



المركز الجامعي صالحى أحمد بالنعامة

معهد الحقوق

قسم قانون عام



مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر

تخصص قانون إداري

سلطات القاضي الإداري في مواجهة الإدارة الممتنعة عن تنفيذ الأحكام القضائية

تحت إشراف الدكتورة:

بوعزة أمينة

من إعداد الطلبة:

صديقي أسامة عبد الرحمان

منتفى محمد أمين

لجنة المناقشة

رئيسا

- (د. عليوة كريمة - أستاذة محاضرة أ)

مشرفا ومقررا

- (د. بوعزة أمينة - أستاذة مساعدة ب)

مناقشا

- (د. برمضان عبد الحميد - أستاذ مساعدة ب)

السنة الجامعية 2024/2023

من

رسالة عمر بن الخطاب رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري
يوصيه في القضاء

" القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة، فافهم إذا أدلي إليك و نفذ إذا
تبين لك، فإنه لا ينفع تكلم بحق لانفاذ له أس بين الناس في وجهك
وعدلك ومجلسك حتى لا يطمع شريف في حيفك ولا ييأس ضعيف من
عدلك، البينة على من إدعى و اليمين على من أنكر، والصلح جائز بين
المسلمين إلا صلحا أحل حراما أو حرم حلالا ..."

الإهداء

{ وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا إِمَّا يَبُلُغَنَّ عِنْدَكَ الْكِبَرَ أَحَدُهُمَا أَوْ

كِلَاهُمَا فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أُفٍّ وَلَا تَنْهَرْهُمَا وَقُلْ لَهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا }

سورة الإسراء، الآية 23

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات نهدي هذا العمل إلى:

والدينا الكريمين اللذان لم يبخلا علينا بالدعاء حفضهما الله و رعاهما و أطال في عمرهما

و إلى إخوتنا و أخواتنا أجمل عطايا القدر

و أيضا إلى كل افراد عائلتنا الكريمة

إلى جميع من تجلت فيهم روح الصداقة

و إلى كل أساتذتنا الكرام من التعليم التربوي إلى التعليم العالي

منتفى محمد أمين

صديقي أسامة عبد الرحمان

شكر و تقدير

أول شكر وأخره لله سبحانه وتعالى
فالحمد لله على عظيم فضله وكثير عطائه
فكل ذرة علم علمنا بها من جوده وكرمه

نتقدم بجزيل الشكر والعرفان

إلى أستاذتنا الفاضلة الدكتورة

بوعزة أمينة

التي أنارت نهاية مسارنا الدراسي

وكانت دعما وسندا لنا في

كل خطوة خطناها

كما نقدم جزيل الشكر

إلى اللجنة المناقشة

ولنا الشرف أن تكون نهاية مسارنا تحت إشراف

حضرتكم

وفي الأخير نقدم الشكر والعرفان إلى جميع الأسرة القانونية والجامعية

قائمة المختصرات

باللغة العربية:

ق، إ، م، إ : قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

ق، إ، م : قانون الإجراءات المدنية

ج، ر: الجريدة الرسمية

ص: الصفحة

باللغة الفرنسية:

C.j.a : code de justice administrative

مقدمة:

تعتبر مسألة خضوع الدولة للقانون رسالة واضحة لاحترامها و امتثالها لأحكام القضاء، فإحترام هذه الأحكام في أي دولة من الدول يعبر عن مدى رغبة هذه الدولة في تكريس و تجسيد أساس يعتمد على الحق، ففي النظريات الحديثة تقوم الدول على أساس الديمقراطية، كما تقوم هذه الأخيرة على إعتبارات من بينها خضوع الدولة للقانون في تصرفاتها و أعمالها، و إحترامها لمبدأ المشروعية القانونية، و هذا الخضوع تبرز معالمه في مدى تنفيذ أجهزة الدولة للأحكام القضائية الإدارية الصادرة بحقها و العمل على تطبيقها و أي عمل منافي للإلتزام الذي فرض عليها يعتبر فيه مخالفة للقواعد القانونية و إهدار لمصالح المحكوم لهم فهذا الإلتزام بفعل الشيء أو الإمتناع عنه الممهور في صيغة حكم قضائي إداري أصبح غالبا ما يقابله الرفض من جانب الإدارة، الأمر الذي أصبح يرهق كل من صدر الحكم لصالحهم و الذي يحوز على قوة الشيء المقضي فيه، خاصة و أن وضع الحكم موضوع التطبيق العملي يعد أهم مرحلة يتم فيها تجسيد منطوق هذا الأخير، و تحقيق الهدف الذي وجد لأجله.

و منه يعتبر موضوع عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الإدارية ليس وليد اللحظة بل أحد أقدم المواضيع و الذي خطف الأضواء و نصب نفسه كأصعب القضايا من النزاعات المطروحة في طاولة القضاء الإداري، و ذلك يعود لنسبية تعقيده و كثرة إشكالاته و لما تمتاز به الإدارة العامة من سلطة و امتيازات يجعلها في موقف قوة و هو ما يؤثر سلبا على التنفيذ.

فهذا الضرر الذي يرتبه هذا الإمتناع لا يمس بحق الطرف المحكوم له فقط، بل يعد أيضا مساسا بهيبة القضاء كصفة عامة و يقضي على الآمال المعولة عليه بصفته الملاذ الأمن لهم من تعسف الإدارة.

كما يعتبر مبدأ الفصل بين السلطات و من خلال المفهوم المغالط له ينصب إلى جهة الإدارة و يجعلها تستتجد به كأداة تبرر به موقفها إزاء الامتناع و تجعله كحاجز لتدخل القضاء في أعمالها، كما تم العمل بهذا المبدأ كدعامة لتحقيق ما سمي بمبدأ حظر توجيه الأوامر و الذي برز في فرنسا خلال فترة 1789، فبموجبه منع على المحاكم توجيهها لأي أوامر و جعل إختصاصها يعتمد على التحقيق في المشروعية فقط، إلا أنه و رغم طوال الفترة التي بسط فيها مبدأ الحظر ذراعيه إلا أنه وجدت ضرورة للتخلي عنه.

فعليه كان سبب إختيارنا لهذا الموضوع، متمثل في رغبتنا الذاتية في التطرق إليه كونه متصل إتصالا وثيقا بالحياة اليومية للأفراد، كما أنه من الموضوعات التي تعتبر من إختصاص القانون الإداري، و الذي جذب انتباهنا و حفز شغفنا للدراسة عليه أكثر.

أما السبب الموضوعي يعود لكون أن الموضوع أصبح يطرح نفسه و بشدة من الناحية العملية و ذلك مما نلاحظه من تعنت بعض الإدارات في عدم تنفيذ الأحكام و القرارات الصادرة ضدها يعود هذا لما تتمتع به الإدارة من امتيازات السلطة العامة.

و عن الجوانب الحدودية للدراسة نجد:

-الحدود الموضوعية تتمثل في دراسة كل من مبدأ حظر توجيه الأوامر إضافة إلى سلطة القاضي في إصدار الأوامر لجهة الإدارة مع دراسة الغرامة التهديدية كوسيلة من وسائل الإجبار.

- فيما يخص الحدود المكانية فتتمثل في دراسة موضوع سلطات القاضي الإداري في مواجهة الإدارة الممتنعة عن تنفيذ الأحكام القضائية عن طريق التمعن في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بالإضافة لتطرقنا إلى المشرع الفرنسي كونه مهد القانون الإداري.

وتتجلى أهمية هذه الدراسة في كون أن موضوع سلطات القاضي الإداري في مواجهة إمتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية من خلال أن:

-الموضوع يعد من أهم التحديات التي تواجه الدولة بهيئاتها وهي ضرورة فرض إحترام أحكام القضاء و كذا الإلتزام به و بالتالي تحقيق دولة القانون وسموها.

- صدور ق، إ، م، إ، وتمكينه للقاضي الإداري بسلطات يسعى من خلالها لأداء دوره في مواجهة امتناع الإدارة العامة عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها، وذلك يعد تحولا جذريا في علاقة القاضي الإداري بالإدارة العامة فمن الحظر المطلق الذي لازمه و منعه من إخضاع الإدارة للقانون أو جبرها على التنفيذ و هذا نتيجة التفسير الخاطئ لبعض المبادئ التي يعد أهمها مبدأ الفصل بين السلطات إلى إمكانية توجيه أوامر لها في مختلف مراحل الدعوى أبرزها الأوامر التنفيذية مع إمكانية توقيع عليها غرامة تهديدية و بالتالي تفعيل الرقابة القضائية وإخراج القاضي من القوقعة التي حشر فيها نفسه و التي مست بالسلطة القضائية ككل.

- كما يتميز هذا الموضوع بطابعه الإجرائي و التقني و في نفس الوقت يتعلق بأكثر الأعمال القضائية تعقيدا وهو دور القاضي في تحقيق التوازن بين الصالح العام و إحترام مبدأ المشروعية، و هذا ربما ما صرف النظر عنه إهتمام الباحثين في مجال القضاء الإداري بحيث توجه إهتمامهم فقط على الدعوى الإدارية من إجراءات و قواعد إصدار الأحكام و طرق الطعن فيها و حتى كيفية تنفيذ الحكم الإداري، أما موضوع إمتناع الإدارة عن تنفيذ أحكام القضاء و سبل مواجهة ذلك لم يلق الإهتمام الكافي في هذا المسعى رغم أن التنفيذ هو الغاية من الدعوى.

و بإعتبار أن لكل دراسة هدف فهدفنا تمثل في إبراز مضمون:

- السلطة الممنوحة للقاضي الإداري، ومدى تأثيرها في حل إشكالات التنفيذ.

- إبراز مختلف الطرق و الأساليب التي تقوم بها الإدارة للحيلولة دون تنفيذ مقتضى الحكم القضائي الصادر في مواجهتها و المبررات التي تقدمها إزاء ذلك.

- توضيح السلطات الممنوحة للقاضي الإداري إتجاه الإدارة، و الضمانات التي كفلها له المشرع من خلال النصوص القانونية التي جاء بها قانون الإجراءات المدنية و الإدارية رقم 08-09 المعدل و المتمم بالقانون 22-13.

فانطلاقا من كل ما سبق سيؤول بنا المثال إلى طرح الإشكال التالي:

- إلى أي مدى يمكن الحديث عن السلطات التي استحدثها المشرع و جعلها كضمانة بيد القاضي الإداري لمواجهة الإدارة الممتنعة عن التنفيذ لأحكام القضائية؟ و هو التساؤل الذي يندرج تحته تساؤلات فرعية، يتمثل أهمها في:

- ما هي مظاهر و مبررات امتناع الإدارة عن تنفيذ القرارات القضائية الصادرة ضدها؟

- ما مدى تجسيد مبدأ جواز توجيه أوامر للإدارة من قبل القاضي الإداري؟

- ما مدى نجاعة آلية الغرامة التهديدية وفقا للقانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية؟

و كإجابة أولية تحتمل الصواب أو الخطأ هناك بعض الآليات التي يمكن من خلالها ضمان تنفيذ الإدارة العامة للحكم القضائي الصادر ضدها ، بحيث تسعى من خلالها في إجبارها على التنفيذ من خلال سلطتين، تتمثل الأولى في توجيه القاضي الإداري وأمر للجهة الإدارية تتضمن الزامية تنفيذ الحكم، أما الثانية تظهر في شكل الحكم بالغرامة التهديدية، وهذه إعتبرت كأدوات سعى المشرع إلى الأعمال بها لضمان تنفيذ فحوى الأحكام.

ويمكن الإشارة إلى أنه وجدت دراسات سابقة التي تطرقت للإلمام بجوانب الموضوع والتي سعت إلى إزالة الغموض عنه، نذكر من أهمها:

- أمال يعيش تمام، سلطات القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في علوم في الحقوق، 2011-2012.

- براني فيروز، دور القاضي الإداري في مواجهة امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام، 2019-2020.

- علي عثمانى، الغرامة التهديدية في المادة الإدارية، دراسة تحليلية على ضوء ق، إ، م، إ، المعدل والمتمم، مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، المجلد 5، العدد 2، المركز الجامعي أفلو، الجزائر، 2022.

من خلال دراستنا للموضوع برزت في طريقنا العديد من الصعوبات منها ما تعلق بتقسيم عناصر و جزئيات البحث نظرا للترابط و التقارب الشديد فيما بينها و وفرة المراجع في البعض منها وقلته في البعض الآخر، وأيضا صعوبات الإحصاء للعمليات المتعلقة بتنفيذ الأحكام القضائية الإدارية وهو الأمر الذي أثر سلبا على الدراسة فلا يمكن معرفة الاشكالات التي تعترى التنفيذ و لا تحديد حجم الإمتناع الذي تبديه الإدارة للأحكام القضائية و لا ترتيب أساليبها في ذلك، كما لا يمكن معرفة مدى نجاعة هاته الآليات التي زود بها المشرع الجزائري القاضي الإداري لمواجهته ظاهرة عدم التنفيذ.

ولإجابة على هذه الإشكالية التي تتمحور دراستنا حولها والمتعلقة بسلطات القاضي الإداري في مواجهة الإدارة الممتنعة عن التنفيذ ارتأينا بالأخذ بالمنهج الوصفي وكذا التحليلي باعتبارهما

الأنسب لمعالجة هكذا مواضيع، بحيث قمنا بالاعتماد أساسا في القراءة التحليلية لمضمون نصوص مواد ق، إ، م، إ.

ومن أجل ذلك قمنا بتقسيم دراستنا إلى فصلين، الفصل الأول يتضمن دوافع امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، الذي بدوره ينقسم إلى مبحثين، المبحث الأول تعلق (بأسباب ومبررات امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية) والمبحث الثاني على (عدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية بسبب حظر توجيه الأوامر للإدارة)، أما الفصل الثاني كان تحت عنوان الوسائل القانونية المخولة للقاضي الإداري لجبر الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، والذي شملت (سلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة كآلية لجبرها على تنفيذ الأحكام القضائية) في المبحث الأول، و (سلطة القاضي الإداري في توجيه الغرامة التهديدية ضد الإدارة كآلية لجبرها على تنفيذ الأحكام القضائية) في المبحث الثاني.

الفصل الأول:

دوافع امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام
القضائية الإدارية

إن الإدارة غالبا ما تتحجج بتبرير موقفها الراض لتتفقد الأحكام القضائية الصادرة ضدها بمجموعة من المبررات المختلفة التي تروجها لهذا الغرض وهي في الأصل نابعة عن سوء نية مقصودة من قبلها، الغاية من هذه المسوغات هو مخالفة مقتضى الحكم الصادر ضدها و التهرب من تنفيذه و لا يخرج موقف الإدارة في هذا الشأن عن نطاق مظهرين و هما التنفيذ المعيب و الامتناع عن التنفيذ (المبحث الأول)

لقد اتخذت الإدارة من خلال مفهومها التقليدي لمبدأ الفصل بين السلطات كأداة أو وسيلة للاحتواء من واجب التنفيذ باعتبارها أن القاضي لا يمكنه التدخل في الأعمال والقرارات الإدارية وإنما يتمثل دوره في مراقبة مدى مشروعيتها فقط دون الانتقال إلى مراقبة إجراءات التنفيذ وطرقه لأنه يدخل ضمن اختصاصها التقديري وبمقابل ذلك عدم استطاعة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة نظرا لتمتعها بالاستقلالية فرضتها الظروف التاريخية وكرستها النصوص القانونية وأبرز جملة قيلت في ذلك أن القاضي الإداري يقضي ولا يدير. (المبحث الثاني)

المبحث الأول: أسباب ومبررات امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية

قد تمتنع الإدارة عن تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الإدارية النهائية، بحيث قد يكون امتناعها تعسفياً بدون أي وجه حق لإخلالها بمبدأ حجية الشيء المقضي فيه وهو ما يترتب مسؤوليتها كما قد يكون امتناعها مقرون بمبرر قانوني، فلا يمكن إجبارها على التنفيذ لعدم المقدرة أو لاستحالة ذلك، فالتزامها بالتنفيذ يجب أن يكون ممكناً خالياً من أي عوائق سواء كانت قانونية أو واقعية ويعتبر هنا امتناعها مشروعاً ولا يترتب أي مسؤولية.

فيمثل هذا الامتناع الصادر من طرف الإدارة في مجموعة من الصور لعل أبرزها التأخر عن التنفيذ و الامتناع الصريح كل هذا ما سندرسه من خلال المطالب التالية.

المطلب الأول: حالات امتناع الإدارة عن التنفيذ

قد يأخذ امتناع الإدارة عن التنفيذ في مواجهة الأحكام القضائية الإدارية الصادرة ضدها عدة صور وذلك ابتداءً من التأخير مروراً بالتنفيذ الناقص و الجزئي للأحكام وصولاً إلى الامتناع إما عن طريق إصدار قرار آخر مشابه وإما عن طريق الامتناع الصريح وهذا ما سنتطرق إليه بجملة من التفصيل من خلال الفروع التالية:

الفرع الأول: التأخير عن تنفيذ حكم الإلغاء

إن الإدارة ومن خلال موافقتها على تنفيذ الحكم القضائي الإداري تضع برنامجها الخاص والمدة الزمنية التي ستقوم بتنفيذه من خلالها، كونها تملك سلطة تقديرية في هذا الصدد إلا أن سلطتها ليست مطلقة باعتبار أن هذا التقدير يخضع لرقابة القضاء الإداري مما يؤدي إلى مسؤولية الإدارة بسبب عملية تأخرها عن التنفيذ بحيث يعتبر تأخرها عن التنفيذ بمثابة قرار سلبي غير مشروع¹، إذن فإن أمر تحديد مسؤولية الإدارة يختلف حسب طبيعة المنازعة ويقدر ما يتطلبه الحكم من إجراءات.

¹ فيصل شطناوي، الأحكام القضائية الإدارية الصادرة ضد الإدارة و إشكاليات التنفيذ، دراسات علوم الشريعة والقانون، الصادرة عن كلية الشريعة و القانون بدمنهور، مصر، مجلد 43 العدد 1، 2016، ص 506 - 507.

ف نجد المشرع الجزائري قد تدخل في هذا الشأن وذلك من خلال القانون 22-13¹ الذي يعدل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تحديدا في نص المادة 987 الذي أقر فيه مدة ثلاثة(03) أشهر لتنفيذ مختلف الأحكام الإدارية يبدأ حسابها منذ تاريخ تبليغ الرسمي لمنطوق الحكم القضائي الإداري وذلك كأصل عام².

و لاعتبار الإدارة قد دخلت في نطاق التأخير عن التنفيذ يجب توافر شرطان نستند بهما في الحكم على تأخرها من عدمه، أولهما في أن يكون التأخير لمدة غير مقبولة و الثاني في عدم وجود أسباب مشروعة أدت بالإدارة إلى التأخير.

أولاً: التأخر لمدة غير مقبولة

إذ كان للإدارة السلطة التقديرية في اختيار الوقت الأمثل لتنفيذ الحكم إلا أن مسؤوليتها تتعد عن عدم التنفيذ إذا تجاوز تأخرها المدة المعقولة في هذا الشأن والتي بمضيها يفقد الحكم قيمته، ويمكن القول بأنه من الصعوبة الأخذ بمعيار محدد للتأكد من مسؤولية الإدارة بالمماثلة أو التراخي في عملية تنفيذ الحكم القضائي وذلك لاختلاف كل واقعة أو قضية عن غيرها من الوقائع، فنجد بعض القضايا التي تمس مجموعة من المراكز القانونية المختلفة، التي تترتب عنها عديد النتائج مما يؤدي بالإدارة إلى البحث عن الوقت الكافي الذي يمكنها من ترتيب أعمالها القانونية التي تساعدها على عملية تنفيذ الحكم القضائي الإداري.

ثانياً: عدم وجود أسباب مشروعة لتأخير الإدارة في التنفيذ

يمكن للإدارة أن تتجاوز المدة المعقولة في التنفيذ لكن هذا التجاوز شرطه الأساسي أن يكون بسبب مقبول حتى تعفى من قيام المسؤولية القانونية عليها، مثال ذلك أن يرتبط الحكم القضائي الإداري بمستحقات مالية ليست متوافرة لدى الإدارة أو غير قادرة في تلك الأوضاع على تسديدها، الأمر الذي يؤدي بها إلى تعزيز بند من بنودها المالية من أجل عملية تنفيذ

¹ القانون رقم 22-13 المؤرخ في 13 ذي الحجة 1443هـ الموافق لـ 12 يوليو 2022، يعدل و يتم القانون رقم 08-09

المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، جريدة رسمية، عدد 48 مؤرخة في 2022/07/17.

² المادة 987 ق.إ.م.إ المعدل بموجب القانون 22-13.

الحكم، ففي مثل هذه الحالات لا يتم مسائلتها قانونيا عن التأخير بينما يكون الإشكال عند مماطلتها بالتأخير بدون أي داعي إلى ذلك¹، أما في حالة إتيانها لسبب ليس له صلة بالتأخر عن التنفيذ أو غير مشروع في نظر القاضي الإداري فلا يعتبر هذا الأخير موقف الإدارة مبررا²، وبالتالي يعتبر عملية تأخرها عند التنفيذ فيه نية خفية من أجل المماطلة في تنفيذ الحكم وقد يذهب إلى أبعد من ذلك، ومن الأمثلة التي تعبر عن ذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية DARAUX في 26-01-1908 بالتعويض جزاء الضرر الذي تسببت فيه الإدارة إثر قيامها بأحد أنشطتها ولم تقم بدفعه للمتضرر إلى بعد 34 سنة.

ومثال ما ورد عن مجلس الدولة الجزائري في القرار _ غير منشور _ رقم 3750 الصادر في 21_12_2004 جاء فيه "حيث لا يجب على الإدارة احترام الأحكام الصادرة في حقها فحسب بل المساعدة في تنفيذ القرارات الصادرة في حق الخواص، وعن المرحوم (ب،ز) و بما أنها استفادت من قرار قضائي نهائي، كان من حقها الاعتماد بالقوة العمومية في تنفيذ هذا القرار... فإن رفض الإدارة مساعدة (ب، ز) خارج الأجل القانوني للتقاضي يشكل خطأ من شأنه إقامة مسؤوليتها..."³

الفرع الثاني: التنفيذ الناقص

يمكن القول بأن هاته الصورة تتمثل في تنفيذ الإدارة لجزء معين فقط من مضمون القرار الإداري حيث الإدارة وعن طريق سلطتها التقديرية كما أشرنا سابقا تعتبر نفسها بأنها ملزمة بتنفيذ جزء معين فقط دون الآخر من مضمون الحكم القضائي الإداري الصادر ضدها، و في هذه النقطة نجد أنها قد تعسفت و عبرت عن سوء نيتها في عدم الخضوع لمبدأ المشروعية وبعدم التزامها بتنفيذ الآثار القانونية كاملة⁴.

¹ ياسر محمد عبد العال ، الوسائل القضائية لحد من امتناع الإدارة في تنفيذ الحكم القضائي (دراسة مقارنة) ، مجلة البحوث القانونية و الاقتصادية ، كليات الشرق العربي للدراسات العليا، الرياض ، المملكة العربية السعودية ، العدد 70، ديسمبر 2019، ص 986-987.

² فيصل الشطناوي، المرجع سابق، ص 507.

³ أمال يعيش تمام، سلطات القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2011-2012، ص 93.

⁴ أمال يعيش تمام، نفس المرجع، ص 93.

أما في بعض الحالات تجد الإدارة نفسها أمام سوء فهم منطوق ومحتوى الحكم القضائي الإداري لذا من خلال مباشرتها في التنفيذ تقوم بذلك بطريقة منقوصة و غير تامة أو مغايرة لمضمون الحكم، والحل المتبع في هاته الحالة هو أن تقوم الإدارة برفع دعوى تفسيرية أمام نفس الجهة القضائية الإدارية وذلك ما نص عليه المشرع في نص المادة 965 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص " ترفع دعوى تفسير الأحكام ويفصل فيها وفقا للأشكال والإجراءات المنصوص عليها في المادة 285 من نفس القانون"¹، والتي تحيلنا إلى نص المادة 285 من نفس القانون حيث جاء فيها " إن تفسير الحكم بغرض توضيح مدلوله أو تحديد مضمونه من اختصاص الجهة القضائية التي أصدرته"²، بحيث تطالب الإدارة من خلال رفع دعوتها التفسيرية أمام نفس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم تطلب فيها بتفسير أوضح لمضمون وإجراءات تنفيذ الحكم.

ومن أمثلة التنفيذ الناقص للإدارة نجد قرار مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء قرار إداري بفصل موظفة متدربة بإحدى المستشفيات وإحالة هذه الأخيرة إلى إدارة المستشفى لتصفية التنفيذ المستحق لها عن الفترة مابين تاريخ صدور قرار الفصل وحتى استلامها العمل فعلا تنفيذًا لقرار الإلغاء بالفصل، وبالفعل تم إعادتها إلى عملها من طرف الإدارة المعنية لكنها قدرت التعويض المستحق لها عن فترة غير تلك التي يقتضيها تنفيذ الحكم أو القرار، إذ حددت المدة التي يتم تعويضها بالفترة من تاريخ صدور قرار الفصل حتى حكم مجلس الدولة بإلغاء هذا القرار لا إلى وقت تسلم العمل فعلا حيث اعتبر مجلس الدولة هذا التنفيذ تنفيذ ناقص لحكم الإلغاء يستوجب الحكم بالغرامة التهديدية على الإدارة في إجبارها على استكمال التنفيذ، بأداء التعويض عن الفترة المتبقية من وقت صدور حكم الإلغاء وحتى إعادة الموظفة فعليا إلى ذات عملها.

كما توجد صورة أخرى شأنها شأن التنفيذ الناقص تشبهه من حيث الجوهر فكلاهما يؤدي إلى تنفيذ جزئي لمنطوق الحكم وهي التنفيذ المشروط، في هاته الحالة توافق الإدارة على تنفيذ الحكم ولكن بشروط تقيده من خلالها تنفيذه على النحو المقتضى قانونا، والأصل أن الإدارة ملزمة بتنفيذ الأحكام والقرارات الإدارية بدون أن تعلق أي شرط على ذلك وإن هي فعلت فستعتبر مخالفة

¹ المادة 965 ق.إ.م.إ.

² المادة 285 ق.إ.م.إ.

للقانون وتقوم عليها المسؤولية التي تستوجب عليها الحكم بالتعويض ومثال ذلك ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في قضية MLL LECOIN، التي تتلخص وقائعها في أن الأنسة المذكورة كانت تعمل في مؤسسة لرعاية الأيتام، ولكن هاته الأخيرة فصلتها بسبب عدم كفاءتها المهنية فرفعت طعنا أمام المحكمة الإدارية التي قامت بإلغاء قرار الفصل لعدم استناده لأسباب جدية تبرره، غير أن الإدارة رفضت تنفيذ الحكم فأقامت طعنا مرة أخرى في قرار الرفض لمخالفته حجية الشيء المقضي به و إزاء ذلك اقترحت الإدارة تنفيذا لحكمها و لإعادتها إلى وظيفتها بشرط أن تتقدم إليها الموظفة معبرة عن رغبتها في الإحالة على الاستيداع لظروف شخصية، ولما طعنت في ذلك أمام مجلس الدولة الفرنسي اعتبر ذلك الشرط معبرا عن رغبتها في عدم التنفيذ الكلي للحكم مما استوجب عليه بفرض غرامة تهديدية إليها عن كل يوم تأخير.¹

الفرع الثالث: الامتناع عن التنفيذ بإصدار قرار إداري

يمثل هذا الأسلوب احد الطرق التي تسعى من خلاله الإدارة إلى خرق التزامها السلبي الذي يرتبه الحكم الإداري الصادر ضدها، وهي على هذا النحو لا تعلن عن امتناعها الصريح بعدم تنفيذه و إنما تتحايل بغرض الإفلات منه وذلك بواسطة إصدار قرار أو لائحة على غرار حكما قضائيا كي تفرغه من محتواه، وهذا ما يؤدي إلى ضياع مصالح المحكوم لهم، وقد استقر القضاء في بعض الدول على إلغاء هذا النوع من القرارات باعتبارها تؤدي إلى عيب انحراف بالسلطة، فلا بد أن تكون الغاية الرئيسية عند إصدارها القرار هي تحقيق المصلحة العامة، لكن في العديد من الأحيان نجد الإدارة تصدر قرارات في حقيقتها تحتوي على نفس مضمون القرار الأول الذي تم إلغائه.

و الحالة الأخرى تتحقق بصدور لائحة جديدة أو إجراء تعديل للائحة قائمة سابقا، ففي الحقيقة الغرض من الإدارة في إصدارها لهذه لائحة لم تكن من أجل معالجة مشكلة واجهتها بل في إبطالها للحكم القضائي بطريقة مستترة.²

¹ سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء التعويض، طرق الطعن في الأحكام، دار الفكر العربي، القاهرة، 1977، ص

154.

² ياسر محمد عبد العال، المرجع سابق، ص 986.

الفرع الرابع: الامتناع الصريح عن التنفيذ

تعبّر هاته الصورة عن أشد أنواع الانحراف بالسلطة الإدارية، بحيث يتجسد امتناع الإدارة هنا في صدور قرار صريح يوضح نيتها العلنية في رفض تنفيذ الحكم، فهي بذلك لا تدع مجالاً للشك في عصيانها للحكم¹، بحيث تكون الإدارة غير مهتمة بما يرتبه موقفها من آثار وتضرب فيه بقوة القوانين وحجية الأحكام عرض الحائط وهو ما يدل على عدم امتثالها لمبدأ المشروعية واحترامها لسلطة القضاء والتقليل من شأنه وهو الأمر الذي يؤدي إلى الإهدار بحقوق المحكوم لهم.

ومن أمثلة ذلك، الامتناع الصريح عن تنفيذ حكم مجلس الدولة الفرن في قضية ROUSSET بإلغاء قرار عزل الطاعن من وظيفته بوزارة حربية الأمر الذي أدى به إلى رفع دعوى جديدة لإلغاء قرار الامتناع عن تنفيذ حكم الإلغاء لصالحه والتعويض له من أضرار لحقته نتيجة ذلك،² إلا وأنه من الحالات القليلة التي تتجه فيه الإدارة إلى هذا النوع وذلك لما له من اعتبارات وأثار تمس بدولة القانون فلا يمكن وضع صورة الإدارة كصورة سلبية أمام دولة القانون.

و نظرا لخطورة هاته الصورة استلزم الفقهاء لتحقيقها جملة من الشروط تتمثل في:

أولاً: أن يكون سبب الامتناع غير متمثل في قوة قاهرة أو حادث فجائي:

إذ ما توفرت ظروف غير عادية أو ضرورة أدت بالإدارة إلى رفض تنفيذها للحكم بحقها فإن مسؤولية الإدارة تنتفي لانتفاء ركن القصد عن الامتناع و اختفاء إرادتها التي تبصر من خلالها ما تقوم به من تصرفات فيدفعها الظرف الغير عادي لا محالة إلى انتهاك حجية الشيء المقضي به.

بحيث قد ساير المشرع الجزائري هذا الأمر وذلك من خلال نص المادة 984 من ق، ا، م، ا وذلك بإقرار للجهة القضائية الإدارية إمكانية تخفيض الغرامة التهديدية أو إلغائها عند الضرورة

¹ لريس سمراء، " مظاهر إخلال الإدارة بالتزام تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها" - دراسة مقارنة (الجزائر فرنسا مصر)، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، الصادرة عن جامعة العربي بن مهيدي، الجزائر المجلد 16، العدد: 04، ص 95 .

² لريس سمراء، نفس المرجع، ص 95.

و ذلك عندما يكون تبرير الإدارة في عدم تنفيذها للحكم مراده وجود قوة قاهرة أو ظرف استثنائي¹.

ثانيا: أن يكون مبرر الامتناع عن التنفيذ تغير المركز القانوني أو الواقعي للمحكوم له:

إن تغير المركز القانوني للمدعي ضد الإدارة لفترة زمنية ما بين رفع دعواه و صدور الحكم فيها أو في الفترة التي تليه و قبيل مباشرة التنفيذ، أمر وارد في العديد من الحالات و هذا الأمر من شأنه أن ينشأ مسوغا لامتناع تلك الإدارة عن التنفيذ بسبب تعذره عليها مما يدفع القضاء الإداري إلى التصريح بذلك وهو ما فعلته محكمة باريس الإدارية بإبطالها لقرار مدير شرطة باريس الذي كان في مضمونه استبعاد أحد الطاعنين تحويله إلى الحدود، حيث أمرت الإدارة بتسليم ترخيص الإقامة كنتيجة لحكم إلغاء قراره و كل هذا علقتة على شرط عدم قيام هذا الطاعن ما يستوجب الرفض صراحة ما بين صدور قرار الطرد و حكم إلغاءه².

ثالثا: أن لا يتم مباشرة التنفيذ من طرف الإدارة:

متى امتنعت الإدارة صراحة عن تنفيذ القرار القضائي ثم تراجع بعد ذلك و قامت باتخاذ الإجراءات اللازمة للتنفيذ يترتب عليه أن لا يؤدي الامتناع أثره في الجزاء.

المطلب الثاني: أسباب امتناع الإدارة عن التنفيذ

لا تمل الإدارة من البحث عن إيجاد مختلف السبل والأساليب التي تحول بينها وبين عدم تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها فهي تتذرع بحجج أو مسوغات التي تساعد على تحقيق هدفها الأول والرئيسي وهو عدم تنفيذ هذه الأحكام أو تأخير وتعطيل عملية تنفيذها.

و كما مقرر في الفقه بأنه لا يوجد تكليف بمستحيل ذلك الأمر الذي لا يدع أي مجال للبحث عن وسائل قانونية من أجل إرغام الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية إذا قوبلت بالاستحالة وذلك

¹ المادة 984 ق. إ. م. إ.

² السعدي ساكري، وسائل تنفيذ أحكام القضاء الإداري في القانون الجزائري ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم

القانونية ، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة 1، الجزائر، 2018-2019

إذا كان المبرر قائما و مشروعاً و لعل من أهم المبررات التي تستعملها الإدارة لحماية نفسها و تأكيداً لموقفها في عدم التنفيذ أو التأخر عن التنفيذ هي الاستحالة القانونية أو الواقعية و عدم التنفيذ لدواعي المصلحة العامة، وهو ما سنتكلم عنه في هذا المطلب من خلال:

الفرع الأول: الاستحالة القانونية للتنفيذ

قد تمتنع الإدارة في بعض الحالات عن تنفيذ الحكم القضائي الإداري وذلك لاستحالة تنفيذه وهذه الاستحالة قد يتمثل مرجعها في مبدأ من المبادئ القانونية أو أن يتأسس امتناعها على حكم قضائي من درجة أعلى يصبح لا محل للتنفيذ معه، بحيث يطلق على هذا النوع بمصطلح الاستحالة القانونية وذلك لمهرها بالصيغة القانونية فقط، وتتحقق هذه النوع من الاستحالة بوجود ثلاث (03) إجراءات هي التصحيح التشريعي ووقف تنفيذ الحكم وأخيراً إلغاء الحكم من أصله.

أولاً: التصحيح التشريعي

يعرف التصحيح التشريعي بأنه " الإجراء الذي بواسطته يستطيع المشرع أن يعيد إلى القرار الإداري المعيب سريانه ومكانته في النظام القانوني وذلك بمنع القاضي من إلغائه أو بإلباسه ثوبا من الشرعية إذ كان قد ألغى"¹، وكل هذا مفاده بأن يقوم المشرع بإصدار تشريع أو أن تقوم الإدارة بإصدار قرار تنظيمي أو لائحي جديد يتم من خلاله تصحيح الآثار المترتبة عن حكم الإلغاء، وهذه الوضعية القصد منها تصحيح القرار الإداري الملغى وإكسابه القوة القانونية وفي هذه الحالة تجد الإدارة نفسها قد تحررت من الالتزامات التي قد نشأت عليها سابقاً، ولاكن تبقى مسألة الإشكال حول التصحيح التشريعي في مدى التوافق بينه وبين حجية القرار القضائي الإداري وهنا قد قيده الدستور بقيدتين لتحقيق ذلك التوافق، أولهما قيد موضوعي والثاني قيد الغاية².

¹ براني فيروز، دور القاضي الإداري في مواجهة امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام، تخصص إدارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر 1، 2019-2020 ص 133.

² براني فيروز، نفس المرجع، ص 136.

1- القيد الموضوعي: فحوى هذا القيد أنه إذا كان لابد للمشرع أن يجري تصحيحا فيجب أن يتم ذلك في نطاق آثار الحكم القضائي لا في إطار مضمونه، بمعنى أن التصحيح لا يشمل إلا الآثار المترتبة على القرار الملغى و الواقعة بين صدور ذلك القرار و الحكم بإلغائه، و لا يكون أكثر من ذلك، فبعد إلغاء القرار قضائيا فلا يمكن للتصحيح إعادته، من جديد وإضفاء المشروعية عليه بعد إلغائه.

2- قيد الغاية: مضمون هذا القيد أن يكون توجه التصحيح التشريعي ودافعه تحقيق الصالح العام، ولا يكون من أجل تحقيق مصالح ذاتية وهذا ما جعل هذا القيد يعاب عليه بأنه واسع المجال لا يسهل تحديده و يصعب ضبطه.

وتتجلى الآثار الغير مشروعة للتدخل التشريعي عندما تكون للحكومة أغلبية ثابتة ومستقرة في البرلمان، أو حين تسيطر الحكومة على الإجراءات البرلمانية فرجل الإدارة وإن كان في مرتبة أدنى من المشرع فهو قريب منه جدا وقد تصل الخطورة إلى مداها عندما تتولى السلطة التنفيذية سلطة التشريع وذلك عن طريق التفويض التشريعي¹.

لهذا عمد المشرع الفرنسي إلى التوسيع في أعمال مسؤولية الدولة عن أعمالها التشريعية تطبيقا لمبدأ مساواة الأفراد أمام الأعباء العامة لنشمل مختلف حالات التصحيح، وبالتالي تقرير تعويضات مالية من أجل جبر مختلف الأضرار التي تلحق بالمحكوم لهم و الذين يتسبب تدخل المشرع في تعطيل تنفيذ الأحكام الصادرة لحقهم².

ثانيا : وقف تنفيذ الحكم القضائي الإداري

في هذا الشأن جاء في نص المادة 913 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بأنه "يجوز لمجلس الدولة أن يأمر بوقف تنفيذ الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية، إذا كان تنفيذه من شأنه أن يعرض المستأنف لخسارة مالية مؤكدة لا يمكن تداركها، وعندما تبدو الأوجه المثارة في الاستئناف من شأنها تبرير إلغاء القرار المستأنف"³ وبذلك تفترض هاته المادة أنه في حالة

¹ لريس سمراء، المرجع السابق، ص 100.

² براني فيروز، المرجع السابق، ص 136.

³ المادة 913 ق.إ.م.إ.

صدر حكم قضائي عن المحكمة الإدارية يحق للمستأنف أن يطلب من مجلس الدولة وقف تنفيذه عند تحقق شرطان هما:

1- أن يؤدي بالمستأنف إلى خسائر مالية محققة لا يمكن تداركها من خلال تنفيذ الحكم.

2- أن تكون الأوجه المثارة في الاستئناف من شأنها تبرير إلغاء الحكم المستأنف.

وعليه قد حصرت المادة 913 من ق، إ، م، إ وقف تنفيذ الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية في الحالات التي يولد تنفيذها خسائر مالية فقط دون فتح المجال لحالات أخرى.

أما المادة 914 من نفس القانون فنصت بأنه " عندما يتم استئناف حكم صادر عن مجلس الدولة قضى بإلغاء قرار إداري لتجاوز سلطة، يجوز لمجلس الدولة بناء على طلب المستأنف أن يأمر بوقف تنفيذ هذا الحكم متى كانت أوجه الاستئناف تبدو من التحقيق جدية ومن شأنها أن تؤدي فضلا عن إلغاء الحكم المطعون فيه أو تعديله إلى رفض الطلبات الرامية إلى الإلغاء من أجل تجاوز سلطة الذي قضى به الحكم

في جميع الحالات المنصوص عليها في الفقرة أعلاه وفي المادة 912 من نفس هذا القانون يجوز لمجلس الدولة في أي وقت أن يرفع حالة وقف التنفيذ بناء على طلب من يهمله الأمر"¹.

إذ يتبين من خلال نص هذه المادة أن المشرع قام بالتضييق من قرارات وقف تنفيذ القرارات القضائية لتقتصر على أحكام المحاكم الإدارية التي قضت بإلغاء قرار إداري لتجاوز السلطة حيث تفترض هذه الحالة استئناف الإدارة لحكم المحكمة الإدارية الذي قضى بإلغاء قرارها، فتطلب من القاضي وقف تنفيذ هذا القرار ويتم ذلك من خلال شروط تالية:

1- إذ كانت أوجه الاستئناف تبدو جدية من خلال التحقيق.

2- أن تؤدي أوجه الاستئناف إلى إلغاء الحكم المطعون فيه أو تعديله وإلى رفض الطلبات الرامية إلى الإلغاء من أجل تجاوز سلطة الذي قضى به الحكم.

¹ المادة 914 ق. إ. م. إ.

و حسب الفقرة الثانية من نفس المادة يجوز لمجلس الدولة أن يرفع حالة وقف التنفيذ في أي وقت بناء على طلب من يهمله الأمر، إذ أبقى المجال واسعا أمام مراجعة الأمر الذي أصدره مجلس الدولة ولم يضع اجل محدد يمكن تقديم الطلب من خلاله.

وأیضا يجوز لمجلس الدولة وفقا لأحكام نص المادة 911 من ق، إ، م، إ أن يأمر برفع وقف التنفيذ الصادر عن المحكمة الإدارية حالما توفرت هاته الشروط ألا وهي¹:

1- إذ كان من شأن هذا الأمر القضائي الإضرار بمصلحة عامة أو بحقوق المستأنف.

2- أن يكون وقف التنفيذ مؤقتا إلى غاية الفصل في موضوع الاستئناف ويجب أن يكون الاستئناف في دعوى الموضوع منشورا أيضا حتى يقبل مجلس الدولة رفع وقف التنفيذ المأمور به من قبل المحكمة الإدارية.

ثالثا: إلغاء الحكم من محكمة الطعن

تتجلى وقائع هذه الحالة بإصدار قرارا قضائيا إداريا من قبل محكمة الطعن يقتضي من خلاله بإلغاء الحكم القضائي محل التنفيذ، فيصبح عندها محل التنفيذ منعدما من أصله، الأمر الذي يحرر الإدارة من كافة الالتزامات الواقعة على عاتقها من أجل التنفيذ.

وتطبيقا لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بمصر في أحد أحكامها " ... ومن حيث أنه من المعلوم أنه يترتب على صدور حكم من المحكمة الإدارية العليا بإلغاء حكم صادر من محكمة القضاء الإداري أن يزول لكل ما كان للحكم الملغى من آثار بحيث يعود الحال إلى ماكان عليه قبل صدور الحكم المذكور"².

الفرع الثاني: الاستحالة الواقعية للتنفيذ

يعود أحيانا سبب امتناع الإدارة عن التنفيذ إلى أحداث أو وقائع خارجة عن نطاق تصرف الإدارة وعن نطاق الحكم القضائي الإداري، فهي تأثر بشكل كبير في قطع الصلة بين الحكم وتنفيذه

¹ المادة 911 ق.إ.م.إ المعدل بموجب القانون 22-13.

² فيصل الشطناوي، المرجع سابق، ص 509

وتعتبر بمثابة حاجز أو عارض والتي قد يعود مرجعها إلى الشخص المعني أو إلى ظروف عاصرت صدوره وحالت دون تنفيذه.

أولاً: الاستحالة الشخصية

يستحيل تنفيذ الحكم القضائي الإداري عندما تطرأ على الشخص المحكوم له ظروف تؤدي إلى استحالة التنفيذ، ومثال ذلك صدور قرار قضائي يقضي بإلغاء القرار الإداري الذي فصل موظفاً عن وظيفته، وعند تنفيذ هذا الحكم القضائي يكون الموظف قد وصل إلى سن التقاعد فيستحيل التنفيذ في هذه الحالة، وهذا ما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي في قرار 1987-03-27 ويتعلق الأمر بالقرار القضائي بإلغاء فصل موظف بعد بلوغه سن التقاعد مما استوجب معه القضاء برفض طلب الغرامة التهديدية من أجل إرغام الإدارة على التنفيذ، أما بالنسبة للأمر المعمول به في الجزائر في مثل حالات كهذه أن تقوم بإصدار قرارين قضائيين متتابعين يقضي الأول بإعادة إدراج الموظف المفصول إلى عمله والثاني بإحالة مباشرة إلى التقاعد¹.

ثانياً: الاستحالة الظرفية

تتمثل أسباب هاته الاستحالة في وجود ظروف خارجية المحيطة بوقائع تنفيذ الحكم القضائي فتؤول بالإدارة إلى عدم إمكانيتها في تنفيذه، وإن كان هنا عدم التنفيذ راجع لظروف خارجية، فإن الإدارة تكون ملزمة بالتعويض لصالح المحكوم لهم على أساس المخاطر، وذلك باعتبار أنها لم تكن هي المخطئة أو لم تكن نيتها تتجه إلى عدم التنفيذ بل كان هناك حاجز بينها وبين التنفيذ تمثل في أسباب خارجة عن نطاقها،

¹ مليكة حجاج ، "إشكالات تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في مواجهة الإدارة" ، مجلة الفكر القانوني والسياسي ، الصادرة عن كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة زيان عاشور ، الجلفة ، الجزائر ، المجلد السادس / العدد الأول ، 2022 ، ص 1008.

الفرع الثالث: عدم التنفيذ لدواعي المصلحة العامة

يمكن القول بأنه من الصعوبة بإمكان إيجاد تعريف محدد ومكتوب لمصطلح المصلحة العامة إذ أن كافة النصوص التي جاءت كمصدر لفكرة المصلحة العامة اكتفت بالنص عليها دون وضع تعريفاً أو تحديداً لها ولمضمونها.

و يرى البعض "أنه لكي نتعرف على أبعاد ومعاني هذه الفكرة فإنه يجب علينا اختراق ضمير المشرع حيث يقدر و ينص على تحقيق المصلحة العامة، أو الاشتراك في المداولات القضائية للتعرف على ضمير القضاة حين يقضون بوجود مصلحة عامة من عدمها في نشاط إداري معين وتحقيق كل ذلك إن لم يكن مستحيلاً"¹، و إن كان القاضي الإداري لا يعير أي اهتمام لتعريف المصلحة العامة أو تحديد مضمونها - فهو يستخدمها دون أن يعرفها - إلا انه يهتم بالنظر إلى وظيفة المصلحة العامة فحينما يقول القاضي الإداري مثلاً " إن دافع الإدارة من هذا القرار كان بعيداً عن تحقيق المصلحة العامة"، مفاده أنه حجبتها بتحقيق المصلحة العامة من خلال قراراتها أو تصرفاتها كانت مشبوهة وتعتبر غير مشروعة.

والمعروف أنه يتم اعتبار المصلحة العامة كحجر زاوية و الأساس الذي تبنى من خلاله نظرية العمل الإداري من حيث الأساس والمصدر فالإدارة و من خلال أدائها وإصدارها لقراراتها الإدارية تسعى دوماً إلى تحقيق المصلحة العامة قبل كل شيء، و لكن في بعض الأحيان أو يمكن القول في غالب الأحيان حينما يتعلق الأمر بتنفيذ الإدارة لأحكام قضائية إدارية صادرة ضدها ومحاولة منها في عدم التنفيذ تتذرع بحجية المصلحة العامة ويصعب التكهّن والفصل إذ كانت هذه المصلحة العامة التي تدعيها حقيقية وقائمة أم مجرد وهم و ستار خفي تستخدمه كذريعة لعدم التنفيذ.

¹ محمد عبده إمام، حماية المصلحة العامة و تعلقها بالنظام العام في القانون الإداري، بحث مقدم للمؤتمر الدولي العلمي الثالث، الجزء الرابع، كلية الشريعة والقانون بطنطا، مصر، 2019، ص 290.

المبحث الثاني: عدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية بسبب حظر توجيه الأوامر للإدارة

تمنع القاعدة العامة في إجراءات القضاء الإداري القاضي في ظل التزامه بتوفير الحماية الفعلية للحقوق من ممارسة سلطته في فض النزاعات المرفوعة إليه، و هذا ما تبناه القضاء الإداري على الصعيدين الفرنسي و الجزائري من خلال مبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة، و بالرجوع للمنظومة القانونية بهما نجدها لم تنص صراحة على تنظيم هذا المبدأ، فمجلس الدولة الفرنسي يقر بمبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة من طرف القاضي الإداري، و حجته في ذلك استقلال الوظيفة الإدارية عن نظيرتها القضائية بناء على مبدأ الفصل بين السلطات، و ذات الأمر نجده في القضاء الإداري الجزائري الذي تأثر بشكل مطلق بنظام القضاء الإداري الفرنسي، و بين هذا و ذلك ثارت مواقف فقهية مؤيدة و أخرى رافضة لمبدأ الحظر، إلا و أن رغم استمراره لفترة زمنية طويلة فقد وجدت أخيرا ضرورة للتخلي عنه و كل هذا ما سندرسه من خلال هذا المبحث.

المطلب الأول: مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة كأصل عام

ظهر و وجد هذا المبدأ مجالا لإعماله في فرنسا منذ مدة طويلة، فقد اقترن ظهوره بعدة عوامل و اعتبارات تاريخية سياسية و اجتماعية و كانت السبب المباشر وراء فرض هذا الحظر في القانون الفرنسي، و ذلك بعد قيام الثورة الفرنسية سنة 1789 و التي كانت نتيجتها إلغاء ما كان يعرف بنظام البرلمانيات الذي كان يختص لوحده بفض النزاعات المرتبطة بنشاط الإدارة كما لوحظ أيضا تدخله المستمر في الشؤون الإدارية.

و قد استقر الحال في فرنسا على عدم جواز توجيه الأوامر إلى الإدارة من جانب القاضي الإداري و إلى الأشخاص الذين يديرون مرفق عام إداري و ذلك تطبيقا لمبدأ الفصل بين السلطات الذي أعتبر مبررا و سببا من أسباب ظهور هذا الحظر.

الفرع الأول: مفهوم مبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة من طرف القاضي الإداري

ركزت معظم الدراسات و النصوص التشريعية التي تطرقت إلى مجال حظر توجيه الأوامر من القاضي الإداري إلى الإدارة إلى مدى الاعتراف به و جواز إعماله من عدمه، ومن خلال ذلك أهملوا الجزء المتعلق بتعريف هذا المبدأ -حظر توجيه الأوامر- بحيث لا نجد أي نصوص قانونية التي تناولته سواء في القانون الفرنسي أو الجزائري بإعطاء تعريف محدد غير أنه يمكن لنا أن ندرج مضمون هذا المبدأ و القول من خلاله بأن القاضي الإداري محظور عليه توجيه أوامر لجهة الإدارة أو الحلول محلها بناء على طلب مقدم من الأفراد حيث لا يستطيع القاضي أن يأمر الإدارة بالقيام بعمل معين أو الامتناع عن القيام بعمل معين، كما لا يجوز له أن يحل محل جهة الإدارة في القيام بعمل أو إجراء معين وهو من صميم اختصاصها¹.

كما يمكن القول أيضا بأنه "قاعدة مفادها بأن القاضي يقضي و لا يدير معنى ذلك أنه لا يجوز لهذا الأخير أن لا يقوم بتوجيه أوامر باتخاذ تدابير أو تصرفات تنفيذا لحكمه، بل يكتفي بالفصل في النزاع المطروح أمامه، وقد أيد بعض الفقهاء هذا الطرح مستندين في ذلك إلى مبدأ الفصل بين الهيئات الإدارية و القضائية إذ يقولون أنه في حقيقة نشأته أنه محض تطبيق لمبدأ الفصل بين السلطات².

ففي نطاق دعوى الإلغاء نجد أن سلطات القاضي الإداري مقتصرة عند حد الحكم برفض الدعوى إذ كان القرار المطعون فيه لا يشوبه أي عيب من عيوب عدم المشروعية أو الحكم بإلغاء القرار المطعون فيه، فلا يملك القاضي الإداري كأصل عام أن يوجه أمرا لجهة الإدارة أو يحل نفسه محلا لها.

أما في مجال دعوى القضاء الكامل نجد أن دور القاضي الإداري يقتصر على تحديد مدى مشروعية تصرف الجهة الإدارية و حق المدعى في التعويض طبقا للقانون دون أن يلزم جهة

¹ فريدة مزياي، أمانة سلطاني، مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة والاستثناءات الواردة عليه في ق، إ، م، إ مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، العدد السابع، ص 122.

² إسماعيل بوقرة، سلطات القاضي الإداري عند الفصل في منازعات الإلغاء، مجلة الحقيقة، جامعة أدرار، الجزائر، المجلد 17، العدد 03، 2018، ص 234.

الإدارة في حكمه بالتعويض، لأن مهمة القاضي تتمثل في البحث عن مدى أحقية المدعى في التعويض من عدمه دون توجيه أوامر للإدارة¹.

الفرع الثاني: مبررات حظر توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري

يذهب جل الفقهاء المؤيدين لهذا المبدأ- مبدأ حظر توجيه الأوامر - بالقول أن الأساس القانوني الذي يبرر وجود هذا الأخير يتمثل في الأسانيد القانونية التي تركز وبشكل كبير في تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات بصفة صارمة وهو ما سارت عليه أحكام القضاء الإداري الفرنسي القضائية بعدم جواز توجيه الأوامر للإدارة والتي تأثرت بها أحكام القضاء الإداري الجزائري، وتتمثل الأسانيد التي تم ذكرها سالفًا في:

أولاً : أن مبدأ الحظر يجد تبريره في النصوص التشريعية

أرجع جانب من الفقه مبدأ الحظر الى مجموعة من النصوص التشريعية إبان الثورة الفرنسية (1789) بحيث تمثلت هذه النصوص في:

- المرسوم الذي صدر ب 1789/12/22 و الذي بمقتضاه أقم الحظر على المحاكم من قيامها بأي عمل أو نشاط من شأنه أن يؤدي الى عرقلة سير وحدات الادارة العامة في ممارستها لنشاطها الاداري.

- قانون التنظيم الصادر في 16-24 أوت 1970 بحيث نصت المادة 13 منه على أنه " تعتبر الوظائف القضائية و تضل دائماً منفصلة عن الوظائف الادارية و لا يستطيع القضاة أن يعرقلوا بأي طريقة كانت أعمال أجهزة الادارة تحت طائلة الخيانة العظمى و لا يمكنه تكليف رجال الادارة بالحضور أمامهم بسبب وظائفهم " ².

¹فريدة مزياي، أمينة سلطاني، مرجع سابق، ص 123.

² مبارك إبراهيم، مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة، مجلة البحوث القانونية والسياسية، جامعة مولاي الطاهر سعيدة الجزائر، العدد 11، 2018، ص 218.

- نص المادة 3 من دستور السنة الثالثة للجمهورية على " عدم جواز ممارسة المحاكم أي سلطة فيما يتعلق بالوظائف و لا استدعاء الموظفين الإداريين أمامها و ذلك ما أكده مرسوم 16 فريكتيدور الذي أعاد فيه المشرع ضرورة التأكيد على مبدأ الاستقلال المطلق للإدارة العامة في مواجهتها للقضاء" يمنع منعا باتا على المحاكم أن تنتظر في أي منازعة متعلقة بالأنشطة الادارية"¹.

ثانيا : مبدأ الفصل بين السلطات

إن مبدأ الفصل بين السلطات بمفهومه الجامد مفاده انفراد كل سلطة باختصاصها تمارسها بصورة احتكارية، بحيث يتم منع السلطات الأخرى من التدخل في ممارسة اختصاصات السلطة المعنية، أو حتى العمل على مراقبتها أو التعقيب عليها، فالفصل يكون وظيفيا و عضويا².

و يعتبر هذا المبدأ مبررا رئيسيا و أساسيا للحظر الذي فرض على القاضي في توجيه الأوامر للإدارة و يجعل اختصاص القاضي في المنازعة الإدارية بحيث لا يتعدى الحدود التي أقرها القانون و لا يجوز له التدخل في شؤون السلطة الإدارية³، و لقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بذلك في الكثير من أحكامه مثال ذلك في قضية إيليسوند- elissonde في سنة 1976⁴، كما صرح أيضا بعدم جواز القاضي بإصداره أوامر للإدارة بصفة واضحة في قرار صادر في 1984/05/11 في قضية بيير "piere" بتقريره "لا يملك القاضي الإداري صلاحية توجيه أوامر للإدارة أو لهيئة خاصة مكلفة بتسيير مرفق عام و هذا بمناسبة نزاع يتعلق بقرار اتخذته تلك الهيئة أثناء ممارستها لتلك المهمة الخاصة بالسلطة العامة" و بالرجوع إلى النظام الجزائري نجده

¹ كسال عبد الوهاب، سلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، الجزائر، 2015، ص 29.

² كمون حسين، ظاهرة عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، ص 36.

³ براهيمى سهام، براهيمى فايزة، موانع تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية و انعدام سلطة الحلول و الأمر للقاضي الإداري في مواجهة الإدارة، قسم الحقوق، المركز الجامعي صالحى أحمد، النعامة، الجزائر، ص 75.

⁴ لحسن بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء 1، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002، ص 88.

قد كرس هذا المبدأ من خلال دستور 1996 في مادته 138 و التي جاء فيها " السلطة القضائية مستقلة و تمارس في إطار القانون"، بحيث أن الصلاحيات التي يقوم بها القضاة و ضباط الشرطة القضائية خاصة و هم يقومون بها دون التدخل بالصلاحيات الأخرى التي تعتبر من اختصاص السلطة الادارية و في حالة تجاوز حدود سلطاتهم في القضايا التي لا تعنيهم سواء بإصدار قرارات في هذه المسائل بمنع تنفيذ الأوامر الصادرة من الادارة¹.

و على شاكلة سابقة، أتى التعديل الدستوري لسنة 2016 بحيث نص بشكل صريح على مبدأ الفصل بين السلطات، في ديباجته و التي جاء فيها" يكفل الدستور الفصل بين السلطات" و من خلال نص المادتين 15 و 156 منه، كما أكد المشرع الجزائري على هذا المبدأ بموجب المادة 16 من التعديل الدستوري لسنة 2020 و كذلك المادة 116 من الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم بالقانون 24-06، الواردة في القسم الرابع تحت عنوان " تجاوز السلطات الادارية و القضائية لحدودها" التي نصت على جريمة الخيانة بقولها" يعاقب بالسجن المؤقت مرتكبو جريمة الخيانة من خمسة إلى عشرة سنوات" و نصت الفقرة الثانية من نفس المادة على الأعمال التي يعد ارتكابها جريمة خيانة بقولها "القضاة و الذين يجاوزون حدود سلطتهم بالتدخل في القضايا الخاصة بالسلطة الادارية سواء بإصدار قرارات في هذه المسائل أو بحظر تنفيذ الأوامر الصادرة من الادارة أو الذين يصرون بعد أن يكونوا قد أذنوا أو أمروا بدعوة رجال الادارة بمناسبة قيامهم بمهام و وظائفهم على تنفيذ أحكامهم أو أوامرهم بالرغم من تقرير إلغائها"².

ثالثا : طبيعة سلطات قاضي الإلغاء

يرى جانب من الفقه المؤيد لمبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة يرجع سنده و أساسه إلى الطبيعة القانونية في دعوى الإلغاء، حيث أن هذه الطبيعة تتنافى مع المبدأ الذي تم ذكره

¹براهيمي سهام، براهيمي فايزة، المرجع السابق، ص 76.

² المادة 116 من القانون 24 - 06 مؤرخ في 19 شوال عام 1445 الموافق 28 أبريل سنة 2024، يعدل و يتم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 و المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 30، المؤرخة في 2024/04/30.

سابقا، فصلاحية قاضي الإلغاء تتمثل و تقتصر فقط على فحص مشروعية القرار الإداري أو تقرير مدى مطابقته للمشروعية من عدمها دون أن يتعدى ذلك إلى إصدار الأوامر لها باتخاذ الإجراءات الضرورية لإحداث الأثر الكامل لهذا الحكم، فهو يهدف إلى حماية المشروعية التي تحكمها اعتبارات المصلحة العامة¹، و كل هذا ما أشار إليه مجلس الدولة الفرنسي.

و لقد قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بالجزائر في قرارها المؤرخ في 1991/12/15 في قضية (ب،ع) ضد وزير التعليم العالي و البحث العلمي بإبطال قرار رفض إعادة المدعي و إدماجه بمنصبه و قد صرحت من خلال قرارها على أنه: "حيث أن الإدارة في هاته الحالة الاختصاص مقيد بمعنى أنه عندما يكون الموظف قد استوفى الشروط المنصوص عليها في القانون تكون الإدارة ملزمة بإعادة إدماجه ، دون أن تخول لها أي سلطة تقديرية بالنسبة لإمكانية إعادة إدماجه"، فمن خلال مضمون هذا القرار فالقاضي و رغم اعترافه بعدم مشروعية القرار إلا أنه لم يصدر أمرا للإدارة بإعادة إدماج المعني في منصب عمله، إذا نجد أن قاضي الإلغاء لا يملك أي و سيلة لإجبار الإدارة من خلال توجيهه للأوامر لها للامتثال إلى الأحكام التي يصدرها على ما تحوزه من حجية الشيء المقضي به، و هذا ما يؤثر سلبا على هيبة القضاء الإداري الذي لا يستطيع أن يفرض إرادته على الإدارة.

المطلب الثاني: ضرورة إباحة توجيه أوامر للإدارة من قبل القاضي الإداري

أسهمت المتغيرات التي أفرزتها الظروف السياسية و الاقتصادية- فضلا عن ظهور بعض الأفكار الحديثة في مجال الإدارة - في تراجع المفهوم التقليدي لمبدأ منع القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة الذي تبناه القضاء الإداري الفرنسي بحيث وجد هذا القضاء نفسه مرغما عن التخلي عن المبدأ التقليدي، و تبني مفهوما يجيز للقاضي الإداري توجيه الأوامر للإدارة.

¹ مباركي إبراهيم، المرجع السابق، ص 219.

الفرع الأول: دوافع و أسباب توجيه أوامر للإدارة من قبل القاضي الإداري

إن القيود التي كانت مفروضة على سلطات القاضي الإداري كانت امتدادا للتفكير السياسي و القانوني أنداك و التي لها ارتباط بنشأة القضاء الإداري، أعيب عليها بعدم حجيتها و أنها كانت وليدة ظروف تاريخية لا غير، وأن مبدأ الفصل التام بين الهيئات و السلطات كان لابد من إضفاء نوع من المرونة عليه و الابتعاد عن التفسير الجامد له و ذلك بعد تغير الفكر السياسي والقانوني القائم على مبادئ الحرية و الديمقراطية و سيادة القانون.

وكل هذا كان سببا كافيا للتراجع عن هذا الحظر وعامل مهم نحو التحول الإجرائي الذي حدث سنة 1980 بإقرار قانون الغرامة التهديدية وتطور الأمر إلى توسيع نطاق استخدام سلطة الأمر بموجب قانون 1995، وكان لهذا التراجع دوره بالنسبة للنظم القضائية الأخرى ومنها الجزائر بحكم التشابه في الفكر القانوني.

أولا : ضعف حجية الاستناد إلى مبدأ الفصل بين الهيئات و السلطات

أدى التصور حول مبدأي الفصل بين الهيئات و السلطات إلى استبعاد رقابة أعمال الإدارة عن اختصاص القضاء العادي، و تم تصوير هذا الفصل كآلة حربية ضد المحاكم العادية خوفا من تدخلها في أعمال الإدارة، لكن في المقابل أثر هذا الفصل انتقل إلى جهة القضاء الإداري بحيث ضاقت عليه الحدود في نطاق الدعوى الإدارية في استعمال سلطته في مواجهة الإدارة بمبررات مبدأي الفصل¹.

لذا فإن التدرع بمبدأي الفصل بين الهيئات و السلطات ينطوي على مغالطة ظاهرة، فالقاضي الإداري يمارس سلطة الأوامر و يتدخل ولو بشكل طفيف و إلا فما الجدوى من الرقابة المفروضة على أعمالها، لذا يمكن اعتبار أن هذه الرقابة و إن لم تحوز على مجموعة من

¹ كسال عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 119.

الأوامر للإدارة فإنها بحد ذاتها تمثل أمرا ينبغي أن تراعيه الإدارة مستقبلا حتى لا يكون تصرفها عرضة للإلغاء أو سببا في التعويض¹.

ثانيا : قصور الوسائل التقليدية في حمل الإدارة على التنفيذ

من خلال تنظيم القانون لجملة من الوسائل التي من خلالها تمكن للمتقاضي من المطالبة بحقوقه في مواجهة الإدارة و هذه الوسائل إما أن تكون قضائية كما الحال في الدعوى القضائية التي تمثل الطريقة الأساسية للمطالبة بحقوق الأفراد أمام القضاء، و إما تكون هذه الوسائل غير قضائية عند فشل أسلوب الدعوى باللجوء إلى جهات إدارية شبه قضائية تعرض أمامها المسألة المتنازع فيها.

لكن فعالية هذه الرسائل ترتبط بمدى قدرتها في إلزام الإدارة، و لا يطرح الأمر بالنسبة للوسيلة ذاتها، خاصة و أن حجية الحكم في الدعوى يرتبط بمبدأ عام آخر يتمثل في عدم إجازة استعمال طرق التنفيذ العادية ضد الإدارة، و الوسائل الغير قضائية منطقيا ليست أقوى من الأسلوب القضائي، و لذلك تبنى المشرع خيار الأوامر القضائية كأسلوب يعالج به قصور الوسائل التقليدية في كل من فرنسا و الجزائر .

ثالثا : تأثير القانون الأوروبي على النظام الفرنسي

بحكم أن القانون الفرنسي لم يتمكن من إعطاء الحماية الكاملة ضد القرارات الرامية إلى الرفض من طرف الإدارة، الأمر الذي جعله يستند إلى القانون الأوروبي لفرض هذا النوع من الحماية و ذلك لتضمن الاتفاقية الأوروبية كل الأسانيد القانونية التي تكفل حماية المواطن الأوروبي و حرياته الأساسية لكل من يتواجد على الأراضي الأوروبية و لكل من دخل الأراضي الأوروبية و انتهكت حقوقه و ذلك بأن يلجأ إلى المحكمة الأوروبية التي أنشأت سنة 1959، التي تتمتع بسلطات واسعة في التحقيق و اتخاذ الأحكام في مواجهة الدولة المخالفة²، و تذكرها باتخاذ

¹ حسينة شرون، عبد الحليم بن مشري، سلطات القاضي الإداري في توجيه اوامر للإدارة بين الحظر والإباحة، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، العدد الثاني، ص 233-234.

² حسينة شرون، نفس المرجع، ص 236.

التدابير اللازمة لمراعاة الالتزامات المفروضة عليها بمقتضى أحكام القانون الأوروبي، بحيث تعتبر الدولة المخالفة مسؤولة حتى في حالة عدم إصدارها للحكم أو القيام بإجراءات التنفيذ خلال فترة زمنية معقولة¹.

لذلك فنجد أن القانون الأوروبي يؤثر على القانون الفرنسي بنوعين من التأثير إما مباشر متى أوجب ضرورة اتخاذ إجراء معين، و آخر غير مباشر من خلال تشجيع الاطلاع على الحلول التي أقرتها المحكمة الأوروبية أو من خلال إقناع المشرع الوطني بإعطاء النص المعتمد مجالا واسعا في التطبيق²، و بالتالي فإن سلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر تكون قد تقررت بفضل القانون الأوروبي و ذلك في تأكيد لمحكمة العدل الأوروبية بأنه على القاضي الإداري الفرنسي إلزامية اتخاذ كافة الإجراءات التحفظية لضمان فعالية القانون الأوروبي حتى و إن كانت مخالفة أو محظورة في القانون الداخلي³.

الفرع الثاني : موقف الفقه والمشرع من حظر توجيه الاوامر

سنقوم من خلال هذا الفرع بتبيان كلا من موقف الفقه و الذي تأرجح بين مؤيد و معارض لأساس الحظر (أولا)، و موقف المشرعين الفرنسي و الجزائري (ثانيا).

أولا : الفقه

اختلف العديد من الفقهاء حول هاته المسألة فمنهم من كان مؤيد لهذا الحظر المفروض على القاضي الاداري بتوجيه أوامر للإدارة و منهم من أقر ضرورة توجيهه للأوامر.

1- الفقهاء المؤيدين لفكرة حظر توجيه الأوامر للإدارة

يرى جل الفقهاء المؤيدين لهذا المبدأ -حظر توجيه الأوامر- أن سلطة القاضي تتوقف عند إبطال القرار فقط دون الخوض في إشكالية تنفيذه، و من أبرز ممن أيدو هذا الحظر نجد :

¹ أمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص 215.

² كوثر الصادق موسى، مبدأ منع القاضي الإداري من توجيه أوامر للإدارة في مفهومه الحديث مسوغات المبدأ، المجلة القانونية (مجلة مختصة في الدراسات والبحوث القانونية)، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، د-ت، ص 1421.

³ أمال يعيش تمام، مرجع سابق، ص 215.

الفقيه الفرنسي لافريير الذي أسس قاعدتين هما حظر توجيه الأوامر و الحلول محل الإدارة و قد اعتبر أن مبدأ الفصل بين الهيئات القضائية و الادارية تجد نفسها في مبدأ الفصل بين السلطات، و إلا اعتبر القاضي متجاوزا لإطار وظيفته القضائية.

و يرى أيضا رئيس القسم القضائي بمجلس الدولة سابقا أودن "oden" أن ركيزة هذا الحظر ترجع للمبادئ العامة للقانون، و الذي تعد من مصادر القانون الاداري و التي استتبها القاضي الاداري من روح النصوص التشريعية.

و قد أكد الفقيه ويل "weil" بالقول بأن توجيه الأوامر للإدارة من طرف القاضي الإداري ليس له أي علاقة أو قيمة عملية، بحيث أرجع ذلك إلى حالة من الحالتين: إما تنفيذ الإدارة للحكم طواعية و في هذه الحالة لا يثور أي إشكال، و إما أن ترفض الإدارة تنفيذ الحكم و هنا لا توجد أي وسيلة لإجبارها على ذلك¹.

كما قد اعتبر الفقيه جيليان "guillien" أن العمل القضائي ينصرف إلى عملية التقرير التي يتوصل إليها القاضي فيما يتعلق بالمخالفة القانونية و ذلك في تقرير عدم المشروعية فقط و لا يتعدى الأمر ذلك بتوجيه أوامر للإدارة لإجبارها على التنفيذ².

وقد تطرق الأستاذ قنطار رابح في ذلك عن طريق محاضرة له ألقاها بعنوان "الخصومة الادارية" و التي من خلالها أيد فكرة الحظر المفروض على القاضي الاداري طبقا للمبادئ التي عليها الفقه و القضاء ذلك أنه لا يمكن للقاضي الاداري توجيه أي أوامر للإدارة أو الحلول محلها باستثناء الحالات التي يثبت فيها التعدي و الاستلاء و الغلق الاداري.

كما قد أضاف الدكتور سليمان محمد الطماوي بأن دعوى الإلغاء تستهدف إلغاء القرار الإداري المعيب و أن عمل قاضي الالغاء ينحصر في إلغاء القرار الإداري فقط إذ ثبت له عدم

¹ مباركي إبراهيم، المرجع السابق، ص 216-217.

² مباركي إبراهيم، نفس المرجع، ص 216.

مشروعيته ، فليس له الحق أن يعدل القرار أو أن يستبدل به قرارا جديدا أو أن يصدر أوامر للإدارة لأن كل هذا يتنافى مع مبدأ الفصل بين السلطات¹.

لذا و من خلال رأي هؤلاء الفقهاء نجد أنهم جميعا اتجهوا على اعتبار أن الأساس هو مبدأ الفصل بين السلطات لعدم إمكانية توجيه الأوامر للإدارة من طرف القاضي الإداري.

2- الفقهاء المعارضين لفكرة حظر توجيه الأوامر للإدارة

حسب أصحاب هذا التوجه إن الذي ينكر على القاضي سلطته في الأمر فإنه ينكر عليه أيضا إرادته، الأمر الذي دفع بالبعض إلى الاعتبار بأن كل حكم قضائي يحتوي في مقتضياته على صيغة الأمر من القضاء و ذلك بأداء عمل أو الامتناع عنه، وهو ما يجعل الأوامر من أساسيات العمل القضائي.

و نرى آراء الفقهاء حول هاته المسألة انطلقا من تغير الظروف التي صاحبت نشأة هذا القضاء خاصة في فرنسا، و التركيز على انتقاد مبدأ الفصل بين الهيئات القضائية و الادارية و من أبرز الفقهاء الذين عارضو مبدأ حظر توجيه الأوامر من القاضي للإدارة نجد:

الأستاذ الفرنسي جيز "jeze" و هو من أحد أوائل الفقهاء الذين أبدوا اعتراضهم لأساسيات هذا المبدأ -حظر توجيه الأوامر- حيث يرى أن مبدأ استقلال كل من السلطتين القضائية و الادارية لم يعد لها المبرر المقبول في الوقت الحاضر، لأنها من سلبيات مبدأ الفصل بين السلطات و مظهر من مظاهر تعظيمه، وقد تدخل في ذلك عن طريق مقال منشور له بعنوان "قوة الحقيقة القانونية التي يقررها القانون للعمل القضائي" بحيث انتقد من خلاله التفسير الخاطيء لمبدأ الفصل بين السلطات و وصف ذلك بالمبدأ السياسي و ليس بالمبدأ القانوني و يعتبر أن المفهوم السليم لهذا المبدأ لا يتعارض مع قيام القاضي بتوجيه مثل هذه الأوامر و النواهي للإدارة من أجل ضمان تنفيذ أحكامه².

¹ سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، الكتاب الأول، دار الفكر العربي، القاهرة ، 1996، ص 850.

² كسال عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 61.

كما انتقد الفقيه الفرنسي ريفيرو "riviero"، مسلك القضاء الإداري بهذا الشأن و الذي اعتبر بأنه قام بتقييد ذاته و حرمان نفسه من ضمانات عظيمة لمنع تعسف الادارة، الأمر الذي جعله مجرد في أداء عمله من الوسائل الضرورية لأداء رسالته على النحو التام بتقييد نطاق سلطته بإلغاء القرارات الغير مشروعة في نطاق دعوى الالغاء و الحكم بالتعويض في دعوى المسؤولية و قام بتترك استخلاص النتائج للإدارة دون أن يرتب على أحكامه سلطة إصدار الأوامر إليها لاتخاذ القرارات اللازمة على نحو معين، وقد اعتبر أن مهمة القاضي لا يجب أن تقف عند هذا الحد و ذلك أن الفصل بين الحكم الذي يصدره القاضي الاداري و الآثار الحتمية التي تترتب على هذا الحكم و الاستناد إلى مبدأ الفصل بين الوظيفة الادارية و القضائية لا تستند إلى أي نص يقرها. وقد ذهبت أيضا القاضية بن صاولة شفيقة إلى جواز توجيه الأمر بالغرامة التهديدية للإدارة و ذلك طبقا للمواد 340 و 471 من قانون الإجراءات المدنية و الادارية.

أما حسب الدكتور حمدي علي عمر فإنه كان لابد من ضرورة التخلي على مبدأ حظر توجيه الأوامر و إعادة دراسة مبدأ الفصل بين الهيئات القضائية و الادارية كمستند لهذا الحظر لأن بنظره المسألة لا تتعلق بمبدأ دستوري يصعب الخروج عنه ، إنما بمبدأ من مبادئ القانون العام يمكن للمشرع من التدخل لا لكسر هذا المانع السياسي الذي استند إليه القضاء في تبرير موقفه لاسيما أن القاضي ذاته يتمنى تدخل المشرع لتحطيم هذا الحاجز الذي فرضه على نفسه.

و قد دعم هذا الرأي الأستاذ لحسن بن الشيخ آث ملويا بحيث يرى إمكانية جواز القاضي الإداري خرق هذا المبدأ -حظر توجيه الأوامر- كلما دعت الضرورة الى ذلك ، يرجع ذلك لاختلاف كل قضية و خصوصياتها إذ لا يوجد في القانون ما يمنع ذلك و يرى بأن للقاضي سلطة توجيه الأوامر في الحالات التي تستدعي ذلك كالتعدي و الاستيلاء و حالة الغلق الفوري للمحلات¹.

و رغم أن القضاء الاداري الفرنسي لم يستجب لمطالب الفقه كاملة إلا أنه استجاب لجزء منها و ذلك بمنح القاضي الاداري كمرحلة أولى باستخدام التهديد المالي في مواجهة الادارة لحملها

¹ لحسن بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية "وسائل المشروعية"، الطبعة الأولى، دار الهومة للنشر، 2006

على تنفيذ أحكامه، ليمنحه في مرحلة ثانية سلطات أخرى أوسع و هي ما سنتطرق إليها بالتفصيل في الفصل الثاني لبحثنا.

ثانيا : موقف المشرع

سنتطرق إلى كل من المشرع الفرنسي والجزائري من حيث النصوص القانونية ومدى تبيينهم للموقف.

1- موقف المشرع الفرنسي

برز موقف المشرع الفرنسي، و ذلك عقب الثورة الفرنسية 1789 بإصداره لعدة نصوص تشريعية و لائحية تدعم وقف رقابة المحاكم على أعمال الإدارة، و ذلك بمنع القضاء من التدخل في أية منازعة تكون الإدارة طرفا فيها، إذ صدر في ديسمبر 1789 مرسوم يحضر على المحاكم بالقيام بأي عمل من شأنه أن يؤدي إلى عرقلة وظائف الإدارة، و بعد ذلك أصدر قانون رقم 16-24 أغسطس 1790 و الذي في أساسه أيضا حظر على المحاكم إصدار أي أحكام تتضمن صيغة إلزامية لأن ذلك يشكل اعتداء على اختصاص السلطة التشريعية ، كما دعم هذا الحظر المادة الثالثة من دستور الجمهورية الصادر عام 1791 أين أكد على الفصل المطلق بين الإدارة و القضاء، ليحظر على المحاكم بشكل مطلق بالفصل في أي نزاع ناشئ عن أعمال الإدارة و ذلك بعد مرور ثلاث سنوات على إقرار دستور 1891 و هذا بموجب المرسوم 16 فريكتيدور للعام الثالث للجمهورية¹.

من خلال هاته المراسيم و التشريعات التي تطرقنا إليها نجد أن المشرع الفرنسي حتى فترة 1995 دعم بشكل كبير من خلال نصوصه القانونية مبدأ حظر التوجيه.

2 - موقف المشرع الجزائري

من خلال ملاحظة موقف المشرع نجد أنه غير واضح و ذلك بعد الرجوع إلى النصوص المتعلقة بقانون الإجراءات المدنية السابق وفقا للأمر 66-145 الصادر بتاريخ 08/06/1966

¹آمال يعيش، المرجع السابق، ص63.

و المطبق على المنازعات العادية و الإدارية في نفس الوقت، بحيث لم يوجد فيه أي دلالة أو نص صريح يمنعه من توجيه الأوامر¹.

لكن من خلال المادة 340 من ق، إ، م السابق ذهب البعض إلى تفسيرها بأنها قد أجازت للقاضي العادي و القاضي الإداري هذا الأخير الذي هو مجال دراستنا بإمكانية فرضهم للغرامة التهديدية، لأنها تتعلق بتنفيذ الأحكام الصادرة عن الجهتين، و بموجب التعديل 05/01² المتضمن قانون إ، م و الملغى بموجب القانون 09/08، أقر الأستاذ لحسن بن الشيخ آث ملويا و أكد على توجيه الأوامر للإدارة خاصة في الحالات الاستثنائية (التعدي، الاستيلاء، الغلق الفوري) مع مرور الوقت وجد المشرع نفسه أمام ضرورة تخليه عن مبدأ الحظر و ذلك بعد إصداره لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية 08-09 المعدل و المتمم بقانون 22-13 و الذي نص فيهما صراحة عن طريق مواد قانونية على توجيه الأوامر للإدارة كآلية لسعيه على حث هاته الأخيرة على التنفيذ.

الفرع الثالث : موقف القضاء الإداري من حظر توجيه الاوامر

إن اختلاف الاجتهاد القضائي حول مسألة حظر توجيه الأوامر ساد عديد الدول بين مساند لمنهج و سير القضاء الإداري بفرنسا من حيث السلطات التي يملكها القاضي الإداري و بين مخالف له بحكم الاختلاف السياسي و القانوني، لذا ما سنقوم به من خلال هذا الفرع هو إعطاء لمحة حول الموقفين القضائي الإداري الفرنسي و القضاء الإداري الجزائري.

1 - موقف القضاء الإداري الفرنسي

عقب الثورة الفرنسية، تبنى القضاء الإداري الفرنسي موقف واضح و صريح و ذلك بعدم اختصاصه بتوجيه أوامر للإدارة انطلاقا من فكرة أن القاضي يقضي و لا يدير، لذا لم يكن

¹ بن عبو عفيف إشكالية تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة وهران، الجزائر 2021/2020، ص 87.

² القانون رقم 05-01 المؤرخ في 22-05-2001 ج ر العدد 47 سنة 2001 المتعلق بتعديل ق إ م الملغى بموجب القانون 09-08.

القضاء الإداري الفرنسي يمانع من الاستناد للنصوص التشريعية عقب الثورة الفرنسية سنة 1789، و التي تحظر على المحاكم-البرلمانات- التدخل في أعمال الإدارة، و قد ضل لوقت طويل منحصر في فكرة تولي الإدارة إدارة شؤونها بنفسها و انفصاله عنها¹.

ضل القضاء الإداري الفرنسي على هذا العدول عن توجيه الأوامر للإدارة و أصبح هذا الرفض في التوجيه للأوامر يتكرر كأمر بديهي في أحكامه، لأنه اعتبر ذلك يشكل مساس بمبدأ الفصل بين السلطات، مع العلم أن مجلس الدولة كان يملك هذه السلطة عندما كان قضائه معلق على موافقة رئيس الدولة في مرحلة القضاء المحجوز لكن هذا التوجيه انتهى باكتساب سلطة القضاء البات بموجب قانون 1872/05/24 و تأكيد هذه الاستقلالية بموجب قراره سنة 1889 في قضية "cadot" حيث اعتبر هذه الأوامر تخالف وضعيته القضائية، وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي رفضه توجيه مثل هذه الأوامر في الكثير من قراراته و أحكامه حيث رفض توجيه أوامر للإدارة لعدة مناسبات منها:

- رفض توجيه أوامر للإدارة بتنفيذ أشغال عامة.

- عدم اختصاصه بتوجيه أوامر للإدارة بهدم عقار كانت قد شيدهته بالمخالفة لنصوص القواعد القانونية المتعلقة بالصحة العمومية.

- عدم اختصاصه بتوجيه أوامر للإدارة بتعيين شخص أو إعادة موظف إلى منصب عمله.²

و من خلال هذا الحظر يلاحظ بأنه طال جميع مجالات القانون الإداري، و حسب بعض الفقه فإن هذا الموقف المتخذ من طرف مجلس الدولة الفرنسي في مسألة الحظر لاقى لوم كبير لاسيما أن هذا المجلس هو الذي كان دوما سباقا للحلول المقترحة التي حققت التوازن العادل بين حقوق الإدارة و حقوق الأفراد³.

¹ آمال يعيش، المرجع سابق، ص 63.

² كسال عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 14.

³ كسال عبد الوهاب، نفس المرجع، ص 15.

غير أنه ما يجب الإشارة إليه أن العمل بهذا الحظر و رغم أنه دام طويلا إلا أنه قد تدارك المشرع الفرنسي و عدل عنه في محاولة منه لتحقيق نوع من التوازن الذي أشرنا إليه سابقا و ذلك بموجب قانون 8 فيفري 1995 و أقر بسلطة القاضي في توجيهه بالأوامر للإدارة و الحكم عليها بالغرامة لإلزامها باتخاذ إجراء معين أو الامتناع عنه، وهذا الأمر الذي جعل موقف مجلس الدولة يتغير إزاء ذلك.

2 - موقف القضاء الإداري الجزائري

إن القضاء الإداري الجزائري و من خلال قراراته القضائية الصادرة عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا -سابقا- نجد أنه تبنى فكرة حظر توجيه الأوامر للإدارة كأصل عام بحيث تم تقييد المحاكم و القضاة الإداريين من توجيههم للأوامر للسلطة الإدارية، كما معروف أيضا عليه و منذ اعتماده على نظام الازدواجية القضائية في التعديل الدستوري لسنة 1996 في مادته 153 تأثره بشكل كبير وتمام بالقضاء الإداري الفرنسي، بحيث ألزم نفسه بنفس السياسة التي صار عليها هذا الأخير وذلك بدون أي نص أو مبرر لذلك، وعليه استقرت احكام القضاء الإداري الجزائري على عدم جواز توجيه الأوامر للإدارة والتوقف عند إقرار المشروعية من عدمها فقط.

فقد كانت للقضاء الإداري عدة قرارات تصب في منحى عدم توجيه الاوامر سننترق إليها كالاتي:

- قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 1999/07/26 و الذي تضمن ما يلي "حيث أن العارض متحصل على قطعة أرضية المقدرة بمساحة 620 متر مربع بموجب عقد إداري المؤرخ في 1990/09/09، و ذلك أن حقه قد تحصن بموجب القرار القضائي الذي صدر عن الغرفة الإدارية بمجلس قسنطينة في 1994/01/08، حيث استأنف عليه لم يبدي أي إشكال في تمتع العارض باستفادته من القطعة الأرضية المشار إليها أعلاه، وقد تم على إثر ذلك تحرير عقد التنازل لفائدته تلقائيا إلا أن إجراءات التسجيل تعتبر من اختصاص مديرية أملاك الدولة و أن العارض ذكر في عريضته أنه رفع دعواه أمام الغرفة الإدارية بمجلس قضاء سكيكدة ملتصا الأمر بتسجيل و إشهار عقد التنازل، حيث أن إرادته جازمة حول الحصول على حكم قضائي

يلزم الإدارة بتسجيل عقده و شهره، و لكن لما كان الأمر كذلك فإن القاضي الإداري لا يدخل ضمن اختصاصه توجيه الأوامر للإدارة، نتيجة لذلك استلزم على القاضي الإداري رفض طلب العارض¹.

- كما نجد قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2002/07/15 و الذي تم من خلاله رفض طلب المقدم من قبل المدعين و المتضمن إلزام مديرية المصالح الفلاحية لولاية وهران الرامي إلى تسوية وضعيتهم إداريا على قطعة أرض يمتلكانها بمستثمرة فلاحية مقدرا بأنه " ليس بإمكان القضاء أن يصدر أية أوامر أو تعليمات للإدارة فهو لا يستطيع أن يجبرها على القيام بعمل أو الامتناع عنه و أن سلطته تقتصر فقط على إلغاء القرارات المعيبة أو الحكم بالتعويضات حيث أن مضمون طلب العارضين يعتبر من صلاحيات هيئة مختصة لذلك فإن القضاء لا يستطيع التدخل في هذه الصلاحيات"².

و يجب أن نشير أخيرا أن التعديل الذي قام به المشرع الجزائري بإصدار قانون جديد خاص بالإجراءات المدنية و الإدارية 08-09 و الذي عدل و تم بالقانون 22-13 جعل القضاء تحت إلزامية تغيير موقفه الذي كان قد اتخذته الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا و مجلس الدولة حاليا في فك العزلة عن تقييده الذاتي و تغيير موقفه من الحظر في توجيه الأوامر الى سلطة توجيه الأوامر و فرض الغرامة التهديدية محاولة منه في تدارك البطء الذي ظهر عليه.

¹ بن عبو عفيف، المرجع سابق، ص 91.

² كبير أسماء، الأليات القانونية للقضاء الإداري في إكراه الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أحمد دراية أدرار، الجزائر، 2022/2021، ص74.

ملخص الفصل الأول:

من خلال ما سبق قمنا بالتطرق إلى مشكل رئيسي في نزاعات القانون الإداري وهو ما يتعلق بمسألة عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها، بحيث يتجلى هذا الإمتناع في عدة صور منها ما يكون في شكل تأخير عن التنفيذ و منها ما يكون بشكل ناقص أو مغاير لمقتضى الحكم وصولاً إلى الحالة التي تشكل خطراً على حجية الشيء المقضي فيه وهي الإمتناع الصريح من طرف الإدارة، مستتجدة في ذلك إلى ما يبررها من إستحالات قانونية وكذا واقعية إلى غيره من ذلك، كما رأينا كيف أن التفسير الذي تبناه الفقه الفرنسي لمبدأ الفصل بين السلطات أوجد ما يسمى بمبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة من القاضي الإداري و الذي لا يجد دعامة في أي نصوص قانونية أقرته بل كان نتاج تقييد ذاتي من القضاء و في ظروف تاريخية عاصرتة فساهمت بالأخذ به كأصل عام في العديد من الأنظمة القضائية من بينها الجزائر، و بالرغم من العمل به لفترة طويلة إلا أنه وجدت بعد ضرورة للتخلي عن هذا المبدأ كـرغبة و دافع لاسترجاع قوة الأحكام القانونية و تجسيدها لدولة القانون، و من الأسباب التي دعت إلى إلزامية توجيه الأوامر هي قصور الوسائل التقليدية في حمل الإدارة على التنفيذ.

الفصل الثاني:

الوسائل القانونية المخولة للقاضي

الإداري لجبر الإدارة على تنفيذ

الأحكام القضائية الإدارية

مثل القانون 08-09 المتضمن لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية المعدل و المتمم
بالقانون 22-13 قفزة نوعية في مسألة إرساء سلطات توسع من صلاحيات القاضي الإداري
بحيث أدرجها المشرع في الباب السادس من الكتاب الرابع تحت عنوان "في تنفيذ الأحكام و
القرارات القضائية الإدارية" بحيث أعطى حرية أكبر للقاضي الإداري و رفع عنه التقييد، حتى
يمكن من القضاء على الاختلال في التوازن بين مكانة كل من الإدارة و المتقاضي، و هذا ما
كرسه المؤسس الدستوري الجزائري أيضا بموجب القانون 01-16 المؤرخ في 06 مارس 2016
المتضمن التعديل الدستوري و من خلال نص المادة 163 منه على أن " كل أجهزة الدولة
المختصة أن تقوم في كل وقت و في كل مكان و في جميع الظروف بتنفيذ أحكام القضاء"
بحيث نجد أن قوة القضاء تكمن في تنفيذ أحكامه، لذا يمكن ملاحظة سعي المشرع في تحقيق
ذلك من خلال إكسابه للقاضي الإداري بسلطتين هامتين تمثلتين في توجيه الأوامر للإدارة
و توقيع الغرامة التهديدية كوسائل لإجبار الإدارة على التنفيذ.

المبحث الأول: سلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة كآلية لجبرها على تنفيذ الأحكام القضائية

تمثل الأوامر التي يوجهها القاضي الإداري للإدارة عبارة عن إجراء قضائي يستهدف من أساسه على ضمان عملية تنفيذ الحكم و القرار القضائي الصادر ضدها، و لإبراز هذا المجال أكثر سنتطرق بالتفصيل في الطبيعة القانونية لسلطة الأمر و ما تشمله من إجراءات و شروط، كل هذا سنقوم بدراسته من خلال هذا المبحث.

المطلب الأول: توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة

سنتطرق من خلال هذا المطلب إلى الإطار القانوني والذي من خلاله تم العمل بسلطة الأمر من طرف القاضي الإداري بحيث سنحدد مضمون هاته الأوامر التي أجازت للقاضي الإداري كما سنحدد أنواع هاته الأوامر التنفيذية.

الفرع الأول: الإطار القانوني لسلطة الأمر في مواجهة الإدارة

المشعر الفرنسي و بعد فترته الطويلة التي استعان بها في حظر توجيه الأوامر من القاضي الإداري للإدارة تدارك أخيرا موقفه بالتراجع عن مبدأ الحظر و إقراره لسلطة الأمر للقاضي الإداري و ذلك بموجب المادة 62 من القانون رقم 95-125 الصادر بتاريخ 1995/02/08¹ و الذي أجاز من خلاله للقاضي بأن يوجه أوامر إلى الإدارة كل ذلك في نطاق الحدود، ما يعني أنه لا يوجه القاضي أمرا للإدارة إلا إذا اقترن بحكمه إجراء و جب اتخاذه من طرف الإدارة، لذا عند إصدار القاضي الإداري حكمه مقترنا بتوجيه أمرا للإدارة لأجل القيام بإجراء، أو إذا تضمن حكمه إلغاء لقرار فيجوز له حينها تضمين طلبها في الخصومة السابقة، فتأمر الجهة الإدارية المطلوب منها ذلك بإصدار قرار إداري جديد.

¹ Loi n° 95 du 08 février 1995 relative à l'organisation des juridiction et à la procédure civile, pénale et administrative, jorf n° 34 du 9 février 1995

كما أجازت المادة 981 من نفس المنظومة القانونية " للجهة القضائية الإدارية المختصة في حالة عدم تنفيذ الأمر أو الحكم أو القرار القضائي أن تحدد تدابير التنفيذ و الآجال المحدد لذلك " بحيث اعتبرت هاته المواد التي تم التطرق إليها السندات القانونية التي أتاحت من طرف المشرع للقاضي الإداري و هو الأمر الذي إستحسنه القضاء الإداري من أجل ضرورة سعيه في محاربة تعنت الإدارة.

الفرع الثاني: مضمون سلطة القاضي الإداري بتوجيه الأوامر

المعروف أن مضمون الأوامر التي يتمتع بإصدارها القاضي الإداري ترتبط بطبيعة سلطة الإدارة بالإضافة أنها تستوجب توفر شروط معينة عليه مراعاتها، ومنه فإننا نميز ممارسة هذه السلطة في حالة رقابته على السلطة المقيدة للإدارة (أولاً) و ذلك عن طريق أمرها بالزامية اتخاذ تدابير تنفيذ معينة تكون متطابقة مع النص الذي قيد سلطتها، كما يمكن أن نشهد ممارسته لها في حالة رقابته على السلطة التقديرية لها (ثانياً)، إلا أنه لا يمكنه هنا سوى أمرها باتخاذ قرار إداري جديد و ذلك كما هو الحال إذا كان سبب الإلغاء أحد عيوب المشروعية الخارجية.

أولاً: الأمر باتخاذ تدابير تنفيذية معينة

نجد هذا النوع من الأوامر فقط في حالة الاختصاص المقيد للإدارة، فعندما يلزمها نص قانوني أو تنظيمي بجل واحد بعينه، و بعد توافر الظروف و إجتماع عناصر و وقائع معينة، فلا يكون أمام الإدارة إلا إصدارها قرار وقف هذا الحل، و إلا كان عرضة للإلغاء القضائي، فدور القاضي الإداري في هذه الحالة لا يقتصر على إظهار الحقائق و الكشف عنها فقط، بل يتعدى ذلك إلى تضمين حكمه إجراء معين يجب على الإدارة العمل به، ثم يقوم كخطوة ثانية بتحديد الكيفية التي يطبق بها التنفيذ، فيقوم بإصدار حكمه عندئذ مشتملاً على أمر الإدارة بالقيام بهذا الإجراء، فعند عودتنا إلى استقراء نص المادة السابقة 978 فنجد أن للقاضي الإداري الصلاحية بإدراجه للأوامر في مضمون حكمه يسعى من خلاله إلى إلزام الإدارة بالقيام بإجراء أو تدبير تنفيذي محدد، و نجد أنه تم تقييدها لمدة زمنية محددة إن اقتضى الأمر ذلك، و هذا الإجراء الذي يطلبه

يجب أن يكون مستأصل بالضرورة عن مقتضيات الحكم القضائي و هو الذي يمثل شرط من شروط توجيه الأوامر، بحيث يجب أن تكون له نفس حجية الشيء المقضي فيه¹.

هذا التوجه من المشرع جاء لاستدراك سوء التنفيذ المحتمل للشيء المقضي فيه، و بالتالي تكون هذه الأوامر كأوامر احترازية، لذا ومن خلال ما سبق ذكره نرى أن المشرع ترك السلطة التقديرية لكل من المتقاضي و القاضي الإداري في تحديد ما يتطلبه تنفيذ الحكم من إجراءات تستدعي توجيه أوامر للقيام بها، و ذلك تحقيقا لرغبة المتقاضين من جهة و توافقا مع مقتضيات التنفيذ التي يحكم بها القاضي الإداري من جهة أخرى.

ثانيا: الأمر بإصدار قرار إداري جديد

عند فصل القاضي الإداري في الدعوى و إلغاءه القرار، و بعد ذلك تبين أنه لزوما على الإدارة اتخاذ تدابير تنفيذ معينة لم يأمر بها لعدم طلبها في الخصومة الأولى²، فسلطة القاضي الإداري و وفقا لنص المادة 979 تجيز له في هذا الصدد بأمر الإدارة بإصدار قرار جديد، محدد لها أجلا لذلك ودون أن يملي عليها تصرفها، فتكون لها كامل السلطة التقديرية في إختيار مضمونه إستنادا في ذلك على الظروف القانونية و الواقعية، لذا نجد أنها تتمتع بهامش من الحرية في تقديمها لمحتوى التدابير التي يجب عليها اتخاذها، كما هو الحال عمليا عندما ترفض الإدارة طلبا لمواطن ويستدعي الفصل فيه من جديد مثل إلغاء ترخيص يستدعي التحقيق من جديد في الطلب وفقا لشروط يرى بأنها ذات صحة ومطابقة لحجية الشيء المقضي فيه، فالقاضي يأمرها مثلا بإلغاء رفض رخصة البناء³.

¹ جفالي أسامة، سلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة في الجزائر، مجلة العلوم القانونية و السياسية، المجلد 9 العدد 3، جامعة البليدة 2، الجزائر، 2018، ص116.

² علي عماني، آليات تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الإدارية في الجزائر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة 1، الجزائر، 2017-2018، ص 202.

³ علي عماني، نفس المرجع، ص 203.

الفرع الثالث: الأوامر التنفيذية

إن الأوامر التي تصدر من القاضي الإداري لضمان تنفيذ أحكامه تتنوع حسب طلب المدعي بها، فيمكن للقاضي الإداري أن يصدرها إما في نفس محتوى الحكم الفاصل في النزاع الأصلي أو بموجب حكم لاحق للحكم الأصلي، لكن قبل التطرق إلى هذا سنتوجه إلى إعطاء تعريف مبسط حول الأمر القضائي (أولاً)، وبعد ذلك إلى ما يسمى بالأوامر السابقة للحكم (ثانياً)، وفي الأخير إلى الأوامر التي تكون لاحقة (ثالثاً).

أولاً: معنى الأمر القضائي

كتعريف عام يمكن القول بأن الأمر القضائي "هو إلزام صادر عن القاضي الإداري إلى أحد أطراف النزاع باتخاذ سلوك معين و ذلك بإنجاز عمل أو الإمتناع عنه، إذ كان في طور التحضير".

كما عرفه البعض الآخر و بصيغة مشابهة للتعريف الأول بأنه " سلطة تمنح للقضاء لإلزام الإدارة بالقيام بعمل أو الامتناع عنه".¹

أما فيما يخص التعريفات القضائية له -الأمر القضائي- فلم يقدم القضاء بصفة عامة أو القضاء الإداري بصفة خاصة بإعطاء تعريف للأمر، لأن التعريفات لا تعد من صلاحيات القضاء بل مجرد إجتهد له في حالة ما أراد ذلك، كما أن الموقف التاريخي و الحساسة القائمة بين القضاء و الإدارة منذ الحقب الغابرة دعمت الموقف السلبي إزاء تقديم التعريف.

أما بالنسبة للتعريفات الفقهية فنجد تعريف الأستاذ محمد باهي أبو يونس بأن الأمر " هو شق في الحكم، أي من يتمعن بالحكم يجد أنه لا يعدو أن يكون أمراً يوجهه مصدره إلى الإدارة إما بالقيام بعمل أو الإمتناع عنه، لعل وثوق الرابطة بين سلطة الأمر و الحكم دعت البعض إلى تشبيهها كالتماثل بين الشيء و ضله، أي أن مهمة القاضي الإداري لا تقتصر على بيان حكم القانون إنما تتجاوزه إلى الأمر بما يجب لتنفيذه".

¹ براني فيروز، المرجع السابق، ص 190.

ثانيا: الأوامر السابقة على تنفيذ الحكم

وتسمى أيضا بالأوامر المعاصرة للحكم و المقترنة بمنطوقه بحيث تأسس على طلب سابق لصدور الحكم القضائي، فالحكم هنا يجمع بين جزئين بحيث يتمثل الأول فيما يخص بقبول طلبات الإلغاء، أما الثاني فيتعلق بقبول طلب توجيه أوامر للإدارة لأجل تنفيذ الحكم الملغى¹ ومن خلال طبيعة هاته الأوامر السابقة الأمر الذي أدى ببعض الفقهاء إلى وصفها بالأوامر الإحترازية أو الإرشادية²، و قد نصت على هذا النوع من الأوامر كل من الفقرتين 01 و 02 من المادة 911 من قانون القضاء الفرنسي إضافة إلى المادة 978 من ق، إ، م، إ، لذا و من خلال هذا النوع من الأوامر السابقة فإن القاضي الإداري يهدف إلى التدارك المحتمل لسوء تنفيذ أحكامه كما يتضح من خلال النصوص القانونية السابقة بأن الأوامر التنفيذية المقترنة بمنطوق الحكم تتجلى في حالتين³:

- الحالة الأولى: احتواء الحكم القضائي على أمر تنفيذي باتخاذ إجراء معين من جانب السلطة الإدارية و الذي يقتضيه تنفيذ الحكم القضائي و يلاحظ على أن هذا العنصر يحتوي على سلطة مقيدة و ليست مطلقة، إذ أن هذا الإجراء يجب أن يكون متفرعا بالضرورة عن مقتضى الحكم القضائي، كالحال بأن يحكم القاضي بإلغاء قرار فصل موظف ثم يأمر الإدارة بإعادة الموظف إلى عمله، فالإعادة هنا تفرعت منطقيا عن مقتضى الحكم بإلغاء قرار الفصل.

- الحالة الثانية: فيتعلق بتوجيه القاضي أمر للإدارة من أجل اتخاذ قرار جديد، إذ يتضمن الحكم القضائي في هذه الحالة بضرورة اتخاذ قرار آخر غير الذي تمت مخصصته و ذلك بعد إجراء تحقيق جديد.

¹ زدون محمد، النظام القانوني الجديد للأوامر العادية، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد الخامس، العدد الأول كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، 2012، ص 274.

² حسينة شرون، المرجع سابق، ص 240.

³ لعلام محمد مهدي، منصور جواد، نطاق سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة لضمان تنفيذ أحكامه مجلة الفكر القانوني والسياسي، العدد 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار تليجي، الأغواط، الجزائر، ص 337.

ثالثا : الأوامر اللاحقة على الحكم

تصدر الأوامر التنفيذية أيضا في مرحلة لاحقة، ذلك بعد تحقيق حالة إمتناع الإدارة عن التنفيذ و هي بذلك منفصلة عن منطوقه، فيكون لها هنا دور علاجي و ذلك عكس الأوامر السابقة التي تعتبر أوامر إرشادية، بحيث هذه الأوامر اللاحقة تقوم بالضغط على الإدارة من أجل حثها على التنفيذ السليم للحكم القضائي الصادرة ضدها¹، و قد نظم المشرع الفرنسي هذا النوع من الأوامر اللاحقة في الفقرة 04 من المادة 911²، حيث تنص على أنه " في حالة عدم تنفيذ حكم أو قرار قضائي فإنه يمكن للطرف المعني بالأمر أن يطلب من المحكمة الإدارية أو محكمة الاستئناف الإدارية التي أصدرت القرار ضمان تنفيذه و في حالة عدم تنفيذ الحكم المطعون فيه بالاستئناف فإن طلب التنفيذ يوجه لقاضي الاستئناف إذ لم تحدد الإجراءات التنفيذية للحكم بالقرار المطلوب تنفيذه فإن المحكمة المختصة تقوم بتحديد مدة لجوز لها تحديد مدة لتنفيذها فضلا عن فرض غرامة تهديدية "، هذا أيضا ما تدخل فيه المشرع الجزائري من خلال المواد 979- 981 من ق، إ، م، إ، بحيث بمقتضى هذه النصوص يكون المشرع قد تدارك إمكانية إغفال الطاعن تقديم طلب الأمر التنفيذي في الدعوى الأصلية.

لذا ومن خلال ما سبق نجد أن هذه السلطة التي يتمتع بها القاضي الإداري تعد ضمانا لاحقة لتنفيذ الحكم و لا يستعملها إلا بعد صدور الأحكام التي لا تتضمن أوامر سابقة للإدارة، و ذلك بعد أن يبين المدعي عدم تنفيذ الإدارة لالتزاماتها.³

المطلب الثاني: ضوابط استخدام القاضي الإداري سلطة توجيه أوامر بالتنفيذ إلى الإدارة

إن منح القاضي الإداري وإكسابه سلطة توجيه الأوامر للإدارة من أجل تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة بحقها تكتسي أهمية بالغة، يتجلى دورها في الحفاظ على مبدأ المشروعية سعيا لتحقيق

¹ لعلام محمد مهدي، نفس المرجع، ص 341.

²Article L 911 – 4 du CJA, précité

³ لعلام محمد مهدي، منصور جواد، المرجع السابق، ص 342.

التوازن بين المصلحة العامة، ومنه نجد أن المشرع قد وضع شروط من أجل استخدام هذه السلطة في التوجيه للأوامر كما حددها بإجراءات معينة وجب إتباعها.

الفرع الأول: شروط إصدار القاضي أوامر بالتنفيذ إلى الإدارة العامة

قد تمثلت هذه الشروط حسب قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 المعدل والمتمم بالقانون 13-22 في:

أولاً: عدم قيام الإدارة بالتنفيذ أو مخالفتها للتنفيذ

وجدت الأحكام والقرارات القضائية الإدارية لتنفيذ وإلا فما الهدف منها، إلى أنه غالباً ما تخالف الإدارة ذلك من خلال الحالات التي درسناها سابقاً، لهذا يعتبر هذا شرط من الشروط التي تستدعي بالقاضي الإداري إلى ضرورة توجيه أوامر لإلزام الإدارة على التنفيذ.

ومن خلال ذلك يعود المدعي بالطلب مجدداً أمام نفس الجهة القضائية مع الدليل الواضح في عدم التنفيذ من طرف الإدارة وذلك بعد انقضاء أجل محدد.¹

ثانياً : قابلية الأمر في التنفيذ

لا مجال لاستخدام سلطة الأمر، إذا كان الحكم غير قابل للتنفيذ، فمن أساسيات التي تمنح للقاضي الضوء في مباشرته لإصداره الأوامر لجهة الإدارة هي وجود ظروف تامة تسمح للإدارة في التنفيذ و عدم وجود استحالة وذلك تحت طائلة لا تكليف بمستحيل، فأحياناً الإدارة و بعد عدم تنفيذ الإدارة للحكم يكون مربوط بإستحالات قانونية أو واقعية- هو ما تم التطرق إليه سابقاً- تزيل عنصر القابلية في التنفيذ و تجعله غير ممكناً لذا فالقاضي الإداري هو المسؤول عن تكييف الوقائع و الفصل في إمكانياتها على التنفيذ من عدمها.

¹ أمال يعيش تمام، المرجع السابق 298.

ثالثا: أن يتطلب تنفيذ الحكم اتخاذ تدابير معينة

أحيانا قد تتطلب وجود تدابير معينة يأمر من خلالها القاضي الإداري الإدارة باتخاذها كوقف عملية بناء أو رفع الحجز و قد يتمثل في إصدار الإدارة لقرار جديد، و عند عدم وجود أي داعي للإجراء يتمتع القاضي منطقيا عن توجيه الأوامر.¹

رابعا: ضرورة وجود أمر من أجل التنفيذ

و مقتضى هذا الشرط أن القاضي الإداري لا يستخدم سلطته في توجيه الأوامر للإدارة بإصدار القرار الذي يتطلبه تنفيذ الحكم أو بإعادة فحص الطلب المقدم من صاحب الشأن و إصدار قرار آخر، إلا إذا إستلزم تنفيذ الحكم أو الأمر أو القرار ذلك، و منه إذا قدر القاضي أن توجيه الأمر إلى جهة الإدارة مسألة حتمية من أجل تنفيذ الحكم، فإنه ينبغي عليه إصدار هذا الأمر لأن سلطة القاضي الإداري مقيدة، بخلاف ما هو عليه الحال في الغرامة التهديدية -التي سندرسها لاحقا- أما إذا تبين له عكس ذلك بأن الإجراء المطلوب لا يقتضيه تنفيذ الحكم فحينها يرفض طلب المدعي.²

الفرع الثاني: إجراءات إصدار الأمر بالتنفيذ

يمتلك المتقاضي حق أساسي من خلال الدفاع عن مصالحه أمام الإدارة و يتمثل في اللجوء إلى القضاء لاستيفاء حقوقه بعد تخلف الإدارة عن النصوص لمنطوق الحكم و استخلاص النتائج المترتبة عنه، بحيث تتحدد سلطة القاضي الإداري في إتخاذ الأوامر القضائية بناء على طلب من صاحب الشأن و من جهة أخرى و يجب على صاحب الطلب إثبات حالة الإمتناع عن تنفيذ التي صدرت من الإدارة و ذلك في محضر قضائي، و أخيرا و يجب عليه إحترام الأجل المحدد لرفع الطلب أمام الجهة القضائية المختصة، وهذا كل ما سنتطرق إليه من خلال:

¹ عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار الهومة للطباعة و النشر، الجزائر، 2012 ص 225.

² لعربي خديجة، تفعيل سلطات القاضي الإداري في مواجهة الإدارة لتنفيذ الأحكام القضائية، مجلة العلوم القانونية والسياسية

المجلد 9 العدد 3، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، 2018 ص 427

أولاً: إثبات الإمتناع في محضر قضائي

نجد حيثيات هذا الإجراء من خلال المادة 625 من ق، إ، م، إ، و التي تنص "دون الإخلال بأحكام التنفيذ الجبري إذ رفض المنفذ عليه تنفيذ إلتزام بعمل أو خالف إلتزاماً بالإمتناع عن عمل يحرر المحضر القضائي محضر إمتناع عن التنفيذ و يحيل صاحب المصلحة على المحكمة للمطالبة بالتعويضات أو المطالبة بالغرامة المالية مالم يكن قد قضى بها من قبل " و هذا الشرط أشير إليه في القانون المتعلق بالقواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء 91-02 من خلال المادة 07 و التي تنص على " يقدم المعنيون بالأمر عريضة مكتوبة لأمين الخزينة بالولاية التي يقع فيها موطنهم، ولكي تقبل هذه العريضة لا بد من أن تكون مرفقة على¹:

- نسخة تنفيذية من الحكم المتضمن إدانة الهيئة المحكوم عليها.

- كل الوثائق و المستندات التي تثبت بأن إجراء التنفيذ عن الطريق القضائي بقيت طيلة شهرين بدون نتيجة ابتداء من تاريخ إيداع الملف لدى القائم بالتنفيذ."

ثانياً: حتمية تقديم طلب من صاحب الشأن

ضرورة تقديم طلب صريح من صاحب الشأن إلى الجهة القضائية التي تنظر في الدعوى هي إما المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة²، فمن خلال مقتضيات المادتين 978 - 979 فإن تقديم الطلب من المدعي أمر ضروري و شرط أساسي يمنح من خلاله الضوء الأخضر للقاضي الإداري فسلطته بتوجيه الأمر و بالمفهوم العكسي إذا لم يقدم المدعي طلباً أمام الجهة القضائية المختصة لتوجيه أمر لجهة الإدارة فإن القاضي الإداري لا يمكنه ممارسة سلطة الأمر من منطلق أن هاته الأخيرة تعتبر سلطة غير مباشرة فلا يستطيع القاضي الإداري أن يمارسها تلقائياً من قرارات نفسه، حتى ولو تبين له أن تنفيذ الحكم يستلزم تلك الأوامر.

¹ علي عثمانى، المرجع سابق، ص 99.

² لعربي خديجة، الإدارة المدعى عليها أمام القضاء الإداري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن المهدي، أم البواقي، الجزائر، 2020-2021، ص 249.

إن الطابع القضائي لهذا الإجراء يعني أن يتحقق صاحب الشأن من مضمون أو محتوى إجراءات التنفيذ التي سيطلب من القاضي الأمر بها ثم يبادر بصياغتها في شكل طلب محدد، ولا يكفي بتقديم طلب عام يترك فيه الحرية للقاضي لتقدير ذلك أو إتخاذ الإجراء الملائم للتنفيذ.

و قد تم تبرير إشتراط الطلب الصريح و المحدد إرجاعه إلى سببين هما:¹

1- أن الطلب هو وسيلة الإقتضاء الأساسية في نطاق منازعات التنفيذ، و إعتبر أنه الأداة الفعالة في تحريك القوة الكامنة في إجراءات الحكم، و على أساسه يقوم القاضي الإداري بتوجيه الأوامر عن طريق تقديم طلب صريح من طرف المدعي، و لا يمكنه مباشرة هاته السلطة من تلقاء نفسه.

2 - إن الأمر التنفيذي أداة لتيسير مهمة الإدارة في إجراء التنفيذ على الوجه الصحيح و الإسراع فيه.

أما بالنسبة لصفة الطرف في الدعوى الأصلية فنجد أن القواعد العامة المحددة في القانون 08-09 تبين طرفا الدعوى القضائية في المدعي و المدعى عليه الذين يشترط فيهما توافر الصفة وفق المادة 13 من نفس القانون.

و فيما يتعلق بكيفية تقديم الطلب، فقد أورد ق إ، م، إ، كما سبق التطرق إليه إلى وجود نوعين من الاوامر التنفيذية و إعتبرا لارتباط الطلب بالأمر، فإن الطلبات تنقسم بدورها أيضا إلى نوعين وهي:²

1-الطلب الذي يتقدم به صاحب الشأن قبل إصدار الحكم، يطالب فيه من القاضي الإداري إ مهار صيغة الأمر مع الحكم ذاته لتحديد الإجراءات اللازمة و المحددة لتنفيذ الحكم.

2-هو الطلب الذي يتقدم به صاحب الشأن بعد صدور الحكم الأصلي و هو مرتبط بحالتين مختلفتين، الحالة الأولى منصوص عليها في المادة 979 من ق، إ، م، إ يلتمس فيها المعني بالأمر من القاضي الإداري توجيه أوامر للإدارة يلزمها بإصدار قرار إداري جديد.

¹ براني فيروز، المرجع السابق، ص 221-222.

² براني فيروز، نفس المرجع، ص 226.

أما الحالة الثانية منصوص عليها في المادة 981، من نفس القانون و المتمثلة في الحالة التي يباشر فيها تنفيذ الحكم فتعبر الإدارة عن إمتناعها فيعود المحكوم له أمام نفس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم يطالب فيها عن طريق تقديم طلب باستصدار أمر يحدد فيه تدابير التنفيذ الواجب على الإدارة القيام بها.

ثالثا: احترام الآجال القانونية في طلب توجيه الأوامر

يتمثل هذا الاجراء في احترام المواعيد القانونية والتي حددها المشرع من خلال المادة 987 وذلك بانقضاء ثلاثة (03) أشهر بحيث لا يجوز تقديم طلب إلى بعد انقضاء هذا الأجل، وكل طلبات قبل هذا الأجل تعتبر باطلة ومرفوضة نظرا لعدم احترام الفترة القانونية، وتبدأ فترة سريان هذه المدة مباشرة بعد قرار رفض التظلم الموجه للإدارة¹، وهذا بالنسبة للأحكام أما الأوامر الإستعجالية فيجوز تقديم طلب بشأنها بدون أجل نظرا لطبيعتها الإستعجالية، وهو ما توضحه الفقرة الثانية من نفس المادة.

رابعا: الجهات المختصة الذي يوجه إليها الطلب

1- في حالة اختصاص المحاكم الإدارية

إن المحكمة الإدارية الصادرة للحكم القضائي محل التنفيذ تكون هي المختصة بالنظر في طلب توجيه للأوامر و ذلك حسب الأحكام الصادرة عن المحكمة الإدارية الذي لم يطعن فيها بالإستئناف من طرف الخصوم في الآجال القانونية، فيصبح نهائيا و بالمقابل ينفذ من طرف الإدارة ينفذ من طرف الإدارة فطبقا للمادة 987 من القانون 08-09 نجد أن المحكمة الإدارية هي المختصة بتلقي طلب توجيه الأوامر من أجل إلزام الإدارة على ضرورة الشروع في اتخاذ التدابير لتنفيذ الحكم كما من خلال نفس المادة نجد أنها أيضا صاحبة الاختصاص بتوجيهها للأوامر بالتنفيذ للإدارة الممتنعة عن الإمتثال للحكم القضائي الصادر ضدها.

¹ المادة 988 من ق، م، إ.

2- في حالة إختصاص المحاكم الإدارية الإستئنافية

استحدثت هاته المحاكم عن طريق التعديل الدستوري لسنة 2020 بحيث تستمد وجودها تحديدا من أحكام المادة 179 و التي تنص على أنه "يمثل مجلس الدولة الهيئة المقومة لأعمال المحاكم الإدارية للاستئناف و المحاكم الإدارية و الجهات الأخرى، بالمواد الإدارية...."¹ ومن خلال ذلك أصبحت هاته المحاكم الإدارية الإستئنافية صاحبة الإختصاص بتوجيه الأوامر بالتنفيذ للجهات الإدارية في القضايا التي استأنفت أمامها كدرجة أولى إستئنافية.

3- في حالة إختصاص مجلس الدولة

يكون مجلس الدولة ذو الإختصاص في طلبات توجيه الأوامر في عدة أوضاع و ذلك بإعتباره الهيئة القضائية العليا و له إختصاصات متعددة وجدت سنداتها القانونية من المادة 978 إلى 981 من القانون 08-09 و التي جاءت بصيغة الجمع دون تخصيص مستعملة عبارة "الجهات القضائية الإدارية " و هذا بطبيعة الحال منطقي لتوزع الإختصاص النوعي بين جهات القضاء الإداري، و عليه يكون إختصاص مجلس الدولة في النظر بطلبات توجيه الأوامر وفق الآتي:

- **الحالة الأولى :** طبقا لأحكام المادة 901 من القانون 08-09 يكون مجلس الدولة باعترابه قاضي أول و آخر درجة هو صاحب الإختصاص للنظر في الدعوى الإدارية و بالتالي له سلطة إصدار الأوامر بتنفيذ القرارات و هذا بالنسبة لكل أنواع الأوامر التنفيذية.

- **الحالة الثانية:** يكون لمجلس الدولة سلطة توجيه الأوامر بالتنفيذ لما يكون إطار إختصاصه كقاضي استئناف من درجة ثانية ففي حالة تقديم طعن بالإستئناف أما مجلس الدولة فتؤول سلطة توجيه الأوامر بالتنفيذ بخصوص هذا الحكم لمجلس الدولة.

¹ المادة 179 من المرسوم الرئاسي 20-242، المتضمن التعديل الدستوري، العدد 82، الجزائر، 2020.

المبحث الثاني: سلطة القاضي الإداري في توجيه الغرامة التهديدية ضد الإدارة كآلية لجبرها على تنفيذ الأحكام القضائية

تتشأ الالتزامات لكي تنفذ سواء تعلق الأمر بالقيام بعمل أو الامتناع عنه، ورغم أن التنفيذ الاختياري هو الأصل عند صدور الأحكام إلا أن عدم الالتزام بذلك يدفع إلى الانتقال إلى حالة التنفيذ الجبري، وتلعب الغرامة التهديدية دورا مهما في تحقيق ذلك عن طريق إلزام الإدارة بدفع مبلغ معين، عن كل فترة زمنية إلى أن يتحقق أثر الحكم في الواقع، لذا عن طريق هذا المبحث سنتطرق إلى إعطاء مفهوم حول هذه الوسيلة القانونية كما سنحدد كل ما يتعلق بمميزاتها وشروط إصدارها وتصفياتها كما سنتعرض إلى دور الخزينة العمومية في التنفيذ في ظل القانون 91-02 وكذا التعديل 22-13 لقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المطلب الأول: مفهوم الغرامة التهديدية وشروط الحكم بها

تعد الغرامة التهديدية أسلوب من أساليب التي انتهجها المشرع كوسيلة ضغط من أجل إجبار الإدارة على التنفيذ، ولقد تناولها في العديد من المواد مختلفة التي أقرتها وحددت مجالات استعمالها وكذا الشروط الواجب توافرها وكل هذا ما سندرسه من خلال ما هو قادم.

الفرع الأول: تعريف الغرامة التهديدية وخصائصها

بحكم أن المشرع لم يعطي تعريفات حول الغرامة التهديدية و إكتفى من خلال نصوصه إلى تنظيمها فقط إلى أنه وجدت لها تعاريف قضائية كونها كانت سبابة إلى هذا المجال بالإضافة إلى تعاريف فقهية و قانونية لدى سنسعى من خلال هذا الفرع إلى إعطاء تعريفات لها ثم التطرق إلى خصائصها.

أولا: التعريف القضائي للغرامة التهديدية

إن مصطلح الغرامة التهديدية أشير إليه أولا من قبل القضاء الفرنسي بعد صدور حكم 25 مارس 1811 عن محكمة CARY المدنية، حيث تميزت المرحلة السابقة لهذا الحكم بعدم وجود أي نص قانوني تستند إليه للحكم بالغرامة التهديدية لذلك الأمر الذي أدى بالمحاكم إلى السعي في البحث عن ايجاد وسيلة أكثر فعالية لإجبار المدين الممتنع عن التنفيذ و ذلك بالضغط عليه

بطريقة غير مباشرة، كآلية تتمتع بطابع جزائي خاص يفرض على المدين في صورة غرامات تكيف على أساس أنها تعويضات عن التأخر في التنفيذ¹.

و بالرغم من أن القضاء الفرنسي هو الذي أوجد الغرامة التهديدية آنذاك إلا أن أحكامه الصادرة التي عملت تطبيقا بها ربطت الحكم بها بحصول الضرر و لذلك فقد أطلق عليها بتعبير التعويضات للدلالة على نظام الغرامة التهديدية.

و عليه فالقضاء الفرنسي لم يضع تعريفا مناسباً له و إنما أشار إليها في تطبيقاته القضائية بمصطلح التعويضات و ذلك لعدم وجود نص قانوني يستند عليه².

عكس القضاء الإداري الجزائري الذي كان له موقف من إعطاء مفهوم للغرامة التهديدية و ذلك من خلال قرار له صادر بتاريخ 2003/04/08 عن الغرفة الخامسة و الذي جاء فيه كما يلي " الغرامة التهديدية إلزام ينطق به القاضي كعقوبة و بالتالي فإنه ينبغي أن يطبق عليها مبدأ قانونية الجرائم و العقوبات، و بالتالي يجب سنها بقانون" فنجد أن هذا التعريف يفتقر إلى السند القانوني و لكن رغم ذلك إلا أننا نلاحظ أن المشرع الجزائري قد أعطى وصف للغرامة التهديدية لكن لا يندرج إلى إعتباره تعريف، إلا أنه لم يدرجها كتعويض و هو ما وفق فيه.

ثانيا: التعريفات الفقهية للغرامة التهديدية

وجدت عدة تعريفات في مجال الفقه للغرامة التهديدية نبرز منها ما يلي:

عرفت بأنها "هي مبلغ من المال يحكم القاضي على المدين بدفعه عن كل يوم أو أسبوع أو شهر أو أي وحدة زمنية أخرى يتمتع فيها المدين عن التنفيذ العيني الذي حكم به مقترنا بتلك الغرامة"³ كما تم تعريفها أيضا بواسطة الدكتور عبد الرزاق سنهوري تحت عنوان التهديد المالي في كتابه الوسيط في شرح القانون المدني بأنها "إلزام القضاء للمدين بتنفيذ إلتزامه عينا خلال مدة

¹ لعلاونة سليمان، تفعيل سلطات القاضي الإداري في مواجهة الإدارة العامة من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09، بحوث جامعة الجزائر 1، العدد 9، الجزء الثاني، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، د-ت، ص 230.

² لعلاونة سليمان، نفس المرجع، ص 230.

³ براهيمى سهام، براهيمى فايزة، الإعراف القانوني للقاضي الإداري بمواجهة الإدارة في تنفيذ الأحكام القضائية، دفاتر السياسية والقانون، العدد العاشر، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، 2014، ص 216.

معينة، فإذا تأخر في التنفيذ كان ملزماً بدفع غرامة تهديدية عن كل يوم تأخير أو وحدة أخرى زمنية أو عن كل مرة يأتي عملاً يخل بالتزامه، وذلك إلى أن يقوم بالتنفيذ العيني أو أن يمتنع نهائياً عن الإخلال بالالتزام¹.

كما عرفه الفقيه Charles debbasch على أنها "أحكام تهديدية بمبالغ مالية في حالة رفض التنفيذ"، كما يعرفها الفقيه كريستوف قوتيار Christophe guettier على أنها "مقدار من المال يجدد سواء عن كل يوم أو شهر من التأخير ضد الشخص العام المدين و الذي يهمل أو يمتنع عن تنفيذ قرار من أي جهة قضائية كانت إذن إنها تأتي كجزاء لإخلال الإدارة بالحكم المنطوق"² و قد أضاف الأستاذ بوضياف عادل و عرفها على أنها "وسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ أحكام و أوامر و قرارات القضاء الإداري".

ثالثاً: التعريف القانوني للغرامة التهديدية

تعرف الغرامة في القانون المدني كما أشارت الأستاذة قزام إبتسام بأنها "عقوبة مالية يحكم بها قضاء مدني أو تجاري ضد شخص في الإخلال ببعض القواعد القانونية و الأحكام التشريعية". أما في قانون الإجراءات الجزائية فعرفت كذلك بأنها "عقوبة مالية يستهدف من خلالها إرجاع مبالغ من المال لم تدفع للضرائب" و في قانون الإجراءات المدنية السابق فهي عقوبة مالية يمكن أن يلزم طرف أثناء سير الدعوى لعدة أسباب منها إثارة إشكال في الإجراءات ... عن إخفاق رفض طلب المدعي... إلخ.³

¹ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد- نظرية الإلتزام بوجه عام، منشورات الحلبي الطبعة الثالثة، بيروت، لبنان، 2005، ص 807.

² لعلاونة سليمان، المرجع سابق، ص 230.

³ علي عثمان، الغرامة التهديدية في المادة الإدارية، دراسة تحليلية على ضوء ق إ، م، إ، المعدل والمتمم، مجلة طبنة للدراسات العلمية الاكاديمية، المجلد 5، العدد 2، المركز الجامعي أفلو، الجزائر، 2022، ص 60.

رابعاً: خصائص الغرامة التهديدية

إن أهم الخصائص المستنبطة من التعريفات السابقة و التي تميز الغرامة التهديدية نجد:

1- الغرامة التهديدية ذات طابع تحكيمي

و ذلك بأن سلطة إصدارها موضوعة بيد القاضي الإداري وهو غير مقيد في هذا التحكيم، مع الأخذ بعين الاعتبار قدرة المدين على المقاومة و المماثلة في التنفيذ، بحيث يجب أن تكون بالقدر الذي تحقق منه الغاية و هو إجبار الإدارة على التنفيذ، و يحكم بها دون النظر إلى الضرر أصيب المحكوم له بحيث لا تشترط وجود الضرر أصلاً، و له أن يرفع من قيمتها أو يخفضها أو يلغيها متى شاء لإعتبارات واقعية ونجد أن طابعها تحكيمي و تهديدي الهدف منه الضغط على المدين للتنفيذ.¹

2- الغرامة التهديدية ذات طابع وقتي

من الطبيعي أن تزول في حالة تحقيق الهدف منها و هو تنفيذ المدين للحكم و لكافة التزاماته التي نص عليها هذا الأخير فتكون الغرامة التهديدية إما نهائية أو مؤقتة و فقا للمادة 03 من القانون الفرنسي رقم 539/08، المؤرخ في 16/07/1980 المطبق أمام مجلس الدولة والمحاكم الإدارية و مجلس الإستئناف و لابد من إعتبارها مؤقتة إلا إذا نطق بها القاضي نهائية.²

لذا يمكن القول بأنه لا يمكن للمحكوم له المطالبة بمبلغ الغرامة حتى يقوم القاضي بتصنيفته بعد إتخاذ (الإدارة) موافقة نهائية إما بوفائها للإلتزام أو بإصرارها على عدم التنفيذ.

¹ جمال قرناش، نطاق سلطة القاضي الإداري في إجبار الإدارة على تنفيذ أحكام القضاء، مجلة البحوث الفقهية والقانونية العدد 43، طلبة الشريعة والقانون بدمنهور، جامعة الأزهر، مصر، 2023 ص 1758.

² بوهالي مولود، ضمانات تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الإدارية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 الجزائر، 2011-2012 ص 76.

3- الغرامة التهديدية تقدر عن وحدة مختارة من الزمن

المقصود من هذا أن الغرامة التهديدية تتحدد عن كل فترة زمنية يتأخر من خلالها المدين عن التنفيذ لإلتزامه، فقيمتها النهائية ترتفع عن كل تأخير تقوم به و ذلك نظرا إلى الوحدة التي أقر بها القاضي قياسا لها يوم أسبوع شهر...) وفي الأخير لا يمكن تحديد مقدارها الإجمالي يوم صدور الحكم.¹

إذن مما سبق يمكن القول أن الغرامة التهديدية هي إجراء الهدف منه ضمان تنفيذ الأحكام القضائية، حيث أن القاضي بناء على هذا الإجراء يستطيع أن يأمر المدين بتنفيذ إلتزامه عينا خلال مدة معينة، فإذا تأخر في ذلك كان ملزما بدفع مبلغ معين من النقود عن كل فترة زمنية من التأخير، أو في كل مرة يخل فيها المدين بإلتزامه، و ذلك حتى يقوم بالتنفيذ أو الإمتناع نهائيا عن الإخلال بالإلتزام، و يكون للقضاء فيما تراكم على المدين من الغرامات التهديدية أن يحوها أو يخفضها.

الفرع الثاني: تمييز الغرامة التهديدية عن بعض المصطلحات المشابهة

سنقوم من خلال هذا الفرع بإبراز الفوارق الفاصلة عن بعض المصطلحات التي تشبه الغرامة التهديدية.

أولا: تمييز الغرامة التهديدية عن العقوبة

و إن كان هناك تشابه للوهلة الأولى إلا أنه يوجد فرق واضح بين الغرامة التهديدية و العقوبة، و هذا الفرق يبرز في استعمال القضاء الفرنسي و غيره من التشريعات التي إعتمدت مصطلح التهديد المالي للدلالة على الغرامة التهديدية فقط لتجنب اللبس و الإختلاط بينها و بين العقوبة،² هذا و بخلاف الإجتهادات القضائية و التشريعية الجزائرية و التي إعتمدت مصطلح الغرامة التهديدية وهي ما وجدت سندا في ق، إ، م، إ، 08-09 بالذات في المواد من 980 إلى غاية 987 فإن النقطة الجوهرية التي تظهر لنا أن الغرامة التهديدية تختلف عن العقوبة ذلك أنه

¹ لعريبي خديجة، تفعيل سلطة القاضي الإداري في مواجهة الإدارة لتنفيذ الأحكام القضائية، المرجع السابق، ص 424 .

² براهيمي سهام، براهيمي فايزة، الإعراف القانوني للقاضي الإداري بمواجهة الإدارة في تنفيذ الأحكام القضائية، المرجع السابق، ص 218.

لا تهدف في الواقع إلى معاقبة الإدارة عن تصرفها الماضي، و إنما تهدف إلى حثها على التنفيذ بما لها من طبيعة جبرية و تحكيمية، فالعقوبة تعبر عن أقوى الجزاءات و التي تهدف إلى المساس بحريات الأفراد و تترتب على مخالفة قواعد القانون الجنائي الذي يسعى لضمان الأمن في المجتمع، و يكمن الإختلاف الأخر في كون العقوبة نهائية بحيث يتم تنفيذها كما تقرر و نطق بها الحكم، أما الغرامة فهي ذات طابع وقتي و لا تنفذ إلا عندما تتحول إلى تعويض نهائي،¹ و من خلال كل هذا نجد أنه يوجد إختلاف جوهري بين طبيعة كلا منهما من حيث الهدف.

ثانيا: تمييز الغرامة التهديدية عن التعويض

من بين الأسباب التي تخط المفهوم حول إعتبار أن الغرامة التهديدية هي التعويض و ذلك لكونها تتحول إلى تعويض قانوني عند تصفيتها إلا أنه هاته النقطة بالذات تعبر عن الفرق بينهما لأنها إذا كانت الغرامة هي التعويض لكانت بهذه الميزة من بداية الأمر، كما يعود الإختلاف بينهما من حيث:

- **الغرض أو الهدف:** إن الغرض من التعويض هو جبر الضرر و إصلاحه و لهذا تكتسي دعوى التعويض أهمية بالغة و ذلك لدورها في حماية حقوق المتقاضى، أما الغرامة التهديدية فهدها غير ذلك فهي تسعى إلى جبر و إلزام المدين على التنفيذ العيني.²

- **من حيث التقدير:** يراعي القاضي عند تقديره للتعويض ما فات الدائن من ربح و ما لحقه من خسارة، إلا أنه فيما يخص الغرامة التهديدية فهو غير مراعي لهذه العناصر و غير مقيد بها و ذلك لكون أن مبلغ الغرامة التهديدية لا يتحدد استنادا إلى الضرر و إنما يكون ذلك بتقدير خاص من القاضي الإداري³، كما تعتبر الغرامة التهديدية تقديرها متغير و متفاوت و ذلك حسب رؤية القاضي المعدل لها من خلال ما يراه كافيا لإجبار الإدارة على التنفيذ و ما مر من وحدات زمنية منذ وقت الحكم بها فيما يبقى مبلغ التعويض ثابتا.

¹ كسال عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 177.

² براني فيروز، المرجع السابق، ص 273

³ جمال قرناش، المرجع السابق، ص 1755.

الفرع الثالث: شروط الحكم بالغرامة التهديدية

لم يترك المشرع الجزائري مسألة الأعمال بالغرامة التهديدية مطلقة، بل حددها وفق شروط محددة قانونا تضمن فعاليتها و تحقق الغاية منها، فقد نظمها و أبرزها كآلاتي:

أولاً: وجود حكم صادر عند إحدى جهات القضاء الإداري

و هذا ما نجده من خلال نص المادتين 980 و 981 من القانون 08-09 حيث يفترض لتوقيع الغرامة التهديدية وجود أمر أو حكم أو قرار صادر عن جهة قضائية إدارية (محاكم إدارية، محاكم إدارية استئنافية، مجلس الدولة).¹

ثانياً: رفض الإدارة تنفيذ المقرر القضائي الإداري

نص المادة 981 من ق، إ، م، إ، صريح لكن بمفهوم المخالفة فإن بادرت الإدارة بالتنفيذ و ذلك قبل توقيع الغرامة التهديدية عليها الأمر الذي يؤدي إلى إستحالة توقيع هذه الأخيرة، كما أضاف تأكيد ذلك من خلال المادة 983 بأنه "في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو في حالة التأخير في التنفيذ تقوم الجهة القضائية الإدارية بتصفية الغرامة التهديدية التي أمرت بها".

ثالثاً: احترام الآجال

وهو ما نصت عليه المادة 987 كما أشرنا سابقا و التي حددت المدة بثلاثة أشهر، بحيث لا يجوز تقديم طلب توقيع الغرامة التهديدية إلا بعد انقضاء المدة، أما في حالة رفع التظلم إلى الجهة الإدارية لتنفيذ الحكم القضائي فإنه لا يجوز التقدم بطلب الأمر بالغرامة التهديدية إلا بعد صدور قرار الرفض² و هو ما أكدته المادة 988.

¹ لعريبي خديجة، تفعيل سلطة القاضي الإداري في مواجهة الإدارة لتنفيذ الأحكام القضائية، المرجع السابق ص 427.

² لعلاونة سليمان، نفس المرجع، ص 237.

رابعاً: وجوب أن يتطلب تنفيذ الحكم اتخاذ تدبير معين

ترتیباً على هذا الشرط، يرفض الحكم على الإدارة بالغرامة التهديدية إذا كان الحكم الصادر عنه لا يتطلب قيام الإدارة بإصدار قرار معين من أجل تنفيذ الحكم بحيث يعتبر هذا الشرط أساسياً مفاده أنه يقر بفرض الغرامة التهديدية كلما تطلب الأمر قيام الإدارة بإصدار قرار معين، مثال ذلك الأمر الموجه للإدارة بإعادة أحد الموظفين إلى وظيفته.

خامساً: لزوم الغرامة التهديدية و طلب صاحب الشأن

إن القاضي الإداري لا يستخدم أسلوب الغرامة التهديدية كوسيلة ضغط إلا إذا رأى أنه لزوماً عليه و ذلك من خلال قراءة مضمون المادتين 980 و 981 من القانون 08-09 و التي تضي طابع الإلزامية للغرامة التهديدية، أما من خلال مضمون المادة 987 من نفس القانون فنجد أنه قد أشرت ضرورة طلب صاحب الشأن و ذلك بأن يتم تقديم طلب الحكم بالغرامة التهديدية من طرف المحكوم له.¹

و في الأخير و من خلال ملاحظتنا للشروط التي نصها المشرع من خلال المواد سالفه الذكر نرى أنه يوجد تطابق كبير بين الشروط التي اعتمدها في طلب توجيه الأوامر و طلب اعتماد أسلوب الغرامة التهديدية.

الفرع الرابع: سلطة القاضي الإداري في توقيع الغرامة التهديدية ومدة سريانها

من خلال المواد 980 إلى غاية 988 من ق، إ، م، نجد أن بموجبها يتمتع القاضي الإداري بعدة سلطات، فهو من يقرر الحكم بالغرامة التهديدية كما أنه هو من يقوم بتحديد مقدارها ومدة سريانها.

أولاً: سلطة القاضي في الأمر بالغرامة التهديدية

يملك القاضي سلطة تقديرية واسعة في قبول أو رفض طلب الأمر بالغرامة التقديرية حتى لو ثبت لديه إمتناع من الإدارة في التنفيذ، وذلك لعدم إلزاميته بالأمر به بمجرد طلبها، وأيضاً نجد أنه هو من يملك تقدير النطق بها في الحالة التي تخل فيها الإدارة بمقتضيات التنفيذ، كما يمكن للقاضي

¹ علي عثمانى، الغرامة التهديدية في المادة الإدارية - دراسة تحليلية على ضوء ق، إ، م، المعدل والمتمم، ص 71.

الإداري الأمر بتوقيع الغرامة التهديدية من تلقاء نفسه وذلك بدون انتظار طلب صاحب الشأن بحيث يعد ذلك من سلطته التي يتمتع بها في الأمر و تدعيما للأمر التنفيذي الذي نطق به من قبل.¹

كما له سلطة أخرى تتدرج ضمن أمره بالغرامة التهديدية وذلك بتحديد مقدار هاته الأخيرة ومعدلها المالي المتغير، وهو مظهر يدعم سلطته الواسعة عند الأمر.

ثانيا: سلطة القاضي في تحديد مدة سريان الغرامة التهديدية

يملك القاضي تحديد مدة و تاريخ سريان مفعول الغرامة التهديدية على حسب نص المادة 980 من ق، إ، م، إ²، و يقصد بمدة سريان الغرامة التهديدية هي تلك الفترة الزمنية التي تستغرقها الغرامة التهديدية من بداية الحكم بها إلى غاية تصفيتها، بحيث يملك القاضي الإداري سلطة تقديرية واسعة في هذا المجال فله أن يفرضها دون تحديد مدتها فتبقى سارية إلى أن تقوم الإدارة بتنفيذ الحكم أو إلى أن يقوم بتسويتها، كما يمكنه تحديد سريانها لمدة معينة.

لا تنقيد سلطة القاضي الإداري بشأن تلك المدة حتى و لو حددها صراحة، إذ يكون له رغم ذلك سلطة تعديل هذه المدة بعد الحكم بها، زيادة أو نقصانا تبعا لمقتضيات الحال و مدى فعالية الغرامة المحكوم بها في التأثير على موقف الإدارة من تنفيذ الحكم.

لكل ذلك لم نجد المشرع الجزائري ينظم مدة سريان الغرامة التهديدية، و لم يتطرق إلى مسألة تحديدها بمدة معينة، و جعلها خاضعة للسلطة التقديرية للقاضي الإداري.

الفرع خامس: تصفية الغرامة التهديدية

تحدد الغرامة التهديدية عن كل وحدة زمنية تتأخر فيها الإدارة عن التنفيذ و ذلك كما أشرنا من خلال التعاريف السابقة، و بمجرد أن يتحقق الغرض الذي من أجله أصدرت ووجهت فيجوز لصاحب المصلحة بأن يرجع أمام نفس الجهة القضائية الإدارية المختصة و ذلك وفقا للقواعد

¹ كسال عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 68.

² المادة 980 من ق، إ، م، إ المعدل والمتمم.

العامّة للمطالبة بتحويلها إلى تعويض نهائي، و من أجل ذلك تتم مراجعة وتصفية الغرامة التهديدية، و هو ما سنتطرق إليه من خلال هذا الفرع لإبراز موضوع التصفية بشكل أوضح.

أولاً: طلب التصفية

يعد طلب التصفية إجراء تبعي متصل بحكم الغرامة التهديدية، وليس من اللازم أن يتقدم المحكوم له بطلب تصفيتها، إذ يمكن لقاضي التصفية التصدي لذلك من تلقاء نفسه متى أحس بأن التدابير التنفيذ التي حدد لها أجل لتنفيذها بقيت عالقة وبدون جدوى¹، وتعد التصفية وسيلة ضغط حقيقية على الإدارة لإجبارها على تنفيذ الأحكام فبواسطة هذا الإجراء تتحول الغرامة التهديدية من مجرد اعتبارها إجراء تهديدي إلى جزء ردي على عدم التنفيذ، فدعوى التصفية تهدف إلى تصفية الغرامة التهديدية فحال تعنت الإدارة وعدم امتثالها للأمر بالتنفيذ.²

ثانياً: الجهات القضائية ذات الاختصاص في عملية التصفية

بالنسبة للواقع في فرنسا فقد حدد المشرع الفرنسي بالتزام بين سلطة الأمر بالغرامة التهديدية وتصفيتها فجعلها من صلاحية قاضي الموضوع فقد استطاع التشريع الفرنسي حسم الخلاف الذي كان موجود قبل صدور قانون التنفيذ الجديد سنة 1991 بحيث كان القاضي الموضوعي آنذاك هو صاحب الاختصاص كأصل عام، وقاضي الاستعجالي كاستثناء.

أما بالنسبة للوضع في الجزائر وبالرجوع إلى المادة 471 من قانون الإجراءات المدنية السابق نجد أن المشرع الجزائري قد منح الاختصاص بتصفية الغرامة التهديدية لقاضي الموضوع فقط دون غيره.

وبعد صدور ق، إ، م، إ، المعدل والمتمم فقد أصبح الاختصاص مزدوج لكل من قاضي الموضوع و قاضي الاستعجال وهو ما نصت عليه المادة 983 من ق، إ، م، إ، الحالي و التي أكدت على منح هذا الاختصاص للجهة القضائية الإدارية التي أصدرت الأمر بالغرامة التهديدية.

¹ علي عثمان، الغرامة التهديدية في المادة الإدارية - دراسة تحليلية على ضوء ق، إ، م، إ، المعدل والمتمم، ص 73.

² أسيا ملايكية، الغرامة التهديدية كضمانة لتنفيذ الأحكام الإدارية في ظل ق، إ، م، إ، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد 16، جامعة برج باجي مختار، عنابة، الجزائر، 2017، ص 434.

ثالثا: سلطات القاضي عند تقدير المال المصفى

تختلف سلطة القاضي الإداري عند التصفية على حسب نوعها إذ كانت مؤقتة أو نهائية، فالمشروع الجزائري لم يعم بتقييد القاضي بعناصر التي يقوم على أساسها بتقدير المبلغ النهائي المصفى، فإذا امتنعت الإدارة عن التنفيذ سواء بصفة كلية أو جزئية أو تأخرت في ذلك وجب على القاضي الإداري تصفية ما حكم به تصفية نهائية¹.

و تجدر الإشارة إلى أن المشروع الجزائري منح للقاضي الإداري سلطة واسعة عند تصفيته للغرامة التهديدية و هو ما تم إدراجه في نص المادة 984 من ق، إ، م، إ، على ما يلي "يجوز للجهة القضائية تخفيض الغرامة التهديدية أو إلغائها، عند الضرورة"² لذا يمكن للقاضي أن يخفض الغرامة التهديدية أو يلغيها دون الأخذ بعين الاعتبار تنفيذ الإدارة لإلتزامها من عدمه، كما تجدر الإشارة على أن القاضي الإداري ليس بإمكانه الزيادة في المبلغ النهائي المصفى.

رابعا: سلطة توزيع الغرامة بعد تصفيته

السلطة التقديرية للقاضي الإداري في مجال الغرامة التهديدية لم تتوقف عند الحكم بها و تصفيته بل شملت أيضا توزيع حصيلتها و هو ما كرسته المادة 985 من ق، إ، م، إ بنصها على أنه "يجوز للجهة القضائية أن تقرر عدم دفع جزء من الغرامة التهديدية إذا تجاوزت قيمة الضرر و تأمر بدفعه إلى الخزينة العمومية"³.

و الثابت من هذا النص هو أن القانون لم يضع معيارا ضابطا يحدد بموجبه للقاضي كيفية توزيع تلك الحصيلة بين المحكوم له و الخزينة العمومية، بل سلطته التقديرية في ذلك ذات نطاق واسع، وفي نفس الإتجاه سار عليه المشروع الفرنسي من خلال نص المادة 8-911 L من قانون العدالة الإدارية⁴، إذا كان قبل صدور المرسوم 26 ديسمبر 1985 يؤول جزء من مبلغ التصفية

¹ علي عثمان، نفس المرجع، ص 435.

² المادة 984 من ق، إ، م، إ

³ المادة 985 من ق، إ، م، إ.

⁴ Article L 911-8 du CJA, précité

إلى صندوق تنمية الإدارات المحلية الموجه أساسا لتنمية المشاريع العامة، و بعد صدور. هذا المرسوم أصبح يوجه أو يصب في الصندوق الخاص بالضريبة على القيمة المضافة.

إشراك الخزينة العمومية في الاستفادة من حصيلة تصفية الغرامة التهديدية آثار انتقاد بعض الفقهاء و اعتبروه خروجاً عن الأصل العام و تفويض لفاعلية الغرامة التهديدية في تنفيذ أحكام القضاء، إذ لا يعقل أن تسترجع الدولة عن طريق الخزينة العمومية جزء من مبلغ الغرامة الذي حكم عليها بدفعه بسبب تقاعسها و تعنتها في الخضوع إلى حجية الأحكام القضائية التي تعد عنواناً للحقيقة معتبرين ذلك تشجيعاً للإدارة على الامتناع عن التنفيذ.

فيما يرى البعض الآخر في إشراك الخزينة العامة في توزيع حصيلة التصفية عين الصواب و برروا موقفهم بالغاية من توقيع الغرامة التهديدية و هي الضغط على الإدارة لجبرها للامتثال إلى أحكام القضاء و ليست تعويضاً للمحكوم عليه و لا وسيلة للإثراء بلا سبب.

لذا أجاز المشرع للقاضي بعدم دفع جزء من حصيلة التصفية إلى المحكوم له و دفعه إلى الخزينة العامة إذا تجاوزت الحصيلة قيمة الضرر، إنطلاقاً من قاعدة التناسب بين الضرر اللاحق به جراء الامتناع أو التأخر في التنفيذ و المبلغ المسموح له و بالتالي فالتصفية تكون في حدود الضرر المصاب به.

لكن بالنسبة للمشرع الفرنسي لم يأخذ بهذه القاعدة و لم يقيد عملية توزيع حصيلة الغرامة و تحديد نصيب طالب التنفيذ مما يتناسب و الضرر الذي أصابه.

المطلب الثاني: تنفيذ القرار القضائي الإداري في دعوى التعويض

يعتبر القانون رقم 91-02 و المحدد للقواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء هو الذي كان ينظم إجراءات تنفيذ أحكام هذا و المتضمنة إدانة مالية ضد الإدارة و ذلك قبل صدور القانون رقم 22-13 الذي أتى مستحدثاً و متداركاً لبعض النقائص التي شهدتها تنفيذ القرار القضائي فقد كان دعامة إضافية من المشرع و الذي أتى معدلاً و متمماً للقانون 08-09، فمن

خلاله أصبح بمقدور المتقاضي الذي صدر لصالحه الحكم القضائي أن يدين الإدارة بدفع مبلغ مالي و ذلك من خلال التوجه إلى الخزينة العمومية لإقتضاء حقه.

لذا من خلال هذا المطلب سنتطرق أولاً إلى تنفيذ أحكام القضاء متضمنة إدانة مالية في ظل القانون 02-91 و ثانياً في ظل القانون 13-22.

الفرع الأول: تنفيذ أحكام القضاء المتضمنة إدانة مالية ضد الإدارة في ظل القانون السابق 02-91

لقد ألغى القانون 02-91 الأمر 48-75 و قد تضمن أحكاماً جديدة تسعى لضمان تنفيذ أحكام التعويض الصادرة ضد الدولة و الجماعات المحلية و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري و التي تتضمن إدانة مالية، و قد جعل مهمة تنفيذ الأحكام الصادرة ضد الإدارة من اختصاصات أمين الخزينة العمومية على مستوى الولاية، و تبع هذا القانون صدور التعلية الوزارية رقم 34-06¹ و التي توضح من خلالها الكيفيات العملية لتطبيق أحكام القانون رقم 02-91 سالف الذكر حيث حدد كل من القانون و التعلية المذكورين مجال تطبيقهما فقط على:

-الأحكام القضائية الإدارية الصادرة لصالح الجماعات المحلية و المؤسسات ذات الطابع الإداري و المستفيدة من أحكام القضاء الصادرة في النزاعات الواقعة بينهما و المتضمنة إدانة مالية.

-أحكام القضاء التي تتضمن إدانة الدولة و الجماعات المحلية و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري لصالح المتقاضين.²

فأصبح بإمكان المتحصل على حكم يتضمن إدانة مالية ضد الدولة أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أن يحصل مباشرة على مبلغ الإدانة المبين في الحكم القضائي من أمين خزينة الولاية، و لكن هذا لا يتم إلا وفق شروط معينة بحيث تختلف هذه الشروط بحسب الجهة التي

¹ التعلية الوزارية، رقم 34-06، الصادرة بتاريخ 11-05-1991، المتضمنة تنفيذ الأحكام القضائية وفقاً للقانون 02-91

² سرياح أحمد، تنفيذ أحكام الجهات القضائية الإدارية ضد الإدارة العامة في التشريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية و الاجتماعية، المجلد السابع، العدد الأول، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، الجزائر، 2022، ص 1273 .

صدر لصالحها، و بناء على ذلك سوف نتطرق أولا إلى الشروط المتعلقة بالتنفيذ و ثانيا إلى إجراءات التنفيذ.

أولا: الشروط الواجب توافرها للتنفيذ عن طريق الخزينة العمومية: تتمثل هذه الشروط في:

1- الشروط المتعلقة بالحكم القضائي محل التنفيذ: و قد برزت في:

1-1 أن يكون الحكم نهائيا: نصت المادة 08 من قانون 02-91 على أنه "يسدد أمين الخزينة للطالب أو الطالبين مبلغ الحكم القضائي النهائي و ذلك على أساس هذا الملف و في أجل لا يتجاوز ثلاثة أشهر"، كما صدرت التعليمية رقم 06-34 لتؤكد شرط توافر الصفة النهائية و من قبل التعليمية السابقة الصادرة بتاريخ 17 أفريل 1976 بأن أقرت على أنه يقوم أمين خزينة الولاية بإرسال نسخة من الحكم إلى محافظ الدولة لدى المحكمة الإدارية المصدرة له من أجل التأكيد من أنه قد أصبح حكما نهائيا.

2-1 أن يتضمن الحكم إدانة مالية: مفاد ذلك أن جميع الأحكام المتضمنة إدانات مالية ضد الإدارة تخضع لهذا النوع من التنفيذ مهما كان نوع الحكم فيها بحيث حدد المشرع من خلال القانون رقم 02-91 مجال التنفيذ عن طريق خزينة الولاية، بحيث يجب أن تتضمن هذه الأحكام القضائية الإدارية في شق منها إدانة مالية، و بالتالي يطبق على هذا الشق فقط دون باقي ما قضى به الحكم من التنفيذ.

2- الشروط المتعلقة بالعريضة و البيانات الواجب توفرها و الوثائق المرفقة:

يشترط حتى تلتزم الخزينة العمومية بتسديد ديون الهيئة الإدارية أن يقدم المستفيد عريضة مكتوبة لأمين الخزينة و تكون مؤرخة و يذكر فيها اسم المستفيد ولقبه و عنوان إقامته و يبين نوع الهيئة الإدارية و عنوانها و يشترط أن تكون العريضة موقعة من قبل المعني وايضا معللة.¹

كما ألزمت بضرورة إرفاق الوثائق التالية:¹

¹ علي عثمان، آليات تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية الإدارية في الجزائر، مرجع سابق، ص 243

- نسخة تنفيذية من الحكم المتضمن إدانة الهيئة المحكوم عليها.
- مختلف الوثائق و المستندات التي تثبت بأن إجراء التنفيذ عن طريق القضاء بقيت طيلة شهرين دون نتيجة إبتداء من تاريخ إيداع الملف لدى القائم بالتنفيذ.
- كل هذا و بالإضافة إلى بعض الشروط العامة التي أقرتها التعليمات الوزارية 06-34.

ثانيا: إجراءات التنفيذ

إذا تحققت الشروط القانونية لإجراءات التنفيذ فإن أمين خزينة الولاية يبدأ في عملية اتخاذ الإجراءات القانونية التنفيذية، و هذه الإجراءات تختلف حسب النظام المالي الذي تخضع له الهيئة أو الإدارة المعنية على النحو التالي ذكره:

1- إذا كانت المحكوم ضدها تخضع في تسييرها المالي للمحاسبة العمومية:

أنه حسب ما جاءت به التعليمات الوزارية رقم 06-34 الصادرة بتاريخ 11/05/1991 المتعلقة بهذا الشأن، فإن الإجراءات التنفيذية تتم على النحو التالي:

- إذا كانت الهيئة التي تخضع للمحاسب العمومي لها حساب مفتوح لدى الخزينة المكلفة بالتنفيذ، فإن أمين الخزينة يوجه لها أمرا بتحرير هذا الإذن خلال شهرين إبتداء من تاريخ توجيه الأمر بالتنفيذ، و في حال إمتناعها عن اتخاذ الإذن بالصرف خلال هذه المدة، فإن أمين الخزينة يحل بقوة القانون محل الهيئة المسؤولة، و يصدرها بذلها الإذن بالصرف للحساب المخصص بتنفيذ الأحكام لدى الخزينة.²

- أما إذا كانت الهيئة لها حساب مفتوح لدى خزينة أخرى، فإن أمين الخزينة المكلف بالتنفيذ يطلب من أمين الخزينة الثانية إتخاذ الإجراءات السابق تحديدها ثم تحويل المبلغ إلى خزينته، بشرط أن تتم كل هذه الإجراءات خلال 03 أشهر إبتداء من تاريخ طلب الخزينة الثانية بالتنفيذ، و إذا لم يتحقق ذلك خلال هذه المدة، فإن أمين الخزينة المقدمة إليه العريضة يصدر

¹ علي عثمانى، نفس المرجع، ص 99

² بوهالي مولود، ضمانات تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق،

جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2011-2012، ص 102

وأمر إلى الخزينة الثانية، ويكلفه بتحويل المبلغ عن طريق القناة رقم 510.005 المخصصة للنفقات المتنوعة التي تحول إلى المحاسبين العموميين، ثم يحول مرة ثانية إلى رقم الحساب المخصص لتنفيذ الأحكام، و يتطلب أن يدعم هذا التحويل بالنسخة التنفيذية للحكم.

2- إذا كانت الهيئة المحكوم ضدها لا تخضع في تسييرها للمحاسبة العمومية:

إذا كان للهيئة رقم حساب لدى الخزينة المسؤولة عن التنفيذ، فإن أمين الخزينة يسحب المبلغ فوراً من رقم حساب الهيئة المحكوم ضدها، و يحوله إلى الحساب رقم 038.302/03 المخصص لتنفيذ أحكام القضاء المقضي به لصالح الأفراد و المتضمنة إدانات مالية للدولة و بعض الهيئات، و بعد هذا التحويل يشعر الهيئة المعنية بالسحب و التحويل، و يرفق الإشعار بالنسخة التنفيذية للحكم، ثم يحول المبلغ إلى رقم حساب الدائن المحكوم لصالحه، أما إذا كان حساب الهيئة المحكوم عليها مفتوحاً لدى خزينة أخرى فإن أمين الخزينة المكلف بالتنفيذ، يشعر أمين الخزينة الثانية و يطلب منه تحويل المبلغ إلى خزينته، ثم يتخذ بعد ذلك الإجراءات السابق تحديدها.

3- إذا كان للهيئة المحكوم ضدها حساب مفتوح لدى مؤسسة مالية:

إذا كانت الهيئة الإدارية المحكوم ضدها لها حساب مفتوح لدى مؤسسة مالية كالبنك أو القرض الشعبي... إلخ، فإن أمين الخزينة المرفوعة أمامه العريضة يوجه أمراً إلى المؤسسة المالية التي تمسك حساب الهيئة المسؤولة من أجل خصم المبلغ من حسابها و تحويله إلى حساب الخزينة، في أجل لا يتجاوز 03 أشهر، و إذا لم تلتزم المؤسسة المالية بذلك خلال هذه المدة، فإن أمين الخزينة يحل بقوة القانون محلها و يسحب مباشرة المبلغ من حساب المؤسسة المالية المكلفة بالتنفيذ، و ثم ترجع هذه الأخيرة مباشرة بخصم المبلغ من الهيئة المحكوم ضدها.

أما في حالة إذا كانت خزينة أخرى هي التي تملك حساب المؤسسة المالية فإن التحويل يتم عن طريق القناة رقم 510.005 سابقة الذكر إلى الخزينة المكلفة أساساً بالتنفيذ ثم تتخذ إجراءات التحويل للحساب الخاص لتنفيذ الأحكام ثم إلى رقم حساب الدائن.

هذه هي مجمل الإجراءات التي يتخذها التنفيذ الجبري للأحكام و القرارات المتضمنة إدانات مالية ضد الإدارة في ظل القانون 91-02 حيث يكتسي هذا الأسلوب أهمية بالغة، يجعل الإدارة المحكوم عليها في موقف ليس سهل، فإما أن تنفذ الحكم أو القرار اختياريا أو تتخذ ضدها إجراءات تنفيذية جبرية.¹

الفرع الثاني: تنفيذ أحكام القضاء المتضمنة إدانة مالية ضد الإدارة في ظل القانون 22-13

إن الجديد الذي أتى به هذا القانون أنه ألغى القانون رقم 91-02 الذي يحدد القواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء، و أحال تلك الإجراءات التي كان يتضمنها هذا القانون إلى ما جاء في نص المادة 986، و ذلك عندما يتضمن الحكم أو السند التنفيذي إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة بدفع مبلغ مالي لفائدة أحد أشخاص القانون الخاص، فهنا يتكفل المحضر القضائي حسب هذه المادة بمختلف إجراءات التنفيذ الجبري عن طريق الإقتطاع من الحساب الجاري لدى الخزينة العمومية.²

إن التمعن في مختلف الإجراءات الواردة في نص المادة يفيد بأن المحضر القضائي يتبع تقريبا نفس الإجراءات التي كان ينص عليها القانون رقم 91-02 الملغى بموجب المادة 14 فقرة 2 من القانون رقم 22-13، لكنه أحال تلك الإجراءات التي تضمنتها المادة 986 من القانون 08-09 الذي كان يحيل على النصوص التشريعية السارية المفعول، ويتعلق الأمر القانون 91-02 و الذي قام المشرع بإدراج مقتضياته في إطار المادة 986 المعدلة،³ و تتمثل إجراءات التنفيذ فيما يلي:⁴

- يجب على المحضر القضائي أن يقوم بالتبليغ الرسمي للتكليف للمنفذ عليه بالوفاء بما تضمنه السند التنفيذي و المصاريف في أجل شهرين.

¹ بوهالي مولود، نفس المرجع، ص 102 - 103

² بلول فهيمة، المستجدات الإجرائية في المادة الإدارية (على ضوء قانون رقم 22-13 المعدل والمتمم للقانون 08-09)، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، مجلد السابع، العدد الرابع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، الجزائر، 2022، ص 501

³ المادة 986، من ق، إ، م، إ المعدل والمتمم

⁴ بلول فهيمة، المرجع السابق، ص 501

- في حالة رفض المنفذ عليه التنفيذ بعد انتهاء الآجال، يحرر المحضر القضائي محضر إمتناع عن التنفيذ، و يقدم طلب التحصيل إلى أمين خزينة الولاية لمقر الجهة المحكوم عليها بعريضة مكتوبة مرفقة بالمحاضر الثبوتية مع رقم الحساب الجاري للدائن.

يلاحظ من خلال ما ورد في نص المادة 986 و القانون رقم 91-02 أن المشرع ميز بين إجراءات التحصيل بالنسبة لأشخاص القانون الخاص و أشخاص القانون العام، بمعنى في حالة كون الدين خاص فإن أمر المحضر القضائي هو من يباشر الإجراءات

و يقدم الطلب في شكل عريضة أمام أمين الخزينة، لكن إذا تعلق الأمر بدين بين شخصين من أشخاص القانون العام، فإن الشخص العام لا يتبع نفس الإجراءات و ليس المحضر من يسعى أمام أمين الخزينة و إنما الإدارة المستفيدة من التحصيل هي التي تقدم العريضة مع الوثائق الثبوتية.

كما يمكن للإدارات و الهيئات العمومية المنصوص عليها في المادة 800 من هذا القانون المستفيدة من حكم أو قرار قضائي يتضمن مبالغ مالية ضد إدارات و هيئات عمومية أخرى أن تطلب من أمين الخزينة العمومية لمقر الهيئة المحكوم عليها تحصيل تلك المبالغ.

و يقدم طلب التحصيل مباشرة من طرف المستفيد من الحكم أو القرار إلى أمين خزينة الولاية لمقر الجهة المحكوم عليها بعريضة مكتوبة تكون مصحوبة بكل الوثائق و المستندات التي تثبت أن جميع المساعي لتنفيذ الحكم أو القرار بقيت طيلة أربعة أشهر دون نتيجة، من تاريخ التكليف بالوفاء.

ملخص الفصل الثاني:

تعتبر الوسائل المتمثلة في سلطة توجيه الأوامر للإدارة و الغرامة التهديدية من السلطات المستحدثة التي أتى بها المشرع من خلال ق، إ، م، إ، بحيث نص في المواد 978 و 979 على السلطة الأولى و المتمثلة في توجيه الأوامر للإدارة و بالرغم من عدم تعريفه لها إلا أنه حدد الشروط الواجب على القاضي إتباعها والتي تتمثل في عدم قيام الإدارة بالتنفيذ أو مخالفتها له وأن يتطلب تنفيذ الحكم اتخاذ تدابير معينة، بالإضافة إلى بعض الشروط الأخرى وهو ما يجب عليه التأكد منها عند إصداره لها، كما حدد زمن توجيه هذه الأوامر سواء في الفترة السابقة على الحكم أم عن الفترة اللاحقة له.

كما تعتبر أيضا مسألة الغرامة التهديدية من المسائل التي حددها المشرع من خلال المواد 980 إلى 987 و التي حدد من خلالها كل الجوانب الخاصة بتنظيمها كما حدد خصائصها بحيث يجب أن تكون ذات طابع تحكيمي وتهديدي، كما يجب أن تحدد لكل وحدة من الزمن، وأضاف إلى ذلك ضرورة توفر شروط تتمثل في رفض الإدارة لتنفيذ المقرر القضائي كما يجب مراعاة وجوب أن يتطلب تنفيذ الحكم إتخاذ تدبير معين وأيضا بالإضافة إلى مدى لزوميتها وإحترام أجالها ومن خلال هاته المواد سألغة الذكر نجد أن السلطة الممنوحة للقاضي الإداري مطلقة من إصدارها إلى تقديرها إلى المرحلة الأخيرة و هي تصفيتها.

كما تطرقنا إلى مجال تنفيذ القرار القضائي الإداري في دعوى التعويض في كل من القانون 02-91 و كذا في التعديل 13-22 المعدل و المتمم للقانون 09-08.

الخاتمة:

و في ختام دراستنا لموضوع سلطات القاضي الإداري في مواجهة الإدارة الممتعة عن تنفيذ الأحكام القضائية إتضح لنا جليا مدى صعوبة طبيعة هذا الموضوع و اتساع نطاقه على جميع المستويات التشريعية و القضائية و الفقهية.

إن ما تطرقنا إليه في فصلنا الأول في هاته الدراسة ومن خلال الرجوع بالزمن إلى الوراء نجد معالم تأسس مبدأ حظر توجيه الأوامر إبان قيام الثورة الفرنسية سنة 1789، بحيث منذ ذلك الحين وجد مجالا للإعمال به لحقبة طويلة من الزمن وهو ما شهدناه في موقف مجلس الدولة الفرنسي بإقراره لمبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة من طرف القاضي الإداري و ذات الأمر سار عليه القضاء الجزائري الذي تأثر بشكل مطلق بنظيره الفرنسي. و حجتها في ذلك استقلال الوظيفة الإدارية عن القضائية بناء على مبدأ الفصل بين السلطات، وبدون اي مادة قانونية صريحة تنص على ذلك.

و عليه فإن إشكالية تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة تعتبر من المسائل التي أثير بشأنها نقاش واسع من قبل الباحثين و الفقهاء، و كذا المشرع و القضاء، و ذلك من أجل البحث عن الوسائل و الضمانات التي من شأنها أن تساهم في وضع حد لظاهرة إمتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية، خاصة تلك الصادرة ضدها.

وباعتبار أن المشرع الفرنسي هو من وجد مبدأ الحظر واعتبر مؤسسا له الى أنه كان أيضا السباق في مجال تخليه عنه وذلك عن طريق إقرار سلطة توقيع الغرامة التهديدية سنة 1980، ليعود من جديد ويتدخل أيضا بإقراره لسلطة الأمر سنة 1995، ويعود الفضل في ذلك إلى الدور الذي لعبته الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان في مدى تأثيرها على الدول الأعضاء.

وهو أيضا ما سار عليه المشرع الجزائري بإصداره لقانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 الذي بين اتجاه نيته من خلال بحثه على إيجاد حلول عملية تهدف إلى التخلص من تماطل وتعنت الإدارة في تنفيذها للأحكام القضائية الإدارية، والذي كان قد شكل منعرجا في مجال القضاء الإداري بحيث أجاز للقاضي الإداري من خلال المواد 978-979 بسلطة توجيه

الأوامر للإدارة ومن خلال المواد من 980 الى 987 لنفس القانون بسلطة إقرار الغرامة التهديدية، وبموجبها تم التراجع عن الموقف التقليدي من الحظر.

ونجد انه قد اقر شروط وإجراءات وجب على القاضي احترامها عند قيامه بسلطته في الأمر وتوقيع الغرامة التهديدية والتي نجد من بينها ضرورة طلب صاحب الشأن فلا يقوم القاضي بها من قرارات نفسه ذلك بالنسبة لتوجيه الأوامر عكس ما يمتاز به من صلاحيات في الغرامة التهديدية إذ يصح له ذلك في حال ما رأى في الأمر ضرورة.

فمن خلال دراستنا بالتفصيل لهذا الموضوع قمنا باستخلاص النتائج التالية:

- أن مبدأ الحظر كان عن طريق تقييد ذاتي للقضاء أقره بنفسه وذلك بسبب طبيعة العلاقات بينه وبين الإدارة.

- ساهم الحظر المفروض على القاضي الإداري بشكل كبير في زيادة ظاهرة إهدار حقوق المحكوم لصالحهم، ولم يجدوا ضالتهم في القضاء الإداري كونه من المفترض أن يكون الملاذ الآمن لهم.

- تأخر المشرع الجزائري في الإقرار بسلطة الأمر حتى سنة 2008 على غرار نظيره الفرنسي جعله متأخرا من ناحية منظومته القضائية.

- عدم تطرق المشرع الجزائري بشكل كافي إلى توضيح سلطة الأمر بالشكل المطلوب وقد تطرق إليها بنصين صريحين فقط.

- التعديل الأخير والمتمثل في القانون 22-13 المتضمن لقانون الإجراءات المدنية والإدارية لم يأتي بالزاد الكافي والذي انتظرته الساحة القانونية عن طريق إعطاء مجال وحرية أكثر للقاضي وتدعيمه بسلطات أخرى من شأنها القضاء على امتناع الإدارة عن التنفيذ .

- الغرامة التهديدية ذات طبيعة إجبارية يسعى من خلالها القاضي الإداري إلى وضع الإدارة قيد التنفيذ إلى أنه لم يتم التوصل إلى أي حكم إداري يقضي بفرضها على الرغم من القانون اعترف بها.

ولهذا تمحور موضوع بحثنا هذا في النظر للسلطات سالفه الذكر والتي وضحت لنا مدى تطور القضاء الإداري في إيجاد حلول ذات طبيعة عملية وانتقاله من مبدأ الحظر إلى الإقرار بالتوجيه للأوامر قصد التخلص من تعنت الإدارة في مجال تنفيذ الأحكام الإدارية، و هذا يظهر بصورة واضحة في عدم اقتصار سلطة القاضي الإداري على إلغاء القرار المخالف لحجية الشيء المقضي به فقط بل تعدى ذلك إلى بروز هاته السلطات المستحدثة التي أقرت له ضرورة إتباع ومراقبة مختلف مراحل التنفيذ من توجيه الأوامر مسبقا إلى الإقرار بالغرامة التهديدية إن دعت الضرورة إلى ذلك وصولا إلى تصفية الغرامة وتحويلها إلى تعويض نهائي ينفذ عن طريق الخزينة العمومية، إلا أن هاته السلطات لم تحقق الدور الفعال المرجو منها وذلك لوجود بعض الاختلالات والتناقضات الموجودة في المواد التي أقرتهم، إذ أنها لم تفصل تفصيلا دقيقا لبعض الإجراءات، وفي نهاية الأمر يمكن استخلاص انه لازال يوجد قصور في السلطات القانونية الممنوحة للقاضي الإداري في مجال مواجهته في امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائي الصادرة ضدها.

قائمة المصادر والمراجع:

1- المصادر

1-1 الدساتير

- المرسوم الرئاسي 20-242، المتضمن التعديل الدستوري، ج ر، العدد 82، الجزائر، الصادرة في 15 جمادى الأولى عام 1442 هـ الموافق ل 30 ديسمبر 2020

2-1 القوانين

- القانون رقم 05-01 المؤرخ في 22-05-2001، ج ر، العدد 47 سنة 2001 المتعلق بتعديل ق إ م الملغى بموجب القانون 08-09.

_ القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن ق، إ، م، إ، الجزائري ج ر العدد 21، 2008

- القانون رقم 22-13 المؤرخ في 13 ذي الحجة 1443 هـ الموافق ل 12 يوليو 2022، يعدل و يتم القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، جريدة رسمية، عدد 48 مؤرخة في 2022/07/17.

- القانون 24 - 06 مؤرخ في 19 شوال عام 1445 الموافق 28 أبريل سنة 2024، يعدل و يتم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 و المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، عدد 30، المؤرخة في 2024/04/30

2 - المراجع باللغة العربية:

1-2 المراجع العامة :

- الكتب :

- سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء التعويض، طرق الطعن في الأحكام، دار الفكر العربي، القاهرة، 1977.

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

- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد- نظرية الالتزام بوجه عام، منشورات الحلبي، الطبعة الثالثة، بيروت، لبنان، 2005.
- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار الهومة للطباعة و النشر، الجزائر، 2012 .
- لحسن بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء 1، دار الهومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002.
- لحسن بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية "وسائل المشروعية، الطبعة الأولى دار الهومة للنشر، 2006.

2-2 المقالات:

- أسيا ملايكية، الغرامة التهديدية كضمانة لتنفيذ الأحكام الإدارية في ضل ق، إ، م، إ، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد 16، جامعة برج باجي مختار، عنابة، الجزائر، 2017.
- إسماعيل بوقرة، سلطات القاضي الإداري عند الفصل في منازعات الإلغاء،مجلة الحقيقة، جامعة أدرار، الجزائر، المجلد 17، العدد 03، 2018.
- براهيمى سهام، براهيمى فايزة، موانع تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية و انعدام سلطة الحلول و الأمر للقاضي الإداري في مواجهة الإدارة، قسم الحقوق، المركز الجامعي صالحى أحمد، النعامة، الجزائر.
- براهيمى سهام، براهيمى فايزة، الاعتراف القانوني للقاضي الإداري بمواجهة الإدارة في تنفيذ الأحكام القضائية، دفاثر السياسية والقانون، العدد العاشر، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، 2014.
- بلول فهيمة، المستجدات الإجرائية في المادة الإدارية (على ضوء قانون رقم 22-13 المعدل والمتمم للقانون 08-09)،مجلة العلوم القانونية والإجتماعية، مجلد السابع العدد الرابع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، الجزائر، 2022.
- جمال قرناش، نطاق سلطة القاضي الإداري في إجبار الإدارة على تنفيذ أحكام القضاء، مجلة البحوث الفقهية والقانونية، العدد 43، طلية الشريعة والقانون بدمنهور، جامعة الأزهر، مصر 2023.

- حسينة شرون، عبد الحليم بن مشري، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة بين الحظر والإباحة، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، العدد الثاني.
- زدون محمد، النظام القانوني الجديد للأوامر العادية، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد الخامس، العدد الاول، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، 2012.
- سرباح أحمد، تنفيذ أحكام الجهات القضائية الإدارية ضد الإدارة العامة في التشريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية و الإجتماعية، المجلد السابع، العدد الأول، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، الجزائر، 2022.
- علي عثمان، الغرامة التهديدية في المادة الإدارية، دراسة تحليلية على ضوء ق، م، إ، المعدل والمتمم، مجلة طلبة للدراسات العلمية الأكاديمية، المجلد 5، العدد 2، المركز الجامعي أفلو، الجزائر، 2022.
- فريدة مزياني، أمانة سلطاني، مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة والاستثناءات الواردة عليه في ق، م، إ، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، العدد السابع.
- فيصل شطناوي، الأحكام القضائية الإدارية الصادرة ضد الإدارة و إشكاليات التنفيذ، دراسات علوم الشريعة والقانون، الصادرة عن كلية الشريعة و القانون بدمنهور، مصر، مجلد 43 العدد 1 2016.
- كوثر الصادق موسى، مبدأ منع القاضي الإداري من توجيه أوامر للإدارة في مفهومه الحديث مسوغات المبدأ، المجلة القانونية (مجلة مختصة في الدراسات والبحوث القانونية)، كلية الحقوق جامعة عين الشمس. د- ت.
- لربس سمراء، " مظاهر إخلال الإدارة بالتزام تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها"- دراسة مقارنة (الجزائر فرنسا، مصر)، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، الصادرة عن جامعة العربي بن مهيدي، الجزائر المجلد 16، العدد: 04.
- لعلام محمد مهدي، منصور جواد، نطاق سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة لضمان تنفيذ أحكامه، مجلة الفكر القانوني والسياسي، العدد 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، الجزائر.

- لعريبي خديجة، تفعيل سلطات القاضي الإداري في مواجهة الإدارة لتنفيذ الأحكام القضائية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 9 العدد 3، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، 2018.
- لعلاونة سليمان، تفعيل سلطات القاضي الإداري في مواجهة الإدارة العامة من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09، بحوث جامعة الجزائر 1، العدد 9، الجزء الثاني، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، د-ت.
- مباركي إبراهيم، مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة، مجلة البحوث القانونية والسياسية، جامعة مولاي الطاهر سعيدة، الجزائر، العدد 11، 2018.
- محمد محمد عبده إمام، حماية المصلحة العامة و تعلقها بالنظام العام في القانون الإداري، بحث مقدم للمؤتمر الدولي العلمي الثالث، الجزء الرابع، كلية الشريعة والقانون بطنطا، مصر، 2019.
- مليكة حجاج، "إشكالات تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في مواجهة الإدارة"، مجلة الفكر القانوني والسياسي، الصادرة عن كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، المجلد السادس/ العدد الأول، 2022.
- ياسر محمد عبد العال ، الوسائل القضائية للحد من امتناع الإدارة في تنفيذ الحكم القضائي (دراسة مقارنة)، مجلة البحوث القانونية و الاقتصادية ، كليات الشرق العربي للدراسات العليا، الرياض، المملكة العربية السعودية، العدد 70، ديسمبر 2019.

- أمال يعيش تمام، سلطات القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2011-2012.
- السعدي ساكري، وسائل تنفيذ أحكام القضاء الإداري في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم القانونية، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة 1، الجزائر، 2018-2019.
- براني فيروز، دور القاضي الإداري في مواجهة امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام، تخصص إدارة ومالية، كلية الحقوق جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر 1، 2019-2020.
- بن عبو عفيف إشكالية تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة وهران، الجزائر 2020/2021.
- كسال عبد الوهاب، سلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، الجزائر، 2015.
- كبير أسماء، الآليات القانونية للقضاء الإداري في إكراه الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية رسالة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أحمد دراية أدرار، الجزائر 2021/2022.
- علي عماني، آليات تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الإدارية في الجزائر، أطروحة دكتوراه كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة 1، الجزائر، 2017-2018.
- كمون حسين، ظاهرة عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر. د- ت.
- لعريبي خديجة، الإدارة المدعى عليها أمام القضاء الإداري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة شهادة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن المهدي، أم البواقي، الجزائر 2020-2021.
- بوهالي مولود، ضمانات تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الإدارية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2011-2012.

3- المراجع باللغة الأجنبية

- Loi n° 95 du 08 février 1995 relative à l'organisation des juridiction et à la procédure civile, pénale et administrative, jorf n° 34 du 9 février 1995
- Code de justice administrative,

الفهرس:

الصفحة	العنوان
1	مقدمة
7	الفصل الأول: دوافع امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية
9	المبحث الأول: أسباب ومبررات امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية
9	المطلب الأول: حالات امتناع الإدارة عن التنفيذ
9	الفرع الأول: التأخير عن تنفيذ حكم الإلغاء
11	الفرع الثاني: التنفيذ الناقص
13	الفرع الثالث: الامتناع عن التنفيذ بإصدار قرار إداري
14	الفرع الرابع: الامتناع الصريح عن التنفيذ
15	المطلب الثاني: أسباب امتناع الإدارة عن التنفيذ
16	الفرع الأول: الاستحالة القانونية للتنفيذ
19	الفرع الثاني: الاستحالة الواقعية للتنفيذ
21	الفرع الثالث: عدم التنفيذ لدواعي المصلحة العامة
22	المبحث الثاني: عدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية بسبب حظر توجيه الأوامر للإدارة
22	المطلب الأول: مبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة كأصل عام
23	الفرع الأول: مفهوم مبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة من طرف القاضي الإداري
24	الفرع الثاني: مبررات حظر توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري
27	المطلب الثاني: ضرورة إباحة توجيه أوامر للإدارة من قبل القاضي الإداري
28	الفرع الأول: دوافع و أسباب توجيه أوامر للإدارة من قبل القاضي الإداري
30	الفرع الثاني: موقف الفقه والمشرع من حظر توجيه الأوامر
35	الفرع الثالث: موقف القضاء الإداري من حظر توجيه الأوامر
39	ملخص الفصل الأول:
40	الفصل الثاني: الوسائل القانونية المخولة للقاضي الإداري لجبر الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية
42	المبحث الأول: سلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة كآلية لجبرها على تنفيذ أ.ق

الصفحة	العنوان
42	المطلب الأول: توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة
42	الفرع الأول: الإطار القانوني لسلطة الأمر في مواجهة الإدارة
43	الفرع الثاني: مضمون سلطة القاضي الإداري بتوجيه الأوامر
45	الفرع الثالث: الأوامر التنفيذية
47	المطلب الثاني: ضوابط استخدام القاضي الإداري سلطة توجيه أوامر بالتنفيذ إلى الإدارة
48	الفرع الأول: شروط إصدار القاضي أوامر بالتنفيذ إلى الإدارة العامة
49	الفرع الثاني: إجراءات إصدار الأمر بالتنفيذ
54	المبحث الثاني: سلطة القاضي الإداري في توجيه الغرامة التهديدية ضد الإدارة كآلية لجبرها على تنفيذ الأحكام القضائية
54	المطلب الأول: مفهوم الغرامة التهديدية وشروط الحكم بها
54	الفرع الأول: تعريف الغرامة التهديدية وخصائصها
58	الفرع الثاني: تمييز الغرامة التهديدية عن بعض المصطلحات المشابهة
60	الفرع الثالث: شروط الحكم بالغرامة التهديدية
61	الفرع الرابع: سلطة القاضي الإداري في توقيع الغرامة التهديدية ومدة سريانها
62	الفرع الخامس: تصفية الغرامة التهديدية
65	المطلب الثاني: تنفيذ القرار القضائي الإداري في دعوى التعويض
66	الفرع الأول: تنفيذ أحكام القضاء المتضمنة إدانة مالية ضد الإدارة في ظل القانون السابق 91-02
70	الفرع الثاني: تنفيذ أحكام القضاء المتضمنة إدانة مالية ضد الإدارة في ظل القانون 22-13
72	ملخص الفصل الثاني:
73	الخاتمة
78	قائمة المراجع
85	الفهرس

ملخص الدراسة

إن مسعى كل شخص لاجئ إلى القضاء يتجلى في طلب واحد مفاده الحصول على حكم يؤيد به حقه و يسترجعه، بينما هدف القضاء يكمن في تحقيق العدالة و تطبيقها على أرض الواقع، لذلك لا يقتصر دوره على تقرير المشروعية فقط بل أصبح الأمر يتعداها إلى ضمان تنفيذ الأحكام وهو ما أقره له المشرع عن طريق سلطات قضائية مستحدثة برزت معالمها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 08-09 المعدل و المتمم بالقانون 22-13 تجلت في كل من توجيه الأوامر لجهة الإدارة مع إقرار بالغرامة التهديدية ضدها كوسيلة إجبار من أجل القضاء على تعسف الإدارة.

The summary

The endeavor of every refugee person to the judiciary is manifested in a single request to obtain a ruling that upholds his right and restores it, while the goal of the judiciary lies in achieving justice and applying it on the ground. Therefore, its role is not limited to determining legality only, but rather the matter has gone beyond it to ensuring the implementation of rulings. This is what the legislator approved for him through new judicial powers, the features of which emerged in the Civil and Administrative Procedures Law 08-09, amended and supplemented by Law 22-13, and were evident in both directing orders to the administration and acknowledging the threatening fine against it as a means of coercion in order to eliminate the arbitrariness of the administration.