جامعة محمد خيضر – بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

الأثر المالي لعدم تنفيذ القرارات القضائية الإدارية

مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص قانون إداري

إعداد الطالب :
إبراهيم حسونات

إشراف الأستاذ :
نبيلة أقوجيل

الموسم الجامعي: 2014/2013

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وتقدير

الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا نهتدي لو لا أن هدانا الله، لا يسعنا وقد وفقنا في انجاز هذه المذكرة إلا أن نتقدم بشكرنا الجزيل إلى كل من قدم لنا يد المساعدة من قريب أو من بعيد لانجاز هدا العمل المتواضع في شكله والقيم في مضمونه .كما أتقدم بأسمى معاني الشكر والتقدير إلى من أشرف على مذكرة تخرجنا الأستاذة المحترمة التي نعترف لها بجميلها والتي لم تبخل علينا بأية معلومة، وعلى صبرها معنا في انجاز هذا العمل " أقوجيل نبيلة . "كما أتقدم بالشكر الجزيل إلى كافة أساتذة وعمال كلية الحقوق بسكرة .حسونات ابراهيم.

إهداء:

إلى التي حملتني وهنا على وهن، و وفرت لي شروط الراحة

التامة،أمي الغالية حفظها الله .إلى الذي أورثني حب العلم

والعمل، أبي الكريم رحمه الله إلى إخوتي وأخواتي وكل أفراد

عائلتي .إلى جميع زملائي في العمل والدراسة .إلى كل من سخت

على نفسه عونا ولو بالدعاء .إلى كل طالب علم.

حسونات إبراهيم

مقدمة:

إن تنفيذ القرارات القضائية ضد الإدارة العامة ليس في غالبية التشريعات بالمعضلة الهينة، التي يمكن تجاوزها بسهولة، ذلك أن تمتع الإدارة بامتيازات السلطة العامة، و استحالة التنفيذ الجبري في مواجهتها، يجعل من عملية تنفيذ القرار يتوقف في حقيقة الأمر على نية الإدارة، العامل الذي يزيد المشكلة حدة هو أن القاضي لا يملك حق التدخل في عمل الإدارة أو الحلول محلها.

و في هذا الإطار توجب المادة 145 من الدستور الجزائري لسنة 1996 أنه" على كل أجهزة الدولة القيام في كل وقت و في كل مكان و في جميع الظروف بتنفيذ جميع أحكام القضاء"، لأن المشرع في الكثير من الأحيان لا يورد نصوصا تتعلق بتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة، على اعتبار أن الإدارة هي المسؤولة عن تنفيذ القانون في الدولة، و قد اعتبر امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية الإدارية، الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه واجبة التنفيذ.

فالقاضي الإداري له دور مهم في إقامة دولة القانون و تجسيدها فعلا بالعمل على تحقيق التوازن بين طرفين غير متكافئين، الإدارة بصفتها صاحبة السلطة العامة، و الفرد الذي لا يحوز هذه السلطة.

و نظرا لامتناع الإدارة عن التنفيذ دون سبب مشروع يعد مخالفة للقانون، و انتهاكا لما يتطلبه، فقد استحدث المشرع الجزائري إجراءات جديدة تهدف الى تأمين تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية الصادرة ضد الإدارة و الحد من ظاهرة عدم التنفيذ، إذ خصص بابا كاملا لتنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، الصادرة في مواجهة الإدارة، متضمنا للوسائل الممكن اللجوء اليها في حالة عدم التنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها.

حيث استحدث المشرع الجزائري نظام الغرامة التهديدية كآلية جديدة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية الحائزة على حجية الشيء المقضي فيه بموجب القانون رقم 08/ 09 الصادر بتاريخ 2008/02/25 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

حيث أصبح بموجب هذا القانون بإمكان القاضي الإداري أن يصدر غرامة مالية ضد الإدارة الممتنعة عن تنفيذ الأحكام و الأوامر القضائية الصادرة ضدها، و كلما تماطلت الإدارة في التنفيذ كلما ارتفعت قيمة الغرامة.

و عليه فإن الغرامة التهديدية باعتبارها إجراء جديد أدخله المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تكتسي أهمية كبيرة باعتبارها وسيلة رادعة ضد تعنت الإدارة و بالتالي تقيدها بالحكم و تنفيذه بشكل سريع مما يبعث الطمأنينة في نفسية المتقاضي، ويعزز ثقته في القضاء الإداري، كما تعد انجازا عظيما للمشرع الجزائري،والذي بمقتضاها استطاع أن يتخطى حاجز مبدأ حضر توجيه أوامر للادارة من القاضي الاداري، و مبدأ الفصل بين السلطات و مبدأ الملائمة و غيرها من المبررات الواهية التي كانت تقف في وجه القضاء، فهي بداية لإقرار سلطة القاضي الإداري ضد الإدارة، و تجسيد حقيقي لحجية الشيء المقضي فيه.

أولا: أهمية الدراسة

يمكن التمييز بين الأهداف العلمية و الأهداف العملية لموضوع الغرامة التهديدية باعتبارها أثرا ماليا لعدم التنفيذ القرارات القضائية الإدارية.

1 - الأهمية العلمية:

تظهر الأهمية العلمية للموضوع في ارتباطه الوثيق بفكرة دولة القانون و التي لا يمكن تجسيدها إلى من خلال احترام المبادئ القانونية و التي يتمثل جانبا منها أساسا في مبدأ إلزامية تنفيذ القرارات القضائية، و الذي يتولد عنه بالضرورة مبدأ احترام حجية الشيء المقضي فيه.
كما تظهر الأهمية العلمية للموضوع في كونه يطرح عدة إشكالات ذات طابع إجرائي، لتعلقه بأهم إشكالية تعترض تطبيق أحكام القضاء الإداري و هي إشكالية الغرامة التهديدية و تنفيذ الأحكام و الأوامر القضائية الإدارية، و التي تناولها قانون الإجراءات المدنية الإدارية 09/08 و الحلول المرصودة لها.

2 - الأهمية العملية:

يكتسي موضوع الغرامة التهديدية أهمية بالغة ما يجعله جديرا بالبحث و الدراسة للأسباب التالية:

أهمية الغرامة التهديدية في القانون باعتبارها أثرا ماليا لعدم تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية في كونها وسيلة فعالة لتنفيذ الحكم القضائي الإداري الصاد ضد الإدارة.

تزايد عدد تجاوزات الإدارة في عدم امتثالها لمبدأ المشروعية، و عدم احترامها لحجية ما يصدره القضاء ضدها من قرارات و أحكام، و كذا لما فيه من تأثير سلبي على المتقاضي الذي يجعله يفقد الثقة في القضاء الأمر الذي أثر على هيبة القضاء الإداري و يشكك في قدرته على حماية حقوق الأفراد من تجاوزات الإدارة.

تفعيل دور القاضي الاداري و توسيع سلطته إلى مجالات كانت تعتبر محظورة عليه بالشكل الذي يضمن فعالية أحكامه، و ذلك من خلال السماح له بتوجيه أوامر للإدارة و السماح له بالضغط عليها من خلال الغرامة التهديدية إن امتنعت عن التنفيذ حتى تستجيب لأحكام القضاء الإداري.

ثانيا: أسباب اختيار الموضوع

يمكن التمييز بصدد هذه الأسباب بين: الأسباب الذاتية من جهة و الأسباب الموضوعية من جهة أخرى

1 - الأسباب الذاتية:

أما بالنسبة للأسباب الذاتية فتتمثل عموما في الرغبة الشخصية و الملحة للغوص في جنبات موضوع الغرامة التهديدية و استجلاء ماله و ما عليه، خصوصا و أنه من صميم و عمق موضوعات القانون الإداري، الأكثر إثارة و جذبا للباحث المشتغل في هذا المجال، و هو الأمر الذي يجعله في النهاية موافقا لتخصصي في الماستر.

2 -الأسباب الموضوعية:

صدور القانون 09/08 و المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و الذي نص على الغرامة التهديدية خاصة فيما يتعلق بصلاحيات القاضي الإداري في مواجهة الإدارة.

تزايد عدد تجاوزات الإدارة في عدم احترامها لحجية الشيء المقضي فيه من خلال امتناعها عن تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية الصادرة ضدها.

ضرورة إرساء العدالة بين الأفراد و الإدارة و تكريس ثقة المتقاضي بالقضاء الإداري.

ثالثا: أهداف الدراسة

تهدف دراسة موضوع الغرامة التهديدية إلى:
محاولة الإلمام بموضوع الغرامة التهديدية باعتبارها أثرا ماليا لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة، و التي أقرها قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 09/08 كوسيلة فعالة جديدة في يد القاضي الإداري لإجبار الإدارة على التنفيذ.
تنوير القاضي و المتقاضي على حد سواء بالسلطات و الحقوق التي كفلها المشرع الجزائري لهما بموجب التعديل الجديد لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و تنبيه الإدارة لما ينتظرها في حال إصرارها على عدم تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها.
محاولة الإجابة عن الإشكالية المطروحة و التساؤلات التي يطرحها الموضوع.

رابعا: الإشكالية

و عليه نطرح الإشكالية التالية: كيف عالج المشرع الجزائري موضوع الغرامة التهديدية باعتبارها أثرا ماليا لعدم تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية ؟

خامسا: منهج الدراسة

للوصول إلى هذه الأهداف و الإجابة على الإشكالية الأساسية المطروحة بدراسة قانونية علمية واضحة، اتبعنا منهجا علميا يناسب موضوع الدراسة، و هذا بإتباع المنهج الوصفي التحليلي، و ذلك من خلال عرض النصوص القانونية المتعلقة بالغرامة التهديدية و التي تضمنها قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 09/08، و ما توفر لدينا من قرارات قضائية في مجال الدراسة و العمل على تحليلها.
كما اتبعنا بصفة جزئية المنهج التاريخي و ذلك من أجل ما تتطلبه طبيعة الموضوع، و ذلك بصدد متابعة التطورات التي لحقت بموضوع الغرامة التهديدية.

سادسا: صعوبات الدراسة

إذا كان موضوع الدراسة يعد من أهم مواضيع المنازعة الإدارية، إلا أن البحث فيه تعترضه العديد من الصعوبات و المعوقات، لعل أهمها يتمثل في قلة المراجع الجزائرية المتخصصة في موضوع الغرامة التهديدية كونه موضوع حديث من حيث معالجة المشرع له بموجب نصوص قانونية لم يسبق له أن تناولها،و التي و إن وجدت تعتبر مجرد تكرار لأفكارواحدة، و هذا

باستثناء بعض الرسائل و الأبحاث التي تناولت بعض من جزئيات هذه الدراسة مع اختلاف موضوع البحث و طريقة المعالجة و النتائج المتوصل إليها.

ضف إلى ذلك قلة الاجتهادات القضائية الإدارية و صعوبة الحصول عليها من مصادرها و هي مادة لابد منها لكل دارس و سبب ذلك يرجع أساسا إلى حداثة الحكم بالغرامة التهديدية في المجال الإداري و بالذات النطق بها ضد الإدارة.

و مع ذلك ستتم المحاولة قدر المستطاع للإجابة على التساؤلات التي يطرحها الموضوع.

سابعا: خطة الدراسة

اتساقا مع منهجية البحث في موضوع الأثر المالي لعدم تنفيذ القرارات القضائية الادارية فقد تحددت خطة الدراسة لمعالجة الموضوع بتقسيمه إلى فصلين اثنين:

يتعلق الفصل الأول بحالات امتناع الإدارة عن تنفيذ القرارات القضائية الإدارية و مبرراته، أما الفصل الثاني فسنتطرق فيه إلى أحكام الغرامة التهديدية أمام القضاء الإداري.

و ننهي دراستنا بخاتمة تتضمن ما تم التوصل إليه من خلال هذه الدراسة من نتائج وتوصيات.

الفصل الأول

حالات امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية و مبرراته

ارتأينا في هذا الفصل، البحث حول علاقة الإدارة بالأحكام القضائية الصادرة ضدها، إذ أن في المبحث الأول تناولنا حالات امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها من خلال التطرق لحالات الامتناع في المطلب الأول والتعرض لأسباب الامتناع في المطلب الثاني، بينما في المبحث الثاني تطرقنا فيه لمبررات الإدارة في عدم تنفيذها للأحكام القضائية الحائزة لحجية الشيء المقضي فيه، و ذلك في مطلبين، الأول تناولنا موضوع عدم تمتع القاضي الإداري لسلطة الحلول محل الإدارة، و في المطلب الثاني انعدام سلطة توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري . أما في المبحث الثالث فقد تطرقنا إلى الوسائل القضائية التي أقرها المشرع الجزائري للقاضي الإداري من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية، من أجل مواجهة الإدارة و لإجبارها على التنفيذ ، من خلال التخفيف من مبدأ حضر توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري،كذلك من خلال الإقرار التشريعي للغرامة التهديدية كوسيلة قانونية من اجل إجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها.

المبحث الأول: حالات و أسباب امتناع الإدارة عن التنفيذ

تبر عدم تنفيذ الحكم القضائي الإداري أو ما يسمى بالامتناع عن تنفيذ الحكم الإداري الذي يصدر ضد الإدارة ، هذا الامتناع الذي قد يكون صريحا أو ضمنيا وهو أخطر الطرق المستعملة من قبل الإدارة ،برفض تنفيذ الحكم الصادر ضدها، يعتبر مخافة، ذلك أن هذا الرفض يعد انتهاكا خطيرا للقوة الملزمة للحكم وتعد صارخ للقضاء .ومن أجل تسليط الضوء على امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها، ارتأينا أن نتطرق في هذا المبحث إلى دراسة حالات امتناع الإدارة عن التنفيذ (مطلب أول)، ثم التطرق إلى أسباب هذا الامتناع من طرف الإدارة (مطلب ثاني)، وهذا ماسنتناوله كما يلي:

المطلب الأول: حالات الامتناع

إن عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الإدارية ،يأخذ صورا عديدة ،ويستند في ذلك للعديد من الذرائع الواهية، حيث إن سلوك الإدارة قد لا يقتصر على صورة واحدة من هذه الصور، فقد يحدث أن تمارس الإدارة عدة صور من أجل تعطيل تنفيذ الحكم، في قضية واحدة .حيث سنقوم بدراسة حالات امتناع الإدارة عن تنفيذ أحكام القضاء الحائزة على حجية الشيء المقضي فيه من خلال الفروع التالية.

الفرع الأول: الامتناع عن تنفيذ القرار القضائي الإداري

إن امتناع الإدارة عن التنفيذ القرار القضائي ا؟لإداري من أخطر الأساليب التي تلجأ إليها هذه الأخيرة لمواجهة التنفيذ، و هو إما يكون الامتناع صريحا أولا أو أن يكون امتناعا ضمنيا.

أولا:الامتناع الصريح عن تنفيذ القرار القضائي الإداري

تتجسد هذه الصورة من الامتناع بصدور قرار إداري صريح، يفهم منه رفض الإدارة القاطع لتنفيذ القرار القضائي الإداري، و الذي لا يدع مجالا للشك في مخالفتها لحجية الشيء المقضي به، و مجاهرتها بالخروج على أحكام القانون[1]، لدافع شخصي يرمي إلى الانتقام من الشخص الذي أهدر قرارها و ليس بدافع المصلحة العامة.

[1] حسينة شرون، امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية الإدارية، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2003، ص 56

و مثال ذلك قرار المجلس الدولة الفرنسي الشهير في قضية(Fabrégue) ، حيث أصدر رئيس بلدية قرارا بعزل الحارس البلدية « Le sieur Fabrégue » عن عمله بدون وجه قانوني، و تم إلغاء هذا القرار من طرف مجلس الدولة الفرنسي، غير أن رئيس البلدية أعاد إصدار القرار الملغى و تم إلغاؤه مرة ثانية من طرف مجلس الدولة، و تكرر الإصدار و الإلغاء حتى بلغ عشر مرات[1]، كل هذا كان بدافع الانتقام من طرف الحارس و إرضاء لرغبة رئيس البلدية الشخصية.

كما يمكن أن تظهر هذه المخالفة عن طريق إصدار قرار إداري يكون الغرض منه تغيير الطبيعة القانونية للشيء المتنازع عليه لمواجهة تنفيذ القرار القضائي الصادر ضد الإدارة و من أمثلة ذلك قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى سابقا- مجلس الدولة الجزائري حاليا- الصادر بتاريخ 31 أكتوبر 1981، و تتلخص وقائعهفي أن بلدية سوق الاثنين أصدرت قرارا بنزع الملكية لأحد الخواص، فرفع هذا الأخير دعوى أمام الغرفة الإدارية بمجلس القضائي لولاية قسنطينة لوقف تنفيذ هذا القرار الإداري، فأصدرت هذه الغرفة أمرا استعجاليا في مواجهة البلدية بتاريخ 1979/02/18 من أجل وقف الأشغال فورا على القطعة الأرضية المتنازع عليها، لكن البلدية استأنفت تنفيذ الأشغال بحجة وجود قرار ولائي صادر بتاريخ 1979/05/10 يقضي بإدراج القطعة محل النزاع ضمن الاحتياطات العقارية، و يعد هذا المظهر من أخطر الأساليب التي تلجأ إليها الإدارة بآثار القرار القضائي الإداري الصادر ضدها، عن طريق إعطاء محتوى آخر للقرار بغية الوصول إلى نفس النتائج التي يبغيها القرار الإداري الملغى[2].

ثانيا:الامتناع الضمني عن تنفيذ القرار القضائي الإداري

يمكن القول أن هذه الصورة هي الأكثر شيعا من سابقتها، فالإدارة هنا تلتزم السكوت إزاء القرار القضائي الإداري الصادر ضدها دون الحاجة إلى إصدار قرار صريح بالرفض، و يكون ذلك بالاستمرار في تنفيذ القرار الإداري الذي ألغي، و من الأمثلة التطبيقية ما جاء به قضاء مجلس الفرنسي بتاريخ 1961/02/08 في قضية « ROUSSET »، و تتخلص وقائعها في أن الإدارة

[1] إبراهيم أوفائدة،تنفيذ الحكم الإداري ضد الإدارة، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، 1986، ص 190

[2] القرار رقم 144، الملف رقم 228-24 غير منشور، أشار إليه إإبراهيم أوفائدة، المرجع السابق، ص 190

أصدرت قرارا بعزل « LE SIEUR ROUSSET »، من منصبه بدون وجه حق، فطعن هذا الأخير في القرار المذكور ليحصل على إلغائه قضائيا من طرف مجلس الدولة، غير أن الإدارة لم ترجعه إلى وظيفته مما دفعه إلى رفع دعوى جديدة لإلغاء قرار الامتناع عن تنفيذ قرار الإلغاء الصادر لصالحه و التعويض له عما أصابه من أضرار نتيجة ذلك.

أما في الجزائر و لشح القرارات القضائية الإدارية، يمكن الإشارة إلى قرار رئيس الغرفة الإدارية بمجلس قضاء الجزائر العاصمة، المؤرخ في 1979/05/13 في قضية تتلخص وقائعها في أن إدارة الضرائب اقتطعت من إحدى الشركات الفرنسية العاملة بالجزائر مبلغا ماليا قدره 1.938.677.78 دينار جزائري بدون مسوغ قانوني، فرفعت هذه الأخيرة دعوى أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة لوقف قرار الاقتطاع و رد المبلغ المقتطع، و كان أصدر الأمر بذلك غير أن إدارة الضرائب لن تستجب لأمر الغرفة الإدارية و لم تتوقف عن تنفيذ القرار الإداري إلى غاية تأميم تلك الشركة[1].

و ما يمكن قوله أن هذا الامتناع المتكرر – سواء كان صريحا أو ضمنيا– من الإدارة يؤدي بالمتقاضي إلى اللجوء إلى القاضي الإداري باعتباره حام للحقوق و الحريات العامة للإلغاء القرار الإداري أو الاكتفاء بالتعويض، مع الإشارة إلى امتناع الإدارة ليس دائما ظاهرا لأنه يعتبر "... أسلوبا مكشوفا لا يتناسب مع إدارة متحضرة هدفها تحقيق المصلحة العامة..."[2]، بل هي في أحيان كثيرة تتذرع بدواعي النظام العام، و أحيانا تلجأ إلى الانحراف بالإجراءات بما يسمح لها بإصدار قرارات إدارية تراعى فيه الشكليات القانونية لكنها تهدف لنتيجة واحدة وهي عرقلة تنفيذ القرارات القضائية الإدارية[3].

الفرع الثاني: التراخي في تنفيذ القرار القضائي الإداري

بالرجوع إلى القاعدة العامة التي تحكم تنفيذ القرارات الصادرة في المادة الإدارية فإن الإدارة تكون ملزمة بالتنفيذ ابتداء من تاريخ تبليغها بالقرار القضائي الإداري، ما لم تطلب وفق التنفيذ و يستجاب لذلك، مما يوحي أن التنفيذ يجب أن يكون في وقت مناسب و مدة معقولة، فإن خرج

[1] أمر استعجالي إداري رقم 60، صادر بتاريخ 1979/05/13، غير منشور أشار إليه إبراهيم أوفائدة، المرجع السابق، ص 189

[2] إبراهيم أوفائدة، المرجع السابق، ص 187

[3] حسينة شرون، المرجع السابق، ص 64

الأمر عن ذلك اعتبر أن هذا بمثابة امتناع من طرف الإدارة متمثلا في تراخيها و تقاعسها عن التنفيذ.

و هذا المظهر من مظاهر المخالفة المرتبطة ارتباطا وثيقا بمعرفة المدة القانونية التي تلتزم الإدارة خلالها بإتمام التنفيذ، التي في غالبها غير محدودة لا من طرف المشرع و لا من طرف القاضي الإداري الذي أصدر القرار، و عدم التحديد هذا راجع بصفة خاصة إلى سببين هامين هما[1]:

- وجود صعوبات في بعض الأحيان لتنفيذ القرارات القضائية الإدارية لطبيعة إجراءات التنفيذ المعقدة و التي تتطلب إعادة النظر في العديد من المراكز القانونية التي رتبها القرار الملغى.
- عدم جواز التنفيذ الجبري ضد الإدارة، و هذا بخلاف ما هو مقرر في نطاق الالتزامات بين الخواص، فقد تدخل المشرع و حدد المدة التي يلتزم بها المدين للتنفيذ و إلا طبقت ضده وسائل التنفيذ الجبري[2].

و عند تحديد المدة للتنفيذ ليس مقصورا على القرارات القضائية الناتجة عن دعوى تجاوز السلطة، و إنما يمتد إلى تنفيذ قرارات القضاء الكامل، خاصة إذا تعلق الأمر بعدم وجود اعتمادات مالية مخصصة لذلك، و تفاديا لهذه الجوانب السيئة، لجأ المشرع الفرنسي إلى وضع حد أقصى لا يمكن للإدارة أن تتعداه، فألزم الإدارة بأن لا تتجاوز مدة ثلاثة أشهر من تاريخ تبليغها بالقرار القضائي، و يمكن للقاضي الإداري أن يضمن قراره بغرامة تهديدية صدها بعد فوات هذه المدة.

أما المشرع الجزائري فقد قصر تحديد المدة على تنفيذ القرارات القضائية الإدارية المتضمنة لإدانة مالية ضد الإدارة، حيث ألزم الخزينة العامة بالتنفيذ خلال مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر[3]، و هذا الأمر لا ينطبق على تنفيذ القرارات القاضية بالإلغاء، و بالتالي يبقى تنفيذه غير مقيد بفترة محددة[4].

---

[1] إبراهيم أوفائدة، نفس المرجع، ص 192

[2] المادة 330 من قانون 09/08، المؤرخ في 2008/02/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية الإدارية، الجريدة الرسمية عدد 21

[3] المادة 08 من القانون 02/91، المؤرخ في 1991/01/08 يحدد القواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء، ج ر 02

[4] إبراهيم أوفائدة، المرجع السابق، ص 193

الفرع الثالث: التنفيذ الناقص للقرار القضائي الإداري

يتحقق التنفيذ الناقص أو ما يسمى اصطلاحا كذلك بالتنفيذ الجزئي أو التنفيذ المعيب، عندما لا تقوم الإدارة بالتنفيذ الكامل للقرار القضائي الإداري، و الذي يحتم عليها إعادة الحال ما كان عليه قبل صدور القرار الملغى، فهنا لا يحق لها أن تُخضِعَ ما قضى به القرار الإداري لسلطتها التقديرية، لأن ما يفرضه القضاء الإطاري من قرارات حائزة لحجية الشيء المقضي به يعد التزاما مفوضا عليها.[1]

و للتنفيذ النقص عدة مظاهرة، فقد يتجسد مثلا في إعادة الموظف المفصول بقرار غير مشروع إلى وظيفة تقل رتبة عما كان يشغلها قبل صدور قرار الإلغاء في حين أنها ملزمة بإعادته إلى نفس الرتبة حتى و لو صدر قرار بتعيين من خلفه في وظيفته، كما قد يتمثل في عدم إدراج مدة الفصل في حساب مدة الأقدمية، أو عدم تمكين الموظف من التعويضات المحكوم له بها عن فترة الفصل، أو عدم ترقيته أسوة بزملائه الذين أثناء فترة فصله[2]، إلى غير ذلك من الأمثلة في ميدان الوظيفة العامة التي تعتبر المجال خصب لتحقق هذا النوع من مظاهر المساس بحجية القرارات القضائية الإدارية.

و قد يكون التنفيذ الناقص كنتيجة لفهم خاطئ لفحوى منطوق القرار القضائي الإداري، ففي هذه الحالة على الإدارة أن تلجأ إلى القاصي الإداري للفصل في مشكلة الغموض التي تعتري منطوق قراره، و يكون ذلك في شكل دعوى تفسيرية، أما أن تقوم بالتنفيذ دون هذا الإجراء وفقا لما أملته عليها تفسيراتها، فإن ذلك يعتبر تنفيذا ناقصا و معيبا يجعل الامتناع عن التنفيذ قائما، و تفاديا لذلك درج قضاء مجلس الدولة الفرنسي على تحديد كيفيات تنفيذ قراراته خاصة بعد ما تكررت حالات التنفيذ الناقص كنتيجة لما سبق ذكره[3].

و أخيرا يكفي القول بأن هذا النوع من المخالفات يمح للطرف المتضرر أن يلجأ للقاضي الإداري من اجل ضمان تنفيذ الكامل للقرار القضائي الإداري، و لهذا الخير في هذه الحالة أن يقصي بموجب طلب التعويض ضد الإدارة عن الأضرار المادية و المعنوية التي لحقت بصاحب الشأن.

---

[1] فريدة أبركان، رقابة القاضي على السلطة التقديرية للإدارة، ترجمة: عبد العزيز أمقران، مجلة مجلس الدولة، العدد 01، 2002، ص 36

[2] إبراهيم أوفائدة، المرجع السابق، ص 191

[3] محمد باهي أبو يونس، الغرامة التهديدية، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، مصر، 2001، ص 164

إن تحقق إحدى مظاهر المخالفات الإدارة العامة لمبدأ إلزامية تنفيذ القرارات القضائية الإدارية، يضع هبة القضاء على المحك، و يؤدي إلى ضياع الثقة في دور القاضي الإداري في مجال حماية الحقوق الأساسية و الحريات العامة.

و لما كان التنفيذ الجبري لا يجد مجالا لتطبيقه في مواجهة الإدارة العامة، بات من ضروري العمل على إيجاد طرق لحملها على تنفيذ القرارات القضائية الإدارية "المبحث الأول"، و هذا دون إغفال ما قد يترتب من جزاء جراء هذه المخالفات " المبحث الثاني".

المطلب الثاني: أسباب عدم التنفيذ

لما كان من المقرر فقها ؟انه لا تكليف بمستحيل و لا إجبار على تأدية مقدورة فإنه لا مجال للبحث عن وسائل قانونية لإجبار الإدارة على تنفيذ القرارات القضائية الإدارية و إذا استحال تنفيذها و ذلك إذا كان المبرر قائما و شرعيا و إلا عد الامتناع في غير هذه الحالة إخلال بالمسؤولية يترتب عنه جزاء قانوني.

و لعل من أهم المبررات التي تحتج بها الإدارة إما يرجع إلى استحالة قانونية أو واقعية "مادية".

الفرع الأول: الاستحالة القانونية

و تجتمع هذه الحالة في ثلاث أمور فقد تتعلق بالتصحيح التشريعي أو بوقف تنفيذ القرار القضائي أو نتيجة لإلغاء القرار القضائي من طرف مجلس الدولة.

أولا: التصحيح التشريعي

يراد بالتصحيح التشريعي أن يقوم المشروع بإصدار تشريع أو تقوم الإدارة بإصدار قرار تنظيمي أو لائحي يتم بموجبه تصحيح أثار تترتب على حكم الإلغاء، و هذه الحالة يراد منها تصحيح القرار الإداري الملغى و تجد الإدارة بهذه الحالة نوع من التحرر إزاء التزامها بالتنفيذ لكن يثار الإشكال حول التصحيح التشريعي و مدى التوافق بينه و بين حجية القرار القضائي الإداري.

و هنا يتم التمييز بين حالتين:

الحالة الأولى:

إن التصحيح لا يشمل إلا الآثار المترتبة على القرار الملغى و لا يتعد إلى المضمون، فهنا الإدارة تعفى من التزامها بتنفيذه بالنسبة للمرحلة الأولى غير أنها تظل ملتزمة بتنفيذ مقتضيات القرار القضائي التالية لصدوره.

الحالة الثانية:

أن المشرع لا يستطيع القيام بإجراء التصحيح لدافع شخصي بل تكون غاية التصحيح تحقيق الصالح العام، و من أمثلة ذلك نجد في القضاء الفرنسي حينما ألغى مجلس الدولة الفرنسي مرسوم تعديل القانون الأساسي للمسرح الفرنسي بسبب الانحراف بالسلطة لأنه الباعث على التعديل في القانون كان الامتناع عن تنفيذ قرارا قضائية[1].

ثانيا: وقف تنفيذ القرار القضائي الإداري

هذه الحالة رأينها سابقا بحيث رأينا المشرع الجزائري نص على وقف تنفيذ القرار القضائي و جعله من اختصاص رئيس مجلس الدولة حاليا في شكل دعوى استعجالية تمارسها الإدارة بالموازاة مع الاستئناف المرفوع منها ضد القرار القضائي ألإداري متى تبين له أن تنفيذه يحدث نتائج يصعب تداركها.

ثالثا: إلغاء القرار من طرف مجلس الدولة

هذه الحالة هي أن يصدر من مجلس الدولة قرارا قضائيا يقضي بإلغاء القرار القضائي محل التنفيذ فيصير بذلك محل التنفيذ فيصير بذلك محل التنفيذ منعدما وفي هذه الحالة تحرر الإدارة من التزامها بالتنفيذ.

و من تطبيقات ذلك ما صدر في القضاء المصري من المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 2202 لسنة 93 جلسة 1993/07/27 مما جاء فيه"... و من حيث أنه من المعلوم أن يترتب على صدور حكم من المحكمة الإدارية العليا بإلغاء حكم صادر من محكمة القضاء الإداري أن يزول لكل ما كان للحكم الملغى من آثار بحيث يعود الحال إلى ما كان عليه قبل صدور الحكم المذكور[2].

[1] أحمد محيو– المنازعات الإدارية، تر: فائزة أنجق و بيوض خالد، د.م.ج، الجزائر، 1994، ص 201

[2] حميدي ياسين عكاشة، الأحكام الإدارية في قضاء مجلس الدولة، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 1997، ص 970، 971

الفرع الثاني: الاستحالة الواقعية (المادية)

إن امتناع الإدارة في التزامها بالتنفيذ هنا يرجع إلى واقعة خارجة عن نطاق القرار القضائي بحيث يعتري تنفيذ القرار عارضا يستحيل معه التنفيذ.

و مراد هذه الاستحالة لا يخرج عن صورتين:

الصورة الأولى:

فهنا يستحيل تنفيذ القرار القضائي يرجع إلى الشخص المحكوم له بحيث تطرأ ظروف تؤدي إلى الاستحالة و لعل مثال الأتي أدل على الفكرة هي أن يصدر قرار قضائي إداري يقضي بإلغاء القرار الإداري الذي فصل الموظف عن وظيفته و عن تنفيذ القرار القضائي يكون الموظف المحكوم له قد وصل إلى سن التقاعد، فتنفيذ القرار يعد من الناحية العلمية مستحيلا.

و يضرب لنا القضاء الفرنسي عن ذلك ضمن قراره الصادر بتاريخ 1987/03/27 بإلغاء فصل الموظف بعد بلوغه سن المعاش مما استوجب معه القضاء برفض طلب الغرامة التهديدية لإجبار الإدارة عن تنفيذه[1].

أما بالنسبة للجزائر فإنه في حالة صدور قرار قضائي بإلغاء فصل الموظف بلغ سن التقاعد فيما بعد فإنه يتعين على الإدارة أن تصدر قرارين إداريين يقضي القرار الأول بإعادة إدراج الموظف المفصول تنفيذا للقرار القضائي، أما الثاني فيقضي بإحالته على التقاعد و ذلك من أجل احتساب و تقدير معاش التقاعد و يكون بذلك تنفيذا صوريا[2].

الصورة الثانية: الاستحالة الظرفية

مرد هذه الحالة ظروف استثنائية لا يكون فيها أمام الإدارة إلا أن تؤثرها على تنفيذ القرار القضائي إذن فعدم التنفيذ هنا يكون راجع للظروف خارجية.

[1] محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 145

[2] شرون حسينة، المرجع السابق، ص 45

و من أمثلة ذلك القرار القضائي الإداري يطالب الإدارة بتسليم وثائق معينة للمحكوم له لكن عند التنفيذ يتضح أن تلك الوثائق قد تلفت نتيجة حريق أو سرقة، و من ذلك نجد قضاء مجلس الدولة الفرنسي الذي فرض الغرامة التهديدية لإجبار الإدارة على تسليم الوثائق المطلوبة تنفيذا لإلغاء قرار الامتناع عن تسليمها نتيجة لفقدانها مما يترتب استحالة تنفيذه[1].

أو القرار القضائي الإداري الذي يقضي بإزالة المباني التي تمت إقامتها على أرض المحكوم لصالحه و عند التنفيذ تكون تلك المباني قد هلكت من قبل.

و قد يكون الامتناع يرجع أن الاستمرار في التنفيذ سوف يهدد النظام العام و يترتب عنه إخلال خطير يتعذر تداركه كحدوث فتنة أو تعطيل سير مرفق عام، فهنا ترجيحا للمصلحة العامة يوقف التنفيذ.

كما قد تكون الاستحالة راجعة إلى عدم توفر الاعتمادات المالية و نجد هذا شائعا في أحكام التعويض لأن عدم توفر المال يعتبر العقبة التي تحول دون التنفيذ.

إلا أن الفقه يرى أن هذه العقبة مؤقتة لأن الإدارة ملزمة بالحصول على الاعتماد المالي اللازم للتنفيذ في السنة المالية ذاتها أو في السنة الموالية لها[2].

و نجد أن المشرع الجزائري قد اعتبر القرار القضائي بالتعويض بمثابة الأمر بالدفع بمقتضى الأمر 02/91 المتعلق بضمان تنفيذ أحكام التعويض الصادرة ضد الدولة و الجماعات المحلية و المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية إذ يقوم أمين الخزينة الموجودة في دائرة الاختصاص بعد انقضاء أجل أربعة أشهر من اتخاذ إجراءات التنفيذ القضائي دون جدوى، بإجراءات السداد ثلاثة أشهر بالنسبة للأفراد العاديين، و خلال شهرين بالنسبة للتنفيذ لصالح الجماعات المحلية و المؤسسات العمومية[3].

---

[1] محمد باهي أبو يونس، نفس المرجع، ص 147

[2] عبد الفتاح مراد، جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام و غيرها من جرائم الامتناع، دار الكتاب و الوثائق، دون سنة الطبع، ص 131

[3] القانون رقم 80/539 الصادر في 1980/07/16 المتعلق بتنفيذ الأحكام المتضمنة مبالغ مالية و قد تم تعديل هذا القانون بالقانون رقم 2000/321

تبقى الحالة الأخيرة و المتمثلة في خشية اضطرابات تمس النظام العام، فهنا و الذي استقر عليه الاجتهاد القضائي المقارن أن لجهة الإدارة أن تمتنع عن تنفيذ القرار القضائي إذا كان يترتب على تنفيذه من إخلال بالأمن و النظام العام.

و مما ينبغي الإشارة إليه أنه لا يوجد معيار دقيق لتحديد درجة الخطورة الإخلال بالنظام العام فالأمر متروك للسلطة التقديرية للقضاة تبعا لموضوع المنازعة المعروضة أمامهم.

تعرف هذه المرحلة بعدم اعتراف القانون للقاضي الإداري بحق توجيه الأوامر للإدارة حتى تكمل على الامتثال للأحكام الصادرة ضدها، يدخل في إطار هذا الحظر و سائل التهديد المالي حيث أن الغرامة التهديدية مضمونها الأمر، فعند إهمال أو تراخي الإدارة في تنفيذ قرار قضائي صادر ضدها فلا يبقى للقاضي الحكم بالتعويض عند إلحاق الضرر بالأفراد، و ليس بالمكان للقاضي الإداري توجيه أوامر منطوية على التهديد بجزاء مالي مباشرة على الإدارة أو على من يقوم بإدارة المرفق العام و هو يؤكد عدم تدخل القاضي في إدارة هذه المرافق، و هو ما شكل حاجزا لتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة، و الذي يجع على اعتبارات تعود إلى ما تتمتع به الإدارة من امتيازات لتبعيتها للسلطة التنفيذية في الدولة، و لكونها الأداة التنفيذية لقوانين و سياسات الدولة، و هو ما يكلفه لها القانون الإداري الذي يجعلها طرفا قويا عند تعاملها مع الأفراد[1].

المبحث الثاني: مبررات الإدارة في عدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية

إن المتتبع للسياسة القضائية لمجلس الدولة الفرنسي و الجزائري، يتضح له بما لا يدع للشك تبني القضاء الإداري مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري إلى الإدارة.

وقد ظهر نتيجة مجموعة من العوامل ترجع في معظمها إلى تبني التفسير الخاطئ لمبدأ الفصل بين السلطات. على الرغم من أن النظام القانوني السائد سواء في فرنسا أو مصر، وكذا في الجزائر يجلو من أية نصوص تشريعية صريحة تنظيم هذا الحظر، ومع ذلك يقر مجلس الدولة

[1] زهرة أقشيش، العلاقات بين الإدارة العامة و المواطن في ظل دولة القانون، بحث للحصول على شهادة الماجستير في القانون، فرع الإدارة و المالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2002/2001، ص10

الفرنسي حظر توجيه أوامر للإدارة اعتمادا على المبدأ السابق ذكره ـ أي مبدأ الفصل بين السلطات ـ، وقد تأثر القضاء الجزائري ونظيره المصري على حد سواء بهذا المسلك.

فإلى أي مدى يبقى القاضي الإداري ممنوعا من توجبه أوامر للإدارة خاصة في وجود القانون الأوربي وتطوره الذي أثر بشكل كبير وملحوظ على النظام القانوني الفرنسي بصفة عامة، والقانون الإداري بصفة خاصة مما يجعله يتجه نحو خرق هذا المبدأ تدريجيا.

وعلى هذا الأساس سنحاول إبراز مبدأ الحظر المفروض على القاضي الإداري بعدم توجيه أوامر للإدارة وأسانيده، وفقا للعناصر التالية:

المطلب الأول: حضر توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري

تعد الإدارة في مركز قوي في مواجهة الأشخاص العاديين لتمتعها بامتيازات منحها لها القانون. إذ لها أن تصدر القرارات الإدارية بإرادتها المنفردة دونما حاجة إلى رضا من صدرت حقه تلك القرارات.

هذه الامتيازات امتدت لتشمل كذلك ميدان القضاء. إذ لم يعد بإمكان القاضي أن يتدخل في أعمال الإدارة ـ تطبيقا لمبدأ الفصل بين السلطات ـ، ولا إرغامها على فعل ما.

فأصبح الشائع فقها وقضاء منع القاضي الإداري من توجيه أوامر للإدارة أو الحلول محلها، وهذا ما سنحاول بيانه فيما يلي من خلال التطرق لمعنى مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة ومبررات هذا الحظر، ثم بيان تطبيقاته.

الفرع الاول:مفهوم مبدأ منع توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري:

يعني مبدأ حظر توجيه أوامر لجهة الإدارة؛ أن القاضي الإداري لا يمكنه تكليف الإدارة بالقيام بعمل معين أو الامتناع عنه، كما لا يملك أن يحل محلها في عمل أو إجراء معين هو من صميم اختصاصها وصلاحياتها بناء على طلب من الأفراد.[1] غير أنه ما تجب ملاحظته أن

[1] حمدي علي عمر، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، ـ دراسة مقارنة ـ، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 7

القرارات الإدارية التي تصدرها جهة إدارية معينة مع ما تملكه من سلطة في إصدارها، تخضع لرقابة القضاء الإداري الذي يكون له إلغاؤها إذا كانت مخالفة للقانون. وتكون جهة الإدارة ملزمة بتنفيذ الأحكام القضائية بما تتمتع به
من حجية الشيء المقضي فيه ـ كما سنرى في حينه ـ .
وعلى الرغم من ذلك فقد ألزم القاضي الإداري ـ أكثر من غيره ـ نفسه بمبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة حيال تنفيذها لأحكام صادرة عنه.[1]

وإذا كان القاضي في الأصل يملك سلطة القضاء والأمر، فإن علاقة القاضي الإداري بالإدارة يحكمها أصل إجرائي مؤداه أن القاضي يقضي ولا يدير، وهو ما ترتب عنه الحظر بألا يحل القاضي الإداري محل الإدارة، وان يمتنع عن توجيه أوامر إليها.
ويبدو واضحا أن القاضي الإداري قد ألزم نفسه بعدم توجيه أوامر للإدارة،[2] حتى في مجال تنفيذها لأحكام صادرة عنه ضدها، على من أن السلطة القضائية لها أن تمارس وظيفتين متلازمتان هما القضاء والأمر، ولا يمكن فصلهما عن العمل القضائي الذي يتكون منه الحكم.
وقد تأثر كل من القضاء الإداري الجزائري والمصري، بما سار عليه القضاء الإداري الفرنسي في إتباع سياسة عدم توجيه أوامر للإدارة، رغم أن هذا الحظر لم يكن ناتجا عن نصوص صريحة في منظوماتها القانونية ولكنه ثابت بالطريق القضائي.

الفرع الثاني: مبررات منع توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري

يسوق الفقهاء جملة من المبررات لحظر توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة، تنطلق كلها من اعتبار ذلك تطبيقا لمبدأ الفصل بين السلطات، ولأن القضاء الإداري في الجزائر متأثر كثيرا بالسياسة القضائية المنتهجة في فرنسا، فإننا سنعرض جملة المبررات التي تبنى على إثرها القضاء الإداري الفرنسي مبدأ الحظر.

[1] حسينة شرون وعبد الحليم بن مشري، "سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة بين الحظر والإباحية"، مجلة الاجتهاد القضائي، كلية الحقوق جامعة بسكرة، العدد الثاني، نوفمبر 2005، ص 237 وما بعدها.

[2] Sharle Debbash,Le juge Administratiif et injonction, –la fin d'un tabou–, JCP, paris, Doct, 3924,1996,p57

أولا:مبدأ الفصل بين السلطات كمصدر لمبدأ الحظر:

إن المتتبع للسياسة القضائية سواء في أحكام القضاء الإداري الفرنسي أو الجزائري يلاحظ بما لا يدع مجالا للشك أن مبدأ الفصل بين السلطات يعد مبررا أساسيا للحظر المفروض على القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة.

إذ نجد أن اختصاص القاضي بالنظر في المنازعة الإدارية يكون في إطار الحدود التي رسمها القانون، دون أن يتدخل في شؤون السلطة الإدارية، وان تدخله من شأنه أن يكون ذا أثر سلبي على السلطة الإدارية، وبناء عليه لا يجوز للقاضي أن يوجه في منطوق حكمه أمرا للإدارة أو أن يحل محلها ويصدر القرار بالشكل المطلوب.[1]

وقد درج القضاء الإداري الفرنسي استنادا لمبدأ الفصل بين السلطات بإقرار مبدأ الحظر؛ فقضى مجلس الدولة الفرنسي بذلك في كثير من قراراته، إذ قضى بعد جواز توجيه أوامر للإدارة من جانب القاضي الإداري لأجل تنفيذ بعض الأشغال أو وقفها، سواء صدر الأمر ضد جهة الإدارة أو المؤسسات العامة أو أحد الملتزمين، كما قضى أنه لا يجوز للقاضي الإداري توجيه أمر للإدارة بمنح الطاعن ترخيصا بالبناء بعد الحكم بإلغاء القرار الصادر منها بفرض منح هذا الترخيص. كما قضى بعدم جواز توجيه عقوبة الغرامة التهديدية إلى الإدارة لإجبارها على لقيام بعمل ما.[2]

وبذلك أكد القضاء الإداري الفرنسي آراء الفقهاء في الاعتداد بمبدأ الفصل بين السلطات كتبرير للحظر المفروض على القاضي الإداري بعدم توجيه أوامر للإدارة.

ثانيا:النصوص التشريعية:

لا يختلف اثنان في القول بأنه لا توجد نصوص تشريعية صريحة تقرر منع القاضي الإداري لمنظومة القانونية الفرنسية أو الجزائرية ـ من توجيه أوامر للإدارة، غير أن جانبا كبيرا من الفقه

---

[1] حمدي علي عمر ، المرجع السابق، ص 22.

[2] غير أن قانون 16 يوليو1980 المعدل بالقانون 1995/2/7أصبح يجير للقاضي الإداري الحكم بالغرامة التهديدية ضد الإدارة الممتعة عن تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها، محدثا بذلك تطورا في مجال اختصاص القاضي الإداري في

الفرنسي أرجع مبدأ الحظر ذالك إلى عدد من النصوص التشريعية الصادرة بعد قيام الثورة الفرنسية.

وتتمثل هذه النصوص التشريعية في المرسوم الصادر في: 1789/12/22 الذي قرر منع قيام المحاكم بأي عمل من شأنه أن يؤدي إلى عرقلة أعمال الإدارة.

وكذلك نص المادة **13** من قانون التنظيم القضائي الصادر في **24/16أوت 1970** والتي منعت المحاكم القضائية باعتبارها سلطة قضائية منفصلة عن الإدارة التي تمثل السلطة التنفيذية، من التعرض بأية وسيلة من الوسائل لأعمال الإدارة مهما كانت الحالة التي عليها، وكذا قرارات منع القضاة من التعدي على الوظائف الإدارية أو محاكمة رجال الإدارة عن الأعمال التي تتصل بوظائفهم أو النظر في أعمال الإدارة أيا كانت هذه الأعمال.

و كذلك قانون 7/**14أكتوبر 1790** الذي جاء فيه أنه لا يجوز إحالة أي رجل من رجال الإدارة إلى المحاكم بسبب وظيفته العامة إلا إذا أحيل بمعرفة السلطة العليا وفقا للقانون، ثم ورد النص في مرسوم السنة الثالثة **16** فريكتيدور على أنه: "يحظر مشددا على المحاكم النظر في القرارات في أية دعوى كانت".[1]

و إذا كانت هذه هي مجمل النصوص التشريعية التي يتخذها الفقه الفرنسي كذريعة لتبرير الحظر المفروض على القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، فإنه يبدو واضحا أن هذه النصوص ليست وثيقة الصلة بموضوع الحظر المفروض على القاضي الإداري، بقدر ماهي نتاج ما تميزت به الفترة السابقة على الثورة الفرنسية من صراع بين المحاكم القضائية والأجهزة الإدارية، فكان الدافع من إصدارها هو إبعاد الإدارة من نطاق المحاكم القائمة في تلك الفترة وهي محاكم القضاء العادي.

أما فيما يتعلق بمبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري في المنظومة القانونية الجزائرية فقد خلت تماما من أية نصوص صريحة تقرر هذا الحظر وكان الارتكاز على النص الدستوري الذي يقرر استقلالية السلطة القضائية عن السلطة التنفيذية.

[1] حمدي علي عمر،المرجع السابق، ص 12.

المطلب الثاني: عدم حيازة القاضي الإداري سلطة الحلول محل الإدارة

هل يملك القاضي الإداري سلطة الحلول محل الإدارة؟ هذا ما سنجيب عليه من خلال التحليل التالي:

الفرع الأول: مضمون المبدأ و تسويغه

الحلول وسيلة رقابة إدارية تمارسها الإدارة سواء المركزية أو اللامركزية على مرؤوسيها.

ويشترط لممارستها أن يكون العضو مندمجا في الإدارة وليس أجنبيا عنها، بالإضافة إلى أن العمل الذي يقوم به الأصيل هو إداري بطبيعته. والواقع أن القاضي أجنبي عن الإدارة سواء من الناحية العضوية أو الوظيفية، وعليه يكون خارجا عن حدود وظيفته عند ممارسته عمل الإدارة.

و التدخل الحلول من جانب القاضي يهدر في الأصل استقلال الإدارة صاحبة الاختصاص الأصيل، غير أن الحلول كوسيلة رقابة إدارية تمارسها هيئة إدارية على أخرى في مجال اللامركزية الإدارية لا تكون إلا بناء على نص صريح. فإذا كانت سلطة الإدارة مقيدة أساسا عند استخدام هذه الوسيلة ـ الحلول ـ داخل الوظيفة الإدارية، فإن الحظر يكون منطقيا في مواجهة القاضي[1]. وذلك نظرا لتخلف النص القانوني من جهة، واختلاف طبيعة وظيفة كل من القاضي والإدارة من جهة أخرى. والقول بغير ذلك سيجعل حتما من القاضي وصيا على الإدارة أو رئيسا لها.

إذ لا يملك القاضي ـ تطبيقا لهذا الحظر ـ أن يحل صراحة أو ضمنا محل الإدارة أو يقوم بعمل يدخل في اختصاصها. فلا يملك أن يقوم فعلا بالعمل القانوني الذي امتنعت الإدارة عن اتخاذه، كأن يملي لائحة أو قرار معينا أو يعدله أن يمنح رخصة. ولا يعني إلغاء قرار الإدارة برفض الترخيص في مجال سلطة الإرادة المقيدة – إعطاء الطاعن الرخصة بالمباشرة–، حيث يقف دور القاضي في هذه الحالة عند جد إرجاع الأمور لنصابها بإلغاء قرار الرفض، دون أن يصرح صراحة بمنح الرخصة. فلا يجب أن يذهب القاضي بعيدا ويحل محل الإدارة ويمنح الرخصة المطلوبة.

---

[1] زين العابدين بلماحي، الوسائل القانونية لضمان تنفيذ القرارات القضائية الإدارية، رسالة ماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2008، ص 31

وقد ذهبت المدرسة التقليدية إلى اعتبار سلطة القاضي في الحلول بمثابة معيار للتفرقة بين منازعات الإلغاء ومنازعات القضاء الكامل. إذ أن القاضي لا يملك في منازعات الإلغاء إلا أن يلغي القرار كالمطعون فيه، أو يرفض الطعن دون أن يملك تعديل القرار، أو الحلول محل الإدارة بإصدار قرار آخر جديد. بينما يملك في غيرها من المنازعات كل من سلطة الإلغاء والتعديل والحلول، تأسيسا على أن سلطة قاضي الإلغاء تقتصر على الناحية القانونية بينما تمتد في حالة القضاء الكامل إلى الوقائع والقانون.

إلا أننا نرى سلطة القاضي الإداري سواء قاضي الإلغاء أو قاضي التعويض، لا يمكن أن تؤدي إلى حلوله محل الإدارة بمقتضى حكم قضائي. مثلا قاضي التعويض يملك أن يعيد الأمور لنصابها بتقرير مبلغ التعويض، إلا أنه لا يستطيع أن يكره الإدارة على القيام بعمل أو الامتناع عنه. وإنما يلزمها أن تدفع التعويض المناسب للأضرار أو الأخطار التي سببتها بخطأ أو بدون خطأ للمضرور. ولا يعني ذلك حلول القاضي محل الإدارة، فالحكم الصادر بالتعويض لا يتضمن أمرا للخزينة بدفع المبلغ للمضرور، وإنما يتضمن تقرير أحقيته في هذا التعويض. وان تعمل الإدارة على تنفيذه وفقا لإجراءاتها الخاصة.

الفرع الثاني: أساس حظر الحلول:

يرجع هذا الحظر إلى نوعين من الأسس: الأول أساس نظري والثاني أساس عملي.

أولا: الأساس النظري:

ويكمن هذا الأساس في مبدأ استقلال الوظيفة الإدارية في مواجهة الوظيفة القضائية، كنتيجة منطقية لمبدأ الفصل بين السلطات– كما رأيناه في أوامر للإدارة–، فالإدارة لا ترغب في أن تجعل من القاضي بصفة عامة والقاضي الإداري بصفة خاصة رئيسا لها، أو هيئة إدارية عليا تفرض عليها إرادتها.[1]

ثانيا: الأساس العملي:

يرجع حظر الحلول من الناحية العملية إلى الطبيعة العضوية للقاضي الإداري الذي هو أجنبي عن الإدارة وغير مدعو للقيام أو التدخل في عملها.

[1] فتحي فكري، وجيز دعوة الإلغاء، - طبقا لأحكام القضاء -، منشأ المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 130.

من ناحية ثانية، إلى الطبيعة الوظيفية للقاضي، حيث تقتصر مهمته كما يرجع هذا الحظر[1] على مجرد الفصل في المنازعات. وذلك بإنزال حكم القانون على المنازعة دون أن يحدث أثرا قانونيا جديدا. ويكتفي بمجرد الكشف عن الحق الذي سبق وأن قررته القوانين واللوائح. وعليه لا تؤهله طبيعة وظيفته التي ملا تخوله سلطة إحداث الآثار القانونية لممارسة العمل الإداري. كما أن القرار الذي سيصدره عوضا عن الإدارة، لن يتمتع والحالة هذه سواء بقوة الشيء المقضي به، ولا بحجية الشيء المقضي فيه. ومن ثم فإن المتقاضين سيزيلون عنه صفته كقاضي حيث طلن تتمتع قراراته بحجية الشيء المقضي فيه.

ومن ناحية ثالثة، أن هذا الحظر تقتضيه الحافظة على التوازن بين سلطة القاضي والمتمثلة فيما يصدره من أحكام تتمتع بالحجية من جهة، وسلطة الإدارة من جهة أخرى والمتمثلة فيما تتمتع به من امتيازات السلطات التي يقررها لها القانون. ومن شأن التدخل أو الحلول من جانب القاضي أن يهدر احترام الإدارة لما تصدره من أحكام.

كأن تتعمد عرقلتها، أو تتمتع عن تنفيذها أو تصدر قرارات على خلافها. وسيفقد القضاء بالتالي هيبته لعجزه عن توفير الاحترام اللازم لتنفيذ أحكامه.

الفرع الثالث: محاولة التخفيف من حظر الحلول

إن مبدأ استقلال الإدارة في مواجهة القضاء لم يكن استقلالا مطلقا، حيث رأينا بعض صور التقرير التي مارسها القضاء. إما بناء على دعوى من المشروع أو بمقتضى طبيعة الوظيفة القضائية. وكذلك الحال في مجال الحلول فإن المنع لم يكن مطلقا وإنما كانت هناك عدة محاولات ناجحة من جانب القاضي الإداري استطاع أن يحل ضمنا محل الإدارة دون أن يعلن عن ذلك صراحة.

فلا يملك القاضي سلطة رئاسية على الإدارة، وعلى ذلك ليس بإمكانه الحلول محلها، ولا يستطيع التدخل في الإدارة الفعلية، لكون مهمته تتمثل في التصريح بالقانون، وهكذا لا يستطيع القاضي إلا أن يبطل القرار الإداري غير المشروع وألا يخالف مبدأ الفصل بين الإدارة العامة والقضاء الإداري، ولا يستطيع اتخاذ قرارات قضائية لتعويض النقص الناجم عن البطلان: مثل

[1] Auby et Drago. Op. cit.p11.

تحديد السعر الواجب تطبيقه[1] أو تعيين موظف[2] كما يستطيع خلق قرار إداري من جديد[3] وبإبطاله للقرار غير المشروع تنتهي سلطات قاضي تجاوز السلطة وتعرف هذه القاعدة تخفيفين:

أولا: حالة الإلغاء الجزئي أو الإبطالات الجزئية:

الأصل أن سلطة القاضي مقيدة بالنسبة للقرارات غير القابلة للتجزئة. فلا يملك نحوها إلا أن يلغيها جملة أو يرفض الطعن الموجه إليها. فلا يملك أن يلغي جزء دون آخر، لأن ذلك يعتبر بمثابة تعديل في القرار المطعون فيه وبعد هذا بمثابة حلول من جانب القاضي في عمل الإدارة.

و رغم التسليم بهذا الأصل العام، إلا أن القاضي يملك أن يتدخل لإلغاء الأثر الرجعي للقرار متى كان مخالفا للقانون. ولإلغاء في هذه الحالة ينصب على الأثر الرجعي دون أن يمس القرار، فيكون إلغاءا جزئيا. وذلك بأن يقرر أن الأثر الرجعي مخالف للقانون، مع اعتبار باقي أحكام اللائحة سليمة قانونا. وكذلك في حالة القرارات الفردية المتعلقة بترقية التالي له في القائمة وآخرين، فإن الطاعن لا يطلب إلغاء قرار الترقية بالنسبة لزملائه، وإنما ينعي على الإدارة تخطيها له في حركة الترقيات. ويملك القاضي إلغاء جزء من القرار المتمثل في تخطي الطاعن في التعيين والترقية، بأن يقرر أحقيته في الترقية مع بقاء القرار في ظاهره سليما قانونا. ويخضع هذا البطلان الجزئي قابلية عناصر القرار الإداري للفصل فيما بينها، ولا يقبل القاضي بالإبطال الجزئي ، إلا عندما يكون العنصر غير المشروع قابل للفصل عن بقية العناصر، وفي حالة عدم قابلية القرار لتجزئته فإن القاضي يرفض الطلبات الرامية إلى التشريع بالبطلان الجزئي حتى ولو كانت مبررة، لكون قبول تلك الطلبات سوف يلزم القاضي تبعا لهذه التجربة بإبطال القرار برمته فاصلا بذلك فيما لم يطلب منه.

وعليه يكون القاضي قد تمتع بميزة حقيقية تتمثل في الإصلاح والتعديل التي يمكن اعتبارها صورة ضمنية من صور الحلول.

---

[1] قرار مجلس الدولة في 16 فبراير 1973، قضية شركة " la cheville longoinaise"

[2] قرار مجلس الدولة في 29 أفريل1936، قضية السيدة " Rouaix".

[3] قرار مجلس الدولة في 6 أكتوبر 1967، قضية مناجم الفحم الحوض الشمال.

ثانيا: الإبطالات الصادرة عن القاضي:

أ – عندما تتخذ السلطة المختصة قرارا تحترم فيه الأشكال الإلزامية مع تأسيس هذا القرار على نص قانوني لا يخول لها اتخاذ مثل ذلك القرار يقوم القاضي **بإحلال الأساس القانوني** الصحيح محل النص المقحم دون حق [1] وهذا ما يسمى بإحلال الأساس القانوني.

ب – عند ارتكاب الإدارة لغلط في الأسباب، يتدخل القاضي في نشاط الإدارة، وبسبب درجة خطورة هذا العيب بالنظر إلى إحلال الأساس القانوني، فإن **إحلال الأسباب** لا يقبل إلا في الفرضيات التي تكون فيها السلطة الإدارية ملزمة باتخاذ القرار المتنازع فيه.

ج– وذهب بعض الفقه إلى القول بأن إلغاء القرارات السلبية التي تتخذها الإدارة من جانب القاضي يكون بمثابة صورة أخرى من صور الحلول الضمني للقاضي الإداري. فإلغاء القرار الصادر يرفض منح رخصة معينة، فإنه وإن كان لا يعني الترخيص الصريح بالممارسة من جانب القاضي، إلا أنه عمليا يقيد سلطة وتقدير الإدارة، فلا تستطيع أن تتخذ قرارا آخر غيره. وإلا كان مصير القرار الجديد الإلغاء كسابقه.

وهنا يعلو تقدير الإدارة، حيث أن إلغاء قرار الرفض لا يعني الترخيص، ولكن يؤثر في إعادة الأمور إلى نصابها، ويؤكد أحقية الطاحن في الترخيص بإلزام الإدارة بإصدار قرار جديد يمنح الترخيص.

فالقاضي هنا لا يحل محله الإدارة صراحة، وإنما يؤثر بحكمه على تصرف الإدارة بأن يملي عليها ضمنا القرار الواجب اتخاذه.

د– في مجال المنازعات الضريبية يخول المشرع للقاضي سلطة التدخل و الحلول محل الإدارة رغم الحظر المفروض حول دور القاضي، بحيث لا تقتصر سلطته على إلغاء الضريبة غير المشروعة، وإنما تعديل السعر المفروض بواسطة الإدارة بأن يخفض أو يزيد من سعر الضريبة وكذلك إلغاء قرار الوزير المختص بتحديد الوعاء الضريبي لضريبة معينة. وكذا الحال في مجال المنازعات الانتخابية.

[1] قانون 26 يونيو 1941 الذي أوجب عدم الجمع بين مهنة المحاماة مع وظيفة عمومية.

نخلص مما تقدم أن الأصل هو حظر القاضي من الحلول محل الإدارة. إلا أن هذه كغيرها من القواعد العامة يرد عليها من الاستثناءات، التي تظهر القاضي وكأنه قد حل محل الإرادة، ولكن في أسلوب قضائي دون يفصح عن ذلك صراحة[1].

المبحث الثالث: وسائل القضاء الإداري في إلزام الإدارة بالتنفيذ

يهدف مواجهة مشكلة الامتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام و قرارات القضائية الصادرة ضدها، فقد كرس المشرع الجزائري من خلال قانون الإجراءات المدنية الإدارية 09/08 وسائل قضائية لإكراه الإدارة في تنفيذ ما يصدر ضدها من أوامر و أحكام، حيث تعتبر من أساسي سلطة الأمر (المطلب الأول)، و الغرامة التهديدية (المطلب الثاني) يشكلان أكثر الوسائل فعالية في إكراه الإدارة على تنفيذ أحكام القضاء.

المطلب الأول: ضرورة التخفيف من مبدأ حضر توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري

إن ضرورة توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري تقوم على أساسين، أولهما يتعلق بدوافع وأسباب توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري، وثانيهما يتعلق بالصلاحيات المخولة للقاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة ونتناولها فيما يلي:

الفرع الأول:دوافع وأسباب توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري:

يمكننا في سبيل البحث عن الأسباب والدوافع التي تبيح للقاضي الإداري توجيه أوامر للإدارة؛ أن نتناولهما ضمن عنصرين، الأول يتعلق بالانتقادات الفقهية لمبررات الحظر أما الثاني يتعلق بتأثير القانون الأوروبي على القانون الفرنسي الذي كان له دور كبير في خرق هذا المبدأ.

أولا:الانتقادات الموجهة لمبررات المنع:

إن تحليل الأسانيد التي تبرر مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري يجعل منهما

[1] زهرة أقشيش، العلاقة بين الإدارة العامة والمواطن في ظل دولة القانون، رسالة ماجستير في القانون، فرع ادارة والمالية، جامعة الجزائر، سنة 2002، ص 35

أسانيد غير مؤكدة تستدعي إعادة النظر فيها على النحو التالي:

أما عن مبرر مبدأ الفصل بين السلطات فإن تفسير هذا المبدأ على نحو جامد يترتب عليه هذا الحظر ليس له أي أساس من القانون أو المنطق وإنما هو راجع لاعتبارات تاريخية كانت تهدف إلى تحقيق توازن سياسي بين الإدارة وقاضيها، وأن آثار هذا المبدأ لم يعد لها ما يبررها في الوقت الحاضر بل أصبحت تتعارض مع الديمقراطية وسيادة القانون.[1]

كما أن التذرع بمبدأ الفصل بين السلطات ينطوي على مغالطة ظاهرة فالقاضي الإداري يمارس على الإدارة سلطة الأمر، ويتدخل ولو بشكل غير مباشر في أعمالها وإلا فما جدوى الرقابة المفروضة على أعمالها كالرقابة على التناسب بين المخالفة والجزاء، والرقابة على الخطأ الظاهر في التقدير...إذ يجب أن نعلم أن كل من هذه الرقابة وإن لم تنطو على طائفة من الأوامر الموجهة من القاضي الإداري إلى الإدارة، فإنها على الأقل تمثل بذاتها أمرا ينبغي أن تراعيه مستقبلا حتى لا يكون تصرفها عرضة للإلغاء أو سببا في التعويض.[2]

و يتضح أن القاضي الإداري لم يكن معنيا بحسب الأصل بمبدأ الفصل بين السلطات فيما يتعلق بالحظر المفروض بالنسبة لتوجيه أوامر للإدارة، لأن هذا حظر هو نتاج سياسة قضائية رتبتها الظروف السياسية والتاريخية لعلاقة القاضي الإداري بالإدارة في فرنسا.

وبالتالي فإن حظر القاضي الإداري من توجيه أوامر للإدارة ليس حظرا مفروضا بنص ملزم، وإنما هو حظر فرضه التقييد الذاتي.

فإن الاحتجاج بمبدأ الفصل بين السلطات، ليس إلا حجة لرفض إيجاد الحل المناسب للنزاع عن طريق توجيه أوامر للإدارة، وتجنب الدخول في نزاع مباشر مع الإدارة.

أما عن مجموع النصوص التشريعية المعتمدة كأساس لرفض هذا الحظر، فإن هذه النصوص في الأصل لا تتعلق إلا بالقضاء العادي، وهي تهدف إلى إبعاد نفوذ السلطة القضائية عن الإدارة ومنازعاتها، وأما أخذ مجلس الدولة الفرنسي بها كأساس للحظر الذي فرضه القاضي الإداري على نفسه بالامتناع عن توجيه أوامر للإدارة، فراجع إلى مراعاة

---

[1] حسينة شرون وعبد الحليم بن مشري، المرجع السابق، ص 233.

[2] محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 20.

الحساسية تجاه الإدارة واحترم نزعة الاستقلال لديها، ومرد ذلك كله الظروف التاريخية التي كانت تسودها ممارسات البرلمانات القديمة المعرقلة لأعمال الإدارة.

وعلى فرض تبني هذه النصوص التشريعية بالنسبة للقاضي الإداري، فإنه حينما يصدر أوامر لا يحل محل الإدارة ولا يقلب قواعد توزيع الاختصاص، بل على العكس من ذلك فالأمر يجب أن يعتبر ضمن سلطات القاضي الإداري.[1]

و هكذا يبدو واضحا أن تلك النصوص التشريعية ليست ذات صلة بموضوع الحظر المفروض على القاضي الإداري، وأن إقحامها كأساس لمنع القاضي الإداري من توجيه أوامر للإدارة باتخاذ الإجراءات اللازمة من أجل تنفيذ الأحكام القضائية.

و بالمقابل نجد تلك النصوص التشريعية التي بينا أنها موجهة للقاضي العادي، فإن هذا الأخير تخلص من هذا القيد، وأقر القاضي العادي لنفسه بسلطة توجيه أوامر للإدارة، فما الداعي الذي يبقى القاضي مكبلا بهذا القيد وهو لو يكن معنيا به بالأصل؟.

أما بالنسبة لطبيعة صلاحيات قاضي الإلغاء، والتي تم قصرها عند مجرد إلغاء القرار غير المشروع، دون أن يتعداه إلى أمر الإدارة بالقيام بعمل معين أو الامتناع عنه، فهو رأي غير سديد؛ لأن السلطة الطبيعية للقاضي تشمل إضافة للإلغاء، حق إصدار الأوامر لمن يثبت أن ادعاءاته لا أساس قانوني لها.

فلو أن القاضي الإلغاء في فحصه لمشروعية القرار المطعون فيه بالإلغاء ثبت له عدم مشروعيته، فإن الأثر الحتمي لذلك هو إزالة القرار الإداري وما ترتب عنه من آثار، وإذا أخذنا بأنه ليس للقاضي الإداري في مثل هذه الحالة إصدار أوامر للإدارة لترتيب الآثار القانونية لحكمه، فإن ذلك إفراغ لدعوى الإلغاء من مضمونها لأن الهدف من الإلغاء هو تجسيده بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار الملغى، كما أن ذلك سيحول أحكام الإلغاء إلى مجرد تقريرات مما يفقدها صفتها القضائية.

لذلك فمن شأن تقييد سلطة قاضي الإلغاء وحصرها في مجرد النطق بالإلغاء مع ترك استخلاص النتائج للإدارة، هو إضعاف لرقابة الإلغاء، وهدر لهيبة القاضي الإداري الذي يبقى عاجزا عن ضمان تنفيذ حكمه.

[1] علي حمدي عمر، المرجع السابق، ص37.

وعلى هذا الأساس، فلا مبرر لحصر اختصاص القضاة الإداري بقصره على تقرير الإلغاء دون تحقيق نتائجه.

نرى أن الأسانيد التي تقوم عليها فكرة الحظر المفروض على القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، ليست ذات أساس لا من القانون ولا من المنطق حتى نسلم بها كمبدأ[1].

ثانيا: تأثير القانون الأوربي على القانون الإداري الفرنسي:

لقد تضمنت الاتفاقية الأوربية، حماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية لكل من يتواجد على الأراضي الأوربية، ولكل من دخل الأراضي الأوربية وانتهكت حقوقه أن يلجأ إلى المحكمة

الأوربية مباشرة، هذه الأخيرة تتمتع بسلطات واسعة في التحقيق واتخاذ أحكام في مواجهة الدولة المخالفة.[2]

كما أن للقاضي الأوربي أن يتخذ الإجراءات اللازمة لحماية الحقوق الممنوحة لرعايا الدول الأعضاء، حتى ولو كان القانون الداخلي يحظر ذلك، وعليه فإن القاضي الأوربي بإمكانه اتخاذ كافة الوسائل التي تتضمن احترام أحكامه هذا من جهة، ومن جهة أخرى نجد أن العديد من الأنظمة القانونية للدول الأعضاء في الاتحاد الأوربي تعترف للقاضي الإداري بسلطة توجيه أوامر للإدارة كألمانيا مثلا، مما قد يجعل محكمة العدل الأوربية تتبنى هذا الاعتراف، فيكون على القاضي الإداري الفرنسي الالتزام بهذا الاعتراف.

وما دام أم محكمة العدل الأوربية تتمتع بسلطات واسعة في التحقيق واتخاذ الأحكام في مواجهة الدول المخالفة فإنها تستطيع أن توجه أمرا للدولة المخالفة بضرور اتخاذ التدابير اللازمة لمراعاة الالتزامات المفروضة عليها بمقتضى القانون الأوربي.

والقانون الأوربي يؤثر على القانون الفرنسي بنوعين من التأثير، تأثير مباشر متى أوجب ضرورة اتخاذ إجراء معين ، وتأثير غير مباشر يكون من خلال تشجيع على الإطلاع على

---

[1] علي حمدي عمر، المرجع السابق، ص37.

[2] إن النظام الأوربي لا يعد بديلا عن النظام الداخلي للدول الأعضاء، فعلى الدولة مراعاة حقوق الإنسان في نصوصها الداخلية أولا، ويأتي النظام الأوربي لسد العجز المحتمل وجوده في الأنظمة الداخلية للدول الأعضاء.

الحلول التي أقرتها القوانين في الدول الأخرى، أو من خلال إقناع المشرع الوطني بإعطاء النص المعتمد مجالا أوسع في التطبيق من المجال الذي يوجد عليه.[1]

وقد حصل ذلك فعلا من خلال التوجيه الصادر بتاريخ:**1989/12/21** المتعلق بتنسيق الأحكام التشريعية والتنظيمية بين الدول الأعضاء في الإتحاد الأوربي، بشأن إيجاد دعوى قضائية فعالة تؤمن احترام الأحكام الأوربية في نطاق المنافسة والعلانية في مجال إبرام بعض العقود وتمكن من مجازاة المخالفات المرتكبة في هذا المطاق وقد سمي هذا التوجيه بتوجيه الدعوى، فالمشروع خول للقاضي الإداري سلطة توجيه أوامر في هذا المجال.

لهذا فإن سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، تكون قد تقررت بفضل القانون الأوربي، كما أكدت محكمة العدل الأوربية بأنه على القاضي الإداري الفرنسي احترام الحقوق كالمقررة بالنظام القانوني الأوربي لرعايا الدول الأعضاء في الاتحاد، وذلك باستخدام سلطته في توجيه أوامر للإدارة لضمان احترامها.

ولما كان مبدأ تفوق القانون الأوربي على القانون الفرنسي هو السائد، فإنه أصبح من الضروري أن يتدخل المشرع بالنص على منح القاضي الإداري سلطة الأمر في المجالات التي يراها مفيدة، كما هو الحال بالنسبة لمجال تنفيذ الأحكام الإدارية أو مجال وقف تنفيذ قرار الرفض.[2]

الفرع الثاني:صلاحيات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة وتطبيقاته في القضاء الجزائري

بعد أن عرضنا أسباب ودوافع التوجه نحو التحلل من مبدأ حظر توجيه القاضي الإداري الأوامر للإدارة نتناول فيما يلي بعض التطبيقات التي عرضت على القضاء الجزائري والمتعة بمسألة توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة، خاصة وأنه ليس هناك نص تشريعي يمنع القاضي من ذلك، غير أنه تبعا ولقضاء المحكمة العليا ومجلس الدولة يجوز له توجيه أوامر في حالات حددها الفقه والقضاء.

أولا: مسألة توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة

[1] Dubouis. Droit administratif et droit communautatre.AJDA paris. n° spécial.1995.p66

[2] محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 41.

مبدئيا يمتنع القاضي الإداري عن إصدار أوامر للإدارة طبقا لمبدأ الفصل بين الهيئة القضائية والإدارة الفعلية.

فالإدارة تقوم بإصدار قراراتها بحرية، في حين يستقل القاضي في القيام بعمله المتمثل في الفصل في النزاعات المعروضة عليه، وقد كرس القضاء هذا المبدأ لعدم وجود نص في القانون. فقد جاء في قرار مجلس الدولة بتاريخ **11 يونيو 2001:** (قضية السيد بن عمار ضد مدير البريد والمواصلات تيارت على أنه: "حيث فعلا فإن القاضي الإداري لا يمكن يقدم أمرا للإدارة، ولا يمكنه إرغامها مثل ما هو الوضع في قضية الحال، فلا يمكنه الأمر على تنفيذ القرار القضائي..".

وما تجدر الإشارة إليه إلى أن مبدأ عدم جواز توجيه الأوامر للإدارة من استنباط القضاء الإداري الفرنسي: ونجده على الخصوص في هيئة Elissonde في سنة 1976 وقد صرح " Pebeyreبصفة واضحة قرار مجلس الدولة الفرنسي في **11 مايو 1984** في قضية " بقوله: "لا يملك القاضي الإداري صلاحية توجيه أوامر للإدارة أو لهيئة خاصة مكلفة بتنفيذ مرفق أو تسييره وهذا بمناسبة نزاع يتعلق بقرار اتخذته تلك الهيئة أثناء ممارستها لتلك المهمة الخاصة بالسلطة العامة". وتترتب على ذلك المبدأ ثلاثة نتائج:

- رفض القاضي الإداري للطلبات الرامية إلى إصدار أوامر للإدارة.

- يحظر على القاضي الإداري أن يصدر أوامر من تلك النوعية من تلقاء نفسه.

- أن ذلك المبدأ من النظام العام يمكن للقاضي إثارته من تلقاء نفسه على أية حالة كانت عليها الدعوى.

غير أن الأمر لم يبق على حاله في فرنسا، بل صدر قانون في **16 جويلية 1980**، يعد أول خطوة في الاعتراف للقاضي الإداري بسلطة توجيه الأوامر من خلال فرض الغرامة التهديدية مع تأكيد دستورية هذا العمل واعتباره من مقتضيات تفعيل ما يصدره من أحكام على نحو يستوجبه خضوع الدولة للقانون، بما لا يتعارض ومبدأ الفصل بين السلطات.

بتاريخ **1995/02/08** بصدور القانون رقم **1995/125** أعطى الصلاحية في المادتين **62** و **77** منه للقاضي الإداري في أن يصدر أوامر الإدارة، وسمح للمحاكم الإدارية وكذا للمجالس

الإدارية للاستئناف ولمجلس الدولة بذلك. وبالنسبة للقانون الجزائري فإنه كما لا يوجد نص يسمح للقاضي الإداري بإصدار أوامر للإدارة، فإنه لا يوجد نص كذلك يمنعه من ذلك.[1] إلا أنه استقر قضاء الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا والمجلس الأعلى سابقا وكذا مجلس الدولة حاليا عن إبطالهم لقرار الإدارة غير المشروع، على أن يكتفوا بذلك، دون إصدار أية أوامر للإدارة وكان عمل القاضي الإداري ينتهي عند إبطال القرار. وعلى ذلك قضى المجلس الأعلى (الغرفة الإدارية) بتاريخ **11 يوليو 1987** (قضية ق. ع ضد والي ولاية المسيلة و وزير الداخلية) [2] بإبطال مقرر الوالي المتضمن الغلق النهائي للمحل التجاري. دون أمر الإدارة بإعادة فتح المحل أعلاه.

ثانيا:الاستثناءات الواردة على المبدأ

لقد نص الفقه والقضاء على هذه الاستثناءات وهي:

1.بالنسبة للفقه:

مبدأ حظر القاضي من إصدار أوامر للإدارة ليس على إطلاقه بل يجوز للقاضي الإداري التدخل كلما لزم الأمر، باستحداث حالات. ويختلف الأمر حسب كل قضية فلا يوجد في القانون ما يمنعه من ذلك بموجبها بتوجيه أوامر للإدارة وهي:

أ ـ حالة التعدي.

ب ـ حالة الاستيلاء.

ج ـ حالة الغلق الإداري للمحلات، وهذه الحالة استحدثها القانون رقم **05/01** المؤرخ في **22 مايو 2001** المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية، فإن تبين بأن الإدارة أغلقت محلا تجاريا مخالفة للقانون، فإنه لا يكتفي بإبطال القرار الذي أغلق المحل بموجبه بل يأمر الإدارة بفتح ذلك المحل، حتى لا يبقى المواطن رهينة لتعسف الإدارة.

د ـ إصدار أوامر للإدارة تتضمن القيام بعمل أو الامتناع عن عمل عندما ينص المشرع على ذلك صراحة، كما هو عليه الحال بالنسبة للمرسوم **(59/85)** بخصوص رجوع الموظف إلى منصب عمله وحصوله على حقوقه المتمثلة في الأجرة أو غيرها من الحقوق.

---

[1] لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر،2003، ص 83.

[2] أنظر المجلة القضائية، العدد الرابع، لسنة1990، ص 65.

هـ ـ أن يتعلق الأمر بالالتزام بعمل أو امتناع عن عمل منبثق من عقد أو اتفاق تكون الإدارة طرفا فيه، باستطاعة القاضي أن يأمرها بتنفيذ ما التزمت به بموجب الفقه.

وـ في حالة إبطال القاضي لقرار سلبي، فإن لا فائدة للإبطال إلا إذا رافقه أمر إلى الإدارة للقيام بالعمل المرفوض من طرفها إذا تبين بأن ذلك غير قانوني مثلا بالنسبة لرفض تسليم رخصة للبناء[1].

2 بالنسبة للقضاء:

تناول القضاء ثلاث حالات أو استثناءات عن هذا المبدأ وهي:

أ. حالة التعدي:

عرف مجلس الدولة الفرنسي التعدي في قرار له مؤرخ في **10 نوفمبر 1941** في قضية" Carlier " بأنه: " تصرف متميز بالخطورة صادر عن إدارة، والذي بموجبه تمس هذه الأخيرة بحق أساسي أو بالملكية الخاصة"[2].

وإن لم يعرف القضاء الجزائري حالة التعدي ألا أنه عرف تطبيقاته في عدة قرارات،[3] أين أجاز إصدار أوامر في مواجهة الإدارة طبقا للمادة **171** مكرر **3** من قانون إجراءات المدينة، وبعد أن تيقن مجلس الدولة بوجود حالة التعدي فإنه أمر باتخاذ التدابير التالية:

وضع حد للتعدي / إرجاع المحلات إلى حالتها السابقة/ وضع المحلات تحت تصرف المدعية.

ب. حالة الإلزام القانوني:

تتضمن بعض النصوص التشريعية التزامات على الإدارة بالقيام بعمل أو بالامتناع عن عمل وهذا بتحقق ظروف مهنية أو شروط خاصة، وعلى القاضي إذا أحجمت الإدارة عن القيام بذلك العمل بالامتناع عنه أن يأمرها به: حيث أنه وفي قرار لها بتاريخ **28**

---

[1] الحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 83

[2] لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 61.

[3] قرار مجلس الدولة بتاريخ 01 فبراير 1990 (قضية الشركة الجزائرية لتوزيع السيارات ضد بلدية وهران)،قرار غير منشور، ـ الغرفة الثانية ـ فهرس 39.

يونيو1990 نبد المحكمة العليا[1] في مادة رخص البناء لا تأمر الإدارة بتسليم رخصة البناء صراحة للمدعي، بل تصدر أمرا **مموها** بقولها:

" تقضي المحكمة العليا...القول بان المدعي له الحق في استلام رخصة البناء، وبالتالي إبطال مقرر الرفض الصادر عن المدعي عليه". فهنا نجد دعوة **غير مباشرة** للإدارة لأن تسلم رخصة بناء للمدعي.

ج. حالة الالتزام التعاقدي:

إذا أحجمت الإدارة عن الوفاء بالتزاماتها التعاقدية، يكون باستطاعة القاضي الإداري إذا رفع النزاع إليه أن يأمرها بتنفيذ تلك الالتزامات. وتبعا لذلك قضت الغرفة الإدارية لمجلس القضاء البليدة بتاريخ **17 فبراير 1990**(لقضية ب.ر ضد رئيس بلدية الشراقة ووالي ولاية تيبازة)[2] بدعوة بلدية شراقة و ولاية تيبازة بتسليم القطعة الأرضية موضوع المقرر المؤرخ في **28 يونيو 1983** إلى المدعي وهذا تنفيذا لعقد البيع بين الطرفين، لكن البلدية أحجمت عن تنفيذ الالتزام الواقع على عاتقها كبائعة والمتمثل في تسليم المبيع للمشتري.[3]

غير أنه في رأينا تعديل قانون الإجراءات المدنية الأخير 09/08 قد حل الإشكال صراحة وذلك من خلال نصه على جواز توجيه أوامر للإدارة من طرف الإداري، وذلك بنص المادتين 978 و 979 عندما استعمل مصطلح "يأمر"

المطلب الثاني: سلطة أمر الإدارة قانونا بواسطة الغرامة التهديدية.

بالرجوع إلى القانون الجزائري نجد أن المشرع الجزائري نص على سلطة القاضي الإداري بأمر الإدارة من خلال القانون رقم 09/08، و ذلك بأن يلزمها في نفس الحكم القضائي باتخاذ تدابير معينة، أي يحدد الآثار التي تترتب على تنفيذ الحكم أو القرار و يحدد أجل للتنفيذ عند الاقتضاء[4]. و إذا لم يسبق للقاضي في الحكم القضائي أن أمر الإدارة على التنفيذ لعدم طلبها في الخصومة

[1] المجلة القضائية، العدد الأول، سنة1992، ص 153.

[2] قرار غير منشور الغرفة الأولى، فهرس 747.

[3] أنظر المادة 361 من القانون المدني.

[4] المادة 978، القانون 09/08، المرجع السابق

السابقة فيجوز له أن يلزم الإدارة الممتنعة عن تنفيذ الحكم بإصدار قرار إداري جديد في أجل محدد[1]

و بصدور هذا القانون أصبح من الضروري إيجاد أرضية فكرية و تقنية تساعد المشرع في وضع و تنظيم آليات منسجمة لضمان الحريات الأساسية، و كذا تفعيل دور القضاء الإداري من أجل إرساء قواعد للاجتهاد القضائي يحقق حماية فعالة للحريات الأساسية.

و لقد أسندت المادتين 920و921 من القانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية المؤرخ في 2008/02/25 للقاضي الإداري في إطار الدعوى القضائية سلطة واسعة للمحافظة على الحريات الأساسية متى انتهكت من طرف الأشخاص المعنوية العامة. أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لاختصاصه، و التساؤل الذي يفرض نفسه في ظل الواقع التشريعي و القضائي القائم، هو هل يعنى هذا النص الإجرائي لتحقيق حماية فعالة للحريات الأساسية أم أن الأمر يتطلب انسجاما في المنظومة التشريعية بين نصوصها الموضوعية و الإجرائية و مزيدا من التفعيل لدور القاضي الإداري سواءا من حيث إعداده و تكوينه، أو من حيث النصوص التي تدعم استقلاله و سلطاته .

و هذا ما يعتبر تفعيلا لدور القضاء الإداري من أجل حماية الحريات الأساسية الذي يثير و يطرح الاهتمام حول مدى استقلالية القضاء الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و مدى انسجام النصوص القانونية لإقرار حماية فعالة للحريات الأساسية و مدى تقدم لاجتهاد القضائي في مجال حماية الحريات الأساسية[2].

الفرع الأول: مفهوم الغرامة التهديدية.

بعد الإقرار التشريعي الصريح لسلطة القاضي الإداري بأمر الإدارة في حالة عدم تنفيذ الحكم القضائي الإداري، و الذي تجسد من خلال قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في مادته 381 منه، حيث سأتناول في هذا الفرع دراسة الغرامة التهديدية من حيث التعريف و ذلك من خلال

[1] المادة 979، القانون 09/08 ،نفس المرجع

[2] الملتقى الوطني الثالث حول القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، 09-10 مارس 2010، بالقطب الجامعي الجديد بالوادي، المركز الجامعي بالوادي، معهد العلوم القانونية و الإدارية.

البحث عن و القانوني ، من خلال التعرض للعديد من التعريفات التي حاول واضعوها تحديد مفهوم الغرامة التهديدية.

أولا: التعريف الفقهي للغرامة التهديدية:

يعتبر موضوع الغرامة التهديدية من أهم المواضيع التي تطرق إليها الفقه ضمن الالتزام و طرق التنفيذ غير أن جل التعريفات جاءت متشابهة و تصب في قالب واحد و عليه تعرج على بعض التعاريف الفقهية في هذا الخصوص.

حيث و بالرجوع إلى الفقه و القضاء الإداري المقارن يمكن تعريفها بأنها" مبلغ من المال يحكم القاضي به على المدين عن كل يوم أو أسبوع أو شهر أو أي وحدة زمنية أخرى يمتنع فيها المدين عن التنفيذ العيني الذي حكم به مقترنا بتلك الغرامة".

كما عرفت بأنها: عقوبة مالية تبعية بصفة عامة عن كل يوم تأخير، و يصدرها القاضي بقصد ضمان حسن تنفيذ أو حتى بصد ضمان تنفيذ أي إجراء من إجراءات التحقيق[1].

لقد عرف الأستاذ عبد الرزاق أحمد السنهوري الغرامة التهديدية كالتالي: "إنّ القضاء يلزم المدين بتنفيذ التزامه عينا في خلال مدة معينة، فإن تأخر في التنفيذ كان ملزما بدفع غرامة تهديدية عن هذا التأخير، مبلغا معينا عن كل يوم أو أسبوع أو شهر أو أية وحدة أخرى من الزمن أو عن كل مرة يأتي عملا يخل بالتزامه، و ذلك إلى أن يقوم التنفيذ العيني أو إلى أن يمتنع نهائيا عن الإخلال بالالتزام، ثم يرجع إلى القضاء فيما تراكم على المدين من الغرامات التهديدية، أو يجوز للقاضي أن يخفض هذه الغرامة أو يمحوها[2].

[1] عزري الزين، الأعمال الإدارية و منازعاتها، مطبوعات مخبر الاجتهاد القضائي و أثره على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2010، ص 104

[2] عبد الرزاق أحمد السنهوري، شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 03، بيروت لبنان، 2005، ص 807

ثانيا: أنواع الغرامة التهديدية:

تتنوع الغرامة التهديدية بحسب ارتباطها بالحكم الأصلي أو وفقا لسلطة القاضي في تقديرها أو إلغائها، أو تعديل قيمتها حال التصفية كما سيأتي بيانه في هذا الفرع إلى نوعين: غرامة مؤقتة و غرامة نهائية. و سنتناولهما كما يل

1 -الغرامة السابقة على مرحلة التنفيذ (الغرامة المؤقتة):

من المعلوم أن القاضي الإداري يتمتع بسلطة تقديرية مزدوجة، تتمثل الأولى في حرية اختيار هذه الغرامة دون أن يقيده المشرع بقيد نوعي في هذا الشأن، و الثانية في كونه يملك سلطة تعديل أو إلغاء الغرامة التي قضى بها عند التصفية.[1].

إذن تمثل الغرامة المؤقتة الأصل الذي يجري عليه القضاء في نطاق الغرامة التهديدية حيث جاء في المادة 03 من قانون 16 يوليو 1980 الفرنسي بأن الغرامة تكون مؤقتة ما لم تحدد مجلس الدولة صراحة أنها نهائية[2].

و هذا ما استقرت عليه محكمة النقض الفرنسية و كذلك مجلس الدولة، كما أن أغلب أحكام مجلس الدولة الصادرة في هذا الشأن قضت بغرامة مؤقتة لانهائية، و هذا يعود لتقدير القاضي الإداري لخطورة الغرامة و مدى تأثيرها على ميزانية الأشخاص الاعتبارية العامة . إضافة إلى إمكانية إلغاء الغرامة المؤقتة أو التقليل من قيمتها بشكل يتناسب مع الظروف التي حالت دون التنفيذ أو أفضت إلى التأخير في حدوثه.

كما أشار المشرع الجزائري لهذا النوع من الغرامة في المادة 980 من ق إ م إ. حيث جاء فيها: " يجوز للجهة القضائية الإدارية المطلوبة منها اتخاذ أمر التنفيذ وفقا للمادتين 978،979 أعلاه أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد سريان مفعولها"[3]. فسلطة القاضي الإداري في تعديل مقدارها، أو إلغاءها حين انتهاء الأجل المحدد لتنفيذ الحكم القضائي حسب ما يتبين له من سلك الإدارة و الصعوبات التي اعترضت تنفيذ الحكم.

---

[1] باهي ابو يونس، المرجع السابق، ص 124

[2] محمد أحمد منصور، الغرامة التهديدية كجزء لعدم تنفيذ الإدارة أحكام القاضي الإداري الصادرة ضد الإدارة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001، ص 222

[3] مولود ديدان، مدونة التنظيم القضائي و الإجراءات المدنية و الإدارية، دار بلقيس، الجزائر، ص 320

2 – الغرامة اللاحقة على صدور الحكم: (الغرامة النهائية):

للقاضي الإداري سلطة تقدير الغرامة النهائية، مثلها مثل الغرامة المؤقتة، غير أنه يتجرد من سلطة إلغائها أو تعديلها عند تصفيتها، فيقتصر دوره على القيام بعملية حسابية أخذا بعين الاعتبار مدة عدم التنفيذ وحدها.

كما أنه في حال ما إذا لم يحدد القاضي في حكمه بأن الغرامة نهائية و صمت عند تحديد تكييفها، فإنه في هذه الحالة تصبح بمثابة غرامة مؤقتة، حيث نصت المادة 03 من قانون 1980 الفرنسي بأن الغرامة تكون مؤقتة ما لم يحدد مجلس الدولة صراحة على أنها نهائية. و من جهة أخرى لا يعني ضرورة الحكم بالغرامة المؤقتة نهائيا، لأن هذه الأخيرة تتحول إلى غرامة نهائية، فالعبرة في تحديد طبيعتها ليست بما آل الحكم القاضي بها، و إنما بالصيغة التي أضفاها عليها القاضي حين حكم بها[1].

إذن القاضي الإداري على خلاف القاضي العادي، يتمتع الأول بحرية اختيار الغرامة التي سيقضي لها دون أي قيد أو شرط، عكس الثاني، كما أن المشرع الجزائري أشار على هذا النوع من الغرامة في المادة 981 من ق إ م إ بقوله " في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي، ولم تحدد تدابير التنفيذ تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك بتحديدها، و يجوز تحديد أجل التنفيذ و الأمر بغرامة تهديدية"[2].

ثالثا: مميزات (خصائص) الغرامة التهديدية:

من خلال التعريفات المقدمة سابقا و المتعلقة بالغرامة التهديدية يمكن أن نستخلص أهم مميزاتها و المتمثلة في أنها ذات طابع تحكمي و تهديدي، زيادة على كونها تقدر عن كل وحدة من الزمن و كذا أنها ذات طابع مؤقت. و هو ما سنتعرض له بالتفصيل في كل ميزة (خاصية) على حدا.

1 -الغرامة التهديدية ذات طابع تحكمي و تهديدي

يقدر القاضي الغرامة التهديدية و هو غير مقيد فيه، مع الآخذ بعين الاعتبار قدرة المدين على المقاومة و المماطلة في التنفيذ، و كذا القدر الذي يرى من خلاله أنه منتج لتحقيق الهدف من هذه

[1] محمد أحمد منصور، المرجع السابق، ص 223

[2] مولود ديدان، المرجع السابق، ص 321

الوسيلة، إلا و هو إخضاع المدين و حمله على القيام بتنفيذ التزامه عينا[1]. حيث نجد أن سلطة القاضي في هذا المجال واسعة حيث يمكن له تحديد مبلغا للغرامة غير متناسب مع الضرر[2]. إذ قد يحددها بأكثر من قيمة الضرر لإجبار الإدارة على التنفيذ، و لا يتقيد في ذلك إلا بمدى مماطلة الإدارة في التنفيذ، بل للقاضي كل السلطة في تحديد و جودها من عدمها. إذ حتى و إن توافرت شروطها لا يكون ملزما بالحكم بها، و هذا ما أقره المشرع الجزائري من خلال نص المادة 985 من قانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أنه يجوز أن تقرر الجهات القضائية عدم دفع جزء من الغرامة التهديدية إلى المدعى في حالة ما إذا تجاوزت قيمة الضرر و تأمر بدفعه إلى الخزينة العمومية.

وله في المقابل فرضها حتى بغياب طلب الخصوم متى رأى ملائمة من ذلك مع الحكم، و له كامل الحرية في تقدير قيمتها، و له الرفع منها أو تخفيضها و تحديد شكلها وبدء سريانها الذي يكون من يوم اكتساب الحكم القوة التنفيذية و ليس من يوم النطق به و له أيضا تحديد مدتها. و هنا يظهر الطابع التحكمي لها[3].

كما يعتبر الطابع التهديدي أهم ميزة في الغرامة التهديدية، و على حد تعبير الأستاذ بودي " الطابع التهديدي هو جوهر نظام الغرامة التهديدية نفسها....". و نبرر هذه الخاصية في المبالغة في تقدير مبلغ الغرامة. و ما يحققه ذلك من انزعاج لدى المدين عندما لا يعرف على وجه الدقة المبلغ الذي سيحكم به عليه في حال تعنته، فالخشية من تراكم مبلغ الغرامة قد يدفع المدين إلى التنفيذ العيني.

خاصة و أن للقاضي سلطة واسعة في الزيادة من قيمة الغرامة التهديدية لما يجعلها تتناسب و الغاية منها، و هو ما جاء في نص المادة 2/174 من القانون المدني :" إذا رأى القاضي أن مقدار الغرامة غير كاف لإكراه المدين الممتنع عن التنفيذ جاز له أن يزيد في الغرامة كلما رأى داعيا للزيادة". كما يظهر الطابع التهديدي أيضا في كون الغرامة لا تحدد مرة واحدة، بل تحدد عن

---

[1] نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في التنفيذ الجبري، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، 2001، ص 19

[2] عز الدين مرداسي، الغرامة التهديدية في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2008، ص 15

[3] أمال يعيش تمام، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، رسالة دكتوراه، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012، ص 316

كل يوم أو أسبوع أو شهر أو أي وحدة زمنية أخرى، فكلما تأخر المدين في تنفيذ التزامه ارتفعت و تراكمت، و في هذا أيضا نوعا من الضغط عليه قد يجعله يسارع إلى التنفيذ[1].

لذا فإن خاصية التهديد و القصرية هي روح الغرامة التهديدية حتى يبادر المحكوم عليه بالتنفيذ، و تصل هذه الخاصية إلى ذروتها عند الحكم بالغرامة التهديدية القطعية لعدم وجود أمل للمحكوم عليه بتعديلها، مع جواز تحويل الغرامة الوقتية إلى غرامة قطعية و لا يجوز العكس.

2 -الغرامة التهديدية ذات طابع مؤقت

إن سبب وجود الحكم بالغرامة التهديدية ينتهي باتخاذ المدين الموقف النهائي من الالتزام الواقع على عاتقه، أما بوفائه بهذا الالتزام أو إصراره على التخلف، هذا ما يجعل الحكم بالغرامة التهديدية يتصف بأنه غير واجب التنفيذ[2]. حتى و لو صدر عن محكمة آخر درجة، و باتضاح الموقف النهائي للمدين فإن القاضي سيقوم بتصفية الغرامة التهديدية و هو ما نصت عليه المادة 983 من قانون 09/08 السالف الذكر بقولها " في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو في حالة التأخير في التنفيذ، تقوم الجهات القضائية الإدارية بتصفية الغرامة التهديدية التي أمرت بها". هذا ما يجعل الغرامة التهديدية ليست إلا وضعا مؤقتا مصيره الزوال[3] .

3 -الغرامة التهديدية تقدر عن كل وحدة زمن:

كما سبق و اشرنا إليه أن الغرامة التهديدية تحدد عن كل فترة أو وحدة زمنية يتأخر فيها المدين عن تنفيذ التزامه، أو يمتنع عن تنفيذه حسب المادة 987 من قانون ا لإجراءات المدنية و الإدارية. و هو ما يجعل مقدارها الإجمالي أو النهائي يوم صدور الحكم باعتبار ذلك متوقف على موقف المدين فمقدارها النهائي يرتفع مع كل يوم يمضي دون قيامه بالتنفيذ هذا ما يجعل الغرامة التهديدية حسب المادة 2/174 من القانون المدني لا تقدر من خلال مبلغ محدد دفعة واحدة و ذلك حتى يتحقق معنى التهديد بحيث يحس المدين أنه كلما طالت مدة تأخره عن التنفيذ كلما ارتفع مبلغ الغرامة التهديدية المحكوم به.[4]

---

[1] عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 316

[2] جلال محمد إبراهيم، النظرية العامة للالتزام، أحكام الالتزام، مطبعة الإسراء، 2000، ص 102

[3] فريجة حسين، مرجع سابق، ص 447

[4] عز الدين مرداسي، المرجع السابق، ص 15

4 -الغرامة التهديدية لها خاصية التبعية:

نقصد بخاصية التبعية للغرامة التهديدية بأنها لا يتصور وجودها إلا بحكم أو قرار قضائي بالإلزام، بمعنى أنها تدور وجودا و عدما مع الحكم الإلزامي، فتصح بصحته، و تبطل ببطلانه. و هذا ما جاء في نص المادة 980 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد و التي تنص على أنه : " يجوز للجهة القضائية الإدارية المطلوب منها اتخاذ أمر التنفيذ وفقا للمادتين 978 و 979 أعلاه ، أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد سريان مفعولها".

كما تنص المادة 981 من نفس القانون المذكور أعلاه : " في حالة عدم تنفيذ أمرا و حكم أو قرار قضائي و لم تحدد تدابير التنفيذ، تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك بتحديدها و يجوز لها تحديد اجل التنفيذ و الأمر بالغرامة التهديدية". و ما يلاحظ على هذه المواد أنه لا يتصور فرض غرامة تهديدية على الإدارة إلا بصدد الالتزامات الإيجابية التي تفرض عليها إعدام القرار الملغى و ترتيب كل الآثار القانونية عليه، لذا لا يتصور فرضها بصدد الالتزامات السلبية[1].

رابعا: تمييز الغرامة التهديدية عن غيرها من النظم المشابهة لها.

نظرا لتشابه الغرامة التهديدية ببعض النظم القانونية الأخرى، إضافة إلى ذلك أن إعطائها مصطلح الغرامة التهديدية منتقد من جانب الفقه، هذا ما يجعل البعض يعتقد أن الغرامة التهديدية عبارة عن عقوبة و البعض الأخر على أنها تعويض كما كان سائدا في القضاء الفرنسي في بداية تطبيقه لنظام الغرامة التهديدية، حيث أنه كان يخلط بينها و بين التعويض عمدا، و ذلك حتى يجد سندا قانونيا يبرر به تطبيقه لها[2]. و هذا ما سنحاول الوقوف عليه من خلال دراسة العناصر التالية:

1 -التمييز بين الغرامة التهديدية و العقوبة:

لقد آثار مصطلح الغرامة التهديدية جدلا كبيرا في أوساط الفقه، مما جعل الكثير من الفقهاء يعتبرون أن الغرامة التهديدية عبارة عن عقوبة تفرض عند الاقتضاء للضغط على المدين لتسديد مبلغ الدين الذي في ذمته. رغم أن جل التشريعات لاسيما القضاء الفرنسي و التشريع الجزائري الذي حذا حذوه، اعتمدت مصطلح التهديد المالي للدلالة على نظام الغرامة التهديدية و هذا تجنبا

[1] عزري الزين، المرجع السابق، ص 105

[2] عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 815

لأي لبس بينها و بين العقوبة، و مع ذلك نجد أن أغلب الاجتهادات القضائية في الجزائر تعتمد مصطلح الغرامة التهديدية رغم الانتقادات الموجهة له ، لأن هذا المصطلح يجد سنده القانوني في المادة 174 من القانون المدني، و المواد 34-35-39 من قانون 09/04 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، لاسيما و أن هنالك قرار صادر عن مجلس الدولة بتاريخ : 2003/04/08 جاء فيه " الغرامة التهديدية التزام ينطق به القاضي كعقوبة و بالتالي فإنه ينبغي أن يطبق عليه مبدأ قانونية الجرائم و العقوبات و بالتالي يجب سنها بقانون"[1] .

إلا أن هنالك فرق كبير بين المصطلحين بينهما، فإن كانت الغرامة التهديدية وسيلة ضغط تتسم بالطابع الوقتي و لا يمكن تنفيذها إلا عند التصفية النهائية، إذ قد تنقص قيمتها أو تلغى، فإن العقوبة تكون نهائية و تنفذ كما نطق بها القاضي، و إذا كان القاضي يستند في تقدير التعويض إلى عنصر العنت الظاهر من المدين فكلما زاد عنت المدين كلما زاد مقدار الغرامة التهديدية، إلا أن هذه الزيادة لا يجب أن تفسر في أي حال من الأحوال على أن الغرامة التهديدية لها وصف العقوبة، بل يجب تفسير هذه الزيادة وردها إلى فكرة الخطأ و جسامته التي تتحكم في مقدار التعويض النهائي الذي يحدده القاضي[2].

لكن الرأي الذي يعتبر الغرامة التهديدية عقوبة هو رأي لا يستند إلى أي أساس خاصة و أننا نعلم أنه " لا عقوبة و لا جريمة بدون نص". و هو ما يسمى بمبدأ المشروعية المنصوص عليه في المادة الأولى من قانون العقوبات، و بالتالي فالقول بأن الغرامة التهديدية هي عقوبة يستدعي إيجاد النص القانوني المكرس و المجرم للأفعال المرتبطة. و هو ما يجعلنا نجزم بأن الغرامة التهديدية ليست عقوبة فهل هي تعويض؟

2 - التمييز بين الغرامة التهديدية و التعويض:

بالرجوع إلى المادة 382 من قانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و التي تنص على" تكون الغرامة التهديدية مستقلة عن التعويض و الضرر"[3]. حيث أن الغرامة التهديدية لا تعتبر تعويضا، وهذه المادة تقر صراحة استقلالية الغرامة التهديدية عن التعويض، و تختلف

---

[1] قرار مجلس الدولة رقم 14989، الصادر بتاريخ 2003/04/08، مجلة مجلس الدولة، العدد 03، 2003، ص 177

[2] أنور سلطان، النظرية العامة للالتزام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1997، ص 165

[3] شفيقة بن صاولة، إشكاليات تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، دراسة مقارنة، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2010، ص 278

عنه في عدة جوانب؛ إذ أن الغاية من الغرامة التهديدية هي إجبار المدين على تنفيذ التزامه عينا و أن مقدارها لا يرتبط بالضرر اللاحق بالدائن نتيجة للتأخير إلا أن التعنت الذي يبديه المدين في رفضه للتنفيذ أو للتأخير فيه يدخل في حساب مقدار التعويض الذي يقدره القاضي عن التأخير في تنفيذ الالتزام، فالفترة التي تسبق التنفيذ العيني و التي تسبق كذلك الرفض النهائي للتنفيذ الذي يصر عليه المدين، يعوض المشرع عنها، و هو تعويض عن تأخر المدين في تنفيذ التزامه، و يكون أحد عناصر هذا التعويض العنت الذي بدا من المدين في حين أن التعويض يهدف إلى جبر الضرر وإصلاحه؛ إضافة إلى أن القاضي في تقديره للتعويض فإنه يتقيد بما جاء في مضمون النصوص القانونية و التي تلزمه بمراعاة ما فات الدائن من كسب و ما لحقه من خسارة عند تقديره لقيمة التعويض .

و برغم من أن مصير الغرامة التهديدية قد يكون الإلغاء بإعفاء المدين منه، أو بتخفيفها أو تحويلها إلى تعويض نهائي عند تصفيتها. و مع ذلك لا يمكن اعتبارها تعويضا فهي لا تقاس بمقياس الضرر و لا تتوقف عليه، إنما هي وسيلة للضغط على المدين المتعنت للتغلب على عناده حتى يقوم بتنفيذ التزامه[1].

أما في حالة الحكم بالغرامة التهديدية فإنه لا يسبب حكمه، على خلاف التعويض الذي يستوجب التسبيب كما أنه في حكم واحد لا يستطيع القاضي الإداري أن يقضي بتعويض نهائي عن الضرر الذي وقع في الماضي و بغرامة تهديدية[2].

وبناء على ما تقدم يتضح بأن الغرامة التهديدية تختلف عن التعويض من حيث الغرض و كذا من حيث تقدير القيمة، و بالرجوع إلى ما نصت عليه المادة 982 السالفة الذكر يتضح لنا أن المشرع أقر ذلك صراحة باستقلالية الغرامة التهديدية عن التعويض.

3 – التمييز بين الغرامة التهديدية و الفائدة القانونية:

أما بالنسبة للفائدة القانونية أو فائدة التأخير يتحدد مقدارها بعنصرين، هما العنصر الأول يتمثل في: أصل الدين الذي يتأخر المدين بالوفاء به، كونها تمثل نسبة مئوية من أصل الدين؛ تختلف من قانون لأخر و من دين لأخر في بعض القوانين، أما العنصر الثاني فهو يتمثل في : المدة

[1] عبد الرزاق أحمد سنهوري، المرجع السابق، ص 816

[2] حسين سعد عبد الواحد، تنفيذ الأحكام الإدارية دراسة تطبيقية مقارنة للنظم المقارنة قي مصر و فرنسا و الجزائر، عالم الكتب، القاهرة، 1981، ص 493

الزمنية التي يتأخر فيها المدين عن الوفاء بدينه، فكلما طالت هذه المدة كلما زاد مقدار الفائدة. لا يجوز الحكم بالغرامة التهديدية إذا كان موضوع الالتزام اداء مبلغ من المال، لأن التنفيذ العيني بهذا المبلغ من المال ممكن دون الحاجة إلى تدخله الشخصي. فلا مجال لاجتماع الغرامة التهديدية مع الفائدة القانونية.[1]

يبدأ احتساب الفائدة القانونية بمواعيد مختلفة حسبما تنص عليه القوانين التي نظمتها، فهنالك ديون يبدأ احتساب الفائدة القانونية منها من تاريخ استحقاق الدين و هنالك ديون أخرى من تاريخ الإنذار . أو المطالبة القضائية، و يستمر احتسابها حتى سداد قيمة الدين، في حين نجد أن المادتين 987و988 من قانون 09/08، وضحتا كيفية بداية سريان الغرامة التهديدية و المدة التي تكون بانقضاء 3 أشهر و يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم، أما فيما يخص الأوامر ألاستعجاليه، يجوز تقديم الطلب بشأنها بدون أجل.

خامسا: الطبيعة القانونية للغرامة التهديدية:

إن عدم وجود سند تشريعي لنظام الغرامة التهديدية، التهديد المالي و تطبيقه من قبل القضاء الفرنسي، اصطدم بانتقادات من الفقه القانوني الذي أنكر مشروعيته إلا أن القضاء الفرنسي في تلك الفترة أعطى الغرامة التهديدية طابع التعويض حتى يعطي الرغبة على توجيهه، لكنه تراجع عن موقفه هذا و ميز بين مفهوم كل من الغرامة التهديدية و مفهوم التعويض. إلا أن بعض الفقه حاولوا قبل الإقرار التشريعي الصريح للغرامة التهديدية و حتى بعد إعطاء. الطبيعة القانونية لها: و بهذا أظهرت عدة نظريات تختلف حول هذا المحال[2].

أما المشرع الجزائري فقد أعطى نظام الغرامة التهديدية طابعا خاصا يختلف عن التعويض و يختلف عن العفوية و الفائدة القانونية، و هذا ما سنتعرف عليه من خلال بيان الطبيعة القانونية للغرامة التهديدية كونها وسيلة لضمان تنفيذ بعض الأحكام الصادرة عن القضاء و باعتبارها وسيلة غير مباشرة للتنفيذ العيني.

[1] عبد الرزاق أحمد السنهوري، نفس المرجع، ص 816

[2] عز الدين مرداسي، المرجع السابق، ص 18

1-الغرامة التهديدية وسيلة لإجبار المدين على التنفيذ العيني:

إذا كان الأصل في التنفيذ العيني؛ حيث يجبر المدين عليه مادام ممكنا، إلا أنه في بعض الحالات فإن إجبار المدني بطريق مباشر يستدعي حجزا على حريته الشخصية مثل حالة الامتناع عن التسديد الضريبة الرجوع إلى قانون الإجراءات الجبائية أو قانون الضرائب المباشرة و الرسوم المماثلة، هذا لا يعني أن امتناع المدين يجعل التنفيذ مستحيلا لأنه لو كان الأمر كذلك لأصبح التنفيذ العيني متوقفا على إرادة المدين[1]. و لإيجاد نوع من التوازن بين عدم ملائمة التنفيذ الجبري المباشر و بين حق الدائن في التنفيذ العيني. منح المشرع الجزائري للدائن وسيلة للضغط على المدين المتعنت ماليا لإجباره على التنفيذ العيني و هي الغرامة التهديدية، و ذلك طبقا للمادتين 174و 175 من القانون المدني، و كذا ما كرسته 987و988 من قانون 09/08 التي كرست الغرامة التهديدية كوسيلة لتنفيذ أحكام الجهات القضائية الإدارية[2].

2- الغرامة التهديدية كوسيلة لضمان تنفيذ بعض أحكام القضاء

إن الإدارات و هي بصدد تنفيذ الأحكام الإدارية إنما تنفذ هذه الأخيرة بموجب الالتزام الذي يقع على عاتقها. و إذا كان هذا الالتزام يعتمد على حسن نية الإدارة في تطبيق الأحكام القضائية و تنفيذها، فإن هنالك أساسا نظاميا يحتم على الإدارة تنفيذ أحكام القضاء و هذا الالتزام عام، مضمونه: احترام الأحكام القضائية عموما[3]. وذلك في أي دولة قانونية و هذا تعبير عن مدى تقدمها.

و تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري و بالخصوص في المادة 174 من القانون المدني اعتبر الحكم بالغرامة التهديدية في الأصل تبعا لحكم إلزام المدني بالتنفيذ العيني و هو ما يجعل هذه الغرامة تساهم بطريقة غير مباشرة في إجبار المدين على التنفيذ العيني فهي وسيلة لضمان تنفيذ الأحكام القضاء ذات الطابع الإلزامي . تستند إلى قاعدة دستورية منصوص

[1] نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام/ أحكام الالتزام، دار الجامعة الجديدة، بيروت، ص 35

[2] عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 816

[3] فتحي والي، التنفيذ الجبري، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 244

عليها في نص المادة 145 من دستور 1996 و التي تتضمن على وجوب احترام تنفيذ الأحكام القضائية في كل مكان و زمان.

إذن تعتبر الغرامة التهديدية وسيلة غير مباشرة لتنفيذ الأحكام القضائية الإدارية الحائزة على قوة الشيء المقضي به. و كذا وسيلة لحمل الإدارة على تنفيذ تلك الأحكام الصادرة ضدها . و القاضي الإداري هو من يقوم بفرض تلك الغرامة، و لا تعتبر تدخلا منه ضد الإدارة، و لا يمس بمبدأ الفصل بين السلطات و إنما هو تذكير للإدارة بالتزاماتها باحترام مضمون قوة الشيء المقضي به.

الفرع الثاني: مراحل الاعتراف بالغرامة التهديدية

لقد ضل القضاء الإداري يرفض مبدأ إخطار جهة الإدارة وتذكيرها بواجبها في تنفيذ الأحكام القضائية، بل وتعدى ذلك ورفض مجرد التلميح بالإجراءات الايجابية الواجب اتخاذها لتنفيذ أحكامه، وذلك بناء على أنه يجوز للقضاء الإداري أن يحل محل الإدارة فيما هو من اختصاصاتها، وأن القاضي يقضي ولا يدير، ولذا لا يجوز له التدخل في اختصاص الإدارة لإجبارها على تنفيذ أحكامه، وكل ذلك من أجل تحقيق مبدأ الفصل بين السلطات.

وعليه سوف نحاول التطرق للتطور التاريخي للاعتراف بالغرامة المالية التهديدية من خلال العناصر التالية:

أولا: مرحلة ما قبل الاعتراف التشريعي بالغرامة التهديدية.

مرت الغرامة التهديدية بوصفها وسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها بمرحلتين وسيتم التطرق إليها من خلال:

1- في التشريع الفرنسي

إن نظام الغرامة التهديدية من ابتداع القضاء الفرنسي، الذي دأب على تطبيقه منذ الحكم الذي أصدرته محكمة النقض الفرنسية في 1834[1]، بالرغم من الانتقاد الموجه له آن ذاك

[1] رمضان أبو السعود، أحكام الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1998، ص 73.

لافتقاره إلى السند التشريعي، لم يتم تنظيم أحكامه إلا في 1972/07/05 بموجب القانون 72/626.

كما كان مجلس الدولة الفرنسي دائما يرفض تكريس الغرامة في المنازعات الإدارية، حيث أصدرت بموجب حكمه في 04 أغسطس 1907 في قضية شركة المياه بإصدار أمر بتسليم آبار معينة للشركة صحبة الالتزام بتوزيع المياه وفقا لنصوص العقد، على أن هذه قد لا تكون حجة كافية، فالقضاء بالغرامة لا يؤسس على حقوق الأطراف، وإنما على سلطة القاضي في الأم، ومهما يكن فقد ظل هذا الحكم مهجورا[1].

كما ذهب مجلس الدولة في حكمه في قضية Le Loir في 1933/01/27 أنه: (إذا كان للقاضي تقرير حقوق والتزامات الطرفين المتبادلة وتحديد التعويضات التي يكون لهم الحق فيها فليس له أن يتدخل في إدارة المرفق العام بإعطاء أوامر مقترنة بجزاء مالي سواء إلى الإدارة أو إلى المتعاقدين معها الذين تتمتع في مواجهتهم بالسلطات اللازمة لضان تنفيذ المرفق المذكور)[2].

غير أن هذا الموقف سرعان ما انتهى بسبب وجود حالات تشكل استثناء تكون فيه الإدارة مجردة من أي وسيلة في مواجهة الأشخاص الخاصة، وخصوصا المتعاقدين معها. ودليل ذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ 1956/07/13 في قضية مكتب الإسكان. حيث استجاب المجلس لطلب مكتب الإسكان بأجر معتدل، وأصدر أمرا للمقاول برد القوالب المستخدمة لإنتاج الألواح سابقة التصنيع أعدت خصيصا لإنشاء مجموعة من المساكن.

[1] صلاح يوسف عبد العليم، أثر لقضاء الإداري على النشاط الإداري للدولة، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008، ص 406.

[2] عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، دار هومة، الجزائر،2010 ، ص153.

وقد اعتبر المجلس أنه إذا لم يكن القاضي الإداري أن يتدخل في إدارة مرفق عام. بتوجيه أمر إلى المتعاقد مع الإدارة ن تستعمل وسائل إكراه قبل المتعاقد مع الإدارة مع تهديد بجزاء

مالي عندما لا تستطيع الإدارة أن تستعمل وسائل إكراه قبل المتعاقد معها إلا بمقتضى حكم

قضائي، وأن لقاضي العقد في مثل هذه الحالة أن يحكم على المتعاقد مع الإدارة بتنفيذ التزامات بعمل من التهديد.[1]

كما أكد مجلس الدولة، في ذات القرار أن لقاضي الأمور المستعجلة في حالة الاستعجال ودون مساس بأصل الحق، أن يأمر المتعاقد معه المذكور مع التهديد في إطار الالتزامات المنصوص عليها في العقد، بأي تدبير ضروري كفالة لاستخدام المرفق العام.

إضافة إلى أن مجلس الدولة ظل يقرر، أنه لا يدخل في اختصاصه إلزام الإدارة بإجراء ما تحت التهديد المالي، غير أن القضاء في فرنسا رفض أن يذهب من ذلك بحجة مبدأ الفصل بين السلطات.

كانت أسباب الأحكام في هذا المجال واضحة حيث قرر مجلس الدولة الفرنسي في أحد

أحكامه أنه بالنسبة ل:(الطلبات التي تهدف إلى إلزام المدينة بإجراء الأعمال، وتحديد

غرامة عن كل يوم تأخير في التنفيذ، فإنه لما كان مجلس الدولة لا يختص بفرض الأعمال التي على المدينة القيام بها في المستقبل لإيقاف الأضرار فإنه لا يختص بالتالي

الحكم عليها بغرامة تهديدية بسبب تأخرها في التنفيذ وهذا القضاء له صفة عامة.

فالغرامة لا يمكن استخدامها للحصول على تعديل أو سحب القرار الإداري مهما كان...) .

وفي حال إصدار أحد مجالس الأقاليم، أو المحاكم الإدارية حكما بهذا المعنى كان المجلس يلغيه بلا رحمة.وقد ألقى هذا الاتجاه تأييد من جانب غالبية الفقه.[2]

[1] GUY Braibant. Pierre Délvolve. Bruno Genevois.les grands arrêts de la jurisprudence.13em édition dalloz .paris.2001.p98.

[2] محمد كامل ليله، الرقابة على أعمال الإدارة "الرقابة الإدارية"، دراسة مقارنة، 1980، ص848.

2 - في التشريع الجزائري.

حذا المشرع الجزائري حذو نظيره الفرنسي، حيث أجمع كل من القضاء العادي و القضاء الإداري في الجزائر على عدم جواز الحكم بالغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة.

و رغم ندرة الأحكام في الجزائر على عدم جواز الحكم بالغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة والمتعلق بالأحكام الخاصة بهذا الجانب. فإن الملاحظ هو إجماعها على مبرر واحد لعدم جواز الحكم بها، نظرا لانعدام الأساس القانوني. فذهبت المحكمة العليا إلى عدم جواز الحكم بالغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة.حيث قضت في حكم لها صادر بتاريخ 1983/06/27 بنقض القرار الصادر عن المجلس القضائي لولاية معسكر.

والذي تضمن تسديد غرامة تهديدية سبق للقضاء المستعجل أن حكم بها على الولاية. حيث جاء فيه :(حيث أن القرار المطعون فيه قد تجاوز زيادة على ذلك السلطة وعدم الاختصاص عندما حكم على الولاية بدفع غرامة تهديدية، ذلك أن الحكم بغرامة على الولاية هو من اختصاص القاضي الإداري.[1]).

كما أن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا رفضت الحكم بالغرامة التهديدية ضد الإدارة، و بررت ذلك الرفض بانعدام أي أساس قانوني يعطي للقاضي الإداري الحكم بها. حيث أيدت في حكم لها بتاريخ 1997/04/13 قرار صادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الأغواط بتاريخ 1993/01/16 تضمن رفض دعوى المدعي الرامية إلى الحكم على بلدية الأغواط بأن تدفع له غرامة مالية بمبلغ 1000 دج.

---

[1] المحكمة العليا ، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 28881، قرار بتاريخ 1983/06/27،المجلة القضائية،عدد1، 1989،ص185.

كما تضمن الحكم رفض الغرفة الإدارية بنفس المحكمة الحكم بهذه الغرامة ابتداء من يوم التصريح بقرار المحكمة العليا المؤرخ في 1991/06/12 إلى غاية تنفيذ هذا القرار وتسليمه عقد الملكية على القطعة الأرضية التي تجعل عليها[1]. مرد هذا الحكم هو انعدام الأساس القانوني للحكم بالغرامة التهديدية ضد الإدارة.

وقد جاء في أحكام مجلس الدولة في هذا الشأن بالرفض أيضا، حيث فصل في طعن مرفوع من بلدية تيزي وزو ضد قرار صادر عن مجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 2000/11/01، ويتعلق القرار بتصفية غرامة تهديدية مبلغها 157.000.00 دج، بسبب عدم قيام البلدية بتسوية الوضعية القانونية لقطعة أرض مملوكة للمحكوم له[2]. غير أن المجلس ألغى القرار. كما قضى مجلس الدولة بتاريخ 2002/04/02 بإلغاء قرار مجلس قضاء الجزائر الصادر في1998/10/16 والذي قضى بالحكم على ولاية بومرداس بدفع مبلغ 100.000.00دج.

ويتمثل في قيمة الغرامة التهديدية المحكوم بها بموجب قرار 1994/11/20، وقد أسس مجلس الدولة قراره هذا على(الغرامة التهديدية غير منصوص عليها قانونيا في المواد الإدارية والاجتهاد القضائي أبعد تطبيقا ضد الإدارة، وعليه فإن مجلس الجزائر عندما ألزم والي ولاية بومرداس بدفع مبلغ 100.000دج قيمة الغرامة التهديدية كان قد أخطأ في تطبيق القانون مما يتعين إلغاء القرار المعاد والفصل من جديد يرفض الدعوى الأصلية).[3]

كما جاء أيضا في الصادر بتاريخ:2002/11/05 برفضه الحكم بالغرامة التهديدية ضد

---

[1] الغرفة الإدارية العليا،ملف رقم115248،قرار بتاريخ 1997/04/13، المجلة القضائية، عدد1998،1 ،ص185.

[2] عبد القادر عدو، المرجع السابق،ص175.

[3] مجلس الدولة، الغرفة 4، ملف رقم 00555، بتاريخ 2002/04/02، "قرار غير منشور".

بلدية القالة حيث أن الغرفة الإدارية القسم الاستعجالي أصدرت قرارا بإلزام البلدية بدفعها مبلغ 1000.00دج عن كل يوم تأخير في التنفيذ,غير أن الغرامة التهديدية ألغيت بموجب قرار صادر عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا انطلاقا من كون الغرامة التهديدية لا تسلط على الدولة وهيئاتها[1].ورفض أيضا الحكم بالغرامة التهديدية في مواجهة الإدارة في القرار الصادر بتاريخ 2002/11/05 ضد بلدية الجزار لنفس السبب لأنه لا سلطة للقاضي في إجبار الإدارة على الانصياع للقرارات القضائية بواسطة الغرامة التهديدية ,كما أن أساس طلب الحكم بالغرامة التهديدية بناء على المادة 471 ق.إ.م إلا أن هذه المادة لا تطبق في القضاء الإداري.[2] لكي يعود إلى كون السلطة القضائية ليس من شأنها تنفيذ القرارات الصادرة في القضايا الإدارية، طبقا للمادة 320 من نفس القانون، فالإدارة هي من يقع على عاتقها تنفيذ الحكم الذي يلزمها، وفي حالة رفضها فإنه يتعين الرجوع للقاضي لطلب التعويض، وذلك بعد استنفاذ طرق التنفيذ القانونية.

ثانيا : مرحلة الاعتراف التشريعي بالغرامة التهديدية .

إن التطورات الحديثة جعلت المشرع يعيد النظر في مسألة الحكم بالغرامة التهديدية في مواجهة الإدارة بعد أن تمسك برفضها.وعليه فقد توصل إلى ضرورة فرضها كوسيلة رادعة للإدارة. وبالتالي تنصاع إلى التنفيذ وتبتعد عن المماطلة. وقد حظي هذا الموضوع باهتمام أكبر مما حضت به سلطة الأمر. وسنتطرق لهذه المرحلة في فرعين:

[1] مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، ملف رقم006071، بتاريخ 2002/11/05، "قرار غير منشور".

[2] مجلس الدولة ، الغرفة الثالثة، ملف رقم 005710، بتاريخ 2002/11/05، "قرار غير منشور".

1 - الاعتراف التشريعي بالغرامة التهديدية في فرنسا.

جاء الاعتراف التشريعي بالغرامة التهديدية ضد الإدارة في فرنسا كنتيجة للنقاشات القانونية المرتبطة بدولة القانون التي تتمتع بالسيادة إلى القواعد التي تضعها هي نفسها.[1]

لذلك جاء قانون رقم 539-80 الصادر في 16 جويلية 1980 من أجل أن يكرس هذا التوجه القانوني الجديد.

ويعتبر هذا القانون بداية الإقرار التشريعي لأسلوب الغرامة التهديدية. ولم يجر هذا القانون أية تفرقة بين أحكام جهات القضاء الإداري, إذ ينطبق عليها جميعا.

ولم يقدر المشرع فائدة من تطبيق القانون الجديد على أحكام المحاكم العادية في النزاعات التي تكون الإدارة طرفا فيها, ذلك أن هذه المحاكم لها صلاحية الحكم بالغرامة المالية ضد الإدارة حتى ولو كان الحكم يتضمن إدانة مالية ضدها.

ونظرا لوجود ثغرات في هذا القانون جاء قانون 1995 ليعالج النقائص الموجودة في النظام السابق, ووسع في صلاحيات القضاة وأجاز صراحة توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري, وكذلك توقيع الغرامة التهديدية في مواجهتها. من أجل تنفيذ قرارات العدالة.

2 - في التشريع الجزائري

مرت الغرامة التهديدية في التشريع الجزائري, كمثيلتها في القانون الفرنسي بمرحلتين, حيث أن المشرع الجزائري في المرحلة الأولى كان يرفض فكرة توجيه أوامر للإدارة العامة كما سبق وأن أشرنا إليه, أما في المرحلة الثانية وبعد التطورات التي حدثت في القانون الإداري, فقد جعلته يتراجع عن هذا المبدأ وبالتالي أصبح يعتمد فكرة توجيه أوامر للإدارة وعليه أصبح توقيع الغرامة التهديدية على الإدارة الممتنعة عن التمثيل إجراء ممكننا. وهذا ما سيتم التطرق إليه فيما يلي:

[1] Piérre_Laurent. Frier. Préci de droit administratif. Paris. Montchrestien.2em. édition 2003.P444.

أ- قبل صدور القانون رقم 09/08

سار المشرع الجزائري على خطى المشرع الفرنسي وأخذ منه نظام الغرامة التهديدية وأدرجه ضمن القوانين التشريعية. فالمشرع الجزائري قد نص على الغرامة التهديدية ونظمها وبين أحكامها العامة في المادتين 175و174 من القانون المدني, والمادتين 340 و 471 من قانون الإجراءات المدنية حيث أن قانون المنازعات الإدارية هو الشريعة العامة للتقاضي في النظام القضائي الإداري الجزائري.

كما أن العمل بقواعده في القضاء الإداري هو أمر لابد منه لعدم وجود تقنين إجرائي خاص بالمنازعات الإدارية, بالرغم من وجود قوانين إجرائية في قوانين خاصة. إضافة إلى كونه قد نص عليها في القانون رقم 40/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل في المواد 35,39,34.[1]

كما أن مجلس الدولة أخضع الإجراءات ذات الطابع القضائي أمام مجلس الدولة إلى أحكام قانون الإجراءات المدنية, وذلك بموجب المادة 40 من القانون العضوي 01/98

والتي جاء فيها على (تخضع الإجراءات ذات الطابع القضائي أمام مجلس الدولة لأحكام قانون الإجراءات المدنية). كما أخضعت الإجراءات أمام الغرف الإدارية لنصوص قانون الإجراءات المدنية بموجب المادة 168 من ق.إ.م.

ب- بعد صدور القانون رقم 09/08

تضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد نصوصا تخول القضاء الإداري سلطة توقيع الغرامة التهديدية على الإدارة. منى أجل إجبارها على التنفيذ ومنعها من التسلط في المواد

978، وما بعدها. ويعتبر هذا القانون بمثابة قفزة نوعية في تاريخ القضاء الإداري الجزائري[2].

[1] مرداسي عز الدين، المرجع السابق، ص11

[2] مرداسي عز الدين، المرجع السابق، ص12

الفصل الثاني

أحكام الغرامة التهديدية أمام القضاء الإداري

إذا كانت الغرامة التهديدية وسيلة مقيدة في القانون الخاص، فإنها قد تقدم بضع الخدمات في القانون العام، هذا ما يدفعنا إلى الاعتراف بفاعلية هذا الإجراء حين تطبيقه في القانون العام، باعتباره وسيلة ضغط، حيث أن القاضي الإداري لا يمكنه الذهاب أبعد من ذلك أمام خطر

باعتباره وسيلة ضغط، حيث أن القاضي الإداري لا يمكنه الذهاب أبعد من ذلك أمام خطر

التنفيذ على أموال الأشخاص المعنوية العامة هذا ما يطرح التساؤل: هل أن تهديد الإدارة في أموالها يمكن أن يحثها على تنفيذ الأحكام أم لا؟ و هو ما قد يشكك في الرقابة القضائية عليها[1]؟

هذا ما يدفعنا إلى البحث عن الحكم بها كمرحلة أولى و تصفيتها كمرحلة ثانية، للوصول إلى مدى فعالية هذه الآلية في تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية الإدارية، التي تعتبر غاية المشرع من جراء تكريسها ضمن القواعد القانونية التي أقرها قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 09/08، و ما ينتظر هذه الآلية بطابعها التهديدي المالي، أنه ستفرز نتائج إيجابية في وضع الأحكام موضوع التنفيذ، و بالخصوص، دور المشرع في توسيع سلطات القاضي الإداري في حكم الغرامة التهديدية و هذا ما يزيد من قوتها و تأثيرها و هو ما يحافظ على حقوق المواطنين، و بدعم الثقة بجهاز العدالة، و يعطي للأحكام مصداقيتها في مواجهة الإدارة [2].

[1] فريجة حسين، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، ص 450

[2] فريجة حسين، المرجع نفسه، ص 451

المبحث الأول: الحكم بالغرامة التهديدية

إن الحكم بالغرامة التهديدية باعتبارها وسيلة فنية تهدف بدورها للقضاء على عنت الإدارة و معانتها في تنفيذ الحكم الصادر ضدها و إجبارها على التنفيذ و ذلك بغية إعطاء أكثر فعالية للحماية القضائية في بعض الحالات التي لا يؤدي صدور الأحكام فيها إلى إشباع الحاجة من الحماية القضائية و يبرز من جهة أخرى للقاضي الإداري الدور الجديد في التدخل لحملها عليه كرها يؤكد به و لأول مرة فاعليته في تنفيذ أحكامه[1].

و بالحكم بالغرامة التهديدية بطرح العديد من التساؤلات التي تستوجب منا الإيضاح خاصة ما تعلق بشروط الحكم بها و الجهة المختصة بذلك إضافة إلى سلطات القاضي الإداري في الحكم بها، بالإضافة كذلك إلى ضرورة توضح الحالات التي تتمسك بها الإدارة فتدفعها إلى عرقلة تنفيذ القرار القضائي الإداري.

و على ضوء ذلك قمنا بتقسيم دراستنا لهذا المبحث إلى ثلاث مطالب، خصص المطلب الأول لشروط الكم بالغرامة التهديدية و الجهة القضائية المختصة بذلك، و في المطلب الثاني تناولت سلطات القاضي الإداري في الحكم بالغرامة التهديدية، بينما تطرقنا في مطلب الثالث إلى حالات امتناع الإدارة عن تنفيذ و مبرراتها في ذلك.

المطلب الأول: شروط الحكم بالغرامة التهديدية و الجهة القضائية المختصة بذلك

حاول المشرع إعطاء فعالية أكثر للحماية القضائية في بعض الحالات التي تسفر فيها هذه الأخيرة على أحكام قضائية لا تشبع الحاجة منها، فقد منح للقاضي الإداري سلطة الحكم بغرام تهديدية بهدف القضاء على تعنت الإدارة بالضغط عليها ماليا، يحملها على التنفيذ، غير أنه قيدها ببعض الشروط و التي سنتطرق إليها وفق مايلي:

[1] عز الدين مرداسي، المرجع السابق، ص 42

الفرع الأول: شروط الحكم بالغرامة التهديدية

حاول المشرع إعطاء الفاعلية الأكثر للحماية القضائية في بعض الحالات التي تسفر فيها هذه الأخيرة على أحكام قضائيةٍ لا تشبع الحاجة منها، فقد منح للقاضي سلطة الحكم على المدين بغرامة تهديدية، بهدف القضاء على تعنت الإدارة بالضغط عليها ماليا لحملها على التنفيذ، غير أنه قيدها ببعض الشروط و التي سيتم التطرق لها وفقا لمايلي:

أولا: وجود حكم أو الأمر القضائي بإلزام صادر عن إحدى جهات القضاء الإداري.

من البديهي أن يفترض استخدام أسلوب التهديد المالي وجود حكم و أمر قضائي صادر من جهة قضائية إدارية، و بناء على ذلك فقد استبعد مجلس الدولة الفرنسي من نطاق تطبيق الغرامة التهديدية لأحكام الصادرة عن المحاكم العادية، حتى و إن كانت هذه الأحكام تتضمن إذائة هيئة عمومية.

بالإضافة إلى هذا استبعد أيضا الحكم بهذه الغرامة لإجبار الإدارة على تنفيذ تسوية و دية مع مؤسسة خاصة، على الرغم من أن الغاية من هذه التسوية هو نزاع تعود ولاية الفصل فيه للقضاء الإداري[1].

كما أنه رفض طلب مقدم له باستخدام أسلوب التهديد المالي لإجبار الإدارة على تنفيذ أمر على عريضة، و برر مجلس الدولة رفضه بأن الأوامر على العرائض لا تدخل في مفهوم الأحكام التي منح المشرع للقضاء الإداري سلطة إصدار الأوامر للإدارة، و الحكم عليها بغرامة تهديدية لإجبارها على التنفيذ هذه الأوامر، و إنما تصدر عن المحاكم بمقتضى اختصاصها الولائي.

و بالرجوع إلى ما تضمنته نص المادة 980 قانون الإجراءات المدنية الإدارية، نجد أنها تنص على الأمر بالغرامة التهديدية مع تحديد تاريخ سريانها من طرف الجهة القضائية الإدارية و

[1] سهيلة مزياني، الغرامة التهديدية في المادة الإدارية، رسالة ماجستير، جامعة باتنة، 2012، ص

ذلك وفقا للمواد 978، 979 المذكورة سابقا من قانون الإجراءات المدنية الإدارية، حيث نصت على أحكام الإلزام التي هي محل التنفيذ بواسطة الغرامة التهديدية.

ثانيا: قابلية الحكم للتنفيذ

لا يكفي من أجل اللجوء إلى الغرامة التهديدية أن يكون هناك التزام منع عن تنفيذه من طرف المدين، و إنما يشترط فضلا عن ذلك أن يكون التنفيذ العيني لذلك الالتزام ممكنا، لأن الغرامة التهديدية تهدف إلى الحصول على التنفيذ العيني للالتزام، و عليه فإنه لا مجال لتطبيق الغرامة التهديدية إذا كان التنفيذ مستحيلا، إذن ى يمكن للقاضي استخدام الغرامة اللاحقة على صدور الحكم إذا كان مستحيلا، أي أنه غير[1] ممكن و الاستحالة نوعان: الاستحالة القانونية، الاستحالة المادية.

1 – الاستحالة القانونية: قد تكون هناك استحالة التنفيذ إلى إجراء يستند إلى نص أو يستقر على مبدأ من المبادئ القانونية، أو إلى وجود حكم قضائي يستحيل تنفيذه، و يستوي في الترتيب هذا الإجراء لأثره أن يمتد إلى المستقبل أو أن يكون مقصورا على القاضي.
و تطبيقا لذلك رفض مجلس الدولة الفرنسي طلب الحكم بغرامة تهديدية على أساس أن الإدارة قد طعنت في الحكم بالاستئناف أمام محكمة الاستئناف الإدارية المختصة التي قضت بقبول الطعن و إلغاء الحكم المستأنف[2].

2 – الاستحالة المادية (الواقعية): ترجع استحالة التنفيذ إلى حدث أو واقعة خارجة عن نطاق الحكم، أنها بمثابة عارض بقطع الاتصال بين الحكم و تنفيذه، أما أن يرجع إلى شخص أو يعود إلى ظروف معينة قد تكون شخصية، و هي راجعة إلى المحكوم لصالحه بمعنى وجود عارض حال دون تنفيذ الحكم.

[1] باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 218

[2] باهي أبو يونس، المرجع نفسه

حيث فض مجلس الدولة الفرنسي برفض الحكم على الإدارة بغرامة تهديدية قصد إجبارها على إعادة المحكوم لها إلى منصب عملها، بعد إلغاء قرار العزل، و قد أسس المجلس قضاءه على استحالة الإعادة بسبب تجاوز الموظفة للسن القانوني للموظف العام[1].

ثالثا: تبليغ الحكم النهائي و ممهور بالصيغة التنفيذية

كل حكم قضائي يشترط فيه أن يكون ممهورا بالصيغة التنفيذية، و التي بدورها تعتبر الأداة الشكلية للحكم حتى يمكن اعتباره سندا تنفيذيا قابلا للتنفيذ، فالصيغة التنفيذية هي التي تمنح الحكم القضائي القوة، و يشترط ضرورة تبليغ الحكم و إعلام الأطراف أو محاميهم بالتبليغ، الذي يكتسي أهمية بالغة و ذلك من خلال تحديد المواعيد الخاصة بالطعن بالنسبة للأحكام القضائية، و كذلك القرارات الإدارية هذه الأخيرة التي تكتسب قوتها الملزمة بإعلانها للإدارة ملزمة بتنفيذها.

و هذا ما أكدته المادة 2/601 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية، حيث يستوجب أن يكون الحكم نهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه، حيث يتمكن من إجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها، و باعتبار الأحكام القضائية سندا تنفيذيا فلا بد أن يكون مذيلا بالصيغة التنفيذية[2].

رابعا: عدم وجود حكم أو قرار قضائي بوقف التنفيذ

إن الأحكام و القرارات القضائية الصادرة عن مختلف الجهات الإدارية تكون متمتعة بالقوة التنفيذية بمجرد إعلانها، و تبليغها ضد الإدارة، فلو قامت الإدارة باستئناف تلك القرارات أمام مجلس الدولة، فلا يكون لطعنها اثر موقف[3].

غير أنه توجد حالات لا يمكن فيها تنفيذ القرار الإداري بالرغم من كون الطعن لا يوقف التنفيذ حيث جاء في المادة 912 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية على أنه في حالة ما إذا تبين لقاضي الاستئناف أن تنفيذه سيؤدي لا محالة إلى أوضاع يكون من العسير إصلاحها، أو أن

---

[1] عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 158

[2] عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 09/08، منشورات البغدادي، ط 01، الجزائر، 2009، ص 327

[3] بشير محند، الطعن بالاستئناف ضد الأحكام الإدارية في الجزائر، د.م.ج، الجزائر، 1991، ص 109

الوثائق و المستندات المقدمة في الطعن تحمل من الجدية ما يؤدي بالضرورة إلى إلغاء القرار القضائي المستأنف فيجوز له إيقاف تنفيذه إلى غاية صدور قرار محكمة الاستئناف.

كما يجوز حسب المادة 913 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية لمجلس الدولة أن يأمر بوقف التنفيذ الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية، إذا كان تنفيذه من شأنه أن يعرض المستأنف لخسارة مالية مِؤكدة لا يمكن تداركها أو عندما تبدو لأوجه المشارة في الاستئناف من شأنها تبرير إلغاء القرار المستأنف[1].

خامسا: لا بد أن يثبت رفض الإدارة تنفيذ الحكم

إن المحضر القضائي هو من يثبت رفض الإدارة لتنفيذ الحكم الصادر في مواجهتها، ذلك عند قيامه بالتنفيذ، أو ضمنيا عند انقضاء أجل ثلاثة أشهر تبدأ من تاريخ سريان الحكم الرسمي للحكم، و تعفى الأوامر الاستعجالية في هذا الأجل.

سادسا: طلب صاحب الشأن الحكم بالغرامة التهديدية

حتى يتمكن القاضي الإداري من إصدار أمر إلى جهة الإدارة أو يحكم عليها بغرامة تهديدية، فإنه يتوجب أن يكون بناء على طلب من صاحب المصلحة في ذلك، و يقصد به المعني بشكل مباشر بمسألة الحكم، أي أن يكون في شأن تنفيذ هذا الحكم أن يكون عائدا عليه بالمنفعة أو فائدة معينة، و يشترط يفها أن تكون مباشرة، و قد قضى مجلس الدولة الفرنسي في حكم له، بإلغاء قرار الرفض.

و بسبب امتناع الوزارة عن تنفيذ، تقدم بعض أطراف دعوى الإلغاء بطلب الحكم بغرامة تهديدية ضد الوزارة، وقبل المجلس طلبهم باعتبارهم أطرافا في هذه الدعوى، إلا أن شخصا من الأشخاص الذين ستتأثر مراكزهم الوظيفية تأثيرا مباشرا تقدم بعد ذلك بطلب، لذلك اعتبره المجلس من المعنيين بذلك القرار قبل طلبه[2].

[1] بن عامر عايدة، وسائل إجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها في قانون الإجراءات المدنية الإدارية، مذكرة لنيل إجازة القضاء، المدرسة العليا للقضاء، 2010، ص 52

[2] عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 160

و هو الشرط الذي نصت عليه المادة 23 من القانون 04/90 و أكدته المحكمة العليا في العديد من قراراتها و عليه فإن ضرورة توفر هذا الشرط لجواز الحكم بالغرامة التهديدية و الذي يتضح من خلال المواد 978 و 979 و 985، من قانون الإجراءات المدنية الإدارية الجديد[1].

الفرع الثاني: الجهة القضائية المختصة بالفصل في الغرامة التهديدية

هناك قواعد إجرائية جاء بها المشرع لتضبط مسألة الاختصاص أوردها في المادتين 980 و 986 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية، عقد فيها الاختصاص للجهة القضائية الإدارية بالأمر بالغرامة التهديدية لكفالة تنفيذ لجميع الأحكام الصادرة ضد الإدارة، سواء كان الغرض منها كفالة تنفيذ حكم موضوع استعجالي.

و المقصود بالجهة القضائية الإدارية هي المحاكم الإدارية و الاستئنافية، أو مجلس الدولة و الغرض من الحكم بالغرامة يتمثل في تسريع تنفيذ و فعالية انجازه.

أولا: اختصاص مجلس الدولة

يختص مجلس الدولة بالفصل في طلب الغرامة التهديدية بشأن القرارات الصادرة عنه و التي تحيلها إليه المحاكم الإدارية باعتباره درجة استئناف، و الطلبات المتعلقة بالقرارات الصادرة عنه مباشرة و المتعلقة بالسلطات الإدارية المركزية[2].

غير أن هناك من يرى بأن الغرامة التهديدية باعتبارها تنتهي بتعويض، فهي تعتبر من دعاوى القضاء الكامل الذي تختص بها المحاكم الإدارية، وهو ما نصت عليه المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية، حيث يتم تقديم الطلب على مستوى الجهة التي يقع في دائرة اختصاصها تنفيذ الحكم، و بالتالي تختص بها المحاكم الإدارية دون مجلس الدولة.

ثانيا: اختصاص المحاكم الإدارية و الاستئنافية

نصت المادة 987 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية، صراحة على أن المحكمة الإدارية تختص بالفصل في طلب الغرامة لما كان نهائيا من أحكامها، و باعتبار الدعوى الغرامة التهديدية تنتهي دائما بتعويض، فهي تعتبر دعاوى القضاء الكامل الذي تختص المحكمة الإدارية بالفصل فيه، و هو ما نصت عليه المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية.

---

[1] عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 809

[2] سهيلة مزياني، الغرامة التهديدية في المادة الإدارية، رسالة ماجستير، جامعة باتنة، 2012، ص

غير أتن السؤال الذي يثير الاهتمام نفسه هو: إلى أي قاضٍ ينعقد الاختصاص بالفصل في طلب الغرامة التهديدية لتنفيذ حكم طعن الاستئناف، و تم تأييد الحكم من قبل مجلس الدولة، هل لقاضي الاستئناف أم لقاضي الدرجة الأولى؟

يرى البعض أن قاضي الحكم هو المختص على اعتبار هو القاضي الذي أصدره، و يكون له كفالة تنفيذه، في حين يرى البعض الآخر أنه لا يجوز طلب الغرامة التهديدية لأول مرة أمام مجلس الدولة دون اعتبارات يخالف مبدأ التقاضي على درجتين، باعتبار أن غايته ليست زيادة التزامات الخصوم و إنما حملهم فقط على تنفيذها.

كما تجدر الإشارة إلى أن الاختصاص لا ينعقد للقاضي الإداري فحسب، بل أن المشرع قد منح لمجلس المنافسة، باعتباره سلطة مستقلة- الاختصاص بالحكم بالغرامة التهديدية- ضد الأشخاص المعنوية العامة، بشرط ألا تعيق أداء مهام المرفق العام، و هذا ما نصت عليه المادة 59 من القانون 12/08 المؤرخ في 05 يونيو 2008 المعدل للأمر رقم 03/03 و المتعلق بالمنافسة حيث أقرت أنه " يمكن لمجلس الدولة بحكم بغرامة تهديدية لا تقل عن مائة ألف دينار عن كل يوم تأخير"[1].

و يتضح من خلال القانون الجديد 09/08 أن إقرار الأحكام الجيدة في مادة تنفيذ القرارات القضائية الصادرة ضد الإدارة، ساوت بين المراكز القانونية لأطراف الخصومة الإدارية، و بين الإدارة و خصمها، و هو ما يقلل من التخوف السائد في أوساط المتعاقدين من عدم استفاء حقوقهم المقررة بموجب الأحكام القضائية الصادرة لصالحهم بفضل التدابير التي يمكن للجهات القضائية اتخاذها ضد الإدارة[2].

و من خلال ذلك يكون المشرع الجزائري قد تدارك الفراغ الذي كان يعتري القانون القديم و أقر صراحة باختصاص القاضي الإداري بتوقيع الغرامة التهديدية صد الإدارة بموجب قانون الإجراءات المدنية الإدارية[3].

---

[1] بن سعيد فراح، اشكالات تنفيذ الإدارة للأحكام الإدارية، مذكرة تخرج لنيل إجازة القضاء، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2010، ص 47

[2] عز الدين مرداسي، المرجع السابق، ص 57

[3] نشرة القضاة، العدد 64 الجزء الأول، ص 392، 393

المطلب الثاني: سلطات القاضي عند توقيع الغرامة التهديدية

عند تأكد القاضي من توفر شروط الحكم بالغرامة التهديدية جاز له الحكم و هو في هذا المجال يتمتع بسلطة واسعة و سبب ذلك يعود إلى طبيعة الغرامة التهديدية، و الهدف في توقيعها، و هو الضغط على المدين لحمله على التنفيذ العيني، أو المحكوم عليه، و الذي يعنى به أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعتها لاختصاص الجهات القضائية و الإدارية[1].

ففي هذه المرحلة لم يقيد المشرع سلطة القاضي أثناء الحكم بالغرامة التهديدية، بل جعل هذا الحكم أمر جوازي للمحكمة، و يعتبر هذا كمبدأ عام ورد عليه استثناء يتمثل في تقييد المشرع للقاضي عند الحكم بالغرامة التهديدية ببعض الحالات و المجالات، و هو ما سنتعرض بعد التطرق للعنصر الأول المتمثل في المبدأ العام، إلا و هو السلطة التقديرية للقاضي عند الحكم بالغرامة التهديدية لا تقوم على انفراد، بل تقوم لضمان تنفيذ الحكم الأصلي يلزم المحكوم عليه، بالتنفيذ و في العنصر الثاني نتطرق إلى سلطة القاضي في تحديد بدأ سريان الغرامة التهديدية و نهايتها.

الفرع الأول: السلطة التقديرية للقاضي عند الحكم بالغرامة التهديدية

من أجل إعطاء أكثر فعالية لنظام الغرامة التهديدية نجد أن المشرع الجزائري أقر بالسلطة الواسعة للقاضي عند الحكم بها، و تتمثل هذه السلطة في تقديره الحكم بالغرامة التهديدية، و سلطته في تحديد بدء سريانها و نهايتها إضافة إلى سلطته في تحديد مقدارها، فتقدير القاضي للغرامة التهديدية عن كل فترة زمنية معينة بمبلغ نقدي معين يلزم المدين أو المحكوم عليه هو لهدف يضمن من خلاله تنفيذ الحكم، و يتمتع في هذا المجال بسلطة تقديرية واسعة[2].

عند تقديم طلب الغرامة التهديدية أمام القاضي المختص للفصل فيه فله سلطة تقديرية واسعة، و هو ما يتمتع به القاضي الإداري الجزائري، حيث أن المادة 980 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية جعلت الحكم بالغرامة التهديدية أمر جوازي للقاضي[3]، فهو غير ملزم بالحكم بها بمجرد طلبها، بل إنه يقدر ملائمة الحكم بها لظروف و وقائع الحال، حيث تنص المادة 980

---

[1] عز الدين مرداسي، نفس المرجع، ص 58

[2] فريجة حسين، المرجع السابق، ص 451

[3] عز الدين مرداسي، المرجع السابق، ص 59

على " يجوز للجهة القضائية الإدارية المطلوب منها أمر بالتنفيذ وفقا للمادتين 978، 979 أعلاه أن تأمر بغرامة تهديدية...".

فالقاضي غير ملزم بالحكم بالغرامة التهديدية بمجرد طلبها من المدعي، بل يجب عليه أولا مراعاة مدى توفر شروط الحكم بها و التي سبق التعرض لها.

حيث سلطة القاضي في هذا الشأن و إن كانت تقديرية إطلاقية إلا أنه ينبغي الربط بين الغرامة التهديدية كوسيلة تحمل معنى التهديد و بين الغاية منها، و هي حمل المحكوم على القيام بالتنفيذ.

و عند إصدار القاضي حكما بالغرامة التهديدية فلا يوجد عليه التزام بتسبيب هذا الحكم و هو غير ملزم بأن يقدم تفسيرات للخصوم عند رفضه الحكم بها، و هذا يرجع إلى فكرة أصولية واحدة و هي أن القاضي يمارس بالنسبة للغرامة التهديدية سلطة ذات طابع تقديري محض، فالقانون أعطى للقاضي إزاء طلب الغرامة التهديدية سلطة اختيار الحل الذي يراه مناسبا سواء كان القبول أو الرفض، أو كان الحكم صادرا بالغرامة أو بتعديلها أو بإلغائها، و ذلك لأن الطابع التحكمي الذي يرتبط بتقرير الغرامة أو بتعديلها أو بإلغائها يقتضي تمتع القاضي بسلطة تقديرية بالنسبة لهذا الحكم، و هو فيها " في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي، و لم يحدد تدابير التنفيذ تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك بتحديدها، و يجوز لها تحديد أجل للتنفيذ و الأمر بغرامة تهديدية"[1].

فمن خلال هذه المادة نجد أنها نصت على سلطة القاضي التقديرية في حكم بالغرامة التهديدية و السلطة في تحديد بدء سريانها و نهايتها و ذلك بنصها ث و يجوز له تحديد أجل التنفيذ..."، و هو ما سنتعرض له في العنصر الموالي.

فهذه المادة شملت السلطتين معا حيث نصت على " و يجوز لها تحديد أجل للتنفيذ و الأمر بغرامة تهديدية" فمصطلح **يجوز** كما ذكرنا سابقا يتضح من خلاله السلطة التقديرية للقاضي في الحكم بالغرامة التهديدية، أو رفض الحكم بها، و هو ما عبّر عنه المشرع الجزائري حينما نص في المادة 984 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية و التي جاء فيها " يجوز للجهة القضائية تخفيض الغرامة التهديدية أو إلغائها"، و يقصد بالإلغاء هنا هو رفض الحكم بالغرامة التهديدية.

[1] عز الدين مرداسي، المرجع السابق، ص 60

و بالتالي لا يوجد خلاف أن سلطة القاضي في الحكم في طلب الغرامة التهديدية هي سلطة تقديرية و غير مقيدة يتمتع بموجبها القاضي المختص بها بحرية كبيرة فيما يراه بالقبول أو الرفض و لا خلاف كذلك على أن سلطته بهذا المعنى تتجسد على الغرامة التهديدية بمعناها الفني أي الغرامة التهديدية الوقتية دون الغرامة التهديدية القطعية.

حيث أن الغرامة التهديدية قد تكون غرامة وقتية أو غرامة قطعية، و أن سلطة القاضي في هذا الشأن تختلف بالنسبة لكل منهما، و مظهر هذا الاختلاف في أنه إذا كانت سلطة القاضي في الحكم بالغرامة التهديدية الوقتية سلطة تقديرية، إلا أن عدم جواز إعادة النظر فيها مرة أخرى، بل تترك كما هي دون تعديل إلا في حالة الحادث الفجائي أو القوة القاهرة، و تتخذ هذه القيود على ضرورة توفر شرطين لإمكان الحكم بها أو لهما، وجوب صدور حكم بالغرامة التهديدية الوقتية، و ثانيتهما أن يتضمن الحكم الصادر بها مدة لسريانها بالإضافة إلى أ، يلزم برد في نص الحكم بها و وصفها بأنها غرامة قطعية.

وبناءا على ذلك يجب على القاضي أن يحكم بالغرامة الوقتية، إن رأى موجبا لذلك، ثم له أن يقضي بغرامة تهديدية قطعية في حال ما إذا استمرت الإدارة على عنادها و مماطلتها في التنفيذ، +لأن الحكم بالغرامة القطعية لابد أن يكون مسبوقا بغرامة وقتية[1].

الفرع الثاني: سلطة القاضي التقديرية في تحديد مدة الغرامة التهديدية

إذا كان المشرع قد تردد في تحديد المدة التي يستغرقها في تحديد المدة التي يستغرقها سريان الغرامة التهديدية لسلطة القاضي التقديرية، إلا أن الغرامة كوسيلة إجبار غير مباشرة تفترض أن يكون لها حدود زمنية معينة، هذا ما يجعل أن يختار القاضي المختص بالغرامة، بين عدة أمور فله أن يحدد مدة معينة يستغرقها سريان الغرامة التهديدية، يتوقف عند نهايتها كأن تكون لمدة شهر أو أكثر أو أقل، دون أن يوجد ما يمنعه بعد ذلك من القيام بمد هذه المدة إذا اقتضى الآمر ذلك، أو أن يترك مدة دون تحديد، وفي هذهالحالة يكون الحد الأقصى لمدتها هو تمام التنفيذ، و في هاتين الحالتين الأخيرتين لا يتوقف سريان الغرامة إلا بتمام التنفيذ، أو إلى أني يبلغ اليأس من التنفيذ مداه، فعندئذ تتوقف عن السريان و تتخذ إجراء تصفيتها[2].

---

[1] منصور محمد أحمد، المرجع السابق، ص 43

[2] بخيث محمد بخيث علي، المرجع السابق، ص 128، 129

مثلما نصت عليه المادة 983 من ق.إج.م.إد و التي جاء فيها أنه " في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو في حالة التأخير في التنفيذ تقوم الجهة القضائية الإدارية بتصفية الغرامة التهديدية التي أمرت بها"، و نجد أن المشرع الجزائري قد نص على أن يجوز للجهة القضائية الإدارية المطلوب فيها اتخاذ أمر بالتنفيذ وفقا للمادتين 978 و 979 من قانون سالف الذكر، أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد سريان مفعولها.

و لا تتقيد سلطة القاضي في شأن تلك المدة حتى و لو حددها صراحة في الحكم الصادر بها[1]، إذ يكون له رغم ذلك سلطة تعديل هذه المدة بعد الحكم بها بالزيادة أو بالنقصان بموجب حكم لاحق طالما اقتضت الظروف ذلك تبعا لموقف المحكوم عليه من تنفيذ الحكم الأصلي أو تبعا لمدى فاعلية الغرامة التهديدية في التأثير على موقف الإدارة الرافضة للتنفيذ بما يعني أن الغرامة ستظل قائمة في مواجهة المحكوم عليه إلى أن يرضخ و تقوم بالتنفيذ أو إلى أن يظل مصرا على عدم التنفيذ إلى المدة التي يبلغ مداها الحد الذي لا يرجى من التنفيذ، فيتوقف سريانها عندها و تتخذ إجراءات تصفيتها بناءا على هذا الموقف، مثلما جاء في المادة 983 من ق.إج.م.إد المذكور سابقا، و ما يمكن التذكير به أن سلطة القاضي التقديرية في تحديد مدة الغرامة التهديدية تقتصر على الغرامة الوقتية دون الغرامة القطعية و ذلك لاعتبار أن تحديد[2] المدة في الغرامة القطعية هو شرط ضروري للحكم بها إذ يترتب على تخلف اعتبار الغرامة التهديدية وقتية[3].

الفرع الثالث: سلطة القاضي في تحديد بدء سريان الغرامة التهديدية

بالرجوع إلى النصوص التشريعية التي نضمت الغرامة التهديدية نجد أن المشرع الجزائري لم يحدد بدا سريان الغرامة التهديدية و لا للخطة التي تتوقف عندها لتتحول بعد ذلك إلى تعويض، هذا ما يطرح التساؤل عما إذا كان قد ترك هذه السلطة التقديرية للقاضي؟ و للإجابة عن هذا السؤال نجد أن المادة 980 من ق.إج.م.إد قد أجازت للجهة القضائية الإدارية المطلوب منها اتخاذ أمر بالتنفيذ وفقا للمادتين 978 و 979 من نفس القانون نصت على أن نأمر بغرامة تهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها، كما نجد أن المادة 981 من نفس القانون نصت أيضا على أنه " في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي و لم تحدد أجل التنفيذ و الأمر بغرامة تهديدية". فهذه المادة

[1] عزمي عبد الفتاح، المرجع السابق، ص 148

[2] المجلة القضائية، العدد الأول، 1998، ص 108

[3] المجلة القضائية، نفس المرجع، نفس الصفحة

نصت على أجل التنفيذ المشتمل بالغرامة التهديدية في حالة عدم تنفيذ لأمر أو حكم أو قرار قضائي فاعتبار أن الغرامة التهديدية هي وسيلة غير مباشرة للوصول إلى التنفيذ العيني، و ذلك بالضغط ماليا على المحكوم عليه لحمله على تنفيذ الالتزام الملقى على عاتقهن فإن لحظة بدأ سريانها تبدأ مع بداية التنفيذ أو من لحظة التأثر عن امتناعه عن التنفيذ.

و الأحكام الإدارية قابلة للتنفيذ رغم طرق الطعن العادية و غير العادية ة التي لا توقف تنفيذها، و يمكن القول أن بداية سريان الغرامة التهديدية لا يكون إلا متى اكتسب الحكم الصادر لها القوة التنفيذية، و عليه فإن القاضي الذي يحدد لحظة بدأ سريان الغرامة التهديدية من يوم النطق بالحكم بها، أو أي تاريخ آخر يختلف عن تاريخ اكتساب الحكم القوة التنفيذية يكون مخالفا للقانون و المنطق، هذا ما يجعل سلطة القاضي في تحديد لحظة سريان الغرامة التهديدية مقيدة، و ترتبط إذا بالقوة التنفيذية و نجد أن المشرع الجزائري لم ينص على هذا التقيد من خلال الأحكام المنظمة للغرامة التهديدية و إنما الذي فرض هذا التقيد هو طبيعة الغرامة التهديدية و الهدف من الحكم بها[1].

أما في القانون الفرنسي فإن لحظة بداية سريان الغرامة التهديدية كانت محل خلاف، فلم يكن هناك استقرار لأحكام محكمة النقض الفرنسية على تلك اللحظة، ففي بعض أحكامها قضت بأن بدء سريان الغرامة التهديدية يبقى للسلطة التقديرية للقاضي و هو في تلك يتمتع بكامل الحرية في تحديده أكان من وقت صدور الحكم القاضي بها أو بعد مصي فترة معينة من صدور هذا الحكم دون أن يراعي في ذلك أن يعلن في الحكم الأصلي للمحكوم عليه لبدء سريان الغرامة التهديدية، فإذا تم الإعلان عن ذلك أصبح الحكم قابلا للتنفيذ الجبري، و وفقا لهذا الرأي فلا يعتبر هذا الإعلان شرطا لبدء سريان الغرامة التهديدية، إلاّ أن محكمة النقض أقرت في البعض الآخر من أحكامها باعتبار الحكم الذي يكون قابلا للتنفيذ و باعتبار أن الغرامة التهديدية تهدف إلى تنفيذ هذا الحكم و نجد أن المشرع الجزائري نص في المادة 983 من ق.إج.م.إد على هذا الإعلان و الذي اصطلح على تسميته بتاريخ التبليغ الرسمي للحكم، حيث لا يجوز تقديم طلب إلى المحكمة الإدارية من أجل الأمر باتخاذ التدابير الضرورية لتنفيذ حكمها النهائي و طلب الغرامة التهديدية

[1] عز الدين مرداسي، المرجع السابق، ص 60

لتنفيذه، عند الاقتضاء، إلا بعد رفض التنفيذ من طرف المحكوم عليه و انقضاء أجل ثلاثة أشهر تبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم [1].

غير أنه فيما يخص الأوامر الاستعجالية يجوز تقديم الطلب بشأنها بدون أجل في الحالة التي تحدد المحكمة الإدارية بها في حكمها محل التنفيذ أجلا للمحكوم عليه لاتخاذ التدابير تنفيذ معينة لا يجوز تقديم الطلب إلا بعد انقضاء هذا الأجل، حيث نجد أن المشرع الفرنسي نص على إعلان الحكم من خلال المادة 503 من قانون المرافعات الفرنسي و التي ألزمت إعلان الحكم قبل تنفيذه إضافة إلى بدأ سريان الغرامة التهديدية من وقت صدور الحكم أو في وقت لاحق قبل إعلانه قد يؤدي إلى سريان الغرامة و لم يعلم بها المحكوم عليه[2].

الفرع الرابع: سلطة القاضي في تحديد مقدار الغرامة التهديدية

لم يجعل المشرع الجزائري للقاصي السلطة التقديرية في الحكم بالغرامة التهديدية فحسب بل دعّم هذا بمظهر آخر يوضح هذه السلطة و هو سلطته المطلقة و الكاملة في تحديد مقدار الغرامة التهديدية، حيث أن للقاصي الإداري السلطة في زيادتها عن الاقتضاء أو إنقاصها، و يتمتع القاصي في هذا المجال بسلطة تخفيض الغرامة التهديدية عند الضرورة و هو ما قضت به المادة 984 من ق.إج.م.إد حيث نصت على " يجوز للجهة القضائية تخفيض الغرامة التهديدية أو إلغائها عند الضرورة"[3].

حيث نجد أن هذه المادة شملت على سلطتي للقاصي في تخفيض الغرامة التهديدية و إلغاءها هذه الأخيرة يقصد منها رفض الحكم بها، و التي سبق و أن تعرضنا لها، حيث نجد أنه لا توجد عناصر معينة يعتمد عليها القاضي لحساب مقدار الغرامة التهديدية مثلما هو الحال عليه عند الحكم بالتعويض، كما لقاضي أيضا سلطة تقديرية في عدم دفع جزء من الغرامة التهديدية إلى المدعي، إذا تجاوزت قيمة الضرر و تأمر بدفعه إلى خزينة العمومية، فمبلغ الغرامة يتحدد استنادا للضرر و وفقا لما أقرته المادة 985 من ق.إج.م.إد.

و نجد أن سلطة القاضي في تحديد مقدار الغرامة التهديدية أو عند تحديد مبلغ الغرامة هي سلطة تقديرية واسعة و لا توجد أي قيود على سلطته في هذا الشأن، سوى أن يضع في اعتباره مدى

---

[1] المادة 987 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية، المرجع السابق

[2] بخيث محمد بخيث علي، المرجع السابق، ص 135

[3] عز الدين مرداسي، المرجع السابق، ص 62

عنت المحكوم عليه و ما مدى خطورة ما يترتب على عدم تنفيذ للأحكام القضائية الإدارية الصادرة ضده، و ما مدى كفاية هذا المبلغ للتخلص من هذا العنت إضافة إلى وجوب النظر إلى المركز المالي للمحكوم عليه[1].

و للقاضي كامل الحرية في تحديد مقدار الغرامة التهديدية، فبإمكانه تحديدها أما بطريقة جزافية، و هو المبلغ الإجمالي، و له أن يحددها عن كل وحدة زمنية باليوم أو الأسبوع أو الشهر، حسب تأخر الإدارة الرافضة للتنفيذ، حيث أن القاصي له أن يحدد الغرامة كما شاء دون أن ينظر إلى الضرر الناتج عن عدم التنفيذ، و إن كان المعدل ينبغي أن يكون دائما كقاعدة عامة أعلى بكثير من التعويضات و الفوائد، و من الضروري احترام الشيء المقضي فيه من الإدارة.

و ما يجب التذكير به، أن القاضي يتمتع بحرية كبيرة في تحديد مبلغ الغرامة التهديدية و هذا يرجع إلى طبيعتها، فله أن يحددها بمبلغ جزافي أو مبلغ معين على كل وحدة زمن معينة، و له أن يقضي بغرامة وقتية أو نهائية، و هذا الفرق لا يظهر إلا عند التسوية (التنفيذ) و عدم تنفيذ الإدارة للحكم القضائي الصادر ضدها و ذلك لاعتبار استقلالية الغرامة التهديدية عن التعويض، هذا الأخير الذي يتقيد فيه القاضي عند الحكم به بعناصر و ضوابط و معايير بخلاف التهديد المالي الذي لا يتقيد فيه القاصي عند الحكم بأي عناصر و ضوابط أو معايير فالقانون لم يوجد أي قيد على سلطة القاضي عند تحديد مبلغ الغرامة التهديدية و له حرية بالقضاء بأي مبلغ يحقق الغاية من التهديد المالي، و يضمن تنفيذ الحكم، هذا ما يؤدي بسلطة القاصي تتجه إلى زيادة مبلغ الغرامة التهديدية و قابلية الزيادة لمبلغ الغرامة يكون للقاضي أثناء سريان المدة في حالة عدم الجدوى أي تنفيذ أو إذا كان هناك تنفيذ جزئي، و بالرجوع إلى المادة 985 من ق.إج.م.إد، فإنه يجوز للجهة القضائية إقرار عدم دفع جزء من الغرامة التهديدية للمدعي إذا تجاوزت قيمة الضرر، و تأمر بدفعه إلى الخزينة العمومية[2].

و سبب لجوء القضاة عند تقدير الغرامة التهديدية بتحديد مبلغ كبير لها عادة، حيث أن هذا المبلغ يجاوز قيمة الضرر اللاحق بالدائن أو المدعي، هو الهدف من التهديد المالي، أي أن تهديد المحكوم عليه و الضغط قدر الإمكان على إرادته حتى يجبر على الإذعان و يقوم بتنفيذ الحكم

[1] بخيث محمد بخيث علي،نفس المرجع، ص 132

[2] المادة 985 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية، المرجع السابق

صادر ضده، و اعتمادا على ما لقاضي التصفية من سلطة تقديرية في تخفيض أو إلغاء الغرامة التهديدية، إلا أن الوضع يختلف تماما في التشريع الفرنسي حيث نجد أن المشرع الفرنسي باعتباره المستقل بتشريع الغرامة القطعية، أقر بتنفيذ سلطة القاضي في تقديرها، و يجب عليه الأخذ بعين الاعتبار عدم جواز تعديل مبلغها كليا أو جزئيا إلا سبب حتمي، هذا ما يلزمه بأن يحكم بمبلغ معتدل يتناسب مع الهدف منها، و جسامة الخطأ الناتج عن عدم التنفيذ، إضافة إلى أن المغالاة في تحديد هذا المبلغ يثير شبهة إثراء المدعي بلا سبب، و هذا ما نصت عليه المادة 985 من ق.إج.م.إد السالفة الذكر.

المطلب الثالث: إجراءات طلب االحكم بالغرامة التهديدية

يتنوع الطلب باعتباره الأداة الإجرائية للحصول على حكم بالغرامة التهديدية إلى طلب مباشر و آخر غير مباشر، يعرف بطلب المساعدة في التنفيذ، و سيتم التطرق هنا لكل من الإجراء الأول و الثاني في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: الطلب الصريح للغرامة التهديدية

يزخر تشريع الغرامة التهديدية بسبل إجرائية تتعلق بالطلب الذي يتقدم به مباشرة للحكم بالغرامة التهديدية، و عليه يمكن حصرها فيمايلي:

أولا: الإجراءات المتعلق بطلب ذاته

يقصد بها الشكل الذي ينبغي أن يكون عليه، ميعاده و الجهة المقدم لهان و مدى جواز التنازل عنه بعد تقديمه و تتمثل فيمايلي:

1 -إيداع الطلب:

يتضح من استقرار المادة 987 ق.إج.م.إد أنه نعند تقديم الطلب يجب مراعاة الإجراءات التالية و هي:

- لإيداع طلب الغرامة التهديدية لدى أمانة ضبط المحكمة الإدارية من قبل الطرف المعني بالتعجيل، و لن يكون هذا الطرف سوى من صدر الحكم لمصلحته.

– إرفاق المحكوم له طلب الغرامة التهديدية بجملة من الوثائق لاسيما: نسخة تنفيذية من الحكم الإداري النهائي الصادر عن المحكمة الإدارية حائز لقوة الشيء المقضي فيه، و هو ما عبرت عنه المادة أعلاه بعبارة حكم نهائي.

و لا يكتسب الحكم قوة الشيء المقضي فيه إلا بعد استنفاذه لطرق التنفيذ الحكم الإداري و لو كان قابلا للاستئناف، أو إذا صدر حكم ابتدائي نهائي عن المحكمة الإدارية فإنه يجوز قوة[1] الشيء المقضي فيه بمجرد صدوره، إضافة إلى محضر امتناع المحكوم عليه عن التنفيذ المحرر من طرف المحضر القضائي[2].

2 – شكل الطلب:

لا يشترط أن يكون للطلب شكل معين غير أن يكون مكتوبا لاعتبار أن ذلك أثرا لخاصية الكتابة التي تتميز بها إجراءات التقاضي بوجه عام و هو ما نصت عليه المادة 09 ق.إج.م.إد بقولها: " الأصل في إجراءات التقاضي بوجه عام وهو ما نصت عليه المادة 09 ق.إ.م.إ.بقولها :" الأصل في إجراءات التقاضي أن تكون مكتوبة"[3].وذلك قصد التمكن من الوقوف بسهولة على موضوع وسبب أطراف هذه الخصومة، لاسيما وأن غالبية العناصر خاصة بالموضوع و السبب .

3 –دفع الرسم القضائي :

يستوجب إيداع العريضة لدى أمانة الضبط أن تكون مقابل دفع الرسم القضائي و هو ما جاء في نص المادة 821 ق.إ.م. و الذي يقضي بأن: " تودع العريضة بأمانة ضبط المحكمة الإدارية مقابل الرسم القضائي، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك"[4].

---

[1] سهيلة مزياني، الغرامة التهديدية في المادة الإدارية، رسالة ماجستير، جامعة باتنة، 2012، ص

[2] بن سعيد فراح، إشكالات تنفيذ الإدارة للأحكام الإدارية، مذكرة تخرج لنيل إجازة القضاء، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2010، ص 44

[3] مولود ديدان، المرجع السابق، ص 25

[4] مولود ديدان، نفس المرجع، ص 285

4 -ميعاد الطلب:

بتمثل في الفترة الإجرائية اللازم انقضاؤها لتقديم طلب الغرامة التهديدية على أن تحسب المواعيد الكاملة التي يجب أن يقدم الطلب إلا بعد تمام الميعاد ، فإن قدم قبله قضى بعدم قبوله لأنه يعتبر طلبا سابقا للميعاد.

يعتبر من النظام العام فيكون لقاضي الغرامة أن يقضي به من تلقاء نفسه ، أي حتى ولم يثره الخصوم ، وذلك في أي مرحلة تكون عليها الإجراءات[1]. وهو ما نصت عليه المادة 405 ق.إ . م.إ بقولها :" تحسب كل الآجال المنصوص عليها في القانون كاملة، ولا يحسب بيوم التبليغ الرسمي و يوم انقضاء الأجل ....."[2].

وفي تنظيمه لهذا الميعاد حدد المشرع القاعدة العامة لبدء سريانه ، ثم أورد عليها عدة استثناءات سيشار لها فيما يلي :

أ - القاعدة العامة في بدء الميعاد :

يقدم الطلب إلى المحكمة الإدارية بعد انقضاء مدة ثلاثة أشهر، ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم حيث نصت المادة 987 ق.إ.م.إ على أنه: " 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، و انقضاء أجل ثلاث أشهر، يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم"[3].

و تعتبر هذه المهلة حسب تقدير المشرع تعتبر مدة معقولة تسمح للإدارة بأن تتخذ ما يلزم للتنفيذ الاختياري للحكم فهي مهلة للتنفيذ للاختياري، و امتياز منحة المشرع للإدارة. غير أن ضرورة مهلة ثلاثة أشهر اعتبارا من تاريخ تبليغ الحكم، قبل رفع دعوى الغرامة التهديدية أمام المحكمة الإدارية، أثار صعوبة عندما يتظلم الأطراف أمام السلطة الإدارية ذاتها كمرحلة أولى

[1] باهي أبو يونس، المرجع السابق ص 179

[2] مولود ديدان، المرجع السابق، ص 156

[3] مولود ديدان، نفس المرجع ، ص 322

لتنفيذ الحكم، و يصطدمون برفض ضريح أو ضمني، فإذا طعن هؤلاء ضد هذا الرفض عن طريق الطعن بالإلغاء، فإنه لا يوجد ما يمنع أن يرفعوا كذلك دعوى لطلب توقيع الغرامة التهديدية، غير أن ميعاد الثلاثة أشهر يسري بعد قرار الرفض.

ب - الاستثناء على قاعدة بدء الميعاد

لا يتقيد المحكوم له بالميعاد المنصوص عليه في المادة 987 ق.إج.م.إد و طلب بغرامة تهديدية وفقا للأصل العام في الحالات التالية:

ب1- طلب الحكم بالغرامة التهديدية لتنفيذ الأوامر الاستعجالية:

أيا كان الأمر الاستعجالي، سواء كان لإثبات حالة أو إجراء تحقيق أو غيره، فإن هذا الاستثناء يجد سنده القانون في المادة 987 ق.إج.م.إد السالفة الذكر، و الحكمة من ذلك تعود إلى أن الأمر يتعلق بإجراء وقتي مستحيل لا يمس بأصل الحق و لا ضرر على الإدارة من تنفيذها، و القول بغير ذلك يؤدي إلى ضياع الحكمة من صدورها بالصفة الوقتية المستعجلة.

و لا يخفي مبرر من هذا الاستثناء على أحد، فالاعتبارات المنطقية التي يستقر عليها تجعله أشهر من أن نقيم دليلا، هذا إلى طبيعة الأحكام، و ما تستوجبه طبيعة الاستعجال التي توجهها من عدم تأخير في تنفيذها يفضي إلى فوات مصلحة أو في ميعاده، و إنما تستوجب سرعة إجرائه، المفضي قطعا إلى وجوب تقديم فور رفض التنفيذ صراحة أو ضمنا، أو توانيها فيه[1].

ب2- طلب الحكم بالغرامة التهديدية لتنفيذ حكم حددت المحكمة التي أصدرها مدة لتنفيذها:

نصت عليه المادة 1/987 ق.إج.م.إد " في الحالة التي تحدد المحكمة الإدارية في حكمها محل التنفيذ أجلا للمحكوم عليه لاتخاذ تدابير تنفيذ معينة، لا يجوز تقديم الطلب إلا بعد انقضاء هذا الأجل[2]"، حيث أنه قد يصدر الحكم حاملا ميعادا محددا لتنفيذه، أو دون ذلك، فيحدد له بعد ذلك الموعد، و في هذه الحالة لا يقدم الطلب إلا بعد انقضائه.

و تجد الإشارة، بأن المادة السالفة الذكر واردة تحت عنوان الفصل الثاني المتعلق بالأحكام المطبقة على المحاكم الإدارية ة مجلس الدولة على حد السواء.

---

[1] باهي أبو يونس، المرجع السابق ص 179

[2] مولود ديدان، المرجع السابق، ص 322

ثانيا: الإجراءات الخاصة بأطراف الطلب:

كسائر المنازعات يكون لمنازعة طلب الحكم بالغرامة طرفين بصفة عامة، الطالب و هو من يقدم الطلب، و الخصم الذي يقدم الطلب في مواجهته، و كل منهما يجب أن تتوفر بشأنه شروط يحدث بتوافرها أثرهن يقصي بعدمها، و بناء عليه نور مايلي:

1 -صاحب الحق في الطلب

إن طلب الحكم بالغرامة ليس بمثابة دعوى عامة تتاح للجميع بغير ضوابط، أو دون معايير حاكمة لحسن ممارسته، و لكن المشكلة التي تثار هي البحث عن معيار يتحدد على أساسه من له صفة تقديم هذا الطلب، و وجه الدقة أن المشرع غاب عنه وضع الشروط اللازم توافرها في طلب، و الاحتكام إلى القواعد العامة قد يوسع من نطاق حق طلب الحكم بالغرامة التهديدية، إنه سلاح خطير ينال من امتيازات الإدارة التي تتمتع بها تحقيقا للمصالح العامة المعقودة عليها، و يضعف مع تعجج الالتجاء إليه من قدرتها المالية على الوفاء بالتزاماتها، بل إنه يخالف اتجاه مجلس الدولة في الالتجاء إلي هذا السبيل في أضيق الحدود بشكل يحقق في نظره توازنا معقولا بين احترام الإدارة لحجية الأحكام، و عدم الإسراف في تطبيق نظام الغرامة التهديدية بشكل يضر بالصالح العام[1].

2 - خصوم الطلب

لا تقتصر الصفة في تطلبها لقبول طلب الحكم بغرامة تهديدية على الطالب فحسب، و إنما يلزم أن يكون الخصم أيضا تتوافر فيه، صفة توجيه الطلب ضده، كما يشترط أن يكون أحد الأشخاص المعنوية العامة أو الخاصة المكلفة بإدارة المرفق العام.

الفرع الثاني: طلب المساعدة في التنفيذ

في هذه الحالة لا يطلب صاحب الشأن الحكم بالغرامة التهديدية، و إنما يلجأ إلى قسم التقرير و الدراسات ملتمسا تدخلا فعليا قصد تسهيل تنفيذ حكمه، و طلب المساعدة في التنفيذ يؤول الحكم بغرامة تهديدية بغير طلب، إذ يقضي بمجلس الحكم بها من تلقاء نفسه.

[1] محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 185

و عليه فمن غير الجائز أن يقضي به القاضي من تلقاء نفسه، حتى و إن كان من الناحية القانونية متأكدا من صحته، ففي هذه الحالة يكون قد قضى بعمله الشخصي، و هو غير جائز علما أن المبدأ الأساسي هو عدم جواز الحكم بما لم يطلبه الخصوم.

غير أن المشرع خرج عن هذا المبدأ و سمح للقاضي بذلك، و يعود ذلك إلى أهمية الحكم بالغرامة التهديدية، لكونها متصلة بالنظام العام.

و نظرا لأن تنفيذ الأحكام يكون لها ذات الطبيعة، لارتباطها بالحجية التي لها مكانة المبادئ الدستورية، و تلقى مكانة في القضاء الإداري تسمو حتى على قواعد النظام العام ذاتها، و هو ما يعطي ثقة واسعة في القضاء و حماية أكبر للمتقاضي[1].

المبحث الثاني: نظام تصفية الغرامة التهديدية

تعتبر تصفية الغرامة التهديدية المرحلة الثانية لنظام الغرامة التهديدية و التي يظهر من خلالها الأثر القانوني للحكم بالغرامة التهديدية، و نظام التصفية كذلك هو الوسيلة الوحيدة، و لسبب ذلك أنها اللحظة التي تتحول فيها الغرامة التهديدية من مجرد إجراء تهديدي قد يرتب أثره المالي و قد لا يرتبه، إلى جزاء ردعي على عدم تنفيذ الحكم[2].

و تكمن أهمية التصفية في أن الحكم الصادر بالغرامة التهديدية لا يمكن تنفيذه إلا بعد أجرائها، حتى و إن كان متعلق بغرامة نهائية.

إذ أن هذه الأخيرة، و غن كان معدلها المالي ثابتا لا يتغير، إلا أنه لا يمكن تعديلها عند التصفية إذا أثبت للقاضي التصفية أن عدم التنفيذ كان مرده سبب أجنبي[3].

المطلب الأول: إجراءات تصفية الغرامة التهديدية

تتعدد الإجراءات للوصول إلى تصفية الغرامة التهديدية إذا تتلخص في عدة إجراءات تبدأ بطلب التصفية و القاضي المختص بالصفية و طريقة التصفية.

---

[1] محمد باهي أبو يونس، نفس المرجع، ص200

[2] محمد باهي أبو يونس، مراجعة عزيزة حامد الشريف، المرجع السابق، ص 247

[3] محمد باهي أبو يونس، المرجع نفسه، الصفحة نفسها

الفرع الأول: طلب التصفية

من الناحية الإجرائية لا نقصد بطلب التصفية أننا بصدد إجراء مستقل عن طلب الحكم بالغرامة التهديدية، و إنما هو امتداد له و ترتب عليه، و لذلك لكون جميع الشروط المطلوب توافرها في طلب الحكم بالغرامة التهديدية، غير أنه ليس من الضروري أن يتقدم ذوي السأن بطلب التصفية.

أولا: مدى وجوب التصفية

كما سبق الإشارة إليه في المبحث الأول، أن طلب الحكم بالغرامة التهديدية يعد شرطا لازما للحكم بها، لكن بالنسبة للتصفية فالأمر يختلف بمعنى لا يتطلب من صاحب الشأن التقدم بطلب لتصفية الغرامة التهديدية.

و يمكن للقاضي التصدي لذلك من تلقاء نفسه، كما نصت عليه المادة 983 من ق.إج.م.إد حيث أقرت " في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي، أو في حالة التأخير في التنفيذ، تقوم الجهة القضائية الإدارية بتصفية الغرامة التهديدية التي أمرت بها"[1]، و هذا ما يتطابق مع ما جاء في القانون الفرنسي رقم 7/911 أنه: " في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو التأخير في التنفيذ، يباشر القاضي بتصفية الغرامة التهديدية التي حكم بها".

و في هذه الحالة القاضي يتدخل ليستكمل دوره القانوني في ضمان فاعلية حكمه، و فرض احترامه على الإدارة، و لا يتدخل ليضيف إلى طلبات الخصوم شيئا جديدا يرهق به إحداهما أو كليهما[2].

ثانيا: ميعاد طلب التصفية

لم يضع المشرع ميعادا لطلب التصفية، على خلاف طلب الغرامة التهديدية، و إنما يرجع في شأن تحديد ميعاد هذا الطلب للمدة التي حددها القاضي الذي أمر بالغرامة للتنفيذ و بعد نفاذها تبدأ الغرامة في السريان تصاعديا.

---

[1] مولود ديدان، المرجع السابق، ص 32

[2] محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص200

و في حالة ما إذا امتنعت الإدارة امتناعا كليا أو جزئيا، أو تأخرت في تنفيذ الحكم رغم صدور الحكم بالغرامة التهديدية، فإنه يجوز للمحكوم لصالحه أن يلجأ للجهة القضائية التي أصدرت الأمر بالغرامة التهديدية لتصفيتها[1].

وفقا لما نصت عليه المادة 983 من ق.أج.م.إد السالفة ذكر، فإن الغرامة التهديدية تظل في سريانها إلى أحد الأجلين، إما يوم تنفيذ الحكم و إما الوقت الذي يتبنى فيه أن الإدارة لن تنفذ الحكم مهما طال الزمن[2].

ففي الحالة الأولى: و هي حالة التنفيذ الحكم، تودع الإدارة لدى أمانة القسم القضائي لمجلس الدولة المستندات الدالة على تنفيذها للحكم و تودعها لدى المحكمة التي صدر عليها الحكم، هنا يتصدى القاضي مباشرة للغرامة التهديدية، أو يتقدم ذو الشأن بطلب التصفية في اليوم التالي لإعلانه و من هذا التاريخ يتوقف سريان الغرامة التهديدية.

أم في الحالة الثانية فإنه لا يعقل أن يترك مبلغ الغرامة يتراكم يوما بعد يوم بشكل يبلغ حدا من الجسامة تحجز الإدارة عن سداده، فهنا و من اللحظة التي تؤكد على أن الإدارة عازمة على عدم التنفيذ ينشأ لذوي الشأن حق في أن يطلب من القاضي تصفيتها كما هو الحال في الغرامة المدنية[3].

الفرع الثاني: القاضي المختص بالتصفية

إن القاضي المختص بالحكم بالغرامة التهديدية هو الذي ينعقد له الاختصاص بتصفيتها دون تفرقة في هذا الشأن، و هذا ما نصت عليه المادة 983 من ق.إج.م.إد "... تقوم الجهة الفضائية الإدارية بتصفية الغرامة التهديدية التي أمرت بها"، أي دون تفرقة في هذا الشأن بين قاضي الموضوع و قاضي الأمر المستعجلة، و عن الأحكام الصادرة بالغرامة التهديدية من مجلس الدولة و تلك الصادرة من المحاكم الإدارية.

---

[1] بن عامر عايدة، وسائل إجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها في قانون الإجراءات المدنية الإدارية، مذكرة لنيل إجازة القضاء، المدرسة العليا للقضاء، 2010، ص

[2] خلوى منال تنفيذ أحكام الجهات القضائية الإدارية طبقا للمواد: 987 إلى 989 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، " مذكرة تخرج لنيل إجازة القضاء "المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، سنة 2010، ص 41

[3] محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص200

يكون لمجلس الدولة الاختصاص بتصفية الغرامة التي حكم بها، و يكون للمحكمة الإدارية الاختصاص بتصفية الغرامة التي قضت فيها بالتصفية، و لكن ماذا عن قاضي الأمور الإدارية المستعجلة؟ هل يكون له الاختصاص بتصفية الغرامة التي أمر بها وفقا لهذا الأصل؟ أم ينعقد هذا الاختصاص لقاضي الموضوع؟.

بما أن القضاء الإداري الجزائري يستلهم و يستمد معظم قواعده مما توصل إلية الاجتهاد القضائي الفرنسي، فيمكن الاعتداد بالرأي الذي توصل إليه مجلس الدولة الفرنسي، في غياب نص قانوني، و بالتالي اعتراف لقاضي المواد الإدارية المستعجلة بوجه عام، بسلطة تصفية الغرامة التي أمر بها تنفيذا لما اتخذه من أوامر.

و هذا التأكيد التلازم بين القاضي الذي حكم بالغرامة، و قاضي تصفية الغرامة، خاصة في غياب معايير يعتمد عليها القاضي عند تصفية الغرامة التي أمر بها[1].

الفرع الثالث: كيفية إجراء التصفية

حتى نتمكن من معرفة كيفية التصفية فإنه يستوجب علينا التطرق إلى:

-نطاق سلطة القاضي عند التصفية

-مدى جواز تعدد التصفية لغرامة واحدة.

أولا: سلطة القاضي عند التصفية

لنوع الغرامة التهديدية التي حكم بها "مؤقتة أو نهائية" و عليه نتطرق إلى:

1 نطاق سلطة قاضي للتصفية

تختلف صفة القاضي الإداري بحسب الغرامة التهديدية محل التصفية، حيث أنها يمكن أن تكون نهائية أو مؤقتة، فالمشرع الجزائري لم يحدد للقاضي الإداري العناصر التي يتم على أساسها تقدير المال المصفى، و ترك له الأمر ليتصرف حسب سلطته فمتى امتنعت الإدارة عن التنفيذ سواء الكلي أو الجزئي، أو حتى في حالة التأخير في التنفيذ في هذه الحالة يجب على القاضي الإداري تصفية ما حكم به تصفية نهائية، و ذلك لتحديد المبلغ النهائي، حسب

[1] مرداسي عز الدين، المرجع السابق، ص 31

المادة 984 ق.أج.م.إد. التي جاء فيها: " يجوز للجهة القضائية تخفيض مبلغ الغرامة التهديدية أو إلغائها عند الضرورة"، و عليه فالقاضي الإداري يملك سلطة تكاد تكون مطلقة[1]

إذن يمكن للقاضي الإداري إنقاص الغرامة التهديدية أو إلغائها، و لو كانت الإدارة لم تقم بالتنفيذ بمعنى أن القاضي الإداري يتمتع بسلطة واسعة عند تصفية الغرامة التهديدية التي حكم بها، فله أن يخفضها أو يلغيها، دون الأخذ بعين الاعتبار تنفيذ الإدارة للالتزام الذي يقع على عاتقها من عدمه[2].

غير أنه تجدر بنا الإشارة إلى أن حرية القاضي الإداري في مجال التصفية الغرامة النهائية يرد عليه استثناء، و هو عدم جواز الزيادة في المبلغ النهائي المصفى، و لا يمكن للقاضي الإداري أن يحكم بمبلغ أكبر من المبلغ المصفى، و إن كان له أ يحكم بمبلغ اقل.

حيث أن المادة 984 من ق.إج.م.إد السالفة الذكر تؤكد على عدم جواز الزيادة في الغرامة التهديدية عند تصفيتها، هو أمر منطقي لأن فكرة الغرامة التهديدية تقوم على تهديد يوجهه القاضي للإدارة لجبرها على التنفيذ، ففي حالة إصرارها على الامتناع بوجود عذرن فإن القاضي يخفضها أو يلغيها، أما في حالة عدم وجود عذر فإن القاضي يحكم بها كليا، لأن ليس من العدل أن يزيد القاضي فيها، إذ أنه في حالة امتناع الإدارة عن التنفيذ تكون بصدد ارتكاب مخالفة لحجية الشيء المقضي فيه، و التي تعادل مخالفة القانون.

و في هذه الحالة يكون للمدعي الذي يصطدم بمقاومة من هذا النوع باستطاعته أن يركز على ذلك في رفع دعواه أمام القضاء الكامل، و مخاصمة المسؤولية الإدارية، باعتبار أن عدم احترام حجية الشيء المقضي فيه يشكل خطأ مرفقي من شأنه الحكم بتعويض مالي عن الضرر الذي أصابه و لأخذ بعين اعتبار تعنت الإدارة الممتنعة عن التنفيذ و إصرارها على ذلك كعنصر في حساب التعويض، علما أن حصوله على مبلغ التعويض لا يمنعه من الحصول على المبلغ المصفى من إجراء الغرامة التهديدية[3].

---

[1] بن سعيد فراح، المرجع السابق، ص 49

[2] بن سعيد فراح، نفس المرجع ص 49

[3] أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فايز أنجق و بيوض خالد، دون ذكر دار النشر، الجزائر، 2008، ص 200

2 حالات قبول أو رفض التصفية:

سبق و أن ذكرنا أنه للقاضي المختص بالتصفية ثلاث سلطات، إما قبول التصفية، أو رفضها أو الحكم بألا محل لإجرائها، فإن كان قبول التصفية سلطة تمارس في حالة التنفيذ الكلي أو الجزئي أو المتأخر، فإنه بمفهوم المخالفة يقضي برفض التصفية أو يقضي بألا محل لها حال التنفيذ، و قبل انتهاء المهلة التي منحها القاضي للإدارة لتنفيذ حكمه.

كما له أن يرفض التصفية حتى و إن كانت الإدارة قد شرعت في اتخاذ التدابير و إجراءات التنفيذ، أو بدت إرادة قوية في القيام به، و عليه فالغرامة هي وسيلة غايتها الوصول إلى التنفيذ فإذا حققت تلك الغاية فليس هناك ما يدعوا إلى تصفيتها[1].

أم بالنسبة لحالات قبول التصفية، فهي الحالات التي تمتنع فيها الإدارة عن التنفيذ سواء الكلي أو الجزئي، وأن يكون التنفيذ متأخرا عن الموعد الذي حدده قاضي الغرامة، و في حالة عدم التنفيذ نواجه الامتناع الإداري عن تنفيذ الحكم بعد انتهاء المهلة المحددة قانونا لإجرائه، خلالها إن كان القاضي قررها، و في هذه الحالة لا يكون هناك مناص من التصفية التي تبدأ في تلك الحالة من رفض بها فيها التنفيذ سوءا أكان صريحا أو ضمنيا، بأن تنتهي المهلة القضائية دون مبادرة للتنفيذ.

و قد يحدث أن تقوم الإدارة بالتنفيذ الجزئي خلال المدة المحددة، هنا لا يحول تنفيذ جزء من الحكم دون التصفية، و إنما تجري التصفية على أساس نصف مبلغ الغرامة مقابل جزء من الحكم الذي ينفذ، بالإضافة إلى ذلك، أن الإدارة قد يحدث أن تنفذ بعد انتهاء المدة المحددة من طرف القاضي، و هنا نكون أمام تنفيذ متأخر، و تكون التصفية هنا على أساس مدة التأخير.

ثانيا: مدى جواز تعدد التصفية لغرامة واحدة

ليس هناك ما يمنع من تعدد التصفية على غرامة تهديدية واحدة، و ذلك بقصد مواجهة تحايل الإدارة و امتناعها عن التنفيذ، و محاولة التحايل على القانون، هنا نكون أمام نوعين من التصفية، الأولى تصفية مؤقتة، و الأخرى نهائية.

ففي بعض الحالات تعلن الإدارة عن رغبتها ففي تنفيذ الحكم بعد نفاذ المدة المحددة للتنفيذ، و تخطر مجلس الدولة بصورة المستندات الدالة على صدق هذه النية، فيجري المجلس التصفية

[1] باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 266

الغرامية لفترة من اليوم التالي لانتهاء هذه المدة، و حتى اليوم السابق على اعلان الرغبة في التنفيذ.

و بعد أن تصفى الغرامة تقوم الإدارة بنكث عهودها، و تمتنع بعد ذلك عن التنفيذ، و في هذه الحالة يستوجب أن تسري الغرامة من جديد من اليوم التالي لإعلان الرغبة في التنفيذ و حتى اليوم الذي يتم التأكد فيه من التنفيذ فعلا، في هذه الحالة تصفى الغرامة نهائيا، و حكم التصفية يتمتع بحجية الشيء المقضي فيه، ويمكن الطعن بالاستئناف أو بالنقض كغيره من الأحكام[1].

و على خلاف الحكم بألا محل للتصفية، إذ هو حكم مؤقت مهما مضى عليه من الوقت، لا يكتسي الصفة النهائية، فهو حكم وقتي بشأن الحالة التي تكون عليها إجراءات التنفيذ وقت فصل القاضي في طلب التصفية، فإذا عدلت الإدارة بعد ذلك عن تلك الإجراءات، فإن القاضي المكلف بالتصفية يمكنه من جديد أن يفصل في الطلب، و يصفي الغرامة التي حكم بها سلفا[2].

ثالثا: اقتطاع الغرامة المالية من حساب الخزينة العمومية

الأصل في تنفيذ الأحكام القضائية يكون اختياريا، و في حالة الامتناع عن التنفيذ من طرف الأشخاص الطبيعية، قرر المشرع في مواجهتهم طرقا لإجبارهم على ذلك.

غير أن الإدارة تخرج عن هذا النطاق لأن المشرع اقر مبدأ حماية المال العام كما تمت الإشارة إليه سابقا، فيما جاء به استثناءا على المبدأ بموجب قانون 02/91 المتعلق بأحكام خاصة لبعض القرارات، و الذي أوجد طريقة لتنفيذ القرارات الصادرة بالتعويض ضد الإدارة[3].

1 -كيفية التقدير مبلغ التعويض النهائي

يقدر مبلغ التعويض النهائي على أساس الضرر الناشئ، عن عد التنفيذ و العنت الذي بدا من المدين.

1-أ- عنصر الضرر

تنص المادة 175 من ق.م على أنه " إذا تم التنفيذ العيني أو صر المدين على رفض التنفيذ حدد القاضي مقدار التعويض الذي يلزم المدين مراعيا في ذلك الضرر الذي أصاب الدائن"[4].

---

[1] باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 268

[2] باهي أبو يونس، نفس المرجع، ص 269

[3] بن سعيد فراح، مرجع سابق، ص 50

[4] الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، القانون المدني، الديوان الوطني للأشغال التربوي، 1999، ص 40

فمقدار التعويض إذا يتحدد على أساس الضرر الفعلي الناشئ، و الذي يتحدد وفقا لما جاء في المادتين 131 و 1/182، حيث تنص المادة 131 ق.م" يقدر القاضي مقدار التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقا للمادة 182 مع مراعاة الظروف الملابسة".

و هذا يعني أن التعويض عن الضرر يشمل عنصرين هما: ما لحق الدائن من خسارة، و ما فاته من كسب، حسب نص المادة 1/182 ق.م " ... فالقاضي هو الذي يقدره و يشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة و ما فاته من كسب"، و يقع عبئ الإثبات على من يدعيه، أي الدائن[1].

و يبقى للقاضي السلطة التقديرية في تحديد المبلغ الواجب دفعه، كما أن القاضي يأخذ بالظروف الملابسة في تقدير ذلك، و هي الظروف الشخصية للمتضرر، كحالته الصحية و المالية،...، و يجب على القاضي إبراز عناصر الضرر في حيثيات حكمه، و إلا كان مشوبا بعيب القصور في التسبيب[2].

1-ب عنصر العنت:

بالإضافة إلى عنصر الضرر فهناك عنصر جديد في التعويض النهائي و الذي يترتب عن تصفية الغرامة التهديدية، و هذا العنصر هو عنصر العنت، الذي لا يأخذ به من تقدير التعويض النهائي المقرر وفقا للقواعد العامة، حيث يعتبر العنت في نظر البعض العنصر الذي يخرج التعويض من معناه المألوف إلى المعنى الذي يتفق مع فكرة التهديد المالي[3].

فالعنت يجعل مبلغ التعويض النهائي بعد تصفية الغرامة التهديدية يتجاوز مبلغ التعويض وفقا للقواعد العامة التي لا يقوم إلا على أساس الضرر، و يمكن أن يتحقق هذا العنصر حتى و لو قام المدين بتنفيذ التزامه متأخرا، حيث أن هذا التأخير في التنفيذ يسبب ضررا للدائن، إلا أنه يكون أكثر وضوحا في حالة الامتناع كليا عن التنفيذ.

---

[1] القانون المدني، المرجع السابق

[2] زايدي سفيان، امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم أو القرار القضائي الإداري الصادر ضدها مذكرة لنيل إجازة القضاء، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2010، ص 44

[3] عز الدين مرداسي، المرجع السابق، ص 72

و في حالة غياب هذا العنصر يفقد التهديد المالي ميزته الرئيسية، و لا يصلح أداة للضغط على المدين و التغلب عليه، و القاضي يتوج عليه أن يشير إلى هذا العنصر عند تقديره للتعويض[1].

2 - كيفية المطالبة بالتعويض:

تتضمن المواد من 06إلى 10 من القانون رقم 02/91 السالف الذكر الإجراءات و كيفية المالية بالتعويض الذي يتم عن طريق الخزينة العمومية، حيث يجب أن يحتوي الملف المقدم إلى أمين الخزينة المختص إقليميا من قبل المحكوم له مايلي:

2-أ مكتوبة:

تقدم من قبل الطرف المعني لأمين الخزينة الولائي، و تتضمن العريضة تعبيرا عن رغبة المحكوم له في الحصول على المبلغ المحكوم به، و لا تخضع العريضة لشكليات العرائض القضائية، و إنما هي عبارة عن طلب عادي، و لكي تقبل هذه العريضة لابد أن تكون مرفقة بمايلي:

- نسخة تنفيذية من الحكم القضائي، سواء صدر عن القاضي العادي أو الإداري.
- كل الوثائق و المستندات التي تثبت بأن إجراءات التنفيذ بالطريق القضائي بقيت طيلة شهرين دون أن تكون هناك نتيجة، و دلك منذ تاريخ إيداع الملف لدى المحضر القضائي، بمعنى محضر الامتناع عن التنفيذ من قبل الإدارة المحكوم عليها.[2]

2-ب يجب على أمين الخزينة العمومية وفقا للمادتين 04 و 09 من نفس القانون اطلاع النائب العام المشرف على الجهة القضائية التي أصدرت الحكم، و ذلك بموجب طلب التحقيق في سلامة الملف المقدم من طرف الدائن على أن تعتبر تلك الطلبات المبررة لتجاوز الفترة المحددة لتسديد المبلغ، مع الإشارة إلى أن رأي النيابة العامة ملزم لأمين الخزينة.

2-ج يسدد أمين الخزينة للطالب أو الطالبين مبلغ الحكم القضائي النهائي، و ذلك على أساس هذا الملف في أجل لا يتجاوز ثلاثة أشهر، في حين كان الأمر 48/75 يلزم أمين الخزينة سداد المبلغ في أجل لا يتجاوز ستة أشهر، إلا أن قانون 02/91 قلصها إلى النصف.

---

[1] عز الدين مرداسي، نفس المرجع، نفس الصفحة

[2] رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، د.م.ج، الجزائر، 2001، ص 56

و تجدر الإشارة إلى أن المادة 986 من ق.أج.م.إد لم تأت بالجديد فيما يتعلق بتنفيذ أحكام التعويض الصادرة من الإدارة، كما لم يشملها بالغرامة التهديدية مثلما هو الحال بالنسبة للقانون الفرنسي، حيث وضع قانونا مماثلا من حيث الهدف، لكنه أكثر فعالية من حيث الوسائل، إذ أنه أشار إلى تطبيق الغرامة التهديدية على الإدارة في حالة رفضها لتنفيذ الحكم الصادر عن القضاء الإداري بعد دعوى التعويض[1].

3 جبر إدارة على التعويض

لقد تدخل المشرع أول مرة لوضع قواعد تنفيذ القرارات القضائية الإدارية الصادرة بالتعويض بموجب قانون المالية لسنة 1996 و ذلك في المادة 60 منه، أين نص على حق الدائن في أن يطلب من السلطة المختصة تسجيل دينه في الميزانية و خول وزير المالية حق اقتطاع الاعتمادات المالية لسداد ديون الإدارات العامة بناءا على طلب الوزارات المعينة.

و قد صدر الأمر رقم 01975/75 المتعلق بتنفيذ قرارات القضاء، و الذي كان يحكم إجراءات التنفيذ في هذا المجال، أين يتوجه المحكوم له إلى الخزينة العمومية التي تدفع مقدار الدين، ثم تقتطعه من حساب أو ميزانيته لإدارة المعنية.

و بتاريخ 1991/10/08 صدر قانون 02/91 المحدد للقواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء، و الذي ألغى أحكام الأمر 01975/75 بمقتضى المادة 11 منه، و وضع إجراءات جدية لتنفيذ القرارات التي تقضي بالتعويض، و فرق بين إجراءات إذا كان النزاع بين إدارتين و بين ما إذا كان المحكوم له فردا[2].

و نميز في هذه الحالة بين:

3-أ حالة ما إذا كان الحكم لصالح الإدارة

أخضعت المادة الأولى من القانون رقم 02/91 السالف الذكر، إجراءات استيفائها لمبلغ التعويض إلى نص المواد 02-03-04 من نفس القانون،و التي أقرت أن الإدارة تتقد بملف التنفيذ إلى خزينة الولاية.

[1] بربارة عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 323

[2] بربارة عبد الرحمان، نفس المرجع، ص 323

و من الناحية العلمية يرسل أمين الخزينة نسخة من الملف إلى الإدارة المنفذ عليها لورود إمكانية تنفيذها، غير أن المادة 1/03 من نفس القانون أجازت له أن يأمر تلقائيا بسحب مبلغ الدين من حسابات الإدارة المحكوم عليها لصالح الإدارة المحكوم لها.

أما الفقرة الثانية من نفس المادة، فقد أوجبت عليه القيام بهذه العملية الحسابية في أجل لا يتجاوز الشهرين ابتدءا من تاريخ إيداع الطلب، كما أجازت المادة 04 من نفس القانون لأمين الخزينة تقديم كل طلب يراه مفيدا لأجل التحقيق للنائب العام أو مساعديه لدى الجهة القضائية مصرة القرار[1].

3-ب حالة ما إذا كان الحكم لصالح الفرد

نصت عليه المادة 05 من القانون 02/91، و التي أخضعتها للمواد 06-07-08 منه، حيث تنص المادة 06 منه على أنه يحدث في محررات الخزينة حساب خاص رقم 038-302 و يحمل عنوان: " تنفيذ أحكام القضاء المقضي بها لصالح الأفراد، و المتضمنة إدانات مالية للدولة و بعض الهيئات"[2].

و بموجب أحكام هذه المواد يتقدم المحكوم له إلى أمين الخزينة بالولاية التي يقع فيها موطنه بالملف الذي يتكون من: طلب مكتوب، صك مشطوب، نسخة تنفيذية للقرار المتضمن مسؤولية الإدارة المحكوم عليه، محضر التزام بالدفع، و محضر عدم الامتثال.

و ذلك بعد مرور شهرين بدون نتيجة، ابتدءا من تاريخ محضر عدم الامتثال و إذا كانت الدولة هي المنفذ ضدها تكون المدة ثلاثة أشهر، و في حالة كون المنفذ عليه: البلدية ترسل إرسالية إلى أمين خزينة البلدية للإطلاع على وضعيتها المالية.

و إذا كان القرار صادر عن المجلس القضائي توجه إرسالية إلى النائب العام ليؤكد هذا ألخير إمكانية تنفيذ القرار، و أن الطعن فيه لا يوقف التنفيذ، و هذا حسب المادة 08 من نفس القانون، و يلزم الأمين الخزينة بأداء المبلغ للمحكوم لصالحه في أجل ثلاثة أشهر.

[1] الجريدة الرسمية، عدد 02، المؤرخة في 1991/01/08، تحدد القواعد الخاصة المطبقة على أحكام القضاء، ص 25

[2] مولود ديدان، المرجع السابق، ص 321

و بموجب المادة 10 من نفس القانون أيضا، فإن الخزينة العمومية تحل محل المنفذ له في استيفاء المبلغ المحكوم به ثم يعمل أمين الخزينة تلقائيا على استرداد المبالغ التي سددتها الخزينة في هذه الحالة أيضا يحاول التسوية الودية مع الإدارة المعنية أولا.

الفرع الرابع: توزيع حصيلة الغرامة التهديدية

تتطلب معرفة كيفية توزيع حصيلة الغرامة التهديدية التطرق إلى مايلي:

أولا: المستفيدون من حصيلة الغرامة التهديدية

ثانيا: طريقة توزيع حصيلة الغرامة التهديدية

أولا: المستفيدون من حصيلة الغرامة التهديدية

لم يمنع المشرع القاضي المختص بالصفية من أن يجعل حصيلتها كاملة للمحكوم له أو لطالب، حيث أنه يرى بأنه من الأنسب ألا يجعل نصيبا من الغرامة للمحكوم له، و أن يقضي بدفعه إلى الخزينة العمومية.

إذن القاضي في هذه الحالة يتمتع بسلطة مزدوجة: تحمل في جانب طرفا من السلطة التقديرية إذ يمكن له أن يقرر أو لا يقرر بأن يدفع للمحكوم له قدرا من الغرامة التهديدية أو لا يدفع، و يحمل في جانب أخر طرفا من السلطة المقيدة، ففي حالة ما إذا قرر ألا يعطي المحكوم له نصيبا معلوما من الغرامة، يجري العمل على الأصل، فتدفع الغرامة كلها إلى المحكوم له مهما كانت قيمتها[1].

و المشرع لم يجعل من الغرامة طريقة للإثراء بلا سبب و لا تعويض عما لحقه من أضرار نتيجة عدم التنفيذ، حتى يقدرها القاضي آخذا في ذلك نسبة الضرر.

و في نهاية المطاف يكون مآل الغرامة إلى التعويض، حيث يكون أمام التعويض أول يحصل عليه عن طريق دعوى القضاء الكامل، و التي تكون نتيجة التنفيذ، و التعويض الثاني ناتج عن الغرامة، و هذا يتعارض مع الجزاء العام، حيث لا يجوز أن تجازى الإدارة عن الفعل مرتين، و هذا ما تضمنته المادة 985 ق.إج.م.إد التي تنص على أنه:" يجوز للجهة القضائية أن تقرر

[1] زهرة أقشيش، العلاقة بين الإدارة العامة والمواطن في ظل دولة القانون، "رسالة ماجستير"، في القانون، فرع إدارة والمالية، جامعة الجزائر، سنة 2002، ص 70

عدم دفع جزء من الغرامة التهديدية إلى المدعى، إذا تجاوزت قيمة الضرر، و تأمر بدفعه إلى الخزينة العمومية".

ثانيا: طريق توزيع حصيلة الغرامة

لم يحدد القانون أي معيار لهذا الاقتطاع تاركا ذلك لتقدير القاضي الإداري، ليحدد ذلك على ضوء جملة من الاعتبارات الواقعية كيفية توزيع تلك إلا نصبة من ذلك، مدى تعنت الإدارة و سوء نيتها في التنفيذ، و قدر ما تحتوي الخزينة العمومية من فائض أو عجز فيها، و الظروف الخاصة، بذلك الشأن[1].

المطلب الثاني: آثار تصفية الغرامة التهديدية

بصدور حكم التصفية النهائية تنحسم خصومة الغرامة التهديدية، لينتقل بعدها الحكم إلى رحاب الواقع، مرتبا جملة من الآثار و هو ما يتعلق بحكم التصفية خاصة و بصفتها عاملا جوهريا أراد به المشرع امتداد فاعلية دور الغرامة التهديدية أي مرحلة ما بعد التصفية فيها، تلاحق الشخص المعنوي ذاته في ذمته المالية، و تترصد موظفيه الذي استغنوا عن التنفيذ إلى الحكم بالغرامة.

و هكذا فإن أول تلك الآثار يرتبط بتنفيذ حكم التصفية في مواجهة الشخص الاعتباري المحكوم ضده و هذا ما سنتناوله بقدر من التفصيل في الفرع الأول، و ثانيها مسؤولية الإدارة و الموظف الممتنع عن التنفيذ و ذلك في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تنفيذ حكم تصفية الغرامة التهديدية

في نطاق القانون الخاص، بعد أن تصفى الغرامة التهديدية تصير للحكم الصادر فيها قوة تنفيذية، يصبح، معها قابلا للتنفيذ الجبري، غير أن هذا الحكم غير قابل للتطبيق في مجال تصفية الغرامة التهديدية المفروضة على الإدارة، لعدم إمكانية استعمال طرق التنفيذ العادية ضد الإدارة، فأموال الدولة غير قابلة للحجز أو التصرف فيها وفقا للمادة 689 ق.م[2]، و كذلك المادة 04 من قانون 03/90 المؤرخ في 1990/12/10 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، و

[1] خلوي منال، المرجع السابق، ص 52

[2] غناي رمضان، تعلق على قرار مجلس الدولة، مجلة مجلس الدولة رقم4، سنة 2003، ص 161

نظرا لاستحالة تطبيق وسائل الإكراه على أموال الأشخاص العمومية فلا توجد طرق تنفيذ إدارية، و حتى نتمكن من معرفة كيفية تنفيذ حكم التصفية جبرا نتطرق إلى:

أولا: شروط التنفيذ الجبري لحكم التصفية:

طبقا لنص المادة 986 من ق.إج.م.إد، التي جاء فيها: " عندما يقضي الحكم الحائز لقوة الشيء المقضي به بإلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة، بدفع مبلغ مالي محدد القيمة، ينفذ طبقا للأحكام التشريعية السارية المفعول"[1].

و عليه يتضح لنا من خلال هذه المادة أنه لابد من توفر مجموعة من الشروط لتنفيذ حكم التصفية جبرا، نوضحها فيمايلي:

1 - ضرورة أن يكون الحكم حائز لقوة الشيء المقضي فيه

بمعنى أن يكون حكم التصفية نهائيا و حائزا لقوة الشيء المقضي فيه، إذا صدر ابتدائيا أو نهائيا، أو صدر ابتدائيا و استنفذ طرق الطعن العادية، أم بممارستها أو فوات أجلها فأصبح نهائيا.

و الحكم النهائي هو الحكم الذي تصدره المحكمة ابتدائيا و نهائيا، و تحوز قوة الشيء المقضي فيه في نفس الوقت الذي تحوز فيه حجية الشيء المقضي فيه، أي أن هذه الأحكام تحوز على قوة الشيء المقضي فيها بمجرد صدورها.

و أما الحكم الابتدائي فهو الحكم الذي تصدره المحكمة ابتدائيا و مازال قابلا للمعارضة أو الاستئناف، و لا يجوز إلا حجية الشيء المقضي فيه عند صدوره، بل يحوزها بعد استيفاء طرق الطعن العادية و الغير العادية.

2 -لزوم صدور الحكم في مواجهة أحد الأشخاص العادية

يشترط أن يكون حكم التصفية صادرا ضدّ أحد الأشخاص المعنوية العامة سواءا تمثلت في الدولة أو غيرها من الأشخاص الاعتبارية الإقليمية أو المؤسسات العامة، حيض نصت المادة الأولى من القانون 02/91 على أنه " يمكن للجماعات المحلية، المؤسسات العمومية ذات

[1] مولود ديدان، المرجع السابق، ص 322

الطابع الإداري المستفيدة من أحكام القضاء الصادرة في النزاعات الواقعة فيها، و المتضمنة إدانات مالية أن تحصل على مبلغ الإدانات لدى الخزينة بشروط المحددة في المادة 2-3-4 من هذا القانون"[1].

كما نصت المادة 05 من نفس القانون أن " يمكن أن يحصل على الديون لدى الخزينة العمومية و بالشروط المحددة في المواد 06 و ما يليها، المتقاضون المستفيدون من أحكام القضاء الذي يتضمن إدانة الدولة و الجماعات المحلية و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري".

مما سبق يتضح أن المشرع خول لكل شخص سواء كان طبيعيا أو معنويا أن يتحصل على ديونه التي هي ذمة الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري[2].

و لم يذكر المشرع الجزائري المؤسسات ذات الطابع التجاري و الصناعي، مما يعني أنها مستثنات من هذا النظام، و يخضع تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها على طرق الحجز المقررة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ذلك أنها أموال الشخص خاصة بالمؤسسات و ليست أموال عمومية.

حيث ورد في القانون 01/88 المؤرخ في 1988/01/12 المتعلق بالقانون التوجيهي للمؤسسات الاقتصادية صراحة على أنه: " الممتلكات التابعة لذمة المؤسسة العمومية قابلة للتنازع فيها و حجزها حسب القواعد المعمول بها..."[3].

3 -أن يكون المبلغ محدد القيمة في حكم التصفية

يشترط المشرع أن يكون المبلغ المحكوم به محدد تحديدا نافيا للجهالة، و هذا يتطلب توافر أمرين: أن يرد التحديد كاملا لا يشوبه أي نقص، و أن يكون دقيقا لا غموض فيه.
و عليه فإنه لا يجوز أن يأتي الحكم مبينا للمبلغ الأساسي، ثم يفوته تحديد الفوائد التأخيرية أو القانونية، في الحالات التي يتوجب فيها القانون اقترانها بالحكم، و لكن لا يحول دون توافر هذا

[1] الجريدة الرسمية، عدد 02، المؤرخ في 1988/01/12 المتعلقة بقانون التوجيهي للمؤسسات الاقتصادية ، ص 24
[2] الجريدة الرسمية، نفس المرجع ، ص 25
[3] الجريدة الرسمية، نفس المرجع، ص 26

الشرط أن يرد حكم التصفية محدد المبلغ، و بينا نصيب كل الأطراف بالنسبة المئوية فحسب دون أن يبين ما يقابل هذه النسب من المبلغ الناتج عن التصفية، لأن معرفة ذلك تكون يسيرة بإجراء عملية حسابية بسيطة.

لذا فإن وضوح عناصر التحديد لا يثير أي صعوبة أو ينشأ أي تنازع حول تحديد المبلغ الواجب دفعه لكل من الطرفين، و هو ما يعني أن يرد التحديد في حكم التصفية ذاته طالما أنه الحكم المطلوب تنفيذه[1].

ثانيا: إجراءات التنفيذ الجبري

إن إجراءات الدفع أو التنفيذ الجبري لمبلغ الغرامة المصفاة تبدأ بتوافر الشروط السالفة الذكر و عليه نتطرق لتفصيل هذه الإجراءات بالشكل الآتي:

1 -أن يكون الدفع خلال مدة معينة

بعد التأكد من توفر الضرورة اللازمة فإنه يتوجب على أمين الخزينة أن يصدر الإذن أو أمر بصرف المبلغ المحكوم به خلال مدة لا تتجاوز ثلاث أشهر من إعلان الحكم النهائي، و الشخص المخول له تسديد المبلغ هو أمين الخزينة.

2 -أن يكون الدفع بناء على طلب المحكوم له

إذا سدد المبلغ المحكوم به خلال المدة المحددة، فإنها تنتقل إلى الدفع الإجباري حيث تقوم الجهة المختصة بإصدار أمر بصرف المبلغ المستحق، و في حال ما إذا رفضت السلطة المختصة إصدارها فإنها تكون بذلك قد امتنعت في تنفيذ حكم قضائي، مما يمثل تصرفا مخالفا للقانون يمكن أن يطعن فيه بالإلغاء[2].

الفرع الثاني: مسؤولية الموظف الممتنع عن التنفيذ

إن تنفيذ الأحكام القضائية أيا كان نوعها واجب يقع على عاتق السلطة التنفيذية وفقا لأحكام الدستور و القانون و أن مسؤوليتها في تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها يكون أشد، و إذا امتنعت يكون ذلك مخالفة صارخة لحجية الشيء المقضي فيه، و يترتب عنه مسؤولية الموظف

[1] باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 283

[2] باهي أبو يونس، نفس المرجع ، ص 289

الممتنع عن التنفيذ حيث تعد فكرة المسؤولية الشخصية للموظف الممتنع عن تنفيذ الأحكام قديمة نسبيا، إذ ناد بها الفقهاء في بداية القرن العشرين[1].

و عليه نتطرق إلى:

أولا: المسؤولية المدنية للموظف الممتنع عن التنفيذ

و نقصد به إلزام الموظف المخالف لتنفيذ الأحكام بتعويض مالي يقدمه إلى المحكوم له، ذلك على أساس الخطأ الشخصي للموظف، وبناء عليه ينبغي توضيح مايلي:

1 – موقف الفقه

إن أول من نادى بفكرة تطبيق المسؤولية المدنية على الموظف الممتنع عن التنفيذ هو Maurice Hauriou، حيث ألحّ على تطبيقها بمناسبة تعليقه على حكم الدولة الفرنسية الصادر في: 1910/07/22 في قضية « Fabrégue »، حيث أكد أنه على الموظف الممتنع عن تنفيذ قرار قضائي ألغى أحد أعماله و أدان إدارته، فإنه يكون قد خرج عن حدود وظيفته الإدارية.

و ينعقد الاختصاص النظر في هذه المسؤولية للقضاء الإداري، على اعتبار أن هذا الأخير أدرى من غيره في تقييم الخطأ المرتكب ضد حكمه من جهة، و قد يحكم ضد المسؤول أو يعفيه و يحمل الإدارة من القيام بدله على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه و يبقى للإدارة أن ترجع على الموظف لاسترجاع ما دفعنه من تعويض[2].

2 – موقف القضاء

ثبت عن مجلس الدولة المصري، أنه لم يتردد في تطبيق الغرامة على الوزير شخصيا في حكم مؤرخ في 1950/06/29، حيث أن وزير الحربية أصدر قرار بعزل أحد الضباط من مهامه، إلا أن المحكمة ألغت قراره، و لكن الوزير لم يمتثل إلى هذا الحكم، فرفع الضابط دعوى ثانية أمام محكمة لإنصافه، و ما جاء في حكم محكمة القضاء الإداري من الحكم ينطوي على

[1] مسعود شيهوب، المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة و تطبيقاتها في القانون الإداري، د.م.ج، الجزائر،2002، ص 116

[2] شفيقة بن صراولة، إشكالية تنفيذ القرارات الإدارية، دراسة مقارنة، دار هومة، الجزائر، 2008، ص 291

مخالفة بقوة الشيء المقضي فيه، و هي كما سبق و أشرنا إليه مخالفة لمبدأ أساسي، وعليه الوزير أخطأ خطأ شخصيا استوجب مسؤولية التعويض.

ثانيا: المسؤولية المالية للموظف الممتنع عن التنفيذ

تدعيما لنظام الغرامة التهديدية و الرغبة في جعلها وسيلة ضغط حقيقة لضمان تنفيذ الأحكام القضائية، فقد تقرر في التشريع الفرنسي 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 امتناع الموظف المختص بإصدار الأمر بدفع المبلغ الذي قضى به الحكم القضائي[1].

و أما في القانون الجزائري، و نظرا لعدم كفاية القانون 02/91، فإن المشكلة تبقى مطروحة حتى و لو قلنا بأن رفض الإدارة سيزول بحكم نقدي، فإن الموظفين العموميين سيتحررون من احترام القانون بواسطة مبلغ مالي مدفوع من خزينة الدولة.

و هو ما أدى بالمشرع الجزائري إلى وضع مجموعة من القوانين من أجل إجبار الموظفين على احترام قوة الشيء المقضي به، و رتب المسؤولية في حالة خرقها.

و هناك حالتان تتحرك فيهما هذه المسؤولية، تجمع بينهما صفة مشتركة هي ارتباطهما بتنفيذ الأحكام الصادرة في مواجهة الأشخاص الاعتبارية العامة، أو لها الإخلال بتنفيذ الحكم الأصلي أي الذي أدّى عدم تنفيذه إلى صدور الحكم بالغرامة التهديدية، و الأخرى عدم تنفيذ حكم التصفية، أو الأحكام المالية بشكل عام.

حيث تنص المادة 11/88 من الأمر 20/95 المتعلق بمجلس المحاسبة على أنه " تعتبر مخالفات لقواعد الانضباط في مجال تسيير الميزانية و المالية، الأخطاء الآتي ذكرها: عندما تكون خرقا صريحا للأحكام التشريعية و التنظيمية التي تسري على استعمال و تسيير الأموال العمومية أو الوسائل المادية و تلحق ضررا بالخزينة العمومية، أو بهيئة عمومية"[2].

[1] شفيقة بن صاولة، المرجع السابق، ص 292

[2] أحمد محيو، المرجع السابق، ص 204

و عليه فإنه يمكن لمجلس المحاسبة في هذا الإطار أن يعاقب و حسب هذه المادة على: المتسبب في إلزام الدولة أو الجهات الإقليمية أو الهيئات العمومية بدفع غرامة تهديدية أو تعويضات مالية نتيجة لعدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو بصفة متأخرة لأحكام القضاء.

و تنص المادة 89 من نفس الأمر بأن " يعاقب على المخالفات المنصوص عليها في المادة 88 أعلاه بغرامة مالية صدرها مجلس المحاسبة في حق مرتكبي هذه المخالفات، لا يمكن لأن يتعدى مبلغ الغرامة المرتب السنوي الإجمالي الذي يتقاضاه العون المعني عند تاريخ ارتكاب المخالفة"[1].

و يستوي في هذا الشأن أن يكون نصرفه عمديا أن غير عمدي، إذ لا يشترط هنا توافر القصد لديه غي الإخلال بتنفيذ الحكم و إنما يكون مسؤولا حتى و لو ترتب عليه إهماله الحكم بالغرامة التهديدية"[2].

هذا ما يتطابق مع ما ذهب إليه المشرع الفرنسي في قانون 2000/04/12، الذي نص على أنه:" عندما يدين قرار قضائي جماعة محلية بدفع مبلغ مالي، فإن هذا المبلغ يجب أن يدفع في أجل شهرين، إن لم يحترم هذا الأجل فيجب على المحاسب أن يباشر عملية الدفع عند التقديم فقط الحكم"، كما قير القانون ذاته:" العون المسؤول عن التنفيذ يمكن أن يعاقب من طرف محكمة الانضباط المالية بغرامة مالية".

يتضح من استقراء هذا النص أن جميع تصرفات الموظف التي تؤدي إلى حكم على الدولة أو الجماعات الإقليمية أو الهيئات العمومية بغرامة تهديدية أو تعويضات مالية، تؤدي إلى قيام المسؤولية أمام مجلس المحاسبة الذي يعتبر المؤسسة العليا للرقابة البعدية لأموال الدولة و الجماعات الإقليمية، و المرافق العامة.

و سواء ترتب على تصرف الموظف عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي للحكم القضائي، أو في حالة التأخير في لتنفيذ، فإنه يرتب هذه المسؤولية، إذ لا فرق بين الحالات الثلاث في الأثر، لأن في

[1] الجريدة الرسمية، عدد 39، المؤرخة في 1995/07/17، المتعلقة بمجلس المحاسبة، ص 13، 14

[2] محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 293

ذلك نتيجة واحدة في النهاية، و هي عدم احترام قوة الشيء المقضي به، المؤدي إلى الحكم بالغرامة التهديدية[1].

ثالثا: المسؤولية الجزائية للموظف الممتنع عن التنفيذ

إذا كانت جريمة الامتناع هي إحجام الموظف عن القيام بأي إجراء من إجراءات تنفيذ الأحكام القضائية، فإن قانون العقوبات الجزائري يؤكد على وجوب معاقبة الموظف الذي يعرقل تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة الإدارة، كما نصت عليه المادة 138 مكرر من القانون رقم 09/01 المؤرخ في 2001/06/26 المتضمن قانون العقوبات حيث جاء فيها: " كل موظف عمومي استعمل سلطة وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي أو امتنع أو اعترض أو عرقل تنفيذه يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات و بغرامة مالية من خمسة آلاف إلى خمسين ألف دينار"[2].

فقد كان المشرع قبل تعديل قانون العقوبات لسنة 2001 لم يكن ينص على المسؤولية الجزائية للموظف إلا أنه بموجب قانون 09/01 السالف الذكر أصبح ينص صراحة على تحريم امتناع الموظف أو استعمال سلطة وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي أو امتنع أو اعترض أو عرقل عمدا تنفيذه.

و لكي تقوم جريمة الامتناع عن التنفيذ لابد من توافر أركان و هي أ يكون المتهم موظفا و أن يكون التنفيذ من اختصاص الموظف، أي شرط الاختصاص و أن يمتنع الموظف عن التنفيذ عمدا أي شرط القصد الجنائي.

و أنه في حالة عدم الإعلان بصورة الحكم التنفيذية و الاكتفاء بالإنذار على يد محضر لا تتوافر به الجريمة و ذلك عملا بالقاعدة القائلة بوجوب إعلان السند التنفيذي أيا كان نوعه إلى

[1] حسني سعد عبد الواحد، تنفيذ الأحكام الإدارية و الإشكاليات المتعلقة بها دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1984، ص 621

[2] قانون العقوبات، ط2 منقحة و مكملة، الجزائر، 2002

المدين قبل الشروع في التنفيذ و إلا كان باطلا، و أم الركن المادي هنا لا يتوافر ما لم يسبق إعلان الموظف المختص بالصورة التنفيذية للحكم إنذاره بالتنفيذ[1].

أم بالنسبة للركن المعنوي ألا و هو القصد الجنائي أي العمد فيمثل في مجال التنفيذ الأحكام بتوفر هذا الركن عندما تتجه إرادة الموظف إلى الحيلولة دون تنفيذ الحكم بغير سبب مشروع.

و عليه فإذا وجدت صعوبات قانونية أو مادية تواجه الموظف في التنفيذ فإن هذا يؤدي إلى نفي القصد الجنائي و بالتالي الجريمة، إذ أن هناك مبررات كثيرة تؤدي إلى عدم التنفيذ و نفي القصد الجنائي وفي بعض التطبيقات ندها في القضاء الجزائري.

حيث نجد في القضاء الجزائري حالة جرمت الامتناع عن التنفيذ حكم قضائي و هو القرار الصادر في مجلس قضاء بسكرة الصادر بتاريخ 2008/10/22 تحت رقم 05354/08 ضد "م ب"، إذ تقدم المدعو "ع ز" بشكوى مصحوبة بادعاء مدني صد مدير المؤسسة الاستشفائية بشير بن نصار، تتلخص وقائعها في أن قام بتبليغ المدعي عليه بصفته مدير المؤسسة بقرار الغرفة الإدارية بمجلس قضاء بسكرة و الذي قضى بإلغاء القرار الإداري الرامي إلى تحويل المدعي المدني إلى المؤسسة العمومية بالقنطرة، أين امتنع عن التنفيذ محتوى القرار، و ذلك بمراسلة موجهة من المحضر القضائي.

حيث أنه من بين حيثيات القرار أن الجرم المتبع به المتهم قائم الأركان و دلك من خلال امتناعه عن تنفيذ القرار الإداري الصادر عن الغرفة الإدارية بسكرة بتاريخ 2008/02/10، رقم 08/91، القاضي بإعادة إدراج الصحية في منصب عمله.

حيث أن الامتناع عن التنفيذ الحكم القضائي المذكور ثابت بموجب محضر عدم الامتثال الصادر عن المحضر القضائي بتاريخ 2008/04/13، فضلا عن تمسك المتهم بامتناعه عن تنفيذ القرار القضائي الإداري السالف الذكر و أن محكم المحكمة كان صائبا.

إذ أنه تم إدانة المتهم بستة أشهر موقوفة التنفيذ، و في الدعوى المدنية تخفيض مبلغ التعويض إلى 100.00دج[2].

---

[1] حسينة شرون، مرجع سابق، ص 121

[2] القرار الصادر عن مجلس الدولة، رقم 05354/08، الصادر بتاريخ 2008/10/22

الخاتمة

إذا كانت حجية الشيء المقضي فيه تحتم على الإدارة الالتزام بتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها، و أمام محدودية وسائل جبر الإدارة على التنفيذ، فقد سعى المشرع الجزائري إلى تكريس آليات جديدة تكون أكثر نجاعة في مواجهة الإدارة، و بالتالي جبرها على التنفيذ ما يصدر ضدها من أحكام و قرارات قضائية حائزة على حجية الشيء المقضي فيه.

و في سيل تطور دور القاضي الإداري في مواجهة الإدارة، و رفع الحضر المفروض عليه في توجيه أوامر لها، صدر قانون رقم 09/08 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المؤرخ في 2008/02/25، الذي أقر سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة بواسطة الغرامة التهديدية عند عدم تنفيذها للأحكام الصادرة ضدها، و بالتالي لم تعد مهمة القاضي الإداري مقتصرة فقط على سلطة الحكم فقط، بل تجاوزتها إلى نطاق التنفيذ.

لذا بات بإمكان القاضي الإداري حاليا التصدي لكل تجاوزات الإدارة بما أقره له القانون.

و مما سبق يمكن لنا القول بأن الغرامة التهديدية تعتبر من بين اهم الوسائل القانونية التي تضمن، تنفيذ أحكام و قرارات القاضي الإداري، إذ هي عبارة عن آلية ذات طابع مالي تمس الذمة المالية للإدارة، ما يشكل ضغطا كبيرا عليها، و هو ما يدفعها إلى التنفيذ، و بالتالي القضاء على تماطل الإدارة و امتناعها عن التنفيذ.

لقد خصصنا في دراستنا هذه حالات امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية الصادرة ضدها، و المبررات التي ترتكز عليها في ذلك، من خلال انعدام سلطة القاضي في توجيه أوامر للإدارة، و كذا انعدام سلطة الحلول محلها.

كان هذا في المبحث الأول و الثاني من الفصل الأول، بينما تناولنا في المبحث الثالث وسائل القضاء الإداري التي أقرها القانون في جبر الإدارة على التنفيذ، حيث تطرقنا فيه إلى ضرورة التخفيف من مبدأ حضر توجيه أوامر للإدارة و كذا إقرار المشرع الجزائري للغرامة التهديدية باعتبارها أثرا ماليا لعدم تنفيذ الإدارة للأحكام الصادرة ضدها.

و في الفصل الثاني تم التطرق إلى الغرامة التهديدية في حد ذاتها من خلال دراسة أحكامها أمام القضاء الإداري، فتناولنا في المبحث الأول الحكم بالغرامة التهديدية، و المبحث الثاني تم التطرق إلى نظام التصفية من خلال إجراءات تصفية الغرامة التهديدية و آثار التصفية.

و وفقا لما تناولناه من مواضيع من ثنايا هذه الدراسة، نختم بإلقاء الضوء على أهم ما استخلصناه و ما تم التوصل إليه من نتائج نوجزها فيمايلي:

1 – الاعتراف للقاضي الإداري بسلطة توجيه أوامر للإدارة.

2 – مدى استجابة الإدارة للأحكام الصادرة ضدها مباشرة، أم انتظارها لصدور الأمر بالغرامة التهديدية .

3 – الإقرار التشريعي للغرامة التهديدية، كسلطة من سلطات القاضي الإداري و إجبارها على تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية الصادرة ضدها.

4 – ترك المشرع الحرية في تقدير الغرامة التهديدية، إذ أنه لم يحدد العناصر التي يتم على أساسها تقدير المبلغ النهائي، و ترك الأمر للسلطة التقديرية للقاضي، و هو من شأنه أن يؤدي إلى تعسف القاضي في استخدام هذه السلطة.

في ظل هذه النتائج المتوصل إليها ارتأينا إدراج بعض التوصيات و الاقتراحات التالية:

1 – ضرورة تكريس القاضي الإداري الجزائري لكل السلطات التي منحها إياه قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و ذلك بتوجيه أوامر للإدارة، و الحكم عليها بغرامة تهديدية لإجبارها على تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها.

2 – ضرورة تحديد المشرع الجزائري لكيفية تقدير قيمة الغرامة التهديدية، و ذلك من اجل الحد من تعسف المحتمل للقاضي الإداري عند تقديره لقيمتها.

3 – يجب التقليص في المدة المحددة لطلب الغرامة التهديدية من ثلاثة أشهر، إلى شهر و نصف أو إلى شهرين على غرار المشرع الفرنسي.

و في الأخير نرجو أن تكون هذه الدراسة مساهمة متواضعة لتسليط الضوء على الإشكالية المعاصرة، و بيان أهم العناصر التي من شأنها تذليل الصعوبات التي يطرحها الواقع العملي، من أجل ضمان تنفيذ الإدارة للأحكام و القرارات القضائية الصادرة ضدها إعلاءا لمبدأ سيادة القانون، و ترسينا لمعالم الدولة القانونية، و لكل عمل إذا ما تم نقصان

المراجع

النصوص القانونية:

1 – الدستور

– دستور الجزائر الصادر في 28 نوفمبر 1996

2 – النصوص التشريعية

أ –القوانين

– قانون عضوي 01/98 المؤرخ في 1998/05/30، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيم عمله، الجريدة الرسمية، عدد 37، 1998

– قانون عضوي 02/98 المؤرخ في 1998/05/30، المتعلق باختصاصات المحاكم الإدارية و تنظيمها و عملها، ج ر، 37، 1998.

– قانون رقم 02/91 المؤرخ في 1991/01/08، يحدد القواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء، ج.ر، 02

– قانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج ر، 21، 2008/04/23.

ب – الأوامر

– الأمر رقم 20/95 المؤرخ في 1995/05/17، المتعلق بمجلس المحاسبة، ج ر، 39.

– الأمر 06/03 المؤرخ في 2006/07/15، يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، ج ر، 46، 2006/07/16.

ج- النصوص التنظيمية

- المرسوم التنفيذي رقم 98/261 المؤرخ في 1998/08/20، المتعلق بأشكال الإجراءات و كيفيات إحالة القضايا لمجلس الدولة الجزائري.

- المرسوم التنفيذي 98/356 المؤرخ في 1998/11/14، المحدد لكيفيات تطبيق أحكام القانون رقم 02/98 المتعلق بالمحاكم الإدارية، ج.ر، 85، 1998

قائمة المراجع

1 - أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة: فايز أنجق و بيوض خالد، دون ذكر دار النشر، الجزائر، 2008.

2 - أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ، منشأة المعارف، مصر، ط 10، 1991.

3 - احمد شرفي عبد الرحمان، و فتحي عبد الرحيم عبد الله، شرح النظرية العامة للالتزام، دار الطبع، مصر، دون ذكر سنة الطبع.

4 - الحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج 1، دار هومة للنشر، الجزائر، 2002.

5 - بشير محند الطعن بالاستئناف ضد الأحكام الإدارية في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991.

6 - بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ القرارات الإدارية، دراسة مقارنة، دار هومة، الجزائر، 2010 .

7 - باية سكاكني، دور القاضي الإداري بين المتقاضي و الإدارة، ط 02، دار هومة، الجزائر، 2006.

8 - جلال على العدوي، أصول أحكام الالتزام و الإثبات، منشأة المعارف، مصر، 1996

9 - حسني عبد الواحد، تنفيذ الأحكام الإدارية، مكاتب الدفاع الوطني، مصر، 1984.

10 –عبد الرزاق السنهوري، نظرية الالتزام بوجه عام، ط 03، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1998.

11 –عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، دار هومة، الجزائر، 2010.

12 –فتحي والي، التنفيذ الجبري، دار النهضة العربية، مصر، 1987.

13 –حمدي علي عمار، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر الإدارة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 2003.

14 –فتحي فكري، وجيز دعوى الإلغاء طبقا لأحكام القضاء، منشأ المعارف، مصر، 2004.

15 –حسين فريجة، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2002.

16 –عزري الزين، الأعمال الإدارية و منازعاتها، مطبوعات المخبر الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، الجزائر، 2010.

17 –نبيل ابراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام، أحكام الالتزام، دار الجامعة الجديدة، لبنان، دون ذكر سنة الطبع.

18 –منصور محمد أحمد، الغرامة التهديدية كجزاء لعدم التنفيذ أحكام القضاء الإداري الصادرة ضد الإدارة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2002.

19 –عمار بوضياف، دعوى الإلغاء، دار الجسور، الجزائر، 2002.

20 –مولود ديدان، مدونة التنظيم القضائي و الإجراءات المدنية و الإدارية، دار بلقيس، الجزائر

21 –محمد كامل ليله، الرقابة على أعمال الإدارة، الرقابة القضائية، دراسة مقارنة، 1980.

22 –مرداسي عز الدين، الغرامة التهديدية، في القانون الجزائري، دار الهومة، الجزائر، 2008.

23 –مسعود شيهوب، المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة و تطبيقاتها في القانون الإداري، الجزائر، 2002.

24 –فريد قصير مزياني، مبادئ القانون الإداري الجزائري، مطبعة عمار قرفي، الجزائر،2001.

25 –محمد باهي أبو يونس، الغرامة التهديدية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2001.

26 –عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، دراسة تشريعية و قضائية و فقهية، الجسور للنشر و التوزيع، ط 01، 2009.

27 –مصطفى عبد الحميد عدوى، التهديد المالي، دار النهضة العربية، مصر، د.س.ط

28 –يوسف دلاندة، طرق الطعن العادية و الغير العادية في الأحكام و القرارات الصادرة عن القضاء العادي و الإداري و فق أحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2009.

29 –ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، منشأة المعارف، مصر، 2003.

30 –عمارة بلغيث، التنفيذ الجبري و إشكالاته، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2004.

31 –بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 09/08، منشورات البغدادي، ط01، الجزائر، 2009.

32 –إبراهيم عبد العزيز شيحا، الوسيط في مبادئ و أحكام القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999.

33 –رمضان أبو السعود، أحكام الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1998.

34 –جلال محمد إبراهيم، النظرية العامة للالتزام، أحكام الالتزام، مطبعة الإسراء، 2000.

المراجع باللغة الفرنسية

1- Auby J-M et drago R , Traité de contentieux administratif, La fin d'un tabon, JCP , Paris , Doct , 3924 , 1996.

2- Duhouis, Droit administratif et droit communantaire, AJD1 , Paris, LGDG, Tone 2, 1984.

3- GUY Braibant. Pierre Délvolve. Bruno Genevois.les grands arrêts de la jurisprudence.13em édition dalloz .paris.2001

4- Sharle Debbasin, L'intervention du juge administratif dans l'exection de les décission, EDCE, Paris, 1995.

الرسائل الجامعية:

1 – أمال يعيش تمام، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، رسالة دكتوراه، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012.

2 – حسينة شرون، امتناع الإدارة في تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية الإدارية، رسالة ماجستير، جامعة بسكرة، 2003.

3 – بن شنيني حميد، التهديد المالي في الجزائر، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، 1983.

4 – إبراهيم أوفايدة، تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضد الإدارة، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، 1986.

5 – مزياني سهيلة، الغرامة التهديدية في المادة الإدارية، رسالة ماجستير، جامعة باتنة، 2012.

6 – براهيمي فايزة، الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، رسالة ماجستير، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2012.

7 – زين العابدين بلماحي، الوسائل القانونية لضمان تنفيذ القرارات القضائية الإدارية، رسالة ماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2008.

8 – زهرة أقشيش، العلاقات بين الإدارة العامة و المواطن في ظل دولة القانون، بحث للحصول على شهادة الماجستير في القانون، فرع الإدارة و المالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2002/2001.

9 - خلاف وردة، تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضد الإدارة، رسالة ماجستير، جامعة فرحات عباس، سطيف، 2004.

المقالات و المجلات القضائية

– أبركان فريدة، التعدي، ملتقى قضاة الغرف الإدارية، وزارة العدل، ديوان الوطني للأشغال التربوية، 1999.

– أبركان فريدة، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة مجلس الدولة، ع 01، 2002.

– حسينة شرون، عبد الحليم بن مشري، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة بين أحضر و الإباحة، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 02، 2005.

– هني فلة، ملتقى حول مستجدات قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، الجريدة المساء، الجزائر، 2008/02/20.

– زهرة أقشيش، العلاقة بين الإدارة العامة والمواطن في ظل دولة القانون، " رسالة ماجستير"، في القانون، فرع إدارة والمالية، جامعة الجزائر، سنة 2002.

– نسيغة فيصل، و قف تنفيذ القرارات الإدارية، مجلة المنتدى القانوني، ع 06، جامعة بسكرة، 2008.

– مجلة مجلس الدولة، ع 02، سنة 2003، و العدد 04 سنة 2004.

الفهرس

1	مقدمة	
2	الفصل الأول: حالات امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية و مبرراته	7
3	المبحث الأول: حالات و أسباب امتناع الإدارة عن التنفيذ	8
4	المطلب الأول: حالات الامتناع	8
5	الفرع الأول: الامتناع عن تنفيذ القرار القضائي الإداري	8
6	أولا:الامتناع الصريح عن تنفيذ القرار القضائي الإداري	8
7	ثانيا:الامتناع الضمني عن تنفيذ القرار القضائي الإداري	9
8	الفرع الثاني: التراخي في تنفيذ القرار القضائي الإداري	10
9	الفرع الثالث: التنفيذ الناقص للقرار القضائي الإداري	12
10	المطلب الثاني: أسباب عدم التنفيذ	13
11	الفرع الأول: الاستحالة القانونية	13
12	أولا: التصحيح التشريعي	13
13	ثانيا: وقف تنفيذ القرار القضائي الإداري	14
14	ثالثا: إلغاء القرار من طرف مجلس الدولة	14
15	الفرع الثاني: الاستحالة الواقعية (المادية)	15
16	المبحث الثاني: مبررات الإدارة في عدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية	17
17	المطلب الأول: حضر توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري	18
18	الفرع الأول:مفهوم مبدأ منع توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري	18
19	الفرع الثاني: مبررات منع توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري	19

20	أولا: مبدأ الفصل بين السلطات كمصدر لمبدأ الحظر	20
21	ثانيا:النصوص التشريعية	20
22	المطلب الثاني: عدم حيازة القاضي الإداري سلطة الحلول محل الإدارة	22
23	الفرع الأول: مضمون المبدأ و تسويغه	22
24	الفرع الثاني: أساس حظر الحلول	23
25	أولا: الأساس النظري	23
26	ثانيا: الأساس العملي	23
27	الفرع الثالث: محاولة التخفيف من حظر الحلول	24
28	أولا: حالة الإلغاء الجزئي أو الإبطالات الجزئية	25
29	ثانيا: الإبطالات الصادرة عن القاضي	26
30	المبحث الثالث: وسائل القضاء الإداري في إلزام الإدارة بالتنفيذ	27
31	المطلب الأول: ضرورة التخفيف من مبدأ حضر توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري	27
32	الفرع الأول:دوافع وأسباب توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري	27
33	أولا:الانتقادات الموجهة لمبررات المنع	27
34	ثانيا: تأثير القانون الأوربي على القانون الإداري الفرنسي	30
35	الفرع الثاني:صلاحيات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة وتطبيقاته في القضاء الجزائري	31
36	أولا: مسألة توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة	31
37	ثانيا:الاستثناءات الواردة على المبدأ	33
38	المطلب الثاني: سلطة أمر الإدارة قانونا بواسطة الغرامة التهديدية	35
39	الفرع الأول: مفهوم الغرامة التهديدية	36

40	أولا: التعريف الفقهي للغرامة التهديدية	37
41	ثانيا: أنواع الغرامة التهديدية	38
42	ثالثا: مميزات (خصائص) الغرامة التهديدية	39
43	رابعا: تمييز الغرامة التهديدية عن غيرها من النظم المشابهة لها	42
44	خامسا: الطبيعة القانونية للغرامة التهديدية	45
45	الفرع الثاني: مراحل الاعتراف بالغرامة التهديدية	47
46	أولا: مرحلة ما قبل الاعتراف التشريعي بالغرامة التهديدية	47
47	ثانيا : مرحلة الاعتراف التشريعي بالغرامة التهديدية	52
48	الفصل الثاني: أحكام الغرامة التهديدية في القضاء الإداري	55
49	المبحث الأول: الحكم بالغرامة التهديدية	56
50	المطلب الأول: شروط الحكم بالغرامة التهديدية و الجهة القضائية المختصة بذلك	56
51	الفرع الأول: شروط الحكم بالغرامة التهديدية	57
52	أولا: وجود حكم أو الأمر القضائي بإلزام صادر عن إحدى جهات القضاء الإداري	57
53	ثانيا: قابلية الحكم للتنفيذ	58
54	ثالثا: تبليغ الحكم النهائي ممهور بالصيغة التنفيذية	59
55	رابعا: عدم وجود حكم أو قرار قضائي بوقف التنفيذ	59
56	خامسا: لا بد أن يثبت رفض الإدارة تنفيذ الحكم	60
57	سادسا: طلب صاحب شأن بالغرامة التهديدية	60
58	الفرع الثاني: السلطة المختصة بالفصل في الغرامة التهديدية	61
59	أولا: اختصاص مجلس الدولة	61

60	ثانيا: اختصاص المحاكم الإدارية و الاستئنافية	61
61	المطلب الثاني: سلطات القاضي عند توقيع الغرامة التهديدية	63
62	الفرع الأول: السلطة التقديرية للقاضي عند الحكم بالغرامة التهديدية	63
63	الفرع الثاني: سلطة القاضي التقديرية في تحديد مدة الغرامة التهديدية	65
64	الفرع الثالث: سلطة القاضي في تحديد بدأ سريان الغرامة التهديدية	66
65	الفرع الرابع: سلطة القاضي في تحديد مقدار الغرامة التهديدية	68
66	المطلب الثالث: إجراءات طلب الحكم بالغرامة التهديدية	70
67	الفرع الأول: الطلب الصريح للغرامة التهديدية	70
68	أولا: إجراءات المتعلقة بالطلب بحد ذاته	70
69	ثانيا: إجراءات الخاصة بأطراف الطلب	74
70	الفرع الثاني: طلب المساعدة في التنفيذ	74
71	المبحث الثاني: نظام تصفية الغرامة التهديدية	75
72	المطلب الأول: إجراءات تصفية الغرامة التهديدية	75
73	الفرع الأول: طلب التصفية	76
74	أولا: مدى وجوب التصفية	76
75	ثانيا: ميعاد طلب التصفية	76
76	الفرع الثاني: القاضي المختص بالتصفية	77
77	الفرع الثالث: كيفية إجراء التصفية	78
78	أولا: سلطة القاضي عند التصفية	78
79	ثانيا: مدى جواز تعدد التصفية لغرامة واحدة	80
80	ثالثا: اقتطاع الغرامة المالية من حساب الخزينة العمومية	81

81	الفرع الرابع: توزيع حصيلة الغرامة التهديدية	86
82	أولا: المستفيدون من حصيلة الغرامة التهديدية	86
83	ثانيا: طريق توزيع حصيلة الغرامة	87
84	المطلب الثاني: آثار تصفية الغرامة التهديدية	87
85	الفرع الأول: تنفيذ حكم تصفية الغرامة التهديدية	87
86	أولا: شروط التنفيذ الجبري لحكم التصفية	88
87	ثانيا: إجراءات التنفيذ الجبري	90
88	الفرع الثاني: مسؤولية الموظف الممتنع عن التنفيذ	90
89	أولا: مسؤولية المدنية للموظف الممتنع عن التنفيذ	91
90	ثانيا: المسؤولية المالية للموظف الممتنع عن التنفيذ	92
91	ثالثا: المسؤولية الجزائية للموظف الممتنع عن التنفيذ	93
92	الخاتمة	95
93	المراجع	97
94	الفهرس	103

الملخص

رأينا في الفصل الأول حالات امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الصادرة ضدها، حيث تم التعرض في المبحث الأول إلى صور امتناع الإدارة عن التنفيذ من خلال ذكر مختلف صور امتناع الإدارة عن التنفيذ، وأسبابها في ذلك، ثم التطرق إلى مبررات الإدارة لعد تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها أو ما يعرف بمرحلة عدم اعتراف القانون للقاضي الإداري بمواجهة الإدارة من خلال مبدأ حضر توجيه أوامر للإدارة، وانعدام القاضي الإداري لسلطة الحلول محل الإدارة، وفي المبحث الثالث من هدا الفصل تم التعرض إلى وسائل القضاء الإداري لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الحائزة على حجية الشيء المقضي فيه، ذلك من خلال التخفيف من مبدأ حضر توجيه القاضي أوامر للإدارة، وصولا إلى الإقرار التشريعي للغرامة التهديدية كوسيلة كرسها قانون الإجراءات المدنية والإدارية كوسيلة لإجبار الإدارة على التنفيذ من خلال التهديد المالي.

أما في الفصل الثاني أحكام الغرامة التهديدية أما القضاء الإداري باعتبارها أثرا ماليا لعدم تنفيذ القرارات القضائية الإدارية فتم التطرق إلى مرحلتين هامتين للمطالبة بالغرامة التهديدية، حيث تم التطرق إلى مرحلة الحكم بالغرامة التهديدية من خلال ذكر الشروط التي يجب أن يستوفيها الحكم بها، وصولا إلى الجهة القضائية المختصة بالفصل فيها، وسلطات القاضي عند الحكم بها، بالإضافة إلى إجراءات الحكم بالغرامة التهديدية بعد أن يستوفي الطلب شروطه وشكله وميعاده .كما رأينا في المبحث الثاني إجراءات تصفية الغرامة التهديدية ، وهي المرحلة الثانية تشكل وسيلة الضغط الفعلي على الإدارة، إذ تتحول من مجرد إجراء تهديدي قد يرتب أثرا ماليا أو لا، إلى إجراء ردعي عن عدم التنفيذ بمجرد انقضاء المدة المحددة من القاضي، حيث أن القاضي المختص بالتصفية هو القاضي المختص بتصفيتها .تنتهي الخصومة بالتصفية، كما أنه لابد من الإشارة إلى مسؤولية الموظف العام الممتنع عن التنفيذ وذلك للحد من تعنته.