

جامعة مولود معمري تيزي وزو
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم الحقوق



امتحان الإدارة العامة عن تنفيذ أحكام القضاء الإداري

مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون
تخصص « قانون عام داخلي »

تحت إشراف:

الدكتوراه: محتوت_ جلال مسعد

إعداد الطالب:

بوشير فريد

أعضاء لجنة المناقشة:

- الأستاذ: بوجادي عمار، أستاذ محاضر (أ) كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.....رئيسا
- الأستاذة: محتوت جلال مسعد، أستاذ محاضر (أ) كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو... مشرفا مقرر
- الأستاذ: بوفراش سفيان، أستاذ محاضر (ب) كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.....ممتحنا

السنة الجامعية 2016 / 2017

تاريخ المناقشة 2017/07/06

إهداء

أهدي هذا العمل المتواضع
إلى:

- ◆ الوالدان الكريمان حفظهما الله.
- ◆ إلى خطيبي زوجتي المستقبلية.
- ◆ إلى أخي و أخواتي و كل أفراد أسرتي الأعزاء.
- ◆ إلى روح جدي و جدتي رحمهما الله.
- ◆ إلى كل الأصدقاء وزملاء المسار الجامعي.
- ◆ إلى كل زملائي في العمل.
- ◆ و إلى كل من لم يدخر جهدا في مساعدتي.
- ◆ و إلى كل من ساهم في تلقيني و لو بحرف في حياتي الدراسية.

فريد.



شكر و عرفان

أقدم بجزيل الشكر و الامتتان العظيم و التقدير العميق إلى أستاذتي
المشرفة الدكتور/ جلال محتوت مسعد لما منحته لي من وقت و جهد و توجيه
و إرشاد و تشجيع، و على صبرها و ثقتها التي وضعتها في إمكانياتي،
الشيء منحنى الإرادة و العزيمة لإتمام هذا العمل و كما أقدم بجزيل الشكر
إلى كل أستاذتي الكرام و خاصة أساتذة القانون الإداري و المنازعات الإدارية
و كافة موظفي كلية الحقوق جامعة مولود معمري تيزي وزو.

بوشير فريد



جدول المختصرات

المادة	م
صفحة	ص
من الصفحة...إلى الصفحة...	ص ص
الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية	ج ر
الطبعة	ط
قانون الإجراءات الجزائية	ق إ ج
قانون الإجراءات المدنية	ق إ م
قانون الإجراءات المدنية و الإدارية	ق إ م إ
قانون العقوبات	ق ع

Tableau Abréviation :

OP cite	Ouvrage précédemment citée
A J D A	Actualité juridique de droit administratif
L G D J	Librairie générale de droit et de jurisprudence
PP	De la page à la page
C E	Conseil d'Etat
P	Page

مقدمة

يعتبر احترام الأحكام و القرارات الصادرة عن الجهات القضائية من أهم الركائز التي تقوم عليها دولة القانون، هذا ما يترتب التزام يقع على عاتق الدولة بالسهر على تنفيذ اكبر قدر ممكن منها و في مدة زمنية معقولة.

إن الدول جميعا و بدون استثناء، على اختلاف إيديولوجياتها أو نظمها السياسية ما برحت تطمح إلى إيجاد توازن أفضل أو وسيلة عدل بين الدولة و الأفراد، مما دفع إلى تضافر الجهود إلى جانب القضاء و المشرع بغرض صياغة الوظيفة المخصصة لتحقيق العدالة الإدارية و توفير حماية قضائية للأشخاص الخاصة ضد الإدارة العامة. يلعب مبدأ المشروعية في هذا المجال دور هام، بمقتضاه يجب على الإدارة أن لا تبني تصرفاتها على معيار المنفعة العامة فقط، و إنما لا بد عليها من احترام المعيار التشريعي لتكتمل مشروعية أعمالها، وتعتبر قرارات و أحكام القضاء عنصر هام من هذا المعيار الأخير خاصة في مواد القانون الإداري.

احتلت من هنا مسألة تنفيذ قرارات القضاء الإداري الصادرة ضد الإدارة مكانة قانونية خاصة، بحيث أصبحت تشغل بال الكثير من الفقهاء منذ زمن طويل، لاسيم ا في ظل تطور القيم الديمقراطية في الدولة الحديثة، بحيث تعتبر الإدارة مثلها مثل الأفراد ملزمة بتنفيذ الأحكام الحائزة للقوة التنفيذية.

و إذا كان قد قيل أن قوة الدولة تكمن في قوة قضاءها، فإن قوة القضاء كمؤسسة دستورية تكمن في تنفيذ أحكامه و قراراته، و لهذا جعلت معظم دساتير العالم تنفيذ أحكام القضاء التزام دستوري يقع على عاتق الدولة، هكذا ألزمت المادة 163 من دستور الجزائر لسنة 1996 المعدل و المتمم كل أجهزة الدولة المختصة في كل وقت و في كل مكان و في جميع الظروف بتنفيذ أحكام القضاء، فالمادة لم تجز لأي جهاز من أجهزة الدولة أن يتناول أو يحاول تحت أي ظرف من الظروف أو حجة عدم تنفيذ أحكام القضاء أو التأخير في ذلك مادام أن هذه الأحكام صادرة باسم الشعب الجزائري.

يعتبر احترام الإدارة العامة لحجية الأحكام و القرارات القضائية الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه، التزام قانوني مفروض عليها، ذلك أنه متى امتنعت عن التنفيذ فإن ذلك يعتبر مساسا بصفة مباشرة بعدالة الدولة و إنكارا لحقوق أقرها دستورها و قانونها، ما جعل فقهاء القانون الإداري يتساءلون حول الأهمية الحقيقية لقرار أو حكم قضائي إذا كان تنفيذه أو تطبيقه غير مضمون، فما يطمح إليه كل متقاض من رفع دعواه أمام القضاء الإداري ليس إغناء الاجتهاد القضائي في المادة الإدارية، بل استصدار حكم لصالحه يحمي حقوقه المعتدى عليها من طرف الإدارة العامة مع ترجمة المنطوق على أرض الواقع.

وفقا للمبادئ الدستورية و القانونية، و قواعد العدالة، يتعين أن يزود القاضي، و هو يفصل في نزاع معروض عليه، بكافة الوسائل التي تكفل تنفيذ ما يصدره من أحكام ، لكن حينما نجد أن القاضي الإداري في هذا المجال يلتزم بسياسة قضائية متشددة، بحيث يقع عليه الالتزام باحترام مبدأ الفصل بين الهيئة القضائية و الهيئة الإدارية، و استقلالية كل واحدة منهما عن الأخرى، و في غياب النصوص القانونية الصريحة في مواجهة الإدارة العامة، فقد أصبح القضاء الإداري لا يتحكم في مآل أحكامه و كذا اتخاذ موقف سلبي حتى عند امتناع الإدارة العامة الصريح عن الانصياع لمحتوى الأحكام القضائية الإدارية، هذا ما فتح الباب أمام الهيئات الإدارية العامة للخروج عن مبدأ المشروعية من جهة و ضياع حقوق أشخاص مكرسة بموجب أحكام قضائية نهائية من جهة أخرى.

نتبين من هنا أهمية دراسة هذا الموضوع و الإحاطة به من كل الجوانب لأنه إذا لم يجد القاضي الإداري الوسائل الكافية و الكفيلة لتنفيذ أحكامه الحائزة لقوة الشيء المقضي به، و إيقاف التصرفات غير المقبولة التي تعيق تنفيذها من طرف الإدارة العامة، فإن أحكامه و قراراته تصبح جميعها كأنها مجرد شرح نظري للقوانين ليس له من القيمة العملية و لا من الفعالية أكثر من توصيات المؤتمرات و فقهاء القانون الإداري.

هكذا تشكل مفهوم جديد في مادة المنازعات الإدارية يسمى: **ظاهرة امتناع الإدارة العامة عن تنفيذ أحكام القضاء الإداري** ، ظاهرة خطيرة جدا لكونها اعتداء صارخ

على حقوق و حريات الأشخاص و مخالفة لمختلف المواثيق الدولية المكرسة لحقوق الإنسان، لكن عند الغوص في دراسة الأسباب التي أدت إلى تفشي هذه الظاهرة نجد أنها لا تخرج عن فرضيتين: إما بسبب طبيعة المنازعة الإدارية التي لا تتأقلم مع مناخ إجراءات التنفيذ العادية المعروفة في القانون الخاص، خاصة أن أحكام إلغاء القرارات الإدارية تخضع لنظام التنفيذ العيني، و أحكام القضاء الكامل تخضع لنظام المحاسبة المالية، مما يطرح إشكالات عدّة في كيفية تنفيذها، أم أن السبب يعود إلى نقص أو عدم كفاية الضمانات القانونية التي أقرها المشرع لضمان التنفيذ الحسن لأحكام القضاء من خلال وضع قيود على سلطة القاضي الإداري تجعله يقف مكتوف الأيدي أمام امتناع الإدارة العامة عن التنفيذ و ليس له من السلطة بما يجبرها على ذلك، أي بعبارة أخرى وجود نوع من اللاتوازن بين الامتيازات التي كرّسها القانون للإدارة العامة من جهة و السلطات التي جعلها في يد القاضي الإداري من جهة أخرى.

بالتالي فالإشكالية المطروحة إزاء هذه الظاهرة هي: "ما هي العراقيل و

الإشكالات التي تعترض تنفيذ الحكم القضائي الإداري ضد الإدارة العامة، و ما مدى كفاية الضمانات القانونية المقررة لحماية حجية و قوة الشيء المقضي فيه ضد الإدارة العامة؟

كمحاولة بسيطة لإضفاء الضوء على هذه الظاهرة و إعطاء قدر و لو بالقليل ليكون مساهمة متواضعة وإضافة صغيرة إلى قائمة البحوث و الدراسات التي أجريت في هذا المجال و ذلك من خلال استعمال المنهج الوصفي: في توضيح الإشكالات التي تصادف تنفيذ حكم قضائي إداري ضد الإدارة العامة سواء تعلق الأمر بحكم إلغاء أو تعويض، و المنهج التحليلي: من خلال تحليل مختلف النصوص القانونية خاصة قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و المنهج المقارن من خلال المقارنة بالقانون الفرنسي بالاعتماد على منهجية التقسيم الثنائي للخطة التي تتكون من فصلين، و هذا من خلال عرض الإشكالات التي تعترض تنفيذ الحكم القضائي الإداري ضد الإدارة العامة سواء تعلق الأمر بحكم تعويض أو حكم إلغاء (الفصل الأول) و من ثم التطرق إلى الضمانات القانونية المقررة لضمان التنفيذ ضد الإدارة العامة من خلال التعرض إلى

سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر تنفيذية للإدارة العامة مع إمكانية إرفاقها بغرامة تهديدية و كذلك التعرض إلى الضمانة الجزائية على عملية التنفيذ من خلال تجريم فعل الموظف الممتنع عن التنفيذ (الفصل الثاني).

الخطة المنهجية

مقدمة

الفصل الأول: إشكالات تنفيذ أحكام القضاء الإداري ضد الإدارة.

المبحث الأول: إشكالات تنفيذ أحكام القضاء الكامل ضد الإدارة العامة (أحكام التعويض).

المطلب الأول: مبدأ منع التنفيذ الجبري ضد الإدارة العامة.

المطلب الثاني: نظام التنفيذ عن طريق الخزينة العمومية كحل قانوني لمشكل تنفيذ أحكام القضاء الكامل.

المبحث الثاني: إشكالات تنفيذ أحكام إلغاء القرارات الإدارية.

المطلب الأول: كيفية تنفيذ أحكام إلغاء القرارات الإدارية.

المطلب الثاني: مبدأ حظر حلول القاضي الإداري محل الإدارة العامة.

الفصل الثاني: الضمانات القانونية المقررة لإجبار الإدارة على تنفيذ أحكام القضاء الإداري.

المبحث الأول: الضمانة المدنية لتنفيذ أحكام القضاء الإداري.

المطلب الأول: سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر إلى الإدارة العامة.

المطلب الثاني: سلطة القاضي الإداري في فرض الغرامة التهديدية على الإدارة العامة.

المبحث الثاني: الضمانة الجزائية (تجريم فعل الموظف الممتنع عن التنفيذ).

المطلب الأول: مفهوم جريمة عدم التزام الموظف العام بتنفيذ الأحكام القضائية.

المطلب الثاني: جزاء المسؤولية الجزائية للموظف الممتنع عن التنفيذ.

خاتمة.

الفصل الأول
إشكالات تنفيذ أحكام القضاء الإداري ضد
الإدارة العامة.

إن الأحكام و القرارات الصادرة عن مختلف جهات القضاء الإداري و الممهورة بالصيغة التنفيذية نافذة في مواجهة الكافة، مع أن عملية التنفيذ تختلف إن كانت موجهة لشخص عادي أو للإدارة العامة⁽¹⁾.

فتنفيذ الأحكام القضائية في القانون الخاص، عادة لا يطرح أي إشكالات على طالب التنفيذ، إلا بعض الإشكالات المادية البسيطة في بعض الأحيان، لكون تنفيذ الحكم يخضع لإجراءات التنفيذ العادية و استعمال وسائل القوة و القهر إذا اقتضت الضرورة ذلك هذا من جهة، كما أن آثار الأحكام القضائية في غالب الأحيان تكون واضحة لا يشوبها غموض و لا تطرح إلا في القليل من الأحيان دعاوى تفسير منطوق الحكم، مما يجعل تنفيذ الحكم سهلا من جهة أخرى.

أما تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، فإنها ذات طبيعة خاصة و غير مألوفة، و هذا راجع لاستحالة تطبيق قواعد التنفيذ العادية المعروفة في القانون الخاص على الأحكام الإدارية، بسبب اصطدامها و عدم توافقها مع مبادئ القانون العام. بالتالي طبيعة المنازعة الإدارية و القانون الإداري تفرضان أن يكون تنفيذ الحكم ذو طابع خاص، فإذا كانت إجراءات التنفيذ لصالح الإدارة العامة، فتنفيذ الحكم لا يطرح أي إشكال، بينما إذا كانت إجراءات التنفيذ موجهة ضدها ففي هذه الحالة فإن طالب التنفيذ تعثره عدة عراقيل و إشكالات حسب طبيعة الحكم سواء تعلق الأمر بحكم تعويض أو حكم إلغاء.

لذا سنحاول التعرض إلى هذه الإشكالات حسب نوع الحكم محل التنفيذ و ذلك من خلال دراسة إشكالات تنفيذ أحكام القضاء الكامل (المبحث الأول)، و إشكالات تنفيذ أحكام الإلغاء (المبحث الثاني).

¹- بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية "دراسة مقارنة"، دار هومو للنشر و التوزيع الجزائر، طبعة 2012، ص 08.

المبحث الأول

إشكالات تنفيذ أحكام القضاء الكامل ضد الإدارة (أحكام التعويض)

إن صدور حكم قضائي إداري يتضمن تعويض مالي لصالح أحد أشخاص القانون الخاص، ما هو إلا نتيجة حتمية عن فعل ضار تسبب في إحداثه أحد أشخاص القانون العام، و الذي ترمى على عاتقه مسؤولية تحمل نتائج أفعاله الضارة والالتزام بجبرها عن طريق التعويض وذلك بدفع مبلغ نقدي للمتضرر والذي ما يكون في غالب الأحيان غير عادل مقارنة لو كانت الخصومة بين أشخاص عاديين، و ذلك بسبب الامتيازات التي يكفلها القانون للإدارة.

إن نهاية مرحلة الدعوى القضائية الإدارية بنتيجة ايجابية، و صدور حكم إدانة مالية على عاتق الإدارة لصالح رافع الدعوى، ما هو إلا بداية لمرحلة جديدة للسعي لتنفيذ مضمون الحكم و الحصول على المبالغ المحكوم بها، لهذا فإن كانت المرحلة الأولى صعبة خاصة من حيث التكاليف و من حيث صعوبة الإثبات و طول إجراءات الفصل في الدعوى، فإن المرحلة الثانية لا تقل صعوبة بسبب الإشكالات التي قد تعترى طالب التنفيذ ضد الإدارة، لكون أحكام الإدانة المالية تخرج عن القواعد المقررة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بالنسبة لمهلة الوفاء بسبب حظر التنفيذ الجبري ضد الإدارة العامة (المطلب الأول) من جهة، و خضوع أحكام الإدانة المالية ضد الإدارة العامة لقواعد المحاسبة العمومية، مما جعل المشرع الجزائري يخصصها بتقنية أو أسلوب من أجل الحصول على الأموال عن طريق الخزينة العمومية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مبدأ منع التنفيذ الجبري ضد الإدارة العامة

من المبادئ المستقر عليها في القانون العام و القضاء، إفلات أشخاص القانون العام من طرق التنفيذ الجبري، و هو ما يكشف التباين الموجود بين مركز الإدارة العامة و مركز الأشخاص الطبيعيين في نطاق الإيجابار على تنفيذ ما رفض تنفيذه في الأحكام القضائية المتضمنة التزاما ماليا⁽²⁾.

²- كمون حسين، ظاهرة عدم تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الصادرة ضدها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع تحولات الدولة كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، السنة الجامعية 2009، ص 08.

لهذا سوف نحاول في هذا المطلب بيان مظاهر منع التنفيذ الجبري ضد الإدارة من خلال دراسة قاعدة حظر الحجز على المال العام (الفرع الأول)، و الأساس القانوني لهذه القاعدة (الفرع الثاني)، ومن ثم التعرض إلى اعتبارات منع التنفيذ الجبري ضد الإدارة العامة (الفرع الثالث).

الفرع الأول قاعدة حظر الحجز على المال العام

الحجز هو وضع المال تحت يد القضاء، سواء كان هذا المال عقارا أو منقولا و ذلك بقصد منع صاحبه من التصرف فيه تصرفا يضرّ بحقوق من أوقع الحجز عليه من الدائنين⁽³⁾.

لا وجود للحجز في تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة، لمنع ممارسة التنفيذ الجبري ضدها و بلقالي يمنع كل ما يؤدي إلى الحجز على أموالها أو يرتب حقوقا عينية تبعية عليها كالرهن الرسمي أو الحيّزي⁽⁴⁾، و تعتبر قاعدة حظر الحجز على الأموال العمومية نتيجة طبيعة لقاعدة منع التصرف و اكتساب المال العام بالتقادم⁽⁵⁾.

أولا - مضمون قاعدة حظر الحجز على المال العام

لقد بسط المشرع الجزائري حماية و بشكل متميز على أملاك الدولة و أموالها، من حيث عدم إمكانية الحجز عليها للوفاء بالديون الواقعة على عاتق الإدارة، لذلك

³ - العربي الشحط عبد القادر ، صقر نبيل ، طرق التنفيذ، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع، عين مليلة الجزائر، 2007، ص 101.

⁴ - براهيمى فايزة، الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، شعبة الحقوق الأساسية و العلوم السياسية، تخصص إدارة و مالية، كلية الحقوق، جامعة بوقرة أحمد، بومرداس، السنة الجامعية 2012/2011، ص 21.

⁵ - أنس قاسم محمد جعفر، النظرية العامة لأملاك الدولة و الأشغال العمومية، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992، ص 52.

فوسائل التنفيذ الجبري المعروفة في المادة المدنية و التي تقوم على الحجز لا تطبق في مواجهة الإدارة العامة⁽⁶⁾.

لا شك أن قاعدة عدم جواز الحجز على المال العام من القواعد الأساسية و اللازمة لحماية الأموال العامة، ضمانا لبقاء و استمرارية تخصيصها للمنفعة العامة دون انقطاع⁽⁷⁾.

يقصد بقاعدة حظر الحجز على الأموال العمومية عدم استعمال طرق التنفيذ الجبرية على الأملاك العمومية، و حظر كل إمكانية مؤدية إلى الحجز، و ذلك بعدم جواز ترتيب حقوق عينية تبعية عليها، كالرهن الرسمي و الحيازي أو حق امتياز أو تخصيص على الملك العمومي، فهذا الأخير لا يجوز التصرف فيه أو امتلاكه، و بمعنى أن أموال الدولة لا تشكل ضمانا للدائنين ولا يجوز التصرف فيها أو التنازل عنها، ما دام القانون مستقر على منع انتقال الأموال العامة إلى نخبة الأفراد و وجوب بقاءها في حيازة الإدارة العامة.

ثانيا: المقصود بالأموال العامة غير قابلة للحجز:

لا يجوز الحجز على الأموال العامة وهذه الأخيرة هي الأموال المملوكة بالفعل للدولة أو أحد الأشخاص الاعتبارية العامة و المخصصة لمنفعة عامة، فهذه الأموال لا يجوز التصرف فيها أو الحجز عليها أو تملكها بمضي مدة، فشرط اعتبار المال عامًا هو تحقيقه للمنفعة العامة أي أن يكون المال مخصصا لخدمة الجمهور مباشرة⁽⁸⁾، أو لخدمة المرافق العامة في الدولة، سواء كان لازما لسير المرفق أو غير لازم له، و هذا طبقا لنص المادة 688 من القانون المدني⁽⁹⁾ التي تنص: "تعتبر أموالا للدولة العقارات

⁶ - لبادة أمجد نبيه عبد الفناح، حماية المال العام و دين الضريبة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في المنازعات الضريبية، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2006، ص 80.

⁷ - قاضي أنيس فيصل، دولة القانون و دور القاضي الإداري في تكريسها في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، فرع المؤسسات الإدارية و السياسية، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، السنة الجامعية 2010/2009، ص 230.

⁸ - العربي الشحط عبد القادر، صقر نبيل، طرق التنفيذ، المرجع السابق، ص 51.

⁹ - أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر عدد 78، الصادر بتاريخ 26 سبتمبر 1975 معدل و متمم.

و المنقولات التي تخصص بالفعل أو بمقتضى نص قانوني لمصلحة عامة، أو لإدارة أو لمؤسسة عمومية أو هيئة لها طابع إداري...".

في هذا الشأن نصت المادة 02 من قانون الأملاك الوطنية⁽¹⁰⁾ على ما يلي " تشمل الأملاك الوطنية على مجموع الأملاك و الحقوق المنقولة و العقارية التي تحوزها الدولة و جماعاتها الإقليمية في شكل ملكية عمومية أو خاصة و تتكون هذه الأملاك من : الأملاك العمومية و الخاصة التابعة للدولة، الأملاك العمومية و الخاصة التابعة للولاية، الأملاك العمومية و الخاصة التابعة للبلدية.

كما نصت كذلك المادة 12 فقرة 01 من نفس القانون على ما يلي : " تتكون الأملاك الوطنية من الحقوق و الأملاك المنقولة و العقارية التي يستعملها الجميع و الموضوعة تحت تصرف الجمهور المستعمل إما مباشرة و إما بواسطة مرفق عام شريطة أن تكيف في هذه الحالة بحكم طبيعتها أو تهيئتها الخاصة تكيفا مطلقا أو أساسيا مع الهدف الخاص لهذا المرفق".

فيعتبر مالا عاما الطرق و الشوارع و الجسور و المباني الحكومية و المطارات الجوية... الخ ، و كل ما يلزم لسير مرافق الدولة من منقولات و عقارات أو حتى النقود اللازمة لسير المرفق العام⁽¹¹⁾.

تجدر الإشارة هنا إلى أنه قد يحدث أن يفقد المال صفته العامة بانتهاء تخصيصه لهذا الغرض بنفس الطريقة التي خصص بها للنفع العام، أي بالفعل أو بالقانون أو بمرسوم أو بقرار وزاري، أو بانتهاء الغرض الذي خصصت من أجله تلك الأموال العامة و هنا يمكن الحجز عليه ، وعدم الحجز على الأموال اللازمة لسير المرفق العام مشروط بأن يكون من شأن الحجز تعطيل سير المرفق العام، فإذا لم يكن الأمر كذلك فلا مانع من الحجز⁽¹²⁾.

¹⁰- قانون 90-30 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 يتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج ر عدد 52، الصادر بتاريخ 02 / 09 / 1990، معدل و متمم بموجب القانون 08-14 المؤرخ في 20/07/2008، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج ر عدد 44، الصادر بتاريخ 03/08/2008.

¹¹- لمزيد من التفاصيل حول مشتقات الأملاك الوطنية العامة راجع المواد 14-15-16 من قانون الأملاك الوطنية 90-30، سالف الذكر.

¹²- العربي الشحط عبد القادر، صقر نبيل، طرق التنفيذ، المرجع السابق، ص 51.

ثالثا - حكم الأموال الخاصة للإدارة العامة من قاعدة حظر الحجز:

بخصوص الأملاك الوطنية الخاصة، لم يضع المشرع الجزائري أي نص صريح في قانون 90-30 يسمح باستعمال طرق التنفيذ الجبرية سواء حجز تنفيذي أو تحفظي على الأملاك الوطنية الخاصة للإدارة. لكن بصدور القانون 08-14 المتعلق بالأملاك الوطنية، أقر ذلك صراحة من خلال المادة 04 فقرة 02 بعبارة «...الأملاك الوطنية الخاصة غير قابلة للحجز...» و بالتالي نستنتج أنّ حكم حظر الحجز على أملاك الدولة يشمل منها العامة و الخاصة دون تمييز.

الفرع الثاني

الأساس القانوني لقاعدة حظر الحجز على الأموال العامة

تحمي القوانين مبدئيا و على رأسها الدستور الجزائري كل أنواع الملكية سواء كانت عامة أو خاصة، لكن الأموال العامة تتمتع بحماية استثنائية غير موجودة في الأموال الخاصة، لكون المال العام يقوم بوظيفة خاصة تتمثل في تحقيق المنفعة العامة. لقد أقر المشرع الجزائري مبدأ حظر الحجز على الأموال العامة في كثير من النصوص القانونية المختلفة:

تتنص المادة 689 من القانون المدني على ما يلي: " لا يجوز التصرف في أموال الدولة أو حجزها أو تملكها بالتقادم...".

جاء القانون الخاص بالأملاك الوطنية بذات القاعدة و نص عليها في أكثر من مادة فتتنص المادة 04 فقرة 1 على ما يلي: " الأملاك الوطنية غير قابلة للتصرف و لا للتقادم و لا للحجز...".

أما المادة 66 من نفس القانون فتتنص: «... و تستمد القواعد العامة لحماية الأملاك الوطنية مما يأتي : مبادئ عدم قابلية التصرف، و عدم قابلية التقادم، و عدم قابلية الحجز".

كما تأكدت قاعدة حظر الحجز على الأموال العامة من خلال قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري⁽¹³⁾ حيث تنص المادة 636 فقرة 01 على ما يلي : " فضلا

¹³- قانون 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج ر عدد 21.

عن الأموال التي تنص القوانين الخاصة على عدم جواز الحجز عليها، لا يجوز الحجز على الأموال الآتية: الأموال العامة المملوكة للدولة، أو للجماعات الإقليمية، أو للمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك". الملاحظ أن المادة 689 من القانون المدني الجزائري أشارت فقط إلى أموال الدولة دون الأشخاص العامة الأخرى، بخلاف قانون الأملاك الوطنية 90-30 الذي حدد المفهوم المنطوي على الأموال العامة التي تحوزها كل من الدولة الولاية، البلدية حسب ما جاء في نصوص أخرى من ذات القانون⁽¹⁴⁾.

الفرع الثالث

اعتبارات منع التنفيذ الجبري ضد الإدارة

إذا كانت النصوص القانونية قد نصت على عدم تطبيق الحجز على الأموال العامة للدولة و هيئاتها، فقد سايرتها في ذلك عدة تطبيقات قضائية، إلا أن الكثير من الفقه القانوني العام برر منع استعمال طرق التنفيذ الجبرية ضد الإدارة محاولاً من انتهاج سبيل آخر بعيداً عن النصوص و الاجتهادات معتمدين في ذلك على ما يلي:
أولاً- تحكم الإدارة في عملية التنفيذ:

إن كان القانون قد أعطى القضاء الإداري سلطة الرقابة على أعمال الإدارة، لكن حدود هذه السلطة تتوقف حين يصدر القاضي الإداري الحكم في القضية، أما تنفيذ الحكم القضائي فقد جعله القانون صلاحية من صلاحيات الإدارة و مهمة تقع على عاتقها، إن شاءت سارعت إلى تنفيذه أو امتنعت عن ذلك، فمبدئياً فإن رغبة الإدارة وحدها هي التي يمكنها أن تجعل من القرارات الصادرة عن القاضي الإداري نافذة في اتجاهها⁽¹⁵⁾.

فإشكالية التنفيذ ضد الدولة بصفة عامة، يعود أساساً إلى احتكارها سلطة الإكراه أو ما يسمى بالقوة العمومية، فإذا كانت الدولة تدعم الأفراد على تنفيذ الأحكام القضائية المدنية الصادرة لصالحهم عن طريق تسخير القوة العمومية من أجل التنفيذ الجبري و لو

¹⁴- كمون حسين، ظاهرة عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها، المرجع السابق، ص 12.

¹⁵- بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، المرجع السابق، ص 23.

بالقوة، لكن من المستحيل تسخير القوة العمومية ضد الدولة، ففي حالة صدور حكم قضائي لفائدة شخص عادي ضد الإدارة لا يمكن لهذه الأخيرة أن تستخدم هذه القوة ضد نفسها.

هذه الوضعية الخاصة في المنازعات الناشئة بين الأفراد و الهيئات الإدارية تثار في الواقع في كل الأنظمة القانونية، مهما كانت الفلسفة أو الإيديولوجية التي تقوم عليها تلك الأنظمة، و يمكن هنا الاستشهاد بما قاله الرئيس الأمريكي في سنة 1832 إزاء القاضي مرشال عندما أصدر هذا الأخير أحكاما لا تليق بالسلطة التنفيذية بقوله " لقد أصدر مرشال حكما فليطبقه إن استطاع"⁽¹⁶⁾
ثانيا - ملاءة الذمة المالية للأشخاص العامة:

إن الدولة موثوق بملاءتها و قدرتها على الوفاء بالتزامات المالية أيًا كانت قيمتها، ودون الحاجة إلى إتباع الدائن لأساليب التنفيذ الجبري⁽¹⁷⁾، فالإدارة العامة تتطوي تحت قرينة اليسر و الشرف و أنها ذلك الرجل الشريف و الحسن النية الذي يفى دائما بالتزاماته المالية اتجاه الدائنين.

فعدم إمكانية الحجز على الأموال العامة للوفاء بالديون الواقعة على عاتق الإدارة أساسه افتراض ملاءة الأشخاص المعنوية العامة⁽¹⁸⁾، فلا يمكن تصور دولة مفلسة مهما كانت الظروف، و أن ذلك يؤدي إلى انعدام الحاجة إلى الحجز على أموالها إذ ما لديها من أموال يكون كافيا لتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها و أكثر. لهذا يتمتع المحضر القضائي عن توقيع الحجز على الأموال العامة، لكون الإدارة مدين موسر و غير مماطل، و عدم قبول طلبات الحجز التي يقدمها الأشخاص إذا كان موضوع الحجز مالا عامًا، لأن الحجز على الأموال العامة ممنوع قانونا.
غير أنه نرى إذا كانت الأشخاص المعنوية العامة لها من اليسر الدائم بما فيه الكفاية، التي تغني عن اللجوء إلى الحجز على أموالها، فلماذا تعطل في الكثير من

¹⁶- نقلا عن كمون حسين ، ظاهرة عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها، المرجع السابق، ص 18.

¹⁷- لبادة أمجد نبيه عبد الفتاح، حماية المال العام ودين الضريبة، مرجع سابق، ص 80-81.

¹⁸- بعلي محمد الصغير، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، الجزائر، طبعة 2005 ص290.

الأحيان عدم تنفيذها لأحكام قضائية متضمنة التزام مالي على عاتقها بنقص الاعتمادات المالية.

غير أن ما تعانيه الأشخاص المعنوية العامة في الجزائر من عسر و خاصة البلديات التي آلت معظمها إلى العجز المالي، و أصبحت ميزانيتها لا تكفي حتى لدفع رواتب موظفيها، يجعل مبدأ اليسر و الملاءة غير موثوق فيه.

ثالثا - اختلاف الصيغة التنفيذية لأحكام القضائية الإدارية

إن مباشرة إجراءات تنفيذ حكم قضائي تستلزم أن يكون هذا الأخير مهوراً بالصيغة التنفيذية، ففي هذا الشأن تنص المادة 601 فقرة 01 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على ما يلي : " لا يجوز التنفيذ في غير الأحوال المستثناة في القانون، إلا بموجب نسخة تنفيذية من السند التنفيذي مهوراً بالصيغة التنفيذية... " فالصيغة التنفيذية يعني منها الأهلية الفعلية للتنفيذ⁽¹⁹⁾.

يختلف محتوى الصيغة التنفيذية حسب ما إذا تعلق الأمر بالقضايا العادية أو الإدارية، فالأحكام العادية تخلص صيغتها التنفيذية إلى دعوة و أمر من الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية إلى جميع المحضرين القضائيين و كذا أعوان التنفيذ للقيام بعملية التنفيذ، و توجب النواب العاميين و وكلاء الجمهورية لدى المحاكم مد يد المساعدة اللازمة للتنفيذ و تلزم جميع قادة و ضباط القوة العمومية على تقديم يد العون اللازمة من أجل التنفيذ و لو بالقوة عند الاقتضاء.

أما محتوى الصيغة التنفيذية لأحكام الإدارية سواء دعاوى الإلغاء أو القضاء الكامل فتكون كالآتي " الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، تدعو و تأمر الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي، و كل مسؤول إداري آخر كل فيما يخصه، و تدعو و تأمر جميع المحضرين المطلوب إليهم ذلك، فيما يتعلق بالإجراءات المتبعة ضد الخصوم الخواص، أن يقوموا بتنفيذ هذا الحكم، القرار... " فهذه الصيغة مقارنة مع الصيغة التنفيذية في المواد المدنية نلاحظ أنها لا تأمر القوة العمومية للتدخل و تقديم يد العون لتنفيذ الحكم القضائي الصادر ضد الإدارة.

¹⁹- بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، المرجع السابق، ص 150.

فهذه الصيغة و إن كانت تأمر المسؤول الإداري كل فيما يخصه بتنفيذ مضمون الحكم القضائي، إلا أن طابعها نظري فقط، فمضمونها خالي من عنصر الأمر الإلزامي الحال و الصارم، فنجدها تلتبس فقط من المسؤولين الإداريين تسهيل عملية التنفيذ، فعنصر القوة لا يمكن استعماله ضد الإدارة، فهي دليل قاطع على عدم جواز استعمال طرق التنفيذ الجبرية ضد الإدارة، و هذا راجع إلى إشراف هذه الأخيرة على وسائل التنفيذ الجبري (القوة العمومية).

رابعا- تخصيص الأموال العامة للنفع العام:

يرجع أساس حظر الحجز على الأموال العامة إلى طبيعة وظيفة هذا المال فالمرافق العامة التابعة للإدارة تم إنشاءها لوظيفة واحدة هي تحقيق المصلحة العامة و النفع العام، فجمهور المترفقين يحتاج إلى خدماتها و لا يستطيع الاستغناء عنها. تحقيقا لمبدأ ديمومة سير المرافق العامة باطراد، فقد عمدت معظم التشريعات المقارنة _ من بينها الجزائر _ إلى غلق المجال أمام دائني الإدارة، من خلال حظر الحجز على أموالها، فبذلك لا تشكل الأموال العامة التابعة للإدارة ضمانا للدائنين و لا يمكن الحجز عليها. بالتالي يعتبر مبدأ منع الحجز على المال العام، القاعدة العامة التي بمقتضاها لا يمكن استعمال طرق التنفيذ الجبرية ضد الإدارة العامة، بمفهوم أن الأموال العامة لا يمكن الحجز عليها عن طريق القضاء⁽²⁰⁾.

في الأخير نستنتج أن استعمال طرق التنفيذ الجبرية ضد الإدارة العامة بات بالشيء المستحيل، و هذا نظراً إلى الحماية القانونية التي أحاطها المشرع الجزائري بالمال العام، بحيث جعل كل الطرق التي تؤدي إلى فقدانه أو الإنقاص من قيمته أو تحويل ملكيته أو توقيع أي حجز عليه سواء تنفيذي أو تحفظي تصرف باطل بطلان مطلق، و هذا تطبيقاً لقاعدة منع التصرف في الأموال العامة التي تعتبر قاعدة من النظام العام و جزاء مخالفتها ينجر عنه بطلان التصرف.

طبق من جهته القضاء هذه القاعدة أحسن تطبيق، فهذا ما أقرت به الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقاً في قرارها الصادر في 1990/10/21 التي تتلخص وقائعه

²⁰ - RAHMANI Ahmed, les Biens Publics en Droit Algérien, éditions internationales, 1996, p 172.

في أن مجموعة من المواطنين يسكنون ببني عيسي قاموا بالطعن في قرار صادر عن رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية الطاهير الذي كان مضمونه إدماج أراضي الطاعنين ضمن الاحتياطات العقارية لبلدية الطاهير، علما أن تلك الأراضي كانت و ما زالت في حيازة الطاعنين و استغلالهم لها بصورة مستمرة و بصفة هادئة، لكن البلدية أصدرت قرار بنزع تلك الأراضي من الطاعنين، و على اثر ذلك التمس حائزو الأراضي من القضاء إلغاء القرار الصادر عن رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية الطاهير، فأصدرت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا قرارها أين أكدت فيه على أنه لا يجوز تملك أملاك الدولة بالحيازة، و لا يجوز التصرف فيها أو حجزها أو تملكها بالتقادم⁽²¹⁾. بذلك فإن قضت المحكمة العليا أن أملاك الدولة غير قابلة للتملك بالتقادم أو الحيازة، فمن البديهي و المنطقي عدم قابليتها للحجز.

المطلب الثاني

نظام التنفيذ عن طريق الخزينة العمومية كحل قانوني

لمشكل تنفيذ أحكام القضاء الكامل

يعتبر نظام التنفيذ عن طريق الخزينة العمومية من أهم مظاهر إقامة التوازن بين المصلحة العامة للدولة و حقوق الأفراد، فضرورة حماية الأموال العامة ضد كل أنواع طرق التنفيذ الجبرية و منع الحجز عليها لتخصيصها للنفع العام من جهة و مبدأ إلزامية تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة لصالح الأفراد و المتضمنة إدانات مالية في ذمة الإدارة العامة من جهة أخرى، جعل المشرع الجزائري يتدخل لوضع نظام تنفيذ بديل يلبي كلا الضرورتان.

فتمتى صدر حكم قضائي متضمن التزام على عاتق جهة عمومية إدارية بأداء مبلغ مالي على سبيل التعويض فعلى هذه الجهة أن تبادر إلى تنفيذ الحكم في مدة محددة، و يتم هذا التنفيذ في حالة وجود اعتمادات مالية كافية عن طريق اقتطاع المبلغ

²¹- قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، ملف رقم 73271، صادر بتاريخ 21 أكتوبر 1990، المجلة القضائية،

العدد الأول، الجزائر، 1990، ص ص 143 - 148 .

المحكوم به من ميزانية الهيئة الإدارية، و يتبع في هذا الشأن قواعد المحاسبة العمومية⁽²²⁾.

و لمواجهة احتمال امتناع الإدارة العامة عن الوفاء بما تضمنه الحكم القضائي فقد وضع المشرع الجزائري إجراءات بديلة تسمح بتجاوز رفض الإدارة و تمنح للمحكوم له فرصة اقتضاء حقه دون أي مماطلة أو تأخر في التنفيذ لهذا سنتعرض إلى ظهور نظام التنفيذ عن طريق الخزينة العمومية (الفرع الأول) و إلى شروطه (الفرع الثاني) و إجراءاته (الفرع الثالث) و من ثم تقييم هذا النظام (الفرع الرابع).

الفرع الأول

ظهور نظام التنفيذ عن طريق الخزينة العمومية

أول تدخل للمشرع الجزائري في هذا المجال كان بمقتضى المادة 06 من قانون المالية لسنة 1966 حيث نصت على حق دائن الإدارات العمومية في أن يطلب من السلطة المختصة تسجيل دينه، و خول وزير المالية حق اقتطاع الاعتمادات المالية اللازمة لسداد ديون الإدارات العامة بناء على طلب الوزارات المعنية⁽²³⁾.
لكن لم تستطع هذه التقنية من وضع حد لمشكلة امتناع الإدارة العامة عن تنفيذ أحكام الإدانة المالية، و يرى الأستاذ عدو عبد القادر أن سبب عدم نجاعة المادة 06 من قانون المالية لسنة 1966 يرجع إلى كون هذه المادة جعلت عملية التنفيذ عملية إدارية محضة هي من صميم عمل الإدارة و كوّن محرك هذه العملية هو مراجعة ذوي الشأن للسلطة المختصة قصد تسجيل مبلغ الدين في ميزانية الهيئة العمومية، أضف إلى ذلك كوّن العملية ذات طابع مركزي يقوم بها فقط وزير المالية دون غيره و بناءً على طلب الوزارات المعنية⁽²⁴⁾.

²² - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، دار هومو للطباعة و النشر و التوزيع،

الجزائر 2010، ص 57.

²³ - راجع المادة 06 من قانون المالية لسنة 1966، ج ر العدد 108، الصادر في 1965.

²⁴ -- عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 57.

و لاشك في أن قصور الإجراءات المحددة بموجب المادة 06 السالفة الذكر كان العامل الأساسي لتدخل المشرع الجزائري ثانية بمقتضى الأمر 75-48 المتعلق بتنفيذ أحكام القضاء و قرارات التحكيم⁽²⁵⁾، و ذلك بقصد تسهيل حصول الدائن على حقه بمقتضى إجراءات سريعة و فعالة و لا مجال فيها لأي سلطة تقديرية للإدارة العامة . بموجب هذا الأمر أصبح من حق الطاعن اللجوء إلى أمين الخزينة للولاية بعريضة مكتوبة و مرفقة بنسخة تنفيذية من الحكم النهائي المتضمن إدانة مالية للهيئة العمومية و كل الوثائق و المستندات التي تثبت أن إجراءات التنفيذ بقيت دون نتيجة، و من ثم يتولى أمين الخزينة تسديد المبلغ المحكوم به في أجل لا يتجاوز 06 أشهر، و من أجل استرداد المبالغ المدفوعة تسحب الخزينة جزءا من حسابات الهيئة المعنية بالأمر⁽²⁶⁾.

بغرض تأمين مشروعية تنفيذ أحكام الإدانة المالية عن طريق الخزينة العمومية خول المشرع لأمين الخزينة حق تقديم كل طلب مفيد إلى النائب العام لدى المجلس القضائي للجهة لقضائية التي أصدرت الحكم و ذلك من أجل التحقق من الأحكام الصادرة عن القضاء و أن الديون ليست محل معارضة من أحد. فرضت التحولات الاقتصادية الجديدة على المشرع ضرورة إقرار مبادئ جديدة تخص تنفيذ أحكام الإدانة المالية، فلم يعد مناسبا في ظل تحرير الاقتصاد الجزائري و تقلص نطاق تدخل الدولة في الحياة الاقتصادية إخضاع المؤسسات العمومية ذات الطابع الاقتصادي و التجاري و الصناعي إلى هذا النظام البديل في تنفيذ أحكام القضاء، كما أن النقائص التي شابته الأمر رقم 75-48 السالف الذكر فرضت على المشرع معالجة الوضع عن طريق وضع قواعد تكفل في آن واحد مسايرة تغيير السياسة الاقتصادية و تأمين حصول الأفراد على حقوقهم المالية وفق إجراءات خاصة و بعيدة

²⁵- الأمر رقم 75-48 المؤرخ في 17 يونيو 1975، يتعلق بتنفيذ أحكام القضاء و قرارات التحكيم، ج ر العدد 53 سنة 1975 (ملغى).

²⁶- راجع المواد 07، 08، 10 من الأمر رقم 75-48 سالف الذكر .

عن أي سلطة تحكمية من طرف الإدارة⁽²⁷⁾ و هو ما أتى به القانون 02-91 المحدد للقواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء⁽²⁸⁾.

الفرع الثاني

شروط التنفيذ عن طريق الخزينة العمومية

حتى تلتزم الخزينة العمومية بالتنفيذ، اشترط المشرع شروطا قانونية لا بد من توافرها، و يمكن تقسيمها إلى قسمين: شروط متعلقة بالحكم المراد تنفيذه و شروط متعلقة بعريضة طلب التنفيذ عن طريق الخزينة العمومية.

أولا - الشروط المتعلقة بالحكم القضائي المراد تنفيذه: تتعلق هذه الشروط بالحكم أو القرار القضائي تنفيذه و هو أن يكون حكم و يمكن تلخيصها فيما يلي:

1 - أن يكون الحكم نهائي : القاعدة العامة المكرسة قانونا في تنفيذ أحكام

القضاء العادي هي أن تكون نهائية لكي تصبح قابلة للتنفيذ ، و الحكم النهائي هو ذلك الحكم الذي استنفذ طرق الطعن العادية إما بممارستها أو فوات ميعاد الطعن فيها و ذلك تقريرا لمبدأ حق الدفاع و مبدأ التقاضي على درجتين و ترسيخا لمبدأ قوة الشيء المقضي به. أما الأحكام الصادرة عن القضاء الإداري فهي استثناء يرد على الأصل العام، لكون هذه الأحكام قابلة للتنفيذ بمجرد صدورها و يلتزم المدين بتنفيذها بمجرد إعلانها حتى لو كانت ابتدائية، لأن الطعن بالاستئناف فيها لا يوقف التنفيذ⁽²⁹⁾.

تنص المادة 08 من القانون 02-91 في هذا الشأن على ما يلي " يسدد أمين الخزينة للطالب أو الطالبين مبلغ الحكم النهائي و ذلك على أساس هذا الملف و في أجل لا يتجاوز 03 أشهر"

²⁷- عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، المرجع السابق، ص 58.

²⁸- القانون 02-91 المؤرخ في 08 يناير 1991، يحدد القواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء، ج ر العدد 02، صادر بتاريخ 1991/01/09.

²⁹- راجع نص المادة 908 من القانون 08-09 المتضمن ق إ م إ و التي تقابلها المادة 3/171 من قانون الإجراءات المدنية القديم (الملغى)

يفهم من نص هذه المادة أن الحكم القابل للتنفيذ بحكم هذا القانون هو الحكم النهائي، و بالمفهوم المعاكس الأحكام القضائية الابتدائية غير قابلة للتنفيذ هذا ما يتناقض مع نص المادة 3/171 من ق ا م القديم و التي تقابلها المادة 908 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية الجديد، على أساس أن الأحكام القضائية الإدارية الابتدائية قابلة للتنفيذ مباشرة رغم الاستئناف فيها أمام مجلس الدولة.

ما يزيد وضوح هذا التناقض هو مضمون التعلية رقم 06/34 الصادرة عن وزارة المالية⁽³⁰⁾ التي ألزمت أمين الخزينة العمومية في حالة الحكم الابتدائي أن يرسل النائب العام بدائرة اختصاص الخزينة الإقليمي من أجل موافاته بما يثبت أن الحكم نهائي، مما لا يدع الشك في القول أن شرط كون الحكم نهائي وجوبي في كل الأحكام القضائية سواء كانت إدارية أو عادية.

في هذا الشأن و بتاريخ 1998/10/20 راسلت وزارة المالية مديرية البحث بوزارة العدل للاستفسار عن هذه النقطة (تم تبليغ الإرسالية لكل القضاة)، أين أجابتها في 1998/11/15 مؤكدة على أن القاعدة المقررة في المادة 171 غير متناقضة مع المادة 08 من قانون 91-02 ذلك أن هذه الأخيرة تسري على جميع الأحكام التي يتطلب القانون أن تكون نهائية حتى تنفذ و أن المادة 171 تطبق عند عدم وقف التنفيذ، و ختمت مراسلتها بدعوة الجماعات المحلية و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري إلى السعي لوقف التنفيذ وفقا لمقتضيات المادة 283 ق ا م و المادة 171 مكرر من نفس القانون⁽³¹⁾.

لرفع اللبس في فهم هذا التناقض كان لازما تدخل مجلس الدولة، فبمناسبة إصدار والي ولاية تيزي وزو أمرا إلى أمين الخزينة العمومية بالولاية، مفاده إيقاف تنفيذ الأحكام الابتدائية الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية التي شرع في تنفيذها كونها ليست نهائية بحكم نص المادة 08 من القانون 91-02 و التي لم يفصل مجلس الدولة

³⁰- التعلية رقم 06/34 الصادرة عن وزارة المالية المؤرخة في 1991/05/11 التي تهدف إلى تحديد الإجراءات العملية لتطبيق القانون 91-02 المؤرخ في 08 يناير 1991، يحدد القواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء.

³¹- بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 312.

فيها بعد، رفع وزير المالية دعوى قضائية أمام مجلس الدولة طالبا تفسير تناقض المادتين 08 و 171 السالفتين الذكر.

هذا ما استجاب له مجلس الدولة في رأيه التفسيري⁽³²⁾ رقم 01 الصادر بتاريخ 1999/04/13، حيث اعتبر مجلس الدولة أن المادة 08 من القانون 91-02 لا تعيق تنفيذ القرارات القضائية عندما يكون التنفيذ منصوصا عليه قانونا بشكل خاص رغم طرق الطعن العادية كما هو الحال بالنسبة للقرارات الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية تطبيقا لنص المادة 171 من ق ا م.

عليه فالحكم القضائي النهائي المقصود من خلال المادة 08 من قانون 91-02 هو الحكم المدني و ليس الحكم القضائي الإداري، و بموجب هذا التفسير تلقت كل الخزائن العمومية على المستوى الوطني تعليمات من الوزارة الوصية تلزم أمناء الخزائن العمومية بتنفيذ الأحكام الإدارية الابتدائية بدفع المبالغ المالية المحكوم بها. إذن فشرط أن يكون الحكم نهائي المكرس من خلال المادة 08 من القانون 91-02 شرط يسري فقط على الأحكام المدنية، أما الأحكام الإدارية الابتدائية فهي قابلة للتنفيذ رغم الاستئناف فيها و رغم أنها لم تعد بعد نهائية، وبالتالي يكون من الأجر تعديل المادة 08 السالفة الذكر و جعلها تتناسب مع مضمون المادة 171 من ق ا م التي تقابلها المادة 908 من ق ا م، و ذلك من خلال النص الصريح على قابلية الحكم الإداري الابتدائي للتنفيذ عن طريق الخزينة العمومية.

2 - أن يتضمن الحكم إدانة مالية ضد الإدارة : إن تطبيق القانون رقم 91-02 يتم فقط على الأحكام القضائية الإدارية التي تتضمن إدانة مالية ضد الإدارة، أو بعبارة أوضح أحكام القضاء الكامل، بحيث تكون الإدارة في هذه الحالة مدينة بدفع مبلغ مالي معين للطرف الدائن على شكل تعويض عن ضرر أو حق. يجد هذا الشرط أساسه القانوني في عدة نصوص قانونية، ففي هذا الشأن نصت المادة 986 من ق ا م إ على ما يلي: « عندما يكون الحكم الحائز لقوة الشيء

³²- رأي تفسيري لمجلس الدولة رقم 01 بتاريخ 1999/04/13، منشور في مجلة " إدارة " مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، العدد 01، 1999، ص ص 201 - 207.

المقضي به، بإلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة بدفع مبلغ مالي محدد القيمة ،
ينفذ طبقاً للأحكام التشريعية السارية المفعول».

إن المقصود من عبارة "الأحكام التشريعية السارية المفعول" هو القانون 91-02-02، وبالتالي نفهم من نص المادة أن الأحكام التي تخضع لهذا القانون هي الأحكام الحائزة لقوة الشيء المقضي به التي تلزم أحد الأشخاص المعنوية العامة سواء دولة أو بلدية أو ولاية أو أحد المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية بدفع مبلغ معين من النقود و محدد القيمة، لأحد الأشخاص سواء شخص طبيعي أو شخص معنوي عام أو خاص.

كما نجد أساس هذا الشرط كذلك في نص المادة الأولى من قانون 91-02-02 السالف الذكر بنصها : « يمكن الجماعات المحلية و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري المستفيدة من أحكام القضاء الصادرة في النزاعات الواقعة بينها و المتضمنة إدانات مالية ، أن تحصل على مبلغ الإدانات لدى الخزينة بالشروط المحددة في المواد 2 و 3 و 4 من هذا القانون».

أكدت هذه المادة كذلك على شرط تضمن الحكم القضائي على إدانة مالية ضد أحد الأشخاص المعنوية العامة فيما بينها، لكي تستطيع المطالبة بتنفيذ الحكم عن طريق الخزينة العمومية، و هو نفس الشيء الذي تضمنته المادة 05 من نفس القانون التي نصت على ما يلي : « يمكن أن يحصل على مبلغ الديون لدى الخزينة العمومية و بالشروط المحددة في المادة 06 و ما يتبعها المتقاضون المستفيدون من أحكام القضاء التي تتضمن إدانة الدولة و الجماعات المحلية و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري ».

يفهم من كل هذه المواد أن شرط تضمن الحكم إدانة مالية على عاتق الدولة أمر ضروري و وجوبي، تحت طائلة عدم قبول طلب التنفيذ من طرف الخزينة العمومية. لكن تجدر الإشارة أنه في حالة ارتباط حكم الإلغاء بالتعويض فإن الحكم قابل للتنفيذ عن طريق الخزينة العمومية في الشق الخاص بالتعويض لتوفر شرط الإدانة

المالية، كالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة أو التعويضات التي يحكم بها القاضي نتيجة عدم التزام الإدارة بتنفيذ الأحكام الصادرة ضدها⁽³³⁾.

ثانيا- الشروط المتعلقة بالعريضة و الوثائق المرفقة بها: و هي عبارة عن مجموعة من الشروط تتعلق بكيفية تحرير العريضة نفسها و شروط تتعلق بالوثائق الواجب إرفاقها و هي كالآتي:

أوجب القانون على صاحب المصلحة في التنفيذ تقديم عريضة مكتوبة و موجهة لأمين الخزينة العمومية طالبا منه تنفيذ الحكم⁽³⁴⁾، كما اشترط إرفاق هذه العريضة بجملة من الوثائق لتشكل ما يسمى بملف التنفيذ عن طريق الخزينة العمومية.

1 - الشروط الخاصة بالعريضة: العريضة هي عبارة عن طلب يقدم من طرف

المستفيد إلى أمين الخزينة العمومية على مستوى الولاية من أجل تنفيذ حكم الإدانة المالية على شخص عام لم يتم بدفع مبلغ التعويض المحكوم به قضائيا.

لم يشترط المشرع الجزائري في العريضة شكلا خاصا و إنما جعل هذه الأخيرة تتوفر على بيانات جوهرية عادة ما تتوفر عليها كافة الطلبات الإدارية، من اسم و لقب و عنوان طالب التنفيذ و موضوع الطلب و تاريخ تحريره و الإشارة إلى السند التنفيذي و الهيئة الإدارية العامة المدينة و عنوانها و قيمة المبلغ المالي المدين به و تختتم بتوقيع المعني بالأمر و توقيع القائم بالتنفيذ إذا كان الطلب مقدم من طرف المحضر القضائي⁽³⁵⁾.

2 - الوثائق الواجب إرفاقها بالعريضة:

اشترط القانون إرفاق عريضة طلب التنفيذ عن طريق الخزينة العمومية بملف يتكون من الوثائق⁽³⁶⁾ التالية:

³³- كمون حسين، ظاهرة عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها، المرجع السابق، ص25.

³⁴- راجع المادة 07 من قانون 91-02، سالف الذكر.

³⁵- في الواقع العملي عادة ما يتكلف المحضرين القضائيين بعملية طلب التنفيذ عن طريق الخزينة العمومية، أنظر في هذا الشأن شكل الطلب، الملحق رقم 05 مرفق بالبحث.

³⁶- راجع المادة 07 من قانون 91-02، سالف الذكر.

أ- النسخة التنفيذية الأصلية للحكم محل التنفيذ:

القاعدة العامة أن جميع الأحكام القضائية سواء كانت مدنية أو جزائية أو إدارية يشترط لتنفيذها توفرها على النسخة التنفيذية، و هي عبارة عن نسخة من الحكم ممهورة بالصيغة التنفيذية⁽³⁷⁾ و تحمل ختم يحتوي على عبارة " نسخة طبق الأصل للتنفيذ" أو "نسخة تنفيذية"⁽³⁸⁾.

ب - الوثائق و المستندات التي تثبت فشل إجراءات التنفيذ أمام الإدارة

العامة:

اشترط المشرع الجزائري على صاحب المصلحة في التنفيذ تقديم كل الوثائق و المستندات التي تثبت أن مساعي إجراءات تنفيذ الحكم عن طريق القضاء بقيت دون نتيجة مدة (02) شهرين متتاليين⁽³⁹⁾.
و يمكن إجمال هذه الوثائق و المستندات فيما يلي:

✓ **محضر التبليغ:** على المستفيد أن يقوم بتبليغ الإدارة العامة عن طريق محضر قضائي⁽⁴⁰⁾ بالسند التنفيذي، و يكلفها بالوفاء بما تضمنه في أجل شهرين من تاريخ التبليغ، لكن عمليا ينطوي تحت إطار محضر التبليغ ثلاثة محاضر هي: محضر تكليف بالوفاء⁽⁴¹⁾، محضر تبليغ رسمي لسند تنفيذي⁽⁴²⁾، و محضر التبليغ الرسمي لتكليف بالوفاء⁽⁴³⁾.

✓ **محضر الامتناع عن الدفع:** إذا أحجمت الإدارة العامة عن تنفيذ ما تضمنه السند

التنفيذي و امتنعت عن الالتزام بدفع المبلغ المحكوم به لصاحب التنفيذ خلال مدة

³⁷- أنظر الملحق رقم 06 .

³⁸- راجع نص المادة 601 من ق إ ج م إ فقرة 01 .

³⁹- راجع المادة 06 من القانون 91-02، سالف الذكر.

⁴⁰- المحضر القضائي هو الشخص المكلف بالتنفيذ و تحصيل الديون راجع القانون 06-03 مؤرخ في

2006/02/20 يتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، ج ر عدد 14، الصادر بتاريخ 2006/03/08.

⁴¹- أنظر الملحق رقم 01.

⁴²- أنظر الملحق رقم 02.

⁴³- أنظر الملحق رقم 03.

شهرين متتاليين تحسب من تاريخ التبليغ الرسمي، فالمحضر القضائي يقوم بتحرير محضر يسمى محضر الامتناع عن الدفع⁽⁴⁴⁾، يثبت من خلاله واقعة امتناع الإدارة العامة عن الدفع، وهذا المحضر يعتبر وثيقة أساسية لطلب التنفيذ عن طريق الخزينة العمومية تحت طائلة عدم قبول الطلب من طرف أمين خزينة الولاية.

هذا بالإضافة إلى كل الوثائق التي تثبت هوية طالب التنفيذ، ثم يقوم بجرد كل هذه الوثائق في جدول يسمى جدول إيداع طلب التنفيذ عن طريق الخزينة العمومية⁽⁴⁵⁾، و يقوم بإيداعها لدى الخزينة العمومية مقابل وصل يثبت فيه تاريخ عملية الإيداع، و هذا التاريخ مهم من حيث حساب مدة 03 أشهر الممنوحة لأمين الخزينة العمومية من أجل القيام بالدفع، و بالتالي تشكيل الملف الواجب تقديمه أمام أمين الخزينة العمومية، يتكون من الوثائق التالية:

- 1 نسخة أصلية و نسخة مطابقة للأصل من الحكم أو القرار محل التنفيذ.
- 2 نسخة أصلية و نسخة مطابقة للأصل من الصيغة التنفيذية الخاصة بالحكم أو القرار محل التنفيذ.
- 3 أصل و نسخة مطابقة للأصل من محضر تبليغ الحكم أو القرار محل التنفيذ.
- 4 أصل و نسخة مطابقة للأصل من محضر تبليغ السند التنفيذي.
- 5 نسخة أصلية و نسخة مطابقة للأصل من محضر التكليف بالوفاء.
- 6 نسخة أصلية و نسخة مطابقة للأصل من محضر التبليغ الرسمي للتكليف بالوفاء.
- 7 نسخة أصلية و نسخة مطابقة للأصل من محضر الامتناع عن الدفع.
- 8 حك بريدي (CCP) أو بنكي باسم المستفيد.

44- أنظر الملحق رقم 04.

45- أنظر الملحق رقم 07.

الفرع الثالث

إجراءات التنفيذ عن طريق الخزينة العمومية

إذا تحققت الشروط السالفة الذكر، يقوم المستفيد بإيداع الملف في الخزينة العمومية للولاية، عادة ما يكون أمام مصلحة البريد العام للخزينة مقابل وصل إيداع يسلم للمعني بالأمر، و من ثم يقوم أمين الخزينة العمومية فوراً بتسجيل الملف في دفتر خاص ثم يبدأ في اتخاذ الإجراءات التنفيذية.

يقوم أمين الخزينة العمومية بعد التأكد من الملف بسحب مبلغ الدين من رقم حساب الهيئة الإدارية العامة المحكوم ضدها و يحوله إلى الحساب رقم 038-302 المفتوح خصيصاً في محررات الخزينة العمومية لتنفيذ أحكام القضاء المقضي بها لصالح الأفراد و المتضمنة إدانات مالية للدولة و بعض الهيئات⁽⁴⁶⁾. و يشعر الهيئة الإدارية المعنية بهذا التحويل كما يرفق هذا الإشعار بالنسخة التنفيذية للحكم محل التنفيذ.

يسوغ لأمين الخزينة العمومية في هذا الإطار ومن أجل التأكد من العملية، تقديم كل طلب مفيد إلى النائب العام أو مساعديه لدى الجهة القضائية التي أصدرت الحكم محل التنفيذ من أجل التحقيق⁽⁴⁷⁾.

بعد هذا يقوم أمين الخزينة بتسديد مبلغ الدين المحكوم به عن طريق تحويله إلى الحساب البريدي أو البنكي للمستفيد في أجل لا يتجاوز 03 أشهر من تاريخ إيداع الملف بالخزينة العمومية⁽⁴⁸⁾.

إن كان المشرع الجزائري أعطى أمين الخزينة العمومية حق تقديم أي طلبات إلى النائب العام من أجل التحقيق، إلا أنه لا يمكن أن تكون هذه الطلبات مبرر لتجاوز مدة

⁴⁶- راجع المادة 06 من قانون 02-91، السالف الذكر .

⁴⁷- راجع المادة 09 فقرة 02 من قانون 02-91، السالف الذكر.

⁴⁸- راجع المادة 08 من قانون 02-91، السالف الذكر.

التنفيذ المحددة ب 03 أشهر من تاريخ إيداع الملف بالخزينة العمومية (49). و بعد هذا التسديد تحل الخزينة العمومية محل الأشخاص الذين يستعملون هذا الإجراء بحكم القانون، و من أجل استرداد المبالغ التي سددتها الخزينة العمومية يسحب أمين الخزينة تلقائيا أو يعمل على سحب جزء من حسابات أو ميزانيات الهيئات المالية المعنية بالأمر (50).

الفرع الرابع

تقييم نظام التنفيذ عن طريق الخزينة العمومية

إذا كان المشرع الجزائري أوجد حلا ملائما لتفادي تضرر الأشخاص الذين صدرت لصالحهم أحكام و قرارات قابلة للتنفيذ، إلا أن هذا الحل يتسم بطول الإجراءات المتبعة من قبل المستفيدين في تقديم طلب التعويض أمام الخزينة العمومية و تباطؤ هذه الأخيرة أحيانا في دفع وتسديد المبلغ المقضي به (51).

لقد ألزم المشرع الجزائري على المستفيد من حكم إدانة مالية ضد الإدارة، استقاء

شرط السعي لدى هذه الأخيرة لمطالبتها بالتنفيذ، و هو إجراء ضروري و قيد يجب استيفائه تحت طائلة عدم قبول الطلب من طرف أمين الخزينة العمومية (52) و شرط السعي هو تبليغ الإدارة من طرف المستفيد من الحكم القضائي و انتظارها مدة شهرين للتنفيذ، و هذه المدة طويلة نوعا ما، بخلاف لو كانت الخصومة مع أحد الخواص أين نجد مهلة التكاليف بالوفاء 15 يوما فقط (53)، فمادام أن مبدأ الشرعية يقتضي خضوع الجميع للقانون سواء شخص عام أو خاص، فلما لا تكون هذه المهلة متساوية؟.

لذلك يكون من الأحسن إعادة النظر في نص المادة 08 من قانون 91-02

بخفض مدة السعي وراء الإدارة العامة من أجل التنفيذ و جعلها مدة معقولة لكون هذا السعي في غالب الأحيان عبارة عن مضيعة للوقت.

49- راجع المادة 09 فقرة 02 من قانون 91-02، السالف الذكر.

50- راجع المادة 10 من قانون 91-02، السالف الذكر.

51- كمون حسين، ظاهرة عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها، المرجع السابق، ص28.

52- فريجة حسين، تنفيذ قرارات القضاء الإداري بين الواقع و القانون، مجلة المفكر، العدد 02، 2007، ص 124.

53- راجع نص المادة 612 من قانون إ م إ.

من جهة أخرى فالمدة الممنوحة للخزينة العمومية لتسديد مبلغ الدين التي هي (03 أشهر)، كذلك مدة طويلة مقارنة لو كان المستفيد من حكم قضائي هو إدارة عمومية، فالتسديد في هذه الحالة يكون في خلال شهرين فقط⁽⁵⁴⁾.

لكن يبقى السؤال مطروحا في حالة تعسف أمين خزينة الولاية في التسديد إما عن طريق الامتناع أو التراخي في تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة في جانبها المالي، علما أن الحكم الصادر بالتعويض لا يتضمن أمرا إلى أمين الخزينة العمومية بدفع المبلغ للمتضرر و إنما تقرير لأحقية التعويض فما هي الوسائل التي يمكن اتخاذها لحمله على تنفيذ الطلبات المقدمة للتنفيذ؟، مع العلم أن القانون 91-02 السالف الذكر لا يتضمن أي جزاءات عن عدم التزام الخزينة بالتنفيذ أو التأخر في التسديد⁽⁵⁵⁾.

ومن مظاهر تراخي الخزينة العمومية في التسديد، لما يكون المبلغ المحكوم به يتجاوز قيمة رصيد ميزانية الهيئة المدينة و هذا يحدث غالبا مع البلديات التي آلت معظمها إلى حالة العجز، فقد أثبتت الوضعية الحالية التي تعيشها أغلب بلديات الوطن، أن هناك خلا في التمويل و بالتالي خلل ميزانية البلدية، حيث تم إحصاء 1200 بلدية عاجزة⁽⁵⁶⁾، ففي هذه الحالة يقوم أمين الخزينة بالتسديد عن طريق أجزاء مما يؤدي إلى التأخير في التنفيذ.

في الأخير تجدر الإشارة إلى أن القانون رقم 91-02 قد كرس نظام تنفيذ وسطي بين المصلحة العامة للدولة و حقوق الأفراد، و إن كان يساهم في حل إشكالية تنفيذ أحكام القضاء الإداري ضد الإدارة إلا أنه حل جزئي، إذ يتعلق كما سبق شرحه

⁵⁴- راجع المادة 03 من قانون 91-02، السالف الذكر .

⁵⁵- سليمان السعيد، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق و الحريات العامة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون فرع القانون الدولي لحقوق الإنسان، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، السنة الجامعية 2003-2004، ص160.

⁵⁶- ديدان مولود ، أبحاث في الإصلاح المالي، دار بلقيس للنشر و التوزيع، الجزائر، 2010، ص 285.

بأحكام المتضمنة تعويضات مالية فقط، دون أحكام الإلغاء التي يبقى تنفيذها مرهون بنية و إرادة السلطة الإدارية، خاصة مع صعوبة تحديد الآثار المترتبة عنها ما يساهم في تعقيد تنفيذها، و القيود الواردة على سلطة القاضي الإداري في هذا المجال كحظر الحلول محل الإدارة، كل هذا يشكل عراقيل تنفيذ أحكام الإلغاء و الذي سيكون محل الدراسة في المبحث الثاني.

المبحث الثاني

إشكالات تنفيذ أحكام إلغاء القرارات الإدارية

يقوم تنفيذ أحكام إلغاء القرارات الإدارية على ثلاث عناصر قانونية: هي الطبيعة العينية لدعوى الإلغاء، و الأثر الرجعي لحكم الإلغاء ذاته، و استحالة حلول القاضي الإداري محل الإدارة في تنفيذ أحكام القضاء⁽⁵⁷⁾.

تعرض تنفيذ الأحكام الصادرة بالإلغاء عدة صعوبات قانونية، و يمكن رد هذه الصعوبات إلى عدة عوامل من بينها الأثر الرجعي لحكم الإلغاء، بحيث يرتد في قضائه بعدم المشروعية إلى تاريخ صدور القرار الملغى، مما يستدعي إعادة المشروعية إلى أصلها و الحقوق المهضومة لأصحابها و المراكز القانونية المعتدى عليها لمن له الحق فيها⁽⁵⁸⁾، وبالتالي الإشكال الذي يطرح هو كيفية تنفيذ حكم الإلغاء و الآثار التي تترتب عليه، و الالتزامات التي تستوجبها حجية الشيء المقضي فيه على الإدارة من أجل ضمان التنفيذ العيني للحكم و احترام مبدأ المشروعية، وعليه و جب دراسة كيفية تنفيذ أحكام الإلغاء(المطلب الأول).

كما أن امتناع القضاء الإداري عن تحديد ما يتوجب على الإدارة الالتزام به، احتراماً لمبدأ أن القاضي الإداري لا يتدخل في التسيير الإداري، هذا ما يجعل أحكام الإلغاء غامضة في غالب الأحيان، مما يصعب عملية تنفيذها ، خاصة لما يعلم المستفيد من الحكم أن القاضي الإداري يحظر عليه الحلول محل الإدارة في تنفيذ حكمه و إصدار قرارات إدارية في حالة امتناع الإدارة عن التنفيذ العيني لذا و جب التعرض إلى مبدأ حظر حلول القاضي الإداري محل الإدارة (المطلب الثاني) من خلال دراسة مضمونه و الاستثناءات الواردة عليه.

⁵⁷- عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، المرجع السابق، ص63.

⁵⁸- بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، المرجع السابق، ص178.

المطلب الأول

كيفية تنفيذ أحكام الإلغاء

إن الحديث عن كيفية تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة هو حديث عن التزامات الإدارة إزاء هذه الأحكام، ومن البديهي أن هذه الالتزامات تثير العديد من الصعوبات و الخلافات، و خاصة مع الدور السلبي و التحفظي للقاضي الإداري عند صياغة منطوق الحكم فغالبا ما يقتصر على إلغاء القرار الإداري دون تحديد التزامات الإدارة اتجاه الحكم.

يترتب على صدور حكم الإلغاء التزام الإدارة بالتطابق مع حجية الشيء المقضي به، و هذا التطابق تحكمه بعض القواعد هي خلاصة ما وصل إليه الفقه و القضاء في هذا الموضوع. و لعل أهم قاعدة يجب على الإدارة مراعاتها هي أعمال مبدأ الأثر الرجعي لحكم الإلغاء، و مبرر هذه القاعدة هو أن الإلغاء القضائي للقرار الإداري يؤدي إلى إعدام القرار لا بالنسبة للمستقبل فحسب بل بالنسبة للماضي أيضا، بحيث يصبح القرار و كأنه لم يكن إطلاقا، هذا ما يجعل القرار الإداري الذي تصدره الإدارة تنفيذا لحكم الإلغاء يسري بأثر رجعي بحيث ينسحب إلى تاريخ صدور القرار الملغى، و ذلك استثناء عن القاعدة العامة في عدم رجعية القرارات الإدارية و عدم ترتيبها لأثارها إلا على المستقبل⁽⁵⁹⁾.

و لتحديد التزامات الإدارة إزاء أحكام الإلغاء، لابد من التمييز بين كيفية تنفيذ نوعين من أحكام إلغاء القرارات الإدارية: كيفية تنفيذ أحكام إلغاء القرارات التنظيمية(الفرع الأول)، وكيفية تنفيذ أحكام إلغاء القرارات الفردية(الفرع الثاني).

الفرع الأول

كيفية تنفيذ أحكام إلغاء القرارات التنظيمية

يعرّف القرار الإداري التنظيمي على أنه تلك الطائفة من القرارات التي تتضمن قواعد عامة و مجردة، تنطبق على عدد من الحالات غير محددة بذاتها و موجهة لعدد

⁵⁹ - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص37.

غير محدد من الأشخاص⁽⁶⁰⁾، كما يعرف كذلك بأنه العمل الصادر من السلطة العامة و يتضمن قواعد عامة⁽⁶¹⁾.

ولعل أن أول أثر يترتب على إلغاء القرار التنظيمي هو زواله من الوجود، بحيث يعتبر كأن لم يكن، لا بالنسبة للطاعن وحسب و إنما في مواجهة كافة المخاطبين بهذا القرار، و قد يترتب على ذلك إما إعادة العمل بقرار تنظيمي سابق أو التزام الإدارة بإصدار مرسوم أو قرار جديد. و قد تكون للإدارة مطلق السلطة و الحرية في إعادة إصدار قرار جديد أو الامتناع عن ذلك.⁽⁶²⁾

أولاً- زوال القرار الملغى:

إن الحكم القاضي بإلغاء مرسوم تنظيمي مهما كان لا يخرج عن أحد الوضعين: إما أن يتم إلغاء قرار تنظيمي صادر عن الإدارة، أو يتم إلغاء رفض الإدارة عن إصدار قرار تنظيمي معين:

1 - حالة إلغاء قرار تنظيمي:

يترتب على صدور حكم بإلغاء القرار التنظيمي زواله من الوجود، و قد جرى التطبيق على أن تقوم الإدارة بسحب القرار الملغى⁽⁶³⁾. أما عن كيفية سحب القرار التنظيمي الملغى فيكون بذات الوسيلة التي تم إتباعها لإصدار القرار و هو عادة النشر، فإذا كان القرار الملغى عبارة عن مرسوم رئاسي صادر عن رئيس الجمهورية فسحبه يكون عن طريق إصدار مرسوم رئاسي آخر يتضمن سحب القرار الأول.

رغم أن قرار السحب لا يضيف شيئاً بالنسبة للتأكيد الذي تضمنه حكم الإلغاء إلا أنه ذات أهمية بحيث يعتبر الوسيلة التي تحقق علم المخاطبين به، فإذا لم ينشر قرار السحب فلا يتسنى للمخاطبين العلم بإلغائه⁽⁶⁴⁾.

⁶⁰ - الأستاذ لباد ناصر، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، دار لباد، سطيف، الجزائر، 2007، ص249.

⁶¹ - RIVIRO Jean: Droit administratif, 9^{ème} édition, Dalloz, Paris 1980, p55.

⁶² - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، المرجع السابق، ص 38.

⁶³ - خطار شطناوي علي، موسوعة القضاء الإداري، الجزء الثاني، دار النشر و التوزيع، بيروت، 1996، ص964.

⁶⁴ - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، المرجع السابق، ص 39.

2 - حالة رفض إصدار قرار تنظيمي معين:

قد ترفض الإدارة إصدار قرار تنظيمي معين، و قد يعبر عن ذلك بقرار صريح أو ضمني، و القاعدة أن إلغاء قرار الإدارة في حالة الرفض يعني بالضرورة أنها كانت ملزمة بإصدار هذا القرار، و يتعين عليها بالتالي أن تقوم بإصداره و أن هذا الالتزام من طرف الإدارة هو نتيجة حتمية و منطقية لما استقر عليه مجلس الدولة الفرنسي في أنه متى عهد المشرع لسلطة معينة بممارسة صلاحية تنظيمية فعليها أن تتقيد بممارسة هذه الصلاحية و في الحدود التي رسمها القانون⁽⁶⁵⁾.

ثانيا - استبدال القرار التنظيمي الملغى:

إذا صدر حكم قضائي يقضي بإلغاء قرار تنظيمي، فإن الإدارة و تطبيقا للأثر الرجعي لأحكام الإلغاء تصبح في الوضع القائم قبل صدور القرار الملغى، وبتالي سلطتها في إصدار أو عدم إصدار القرار التنظيمي المحكوم بإلغائه هي نفسها السلطة التي كانت لها قبل صدور القرار الملغى.

لهذا يختلف التزام الإدارة باستبدال القرار التنظيمي الذي حكم القضاء بإلغائه وذلك بحسب ما تتمتع به من سلطة تقديرية أو مقيدة في هذا الموضوع، فيمكن أن يكون حكم الإلغاء وحده كافيا لترتيب آثاره دون أن تكون الإدارة ملزمة باستبدال القرار المحكوم بإلغائه، و يمكن أن يكون هذا الاستبدال بطريقة آلية دون تدخل ايجابي من جانب الإدارة، و قد تكون الإدارة ملزمة بإصدار قرار جديد يحل محل القرار الملغى.

1 - الاستبدال الاختياري:

إذا كانت الإدارة غير ملزمة قانونا بإصدار القرار المحكوم بإلغائه، في هذه الحالة ينفذ حكم الإلغاء باعتبار هذا القرار كأن لم يكن، و يكون للإدارة مطلق الحرية في إعادة إصدار قرار جديد أو عدم إصداره ما دام القانون لا يلزمها⁽⁶⁶⁾.

يفهم من هذه الحالة أن الحكم القضائي القاضي بإلغاء القرار التنظيمي يكفي لوحده لإعادة ترتيب الأثر القانوني إلى ما كان يجب أن يكون عليه، و بالتالي حجية

⁶⁵- LONG Marceau, PROSPER Weill, DELVOVE Pierre, GENEVOIS Bruno, BRAIBAN Guy: Les Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative, 14 édition, Dalloz, Paris, 2003, arrêt n° 37, 08 Aout 1919, p 225.

⁶⁶- عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، المرجع السابق، ص39.

الشيء المقضي به في هذه الحالة لا تفرض أي التزام ايجابي من جانب الإدارة (67) ليرتب حكم الإلغاء آثاره.

وعليه يترتب عن هذه الحالة أنه إذا كان وجه إلغاء القرار التنظيمي يتعلق بأحد عيوب الشكل فإن الإدارة بإمكانها إعادة إصدار القرار الملغى بعد تصحيح العيب الذي شابته، ونفس الشيء في حالة ما إذا تعلق الأمر بعيب السبب فإن للإدارة سلطة إصدار قرار تنظيمي جديد بنفس مضمون القرار الملغى، لكن بناء على سبب آخر مشروع غير السبب الذي برر إلغاء القرار التنظيمي الأول.

2 - الاستبدال الآلي:

يتم الاستبدال الآلي في حالة ما إذا كان القرار التنظيمي قد تضمن سحب أو إلغاء قرار تنظيمي سابق، ففي هذه الحالة ينجر عن حكم الإلغاء إعادة سريان القرار التنظيمي السابق بصورة آلية دون تدخل من جانب الإدارة⁽⁶⁸⁾.

فإذا صدر مرسوم تنظيمي معين يقضي بإلغاء مرسوم سابق و ذلك بمنع إستيراد نوع من البضائع و حظر دخولها إلى التراب الوطني، بعدما كان يسمح باستيراد د هذه البضائع في إطار المرسوم السابق الملغى، ففي هذه الحالة إذا تم إلغاء المرسوم الجديد من طرف القضاء الإداري، فإنه ينجر عن حكم الإلغاء آليا إعادة سريان المرسوم التنظيمي السابق و العمل به و بالتالي فإن استيراد ذلك النوع من البضائع أو السلع مسموح به قانونا.

3 - الاستبدال الإجباري أو الإلزامي:

يستلزم حكم الإلغاء في هذه الحالة تدّخل من طرف الإدارة عن طريق إصدار قرار تنظيمي جديد، و هذه الحالة كثيرة الحدوث عندما يتعلق الأمر بإلغاء مرسوم تنفيذي، و مرد ذلك أن إلغاء هذا الأخير يترتب عنه استحالة تنفيذ قانون معين أو مرسوم رئاسي معين.

يمكن تصور هذه الحالة فقط عندما يكون قانون أو مرسوم رئاسي معين معلق نفاذه على صدور مرسوم تنفيذي يوضح إجراءات تنفيذه أو كيفية تشكيل هيئات إدارية

⁶⁷ -CHAPUS René ,Droit de Contentieux Administratifs, 10^{ème} édition, Montchrestien, Paris, 2002, p 997.

⁶⁸ - CHAPUS René , op.cit, p 997

معينة نص القانون على إنشاءها و اختصاصاتها ا، ففي هذه الحالة يستحيل تنفيذ حكم إلغاء القرار التنظيمي دون صدور قرار تنظيمي آخر (69).

من جانب آخر يكون التزام الإدارة بإصدار المرسوم التنفيذي الجديد مقيداً بأن لا يكون له أثر رجعي يسري على الماضي، و هذا على الرغم من أن حكم الإلغاء له أثر رجعي في قضائه بعدم مشروعية المرسوم التنفيذي السابق.

فتطبيقاً لمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية، يترتب على هذه الحالة نقطة هامة و نتيجة حتمية تتمثل في ضرورة أن تراعي الإدارة عند إصدار المرسوم التنفيذي الظروف القانونية و الواقعية القائمة فعلاً وقت صدوره (70).

و يستثنى من هذه النتيجة الحتمية الحالات التي تتطلب فيها طبيعة الأشياء أن يرتد المرسوم التنفيذي رجعياً إلى تاريخ صدور المرسوم التنفيذي الملغى، من ذلك صدور مرسوم مخصص لتحديد وعاء أو مبلغ الاشتراك الواجب أدائه خلال سنة معينة، إذ يترتب على إلغاءه سريان المرسوم الجديد على السنة المعنية (71).

هكذا إن كان تنفيذ أحكام إلغاء القرارات التنظيمية يكتسي نوعاً من الوضوح و تحديداً جامعاً و مانعاً للآثار المترتبة عن إلغائها من طرف القاضي الإداري فإن تنفيذ أحكام إلغاء القرارات الفردية يكتسي نوعاً من الغموض الذي سوف نحاول توضيحه من خلال الفرع الثاني.

الفرع الثاني

كيفية تنفيذ أحكام إلغاء القرارات الإدارية الفردية

القرار الفردي هو الطائفة من القرارات الإدارية الموجهة لشخص محدد أو لمجموعة معينة من الأشخاص (72) عند صدور حكم قضائي عن جهات القضاء الإداري يقضي بإلغاء قرار فردي فإن التزامات الإدارة تختلف بحسب ما إذا كان الأمر يتعلق

69- عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، المرجع السابق، ص40.

70- عدو عبد القادر، المرجع السابق، ص41.

71 - CHAPUS René, Droit de Contentieux Administratives, op.cit, p 996.

72- لباد ناصر، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص250.

بقرار فردي ايجابي (أولاً) أم قرار فردي سلبي (ثانياً)، كما أن حكم الإلغاء لا يمنع الإدارة من إعادة إصدار القرار الملغى بحسب ما إذا كان سبب الإلغاء يعود إلى عيب في المشروعية الشكلية أو الموضوعية (ثالثاً)، ولعل أن أحكام إلغاء قرارات الفصل من الوظيفة العامة تعد أخصب مجال تظهر فيه التزامات الإدارة العامة إزاء تنفيذ أحكام الإلغاء، لذا كان من المستحسن التعرض إلى كيفية تنفيذ أحكام الإلغاء في مجال الوظيفة العامة (رابعاً).

أولاً- التزامات الإدارة في حالة إلغاء القرارات الفردية الايجابية

القرار الإداري الإيجابي هو ذلك القرار الإداري الذي تصدره الإدارة بالمنح عن طريق ترتيب حقوق معين أو المنع أي المنع من حق معين، بحيث يتجلى فيه موقفها الايجابي إزاء الطاعن⁽⁷³⁾.

إن التزامات الإدارة في تنفيذ حكم الإلغاء في هذه الحالة يتوقف على حسب ما إذا كان اختصاصها قبل إصدار القرار الملغى مقيداً أم كانت لها سلطة تقديرية في إصداره بكل حرية⁽⁷⁴⁾.

و عليه فإن الحل سوف تختلف عن بعضها البعض و لكنها تنطلق من مبدأ وحيد يتمثل في أن الإلغاء يعيد الأمور إلى الحالة التي كانت عليه قبل صدور القرار الملغى.

من أجل هذا فإن تنفيذ حكم الإلغاء في مثل هذه الحالات يستلزم بالضرورة قيام الإدارة العامة بالعديد من الأعمال القانونية التي يقتضيها إعادة بناء المركز القانوني لصاحب الحق، من إزالة القرار الملغى و إعدام جميع الآثار المادية التي رتبها منذ تاريخ صدوره، كما يجب سحب جميع الإجراءات التبعية التي اتخذت بناء على هذا القرار الملغى.

⁷³- حمدي ياسين عكاشة، القرارات الإدارية في قضاء مجلس الدولة، منشأ المعارف، الإسكندرية، 1987، القاهرة، ص277.

⁷⁴- عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، المرجع سابق، ص43.

ثانياً - التزامات الإدارة في حالة إلغاء القرارات الفردية السلبية

القرار الإداري السلبي هو امتناع الإدارة عن اتخاذ تصرف أو عمل كان من الواجب عليها اتخاذه وفقاً للقوانين والتنظيمات السارية بها العمل، و يقصد منه كذلك سكوت الإدارة عن الرد على التظلم المقدم إليها في خلال مدة محددة قانوناً⁽⁷⁵⁾.

في هذه الحالة يستوجب تنفيذ حكم الإلغاء تدخل من طرف الإدارة و ذلك بإصدار قرار يتضمن إلغاء الرفض، و هذا لكون حكم إلغاء القرارات الإدارية السلبية أو إلغاء الرفض لا يتضمن بذاته إصدار القرار الذي رفضت الإدارة أو امتنعت عن إصداره، ذلك تطبيقاً لمبدأ عام يقضي بحظر حلول القاضي الإداري محل الإدارة في إصدار القرارات كنتيجة حتمية لحكم الإلغاء كما سنرى ذلك لاحقاً⁽⁷⁶⁾.

ثالثاً - مدى إمكانية الإدارة في إعادة إصدار القرار الملغى

لقد سبق الإشارة إلى أن حكم إلغاء القرار الإداري غير المشروع قد تكون آثاره كافية لإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل إصدار القرار و إعادة الوضع القانوني إلى الحالة التي كان يجب أن يكون عليها دون الحاجة إلى أي تدخل من طرف الإدارة العامة بإصدار قرار إداري جديد يقضي بإلغاء القرار الإداري الملغى.

غير أنه في بعض الحالات يقع على عاتق الإدارة التزام إصدار قرار جديد لكن مضمون هذا الأخير يختلف بحسب ما إذا كان سبب إلغاء القرار الإداري راجع إلى عيب في المشروعية الشكلية أو بسبب عيب في المشروعية الموضوعية:

1 - إلغاء القرار الإداري بسبب عيب في المشروعية الشكلية

إذا كان سبب إلغاء القرار من طرف القاضي الإداري يرجع إلى مخالفة المشروعية الشكلية (الخارجية) كمخالفة قواعد الاختصاص أو الإجراءات أو مخالفة الأشكال المنصوص عليها قانوناً، فإن الإدارة في هذه الحالة لها الحق في إصدار قرار

⁷⁵ - راجع في هذا المقام التظلم المنصوص عليه في نص المادة 830 فقرة 02 من القانون 08-09 السالف الذكر المتضمن قانون إ م إ، التي اعتبرت سكوت الإدارة عن الرد على التظلم المقدم إليها خلال شهرين (02) بمثابة قرار بالرفض.

⁷⁶ - راجع المطلب الثاني، حظر حلول القاضي الإداري محل الإدارة، من هذا المبحث.

جديد بنفس مضمون القرار الملغى، ذلك بعد مراعاة قواعد الاختصاص أو الإجراءات أو الشكليات القانونية المقررة حسب الحالة التي أدت إلى إلغاء القرار الإداري⁽⁷⁷⁾.

2- إلغاء القرار الإداري بسبب عيب في المشروعية الموضوعية

إذا تم إلغاء القرار الإداري بسبب ما شابه من عيوب المشروعية الموضوعية (الداخلية) المتمثلة في عيب مخالفة القانون، أو عيب السبب، أو عيب الانحراف بالسلطة، ففي هذه الحالة فإن الإلغاء لا يستبعد بذاته إمكانية أن يصدر قرار جديد بنفس مضمون القرار الملغى، و لكن تنقيد الإدارة في هذه الحالة بأن لا يكون في قرارها الجديد إصرار من جانبها على تحقيق غايتها بأية كيفية، و إلا كان ذلك اعتداء على حجية الشيء المقضي به و مخالفة له ما يستوجب إلغاء القرار الجديد و التعويض إذا كان لذلك مقتضى⁽⁷⁸⁾.

لهذا فان الإلغاء القضائي لا ينزع من الإدارة العامة حقها في ممارسة صلاحياتها القانونية و تصويب قراراتها، فلم يشرع الإلغاء القضائي إلا لتصويب القرارات الإدارية و ضمان مطابقتها لمبدأ المشروعية⁽⁷⁹⁾.

يستند حق الإدارة في إمكانية إصدار قرار جديد بدون أن يشكل ذلك خروجاً عن حكم الإلغاء إلى سبب وجيه هو أن آثار الأحكام القضائية تتحدد بالخصومة القضائية التي عرضت على القاضي الإداري و فصل فيها، و لكن هذه الآثار لا تمتد إلى الوقائع المادية التي لم تعرض على القضاء و إلى الوقائع القانونية التي لم يطبقها، لهذا فان كان إلغاء القرار الإداري بسبب عيب مخالفة القانون أو لانعدام السبب، هذا لا يعني استحالة حمل القرار على أسانيد قانونية و أسباب أخرى لم تعرض على القاضي الإداري و لم يفصل فيها⁽⁸⁰⁾.

⁷⁷- عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، المرجع السابق، ص45.

⁷⁸- عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، المرجع السابق، ص46.

⁷⁹- شطناوي خطار علي، موسوعة القضاء الإداري، المرجع السابق، ص986.

⁸⁰- عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، المرجع السابق، ص46.

من جانب آخر فإن كان للإدارة حق إعادة إصدار قرار جديد بنفس مضمون القرار الملغى، فإنّ هذا الحق مقيد بشرطيين أساسيين على الإدارة مراعاتهم ا حماية لمصالح المدعي في دعوى الإلغاء:

-يتمثل الشرط الأول في أنه على الإدارة أولاً تنفيذ التزامها الايجابي، ذلك بإعادة الوضع إلى ما كان عليه سابقا و كأن القرار لم يصدر إطلاقا كإعادة إدراج موظف في منصبه، إذا كان مضمون القرار الملغى عزل موظف من وظيفته، و من ثم إعادة إصدار قرار العزل من جديد⁽⁸¹⁾.

-أما الشرط الثاني فيتمثل في عدم جواز إعطاء الإدارة لقرارها الجديد أثرا رجعيا، إذ يعدّ هذا القرار قائما بذاته و مستقلا عن القرار الأول.

رابعا- تنفيذ أحكام إلغاء قرارات الإبعاد من الوظيفة العامة

تتعدد الأحكام القضائية الصادرة عن جهات القضاء الإداري و المتضمنة إلغاء القرارات الإدارية المتصلة بشؤون الوظيفة العامة، و لكن تظهر أحكام الإلغاء أكثر و بصفة خاصة في قرارات الفصل من الوظيفة التي يترتب عنها عزل و إبعاد الموظف عن وظيفته. يفرض حكم الإلغاء إعادة الموظف إلى وظيفته التي أبعدها و ترتيب الآثار الناجمة عن فرضية أن هذا الموظف لم يترك منصبه في أي وقت من الأوقات⁽⁸²⁾.

يعتبر تنفيذ حكم إلغاء قرار العزل من الوظيفة كغيره من الأحكام الأخرى في هذا المجال كالترحيل، الإحالة على التقاعد، النقل الإجباري أو رفض إعادة إدماج موظف بعد انقضاء فترة الخدمة الوطنية أو فترة الاستئداء ع أو الانتداب أو بعد صدور حكم قضائي جزائي يقضي بالبراءة بالنسبة للموظف الذي تم توقيفه بسبب اتهامه بارتكاب جريمة معينة...الخ، فكل هذه الحالات جميعها يتطلب تنفيذ الحكم القضائي إعادة الموظف إلى منصبه الأصلي أو منصب مماثل بالتالي يقع على عاتق الإدارة التزام إعادة المركز القانوني للموظف و منحه حقه في الترقية التي كان من الطبيعي أن

⁸¹- شطناوي خطار علي، موسوعة القضاء الإداري، المرجع السابق، ص987.

⁸²- عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، المرجع السابق، ص47 و ما بعدها.

يحصل عليها خلال فترة الإبعاد من الوظيفة و فضلا عن كل هذا، يتوجب على الإدارة منح الموظف تعويضا عن الأضرار التي أصابته جراء تفويت المراكز القانونية المذكورة سابقا.

1 - التزام إعادة المركز القانوني للموظف وإعادة إدماجه في وظيفته بصفة

قانونية و فعلية:

إن إعادة المركز القانوني للموظف وإعادة إدماجه في وظيفته تكون قانونية و فعلية، و تتسحب آثار الإعادة القانونية إلى تاريخ صدور قرار الإبعاد بحيث يعتبر الموظف و كأنه لم يبعد عن الوظيفة من هذا التاريخ، والإعادة القانونية تنتج آليا بمقتضى حكم الإلغاء و لا تحتاج إلى تنفيذ من قبل الإدارة⁽⁸³⁾ و لا يمكن للإدارة في هذه الحالة التذرع ببلوغ المعني سن التقاعد أو بإلغاء مركز المدعي أو عدم وجود منصب شاغر. أما بالنسبة للإعادة الفعلية و هي الهدف من الدعوى القضائية فتكون لاحقة لحكم الإلغاء، و تتم بإعادة الموظف إلى منصبه و يكون ذلك عن طريق التزام الإدارة باتخاذ قرارات تسري بأثر رجعي إلى تاريخ الفصل تتضمن إعادة إدماج الموظف في وظيفته و تسوية وضعه الوظيفي⁽⁸⁴⁾.

و قد تقرر في القضاء الفرنسي أنه ثمة حالات تتحلل فيها الإدارة من التزامها

بإعادة الموظف إلى وظيفته، من بين هذه الحالات إذا كان إلغاء قرار العزل من الوظيفة يعود سببه إلى عيب في الشكل أو الإجراءات، فللإدارة أن تصدر قرارًا جديدًا يتضمن عزل الموظف بعد استكمال الإجراءات و الجوانب الشكلية و منها تبليغ قرار العزل للمعني بالأمر، غير أن هذا القرار لا يمكن أن يسري بأثر رجعي.

ذهب القضاء الفرنسي إلى أن الموظف المحكوم له بإلغاء قرار فصله من وظيفته، و إن كان يجب أن تعاد له حقوقه و مركزه القانوني إلا أنه لا يمكن أن يطمع في أن يعاد إلى نفس العمل الذي كان يشغله، وليس له إلا أن يطلب وظيفة من نفس

⁸³ - عبد اللطيف محمد محمد، قانون القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص418.

⁸⁴ - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص48.

الدرجة، لكن هذا المبدأ له استثناءات أقرها و كرسها القضاء الفرنسي لاعتبارات قانونية و عملية نذكر منها:

أ - **حالة الوظيفة الوحيدة:** تم إرساء هذا الاستثناء بموجب حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية BREART DE BOISANGER⁽⁸⁵⁾ بتاريخ 1961/12/01، التي تتلخص وقائعها في أنه صدر حكم عن مجلس الدولة الفرنسي في 1961/10/27 ألغى قرار عزل مدير الكوميديا الفرنسية، و كان تنفيذ الحكم يقتضي عودته إلى ذات الوظيفة بسبب أن وظيفة المدير هي وظيفة وحيدة إلا أن الإدارة لم تقم بذلك، و حين عرض الأمر على مجلس الدولة مرة أخرى قضى بأن حكمه السابق القاضي بإلغاء مرسوم عزل المحكوم له عن وظيفته كمدير عام للكوميديا الفرنسية يتضمن التزام حتمي على الحكومة بإعادته إلى هذه الوظيفة في التاريخ الذي أبعدها فيه و أن يعتبر كأنه لم يتوقف عن شغلها و كأن هذه الوظيفة لم تشغل منذ ذلك الحين بسبب طابع هذه الوظيفة كوظيفة فريدة.

ب - **حالة النقل بإرادة الإدارة:** و هي الحالة التي تقوم فيها الإدارة بنقل موظف بإرادتها المنفردة، ثم يقضي بإلغاء هذا القرار و تتم الإعادة وفق قضاء مجلس الدولة إلى ذات الوظيفة و ليس إلى وظيفة مماثلة⁽⁸⁶⁾. أما عن الوضع في الجزائر، فإن ما يستخلص من أحكام القضاء هو أن الإعادة الفعلية تكون إما لذات المنصب أو لمنصب مماثل، بحيث اكتفى القضاء الجزائري في غالب النزاعات المعروضة عليه بتذكير الإدارة بواجبها المنصوص عليه في القوانين المنظمة للوظيفة العامة، فقد حكمت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا بتاريخ 1991/12/15 بإلغاء قرار رفض إدماج الإدارة موظفا بعد انقضاء فترة تجنيده، ومما

⁸⁵ - LACHAUME Jean-François: Les Grandes Décisions De La Jurisprudence, Droit Administratif, Presse Universitaire De France, Paris, 11^{eme} Edition, 1997, P155. Conseil D'Etat, 13/07/1962, Breart De Boisanger,

⁸⁶ - CHAPUS René, Droit de Contentieux Administratives, op, cit p1015.

جاء في هذا الحكم " حيث أن قرار رفض إدماج المدعي بمنصب عمله يعد خرقاً للقانون و في آن واحد انحراف بالسلطة.

حيث أن المادة 146 من قانون الخدمة الوطنية تنص على أنه عند انقضاء مدة التجنيد يتم حتما إعادة إدماج الموظف بالسلك الأصلي الذي كان يشغله أو يعين بطبيعة الحال بمنصب عمل يوافق رتبته السابقة"⁽⁸⁷⁾.

ساير مجلس الدولة هذه القاعدة فقد قضى بتاريخ 2004/03/16 بإلغاء قرار فصل عامل مؤقت و إلزام البلدية بإدماج المستأنف في منصبه الأصلي أو في منصب مماثل فمما جاء في حيثيات الحكم " حيث أن المستأنف عليها لما اعتبرت المستأنف كعامل مؤقت رغم تشغيله لمدة 10 سنوات و قامت بتسريحه بدون احترام الإجراءات القانونية لضمان حقوقه فقد تعسفت في حقه، مما يتعين إلغاء القرار المستأنف الذي أساء تقدير الوقائع و تطبيق القانون، و القضاء من جديد بإلزام المستأنف عليها بإعادة إدماج المستأنف في منصب عمله أو منصب مماثل"⁽⁸⁸⁾.

بالتالي فإن القضاء الجزائي تبني مبدأ أن إعادة الفعلية للموظف إلى منصبه يكون إما لمنصبه الأصلي أو لمنصب مماثل أو متساوي في درجة المنصب الذي فصل منه.

2 - التزام الإدارة بترقية الموظف المعزول:

قد تنقضي فترة زمنية بين صدور قرار الفصل من الوظيفة و بين صدور حكم إلغاءه، ففي خلال هذه الفترة قد تقوم الإدارة بحركة ترقيات في بعض أسلاك الموظفين التي قد يكون الموظف المفصول تابعا لها، وكان سيستفيد من الترقية كغيره من زملاءه

⁸⁷- قرار المحكمة العليا ، الغرفة الإدارية، ملف رقم 62279 بتاريخ 1991/12/15، المجلة القضائية، عدد رقم 02 1993، ص132، انظر في هذا الخصوص أيضا قرار المحكمة العليا ، الغرفة الإدارية، ملف رقم 124053 بتاريخ 1996/05/05، المجلة القضائية، عدد رقم 02، 1996، ص139 الخاص بإلغاء قرار إعادة إدماج عامل بعد فترة انتداب وإلزام الإدارة بإعادة إدماجه في منصب عمله أو منصب مماثل. كذلك أنظر حكم المحكمة العليا بإلغاء قرار رفض إعادة إدماج موظف بعد فترة استيدا ع ملف رقم 84879 بتاريخ 1993/02/14 ، المجلة القضائية، عدد رقم 02، 1994، ص190.

⁸⁸- مجلس الدولة، الغرفة الثانية، ملف رقم 09740 بتاريخ 2003/12/16، مجلة مجلس الدولة، عدد 05، ص 158.

لو كان مازال شاغلا للوظيفة و لم يفصل منها، ففي هذه الحالة التزام الإدارة بإعادة إدماج الموظف في وظيفته لا يكفي ليرتب حكم الإلغاء كل آثاره، و إنما يتطلب الأمر أن تعيد الإدارة تنظيم المسار الوظيفي للموظف على أساس رسم تصوّري لما يفترض أن يكون عليه هذا المسار لو لم يصدر القرار و بقي الموظف بالخدمة⁽⁸⁹⁾.

3 - حق الموظف في التعويض عن أضرار قرار العزل:

إن الأخذ بمبدأ الأثر الرجعي لحكم الإلغاء يفرض اعتبار أن الموظف الذي ألغي قرار فصله كأنه لم يبعد إطلاقا عن وظيفته، ما يعني ضرورة أن يتحصل على كل ما فاته من مرتبات و منح أو أية مستحقات أخرى.

في هذا الشأن كرس مجلس الدولة الفرنسي بموجب الحكم الشهير Deberles بتاريخ 1933/04/07 قاعدة أنه من قضي بإلغاء قرار عزله من وظيفته ليس له الحق في المطالبة بالراتب خلال فترة إبعاده عن الوظيفة كونه لم يقم خلالها بأي عمل، بينما ينحصر حقه في المطالبة بالتعويض عن الأضرار الفعلية التي لحقت نتيجة الإجراء غير المشروع الذي تعرّض له⁽⁹⁰⁾.

أما في القانون الجزائري فقد استقر قضاء الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا على أن إلغاء قرار عزل موظف لا يعطيه الحق في المرتب إذ يعد الراتب نظير خدمة فعلية⁽⁹¹⁾.

و قد سار مجلس الدولة على خطى المحكمة العليا، و أكد في الكثير من أحكامه عدم أحقية الموظف في المرتب باعتباره مقابل العمل، و يقتصر حقه على مجرد المطالبة بتعويض الضرر الذي أصابه جراء قرار الفصل غير المشروع و ذلك في حكمه بتاريخ 2001/12/24 فمن بين ما جاء في حيثياته ما يلي " حيث أنه لا يمكن وفقا للتنظيم المعمول به منح رواتب دون القيام بعمل فعلي و أن الأحكام تلزم منح

⁸⁹ - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة ، المرجع السابق، ص53.

⁹⁰ - LONG Marceau, PROSPER Weill, DELVOVE Pierre, GENEVOIS Bruno, BRAIBAN Guy: Les Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative, Op.cit, arrêt n° 47, 07 Avril 1933 p p 291- 293.

⁹¹ -أنظر قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، ملف رقم 103951 بتاريخ 1994/06/26، المجلة القضائية، عدد

رقم 01، 1994، ص167.

الموظف راتباً على عمل فعلي، و انه بالنتيجة لذلك فان المستأنف عليه ليس من حقه تقاضي راتب عن عمل لم يقم به، و أنه مادام قد أصدرت الغرفة الإدارية قرار إلغاء قرار الفصل و إعادة إدماجه، فإنه من حقه طلب تعويض و ليس من حقه طلب رواتب ليس من حقه تقاضيها إلا على عمل فعلي قام به، و أنه مادام قد تضرر من فعل اعتبره القضاء تعسفاً و ألغى نتيجة لذلك ، فإن المستأنف عليه يبقى له الحق في طلب التعويض بدلاً من الراتب"⁽⁹²⁾.

بالتالي تجدر الإشارة في الأخير إلى أنه ليس من شأن الأثر الرجعي لحكم الإلغاء و ما يفرضه من أن الموظف الذي ألغى قرار عزله كأن هلم يترك الوظيفة، أن يلقي على عاتق الإدارة الالتزام بصرف ما فاتته من مرتبات و ينصرف هذا الحكم إلى كل ما له علاقة بالمرتب من منح أو مكافآت أو أية مزايا مالية أخرى.

المطلب الثاني

مبدأ حظر حلول القاضي الإداري محل الإدارة العامة

الحلول وسيلة رقابية يمارسها الرئيس على مرؤوسيه بناء على نص صريح في القانون، و يشترط لممارستها أن يكون العضو المراقب مندمجاً في الإدارة لا أجنبياً عنها⁽⁹³⁾، و يعد الحل وسيلة للرقابة الإدارية، تمارسها الإدارة سواء كانت مركزية أو غير مركزية⁽⁹⁴⁾.

يعرّف الأستاذ DE LAUBADERE الحل على أنه: " إمكانية السلطة المراقبة بالتصرف محل و مكان السلطة المراقبة"⁽⁹⁵⁾.

⁹²- مجلس الدولة، الغرفة الثانية، ملف رقم 003719، بتاريخ 2001/12/24، قرار غير منشور.

⁹³- بويشر محند أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر، المرجع السابق، ص 296.

⁹⁴- بسيوني حسن السيد، دور القضاء في المنازعة الإدارية، دراسة تطبيقية مقارنة للنظم القضائية في مصر و فرنسا و الجزائر، الجوانب الإجرائية و الموضوعية لدور القضاء في المنازعة الإدارية، و المنهجية التي يتبعها القاضي للفصل فيها و في تنفيذ أحكامه، عالم الكتب، القاهرة، 1988، ص 339.

⁹⁵- DE LAUBADERE André, Traite De Droit Administratif, L.G.D.J , Paris, FRANCE, 1980 P 95.

بمقتضى سلطة الحلول يمكن لوزير الداخلية الحلول محل الوالي في اتخاذ قرار إداري معيّن إذا رفض هذا الأخير إصداره، كما يحق لوزير التربية الحلول محل مدير التربية في حالات معيّنة و محددة قانونا، كما يحقّ للوالي الحلول محل رئيس المجلس الشعبي البلدي في حالات محددة على سبيل الاستثنا ء و الحصر في قانون البلدية ، كحالة عدم قيام سلطات البلدية بكل الإجراءات المتعلقة بالحفاظ على الأمن و النظافة و السكنية العمومية و ديمومة المرفق العام و لاسيما التّكفل بالعمليات الانتخابية و الخدمة الوطنية و الحالة المدنية⁽⁹⁶⁾.

و نظرا لاستقلالية القضاء عن الإدارة عضويا و وظيفيا، فإنه يمنع عليه الحلول محل الإدارة في إصدار القرارات الإدارية، لكون القضاء لا يملك سلطة رئاسية على الإدارة التي أصدرت القرار المطعون فيه، وليس له أن يعدّل هذه القرارات أو يغيّر محتواها، مما يجعل القاضي الإداري لا يتحكم في مآل أحكامه بعد إصدارها إلا في بعض الاستثناءات القليلة الواردة على هذا المبدأ.

لهذا يجب دراسة هذا المبدأ من خلال التعرض إلى مضمونه (الفرع الأول)، و كذا الأساس الذي بني عليه هذا المبدأ (الفرع الثاني) ، كما سنحاول إبراز الحالات الاستثنائية الواردة عليه.

الفرع الأول

مضمون مبدأ حظر حلول القاضي الإداري محل الإدارة العامة

عملا بمبدأ الفصل الوظيفي الذي يستلزم استقلالية الإدارة في أدائها لمهامها تبنى القاضي الإداري موقف عدم التدخّل في العمل الإداري، فانحصر دوره في مراقبة المشروعية فقط، و قد ترتب عن ذلك نتيجة هي عدم الحلول محل الإدارة⁽⁹⁷⁾. يعتبر مبدأ حظر القاضي الإداري عن الحلول محل الإدارة تطبيقا لمبدأ أن القاضي يقضي و لا يدير، فحين تعرّض عليه منازعة، يتولى الفصل فيها عن طريق

⁹⁶ -راجع المواد 100، 101، 102، من القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 يونيو سنة 2011 يتعلق بالبلدية ج ر عدد 37، الصادر بتاريخ 03 يوليو 2011.

⁹⁷ - بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، المرجع السابق، ص117.

تطبيق القوانين على النزاع ، و بذلك لا يناقش العمل الإداري محل الدعوى إلا من حيث مخالفته أو مطابقته للقانون، ولا يتعدى دوره إلى تحديد ما يتعين أن تقوم به الإدارة⁽⁹⁸⁾.

نستنتج من هذا المنطلق أن امتناع القاضي الإداري عن الحل محل الإدارة العامة، ما هو إلا نتيجة حتمية لمبدأ عدم تدخل القاضي الإداري في التسيير الإداري، و تقف سلطته عند حد بيان موقف القانون من التصرف أو العمل الصادر عن الإدارة محل الطعن القضائي الذي يعرض عليه، دون أن يحل محل الإدارة عن طريق استخلاص النتائج القانونية التي تترتب عن حكم القانون و إتخاذ ما يقتضيه من قرارات⁽⁹⁹⁾.

تطبيقاً لهذا الحظر لا يقوم القاضي الإداري بالعمل القانوني الذي امتنعت الإدارة عن القيام به، فلا يستطيع أن يحل محل الإدارة العامة في إصدار القرارات الإدارية، ذلك لأنها تدخل في صميم عمل الإدارة، فإذا قامت الإدارة و أصدرت قرار بإغفال أحد موظفيها في الترقية رغم استحقاقه لها، فلا يدخل في سلطة القضاء الإداري الحكم بترقية الموظف إذا ما طلب ذلك في عريضة دعواه لأن الحكم بالترقية معناه حلول القاضي محل الإدارة في إصدار الترقية، و هو أمر غير جائز، فالقاضي لا يستطيع أن يقضي في هذه الحالة إلا بإلغاء قرار الترقية المطعون فيه إذا شابه عيب من عيوب المشروعية⁽¹⁰⁰⁾.

الفرع الثاني

أساس مبدأ حظر حلول القاضي الإداري محل الإدارة العامة

يستند منع حلول القاضي محل رجل الإدارة أساساً على مبدأ الفصل بين السلطات، الذي يستدعي استقلال بين السلطتين القضائية و التنفيذية⁽¹⁰¹⁾، الذي يترتب عليه أساسين لمنع حلول القاضي محل الإدارة، الأساس الأول يكمن في استقلالية الوظيفة الإدارية عن الوظيفة القضائية، أما الثاني فيتمثل في طبيعة وظيفة القاضي:

⁹⁸- بوبشر محند أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر، المرجع السابق، ص296.

⁹⁹- بوبشر محند أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر، المرجع السابق، ص296 و ما بعدها.

¹⁰⁰- كمون حسين، ظاهرة عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها، مرجع سابق، ص56.

¹⁰¹- بوبشر محند أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر، مرجع سابق، ص297.

أولاً- استقلالية الوظيفة الإدارية عن الوظيفة القضائية

تعتبر استقلالية الوظيفة الإدارية عن الوظيفة القضائية نتيجة حتمية لمبدأ الفصل بين السلطات، فالقاضي يعتبر أجنبياً عن الإدارة، و هذه الأخيرة لا ترغب في أن تجعل من القاضي بصفة عامة و القاضي الإداري بصفة خاصة رئيساً لها، أو هيئة عليا تفرض عليها إرادتها⁽¹⁰²⁾.

و قد سبق أن كرّس مجلس الدولة الجزائري مبدأ الحظر، و ذلك في قضية عرضت عليه و أكد على أنه نظراً لمبدأ الفصل بين السلطات فإن السلطة القضائية لا يمكنها أن تحل محل السلطة المؤهلة قانوناً و هي وزارة الداخلية.

أما وقائع القضية المشار إليها أعلاه فتعود إلى نزاع نشب بين بلديتين و هما بلدية تغزوت القديمة و بلدية كونين الجديدة (أنشئت سنة 1984)، أما محل النزاع فكان حول قطعة أرضية كانت تابعة لبلدية تغزوت قبل التقسيم الإداري لسنة 1984، و لحل النزاع قام والي ولاية الوادي بإصدار قرار ولائي يحمل رقم 1453/م أم بتاريخ 1992/07/04، الذي تضمن نقل ملكية القطعة الأرضية لصالح بلدية كونين و دمجها في احتياطاتها العقارية.

على إثر ذلك قامت بلدية تغزوت برفع دعوى قضائية أمام مجلس قضاء ورقلة بهدف إلغاء القرار الولائي لكن دعواها رفضت لعدم التأسيس⁽¹⁰³⁾، فقامت باستئناف القرار أمام مجلس الدولة الذي قضى بتأييد القرار المستأنف و استند في حيثيات قراره إلى ما يلي:

" نظراً لمبدأ الفصل بين السلطات فإن السلطة القضائية لا يمكنها أن تحل محل السلطة المؤهلة قانوناً و هي وزارة الداخلية و هي التي أشرفّت و صادقت على رسم الحدود بين البلديتين، ووضعت الحدود الإقليمية لكل واحدة بناء على تقرير لجنة خاصة، كما أن قرار التنسيق الولائي مصادق عليه من طرف وزارة الداخلية"⁽¹⁰⁴⁾.

¹⁰²- بسيوني حسن السيد، دور القضاء في المنازعة الإدارية، المرجع سابق، ص342.

¹⁰³- نقلاً عن كمون حسين، ظاهرة عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها، المرجع السابق، ص 57، قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء ورقلة بتاريخ 1993/10/16 تحت رقم 39/50 الذي كان محل للطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة.

¹⁰⁴- قرار مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، ملف رقم 005814 الصادر بتاريخ 2003/05/06، مجلة مجلس الدولة العدد رقم 04، سنة 2003، ص ص128-131. ومن بين ما جاء كذلك في حيثيات القرار ما يلي: " - حيث أن

يتبين لنا من هذا أن مبدأ حظر الحلول يركز على أساس استقلالية الإدارة العامة عن السلطة القضائية، فلكل واحدة منها اختصاصاته المكرسة قانوناً تمارسها في إطار القوانين و التنظيمات دون أي تداخل فيما بينها، فالإدارة العامة لا تستطيع ممارسة عمل من اختصاص السلطة القضائية، وهذه الأخيرة و إن كان لها حق رقابة أعمال الإدارة العامة من حيث مطابقتها للمشروعية، لكن لا يسمو بها الأمر إلى الحلول محلها، حتى و إن أخلت الإدارة العامة بالمهام المسندة إليها لا يستطيع القاضي الإداري الحلول محلها للقيام بها.

ثانياً - أساس طبيعة وظيفة القاضي الإداري: إن وظيفة القاضي الإداري تنحصر في رقابة مشروعية القرار الإداري المطعون فيه دون إحداث أثر قانوني جديد، ففي حالة السلب يصح بإلغاء القرار أما في حالة الإيجاب يرفض الطعن و لا تتعدى تلك السلطة إلى تعديل القرار الإداري.

فالرقابة القضائية لا تقضي على السلطة التقديرية المخولة للإدارة، بل تضعها في نصابها فقط، فوظيفة القاضي تنتهي بمجرد الفصل في موضوع النزاع، فإن كانت دعوى إلغاء تنتهي مهمته عند إلغاء القرار المخالف للقانون دون أن تمتد إلى غير ذلك، بالتالي لا تؤهل طبيعة وظيفته التي لا تخوله سلطة إحداث الآثار القانونية لممارسة العمل الإداري⁽¹⁰⁵⁾.

ترتكز سلطة القاضي الإداري في دعوى الإلغاء على فحص مشروعية القرار الإداري المطعون فيه بالإلغاء و ذلك بمعرفة إذا كان مشوباً بعيب من العيوب التي

النزاع يتعلق بحدود إقليم المستأنفة بلدية تغزوت و الذي تم تعديلها بموجب قرار ولائي مصادق عليه من الجهة الوصية، و أن المادة 06 من القانون البلدي 08/90 تنص على أنه يتم تعديل الحدود الإقليمية للبلدية الرامية إلى فصل جزء من بلدية ما و ضمّه الى بلدية أخرى بموجب مرسوم يتخذ بناء على تقرير وزير الداخلية و بعد استطلاع رأي الوالي و أخذ رأي المجالس الشعبية البلدية المعنية و إشعار المجلس الشعبي الولائي بذلك.

- و نظراً لمبدأ الفصل بين السلطات فان السلطة القضائية لا يمكنها أن تحل محل السلطة المؤهلة قانوناً و هي وزارة الداخلية، التي أشرفت و صادقت على رسم الحدود بين البلديتين، ووضعت الحدود الإقليمية لكل واحدة بناء على تقرير لجنة خاصة ، كما أن قرار التنسيق ألولائي مصادق عليه من طرف وزارة الداخلية".

¹⁰⁵ - بسيوني حسن السيد، دور القضاء في المنازعة الإدارية، المرجع السابق، ص 344.

تجعله غير مشروع⁽¹⁰⁶⁾. فحين يقرر القضاء إلغاء القرار الإداري المتضمن فصل موظف عن وظيفته بسبب عدم تناسب الجزاء التأديبي و الخطأ المرتكب أو بسبب سوء استعمال السلطة من طرف الإدارة ينتهي دوره عند هذا الحد.

يرى بعض الفقهاء أن أساس حظر حلول القاضي الإداري محل الإدارة العامة ليس مبررا كافيا لمنع الحلول، و أن مبدأ الفصل بين السلطات لا يكون عائقا على ممارسة سلطة الحلول بدليل أن القضاء في العديد من الدول تأخذ بالمبدأ و لا تعرف أشكال الحظر المذكورة⁽¹⁰⁷⁾. كما أنه في فرنسا التي تعتبر مهد القانون الإداري، يمارس القضاء سلطات واسعة في مواجهة الإدارة و يوسّع مجال تدخله في أعمال الإداريين مما يؤكد أن يكون الحظر مجرد تقييد ذاتي يفرضه مجلس الدولة على نفسه.

لكن إنّ كان القاضي الإداري لا يحل محل رجل الإدارة في أداء عمل يدخل في إطار اختصاصه، فله من السلطة أن يعقب على تصرف الإدارة بأن يبيّن حكم القانون فيما هو متنازع فيه، كما أن مبدأ الحلول ليس مطلق فتدّ عليه بعض الاستثناءات كما سنرى لاحقا.

الفرع الثالث

الاستثناءات الواردة على مبدأ حلول القاضي الإداري محل الإدارة العامة

إذا كانت القاعدة العامة أن يمتنع القضاء عن الحلول محل الإدارة في القيام بالعمل الذي يدخل ضمن اختصاصها، فإنه وردت استثناءات⁽¹⁰⁸⁾ على هذا المبدأ فالقاضي الإداري في بعض الأحيان يقرر الحلول محل الإدارة دون أن يفصح عن ذلك صراحة، مما يجعل يتدّخل و يحل محل الإدارة (أولا)، و في بعض الحالات الأخرى يجد القاضي الإداري أن المشرع يمنحه الإذن بالحلول محل الإدارة مما يجعل تدخله في عمل الإدارة يستند إلى القانون (ثانيا).

أولا- حالة الإلغاء الجزئي للقرار الإداري:

¹⁰⁶- كمون حسين، ظاهرة عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها، المرجع السابق، ص 57.

¹⁰⁷- بويشر محند أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر، مرجع سابق، ص 299.

¹⁰⁸- بويشر محند أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر، مرجع سابق، ص 301.

إذا كان القرار الإداري المطعون فيه أمام القضاء غير قابل للتجزئة ، لا يملك القاضي الإداري في هذه الحالة سلطة إلغاء جزء منه، و إنما سلطته في هذه الحالة مقيدة إما بإلغاء القرار كاملاً أو رفض الطعن القضائي، لأن الإلغاء الجزئي للقرار الإداري يعتبر بمثابة تعديل له و يتضمن حلول القاضي محل الإدارة⁽¹⁰⁹⁾، لكن القضاء الإداري قرّر إمكانية التدخل الإيجابي عن طريق إلغاء الأثر الرجعي للقرار متى كان مخالفاً للقانون دون المساس بجوهره⁽¹¹⁰⁾، و عليه ينطق القاضي الإداري أحياناً بالإلغاء الجزئي متى كانت عناصر القرار الإداري قابلة للانفصال فيما بينها، و كان العنصر غير المشروع في القرار قابلاً للانفصال عن البقية⁽¹¹¹⁾.

ثانياً_ الحلّ في حالة إلغاء القرارات السلبية

إن إلغاء القاضي القرارات الإدارية السلبية التي تتخذها الإدارة تعد بمثابة صورة أخرى من صور الحلّ التلقائي للقاضي الإداري محل الإدارة، فإذا اكتفت الإدارة بالامتناع عن عمل يمكن للمتضرر أن يرفع دعوى من أجل إلغاء القرار الضمني الصادر عنها، و حين يستجيب القاضي إلى هذا الطلب نكون أمام حالة الحلّ الضمني للقاضي محل الإدارة⁽¹¹²⁾.

إن القاضي الإداري في هذه الحالة لا يصدر قرار إدارياً لفائدة الطاعن، لكنه بحكمه القضائي هذا يقيد سلطة و تقدير الإدارة، فلا تستطيع اتخاذ قرار آخر غيره و إلا كان الإلغاء هو مصير القرار الجديد كسابقه⁽¹¹³⁾. لهذا فإن الأصل أن إلغاء الرفض لا يتضمن بذاته إصدار القرار الذي رفضت الإدارة أو امتنعت الإدارة⁽¹¹⁴⁾، لكن هنا القاضي الإداري يؤثر بحكمه على تصرف الإدارة بأن يملّي عليها ضمناً القرار الواجب اتخاذه.

¹⁰⁹- بويشر محند أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر، المرجع السابق، ص 302.

¹¹⁰- كمون حسين، ظاهرة عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها، المرجع السابق، ص 60.

¹¹¹- آث ملويا لحسن بن شيخ، دروس في المنازعات الإدارية (وسائل المشروعية)، الطبعة الأولى، دار هومه للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2006، ص 435.

¹¹²- بويشر محند أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر، المرجع السابق، ص 302.

¹¹³- بسيوني حسن السيد، دور القضاء في المنازعة الإدارية، المرجع السابق، ص 346.

¹¹⁴- عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 44.

ملخص الفصل الأول:

يعتبر التنفيذ نتيجة حتمية لنهاية مرحلة الدعوى القضائية الإدارية، كأصل عام فالقرارات و الأحكام القضائية الإدارية تصدر ممهورة بالصيغة التنفيذية التي تعتبر الأهلية الفعلية في مواجهة الكافة، غير أنه غالباً ما تصطدم عملية التنفيذ ضد الإدارة العامة بعوائق و إشكالات و ذلك حسب طبيعة الحكم سواء حكم إلغاء أو تعويض. بسط المشرع الجزائري على غرار غيره من التشريعات المقارنة حماية خاصة لأموال الدولة من خلال منع التنفيذ الجبري ضد الإدارة العامة و هذا من خلال منع التصرف في الأموال العامة التي تعتبر قاعدة من النظام العام و جزاء مخالفتها ينجر عنه بطلان التصرف، مما يستدعي اللجوء إلى التنفيذ عن طريق الخزينة العمومية في مادة الأحكام القضائية الإدارية الخاصة بالتعويض المتضمنة التزامات مالية في ذمة الإدارة العامة كحل وسطي بين المصلحة العامة للدولة و حقوق الأشخاص، أي بين مبدأ إلزامية تنفيذ الأحكام القضائية و بين مبدأ منع التنفيذ الجبري ضد الإدارة العامة و هذا من خلال بنود القانون رقم 91-02 الذي كرس نظام تنفيذ وسطي.

أما بخصوص أحكام إلغاء القرارات الإدارية سواء قرارات تنظيمية أو فردية فهي تبقى مرهونة بنية و إرادة السلطة الإدارية و هذا لكون أحكام الإلغاء تقوم على ثلاث عناصر أساسية: الطبيعة العينية لحكم الإلغاء بحيث يقع على عاتق الإدارة التزام بإعادة الحال إلى ما كان عليه من قبل، و الأثر الرجعي لحكم الإلغاء بحيث يرتد في قضاءه بعدم المشروعية إلى تاريخ صدور القرار الملغى ما يستدعي إعادة المشروعية إلى أصلها و الحقوق إلى أصحابها، أما العنصر الثالث يتمثل في استحالة حلول القاضي الإداري محل الإدارة، بحيث أن القاضي الإداري يمتنع عن تحديد أثر الحكم و تحديد ما يجب على الإدارة العامة الالتزام به احتراماً لمبدأ أن القاضي لا يتدخل في التسيير الإداري، و كل هذا يعتبر معوقات و عراقيل تحول دون تنفيذ أحكام القضاء الإداري في مادة إلغاء القرارات الإدارية باعتبار أن الالتزامات التي المترتبة عنها تثير العديد من الصعوبات.

الفصل الثاني

الضمانات القانونية المقررة لإجبار الإدارة على
تنفيذ أحكام القضاء الإداري

تقوم دولة القانون الحديثة على مبدأ احترام الحقوق و الحريات الأساسية للأشخاص و من أجل المطالبة بهذه الحقوق و الحريات بطريقة عصرية و متحضرة أوجد جهاز العدالة، بحيث تتكفل الدولة بإرساء العدل عن طريق إعطاء كل ذي حق حقه، تحت نطاق مبدأ المشروعية و سيادة القانون.

يشكل تنفيذ أحكام القضاء الإداري عنصرا جوهريا من هذا المبدأ، فأمام الامتيازات التي يكفلها القانون للإدارة العامة، و يجب وضع ضمانات من أجل جبرها على التنفيذ و احترام قوة الشيء المقضي فيه و تمكين الأشخاص من حقوقهم المشروعة متى امتعت عن ذلك.

من أجل تحقيق هذا الهدف كرس بعض النظم القانونية وسائل لإكراه الإدارة العامة على تنفيذ ما يصدر ضدها من أوامر و أحكام، فخصت بعض التشريعات تنفيذ أحكام القضاء بضمانة مدنية (المبحث الأول) على أساس أن القاضي الإداري هو أقدر الجهات على فهم النزاع و أكثرها معرفة بالتدابير الواجبة لتنفيذ الأحكام القضائية، خاصة مع ما يفترض فيه من حياد و موضوعية عند الفصل في المنازعة، لذلك فإن كلا من سلطة الأمر و الغرامة التهديدية تشكلان أكثر الوسائل فعالية في إكراه الإدارة العامة و جبرها على تنفيذ أحكام القضاء الإداري، بينما لم تكفي بعض التشريعات الأخرى بذلك و إنما ضمانا لفعالية أكثر و صرامة أشد في تنفيذ الأحكام الإدارية عمدت إلى تكريس ضمانة جزائية (المبحث الثاني) لضمان التنفيذ، عن طريق تجريم فعل الموظف الممتنع عن التنفيذ و إقرار مسؤوليته الجزائية عن عدم تنفيذ أحكام القضاء.

المبحث الأول

الضمانة المدنية لتنفيذ أحكام القضاء الإداري

سنحاول في هذا المبحث دراسة الوسائل المدنية أو الضمانات ذات الطابع المدني المقررة لجبر الإدارة العامة على تنفيذ أحكام القضاء الإداري و ذلك من خلال التعرض إلى سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر إلى الإدارة العامة من أجل تنفيذ الحكم القضائي الإداري (المطلب الأول) و كذا دراسة ما يسمى بالغرامة التهديدية التي هي كذلك من أهم الضمانات المقررة للضغط على الإدارة العامة و جبرها على التنفيذ (المطلب الثاني).

المطلب الأول

سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة العامة

وفقا للمبادئ الدستورية و القانونية، و قواعد العدالة، يتعين أن يزود القاضي، و هو يفصل في نزاع معروض عليه، بكافة الوسائل التي تكفل تنفيذ ما يصدره من أحكام. و إحدى أهم وسائل ضمان تنفيذ أحكام القضاء الإداري، هي الأوامر القضائية التي يوجهها القاضي الإداري إلى الإدارة لجبرها على التنفيذ.

في الحقيقة، إن الأوامر التي يوجهها القاضي الإداري إلى الإدارة لا تتعلق بتنفيذ الأحكام فقط و إنما تتعلق بأي طلب صادر عن القاضي الإداري، و موجه إلى الإدارة لتتخذ أوضاعا معينة بالقيام بعمل، أو الامتناع عن القيام به، و في مختلف مراحل الخصومة الإدارية. و لكن يلاحظ في الواقع العملي أن فعاليتها، و أهميتها تظهر أكثر ما تظهر في نطاق تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية. و إن هذه الدراسة سوف تتمحور على هذه الوسيلة بالذات و المتمثلة في توجيه القاضي الإداري لأوامر للإدارة.

الفرع الأول

تطور سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر إلى الإدارة العامة

مرت سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر إلى جهة الإدارة بثلاث مراحل أساسية أما المرحلة الأولى فقد تبنى فيها الاتجاه التقليدي للقضاء الإداري سواء في فرنسا أو الجزائر و لمدة طويلة مبدأ حظر القاضي الإداري من توجيه أوامر إلى الإدارة، ذلك لاعتبارات تتطوي في مجملها تحت ستار الفهم الخاطئ لمبدأ الفصل بين السلطات من جهة و غياب النصوص القانونية الصريحة التي تجيز مثل هذه الأوامر. و في مرحلة ثانية حاول القضاء الإداري التخفيف من المبدأ دون الخروج عنه، ذلك من خلال اعتراف القضاء الإداري بتوجيه بعض الأوامر إلى جهة الإدارة العامة و لكن على سبيل الاستثناء و في بعض الحالات الخاصة نظرا لطبيعة المنازعة الإدارية الخاصة. أما في المرحلة الثالثة فنتيجة للتحويلات التي شاهدها بعض الأنظمة القانونية في عدة دول خاصة فرنسا، تدخل المشرع الجزائري من جهته محاولا مسايرتها، من خلال الاعتراف للقضاء الإداري بسلطة توجيه أوامر إلى الإدارة العامة، فجاء القانون 08-09 ليطيوي

حقبة طويلة هيمن فيها مبدأ عدم صلاحية القضاء الإداري في توجيه أوامر إلى جهة الإدارة العامة، و ذلك عن طريق الاعتراف التشريعي الصريح للقاضي الإداري بسلطة الأمر من أجل ضمان تنفيذ دعاوى الإلغاء.

أولاً- مرحلة تكريس مبدأ حظر القاضي الإداري في توجيه أوامر إلى الإدارة

تقتضي دراسة مبدأ الحظر التطرق إلى كيفية ظهور هذا المبدأ من خلال نشأته في فرنسا، فبعد إلغاء محاكم البرلمان ت بعد ثورة عام 1789، و لتجنب اصطدام المحاكم التي حلت محلها في التنظيم القضائي الجديد بالإدارة العامة - كون هذا التصادم كان ينظر إليه على أنه ضد المصلحة العامة- فقد قضى قانون التنظيم القضائي الصادر في 16-24 أوت 1790 في المادة 13 منه على أن « الوظائف القضائية مستقلة و منفصلة عن الوظائف الإدارية » كما اعتبر أن تعرض القضاة لأعمال الإدارة العامة بأي صورة كانت جريمة يعاقب عليها القانون⁽¹⁾.

تجدد النص على مبدأ حظر تدخل القضاء في أعمال الإدارة في قانون 07-14 الصادر في أكتوبر 1790 بحيث نص في أكثر من موضع على عدم جواز إحالة رجال الإدارة العامة إلى المحاكم بسبب وظائفهم العامة إلا إذا أحيلوا بمعرفة السلطة العليا وفقاً للقانون، بعد ذلك تم تكريس مبدأ الحظر دستورياً في دستور 1790 الذي أكد على أنه لا يجوز للمحاكم التصدي للوظائف الإدارية أو استدعاء رجال الإدارة أمامهم بسبب وظائفهم.

اعتبر القضاء الفرنسي حرص المشرع الشديد على مبدأ الحظر كان ينصرف إلى الفصل التام بين الهيئات الإدارية، و أن النصوص التشريعية كانت تبدو و كأنها تطبيق حرفي لمبدأ الفصل بين السلطات الذي نادى به الفقيه مونتسكيو في كتابه روح

¹ - حتى قانون العقوبات الجزائري اعتبر تجاوز السلطات القضائية لحدودها جريمة معاقب عليها في القانون و اصطلح عليها تسمية "جريمة الخيانة" ففي هذا الشأن نصت المادة 116 فقرة 02 من القانون 82-04 المؤرخ في 13 فبراير 1982 المعدل للأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل و المتمم على ما يلي «يعاقب بالسجن المؤقت مرتكبو جريمة الخيانة من خمس إلى عشر سنوات...القضاة و ضباط الشرطة القضائية الذين يتجاوزون حدود سلطاتهم بالتدخل في القضايا الخاصة بالسلطات الإدارية سواء بإصدار قرارات في هذه المسائل أو منع تنفيذ الأوامر الصادرة من الإدارة أو الذين يصرون بعد أن يكونوا أدنوا أو أمروا رجال الإدارة بمناسبة قيامهم بمهام وظائفهم على تنفيذ أحكامهم أو أوامره بالرغم من إقرار إلغاءها».

القوانين و الذي كان من تصوراته حصر الوظيفة القضائية في نطاق الفصل في المنازعات بين الأفراد و تحقيق العدالة الجنائية⁽¹⁾

تطبيقا لهذا التصور أصبحت سلطة القاضي الإداري تتحصر في ثلاثة اختصاصات هي الحكم بإلغاء القرار الإداري و وقف تنفيذه و التعويض⁽²⁾ فكان يمنع على المحاكم التدخل في الوظائف الإدارية أو ممارسة أعمالها كإعطاء أوامر إلى الموظفين الإداريين أو إدانة الإدارة بشيء.

وكنتيجة لهذا الفهم لمبدأ الفصل بين الهيئات القضائية و الإدارية، حرص مجلس الدولة بعد استقلاله عن الإدارة على وضع حدوده الفاصلة بين وظيفته القضائية و الوظيفة الإدارية، و من بين هذه الحدود امتناعه بمحض إرادته عن توجيه أوامر إلى جهة الإدارة.

استقرت في الأخير أحكام مجلس الدولة و فيما بعد المحاكم الإدارية على أن مسألة توجيه أوامر إلى جهة الإدارة هي مسألة من المسائل المتعلقة بالنظام العام⁽³⁾، فأصبح القاضي الإداري يصرح من تلقاء نفسه بعدم الاختصاص في أي دعوى كان موضوعها توجيه أوامر إلى جهة الإدارة أو الحلول محلها بالقيام بعمل أو الامتناع عن عمل، ولم يقف مجلس الدولة عند هذا الحد بل حتى أنه رفض لنفسه هذا الحق حتى للمتعاقدين مع الإدارة بحجة أن هذه الأخيرة تمتلك الوسائل القانونية لحمل المتعاقدين معها على تنفيذ الالتزام⁽⁴⁾.

أما بالنسبة للقانون الجزائري تأثر كثيرا بالنموذج الفرنسي، أين استقرت أحكام القضاء الإداري الجزائري على مبدأ حظر توجيه أوامر إلى الإدارة، فاعتبر القاضي الإداري الجزائري نفسه دائما غير قادر على توجيه أوامر إلى الإدارة العامة، فقد صرح

¹- عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، المرجع السابق، ص117.

²- بوشير محند أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر، المرجع السابق، ص304.

³ - CHAPUS René, droit de contentieux administratives, op, cit p 887

⁴- غناي رمضان، عن موقف مجلس الدولة من الغرامة التهديدية، مجلة مجلس الدولة، العدد 4، سنة 2003

المجلس الأعلى في أحد القرارات الصادرة عنه على أنه «لا تملك الهيئة القضائية الإدارية توجيه أوامر للإدارة العامة»⁽¹⁾.

بناء على هذا الأساس كرس القضاء الإداري الجزائري و لمدة طويلة مبدأ حظر توجيه أوامر إلى جهة الإدارة العامة، و كان يرفض الاستجابة إلى الطلبات المتضمنة مثل هذه الأوامر، ففضت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في أحد قراراتها على أنه «ليس بإمكان القضاء أن يصدر أوامر أو تعليمات إلى الإدارة»⁽²⁾.

من جهته أكد مجلس الدولة الجزائري فيما بعد لمبدأ الحظر، و قضى به في أكثر من مرة، فعبر عن هذا المبدأ في قضية "بورطل رشيد" ضد والي ولاية الميله و من معه، حيث كانت الدعوى ترمي إلى أمر والي ولاية الميله و مدير الإصلاح الفلاحي بإعادة إدماج السيد بورطل رشيد في الوظيفة العامة أو منحه مستثمرة على سبيل الاستفادة الفردية، ففضى مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 1999/03/08 على أن «حيث أنه لا يمكن للقاضي الإداري أن يأمر الإدارة و بالتالي فإن قضاة الدرجة الأولى كانوا على صواب عندما رفضوا الطلب»⁽³⁾. و في قرار آخر بتاريخ 2002/07/15، رفض طلب المدعين إلزام مديرية المصالح الفلاحية لولاية وهران بتسوية وضعيتهما الإدارية على قطعة أرضية يحوزانها بمستثمرة فلاحية جماعية، و من بين الحثيات التي أسس عليها مجلس الدولة قراره نذكر: «حيث أن طلب العارضين الرامي إلى تسوية وضعيتهما الإدارية على القطعة المتنازع فيها هو من صلاحيات هيئة مختصة، لذلك فإن القضاء لا يستطيع التدخل في هذه الصلاحيات... ليس بإمكان القضاء أن يصدر تعليمات أو أوامر للإدارة، فهو لا يستطيع إلزامها بالقيام بعمل، و أن سلطته تقتصر على إلغاء القرارات المعنية أو الحكم بالتعويضات»⁽⁴⁾.

¹ - آث ملويا لحسين بن شيخ، دروس في المنازعات الإدارية، الجزء الأول، دار هومه للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2002، ص 89.

² - قرار المحكمة العليا رقم 105050، الصادر في 1994/07/24، المجلة القضائية، العدد 03، سنة 1994، ص 218-224.

³ - آث ملويا لحسين بن شيخ، دروس في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 86.

⁴ - مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، ملف رقم 005638، جلسة 2002/07/15، مجلة مجلس الدولة، عدد 03، 2003، ص 161.

في قرار آخر بتاريخ 2002/05/25 رفض مجلس الدولة طلب المدعية بإلزام المدعى عليها بلدية بركة بالتنازل عن محل تجاري كانت تشغله، فحكم مجلس الدولة بأنه « من المستقر عليه قضاءً على مستوى مجلس الدولة أنه لا يمكن للقاضي الإداري إصدار أوامر إلى الإدارة لتنفيذ أي عملية تدخل في صلاحياتها الخاصة نظراً على عدم وجود نص قانوني صريح يسمح له بذلك ». (1)

رفض مجلس الدولة في قرار آخر بتاريخ 2002/01/14 طلب المدعية الرامي إلى إلزام بلدية باب الزوار بتسليمها رخصة البناء من أجل استكمال مشروعها السكني معللاً موقفه بأنه « و باعتبار أن ثمة استقرار في أحكام الفقه القضائي الإداري مقتضاه أنه لا يمكن للقاضي الإداري في الحالات المماثلة أن يأمر أو يوجه أمراً إلى الإدارة من أجل القيام بعمل أو الامتناع عنه تطبيقاً لقاعدة الفصل بين السلطات المكرسة دستورياً ». (2)

يلحظ أن أعمال مبدأ حظر القاضي الإداري من توجيه أوامر للإدارة في القانون الجزائري، كان أساسه تأثر القضاء الجزائري بأفكار الفقه التقليدي الفرنسي في فهمه الخاطيء لمبدأ الفصل بين السلطات، ولهذا تراوحت معظم القرارات و الأحكام الصادرة عن مجلس الدولة الجزائري في تبريرها لمبدأ الحظر بين مبدأ الفصل بين السلطات المكرس دستورياً و استقرار قضاءه على مبدأ عدم توجيه أوامر للإدارة العامة، كما عزز مجلس الدولة موقفه بغياب نص قانوني صريح في القانون الجزائري يجيز أو يعطي القاضي الإداري صلاحية توجيه أوامر للإدارة العامة أو الحلول محلها في أداء عمل أو الامتناع عن عمل. (3)

ثانياً - مرحلة التخفيف من مبدأ حظر توجيه أوامر إلى الإدارة

¹ - قرار مجلس الدولة، الغرفة الأولى، ملف رقم 005309، الصادر بتاريخ 2002/05/25 (غير منشور).

² - قرار مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، ملف رقم 003812، الصادر بتاريخ 2002/01/14 (غير منشور).

³ - هذا الموقف من جهته منتقد لانعدام نص قانوني صريح في القانون الجزائري يحظر القاضي الإداري من توجيه أوامر للإدارة العامة، فيما عدا المادة 1/168 من قانون الإجراءات المدنية القديم التي تنص على أنه لا تطبق المواد 174 و 182 الخاصة بأوامر الأداء، اللتان تمنعان القاضي الإداري بنص صريح من إصدار أوامر أداء التي ترمي إلى إلزام الإدارة بدفع دين من النقود، لا يوجد أي نص صريح في القانون الجزائري يمنع من توجيه أوامر للإدارة العامة.

إن كان القاضي الإداري حصر وظيفته القضائية و وضع لنفسه حدود لا يتعداها، إلا أنه و بصفته حامي الحقوق و الحريات الفردية ضد الإدارة العامة التي كفل لها القانون عدة امتيازات تجعلها في مركز قوي، سعى إلى التخفيف من مبدأ الحظر المفروض عليه اتجاه الإدارة العامة لكن دون الخروج عنه كلياً من خلال توجيه بعض الأوامر للإدارة العامة في مناسبات خاصة، لكن على سبيل الاستثناء الذي يرد على المبدأ العام المكرس للحظر.

في فرنسا اعترف القاضي الإداري الفرنسي لنفسه بحق توجيه أوامر للإدارة العامة في بعض الحالات رغم مبدأ حظر توجيه الأوامر المكرس من طرفه وهذه الحالات تتمثل فيما يلي:

1- أوامر التحقيق: أقر القضاء الإداري الفرنسي لنفسه و في إطار ضيق سلطة اتخاذ كل التدابير اللازمة للتحقيق في الدعاوى المرفوعة إليه، و من هذه التدابير سلطة إلزام و أمر الجهات الإدارية بتقديم ما قد يكون في حوزتها من مستندات و وثائق منتجة في الدعوى. (1)

2- الأوامر المتعلقة بإجراء تحقيق إداري: اعترف مجلس الدولة الفرنسي لنفسه و في غياب أي نص تشريعي يسمح له بذلك، بصلاحيته تضمين منطوق أحكامه بإحالة المدعي إلى الإدارة بقصد إعادة النظر مجدداً في الطلب الذي سبق أن رفضته بطريقة غير شرعية، و قد طبق القضاء هذه الآلية في القضايا التي اصطدم فيها الحكم القضائي بامتناع الإدارة عن التنفيذ. (2)

3- الأوامر الصادرة عن قضاء الاستعجال ما قبل التعاقد: أجاز المشرع الفرنسي بموجب القانون 92-10 الصادر بتاريخ 04 يناير 1992 (3) و المشرع الجزائري من خلال المادة 946 ق ا م إ. لرئيس المحكمة أو نائبه استخدام سلطة إصدار أوامر إلى جهة الإدارة ذاتها من أجل مراعاة القواعد القانونية المتعلقة بالإعلان عن الصفقات

¹ - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، المرجع السابق، ص 117.

² - CHAPUS René, droit de contentieux administratives, op, cit p 900.

³ - CHAPUS René, op, cit p 900.

العمومية أو العقود الإدارية، و الالتزام بتحقيق الشفافية في إجراءات إبرامها و إقامة منافسة عادلة بين المرشحين للتعاقد معها.

4- أوامر التحقيق اللازمة لسير إجراءات الدعوى: تمتاز المنازعة الإدارية بطابع

التحقيق في إجراءات سيرها، و يتولى القاضي الإداري مهمة الإجراءات و توجيهها في أغلب مراحلها، و باعتبار هذا الأخير يفصل في دعاوى يكون أطرافها غير متساويين، كان من اللازم عليه تقصي الحقيقة وذلك من خلال وسيلتين:

أ- الأمر بتقديم المستندات: يحق للقاضي الإداري أن يأمر الإدارة العامة بتقديم

المستندات و الوثائق التي يراها لازمة للتحقيق في القضية⁽¹⁾ على أساس اعتبار الإدارة هي الحائزة للمستندات الثبوتية⁽²⁾، و يتم ذلك عن طريق تكليفها بتقديم هذه المستندات أو الوثائق في اجل محدد، مبرر ذلك تحقيق التوازن في الإجراءات بين الشخص العادي الذي قد يتضرر من جراء احتجاز الإدارة العامة للمستندات و الوثائق الضرورية للفصل في النزاع و إظهار الحقيقة.⁽³⁾

ب- الأمر بإجراء تحقيق إداري: يستطيع القاضي الإداري أمر أحد موظفي الإدارة

العامة بإجراء تحقيق في الواقعة المعروضة عليه، ويلزم المحقق بإيداع تقرير مكتوب يرفق بملف الدعوى، فإجراء التحقيق الإداري يتم دون تقديم طلب من الأطراف، حتى أنه في حالة تعذر إيداع مستندات أو وثائق معينة مرتبطة بملف الدعوى و كانت هذه الوثائق حاسمة في موضوع النزاع، يتولى القاضي إنابة المفوض المختص للانتقال إلى مكان تواجد هذه الوثائق من أجل التحقيق فيها و الإطلاع على ما يهم القضية من بيانات.

¹- راجع المادة 7/170 من قانون الإجراءات المدنية القديم التي تقابلها المادة 844 من قانون 08-09 المتضمن قانون إ م إ سالف الذكر.

²- كمون حسين، ظاهرة عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها، المرجع سابق، ص47.

³- بوشير محند أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر، المرجع سابق، ص326.

يلاحظ أن استخدام القاضي الإداري لسلطة الأمر في كل هذه الحالات كان على سبيل الاستثناء، وكان في كل مرة يستند إلى نصوص قانونية متفرقة، فإحساس القاضي الإداري الجزائري بخطورة تطبيق مبدأ الحظر المطلق و ما ينجر عنه من نتائج سلبية خاصة تقليص رقابة القضاء على أعمال الإدارة العامة، قرر الخروج عنه بصفة استثنائية، و ذلك من خلال إحداث توازن يستجيب لمبدأ احترام استقلال الإدارة من جهة و أداء وظيفته على أكمل وجه من جهة أخرى.

لكن ما يلفت الانتباه أن معظم الأوامر الموجهة إلى جانب الإدارة في هذا الإطار كانت قبل الفصل في النزاع أي قبل صدور الحكم، مما يستدعي القول أن استخدام القاضي الإداري لسلطة الأمر في هذه المرحلة كان ليس لضمان تنفيذ أحكامه و إنما كان من أجل تسهيل مهمته في الفصل في الدعوى.

ثالثاً - مرحلة الإقرار التشريعي الصريح لسلطة القاضي الإداري بتوجيه أوامر إلى الإدارة العامة

لقد كان اتجاه القضاء الإداري الفرنسي في عدم توجيه أوامر إلى الإدارة العامة محل انتقاد و استتكار من جانب فقهاء القانون الإداري في فرنسا، و تقاديا لهذه الانتقادات و إعلاء صوت قوة الشيء المقضي فيه نادي مجلس الدولة الفرنسي خلال فترة الثمانينيات و التسعينيات و حث أكثر من مرة على ضرورة إجراء إصلاح تشريعي في هذا المجال.

كما أن تطور القانون الأوروبي دفع إلى تطور القانون الفرنسي تطوراً كبيراً في مرحلة التسعينيات عندما بسط إجراء الأمر في المنازعة الإدارية الفرنسية، و ذلك من خلال التوجيه الصادر في 1989/12/21 المتعلق بتنسيق الأحكام التشريعية و التنظيمية بين الدول الأعضاء بشأن إيجاد دعوى قضائية فعّالة تؤمن احترام الأحكام الأوروبية في نطاق المنافسة و العلانية في مجال إبرام العقود.⁽¹⁾

فإدراكاً من المشرع الفرنسي بخطورة العجز في الوظيفة القضائية، و بهدف وضع حد لظاهرة امتناع الإدارة العامة عن تنفيذ أحكام القضاء، أصدر المشرع الفرنسي

¹- سقاش الساسي، ضمانات تنفيذ القرارات الإدارية، مجلة المحضر القضائي، العدد 01، 2009، ص 39.

القانون 95-125 بتاريخ 08 فبراير 1995 و الذي أدخل بموجبه إصلاحات هامة في القضاء الإداري، من خلال تعزيز سلطات القاضي الإداري في هذا المجال عن طريق الاعتراف الصريح له بسلطة توجيه أوامر للإدارة العامة من أجل ضمان تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية⁽¹⁾.

جاء هذا القانون لهدم مبدأ الحظر المقدس و المفروض على القاضي الإداري، و إحداث نهضة جديدة للعدالة الإدارية الفرنسية، فاعترف المشرع الفرنسي للقضاء الإداري بمختلف درجاته بسلطة توجيه أوامر للإدارة العامة من خلال المواد 1-911 إلى 4-911 من قانون القضاء الإداري الفرنسي، فمتى استدعى تنفيذ حكم أو قرار قضائي اتخاذه تدبير معين من طرف أحد الأشخاص المعنوية العامة، و طلب ذلك من القاضي الإداري، يأمر بهذا الإجراء و يرفقه إذا اقتضى الحال بأجل للتنفيذ، و من أجل احترام مؤكد لهذه الأوامر يمكن للقاضي الإداري جعلها مشمولة بغرامة تهديدية.⁽²⁾

كان لابد لحركة الإصلاح التشريعي لسنة 1980 في فرنسا أن يكون له صدى في القانون الجزائري، و كان لابد أيضا أن يكون لردود فعل الفقه الإداري في الجزائر حول مسلك مجلس الدولة من مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة العامة أثر عميق في خروج المشرع الجزائري عن صمته بخصوص التصرفات التعسفية للإدارة العامة اتجاه الأحكام الصادرة ضدها، فأدرك في الأخير أن فعالية الرقابة على أعمال السلطات الإدارية لا يكون بإدانتها أو الحكم بعد مشروعيتها تصرفاتها بل بقدر الوسائل و السلطات الممنوحة للقاضي الإداري لفرض تنفيذ أحكامه، فجاء القانون 08-09 الصادر في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، بمبادئ جديدة تخص تنفيذ أحكام القضاء الإداري، فخصص المشرع الجزائري الباب السادس من الكتاب الرابع من هذا القانون تحت تسمية تنفيذ أحكام الجهات القضائية الإدارية لهذا الغرض، فمنح القاضي الإداري سلطة توجيه الأوامر إلى جهة الإدارة العامة بهدف ضمان تنفيذ

¹ - Loi n° 95-125 du 08 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative, disponible sur le site [http : // www.légifrance.gouv.fr](http://www.légifrance.gouv.fr)

² -MARTTEL Valérie, Le Pouvoir D'injonction Du Juge Administratif, Fiche Pédagogique Virtuelle, Matière Contentieux Administratif, 14 Novembre 2011, Faculté De Droit Virtuelle, Université De Lyon 03, France, Pp 3 - 6, [Http:// Fdv.Univ-Lyon3.Fr](Http://Fdv.Univ-Lyon3.Fr).

الأحكام الصادرة عنه ضدها، فاعترف المشرع الجزائري للقاضي الإداري بهذه الصلاحية بنص صريح من خلال المواد 978، 979، 981 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

تنص المادة 978 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على ما يلي: « عندما يتطلب تنفيذ الأمر أو الحكم أو القرار، إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذ معينة، تأمر الجهة القضائية المطلوب منها ذلك، في نفس الحكم القضائي، بالتدبير المطلوب مع تحديد أجل للتنفيذ، عند الاقتضاء.».

يفهم من هذه المادة أن المشرع الجزائري اعترف للقاضي الإداري بتوجيه أوامر سابقة على مرحلة التنفيذ، أي في الحكم الأصلي، إلى كل شخص معنوي عام أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية، من أجل اتخاذ تدابير التنفيذ المطلوبة، متى تطلب تنفيذ الحكم أو الأمر أو القرار القضائي الإداري مثل هذه التدابير فمثلاً الأحكام الصادرة بإلغاء قرارات الفصل من الوظيفة العامة يتطلب تنفيذها اتخاذ تدبير من طرف الإدارة و هو إعادة إدماج الموظف المفصول في منصبه، ففي هذه الحالة يستطيع رافع الدعوى أن يطلب من القاضي الإداري في عريضة دعواه إلغاء قرار الفصل غير المشروع و توجيه أمر إلى الإدارة العامة المعنية بإعادة إدماجه في منصب عمله، و يحكم له القاضي الإداري بذلك، في هذه الحالة منطوق الحكم يتضمن إلغاء القرار إذا كان غير مشروع من جهة و إلزام الشخص المعنوي العام المعني بإعادة إدماج الموظف في وظيفته مع تحديد أجل لذلك.

أما المادة 979 فتتص على ما يلي: « عندما يتطلب تنفيذ الأمر أو الحكم أو القرار، إلزام 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 المطلوب منها ذلك، بإصدار قرار إداري جديد في أجل محدد.».

من خلال هذه المادة يتضح لنا إقرار المشرع الجزائري بسلطة القاضي الإداري بتوجيه أوامر لاحقة على الحكم الأصلي إلى الإدارة العامة من أجل إصدار قرار إداري

جديد و في أجل محدد لتنفيذ، إذا كان الأمر أو الحكم أو القرار القضائي الإداري يتطلب ذلك، ففي حالة ما إذا تطلب تنفيذ الحكم اتخاذ الإدارة العامة تدابير معينة و لم يكن قد طلبها المدعي في الخصومة و صدر حكم لم يتضمنها، مع العلم أن تنفيذ الحكم يتطلب بالضرورة مثل هذه التدابير، يستطيع الرجوع إلى القاضي الإداري من جديد من أجل المطالبة بها، فيقوم القاضي الإداري بتوجيه أمر إلى الإدارة من أجل إصدار قرار جديد يتضمن هذه التدابير و في أجل محدد.

بينما تنص المادة 981 ق إ م إ على ما يلي: « في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي، و لم تحدد تدابير التنفيذ، تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك، بتحديداتها، و يجوز لها تحديد أجل للتنفيذ و الأمر بالغرامة التهديدية».

فمنحت هذه المادة للقاضي الإداري، في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم قضائي بسبب عدم تحديد تدابير التنفيذ، أن يأمر باتخاذ هذه التدابير كما يجوز له في هذه الحالة أن يمنح المحكوم له أجل للتنفيذ و الأمر بالغرامة التهديدية.

بدخول القانون 09-08 حيز التنفيذ في 25 فبراير 2009⁽¹⁾، بدأ القضاء تطبيق أحكامه المتعلقة بسلطة توجيه أوامر إلى جهة الإدارة العامة، فقرر مجلس الدولة في قراره الصادر في 27/05/2010 بإلزام بلدية فريجة بتنفيذ قراره الصادر في 26/09/2007 في أجل ستة أشهر ابتداء من تاريخ تبليغ القرار و ذلك تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000 دج عن كل يوم تأخير⁽²⁾.

الفرع الثاني

ضوابط سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر إلى الإدارة العامة

إن كان المشرع الجزائري قد اعترف للقاضي الإداري بسلطة توجيه أوامر إلى الإدارة العامة، فإنه قيد هذه السلطة بجملة من الشروط يجب توافرها للنطق بمثل هذه

¹- نصت المادة 1062 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على ما يلي « يسري مفعول هذا القانون، بعد سنة (1) من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية»، بالتالي حددت هذه المادة بداية تاريخ سريان القانون و دخوله حيز النفاذ بسنة واحدة من تاريخ النشر في الجريدة الرسمية.

²- مجلس الدولة، قرار رقم 052240، الصادر بتاريخ 27/05/2010، مجلة مجلس الدولة، العدد 10، 2012،

الأوامر من جهة، و احترام جملة من الإجراءات يجب أن تستوفى بطريقة صحيحة من أجل استخدام هذه السلطة⁽¹⁾.

أولاً - شروط استخدام سلطة الأمر ضد الإدارة لضمان تنفيذ الأحكام الإدارية:

حدد قانون الإجراءات المدنية و الإدارية سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر إلى الإدارة العامة بأربعة عناصر أساسية: فمن ناحية أولى ليس للقاضي الإداري أن يمارس هذه الصلاحية من تلقاء نفسه، بل لابد أن يكون على أساس طلب من صاحب الشأن، من ناحية ثانية فإن القاضي الإداري مقيد بضرورة توجيه الأمر إلى الإدارة متى استلزم تنفيذ حكمه اتخاذ تدبير معين من طرف هذه الأخيرة، أما بالنسبة للعنصر الثالث فيكمن في اشتراط القانون لزوم الأمر لتنفيذ الحكم أو الأمر أو القرار القضائي، و أخيراً فلا بد أن يكون الحكم القضائي قابلاً للتنفيذ، فلا تكليف بمستحيل و لا إجبار إلا على ما يمكن تنفيذه.

سنحاول إذن دراسة هذه الضوابط و الشروط على ضوء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على النحو الآتي:

1- ضرورة طلب صاحب الشأن: عبرت عن هذا الشرط كلا من المادتين 978 و 979

من القانون 08-09 بعبارة «... تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك...»، فما يفهم من هذه العبارة أن القاضي الإداري لا يستطيع توجيه أمر من أجل تنفيذ حكم ما من تلقاء نفسه، سواء كان هذا الأمر سابقاً للتنفيذ أو لاحقاً له، بل يكون بناءً على طلب صريح من صاحب الشأن.

اشترطت المادتين السالف ذكرهما على المعني بالأمر تقديم طلب صريح إلى الجهة القضائية الإدارية التي تنتظر في الدعوى إذا تعلق الأمر بتوجيه أمر سابق للتنفيذ، أو إلى الجهة القضائية التي فصلت في الموضوع من قبل إذا كان الأمر يتعلق بأمر لاحق للتنفيذ.

2- ضرورة أن يتطلب تنفيذ الحكم اتخاذ الإدارة العامة تدبيراً معيناً: حيث أنه لا محل

لاستخدام سلطة الأمر إذا كان تنفيذ الحكم أو الأمر أو القرار القضائي لا يتطلب من

¹ - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، المرجع السابق، ص 130.

الإدارة العامة اتخاذ تدبير معين، و قد يتعلق هذا التدبير في اتخاذ الإدارة العامة إجراء معين كرفع اليد عن الحساب أو رفع الحجز أو وقف عملية البناء، و قد يتمثل في إصدار قرار إداري جديد.

3 - لزوم الأمر لتنفيذ الحكم أو الأمر أو القرار القضائي: عبر المشرع الجزائري صراحة عن هذا الشرط من خلال نصي المادتين 978 و 979 السالف ذكرهما بعبارة « ... عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام أحد الأشخاص... »، و على ذلك فإنه يتوجب على القاضي الإداري أن يستخدم سلطة الأمر متى قدر أنه ضرورية لتنفيذ مل يصدر عنه من أوامر أو أحكام أو قرارات، و من أهم الأوامر التي يجوز إقرانها بأمر تنفيذي ما يتعلق بوقف تنفيذ القرارات الإدارية. (1)

4 - قابلية الحكم أو الأمر أو القرار للتنفيذ : حيث أن لا مجال لاستخدام سلطة الأمر إذا كان الحكم أو الأمر أو القرار القضائي الإداري غير قابل للتنفيذ، و من صور عدم القابلية للتنفيذ أن يلغى الحكم المطعون فيه بالاستئناف أمام مجلس الدولة، أو تنشأ ظروف قانونية أو واقعية تجعل تنفيذ الحكم مستحيلا، كبلوغ الموظف المستفيد من حكم إلغاء فصله سنّ التقاعد. (2)

ثانيا - إجراءات استخدام سلطة الأمر ضد الإدارة لضمان تنفيذ الأحكام الإدارية:

لقد اشترط المشرع الجزائري كما سبق القول لاستخدام سلطة الأمر ضد الإدارة العامة، ضرورة تقديم صاحب الشأن طلب إلى القاضي الإداري من أجل توجيه أمر إلى الإدارة المعنية من أجل اتخاذ التدابير الضرورية لتنفيذ الحكم، فإذا تعلق الأمر بطلب أوامر التنفيذ القبلية - أي في الحكم الأصلي - ما على صاحب الشأن إلا المطالبة بها في عريضة دعواه، و للقاضي الإداري الحكم له بها إن قدر ضرورتها لتنفيذ الحكم، لكن فيما يخص أوامر التنفيذ اللاحقة فلا يمكن لطالب التنفيذ أن يقدم طلبا بشأنها إلا بعد

¹- عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص146.

²- عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص147.

إتباع جملة من الإجراءات، تصب في مجملها في احترام آجال رفع الطلب من جهة و الجهة القضائية المختصة في الفصل فيه من جهة أخرى.

1- آجال تقديم طلب توجيه أمر تنفيذي لاحق إلى الإدارة العامة:

يجب على طالب التنفيذ المستفيد من حكم قضائي إداري نهائي قابل للتنفيذ ضد الإدارة العامة أن يثبت رفض هذه الأخيرة لتنفيذه، فلا يجوز له تقديم طلب إلى القاضي الإداري من أجل الأمر باتخاذ التدابير الضرورية لتنفيذ الحكم إلا بعد رفض التنفيذ من طرف المحكوم عليه، و احترام الآجال القانونية لتقديمه.

في هذا الشأن تنص المادة **987** **فقرة 01** من قانون الإجراءات المدنية و

الإدارية على ما يلي: « لا يجوز تقديم طلب إلى المحكمة الإدارية من أجل الأمر باتخاذ التدابير الضرورية لتنفيذ حكمها النهائي و طلب الغرامة التهديدية لتنفيذه، عند الاقتضاء، إلا بعد رفض التنفيذ من طرف المحكوم عليه، و انقضاء أجل ثلاثة (3) أشهر، يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم ».

اشترطت هذه المادة على المستفيد من حكم قضائي إداري نهائي امتنعت الإدارة العامة عن تنفيذه، من أجل قبول طلبه من طرف القاضي الإداري بتوجيه أمر تنفيذي إلى الإدارة لاتخاذ تدابير تنفيذ معينة، احترام أجل ثلاثة أشهر من تاريخ التبليغ الرسمي عن طريق محضر قضائي⁽¹⁾ للحكم المعني بالتنفيذ إلى الإدارة العامة المعنية.

فلا يجوز تقديم طلب إلى القاضي الإداري بتوجيه أوامر إلى الإدارة العامة، من

أجل تنفيذ حكم قضائي إداري معين، وذلك تحت طائلة رفض الطلب من طرف القاضي، إلا بعد رفض الإدارة العامة التنفيذ، و إثبات الرفض يكون بمرور ثلاثة أشهر كاملة يبدأ حساب سريانها من تاريخ تبليغ الحكم النهائي للإدارة المعنية تبليغا رسمياً. لكن يرد على هذا المبدأ عدة استثناءات يمكن حصرها فيما يلي:

¹- أنظر المواد 406 إلى 416 من ق إ م إ الخاصة بالتبليغ الرسمي، و قد عرّفت المادة 406 التبليغ الرسمي بالتبليغ الذي يتم بموجب محضر يعده المحضر القضائي.

أ - بالنسبة للأوامر (Ordonnances) الإستعجالية، فالطلبات الرامية إلى توجيه أوامر (injonction) إلى الإدارة العامة من أجل اتخاذ التدابير الضرورية لتنفيذها، فإنها تقدم بدون احترام أي أجل. (1)

ب - إذا حدد القاضي الإداري في حكمه محل طلب التنفيذ أجلا للإدارة العامة من أجل اتخاذ تدابير تنفيذ معينة، فإنه لا يجوز تقديم الطلب إلى القاضي الإداري إلا بعد انقضاء هذا الأجل، فمثلا إذا أصدر القاضي حكم بإلغاء قرار إداري معين، و ألزم الإدارة المعنية باتخاذ إجراءات تنفيذ معينة في خلال أجل شهر واحد (01)، فإنه لا يجوز تقديم الطلب إلا بعد مرور أجل شهر كامل، يحسب بداية سريانه من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم. (2)

ت - إذا رفع طالب التنفيذ تظلم إلى الإدارة العامة، من أجل تنفيذ الحكم الصادر عن الجهة القضائية الإدارية، فلا يجوز تقديم طلب إلى القاضي الإداري بتوجيه أمر إلى الإدارة العامة من أجل اتخاذ تدابير التنفيذ الضرورية لتنفيذ الحكم، إلا بعد فوات أجل ثلاثة (03) أشهر يبدأ حساب سريانه بعد قرار الرفض. (3)

2-الجهة القضائية المختصة بالفصل في طلب توجيه الأمر إلى الإدارة:

إن مسألة الاختصاص في طلب توجيه أوامر لاحقة إلى الإدارة العامة بغرض اتخاذ التدابير الضرورية من أجل تنفيذ الحكم القضائي الإداري، تقتضي التفرقة بين القرارات الإدارية اللامركزية و القرارات المركزية.

فإذا تعلق الأمر بطلب توجيه أمر إلى الإدارة العامة، من أجل تنفيذ حكم إلغاء قرار إداري لا مركزي أو قرار إداري صادر عن إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية هنا لا يثور أي إشكال، لأن الاختصاص يعود في هذه الحالة إلى المحكمة الإدارية التي فصلت في الدعوى و أصدرت الحكم، بعبارة أخرى المحكمة الإدارية التي قضت بإلغاء القرار الإداري، هي نفسها التي تتولى الفصل في طلب توجيه أمر إلى

1- أنظر المادة 987 فقرة 02 من ق إ م إ.

2- أنظر المادة 987 فقرة 03 من ق إ م إ.

3- أنظر المادة 988 من ق إ م إ.

الإدارة من أجل تنفيذ حكمها، و قد عبرت المادة 987 من ق إ م إ عن ذلك بعبارة: « لا يجوز تقديم طلب إلى المحكمة الإدارية من أجل الأمر باتخاذ التدابير الضرورية لتنفيذ حكمها النهائي...». بالتالي إذا صدر عن المحكمة الإدارية حكم قضى بإلغاء قرار إداري يدخل ضمن اختصاصها، فإنها المختصة بالفصل في طلبات توجيه الأوامر من أجل اتخاذ التدابير الضرورية لتنفيذه.

يبقى الإشكال مطروحا إذا كنا بصدد حكم إلغاء قرار إداري مركزي صادر عن مجلس الدولة، ذلك بحكم اختصاصه في النظر في إلغاء القرارات الإدارية الصادرة عن الهيئات المركزية، و امتنعت هذه الأخيرة عن تنفيذه، فلم يحدد قانون الإجراءات المدنية و الإدارية إجراءات طلب توجيه أوامر إلى الإدارة العامة المركزية، لا من حيث الجهة القضائية المختصة في الفصل في الطلب و لا من حيث آجال تقديمه.

يبقى التساؤل مطروحا في هذه النقطة، بحيث هل يرجع اختصاص الفصل في طلبات توجيه أوامر إلى الإدارة المركزية عند امتناعها عن التنفيذ إلى مجلس الدولة، قياسا على المادة 987 سالفه الذكر، بحكم أن قرار الإلغاء صادر عن مجلس الدولة بالتالي هو المختص في الفصل في طلبات توجيه أوامر تنفيذه، و إن كان ذلك فهل تكون آجال تقديم الطلب نفسها المنصوص عليها في المادة 987 سالفه الذكر و هي ثلاثة أشهر من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار محل التنفيذ.

كما أن هذه النقطة بالذات تفتح مجال التأويل للقول أن سلطة القاضي الإداري الجزائري في توجيه أوامر إلى الإدارة العامة، تنحصر فقط على الإدارة اللامركزية و المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية، دون أن تتعدى إلى حد توجيه أوامر إلى الإدارة المركزية! علما أن المادة 987 من ق إ م إ تندرج تحت الفصل الثاني من الباب السادس و يحمل عنوان: في الأحكام المطبقة على المحاكم الإدارية و مجلس الدولة!.

الفرع الثالث

مدى فعالية سلطة القاضي الإداري بتوجيه أوامر للإدارة

لضمان تنفيذ الأحكام القضائية

لا خلاف بأن الاعتراف بسلطة الأمر قد أحدث تغييرا كبيرا في وظيفة القاضي الإداري، خاصة في دعاوى تجاوز السلطة، ومن مظاهر هذا التغيير تدعيم سلطة القاضي الإداري الجزائري في مواجهة الإدارة العامة، فلم يعد القاضي الإداري يكتفي بإلغاء القرارات الإدارية فحسب، بل أصبح يملي على الإدارة ما يتوجب عليها القيام به، هذا ما يعني اقتراب قضاء الإلغاء من أن يكون قضاء كامل.

تعد الأوامر الصادرة في المرحلة السابقة على التنفيذ ضمانا هامة و معتبرة بالنسبة للمتقاضين، و تكمن أهميتها في أنها توفر الوقت لهؤلاء في الحصول على تنفيذ سريع للحكم القضائي الإداري، كما أن لها دور كبير في مساعدة الإدارة على تجنب أي إشكالات قد تعترض عملية التنفيذ، بحكم أن هذه الإشكالات في غالب الأحيان هي سبب امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم القضائي الإداري أو إساءة تنفيذه.

إن اعتراف المشرع الجزائري للقضاء الإداري بشكل صريح بتوجيه أوامر إلى الإدارة العامة، قد جاء لتعزيز سلطات القاضي الإداري في التحكم في مآل أحكامه و إنارة درب الإدارة في كيفية تنفيذ الحكم، ففعالية سلطة الأمر في ضمان تنفيذ الحكم القضائي ليست في أصلها إكراه الإدارة العامة على التنفيذ، و إنما غلق كل باب أمامها للتحايل في طريقة تنفيذها لمضمون الأحكام القضائية، و ذلك عن طريق تحديد ما يجب عليها القيام به بصورة صريحة، لأنه أثبتت التجربة أن الإدارة في غالب الأحيان لا تمتنع عن تنفيذ الحكم صراحة و إنما تراوغ و تتحايل في تنفيذه حتى تتفادى الآثار الصحيحة لقوة الشيء المقضي به.

لذلك فإن الأحكام الجديدة التي أتى بها قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في باب تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، من خلال الاعتراف الصريح للقاضي الإداري الجزائري بصلاحيه توجيه أوامر إلى الإدارة العامة من أجل اتخاذ التدابير الضرورية من

أجل تنفيذ الحكم الإداري جاءت في محلها، و قد كانت محل تشجيع من طرف الفقه الإداري الجزائري.⁽¹⁾

لكن ما يعاب على هذه الأحكام و ينقص من فعالية سلطة الأمر، هو عدم تحديد المشرع الجزائري جزاء مخالفة الإدارة العامة للأمر الموجه إليها من طرف القاضي الإداري التي أصدر الحكم و الذي حدد الإجراء أو القرار الواجب عليها اتخاذه من أجل التنفيذ.

من جهة أخرى، غياب النص على إجراءات طلب توجيه أوامر لاحقة إلى جهة الإدارة أمام مجلس الدولة، يجعل سلطة الأمر ينحصر تطبيقها فقط على الهيئات الإقليمية و المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية دون الهيئات المركزية، فمثلا إذا تعلق الأمر بقرار صادر عن مجلس الدولة قضى بإلغاء قرار إداري صادر عن أحد الوزارات، وذلك بحكم اختصاصه بإلغاء القرارات الصادرة عن الهيئات المركزية⁽²⁾، ولم يكن رافع الدعوى قد طلب منه توجيه أوامر سابقة للوزارة من أجل التنفيذ، و رفضت هذه الأخيرة تنفيذ الحكم، فإن كان لمجلس الدولة سلطة توجيه أمر إلى الوزارة بحكم أن المادة 979 قد جاءت شاملة لكل الهيئات القضائية الإدارية بصفة عامة دون استثناء، و أعطت لها صلاحية توجيه أوامر إلى الإدارة العامة، لكن من حيث آجال رفع طلب الأمر إلى مجلس الدولة لا يوجد أي نص يشير إلى ذلك، بحكم أن أجل ثلاثة أشهر من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم المنصوص عليها في المادة 987 يخص فقط الطلبات الموجهة إلى المحاكم الإدارية دون مجلس الدولة، فهل هذا يعني أن القاضي الإداري لا

¹- أنظر في هذا الشأن الأستاذ شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الأول، الهيئات و

الإجراءات، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الخامسة، 2009، الجزائر، ص 394.

²- تنص في هذا الشأن المادة 901 من القانون 08-09 سالف الذكر على ما يلي: « يختص مجلس الدولة كدرجة

أولى و أخيرة، بالفصل في دعاوى الإلغاء و التفسير و تقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات المركزية »، كما تنص المادة 09 من القانون العضوي 98-01 الصادر في 30 مايو 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، ج ر عدد 37، سنة 1998 على ما يلي: « يفصل مجلس الدولة ابتداء و نهائيا في: - الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات المركزية... »

يستطيع توجيه أوامر إلى الهيئات المركزية؟ أم أنّ المشرع الجزائري لا يتصور فرضية امتناع مثل هذه الهيئات عن تنفيذ أحكام القضاء الإداري؟.

كما أن نظام الأوامر التنفيذية لا يكفي لوحده لجبر الإدارة العامة على تنفيذ الأحكام الإدارية، بحكم أن المشرع الجزائري لم يضع جزاءات ردعية في حالة مخالفتها أو عدم انصياع الإدارة العامة لمحتوى هذه الأوامر، و لمواجهة هذه الوضعية اعترف للقاضي الإداري بصلاحيته إقران الأوامر الصادرة عنه بغرامة تهديدية و أعطى له الحق في تصفيته، لكونها الوسيلة الفعّالة من أجل الضغط على الإدارة من أجل التنفيذ، و هذا ما سيكون محور دراستنا في المطلب الثاني.

المطلب الثاني

سلطة القاضي الإداري في فرض الغرامة التهديدية على الإدارة العامة

إن مسألة التفصيل في سلطة القاضي الإداري في فرض الغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة من أجل ضمان تنفيذ أحكامه، يقتضي التعرض إلى جملة من النقاط الجوهرية: أولها إعطاء تعريف للغرامة التهديدية و تبيان طبيعتها القانونية (الفرع الأول)، ثم تطور الاعتراف التشريعي بها (الفرع الثاني)، أما ثالثها تتعلق بشروط الحكم بها و تصفيته (الفرع الثالث) ، و أخيرا و هي النقطة الرابعة فتتعلق بتقييم مدى فعاليتها كضمان للتنفيذ (الفرع الرابع).

الفرع الأول

تعريف الغرامة التهديدية و طبيعتها القانونية

قبل الخوض في دراسة سلطة القاضي الإداري في فرض الغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة بهدف ضمان تنفيذ أحكامه، لا بد من محاولة إعطاء تعريف للغرامة التهديدية (أولاً)، و كذا بيان طبيعتها القانونية (ثانياً).

أولاً- تعريف الغرامة التهديدية:

تعتبر الغرامة التهديدية وسيلة ضغط على الإدارة العامة من أجل الخضوع لمبدأ الشرعية في تصرفاتها و إجبارها على احترام حجية الشيء المقضي به، من خلال إجبرها على تنفيذ الحكم القضائي الإداري في الآجال القانونية تنفيذا كاملا.

عرفت الغرامة التهديدية في القانون الخاص على أنها وسيلة من الوسائل الهامة التي تحمل المدين على تنفيذ التزاماته، بينما استقر الفقه و القضاء في الجزائر على أنها عبارة عن تهديدات مالية ينطق بها القاضي قصد إلزام الممتنعين عن تنفيذ الالتزامات الواقعة على عاتقهم بموجب سندات تنفيذية، أحكاما قضائية كانت أو عقود رسمية.⁽¹⁾

يقصد بالتهديد المالي إلزام المدين بأداء مبلغ معين من المال لفائدة الدائن و بطلب منه، عن كل فترة زمنية يتأخر فيها المدين عن تنفيذ الالتزام، هذه الفترة تقدر باليوم أو بالأسبوع أو بالشهر حسب طبيعة الالتزام⁽²⁾، على أنه جرى العرف القضائي على تحديدها بالأيام.⁽³⁾

أما فقهاء القانون الإداري فقد انقسموا في تعريفهم للغرامة التهديدية إلى قسمين فهناك جانب من الفقه يعرف الغرامة التهديدية على أنها تهديدات مالية و على رأسهم الأستاذ DEBBASCH Charles الذي يعرف الغرامة التهديدية على أنها « أحكام تهديدية بمبالغ مالية في حالة رفض التنفيذ ».

« Les astreints sont des condamnations comminatoires à des sommes d'argents en cas de refus d'exécution ».⁽⁴⁾

كما يعرفها كل من PAILET Michel et DARCY Gille على أن: « الغرامة التهديدية هي تهديد بالحكم بمبلغ مالي مقدّر بوحدة من الوقت حينما يرفض الموجهة ضده الوفاء بالتزاماته ».

¹ - غنائي رمضان، عن موقف مجلس الدولة من الغرام التهديدية، مجلة مجلس الدولة، العدد 04، 2003، ص146.

² - أوفائدة إبراهيم، تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضد الإدارة، بحث لنيل درجة ماجستير، فرع الإدارة و المالية جامعة الجزائر، 1986، ص44.

³ - غنائي رمضان، عن موقف مجلس الدولة من الغرام التهديدية، مرجع سابق، ص147.

⁴ - DEBBASCH Charles, RICCI Jean-Claude, Contentieux Administratif, Dalloz, 7^{em} édition, 2001, Paris, p 619.

« L'astreinte est une menace de condamnation à payer une somme d'argent par unité de temps des lors que celui qu'elle vise ne s'acquitte pas de son obligation ». ⁽¹⁾

بينما الاتجاه الثاني من الفقه اعتبر الغرامة التهديدية وسيلة من وسائل التنفيذ، فيعرف الدكتور عبد الرزاق السنهوري الغرامة التهديدية على أنها « وسيلة من وسائل التنفيذ العيني و هي وسيلة غير مباشرة » ⁽²⁾، ويتجه الأستاذ غناي رمضان في نفس هذا المنحى، بحيث يرى أن طرق التنفيذ نوعان: تنفيذ مباشر (عيني) و تنفيذ غير مباشر (تعويض)، و التنفيذ المباشر نوعان: التنفيذ التلقائي و التنفيذ الجبري يتمثل في الإكراه الممارس على الأشخاص (الإكراه البدني) أو على الأموال (الغرامة التهديدية). ⁽³⁾ نخلص إلى القول أن الغرامة التهديدية في مادة المنازعات الإدارية ما هي إلا تهديد مالي يحكم به القاضي الإداري لفائدة الدائن ضد أحد أشخاص القانون العام لجرها على تنفيذ الالتزامات الواقعة على عاتقها بموجب الأحكام القضائية الإدارية الصادرة ضدها، ويتم ذلك عن طريق فرض مبلغ من المال عن كل يوم تأخير في تنفيذ الحكم.

ثانياً - الطبيعة القانونية للغرامة التهديدية:

تتميز الغرامة التهديدية بطابعها الإلزامي، فهي تدبير قسري يهدف إلى التغلب على مقاومة الإدارة العامة على تنفيذ قرار أو حكم قضائي ⁽⁴⁾، فهي تجبر المدين على التنفيذ و تحذره بالالتزامات المالية التي سوف تثقل عاتقه في حالة امتناعه عن تنفيذ الحكم الحائز لحجية الشيء المقضي فيه ⁽⁵⁾.

¹ - DARCY Gilles et PAILLET Michel, Contentieux Administratif, Dalloz, 2000, France, p 301.

² - السنهوري أحمد عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، الإثبات، آثار الالتزام، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 1998، ص 816.

³ - غناي رمضان، عن موقف مجلس الدولة من الغرام التهديدية، مرجع سابق، ص 152.

⁴ - بن ناصر يوسف، السلطات الجديدة للقاضي الإداري في تنفيذ قراراته، أشغال الملتقى الوطني بتاريخ 20 و 21 جانفي 2009، تحت عنوان: "التطورات و المستجدات في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية"، جامعة وهران، كلية الحقوق ص 56.

⁵ - كمون حسين، ظاهرة عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها، مرجع سابق، ص 70.

تختلف الغرامة التهديدية عن التعويض، فوظيفة التعويض هي جبر الضرر الحاصل قدر الإمكان للمستفيد من حكم قضائي، في حين وظيفة الغرامة التهديدية هي حمل المدين على تنفيذ التزاماته، فعلى هذا الأساس فإن الغرامة التهديدية تمتاز بخاصيتين: الأولى الطابع الجبري (عنصر الإكراه) إذ أن وظيفتها الإكراه على التنفيذ، أما الثانية هي الطابع التحكيمي أو التقديري، للقاضي الحرية في تقدير المبلغ المالي بغض النظر عن ما لحق الدائن من ضرر، قد يحددها أكثر من قيمة الضرر لإكراه الإدارة على التنفيذ، و له سلطة تحديد الغرامة من عدمها، و له أن يفرض الغرامة حتى لو لم يطلبها الخصوم إذا رأى لزومها في الحكم، و له السلطة في تقديرها بكل حرية و لا يأبه إلى الضرر الذي سببه عدم التنفيذ للدائن⁽¹⁾ و لا يتقيد القاضي إلا بمراعاة القدر الذي يرى أنه منتج في تحقيق غايتها و هي إخضاع المحكوم عليه و حمله على تنفيذ التزاماته.

كما أنه لا يمكن وصف الغرامة التهديدية بالعقوبة، لأن العقوبة هي عبارة عن جزاء، و من خصائص الجزاء أنه قانوني، بمعنى أن القانون هو الذي يحدد أنواع الجزاء و شروط تطبيقه، فلا جزاء بدون نص صريح في القانون سواء تعلق الأمر بالجزاء المدني أو الجزاء الجنائي، بالتالي اعتبار الغرامة التهديدية بمثابة عقوبة أمر ليس له أساس من الصحة، فلا يمكن تكييف الغرامة التهديدية على أنها عقوبة، لغياب النص القانوني سواء المدني أو الجنائي الذي يعطي لها هذه الصفة⁽²⁾.

هناك علاقة وطيدة بين الغرامة التهديدية و الأوامر التنفيذية، علاقة تعبر عن عنصر التكامل بين هاتين الواسيلتين في إجبار الإدارة العامة على التنفيذ، ذلك أن توقيع الغرامة التهديدية بدون توجيه أوامر إلى جهة الإدارة يجعل دور هذه الغرامة في تحقيق هدفها محدود الفعالية، كما أن الغرامة تستهدف إكراه الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية فإن الأوامر التنفيذية توضح بطريقة منتجة كيفية هذا التنفيذ.

¹ - بدرانية رقية، مداخلة بعنوان : الغرامة التهديدية و تنفيذ قرارات القضاء الإداري، أشغال الملتقى الوطني بتاريخ 20 و 21 جانفي 2009، تحت عنوان : "التطورات و المستجدات في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية"، جامعة وهران، كلية الحقوق، ص 61.

² - غنای رمضان، عن موقف مجلس الدولة من الغرام التهديدية، مرجع سابق، ص 147 و 148.

إن فالغرامة التهديدية هي وسيلة من وسائل التنفيذ المباشر، الذي يهدف إلى جبر الإدارة العامة على تنفيذ ما عليها من التزام اتجاه حجية الشيء المقضي فيه، عن طريق استهداف أموال الإدارة العامة و جعل اختياراتها محصورة في التنفيذ و الدفع أو التنفيذ بلا دفع.

الفرع الثاني

تطور سلطة القاضي الإداري الجزائري في النطق بالغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة كان موضوع الغرامة التهديدية في النظام الجزائري محل اهتمام فقهي كبير وسبب ذلك راجع إلى أن قانون الإجراءات المدنية السابق قد تضمن أحكاما تشكل الإطار العام للغرامة التهديدية (أولا)، غير أن تطبيق هذه الأحكام على المنازعات التي تكون الإدارة العامة طرفا فيها اصطدم برفض القاضي الإداري في الجزائر (ثانيا)، وقد كان أساس هذا الموقف الرافض لتسليط الغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة محل انتقاد كبير من طرف الفقه الإداري الجزائري (ثالثا)، غير أن اتجاه المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية هو إعطاء القاضي الإداري بنص صريح لصلاحيه توقيع الغرامة التهديدية ضد أشخاص القانون العام (رابعا) بهدف ضمان تنفيذ أحكام القضاء الإداري.

أولا- الغرامة التهديدية في قانون الإجراءات المدنية السابق:

كرّس المشرع الجزائري نظام الغرامة التهديدية في قانون الإجراءات المدنية السابق⁽¹⁾، بحيث نص عليها بموجب المادتين 340 و 471 و باعتبار الغرامة التهديدية وسيلة من وسائل الضغط على إرادة المدين قصد إكراهه على تنفيذ التزاماته، فقد أدرج المشرع الجزائري نص المادة 340 في الباب الثالث المتضمن التنفيذ الجبري لأحكام المحاكم و المجالس القضائية و العقود الرسمية، أما المادة 471 قد جاءت ضمن الكتاب التاسع المتضمن الأحكام العامة المطبقة على الدعاوى المرفوعة أمام القضاء. تنص المادة 340 من قانون الإجراءات المدنية على ما يلي: « إذا رفض المدين تنفيذ التزام بعمل أو خالف التزاما بالامتناع عن عمل يثبت القائم بالتنفيذ ذلك في محضر و يحيل صاحب المصلحة إلى المحكمة للمطالبة بالتعويضات أو التهديدات المالية ما لم يكن قد قضى بالتهديدات المالية من قبل».

بينما كانت تنص المادة 471 على ما يلي: « يجوز للجهات القضائية بناءً على طلب الخصوم أن تصدر أحكاماً بتهديدات مالية في حدود اختصاصها و عليها بعد ذلك مراجعتها و تصفية قيمتها».

عند تحليل هاتين المادتين نلاحظ بأن المادة 340 تكرر حق كل دائن في اللجوء إلى القضاء قصد إلزام المدين الممتنع عن التنفيذ بدفع غرامة تهديدية عن كل تأخير مسجل في تنفيذ الالتزام، و المادة استعملت مصطلح (المدين) بصفة عامة، أي يعني مهما كان هذا المدين و مهما كانت صفته، سواء تعلق الأمر بشخص من أشخاص القانون الخاص أو القانون العام، فالتطبيق السليم لنص المادة 340 لا يقتضي التفريق بين الإدارة العامة أو الأشخاص الخاصة و إنما فقط يجب توافر شروط الحكم النطق بالغرامة التهديدية التي هي كالآتي:

- أن يكون الالتزام ثابت بموجب سند تنفيذي أيًا كان نوع السند.
 - أن يكون الالتزام متعلقاً بأداء عمل أو بالامتناع عن عمل.
 - أن يرفض المدين تنفيذ الالتزام بعمل أو يخالف التزاما بالامتناع عن عمل.
 - أن يتم إثبات حالة الامتناع عن التنفيذ بواسطة محضر يحرره القائم بالتنفيذ.
- نلاحظ من خلال هذه الشروط، أن المادة 340 لم تضع شرطاً يحدد صفة المدين، مما يعني أنها قابلة للتطبيق على كل مدين لم يفي بالتزاماته، حتى و إن تعلق الأمر بإدارة عمومية، فيجوز توقيع الغرامة التهديدية عليها في حالة امتناعها عن تنفيذ حكم قضائي حائز لحجية الشيء المقضي فيه.

بينما المادة 471 فقد كانت تمنح اختصاص الفصل في دعاوى الغرامة التهديدية إلى الجهات القضائية المختصة، فإذا تعلق الأمر بشخص خاص فيكون الاختصاص للقضاء العادي و إن كان شخص عام فيكون من اختصاص القضاء الإداري. نستنتج من كل ما سبق، أن تطبيق الغرامة التهديدية صالح على الأشخاص العامة أو الخاصة على حد سواء، لكن موقف القضاء الإداري الجزائري كان مخالفاً تماماً في فهمه لهذه القاعدة، بحيث امتنع عن النطق بالغرامة التهديدية كلما تعلق الأمر بشخص من أشخاص العام.

ثانيا- موقف القضاء الإداري الجزائري من الغرامة التهديدية:

لقد كان موقف القضاء الإداري الجزائري متوترا بين جواز و حظر فرض الغرامة التهديدية ضد الأشخاص العامة، ففي البداية كان اجتهاد الغرفة الإدارية على مستوى المحكمة العليا سابقا و مجلس الدولة لاحقا، يجيز توقيع الغرامة التهديدية على الإدارة العامة بغرض إكراهها على تنفيذ التزام بعمل أو امتناع عن عمل، لكن هذا الموقف تغير عبر مرور الوقت، حتى استقر في آخر المطاف على حظر فرض الغرامة التهديدية على أشخاص القانون العام بناءً على عدة أسس قانونية.

1- الموقف المؤيد لتسليط الغرامة التهديدية ضد الإدارات العمومية:

يتجلى الموقف المؤيد لتسليط الغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة من خلال بعض القرارات الصادرة عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا، بحيث أقرت شرعية فرض الغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة، و من بين هذه القرارات نذكر:

قضت المحكمة العليا في قضية **بودخيل محمد ضد بلدية سيدي بلعباس** بتاريخ 14 ماي 1995، بجواز تسليط الغرامة التهديدية ضد البلدية، فأمام رفض بلدية سيدي بلعباس تنفيذ قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا الصادر لفائدة السيد بودخيل محمد، هذا ما أدى إلى تأخير أشغال بناء المساكن الفردية التي كان يباشرها على القطعة الأرضية محل النزاع مع البلدية، فقام السيد بودخيل برفع دعوى استعجالية من أجل تنفيذ قرار المحكمة العليا أعلاه تحت طائلة غرامة تهديدية تطبيقا لنص المواد 340 و 471 من قانون الإجراءات المدنية، فأصدرت هذه الأخيرة قرار بالزام البلدية بتنفيذ الحكم تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 2000 دج عن كل يوم تأخير في التنفيذ، استأنف السيد بودخيل هذا القرار أمام الغرفة الإدارية للمحكمة العليا طالبا رفع قيمة الغرامة التهديدية هذا ما كان محل ترحاب من طرف المحكمة العليا و قضت برفع قيمة الغرامة التهديدية إلى 8000 دج عن كل يوم تأخير في التنفيذ يبدأ حسابها من تاريخ التبليغ الرسم للحكم⁽¹⁾.

¹- قرار غير منشور، أشار إليه آث ملويا لحسين بن شيخ، دروس في المنازعات الإدارية (وسائل المشروعية)، الطبعة الأولى، دار هومه للنشر و التوزيع، الجزائر، 2006، ص ص 496-497.

أكد مجلس الدولة من جهته هذا الموقف المؤيد لفرض الغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة ، ففضى بتاريخ 1999/03/08، في قضية رئيس المندوبية التنفيذية لبلدية ميله ضد السيدة **بوعروج فطيمة**، بتأييد القرار الصادر عن مجلس قضاء قسنطينة بتاريخ 1995/07/01 القاضي بتصفية الغرامة التهديدية المحكوم بها للسيدة بوعروج بمقتضى الأمر الإستعجالي الصادر بتاريخ 1994/05/28، مع تعديله لتاريخ أو بداية سريان هذه الغرامة من يوم صدور الأمر الإستعجالي إلى غاية الاتفاق الجديد الذي حصل بين طرفي النزاع بتاريخ 1995/03/11 و ليس إلى تاريخ رفع دعوى التصفية⁽¹⁾.

يتجلى بشكل واضح من خلال هاتين العينتين من قرارات الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا و مجلس الدولة لاحقا، أن كلا القضائي ن أقرّا بصورة صريحة بشرعية الحكم بالغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة، و أن تطبيق مقتضيات التهديد المالي المنصوص عليه من خلال المادتين 340 و 471 سالفتيه الذكر صالح على أشخاص القانون الخاص أو العام دون تمييز.

2 - الموقف المعارض لتسليط الغرامة التهديدية ضد الإدارات العمومية:

اتخذت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا موقفا مغايرًا عن موقفها الأول اتجاه التهديد المالي ضد أشخاص القانون العام، بحيث رفضت الحكم بالغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة، ففي قرارها بتاريخ 1997/04/13 أيدت المحكمة قرارا صادرا عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الأغواط بتاريخ 1993/01/16 تضمن رفض دعوى المدعي الرامية إلى الحكم على بلدية الأغواط بأن تدفع له غرامة تهديدية يومية بمبلغ 1000 دج، و قد أسندت المحكمة العليا في رفضها إلى انعدام الأساس القانوني للحكم بالغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة، ومما جاء في حيثيات قرارها: « حيث أنه لا سلطة للقاضي الإداري على ضوء التشريع و الاجتهاد القضائي للغرفة الإدارية

¹- قرار غير منشور، مجلس الدولة (الغرفة الثالثة)، أشار إليه آث ملويا لحسين بن شيخ، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، طبعة 2002، دار هومه للنشر و التوزيع، الجزائر، ص ص 33-42.

الحاليين في الحكم بغرامات تهديدية لإجبارها على تنفيذ القرارات القضائية المنطوق بها»⁽¹⁾.

اتخذ مجلس الدولة من جهته فيما بعد نفس الموقف، و عبر عنه في الكثير من قراراته، فقضى بتاريخ 20/04/2002 بإلغاء قرار مجلس قضاء الجزائر الصادر في 16/10/1999 و القاضي بالحكم على ولاية بومرداس بدفع مبلغ 100.000,00 دج المتمثل في قيمة الغرامة التهديدية المحكوم بها بموجب قرار صادر بتاريخ 20/11/1994 وأسس مجلس الدولة قراره على أن: «الغرامة التهديدية غير منصوص عليها قانونا في المواد الإدارية و الاجتهاد القضائي أبعد تطبيقها ضد الإدارة، و عليه فإن مجلس قضاء الجزائر عندما ألزم والي ولاية بومرداس بدفع مبلغ 100.000,00 دج قيمة الغرامة التهديدية كان قد أخطأ في تطبيق القانون مما يتعين إلغاء القرار المعاد و الفصل من جديد برفض الدعوى الأصلية»⁽²⁾.

كما ألغى نفس المجلس القرار الصادر عن مجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 13/11/2000 المتعلق بتصفية غرامة تهديدية بمبلغ 157.000,00 دج بسبب عدم قيام بلدية تيزي وزو بتسوية الوضعية القانونية لقطعة أرضية مملوكة للمحكوم له، فإثر الطعن الذي قامت به نفس البلدية ألغى مجلس الدولة هذا القرار و أسهب في تبرير هذا الإلغاء بحكمه: « حيث أنه و عكس اجتهاد مجلس الدولة الفرنسي الذي سمح للقاضي بأن يحكم بالغرامة التهديدية بدون أي نص قانوني و ذلك في قراره الصادر في 10/05/1974 "بار وهوني" حيث ألزم المشرع بأن يصدر قانونين قانون 16 جويلية 1980 وقانون 08 فبراير 1995 اللذين سمحا للقاضي الإداري أن يسلب غرامة تهديدية في حالة عدم تنفيذ أحكام قضائية من قبل الإدارة، فالتشريع الجزائري

¹- قرار (الغرفة الإدارية) بالمحكمة العليا، ملف رقم 115284، صادر بتاريخ 13/04/1997، المجلة القضائية، العدد 01، 1997، ص ص 193-197.

²- قرار مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، ملف رقم 00555، صادر بتاريخ 02/04/2002 (غير منشور).

الحالي و كذلك الاجتهاد القضائي المكرس حاليا لا يسمحان للقاضي الإداري أن يسلط غرامة تهديدية على الإدارة عن عدم تنفيذها لقرار قضائي»⁽¹⁾.

على نفس هذا المنوال امتنع مجلس الدولة في قرار آخر عن توقيع الغرامة التهديدية، و ذلك في قضية ولاية تيزي وزو ضد فريق صالح و من معهم، التي تتمثل وقائعها فيما يلي: رفع فريق صالح دعوى قضائية أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء تيزي وزو التمسوا فيها إرجاع القطعة الأرضية الفلاحية التي كانت موضوعا تحت حماية الدولة، فأصدرت الغرفة الإدارية قرار بإرجاع تلك القطعة الأرضية للقاضيين، لكن حينما حاول المدعون وضع اليد على أرضهم تفاجؤا بأعضاء تعاونية فلاحية جماعية كانت تشغل جزء من القطعة الأرضية رافضين إخلاء المكان، فقام فريق صالح برفع دعوى أمام الغرفة الإدارية نفسها طالبين تسليط غرامة تهديدية على الإدارة قصد جبرها على تنفيذ قرار الغرفة الأولى القاضي بالإرجاع، فأصدرت الغرفة الإدارية قرار قضت بموجبه على ولاية تيزي وزو و كذا بلدية تيزي وزو بإخلاء القطعة الأرضية محل النزاع تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 2000 دج عن كل يوم تأخير يبدأ سريانها من تاريخ تبليغ القرار.

هذا القرار كان محل استئناف من طرف ولاية تيزي وزو أمام مجلس الدولة الذي قضى بتأييد القرار مبدئيا و حذف الغرامة التهديدية المحكوم بها و أكد على أن: « حيث أنه و في الوضع الحالي للتشريع و الاجتهاد القضائي فإنه لا يمكن النطق بالغرامة التهديدية ضد الولاية أو البلدية، و أنه يتعين بالتالي إلغاء القرار المستأنف فيما حكم على المستأنفة و بلدية تيزي وزو بغرامة تهديدية»⁽²⁾.

و لقد مضى مجلس الدولة بعيدا في تبريره عدم جواز الحكم بالغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة إلى حد الخطأ الفادح، حيث اعتبر في حكم له بتاريخ 2003/04/28 الغرامة التهديدية بمثابة عقوبة ضد الإدارة، ولهذا ينبغي كما جاء في حيثيات الحكم أن

¹- قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، ملف رقم 007989، صادر بتاريخ 2000/04/01 (غير منشور)، أشار إليه

عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 175.

²- قرار غير منشور، أشار إليه آث ملويا لحسين بن شيخ، دروس في المنازعات الإدارية (وسائل المشروعية)،

مرجع سابق، ص ص 501-502.

تطبق عليها مبدأ شرعية الجرائم و العقوبات و من بين ما جاء في حيثيات هذا الحكم: « حيث أنه في الأخير، و لما كانت الغرامة التهديدية التزام ينطق به القاضي كعقوبة فإنه ينبغي أن يطبق عليها مبدأ قانونية الجرائم و العقوبات و بالتالي يجب سنّها بقانون، فلا يجوز للقاضي الإداري النطق في المسائل الإدارية بالغرامة التهديدية ما دام لا يوجد قانون يرخّص بها»⁽¹⁾.

على نفس هذا الأساس الغريب قضى مجلس الدولة في قرار آخر صادر بتاريخ 2002/06/24 بحيث اعتبر مجلس الدولة أن: « الغرامة التهديدية التزام ينطق به القاضي كعقوبة، فإنه ينبغي أن يطبق عليها مبدأ قانونية الجرائم و العقوبات و أنه لا يجوز للقاضي الإداري النطق في المسائل الإدارية بالغرامة التهديدية ما دام لا يوجد قانون يرخّص صراحة بها»⁽²⁾.

نلاحظ من خلال مختلف هذه القرارات، أن القضاء الإداري الجزائري تبنى مواقف متناقضة اتجاه مسألة الغرامة التهديدية ضد أشخاص القانون العام، فتارة بالجواز و تارة بالحظر الذي تبناه على أسس و مبررات فالسؤال المطروح هنا ما مدى صحة هذه الأسس؟.

ثالثا - تقدير موقف القضاء الإداري الجزائري من الغرامة التهديدية:

أسس القضاء الإداري الجزائري موقفه الرفض بالنطق بالغرامات التهديدية ضد الإدارات العامة على أساسين: الأول هو عدم وجود نص صريح في القانون يعطي له صلاحية تقرير غرامات تهديدية ضد أشخاص القانون العام، أما الأساس الثاني فقد انفرد به مجلس الدولة الجزائري، حيث اعتبر الغرامة التهديدية بمثابة عقوبة و أن الحكم بها في ظل غياب نص قانوني يقررها يشكل اعتداء صارخ على مبدأ شرعية الجرائم و

¹ - قرار مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، ملف رقم 014989، صادر بتاريخ 2003/04/08، مجلة مجلس الدولة، العدد 03، 2003، ص ص 177-178.

² - قرار مجلس الدولة، الغرفة الأولى، ملف رقم 007455، صادر بتاريخ 2002/06/24، مجلة مجلس الدولة، العدد 02، 2002، ص 154.

العقوبات، لكن التساؤل المطروح في هذا المقام يتمثل في ما مدى صحة هذان الأساسين اللذين استند عليهما القضاء الإداري الجزائري من الناحية القانونية ؟

1 تقدير الأساس الأول: انعدام نص قانوني صريح يرخص النطق بالغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة.

إن تأسيس مجلس الدولة الجزائري في الكثير من أحكامه رفض النطق بالغرامة التهديدية بسبب انعدام نص قانوني صريح يرخص النطق بها ضد الإدارة العامة، هذا الذي يعني استبعاد القاضي الإداري الجزائري تطبيق المادتين 340 و 471 من قانون الإجراءات المدنية على المنازعات الإدارية، وهذا أمر منتقد جدا من طرف الفقه الإداري الجزائري، فقد اعتبروا أن لا شيء يمنع القاضي الإداري الأخذ بمقتضيات المادة 340 سالفة الذكر في النزاعات التي تكون الإدارة العامة طرفا فيها واستخدام التهديد المالي ضدها في حال تطلب تنفيذ الحكم القضائي إكراه أحد الأشخاص المعنوية العامة. استند الفقه في موقفه هذا على عدة اعتبارات قانونية و منطقية و لعل من بين أهم ما استند عليه ما يلي (1):

- إن قانون الإجراءات المدنية هو الشريعة العامة للنقاضي في النظام القضائي الجزائري، و بالتالي العمل بقواعده في القضاء الإداري هو أمر لا بد منه، لعدم وجود قانون إجرائي خاص بالمنازعة الإدارية و حتى و إن وجدت قواعد إجرائية في قوانين خاصة.

- إن كان تطبيق نظام الغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة استثناء يرد على القاعدة العامة، فلا بد أن يكون عن طريق نص قانوني، لكن لا يوجد أي نص قانوني يستبعد تطبيق المادتين 340 و 471 من قانون الإجراءات المدنية على المنازعة الإدارية.

- إن العمل بنصوص قانون الإجراءات المدنية من قبل القاضي الإداري هو أمر قد تم تكريسه أمام مجلس الدولة بمقتضى المادة 40 من القانون العضوي رقم 98-01 و أمام

¹ - أنظر فيما يخص هذه الاعتبارات في: غناي رمضان، عن موقف مجلس الدولة من الغرام التهديدية، مرجع سابق، ص ص 154-155، آث ملويا لحسين بن شيخ، دروس في المنازعات الإدارية (وسائل المشروعية)، مرجع سابق، ص 494.

المحاكم الإدارية بموجب المادة 02 من القانون العضوي رقم 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية التي أكدت على خضوع إجراءات التقاضي أمامها لقانون الإجراءات المدنية. -أدرج المشرع الجزائري نص المادة 340 في الكتاب السادس المتعلق بتنفيذ أحكام القضاء أو بالأحرى مقررات القضاء حسب الصياغة الفرنسية (de justice décisions) فهذا الكتاب لا يخاطب القضاء العادي فقط وإنما جميع الجهات القضائية بما فيه القضاء الإداري.

-بالنسبة للمادة 471 قانون الإجراءات المدنية كانت تمنح اختصاص الفصل في دعاوى الغرامة التهديدية إلى الجهات القضائية دون تحديد جهات القضاء الإداري. أمام كل هذه الاعتبارات، فإن تبرير القضاء الإداري الجزائري رفض النطق بالغرامة التهديدية بحجة عدم وجود نص قانوني يسمح بها، لا أساس له من الصحة مطلقاً، لأن النص موجود و إنما القاضي الإداري أخطأ في فهمه فقط لأن المادتين 340 و 471 من قانون الإجراءات المدنية صالحتان للتطبيق على كل الأشخاص سواء كان شخص خاص أو عام، فالشرعية تقتضي خضوع الحكام و المحكومين للقانون، و أن فرض القاضي الإداري لغرامة تهديدية ضد الإدارة العامة لا يعني التدخل في شؤونها أو مساس باستقلاليتها، و إنما القاضي في هذه الحالة يضمن فقط إرجاع قاطرة الإدارة إلى سكة القانون، و حتى و لو في غياب النص القانوني، ألا يعتبر القانون الإداري بطبيعته قانون قضائي و أن معظم مواده هي من صنع القاضي الإداري، فلما لا يصنع القاضي الإداري القاعدة القانونية أمام غياب النص، أم أن المساس بمبدأ دستوري متمثل في المادة 163 من دستور 1996 التي تلزم كل أجهزة الدولة في كل وقت و مكان و في جميع الظروف بتنفيذ أحكام القضاء، أفضل من أن ينطق بغرامة تهديدية ضد إدارة عامة.

2 -تقدير الأساس الثاني: الغرامة التهديدية عقوبة

تصدى مجلس الدولة في العديد من أحكامه بالامتناع عن توقيع غرامات تهديدية ضد الإدارات العمومية بحجة أن الأمر يتعلق بجريمة، وهذه الأخيرة تخضع لمبدأ شرعية الجرائم و العقوبات، الذي يقتضي وجود نص واضح و صريح يثبت و يؤكد مسؤولية الإدارة.

لقد لقي هذا التكييف و الربط انتقادا كبيرا من طرف الفقه الإداري الجزائري حيث ذهب الأستاذ غناي رمضان إلى القول أن مجلس الدولة أعطى الغرامة التهديدية مفهوم غير مألوف عندما اعتبرها عقوبة تخضع لمبدأ قانونية الجرائم و العقوبات في حين أنها وسيلة من وسائل تنفيذ الأحكام القضائية، كما أن العقوبة هي أقوى أنواع الجزاء و تمس عادة الأشخاص في حرياتهم بالأساس⁽¹⁾، كما اعتبر الأستاذ عدو عبد القادر أن مبرر أن الغرامة التهديدية يطبق عليها مبدأ شرعية الجرائم و العقوبات هو لا محالة أمر على درجة كبيرة من الشذوذ و الخروج الصارخ عن النظريات الفقهية و القواعد القانونية في الغرامة التهديدية التي أجمع الكتاب على اعتبارها وسيلة من وسائل التنفيذ⁽²⁾، من جهته اعتبر الأستاذ بوشير محند أمقران أن جعل الغرامة التهديدية عقوبة و تطبق عليه مبدأ شرعية الجريمة و العقوبة يعتبر غير مقبول لأن الغرامة التهديدية تعتبر ذات طابع مدني و يتم تصنيفها طبقا لقواعد التعويض عن الأعمال الضارة⁽³⁾.

أمام كل هذه الانتقادات، فإن موقف مجلس الدولة الجزائري حينما اعتبر أن الغرامة التهديدية بمثابة عقوبة، يوحى إلى درجة الإهمال التي أصبح القاضي الإداري الجزائري يعالج بها القضايا المعروضة عليه، و يوحى كذلك إلى نقص التكوين المتخصص لديهم في مادة المنازعات الإدارية، بحيث ترسخ نظريات القانون الجنائي في تكوينهم بشكل كبير، جعلهم يخلطون و بشكل جدي بين مبادئ القانون الإداري و مبادئ القانون الجنائي. بحيث أجمع أغلب الكتاب على اعتبار الغرامة التهديدية وسيلة غير مباشرة لضمان تنفيذ التزام أو حكم عن طريق التهديد و لا تشكل بذاتها إجراء تنفيذيا، فيأتي القاضي الإداري الجزائري ليصطلح على الغرامة التهديدية مفهوم العقوبة، هذا ما يدل على أنه لم يراجع دروسه جيدا في مادة القانون الجنائي، بحيث أن توقيع غرامة تهديدية ليس نتاج متابعة جزائية و لا نتاج حكم إدانة صادر عن محكمة جزائية، و إنما هي وسيلة من وسائل التنفيذ تخضع للقواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية و ليس

¹ - غناي رمضان، عن موقف مجلس الدولة من الغرام التهديدية، مرجع سابق، ص ص 147-148.

² - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 179.

³ - بوشير محند أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر، مرجع سابق، ص 354.

لها أي طابع جنائي، و إن كان ذلك أليس من الأجدر بالقاضي الإداري أن يحكم بعدم اختصاصه في ذلك.

نلاحظ في الأخير تناقض مواقف القضاء الإداري الجزائري اتجاه النطق بالغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة، و هذا ما يؤثر سلبا على حقوق و حريات الأشخاص، فعدم جواز الحكم بالغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة يجعلها تمتنع أكثر عن التنفيذ، متى قدرت أن الحكم القضائي لا يجب أن ينفذ، ويا ليت هذا التأسيس أو التقدير يبني على مقتضيات المحافظة على النظام العام، بل بالعكس و في غالب الأحيان يكون بعيدا كل البعد عن ذلك، بحيث قد يبني على أسباب ذاتية أو شخصية⁽¹⁾. و كما يؤثر على اجتهاد القضاء الإداري من جانب آخر، بحيث أن تراجع الغرفة الإدارية للمحكمة العليا و كذا مجلس الدولة عن القضاء بالغرامة التهديدية أمر غير مستساغ، لأن توحيد الاجتهاد القضائي يقتضي أن يكون هذا التراجع بموجب قرار صادر عن الغرف المجتمعة للمحكمة العليا سابقا أو لمجلس الدولة لاحقا، و ليس بقرارات صادرة عن غرفة واحدة أو غرف متفرقة⁽²⁾.

رابعا- الغرامة التهديدية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:

توصلنا سابقا إلى أن النصوص المشار إليها في قانون الإجراءات المدنية لا تمنع القاضي الإداري من الحكم بالغرامة التهديدية، و إن كانت الهيئة القضائية الإدارية العليا مصرّة على موقفها من عدم جواز تسليط الغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة، فكان لا بد من النص صراحةً على هذه الصلاحية في القانون.

أمام هذه الوضعية، تدخل المشرع الجزائري ليضع حدا لهذه المسألة، ففي إطار مراجعة المنظومة التشريعية الجزائرية و تكييف إطارها القانوني، تم إلغاء قانون الإجراءات المدنية، و إصدار القانون رقم 08-09 في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، الذي تضمن إجراءات جديدة فيما يخص

¹- مداخلة مقدمة من قبل الأستاذ : بوضياف عمار أستاذ القانون العام بجامعة تبسة، برنامج "القضاء الإداري" (الإلغاء والتعويض) 11 - 1429/10/22 هـ الموافق 2008/10/22-11 المملكة العربية السعودية، بعنوان تنفيذ قرارات الإلغاء القضائية في القانون الجزائري.

²- آث ملويا لحسين بن شيخ، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، مرجع سابق، ص 336.

تنفيذ أحكام القضاء الإداري، فحرصاً من المشرع الجزائري على ضمان تنفيذ أحكام القضاء الإداري ضد الإدارات العامة، أسس هذا القانون مبدأ جواز الحكم بالغرامة التهديدية لإكراه الإدارة العامة على التنفيذ و أعطى القاضي الإداري و بنص صريح صلاحية تسليط الغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة و أعطى سلطة تصفيتهما، و تم تخصيص 06 مواد كاملة لهذا الموضوع و هي المواد من 980 إلى 985 من هذا القانون، فبموجب هذه المواد إذا قدرّ القاضي الإداري أن تنفيذ الحكم يتطلب توقيع غرامة تهديدية على الإدارة العامة من أجل إجبارها على التنفيذ فإنه يجوز له أن يقضي بها. تتميز الغرامة التهديدية المقررة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بطابعها المؤقت provisoire، و مرّد ذلك أن للقاضي الإداري سلطة في تعديل مقدارها أو إلغائها حين انتهاء الأجل المحدد لتنفيذ الحكم القضائي، كل ذلك بحسب ما يتبين له من مسلك الإدارة و الصعوبات التي اعترضت تنفيذ الحكم⁽¹⁾.

تتنوع الغرامة التهديدية بحسب ارتباطها بالحكم الأصلي إلى غرامة سابقة على مرحلة التنفيذ، و غرامة لاحقة على صدور الحكم الأصلي، فبخصوص النوع الأول تنص المادة 980 من ق إ م إ على ما يلي: « يجوز للجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك اتخاذ أمر بالتنفيذ وفقاً للمادتين 978 و 979 أعلاه، أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد تاريخ سريانها ». ففي هذه الحالة يكون الحكم بالغرامة التهديدية في نفس الحكم الأصلي، أما بالنسبة للنوع الثاني تنص المادة 981 من ق إ م إ على ما يلي: « في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي، و لم تحدد تدابير التنفيذ تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك، بتحديد أجل للتنفيذ و الأمر بالغرامة التهديدية ». ففي هذه الحالة إذا لم يرفع الدعوى ضد الإدارة العامة بطلب الغرامة التهديدية في عريضة دعواه الأصلية، ولم يحكم بها القاضي، يجوز له الرجوع إلى القاضي و رفع دعوى ثانية من أجل المطالبة بها في حالة امتناع الإدارة العامة عن تنفيذ الحكم.

¹- عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 180.

تستقل دعوى الغرامة التهديدية عن دعوى تعويض الضرر، فالمطالبة بالغرامة التهديدية لا يغني صاحب المصلحة من المطالبة بتعويض الأضرار التي قد يكون سببها له امتناع الإدارة العامة عن تنفيذ الحكم الحائز لحيوية الشيء المقضي فيه، ففي هذا الخصوص تنص المادة 982 من ق إ م إ على ما يلي: « تكون الغرامة التهديدية مستقلة عن تعويض الضرر ».

أعطى المشرع الجزائري للقاضي الإداري صلاحية تصفية الغرامة التهديدية التي أمر بها في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو في حالة تأخر عملية تنفيذ الحكم القضائي فنصت المادة 983 من ق إ م إ على ما يلي: « في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي، أو في حالة التأخير في التنفيذ، تقوم الجهة القضائية بتصفية الغرامة التهديدية التي أمرت بها ». كما منح للقاضي الإداري عند القيام بالتصفية سلطة تقديرية في تخفيض أو إلغاء الغرامة التهديدية في حالة الضرورة، أو عدم دفع جزء منها إلى المدعي و دفعه إلى الخزينة العمومية إذا تجاوزت قيمة الغرامة نسبة الضرر اللاحق به⁽¹⁾.

الفرع الثالث

شروط فرض الغرامة التهديدية ضد الإدارة و قواعد تصفيتها

سبق و أن توصلنا إلى أن سلطة القاضي الإداري لم تعد تقتصر على الحكم بإلغاء القرار الإداري المشوب بعيوب المشروعية، بل أصبحت تتعدى إلى متابعة مدى تنفيذ الحكم من طرف الإدارة، كما توصلنا إلى أن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية كرس و بشكل صريح جواز الحكم بالغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة و الحكم بتصفيتها في حالة امتناعها عن تنفيذ الحكم الحائز للقوة التنفيذية، لكن هذا لا يكون إلا إذا توافرت مجموعة من الشروط للحكم بها (أولاً)، و احترام بعض القواعد في تصفيتها (ثانياً).

¹ - أنظر المواد 984، 985 من قانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية السالف الذكر.

أولاً- شروط فرض الغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة:

إن كان المشرع الجزائري قد منح القاضي الإداري سلطة استخدام التهديد المالي ضد الإدارة العامة كوسيلة لضمان تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، إلا أنه جعل استخدام هذه السلطة مقيد ببعض الشروط التي يجب توافرها لكي يستطيع القاضي الإداري النطق بالغرامة التهديدية للضغط على الإدارة لاحترام حجية الشيء المقضي فيه.

قد تفرض الغرامة التهديدية من طرف القاضي الإداري كوسيلة احتياطية و سابقة لضمان تنفيذ الحكم الأصلي، أي يحكم بها القاضي الإداري بالموازاة مع الحكم القضائي، فتحدد بمنطوق الحكم و بمعزل عن تسجيل امتناع الإدارة عن التنفيذ⁽¹⁾، ففي هذه الحالة يستطيع رافع الدعوى أن يطلب فرض الغرامة التهديدية و تحديد تاريخ سريانها ضد الإدارة العامة في نفس عريضة دعواه الأصلية الرامية إلى إلغاء القرار الإداري محل الطعن، فيفصل القاضي في نفس الحكم و نفس الوقت بإلغاء القرار الإداري إذا كان غير مشروع، كما ينطبق بالغرامة التهديدية و يحدد تاريخ سريانها إذا قدر أنها ضرورية من أجل ضمان تنفيذ الحكم من طرف الإدارة العامة.

يمكن كذلك أن تكون الغرامة التهديدية وسيلة ضغط لاحقة على الحكم الأصلي لضمان تنفيذه من طرف الإدارة العامة بعد ثبوت امتناعها عن التنفيذ، سواء بصفة صريحة أو ضمنية، و يكون في هذه الحالة طلب الغرامة التهديدية عن طريق دعوى قضائية جديدة و حكم قضائي جديد من أجل تنفيذ الحكم الأصلي تحت طائلة غرامة تهديدية يحدّد القاضي مقدارها و تاريخ بداية سريانها ضد الإدارة العامة لكن بتوافر مجموعة من الشروط⁽²⁾ التي يمكن تلخيصها فيما يلي:

¹- كمون حسين، ظاهرة عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها، مرجع سابق، ص 80.

²- فيما يخص شروط طلب الغرامة التهديدية فلم يخصها المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بنص أو مادة صريحة تبين و تحدد شروط طلب الغرامة التهديدية ، إنما يمكن استخلاص هذه الشروط من خلال تحليل المواد 981، 983، 987 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، بالإضافة إلى شروط القواعد العامة المعمول بها في تنفيذ الأحكام القضائية بشكل عام كالتبليغ الرسمي للحكم محل التنفيذ، أن يكون الحكم مهورا بالصيغة التنفيذية...الخ.

1 - ضرورة وجود حكم⁽¹⁾ نهائي صادر عن أحد الجهات القضائية الإدارية:

إن استخدام التهديد المالي ضد الإدارة العامة يفترض بداهة وجود حكم قضائي صادر عن جهة قضائية إدارية، سواء محكمة إدارية أو مجلس الدولة، فطلب الغرامة التهديدية يقتضي وجود سند تنفيذي متمثل في حكم قضائي إداري نهائي امتنعت الإدارة العامة على تنفيذ مضمونه، فيكون طلب الغرامة التهديدية مؤسس على عدم تنفيذ الإدارة لهذا الحكم.

يقتضي إعمال هذا الشرط بدوره توافر الحكم القضائي على جملة من الخصائص يمكن تلخيصها فيما يلي:

أ - أن يكون الحكم من أحكام الإلزام: إنَّ عنصر الإلزام شرط أساسي في الحكم لكي يكون قابلاً للتنفيذ، فيجب أن تضمن الحكم إلزام الإدارة بالقيام بعمل معين أو الامتناع عن عمل معين، بالتالي استبعاد الأحكام التقريرية كالأحكام الصادرة في دعاوى التفسيرية و دعاوى فحص المشروعية لعدم توافرها على عنصر الإلزام⁽²⁾، فاستخدام أسلوب الغرامة التهديدية يقتضي توافر الحكم المطلوب تنفيذه التزاماً على الإدارة العامة بالقيام بعمل معين يتمثل في اتخاذ إجراء معين أو إصدار قرار إداري محدد، فالقاضي الإداري لا يستطيع الحكم بالغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة إذا كان الحكم الصادر عنه لا يتطلب قيام الإدارة بإصدار قرار من أجل تنفيذ الحكم⁽³⁾.

ب - قابلية الحكم للتنفيذ: مصدر هذا الشرط هو أنه لا تكليف بمستحيل و لا إجبار على شيء إلا إذا كان من الممكن القيام به، و على ذلك فليس من المتصور أن يقوم القاضي الإداري باستخدام التهديد المالي اللاحق على صدور الحكم الأصلي إذا كان تنفيذ هذا الأخير مستحيلاً، فلا مجال لإعمال الغرامة التهديدية إذا استحال تنفيذ الحكم،

¹- ينطوي تحت مفهوم أو تسمية الحكم: أحكام المحاكم الإدارية أيضاً الأوامر الإستعجالية و القرارات القضائية الصادرة عن مجلس الدولة.

²- كمون حسين، عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها، مرجع سابق، ص 82.

³- عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 157.

و من صور استحالة تنفيذ الحكم أن تكون الاستحالة قانونية كإلغاء الحكم من طرف مجلس الدولة، أو استحالة واقعية كفقدان الإدارة لمستندات حكم عليها القاضي الإداري بتقديمها أو تجاوز الموظف المحكوم له بإعادة إدماجه في منصب عمله السنّ المسموح به قانونا في الوظيفة العامة أي يجب إحالته على التقاعد.

ت - أن يكون الحكم نهائي: شرط أن يكون الحكم نهائي هو أن يكون ممهورا بالصيغة التنفيذية، لأن هذه الأخير هي الدلالة أو الأداة الشكلية حتى يمكن اعتباره سنداً تنفيذياً قابل للتنفيذ⁽¹⁾، فلا ينشأ التزام الإدارة بالتنفيذ إلا إذا كان الحكم حائزاً للقوة التنفيذية⁽²⁾، و لا يشترط أن يكون الحكم نهائي بالمفهوم المدني بل بالمفهوم الإداري، لأن القاعدة العامة في المنازعات الإدارية أن الأحكام الإدارية تكتسب القوة التنفيذية من تاريخ صدورها، و أن الطعن فيها بالاستئناف ليس له أثر موقف للتنفيذ⁽³⁾.

ث - تبليغ الحكم للإدارة تبليغا رسميا: يشترط تبليغ الإدارة بالحكم الممهور بالصيغة التنفيذية، تبليغا رسمياً عن طريق محضر قضائي، فتبليغ نسخة من الحكم إلى الإدارة العامة يعد بمثابة قرينة قاطعة لا تقبل إثبات العكس بعلم الإدارة بالحكم القضائي، لأن الحكم القضائي الإداري يكتسب قوته الملزمة بمجرد إعلان الإدارة به و عندئذ تكون الإدارة ملزمة بتنفيذ مضمونه.

2 - رفض الإدارة العامة تنفيذ الحكم القضائي:

نصت على هذا الشرط المادة 981 من ق إ م إ بعبارة: «...في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي...» كما عبرت عنه المادة 987 من نفس القانون بعبارة: «...إلا بعد رفض التنفيذ من طرف المحكوم عليه...»، بينما حددت المادة 983 من

¹- أنظر المادة 601 من قانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية سالف الذكر.

²- عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 21.

³- أنظر المادة 908 من قانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية سالف الذكر.

نفس القانون الصور التي قد يتخذها رفض الإدارة العامة لتنفيذ الحكم بعبارة «...في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي، أو في حالة التأخير في التنفيذ...».

يستخلص من كل هذه العبارات أن رفض الإدارة تنفيذ الحكم شرط منطقي لطلب الغرامة التهديدية، فيشترط أن تمتنع الإدارة عن التنفيذ رغم تبليغها بالحكم من طرف صاحب المصلحة تبليغا رسميا.

يتخذ رفض الإدارة تنفيذ الحكم القضائي عدّة أشكال، لكن الهدف من وراءها كلها هو عدم وضع منطوق الحكم موضع التنفيذ، و استبعاد الآثار المترتبة عنه استبعادا كليا أو جزئيا أو التأخير في عملية التنفيذ، و قد حددت المادة 983 سالفه الذكر أشكال رفض التنفيذ التي تكون أساس للمطالبة بفرض الغرامة التهديدية على الإدارة و هي كالآتي:

أ- امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم كليا: في هذه الحالة لا تعترف الإدارة أصلا بالحكم القضائي الصادر ضدها، و ترميه عرض الحائط، وترفض تنفيذه كليا بصورة صريحة أو ضمنية.

فرفض الإدارة الصريح تنفيذ الحكم كليا يأخذ شكل إصدار الإدارة لقرار إداري يحمل بين طياته عدم الانصياع لمحتوى الحكم القضائي و رفض تنفيذه صراحة بكل جرأة، بما لا يدع الشك في مخالفتها لحجية الشيء المقضي فيه و مجاهرته علنيا بالخروج عن أحكام القانون⁽¹⁾، و إن تبدو هذه الصورة أقل حدوثا في الواقع العملي، لأن الإدارة تتجنب دائما المواجهة مع القضاء⁽²⁾، و أبرز مثل على ذلك أن تصدر الإدارة قرار صريح برفض إعادة الموظف إلى وظيفته رغم صدور حكم قضائي يقضي بإعادة إدماجه في منصب عمله.

أما امتناع الإدارة الضمني عن تنفيذ الحكم القضائي، و هي الصورة الأكثر انتشارا في الميدان، فتحدث عندما تتخذ الإدارة العامة موقف الصمت اتجاه الحكم القضائي الصادر ضدها، و تسكت عن اتخاذ الإجراءات اللازمة للتنفيذ فلا تتخذ موقف

¹- كمون حسين، عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها، مرجع سابق، ص 84.

²- شرون حسينة، امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية الإدارية، مذكرة تخرج لنيل درجة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، السنة الجامعية 2003/2002، ص 62.

لا بالتنفيذ و لا برفض التنفيذ، و تتهرب من المسؤولية تحت ستار مبدأ " لا ينسب للساكت قول"، رغم أن سكوت الإدارة عن الرد في القانون الإداري يعتبر بمثابة رفض ضمني للطلب، كما يأخذ الامتناع الضمني أيضا شكل إصدار الإدارة قرار يجعل تنفيذ الحكم مستحيلا و أبرز مثال على ذلك عند صدور حكم قضائي يقضي بإعادة إدماج أحد الموظفين في منصبه بعد إلغاء قرار فصله من طرف القاضي لعدم مشروعيته، فتقوم الإدارة بإصدار قرار بتعيين موظف آخر في ذلك المنصب، أو إصدار قرار بإلغاء تلك الوظيفة كليًا لحرمّان الموظف من الوظيفة.

ب - التنفيذ الجزئي للحكم القضائي:

تتحايل الإدارة العامة في غالب الأحيان في تنفيذ منطوق الحكم القضائي، فتقوم بمباشرة إجراءات التنفيذ لكن بصفة جزئية، فتنفذ جزء من الحكم و تمتنع عن تنفيذ جزء آخر منه، وغالبا ما يكون هذا الجزء هو الأهم و العنصر الجوهرى في الحكم. فإذا كان يتوجب التنفيذ على الإدارة العامة لكن يجب أن يكون تنفيذ الحكم القضائي كاملا و حقيقيا تنفيذ قانوني و واقعي، لكن الإدارة في هذه الحالة تنفذ الحكم تنفيذا مبتورا⁽¹⁾ وأبرز مثال عن هذه الحالة قيام الإدارة العامة بإصدار قرار بإعادة إدماج موظف عام في منصب عمل رتبته لا تساوي رتبة المنصب الذي كان يشغله من قبل أو إعادة إدماجه في منصبه الأصلي دون تمكينه من حقوقه المالية و حقه في الترقية، لأن حكم الإلغاء يقتضي تنفيذه التزامين: الأول إعادة إدماج الموظف في منصب عمله الأصلي أو منصب آخر مساوي له في الرتبة و الثاني التزام بتسوية وضعيته الوظيفية بأثر رجعي. كما يعتبر البعض أن التنفيذ المشروط صورة من صور التنفيذ الجزئي للحكم، في هذه الحالة تقبل الإدارة العامة التنفيذ لكن بشرط أو قيد، رغم أن القانون يلزمها بتنفيذ الحكم دون أي قيود أو شروط، كأن تعرض الإدارة العامة على موظف عام استعدادها لإعادة إدماجه في منصب عمله، لكن في إقليم غير الإقليم الذي كان يعمل فيه سابقا⁽²⁾، كأن يحول من ثانوية كان يعمل بها كأستاذ إلى ثانوية أخرى.

ت - تأخير الإدارة العامة عملية التنفيذ:

¹- شرون حسينة، امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية الإدارية مرجع سابق، ص 72.

²- بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 330.

يعد هذا الشكل أيضا مظهر من مظاهر امتناع الإدارة العامة عن تنفيذ الحكم القضائي و أساس لطلب الغرامة التهديدية، أما مضمونه فيتمثل في تراخي الإدارة العامة في تنفيذ الحكم، فالأصل أنه يقع على عاتق الجهة الإدارية التزام تنفيذ الحكم القضائي الصادر ضدها في مدة زمنية معقولة من تاريخ تبليغها به، لكن الإدارة في هذه الحالة تتعاس و تتباطأ في تنفيذه، دون أن يكون هناك أسباب مبررة لتأخير التنفيذ⁽¹⁾. فتأخر الإدارة العامة في تنفيذ الحكم بدون سبب جدّي يعتبر بمثابة قرار سلبي مخالف للقانون⁽²⁾. غير أن الإشكال الذي يثور في هذه الحالة هو المعيار الذي يمكن الاعتماد عليه لمعرفة مدى تأخر الإدارة في تنفيذ الحكم، خاصة و أن الإدارة تبرر موقفها بعدم تحديد الحكم أجل للتنفيذ، لأن في بعض الأحيان لا يتم تحديد مدة زمنية للتنفيذ في منطوق الحكم القضائي.

ترتبا على هذا الشرط، فإنه لا محل لاستخدام التهديد المالي ضد الإدارة العامة إذا أبدت استعدادها مثلا لإعادة دراسة ملف المحكوم له تنفيذا للحكم القضائي و إصدار قرار جديد، فاللجوء إلى الغرامة التهديدية يكون فقط عند الضرورة أو عند الاقتضاء، ينطق بها القاضي عندما يستخلص من معطيات القضية أنه لا سبيل آخر لإكراه الإدارة العامة على تنفيذ الحكم إلا عن طريق الغرامة التهديدية.

3 ضرورة طلب صاحب الشأن فرض الغرامة التهديدية:

بخصوص شرط ضرورة تقديم طلب فرض الغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة من طرف صاحب المصلحة، اختلفت التفسيرات حول مدى إلزامية تقديمه، هناك جانب يرى أن فرض الغرامة التهديدية يتم بطلب من الأطراف في عريضة مقدمة من قبل محامي، و يتم التحقيق فيها من طرف القاضي الذي تم التماسه و بعدها يأمر بإجراءات التنفيذ و عند الاقتضاء مصاحبة الأمر بغرامة تهديدية و يحدد تاريخ سريانها ، و بالتالي

¹- كمنون حسين، عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها، مرجع سابق، ص 84.

²- بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، مرجع سابق ، ص 331.

فشرط تقديم طلب من طرف صاحب المصلحة أمر ضروري⁽¹⁾. بينما يرى جانب آخر أنه لا يشترط لتوقيع الغرامة التهديدية ضرورة تقديم طلب من صاحب الشأن، و ذلك عل خلاف الأمر باتخاذ التدابير التنفيذية، فيستوحون من صياغة المادتين 980 و 981 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، بأن للمحكمة أن تحكم بالغرامة التهديدية تلقائياً متى قدّرت أنها ملزمة لإكراه الإدارة على اتخاذ التدابير المطلوبة لتنفيذ الحكم أو الأمر أو القرار القضائي، وعليه فإن تقديم طلب من صاحب الشأن لتوقيع الغرامة التهديدية غير لازم في الوضعية الحالية⁽²⁾.

عند تحليل رأي الجانبين نجد أن كلاهما صحيح، فالغرامة التهديدية تفرض تلقائياً من طرف القاضي الإداري متى رأى ضرورتها للضغط على الإدارة من أجل تنفيذ مضمون الحكم حتى لو لم يطلبها رافع الدعوى، لكن بما أن المادة 987 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية استخدمت عبارة «... و طلب الغرامة التهديدية...» فإنه لا بأس إن قام صاحب الشأن بطلبها في عريضة دعواه الرامية إلى طلب توجيه أمر للإدارة من أجل اتخاذ تدابير التنفيذ، فيذكر القاضي الإداري بسلطته في فرض الغرامة التهديدية، فالأصل العام في كل المنازعات أنه ليس للقاضي أن يحكم بما لم يطلبه الخصوم أو يذهب إلى أبعد مما طلبوا فيقضي بأكثر منه.

كما أنه يمكن أن يكون طلب الغرامة التهديدية لازماً في حالة ما إذا طلب صاحب المصلحة من القاضي بتوجيه أمر إلى الإدارة العامة من أجل اتخاذ تدابير تنفيذ معينة، فيحكم القاضي بهذه التدابير ويحدد أجل لتنفيذها دون إقرانها بغرامة تهديدية، ففي هذه الحالة إذا واصلت الإدارة رفضها تنفيذ هذه التدابير وانقضى الأجل الممنوح لها للتنفيذ، لا يبقى أمام صاحب المصلحة في هذه الحالة إلا رفع دعوى أخرى أمام القاضي نفسه للمطالبة بتوقيع الغرامة التهديدية على الإدارة و تحديد تاريخ بداية سريانها من أجل إكراه الإدارة على اتخاذ تلك التدابير و جبرها على التنفيذ العيني للحكم القضائي.

¹- أنظر في هذا الشأن، بن ناصر يوسف، مداخلة بعنوان: السلطات الجديدة للقاضي الإداري في تنفيذ قراراته، أشغال الملتقى الوطني حول التطورات و المستجدات في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، كلية الحقوق، جامعة وهران، ديوان المطبوعات الجامعية، 20 و 21 جانفي 2009، ص 56.

²- عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 181.

4 - الشرط الخاص بالأحكام النهائية الصادرة عن المحاكم الإدارية :

طبقاً للمادة 987 من ق إ م إ لا يجوز تقديم طلب إلى المحكمة الإدارية من أجل استخدام سلطة الأمر لضمان تنفيذ حكمها النهائي، و طلب الغرامة التهديدية لإكراه الإدارة العامة على التنفيذ إلا بعد رفض التنفيذ من طرف الإدارة، و انقضاء مهلة (03) ثلاثة أشهر تبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي لحكم المحكمة الإدارية. استنتجت الفقرة الثانية من المادة السالفة الذكر الأوامر الإستعجالية، فهذه الأخيرة يجوز تقديم الطلب بشأنها بدون أجل، و هذا راجع إلى طبيعة الأحكام الإستعجالية التي تستلزم السرعة في تنفيذها.

بينما استنتجت الفقرة الثالثة من نفس المادة حالة تحديد المحكمة الإدارية في حكمها محل التنفيذ أجلاً للإدارة العامة من أجل اتخاذ تدابير تنفيذ معينة، ففي هذه الحالة لا يجوز تقديم الطلب إلا بعد انقضاء هذا الأجل، فمثلاً إذا حددت المحكمة الإدارية في حكمها أجل (06) أشهر للإدارة لاتخاذ تدابير التنفيذ، فلا يجوز تقديم الطلب إلا بعد مرور هذا الأجل.

أما المادة 988 من ق إ م إ تعرضت إلى حالة ما إذا قام صاحب الحكم النهائي ضد الإدارة بتوجيه تظلم إلى الإدارة العامة من أجل تنفيذ الحكم الصادر عن الجهة القضائية الإدارية، ففي هذه الحالة لا يجوز تقديم الطلب إلا بعد مرور ثلاثة أشهر يبدأ سريانها بعد قرار رفض التظلم.

ثانياً - قواعد تصفية الغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة:

تعد تصفية الغرامة التهديدية الوسيلة الوحيدة للضغط الحقيقي، و هي العملية التي تضاعف من عنصر التهديد فيها، و سبب ذلك أنها اللحظة التي تتحول فيها الغرامة التهديدية من مجرد إجراء تهديدي قد يرتب أثره المالي و قد لا يرتبه إلى جزء ردعي على عدم تنفيذ الحكم⁽¹⁾.

يمكن تلخيص قواعد تصفية الغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة في جملة من النقاط الأساسية، التي تتمحور في مجملها حول الأساس القانوني لتصفية الغرامة

¹- عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 163.

التهديدية و كيفية حسابها و القاضي المختص بتسويتها و سلطاته أثناء تصفيتها و كيفية توزيع حصيلتها.

1 +الأساس القانوني لتصفية الغرامة التهديدية: تنص المادة **983** من ق إ م إ على ما يلي: « في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو في حالة التأخير في التنفيذ، تقوم الجهة القضائية بتصفية الغرامة التهديدية التي أمرت بها ».

يستخلص من نص المادة أعلاه، أنه يحق لصاحب المصلحة في التنفيذ بعد انقضاء المدة التي حددها القاضي للإدارة العامة من أجل القيام بالتدابير اللازمة لتنفيذ الحكم، أن يرفع دعوى للمطالبة بتصفية الغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة، و تأسيس دعوى التصفية يكون إما مبني على عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي للحكم القضائي أو التأخير في تنفيذه.

2 كيفية حساب الغرامة التهديدية:

عندما يحكم القاضي الإداري بالغرامة التهديدية فإنها تسري تصاعديا حتى الموعد الذي حدده القاضي لتوقف سريانها، أو حتى تنفيذ الحكم كأصل عام⁽¹⁾. يتم حساب القيمة الإجمالية للغرامة التهديدية كقاعدة عامة سواء ضد شخص عام أو شخص خاص، عن طريق عملية حسابية بسيطة جدا، تتمثل في ضرب عدد الأيام التي تأخرت الإدارة العامة عن تنفيذ الحكم بداية من اليوم الموالي للمهلة القضائية الممنوحة لها من أجل التنفيذ في قيمة معدل الغرامة اليومي. من أجل فهم العملية الحسابية نضرب المثال التالي: إذا تأخرت الإدارة عن تنفيذ مضمون الحكم بعد فوات المهلة القضائية ب عشرون يوما، و قيمة معدل الغرامة 5000 دج يوميا، فإن إجمالي الغرامة التهديدية يكون مائة ألف دج 100.000,00 دج و هو المبلغ الذي تصفى على أساسه الغرامة التهديدية، و هذا كأصل عام كما سبق القول.

¹- كمون حسين، ظاهرة عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها، مرجع سابق، ص 86.

3- الجهة القضائية المختصة في تصفية الغرامة التهديدية:

بالرجوع إلى نص المادة 983 أعلاه و بالضبط إلى عبارة « ... تقوم الجهة القضائية بتصفية الغرامة التهديدية التي أمرت بها » نلاحظ أن المشرع الجزائري تبنى مبدأ التلازم بين قاضي الغرامة و قاضي التصفية⁽¹⁾. بحيث يفهم من نص العبارة أن مسألة الاختصاص في تصفية الغرامة التهديدية يرجع إلى القاضي الذي أمر أو حكم بها.

يستنتج أن هذه المادة منحت اختصاص التصفية للجهة القضائية التي أصدرت الأمر بالغرامة التهديدية، باعتبارها أثرا ماليا لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، ذلك أنه في حالة عدم تنفيذ الإدارة للحكم كلياً أو جزئياً أو تأخرت في تنفيذه، يقوم المدعي بعد تمام المدة التي حددها القاضي الإداري للقيام بإجراءات تنفيذ الحكم، برفع دعوى تصفية الغرامة التهديدية أمام القاضي الإداري نفسه الذي أصدر الحكم بشأنها أو أمر بها.

4- سلطات القاضي الإداري عند تصفية الغرامة التهديدية:

يتمتع قاضي التصفية بسلطات واسعة في تعديل مبلغ الغرامة التهديدية، فيجوز للقاضي الإداري تخفيض مبلغ الغرامة دون أن يكون له الحق في زيادتها، كما يجوز له أيضاً إلغائها في حالة الضرورة.

ففي هذا الشأن تنص المادة 984 من ق إ م إ على ما يلي: « يجوز للجهة القضائية تخفيض الغرامة التهديدية أو إلغائها عند الضرورة ».

يفهم من نص هذه المادة أن الجهة القضائية حين تصفية الغرامة التهديدية تملك سلطة تخفيضها أو إلغائها عند الضرورة. و من الحالات التي تستدعي تخفيض مبلغ الغرامة أن يتبين للجهة القضائية أن تنفيذ الحكم جارٍ، و هو ما يثبت حسن نية الإدارة⁽²⁾، و من حالات الضرورة التي تستدعي إلغاء الغرامة التهديدية أن يتبين لذات الجهة استحالة التنفيذ العيني للحكم أو القرار القضائي.

¹- براهيمى فايزة، الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص 132.

²- عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 182.

5 - توزيع حصيلة الغرامة التهديدية:

القاعدة في القانون المدني أنه حال تصفية الغرامة التهديدية فإن حصيلة التصفية تؤول إلى الدائن كاملة انتقالا من المدين بالتنفيذ، أما بخصوص الغرامة التهديدية الصادرة عن القضاء الإداري فإن هذه القاعدة نسبية، فحصيلة الغرامة في بعض الأحيان لا تنتقل كلها إلى ذمة الدائن و إنما يكتفي بجزء منها فقط. ففي هذا الشأن تنص المادة 985 من ق إ م إ على ما يلي: « يجوز للجهة القضائية أن تقرر عدم دفع جزء من الغرامة التهديدية إلى المدعي، إذا تجاوزت قيمة الضرر، و تأمر بدفعه إلى الخزينة العمومية».

يفهم من هذه المادة أن المشرع الجزائري منح للقضاء المختص صلاحية تخصيص جزء من المبلغ المتحصل عليه من التصفية للخزينة العمومية إذا تجاوز مقداره قيمة الضرر الحاصل جراء الامتناع عن تنفيذ الحكم، فنلاحظ أن الخزينة العمومية تعد طرفا مستفيدا في كل مرة يتجاوز فيها مبلغ الغرامة التهديدية المصفى قيمة الضرر الذي لحق المحكوم له⁽¹⁾.

مرد إرادة المشرع الجزائري مشاركة جهة ثانية المحكوم لصالحه في حصيلة الغرامة اعتباران اثنان الأول الحيلولة دون إثراء المحكوم له على حساب الإدارة خاصة في الحالات التي يكون فيها مبلغ الغرامة التهديدية مبلغ ضخم و أكثر ارتفاعا. و الثاني هو إرادة المشرع في التمييز بين التعويض الذي يحكم به القاضي معتمدا في تقديره على ما أصاب المحكوم له من ضرر فيكون مآله في نهاية الأمر إليه⁽²⁾ و بين الغرامة التهديدية التي تعد تصفيتهما جزاء يوقع على الإدارة بسبب امتناعها أو تراخيها عن تنفيذ الحكم القضائي.

و لم يضع المشرع الجزائري أية قاعدة تخص كيفية توزيع الغرامة التهديدية بين المحكوم له و بين ميزانية الدولة، و إنما ترك هذه المسألة للسلطة التقديرية للقاضي الإداري القائم بالتصفية.

¹- كمون حسين، ظاهرة عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها، مرجع سابق، ص 87.

²- كمون حسين، ظاهرة عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها، مرجع سابق، ص 87.

المبحث الثاني

الضمانة الجزائية لتنفيذ أحكام القضاء الإداري

(تجريم فعل الموظف الممتنع عن التنفيذ)

أمام تفاقم ظاهرة امتناع الإدارة العامة عن تنفيذ أحكام القضاء ، الأمر الذي أضحت معه قرارات و أحكام قضائية ممهورة بالصيغة التنفيذية معطلة و معلقة و حرم أصحابها من الحصول على حقوقهم المحكوم بها في هذه السندات، هذا ما جعل هذا الأمر يأخذ حيزا كبيرا على مستوى عمل لجنة إصلاح العدالة التي نصبها رئيس الجمهورية⁽¹⁾.

و شعورا بخطورة عدم التزام الإدارة العامة بتنفيذ أحكام القضاء اتجه المشرع الجزائري إلى بسط رقابة القضاء الجزائري على عملية التنفيذ و هذا عن طريق إقرار المسؤولية الجنائية للموظف الممتنع عن التنفيذ⁽²⁾. و هذا بتجريم فعل الامتناع عن التنفيذ الأحكام القضائية بموجب المادة 138 مكرر من القانون رقم 01-09 المؤرخ في 06-06-2001⁽³⁾ المعدل و المتمم للأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات الجزائري بنصها " كل موظف عمومي استعمل سلطة وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي أو امتنع أو اعترض أو عرقل عمدا تنفيذه يعاقب بالحبس من 06 أشهر إلى 03 سنوات و بغرامة من 5000 دج إلى 50.000 دج ".

المطلب الأول

مفهوم جريمة عدم التزام الموظف العام بتنفيذ الأحكام القضائية

لقد بسط المشرع الجزائري على عملية تنفيذ أحكام القضاء حماية و رقابة القاضي الجزائري و ذلك من خلال تجريم فعل الموظف الممتنع عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة العامة التي ينتمي إليها و جعل أي استعمال لسلطة وظيفته لوقف

¹- بوضياف عمار ، مداخلة بعنوان " تنفيذ قرارات الإلغاء القضائية في القانون الجزائري " برنامج القضاء الإداري (الإلغاء و التعويض) بتاريخ 11 إلى 22/10/2008، المملكة العربية السعودية، ص12.

²- عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص200.

³- قانون رقم 01-09 مؤرخ في 26 جوان 2001 يعدل و يتم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1966 يتضمن قانون العقوبات، ج ر، عدد 34 بتاريخ 27 جوان 2001.

تنفيذ حكم أو عرقلة تنفيذه يشكل جريمة معاقب عليها في قانون العقوبات الجزائري و لذلك ينبغي تبيان الإطار القانوني لهذه الجريمة من خلال محاولة تقديم تعريفها (الفرع الأول) و كذا التطرق إلى أركانها (الفرع الثاني) و كيفية تحريك الدعوى العمومية فيها و مباشرتها(الفرع الثالث).

الفرع الأول

تعريف جريمة عدم الالتزام بتنفيذ حكم قضائي

إن التزام الموظف العام بتنفيذ الحكم القضائي هو المبادرة إلى تنفيذه في مدة معقولة و عدم عرقلة هذا التنفيذ بأي سلوك إيجابي أو سلبي، و بالتالي فمن الأفضل استعمال مصطلح جرائم عدم الالتزام بتنفيذ الحكم القضائي عوض جريمة الامتناع عن التنفيذ و مرد ذلك أن الامتناع سلوك سلبي و عدم الالتزام يتحقق إما بسلوك إيجابي كما هو الشأن في حالة إبداء إشكال غير جدي أو إساءة استعمال السلطة. أو سلوك سلبي كما هو الحال في الامتناع عن التنفيذ⁽¹⁾

إن المشرع الجزائري لم يعط تعريفا لهذه الجريمة و إنما اكتفى بتعداد الأوصاف التي يمكن أن تأخذها، و على هذا الأساس و من خلال نص المادة 138 مكرر من قانون العقوبات يمكن أن نستخلص تعريفها على أنه هو إجمام الموظف العام عن القيام بأي إجراء من إجراءات تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد إدارته و التي تتوفر على كل الشروط القانونية اللازمة للتنفيذ و هذا عن طريق استعمال سلطة وظيفته لوقف تنفيذها أو الامتناع أو الاعتراض الصريح عن التنفيذ أو العرقلة العمدية لتنفيذ الحكم، و على هذا الأساس يتضح أن المادة 138 مكرر نصت على أربع 04 جرائم و هي كالتالي:

- جريمة استعمال السلطة لوقف تنفيذ حكم قضائي.
- جريمة عرقلة تنفيذ الحكم القضائي.
- جريمة الامتناع عن تنفيذ الحكم القضائي.
- جريمة الاعتراض على تنفيذ حكم قضائي.

¹- عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص201.

الفرع الثاني

أركان جريمة عدم الالتزام بتنفيذ الحكم القضائي

تعد الجريمة أساساً لقانون العقوبات، و بدون الجريمة لا يمكن الحديث عن المسؤولية الجنائية، و الجريمة ككيان قانوني تقوم وفقاً للرأي الراجح على ركنين يتولى المشرع تحديدهما عند التجريم في شق التكليف من القاعدة الجزائية و هما الركن المادي و الركن المعنوي، و قد يشتمل الركن المادي في بعض الجرائم على عنصر آخر و هو العنصر المفترض أو الشرط المفترض⁽¹⁾

تقوم جرائم عدم الالتزام بتنفيذ الحكم القضائي على ركنين الركن المادي و المعنوي، و إن كانت هذه الجرائم تتفق فيما بينها من حيث العنصر المفترض و الركن المعنوي إلا أنها تختلف في الركن المادي فقط.

أولاً- الركن المادي للجريمة عدم الالتزام بتنفيذ أحكام القضاء:

لقد سبق الإشارة إلى أن المادة 138 مكرر من قانون العقوبات نصت على جملة من الجرائم عددها في جريمة واحدة و كل جريمة على حدا لها ركن مادي خاص بها ، ففي جرمي استعمال السلطة لوقف التنفيذ و جريمة عرقلة التنفيذ الركن المادي فيهما يتكون من السلوك الإجرامي و النتيجة الإجرامية و علاقة السببية بينهما، غير أن جرمي الامتناع و الاعتراض عن التنفيذ يكفي لقيامها توافر السلوك الإجرامي دون اشتراط حدوث النتيجة الإجرامية.

01 - الركن المادي في جريمة استعمال السلطة لوقف التنفيذ:

يتمثل الركن المادي في هذه الجريمة في استعمال موظف غير مختص أصلاً بتنفيذ حكم قضائي سلطته و صلاحياته القانونية بهدف تحقيق نتيجة إجرامية هي وقف التنفيذ الحكم القضائي⁽²⁾. في هذا الشأن يرى الأستاذ الدكتور حسني سعد عبد

¹- الركن المفترض: هو عنصر يلزم توافره في مرحلة سابقة أو معاصرة للواقعة المادية المرتكبة حتى تتوفر لهذه الواقعة وصف الجريمة و بالتالي وقوعها تحت طائلة العقاب و من أمثلة ذلك صفة الموظف في جريمة الرشوة أو الفساد أو في جريمة إساءة استعمال السلطة ضد الأفراد. راجع عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، المرجع السابق ، ص 202.

²- عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق ، ص 205.

الواحد أن هذه الجريمة هي نوع من جرائم استغلال النفوذ ، المقصود بها تدخل موظف غير مختص بتنفيذ الحكم لدى الموظف المختص بتنفيذه قصد وقف تنفيذ هذا الحكم و يتم هذا التدخل إما بالتوسط لدى هذا الموظف ، و إما بطريق الأمر أو الطلب أو الرجاء أو التوصية⁽¹⁾.

02 - الركن المادي في جريمة عرقلة تنفيذ الحكم القضائي: الركن المادي في هذه الجريمة عبارة عن سلوك سلبي إيجابي دائماً، يصدر عن الموظف المكلف بتنفيذ الحكم القضائي بهدف تحقيق النتيجة الإجرامية و هي عدم إجراء التنفيذ أو تمامه ، و في هذه الحالة فإن الموظف لا يمتنع عن تنفيذ الحكم و لا يعترض عليه و إنما يستخدم وسائل يترتب عليها أن يصبح إجراء التنفيذ غير ممكن إن لم يكن مستحيل. و من أمثلة ذلك إلغاء الإدارة منصب المدعي حتى لا يمكن له من العودة إليه، أو إبداء إشكال كيدي بغرض إضفاء المشروعية على عدم التنفيذ.

03 - الركن المادي في جريمة الامتناع عن تنفيذ الحكم القضائي:

الامتناع عن التنفيذ هو أكثر التصرفات حدوثاً من جانب الإدارة إزاء الأحكام القضائية، و الامتناع هو إجماع أو تقاعس الموظف عن القيام بعمل مفروض عليه و لذلك فالسلوك الإجرامي في ركنه المادي قد يأخذ صورتين:

أ - الامتناع الكلي أو الامتناع الجزئي أو الناقص: الامتناع الكلي هو أن يمتنع

الموظف عن تنفيذ الحكم بكل ما يشتمل عليه من مضمون، أما الجزئي هو أن تقوم الإدارة بتنفيذ ضق من الحكم بينما تتجاهل شق آخر مرتبط به كإعادة إدماج الموظف في منصبه و حرمانه من حقه في الترقية⁽²⁾.

ب - المماثلة في التنفيذ: و يتمثل السلوك الإجرامي في أن يمنح الموظف أجل و ميعاد للتنفيذ لصاحب الشأن ثم يماطله في التنفيذ فلا يقوم بتنفيذ مضمون الحكم في

¹ - حسن سعد عبد الواحد، تنفيذ أحكام القضاء الإداري، أطروحة دكتورا، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، سنة 1984 مصر.

² - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق ، ص 206.

الميعاد و الأجل المتفق عليه، و الأصل أن ينفذ الموظف الحكم فوراً، أو في مدة معقولة أما المماثلة تعتبر امتناع عن التنفيذ⁽¹⁾.

04 - الركن المادي في جريمة الاعتراض على التنفيذ:

الاعتراض هو إبداء الموظف صراحة عدم قبوله بتنفيذ الحكم القضائي ، و قد يتعلل في هذا بوجود صعوبات مادية تعترض التنفيذ أو بدعوى الصالح العام إذا لم يكن لذلك ما يبرره من الناحية القانونية، و الاعتراض على هذا النحو من الناحية المادية فعل ظاهر و ملموس يتحقق بسلوك إيجابي دائماً، و ليس بسلوك سلبي كما هو الحال في الامتناع عن التنفيذ.

ثانياً - الركن المعنوي في جرائم عدم الالتزام بتنفيذ أحكام القضاء:

تتفق أغلب التشريعات و أغلب الفقهاء على اعتبار جرائم عدم الالتزام بتنفيذ الأحكام القضائية جرائم عمدية، و يتحقق العمد عندما تتجه نية الشخص إلى ارتكاب فعل يعلم أنه معاقب عليه في القانون و هو ما يعبر عنه في القانون الجنائي بالقصد الجنائي⁽²⁾، مما يعني أن الركن المعنوي لهذه الجريمة يأخذ صورة القصد الجنائي، و الذي يتوافر بتحقق عنصرين هما العلم و الإرادة و بالتالي في مجال تنفيذ الأحكام القضائية يتوفر عندما تتجه إرادة الموظف إلى الحيلولة دون تنفيذ الحكم بغير سبب مشروع.

و يتحقق عنصر العلم متى كان الموظف عالماً بأن السلوك الإيجابي أو السلبي الذي يرتكبه يؤدي إلى إعاقة أو تأخير أو وقف أو عدم تنفيذ حكم قضائي واجب التنفيذ و أنه يدخل في اختصاصه إذا كانت الجريمة تتطلب هذا الشرط⁽³⁾.

أما عنصر الإرادة يتحقق متى انصرفت إرادة الموظف إلى إتيان العمل أو السلوك الإجرامي و تحقيق النتيجة الإجرامية و هي الحيلولة دون تنفيذ الحكم القضائي دون وجه حق، لذا ينتقي عنصر الإرادة لقيام الركن المعنوي للجريمة إذا لم تتجه نية الموظف إلى إحداث النشاط الإجرامي أو لم تنصرف إرادته إلى تحقيق النتيجة

¹ - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 207.

² - أوفئدة إبراهيم ، تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضد الإدارة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، المرجع السابق، ص 249.

³ - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 209.

الإجرامية⁽¹⁾، و إذا وجدت صعوبات قانونية أو مادية تواجه الموظف في التنفيذ، فإنه يؤدي إلى نفي القصد الجنائي و بالتالي الجريمة⁽²⁾.

يقع عبء إثبات القصد الجنائي على سلطة الاتهام، و يصعب من هذه الناحية إثبات هذا القصد، كون أن القصد الجنائي حالة نفسية لا يمكن معرفته إلا إذا صدر سلوك إيجابي من جهة الموظف، و الامتناع لا يظهر فيه السلوك الإجرامي في شكل فعل خارجي، و من ثم لا يمكن من خلال الامتناع التأكد من حقيقة النوايا الداخلية للموظف⁽³⁾.

على عكس المشرع الجزائري، تجاوز المشرع المصري هذه الصعوبة و هذا من خلال اشتراطه لتحريك الدعوى العمومية ضرورة إنذار الموظف على يد محضر قضائي و مرور أجل 08 ثمانية أيام من تاريخ الإنذار قبل تحريك الدعوى العمومية، بالتالي بعد إنذار الموظف و مرور ثمانية أيام تقوم قرينة على توافر ركن القصد الجنائي، غير أن هذه القرينة تبقى نسبية أو قرينة بسيطة يمكن للموظف إثبات عكسها⁽⁴⁾.

ثالثا- الركن المفترض في جرائم عدم الالتزام بتنفيذ أحكام القضاء:

تعد صفة الموظف العام و ثبوت اختصاصه شرطا جوهريا لقيام الجريمة⁽⁵⁾، فإذا كان تعريف الموظف العام في المفهوم الإداري حسب ما نصت عليه المادة 04 فقرة 01 من قانون الوظيفة العمومية هو: « يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة و رسم في رتبته في السلم الإداري »⁽⁶⁾، و تعريف الموظف على هذا النحو ينطبق على القضاة و المستخدمين العسكريين و مستخدمي البرلمان، غير أن المادة 02 فقرة 03 استثنتهم من أحكام القانون.

¹- كمون حسين، ظاهرة عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها، مرجع سابق، ص 104.

²- أوفندة إبراهيم، تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضد الإدارة، المرجع السابق، ص 249.

³- عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 210.

⁴- حسن سعد عبد الواحد، تنفيذ أحكام القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 631.

⁵- كمون حسين، ظاهرة عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها، مرجع سابق، ص 101.

⁶- القانون رقم 06-03 المؤرخ في 15-07-2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، جريدة رسمية العدد رقم 46 سنة 2006.

انطلاقاً من نص المادة 04 يمكن استخلاص عناصر أساسية يقوم عليها تعريف الموظف العام في القانون الإداري و هي:

أ - صدور قرار التعيين في الوظيفة العمومية من السلطة المختصة.

ب - القيام بوظيفة دائمة.

ت - أن يمارس الشخص عمله في المؤسسات و الإدارات العمومية.

يلاحظ على هذا التعريف الإداري للموظف العام بالنظر إلى نصوص التجريم في قانون العقوبات أن مجاله ضيق بحيث لا يشمل طائفة كبيرة من الأشخاص العاملين في خدمة مرفق عام تديره الدولة و غيرها من الأشخاص العامة و من بينهم المستخدمين المؤقتين.

و أمام هذه الوضعية، فإن الأخذ بمفهوم الموظف العام من وجهة قانون العقوبات و هو ما يتفق مع الغاية من التجريم، بحيث يشمل الموظف كل من يتمتع بسلطة عامة أو مكلف بتسيير مرفق عام و كذلك كل من يتولى إحدى الوظائف العامة عن طريق الانتخاب⁽¹⁾.

هذا المفهوم كرسه المشرع الجزائري في المادة 149 من قانون العقوبات الملغاة

بموجب الأمر رقم 75-47 التي حددت مفهوم الموظف العام بالنسبة لقانون العقوبات⁽²⁾، و لم تتصرف نية المشرع حين مناقشته و تبنيه للمادة 138 مكرر إلى قصر التجريم على طائفة الموظفين بالمفهوم الإداري و إنما بالمفهوم الجزائي، و قد عبر وزير العدل حافظ الأختام في مداخلته أمام المجلس الشعبي الوطني صراحة على هذا

¹ - بوسقيعة أحسن ، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني، دار هومه للنشر و التوزيع، الجزائر، سنة 2003، ص 07.

² - تنص المادة 149 من قانون العقوبات الملغاة على ما يلي: « يعتبر موظفاً بالنسبة لقانون العقوبات كل شخص يتولى تحت أي تسمية وبأي وضع كان أية وظيفة أو مهمة و لو مؤقتة، ذات أجر و يؤدي بهذا الوصف خدمة للدولة أو للإدارات العمومية أو للمجموعات المحلية أو للمؤسسات العمومية أو أية خدمة ذات مصلحة عمومية » المادة ملغاة.

المفهوم بصريح العبارة: « و هنا بودي الإشارة إلى أن المقصود بمفهوم الموظف ليس المفهوم الإداري و إنما كل من لديه سلطة »⁽¹⁾ و هكذا فإن الركن المفترض و المتمثل في صفة الموظف العام يقصد به الموظف بمفهوم قانون العقوبات و ليس بالمفهوم الإداري.

المطلب الثاني

جزاء المسؤولية الجزائية للموظف الممتنع عن التنفيذ

للمحكمة متى قدرت توافر أركان أي جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المادة 138 مكرر من قانون العقوبات أن تقضي على الموظف بالعقوبات سواء أصلية أو تكميلية، و كما أن تقرير المسؤولية الجزائية و توقيعها على الموظف العمومي ترتب آثار على المسؤولية المدنية من جهة و على المسؤولية التأديبية من جهة أخرى.

الفرع الأول

العقوبات الجزائية

إذا ثبت أن امتناع الموظف أو اعتراضه على تنفيذ الحكم القضائي مرده غموض في منطوق الحكم، و قد بعث بمذكرة للجهات المختصة يطلب منها تفسير هذا المنطوق أو بيانا لكيفية تنفيذه أو ثبت أن الامتناع كان بسبب ما قد يثيره هذا التنفيذ من اضطرابات جسيمة تهدد الأمن العام بشكل خطير فعلى المحكمة أن تقضي ببراءة الموظف.⁽²⁾

في غير هاتين الحالتين فإن للمحكمة متى قدرت توافر أركان أي جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المادة 138 مكرر أن تقضي بعقوبة أصلية مقرررة في

¹ - المجلس الشعبي الوطني، الجريدة الرسمية للمدالات، الدورة الرابعة، سنة 2001، رقم 265، ص 7، نقلا عن عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، المرجع السابق، ص 204-205.

² - عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 216.

قانون العقوبات و التي تتمثل في الحبس من ستة (06) أشهر إلى ثلاث (03) سنوات و بغرامة مالية من 20.000 دج إلى 100.000 دج .

كما أجاز المشرع الجزائري الحكم بعقوبات تكميلية و هذا من خلال نص المادة 139 من قانون العقوبات أين أكدت على أنه يعاقب الجاني فضلا عن ذلك بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 و ذلك من خمس سنوات على الأقل إلى عشر سنوات على الأكثر و تسري هذه العقوبات من يوم انقضاء العقوبة السالبة للحرية أو الإفراج عن المحكوم عليه (1).

بالرجوع إلى المادة المعدلة بموجب القانون رقم 06-23 (2) حددت هذه العقوبات التكميلية في ما يلي:

- العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف و المناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة.

- الحرمان من حق الانتخاب و الترشح و من حمل أي وسام.

- عدم الأهلية ليكون مساعدا أو محلفا أو خبيرا أو شاهدا على أي عقد أو شاهدا أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال.

- الحرمان من حق حمل الأسلحة أو في التدريس أو في إدارة مدرسة أو الخدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذا و مدرسا أو مراقبا.

- عدم الأهلية ليكون وصيا أو قيما.

- سقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها.

و للمحكمة إذا لم يكن المحكوم عليه قد سبق الحكم عليه بالحبس لجنائية أو جنحة من جرائم القانون العام أن تأمر في نفس الحكم بقرار مسبب بإيقاف تنفيذ العقوبة الأصلية، و لا يمتد إيقاف العقوبة إلى دفع مصاريف الدعوى أو عدم الأهلية الناجمة عن حكم الإدانة (3).

1- راجع المادة 139 من قانون العقوبات.

2- قانون رقم 06-23 المؤرخ في ديسمبر 2006 يعدل و يتم الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات ج،ر،ج،ج عدد 84 سنة 2006.

3- راجع المواد 593 و 595 من قانون الإجراءات الجزائية .

الفرع الثاني

أثار تقرير المسؤولية الجزائية للموظف الممتنع عن التنفيذ

يجوز للمتضرر من الجريمة متى قضت المحكمة بإدانة المتهم أن يطلب تعويض الضرر الحاصل عن الجريمة (أولاً) و للسلطة الرئاسية أن توقع جزاءاً تأديبياً على الموظف باعتبار أن الخطأ الجنائي في هذه الحالة يشكل خطأً وظيفياً يبرر عقوبة تأديبية (ثانياً).

أولاً- أثر حكم الإدانة على المسؤولية المدنية:

إذا قضت المحكمة بإدانة الموظف فإن عليها أن تفصل في طلب المحكوم له بالتعويض عن الضرر الحاصل إذا كان له محل و أساس اختصاص المحكمة الجزائية بالفصل في دعوى التعويض، هو ارتباط الضرر الحاصل بالجريمة مباشرة، أي توافر السببية المباشرة بين الضرر المادي و المعنوي و الجريمة المرتكبة.⁽¹⁾ يعتبر الفقه و القضاء عموماً أن القرارات الإدارية التي تخالف حجية الشيء المقضي به أو التي يترتب عليها عدم تنفيذ أحكام و قرارات القضاء مخالفة جسيمة تؤدي إلى مسؤولية الإدارة بناءً على الخطأ المرفقي باعتبار الأحكام و القرارات الصادرة من القضاء أمر يلزم احترامه، و هذا ينشأ حقاً للمحكوم له في الحصول على تعويض تلتزم بدفع قيمته الإدارة الممتنعة.

يشكل الامتناع عن التنفيذ من جهة أخرى خطأً شخصياً يقع على عاتق المسؤول المباشر للتنفيذ لكون هذا الامتناع ينطوي على خطأً جسيماً و اعتداءً صارخاً على قوة الأحكام و القرارات القضائية، إذا ما كشف هذا الرفض عن سوء نية الموظف بالإضرار بالأشخاص الصادر لصالحهم الحكم أو القرار القضائي، مما يترتب عليه المسؤولية الشخصية للموظف الممتنع عن التنفيذ.⁽²⁾

¹- عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 219.

²- شرون حسينة، المسؤولية بسبب الامتناع عن تنفيذ القرارات الإدارية و الجزاءات المترتبة عنها، مقال منشور في مجلة المفكر، العدد الرابع، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، دون سنة النشر، ص

ثانيا- أثر تقرير المسؤولية الجزائية على المسؤولية التأديبية:

القاعدة في القانون الإداري أن استقلال كل من الجريمة التأديبية عن الجنائية لا يعني عدم وجود علاقة بينهما، فالواقع أن هذا الاستقلال لا يعني أكثر من اختلاف النظام القانوني لكل من الجريمتين و اختلاف الغاية منهما ⁽¹⁾، لكن كلتا الجريمتين تقوم على أعمال محظورة يجب تفاديها تحقيقا للنظام العام و استقرار المجتمع و تستلزم توقيع العقاب المناسب على من يقترفها.

يقع على الموظف العام عدة واجبات بحكم وظيفته، و لا شك أن من أهم الواجبات الوظيفية احترام الأحكام و القرارات القضائية، فامتناع الموظف عن تنفيذ الحكم أو قيامه بعرقلة تنفيذه أو تراخيه أو تنفيذه له على وجه غير صحيح أو ناقص ينطوي على إخلال بواجبات الوظيفة و إهدار حجية الشيء المقضي به فهو جريمة تأديبية توجب توقيع الجزاء.

إضافة إلى أن إلى نفس الخطأ المنسوب إلى الموظف العام، قد يسبب في الوقت ذاته جريمتين إحداها تأديبية و الأخرى جنائية، ففي معظم الأحيان تكون الأفعال التي يرتكبها الموظف بصفقتها جرائم جنائية جرائم تأديبية لأنه يتنافى مع واجبات الوظيفة العامة أن يرتكب الموظف جريمة جنائية، و توافر المسؤولية الجنائية لا يحول دون توافر المسؤولية التأديبية لعدم وجود تعارض بينهما كما أنه يجوز الجمع بينهما و توقيع الجزاء المترتب عنهما، فالعقوبات التأديبية تختلف عن العقوبات الجزائية، فهي ذات طبيعة أدبية أو مالية لا ترقى إلى المساس بحرية الموظف فهي تمس بالمركز الوظيفي و متعلقاته.

¹- عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 219.

ملخص الفصل الثاني:

ترتكز دولة القانون على قوام احترام حقوق الأفراد و الحريات العامة، و تحقيقا لهذه الأخيرة و ضمانا لتنفيذ الإدارة و احترامها لقوة الحكم النهائي الصادر ضدها أرسى المشرع الجزائري عدة ضمانات لتنفيذ أحكام القضاء الإداري أين يمكن تقسيمها إلى قسمين:

ضمانة مدنية و هو سلاح ذو حدين، من جهة تسمح للقاضي الإداري بتوجيه أوامر لجهة الإدارة العامة و فرض غرامات تهديدية عن التأخر في التنفيذ، فلقد كان لابد لحركة الإصلاح التشريعي لسنة 1980 في فرنسا أن يحدث صدى عميق القانون الجزائري في مجال حظر توجيه أوامر للإدارة العامة و خروج المشرع الجزائري عن صمته اتجاه التصرفات التعسفية للإدارة العامة اتجاه الأحكام القضائية الصادرة ضدها، و ذلك من خلال تزويد القاضي الإداري بسلطة توجيه أوامر إلى جهة الإدارة العامة بالالتزام بعمل أو الامتناع عنه ضمانا للتنفيذ بنص صريح في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية. و لفعالية أكثر أقر المشرع الجزائري للقاضي الإداري بصريح العبارة ضمانة أخرى تتمثل في إقران هذه الأوامر التنفيذية بغرامة تهديدية مع منحه السلطة و الحق في تصفيتها لكونها الوسيلة الفعالة من أجل الضغط على الإدارة العامة لتنفيذ الحكم أو القرار القضائي الإداري، فالغرامة التهديدية وسيلة جد فعالة للضغط على الإدارة من أجل الخضوع لمبدأ الشرعية و إجبارها على احترام حجية الشيء المقضي فيه.

بسط المشرع الجزائري ضمانة أخرى ذات طابع جزائي لتنفيذ أحكام القضاء الإداري من خلال استعمال الردع الجزائي ضد موظفي الإدارة العامة في حال ثبوت استغلال المكلف بالتنفيذ لسلطة وظيفته في عرقلة التنفيذ و ذلك من خلال تجريم فعل الموظف الممتنع عن التنفيذ و إقرار مسؤوليته الجزائية عن عرقلة أو الامتناع عن تنفيذ في حال توافر أركان الجريمة المنصوص عليها في المادة 138 مكرر من قانون العقوبات، و توقيع جملة من العقوبات التي قد تصل إلى الحبس لثلاث سنوات و العزل من الوظيفة و الحرمان من عدة حقوق، و كما أنه في حال إقرار المسؤولية الجزائية تترتب عليها آثار على المسؤولية المدنية و التأديبية للموظف الممتنع عن التنفيذ.

الخاتمة

في آخر هذه الدراسة لموضوع امتناع الإدارة العامة عن تنفيذ أحكام القضاء الإداري، يمكن القول أن المشرع الجزائري قد وفق منذ البداية في وضع حلول لمشكلة امتناع الإدارة العامة في تنفيذ أحكام الإدانة المالية، و هذا من خلال نظام التنفيذ عن طريق الخزينة العمومية و تتميز هذه الحلول بكونها خالية من الصعوبة و التعقيد، بحيث لا تثار مسؤولية الإدارة المحكوم ضدها في حالة امتناعها أو تأخيرها في التنفيذ و هذا ما يجعل هذه الحلول إجراءات على قدر من الأهمية و الفاعلية أكثر من أي إجراء في التشريعات المقارنة المقررة لمشكلة امتناع الإدارة في تنفيذ أحكام الإدانة المالية.

و بالمقابل فإن تنفيذ أحكام الإلغاء كان يمثل نقطة الضعف في القضاء الجزائري و مصدر هذا الضعف راجع إلى أن قضاء الإلغاء كان و لمدة طويلة حبيس الفهم الخاطئ لمبدأ الفصل بين الوظيفة الإدارية و الوظيفة القضائية، فالقاضي الإداري لا يملك إلا الحكم بإلغاء القرار الإداري غير المشروع أو رفض طلب المدعي لعدم التأسيس، و إذا حكم بإلغاء القرار لعدم مشروعيته و تطلب التنفيذ اتخاذ إجراء معين فإنه لا يملك أن يصدر أمرا إلى الإدارة لتتخذ هذا الإجراء و لا يملك أسلوب التهديد المالي لإكراهها على التنفيذ و بالتالي غياب سلطة الأمر و سلطة توقيع الغرامة التهديدية أثبت بحق غياب قضاء تنفيذي يخص الأحكام القضائية الصادرة بإلغاء القرارات الإدارية.

و غياب هذا القضاء ترتب عنه جملة من النتائج في غير مصلحة المحكوم له و مفاد ذلك أن الشخص عندما يصطدم برفض الإدارة تنفيذ الحكم القضائي ما عليه سوى اللجوء ثانية إلى القضاء الإداري من أجل رفع دعوى جديدة، و التي قد تنتهي إلى حكم قضائي آخر قد يجد نفس مصير الحكم السابق.

كما أن غياب هذا القضاء كان لا يصب في مصلحة القضاء بذاته، فاعتراف القضاء الإداري بعدم صلاحيته في إلزام الإدارة باتخاذ إجراء معين يمثل اعترافا من

جانبه بمحدودية دوره في مجال المنازعة الإدارية و اقتصره على إلغاء القرار دون ضمان تنفيذه و هذا ما كان يفتح المجال مجددا لسلسلة أخرى من الطعون القضائية الجديدة.

و بالنظر إلى ما تضمنه قانون الإجراءات المدنية و الإدارية من مبادئ جديدة أهمها سلطة الأمر و سلطة استخدام التهديد المالي، فإنه يعد ثورة في مجال تنفيذ الأحكام الإدارية، و يمكن القول أن القضاء أصبح بهذه المبادئ الجديدة قضاء تنفيذي يشمل منازعات الإلغاء و منازعات التنفيذ و بالتالي سيقبل من سلسلة الطعون القضائية و هذا ما يصب في مصلحة المحكوم له و في مصلحة القضاء.

كما أن الاعتراف الصريح بهاتين السلطتين للقاضي الإداري سيقرب قضاء الإلغاء من القضاء الكامل، حيث لن تقف سلطة القاضي الإداري عند حد إلغاء القرار غير المشروع، و إنما سيتجاوز إلى تعيين حقوق المحكوم له و تحديد ما يجب على الإدارة الوفاء و القيام به.

و من البديهي أن الاعتراف بهاتين السلطتين المتمثلة في سلطة الأمر و سلطة توقيع الغرامة التهديدية على الإدارة العامة سيغير من طبيعة العلاقة الموجودة بين القاضي الإداري و الإدارة، و أن المرحلة التي تميزت بتفادي القاضي الإداري مواجهة الإدارة على أساس الحياء و المجاملة سواء بذريعة الفصل بين السلطات أو بحجة غياب نص قانوني صريح يسمح لها بذلك، و سيحل محلها مرحلة من أبرز سماتها وقوف الإدارة مع الأفراد أمام القاضي الإداري على قدر كبير من المساواة.

بالموازاة كرس المشرع الجزائري مبدأ المسؤولية الجنائية في حالة مخالفة الموظف عمدا حجية الشيء المقضي فيه (المادة 138 مكرر من قانون العقوبات) و هذا المبدأ يعبر عن مدى إحساس المشرع الجزائري بمشكلة التنفيذ ضد الإدارة العامة، و يعد تقرير هذه المسؤولية خطوة جريئة و فعالة في نفس الوقت، و ذلك أن إقحام المسؤولية الجنائية فضلا عن المسؤولية المدنية يشكل ضمانا آخرا لتنفيذ أحكام القضاء، و لكن أعمال هذه المسؤولية تعثرها بعض المعوقات تحد من فعاليتها و من أهمها اشتراط القصد الجنائي و من الصعب إثبات هذا القصد بالنظر إلى طبيعة الوظيفة الإدارية، و لما لا يستورد التجربة المصرية في هذه النقطة و التي أثبتت فعالية بحيث تثبت النية الإجرامية

للموظف الممتنع عن التنفيذ بمجرد مرور ثمانية أيام من تاريخ إنذاره عن طريق المحضر الذي يعده المحضر القضائي و لكن يبقى امتناع الموظف بعد إنذاره قرينة بسيطة على سوء نيته قابلة لإثبات العكس متى كان مبررا بمقتضيات الحفاظ على النظام العام.

هذا ولا ضير من التفكير كذلك في استحداث منصب قاضي التنفيذ على مستوى كل محكمة إدارية مستقبلا، تعهد له مهمة مراقبة تنفيذ ما يصدر عن القضاء الإداري من قرارات ضد الإدارة العامة، على أن تحدد مهلة قانونية معقولة يلجأ من خلالها المحكوم له للإدارة من أجل التنفيذ، فإذا انتهت المهلة بنتيجة سلبية يحرر محضر امتناع يسلم لقاضي التنفيذ مرفقا بالقرار القضائي محل التنفيذ لاتخاذ ما يراه مناسبا، ودون الإخلال بحق المتقاضي في تقديم شكوى جزائية ضد الأطراف الممتنعة طبقا لنص المادة 138 مكرر من قانون العقوبات.

هنا تجدر الإشارة إلى ضرورة إعادة النظر في نص هذه المادة وتعديلها فيما أغفلته من تحديد للمدة اللازمة لكي تقوم مسؤولية الموظف الجزائية على فعل الامتناع، والتي يمكن بدأ سريانها من تاريخ إنذار الموظف بالتنفيذ على يد المحضر القضائي، مع ضرورة تنبيهه إلى ما سيتعرض له في حالة إصراره على الامتناع.

قائمة المراجع

أولاً: باللغة العربية

I. الكتب:

- 1 آث ملويا لحسين بن شيخ، دروس في المنازعات الإدارية، الجزء الأول وسائل المشروعية، دار هومه للنشر و التوزيع، الطبعة الأولى، الجزائر، 2006.
- 2 _____، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، دار هومه للنشر و التوزيع، الجزائر، 2002.
- 3 العربي الشحط عبد القادر/ صقر نبيل ، طرق التنفيذ ، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2007.
- 4 السنهوري أحمد عبد الرزاق ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، الإثبات، آثار الالتزام، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ، لبنان، 1998.
- 5 -بعلي محمد صغير ، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، الجزائر، 2005.
- 6 -بسيوني حسن السيد ، دور القضاء في المنازعة الإدارية، دراسة تطبيقية مقارنة للنظم القضائية في مصر و فرنسا و الجزائر ،الجوانب الإجرائية و الموضوعية لدور القضاء في المنازعة الإدارية، و المنهجية التي يتبعها القاضي للفصل فيها و في تنفيذ أحكامه، عالم الكتاب للنشر و التوزيع، القاهرة، مصر، 1988.
- 7 بوسقيعة أحسن ، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني، دار هومه للنشر و التوزيع، الجزائر، سنة 2003.
- 8 -بن صاولة شفيقة ، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، دراسة مقارنة، دار هومه للنشر و التوزيع، الجزائر، 2012.
- 9 حمدي ياسين عكاشة ، القرارات الإدارية في قضاء مجلس الدولة، منشأ المعارف للنشر و التوزيع، الإسكندرية، مصر، 1987.

- 10 - **خطار شطناوي علي** ، موسوعة القضاء الإداري، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2004.
- 11 - **ديدان مولود**، أبحاث في الإصلاح المالي، دار بلقيس للنشر و التوزيع، الجزائر، 2010.
- 12 - **شيهوب مسعود**، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الأول، الهيئات / الإجراءات، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الخامسة، الجزائر، 2009.
- 13 - **عبد اللطيف محمد محمد** ، قانون القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2002.
- 14 - **عدو عبد القادر** ، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، وقف تنفيذ القرارات الإدارية، الأوامر التنفيذية، الغرامة التهديدية، دعوى إلغاء القرار المخالف لحجية الشيء المقضي به، المسؤولية الجنائية و الإدارية بسبب الامتناع عن التنفيذ، دار هومه للنشر و التوزيع، الجزائر، 2010.
- 15 - **نهاد ناصر** ، الوجيز في القانون الإداري، دار لباد للنشر و التوزيع، الطبعة الثانية، سطيف، الجزائر، 2007.
- 16 - **قاسم أنس محمد جعفر** ، النظرية العامة لأملاك الدولة و الأشغال العمومية ، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، الجزائر، 1992.

.II الرسائل و المذكرات الجامعية:

أ -الرسائل:

- 1 **جوبشير محند أمقران** ، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، السنة الجامعية 2006/2005

ب -المذكرات:

- 1 **أوفائدة إبراهيم**، تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضد الإدارة، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع الإدارة و المالية، معهد العلوم القانونية و الإدارية، جامعة الجزائر، 1986.

- 2 **جراهمي فايزة**، الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون ، شعبة الحقوق الأساسية و العلوم السياسية، تخصص إدارة و مالية ، كلية الحقوق جامعة أحمد بوقرة بومرداس ، السنة الجامعية 2011-2012.
- 3 **بكري نور الدين** ، تنفيذ القرار القضائي، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع الإدارة و المالية، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2001- 2002.
- 4 **عليمانى السعيد** ، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق و الحريات العامة، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الدولي لحقوق الإنسان، كلية الحقوق جامعة مولود معمري تيزي وزو، السنة الجامعية 2003-2004.
- 5 **شرون حسينة**، امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية الإدارية، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع القانون العام، كلية الحقوق و العلوم الاقتصادية ، جامعة محمد خيضر، بسكرة، السنة الجامعية 2002-2003.
- 6 **قاضي أنيس فيصل** ، دولة القانون و دور القاضي الإداري في تكريسها في الجزائر ، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع المؤسسات الإدارية و السياسية، كلية الحقوق ، جامعة منتوري ، قسنطينة ، السنة الجامعية 2009-2010.
- 7 **كمون حسين**، ظاهرة عدم تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الصادرة ضدها، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق جامعة مولود معمري تيزي وزو، السنة الجامعية 2009-2010.
- 8 **عبادة أمجد نبيه عبد الفتاح**، حماية المال العام ودين الضريبة"، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المنازعات الضريبية ، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية نابلس فلسطين، سنة 2006.

.III المقالات:

- 1 - بدرانية رقية ، الغرامة التهديدية و تنفيذ قرارات القضاء الإداري، أشغال الملتقى الوطني 20 إلى 21 جانفي 2009، بعنوان التطورات و المستجدات في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، جامعة وهران، كلية الحقوق، ص 58 - 85.
- 2 - بن ناصر يوسف، عدم تنفيذ الإدارة العامة لأحكام القضاء الإداري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية، العدد 04، سنة 1991، ص ص 911-920.
- 3 - سفاش الساسي، ضمانات تنفيذ قرارات القضاء الإداري، مجلة المحضر القضائي، العدد 01، سنة 2005، ص ص 15 - 17.
- 4 - شرون حسينة ، المسؤولية بسبب الامتناع عن تنفيذ القرارات القضائية الإدارية و الجزاءات المترتبة عنها، مجلة المفكر، العدد 04، سنة 2002، ص ص 181-197.
- 5 - فريجة حسين، التنفيذ الإداري المباشر في أحكام القضاء الإداري، مجلة إدارة، العدد 23، سنة 2002، ص ص 5 - 20.
- 6 - غناي رمضان، عن موقف مجلس الدولة من الغرامة التهديدية، مجلة مجلس الدولة، العدد 04، سنة 2003، ص ص 145-171.
- 7 - معاشو عمار، دور القضاء في حماية حقوق الإنسان، مجلة المحماة، العدد 04، سنة 2004، ص ص 44-61.

.IV المداخلات:

- 1 - بدرانية رقية، الغرامة التهديدية و تنفيذ قرارات القضاء الإداري، أشغال الملتقى الوطني 20 إلى 21 جانفي 2009، بعنوان التطورات و المستجدات في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، جامعة وهران، كلية الحقوق، ص ص 58 - 85.

2 - بن ناصر يوسف ، السلطات الجديدة للقاضي الإداري في تنفيذ قراراته، أشغال الملتقى الوطني 20 إلى 21 جانفي 2009، بعنوان التطورات و المستجدات في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، جامعة وهران، كلية الحقوق، ص ص 50-57.

3 -بوضياف عمار ، تنفيذ قرارات الإلغاء القضائية في القانون الجزائري، برنامج القضاء الإداري (الإلغاء و التعويض)، المملكة العربية السعودية، 11- 22 أكتوبر 2008، ص ص 03-17.

V. النصوص القانونية:

1 - الدستور:

دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996 يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996 الصادر في الجريدة الرسمية عدد 76 بتاريخ 08 ديسمبر 1996، متم بمقتضى قانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002 يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية عدد 35 بتاريخ 14 أبريل 2002، و معدل و متم بمقتضى القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 عدل و متم يتضمن التعديل الدستوري ، الجريدة الرسمية عدد 63 بتاريخ 16 نوفمبر 2008، و معدل و متم بمقتضى قانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري الجريدة الرسمية عدد 14 بتاريخ 07 مارس 2016.

2 - النصوص التشريعية:

أ -القوانين العضوية:

- القانون العضوي رقم 98-01 الصادر في 30 مايو 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، ج ر عدد 37، سنة 1998 الصادر ب 1998/06/21

معدل و متمم بموجب القانون رقم 11-15 المؤرخ في 03/08/2015 الجريدة الرسمية
عدد 43 الصادرة في 03/08/2015.

ب -القوانين العادية:

- 1 أهر رقم 66-154 المؤرخ في 08 جوان 1966 يتضمن قانون الإجراءات المدنية، عدد 47 بتاريخ 09 جوان 1966.(ملغى)
- 2 أهر رقم 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1966 يتضمن قانون العقوبات، ج ر، عدد 49 ، بتاريخ 11 جوان 1966 معدل و متمم.
- 3 أهر رقم 75-48 المؤرخ في 17 يونيو 1975، يتعلق بتنفيذ أحكام القضاء و قرارات التحكيم، ج ر العدد 53 سنة 1975 (ملغى).
- 4 أهر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر عدد 78، الصادر بتاريخ 26 سبتمبر 1975 معدل و متمم.
- 5 قانون رقم 82-04 المؤرخ في 13 فبراير 1982 المعدل للأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل و المتمم.
- 6 قانون رقم 90-30 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 يتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج ر عدد 52، الصادر بتاريخ 02 ديسمبر 1990، معدل و متمم بموجب قانون رقم 08-14 المؤرخ في 20 جويلية 2008، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج ر عدد 44، الصادر بتاريخ 03 أوت 2008.
- 7 قانون رقم 91-02 المؤرخ في 08 يناير 1991، يحدد القواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء، ج ر العدد 02، صادر بتاريخ 09/01/1991.
- 8 قانون رقم 01-09 مؤرخ في 26 جوان 2001 يعدل و يتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1966 يتضمن قانون العقوبات، ج ر، عدد 34 بتاريخ 27 جوان 2001.

- 9 أهر رقم 03-06 مؤرخ في 15 يوليو 2006، يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، ج ر، عدد 46 بتاريخ 16 يوليو 2006.
- 10 قانون رقم 03-06 مؤرخ في 20/02/2006 يتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، ج ر عدد 14، الصادر بتاريخ 08/03/2006.
- 11 قانون رقم 06-23 المؤرخ في ديسمبر 2006 يعدل و يتم الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات ج، ج، ج عدد 84 سنة 2006.
- 12 قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج ر عدد 21 بتاريخ 23 أبريل 2008.
- 13 قانون رقم 08-14 المؤرخ في 20 يوليو 2008، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج ر عدد 44، الصادر بتاريخ 03 أوت 2008.
- 14 قانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 يونيو سنة 2011 يتعلق بالبلدية، ج ر عدد 37، الصادر بتاريخ 03 يوليو 2011.

.VI الاجتهاد القضائي:

أ - قرارات المحكمة العليا:

- 1 قرار المحكمة العليا ، الغرفة الإدارية ، ملف رقم 73271، بتاريخ 1990/10/21 ، المجلة القضائية، العدد 01، الجزائر، سنة 1990، ص ص 143 - 148.
- 2 قرار المحكمة العليا ، الغرفة الإدارية، ملف رقم 62279 بتاريخ 1991/12/15، المجلة القضائية، عدد رقم 02، سنة 1993، ص 132.
- 3 قرار المحكمة العليا الغرفة الإدارية ملف رقم 84879 بتاريخ 14/02/1993 ، المجلة القضائية، عدد رقم 02، سنة 1994، ص 190.

- 4 قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، ملف رقم 103951 بتاريخ
1994/06/26، المجلة القضائية، عدد رقم 01، سنة 1994، ص 167.
- 5 قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، ملف رقم 105050 بتاريخ
1994/07/24، المجلة القضائية، عدد رقم 03، سنة 1994، ص ص 218-
224.
- 6 قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، ملف رقم 124053 بتاريخ
1996/05/05، المجلة القضائية، عدد رقم 02، سنة 1996، ص 139.
- 7 قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، ملف رقم 115284 بتاريخ
1997/04/13، المجلة القضائية، عدد رقم 01، سنة 1997، ص ص 193-
197.

ب -قرارات مجلس الدولة:

- 1 قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، ملف رقم 007989، صادر بتاريخ
2000/04/01 (غير منشور).
- 2 قرار مجلس الدولة، الغرفة الثانية، ملف رقم 003719، الصادر بتاريخ
2001/12/24، (غير منشور).
- 3 قرار مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، ملف رقم 003812، الصادر بتاريخ
2002/01/14 (غير منشور).
- 4 قرار مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، ملف رقم 00555، الصادر بتاريخ
2002/04/02 (غير منشور).
- 5 قرار مجلس الدولة، الغرفة الأولى، ملف رقم 005309، الصادر بتاريخ
2002/05/25 (غير منشور).
- 6 قرار مجلس الدولة، الغرفة الأولى، ملف رقم 007455، صادر بتاريخ
2002/06/24، مجلة مجلس الدولة، العدد 02، 2002، ص 154.

- 7 قرار مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، ملف رقم 005638، جلسة 2002/07/15،
مجلة مجلس الدولة، عدد 03، 2003 ص161.
- 8 قرار مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، ملف رقم 014989، صادر بتاريخ
2003/04/08، مجلة مجلس الدولة، العدد 03، 2003، ص ص 177-178.
- 9 قرار مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، ملف رقم 005814 الصادر بتاريخ
2003/05/06، مجلة مجلس الدولة العدد رقم 04، سنة 2003، ص ص 128-
131.
- 10 -قرار مجلس الدولة، الغرفة الثانية، ملف رقم 09740 بتاريخ 2003/12/16،
مجلة مجلس الدولة، عدد05، ص 158.
- 11 -قرار مجلس الدولة، قرار رقم 052240، الصادر بتاريخ 2010/05/27،
مجلة مجلس الدولة، العدد 10، 2012، ص 111.

VII. الآراء التفسيرية:

- رأي تفسيري لمجلس الدولة رقم 01 بتاريخ 13/04/1999، منشور في مجلة " إدارة
" مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، العدد 01، 1999، ص ص 201 - 207.
ثانيا: باللغة الفرنسية

1- Les ouvrages :

- 1- **CHAPUS René**, droit de contentieux administratifs, 10^{ème}
édition, Montchrestien, Paris, 2002.
- 2- **DARCY Gilles et PAILLET Michel**, Contentieux
Administratif, Dalloz, France, 2000.
- 3- **DEBBASCH Charles, RICCI Jean-Claude**, Contentieux
Administratif, Dalloz, 7^{em} édition, Paris, France, 2001.
- 4- **DE LAUBADERE André**, Traite De Droit Administratif,
L.G.D.J, Paris, France, 1980.

5- LONG Marceau, WEILL Prosper, DELVOVE Pierre, GENEVOIS Bruno ,BRAIBAN Guy, Les Grands Arrêts De La Jurisprudence Administrative, 14 édition, Dalloz, Paris, 2003.

6- RAHMANI Ahmed, les Biens Publics en Droit Algérien, éditions internationales, ALGER, 1996.

7- RIVIRO Jean., Droit administratif, 9^{ème} édition, Dalloz, Paris 1980 .

2- Les mémoires :

1 _MARTEL Valérie, le pouvoir d'injonction du juge administratif, fiche pédagogique virtuelle, matière contentieux administratif, 14 novembre 2011, faculté de Droit virtuelle, université de Lyon 03, France.

فهرس المحتويات

الصفحة	الموضوع
02	مقدمة
05	الخطة المنهجية
06	الفصل الأول: إشكالات تنفيذ أحكام القضاء الإداري ضد الإدارة العامة
08	المبحث الأول: إشكالات تنفيذ أحكام القضاء الكامل ضد الإدارة (أحكام التعويض)
08	المطلب الأول: مبدأ منع التنفيذ الجبري ضد الإدارة العامة
09	الفرع الأول: قاعدة حظر الحجز على المال العام
09	أولاً - مضمون قاعدة حظر الحجز على المال العام
10	ثانياً - المقصود بالأموال العامة غير قابلة للحجز
12	ثالثاً - حكم الأموال الخاصة للإدارة العامة من قاعدة حظر الحجز
12	الفرع الثاني: الأساس القانوني لقاعدة حظر الحجز على الأموال العامة
13	الفرع الثالث: اعتبارات منع التنفيذ الجبري ضد الإدارة
13	أولاً - تحكم الإدارة في عملية التنفيذ
14	ثانياً - ملاءة الذمة المالية للأشخاص العامة.
15	ثالثاً - اختلاف الصيغة التنفيذية لأحكام القضائية الإدارية
16	رابعاً - تخصيص الأموال العامة للنفع العام
17	المطلب الثاني: نظام التنفيذ عن طريق الخزينة العمومية كحل قانوني لمشكل تنفيذ أحكام القضاء الكامل
18	الفرع الأول: ظهور نظام التنفيذ عن طريق الخزينة العمومية
20	الفرع الثاني: شروط التنفيذ عن طريق الخزينة العمومية
20	أولاً - الشروط المتعلقة بالحكم القضائي المراد تنفيذه
20	1 - أن يكون الحكم نهائي
22	2 - أن يتضمن الحكم إدانة مالية ضد الإدارة
24	ثانياً - الشروط المتعلقة بالعريضة و الوثائق المرفقة بها

24	1 -الشروط الخاصة بالعريضة
24	2 الوثائق الواجب إرفاقها بالعريضة
25	أ -النسخة التنفيذية الأصلية للحكم محل التنفيذ
25	ب الوثائق و المستندات التي تثبت فشل إجراءات التنفيذ أمام الإدارة العامة
27	الفرع الثالث: إجراءات التنفيذ عن طريق الخزينة العمومية.
28	الفرع الرابع : تقييم نظام التنفيذ عن طريق الخزينة العمومية
31	المبحث الثاني: إشكالات تنفيذ أحكام إلغاء القرارات الإدارية
32	المطلب الأول: كيفية تنفيذ أحكام الإلغاء
32	الفرع الأول: كيفية تنفيذ أحكام إلغاء القرارات التنظيمية
33	أولاً- زوال القرار الملغى
33	1 -حالة إلغاء قرار تنظيمي
34	2 -حالة رفض إصدار قرار تنظيمي معين
34	ثانياً- استبدال القرار التنظيمي الملغى
34	1 -الاستبدال الاختياري
35	2 -الاستبدال الآلي
35	3 -الاستبدال الإجباري أو الإلزامي
36	الفرع الثاني: كيفية تنفيذ أحكام إلغاء القرارات الإدارية الفردية
37	أولاً- التزامات الإدارة في حالة إلغاء القرارات الفردية الايجابية
38	ثانياً- التزامات الإدارة في حالة إلغاء القرارات الفردية السلبية
38	ثالثاً - مدى إمكانية الإدارة في إعادة إصدار القرار الملغى
38	3 -إلغاء القرار الإداري بسبب عيب في المشروعية الشكلية
39	4 -إلغاء القرار الإداري بسبب عيب في المشروعية الموضوعية
40	رابعاً- تنفيذ أحكام إلغاء قرارات الإبعاد من الوظيفة العامة
41	1 التزام إعادة المركز القانوني للموظف وإعادة إدماجه في وظيفته بصفة قانونية و فعلية
42	أ -حالة الوظيفة الوحيدة

42	ب - حالة النقل بإرادة الإدارة
43	2 المتزام الإدارة بترقية الموظف المعزول
44	3 حق الموظف في التعويض عن أضرار قرار العزل
45	المطلب الثاني: مبدأ حظر حلول القاضي الإداري محل الإدارة العامة
46	الفرع الأول: مضمون مبدأ حظر حلول القاضي الإداري محل الإدارة العامة
47	الفرع الثاني: أساس مبدأ حظر حلول القاضي الإداري محل الإدارة العامة
47	أولاً- استقلالية الوظيفة الإدارية عن الوظيفة القضائية
49	ثانياً- أساس طبيعة وظيفة القاضي الإداري
50	الفرع الثالث: الاستثناءات الواردة على مبدأ حلول القاضي الإداري محل الإدارة العامة
50	أولاً- حالة الإلغاء الجزئي للقرار الإداري
51	ثانياً- الحلول في حالة إلغاء القرارات السلبية
52	ملخص الفصل الأول
53	الفصل الثاني: الضمانات القانونية المقررة لإجبار الإدارة على تنفيذ أحكام القضاء الإداري
55	المبحث الأول: الضمانة المدنية لتنفيذ أحكام القضاء الإداري
55	المطلب الأول: سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة العامة
55	الفرع الأول: تطور سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر إلى الإدارة العامة
56	أولاً- مرحلة تكريس مبدأ حظر القاضي الإداري في توجيه أوامر إلى الإدارة
60	ثانياً- مرحلة التخفيف من مبدأ حظر توجيه أوامر إلى الإدارة
60	1 أوامر التحقيق
60	2 الأوامر المتعلقة بإجراء تحقيق إداري
61	3 الأوامر الصادرة عن قضاء الاستعجال ما قبل التعاقد
61	4 أوامر التحقيق اللازمة لسير إجراءات الدعوى
61	أ - الأمر بتقديم المستندات
61	ب - الأمر بإجراء تحقيق إداري

62	ثالثا- مرحلة الإقرار التشريعي الصريح لسلطة القاضي الإداري بتوجيه أوامر إلى الإدارة العامة
66	الفرع الثاني: ضوابط سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر إلى الإدارة العامة
66	أولا - شروط استخدام سلطة الأمر ضد الإدارة لضمان تنفيذ الأحكام الإدارية
66	1- ضرورة طلب صاحب الشأن
67	2- ضرورة أن يتطلب تنفيذ الحكم اتخاذ الإدارة العامة تدبيرا معينا
67	3- لزوم الأمر لتنفيذ الحكم أو الأمر أو القرار القضائي
67	4- قابلية الحكم أو الأمر أو القرار للتنفيذ
67	ثانيا- إجراءات استخدام سلطة الأمر ضد الإدارة لضمان تنفيذ الأحكام الإدارية
68	1 آجال تقديم طلب توجيه أمر تنفيذي لاحق إلى الإدارة العامة
69	2 الجهة القضائية المختصة بالفصل في طلب توجيه الأمر إلى الإدارة
71	الفرع الثالث: مدى فعالية سلطة القاضي الإداري بتوجيه أوامر للإدارة لضمان تنفيذ الأحكام القضائية
73	المطلب الثاني: سلطة القاضي الإداري في فرض الغرامة التهديدية على الإدارة العامة
73	الفرع الأول: تعريف الغرامة التهديدية و طبيعتها القانونية
74	أولا- تعريف الغرامة التهديدية
75	ثانيا- الطبيعة القانونية للغرامة التهديدية
77	الفرع الثاني: تطور سلطة القاضي الإداري الجزائري في النطق بالغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة
77	أولا- الغرامة التهديدية في قانون الإجراءات المدنية السابق
79	ثانيا- موقف القضاء الإداري الجزائري من الغرامة التهديدية
79	1 الموقف المؤيد لتسليط الغرامة التهديدية ضد الإدارات العمومية
80	2 الموقف المعارض لتسليط الغرامة التهديدية ضد الإدارات العمومية
83	ثالثا- تقدير موقف القضاء الإداري الجزائري من الغرامة التهديدية
84	1 - تقدير الأساس الأول: انعدام نص قانوني صريح يخصص النطق بالغرامة التهديدية ضد الإدارة
85	2 -تقدير الأساس الثاني: الغرامة التهديدية عقوبة
87	رابعا- الغرامة التهديدية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

89	الفرع الثالث: شروط فرض الغرامة التهديدية ضد الإدارة و قواعد تصفيتها
89	أولاً- شروط فرض الغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة
90	1 ضرورة وجود حكم نهائي صادر عن أحد الجهات القضائية الإدارية
91	أ - أن يكون الحكم من أحكام الإلزام
91	ب -قابلية الحكم للتنفيذ
92	ت -أن يكون الحكم نهائي
92	ث -تبليغ الحكم للإدارة تبليغا رسميا
91	2 -رفض الإدارة العامة تنفيذ الحكم القضائي
93	أ -امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم كليا
94	ب -التنفيذ الجزئي للحكم القضائي
94	ت -تأخير الإدارة العامة عملية التنفيذ:
95	3 ضرورة طلب صاحب الشأن
96	4 المشروط الخاص بالأحكام النهائية الصادرة عن المحاكم الإدارية
97	ثانيا- قواعد تصفية الغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة
97	1 الأساس القانوني لتصفية الغرامة التهديدية
98	2 كيفية حساب الغرامة التهديدية
99	3 الجهة القضائية المختصة في تصفية الغرامة التهديدية
99	4 سلطات القاضي الإداري عند تصفية الغرامة التهديدية
99	5 توزيع حصيلة الغرامة التهديدية
101	المبحث الثاني: الضمانة الجزائية (تجريم فعل الموظف الممتنع عن التنفيذ)
101	المطلب الأول: مفهوم جريمة عدم التزام الموظف العام بتنفيذ الأحكام القضائية
102	الفرع الأول: تعريف جريمة عدم الالتزام بتنفيذ حكم قضائي
103	الفرع الثاني: أركان جريمة عدم الالتزام بتنفيذ حكم قضائي

103	أولاً- الركن المادي للجريمة عدم الالتزام بتنفيذ أحكام القضاء
103	1 الركن المادي في جريمة استعمال السلطة لوقف التنفيذ
104	2 الركن المادي في جريمة عرقلة تنفيذ الحكم القضائي
104	3 الركن المادي في جريمة الامتناع عن تنفيذ الحكم القضائي
104	أ -الامتناع الكلي أو الامتناع الجزئي أو الناقص
104	ب -المماطلة في التنفيذ
105	4 الركن المادي في جريمة الاعتراض على التنفيذ
105	ثانياً- الركن المعنوي في جرائم عدم الالتزام بتنفيذ أحكام القضاء
106	ثالثاً- الركن المفترض في جرائم عدم الالتزام بتنفيذ أحكام القضاء
108	المطلب الثاني: جزاء المسؤولية الجزائية للموظف الممتنع عن التنفيذ
108	الفرع الأول: العقوبات الجزائية
110	الفرع الثاني: أثار تقرير المسؤولية الجزائية للموظف الممتنع عن التنفيذ
110	أولاً- أثر حكم الإدانة على المسؤولية المدنية
111	ثانياً- أثر تقرير المسؤولية الجزائية على المسؤولية التأديبية
112	ملخص الفصل الثاني
113	الخاتمة
116	قائمة المراجع
126	الملاحق
127	فهرس المحتويات

الملخص:

يعتبر ضمان تنفيذ الأحكام و القرارات الصادرة عن الجهات القضائية من المبادئ الدستورية التي أقرها الدستور الجزائري لسنة 1996 بمقتضى المادة 165 منه، إلا أن تنفيذها ضد الإدارة العامة تعترضه عدة إشكالات، سواء تعلق الأمر بتنفيذ حكم يتضمن تعويض مالي أو إلغاء قرار إداري صادر عن أحد أشخاص القانون العام، و هذا راجع إلى الامتيازات التي يكفلها القانون لصالح الإدارة العامة، من حظر الحجز على أموالها و استحالة تسخير القوة العمومية ضدها و عدم قدرة القاضي الإداري على الحلول محلها في التنفيذ احتراماً لمبدأ الفصل بين الهيئة القضائية و الإدارية، هذا ما جعل مآل الأحكام و القرارات الصادرة عن القضاء الإداري و لمدة طويلة غير منفذة، من جراء امتناع الإدارة العامة عن التنفيذ، أمام هذا الوضع تدخل المشرع الجزائري ليضع حل نهائياً لإشكالات تنفيذ أحكام التعويض من خلال نظام التنفيذ عن طريق الخزينة العامة، في حين عزز سلطات القاضي الإداري من خلال تزويده و بنص صريح في إ م إ بسلطة توجيه أوامر إلى الإدارة العامة للقيام بعمل أو الامتناع عن عمل من أجل ضمان تنفيذ أحكام الإلغاء و جواز إقران هذه الأوامر بغرامات تهديدية مع إمكانية تصفيتها، و من أجل فعالية أكثر و صرامة أشد أخضع تنفيذ أحكام القضاء الإداري إلى رقابة القضاء الجزائري من خلال تجريم فعل الموظف الممتنع عن التنفيذ بمقتضى المادة 138 مكرر من قانون العقوبات الجزائري.

Le résumé :

L'exécution des jugements et des arrêtes de justice sont considérés comme un principe constitutionnel consacré par l'article 165 de la constitution algérienne du 1996. Sauf que l'exécution de ces derniers par l'administration publique rencontre plusieurs obstacles et problématiques, quelque soit la nature du jugement, de pleine juridiction ou bien d'annulation d'une décision administrative, grâce à certains prérogatives et privilèges assurer par la loi au profit de l'administration tels que l'insaisissabilité de ses biens ou l'inapplicabilité à son encontre des voies d'exécution du droit commun, ainsi l'impossibilité de la substitution de juge administratif a la place de l'administration Selon le principe de la séparation des autorités administratives et judiciaires, la chose qui a laisser certains jugement pour une longue durée sans exécution a cause de refus d'exécution par l'administration, à l'égard de cette situation le législateur algérien a mis une solution définitive pour l'exécution des jugements de pleine juridiction avec le système d'exécution par voie de trésor public, quant aux jugements d'annulation après la dernière modification du code procédure civil et administratif en 2008, le juge administratif a renforcé ces pouvoirs avec des textes claires et bien précis en matière d'injonction et d'astreinte. et pour plus d'efficacité et de sévérité l'exécution des jugement administratifs soumis sous contrôle de juge pénale par l'inculpation de tout fonctionnaire qui refuse l'exécution d'un jugement selon l'article 138 bis du code pénal algérien.