعية جاءت في إطار قانوني ، يتعين لنا الاستجابة إليه لحين الفصل في دعوى الموضوع المرفوعة أمام الغرفة الإدارية الرامية إلى إلغاء القرار المجدولة لجلس الدولة2004/02/16 [236].

ثانيا : شروط وقف التنفيذ:

لقد سبق التعرض لهذه الشروط عموما في إطار دراستنا لشروط دعوى الاستعجال ، و لذلك يقوم بعرضها إيجازا:

1. ألا يمس وقف التنفيذ بحقوق الأطراف:وهذا الشرط هو من شروط الدعوى الاستعجالية عموما وهو شرط عدم المساس بأصل الحق (المادة 918ق إ م إ).

2-أن يكون القرار المطلوب وقف تنفيذه مولدا لأضرار يصعب إصلاحها لو نفذ و لقد أشار المشرع إلى هذا الشرط في العديد من المواد المتعلقة بوقف التنفيذ) منها المادة 912ق إ م إ

3- أن يقدم المدعي دفوعا جدية و مؤسسة في الموضوع: لكي يأمر قاضي الأمور المستعجلة بوقف تنفيذ القرار الإداري ، ينبغي أن يدرس الدفوع المتعلقة بموضوع الدعوى الاصلية، ليس للفصل في هذه الأخيرة ، فهي تخرج عن موضوع وقف التنفيذ ،و لكن حتى لا يقع في تناقض فيأمر بوقف تنفيذ قرار لن يلغيه كقاضي موضوع فيما بعد[237].

و قد قضى مجلس الدولة في قراره رقم 009451 الصادر بتاريخ 2002/04/30 برفض طلب مديرية الضرائب لولاية عنابة الرامي إلى وقف تنفيذ القرار الصادر في 2000/12/03 وجاء في حيثيات القرار ما يلي: "حيث أن مديرية الضرائب لولاية عنابة تلتمس وقف تنفيذ القرار الصادر في 2002/12/03 عن مجلس قضاء عنابة الذي بعدما صادق على تقرير الخبرة أمر بتخفيض الضرائب الممتدة على الفترة من 1992إلى 1995لفائدة السيد دحمان خيضر.

---

[236] نفس المرجع, ص ص 208 و 209

[237] **بن ناصر محمد,إجراءات الاستعجال في المادة الإدارية**, مجلة مجلس الدولة عدد 04 سنة 2003, ص 21

حيث أن وقف التنفيذ ينبغي أن يؤسس على أوجه جدية من شأنها أن تحدث شكوكا فيما يخص الفصل النهائي في النزاع و كذلك فيما يخص جسامة و استحالة إصلاح الأضرار التي يمكن أن تنجر عن تنفيذ القرار[238]

4- أن تكون دعوى الإلغاء منشورة أمام قضاء الموضوع :و قد سبق لنا التعرض لهذا الشرط في الفصل الأول و تجدر الإشارة إلى أن هذه الشروط تطبق على وقف التنفيذ سواء أمام المحاكم الإدارية أو أمام مجلس الدولة.

الفرع الثاني : وقف التنفيذ أمام مجلس الدولة

المقصود هنا هو وقف تنفيذ القرارات الإدارية و القرارات القضائية على السواء

أولا: وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام مجلس الدولة

في هذا المجال يجب التفرقة بين اختصاص مجلس الدولة كقاضي أول وأخر درجة و اختصاصه كقاضي استئناف .

1. الاختصاص الابتدائي النهائي لمجلس الدولة : تنص المادة 09من القانون العضوي المتعلق باختصاص مجلس الدولة[239]على:" يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في دعاوى الإلغاء و التفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية و الهيئات العمومية الوطنية و المنظمات المهنية الوطنية.

ويختص أيضا بالفص في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة." و عليه فمجلس الدولة . كقاضي أول و أخر درجة .

يختص في طلبات وقف تنفيذ القرارات الإدارية موضوع الدعاوى المبينة في المادة 09 أعلاه.

2-اختصاص مجلس الدولة كقاضي استئناف :وجاء في المادة 10من القانون العضوي المذكور أعلاه : "يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام و الأوامر الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية. و يختص أيضا كجهة استئناف في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة."

و قد نص قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على انه في الحالة التي يتم فيها استئناف حكم صادر عن المحكمة الإدارية قضى برفض دعوى إلغاء قرار إداري ، فإنه في هذه الحالة يجوز لمجلس الدولة أن يأمر بوقف التنفيذ بطلب من المستأنف بشروط وقف التنفيذ . السابق عرضها . و بطبيعة الحال فإن طلب وقف

---

[238] مجلة مجلس الدولة, العدد الثاني, سنة 2002, ص 224 و 225

[239] **قانون عضوي رقم13/11** المؤرخ في 26 يوليو 2011 و المعدل والمتمم للقانون العضوي **رقم 01/98** المؤرخ في 30 ماي 1998 **و المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه**, الجريدة الرسمية عدد 43.

التنفيذ هنا يجب أن يتم بعريضة مستقلة و لكن بالموازاة مع عريضة الاستئناف ، فالمبدأ العام أن طلب وقف التنفيذ يتم بموجب عريضة مستقلة المادة 834ق إ م إ

ثانيا : وقف تنفيذ القرارات القضائية أمام مجلس الدولة

خلافا لما هو معروف في الدعاوى المدنية، فإنه في الدعاوى الإدارية ليس للاستئناف اثر موقف (المادة 908ق إ م إ).[240]

بسبب الأثر غير الموقف للاستئناف تثور مشكلة،إلا وهي الحاجة في حالات معينة إلى ضرورة وقف تنفيذ القرار القضائي ، وتصطدم هذه الضرورة بالقاعدة المذكورة لقد قنن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية وقف تنفيذ القرارات القضائية ، وذلك سدا للفراغ الكبير الذي كان سائدا في القانون القديم ، وهكذا نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية على عدة حالات في مجال وقف تنفيذ القرارات القضائية:
1) نصت المادة 913ق إ م إ على جواز وقف تنفيذ الحكم الصادر من المحكمة الإدارية وذلك بموجب أمر صادر عن مجلس الدولة متى توفرت شروط معينة.

وجاء في هذه المادة : "يجوز لمجلس الدولة ن يأمر بوقف تنفيذ الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية إذا كان تنفيذه من شأنه أن يعرض المستأنف لخسارة مالية مؤكدة لا يمكن تداركها، و عندما تبدو الاوجه المثارة في الاستئناف من شأنها تبرير إلغاء القرار المستأنف" .

ويفهم من صياغة المادة و استعمالها مصطلح " أمر " أن الفصل في وقف التنفيذ هنا يتم وفق إجراءات الاستعجال و من ثمة فإنه يقع بناء على عريضة استعجالية بوقف التنفيذ ، كما يفهم منها أن الأمر هنا يتعلق بالأحكام ذات المضمون المالي فهي قابلة لطلب وقف تنفيذها أمام مجلس الدولة الذي يأمر به إذا توفرت شروط معينة حددتها المادة و هي إذا كان تنفيذ الحكم من شأنه أن يعرض المستأنف لخسارة مالية مؤكدة لا يمكن تداركها إذا قدم الطاعن في عريضة الاستئناف أوجها جدية تجعل احتمالات الحكم المستأنف كبيرة أن يكون المعني قد رفع استئنافا ضد الحكم المطلوب وقف تنفيذه[241] .

2) نصت المادة 914ق إ م إ على : " عندما يتم استئناف حكم صادر عن المحكمة الإدارية قضى بإلغاء قرار إداري لتجاوز السلطة ، يجوز لمجلس الدولة ، بناء على طلب المستأنف أن يأمر بوقف تنفيذ هذا الحكم ، متى كانت أوجه الاستئناف تبدو من التحقيق جدية ومن شأنها أن تؤدي فضلا عن إلغاء الحكم المطعون فيه أو تعديله ، إلى رفض الطلبات الرامية إلى إلغاء من اجل تجاوز السلطة الذي قضى به الحكم ."

---

[240] اما المعارضة فلها اثر موقف (**المادة 955 ق إ م إ**) بينما في مواد القانون المدني فإن طرق الطعن العادية **(الاستئناف و المعارضة)** لها اثر موقف **(المادة 323 ق إ م إ).**

[241] **مسعود شيهوب ,** مرجع سابق , ص 173

وإذا كانت هذه الحالة تشترك مع الحالة الأولى في شروط الأمر بوقف التنفيذ ، فإن الفرق بينهما يتمثل في أن الحالة الأولى تتعلق بطلب وقف تنفيذ حكم ذي مضمون مالي ، يعرض المستأنف لخسارة مؤكدة يصعب تداركها ، أما الحالة الثانية فتتعلق بطلب وقف حكم يتضمن إلغاء قرار إداري.

3. نصت الفقرة الثانية للمادة 914ق إ م إ بأنه يجوز لمجلس الدولة أن يأمر برفع الأمر بوقف التنفيذ المأمور به وفقا للمادتين912 و 914ق إ م إ و ذلك بناء على طلب من يهمه الأمر، أي في حالة ظهور مقتضيات جديدة تتطلب رفع وقف التنفيذ

4- وقف تنفيذ الأوامر الاستعجالية المتعلقة بتسبيق مالي :

نصت على هذه الحالة المادة 945ق إ م إ بقولها: "يجوز لمجلس الدولة أن يأمر بوقف تنفيذ الأمر القاضي بمنح التسبيق ، إذا كان تنفيذه من شأنه أن يؤدي إلى نتائج لا يمكن تداركها و إذا كانت الاوجه المثارة تبدو من خلال التحقيق جدية و من طبيعتها أن تبرر إلغاءه ، ورفض الطلب. "[242]

المطلب الثاني : حماية الحريات الأساسية و الاستعجال التحفظي

نتعرض لحماية الحريات الأساسية لكونها حالة جديدة استحدثها قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و منح فيها لقاضي الاستعجال سلطات واسعة نقوم بتوضيحها في الفرع الأول. ثم نتطرق للاستعجال التحفظي كونه القضاء الاستعجالي التقليدي خلال الفرع الثاني لنبين أهم التعديلات التي مست سلطة قاضي الاستعجال في هذه الدعوى

الفرع الأول : حماية الحريات الأساسية

أن حماية الحريات الأساسية كانت محل اهتمام الفقهاء دائما ، و أن كان القضاء قد كفله قبلا بدعوى وقف تنفيذ القرار الإداري إذا كان يعتدي على الحرية أو في حالة التعدي إذا كان عيب عدم المشروعية جسيما ، إلا إن ذلك لم يكن كافيا لفرض حماية الحرية الأساسية ، وهو من بين ما دفع المشرع الفرنسي منذ سنة (2000قانون 2000 / 597)على الاعتراف بسبيل جديد هو دعوى حماية الحريات الأساسية المستقلة في مفهومها و إجراءاتها و آجالها وهو ما اخذ به المشرع الجزائري من خلال المادة 920ق إ م إ و التي جاء فيها : "يمكن لقاضي الاستعجال عندما يفصل في الطلب المشار إليه في المادة 919أعلاه ، إذا كانت ظروف الاستعجال قائمة ، أن يأمر بكل التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية المنتهكة من الأشخاص المعنوية العامة أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية أثناء ممارسة سلطاتها متى كانت هذه الانتهاكات تشكل مساسا خطيرا أو غير مشروع بتلك الحريات .يفصل

[242] **مقيمي ريمة ,** مرجع سابق,173

قاضي الاستعجال في هذه الحالة في اجل ثمانية و أربعين48 ساعة من تاريخ تسجيل الطلب". و تبدو مظاهر الجدة في هذا النص في أمور ثلاثة

1- اعتراف المشرع لأول مرة بنوع خاص من الحماية للحريات الأساسية.

2- إسناد الاختصاص للقاضي الاستعجالي الإداري صراحة.

3- اتساع سلطات القاضي الإداري الاستعجالي لدرجة توجيه أوامر للإدارة حماية للحريات الأساسية.

و تعتبر الحقوق و الحريات الأساسية من أهم المواضيع التي تهتم بها الأنظمة المعاصرة لما تنطوي عليه من أهمية في حياة المجتمعات ، بحيث تعد أساسا لقياس درجة تطور ورقي هذه المجتمعات [243].

و لقد نص دستور 1996بالجزائر في الباب الرابع منه على الحريات العامة من خلال المواد من 29إلى59 وهي حريات منصوص عليها بموجب القانون ، ومضمونة دستوريا ، و الدولة هي من يقع عليها مسؤولية حماية هذه الحريات طبقا لنص المادة 32من الدستور[244] و المقصود هنا بالدولة هي سلطاتها الثلاث أي السلطة التنفيذية الإدارة السلطة التشريعية البرلمان ،وأخيرا السلطة القضائية. وما يهمنا في هذا الصدد هو دور القضاء الإداري و على وجه التحديد دور قاضي الاستعجال الإداري في حماية الحريات الأساسية.

ذلك أن المشرع الجزائري سمح للقاضي ألاستعجالي عند رفع دعوى الإلغاء أن يأمر بكل التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية المنهكة من قبل الأشخاص المعنوية العامة ، ويمكن حصر الشروط الواجب توافرها لانعقاد الاختصاص للقاضي الاستعجالي الإداري في مجال حماية الحريات الأساسية و هي كما يلي:

أولا : الاستعجال فيما يخص هذا الشرط فإننا نحيل على ما سبق عرضه في الفصل الأول ، و يكفي القول بأن هذه الدعوى لا تختلف عن دعوى وقف تنفيذ القرار الإداري من حيث الاستعجال كشرط و كذا من حيث طريقة إثباتها و في كونها تعود للسلطة التقديرية للقاضي ,لكن يوجد نوع من الاختلاف بين الدعويين من حيث درجة الاستعجال ، فللاستعجال في دعوى حماية الحريات الأساسية درجة خاصة تكمن أولا في طبيعة الحالة التي من اجلها رفعت الدعوى ، وثانيا في المدة القصيرة الممنوحة للفصل فيها48 ساعة سواء

---

[243] **عبد الحميد بن الغويني,دور القاضي الإداري في حماية الحقوق و الحريات الأساسية**, مذكرة م ماجستير, جامعة الجزائر,2003.2004 , ص03

[244] **المادة 32 من دستور 1996**, المؤرخ في 08 ديسمبر 1996, ج ر ع 76 **," الحريات الأساسية وحقوق الإنسان و المواطن مضمونة, وتكون تراثا مشتركا بين الجزائريين و الجزائريات واجبهم أن ينقلوه من جيل إلى جيل كي يحافظو على سلامته وعدم انتهاك حرمته ".**

بالنسبة لقضاة المحاكم الإدارية أو قضاة مجلس الدولة و كذلك المدة القصيرة للطعن بالاستئناف في الأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية15 (يوما حسب المادة 937ق إ م إ[245].) .

ثانيا : يجب أن تكون دعوى الإلغاء قد رفعت

وهذا الشرط وضعته المادة 920ق إ م إ " ... يمكن لقاضي الاستعجال ، عندما يفصل في الطلب المشار إليه في المادة 919أعلاه .."و الطلب المشار إليه في المادة 919هو طلب إلغاء القرار الإداري المطعون فيه بعدم المشروعية .وبهذا فليس للقاضي الاستعجالي حماية الحريات الأساسية إلا إذا سبقها رفع دعوى إلغاء ضد قرار إداري ، وهو نفس الشرط الذي تكلمنا عليه بمناسبة دعوى وقف الاستعجالية **ثالثا : وجود مساس بحرية أساسية**

تحتوي المادة 920ق إ م إ على مجموعة من العناصر المكونة لهذا الشرط و التي تتمثل في تحديد الحريات الأساسية ، درجة المساس بها ، و الأشخاص المتسببة في هذا المساس .

1تحديد الحريات الأساسية: في هذا الخصوص نود الإشارة إلى موقف القضاء القانون و القضاء الفرنسي ، فحسب مفهوم المادة 2 521. من قانون العدالة الإدارية فإن الحرية الأساسية هي حرية الذهاب و الرجوع ، و تضم الحق في التنقل على التراب الفرنسي ، وتعد أيضا حرية أساسية حرية الرأي و حرية ممارسة الشعائر و حرية التعبير في الاقتراع الانتخابي .

لكن لسنا بصدد حرية أساسية إنهاء مهام عون عمومي أو استعمال مكان عمومي في ميناء من طرف

مقاولة لكن القاضي الإداري لم يبق عند هذا الحد ، بل احذ بمفهوم واسع لفكرة الحريات الأساسية ، لتشمل الحقوق و الحريات التي تخص الأشخاص المعنوية مثل الجماعات المحلية في علاقتها مع الدولة فمجلس الدولة يبحث عن ضمان الحماية الفعلية للحريات الأساسية بغض النظر عن صاحبها[246].

كما اعتبر مجلس الدولة الفرنسي رفض المريض للعلاج حرية أساسية لكن بشروط ، في قرار له بتاريخ 2002/08/16

و تتمثل وقائع القضية في كون مريضة تدعى "**Fellattey**"رفضت لأسباب دينية نقل الدم لجسمها شفاهة ، ثم أكدت رفضها كتابة عندما نقلت إلى مصلحة العلاج المكثف ، غير أن الأطباء نقلو لها الدم بالرغم من إلحاحها على الرفض ، بعدما تبين لهم بأن ذلك ضروري لإبقائها على قيد الحياة ، و لهذا رفعت طلبا أمام قاضي الاستعجال يهدف إلى أمر المستشفى بأن لا يقوم من الآن فصاعدا بنقل الدم إلى جسمها, فأصدر قاضي الاستعجال للمحكمة الإدارية لليون "**Lyon**" أمرا في 2002/08/09،

---

[245] **خلوفي رشيد,قانون المنازعات الإدارية**, الجزء الثالث , مرجع سابق, ص 189

[246] **مقيمي ريمة,** مرجع سابق, ص130

أمر بموجبه المستشفى بالامتناع هن القيام بنقل الدم للمريضة ، على أن ذلك الأمر ينتهي تطبيقه "و أن جدت المريضة في وضعية قصوى تجعل حياتها في خطر." استأنفت السيدة "Fellattey"هذا الأمر لاحتوائه على ذلك التحفظ أمام قاضي الاستعجال لمجلس الدولة ، و الذي صرح أولا بأن حق المريض البالغ عندما يكون في حالة تسمح له بالتعبير عن إرادته في إعطاء موافقته على علاج طبي له طابع حرية أساسية.

كما قضى بإصلاح أمر قاضي الاستعجال للمحكمة الإدارية " لليون":أن الأمر بعدم نقل الدم ينتهي تطبيقه في حالة وضعية قصوى ، أين تكون حياة المريضة في خطر ، و هذا بعد أن يقوم الطبيب بكل ما في وسعه في إقناع تلك المريضة بقبول العلاج ، و في حدود أن يكون نقل الدم متناسبا و ضروريا لحياة المعنية [247].

و بالنسبة للجزائر ، فقد خصص دستور (1996) 24 مادة لحقوق المواطن ، و 06 مواد للحريات أشار في المادة 33إلى الحريات الفردية و الجماعية و يذكر في المادة 36حرية المعتقد و حرية الرأي ، وأشار في المادة 37إلى حرية التجارة و الصناعة ، و ينص في المادة 38على حرية الابتكار الفكري و التقني و العلمي ، وتتضمن المادة 41حريات التعبير و إنشاء الجمعيات و الاجتماعات كما جاءت في المادة 32عبارة " الحريات الاساسية".

فإذا كانت نصوص المواد ، 36 37 ، 33و 41 أعلاه واضحة لاستعمالها مصطلحات دقيقة و محددة ، فما هو المقصود " بالحريات الأساسية " ؟ و هل الحريات المذكورة في المواد أعلاه لا تعتبر حريات أساسية و بالتالي توجد بجانبها حريات أخرى لم يحددها الدستور ؟ و كيف يتعامل قاضي الاستعجال الإداري مع هذه الدعاوى التي يشترط للنظر فيها المساس بحرية أساسية و لم يصف المؤسس الدستوري الحريات السابقة الذكر بالحريات الأساسية ؟ و أيضا هل الحريات المذكورة في الدستور تمثل القائمة الوحيدة التي يرتكز عليها قاضي الاستعجال في هذا النوع من الدعاوى الاستعجالية؟.

أن كل هذه الإشكالات تعبر عن الطابع الحساس ، النسبي و المتغير للحريات الأساسية كشرط للفصل في الدعوى الاستعجالية الرامية لحماية الحريات الأساسية.

و يجيب الأستاذ " رشيد خلوفي " على التساؤلات المذكورة بقوله انه " في انتظار معرفة موقف القضاء الإداري بخصوص المقصود بالحريات الأساسية يمكن اعتبار كل الحريات التي ذكرها الدستور بحريات أساسية بحكم العبارات التي استعملها المؤسس كعبارة " يضمنها القانون " أو " لا يجوز انتهاك حرية ما[248] .

2-الأشخاص المتسببة في المساس بالحرية الأساسية: تحدد المادة 920الأشخاص التي يحتمل أن تمس بالحريات الأساسية و تتمثل في " الأشخاص المعنوية العامة و في الهيئات التي تخضع في مقاضاتها

---

[247] **حسين بن شيخ اث ملويا**, مرجع سابق, ص 73

[248] **رشيد خلوفي**, مرجع سابق,ص 191

لاختصاص الجهات القضائية الإدارية "و لعل هذا الشرط يفسر برغبة المشرع في إسباغ حماية عاجلة ، لا يمكن نيلها بالإجراءات المعتادة للحريات الأساسية بسبب امتيازات السلطة العامة ، و باعتبار أن هذه الأخيرة لا تتمتع بها غير الأشخاص الاعتبارية العامة ، فقد لزم أن تكون مصدر الاعتداء ، حتى يمكن طلب هذه الحماية .[249]

ونظرا لتعدد هذه الأشخاص و تنوع مجالاتها ينبغي البحث عن كيفية تحديدها ؟ بالرجوع إلى المادة 800ق إ م إ 3نجد أن المشرع يستمر في استعمال المعيار العضوي لتحديد القضايا التي يعود الفصل فيها للقاضي الإداري ، يرتبط بأحد أطراف الدعوى ، وكونه أما الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية .

لكن ظهر في الهرم المؤسساتي الإداري أشخاص معنوية أخرى سميت بالسلطات الإدارية المستقلة التي تخضع بعض نزاعاتها إلى القضاء الإداري .

كما تشير المادتين 801و 901على التوالي إلى اختصاص المحاكم الإدارية و مجلس الدولة في القضايا المخولة لها بموجب نصوص أخرى و بالتالي ينعقد اختصاص قاضي الاستعجال الإداري لحماية الحريات الأساسية المنتهكة من قبل الأشخاص المعنوية العمومية المذكورة في المادة 800ق إ م إ و كذلك كل الأشخاص الأخرى التي حدد القانون اختصاص القاضي الإداري للنظر في نزاعاتها.

3-درجة المساس بالحرية :لا يؤدي أي مساس و لو كان غير مشروع إلى اتخاذ تدابير من طرف قاضي الاستعجال ، بل يجب أن يكون ذلك المساس بحرية أساسية خطيرة و عدم مشروعيته ظاهرة ، حتى يسمح للقاضي بالتدخل لوضع حد لسلوك الإدارة .

و ذلك ما جاء في المادة 920ق إ م إ " ... متى كانت هذه الانتهاكات تشكل مساسا خطيرا أو غير مشروع بتلك الحريات .."و تقدير مسألة الخطورة متروكة للقاضي ، و الذي يقدرها حسب كل حالة كما في حالة رفض الإدارة تجديد رخصة السفر ، أو رفض قبول حق اللجوء الأجنبي[250] وذلك بالاعتماد على عدة أمور و اعتبارات يضعها القاضي عادة نصب عينه نذكر منها مثلا : أدلة المدعي الواقعية و القانونية:

حيث يقع على عاتق المدعي إثبات ما ينطوي عليه التصرف المطعون فيه من اعتداء جسيم على احد حقوقه أو حرياته الأساسية.

وتطبيقا لذلك رفض مجلس الدولة الفرنسي ما تقدم به جزائري ، من أسباب لإبطال قرار ترحيله إلى الجزائر . كأثر لحكم محكمة جنح مونبيليه بحضر إقامته على الأراضي الفرنسية لمدة 05سنوات . ذلك انه تمسك

---

[249] **محمد باهي ابو يونس,الحماية القضائية المستعجلة للحريات الأساسية**, دار الجامعة الجديدة, القاهرة, 2008, ص 80.
[250] **مقيمي ريمة**, مرجع سابق, ص 133

بالضرر اللاحق به نتيجة ، لم يكن كافيا حيث لم يحدد بدقة طبيعة الاضطرابات الموجودة في الجزائر و التي تشكل خطرا جسيما على حريته

اثر التصرف الاعتداء المطعون فيه :حيث تبين آثار الاعتداء مقدار جسامته ، و إذ ترتبط الجسامة بالآثار الخطيرة للتصرف ، و قدر الضرر الذي يلحق الشخص ، فاعتبر مجلس الدولة الفرنسي الاعتداء الجسيم ، متوافر بالنسبة لقرار رفض تجديد جواز سفر الطاعن ، لما يترتب عليه من تقييد غير مقبول لحرية التنقل خارج فرنسا و ما يرتبه من آثار ضارة بليغة للطاعن.

-**أسباب التصرف الاعتداء المطعون فيه** : فكلما كانت أسباب الإدارة في تصرفها غير مقبولة كلما كان ذلك دليل على توافر عنصر الجسامة ، وفي ذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي حكم Casanova بأنه إذا كان للإدارة الحق في فصل المدعي لعدم كفاءته المهنية ، فإنه لا يجوز لها فعل ذلك إن كانت أسباب الطرد تعود لاختلافات.

في وجهات النظر بينه و بين مرؤوسيه ، لان ذلك يعد اعتداء جسيما على حريته في التعبير عن الرأي.

- طبيعة التصرف المطعون فيه:

فأحيانا يكشف التصرف عما يترتب على تنفيذه من إضرار لا يمكن تداركها وهذا ليس مرجعه إلى ما تضمنته و إنما لان له طبيعة تزيد من حدة أو جسامة اعتدائه على الحرية.[251]

و خلاصة القول حول هذا الشرط انه ليس كل اعتداء على الحريات ، حتى و لو كان غير مشروع يؤدي بالضرورة إلى اتخاذ تدابير من طرف القاضي الاستعجالي ، بل يجب أن يكون ذلك المساس خطيرا بالدرجة التي تؤثر حقيقة على حرية أساسية ، كما لا يكفي أن يكون انتهاك الأشخاص المعنوية للحريات الأساسية خطيرا فقط ، بل يجب أن يكون غير مشروع كذلك .فإذا كان هذا الانتهاك خطير و لكنه مشروع امتنع قاضي الاستعجال عن التدخل لانتفاء أهم الشروط لاختصاصه و هو عدم المشروعية ، و هذه الأخيرة يجب أن تكون ظاهرة و واضحة للعيان حتى يسمح للقاضي بالتدخل لوضع حد لسلوك الإدارة ذلك أن قاضي الاستعجال هو قاضي الظاهر ، فلا تمتد يده إلى بحث موضوع النزاع و إنما يكتفي بظاهر الأشياء فقط و لعل ما يؤيد هذا القول هو المجال الزمني المحدود الذي منحه المشرع لقاضي الاستعجال للنظر و الفصل في الطلب ، و الذي قيده بـ 48ساعة وذلك وفقا للفقرة 02من المادة 920 : "...يفصل قاضي الاستعجال في هذه الحالة في اجل ثمان و أربعين(48)ساعة من تاريخ تسجيل الطلب فإذا اجتمعت الشروط السابقة الذكر فللقاضي النطق بأي تدبير للحفاظ على الحرية الأساسية ،و للقاضي في ذلك سلطة توجيه أوامر للإدارة ، كما أن سلطة القاضي الاستعجالي في هذا المجال واسعة و يتضح ذلك من

[251] **محمد باهي ابو يونس** , مرجع سابق, 87.88

عبارة " كل التدابير الضرورية " الواردة في المادة 920ق إ م إ و التي تدل أنه لا يوجد تحديد دقيق لصلاحياته.

الفرع الثاني: الاستعجال التحفظي Le référé conservatoire

و هو القضاء الاستعجالي التقليدي ، و لا يوجد في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ما يشير صراحة إلى هذه التسمية ، و إنما اكتفى المشرع بالنص على " الأمر بكل التدابير الضرورية الأخرى..".

و لعل اختيار هذه التسمية جاء انطلاقا من العبارات المستعملة في م 921ق إ م إ و معناها و الهدف المنتظر من التدابير المأخوذة من طرف قاضي الاستعجال[252].

إذا استثنينا تدابير التحقيق التي يستطيع قاضي الاستعجال الأمر بها ، فإن ما يبقى للمادة 921 يتكون من التدابير التحفظية ، و التي موضوعها الوقاية من تفاقم وضعية ضارة أو استمرار وضعية غير مشروعة أو ضمان حماية حقوق و مصالح طرف ما أو الحفاظ على المصلحة العامة [253].و لقد نظمت المادة 921في فقرتها الأولى هذا الاختصاص بقولها "في حالة الاستعجال القصوى يجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر بكل التدابير الضرورية الأخرى ، دون عرقلة تنفيذ أي قرار إداري ، بموجب أمر على عريضة و لو في غياب القرار الإداري المسبق." و من هذا النص نستنتج شروط النطق بالتدابير التحفظية و هي:

أولا : حالة الاستعجال القصوى

لابد من توافر هذا الشرط البديهي حتى ينعقد الاختصاص للقاضي الاستعجالي في هذه الحالة :

الاستعجال التحفظي يشبه دعوى حماية الحريات الأساسية و وقف تنفيذ القرار الإداري من حيث اشتراط عنصر الاستعجال.

لكن اشترط قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أن تصل درجة الاستعجال في الدعوى التحفظية الاستعجالية درجة الاستعجال القصوى " في حالة الاستعجال القصوى."

فإذا كان شرط الاستعجال في حالتي وقف التنفيذ و المساس بالحريات الأساسية يعطي لقاضي الاستعجال سلطة تقديرية في ذلك و يضعه في وضعية متميزة ، فإن اشتراط حالة الاستعجال القصوى في دعوى الاستعجال التحفظي قد تؤدي إلى أثقال عبء الإثبات على المدعي من جهة و من جهة أخرى تقوي و تعزز من السلطة التقديرية للقاضي الاستعجالي الإداري.

---

[252] **رشيد خلوفي, قانون المنازعات الإدارية,** الجزء الثالث,مرجع سابق,ص194

[253] **لحسين شيخ اث ملويا**, مرجع سابق, ص 42

ويرى الأستاذ رشيد خلوفي : ان الصياغة التي جاءت عليها المادة 921 ق إ م إ تجعل هذه الدعوى إجراء قانوني مستحيل التحريك.

ثانيا . عدم عرقلة تنفيذ قرار إداري

تتميز دعوى الاستعجال التحفظي عن دعوى وقف تنفيذ القرار الإداري و حماية الحريات الأساسية الاستعجاليين ، من حيث القرار الإداري محل النزاع ، بحيث لا يجوز لقاضي الاستعجال حين النطق بالتدابير الاستعجالية التحفظية أن يمس بالطابع التنفيذي للقرار الإداري.[254]

ثالثا . شرط عدم المساس بأصل الحق :

ليس من صلاحيات القاضي الاستعجالي أن يأمر بتدابير تحفظية تمس الموضوع أي أصل الحق.و لقد سبق لنا شرح هذا العنصر ، فنحيل إلى ما سبق شرحه و تجدر الملاحظة أن النص العربي من المادة 921ق إ م إ وردت في عبارة " التدابير الضرورية " بينما النص الفرنسي لنفس المادة جاء فيه عبارة Les mesures utilesالتدابير المفيدة".

إن الفرق الموجود بين مصطلح " ضرورية "و" مفيدة " ليس له طابع شكلي فقط ، بحيث لغة الأمر الضروري هو الأمر الذي لا يمكن الاستغناء عنه ، بينما الأمر " المفيد " هو الأمر الذي يقدم خدمة. كما أن الفرق الموجود بين التدابير الضرورية و التدابير المفيدة يكمن في كيفية تقريرها بحيث يكون من السهل الأمر بتدابير مفيدة[255]

إن عبارة " **كل التدابير الضرورية** " تعبر أيضا على السلطة التقديرية الواسعة التي منحها المشرع لقاضي الاستعجال الإداري في هذه الدعوى بحيث لم يقيده بتدبير معين بذاته لكن مع مراعاة الشروط السابقة طبعا.

واهم الملاحظات حول صلاحيات القاضي الاستعجالي في مجال التدابير التحفظية تتمثل في أن المشرع ألغى شرط عدم مساس التدابير التحفظية بالنظام العام و الأمن العام ، التي كانت سارية المفعول بموجب المادة 171مكرر فقرة 03ق إ م إ الملغى ، و قد يعود ذلك لكون الإجراء التحفظي ما هو إلا إجراء مؤقت هدفه الحفاظ على أصل الحق حتى الفصل النهائي في الدعوى ، و هذا ما يؤدي إلى توفير ضمانات لحماية حقوق و حريات الأفراد ضد تعسف الإدارة ، و التي غالبا ما تتهرب من المسؤولية تحت غطاء المحافظة على النظام العام.

---

[254] **رشيد خلوفي** , مرجع سابق, ص 198

[255] **رشيد خلوفي**, المرجع السابق, ص 198

خـــلاصـــــــة الـــــــفصل

تناولنا في الفصل الثاني من هذا البحث سلطات قاضي الاستعجال الإداري و رأينا من المناسب تقسيمها إلى مبحثين:

المبحث الأول خصصناه للسلطات العادية لقاضي الاستعجال الإداري والمتعلقة أساسا بالدعاوى الاستعجالية التي لا يشترط فيها توفر عنصر الاستعجال وقد قسمنا هذا المبحث بدوره الى مطلبين تعرضنا في المطلب الأول إلى التدابير التحقيقية ، وبينا من خلال ذلك سلطات قاضي الاستعجال الإداري في مجال الأمر بإثبات حالة و أيضا في الأمر بالتحقيق و إجراء خبرة.
و في المطلب الثاني تعرضنا إلى حالات جديدة في الاستعجال الإداري و هي الاستعجال التسبيقي و الاستعجال في مادة إبرام العقود و الصفقات العمومية و هما من الطرق الجديدة التي لم يتناولها قانون الإجراءات المدنية السابق ، ووضحنا فيها السلطات الواسعة التي أصبح يتمتع بها قاضي الاستعجال خاصة في مجال إبرام العقود و الصفقات.

أما المبحث الثاني فتناولنا فيه السلطات الفورية لقاضي الاستعجال الإداري و هي المتعلقة بالدعاوى التي يشترط فيها توفر عنصر الاستعجال حتى ينعقد الاختصاص لقاضي الاستعجال للنظر و الفصل فيها ، بالإضافة إلى أن هذه الدعوى تتطلب سرعة الفصل فيها . وقد قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين ، المطلب الأول خصصناه لوقف تنفيذ القرارات الإدارية و تعرضنا من خلاله إلى وقف التنفيذي أمام المحاكم الإدارية و الحالات التي يتدخل فيها قاضي الاستعجال الإداري حتى يأمر بوقف التنفيذ ، كما تطرقنا أيضا إلى وقف التنفيذ أمام مجلس الدولة سواء كانت قرارات إدارية أو قضائية. و المطلب الثاني تناولنا فيه كل من دعوى حماية الحريات الأساسية ، باعتبارها حالة جديدة .

يشترط فيها عنصر الاستعجال و تتطلب سرعة الفصل فيها . استحدثها المشرع في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، ومنح فيها لقاضي الاستعجال سلطات واسعة.

و أيضا الاستعجال التحفظي و هو القضاء الاستعجالي التقليدي و بينا فيه أهم التعديلات التي مست سلطة قاضي الاستعجال الإداري في هذه الدعوى.

خاتمة:

نتوصل في الأخير إلى أن القضاء المستعجل الإداري يعد فرعا من القضاء الإداري ، تبرز غايته من خلال التدخل السريع بهدف اتخاذ تدابير عاجلة و مؤقتة تبررها حالة الاستعجال و ظرفها،و على خلاف ما كان عليه الوضع في ظل قانون الإجراءات المدنية، فقد حاول المشرع الجزائري ضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أن يخطو خطوة جديدة و فعالة بل هي قفزة نوعية هامة في مجال القضاء المستعجل في المادة الإدارية، حيث أن فكرة الاستعجال قوامها الخطر المحدق أو مركز قانوني يحتم التدخل الفوري للقضاء ، فهي بداية لتوسيع صلاحيات قاضي الاستعجال الإداري، و تجدر الإشادة بمظاهر تطور القضاء المستعجل الإداري الذي جاء به المشرع في القانون الجديد (/08 (09 و هي:

- تعزيز صلاحيات القاضي الاستعجالي الإداري و ضبط الإجراءات المتبعة في الاستعجال، إضافة إلى تحديد حالات الاستعجال، حيث ميز المشرع في المواد الإدارية بين ما أسماه الاستعجال الفوري و بين الاستعجال، و يتعلق الأول بحالات الاستعجال القصوى و يشمل المواد (919 -920- 921ق إ م إ) و تخص هذه المواد على التوالي وقف تنفيذ القرارات الإدارية و التدابير الرامية إلى حماية الحريات الأساسية ، و قمع الاعتداء عليها و لاسيما مراجعة الأوامر الاستعجالية متى ظهرت معطيات جديدة ، إضافة للحالات الأخرى في مختلف المجالات في حياة الفرد فقد وفق المشرع في جعل الدعوى الاستعجالية الإدارية أداة و وسيلة فعالة في يد المتقاضين لتحقيق الحماية الوقتية و العاجلة ، من أجل حماية حقوق الأفراد والمراكز القانونية و توازن العلاقة بينهما في تحقيق الصالح العام ، فقد ضبط المشرع الجزائري شروط الدعوى الإستعجالية الإدارية من خلال تحديده لشروط الشكلية و الشروط الموضوعية في الدعوى الإستعجالية الإدارية لكون المطلوب هو إجراء وقتي، أما الشروط الواردة بناءاً على اجتهادات قضائية فقد قننها المشرع من اجل سد الثغرات القانونية ، و حماية حقوق الأفراد إضافة لضبط مواعيد الفصل في بعض حالات الاستعجال و رفعها و سيرها التي تميزت بمواعيد عاجلة ، و إحالة الفصل في الدعوى الإستعجالية الإدارية إلى التشكيلة الجماعية المنوط بها لبث في الدعوى الموضوعية، و رأينا يتوافق مع رأي الأستاذ رشيد خلوفي حيث أن الفصل في الدعوى الإستعجالية الإدارية يتناقض و عنصر الاستعجال كخطر محدق و عاجل.
- إن المساس بحق الفرد الذي يتعين التدخل بسرعة لحمايته ، رغم أن الإناطة بالتشكيلة الجماعية يحقق الانسجام بالنسبة للأمر الصادر عنه ،ا إلا إننا نلتمس جهد المشرع في إضفاء الطابع التحقيقي فيما يخص القواعد الإجرائية و سرعة الفصل فيها.

- ❖ وضح المشرع الجزائري طرق الطعن بصورة دقيقة خاصة منها الاستئناف و، لعل الطابع الإستعجالي للدعوى الإستعجالية يحتم عدم خضوع الأوامر الإستعجالية لكافة طرق الطعن.
- ❖ رغم أن المشرع قد حاول من خلال قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تدعيم النصوص التي تنظم إجراءات الاستعجال في المادة الإدا ،رية و مما حققه من مزايا في ذلك إلا أن الغموض لا يزال يكتنف بعض المواد التي تنظمه و قد يرجع ذلك لكون المشرع الجزائري استنبط قواعده من القضاء الفرنسي و لم يأخدها كما هي ، مما جعل قواعده تبدو مبتورة و قد يرجع هذا الغموض إلى حداثة قواعده و بالتالي نقص الممارسة القضائية التي تنير ما غمض.
- ❖ لقضاء الاستعجالي في المادة الإدارية يشكل نظرية متكاملة تشترك في بنائها النصوص القانونية و اجتهاد القضاء وتحليل الفقهاء حول هذه النظرية أنها ليست مختلفة في بلادنا فقط، بل مازالت غير مفهومة في تقنياتها و غير مدركة لأبعادها و دورها قصد تحقيق التوازن بين مختلف الوسائل و الامتيازات التي تملكها الإدارة من جهة، وبين وسيلة قضاء الاستعجال الإداري الذي هو ملاذ الأفراد لحماية حقوقهم وحرياتهم و مراكزهم بصفة عاجلة و فعالة من جهة أخرى.
- ❖ ضبط موضوع الإستعجال في المادة الإدارية، مما يحث على اجتهادات أكثر في هذا الموضوع.

ومن التوصيات التي يمكن تقديمها حول هذا الموضوع :

تخصيص فصل خاص بالإجراءات تحت عنوان " إجراءات الدعوى الاستعجالية "أو إضافة قسم للإجراءات في كل فصل يتعلق بحالات الاستعجال.

تخصيص فصل خاص بالاستعجال الجبائي في قانون الإجراءات الجبائية بما يتماشى والأحكام المتعلقة بالاستعجال الإداري المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

تنظيم مسألة الطعن في الأوامر الاستعجالية ، بإتباع أسلوب منهجي وذلك أما بتحديد الأوامر التي لا تقبل الطعن فيها صراحة وما عداها فهو غير قابل للطعن أو العكس.

استبدال التشكيلة الجماعية بقاضي فرد، الذي يعتبر أكثر تلاءم و متطلبات الدعوى الاستعجالية حيث تمنح له حرية واسعة كما يستطيع التحكم في الوقت استجابة لخصوصية الدعوى الاستعجالية.

توسيع سلطات قاضي الاستعجال الإداري في مجال دعوى إبرام العقود و الصفقات ، لتشمل سلطة الإلغاء كإلغاء القرارات و البنود التعاقدية المخالفة لالتزامات العلنية و المنافسة وذلك من اجل تفعيل هذه الدعوى الجديدة.

قائمة المصادر و المراجع

قـائــمة المصادر و المراجع:

أولا: قائمة المصادر

1-النصوص القانونية

1. دستور 28نوفمبر 1996مرسوم رئاسي رقم 96- 483المؤرخ في1996/12/07يتضمن إصدار نص تعديل الدستور، الجريدة الرسمية ، عدد ، 76مؤرخة في1996/12/08.
2. القانون11/89 المؤرخ في 05يوليو 1989المتعلق بالجمعيات ذات الطابع السياسي الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 27لسنة 19.
3. القانون رقم29/90 المؤرخ في 01 / 12 / 1990المتعلق بالتهيئة و التعمير الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 52 لسنة1990
4. القانون 11/91 المؤرخ في27ا فريل 1991المحدد للمتعلقة بنزع الملكية من اجل المنفعة العمومية الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد ، 21المؤرخة في 08مايو1991.
5. القانون 97 / 09المؤرخ في 06مارس 1997المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 12لسنة 1997.
6. القانون رقم 05/04 لمؤرخ في 14أوت 2004و المعدل و المتمم للقانون رقم 90المتعلق بالتهيئة و التعمير.
7. قانون 06/03 المؤرخ في 20 فبراير 2006المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي ،الجريدة الرسمية ، عدد ، 14المؤرخة في 2006.
8. قانون رقم 06/01 مؤرخ في 20فبراير 2006يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ،الجريدة الرسمية ، عدد 14 .المعدل والمتتم بموجب القانون رقم / 15 11المؤرخ في 02 أوت ، 2011الجريدة الرسمية ، العدد 44.
9. قانون رقم 09/08المؤرخ 25فبراير 2008المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجريدة الرسمية العدد 21.
10. لقانون رقم 08 / 11المؤرخ في 25يونيو 2008و المتعلق بشروط دخول الأجانب الجزائر و إقامتهم بها و تنقلهم فيها الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، المؤرخة في 02 يوليو 2008, عدد 36.

القانون رقم 12/08 المؤرخ في 25 يونيو 2008 المعدل و المتمم لقانون رقم 03/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالمنافسة, الجريدة الرسمية العدد 36.

11. القانون رقم 10/11 المؤرخ في 22 يوليو 2010 , المتعلق بالبلدية , الجريدة الرسمية العدد 37.
12. القانون رقم 07/12 المؤرخ في 21 فبراير 2012, المتعلق بالولاية, الجريدة الرسمية,عدد 12.
13. القانون العضوي رقم 12/11 المؤرخ في 26 يوليو 2011 , المعدل و المتمم للقانون العضوي رقم01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 و المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه , الجريدة الرسمية العدد 43.
14. القانون العضوي رقم 04/12 المؤرخ في 12 جانفي 2012 المتعلق بالأحزاب السياسية, الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية, العدد رقم 02 لسنة 2012.
15. الأمر رقم 156/66, المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات , الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية, عدد 49, مؤرخة في 11 يونيو 1966.
16. المرسوم الرئاسي رقم 236/10 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010, يتضمن تنظيم الصفقات العمومية, الجريدة الرسمية العدد 58, المعدل و المتمم للمرسوم الرئاسي, 23/12 المؤرخ في 18 يناير 2012 الجريدة الرسمية العدد 04.
17. المرسوم التشريعي رقم 07/94 المؤرخ في 08 مايو 1994 المتعلق بشرط الإنتاج المعماري و ممارسة مهنة المهندس المعماري الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية, العدد 32 لسنة 1994.
18. المرسوم التنفيذي رقم 06/91 المؤرخ في 1991/02/23 الذي يحدد تنظيم المصالح الخارجية للإدارة الجبائية وصلاحياتها.

2-المجلات القضائية:

أ) الصادرة عن المحكمة العليا:

1. **المجلة القضائية , للمحكمة العليا الجزائرية, العدد الأول, سنة 1989.**
2. **المجلة القضائية , للمحكمة العليا الجزائرية, العدد الثاني, سنة 1989.**
3. **المجلة القضائية , للمحكمة العليا الجزائرية,العدد الثالث, سنة 1989.**
4. **المجلة القضائية , للمحكمة العليا الجزائرية العدد الرابع, سنة 1989.**
5. **المجلة القضائية , للمحكمة العليا الجزائرية,العدد الأول,سنة 1990.**
6. **المجلة القضائية , للمحكمة العليا الجزائرية, العدد الثاني,سنة 1990**

7. **المجلة القضائية , للمحكمة العليا الجزائرية, العدد الرابع, سنة 1990.**
8. **المجلة القضائية , للمحكمة العليا الجزائرية,العدد الأول,سنة1992**
9. **المجلة القضائية , للمحكمة العليا الجزائرية,العدد الثالث, سنة 1992.**
10. **المجلة القضائية , للمحكمة العليا الجزائرية,العدد الرابع,سنة 1992.**
11. **المجلة القضائية , للمحكمة العليا الجزائرية,العدد الأول, سنة 1993.**
12. **المجلة القضائية , للمحكمة العليا الجزائرية, العدد الثاني, سنة 1993.**
13. **المجلة القضائية , للمحكمة العليا الجزائرية,العدد الأول, سنة 1994.**

ب) الصادرة عن مجلس الدولة:

1. **مجلة مجلس الدولة, مجلس الدولة الجزائري,العدد الثاني,سنة 2002.**
2. **مجلة مجلس الدولة, مجلس الدولة الجزائري,العدد الثالث,سنة 2003.**
3. **مجلة مجلس الدولة, مجلس الدولة الجزائري,العدد الرابع, سنة 2003.**
4. **مجلة مجلس الدولة, مجلس الدولة الجزائري, عدد خاص , سنة 2003.**
5. **مجلة مجلس الدولة,مجلس الدولة الجزائري,العدد السادس,سنة 2006.**
6. **مجلة مجلس الدولة, مجلس الدولة الجزائري,العدد التاسع, سنة2009.**

ج) نشرة القضاة:

1. **نشرة القضاة العدد 51 سنة1997.**
2. **نشرة القضاة العدد54 سنة1999.**
3. **نشرة القضاة العدد 64 سنة2009.**

ثانيا: قائمة المراجع

1-المراجع العامة:

1. الغوثي بن ملحة,القانون القضائي الجزائري, الطبعة الثانية,الديوان الوطني للأشغال التربوية,الجزائر,2000.
2. أحمد محيو,المنازعات الإدارية,ترجمة فايز انجق و بيوض خالد, الطبعة السابعة, د م ج . الجزائر, سنة 2008.

3. أحمد محيو, محاضرات في المؤسسات الإدارية, ترجمة محمد عرب صاصيلا,الطعبة الخامسة, ديوان المطبوعات الجامعية,2009.
4. امزيان عزيز,المنازعات الجبائية في التشريع الجزائري,الطبعة الأولى , دار الهدى ,الجزائر,2005.
5. بربارة عبد الرحمان, شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية, الطبعة الأولى, منشورات بغدادي, الجزائر,2009.
6. بشير محمد,الطعن بالاستئناف ضد الأحكام الإدارية في الجزائر, د م ج ,1991.
7. بعلي محمد الصغير,المحاكم الإدارية, دار العلوم للنشر و التوزيع, عنابة , الجزائر, 2005.
8. بعلي محمد صغير,الوجيز في المنازعات الإدارية,دار العلوم لنشر و التوزيع,عنابة الجزائر,2005.
9. بعلي محمد صغير, القرارات الإدارية ,دون طبعة, دار العلوم للنشر و التوزيع ,عنابة ,الجزائر 2005.
10. بوضرسة عبد الوهاب,الشروط العامة والخاصة لقبول الدعوى بين النظري و التطبيق, دار هومة , الجزائر,2000.
11. بن صاولة شفيقة,اشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية,دراسة مقارنة, دون طبعة, دار هومة, الدزائر,2010.
12. جورج فوديل ، بيار دلقوقيه ، القانون الإداري ، الجزء الثاني ، ترجمة منصور القاضي ، الطبعة الثانية ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ، لبنان ,2011.
13. حسين فريجة، شرح المنازعات الإدارية، دراسة مقارنة ، الطبعة الاولى ، دار الخلدونية ، الجزائر,2011.
14. حسين فريجة ، إجراءات المنازعات الضريبية في الجزائر، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر،2008.
15. خلوفي رشيد ، قانون المنازعات الإدارية , شروط قبول دعوى تجاوز السلطة ، دعوى القضاء الكامل . ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 1994.
16. خلوفي رشيد ،قانون المنازعات الإدارية ,الخصومة الإدارية ، الاستعجال الإداري ،لطرق البديلة لحل النزاعات الإدارية , الجزء الثالث، د ج.م,2011.

17. خلوفي رشيد ، قانون المنازعات الإدارية ، تنظيم واختصاص القضاء الإداري ,الطبعة الثالثة ، ديوان المطبوعات الجامعية , الجزائر، 2007.
18. عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ,الإثبات ، أثار الالتزام ,الجزء الثاني ، الطبعة الثالثة ، منشورات الحلبي ، بيروت، لبنان,1998.
19. عبد الغني بسيوني عبد الله، وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإدارية، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية،منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت ،لبنان،2001.
20. عبد القادر عدو،ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، دار هومة،الجزائر،2010.
21. عمارة بلغيث ، الوجيز في الإجراءات المدنية ، طبعة مزيدة ومنقحة ، دار العلوم ،عنابة ، الجزائر، 2002.
22. عمار بو ضياف ، القضاء الإداري في الجزائر ، الطبعة الثانية معدلة طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، جسور للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2008.
23. لحسين بن شيخ اث ملويا، المنتقى في القضاء الإداري ، دراسة مقارنة ، دار الخلدونية الجزائر،2011.
24. لحسين بن شيخ اث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، الطبعة الرابعة، دار هومة،2009.
25. لحسين بن الشيخ اث ملويا ، المنتقى في قضاء مجلس الدولة الجزء الاول ، دار هومة الجزائر ، 2002.
26. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الاختصاص ،الجزء الثاني، الطبعة الخامسة منقحة، د .م. ج ،الجزائر،2009.
27. مهند مختار نوح ، الإيجاب والقبول في العقد الإداري ، دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2005.
28. ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري ، الطبعة الثانية ، منشورات لباد ، الجزائر,2007.
29. نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ,الإجراءات الإدارية . بدون طبعة ، دار الهدى ، عين مليلة ،2009.

2- المراجع المتخصصة:

1. الغوثي بن ملحة ، ،القضاء المستعجل وتطبيقاته في النظام القضائي الجزائري، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الأولى،الجزائر,2001.

2. بشير بلعيد، القضاء المستعجل في الأمور الإدارية، مطابع عمار قرفي، باتنة،الجزائر,1993.
3. حسين عبد السلام جابر ، الطلبات المستعجلة في قضاء مجلس الدولة ، دار الكتب القانونية,مصر,2005.
4. سامي بن فرحات ، الوجيز في قضاء الأمور المستعجلة ، المكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية ، مصر,2005.
5. طارق زيادة،القضاء المستعجل بين النظرية والتطبيق ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ،المؤسسة الحديثة للكتاب،طرابلس،لبنان،1993.
6. عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، قضاء الأمور الإدارية المستعجلة ، دار الفكر القانوني ، مصر،2009.
7. لحسين بن شيخ اث ملويا، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري ،دراسة قانونية فقهية وقضائية مقارنة، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر،2008.
8. محمد براهيمي، القضاء المستعجل ،الجزء الأول، الطبعة الثالثة ، د .م. ج ، الجزائر، 2010.
9. محمد علي راتب، محمد نصر الدين كمال، محمد فاروق راتب, قضاء الأمور المستعجلة,الجزء الأول ، اختصاص قاضي الأمور المستعجلة ، الطبعة السادسة ، دون تاريخ ومكان النشر.
10. محمد باهي ابو يونس ، الحماية القضائية المستعجلة للحرية الاساسية ، دار الجامعة الجديدة,2008.

3-المذكرات و الرسائل:

1. بلعابد عبد الغاني، الدعوى الاستعجالية الإدارية وتطبيقاتها في الجزائر، دراسة تحليلية مقارنة، مذكرة ماجستير، جامعة منتوري،قسنطينة،2009.
2. بوخميس سهيلة، النظام القانوني لمنازعات الاستيلاء في الجزائر،مذكرة ماجستير ،جامعة 08 ماي ،1945قالمة,2006.
3. بومقورة سلوى ، رقابة القضاء الإداري على منازعات الصفقات العمومية ، مذكرة ماجستير ، جامعة عنابة ،2008.
4. عبد الحميد بن لغويني، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية،مذكرة ماجستير،جامعة الجزائر،2004.

5. محمد الصالح بن احمد خراز، ضوابط الاختصاص النوعي لقاضي الاستعجال الإداري في النظام القضائي الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر،2002.

4- المقالات:

1. ابركان فريدة، التعدي، ملتقى قضاة الغرف الإدارية، الديوان الوطني للأشغال التربوية،1992.
2. أحمد رحماني ، نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية ، مجلة إدارة ، المجلد ، 04العدد 02 لسنة 1994.
3. بداوي علي، الضوابط الإجرائية المستحدثة في شروط الدعوى وقواعد الاختصاص في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، نشرة القضاة، العدد 64الجزء الأول،2009.
4. بداوي علي ، عقود التبليغ الرسمي و آجاله وآثاره القانونية ، نشرة القضاة ، العدد ، 64الجزء الأول ، مديرية الدراسات القانونية و الوثائق.
5. بشير بلعيد، قاضي الاستعجال في المادة الإدارية – إشكالات وحلول– الندوة الوطنية للقضاء الاستعجالي، مديرية الشؤون المدنية،1995.
6. بن ناصر محمد،إجراءات الاستعجال في المادة الإدارية، مجلة مجلس الدولة،العدد الرابع، 2003.
7. بن هاشم الطيب، الدعوى المستعجلة ، شروط قبولها ومميزاتها، الندوة الوطنية للقضاء الاستعجالي، مديرية الشؤون المدنية،1995.
8. جنيبة فرحات، القضاء الاستعجالي، الندوة الوطنية للقضاء الاستعجالي، مديرية الشؤون المدنية،1995.
9. زروقي ليلى، دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العمومية، مجلة مجلس الدولة، العدد الثالث،2009.
10. زروقي ليلى، صلاحيات القاضي الإداري على ضوء التطبيقات القضائية للغرفة الإدارية للمحكمة العليا، نشرة القضاة، العدد ،1995.
11. عبد السلام ذيب ، الجديد في أحكام ممارسة طرق الطعن و الإحالة القانونية ، نشرة القضاة ، العدد ، 64الجزء الأول مديرية الدرسات القانونية والوثائق.
12. عزيزة بغدادي ، مراقبة مشروعية أعمال المجموعات المحلية من طرف القضاء الإداري ، ملتقى قضاة الغرف الإدارية ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر ، 1992.

5- الملتقيات:

1. الملتقى الدولي الرابع حول قضاء الاستعجال الإداري ، المركز الجامعي بالوادي ، يومي 9 و 10 مارس 2011.
2. الملتقى الوطني الأول حول سلطات القاضي الإداري في المنازعات الإدارية ، جامعة 08 ماي 1945,قالمة,2011.

الفهرس

الصفحة

الإهداء

الشكر و العرفان

قائمة المختصرات

المقدمة.....أ-ح

الفصل الأول:المبادئ الأساسة للقضاء الإداري الإستعجالي.....08

المبحث الأول: شروط انعقاد الاختصاص لقاضي الأمور المستعجلة.....08

المطلب الأول: الشروط المقررة بحكم القانون.....08

الفرع الأول:شرط توافر حالة الاستعجال.....**08**

أولا: تعريف الاستعجال.....**09**

1- المعنى القانوني.....**09**
2- الاصطلاح القانوني.....09
3- التعريفات الفقهية.....09

أ-بعض الفقهاء ربطو بين الاستعجال و التأخير.....09

ب-هناك من خلط الاستعجال بالضرورة.....09

ج-ربط الاستعجال بالخطر.....10

د-ربط الاستعجال بالضرر.....10

4- التعريفات الواردة في الاجتهاد القضائي.....10

ثانيا: تقدير الاستعجال.....11

1- اثبات الاستعجال.....11
2- تقدير الاستعجال.....11
أ- حالة استعجال بسيطة.....11
ب- حالة استعجال قصوى.....12
3- وقت تقدير الاستعجال.....12
الرأي الأول.....12
الرأي الثاني.....12

الفرع الثاني:شرط المساس بأصل الحق.....13

1- شرط موجه للقاضي.....14
2- يأتي بعد شرط الاستعجال مباشرة.....14
3- يوضح حدود سلطة قاضي الاستعجال.....14

الفرع الثالث: شرط عدم عرقلة تنفيذ القرار الإداري.....15

1- المبررات التاريخية.....15
2- المبررات القانونية.....16
3- المبررات العلمية.....16

المطلب الثاني : الشروط المقررة الشكلية.....16

الفرع الأول: شرط أن تكون الدعوى قد رفعت.....16

الفرع الثاني:شرط القرار الإداري السابق.....18

المبحث الثاني:إجراءات الدعوى الاستعجالية.....19

المطلب الأول: رقع الدعوى الاستعجالية.....19

الفرع الأول: الشروط المتعلقة برافع الدعوى.....19

أولا: شرط المصلحة.....20

ثانيا: شرط الصفة.....20

ثالثا: عريضة الدعوى الاستعجالية.....21

1- العريضة المذيلة بأمر.....21
2- العريضة الافتتاحية للدعوى الاستعجالية.....21
أ- القواعد العامة المتعلقة بمحتوى العريضة الافتتاحية للدعوى الاستعجالية الإدارية.....21
1- تحديد الجهة القضائية.....21
2- تعيين الخصوم.....22
3- تحديد موضوع الطلب القضائي.....22
4- الوسائل التي تأسس عليها الدعوى.....22

ب- **القواعد الخاصة المتعلقة بالعريضة الافتتاحية للدعوى الاستعجالية.....22**

1-الإختصاص النوعي.....22

2-دعوى القضاء الكامل.....23
3-القضايا المخولة لها بموجب نصوص مختلفة.....23

الفرع الثاني: سير إجراءات الدعوى الاستعجاليه الإدارية.....26
أولا : تبليغ عريضة الدعوى الاستعجالية 26
ثانيا: التحقيق في الدعوى الاستعجالية الإدارية.....27
ثالثا: اختتام التحقيق وإخطار الخصوم.....31
الفرع الثالث: الحكم في الدعوى الاستعجالية الإدارية وتنفيذه.....31

أولا: طبيعة ومضمون الأمر الاستعجالي الإداري 31
ثانيا تبليغ وتنفيذ الأمر الاستعجالي.....35
المطلب الثاني : الطعن في الأوامر الإستعجاليه.....43

الفرع الأول : قابلية الأوامر الاستعجالية الإدارية للطعن**.....43**

الأوامر الاستعجالية الغير قابلة لطعن.....43

ثانيا: الأوامر الاستعجالية القابلة لطعن.....44

الفرع الثاني: طرق الطعن في الأوامر الاستعجالية الإدارية.....46

الطعون التي لا تجوز في الأوامر الاستعجالية الإدارية.....46

ثانيا :الطعن المسموح به في الأوامر الاستعجالية الإدارية.....50

الفصل الثاني: سلطات القاضي الإداري الاستعجالي.....54

المبحث الأول: السلطات العادية لقاضي الاستعجال.....55

المطلب الأول : التدابير التحقيقية.....55
الفرع الأول: إثبات الحالة.....55
الفرع الثاني: الأمر بالتحقيق أو إجراء الخبرة.....58
المطلب الثاني : الحالات الجديدة للاستعجال الإداري.....61
الفرع الأول: التسبيق المالي.....61
الفرع الثاني:مادة إبرام العقود و الصفقات.....65

المبحث الثاني : السلطات الفورية لقاضي الاستعجال الإداري.....73

المطلب الأول : وقف تنفيذ القرارات الإدارية.....74

الفرع الأول : وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام المحاكم الإدارية.....75

الفرع الثاني : وقف التنفيذ أمام مجلس الدولة.....87

المطلب الثاني : حماية الحريات الأساسية و الاستعجال التحفظي.....90

الفرع الأول : حماية الحريات الأساسية 90

الفرع الثاني: الاستعجال التحفظي.....96

الخاتمة.....98

قائمة المصادر و المراجع..... 102

الملخص باللغة العربية :

من المتفق عليه أن القانون الإداري هو قانون مرن و سريع التطور ، ومازال لم يكتمل تكوينه نظرا لحداثة نشأته ، ومن ثم يجب على المشرع أن يراعي التطورات التي يشهدها المجتمع في كل المجالات حتى يكون القانون مواكبا و متماشيا مع هذه التغيرات و المشرع الجزائري سائر في هذا النهج إذ يحاول في كل مرة تدارك النقص و الغموض الذي يعتري النصوص بالتعديل أحيانا و بالإلغاء أحيانا أخرى.

ومن ابرز هذه النصوص قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد رقم 09/08 الذي يندرج في إطار إصلاح العدالة ، كما يعتبر تجسيدا لنظام ازدواج القضاء و القانون الذي تبناه المشرع في دستور 1996ويهدف إلى معالجة النقائص الموجودة في قانون الإجراءات المدنية الملغى ، ومن أهم هذه النقائص ، تلك التي تعتري تنظيم القضاء الاستعجالي الإداري.

وما يمكن قوله هو أن المشرع الجزائري من خلال قانون الإجراءات المدنية و الإدارية قد أعطى لموضوع الاستعجال في القضاء الإداري حقه من الاهتمام و التجديد مقارنة بقانون الإجراءات المدنية القديم الذي اتسم بالعمومية و عدم الكفاية في التناول حيث اقتصر على مادة واحدة هي المادة 171مكرر و التي جاءت مقتضبة إلى حد بعيد الأمر الذي أثار كثيرا من التساؤلات مما انعكس على دور وعمل القاضي الاستعجالي الإداري ، ومن ثم على حماية حقوق وحريات الأفراد نظرا لقلة النصوص وعدم وضوحها , وقد نظم المشرع الجزائري القضاء الاستعجالي في المادة الإدارية في المواد من 917إلى 948من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ,فعلى مستوى التجديد نجد المشرع قد أحال الاستعجال في المواد الإدارية إلى تشكيلة جماعية هي نفسها التشكيلة التي تنظر في الموضوع و ضبط الإجراءات المتبعة لرفع الدعوى الاستعجالية الإدارية و شكل العريضة و الشروط اللازم توافرها حتى تكون مقبولة ، وحدد الآجال التي يفصل فيها القاضي في بعض حالات الاستعجال ، كما نص على باقي حالات الاستعجال التي يفصل فيها في اقرب الآجال، وذلك مراعاة لخصوصية الاستعجال والتدابير التي تتخذ بموجب كل حالة, أما طرق الطعن و إجراءاته فتناولها المشرع بنوع من التفصيل يرفع كل لبس و غموض مما يسهل إجراءات التقاضي بالنسبة للمتقاضين و من ثم تسهيل عملية الفصل للقاضي.

كما نجد أن المشرع قد منح قاضي الاستعجال الإداري العديد من الصلاحيات و السلطات مما أضفى عليه مصداقية تفوق أو توازي ما يتمتع به قاضي الاستعجال العادي و ذلك مراعاة لخصوصيات المنازعات الإدارية .

Résumé

Il Est convenue que le code administratif est un code souple, et toujours en phase évolutif car c'est un code nouveaux, dans lequel le législateur devait prendre en considération le développement que connaît la société dans tous les domaines pour que ce code soit adapté à ces mutations.et Le législateur algérien suis ce chemin-là, car à chaque fois il essayé de remédier aux insuffisances et a l'ambiguïté que connaît les textes, par la modification ou par l'annulation parfois.

Et l'un des textes les plus focal, reste la nouvelle loi des procédures civile et administratif N° 09/08 qui rentre dans le cadre de la réforme de la justice, et qui symbolise la dualité juridictionnelle de cette justice ,et la loi que le législateur a adopté de la constitution de 1996, qui a pour objectif de traité les insuffisance et les défaillances qui existe dans l'ancien code des procédures civil et administratif, dont l'un des plus important entre elles est notamment celui que connaît l'organisation de la justice des référés administratifs .

Ce que l'on peut dire, c 'est que le législateur algérien et par le biais du nouveau code des procédures civil et administratif, a donné au référés dans la justice administratif son importance, en comparaison avec l'ancien code qui est très généraliser, puisqu 'il consister en un article seulement qui est le N °171 répété et qui était très concis, chose qui a entraîner beaucoup d'interrogations et d'interprétation, ce qui a influencer le rôle et la fonction du juge des référés administratifs ,etpar suite les droits et libertés des individus , chose due au manque de textes , a son ambiguïté et au défaillances qui la caractérise.

Par Ailleurs le législateur algérien a organisé la justice des référés en la matière administratif dans les articles 917 jusqu 'au N° 948 du code des procédures civil et administratifs. Sur le plan de renouvellement en trouve que le législateur confère les référés a des collégialités, qui sont les mêmes a traité.

le sujet, en outre il a définis les formalités à suivre pour l'action référé administrative, la forme de la requête introductive ,ainsi que les conditions de recevabilité de cette action, et a aussi déterminé les délais dans les référés, par respect à la nature privée des référés, et les mesures que l'on doit prendre pour chaque cas.

Quant aux modes et formalités d'appel et de cassation, que le législateur à aborder d'une maniéré détaillées pour éviter toute confusion et facilités les démarches judiciaires pour les justiciables, et par conséquent la capacité des juges à trancher plus facilement.

En constate aussi que législateur à conférer au juge des référés administratives de nombreux pouvoirs et compétences, chose qui lui a donné plus de crédibilité, égale au qui dépasse celle du juge des référés normal, et cela en prenant en considération la nature des litiges administratives.

Reste à veiller sur la bonne application de ces articles dans la période à venir, car c'est ce qui va juger la vraie réussite de la valorisation de l'idée du référé dans le code des procédures civils administratives.