جامعـــة محمد خيضر بسكرة

كلية العلوم الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

ضمانات تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية

مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص القانون الإداري

إعداد الطالبة:

-فتيحة هنيش

إشراف الأستاذة:

- سلمى مانع

الموسم الجامعي: 2013/2012

الخطـــة

مقدمــة

الفصل الأول: تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية

المبحث الأول: شروط تنفيذ الحكم أو القرار القضائي

المطلب الأول: أن يكون الحكم أو القرار متضمن إلزام الإدارة ومبلغا لها

المطلب الثاني:أن يكون ممهورا بالصيغة التنفيذية ولا يوجد قرار بوقف تنفيذه

المبحث الثاني: تنفيذ القرار القضائي الإداري القضائي بالإلغاء

المطلب الأول: أثار قرار الإلغاء

المطلب الثاني: التزامات الإدارة في تنفيذ قرار الإلغاء

المبحث الثالث: تنفيذ القرار القضائي الإداري القاضي بالتعويض

المطلب الأول: أساس الحكم أو القرار القضائي الصادر بالتعويض

المطلب الثاني: القواعد المطبقة لتنفيذ أحكام وقرارات التعويض الصادرة ضد الإدارة

الفصل الثاني: إشكالية تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة ضد الإدارة

المبحث الأول: صعوبات ذات طبيعة قانونية

المطلب الأول: الفقه والقضاء المؤيد لمبدأ حظر توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة

المطلب الثاني: الفقه والقضاء المعارض لمبدأ حظر توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة

المبحث الثاني:صعوبات ذات طبيعة واقعية

المطلب الأول: صعوبات التنفيذ التي ترجع إلى الإدارة

المطلب الثاني: صعوبات تواجه الإدارة

الفصل الثالث: وسائل إجبار الإدارة على تنفيذ الحكم او القرار القضائي

المبحث الأول: وسائل إجبار الإدارة في النظم المقارنة

المطلب الأول: وسائل إجبار الإدارة في النظام الفرنسي

المطلب الثاني: وسائل إجبار الإدارة في النظام المصري

المبحث الثاني: وسائل إجبار الإدارة في النظام الجزائري

المطلب الأول: أسلوب تجريم فعل الامتناع

المطلب الثاني: أسلوب التهديد المالي

الخاتمة

مقدمة:

إن تحقيق العدالة بين الفرد والدولة على اختلاف إيديولوجياتها وأنظمتها السياسية تشكل حلقة اختلال بين الفرد ودولته مما أدى إلى تضافر الجهود وتكاثفها في القضاء والتشريع، كل من جانبه وفي حدود اختصاصاته سواء من خلال صياغة القوانين الوضعية أو من خلال الاجتهادات القضائية والأهم هو العمل على تنفيذ هذه القوانين والأحكام والقرارات الصادرة ضمانا وصونا للحقوق والحريات وتحقيقا لمبدأ المشروعية.

إلا أن الأشكال الذي يثير نفسه غالبا لا يكون في أحكام النزاع العادي أمام القضاء العادي نظرا لان المشرع وضع القوانين الخاصة بتنفيذها مواجها بذلك كل الصعوبات والمشاكل العملية التي قد تحدث، إلا انه يظهر جليا في النزاعات الإدارية أين تكون الدولة احد أطراف النزاع باعتبارها في مرتبة أسمى من الأفراد نظرا للامتيازات والسلطات الممنوحة لها الشيء الذي يجعل الهدف الأساسي في النزاع الإداري هو إيجاد حلول فعالة وناجعة للتصدي للانحراف في استعمال السلطة الإدارية.

وفي هذا الإطار توجب المادة 145 من الدستور الجزائري لسنة 1996 على انه:

"على كل أجهزة الدولة المختصة أن تقوم في كل وقت وفي كل مكان وفي جميع الظروف بتنفيذ أحكام القضاء لان المشرع في كثير من الأحيان لا يورد نصوصا تتعلق بتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة على اعتبار أن الإدارة هي المسؤول ة عن تنفيذ القانون في الدولة، وقد اعتبر امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية موجبا لمسؤوليتها لأنه من المفروض أن القرارات القضائية الإدارية الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه واجبة التنفيذ وفي الواقع أن القوة الملزمة للحكم أو القرار لا تأتي ثمارها إلا بوجود قوة تنفيذية تؤدي بالفعل إلى تنفيذ الالتزام، مترجمة بذلك منطوق الحكم على ارض الواقع واستهدافا لتغيير الواقع العملي، وجعله متلائما مع الحكم عن طريق إيجاد وسائل وضمانات تجبر الإدارة على تنفيذه في حالة امتناعها.

وقد اهتم الباحثون منذ فترة طويلة بدراسة مشكلة امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها،لذلك بذلت الكثير من الجهود في سبيل الوصول إلى حلول ملائمة وفعالة تحد من المشكلة.حيث أننا نجد في بعض الحالات أن مرد امتناع الإدارة هو سوء نيتها،وقد تعلن الإدارة عن ذلك صراحة بالمضي في تنفيذ القرار الإداري،وقد يدفعها غياب وسائل الإكراه في مواجهتها إلى حد تنفيذ القرار المحكوم بإلغائه إذا لم تكن قد نفذته من قبل.ولا

شك أن هذا المسلك من جانب الإدارة،كما يراه البعض بحق،يحول الأحكام القضائية إلى مجرد شرح نظري للقوانين دون قوة عملية أو فاعلية بأكثر من المناقشات التي تحفل بها كتب الفقه الإداري.

ومما لاشك فيه إن فعالية الأحكام القضائية تكمن في أن تجد مجالا لتطبيقها في الواقع العملي،إذ لا فائدة من صدور حكم قضائي يقتصر أثره على إنهاء حالة التجهيل حول الحق المتنازع عليه دون أن يجد مجالا لتنفيذه،ولا فائدة من أن يضمن القانون للإفراد حق اللجوء إلى القضاء،ثم يتوقف أمام حقيقة نابعة من مبدأ الفصل بين السلطات،وهي إن تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية يتوقف على خضوع الإدارة الاختياري وإقدامها طوعا على الالتزام بمضمون هذه الأحكام.ولهذا كان لابد من البحث عن وسائل يستطيع بها القاضي الإداري أن يحث الإدارة على التنفيذ،وعند الضرورة أن يجبرها على ذلك عن طريق الضغط والإكراه.

ولدراسة هذا الموضوع أهمية كبيرة من حيث البحث والتعرف على الوسائل المتاحة والتي تؤدي إلى ضمان تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية في المادة الإدارية لاسيما تلك الصادرة ضد الإدارة.لذلك سعت الجزائر ككل الأنظمة الأخرى الى دراسة هذه الإشكالية وإقرار وسائل للتنفيذ.

لذلك فان هذا الموضوع يجعلنا نتساءل ما مصير القرار القضائي الإداري في مواجهة الإدارة؟ وما هي عوائق و مبررات الإدارة في الامتناع عن تنفيذه؟وهل رتب القانون مسؤولية وجزاء عن هذا الامتناع؟لنصل إلى لب الإشكال المطروح ألا وهو

الضمانات المقررة لاسيما في النظام الجزائري من اجل تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الإدارية وترجمتها على ارض الواقع خاصة تلك الصادرة ضد الإدارة باعتبارها طرف سامي في النزاع الإداري .

من خلال ما تقدم ذكره وللأهمية البالغة لهذا الموضوع في المجال الإداري ولتشعب جزئياته واختلافها حاولنا حصره في ثلاثة محاور رئيسية مستعملين المنهج

الوصفي التحليلي في المحورين الأول والثاني، والمنهج المقارن في المحور الثالث بين مختلف الأنظمة بدءا بالنظام الفرنسي ثم المصري استخلاصا إلى النظام الجزائري حيث حاولنا إبراز أهم الضمانات والوسائل المقدمة من طرف الفقه والقضاء لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الصادرة.

وبالتالي كانت خطة البحث التي فصلناها لإتمام العمل على هذا البحث كالأتي:

الفصل الأول: تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية

الفصل الثاني: إشكالية تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة ضد الإدارة

الفصل الثالث: وسائل إجبار الإدارة على تنفيذ الحكم أو القرار القضائي

وننتهي دراستنا بخاتمة نحاول من خلالها تفعيل الأساليب والضمانات المتاحة للحد من امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الصادرة.

الفصل الأول

المنازعة الإدارية في أغلب الأحيان هي منازعة أحد طرفيها جهة إدارية ذات ولاية وسلطة على الطرف الآخر الذي يقاضيها([1])

وغالبا ما تكون الإدارة الطرف المدعى عليه لما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة كالتنفيذ المباشر لقراراتها.

وصدور الحكم إما أن يكون في صالح الإدارة أو ضدها.فإذا صدر الحكم لصالح الإدارة، يكون التنفيذ على الطرف الآخر الذي قد يكون أحد عمال الإدارة أو من المتعاقدين معها أو فردا عاديا.

أما إذا صدر الحكم في دعوى الإلغاء ضد الإدارة، فانه يرتب عليه إعدام القرار من يوم صدوره، وعلى الإدارة أن تعيد الحال إلى ما كان عليه كما لو لم يصدر هذا القرار إطلاقا مهما كانت تلك النتائج([2])

كما يجب على الإدارة أن تمتنع عن اتخاذ أي إجراء يمكن اعتباره تنفيذا للقرار الإداري المحكوم بإلغائه([3]).

وان الأحكام القضائية في أغلب الأحيان لا تنفذ من طرف الإدارة التي تمتنع عن ذلك عمدا.

بصدور قرار قضائي إداري الذي يتضمن شروط التنفيذ تصبح الإدارة ملزمة باتخاذ الإجراءات التي تؤدي إلى تنفيذه فدراسة هذا الفصل تقضي منا التطرق أولا إلى القرارات القاضية بالإلغاء الصادرة ضد الإدارة بالاعتماد على القواعد العامة التي تحكم تنفيذها لكونها تطرح مشاكل بالنظر إلى خصوصية هذا النوع من القرارات وثانيا القرارات المتضمنة تعويضا ماليا ضد الإدارة

([1])–مصطفى كامل وصفي،أصول إجراءات القضاء الإداري، مطبعة الأمانة، الطبعة الثانية، القاهرة، 1973،ص 24.

([2]) –محسن خليل، القضا ء الإداري اللبناني ورقابته لأعمال الإدارة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، بيروت، 1978، ص614

([3])–محمود حلمي،القضاء الإدار ي،"قضاء الإلغا ء،القضاء الكامل، إجراءات التقاضي"،دار الفكر العربي،1977،ص492.

المبحث الأول: شروط تنفيذ القرار القضائي الإداري

تجدر الإشارة إلى ان القرارات القضائية الصادرة ضد الإدارة تصدر بشان إحدى الدعاوي التالية: دعوى الإلغاء، دعوى التعويض ، دعوى فحص المشروعية، الدعوى التفسيرية او الدعوى الرامية الى وقف تنفيذ القرارات الإدارية او القضائية، كذلك الدعاوى الاستعجالية وحتى يكون الحكم الصادر ضد الإدارة قابل للتنفيذ فلابد من توافر الشروط الآتي بيانها:

المطلب الأول: ان يكون القرار يتضمن إلزام الإدارة ومبلغا لها:

إن قرار الإلزام هو الذي يرد فيه التوكيد على حق ومحله هو التزام الإدارة بالأداء مما يجعله قابلا للتنفيذ، فبمجرد صدور القرار لا يحقق الحماية القضائية المرجوة ولا تتم الا بمطابقة المركز القانوني مع المركز الواقعي. ويمكن تصور الحكم او القرار الذي يكون محله إلزام للإدارة في دعوى الإلغاء ودعوى التعويض لأنها تحمل في طياتها أداء شيء او القيام بعمل او الامتناع عن القيام به، أي جبر الإدارة المحكوم ضدها بإفراغ محتوى الحكم وهذا بتنفيذه جبرا ومنه فان دعوى التفسير او مخص المشروعية لا ينتج عنها أحكام او قرارات قضائية ملزمة فهي مستبعدة من مجال الدراسة ([1]).

كما يجب ان يكون القرار مبلغ للإدارة المراد التنفيذ ضدها حيث تنص المادة 408 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على انه" يتم التبليغ الرسمي، الموجه الى الإدارات والجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الصيغة الإدارية إلى الممثل المعين لهذا الغرض وبمقرها"، بقصد بالتبليغ الرسمي، التبليغ الذي يتم بموجب محضر يعده المحضر القضائي حسب نص المادة 406 من نفس القانون.

المطلب الثاني: أن يكون ممهورا بالصيغة التنفيذية ولا يوجد قرار بوقف تنفيذه:

القاعدة العامة هي انه لا يصح التنفيذ لمجرد المحكوم له ذو حق ثابت تجسد في سند تنفيذي، بل يجب ان يكون بيده صورة السند كعلامة مادية بيده، وتكون ورقة جوهرية من أوراق التنفيذ التي تشهد بمضمون السند التنفيذي، ومفاد هذا انه يلزم على المحكوم له الحصول ليس على ذات الحكم القضائي وإنما على صورة منه توضع عليها صيغة التنفيذ ومن ثم يصبح السند القابل للتنفيذ مكونا من أمرين:

([1]) خميسي نور الدين ، فيلالي خالد، ضمانات تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الإدارية الصادرة ضد الإدارة ، مذكرة لنيل شهادة القضاء، الجزائر، 2005– 2008. ص01.

صورة من الحكم القضائي، وصيغة التنفيذ القانونية.

الفرع الأول: الصيغة التنفيذية:

فرق المشرع الجزائري بين الصيغة التنفيذية للأحكام الصادرة عن جهات القضاء الإداري وبين الصيغة التنفيذية للأحكام الصادرة عن القضاء العادي.

حيث تتضمن الأحكام الأولى وفقا للمادة 601 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الصيغة الآتية:" الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، تدعو وتأمر الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي،وكل مسؤول إداري آخر ،وكل فيما يخصه،وتدعو وتأمر كل المحضرين المطلوب إليهم ذلك، فيما يتعلق بالإجراءات المتبعة ضد الخصوم الخواص، ان يقوموا بتنفيذ هذا الحكم، القرار" ([1]).

أما صيغة الأحكام الصادرة في القضايا الإدارية فإنها تتضمن فرعين اثنين:

الأولى أن يكون الحكم صادرا في مواجهة الإدارة نفسها والثانية ان يكون الحكم صادرا لمصلحة الإدارة في مواجهة أشخاص القانون الخاص.

وبالنسبة للفرضية الأولى فان الصيغة التنفيذية تحل سلطة الوزير او الوالي او رئيس المجلس الشعبي البلدي او أي مسؤول أخر محل سلطة القاضي في تنفيذ الحكم الإداري، بحيث يصبح تنفيذ هذا الحكم مهمة إدارية تخص الإدارة وحدها، وهذا التنفيذ يتم عن طريق استعمال السلطة الرئاسية سواء تعلق الأمر بإدارة مركزية أولا حصرية ان الإدارة باعتبارها سلطة عامة يملكها إكراهها على التنفيذ باستعمال طرق التنفيذ إلغاء اما الفرضية الثانية فان الصيغة التنفيذية تجيز اللجوء الى استعمال طرف التنفيذ الجبري صنفا أشخاص القانون الخاص، وسترى هذه الحالة نفس الآثار التي تسوء عن الصيغة التنفيذية للأحكام القضائية بصفة عامة، ومن ضمنها جواز استعمال القوة المادية لكسر مقاومة الأفراد من قبل أعوان القوة العمومية. ([2]).

الفرع الثاني: النسخة التنفيذية:

([1]) عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص27.

([2]) عبد القادر عدو، مرجع سابق ، ص28،29

النسخة التنفيذية هي صورة من الحكم تذيل بالصيغة التنفيذية المادة 281 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهذه الصورة تختلف عن كل من نسخة الحكم الأصلية، ومسودة الحكم، والصورة البسيطة للحكم.

وقد نصت المادة 601من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ضرورة توافر هذه الورقة بقوله : "لا يجوز التنفيذ في غير الأحوال المستثناة بنص في القانون الا بموجب نسخة من السند التنفيذي، ممهورة بالصيغة التنفيذية الآتية".

وتم التأكيد على هذا المبدأ في المادة 602 اذ نصت على حق كل مستفيد من سند تنفيذي في الحصول على نسخة ممهورة بالصيغة التنفيذية المنصوص عليها في المادة 601، وتسمى النسخة التنفيذية.

ونستخلص من هذين النصين انه لا يكفي لإجراء التنفيذ ان يكون بيد المحكوم له صورة طبقا للأصل من الحكم ولو كانت رسمية بل يجب ان يكون بيده صورة من السند التنفيذي عليها الصيغة التنفيذية.

وقد نظم قانون الإجراءات المدنية والإدارية كيفية تسليم هذه الصورة على نحو لا يدع مجالا لأي سلطة تقديرية في هذا الموضوع(المادة 281 فقرة01، المادة 602 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية)، وتحسبا لإمكانية ضياع الصورة التنفيذية فقد نظم هذا القانون كيفية تسليم صورة ثانية للمحكوم له قصد إجراء التنفيذ (المادة 282، المادة 603 قانون الإجراءات الإدارية والمدنية رقم 09/08 .

المبحث الثاني: تنفيذ القرار القضائي الإداري القاضي بالإلغاء:

تجد دعوى الإلغاء مصدر ها في المادة 143 من دستور 1996 التي تنص" ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية" كما نصت عليها المادتين 801 و 901 من قانون الإجراءات الإدارية والمدنية، والمادة 09 من قانون مجلس الدولة.

والمقصود بدعوى الإلغاء في هذه المواد هي تجاوز السلطة الموجهة ضد القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية في الدولة سواء كانت مركزية أولا مركزية، إقليمية او مصلحية او هيئات عدم التركيز الإداري(المصالح الخارجية للوزارات) من اجل إلغائها من قبل القاضي الإداري المختص لعدم مشروعيتها كونها مشوبة بأحد عيوب (حالات) تجاوز السلطة، وهي أصلا دعوى موضوعية ومن النظام العام هدفها البعيد فضلا عن حماية المركز القانوني للمدعي الذي سنه القرار المخاصم بصفة سلبية، هو حماية مبدأ المشروعية ([1]).

وعلى هذا الأساس سنتطرق الى نقطتين في هذا المبحث وهما: أثار القرار الإلغاء والتزامات الإدارة في تنفيذ قرار الإلغاء.

المطلب الأول: أثار قرار الإلغاء:

ان إبطال القرار الإداري من طرف القاضي الإداري له أمرين الأثر الرجعي والأثر المطلق لقرار الإلغاء.

الفرع الأول: الأثر الرجعي لقرار الإلغاء:

يقول الأستاذ دي لوبادير "عندما ينطق قاضي تجاوز السلطة بإبطال القرار الإداري المنتقد يكون الإبطال بطبيعته رجعيا ويعتبر القرار وكأنه لم يوجد ابدأ، ويجب ان يقضي على كل اثر قانوني تولد عنه وتلك هي النتائج البديهية لنظرية البطلان .

أولا: المبدأ: للإبطال اثر رجعي أي ان القرار محل الأبطال يعتبر كأنه لم يوجد، ويجب أن تختفي كل النتائج المنبثقة عنه، على الخصوص القرارات الإدارية الثانوية ولقد اتضح هذا الرأي في قرار مجلس الدولة بتاريخ 26 ديسمبر 1925 بخصوص قضية "روديار" Rodier بقوله:

إذا كان المبدأ يقتضي بان تنظيمات وقرارات السلطة الإدارية، باستثناء تلك المتخذة تنفيذا لقانون له اثر رجعي ، لا يمكن ان تفصل الا بالنسبة للحاضرفان هذه

([1]) لحسن بن شيخ اث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، ط2، دار هومة، 2006، ص451.

القاعدة يرد عليها استثناء عندما تتخذ تلك القرارات تنفيذا لقرار صادر عن مجلس الدولة والذي بواسطة الابطالات التي يصرح بها تنتج بالضرورة بعض الآثار في الماضي سبب ان القرارات محل الأبطال لتجاوز السلطة تعد كأنها لم تصدر أبدا".

ثانيا: الاستثناءات الواردة على المبدأ:

أ – إبطال قرار تعيين موظف: بديهيا يعتبر الموظف الذي أبطل قرار تعيينه او ترقيته بأنه لم يشغل ابدأ ذلك المنصب إذا طبق هذا المبدأ بقسوة، فان الكثير من الوضعيات القانونية سوف تكون محل نظر بدون سبب، وعلى ذلك قرر قاضي تجاوز السلطة بأن التصرفات والأعمال التي قام بها هذا الموظف في ذلك المنصب صحيحة وان سنوات الخدمة المنجزة من طرف المعني في ذلك المنصب توضع بعين الاعتبار لحساب منحة التقاعد والاقدمية ([1]).

ب– إبطال قرار عزل موظف: بمقتضى الأثر الرجعي للحكم، يعتبر الموظف وكأنه لم يترك منصبه وكان له مسارا مهنيا عاديا، ونتيجة لذلك يجب ان يحصل على المقابل المالي الذي كان اللزوم أن يتلقاه إن لم يتم عزله، وكأن هذا موقف القضاء لغاية صدور قرار مجلس الدولة في 07 افريل 1933 في قضية دبرلس Deberles والذي غلب قاعدة الخدمة المؤداة(الخدمة الفعلية)، على مبدأ رجعية البطلان.

ج– إبطال غير مشروع:ينمحي واجب الرجعية أمام واجب الطاعة الرئاسية للموظفين إذ يجب على العون الذي نقل الالتحاق بمنصبه، حتى ولو أبطل النقل بعد ذلك، فإن أحجم فأنه يرتكب خطا يقع تحت طائلة العقوبات التأديبية. ([2]).

فالموظف ملزم بطاعة الأمر الصادر بنقله الى مكان أخر، وهذا ضمانا لحسن سير الموقف العام وعلى الموظف طاعة ذلك الأمر حتى وان كان غير مشروع، لكن لا يمنعه ذلك من رفع دعوى تجاوز السلطة ضده والحصول على الأبطال، وان حكم القاضي بذلك وان كان يقع على الماضي الا ان الفترة التي عمل فيها الموظف تطبيقا لأمر النقل تعتبر قائمة فعليا وتحسب له أثناء النظر في اقدميته واستحقاقه للترقية.

الفرع الثاني : الأثر المطلق لقرار الإلغاء :

([1]) لحسن ين الشيخ أث ملويا، نفس المرجع السابق، ص453.

([2]) نفس المرجع السابق، ص454– 457.

يحوز قرار الإلغاء على القوة المطلقة للشيء المقضي فيه ، ويعد بمثابة إعدام القرار الإداري وغير المعقول ان تكون آثاره قائمة بالنسبة للبعض ومعدوما للبعض الأخر . فلم يشرع الإلغاء القضائي الا لتصويب القرارات الإدارية وضمان مطابقتها لمبدأ المشروعية ([1]).

أولا: الأثر المطلق في مواجهة القرارات الإدارية:

لإلغاء القرارات الإدارية المتخذة بناء على القرار الملغى قضائيا يشترط توافر شرطين هما:

1 -وجود ترابط قانوني بين القرار الإداري المعلق والقرارات الناتجة عنه.

2 -وجود مخاصمة هذه القرارات أثناء الآجال القانونية بمعية القرار الملغى ([2]).

وبالتالي كقاعدة عامة يجب توافر الشرطان المذكورين أعلاه ليقوم القاضي الإداري بالنطق بالبطلان دون البحث عما اذا كان القرار الثاني مشوبا ببطلان خاص به، ومثال على ذلك:

إبطال مخطط مفصل للعمران يرتب إبطال التصريح بالمنفعة العامة ([3]).

ثانيا: الأثر المطلق في مواجهة الإدارة:

عند صدور الحكم بالإلغاء كأنه يقع على عاتق الإدارة الالتزام بتنفيذ الحكم الصادر بالإلغاء، وفي حال مخالفتها توقع عليها عقوبات معينة ومع ذلك فإن تنفيذ حكم الإلغاء لا يكون سهلا وميسورا في جميع الأحوال إذ كثيرا ما يقابل صعوبات ومشاكل من الناحية العملية ([4]).

1-التزام الإدارة بتنفيذ حكم الإلغاء:

([1]) سليمان محمد اطماوي ،القضاء الاداري، الكتاب الأول، (قضاء الإلغاء)، دار الفكر العربي، سنة 1986، ص1057.

([2]) عبد القادر عدو، نفس المرجع السابق، ص46.

([3]) حاحة عبد العالي، محاضرات ألقيت على طلبة الكفاء ة المهنية للمحاماة ،جامعة بسكرة، (2009- 2010)، ص35.

([4]) خميسي نور الدين، فيلالي خالد، مرجع سابق، ص5.

يجب على الإدارة ان تقوم بتنفيذ حكم الإلغاء تنفيذا كاملا غير منقوص وبدون أي تعمد إلى التراخي أو الإبطاء والتحايل على التزامها بالتنفيذ([1]).

لان الإدارة دوما تنتظر ما سيسفر عنه الاستئناف لتنفيذ القرار القضائي بالرغم من ان القرار يكون فورا بمجرد صدوره وبالتالي الإدارة نادرا ما تحترم هذه القاعدة، وقد تكون بصدد قرار مخالف للتنظيم إذ يجب على السلطة الإدارية المادة انجاز جداول الترقيات التي وقع إبطالها وإعادة بناء المسار الوظيفي وكذا إعادة إدماج الموظف المعزول بطريقة غير شرعية في منصبه([2]).

أي ان الموظف الذي أبعد بغير حق عن الوظيفة العمومية، يتعين إعادة إدماجه في سلك وظيفته بشرط إن تتوفر فيه اللياقة البدنية فإجراء إعادة الإدماج يتم بأثر رجعي أي من تاريخ قرار الإبعاد الملغى من طرف القاضي، فالنزاع الناجم عن إبعاد الموظفين هو أرضية لاختيار سلطات الأمر المعترف بها غالب للقاضي الإداري.

وفي الواقع فان إلغاء مثل هذا القرار يرتب إلزاما على عاتق السلطة الإدارية يتمثل في إلزامها بإعادة إدماج الموظف دون تماطل في منصبه([3]).

2- النتائج المترتبة عن عدم التنفيذ:

إذا صدر الحكم قضائي بإلغاء القرار الإداري فإن اثر الحكم هو إعدام القرار بأثر رجعي وكأنه لم يصدر، ويعد تنفيذها للقرار الملغى عملا من أعمال العنف ويثير مسؤوليتها.

كما أنها إذا بدأت بتنفيذ القرار وصدر حكم القضاء بإلغاء هذا القرار فان عليها ان تتوقف عن التنفيذ، كما لو صدر قرار إداري بهدم عدة مباني، ونفذت الإدارة على بعضها فقط فإنها يجب ان تكف فورا عن الاستمرار بالتنفيذ عند صدور الحكم، يعد عدم تنفيذ الإدارة لحكم الإلغاء مخالفة لقوة الشيء المقضي فيه ،وهي مخالفة قانونية لمبدأ أساسي وأصل من الأصول العامة الواجبة الاحترام كما انه ينطوي على قرار إداري سلبي خاطئ باعتباره قرار إداري الامتناع عن تنفيذ حكم.

([1]) عبد الغني بسيولي عبد الله،القضاء الإداري.منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996، ص703.

([2]) محمد خميسي، فيلالي خالد، مرجع سابق، ص6.

([3]) سعيد مقدم، الوظيفة العمومية بين التطور والتحول من منظور تسيير الموارد البشرية وأخلاقيات المهنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ص338.

وهذه المخالفة القانونية فضلا عن إمكان الطعن فيها استقلالا بالإلغاء، تمثل خطا يستوجب مساءلة الإدارة بالتعويض عن الأضرار التي يمكن ان يكون قد تعرض لها المستفيد من الحكم([1]).

المطلب الثاني: التزامات الإدارة في تنفيذ قرار الإلغاء:ا

يترتب عن دعوى الإلغاء المقامة ضد القرار الإداري إلى إعدام القرار الإداري وإعادة الحالة إلى ما كانت عليه أي يمتد بأثر رجعي إلى تاريخ صدوره، وهنا تلتزم الإدارة بإزالة اثر هذا القرار وإعادة تصحيح الأوضاع إلى

ما كانت عليه قبل صدروه([2]).

ويتمثل واجب الإدارة في تنفيذ حكم الإلغاء في التزامين أساسيين هما:

الفرع الأول" الواجب الايجابي:

يتمثل الواجب الايجابي في التزام الإدارة بتنفيذ القرار القضائي على أساس افتراض عدم صدور القرار الملغى من بادئ الأمر وتسوية الحالة على هذا الوضع وذلك نزولا عند سيادة القانون.

فقد تقوم الإدارة بإصدار قرار إداري جديد بإلغاء القرار الإداري الذي كان محل دعوى الإلغاء، او تقوم بإصدار قرار إداري تهدف من خلاله سحب القرار الملغى([3]).

الفرع الثاني: الواجب السلبي

إذا صدر حكم قضائي بالغاء القرار الإداري فان اثر الحكم هو إعدام القرار بأثر رجعي أي كأنه لم يصدر، ويعد تنفيذ الإدارة للقرار الملغى عملا غير مشروع يحدث مسؤوليتها.لكن يوجد استثناءا على هذا، وهو ان الإدارة تتحرر من الاعتداء المادي ما

([1]) قاسمي بدرة، أثار دعوى الإلغاء على حقوق أطرافها، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري ، جامعة محمد خيضر بسكرة، (2010– 2011)، ص52– 53.

([2]) حمدي ياسين عكاشة، الأحكام الإدارية في قضاء مجلس الدولة، الإسكندرية، 1996، ص306.

([3]) عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، دار هومة، الجزائر، 1999، ص170.

يشكل هذا الالتزام السلبي، إذا كان يترتب على تنفيذ قرار الإلغاء حدوث اضطرابات تمس النظام العام([1]).

كما ان الإدارة ليست ملزمة في جميع الأحوال بالامتناع عن إصدار القرار بعد إلغائه، ذلك ان إلغاء القرار لعيب من العيوب التي تمس المشروعية الخارجية للقرار لا يمنع الإدارة من مباشرة إجراءات جديدة تصحح فيها العيوب الشائعة غير ان إلغاء القرارات لمخالفة القانون او الانحراف بالسلطة يمنع الإدارة من العودة إلى إصدار نفس القرار، وبنفس المعطيات، التي ألغي على أساسها القرار الأول الا في حالة تغيير الأسانيد القانونية أو المادية.

والغالب ان يكون منطوق القرار واضحا وتنفيذه ميسورا كالقرار بإلغاء الذي يفصل موظفا، أو يرفض ترخيصا، فهنا لا يوجد صعوبة إلا إذا خرقته الإدارة بتعنتها وسوء نيتها([2]).

فلا يسوغ إنكار الإدارة العامة وتجاهلها لقاعدة قانونية تلزمها بتنفيذ الأحكام والقرارات القضائية، لأنها تمس بصفة مباشرة عدالة الدولة وتنكر حقوق اقرها قضاؤها فذلك يخول للقاضي الإداري إلغاء قرار الامتناع، كما قد يشكل امتناعها نوعا من أعمال التعدي بما يستدعي ترتيب مسؤولية الإدارة([3]).

([1]) مغاوري محمد شاهين، القرار التأديبي وضماناته ورقابته القضائية بين الفعالية والضمان،مكتبة الأنجلومصرية،1986.

([2]) خميسي نور الدين، فيلالي خالد، المرجع السابق، ص7.

([3]) حسينة شرون،المسؤولية بسبب امتناع الادارة عن تنفيذ القرارات القضائية الإدارية والجزاءات المترتبة عنها، مجلة المفكر، العدد الرابع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2009، ص182.

المبحث الثالث: تنفيذ القرار القضائي الإداري القاضي بالتعويض:

تعرف المسؤولية بأنها الحالة القانونية التي تلتزم فيها الدولة ومؤسساتها والهيئات العامة الإدارية نهائيا بدفع التعويض عن الضرر او الأضرار التي تسببت فيها للغير بفعل أعمالها الإدارية الضارة سواء كانت هذه الأعمال الإدارية الضارة مشروعة او غير مشروعة([1]).

المطلب الأول: أساس الحكم او القرار القضائي الصادر بالتعويض :

عندما يصدر الحكم او القرار بالتعويض ضد الإدارة اما بناء على مسؤوليتها العقدية أو التقصيرية أو حتى ولو لم ترتكب الإدارة خطأ إداري، وقد يصدر بناء على امتناع الإدارة عن قرارات الإلغاء أولا تتخذ الإجراءات الضرورية لتنفيذه إذ أنه إلى جانب حق المحكوم له في طلب إلغاء القرار الإداري له حق المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر من القرار الإداري.

والتعويض بصفة عامة اما يكون عينيا وهذا هو الأصل في الالتزامات التعاقدية إما الالتزامات التقصيرية فان الأصل هو التعويض بمقابل، سواء كان هذا المقابل نقدا او غير نقد وهذا طبقا لنص المادة 132 من القانون المدني حيث تنص على: "يقدر التعويض بالنقد، على أنه يجوز للقاضي، تبعا للظروف وبناء على طلب المضرور، ان يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه،أو أن يحكم وذلك على سبيل التعويض، بأداء بعض الإعانات تتصل بالفعل غير المشروع".

المطلب الثاني: القواعد المطبقة لتنفيذ أحكام وقرارات التعويض الصادرة ضد الإدارة:

نص المشرع الجزائري على قانون يتضمن تنفيذ القرارات القضائية الإدارية القاضية بالتعويض وهو قانون 91-02 المؤرخ في 08/ 01/ 1991 الذي يحكم النزاعات الناشئة عن تنفيذ الأحكام القضائية القائمة بين الجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، وكذا يمكن للمتقاضي بموجب هذا القانون وهم الأشخاص الطبيعية الذين له أحكام قضائية تتضمن إدانة الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات

([1]) عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية (نظرية تاصيلية، تحليلية ومقارنة) ، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر، ص24.

الطابع الإداري للمطالبة من الخزينة العمومية تسديد ديونها تبعا للأحكام والقرارات القضائية.

ولتطبيق هذا القانون أصدرت وزارة الاقتصاد المديرية المركزية للخزينة آنذاك تعليمة تحت رقم 034/ 06 المؤرخة في 1991/05/11 تتعلق بتنفيذ الأحكام القضائية بالاعتماد على قانون 02/51. وتتضمن هذه التعليمة تحديد النماذج التطبيقية بتنفيذ العمليات المالية ،فنصت في الفصل الأول منها على مجال التطبيق ،وهي العقوبات المالية الصادرة ضد الدولة التي يمكن الحصول عليها من الخزينة على أساس مبالغ العقوبة او مبلغ الديون، وتستثني التعليمة من مجال التطبيق القرارات القضائية الصادرة ضد الأشخاص المعنوية للقانون العام والمتضمنة عقوبات مالية للأفراد، وكذا القرارات الصادرة في النزاعات المتعلقة بالأفراد والمتضمنة عقوبات مالية لهيئات أخرى غير الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري. والى جانب هذا نص الفصل الثاني من التعليمة على أحكام تتعلق بالمحاسبة عند تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية والتي تدخل في النزاعات التي تنشأ بين الجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري .وفيما يخص التسيير يأخذ على عاتق محاسب عمومي بإجراء اقتطاعات تلقائية من الحساب رقم 038 ، 302 المتعلق بتنفيذ القرارات القضائية الصادرة لحساب الأفراد والمتضمنة عقوبات مالية للدولة ويجب على أمين الخزينة ان يدفع المبلغ المقرر في القرار القضائي في اجل 03 أشهر وإلا توبع جزائيا طبقا لنص المادة 138 مكرر من قانون العقوبات.

ولكن هذه التعليمة خلقت بعض الإشكالات العملية مما أدى بوزارة المالية المديرية العامة للمحاسبة بإصدار منشور رقم 03 مؤرخ في 2003/03/10 المتضمن تنفيذ الأحكام القضائية وصدر هذا المنشور بناء على مراسلة مجلس الدولة رقم 03/21 المؤرخ في2003/02/19، والذي تضمن تنفيذ الأحكام الصادرة على شكل امر أداء، فاعتبر مجلس الدولة أنه إذا كان أمر الأداء مشوب بالبطلان يبقى على الإدارة إظهار هذا البطلان أمام القضاء عن طريق الطعن فيه. وكذا اعتمد المنشور على الرأي التفسيري رقم 01 المؤرخ في 1999/04/13 الصادر عن مجلس الدولة والذي يشير إلى ان الأحكام المذكورة أنفا تكون نافذة قانونا حتى عندما تكون موضوع استئناف او معارضة

وكذا وضح مجلس الدولة انه لا يمكن لأمناء خزائن الولايات تقدير قانونية الحكم او القرار القضائي ولا فرصة تنفيذه، لكن استثناء في حالة إذا اقر مجلس الدولة طبقا لأحكام المادة 913 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إيقاف تنفيذ القرار أو الحكم الصادر وغير ذلك، فان كل القرارات القضائية الإدارية تكون نافذة لمجرد صدورها([1]) .

([1]) محمد خميسي، فيلالي خالد، مرجع سابق، ص8 – 9.

الفصل الثاني: إشكالية تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الإدارية

لا تعتبر الأحكام الصادرة من القضاء الإداري عموما سواء القضاء المدني أم القضاء الإداري خاتمة المطاف في النزاع، وإنما قد تعترض الأحكام الكثير من الصعوبات والمشاكل ([1]).

خاصة وان معظم الأحكام الإدارية تصدر ضد الإدارة باعتبار أن الفرد دائما هو المهاجم في الدعوى الإدارية ، وذلك نتيجة لتمتع الإدارة بامتيازات متعددة وامتلاكها دائما زمام المبادرة، وتنفيذ أوامرها دون حاجة إلى التجائها للقضاء، وهنا القول فيه ظلم كبير للمدعين في الدعاوي الإدارية التي تصدر الأحكام لصالحهم فضلا على انه يهدد حجية الأحكام ([2]).

وبالتالي هناك مجموعة من الصعوبات والعراقيل التي تعترض سبل تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الإدارية في الجزائر، منها ماهو قانوني ، ومنها ما هو واقعي، وهو ما سنتناوله في مبحثين عن الصعوبات القانونية في مبحث أول وعن الصعوبات الواقعية في مبحث ثان.

المبحث الأول: صعوبات ذات طبيعة قانونية:

إن إشكالية تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الإدارية يعتبر من أهم الصعوبات التي تواجه التنفيذ ضد الإدارة فالقانون المتعلق بالإحكام الإدارية وقانون مجلس الدولة لا يتضمنان قواعد خاصة بتنفيذ القرارات القضائية.

ومقارنة مع قانون الإجراءات المدنية القديم فان المشرع الجزائري حاول تدارك إشكالية تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الصادرة ضد الإدارة في قانون الإجراءات المدنية فقد نص في مواده 341 إلى 471 على قواعد وإجراءات التنفيذ، وهذا ما أكدته المادة 40 من القانون العضوي رقم 98/ 01 المتعلق بمجلس الدولة والمادة 168 من قانون الإجراءات المدنية، وأخضعت الغرف الإدارية لتطبيقه وكذا المادة 02 من القانون 02/98 المتعلق بالمحاكم الإدارية، لكن يبقى الأشكال المطروح في كيفية تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الإدارية مما يجعلها متسمة بالقصور، وهذا ما حاول تداركه الإصلاح التشريعي بصدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08. من خلال مواده 978 ، 979، 981 حيث نستشف من خلال هذه

([1]) عبد الرؤوف هاشم بسيوني، إشكالات التنفيذ في أحكام القضاء الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص5.

([2]) عبد الرؤوف هاشم بسيوني،مرجع سابق، ص7– 8.

المواد اعتراف للقاضي الإداري بسلطة توجيه الأوامر من اجل تنفيذ الأحكام والقرارات الإدارية بصورة فعالة وناجعة، وقد انقسم الفقه والقضاء بن مؤيد ومعارض وهو ما سنتناوله في هذين المطلبين.

المطلب الأول: الفقه والقضاء المؤيد لمبدأ توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة:

استقرت أحكام القضاء الجزائري على مبدأ حظر توجيه الأوامر إلى الإدارة ويستثني من ذلك الأوامر الصادرة في مجال التحقيق في الدعوى الإدارية، وفي حالة التعدي أو الاستيلاء، وإذا كان لهذا الموقف ما يبرره من وجهة القضاء، فإنه كان موقفا منتقدا من جانب عدد من كتاب القانون الإداري في الجزائر، ولاشك إن اتجاه المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى الاعتراف للقاضي الإداري بسلطة الأمر ليشكل تحولا في علاقات القاضي بالإدارة، وفي نظام المنازعات الإدارية.

الفرع الأول: مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة:

كرس القضاء الجزائري ومنذ فترة طويلة مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري إلى الإدارة ، ولهذا السبب كان القضاء يرفض الطلبات المتضمنة توجيه مثل هذه الأوامر، ومن ذلك حكم مجلس الدولة بتاريخ 2002/01/14، حيث 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:" وباعتبار إن ثمة استقرار في أحكام الفقه القضائي الإداري مقتضاه انه لا يمكن للقاضي الإداري في الحالات المماثلة أن يأمر أو يوجه أمرا إلى الإدارة من اجل القيام بعمل أو الامتناع عنه تطبيقا لقاعدة الفصل بين السلطات المكرسة دستوريا".

وفي حكم آخر بتاريخ 2002/05/25 رفض مجلس الدولة طلب المدعية بإلزام المدعي عليها (بلدية بريكة) بالتنازل عن مجل تجاري كانت تشغله، ومما جاء في الحكم: "حيث انه يستخلص من ذلك أن قرار الرفض الموجه للمستأنفة كان مسببا من طرف الجهات المعنية هذا من جهة، ومن جهة ثانية فإنه من المستقر عليه قضاء على مستوى مجلس الدولة انه لا

يمكن للقاضي الإداري إصدار أوامر إلى الإدارة لتنفيذ أية عملية تدخل في صلاحيتها الخاصة نظرا لعدم وجود نص قانون يسمح له بذلك.

وفي أخر حكم بتاريخ 2002/07/15 رفض مجلس الدولة طلب المدعين إلزام مديرية المصالح الفلاحية لولاية وهران بتسوية وضعيتها الإدارية على قطعة أرضية بحوزتها بمستثمرة فلاحيه جماعية، ويرد المجلس رفضه بأنه "ليس بإمكان القضاء أن يصدر أوامر أو تعليمات للإدارة، فهو لا يستطيع أن يلزمها القيام بعمل، وان سلطته تقتصر على إلغاء القرارات المعنية أو الحكم بالتعويضات، ولم يكتف المجلس بهذا الحد من التبرير وإنما أفاض فيه، حيث قرر بأنه: "حيث أن طلب العارضين الرامي إلى تسوية وضعيتهما الإدارية على القطعة المتنازع عليها هو من صلاحية هيئة مختصة، لذلك فإن القضاء لا يستطيع التدخل في هذه الصلاحيات".

والذي يستدعي الانتباه في الأحكام أو القرارات المقدمة هو اختلاف الأساس الذي بني عليه مجلس الدولة رفضه إصدار أوامر إلى الإدارة، ففي الحكم الأول أسس مجلس الدولة رفضه على مبدأ الفصل بين السلطات، وفي الحكم الثاني كان الأساس هو عدم وجود نص قانوني يسمح له بتوجيه هذه الأوامر إلى الإدارة يعد تدخلا من جانب القضاء في الوظيفة الإدارية([1]).

والمشرع الجزائري رغم أخذه بمبدأ الفصل بين السلطات، يحصر سلطة القاضي الإداري في مواجهة الإدارة في إلغاء القرار الإداري وتفسيره وبيان مدى مشروعيته ووقف تنفيذه ، والتعويض عن القرار المعيب ، دون أن تتعداها إلى التدخل في أعمالها بتوجيه الأوامر إليها بإلزامها بالقيام بعمل أم الامتناع عنه ، وذلك باستثناء حالات التعدي([2]).

وقد اعتبر احمد محيو في هذا السياق انه :" من المسموح به التساؤل عن ما إذا كان هذا الحظر مؤسس من الناحية القانونية أم لا فلا يوجد ما يعارض واقعيا على أن يقوم القاضي بإصدار أوامر في بعض الحالات تتضمن القيام بعمل ([3]).

ومبرر الاستثناء المتعلق بحاله التعدي والاستيلا ء والغلق الإداري هو أن الإدارة التي تتجاوز حدود صلاحياتها القانوني ة فتنتهك الحريات والحقوق الأساسية إنما تفقد الاحترام

([1]) عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص137– 138.

([2]) يوسف بن ناصر،عدم تنفيذ الإدارة العامة لأحكام القضاء الإداري،المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية،الجزائر،العدد4،1991،ص 915.

([3]) ahmed mahiou,cours de contentieux administratif ,pages233

المستحق لها ، مما يبرر أن يحكم عليها القاضي ، وان يأمرها بالكف عن هذه التصرفات غير المشروعة ([1])

أما مبرر الأوامر التحقيقية فهو أن الإجراءات القضائية هي إجراءات قضائية تحقيقية ، حيث يتولى القاضي مهمة هذه الإجراءات وتوجيهها في اغلب مراحلها وبسبب جهل الأفراد لخلفيات الأعمال الإدارية ، فان للقاضي الإداري أن يأمر الإدارة بتقديم أي مستند لازم للفصل في الدعوى ([2])

الفرع الثاني: موقف القضاء الجزائري من حظر توجيه أوامر إلى الإدارة:

انتقد بعض كتاب القانون الإداري في الجزائر تبني مجلس الدولة مبدأ حظر توجيه أوامر إلى الإدارة ، ففي تعليقه على قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2003/04/08 والذي حظر فيه على القاضي تسليط الغرامة التهديدية ضد الإدارة وتوجيه أمرا إليها استنادا إلى نص المادة 168من قانون الإجراءات المدنية ، ذهب الأستاذ رمضان غناي إلى عدم قبول استناد مجلس الدولة في موقفه الرافض إلى نص المادة 168 من قانون الإجراءات المدنية ، ورأيه أن هذه المادة تستبعد تطبيق القاضي الإداري للمواد من 174 إلى 182 المتعلق بأوامر الإدارة وهذه الأوامر التي يصدرها القضاء بناء على العرائض المقدمة إليه بديون ثابتة بالكتابة حالة الأداء ومعينة المقدار تختلف من حيث طبيعتها عن الأوامر التي تتضمنها الأحكام القضائية .

وفي نفس الاتجاه ذهب الأستاذ عزيزة بغدادي إلى القول بأنه لا يوجد في التشريع الجزائري ما يمنع القاضي من توجيه أوامر إلى الإدارة وارجع الموقف الجزائري إلى مجرد تحديد ذاتي،فالقاضي الإداري من وجهة نظره" يمتنع عن توجيه الأوامر إلى الإدارة وهذا

تفاديا منه للتدخل في أعمال الإدارة على الرغم من أن هذا السبب لم يعد يحظى بتأييد ، بل صار مرفوضا لكونه غير مقنع " .

([1]) عبد القادر عدو ، مرجع سابق ص 140

(2) عمار عوابدي ، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري الجزء الثاني ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، الطبعة الثانية ، 2003،ص 259 .

ومن المؤكد أن الإدارة كانت ستعلل رفضها الانصياع للأوامر الموجهة إليها من القاضي الإداري بانعدام أي نص تشريعي يسمح لهذا الأخير استعمال هذا الأسلوب لإكراهها على التنفيذ ولم يكن مستبعدا إن إقدام القاضي الإداري الجزائري على استخدام سلطة الأمر سيفقده الكثير من هيبته أمام الإدارة إذا امتنعت هذه الأخيرة عن تنفيذ ما صدر عنه من أوامر تنفيذيه ([1])رغم أن القاعدة أن تنفيذ الحكم يجب أن يتوقف عند النقطة التي تبدأ منها حقوق الغير ([2]) وبالتالي يجب أن تمنح وسيلة لتدعيم سلطة القضاء تتمثل في منح القاضي الإداري سلطة توقيع الغرامة التهديدية إلى جانب سلطة الأمر.

المطلب الثاني: الفقه والقضاء المعارض لمبدأ حظر توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة:

كان لابد لحركة الإصلاح التشريعي في فرنسا منذ سنة 1980 أن تجد لها صدى في القانون الجزائري ، وكان لابد أيضا أن تكون لردود الفقه الإداري في الجزائر حول سلك مجلس الدولة من مبدأ حظر سلطة الأمر أثر عميق في عزوف واضعي قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وقد سن من خلال هذا القانون عدة أحكام أكثر فاعلية لتنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضد الإدارة مع إمكانية الحكم عليها بغرامة تهديدية لحمل الإدارة على تنفيذها

الفرع الأول: جواز استخدام سلطة الأمر لضمان تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية :

في الواقع أن قيام الإدارة على تحقيق المصلحة العامة ، اقتضى تزويدها بالسلطات والامتيازات التي تمكنها من القيام بدورها في إشباع الحاجات العامة ، متى كان استخدامها لهذه السلطات وتلك الامتيازات لازما لمباشرة نشاطها ([3]) . إلا أن هذه الميزة جعلت الإدارة تسرف في استعمال سلطتها إلى درجة عدم الامتثال للأحكام القضائية والقرارات الصادرة ضدها لذلك توجه المشرع الجزائري كغيره من الأنظمة إلى إيجاد حلول فعالة وناجعة ولعل أهم ما توصل إليه هو الوسائل التي استحدثها من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 الصادر في 25 فيفري 2008.

([1]) عبد القادر عدو،مرجع سابق،ص 140ومايليها.

([2]) ثروت عبد العال احمد ، الإشكالات الوقتية في التنفيذ الأحكام الإدارية، دار النهضة العربية ، القاهرة ،الطبعة الثانية ، 2005 ،ص 118.

([3]) عثمان خليل،،القانون الإداري،الكتاب الأول،الطبعة الثانية،1950،ص22.

وقد تضمن هذا القانون من بين مبادئه الجديدة مبدأ صلاحية القضاء الإداري في استخدام سلطة الأمر في مواجهة الإدارة لقد نظم قانون الإجراءات المدنية والإدارية موضوع توجيه القضاء الإداري أوامر للإدارة خاصة في المواد 987،988،989 وفي المواد 980 إلى 988 حيث يعود الاختصاص إلى الجهة القضائية الإدارية التي كانت قد قضت في الدعوى (المحكمة الإدارية –مجلس الدولة)

–وذلك في حالة رفض التنفيذ من طرف المحكوم عليه ، وانقضاء ثلاثة أشهر ، يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم.

–أو من تاريخ انقضاء الأجل الذي يحدده القاضي الإداري، كما هو مبين بالمادة 987

–أما في حالة رفض التظلم الموجه إلى الإدارة من اجل تنفيذ الحكم الصادر عن الجهة القضائية الإدارية، يبدأ سريان الأجل المحدد في المادة 987 أعلاه بعد قرار الرفض ([1]).

ولاشك أننا سنعول كثيرا على القضاء الجزائري في إجلاء مضمون هذه المواد ، وذلك من خلال الأحكام التي سيصدرها في مجال القضايا الإدارية والمنازعات باستخدام مضمون ومحتوى القانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 وما قدمه من ضمانات لتنفيذ الأحكام والقرارات القضائية لا سيما تلك الصادرة ضد الإدارة .

الفرع الثاني : شروط استخدام سلطة الأمر لضمان تنفيذ الأحكام الإدارية :

استنادا إلى المادتين 978 و 979 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فان المشرع فرض على القاضي الإداري لممارسة سلطته في توجيه الأوامر التنفيذية ضد الإدارة الشروط التالية :

أولا : وجوب تقديم طلب من المحكوم له يحدد فيه الإجراء الذي يريده صراحة: فهذا يعني أن القاضي لا يستطيع أن يمارس سلطته في توجيه الأوامر التنفيذية مباشرة ومن تلقاء نفسه، وهذا طبقا للقاعدة الإجرائية التي تقضي بان: " لا يحكم القاضي بأكثر ما يطلب الخصوم" ، وتتفرع الطلبات إلى نوعين: طلبات سابقة وطلبات لاحقة على صدور القرار القضائي وتبعا لذلك فان الأوامر التنفيذية، إما أنها تمثل جزء من منطوق الحكم حين تصدر مرتبطة به، وحينئذ تكون ذات حجيته، وأما أن يحكم بها القاضي استقلالا بعد صدور قراره وامتناع الإدارة عن تنفيذه.

([1]) محمد الصغير بعلي، الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص259.

ثانيا: أن القاضي ينطق بالأوامر المطلوبة إلا في حالتين:

الحالة الأولى: الأمر باتخاذ تدبير محدد يستلزم تنفيذ الحكم:

لقد نصت على ذلك المادة 978 لكن لم تبين ما المقصود بالتدبير المطلوب وإنما تركت الأمر للقاضي والمتقاضي يحدد كلاهما مضمون الإجراء على ضوء الالتزامات التي يفرضها حكم الإلغاء على الإدارة، فإلغاء قرار صادر بعزل موظف مثلا فإن الإجراء المحدد بشأن تنفيذه هو الأمر بإعادة الموظف المفصول إلى منصب عمله، وللقاضي سلطة تقريرية في تحديد اجل التنفيذ، كما له أن يربط أوامره بغرامة تهديدية كوسيلة لضمان تنفيذها.

الحالة الثانية: أمر الإدارة بالتحقيق واتخاذ قرار جديد:

في هذه الحالة والتي نصت عليها المادة 979 يأمر القاضي الإدارة بإصدار قرار جديد محدد لها اجل في ذلك دون أن يملي عليها تصرفها، فتكون لها كامل السلطة التقريرية في اختيار مضمونه على ضوء الظروف القانونية والواقعية التي أسندت إليها أثناء التحقيق الذي أجرته، كما هو الحال عمليا عندما ترفض الإدارة طلب الحصول على ترخيص ممارسة نشاط معين ثم يصدر حكم بإلغاء قرار رفض منح ترخيص الذي لا يعني قبولا او ترخيصا وإنما كل ما ترتب عليه هو إلزام الإدارة بان تعيد فحص ملف الطاعن من جديد لاتخاذ قرار أخر ([1]).

المبحث الثاني: صعوبات ذات طبيعة واقعية:

القاعدة أن يقوم جميع الأشخاص، ومنها الأشخاص المعنوية العامة(الإدارة العامة) بتنفيذ القرارات القضائية الصادرة نهائيا، وهو ما تؤكده المادة 145 من الدستور ([2]).

([1]) فاضل الهام، سلطات قاضي الإلغاء لضمان تنفيذ أحكامه(في التشريعين الفرنسي والجزائري)، الملتقى الوطني الأول حول سلطات القاضي الإداري في المنازعات الإدارية، قالمة، يومي 26- 27 أفريل 2011، ص12- 13.

([2]) محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع ، عنابة، الجزائر، 2002، ص286.

ذلك أن القانون أناط بجهة الإدارة ذاتها مهمة تنفيذ الأحكام القضائية حيث تقتصر مهمة القضاء على إصدار الحكم دون أن تمتد إلى تنفيذه ومؤدى ذلك أن أمر تنفيذ هذه الأحكام يظل بين الإدارة أن شاءت سارعت إلى أجراء التنفيذ وان شاءت امتنعت عنه ([1]).

و في الصعوبات الواقعية التي يكون مصدرها الإدارة، كما قد تواجه بها الإدارة أي لا يكون لها أي يد في عرقلة تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية.

المطلب الأول: صعوبات التنفيذ التي ترجع إلى الإدارة:

([1]) تروت عبد العال أحمد، مرجع سابق، ص170.

الملاحظ أنه غالبا ما يكون عدم التنفيذ ناتجا عن موقف سلبي من قبل الإدارة ، بحيث تقوم الإدارة بالمناورة من أجل تفادي آثار الحكم أو القرار الحائز لقوة الشيء المقضي به ضدها ، و ذلك من خلال خلق صعوبات واقعية أو مادية للتخلص من تنفيذ القرارات الصادرة ضدها .

المتفق عليه فقها وقضاء أن مخالفة الإدارة لحجية الشيء المقضي به تعد مخالفة للقانون ([1]).و يعتبر التنفيذ السيئ أو الناقص مظهرا من مظاهر هذا التماطل و كمثال على ذلك إرجاع الموظف المفصول الذي ألغى القضاء الإداري قرار عزله ، بعد مرور ثلاث سنوات من صدور الحكم ، و عندما أرجعته إلى عمله امتنعت عن أداء مرتبه على أساس أن ميزانية الهيئة لم تنص على الأجرة الممنوحة له، و مثال أخر على ذلك أن رئيس المجلس الشعبي البلدي تذرع بعدم تنفيذ القرار القاضي بإلغاء سحب رخصة بناء صيدلية و يعتبر هذا تماطل و تذرع في عدم تنفيذ القرار على أساس أنه عند قيام المحضر القضائي بمباشرة إجراءات التنفيذ تبين له أن المجلس الشعبي البلدي يتذرع بكون الأرض المرخص ببناء الصيدلية فوقها ليس هي الأرض موضوع الرخصة المسحوبة .

كما أن الإدارة قد ترفض تنفيذ القرار بشكل صريح ، و ذلك عندما تتباطأ أو تعجز عن تقديم الذرائع ، و هذا النوع من الامتناع نادر الوقوع لأن الإدارة تحاول في الغالب اللجوء إلى طرق تتحايل و تتهرب بطريقة أذكى و غير مباشرة ويعود السبب في ذلك إلى عدم وجود نصوص قانونية صريحة تجبرها على تنفيذ هذه القرارات.

ومثال ذلك فقد قضت الغرفة الإدارية بتاريخ 1985/12/21بالغاء قرار والي الجزائر الصادر بتاريخ 1984/04/16القاضي بمنح محل لشخص آخر على أساس مخالفته للحكم القضائي الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 1983/18.06أي أن قرار الوالي هنا مشوب بعيب المخالفة الصريحة لحجية الشيء المقضي به،باعتبار أنحكم المجلس الأعلى قد قضى بأحقية السيد(ع.ب)بالمحل موضوع النزاع([2]).

([1])–عوابدي عمار ،مرجع سابق،ص526.

([2])–عبد القادر عدو ،مرجع سابق،ص194–195.

كما أن الإدارة قد ترفض تنفيذ القرار حتى قبل صدوره و مثال على ذلك في حالة تقدم المدعي بطلب يرمي إلى الحكم له للحصول على دين ناتج عن عقد توريد أبرمه مع البلدية و نفترض أن الغرفة الإدارية أمرت بإجراء تحقيق فاستمعت إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي

الذي صرح بأن ما تم توريده كان بأمر من الرئيس السابق للبلدية و أن هذا الأخير هو الذي يجب مطالبته بالتعويض ، و صرح بأنه في حالة الحكم على البلدية فإنه لن ينفذ ما قد يحكم به عليها و ذلك لأنه لم يكن هو رئيس البلدية وقت توريد السلعة المذكورة .

و هكذا فإن امتناع الإدارة عن التنفيذ يتخذ أشكالا مختلفة منها : التراخي أو التنفيذ المعيب أو التنفيذ الناقص أو الامتناع الصريح عن التنفيذ ... إلخ .وحتى الانحراف بالسلطة، ويتعلق هذا العيب بممارسة السلطة لتحقيق غاية مغايرة لتلك التي من أجلها قررها القانون.ويظهر هذا العيب خاصة في المجالات التي تتمتع فيها الإدارة بسلطة تقديرية حين تستتر وراء فكرة الصالح العام لإصدار قرار يتبين أن الهدف الأساسي منه هو تعطيل أثر حكم الإلغاء.

و يمكن تفسير هذا الامتناع بكون المسؤولين في الإدارة يعتقدون أن لجوء الطاعن إلى المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة يعتبر تحديا لقراراتهم و طعنا في شخصهم، و بذلك يمتنعون عن تنفيذ القرارات الصادرة في تصرفاتهم لإثبات مدى السلطة التي يتمتعون بها.

المطلب الثاني : صعوبات تواجه الإدارة.

هذا النوع من الصعوبات قد يكون مرتبطا بالنظام العام كاستحالة تنفيذ القرار للصالح العام فالأصل أن القرار الإداري لا يجوز أن يعطل تنفيذ القرار القضائي الإداري النهائي و إلا كان مخالفا للقانون إلا أنه إذا ترتب على تنفيذه فورا إخلال خطير بالصالح العام يتعذر تداركه ، كحدوث فتنة أو تعطيل سير المرفق العام ، يرجح حينئذ الصالح العام على الصالح الخاص و لكن بمراعاة قاعدة تقدير الضرورة بقدرها دون تجاوزها، كما قد يتمثل في إكراه قانوني يجسد صعوبة واقعية ، و قد تكون هذه الصعوبات تتسبب فيها الأحكام نفسها .

فقد تتذرع الإدارة أحيانا بكون تنفيذ القرار سيخلق اضطرابا في النظام العام بمفهومه الواسع ، بحيث لا يبقى أمام المحكوم له سوى اللجوء إلى طلب التعويض دون إمكانية إرغام الإدارة المنفذ ضدها[1] أو إكراهها على التنفيذ .

من أهم الأسباب التي تعرقل تنفيذ القرارات القضائية الإدارية نجد عدم إدراج بند يتعلق بميزانية خاصة لحل بعض الإشكالات العملية التي تفترض أن تقع ، مثلا في حالة إصدار قرار بعزل موظف عمومي ، فإن هذا القرار سيؤدي إلى فقدان منصب مالي ، و عند إلغاء

1

قرار العزل فإن الإدارة سوف تتذرع بفقدان ذلك المنصب و بضرورة انتظار حصولها على مناصب مالية جديدة .

و في هذه الحالة و أمثالها " حالة رغبة الإدارة في التنفيذ لكن ليس لها موارد مالية تسمح لها بهذا التنفيذ "، لا يمكن اعتبار الإدارة ممتنعة عن التنفيذ و لا البحث عن وسائل لإجبارها على التنفيذ.

و يمكن أن نتصور حالة أخرى و هي طلب الإدارة المحكوم عليها مهلة من طرف القضاء ، و يمكن للقاضي الإداري منحها مهلة إضافية من أجل تنفيذ ما حكم به عليها ، لأن هذا التنفيذ يتطلب مجموعة من الإجراءات المحددة قانونا ، يتمثل في برمجة الدين في إطار دورة عادية للمجلس الولائي ومصادقة السلطة الوصية على أعمال تلك الدورة علاوة على المراقبة المالية في ظل نظام المحاسبة العمومية ، مما يستغرق وقتا طويلا قد يناهز السنة لكن المشرع الجزائري اعتمد حلا مناسبا لهذه المشكلة يتمثل في الأمر رقم 75-48 الصادر بتاريخ 17 يونيو 1975 المتعلق بإحداث قانون يتعلق بتنفيذ العقوبات المالية المحكوم بها على المؤسسات العمومية لكنه ألغي بقانون 02/91 ، بحيث يتم اقتطاع مبلغ العقوبة من حساب الخزينة مرصد لأمور خاصة ، يحمل عنوان : " تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة لصالح الخواص ضد الدولة و بعض المؤسسات " و تسترجع المبالغ المدفوعة في هذا الصدد من ميزانية المؤسسات العمومية المعسرة

الفرع الأول:امتناع الإدارة عن التنفيذ حماية للنظام العام:

إذا كانت الإدارة ملزمة بتنفيذ الشيء المقضي به، فلابد من الإشارة إلى أن التزامات عدة أخرى ملقاة على عاتقها.فحين تواجه الإدارة حكما قضائيا واجب التنفيذ قد تكون أمام ثلاثة احتمالات:

الاحتمال الأول:أن يكون الحكم صادرا ضدها سواء كان عن جهة القضاء العادي في إطار القضاء الكامل.

([1])-بوعقبة علي ، حنك لطفي،مرجع سابق،ص13،14 .[1]

الاحتمال الثاني:قد يكون حكما صادرا بإلغاء قرار لتجاوز السلطة.

الاحتمال الثالث:تكون ثمة دعوى مرفوعة من طرف شخص آخر اذا كانت الصيغة التنفيذية تسمح بذلك.ليس للإدارة أن تضع الشيء العام في خطر بغرض الانصياع للمبدأ المهم والمتمثل في الاحترام الواجب للعدالة.فلا يسمح لها أن تنفض يدها من النتائج السياسية التي يمكن أن ينتجها التنفيذ الأعمى لقرار المحكمة.فهي تتحمل مسؤولياتها ليس في نفس الدرجات التي تقع على عاتق القضاة.وهذا الاعتبار يمكن أن يأخذ بعدا هاما في بعض الظروف كما هو الحال في حالة الحرب مثلا.

هذه هي الحالة التي برر فيها رفض الإدارة الامتثال للشيء المقضي به.في قضية couiteasالشهيرة،يتعلق النزاع بخصومة بين أفراد عاديين.فالسيد couiteas اقتنى عقارا بتونس.وفي 1908/02/13 كان له حكم نهائي صادر عن المحكمة المدنية لسوسة اعترف له بشرعية حيازة هذا العقار والحق في طرد 8 آلاف فلاح يعملون به.وفقا لإجراءات المدنية.في مواده 146و545 والمرسوم 1871/09/02،في مادته 2 وعلى اعتبار أن الحكم الممهور بالصيغة التنفيذية بات من حقه المطالبة بتنفيذه باستعمال القوة العمومية.وأمام رفض الشاغلين الإخلاء،اقتضى التنفيذ اللجوء للجيش.لكن العريضة المقدمة من قبله رفضت.وطلك بأمر من الحكومة فرفعت الدعوى أمام مجلس الدولة الفرنسي بعد طعن السيد couiteas.

مبدئيا،نحن أمام تمرد الإدارة،لكن رفض الامتثال للصيغة التنفيذية للحكم يجد تفسيرا له في وجود ظروف استثنائية تقتضي الاحتياط لواجب أسمى،وهذا ما يبرز التماسات محافظ الحكومة" Rivet"مهما كانت المبادئ التي تم خرقها.فان واحدا ونظرا لأهميته يفوقها كلية .والمتمثل في ضرورة المجتمع في أن يعيش وواجب الحكومة المكلفة بمقتضى الدستور بضمان في كل الأوقات،سير الآلة الإدارية،واللجوء أحيانا لأساليب استثنائية.والتي وحدها يمكن أن تمنع توقفها.

ولقد أصبح هذا القرار اجتهادا في قضاء مجلس الدولة الفرنسي يلجأ إليه كلما رفضت الإدارة مباشرة تنفيذ حكم .

ولقد استلهم القانون الجزائري هذا الاجتهاد،وضمنه نص المادة 324/03 من قانون الإجراءات المدنية الذي جاء فيه صراحة:"....عندما يكون التنفيذ من شأنه الإخلال بالنظام العام إلى درجة الخطورة،يمكن للولي وبطلب مسبب ،أن يلتمس التوقيف المؤقت لمدة قصاها ثلاث أشهر.

ففي القرار الصادر في 1979/01/20عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا،تأكدت الغرفة في النزاع المعروض من وجود سبب لرفض الإدارة التنفيذ،حيث ثابت من التحقيق أنه غير ثابت من ظروف النزاع أن حاجيات النظام العام هي التي أدت بالإدارة إلى معارضتها تنفيذ الحكم القضائي.

هذه هي الظروف التي يمكن للإدارة فيها تجاهل قوة الشيء المقضي به،نظرا لسمو الصالح العام على المصلحة الخاصة،لكن تبقى لهذه الاستثناء حدود مرسومة وضعها القضاء الإداري:

-فلا يمكن للإدارة رفض التنفيذ إلا إذا كان مبرر ذلك الحفاظ على النظام العام ،ومن أجل المصلحة العامة.

-إن حقيقة الظروف التي أدت إلى رفض التنفيذ تخضع لرقابة القضاء الإداري.

-إذا كان رفض التنفيذ مبررا،يبقى للضحية الحق في تعويض مضمون.

في هذه الظروف فقط يمكن للإدارة التمسك برفضها تنفيذ الأحكام القضائية.

المطلب الثاني:امتناع الإدارة عن التنفيذ حماية للمال العام:

إن معيار الشرعية ودولة القانون يكمن في أن قوة الشيء المقضي به مفروضة على الإدارة،إنها ملزمة قانونا بتنفيذ القرارات القضائية الصادرة ضدها،عليها بدفع التعويضات أو المبالغ المدينة بها،باعتبار القرار الملغى وكأنه لم يوجد أبدا.

مع أن تنفيذ القرارات القضائية ليس بالسهل دائما.فحين يتعلق الأمر بشخص عادي،فان القرار القضائي الصادر ضده ينفذ عن طريق وسائل التنفيذ،لكن حين يتعلق الأمر بشخص عام،فالقاعدة أنه لا توجد أي وسيلة للتنفيذ ضد الأشخاص العامة،لارتباط هذا الأمر بالأموال العامة التي يديرها الشخص العام إشباعا لحاجيات عامة.

هذا ما كان عليه الوضع لغاية صدور قانونين عالجا مشكل تنفيذ القرار القضائي.الأول جزائري ويتمثل في الأمر المؤرخ في 1975/06/17الخاص بتنفيذ القرارات القضائية والتحكيم.والملغى بموجب قانون 91/02المؤرخ في 1991/11/08.

والثاني فرنسي وهو القانون المؤرخ في 1980/07/16 في نفس السياق لجبر الإدارة على التنفيذ.

اتضح لنا من خلال هذا الفصل ، أن هناك مجموعة من الصعوبات القانونية و الواقعية تتسبب في عرقلة تنفيذ القرارات الإدارية و قد رأينا كيف أن القضاء أعطى حلول لبعض الإشكالات

منها مشكل اقتطاع مبلغ التعويض فقانون 02/91 المتعلق بتنفيذ أحكام القضاء و لحقه منشور صادر عن وزارة المالية المديرية العامة للمحاسبة رقم 03 مؤرخ في 2003/03/10 المتضمن تنفيذ الأحكام القضائية و صدر هذا المنشور بناءا على مراسلة مجلس الدولة رقم 03/21 المؤرخة في 2003/02/19 و الذي تضمن تنفيذ الأحكام الصادرة على شكل أمر أداء فاعتبر مجلس الدولة أنه إذا كان أمر الأداء مشوب بالبطلان يبقى على الإدارة إظهار هذا البطلان أمام القضاء عن طريق الطعن فيه و كذا اعتمد المنشور على الرأي التفسيري رقم 01 المؤرخ في 1999/04/13 الصادر عن مجلس الدولة .وهذا فضلا عن موقف القضاء الإداري في الحالة التي يكون عدم التنفيذ راجعا إلى تعنت الإدارة. ([1])

([1])–بن صاولة شفيقة،مرجع سابق،ص166–170.

المطلب الأول: صعوبات التنفيذ التي ترجع إلى الإدارة:

الملاحظ أنه غالبا ما يكون عدم التنفيذ ناتجا عن موقف سلبي من قبل الإدارة ، بحيث تقوم الإدارة بالمناورة من أجل تفادي آثار الحكم أو القرار الحائز لقوة الشيء المقضي به ضدها ، و ذلك من خلال خلق صعوبات واقعية أو مادية للتخلص من تنفيذ القرارات الصادرة ضدها . المتفق عليه فقها وقضاء أن مخالفة الإدارة لحجية الشيء المقضي به تعد مخالفة للقانون ([1]).و يعتبر التنفيذ السيئ أو الناقص مظهرا من مظاهر هذا التماطل و كمثال على ذلك إرجاع الموظف المفصول الذي ألغى القضاء الإداري قرار عزله ، بعد مرور ثلاث سنوات من صدور الحكم ، و عندما أرجعته إلى عمله امتنعت عن أداء مرتبه على أساس أن ميزانية الهيئة لم تنص على الأجرة الممنوحة له، و مثال أخر على ذلك أن رئيس المجلس الشعبي البلدي تذرع بعدم تنفيذ القرار القاضي بإلغاء سحب رخصة بناء صيدلية و يعتبر هذا تماطل و تذرع في

عدم تنفيذ القرار على أساس أنه عند قيام المحضر القضائي بمباشرة إجراءات التنفيذ تبين له أن المجلس الشعبي البلدي يتذرع بكون الأرض المرخص ببناء الصيدلية فوقها ليس هي الأرض موضوع الرخصة المسحوبة .

كما أن الإدارة قد ترفض تنفيذ القرار بشكل صريح ، و ذلك عندما تتباطأ أو تعجز عن تقديم الذرائع ، و هذا النوع من الامتناع نادر الوقوع لأن الإدارة تحاول في الغالب اللجوء إلى طرق تتحايل و تتهرب بطريقة أذكى و غير مباشرة ويعود السبب في ذلك إلى عدم وجود نصوص قانونية صريحة تجبرها على تنفيذ هذه القرارات.

ومثال ذلك فقد قضت الغرفة الإدارية بتاريخ 1985/12/21بالغاء قرار والي الجزائر الصادر بتاريخ1984/04/16القاضي بمنح محل لشخص آخر على أساس مخالفته للحكم القضائي الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 1983/18.06أي أن قرار الوالي هنا مشوب بعيب المخالفة الصريحة لحجية الشيء المقضي به،باعتبار أنحكم المجلس الأعلى قد قضى بأحقية السيد(ع.ب)بالمحل موضوع النزاع([2]).

([1])–عوابدي عمار،مرجع سابق،ص526.

([2])–عبد القادر عدو،مرجع سابق،ص194–195.

كما أن الإدارة قد ترفض تنفيذ القرار حتى قبل صدوره و مثال على ذلك في حالة تقدم المدعي بطلب يرمي إلى الحكم له للحصول على دين ناتج عن عقد توريد أبرمه مع البلدية و نفترض أن الغرفة الإدارية أمرت بإجراء تحقيق فاستمعت إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي الذي صرح بأن ما تم توريده كان بأمر من الرئيس السابق للبلدية و أن هذا الأخير هو الذي يجب مطالبته بالتعويض ، و صرح بأنه في حالة الحكم على البلدية فإنه لن ينفذ ما قد يحكم به عليها و ذلك لأنه لم يكن هو رئيس البلدية وقت توريد السلعة المذكورة .

و هكذا فإن امتناع الإدارة عن التنفيذ يتخذ أشكالا مختلفة منها : التراخي أو التنفيذ المعيب أو التنفيذ الناقص أو الامتناع الصريح عن التنفيذ ... إلخ .وحتى الانحراف بالسلطة، ويتعلق هذا العيب بممارسة السلطة لتحقيق غاية مغايرة لتلك التي من أجلها قررها القانون.ويظهر هذا العيب خاصة في المجالات التي تتمتع فيها الادارة بسلطة تقديرية حين

تستتر وراء فكرة الصالح العام لإصدار قرار يتبين أن الهدف الأساسي منه هو تعطيل أثر حكم الإلغاء.

و يمكن تفسير هذا الامتناع بكون المسؤولين في الإدارة يعتقدون أن لجوء الطاعن إلى المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة يعتبر تحديا لقراراتهم و طعنا في شخصهم، و بذلك يمتنعون عن تنفيذ القرارات الصادرة في تصرفاتهم لإثبات مدى السلطة التي يتمتعون بها.

المطلب الثاني : صعوبات تواجه الإدارة.

هذا النوع من الصعوبات قد يكون مرتبطا بالنظام العام كاستحالة تنفيذ القرار للصالح العام فالأصل أن القرار الإداري لا يجوز أن يعطل تنفيذ القرار القضائي الإداري النهائي و إلا كان مخالفا للقانون إلا أنه إذا ترتب على تنفيذه فورا إخلال خطير بالصالح العام يتعذر تداركه ، كحدوث فتنة أو تعطيل سير المرفق العام ، يرجح حينئذ الصالح العام على الصالح الخاص و لكن بمراعاة قاعدة تقدير الضرورة بقدرها دون تجاوزها، كما قد يتمثل في إكراه قانوني يجسد صعوبة واقعية ، و قد تكون هذه الصعوبات تتسبب فيها الأحكام نفسها .

فقد تتذرع الإدارة أحيانا بكون تنفيذ القرار سيخلق اضطرابا في النظام العام بمفهومه الواسع ، بحيث لا يبقى أمام المحكوم له سوى اللجوء إلى طلب التعويض دون إمكانية إرغام الإدارة المنفذ ضدها أو إكراهها على التنفيذ .

من أهم الأسباب التي تعرقل تنفيذ القرارات القضائية الإدارية نجد عدم إدراج بند يتعلق بميزانية خاصة لحل بعض الإشكالات العملية التي تفترض أن تقع ، مثلا في حالة إصدار قرار بعزل موظف عمومي ، فإن هذا القرار سيؤدي إلى فقدان منصب مالي ، و عند إلغاء قرار العزل فإن الإدارة سوف تتذرع بفقدان ذلك المنصب و بضرورة انتظار حصولها على مناصب مالية جديدة .

و في هذه الحالة و أمثالها " حالة رغبة الإدارة في التنفيذ لكن ليس لها موارد مالية تسمح لها بهذا التنفيذ "، لا يمكن اعتبار الإدارة ممتنعة عن التنفيذ و لا البحث عن وسائل لإجبارها على التنفيذ.

و يمكن أن نتصور حالة أخرى و هي طلب الإدارة المحكوم عليها مهلة من طرف القضاء ، و يمكن للقاضي الإداري منحها مهلة إضافية من أجل تنفيذ ما حكم به عليها ، لأن هذا التنفيذ يتطلب مجموعة من الإجراءات المحددة قانونا ، يتمثل في برمجة الدين في إطار

دورة عادية للمجلس الولائي ومصادقة السلطة الوصية على أعمال تلك الدورة علاوة على المراقبة المالية في ظل نظام المحاسبة العمومية ، مما يستغرق وقتا طويلا قد يناهز السنة لكن المشرع الجزائري اعتمد حلا مناسبا لهذه المشكلة يتمثل في الأمر رقم 75-48 الصادر بتاريخ 17 يونيو 1975 المتعلق بإحداث قانون يتعلق بتنفيذ العقوبات المالية المحكوم بها على المؤسسات العمومية لكنه ألغي بقانون 02/91 ، بحيث يتم اقتطاع مبلغ العقوبة من حساب الخزينة مرصد لأمور خاصة ، يحمل عنوان : " تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة لصالح الخواص ضد الدولة و بعض المؤسسات " و تسترجع المبالغ المدفوعة في هذا الصدد من ميزانية المؤسسات العمومية المعسرة ([1]).

([1])-بوعقبة علي ، حنك لطفي،مرجع سابق،ص13،14 .

الفرع الأول:امتناع الإدارة عن التنفيذ حماية للنظام العام:

إذا كانت الإدارة ملزمة بتنفيذ الشيء المقضي به، فلابد من الإشارة إلى أن التزامات عدة أخرى ملقاة على عاتقها.فحين تواجه الإدارة حكما قضائيا واجب التنفيذ قد تكون أمام ثلاثة احتمالات:

الاحتمال الأول:أن يكون الحكم صادرا ضدها سواء كان عن جهة القضاء العادي في إطار القضاء الكامل.

الاحتمال الثاني:قد يكون حكما صادرا بإلغاء قرار لتجاوز السلطة.

الاحتمال الثالث:تكون ثمة دعوى مرفوعة من طرف شخص آخر اذا كانت الصيغة التنفيذية تسمح بذلك.ليس للإدارة أن تضع الشيء العام في خطر بغرض الانصياع للمبدأ المهم والمتمثل في الاحترام الواجب للعدالة.فلا يسمح لها أن تنفض يدها من النتائج السياسية التي يمكن أن ينتجها التنفيذ الأعمى لقرار المحكمة.فهي تتحمل مسؤولياتها ليس في نفس الدرجات التي تقع على عاتق القضاة.وهذا الاعتبار يمكن أن يأخذ بعدا هاما في بعض الظروف كما هو الحال في حالة الحرب مثلا.

هذه هي الحالة التي برر فيها رفض الإدارة الامتثال للشيء المقضي به.في قضية couiteasالشهيرة،يتعلق النزاع بخصومة بين أفراد عاديين.فالسيد couiteas اقتنى عقارا بتونس.وفي 1908/02/13 كان له حكم نهائي صادر عن المحكمة المدنية لسوسة اعترف له بشرعية حيازة هذا العقار والحق في طرد 8 آلاف فلاح يعملون به.وفقا لإجراءات المدنية.في مواده 146و545 والمرسوم 1871/09/02،في مادته 2 وعلى اعتبار أن الحكم الممهور بالصيغة التنفيذية بات من حقه المطالبة بتنفيذه باستعمال القوة العمومية.وأمام رفض الشاغلين الإخلاء،اقتضى التنفيذ اللجوء للجيش.لكن العريضة المقدمة من قبله رفضت.وطلك بأمر من الحكومة فرفعت الدعوى أمام مجلس الدولة الفرنسي بعد طعن السيد couiteas.

مبدئيا،نحن أمام تمرد الإدارة،لكن رفض الامتثال للصيغة التنفيذية للحكم يجد تفسيرا له في وجود ظروف استثنائية تقتضي الاحتياط لواجب أسمى،وهذا ما يبرز التماسات محافظ الحكومة" Rivet"مهما كانت المبادئ التي تم خرقها.فان واحدا ونظرا لأهميته يفوقها كلية .والمتمثل في ضرورة المجتمع في أن يعيش وواجب الحكومة المكلفة بمقتضى الدستور بضمان في كل الأوقات،سير الآلة الإدارية،واللجوء أحيانا لأساليب استثنائية.والتي وحدها يمكن أن تمنع توقفها.

ولقد أصبح هذا القرار اجتهادا في قضاء مجلس الدولة الفرنسي يلجأ إليه كلما رفضت الإدارة مباشرة تنفيذ حكم .

ولقد استلهم القانون الجزائري هذا الاجتهاد،وضمنه نص المادة 324/03 من قانون الإجراءات المدنية الذي جاء فيه صراحة:"....عندما يكون التنفيذ من شأنه الإخلال بالنظام العام إلى درجة الخطورة،يمكن للولي وبطلب مسبب ،أن يلتمس التوقيف المؤقت لمدة قصاها ثلاث أشهر.

ففي القرار الصادر في 1979/01/20عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا،تأكدت الغرفة في النزاع المعروض من وجود سبب لرفض الإدارة التنفيذ،حيث ثابت من التحقيق أنه غير ثابت من ظروف النزاع أن حاجيات النظام العام هي التي أدت بالإدارة إلى معارضتها تنفيذ الحكم القضائي.

هذه هي الظروف التي يمكن للإدارة فيها تجاهل قوة الشيء المقضي به،نظرا لسمو الصالح العام على المصلحة الخاصة،لكن تبقى لهذه الاستثناء حدود مرسومة وضعها القضاء الإداري:

-فلا يمكن للإدارة رفض التنفيذ إلا إذا كان مبرر ذلك الحفاظ على النظام العام ،ومن أجل المصلحة العامة.

-إن حقيقة الظروف التي أدت إلى رفض التنفيذ تخضع لرقابة القضاء الإداري.

-إذا كان رفض التنفيذ مبررا،يبقى للضحية الحق في تعويض مضمون.

في هذه الظروف فقط يمكن للإدارة التمسك برفضها تنفيذ الأحكام القضائية.

المطلب الثاني:امتناع الإدارة عن التنفيذ حماية للمال العام:

إن معيار الشرعية ودولة القانون يكمن في أن قوة الشيء المقضي به مفروضة على الإدارة،إنها ملزمة قانونا بتنفيذ القرارات القضائية الصادرة ضدها،عليها بدفع التعويضات أو المبالغ المدينة بها،باعتبار القرار الملغى وكأنه لم يوجد أبدا.

مع أن تنفيذ القرارات القضائية ليس بالسهل دائما.فحين يتعلق الأمر بشخص عادي،فان القرار القضائي الصادر ضده ينفذ عن طريق وسائل التنفيذ،لكن حين يتعلق الأمر بشخص عام،فالقاعدة أنه لا توجد أي وسيلة للتنفيذ ضد الأشخاص العامة،لارتباط هذا الأمر بالأموال العامة التي يديرها الشخص العام إشباعا لحاجيات عامة.

هذا ما كان عليه الوضع لغاية صدور قانونين عالجا مشكل تنفيذ القرار القضائي.الأول جزائري ويتمثل في الأمر المؤرخ في 1975/06/17الخاص بتنفيذ القرارات القضائية والتحكيم.والملغى بموجب قانون 91/02المؤرخ في 1991/11/08.

والثاني فرنسي وهو القانون المؤرخ في 1980/07/16 في نفس السياق لجبر الإدارة على التنفيذ.

اتضح لنا من خلال هذا الفصل ، أن هناك مجموعة من الصعوبات القانونية و الواقعية تتسبب في عرقلة تنفيذ القرارات الإدارية و قد رأينا كيف أن القضاء أعطى حلول لبعض الإشكالات منها مشكل اقتطاع مبلغ التعويض فقانون 02/91 المتعلق بتنفيذ أحكام القضاء و لحقه منشور صادر عن وزارة المالية المديرية العامة للمحاسبة رقم 03 مؤرخ في 2003/03/10 المتضمن تنفيذ الأحكام القضائية و صدر هذا المنشور بناءا على مراسلة مجلس الدولة رقم 03/21 المؤرخة في 2003/02/19 و الذي تضمن تنفيذ الأحكام الصادرة على شكل أمر أداء فاعتبر مجلس الدولة أنه إذا كان أمر الأداء مشوب بالبطلان يبقى على الإدارة إظهار هذا البطلان أمام القضاء عن طريق الطعن فيه و كذا اعتمد المنشور على الرأي التفسيري رقم 01 المؤرخ

في 1999/04/13 الصادر عن مجلس الدولة .وهذا فضلا عن موقف القضاء الإداري في الحالة التي يكون عدم التنفيذ راجعا إلى تعنت الإدارة.

([1])-بن صاولة شفيقة،مرجع سابق،ص166-170.

قد تقوم الإدارة بتطبيق وتنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الصادرة ضدها او لصالحها دون أن تكون هناك أي مشاكل او عراقيل ، وهو المنتظر والمفروض من طرف الإدارة تحقيقا لمبدأ المشروعية في دولة القانون بما يتناسب وطبيعتها ومركزها القانوني إلا انه في بعض الحالات تثار إشكالية تقاعس الإدارة، أو عدم تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة ضدها مما حمل المشرع والقضاء على حد سواء للاجتهاد لابتكار وسائل قانونية لإكراه الإدارة وإجبارها على تنفيذ القرارات الصادرة ضدها ، وبما أن السباقان إلى ابتكار هذه الوسائل هم التطام الفرنسي والمصري فأننا سندرس هذه الوسائل كمبحث أول في النظامين الفرنسي والمصري ، ثم وسائل إجبار الإدارة في النظام الجزائري كمبحث ثاني .

المبحث الأول: وسائل إجبار الإدارة في النظم المقارنة :

لقد منح المشرع والقضاء على السواء المحكوم لهم من الأفراد بعض الوسائل التي تضمن لهم تنفيذ الأحكام الصادرة لصالحهم منها ان التأخير في التنفيذ يعرض التنفيذ يعرض الجهة الممتنعة لدفع الفوائد التأخيرية، فضلا عن التعويض،كما أن رفض التنفيذ يشكل تجاوزا للسلطة، بالإضافة إلى الوسائل الأخرى ([1]).

غير انه لا يمكن تجاهل العراقيل والصعوبات القائمة في وجه تنفيذ القرارات القضائية في المادة الإدارية لذلك لنا ان نتساءل عن أهم الضمانات المقررة لتنفيذها في التشريع المقارن وفي بعض تطبيقات القضاء المقارن ([2]).

المطلب الأول :وسائل إجبار الإدارة في النظام الفرنسي:

لقد كرست الغرامة التهديدية في القانون الفرنسي بموجب القانون الصادر في 1963/07/30 لمحاولة تنفيذ الأحكام الإدارية بإنشاء قسم التقرير والدراسات ، وثم القانون رقم 855 الصادر في 1980/07/30 ، حيث منح المشرع بموجبه للقضاء سلطة فرض الغرامة التهديدية على السلطات العامة لدفعها لتنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة في غير صالحها ، وفي خطوة تالية عزز المشرع دور القاضي بالسماح له بتوجيه أوامر إلى الإدارة لتنفيذ الحكم الصادر ضدها .

([1]) عبد الرؤوف هاشم بسيوني، مرجع سابق، ص7.

([2]) حمدي علي عمر، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، دراسة مقارنة دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص102.

الفرع الأول : عدم اعتراف التشريع الفرنسي بالغرامة التهديدية :

إذا كان القضاء العادي قد اعترف لنفسه بحق الحكم بالغرامة التهديدية فان مجلس الدولة الفرنسي كان يرفض دائما تكريس هذه الوسيلة في المنازعات الإدارية وهذا الرفض كان على حساب ما قرره هذا المجلس في قضية barre et hannet بتاريخ 1974/03/10: "أن الحق المعترف به للقضاء العادي فيما يتعلق بتوجيه الأوامر للإدارة وإقرانها بغرامة تهديدية بقصد تنفيذ أحكامه لها طبيعة المبادئ العامة للقانون".

وقد ذهب مجلس الدولة إلى أبعد من ذلك حين لم يعترف بهذا الحق ضد الأفراد وقد عبر عن ذلك حكمه في قضية le loir في 1933/01/27، حيث تقرر فيه انه "إذا كان للقاضي تقرير حقوق والتزامات الطرفين المتبادلة وتحديد التعويضات التي يكون لهم الحق فيها، فليس له أن يتدخل في إدارة المرفق العام بإعطاء أوامر مقترنة بجزاء مالي سواء إلى الإدارة أو إلى المتعاقدين معها الذين تتمت ع في مواجهتهم بالسلطات اللازمة لضمان تنفيذ المرفق المذكور".

غير أن هذا الموقف سرعان ما انتهى بسبب ان ثمة حالات تشكل استثناء تكون فيه الإدارة مجردة من أية وسيلة في مواجهة الأشخاص الخاصة وخصوصا المتعاقدين معها، ودليل ذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 1956/07/13 في قضية office public HLM d'. حيث استجاب المجلس لطلب مكتب الإسكان باجر معتدل وأصدر أمرا للمقاول برد القوالب المستخدمة لإنتاج الألواح سابقة التصنيع أعدت خصيصا لإنشاء مجموعة مساكن([1]).

الفرع الثاني: أسلوب الضغط المالي على الإدارة:

([1]) عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص153- 154.

بتاريخ 07/16/ 1980 صدر في فرنسا قانون 80/ 539 الصادر بتاريخ 07/16/ 1980 المتضمن الغرامات التهديدية المحكوم بها في المادة الإدارية وتنفيذ الأحكام من طرف أشخاص القانون العام وان الغرامة المنصوص عليها بموجب القانون 1980 تمكن القاضي الإداري من الحكم على الإدارة لعدم تنفيذ حجية الشيء المقضى به.

يعد التهديد المالي وسيلة لإجبار المدين على تنفيذ الالتزام الذي يقتضى تدخلا شخصيا من جانبه، ومقتضى هذه الوسيلة ان يحكم القاضي على المتعنت بغرامة مالية يدفعها كل يوم، او أسبوع، او شهر، او فترة زمنية معينة ،يتأخر فيها عن الوفاء بالتزامه بالقيام بعمل او عن كل مرة يأتي فيها المدين عملا ينبغي الامتناع عنه، وذلك إذا كان التزامه بالامتناع عن عمل([1]).

ان هذا القانون سمح لمجلس الدولة بإكراه الإدارة على تنفيذ حكم صادر عن جهة القضاء الإداري. ومن بين ما نص عليه ،الإجراءات الخاصة المنصوص عليها بالمواد 2 وما يليها والتي جاء تطبيقها المرسوم رقم 81/ 501 الصادر بتاريخ 1981/05/12 حيث أضاف المواد 1/59 وما يليها للمرسوم رقم 766/63 الصادر بتاريخ 1963/07/30، وهو إجراء الغرامة التهديدية، إجراء قضائي الى جانب الإجراءات غير القضائية المنصوص عليها لإجبار الإدارة على تنفيذ قرارات القاضي الإداري.

وجاء في هذا القانون انه حالة عدم تنفيذ قرار صادر عن أي جهة قضائية إدارية مهما كانت، يمكن لمجلس الدولة ولو تلقائيا الحكم بغرامة تهديدية ضد السلطة الإدارية المعنية (أشخاص القانون العام، او هيئات القانون الخاص مسيري مرفق عام، لضمان تنفيذ القرار.

إذا أدرج القانون 125/95 الصادر بتاريخ 1995/02/08 والمتضمن التنظيم القضائي الإجراءات المدنية الجزائية والإدارية الجديدة في هذا المجال.

بحيث ان مبدأ وإجراءات الغرامة التهديدية لم تختف ولكن صارت الجهة التي تصدر الحكم أو القرار النهائي هي المعنية بتنفيذه عوض الإجراء الأولي الذي كان يمنح هذه السلطة لمجلس الدولة (بموجب القانون 539/80 الصادر بتاريخ 1980/07/19.

([1]) بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، دراسة مقارنة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2010، ص 275– 276.

وامتدت اذا كل من المحاكم الإدارية، مجالس الاستئناف ،السلطة المخولة لمجلس الدولة. لكن يمكن لكل من المحكمة الإدارية ومجلس الاستئناف إحالة طلب التنفيذ لمجلس الدولة. والجديد كذلك ان للجهة القضائية الإدارية المختصة والمحال عليها الطلب الصلاحية في الحكم في ان واحد بالأمر والغرامة التهديدية([1]).

أولا: سلطة القاضي الإداري في توقيع الغرامة التهديدية:

إن سلطة القاضي الإداري في توقيع الغرامة التهديدية تعتبر واسعة اذا كانت في مواجهة الأفراد حيث يحكم القاضي بتنفيذ العقد الإداري شريطة عدم إمكانية الإدارة استخدام وسائل الإجبار المقررة لها عند التعاقد معها.

فهي سلطات ضعيفة نوعا ما فعلى الرغم من تقديم 800 طلب من الفترة الممتدة من 1980 الى 1993 لتوقيع الغرامة التهديدية على أشخاص القانون العام الممتنعة عن تنفيذ الحكم الا إن المجلس لم يستجب سوى لسبعة (7) طلبات من مجموع هذه الطلبات([2]).

ثانيا: الجهة المختصة بتوقيع الغرامة التهديدية:

ان طلب الغرامة التهديدية لا يخص سوى الأحكام والقرارات الصادرة عن جهة القضاء الإداري وبالتالي قضى مجلس الدولة بعدم اختصاصه للحكم بالغرامة التهديدية ضد حكم صادر عن جهة قضاء عادي وان تضمن الحكم القضاء على شخص عام.

ورغبة من المشرع في تقريب المواطن من القاضي المكلف بتنفيذ القرار القضائي جاء إصلاح القانون 125/95 الصادر بتاريخ 1995/02/08 والمرسوم التنفيذي رقم 381/95 الصادر بتاريخ 1995/07/03 حيث جاء في موضوع الغرامة التهديدية بجديد يفقد مجلس الدولة اختصاصه العام للنطق بالغرامات التهديدية ضد الهيئات المسؤولة عن عدم التنفيذ، إذا أصبح يقتسم هذه الصلاحية مع المحاكم الإدارية ومجالس الاستئناف.

ويبقى مع ذلك لكل من المحكمة الإدارية ومحكمة الاستئناف الإدارية إحالة طلب للتنفيذ لمجلس الدولة الذي يصدر الحكم بالغرامة التهديدية وفقا للإجراءات القضائية العادية، اذ تصدر بالتشكيلة الجماعية لكن تمنح رئيس قسم المنازعات الفصل في الطلب بأمر مسبب، اما أمام

([1]) بن صاولة شفيقة، مرجع سابق، ص279– 280.

([2]) بن عزوز عقبة، حنك لطفي، ضمانات تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد القرارات الإدارية،مذكرة مكملة لنيل شهادة الليسانس في العلوم القانونية والإدارية،جامعة محمد خيضر ،بسكرة، (2007-2008)

المحاكم ومجالس الاستئناف الإدارية يبقى لرئيس المحكمة او مجلس الاستئناف الفصل في الطلب بأمر قضائي غير قابل لأي طعن يحدد أجال سريانها. وإذا كان التنفيذ بعد تقديم طلب الغرامة التهديدية (أي بعد تسجيله) فإنه يجعل الطلب بدون موضوع ويقض بالا وجه له. وتكمن أهمية التفرقة بين حالة عدم القبول وحالة لا وجه للفصل في أي المصاريف القضائية في الحالة الأولى تكون على عاتق المدعي على أساس طلبه الغرامة التهديدية قدم بعد تنفيذ الإدارة الحكم والحالة الثانية تبقى المصاريف على عاتق الإدارة.

الفرع الثالث: الدعوى التأديبية:

لا يضع المشرع في العادة تعريفا محددا للجريمة التأديبية كما لا يورد الأفعال المكونة لها على سبيل الحصر، مثلما هو الشأن في الجريمة الجنائية.

والخطأ التأديبي وان كان يتفق مع الخطأ المدني في انه لا يرد على سبيل الحصر، إذ يقتصر القانون على بيان واجبات الموظفين العامين والأعمال المحظورة عليهم بصفة عامة دون تحديد دقيق .ثم ينص بعد ذلك على معاقبة كل موظف يخل بتلك الواجبات تأديبيا دون ان يكون عدم وجود النص المجرم لفعل ما في القانون الإداري سببا يجعله مباحا، أو انه ينفي عنه مخالفة إدارية عقوبة معينة، وإنما يترك ذلك لسلطة التأديب شريطة ان يكون الجزاء التأديبي الموقع من بين الجزاءات التي أجازها القانون.

ولاشك انه من أهم واجبات الوظيفة احترام الأحكام والقرارات القضائية، فامتناع الموظف عن التنفيذ او قيامه بعرقلة تنفيذه، او تراخيه، او تنفيذه لها على وجه غير صحيح، ينطوي على إخلال بواجبات الوظيفة وإهدار حجية الشيء المقضي به ، فهو جريمة تأديبية توجب توقيع الجزاء. ([1]).

اما المشرع الفرنسي وان كان قد خالف النظامين الجزائري والمصري بعدم تجريم الامتناع عن التنفيذ ، فقد أوجد بمقتضى قانون 1980 السالف الذكر وسيلة أخرى، مفادها إحالة الموظف الممتنع الى محكمة التأديب المالية وذلك في حالة امتناع الموظف المختص عن إصدار الأمر بالدفع في المدة المحددة ، وكذلك إذا أدى امتناعه إلى الحكم بالغرامة التهديدية ضد الإدارة التابع لها، غير ان القانون استثنى رجال الإدارة المنتخبين بسبب تأديتهم مهام نيابية، وكذا أعضاء الحكومة الذين يتمتعون بحصانة لا يمكن تأديبهم بمقتضاها، ولاشك

([1])بن صاولة شفيقة، مرجع سابق، ص285– 286.

ان هذا الاستثناء قد قلل من جدية هذا الإجراء وفعاليته، كما تضمن هذا القانون العقاب بغرامة تتراوح بين 100 فرنك وحدها الأقصى الراتب الذي كان يتقاضاه الموظف المعاقب وقت ارتكابه المخالفة([1]).

المطلب الثاني: وسائل إجبار الإدارة في النظام المصري:

استقر النظام المصري عموما على التركيز على تجريم سلوك الامتناع عن تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية وذلك على خلاف نظيره الفرنسي، حيث ان النظام المصري لم يأت بحلول إجرائية للحد من امتناع الإدارة على التنفيذ الا أعمال المسؤولية الجزائية للموظف الممتنع عن التنفيذ([2]).

الفرع الأول: تجريم فعل الامتناع:

ان المشرع المصري كان أكثر اهتماما وسعيا في الحفاظ على حجية الأحكام والقرارات القضائية من نظيره الجزائري، بان جعل تحريم امتناع الموظف من التنفيذ مبدأ دستوريا، فقد أشار إلى ذلك في المادة 72 من دستور 1972 بقوله: "تصدر الأحكام وتنفذ باسم الشعب، ويكون الامتناع عن تنفيذها او تعطيل تنفيذها من جانب الموظفين العموميين المختصين جريمة يعاقب عليها القانون، وللمحكوم له في هذه الحالة حق رفع الدعوى الجنائية مباشرة إلى المحكمة".

كما نصت المادة 123 من قانون العقوبات المصري على انه: " يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومي استعمل سلطة وظيفته" في وقف تنفيذ حكم او أي أمر صادر من المحكمة او من اية جهة مختصة، كذلك يعاقب كل موظف عمومي امتنع عمدا عن تنفيذ حكم او أمر مما ذكر بعد مضي ثمانية أيام من إنذاره من محضر إذا كان تنفيذ الحكم او الأمر داخلا في اختصاص الموظف".

وإذ يلاحظ ان المشرع المصري ، قد قرر عقوبة الحبس دون تحديد لمدتها وإطلاقه على هذا النحو يفيد المحكوم عليه في احد السجون المركزية او العمومية المدة التي يقضي بها الحكم والتي يجب ان لا تقل عن 24 ساعة ولا تزيد عن ثلاث سنوات .طبقا للفقرة الأولى من المادة 18 من قانون العقوبات المصري.

([1]) حسينة شرون، مرجع سابق، ص193– 194.

([2]) بن عزوز عقبة،حنك لطفي، مرجع سابق، ص33.

كما قرر في الوقت ذاته، عقوبة العزل والتي تعني طبقا للمادة 26 من قانون العقوبات" الحرمان من الوظيفة نفسها، ومن المرتبات المقررة لها، سواء كان المحكوم عليه بالعزل عاملا في وظيفته وقت صدور الحكم عليه او غير عامل .ولا يجوز تعيينه في وظيفة أميرية ولا نيله أي مرتب مدة يقدرها الحكم، وهذه المدة لا يجوز ان تكون أكثر من ست سنوات ولا اقل من سنة.

العزل في المادة 123 المذكور أعلاه وجوبي ويعتبر عقوبة تكميلية وليس تبعية لأنه صادر في جنحة وليس جناية، ولذلك وضع له القانون حدا أدنى وحدا أقصى، وطالما ان النص المبين للعقوبة لم يحدد مدته فانه يتعين على القاضي ان يحدد هذه المدة ملتزما الحدين الأدنى والأقصى([1]).

وما تجدر الإشارة إليه هو إسراف المحاكم المصرية في استخدام إمكانية إيقاف تنفيذ العقوبة في جريمة الامتناع عن التنفيذ، مما أدى الى تحويل نص المادة 123 من قانون العقوبات من نظام للمسؤولية الجنائية لسبب عدم تنفيذ الحكم إلى مجرد أسلوب لحث الإدارة عن التنفيذ، فالذي يحدث عملا في مصر ان تقضي المحكمة بعقوبة على الموظف الممتنع عن التنفيذ، ثم يطعن في الحكم بالمعارضة الاستئناف حسب الحالات، فتقضي المحكمة بإيقاف تنفيذ العقوبة. وهو الأمر الذي افقد النص فعاليته كرادع، مدام ان الموظفين المختصين بالتنفيذ يكونون متأكدين من موقف المحكمة بمجرد مبادرتهم بتنفيذ الحكم المطلوب تنفيذه([2]).

الفرع الثاني: المسؤولية السياسية للإدارة الممتنعة عن التنفيذ:

يمكن إثارة المسؤولية السياسية للإدارة الممتنعة عن التنفيذ أمام رئيس مجلس الوزراء وذلك ما نصت عليه المادة 69 من قانون مجلس الدولة، حيث ان الامتناع عن تنفيذ الأحكام او تنفيذها على نحو معيب او التحايل على ذلك يعتبر من قبيل إساءة استعمال السلطة التي يتعين على مجلس الدولة حسب نفس المادة 69 ان يوضحها في تقريره استنادا الى المنازعات التي تصل محاكم المجلس بشأن امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام ([3]).

الفرع الثالث: الغرامة التهديدية:

([1]) حسينة شرون، مرجع سابق، ص191– 192.

([2]) عبد الفتاح مراد، جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام وغيرها من جرائم الامتناع، دار الكتاب والوثائق، مصر، ص188.

([3]) نجيب احمد عبد الله ثابت الجبلي، الإجراءات الخاصة للتنفيذ الجبري ضد الإدارة، المكتب الحديث، الإسكندرية، 2006، ص60.

الغرامة التهديدية هي وسيلة أكراه مشروعة تمارس على المدين من اجل حمله على تنفيذ التزامه، وحتى تحقق هذه الوسيلة هدفها يجب ان يكون معدلها مرتفعا مما يخيف المدين ويجبره على تنفيذ التزامه تنفيذا عينيا، وحتى يكون الإكراه مجديا تقدر الغرامة عن كل وحدة زمنية يتأخر فيها المدين عن تنفيذ التزامه (ساعة، يوم، أسبوع، شهر)، او عن كل مرة يخل فيها التزامه، لان المدين يشعر بهذه الطريقة كأنه كلما تأخر عن تنفيذ التزامه زاد مبلغ الغرامة التهديدية المحكوم به.

الحكم بالغرامة التهديدية في القانون المصري هو حكم مؤقت ويستنفذ هذا الحكم أثره إذا امتثل المدين له ونفذ التزامه، او إذا أصبح التنفيذ العيني مستحيلا، كما لو هلك الشيء محل الالتزام هلاكا كليا([1]).

كما تجدر الإشارة على ان النظام الغرامة التهديدية لا يزال لم ينص عليه في القانون المصري، إلا ان الغرامة التهديدية من ابتكار القضاء العادي.

لذلك ذهب الكثير من الفقهاء إلى القول بحاجة النظام المصري إلى تشريع الغرامة التهديدية إذ ان هذا التشريع لا موطن له حيث انه حيثما تماطلت الإدارة في التنفيذ فثمة حاجة إليه .والظاهرة كما هي موجودة في فرنسا معتقل الديمقراطية هي أيضا موجودة في مصر مما أفضى بالكثير ومنذ وقت طويل الى علاج هذه الظاهرة بحثا عن سبيل تكفل تنفيذ أحكام القضاء تنفيذا فعالا وخاصة الإداري.

والواقع ان فكرة الغرامة التهديدية هي من ابتداع القضاء العادي من قبل النص عليها من جانب المشرع المصري في المادتين 213 و 214 من القانون المدني والمشرع الفرنسي

في قانون 05/07/ 1972 والخاص بإنشاء قاض للتنفيذ([2]).

حيث لم يجد القاضي العادي أي فضاضة في استخدامها ضد الإدارة في بعض الحالات للتغلب على عنف الإدارة، وكذلك بخلاف القاضي الإداري المصري الذي كان دائما يترك

([1]) فواز صالح، النظام القانوني للغرامة التهديدية، دراسة قانونية مقارنة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية ،المجلد 28، العدد الثاني 2012، ص35.

([2]) بن عزوز عقبة، حنك لطفي، مرجع سابق، ص36– 37.

للإدارة حرية التصرف والاستخدام أسلوب الغرامة التهديدية ضدها مراعاة لمبدأ الفصل بين السلطات أي بين القضاء الإداري والإدارة العامة.

المبحث الثاني: وسائل إجبار الإدارة في النظام الجزائري:

ان امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية عموما، وما يصدر في مواجهتها خصوصا، لا يمثل مساسا لحق المحكوم لصالحه فحسب بل أكثر من ذلك هو يمثل إهدارا لقوة الأحكام القضائية، واعتداء على هيبة السلطة القضائية واستقلالها وهو الأمر الذي يتوجب معه فرض إجراءات حاسمة، توقع على الإدارة وكل موظف عام في حالة الامتناع عن التنفيذ([1]).

المطلب الأول: أسلوب تجريم فعل الامتناع:

في حالة ما اذا امتنع الموظف العام عن تطبيق القانون او تماطل في تنفيذ القرار القضائي سواء كان ذلك بامتناعه او اعتراضه او عرقلته عمدا تنفيذ هذا القرار فإن هذا يعتبر جريمة في القانون يعاقب عليها الموظف العام.

الفرع الأول: المسؤولية الجزائية للموظف الممتنع عن التنفيذ:

القوم الجريمة اذا ما استعمل الموظف سلطة وظيفته لوقف تنفيذ الحكم او الامتناع، او الاعتراض، او عرقلة التنفيذ([2]).

وفي هذا الشأن نصت المادة 138 مكرر من القانون 06-23المؤرخ في 20ديسمبر2006على ما يلي:

"كل موظف عمومي استعمل سلطة وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي او امتنع او اعترض أو عرقل عمدا تنفيذه يعاقب بالحبس من ستة (06) أشهر الى ثلاث (03)سنوات وبغرامة من20,000دج إلى 100.000دج"([3]).

ثم أجاز الحكم بعقوبات تبعية او تكميلية بنصه في المادة 139 من قانون العقوبات على ان " يعاقب الجاني فضلا عن ذلك بالحرمان من حق او أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 وذلك من خمس سنوات على الأقل إلى عشر سنوات على الأكثر، كما يجوز ان يحرم من ممارسة كافة الوظائف او كافة الخدمات العمومية لمدة عشر سنوات على الأكثر([4]).

([1]) حسينة شرون، مرجع سابق، ص191.

([2]) بن صاولة شفيقة، مرجع سابق، ص343.

([3]) احسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، برتي للنشر،(2012-2013).

([4]) عبد الفتاح مراد، مرجع سابق، ص188.

الفرع الثاني:المسؤولية المالية للموظف الممتنع عن التنفيذ:

تدعيما لنظام الغرامة التهديدية،ورغبة في جعلها وسيلة ضغط حقيقية لضمان تنفيذ الأحكام القضائية،تقرر في التشريع الجزائري توقيع غرامة مالية على تصرفات الموظف التي تسببت في الحكم على أحد الأشخاص العامة بغرامة تهديدية،أو تلك التي تهدف إلى تعطيل تنفيذ الأحكام المالية عن طريق امتناع الموظف المختص بإصدار الأمر بدفع المبلغ الذي قضى به الحكم القضائي .

حيث أنه بموجب الأمر رقم 95-20المؤرخ في 17/ 07/ 1995المتعلق بمجلس المحاسبة،قرر المشرع عقوبات مالية على عاتق الموظف الذي يمتنع عن تنفيذ الأحكام.فقد نصت المادة 88منه لا سيما الفقرة 11 بقولها:"التسبب في إلزام الدولة أو الجماعات الإقليمية أو الهيئات العمومية بدفع غرامة تهديدية أو تعويضات مالية نتيجة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو بصفة متأخرة لأحكام القضاء" .إضافة إلى نص المادة 89 التي تقرر أن العقوبة التي يتعرض لها المخالف، هي الغرامة التي لا يمكن أن يتعدى مقدارها المرتب السنوي الإجمالي،الذي يتقاضاه المعني عند تاريخ ارتكاب المخالفة([2]) .

واستنادا إلى قانون العقوبات تنص المادة 138مكرر على أن الموظف الممتنع عمدا عن تنفيذ الأحكام القضائية يعاقب بغرامة مالية من 000 20دج إلى"000 100دج.

في الواقع ان للغرامة التهديدية قوة كبيرة في التهديد من خلال سريانها تصاعديا،ذلك أن الحكم الصادر بفرضها ليس نهائيا واجب النفاذ،بل حكم وقتي،حيث تظل الغرامة مسلطة على الإدارة إلى أن تقوم بتنفيذ التزاماتها([1]).

إن فعالية الغرامة التهديدية كوسيلة لإكراه الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية تتجلى بصورة أكيدة في نظام المسؤولية المالية لكل موظف أدت تصرفاته إلى إدانة أي شخص من أشخاص القانون العام بغرامة تهديديه بسبب عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي للحكم القضائي.وتقرير هذه المسؤولية يخفف من المساوئ الناجمة عن تخصيص جزء من الغرامة التهديدية لخزينة الدولة([2]).

([2]) الجريدة الرسمية رقم 39

([1])-عصمت عبدا لله الشيخ،ا لوسائل القانونية لضمان تنفيذ الأحكام الإدارية ،دار النهضة العربية ،القاهرة 2005 ،ص99

([2])–محمد باهي أبو يونس،الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية،دار الجامعة الجديدة،الإسكندرية،2006.

المطلب الثاني: أسلوب التهديد المالي:

ان الغرامة التهديدية astreinte تستهدف بشكل مباشر أكراه الإدارة على تنفيذ الأوامر، ومن ثم فهي تظهر كجزاء حقيقي، إذا ما تخلفت الإدارة عن التطابق مع الأوامر التنفيذية، وتظهر أهمية الغرامة التهديدية في جميع الحالات التي لا تكفي فيها الوسائل الأخرى لحمل

الإدارة على تنفيذ الحكم القضائي، إذا لم يكن قد سبق الحكم بها، والقاضي لا يلجأ الى هذه الوسيلة غالبا إلا في الحالات التي تظهر فيها الإدارة عدم رغبتها في تنفيذ هذا الحكم ([1]).

وقد خطى المشرع الجزائري على خطى القضاء الفرنسي، وأخذه منه نظام الغرامة التهديدية من خلال قانون الإجراءات المدنية السابق ،و قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 إضافة إلى قانون 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، وكذلك القانون المدني.

الفرع الأول: الغرامة التهديدية:

تعد الغرامة التهديدية نقلة نوعية وضمانا تابعا ناجعا وفعالا في مجال تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الصادرة في مواجهة الإدارة .

لكن القاضي الإداري الجزائري ولأجل إلزام الإدارة على احترام وتطبيق الأحكام القضائية أجاز له ان يأمر بما شاء من إجراءات التنفيذ المتعددة وخاصة الغرامة التهديدية، والتي تعتبر انجازا عظيما للمشرع الجزائري والتي بمقتضاها استطاع ان يتخطى حاجز مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري إلى الإدارة([2]).

أولا: تعريف الغرامة التهديدية:

كرس المشرع الجزائري الغرامة التهديدية في كل من قانون الإجراءات المدنية السابق وقانون تسوية نزاعات العمل، وقد ورد النص على هذه الغرامة في قانون الإجراءات المدنية في كل من المادتين 340 و471.

وباعتبار الغرامة التهديدية وسيلة من وسائل الضغط على إرادة المدين قصد إكراهه على تنفيذ التزامه فقد أدرج المشرع نص المادة 340 في الباب الثالث في التنفيذ الجبري لأحكام المحاكم والمجالس القضائية والعقود الرسمية، اما المادة 471 فقد جاءت ضمن الكتاب التاسع المتضمن الأحكام العامة المطبقة على الدعاوي المرفوعة أمام القضاء.

وكانت المادة 340 من قانون الإجراءات المدنية السابق تنص على ما يلي:

([1]) عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص151.

([2]) عزري الزين، مرجع سابق، ص103.

"إذا رفض المدين تنفيذ التزام بعمل او خالف التزاما بالامتناع عن عمل يثبت القائم بالتنفيذ ذلك في محضر ويحيل صاحب المصلحة إلى المحكمة للمطالبة بالتعويضات او التهديدات المالية ما لم يكن قد قضى بالتهديدات المالية من قبل"([1]).

وفي ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية لم يعرف المشرع الجزائري الغرامة التهديدية، تاركا ذلك للفقه والقضاء.

لذا بالرجوع إلى الفقه والقضاء الإداري المقارن يمكن ان نعرفها بأنها: "مبلغ من المال يحكم القاضي به على المدين بدفعه عن كل يوم او أسبوع أو شهر او أي وحدة زمنية أخرى يمتنع فيها المدين عن التنفيذ العيني الذي حكم به مقترنا بتلك الغرامة"

كما عرفت بأنها: "عقوبة مالية تبعية بصفة عامة عن كل يوم تأخير ويصدرها القاضي بقصد ضمان حسن تنفيذ حكمه او حتى بقصد ضمان تنفيذ أي إجراء من إجراءات التحقيق".

وتعتبر الغرامة وسيلة غير مباشرة لتنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الحائزة لقوة الشيء المقضي به، وكذا وسيلة لحمل وإجبار الإدارة على تنفيذ تلك القرارات والقاضي الإداري هو من يقوم بتوقيعها([2]).

الحقيقة ان ما يفسر تقنين الغرامة التهديدية هو الانتشار الواسع والخطير لظاهرة رفض الإدارة تنفيذ أحكام القضاء المكساة بالطابع التنفيذي ،بل وصل الأمر إلى حد رفض تنفيذ قرارات قضائية صادرة عن مجلس الدولة الجزائري باعتباره يشغل قمة الهرم القضائي في المادة الإدارية([3]).

ثانيا: الغرامة التهديدية في النظام الجزائري:

نظم المشرع الجزائري من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 الصادر في 25 فيفري 2008.نظام الغرامة التهديدية كآلية لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الصادرة ضد الإدارة خاصة بعد تفاقم هذه الظاهرة وعدم امتثال الإدارة لتنفيذ الأحكام

([1]) عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص171– 172.

([2]) عزري الزين، مرجع سابق، ص104.

([3]) عمار بوضياف، دعوى الإلغاء،دار الجسور، ص224.

والقرارات حيث تنص المادة 980 على انه : "يجوز للجهة القضائية الإدارية، المطلوب منها اتخاذ أمر بالتنفيذ وفقا للمادتين 978، 979 ان تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها "([1]).

كما وضح المشرع من خلال المادة 982 ان الغرامة التهديدية تكون مستقلة عن تعويض الضرر، فالموظف العمومي الذي اقيل من منصب عمله، إذا صدر حكم او قرار قضائي، يقضي برجوعه إلى منصب عمله ، تقوم الجهة القضائية المختصة بتوقيع غرامة تهديدية عن كل يوم تأخير في تنفيذ هذا الحكم.

أما التعويض فيطلب به الموظف تعويضا عن المدة التي بقي بها دون عمل تعويضا عن الضرر المادي والمعنوي.

كما انه يجوز للجهة القضائية المختصة بتوقيع الغرامة التهديدية إلى خفضها أو إلغائها إذا استدعت الضرورة ذلك طبقا لنص المادة 984، او عدم دفع جزء منها في حالة ما إذا تجاوزت قيمة الضرر، ويأمر بدفعه إلى الخزينة (نص المادة 985).

أما في حالة عدم التنفيذ الكلي او الجزئي او في حالة التأخير في التنفيذ فان الجهة القضائية الإدارية تقوم بتصفية الغرامة التهديدية وهذا طبقا لنص المادة 983 من القانون 09/08 الصادر في 25 فيفري 2008.

ثالثا: الجهات المختصة بتوقيع وتصفية الغرامة:

إن المشرع الجزائري في القانون الإجرائي الجديد أحال مهمة الفصل في الغرامة التهديدية إلى القاضي الإداري سواء كان قاضي موضوع او قاضي استعجالي، وهذا أما في نفس الحكم الفاصل في الدعوى أو حكم أخر لاحق للحكم القضائي الأول، وهذا ما تؤكده المواد من 980 إلى 988 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أما سلطة التصفية فيختص القاضي الذي اصدر الغرامة التهديدية بتصفيتها ومراجعتها، وهذا وفقا للمادة 983:" تقوم الجهة القضائية الإدارية بتصفية الغرامة التهديدية التي أمرت بها".

ويجب الإشارة إلى انه: يجوز للجهة القضائية تخفيض الغرامة التهديدية او إلغاؤها عند الضرورة (المادة 984).

([1]) قانون 09/08 الصادر في 2008/02/25 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

كما يجوز للجهة القضائية أن تقرر عدم دفع جزء من الغرامة التهديدية إلى المدعي، إذا تجاوزت قيمة الضرر ،أو تأمر بدفعه إلى الخزينة العمومية (المادة 985 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد) ([1]).

الفرع الثاني: شروط توقيع الغرامة التهديدية ومميزاتها :

أولا: شروط توقيع الغرامة التهديدية :

يشترط لتوقيع الغرامة التهديدية تدابير معينة لأجل تنفيذ الحكم أو القرار القضائي، وهذا يعني انه لا محل لتوقيع الغرامة التهديدية، إذا لم تأمر الجهة المختصة قضائيا بتدابير تنفيذية، إذن الشروط هي:

1 -أن يتعلق الالتزام المنصب على المدين بالقيام بعمل او الامتناع عن العمل.

2 -أن تخالف الإدارة ذلك الالتزام الواقع على عاتقها([2]).

3 -لا يشترط لتوقيع الغرامة التهديدية ضرورة تقديم طلب من صاحب الشأن إذ توحي صياغة المادتين 980 و 981 بأن للمحكمة أن تحكم بها تلقائيا متى قدرت أنها لازمة لإكراه الإدارة على اتخاذ التدابير المطلوبة لتنفيذ الأمر الحكم او القرار القضائي، ويفسر هذا الوضع إرادة واضعي قانون الإجراءات المدنية والإدارية،

منح القاضي الإداري دورا ايجابيا في المنازعة الإدارية، وذلك عن طريق منحه هامشا كبيرا من حرية تقدير إلزامية الغرامة التهديدية.

وطبقا للمادة 987 لا يجوز تقديم طلب 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 وانقضاء مهلة ثلاثة(03) أشهر تبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي لحكم المحكمة الإدارية([3]).

الفرع الثالث: موقف القضاء الإداري الجزائري من الغرامة التهديدية :

أولا: موقف المحكمة العليا:

([1]) عزري الزين، مرجع سابق، ص106.

([2]) لحسين بن شيخ آت ملويا، مرجع سابق، ص494.

([3]) عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص181.

ان المطلع على قرارات الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا بشأن إمكانية إصدار حكم او قرار قضائي يتضمن توقيع غرامة تهديدية ضد إدارة عمومية يلاحظ التذبذب في المواقف من نفس الجهة.

أ- الموقف المؤيد لتسليط الغرامة التهديدية ضد الإدارات العمومية:

يتجلى الموقف المؤيد للمحكمة العليا لتسليط الغرامة التهديدية ضد الإدارة العمومية من خلال بعض القرارات الصادرة عن غرفتها الإدارية نذكر على سبيل المثال القرار الصادر في21 أفريل 1965(قضية زرميط). و الذي حملت فيه الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا الإدارة مسؤولية عدم تنفيذ أحكام القضاء، وهذا على أساس الخطأ الجسيم.

وتأكد ذات التوجه في القرار الصادر عن ذات الغرفة بتاريخ 20 جانفي 1979 حين امتنع والي الجزائر على تنفيذ قرار قضائي، الأمر الذي نتج عنه تحملها المسؤولية خاصة وان الامتناع عن التنفيذ لا يتعلق بأي سبب ناتج عن ضرورات النظام العام، ولان سلوكها على هذا النحو يعتبر غير شرعي.

ب- الموقف المعارض لتسليط التهديد ضد الإدارة العمومية:

ينفي قرار لها تحت عنوان رقم 115 مؤرخ في 1997/04/13 قضية(ب م) ضد بلدية الاغواط ذهبت الغرفة الإدارية إلى القول من أن لا سلطة للقاضي الإداري على ضوء التشريع والاجتهاد القضائي للغرفة الإدارية الحاليين في الحكم على الإدارة بغرامات تهديدية لإجبارها على تنفيذ القرارات القضائية المنطوق بها ضدها.حيث أن رفض الامتثال لمقتضيات قرارات الغرفة الإدارية للمجالس والمحكمة العليا الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه، والذي يصدر عن سلطة عمومية يعد من جهة تجاوز لسلطة ومن جهة أخرى عنصرا منتجا لمسؤوليات السلطة العمومية.

وانه طبقا لمقتضيات المادة 340 من قانون الإجراءات المدنية فان المستأنف يمكنه رفع دعوى بهدف الحصول على التعويض إذا كان يرى أن المستأنف عليها رفضت القيام بالإلزام القضائي بالأداء الواقع على عاتقها ولكنه لا يمكنه في ظل التشريع الحالي والاجتهاد القضائي الحصول على حكم بغرامة تهديدية ضد المستأنف عليها.

ومن هنا ستنتج أن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا لم تستقر على موقف واحد بخصوص إمكانية أو عدم إمكانية تسليط غرامة تهديدية ضد الإدارة العمومية في حال امتناعها على تنفيذ أحكام القضاء وثبوت هذا الامتناع في محاضر رسمية.

ثانيا: موقف مجلس الدولة:

إن الدارس لقرارات مجلس الدولة الجزائري ومنذ نشأته 1998 ، سواء تعلق الأمر بالقرارات المنشورة او غير المنشورة يستنتج أن قضاء مجلس الدولة مستقر على مبدأ واحد وموقف ثابت انه لا يجوز إصدار حكم قضائي ضد الإدارات العمومية يتضمن الإعلان عن غرامة تهديدية تلزمها الإدارة برفعها في حال عدم تنفيذها لأحكام القضاء. يمكن للمحكوم له جبر الضرر برفع دعوى تعويض، وهو ما تجلى في قرارات كثيرة نذكر منها:

القرار رقم 014989 المؤرخ في 08-04- 2003 الغرفة الخامسة قضية (ك.م) ضد وزارة التربية الوطنية، حيث أقر مجلس الدولة في القرار المذكور المبدأ التالي: أن الغرامة التهديدية التزام ينطق بها القاضي كعقوبة وبالتالي ينبغي تطبيق مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات، ولا يجوز للقاضي النطق في المسائل الإدارية بالغرامة التهديدية ما دام لا يوجد قانون يرخص بها([1]).

([1]) عمار بوضياف، مرجع سابق، ص216- 218.