جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة ماستر

الميدان : الحقوق والعلوم السياسية
الفرع: حقوق
التخصص: قانون الاداري

رقم: .....

إعداد الطالب (ة):
اسم ولقب الطالب
خيرالدين مريم

يوم: تاريخ الإيداع
2021/06/30

عنوان المذكرة

دور القاضي الإداري في سير الخصومة

لجنة المناقشة:

اسم ولقب الأستاذ موسى قروف	أستاذ محاضرأ	جامعة بسكرة	رئيسا
اسم ولقب الأستاذ الزين عزري	أستاذ التعليم العالي	جامعة بسكرة	مشرفا ومقررا
اسم ولقب الأستاذ الصالح بنشوري	أستاذ مساعد أ	جامعة بسكرة	مناقشا

السنة الجامعية : 2020 - 2021

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ وَقُلِ اعْمَلُواْ فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ والمُؤْمِنُونَ وَسَتُرَدُّونَ إِلَى عَالَمِ الغَيْبِ وَالشَّهَادَةِ فَيُنَبِّئُكُمْ بِمَا كُنْتُمْ تَعْمَلُونَ﴾

صدق الله العظيم

سورة التّوبة: ﴿ الآية 105 ﴾

شكر و عرفان

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف المرسلين سيدنا محمد خاتم الأنبياء والمرسلين.

الحمد لله الذي أنار لنا درب العلم والمعرفة وأعاننا على أداء هذا الواجب ووفقنا إلى انجاز هذا العمل.

نتوجه بجزيل الشكر والامتنان الى كل من ساعدني من قريب أو من بعيد على انجاز هذا العمل واخص بالذكر الأستاذ المشرف عزري الزين الذي كان عونا لي بتوجيهاته ونصائحه القيمة في إتمام هذا العمل.

فلك مني أستاذي الفاضل كل الشكر والتقدير والاحترام.

إهداء

الى من حصد الأشواك عن دربي ليمهد لي طريق العلم الى القلب الكبير

أبي غالي

الى ينبوع التفاؤل والصبر والأمل الى كل من في الوجود بعد اللهورسوله أمي الغالية

الى من اظهروا لي ما هو أجمل من الحياة إخوتي محمد عبد الباسط، محمد الهادي، محمد علي،محمد عبد الجواد.

الى كل من أخواتي: دليلة وفاطمة الزهراء، حليمة.

والى صديقاتي: حنان، راضية، هدى، هند، رانيا، زينب،نوارة، ياسمين والقائمة طويلة والى كل الزملاء وزميلات في مساري الجامعي.

مقدمة

إن الخصومة الإدارية ليست خصومة شخصية بين الإفراد العاديين لتصارع حقوقهم لمصالح خاصة، ولكنها خصومة بين مصلحة شخصية من جانب الشخص العادي ومصلحة عامة تمثلها الإدارة العامة المتسلحة بامتيازات السلطة العامة والتي تكون في غالب الأحيان مدعى عليها، وبالتالي فهي تقف في المركز المريح من حيث الإثبات، كما تتمتع الإدارة العامة بامتيازات السلطة العامة في محلة تنفيذ الأحكام القضائية وتتذرع بمبدأ الفصل بين السلطات، الأمر الذي يقتضي تخويل القاضي الإداري سلطات واسعة في كل مراحل الدعوى الإدارية وهذا ما جاء به قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 في المادة 24"يسهر القاضي على حسن سير الخصومة، ويمنع الآجال ويتخذ ما يراه لازما من إجراءات" فالقاضي الإداري له دور كبير في سير الخصومة للتوصل إلى محاكمة عادلة،وذلك بتحقيق التوازن بين طرفي الدعوة تطبيقا لمبدأ المساواة في التقاضي، فهذا لا يعني الميل إلى طرف على حساب طرف أخر ولكن حماية الطرف الضعيف غالبا ما يكون الشخص الطبيعي سواء أثناء الدعوى أو أثناء تنفيذ الأحكام القضائي.

أهمية اختيار الموضوع:

أن موضوع دور القاضي الإداري في سير الخصومة يتميز بقلة الدراسات القانونية والبحوث العلمية داخل فضاء الجامعة الجزائرية ، ما يؤدي أن لا يكون خصبا للبحث والدراسة

كما أن للقاضي الإداري دور كبير ومميز عن القاضي العادي في سير الخصومة.

كما أن الميول الشخصي لإبراز معالم البحث من حيث دور القاضي الإداري في جميع مراحل الدعوى وما يترتب من عوائق التي تواكبه أثناء ممارسة صلاحياته المخولة له قانونا

أسباب اختيار الموضوع:

1-أسباب ذاتية:

أولا الرغبة النفسية لدراسة هذا الموضوع ومحاولة التفريق بين القاضي الإداري والقاضي المدني.

ثانيا بما أنني ادرس تخصص قانون إداري محاولتي فهم دور القاضي الإداري في سير الخصومة.

2-أسباب موضوعية:

- تغيير قانون الإجراءات المدنية السابق إلى قانون إجراءات المدنية والإدارية الحالي 08-09 الذي جاء فيه القاضي الإداري بكل اختصاصاته ووظائفه.
- دراسة دور القاضي الإداري ومحاولة توضيح مدى تدخله في دعوى أثناء السير وبعد النطق بالحكم.

أهداف الدراسة:

تكمن أهمية الدراسة في توضيح الدور الايجابي للقاضي الإداري في سير الخصومة وهذا في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09.

تحديد الدراسات السابقة:

توجد الكثير من الدراسات السابقة حول القاضي الإداري لكن في مواضيع مختلفة مثال ذلك رقابة القاضي الإداري على منازعات الصفقات العمومية، دور القاضي الإداري في حماية حقوق وحريات الإنسان، رقابة القاضي الإداري في مراقبة مشروعية في المجال العقدي.....

وهناك دراسات تتضمن موضوع الدراسة مثال ذلك الدور الايجابي للقاضي الإداري ، ومقال في مجلة المفكر لجامعة محمد خيضر بسكرة.

الإشكالية:

الإشكالية التي تقودنا إلى البحث في الموضوع الحالي هي كالأتي:

ما هو دور الايجابي للقاضي الإداري لسير الخصومة في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية؟

تقسيمات الموضوع:

وهنا تطرقنا إلى فصلين حيث تناولنا في الفصل الأول:دور القاضي الإداري أثناء سير الخصومة، ويحتوي على مبحثين: المبحث الأول بعنوان دور القاضي الإداري في دعوى الموضوع والمبحث الثاني: دور القاضي الإداري في دعوى الاستعجال.

أما الفصل الثاني فهو بعنوان: دور القاضي الإداري بعد صدور الحكم، والذي يحتوي على مبحثين:المبحث الأول:دور القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة.المبحث الثاني: دور القاضي الإداري في فرض غرامة تهديدية على الإدارة.

الفصل الأول:

دور القاضي الإداري أثناء سير الدعوى

تمهيد:

تختلف دعوى الإدارية عن باقي الدعاوى من حيث الإثبات وذلك باتخاذها عدة عوامل واعتبارات ، فالعوامل مستمدة من طبيعة الدعوى الإدارية وذلك بسبب وجود الإدارة طرف دائما في الخصومة وعلى أنها صاحبة سلطة العامة وذات امتيازات غير محدودة مما يؤدي إلى عدم التوازن بين أطراف الخصومة الإدارية.وعلى الرغم من تكريس الدستور وقوانين أخرى على مبدأ المساواة وهذا لعدم وجود تكافؤ بين أطراف الدعوى ، فهنا يكمن دور القاضي الإداري بالأخذ بعين الاعتبار عدم التساوي وهذا ما يتجلى من خلال دوره الايجابي وما يملك من سلطات أخرى قد تصل إلى إلزام الإدارة بتقديم وثائق التي بحوزتها.

فللقاضي الإداري له سلطة استخدام جميع الطرق المنصوص عليها قانونا لإثبات وقائع التي تكون محل نزاع.

لهذا سوف ندرس هذا الفصل من خلال مبحثين نتناول في الأول دور القاضي الإداري في دعوى الموضوع وفي الثاني نتطرق الى دور القاضي الإداري في دعوى الاستعجال.

المبحث الأول: دور القاضي في دعوى الموضوع.

يلعب القاضي الإداري دورا أساسيا لتسيير الخصومة الإدارية وذلك سواء من الجانب الإجرائي أو الموضوعي، لتحقيق التوازن بين طرفي الخصومة الإدارية والذي يميل لصالح الإدارة [1]وفي هذا الإطار سنتطرق إلى الدور الذي يقوم به القاضي الإداري في مجال الإثبات في المطلبين التاليين:

المطلب الأول:الدور الإجرائي للقاضي الإداري

يتصل الدور الإجرائي الذي يضطلع به القاضي في مجال الإثبات الدعوى الإدارية بتحضير تلك الدعوى ومباشرة وسائل الإثبات العامة والتحقيقية فيها وينطوي هذا التحضير على دراسة أمينة فاحصة لموضوعية للملف الإداري في حدود طلبات الطرفين، مما يؤدي إلى سرعة الفصل في النزاع من خلال إعانة الفرد في مواجهة امتيازات الإدارة بهدف إعادة التوازن العادل بين طرفي الخصومة الإدارية، وعلى الرغم من أن الصيغة الايجابية تخول للقاضي الهيمنة على الإجراءات الإثبات في الدعوى الإدارية إلا أن تحضير القاضي لتلك الدعوى يتعين أن يتم في ضوء الخصائص العامة لإجراءات القضاء الإداري والتي تتم بصفة الكتابية حيث يتعين بموجبها إثبات جميع الوقائع والملاحظات والبيانات في أوراق تودع بالملف، الأمر الذي يؤدي إلى الاعتماد على العناصر الكتابية بصفة أساسية في الإثبات.

[1]عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإثبات أمام القضاء الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2008، ص:121-122.

الفرع الأول: دور القاضي في تحضير الدعوى.

يتجلى دور القاضي الإداري بما له من سلطة تحقيقية في الأمر باتخاذ اللازم من التدابير قصد تحقيق التوازن بين مصلحة الفرد ومصلحة الجماعة، وكذا التدخل من أجل حماية الطرف الضعيف في الدعوى الإدارية. فالتحقيق الذي يباشره القاضي الإداري يعتمد أساسا على طبيعة الدعوى الإدارية.[1]

وعلى اعتبار أن القاضي يملك دورا ايجابيا فهو يتولى تحضير الدعوى وتهيئتها للفصل فيها،يستعين بوسائل التحقيق العامة أو ما يطلق عليه "عناصر الإثبات" في الدعوى من جانب الخصوم ومن أجل استيفاء ملف الدعوى، بتكليف وإلزام الخصوم بإيداع بعض المستندات والوثائق التي يقدر لزومها لتكوين وعقيدته واقتناعه إذا كانت القاعدة العامة في الإثبات والتحقيق أن الخصم لا يجبر على تقديم دليل ضد نفسه إلا أن لكل قاعدة استثناء. وهذا ما جاء في نص المادة 819 من قانون 08-09[2]، حيث ألزم المشرع الجزائري المتقاضي المدعي أن يرفق عريضته إلزامية إلى إلغاء وتفسير أو تقدير مشروعية القرار الإداري نسخة عن القرار المطعون فيه، لان هذا الأخير يساهم في تكوين قناعة القاضي. فالمدعي يقف موقف ضعف في مواجهة الإدارة ذات السلطة العامة. وهنا يتجلى الدور الإجرائي للقاضي، حيث له أن يوجه أوامر لإدارة وإلزامها بتقديم نسخة عن القرار المطعون فيه في أول جلسة.[3]

الفرع الثاني:توجيه الإجراءات أثناء التحقيق.

تتميز إجراءات التقاضي في المواد الإدارية بكونها إجراءات تحقيقية ومضمون هذه الخاصية هو أن القاضي الإداري يتولى تسيير وإدارة الدعوى وتوجيهها في أغلب مراحلها. ومرد هذه الخاصية سببين اثنين:الأول هو أن الخصومة الإدارية غالبا ما تتمثل في خصومة عينية أو موضوعية مردها قاعدة المشروعية التي تحكم كل المجالات النشاط الإداري، والثانية هو تفاوت

[1]اوشن سمية، سلطات القاضي الإداري في التحقيق، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر،2016،ص:117
[2]المادة819من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
[3]أوشن سمية، مرجع سابق،ص8.

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

وتفرض هذه الخاصية على القاضي أن يمارس دورا ايجابيا في سير الدعوى وتوجيه الإجراءات فيها، ويبدأ الدور الايجابي للقاضي الإداري منذ لحظة وصول الدعوى إليه، فهو الذي يقرر لزوم إجراء تحقيق فيها أو عدم لزومه ويأمر بالسير في الإجراءات، ويفحص ما يقدم إليه من وثائق ومستندات، ويأمر بإدخال أي خصم في الدعوى.[1]

الفرع الثالث: دور القاضي في التأكد من صحة الأوراق الإدارية.

إن أهم ما يقدم للقاضي عامة والقاضي الإداري خاصة الأدلة وبالتحديد الدليل الكتابي على شكل أوراق الإدارية، بحيث ينبغي أن يكون تتنبأ بالصدق فإذا وقع القاضي شك حول صحة الأوراق الإدارية يمكن التأكد منها إما بالطعن بالتزوير أو مضاهاة الخطوط.

أولا: الطعن بالتزوير.

الادعاء بالتزوير هو إجراء رسمه المشرع لإثبات عدم صحة محرر ما وإسقاط حجته وقوته في الإثبات.فهو طريق لهدم حجية المحررات بنوعها الرسمية والعرفية.ويكون التزوير في الأوراق الرسمية ماديا أو معنويا، فيقع التزوير الماديا بإحدى الطريقتين.

الأولى:اصطناع ورقة رسمية لا وجودها وتستند إلى الموظف عمومي مختص ويوضع عليها من إمضاءات وأحكام زائفة ما يوهم بأنها ورقة صحيحة صدرت في الحقيقة من ذلك الموظف

ثانيا: إحدى تغيرات مادية في ورقة رسمية صحيحة بالمحو فيها أو الإضافة إليها أو الحشو بين سطورها أو كلماتها، وعليه فالتزوير المادي يمكن وقوعه من أي إنسان سواء، أكان موظف

[1]عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، دار هومه، الجزائر،2010،ص67.

عموميا أو شخص أخر.[1] أما التزوير المعنوي في حالة إثبات واقعة مخالفة للحقيقة بحضور صاحب الشأن، بإثبات الوقائع التي أعد المحرر لإثباتها على خلاف الحقيقة.[2]

يتم الادعاء بالتزوير لإثبات عدم صحة المحررات وعدم حجتها وهذا يكون إما بدعوى التزوير الأصلية أو دعوى التزوير الفرعية.

1. دعوى التزوير الأصلية: تعيير دعوى التزوير الأصلية دعوى تحفظية منحها المشرع،ومع ذلك يجوز لمن يخشى الاحتجاج عليه بمحرر مزور أن يختصم من بيده ذلك محرر مزور،وبالتالي يحتج عليه في المستقبل بهذا المحرر فيبادر إلى رفع دعوى تزوير الأصلية يختصم فيها من في حوزته المحرر.[3]

وقد جاءت القانون الإجراءات المدنية والإدارية بإجراءات رفع دعوى التزوير الأصلية لما جاءت به المواد 186 إلى 188[4]

"يرفع الادعاء الأصلي بالتزوير طبقا للقواعد المقررة لرفع الدعوى".فحسب ما جاءت به المادة الموضحة بأن دعوى الأصلية بالتزوير لها نفس إجراءات لرفع دعوى ما، ومع الأمر القاضي بإيداع المستند محل طعن لدى أمانة الضبط خلال أجل لا يتعدى ثمانية (8) أيام.

2. الادعاء الفرعي بالتزوير:

يثار الادعاء الفرعي بالتزوير بمذكرة يودع أمام القاضي الذي ينظر الدعوى الأصلية.وتتضمن هذه المذكرة بدقة، الأوجه التي يستند عليها الخصم لإثبات التزوير تحت طائلة عدم قبول الادعاء .

---

[1] مرية قريمو،الإثبات في المنازعات الإدارية والعوامل المؤثرة فيه في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة محمد خيضر،2014،ص61-62.

[2] عبد العزيز عبد المنعم خليفة،أصول إجراءات الإثبات في الخصومة الإدارية، دار الفكر والقانون، الإسكندرية ، مصر،2012،ص45.

[3] همام محمد محمود زهران، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر،2002،ص322

[4] المواد من 186الى 188من القانون رقم08-09

يجب على المدعي في الطلب الفرعي تبليغ هذه المذكرة إلى خصمه ويحدد القاضي الأجل الذي يمنحه للمدعى عليه للرد على هذا الطلب.[1]

فإذا أثار أحد الخصوم الادعاء الفرعي بالتزوير ضد عقد رسمي،جاز للقاضي أن يصرف النظر عن ذلك وإذا رأى أن الفصل في الدعوى لا يتوقف على العقد المطعون فيه وإذا كان الفصل في الدعوى يتوقف عليه،يدعو الخصم الذي قدمه للتصرف عما إذا كان يتمسك به.إذا صرح الخصم بعدم التمسك بالمحرر الرسمي أو لم يبدي أي تصريح استبعد المحرر.وإذا تمسك الخصم باستعماله دعاه القاضي إلى إيداع أصل العقد أو نسخة مطابقة عنه بأمانة ضبط الجهة القضائية خلال أجل لا يزيد عن ثمانية (8) أيام.

وفي حالة عدم إيداع المستند في الأجل المحدد يتم استبعاده[2].ويجب على القاضي إرجاء الفصل في الدعوى الأصلية إلى حين صدور الحكم في التزوير.[3]

ثانيا: مضاهاة الخطوط.

يقصد بتحقيق الخطوط بأنها: الإجراءات التي وضعتها التشريعات لإثبات صحة الورقة العرفية التي ينكرها الإنسان الذي ينسب إليه صدورها.[4]

أو هي:تكون هذه العملية عد إنكار الورقة العرفية وعدم الاعتراف بمحتواها ويكون ذلك بإنكار المتمسك عليه للخطأ أو الإمضاء أو الخاتم أو البصمة الأصبع. وبالتالي فانه على القاضي الإداري التحقق من صحتها عن طريق عملية مضاهاة الخطوط أو تحقيق والتي يتم بواسطة خبراء فنيين في الخطوط،يقومون بعملهم بتكليف من القاضي الإداري وتحت إشرافه.

[1]المادة180من القانون 08-09
[2]المادة181من القانون رقم 08-09
[3]المادة 183من القانون رقم08-09
[4]إسماعيل إبراهيم البدوي، الحكم القضائي في الدعوى الإدارية، دار الفكر الجامعي، مصر،2013،ص111.

تهدف دعوى مضاهاة الخطوط إلى إثبات أو نفي صحة الخط أو التوقيع على المحرر العرفي،يختص القاضي الذي ينظر في الدعوى الأصلية بالفصل في الطلب الفرعي لمضاهاة الخطوط المتعلقة بمحرر عرفي كما يمكن تقديم دعوى مضاهاة للمحرر العرفي كدعوى أصلية أمام الجهة القضائية المختصة،حيث تعتبر من سلطات القاضي التقديرية فهو لا يأمر بها إلا في حالة وجود تنازع حقيقي بشأن محرر عرفي،وعند ما يتبن له بأنها ذات فائدة في إيجاد حل لهذه القضية أما إذا رأى غير ذلك فهو غير ملزم بها.[1]

يمكن للقاضي أن يأمر بالحضور الشخصي للخصوم وسماع من كتب محرر المنازع فيه، وعند الاقتضاء سماع الشهود الذين شاهدوا كتابة ذلك المحرر أو توقيعه.[2]

ويتعين على القاضي إجراء مضاهاة الخطوط استنادا إلى عناصر المقارنة التي توجد بحوزته ويمكنه عند الاقتضاء أمر الخصوم بتقديم الوثائق التي تسمح بإجراء المقارنة .[3]

ويعتبر القاضي عدم حضور المدعي عليه المبلغ شخصيا في حالة الادعاء الأصلي بمضاهاة الخطوط إقرارا بصحة المحرر ما لم يوجد له عذر مشروع.[4]

فهي من الأحكام التي يرتكز عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية في مجال مضاهاة الخطوط وهي تعزيز دور القاضي الايجابي في سير إجراءات الخصومة المتعلقة بمضاهاة الخطوط والتي تهدف أساسا إلى حسن سير مرفق القضاء والفصل في النزاع في أجال معقولة.[5]

[1] عبد السلام خديجة، دور القاضي الإداري في ضمان التوازن بين المتقاضي والإدارة، مذكرة ماجستير في قانون العام المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد،2014،ص72-73

[2] المادة166من القانون رقم08-09.

[3] المادة167من القانون رقم08-09.

[4] المادة171من القانون رقم08-09.

[5] العربي وردية، فكرة النظام العام في الإجراءات القضائية الإدارية، شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابو بكر بلقايد،2009،ص125.

المطلب الثاني:الدور الموضوعي للقاضي الإداري.

الفرع الأول:مفهوم القرائن القضائية.

تعد القرائن من أهم أدلة الإثبات التي يلجأ إليها القاضي الإداري خاصة منها تلك التي يستنبطها من الواقع والمسماة قرائن القضائية أو إنسانية. فكثيرا ما يصعب إثبات واقعة ما، حتى ولو أردنا القول بوجودها بينما يكون باستطاعتنا إثبات حالة ما، نستطيع أن نستنتج منها وجود الواقعة الواجب إثباتها.فوجود واقعة معروفة يسمح لنا بالوصول إلى واقعة مجهولة والتي نريد إثبات واقعتها.

تتكون القرائن من عنصرين:

الأول: هو العنصر المادي، وهو الوقائع المعلومة الثانية.وهي بمثابة البساط أو مناسبة التي تتبني عليها الواقعة المستخرجة وتسمى هذه الوقائع بشواهد الحال أو الدلائل.

الثاني:هو العنصر المعنوي، وهو الدليل المستخرج من شواهد الحال أو المطلوب وهو المعنوي لأنه عقلي أو خفي في ذاته، وهو بمثابة الحكم أو القرار المبني على أسبابه فيجب أن تبنى على الوقائع المعلومة الثابتة بناءا سليما بحيث تكون الصلة الضرورية أو النتيجة الحتمية بين البساط والدليل المستخرج قائمة على أسباب تبررها.

وهذا الاستخراج، أي تقدير المطلوب أو الدليل الناتج قد يتكفل به المشرع فتكون القرينة قانونية، أما إذا قام به القاضي فتكون قرينة قضائية، وفي الحالتين، قد تكون القرينة قابلة أو غير قابلة لإثبات العكس.[1]

[1]لحسين بن شيخ أث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية،دار هومه للطباعة والنشر،الجزائر،2002،ص45

أولا: تعريف القرائن القضائية.

قد عرف المشرع الجزائري في المادة940 قانون المدني[1] القرائن القضائية بأنها القرائن التي لم ينص عليها القانون ويستنبطها القاضي،ذلك في الأحوال التي يجوز فيها الإثبات شهادة الشهود، ويتبين من التعريف السابق أن المشرع قد بين مصدر القرائن القضائية التي هي من عمل القاضي فهو الذي يقوم بعملية الاستنباط، وكذلك بين أن القاضي يستخلصها من ظروف الدعوى بما له من سلطة التقديرية، كما بين حجية هذه القرائن في الإثبات بأنه لا يجوز الإثبات بها إلا في الأحوال التي يجوز فيها الإثبات بالشهادة.

كما تعرف أيضا بأنها عبارة عن علاقة منطقية يستنتجها القاضي من واقعة معلومة وأخرى مجهولة يريد إثباتها، فالقاضي هو مصدر هذه القرينة.ومنه فان مصدر القرائن القضائية هو عملية الاستنباط التي يقوم بها القاضي وهذا ما يجعلها تدور في دائرة الاحتمال والترجيح.مما يعرضها للخطأ في الاستخلاص والاستنتاج.[2]

ثانيا: خصائص القرائن القضائية

من خلال تعريف القرائن القضائية يمكن استخلاص مجموعة من الخصائص ومميزات القرينة القضائية

- القرينة القضائية دليل غير مباشر في الإثبات:إن الإثبات فيما يتعلق بالقرائن القضائية غير مباشر بحيث لا ينصب على الواقعة ذاتها مصدر الحق وإنما على واقعة أخرى إذا تبنت أمكن أن يستخلص منها ثبوت الواقعة المطلوب إثباتها.
- القرينة القضائية دليل عقلي: إذ تحتاج الوصول إليها إلى جهد عقلي لاستنباط الواقعة المراد إثباتها من الواقعة ثابتة عن طريق التحري والاستقراء، لهذا السبب فان القرينة القضائية تعتبر

[1]المادة940من الأمر رقم 58/75 المؤرخ في :1975/11/26المتضمن القانون المدني .
[2]قروف موسى،سلطة القاضي المدني في تقدير أدلة الإثبات،رسالة دكتوراه العلوم،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر،2014،ص299

من أخطر الأدلة ، لان من يستنبطها مهما سمت مراكزهم ومهما عرف عنهم من العلم والخبرة إلا أن معرضون للخطأ

- القرائن القضائية قرائن موضوعية: فلما كانت الواقعة الثابتة التي يتخذها القاضي أساسا لاستنباطه يستخلصها من ظروف الدعوى وموضوعها وملابساتها فان القرينة القضائية على هذا النحو تعتبر قرينة موضوعية لأنها تستنبط من موضوع الدعوى وظروفها.
- القرائن القضائية تقبل إثبات العكس: حيث يجوز للخصم المتضرر منها دفع ما يستنبط عن طريقتها دائما وذلك بكافة طرق. فالقرينة القضائية تقوم على الغالب الراجح وهذا ما يعني وجود النادر من الحالات ومن ثم كان للخصم الأخر أن يثبت أنه كان ضمن الوضع النادر وقابلية القرينة القضائية لإثبات العكس هي نفس القاعدة التي تسري على سائر أدلة الإثبات. فكل دليل منها يقبل المناقضة واثبات العكس،إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك.[1]

الفرع الثاني: ضوابط الإثبات بالقرائن القضائية.

هناك ضوابط تحكم القاضي بحكم أنه ليست لديه السلطة المطلقة في اختيار القرائن.لذا تستنبط القرينة القضائية في حالتين هما:

الحالة الأولى: أن يقوم القاضي بنفسه بعملية استنباط القرينة حيث يتعين في الواقعة التي يختارها القاضي كأساس لاستنباط أن تكون محددة وثابتة وغير متنازع فيها أو مختلف بشأنها وبناء على هذا إذا أسس القاضي حكمه على واقعة استخلصها من مصدر لا وجود له أو موجود ولكنه متناقض لما أثبته أو غير متناقض ولكنه من المستحيل عقلا استخلاص تلك الواقعة منه فان حكمه يكون معيبا يستوجب نقضه ومتى كانت القرينة التي اختارها القاضي

[1]قوسطو شهر زاد، الإثبات بالقرائن في المادة الإدارية،أطروحة دكتورا في العلوم،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد،2017،ص 145-146.

غير ثابتة .فلا تصلح أن تكون مصدر لاستنباطه،وعليه ولا يجوز الاستنباط على مجرد الادعاءات الصادرة من الخصم دون وجود أي أدلة تؤكد هذه الادعاءات.[1]

الحالة الثانية: إقرار القاضي للنتيجة التي استنبطها أحد الخصوم في الدعوى: تتحقق هذه الحالة في قيام أحد الخصوم في الدعوى بجمع وقائع معينة وإثباتها. ومن ثم استنباط نتائج محددة منها، فهنا الخصم هو الذي يتولى عملية لإثبات وقائع معينة، بحيث تصبح وقائع معلومة.ويعمل بعد ذلك قواعد العقل والمنطق لاستنباط نتيجة معينة منها. وللقاضي الإداري صلاحية تقديرية في قبول هذا الاستنباط أو رفضه، وإذا أقر القاضي هذا الاستنباط فينسب إليه، وليس إلى الخصم الذي تولاه. ويقوم الإثبات الإداري على مبدأ الاقتناع القضائي ولذا يمكن للقاضي الإداري أن يستمد اقتناعه من أي دليل وبناءا عليه. يتمتع القضاء الإداري

بصلاحية تقديرية واسعة لتقدير ووزن ما يقدم إليه من الأدلة والشواهد، فهو الذي يستخلص القرينة وهو الذي يعطيها وزنها النسبي في إثبات عدم مشروعية القرار محل الطعن.[2]

المبحث الثاني: دور القاضي الإداري في دعوى الاستعجال.

جاءت دعوى الاستعجال في قانون الإجراءات المدنية والإدارية في الكتاب الرابع بعنوان أمام الجهات القضائية الإدارية في الإجراءات المتبعة، حيث نجد ان المشرع الجزائري قد نص على دعاوى أخرى غير مقترنة بشرط الاستعجال وأخضعها لاختصاص قاضي الاستعجال الإداري .

يتعلق الأمر بالاستعجال في وقف التنفيذ وحالة الإثبات ،التحقيق والتسبيق المالي والاستعجال في مادة الصفقات العمومية.وهذا ما سنتطرق إليه.

[1] قروف موسى،مرجع سابق،ص 317

[2] علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري،ج2،ط1،دار الثقافة،عمان، الأردن،2008،ص670-671.

المطلب الأول:دور القاضي الإداري في حالة الاستعجال النوعي.

الأصل في القرارات الإدارية هو التنفيذ والاستثناء هو وقف التنفيذ فللقاضي الإداري سلطة التدخل في حالة الاستعجال هذا ما جاءت به المواد 919-920من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفرع الأول: في وقف التنفيذ القرارات الإدارية.

جاء وقف التنفيذ في الفرع الثاني من القسم الأول بعنوان رفع الدعوى في المواد 833الى 837[1] من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهي الأحكام التي تطبق أمام مجلس الدولة بالنسبة للمحاكم الإدارية.وكما يخضع لأحكام مادتين 911و912 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث أن جاء في المادة911 بأنه حتى يستجيب مجلس الدولة للطلب الرامي إلى رفع وقف التنفيذ المأمور به من طرف المحكمة الإدارية و يجب توافر شروط وقف التنفيذ القرارات الإدارية هذا ما جاءت به المادة919 فهناك شروط للقبول وقف التنفيذ وشروط موضوعية لوقف التنفيذ.

أولا: شروط القبول لوقف التنفيذ.

1) أن يكون دعوى الإبطال قد رفعت:

بحيث يجب أن تسبق دعوى الإبطال دعوى وقف تنفيذ أو تكون متزامنة معها. ويجب أن تكون دعوى الإبطال قد رفعت في الميعاد القانوني لها وإلا فان قاضي الاستعجال لن يقبل دعوى وقف تنفيذ لعدم جدوى ذلك، مادام أن القرار الإداري أصبح محصنا من أي دعوى موضوعية. وإذا لجأ المدعي إلى رفع تظلم أمام الإدارة ضد قرارها والذي له طابع اختياري طبقا للمادة 830 من هذا القانون.فانه في مقدوره رفع دعوى وقف التنفيذ أمام قاضي الاستعجال دون

[1] المواد833الى837من قانون08-09

انتظار الرد الإداري الصريح أو الضمني عن التظلم ودون رفع دعوى الإبطال لعدم حلول أوانها.

2) أن تكون الطلب دون موضوع:

يكون طلب وقف التنفيذ غير مقبول إذا كان خاليا من المحل، ويكون الأمر كذلك عندما تفصل الجهة القضائية في دعوى الإبطال قبل الفصل جهة الاستعجال في طلب وقف التنفيذ وعلى ذلك فلا جدوى من رفع الدعوى وقف التنفيذ ضد قرار التصريح بالمنفعة العامة مادام أن دعوى الإبطال المرفوعة ضده لها أثر موقف وآنذاك يقضي قاضي الاستعجال بأن لا وجه للفصل.

3) أن يكون القرار الإداري تنفيذيا:

لا يكون طلب وقف التنفيذ مقبولا إلا إذا نصب على قرار تنفيذي. وكما تنصب دعوى وقف التنفيذ على قرارات الإداري التي تتضمن مساسا بوضعية قانونية سابقة، فإنها تنصب أيضا على قرارات الرفض هذا ما ذكرته المادة 919 بقولها:" عندما يتعلق الأمر بقرار إداري ولو بالرفض." [1]

ثانيا: الشروط الموضوعية لوقف التنفيذ

1) شرط الاستعجال:

نكون أمام استعجال، إذا وجدنا أنفسنا أمام وضعية استثنائية بحيث تتطلب مواجهتها بإجراء أو تدبير سريع وفعال وتكون أيضا بصدد استعجال كلما تطلب الأمر اتخاذ تدبير سريع قصد تفادي حدوث وضعية ضارة أو قصد الحفاظ على وضعية في طريق الاندثار، سواء كانت الوضعية مادية مثل بناية على وشك السقوط أو قانونية مثل طلب توقيف قرار إداري بالطرد من التراب الوطني لأجنبي.[2] ولا يشترط لقيام الاستعجال الذي على أساس توافره يوقف تنفيذ القرار الإداري محل الطعن بالإلغاء، أن تكون كافة نتائج تنفيذه متضمنة أضرار متعذرة التدارك، بل يكفي أن تكون بعضها كذلك مل دام هذا البعض مؤثرا في مركز طلب وقف

[1] لحسين بن شيخ اث ملويا،قانون الإجراءات الإدارية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012 ،ص466-467
[2] لحسين بن شيخ اث ملويا، مرجع نفسه،ص 469.

التنفيذ. فالاستعجال بمعناه المتقدم لا يكفي حتى يوقف تنفيذ القرار الإداري بإلغائه أن يكون متوافرا وقت التقدم بطلب وقف التنفيذ، بل ينبغي استمراره لحين الفصل في هذا الطلب، فإذا زال خطر حدوث النتائج متعذرة التدارك قبل الفصل في طلب وقف التنفيذ القرار الإداري تكون الحكمة من الحكم بوقف التنفيذ القرار من توقع للنتائج قد تلاشت [1]

2) الجدية:

هذا ما جاء في المادة 919من قانون الإجراءات المدنية والإدارية"... ومتى ظهر له من التحقيق وجود وجه خاص ن شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار.عندما يقضي بوقف التنفيذ، يفصل في طلب إلغاء القرار في أقرب الآجال."

لضمان عدم اتخاذ طلب وقف التنفيذ القرار من قبل الطاعن بإلغاء القرار الإداري وسيلة لعرقلة تنفيذه. و اشتراط الجدية لقبول طلب وقف تنفيذ القرار الإداري القصد منه إحداث توازن بين مصلحة الإدارة في نفاذ قراراتها بمجرد صدورها وعلم الأفراد أو إعلانهم بها.[2]

3) اقتران طلب وقف التنفيذ بدعوى في الموضوع:

في دعوى إلغاء قرار إداري، يجب أن يكون لم ينفذ كليا، وإلا فلا مجال للحديث عن وقف التنفيذ قرار إداري استنفذ كافة أثاره، أو يكون قابلا للتنفيذ وبمس قانوني بتعديله، إلغائه أو إنشائه.[3]

[1] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية في الفقه والقضاء مجلس الدولة،منشأة المعارف،الإسكندرية، مصر،2007،ص282.

[2] عبد العزيز عبد المنعم خليفة،مرجع نفسه، ص284.

[3] محمد إبراهيمي، القضاء المستعجل، ديوان المطبوعات الجامعية، ط2، الجزائر،2007، ص55-56

الفرع الثاني:وقف تنفيذ الأحكام القضائية.

تعد الأحكام والقرارات القضائية من أهم السندات التنفيذية، فالحكم والقرار هما الحل الذي ينتهي إليه القاضي بالاعتماد على أسباب وأسانيد قانونية بحيث أنه يراها صحيحة. فكل دعوى ترفع إلى القضاء يجب أن تنتهي بحكم أي أن القاضي ملزم بالنظر والفصل في كل دعوى رفعت أمامه وفي حالة امتناعه يعتبر مرتكب لجريمة إنكار العدالة.[1]

ولوقف التنفيذ قيود وشروط وهي:

أولا: الشروط الشكلية.

لتكون دعوى وقف تنفيذ القرار الإداري مقبولة يجب ان ترفع معها دعوى إلغاء أما الجهات القضائية المختصة" الغرفة الإدارية، مجلس الدولة".سواء كانت دعوى إلغاء: سابقة أو متزامنة أو لاحقة على الدعوى الرامية إلى وقف التنفيذ القرار الإداري.

ثانيا: الشروط الموضوعية

على القاضي فحص مدى توافر عنصرين هما: الاستعجال والجدية.

فالاستعجال قوامه الضرر والأذى الذي يمس الطاعن جراء تنفيذ قرار وما ينجم عنه من نتائج يتعذر تداركها.

والجدية هي ما مؤداها ظهور ما يرجح إلغاء القرار بناء على وثائق وأوراق الدعوى والأسانيد والأسباب المقدمة وهو ما يعبر عنه أيضا بشرط المشروعية القرار[2]، أي إقناع القاضي أن القرار محل طعن لا محالة سائر للزوال لعدم المشروعية وفي كل الأحوال فان لقاضي الاستعجال سلطة رفض إصدار أمر وقف تنفيذ مع تسبيب أو الموافقة على ذلك.[3]

[1]بن عائشة نبيلة، تنفيذ المقررات القضائية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2016، ص 26-27
[2]محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 119-120.
[3]بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص69.

الفرع الثالث:طبيعة القرار الصادر عن وقف التنفيذ.

عندما يقوم القضاء الإداري بالفصل في الطلب المقدم بوقف التنفيذ القرار الإداري، فانه يصدر حكما قضائيا في نزاع حقيقي، وفي مسألة من المسائل المستعجلة ذات الصلة الوثيقة بطلب الإلغاء.كما أن القرار الصادر في طلب وقف التنفيذ، يعد من القرارات التمهيدية المؤقتة، التي لا تقيد المحكمة عند نظرها في دعوى الإلغاء.[1]

ومنه فان موضوع الأمر الصادر بوقف تنفيذ القرار الإداري، منبت الصلة بموضوع دعوى الإلغاء، فهو لا يمس بأصل الحق ولا يتعرض لموضوعه وإنما فقط يتضمن الالتزام بأن تكف مؤقتا، ولحين الفصل في دعوى الإلغاء عن الاستمرار في تنفيذ القرار المأمور بوقف تنفيذه.[2]

المطلب الثاني:دور القاضي الإداري في حالة الاستعجال العادي.

سنتطرق في هذا المطلب إلى دور القاضي ألاستعجالي في كل حالة وهذا ما جاء به قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهو ما لم يتوفر في قانون الإجراءات المدنية.

الفرع الأول:في حالة استعجال إثبات الحالة.

أولا:المحتوى.

وهذا بموجب أمر على عريضة يأمر قاضي الاستعجال بتعيين خبير للقيام بمهمة إثبات وقائع من شأنها أن تؤدي إلى نزاع قائم أمام القضاء ويمكن للقاضي الأمر بهذا الإجراء ولو في غياب القرار الإداري المسبق.[3]

[1]على خطار شنطاوي، مرجع سابق ،ص527.
[2]فايزة جروني،طبيعة قضاء وقف تنفيذ القرارات الإدارية في النظام القضائي الجزائري،أطروحة دكتوراه ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خضير ،2010،ص97-98.
[3]بن عائشة نبيلة، مرجع سابق،ص40.

هذا ما جاءت به المادة 939 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية انه" يجوز لقاضي الاستعجال ، ما لم يطلب منه أكثر من إثبات حالة الوقائع، بموجب أمر عريضة ولو في غياب قرار إداري مسبق".

ثانيا:كيفية صدور الأمر بإثبات الحالة الوقائع.

يتم صدور الأمر ألاستعجالي بتعيين خبير لإثبات الحالة الوقائع بموجب أمر على نيل عريضة، وبالتالي فان الأمر الصادر عن لقاضي الاستعجال الإداري في إطار استعجال المعاينة يخضع للقواعد عامة لنظام الأوامر على عرائض المنصوص عليها في المواد 310-311-312 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ومن خلالها يتمتع القاضي بسلطة تقديرية واسعة اذ يمكنه الموافقة على الطلب أو رفضه.ويجدر الإشارة إلى أن عريضة طلب إثبات حالة تقدم من نسختين وتكون معللة ونشير إلى الوثائق المعتمد عليها ان وجدت.[1]

وتقدم العريضة إلى رئيس الجهة القضائية الإدارية أومن يقوم مقامه عند غيابه إذا كان الطلب جديدا وغير مرتبط بدعوى قائمة على الموضوع ، أما إذا كان الطلب مرتبط ومشتقا من دعوى في الموضوع فان الطلب يقدم أمام رئيس التشكيلة المنوط بها البت في دعوى الموضوع لأن القاضي الأصل هو نفسه قاضي الفرع.

الفرع الثاني: حالة استعجال التحقيق.

أولا:المحتوى.

تقدم العريضة إلى القاضي الاستعجال لأمر بكل التدابير الضرورية المتعلقة بالخبرة أو التحقيق وتوفي غياب القرار الإداري المسبق على أن تبلغ العريضة حالا للمدعى عليه وتحديد آجال للرد،[2] هذا ما جاءت به المادة 940من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية " لا يجوز لقاضي

[1]غني أمينة، الاستعجال في المواد الإدارية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية،شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2011 ، ص166-167

[2]بن عائشة نبيلة، مرجع سابق،ص41.

الاستعجال بناء على عريضة ولو في غياب قرار إداري مسبق أن يأمر بكل تدبير ضروري للخبرة أو للتحقيق".

ثانيا:شروط دعوى الاستعجال التحقيقي.

1-لا يشترط لقبولها وجود قرار إداري مسبق:هذا ما نصت عليه وبصراحة المادة 940 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية " ولو في غياب قرار إداري مسبق" حيث أنها تقبل الدعوى حتى في حالة عدم وجود نزاع أمام القضاء أو حتى في حالة عدم تظلم أمام الإدارة.

2-شرط الضرورة: نص المادة 940 من قانون نفسه على " كل تدبير ضروري" ويرجع للقاضي الاستعجالي تقدير الضرورة فشرط الضرورة غير متوفر في حالة طلب تدبير خبرة أو تحقيق سبق القيام بها.[1]

ثالثا:التدابير المأمور بها في إطار الاستعجال التحقيقي.

ا ن استعجال التحقيقي يمكن أن يؤدي إلى الأمر بمختلف التدابير.حيث تسمح دعوى الاستعجال التحقيقي للقاضي ألاستعجالي، أن يأمر بزيارة الأماكن أو إجراء تحقيقي أو فحص الوثائق الإدارية أو سماع الشهود أو إجراء خبرة هو الإجراء الأكثر استعمالا في نطاق هذه الدعوى خاصة في المنازعات المتعلقة بالمسؤولية في المواد الطبية والضريبية.[2]

المطلب الثالث:حالات الجديدة لاستعجال الإداري.

لقد جاء القانون 08-09 بحالتين جديدتين هما تسبيق المالي و حالة الاستعجال في الصفقات العمومية. والتي سنتطرق لهم في هذا المطلب.

[1] غني امينة، مرجع سابق،ص 172-173

[2] غني أمينة، مرجع سابق، ص 172-173

الفرع الاول: التسبيق المالي.

أولا: المحتوى.

يتعلق بطلب الدائن من القاضي أن يمنحه تسبيقا ماليا بشرط أن يكون الدائن قد رفع دعوى موضوع في هذا الشأن وأن يكون الدين غير متنازع عليه، في هذه الحالة يمكن القاضي أن يأمر له تسبيق مالي وله أن يخضعه لتقديم ضمان، وعند استئناف هذا الأمر في مدة 15يوما، أمام مجلس الدولة يمكن لهذا الأخير إيقاف تنفيذ هذا الأمر إذا كان سيؤدي إلى نتائج لا يمكن تداركها.كما يمكن له أن يقضي بهذا التسبيق المالي بنفس الشروط السابقة وفقا لما جاء في المواد من 942 إلى 945 من قانون 08-09.[1]

ثانيا: شروط منح التسبيق المالي.

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

1-وجود دعوى في الموضوع :هذا الشرط أشارت إليه المادة 942 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها" يجوز لقاضي الاستعجال ان يمنح تنسيق ماليا الى الدائن الذي رفع دعوى في الموضوع أمام المحكمة الإدارية..."فلا يجوز للقاضي الاستعجالي أن يأمر بالتسبيق ما لم يسبق طلب المعني رفع دعوى في الموضوع أمام الجهات التي ينتمي إليها القاضي الاستعجالي. ويجب أن يكون الهدف من دعوى الموضوع هو الحصول على الحكم بإدانة مالية فإذا تعلق الأمر مثلا بدعوى إلغاء، فان دعوى الاستعجال التسبيق لن تكون مقبولة حتى لو تأسست على ضرر أصاب المدعي يستحق عليه التعويض.

2-لا تكون هناك منازعة جدية في وجود الدين: ونصت على هذا الشرط أيضا المادة 942 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية" ما لم ينازع في وجود الدين بصفة جدية" فهذا شرط ضروري فلا يمكن الأمر بدفع تسبيق مالي إذا كان المدين يشكك في جدية الدين ولا يعترف به أصلا.

[1]بن عائشة نبيلة، مرجع سابق، ص41

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

ويجب الإشارة إلى أنه يجوز لقاضي الاستعجال لدى مجلس الدولة أن يمنح تسبيقا ماليا إلى الدائن الذي طلب منه ذلك عندما يرفضه قاضي الاستعجال لدى المحكمة الإدارية ذلك وفقا لمادة944 من 08-09[1]،

كما يجوز لمجلس الدولة أن يأمر بوقف تنفيذ الأمر قاضي بمنح التسبيق إذا كان تنفيذه من شأنه أن يؤدي إلى نتائج لا يمكن تداركها وإذا كانت الاوجه المشار إليها تبدو من خلال التحقيق جدية ومن طبيعتها أتبرر إلغاءه ورفض الطلب.

الفرع الثاني:حالة الاستعجال المتعلقة بإبرام العقود والصفقات العمومية.

أولا: المحتوى.

عندما يكون هنالك إخلال بالتزامات الإشهار أو المنافسة المتبعة في إبرام العقود الإدارية والصفقات العمومية، ولكل متضرر من هذا الإخلال أو ممثل الدولة على مستوى الولاية إذا كان العقد آو الصفقة ستبرم من طرف جماعة إقليمية أو مؤسسة عمومية محلية إخطار المحكمة الإدارية بواسطة عريضة حتى تقبل إبرام العقد أو الصفقة، وعليه يكون في إمكان المحكمة الإدارية أن تأمر المتسبب في الإخلال بتحمل التزاماته وتحدد أجال لامتثال وتقرنه بغرامة تهديدية عند انتهاء الأجل وللمحكمة الإدارية أيضا عند إخطارها الأمر بتأجيل إمضاء العقد حتى تنتهي الإجراءات على أن لا يتعدى هذا التأجيل مدة20 يوما من إخطارها بالطلبات المقدمة على أن تفصل في هذه الطلبات في نفس المدة وفقا للمادتين 946و947 من 08-09.[2]

وهناك أسباب التي دفعت المشرع الجزائري إلى تقنين الاستعجال في مجال إبرام العقود والصفقات:

[1]مقيمي ريمة، القضاء الاستعجالي الإداري وفقا للقانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة العربي بن مهيدي،2012،ص99-100.

[2]بن عائشة نبيلة، مرجع سابق،ص41

–تنامي الأهمية القانونية و الاقتصادية للصفقة العمومية في الجزائر، خاصة في ظل تشجيع سياسة الاستثمار التي تنتهجها الدولة

– الانتهاكات الخطيرة لقواعد العلانية والمنافسة التي يفرضها تنظيم الصفقات العمومية، مما أدى إلى إبرام وتنفيذ عقود تقوم أساسا على المشروعية وهو ما اثر سلبا عن المناخ الاستثماري.

–رغبة المشرع في تأمين اكبر قدر ممكن من شفافية المنافسة عند إبرام العقود الإدارية.[1]

–تأثر المشرع الجزائري بنظيره الفرنسي الذي حقق تطورا كبيرا في حماية مبادئ المساواة والعلانية والمنافسة أثناء مرحله إبرام الصفقات العمومية، وذلك عن طريق آليتين متكاملتين هما التشريع والاجتهاد القضائي.

ثانيا:شروط الدعوى الاستعجالية في مجال ابرام الصفقات العمومية.

تتمثل شروط فيما يلي:

1–صفة المدعي:

والتي تكتسب لتحريك دعوى استعجال وهي ما قبل التعاقد في إبرام الصفقات العمومية وتكون إما بحكم المصلحة أو بحكم القانون، فبحكم المصلحة نصت عليه المادة946من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

"..يتم هذا الإخطار من قبل كل من له مصلحة في إبرام العقد والذي قد يتضرر من هذا الإخلال..."، بمعنى أن لدى أي مترشح الحق رفع دعوى إذا وقع خرق لأحد إجراءات التي تخضع لها الصفقات العمومية.

أما بحكم القانون فهي ما نصت عليه الفقرة الثانية من نفس المادة على أنه"..كذلك لممثل الدولة على مستوى الولاية إذا ابرم العقد أو سيبرم من طرف جماعة إقليمية أو مؤسسة عمومية محلية."

[1]مقيمي ريمة، مرجع سابق،ص102

2-التظلم الإداري في مجال الصفقات العمومية: أجاز المشرع للمتعهد الطعن أمام لجنة الصفقات المختصة في أجل عشرة أيام ابتداء من تاريخ نشر إعلان المنح المؤقت للصفقة.

تصدر لجنة الصفقات المختصة قرار في اجل خمسة عشر (15) يوما ابتداء من تاريخ انقضاء العشرة (10) أيام المذكورة أعلاه.

يبلغ هذا القرار للمصلحة المتعاقدة ولصاحب الطعن ، تجتمع لجنة الصفقات المختصة بتشكيلتها في المواد 119-120-122من قانون الصفقات العمومية[1] بحضور المصلحة المتعاقدة بصوت استشاري.

خول المشرع للمصلحة المتعاقدة أن تبحث عن حل ودي للنزاعات التي تطرأ عند تنفيذ صفقتها كلما سمح هذا الحل بتحقيق مايلي:

-اتخاذ توازن للتكاليف المترتبة عن كل طرف من الطرفين.

-التوصل إلى أسرع انجاز لموضوع الصفقة.

-الحصول على تسوية نهائية أسرع وبأقل تكلفة.

وفي حالة اتفاق الطرفين يكون هذا الإنفاق موضوع مقرر بصدره الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي، حسب النفقات المطلوب الالتزام بها في الصفقة.[2]

ويصبح هذا المقرر نافذا بعض النظر عن غياب تأشيرة هيئة الرقابة الخارجية القبلية.

ويمكن للمتعامل المتعاقد أن يرفع طعنا قبل اللجوء إلى القضاء أمام اللجنة الوطنية للصفقات التي مقررا في هذا الشأن خلال الثلاثين يوما اعتبارا من تاريخ إيداع الطعن.

يسري هذا المقرر على المصلحة المتعاقدة بغض النظر عن غياب تأشيرة هيئة الرقابة الخارجية القبلية.

3-ميعاد رفع دعوى الاستعجال في مادة إبرام العقود والصفقات:

[1] المواد 119-120-121 من مرسوم رئاسي رقم 02-250، مؤرخ في 24يوليو2002، جريدة رسمية عدد 52،يتضمن تنظيم الصفقات العمومية

[2] طاهري حسين، شرح وجيز لإجراءات المتبعة في المواد الإدارية، دار الخلدونية،2005،ص20

أن مسمى هذه الدعوى يفترض أن تحريكها يكون قبل توقيع العقد أو الصفقة العمومية، إلا أن المشرع الجزائري مكن صاحب العقد من تحريكها قبل إبرام العقد وبعده على حد السواء.[1]

4-وجود إخلال بالتزامات الإشهار والمنافسة:

يعد انتهاك لقواعد الإشهار والمنافسة وهذا على سبيل المثال وليس الحصر وهي كما يلي:

- خرق قواعد الإعلان عن الصفقة العمومية.
- المواصفات والخصوصيات التقنية.
- الإخلال بقواعد اختيار المتعامل المتعاقد.
- الحرمان من الصفقة دون وجه حق .[2]

[1]مقيمي ريمة، مرجع سابق،ص106.
[2]مقيمي ريمة، مرجع سابق،ص106-108

الفصل الثاني:

دور القاضي الإداري بعد صدور الحكم

تمهيد:

إن ضمان حماية حقوق وحريات الأفراد في مواجهة الإدارة لا يتوقف على مجرد صدور أحكاما قضائية تقضي بإلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة، والتعويض عن الأضرار المترتبة عنها، بل يتحقق بإمكانية تنفيذ هذه الأحكام ضد الإدارة باعتبارها أهم وسيلة لاحترام القانون وتجسيد استقلال القضاء، وكذا احترام الحقوق والمراكز القانونية في نفس الوقت.

باعتبار القاضي الإداري حامي الحريات العامة والأساسية لأفراد في مواجهة الإدارة صاحبة السلطة العامة، فانه لابد من منحه كل الصلاحيات لتحقيق ذلك.

غير أن القاضي الإداري، سواء في فرنسا أو في الجزائر، قيد نفسه بعدم استعمال بعض السلطات التي يتمتع بها القاضي العادي وهي سلطة توجيه أوامر لإدارة، بحيث لا يستعمل القاضي الإداري هذه السلطة في مواجهة الإدارة صاحبة السلطة العامة، وذلك راجع لأسباب تاريخية مرتبطة بنشأة القضاء الإداري في فرنسا ثم استقر عليها القاضي الإداري إلى أن ظهرت أسباب أدت إلى حتمية التراجع عن مبدأ الحظر وتكريس دور القاضي الإداري في توجيه أوامر لإدارة (المبحث الأول) و دوره في فرض الغرامة التهديدية على الإدارة(المبحث الثاني).

المبحث الأول: دور القاضي الإداري في توجيهه الأوامر لإدارة.

الواقع أن الامتيازات التي منحها القانون الإداري لإدارة لمواجهة الأفراد جعلها الطرف الأقوى في معاملاتها اليومية مع الأفراد، من بين هذه الامتيازات هي حق الإدارة في إصدار قرارات إدارية ملزمة بإرادتها دون حاجة إلى إرضاء أو موافقة المخاطبين بهذه القرارات بل وبدون الحاجة إلى اللجوء للقضاء لاعتراف لها مسبقا بهذا الحق.ومع ذلك تبقى تلك الامتيازات درع واق للقاضي الإداري وذلك لحفظ استقلاليته اتجاهه.[1]

ولذلك أصبح المبدأ السائد أن القاضي الإداري لا يجوز له توجيه أوامر إلى جهة الإدارة وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المبحث والمقسم إلى مطلبين الأول مبدأ حظر توجيهه أوامر لإدارة والمطلب الثاني هو الأوامر التنفيذية الموجهة ضد الإدارة.

المطلب الأول:مبدأ حظر توجيهه أوامر لإدارة.

يعتبر مبدأ حظر سلطات التدخل أو توجيه أوامر لإدارة من المبادئ المكرسة في القانون الإداري، حيث لم يتردد مجلس الدولة الجزائري في إلغاء القرارات القضائية الإدارية الصادرة عن الهيئات الأدنى منه، والتي تحتوي تدابير تتضمن حلولا أو أوامر، وفي الحقيقة فان تمسك القضاء الإداري بهذا النهج القائم على أساس عدم توجيه أوامر لإدارة والذي كان مثار انتقاد دائم، قد أدى إلى اعتبار الأمر من قبيل المحرمات التي لا يجوز المساس بها.

[1] حمدي علي عمر، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر لإدارة-دراسة مقارنة-، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2003،ص7

الفرع الأول:مبررات مبدأ حظر توجيهه أوامر لإدارة.

سندرس في هذا الفرع علاقة النصوص التشريعية الجزائرية بمبدأ الحظر والفصل بين وظيفتي القضاء والإدارة كأساس لمبدأ الحظر.

أولا: علاقة مبدأ الحظر بالتشريع الجزائري.

بالرجوع للتشريع الجزائري لا نجد أي نص قانوني يحظر على القاضي الإداري توجيه أوامر للإدارة أو الحلول محلها، وفي نفس الوقت لا يوجد نص يجيز له ذلك صراحة، رغم ذلك تقيد بمبدأ الحظر الذي كرسه القاضي الإداري الجزائري منذ اختصاصه بالنظر في المنازعات الإدارية، وإنشاء مجلس الدولة بموجب القانون رقم98 –01 :المتعلق بمجلس الدولة والقانون رقم 98–02الخاص بالمحاكم الإدارية، باعتناقه للنظام القضائي المزدوج أخذا عن نظيره الفرنسي.غير أن ما يشهد له به أنه لم يربط هذا الحظر بأي قيمة قانونية أو دستورية كما فعله نظيره المصري كما سنبينه لاحقا، بل انتهج ما أخذ به القضاء الفرنسي في صياغة أحكامه آملا في ذلك الأخذ بالتطورات التي قد تطرأ على مستوى النشاط الإداري والتشريعي ، وقد كان محقا بذلك مما سمح له بإجراء تعديل مهم بل وفي غاية الأهمية حسم به هذا الخلاف والغموض الذي ساد النصوص القانونية والأحكام القضائية على حد سواء، ونقصد بذلك القانون رقم 08–09المؤرخ في 25فيفري ،12008والذي نص فيه صراحة على بعض الأوامر المهمة التي للقاضي الإداري.

ومن التطبيقات العملية التي سار عليها القضاء الجزائري في حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة أو الحلول محلها نورد على سبيل المثال:

القضية رقم 5638جلسة 2002/07/15بين السادة ب.و.ج ضد مديرية المصالح الفلاحية لوهران وجاء في حيثيات القرار":.. حيث أنه إلى جانب كون التنازل الذي قام به المستفيد الأول لفائدة المستأنف عليها غير شرعي لمخالفته أحكام القانون رقم 19/87ومقتضيات المرسوم رقم 51/90يرى مجلس الدولة في هذا الشأن أنه ليس بإمكان القضاء أن يصدر

أوامر أو تعليمات للإدارة فهو لا يستطيع أن يلزمها بالقيام بعمل، وأن سلطته تقتصر فقط على إلغاء القرارات[1]

المعيبة أو الحكم بالتعويضا...

حيث أن طلب العارضين الرامي إلى تسوية وضعيتها الإدارية على القطعة المتنازع عليها هو من صلاحية هيئة مختصة، لذلك فإن القضاء لا يستطيع التدخل في هذه الصلاحيات2.."..

ثانيا: الفصل بين وظيفتي القضاء والإدارة كأساس لمبدأ الحظر.

من الحجج التي يسوقها الفقهاء تبريرا لمنع القاضي الإداري من توجيه أوامر لإدارة، وأن هذا الحظر يعد واحدا من مقتضيات مبدأ الفصل بين الهيئات الإدارية والقضائية ولا سيما وان الحظر قد تقرر دون الاستناد على نص صريح من القانون.

وتتمثل هذه الحجة في أن اختصاص القضاء بنظر في المنازعات الإدارية يكون في الحدود التي رسمها القانون دون أن يتدخل في شؤون السلطة الإدارية، وأن تدخله في شؤونها يكون له أثر سالب لاختصاص الهيئات الإدارية أصلا بممارسة وظيفتها الإدارية.

وتتركز هذه الحجة على ضرورة وجود قاض خاص بالنسبة لإدارة، يقضي في المنازعات التي تكون طرفا فيها، ويطبق قواعد القانون الإداري، وبناء عليه لا يجوز للقاضي الإداري أن يوجه أوامر في منطوق حكمه لإدارة، أو أن يحل محلها ويصدر القرار المطلوب. كما لا يملك الحكم عليها بالغرامة التهديدية بقصد إجبارها على تنفيذ الحكم الصادر ضدها.[2]

[1]يعيش تمام آمال، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر لإدارة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر،2012،ص73.

[2]قوسطو شهرزاد، مدى إمكانية توجيه القاضي الإداري لأوامر لإدارة –دراسة مقارنة-، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد،2010،ص22.

فالقاضي لا يملك حرية المبادرة التي يمتلكها رجل الإدارة.كما أنه ليس رئيسا إداريا لرجل الإدارة ولا يملك أن يأمر أو يرخص كرجل الإدارة. والقول بغير ذلك، سيجعل حتما من القاضي الإداري وصيا على الإدارة أو رئيسا لها.[1]

الفرع الثاني:أسباب التراجع عن مبدأ حظر توجيه أوامر لإدارة.

إن القرارات القضائية التي تصدر ضد الإدارة غير منفذة وهذا راجع إلى النقاط التالية:

أولا: الانتقادات الموجهة لمبدأ الفصل بين السلطات.

إذا كان ظهور مبدأ الفصل بين السلطات في فرنسا نتيجة لظروف تاريخية ولعدم الثقة في البرلمانات القضائية التي تتدخل في نشاط الإدارة وتعرقله، فان هذه الأسباب لم يبقى لها وجود حاليا، وكما أن الغرض من وجود القاضي الإداري هو مراقبة أعمال الإدارة وفحص مدى احترامها للقانون وذلك دون أن يحل محلها أو يعرقلها نشاطها خاصة أنه من بين واجبات القاضي الإداري أثناء ممارسة مهامه يصدر حكما قضائيا يتضمن أمرا لإدارة لا يحل بموجبه محل الإدارة وينصب نفسه رئيسا إداريا ، وإنما يقوم بذلك بترخيص من القانون وتطبيقا له وانتقد الفقه الجزائري مبدأ الفصل بين السلطات كمبرر لمبدأ الحظر على أساس أن الجزائر لم تعرف هذا المبدأ حتى بعد إقرار الازدواجية القضائية في 1996 لان القضاء الإداري يخضع للسلطة القضائية خلافا للوضع في فرنسا أين القضاء الإداري تابع للسلطة التنفيذية.[2]

ليس للفصل بين السلطات الإدارية والقضائية في حد ذاته قيمة دستورية، هذا ومع ذلك وفقا للمفهوم الفرنسي للفصل بين السلطات، أحد المبادئ الأساسية التي تقرها قوانين الجمهورية والتي نموجبها، مع استثناء من المسائل المحفوظة بطبيعتها للسلطة القضائية، تقع في نهاية

[1] حمدي علي عمر، مرجع سابق، ص22.
[2] محالي مليكة،السلطات الجديدة للقاضي الإداري، شهادة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، 2017،ص65.

المطاف ضمن اختصاص القضاء الإداري، وإلغاء أو إصلاح القرارات المتخذة في ممارسة صلاحيات السلطة العامة، من قبل السلطات التي تمارس السلطة التنفيذية ووكلائها، مجتمعات الجمهورية أو الهيئات.[1]

إن مبدأ الفصل بين السلطات الذي أسس عليه كل من الفقه والقضاء الإداري حظر توجيه هذا الأخير أوامر لإدارة قد أسيء فهمه وتفسيره، وهذا من حيث القول بأن القاضي الإداري إذا قام بتوجيه الأوامر لإدارة. لتتصرف على نحو معين، يكون بذلك قد خرج عن حدود وظيفته القضائية، ليمارس عملا إداريا من أعمال الإدارة العاملة.فهناك الكثير من الدول التي أخذت بمبدأ الفصل بين السلطات، ولم يؤد ذلك إلى حرمان المحاكم من سلطة توجيه أوامر لإدارة سواء في ذلك الدول التي طبقت نظام القضاء الموحد أو الدول التي نقلت عن فرنسا نظام الازدواج القضاء.[2]

ثانيا: الانتقادات الموجهة للنصوص القانونية الجزائرية.

لقد تأثر القضاء الإداري الجزائري بما استقر عليه القضاء الإداري الفرنسي الرافض توجيه أوامر لإدارة، بالرغم من عدم وجود نص في القانون الجزائري يحظر على القاضي الإداري توجيه أوامر لإدارة.

وإذا كانت ظروف نشأة القضاء الإداري الفرنسي، وعلاقته بالإدارة تعد مبررا لسياسته القضائية المتعلقة بحظر توجيه أوامر لإدارة، فان موقف القضاء الإداري الجزائري لا يجد ما يبرره، خاصة وأن هناك اختلاف جوهري بين مجلس الدولة الفرنسي والجزائري فيما يتعلق بظروف النشأة كل منهما وتبعيته لإدارة. فمجلس الدولة الجزائري نشأ مستقلا عن الإدارة ، بينما نشأ مجلس الدولة الفرنسي في أحضان الإدارة، ولذا حرص في أحكامه على مراعاة حساسية الإدارة بعدم إصدار أوامر لها من تلقاء نفسه، كما حرص على مراعاة الالتزام بهذه

[1] MARTINE LOMBARD ,DROIT ADMINISTRATIF ,DALLOZ,PARIS,P378.

[2] قوسطو شهرزاد،مدى إمكانية توجيه القاضي الإداري لأوامر الإدارة، مرجع سابق، ص41.

السياسة القضائية. ولقد تجلى هذا الحرص فيما لو ذهبت إحدى المحاكم الإدارية وخالفت تلك السياسة وقضت بإلزام الإدارة بتنفيذ حكم على نحو معين،فكان المجلس يلغي هذا الحكم في الاستئناف، ويسعى إلى إثارة ذلك من تلقاء نفسه، ولو لم تتمسك به الإدارة ورغم عدم وجود نص قانوني يحظر ذلك. [1]

المطلب الثاني: الأوامر التنفيذية الموجهة ضد الإدارة

إن فعالية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، لا يكون بإدانتها والحكم بعد المشروعية تصرفاتها، بل بقدر الوسائل والسلطات الممنوحة للقاضي الإداري لفرض تنفيذ أحكامه عليها. وهذا ما سندرسه في هذا المطلب الذي من خلاله سنميز بين الأوامر التنفيذية بين المقترنة بالحكم ذاته(الفرع الأول) وتلك اللاحقة بالحكم القضائي(الفرع الثاني).

الفرع الأول:أمر الإدارة باتخاذ تدبير تنفيذي في ذات الحكم القضائي.

قبل أن يكرس المشرع الجزائري سلطة توجيه أوامر لإدارة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية في مجال تنفيذ الأحكام القضائية، فان القضاء الإداري قضى في بعض قراراته بتوجيه أوامر لإدارة، إلا أنه لم يتم ذلك في إطار اجتهاد قضائي لمجلس الدولة وإنما أثناء فصله كجهة استئناف وبهذا لا يمكن القول أنه تم تكريس هذه السلطة من طرف القضاء الإداري باعتبار أن هناك قرارات أخرى لمجلس الدولة قضى فيها بعدم جواز توجيه أوامر لإدارة معتبرا ذلك تدخلا في عمل الإدارة ومساسا بمبدأ الفصل بين السلطات.

لقد نص القانون على وجوب تحديد التدابير التنفيذية التي تلتزم الإدارة باتخاذها تنفيذا للحكم القضائي وهذا ما نصت عليه المادة 978 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية" عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار، إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة وهيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذ معينة، تأمر الجهة

[1]قوسطو شهرزاد،مرجع نفسه، ص28.

القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك في نفس الحكم القضائي، بالتدبير المطلوب مع تحديد أجل تنفيذ عند الاقتضاء".

منحت هذه المادة للقاضي الإداري سلطة توجيه أوامر لأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية، قصد تنفيذ الحكم القضائي الصادر ضدها، وذلك بأمرها باتخاذ التدبير التنفيذي اللازم في أجل معين عند الاقتضاء.[1]

ويمارس القاضي الإداري هذا الإجراء حسب المادة المذكورة أعلاه بمناسبة فصله في النزاع المعروض عليه ويأمر به في نفس الحكم القضائي ويحدد لها أجلا لتنفيذه، لتفادي تماطل الإدارة عن التنفيذ والاحتجاج بعدم وضوح الحكم القضائي وعدم تبيان الأثر المترتبة عنه.[2]

ولتحديد متى يلجأ القاضي الإداري إلى أحد هذه الأوامر دون الأخر، لابد من الرجوع إلى سبب إلغاء القرار الإداري المطعون فيه، فإذا كان السبب هو عيب شكلي فان الأمر الصادر عن القاضي لا يمكن إلا أن يكون أمرا لإدارة لفحص الطلب من جديد في مدة معينة وتصحيح العيوب الشكلية للقرار ما دامت هي السبب في إلغاءه، أما إذا كان سبب إلغاء متعلق بالعناصر الداخلية للقرار الإداري كعيب مخالفة القانون، فانه يجب أن يأخذ القاضي الإداري بعين الاعتبار اختصاص الإدارة في اتخاذ القرار المطعون فيه بالإلغاء، فإذا كان اختصاصها تقديرا فلا يجوز للقاضي الإداري سوى أن يوجه لها أمرا بإجراء فحص جديد للطلب خلال مدة معينة، فالإدارة هنا تتمتع بسلطة واسعة في اختيار مضمون القرار الذي ستصدره، وليس لها إلا أن تقيد بالمدة التي حددها لها القاضي في حكمه لاتخاذ القرار.أما إذا كان اختصاصها مقيدا بعد إلغاء القرار الإداري المطعون فيه، فان للقاضي أن يوجه أمرا لإدارة لاتخاذ الإجراء الذي تقتضيه تنفيذ الحكم بصورة محددة، وما على الإدارة سوى تنفيذه.

[1] **محالي مليكة،مرجع سابق،ص71**

[2] محالي مليكة، مرجع سابق،ص71.

غير أنه لا يكون دور القاضي الإداري فعالا في هذه الحالة الأخيرة المتعلقة بتحديد التدبير التنفيذي اللازم اتخاذه من طرف الإدارة، إلا إذا كان على دراية بعمل الإداري ويتخصص فيه، لأنه ليس من السهل عليه أن يحدد بدقة الإجراءات اللازمة لتنفيذ حكمه إذا لم يكن محاطا بكل المعلومات والمعطيات اللازمة.[1]

الفرع الثاني:أمر الإدارة باتخاذ تدابير تنفيذية لاحقة للحكم القضائي.

لقد جاءت المادتين 979و981 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، حيث سنتطرق في هذا الفرع على حالة أمر الإدارة باتخاذ قرار إداري جديد(أولا)، أو أمرها باتخاذ تدابير تنفيذية معينة يحددها القاضي بنفسه(ثانيا).

أولا: أمرا الإدارة بإصدار قرار إداري جديد:

يلجأ القاضي الإداري إلى أمر الإدارة باتخاذ قرار إداري جديد بعد إعادة دراسة طلب المعني، إذا كان سبب إلغاء القرار الإداري في الدعوى الأصلية هو عيب في الشكل أو الإجراءات، فيأمر الإدارة بإصدار قرار إداري جديد بعد تصحيح العيب، أو إذا كان القرار الإداري محل الإلغاء اتخذته الإدارة في إطار سلطتها التقديرية، فلا يجوز للقاضي التدخل وأمرها باتخاذ تدابير تنفيذية معينة وإنما ليس بيده سوى أمرها باتخاذ قرار إداري جديد بعد إعادة النظر في الطلب المقدم أمامها من طرف المعني بالقرار، لان الإدارة في هذه الحالة لها سلطة الملائمة، وبالتالي لها حق رفض الطلب مجددا.

غير أنه من الشروط التي يجب على الإدارة احترامها عند أمرها باتخاذ قرار بعد التحقيق من جديد في القضية هو الامتناع عن إصدار قرار إداري جديد يتضمن نفس الأسباب التي تضمنها قرارها السابق محل دعوى الإلغاء والتي صدر بشأنها الحكم الذي أمرها بفحص الطلب من جديد، وذلك احتراما لحجية الشيء المقضي به، أي لا يمكنها أن تصدر نفس

[1]محالي مليكة،مرجع سابق،ص 72.

القرار يتضمن نفس الأسباب التي على أساسها تم إلغائه، وهذا لا يعني بالضرورة أن إلغاء قرار إداري رفض منح ترخيص أو اعتماد للمدعى، يرتب منح الإدارة هذا الترخيص أو الاعتماد، وإنما تعيد فحص طلبه من جديد لتقرر على ضوء الظروف المستجدة مدى أحقيته في الحصول عليه من عدمه.[1]

لذا كان على المشرع أن يميز بين الحالتين كما جاء في النص الفرنسي، وليس بوجود أوامر تنفيذية في خصومة سابقة أم لا، لان ما يمكن فهمه في أحكام المادة979 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، انه في حالة عدم طلب الخصم هذه التدابير التنفيذية في الدعوى الأصلية، فيمكنه تقديم طلب أمام نفس الجهة القضائية.

ويمكن القول أن المشرع الجزائري استدراك الأمر في نص المادة981 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أين نص على إمكانية تقديم طلب أمام الجهة القضائية لتحديد تدابير التنفيذ اللازمة لتنفيذ حكم أو قرار قضائي رفضت الإدارة تنفيذه.

ثانيا: الأوامر التنفيذية بعد رفض الإدارة تنفيذ حكم قضائي.

تنص المادة 981 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:" في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي، ولم تحدد تدابير التنفيذ، تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك، بتحديدها، ويجوز لها تحديد أجل للتنفيذ والأمر بغرامة تهديدية".

نستخلص من هذه المادة أنها أعطت للجهة القضائية التي أصدرت الحكم القضائي سلطة توجيه أوامر لاحقة عن صدور الحكم، وذلك في حالة رفض الإدارة تنفيذ الشيء المقضي به، ولا يمكن للقاضي تطبيق هذه المادة إلا بطلب من المعني وبعد إثبات وجود حكم قضائي قبلي لا يتضمن أوامر تنفيذية ضد الإدارة، وأن هذه الأخيرة رفضت تنفيذه.[2]

[1] محالي مليكة، مرجع سابق، ص75

[2] محالي مليكة، مرجع سابق، ص77.

المبحث الثاني:دور القاضي الإداري في فرض الغرامة التهديدية على الإدارة.

تتميز الغرامة التهديدية كوسيلة معترف بها للقاضي الإداري لإجبار الإدارة على تنفيذ أحكامها القضائية، بأنها وسيلة تهديدية تحكمية وأنها تقدر عن كل وحدة زمنية وأنها مؤقتة وأخيرا فانه وللقضاء بها يجب على صاحب الشأن تقديم طلب ذلك.

وعليه فان الغرامة التهديدية إما أن تفرض معاصرة لأمر الصادر من القاضي الإداري أو بصورة لاحقة للحكم القضائي عند امتناع الإدارة عن التنفيذ.[1]

فيجوز للجهة القضائية الإدارة في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي من طرف الإدارة بأن تفرض غرامة تهديدية وهي وسيلة تستخدم لضغط على الإدارة لتنفيذ أحكام وأوامر القضاء.

وعليه سنتطرق في هذا المبحث إلى الجهة المختصة بتوقيع الغرامة التهديدية (المطلب الأول) والسلطة المحكمة في الحكم بالغرامة التهديدية (المطلب الثاني)و موقف كل من القضاء و المشرع من الأمر بالغرامة التهديدية (المطلب الثالث).

المطلب الأول:الجهة المختصة بتوقيع الغرامة التهديدية.

إن تحديد الجهة القضائية المختصة بالحكم بالغرامة التهديدية مسألة إجرائية تتطلب البحث في القواعد الإجرائية والتي نص عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وتكون الجهة المختصة إما اختصاص القضاء الموضوع وقضاء الاستعجال (الفرع الأول) واختصاص القاضي الإداري (الفرع الثاني).

[1]سالم حمود أحمد العضايلة، حث الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية الصادرة ضدها، جامعة مؤتة، الأردن،ص797.

الفرع الأول: اختصاص قضاء الموضوع وقضاء الاستعجال بالحكم بالغرامة تهديدية على حد سواء.

قد يغيب عن بالنا أن الحظر ليس مقصورا على قاضي الموضوع فحسب، وإنما يتعداه إلى قاضي الأمور المستعجلة الإدارية، إذ يلتزم هذا الأخير بعدم توجيه أوامر تنفيذ مستعجلة إلى الإدارة، ولا أن يحكم عليها نتيجة لذلك بغرامة تهديدية للقضاء على ممانعتها ورفضها التنفيذ.[1]

أولا: اختصاص القاضي الموضوع في الحكم بالغرامة التهديدية .

لقد منح المشرع الجزائري قضاة الموضوع الاختصاص بتوقيع الغرامة التهديدية إلا إن الجهات القضائية لا تنحصر في هذه الأخيرة فقط خاصة وان التنظيم القضائي يقوم على مبدأ التقاضي على درجتين إلا وهي المحاكم الدرجة الأولى وجهات الاستئناف كدرجة ثانية وإذا كان الجزم أن المحاكم الدرجة الأولى تختص بالحكم بالغرامة التهديدية على أساس أنها صاحبة الولاية العامة للفصل في المنازعات.

إلا أن هناك إشكال يثور حول مدى اختصاص قضاة الاستئناف بذلك ؟بمعنى هل يمكن طلب الحكم بالغرامة التهديدية لأول مرة أمام جهة الاستئناف؟ لذا يستوجب البحث عما اذا كان طلب توقيع الغرامة التهديدية ولأول مرة أما المجلس يعتبر طلبا جديد وذلك لان المادة340 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على انه" لا تقبل الطلبات الجديدة في الاستئناف ماعدا الدفع بالمقاصة وطلبات استبعاد والادعاءات المقابلة أو الفصل في المسائل الناتجة عن تدخل الغير أو حدوث أو اكتشاف واقعة.

[1] محمد باهي أبو يونس، الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر،2001، ص16

ومنه فان طلب توقيع الغرامة التهديدية يرمي إلى نفس الغاية التي يرمي إليها الطلب الأصلي وهي التنفيذ العيني لالتزام مما يرجع إمكانية عرضه أمام جهات الاستئناف وعلى هذه الأخيرة الاستجابة إلى ذلك متى توافرت شروطه.

ثانيا: اختصاص قاضي الاستعجال بالحكم بالغرامة التهديدية.

أعطى المشرع الجزائري صراحة الاختصاص بالحكم بالغرامة التهديدية لقاضي الأمور المستعجلة، وذلك وفقا لنص المادة 305 قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص على أنه" يمكن لقاضي الاستعجال الحكم بالغرامات التهديدية وتصفيتها" وهو الأمر الذي كان سائدا في قانون الإجراءات المدنية القديم في مادته 471 فقرة الثانية، ومنه فان المشرع لم يأتي بالجديد.

إلا إن الإشكال الذي يطرح هو بالنسبة لمدى الاختصاص قاضي الأمور المستعجلة.وهو الخلاف الذي ثار في القانون الفرنسي على أثر صدور حكم قديم لمحكمة النقض الفرنسية، والذي رفضت فيه منح الاختصاص للقاضي المستعجل بإصدار أحكام الغرامة التهديدية بقولها أنه" يجب على القاضي المستعجل إلا يصدر أحكاما تمس به موضوع النزاع".[1]

ويعتبر متجاوزا لسلطاته إذا أصدر حكما بإلزام أحد الخصوم بدفع مبلغ نقدي عن كل يوم يتأخر فيه تنفيذ الحكم الصادر منه". وهو ما أخذت به بعض المحاكم الفرنسية في قولها بأن قاضي الأمور المستعجلة لا يملك سلطة إصدار أحكام بالغرامة التهديدية، لأنه لاحق له في إصدار أحكام قضائية بالتعويض.

[1]بخيت محمد بخيت علي، الغرامة التهديدية أمام القضاء المدني، دار الجامعة الجديدة،2008،ص107.

الفرع الثاني:اختصاص القاضي الإداري بتوقيع الغرامة التهديدية.

بالرجوع إلى قانون الاجراءات المدنية والإدارية 08-09 وخاصة المواد من 980 إلى 988، يتبين أن توقيع الغرامة التهديدية ليست من النظام العام، وبالتالي لا يثيرها القاضي من تلقاء نفسه، الا بناء على طلب الخصوم، وهو من هذه الحالة يتمتع بسلطات تقديرية واسعة، كما للقاضي سلطة تقديرية في تقدير مبلغها، فليس لها سقف محدد إلا الهدف الذي شرعت من أجله وهو حمل الإدارة على تنفيذ ما صدر ضدها من أحكام قضائية.

لا يعتد القاضي بالضرر الحاصل للمحكوم عليه، لأنه لا يوجد ضرر ومع ذلك يحكم القاضي بالغرامة التهديدية.فالقاضي يراعي عندئذ:مبلغ الغرامة، خطورة ما يترتب عن التنفيذ من نتائج، وكذا يسر المحكوم عليه، وقدرته المالية ومدى كفايته للتغلب على تعنت الإدارة عن التنفيذ .هذا لا يعني أن يحكم القاضي بأكثرما طلبه الخصوم، لعدم مخالفة القانون، اذ لا يجوز للقاضي أن يقضي بمبلغ التعويض النهائي الناتج عن تصفية الغرامة التهديدية، إضافة لحكمة عليه بتعويض وفقا للقواعد العامة. وهذا يخالف المبدأ القاضي" بعدم جواز منح تعويضين عن نفس الضرر".[1]

[1] [1]بوضياف عبد المالك، فاعلية الغرامة التهديدية كآلية لإجبار الإدارة على تنفيذ القرارات القضائية،مجلة علمية محكمة، عدد16، جوان 2014،ص236.

المطلب الثاني: سلطة المحكمة في الحكم بالغرامة التهديدية.

لقد منح المشرع الجزائري سلطة واسعة في تقديره للحكم بالغرامة التهديدية وتحديد بدء سريانها ونهايتها.هذا ما سأوضحه في الفرع التالية:

الفرع الأول :سلطة القاضي في توقيع الغرامة التهديدية.

1. سلطة القاضي في تقدير ملائمة الغرامة التهديدية:

يتمتع قاضي الموضوع بسلطة التقديرية واسعة في قبول أو رفض طلب الدائن في الحكم بالغرامة تهديدية، فقد ترى ملائمة وجدوى الغرامة التهديدية في الحكم بها،وقد يرى خلاف ذلك.فيرفض القاضي في بعض الحالات طلب الدائن بالحكم بها لعدم جدواها وفاعليتها في إجبار المدين على تنفيذ التزامه، وقاضي الموضوع في الحالتين غير ملزم بتسبيب حكمه لقبول أو رفض طلب الدائن دون رقابة عليه من محكمة التمييز.[1]

ولقد نص المشرع الجزائري على سلطة القاضي التقديرية في المادة985 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:"في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي ولم تحدد تدابير التنفيذ، تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك بتحديدها ويجوز لها تحديد أجل للتنفيذ والأمر بغرامة تهديدية".

2. سلطة القاضي في تحديد مدة الغرامة تهديدية:

إن الغرامة كوسيلة إجبار غير مباشرة تفترض أن تكون لها حدود زمنية معينة.لذلك يجب على القاضي أن يختار بين عدة أمور، إما يضع مدة محددة يستغرقها سريان الغرامة

[1]سام سعيد جبر جبر، ضوابط التفرقة بين الشرط الجزائي والغرامة التهديدية ودورها في منع تراخي في تنفيذ العقود، مذكرة الماجستير، جامعة الشرق الأوسط،2011،ص84.

التهديدية ويتوقف عند نهايتها.وإما أن يترك المدة دون تحديد هنا يكون الحد الأقصى للمدة هو تمام التنفيذ.

كما له أن ينص صراحة في الحكم بها أنها تظل سارية حتى تمام بتنفيذ وفي الحالتين الأخيرتين لا يتوقف سريان الغرامة التهديدية إلا بتمام التنفيذ وعندها تتخذ إجراءات التصفية.

إن سلطة القاضي فيما يخص المدة غير مقيدة حتى ولو حددها صراحة في الحكم، إذ يجوز له تعديل المدة بالزيادة أو النقصان بموجب حكم لاحق إذا استدعت الظروف ذلك.[1]

3. سلطة القاضي في تحديد مقدار الغرامة التهديدية:

لقاضي الموضوع سلطة تقديرية واسعة في تحديد مقدار الغرامة التهديدية فله أن يحددها بصورة جزافية، أو عن كل وحدة زمنية محددة وله أيضا زيارة مبلغ الغرامة التهديدية بصورة تلقائية. كلما رأى تعنتا من المدين الممتنع عن التنفيذ.وغالبا ما يقدر القاضي مبلغ الغرامة التهديدية بشكل كبير يفوق الضرر في حالة الغرامة التهديدية المؤقتة بهدف تهديد المدين وحثه على التنفيذ.وفي حالة الغرامة التهديدية القطعية يضع القاضي في اعتباره عن تحديد مبلغ الغرامة أنه لا يملك تعديله كليا أو جزئيا إلا لسبب أجنبي ولذلك ينبغي على القاضي أن يحددها بمبلغ معتدل يتناسب مع الهدف من الغرامة التهديدية ولكي تحقق الغرض المرجو منها، مراعيا في الوقت نفسه جسامة الخطأ الناتج عن الذي عدم التنفيذ ، لأنه قد يثير الإثراء بلا سبب من جانب الدائن على حساب المدين الذي سيدفع مبالغ مالية كبيرة.[2]

لقد اعترف المشرع الجزائري في المادة984 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية للقاضي السلطة المطلقة في تحديد مقدار الغرامة التهديدية سواء بتخفيضها أو رفض الحكم بها.حيث نجد أن سلطة القاضي في تحديد مقدار الغرامة التهديدية واسعة ولا يتقيد فيها بأي عناصر

[1]أسيا ملايكية، الغرامة التهديدية كضمانة لتنفيذ الأحكام الإدارية في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، عدد17، جوان2017، ص433

[2]سام سعيد جبر جبر، ص84.

لحساب مقدارها.ويكون تحديدها أما بطريقة جزافية أو يحددها عن كل وحدة زمنية باليوم أو الأسبوع أو الشهر حسب تأخر المدين.[1]

4. سلطة القاضي في تحديد نوع الغرامة:

إن التمييز بين نوعي الغرامة ليس محض نظرية بل له تتبعات عملية وواقعية من الأهمية بمكان، حيث يتوقف على نوع الغرامة المقضي به مدى السلطة المخولة للقاضي في إلغائها أو تعديل قيمتها حال التصفية مالا.

أ–فالنسبة للغرامة النهائية:

لا خلاف على حرية القاضي الإداري في توقيع الغرامة التهديدية، بمعنى أنه يتمتع بسلطة تقديرية واسعة في هذا الشأن، حيث لم يقيده المشروع باتجاه معين حتى ولو توافرت موجباته، وإنما له بمقتضى سلطته رفض الحكم بالغرامة حتى ولو توافرت حالة عدم تنفيذ الحكم بصورة ظاهرة. وفي حالة قبول الطلب والحكم بالغرامة فان القاضي يتمتع بالحرية سواء فيما يتعلق بتحديد قيمة الغرامة التهديدية ومعدلها المالي المتغير(الغرامة المؤقتة).فلا يتقيد القاضي الإداري بطلبات ذوي الشأن ولا بالضرر الذي لحق بالمحكوم لمصلحته من جراء عدم التنفيذ، فالهدف من الغرامة التهديدية هو الضغط على الإدارة لتنفيذ ما يصدره القضاء الإداري ضدها من أحكام.

ب–بالنسبة للغرامة المؤقتة:

يتمتع القاضي في هذه الحالة –على خلاف السابقة–بسلطة تقديرية مزدوجة فمن ناحية له حرية اختيار هذه الغرامة دون أن يقيده المشرع بقيد نوعي في هذا الشأن، بل أن له الحكم بها حتى ولو طلب منه ذو الشأن أن يقضي بغرامة تهديدية، ومن جهة ثانية يكون له سلطة تعديل أو إلغاء الغرامة التي قضى بها عند التصفية حتى ولو كان عدم التنفيذ ثابتا. وتمثل

[1] أسيا ملايكية، مرجع سابق،ص434.

الغرامة المؤقتة الأصل، ومن ثم تكون الغرامة التهديدية مؤقتة ما لم يصرح القاضي بصفتها النهائية، فإذا ما أغفل القاضي طبيعة الغرامة التي قضى بها

بانها تعتبر في هذه الحالة مؤقتة.[1]

الفرع الثاني: سلطة القاضي في تحديد بدء سريان الغرامة التهديدية ونهايتها.

المبدأ ومن المقرر قانونا أنه إذا رفض المدين تنفيذ التزام بعمل، أو خالف التزاما بالامتناع عن عمل يثبت القائم بالتنفيذ ذلك في محضر، ويحيل صاحب المصلحة إلى المحكمة للمطالبة بالتعويضات أو التهديدات المالية.

ومتى تبين من قضية الحال أن قضاة الموضوع جعلوا سريان الغرامة التهديدية، تبدأ من تاريخ تبليغ القرار المطعون فيه، في حين أن الغرامة التهديدية تبدأ من تاريخ النطق بالحكم وحيازته لقوة الشئ المقضي فيه، كما هو الحال في القضية الراهنة. ومن ثم فان قضاة الموضوع بقضائهم كما فعلوا يكونون قد أخطئوا في تطبيق القانون.

وحيث أن ما تنعته الطاعنة في محله، وذلك أن الغرامة التهديدية تبدأ من تاريخ حيازة الحكم لقوة الشئ المقضي فيه.

وحيث أن الأوامر الاستعجالية بمجرد صدورها تحوز هذه القوة وبالتالي يمكن تنفيذها ابتداء من تاريخ صدورها وتبعا لذلك فان الغرامة التهديدية تبدأ من هذا التاريخ.[2]

[1] نقاش حمزة، إجراءات وسلطة القاضي الإداري في تقرير الغرامة التهديدية، مجلة العلوم الإنسانية،عدد49،جوان2018، ص96-97.

[2] قرار رقم 177618 مؤرخ في 1998/01/07،م ق 1998،عدد01،ص106.

الفرع الثالث:موقف المشرع والقضاء الجزائريين من الأمر بالغرامة التهديدية.

في بداية الأمر لم يكن لتطبيق الغرامة التهديدية أي سند قانوني، لذلك تعرضت لانتقادات عنيفة من جانب كبير من الفقهاء القانون الذين أنكروها جملة وتفصيلا،إلا أن الفضل يعود إلى اجتهادات القضاء الفرنسي في أعمال فكرة الغرامة التهديدية.

1) موقف المشرع الجزائري من الغرامة التهديدية:

نص المشرع الجزائري عليها ضمنيا في المادة 741 من القانون المدني، والتي تجيز للجهات القضائية بناء على طلب الخصوم توقيع الغرامة التهديدية في حدود اختصاصها دون تحديد المقصود بالجهات القضائية، ولكن واستنادا على عمومية النص فلا مانع من توقيعها على الإدارة .كما أعطاها طابع يختلف عن التعويض وعن العقوبة، اذ عدها وسيلة غير مباشرة للتنفيذ العيني، وهي وسيلة لضمان تنفيذ بعض الأحكام.

2) موقف القضاء الجزائري من الغرامة التهديدية:

كان القضاء الجزائري أول الأمر مترددا بين الرفض والإجازة، إذ يرفض توقيعها أحيانا على الإدارة، وهذا الذي تؤكده بعض الأحكام والقرارات القضائية الصادرة من المحاكم المختصة منها:

قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ2003/04/08 والذي قضى فيه:" الغرامة التهديدية ينطق القاضي بها كعقوبة، وبالتالي ينبغي تطبيق مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات عليها أي يجب سنها بقانون، ولا يجوز للقاضي الإداري التعلق في المسائل الإدارية بالغرامة التهديدية مادام لا يوجد قانون يرخص بها".

إلا أن هذا الموقف المتذبذب قد وضع له قانون الإجراءات المدنية والادارية08-09 حدا، حيث نص صراحة على توقيع الغرامة التهديدية على الإدارة .[1]

[1]بوضياف عبد المالك، مرجع سابق ، ص231.

الخاتمة

في ضوء ما تم تقديمه من خلال هذه الدراسة حاولت توضيح دور القاضي الإداري في سير الخصومة حسب قانون الإجراءات المدنية والإدارية أثناء سيرها وبعد صدور الحكم .

يكمن دور القاضي الإداري أثناء سير الدعوى من خلال الدور الإجرائي له في مجال الإثبات والتي مبنية على إجراءات ووسائل حددها ونظمها له القانون.

وبناءا على ما سبق فان تجسيد الدور الايجابي للقاضي الإداري لا يتوقف على منحه سلطات في نصوص مجردة، دون تحديد الآليات اللازمة لتجسيدها في الواقع العملي، ذلك أن تكريس السلطات دون استتباعها بالآليات اللازمة لتجسيدها، يفرغ تلك السلطة من محتواها ويجعلها دون فعالية لذا يتعين تفعيل هذه السلطات باليات تبين صدق نية المشرع في إخضاع الإدارة القانون.

وبالنسبة بعد صدور الحكم ولواجب على الإدارة تنفيذه إلا أن هناك بعض الإدارة لا تنفذ أحكام الصادرة من القضاء ،فقد جاء المشرع الجزائري بالغرامة التهديدية والتي تعد وسيلة غير مباشرة لتنفيذ الأحكام الصادرة من القضاء، إلا انه هناك بعض الاقتراحات منها:

–تفعيل سلطات القاضي الإداري، وذلك من خلال تكريسها قانونيا في نصوص واضحة وتجسيدها واقعيا حتى تكون أحكامه ملزمة التنفيذ

– أن تكون الغرامة التهديدية واجبة الدفع من حساب الشخص بحد ذاته ليس من حساب الخزينة العمومية.

– إضافة إلى الجزاءات المالية اقترح فرض جزاءات عقابية.

قائمة المصادر

والمراجع

أولا: المصادر.

الأمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج.ر عدد 78، صادر في 30 سبتمبر 1975،معدل ومتمم.

قانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر عدد21، صادر في 23 أفريل 2008.

مرسوم رئاسي رقم 02-250 المؤرخ في 24 يوليو 2002، ج.ر عدد52، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

قرار رقم 177618، مؤرخ في 1998/01/07، م ق 1998، عدد61.

ثانيا: المراجع.

2)الكتب:

أ)كتب بالعربية:

1. أوشن سمية، سلطات القاضي الإداري في التحقيق، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر، 2016.
2. بخيت محمد بخيت علي، الغرامة التهديدية أمام القضاء المدني، دار الجامعة الجديدة، 2008.
3. بن عائشة نبيلة، تنفيذ المقرارات القضائية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2016.
4. بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دار الهدى، الجزائر، 2010.
5. حمدي علي عمر، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر لإدارة –دراسة مقارنة–، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2003.

6. سالم حمود احمد العضايلة، حث الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية الصادرة ضدها،جامعة مؤتة ، الأردن.
7. طاهري حسين، شرح وجيز لإجراءات المتبعة في المواد الإدارية، دار الخلدونية، 2008.
8. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أصول إجراءات الإثبات في الخصومة الإدارية، دار الفكر والقانون، الإسكندرية، مصر، 2012.
9. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإثبات أمام القضاء الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2008.
10. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية في الفقه والقضاء مجلس الدولة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2007.
11. عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، دار هومه، الجزائر، 2010.
12. علي خطار شطناوي، موسوعة قضاء الإداري، ج2، ط1، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2008.
13. لحسين بن شيخ اث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، دار هومه للطباعة والنشر، الجزائر، 2012.
14. لحسين بن شيخ اث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، دار هومه للطباعة والنشر، الجزائر، 2002.
15. محمد إبراهيمي، القضاء المستعجل، ديوان المطبوعات الجامعية، ط2، الجزائر، 2007.
16. محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.
17. محمد باهي أبو يونس، الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2011.

18. همام محمد محمود زهران، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2002.

ب) كتب اجنبية:

1. MARTINE LOMBARD, DROIT ADMINISTRATIF, DOLLOZ, PARIS.

2) مذكرات تخرج:

1. سام سعيد جبر جبر، ضوابط التفرقة بين الشرط الجزائي والغرامة التهديدية ودورها في منع التراخي في تنفيذ العقود، مذكرة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، 2011.
2. عبد السلام خديجة، دور القاضي الإداري في ضمان التوازن بين المتقاضي والإدارة، مذكرة ماجستير في القانون العام المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد،2014.
3. العربي وردية، فكرة النظام العام في الإجراءات القضائية الإدارية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، 2009.
4. غني أمينة، الاستعجال في المواد الإدارية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية،مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران،2011.
5. فايزة جروني، طبيعة قضاء وقف التنفيذ القرارات الإدارية في النظام القضائي الجزائريين، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، 2010.
6. قروف موسى، سلطة القاضي المدني في تقدير أدلة الإثبات، رسالة دكتوراه العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، 2014.
7. قوسطو شهرزاد، الإثبات بالقرائن في المادة الإدارية، أطروحة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد،2017.

8. قوسطو شهرزاد، مدى إمكانية توجيه القاضي الإداري لأوامر الإدارة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابو بكر بلقايد، 2010.
9. محالي مليكة، السلطات الجديدة للقاضي الإداري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، 2017.
10. مرية قريمو، الإثبات في المنازعات الإدارية والعوامل المؤثرة فيه في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، 2014.
11. مقيمي ريمة، القضاء الاستعجالي الإداري وفق للقانون08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهدي،2012.
12. يعيش تمام آمال، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر لإدارة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر ،2012.

1) المجلات:

1. أسيا ملايكية، الغرامة التهديدية كضمانة لتنفيذ الأحكام الإدارية في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة العلوم القانونية والسياسية،عدد17، جوان 2017.
2. بوضياف عبد المالك ، فاعلية الغرامة التهديدية كآلية لإجبار الإدارة على تنفيذ القرارات القضائية، مجلة علمية محكمة، عدد 16، جوان 2014.
3. نقاش حمزة، إجراءات وسلطة القاضي الإداري في تقرير الغرامة التهديدية، مجلة العلوم الإنسانية،عدد49، جوان 2018.

ملخص:

الخصومة مجموعة من الإجراءات الشكلية التي نص عليها القانون لمباشرة الدعوى أمام القضاء، تبدأ بالمطالبة القضائية والتي يقوم بها المدعي وتسير بغرض الحصول على حكم في موضوع الادعاء.

وللفصل الخصومة لابد ان تنتهي بحكم والذي يصدر من طرق القاضي الإداري فهنا يتجلى دوره للفصل فيها، وحسب قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 فان دور القاضي الإداري ايجابي.

وأحيانا لا ينفذ الحكم القضائي من طرف الإدارة والتي تعتبر ظاهرة قديمة وليست جديدة، ولقد جاء المشرع الجزائري بحل لهذه المشكلة وهي أسلوب الغرامة التهديدية التي جاء الاعتراف التشريعي بها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بحيث تعتبر الغرامة التهديدية وسيلة ضغط على الإدارة لحملها على تنفيذ القرارات القضائية الإدارية.

Abstract :

Litigation is a set of formal procedures stipulated by the law to initiate the case before the judiciary. It begins with the judicial claim, which is carried out by the plaintiff and proceeds with the aim of obtaining a ruling on the subject matter of the claim.

In order to adjudicate the litigation, it must end with a judgment that is issued by the administrative judge. Here, his role in adjudicating it is evident. According to the Civil and Administrative Procedures Law 08-09, the role of the administrative judge is positive

Sometimes the judicial ruling is not implemented by the administration, which is an old phenomenon and not a new one, and the Algerian legislator has come up with a solution to this problem, which is the method of the threatening fine that the legislative recognition came in the Civil and Administrative Procedures Law, so that the threatening fine is a means of pressure on the administration to force it to implement judicial decisions administrative.

الفهرس

قائمـــة المحتويات

العنوان	الصفحة
تقدير وشكر	I.
الإهداء	II.
مقدمة	أ–ت
الفصل الأول: دور القاضي الإداري أثناء سير الدعوى	
تمهيد	**02**
المبحث الأول:دور القاضي في دعوى الموضوع	**03**
المطلب الأول: الدور الإجرائي للقاضي الإداري	**03**
الفرع الأول: دور القاضي في تحضير الدعوى	**04**
الفرع الثاني : توجيه الإجراءات أثناء التحقيق.	**04**
الفرع الثالث: دور القاضي في التأكد من صحة الأوراق.	**05**
المطلب الثاني: الدور الموضوعي للقاضي الإداري.	**09**
الفرع الأول: مفهوم القرائن.	**09**
الفرع الثاني: ضوابط الإثبات بالقرائن القضائية	**11**
المبحث الثاني: دور القاضي الإداري في دعوى الاستعجال.	**12**
المطلب الأول: دور القاضي الإداري في حالة الاستعجال النوعي	**13**
الفرع الأول: في حالة استعجال وقف التنفيذ.	**13**
الفرع الثاني: في وقف تنفيذ الأحكام القضائية	**15**
الفرع الثالث: طبيعة القرار الصادر في حالة الوقف التنفيذ.	**16**
المطلب الثاني: دور القاضي الإداري في حالة استعجال العادي	**17**
الفرع الأول: في حالة إثبات الحالة	**17**
الفرع الثاني: حالة استعجال التحقيق.	**18**

الفهــرس

المطلب الثالث: الحالات الجديدة لاستعجال الإداري.	**19**
الفرع الأول:التنسيق المالي.	**19**
الفرع الثاني: حالة الاستعجال المتعلقة بإبرام العقود والصفقات العمومية.	**21**
الفصل الثاني: دور القاضي الإداري بعد صدور الحكم.	
تمهيد	**26**
المبحث الأول: دور القاضي الإداري في توجيه الأوامر لإدارة	**27**
المطلب الأول: مبدأ حظر توجيه أوامر لإدارة	**27**
الفرع الأول: مبررات مبدأ حظر توجيه أوامر لإدارة	**28**
الفرع الثاني: أسباب التراجع عن مبدأ حظر توجيه أوامر لإدارة	**30**
المطلب الثاني:الأوامر التنفيذية الموجهة ضد الإدارة	**32**
الفرع الأول:أمر الإدارة باتخاذ تدبير تنفيذي في ذات الحكم القضائي.	**32**
الفرع الثاني:أمر الإدارة باتخاذ تدابير تنفيذية لاحقة للحكم القضائي	**34**
المبحث الثاني: دور القاضي الإداري في فرض الغرامة التهديدية على الإدارة	**36**
المطلب الأول: الجهة المختصة بتوقيع الغرامة التهديدية	**36**
الفرع الأول: اختصاص قضاء الموضوع وقضاء الاستعجال بالحكم بالغرامة التهديدية على حد سواء	**37**
الفرع الثاني:اختصاص القاضي الإداري بتوقيع الغرامة التهديدية.	**39**
المطلب الثاني: سلطة المحكمة في الحكم بالغرامة التهديدية	**42**
الفرع الأول: سلطة القاضي في توقيع الغرامة التهديدية	**40**
الفرع الثاني: سلطة القاضي في تحديد بدء سريان الغرامة التهديدية ونهايتها.	**43**
الفرع الثالث:موقف المشرع والقضاء الإداري الجزائريين من الغرامة التهديدية.	**44**
الخاتمة:	**47**
قائمة المصادر والمراجع:	**49**
الملخص	

الفهــرس

الفهرس	