

جامعة مولود معمري - تيزي وزو -
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون - نظام ل.م.د.

سلطة القاضي الإداري في أمر الإدارة

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون
تخصص القانون العام الداخلي

إشراف الأستاذ:
أ. د. كايس شريف

إعداد الطالبتين:
بوحدي نعيمة
إدير رزيقة

لجنة المناقشة:

أ.د. تاجر محمد، أستاذ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.....رئيساً
أ.د. كايس شريف، أستاذ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.....مشرفاً ومقرراً
أ. برزيف زكرياء، أستاذ مساعد "أ"، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.....ممتحناً

تاريخ المناقشة: 2017/06/21

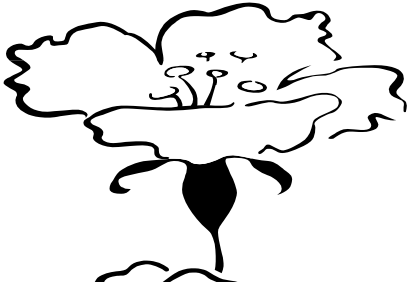
بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



إهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى والدتي
الحنونة أطل الله في عمرها إلى أبي الذي
أتمنى له دوام الصحة والعافية اشكرهما
على الدعم والتفهم.

نعمة



إهداء

أهدي هذا العمل إلى والديّ أطال الله
في عمرهما

إلى زوجي الذي أشكره على تفهمه
إلى أولادي أغيلاس وألسيا.

رزيقة

كلمة شكر



نشكر الله سبحانه وتعالى، ابتداءً، واعترافاً بالفضل
والجميل نتوجه بالشكر الجزيل إلى

أ.د. كاييس شريفه

الذي أشرف على هذا العمل ودعّمنا فيه بالنصائح
والإرشادات، فتتبع إنجازَه خطوة بخطوة إلى أن تمّ واكتمل.
فله من الله الأجر ومنا كل تقدير، حفظه الله ومتّعه
بالصحة والعافية ونفع به العلم وطلّابه.
وكما نتقدم بالشكر لـ:

أ. أمزيان نصيرة

على دعمها المتواصل ومساعداتها، وعلى نصائحها القيمة
التي أفادتنا في إنجاز هذا العمل.

بوحدي نعيمة وإيدير رزيقة

قائمة أهم المختصرات

- ج. ر: جريدة رسمية.
د د ن: دون دار النشر.
د س ن: دون سنة النشر.
ص ص: من الصفحة رقم... إلى الصفحة رقم.
ص: الصفحة رقم.
ق إ م: قانون الإجراءات المدنية.
ق إ م إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

Liste des abréviations principales

- P :page.
p p :de la page à la page.
R.F.D.A :Revue Française De Droit Administratif.

مقدمة

كلما اتجهت الدولة إلى الشرعية كلما كانت في حاجة ماسة إلى بسط الرقابة على أعمال السلطة لحماية الحريات، علما أن الرقابة القضائية أكثر أنواع الرقابة تحقيقا لمبدأ المشروعية، أصبحت الحاجة ملحة في الدول الحديثة التي تأخذ بنظام الازدواجية القضائية لوجود قاضي متخصص للفصل في منازعات الإدارة والتي تثار بسبب ما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة، بما فيها قدرتها على إلزام الأفراد بإرادتها المنفردة عن طريق ما تصدره من قرارات إدارية أو ما تتمتع به من سلطة التنفيذ الجبري لقراراتها دون الحاجة إلى الالتجاء إلى القضاء وما تملكه من سلطة تقديرية في عملها⁽¹⁾، ما يجعل تنفيذ الأحكام القضائية ضدها يتوقف على نيتها⁽²⁾.

بقي القاضي الإداري لوقت طويل محروما من إمكانية توجيه أوامر للإدارة هذا المنع فرض عليه في فرنسا انطلاقا من ظروف تاريخية وتفسيرات قانونية ارتبطت بتاريخ القضاء الإداري.

فبعد أن علق في أذهان الفرنسيين الذكريات السيئة التي كانوا يحملونها عن البرلمانات، عمدوا إلى تحصين الإدارة ضد كل رقابة قضائية خاصة بعد اعتناق رجال الثورة الفرنسية مبدأ الفصل بين السلطات وفسروه تفسيراً مطلقاً، جامدا وخاصا بهم، يقضي الفصل المطلق بين الإدارة العاملة والقضاء⁽³⁾.

بذلك سادت قاعدة مسلم بها، أن القاضي الإداري يحظر عليه أن يوجه أوامر للإدارة ودون أن يكون نص صريح يمنعه من ذلك، ما دفع القضاء والفقه إلى طرح أفكار شتى بشأن توضيح الأساس الذي يقوم عليه الحظر، خاصة بعدما كانت سلطة القاضي الإداري تقتصر على إلغاء القرار المطعون فيه دون تعديله، باعتبار أن استقلالية الإدارة تقتضي ذلك ولم يكن له في دعوى التعويض إلا تقرير أحقية المضرور في استيفاء التعويض عما أصابه من ضرر⁽⁴⁾.

1 - حسن السيد بسيوني، دور القضاء في المنازعة الإدارية، مطابع دار الشعب، القاهرة، 1981، ص 8.

2 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، دار هومو للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 127.

3 - حسن السيد بسيوني، دور القضاء في المنازعة الإدارية، ص 8.

4 - المرجع نفسه، ص 146.

بعدما أدرك المشرع أنه لا قيمة لحكم قضائي لا يمكن تنفيذه بسبب تعنت الإدارة وامتناعها عن التنفيذ، أوجد وسائل غير قضائية لتنفيذ الأحكام، فكان لمكتب الدراسات والتقارير ووسيط الجمهورية دورا في حث الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، غير أن عدم فعالية هذه الوسائل جعل القاضي يتراجع عن مبدأ الحظر فكان له سلطة الأمر في حالات استثنائية تشكل اعتداء على الملكية الفردية وحقوق الأفراد⁽¹⁾.

كان النظام القضائي الفرنسي سباقا إلى استخدام سلطة الأمر ولقد كان لهذا التدخل الإجرائي الذي حدث في فرنسا أثرا كبيرا على النظام القضائي الجزائري، حيث أدرك المشرع أن البقاء في ظل الحظر والمنع يتعارض مع الديمقراطية في عصر سيادة القانون⁽²⁾.

فبعدما كان القاضي الإداري الجزائري فاقدا لكل وسيلة قانونية تمكنه من إلزام الإدارة على احترام حجية الشيء المقضي فيه لمدة طويلة، إلى غاية صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية في 25 فبراير 2008 بموجب القانون رقم 09/08⁽³⁾، ساهم المشرع في تعزيز سلطة القاضي الإداري في الأمر أثناء سريان الدعوى بإعطاء أمر للإدارة بتقديم كل مستند يمكن أن يكون كوسيلة إثبات أو أمر الإدارة بإجراء تحقيق، بل ذهب إلى أبعد من ذلك بأن منح سلطة للقاضي الإداري بأمر الإدارة بوقف تنفيذ القرارات الإدارية في حالة الاستعجال.

لكن رغم اعتراف المشرع للقاضي الإداري بسلطة الأمر، إلا أنه لابد من وضع ضمانات تكفل تنفيذ الأحكام الإدارية وتضع حلول عملية لمشكلة امتناع الإدارة عن التنفيذ عن طريق فرض غرامة تهديدية وتوجيه أوامر تنفيذية لها، وهي أحدث ما وصل إليه في مسألة خضوع الإدارة لمبدأ المشروعية، إضافة لذلك لا يمكن إنكار أهمية التشريع الفرنسي باعتبار أن جانب من أحكامه تضمنها التشريع الجزائري.

لذلك تبدو أهمية هذه الدراسة في توضيح وقياس السلطة الممنوحة للقاضي الإداري في الأمر ومدى فعاليتها في حل إشكاليات التنفيذ على الإدارة، خاصة وأن هذه الأخيرة خصم في

1 - مهني نوح، "القضاء الإداري والأمر القضائي"، مجلة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد رقم 20، العدد 2، 2004، ص 176.

2 - كسال عبد الوهاب، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، أطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة قسنطينة 1، 2015، ص 4.

3 - قانون رقم 09-08 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21، صادر في 2008/04/23.

الدعوى وهي القائمة على تنفيذ الحكم⁽¹⁾، يتم ذلك عن طريق إبراز أهم ما وصل إليه التشريع الفرنسي، الذي استقى منه قانون الإجراءات المدنية والإدارية قواعده، مما يسمح بإبراز نقاط الضعف التي تعتري القانون الإداري الجزائري وتحليل مدى جدية وسائل الرقابة القضائية في مسألة احترام مبدأ المشروعية، ومدى تأثير ذلك على إجبار الإدارة على التنفيذ⁽²⁾.

نتعرض في هذا البحث إلى دوافع مبدأ الحظر ثم التخفيف والتراجع عنه من خلال ظهور بؤابر تقضي الاعتراف بسلطة الأمر ومن ثم إقرارها من طرف المشرع وتعزيزها ثم نتعرض لمدى نجاعة سلطة الأمر في وضع حد لإشكاليات التنفيذ على الإدارة ويكون ذلك من خلال طرح الإشكالية التالية ما مدى نطاق سلطة القاضي الإداري في أمر الإدارة؟.

نجيب عن هذه الإشكالية بالاعتماد على المنهج التاريخي مادامت الدراسة تهدف لمعرفة سلطات القاضي الإداري في أمر الإدارة فلا بد من تتبع المراحل والظروف التاريخية التي أثرت بسلطة القاضي، انطلاقاً من الحظر المطلق الذي أوجده رجال الثورة الفرنسية إلى التخفيف عنه وتعزيز سلطة القاضي الإداري في الأمر، ولضمان الفهم الجيد لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، نعتد على المنهج التحليلي المستند على النصوص القانونية المتعلقة بموضوع الدراسة المتضمنة في قانون الإجراءات المدنية والقانون رقم 09/08 والاستناد على القرارات القضائية في مجال الدراسة والعمل على تحليلها على ضوء ما وصل إليه القانون والقضاء الفرنسي.

حاولنا الإجابة على الإشكالية المطروحة من خلال تقسيم بحثنا إلى فصلين:

الفصل الأول: مبدأ حظر توجيه الأوامر من القاضي الإداري للإدارة

الفصل الثاني: تعزيز سلطات القاضي الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية

والإدارية.

1 - كسال عبد الوهاب، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، ص 5.

2 - يعيش تمام آمال، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، رسالة دكتوراه تخصص القانون العام، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012، ص 10.

الفصل الأول

مبدأ حظر توجيه الأوامر من القاضي الإداري إلى الإدارة

يتوقف تحقيق دولة القانون على مدى فعالية الرقابة القضائية، فهذه الأخيرة هي الوسيلة التي تكفل حماية حقوق وحريات الأفراد، غير أن الحماية لا تتحقق إلا إذا منح القاضي الوسائل الكافية لأداء مهامه خاصة لما تكون الإدارة طرفاً في المنازعة المعروضة عليه، إذ يجد القاضي في هذه الحالة نفسه بمواجهة امتيازات السلطة العامة التي تتمتع بها الإدارة.

إن الوصول إلى رقابة فعالة ليس بالأمر الهين لأن القاضي يجب عليه أن يوفق بين ضرورة حماية حقوق الأفراد وحرياتهم وبين احترام استقلالية جهاز الإدارة وعدم التدخل في شؤونها، ذلك أن نشأة القضاء الإداري كان الهدف منه منع القاضي العادي من التدخل المتزايد في شؤون الإدارة، مما جعل القاضي الإداري يعامل الإدارة معاملة خاصة واضعاً حدوداً لسلطاته في مواجهتها معتقاً بذلك مبدأ حظر توجيه الأوامر لها.

ظهر هذا المبدأ مع نشأة القضاء الإداري الفرنسي لذلك ارتبط بالظروف التاريخية التي صاحبت ظهور هذا القضاء (الإداري الفرنسي) فالثورة الفرنسية كان لها أثر كبير في إرساء مجموعة من المبادئ في النظام الفرنسي، أولها مبدأ الفصل بين السلطات الذي جعله رجال الثورة مبدأ عاماً تأسست عليه فكرة استقلال جهاز القضاء عن جهاز الإدارة، هذه الفكرة تم تكريسها في مجموع النصوص القانونية الصادرة بعد الثورة، والتي استند إليها مبدأ حظر توجيه الأوامر من القاضي الإداري إلى الإدارة مع أن تأسيس مبدأ الحظر على هذه الحجة ليس بالأمر الصائب.

استقر القضاء الإداري على هذا المبدأ لمدة طويلة ما جعله يضع حدوداً لسلطاتها خاصة في دعوى الإلغاء، ولم يكن يستطيع أمر الإدارة لاتخاذ ما يعقب الإلغاء من إجراءات أو اتخاذ موقف إيجابي، فكان يؤسس امتناعه عن أمر الإدارة على مبدأ الفصل بين السلطات.

إن تأسيس المبدأ على هذه الأسس لم يمنع وجود استثناءات اعترف فيها القاضي الإداري لنفسه بسلطة الأمر في حالات محددة فلم تكن قاعدة الحظر جامدة بصفة مطلقة،

لهذا اختلفت مواقف كل من الفقه والقضاء من هذا المبدأ بينما المشرع اتسم موقفه بعدم الوضوح ، في ظل غياب نصوص صريحة تمنع أو تجيز ذلك.

بناء على ما سبق ندرس في هذا الفصل ظروف نشأة المبدأ والأسس التي قام عليها، وموقف كل من الفقه والقضاء (المبحث الأول)، ثم نتعرض لحدود مبدأ الحظر التي أدت إلى التراجع عنه بظهور استثناءات مكنت القاضي الإداري من أمر الإدارة (المبحث الثاني).

المبحث الأول

مفهوم مبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة

تعد الدعوى الإدارية وسيلة لتحقيق مبدأ المشروعية وضمان حماية حقوق وحرريات الأفراد في مواجهة امتيازات السلطة العامة التي تتمتع بها الإدارة، غير أن القاضي الإداري بالنظر إلى حداثة نشأة القضاء الإداري لم يكن يتمتع بتلك السلطات التي تسمح له بمواجهة الإدارة التي استطاعت فيما مضى أن تكون خصما وحكما في نزاعات كانت طرفا فيها.

قيدت ظروف نشأة القضاء الإداري سلطات القاضي الإداري إلى أبعد الحدود، فكان مبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة العاملة الذي اضعف دور القاضي في حماية حقوق الأفراد وحررياتهم، فلقد استقر القضاء الإداري الفرنسي منذ نشأته على عدم التدخل في شؤون الإدارة تأسيسا على مبدأ الفصل بين السلطات نتيجة تداخل الاختصاصات بين الإدارة والمحاكم القضائية أو ما يسمى بالبرلمانات⁽¹⁾.

ساهم فيما بعد مجلس الدولة الفرنسي في إرساء مبدأ الحظر لأنه ظل حريصا على عدم تعطيل نشاط الإدارة بالرغم من عدم وجود نصوص قانونية تلزمه بدور الحياد⁽²⁾، فالنصوص التشريعية الصادرة بعد الثورة الفرنسية كانت تهدف أساسا إلى فصل الإدارة العاملة عن القضاء العادي الذي ما انفك يتدخل في شؤونها، لهذا اقتصر دور القاضي الإداري في دعوى الإلغاء خاصة على إلغاء القرار الإداري دون أن يتخذ ما يعقب الإلغاء

1 - بودريوه عبد الكريم، "مبدأ عدم جواز توجيه القاضي الإداري أوامر الإدارة تقليد أم تقييد"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد 1، 2007، ص 46.

2 - Jean-Pierre LAY, "Faut-il mieux encadrer le pouvoir d'injonction du juge administratif", revue de droit public, N° 5, Septembre-Octobre 2004, p 1356.

من إجراءات وهو أمر مبرر بالنسبة لقضاء نشأ في أحضان الإدارة⁽¹⁾.
نتناول في هذا المبحث نشأة مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة (المطلب الأول) ثم موقف
الفقه والقضاء منه (المطلب الثاني).

المطلب الأول

نشأة مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة

تعيد الرقابة القضائية التوازن بين أطراف الخصومة الإدارية، إذ تعتبر ضمانات حقيقية
لحقوق الأفراد وحياتهم، غير أن فعالية هذه الرقابة مرتبطة بالسلطات التي يتمتع بها
القاضي الإداري عند أداء مهامه لمواجهة امتيازات السلطة العامة التي تتمتع بها الإدارة،
ذلك أن المبدأ المعمول به هو عدم جواز إجبار الإدارة على القيام بعمل أو الامتناع عنه
عن طريق إصدار أوامر لها، إن فهم هذا المبدأ الذي يقيد القاضي عند ممارسة مهامه
الرقابية، يستوجب تحديد الظروف التاريخية التي أدت إلى ظهوره (الفرع الأول) ثم دراسة
مضمونه (الفرع الثاني) والأسس التي يستند عليها (الفرع الثالث).

الفرع الأول

الظروف التاريخية لنشأة مبدأ الحظر

ارتبط ظهور مبدأ الحظر بالظروف التاريخية التي صاحبت نشأة القانون والقضاء
الإداريين الفرنسيين، ذلك أن الثورة الفرنسية كانت السبب الأول لتبني نظام الازدواجية
القضائية، فقد كانت النزاعات قبل ذلك خاضعة لنظام قانوني موحد، ونظام قضائي موحد،
تفصل فيها محاكم أطلق عليها اسم البرلمانات القضائية التي كان أعضاؤها لا يتقاضون
مرتبات من طرف الدولة بل كانوا يعيشون من مصاريف وهدايا يدفعها الخصوم، لهذا
عارض هؤلاء أي إصلاح يهدف إلى تحديد وتقييد اختصاصاتهم⁽²⁾.

تدخلت البرلمانات في شؤون الإدارة مستغلة ضعف اهتمام الملك بالإدارة العامة حيث
كان اهتمامه منصبا في السيطرة على رجال الدين والإقطاع لتخليص البلاد من الفوضى

1 - منصور إبراهيم العتوم، "مدى سلطة قاضي الإلغاء في توجيه أوامر للإدارة لضمان تنفيذ حكمه"، مجلة دراسات علوم
الشريعة والقانون، المجلد رقم 42، العدد 1، 2015، ص 32.

2 - الشافعي محمد أبو راس، القضاء الإداري، مكتبة النصر، القاهرة، د.س.ن، ص 100.

بهدف البقاء في الحكم⁽¹⁾ إن المواقف المتعسفة للبرلمانات في مواجهة الإدارة أدت إلى تعميق الشعور بالسخط والعداء من قبل الشعب عموماً والثوار خاصة بالإضافة إلى الموظفين الإداريين الذين امتنعوا عن أداء مهامهم تقادياً لاستدعائهم ومساءلتهم من طرف المحاكم العادية⁽²⁾، خلقت هذه الظروف روح الثورة وتبلورت إرادة التغيير لدى الرأي العام مما دفع إلى قيام الثورة الفرنسية في 1789⁽³⁾ حيث قام رجال الثورة أولاً بوضع نهاية لتدخل هذه البرلمانات في شؤون الإدارة، ثم قامت الجمعية الوطنية التأسيسية الفرنسية في 1790 بإلغاء محاكم البرلمانات نهائياً⁽⁴⁾، بالنظر إلى الصراع الذي كان سائداً بينها وبين الإدارة، كذلك نقشي الفساد الذي دفع بالشعب إلى الشعور بالضيق من هذه البرلمانات، صمم رجال الثورة على إيجاد نظام خاص يكون للإدارة قاضيه الخاص وقانونها الخاص⁽⁵⁾.

أقرت الثورة الفرنسية بمبدأ الفصل بين السلطات الذي فسره رجال الثورة الفرنسية تفسيراً جامداً، ينفي أي علاقة بين السلطة التنفيذية والقضائية، فيمنع القضاء من التعرض بأية وسيلة كانت لعمل الهيئات الإدارية حيث اعتبرت الوظيفة القضائية مستقلة ومنفصلة تماماً عن الوظيفة الإدارية، وقد بلغ التأكيد على الفصل إلى اعتبار تعرض القضاة لأعمال الإدارة جريمة معاقب عليها، تكون بذلك الثورة الفرنسية قد قضت على مخلفات مساوئ النظام القديم بإلغاء البرلمانات التي كانت تفصل في جميع النزاعات، وتعد هذه أول خطوة لتغيير النظام القضائي الفرنسي⁽⁶⁾، لهذا كان لابد من البحث عن جهة مختصة للفصل في النزاعات التي تكون الإدارة طرفاً فيها، وكحل لهذه المشكلة أصبحت الإدارة خصماً وحكماً فسميت هذه المرحلة بمرحلة الإدارة القضائية، حيث أصبحت الإدارة الجهة المختصة بالنظر في النزاعات

1 - عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2014، ص 53.

2 - كسال عبد الوهاب، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص 28.

3 - عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص 53.

4 - لباد ناصر، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، د د ن، سطيف، 2008، ص 23.

5 - محيو أحمد، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة: محمد عرب صاصيلا، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1979، ص 16.

6 - الشافعي محمد أبو راس، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 101.

التي هي أصلا طرف فيها، وبطبيعة الحال كانت هذه الوضعية مجانية للمنطق، نتيجة لاعتناق مبدأ الفصل بين السلطات⁽¹⁾.

نظرا لما كان يعانيه الشعب في ظل نظام البرلمانات القضائية، تقبل الرأي العام في بداية الأمر هذا الحل فكان الأفراد يرفعون شكاويهم إلى رؤساء الإدارات الإقليمية والوزراء ليفصلوا فيها فكانت الإدارة في هذه المرحلة عاملة وقاضية في نفس الوقت، أصبح هذا النظام مع التطور أمرا عجيبا فلم يكن يعقل أن تكشف الإدارة عن عدم مشروعية أعمالها أو أخطائها للرأي العام وهو ما ولد الشك في مدى حياد الإدارة في الحكم على نفسها⁽²⁾.

استمر العمل بنظرية الوزير القاضي من 1789 إلى 1799 أين قام نابليون بوناپرت بإنشاء مجلس الدولة الفرنسي بموجب المادة 52 من دستور 1799⁽³⁾ غير أن الاختصاص القضائي الذي منح للمجلس كان ناقصا، فدور المجلس في هذه المرحلة استشاري أكثر منه قضائي⁽⁴⁾ انحصرت وظيفته في تقديم الشورى والنصح للإمبراطور في الشؤون القانونية والأمور الإدارية، فكان يفحص الطعون والتظلمات التي يرفعها الأشخاص ضد الإدارة ليعد مشروع قرار يعرضه على رئيس الدولة الذي تعود له سلطة الفصل النهائي، لهذا سميت هذه المرحلة بمرحلة القضاء المقيد وظل الأمر على حاله إلى غاية عام 1851 حيث أدانى مجلس الدولة الانقلاب الذي قام به نابليون الثالث⁽⁵⁾ فصدر مرسوم في ديسمبر 1851 بحل المجلس وبعد إعادة تنظيمه في العام الموالي تم تقييد اختصاصاته من جديد وظل الأمر على حاله إلى غاية سقوط نابليون الثالث وقيام الجمهورية الثالثة⁽⁶⁾.

انتهت هذه المرحلة بصدور قانون 14 ماي 1872 الذي اعترف رسميا بسلطة القضاء البات والنهائي لمجلس الدولة فتتص المادة 9 منه: « يختص مجلس الدولة بشكل بات

1 - بسيوني عبد الغني عبد الله، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1992، ص 74.

2 - عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص 55.

3 - Article 52 de la constitution du 22 Frimaire an VIII « Sous la direction des consuls, un conseil d'Etat est chargé de rédiger les projets de lois et les règlements d'administration publique et résoudre les difficultés qui s'élèvent en matière administrative ».
www.conseil.constitutionnel.fr/les-constitutions-de-la-france

4 - لباد ناصر، الوجيز في القانون الإداري الطبعة الثانية، د.د.ن، سطيف، 2008، ص 24 و ص 25.

5 - أبو زيد مصطفى فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة قضاء الإلغاء، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005، ص 15.

6 - الشافعي محمد أبو راس، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 103.

وسيادي في طعون مواد المنازعات الإدارية وفي طلبات الإلغاء لتجاوز السلطة»⁽¹⁾، بالرغم من أن مجلس الدولة الفرنسي أصبح يصدر أحكاماً قضائية نهائية نافذة بمجرد صدورها دون حاجة إلى تصديق السلطة الإدارية، إلا أن نظام الإدارة القضائية بقي ساري المفعول، فكان الأفراد يلجأون إلى الوزير القاضي أولاً ثم إلى مجلس الدولة باعتباره هيئة أو محكمة استثنائية، فالوزير القاضي هو قاضي القانون العام الذي يعقد له الاختصاص في حالة عدم وجود نص يحدد الجهة القضائية المختصة في نزاع معين⁽²⁾، غير أن محكمة التنازع الفرنسية في قرارها الصادر في 8 فبراير 1872 بمناسبة الفصل في قضية BlancoAgnès⁽³⁾ أسست الاختصاص على معيار القواعد الموضوعية التي تحكم النزاع حيث جاء فيه ما يلي: « حيث أن المسؤولية التي يمكن أن تتحملها الدولة بسبب الإضرار التي يلحقها أعوان المرفق العام بالأفراد لا يمكن أن تخضع لمبادئ القانون المدني التي تضبط علاقات الأفراد فيما بينهم.

حيث أصبحت بالتالي السلطة القضائية الإدارية وحدها المختصة بالنظر في هذا النزاع»⁽⁴⁾.

بقي مجلس الدولة حريصاً على وضع حدود له تفصل بين الوظيفة الإدارية والقضائية، فامتنع بمحض إرادته عن توجيه أوامر للإدارة، فالنشأة الإدارية لمجلس الدولة في أحضان

1 - Art 9 de la lois du 14 mai 1872: « le conseil de l'état statut souverainement sur les recours en matière contentieuse administrative, et sur les demandes d'annulation pour excès de pouvoirs formées contre les actes diverses autorités administratives ».
<https://fr.m.wikisources.org/wiki/loi-du-24-mai-1872>.

2 - RIVERO Jean, WALINE Jean, Droit administratif, édition Dalloz, Paris, 1996, p 123.

3 - التي تتلخص وقائعها: « في أن احد المقطورات مصنع التبغ التابع للدولة أصابت فتاة صغيرة اسمها انياس بلانكو فحرك والد الفتاة دعوى أمام القضاء العادي للمطالبة بالتعويض مستندا في ذلك إلى أحكام القانون المدني، دفع مدير المصنع بعدم اختصاص القضاء العادي في نظر الدعوى فصلت محكمة التنازع في هذا الدفع وقضت بأن الاختصاص ينعقد للقضاء الإداري... ».

الشافعي محمد أبو راس، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 148.

4 - Arrêt Blanco du 08/02/1873 : «... considérant que la responsabilité qui peut incomber à l'état, pour les dommages causés aux particuliers par le fait des personnes qu'il emploie dans les services public ,ne peut être régie par les principes qui sont établis dans le code civil pour les rapports de particuliers à particuliers ;que cette responsabilité n'est ni générale ni absolue ;qu'elle a ses règles spéciales qui varient suivant les besoins du services et la nécessité de concilier les droits de l'état avec les droits prive que dès lors, aux termes des lois ci-dessus visées ,l'autorité administrative est seule compétente pour en connaitre... ».
<http://www.lexinter.net/jptxt2/arret-blanco.htm>.

الإدارة كان لها أثر بالغ على أحكامه واجتهاداته فقد فرض على نفسه قيوداً ذاتية وظل حريصاً على عدم تعطيل نشاط الإدارة عن طريق توجيه أوامر لها وذلك حتى يحافظ على وجوده في مواجهة السلطة التنفيذية⁽¹⁾.

الفرع الثاني

مضمون مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة

يمارس القاضي الإداري مجموعة من الصلاحيات عند أداء مهامه الرقابية في حدود القانون فيتقيد بموضوع الدعوى المعروضة عليه وبمذكرات الخصوم ليفصل في الدعوى في حدود طلباتهم، ومن بين القيود المفروضة على سلطة القاضي الإداري مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة⁽²⁾.

تبنى القضاء الإداري منذ نشأته هذه القاعدة التي أصبحت مبدأ من المبادئ التي يلتزم بها القاضي الإداري، فلم يكن يملك سلطة تكليف الإدارة بالقيام بعمل أو الامتناع عنه، وبصفة عامة، يقصد بالأمر القضائي إلزام الأطراف باتباع سلوك معين يوجهه القاضي الإداري إلى شخص طبيعي أو معنوي بغض النظر عن صفته في الدعوى، ويتضمن هذا الأمر إلزاماً بالقيام بعمل أو الامتناع عنه، في حين أن سلطة القاضي الإداري في الأمر معناها أن هذا الأخير يوجه أمراً للإدارة العاملة دون أن يحل قراره محل قرار الإدارة⁽³⁾.

انطلاقاً من هذا المفهوم يجب التمييز بين أن يقوم القاضي الإداري بالتصرف بدل الإدارة فتحل سلطته محل سلطة الإدارة ويتقلد اختصاصاتها، وبين أن يقوم القاضي بتوجيه أمر للإدارة لاتخاذ موقف أو تصرف محدد، ويوجه سلوكها دون الحلول محلها، بالتالي فالأمر لا يمكن أن يكون قراراً إدارياً بأي حال من الأحوال، بل هو مجرد إجراء إداري يطلب من خلاله القاضي الإداري من الإدارة اتخاذ سلوك أو تصرف معين.

1 - كسال عبد الوهاب، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص 31.

2 - بودريوه عبد الكريم، "مبدأ عدم جواز توجيه القاضي الإداري أوامر الإدارة تقليد أم تقييد"، مرجع سابق، ص 44.

3 - « D'une manière générale on peut définir l'injonction comme: un ordre d'adopter un comportement déterminé, adressé par le juge à une personne physique ou morale qu'elle qu'en soit la qualité. Il peut s'agir d'une obligation de faire ou de ne pas faire.

Quant au pouvoir d'injonction du juge administratif c'est le pouvoir d'adresser un ordre à l'administration active mais sans que le juge puisse substituer sa décision à celle de cette dernière ».

LAY Jean-Pierre, "Faut-il mieux encadrer le pouvoir d'injonction du juge administratif", op.cit., p 1356.

ربط الفقه بين سلطة الأمر وتنفيذ الأحكام وهو أمر مردود عليه، ذلك أن الأمر مرتبط بالسلطة التقديرية للقاضي فيكون إما سابقاً أو مدرجاً في الحكم بينما تتعلق مشكلة تنفيذ الحكم بالإدارة، بالإضافة إلى أنها لا تثور إلا بعد صدور الحكم في مواجهتها⁽¹⁾.

استقر القاضي الإداري على مبدأ الحظر لمدة طويلة فلم يكن يستطيع أن يوجه أوامر للإدارة لإلزامها بإصدار قرار إداري، أو التراجع عن قرار اتخذته مسبقاً رغم ثبوت عدم مشروعيته وإلغائه، فمثلاً لا يمكن الأمر بتعيين الموظف الذي تمّ إلغاء قرار فصله أو إصدار قرار بالترخيص لمزاولة نشاط معين رغم إلغاء قرار رفض منح الترخيص كما أنه لا يمكن الأمر بالغرامة التهديدية لحمل الإدارة على تنفيذ الحكم القضائي⁽²⁾.

بالتالي لا يعد القاضي الإداري بهذا المفهوم رئيساً إدارياً للإدارة ولا يقف على درجة من درجات السلم الإداري، أي أنه لا يمارس سلطة رئاسية على الإدارة، فيمنع عليه أن يضمّن حكمه أمراً للإدارة سواء بالقيام بعمل أو الامتناع عنه⁽³⁾، ولا يقتصر الأمر على دعوى الإلغاء فقط إنما يمتد هذا الحظر إلى دعوى القضاء الكامل، فالقاضي الإداري حتى وإن حكم بالتعويض، فإنّه لا يستطيع أن يأمر الإدارة بأداء التعويض أو دفعه للمتضرر، لهذا فسلطة القاضي الإداري بجميع الأحوال مقيدة بشأن إلزام الإدارة بالقيام أو الامتناع عن عمل نتيجة مبدأ الحظر، فلا يتخذ ما يعقب الإلغاء من إجراءات، إذ أنه يقضي بإلغاء القرار الإداري دون أن يتعدى ذلك إلى إلزام الإدارة باتخاذ قرار آخر أو إلزامها بدفع التعويض⁽⁴⁾.

يظهر هذا الموقف من خلال صياغة منطوق الأحكام القضائية، إذ أن القاضي الإداري يتقادم استعمال عبارة "إلزام الإدارة" أو "أمر الإدارة"، مكتفياً بفحص المشروعية وإلغاء القرار إذا ما ثبت عيب في أحد أركانه أو تقرير التعويض في حالة ثبوت الضرر⁽⁵⁾.

1 - مهند نوح، "القضاء الإداري والأمر القضائي"، مجلة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد رقم 20، العدد 2، 2004، ص 188.

2 - منصور إبراهيم العتوم، "مدى سلطة قاضي الإلغاء في توجيه أوامر للإدارة لضمان تنفيذ حكمه"، مرجع سابق، 2015، ص 32.

3 - فريجة حسين، شرح المنازعات الإدارية، دراسة مقارنة، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 63.

4 - يعيش تمام آمال، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص 24.

5 - بودريوه عبد الكريم، مبدأ عدم جواز توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة تقليد أم تقييد، مرجع سابق، ص 45.

شكل هذا المبدأ منذ نشأة القضاء الإداري قاعدة أساسية يفرض على القاضي احترامها فلا يملك سلطة تكليف الإدارة بالقيام بعمل أو الامتناع عنه، وكل طلب من المدعي مضمونه إلزام الإدارة بأداء تدبير معين لا يقبل من طرف القاضي، الذي ليس له أن يوجه أمراً للإدارة⁽¹⁾.

الفرع الثالث

أسس مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة

تهدف الإدارة العامة إلى تحقيق الصالح العام لذا يحظر على القاضي الإداري التدخل في شؤونها وتوجيه أوامر إليها وذلك استناداً لمبدأ الفصل بين السلطات الذي طوره رجال الثورة الفرنسية وجعلوه الأساس التاريخي لمبدأ الحظر (أولاً) كما كان للمشرع دور في إرساء المبدأ وتكريسه (ثانياً).

أولاً - التفسير الجامد لمبدأ الفصل بين السلطات:

ارتبطت فكرة الفصل بين السلطات الثلاث التشريعية، التنفيذية، القضائية بالفقيه مونتسكيو في مؤلفه روح القوانين L'esprit des lois لسنة 1748⁽²⁾، حيث وضح أن السلطة التشريعية تشرع القوانين والسلطة التنفيذية تتولى تنفيذ القوانين والسلطة القضائية تفصل في المنازعات وفقاً للقانون، وتتمتع كل منها بالاستقلال العضوي والوظيفي، مع ضرورة وجود توازن فيما بينها دون أن تعلق إحداها عن الأخرى، ويعتبر أكبر ضمانة للحريات العامة لكن يجب أن يكون فصلاً مرناً يسمح بقدر من التعاون بين السلطات وبالرقابة المتبادلة بينها فالسلطة توقف السلطة "Le pouvoir arrête le pouvoir"⁽³⁾.

دخل مبدأ الفصل بين السلطات التاريخ السياسي من أوسع أبوابه وكان له تأثير واسع على القضاء ودور القاضي بالنظر للتفسيرات الفقهية المختلفة لهذا المبدأ⁽⁴⁾، فتم تكريسه في فرنسا في إعلان حقوق الإنسان والمواطن الصادر عقب الثورة الفرنسية وكذلك في أول

1 - براهيم فيزة، الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، دار الهدى للنشر والتوزيع، عين مليلة، 2013، ص 68.

2 - الخوري يوسف سعد الله، القانون الإداري العام مسؤولية السلطة العامة، د د ن، د م ن، 1991، ص 11.

3 - محمد رفعت عبد الوهاب، الأنظمة السياسية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007، ص 119.

4 - بيار دلفولقية جورج فودال، القانون الإداري، ترجمة: منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2001، ص 71.

دستور فرنسي لسنة 1791، حيث سار رجال الثورة الفرنسية في نهج مونتسكيو لكن ليس بالمفهوم المرن الذي أعلنه في مؤلفه وإنما بمعنى متطرف وجامد يتضمن الفصل المطلق بين السلطات⁽¹⁾ الذي مفاده أن تستقل وتتفرد كل سلطة بمجموعة من الاختصاصات تمارسها بصورة احتكارية واستثنائية دون غيرها من السلطات ويمنع عليها التدخل لمراقبتها أو التعقيب عليها فتمارس السلطة التنفيذية أعمالها دون تدخل السلطة القضائية⁽²⁾، منع القضاء العادي على اثر ذلك من النظر في المنازعات ذات الطابع الإداري مما أدى إلى ضرورة إنشاء قضاء إداري يتولى الفصل في المنازعة الإدارية⁽³⁾ وتكون بذلك جهة القضاء الإداري متميزة عن القضاء العادي وعن الإدارة⁽⁴⁾ ومستقلة من الناحية العضوية في ممارسة الوظيفة القضائية، ومن ثم تكون المحاكم الإدارية خارج التسلسل الإداري فلا تتدخل إلا في الشؤون القضائية⁽⁵⁾.

ترتب على أخذ فرنسا بمبدأ الفصل بين الهيئات القضائية والإدارية بمفهومه الجامد حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة⁽⁶⁾ والتزامه الكثير من التحفظ في الأحكام التي يخاطب بها جهة الإدارة العامة من خلال الاكتفاء بإبداء موقف القانون من النزاعات التي تعرض عليه⁽⁷⁾، فالقاضي لا يعتبر سلطة رئاسية، على الإدارة نظرا لانتمائه للسلطة القضائية التي تتفصل عن الإدارة عضويا ووظيفيا فلا يجوز له توجيه أوامر للإدارة لأنه في هذه الحالة يكون كأنما تدخل لتعديل العمل الذي اتخذته الإدارة وإبعاده عن المقصود⁽⁸⁾.

1 - محمد رفعت عبد الوهاب - الأنظمة السياسية -، مرجع سابق، ص 192.

2 - بودريوه عبد الكريم، "مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة تقليد أم تقييد"، مرجع سابق، ص 47.

3 - مهند نوح، القضاء الإداري والأمر القضائي، مرجع سابق، ص 193.

4 - بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 32.

5 - مهند نوح، القضاء الإداري والأمر القضائي، مرجع سابق، ص 193.

6 - بوشير محند أمقران، "حدود الصلاحيات المستحدثة للقضاء الإداري في قانون إ.م.إ"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد 1، 2010، ص 35.

7 - أغليس بوزيد، التحقيق في دعاوى القضاء الإداري - الدعوى الضريبية نموذجاً، دار الأمل للطباعة والنشر، تيزي وزو، 2012، ص 44.

8 - بودريوه عبد الكريم، مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص 77.

تأثر مفهوم مبدأ الفصل بين السلطات في الجزائر بالمرحلة التي مر بها النظام السياسي الجزائري، فبعد استقلالها واستعادة سيادتها في ممارسة العدالة تخلت الهيئات القضائية الفرنسية عن المنازعات العائدة للنظام الجزائري، فتم إحداث الهيئة القضائية العليا التي تمثل محكمة عليا وحيدة عوضا عن هيئتين قضائيتين مجلس الدولة ومحكمة النقض الفرنسيين، وكانت المحكمة مكلفة بممارسة صلاحيات الهيئات العليا الفرنسية سابقا⁽¹⁾، وبعد صدور أول دستور جزائري في 10/09/1963⁽²⁾ والذي تضمن في ديباجته رفضه القاطع لمبدأ الفصل بين السلطات وتكريسه سمو جهاز السلطة العليا على جميع مؤسسات الدولة وكانت جميع الوظائف متركزة في يده وله حق إلغاء تصرفات الأجهزة الأخرى وإجبارها على القيام ببعضها، أصبح القضاء وظيفة خادمة للسلطة في إطار مبدأ وحدة السلطة التي تتماشى مع النظام الاشتراكي⁽³⁾، ما أثر على فعالية الرقابة على أعمال الإدارة⁽⁴⁾، وبعد صدور دستور 22/11/1976⁽⁵⁾ لم يستبعد صراحة اعتناقه مبدأ الفصل بين السلطات، لكنه أبقى على وحدة السلطة من خلال تسمية بابه الثاني تحت عنوان "السلطة وتنظيمها"⁽⁶⁾.

بعده جاء دستور 28/02/1989⁽⁷⁾ وورد بابه الثاني تحت عنوان "تنظيم السلطات" فتضمن تنظيم السلطة التنفيذية، السلطة التشريعية، السلطة القضائية، ونصت المادة 129 منه « السلطة القضائية مستقلة » ما يوحى إلى مبدأ الفصل بين السلطات، وعلى النهج نفسه سارت الدساتير الموالية لكن بإحداث بعض التعديلات على مستوى السلطة القضائية واعتماد

1 - بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 52.

4 - دستور 1963، الإعلان المتضمن نشر نص دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المؤرخ في 10/09/1963، ج ر عدد 64، صادر في 08/12/1963.

3 - بوشير محند أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه الدولة في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006، ص 35.

4 - كسال عبد الوهاب، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص 44.

5 - دستور 1976، صادر بموجب أمر رقم 76-97 مؤرخ في 22/11/1976 يتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المصادق عليه في استفتاء شعبي يوم 19/11/1976، ج ر عدد 94، صادر في 24/11/1976.

6 - حيث ضمن الباب كلا من الوظيفة السياسية، الوظيفة التنفيذية، الوظيفة التشريعية، الوظيفة القضائية، وظيفة الرقابة والوظيفة التأسيسية، بوشير محند أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر، مرجع سابق، ص 42.

7 - دستور 1989، صادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 89-18 مؤرخ في 28/11/1989، يتضمن نشر نص تعديل الدستور، المصادق عليه بموجب استفتاء شعبي يوم 23/02/1989، ج ر عدد 9، صادر في 01/03/1989.

مبدأ ازدواجية القضاء بإنشاء قضاء إداري إلى جانب القضاء العادي، وهو ما أكدته كذلك التعديل الدستوري 2016⁽¹⁾ وترتب على أخذ مبدأ الفصل بين السلطات الذي أقره الدستور تكريس القضاء الجزائري مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة⁽²⁾.

ثانيا - النصوص التشريعية كأساس للمبدأ:

أسس جانب من الفقه الفرنسي مبدأ الحظر على النصوص التشريعية الصادرة بعد الثورة الفرنسية حيث تجد فكرة استقلال الوظيفة الإدارية عن الوظيفة القضائية، مصدرا لها في هذه النصوص⁽³⁾، بداية بالمرسوم الصادر في 22 ديسمبر 1789 الذي تم من خلاله منع المحاكم من القيام بأي عمل يؤدي إلى عرقلة هيئات الإدارة العامة عند ممارسة وظائفها⁽⁴⁾ بالإضافة إلى نص المادة 13 من القانون رقم 16-24 أوت 1790 الذي جاء فيه:

« Les fonctions judiciaires sont et demeureront toujours séparées des fonctions administratives, les juges ne pourront, à peine de forfaiture, troubler de quelque manière que ce soit les opérations des corps administratifs, ni citer devant eux les administrateurs pour raison de leurs fonctions »

كرس هذا النص مجددا فكرة استقلالية الوظيفة الإدارية عن الوظيفة القضائية كما منع المحاكم من التعرض لأعمال الإدارة أو متابعة رجال الإدارة بخصوص الأعمال المتصلة بوظائفهم⁽⁵⁾، ونتيجة لهذا القانون أصبحت المحاكم لا تستطيع أن تدين الإدارة ولا أن توجه أمرا أو نهيا لها، فلا تستطيع أن تضمن حكمها أي توجيه أو أمر يحدد لها مسلكها⁽⁶⁾.

1 - تنص المادة 156 « السلطة القضائية مستقلة تمارس في إطار القانون » تعديل دستور 2016، صادر بموجب قانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس 2016، يتضمن نشر نص تعديل الدستور، ج ر عدد 14، صادر في 2016/03/07.

2 - بوشير محند أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر، مرجع سابق، ص 48، 49.

3 - قوسطو شهرزاد، مدى إمكانية توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010، ص 19.

4 - Article 7 du décret du 22 Décembre 1789 : « Elles (administration de département et de district) ne pourront être troublée dans l'exercice de leurs fonctions administratives par aucun acte du pouvoir judiciaire ».
<https://legifrance.gouv.fr>

5 - براهيمى فايزة، الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 72.

6 - أبو زيد مصطفى فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص 13.

أكد مرسوم فريكتدور في السنة الثالثة للجمهورية على نفس مضمون القانون 16 - 24 أوت 1790 الذي منع المحاكم من التدخل في أعمال الإدارة وتوجيه لها أوامر وتعليمات حيث جاء فيه أنه: « يحظر مشدداً على المحاكم النظر في القرارات الإدارية في أي دعوى كانت »⁽¹⁾.

جعل القانونين 06 - 11 سبتمبر 1790 و 7 - 16 أكتوبر 1790 الإدارة نفسها المختصة بالنظر في المنازعات الإدارية حيث انبثق عن هذا الحل قاعدة مضمونها أن الحكم على الإدارة يعد في الوقت نفسه عملاً إدارياً *juger l'administration est aussi administrer*⁽²⁾، ولقد أكد القانونين على عدم جواز إحالة رجال الإدارة على المحاكم بسبب وظائفهم إلا بمعرفة السلطة العليا وفقاً للقانون.

جاء الدستور الفرنسي لسنة 1791 ليكرس مضمون مجمل النصوص التي صدرت بعد الثورة الفرنسية حيث نص على عدم جواز المحاكم التعدي على الوظائف الإدارية أو استدعاء رجال الإدارة أمامها⁽³⁾.

لقد كان لهذه النصوص أثراً بالغاً في إرساء هذا المبدأ وإن كانت في مجملها تهدف أساساً إلى فصل الإدارة العامة عن القضاء العادي بضمان استقلال عضوي وظيفي بين هذين الجهازين دون أن تتداخل وظائفهما فالقضاء الإداري كجهاز لم يكن موجوداً بعد في تلك الفترة⁽⁴⁾.

بالرغم من هذا كان مبدأ الفصل بين السلطات كأساس بنى عليه مجلس الدولة أحكامه مستنداً في ذلك إلى النصوص التشريعية الصادرة بعد الثورة الفرنسية، ما جعله يتمتع عن إصدار أي أمر ملزم للإدارة وحتى الحلول محلها إلا أن هذا الأمر منتقد لأن الحظر في الواقع لم يستند إلى أي نص قانوني فهذه النصوص لا تتعلق إلا بالقاضي العادي لهذا لا

1 - Décret du 16 Fructidor an III : « Défenses itératives sont faites aux tribunaux de connaître des actes d'administration de quelque espèce qu'ils soient ».

Georges DUPUIS, Marie-José GUEDON, Patrice CHRETIEN, Droit administratif, 5^{ème} édition, Armand Colin, Paris, 1996, p 32.

2 - الشافعي محمد أبوراس، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 102.

3 - براهيمى فايزة، الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية مرجع سابق، ص 73.

4 - خالد خضر الخير، المبادئ العامة في القضاء الإداري، المؤسسة الحديثة للكتاب لبنان، 2014، ص 182 وص 183.

تصلح لاعتبارها أساسا للحظر⁽¹⁾ فهذه النصوص مرتبطة بوقائع تاريخية وضعت لمعالجتها بالتالي، فهي لا تخص القضاء الإداري ويكون الفقه بذلك هو من سحب مقتضيات هذه النصوص لتطبيق على القضاء الإداري⁽²⁾ بالنتيجة تكون النصوص التشريعية الصادرة بعد الثورة الفرنسية المتخذة كسبب لتبرير المنع الذي فرض على القاضي الإداري ليس لها أي علاقة أو رابطة بموضوع الحظر، فكان سبب إصدارها هو إبعاد القضاء العادي عن الإدارة ومنعه من عرقلة نشاطها⁽³⁾، بالإضافة إلى أن الأساس الدستوري الذي تم الاعتماد عليه لتبرير المنع لم يعد موجودا بعد أن صرح المجلس الدستوري في قراره رقم 46-224 في يناير 1987 بأن المواد 10 إلى 13 من القانون 16 - 24 أوت 1790، وكذلك مرسوم فريكتور لا تتمتع بأي قيمة دستورية⁽⁴⁾

أما في الجزائر فإذا كان مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة ثابت التطبيق من طرف القاضي الجزائري، إلا أنه لم يكن يستند إلى أي نص صريح يقر بقاعدة الحظر بشكل مباشر، لأن القاضي الإداري امتنع تلقائيا عن توجيه أوامر للإدارة رغم عدم وجود نص يجبره على ذلك خاصة بعد تبني مبدأ الفصل بين السلطات بداية من دستور 1989⁽⁵⁾. وجعلت المادة 2/116 من قانون العقوبات أن تجاوز القاضي حدود سلطته بإصدار قرارات أو منع تنفيذ أوامر الإدارة يعد جريمة يعاقب عليها⁽⁶⁾ ورغم أن الدستور منح القضاء

1 - بوهالي مولود، ضمانات تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة الجزائر -1-، 2013، ص 74.

2 - مهند نوح، القاضي الإداري والأمر القضائي، مرجع سابق، ص 92.

3 - براهيم فيزة، الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 77.

4 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 124.

5 - براهيم فيزة، الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 74.

6 - تنص المادة 2/116 من الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم: «... القضاء وضباط الشرطة القضائية الذي يتجاوزون حدود سلطاتهم بالتدخل في القضايا الخاصة، فالسلطات الإدارية سواء بإصدار قرارات في هذه المسائل أو بمنع تنفيذ الأوامر الصادرة من الإدارة أو الذين يصرون بعد أن يكونوا قد أدنوا أو أمروا بدعوة رجال الإدارة بمناسبة قيامهم بمهام وظائفهم على تنفيذ أحكامهم أو أوامره بالرغم من تقرير إلغائها» ج ر عدد 94، صادر في 11/06/1966.

صلاحيات رقابة أعمال الإدارة إلا أن المادة 168 من ق. إ م جعلت أوامر الأداء لا تطبق في المواد الإدارية⁽¹⁾.

بالعودة إلى قانون الإجراءات المدنية قبل تعديله سنة 1969⁽²⁾ كانت الإدارة تخضع لأحكام أوامر الأداء، وبعد التعديل تم استثناء الإدارة من الخضوع لهذه الأحكام بموجب المادة 186، غير أن هذا النص لا يمكن اعتباره أساسا لعدم توجيه أوامر للإدارة لأن أحكام أوامر الأداء لا تتعلق بتنفيذ الأحكام بل بالديون الثابتة بالكتابة والتي يلتزم المدين بأدائها، بالتالي لا يمكن تطبيقها على الإدارة لأن تحصيل الديون الثابتة على الإدارة يخضع للقانون رقم 02/91⁽³⁾، بالإضافة إلى أن أوامر الأداء تختلف من حيث طبيعتها عن الأوامر التي تتضمنها الأحكام والقرارات القضائية فإنه لا يوجد نص يمنع القاضي من توجيه أوامر للإدارة لهذا فامتناع القاضي عن توجيه أوامر للإدارة لا يمكن تفسيره سوى أنه تقييد ذاتي ترد عليه استثناءات في حالات محددة سمح فيها القاضي الإداري لنفسه بأمر الإدارة⁽⁴⁾.

المطلب الثاني

موقف القضاء والفقه من مبدأ الحظر

بالنظر إلى ظروف نشأة القضاء الإداري كانت سلطاته في مواجهة الإدارة محدودة يحكمها مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة الذي كان قائما على مبدأ الفصل بين السلطات المكرس في النصوص التشريعية الصادرة بعد الثورة الفرنسية، فبعدما استقرت أحكام القضاء الإداري الفرنسي على عدم جواز إصدار القاضي الإداري أوامر للإدارة أو إجبارها على تنفيذ قراراته، أصبحت تصدر عنه أحكام قضائية تتضمن سلطة الأمر، وبذلك ساير القضاء الإداري الجزائري الاتجاه التقليدي المعروف عن القضاء الإداري الفرنسي (الفرع الأول)،

1 - تنص المادة 168: « تطبق النصوص الواردة في الباب الأول من الكتاب الثالث والنصوص الواردة في الكتاب الرابع أمام المجلس القضائي. وهو يبت في المواد الإدارية وذلك في الحدود التي لا تتعارض فيها مع أحكام هذا الباب. ولا تطبق المادتان 174 - 182 الخاصتان بأوامر الأداء ... ».

2 - أمر رقم 69-77 مؤرخ في 18/09/1969، يتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية، ج ر عدد 82، صادر في 26/09/1969، (ملغى).

3 - قانون رقم 91-02 مؤرخ في 08/01/1991 يحدد القواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء، ج ر عدد 02، صادر في 08/01/1991.

4 - بوشير محند أمقران، عن انتقاء السلطة القضائية في الجزائر، مرجع سابق، 2006، ص 311.

بينما انقسم فقه القانون العام بين اتجاه مؤيد لمبدأ الحظر الذي فرضه القضاء الإداري على نفسه واتجاه معارض دعا إلى التراجع عنه، لأن هذا الحظر كانت له أسبابه المنطقية في وقت من الأوقات وهذه الأسباب قد زالت (الفرع الثاني).

الفرع الأول

موقف القضاء من مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة

استقر القضاء الإداري الفرنسي منذ نشأته على امتناع استخدام سلطة الأمر وهو بصدد الفصل في المنازعة القائمة أمامه، لكن رغم التزامه بقاعدة الحظر في العديد من أحكامه حفاظاً على سلطته واحتراماً لاستقلالية الإدارة إلا أنه لم يبق مقيداً بها، فقد حاول التخفيف من شدتها بتوجيه أوامر للإدارة (أولاً)، وعلى هذا الأساس سار القضاء الإداري الجزائري فكانت تطبيقاته تقضي بتأييده لمبدأ الحظر رغم خروجه في بعض الحالات عن هذه القاعدة بتوجيه أوامر للإدارة (ثانياً).

أولاً - موقف القضاء الإداري الفرنسي:

رفض القضاء الإداري الفرنسي لمدة طويلة توجيه الأوامر للإدارة وهذا راسخ منذ قراره الصادر في 1933/06/27 في قضية le Loir حيث قضى « إذا كان من صلاحيات القاضي الكشف عن حقوق وواجبات أطراف الخصومة وتحديد التعويضات التي تدعي بها، فلا يمكنه التدخل في تسيير المرفق العام عن طريق التهديد بالغرامة المالية أو توجيه الأمر سواء للإدارة أو المتعاملين معها، والتي بإمكانها اتجاههم استعمال سلطاتها لضمان تنفيذ المرفق العام »، فاعتبر القضاء الإداري الفرنسي أن كل أمر للإدارة بمثابة تدخل في نشاط المرفق العام فعلى إثر ذلك امتنع عن توجيه الأوامر حتى على هيئات القانون الخاص المكلفة بتسيير المرفق العام⁽¹⁾ كما صرح بذلك في قضية ايليسوند ELISSONDE في سنة 1976 وأكدته بصورة واضحة في 11 مايو 1984 في قضية PEBEYRE « لا يملك القاضي الإداري صلاحية توجيه أوامر للإدارة أو لهيئة خاصة مكلفة بتنفيذ مرفق أو بتسييره، هذا بمناسبة نزاع يتعلق بقرار اتخذته تلك الهيئة أثناء ممارستها لتلك المهمة الخاصة بالسلطة العامة » ترتب على ذلك:

- رفض القاضي الإداري للطلبات الرامية إلى إصدار أوامر للإدارة.

1 - بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 124.

- يحظر على القاضي الإداري أن يصدر أوامر من تلك النوعية من تلقاء نفسه.
- أن ذلك المبدأ من النظام العام يجوز للقاضي إثارته من تلقاء نفسه على أية حالة كانت عليها الدعوى⁽¹⁾.

رغم هذا فقد أقر القضاء الإداري الفرنسي لنفسه بسلطة إلغاء قرار الإدارة السلبية الذي يتضمن الامتناع عن إصدار قرار معين يلزمها القانون بإصداره، وتوجيه الأمر إليها من أجل تنفيذه⁽²⁾ وهذا ما نستشفه من قضية BREART DE BOISANGE في 1961/12/01 حيث أنه بموجب حكم من مجلس الدولة في 1961/10/27 ألغى قرار عزل مدير la commédie française وتنفيذ الحكم كان يقتضي عودته لذات الوظيفة إلا أن الإدارة لم تقم بذلك وحين عرض الأمر على مجلس الدولة مرة أخرى قضى بأن حكمه السابق يتضمن التزاما على الحكومة بإعادته إلى هذه الوظيفة، وأن يعتبر كأنه لم يتوقف عن شغلها⁽³⁾.

مع ذلك بقي القضاء الإداري الفرنسي متمسكا بمبدأ الحظر توجيه أوامر للإدارة⁽⁴⁾ إلى غاية صدور قانون 1995/04/08 الذي منح له هذه صلاحية أمر الإدارة⁽⁵⁾، بناء عليه قضت المحكمة الإدارية لمدينة LYON بتاريخ 1996/02/07 في قضية SADI HOCINI ومدير منطقة ROUEN بإلغاء القرار الصادر بتاريخ 1995/05/13 القاضي برفض منح المدعي إذنا بالإقامة الطويلة في فرنسا لمدة 10 سنوات ووجهت المحكمة أمرا إلى المحافظ بمنح المحكوم له في مهلة شهر واحد من تاريخ إعلان الحكم إذنا بالإقامة الطويلة بفرنسا⁽⁶⁾.

كما حكمت محكمة LYON الإدارية بتاريخ 1995/03/29، بإلغاء قرار عمدة بلدية ville franche-sur-Saône المتعلق برفض منح رخصة بناء لإحدى شركات الاقتصاد

1 - أ.ث. ملويا لحسين بن الشيخ، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، الطبعة الخامسة، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 89.

2 - يعيش تمام آمال، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص 65.

3 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 51.

4 - بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 125.

5 - أ.ث. ملويا لحسين بن الشيخ، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج 1، مرجع سابق، ص 89.

6 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 135.

المختلط مع توجيه أمر للإدارة بإعادة فحص ملف طلب الترخيص مرة أخرى خلال مدة ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ التبليغ.

كذلك قضت محكمة استئناف PARIS الإدارية بتاريخ 1997/04/17 بإلغاء قرار صادر عن المحافظ برفض منح بطاقة إقامة مؤقتة لأحد الأشخاص الذي طلبها بوصفه طالبا، ويقتضي هذا الإلغاء بالضرورة أن يقوم المحافظ بمنح بطاقة الإقامة المؤقتة للمدعي الذي أثبت أنه قد استنفذ كل الشروط المطلوبة قانونا لإقامته بوصفه طالبا وتوجيه أمر بضرورة تسليمها له خلال شهر من تاريخ تبليغه الحكم⁽¹⁾.

في مجال تأشيرات دخول الأجانب إلى الأراضي الفرنسية حكم مجلس الدولة بتاريخ 1998/07/04 في قضية BOUREZAK بإلغاء قرار وزارة الخارجية الفرنسية القاضي برفض منح تأشيرة الدخول إلى فرنسا للمدعي ووجه أمر إلى الوزارة بمنح المدعي تأشيرة دخول بقصد الإقامة فيها مع زوجته وحدد المجلس مهلة شهر فقط لوزارة الخارجية لتنفيذ هذا الأمر⁽²⁾.

كذلك ألغى مجلس الدولة بتاريخ 1998/05/20 (في قضية M.Nwosu) قرار رفض منح تأشيرة الدخول لأحد الأجانب، الذي كان قائما على أسباب تتعلق بعدم تقديم المدعي لأساليب حياة كافية في فرنسا، كذلك إقامته بشكل غير مشروع في بلجيكا لمدة خمس سنوات، ف قضى المجلس أن الأسباب التي قدمتها الإدارة لا تتعلق بالنظام العام، إضافة إلى كون ذلك الرفض مخالفا لحق المدعي في احترام حياته العائلية، كما قرره المادة 8 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، فأمر الإدارة بتسليم تأشيرة الدخول للمدعي خلال شهر من تبليغ الحكم⁽³⁾.

ومن أجل تعزيز سلطة القاضي الإداري الفرنسي في الأمر اعترف له بصلاحية إقران الحكم القضائي الصادر منه بالغرامة التهديدية في حالة ما إذا تضمن ضرورة اتخاذ إجراء تنفيذي أو في حالة ما إذا استوجب إصدار الإدارة لقرار إداري جديد بعد إلغاء الأول⁽⁴⁾.

1 - مهند نوح، القاضي الإداري والأمر القضائي، مرجع سابق، ص 236 وص 239.

2 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 135.

3 - مهند نوح، القاضي الإداري والأمر القضائي، مرجع سابق، ص 235.

4 - بودريوة عبد الكريم، مبدأ عدم توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص 51.

ثانيا - موقف القضاء الإداري الجزائري:

استقر قضاء الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا والمجلس الأعلى سابقا وكذا مجلس الدولة حاليا عند إبطالهم لقرار الإدارة غير المشروع أن يكتفوا بذلك دون إصدار أية أوامر للإدارة. وتبعاً لذلك عبر المجلس الأعلى في قراره الصادر بتاريخ 1978/03/18 في قضية بين السيد عطا الله رابح ضد بلدية دواودة بإلغاء القرار المستأنف حيث جاء فيه « وعن الطلبات الرامية إلى الأمر الرجوع لمنصب العمل حيث من غير اختصاص القضاء الإداري توجيه أوامر للإدارة »⁽¹⁾.

كما قضى المجلس الأعلى كذلك بتاريخ 11 يوليو 1987 في قضية (ق ع ضد والي ولاية مسيلة ووزير الداخلية) بإبطال مقرر الوالي المتضمن الغلق النهائي للمحل التجاري دون أمر الإدارة بإعادة فتح المحل⁽²⁾.

قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر عن الغرفة الإدارية في 1991/12/15 (قضية ب ع ضد وزير التعليم العالي والبحث العلمي) قضت بإبطال قرار رفض إعادة إدماج المدعي مع كل ما يترتب عن ذلك من نتائج قانونية دون الأمر بإلزام الإدارة بإعادة إدماجه في منصب عمله فجاء تسبب القرار على أنه « حيث أنه للإدارة في هذه الحالة اختصاص مقيد بمعنى أنه عندما يكون الموظف قد استوفى الشروط الشكلية المنصوص عليها في القانون... تكون الإدارة ملزمة بإعادة إدماجه دون أن تخول لها أية سلطة تقديرية بالنسبة لإمكانية إعادة إدماجه » لم يصدر القاضي الإداري أمر بإعادة إدماج المعني في منصب عمله رغم اعترافه بعدم مشروعية القرار⁽³⁾ فهو اعتراف ضمني بعدم توجيه أوامر للإدارة.

غير أن بعض قرارات مجلس الدولة أفصحت عن هذا المبدأ صراحة فجاء في قراره الصادر بتاريخ 1999/03/08 في (قضية ب ر ضد والي ولاية ميلة ومن معه) « حيث أن

1 - قرار منشور بالمجلة القضائية لسنة 1990 عدد 04، ص 170، نقلا عن بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 125.

2 - المجلة القضائية، العدد الرابع، سنة 1990، نقلا عن أث ملويا لحسين بن الشيخ، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 477.

3 - المجلة القضائية، العدد الثاني، لسنة 1993، نقلا عن أث ملويا لحسين بن الشيخ، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، مرجع سابق، ص 477.

الدعوى الحالية ترمي إلى أمر والي ميلة ومدير الإصلاح الفلاحي بإعادة إدماج المدعو بورطل رشيد في الوظيف العمومي أو منحه مستثمرة على سبيل الاستفادة الفردية وحيث أنه لا يمكن للقاضي الإداري أن يأمر الإدارة، وبالتالي فإن قضاة الدرجة الأولى كانوا على صواب عندما رفضوا الطلب»⁽¹⁾.

كما عبر في قراره الصادر بتاريخ 26 يوليو 1999 (قضية حمايدي محمد ضد بلدية فلفة) « ولكن لما كان الأمر كذلك، فإن القاضي الإداري لا يدخل ضمن اختصاصه توجيه أمر للإدارة للقيام بإجراء معين، أو أن يقوم محلها في اتخاذ هذا الإجراء وحيث وبالنتيجة يتعين رفض طلب العارض لما فيه مخالفة للقانون»⁽²⁾.

تبعاً لذلك قضى مجلس الدولة كذلك بتاريخ 11 يونيو 2001 (قضية السيد بن عمار ضد مدير البريد والمواصلات لولاية تيارت) « حيث فعلاً أن القاضي الإداري لا يمكن أن يقدم أمراً للإدارة، ولا يمكنه إرغامها مثل ما هو الوضع في قضية الحال على تنفيذ القرار القضائي»⁽³⁾.

أما في قرار آخر صادر بتاريخ 2002/05/25 قضى برفض طلب المدعية بالزام المدعى عليها (بلدية بركة) بالتنازل عن محل تجاري كانت تشغله فجاء الحكم « حيث أنه يستخلص من ذلك أن قرار الرفض الموجه للمستأنفة كان مسبباً من طرف الجهات المعنية هذا من جهة ومن جهة ثانية فإنه من المستقر عليه على مستوى مجلس الدولة أنه لا يمكن للقاضي الإداري إصدار أوامر إلى الإدارة لتنفيذ أية عملية تدخل في صلاحياتها الخاصة نظراً لعدم وجود نص قانوني يسمح بذلك»⁽⁴⁾.

وتبعاً لذلك قضى مجلس الدولة كذلك بتاريخ 2004/04/20 في قضية (السيد ف ب ووالي ولاية تلمسان ومن معه) « ... وهذا ما يؤدي إلى ما هو مستقر قضاء كون القاضي

1 - مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، فهرس 140، قرار غير منشور نقلاً عن أ.ث ملويا لحسين بن الشيخ، المنتقى في قضاء مجلس الدولة الجزء 1، مرجع سابق، ص 86.

2 - مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، فهرس 373، قرار غير منشور نقلاً عن أ.ث ملويا لحسين بن الشيخ، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، مرجع سابق، ص 479.

3 - أ.ث ملويا لحسين بن الشيخ، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، مرجع سابق، ص 472.

4 - مجلس الدولة، الغرفة الأولى، ملف رقم 005309، بتاريخ 2002/05/25، قرار غير منشور نقلاً عن عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 138.

الإداري ليس من اختصاصه إلقاء أوامر على الإدارة حول ما يدخل ضمن صلاحياتها الخاصة»، هذا بعد أن رفع السيد (ف ب) دعوى ضد والي ولاية تلمسان طالبا الحكم على المدعى عليه بإتمام إجراءات بيع السكن محل النزاع⁽¹⁾.

بناء على التطبيقات القضائية المقدمة يتبين أن أساس امتناع القاضي الإداري من توجيه أوامر للإدارة هو حقيقة راسخة نابعة من التوازن بين علاقات القوى والقانون، أي السلطة العامة للإدارة والتي لا يمكن لأي حق أن يفرض عليها إلا إذا رضيت بذلك⁽²⁾، ويبقى مستحيلا ماديا وبدون جدوى إرغام السلطة العامة بأي شيء، ومع ذلك وأن كان نادرا ما يقع نجد عبر بعض القرارات الصادرة عن مجلس الدولة عبارة إلزام الدولة، فكما هو الشأن في القضاء الفرنسي فقد اعترف المشرع الجزائري للقضاء الإداري بحق توجيه أوامر للإدارة، ومبرر ذلك هو أن الإدارة قد تتجاوز حدود صلاحياتها القانونية بحكم امتيازاتها فتنتهك الحقوق الحريات الأساسية⁽³⁾، كما هو الأمر في القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 1999/07/12 في قضية (ح خ ضد مدير أملاك الدولة والشؤون العقارية لولاية وهران) حيث جاء في منطوق القرار « إلغاء القرار المستأنف والفصل من جديد بإلزام المستأنف عليه مدير أملاك الدولة والشؤون العقارية لولاية وهران بإرجاع المستأنف عليه ح خ نصف العقار على الشيوع ملك له والكائن بمدينة وهران حي البركي رقم 43 »⁽⁴⁾.

لكن رغم اعتراف مجلس الدولة بسلطة الأمر لنفسه في حالات نادرة واستثنائية إلا أنه كثيرا ما تكون صياغة منطوق القرار بعبارات مموهة كما هو الحال في قراره الصادر بتاريخ 17 فبراير 1990 « ... بدعوة بلدية شراكة وولاية تيبازة بتسليم القطعة الأرضية »⁽⁵⁾.

الفرع الثاني

موقف الفقه من مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة

اختلف فقهاء القانون العام بصدد هذا المبدأ، بين اتجاه مؤيد لمبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري إلى الإدارة، مستندا إلى مبدأ الفصل المطلق بين الإدارة والقاضي

1 - قرار غير منشور نقلا عن بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 126.

2 - بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 126.

3 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 139.

4 - بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 175.

5 - أث ملويا لحسين بن الشيخ، دورس في المنازعات الإدارية - وسائل المشروعية، مرجع سابق، ص 490.

الإداري الذي ينبغي ألا يقوم بأي عمل يدخل في اختصاص الإدارة (أولا) واتجاه معارض لمبدأ الحظر، يرى ضرورة تدخل القاضي الإداري واستخدام سلطة الأمر في مواجهة الإدارة بهدف إلزامها بتنفيذ الحكم الصادر منه (ثانيا).

أولا - الاتجاه الفقهي المؤيد لمبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة:

تتمحور تبريرات الفقهاء الفرنسيين الذين أيدوا هذا الاتجاه حول مبدأ الفصل بين الهيئات القضائية، والهيئات الإدارية، بحيث إذا أصدر القاضي أمرا للإدارة أو فرض عليها إتباع طريقة معينة لتنفيذ حكمه فإن ذلك يعد بمثابة تعدي على استقلالية الإدارة ومخالف للتفسير الذي ساد في فرنسا عقب الثورة، الفرنسية⁽¹⁾.

على هذا الأساس يرى الأستاذ ARTHUR يمنع على القاضي الإداري التدخل في الأعمال الإدارية، فاستقلالية الإدارة تمنعه من توجيه أوامر لها، لأنه بذلك يتدخل في إدارة المرفق العام ويصبح المسير الأعلى⁽²⁾.

بينما استند العميد HAURIOU على تبرير قانوني وعملي في تأييده لمبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة :

- **التبرير القانوني:** يتقيد القاضي بالدعوى التي ينظر فيها وينحصر دوره في الفصل فيها شكلا وموضوعا، بإنزال حكم القانون على المنازعة دون أن يحدث أثر قانونيا جديدا ويكتفي بمجرد الكشف عن الحق الذي سبق وإن قرره القوانين واللوائح⁽³⁾.

- **التبرير العملي:** يستند إلى رفض الإدارة، باعتبارها سلطة عامة، تلقي أوامر من أية جهة خارجية حتى ولو كان من القضاء⁽⁴⁾، وهو ما عبر عنه العميد HAURIOU أن القاضي الإداري لا يوجه أوامر للإدارة لأن هذه الأخيرة لا يعجبها ذلك⁽⁵⁾، فلقد أشتهر باعتناقه نظرية أعمال السيادة التي اعتبرها كثير من الفقه على أنها اعتداء صارخ لمبدأ المشروعية، وتمكين الإدارة من أن تفلت من رقابة القضاء في كثير من أعمالها وقراراتها⁽⁶⁾.

1 - منصور إبراهيم العتوم، مدى سلطة قاضي الإلغاء في توجيه أوامر للإدارة لضمان تنفيذ حكمه، مرجع سابق، ص 33.

2 - بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 131.

3 - نقلا عن حسن السيد بسيوني، دور القضاء في المنازعة الإدارية، مرجع سابق، ص 342.

4 - يعيش تمام آمال، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص 36.

5 - مهند نوح، القاضي الإداري والأمر القضائي، مرجع سابق، ص 197.

6 - محمد الشافعي أبو راس، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 54 وص 55.

كما يرى الأستاذ ODENT أن مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة من المبادئ العامة للقانون المرتبطة بسير المرافق العامة بانتظام واطراد⁽¹⁾.

إنّ الإدارة هي التي تدير ويبقى للقاضي بعد ذلك الفصل في المنازعات، هذا ما أوضحه الأساتذة AUBY و DRAGO بقولهما على القاضي الإداري فقط فض المنازعة بإعطائها الحل المطابق للقانون دون القيام بعمل رجل الإدارة⁽²⁾.

اعتبر الأستاذ LAFERRIER كذلك أن مهمة القاضي الإداري تنحصر إما في رفض الطلب، وإما الاستجابة إلى طلب المدعي وإلغاء القرار المطعون فيه، دون أن يكون له حق تعديل القرار أو توجيه أمر إلى الجهات القضائية باتخاذ التدابير التي تعتبر نتيجة منطقية لحكم الإلغاء⁽³⁾، فمهمته حسب الأستاذ GUILIEN تتوقف عند فحص مشروعية القرار الإداري، أما تنفيذه يبقى من اختصاص الإدارة وحدها⁽⁴⁾، فعمل القاضي الإداري ينحصر في تقدير مشروعية القرار الإداري من عدمه بينما النص في منطوق الحكم على إلغائه أو إنشاء المراكز القانونية أو تعديلها ليس وظيفة قضائية بل وظيفة إدارية بحتة، فيرى إصدار القاضي الإداري للأوامر يتطلب تدخل تشريعي بمنحه هذه الصلاحية⁽⁵⁾ وهو ما أيده الأستاذ VEIL حين أقر أنه لا يفيد من شيء توجيه أوامر للإدارة ما دام أن لها إرادة حرة في تنفيذ الحكم الصادر من القاضي الإداري وتوجيهها إليها لن يغير شيء في الوضع لغياب وسيلة لإجبارها عن التنفيذ⁽⁶⁾.

أيد بعض الفقه مبدأ الحظر من بينهم الأستاذ DELAUBADER ، حيث استند على مبدأ الفصل بين الوظائف الإدارية والوظائف القضائية والذي اعتبره أساس استقلالية الإدارة⁽⁷⁾.

1 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 123.

2 - بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية، مرجع سابق، ص 31.

3 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 123.

4 - بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية، مرجع سابق، ص 432.

5 - يعيش تمام آمال، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص 37.

6 - بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية، مرجع سابق، ص 432.

7 - المرجع نفسه، ص 30.

ساند معظم فقهاء القانون العام العرب مبدأ حظر توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة، حيث كان القاضي الإداري لا يملك إلزام الإدارة بعمل شيء أو الامتناع عنه، فمهمته تقتصر على مراقبة مدى مشروعية القرار الإداري مع ترك حيز من الحرية للإدارة في إطار سلطتها التقديرية، فعمل قاضي الإلغاء ينحصر في إلغاء القرار المعيب فقط⁽¹⁾، فهذا ما أقره سليمان محمد الطماوي بقوله: « إنَّ دعوى الإلغاء كما ولدت في القضاء الفرنسي - وكما فهمها المشرع المصري - تستهدف إلغاء القرار الإداري المعيب ومن ثم كان عمل قاضي الإلغاء ينحصر في إلغاء القرار الإداري المعيب إذا ثبت له عدم مشروعيته فحسب، فليس له أن يعدل القرار المعيب أو أن يستبدل به قراراً جديداً أو أن يصدر أوامر للإدارة، لأن كل هذا يتنافى مع مبدأ الفصل بين السلطات، كما فسره الفقه والقضاء في فرنسا »⁽²⁾.

بينما يرى الدكتور "محمود عاطف البنا" « لا يملك القاضي أن يصدر أمراً باتخاذ قرارات معينة، ولا يملك من باب أولى أن يحل محلها في إصدار مثل هذه القرارات ذلك لأن إصدارها يدخل في وظيفة السلطة الإدارية، وإذا ما أُتيح للقاضي إصدار أوامر للإدارة أو الحلول محلها فإنه يصبح بمثابة هيئة من هيئات الإدارة العاملة وكان في ذلك اعتداء على مبدأ الفصل بين السلطات، وهو المبدأ الذي يقتضي في هذا المجال الفصل بين الإدارة العاملة والقضاء الإداري فصلاً عضوياً ووظيفياً »⁽³⁾.

وبناءً على ما تقدم من تبريرات للفقهاء، فالقاضي الإداري لا يملك حق إصدار أوامر للإدارة وإن حدث وأصدر حكماً بإلغاء قرارات الإدارة غير المشروعة، فإنه لا يملك حق إصدار أمر إليها وهذا ما دفع بال بعض الآخر من الفقهاء إلى انتقاد الموقف المؤيد لمبدأ الحظر ودعوة العدول عنه⁽⁴⁾.

ثانياً - الاتجاه الفقهي المعارض لمبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة

عرف عن الفقه الفرنسي أن أغلبه كان معارضا لمبدأ الحظر، منتقداً بذلك المبادئ والأسس التي أتى بها القضاء الفرنسي عند امتناعه عن توجيه أوامر للإدارة، فحسب هذا

1 - منصور إبراهيم العتوم، مدى سلطة قاضي الإلغاء في توجيه أوامر للإدارة لضمان تنفيذ حكمه، مرجع سابق، ص 34.

2 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 123.

3 - المرجع نفسه، ص 148.

4 - المرجع نفسه، ص 123.

الاتجاه لم يبقَ الحديث عن مبدأ الفصل بين السلطات وما تمسك به القضاء إلا فهم خاطئ، إذ أصبح متضمناً على مفهوم التعاون والتكامل بين السلطات من أجل ضمان الحقوق والحريات الأساسية للأفراد، لذلك يمكن للقاضي الإداري أمر الإدارة موازاة مع حكم الإلغاء الذي يصدره⁽¹⁾، كما كان للنصوص التشريعية المتخذة لتبرير المنع الذي فرض على القاضي الإداري ليس لها علاقة بالحظر، وإنما كانت نتاج الظروف التي سبقت الثورة الفرنسية وما عرفته من صراع بين المحاكم القضائية والجهات الإدارية.

على هذا الأساس استغرب الفقيه CHAPUS اكتفاء القاضي الإداري بإلغاء القرارات الإدارية دون توجيه أوامر للإدارة لإلزامها باتخاذ التدابير الضرورية لتطبيق الحكم، فأرجع امتناع القاضي عن ذلك إلى الخشية من عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية والاصطدام معها⁽²⁾.

اعتبر الفقيه JEEZ أن مبدأ الفصل بين الإدارة العامة والقضاء الإداري ما هو إلا خرافة تاريخية ووهما يجب التخلص منه⁽³⁾، كما انتقد الأستاذ CHEVALIER مبدأ الفصل بين السلطات كأساس لمبدأ الحظر، فأرجع أساس امتناع مجلس الدولة من توجيه أوامر للإدارة إلى سنة 1872 على حد قوله « أن مجلس الدولة نفسه يبدو نوعاً ما تائهاً بعد سنة 1872 ومتردداً في الدخول بعمق في ميدان الإدارة العامة »⁽⁴⁾، فأدرك مجلس الدولة الفرنسي بعد تحوله إلى جهة قضائية ذات اختصاص بات بعد أن كان يتولى الفصل في المنازعات الإدارية التي يصادق عليها رئيس الدولة أن الإدارة لا ترغب في أن يتدخل في سلطتها، فقد أراد أن يظل محتفظاً بعهده القديم بعدم التصادم مع الجهة الإدارية حفاظاً على مكانته، ومن ثم لا يجوز له أن يوجه أمراً لجهة الإدارة⁽⁵⁾، فهكذا يعتبر الأستاذ CHEVALIER أن مبدأ الحظر يفتقر إلى أي سند قانوني، ولا يختلف موقف BRISSON عن ذلك فقد أرجع سبب الحظر إلى خشية مجلس الدولة من الاصطدام بإدارة محافظة و متمسكة بامتيازاتها.

1 - براهيمى فايزة، الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية، مرجع سابق، ص 77.

2 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 123.

3 - مهني نوح، القاضي الإداري والأمر القضائي، مرجع سابق، ص 195.

4 - بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 47.

5 - مزياني فريدة، سلطاني أمانة، "مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة والاستثناءات الواردة عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مجلة المفكر، العدد السابع، ب س ن، ص 123.

بينما اعتبر الفقيه MODERNE أن امتناع القاضي عن توجيه أوامر للإدارة مرجعه تقييد ذاتي كرسه مجلس الدولة دون أن يلزمه الدستور، كما أن النصوص التشريعية التي صدرت عقب الثورة الفرنسية لم تتضمن حظرا على القاضي الإداري بإصدار أوامر إلى جهة الإدارة، وإنما كانت تخاطب المحاكم العادية وحدها⁽¹⁾.

كما دعا بعض فقهاء القانون العام العرب القاضي الإداري إلى توجيه أوامر للإدارة⁽²⁾، فيرى الدكتور يسرى محمد العصار في هذا الصدد أن « الحماية القضائية التي يكفلها الحكم الصادر عن القضاء الإداري لا تكتمل بمجرد أن يبين القاضي حكم القانون بشأن النزاع... وإنما تكتمل هذه الحماية وتحقق فعليا حينما يصدر القاضي أمرا إلى جهة الإدارة يحدد لها فيه على وجه الدقة وبشكل لا يترك مجالا للغموض والمجادلة الإجراء الذي ينبغي عليها اتخاذه لوضع هذا الحكم موضع التنفيذ »⁽³⁾.

أيد هذا الاتجاه أيضا الدكتور عبد المنعم عبد العظيم جيزة فيقول «عدم الاعتراف للقاضي الإداري بسلطة إصدار أوامر إلى الإدارة يجعل حكم الإلغاء بمثل عملية هدم لا تعقبها عملية بناء فالقاضي الإداري يقتصر على إلغاء القرار دون أن يقرر النتائج الحتمية لهذا الإلغاء...، كما لا يوجد مبرر لأن يظل اختصاص القضاء الإداري في منازعات الإلغاء مقصورا على تقرير الإلغاء، وأن لا يمتد هذا الاختصاص إلى ترتيب آثار الإلغاء أو الأمر بها، وأن يترك تقرير ذلك للإدارة العامة وفقا لما يترأى لها تحت تأثير وهم كاذب هو المحافظة على مبدأ استقلال الإدارة »⁽⁴⁾.

في حين استند "أحمد محيو" إلى أنه لا يوجد في القانون ما يمنع القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، فيتساءل بقوله « من المسموح به التساؤل عن ما إذا كان الحظر مؤسس من الناحية القانونية، فلا يوجد ما يعارض واقعا على أن يقوم القاضي بإصدار أوامر في بعض الحدود تتضمن القيام بعمل أو الامتناع عن عمل »⁽⁵⁾.

1 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 123 وص 124.

2 - منصور إبراهيم العتوم، مدى سلطة قاضي الإلغاء في توجيه أوامر للإدارة لضمان تنفيذ حكمه، مرجع سابق، ص 34.

3 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 149.

4 - المرجع نفسه، ص 150.

5 - MAHIOU Ahmed, Cours de contentieux administratif, 2^{ème} Edition, O.P.U, Alger, 1981, p.233.

وهو ما أكدته أيضا آث ملويا لحسين بن الشيخ بقوله « لا يوجد في القانون ما يمنع القاضي الإداري من إصدار أوامر للإدارة دون أن يشكل ذلك تدخل في أعمالها ويكون له إصدار تلك الأوامر في الحالات التالية:

- 1 - حالة التعدي.
 - 2 - حالة الاستيلاء.
 - 3 - حالة الغلق الإداري للمحالات.
 - 4 - إصدار أوامر للإدارة تتضمن القيام بعمل أو الامتناع عن عمل عندما ينص المشرع عن ذلك صراحة.
 - 5 - أن يتعلق الأمر بالالتزام بعمل أو امتناع عن عمل منبثق من عقد أو اتفاق تكون الإدارة طرفا فيه، فباستطاعة القاضي أن يأمرها بتنفيذ ما التزمت به بموجب العقد.
 - 6 - في حالة إبطال القاضي لقرار سلبي صادر عن الإدارة، فإن الإبطال لا فائدة منه إلا إذا رافقه أمر من الإدارة للقيام بالعمل المرفوض من طرفها إذا تبين بأن ذلك الرفض غير قانوني.
 - 7 - باستطاعة القاضي أن يخلق استثناءات أخرى ما دام أن القانون لم يمنعه من ذلك»⁽¹⁾.
- وأخيرا فإنّ تأييدنا للاتجاه القاضي بجواز استخدام القاضي لسلطة الأمر في مواجهة الإدارة، ذلك أن دوره لم يعد يقتصر على رقابة الإدارة وضمان احترام الحق الموضوعي، بل أصبح حماية الشخص والدفاع عن المراكز القانونية الشخصية، وهذا ما يفرض عليه في دعوى الإلغاء لإعادة الحقوق الكاملة للشخص المضروب من تصرفات الإدارة.

1 - آث ملويا لحسين بن شيخ، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، مرجع سابق، ص 475.

المبحث الثاني

حدود مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة

أدى تكريس مبدأ الحظر والقيود المفروضة على القاضي في الرقابة على أعمال الإدارة إلى إضعاف دوره في مواجهتها، وما نتج عن ذلك من هدم للدعوى الإدارية وإفراغها من محتواها، فبعدما كانت وسيلة قضائية كافية لتحقيق مبدأ المشروعية، سرعان ما تبين عدم كفايتها لضمان حقوق وحرّيات الأفراد أمام الإدارة التي تتمتع بامتيازات في ظل غياب وسائل التنفيذ الجبري عليها، فجاء التدخل من قبل المشرع لتدعيم عملية الرقابة بوسائل غير قضائية إلا أن غياب عنصر الضغط على الإدارة جعلها تفقد فاعليتها، الأمر الذي دفع إلى التراجع عن مبدأ الحظر وتكريس نصوص قانونية تضمن الضغط على الإدارة لتنفيذ الأحكام القضائية الإدارية (المطلب الأول)، وتوسيع نطاق سلطة الأمر والتراجع عن مبدأ الحظر بوقف تنفيذ القرار الإداري بسبب التجاوزات الصارخة من طرف الإدارة لمبدأ المشروعية وما ينطوي ذلك من مساس وتعدي على حقوق وحرّيات الأفراد أو في حالة إخلالها بالتزاماتها القانونية أو التعاقدية اتجاه الأفراد (المطلب الثاني).

المطلب الأول

إشكالية تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في مواجهة الإدارة

كان الاعتقاد أن الدعوى الإدارية هي الوسيلة القانونية التي يكفلها المشرع لحماية حقوق وحرّيات الأفراد من تجاوزات الإدارة، غير أن القاضي الإداري كثيرا ما يكون عاجزا عن مواجهتها فلا يملك أن يتدخل في عملها ويكرهها على تنفيذ الحكم الصادر في الدعوى الإدارية باعتبار أن المشرع لم يمنح له وسائل التنفيذ المباشرة (الفرع الأول)، الأمر الذي أدى إلى استحداث هيئات غير قضائية تضمن تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية (الفرع الثاني)، غير أن هذه الوسائل لم يتحقق من خلالها تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في مواجهة الإدارة خاصة أمام غموض النصوص القانونية بشأن تكريس الوسائل الحديثة لضمان تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية (الفرع الثالث).

الفرع الأول

محدودية دور القاضي الإداري في الدعوى الإدارية

يملك القاضي الإداري إلغاء القرارات الإدارية الصادرة عن الإدارة إذا خالفت مبدأ المشروعية بسبب إصابتها بعيب أو أكثر من العيوب المحددة قانوناً وهي عيب الاختصاص، عيب الشكل، مخالفة القانون واللوائح، عيب السبب، عيب إساءة استعمال السلطة والانحراف عنها، عيب الإجراءات وأخيراً عيب المحل والهدف⁽¹⁾.

ففي نطاق دعاوى الإلغاء تقتصر سلطات القاضي الإداري عند حد الحكم برفض الدعوى إذا كان القرار المطعون فيه لا يشوبه عيب من عيوب عدم المشروعية أو الحكم بإلغاء القرار الإداري المطعون فيه، إذا شابه عيب من هذه العيوب فلا يملك القاضي الإداري كمبدأ عام أن يوجه أمراً لجهة الإدارة⁽²⁾، بل تقتصر سلطته على البحث في مشروعية القرار والحكم باتفاقه مع قواعد القانون أو بإلغائه إذا ما ثبتت مخالفته للقانون، فلا يستطيع القاضي تعديل قرار إداري أو إصدار آخر محل القرار الذي أصدرته الإدارة⁽³⁾،

ترتباً على ذلك يتطلب تنفيذ الحكم المتضمن إلغاء القرار الإداري التدخل الشخصي للإدارة المحكوم عليها لكونه يتعلق بإلغاء قرار إداري، الذي هو تصرف قانوني يصدر بناء على اختصاص أصيل منحه المشرع إياها دون غيرها، فعدم متابعة القاضي الإداري لتنفيذ الأحكام القضائية الإدارية يوسع من السلطة التقديرية للإدارة على حساب حقوق ومراكز المحكوم لهم من أشخاص القانون الخاص، كما قد تسعى لتنفيذ معيب متدرة بأن ذلك ما بدى لها من خلال منطوق الحكم⁽⁴⁾.

1 - أبو زيد فهمي مصطفى، ماجد راغب الحلو، الدعاوى الإدارية دعوى الإلغاء، دعاوى التسوية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005، ص 14.

2 - مزياني فريدة، سلطاني أمنة، "مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة والاستثناءات الواردة عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مرجع سابق، ص 123.

3 - رفعت عبد الوهاب محمد، حسين عثمان محمد عثمان، القضاء الإداري قضاء الإلغاء التعويض وقضاء المظالم، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2000، ص 9 و 10.

4 - حمدون ذوادية، تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في القانون الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2015، ص 145 و 149.

وحتى حين يقرر القضاء إلغاء القرار الذي أصدرته الإدارة فإن المتقاضي المتضرر مرغم على الرجوع إلى الإدارة نفسها من أجل المطالبة بإصدار القرار المشروع، فحين يقرر القضاء إلغاء القرار الإداري المتضمن عزل موظف بسبب عدم تناسب الجزاء التأديبي مع الخطأ المرتكب نتيجة لسوء استعمال الإدارة لسلطتها التقديرية، ينتهي دور القاضي الإداري عند ذلك الحد، ويعود الأمر للإدارة بصفتها السلطة المختصة في مجال التأديب، حيث تتولى إعادة التقدير مرة أخرى واختيار عقوبة أخرى⁽¹⁾، ما قد يجعل الموظف يلجأ مرة ثانية إلى القضاء لكي يلغي القرار في دعوى ثانية، وربما في دعوى ثالثة ورابعة إذا أصرت الإدارة على عدم التنفيذ، ومن ثم الدوران في حلقة مفرغة⁽²⁾.

فالقاضي الإداري لا يملك أن يقوم بتقرير الأعمال القانونية والآثار القانونية المترتبة لإلغاء بعض الأحكام⁽³⁾، فللإدارة وحدها الأمر بمنح رخصة لشخص معين أو الأمر بتعيين شخص في وظيفة معينة أو رفض بناء أو إقامة طريق وغير ذلك من صور التقرير⁽⁴⁾.

في الحقيقة، فإن تقييد سلطة القاضي الإداري في الإلغاء وحصرها في مجرد الحكم بالإلغاء، مع ترك الأمر للإدارة لاستخلاص النتائج المترتبة على ذلك وإصدار القرارات اللازمة لتسوية المراكز القانونية، التي مسها القرار الملغى فيه إضعاف لقيمة رقابة الإلغاء إلى أبعد الحدود⁽⁵⁾.

كذلك الأمر في دعاوى القضاء الكامل وإن كانت سلطة القاضي لا تقتصر على إلغاء قرار الإدارة غير المشروع أو مجرد إدانة مخالفة أعمالها للقانون بل تمتد سلطته⁽⁶⁾ إلى الحكم بالتعويض عن الأضرار التي أصابت المدعي، رغم أن الحكم الصادر منه لا يتضمن

1 - بوشير محند أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر، مرجع سابق، ص 297.

2 - عدو عبد القادر، ضمانات الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 197.

3 - مزياني فريدة، سلطاني أمانة، "مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة والاستثناءات الواردة عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مرجع سابق، ص 129.

4 - بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 349.

5 - قوسطو شهرزاد، مدى إمكانية توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص 33.

6 - رفعت عبد الوهاب محمد، حسين عثمان محمد عثمان، القضاء الإداري قضاء الإلغاء، قضاء التعويض، قضاء المظالم، مرجع سابق، ص 12.

أمر بدفع مبلغ التعويض⁽¹⁾.

فدعوى القضاء الكامل هي تلك الدعوى التي يحركها المدعي بغية الحصول على حكم بإلزام الإدارة بأن تؤدي إليه تعويضاً عما أصابه من أضرار مادية أو أدبية من جراء تصرف الإدارة تصرفاً غير مشروع ومن خلالها يستطيع المضرور أن يصل إلى جبر ضرره⁽²⁾. رغم تدخل المشرع في العديد من المناسبات من أجل تفعيل سلطات القاضي الإداري لمواجهة امتناع الإدارة عن الوفاء بمبلغ التعويض إلا أنه لم يحد من مشكلة تماطل الإدارة في تنفيذ الأحكام القضائية المتضمنة التعويض فبعد أن نصت المادة 6 من قانون المالية 1966 على حق الدائن في أن يطلب من السلطة المختصة تسجيل دينه وتحصيله من الوزارات المعنية، إلا أن الأفراد كثيراً ما يلقون صعوبات من أجل تحصيل مبلغ التعويض وهذا ما يتجلى من خلال قضية السيد بلقاسمي الذي حصل على حكم ضد وزارة العدل بشأن استرداد مبلغ من المال ولم يتوصل إلى اقتضاء حقه عن طريق الإجراءات الإدارية إلا بعد لجوئه إلى صحيفة المجاهد التي نشرت شكواه وسهل له الحصول على مبلغ دينه فلم تكن للقاضي الإداري سلطة الأمر اتجاه الإدارة من أجل اقتطاع الاعتمادات المالية لسداد الديون بل كانت عملية مركزية بحتة يقوم بها وزير المالية دون غيره وبناء على طلب الوزارات المعنية⁽³⁾.

وبعد صدور القانون رقم 91-02⁽⁴⁾ منح للطاعن حق اللجوء إلى الخزينة العامة من أجل تسهيل الحصول على مبلغ التعويض حيث يتولى أمين الخزينة العامة تسديد المبلغ المحكوم به⁽⁵⁾ ويسوغ له في إطار هذه العملية أن يقدم كل طلب مفيد لأجل التحقيق للنائب العام أو مساعديه لدى الجهة القضائية التي أصدرت الحكم⁽⁶⁾، أما القاضي الإداري بقيت

1 - محسن خليل، القضاء الإداري اللبناني ورقابته لأعمال الإدارة، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، 1978، ص 617.

2 - الشافعي محمد أبوراس، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 302.

3 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق ص 56 و 57.

4 - تنص المادة 3 من القانون رقم 91-02 الذي يحدد القواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء السالف الذكر: « يسوغ لأمين الخزينة الولاية على أساس الملف المكون أن يأمر تلقائياً بسحب مبلغ الدين من حسابات الهيئة المحكوم عليها لصالح الهيئة الدائنة »

5 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 57.

6 - المادة 09 من القانون رقم 91-02، الذي يحدد القواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء، مرجع سابق.

سلطاته مقيدة، فلا يملك إصدار أمر للخزينة بأن تدفع تعويضاً معيناً، وبقي دوره ينطوي على أمر موجه للإدارة بطريقة غير مباشرة، فالقضاء الإداري يقتصر على تقرير أحقية المتقاضي على الإدارة في التعويض فقط وأن تعمل الإدارة على تنفيذه وفقاً لإجراءاتها الخاصة⁽¹⁾.

الفرع الثاني

عدم فعالية الوسائل غير القضائية في تنفيذ الأحكام الصادرة من القاضي الإداري

يقصد بالوسائل غير القضائية تلك الآليات التي لا دخل للقاضي الإداري فيها، تهدف إلى حث الإدارة على تنفيذ القرارات القضائية واحترام حجية الشيء المقضي فيه، ولقد كان المشرع الفرنسي سابقاً إلى الاعتماد على هذه الوسائل، إذ أنه منذ 1969 أنشأ لجنة التقرير والدراسات (أولاً) بينما اكتفى المشرع الجزائري بآلية وسيط الجمهورية (ثانياً).

أولاً - لجنة التقرير والدراسات:

أدرك المشرع الفرنسي أن جميع الوسائل التي يلجأ إليها القاضي الإداري لا تؤدي إلى علاج مشكلة تنفيذ القرارات القضائية لذلك عمل على توفير ضمانات من أجل تنفيذها، فأصدر المرسوم رقم 766/63 بتاريخ 1963/07/30 المتضمن التنظيم الإداري لتطبيق الأمر رقم 1708/45 الصادر بتاريخ 1945/07/30 الخاص بتنظيم وسير مجلس الدولة⁽²⁾ والمرسوم رقم 88/69 الصادر بتاريخ 1969/01/28، الخاص بكيفية تنفيذ الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية بحيث أنشأ لجنة التقرير والدراسات تختص بحل إشكال تنفيذ الحكم الإداري الصادر من المحاكم الإدارية ومجلس الدولة ضد الإدارة، فكان يحق للوزير الذي صدر حكم إداري ضد وزارته أو الهيئات التابعة لها أن يطلب من اللجنة توضيح الحكم والكيفية التي يتم بها تنفيذه، كذلك يمكن لنائب رئيس مجلس الدولة أو رئيس القسم القضائي للمجلس أن يطلب من رئيس لجنة التقرير والدراسات تنبيه الإدارة بالنتائج التي تترتب على عدم تنفيذ أحكامه، كما منح للفرد صاحب المصلحة في التنفيذ أن يلجأ إلى اللجنة ويشعرها بالمشاكل التي تواجهه في تنفيذ الحكم الإداري وذلك بعد مضي ثلاثة أشهر من إعلامه

1 - حسن السيد بسيوني، دور القضاء في المنازعة الإدارية، مرجع سابق، ص 342.

2 - Le décret n°63-766 du 30 juillet 1963 portant règlement d'administration publique pour l'application de l'ordonnance 45-1708 du 31 juillet 1945 relatif à l'organisation et au fonctionnement du Conseil d'Etat.
<https://legifrance.gouv.fr>

بالحكم، فنتدخل اللجنة يقتصر على حث الإدارة عن التنفيذ وليس معاقبتها على موقفها الرافض للخضوع للحكم القضائي، فسلطتها تتوقف فقط عند حل الإشكال التنفيذي دون أن تتخذ إجراءات تنفيذية عملية لأن ذلك يبقى من صلاحية الإدارة وحدها، فإذا ما تعنتت الإدارة في تنفيذ الحكم الصادر ضدها فإن دور اللجنة يقتصر فقط في إدراج ذلك في تقريرها السنوي ما يوحي لعدم فعالية هذا النظام، الأمر الذي دفع إلى تدعيمه بنظام آخر يتمثل في نظام الوسيط الجمهوري⁽¹⁾.

ثانيا - وسيط الجمهورية:

أنشئ في النظام الفرنسي بمقتضى القانون 73-06 الصادر في 1973/01/03، هو هيئة إدارية مستقلة، مكلفة بالبحث عن تسوية غير قضائية للنزاعات عن طريق محاولة تسهيل عملية تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية في مواجهة الإدارة⁽²⁾.

يختص الوسيط القضائي بالنظر في جميع الطلبات التي لها علاقة بتسيير إدارات الدولة والهيئات المحلية والمؤسسات العامة وكل هيئة تهدف إلى تحقيق مصلحة عامة بهدف إيجاد حلول غير قضائية للمنازعات والصعوبات القائمة بين الإدارة والخواص، ويتم اللجوء إليه بواسطة عضو في البرلمان، فلا يحق للمواطن إخطار الوسيط مباشرة، ويشترط لقبول الإخطار أن يكون المواطن المشتكي قد قام بإجراءات لدى الإدارة المعنية دون الوصول إلى حل ومن ثم بإمكان الوسيط أن يطلب من الهيئة الإدارية المحكوم ضدها الامتثال للحكم الصادر ضدها خلال فترة زمنية معينة وفي حالة عدم الامتثال يدرج ذلك في تقرير خاص يقدمه لرئيس الجمهورية والبرلمان كما ينشر في الجريدة الرسمية، لكن سرعان ما تعرض نظام الوسيط الجمهوري في فرنسا إلى انتقادات بحكم عدم فعاليته في نظام ديمقراطي واع⁽³⁾.

أما في الجزائر بعدما كان القاضي الإداري يفتقد لوسائل جبر الإدارة على احترام قوة الشيء المقضي فيه تم إحداث هيئة وسيط الجمهورية بموجب المرسوم الرئاسي رقم

1 - بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 370 وص 373.

2 - كسال عبد الوهاب، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مرجع سابق ص 107.

3 - بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 378.

113/96 المؤرخ في 1996/03/23 المتضمن تأسيس وسيط الجمهورية⁽¹⁾، حيث نصت المادة 02 منه « وسيط الجمهورية، جهة طعن غير قضائي تساهم في حماية حقوق وحريات المواطنين وحسن سير المؤسسات الإدارية »، يختص وسيط الجمهورية بعد تلقيه الشكاوي المقدمة من طرف الأفراد ضد الإدارة، بالتكفل بالوسائل والأساليب القانونية المقررة رسمياً في حماية حقوق وحريات المواطنين من كافة أسباب ومظاهر التعسف والانحراف في استعمال سلطة الدولة من طرف سلطات الإدارة العامة وموظفيها وعمالها وله أن يطلب من الإدارة الاطلاع على كافة الوثائق والملفات التي لها صلة بوظائفه وعرض اقتراحاته وتوصياته لها من أجل تنفيذ القرارات القضائية، وقد لا يكون لتدخله أحياناً أذن صاغية من طرف الإدارة ما يعرقل تنفيذ مهامه، لكن سرعان ما تم إلغاء نظام الوسيط الجمهوري بالجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 170/99 الصادر في 1999/08/02⁽²⁾ لعدم امتلاكه وسائل لإجبار الإدارة على التنفيذ، وتجاوزه أحياناً لسلطاته وتدخله في ميادين لم يسمح له القانون بها⁽³⁾.

الفرع الثالث

موقف المشرع من إشكالية تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية

نظراً للانتقادات التي وجهها الفقه للقضاء لرفضه توجيه أوامر للإدارة⁽⁴⁾ كذلك دور محكمة العدل الأوروبية التي ألزمت الدول الأعضاء، إصدار أوامر إلى الجهات الإدارية من أجل حماية حقوق الأفراد التي يكفلها لهم القانون⁽⁵⁾، ظهر دور المشرع الفرنسي في تراجعته عن مبدأ الحظر وتكريسه لوسائل تضمن تنفيذ أحكامه تحقيقاً لمبدأ المشروعية فصدر القانون

1 - مرسوم رئاسي رقم 113-96، مؤرخ في 23 مارس 1996، يتعلق بإنشاء مؤسسة وسيط الجمهورية، ج ر عدد 20، صادر في 1996/03/31.

2 - مرسوم رئاسي رقم 170/99 مؤرخ في 1999/08/02، يتضمن إلغاء وسيط الجمهورية، ج ر عدد 52، صادر في 1999/08/04.

3 - بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 387 وص 388.

4 - منصور إبراهيم العتوم، "مدى سلطة قاضي الإلغاء في توجيه أوامر للإدارة لضمان تنفيذ حكمه، دراسة تحليلية مقارنة"، مرجع سابق، ص 35.

5 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 125.

رقم 539/80 المؤرخ في 16/07/1980⁽¹⁾، الذي تضمن وسائل تكفل تنفيذ الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية منها:

- إمكانية الأمر بغرامة مالية يومية على الإدارة التي تتماطل في التنفيذ سواء في دعوى الإلغاء أو دعوى التعويض.

- اللجوء إلى المحاسب العمومي الذي يتولى عملية الدفع دون انتظار الإذن من الشخص المكلف بالأمر بعد فوات 4 أشهر من تبليغ الحكم المشمول بالصيغة التنفيذية.

- بالإضافة إلى إقرار مبدأ مسؤولية الموظف الشخصية المتسبب في الغرامة اليومية على الإدارة⁽²⁾.

أجاز هذا النص لمجلس الدولة الفرنسي الأمر بغرامة تهديدية، إذ تنص المادة 2 منه: « في حالة عدم تنفيذ حكم صادر من جهة قضاء إداري فإن مجلس الدولة يستطيع ولو تلقائياً توقيع غرامة تهديدية ضد الأشخاص المعنوية للقانون العام... »⁽³⁾ يأخذ على هذا النص أنه منح مجلس الدولة صلاحية الأمر بالغرامة التهديدية، دون غيره من الجهات القضائية واستمر الأمر على حاله إلى غاية صدور القانون رقم 125/95 المؤرخ في 08/02/1995⁽⁴⁾، الذي مدد صلاحية الأمر بالغرامة إلى مجالس الاستئناف والمحاكم الإدارية الفرنسية⁽⁵⁾.

وبالتالي يعد هذا النص استثناء هام على مبدأ الحظر إذ منح القاضي سلطة لإصدار الأوامر للإدارة رغم أنها كانت مقصورة على تنفيذ الشيء المقضي، فجاءت المادة 62 من هذا القانون لتطبق على المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية، أما المادة 77 منحت هذه السلطة لمجلس الدولة الذي كان يحوزها سابقاً وتشمل سلطة الأمر الأشخاص العمومية

1 - La loi 80/539 du 16/07/1980 relative aux astreintes prononcées en matière administrative et à l'exécution des jugements par les personnes morales de droit public.
<https://legifrance.gouv.fr>

2 - فريجة حسين ، شرح المنازعات الإدارية دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 332.

3 - براهيم فيزة، الأثر المالي بعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 111.

4 - La loi n° 95 – 125 du 08/02/1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative.
<https://legifrance.gouv.fr>

5 - حمدون ذاودية، تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في القانون الجزائري مرجع سابق، ص 315.

الإدارية، وكذلك الأشخاص الخاصة المكلفة بإدارة مرفق عام⁽¹⁾.

أصبح بمقدور الجهات القضائية الإدارية توجيه أمر لشخص معين عام أو خاص مكلف بإدارة مرفق عام إذا قدر أن تنفيذ الحكم الصادر عنه يستلزم صدور قرار جديد، أو إذا رأى أن تنفيذ الحكم يستلزم قيام هذا الشخص بتحقيق جديد من أجل إصدار قرار آخر، ففي هذه الحالة وبناء على طلب من المعني بالأمر يأمر القاضي بإجراء التحقيق اللازم⁽²⁾.

اعتبر مجلس الدستوري الفرنسي القانون رقم 125/95 بمناسبة رقابة دستوريته في قراره الصادر في 1995/02/02، أن منح القاضي الإداري سلطة أمر الإدارة لا يعد مساساً أو خرقاً لمبدأ الفصل بين السلطات، بل هو تفعيل لمهامه وضمان لمبدأ خضوع الدولة للقانون⁽³⁾.

أما في الجزائر رفض القضاء في العديد من قراراته تطبيق الغرامة التهديدية على الإدارة مستندا في ذلك إلى أن الغرامة التهديدية غير مبررة ضد الإدارة، فالمشرع الجزائري نص على الغرامة التهديدية في قانون الإجراءات المدنية وهو ما جعل القضاء والفقه يفسر هذه المسألة على أنه لا تطبق هذه الأحكام في مواجهة الإدارة⁽⁴⁾، بل تطبق فقط في مواجهة الأشخاص الخاصة، بالنظر إلى غموض النصوص التي وردت فيها فالمادة 340 من ق ا م تنص: «إذا رفض المدين تنفيذ إلزام بعمل، أو خالف التزاما بامتناع عن عمل يثبت القائم بالتنفيذ ذلك في محضر وبحيل المستفيد للمطالبة بالتعويضات والفوائد أو التهديدات المالية ما لم يكن قد قضي بالتهديدات المالية من قبل»⁽⁵⁾ تخير هذه المادة المحكوم له بين سلوك طريق التعويض وبين طلب الغرامة التهديدية، لهذا كان القضاة لا يجيزون الأمر بالغرامة التهديدية، استند القضاة في امتناعهم الأمر بها إلى مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة خاصة بعد أن ألغت المادة 168 من ق ا م تطبيق أوامر الأداء على الإدارة، مع أنه كما أشرنا سابقا لا علاقة لإلغاء أوامر الأداء بالأوامر التي يوجهها القاضي لتنفيذ الأحكام القضائية⁽⁶⁾.

1 - أ.ث. ملوياً لحسين بن الشيخ: دروس في المنازعات الإدارية - وسائل المشروعية -، مرجع سابق، ص 441.

2 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 128.

3 - بوشير محند أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر، مرجع سابق، ص 306.

4 - أ.ث. ملوياً لحسين بن الشيخ، دروس في المنازعات الإدارية - وسائل المشروعية -، مرجع سابق، ص 493.

5 - أمر رقم 66-154 مؤرخ 1966/06/08، يتضمن قانون الإجراءات المدنية، ج ر عدد 47، صادر في 1966/09/18، (ملغى).

6 - حمدون ذوادية، تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 319.

لا يعد نص المادة 471 من القانون نفسه أقل غموضاً من نص المادة 340 إذ تنص: «يجوز للجهات القضائية بناء على طلب الطرفين، أن تنطق بتهديدات مالية في حدود اختصاصها وعليها مراجعتها فيما بعد وتصفيته واستطاعة قاضي الاستعجال بناء على طلب الطرفين النطق بتهديدات مالية ويجب مراجعة تلك التهديدات وتصفيته من طرف الجهات القضائية المختصة ولا يجوز أن يتجاوز مقدار الغرامة التهديدية عند تصفيته مقدار التعويض عن الضرر الحادث فعلاً»⁽¹⁾.

تستعمل هذه المادة مصطلح الجهات القضائية لذلك اعتبرها القضاء أحكاماً تخص فقط جهات القضاء العادي دون المحاكم الإدارية ومجلس الدولة، مع أن قانون الإجراءات المدنية هو الشريعة العامة للتقاضي في النظام الجزائري، فمصطلح الجهات القضائية يشمل كل جهات التقاضي بما فيها العادية والإدارية، بالإضافة إلى عدم وجود أي نص صريح يستبعد تطبيق المادتين 340 و471 من ق 1 م على النزاعات التي تكون الإدارة فيها طرفاً⁽²⁾، بالتالي فهذه الأحكام مشتركة بين جميع الجهات القضائية عادية كانت أم إدارية، فجميع الهيئات القضائية تملك سلطة الأمر بالغرامة التهديدية، فلا مبرر لامتناع القاضي الإداري توجيه أمر بالغرامة التهديدية للإدارة⁽³⁾.

خاصة وأن المادة 40⁽⁴⁾ من القانون العضوي رقم 98-01⁽⁵⁾ المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيم عمله والمادة 2⁽⁶⁾ من القانون رقم 98-02⁽⁷⁾ المتعلق بالمحاكم الإدارية، تؤكدان صراحة على وحدة إجراءات التقاضي المطبقة على جميع الجهات القضائية.

بالرغم مما سبق فإنه ثابت أن القضاء الإداري استمر على منع شمول قرارات القضائية الصادرة عنه بالغرامة التهديدية، مع أن المشرع لم يسن أي نص يمنع تطبيق الغرامة

1 - أمر رقم 66-154 مؤرخ في 08/06/1966، يتضمن قانون الإجراءات المدنية، مرجع سابق.

2 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 177.

3 - أث ملويا لحسين بن الشيخ، دروس في المنازعات الإدارية - وسائل المشروعية -، مرجع سابق، ص 494.

4 - تنص المادة 40: « تخضع الإجراءات المطبقة أمام المحاكم الإدارية لأحكام قانون الإجراءات المدنية ».

5 - قانون عضوي رقم 98/01 مؤرخ في 30/05/1998، يتضمن اختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر عدد

37، صادر في 01/06/1998

6 - تنص المادة 2: « تخضع الإجراءات المطبقة أمام المحاكم الإدارية لإحكام قانون الإجراءات الإدارية ».

7 - قانون رقم 98/02 مؤرخ في 30/05/1998، يتضمن المحاكم الإدارية، ج ر عدد 37، صادر في 01/06/1998.

التهديدية على الإدارة، بدلا من أن يقرر القاضي الإداري جواز الأمر بالغرامة التهديدية ضد الإدارة استنادا إلى عدم وجود نص يمنع ذلك، قرر عكس ذلك أي عدم جواز الأمر بالغرامة التهديدية لعدم وجود نص صريح يسمح بذلك⁽¹⁾.

في الأخير يمكن القول أن مبدأ عدم جواز توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة لا يجد له أساس قانوني بل هو يشكل عائقا لمبدأ المشروعية وتقرير دولة القانون، فالأجدر بالتالي تمكين القاضي الإداري من سلطة الأمر في مواجهة الإدارة⁽²⁾، وقد بدأ التراجع فعلا عن مبدأ حظر توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة ويظهر ذلك من خلال الاعتراف للقاضي بسلطة الأمر في حالات التعدي، الاستيلاء والغلق الإداري، بالإضافة إلى حالتها الملزمة القانوني والالتزام التعاقدية⁽³⁾.

المطلب الثاني

الاستثناءات التي ترد على مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة

لم تكن قاعدة الحظر مبدأ مطلق، فقد اعترف المشرع بسلطة أمر الإدارة في حالات محددة حماية لمبدأ المشروعية، وإخضاع الإدارة للقانون عند انتهاكها لحقوق وحريات الأفراد، وذلك بإتيان تصرفات غير مشروعة، وقد انحصرت سلطة الأمر في حالات عرّفها القضاء الإداري التقليدي تتمثل في الغلق، الاستيلاء والتعدي (الفرع الأول)، مع وجود استثناءات أخرى ترد إما بموجب التزام عقدي يقع على الإدارة (الفرع الثاني) أو بموجب نص قانوني (الفرع الثالث).

الفرع الأول

حالات التعدي، الاستيلاء والغلق الإداري

لا يستند مبدأ الحظر على أساس قانوني فلا شيء يمنع القاضي فعليا من توجيه أوامر للإدارة، لذلك فإنّه وفي حدود معينة يحوز هذه السلطة رغم أنه لا يذهب بعيدا في ذلك

1 - بوبشير محند أمقران "حدود إصلاحيات المستدثة للقضاء الإداري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مرجع سابق، ص 45.

2 - بودريوه عبد الكريم، "مبدأ عدم توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة، تقليد أم تقييد"، مرجع سابق، ص 59.

3 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 143.

لأسباب قانونية متعلقة بالملائمة لتفادي الاصطدام بالإدارة، فاكتمت في بداية الأمر بتوجيه أوامر للإدارة في حالات تنطوي على اعتداء ومساس بحقوق وحرقات الأفراد الأساسية تتمثل في التعدي (أولاً)، الاستيلاء (ثانياً) والغلق الإداري (ثالثاً).

أولاً - التعدي La voie de fait:

لا يعرف المشرع الجزائري ولا الفرنسي أو المصري التعدي⁽¹⁾، لذلك كان للفقهاء⁽²⁾ مواقف مختلفة حول نظرية التعدي، فقد احتلت هذه النظرية أهمية كبيرة بشكل خاص في المنازعة الإدارية التي تؤدي استثناء إلى وقف تنفيذ القرارات الإدارية التي هي أصلاً لها طابع تنفيذي، إلا أن ما يبرر ذلك هو أن التعدي يتسم بعدم المشروعية الجسيمة التي تمس بحقوق وحرقات الأفراد، وكما كان للقضاء⁽³⁾ دور في تكريس نظرية التعدي فلقد تبنى القضاء

1 - أوقارت بوعلام، وقف تنفيذ القرارات الإدارية في أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو، 2012، ص 75.

2 - ويقصد بالتعدي بمفهوم الفقه الفرنسي:

« Les atteintes au droit de propriété mobilière ou immobilière ou une liberté fondamentale constituent une voie de fait lorsqu'elles résultent d'un acte ou d'un agissement manifestement insusceptible de se rattacher à un pouvoir appartenant à l'administration. En raison de la dénaturation de l'acte l'administration perd son privilège de juridiction et le juge judiciaire est compétent. Il appartient aux deux ordres de juridictions de constater la nulté de l'acte constitutif de voie de fait ». Marie-Christine ROUAULT, Contentieux administratifs, éditions Gualino, Paris, p 186.

3 - أكد مجلس الدولة الفرنسي هذا المفهوم إجمالاً في قضية Carlier في 1949/11/18، « تتلخص وقائعها في أن السيد CARLIER يأخذ على الإدارة عدم اهتمامها وإهمالها أمر الآثار التاريخية إلى أن ألقى عليه القبض وهو يصور إحدى الكاتدرائيات، ثم صادرت منه آلة التصوير بما فيها من أفلام، وتم منعه من زيارة الموقع في حين سمح لجماعة من السياح بزيارة الموقع نفسه.

رفع السيد CARLIER القضية إلى مجلس الدولة الذي ميز بين أمرين:

1 - المنع من زيارة الموقع الأثري وقد قرر المجلس بهذا الخصوص أن الإدارة تملك صلاحية تنظيم زيارة الأماكن الأثرية إلا أنها أساءت استخدام سلطتها فأقر بمسؤولية الإدارة وألزمها بالتعويض.

2 - مصادرة الأفلام والقبض على المدعي: وهي أفعال لا ترتبط بسلطة الإدارة فهي تفتقد لأي أساس قانوني تكيف على أنها تعدي على حقوق وحرية المدعي « لمزيد من التفاصيل راجع محمد رفعت عبد الوهاب، حسن عثمان محمد عثمان، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 211 وص 212.

كما أكدت على ذلك محكمة التنازع الفرنسية في العديد من قراراتها نذكر منها قرارها الصادر في 1955/06/13 حيث اعتبرت التعدي ذلك التصرف الصادر عن الإدارة الذي لا يمكن ربطه بتطبيق نص قانوني أو تنظيمي.

الإداري الجزائري هذه النظرية ومنح المشرع الجزائري له اختصاص النظر في هذه الحالة بعكس القضاء الإداري الفرنسي والمصري، إذ أنّ المشرع الفرنسي والمصري جعل التعدي من اختصاص القاضي العادي⁽¹⁾.

إن لفظ الاعتداء معناه القيام بعمل مادي، لكنه قد ينتج عن تنفيذ الإدارة لقرار مخالف للقانون بشكل صارخ، بالتالي تكون القرارات تعدياً متى اتخذت شكل فعل مادي يمس بحق الملكية أو بحرية أساسية ولا يمكن ربطه بأي سلطة للإدارة كما لا يمكن ربطه بأي نص تشريعي أو تنظيمي⁽²⁾.

يظهر مما سبق أنه لقيام حالة التعدي يجب توفر شروط تتمثل في:

1 - تصرف مادي ذو طابع تنفيذي: ونميز هنا بين التصرفات المادية التي تأتي تنفيذاً لقرارات إدارية ملغاة أو منتهية الصلاحية ولكي نكون أمام حالة التعدي يجب أن تنتقل الإدارة من مرحلة إصدار القرار إلى مرحلة التنفيذ الفعلي للقرار⁽³⁾، فقد يصدر القرار الإداري دون أن يستند إلى نص قانوني أو قد يصدر عن جهة إدارية غير مختصة، كما قد يكون القرار مشروع لكن تنفيذه غير مشروع كخروجه عن الحالات التي يجوز فيها التنفيذ الجبري⁽⁴⁾، يمكن أن يقوم التعدي كذلك بدون وجود قرار إداري وذلك حين تقوم الإدارة بأعمال دون أن تكون مرتبطة بقرار إداري تشكل اعتداء إذا ما انطوت على عدم مشروعية ومساس بحقوق وحريات الأفراد⁽⁵⁾.

2 - عدم مشروعية جسيمة وظاهرة تفقد العمل الصفة الإدارية وتجعل القرار منعماً⁽⁶⁾

= خليف سمير، "القضاء الإداري بين حماية حقوق المتقاضين وامتيازات السلطة العامة"، مداخلة اليوم الدراسي الأول الموسوم بحق النقاضي في المسائل الإدارية وفقاً لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، المنظم في جامعة اقلي محند أولحاج، البويرة، المنعقد في 2014/05/29، منشور على الرابط:

<http://dSPACE.uni-bouira.dz:8080/jspui/bitstream/123456789/1008/1/khlifi%20samir.pdf>.

- 1 - يعيش تمام آمال، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص 165.
- 2 - عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، الطبعة الثانية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 293.
- 3 - محمد رفعت عبد الوهاب، حسين عثمان محمد عثمان، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 212.
- 4 - يعيش تمام آمال، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص 169.
- 5 - أوقارت بوعلام، وقف تنقيد القرارات الإدارية في أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 78.
- 6 - عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات في النظام القضائي الجزائري، الجزء الأول، القضاء الإداري، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2003، ص 131.

ويتحقق هذا الشرط إذا لجأت الإدارة إلى التنفيذ المباشر دون وجود نص قانوني يمنح الإدارة هذه السلطة أو في حالة الضرورة...⁽¹⁾.

3 - يجب أن يتضمن العمل التنفيذي اعتداء على حق الملكية أو حرية من الحريات العامة فأعمال التعدي يشترط أن ترد على حقوق الملكية سواء كانت عقارية أو منقولة أو على الحريات العامة⁽²⁾.

اعترف المشرع الجزائري بسلطة توجيه أوامر للإدارة في حالة التعدي⁽³⁾ ويظهر ذلك من خلال نص المادة 171 مكرر من ق.إ.م.⁽⁴⁾ على أساس ذلك وبعد ثبوت حالة التعدي يأمر القاضي الإداري الإدارة في جميع الحالات التي تتجاوز حدود صلاحياتها القانونية بانتهاك حقوق وحريات أساسية بالكف عن هذه التصرفات غير المشروعة⁽⁵⁾.

تبعاً لذلك قضى مجلس قضاء الجزائر (الغرفة الإدارية) في قضية السيدة أ. ل ضد والي ولاية الجزائر الذي أصدر قرار بإخلاء مسكن ونفذه حيث قامت هذه الأخيرة بالطعن فيه من قبل المعنية بالأمر، فأثبت المجلس القضائي وجود تعدي وأمر بإعادة المدعية إلى المسكن بموجب قراره الصادر في 28 نوفمبر 1969، وهو ما أيده المجلس الأعلى عند الاستئناف من طرف الوالي⁽⁶⁾.

كما قضى مجلس الدولة في قضية الشركة الجزائرية لتوزيع السيارات ضد بلدية وهران

1 - محمد رفعت عبد الوهاب، حسين عثمان محمد عثمان، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 213.

2 - عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات في النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص 132.

3 - عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 233.

4 - تنص المادة 171 مكرر من ق.إ.م: « ... تستبدل (المواد الإدارية) المواد 172 و 173 و 183 إلى 190 الخاص بتدابير الاستعجال بالقضاء المستعجل بالأحكام التالية:

في جميع حالات الاستعجال يجوز لرئيس المجلس القضائي وللعضو الذي ينتدبه، بناء على عريضة تكون مقبولة حتى في حالة عدم وجود قرار إداري سابق:...

3 - الأمر بصفة مستعجلة لاتخاذ كافة الإجراءات اللازمة وذلك باستثناء ما تعلق منها بأوجه النزاع التي تمس النظام العام أو الأمن العام ودون المساس بأصل الحق وبغير اعتراض تنفيذ أية قرارات إدارية بخلاف حالات التعدي والاستيلاء والغلق الإداري ».

5 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 140.

6 - محيو أحمد، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 103.

بتاريخ 1999/02/01⁽¹⁾، بأمر البلدية بوضع حد لحالة التعدي وإرجاع المحلات إلى حالتها الأولى ووضعها تحت تصرف الشركة، يكون بذلك مجلس الدولة قد اتخذ أوامر بشكل واضح لا لبس فيه إذا أمر البلدية⁽²⁾.

منح المشرع الجزائري اختصاص الفصل في الحالات التعدي لقاضي الاستعجال بموجب القانون رقم 09/08 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية، فيملك قاضي الاستعجال الأمر بوقف تنفيذ القرارات الإدارية عند المساس بالحقوق والحريات، وهو ما تؤكد المادة 2/921 من ق.إ.م.إ. التي تنص: «... في حالة التعدي أو الاستيلاء أو الغلق الإداري يمكن لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه»⁽³⁾، وإذا كانت الإدارة تسعى إلى تحقيق المصلحة العامة، فإن وقف التنفيذ هو أمر استثنائي يتم وفق إجراءات محددة ندرسها لاحقاً، بالإضافة إلى وقف التنفيذ فإن قاضي الاستعجال يوجه أوامر أخرى للإدارة مثل: الأمر بوقف الأشغال أو إعادة الأماكن إلى ما كانت عليه مسبقاً⁽⁴⁾.

ثانياً - الاستيلاء L'emprise:

يعتبر الاستيلاء الحالة الثانية التي تخول القاضي الإداري توجيه أوامر للإدارة لوقف تنفيذ قراراتها، فهو نوع من التعدي يطل الملكية العقارية للأفراد، فيمكن أن يعتبر تعدياً مسمى، كون أن كل أنواع التعدي لم يفرد لها القانون تسمية خاصة إلا التعدي على الملكية العقارية من طرف الإدارة، فأفرد له المشرع تسمية الاستيلاء، فالتعدي أوسع مجالا من الاستيلاء، إذ يشمل التعدي على العقار والمنقول والحريات الأساسية، بينما يقتصر الاستيلاء على الملكية العقارية⁽⁵⁾، فحسب الاجتهاد الإداري الفرنسي يعرف الاستيلاء « كل

1 - تتلخص وقائع هذه القضية فيما يلي:

« تشغل الشركة الجزائرية لتوزيع السيارات منذ 1963 محلات تملكها بلدية وهران في 1971، طالبت بلدية وهران بدفع بدل إيجار للفترة الممتدة من 1968/01/01 إلى 1971/05/31 (41 شهرا) وقامت هذه الأخيرة برفع بدل الإيجار وتم طرد الحارس باستخدام العنف وإفراغ الأمكنة. فقامت الشركة برفع دعوى للمطالبة باسترجاع لمحات ».

2 - آث ملويا حسين بن الشيخ، دروس في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 481.

3 - قانون رقم 09-08 مؤرخ في 25/02/2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

4 - أوقارت بوعلام، وقف تنفيد القرارات الإدارية في أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 80.

5 - عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 297.

مساس من طرف الإدارة بحق الملكية العقارية لأحد الخواص في ظروف لا يكون فيها هذا الاعتداء فعلا من أفعال التعدي»⁽¹⁾.

اعتبر خلوفي رشيد الاستيلاء كل حجز ومصادرة لملكية خاصة وتعد حالة استيلاء حتى وإن كانت حصة الحجز والمصادرة تمس جزء من الملكية، وأنه كل تصرف تقوم به الإدارة خارج أحكام القانون المدني⁽²⁾ وقانون نزع الملكية⁽³⁾ من أجل المنفعة العامة⁽⁴⁾، وقد حددت المادة 679 من القانون المدني⁽⁵⁾ وقانون نزع الملكية من أجل المنفعة العامة⁽⁶⁾، الإجراءات التي تسمح للإدارة بنزع الملكية من أصحابها فكل عمل تقوم به الإدارة ولقيام حالة الاستيلاء لابد من توافر مجموعة من الشروط:

1 - تجريد الشخص من الملكية: ويتحقق ذلك بوضع اليد على الملكية الخاصة بشكل جزئي أو نهائي، يميز الفقه بين الاستيلاء المؤقت الذي ينتهي بانتهاء مدة محددة وبين

1 - بركايل رضية، الدعوى الإدارية الاستعجالية طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص 89.

2 - أمر رقم 58/75 مؤرخ في 1975/09/26 يتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78، صادر في 2017/09/30، معدل ومتمم.

3 - قانون رقم 91-11 مؤرخ في 27 أبريل 1991، يتضمن القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة، ج ر عدد 21، صادر في 1991/04/27.

4 - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول الدعوى الإدارية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص 289 وص 290.

5 - تنص المادة 679 من القانون المدني: « يتم الحصول على الأموال والخدمات لضمان سير المرافق العمومية باتفاق رضائي وفق الحالات والشروط المنصوص عليها في القانون.

إلا أن يمكن في الحالات الاستثنائية والاستعجالية وضمانا لاستمرارية المرفق العمومي، الحصول على الأموال والخدمات عن طريق الاستيلاء... ».

6 - تنص المادة 03 من القانون رقم 11-19: « يخضع نزع ملكية عقارات أو حقوق عينية عقارية من أجل المنفعة العمومية لإجراء يشمل مسبقا ما يأتي:

- التصريح بالمنفعة العمومية.

- تحديد كامل للأموال والحقوق العقارية المطلوب نزعها، وتعريف هوية الملاكين وأصحاب الحقوق الذين تنتزع منهم هذه الملكية.

- تقرير عن تقييم الأملاك وحقوق المطلوب نزعها.

- قرار إداري بقابلية التنازل عن الأملاك والحقوق المطلوب نزعها.

- يجب أن توفر الاعتمادات اللازمة للتعويض القبلي عن الأملاك والحقوق المطلوب نزعها ».

الاستيلاء على العقارات تمهيدا لنزع ملكيتها من أجل المنفعة العمومية، الذي تلجأ إليه الإدارة بسبب الحاجة الملحة للعقارات التي لا تسمح بانتظار إتمام إجراءات نزع الملكية⁽¹⁾.

2 - أن ينصب الاستيلاء على حق ملكية عقارية: يشترط في الاستيلاء غير الشرعي على ملكية أن يمس حق الملكية العقارية فقط⁽²⁾.

3 - أن يكون وضع الإدارة يدها على العقار لا يستند لأي سند قانوني، ويتم خلافا لمقتضيات القانون المدني وقانون نزع الملكية للمنفعة العامة، فكل تصرف إداري لحجز أو مصادرة ملكية عقارية خارج الإطار القانوني يعد استيلاءً غير مشروع على الملكية⁽³⁾، كما هو الحال إذا انصب على المحلات المخصصة للسكن⁽⁴⁾ وإذا صدر بموجب أمر شفوي ومن سلطة غير مختصة، فالوالي يختص بإصدار قرار الاستيلاء الإداري في صيغة مكتوبة تبين فيه طبيعة وكمية الأشياء المستولى عليها، وكذلك مبلغ وطرق دفع التعويض وهدف ومدة الاستيلاء ويتم تنفيذ هذا القرار مباشرة من الجهة الإدارية أو من رئيس المجلس الشعبي البلدي⁽⁵⁾ فكل نزع للملكية يتم خارج الحالات والشروط التي حددها القانون يكون باطلا وعديم الأثر⁽⁶⁾، ما يدفع بالمعني إلى مخاصمة الإدارة أمام القاضي الإداري، وبأمرها بالكف عن التصرفات غير المشروعة والحكم عليها بالتعويض.

غير أن التطبيقات القضائية في مادة الاستيلاء قليلة مقارنة مع حالة التعدي وفي هذا المقام نجد القرار الصادر عن المحكمة العليا - الغرفة الإدارية - بتاريخ 1985/05/18 في قضية (س م ومن معه) ضد (بلدية...) « الأصل قانونا هو تحريم اعتداء الإدارة على الملكية الخاصة إلا أنه يجوز لها بموجب القانون وطبقا لإجراءات وشروط معينة، أن تلجأ إلى الاستيلاء على الملكية أو نزعها جبرا من صاحبها للمنفعة العامة.

1 - شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 130 وص 137.

2 - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول الدعوى الإدارية، مرجع سابق، ص 290.

3 - بركايل رضية، الدعوى الإدارية الاستعجالية طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 91.

4 - المادة 03/679 من القانون المدني « لا يجوز الاستيلاء بأي حال على المحلات المخصصة فعلا للسكن ».

5 - انظر المواد من 680 إلى 681 مكرر3 من القانون المدني.

6 - نصت عليه المادة 33 من القانون رقم 91-11 المتضمن القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة.

وإن صاحب الملكية الذي يرى في عملها ذلك عدم الشرعية المنطوية على الاعتداء يجوز له الاتجاه إلى القضاء المستعجل للمطالبة أمام القاضي بتعين خبير، ويكون القاضي المذكور مختص بالأمر بصفة مستعجلة باتخاذ كافة الإجراءات اللازمة إذا ما ثبت له من خلال الدعوى أن تصرف الإدارة يحمل وصف تعدي أو استيلاء⁽¹⁾.

ثالثا - الغلق الإداري:

الغلق الإداري هو الإجراء الذي تتخذه سلطة إدارية مختصة بمهام الضبط الإداري الذي بموجبه تقرر غلق محل ذي استعمال تجاري، أو وقف تسييره حماية للنظام العام والآداب العامة بعد ثبوت مخالفة القانون والتنظيمات⁽²⁾، فالغلق كعقوبة إدارية نصت عليه القوانين المنظمة للممارسات التجارية، فجد المادة 46⁽³⁾ من القانون رقم 10-06 المؤرخ في 15/08/2010⁽⁴⁾، منحت للوالي سلطة غلق المحل التجاري لمدة لا تتجاوز 60 يوما في حالات محددة قانونا منها: التعامل بدون فاتورة حسب المادة 10 من القانون نفسه، عدم اكتساب صفة التاجر، التصريحات المزيفة بأسعار التكلفة الحقيقية.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن الغلق الإداري يختلف عن الغلق القضائي، لأن هذا الأخير قد يكون نهائيا أو مؤقتا على خلاف الغلق الإداري الذي يكون دائما مؤقتا، ويتم بقرار إما من وزير الداخلية لمدة تتراوح بين 6 أشهر وسنة، أو من الوالي لمدة لا تتجاوز 6 أشهر طبقا للمواد 10 و11⁽⁵⁾ من الأمر رقم 75-41 المؤرخ في 17/06/1975، بينما الأمر

1 - قرار رقم 41543 بتاريخ 18/05/1985، المجلة الجزائرية، العدد 1، 1989، نقلا عن شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية - نظرية الاختصاص، الجزء الثالث، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 506.

2 - عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 298.

3 - المادة 46 من القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23/06/2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر عدد 41، صادر في 27/06/2004، معدل ومتمم.

4 - قانون رقم 10-06 مؤرخ في 25/08/2010، يعدل ويتم القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23/06/2004، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر عدد 46، صادر في 18/08/2010.

5 - تنص المادة 10 من هذا الأمر « يمكن الأمر بإغلاق محلات بيع المشروبات والمطاعم بموجب قرار صادر عن الوالي، وذلك لمدة لا تتجاوز 6 أشهر، إما من جراء مخالفة القوانين والأنظمة المتعلقة بهذه المحلات وإما بقصد المحافظة على النظام أو الصحة أو الآداب العامة ».

- أما المادة 11: « يجوز لوزير الداخلية أن يأمر لنفس السبب بإغلاق هذه المحلات لمدة تتراوح بين 6 أشهر وسنة واحدة وعند الاقتضاء تحسم مدة الغلق المقرر من الوالي من مدة الغلق الصادر من الوزير » أمر رقم 75-41 مؤرخ في 17/06/1975، يتعلق باستغلال محلات بيع المشروبات، ج ر عدد 55، صادر في 11/07/1975.

بغلق محلات بيع المشروبات والمطاعم لمدة تزيد عن سنة لا يتم إلا من الجهات القضائية حسب المادة 12 من الأمر نفسه⁽¹⁾، كما يمكن لرئيس المجلس الشعبي البلدي أن يصدر قرار الغلق بصفته ضابط الشرطة القضائية، وذلك حسب المادة 30 من القانون رقم 04-08 المؤرخ في 14/08/2004 المتضمن شروط ممارسة الأنشطة التجارية⁽²⁾.

قد يتم الغلق المؤقت للمحلات المهنية كذلك من طرف إدارة الضرائب لمدة لا تتجاوز 6 أشهر، حسب المادة 146 من قانون الإجراءات الجبائية، إذ يعد الغلق في هذه الحالة كوسيلة من أجل التحصيل الضريبي⁽³⁾، استنادا إلى ما سبق يتميز الغلق الإداري بأنه إجراء يتم بقرار إداري يصدر عن سلطة مختصة، ينصب على محلات ذات الاستعمال التجاري والمهني، فلا يمكن أن ينصب على محل سكني، كما أنه لا يفيد وضع الأختام على المحل إنما يفيد وقف تسيير نشاطه، فوضع الأختام هو الإجراء الذي يتخذه الوالي في حالة عدم الامتثال لوقف التسيير⁽⁴⁾.

يملك القاضي الإداري الأمر بوقف تنفيذ قرار الغلق إذا كان مخالفا للقوانين والتنظيمات المعمول بها⁽⁵⁾، غير أن هذه الحالة لم ينص عليها المشرع الجزائري إلا بموجب تعديل قانون الإجراءات المدنية في 2001⁽⁶⁾، فقبل ذلك كان القاضي الإداري الاستعجالي يرفض كل طلب مضمونه وقف تنفيذ قرار إداري بالغلق ويبرر رفضه بعدم الاختصاص⁽⁷⁾ بعد إلغاء قانون الإجراءات المدنية، استبقى النص الجديد حالة الغلق إلى جانب حالتَي التعدي والاستيلاء في نص المادة 921 من ق ا م المذكورة سابقا.

- 1 - تنص المادة 12: « لا يجوز الأمر بإغلاق محلات بيع المشروبات لمدة تزيد عن سنة واحدة إلا للجهات القضائية ».
- 2 - تنص المادة 30: « زيادة على ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية يؤهل للقيام بعمليات المراقبة ومعاينة الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون... ».
- 3 - غني أمينة، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، دار هوم للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص 92.
- 4 - أوقارت بوعلام، وقف تنفيذ القرارات الإدارية في أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 83.
- 5 - عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 298.
- 6 - أمر رقم 154/66 مؤرخ في 08/06/1966، يتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم، مرجع سابق.
- 7 - فقد قضى مجلس الدولة في 26/07/1999، في قضية (ب.س) ضد مدير المؤسسة الوطنية للمواصلات السلوكية واللاسلكية: « حيث يتبين من جهة أخرى أن قضاة الدرجة الأولى رفضوا الدعوى لعدم الاختصاص وبالتالي، فإنهم طبقوا القانون تطبيقا سليما، لكون المادة 171 مكرر ينص على أن قاضي الدرجة الأولى المكلف بالأمور المستعجلة لا يجوز له وقف تنفيذ القرارات الإدارية إلا في حالات التعدي والاستيلاء ».

يصف القضاء الغلق بالتعدي، وهو ما يظهر من خلال ما قضت به الغرفة الإدارية الاستعجالية لمجلس قضاء الجزائر في 2004/02/25 في قضية المؤسسات ذات المسؤولية المحدودة ضد والي ولاية تيبازة، إذ جاء فيه: « ... حيث بناء على ما سبق ذكره وتطبيقاً لمبدأ قاضي الاستعجال القاضي الأكيد والبديهي، فثبت لنا أن قرار المدعى عليه، يعد نوعاً من التعدي وأنه يجوز لنا اتخاذ كل التدابير اللازمة لوضع حد لهذا التعدي وفقاً لنص المادة 171 مكرر من ق إ م إ »⁽¹⁾.

الفرع الثاني

الالتزام التعاقدى

يقصد بها وجود عقد إداري يتضمن التزام الإدارة بعمل أو الامتناع عن عمل⁽²⁾ فإذا ما أبرمت عقد البيع تلتزم بمقتضاه، بأن تسلم محل العقد مقابل دفع الثمن⁽³⁾ لكن قد تتقاعس عن الوفاء بالتزاماتها العقدية، الأمر الذي يجعل نقل الحق عسيرا أو مستحيلا⁽⁴⁾ فيكون بذلك للقاضي الإداري إذا رفع النزاع إليه أن يأمر بتنفيذ العقد.

تبعاً لذلك قضت الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البلدية بتاريخ 17 فبراير 1990 (في قضية السيد ب ر ضد رئيس بلدية شراكة ووالي ولاية تيبازة) « ... فالبلدية المدعى عليها ملزمة بتسليم القطعة الأرضية للعارض والتي دفع ثمنها بطريقة تسمح له بوضع يده عليها والتمتع بها، وعلى ذلك يتعين الاستجابة للطلب الرئيسي للعارض مع دعوة المدعى عليهما إلى تنفيذ التزاماتهما العقدية... »⁽⁵⁾.

كذلك قضى مجلس الدولة بخصوص الالتزامات الناشئة عن عقد البيع « ... حيث أنه وبعدما أصبح البيع صحيحاً وقانونياً، فعلى البائع أي البلدية القيام بواجباتها التابعة لصفاتها

1 - أوقارت بوعلام، وقف تنفيذ القرارات الإدارية في أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 86.

2 - حمدون ذوادية، تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 300.

3 - تنص المادة 351 من القانون المدني: « البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخر مقابل ثمن نقدي ».

4 - تنص المادة 361 من القانون المدني: « يلتزم البائع أن يقوم بما هو لازم لنقل الحق المبيع إلى المشتري، وأن يتمتع عن كل عمل من شأنه أن يجعل نقل الحق عسيرا أو مستحيلا ».

5 - أ.ث. ملويا لحسين بن الشيخ، دروس في المنازعات الإدارية - وسائل المشروعية، مرجع سابق، ص 489.

كبائعة، حيث أن إحدى هذه الواجبات هي إشهار العقد الإداري مما يتعين القول بأن قضاة المجلس لما رفضوا هذا الطلب للمستأنف أخطوا في تقدير الوقائع... إلزام بلدية موزاية بأن تقوم بإجراء إشهار العقد الإداري المحرر في 10/11/1988 المتضمن بيع قطعة أرض⁽¹⁾.
قد تتعسف الإدارة كذلك في استعمال سلطتها وتمتنع عن تسليم الوثائق وتخل بالتزاماتها العقدية فيتدخل القاضي الإداري بإصدار أوامر إليها، استنادا إلى ذلك قضى مجلس الدولة بتاريخ 03 ماي 1999 «... حيث الإدارة لم تقم بإجراء تحقيق عن الشاغل الحقيقي للأماكن رغم طلب المستأنف، وتجميدها لتسليم العقود غير مبرر، وعليه فإن طلب المستأنف مبرر وينبغي الاستجابة له والقضاء بإلغاء القرار المستأنف فيه والفصل من جديد بإلزام المستأنف عليه مدير أملاك الدولة والشؤون العقارية لولاية سطيف، بأن يسلم للمستأنف (إسماعيل محمد) العقد المحرر بتاريخ 05 سبتمبر 1990»⁽²⁾.

الفرع الثالث

حالة الإلزام القانوني

تلزم بعض النصوص القانونية الإدارة القيام بعمل أو الامتناع عنه فيكون للقاضي الإداري في حالة عدم تقيد الإدارة بهذه النصوص استعمال سلطته في الأمر من أجل ضمان أدائها لما هي ملزمة به ونجد تطبيقات قضائية أمر فيها القاضي الإداري الإدارة⁽³⁾ بتسليم رخصة البناء باعتبارها ملزمة بالإجابة خلال 04 أشهر من تاريخ تقديم الطلب (أولا)، أمر الإدارة باتخاذ الإجراءات اللازمة لإصدار رخصة الهدم (ثانيا)، وفي مجال الضرائب يملك القاضي الإداري الأمر بإحالة المدعي للإدارة لإعادة النظر في قرار فرض الضريبة (ثالثا)، أما في مادة الوظيف العمومي يأمر بإعادة ادراج الموظف في منصب عمله بعد إلغاء قرار العزل (رابعا)، وأخيرا الأمر باسترجاع الأرض موضوع نزاع الملكية (خامسا).

1 - مجلس الدولة، قرار الغرفة الرابعة، فهرس 21، المؤرخ في 31/01/2000 في قضية (حدو محمد ضد بلدية موزاية)، قرار غير منشور، ورد لدى أ.ث ملويا لحسين بن الشيخ، دروس في المنازعات الإدارية - وسائل المشروعية، مرجع سابق، ص 409.

2 - مجلس الدولة، قرار الغرفة الرابعة، فهرس 130، المؤرخ في 03 ماي 1999 في قضية (إسماعيل محمد ضد مديرية أملاك الدولة لولاية سطيف)، قرار غير منشور ورد لدى حمدون ذوادية، تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 301.

3 - حمدون ذوادية، تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 298.

أولا - في مادة رخصة البناء:

رخصة البناء هي وثيقة إدارية تسلم في شكل قرار إداري لكل شخص طبيعي أو معنوي متحصل على ملكية عقارية يرغب في بناء جديد أو تغيير بناء قائم⁽¹⁾، فهي قرار إداري يصدر عن جهة إدارية مختصة ببناء على طلب من المالك وفقا لشروط محددة في القانون والتنظيم، بعد تكوين ملف إداري يتضمن الوثائق المنصوص عليها في المرسوم 211/85 المؤرخ في 13/08/1985⁽²⁾.

تلتزم السلطة الإدارية المختصة بتسليم رخصة البناء خلال 4 أشهر من تاريخ إيداع الملف حسب المادة 6 من الأمر رقم 01/85 المؤرخ في 13/08/1985⁽³⁾ التي تنص:

« يدرس الملف الكامل لطلب رخصة البناء خلال 4 أشهر على الأكثر ابتداء من التاريخ الذي تتسلم فيه الإدارة المعنية الملف المذكور وتعطي هذه الإدارة صاحب الطلب وصلا بذلك... »، بناء على هذا النص سمح القاضي الإداري لنفسه بتوجيه أمر للإدارة ويظهر ذلك من خلال قرار المحكمة العليا بتاريخ 28/07/1990⁽⁴⁾ الذي جاء فيه: « حيث يستخلص من الملف أن المدعي أودع تاريخ 13/08/1985 ملف لدى المصالح المختصة للحصول على رخصة بناء مسكن، حيث انه بالرجوع إلى المادة 6 من الأمر 01/85 المؤرخ في 13/08/1985 المتضمن تنظيم رخص البناء فان دراسة الملف تتم في أربعة أشهر وهو الأجل الأقصى المسموح به للإدارة كي تجيب عن طلب الرخصة البناء، حيث أن رسالة الوالي المتضمنة الرفض لأسباب غير ثابتة جاءت يوم 28 ماي 1988 حيث أن عدم الإجابة أو الإجابة سلبيا يعد تجاوزا للسلطة يترتب عنه البطلان »⁽⁵⁾.

1 - إقلولي صافية، قانون العمران الجزائري - أهداف حضرية وسائل قانونية، دار هومو للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص 135.

2 - هذه الوثائق محددة في المواد من 2 إلى 18 من المرسوم رقم 211/85 المؤرخ في 13/08/1985 المتضمن كفاءات تسليم رخصة البناء ورخصة التجزئة للأراضي للبناء، ج ر عدد 34، صادر في 14/08/1985 (ملغى).

3 - أمر 01/85 مؤرخ في 13/08/1985، يحدد قواعد شغل الأراضي قصد المحافظة عليها وحمايتها، ج ر عدد 34، صادر في 14/08/1985 (ملغى).

4 - أث ملويا لحسين بن شيخ، دروس في المنازعات الإدارية - وسائل المشروعية، مرجع سابق، ص 485.

5 - حمدون نوادية، تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 298.

تكون المحكمة العليا بذلك قد قضت بثبوت حق المدعي في استلام رخصة البناء وفي هذه الحالة تكون الإدارة ملزمة بالعمل من أجل سد الفراغ القانوني الناتج عن الإلغاء لأن القانون وحجية الشيء المقضي به يفرضان على الإدارة اتخاذ تدبير إيجابي يستلزمه حكم الإلغاء⁽¹⁾.

منحت المادة 6 المذكورة أعلاه في فقرتها الأخيرة للقاضي الإداري سلطة أمر الإدارة بصريح العبارة وذلك في حالة سكوت الإدارة خلال الآجال القانونية فتتص: « ... وفي جميع الأحوال يمكن إثبات سكوت الإدارة بالطرق القضائية بناء على عريضة يقدمها صاحب الطلب ويمكن للجهة القضائية حينئذ أن تأمر بتسليم رخصة البناء »⁽²⁾.

ثانيا - في مادة رخصة الهدم:

يملك رئيس المجلس الشعبي البلدي الترخيص بهدم المباني والجدران الآيلة للسقوط أو الأمر بترميمها⁽³⁾ في إطار صلاحياته في المحافظة على الأمن العام⁽⁴⁾. وفي حالة ثبوت الخطر الوشيك أو الاستعجال فإن رئيس المجلس الشعبي البلدي ملزم باستشارة المصالح التقنية ومصالح الدولة المكلفة بالتعمير خلال 24 ساعة مع توجيه إنذار لصاحب الملكية، كما أنه يأمر بإخلاء المباني ومنع الإقامة فيها مع اتخاذ جميع التدابير الأمنية اللازمة لحماية الأشخاص حسب المادة 77 من المرسوم التنفيذي رقم 176/91⁽⁵⁾.

- 1 - كسال عبد الوهاب، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص 94.
- 2 - المادة 6 من الأمر رقم 01/85 المؤرخ في 13/08/1985، الذي يحدد قواعد شغل الأراضي قصد المحافظة عليها وحمايتها، مرجع سابق.
- 3 - المادة 75 من المرسوم التنفيذي رقم 176/91 المؤرخ في 28/05/1991، الذي يحدد كفايات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم، ج ر عدد 26، صادر في 01/06/1991 (ملغى).
- 4 - المادة 71 من القانون رقم 08/90 المؤرخ في 07/04/1990، المتضمن قانون البلدية، ج ر عدد 15، صادر في 11/04/1990 (ملغى).
- 5 - تنص المادة 77 من المرسوم التنفيذي المشار إليه أعلاه: « في حالة وجود الخطر الوشيك الحدوث يستشير رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني بمصالحه التقنية أو مصالح الدولة المكلفة بالتعمير على مستوى الولاية خلال ساعات الأربع والعشرين الموالية وذلك بعد توجيه أمدار لصاحب الملكية. إذا لاحظ تقرير هذه المصالح حالة الاستعجال أو الخطر المحدق والوشيك يأمر رئيس المجلس الشعبي البلدي بالإجراءات المؤقتة من أجل ضمان الأمن لا سيما قصد إخلاء المبنى. يتخذ رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا قرار منع الإقامة بالمبنى ».

تمسك مجلس الدولة بهذه الإجراءات في قراره رقم 009984 الصادر في 2002/02/05 الذي جاء فيه: « حيث انه واضح من الملف أن رئيس المجلس الشعبي لم يأخذ الإجراءات المنصوص عليها في المادة 77 من المرسوم المذكور أعلاه مكتفياً بإصدار قرار الهدم مما يتعين الاستجابة إلى طلبات المستأنف والمتعلقة بشرط أخلاء البنايات المتنازع من أجلها والقضاء على البلدية بالقيام بالإجراءات المتعلقة بذلك... » وعلى هذا الأساس كان منطوق الحكم « المصادقة مبدئياً على القرار المستأنف وأمر البلدية بإخلاء المبنى »⁽¹⁾ يكون بذلك مجلس الدولة قد وجه أمراً صريحاً للبلدية بإخلاء المبنى.

ثالثاً - في مادة الضرائب:

يكتفي القاضي الإداري في مجال الضرائب بإحالة المدعي إلى الجهة الإدارية المختصة دون تحديد ما ينبغي على الإدارة القيام به كأن يحال المدعي أمام الإدارة لمعرفة الوضع الجديد في طلبه أو إحالة المحكوم له إلى الجهة الإدارية لاتخاذ اللازم قانوناً⁽²⁾، فتتص المادة 389 من الأمر رقم 101/76 المتعلق بالضرائب والرسوم: « تقدم الشكايات إلى نائب مدير الضرائب للولاية الذي يتبعها مكان فرض الضريبة ويسلم وصل للمكلفين الذين يطلبون ذلك »⁽³⁾.

تخول هذه المادة للقاضي الأمر بإحالة القضية لإدارة الضرائب لإعادة النظر في قرارها المطعون فيه عن طريق تكليف أحد أعوان الضرائب بإجراء تحقيق، مع أن بعض الفقه لا يعتبر مثل هذه الحالة أمر للإدارة لأنه لا ينشأ التزام في عاتق الإدارة ففور القاضي لا يتعدى النطق بالقانون وهو ما يدخل في صميم اختصاصه⁽⁴⁾.

رابعاً - في مادة الوظيفة العمومية:

يتضمن المرسوم رقم 59/85 المؤرخ في 1985/03/23 المتضمن القانون الأساسي

-
- 1 - شفيقة بن صاولة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 352 وص 353.
 - 2 - كمال عبد الوهاب، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص 90.
 - 3 - أمر رقم 101/76 مؤرخ في 1976/12/09، يتضمن قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة، ج ر عدد 102، صادر في 1976/12/22.
 - 4 - كمال عبد الوهاب، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص 91.

النموذجي لعمال الإدارات والمؤسسات العمومية⁽¹⁾ مواد تسمح للقاضي الإداري بتوجيه أوامر للإدارة، فتنص المادة 130 منه: « توقف السلطة التي لها صلاحية التعيين فورا الموظف الذي ارتكب خطأ مهنيا جسيما يمكن أن ينجر عنه فورا تسريحه، لا يتقاضى المعني أي راتب طوال مدة التوقيف المذكورة في الفقرة السابقة ماعدا التعويضات ذات الطابع العائلي، ويجب أن تسوى وضعية الموظف الموقوف في أجل شهرين ابتداء من اليوم الذي صدر فيه مقرر توقيفه.... وإذا لم تجتمع اللجنة في الأجل المذكور أو لم يبلغ مقررها للمعني تعاد إليه حقوقه ويتقاضى كامل راتبه ».

بناء عليه أيدت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ 13/01/1991⁽²⁾ في قضية مدير ق ص أ لولاية باتنة ضد وو ومن معها القرار الصادر عن الغرفة الإدارية بمجلس قضاء باتنة الذي قضى بدفع جميع مرتبات الموظف من يوم توقيفه إلى تاريخ إدراجه في عمله مؤسسا قراره أن الإدارة لم تحترم أجل التوقيف المؤقت للموظف.

كما قضى مجلس الدولة « بالزام رئيس بلدية مولاي العربي بإعادة إدماج سائق في منصب عمله وبدفعه له مبلغ 150000 دج تعويض بعد أن لاحظ عدم شرعية قرار تسريحه »⁽³⁾.

أما في حالة التوقيف المؤقت بسبب المتابعة الجزائية 131 « يوقف الموظف فورا إذا تعرض لمتابعة جزائية لا تسمح بإبقائه في العمل... ولا تسوى وضعيته نهائيا إلا بعد أن يصبح القرار القضائي الذي يترتب على المتابعات الجزائية نهائيا » استنادا إليها قرر مجلس الدولة بتاريخ 2000/10/09⁽⁴⁾ « تأييد القرار الصادر عن مجلس قضاء المدية (الغرفة الإدارية) والقاضي بتاريخ 20 يناير 1998 بالزام مديرية التربية بإعادة إدماج المدعي في

1 - مرسوم رقم 59/85 مؤرخ في 1985/03/23 يتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال الإدارات والمؤسسات العمومية، ج ر عدد 13 صادر في 1985/03/24 (ملغى).

2 - المحكمة العليا، الغرفة الإدارية قرار رقم 78275 مؤرخ في 1991/01/13 في قضية (مدير ق ص أ لولاية باتنة ضد وو ومن معها) المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الرابع، الجزائر، 1992، ص 153.

3 - مجلس الدولة قرار رقم 009993 الصادر بتاريخ 2004/03/16 مجلة مجلس الدولة، العدد الخامس، 2004، ص 150 وص 152.

4 - مجلس الدولة قرار الغرفة الأولى المؤرخ في 2000/10/09 (قضية مديرية التربية لولاية المدية ضد زخاف عمر) قرار غير منشور أشار إليه أث ملويا لحسين بن الشيخ، دروس في المنازعات الإدارية - وسائل المشروعية، مرجع سابق، ص 487.

منصب عمله الأصلي مع أداء رواتبه الشهرية»، كان ذلك بعد أن توبع المعني جزائيا وأصدرت المحكمة حكما ببراءته وأيدته الغرفة الجزائية بالمجلس.

تنص المادة 116: «يوضع الموظفون المدعون إلى قضاء فترتهم في الخدمة الوطنية في حالة إنتداب وبعاد إدراجهم حسب الشروط المحددة في التشريع المعمول به⁽¹⁾» وعلى هذا الأساس استقرت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بموجب قرارها الصادر بتاريخ 1991/12/15⁽²⁾ الذي قضى «ببطلان قرار رفض إعادة ادماج الموظف (ب ع) في منصب عمله بعد أداء الخدمة الوطنية... وفي إدماج الموظف في رتبته الأصلية عند انقضاء فترة الخدمة الوطنية ولو كان زائدا عن العدد».

خامسا - في مادة نزع الملكية للمنفعة العامة:

يلزم الأمر رقم 48/76 المؤرخ في 1976/05/25⁽³⁾ الإدارة إذا لم تتلق العقارات المنزوعة ملكيتها التخصيص المقرر لها خلال 05 سنوات بأن تعيدها للمالكين المنزوعة منهم⁽⁴⁾ فإن امتنعت بإمكان القاضي الإداري أمرها، وتبعا لذلك قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ 12 يناير 1993 قضية (بوصباغ علي) ضد (والي ولاية الجزائر) بإبطال المقرر المطعون فيه والصادر عن الوالي، مع الأمر بإعادة البيع للطاعن والذي محله القطعة الأرضية المنزوعة منه⁽⁵⁾.

كما قضى مجلس الدولة بتاريخ 2001/02/05⁽⁶⁾ «الأمر باسترجاع الأرض موضوع

1 - تنص المادة 98 من المرسوم رقم 59/85: «يعاد إدراج الموظف بعد إنتهاء مدة انتدابه في سلكه ويعين في منصبه الأصلي أو في منصب مماثل إن اقتضى الأمر ولو كان زائدا».

2 - المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 62279 مؤرخ في 1991/12/15 قضية (ب ع) ضد (وزير التعليم العالي والبحث العلمي)، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني، 1993، ص 184، 183.

3 - أمر رقم 48/76 مؤرخ في 1976/05/25 يتعلق بقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، ج ر عدد 44، صادر في 1976/06/01.

4 - المادة 48 من الأمر رقم 48/76: «إذا لم يعين للعقارات التي نزعت ملكيتها التخصيص المقرر لها خلال خمس سنوات أو نزع عنها ذلك التخصيص جاز للمالكين القديما أو خلفائهم على وجه العموم أن يطلبوا إعادة البيع لهم خلال مهلة 15 سنة من تاريخ قرار نزع الملكية ما لم يصدر تصريح جديد بالمنفعة العامة...».

5 - أث ملويا لحسين بن الشيخ، دروس في المنازعات الإدارية - وسائل المشروعية، مرجع سابق، ص 484.

6 - مجلس الدولة، القرار رقم 192287 الصادر في 2001/02/05، قرار غير منشور أشار إليه: بوبشير محند أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر، مرجع سابق، ص 318.

قرار نزع الملكية الصادر في 1983/02/28 رقم 42 من طرف والي ولاية سكيكدة لفائدة ورثة مفتاح أحمد مقابل استرجاع ما قبض من طرفهم من تعويض «.

يمارس القاضي الإداري كذلك لما يعرض عليه النزاع بمناسبة الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العامة من طرف من له مصلحة⁽¹⁾ رقابته وله أن يلغي القرار إذا تبين له أن المستفيد من نزع الملكية لا يهدف إلى تحقيق المنفعة العامة ومثال ذلك ما جاء في القرار الصادر عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بتاريخ 1991/03/10⁽²⁾ بين (ح م) ضد والي ولاية تيزي وزو « وفي قضية الحال المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة من أجل حيازة عدة أراضي لإنجاز طريق يربط بين قريتين، فإن مقرر الوالي لم يشر إلى تحقيق المنفعة العامة وإلى أي تصريح بالمنفعة العامة ويعد هذا مخالفا لمقتضيات المادة 7 من الأمر 48-76⁽³⁾ مما يستوجب إبطال المقرر المطعون فيه «.

أخيرا يمكن القول أن القاضي الإداري يستطيع خلق استثناءات أخرى ما دام أن القانون لا يمنع ذلك كما أنه لا يوجد ما يمنعه من توجيه أوامر للإدارة كلما تطلب الأمر ذلك حسب الحالات المعروضة عليه دون مخالفة المبادئ للقانون وكذا الحرية التقديرية للإدارة⁽⁴⁾.

1 - تنص المادة 13 من القانون رقم 11/91 المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة « يحق لكل ذي مصلحة أن يطعن في قرار التصريح بالمنفعة العامة لدى المحكمة المختصة حسب الأشكال المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية... ».

2 - قرار رقم 62458 صادر بتاريخ 1991/03/10 الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، المجلة القضائية، العدد الأول، 1993 ص 139.

3 - انظر المادة 7 من الأمر رقم 48-76، مرجع سابق.

4 - أ.ث. ملويا لحسين بن شيخ، دروس في المنازعات الإدارية - وسائل المشروعية، مرجع سابق، ص 476.

الفصل الثاني

تعزيز سلطات القاضي الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية

سمح القانون رقم 09/08 الصادر بتاريخ 2008/02/05 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ببعث الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، بعدما كان القاضي يفتقر للوسائل التي تسمح له بفرض الحماية الكافية لحقوق الأفراد في مواجهة امتيازات السلطة العامة، فقد منح هذا القانون سلطات جديدة للقاضي لم يكن يتمتع بها من قبل مقارنة بنظيره الفرنسي الذي بدأ حركة الإصلاح التشريعي في وقت مبكر⁽¹⁾، استمرت إلى غاية صدور القانون رقم 597/2000 المؤرخ في 2000/06/30 الذي أثر بشكل كبير في مجال المنازعات الإدارية فيما يخص المساس بالطابع التنفيذي للقرارات الإدارية، وكذلك مبدأ حظر توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة، إذ منح هذا القانون سلطات جديدة لقاضي الاستعجال الإداري الفرنسي الذي يأمر بوقف تنفيذ القرارات الإدارية بموجب المادة 521-1 من هذا القانون، كما أنه يأمر بكل التدابير الضرورية لحماية الحقوق والحريات العامة حسب المادة 521-2 بالإضافة إلى حالة الاستعجال التحفظي التي يستطيع من خلالها الأمر بأي إجراء تحفظي حسب المادة 521-3⁽²⁾، وقد قام المشرع الفرنسي بتوسيع سلطات قاضي الموضوع فبعدما كان يكتفي بتوجيه الأوامر الإجرائية الخاصة بأدلة الإثبات كالأمر بتقديم المستندات أو بإجراء تحقيق إداري أصبح يملك توجيه الأوامر تنفيذية إلى الإدارة لتنفيذ الأحكام القضائية الإدارية.

ساير المشرع الجزائري نظيره الفرنسي ويظهر ذلك من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي عزز من سلطات القاضي الإداري أثناء سريان الدعوى فمنح له سلطة أمر الإدارة بتسليم المستندات وإجراء تحقيق إداري وكذلك الأمر بوقف تنفيذ القرارات الإدارية،

1 - منصور إبراهيم العتوم، "مدى سلطة القاضي الإلغاء في توجيه أوامر للإدارة لضمان تنفيذ حكمه"، مرجع سابق، ص 35.

2 - La loi n° 2000/597 du 30/06/2000 apporte une innovation fondamentale au droit du contentieux administratif par les atteintes portées au caractère exécutoire des actes administratifs et au principe interdisant au juge d'adresser des injonctions à l'administration. ces nouveaux pouvoirs accordés au juge des référés statuant en urgence, s'exercent dans le cadre de trois procédures distinctes le référé suspension de l'article L.521-1, le référé liberté de l'article L 521 - 2 et le référé conservatoire de l'article L 521 - 3.

DUGRIP Olivier, "Les procédures d'urgence : l'économie générale de la réforme", RFDA, N°2 2002, p 247

بالموازاة يملك قاضي الاستعجال سلطات لا تقل أهمية عن سلطات قاضي الموضوع فبالإضافة إلى وقف تنفيذ القرارات الإدارية يملك اتخاذ كافة التدابير اللازمة لحماية الحريات الأساسية بما فيها حرية التعاقد وكذلك منح التسبيق المالي (المبحث الأول) هذا من جهة ومن جهة أخرى سعى المشرع إلى إيجاد حل لإشكالية تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية ويظهر ذلك من خلال الآليات الممنوحة للقاضي لإجبار الإدارة على تنفيذ القرارات والأحكام القضائية الإدارية (المبحث الثاني).

المبحث الأول

سلطات القاضي الإداري في أمر الإدارة أثناء سريان الدعوى

وسع قانون الإجراءات المدنية والإدارية سلطة الأمر الممنوحة للقاضي الإداري أكثر مما كانت عليه سابقا في ظل قانون الإجراءات المدنية، ذلك لمنح الحماية القانونية للأفراد باعتبار أن الإدارة تتمتع بامتيازات السلطة العامة، ولتحقيق العدالة ولتفادي هدر حقوق الأفراد اعترف للقاضي الإداري بسلطة أمر الإدارة بتقديم المستندات أو أمرها بإجراء تحقيق لإصدار القرارات الإدارية التي يمكنه أحيانا الأمر بوقف تنفيذها بالرغم من طابعها التنفيذي الذي من شأنها التأثير على المراكز القانونية للأفراد في حالة الاستمرار في تنفيذها وذلك لغاية الفصل في دعوى الموضوع (المطلب الأول)، ومن أجل تعزيز سلطات القاضي الإداري وتفعيلها أجاز له المشرع وقف تنفيذ القرارات الإدارية واتخاذ التدابير الضرورية في حالات الاستعجال لحماية حقوق وحريات الأفراد، كذلك اعترف له بسلطة توجيه أوامر للجهات الإدارية بناء على طلب الطاعن لاحترام القواعد الخاصة بالصفقات العمومية واحترام مبدأ المساواة والمنافسة بين المرشحين للتعاقد، أو اتخاذ إجراءات سريعة بمنح تسبيق مالي في حالة عدم وجود شك جدي حول مشروعية الدين (المطلب الثاني).

المطلب الأول

سلطات القاضي الإداري في أمر الإدارة في دعوى الموضوع

أدى التراجع عن مبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة إلى تفعيل دور القاضي أثناء سريان الدعوى الإدارية، فالقاضي الإداري أصبح يتمتع بدور إيجابي نظرا لما تتميز به الدعوى الإدارية من عدم التوازن بين أطرافها باعتبار أن الإدارة تتمتع بامتيازات السلطة العامة التي تسعى من خلالها إلى خدمة المصلحة العامة، فتدخل القاضي الإداري أثناء سريان الدعوى

يكون الهدف منه إعادة التوازن إلى أطراف الخصومة، فإذا كان عبء الإثبات في الحالات العادية كمبدأ عام يقع على المدعي، فإن الأمر في الدعوى الإدارية مختلف ذلك أن القاضي الإداري قد يأمر الإدارة بتقديم كل مستند أو وثيقة تكون بحوزتها يفيد الفصل في الدعوى (الفرع الأول)، كما أجاز المشرع للقاضي الإداري الأمر بإجراء تحقيق إداري (الفرع الثاني)، أو الأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري الصادر عن الإدارة بالرغم من تملكها وسيلة التنفيذ المباشر لقراراتها (الفرع الثالث).

الفرع الأول

أمر الإدارة بتسليم المستندات

يمارس القاضي سلطة طلب أي مستند أو وثيقة تفيد فض النزاع في مواجهة جميع الأشخاص معنوية كانت أو طبيعية، لكن ممارستها في مواجهة الإدارة هو الوضع الغالب، حيث تقف الإدارة في الكثير من الحالات في مركز المدافع الذي يستحوذ على كل الوثائق المرتبطة بموضع الدعوى، لهذا تم استحداث سلطة القاضي الإداري في توجيه أمر للإدارة بتسليم كل وثيقة لها علاقة بموضوع النزاع⁽¹⁾.

يكون القاضي الإداري بذلك قد تخطى عن موقفه السلبي المتمثل بالحياد إزاء طرفي الخصومة والذي يشكل في الحقيقة دعماً للإدارة⁽²⁾، فجاء تدخل القاضي عن طريق توجيه أوامر للإدارة يلزمها بتقديم أدلة الإثبات خلافاً للقاعدة العامة حيث يأمر بنقل عبء الإثبات من المدعي إلى الإدارة بأن يطلب منها كل وثيقة كانت أساساً لإصدار القرار الإداري⁽³⁾.

لقد كان مجلس الدولة الفرنسي السباق في الإقرار بسلطة الأمر بتقديم مستندات، ويظهر ذلك من خلال ما حكم به في قضية "BAREL" أين قامت الحكومة بمنع بعض الأشخاص من الالتحاق بالمدرسة الوطنية للإدارة، فأمر مجلس الدولة الحكومة بتقديم المستندات التي تم على أساسها رفض ترشيح للالتحاق بالمدرسة⁽⁴⁾.

1 - عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 196.

2 - يلس شاوش بشير، "المركز الجديد للسلطة الإدارية في المنازعة الإدارية"، مداخلة أُلقيت في الملتقى الوطني حول التطورات والمستجدات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كلية الحقوق، جامعة وهران يومي 20 و 21 جانفي 2009، ص 40، غير منشور.

3 - فريجة حسين، شرح المنازعات الإدارية دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 71.

4 - كسال عبد الوهاب، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص 74.

اعترف المشرع الجزائري بسلطة القاضي الإداري في أمر الإدارة بتسليم المستندات بموجب المادة 7/170 من ق إ م إذ تنص « ... ويقوم المقرر بإعداد الملف ويأمر بتقديم المستندات التي يراها لازمة للتحقيق في القضية... »⁽¹⁾.

تطبيقا لذلك قضى مجلس الدولة في 14/06/1999، بخصوص قضية والي ولاية تلمسان ضد (أ م)، بتأييد القرار محل الاستئناف الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء وهران، حيث أنه بموجب قرار صادر عن والي ولاية تلمسان في 18/01/1993، تم إفادة السيد (أ م) مع السيدين (ص) و(ع) من قطعة أرض في إطار القانون رقم 12/87 المؤرخ في 08/12/1987 المحدد لكيفيات استغلال الأراضي الزراعية للأموال الوطنية والمحددة لحقوق والتزامات المنتجين، حيث أن والي تلمسان تراجع عن هذا المنح بموجب قراره الصادر في 08/01/1993، بسبب أن التخصيص المعد لفائدة (أ) غير قانوني حيث أن والي سبب قراره بأن المستفيد له سلوك معادي لحرب التحرير.

حيث أنه لم يقدم الوثائق التي يتمسك بها فمجرد التصريحات لا تكفي لثبوت السلوك المعادي للثورة، فالوالي لم يقدم دليل على ادعاءاته فقضاة الدرجة الأولى قدروا الوقائع تقديرا سليما⁽²⁾.

غير أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية وسع من هذه الصلاحيات إذ تنص المادة 2/844 منه: « يعين رئيس تشكيلة الحكم القاضي المقرر الذي يحدد بناء على ظروف القضية، الآجل الممنوح للخصوم من أجل تقديم المذكرات الإضافية والملاحظات وأوجه الدفاع والردود ويجوز له أن يطلب من الخصوم كل مستند أو وثيقة تفيد في فض النزاع... »⁽³⁾.

ويتم ربط تقديم المذكرات بآجال جد محددة حيث أن عدم احترام هذه الآجال من طرف الخصوم يمنح القاضي سلطة توجيه إغذارات، وهذا الإجراء يعتبر كجزاء على تخلف الإدارة عن تحديد موقفها في النزاع، إذ عادة ما تلتزم الصمت وهذا الحل يعد خروجاً عن القاعدة

1 - سكاكني باية، دور القاضي الإداري بين المتقاضي والإدارة، الطبعة الثانية، دار هومه للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 106.

2 - مزياني فريدة، سلطاني أمانة، "مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة والاستثناءات الواردة عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مرجع سابق، ص 127.

3 - قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25/02/2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

العامة التي تفسر سكوت الإدارة بالرفض فأصبح سكوت الإدارة يفسر على أنه قبول للوقائع⁽¹⁾.

إضافة إلى ما سبق يملك القاضي الإداري سلطة أمر الإدارة بتقديم القرار المطعون فيه حيث تشترط المادة 819 من ق.إ.م.إ. إرفاق العريضة بالقرار الإداري المطعون فيه، وذلك تحت طائلة البطلان فتتص هذه المادة « ... إذا ثبت أن هذا المانع يعود إلى امتناع الإدارة من تمكين المدعي من القرار المطعون فيه أمرها القاضي المقرر بتقديمه في أول جلسة ... ».

تتميز إجراءات الدعوى الإدارية بطابعها التحقيقي، وهو ما جعل القاضي يتولى مهمة هذه الإجراءات وبسبب جهل الأفراد لخلفية العمل الإداري فإن القاضي الإداري أصبح له دور إيجابي، فيأمر الإدارة بتقديم أي مستند لازم للفصل في الدعوى ومن التطبيقات القضائية ما أقرت به المحكمة العليا 1994/07/24، بأن للقاضي الإداري سلطة إجبار الإدارة على تقديم نسخة من القرار الإداري إذا تعذر على المدعي تقديمه مع عريضة طلب الإلغاء حيث جاء في قرارها: « إن قضاة الدرجة الأولى المقتنعين باستحالة تقديم المقرر المطعون فيه من طرف الطاعن لعدم تبليغه له وهم المخولون بإجبار الإدارة مصدرة القرار على تقديم نسخة منه »⁽²⁾.

بالرغم مما سبق يمكن القول أن القاضي الإداري لا يتمتع بصلاحيات إرغام الإدارة على تقديم وثيقة معينة، فهو لا يتمتع بصلاحيات حجز الوثائق الإدارية، بل يكتفي بالفصل لفائدة الطاعن وذلك بافتراض تأسيس ادعاءاته كجزاء للموقف السلبي للإدارة الراض لتسليم المستندات⁽³⁾.

الفرع الثاني

الأمر بإجراء تحقيق إداري

سمح مجلس الدولة الفرنسي لنفسه أمر الإدارة بإجراء تحقيق إداري وذلك بتكليف أحد موظفي الجهة الإدارية بإجراء تحقيق في واقعة معروضة على القضاء، يستلزم الفصل فيها تقديم توضيحات وذلك بإعداد تقرير يتضمن نتائج التحقيق الإداري، الذي يرفق بملف

1 - يلس شاوش بشير، "المركز الجديد للسلطة الإدارية في المنازعة الإدارية"، مرجع سابق، ص 41.

2 - المرجع نفسه، ص 40.

3 - بوشير محند أمقران، عن انتقاء السلطة القضائية في الجزائر، مرجع سابق، ص 327.

الدعوى ليتم الإطلاع عليه من طرف الأطراف، وقد اعتمد مجلس الدولة الفرنسي هذه الوسيلة سواء في دعوى الإلغاء أو دعوى التعويض أي القضاء الكامل⁽¹⁾، يتم التحقيق الإداري دون أن يقدم أحد الأطراف طلبا بذلك⁽²⁾.

اعترف مجلس الدولة الفرنسي لنفسه بهذه السلطة بدون أن يستند إلى أي نص تشريعي، فتضمنت أحكامه إحالة إلى الجهة الإدارية بقصد البت مجددا في طلبات تم رفضها مسبقا، ويظهر ذلك من خلال قضية TOESCA بتاريخ 1917/08/08، فاعتبر مفوض الحكومة CORNEILLE أن الأمر بإجراء التحقيق الإداري هو دعوة للإدارة بضرورة الانصياع لحكم القاضي⁽³⁾، ومن بين التطبيقات القضائية في هذا المجال قضية وزارة الأشغال العامة التي أيد فيها مجلس الدولة بتاريخ 1927/12/23، الأمر الذي صدر عن المحكمة الإدارية بإجراء تحقيق إداري بخصوص الأشغال العامة محل منازعة قضائية، ف قضى مجلس الدولة بإلغاء الحكم الصادر من محكمة أول درجة وأمر مندوب الخزينة العامة بإجراء تحقيق بصفة مستعجلة لجمع الأدلة⁽⁴⁾.

أما في دعوى أخرى تتلخص وقائعها في الطعن في قرار توزيع مصاريف النظافة التي يتحملها أصحاب المصانع عن المياه المتسربة من مصانعهم، فقد أمر مجلس الدولة بإجراء تحقيق إداري لتبيان ما إذا كانت كمية المياه المتسربة من هذه المصانع تسبب روائح أم لا، فتم إجراء التحقيق تحت إشراف وزير الزراعة بواسطة مهندس متخصص، بهدف جمع المعلومات الكافية للفصل في موضوع الدعوى⁽⁵⁾.

أما بالنسبة للجزائر رغم عدم وجود نص قانوني صريح في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إلا أن المادة 979⁽⁶⁾ منه تنطوي على أمر ضمني بإجراء تحقيق إداري، فالقاضي

1 - مزباني فريدة، سلطاني آمنة، "مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة والاستثناءات الواردة عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مرجع سابق، ص 128.

2 - براهيم فائزة، الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 81.

3 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 120.

4 - كسال عبد الوهاب، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص 77.

5 - مزباني فريدة، سلطاني آمنة، "مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة والاستثناءات الواردة عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مرجع سابق، ص 128.

6 - تنص المادة 979 من قانون المدنية والإدارية:

الإداري في هذه الحالة لا يملّي على الإدارة تصرفها ولا يملّي عليها اتخاذ تدبير معين فعندما ترفض الإدارة طلب المواطن ويتم إلغاء قرار رفض منع الترخيص يستدعي إعادة النظر في طلب المعني، وهو ما يستدعي التحقيق في الملف من جديد بالتالي فحكم الإلغاء ينطوي على أمر ضمني بإعادة النظر والتحقيق في موضوع النزاع⁽¹⁾.

طبق القضاء الجزائري هذا الاتجاه في المنازعات الضريبية، فالقاضي الإداري في هذا النوع من المنازعات قد يأمر بإجراء تحقيق أولي أو إضافي أو مراجعة التحقيق فيكلف بذلك أحد أعوان إدارة الضرائب، وذلك حسب المادة 85 من قانون الإجراءات الجبائية في فقرتها الثانية تنص: «... إن إجراءات التحقيق الخاصة الوحيدة التي يجوز الأمر بها في مجال الضرائب المباشرة والرسوم على رقم الأعمال، هي التحقيق الإضافي ومراجعة التحقيق والخبرة»⁽²⁾.

بالتالي فالتحقيق في إجراءات المراقبة الضريبية يكلف به المحققين الجبائيين الذين يتم اختيارهم من قبل إدارة الضرائب تحت رقابة المستشار المقرر إلا أن التحقيق الإضافي أو مراجعة التحقيق تتم على يد عون غير ذلك الذي قام بالتحقيق الأولي⁽³⁾، يقوم بتحضير تقرير ويقتصر دوره في هذه الحالة على تقدير مدى مطابقة التحقيق الجبائي للقانون فيتأكد من مدى احترام المحققين الجبائيين للإجراءات القانونية عند أداء مهامهم⁽⁴⁾.

يعود سبب الإقرار بسلطة القاضي الإداري في أمر الإدارة بإجراء تحقيق في مجال الضرائب المباشرة، عن طريق تكليف أحد أعوان إدارة الضرائب بهذه المهمة إلى أن القاضي ليس بمقدوره إتمام مثل هذه المهام التي لها طابع فني تستوجب على القاضي أن يكون على

«عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار ألزم أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذ معينة لم يسبق أن أمرت بها بسبب عدم طلبها في الخصومة السابقة، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك، بإصدار قرار إداري جديد في أجل محدد».

1 - بن ناصر يوسف، "السلطات الجديدة للقاضي الإداري في تنفيذ قراراته"، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني حول التطورات والمستجدات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كلية الحقوق، جامعة وهران يومي 20 و 21 جانفي 2009، ص 53، غير منشور.

2 - أغليس بوزيد، التحقيق في الدعاوى القضاء الإداري - الدعوة الضريبية نموذج -، مرجع سابق، ص 190.

3 - فريجة حسين، إجراءات المنازعات الضريبية في الجزائر، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2008، ص 103.

4 - مزياني فريدة، سلطاني أمانة، "مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة والاستثناءات الواردة عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مرجع سابق، ص 128.

دراية تامة وكافية بالتقنيات الحسابية، لهذا فالمؤهل الوحيد لتبسيط هذه المسائل الحسابية للقاضي الإداري هو عون إدارة الضرائب بحكم تكوينه وخبرته المهنية⁽¹⁾.

الفرع الثالث

وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام قاضي الموضوع

تمثل القرارات الإدارية مظهرا هاما من مظاهر الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة باعتبارها سلطة عامة تسعى إلى تحقيق المصلحة العامة، وتصدرها بإرادتها المنفردة وتعتبر نافذة ومنتجة لأثارها القانونية بمجرد صدورها والطعن فيها عن طريق دعوى لا يوقف تنفيذها، إلا أن هذه القاعدة لم تطبق على إطلاقها إذ لديها استثناء يتمثل في نظام وقف التنفيذ الذي يطبق بتوفر شروط معينة⁽²⁾، لتجنب النتائج الضارة الناجمة عن تنفيذ القرار المطعون فيه وترتيبه لأضرار يصعب جبرها أجاز المشرع وقف تنفيذ هذا القرار إلى غاية الفصل في الموضوع كاستثناء عن قاعدة الأثر غير الموقف للطعن ضد القرارات، للتوضيح نتناول أولا قاعدة الأثر غير الموقف للطعن كأصل ثم وقف التنفيذ كاستثناء.

أولا - الأثر غير الموقف للطعن ضد القرارات الإدارية:

بموجب مبدأ امتياز الأولوية الذي تتمتع به الإدارة فإن قراراتها تتميز بالطابع التنفيذي عكس أعمال الأفراد⁽³⁾ فحسب العميد هوريو⁽⁴⁾ الإدارة تملك سلطة القيام بنفسها بتنفيذ القرارات التي تتخذها دون حاجة إلى استئذان القضاء، وإذا كان رفع الدعوى القضائية سيؤدي إلى وقف آثار القرار المطعون فيه، فهذا يعني أن القاضي قد تتدخل في عمل الإدارة والذي يعتبر مساس بمبدأ الفصل بين السلطات.

نص النظام الفرنسي على هذه القاعدة لأول مرة في المادة الثالثة من المرسوم الصادر في 22 جويلية 1806 « الطعن أمام مجلس الدولة ليس له أثر موقف » وأكدها قانون 24 ماي 1872 ونص عليها من جديد الأمر الصادر في 31 جويلية 1945 المنظم لمجلس

1 - أغليس بوزيد، التحقيق في دعاوى القضاء الإداري - الدعوى الضريبية نموذج -، مرجع سابق، ص 238.

2 - عبد الغني بسيوني عبد الله، وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ب س ن، ص 7 وما بعدها.

3 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 74.

4 - نقلا عن: عبد الغني بسيوني عبد الله، وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 10.

الدولة الفرنسي في المادة 48 التي تنص: « لا يترتب على الطعن أمام مجلس الدولة أثر موقف » واستمر العمل بهذه القاعدة رغم الإصلاحات⁽¹⁾.

أما في النظام الجزائري فقد نص على الأثر غير موقف للطعن في المادة 170 ق إ م الملغى « لا يكون للطعن أمام مجلس الدولة أثر موقف »، بعدها في المادة 833 ق إ م إ التي تنص « لا توقف الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية تنفيذ القرار الإداري المتنازع فيه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك »، وهو ما أكدته المادة 910⁽²⁾ من القانون نفسه بخصوص سريان ذات الأحكام المتعلقة بالوقف أمام مجلس الدولة⁽³⁾.

لكن الأخذ بقاعدة الأثر غير الموقف للطعن القضائي على إطلاقها سيؤدي في بعض الأحيان إلى هدم دعوى الإلغاء، ويحول الحكم الذي يصدر بالإلغاء إلى حكم صوري مجرد من كل أثره خاصة إذا سارعت الإدارة ونفذت القرار دون انتظار الحكم القضائي في المنازعة⁽⁴⁾، ولهذا أوجدت التشريعات المقارنة تخويل القضاء سلطة الحكم بوقف تنفيذ القرار الإداري.

ثانيا - وقف تنفيذ القرار المطعون فيه:

اعترف المشرع الفرنسي بنظام وقف تنفيذ القرار المطعون فيه بموجب المادة 48 من الأمر الصادر في 1945 المذكور أعلاه وذلك لحماية المصالح الفردية للمتقاضيين مما قد يصيبهم من أضرار يستحيل جبرها بالتعويض المادي إذا ما تم تنفيذ القرار من الإدارة دون الانتظار لحسم النزاع من جانب القضاء⁽⁵⁾.

وقد أكدت على ذلك نص المادة التاسعة من المرسوم الصادر في 1953 الخاص بالمحاكم الإدارية في فقرتها الأولى « لا يترتب على رفع الطلب إلى المحكمة الإدارية أي أثر واقف إلا إذا أمرت المحكمة على خلاف ذلك بصفة استثنائية »⁽⁶⁾.

- 1 - عبد الغني بسيوني عبد الله، وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 10 وص 12.
- 2 - تنص المادة 910 « تطبق الأحكام المتعلقة بوقف التنفيذ المنصوص عليها في المواد 833 إلى 837 أعلاه أمام مجلس الدولة » قانون رقم 08-09 مؤرخ في 2008/02/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.
- 3 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 73.
- 4 - عبد الغني بسيوني عبد الله، وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 12 وص 14.
- 5 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 75.
- 6 - عبد الغني بسيوني عبد الله، وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 15.

أما في النظام القضائي الجزائري لم يكن هذا الشرط منصوص عليه صراحة في ق إ م الملغى وإنما كان يتم استنباطه من نص المادة 1/170 التي تنص: « لا يكون للدعوى أمام المجلس القضائي أثر موقف إلا إذا قرر بصفة استثنائية » والمادة 02/283 من القانون نفسه التي تنص: « باستطاعة رئيس الغرفة الإدارية أن يأمر بصفة استثنائية بوقف تنفيذ القرار... »⁽¹⁾، بينما يخضع ق إ م إ نظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام المحكمة الإدارية للمواد من 833 إلى 837 في حين تطبق المادتين 911 و 912 من القانون نفسه أمام مجلس الدولة⁽²⁾.

أ - وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام المحاكم الإدارية:

اشتراط المشرع الجزائري لقبول دعوى وقف التنفيذ القرار الإداري توفر الشروط المنصوص عليها في المواد 833 و 834 من ق إ م إ التي سنتناولها فيما يلي:

1- تقديم طلب وقف التنفيذ بدعوى مستقلة: هو الشرط المنصوص عليه في المادة 1/834 من ق إ م إ التي جاء فيها: « تقدم الطلبات الرامية إلى وقف التنفيذ في دعوى مستقلة... » يكون المشرع الجزائري بذلك قد ربط الأمر بوقف التنفيذ بتقديم طلب من المدعي بدعوى مستقلة بمعنى أن هذا الأخير لا يمكنه إثارة وقف التنفيذ بمناسبة النظر في دعوى الموضوع⁽³⁾ ويخضع قبول هذا طلب للشروط العامة المتمثلة في الصفة والمصلحة والمنصوص عليها في المادة 13 من ق إ م إ⁽⁴⁾.

2- اقتران دعوى وقف التنفيذ بدعوى الإلغاء: فتتص المادة 2/834 من ق إ م إ « ... لا يقبل طلب وقف التنفيذ القرار الإداري ما لم يكن متزامنا مع دعوى مرفوعة في الموضوع... »، ويتحقق شرط التزامن ليس فقط في الحالات التي ترفع فيها دعوى وقف التنفيذ في ذات اللحظة التي ترفع فيها دعوى الإلغاء وإنما أيضا في الحالات التي ترفع في تاريخ لاحق لدعوى الإلغاء، فإنه يكفي أن تكون دعوى الموضوع قد رفعت قبل إبداء طلب

1 - بوسيقة محمد الأمين، وقف تنفيذ القرار الإداري من طرف القاضي الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة الجزائر 1 (بن يوسف بن خدة)، 2011، ص 125.

2 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 78.

3 - بوعلي سعيد، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2014، ص 201.

4 - غني أمينة، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، مرجع سابق، ص 30.

وقف التنفيذ⁽¹⁾، ولقد أكدت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا في قرارها الصادر في 1990/06/16 « من المستقر عليه قضاء أن القضاء الإداري لا يمنح وقف تنفيذ قرار إداري ما لم يكن مسبقا بدعوى مرفوعة ضده في الموضوع »⁽²⁾.

أضافت المادة 02/834 من ق ا م ا أن دعوى وقف التنفيذ تكون مقبولة كذلك إذا تزامنت مع رفع التظلم الإداري المسبق دون انتظار استيفاء مدته القانونية ويعتبر تجسيدا لما كرسه الاجتهاد القضائي الإداري بشأن وقف تنفيذ القرارات الإدارية محل التظلم المسبق وذلك بموجب قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2002/04/18 ومما جاء فيه « حيث أنه من المستقر عليه قضاء أن رفع التظلم المسبق المنصوص عليه في المادة 275 ق ا م ضد قرار إداري يسمح لصاحبه برفع طلب وقف تنفيذه مما يتعين القول بأن الطلب الحالي استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا... »⁽³⁾، كما يمكن إثبات إيداع التظلم بجميع الوسائل المكتوبة⁽⁴⁾.

3- أن يترتب على تنفيذ القرار نتائج يصعب تداركها: فيجب أن يستند طلب وقف التنفيذ إلى أسباب جدية بان تترتب نتائج لا يمكن إصلاحها⁽⁵⁾، إذا ما تم تنفيذ القرار الإداري لهذا يشترط أن يقدم الطلب قبل بداية التنفيذ لأنه إذا تم التنفيذ يصبح الطلب من دون جدوى⁽⁶⁾.

ب - وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام مجلس الدولة:

يتم وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام مجلس الدولة إثر استئناف حكم قضى برفض الطعن لتجاوز السلطة لقرار إداري، وهذا ما يتضح من خلال المادة 912 ق ا م ا « عندما

1 - ويتم إثبات تسجيل دعوى الإلغاء بإرفاق عريضة الطعن بالإلغاء مع عريضة دعوى وقف التنفيذ، انظر: عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 78.

2 - المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار بتاريخ 1990/06/16، ملف رقم 72400، المجلة القضائية عدد 01، 1993، ص 131.

3 - مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 013772، بتاريخ 2002/04/18، منشور في مجلة مجلس الدولة 2002، العدد 2، ص 221، 222.

4 - تنص المادة 05/830 « يثبت إيداع التظلم أمام الجهة الإدارية بكل الوسائل المكتوبة، ويرفق مع العريضة » قانون رقم 09-08 مؤرخ في 2008 /02/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

5 - فريجة حسين، شرح المنازعات الإدارية - دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 205.

6 - بوعلي سعيد، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 201.

يتم استئناف حكم صادر عن المحكمة الإدارية قضى برفض الطعن لتجاوز السلطة لقرار إداري، يجوز لمجلس الدولة أن يأمر بوقف التنفيذ بطلب من المستأنف عندما يكون تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه من شأنه إحداث عواقب يصعب تداركها، وعندما تبدو الأوجه المثارة في العريضة من خلال ما توصل إليه التحقيق جدية، من شأنها تبرير إلغاء القرار الإداري المطعون فيه».

بناء على المادة أعلاه تتمثل شروط دعوى وقف التنفيذ في هذه الحالة فيما يلي:

1- صدور حكم يقضي برفض الإلغاء: تستلزم المادة 912 ق إ م إصدار حكم

من المحكمة الإدارية يقضي برفض الطعن في قرار إداري لتجاوز السلطة، وهو الأمر الذي يجعل القرارات التي يتم الطعن فيها بالإلغاء أمام مجلس الدولة خارج نطاق وقف التنفيذ⁽¹⁾.

2- شرط الضرر: وهو المعبر عنه بعبارة «إحداث عواقب يصعب تداركها»، ونكون

أمام ضرر صعب الإصلاح عندما ينتج عن تنفيذ القرار الإداري نتائج لا يمكن محوها سواء عن طريق الإلغاء أو عن طريق التعويض المالي، وهو الأمر الذي ينطبق خاصة على قرارات هدم المباني وقرارات طرد الأجانب⁽²⁾.

ويعتبر هذا الشرط من خلق القضاء الإداري ثم تبناه المشرع بصور ق إ م ولقد اشترطت الغرفة الإدارية لمجلس الأعلى وجود ضرر يصعب إصلاحه لقبول وقف التنفيذ⁽³⁾، وذلك في قرارها الصادر 1982/07/10 «حيث أنه من الثابت فقها وقضاء بأن الأمر بالتأجيل يعد إجراء استثنائيا ولا يمكن الأمر به إلا إذا كان من شأن تنفيذ القرار الإداري التسبب في خلق ضرر صعب الإصلاح»⁽⁴⁾.

بينما عبر مجلس الدولة عن شرط الضرر في قرار له بتاريخ 1999/06/28 «ما

1 - بركايل رضية، الدعوى الإدارية طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 95.

2 - أ.ث. ملويا لحسين بن الشيخ، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، دار هومو للطباعة للنشر، الجزائر، 2008، ص 78 وص 79.

3 - غني أمينة، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، مرجع سابق، ص 39.

4 - المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، قرار رقم 29170، مؤرخ في 1982/07/10 قضية (ف ش) ضد (والي ولاية جيجل ومن معه) نشرة القضاء، عدد 01، 1983، ص 171 وص 173.

دام المستأنف عليهم حالياً هم فلاحون يمارسون مهنتهم في أوقات محددة فإن منعهم من الحرث يؤدي إلى نتائج سلبية وخسائر معتبرة»⁽¹⁾.

3- شرط الوسائل الجدية: يقصد بها الأسباب الجدية التي يؤسس عليها المدعي دعواه وتوحي لأول وهلة بإلغاء القرار الإداري المطلوب إيقافه⁽²⁾، بينما عرفها عبد القادر عدو « الأسباب شبه المؤكدة التي لا يدفع بها للمماطلة وكسب الوقت، وإنما لتوليد الشك في وجدان القاضي في شرعية القرار المطلوب وقف تنفيذه وأن الإلغاء اللاحق له يكون محتملاً »⁽³⁾.
عبر المجلس الدولة الفرنسي عن الوسائل الجدية « يجب أن تكون من طبيعة الوسائل المقحمة إن أخذ بها تبرر إبطال القرار محل النزاع »⁽⁴⁾، ويكون استخلاص القاضي المختص بنظر طلب وقف تنفيذ القرار الإداري لركن الجدية من خلال فحص ظاهري الأوراق الذي يتوصل من خلاله لترجيح إلغاء القرار الإداري فيقضي بقبول طلب وقف تنفيذه والعكس صحيح⁽⁵⁾.

أخذ القضاء الإداري بدوره بهذا الشرط قبل صدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية حيث قضى مجلس الدولة بتاريخ 2002/04/30 في قضية (د م) ضد (مديرية الضرائب لولاية عنابة) « حيث أن وقف التنفيذ ينبغي أن يؤسس على أوجه جدية من شأنها أن تحدث شكوكاً فيما يخص الفصل النهائي في النزاع »⁽⁶⁾.

بتوافر الشروط المتعلقة بوقف التنفيذ يصدر القاضي الإداري أمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه، ويتم تبليغه خلال 24 ساعة، وعند الاقتضاء يبلغ بجميع الوسائل إلى الخصوم وإلى الجهة الإدارية التي أصدرت القرار الإداري المطعون فيه وتوقف آثاره ابتداء

1 - أث ملويا لحسين بن الشيخ، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري، الطبعة الثانية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 75 وص 76.

2 - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، قضاء الأمور الإدارية المستعجلة، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، الإسكندرية، 2008، ص 115.

3 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 88.

4 - أث ملويا لحسين بن الشيخ، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري، مرجع سابق، ص 261.

5 - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، قضاء الأمور الإدارية المستعجلة، مرجع سابق، ص 117.

6 - غني أمينة، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، مرجع سابق، ص 44.

من تاريخ وساعة التبليغ الرسمي، ويجوز استئناف أمر وقف التنفيذ أمام مجلس الدولة خلال أجل 15 يوم من تاريخ التبليغ⁽¹⁾.

المطلب الثاني

الأوامر الصادرة عن القاضي في الدعوى الاستعجالية

عرفت سلطات القاضي الإداري الاستعجالي بعد صدور ق إ م إ تطورات مهمة في العديد من المجالات التي لم تكن تمتد رقابته إليها، وبعد إصلاح نظام القضاء الإداري أصبح بإمكان القاضي الإداري الاستعجالي الجزائري على غرار نظيره الفرنسي وقف تنفيذ القرارات الإدارية في إطار دعوى الاستعجال (الفرع الأول)، اتخاذ كل التدابير اللازمة لحماية الحريات الأساسية من تعدي الإدارة عليها (الفرع الثاني)، والعمل على ضمان احترام الشفافية في العقود الإدارية (الفرع الثالث)، والأمر بمنح تسبيق مالي في انتظار الفصل في دعوى الموضوع في حالة عدم وجود نزاع جدي حول مشروعية الدين (الفرع الرابع).

الفرع الأول

وقف تنفيذ القرار الإداري أمام قاضي الاستعجال

تنص المادة 919 من ق إ م إ « عندما يتعلق الأمر بقرار إداري ولو بالرفض يكون موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي، يجوز لقاضي الاستعجال، أن يأمر بوقف تنفيذ هذا القرار أو وقف أثار معينة منه متى كانت ظروف الاستعجال تبرر ذلك، ومتى ظهر له من التحقيق وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار.

عندما يقضي بوقف التنفيذ، يفصل في طلب إلغاء القرار في أقرب الآجال.

ينتهي أثر وقف التنفيذ عند الفصل في موضوع الطلب ». توضح هذه المادة شروط

وقف تنفيذ القرار الإداري أمام قاضي الاستعجال والمتمثلة فيما يلي:

أولا - الشروط الشكلية:

تتمثل في شرط أن يكون محل الدعوى قرار إداري ولو بالرفض، وشرط أن تكون

دعوى الإلغاء (دعوى الموضوع) منشورة.

1 - نصت عليه المادة 837 قانون رقم 08-09 مؤرخ في 2008/02/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

1- القرار الإداري: يعتبر قرار إداري كل تصرف إرادي انفرادي يصدر بإرادة إحدى السلطات الإدارية في الدولة ويحدث آثارا قانونية بإنشاء وضع قانوني جديد أو إلغاء وضع قانوني قائم⁽¹⁾، ويختلف القرار الإداري عن الأعمال التمهيدية أو التحضيرية التي تسبق صدور القرار الإداري وتمهد له دون أن تحدث بذاتها أثر قانوني يؤدي إلى إنشاء مركز قانوني، أو تعديل أو إلغاء مركز قائم والأعمال التنفيذية للقرارات الإدارية اللاحقة لإصدار القرار دون أن تضيف إليه جديدا، فيخرج من نطاق القرار الإداري الإنذار والتنبية بتنفيذ تلك القرارات⁽²⁾ فلا يمكن أن تكون هذه الأعمال محل دعوى وقف التنفيذ أمام قاضي الاستعجال. **قرار إداري بالرفض:** يمكن للإدارة أن تصدر قرار إداري بالرفض وكمثال ما نصت عليه في المادة 02/62 من قانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المؤرخ في 1990/12/1 « وفي حالة الرفض أو التحفظ يبلغ المعني بالقرار الذي اتخذته السلطة المختصة على أن يكون معللا قانونا » كذلك ما نصت عليه المادة 63 من القانون نفسه « يمكن طالب رخصة البناء أو التجزئة أو الهدم غير المقتنع برفض طلبه أن يقدم طعنا سلميا أو يرفع القضية أمام الجهة القضائية المختصة... »⁽³⁾.

2- أن تكون دعوى الإلغاء منشورة :

فحسب المادة 919 ق إ م إ « ... يكون موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي... ».

وبالرجوع إلى المادة 1-521 L من قانون العدالة الإدارية الفرنسية نجدها تنص:

« Quand une décision administrative, même de rejet, fait l'objet d'une requête en annulation ou en réformation, le juge des référés, saisi d'une demande en ce sens, peut ordonner la suspension de l'exécution de cette décision, ou de certain de ses effets lorsque l'urgence le justifie et qu'il est fait état d'un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux à la légalité de la décision ... ».

1 - بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دراسة تشريعية فقهية قضائية، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص 10.

2 - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص 33 ص وص 34.

3 - قانون رقم 90-29 مؤرخ في 01/12/1990، يتعلق بالتهيئة والتعمير، ج ر عدد 52، صادر في 02/12/1990، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 04-05 المؤرخ في 14/08/2004، ج ر عدد 51، صادر في 15/08/2004.

فالقاضي الإداري يفحص ما إذا كان القرار الإداري غير مشروع في جزء منه وصحيح في الجزء الآخر وكان قابلاً للانقسام فإنه يلغيه جزئياً، ويبقى الجزء الباقي منه صحيحاً لا يمتد أثر الإلغاء إليه.

وفي حالة ما إذا كانت دعوى الإلغاء غير مقبولة فإن قاضي الاستعجال الإداري يقضي بعدم قبول طلب وقف التنفيذ وذلك في قراره الصادر في 2001/07/12 في قضية SNICA ذلك لأن عريضة الإلغاء تم تسجيلها خارج الأجل القانوني المحدد⁽¹⁾.

أكدت المادة 926 ق إ م إ « يجب أن ترفق العريضة الرامية إلى وقف تنفيذ القرار الإداري، أو بعض أثاره تحت طائلة عدم القبول، بنسخة من عريضة دعوى الموضوع ». وقد قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ 1990/06/16 بعدم قبول وقف تنفيذ قرار إداري لأن المدعي لم يرفق عريضة وقف التنفيذ بنسخة من عريضة الطعن بالإلغاء فجاء فيه « من المستقر عليه قضاء أن القاضي الإداري لا يمنح وقف تنفيذ قرار إداري ما لم يكن مسبقاً بدعوى مرفوعة ضده في الموضوع »⁽²⁾.

ثانياً - الشروط الموضوعية:

وتتمثل في شرط الاستعجال، الشك الجدي حول مشروعية القرار.

1- الاستعجال: لم يعطِ المشرع الجزائري على غرار التشريعات المقارنة تعريفاً للاستعجال ولم يوضح الحالات التي تتوفر فيها مكتفياً بالقول « متى كانت ظروف الاستعجال تبرر ذلك ».

يرى الأستاذ مسعود شيهوب أنه أية محاولة من المشرع لتعريف حالة الاستعجال أو صياغة قائمة حصرية لها يعني تقييد القاضي، فهذا الأخير أقرب لمعايشة الواقع من المشرع الذي لن يستطيع مهما تنبأ أن يحصر جميع حالات الاستعجال، فعبر عن الاستعجال على أنه « وضعية يخشى أن تصبح غير قابلة للإصلاح »⁽³⁾.

1 - غني أمينة، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، مرجع سابق، ص 71.

2 - المحكمة العليا، قرار رقم 72400 بتاريخ 1990/06/16 (قضية بلدية عين أزال ضد بلدية ب س) المجلة القضائية عدد 1، 1993، ص 131. نقلاً عن شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 513.

3 - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 513.

بينما اعتبر أث ملويا لحسين بن الشيخ حالة الاستعجال « عندما نكون أمام وضعية استثنائية بما يجعل مواجهتها تتطلب اتخاذ تدبير سريع وذو فعالية ونكون أيضا أمام الاستعجال كلما تتطلب الأمر اتخاذ تدبير سريع قصد الحيلولة دون حدوث وضعية ضارة أو قصد الحفاظ على وضعية في طريق الزوال سواء كانت مادية أو قانونية »⁽¹⁾.

نص على هذا الشرط صراحة في المادة 1-521 L من قانون القضاء الإداري الفرنسي وتم توضيحه من طرف مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 2001/01/19 في قضية *confédération nationale des radios libres* حيث اعتبر لوقف القرار الإداري لابد أن يتوفر شرط الاستعجال الذي يتحقق في الحالة التي يضر القرار الإداري بقدر كاف من الجسامة بمصلحة عامة أو بوضعية المدعي أو بالمصالح التي يدافع عنها ويعتبر أيضا متوفرا حتى في الحالات التي يكون فيها محل القرار الإداري وأثاره المالية، لا يمكن محوها عن طريق تعويض مالي في حالة إلغاء القرار⁽²⁾.

وبخصوص القضاء الجزائري وفي مفهوم المحكمة العليا فأنا نكون أمام استعجال كلما « كنا أمام حالة يستحيل حلها »⁽³⁾.

وقد اعتبر مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 2002/08/14 أن شرط الاستعجال يتوفر كلما كان تنفيذ القرار يلحق بالمدعي أضرار لا يمكن إصلاحها في حالة إبطال القرار⁽⁴⁾.

2- شرط الشك الجدي حول مشروعية القرار: ورد في المادة 919 من ق إ م إ « متى ظهر له من التحقيق وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار »، أخذ المشرع الفرنسي كذلك بشرط الشك الجدي من قانون العدالة الإدارية المادة 1-521 L:

1 - أث ملويا لحسين بن الشيخ المنتقي في قضاء مجلس الدولة، الجزء الرابع، دار هومو للطباعة والنشر، الجزائر، 2012، ص 385 وص 386.

2 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 86.

3 - المحكمة العليا، قرار رقم 92189 بتاريخ 1992/03/22 قضية ح ح ضد والي ولاية... ومن معه قرار غير منشور نقلا عن شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج 3، مرجع سابق ص 489.

4 - مجلس الدولة، قرار رقم 013772، بتاريخ 2002/08/14، مجلة مجلس الدولة، عدد 2، 2002، ص 221 نقلا عن عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 87.

« Et qu'il est fait état d'un moyen propre à créer en l'état d'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision »⁽¹⁾.

يقصد بهذا الشرط رجحان احتمال الحكم بإلغاء القرار الإداري بناء على الأسباب التي أسس عليها المدعي دعواه، فيدرس القاضي الاستعجالي الدفع المتعلقة بموضوع الدعوى الأصلية ليس للفصل في هذه الأخيرة فهي تخرج عن اختصاصه لكن حتى لا يقع في تناقض فيأمر بوقف تنفيذ قرار لن يلغيه قاضي الموضوع⁽²⁾، فيكون حكمه يتعارض مع حكم قاضي الموضوع⁽³⁾.

الفرع الثاني

في مجال الحريات الأساسية

يعد استعجال الحريات أهم استعجال جاء لتعزيز الاتجاه العام في الدولة بضرورة توفير جميع الآليات الضامنة لحقوق الأفراد اتجاه تدخلات السلطة العامة فأصبح متاحا للأفراد اللجوء إلى القاضي الإداري لدرء أي اعتداء يمس حرية أساسية، بعد أن كان المتقاضين، ضحايا الأعمال المادية للإدارة، يتجهون بشكل مفرط إلى المحاكم العادية دون المحاكم الإدارية حتى يتمكنوا لوضع حد لاعتداء الإدارة بتوجيه أوامر من القاضي العادي للإدارة⁽⁴⁾، الأمر الذي أدى إلى ارتفاع عدد القضايا المطروحة على مستوى القضاء العادي وطول أجال الفصل فيها من طرف جهات الحكم⁽⁵⁾ ما دفع بالمشروع الفرنسي إلى البحث عن بديل فأعطى لقاضي الأمور المستعجلة بأن يأمر بجميع الإجراءات الضرورية لحماية إحدى الحريات الأساسية liberté fondamentale في حالة التجاوز الجسيم وذلك تبعا للقانون code de 2000/06/30 الذي أدخل إلى الفصل الخامس من تقنين العدالة الإدارية code de justice administratif المادة L 521/2⁽⁶⁾ حيث سمحت لكل فرد تعرضت حقوقه لتجاوز

1 - Code de la justice administrative français modifié le 11 mai 2017 <http://legifrance.gouv.fr>

2 - عبد الغني بسيوني عبد الله، وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 112.

3 - شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج 3، مرجع سابق، ص 513.

4 - عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 279.

5 - نجيمي جمال، "القضاء الإداري الاستعجال بين القانون الجزائري والقانون الفرنسي"، مجلة الفكر البرلماني، العدد الحادي عشر، 2006، ص 108.

6 - Art L521-2 « saisi d'une demande en ce sens justifiée par l'urgence, le juge des référés peut ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service=

جسيم أن يقدم طلب للقاضي، ليأمر الإدارة بوضع حد لهذه التجاوزات، كما أن القاضي الإداري لا يوجه أوامر فقط للأشخاص المعنوية العامة، وإنما يمتد كذلك إلى كل شخص قانون الخاص مكلف بإدارة مرفق عام أقدم على ارتكاب تجاوز على الحريات الأساسية لفرد معين، وله سلطة تقديرية في اتخاذ الإجراءات الضرورية ولكنه مقيد من الناحية الزمنية إذ يمارس سلطته خلال 48 ساعة⁽¹⁾.

أما في النظام القضائي الجزائري أمام عجز دعوى الإلغاء عن توفير حماية سريعة للحريات الأساسية، في ظل الإجراءات القضائية التي تأخذ وقتا طويلا، فترتب عن هذا العجز لجوء الأفراد إلى القاضي الاستعجالي عن طريق دعوى التعدي المادي والتي لم ترق بدورها إلى تحقيق حماية فعالة للحريات المنتهكة الأمر الذي دفع بالمشروع إلى البحث عن بديل واستحدث « الدعوى الاستعجالية للمحافظة على الحريات أمام القاضي الإداري »⁽²⁾ التي نص عليها في المادة 920 من ق إ م إ⁽³⁾ « يمكن لقاضي الاستعجال، عندما يفصل في الطلب المشار إليه في المادة 919 أعلاه، إذا كانت ظروف الاستعجال قائمة، أن يأمر بكل التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية المنتهكة من الأشخاص المعنوية العامة أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية أثناء ممارسة سلطاتها، متى كانت هذه الانتهاكات تشكل مساسا خطيرا وغير مشروع بتلك الحريات.

يفصل قاضي الاستعجال في هذه الحالة في أجل ثمان وأربعين (48) ساعة من تاريخ تسجيل الطلب ».

تبعا لذلك منح المشرع الفرنسي والمشرع الجزائري للمتقاضي حق وضع حد للاعتداء في أجل قصير 48 ساعة وإضفاء قداسة على الحريات الأساسية باتخاذ التدابير الضرورية للمحافظة عليها بتوفر شروط معينة (أولا)، وفي هذه الحالة يتمتع القاضي الإداري بالاستعجالي بسلطات لاتخاذ أي تدبير استعجالي (ثانيا).

=public aurait porté, dans l'exercice de ces pouvoirs, une atteinte grave et manifestement illégale. Le juge des référés se prononce dans un délai de quarante-huit heures. » <http://legifrance.gouv.fr>

1 - مهند نوح، القاضي الإداري والأمر القضائي، مرجع سابق، ص 203 وص 204.

2 - غني أمينة، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، مرجع سابق، ص 97.

3 - قانون رقم 08-09 مؤرخ في 2008/02/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

أولا - شروط الأمر بالتدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية:

يتضح من نص المادتين 2-521 L منتقنين العدالة الإدارية والمادة 920 ق إ م إ سالفتي الذكر أنه يستلزم توفير مجموعة من الشروط لجواز أمر قاضي الاستعجال الإداري بالتدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية.

1- أن يكون ثمة طعن موضوعي في قرار إداري: يستوي في هذا القرار أن يكون قرار إيجابيا أو سلبيا، إذ يجوز المطالبة بإلغاء القرارات السلبية، فتدخل قاضي استعجال الحريات مقصور على الحالات التي تتخذ فيها تصرفات الإدارة شكل قرارات إدارية لا غير⁽¹⁾.

2- شرط الاستعجال: وهو أول شرط نصت عليه المادة 920 من ق إ م إ حيث جاء فيها « إذا كانت ظروف الاستعجال قائمة » وكذلك المادة 2-521 L من قانون العدالة الإدارية « justifiée par l'urgence » (مبررة بالاستعجال)⁽²⁾.

فللاستعجال في هذه الدعوى درجة خاصة تكمن في طبيعة الحالة التي من أجلها رفعت، كذلك بحكم المدة القصيرة للحكم فيها من طرف قضاة المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة، وبحكم المدة القصيرة للطعن بالاستئناف في الأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية (15 يوم حسب المادة 937 ق إ م إ)⁽³⁾.

3- أن يتعلق الاعتداء بحرية أساسية: لم يعط المشرع الجزائري ولا الفرنسي تعريفا للحريات الأساسية، كما أنه لا توجد قائمة محددة لهذه الحريات، ففي الدستور الجزائري وضع المؤسس فصلا تحت عنوان "الحقوق والحريات الأساسية" دون إعطاء تعريف لها⁽⁴⁾ وخصص 24 مادة لحقوق المواطن كما خصص 6 مواد للحريات⁽⁵⁾.

واجه الفقه صعوبات في تحديدها، بينما حاول مجلس الدولة الفرنسي إعطاء مفهوما لها، اعتبر الحريات الأساسية تلك المنصوص عليها في الدستور، الاتفاقيات الدولية

1 - عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 282 وص 283.

2 - غني أمينة، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، مرجع سابق، ص 115.

3 - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، الجزء الثالث، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011، ص 189.

4 - غني أمينة، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، مرجع سابق، ص 105.

5 - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 190.

والقوانين مثل الحق في الإضراب، حرية التنقل، حرية التعبير وحرية الاجتماع...⁽¹⁾.

4- أن يكون مساس خطير وغير مشروع بحرية أساسية: يجب أن يصل هذا المساس درجة جسيمة تكون مخالفة للمشروعية القانونية⁽²⁾، على المدعي أن يطرح بصفة جلية العيب الذي يشوب القرار الذي تولد عنه الاعتداء ما يبرر إلغائه، فتقدير درجة خطورة الاعتداء أمر يستقل به قاضي الاستعجال وفقا لما يترأى له.

5- أن يرتبط الاعتداء بممارسة الإدارة لسلطاتها: يقع الاعتداء على حرية أساسية خلال ممارسة الإدارة لسلطاتها، فإذا وقع نتيجة ممارسة الإدارة صلاحية لم يمنحها القانون فلا مجال للحديث عن استعجال المحافظة على الحريات إذ يشكل في هذه الحالة تعديا. فمتى توفرت هذه الشروط فيمكن للقاضي الإداري أن يتخذ التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية وله السلطة التقديرية في ذلك:

ثانيا - سلطات القاضي الإداري الاستعجالي في الأمر بالتدابير الضرورية:

إذا توافرت الشروط المنصوص عليها سابقا يأمر القاضي الإداري بكل التدابير الضرورية للمحافظة على الحرية محل الاعتداء، والتدابير التي يتخذها تتضمن شكل أوامر صريحة إلى الإدارة للقيام بعمل أو الامتناع عن عمل وبإمكانه أن يقتنر بغرامة تهديدية⁽³⁾. ومن التطبيقات القضائية ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في الأمر الصادر بتاريخ 2001/04/02 في قضية بين وزير الداخلية ضد CONSORT MARCEL بأمر المحافظ بإرجاع جوازات السفر وبطاقات الهوية المسحوبة من العائلة في انتظار تسوية وضعيتهم وذلك تحت طائلة الغرامة التهديدية نظرا لما فيه من مساس بحرية التنقل.

كذلك قضى بتاريخ 2002/08/19 في قضية المنتجين المحليين فيما يتعلق بحرية التعبير وحرية الاجتماع «... حيث أنه من جهة فإن حرية الاجتماع تعتبر حرية أساسية»⁽⁴⁾.

1 - غني أمينة، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، مرجع سابق، ص 105.

2 - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 191.

3 - عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 286.

4 - غني أمينة، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، مرجع سابق، ص 107 وص 108.

كذلك الأمر بتسليم المدعي بطاقة الهوية الوطنية التي سحبت منه بزعم بعدم تمتعه بالجنسية الفرنسية يمثل اعتداء غير مشروع على حرية التنقل واعتبارها حرية أساسية.

- الأمر إلى العمدة برفع الأختام التي وضعها على الباب الرئيس لأحد المراكز التجارية لما يمثله ذلك من اعتداء على حق الملكية⁽¹⁾.

الفرع الثالث

الاستعجال في مادة إبرام العقود والصفقات العمومية

تسمح الدعوى المرفوعة أمام قاضي الاستعجال الإداري في مادة إبرام العقود والصفقات العمومية بمعاينة اللامشروعية التي تلحق إبرام العقد أو شروط الصفقة⁽²⁾ وتهدف إلى حماية قواعد العلانية والمنافسة بشكل فعال، وذلك عن طريق إعطاء القاضي سلطات واسعة غير مألوفة⁽³⁾.

استحدث المشرع الجزائري هذه الدعوى بموجب المادة 946 ق إ م⁽⁴⁾ التي تجيز لكل ذي مصلحة في إبرام العقد والذي أصابه ضرر من مخالفة قواعد الإشهار والمنافسة أن يرفع دعوى قضائية مستعجلة قبل إبرام العقد، ويطلب من المحكمة الإدارية توجيه أمر لجهة الإدارة بضرورة مراعاة قواعد العلانية والمنافسة ويحدد الأجل الذي يجب أن تمتثل فيه الإدارة لهذه القواعد، كما أجاز المشرع للمحكمة الإدارية أن تشمل حكمها غرامة تهديدية عن

1 - مزياني فريدة، سلطاني أمينة، "مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة والاستثناءات الواردة عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مرجع سابق، ص 137.

2 - غني أمينة، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، مرجع سابق، ص 231.

3 - مهند نوح، القضاء الإداري والأمر القضائي، مرجع سابق، ص 199.

4 - المادة 946: « يجوز إخطار المحكمة الإدارية بعريضة، وذلك في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار والمنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام العقود الإدارية والصفقات العمومية.

يتم هذا الإخطار من قبل كل من له مصلحة في إبرام العقد والذي قد يتضرر من هذا الإخلال، وكذلك لممثل الدولة على مستوى الولاية إذا أبرم العقد أو سيبرم من طرف جماعة إقليمية أو مؤسسة عمومية أو محلية.

يجوز إخطار المحكمة الإدارية قبل إبرام العقد.

يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر المتسبب في الإخلال بالامتثال لالتزاماته وتحدد الأجل الذي يجب أن يمتثل فيه.

ويمكن لها أيضا الحكم بغرامة تهديدية تسري من تاريخ انقضاء الأجل المحدد... » قانون رقم 08-09 مؤرخ في

2008/02/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

كل يوم تأخير في الامتثال للالتزامات قواعد الإشهار والمنافسة⁽¹⁾ ولا يقتصر الاستعجال قبل إبرام العقد فقط وإنما يمتد حتى بعد إبرامه وهذا على خلاف ما نص عليه قانون القضاء الإداري الفرنسي الذي ميز بين استعجال ما قبل التعاقد Référé précontractuel⁽²⁾ المنظم في إطار المادة L551-1 من قانون العدالة الإدارية الفرنسي⁽³⁾ وهذه الدعوى ذات طابع وقائي تمارس في الفترة التي تسبق إبرام العقد الإداري فهي لا تهدف إلى مجازاة مخالفات العلانية والمنافسة بقدر ما تهدف إلى إصلاح هذه المخالفات قبل إتمام إبرام العقد⁽⁴⁾، ونص كذلك على الاستعجال التعاقدى Référé contractuel أي بعد إبرام العقد، وذلك في الأمر رقم 515-2009 المؤرخ في ماي 2009 في المواد من L551-13 إلى L551-16 وبموجب هذا القانون أصبح للقاضي الاستعجالي الإداري أن يأمر بإبطال العقد بعد إمضاءه، وذلك في حالة عدم القيام بإجراء من إجراءات الإشهار أو الإغفال عن عملية النشر في الجريدة الرسمية، وقد حدد هذا القانون العقود التي تدخل في اختصاص القاضي الاستعجالي الإداري عكس المشرع الجزائري الذي استعمل عبارات عامة (العقود والصفقات الإدارية) دون تحديد نوعها.

أولا - قواعد الدعوى الاستعجالية في مادة إبرام العقود والصفقات العمومية:

بالرجوع إلى المواد السالفة الذكر نستنتج أن هذه الدعوى تخضع لمجموعة من القواعد منها:

1- أن يكون موضوع الدعوى إبرام العقود الإدارية والصفقات: يعرف العقد الإداري بالاستناد إلى معيارين هما: احتوائه على شروط غير مألوفة في القانون الخاص كمظهر من مظاهر السلطة العامة بالإضافة إلى كونه متصلا بمرفق عام⁽⁵⁾.

بينما تعرف المادة 02 من المرسوم الرئاسي المتضمن قانون الصفقات العمومية⁽⁶⁾

1 - مزياني فريدة، سلطاني أمينة، "مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة والاستثناءات الواردة عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مرجع سابق، ص 133.

2 - عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 307.

3 - غني أمينة، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، مرجع سابق، ص 231.

4 - مهند نوح، القضاء الإداري والأمر القضائي، مرجع سابق، ص 199.

5 - محيو أحمد، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة: محمد عرب صاصيلا، مرجع سابق، ص 349 وص 351.

6 - مرسوم رئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 2015/09/16، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد 50، صادر في 2015/09/16.

« الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها لتلبية حاجيات المصلحة العامة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات »، لكن بالنظر لتتنوع نشاطات الإدارة فإنه من الصعوبة تعداد كل العقود التي تبرمها⁽¹⁾.

2- الأشخاص الذين لهم الحق في رفع الدعوى: الاستعجال مفتوح لكل شخص من الممكن أن يتضرر خلال إبرام عقد أو صفقة عمومية بسبب الإخلال بالتزامات الإشهار والمنافسة⁽²⁾، ولقبول الدعوى يجب أن يكون نشاط الشركة أو المؤسسة متوافقا مع موضوع العقد أو المناقصة⁽³⁾، كما يتم إخطار قاضي الاستعجال من طرف الوالي باعتباره ممثل الدولة على مستوى الولاية حسب المادة 02/946 من ق إ م إ.

3- شروط تدخل قاضي الاستعجال:

- يجب أن يكون للمدعي (الشخص المستبعد) مصلحة في إبرام العقد أو الصفقة.
- وجود ضرر لحقه جراء الإخلال بالتزامات الإشهار والمنافسة خلال إبرام عقد أو صفقة عمومية وتتمثل هذه الالتزامات في: نشر إعلان المناقصة، حرية الوصول للطلبات العمومية دون تمييز بين المرشحين، وضع تحت تصرف المرشحين جميع المعلومات الضرورية التي تمكنهم من تقديم تعهدات مقبولة، فحص العروض وفق الشروط المعلن عنها، الإفصاح عن أسباب استبعاد العروض.

4- ميعاد إخطار القاضي الاستعجالي: رغم أهمية هذا الميعاد إلا أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية لم ينص عليه، بخلاف قانون العدالة الإدارية الفرنسي الذي يستوجب رفع العريضة في حال إبرام العقد خلال 31 يوما من تاريخ نشر إعلان تخصيص العقد attribution de contrat أما في حالة عدم إجراء إعلان العقد يتم إخطار الجهة

1 - غني أمينة، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، مرجع سابق، ص 234.

2 - « الإشهار: وسيلة لضمان الشفافية ويقصد به إخطار ذوي الشأن بالمناقصة وإبلاغهم بالشروط العامة للعقد وكيفية الحصول على دفاتر الشروط والمواصفات وقائمة الأسعار أما المنافسة: إعطاء فرصة لكل من تتوفر فيه الشروط لينتقد بعريضة للإدارة المتعاقدة » غني أمينة، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، مرجع سابق، ص 253 و ص 255.

3 - عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 308.

القضائية خلال (06) ستة أشهر من تاريخ إبرام العقد⁽¹⁾.

ثانيا - سلطات قاضي الاستعجال الإداري في مادة الصفقات العمومية:

تفصل المحكمة في الطلبات المقدمة خلال عشرين يوما من تاريخ إخطارها⁽²⁾ وللقاضي الإداري أن يقوم بتقدير قانونية الإجراءات المتبعة من طرف السلطات الإدارية المعنية بإبرام العقد أو الصفقة⁽³⁾ وله أن يأمر بتأجيل إبرام العقد إلى نهاية الإجراءات ولمدة لا تتجاوز عشرين (20) يوما، خلافا لقانون القضاء الإداري الفرنسي حيث لا يشترط تدخل قاضي الاستعجال الإداري للأمر بتأجيل إبرام العقد، فبمجرد رفع العريضة لا يتم توقيع العقد إلى غاية تبليغ الأمر الاستعجالي (المادة L551-9 و L551-4 من قانون العدالة الإدارية الفرنسي)⁽⁴⁾.

يأمر قاضي الاستعجال الإداري الإدارة للامتثال لالتزاماتها في الآجال المحددة لذلك مع تسليط الغرامة التهديدية في حالة عدم بالامتثال⁽⁵⁾ وله أيضا أن يلغي البنود غير القانونية فيما يتعلق بالإشهار والمنافسة⁽⁶⁾، فيقوم بمراقبة مدى احترام الشروط المنصوص عليها في قانون الصفقات العمومية ومراقبة مدى احترام معايير قبول الترشيحات التي قام بوضعها المتعامل العمومي في دفتر الشروط، وفي هذا الصدد اعتبر القضاء الإداري الفرنسي من قبيل الإخلال بالتزامات الإشهار والمنافسة:

- عدم صحة تشكيلة المناقصة في قرار مجلس الدولة رقم 232820 الصادر بتاريخ 2001/07/27 في قضية شركة Dégrement.

- غياب تطبيق قواعد الإشهار والمنافسة في قرار مجلس الدولة رقم 141633 الصادر بتاريخ 10 جوان 1994 في قضية بلدية Carbourg.

1 - عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 308 وص 309.
2 - المادة 947 من « تفصل المحكمة الإدارية في أجل عشرين (20) يوما تسري من تاريخ إخطارها بالطلبات المقدمة لها طبقا للمادة 946 أعلاه » قانون رقم 08-09 مؤرخ في 2008/02/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق قانون رقم 08-09 مؤرخ في 2008/02/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

3 - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 201.

4 - عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 309.

5 - غني أمينة، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، مرجع سابق، ص 264.

6 - عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 310.

- منح الصفة للشركة التي قدمت عرضا لا يتوافق مع ما تم اشتراطه في ملف الاستشارة في قرار مجلس الدولة رقم 343324 الصادر بتاريخ 2011/01/12 في قضية محافظ Doubs⁽¹⁾.

كما اعترف قانون القضاء الإداري الفرنسي للقاضي فرض غرامات مالية في حالة ما إذا استحال إلغاء العقد لضرورات المصلحة العامة (المادة 19-L551)⁽²⁾، ويظهر من خلال ما سبق أن الصلاحيات المخولة لقاضي الاستعجال الإداري في مادة الصفقات العمومية والتدابير التي يستطيع أخذها ترمي إلى إلزام السلطة الإدارية احترام القواعد الدستورية التي تنص على عدم تحيز الإدارة⁽³⁾.

الفرع الرابع

الدعوى الاستعجالية الإدارية في مادة التسبيق المالي

ظهرت هذه الدعوى في إجراءات المنازعات الإدارية في فرنسا منذ 1988 وذلك بموجب المادة 541 من المرسوم رقم 88-907 المؤرخ في 1988/09/02⁽⁴⁾ المتضمن Référé provision أي الاستعجال التسبيقي⁽⁵⁾، بينما المشرع الجزائري نص عليها في المادة 942 ق إ م إ « يجوز لقاضي الاستعجال أن يمنح تسبيقا ماليا إلى الدائن الذي رفع دعوى في الموضوع أمام المحكمة الإدارية، ما لم ينازع في وجود الدين بصفة جدية ويجوز له ولو تلقائيا، أن يخضع دفع هذا التسبيق لتقديم ضمان ».

ترمي هذه الدعوى إلى منح تسبيق مالي للدائن الذي هو في خلاف مع الإدارة حول مبلغ مالي ترفض هذه الأخيرة دفعه، وذلك في انتظار تحديد المبلغ المالي الكلي والنهائي الذي يعود للدائن⁽⁶⁾ وهو الأمر الذي لا يمكن الوصول إليه إلا عبر إجراءات طويلة.

1 - غني أمينة، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، مرجع سابق، ص 257.

2 - عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 310.

3 - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية مرجع سابق، ص 210.

4 - تنص المادة 541 من قانون العدالة الإدارية « يجوز لقاضي الاستعجال حتى في غياب طلب في الموضوع أن يمنح تسبيقا ماليا للدائن الذي يطلب منه ذلك، عندما يكون وجود الدين غير متنازع فيه بصفة جدية، ويجوز له ولو تلقائيا أن يجعل التسبيق متوقفا على تقديم ضمان » نقلا عن عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 304.

5 - غني أمينة، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، مرجع سابق، ص 216 وص 217.

6 - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 205.

أولا - شروط دعوى الاستعجال في مادة التسبيق المالي:

تخضع دعوى التسبيق المالي لشروط تتمثل فيما يلي:

1- رفع دعوى في الموضوع :أمام المحكمة الإدارية التي ينتمي إليها قاضي

الاستعجال ويجب أن يكون الهدف منها الحصول على الحكم بإدانة مالية، فإذا تعلق الأمر بدعوى إلغاء قرار إداري فإن دعوى الاستعجال التسبقي لن تكون مقبولة حتى لو أسست على ضرر أصاب المدعي بفعل القرار المطعون فيه⁽¹⁾.

بينما تنازل المشرع الفرنسي عن هذا الشرط بموجب المرسوم المؤرخ 2000/11/22 حيث لم يعد ضروريا أن يرفع المدعي دعوى في الموضوع لكي تكون دعوى الاستعجال التسبقي مقبولة.

2- عدم وجود نزاع جدي حول وجود الدين : بمعنى أنه لا يجب أن يتكون في ذهن

القاضي أي شك حول وجود الدين غير أن تحديد هل المنازعة جدية أم لا ليس بالأمر السهل إذ لا يكفي وجود منازعة بل يجب أن تتسم بدرجة من الجسامة تجعل القاضي يعتبرها جدية.

يتكون هذا الشرط من عدة عناصر منها التكييف المتعلق بالدين الذي لابد أن يكتسي صفة جدية، فلا يكفي أن يكون التزام السلطة الإدارية محل اعتراض بل رفضا جديا، ويعود لقاضي الاستعجال تقدير الطابع الجدي للرفض حسب القضية⁽²⁾.

ومن بين الوسائل التي يعتمد عليها القاضي لتقدير مدى جدية النزاع الكتابة، حيث إذا كان الدين ثابتا بالكتابة فلا مجال للشك حول وجوده، كما يمكن الاعتماد على تقرير الخبرة وهو ما قضى به مجلس الاستئناف الإداري لفرساي Versailles بتاريخ 30 ماي 2006 في قضية المركز المحلي للنشاط الاجتماعي لبلدية فرساي حيث جاء فيه « حيث يخضع منح التسبيق المالي لشرط عدم وجود منازعة جدية حول الدين ولتقدير مدى توافر هذا الشرط، يمكن للقاضي أن يعتمد على مجموع العناصر الظاهرة في الملف المقدم إليه، من بينها تلك الموجودة في الخبرة... »⁽³⁾.

1 - عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 303 وص 304.

2 - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 206.

3 - غني أمينة، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، مرجع سابق، ص 220.

غير أن الشك حول الطبيعة الجدية للمنازعة في وجود الدين لا يترتب عنه بالضرورة رفض الطلب؛ فبإمكان القاضي أن يعلق منح التسبيق على تقديم ضمان⁽¹⁾ وإذا كان الدين مقسم إلى أجزاء، قسم منازع فيه وقسم غير منازع فيه، يجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر بدفع التسبيق المالي على الجزء غير المنازع فيه.

ثانيا - سلطات القاضي الاستعجال الإداري في مادة التسبيق المالي:

يمارس القاضي وظيفة مزدوجة فهو من جهة يصدر أمرا مؤقتا ومن جهة أخرى فهو ينظر في أصل الالتزام، وبالتالي يصدر أحكاما قبلية في الدعوى⁽²⁾.
القاضي الإداري غير مقيد بما يطلبه المدعي، فله أن يرفض التسبيق المالي أو ينزله دون الحد المطلوب وله أن يقرن منح التسبيق المالي بدفع ضمان وذلك مقرر لمصلحة الإدارة حيث يحميها من مخاطرة دفع مبلغ من المال دون أن تكون ثمة وسيلة لاستعادته في حالة ما إذا ألغى مجلس الدولة الأمر الصادر بمنح تسبيق مالي⁽³⁾.
وفي جميع الأحوال أجاز المشرع في المادة 945 من ق إ م إ⁽⁴⁾ لمجلس الدولة أن يأمر بوقف تنفيذ الأمر القاضي بمنح التسبيق، بشرط أن يكون تنفيذه من شأنه أن يؤدي إلى نتائج لا يمكن تداركها⁽⁵⁾.

1 - عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 304.

2 - غني أمينة، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، مرجع سابق، ص 222 وص 224.

3 - عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 304.

4 - المادة 945 من « يجوز لمجلس الدولة أن يأمر بوقف تنفيذ الأمر القاضي بمنح التسبيق إذا كان تنفيذه من شأنه أن يؤدي إلى نتائج لا يمكن تداركها وإذا كانت الأوجه المثارة تبدو من خلال التحقيق جدية، ومن طبيعتها أن تبرر إلغاؤه ورفض الطلب » قانون رقم 09-08 مؤرخ في 25/02/2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

5 - غني أمينة، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، مرجع سابق، ص 222.

المبحث الثاني

آليات تدخل القاضي الإداري لتنفيذ أحكامه

تتمتع الأحكام القضائية الإدارية بحجية الشيء المقضي فيه، وهو ما يجعل الإدارة ملزمة بالتنفيذ غير أن هذه الأخيرة تمتنع عن التنفيذ لسبب أو لآخر، مما يعيق تحقيق مبدأ المشروعية وبمس بحجية الشيء المقضي فيه، مع العلم أن خصوصية أطراف الدعوى الإدارية خاصة من جهة الإدارة التي تتمتع بامتيازات السلطة العامة، أرسى مبدأ عدم جواز إتباع طرق التنفيذ العادية ضدها، وهو ما دفع بالمشروع إلى استحداث سلطات جديدة للقاضي الإداري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽¹⁾، هذه السلطات جعلته يتراجع عن النظام القانوني السابق والمتمثل في استبعاد سلطة الأمر في مجال تنفيذ أحكامه وقراراته، إذ أصبح القاضي الإداري يتتبع النتائج العملية لتنفيذ قراراته فلم يعد يكفي بإلغاء القرارات الإدارية، بل أصبح يتمتع بسلطات تسمح له باتخاذ الإجراءات والتدابير اللازمة لتحقيق عملية التنفيذ واحترام حجية أحكامه وقراراته (المطلب الأول)، بالإضافة إلى سلطته في تسليط الغرامة التهديدية في مواجهة الإدارة وتعد هذه الوسيلة إجراءً علاجياً يكفل التنفيذ وإصلاح الأضرار الناجمة عن تماطل أو امتناع الإدارة عن التنفيذ (المطلب الثاني).

المطلب الأول

تضمين الأحكام القضائية الإدارية أوامر تنفيذية

لم نجد تعريفاً للأوامر التنفيذية ضمن النصوص التشريعية، إلا أنه يمكن القول أنها أوامر تصدر عن القاضي الإداري، تهدف إلى إلزام الإدارة باتخاذ تدابير تنفيذ معينة أو إصدار قرار جديد يقضى به، إما في الحكم الأصلي كضمان لتنفيذه أو لاحقاً، بناءً على طلب من المتقاضين⁽²⁾، تعد الأوامر التنفيذية الوسيلة التي من خلالها يهدف القاضي الإداري إلى ضمان تنفيذ أحكامه، فهو يسعى إلى الزيادة من فعالية أحكامه ومواجهة امتناع الإدارة عن التنفيذ، فيصدر أوامر تهدف إلى تنفيذ حكمه إما في ذات الحكم الأصلي أو في حكم

1 - قانون رقم 08-09 مؤرخ في 2008/02/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

2 - بن عاشور صفاء، تدخل القاضي الإداري في تنفيذ قراراته ضد الشخص المعنوي العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر 1، 2014، ص 196.

لاحق⁽¹⁾ (الفرع الأول)، لكن بتوفر جملة من الشروط (الفرع الثاني)، وبإتباع القواعد الإجرائية المنصوص عليها في القانون (الفرع الثالث).

الفرع الأول

أنواع الأوامر التنفيذية

طبقا للمواد 978 و 979 من ق إ م إ يستطيع القاضي الإداري أن يوجه أمر للإدارة من أجل ضمان تنفيذ الحكم الصادر في مواجهتها، وذلك سواء في ذات الحكم الأصلي أو في حكم لاحق، لهذا تختلف الأوامر التنفيذية بحسب توقيت تقديم الطلبات، التي تكون إما سابقة أو لاحقة للحكم أو القرار المراد تنفيذ، فالأوامر التنفيذية إما أن تكون جزء من الحكم الأصلي (أولا)، أو تصدر بحكم مستقل عن الحكم الأصلي رغم أنها تبقى مرتبطة به (ثانيا).

أولا - الأوامر السابقة لعدم التنفيذ:

منحت المادة 978 من ق إ م إ للقاضي الإداري صلاحية إدراج أمرا في حكمه يتضمن إلزام الإدارة باتخاذ إجراء محدد، يتفرع من مقتضى الحكم الأصلي، كأن يحكم القاضي الإداري بإلغاء قرار فصل موظف ويأمر الإدارة بإعادة الموظف إلى منصب عمله، فهذا الأمر تفرع منطقيا من محتوى الحكم الأصلي المتضمن إلغاء قرار الفصل⁽²⁾، وقد نص المشرع الفرنسي على ذلك في نص المادة L911-1-1⁽³⁾ من قانون العدالة الإدارية الفرنسي ففي هذه الحالة إذا قدر القاضي أن تنفيذ الحكم الصادر عنه يقتضي بالضرورة اتخاذ إجراء معين للتنفيذ، يجب على المحكمة التي أصدرته أن تضمنه أمرا تكفل به تنفيذه⁽⁴⁾، عليه فإن القاضي الإداري هو الذي يحدد ويبحث بدقة عن الإجراء الذي يستوجبه تنفيذ الحكم، إلا أنه ليس من السهل على القاضي أن يحدد مسبقا (قبل صدور الحكم) الإجراء اللازم لتنفيذه بسبب قلة المعلومات.

1 - بن عاشور صفاء، تدخل القاضي الإداري في تنفيذ قراراته ضد الشخص المعنوي العام، مرجع سابق، ص 196.

2 - مهند نوح، "القاضي الإداري والأمر القضائي"، مرجع سابق، ص 217.

3 - Art L911-1-1 : « lorsqu'il est fait application de l'article L911-1, la juridiction peut prescrire de réintégrer toute personne ayant fait l'objet d'un licenciement, d'un non renouvellement de son contrat ou d'une révocation ... ».

4 - مزياني فريدة، سلطاني آمنة، "مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة والاستثناءات الواردة عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مرجع سابق، ص 134.

يمكن القول أن المادة 978 من ق إ م إ خوّلت للقاضي الإداري عند الفصل في دعوى الإلغاء، أن يجمع بين سلطاته التقليدية في إلغاء القرار محل الدعوى وسلطة الأمر باتخاذ تدابير تتضمن التنفيذ خلال آجال محددة كأن يقضي بإلغاء قرار نزع الملكية للمنفعة العامة ويأمر في الحكم نفسه الإدارة بإعادة القطعة الأرضية المنزوع ملكيتها إلى مالكيها الأصلي⁽¹⁾، فقرار الإلغاء في هذه الحالة يفرض على الإدارة أن تتصرف في اتجاه معين وفق ما تنص عليه القاعدة القانونية، فالحكم الواجب تنفيذه يقيد سلوك الإدارة، أما الأمر التنفيذي فيملي على الإدارة تدبير تحقق من خلاله التنفيذ⁽²⁾.

ولا يكتفي القاضي الإداري بتحديد الآثار التنفيذية لحكم الإلغاء، من خلال توجيه أوامر باتخاذ تدابير إنما كذلك يمكنه أن يحدد للإدارة أجلا تتخذ خلاله التدابير المطلوبة⁽³⁾، حسب المادة 978 ق إ م إ.

بينما في النظام القضائي الفرنسي فالقاضي الإداري وضمانا لفعالية سلطة الأمر أصبح يتأكد مسبقا قبل النطق بالحكم من مدى تغير الوضعية القانونية أو المادية للمدعي عند صدور الحكم⁽⁴⁾، حيث نص المشرع الفرنسي على الأوامر السابقة لعدم التنفيذ في المواد L 911-1 التي تنص:

« Lorsque sa décision implique nécessairement qu'une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public prenne une mesure d'exécution dans un sens déterminé, la juridiction, saisie de conclusion en ce sens, prescrit, par la même décision, cette mesure assortie, le cas échéant, d'un délai d'exécution »⁽⁵⁾.

فيدرج القاضي بناء على طلب المدعي في حكمه الأصلي أمر يتضمن إلزام الإدارة بالقيام بإجراء تنفيذي محدد متفرع عن مقتضى الحكم القضائي وفي مدة زمنية محددة، خاصة إذا كان التزام الإدارة، التزام قانوني، فيثبت للقاضي الحق المترتب للمدعي أو الالتزام

1 - سلامي عمور، سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر 1، 2012، ص 244.

2 - بن ناصر يوسف، "السلطات الجديدة للقاضي الإداري لتنفيذ قراراته"، مرجع سابق، ص 52.

3 - حمدون ذوادية، تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 328.

4 - بوهالي مولود، ضمانات بتنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 135.

5 - Code de justice administrative français – dernière Modification du 11 mai 2017 <https://legifrance.gouv.fr>

الواقع على الإدارة ثم يقوم بفرضه على هذه الأخيرة، فتقوم باتخاذ الإجراء الذي حدده لها القاضي⁽¹⁾، وعلى أساس ذلك قضت المحكمة الإدارية بـ PARIS بإلغاء قرار الإدارة برفض منح الطاعن مستندات تدخل في إطار الحالات المنصوص عليها في قانون 12 أفريل 2000 المتعلق بحقوق المواطنين في إطار علاقتهم بالإدارة، الخاص بإصلاح الإدارة والجمهور المتعامل معها، وضمنت حكم الإلغاء أمر للإدارة بتسليم المستندات خلال مدة لا تتجاوز شهر⁽²⁾، كذلك الأمر الذي وجه للإدارة في قضية السيد « M.Otchoantesana » بعد إلغاء قرارها برفض اتخاذها تدابير منصوص عليها في قانونا، حيث بعد صدور قانون 1977/01/03 الذي كان يسمح لأمثال السيد « M.Otchoantesana » الذي كان يمارس نشاطا يصب في إطار الهندسة المعمارية وهو غير متحصل على شهادة دراسية بممارسة مهنتهم شرط قيدهم في جدول جهوي للمهندسين المعماريين، وبتاريخ 2005/08/26 صدر قانون متعلق بتنظيم ممارسة مهنة المهندس المعماري، الذي ألزم تقديم طلب القيد في جدول ألحق بهذا القانون حتى يكون للمقيدين نفس حقوق وواجبات المهندسين المعماريين وفي حالة رفض طلب القيد يحرم الطالب من حق الاستمرارية في ممارسة نشاطه وهو ما حدث للسيد « M.Otchoantesana » « M.Otchoantesana » برفض الإدارة طلب قيده رغم أنه مستوف لكل الشروط وإثر ذلك طعن في قرارها أمام المحكمة الإدارية بـ « PAU » بفرنسا فألغت القرار المطعون فيه وأمرت بقيد المدعي في الجدول المذكور⁽³⁾.

ثانيا - الأوامر اللاحقة لعدم التنفيذ:

هذه الحالة نصت عليها المادة 979 ق إ م إ وهي تخص الأوامر الصادرة بعد ثبوت امتناع الإدارة عن التنفيذ، فهذه السلطة تعد ضمانا لاحقة لتنفيذ الحكم، لا يستعملها القاضي الإداري إلا بعد صدور الحكم وبعد أن يبين من صدر الحكم لصالحه أن الإدارة لم تقم بتنفيذه⁽⁴⁾.

1 - مهند نوح، "القاضي الإداري والأمر القضائي"، مرجع سابق، ص 217.

2 - يعيش تمام أمال، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص 288 وص 290.

3 - بن عاشور صفاء، تدخل القاضي الإداري في تنفيذ قراراته ضد الشخص المعنوي العام، مرجع سابق، ص 206.

4 - منصور إبراهيم العتوم، "مدى سلطة قاضي الإلغاء في توجيه أوامر للإدارة لضمان تنفيذ حكمه"، دراسة تحليلية مقارنة، مرجع سابق، ص 36.

فالمادة 979 من ق إ م إ اعترفت للقاضي بسلطة توجيه أوامر لاحقة على الحكم الأصلي بهدف إصدار قرار إداري جديد في آجال محددة، وهو ما تؤكدته المادة 981 من ق إ م إ⁽¹⁾.

ويتضح على ضوء صياغة المادتين أن سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر لاحقة للإدارة تكون في حالة عدم تنفيذ الحكم القضائي الأصلي، وعدم توجيه طلب من صاحب الشأن إلى القاضي خلال الدعوى الأصلية⁽²⁾.

يكون اختصاص الإدارة في هذه الحالة تقديري، فتقوم بإصدار قرار جديد بعد إجراء تحقيق بينما تكون سلطة القاضي محدودة، فلا يأمر الإدارة بالقيام بعمل أو الامتناع عن عمل، إنما يعيد الملف للإدارة لتقوم بفحصه مجددا خلال أجل محدد دون أن يحدد لها الإجراء الذي يجب أن تقوم به، فتصدر قرارا جديدا تستدرك من خلاله وجه اللامشروعية في القرار الملغى⁽³⁾، فالقاضي في هذه الحالة لا يملّي على الإدارة تصرفها ولا يملّي عليها تدبير التنفيذ لأن الإدارة تتمتع بهامش من الحرية في تقدير محتوى التدابير التي يجب عليها اتخاذها⁽⁴⁾.

يقابل هذه الحالة في التشريع الفرنسي المادة 4 - L911 من قانون العدالة الإدارية، حيث تنص:

« En cas d'inexécution d'un jugement ou d'un arrêt, la partie intéressée peut demander au tribunal administratif ou à la cour administrative d'appel qui a rendue la décision d'en assurer l'exécution. »

Toute fois, en cas d'inexécution d'un jugement frappé d'appel, la demande d'exécution est adressée à la juridiction d'appel...⁽⁵⁾.

بناء على طلب المحكوم له يوجه القاضي الإداري أمر للإدارة باتخاذ قرار جديد، فيعيد لها الملف ويطلب إعادة فحصه مجددا إذا كان تنفيذ الحكم يتطلب إجراء تحقيق جديد لاتخاذ

1 - تنص المادة 981: « في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي، ولم تحدد تدابير التنفيذ، تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك بتحديد ما يجوز لها تحديد أجل للتنفيذ... » قانون رقم 08-09 مؤرخ في 2008/02/05، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

2 - عدو عبد القادر، تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في مواجهة الإدارة، مرجع سابق، ص 145.

3 - مهند نوح، "القاضي الإداري والأمر القضائي"، مرجع سابق، ص 218.

4 - بن ناصر يوسف، "السلطات الجديدة للقاضي الإداري في تنفيذ قراراته"، مرجع سابق، ص 50.

5 - Code de justice administrative français – dernière Modification du 11 mai 2017 <https://legifrance.gouv.fr>.

قرار آخر من الشخص العام أو الشخص الخاص المكلف بإدارة مرفق عام، فيكون له كامل السلطة التقديرية في اختيار مضمونه طبقاً للظروف القانونية والواقعية⁽¹⁾ وتطبيقاً لذلك ألغت محكمة LYON الفرنسية بتاريخ 1990/03/29 القرار الصادر من الإدارة أمرتها بوجوب إعادة فحص طلب الترخيص بالبناء مرة أخرى وبعد إجراء تحقيق جديد خلال مدة ثلاثة أشهر التي طلبتها الشركة المدعية⁽²⁾، وأن ذلك لا يعني أن الإدارة يجب أن تمنح رخصة البناء للطالب، بل وجوب إعادة النظر في الطلب وعدم جواز إصدار قرار جديد بالرفض بناء على الأسباب نفسها، كذلك في قضية « Epoux Gazottes » حيث قضت المحكمة الإدارية « PAU » بتاريخ 2005/04/19 بإلغاء القرار الصادر عن البلدية القاضي برفض تحديد معالم الطريق العام لمليكتها من أجل فتح باب إضافي يؤدي إلى حديقة مسكنهما، في حين أن البلدية لم تنفذ حكم الإلغاء ما دفع المدعيان إلى رفع طلبا إلى المحكمة من أجل إصدار أمر تنفيذي وبتاريخ 2007/03/29 أمرت البلدية بتعيين حدود الطريق العام بالنسبة لمليكة المدعيان وتحت غرامة تهديدية⁽³⁾.

الفرع الثاني

شروط استخدام سلطة الأمر

يتطلب توجيه أمر تنفيذي من القاضي الإداري للإدارة ثبوت مخالفة التزامها بتنفيذ حكم قضائي إداري ولم تتخذ أي تدابير ضرورية في سبيل ذلك ما يدفع صاحب الشأن إلى اللجوء إلى الجهة القضائية المختصة من أجل استصدار أمر تنفيذي وذلك بتوفر الشروط التالية:

أ - مخالفة الإدارة التزامها بالتنفيذ:

يتطلب توجيه أوامر تنفيذية لاحقة لصدور الحكم ضد الإدارة إثبات امتناع هذه الأخيرة عن التنفيذ، ويتم ذلك عن طريق محضر امتناع عن التنفيذ يحرر من طرف محضر قضائي

1 - يعيش تمام أمال، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص 286.

2 - مهند نوح، "القاضي الإداري والأمر القضائي"، مرجع سابق، ص 239.

3 - بن عاشور صفاء، تدخل القاضي الإداري في تنفيذ قراراته ضد الشخص المعنوي العام، مرجع سابق، ص 208 وص 212.

حسب المادة 625 من ق إ م إ⁽¹⁾، وهو ما أكدته المشرع كذلك في نص المادة 981 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية سالف الذكر.

ب - لزوم الأمر لتنفيذ الحكم:

لا يوجه القاضي الإداري أمر إلى جهة الإدارة بإصدار القرار الذي يتطلب تنفيذ الحكم أو لإعادة فحص طلب المدعي وإصدار قرار آخر إلا إذا كان لازماً لتنفيذ الحكم⁽²⁾، حيث لا مجال لاستخدام سلطة الأمر إذا كان الحكم غير قابل للتنفيذ، نتيجة ظروف قانونية أو واقعية تجعل تنفيذه مستحيل كحالة فصل موظف بلغ سن الإحالة على التقاعد⁽³⁾، فالقاضي يستخدم سلطة الأمر متى قدر أنها ضرورية للتنفيذ على هذا الأساس، يجب أن يكون الحكم مما يتطلب تنفيذه لأن المشرع منح القاضي هذه السلطة لإجبار الإدارة على التنفيذ، ولقد أكدت المواد 978 و 979⁽⁴⁾ من ق إ م إ على هذا الشرط، فخارج هذا الإطار لا يمكن للقاضي الإداري استخدام سلطته في الأمر، فالمشرع منح هذه السلطة للقضاء بغية إجبار الإدارة على وضع الأحكام الصادرة عنه موضع التنفيذ، بينما إذا قامت الإدارة باتخاذ إجراءات التنفيذ وبدأت في ذلك ينتفي وجود مبرر يدفع القاضي إلى استخدام سلطة الأمر من أجل التنفيذ⁽⁵⁾.

ج - ضرورة أن يتطلب تنفيذ الحكم اتخاذ الإدارة تدبيراً معيناً:

فلا مجال لاستخدام سلطة الأمر إذا كان تنفيذ الأمر لا يتطلب من الإدارة اتخاذ تدبير معين، وقد يتمثل هذا التدبير في اتخاذ إجراء معين أو فحص طلب صاحب الشأن وإصدار قرار، كاتخاذ الإدارة إجراء رفع الحجز، أو وقف عملية البناء⁽⁶⁾، وفي غياب تحديد

1 - تنص المادة 625: « دون الإخلال بأحكام التنفيذ الجبري، إذا رفض المنفذ عليه تنفيذ الالتزام بعمل أو خالف التزاماً بالامتناع عن عمل يحرر المحضر القضائي محضر امتناع عن التنفيذ... » قانون رقم 09-08 مؤرخ في 2008/02/05، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

2 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 131.

3 - بن عائشة نبيلة، سلطات القاضي الإداري في مواجهة الإدارة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 279.

4 - جاء في نص المادتين 978 و 979: « عندما يتطلب الأمر أو الحكم... » قانون رقم 09-08 مؤرخ في 2008/02/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

5 - كسال عبد الوهاب، سلطة القاضي الإداري في توجيه أمر للإدارة، مرجع سابق، ص 143.

6 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق ص 131 وص 146.

النصوص القانونية المنظمة لاستخدام سلطة الأمر المقصود بالتدابير التنفيذية، ترك القانون السلطة التقديرية لكل من المتقاضي والقاضي مراعاة لما يستوجبه تنفيذ الحكم وتحقيقا لرغبة المتقاضين⁽¹⁾.

د - وجود أمر أو حكم قضائي صادر عن جهة قضائية إدارية:

بالرجوع لنص المادة 978 من ق إ م إ « عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار... اتخاذ تدابير تنفيذية معينة تأمر الجهة القضائية... »، كذلك نص المادة 979 من ق إ م إ « ... تأمر الجهة القضائية المطلوب منها ذلك... »، فالمادتين تتصان على الجهة القضائية المتمثلة حسب ق إ م إ في المحكمة الإدارية ومجلس الدولة، إذ اعترف المشرع لكليهما بسلطة تضمين الحكم القضائي الصادر عنها أوامر للإدارة باتخاذ تدابير تنفيذية أو إصدار قرار جديد⁽²⁾.

لكن بعد استقراء نص المادة 987 ق إ م إ الواردة في الفصل الثاني من الباب السادس اكتفت فقط بذكر المحكمة الإدارية كجهة قضائية.

هـ - الأشخاص المشمولين بسلطة الأمر:

تجدر الإشارة إلى أن الأوامر التنفيذية تصدر من القاضي الإداري في مواجهة الأشخاص المعنوية العامة أو الهيئات التي تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية حسب ما ذكر في المواد 978 و 979 من ق إ م إ، مع التذكير أن المشرع الجزائري اعتمد المعيار العضوي لتحديد اختصاص الجهات القضائية الإدارية حسب المواد 800 و 801 من ق إ م إ⁽³⁾.

بالتالي فالأشخاص المعنوية العامة هي الدولة، الولاية، البلدية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، دون المنظمات المهنية الوطنية التي ينظر في نزاعاتها مجلس الدولة حسب المادة 9 من القانون العضوي رقم 98-01 الذي يحدد اختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله⁽⁴⁾، استنادا إلى ما سبق يكون المشرع الجزائري قد أغفل الأشخاص المعنوي

1 - كسال عبد الوهاب، سلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة، مرجع سابق، ص 143.

2 - بن عاشور صفاء، تدخل القاضي الإداري في تنفيذ قراراته ضد الشخص المعنوي العام، مرجع سابق، ص 197.

3 - كسال عبد الوهاب، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص 230.

4 - قانون عضوي رقم 01/98 مؤرخ في 30/05/1998، يحدد اختصاصات مجلس الدولة، تنظيمه وعمله، ج ر عدد 37، صادر في 01/06/1998، معدل ومتمم بالقانون العضوي رقم 13/11 المؤرخ في 26/07/2011، ج ر عدد

43، صادر في 03/08/2011.

الخاصة المكلفة بتسيير مرفق عام، رغم أن المادة 987 ق إ م إ استخدمت مصطلح "المحكوم عليه" الذي يشمل كل شخص صدر ضده حكم قضائي إداري سواء كان طبيعياً أو معنوياً خاص أو عام⁽¹⁾.

الفرع الثالث

إجراءات استخدام سلطة الأمر

إن القاضي الإداري لا يمكنه استخدام سلطة الأمر في مواجهة الإدارة إلا بناء على طلب صريح من صاحب الشأن فلا ينطق به القاضي إلا إذا طلبه أحد الأطراف (أ) ويكون تقديم الطلب أمام الجهة القضائية المختصة (ب) وفي الميعاد المحدد قانوناً (ج).

أ - وجود طلب صريح بتوجيه أمر للإدارة:

اشترط المشرع على القاضي حتى يتمكن من توجيه أمر للإدارة أن يقدم المدعي طلب صريح يتضمن توجيه أمر لها، طبقاً للمواد 978 و 979 من قانون رقم 09/08، وقد يكون الطلب المتضمن الأمر سابق عن صدور الحكم الأول أو لاحق له.

1 - الطلب المتعلق بالأمر السابق على صدور الحكم:

طلبات تقدم من أحد أطراف الدعوى، تتضمن توجيه القاضي الإداري للإدارة أوامر احترازية في حكمه الأول الصادر في الدعوى وتحديد الإجراءات اللازمة للتنفيذ⁽²⁾، وتكون في ذات عريضة دعوى الموضوع للمطالبة بتوجيه أمر للإدارة يضمن تنفيذ حكم الإلغاء أو حكم التعويض، كما يمكن للمدعي أن يبيدها شفاهة أثناء الجلسة مع إثبات مضمونها في محضر.

بينما تتطلب المواد L911-1 وما بعدها من قانون القضاء الإداري الفرنسي ضرورة تقديم طلب صريح من صاحب الشأن إلى المحكمة التي تنظر في الدعوى لإمكانية توجيه أوامر للإدارة في المرحلة السابقة على التنفيذ⁽³⁾.

2 - الطلب المتعلق بالأمر اللاحق على صدور الحكم:

طلبات تقدم في حالة عدم تنفيذ حكم قضائي صادر لم يتضمن أوامر للإدارة من أجل

1 - بن عاشور صافية، تدخل القاضي الإداري في تنفيذ قراراته ضد الشخص المعنوي العام، مرجع سابق، ص 204.

2 - كسال عبد الوهاب، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص 153.

3 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 130.

تنفيذه أو تضمن أمر لكن امتنعت الإدارة عن تنفيذه، ورجوعاً للمادة 981 ق إ م إ، في حالة امتناع وتماطل الإدارة عن التنفيذ التوجه للجهة القضائية الإدارية المختصة من أجل التنفيذ⁽¹⁾، وبموجب ذلك ينشأ للمدعي الحق في الطلب من القضاء باتخاذ ما يراه لازماً للتنفيذ وهذا الطلب ينشأ خصومة جديدة وتقام عنه دعوى مستقلة⁽²⁾.

ب - يقدم الطلب أمام الجهة القضائية المختصة:

وتختلف الجهة القضائية المختصة بالنظر في طلبات توجيه أوامر للإدارة بحسب قواعد الاختصاص المحددة في المادة 800 من ق إ م إ⁽³⁾، وكذلك المواد 9 و10⁽⁴⁾ من القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق بتحديد اختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله. وقد أثارت الأوامر الصادرة في المرحلة اللاحقة عن الحكم الأصلي مسألة الاختصاص بالفصل في الطلب المقدم بقصد توجيه أوامر للإدارة لضمان تنفيذ الحكم⁽⁵⁾، لم تحدد المواد 978 و979 من قانون إ م إ الجهة القضائية المختصة التي يرفع إليها الطلب وإذا تستعمل كلا المادتين عبارة «... الجهة القضائية المطلوب منها ذلك...»⁽⁶⁾.

وبهذا المفهوم فإنّ المشرع يعترف بهذه السلطة لكل من المحاكم الإدارية ومجلس الدولة⁽⁷⁾، غير أنه بالرجوع إلى المادة 987 من ق إ م إ نجد المشرع يستعمل مصطلح

1 - يعيش تمام أمال، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص 464.

2 - كسال عبد الوهاب، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص 154.

3 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 130.

4 - تنص المادة 9 من القانون رقم 98-01: « يفصل مجلس الدولة ابتدائياً ونهائياً في:

- الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة من السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية... »

المادة 10 تنص من القانون نفسه: « يفصل مجلس الدولة في استئناف القرارات الصادرة ابتدائياً من قبل المحاكم الإدارية في جميع الحالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ».

قانون عضوي رقم 98-01 مؤرخ في 30/05/1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، مرجع سابق.

5 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 130.

6 - تنص المادة 978: «... تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك... ». وهي العبارة نفسها المستخدمة في نص المادة 979، قانون رقم 98-09 مؤرخ في 25/02/2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

7 - قانون رقم 98-09 مؤرخ في 05/02/2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

المحكمة الإدارية دون مجلس الدولة فتنص: « لا يجوز تقديم طلب إلى المحكمة الإدارية من أجل الأمر باتخاذ التدابير الضرورية لتنفيذ حكمها النهائي... إلا بعد رفض التنفيذ من طرف المحكوم عليه... ».

وهو ما يدفع إلى التساؤل إن كان نص المادة 987 تستبعد تطبيق الأجل على الطلبات المقدمة أمام مجلس الدولة أم أنها تستبعد مجلس الدولة كهيئة قضائية للنظر في طلبات توجيه الأوامر للإدارة⁽¹⁾ بناء عليه تكون الجهة القضائية المختصة إما:

- المحكمة الإدارية التي تكون مختصة بالنظر في طلب توجيه الأمر التنفيذي إذا كانت المحكمة المصدرة للحكم محل التنفيذ والذي امتنعت الإدارة عن تنفيذه ولم يتم الطعن فيه أمام مجلس الدولة أي حاز قوة الشيء المقضي فيه.

- أو مجلس الدولة الذي يعقد له الاختصاص في طلبات توجيه الأوامر لتنفيذ الأحكام الصادر عنه بصفة ابتدائية ونهائية.

كذلك إذا كان الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية محل استئناف أمام مجلس الدولة ولم ينفذ بعد من طرف الإدارة، فإن مجلس الدولة هو المختص بالنظر في طلب توجيه أمر تنفيذ للإدارة⁽²⁾.

بينما في فرنسا أثرت الإصلاحات التي عرفها النظام القضائي الفرنسي على الجهة المختصة التي يقدم أمامها طلب توجيه أمر للإدارة لضمان تنفيذ الحكم القضائي الصادر، فبعدما كان توزيع الاختصاص بين مجلس الدولة والمحاكم الإدارية، تم إنشاء محاكم الاستئناف الإدارية والتي تنازل لها مجلس على اختصاصه كقاضي استئناف، وما نتج عن ذلك من منح للقاضي الإداري على مستوى المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية سلطة في توجيه الأمر التنفيذي اللاحق عن صدور الحكم بعدما كان سلطة مخولة فقط لمجلس الدولة، خاصة بعد صدور قانون 2001/01/01 أعطى المشرع هذه الصلاحية لجميع المحاكم الإدارية والاستئنافية وعليه لصاحب الشأن تقديم طلبه بتوجيه أمر للإدارة لضمان تنفيذ الحكم أمام الجهة المصدرة إذا كان حكمها نهائي، كما له تقديم طلبه للجهة

1 - بن عاشور صفاء، تدخل القاضي الإداري في تنفيذ قراراته ضد الشخص المعنوي العام، مرجع سابق، ص 199.

2 - فوسطو شهرزاد، مدى إمكانية توجيه القاضي الإداري لأوامر الإدارة، مرجع سابق، ص 161.

التي تنظر في الاستئناف إن طعن في الحكم⁽¹⁾، فإذا ما أيدت محكمة الطعن الحكم الصادر عن قضاء الدرجة الأولى، فإنه يبقى لمحكمة الاستئناف صلاحية الأمر باتخاذ التدابير اللازمة لتنفيذ حكم الإلغاء، أما إذا ألغت محكمة الطعن الحكم المطعون فيه فإنه لا محل لتنفيذ الحكم الابتدائي، غير أن لمحكمة الطعن عند الاقتضاء أن تأمر باتخاذ التدابير التي يتطلبها تنفيذ الحكم الصادر عنها⁽²⁾.

ج - احترام المواعيد القانونية لتقديم الطلب:

لكي يكون طلب المدعى مقبول من طرف القاضي يجب أن يقدمه بعد ثبوت رفض التنفيذ من طرف الإدارة، وبعد فوات أجل 3 أشهر تبدأ في السريان من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم واستثنى المشرع الجزائري من تطبيق هذا الميعاد حالتين:

- الأوامر الاستعجالية حيث تقدم الطلبات بشأن في أي وقت بدون أجل.
- عندما تحدد المحكمة الإدارية أجلا للمحكوم عليه للتنفيذ فلا يجوز تقديم الطلب إلا بعد انقضاء الأجل⁽³⁾.

- في حالة التظلم يبدأ هذا الأجل في السريان من تاريخ قرار الرفض⁽⁴⁾.
- ونفس المواعيد المطبقة كذلك في التشريع الفرنسي حيث حددت المادتين R921-1-1⁽⁵⁾

1 - يعيش تمام أمال، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص 468.

2 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 130.

3 - المادة 987 « لا يجوز تقديم طلب إلى المحكمة الإدارية من أجل الأمر باتخاذ التدابير الضرورية لتنفيذ حكمها النهائي وطلب الغرامة التهديدية لتنفيذه عند الانقضاء، إلا بعد رفض التنفيذ من طرف المحكوم عليه وانقضاء أجل ثلاثة أشهر، يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم.

غير أنه فيما يخص الأوامر الاستعجالية، يجوز تقديم الطلب بشأنها بدون أجل.

في الحالة التي تحدد المحكمة الإدارية في حكمها محل التنفيذ أجلا للمحكوم عليه لاتخاذ تدابير تنفيذية معينة، لا يجوز تقديم الطلب إلا بعد انقضاء هذا الأجل ». قانون رقم 09-08 مؤرخ في 2008/02/05، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

4 - المادة 988 « في حالة رفض التظلم الموجه إلى الإدارة من أجل تنفيذ الحكم الصادر عن الجهة القضائية الإدارية، يبدأ سريان الأجل المحدد في المادة 987 أعلاه بعد قرار الرفض » قانون رقم 09-08 مؤرخ في 2008/02/05، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

5 - Article R921-1-1 : « la demande tendant à ce que le tribunal administratif prescrive les mesures nécessaires à l'exécution d'un jugement définitif de ce tribunal, en assortissant, le cas échéant, ces prescriptions d'une astreinte, ne peut être présentée, sauf décision explicite de refus d'exécution opposée par l'autorité administrative, avant l'expiration d'un délai de trois mois à compter de la notification de ce jugement. Toutefois en ce qui concerne les décisions ordonnant une mesure d'urgence, la demande peut être présentée sans délai.

و R931-2⁽¹⁾، المهلة الخاصة بتقديم الطلبات المتعلقة بتوجيه أوامر للإدارة بعد صدور حكم قضائي من المحكمة الإدارية أو محكمة الاستئناف الإدارية، يكون بمرور مدة 03 أشهر من تاريخ اعلان الحكم الصادر، كذلك أمام مجلس الدولة يكون بمرور مدة 03 أشهر من تاريخ إعلان الحكم المراد تنفيذه لصالح الطاعن، وبانقضائها يمكن لهذا الأخير تقديم طلبه بتوجيه أمر للإدارة لدى قسم التقرير و الدراسات لدى مجلس الدولة لمساعدته على تنفيذ الحكم⁽²⁾، باستثناء حالة الاستعجال حيث يقدم صاحب الشأن طلب توجيه أوامر للإدارة دون التقيد بهذه المواعيد، كذلك في حالة تحديد أجل للتنفيذ فلا يجوز تقديم الطلب إلا بعد انقضاء الأجل.

المطلب الثاني

الأمر بالغرامة التهديدية

تعد الغرامة التهديدية مظهر تتجسد من خلاله سلطة القاضي الإداري في أمر الإدارة، فهي الوسيلة التي يلجأ إليها لضمان تنفيذ أحكامه الصادرة ضد الإدارة غير أن هذا لم يحدث إلا بعد الاعتراف بسلطة الأمر له، وينظر إلى فعالية هذه الوسيلة فقد اعترف بها المشرع فقننها رغم أنه لم يضع لها، تعريفا يحدد خصائصها وشروط بحيث يمكن تمييزها عن النظم

=Dans le cas où le tribunal a, dans le jugement dont l'exécution est poursuivie, déterminé un délai dans lequel l'administration doit prendre les mesures d'exécution qu'il a prescrites, la demande ne peut être présentée qu'à l'expiration de ce délai.

Les mêmes conditions de délai s'appliquent à la demande présentée à la cour administrative d'appel soit pour l'exécution d'un arrêt de cette cour, soit pour l'exécution d'un jugement rendu par un tribunal administratif situé dans le ressort de la cour et qui frappé d'appel devant celle-ci. » - Code de justice administrative français –dernière Modification du 11 mai 2017 <https://legifrance.gouv.fr>.

1-Article R931-2 : « les parties intéressées peuvent demander au conseil d'Etat de prescrire les mesures nécessaires à l'exécution d'une de ses décisions ou d'une décision d'une juridiction administrative spéciale, en assortissant le cas échéant ces prescriptions d'une astreinte.

La demande ne peut être présentée. Sauf décision explicite de refus d'exécution opposée par l'autorité administrative, qu'après l'expiration d'un délai de trois mois à compter de la notification de la décision juridictionnelle dont l'exécution est poursuivie.

Toutefois :

1°Si la décision juridictionnelle a ordonné une mesure d'urgence, la demande peut être présentée sans délai :

2°Si la décision juridictionnelle a fixé à l'administration un délai pour prendre les mesures d'exécution prescrites, la demande ne peut être présentée qu'à l'expiration de ce délai » Code de justice administrative français –dernière Modification du 11 mai 2017 <https://legifrance.gouv.fr>.

2 - يعيش تمام أمال، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص457.

القانونية المشابهة لها (الفرع الأول) فاكتمى بتحديد الإطار القانوني للغرامة التهديدية بمعنى الجانب الإجرائي لطلب الحكم بها (الفرع الثاني)، وهو ما جعل موقف القضاء الإداري خاصة الجزائري بشأن تطبيقها في مواجهة الإدارة يتسم بعدم الوضوح مقارنة بنظيره الفرنسي (الفرع الثالث).

الفرع الأول

مفهوم الغرامة التهديدية

الغرامة التهديدية هي مبلغ مالي يحكم به القاضي ضد كل ممتنع عن تنفيذ حكم قضائي، يدفعه عن كل يوم تأخر فيه عن تنفيذ التزام بعمل أو الامتناع عنه⁽¹⁾. وتهدف الغرامة التهديدية إلى الضغط على المدين لسداد دينه، فهي لا تشكل تدبير من تدابير التنفيذ بل مجرد وسيلة للوصول إلى التنفيذ⁽²⁾.

أولا - خصائص الغرامة التهديدية:

بناء على ما سبق تتميز الغرامة التهديدية بخصائص منها:

- **مؤقتة:** ويرجع ذلك إلى أنها غير ثابتة ولا مستقرة فلا يمكن معرفة قيمتها النهائية إلا عند تصفيتها، كما أن الحكم بها لا يعني بالضرورة تنفيذها أو تصفيتها فقد تنتهي باتخاذ المدين أي الإدارة موقف نهائي بخصوص الالتزام الواقع عليها، وذلك عن طريق تنفيذه وهو ما يؤدي إلى زوال الغرامة التهديدية⁽³⁾، فتتص المادة 983 من ق إ م إ: « في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو في حالة التأخير عن التنفيذ تقوم الجهة القضائية بتصفية الغرامة التهديدية التي أمرت بها »⁽⁴⁾.

- **تحكمية وإكراهية:** يظهر ذلك من خلال توسيع سلطة القاضي عند الحكم بها، فقد استعمل المشرع صيغة الجواز في المواد 980، 981 من ق إ م إ، ومن جهة أخرى يملك القاضي سلطة إلغاء أو تخفيض مبلغ الغرامة الذي يتم تحديد قيمته دون التقيد بدرجة

1 - فريجة حسين، شرح المنازعات الإدارية، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 333.

2 - بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 276.

3 - حمدون ذوادية، تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 312.

4 - المادة 983 من القانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/05 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

الضرر الذي لحق بالمدعي⁽¹⁾، فلا يشترط أصلاً وجود الضرر للنطق بها، فتحديد قيمتها خاضع للسلطة التقديرية للقاضي كما أنه يجوز لهذا الأخير أن يأمر بدفع جزء من مبلغ الغرامة للخرينة العمومية إذا تجاوزت قيمتها قيمة الضرر الناتج عن عدم التنفيذ⁽²⁾.

- **تقدر الغرامة التهديدية عن كل وحدة زمنية:** وهو ما يجعل قيمتها النهائية غير معروفة طالما أن القاضي لم يحدد ميعاد للتصفية، فتبدأ الغرامة في السريان بشكل متزايد، وتظل إلى غاية إما تنفيذ الحكم أو ثبوت عدم تنفيذه بالتالي الإعلان عن التصفية وغالباً ما تحدد الوحدة الزمنية بيوم واحد⁽³⁾.

- **تبعية وتهديدية:** فلا يمكن تصور وجودها بدون وجود حكم قضائي بالإلزام بالقيام بعمل أو الامتناع عنه والنطق بها ينطوي على تهديد للمدين لإجباره على التنفيذ⁽⁴⁾.

ثانياً - تمييز الغرامة التهديدية عن النظم المشابهة لها:

اكتفت النصوص القانونية سواء في الجزائر أو فرنسا بإبراز النظام أو الإطار القانوني للغرامة التهديدية دون تعريفها وهو ما جعل هذا المفهوم يختلط بمصطلحات أخرى، فقد اعتبرها مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 2003/04/08⁽⁵⁾، عقوبة ينطق بها القاضي، تنفذ مباشرة بمجرد النطق بها بعكس الغرامة التهديدية التي لها طابع وقتي مؤقت⁽⁶⁾ غير أن القاضي الجزائري المختص بالنطق بالعقوبات الجزائية يمكنه أن يشمل العقوبة بوقف التنفيذ بعكس الغرامة التهديدية التي لا يمكن وقف تنفيذها، إذ الهدف منها هو الضغط على المحكوم عليه⁽⁷⁾.

1 - فريجة حسين، شرح المنازعات الإدارية، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 335.

2 - براهيم فائزة، الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 94.

3 - حمدون ذوادية، تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 313.

4 - بدرانية رقية، "الغرامة التهديدية وتنفيذ قرارات القضاء الإداري"، مداخلة أُلقيت في الملتقى الوطني حول التطورات والمستجدات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كلية الحقوق، جامعة وهران، يومي 20 و 21 جانفي 2009، ص 75، غير منشور.

5 - الذي جاء فيه « الغرامة التهديدية التزام ينطق القاضي به كعقوبة فإنه ينبغي أن يطبق عليها مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات وبالتالي يجب سنّها بقانون »، قرار مجلس الدولة رقم 014989 المؤرخ في 2003/04/08 مجلة مجلس الدولة، العدد 3، 2003، ص 178.

6 - براهيم فائزة، الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 96.

7 - حمدون ذوادية، تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 313.

انتقد الفقه هذا الموقف لأن اعتبار الغرامة التهديدية عقوبة يشترط نص جنائي يكرسها استنادا إلى مبدأ « لا عقوبة لا جريمة بدون نص »، وهو ما لا نجده في قانون العقوبات مع أن القانون رقم 20/95⁽¹⁾ المتعلق بمجلس المحاسبة في مادته 88 تستعمل مصطلح العقاب للدلالة على دفع الغرامة التهديدية⁽²⁾.

يمزج الفقه بين مفهوم الغرامة التهديدية والتعويض لأن الغرامة التهديدية بالنهاية عند تصنيفيتها تتحول إلى تعويض لجبر الضرر الذي لحق بالمدعي نظرا لامتناع الإدارة عن التنفيذ⁽³⁾، غير أن هدف كل منهما يختلف عن الآخر، فالتعويض الهدف منه إصلاح وجبر الضرر بينما الغرامة التهديدية الهدف منها الضغط على الإدارة لضمان تنفيذ الحكم القضائي، كما أن القاضي عند تقدير التعويض يستند على طلبات المدعي أو المتضرر بينما الغرامة التهديدية يراعي القاضي في تحديد قيمتها درجة تعنت المدين، وما طلبه في التنفيذ⁽⁴⁾.

يجب التمييز كذلك بين الغرامة التهديدية والفوائد التأخيرية، فهذه الأخيرة ثابتة القيمة لا يعدل القاضي في قيمتها ينطق بها في حالة إدانة الدولة بدفع مبلغ من المال، أما الغرامة التهديدية يحكم بها القاضي في كافة حالات عدم التنفيذ، خاضعة لسلطة التقديرية من حيث الحكم بها، وتحديد قيمتها بالتالي فالحكم بالفوائد التأخيرية لا يحول دون النطق بالغرامة التهديدية⁽⁵⁾.

ثالثا - شروط النطق بالغرامة التهديدية:

يخضع الحكم بالغرامة التهديدية لشروط تتمثل في:

أ - صدور حكم واجب التنفيذ: يشترط النطق بالغرامة التهديدية أن يصدر حكم يتضمن التزام، فلا يمكن شمل الأحكام التقديرية أو المنشئة بالغرامة التهديدية، فدورها يقتصر على القضاء بوجود الحق من عدمه دون التزام المحكوم ضده، فالتنفيذ ينطوي على

- 1 - قانون رقم 20/95 مؤرخ في 17/07/1995 يتعلق بمجلس المحاسبة، ج ر عدد 39، صادر في 23/07/1995، معدل ومتمم بالأمر رقم 02/10 المؤرخ في 26 أوت 2010، ج ر عدد 50، صادر في 01/09/2010.
- 2 - براهمي فايزة، الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 98.
- 3 - يعيش تمام أمال، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص 313.
- 4 - حمدون ذوادية، تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 310.
- 5 - يعيش تمام أمال، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص 315.

أداء معين تكون الغرامة التهديدية وسيلة للإجبار على القيام به⁽¹⁾، فالمادة 980 من ق إ م إ⁽²⁾، تحيل إلى المواد 978 و 979 من القانون نفسه، حيث استعمل المشرع فيهما نفس العبارة: « عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدبير تنفيذ معين... ». بالإضافة إلى أنه استنادا إلى نص المادة 986 من ق إ م إ⁽³⁾ نستنتج أن نظام الغرامة التهديدية يطبق فقط على الأحكام القضائية التي تتطوي على إلزام الإدارة بأداء عمل أو الامتناع عنه دون الأحكام المتضمنة إدانة مالية⁽⁴⁾ يشترط لكي يعتبر الحكم سندا تنفيذيا قابلا للتنفيذ أن يكون ممهورا بالصيغة التنفيذية تم تبليغه للأطراف، ذلك أن التبليغ يكتسي أهمية بالغة لتحديد مواعيد الطعن والتنفيذ⁽⁵⁾.

يفترض استخدام أسلوب التهديد المالي في مواجهة الإدارة وجود حكم صادر عن جهة قضائية إدارية لذلك، فمجلس الدولة الفرنسي استبعد من نطاق تطبيق الغرامة التهديدية الأحكام الصادرة عن المحاكم العادية المتضمنة إدانة للإدارة، كما استبعد كذلك الحكم بالغرامة لإجبار الإدارة على تنفيذ تسوية ودية مع شخص من أشخاص القانون الخاص. بالإضافة إلى أن مجلس الدولة الفرنسي رفض في قضية Le nesteur بتاريخ 1996/04/10 طلب الغرامة التهديدية لإجبار الإدارة على تنفيذ أمر على عريضة مبررا ذلك باعتبار الأوامر على العرائض لا تدخل في مفهوم الأحكام القضائية الإدارية التي يجوز فيها الأمر بالغرامة التهديدية لإجبار الإدارة على تنفيذها⁽⁶⁾.

- 1 - محمد باهي أبو يونس، الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، د س ن، ص 67.
- 2 - تنص المادة 980: « يجوز للجهة القضائية الإدارية المطلوب منها اتخاذ أمر بالتنفيذ وفقا للمادتين 978 و 979 أعلاه أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها » قانون رقم 09-08 مؤرخ في 2008/02/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.
- 3 - تنص المادة 986 « عندما يقضي الحكم الحائز لقوة الشيء المقضي به بالتزام أحد الأشخاص المعنوية العامة بدفع مبلغ مالي محدد القيمة، ينفذ طبقا للأحكام التشريعية السارية المفعول » قانون رقم 09-08 مؤرخ في 2008/02/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.
- 4 - حمدون ذوادية، تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 335.
- 5 - براهيم فيزة، الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 137.
- 6 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 156.

ب - امتناع الإدارة عن التنفيذ:

يرتبط الأمر بالغرامة التهديدية بامتناع الإدارة عن التنفيذ الكلي أو التنفيذ الجزئي أو المعيب، فمن جهة يجب أن ينطوي الحكم على التزام يقع على الإدارة أولاً، ويجب أن يكون هذا الالتزام مما يمكن تنفيذه بمعنى أنه لا تطبق الغرامة التهديدية إذا كان تنفيذ الحكم مستحيلاً⁽¹⁾.

ويثبت امتناع الإدارة عن التنفيذ بعد مرور 3 أشهر المنصوص عليها في المادة 987 من ق إ م⁽²⁾، ويتم إثبات واقعة الامتناع عن التنفيذ بواسطة المحضر القضائي الذي يحرر محضر بذلك طبقاً للمادة 625⁽³⁾ من القانون نفسه، ويتجسد امتناع الإدارة عن التنفيذ في صورتين:

- امتناع صريح، تعبر فيه الإدارة صراحة عن رفضها التنفيذ، مثلاً باتخاذ قرار واضح الدلالة يفيد الامتناع ويشترط في هذه الحالة عدم وجود مانع يؤدي إلى قيام قوة قاهرة أو حدث فجائي يفضي إلى الامتناع عن التنفيذ ويجعله مستحيلاً، وكذلك عدم حدوث أي تغيير في المراكز القانونية للأطراف ويشترط أن لا تكون الإدارة قد بدأت التنفيذ قبل الحكم بالغرامة.

- الامتناع الضمني يعني أن تلتزم الإدارة الصمت أو أن تتخذ قرار مضاد يفهم منه امتناعها عن التنفيذ⁽⁴⁾.

تجيز المادة 983 من ق إ م إ المذكورة سابقاً بالنطق بالغرامة التهديدية حتى في حالة التنفيذ الجزئي ففي هذه الحالة الإدارة لا تمتنع عن التنفيذ، بل تتولى إجراءات التنفيذ لكن

1 - براهيمى فايزة، الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 139.

2 - تنص المادة 987 « لا يجوز تقديم طلب إلى المحكمة الإدارية من أجل الأمر باتخاذ التدابير لتنفيذ حكمها النهائي وطلب الغرامة التهديدية لتنفيذه عند الاقتضاء إلا بعد رفض التنفيذ من المحكوم عليه وانقضاء أجل 3 أشهر يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي » قانون رقم 09-08 مؤرخ في 02/25/2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

3 - تنص المادة 625 « دون الإخلال بأحكام التنفيذ الجبري إذا رفض المنفذ عليه تنفيذ التزام بعمل أو خالف التزاما بالامتناع عن عمل يحرر المحضر القضائي محضر امتناع عن التنفيذ ويحيل صاحب المصلحة إلى المحكمة للمطالبة بالتعويضات أو المطالبة بالغرامة التهديدية ما لم يكن قد قضى بها من قبل... » قانون رقم 09-08 مؤرخ في 02/25/2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

4 - محمد باهي أبو يونس، الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية، مرجع سابق، ص 150 و 151.

بشكل ناقص أو أنها تتأخر عن التنفيذ لمدة غير معقولة دون وجود سبب معقول لتأخير.

الفرع الثاني

الإطار القانوني للغرامة التهديدية

يتمتع القاضي الإداري بسلطة تقديرية واسعة عند النظر في طلب الغرامة التهديدية، إلا أن قبول الطلب مرتبط برفعه بميعاد معين (أولاً)، وقد حدد المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية اختصاص كل من قاضي الموضوع، والاستعمال في طلب (ثانياً)، وكذلك إجراءات النظر فيه والتصفية في حال ثبوت عدم التنفيذ (ثالثاً).

أولاً - ميعاد طلب الغرامة التهديدية:

حدد المشرع الجزائري ميعاد تقديم طلب الغرامة التهديدية في نص المادة 987 من ق إ م إ المذكورة أعلاه، فالطلب يجب أن يقدم بعد انقضاء أجل 3 أشهر من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم ويترتب على ذلك رفض أي طلب يقدم قبل فوات هذا الأجل، وفي حالة تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية من أجل التنفيذ فإن ميعاد الثلاث أشهر المذكورة في المادة 987 ق إ م إ يبدأ في السريان من تاريخ قرار رفض الإدارة حسب المادة 988 ق إ م إ⁽¹⁾، وفي حالة ما إذا كانت الغرامة مضمون طلب لاحق على صدور الحكم الأصلي، ولم يتخذ القاضي بصدده أي تدبير آخر مقيد بأجل معين لتنفيذ الحكم لأنه في هذه الوضعية يجب انتظار فوات الأجل لتقديم طلب الغرامة التهديدية.

أما بالنسبة للأوامر الاستعجالية فإن المشرع بالإضافة إلى شرط رفض التنفيذ فإنه لم يقيد تقديم طلب الغرامة التهديدية بأجل معين فيجوز تقديم طلب بشأنها بدون أي أجل⁽²⁾، طبقاً للمادة 2/987 ق إ م إ يمكن للقاضي توقيع الغرامة التهديدية حتى بدون تقديم طلب من صاحب الشأن، فالمواد 980 و 981 من ق إ م إ توحيان بأن المحكمة يمكن أن تحكم بها من تلقاء نفسها⁽³⁾، وهو ما تؤكدته المادة 946 من القانون نفسه، حيث أن قاضي الاستعجال يمكنه أن يأمر بالغرامة في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار والمنافسة، فالقاضي في هذه

1 - تنص المادة 988 « في حالة التظلم الموجه إلى الإدارة من أجل تنفيذ الحكم الصادر عن الجهة القضائية الإدارية يبدأ سريان الأجل المحدد في المادة 987 أعلاه بعد قرار الرفض » قانون رقم 09-08 مؤرخ في 2008/02/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

2 - براهيمى فايزة، الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 218.

3 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 181.

الحالة يمنح المصلحة المتعاقدة أجل للامتثال للالتزامات الإشهار والمنافسة، ويأمر في نفس الوقت بغرامة تهديدية تبدأ في السريان ابتداءً، من تاريخ انقضاء الأجل⁽¹⁾.

اكفى المشرع الجزائري على خلاف نظيره الفرنسي بتسليط الغرامة التهديدية ضد الأشخاص المعنوية العامة والتي تخضع منازعاتها لاختصاص القضاء الإداري حسب المواد 978 و 979 ق إ م إ في حين أن المشرع الفرنسي اعتمد الغرامة التهديدية ضد الأشخاص المعنوية العامة، وكذلك الخاصة المكلفة بإدارة مرفق عام باستخدام امتيازات السلطة العامة كما ذكرناه سابقاً⁽²⁾.

ثانيا - القاضي المختص بالنظر في طلب الغرامة التهديدية:

ينعقد اختصاص الفصل والنظر في الغرامة التهديدية للمحاكم الإدارية وكذلك مجلس الدولة وهذا طبقاً للمواد 980 و 981 من ق إ م إ فتستعمل المادتين مصطلح الجهات القضائية الإدارية وهو ما يعني المحاكم الإدارية ومجلس الدولة⁽³⁾.

ثالثا - الأمر بالغرامة التهديدية وتصفيته:

يتمتع القاضي الإداري بسلطة واسعة في مجال الأمر بالغرامة التهديدية إذ أن النصوص الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية لم تقيد سلطته في تحديد قيمة الغرامة ولا تاريخ بدأ سريانها أو المدة التي تستمر فيها فكل هذه الأمور تخضع للسلطة التقديرية للقاضي الفاصل في الطلب فهذا الأخير يمكنه رفض الطلب حتى وإن توفرت جميع الشروط الضرورية مستعملاً سلطته التقديرية الواسعة⁽⁴⁾.

تختص بتصفية الغرامة التهديدية الجهة القضائية التي أمرت بها إلا أنه في حالة ما إذا كان قاضي الاستعجال هو من نطق بها فإن هذا الأخير لا يملك مراجعتها أو تصفيته لأن هذه المسائل ينعقد الاختصاص فيها لقاضي الموضوع، فالمراجعة والتصفية تمس

1 - تنص المادة 946 « يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر المتسبب في الإخلال بالامتثال للالتزامات وتحدد الأجل الذي يجب أن يمتثل فيه ويمكن لها أيضا الحكم بغرامة تهديدية تسري من تاريخ انقضاء الأجل » قانون رقم 08-09 مؤرخ في 2008 / 02 / 25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

2 - بدرانة رقية، "الغرامة التهديدية وتنفيذ قرارات القضاء الإداري"، مرجع سابق، ص 73.

3 - حمدون ذوادية، تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 340.

4 - بدرانة رقية، "الغرامة التهديدية وتنفيذ قرارات القضاء الإداري"، مرجع سابق، ص 73.

بموضوع وأصل الحق⁽¹⁾، وذلك طبقا لنص المادة 471 من ق إ م⁽²⁾ غير أنه بعد صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية تراجع المشرع الجزائري عن هذا الموقف ويظهر ذلك من خلال نص المادة 305 من ق إ م إ التي تنص « يمكن لقاضي الاستعجال الحكم بالغرامة التهديدية وتصفيته.. » وهو ما جرى عليه العمل القضائي لمجلس الدولة الفرنسي⁽³⁾.

الفرع الثالث

موقف القاضي من الغرامة التهديدية

امتاز موقف القضاء الجزائري بالتذبذب، فقد كان مترددا بين الحكم بالغرامة التهديدية وعدم صلاحيته في النطق بها فغموض النصوص التشريعية التي تناولت موضوع الغرامة التهديدية خاصة قبل تعديل ق إ م جعل اجتهاد القضاء الإداري في هذه المسألة محتشما بعكس القضاء الإداري الفرنسي الذي اعتمد نظام الغرامة التهديدية كوسيلة لضمان تنفيذ أحكامه الصادرة ضد الإدارة منذ صدور القانون رقم 539/80 المؤرخ في 1980/07/16 المذكور سابقا.

أولا - موقف القضاء الإداري الفرنسي:

يبدو ظاهرا من تطبيقات مجلس الدولة الفرنسي وضوح موقفه حيال مسألة الأمر بالغرامة التهديدية في مواجهة الإدارة منذ 1980 بصور قانون العدالة الإدارية الفرنسي⁽⁴⁾، مواده 921، 931 التي سمحت للقاضي لضمان تنفيذ أحكامه الأمر بالغرامة التهديدية ضد الأشخاص المعنوية العامة قبل هذا القانون لم يكن مجلس الدولة يجرؤ على فرض الغرامة التهديدية على الإدارة عندما تمتنع عن التنفيذ بحجة أنه لا يستطيع التدخل في عمل الإدارة على أساس مبدأ الفصل بين السلطات⁽⁵⁾، لكن بمجرد صدور قانون العدالة الفرنسي كان مجلس الدولة سابقا لاستخدام الغرامة التهديدية لضمان تنفيذ قراراته، فقد قضى بتاريخ 1987/03/27 في قضية M^{me} Laulany برفض الحكم بالغرامة التهديدية قصد إجبار

1 - أث ملويا لحسين بن الشيخ، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، مرجع سابق، ص 495.

2 - تنص المادة 471 من ق إ م « يجوز لقاضي الأمور المستعجلة بناء على طلب الخصوم أن يصدر أحكاما بتهديدات مالية وهذه التهديدات يجب مراجعتها وتصفيته بمعرفة الجهات القضائية المختصة » نص ملغى.

3 - كسال عبد الوهاب، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص 184.

4 - Voir la loi 80/539 du 16/07/1980 relative aux astreintes prononcées en matière administrative et à l'exécution des jugements par des personnes morales de droit public.

5 - كسال عبد الوهاب، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص 169.

الإدارة على إعادة المحكوم لها إلى منصب عملها، غير أن هذا الرفض لم يكن لانعدام الأساس القانوني أو لعدم اختصاص مجلس الدولة بفرض الغرامة التهديدية في مواجهة الإدارة إنما كان ذلك على أساس استحالة إعادة المعنية بالأمر إلى وظيفتها بسبب تجاوزها السن القانونية المسموح به في الوظيفة العامة⁽¹⁾.

وقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بموجب قراره بتاريخ 1994/10/04 في قضية السيدة BERTHAUX ضد البلدية بفرض غرامة تهديدية ضد هذه الأخيرة قدرها 5000.00 فرنك فرنسي يوميا بعد ثبوت امتناع البلدية عن اتخاذ بعض التدابير الضرورية⁽²⁾.

من التطبيقات القضاء الفرنسي كذلك حكم محكمة Rennes بتاريخ 1995/09/28 التي قررت عدم مشروعية قرار رفض قبول قيد بعض الطلاب في السنة الدراسية في شهادة (DEUA) بالجامعة، حيث قامت بإلغاء القرار ووجهت أمر إلى رئيس الجامعة بقبول تسجيل الطلاب خلال مهلة 08 أيام من تاريخ تبليغ الحكم، وشملت الحكم بالغرامة التهديدية قدرها 500.00 فرنك فرنسي عن كل يوم تأخير.

ثانيا - موقف القضاء الجزائري:

تنوعت القرارات والأحكام الصادرة عن جهات القضاء الإداري بين جواز وعدم جواز النطق بالغرامة التهديدية⁽³⁾، يرجع هذا إلى عدم وجود نص قانوني صريح يمنع القاضي الإداري من الحكم بالغرامة التهديدية حتى قبل صدور ق إ م أي في ظل قانون الإجراءات المدنية لذلك كان موقف القضاء عامة متذبذبا بخصوص هذه المسألة بين موقف مجسد وموقف معارض⁽⁴⁾.

1 - الموقف المجسد للحكم بالغرامة:

نذكر من بين القرارات المؤيدة للحكم بالغرامة التهديدية من طرف الجهات القضائية الإدارية ما يلي:

- 1 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 158.
- 2 - بين صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 287.
- 3 - أث ملويا لحسين بن الشيخ، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، مرجع سابق، ص 495.
- 4 - يعيش تمام أمال، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص 321.

- قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا رقم 133944 المؤرخ في 1995/05/14 بين السيد (ب-م) ورئيس المجلس الشعبي البلدي والذي جاء فيه « حيث أن المستأنف طلب من المندوبية التنفيذية لبلدية سيدي بلعباس تنفيذ القرار الصادر في 1993/06/06 من الغرفة الإدارية للمحكمة العليا وأن هذه الأخيرة رفضت الاستجابة لطلبه
- أن مسؤولية البلدية قائمة بسبب التعتت اتجاه السيد ب م...
- أن قضاة أول درجة كانوا محقين، وبناء على هذه العناصر عندما قرروا بأن الضرر اللاحق بالسيد (ب م) يجب تعويضه بناء على غرامة تهديدية
- لكن حيث أن المبلغ الممنوح أي 2000.00 دج عن كل يوم تأخير زهيد يجب رفعه إلى 8000.00 دج ».

من خلال هذا القرار يتضح الموقف المؤيد للحكم بالغرامة التهديدية إذ أن الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا لم تكتفي بفرض الغرامة التهديدية بل تجاوزت ذلك إلى رفع مبلغ الغرامة باعتباره زهيد مقارنة بالضرر⁽¹⁾.

نجد من بين التطبيقات القضائية كذلك قرار مجلس الدولة الصادر في 1999/07/26 في قضية والي ولاية البويرة ضد (ق إ) الذي جاء فيه: « حيث أن العارض يلتبس إلغاء القرار المستأنف القاضي بدفع غرامة تهديدية قدرها 2000.00 دج عن كل يوم تأخير... مدعما طلبه بأن قاضي الاستعجال غير مختص بتوجيه التهديدات المالية حيث أنه بالرجوع إلى العريضة... أنها لا تحتوي على نتائج يستحيل تداركها بسبب عدم التنفيذ... ».

وبالتالي ظهر مما سبق أن مجلس الدولة يبيّن قراره على عدم وجود عنصر الاستعجال، فالدعوى لا تنطوي على نتائج يستحيل تداركها، فالملاحظ أن المجلس لم يؤسس قراره على عدم جواز الحكم بالغرامة التهديدية بمفهوم المخالفة يجوز الحكم على الإدارة بالتهديدات المالية⁽²⁾، هذا وقد قضى مجلس الدولة بتاريخ 1999/03/08 في قضية بلدية ميله ضد السيد (عروج) بتأييد قرار مجلس قضاء قسنطينة القاضي بتصفية الغرامة التهديدية⁽³⁾ المحكوم بها ضد البلدية

1 - بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 322.

2 - أث ملويا لحسين بن الشيخ، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2004، ص 116 إلى ص 119.

3 - أث ملويا لحسين بن الشيخ، دروس في المنازعات الإدارية - وسائل المشروعية، مرجع سابق، ص 497.

لأنها لم تمتثل للقرار القضائي الذي يلزمها بوقف أشغال البناء⁽¹⁾.

2 - الموقف المعارض للحكم بالغرامة التهديدية:

استند الموقف المعارض إلى انعدام الأساس القانوني خاصة قبل صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية لأن النصوص المنظمة للغرامة التهديدية جاءت ضمن قانون الإجراءات المدنية لهذا فسرهما القضاء على أن الغرامة التهديدية تنطبق على جهات القضاء الإداري ونذكر من بين القرارات الراضية للغرامة التهديدية:

- قرار مجلس الدولة الفاصل في الطعن المرفوع ضد بلدية تيزي وزو بخصوص القرار الصادر عن مجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 2002/11/13 المتعلق بتصفية غرامة تهديدية مبلغها 175000.00 دج، حيث ألغى المجلس هذا القرار مبررا ذلك بما يلي « ... فالتشريع الجزائري الحالي وكذلك الاجتهاد القضائي المكرس حاليا لا يسمحان للقاضي الإداري أن يسلط الغرامة التهديدية على الإدارة عن عدم تنفيذها لقرار قضائي »⁽²⁾.

وفي قرار آخر لمجلس الدولة بتاريخ 2000/04/24 في قضية بلدية درقينة ضد (س ع)، ألغى مجلس الدولة قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء بجاية الذي قضى بإلزام البلدية بإتمام إجراءات البيع تبعا للتنازل الصادر عنها، تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 2000.00 دج عن كل يوم تأخير، وحجته في ذلك أن قضاة المجلس لما طبقوا المادة 340 من ق إ م المتعلقة بالغرامة التهديدية قد أخطؤوا في تقدير الوقائع وتطبيق القانون بالتالي ينبغي إلغاء القرار المستأنف⁽³⁾.

الملاحظ في الأخير هو زوال الأساس القانوني أو الحجج التي استند إليها القاضي الإداري عند رفضه تسليط الغرامة التهديدية ضد الإدارة، إذ أن المشرع اعترف صراحة بسلطة القاضي الإداري في الحكم بالغرامة التهديدية بصور ق إ م رغم أن المشرع جعل استعمال هذه الوسيلة أمرا جوازيا ربطه بضرورة توفر الشروط التي ذكرناها سابقا، فيكون بذلك قد منح القاضي سلطة تقديرية واسعة سواء عند الأمر بالغرامة وحتى عند تصفيتها⁽⁴⁾.

1 - بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 322.

2 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 175.

3 - بدرانية رقية، "الغرامة التهديدية وتنفيذ قرارات القضاء الإداري"، مرجع سابق، ص 66.

4 - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 180.

خاتمة

تعد سلطة القاضي الإداري في أمر الإدارة من الضمانات التي تقوم عليها الرقابة القضائية الفعالة، فهذه الأخيرة لا تتحقق إلا بمنح القاضي السلطات الكافية لحماية حقوق وحريات الأفراد وتحقيق مبدأ المشروعية.

لقد مرت سلطة القاضي الإداري في أمر الإدارة بمراحل، إذ كان حظر استخدام هذه السلطة هو الميزة الغالبة للقضاء الإداري الفرنسي عند نشأته، فارتبط هذا الحظر بظروف تاريخية خاصة بهذا البلد، جعلته يمنح تفسيراً جامداً ومطلقاً لمبدأ الفصل بين السلطات القضائية والإدارية .

مع أن هذا المبدأ لم يكن يستند إلى أي نص قانوني، إلا أن مجلس الدولة فرض قيوداً على نفسه فكانت سلطاته محدودة في مواجهة الإدارة التي تتمتع بامتيازات السلطة العامة. أمام الانتقادات الموجهة لمبدأ الحظر بالنظر إلى أثره على فعالية الرقابة القضائية، بدأت مظاهر التراجع عنه بالظهور، إذ لم يعد هذا الحظر مطلق بل أصبحت ترد عليه استثناءات يعمد من خلالها القاضي الإداري إلى أمر الإدارة، إلا أنه في بداية الأمر اكتفى بتوجيه أوامر إجرائية أثناء سريان الدعوى مضمونها إما إجراء تحقيق إداري، أو تسليم مستندات كانت بحوزة الإدارة أو الإحالة إلى جهة الإدارة لاتخاذ ما تراه مناسب من إجراء.

ساير القاضي الإداري الجزائري نظيره الفرنسي في تبني هذا المبدأ معتقاً بذلك حتى القواعد المرتبطة بظروف تاريخية خاصة بهذا البلد، و لا مبرر لهذا الموقف بالنظر إلى وجود اختلاف جوهري بين ظروف نشأة مجلس الدولة الفرنسي وظروف القضاء الإداري الجزائري، خاصة تلك المرتبطة بطبيعة النظام السياسي الذي تبنته الجزائر بعد الاستقلال وكذلك الطابع الاشتراكي الذي جعل القضاء يهدف أساساً لخدمة مصالح الثورة الاشتراكية. بالرغم من هذا، فإن القضاء الجزائري كذلك أقر بوجود استثناءات خففت من حدة تطبيق هذا المبدأ في حالات التعدي، الاستيلاء والغلق الإداري باعتبارها تشكل مساساً بحقوق وحريات الأفراد أو بوجود التزام قانوني أو عقدي يمنح القاضي هذه السلطة.

استمر الفقه في انتقاد هذا المبدأ ما دفع المشرع الفرنسي إلى إجراء حركة إصلاحات تشريعية بدأت في 1980، إذ منح مجلس الدولة الفرنسي دون غيره من الجهات القضائية الإدارية صلاحية الأمر بتهديدات مالية ضد الإدارة عند امتناعها عن التنفيذ، وتعد هذه أول

خطوة لتوسيع سلطات القاضي الإداري في مواجهة الإدارة، ليعترف بعد ذلك المشرع الفرنسي في 1995 للمحاكم الإدارية بنفس السلطات التي يتمتع بها مجلس الدولة الفرنسي منذ 1980، وبالموازاة تم تعزيز صلاحيات قاضي الاستعجال الإداري في سنة 2000 في عدة مجالات منها الحريات الأساسية، العقود والصفقات.

يبدأ المشرع الجزائري حركة الإصلاح في سنة 2008 بصدر قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الذي استحدث سلطات جديدة للقاضي الإداري حيث أصبح يتمتع بدور إيجابي عبر كل مراحل الخصومة الإدارية فقد تولى عن دوره السلبي في مرحلة التحقيق، إذ أصبح يوجه أوامر للإدارة سواء لتقديم المستندات بما فيها القرار الإداري وتوجيه اعذارات لتقديم المذكرات والأمر بوقف تنفيذ القرارات الإدارية وحتى إجراء تحقيق إداري.

لا تقف سلطات القاضي الإداري عند مرحلة التحقيق فحسب، بل تمتد إلى تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة عن جهات القضاء الإداري، فقد أصبح القاضي الإداري يملك آليتين يحقق من خلالهما التنفيذ، فله أن يوجه أوامر تنفيذية للإدارة أو أن يأمر بالغرامة التهديدية بعد ثبوت امتناع الإدارة عن التنفيذ.

يهدف استخدام آلية الأوامر التنفيذية إلى التخفيف من إشكالية تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية ووضع حد لتماطل الإدارة عن التنفيذ، خاصة وأن وسائل التنفيذ التقليدية لا تحقق الأهداف المرجوة بالإضافة إلى الحماية القانونية التي يتمتع بها المال العام ما يجعله غير قابل للحجز، لأنه يهدف إلى تحقيق المنفعة العامة بالإضافة إلى استبعاد طرق التنفيذ الجبري ضد الإدارة.

لذلك تكتسي الأوامر التنفيذية أهمية بالغة ما جعل المشرع يحيطها بمجموعة من الإجراءات، فقد ربطها بضرورة تقديم طلب من المحكوم له يرفع إلى القاضي خلال أجل محددة، فلا يستطيع هذا الأخير أن يتدخل من تلقاء نفسه لتوجيه أمر تنفيذي للإدارة.

ولضمان فعالية هذه الآلية في تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، ربطها المشرع بالغرامة التهديدية التي تعتبر كوسيلة لضمان تنفيذ الأوامر التنفيذية والأحكام القضائية الإدارية وعلى عكس الأوامر التنفيذية، فإن القاضي الإداري يتمتع بصلاحيات واسعة بخصوص الغرامة التهديدية سواء عند النطق بها أو عند تصفيتها وتوزيع الناتج عنها بين الخزينة العمومية والمحكوم له مع الأخذ بعين الاعتبار مقدار الضرر الذي لحق به.

امتدت الإصلاحات التي جاء بها قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى قضاء الاستعجال، فقد أصبح قاضي الاستعجال حاميا للحريات مسايرا بذلك نظيره الفرنسي فبالإضافة إلى السلطات التي يتمتع بها في مجال وقف تنفيذ القرارات الإدارية، أصبح يملك سلطة اتخاذ التدابير التحفظية، لوضع حد لأي انتهاك للحقوق والحريات أو لضمان حرية التعاقد أو حتى منح تسبيق مالي في حالة ثبوت دين على عاتق الإدارة.

بالرغم من أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية يعد قفزة نوعية بتعزيزه سلطات القاضي الإداري، إلا أن نصوصه ليست بنفس مستوى و وضوح النصوص الفرنسية، لذلك نأمل إزالة الغموض الذي يشوب هذه النصوص لضمان تنفيذها فعليا في الميدان.

قائمة المراجع

أولا - باللغة العربية:

أ - الكتب:

1. أبو زيد فهمي مصطفى، ماجد راغب الحلو، الدعاوى الإدارية دعوى الإلغاء، دعاوى التسوية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005.
2. أبو زيد مصطفى فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة قضاء الإلغاء، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005.
3. أث ملويا لحسين بن الشيخ، المنتقي في قضاء الاستعجال الإداري، الطبعة الثانية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
4. _____، المنتقي في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، الطبعة الخامسة، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.
5. _____، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، الطبعة الثانية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.
6. أغليس بوزيد، التحقيق في دعاوى القضاء الإداري - الدعوى الضريبية نموذجاً، دار الأمل للطباعة والنشر، تيزي وزو، 2012.
7. اقلولي صافية، قانون العمران الجزائري - أهداف حضرية وسائل قانونية، دار هومه للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.
8. براهيمى فايزة، الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، دار الهدى للنشر والتوزيع، عين مليلة، 2013.
9. بسيوني عبد الغني عبد الله، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1992.
10. بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.
11. بوعلي سعيد، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2014.
12. بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دراسة تشريعية فقهية قضائية، دار الهدى، الجزائر، 2010.

13. بيار دلقولفية جورج فودال، القانون الإداري، ترجمة: منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2001.
14. حسن السيد بسيوني، دور القضاء في المنازعة الإدارية، مطابع دار الشعب، القاهرة، 1988.
15. حمدون ذوادية، تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في القانون، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2015.
16. خالد خضر الخير، المبادئ العامة في القضاء الإداري، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2014.
17. خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول الدعوى الإدارية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.
18. _____، قانون المنازعات الإدارية، الجزء الثالث، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011.
19. الخوري يوسف سعد الله، القانون الإداري العام مسؤولية السلطة العامة، د د ن، د م ن، 1991.
20. رفعت عبد الوهاب محمد، حسين عثمان محمد عثمان، القضاء الإداري قضاء الإلغاء، قضاء التعويض، قضاء المظالم، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2000.
21. سكاكني باية، دور القاضي الإداري بين المتقاضي والإدارة، الطبعة الثانية، دار هومه للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.
22. الشافعي محمد أبو راس، القضاء الإداري، مكتبة النصر، القاهرة، د.س.ن.
23. شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية - نظرية الاختصاص، الجزء الثالث، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
24. _____، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
25. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007.
26. _____، قضاء الأمور الإدارية المستعجلة، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، الإسكندرية، 2008.

27. عبد الغني بسيوني عبد الله، وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، د س ن.
28. عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.
29. _____، المنازعات الإدارية، الطبعة الثانية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012..
30. عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات في النظام القضائي الجزائري، الجزء الأول، القضاء الإداري، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.
31. _____، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2014.
32. غني أمينة، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.
33. فريجة حسين، شرح المنازعات الإدارية، دراسة مقارنة، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.
34. _____، إجراءات المنازعات الضريبية في الجزائر، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2008.
35. لباد ناصر، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، د د ن، سطيف، 2008.
36. محسن خليل، القضاء الإداري اللبناني ورقابته لأعمال الإدارة، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، 1978.
37. محمد باهي أبو يونس، الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، د س ن.
38. محمد رفعت عبد الوهاب، الأنظمة السياسية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007.
39. محيو أحمد، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة: محمد عرب صاصيلا، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1979.

ب - الرسائل والمذكرات الجامعية:**- الرسائل الجامعية:**

1. بن عائشة نبيلة، سلطات القاضي الإداري في مواجهة الإدارة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر، 2016.
2. بوبشير محند أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه الدولة في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006.
3. سلامي عمور، سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر 1، 2012.
4. كسال عبد الوهاب، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، أطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة قسنطينة 1، 2015.
5. يعيش تمام آمال، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، رسالة دكتوراه تخصص القانون العام، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012.

- المذكرات الجامعية:

1. أوقارت بوعلام، وقف تنفيذ القرارات الإدارية في أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
2. بركايل رضية، الدعوى الإدارية الاستعجالية طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014.
3. بن عاشور صفاء، تدخل القاضي الإداري في تنفيذ قراراته ضد الشخص المعنوي العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر 1، 2014.
4. بوهالي مولود، ضمانات تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة الجزائر -1-، 2013.
5. قوسطو شهرزاد، مدى إمكانية توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010.

ج - المقالات والملتقيات:

1. بدرانية رقية، "الغرامة التهديدية وتنفيذ قرارات القضاء الإداري"، مداخلة أُلقيت في الملتقى الوطني حول التطورات والمستجدات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كلية الحقوق، جامعة وهران، يومي 20 و 21 جانفي 2009، غير منشور.
2. بن ناصر يوسف، "السلطات الجديدة للقاضي الإداري في تنفيذ قراراته"، مداخلة أُلقيت في الملتقى الوطني حول التطورات والمستجدات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كلية الحقوق، جامعة وهران يومي 20 و 21 جانفي 2009، غير منشور.
3. بوشير محند أمقران، "حدود الصلاحيات المستحدثة للقضاء الإداري في قانون إ.م.إ"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد 1، 2010، ص ص 34 - 66.
4. بودريوه عبد الكريم، "مبدأ عدم جواز توجيه القاضي الإداري أوامر الإدارة تقليد أم تقييد"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد 1، 2007، ص ص 39 - 60.
5. خليفي سمير، "القضاء الإداري بين حماية حقوق المتقاضين وامتيازات السلطة العامة"، مداخلة اليوم الدراسي الأول الموسوم بحق التقاضي في المسائل الإدارية وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، المنظم في جامعة ألكلي محند اولحاج، البويرة، المنعقد في 2014/05/29، منشور على الرابط:
<http://dspace.uni-bouira.dz:8080/jspui/bitstream/123456789/1008/1/khlifi%20samir.pdf>.
6. مزياني فريدة، سلطان أمانة، "مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة والاستثناءات الواردة عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مجلة المفكر، العدد السابع، ب س ن، ص ص 122 - 142.
7. منصور إبراهيم العتوم، "مدى سلطة قاضي الإلغاء في توجيه أوامر للإدارة لضمان تنفيذ حكمه"، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد رقم 42، العدد 1، 2015، ص ص 29 - 43.

8. مهند نوح، "القضاء الإداري والأمر القضائي"، مجلة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد رقم 20، العدد 2، 2004، ص ص 184 - 245.
9. نجيمي جمال، "القضاء الإداري الاستعجال بين القانون الجزائري والقانون الفرنسي"، مجلة الفكر البرلماني، العدد الحادي عشر، 2006، ص ص 106 - 113.
10. يلس شاوش بشير، "المركز الجديد للسلطة الإدارية في المنازعة الإدارية"، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني حول التطورات والمستجدات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كلية الحقوق، جامعة وهران يومي 20 و 21 جانفي 2009، غير منشور.

د - النصوص القانونية:

- الدساتير:

1. دستور 1963، الإعلان المتضمن نشر نص دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المؤرخ في 10/09/1963، ج ر عدد 64 صادر في 08/12/1963.
2. دستور 1976 صادر بموجب أمر رقم 76-97 مؤرخ في 22/11/1976 يتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المصادق عليه في استفتاء شعبي يوم 19/11/1976، ج ر عدد 94، صادر 24/11/1976 معدل ومتمم بالقانون رقم 06/79 مؤرخ في 07/07/1979 يتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 45 صادر 10/07/1979، معدل ومتمم بالقانون رقم 80/01 مؤرخ في 12/01/1980 يتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 01، صادر في 03/01/1980، معدل ومتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 223/88 المؤرخ في 05/11/1988 يتضمن بنشر التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء شعبي يوم 03/11/1988، ج ر عدد 14، صادر في 15/11/1988.
3. دستور 1989، صادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 89-18 مؤرخ في 28/11/1989، يتضمن نشر نص الدستور، المصادق عليه بموجب استفتاء شعبي يوم 23/02/1989، ج ر عدد 9، صادر في 01/03/1989.

4. دستور 1996 صادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 436/96، مؤرخ في 1996/12/07 يتضمن نص التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء شعبي يوم 1996/11/28، ج ر عدد 76 صادر في 1996/12/08، معدل ومتمم بالقانون رقم 03/02 مؤرخ في 2002/04/10 يتضمن نص التعديل الدستوري، ج ر عدد 25، صادر في 2002/04/14، معدل ومتمم بالقانون رقم 19/08 مؤرخ في 2008/11/15 يتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 63، صادر 2008/11/16، معدل ومتمم بالقانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 14، صادر في 2016/03/07.

- النصوص التشريعية:

• التشريع العضوي:

1. قانون عضوي رقم 01/98 مؤرخ في 1998/05/30 يتضمن اختصاصات مجلس الدولة تنظيمه وعمله، ج ر عدد 37، صادر في 1998/06/01، معدل ومتمم.
2. قانون رقم 02/98 مؤرخ في 1988/05/30 يتضمن المحاكم الإدارية، ج ر عدد 37 صادر في 1998/06/01.

• التشريع العادي:

1. أمر رقم 156/66 مؤرخ في 1966/06/08 يتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد 94، صادر في 1966/06/11، معدل ومتمم.
2. أمر رقم 154/66 مؤرخ في 1966/06/08، يتضمن قانون الإجراءات المدنية، ج ر عدد 47، صادر في 1966/06/09، معدل ومتمم بالأمر رقم 69-77 مؤرخ في 1969/09/18، ج ر عدد 82، صادر في 1969/09/26، معدل ومتمم بالقانون رقم 01/86 مؤرخ في 1986/01/28، ج ر عدد 04، صادر في 1986/01/29، معدل ومتمم بالقانون رقم 23/90 مؤرخ في 1990/08/18، ج ر عدد 36، صادر في 1990/08/22، معدل ومتمم بالمرسوم التشريعي رقم 09/93 مؤرخ في 1993/04/25، ج ر عدد 27، صادر في 1993/04/27، معدل ومتمم بالقانون رقم 05/01 مؤرخ في 2001/05/22، ج ر عدد 29، صادر في 2001/05/23، (ملغى).

3. أمر رقم 75-41 مؤرخ في 17/06/1975، يتعلق باستغلال محلات بيع المشروبات، ج ر عدد 55، صادر في 11/07/1975.
4. أمر رقم 75/58 مؤرخ في 26/09/1975 يتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78، صادر في 30/09/2017، معدل ومتم.
5. أمر رقم 76/48 مؤرخ في 25/05/1976 يتعلق بقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، ج ر عدد 44 صادر في 01/06/1976 (ملغى).
6. أمر رقم 85/01 المؤرخ في 13/08/1985 الذي يحدد قواعد شغل الأراضي قصد المحافظة عليها وحمايتها، ج ر عدد 34، صادر في 14/08/1985 (ملغى).
7. قانون رقم 90/08 مؤرخ في 07/04/1990 يتضمن قانون البلدية، ج ر عدد 15، صادر في 11/04/1990 (ملغى).
8. قانون رقم 90-29 مؤرخ في 01/12/1990، يتعلق بالتهيئة والتعمير، ج ر عدد 52، صادر في 02/12/1990، معدل ومتم بموجب القانون رقم 04-05 المؤرخ في 14/08/2004، ج ر عدد 51، صادر في 15/08/2004.
9. قانون رقم 91-11 مؤرخ في 27 أبريل 1991 يتضمن القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة، ج ر عدد 21، صادر في 27/04/1991.
10. قانون رقم 91-02 مؤرخ في 08/01/1991 يحدد القواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء، ج ر عدد 02، صادر في 08/01/1991.
11. قانون رقم 95/20 مؤرخ في 17/07/1995 يتعلق بمجلس المحاسبة، ج ر عدد 39، صادر في 23/07/1995، معدل ومتم بالأمر رقم 10/02 مؤرخ في 26 أوت 2010، ج ر عدد 50، صادر في 01/09/2010.
12. قانون رقم 04-02 مؤرخ في 23/06/2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر عدد 41، صادر في 27/06/2004، معدل ومتم بالقانون رقم 10/06 مؤرخ في 25/08/2010، ج ر عدد 46، صادر في 18/08/2010.
13. قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21، صادر في 23/04/2008.

- النصوص التنظيمية:**• المراسيم الرئاسية:**

1. مرسوم رقم 59/85 مؤرخ في 23/03/1985 يتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال الإدارات والمؤسسات العمومية، ج ر عدد 13، صادر في 24/03/1985 (ملغى).
2. مرسوم رقم 211/85 المؤرخ في 13/08/1985 متضمن كفايات تسليم رخصة البناء ورخصة التجزئة للأراضي للبناء، ج ر عدد 34، صادر في 14/08/1985 (ملغى).
3. مرسوم رئاسي رقم 96-113 مؤرخ في 23 مارس 1996، يتعلق بإنشاء مؤسسة وسيط الجمهورية، ج ر عدد 20، صادر في 31/03/1996.
4. مرسوم رئاسي رقم 170/99، مؤرخ في 02/08/1999، يتضمن إلغاء وسيط الجمهورية، ج ر عدد 52، صادر في 04/08/1999.
5. مرسوم رئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 16/09/2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد 50، صادر في 16/09/2015.

• المراسيم التنفيذية:

1. مرسوم تنفيذي 176/91 مؤرخ في 28/05/1991، يحدد كفايات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم، ج ر عدد 26، صادر في 01/06/1991 (ملغى).

هـ - الاجتهادات القضائية:**• قرارات المحكمة العليا:**

1. قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى، رقم 29170 مؤرخ في 10/07/1982، نشرة القضاء عدد 1، 1983 ص ص 171، 173.
2. قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، رقم 41543 مؤرخ في 18/05/1985، المجلة القضائية عدد 1، 1989، ص ص 262، 264.
3. قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، رقم 45190 مؤرخ في 11/07/1987، المجلة القضائية، عدد 4، 1990، ص ص 179، 181.

4. قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، رقم 72400 مؤرخ في 16/06/1990، المجلة القضائية عدد 1، 1993، ص ص 131، 134.
5. قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، رقم 78275 مؤرخ في 13/01/1991، المجلة القضائية عدد 4، 1992، ص ص 153، 156.
6. قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، رقم 62458 مؤرخ في 10/03/1991، المجلة القضائية، العدد 1، 1993.
7. قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، رقم 62279 مؤرخ في 15/12/1991، المجلة القضائية، عدد 2، 1993، ص ص 138، 141.
8. قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، رقم 92189 مؤرخ في 22/03/1992 (غير منشور).

• قرارات مجلس الدولة:

1. قرار مجلس الدولة، فهرس 39، مؤرخ في 01/02/1999 (غير منشور).
2. قرار مجلس الدولة، فهرس 140، مؤرخ في 08/03/1999 (غير منشور).
3. قرار مجلس الدولة، مؤرخ في 12/07/1999 (غير منشور).
4. قرار مجلس الدولة، فهرس 373، مؤرخ في 26/07/1999 (غير منشور).
5. قرار مجلس الدولة، ملف رقم 192287، مؤرخ في 05/02/2001 (غير منشور).
6. قرار مجلس الدولة، ملف رقم 005309، مؤرخ في 25/05/2002 (غير منشور).
7. قرار مجلس الدولة، ملف رقم 013772، مؤرخ في 14/08/2002، مجلة مجلس الدولة، العدد 2، 2002، ص 221.
8. قرار مجلس الدولة، ملف رقم 009993، مؤرخ في 16/03/2004، مجلة مجلس الدولة، العدد 5، 2004، ص ص 150، 152.

ثانيا - باللغة الفرنسية:

A – Ouvrages :

1. DUPUIS Georges, GUEDON Marie-José, CHRETIEN Patrice, Droit administratif, 5^{ème} édition, Armand Colin, Paris, 1996.
2. MAHIOU AHMED, Cours De Contentieux Administratives, 2^{ème} Edition, 1981, O.P.U , Alger.
3. RIVERO Jean, WALINE Jean, Droit administratif, édition Dalloz, Paris, 1996.
4. ROUAULT Marie-Christine, Contentieux administratifs, éditions Gualino, Paris.

C – Articles :

1. DUGRIP Olivier, "Les procédures d'urgence : l'économie générale de la réforme", RFDA, N°2, 2002, pp 247-520.
2. LAY Jean-Pierre, "Faut-il mieux encadrer le pouvoir d'injonction du juge administratif", revue du droit public, N° 5, Septembre-Octobre 2004, pp 1355-1373.

D- Site internet :

1. [www.conseil.constitutionnel](http://www.conseil.constitutionnel.fr/les-constitutions-de-la-France) .fr/les-constitutions-de-la-France
2. <https://fr.m.wikisources.org/wiki/loi-du-24-mai-1872>.
3. <http://www.lexinter.net/jptxt2/arret-blanc.htm>.
4. http://legifrance.gouv.fr/jo_pdf.

فهرس

1	مقدمة
	الفصل الأول
4	مبدأ حظر توجيه الأوامر من القاضي الإداري إلى الإدارة
5	المبحث الأول: مفهوم مبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة
6	المطلب الأول: نشأة مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة
6	الفرع الأول: الظروف التاريخية لنشأة مبدأ الحظر
10	الفرع الثاني: مضمون مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة
12	الفرع الثالث: أسس مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة
12	أولاً: التفسير الجامد لمبدأ الفصل بين السلطات
15	ثانياً: النصوص التشريعية كأساس للمبدأ
18	المطلب الثاني: موقف القضاء والفقه من مبدأ الحظر
19	الفرع الأول: موقف القضاء من مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة
19	أولاً: موقف القضاء الإداري الفرنسي
22	ثانياً: موقف القضاء الإداري الجزائري
24	الفرع الثاني: موقف الفقه من مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة
25	أولاً: الاتجاه الفقهي المؤيد لمبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة
27	ثانياً: الاتجاه الفقهي المعارض لمبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة
31	المبحث الثاني: حدود مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة
31	المطلب الأول: إشكالية تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في مواجهة الإدارة
32	الفرع الأول: محدودية دور القاضي الإداري في الدعوى الإدارية
35	الفرع الثاني: عدم فعالية الوسائل غير القضائية في تنفيذ الأحكام الصادرة من القاضي الإداري
35	أولاً: لجنة التقرير والدراسات

36	ثانيا: وسيط الجمهورية
37	الفرع الثالث: موقف المشرع من إشكالية تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية
41	المطلب الثاني: الاستثناءات التي ترد على مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة
41	الفرع الأول: حالات التعدي، الاستيلاء والغلق الإداري
42	أولا: التعدي
45	ثانيا: الاستيلاء
48	ثالثا: الغلق الإداري
50	الفرع الثاني: الالتزام التعاقدية
51	الفرع الثالث: حالة الإلزام القانوني
52	أولا: في مادة رخصة البناء
53	ثانيا: في مادة رخصة الهدم
54	ثالثا: في مادة الضرائب
54	رابعا: في مادة الوظيفة العمومية
56	خامسا: في مادة نزع الملكية للمنفعة العامة
	الفصل الثاني
58	تعزيز سلطات القاضي الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية
59	المبحث الأول: سلطات القاضي الإداري في أمر الإدارة أثناء سريان الدعوى
59	المطلب الأول: سلطات القاضي الإداري في أمر الإدارة في دعوى الموضوع
60	الفرع الأول: أمر الإدارة بتسليم المستندات
62	الفرع الثاني: الأمر بإجراء تحقيق إداري
65	الفرع الثالث: وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام قاضي الموضوع
65	أولا: الأثر غير الموقف للطعن ضد القرارات الإدارية
66	ثانيا: وقف تنفيذ القرار المطعون فيه

67	أ - وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام المحاكم الإدارية
68	ب - وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام مجلس الدولة
71	المطلب الثاني: الأوامر الصادرة عن القاضي في الدعوى الاستعجالية
71	الفرع الأول: وقف تنفيذ القرار الإداري أمام قاضي الاستعجال
71	أولاً: الشروط الشكلية
73	ثانياً: الشروط الموضوعية
75	الفرع الثاني: في مجال الحريات الأساسية
77	أولاً: شروط الأمر بالتدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية
78	ثانياً: سلطات القاضي الإداري الاستعجالي في الأمر بالتدابير الضرورية
79	الفرع الثالث: الاستعجال في مادة إبرام العقود والصفقات العمومية
80	أولاً: قواعد الدعوى الاستعجالية في مادة إبرام العقود والصفقات العمومية
82	ثانياً: سلطات قاضي الاستعجال الإداري في مادة الصفقات العمومية
83	الفرع الرابع: الدعوى الاستعجالية الإدارية في مادة التسبيق المالي
84	أولاً: شروط دعوى الاستعجال في مادة التسبيق المالي
85	ثانياً: سلطات القاضي الاستعجال الإداري في مادة التسبيق المالي
86	المبحث الثاني: آليات تدخل القاضي الإداري لتنفيذ أحكامه
86	المطلب الأول: تضمين الأحكام القضائية الإدارية أوامر التنفيذ
87	الفرع الأول: أنواع الأوامر التنفيذية
87	أولاً: الأوامر السابقة لعدم التنفيذ
89	ثانياً: الأوامر اللاحقة لعدم التنفيذ
91	الفرع الثاني: شروط استخدام سلطة الأمر
94	الفرع الثالث: إجراءات استخدام سلطة الأمر
98	المطلب الثاني: الأمر بالغرامة التهديدية
99	الفرع الأول: مفهوم الغرامة التهديدية
99	أولاً: خصائص الغرامة التهديدية

100	ثانيا: تميز الغرامة التهديدية عن النظم المشابهة لها
101	ثالثا : شروط النطق بالغرامة التهديدية
104	الفرع الثاني: الإطار القانوني للغرامة التهديدية
104	أولا: ميعاد طلب الغرامة التهديدية
105	ثانيا: القاضي المختص بالنظر في طلب الغرامة التهديدية
105	ثالثا: الأمر بالغرامة التهديدية و تصفيتها
106	الفرع الثالث: موقف القاضي من الغرامة التهديدية
106	أولا: موقف القضاء الإداري الفرنسي
107	ثانيا: موقف القضاء الجزائري
110	خاتمة
113	قائمة المراجع
124	فهرس

ملخص

تبنى القاضي الإداري الجزائري مبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة، الذي كان نتيجة ظروف تاريخية مرتبطة بالقضاء الفرنسي، إلا أن هذا الوضع تغير بصدور نصوص قانونية تكرر سلطة القاضي الإداري في أمر الإدارة وفق إطار قانوني معين وبتابع إجراءات خاصة، فبمقتضى هذه السلطة أصبح القاضي الإداري يمكنه أمر الإدارة بالقيام بعمل أو الامتناع عنه، مما يسمح بإعادة التوازن لإطراف الخصومة الإدارية والتخفيف من إشكالية عدم تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة عن جهات القضاء الإداري.

الكلمات المفتاحية : أوامر، القاضي الإداري، الإدارة.

Résumé:

Le juge administratif algérien a adopté le principe de prohibition d'adresser des injonctions à l'administration, qui était le résultat de certaines conditions historiques en rapport avec le droit Français, cette situation a changée après la promulgation des textes de lois portant le pouvoir du juge administratif d'adresser des ordres à l'administration, dans un cadre juridique en respectant des procédures spéciales.

Ce pouvoir a autorisé le juge administratif d'adresser un ordre à l'administration portant une obligation de faire ou de ne pas faire, ce qui permet de rétablir l'équilibre entre les deux partis du litige administratif et réduire la problématique d'exécution des jugements rendus par les juridictions administratives.

Les mots clés : injonctions, le juge administratif, l'administration.