وزارة التعليـم العالـي والبحـث العلمـي

جامعة محمد خيضر بسكرة

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

الضمانات القانونية لتنفيذ أحكام القضاء الإداري في الجزائر

مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص قانون إداري

إعداد الطالبة:

نوال قويدر

إشراف الأستاذ:

د/ عبد العالي حاحه

الموسم الجامعي : 2015/2014

شكر وعرفان

شكر لمولى عز جل على نعمه لتي نعم عليا، فالحمد لشكر لك بي عد ما كا عد ما يكو عد لحركا لسكو .

حتى لا جحد لجميل، قفت ماملك ستا لمشر " لدكتو عبد لعالي حاحة" قفة شكر تقدير سأ لله يجا يك عني خير جز ، يبقيك خر للعلم مقابل كرمك نصحك تشجيعك على نها هذ لعمل لمتو ضع.

كما لا نسى شكركم نتم ساتذتي لمشكلين للجنة لمناقشة على تفضلكم قبولكم مناقشة هذ لبحث لمتو ضع، فلكم مني سمى عبا لتقدير لاحتر .

إهداء

لى من تعهد ني بالتربية في لصغر كانا لي نبر سا ينير فكر بالنصح لتوجيه في لكبر

- مي حفظها لله

- بي حمه لله

لى كل من شملوني بالعطف مد ني بالعو حفز ني للتقد

- جي نبيل

-بناتي سيرين سر بني ياسين

لى كل من علمني حرفا خذ بيد في سبيل تحصيل لعلم لمعرفة

ليهم جميعا، هد ثمر جهد ، نتا بحثي لمتو ضع

مقدمة

إن القيمة الحقيقية لوجود القضاء الإداري، تحدد أساسا من خلال موقف الإدارة من مدى احترامها لالتزاماتها الناشئة، عن أحكام و قرارات هذا القضاء، وسعيا نحو تحقيقها، فقد أكد المشرع الجزائري في دستور 1996 على الصرامة في تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية، بحيث نصت المادة 145 منه: ((على كل أجهزة الدولة المختصة أن تقوم في كل وقت و في جميع الظروف بتنفيذ أحكام القضاء)).

وعليه فالصيغة الإلزامية في النص المقر بتنفيذ أحكام و قرارات القضاء، تجعل منه واجب مقدس على الإدارة احترامـــــه و الالتزام به ، ولكن رغم صراحة النص إلا أن الإدارة في كثير من الأحيان تتعنت وتتقاعس عن القيام بذلك إلى درجة أنها تمتنع عن تنفيذ تلك الأحكام و القرارات الإدارية.

فامتناع الإدارة و عدم انصياعها لتنفيذ القرارات الصادرة عن القاضي الإداري ضدهـــا، يعد مخالفة قانونية صارخة تعرض أعمـــالها لعدم المشروعيـــة ، الذي يؤدي إلى قيام مسؤولياتهـــــــــــا عن ذلك مما يتوجب توقيع الجزاءات المختلفـــة عليهـــا.

وبالتالي يمكن القول بأنه لا قيمة للقانون بدون تطبيق ؟ ولا قيمة للقرارات القضائية بدون تنفيذ ، كما لا قيمة لمبدأ المشروعية ما لم يقترن بمبدأ آخـــــر مضمونه احترام أحكام القضاء و ضرورة تنفيذها، وإلا فمـــا الجدوى من اجتهاد القاضي الإداري إذا كان مصير قراراته عدم الاعتراف، فما يطمح له كل متقاضي ليس إثراء الاجتهاد القضائي الإداري، بل استصدار حكم أو قرار لصالحه يحمي حقوق المعتدي عليه مع ترجمة منطوقة على أرض الواقع بتنفيذه.

وتعتبر مشكلـــــــة امتناع الإدارة عـــن التنفيذ من أهم المشكلات التي شغلت الفقه و القضاء الإداري معا، و مع بروز مفاهيم دولة القانـــون سعت الجزائر كغيرهـــا من دول العالم إلى البحث عن وسائل تضمن تنفيذ الأحكام الصادرة ضد الإدارة ، فقد سعى المشرع الجزائري إلى وضع مجموعة من الوسائل القضائية الهادفة، قصد الحد من هذه الظاهرة.

1-إشكالية الدراسة:

إن امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية الصادرة ضدها عرف تزايدا كبيرا، مما شكل انتهاكا جسيما للقواعد القضائية، و هو ما دفع بالمشرع إلى إقرار آليات جديدة الغاية منها وضع حد لتسلط الإدارة.

و عليه تعالج هذه الدراسة الإشكالية الآتية :

ماهي الضمانات القانونية التي أقرها المشرع الجزائري لحمل الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، و ما مدى فعاليتها لإجبار الإدارة على التنفيذ ؟

و تندرج تحت هذه الإشكالية تساؤلات فرعية تتمثل في:

- مامدى نجاعة الآليات القانونية لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية الإدارية ؟
- ما مدى فعالية الغرامة التهديدية و الأوامر التنفيذية في التنفيذ ؟
- ما مدى مسؤولية الإدارة عند الامتناع عن التنفيذ ؟
- ما مدى مسؤولية الموظف العمـــــومي الممتنع عن التنفيذ ؟

2-أهمية الدراســـــــــــــــــــــــــــــة :

يكتسي موضوع ضمانات تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية الإدارية الصادرة ضد الإدارة أهمية كبيرة مما يجعلها جديرة بالدراسة، وتكمن أهميتها في:

أ- أهمية الموضوع من الناحية العلمية

-تبرز أهمية الموضوع من هذه الناحية بمبدأ دستوري مهم و هو مبدأ تنفيذ الأحكام القضائية

- كما تظهر أهمية الموضوع من خلال علاقته بموضوع الرقابة القضائية، خاصة مسألة ضمان احترام وتطبيق مبدأ المشروعية، الذي يلزم الإدارة بالخضوع للقانون.

- الطبيعة القانونية لهذه الضمانات باعتبارها وسيلة يأمل المتقاضي من خلالها الحصول على حقه من الإدارة ، مما يجعل الثقة في القضاء تزداد.

- تعالج هذه الدراسة أهم مشكلة تعترض القضاء الإداري، وهي امتناع الإدارة عن تنفيذ أحكامه الصادرة ضدها.

إضافة إلى الأهمية العلمية لهذا الموضوع نجده يكتسي من الناحية العملية أهمية بالغة أيضا لا تقل عن الأهمية العلمية

ب- أهمية الموضوع من الناحية العملية

- بيان دور و أهمية الضمانات القانونية الحديثة التي كرسها المشرع بهدف التصدي لامتناع الإدارة و إجبارها على التنفيذ
- تفعيل دور القاضي الإداري من خلال إبراز الصلاحيات التي منحها له القانون من أجل ضمان التنفيذ، و حماية حقوق و حريات الأفراد من تعنت الإدارة بامتناعها عن التنفيذ

تحديد سلطات القاضي الإداري بشكل دقيق و واضح تفاديا للطعن في سلطاته ظمانا لمبدأ الفصل بين السلطات

3-أسباب اختيار الموضوع:

تعود أسباب اختيار الموضوع إلى أسباب ذاتية و أخرى موضوعية كما يلي:

أ-أسباب ذاتية: يمكن حصرها في:

- أهمية الموضوع في واقعنا العملي
- الرغبة في فهم أعمق و أشمل لموضوع الضمانات القانونية لتنفيذ الأحكام القضائية
- الرغبة في إيجاد حلول لإشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية

ب-أسباب موضوعية: يمكن حصرها في:

- الانتهاكات التي ترتكبها الإدارة بامتناعها عن تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها
- صدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية (09/08) و الذي نص على هذه الضمانات لأول مرة و الذي وسع من سلطات القاضي الإداري في مواجهة الإدارة
- تعتبر مسألة تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة أهم الإشكالات المطروحة في المنازعة الإدارية في المنازعة الإدارية.

4-أهداف الدراســــــة:

تكتسي هذه الدراسة مجموعة من الأهداف نوجزها فيما يلي:

-توضيح الحلول القانونية التي يلجأ إليها طالب التنفيذ لضمان حقه جراء امتناع الإدارة عن التنفيذ و معرفة الوسائل التي تجبرها على التنفيذ.

-معرفة الوسائل و الإجراءات القانونية الجديدة التي جاء بها قانون الإجراءات المدنية و الإدارية(09/08) في مجال حماية حقوق الأفراد و حرياتهم، و السبل الكفيلة بحمايتها بما للقاضي من سلطات

-تنوير القاضي و المتقاضي على حد سواء بالسلطات و الحقوق و الضمانات التي كفلها المشرع الجزائري لهما بموجب تعديل قانون الإجراءات المدنية ، و تنبيه الإدارة لما ينتظرها في حالة إصرارها على عدم الامتثال لحكم القانون و أحكام القضاء.

5-الدراسات السابقـــــــــــــــــــة

إن الدراسات والبحوث في هذا الموضوع بالنسبة للتشريع الجزائري وفق القانون الجديد للإجراءات المدنية و الإدارية(09/08) تكاد تكون منعدمة باستثناء بعض الرسائل التي تناولت بعض من جزئيات هذه الدراسة، مع اختلاف موضوع البحث و زمنه قبل صدور القانون (09/08) و طريقة المعالجة و النتائج المتوصل إليها، و هي المذكرات الآتية:

- دراسة الأستاذة يعيش تمام أمال بعنوان''سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة "رسالة دكتوراه"، و التي خلصت في نهاية دراستها، أنه لا بدا من إيجاد و توفير و تفعيل الضمانات الازمة لحماية القاضي الإداري من كل أنواع الضغوط و الترهيب التي قد يتعرض لها بصدد ممارسته لمهامه
- دراسة فايزة براهيمي بعنوان'' الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية'' رسالة ماجستير، حيث اقترحت أنه يجب تفعيل تنفيذ أحكام القضاء في مواجهة كل عرقلة للتنفيذ بالإجراءات الازمة و الحرص على تنفيذ هذه الأحكام على أكمل وجـــــه
- دراسة الأستاذة حسينة شرون بعنوان ''امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية الإدارية''و قد جاءت هذه الدراسة سنة 2003 قبل صدور قانون الإجراءات

المدنية و الإدارية الجديد و التي تناولت فيها مبررات امتناع الإدارة عن التنفيذ و كذا جريمة الامتناع عن التنفيذ.

- دراسة زين العابدين بلماحي بعنوان''الوسائل القانونية لضمان تنفيذ القرارات القضائية الإدارية'' رسالة ماجستير , و قد توصل أنه بإمكان القاضي الإداري أن يستمد الجرأة الازمة للوقوف في مواجهة امتناع الإدارة عن التنفيذ.
- و نشير إلى أن دراستنا جاءت بشكل مختلف عما سبقها من دراسات في هذا الموضوع من حيث الآتي:

1-التركيز على آخر المستجدات التي عرفها التشريع الجزائري في المجال الإداري بإصداره للقانون 09/08 و ذلك بتناول ما جاء به من جديد بالتحليل و التفصيل.

2- اختلاف دراستنا عن بقية الدراسات من حيث القانون محل الدراسة، و ذلك بالتركيز على قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد

3- تختلف دراستنا عن بقية الدراسات من حيث أنها لم تكتفي بالجانب النظري من خلال مجموع المراجع المعتمدة في البحث فقط ، بل حاولنا الوقوف على الصعوبات العملية لتطبيق النصوص القانونية، وكذا التعرض إلى أهم الاجتهادات القضائية في هذا المجال.

6-صعوبات الدراسة

ولقد واجهتنا عدة صعوبات بمناسبة انجاز هذه الدراسة، لعل أهمها يتمثل في قلة المراجع المتخصصة، و التي و إن وجدت تعتبر مجرد تكرار لأفكار واحدة، إلى جانب قلة الدراسات الأكاديمية التي تناولت الموضوع في الجزائر، ضف إلى ذلك قلة الاجتهادات القضائية الإدارية و صعوبة الحصول عليها.

7-منهج الدراسة:

للإجابة على الإشكالية الأساسية المطروحة، بدراسة قانونية علمية واضحة، اتبعنا منهجا علميا يناسب موضوع الدراسة، و هذا بإتباع المنهج التحليلي أساسا، من خلال حصرنا لكل النصوص القانونية المتعلقة بموضوع الدراسة، في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية09/08 و ما توفر لدينا من قرارات قضائية في مجال الدراسة، كما استعنا بالمنهج الوصفي ، وكل هذا لتبيان مدى إلزامية القرارات القضائية الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه، فمتى خالفت الإدارة التزاماتها تقوم مسؤوليتها.

8-خطة الدراسة

من أجل معالجة الإشكالية المطروحة فإنه تم تقسيم هذه الدراسة إلى مقدمة و فصلين و خاتمة.

-مقدمة تحتوي على العناصر المنهجية المطلوبة، حيث تم التطرق إلى موضوع الدراسة و إبراز أهمية و أسباب اختياره، و بيان المنهج المتبع في الدراسة.

-الفصل الأول تناولنا فيه الضمانات القانونية غير المباشرة لتنفيذ الأحكام القضائية الإدارية بحيث تناولنا في المبحث الأول دعوى الإلغاء، و المبحث الثاني خصصناه لدعوى التعويض، -أما الفصل الثاني فقد تناولنا فيه الضمانات القانونية المباشرة لتنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، ففي المبحث الأول تناولنا الأوامر التنفيذية والغرامة التهديدية أما المبحث الثاني فقد خصصناه لمسؤولية للموظف الممتنع عن تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية.

- خاتمة جاءت كخلاصة للموضوع ككل مدعمة بالعديد من النتائج و الاقتراحات.

الفصل الأول

الضمانات القانونية غير المباشرة لتنفيذ الأحكام القضائية الإدارية

إن تنفيذ القرارات القضائية الإدارية بطريقة غير مباشرة يتم وفق آليتين إما عن طريق دعوى الإلغاء أو ما يسمى بدعوى تجاوز السلطة التي تعتبر مكنة لذوي الصفة والمصلحة للتقدم للقاضي الإداري المختص بطلب إلغاء قرار إداري غير مشروع، وإما عن طريق دعوى التعويض، وهي ذلك الطعن الذي يقدمه صاحب المصلحة للقاضي الإداري ، الحكم بتعويض مالي، لجبر الضرر الحاصل له نتيجة امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم القضائي الإداري .

ففي هذا الفصل تناولنا دعوى الإلغاء في المبحث الأول، وذلك بالتطرق إلى مفهوم دعوى الإلغاء و شروطها في المطلب الأول ، أما المطلب الثاني فقد تناولنا فيه تنفيذ الحكم القضائي الإداري في دعوى الإلغاء ، و في المبحث الثاني تطرقنا إلى دعوى التعويض كضمانة قانونية غير مباشرة لتنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، ففي المطلب الأول تناولنا مفهوم دعوى التعويض و شروطها و المطلب الثاني خصصناه لتنفيذ الحكم القضائي الإداري في دعوى التعويض.

المبحث الأول: دعوى الإلغاء كضمانة قانونية غير مباشرة لتنفيذ الأحكام القضائية الإدارية

تؤكد أحكام القضاء الإداري، وتجمع دراسات الفقه، على أن امتناع الإدارة على تنفيذ الحكم القضائي الإداري، بأي شكل من أشكال الامتناع، يشكل قرارا مخالفا للقانون، و بالتالي فإنه يمكن أن يكون محلا لدعوى إلغاء جديدة، و أساسا لمسؤولية الإدارة و الحكم عليها بالتعويض، و على هذا الأساس سنحاول دراسة هذا المبحث في مطلبين، نتناول في المطلب الأول مفهوم دعوى الإلغاء و شروطها، و في المطلب الثاني نتناول تنفيذ الحكم القضائي في دعوى الإلغاء.

المطلب الأول:مفهوم دعوى الإلغاء و شروطها

نتناول في هذا المطلب تعريف دعوى الإلغاء في الفرع الأول، أما الفرع الثاني فقد خصصناه لشروط دعوى الإلغاء.

الفرع الأول:تعريف دعوى الإلغاء

يشكل امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم القضائي قرارا إداريا غير مشروع، يعطي للمحكوم له الحق في مهاجمته بدعوى إلغاء جديدة.[1]

بالاستناد إلى التعريفات الكثيرة و المتنوعة التي تطرقت إلى تعريف دعوى الإلغاء عموما، فإنه يمكن تعريف دعوى الإلغاء كضمانة قانونية لحمل الإدارة على التنفيذ على أنها "ذلك الطعن القضائي الذي يرفعه صاحب الصفة و المصلحة، مطالبا القاضي الإداري المختص بإلغاء قرارات الإدارة المخالفة لالتزاماتها بتنفيذ الحكم."[2]

و تجدر الإشارة بأن ما يصدر عن الإدارة من قرارات إيجابية–صريحة– كأن تعيد الإدارة صراحة إصدار القرار الملغى قضائيا، كما قد تأخذ أيضا صورة قرارات سلبية– ضمنية– و التي تتكون متى التزمت الإدارة السكوت اتجاه التنفيذ، مما يفسر سكوتها على أنه قرار ضمني بالرفض[3]، فولاية الإلغاء في هذا المجال تتسع لتشمل القرارات الإيجابية و السلبية على السواء.

وتجدر الإشارة أيضا بأن قبول دعوى الإلغاء الموجهة ضد قرارات الإدارة المخالفة للتنفيذ، قد جاء بعد التطور الذي عرفته هذه الدعوى من حيث التوسع في مفهوم أوجه الإلغاء، و لا سيما منها عيب مخالفة القانون، حيث كان مجلس الدولة الفرنسي يتشدد في قبول هذا العيب، و يستلزم أن يكون القرار قد خالف نص صريح في القانون، و في مطلع القرن العشرين أصبح مجلس الدولة الفرنسي يتخلى عن هذا التشدد، و يتوسع في تفسير عيب مخالفة القانون، بحيث أصبح شاملا للمراكز القانونية التي تترتب عليها آثار قانونية،

1– حمدي ياسين عكاشة، **الأحكام القضائية الإدارية في أحكام مجلس الدولة**، منشأة المعارف، الإسكندرية،1997،ص400.

2– سليمان محمد الطماوي، **القضاء الإداري، قضاء الإلغاء**،الكتاب الأول، دار الفكر العربي،1996، ص324.

3- إبراهيم أوفايدة، **تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضد الإدارة–دراسة مقارنة–**، مذكرة ماجستير غير منشورة، معهد العلوم القانونية و الإدارية، جامعة الجزائر،1986، ص211.

فكل مخالفة لقاعدة عامة مجردة أيا كان مصدرها ، و كل مساس بمركز قانوني مشروع، يعد مخالفة للقانون يجيز الطعن بالإلغاء، و بذلك أصبح مجلس الدولة الفرنسي يقبل الطعن بالإلغاء ضد القرارات الإدارية التي تتضمن مخالفة للمراكز القانونية الناشئة عن الأحكام القضائية، و أصبحت مخالفة الأمر المقضي من أهم صور مخالفة القانون التي تجيز الطعن بالإلغاء ضد قرارات الإدارة المخالفة للتنفيذ[4].

و يعد حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ08 يونيو 1904 في قضية –بوتا – Botta– أول حكم أقر فيه جواز الطعن بالإلغاء ضد القرار الإداري المخالف لتنفيذ الحكم القضائي الإداري.[5]

الفرع الثاني : شروط دعوى الإلغاء

نتناول في هذا الفرع الشروط العامة لقبول الدعوى أولا، ثم نتناول الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء ثانيا، و الشروط الموضوعية لدعوى الإلغاء ثالثا

أولا: الشروط العامة لقبول الدعوى

وضع قانون الإجراءات المدنية القديم قاعدة عامة تسري على مختلف الدعاوى المدنية والإدارية، فقد نصت المادة 459 منه على: "لا يجوز لأحد أن يرفع دعواه أمام القضاء ما لم يكن حائزا الصفة وأهلية التقاضي وله مصلحة في ذلك"، فالقاضي الإداري يبحث عن توافر هذه الشروط من عدمه وإلا حكم بعدم قبول الدعوى، وقد نظم المشرع الجزائري هذه الشروط في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد في الفصل الأول منه تحت عنوان

---

[4] -عبد المنعم عبد العظيم جيرة، **آثار حكم الإلغاء، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي**، رسالة دكتوراه منشورة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، بدون تاريخ نشر.

[5] - تتلخص وقائع هذا الحكم في أن مجلس المحاسبة أصدر قرارا بتاريخ 06 ديسمبر1889 يقضي فيه أن السيد "بوتا"مدينا لبلدية القليعة، و ألزمه برد مبلغ الدين إلى هذه البلدية، فرفع السيد المذكور دعوى أمام مجلس الدولة لإلغاء هذا القرار، و تم إلغائه فعلا من طرف مجلس الدولة لعدم مشروعيته، غير أن مجلس المحاسبة لم يمتثل لهذا الحكم و أصدر قرارا ثانيا بتاريخ1902/07/27 يكرر فيه مضمون القرار السابق الملغى، فطعن السيد –بوتا– مرة ثانية في القرار الأخير، و تم إلغائه من طرف مجلس الدولة بتاريخ08يونيو1904،نقلا عن شفيقة بن صاولة، **إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية**، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2010، ص261.

"شروط قبول الدعوى" من الباب الأول للكتاب الأول، فقد نص على شرطي الصفة والمصلحة في المادة 13منه ونص على شرط الأهلية في المادة 64 ولقد جعلها شرطا لصحة الإجراءات وتخلفها يؤدي إلى بطلان تلك الإجراءات وسنتناول هذه الشروط كما يلي.

1-: الصفة

يجب توافر الصفة في أطراف الدعوى فترفع الدعوى من ذي صفة على ذي صفة وأن عدم توافر الصفة يؤدي إلى الحكم بعدم قبول الدعوى وقد جعل المشرع الجزائري هذا الشرط من النظام العام سواء في المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية الملغى والتي نصت على أن ".... عدم توافر الصفة يثيره القاضي من تلقاء نفسه..." وفي نص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08: " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة... يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو في المدعى عليه..." لكنه لم يعرف الصفقة بل ترك الأمر للفقه.

تعرف الصفة على أنها العلاقة التي تربط أطراف الدعوى بموضوعها، فيكون المدعي هو صاحب الحق أو المركز القانوني الذي اعتدي عليه، والمدعي عليه هو المعتدي على الحق أو المركز القانون فتثبت الصفة بمجرد إثبات الحق وحصول اعتداء عليه فيكون لصاحب الحق أو المركز القانوني المعتدى عليه الصفة في مقاضاة المعتدي، لذلك فالدعوى التي يكون القصد منها الحفاظ على مصالح الغير يحكم القاضي فيها بعدم القبول، فمثلا لا تقبل الدعوى المرفوعة من الزوج لإلغاء قرار مس مصلحة زوجته لانعدام الصفة.[6]

ويرى جانب من الفقه أن الصفة تمتزج بالمصلحة فتتوافر الصفة كلما وجدت مصلحة شخصية ومباشرة، وقد أخذ المشرع الجزائري بهذه الفكرة في المادة:1/60 من قانون البلدية الجزائري10/11 ففي حالة مشاركة[7] أعضاء المجلس الشعبي البلدي في اتخاذ مداولة ولهم مصلحة شخصية في القضية المطروحة أو كانوا وكلاء عنها فتصبح مشوبة بالبطلان ويمكن

[6]–مسعود شيهوب، **المبادئ العامة للمنازعات الإدارية**، ج 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص272.

[7]_أنظر:المادة 60 من قانون البلدية رقم:10/11 بتاريخ12يونيو2011، الجريدة الرسمية،العدد 37، لسنة 2011.

لأي شخص له مصلحة أن يطلب إلغائها فبمجرد أن يكون لشخص مصلحة فإن ذلك يمنحه الصفة في طلب إلغاء تلك المداولة.[8]

لكن القاعدة العامة أن المشرع والقضاء الإداري الجزائريين يميزان بين الصفة والمصلحة ويعتبران أن كل منهما شرط قائم بذاته لقبول دعوى تجاوز السلطة.

وتعتبر الصفة شرط لقبول الدعوى سواء تعلق الأمر بالشخص الطبيعي أو المعنوي فلا يقتصر القانون على حماية المصالح الفردية والخاصة بل يحمي أيضا المصالح الجماعية، أي المصلحة المشتركة لمجموعة من الأفراد تجمعهم مهنة معينة كمهنة المحاماة مهنة الطب، مهنة التوثيق، كما يحمي المصالح العامة والمتمثلة في مصالح المجتمع المختلفة عن المصالح الخاصة بأفراده.

فإذا كانت القاعدة أن الصفة تمنح لصاحب الحق أو المركز القانوني بالنسبة للمصالح الجماعية والعامة فالصفة تمنح للهيئة التي يناط بها حماية هذه المصالح العامة أو الجماعية كالنقابات والجمعيات، البلديات والولايات...إلخ، فكل هيئة متمتعة بالشخصية المعنوية لها الصفة في رفع الدعوى إذا ما تعرضت حقوقها أو مراكزها القانونية للاعتداء سواء كانت أشخاص عامة أو خاصة.[9]

2-: المصلحة

و يعني ذلك أنه يتعين أن يكون لرافع الدعوى منفعة قانونية يتحصل عليها من وراء رفع هذه الدعوى ،سواء كانت هذه المنفعة مادية أو أدبية ذات قيمة كثيرة أو قليلة[10].

---

[8]– مسعود شيهوب، نفس المرجع،ص273.

[9]– عبد العزيز نويوي،**"المنازعة الإدارية تطورها وخصائصها (دراسة تطبيقية)"**، ج1، مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن، 2008، ص9.

[10] _ صورية زردوم **"دور رقابة القضاء الإداري في منازعات التعمير و البناء"**مجلة الحقوق و الحريات، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة بسكرة،العدد التجريبي،2013، ص398.

أ: مفهوم المصلحة

رغم أن المشرع الجزائري نص على المصلحة كشرط لقبول الدعوى لكنه لم يعرفها أما الفقه فتعددت تعريفاته لها، منها أن المصلحة هي مضمون الحق ومزاياه المادية والمعنوية التي تصيب الحقوق والمراكز القانونية الشخصية والتي يجب أن تستند إلى حق اعتدي عليه أو مهدد بالاعتداء.[11]

وإذا كانت المصلحة شرط عام لكل دعوى قضائية سواء أمام القاضي العادي والإداري فإنه لا يتطلب لوجود المصلحة في دعوى الإلغاء أن يكون للشخص حق شخصي مكتسب وثابت في النظام القانوني للدولة، ويقع عليه اعتداء أو ضرر بفعل القرارات الإدارية غير المشروعة بل يكفي أن يمس القرار الإداري غير المشروع بمركز قانوني خاص بالشخص سواء كان مضمون هذا المركز حق مكتسب أو مجرد حالة قانونية خاصة يضر بها القرار الإداري غير المشروع.[12]

ب: خصائص المصلحة.

لا بدا من توافر خصائص معينة في المصلحة وتتمثل في:

ب1: أن تكون المصلحة شخصية: بالرغم من أن دعوى الإلغاء هي دعوى موضوعية تهدف لاحترام الإدارة لمبدأ المشروعية في قراراتها فلا يكفي الاستناد في رفعها على مجرد وجود مصلحة عامة لإلغاء القرار الإداري بل لابد أن يكون المدعي في حالة قانونية خاصة بالنسبة للقرار المطعون فيه فلا تقبل الدعوى المرفوعة ممن ليست له مصلحة شخصية في إلغاء القرار مهما كانت صلته بصاحب المصلحة الشخصية.

وتكون للجماعات مصلحة في رفع الدعوى لإلغاء القرار الإداري الذي يلحق ضرر به وهو القرار الذي يضر بمصالح وأهداف الهيئة الجماعية بصورة مباشرة ويمس الأغراض التي قامت تلك الجماعة للدفاع عنها كالنقابات والجمعيات بإمكانها الطعن للدفاع عن

---

[11]– عمار عوابدي، **النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري**، مرجع سابق، ص67.

[12]– مسعود شيهوب، مرجع سابق، ص276.

مصالحها الجماعية، أما إذا كان القرار المتنازع فيه فرديا ويمس المصلحة الفردية لعضو من أعضاء الهيئة الجماعية فيجب على العضو الذي لحقه الضرر مباشرة الدعوى بنفسه.[13]

ب2: أن تكون المصلحة مباشرة: وتتحقق الصفة الشخصية و المباشرة للمصلحة، من المصلحة الشخصية للمدعي بالقرار المطعون فيه، و الضرر الشخصي الذي يسببه له[14] ومعناها أن يؤثر القرار الإداري غير المشروع في المركز القانوني للمدعي بصورة مباشرة لكن ليس بالضرورة أن يكون الحق المنتهك محددا بدقة بل يكفي وجود مصلحة متضررة وذلك ما قرره مجلس الدولة الفرنسي في قراره الذي تتلخص وقائعه في أن شركة نقل في إحدى المدن قامت بتغيير طريق لسير حافلاتها مما أدى إلغاء أحد الخطوط التي كانت في خدمة أحد الأحياء فتجمع قاطنو هذا الحي للدفاع عن مصالحهم ومنازعة التدابير التي قامت بها الشركة فأقر القاضي بوجود مصلحة مباشرة لمخاصمة القرار عن طريق دعوى الإلغاء.

ب3: أن تكون المصلحة حالة وقائمة: يجب أن يكون الاعتداء الذي تسبب فيه القرار الإداري غير المشروع قد وقع ولم يزل بعد، ويبقى الاعتداء قائما خلال رفع الدعوى فإذا كانت القاعدة العامة في قبول الدعاوى القضائية لا تعتد بالمصلحة المحتملة ماعدا ما استثنى بنص صريح فإن التوسع في شرط المصلحة في دعاوى الإلغاء يكون من باب أولى لأن دعوى الإلغاء مرتبطة بمواعيد فإذا انتظر المعني حتى تصبح مصلحته محققة قد تنقضي المدة ولن تقبل دعواه.

والقضاء الإداري في فرنسا يكتفي بالمصلحة المحتملة لقبول دعوى الإلغاء وقد حدد مفوض الحكومة السيد "Long" شروط الضرر المحتمل مصلحة للطعن بإلغاء إلا إذا كان محددا وخطير ومحتملا بشكل كاف.[15]

---

[13]– أحمد محيو، **المنازعات الإدارية**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص157.

[14] _فيصل عبد الحافظ الشوابكة **"شرط المصلحة في دعوى الإلغاء_دراسة مقارنة(الأردن_مصر)"**، مجلة دفاتر السياسة و القانون ، جامعة العلوم الإسلامية الأردن، العدد السابع،2012، ص155.

[15]– مسعود شيهوب، مرجع سابق، ص271.

وقد أصبح المشرع الجزائري يعتد بالمصلحة المحتملة كشرط من شروط قبول الدعوى القضائية وذلك ما نصت عليه المادة 13من قانون الإجراءات المدنية والإدارية " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون..."

ب4:أن تكون المصلحة مشروعة: إن دعوى الإلغاء لا تقبل إلا إذا كانت لرافع الدعوى مصلحة مشروعة وقانونية، فإذا كان مركزه لا يتفق مع القانون وقد تساهلت إزاءه الإدارة فلا يمكن له على الرغم من ذلك مصلحة مقبولة لرفع دعوى الإلغاء فيتأكد القاضي من أن القانون يعترف لهذا الحق أو المركز القانوني المدعى به بالحماية القانونية.[16]

3- وضعية الأهلية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد

المقصود بأهلية الخصم صلاحيته لاكتساب و استعمال المركز القانوني، وأهلية التقاضي هي صلاحية الخصم لمباشرة الإجراءات أمام القضاء[17] .

والأهلية ليست شرطا لقبول الدعوى بل شرط لصحة الإجراءات فإذا باشر الدعوى من له الصفة والمصلحة لكن ليس أهلا لمباشرتها كانت دعواه مقبولة لكن إجراءات الخصومة باطلة وإذا كان المدعي متمتعا بأهلية التصرف عند رفع الدعوى ثم طرأ أثناء سير الإجراءات ما أفقده هذه الأهلية، فدعواه تبقى صحيحة ويوقف النظر في الخصومة إلى أن تستأنف في مواجهة من له الحق في مواصلتها كالقيم على المحجور عليه.

لكن المشرع الجزائري نص على الأهلية مع شروط قبول الدعوى من صفة ومصلحة من قانون الإجراءات المدنية القديم، في حين نجده في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد في المادة 64 منه جعل من الأهلية شرطا لصحة الإجراءات.

ثانيا: الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء

رجوعا للأحكام الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 نجده قد تضمن مجموعة شروط شكلية وجب توافرها لرفع دعوى الإلغاء

[16]– محمد الصغير بعلي، **القضاء الإداري (دعوى الإلغاء)**، دار العلوم، عنابة، 2005، ص12.

[17] _ صورية زردوم ، مرجع سابق ، ص398.

ويمكن تصنيف هذه الشروط إلى أربعة أصناف وهي شروط تتعلق بالاختصاص القضائي وشروط تتعلق بالقرار الإداري محل دعوى الإلغاء وكذلك الميعاد والتظلم الإداري الذي أصبح جوازيا وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد.

1- الاختصاص القضائي

الاختصاص هو صلاحية المحكمة للنظر في الدعوى أي قدرة المحكمة على أن تفصل فيها[18] ، وعليه سنتناول الاختصاص النوعي ثم الاختصاص الإقليمي كالآتي:

أ1- الاختصاص النوعي: يشترط أن يرفع المدعي دعواه أمام الجهة القضائية المختصة نوعيا فيتحقق القاضي الإداري من أن النزاع المعروض عليه منصب حول إلغاء القرار الإداري غير مشروع، ثم يفصل فيما إذا كان الاختصاص يعود إلى المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة.

يعتمد المشرع الجزائري على المعيار العضوي كقاعدة عامة مع وجود بعض الاستثناءات لإضفاء الطابع الإداري على نزاع ما ،يقوم الاختصاص القضائي للمحاكم الإدارية[19] على أساس معيار عضوي "مبدئيا"يستند إلى وجود أحد أشخاص القانون العام طرفا في النزاع كما هو مشار إليه في المادة 02/800 التي تنص: "تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية طرفا فيها"، والمادة التاسعة من القانون العضوي 01/98[20] المتعلق بمجلس الدولة التي حددت اختصاصات هذا الأخير على أساس المعيار العضوي، فينظر في دعاوى الإلغاء المنصبة على القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية، فكل قرار إداري صادر عن إحدى تلك الهيئات يمكن أن يكون محلا لدعوى الإلغاء.

---

[18] _شاكر مزوعي**"حق التقاضي و دولة القانون"** مجلة الاجتهاد القضائي،كلية الحقوق و العلوم السياسية,جامعة بسكرة،العدد التاسع،2013،ص62.

[19] _ماجدة شهيناز بودوح،**''قواعد اختصاص القضاء الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية09/08'**، مجلة المنتدى القانوني، قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة بسكرة، العدد السادس،2009.

[20]– القانون رقم: 01/98 المؤرخ في 30ماي 1998، **المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله**، جريدة رسمية، العدد: 21،سنة 1998.

كما يستند المشرع والقضاء الإداري الجزائريين في تحديدهما للطابع الإداري لقرار ما على طبيعة النشاط الذي تظهر به بعض أشخاص القانون الخاص لتحقيق المصلحة العامة بتسيير مرفق عام، أي اعتمادها على المعيار المادي استثناءا، واعتبار القرارات الصادرة في هذا المجال قرارات إدارية فنص المشرع الجزائري في المادتين 56و 57 من القانون رقم 01/88[21] على تطبيق القانون الإداري عندما توكل إلى المؤسسة العمومية الاقتصادية تسيير مرفق عام.

وجعل من اختصاص القضاء الإداري أيضا النظر في دعاوى إلغاء قرارات الهيئات العمومية والمنظمات المهنية الوطنية وذلك لما لهذه المهن من أهمية في مساعدة تسيير المرفق العام الذي تتبعه كما هو الحال بالنسبة لمهنة المحاماة والمحضرين القضائيين في حسن سير القضاء.[22]

وقد تناول المشرع الجزائري مسألة الاختصاص في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد رقم: 09/08 معتمدا أساسا على المعيار العضوي، فنص في المادة 801 منه على اختصاص المحاكم الإدارية إذا تعلق الأمر بالقرارات الإدارية الصادرة عن البلدية والمصالح الإدارية الأخرى للبلدية، الولاية والمصالح غير الممركزة والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية ونصت المادة 901 منه على اختصاص مجلس الدولة عندما تكون القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية كما يختص بالفصل في القضايا المخولة له بموجب النصوص الخاصة.

كما أن المشرع الجزائري قد أورد استثناءا على المعيار العضوي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 حيث اعتمد على المعيار الموضوعي وذلك بنص المادة 802 منه، بحيث يكون من اختصاص القضاء العادي منازعات مخالفات الطرق والمنازعات المتعلقة بكل دعوى خاصة بالمسؤولية الرامية إلى طلب تعويض الأضرار الناجمة عن

---

[21]– القانون رقم:01/88 المؤرخ في 1988/01/10 **المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية**، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد: 02، سنة 1988.

[22]– القانون 03/06 المؤرخ في 2006/02/20 **يتضمن مهنة المحضر القضائي**، الجريدة الرسمية، العدد: 14، سنة 2006.

مركبة تابعة للدولة أو لإحدى الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية.

أ2- الاختصاص الإقليمي:

لقد تطرق المشرع الجزائري للاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 في المواد من 803 ألى 806، فجعله قائما على أساس موطن المدعي عليه كقاعدة عامة مع وجوب رفع الدعاوى في حالات محددة على سبيل الحصر أمام المحاكم الإدارية التي ينعقد لها الاختصاص حسب ما هو مذكور في المادة 804 من نفس القانون، فمثلا في مادة الضرائب أو الرسوم ترفع الدعوى وجوبا أمام المحكمة الإدارية التي ينعقد في دائرة اختصاصها مكان فرض الضريبة أو الرسم، كما جعل المشرع الجزائري الاختصاص الإقليمي من النظام العام إذ نصت المادة 807 من القانون المذكور أعلاه: "الاختصاص النوعي والإقليمي من النظام العام..." وبالنتيجة فعلى القاضي الإداري إثارة عدم اختصاصه من تلقاء نفسه ولو لم يثيره الأطراف.

2- القرار الإداري

ليس كل ما يصدر عن السلطة الإدارية هو قرار إداري يصلح لأن يكون محلا لدعوى الإلغاء[23]،بل يجب أن يكون القرار الإداري صادرا عن نشاط إداري بمضمونه، وتعد القرارات الإدارية إحدى الأساليب التي تلجأ إليها الإدارة لمزاولة نشاطها[24].

وتجدر الإشارة إلى أن هناك محاولات عديدة من طرف الفقهاء لتعريف القرار الإداري من بينها: "أنه ذلك العمل القانوني الصادر عن السلطات الإدارية المختصة في الدولة وبإرادتها المنفردة والملزمة وذلك بقصد إحداث آثار قانونية وذلك عن طريق إنشاء

[23]-André de laubadere ,Gaudemet Yves et Venezia jean_claude, **Traité de droit administratif**, tom1,13 édition, LGDG, Paris;1994,p594.

[24] _عادل مستاري ، **"دعوي إيقاف تنفيذ القرارات الإدارية_الشروط و الآثار في ظل قانون09/08 "**_، مجلة المنتدى القانوني، قسم الكفاءة المهنية للمحاماة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة بسكرة، العدد السابع، 2010 .

مراكز قانونيةاو حالات قانونية عامة أو خاصة أو تعديلها أو إلغائها بهدف تحقيق أهداف المصلحة العامة في نطاق الوظيفة الإدارية في الدولة.[25]

وقد جعل المشرع الجزائري القرار الإداري شرطا لقبول دعوى الإلغاء سواء أمام المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة حيث نصت المادة 801: "تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في دعاوى إلغاء القرارات الإدارية ..." وكذلك المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "يختص مجلس الدولة... بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية..."

وتطبيقا للشرط الذي جاء به المشرع الجزائري نجد أن القضاء الإداري يقضي بعدم قبول الدعوى شكلا إذا لم تنصب على قرار إداري، من خلال التعريف السابق للقرار الإداري يمكننا القول إن للقرار الإداري عناصر أربعة هي أن القرار الإداري عمل قانوني، يصدر من جهة إدارية ويصدر بالإرادة المنفردة للإدارة ويرتب أثرا قانونيا.

3- الميعاد

تعتبر مواعيد الطعن مسألة من النظام العام في المسار الإجرائي للدعوى ، و تخضع لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية، وقد نظم المشرع الجزائري مواعيد الطعن في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية طبقا لأحكام المادة 405 منه[26].

أ: الإطار القانوني للمواعيد

نظمت قواعد شرط الميعاد في قانون الإجراءات المدنية وكذلك في نصوص قانونية خاصة.

أ1_شرط الميعاد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

لقد حدد قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 في نص المادة 829 منه آجال رفع الدعوى بأربعة أشهر وذلك بتوضيحه وتأكيده على بداية سريان هذا التاريخ هو من يوم

[25]–عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص 360.

[26] _عادل بن عبد الله **"مواعيد الطعن في القانون الجزائري"** مجلة المنتدى القانوني، قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة بسكرة،العدد السابع،2010.ص99.

التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الفردي ومن تاريخ النشر عندما يكون القرار الإداري جماعيا أو تنظيميا، وهو ما نلمسه في قرار مجلس الدولة،رقم:13164بتاريخ:2003/04/10 في قضية والي الجزائر ضد (خ.م)الذي يشير أن التبليغ في المادة الإدارية عن طريق كتابة الضبط وعن طريق المحضر القضائي[27].

وهكذا فإذا اختار المعني قيامه بالتظلم الإداري المسبق الذي أصبح جوازي فهنا له أجل شهرين لرفعه الطعن القضائي تسري من تاريخ تبليغه الإدارة له رفضها لتظلمه الإداري أو من تاريخ انتهاء المدة المحددة للإدارة لتفصل في التظلم المرفوع أمامها وهي مدة شهرين، أي في حالة سكوت الإدارة عن الرد على التظلم، فإن مدة الشهرين تحسب من يوم إيداعه أمام الإدارة ويعد ذلك بمثابة رفض ضمني فبعدها للمعني أجل شهرين لرفع دعوى الإلغاء كما سبقت الإشارة إليه.

كذلك عندما يختص مجلس الدولة كأول وآخر درجة تطبق نفس المواعيد الواجب توافرها عند رفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية وهي أربعة أشهر من تاريخ التبليغ الشخصي للقرار الإداري الفردي أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي وهو ما نصت عليه المادة 907 والتي أحالت على المواد 829و832 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ا2_شرط الميعاد في النصوص القانونية الخاصة.

جاءت بعض النصوص بمواعيد يجب احترامها عند رفع دعوى الإلغاء ضد قرارات بعض الهيئات ومن أمثلة ذلك ما جاء في المجال المصرفي فالمادة 107 من الأمر 11/03 المتعلق بالنقد والقرض،[28] نصت على أن الطعون ضد قرارات اللجنة المصرفية عندما تمارس السلطة العقابية، يجب أن تقدم خلال أجل ستين يوما من تاريخ التبليغ، أما القرارات المتضمنة رفض الترخيص بإنشاء بنك أو مؤسسة مالية أو فتح فروع في الجزائر للبنوك والمؤسسات المالية فيجوز الطعن فيها خلال ستين يوما بعد قرار الرفض وهكذا فالمدة بالأيام وليس الشهور.

[27] _ قرار مجلس الدولة، رقم:13164، بتاريخ2003/04/10، مجلة مجلس الدولة، العدد الرابع، 2003، ص147.

[28]– أنظر:المادة: 107من لأمر رقم 11/03 **المتعلق بالنقد والقرض**، الجريدة الرسمية، العدد:52، لسنة 2003

أما في مجال الاتصالات فإن قرارات مجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات تكون قابلة للطعن أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد إبتداءا من تاريخ التبليغ وفي مجال نزع الملكية للملكية العامة، فدعوى إلغاء قرار التصريح للمنفعة العامة تكون خلال شهر من تبليغ القرار أو نشره.

وهكذا ففي حالة مواعيد رفع الدعوى في النصوص الخاصة فيجب على رافع الدعوى احترامها وعلى القاضي التحقق من ذلك وإلا قضى بعدم قبول الدعوى وفي حالة عدم وجود مواعيد خاصة تطبق القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

4- التظلم الإداري

التظلم الإداري المسبق هو الالتماس أو الشكوى المقدمة من أصحاب الصفة والمصلحة إلى السلطات الإدارية طاعنين في قرارات إدارية بعدم المشروعية،[29] وقد كان التظلم الإداري المسبق قبل سنة 1990 شرطا لقبول جميع دعاوى الإلغاء ولكن إثر تعديل قانون الإجراءات المدنية الملغى رقم 23/90 أصبح هذا الشرط وجوبي فقط بالنسبة للدعاوى التي تختص بالفصل فيها الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا ابتدائيا ونهائيا-مجلس الدولة حاليا-وفي بعض المنازعات الخاصة.

أ: الإطار القانوني لشرط التظلم المسبق.

إن تعديل قانون الإجراءات المدنية القديم بموجب القانون 23/90 الصادر في 1990/08/18 جعل من شرط إجراء التظلم وجوبي لقبول دعوى الإلغاء فقط على القرارات الإدارية المركزية للهيئات العمومية الوطنية، بينما تلك المنصبة على إلغاء القرارات الإدارية اللامركزية فلا يشترط فيها إجراء التظلم الإداري المسبق لقبولها سواء كانت مرفوعة أمام الغرف الإدارية المحلية أو الجهوية ما عدا ما أستثني بنص خاص.

1_شرط التظلم أمام المحاكم الإدارية.

[29]- عمار عوابدي، **النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري**، مرجع سابق، ص 366.

حذف المشرع الجزائري في القانون رقم 23/90 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية شرط التظلم الإداري المسبق لقبول دعوى الإلغاء أمام الغرف الإدارية بالمجالس القضائية سواء المحلية أو الجهوية، وقد تناول المشرع الجزائري التظلم في قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 في المادة 830 الواردة واعتبره جوازي مكتفيا بالتظلم الإداري الولائي دون الرئاسي الذي لم يتطرق له في ظل هذا القانون.

21_شرط التظلم أمام مجلس الدولة. لقد نصت المادة 275 من قانون الإجراءات المدنية القديم على أنه لا تكون الطعون بالبطلان مقبولة ما لم يسبقها الطعن التدريجي الذي يرفع أمام السلطة الإدارية التي تعلوها مباشرة الجهة التي أصدرت القرار نفسه.

فعندما يتعلق الأمر بدعاوى الإلغاء النبي ينظر فيها مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا، يشترط على المدعي أن يقدم تظلما إداريا مسبقا أمام السلطة الرئاسية للجهة التي أصدرت القرار الإداري وأن لم تكن موجودة فأمام الجهة الإدارية مصدرة القرار محل النزاع، ولقد أصبح التظلم الإداري المسبق في إطار قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد جوازي أمام مجلس الدولة،[30] أي أن المدعي غير ملزم بالتظلم الإداري المسبق قبل رفع دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة في الحالات التي يختص بها كدرجة أولى وأخيرة.

ثالثا: الشروط الموضوعية لدعوى الإلغاء

إن الشروط الموضوعية لدعوى الإلغاء هي حالات و أسباب الحكم بالإلغاء، و المتمثلة في مجموع العيوب التي تلحق و تشوب القرار الإداري و تجعله غير مشروع، الأمر الذي يقتضي إلغائه ويمكن تقسيمها إلى عيوب داخلية و أخرى خارجية كما يلي:

أ: العيوب الخارجية:

وتتمثل في صورتين الصورة الأولى وهي صدور القرار ممن لا ولاية له بإصداره من حيث الموضوع، أو من حيث الزمان والمكان أما الصورة الثانية هي عيب الشكل والإجراءات وهو عدم مراعاة القواعد والإجراءات الشكلية التي يتعين مراعاتها.

[30]– أنظر نص المادة: 907 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 المؤرخ في 2009/02/23، **الجريدة الرسمية**، العدد 21، 2008.

I. -**عيب عدم الاختصاص:** تقوم الإدارة العامة المعاصرة على مبدأ تقسيم وتوزيع الاختصاص بين مختلف هيئاتها والأشخاص العاملين بها،[31] فيجب أن يصدر القرار من طرف الشخص المختص قانونا وعليه فإن الخروج على ذلك يشكل عدم اختصاص.

1_مفهوم عيب عدم الاختصاص: يكون القرار مشوبا بهذا العيب إذا صدر عمن لا ولاية له بإصداره ويقصد بعيب عدم الاختصاص عدم القدرة على مباشرة عمل قانوني معين لأن المشرع جعله من سلطة هيئة أو فرد آخر[32]، ويكون عدم الاختصاص من حيث المكان أو الزمان أو الموضوع ويأخذ عيب عدم الاختصاص شكلين رئيسيين: عدم الاختصاص الجسيم (اغتصاب السلطة) وهو عملا ماديا والشكل الثاني هو عدم الاختصاص البسيط.

2_صور عيب عدم الاختصاص: لا يلزم عيب عدم الاختصاص صورة واحدة بل يأخذ صور مختلفة حيث أن القرار قد يصدر من غير مختص قانونا من حيث الموضوع أو المكان أو الزمان وتتمثل حالات عدم الاختصاص في الآتي:

أ_عدم الاختصاص الموضوعي:

وتتمثل في أن تتصرف سلطة إدارية لم تتلقى بشأنها أي اختصاص[33]، وهي أربعة حالات:

- **الحالة الأولى:** اعتداء سلطة إدارية على اختصاص سلطة أخرى مساوية لها: وهذه الحالة تقوم عند اعتداء سلطة إدارية على اختصاص مقرر لسلطة إدارية أخرى لا ترتبط معها بالسلطة الرئاسية أو الرقابية أي أنهما متساويتان ومستقلتان في مباشرة الاختصاص المنوط لكل منهما قانونا كأن يصدر وزير قرارا في موضوع يختص به أصلا وزير آخر.[34]

---

[31]– محمد الصغير بعلي، **المحاكم الإدارية (الغرف الإدارية)**، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2004، ص 67.

[32] _أحميد هنية ، مرجع سابق، ص50.

[33] – لحسين بن شيخ آث ملويا، **دروس في المنازعات الإدارية ووسائل المشروعية**، ط 2، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر،2006، ص81.

[34]– محمد أنور حمادة، **القرارات الإدارية ورقابة القضاء**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004.

- **الحالة الثانية:** اعتداء سلطة إدارية على اختصاصات سلطة رئاسية لها: من المستقر عليه أنه لا يجوز لسلطة إدارية أدنى أن تصدر قرارا يدخل في اختصاص سلطة إدارية أعلى منها إلا إذا كانت مفوضة في ذلك تفويضا صحيحا.
- **الحالة الثالثة:** اعتداء سلطة رئاسية على اختصاص سلطة أدنى: إذا كان للرئيس سلطة واسعة على أعمال مرؤوسيه توجيها وتصديقا وتعديلا وسحبا وإلغاء، إلا أن لتلك السلطة حدودا يشكل تجاوزها اعتداء على اختصاص المرؤوس الأمر الذي يجعل قرار الرئيس معيبا إلا في حالة الحلول.[35]

_ **الحالة الرابعة:** اعتداء سلطة مركزية على اختصاص سلطة لامركزية: لما كانت اللامركزية الإدارية تقوم على أساس وجود اختصاصات مستقلة للهيئات اللامركزية سواء داخل اللامركزية المحلية (المادة 16 من الدستور) أو اللامركزية المرفقية، ولما كان القانون كذلك يمنح السلطة المركزية حق الوصاية الإدارية على السلطات اللامركزية سواء بالتصديق أو الحلول أحيانافإنه لا يحق للهيئات المركزية أن تمارس اختصاصات مقررة للهيئات اللامركزية.

ومن تطبيقات القضاء الإداري الجزائري في هذا المجال نذكر ما يلي:

قرار مجلس الدولة بتاريخ:2001/11/06، الغرفة الخامسة، رقم:3408[36]

تدور وقائع القضية محل هذا القرار القضائي أن بلدية قسنطينة أصدرت قرار هدم مباني لعدم حصول المعني على رخصة بناء، وحيث أن المعني بالأمر دفع أنه مرخص له بالبناء بموجب قرار صادر عن والي قسنطينة مؤرخ في:1990/04/18 وأنه أودع ملف رخصة البناء على مستوى البلدية ولم ترد عليه، ومن ثم طالب بتعويضات ناتجة عن تطبيق قرار الهدم.

[35]-محمد الصغير بعلي، **المحاكم الإدارية (الغرف الإدارية)**، مرجع سابق، ص 72.

[36] _ قرار مجلس الدولة رقم:3408 ، بتاريخ 2001/11/06 ، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول،2002، ص139.

وحيث تبين لمجلس الدولة بعد دراسته لمجموع الوثائق الواردة في الملف أن مديرية المنشآت و

التجهيز لولاية قسنطينة رخصت للمعني بأن يدمج بنائه مع الطريق الوطني رقم5، وأن هذا القرار لا يعد بمثابة رخصة بناء، و اعترف مجلس الدولة في ذات القضية أنه من صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي إصدار رخصة البناء .

وبناءا عليه طبق مجلس الدولة في القضية المذكورة ركن عدم الاختصاص الموضوعي

ب_عدم الاختصاص الشخصي

الأصل في الاختصاص أنه شخصي و هو ما يعني أنه يلزم صاحبه بأن يمارسه بنفسه وليس له حقا يسوغ له أن يعهد به إلى سواه وبناءا عليه وجب أن يصدر القرار من شخص معين ومحدد اعترف له نص القانون أو التنظيم بالقدرة على القيام بتصرف معين، ولا يجوز له إسناد

مهمته إلى غيره[37].

ومن تطبيقات القضاء الإداري الجزائري نشير إلى قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ:1982/11/27ملف رقم: 24402 (ق ع) ضد رئيس الدائرة[38].

تتمثل وقائع هذه القضية في صدور قرار غلق محل تجاري لبيع المشروبات الكحولية عن رئيس الدائرة، وطعن فيه قضائيا بتجاوز السلطة اعتبارا من أن قرار الترخيص بممارسة نشاط بيع المشروبات الكحولية صدر عن والي الولاية، فذهبت الغرفة إلى القول :"حيث صدر أمر من رئيس الدائرة يقضي بغلق المحل التجاري المتنازع عليه، وهذا التدبير

[37] -عمار بوضياف، **دعوى الإلغاء**، مرجع سابق، ص176.

[38] _ قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، رقم:24402 ، بتاريخ 1982/11/27،المجلة القضائية ،1989،ص238، نقلا عن عمار بوضياف، **دعوى الإلغاء**، مرجع سابق، ص179.

الإداري يدخل ضمن إطار صحة اختصاصات السلطة المخولة إليه تفويضا من سلطة الوصاية المتمثلة في الوالي".

وبالنتيجة رفضت الغرفة الطعن، فكأنما بالتفويض يصير القرار و كأنه صدر عن الجهة الإدارية الأصلية.

ج_عدم الاختصاص الزماني:

في هذه الحالة نجد السلطة الإدارية وبسبب شروط المدة غير المحترمة تتصرف وهي غير مختصة بذلك أو تتصرف بعد فقدانها لاختصاصها [39] ونكون بصدد ذلك إما:

- بالنسبة للموظف حتى يرتب أثره القانوني يجب أن يصدر القرار الإداري من الشخص أو الموظف المختص أثناء أداء مهامه أي من تاريخ تقلد مهامه (التعيين-التنصيب) إلى تاريخ انتهائها طبقا للتشريع الساري المفعول وتطبيقا لذلك فقد ذهب مجلس الدولة إلى إلغاء القرارات السابقة على تعيين وتنصيب من قام بإصدارها، كما قصر مهمة الحكومة المستقبلية على تصديق وإدارة الشؤون الجارية حيث يبطل زمانها في اتخاذ قرارات جديدة ضمانا لمبدأ استمرارية المرافق العامة.
- بالنسبة للمدة إذا حدد القانون مدة معينة للقيام بالتصرف فإنه يحتم على الشخص أو الإدارة المختصة موضوعيا أن تقوم به خلالها وإلا يتم إلغائها نظرا لبطلان زمانه.

ومن تطبيقات القضاء الإداري الجزائري نشير إلى:

قرار مجلس الدولة الغرفة الثالثة بتاريخ:2003/02/25 قضية س/ضد مدير التربية لولاية سطيف الملف رقم:7462[40]

إذا عدنا لمجريات هذه القضية نجدها تنحصر في إصدار قرار تأديبي (العزل) في حق موظفة تتمتع بعطلة شرعية ثابتة بوثائق طبية و مؤشر عليها من الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية.

---

[39]– لحسين بن الشيخ آث ملويا، **دروس في المنازعات الإدارية**، مرجع سابق، ص 80.

[40] – قرار مجلس الدولة، رقم:7462بتاريخ2003/02/25، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص166.

ففي هذه القضية يمكننا إثارة ركن الاختصاص الزماني في القرار الإداري ،فلا يجوز لجهة الإدارة ممثلة في مديرية التربية لولاية سطيف إصدار قرار تأديبي في زمن يتمتع فيه الموظف بعطلة قانونية.

د_عدم الاختصاص المكاني (الإقليمي): الأصل أن عون الإدارة يمارس نشاطه داخل إقليمه المحدد قانونا، وأن ما يصدر منه من قرارات هي ملزمة فقط وبقوة القانون لأفراد إقليمه وبمفهوم المخالفة فمن هم خارج الإقليم ليسوا معنيين بتلك القرارات[41] ويتجسد عدم الاختصاص هذا وفقا لنوعين متميزين:

- نفهم من عدم الاختصاص المكاني الحالة التي تمارس فيها السلطة الإدارية وظائفها وهي متواجدة في مكان غير الذي كان يجب أن تتواجد فيه، ولكن هذا النوع من عدم الاختصاص نادر الحدوث في الواقع.
- يجب أن نفهم أيضا من عدم الاختصاص المكاني الواقعة المتمثلة في أن تتخذ السلطة الإدارية قرار بشأن موضوع يتعلق بقضايا خارجة عن إقليمها ومثال ذلك أن رئيس البلدية هو المختص في مادة الشرطة والنظام العام لكن فقط فيما يخص بلديته.[42]

II. عيب الشكل والإجراءات:

عندما يحدد المشرع مجموعة من القواعد والإجراءات الشكلية التي يتعين على الموظف إتباعها حين إصداره القرار، فإن خالفها عد مخطئا مشوبا بعيب في الشكل والإجراءات مما يعرضه للإلغاء ويرى الأستاذ chapes بأن العيبين يتميزان عن بعضهما البعض بوضوح فعكس ما هو عليه الحال بالنسبة لعيب الإجراءات والذي يشوب المسار المعبر عنه من خلال نموذج ما فإن عيب الشكل يتعلق بالتقديم أو العرض الخارجي للعمل الإداري المعبر عنه من خلا ل نموذج ما فهو المحتوي.

وعلى ذلك فعيب الإجراءات ينشأ عن مخالفة أو تجاهل إحدى القواعد المنظمة لإجراءات إعداد القرارات الإدارية والتي تهدف إلى تنوير السلطة المختصة، في حين أن عيب الشكل

---

[41]– عبد المالك بوضياف، مرجع سابق، ص 75.

[42]– لحسين بن الشيخ آث ملويا، **دروس في المنازعات الإدارية**، مرجع سابق، ص72.

يتمثل في مخالفة أو عدم مراعاة الشكليات المفروضة قانونا أثناء تحرير القرار الإداري.[43]

1_حالات عيب الشكل:

ندرس حالات عيب الشكل من خلال التطرق للحالات التالية:

أ_عدم تسبيب القرارات الإدارية: لقد استقر في البداية لدى الفقه والقضاء في فرنسا أن الإدارة ليست ملزمة بتسبيب وتعليل قراراتها، أي أنها ليست ملزمة بالإشارة في صلب القرار الإداري إلى الحالة الواقعية والمادية التي كانت وراء اتخاذه أي ذكر أسباب القرار،[44] فيجب أن يكون التسبيب كتابيا وأن يشمل التنصيص على الاعتبارات القانونية والواقعية المشكلة لأساس القرار الإداري لذلك يستبعد التسبيب بواسطة الإحالة.

ب_عدم احترام قواعد الإمضاء أو التصديق: القاعدة العامة أن القرار الإداري المكتوب يقتضي عمليا توقيع الجهة المختصة عليه، سواء ورد هذا الإجراء في نص قانوني أو لم يرد وذلك من أجل إضفاء المزيد من المصداقية والحجية على الوثائق الإدارية كوسائل إثبات.[45]

ثانيا: العيوب الداخلية.

العيوب الداخلية أو العيوب الموضوعية وتتمثل في العيوب التي تشوب القرار سواء في المحل (عيب مخالفة القانون) أو في السبب أو في الغاية (عيب الانحراف بالسلطة).

1_:عيب مخافة القانون.

تتحقق هذه الصورة في العيب في تفسير القانون، المخالفة المباشرة للقانون، والعيب في تطبيق القانون والتي سنتعرض لها كما يلي:

أ_العيب في تفسير القانون

---

[43]– نفس المرجع، ص 136.

[44]– محمد الصغير بعلي، **المحاكم الإدارية (الغرف الإدارية)**، مرجع سابق، ص 80.

[45]– محمد الصغير بعلي، **المحاكم الإدارية (الغرف الإدارية)**، مرجع سابق، ص81.

تتحقق هذه الصورة عند تجاهل الإدارة للقاعدة القانونية تجاهلا كليا أو جزئيا بإتباعها عملا تحرمه و امتناعها عن القيام بعمل توجيه، و قد تكون إيجابية أو سلبية على النحو التالي:

أ_1المخالفة الإيجابية للقانون

يقول الأستاذ احمد محيو "عند قيامه بتصرفه يجب أن توضع الإدارة لالتزام إيجابي يفرض عليها القاعدة القانونية مع كل النتائج المترتبة على ذلك والتزام والذي يفتح طريق دعوى تجاوز السلطة"،[46] فالمخالفة الإيجابية للقانون تتمثل في حالة خروج الإدارة بطريقة عمدية على حكم قاعدة قانونية أسمى من القرار الإداري، كأن تتخذ الإدارة قرارا بأثر رجعي خلافا لمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية.

أ_2 المخالفة السلبية للقانون

تتمثل في حالة امتناع الإدارة عن تطبيق القاعدة القانونية أو رفضها تنفيذ ما تفرضه عليها من التزامات، ويتحقق ذلك عندما تكون ملزمة بالقيام بعمل معين أو إجراء تصرف محدد، فإذا ما اتخذت موقفا سلبيا إزاء هذا الالتزام فإنها تكون قد ارتكبت مخالفة للقانون تجعل قرارها معيبا وقابلا للإلغاء[47].

ب- العيب في تفسير القانون

تتحقق هذه الصورة من خلال العيب غير المقصود في تفسير القانون و العيب المقصود في تفسير القانون و التي نتطرق لها كما يلي:

ب1_العيب غير المقصود في تفسير القانون

يرجع ذلك الخطأ إلى وجود غموض أو إبهام، أو عدم وضوح في القاعدة القانونية موضوع التفسير فينتج عن ذلك أن تقوم الإدارة بتأويلها إلى غير المقصود قانونا.[48]

---

[46]- لحسين بن الشيخ آث ملويا، **دروس في المنازعات الإدارية**، مرجع سابق، ص257.

[47]_ Charles debbach et Jean-claue Ricci, **Contentieux administratif**, 7ème édition, Dalloz, Paris, 1999, P 688.

[48]- عبد الغني بسيوني عبد الله، **القضاء الإداري**، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996، ص 626.

ب2__العيب المقصود في تفسير القانون:

قد يكون الخطأ في تفسير القاعدة القانونية متعمدا أو مقصودا من قبل الإدارة كأن تتعمد الإدارة التحايل على بعض القواعد القانونية تحت ستار تفسيرها، فتظيف إلى النص شرطا جديدا إلى جانب الشروط المحددة للقانون لمنح ترخيص في مجال معين أو تظيف عقوبة تأديبية إلى العقوبات التأديبية المحددة في النظام لمعاقبة الموظف بحرمانه من إجازته العادية.[49]

ج_العيب في تطبيق القانون

يأخذ هذا العيب صورتين، الصورة الأولي عدم صحة الوقائع والصورة الثانية العيب في تقدير الوقائع ونتناولها كالآتي:

ج1_ عدم صحة الوقائع

تتحقق هذه الحالة عند صدور القرار على غير أساس من الواقع المادي، وتنصب رقابة القضاء

الإداري في هذه الصورة على حدوث الوقائع التي استندت إليها الإدارة في إصدار القرار المطعون فيه، فإذا اتضح أنه لم يستند إلى وقائع مادية معينة فإنه يكون مخالفا للقانون لانعدام

الأساس القانوني الذي يقوم عليه[50] ، وهكذا يراقب القضاء الإداري الوجود المادي للوقائع حتى يطمئن إلى صدور القرار على أساس وقائع محددة، ولا يعتبر ذلك تخطيا من جانبه لحدود المشروعية التي يناط به مراقبتها إلى نطاق الملائمة الذي يترك للسلطة التقديرية للإدارة.

ج2_العيب في تقدير الوقائع

لا يكفي أن تكون الوقائع التي استندت إليها الإدارة لإصدار قرارها سليمة في ذاتها، و إنما يجب

---

[49]– نواف كنعان، **القضاء الإداري**، الكتاب الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ،2002،ص305.

[50] _أحميد هنية، مرجع سابق، ص55.

أن تكون مستوفية للشروط التي تجعلها مبررة للقرار، فإذا اتضح للقاضي الإداري مثلا أن الوقائع التي استندت إليها الإدارة لا ترقى إلى مرتبة الخطأ الإداري الذي يستوجب المسائلة التأديبية و توقيع الجزاء على صاحب الشأن، فإنه يحكم بإلغاء القرار التأديبي، إذا ثبت أن الوقائع تبرر اتخاذ هذا الإجراء، فإن القاضي يقف عند هذا الحد و ليس له أن يتدخل في تحديد نوع العقوبة الملائمة للخطأ المرتكب لأن ذلك يعود لتقدير الإدارة[51].

3_عيب الانحراف بالسلطة.

يقصد بعيب الانحراف في استعمال السلطة استخدام الإدارة لسلطتها من غاية غير مشروعة سواء باستهداف غاية بعيدة عن المصلحة العامة أو ابتغاء هدف مغاير للهدف الذي حدده لها القانون، حيث أن الإدارة تتصرف عمدا وليس بحسن نية وأنها تتعسف في استعمال سلطتها لكونها لا تتبع الهدف الذي من أجله منحت لها تلك السلطات بل أنها ترمي إلى تحقيق هدف آخر.[52]

يأخذ عيب الانحراف السلطة صورتين أساسيتين، الصورة الأولى هي الابتعاد عن تحقيق المصلحة العامة، أما الصورة الثانية تحقيق النفع العام لكنه ليس المصلحة المقصودة.

أ_مجانبة المصلحة العامة: تتحقق هذه الحالة عندما يسعى رجل الإدارة إلى تحقيق أغراض تجافي المصلحة العامة حيث يتوجب على رجل الإدارة أن تستهدف من وراء قراراته الصالح العام، فإن هو حاد عن ذلك فإن قراره يكون معيبا وقابلا للإلغاء إذا ما تمت مخاصمته قضائيا.[53]

ب_مخالفة تخصيص الأهداف:

تتحقق هذه الحالة عدما يسعى رجل الإدارة إلى تحقيق هدف غير الذي حدده المشرع حتى إذا كان القصد منه تحقيق المصلحة العامة، فالقانون في كثير من أعمال الإدارة لا يكتفي بتحقيقها في نطاقها الواسع بل يخصص هدفا معينا يجعله نطاقا لعمل إداري محدد

---

[51]_ نفس المرجع ، ص65.

[52]– لحسين بن الشيخ آث ملويا، **دروس في المنازعات الإدارية**، مرجع سابق، ص 299.

[53]– عادل بوعمران، مرجع سابق، ص 43.

وفي هذه الحالة يجب ألا يستهدف القرار المصلحة العامة فحسب، بل أيضا الهدف الخاص الذي عينه القانون عملا بقاعدة تخصيص الأهداف.

ومن أهم ما ذهب إليه القضاء الإداري الجزائري في هذا المجال نشير إلى:

ذهبت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا في قرارها الصادر بتاريخ:1998/02/23 ملف رقم

15736[54] فريق (ق.ع.ب)ضد والي ولاية قسنطينة ، أن نزع الملكية لا يكون ممكنا إلا إذا جاء تنفيذا لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية مثل التعمير و التهيئة العمرانية و التخطيط و تتعلق بإنشاء تجهيزات جماعية و منشئات و أعمال كبرى ذات منفعة عمومية .

و كان ثابتا في القضية المعروضة عليها أن القطعة الأرضية محل النزاع التي منحت للبلدية قد جزئت للخواص وسمحت لهم ببناء مساكن ، فهنا تبين أن الإدارة خرجت عن الهدف المقرر

من وراء نزع الملكية.

وبالنتيجة قررت الغرفة الإدارية إبطال المقرر المؤرخ في1989/12/26 و المقرر المؤرخ في1991/12/25والمقرر المؤرخ في 1995/03/19.

4_عيب السبب:

لقد استقر القضاء الإداري على مبدأ عام مقتضاه ضرورة استناد الإدارة في قراراتها إلى دوافع موضوعية مستمدة من الحالات الواقعية أو القانونية السابقة على قراراتها التي تمثل سبب إصدارها، ولذا فإن عدم قيام هذه الحالات في الواقع أو القانون يكون كافيا لإلغاء تلك القرارات،[55]وللقاضي الإداري أن يراقب الإدارة في المجالات التالية:

---

[54] _ قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، رقم:157362بتاريخ1998/02/23،المجلة القضائية ،العدد الأول،1998،ص190.

[55]– فيصل أنسيغة، **"رقابة القضاء الإداري على قرارات الإدارة ودورها في الدفاع على الحريات العامة للأفراد"**، مجلة الاجتهاد القضائي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة بسكرة ، العدد الثالث، 2006، ص 251–252.

أ_رقابة الوجود المادي للوقائع: تنصب رقابة القضاء الإداري في هذه الصورة على التحقق من الوقائع التي استند إليها القرار الإداري الصادر عن الإدارة فإذا اتضح أن القرار لم يستند إلى وقائع مادية معينة فإن القرار الصادر يكون قد خالف القانون، وبالتالي يصبح قابلا للإبطال الإداري، فهكذا يراقب القضاء الإداري الوجود المادي للوقائع حتى يطمئن إلى صدور القرار الإداري على أساس وقائع محددة ولا يمثل ذلك من جانب مجلس الدولة لحدود المشروعية التي يراقبها إلى نطاق الملائمة.[56]

ب_الرقابة على التكييف القانوني:

يراقب القاضي الإداري في هذا الميدان الوصف القانوني للوقائع التي استندت إليها الإدارة في إصدار قرارها، فإذا اتضح له أن الإدارة أخطأت في تكييفها القانوني لهذه الوقائع فإنه يحكم بإلغاء القرار الإداري لوجود عيب في سببه، ولقد شرع مجلس الدولة الفرنسي في مباشرة هذا النوع من الرقابة عندما أصدر حكمه الشهير جومل[57] "Gomel" سنة 1941، وطبق مجلس الدولة هذا القضاء على المنازعات التي عرضت عليه سواء في الوظيفة العامة أو في مجال النشر والصحافة، واتسع نطاق هذه الرقابة بعد ذلك.

ج_رقابة الملائمة:

القاعدة أن رقابة القضاء الإداري على أعمال الإدارة وقراراتها تقف عند المستويين السابقين (رقابة مادية للوقائع وتكييفها القانوني)، حيث أنه لا يتدخل في تقدير أهمية الوقائع وتناسبها مع مضمون القرار إذ يعود ذلك للسلطة التقديرية للإدارة، و الأصل أن تقف رقابة القضاء الإداري على قرارات السلطة الإدارية عند حد التحقق من الوجود المادي للوقائع التي اتخذتها هذه السلطة أساسا لصحة قراراتها[58] ، غير أن مجلس الدولة في فرنسا ومصر بدأ يخالف هذا المبدأ وأخذ يراقب مدى التناسب بين القرار الذي أصدرته الإدارة وبين السبب.

---

[56]- عبد الغني بسيوني عبد الله، مرجع سابق، ص 628.

[57]- René chapus, **Droit Administratif** , Tom1 , Montchrestien ,Paris 1995, P 917-920.

[58]- عبد العالي حاحه ،أمال يعيش تمام"**الرقابة على تناسب القرار الإداري ومحله في دعوي الإلغاء**"مجلة المنتدى القانوني قسم الكفاءة المهنية للمحاماة ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة بسكرة،العدد الخامس،2008، ص136.

المطلب الثاني: تنفيذ الحكم القضائي الإداري في دعوى الإلغاء

عندما يحكم القاضي الإداري بإلغاء قرار إداري، في الحالات المخول بها قانونا بذلك، ويكون القرار محل الإلغاء معيبا قانونا، غير مشروع فيكون حكم الإلغاء واجب التطبيق من طرف الإدارة، حتى ولو كان ضدها، و يطبق عليها باعتبارها سلطة عامة خاضعة للقانون مثل باقي الأفراد، وهو ما تطرقنا له من خلال الفرع الأول إلى كيفية تنفيذ حكم الإلغاء و الفرع الثاني الذي خصصناه إلى التزام الإدارة بتنفيذ حكم الإلغاء، أما الفرع الثالث إلى آثار حكم الإلغاء

الفرع الأول: كيفية تنفيذ حكم الإلغاء

إن تنفيذ أحكام الإلغاء يعني إعدام القرار الإداري المطعون فيه، وإعادة الوضع و الحال إلى ما كان عليه سابقا، واعتبار القرار كأن لم يكن، تنفيذ الحكم كاملا غير منقوص على الأساس الذي قام عليه قضائه و في الخصوص الذي عناه، و بالمدى و في النطاق المقصود، و قد

اوضحت محكمة القضاء الإداري في مصر و ذلك بقولها"يجب على الإدارة ألا تنفذ الحكم تنفيذا صوريا، أو تنفيذا مبتورا بل يجب أن تنفذه تنفيذا حقيقيا كاملا."[59]

و منه فإن أحكام الإلغاء مثله مثل أي أحكام قضائية أخرى يجب أن تنفذ و تطبق بشكل كلي لا جزئي، بحيث يجعل الحكم المطبق منقوص

أولا-شروط تنفيذ الحكم القضائي الإداري.

حتى يكون الحكم الصادر ضد الإدارة قابل للتنفيذ فلابد من توافر الشروط الآتي بيانها.

1- أن يكون الحكم الإداري يتضمن إلزام للإدارة:

إن قرار الإلزام هو الذي يرد فيه التأكيد على حق ومحله هو التزام الإدارة بـــالأداء، حيـــث يشترط لكي يصبح القرار القضائي الإداري قابلا للتنفيذ كغيره من الأحكام و القـــرارات أن

1-فهد عبد الكريم أبو العثم، القضاء الإداري بين النظرية و التطبيق، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2005، ص412.

يكون متضمنا التزاما معينا تقوم به الإدارة، و من هذه الالتزامات نجد تقديم تعويض نتيجة خطأ ارتكبته الإدارة أو بتسوية إدارية كإعادة إدراج موظف في منصب عمله أو التزام بإلغاء قرار قد أصدرته لمحو آثار هذا القرار، و منه فإن دعوى التفسير و فحص المشروعية لا ينتج عنها قرارات قضائية ملزمة للإدارة، لذا فهي مستبعدة من مجال الدراسة[60].

2-أن يكون القرار القضائي قد تم تبليغه للإدارة

و يقصد بإبلاغ القرار القضائي الإداري إرسال نسخة من القرار إلى الإدارة و إلى ممثلها القانوني، و التبليغ الرسمي الذي يتم بموجب محضر يعده المحضر القضائي[61]، و قد نص قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في المادة894 على أن يتم التبليغ الرسمي للأحكام و الأوامر في المواد الإدارية إلى الخصوم في موطنهم عن طريق المحضر القضائي، أي أن المشرع كرس كمبدأ عام في تبليغ الأحكام و القرارات القضائية و هو التبليغ بواسطة محضر قضائي، و هو الأمر الذي كان جوازيا طبقا للمادة171 من قانون الإجراءات المدنية السابق.

كما يجوز استثناءا لرئيس المحكمة الإدارية أن يأمر بتبليغ الحكم إلى الخصوم عن طريق أمانة الضبط و ذلك بنص المادة 895 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، حيث يتم إرسال نسخة من القرار القضائي الإداري إلى الإدارة أو ممثلها القانوني.[62]

3-أن يكون القرار القضائي ممهور بالصيغة التنفيذية.

1-ابراهيم أوفايدة، مرجع سابق، ص53.

2-أنظر نص المادة 402 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

1- نصت المادة 804 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:"يجب أن يتم التبليغ الرسمي شخصيا، و يعتبر التبليغ الرسمي إلى الشخص المعنوي شخصيا، إذا سلم محضر التبليغ إلى ممثله القانوني أو الاتفاقي..." .

2-نصت المادة 908 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على:"الاستئناف أمام مجلس الدولة ليس له أثر موقف"

3-كانت المادة 283 من قانون الإجراءات المدنية السابق تسمح بإيقاف تنفيذ القرار القضائي الإداري بصفة استثنائية و بناءا على طلب من المدعي.

المبدأ العام أن القرارات القضائية الإدارية لا تكون محلا للتنفيذ، ما لم تمهر بالصيغة التنفيذية، هذه الأخيرة التي تجعل من القرار القضائي الإداري محلا للتنفيذ، و الصيغة التنفيذية هي الوسيلة التي بمقتضاها يتمكن حامل السند من وضعه موضع التنفيذ لاستفاء حقه من قبل المدين، و قد أكدت المادة 601 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على ضرورة إمهار السند التنفيذي بصيغة تنفيذية ليكون قابلا للتنفيذ.

4-عدم وجود قرار صادر بوقف تنفيذ القرار القضائي

نتكلم في هذا الشرط عن عدم صدور قرار قضائي بوقف تنفيذ القرار القضائي الإداري الصادر ضد الإدارة، و قد أشرنا إلى أن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ينص على القوة التنفيذية للقرارات القضائية الإدارية بمجرد إعلانها و تبليغها للإدارة، حيث لا يوقف الاستئناف و لا سريان ميعاده تنفيذ القرارات القضائية الصادرة في المواد الإدارية[63]، وعلى غرار القانون السابق[64]، فإن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الحالي يسمح بوقف تنفيذ القرارات القضائية الإدارية استثناءا في حالتين:

1-الخسارة المالية المؤكدة:

و ذلك في نص المادة 913 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:" يجوز لمجلس الدولة أن 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 الأوجه المثارة في الاستئناف من شأنها تبرير إلغاء القرار المستأنف."

2-فيما يخص إلغاء قرار إداري لتجاوز السلطة:

و قد نصت على هذه الحالة المادة 914 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:"عندما يتم استئناف حكم صادر عن المحكمة الإدارية قضى بإلغاء قرار إداري لتجاوز السلطة، يجوز لمجلس الدولة، بناءا على طلب المستأنف، أن يأمر بوقف تنفيذ هذا الحكم متى كانت أوجه

الاستئناف، تبدو من التحقيق جدية و من شأنها أن تؤدي فضلا عن إلغاء الحكم المطعون فيه أو تعديله، إلى رفض الطلبات الرامية إلى الإلغاء من أجل تجاوز السلطة الذي قضـــى بـــه الحكم."

الفرع الثاني:التزام الإدارة بتنفيذ حكم الإلغاء

تتحدد التزامات الإدارة في تنفيذ قرار الإلغاء في التزامين أساسيينا: أولا التزام سلبي و ثانيا التزام إيجابي

أولا: الالتزام السلبي للإدارة

الالتزام السلبي في التنفيذ يتمثل في امتناع الإدارة عن اتخاذ أي إجراء يترتب عليه حدوث أثر للقرار بعد إلغائه[65]، وتتحدد التزامات الإدارة السلبية في التزامين اثنين هما[66]:

أ- وقف سريان القرار الملغى

إن الاستمرار في تنفيذ القرار الملغى يعد بمثابة تحد صارخ للقرار القضائي القاضي بالإلغاء الذي اكتسب قوة ملزمة بمجرد إعلانه للإدارة لترتيب الأثر الفوري للقرار، و قد درج الفقه الاستمرار في تنفيذ القرار الملغى في عداد المخالفات الخطيرة التي ترتكبها الإدارة و هي مخالفة قانونية واضحة و هو ما يشكل اعتداءا ماديا .

ب-عدم إعادة إصدار القرار الملغى

سواء في صورته الأولى شكلا و مضمونا أو بصفة مقنعة لإعادة ترتيب كل الآثار أو بعضها التي نتجت عن القرار الملغى حتى و لو كان ذلك بناءا على تنازل المحكوم لصالحه في الإلغاء، لان المخاصمة ليست بين الأشخاص وإنما ضد القرار المخالف للقانون لضمان المشروعية و استقرار المراكز القانونية، غير أن الالتزام السلبي وردت عليه بعض الاستثناءات التي يمكن فيها للإدارة تعطيل تنفيذ القرار القضائي الإداري القاضي بالإلغاء إذا كان يترتب على حدوثه بعض الاضطرابات التي تمس بالنظام العام،

1-ابراهيم أوفايدة، **تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضد الإدارة**، مرجع سابق،ص107.

2-نفس المرجع ، ص 108.

وهناك استثناء آخر مفاده تدخل المشرع في بعض الحالات لإعطاء صبغة شرعية للقرار الملغى بعد إلغاءه، حيث تلجأ الإدارة إلى المشرع لاستصدار نص تشريعي هدفه تصحيح القرار الملغى، و قد اشتهرت الإدارة الفرنسية بصفة خاصة بهذا الأسلوب و تدخلت 53 تدخلا ما بين 1947و1965 و قد أجابه المشرع بكل طلباتها[67] .

كما أن الإدارة ليست ملزمة في جميع الأحوال بالامتناع عن إصدار القرار بعد إلغائه لعيب من العيوب التي تمس المشروعية الخارجية للقرار لا يمنع الإدارة من مباشرة إجراءات جديدة تصحح فيها العيوب السابقة، غير أن إلغاء القرارات المخالفة للقانون أو الانحراف بالسلطة يمنع الإدارة من العودة إلى إصدار نفس القرار و بنفس المعطيات التي ألغي على أساسها القرار الأول إلا في حالة تغيير الأسانيد القانونية أو المادية[68]، فالغالب أن يكون منطوق الحكم القضائي الإداري واضحا و تنفيذه سهلا و ميسورا، غير أنه إذا ترتب على القرار الملغى آثار مادية لا يمكن إزالتها فالإدارة ملزمة بالتنفيذ بالاعتماد على وسيلة التنفيذ بمقابل، و ذلك بتقديم تعويض نقدي، و تفاديا للوصول إلى هذه الحالة مكن المشرع الطرف الذي صدر القرار في حقه من طلب وقف تنفيذه إذا كان تنفيذه من شأنه أن يؤدي إلى نتائج يصعب جبرها أو تداركها فيما بعد قصد الرجوع إلى الحالة الأولى التي يقتضيها مبدأ الأثر الرجعي[69].

ثانيا: الالتزام الإيجابي للإدارة

لا يتوقف تنفيذ القرار القضائي الإداري من قبل الإدارة على اتخاذ موقف سلبي بالامتناع عن التنفيذ فحسب، بل تلتزم الإدارة باتخاذ كافة الإجراءات التنفيذية الإيجابية لمحو آثار القرار الملغى من وقت صدوره[70]، حيث إذا كانت الإدارة ملزمة بتنفيذ قرار الإلغاء فإن هذه الأخيرة ملزمة بإصدار قرار إداري تنفيذا للقرار القضائي الإداري بإعادة الأمور

1-إبراهيم أوفايدة ، مرجع سابق، ص 114.

2-René chaous, **Droit Administratif**, Montchrestien ,Paris,1995,p899,

3-خميسي نور الدين وفيلالي خالد، **ضمانات تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية الإدارية** ، مرجع سابق، ص07.

1- إبراهيم أوفايدة، مرجع سابق، ص168.

إلى ما كانت عليه[71]، مع الإشارة إلى أن أغلب أحكام الإلغاء تتطلب تدخلا إيجابيا لأنه يتضمن عنصر الإلزام[72].

و يمكن أن نجمل الالتزامات الإيجابية للإدارة فيما يلي:

أ-التزام الإدارة بإزالة القرار الملغى و ما ترتب عليه من آثار:

حيث يجب على الإدارة أن تزيل القرار الملغى من الوجود و تمحو آثاره من الناحيتين التاليتين:

-إزالة الآثار القانونية للقرار الملغى، و يبرز الإدارة الإيجابي نحو الآثار القانونية التي صدرت عن القرار الملغى تطبيقا لقاعدة الأثر الرجعي في التنفيذ، فالإدارة ملزمة كقاعدة عامة بإلغاء جميع الآثار القانونية التي جاءت تنفيذا للقرار الذي حكم بإلغائه[73]، و ذلك عن طريق إصدار قرار إداري بسحب القرار الملغي[74].

-إزالة الآثار المادية للقرار الملغى حيث أن الأعمال المادية للقرار الإداري الذي صدر قرارا بإلغائه هي أعمال تنفيذية ناتجة عن القرار الملغى كنزع الملكية أو حجز أموال الأفراد أو غلق طريق، فهذه الأعمال أعمال مادية لقرار نوع الملكية و قرار الحجز أو قرار غلق الطريق، و التزام الإدارة في التنفيذ هو إزالة هذه الأعمال و الآثار المادية، و ذلك برد ما انتزع أو برفع الحجز عن الأموال أو بفتح طريق[75].

إلا أنه قد يستحيل على الإدارة أحيانا إزالة كافة الآثار المادية للقرار الملغى أو في جزء منه و ذلك عندما لا ينفذ كل آثار القرار مثل القرار القضائي الإداري الصادر بإلغاء الترخيص بمزاولة نشاط معين بعد مرور عدة أعوام على ممارسة هذا النشاط، ففي هذه الحالة لا مناص من تعويض المحكوم له كنتيجة لاستحالة التنفيذ العيني لقرار الإلغاء[76].

ب-التزام الإدارة بإبطال الأعمال القانونية المستندة للقرار الملغى

2-مغاوري محمد شاهين،**القرار التأديبي و ضماناته و رقابته القضائية بين الفعالية و الضمان**، مرجع سابق، ص 758.

3-حمدي ياسين عكاشة، **الأحكام الإدارية في قضاء مجلس الدولة**، مرجع سابق، ص305.

4- إبراهيم أوفايدة، مرجع سابق، ص138.

5-عبد الغني بسيوني عبد الله، **القضاء الإداري**، مرجع سابق، ص704.

1-إبراهيم أوفايدة، مرجع سابق، ص162.

2-عبد الغني بسيوني عبد الله، **الأحكام الإدارية في قضاء مجلس الدولة**، مرجع سابق، ص706.

هنا يجب أن نفرق بين إذا ما كان القرار الأصلي الذي حكم بإلغائه قرارا تنظيميا أو فرديا أو قرارا فرديا داخلا في عملية مركبة

ب1-حالة كون القرار الأصلي تنظيمي

يترتب على صدور حكم بإلغاء القرار التنظيمي زواله من الوجود[77]، فإذا تم الطعن في القرارات الإدارية الفردية المستندة إلى القرار التنظيمي الأصلي المطعون فيه في وقت واحد فيحكم بإلغاء هذه القرارات الفردية أسوة بالقرار التنظيمي الأصلي الذي استندت إليه، أما إذا وجه الطعن إلى القرارات الفردية الصادرة بناءا على لائحة فيتصدى القضاء الإداري لفحص مشروعية هذه اللائحة، فإذا وجد أنها غير مشروعة فإنه يمتنع عن تطبيقها، و يحكم بالتالي على إلغاء القرارات الفردية المطعون فيها و المستندة إليها.

ب2- حالة كون القرار الأصلي فردي

إذا صدرت قرارات فردية تأسيسا عليه، فيحكم بإلغائها في حالة الطعن مع القرار الفردي الأصلي لصدورها بدون أساس قانوني، أما إذا لم يوجه الطعن إلى القرار الفرعي المستند إلى القرار الأصلي نتيجة للحكم بإلغائه إذا كان مرتبطا به ارتباطا لا يقبل التجزئة، أو كان القرار الأصلي السبب الجوهري للقرار الفرعي.

ب3- إلغاء قرار إداري يدخل في عملية قانونية مركبة

إذا كان القرار الإداري جزءا من عملية مركبة كما في حالة العقد الإداري، فيجوز الطعن في القرارات الإدارية المستقلة عن عملية التعاقد فإن كان حكم بإلغاء القرار قبل التعاقد فهذا الحكم يقضي على العقد المزمع إبرامه مثل الحكم الصادر بإلغاء قرار إرساء ميزانية أو مناقصة، أما إذا صدر بعد إبرام العقد فلا يؤثر عليه لأن الإلغاء ينصب على القرارات الإدارية فقط.

3-عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص38.

المبحث الثاني: دعوى التعويض كضمانة قانونية غير مباشرة لتنفيذ أحكام القضاء الإداري

فضلا عن إمكانية إقامة دعوى الإلغاء على قرارات الإدارة الصريحة أو الضمنية بالامتناع عن تنفيذ الحكم القضائي الإداري الحائز لقوة الشيء المقضي فيه، فإن ذات الامتناع يشكل خطأ من جانب الإدارة يجبر المتضرر اللجوء للقضاء الكامل لإقرار مسؤولية الإدارة، و الحكم عليها بالتعويض[78].

و بوصفها أهم دعاوى القضاء الكامل، و التي يتمتع فيها القاضي الإداري بسلطات كبيرة[79]، فقد نالت هذه الدراسة حضا وافيا من الدراسة

و على هذا الأساس فإن دراسة هذه الضمانة ستكون موزعة على مطلبين، فنتناول في المطلب الأول مفهوم دعوى التعويض و شروطها أما المطلب الثاني نتناول فيه تنفيذ الحكم القضائي الإداري في دعوى التعويض.

المطلب الأول: مفهوم دعوى التعويض و شروطها

نتناول تحت هذا العنوان مفهوم دعوى التعويض كضمانة غير قانونية غير مباشرة لحمل الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في الفرع الأول ثم نتناول شروط استحقاق التعويض في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف دعوى التعويض

يمكن تعريف دعوى التعويض بوجه عام[80] على أنها ذلك الطعن الذي يقيمه صاحب المصلحة طالبا من القاضي الإداري، الحكم بتعويض مالي، لجبر الضرر الحاصل له نتيجة امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم الإداري.

1-« la résistance a l'autorité de chose jugée constitue une faute de service de nature a entrainer une condamnation pécuniaire »Ahmed mahiou ,cour de droit administratif, o pu , Hudra, alger, 2eme édition,1981, p231.

2-محمد الصغير بعلي، **الوسيط في المنازعات الإدارية**، مرجع سابق، ص218.

1-عمار عوابدي، **نظرية المسؤولية الإدارية**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص11.

و لقد طبق القضاء الإداري فكرة التعويض، كجزاء لامتناع الإدارة عن التنفيذ، و تشهد على ذلك تلك الأحكام الصادرة عن القضاء الإداري الفرنسي أو الجزائري أو المصري.

- عن القضاء الفرنسي، أكد هذا المبدأ حكم مجلس الدولة الصادر في 08 فبراير 1961 في قضية روسات Rousset [81] ,حيث انتهى قرار المجلس في هذه القضية إلى منح السيد المذكور تعويضا قدره ثلاثة آلاف فرنكا عما أصابه من ضرر نتيجة فصله و نتيجة عدم تنفيذ الحكم الصادر بإلغاء هذا الفصل.

- أما عن القضاء الجزائري، فقد صدر عن مجلس الدولة العديد من الأحكام العديد من الأحكام التي أقر فيها بحق المتضرر بالتعويض عن امتناع الإدارة عن التنفيذ، من ذلك قرار مجلس الدولة غير المنشور رقم 1007 الصادر بتاريخ 2001/04/23 في قضية القطاع الصحي لبوفاريك حيث من بين ما جاء في أسبابه« حيث أن التعويض المحكوم به تبرره القواعد العامة خاصة المادة 124 من القانون المدني كون المستأنف سبب ضرر للمستأنف عليه من جراء الامتناع من تنفيذ حكم قضائي وهو تصرف خاطئ»[82]

كذلك قرار مجلس الدولة غير المنشور رقم 3750 الصادر بتاريخ 2004/12/21 بين ذوي حقوق المرحومة (ب.ز) ضد وكيل الجمهورية لمحكمة البليدة و من معه، حيث من بين ما جاء في أسبابه «... وإن فريق (ب.ز) محقين في التماس تعويضات عن الضرر الناجم عن التأخر في تنفيذ الحكم الصادر بتاريخ 1996/03/03 عن الغرفة الإدارية عن المحكمة العليا، الذي حفظ لهم حق التعويض. » [83]

و تجدر الإشارة بأن القضاء الإداري طبق قاعدة التعويض نتيجة تنكر الإدارة للتنفيذ على كل صور المخالفات التي ترتكبها الإدارة، سواء تمثلت في الامتناع كلية عن تنفيذ الحكم، أو في التنفيذ الناقص، و أيضا بالنسبة للتراخي في التنفيذ، مع ملاحظة أن هذه الصورة الأخيرة قد حصل بشأنها خلاف فقهي حول مدى صلاحيتها كأساس لمسؤولية الإدارة والحكم عليها بالتعويض، و مرد هذا الخلاف يعود أساسا على أن للإدارة الحق في تقدير وقت إصدارها

2-عبد المنعم عبد العظيم جيرة، مرجع سابق، ص5.

3-شفيقة بن صاولة، مرجع سابق، ص273.

1- شفيقة بن صاولة، مرجع سابق، ص 274.

لقراراتها و منها القرارات المتصلة بتنفيذ الأحكام الصادرة ضدها، على اعتبار أن ذلك من الملائمات الإدارية المتروكة لتقديرها[84]، و مع التسليم بهذا الحق للإدارة فإن هذا لا يعني أن تتخذ من هذا الامتياز ذريعة لتأخرها في إصدار مثل تلك القرارات قاصدة من ذلك تضييع الغاية من إصدار الحكم، و عليه إذا تجاوزت الإدارة في تنفيذ الحكم المهلة المعقولة و نتج عن هذا التأخير ضرر بالمحكوم عليه، فإن ذلك يشكل خطأ موجبا لمسؤولية الإدارة، و في هذا المعنى أصدر مجلس الدولة الجزائري قراره غير المنشور الصادر بتاريخ 2004/12/21 حيث من بين ما جاء فيه« إن فريق(ب.ز) محقين في التماس تعويضات عن الضرر الناجم عن التأخر في تنفيذ الحكم. ... »[85].

مع ملاحظة أن القضاء الفرنسي يتجه إلى الحكم على الإدارة بالفوائد التأخيرية التي نص عليها القانون المدني الفرنسي في المادة 1153، و هي تقابل نص المادة 186 من القانون المدني الجزائري، و هذه الفوائد التأخيرية تختلف تماما عن التعويضات، من حيث أن هذه الأخيرة لا تترتب إلا إذا تجاوزت الإدارة الحد المعقول و نتج عن ذلك ضرر خاص بالمحكوم عليه، في حين تستحق الفوائد التأخيرية بمجرد تأخير الإدارة في التنفيذ و لو كان تأخرا يسيرا، و لا تستلزم حصول ضرر خاص للمحكوم عليه.[86]

الفرع الثاني: شروط استحقاق التعويض

لا يستحق المحكوم له التعويض من جراء امتناع الإدارة من تنفيذ الحكم، إلا إذا توافرت أركان المسؤولية الإدارية، و بالتالي فالحديث عن شروط استحقاق التعويض يعني بالضرورة الحديث عن أركان المسؤولية الإدارية، و المعلوم أن لهذه الأخيرة ثلاث أركان هي: الخطأ الضرر و العلاقة السببية بينهما، فإذا تخلف ركن من هذه الأركان الثلاثة لا تقوم المسؤولية، و بالتالي لا وجه لاستحقاق المحكوم له بالتعويض.

أولا-الخطأ

2- عبد العزيز عبد المؤمن خليفة، مرجع سابق، ص78.

3-شفيقة بن صاولة، مرجع سابق، ص274.

4 شفيقة بن صاولة، مرجع سابق، ص263.

يبرر الخطأ في مسؤولية الإدارة عن التنفيذ في تعمدها عدم تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها، يستوي في ذلك أن يأخذ امتناعها في هذا الشأن صورة قرار إداري سلبي و يتحقق حين تعمد الإدارة إلى عدم إصدار قرار لإعمال أثر الحكم، أو صورة قرار إيجابي، كأن تصدر الإدارة قرارا ترفض فيه صراحة تنفيذ الحكم، كذلك يشكل خطأ من جانب الإدارة أن تعمد إلى تنفيذ الحكم تنفيذا مبسترا ناقصا لا يتفق مع مضمون الحكم و الغاية من إصداره، و أن تتراخى في التنفيذ، و تجاوز في ذلك الحد المعقول[87].

و يشكل قرار الإدارة في الصور السالف ذكرها خطأ، و ذلك بالنظر إلى ما يشوب هذه القرارات من عيوب عدم المشروعية، إذ يكون قرارها مشوبا بعيب مخالفة القانون في صورة القرار الإيجابي أو السلبي نظرا لخروج هذه القرارات على حجية الشيء المقضي به، في حين يكون قرارها مشوبا بعيب الانحراف بالسلطة في صورة التنفيذ المبستر-الناقص-أو التأخر فيه، حيث استخدمت الإدارة السلطة المخولة لها في غير تحقيق الصالح العام و الذي يتمثل في تنفيذ أحكام القضاء[88]، مع ملاحظة أن الخطأ في تفسير القانون، لا يشكل خطأ موجبا للتعويض، فإذا نفذت الإدارة الحكم و لكنها نفذته على نحو غير مقصود، بسبب خطأ في تفسير القانون ، فيكون خطأها مغتفر لا يصلح لأن يكون سندا لمطالبتها ، بالتعويض و في هذا المعنى قضت محكمة القضاء الإداري في مصر في حكمها الصادر في 30سبتمبر1956 بأن القضاء الإداري في نطاق التعويض يتجه إلى عدم مساءلة جهة الإدارة في حالة الخطأ الفني اليسير في تفسير الحكم ذلك لأن الإدارة لا تتنكر للحكم أو تتجاهله، و مما لا شك فيه أن امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم و هو حائز لقوة الشيء المقضي به، فإذا نفذت الإدارة الحكم و لكنه نفذته على نحو غير مقصود فيكون خطا الإدارة مغتفرا متى كان ما وقع من جهة الإدارة عندما نفذت الحكم لا يعدو خطأ قانونيا فنيا فلا يكون ثمة سند لمطالبته بالتعويض[89].

1-عبد العزيز عبد المؤمن خليفة، مرجع سابق، ص88.

2-نفس المرجع، ص89.

1-عبد المنعم عبد العزيز جيرة، مرجع سابق، ص580.

و تجدر الإشارة بأن مسؤولية الإدارة عن عدم تنفيذ أحكام القضاء قد تستند على أساس آخر غير الخطأ، فقد تستند هذه المسؤولية على أساس نظرية المخاطر، و لقد طبق القضاء الإداري الفرنسي هذا الأساس في قضية-كويتاس-، فعلى الرغم من أن هذا الحكم قرر بأن امتناع الإدارة عن التنفيذ، لا يشكل خطأ من جانبها، طالما أنه ضرورة لجأت إليها لحماية النظام العام، إلا أنه قضى بأحقية المحكوم له بالتعويض حتى لا يتحمل وحده عبا نشاط الدولة الذي تمارسه في سبيل الصالح العام، و أنه يتعين توزيعه على جميع المواطنين[1].

ثانيا-الضرر

حيث أنه لا مسؤولية بدون ضرر، فإن هذا الأخير يعتبر شرطا أساسيا لإقامة مسؤولية الإدارة و الحكم عليها بالتعويض، و يرتبط وجود هذا الشرط لكون هذه المسؤولية تعويضية، تهدف إلى التعويض و جبر الضرر، و ليست جزائية أو تأديبية تهدف إلى توقيع العقاب، كما أن الضرر يعد هو الأساس الذي يقاس عليه التعويض، و بالتالي فإن تخلفه يعني استحالة تقدير هذا التعويض.

و يشترط في الضرر الموجب لمسائلة الإدارة، و الحكم عليها بالتعويض:

-أن يكون محققا: أي محقق الوجود، ذلك أن الأضرار التي لا يتوافر فيها شرط التحققcertitude لا تكون إلا أضرار احتمالية لا تصلح لأن تكون موجبة للمسائلة و التعويض[2].

-أن يصيب الضرر حقا شخصيا للمضرور: يجب أن يكون هذا الضرر قد أصاب حقا شخصيا للمضرور[3]، بهذا المعنى فإن للضرر بهذا المفهوم تأثير على مفهوم شرط المصلحة

2- نفس المرجع، ص572.

1-لحسين بن الشيخ آث ملويا، **دروس في المنازعات الإدارية**، مرجع سابق، ص55.

2-شفيقة بن صاولة، مرجع سابق، ص272.

3- عبد العزيز عبد المؤمن خليفة، مرجع سابق، ص83.

4- لحسين بن الشيخ آث ملويا، **دروس في المنازعات الإدارية**، مرجع سابق، ص59.

المصلحة المشترط لقبول دعوى التعويض، فعلى خلاف دعوى الإلغاء بوصفها تندرج ضمن دعاوى القضاء العيني، فإن لشرط المصلحة فيها مفهوما مرنا، يتحقق بكل مساس بحق أو مركز أو حالة قانونية للشخص، يحميه القانون.

و فضلا عن ذلك كله، فإنه يشترط في الضرر الموجب للتعويض، أن لا تكون الإدارة قد بادرت بإصلاحه أو قامت بأداء التعويض عنه.[1]

و لا شك في أن امتناع الإدارة عن تنفيذ أحكام القضاء يسبب ضرر(شخصي، مباشر و محقق) للمحكوم له، يعطي لهذا الأخير حق المطالبة بالتعويض.

و تجدر الإشارة في هذا الإطار بأنه إعمالا لمبدأ التعويض العادل لكل الأضرار[2]، فإن نطاق التعويض في إطار مسؤولية الإدارة عن عدم التنفيذ يتسع ليشمل التعويض عن الأضرار المادية و إلى جانبها الأضرار المعنوية أيضا.

و قد أعلنت مبدأ قابلية الأضرار المعنوية الناتجة عن امتناع الإدارة عن التعويض العديد من الأحكام القضائية، من ذلك قرار مجلس الدولة الجزائري-غير منشور- رقم: 4033 الصادر بتاريخ 2002/07/15 في قضية(ب.ع) ضد رئيس بلدية سطيف، حيث من ضمن ما جاء في أسبابه« ...حيث أن هذا الامتناع عن التنفيذ، سبب فعلا ضررا معنويا للمستأنفين ابتداء من تاريخ الامتناع... ، »[3] و في نفس الاتجاه تقول محكمة القضاء الإداري بمصر في حكمها الشهير الصادر بتاريخ 22ماي1951 بأن إصرار الحكومة على عدم تنفيذ الحكم الصادر لصالح المدعي ينطوي على معنى امتهانه و الإخلال بكرامته، مما يجعله ذا حق في تعويضه أدبيا و ماديا عن هذا الضرر[4].

1-سليمان محمد، الطماوي، **القضاء الإداري، قضاء التعويض و طرق اطعن في الأحكام**، دار الفكر العربي، القاهرة، 1977، ص484.

ثالثا–العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر

نعني بعلاقة السببية أن يترتب على خطأ الإدارة المتمثل في امتناعها عن تنفيذ الحكم الصادر ضدها، ضرر أصاب صاحب الشأن، فإذا انقطعت العلاقة السببية فإنه لا يكون هناك محل لمطالبة الإدارة بالتعويض.

و الواقع أنه في مجال التنفيذ، فإنه من الصعب جدا انقطاع هذه العلاقة السببية، ذلك أن امتناع الإدارة عن تنفيذ حكم صادر لصالح خصمها يصيبه ضرر في جميع الأحوال أساسه قرار الإدارة الخاطئ الذي ألغاه القضاء و مع ذلك أبقت عليه الإدارة قائما، فإن لم يصبه ذلك بضرر مادي فقد يصبه بضرر أدبي في تحد الإدارة له و إحساسه بعدم جدوى لجوئه للقضاء مع ما تحمله من عناء و نفقات في ولوجه سبيل التقاضي.[1]

و مع ذلك تنتفي علاقة السببية، و تنتفي بذلك مسؤولية الإدارة وتتحلل من التزامها بالتعويض، متى تبين للقاضي الإداري أن امتناع الإدارة عن التنفيذ مرده سبب أجنبي خارج عن نشاطها أو عملها، كحالة القوة القاهرة، الظرف الطارئ، فعل الضحية أو فعل الغير[2].

المطلب الثاني: تنفيذ الحكم القضائي الإداري في دعوى التعويض

إن التعويض الذي يحكم به القاضي لإداري يكون بصفة عامة إما عينيا أي الوفاء بالالتزام، عينا و هذا هو الأصل في الالتزامات التعاقدية، أما بالنسبة للالتزامات التقديرية، فإن الأصل هو التعويض بمقابل سواء أكان هذا المقابل نقديا أو غير نقدي.

فعندما يصدر الحكم أو القرار القضائي الإداري بالتعويض ضد الإدارة بسبب امتناعها عن تنفيذ قرارات الإلغاء إذ أنه إلى جانب حق المحكوم له في طلب إلغاء قرار إداري له الحق في المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر من جراء فعل الامتناع

2–نواف كنعان، مرجع سابق، 324 .

3– عبد العزيز عبد المؤمن خليفة، مرجع سابق، ص85.

1– تنص المادة 127 من القانون المدني الجزائري على أنه"إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ او قوة قاهرة أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر..."

و على هذا الأساس فإننا سنتناول في هذا المطلب تقدير التعويض في الفرع الأول وطريقة تقديم التعويض في الفرع الثاني

الفرع الأول:تقدير التعويض

الأصل أن يحدد الاتفاق مقدار التعويض، أما إذا انتفى الاتفاق على تحديد مقدار التعويض متى توافرت موجباته و لم يوجد نص قانوني في هذا الشأن، فإن تقدير التعويض يخضع لسلطة القاضي الإداري فللقاضي الإداري كل السلطة لتقييم و تحديد ذلك التعويض بصفة عادلة، و قد نصت المادة 182 من القانون المدني الجزائري بقولها"إذ لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو القانون فالقاضي هو الذي يقدره..." و إذا الأصل كما قلنا سابقا أن يقدر القاضي التعويض بصفة نهائية، فإنه يمكن في بعض الحالات أن يلجأ إلى تقدير التعويض بصفة مؤقتة[1]، و ذلك عندما لا تتوفر الوسائل الكافية لتقدير التعويض بصفة نهائية[2]، كما قد يلجأ القاضي الإداري إلى أسلوب الإحالة فيحيل الطرف المتضرر إلى الإدارة لتقدم له التعويض المناسب، ففي هذه الحالة الإدارة هي من تقوم بتقدير التعويض و يظهر ذلك جليا في قضايا الموظفين، فقد أحال القاضي الإداري أمر تقدير التعويض للإدارة لكونها مختصة أصلا بهذا التقدير[3]، غير أن عدم تقدير التعويض من قبل القاضي الإداري و إحالته إلى الإدارة قد يترتب عليه مشاكل و خاصة في حالة عدم استطاعة الإدارة هي الأخرى تقدير التعويض اللازم للطرف المتضرر أو أنها قامت بتقدير التعويض بكيفية لا تتناسب مع القانون أو مع ظروف القضية، فتحمل في هذه الحالة الطرف المتضرر إلى الرجوع مرة ثانية إلى القضاء لتأكيد حقه في التعويض حيث يبقى الطرف المتضرر واقعا بين القضاء و عدم مراعاة الإدارة[4]، و يتم حساب التعويض من يوم وقوع الضرر و يحدد بالعملة الوطنية، كما

2-نصت المادة 131 من القانون المدني على"...فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية، فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير..."

1-إبراهيم أوفايدة، مرجع سابق، ص182.

2- نفس المرجع ، ص172.

3-سليمان محمد الطماوي، **قضاء التعويض و طرق الطعن في الأحكام**، مرجع سابق، ص505.

يمكن أن يحكم القاضي بناء على طلب المتضرر تعويضا مؤقتا أو فوائد عن التأخير[1]، حيث أن القضاء أقر بمبدأ تقدير التعويض وفق الأسعار يوم رفع الدعوى و ذلك بقرار صادر يوم 1988/01/02 في قضية وزير المالية السابق ضد (م.ع) و مما جاء فيه (...حيث أن حساب التعويض، يتم حسب مبدأ معمول به، وفق الأسعار المطبقة يوم رفع الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة...)[2]، حيث يتم تقدير التعويض حسب جسامة الخطأ حيث يراعي في عملية التقدير ما لحق المضرور من خسارة و ما فاته من كسب مع مراعاة الظروف المحيطة بالضرر و الملابسة لشخص المضرور كحالته الصحية و العصبية.[3]

و منه يمكننا القول أنه إذا كان للقاضي حرية واسعة في تقدير التعويض فإرادة المشرع أو إرادة الأطراف تستطيع أن تضع حدا لها، حيث لا يستطيع القاضي أن يمنح تعويضا يفوق التعويض المحدد من طرف المشرع في قضايا معينة، كما تشكل إرادة الطرف المتضرر حدا لحرية القاضي بتحديدها الحد الأقصى للتعويض بناء على الاتفاق المحدد بينها و بين الإدارة[4].

الفرع الثاني:طرق تقديم التعويض من طرف الإدارة

إن الطرق و الوسائل التي تحكم الكيفية التي يقدم التعويض على أساسها في المجال الإداري لا تختلف عن تلك التي حددها القانون المدني، و على أساس ذلك نصت المادة 132 من القانون المدني الجزائري على طرق تقديم التعويض و مما جاء فيها(يعين القاضي طريقة التعويض تبعا للظروف، و يصح أن يكون التعويض مقسطا، كما يصح أن يكون إيرادا مرتبا، و يجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدر تأمينا...)

4-رشيد خلوفي، **قانون المسؤولية الإدارية**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص135.

5-سليمان محمد الطماوي، **قضاء التعويض و طرق الطعن في الأحكام**، مرجع سابق، ص498.

6-رشيد خلوفي، **قانون المسؤولية الإدارية**، مرجع سابق، ص13

و تبعا لذلك فقد حددت المادة السابقة طرق تقديم التعويض حيث تكون هذه مرتبطة بالظروف المتعلقة بالقضية و هي لا تخرج عن ثلاثة طرق:

أولا-أن يقدم التعويض بصفة إجمالية

في هذه الحالة يكون التعويض شاملا لكافة التعويضات التي يستحقها المتضرر في حكم واحد، سواء كان هذا التعويض عن الضرر الأصلي أو تعويضا عن التأخير في التنفيذ، أو تعويضا عن الفوائد، حيث تلتزم الإدارة في هذه الحالة أن تقدم التعويض كاملا دون نقصان أو تجزئة أو تأخير.[1]

ثانيا-أن يقدم التعويض على شكل أقساط

يقرر القاضي تبعا للظروف المحيطة بالقضية في حالات معينة أن تقوم الإدارة بدفع مبلغ التعويض بالتقسيط كأن تدفع التعويض الإجمالي على شكل أقساط سواء كل شهر أو سنة إلى غاية نهاية مبلغ التعويض و تنفيذه كله.

ثالثا-أن يقدم التعويض على شكل إيرادا مرتبا

قد يكون هذا التعويض على شكل إيراد مرتب لمدة زمنية محددة إلى حين بلوغ سن الرشد مثلا، وقد يكون هذا المرتب مدى الحياة و هذا لا يتحقق إلا في حالة وجود عجز دائم[2].

و الملاحظ على التأمين المذكور في نص المادة 132من القانون المدني السالفة الذكر أنه يطبق على الأفراد المدينين فقط، و ليس على الإدارة، حيث عندما تكون الإدارة ملزمة بالتنفيذ، لا يمكن إلزامها بتقدير تأمين على هذه الأخيرة غالبا ما تكون ميسورة الحال.

1-إبراهيم أوفايدة، مرجع سابق، ص175.

2-نفس المرجع، ص176.

1-إبراهيم أوفايدة، مرجع سابق، ص175

و كخلاصة لهذا الفصل يمكننا الإشارة إلى أن قرارات الإدارة المخالفة للتنفيذ هي قرارات غير مشروعة لخروجها عن قوة الشيء المقضي، فإنه بالتصدي لها و إلغائها بدعوى الإلغاء التي تعد الدعوى الأصيلة و الوحيدة لإلغاء قرارات الإدارة غير المشروعة، فإن دعوى الإلغاء بذلك تصون مبدأ المشروعية، و تحفظ النظام القانوني السائد في الدولة إلا أن الإجراءات الطويلة و المعقدة التي تطبع دعوى الإلغاء قد تفوت للمحكوم له الفائدة التي يتوخاها من تنفيذ الحكم، خاصة و أن التشريعات تخضع دعوى الإلغاء الموجهة ضد قرارات الإدارة المخالفة للتنفيذ إلى نفس شروط و إجراءات دعوى الإلغاء الأصلية.

و على عكس الأحكام الصادرة في دعوى إلغاء قرارات الإدارة المخالفة لتنفيذ الحكم و التي يطرح تنفيذها مشكل تنفيذ الحكم الأصلي، فإن الأحكام القاضية بالتعويض من جراء عدم التنفيذ، لم يعد تنفيذها يطرح أي إشكال، بحيث لم يعد امتناع الإدارة سببا دون اقتضاء ما قضى به الحكم من إدانة مالية، نظرا للإجراءات الفعالة التي جاء بها المشرع الجزائري بموجب القانون 91-02 المحدد للقواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء.

الفصل الثاني

الضمانات القانونية المباشرة لتنفيذ الأحكام القضائية الإدارية

لقد كرس المشرع الجزائري بموجب القانون 09/08 الصادر بتاريخ 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، آليات حديثة لحمل الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، و ذلك من خلال الباب السادس و الذي جاء بعنوان: في تنفيذ أحكام الجهات القضائية الإدارية، إذ باستقراء المادة 987 و ما يليها من هذا القانون، نجد أن الأمر يتعلق بالأوامر التنفيذية و الغرامة التهديدية.

و بالتالي نلاحظ أنه على خلاف دعوى الإلغاء و دعوى التعويض المكرستين بموجب نصوص عامة، فإن الأوامر التنفيذية و الغرامة التهديدية نجد أن المشرع قد كرسها ضمن الأحكام المتعلقة بمسألة تنفيذ أحكام القضاء الإداري، و هو ما يستشف من عنوان الباب الذي جاءت تحته هذه النصوص.

على غرار دراستنا للفصل الأول، فإن دراستنا لهذا الفصل ستكون بدورها موزعة على مبحثين، نتناول في المبحث الأول الأوامر التنفيذية و الغرامة التهديدية في المبحث الأول و نتناول في المبحث الثاني مسؤولية للموظف الممتنع عن التنفيذ.

المبحث الأول: الأوامر التنفيذية و الغرامة التهديدية كضمانات قانونية مباشرة لتنفيذ الأحكام القضائية الإدارية

إن دراستنا لهذا المبحث ستكون موزعة على مطلبين، نتناول في المطلب الأول الأوامر التنفيذية و نخصص المطلب الثاني للغرامة التهديدية

المطلب الأول: الأوامر التنفيذية كضمانة قانونية مباشرة لتنفيذ الأحكام القضائية

قد تمتنع الإدارة عن التنفيذ، وهكذا تبدو الرقابة القضائية كأنها عقيمة مادام في وسع الإدارة التنصل من تنفيذ التزاماتها المترتبة على الحكم الصادر ضدها، فقد كان المشرع الفرنسي سباقا إلى الاعتراف للقضاء الإداري بسلطة توجيه أوامر إلى الإدارة بقصد ضمان تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة[1].

1-عبد القادر عدو، **ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة** مرجع سابق، ص114.

سنحاول دراسة الأوامر التنفيذية في فرعين اثنين، حيث نتناول في الفرع الأول مفهوم الأوامر التنفيذية، و نخصص الفرع الثاني للحديث عن ضوابط سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة

الفرع الأول: مفهوم الأوامر التنفيذية

لدراسة مفهوم الأوامر التنفيذية سنحاول التطرق أولا إلى تعريف الأوامر التنفيذية و ثانيا إلى سلطة القاضي الإداري في توجه أوامر للإدارة، كما سنتعرض إلى موقف الفقه و القضاء من توجيه أوامر للإدارة، كذلك إلى موقف المشرع الجزائري من توجيه أوامر للإدارة

أولا: تعريف الأوامر التنفيذية

يقصد بالأوامر التنفيذية في هذا الصدد تلك الأوامر الصريحة التي تتضمن إلزام الإدارة بالقيام بعمل معين أو الامتناع عن القيام به[1].

و بذلك يختلف مدلول الأوامر عن مجرد تحديد مضمون الالتزامات التي يرتبها حكم الإلغاء على عاتق الإدارة، كما تختلف الأوامر على تقرير أحقية المحكوم له في مركز قانوني معين، فكل ذلك لا يتضمن أمرا إيجابيا صريحا و صارما يلزم الإدارة بالقيام بعمل معين أو الامتناع عنه، و إنما هو مجرد إيضاح لحكم القانون في النزاع المعروض و ما يرتبه للمحكوم له من حقوق و مراكز قانونية[2].

و من الأمثلة الواقعية التي انتهى إليها القضاء، أنها تمثل أوامر للإدارة نذكر ما يلي: الأمر بإعادة الموظف المفصول إلى عمله، أو الأمر بتعيين الموظف في منصب عمله، و كذلك الشأن بالنسبة للأمر بهدم البناء تم إنشاؤه مخالفة للقانون، و إذا كان ما سبق ذكره من أمثلة للأوامر التنفيذية يخص قضاء الإلغاء ، فإنه يمكن أيضا تقديم أمثلة للأوامر التنفيذية في مجال منازعات القضاء الكامل من ذلك، الأمر بتنفيذ الأشغال العامة ، أو الأمر بإحلال ملتزم محل ملتزم آخر.

1- Ahmed Mahiou , **Cour de Contentieux Administratif**.OPU, Alger , 1981, p237

2- عبد المنعم عبد العظيم جيرة، مرجع سابق، ص297.

ثانيا:سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة

لقد كان هناك إشكال مطروح حول ما إذا كان القاضي الإداري-كجهة ممثلة للسلطة القضائية-يملك سلطة توجيه أوامر للإدارة -كجهة ممثلة للسلطة التنفيذية-تحملها على تنفيذ ما يصدر ضدها من أحكام قضائية، بحيث لوحظ تباين و اختلاف في مواقف الفقه و القضاء حول هذه المسألة.

على هذا الأساس فإن البحث في مدى سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة تفرض علينا استعراض موقف الفقه و القضاء من هذه المسألة، ثم نتناول موقف المشرع الجزائري من ذلك.

أ-موقف الفقه و القضاء من توجيه أوامر للإدارة

نستعرض أولا موقف الفقه، ثم ثانيا موقف القضاء وذلك تباعا على النحو التالي:

1-موقف الفقه من توجيه أوامر للإدارة

على نحو ما يجري به حديث الفقهاء يحكم القاضي الإداري في علاقته بالإدارة أصل إجرائي مؤداه أن القاضي يقضي و لا يدير و يقولون في حقيقة نشأته أن محض تطبيق لمبدأ الفصل بين الهيئات القضائية و الإدارية، و لا ينبغي أن يغيب عن بالنا أن الحضر الملقى على عاتق القاضي الإداري ليس مقصورا على قاضي الموضوع فحسب، و إنما يتعداه إلى قاضي الأمور المستعجلة، إذ يلزم هذا الأخير بعد إصدار أوامر تنفيذ مستعجلة إلى الإدارة فقد توارث مجلس الدولة الفرنسي على إلغاء الحكم و القرار المستعجل المتضمن توجيه أوامر للإدارة من تلقاء نفسه[1].

و الحجج التي يسوقها الفقهاء تبريرا لهذا الحضر تحتاج إلى وقفة متأنية بحيث يقولون بأن الحضر يعد من مقتضيات مبدأ الفصل بين السلطات أي بين الهيئات القضائية و الهيئات الإدارية، كما يعلون أن مبرره يكمن في الخشية على هيبة القاضي الإداري، ذلك أنه لا يملك من الوسائل ما يجبر الإدارة على تنفيذ أحكامه، لذا فإنه لو أمرها و لم تطعه فإن هذا يكون

1-محمد باهي أبو يونس، **الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001، ص17.

أثره ضياع هيبته و فقد احترامه، و يبدو أن هذه الحجج تدور بظاهرها في حلقة مفرغة، إذ كيف يعقل قولهم بأن القاضي لا يستطيع توجيه أوامر للإدارة لتنفيذ أحكامه و قراراته بزعم أنه لا يملك ما يجبرها على الامتثال له إذ أبت تنفيذها له اختيارا، و إذا سألنا لما لا تكون له وسائل لإكراهها على ذلك يعللون بأنه لا ينبغي له استعمال هذه الوسائل[1].

وعليه يجب على الإدارة أن تحترم القاضي الإداري و هو يقوم بوظيفته القضائية و ذلك باحترام الأحكام و القرارات الصادرة عنه و تنفيذها باعتبار أن تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية يضفي على الدولة هيبتها و مصداقيتها، فالتنفيذ خاصية لصيقة بالأحكام القضائية الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه[2]، إذ أن إشكالية امتناع الإدارة عن تنفيذ أحكام القضاء تؤدي إلى آثار سلبية أهمها إهدار هيبة القاضي بالتقليل من دوره الفعال في ضمان و احترام أحكامه، كما أنه يؤدي إلى المساس بمبدأ المساواة أمام القضاء و كفالة حق التقاضي[3].

و بذلك نستنتج أن مكانة القاضي الإداري تتزعزع و تهدر عندما يحضر على القاضي الإداري توجيه أوامر للإدارة لأن الأحكام و القرارات التي يصدرها تبقى رهينة حسن نية الإدارة في تنفيذها لأن هذه المسألة ترتبط أولا و أخيرا بشرف هذه الإدارة التي يفترض فيها أن تنصاع تلقائيا لحكم القانون و بالتالي حتمية التزامها بتنفيذ أحكام تصدر باسم الشعب[4].

1-محمد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص18.

2-فريجة حسين، تنفيذ **قرارات القضاء الإداري بين الواقع و القانون**، مجلة المفكر، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، العدد الثاني مارس2007، ص116.

3-شرون حسينة و عبد الحليم بن مشري، **أساليب تنفيذ القرارات القضائية الصادرة في مواجهة الإدارة**، مجلة المنتدى، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، العدد الثالث، ماي 2006، ص78.

4-مسعود شيهوب، **المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الاختصاص**، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،2009. ص78.

و من آراء الأساتذة في هذا الموضوع، نجد رأي الأستاذ أحمد محيو الذي لا يرى مانعا من توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة حيث قال" من المسموح به عن ما إذا كان هذا الحضر مؤسس من الناحية القانونية أم لا فلا يوجد ما يعارض واقعيا على أن يقوم القاضي بإصدار أوامر في بعض الحالات يتضمن القيام بعمل...و أن القاضي له تلك السلطة في حالة التعدي و الاستيلاء"[1].

و لقد أيد هذا الرأي الأستاذ لحسين بن الشيخ آث ملويا، حيث اعتبر أن المبدأ هو حضر القاضي من إصدار أوامر للإدارة، غير أن هذا المبدأ ليس على طلاقة بل يجوز للقاضي الإداري التدخل كلما لزم الأمر، فلا يوجد في القانون ما يمنعه من ذلك، يقوم بموجبها بتوجيه أوامر للإدارة دون أن يشكل ذلك تدخلا في أعمال الإدارة و ذلك في حالة التعدي و الاستيلاء و في حالة الغلق الإداري للمحلات التجارية، حيث إذا تبين للقاضي الإداري أن الإدارة أغلقت محلا تجاريا مخالفة للقانون، فإنه لا يكفي إبطال القرار الإداري الذي أغلق المحل بموجبه، بل يأمر الإدارة بإعادة فتح ذلك المحل حتى لا يبقى المواطن رهين[2] تعسف الإدارة.

2- موقف القضاء من توجيه أوامر للإدارة

استقر قضاء الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا و مجلس الدولة حاليا على عدم جواز إصدار القاضي أوامر للإدارة، غير أنه اعترف بوجود بعض الاستثناءات و هو ما سنذكره أدناه.

أ-مبدأ عدم جواز إصدار أوامر للإدارة

1- Ahmed Mahiou , **Cour de Contentieux Administratif**, OPU. Alger , 1981 , p237.

2-لحسين بن الشيخ آث ملويا، **دروس في المنازعات الإدارية**، مرجع سابق، ص475.

3-محمد الصغير بعلي، **الوجيز في المنازعات الإدارية**، مرجع سابق، ص258.

كان الاجتهاد القضائي في القانون الإداري في الجزائر يذهب إلى أنه لا يحق للقاضي الإداري توجيه أوامر للإدارة إعمالا لمبدأ الفصل بين السلطات[1].

و يقصد بمبدأ حضر توجيه أوامر من القاضي الإداري لجهة الإدارة أن القاضي الإداري في فرنسا أو الجزائر أو مصر محضور عليه توجيه أوامر لجهة الإدارة أو الحلول محله بناءا على طلب مقدم من الأفراد حيث لا يستطيع القاضي أن يأمر الإدارة بالقيام بعمل معين أو الامتناع عن القيام بعمل معين،كما لا يجوز له أن يحل محل جهة الإدارة في القيام بعمل أو إجراء معين و هو من صميم اختصاصاتها[2].

وسوف نستعرض بعض قرارات القضاء التي أيدت مبدأ حضر توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة و منها قرار المجلس الأعلى سابقا" الغرفة الإدارية" بتاريخ 11يوليو1987، قضية(ق.ع) ضد والي ولاية المسيلة، بإبطال مقرر الوالي المتضمن الغلق النهائي للمحل التجاري، دون أمر الإدارة بإعادة فتح المحل أعلاه[3].

و في قرار آخر صادر عن مجلس الدولة رقم: 8883 بتاريخ 03/08/ 1999 في قضية (ب.ر)ضد والي ولاية ميلة و من معه و مما جاء" فيه حيث أن الدعوى الحالية ترمي والي ميلة و مدير الإصلاح الفلاحي بإعادة إدماج المدعوة بورطيل رشيد في التوظيف العمومي أو منحه مستثمرة على سبيل الاستفادة الفردية، حيث أنه لا يمكن للقاضي الإداري

1-فريدة مزياني و آمنة سلطاني، **مبدأ حضر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة و الاستثناءات الواردة عليه في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية**، مجلة المفكر، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، العدد السابع، نوفمبر2011، ص125.

2- قرار المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، رقم 85254، بتاريخ 11يوليو1987، نقلا عن لحسين بن الشيخ آث ملويا، **دروس في المنازعات الإدارية**، مرجع سابق ، ص477.

3- قرار مجلس الدولة، رقم:8883 بتاريخ:1999/03/08، نقلا عن لحسين بن الشيخ آث ملويا، **المنتقى في قضاء مجلس الدولة**، مرجع سابق،ص83.

4- قرار مجلس الدولة، رقم5658 بتاريخ2002/07/15، نقلا عن محمد الصغير بعلي، **دروس في المنازعات الإدارية**، مرجع سابق، ص258.

أن يأمر الإدارة و بالتالي فإن قضاة الدرجة الأولى كانوا على صواب عندما رفضوا الطلب".[1]

كذلك قرار مجلس الدولة رقم:5658 بتاريخ:2002/07/15 قضية (ب.و.ح) ضد مديرية المصالح الفلاحية لولاية وهران و مما جاء فيه"ليس بإمكان القاضي أن يوجه أمر أو تعليمات، فهو لا يستطيع أن يلزمها بالقيام بعمل و أن سلطته تقتصر فقط على إلغاء القرارات المعيبة أو الحكم بالتعويضات."[2]

ب-الاستثناءات الواردة على مبدأ توجيه أوامر للإدارة

هذه الاستثناءات تناولها القضاء الجزائري في ثلاث حالات هي: حالة التعدي، حالة إلزام المشرع الموجه للإدارة، حالة الالتزام التعاقدي، و سوف نتناول هذه الحالات مع إعطاء قرارات عن كل حالة.

ب1-حالة التعدي

"التعدي هو تصرف متميز بالخطورة صادر عن إدارة، و الذي بموجبه تمس هذه الأخيرة بحق أساسي أو بالملكية الخاصة."[3]

و من القرارات التي صدرت في هذه الحالة عن القضاء الجزائري، قرار مجلس الدولة بتاريخ:1999/02/10 قضية الشركة الجزائرية لتوزيع السيارات ضد بلدية وهران، و بعد الفصل في القضية من جديد أمرت البلدية بوضع حد لحالة التعدي و إرجاع المحلات إلى حالتها الأولى، و وضعها تحت تصرف الطاعنة، و قد استند مجلس الدولة في قراره على نص المادة 171 مكرر من قانون الإجراءات المدنية السابق التي ذكر فيها حالة التعدي. "

1-لحسين بن الشيخ آث ملويا، **المنتقى في قضاء مجلس الدولة**، مرجع سابق، ص61.

2- نفس المرجع ، ص481.

و في قرار آخر لمجلس الدولة الجزائري بتاريخ:1999/03/08 في قضية الوزير فوق العادة المكلف بشؤون ولاية الجزائر ضد الشركة الوطنية مصر للطيران، قضى فيه بتأييد الأمر المستأنف و الذي أمر الوزير بإرجاع المفاتيح للشقة المتنازع عليها إلى المستأنف عليه، على أساس وجود حالة التعدي، و قد سبب المجلس قراره كما يلي:"حيث أنه زيادة على ذلك كان يتعين على المستأنف عليه–الوزير–اللجوء إلى القضاء للعمل على معاينة الإخلال بالالتزامات من طرف المستأنف عليه حيث ، قيام المستأنف مباشرة باتخاذ القرار التحفظي المتعلق بالشقة التي كانت تشغلها المستأنف عليها و بتغيير الأقفال يشكل تعديا صارخا ، و تبعا لذلك فإن القرار الصادر عن الوزير و الخاص بالتعدي على السكن و تغيير الأقفال، يعتبر تصرفا خطيرا يمس بحرمة السكن، لذا اعتبره مجلس الدولة بمثابة التعدي الصارخ و يسمح للقاضي بإصدار أوامر للإدارة[1].

ب2–حالة الالتزام القانوني

إذا أحجمت الإدارة عن الوفاء بالتزاماتها العقدية، يكون باستطاعة القاضي الإداري إذا رفع النزاع إليه أن يأمر الإدارة بتنفيذ التزاماتها و مثال ذلك ما قضت به الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البليدة بتاريخ:021990/17 في قضية(ب–ر) ضد رئيس بلدية الشراقة و والي ولاية تيبازة، بدعوة بلدية الشراقة و ولاية تيبازة بتسليم القطعة الأرضية موضوع المقرر المؤرخ في28يونيو1983 إلى المدعي و هذا تنفيذا لعقد البيع بين الطرفين، لكون البلدية أحجمت عن تنفيذ الالتزام الواقع على عاتقها كبائعة و المتمثل في تسليم المبيع للمشتري، و قد سبب المجلس قراره كما يلي:"فالبلدية المدعى عليها ملزمة بتسليم القطعة الأرضية للعارض و التي دفع ثمنها بطريقة تسمح بوضع يده عليها و التمتع بها، و على ذلك يتعين الاستجابة للطلب الرئيسي للعارض، مع الدعوى للمدعي بتنفيذ التزاماتها العقدية[2]."

1–– لحسين بن الشيخ آث ملويا، **دروس في المنازعات الإدارية**، مرجع سابق، ص484.

2–نفس المرجع، ص489.

و منه نرى أن النص على جواز توجيه أوامر للإدارة لوضع حد للتعدي و الإستلاء و الغلق الإداري للمحلات التجارية و عدم التزام الإدارة بتنفيذ القرارات القضائية الإدارية الصادرة ضدها لا يقل شأنا و خطورة على الحالات السابقة الذكر.

ب- موقف المشرع الجزائري من توجيه أوامر للإدارة

لقد تدخل المشرع الجزائري بموجب القانون09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و أورد عدة استثناءات على المبدأ التقليدي و منح القاضي الإداري سلطة توجيه أوامر للإدارة و ذلك في ثلاث مجالات مختلفة وهي الدعاوى المستعجلة قبل العقدية، و في حالة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية و في مجال الدعاوى المستعجلة الخاصة بحماية الحريات الأساسية في مجال الاستعجال القصوى.

ب1-في مجال الدعاوى المستعجلة قبل التعاقدية

لقد نظم المشرع الجزائري موضوع توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة العامة، خاصة في نص المادتين978و979 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية09/08 و في المواد من 980إلى988 المتعلقة بفرض الغرامة التهديدية على الإدارة، إذ يعود الاختصاص للجهة الإدارية التي كانت قد قضت في الدعوى في إصدار أوامر تنفيذية للإدارة.

و لقد نصت المادة978 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على" عندما يتطلب الحكم أو الأمر أو القرار، إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيأة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك، في نفس الحكم القضائي بالتدبير المطلوب مع تحديد أجل للتنفيذ عند الاقتضاء[1]."

1-أنظر المادة 978 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 09/08 المؤرخ في15 فبراير 2008 الصادر بالجريدة الرسمية عدد21، لسنة 2008 .

2-أنظر المادة 987 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 09/08

و من خلال تفحصنا للنص تبين لنا أنه للقاضي الإداري سلطة توجيه أوامر للإدارة، حيث قال المشرع"أن تأمر المحكوم عليها" و كلمة تأمر تفيد أن للقاضي كل الحرية الكاملة في توجيه أوامر للإدارة و ذلك بنص القانون عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام أحد الأشخاص المعنوية أو هيئة تخضع منازعاته للقضاء الإداري و قد اشترط المشرع على الجهة القضائية الإدارية اتخاذ تدابير تنفيذ معينة لم يسبق أن أمرت بها بسبب عدم طلبها في الخصومة السابقة، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك، بإصدار قرار إداري جديد في أجل محدد.

أما بخصوص نص المادة987[1]من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية فقد أفصحت أنه لا يجوز تقديم طلب للمحكمة من أجل الأمر باتخاذ الإجراءات و التدابير الضرورية لينفذ حكمها النهائي و طلب الغرامة التهديدية ضد الإدارة الممتنعة عن التنفيذ إلا بعد انقضاء مهلة ثلاثة أشهر تبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم، غير أنه فيما يخص الأوامر الاستعجالية يجوز تقديم طلب بشأنها بدون أجل.

ب2-في مجال الدعاوى المستعجلة الخاصة بحماية الحقوق و الحريات

منح المشرع الجزائري بموجب نص المادة 920 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية القاضي الإداري سلطات واسعة فيما يخص توجيه أوامر لجهة الإدارة في حالة اعتدائها على الحريات الأساسية بمقتضى قرار إداري أو عمل مادي، حيث يستطيع القاضي اتخاذ كل الوسائل و الطرق الخاصة بحماية الحريات الأساسية، فالنص التشريعي لم يتضمن تحديدا لطبيعة أو محتوى أو نطاق الإجراء الذي يتخذه القاضي الإداري لحماية الحريات الأساسية باختيار الإجراء المناسب و مثال ذلك الأمر بوقف تنفيذ قرار إيقاف بعض الموظفين لإضرابهم عن العمل لما في ذلك من اعتداء جسيم على حق الإضراب، و الذي يعتبر بمثابة حرية أساسية وفق المادة 920 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[2].

ب3-في حالة الاستعجال القصوى

1- فريدة مزياني و آمنة سلطاني، مرجع سابق، ص137

2- نفس المرجع، ص139.

يستطيع القاضي الإداري في حالة الاستعجال القصوى أن يأمر بكل التدابير الضرورية لحماية مصالح صاحب الطلب دون الحكم بوقف تنفيذ القرار الإداري و هو ما أشارت إليه المادة921 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، حيث أن للقاضي الحرية الكاملة في اختيار الإجراء المناسب و الضروري دون أن يتضمن من الإجراء وقف تنفيذ القرار الإداري أين يمكن أن يدخل تحت طائفة هذه التدابير الأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري[1].

الفرع الثاني: سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة لضمان تنفيذ الأحكام الإدارية

إن المشرع الجزائري قد عمم سلطة توجيه أوامر للأشخاص الاعتبارية العامة و الخاصة المكلفة بإدارة مرفق عام و إجبارها على تنفيذ أحكام القضاء الإداري، ذلك أنه إذا لم يتضمن الحكم أمر و لا غرامة تهديدية و امتنعت الإدارة عن التنفيذ، لصاحب الشأن التوجه للقاضي الإداري مصدر الحكم، من أجل أمرها باتخاذ الإجراء اللازم للتنفيذ مع تحديد المدة اللازمة لذلك، كما له الجمع في حكمه بين الأمر و الغرامة في آن واحد[2] .

و عليه لا بدا من توفر جملة من الشروط بعضها يتعلق بالالتزام الملقى على عاتق الإدارة و البعض الآخر متعلق بالإجراءات، على القاضي احترامها حتى يتمكن من تضمين حكمه الأوامر اللاحقة على تنفيذ الحكم الإداري

أولا-الشروط المتعلقة بالالتزام لتوجيه أوامر صريحة للإدارة

يمكن إجمال هذه الشروط فيما يلي:

1-عدم قيام الإدارة بالتنفيذ أو مخالفة التزامها بالتنفيذ

1-أنظر المادة:981 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية09/08 المؤرخ في15 فبراير 2008 الصادر بالجريدة الرسمية عدد21، لسنة2008.

2-أمال يعيش تمام، **سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة**، رسالة دكتوراه، غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2011، ص292.

3-نجيب أحمد عبد الله الجبلي، **الإجراءات الخاصة للتنفيذ الجبري ضد الإدارة**، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2006، ص47.

ذلك أن الهدف من منح القاضي الإداري صلاحية إصدار أوامر للإدارة هو إجبارها على اتخاذ الإجراءات اللازمة لوضع النصوص القانونية و الأحكام الإدارية موضع التنفيذ و على هذا الأساس لا يجوز للقاضي اللجوء إلى الأوامر اللاحقة إلا إذا ثبت امتناع الإدارة عن التنفيذ أو مخالفة التزامها بالتنفيذ، و هو ما تؤكده المادة 981 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.[1]

2- القابلية للتنفيذ

يلزم للتنفيذ ضد الإدارة أن يكون ممكنا و غير مستحيل أي لا بدا أن يكون في استطاعة الإدارة القيام به، بحيث قد تكون الإستحالة قانونية أو واقعية[2].

أ-الاستحالة القانونية:

فقد يكون مرجع الاستحالة بإجراء التنفيذ إلى نص قانوني صريح بحيث لا تستطيع الإدارة اتخاذ التدبير المطلوب منها، كما في حالة التصحيح التشريعي أين يقوم المشرع بإصدار تشريع يقضي بتصحيح آثار ترتبت على حكم الإلغاء فيصير بتصحيحه تنفيذه على الماضي مستحيلا، و تتحرر الإدارة بهذا من التزاماتها بتنفيذ الحكم، فلا يمكن مطالبتها بإعمال أثر الحكم بإلغاء كل القرارات اللائحية أو الفردية التي اتخذت تأسيسا على القرار الملغى إذ يعد تنفيذها بعد التصحيح مستحيلا[3].

ب-الاستحالة الواقعية

فيقصد بها حدوث واقعة خارجة عن نطاق الحكم و تمثل عارض يقطع الاتصال بين الحكم و بين تنفيذه، كما في حال تهديد النظام العام، فالقضاء مستقر على أنه حين يترتب على تنفيذ الحكم إخلال خطير بالصالح العام على الصالح الخاص.[4]

1-محمد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص139.

2-نجيب أحمد عبد الله ثابت الجبلي، مرجع سابق، ص48.

3-عبد القادر عدو، **ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة**، مرجع سابق، ص131.

3-لزوم الأوامر للتنفيذ

أي لا يوجه القاضي الإداري أمرا للإدارة بإصدار القرار الذي يتطلبه تنفيذ الحكم أو بإعادة فحص طلب صاحب الشأن و إصدار قرار آخر إلا إذا كان هذا لازما لتنفيذ الحكم و بذلك إذا قدر القاضي أن توجيه الأمر يعتبر مسألة حتمية من أجل التنفيذ، فينبغي عليه إصدار هذا الأمر[1].

ثانيا-الشروط المتعلقة بالإجراءات لتوجيه أوامر صريحة للإدارة

و يمكن إجمال هذه الشروط كما يلي:

1-ضرورة طلب صاحب الشأن للأمر التنفيذي

سواء تعلق الأمر بالتدابير السابقة على تنفيذ الحكم الأصلي أو اللاحقة له، بحيث تنص المادة 978 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أنه"...تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك..."و كذا المادة981 من نفس القانون"...تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك بتحديدها..."، و الملاحظ أن المادتين احتوت على مصطلح" المطلوب منها" و ذلك لتبين أن القاضي لا يحكم إلا بما يطلبه الخصوم، بمعنى حتى إذا قدر ضرورة الأمر، لا يستطيع استخدام هذه السلطة إلا إذا طلب منه صراحة من طرف الخصم.

2- إثبات المخالفة في محضر قضائي

ورد هذا الشرط ضمن المادة 625 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية و التي جاءت ضمن الأحكام المشتركة في التنفيذ الجبري، و التي نصت على" دون الإخلال بأحكام بالتنفيذ الجبري، إذا رفض المنفذ عليه تنفيذ التزام بعمل، أو خالف التزاما بالامتناع عن

1-أنظر المادة 988 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 09/08.

عمل، يحرر المحضر القضائي محضر امتناع عن التنفيذ و يحيل صاحب المصلحة على المحكمة للمطالبة بالتعويضات أو المطالبة بالغرامات المالية ما لم يكن قد قضى بها من قبل".

و عليه إذا ثبت عدم تنفيذ الحكم الصادر ضد الإدارة، يحرر المحضر القضائي محضرا يتضمن امتناع عن التنفيذ، و يحال صاحب الشأن لأمر الإدارة على أداء ما عليها من التزامات.

3-احترام المواعيد القانونية للمطالبة بتوجيه أوامر للإدارة

في هذا الصدد تنص المادة987 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على" لا يجوز تقديم طلب إلى المحكمة الإدارية من أجل الأمر باتخاذ التدابير الضرورية لتنفيذ حكمها النهائي و طلب الغرامة التهديدية لتنفيذه، عند الاقتضاء إلا بعد رفض التنفيذ من طرف المحكوم عليه، وانقضاء أجل ثلاثة أشهر يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم".

و بذلك فإنه لا يجوز للمدعي طلب توجيه أمر للإدارة أو بتوقيع غرامة تهديدية ضدها إلا بعد رفض التنفيذ و مع انقضاء أجل ثلاثة أشهر من تبليغها.

هذا بالنسبة للأحكام أما بالنسبة للأوامر الاستعجالية فيجوز تقديم الطلب بشأنها بدون أجل، كما توضحه الفقرة الثانية من نفس المادة إذ تنص على" غير أنه فيما يخص الأوامر الاستعجالية يجوز تقديم طلب بشأنها بدون أجل."

و في حالة تقديم الطلب إلى الجهة الإدارية في شكل تظلم من أجل تنفيذ الحكم فأجل ثلاثة أشهر يبدأ سريانه بعد قرار الرفض[1].

ثالثا: تطبيقات القضاء الإداري الجزائري

من بين تطبيقات القضاء الإداري الجزائري نذكر ما يلي:

1-أنظر المادة 988 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 09/08.

2-المحكمة الإدارية بسكرة، قضية رقم 292، جلسة 2012/05/28، حكم غير منشور.

-في قضية بين المدعي(س) و المدعى عليها مديرية الضرائب بسكرة ثار نزاع حول[1]مشروعية ورد ضريبي خاص بإعادة التقويم لقطعة أرضية تم شرائها من قبل(س)، حيث قام باستصدار قرار إداري قضى بتعيين خبير لإعادة تقويم العقار و على ضوء ذلك يحدد الرسم الجبائي، و انتهى التقرير بأن المبلغ الواجب السداد يقدر ب42.000.00 دج حيث قام الخبير باستدعاء المدعى عليها عن طريق محضر قضائي و استدعاء المرفقين بالخبرة.

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

و بناءا على ذلك قررت المحكمة قبول الدعوى في الشكل و في الموضوع القضاء بإلغاء الجدول الضريبي رقم 2008/103 لعدم مشروعيته مع القول بأن المبلغ الواجب الأداء لإدارة الضرائب بسكرة هو42.000.00.

-و في قضية[2] أخرى، ضد نفس المدعى عليها مديرية الضرائب، أقام المدعي (س) دعوى إدارية ضدها ملتمسا إلغاء الضريبة لسقوطها بالتقادم و احتياطيا إلغاء الضريبة باعتبارها غير مؤسسة قانونا و لا يوجد ما يبررها، حيث تبين للمحكمة من خلال الملف لاسيما بالرجوع إلى الإشعار بالدفع المؤرخ في 2010/12/28 و الخاص بالضريبة المفروضة لسنتي 1990و 1991 و الذي لم يبلغ به المدعي إلا بتاريخ 2010/12/08.

و حيث أن المدة المحددة بأربع سنوات لتحصيل الضرائب قد فاتت حسب ما تقتضيه المادة 311 من القانون المدني، قررت المحكمة بإلغاء الإشعار بالدفع المؤرخ في 2010/12/08 لسقوط الضريبة بالتقادم.

المطلب الثاني: الغرامة التهديدية كضمانة قانونية مباشرة لتنفيذ الحكم القضائي الإداري

1-المحكمة الإدارية بسكرة، قضية رقم518، جلسة 2012/10/01، حكم غير منشور

نتطرق في هذا المطلب إلى تعريف الغرامة التهديدية و أنواعها و تمييزها عن غيرها من النظم المشابهة و كذلك كيفية تطبيق الأمر بالغرامة التهديدية ثم شروط توقيع الغرامة التهديدية و تصفيتها.

الفرع الأول: تعريف الغرامة التهديدية

إن المتصفح للنصوص القانونية التي نظمت أحكام الغرامة التهديدية ، يلاحظ عدم تطرق المشرع الجزائري إلى تعريفها، الأمر الذي أدى بنا إلى اللجوء للفقه القانوني و القضاء المقارن للبحث عن ذلك.

أولا:التعريف الفقهي

هناك عدة تعاريف فقهية للغرامة التهديدية نذكر منها

"الغرامة التهديدية هي وسيلة إجبار أو قهر على التنفيذ، ترد على الأموال وأن الهدف منها ليس المبلغ المحكوم به في ذاته، وإنما كوسيلة تستهدف تحقيق الضغط على إرادة المدين ليقوم بتنفيذ ما يلزم من خلال الميعاد الذي حدده القاضي[1].

وتعرف أيضا على أنها: «إدانة مالية تبعية بصفة عامة، محددة عن كل يوم تأخير، التي ينطق بها القاضي من أجل ضمان التنفيذ الجيد لقراراته، أو حتى إجراء من إجراءات التحقيق"[2].

كما تعتبر الغرامة التهديدية: "وسيلة تهديد مالي تهدف للضغط على المنفذ ضده على تنفيذ التزامه عينا في مدة معينة، فإذا تأخر في التنفيذ كان ملزما بدفع غرامة عن كل يوم أو أسبوع أو شهر عن كل مرة يرتكب فيها عملا يخل بالتزامه"[1].

1- بخيت محمد بخيت، **الغرامة التهديدية أمام القضاء المدني**، الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008، ص 16.

2- Antonia Houloulidaki, **L'exécution par l'administration des décision du juge administrative**.(DEA), Sorbonne, paris, 2002, p67.

وتعد الغرامة التهديدية: "وسيلة التنفيذ الجبري، والتي تسمح للشخص بالوصول إلى تنفيذ

الحكم القضائي الذي يستفيد منه طالما انطوى الحكم على دفع مال عن كل يوم تأخير عن التنفيذ"[2].

كما عرفت على أنها: "وسيلة من وسائل ضمان التنفيذ العيني، وهي وسيلة مالية تهدف إلى الضغط على شخص المدين، بغية حمله على تنفيذ التزامه عينيا في مدة معينة، وإذا تأخر عن التنفيذ كان ملزما بدفع غرامة عن كل يوم أو أسبوع أو أشهر أو أي وحدة زمنية أخرى أو عن كل مرة يرتكب فيها عملا يخل بالتزامه إلى أن يقوم بالتنفيذ العيني أو يمتنع نهائيا عن الإخلال بالالتزام"[3].

من خلال قراءتنا للتعاريف السابقة، يتبين لنا أن الفقهاء قد اختلفوا في تحديدهم لتعريف الغرامة. فهناك من عرفها بأنها وسيلة غير مباشرة للتنفيذ، وآخر اعتبرها وسيلة من وسائل ضمان التنفيذ العيني، ولكن الملاحظ أن جميع الفقهاء اجمعوا على أن الغرامة التهديدية وسيلة يسعى القاضي من خلال توقيعها ضمان تنفيذ حكمه القضائي.

ثانيا-التعريف القضائي

تجدر الإشارة إلى أن الفضل في وضع قواعد الغرامة التهديدية يرجع إلى القضاء قبل أن يتم تقنينها من طرف المشرع، و على ذلك عرفتها محكمة النقض الفرنسية على أنها "وسيلة إكراه مختلفة كل الاختلاف عن التعويض، وهي ليست في الأخير إلا وسيلة لردع

3- نجيب ثابت الجبلي، **الإجراءات الخاصة للتنفيذ اجبري ضد الإدارة**، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2006، ص 60.

1- جيهان محمد إبراهيم جادو، **الإجراءات الإدارية للطعن في الأحكام القضائية الإدارية**، الكتاب القانوني، القاهرة، 2009، ص 327.

2- بسام سعيد جبر، **ضوابط التفرقة بين الشرط الجزائي والغرامة التهديدية ودورها قي منع تراخي العقود**، مذكرة ماجستير، غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط ، الأردن، 2011، ص 49.

الامتناع عن تنفيذ حكم و ليس من أهدافها تعويض الأضرار أو التماطل، و هي عادة تستخلص حسب مدى خطورة خطأ المدين الممتنع و حسب إمكانياته أيضا"[1].

كما عرفتها محكمة الاستئناف المغربية بالدار البيضاء"على أنها وسيلة للضغط على المدين لإجباره على تنفيذ التزاماته و القاضي الذي يقوم بتصفية الغرامة يتأكد أولا مما إذا كان التنفيذ ممكنا وما إذا كان تدخل المدين ضروريا."[2]

و قد عرفها مجلس الدولة الجزائري كما يلي «الغرامة التهديدية إلزام ينطق به القاضي كعقوبة وأنه ينبغي أن يطبق عليها مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات وبالتالي يجب سنها بقانون»[(3)].

إن ما يمكن استنتاجه من خلال التعاريف القضائية السابقة هو:

-إن محكمة النقض الفرنسية ركزت في تعريفها، على الاختلاف بين الغرامة التهديدية والتعويض وأنها لا تهدف إلى تعويض الأضرار.

-اعتبر مجلس الدولة الجزائري الغرامة التهديدية عقوبة يجب سنها في القانون لكي يتم توقيعها من طرف القاضي، مغفلا في ذلك الهدف الحقيقي من الغرامة وهو ضمان تنفيذ الأحكام القضائية.

- أما بالنسبة لمحكمة الاستئناف بالرباط في رأينا فقد أعطت التعريف الشامل للغرامة التهديدية.

والملاحظ على تعريف القضاء للغرامة التهديدية يجد بأنه يجمع على أنها وسيلة لإجبار المحكوم ضده على تنفيذ التزاماته، التي تضمنها الحكم القضائي و التأكد من أن التنفيذ ممكنا و لازما، و في الأخير تبقى الغرامة التهديدية مستقلة عن تعويض الضرر.

ثالثا:خصائص الغرامة التهديدية

3-أحمد الصايغ، **إشكالية تنفيذ الأحكام الإدارية بالمغرب**، مطبعة دار النشر المغربية، المغرب، ص154.

2- أحمد الصايغ، **إشكالية تنفيذ الأحكام الإدارية بالمغرب**، مطبعة دار النشر المغربية، المغرب، ص154.

3- نبيلة بن عائشة ، **تنفيذ المقررات القضائية الإدارية**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص 104.

على ضوء ما سبق بيانه يمكن دراسة واستخلاص أهم خصائص الغرامة التهديدية كما يلي:

1-الغرامة التهديدية ذات طابع تحكيمي

بمعنى أن للقاضي كامل الحرية في تحديد مبلغها بغض النظر عما لحق الدائن من ضرر، بل لا يشترط وجوده، ولا يتم تقديرها على أساسه، ولا يتقيد في ذلك إلا بمدى مماطلة الإدارة في التنفيذ بل للقاضي كل السلطة في النطق بها من عدمه، إذ حتى وإن توافرت شروطها لا يكون ملزما بالحكم بها، ، وهذا ما أقره المشرع الجزائري بموجب القانون (08-09) المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية، بحيث تضمنتا عبارة "يجوز" و هو ما يعني اختيارية اللجوء إليها، بل أكثر من ذلك يجوز توقيعه حتى في غياب طلب الخصوم كما له الحرية في تقدير قيمتها، و كذا إلغائها، تقرير دفع جزء منها إلى المدعي أو جزء منها إلى المدعي أو الخزينة العمومية[1].

2-الغرامة التهديدية ذات طابع تحذيري

لكونها تنبه المحكوم عليه إلى الجزاءات المالية التي سوف يتعرض لها و تثقل كاهله إن هو استمر في مقاومة تنفيذ الحكم الصادر ضده.

3-الغرامة التهديدية تقدر عن كل وحدة من الزمن

ذلك أنها تحدد على كل فترة أو وحدة زمنية تتأخر أو تمتنع فيها الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية، و هو ما يجعل مقدارها الإجمالي يرتفع مع كل يوم يمضي دون قيامها بالتنفيذ[2].

4- الغرامة التهديدية ذات طابع مؤقت

فالحكم بالغرامة التهديدية لا يكون واجب التنفيذ حتى و إن صدر عن محكمة آخر درجة، و ينتهي سبب قيامه متى اتخذت الإدارة موقفا نهائيا، و ذلك إما بتنفيذ الحكم أو

1-أنظر المواد: 983، 984، 985 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية (09/08).

2-سهام براهيمي، مرجع سابق، ص13.

3-أنظر المادة 987 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية (09/08).

إصرارها على عدم تنفيذه سواء كان ذلك كليا أو جزئيا أو التأخير، ففي هذه الحالة تقوم الجهة القضائية بتصفية الغرامة التهديدية التي أمرت بها.[1]

الفرع الثاني: أنواع الغرامة التهديدية و تمييزها عن غيرها من النظم المشابهة

نتعرض أولا أنواع الغرامة التهديدية و ثانيا إلى موقف التشريع و القضاء الجزائري منها

أولا-أنواع الغرامة التهديدية

يوجد تقسيمين للغرامة التهديدية، فهناك من قسمها من حيث طبيعتها إلى غرامة مؤقتة وغرامة قطعية،وهناك من قسمها لارتباطها بالحكم الأصلي إلى غرامة سابقة وغرامة لاحقة على صدور الحكم الأصلي.

1- تقسيم الغرامة التهديدية من حيث طبيعتها

تنقسم الغرامة التهديدية من حيث طبيعتها إلى:

أ- الغرامة المؤقتة

عندما ظهرت نظرية التهديد المالي في القضاء الفرنسي، فإنها ظهرت على شكل الغرامة المؤقتة، وهي الغرامة المقصودة من النظرية بمعناها الفني الذي ولدت به[2] ، فالغرامة المؤقتة ذات طابع مؤقت يتمتع القاضي فيها بسلطة تقديرية من ناحيتان.

فمن ناحية للقاضي كامل السلطة والحرية في اختيار هذا النوع من الغرامة، حتى وإن طالب صاحب المصلحة بغرامة نهائية، ومن أخرى للقاضي إعادة النظر فيها بالتعديل أو الإلغاء[3].

ب- الغرامة القطعية أو النهائية

---

[2]- بخيت محمد بخيت: مرجع سابق، ص 49.

[3]- أمال يعيش تمام ، مرجع سابق، ص 317.

الغرامة القطعية هي عكس الغرامة المؤقتة، فإن القاضي يتجرد من سلطة إلغائها أو تعديلها عند تصفياتها، إذ لا يستطيع ذلك إلا في حالة ما إذا كان عدم تنفيذ الإدارة للحكم يعود إلى قوة قاهرة أو حدث مفاجئ.

وتمثل الغرامة التهديدية القطعية في المنازعات الإدارية استثناءا إذ لا بد للقاضي أن يحدد في حكمه بأنها نهائية، لأن الصفة النهائية للغرامة لا يفترض وإنما لا بد من التصريح بها، ومن هنا فإنه في حال صمته عن بيان طبيعة الغرامة التهديدية المحكوم بها، يجري تكييفها على الأصل، فتصبح غرامة مؤقتة[1].

ومن هنا يمكن القول أن الغرامة القطعية نهائية ولا تقبل فكرة التصفية، فلا أمل للمدين المماطلة في تصفيتها، في حين أن الغرامة التهديدية بمعناه الفني بعكس الغرامة القطعية التي يصدر الحكم بصفة قطعية بحساباتها تعويض لا تهديدا، والتهديد في الغرامة المؤقتة هو تهديد من أجل الامتثال للحكم الصادر بالتنفيذ العيني للالتزام، أما في الغرامة القطعية فهو أداة تعويض حقيقية عن ضرر ينشأ في المستقبل[2].

2- تقسيم الغرامة التهديدية من حيث ارتباطها بالحكم الأصلي:

تنقسم الغرامة التهديدية من حيث ارتباطها بالحكم الأصلي إلى:

أ- غرامة سابقة على مرحلة التنفيذ (أي في الحكم الأصلي)

هذا النوع من الغرامة يكون منطوق بها في الحكم الأصلي الذي يتضمن أمرا وإلغاء قرار لدعم الإدانة ضد الإدارة ويضمن تنفيذ الحكم وعدم تماطل الإدارة في التنفيذ، ونجد أساس الغرامة السابقة على مرحلة التنفيذ بالنسبة للتشريع الجزائري في نص المادة 980 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي نصت على: "يجوز للجهة القضائية الإدارية، المطلوب منها اتخاذ أمر بالتنفيذ وفقا للمادتين 978 و 979 أعلاه، أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد سريان مفعولها"

1- محمد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص 222.

2- بخيت محمد بخيت: مرجع سابق، ص 45.

ب- الغرامة اللاحقة على صدور الحكم الأصلي

تكون في حالة رفض تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي صادر عن الجهات القضائية الإدارية من طرف الإدارة، ويكون طلب الغرامة مقبولا ابتداء من امتناع الإدارة صراحة أو ضمنيا التنفيذ[1]، وقد نصت عليه المادة 981 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

ثانيا-تمييز الغرامة التهديدية عن غيرها من النظم المشابهة

نظرا لتشابه الغرامة التهديدية ببعض النظم القانونية الأخرى، أدى ببعض الفقهاء إلى اعتبارها عقوبة، و البعض الآخر تعويض، أو فوائد تأخيرية و هو الأمر الذي استدعى ضرورة تمييزها عن المفاهيم القريبة منها، و هذا ما سنبينه على النحو التالي:

1-تمييز الغرامة التهديدية عن الشرط الجزائي

يمثل الشرط الجزائي نوع من التعويض المتفق عليه مقدما بين الطرفين المتعاقدين[2]، و يختلف عن الغرامة التهديدية في النقاط التالية:

-يحدد مقدار الغرامة عن كل وحدة من الزمن أو عن كل مرة يخل فيها المدين بالتزاماته أما الشرط الجزائي فهو تعويض مقابل تأخر المدين عن التنفيذ و يكون محدد بمبلغ مالي غير قابل للتغيير.

-إذا استحال تنفيذ الالتزام فلا مجال لاستخدام أسلوب الغرامة التهديدية على عكس الشرط الجزائي الذي يمكن المطالبة به و لو استحال التنفيذ.

-الغرامة التهديدية تحدد بقرار قضائي، بينما الشرط الجزائي يكون تحديده بإرادة الطرفين .

2-تمييز الغرامة التهديدية عن الفوائد القانونية

تحدد الفوائد القانونية بمقتضى القانون، إذ تعد قيمتها ثابتة و لا يمكن للقاضي تعديلها، كما ترتبط و تقتصر على التي تدين الدولة بدفع مبلغ من المال و يفرض القانون على القاضي الحكم بها في حالة التأخير في تنفيذ الالتزام، على عكس الغرامة التهديدية التي تشمل كافة

3-أحمد الصايغ، مرجع سابق، ص159.

1- أحمد الصايغ، مرجع سابق، ص159.

حالات عدم التنفيذ ويبقى للقاضي السلطة التقديرية للحكم بها و كذا تعديل قيمتها ، كما أن الحكم بالفوائد لا يحول دون الحكم بالغرامة التهديدية و كلاهما يشترط وجود نزاع مسبق مع الإدارة

3-تمييز الغرامة التهديدية عن العقوبة

إن الغرامة التهديدية ليست عقوبة، وإن كانت تسميتها توحي إلى الاعتقاد أنها كذلك، بل تتميز عليها في النقاط التالية:

-إذا كانت عقوبة لا بد من وجود نص يكرسها استنادا لمشروعية العقوبات، في حين لا نجد أي نص في قانون العقوبات ينص عليها.

-العقوبة نهائية و يتوجب تنفيذها كما نطق بها، أما الغرامة التهديدية فهي ذات طابع مؤقت و لا تنفذ إلى أن تصير نهائية حيث أنه خلال هذا التحول قد تعدل قيمتها أو تلغى.

ثالثا:موقف التشريع الجزائري من الغرامة التهديدية

سنتناول الغرامة التهديدية في كل من قانون الإجراءات المدنية الملغى 154/66 وقانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08.

1-الغرامة التهديدية في قانون الإجراءات المدنية الملغى 154/66.

تجد الغرامة التهديدية أساسها القانوني في كل من المادة 340 و 471 من ق. إ. م في الباب الثالث بعنوان "في التنفيذ الجبري لأحكام المحاكم والمجالس القضائية والعقود الرسمية " بحيث نصت م 340 على: "إذا رفض المدين تنفيذ التزام بعمل أو خالف التزاما بالامتناع يثبت القائم ذلك في محضر ويحيل صاحب المصلحة إلى المحكمة للمطالبة بالتعويضات أو التهديدات المالية ما لم تكن قد قضت بالتهديدات المالية من قبل".

ونصت المادة 471 على: "يجوز لجهات القضائية بناءا على طلب الخصوم أن تصدر أحكام بتهديدات مالية في حدود اختصاصها، وعليه بعد ذلك مراجعتها وتصفية قيمتها..."[1].

وهكذا جاءت المادة 471 بعبارة "جهات قضائية" بصيغة الإطلاق لتظم جهات القضاء العادي (محاكم، مجالس قضائية، محكمة عليا) وجهات القضاء الإداري (المحاكم الإدارية ومجلس الدولة)، بل أنها اعترفت وبصريح العبارة بالاختصاص لقاضي الأمور المستعجلة في إصدار التهديدات المالية، وهذا ما يدعم حرص المشرع على تنفيذ أحكام القضاء في وقت قصير وسريع.

ولقد وردت الغرامة في المادة 340[2] أيضا بالصيغة العامة، لتسري حيال الأفراد والإدارة على حد سواء، غير أن نصوص قانون الإجراءات المدنية في المواد (340، 371) وإن أوردت أحكام الغرامة التهديدية بالصيغة العامة والمطلقة، بما ينبغي تطبيقها تجاه كل ممتنع عن التنفيذ سواء كان شخصا من أشخاص القانون الخاص أو القانون العام، إلا أن موقف القضاء الإداري في الجزائر بشأن توقيع الغرامة على الإدارات العمومية تتأرجح بين مؤيد ومعارض، وهو ما سنوضحه:

أ-الموقف المؤيد لتوقيع الغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة:

لقد اعتمد بعض الفقه والقضاء على تفسير المادة 340 من ق. إ. م والتي تنص على جواز توقيع الغرامة التهديدية، بما أنها أدرجت في باب تنفيذ أحكام القضاء فبالتالي فهي تخاطب جميع الجهات القضائية بما فيهم القضاء الإداري.

ومن بين الفقه المؤيد لهذه الفكرة الأستاذ "لحسين بن الشيخ آث ملويا" حيث يرى أن قانون الإجراءات المدنية لم يميز بين القاضي العادي والقاضي الإداري في جواز الحكم بالغرامة التهديدية، كما أنه لا يوجد أي نص يمنع القاضي الإداري من الحكم بها، واعتبر

1- الأمر رقم: 66- 154 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية الجزائري الملغى.

1- أنظر المادة 340 من الأمر 66- 154 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية الملغى

الأستاذ "أحمد محيو" أنه 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...، وكذا ما ذهبت إليه القاضية "بن صاولة شفيقة" « أنه بالرجوع إلى المواد 340 و 471 من قانون الإجراءات المدنية فهي جاهزة التطبيق على الإدارة التي لا تنفذ القرارات القضائية»[3].

ومن بين تطبيقات القضاء المؤيد لتسليط الغرامة التهديدية. نشير إلى القرار الصادر عن الغرفة الإدارية بمجلس قضاء قسنطينة في قضية بين "بلدية ميلة" ضد السيدة "بوعروج"، الذي قضى بغرامة تهديدية ضد البلدية قدرها 2000 دج عن كل يوم تأخير عن التنفيذ، والقرار الصادر عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ: 1995/05/14، الذي أجاز تطبيق الغرامة التهديدية، وجاء فيه: "حيث أن المبلغ الممنوح أي 2000دج عن كل يوم تأخير زهيد ويجب رفعه إلى 8000دج"[4].

كما أقرت المحكمة العليا في قضية "بودخيل" ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي ببلدية سيدي بلعباس بتاريخ 16 مايو 1995 الحكم بها، حيث رفع السيد بودخيل دعوى استعجالية من أجل تنفيذ قرار المحكمة العليا تحت طائلة غرامة تهديدية طبقا للمادتين 340 و 471 من قانون الإجراءات المدنية

وبتاريخ 11 يوليو 1995 أصدت الغرفة الإدارية لمجلس قضاء سيدي بلعباس قرار بأمر البلدية بتنفيذ القرار الصادر عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في 6 يوليو1993 تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 2000 دج عن كل يوم تأخير.

2– خميسي نور الدين وفيلالي خالد، مرجع سابق، ص ص 9، 10.

2– نبيلة بن عائشة ، مرجع سابق، ص ص 113، 114.

استأنف السيد "بودخيل" القرار أعلاه أمام المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) طالبا رفع مبلغ الغرامة التهديدية ضد الإدارة في حالة ثبوت امتناعها عن تنفيذ أحكام القضاء وهو المسلك ذاته الذي تجسد في قرارات قضائية أخرى[5].

1- الموقف المعارض لتوقيع الغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة:

يرى البعض الآخر من الفقه أنه لا يجوز للقاضي الإداري أن يصدر أمرا للإدارة من أجل التنفيذ على أساس مبدأ الفصل بين السلطات، وأن عمل القاضي الإداري ينتهي عند إبطال القرار فقط دون الخوض في إشكالية التنفيذ على أساس أنه لم ينص عليه أي قانون، حيث بعض الفقه منهم الأستاذ "قنطار رابح" توصل أنه لا يجوز للقاضي الإداري بتوجيه أوامر للإدارة وإلزامها بالتنفيذ، لأن الإدارة حرة في تصرفها وبالتالي منع القاضي الإداري من التدخل في التسيير الإداري والحلول محل الإدارة[6].

وجاء في قرار صادر عن الغرفة الإدارية تحت رقم 115284 مؤرخ في 1997/04/13 قضية (ب. م) ضد بلدية الأغواط: "حيث أنه لا سلطة للقاضي الإداري على ضوء التشريع والاجتهاد القضائي المنطوق بها ضدها "[7].

كما جاء في قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1983/06/27، قضت الغرفة الاجتماعية بالمحكمة العليا، بنقض القرار الصادر عن المجلس القضائي لولاية معسكر والذي تضمن الأمر بتسديد غرامة تهديدية سبق للقاضي المستعجل أن حكم بها على الولاية، مما جاء في هذا الحكم: «حيث أن القرار المطعون فيه وقد تجاوز زيادة على ذلك السلطة وعدم الاختصاص. عندما حكم على الولاية بدفع غرامة تهديدية، ذلك أن الحكم بغرامة تهديدية عن الولاية هو من اختصاص القاضي الإداري»[8].

3- عمار بوضياف ، مرجع سابق، ص 343.

1- خميسي نور الدين وفيلالي خالد، مرجع سابق، ص 10.

2- عمار بوضياف ، مرجع سابق، ص 343.

3- عبد القادر عدو ، **ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة** ، مرجع سابق، ص 173.

وتبعا لذلك قضت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بتاريخ 1996/09/15 قضت جامعة الجزائر ضد (ك. ن)، بتأييد الأمر الاستعجالي الصادر عن رئيس الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر، القاضي بإلزام معهد جامعة الجزائر بتسجيل العارض فورا تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 2000 دج عن كل يوم تأخير، لكن مع حذف الغرامة التهديدية[9].

كما أن مجلس الدولة أكد في كثير من أحكامه عدم جواز الحكم على الإدارة بالغرامة التهديدية، مثل الحكم الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2000/04/10، والذي جاء فيه "..... حيث أنه في الوضع الحالي للتشريع والاجتهاد القضائي لا يمكن النطق ضد الولاية أو البلدية بغرامة تهديدية..."

وعن الغرفة الثالثة لمجلس الدولة وقرار صادر بتاريخ 2004/11/30 قضية بين "الشركة للتأمين" ضد "رئيس المجلس الشعبي البلدي" جاء في تسبيبها "حيث أن المادة 471 من ق. إ. م تخص القاضي الإداري وفي عدم وجود أي نص قانوني خاص بتسليط الغرامة التهديدية على الإدارة، لا يجوز له إذن أخذ مثل هذا الإجراء.

حيث أن ليس للسلطة القضائية التي تفصل في المادة الإدارية توقيع الغرامة التهديدية لجبر الإدارة على تنفيذ قرار قضائي.

وكذلك في قرار لمجلس الدولة عن الغرفة الثالثة بتاريخ 2007/05/23 في قضية بين (أ.ل) ضد (والي ولاية سعيدة ومن معه)، جاء في منطوقة: "حيث يسأل المستأنف إلغاء القرار محل الاستئناف والتصدي من جديد بتوقيع غرامة تهديدية طبق للمادة 340 من ق. إ. م أمام امتناع المستأنف عليه عن تنفيذ القرار بمبلغ 7000 دج عن كل يوم تأخير، حيث أنه استقر الاجتهاد القضائي لمجلس الدولة على أنه لا يجوز تسليط الغرامة التهديدية على الإدارة[10].

4- لحسين بن الشيخ آث ملويا، **دروس في المنازعات الإدارية**، مرجع سابق، ص 499.

1- نبيلة بن عائشة ، مرجع سابق، ص ص 117، 118.

ما يمكن قوله عند دراستنا للموقفين هو أن الاجتهاد القضائي عرف تذبذب بين مؤيد ومعارض، على مستوى الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا ومجلس الدولة حاليا، بشأن الغرامة التهديدية، حيث أن أغلب القرارات الصادرة عنهما قضت بعدم جواز الحكم بغرامة تهديدية على الإدارة وكانت تعتمد في تسبيب قراراتها على أن الوضع الحالي للتشريع والاجتهاد القضائي لا يمكن النطق بها أمام الإدارة العامة، لأن ذلك يعد خرقا لمبدأ الفصل بين السلطات.

ولم يكتفي مجلس الدولة برفضه للغرامة التهديدية على أساس مبدأ الفصل بين السلطات، بل قضى بعدم جواز النطق بالغرامة التهديدية ضد الإدارة على أساس انعدام النص القانوني، مغفلا بذلك نصي المادتين 340 و 471 من ق. إ. م. وهذا الموقف غير مجسد لكون هذا القانون يطبق على منازعات القضاء العادي وكذا منازعات القضاء الإداري، حيث جاء في القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 1999/05/19 في قضية (بلدية تيزي راشد) ضد (آيت آكلي)، والذي تتلخص حيثياته فيما يلي «... حيث أنه فيما يخص الغرامة التهديدية الذي حكم بها مجلس قضاء تيزي وزو، فإنها لا تستند إلى أي نص قانوني، ولا يمكن التصريح بها ضد الإدارة... إضافة بأنه لا مجال للحكم بالغرامة التهديدية».

وفي قرار آخر أكد مجلس الدولة موقفه هذا، وأعطى للغرامة التهديدية وصفا ومفهوما غير مألوفين، إذ اعتبرها بمثابة عقوبة تخضع لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، ويتعلق الأمر بالقرار المؤرخ في 2003/04/08 قضية (ك.م) ضد وزارة التربية الوطنية[11]. حيث جاء في تسبيبه "حيث أن الغرامة التهديدية التزام ينطق به كعقوبة، فإنه ينبغي أن يطبق عليها مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات، وبالتالي يجب سنها بقانون.

1- تتلخص وقائع القرار في أنه: "بتاريخ 2003/06/29 صدر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة قرار قضى بطرد السيدة (ك.م) من السكن الوظيفي التابع لمديرية التربية لولاية قسنطينة، وهذا تحت غرامة تهديدية تقدر ب 1000 دج. فقامت هذه السيدة برفع دعوى استعجالية من أجل وقف تنفيذ قرار الطرد تحت غرامة أمام مجلس الدولة، الذي قضى برفض طلب وقف تنفيذ قرار الطرد، لكنه استجاب لطلب وقف تنفيذ الغرامة التهديدية"

حيث أنه لا يجوز للقاضي في المسائل الإدارية النطق بالغرامة التهديدية مادام لا يوجد أي نص قانوني يرفض صراحة بها، وأن القرار المستأنف بإرفاقه قرار الطرد بغرامة تهديدية قد تجاهل هذا المبدأ[12].

هذا ما جاء في تكييف مجلس الدولة للغرامة التهديدية، وهذا كلام مردود عليه، بحيث يوجد فرق بين العقوبة والغرامة، فالغرامة ذات طابع تحكيمي بحيث القاضي له الحرية في تحديد قيمتها، غير أنه بالنسبة للعقوبة القاضي مقيد في تحديده لها بمضمون النص القانوني فسلطته هنا ضيقة على عكس سلطة القاضي الإداري في تحديده للغرامة التهديدية، كما أن الغرامة لا تسجل في صحيفة سوابق المدين لأن الأمر يتعلق بمتابعة جزائية وهي تعتبر امتناع عن التنفيذ[13]، وبالتالي الغرامة ليست عقوبة كما وصفها مجلس الدولة.

ب- الغرامة التهديدية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية (09/08).

لعل أهم ما جاء به قانون الإجراءات المدنية والإدارية لسنة 2008 هو تكفله لحق المتقاضي في المطالبة بتوقيع الغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة في حال امتناعها عن تنفيذ حكم قضائي ممهور بالصيغة التنفيذية، والحقيقة أن ما يفسر تقنين الغرامة التهديدية هو الانتشار الواسع والخطير لظاهرة رفض الإدارة تنفيذ الأحكام القضائية، بل وصل الأمر إلى حد رفض تنفيذ قرارات مجلس الدولة باعتباره يشكل قمة الهرم القضائي في المادة الإدارية[(14)].

أما الآن وباعتراف المشرع الجزائري بالغرامة التهديدية في ق. إ. م. إ. أصبح الأمر لا يثير أي إشكال أو اعتراض من طرف أي جهة قضائية، كما حدث في ظل قانون الإجراءات المدنية السابق، حيث نص المشرع عليها في المواد من 978 إلى 988، وأكد استقلالها عن

2- بلماحي زين العابدين، مرجع سابق،ص 94.

3- سهيلة مزياني ، **الغرامة التهديدية في المادة الإدارية،** مذكرة ماجستير غير منشورة، كلية الحقوق ،جامعة باتنة، 2012، ص ص 22،23.

1- عمار بوضياف ، مرجع سابق، ص 349.

التعويض في نص المادة 982 "تكون الغرامة التهديدية مستقلة عن تعويض الضرر"، وبهذا يكون المشرع قد سلك نفس مسلك المشرع الفرنسي في القانون رقم 539 لسنة 1980 وقانون رقم 125 لسنة 1995 وذلك من أجل ضمان تنفيذ أحكام القضاء الإداري ضد الإدارة العامة[15].

الفرع الثالث:كيفية تطبيق الأمر بالغرامة التهديدية

تجدر الإشارة إلى أن الغرامة التهديدية قد تقترن بالأوامر السابقة على تنفيذ الحكم الأصلي وهو ما أشارت إليه المادة980 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، كما تضمن بالأوامر اللاحقة في حالة عدم طلبها في الخصومة السابقة حسب المادة 981 من نفس القانون، و على هذا الأساس ينبغي التطرق إلى شروط الأمر بها و كذا كيفية تصفيتها، و هو ما سنتناوله في هذا الفرع.

أولا-شروط توقيع الغرامة التهديدية

لا يمكن للقاضي الإداري أن يأمر بالغرامة التهديدية لضمان تنفيذ أحكامه التي امتنعت الإدارة عن الامتثال لها إلا بتوافر جملة من الشروط و التي يمكن إجمالها فيما يلي:

1- أن يكون حكما من أحكام الالتزام صادر عن جهة القضاء الإداري

وفقا لنص المادتين 980، 981 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية فإن استخدام أسلوب التهديد المالي يفترض بداهة وجود حكم أو قرار أو أمر صادر عن جهة فضائية إدارية وهي مجلس الدولة والمحاكم الإدارية[16] .

حيث يعتبر عنصر الإلزام المؤكد للحق المتعدي في القضاء وفي نفس الوقت إلزام المتعدي بما يكفل ذلك الاعتداء، حيث أن الإلزام يتضمن إلزام المحكوم عليه بأداء معين

2-- نبيلة بن عائشة ، مرجع سابق، ص ص 123،124.

1- عبد القادر عدو ، **المنازعات الإدارية**، مرجع سابق، ص 229.

لمصلحة الطرف الآخر كالالتزام بإعطاء شيء ودفع مبلغ من النقود أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل[17].

2-أن يتطلب تنفيذ الحكم القضائي من الإدارة القيام بإجراء محدد

لا يجوز للقاضي الإداري توجيه للإدارة أو الحكم عليها بغرامة تهديدية إذا كان الحكم الصادر عنه لا يتطلب القيام بعمل معين يستلزم تنفيذ الحكم، فإذا قدر القاضي الإداري أن تنفيذ الحكم الصادر عنه يقضي بالضرورة اتخاذ إجراء معين لتنفيذه، ففي هذه الحالة يجب على المحكمة أن توجه أمر للشخص المعنوي العام أو الخاص المكلف بإدارة مرفق عام باتخاذ هذا الإجراء من أجل تنفيذ الحكم.

وفي حالة ما إذا استلزم تنفيذ الحكم قيام الإدارة باتخاذ قرار آخر بعد تحقيق جديد تأمرها المحكمة بإجراء التحقيق اللازم وإصدار القرار المطلوب خلال مدة معينة، وفي كلتا الحالتين يمكن للقاضي أن يصدر حكمه متضمنا الغرامة التهديدية حسب نص المادة 980[18]من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

3- قابلية الحكم للتنفيذ

من الشروط الواجب توافرها ليحكم القاضي الإداري بالغرامة التهديدية هي قابلية الحكم للتنفيذ أي أن القاضي لا بد أن يتحقق من كون الأجراء المطلوب مما يقتضيه التنفيذ، وانتقاء هذا ليفضي إلى رفض الطلب، ومصدر هذا الشرط أنه لا تكليف بمستحيل[19].

فقد نص مجلس الدولة بعدم قبول طلب الحكم بغرامة تهديدية على الإدارة لإجبارها على تنفيذ حكم لإحدى المحاكم الإدارية لأن الإدارة كانت قد طعنت في هذا الحكم وألغي

2- فايزة براهيمي ، مرجع سابق، ص 110.

3- فريدة مزياني وسلطاني أمينة، مرجع سابق، ص ص 134، 135.

1- محمد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص 92.

الحكم المستأنف، كما رفضت الحكم بغرامة تهديدية لإجبار لإدارة على إعادة الموظف إلى وظيفته تنفيذا للحكم الصادر بإلغاء القرار الإداري .

4- لزوم الغرامة التهديدية

إذا كان القضاء الإداري وفقا لنص المادتين 978، 979 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ملزما بأن يأمر باتخاذ قرار معين أو إصدار قرار بعد تحقيق جديد خلال أجل يقدره فإنه غير ملزم، وفي جميع الأحوال بأن يقضي بغرامة تهديدية.

عند قراءة نص المادة 980 والتي تنص على "يجوز للجهة القضائية الإدارية،...أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها كما تنص المادة 981 على "في حالة عدم تنفيذ .... يجوز لها تحديد أجل للتنفيذ والأمر بغرامة تهديدية[20]."

يتبين لنا أن مسألة الأمر بغرامة تهديدية هي حالة جوازية فمتى تبين للقاضي أن تنفيذ الحكم يستلزم الغرامة التهديدية يأمر بها.

5- ضرورة شرط طالب صاحب الشأن

إذا كان القضاء الإداري وفقا لنص المادتين 978، 979 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ملزما بأن يأمر باتخاذ قرار معين أو إصدار قرار بعد تحقيق جديد خلال أجل يقدره فإنه غير ملزم، وفي جميع الأحوال بأن يقضي بغرامة تهديدية[21].

2- عبد القادر عدو ، **ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة**، مرجع سابق، ص 158.

1- أنظر المادتين 980، 981 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية09/08.

2- أنظر المادتين 978، 979 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية09/08.

عند قراءة نص المادة 980 والتي تنص على "يجوز للجهة القضائية الإدارية...أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها"، كما تنص المادة 981 على "في حالة عدم تنفيذ .... يجوز لها تحديد أجل للتنفيذ والأمر بغرامة تهديدية[22].

يتبين لنا أن مسألة الأمر بغرامة تهديدية هي حالة جوازية فمتى تبين للقاضي أن تنفيذ الحكم يستلزم الغرامة التهديدية يأمر بها.

ثانيا:تصفية الغرامة التهديدية

إن الجهة القضائية المختصة بتصفية الغرامة التهديدية هي نفسه التي أمرت بها و هذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 983من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية09/08.

بحيث جددت هذه المادة الحالات التي على أساسها يمكن قبول طلب التصفية و هي ثلاثة: حالة عدم التنفيذ الكلي للحكم، عدم التنفيذ الجزئي أو حالة التأخير في التنفيذ.

بحيث و بعد انقضاء المهلة التي حددها القاضي للإدارة لاتخاذ إجراءات تنفيذ الحكم دون قيامها بذلك، تسري الغرامة تصاعديا حتى الموعد الذي ضربه القاضي لتوقف سريانها أو قيامها بذلك حتى يتم تنفيذ الحكم، و عندئذ يقوم القاضي بحساب القيمة الكلية للغرامة، و التي يتم التوصل إليها بعملية حسابية بسيطة كأصل عام، مؤداها حاصل ضرب عدد الأيام التي تأخرت فيها الإدارة عن التنفيذ بداية من اليوم الموالي للمهلة القضائية و حتى يوم تنفيذ الحكم في معدل الغرامة اليومي[23]

فمثلا لو تأخرت الإدارة بعد تلك المهلة عشرة أيام و كان معدل الغرامة 100 دينار جزائري فإن إجمالي الغرامة يكون ألف دينار، و هذا هو المبلغ الذي على أساسه تصفى الغرامة.

3- عبد القادر عدو ، **ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة**، مرجع سابق، ص 158.

1-محمد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص247.

2-عبد القادر عدو، **ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة**، مرجع سابق، ص163.

و بذلك تكتسب التصفية الأهمية البالغة إذ أنها تعد وسيلة الضغط الحقيقية على الإدارة لأنها التي تتحول فيها الغرامة التهديدية من مجرد إجراء تهديدي قد يرتب أثره المالي أو لا يرتبه إلى جزاء ردعي على عدم تنفيذ الحكم[24].

ولإجراء التصفية لا بدا من طلب صاحب الشأن، و متى قدم هذا الطلب أجرى القاضي هذه العملية و هو يملك سلطة تعديلها أو إلغائها.

1-طلب التصفية

يعد طلب التصفية إجراء تبعيا غير مستقل عن الحكم بالغرامة التهديدية، إذ هو امتداد طبيعي له، تولد عنه و ترتب عليه، فيمكن تقديمه من طرف صاحب الشأن كما يمكن للقاضي التصدي لذلك من تلقاء نفسه، و هذا ما تبرره المادة 983 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، بحيث متى استشعر أن تدابير التنفيذ التي حددها لم تنفذ باشر بإجراءات التصفية.

أما من حيث ميعاد طلب التصفية، فإن المشرع لم يحدد ميعادا يجب تقديمه خلاله أو بعده و إنما يرجع في شأن تحديده للمدة التي حددها قاضي الغرامة لتنفيذ حكمه كمهلة إجرائية تتخذ خلالها الإدارة الإجراءات الازمة للتنفيذ، و بعد نفاذها تبدأ الغرامة في السريان بمجرد إعلان الحكم إلى جهة الإدارة، و يستمر سريانها إلى غاية قيام الإدارة بتنفيذ الحكم تنفيذا كاملا غير منقوص[25].

2-سلطة القاضي عند تصفية الغرامة التهديدية

نصت على هذه السلطة المادة 984من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية09/08 بحيث جاء فيها ما يلي"يجوز للجهة القضائية تخفيض الغرامة التهديدية أو إلغائها، عند الضرورة."

3-نفس المرجع، ص164.

1- عبد القادر عدو، **ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة**، مرجع سابق، ص163

2-نفس المرجع، ص164.

و عليه يكون لقاضي التصفية الخيار بين ثلاثة أمور: إلغاء الغرامة، إبقاء الغرامة كما هي أو تخفيض معدل الغرامة، و يخضع في ذلك إلى قيدين: أولها مؤداه أنه لا يجوز له زيادة معدل الغرامة الذي حدده سابقا، باعتباره الحد الأقصى الذي رأى فيه القدر الملائم لحث الإدارة على التنفيذ تقديرا لظروف الطلب عند الفصل فيه، أما الثاني فإنه يأخذ في الاعتبار عند ممارسته للتعديل أو الإلغاء جسامة خطأ الإدارة و مدى سوء نيتها في عدم التنفيذ.[26]

و تندرج تحت هذه السلطة ضمن الحالة التي يقبل فيها القاضي التصفيةلا و ذلك في حالة ثبوت عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو التنفيذ المتأخر للحكم.[27]

أما في حالة تنفيذ الحكم قبل انتهاء المدة التي حددها القاضي بألا محل لإجراء التصفية أو يقضي برفضها.

كما للقاضي رفض التصفية إذا بدأت الإدارة باتخاذ إجراءات التنفيذ أو أبدت إرادة قوية في القيام به، و لعل هذا ما يفسر رأي بعض الفقهاء و الذي ذهب إلى القول بأن الغرامة التهديدية في نظر مجلس الدولة ليست عقوبة أو شباك يتربص بالإدارة الوقوع فيه و إنما هي وسيلة حث لها على التنفيذ فإذا حققت تلك الغاية، فليس هناك ما يدعو إلى تصفيتها[28]

و بناءا على كل ما تم عرضه، تعد سلطة القاضي الإداري في الحكم بالغرامة التهديدية من المقتضيات اللازمة لتدعيم سلطته في إصدار أوامر تنفيذية إلى الإدارة، ذلك أن الغرامة التهديدية تهدف أصلا إلى احترام الإدارة لما يوجهه لها القاضي من أوامر بشأن تنفيذ التزاماتها المترتبة عن الحكم القضائي.

المبحث الثاني: مسؤولية الموظف المترتبة عن الامتناع عن التنفيذ

3-أنظر المادة 983 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 09/08

4-محمد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص264

إن المشرع لم يكتفي بتطبيق المسؤولية الإدارية على الإدارة الممتنعة عن تنفيذ أحكام القضاء الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه، وإنما رتب على الموظف الممتنع [29]عن تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية الإدارية مسؤولية أشد من المسؤولية الإدارية المتمثلة في تعويض المحكوم له

وللتوسع أكثر في هذا الموضوع سنتطرق إلى المسؤولية الجنائية المترتبة في الامتناع عن التنفيذ في المطلب الأول ثم المسؤولية التأديبية و المالية للموظف العمومي في المطلب الثاني .

المطلب الأول: المسؤولية الجنائية المترتبة عن الامتناع عن التنفيذ

إن المشرع الجزائري بسنه للمسؤولية الجنائية لعدم تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية يكون قد سلك تجريم فعل الامتناع عن التنفيذ، وذلك يرجع إلى حرصه على ضمان تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الصادرة ضد الإدارة العامة، ولمناقشة هذا الموضوع سنتطرق إلى مفهوم المسؤولية الجنائية، في الفرع الأول و إلى المسؤولية الجنائية للموظف العمومي في الفرع الثاني.

الفرع الأول: مفهوم المسؤولية الجنائية

لدراسة مفهوم المسؤولية الجنائية نتناول أولا تعريف المسؤولية الجنائية و ثانيا شروط المسؤولية الجنائية

أولا– تعريف المسؤولية الجنائية

[29] - عبد القادر عدو ، **ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة**، مرجع سابق، ص 216.

لم يعرف المشرع الجزائري كعادته، المسؤولية الجنائية وترك أمر تعريفها إلى مجموع الفقهاء، ولقد وردت عدة تعاريف للمسؤولية الجنائية نورد منها:

«المسؤولية الجنائية تعني تحصل الشخص لتبعات أفعاله الجنائية المجرمة، بمقتضى نص القانون، وهي ترتب على ارتكاب جريمة من الجرائم التي تؤدي إلى عقاب مرتكب هذه الجريمة»[30].

تقوم المسؤولية الجنائية حسب هذا التعريف متى ارتكب الشخص لفعل جرمه نص قانوني أي لا جريمة إلا بنص.

كما عرفت المسؤولية الجنائية على أنها: «الالتزام بتحمل الآثار القانونية المترتبة على توافر أركان الجريمة، وموضع هذا الالتزام الجزائي فرض عقوبة أو تدبير احترازي حددهما

المشرع الجزائي، في حالة قيام مسؤولية أي شخص»[(31)].

اعتمد هذا التعريف للمسؤولية الجنائية، على ضرورة توفر أركانها، فمتى توفرت أركان الجريمة التزم فاعلها بتحمل الآثار القانونية المترتبة عنها.

وعرفت أيضا بأنها: "استحقاق مرتكب الجريمة العقوبة المقررة لها" و يمكن تعريفها أيضا بأنها «تحصل تبعة الجريمة، والالتزام بالخضوع للجزاء الجنائي المقررة لها»[32]

تعتبر المسؤولية الجنائية بناءا على هذا التعريف الجزاء العقابي (مرتكب الجريمة).

1-- البوراشي محمد، **مفهوم المسؤولية وأقسامها**، www.startimes.com تاريخ الإطلاع 18 /2015/04، ص2.

2- علي الصفو نوفل، **تعريف المسؤولية الجنائية**، www.rights.uomosul.edu.iq ، تاريخ الإطلاع 18 /2015/04 ص 1.

1- ادريس قرفي ، **المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، دراسة مقارنة**، رسالة دكتوراه غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2011، ص 157.

فإذا كانت المسؤولية بصورة عامة تقتضي وقوع أمرا وفعل يحاسب عنه الإنسان، فإن المسؤولية الجنائية تفترض وقوع جريمة، مما يعني أن البحث في المسؤولية الجنائية أمر لاحق لوقوع الجريمة، وبما أن الجريمة سلوك إنساني إجرامي فهي نتيجة حتمية لأسباب حتمية تؤدي إليها، بمعنى أن هذه الأسباب هي التي تدفع المجرم إلى ارتكابها[33].

ثانيا: شروط المسؤولية الجنائية

لقيام المسؤولية الجنائية لا بد من توافر شرطين هما: الإدراك وحرية الاختيار.

أ-الإدراك: هو قدرة الإنسان على فهم ما يقوم به من أفعال وتقدير نتائجها، فتنصرف هذه القدرة إلى ماديات الفعل وتتعلق بعناصره، كما تنصرف إلى آثاره وما يترتب عليه من خطورة، ولا تنصرف إلى التكييف القانوني للفعل، فالإنسان يسأل عن أفعاله ولو كان يجهل أن القانون يعاقب عليه، ويجب أن يتزامن ارتكاب تلك الأفعال مع توافر شرط الإدراك لقيام المسؤولية الجنائية[34].

ب-حرية الاختيار: يقصد حرية الاختيار أو الإرادة، قدرة الإنسان في توجيه نفسه إلى عمل معين أو الامتناع عنه، دون تدخل مؤثرات خارجة عن إرادته والتي قد تفرض عليه إتباع وجهة معينة، ففي هذه الحالة يصح القول بمسؤوليته عن الفعل الذي ارتكبه، أما إذا كان مضطرا إلى ذلك بحكم ظروف وعوامل تؤثر في توجيه إرادته، وذلك كحالة المكره فهنا لا مسؤولية عنه[35].

ومن هنا تتحقق الإرادة عندما يكون الفاعل حرا غير مرغم، وأن يكون قادرا على التحكم في أفعاله وتصرفاته.

الفرع الثاني: المسؤولية الجنائية للموظف العمومي الممتنع عن التنفيذ

2- نفس المرجع، ص 158.

3- حسينة شرون، مرجع سابق، ص 203.

4- مبروك بوخزنة ، **المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي**، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2010، ص ص (60،61).

إن مسألة إعراض الموظف عن القيام بأي إجراء من إجراءات تنفيذ الأحكام القضائية يعرضه إلى متابعة جزائية نتيجة امتناعه، وهذا ما أكده المشرع الجزائري في المادة 138 مكرر من قانون العقوبات.

اولا- أركان جريمة الامتناع عن التنفيذ

ولكي تتحقق هذه الجريمة يجب توافر مجموعة من الأركان تتمثل في:

1- الركن المفترض "الصفة"

حتى تقوم هذه الجريمة يجب أن يكون موظفا عموميا و مختصا بالتنفيذ.

أ-أن يكون موظفا عموميا

لكي تقوم المسؤولية الجنائية لا بد أن يكون مرتكب الجريمة موظفا عموميا، ولقد عرف المشرع الجزائري الموظف العمومي في المادة 4 من الأمر (03/06) المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، والتي تنص على: "يعتبر موظف كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري"[36].

هذا بالنسبة للتعريف الإداري للموظف العمومي، فهل ينطبق نفس هذا التعريف على المفهوم الجنائي للموظف العمومي؟.

فبالرجوع إلى قانون العقوبات نجده لم يتضمن أي تعريف للموظف العام، إلا أنه في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته (01/06)، فقد ورد تعريف الموظف العمومي في المادة 2 فقرة ب والتي تنص على: "يقصد في مفهوم هذا القانون.....موظف عمومي:

[36]- الأمر رقم (03/06) المؤرخ في15 جويلية 2006، **المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية**، الجريدة الرسمية العدد 46، لسنة 2006.

– كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا، أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، سواء أكان معينا أو منتخبا، دائما أو مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته.

–كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية.

–كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما[37].

وعليه فإن المفهوم الجنائي للموظف العمومي هو أوسع منه في المفهوم الإداري. فالمقصود بالموظف العمومي جزائيا في مجال تنفيذ القرارات القضائية الإدارية، هو كل فرد مرتبط بالدولة أو بأحد أشخاص القانون العام بعلاقة وظيفية تخوله سلطة تمكنه من عدم تنفيذ القرار القضائي الإداري، سواء بموافقته أو بالامتناع عن ذلك صراحة أو ضمنيا أو بالاعتراض على ذلك، أو بتعطيله[38].

ب– أن يكون التنفيذ من اختصاص الموظف

ويقصد به أن يكون التنفيذ من اختصاص الموظف، ويعتبر هذا الأخير ضرورة تقتضيها شرعية تنفيذ أي عمل، وبالتالي لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تحمل الجريمة على الموظف غير مختص أساسا بالتنفيذ، حتى ولو كانت له سلطة على الموظف المختص بالتنفيذ، فسكوت الرئيس الإداري عن مرؤوسيه المختص الممتنع عن التنفيذ، لا يعتبر بذلك قد ارتكب جريمة الامتناع عن التنفيذ[39].

2– الركن المادي

1– الأمر رقم (01/06) المؤرخ في 20 فيفري 2006، **المتضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته**، الجريدة الرسمية، العدد 14، لسنة 2006.

2– زين العابدين بلماحي، مرجع سابق، ص 119.

1– سهيلة مزياني ، مرجع سابق، ص 85.

بناءا على نص المادة 138 مكرر من قانون العقوبات، فإن الجريمة تقوم إذا ارتكب الموظف أحد الأفعال التالية:

-استعمال سلطة وظيفته لوقف تنفيذ الحكم أو القرار القضائي.
-الامتناع عن تنفيذ الحكم أو القرار القضائي.
-عرقلة عمدا تنفيذ الحكم أو القرار القضائي[40].

إذن يتحقق الركن المادي إذا استمر الموظف في الامتناع عن التنفيذ، أو اتخاذ إحدى الصور السابقة الذكر، وتقوم مسؤوليته إذا لم ينفذ أحكام القضاء خلال مدة شهرين إذا كانت صادرة لصالح الأفراد، وخلال 4 أشهر إذا ما كانت لصالح الإدارة، أما أمين الخزينة فإن مسؤوليته الجزائية تقوم في حالة ما إذا لم ينفذ الحكم خلال شهرين إذا كان صادرا لصالح الإدارة، وخلال ثلاثة أشهر إذا كان صادر لصالح الأفراد[41].

3- الركن المعنوي

يتطلب لقيام الجريمة توافر القصد الجنائي لدى الموظف، والمتمثل في تعمده الامتناع عن تنفيذ الحكم، مع انصراف نيته إلى تحقيق نتيجة خاصة هي الحيلولة دون وجه حق، ومن ثم فلا تقوم الجريمة إذا ثبت أن الموظف لم يقصد تحقيق تلك النتيجة، كأن يثبت أن ثمة صعوبات حقيقية قد صادفت الموظف المختص بالتنفيذ حالت بينه وبين القيام به[42].

وينتفي القصد الجنائي للموظف في ثلاث حالات هي:

-غياب أو ضعف الاعتمادات المالية التي يتطلبها التنفيذ، وذلك في أحكام التعويض.
-عدم وضوح الحكم المراد تنفيذه.

2- المادة 138 مكرر، من القانون رقم (09/01) المؤرخ في 26 جوان 2001، **المتعلق بتعديل قانون العقوبات** الجريدة الرسمية، العدد 49، لسنة 2001.

3- المواد 2،3،4،8، من القانون رقم (02/91) المؤرخ في 08 جانفي 1991، **المحدد للقواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء**، الجريدة الرسمية، عدد 02، لسنة 1991.

1-خصباك خميس كريم، **مشكلات تنفيذ الأحكام الصادرة عن القضاء الإداري والحلول المقترحة**، المؤتمر الثاني لرؤساء المحاكم الإدارية في الدول العربية، وزارة العدل، الإمارات العربية المتحدة، 11-2012/09/12، ص 07.

-استحالة تنفيذ الحكم من الناحية المادية[43].

ثانيا: عقوبة الموظف الممتنع عن التنفيذ

إذا ثبت أن امتناع الموظف أو اعتراضه على تنفيذ الحكم القضائي، مرده غموضا في منطوق هذا الحكم، وقد بعث بمذكرة للجهات المختصة يطلب منها تفسير هذا المنطوق أو بيان لكيفية تنفيذه، أو ثبت أن الامتناع أو الاعتراض كان بسبب ما قد يثيره هذا التنفيذ من اضطرابات جسيمة تهدد الأمن العام بشكل خطير، فعلى المحكمة أن تقضي ببراءة الموظف العام[44].

وفي غير هاتين الحالتين، إذا ثبت امتناع الموظف حقا عن التنفيذ، يعاقب جزائيا وهذا ما نصت عليه المادة 138 مكرر من قانون العقوبات والتي تنص على: «كل موظف عمومي استعمل وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي، أو امتنع أو اعترض أو عرقل عمدا تنفيذه، يعاقب بالحبس ستة من 6 أشهر إلى ثلاث 3 سنوات وبغرامة من 5000 دج إلى 50.000 دج»[45].

وبالإضافة إلى العقوبة الأصلية المنصوص عليها في المادة 138 مكرر من قانون العقوبات ، يمكن للقاضي الجزائي أن يقضي بعقوبات تكميلية على الموظف العمومي، الذي ثبتت إدانته، وذلك ما نصت عليه م 139 من نفس القانون «ويعاقب الجاني فضلا عن ذلك بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14. وذلك من خمس سنوات على الأقل إلى عشر سنوات على الأكثر».

كما يجوز أن يحرم من ممارسة كافة الوظائف أو كافة الخدمات العمومية لمدة عشر سنوات على الأكثر[46].

2- شفيقة بن صاولة ، مرجع سابق، ص 344.

3- عبد القادر عدو ، **ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة**، مرجع سابق، ص 216.

4- أنظر المادة 138 مكرر من قانون العقوبات.

1-أنظر المادة 139 من قانون العقوبات.

وبالرجوع لنص المادة 14 المعدلة بموجب القانون رقم 23/06 نجدها تنص على: "يجوز للمحكمة عند قضائها في جنحة، وفي الحالات التي يحددها القانون أن تحظر على المحكوم عليه ممارسة حق أو أكثر من الحقوق الوظيفية المذكورة في المادة 09 مكرر، وذلك لمدة لا تزيد عن خمس 5 سنوات[47].

وبالرجوع إلى العقوبات التكميلية المذكورة في المادة 9 مكرر المعدلة بموجب القانون رقم 23/06 المؤرخ في 2006/12/20 تتمثل في:

1- العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة.
2- الحرمان من حق الانتخاب أو الترشح ومن أي وسام.
3- عدم الأهلية لأن يكون مساعد محلفا أو خبيرا أو شاهدا على أي عقد أو شاهد أمام القضاء، إلا على سبيل الاستدلال.
4- الحرمان من الحق في حمل السلاح، وفي التدريس، وفي إدارة مدرسة أو خدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذا، أو مدرسا، أو مراقبا.
5- عدم الأهلية لأن يكون وصيا أو قيما.
6- سقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها[48].

وجاء في المادة 53 مكرر 4 من قانون العقوبات، أنه إذا كانت العقوبة المقررة هي حبس أو غرامة، وتقرر إفادة الموظف غير المسبوق قضائيا بالظروف المخففة، يجوز تخفيض عقوبة الحبس إلى شهرين والغرامة إلى 20.000 دج، كما يمكن الحكم بإحدى هاتين العقوبتين فقط[49].

المطلب الثاني: المسؤولية التأديبية والمالية للموظف العمومي الممتنع عن التنفيذ

نتناول في هذا المطلب المسؤولية التأديبية للموظف العمومي في الفرع الأول ثم نتطرق للمسؤولية المالية للموظف العمومي

2–أنظر المادة 14 من قانون العقوبات.
3–أنظر المادة 9 مكرر من قانون العقوبات
1–أنظر المادة 53 مكرر 4 من قانون العقوبات

الفرع الأول:المسؤولية التأديبية للموظف العمومي الممتنع عن التنفيذ

قد يعرض الفعل الواحد مرتكبه لأنواع عديدة من المسؤولية –وبهذا المعنى– في صدد العلاقة بين الجريمتين الجنائية والتأديبية،يمكن حصر الاحتمالات في فرض ثلاث:

1–أن يكون الخطأ المنسوب إلى الموظف العام جريمة جنائية فقط، ولا تأثير لها على وضعه الوظيفي، كما لو ارتكب جريمة لا تشين مركزه الوظيفي، كارتكاب خطأ في المرور، أو عدم التبليغ على الوفيات....إلخ.

2–أن يكون الخطأ المنسوب إلى الموظف جريمة تأديبية فقط، وذلك إذا لم يكن المشرع قد جعل من ذلك الخطأ جريمة جنائية، كالتأخر في الحضور إلى مقر العمل، أو عدم احترام أحد الرؤساء في العمل...إلخ.

3–أن يكون الخطأ المنسوب إلى الموظف العام جريمة جنائية وجريمة تأديبية في ذات الوقت كارتكاب سرقة أموال عامة أو تزوير أو عدم تنفيذ أحكام القضاء...[50].

وما يهمنا في هذه الدراسة هو الاحتمال الثالث، وهو أن يكون الخطأ المنسوب للموظف العام يعد جريمة جنائية وتأديبية في نفس الوقت.

ففي غالب الأحيان تكون الأفعال التي يرتكبها الموظف بصفتها جرائم جنائية تترتب عنها مسؤولية تأديبية، لأنه يتنافى مع واجبات الوظيفة العامة، أن يرتكب الموظف العام جريمة جنائية، والعقوبات التأديبية تختلف عن العقوبات الجزائية، فهي ذات طبيعة أدبية أو مالية، لا ترقى إلى المساس بحرية الموظف، فهي تمس المركز الوظيفي ومتعلقاته[51].

ومنه نعرف المسؤولية التأديبية، بأنها قيام مسؤولية الموظف على أساس إخلاله بواجبات الوظيفة العامة التي يتولاها.

2– محمد سليمان الطماوي ، **القضاء الإداري ، قضاء التأديب، دراسة مقارنة**، دار الفكر العربي، القاهرة، 1995، ص 222.

1– حسينة شرون، مرجع سابق، ص ص (118،119).

ويعد امتناع الموظف عن تنفيذ حكم قضائي أو تدخله لعرقلة تنفيذه بمثابة خروج على مقتضى الواجب في أعمال الوظيفة، حيث أن احترام أحكام القضاء والعمل على تنفيذها على نحو يحقق غايتها دون تعطيل، هو من أهم واجبات الوظيفة[52]، وكون الخروج على ذلك يشكل مخالفة للقانون.

الفرع الثاني: المسؤولية المالية للموظف العمومي الممتنع عن التنفيذ

تدعيما لنظام الغرامة التهديدية، والرغبة في جعلها وسيلة ضغط حقيقية لضمان تنفيذ الأحكام القضائية، فقد تقرر جواز توقيع الغرامة المالية على تصرفات الموظف الذي تسبب في الحكم على أحد الأشخاص العامة بغرامة تهديدية، أو تلك التي تهدف إلى تعطيل تنفيذ الأحكام المالية عن طريق إمتناع الموظف المختص بإصدار الأمر بدفع المبلغ الذي قضى به الحكم القضائي[53].

ونظرا لعدم كفاية القانون 02/91 المحدد للقواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء، الذي يجعل من صميم تنفيذ الأحكام الصادرة ضد الإدارة من اختصاص أمين الخزينة، فإن المشكلة تبقى مطروحة حتى ولو قبلنا بأن رفض الإدارة سيزول بحكم نقدي، فإن الموظفون العموميون سيتحررون من احترام القانون بواسطة تعويض مالي مدفوع من خزينة الدولة[54].

وهو ما أدى بالمشرع الجزائري إلى سن مجموعة من النصوص لتكريس مبدأ المسؤولية المالية للموظف الذي تسبب بتصرفه في الحكم على الإدارة بغرامة تهديدية، فلقد نصت المادة 88 من الأمر رقم 02/95 المعدل و المتمم بالأمر رقم 10-02 المؤرخ في 26 أوت2010 المتعلق بمجلس المحاسبة على أنه "تعتبر مخالفات لقواعد الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية الأخطاء أو المخالفات الآتي ذكرها:

2- كريم خميس خصباك ، مرجع سابق، ص 10.

3- سهيلة مزياني ، مرجع سابق، ص 82.

4- أحمد محيو ، مرجع سابق، ص 204.

عندما تكون خرقا صريحا للأحكام التشريعية والتنظيمية التي تسري على استعمال وتسيير الأموال العمومية أو الوسائل المادية وتلحق ضرر بالخزينة العمومية أو بهيئة عمومية[55].

و نصت المادة 89 من نفس الأمر: "يعاقب على المخالفات المنصوص عليها في المادة 88 أعلاه بغرامة يصدرها مجلس المحاسبة في حق مرتكبي المخالفات.

لا يمكن أن يتعدى مبلغ الغرامة المرتب السنوي الإجمالي الذي يتقاضاه العون المعني عند تاريخ ارتكاب المخالفة[56].

ومن المؤكد أن إقرار المسؤولية المالية للموظف هي الضمان المباشر لتنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، ذلك أنها تجعل الموظف تحت طائلة تهديد دائم وفعال، ويتمثل هذا التهديد في أن الموظف هو من يتحمل في الأخير حصيلة ما فقدته الخزينة العمومية جراء امتناعه عن التنفيذ[57].

و كخلاصة لهذا الفصل فإنه رغم نص المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، على وسائل قضائية تضمن تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية الصادرة ضد الإدارة العامة و التي سبق الإشارة إليه في المبحث الأول من هذا الفصل والمتمثلة في الأوامر التنفيذية و الغرامة التهديدية، إلا أن هذا لم يكفي، ونظرا لخطورة عدم الالتزام بالتنفيذ سعى المشرع لإيجاد وسيلة ردعية أخرى يضمن بها تنفيذ هذه الأحكام، ويجبر الإدارة العامة على الامتثال لأمر القضاء.

1–أنظر المادة 88 من الأمر رقم 02/95 المؤرخ في 17 يوليو 1995، المعدل و المتمم بالأمر رقم 02/10 المؤرخ في26غشت 2010 **المتعلق بمجلس المحاسبة**، الجريدة الرسمية، العدد 50، لسنة 2010.

2–أنظر المادة 89 من قانون مجلس المحاسبة.

3– عبد القادر عدو، **المنازعات الإدارية**، مرجع سابق، ص 236.

بحيث لم يحصر مسألة ضمان تنفيذ الأحكام الصادرة عن القاضي الإداري ضد الإدارة العامة على القاضي الإداري فقط، بل تعدى ذلك وأسند هذه المسألة للقاضي الجزائي بالإضافة للقاضي الإداري، وجرم فعل الامتناع عن التنفيذ، ورتب مسؤولية جنائية على الموظف الذي استعمل سلطته لوقف التنفيذ أو امتنع أو اعترض أو عرقل هذا التنفيذ.

وبالإضافة لهذه المسؤولية الجنائية للموظف يمكن أن تترتب مسؤولية تأديبية ومالية عليه جراء الامتناع.

الخاتمة

كشفت لنا دراسة هذا الموضوع مختلف الضمانات القانونية المقررة في التشريع الجزائري لتنفيذ أحكام القضاء الإداري، سواء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أو في غيره من القوانين، و التي جعلها المشرع بيد المحكوم له، يحركها و يباشرها لحمل الإدارة على تنفيذ ما يصدر ضدها من أحكام قضائية إدارية متى امتنعت طواعية عن إتيان هذا التنفيذ.

و لقد تبين لنا من خلال معالجة هذا الموضوع تنوع و تعدد هذه الضمانات، فيملك المحكوم له متى امتنعت الإدارة عن تنفيذ الحكم الصادر لمصلحته معاودة مقاضاتها بنوعين من الدعاوى الإدارية هما دعوى لإلغاء و دعوى التعويض، على أساس أن امتناع الإدارة عن التنفيذ يشكل قرارا غير مشروع لمخالفته حجيةالشيئ المقضي فيه ، و من ثم يصلح للطعن بالإلغاء كما يشكل ذات الامتناع خطأ مرفقيا، يصلح ليكون أساسا لمسؤولية الإدارة و الحكم عليها بالتعويض، و يخضع ممارسة هذين الدعويين لنفس القواعد و الإجراءات العامة التي تحكمهما في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

كما يمكننا القول بأن الغرامة التهديدية تعتبر من بين أهم الوسائل القانونية التي تضمن تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية الإدارية، إذ هي عبارة عن آلية ذات طابع مالي تمس الذمة المالية للإدارة، ما يشكل ضغطا كبيرا عليها، ما يدفعها للتنفيذ، و بالتالي القضاء على تماطل الإدارة و امتناعها عن التنفيذ، كذلك إعطاء القاضي الإداري سلطة توجيه أوامر للإدارة سواء من قاضي الموضوع أو قاضي الاستعجال.

فكل هذه السلطات تشكل فعلا ضمانات قانونية تحمي حقوق الأفراد في جميع مراحل الدعوى الإدارية وذلك بالنظر إلى الاختلاف الواضح في المراكز القانونية لطرفيها.

و فضلا عن ذلك كله فقد خطى المشرع الجزائري خطوة كبيرة لم يجرأ عليها حتى نظيره الفرنسي، فاعتبر فعل الامتناع عن تنفيذ أحكام القضاء جريمة تقع تحت طائلة قانون العقوبات، و من ثم يمكن تحريك دعوى عمومية ضد الموظف الذي ينسب إليه هذا الفعل و

التي قد تنتهي بتوقيع عقوبة جزائية ضده، قررها المشرع الجزائري بموجب أحكام المادة138 من قانون العقوبات.

ومن خلال الدراسة السابقة لموضوع الضمانات القانونية لتنفيذ أحكام القضاء الإداري في الجزائر فقد توصلنا إلى النتائج التالية:

1-إن ظاهرة امتناع الإدارة عن التنفيذ القرارات القضائية الإدارية ليست بجديدة ، بل هي معروفة منذ القدم و مستمرة إلى غاية اليوم، إذ يحاول المشرع الجزائري إيجاد الحلول الكفيلة لجبر الإدارة على التنفيذ و هو ما تناوله المشرع في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بنصه صراحة على جواز الحكم بالغرامة التهديدية ضد الإدارة.

2-اعتراف المشرع الجزائري للقاضي الإداري بالحق في توجيه أوامر للإدارة للمحافظة على الحريات الأساسية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، رغم الحظر المفروض عليه في قانون الإجراءات المدنية الملغى.

3-إن المشرع الجزائري أحسن صنعا بمعاقبة الموظف الممتنع عن تنفيذ القرارات القضائية لأن ذلك يعتبر رادع له خشية تعرضه لعقوبة الحبس، إذ تعتبر فكرة المسؤولية الشخصية للموظف الممتنع عن التنفيذ ضمانا حقيقيا لتنفيذ الأحكام و القرارات القضائية الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه.

4-إن النظام الذي أوجده المشرع بناء على القانون02/91 المتعلق بتنفيذ أحكام القضاء له القوة على جبر الإدارة على تنفيذ القرارات القضائية ذات المضمون المالي دون القرارات القاضية بالإلغاء، حيث أن هذا القانون يسمح للأشخاص الذين لديهم أحكام و قرارات قضائية ضد الإدارة من تنفيذها و ذلك عن طريق الخزينة العمومية.

5-استحداث المشرع الجزائري لوسيلة الغرامة التهديدية و منح القاضي الإداري سلطة توجيه أوامر للإدارة بموجب قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 09/08.

_أما التوصيات والاقتراحات فتتمثل فيما يلي:

1-ضرورة الإسراع في تعديل القانون 02/91 المتعلق بتنفيذ بعض أحكام القضاء ليتماشى مع قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، حيث أن هذا القانون تعترضه مشاكل عدة خاصة على مستوى الخزائن العمومية.

2-إن المشرع قد بادر إلى حل بعض الإشكالات في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية09/08, إلاَ أنه أغفل عدة نقاط غاية في الأهمية، منها سكوته عن ميعاد تبليغ الأحكام الإدارية، خاصة آجال تنفيذ أحكام الإلغاء، أين اقتصر على تحديد آجال تنفيذ أحكام التعويض فقط، حيث نأمل تداركها لاحقا.

3-إعادة صياغة نص المادة 138 من قانون العقوبات بتبنيه لإجراء شكلي يسهل به التدليل على قيام ركن العمد اللازم لقيام هذه الجريمة، على غرار ما فعله المشرع المصري عندما نص بأن انقضاء مدة08 أيام من تاريخ إعلان الموظف المكلف بالتنفيذ كاف للتدليل على سوء نيته و تعمده عدم التنفيذ.

4-نقترح أن يتولى القضاء الإداري بنفسه مسألة المتابعة التأديبية للموظف الممتنع عن الامتثال لأحكام القانون، و لتنفيذ أحكام القضاء، و ذلك من خلال محكمة تأديبية خاصة على مستوى كل محكمة إدارية، و ذلك لضمان فاعلية الأحكام الإدارية، بتحريك مسؤولية الموظف أمامها مباشرة.

5-نقترح تبني مادة ضمن أحكام القانون الأساسي للوظيفة العامة، يقر فيها المشرع بالمسؤولية التأديبية للموظف المسؤول عن التنفيذ الذي تنسب إليه مخالفة الامتناع، و اعتبار هذه المخالفة خطأ شخصيا يسأل عنه في حدود ذمته المالية.

6-نقترح أن يتم النطق بالغرامة التهديدية على الإدارة في نفس الحكم أو القرار القضائي الذي سيصدر إما بالتعويض أو الإلغاء لتكون للغرامة مصداقية أكبر من حيث التنفيذ، و مثال ذلك أن يصدر القاضي الإداري حكم أو قرار قضائي بإلغاء القرار الإداري أو بالتعويض مع الحكم بغرامة تهديدية عن كل يوم تأخير عن تنفيذ إلغاء القرار الإداري أو التعويض في نفس الحكم.

7-حذف شرط طلب صاحب الشأن بالأمر التنفيذي لتضمينه في الحكم القضائي لأنه انتقاص من صلاحيات القاضي الإداري في توفير حماية فعلية للفرد خاصة إذا كان يجهل هذه الضمانة التي منحها له القانون.

8-نقترح تخصيص هيئة خاصة على مستوى مجلس الدولة و المحاكم الإدارية تكون مهمتها مراقبة تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية و حل المشاكل التي تعترضها.

قائمة المصادر

و

المراجع

أولا : قائمـــــة المصـــــــــــــــــادر

1-القوانين

أ-التشريع الأساسي

_دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر في 28نوفمبر1998 ، بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96_438،مؤرخ في07 ديسمبر 1996،جريدة رسمية ،عدد76، لسنة 1996،المعدل بالقانون رقم02_03،المؤرخ في10افريل2002، جريدة رسمية،عدد25، لسنة 2002،المعدل و المتمم بالقانون رقم08_19،المؤرخ في15نوفمبر2008، جريدة رسمية عدد63، لسنة 2008

ب-القوانين العضوية

1-القانون العضوي رقم:01/98المؤرخ في 30ماي1998المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد37، لسنة1998، المعدل والمتمم بالقانون العضوي رقم:13/11 المؤرخ في 26يوليو2011 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد43، لسنة 2011.

2- القانون العضوي رقم11/04المؤرخ في06 سبتمبر2004 يتضمن القانون الأساسي للقضاء الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد57، لسنة2004.

3-القانون العضوي 01/12 مؤرخ في12يناير2012 يتعلق بنظام الانتخابات، الصادر بالجريدة الرسمية عدد01, لسنة 2012.

ج_القوانين العادية

1-القانون رقم 01/88 مؤرخ في 12جانفي1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية المعدل و المتمم، الصادر بالجريدة الرسمية عدد02، لسنة1988.

2- القانون رقم02/91 المؤرخ في08 جانفي1991، المحدد للقواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد02، لسنة1991.

3-القانون رقم 02/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية، الصادر بالجريدة الرسمية عدد48، لسنة1998.

3- القانون رقم 06- 01 المؤرخ في 20 فيفري 2006، المتضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، لسنة 2006.

4- القانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل و المتمم لقانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 84، لسنة 2006.

5-القانون رقم 03/06 مؤرخ في20 فيفري 2006، المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد14، لسنة 2006.

6-القانون رقم 10/11 المؤرخ فـــــي 22 يونيو2011، المتضمن قانون البلدية، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 37، لسنة2011.

د- الأوامر الرئاسية

1-الأمر رقم154/66المؤرخ في08 جوان1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية الجزائري المعدل و المتمم بالقانون رقم05/01 المؤرخ في22جوان2001، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد47، لسنة2001.

2- الأمر رقم156/66 المؤرخ في08جوان1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد49، لسنة1966، المعدل بالقانون رقم09/01 المؤرخ في26جوان2001، المتعلق بتعديل قانون العقوبات الجزائري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد49، لسنة2001.

3-الأمر رقم03/06 المؤرخ في 15جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد46، لسنة 2006.

4-الأمر رقم 10-20 المؤرخ في 26 أوت 2010المعدل و المتمم للأمر رقم 20/95 المتعلق بمجلس المحاسبة الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية. العدد 56، لسنة 2010.

و-المراسيم الرئاسية

1-المرسوم رقم59/85 المؤرخ في28مارس1985، المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات و الإدارات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد13 لسنة1985.

2-المرسوم رقم131/88 المؤرخ في04جويلية1988، ينظم العلاقات بين الإدارة و المواطن الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد27، لسنة1988.

ثانيا : قائمـــــة المراجـــــع

1_المراجع باللغة العربيـــــــة

أ-الـــــــــــــــــــــكتب المتخصصة

01- شفيقة بن صاولة، **إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية**، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2010.

02- عبد القادر عدو، **ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة**، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2010.

03- عز الدين مرداسي، **الغرامة التهديدية في القانون الجزائري**، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر،2008.

04- علي عمر حمدي، **سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة**، النهضة العربية القاهرة، 2003 .

05- محمد باهي أبو يونس، **الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية**، الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2001.

06- نبيلة بن عائشة، **تنفيذ المقررات القضائية الإدارية**، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2013.

ب-الكتب العامة

01-أحمد محيو، **المنازعات الإدارية**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.

02 -أحمد الصايغ، **إشكالية تنفيذ الأحكام الإدارية بالمغرب**، مطبعة دار النشر المغربية، المغرب.

03-الزين عزري، **الأعمال الإدارية و منازعاتها**، مخبر الاجتهاد القضائي ، بسكرة،2010.

04-بخيت محمد بخيت، **الغرامة التهديدية أمام القضاء المدني**، الجامعة الجديدة الإسكندرية، 2008.

05-حمدي ياسين عكاشة، **الأحكام القضائية الإدارية في أحكام مجلس الدولة**، منشأة المعارف، الإسكندرية،1997.

06-جيهان محمد إبراهيم جادو، **الإجراءات الإدارية للطعن في الأحكام القضائية الإدارية** الكتاب القانوني، القاهرة، 2009.

07-رشيد خلوفي، قانون **المنازعات الإدارية شروط قبول الدعوي الإدارية**، طبعة 02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.

08-سليمان محمد الطماوي، **القضاء الإداري، قضاء الإلغاء**،الكتاب الأول،دار الفكر العربي،1996.

09 _____، **قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام**، دار الفكر العربي القاهرة،1991.

10_____، **القضاء الإداري، قضاء التأديب، دراسة مقارنة**، دار الفكر العربي، القاهرة، 1995.

11- شريف يوسف خاطر حلمي، **القرار الإداري-دراسة مقارنة-**، دار النهضة العربية القاهرة، 2007.

12-عبد الغني عبد الله بسيوني، **القضاء الإداري**، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف الإسكندرية،2006.

13-عبد القادر عدو، **المنازعات الإدارية**، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر 2012.

14-عمار بوضياف، **القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية**، طبعة01، دار جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.

15-_____، **الوجيز في القانون الإداري**، دار جسور للنشر و التوزيع الجزائر، 2007.

16-عادل بوعمران، **النظرية العامة للقرارات و العقود الإدارية دراسة تشريعية فقهية قضائية**، دار الهدي، عين مليلة، 2010.

17-عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **القرارات الإدارية في الفقه و مجلس الدولة**، منشاة المعارف، الإسكندرية، 2007.

18-عبد المنعم عبد العظيم جيرة، **آثار حكم الإلغاء**، دار الفكر العربي،الإسكندرية، 1971.

19-عمار عوابدي، **نظرية المسؤولية الإدارية**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2004.

20- _____ ، **النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري_نظرية دعوي الإلغاء_**، ج2، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.

21-عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **القرارات الإدارية في الفقه و مجلس الدولة**، منشاة المعارف، الإسكندرية، 2007.

22-عصام نعمة إسماعيل، **الطبيعة القانونية للقرار الإداري**، ط01، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.

23-فهد عبد الكريم أبو العثم، **القضاء الإداري بين النظرية و التطبيق**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005.

24-لحسين بن شيخ آث ملويا، **دروس في المنازعات الإدارية_وسائل المشروعية _**، دار هومة للطباعة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2006.

25-

ـــــــــــــــــــــــــــ ، **المنتقى في قضاء مجلس الدولة**، الجزء الرابع ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر،2012.

26_ محمد الصغير بعلي، **القضاء الإداري–دعوي الإلغاء–**، دار العلوم للنشر والتوزيع عنابة، 2005.

27_ محمد الصغير بعلي ، **المحاكم الإدارية–الغرف الإدارية_**، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005.

28– ـــــــــــــــــــ ، **القرارات الإدارية**، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة 2005.

29–مبروك بوخزنة، **المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي**، مكتبة الوفاء القانونية الإسكندرية، 2010.

30–مسعود شيهوب، **المبادئ العامة للمنازعات الإدارية_الهيات و الإجراءات أمامها_**، ج2 ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.

31 –نواف كنعان، **القضاء الإداري**، الكتاب الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2000.

32–نجيب ثابت الجبلي، **الإجراءات الخاصة للتنفيذ الجبري ضد الإدارة**، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2006.

ت– الرسائل الجامعية

1–رسائل الدكتوراه

–أمال يعيش تمام، **سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة**، رسالة دكتوراه، غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة بسكرة،2012 .

–إلياس يوسف اليوسف، **سلطات قاضي الإلغاء في القانون السوري، دراسة مقارنة**،رسالة دكتوراه ،غير منشورة،كلية الحقوق، جامعة دمشق، سوريا،1979.

–عبد المنعم عبد العظيم جيرة، **آثار حكم الإلغاء، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي**، رسالة دكتوراه منشورة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، بدون تاريخ نشر.

–محمد كمال الدين منير، **قضاء الأمور الإدارية المستعجلة**، رسالة دكتوراه، منشورة جامعة عين شمس، الإسكندرية، 1975.

2–مذكرات الماجستير

-إبراهيم أوفايدة، **تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضد الإدارة-دراسة مقارنة-**، مذكرة ماجستير غير منشورة،معهد العلوم القانونية و الإدارية، جامعة الجزائر، 1986.

-بسام سعيد جبر، **ضوابط التفرقة بين الشرط الجزائي والغرامة التهديدية ودورها قي منع تراخي العقود**، مذكرة ماجستير، غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط الأردن 2011.

-زين العابدين بلماحي،**الوسائل القانونية لضمان تنفيذ القرارات القضائية الإدارية**، مذكرة ماجستير، غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة تلمسان،2008.

-حسينة شرون، **امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية الإدارية**، مذكرة ماجستير منشورة، كلية الحقوق، جامعة بسكرة،2003.

-فايزة براهيمي، **الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية**، مذكرة ماجستير، غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة بومرداس، 2012.

-محمد خالد الشويتي، **الغرامة التهديدية في ظل القانون الفرنسي كوسيلة قضائية ضد الإدارة لإجبارها على تنفيذ الحكم**، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية الحقوق، قسم الدراسات العليا، جامعة دمشق، سوريا، 2007.

ث _المقـــــــــــــــــــــالات العلميـــــة:

01-حسينة شرون،« **المسؤولية بسبب الامتناع عن تنفيذ القرارات القضائية الإدارية والجزاءات المترتبة عنها**»، مجلة المفكر، العدد الرابع،كلية الحقوق ، جامعة بسكرة، 2009.

02-حسينة شرون، عبد الحليم بن مشري،« **سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة بين الحضر و لإباحة**»، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثاني، كلية الحقوق، جامعة بسكرة،2005.

03-حسين فريجة، «**تنفيذ قرارات القضاء الإداري بين الواقع و القانون**»، مجلة المنتدى القانوني، العدد الرابع، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2007.

04-شاكر مزوعي ،« **حق التقاضي و دولة القانون**»، مجلة الاجتهاد القضائي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة بسكرة، العدد التاسع، 2013.

05-شفيقة بن صاولة، «**موقف القضاء الإداري من الغرامة التهديدية على تنفيذ القرارات القضائية الإدارية الصادرة ضدها**»، مجلة الشرطة، العدد اثنان و ثمانون، الجزائر،2006.

06-شهيرة بولحية، «**مدى سلطة القاضي الإداري على الإدارة**»، مجلة الاجتهاد القضائي كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2005.

07-فريدة مزياني، آمنة سلطاني،« **مبدأ حضر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة و الاستثناءات الواردة عليه في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية**»، مجلة المفكر، العدد السابع، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2011.

08-ماجدة شهيناز بودوح ،« **قواعد اختصاص القضاء الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية09/08**»، مجلة المنتدى القانوني ، قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، العدد السادس، 2009.

09-عادل مستاري،« **دعوي إيقاف تنفيذ القرارات الإدارية_الشروط و الآثار في ضل قانون09/08**» ، مجلة المنتدى القانوني، قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، العدد السابع، 2010.

10-عبد العالي حاحه، أمال يعيش تمام «**الرقابة على تناسب القرار الإداري ومحله في دعوي الإلغاء**» مجلة المنتدى القانوني، قسم الكفاءة المهنية للمحاماة ،كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة بسكرة،العدد الخامس،2008.

11-عبد الحليم بن مشري ،«**نظام الرقابة الإدارية على الجماعات المحلية**»، مجلة الاجتهاد القضائي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة بسكرة، العدد السادس ،2010.

12--عادل بن عبد الله «**التكييف القانوني لدعوي تجاوز السلطة**» ، مجلة المنتدى القانوني، قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة بسكرة، العدد السادس،2009.

13-عبد العزيز نويوي ،« **المنازعة الإدارية في الجزائر_تطورها و خصائصها_**» ، الجزء الأول، مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن، 2008.

14-فهيمة قسوري،«**شهر الدعاوي و الأحكام القضائية العقارية**» مجلة المنتدى القانوني، قسم الكفاءة المهنية للمحاماة،كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة بسكرة، العدد السابع،2010.

15-فيصل عبد الحافظ الشوابكة، «**شرط المصلحة في دعوي الإلغاء (دراسة مقارنة _ الأردن، مصر_)**»، مجلة دفاتر السياسة و القانون، جامعة العلوم الإسلامية العالمية الأردن عمان، العدد السابع، 2012.

16-فيصل أنسيغة ،« **رقابة القضاء الإداري علي قرارات الإدارة و دورها في الدفاع علي الحريات العامة للأفراد**»، مجلة الاجتهاد القضائي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة بسكرة،العدد الثالث، 2006.

17_ هنية أحميد ،«**عيوب القرار الإداري_حالات تجاوز السلطة_**» ، مجلة المنتدى القانوني قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، كلية الحقوق ، جامعة بسكرة، العدد الخامس، 2008.

ج-المؤتمرات و الملتقيات والأيام الدراسية

01-جمال لقرون، **"التنفيذ ضد الإدارة عن طريق الغرامة التهديدية و الدعوى الجزائية"،** يوم دراسي حول التبليغ الرسمي و إجراءات التنفيذ ضد الإدارة، غير منشور، الخميس 11مارس الغرفة الإدارية، مجلس قضاء باتنة، الجزائر، 2010.

02-خميس كريم خصباك، **"مشكلات تنفيذ الأحكام الصادرة عن القضاء الإداري والحلول المقترحة"،** المؤتمر الثاني لرؤساء المحاكم الإدارية في الدول العربية، وزارة العدل، الإمارات العربية المتحدة، 11-2012/09/12.

03-رمضان محمد عبد العال، "**مشكلة تأخير تنفيذ الأحكام القضائية ووسائل القضاء على معوقات التنفيذ**"، المؤتمر السنوي السادس للجمعية العلمية لكليات الحقوق العربية، منشور القاهرة، 2006.

04-صالح يوسفي، "**إشكالات التنفيذ ضد الإدارة**"، يوم دراسي حول التبليغ الرسمي و إجراءات التنفيذ ضد الإدارة، غير منشور، الخميس 11 مارس، الغرفة الإدارية، مجلس قضاء باتنة، 2010.

05-مليوح ذبيح، "**الغرامة التهديدية، آلية تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية في مواجهة الإدارة في ضل قانون09/08**"، الملتقى الوطني الثاني حول الإجراءات المدنية والإدارية في ضل قانون 09/08، غير منشور، كلية الحقوق،جامعة المسيلة، يومي06/05 ماي2009.

ح-المقالات على المواقع الإلكترونية

1-البوشواري محمد، **مفهوم المسؤولية وأقسامها**، WWW.STARTIMES.COM، تاريخ الإطلاع 2015/04/18.

2-علي الصفو نوفل، **تعريف المسؤولية الجنائية**، .WWW.RIGHTS.UOMOSUL.، تاريخ الإطلاع 2015/04/18.

3-محمد بن هدوقة، **تنفيذ القرارات الإدارية**، www.courdemsila.mjustice.dz، تاريخ الإطلاع 2015/04/20.

خ _القرارات القضائية.

01_ قرار المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، رقم:29432،بتاريخ:1982/11/27، المجلة القضائية، العدد الأول، 1990.

02_ قرار المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، رقم:2156، بتاريخ:1985/11/13، المجلة القضائية، العدد:03 ،1989.

03_ قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، رقم:72894، بتاريخ:1988/02/10، المجلة القضائية، العدد الأول، 1991.

04_ قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، رقم:157362، بتاريخ:1998/02/23، المجلة القضائية، العدد الأول، 1998.

05_ قرار مجلس الدولة، رقم: 880355، بتاريخ 2000/10/23، مجلة مجلس الدولة، عدد 88، 2003.

06_ قرار مجلس الدولة، رقم:3408، بتاريخ:2001/11/06، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002.

07_ قرار مجلس الدولة، رقم:004827، بتاريخ:2002/06/24، مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، 2002.

08_ قرار مجلس الدولة، رقم:007292، بتاريخ:2002/12/20، مجلة مجلس الدولة، العدد الرابع، 2003.

09_ قرار مجلس الدولة، رقم:200312، بتاريخ:2003/05/20، مجلة مجلس الدولة، العدد الخامس، 2004.

10_ قرار مجلس الدولة، رقم:005485، بتاريخ:2002/07/22، مجلة مجلس الدولة، العدد الخامس، 2004.

11_ قرار مجلس الدولة، رقم:7462، بتاريخ:2003/02/25، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002.

12_ قرار مجلس الدولة، رقم:13164، بتاريخ:2003/04/10، مجلة مجلس الدولة، العدد الرابع، 2003.

د _المجلات القضائية

-مجلة مجلس الدولة، مطبعة الديوان، مجلس الدولة، العدد02، الجزائر، 2002.

-مجلة مجلس الدولة، مطبعة الديوان، مجلس الدولة، العدد03، الجزائر، 2003.

-مجلة مجلس الدولة، مطبعة الديوان، مجلس الدولة، العدد04، الجزائر، 2003.

-مجلة مجلس الدولة، منشورات الساحل، العدد05، الجزائر، 2004.

-مجلة مجلس الدولة، منشورات الساحل، العدد09، الجزائر، 2007.

2_المراجع باللغة الأجنبية

Ouvrages

01- Ahmed Mahiou , **Cour de Contentieux Administratif**.OPU. Alger ; 1981.

02-André de l'aubader et autres**, Droit Administratif ,16** édition, librairie général de droit et de jurisprudence, paris, 1999.

03-André de l'aubader, Gaudemet Yves et Venezia Jean-Claude, **Traité de Droit Administratif**, tom1,13 édition, LGDG, Paris.

04-Antonia Houloulidaki, **L'exécution par l'administration des décision du juge administrative**.(DEA), Sorbonne, paris

05-Gustave peser, **Contentieux Administratif,** 11edition, Dalloz, paris, 1999.

06-Lucienne Erstein, Odile Simon, **L'exécution des Décisions de la juridiction Administrative**, berger-levraut, paris, 2000.

07-Martine lombard, **Droit administratif,** 04édition, Dalloz, paris.2003.

08-Marie – Christine Rouault, **Contentieux Administratif**. Gualino éditeur ; 3 édition, Paris, 2006.

09- René chaous, **Droit Administratif**, Montchrestien, Paris, 1995.

الفهرس

مقدمة..... أ
الفصل الأول: الضمانات القانونية غير المباشرة لتنفيذ الأحكام القضائية الإدارية 07
المبحث الأول: دعوى الإلغاء كضمانة قانونية غير مباشرة..... 07
المطلب الأول: مفهوم دعوى الإلغاء و شروطها..... 07
الفرع الأول: تعريف دعوى الإلغاء..... 07
الفرع الثاني: شروط دعوى الإلغاء..... 09
المطلب الثاني: تنفيذ الحكم القضائي الإداري في دعوى الإلغاء..... 32
الفرع الأول: كيفية تنفيذ حكم الإلغاء..... 32
الفرع الثاني: التزام الإدارة بتنفيذ حكم الإلغاء..... 35
المبحث الثاني: دعوى التعويض كضمانة قانونية غير مباشرة..... 39
المطلب الأول: مفهوم دعوى التعويض و شروطها..... 39
الفرع الأول: تعريف دعوى التعويض..... 40
الفرع الثاني: شروط استحقاق التعويض..... 42
المطلب الثاني: تنفيذ الحكم القضائي الإداري في دعوى التعويض 46
الفرع الأول: تقدير التعويض..... 46
الفرع الثاني: طرق تقديم التعويض من طرف الإدارة..... 48
الفصل الثاني: الضمانات القانونية المباشرة لتنفيذ الأحكام القضائية الإدارية 50

المبحث الأول: الأوامر التنفيذية و الغرامة التهديدية 50
المطلب الأول: الأوامر التنفيذية..... 50
الفرع الأول: مفهوم الأوامر التنفيذية..... 51
الفرع الثاني: سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة لضمان تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية..... 60
المطلب الثاني: الغرامة التهديدية 64
الفرع الأول: تعريف الغرامة التهديدية 65
.....
الفرع الثاني: أنواع الغرامة التهديدية و تمييزها عن غيرها من النظم المشابهة. 69
الفرع الثالث: كيفية تطبيق الأمر بالغرامة التهديدية..... 78
المبحث الثاني: مسؤولية الموظف المترتبة عن الامتناع عن التنفيذ 84
المطلب الأول: المسؤولية الجنائية المترتبة عن الامتناع عن التنفيذ 84
الفرع الأول: مفهوم المسؤولية الجنائية 84
.....
الفرع الثاني: المسؤولية الجنائية للموظف العمومي 87
المطلب الثاني: المسؤولية التأديبية والمالية للموظف العمومي الممتنع عن التنفيذ.. 91
الفرع الأول: المسؤولية التأديبية للموظف العمومي **الممتنع عن التنفيذ**..... 92
الفرع الثاني: المسؤولية المالية للموظف العمومي **الممتنع عن التنفيذ**..... 93
الخاتمة..... 96
قائمة المصادر و 100
المراجع.....
الفهرس..... 113

ملخص

إن امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية هي ظاهرة قديمة و ليست جديدة، حيث لا يقتصر دور القضاء في الدولة الحديثة على مجرد إصدار حكم أو قرار يؤكد حق المتقاضي بل يمتد إلى التنفيذ مستهدفا تغيير الواقع العملي و جعله متلائما مع الحكم القضائي الإداري و يمنحه القوة التنفيذية.

و أمام امتناع الإدارة عن التنفيذ، كان لزاما على المشرع الجزائري أن يجد حلا لهذه المشكلة، و من الحلول التي أوجدها، يملك المحكوم له معاودة مقاضاة الإدارة بنوعين من الدعاوى الإدارية هما دعوى لإلغاء و دعوى التعويض، على أساس أن امتناع الإدارة عن التنفيذ يشكل قرارا غير مشروع لمخالفته حجية الشيء المقضي به ، كذلك نجد أسلوب الغرامة التهديدية و الأوامر التنفيذية الذين جاء الاعتراف التشريعي بهما في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، أيضا تبنى المشرع الجزائري من أجل مواجهة امتناع الإدارة عن التنفيذ، تجريم فعل الامتناع عن التنفيذ من قبل الموظف المختص و ذلك في قانون العقوبات في نص المادة 138 مكرر، و هناك طريقة أخرى استعملها المشرع للتنفيذ هي ما جاء بها قانون 02/91 المحدد للقواعد المطبقة على بعض أحكام القضاء و ذلك باقتطاع الدين من حساب الإدارة المدينة من طرف الخزينة العمومية.

و هي مجمل الضمانات القانونية التي تبناها المشرع الجزائري من أجل تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية.

Résumé

L'empêchement de l'administration d'exécuter les décisions administratives juridiques est un ancien phénomène et nom récent, le rôle de la justice à l'état contemporain n'est pas seulement d'émaner dés jugement ou dés décisions qui assure le droit de plaideur, mais il se prolonge a l'exécution qui vise à changer la réalité et lui rend compatible avec le jugement administratif juridique et lui accorder la force exécutive.

Et devant l'empêchement de l'administration de l'exécuter, il était obligé à législateur algérien de trouver des solutions à ce problème l'une de ces solutions, il possède le plaideur la poursuite de l'administration avec deux types d'actions administratif, l'action en annulation et l'action en réparation.

En trouve aussi les ordonnances exécutifs et les astreintes, motionnée dans la confession législative dans les procédures civiles et administratives, une autre solution adoptée par le législateur algérien pour affronter l'empêchement de l'administration de l'exécution c'est la condamnation par un fonctionnaire spécialiste dans la loi des pénalités article 138 répétée , il ya une autre façon est celle mentionnée dans la loi 91/02 a travers le trésor public qui découpe la somme des dettes du compte de l'administration endettée.

C'est l'ensemble des solutions adoptées par le législateur algérien pour affronter l'empêchement de l'administration d'exécuter les décisions administratives juridiques.