جامعة زيان عاشور – الجلفة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

الدور الإيجابي للقاضي الإداري
في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية

مذكرة ضمن متطلبات

لنيل شهادة الماستر حقوق تخصص إدارة ومالية

إعداد الطالب: إشراف الأستاذ:

قدوري بودادس سبتي محمد

لجنة المناقشة:

أ. صدارة محمد.....رئيسا

أ. سبتي محمد.....مشرفا ومقررا

أ. جمال عبد الكريم.....مناقشا

السنة الجامعية: 2016 / 2017

بسم الله الرحمن الرحيم

الإهداء

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء والمرسلين

أهدي هذا العمل إلى:

من ربتني وأنارت دربي وأعانتني بالصلوات والدعوات،

إلى أغلى إنسان في هذا الوجود أمي الحبيبة

إلى من عمل بكد في سبيلي وعلمني معنى الكفاح،

وأوصلني إلى ما أنا عليه أبي الكريم رحمه الله،

إلى زوجتي وأولادي،

إلى إخوتي، إلى أخواتي،

إلى كامل عائلة قدوري،

إلى أصدقائي وزملائي،

إلى جميع أساتذة معهد الحقوق والعلوم السياسية،

خاصة الأستاذ سبتي محمد،

إلى من عمل معي بكد بغية إتمام هذا العمل،

مقدمة

مقدمة:

إن الخصومة الإدارية ليست خصومة شخصية بين أفراد عاديين تتصارع حقوقهم لمصالح خاصة، ولكنها خصومة بين مصلحة شخصية من جانب الشخص العادي ومصلحة عامة تمثلها الإدارة العامة المتسلحة بإمتيازات السلطة العامة والتي تكون في غالب الأحيان مدعى عليها، وبالتالي فهي تقف في المركز المريح من حيث الإثبات، كما تتمتع الإدارة العامة بإمتيازات السلطة العامة في محلة تنفيذ الأحكام القضاية وتتذرع بمبدأ الفصل بين السلطات، الأمر الذي يقتضي تخويل القاضي الإداري سلطات واسعة في كل مرحل الدعوة الإدارية، الأمر الذي يجعلنا نبحث عن كل دور جديد جاء به قانون الإجراءات المدنية والإدارية للقاضي الإداري والذي من خلاله يضمن محاكمة عادلة، ويعطي توازن بين طرفي الدعوة إحقاقا لمبدأ المساواة في التقاضي، وهذا لا يعني الميل إلى طرف على حساب الطرف الآخر، ولكن حماية الطرف الضعيف والذي هو غالبا الشخص الطبيعي سواء أثناء سير الدعوى أو أثناء تنفيذ الحكم القضائي.

إنطلاقا من الخصائص التي تتسم بها قواعد القانون الإداري سواء الإجرائية منها أو الموضوعية وبذلك تظهر أهمية وضرورة دور القاضي الإداري في إنشاء القواعذ اللازمة لحل المنازاعات الإدارية التي تطرح عليه، ومما لا شك فيه ان القاضي الإداري عند قيامه بدوره الإستثنائي تؤثر فيه وتساعده في ذلك عدة عوامل فما هي هذه العوامل ؟

والإشكالية التي تقودنا إلى البحث في الموضوع الحالي لما له من أهمية علمية وعملية هي كالآتي:

هل أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد عزز الدور الإيجابي للقاضي الإداري ؟

ولتقييم الجهود التي تبذلها الجهات القضائية الإدارية الجزائرية ولو على إحتشام يستدعي ذلك توضيح الصعوبات ونواحي النقص التي تشل وتعرقل القضاء الإداري عن القيام بدوره الإجتهادي إرتأينا إستعمال المنهج الوصفي التحليلي في مذكرتنا والناتج عن قراءة متأنية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد.

ومن أجل مناقشة هذه الإشكالية تطرقنا في بحثنا هذا إلى دور القاضي الإداري أثناء سير الدعوى وذلك في الفصل الأول وقسمناه إلى دور القاضي الإداري في دعوى الموضوع وإلى دور القاضي الإداري في دعوى الإستعجال، وتطرقنا في الفصل الثاني إلى دور القاضي الإداري بعد صدور الحكم أي تنفيذ الحكم وقسمناه إلى دور القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة ودور القاضي الإداري في فرض الغرامة التهديدية على الإدارة.

الفصل الأول

دور القاضي الإداري

أثناء سير الدعوى

تمهيد:

إن الإثبات في الدعوى الإدارية يختلف عن غيره من الدعاوى الأخرى ،إذ يقوم بمراعاة عدة عوامل واعتبارات هذه العوامل مستمدة من طبيعة الدعوى الإدارية ،وذلك على اعتبار وجود الإدارة طرفا دائما في الخصومة في صورة سلطة عامة ذات امتيازات غير مألوفة مما يخلق ظاهرة عدم التوازن بين أطراف الخصومة الإدارية قد تؤدي إلى تضارب بين المصلحتين العامة و الخاصة، بالرغم من حرص الدستور وأغلب القوانين الإجرائية على فكرة مراعاة القضاء لمبدأ المساواة، ونظرا لعدم وجود التكافؤ بين أطراف الخصومة فإن القاضي الإداري يأخذ بعين الاعتبار عدم التساوي وهذا ما يتجلى من خلال دوره الإيجابي و ما يملكه من سلطات واسعة قد تصل إلى إلزام الإدارة بتقديم الوثائق التي بحوزتها، وللقاضي الإداري أن يستخدم بكل حرية وسائل الفحص المختلفة المنصوص عليها قانونا قصد إثبات الوقائع محل النزاع. ولذلك سنحاول دراسة هذا الفصل من خلال مبحثين نتناول في الأول دور القاضي الإداري في دعوى الموضوع وفي الثاني نتطرق إلى دور القاضي الإداري في دعوى الاستعجال.

المبحث الأول: دور القاضي الإداري في دعوى الموضوع

إن تسيير الخصومة الإدارية يعتمد بالأساس على دور القاضي الإداري[1]، سواء من الناحية الإجرائية والموضوعية والهدف من هذا التدخل في الخصومة القضائية هو تحقيق التوازن بين أطراف الدعوى الإدارية بما يتلاءم مع طبيعة القانون الإداري بصفة عامة وظروف الدعوى الإدارية بصفة خاصة ،وفي هذا الإطار سنلقي مزيدا من الضوء على الدور الذي يلعبه القاضي الإداري في مجال الإثبات في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: الدور الإجرائي للقاضي الإداري

يتعلق الدور الإجرائي الذي يضطلع به القاضي الإداري في مجال إثبات الدعوى الإدارية بتحضير تلك الدعوى و مباشرة وسائل الإثبات العامة و التحقيقية فيها ،فهذا الدور يمثل المحور الرئيسي الذي يقوم عليه الإثبات الإداري ،وللدور الإجرائي للقاضي الإداري خصائص عامة تتصل بحق القاضي في اختيار وسيلة الإثبات وتقدير كفايتها والاقتناع بها وكذلك التزامه باحترام مبدأ المواجهة باعتباره من الأصول العامة للتقاضي[2]، إلى جانب ذلك يباشر القاضي الإداري وسائل الإثبات المختلفة والتي يتركز فيها أساسا الدور الإجرائي للقاضي، وهي إما وسائل عامة يصدر بها قرار أو أمر من القاضي، وإما وسائل تحقيقية يقررها بموجب حكم إجرائي[3] سابق على الفصل

---

[1] عبد الحكم فؤده، **المحررات الرسمية و العرفية في ضوء مختلف الآراء الفقهية وأحكام النقض**، دار الفكر والقانون، مصر، 2007، ص 300.

[2] وهبي محمد مختار، **قواعد الإثبات في الدعوى الإدارية**، مجلة المفكر، السودان، العدد 2، 2009، ص 78.

[3] ينقسم الحكم الإجرائي إلى حكم تمهيدي وحكم تحضيري وهي تلك المتعلقة بسير الإجراءات أو بإثبات الدعوى كالحكم بضم دعويين أو بالفصل بينهما والحكم بتأجيل الدعوى . لإعادة إعلان الشهود والحكم بانتقال المحكمة لمعاينة المتنازع عليه وقد سماها قانون الإجراءات المدنية والإدارية بالأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع في نص المادة 298

في الموضوع ،وبالتالي فإن الدور الإجرائي للقاضي الإداري يعتمد على دراسة وسائل الإثبات عامة كانت أم تحقيقية والتي تتضمن في نفس الوقت طرق الإثبات في الدعوى الإدارية.

الفرع الأول: دور القاضي في تحضير الدعوى

يعتمد الدور الإجرائي للقاضي الإداري في تحضير الدعوى ،حيث أن القاضي في سبيل ذلك يباشر الوسائل العامة للإثبات وكذا الوسائل التحقيقية ،ويقصد بتحضير الدعوى مجموعة الوسائل التي تتخذ اعتبارا من تاريخ إيداع يئتها للحكم فيها، و رغم الصيغة الإيجابية التي تخول للقاضي الهيمنة على إجراءات الإثبات في الدعوى الإدارية هذا لا يمنع من أن تحضير القاضي الإداري للدعوى لابد أن يكون في ضوء الخصائص العامة لإجراءات القضاء الإداري والتي تتميز بالصفة الكتابية ،حيث يتعين بموجبها إثبات جميع الوقائع و الملاحظات والبيانات في أوراق تودع بالملف ،الأمر الذي يؤدي إلى الاعتماد على العناصر الكتابية في الإثبات.

وتعتبر عملية التحضير أساس الإثبات أمام القضاء الإداري، ذلك كونها الوعاء الذي تجتمع فيه عناصر الإثبات،وتتضح من خلالها اتجاهات القاضي الإداري بخصوص تنظيم عبء الإثبات ووسائله ,ومدى تحمل كل طرف ،حيث يفصل في النهاية على أساس ما تجمع في الملف من مستندات وأوراق ،ولأن الدور الإجرائي للقاضي الإداري في الدعوى يستهدف الوصول إلى الحقيقة[1]، فإنه يتعين توافر الشروط الواجبة في الواقعة المراد إثباتها على أن تكون الواقعة محددة ،ومحل نزاع ،ومتعلقة بالدعوى ،ومنتجة ومما يجوز إثباته قانونا ،وكأثر لالتزام القاضي بالفصل في الدعوى بصورة عادلة فإنه يلتزم بإجراء تحضير كامل في مواجهة الطرفين ،حيث يكتمل هذا

[1] سليمان الطماوي، **النظرية العامة للقرارات الإدارية**، دار الفكر العربي، مصر، 1966، ص 505.

التحضير بانتهاء الأطراف من تقديم الادعاءات والملاحظات و الردود اللازمة ومناقشة جميع الدفوع[1].

الفرع الثاني: توجيه الإجراءات أثناء التحقيق

إن توجيه الإجراءات أثناء التحقيق يعبر عن دور القاضي في تحقيق الدعوى ذلك من خلال وسائل تنطوي في الواقع على طرق و أدلة الإثبات المقبولة أمامه إلى جانب غيرها من الأدلة و وسائل الإثبات الأخرى و التي يباشرها القاضي الإداري[2]، هذه الوسائل تتميز عن غيرها من الوسائل العامة للإثبات في أنه يلزم لتقريرها صدور حكم قضائي طبقا لإصدار الأحكام الإجرائية الصادرة قبل الفصل في الموضوع ،يبين موضوعها وكيفية مباشرتها، فهو حكم قطعي إجرائي غير قابل للطعن فيه إلا في حالة الحكم المنهي للخصومة إذا كان قابلا للطعن ،والذي يتميز عن الحكم النهائي في كونه يضع حدا للدعوى و الذي يحوز حجية كاملة ،في حين أن الوسائل العامة للإثبات يكفي لتقريرها صدور قرار بسيط من القاضي الإداري وهو قرار غير قطعي وغير مسبب فهو يعد من قبيل الإج راءات الإدارية للقضاء حتى أنه يمكن صدورها في غيبة الأطراف و لهذا استقر القضاء الإداري المقارن على إقرار وسائل التحقيق المناسبة.

الفرع الثالث: دور القاضي في التأكد من صحة الأوراق

طبقا لسير الدعوى أمام المحكمة الإدارية فعلى كل طرف في النزاع أن يقدم الوثائق و المستندات التي يراها كافية لإثبات إدعاءاته و إسقاط حجة خصمه و على

[1] سليمان مرقس، **أصول الإثبات و إجراءاته (الأدلة المطلقة)** ، ط 5، دار الكتب القانونية مصر، 1991، ص 14.

[2] مسعود شيهوب، **المبادئ العامة المنازعات الإدارية**، ج 1، ط 5، ديوان المطبوعات الجزائرية، الجزائر، 2009، ص 82.

كل منهم تبادل المستندات المعتمدة من أجل الإطلاع عليها[1]، و حتى يكون حكم القاضي الإداري المعتمد على الأوراق صحيحا لابد أن تكون تلك الأوراق تنبئ بصدق عن الحقيقة ،فإن ثار شك لدى القاضي أو نازع الأطراف حول صحة الاوراق الموضوعة بملف الدعوى يمكن التأكد من ذلك بوسائل الطعن[2] والتي هي على نوعين متمثلة في:

أولا: الإدعاء بالتزوير

إن الإدعاء بالتزوير هو إجراء رسمه المشرع لإثبات عدم صحة محرر ما سوا كان محررا عرفيا أو رسميا واسقاط حجيته و قوته في الإثبات[3]، هذا و نصت المادة 179 من ق ا ج م ا أن الإدعاء بالتزوير ضد العقود الرسمية هو الدعوى التي تهدف إلى إثبات تزييف أو تغيير عقد سبق تحريره أو إضافة معلومات مزورة إليه، وقد تهدف أيضا إلى إثبات الطابع المصطنع لهذا العقد ،أما التزوير فهو تغيير الحقيقة في المحرر بإحدى الطرق المادية والمعنوية ،تغييرا من شأنه إحداث ضرر بالمصلحة العامة أو بشخص من الأشخاص[4]، أما المستحدث بموجب القانون الجديد هو إمكانية الإدعاء بالتزوير عن طريق دعوى أصلية أمام القاضي الإداري ،بدلا من الاقتصار على دعوى التزوير الفرعية فقط و بالتالي يمكن لمدعي التزوير الإدعاء بالتزوير عن طريق دعوى فرعية أو عن طريق دعوى أصلية.

1- الإدعاء الفرعي بالتزوير و إجراءاته: تنشأ دعوى التزوير الفرعية كدفع فرعي في الدعوى الأصلية ويؤول الاختصاص في نظر هذه الدعوى للقاضي الذي

[1] عبد الحكيم فودة، المرجع السابق، ص 298.

[2] الغوثي بن ملحة، قواعد وطرق الإثبات ومباشرتها في النظام القانوني الجزائري، ط 1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001، ص 154.

[3] سحر عبد الستار إمام يوسف، **دور القاضي في الاثبات دراسة مقارنة**، دار الفكر الجامعي، مصر، ص 185.

[4] سليمان مرقس، المرجع السابق، ص 407.

ينظر في الدعوى الأصلية و لا يمكن لقاضي الأمور المستعجلة الفصل في الإدعاء بالتزوير لأن ذلك من شأنه المساس بأصل الحق، وبصفة عامة تنقسم إجراءات الإدعاء بالتزوير الفرعي إلى:

أ. **إيداع مذكرة أمام قاضي الدعوى الأصلية:** إن الإجراءات الواجبة الإتباع لممارسة حق الإدعاء بالتزوير الفرعي لإثبات حق أو مركز قانوني يتعين بشأنها مراعاة القواعد الإجرائية ،وذلك بإيداع مذكرة أمام القاضي الذي ينظر في الدعوى الأصلية من قبل مدعي التزوير[1] هذا ما نصت عليه المادة 180 الفقرة 1 من ق اج م ا، وهذا الإجراء يعتبر أول خطوة يقوم بها المدعي، ،فالإدعاء بعدم صحة الكتابة أو الوقائع التي إشتمل عليها المحرر لا تكفي للإدعاء بتزوير المحرر ،كما أوجب القانون أن تتضمن هذه المذكرة ،الأوجه التي يستند إليها المدعي لإثبات إدعائه ،ويقصد بأوجه التزوير الوقائع و القرائن والظروف التي تشهد على إدعائه ،ويترتب على الإدعاء من غير تحديد الأوجه التي يستند عليها لإثبات التزوير عدم قبول هذا الإدعاء ،و يلاحظ في هذا الخصوص أن عدم القبول مقرر لمصلحة المدعى عليه بالتزوير ،فلا تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها[2].

ب. **تبليغ مذكرة الإدعاء بالتزوير إلى الخصم:** بعد إيداع المذكرة أمام القاضي الإداري لابد من إعلان المدعى عليه ذه المذكرة ،فبهذا الإعلان يتحقق العلم بتلك الأدلة و يتمكن الخصم من إعداد دفاعه، ولكن المشرع لم يحدد للمدعي آجال لتبليغ المدعى علية ،هل هذا يعني أن المدعي ليس ملزما بالتبليغ في وقت محدد ؟

إن المشرع بعدم تحديده للأجل سوف يعمل على الإطالة في الإجراءات التي نظمها القانون في هذا الصدد، وبهذا يبقي الموضوع الأصلي في الدعوى معلقا على

[1] نبيل صقر، **الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية**، دار الهدى عين مليلة، الجزائر، 2008، ص 218.

[2] سحر عبد الستار إمام يوسف، المرجع السابق، ص 210.

مشيئة الخصم (مدعي التزوير) وإرادته ،كما سيكون هناك مماطلة من مدعي التزوير ،بغرض إطالة أمد التقاضي دون أن يكون له جدية في اتخاذ هذا الإجراء[1].

ولكن رغم أن المشرع لم يحدد أجلا للتبليغ ،إلا أنه قد أعطى للقاضي تحديد الأجل للمدعى عليه للرد على المدعي،ونجد هذا في المادة 180 فقرة 2 "يجب على المدعي في الطلب الفرعي تبليغ هذه الم ذكرة إلى خصمه ،ويحدد القاضي الأجل الذي يمنحه للمدعي عليه للرد على هذا الطلب".

من خلال هذه المادة نلاحظ أن المشرع أعطى للقاضي سلطة في تحديد الأجل الذي يرد فيه المدعى عليه ،على طلب المدعي إلا أنه لم يحدده بمدة محددة و ترك هذا للسلطة التقديرية للقاضي ،كان من الأفضل لو حدد هذا الأجل بمدة معينة[2].

2- الإدعاء الأصلي بالتزوير و إجراءاته: تعتبر دعوى التزوير الأصلية دعوى تحفظية منحها المشرع لكل من يخشى الاحتجاج عليه بمحرر مزور لأنه قد يحدث أن يعلم شخص أن بيد أخر محرر مزور ،وبالتالي يحتج عليه في المستقبل بهذا المحرر، فيبادر إلى رفع دعوى تزوير أصلية يختصم فيها من في حوزته المحرر[3]، طالبا من المحكمة الحكم بتزوير المحرر، ولقد نظم المشرع في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية دعوى التزوير الأصلية مفرقا بين ما إذا كان المحرر محل الطعن عرفيا أو رسميا.

أ. دعوى التزوير الأصلية بصدد المحرر العرفي: تم النص على هذه الإجراءات الم واد من 176 الى 178 من ق اج م ا ،فحسب المادة 176 من القانون

---

[1] ناصف سعد، **الأحكام الإجرائية المدنية لمضاهاة الخطوط والتزوير في المحررات العرفية والرسمية**، مذكرة ماجستير، القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2011، ص 64.

[2] ناصف سعد، المرجع السابق، ص 67.

[3] أنور سلطان، **قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية**، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2005، ص 120.

السابق الذكر نجدها تنص على أنه إذا "كان المحرر العرفي محل دعوى أصلية بالتزوير ،يجب أن يبين في العريضة أوجه التزوير ،هذا يعني أنه يجب أن ترفع الدعوى وفق عريضة يشير فيها المدعي بطريقة واضحة إلى التزوير المادي في المحرر مثل (الشطب ، اضافة ....) ،كما أن المدعي يطلب من خصمه توضيح موقفه، ما إذا كان سيتمسك بالمحرر المدعى تزويره أم لا.

ب. دعوى التزوير الاصلية بصدد المحرر الرسمي: تم تنظيم الإجراءات الواجب إتباعها لرفع دعوى التزوير الأصلية بصدد المحرر الرسمي في المواد 186 و 187 من ق اج م ا ،فقد نصت المادة 186 من القانون السابق ال ذكر "يرفع الإدعاء الأصلي بالتزوير طبقا للقواعد المقررة لرفع الدعوى " فحسب المادة فإن هذه الدعوى ترفع بنفس الإجراءات المعتادة في رفع الدعوى على أن يأمر القاضي بإيداع المستند محل الطعن لدى أمانة الضبط خلال أجل لا يتعدى ثمانية أيام.

ثانيا: مضاهاة الخطوط

أوضح المشرع في المادة 164 من ق اج م ا الهدف من دعوى مضاهاة الخطوط، على أنها الدعوى الرامية إلى إثبات أو نفي صحة الخط أو التوقيع على المحرر العرفي، فهذه الدعوى إذا هي تتعلق فقط بالمحررات العرفية[1]، وهناك من يعرفها على أنها مجموعة الإجراءات التي أوردها القانون لإثبات صحة المحررات العرفية التي يحصل إنكارها من الخصم المنسوبة إليه أو خلفه[2] وحسب ما نص عليه ق ا ج م ا فإن هناك نوعان من الدعاوى لمضاهاة الخطوط:

[1] عبدالرحمان بربارة، **شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية**، قانون رقم 09/08، 2 ط، 2009، ص 114.

[2] مونية العيش، **شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد**، ج 2، منشورات أمين، الجزائر، 2010، ص 34.

1- دعوى مضاهاة الخطوط الفرعية و التي هي دفع فرعي تنشأ عندما ينكر أحد الخصوم صحة ما هو منسوب إليه من خط أو توقيع في المحرر العرفي ،ويكون هذا أثناء سير الدعوى الأصلية[1] وهنا يوقف الفصل في الدعوى الأصلية إلى غاية الفصل في دعوى مضاهاة الخطوط الفرعية كما أن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية لم يحدد الوقت الذي يجب فيه طلب مضاهاة الخطوط.

2- دعوى مضاهاة الخطوط الأصلية كانت هذه الدعوى غائبة في القانون الجزائري رغم أنها كانت موجودة في القانون المصري و الفرنسي[2] وتعتبر دعوى مضاهاة الخطوط الأصلية من الدعاوى الوقائية ،شرعت لكي يطمئن الشخص الحاصل على محرر عرفي من أخر لأن هذا الأخير لن ينكر توقيعه في المستقبل بغض النظر عن موضوع المحرر ولم يحدد المشرع الجزائري الجهة القضائية المختصة بالنظر في الدعوى الأصلية لمضاهاة الخطوط ،و اكتفى في المادة 164 فقرة 2 بالنص على أن القاضي الذي ينظر في الطلب الفرعي لمضاهاة الخطوط ،هو القاضي الذي ينظر في الدعوى الأصلية.

المطلب الثاني: الدور الموضوعي للقاضي الإداري

إلى جانب الدور الإجرائي فإن القاضي الإداري يقوم بدور موضوعي يعمل من خلاله على إعادة التوازن بين أطراف الخصومة ،وذلك عن طريق استخلاصه للقرائن القضائية ،والتي لها أهمية كبيرة في الإثبات من ناحية أنها تكون اقتناع القاضي في هذا المجال كما أنها تعتبر تعتبر من أدلة الإثبات المألوفة و المقبولة أمام القضاء الإداري ،ولهذا سنبين ماهية القرائن القضائية وصورها من خلال ما يلي:

[1] محمد ابراهيمي، **الوجيز في الإجراءات المدنية**، ج 2، ط 3، الجزائر، 2006، ص 35.

[2] مونية العيش، المرجع السابق، ص 34.

الفرع الأول: ماهية القرائن القضائية

تعتبر القرائن القضائية من الأدلة غير مباشرة يقوم القاضي باستنباطها أثناء النظر في الدعوى من خلال الظروف و الملابسات المحيطة بها، ويترتب على وجودها تخفيف عبء الإثبات الملقى على كاهل المدعي في الدعوى الإدارية باعتباره الطرف الأضعف و الأولى بالرعاية القضائية في إطار ما يتمتع به القاضي الإداري من دور إيجابي في الإثبات[1]، ومن هنا يتضح أن للقرينة القضائية عنصرين أولهما مادي ويتكون من وقائع ثابتة في الدعوى تسمى بدلائل ،و ثانيهما معنوي يتمثل في الاستنباط من هذه الدلائل فيعطي القاضي للواقعة المجهولة حكم الواقعة المعلومة، وللقاضي الإداري سلطة تقديرية مطلقة بشأن العنصرين المادي و المعنوي إذ له الحرية في اختيار الوقائع الثابتة التي يستنبط منها القرينة ،بالإضافة إلى حريته في تكوين عقيدته، وبالتالي تقف القرائن القضائية في مقدمة طرق الإثبات أمام القضاء الإداري فعندما يخلو ملف الدعوى من أدلة الإثبات الكافية، يتجه القاضي الإداري إلى تأسيس حكمه على القرائن المستقاة من الدلائل و الشواهد التي تظهر من مختلف أوراق الملف و التي تشكل في مجملها قرائن قضائية ،ومثال القرائن القضائية صمت الفرد عن الرد على ادعاءات الإدارة التي لا تنفيها الأوراق،يستخلص منه قرينة على ثبوتها لإقراره الضمني بصحتها[2].

وللقرائن القضائية أهمية بالغة في مجال الإثبات وذلك بسبب ما تتصف به القرائن القضائية من خاصية التنوع والتعدد،بحيث لا يمكن حصرها في مجال معين ،فهي تستنبط من ظروف كل دعوى تعرض على المحاكم، ولهذا فهي تتميز عن

[1] أحمد كمال الدين موسى، **نظرية الإثبات في القانون الإداري**، مؤسسة دار الشعب، مصر، 1977، ص 210.

[2] عايدة الشامي، **خصوصية الإثبات في الخصومة الإدارية**، دار الفتح، مصر، 2008، ص 189.

القرائن القانونية التي تكون واردة على سبيل الحصر في نصوص قانونية معينة وفي صيغة عامة و مجردة، كما تبدو أهميتها أيضا من حيث أنها تخفف من حدة التنظيم القانوني للإثبات[1].

أولا: خصائص القرائن القضائية

تتميز القرائن القضائية بعدة خصائص تجعل لها ذاتية خاصة فإلى جانب أنها من الأدلة المقيدة فإن دلالتها غير قاطعة هذا بالإضافة لاتسامها بحجية متعدية.

1- **القرائن القضائية دليل مقيد:** يلجأ القاضي للقرائن القضائية عندما لا تسعفه وسائل الإثبات الأخرى ،ولكن حريته في هذا الشأن ليست قاطعة حيث يحظر عليه اللجوء للإثبات بالقرائن في غير الأحوال التي الإثبات فيها بشهادة الشهود[2].

2- **القرائن القضائية غير قاطعة الدلالة:** نظرا لأن القرينة القضائية تقوم على استنباط القاضي فخطأ القاضي فيها وارد لذلك يكون للخصم الحق في دحض ما جاء بالقرينة بكافة طرق الإثبات.

3- القرائن القضائية ذات حجية متعدية: تتسم القرائن القضائية بطابع موضوعي ،حيث يستخلصها القاضي من وقائع مادية ثابتة الأمر الذي يجعل حجيتها متعدية، أي ما يثبت بها يعتبر حجة بالنسبة للكافة ،وذلك لعدم اتسامها بطابع شخصي[3].

---

[1] قيس عبد الستار عثمان، **القرائن القضائية ودورها في الإثبات**، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، 1975، ص 22.

[2] أحمد كمال الدين موسى، المرجع السابق، ص 323.

[3] عبد الله علي فهد العجمي، **دور القرائن في الإثبات المدني**، رسالة ماجستير، القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الكويت، 2011، ص 74.

ثانيا: شروط القرائن القضائية

حتى يصلح ما استنبطه القاضي من وقائع الدعوى المعروضة عليه لكي يكون قرينة يستند إليها في إصداره لحكمه ،فإنه لابد أن تتوفر في تلك القرينة المستخلصة قضائيا الوضوح وسلامة الاستخلاص مع الاتصال الوثيق بالواقعة محل الإثبات.

1- **وضوح القرينة:** باعتبار أن القرينة القضائية أحد أدلة الإثبات أمام القضاء الإداري فإنه لابد من وضوحها بصورة تيسر للخصوم استبيان حقيقتها واعتماد القاضي عليها في إصدار حكمه ،وقد تكون القرينة التي يعتمد عليها القاضي الإداري واحدة بحيث يراها كافية وقوية بذاتها وقد تتضافر عدة قرائن بحيث يشكل اجتماعها قوة في الإثبات الأمر الذي يجعل القاضي يعتمد عليها في حكمه.

2- **سلامة استخلاص القاضي للقرينة:** يجب أن يكون استخلاص القاضي للقرينة من الوقائع والحوادث استخلاصا سائغا ،أي يكون مؤديا عقلا ومنطقا إلى النتيجة التي ينتهي إليها حكمه ،هذا يعني أنه إذا كان بوسع القاضي اللجوء إلى القرينة كوسيلة للإثبات لابد أن يكون ذلك بطريقة منطقية[1].

3- اتصال القرينة بالواقعة محل الإثبات: منطقيا لا يقبل أن تكون القرينة التي يعتمد عليها القاضي في حكمه بعيدة الصلة على الواقعة محل الإثبات في الدعوى ،هذا يعني أنه يجب أن تكون متصلة لقبول القرينة كوسيلة إثبات[2].

[1] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **الإثبات أمام القضاء الإداري**، ط 1، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008، ص 107.

[2] نفس المرجع، ص 108.

الفرع الثاني: صور القرائن القضائية

تعتبر القرائن القضائية أحد نتائج الدور الإيجابي للقاضي الإداري في مجال الإثبات لذلك فهي كثيرة و متنوعة بحيث لا تخضع لحصر ولعل أهمها قرينة الانحراف في استعمال السلطة ،قرينة سلامة القرارات الإدارية وقرينة العلم اليقيني.

أولا: قرينة الانحراف في استعمال السلطة

يعد الانحراف بالسلطة أحد عيوب المشروعية المنصبة على الغاية من إصدار القرار ،ويقصد بالانحراف في استعمال السلطة ،استعمال رجل الإدارة سلطته التقديرية لتحقيق غرض غير معترف له به، ونظرا لما يتسم به عيب الانحراف بالسلطة من صعوبة في الإثبات لطابعه الشخصي حيث يرتبط بنية مصدر القرار ،لذلك يجد الإثبات بالقرائن تطبيقا واسعا بالنسبة لإثبات هذا العيب من عيوب القرار الإداري ،فهدف القاضي الإداري من لجوئه للقرائن لإثبات الانحراف بالسلطة إعلاء بمبدأ المشروعية، وليس لهذا العيب علاقة بالنظام العام ،وبالتالي يستطيع صاحب الشأن أن يثيره ،ومن غير الممكن أن يحكم به القاضي من تلقاء نفسه[1].

وعيب الانحراف بالسلطة لا يفترض، إذ يتعين على المدعي أن يقدم الإثبات الكافي على الانحراف فإذا أخفق رفضت دعواه ،وبالتالي فإن عبء إثبات العيب يقع على المدعي وهذا الأخير في إثباته لعيب الانحراف عليه أن يقدم ما لديه من أدلة على الانحراف الذي يدعيه ،ونظرا لصعوبة هذا الإثبات بدليل قاطع ،فإنه يمكن للمدعي تقديم قرائن قوية ومحددة ومتطابقة ،حتى يقتنع القاضي بجدية الادعاء وبذلك ينتقل عبء الإثبات بمقتضى هذه القرائن من على عاتق الفرد المدعي إلى الإدارة المدعى عليها، ولأن المدعي هو الذي يقع عليه عبء إثبات الانحراف بالسلطة الذي

[1] أحمد كمال الدين موسى، المرجع السابق، ص 435.

يستفاد من ملف الدعوى ،فإن القاضي الإداري بموجب دوره الإيجابي وسلطته يتعين عليه تقدير قيمة العناصر المقدمة بجميع الوسائل ،بما فيها مضمون القرار المطعون.

ثانيا: قرينة سلامة القرارات الإدارية

يقصد بالقرار الإداري إفصاح جهة إدارية في الشكل الذي يحدده القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين و اللوائح قصد إحداث مركز قانوني بهدف تحقيق مصلحة عامة، فمن خلال هذا التعريف يتضح أن للقرار الإداري أركان من حيث الاختصاص بإصداره و شكل هذا الإصدار المحدد قانونا ،ويفترض في القرار الإداري بمفهومه السابق الصحة أي أنه صدر سليما متفقا مع أحكام القانون و مطابقا لمبدأ المشروعية فمن خلال ذلك ينتج ما يسمى بقرينة الصحة أو سلامة القرارات الإدارية والتي هي مهمة من أجل تفعيل العمل الإداري عن طريق تمكين الإدارة من أداء عملها من خلال أهم وسيلة للعمل وهو القرار الإداري[1].

ثالثا: قرينة العلم اليقيني

العلم اليقيني هو وسيلة للعلم بالقرار الإداري من حيث سريان ميعاد الطعن بإلغاء القرارات الإدارية بغير طريق النشر و الإعلان ،وبالتالي يمكن القول أن العلم اليقيني هو العلم بصدور القرار بكافة عناصره مما يجعل صاحب الشأن محيطا بشكل مؤكد بمركزه القانوني بالنسبة للقرار[2]، وعلى ذلك يكون النشر والإعلان هما أداة العلم بالقرار الإداري ومحتوياته ومواده ،وهو العلم الشامل الذي يتبين منه صاحب الشأن وضعه القانوني فيما مسه القرار ،ويقع عبء النشر والإعلان على عاتق الإدارة ،أما العلم

[1] عبد العزيز عبد النعم خليفة، المرجع السابق، ص 174.

[2] عايدة الشامي، المرجع السابق، ص 196.

اليقيني بالقرار فيثبت من أية واقعة أو قرينة تفيد حصوله، دون التقيد في ذلك بوسيلة إثبات معينة[1].

المبحث الثاني: دور القاضي الإداري في دعوى الاستعجال

المطلب الأول: دور القاضي الإداري في حالة الإستعجال النوعي

نتطرق في هذا المطلب لسلطات القاضي الاستعجالي الإداري في كل من حالات، وقف التنفيذ،التدابير التحفظية،الحريات الأساسية.

وهي الحالات التي يتطلب للفصل فيها شرط الإستعجال في المواد،919 ، 920 920، ق إم ا، وإستعمل بصفة صريحة لتحديدها وتصنيفها كلمة الاستعجال كشرط أساسي للفصل فيها[2].

الفرع الأول: في حالة إستعجال وقف التنفيذ

يجب التميز بين وقف تنفيذ القرارات الإدارية، ووقف تنفيذ القرارات القضائية التي يختص بها القاضي الإستعجالي الإداري وسلطاته في كلا المجالين كالتالي:

وقف تنفيذ القرارات الإدارية وشروطه

1- وقف تنفيذ القرارات الإدارية: يخضع نظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية للمواد من 833 إلى 837[3] من ق إ م إ ، وهي ذات الأحكام المطبقة أمام مجلس الدولة بالنسبة للمحاكم الإدارية ، كما يخضع لأحكام المادتين 911 و 912 من نفس القانون، فالمادة 911 ق إ م إ د تتعلق بالدعوى ، المرفوعة أمام مجلس الدولة من

[1] عايدة الشامي، المرجع السابق، ص 199.

[2] رشيد خلوفي، **قانون المنازعات الإدارية**، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجزائرية، ط 2، الجزائر، 2013، ص129.

[3] عبدالرحمان بربارة، المرجع السابق، ص 126.

أجل وقف تنفيذ قرار إداري بصدد إ ستئناف المحاكم الإدارية، والمادة 912 ق إ م إ التي إستجابت لطلب وقف تنفيذ قضى برفض الطعن.

2- **شروط الوقف المستعجل لتنفيذ القرار الإداري:** طبقا للمادة 919 ق إ م، فإنه ثمة ثلاثة شروط لوقف التنفيذ بصفة إستعجالية هي:

أ. **إقتران طلب وقف التنفيذ بدعوى في الموضوع:** في دعوى إلغاء قرار إداري ، يجب أن يكون لم ينفذ بعد كلية، وإلا فلا مجال للحديث عن وقف تنفيذ قرار إداري إستنفذ كافة أثاره، أويكون قابلا للتنفيذ ويمس بمركز قانوني بتعديله، إلغائه، أو إنشائه[1].

ب. **شرط الإستعجال:** ومضمونه هو ذات مضمون شرط الإستعجال في النظام العام لوقف تنفيذ القرارات الإدارية،على عكس المشرع الفرنسي فقد إ شترط فقط أن يكون شك جدي، وألغى شرط الإستعجال، فبمجرد أن يقدر القاضي شرط الشك الجدي عليه أن يفصل في الطلب.

ت. **شرط الشك الجدي أو وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار:** فيكفي أن يتبين للقاضي من الفحص الظاهري لأوراق الدعوى أن مشروعية القرار مشكوك فيها، له أن يأمر بوقف تنفيذ القرار وهذا لغاية الفصل في دعوى الموضوع[2].

لم يحدد المشرع آجالاً للفصل في هذه الدعوى، بل إكتفى بذكر عبارة"الفصل في أقرب الآجال، "وينتهي أثر وقف التنفيذ عند الفصل في موضوع الطلب.

[1] محمد براهيمي، **القضاء المستعجل**، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 2، 2007، ص 55-56.

[2] عبد القادر عدو، **المنازعات الإدارية**، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، 2012، ص 206.

ثانيا: في وقف تنفيذ الأحكام القضائية

إن الاختصاص في وقف تنفيذ القرارات القضائية يؤول مجلس الدولة، لأنه لا يمكن للمحكمة لإدارية أن تأمر بوقف تنفيذ حكم صادر عنها و يكون الأمر به في حالتين:

الحالة الأولى: قد نصت عليها المادة 913 ق إ م إ، تتعلق بالخسارة المالية المؤكدة التي قد تصيب المستأنف من تنفيذ الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية، والتي لا يمكن تداركها كحالة الحجز على أموال المدين لإدارة الضرائب.

الحالة الثانية : وقد نصت المادة 914 من نفس القانون، تتعلق بإلغاء قرار إداري لتجاوز السلطة من طرف المحكمة الإدارية، بناءا على طلب المستأنف أن يأمر بوقف تنفيذ الحكم،إذا ما تبين أنه فضلا عن إلغاء هذا الحكم قد يترتب رفض الطلبات الرامية إلى الإلغاء من أجل تجاوز السلطة الذي قضى به الحكم[1].

وقد منح المشرع الجزائري للقاضي الاستعجالي الإداري سلطة مراجعة قراره، وأن يرفع حالة وقف التنفيذ بناءا على طلب من يهمه الأمر استنادا للمادة 914 ق إ م إ.

ثالثا: طبيعة القرار الصادر في حالة وقف التنفيذ

يأخذ قرار قاضي الاستعجال الإداري شكل تدابير مؤقتة،من أجل الحفاظ على الحقوق في المستقبل،والتوقيف ليس له أ ثر رجعي عكس الإلغاء،و الذي يسري أثره من يوم الأمر به، وينتهي هذا التدبير المؤقت عند الفصل نهائيا في الموضوع،كما يمكن أن ينتهي عند أ مر قاضي الاستعجال الإداري بتدابير أخرى،بناءا على عناصر

[1] مسعود شيهوب، **المبادئ العامة للمنازعات الإدارية**، ج 1، ط 5، ديوان المطبوعات الجزائرية، الجزائر، 2009، ص 173-174.

مستجدة مثارة من قبل أي طرف متضرر وفقا لنص المادة 912 من قانون الإجراءات المدنية.

المطلب الثاني: دور القاضي الإداري في حالة الاستعجال العادي

نتطرق في هذا المطلب إلى دور القاضي الاستعجال الإداري في كل حالة الآتية والتي جاء بها قانون الإجراءات المدنية والإدارية و التي لا تتطلب للفصل فيها شرط الاستعجال،لكنها تخضع لشرط السرعة و هي:

الفرع الأول: في حالة استعجال إثبات حالة

أولا: مضمون إثبات حالة و الهدف منه

1- **مضمونه:** منحت مادة 939 ق إ م إ للقاضي الاستعجال الإداري سلطة الأمر بناءا على أمر على عريضة حتى في غياب قرار إداري مسبق ، تعيين خبير لمعاينة الوقائع التي قد تؤدي إلى نشوء نزاع قضائي،و المشرع هنا لم يحدد آجال للمعاينة، بل إكتفى بذكر عبارة "بدون تأخير" كون أن الحالة إستعجالية، لابد على العارض أن يقدم عريضة إلى قاضي الاستعجال المختص إقليميا وهذا كشرط ضمني[1].

2- **الهدف منها:** الواضح من المادة السابقة الذكر أن إثبات حالة بمعناه البسيط،هو إثبات الخبير المعين من طرف القاضي الإستعجالي الإداري وقائع مادية معينة في أغلب الأحيان تتطلب معاينة الاستعجال،و الأمر بها عند الاقتضاء بهدف إثبات حالة واقعية، و من ذلك إثبات واقعية الطريق في المكان الذي وقع فيه الحادث مثلاً، و تهدف هذه الدعوى إلى"إثبات حالة الوقائع التي تيح مل أن تكون موضوع نزاع".

[1] عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص 266.

ثانيا: شروط إثبات حالة

من خلال المادة 939 ق إ م التي تبين شروط الأمر بإثبات حالة، بالنظر إلى شرط الاستعجال الغير مطلوب:

1- **ارتباط طلب إثبات الحالة:** بوقائع من شأنها أن تؤدي إلى نزاع محتمل أمام الجهة القضائية،يبدو جليا أن النزاع المحتمل لابد أن يكون من اختصاص الجهة القضائية الإدارية التي تم تقديم إثبات الحالة إليها.

2- **نجاعة الخبرة المطلوبة:** وهذا الشرط يستقل القاضي الاستعجالي بتقديره وفق ظروف الدعوى.

وهكذا فإن الدعوى الاستعجالية اثبات حالة ترمي إلى الحفاظ على وقائع قد تكون محل دعوى ادارية مقبلة[1].

الفرع الثاني: حالة استعجال التحقيق

نصت المادة 940 من القانون رقم /08 09 على أنه : "لا يجوز لقاضي الاستعجال ، بناء على عريضة،و لو في غياب قرار إداري مسبق أن يأمر بكل تدبير ضروري للخبرة أو للتحقيق ".

أولا: مضمون الاستعجال التحقيقي و التدابير المأمور بها

1- **مضمونه:** يتضمن استعجال التحقيق إمكانية القاضي إتخاذ أي تدبير، يؤدي للخبرة والتحقيق لتبليغ العريضة على الفور إلى المدعى عليه مع تحديد أصل للرد من قبل المحكمة.

[1] رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص 189.

2- **التدابير المأمور بها في نطاق استعجال التحقيق:** هي كل تدابير التحقيق، غير أن المشرع أشار صراحة إلى الخبرة وباقي التدابير المتعلقة بالتحقيق حيث يستطيع الخبير أن يقوم بكل أنواع الخبرات مهما كانت طبيعتها.

أ. **الخبرة:** يتعلق الأمر هنا بالخبرة التي يتجاوز موضوعها مجرد إثبات وقائع مادية إلى التحقيق في النزاع.

ب. **تدابير التحقيق الأخرى:** هي كل التدابير التي بإمكان قاضي الاستعجال أن يأمر بها،ومن ذلك سماع الشهود، فحص الوثائق... الخ.

ثانيا: شروط الاستعجال التحقيقي و الهدف منه

تتمثل الشروط في:

1- **شروط الاستعجال التحقيقي:** لا يشترط في الاستعجال التحقيقي شرط الاستعجال، كما لا يشترط ارتباط الدعوى الاستعجالية بدعوى في الموضوع،أما عن شرط النجاعة فهو مطلوب، حيث لا يجوز لقاضي الإستعجال الأمر بتدبير تحقيقي،إلا إذا كان ضروريا لحل نزاع في الموضوع،فلا يعد تدبيرا ناجعا القيام بخبرة ما دام بمقدور المعنى الحصول على ذات النتيجة بواسطة إجراءات أخرى إدارية.

2- **الهدف من استعجال التحقيق:** تهدف الدعوى الاستعجالية – تحقيق – إلى الطلب من قاضي الاستعجال أخذ التدابير الضرورية من أجل إجراء خبرة أو تحقيق،أي كل التدابير التي يجوز لقاضي الموضوع الأمر بها في أي دعوى إدارية ، في ظروف تتميز بالسرعة، حيث يتم التبليغ حالا إلى المدعى عليه[1].

[1] رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص 190.

المطلب الثالث: دور القاضي الإداري في حالة الاستعجال الخاص

حالة دعوى استعجالية خاصة لكونها لا تتطلب للفصل فيها شرط الاستعجال أو شرط السرعة، وأدرجت ضمن هذه المجموعة لكونها دعوى لا ينظر قاضي الاستعجال فيها،من حيث الموضوع دون أي شرط.

وتكريسا لمبدأ المشروعية وضمان احترام الإدارة للنصوص القانونية المطبقة،منح المشرع للقاضي الاستعجالي الإداري سلطات تخص بها نوعا معينا من المنازعات بنص قانون، وهذا ما جعل بعض الفقهاء يصطلح عليها حالة الاستعجال القانوني،كون المشرع أسندها للقضاء المستعجل بنص القانون[1].

كما أن هناك بعض الحالات لم تذكر في قانون الإجراءات المدنية والإدارية / 08 09، بل جاءت في نصوص قانونية أخرى ، رغم أنها تحتوي على "شرط الاستعجال"في المواعيد و التدابير المأمور بها، وتمثل هذه الحالات في المنازعات الآتية[2]:

الفرع الأول: الاستعجال في حالات خاصة بموجب قانون إجراءات المدنية والإدارية

هي حالتان وردت بالنص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية /08 09 ، وأحال عليها بموجب قوانينها الخاصة وهي[3]:

[1] رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص 191.

[2] نفس المرجع، ص 192.

[3] مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص 140.

أولا: الاستعجال في منازعات الصفقات العمومية

1- **مضمونها:** وهي تخص نوعا معينا من منازعات الصفقات العمومية التي أدرجها المشرع بنص القانون للقاضي الاستعجالي الإداري، و هذا ما يستقرا من نص المادة 946 ق إ م إ التي تنص في فقرتها الأولى: " يجوز إخطار المحكمة الإدارية بعريضة، وذلك في حالة الإخطار بإلتزامات الإشهار أو المنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام العقود الإدارية و الصفقات العمومية".

ذه الفقرة حددت صنف منازعات الصفقات العمومية التي تدخل في اختصاص قضاء الاستعجال بقوة القانون، وبالرجوع إلى قانون تنظيم الصفقات العمومية،وفقاً المرسوم الرئاسي رقم: 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم المؤرخ 2010/10/07.

نجد أن المنازعات التي تعنيها هي التي تنشأ في مرحلة الإبرام،دون المنازعات التي تنشأ في مرحلة التنفيذ،و هي التي تؤول لاختصاص القضاء القانوني،هذه المرحلة التي تتميز بإصدار القرارات الإدارية المنفصلة و التي يتم الطعن فيها بموجب دعوى الإلغاء[1].

بإعتبار أن المشرع قد خول لكل ذي مصلحة في ذلك، وأن موضوع الإلغاء يتمثل في تحديد مدى مشروعية القرار الصادر عن إجراءات الشهر أو إجراءات المنافسة،و من ثمة تقييد المصلحة المتعاقدة بمبادئ الحرية و المساواة و الشفافية، إذاً فالقاضي الاستعجالي الإداري يفصل في أصل الحق في دعوى الإلغاء المتعلقة بمنازعات الصفقات العمومية ضمن الإستعجال ،و نشير أن القاضي الاستعجالي الإداري يكون مختصا بالنظر في هذه الدعوى قبل التعاقد و توقيع العقد و يمكن له أن

[1] عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 280.

يأمر المتسبب في الإخلال بالإمتثال لإلتزاماته في أجل يحدده القاضي،كما يمكن له الأمر بغرامة تهديدية في حالة عدم إمتثال الإدارة للأمر بعد انقضاء الأجل الممنوح لها،كما يمكن له أن يمنحها فرصة أخرى لتنفيذ الأمر الاستعجالي الإداري، بتحديد تاريخ لاحق لإعلان حكمه بالإدانة بالغرامة التهديدية[1].

وقد امتدت سلطات القاضي الاستعجالي الإداري إلى إمكانية تأجيل إمضاء العقد إلى نهاية الإجراءات حسب نص المادة 946 ق إ م إ ، ويكون الفصل في هذه الدعوى في أجل 20 عشرين يوما، نظرا لتعلقها بسير المرفق العام و السلطات الممنوحة للقاضي الاستعجالي الإداري،و من هنا يبرز عنصر الإستعجال في المدة 20 يوما.

2- **الهدف من ادراجها:** ومن هنا نصل إلى أن الهدف من الاستعجال في مسألة مهمة لصالح المصالح المتعاقدة و مشروع الصفقة العمومية،و مما يمنح صلاحيات واسعة لجهة قضاء الاستعجال الناظر في المنازعة، و التي تتمثل في سلطة توجيه الآمر بالالتزام،و توقيع غرامات تهديدية و الآمر بتأجيل إمضاء الصفقة ، و هي من الصلاحيات المعتبرة و الهامة المخولة لجهات قضاء الإستعجال في هذا المقام[2].

ثانيا: حالة استعجال الضرائب

1- **مضمونه والهدف من إدراجه:** بموجب المادة 948 ق إ م إ التي أحالنا فيها المشرع الجزائري على قانون الإجراءات الجبائية، الإستعجال الخاص بالمادة

[1] كلوفي عز الدين، **نظام المنازعات في مجال الصفقات العمومية**، دار النشر جيطلي، دار الطبع الجزائر، 2012، ص 120.

[2] طاهري حسين، **الإجراءات المدنية و الإدارية الموجزة**، الجزء الثاني، دار الخلدونية، الجزائر، 2012، ص 141.

الجبائية يخضع للقانون الخاص به، و بالرجوع إلى هذا الأخير نجد المادة 3/146 التي جاء فيها على أنه في حالة الغلق المؤقت للمحل المهني من طرف مدير الضرائب بالولاية لمدة لا تتجاوز ستة أشهر،بإمكان المكلف بالضريبة عن طريق عريضة بسيطة أمام رئيس المحكمة الإدارية المختصة إقليمياً، الذي يفصل في القضية كما في مادة الاستعجال بعد الإستماع للإدارة الجبائية و إستدعائها قانوناً، لما كانت الدعوى تنفيذ قرار الغلق المؤقت ليس لها أثر موقف،فمن الأجدر على المكلف بالضريبة و حتى قاضي الإستعجال إتباع إجراءات سريعة و عاجلة عن طريق دعوى من ساعة إلى ساعة تفادياً لبيع المحل من طرف الإدارة الجبائية[1].

كما يجوز للمكلف بالضريبة الذي ينازع في مقدار المبالغ المطالب بها،أن يطلب بتأجيل دفع المبلغ الرئيسي،و أستقر الاجتهاد القضائي على هذه الحالة ، غير أنه يشير أحد الفقهاء إلى حالة الاستعجال المتعلقة بالغرامة التهديدية نصت المادة 103 ق إ ج "على إختصاص المحكمة الإدارية التي تبث في القضايا الاستعجالية بتوقيع الغرامة التهديدية على أساس عريضة يقدها مدير الضرائب بالولاية ضد كل شخص أو إدارة منع حق الإطلاع على دفاتر و المستندات و الوثائق التي يتعين عليها تقديمها لأعوان إدارة الضرائب وفقاً للتشريع أو تقوم بإتلافها قبل إنقضاء الآجال المقررة لحفظها" ، و لكن الإجتهاد أستقر على الحالة الأول.

2- شروط إستعجال منازعات الضرائب:

- يجب على المكلف بالضريبة الاستفادة من وقف التنفيذ أن يقدم ضمانات كافية لضمان تحصيل المبالغ المتنازع فيها المادة 158 من قانون الإجراءات الجبائية.
- يشترط أن يكون هناك دعوى في الموضوع، وذلك إلى غاية فصل محكمة الموضوع في النزاع حول قيمة الضريبة المفروضة على المكلف بالضريبة،كنموذج

[1] عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 286.

نذكر قبول وقف بيع محل تجاري ب سبب ما ينجر من عنه أضرار لا يمكن إصلاحها في حالة ما إذا قرر قاضي الموضوع خفض أو رفض قيمة الضريبة المفروضة على المستأنف.

الفرع الثاني: حالات الاستعجال بقوانين متفرقة

ارتأينا أن نشير إلى بعض الحالات في الإستعجال الإداري التي وردت بنصوص خاصة بها، لم تذكر بنص المواد الإدارية ولكنها تتميز بطابع الإستعجال في إجراءاتها ومواعيدها القانونية، ونأتي على ذكر حالتين[1]:

أولا: الاستعجال في منازعات إبعاد الأجانب المقيمين بصفة غير شرعية

نص القانون رقم 11/08 المؤرخ في 25 يونيو 2008 المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها،على جواز إبعاد الأجنبي خارج الإقليم الجزائري، و يكون الإبعاد في حالات معينة،و بموجب قرار من وزير الداخلية حسب ما نصت عليه المادة 30 من القانون أعلاه على سبيل الحماية القانونية لحقوق الأجانب،نص القانون في مادته 2/31 على حق الطعن في قرار الإبعاد أمام القاضي الاستعجالي المختص في المواد الإدارية في أجل خمسة أيام إبتداءاً من تاريخ تبليغ القرار، وقيدت الفقرة الثانية من نفس المادة القاضي الاستعجالي الإداري بأجل للفصل في الدعوى وهو عشرون 20 يوما إبتداءاً من تسجيل الطعن، و الحكمة واضحة من تقصير الآجال يبدو أن موضوع الطعن يتعلق بأصل الحق،أي بإلغاء القرار رغم أن الأمر يتعلق بدعوى إستعجالية بنص القانون و بمجرد تسجيل الطعن يوقف تنفيذ القرار[2].

[1] عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 289.

[2] كلوفي عز الدين، المرجع السابق، ص 125.

ثانيا :الإستعجال في حالة الإنتخابات

وفقا للقانون العضوي رقم 01/04 المؤرخ في 7 فبراير 2004 المعدل و المتمم للأمر رقم 07/97 عندما جعل الاختصاص في مجال منازعات العمليات التحضيرية، للترشح للانتخابات المحلية والتشريعية للمحاكم الإدارية

الأولى: بالنسبة لمنازعات العمليات التحضيرية.

الثانية: بالنسبة لمنازعات الترشح.

1- **المنازعات التحضيرية:** وتتمثل في المنازعات الناشئة أثناء إعداد ومراجعة القوائم الانتخابية، إن الأمر يتعلق بالاعتراضات المقدمة من المواطنين أمام اللجنة البلدية،بصدد التسجيل غير القانوني أو الرفض غير المبرر للتسجيل في القوائم الانتخابية،حيث تقدم الاعتراضات خلال خمسة عشر يوما، من تعليق إعلان غلق عمليات التسجيل،بعد إصدار قرار من قبل اللجنة البلدية[1].

2- **منازعات الترشح:** وتتمثل في المنازعات المتعلقة برفض بترشيح الأشخاص أو قوائم الأحزاب المودعة لدى الولاية، يجوز للشخص أو الحزب الذي رفض تشريحه أو قائمته، أن يطعن لدى المحكمة المختصة محليا،في أجل يومين من تبليغه قرار الرفض.

[1] كلوفي عز الدين، المرجع السابق، ص 138.

الفصل الثاني

دور القاضي الإداري

بعد صدور الحكم

تمهيد:

الرقابة القضائية هي الوسيلة الفعالة لحماية مبدأ الشرعية وحماية الحقوق والحريات التي، تنص عليها وتقررها الدساتير والقوانين، وهذه الرقابة تمتد إلى جميع سلطات الدولة وبواسطتها توجد دولة القانون حقيقة لا قولا.

وتنفيذ أحكام القضاء الإداري يشكل أحد أهم العناصر التي يؤسس عليها مدى احترام هذا المبدأ، لأن عدم التزام الإدارة بأحكام القضاء يشكل في حقيقته سلوك وتصرف مزعج ومرضي، ورغم أن الأصل في تنفيذ القرار القضائي من جانب الإدارة أن يكون اختياريا وهو الأمر المفترض في الإدارة فتتخذ ما يلزم من إجراءات لترجمة الآثار القانونية المترتبة عن منطوق القرار، لأن حجية الشيء المقضي به تفرض على الإدارة نوعين من الالتزامات الأول سلبي يتمثل في امتناعها عن القيام بأي تصرف يخالف القرار لأن ذلك يعد مساس بأحكام القانون، والثاني ايجابي لا يفسر باعتباره إلزام بالقيام بعمل لكن التزام بالقيام بتصرف قانوني، وهذا الواجب يفرض استعمال كل وسائل التنفيذ الممكنة للقرار القضائي، إلا أن الإدارة قد تتعسف أو ترفض ذلك.

لذلك ترتبط هذه السلطة بالأساس بعملية التنفيذ بشكل أساسي، وهو ما يظهر من خلال النصوص الناظمة لها والتي وردت في قانون الإجراءات المدنية والإدارية تحت إطار الباب السادس المتعلق بتنفيذ أحكام الجهات القضائية الإدارية، سعيا من المشرع تحقيق الفاعلية التي تكفل ضمان احترام تنفيذ الشيء المقصي به بما يدعم الشرعية وسيادة القانون، خاصة وأن هذا الرفض من جانب الإدارة إن وقع يربك العمل القضائي ويعطله، ويعتبر مساسا حتى بالاسم الذي يحمله الحكم حيث تصدر الأحكام باسم الشعب.

وعليه فتخصيص دراسة هذا الفصل ستكون من خلال تقسيمه إلى مبحثين، من خلالهما يتم تحديد دور القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة وفرض الغرامة التهديدية عليها ومدى مساهمته في تحقيق التنفيذ، وحماية الحقوق والحريات.

المبحث الأول: دور القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة

تحريك الرقابة القضائية على أعمال الإدارة باستخدام الأوامر والغرامة مرتبط كغيرها من الوسائل الأخرى المتاحة أمام المتقاضي باحترام الإطار القانوني المنظم لها، ذلك أن الهدف من إقرارها هو الوصول إلى إعلاء مبدأ الشرعية عن طريق إضفاء الفاعلية على الرقابة القضائية ، وبالتالي ترك الحرية في استعمالها دون قيود معينة قد يؤدي إلى المساس من جهة بمبدأ الفصل بين السلطات من جانب القاضي ومن جهة أخرى عرقلة سير المرافق العامة من جانب المتقاضين ، ثم أن هذا الإطار القانوني هو الذي يبين مدى فاعليتها في تحقيق الهدف من إقرارها اختصارا للوقت والجهد والنفقات.

ويرتبط هذا الإطار بالشروط الواجب أن تستخدم فيه هذه السلطة كوسيلة للحماية القضائية المطلب الأول، ومن جهة أخرى بالإجراءات التي تضبط استخدامها سواء من حيث الطلب ومضمونه ، وذلك كمحصلة طبيعية لمبدأ عدم تدخل القاضي من تلقاء نفسه في المنازعة ، أو الجهة الفاصلة في الطلب المطلب الثاني.

المطلب الأول: شروط استخدام القاضي الإداري سلطته في الأمر

يتأثر التنفيذ سلبا أو إيجابا بالنظر إلى أطرافه والمحل الذي تقع عليه إجراءات التنفيذ، لذالك تختلف سلطة القاضي في تحقيق مضمون الحكم محل التنفيذ بحسب ما إذا كان صادر ضد شخص خاص أو الإدارة، حيث تتسع سلطة القاضي والوسائل التي يملكها ضد الأشخاص الخاصة[1]، لكنها تضيق إذا كان السلطة العامة هي المخاطبة به. ومن هنا نجد أن القانون عندما اعترف للقاضي باستخدام سلطة الأمر ربط ذالك بمجموعة من الشروط الواجب توافرها حتى يمكنه التدخل باستخدام هذه

[1] خلوفي رشيد، المرجع السابق، ص 46-50.

السلطة ، مراعيا في ذالك امتيازات السلطة العامة وحتى لا تكون هذه الوسيلة طريق لعرقلة سير المرافق العامة ، مع العلم أن هذه الشروط ليست محصورة في نص قانوني إنما تجد أسسها العامة في النصوص المنظمة لهذه السلطة وتفاصيلها في نصوص أخرى ذات العلاقة بها ، بالإضافة إلى أحكام القضاء الإداري ، التي تأتي موضحة.

فالأساس الأول يفرض وجود خصومة تعتبر الإدارة أحد أطرافها ، ويصدر فيها حكم عن جهة قضائية مختصة قانونا بالمنازعات الإدارية ، مع ما يرتبط بهذا الحكم من كونه ملزما وتنفيذه ممكنا الفرع الأول ، ثم أن القاضي ليس مجبرا بالاستجابة لكل الطلبات الرامية إلى التدخل ضد الإدارة بهذه الوسيلة بل لا بد من أن يكون الأمر لازما لتنفيذ الحكم الفرع الثاني ، مع ضرورة أن يكون مضمون الأمر محل الطلب القضائي اتخاذ تدبير معين يتطلبه تنفيذ الحكم ، وهذا التدبير يحدده المتقاضي وتقتصر سلطة القاضي على تقدير ما إذا كان ذالك مما يقتضيه التنفيذ من عدمه الفرع الثالث.

الفرع الأول : ضرورة وجود حكم قضائي إداري

الحديث عن استخدام الأوامر التنفيذية أو الغرامة التهديدية ضد الإدارة حسب النصوص المنظمة لاستخدام هذه السلطة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية أو حتى في القانون الجزائري، يدور حول مسألتين : أولهما وجود أمر أو حكم أو قرار صادر عن جهة قضائية إدارية يتعلق بمنازعة تخضع لاختصاص هذه الأخيرة ، وثانيها واقعة الإخلال بالتنفيذ وهو ما يظهر في نص المادة 978 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1].

[1] أوفائدة إبرهيم، **تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضد الإدارة** ، رسالة ماجستير، معهد العلوم القانونية، جامعة الجزائر، 1986، ص 40-45.

فالمشرع حدد ابتداء هذا الشرط عضويا بالجهة المخاطب بها الحكم القضائي ، وهو شخص معنوي عام أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية.

والأصل أن ما يخرج عن هذه الأشخاص المعنوية العامة تكون منازعاته عادية تخضع لاختصاص القضاء العادي ، لكن قد نجد أشخاص خاصة تشرف على إدارة مرافق عامة مما يجعل تلك الأشخاص في بعض الأحيان تصدر قرارات ذات طبيعة إدارية ، وذالك لأنها تملك سلطة التنظيم والإشراف على مستوى هذه المرافق وهو مايجعل منازعاتها ذات طبعة إدارية كالمنظمات المهنية مثلا ، وهذا يعني أن القاضي الإداري لا يتدخل لتوجيه أوامر تنفيذية ضد الأحكام الصادرة عن القضاء العادي ، وهو ذات الالتزام بالنسبة للقاضي العادي عملا بمبدأ الفصل بين الهيئات القضائية العادية و الإدارية[1].

وعليه حتى يكون الحكم القضائي محل أوامر تنفيذية لابد من أن يكون حكم قضائي ملزم ، وأن يكون تنفيذ هذا الحكم ممكننا ، وهو ما نحاول تقديمه على التفصيل التالي:

أولا : أن يكون الحكم القضائي الإداري ملزم

تعد الأحكام القضائية من بين أهم السندات التنفيذية ، لأنها تمثل كلمة القانون في النزاع المعروض على القضاء ، ومن ثمة يندرج تنفيذها في إطار تنفيذ القانون ومخالفتها هي مخالفة للقانون ، و يقصد بالأحكام القضائية الإدارية تلك الأحكام الصادرة عن جهات القضاء الإداري العام كالمحاكم الإدارية ومجلس الدولة ومحاكم

[1] حسن السيد بسيوني، **دور القضاء في المنازعة الإدارية دراسة مقارنة للنظم القضائية في مصر، فرنسا والجزائر**، عالم الكتب، القاهرة، 1981، ص 260-261.

الاستئناف الإدارية في الدول التي تأخذ بها كفرنسا ،وهو النهاية الطبيعية للمنازعة الإدارية. والاتجاه العام في أحكام مجلس الدولة في فرنسا أن قضائية الحكم لا ترتبط بالجهة التي أصدرته فقط ،إنما هي صفة ملازمة له تبين . الأثر المترتب عنه موضوعا ، بحيث تحسم به الجهة القضائية نزاعا معروضا عليها[1].

وعليه تخرج عن إطار الأحكام القضائية أوامر تقدير أتعاب الخبرة أو أوامر تقدير مصاريف الدعوى أو الأوامر المتعلقة بالإجراءات التحفظية، أو ما يعرف بأوامر التحقيق التي غايتها أظهار الحقيقة وتحقيق ادعاءات المدعي بمناسبة الفصل في دعوى معروضة، كالأمر بتقديم ما تحت الإدارة من أوراق أو ضم ملف أو ندب خبير أو تقديم مستند منتج في الدعوى ، فهي وان كانت تصدر عن جهة قضائية لكن ليس بموجب وظيفتها القضائية إنما بمقتضى اختصاصها الولائي ، فهي لا تحسم نزاع ولا تنهيه سواء في موضوعه أو ما تفرع عنه[2].

فهذه الأعمال لا تشكل أحكاما قضائية حقيقية ، ففي أوامر التحقيق مثلا يظل جزاء الإخلال بها أو الإجبار على الامتثال لها تقليديا هو قلب عبئ الإثبات والتسليم بادعاءات المدعي وهو ما يؤدي في الأخير إلى إتاحة الفرصة للمدعي لكسب دعواه[3]، وهو ما أكدت عليه المادة 061 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إذا ثبت أن هذا المانع يعود إلى امتناع الإدارة من تمكين المدعي من القرار المطعون فيه أمرها القاضي المقرر بتقديمه في أول جلسة ويستخلص النتائج القانونية المترتبة عن هذا الامتناع.

---

[1] شادية إبراهيم المحروقي، **الإجراءات في الدعوى الإدارية دراسة مقارنة**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 31-35.

[2] محمد باهي أبو يونس، **الغرامة التمهيدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001، ص 57.

[3] بن شيخ آث ملويا لحسن، **مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية**، دار هومة، الجزائر، 2002، ص 10.

وبالتالي فان ما تجري عليه الأصول العامة في تنفيذ الأحكام لا تقبل إلا أحكام الإلزام التي تفرض على الإدارة التزاما معيننا تقوم به الإدارة ، والالتزامات التي تتضمنها الأحكام الإدارية تختلف باختلاف موضوع النزاع المطروح ، فقد ينطوي الالتزام الإداري على إلغاء القرار الغير مشروع والنتائج التي رتبها ، مما يحتم على الإدارة اتخاذ إجراءات عملية تهدف إلى تصفية الوضعية غير المشروعة من وقت صدور القرار الملغى الذي كان السبب في ذالك ، فالغالبية من هذه الأحكام أحكام إلزام تفرض على الإدارة تدخلا أو تعاونا فعالا من جانبها لإعمال مقتضاها[1].

وقد يتعلق الالتزام بتسوية إدارية يستمد صاحب الشأن حقه أو مركزه القانوني من القانون مباشرة فتلتزم الإدارة بتسوية الوضعية وفق ما يقتضيه القانون أو القرار التنظيمي، كما قد تلتزم الإدارة بتقديم تعويض بناءا على قواعد المسؤولية الإدارية بخطأ أو بدون خطأ، فالحكم بالتعويض يلزم الإدارة باتخاذ الإجراءات العملية و منها اعتماد هذا المبلغ في الميزانية إن لم يكن مقيدا فيها واصدار الأمر بصرفه بعد ذالك لصالح المعني بالأمر فالأصل في هذه الدعاوى أنها تعد من لإلزام[2].

ثانيا: أن يكون تنفيذ الحكم ممكنا

يعد هذا الشرط بديهيا فليس متصورا قيام القاضي الإداري بتوجيه أمر تنفيذي للإدارة أو استخدام التهديد المالي في مواجهتها لحملها على تنفيذ الحكم إلا إذا كان التنفيذ ممكنا والحكم قابل للتنفيذ ، ذالك أنه لا إجبار إلا على تأدية مقدور ولا تكليف بمستحيل، فالالتزام لا يكفي أن يكون قائما حتى يكون للقاضي القدرة على استخدام

[1] رحاب صابر محمد الشلبي، **تنفيذ الأحكام الصادرة بإلغاء القرارات المطعون بها**، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، 2002، ص 168.

[2] نفس المرجع، ص 43.

سلطته ، بل لا بد أن يكون في الاستطاعة القيام بما رتبه الحكم من التزامات ، وقد تكون إمكانية عدم التنفيذ إما لعائق قانوني أو لعائق واقعي يخرج عن نطاق الحكم.

وتتمثل العوائق القانونية في الاعتبارات التي يفقد فيها القاضي سلطته في استخدام سلطة إجبار الإدارة على التنفيذ مثل:

أ. **التصحيح التشريعي:** والمقصود به صدور نص قانوني يعطي تصحيحا لأثار ترتبت عن حكم الإلغاء فيصير بتصحيحه تنفيذه على الماضي مستحيلا وتتحرر الإدارة من التزامها بتنفيذ الحكم ، حيث يفقد الطلب من الإدارة أثره في استبعاد إلغاء القرارات الفردية واللائحية التي تأسست على القرار الملغى، إذ يصبح تنفيذها بعد التصحيح غير ممكن قانونا[1].

ولا يعني ذالك أن المشرع بالتصحيح يضفي الشرعية على القرار الملغى ويعيده إلى الوجود بعد أن أعدم القضاء أثاره ، فالمشرع وان كانت له سلطة التشريع ووضع القواعد التي على أساسها يتم الفصل في المنازعات وتحديد الالتزامات ، إلا أنه لا يستطيع أن يوجه أمرا للقضاء أو يحل محله في الفصل في المنازعات الإدارية اذ أن هذا العمل على حسب قسم التشريع بمجلس الدولة المصري. ظاهرة غير سليمة وتؤدي بمرور الوقت إلى أن تفقد القاعدة التشريعية احترامها وقدسيتها وما تتصف به من العمومية والتجريد[2].

فالمشرع عندما يقوم بإجراء التصحيح يجب أن يضع نصب عينيه ضمان كفالة سير المرافق العامة والحفاظ على المراكز المكتسبة بحكم القرار الملغى والا أعتبر

[1] رحاب صابر محمد الشلبي، المرجع السابق، ص 169.

[2] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **تنفيذ الأحكام الإدارية واشكالاته الوقتية**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص 42.

تشريعه باطلا ومشوب بالانحراف في استعمال السلطة التشريعية ويشمل البطلان بطبيعة الحال القرار الإداري الذي صدر استنادا إليه.

ب. **في حالة إلغاء الحكم عند الطعن:** حيث بالإلغاء ينعدم الالتزام بالتنفيذ ، كما لو أقام صاحب الشأن دعوى أمام المحكمة الإدارية حول قرار فصله عن وظيفته وتحكم له هذه الأخيرة بالإلغاء فتستأنف الإدارة الحكم فيترتب على هذا الأخير إلغاء هذا القرار ، ففي هذه الحالة لا يمكن اللجوء إلى القضاء لإلزام الإدارة بتنفيذ الحكم الأول وهذا نظرا لانتهاء وجوده بالاستئناف.

ت. **في الحالة التي تصبح الإدارة غير مختصة قانونا بتحقيق ما يطلبه المدعي في طلباته أمام القضاء:** وفي هذه الحالة يحكم القضاء بعدم التأسيس لغياب الوجه القانوني الذي يبني عليه المدعي دعواه وطلباته ، ومثال ذالك ما قضى به مجلس الدولة بعدم إمكانية إلزام البلدية بالتنفيذ العيني بتسليم قطعة أرضية أخرى نظير اقتطاع جزء من القطعة الممنوحة له ، كون هذا الالتزام أصبح مستحيل على الإدارة قانونيا وماديا ، ومما جاء في حيثيات الحكم وعلى صعيد أخر فان الاستحالة تتمثل في الاستحالة القانونية إذ أصبحت غير مخولة قانونا بمنح أي قطعة أرض ، وباعتبار أن العارضة في حالة استحالة مادية وقانونية لتنفيذ الوعد بالبيع على ضوء العناصر المذكورة سابقا فان المستأنف عليه لا يمكنه أن يلزمها بالتنفيذ العيني مادام قد أثبت الاستحالة المادية تطبيقا لقاعدة لا التزام بمستحيل وباعتبار أن قضاة المجلس القضائي لم يقضوا بخلاف ذلك يكونوا قد أساؤا تطبيق القانون مما يتعين تصويبه[1].

أما العوائق الواقعية التي تخرج عن نطاق الحكم فتظهر في كون استحالة التنفيذ ترتبط بالمتقاضي ذاته ، حيث رفض مجلس الدولة في فرنسا النطق بغرامة تهديديه

[1] قرار مجلس الدولة ، الغرفة الرابعة ، بلدية قسنطينة ضد(م،ل) بتاريخ 2005/06/07، مجلة مجلس الدولة، العدد 07، 2005، ص 163-165.

لإجبار الإدارة على إعادة موظف إلى وظيفته تنفيذا لحكم صادر بإلغاء قرار الإدارة بإنهاء خدمته وأسس مجلس الدولة قضاءه على أن الموظف صاحب الشأن بلغ السن القانونية للإحالة على التقاعد، أو إذا كان التنفيذ من شأنه تهديد الاستقرار والنظام العام في الدولة كحدوث اضطراب أو تعطيل سير المرافق العامة والمساس بأمن الدولة ففي هذه الحالة يرجح الصالح العام على الصالح الفردي الخاص، حيث يصبح الالتزام يتميز بالاستحالة الواقعية تمنع القاضي عن استخدام السلطات المخولة له لإجبار الإدارة على التنفيذ[1].

الفرع الثاني: أن يكون استخدام سلطة الأمر لازم لتنفيذ الحكم

يرتبط هذا الشرط بمحل الحكم محل التنفيذ ، إذ من خلال القواعد القانونية التي اعترفت للقاضي بهذه السلطة تظهر رابطة التلازم بين وجود الحكم أو القرار القضائي القابل للتنفيذ واستخدام هذه السلطة ، وفي نطاق هذا الشرط يقتضي أن يكون الحكم مما يتطلب تنفيذه ، وان لا يكون من الأحكام التي تحتاج إلى إجراءات تنفيذية وذالك بحكم طبيعتها ، وأن لا يكون من القرارات اللائحية المحكوم بإلغائها[2].

أولا: أن يكون الحكم مما يتطلب تنفيذه

مقتضى هذا الشرط أن لا يوجه القاضي الإداري أمرا إلى الإدارة باتخاذ تدبير معين أو أمر بإصدار قرار إداري ولا يلجأ إلى أسلوب التهديد المالي بموجب الغرامة إلا إذا كان لازما لتنفيذ الحكم ، ذالك أن المشرع منح القضاء هذه السلطة بغية إجبار الإدارة على وضع الأحكام الصادرة عنه موضع التنفيذ ، لكن مع بقاء السلطة التقديرية للقاضي في تحديد لزوم استخدامه الأوامر من عدمها.

[1] حمدي علي عمر، **سلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة دراسة مقارنة**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص 201.

[2] أوفائدة إبرهيم، المرجع السابق، ص 52.

واذا ما أبانت الإدارة عن نيتها في تنفيذ الحكم كأن قامت باتخاذ إجراءات التنفيذ أو بدأت فعليا في ذالك ، فلا يكون هناك مبرر يدفع القاضي إلى استخدام هذه السلطة والضغط على الإدارة بهذه الوسيلة ، حيث قضى مجلس الدولة برفض الحكم على وزارة الداخلية بغرامة تهديديه لإجبارها على تنفيذ حكم صادر عنه بإلغاء قرار بإبعاد أحد الأجانب وذالك بعد أن أبلغ وزير الداخلية مجلس الدولة بقيام الوزارة بإعادة د ا رسة ملف المحكوم له حتى تمنحه تصريح بالإقامة إذا تقدم بطلب جديد[1].

لقد أكدت على هذا الشرط مجمل القواعد التي نظمت هذه السلطة للقاضي الإداري سواء في النظام القانوني الجزائري بموجب المواد (190 حتى 109) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، أو في النظام الفرنسي سواء المواد الواردة في تقنين العدالة الإدارية وبخاصة المادة 166 الفقرة الثانية والرابعة أو المادة السادسة الفقرة الأولى من قانون الغرامة التهديديه. ما يعني أن القاضي الإداري خارج هذا الإطار المتعلق بالحكم لا يمكنه استخدام سلطة الأمر أو الغرامة ، وهو ما دفع ببعض الفقه في فرنسا إلى التساؤل هل الحظر المفروض على القاضي مازال قائما ؟ ذلك أن قانون 6115 لم يلغ الحظر وانما حدا من نطاق إعماله بالنسبة للقضاء الذي خوله تلك السلطة أو الحالات التي يمارس فيها، ما يجعل هذا التخلي عن هذا المنع رغم أهميته والقوانين التي نظمت هذه السلطة سوى تقليل وتلطيف من حدة الحظر.

ثانيا: استبعاد توجيه أوامر تنفيذية لبعض الأحكام بحكم طبيعتها

تأخذ بعض الأحكام بحكم طبيعتها صبغة التنفيذ دون حاجة إلى أية إجراءات أخرى لوضعها موضع التنفيذ وهذا إما لكونها أحكام غير ملزمة لا يلتزم أي طرف بتأدية أي شيء إلى أخر وتتمثل في أحكام الرفض وأحكام بطبيعتها تتميز بأنها ملزمة

[1] منصور محمد أحمد، **الغرامة كجزاء لعدم تنفيذ أحكام القضاء الإداري الصادرة ضد الإدارة**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2002، ص 19.

لكن لا تستوجب استخدام سلطة الأمر لتنفيذها فهي بذاتها تحقق الغرض منها، كالأحكام المالية والأحكام الخاصة بإلغاء القرارات المالية[1].

أ. **أحكام الرفض:** وتتمثل هذه الأحكام في رفض الطلبات المقدمة من جانب المدعي سواء الأصلية أو العارضة ، كأن يطلب موظف ترقيته ويرفض طلبه ففي هذه الحالة لا يقتضي الأمر اتخاذ أي إجراء تنفيذي ، لأن الأمر بترقيته يكون غير مقبول.

ب. **الأحكام المالية:** تتعلق هذه الأحكام بدعاوى الحقوق التي يكون منطوقها الحكم بالتعويضات اللازمة عن العمل الإداري المطعون فيه ، وهذه الأحكام لا تثير أية صعوبة في تنفيذها بحيث يدل منطوقها وأسبابها الجوهرية على مضمونها، فالقاضي الإداري عادة ما يحدد مقدار التعويض الذي يجب صرفه في حكمه إلا في حالات استثنائية ، كما يبين الطريقة التي يقدم فيها هذا التعويض ، ما يجعل هذه الأحكام كافية بذاتها ولا تحتاج إلى أوامر تنفيذية، وتقرير المسؤولية كجزاء لعدم التنفيذ أو التأخير فيه يبدو مبسطا وخاليا من التعقيدات فيما يتعلق بهذه الأحكام لأن عدم تنفيذ الإدارة لها من شأنه سريان فوائد التأخير في حينها ، بل ويجوز الحكم عليها بالتعويضات أيضا إذا كان عدم التنفيذ راجعا إلى سوء نيتها[2].

فالإدارة تلتزم في هذه الأحكام باتخاذ جميع الإجراءات المؤدية لتحقيق منطوق الحكم، وقد جرت العادة على أن القضاء لا يمكنه الحكم بالتعويض العيني للالتزام الأصلي الذي يتمثل في التنفيذ العيني للالتزام ، ومبرر هذه القاعدة أن التعويض العيني يتم على حساب المصلحة العامة ، إذ يجب أن يهدم كل ما تم من تصرفات إدارية لتحقيق منفعة خاصة، وقد يؤدي هذا الأمر إلى شل نشاط الإدارة ، ومن جهة

[1] محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 95-97.

[2] السيد محمد إبراهيم، **مبدأ الفصل بين الهيئات الإدارية و القضائية**، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، العدد الثاني، 1973، ص 160.

أخرى يبنى هذا المنع على مبدأ استقلالية الإدارة عن القضاء والذي يبرر به القضاء والفقه عدم شرعية التدخل باستعمال الأمر.

غير أن هذا الأساس أصبح مستبعد الآن في كثير من الأنظمة القضائية ، وأصبح القاضي الإداري يمكنه الحكم بالتعويض العيني متى كان ذالك ممكنا ، واذا استحال ذالك أو وجد صعوبات في ذالك فلا مفر من اللجوء للتعويض النقدي[1].

ولم يغب عن بال المشرع إمكانية رفض الإدارة تنفيذ هذه الأحكام أو وضع العراقيل أمامها فأعطى للمحكوم له سلطة تنفيذ أحكام التعويض باللجوء إلى خزانة الدولة ، وهي الإجراءات التي نظمها القانون رقم 91-02 المؤرخ في 1991/01/08 والمتضمن الإجراءات الخاصة ببعض القرارات والأحكام القضائية ، حيت تتكفل الخزينة العمومية بعمليات الاقتطاع الآلي إذ يعد أمين الخزينة ماسك لحسابات الإدارات العمومية وأرصدتها، وبالتالي يسدد هذه المبالغ لأصحاب الشأن من أرصدتها بعد تقديم ملف كامل عن ذالك وفيه محضر الامتناع عن التنفيذ[2].

ت. **استبعاد توجيه أوامر ضد القرارات اللائحية المحكوم بإلغائها:** اللوائح هي عبارة عن قواعد عامة ومجردة صادرة عن السلطة التنفيذية ترتبط بالجانب التنظيمي الممنوح لهذه الأخيرة، والحكم القاضي بإلغائها هو حكم تقريري لا ينشأ ولا يرتب أي التزام ما يجعله كاف بذاته ، حيث ينفذ تلقائيا دون اتخاذ أي إجراء من جانب الإدارة ، فتحل اللائحة القديمة محل اللائحة الملغاة ولا يملك القاضي في هذا الشأن أن يلزم

[1] إبراهيم أوفائدة، المرجع السابق، ص 167.

[2] د. عكاشة، أمين خزينة ولاية باتنة مداخلة بعنوان، **إجراءات التنفيذ ضد الإدارة** ، يوم دراسي حول التبليغ الرسمي واجراءات التنفيذ ضد الإدارة والمؤسسات ذات الصبغة الإدارية، مجلس قضاء باتنة، 1010/03/11، ص 1-5.

الإدارة باستخدام سلطته في الأمر والغرامة لإصدار لائحة جديدة تحل محل اللائحة التي حكم بإلغائها حتى ولو كانت لا توجد لائحة قديمة.

وتبدو لوائح الضبط أو اللوائح الاقتصادية أكثر وضوحا في كفايتها بذاتها لتحقيق الهدف منها دون حاجة إلى تدخل الإدارة عند إلغائها ، فهذه اللوائح الأخيرة خاصة ينحصر أثرها في تنظيم ممارسة نشاط تلقائيا دون أن يتوقف ذالك على إرادة الإدارة أو على صدور قرار جديد من جانبها بذالك[1].

واذا كان هذا هو الأصل فان هناك ما جرى على هذه القاعدة من مخالفة مفاده أن الإدارة يمكن إجبارها على إصدار لائحة جديدة كمقتضى لحكم الإلغاء إذا كان إصدارها لازما لتنفيذ قانون ، ففي هذه الحالة يتحتم على جهة الإدارة أن تبادر إلى إصدار هذه اللائحة بعد تجنب العيوب التي أدت إلى بطلانها[2]، ويكون الإجبار في هذه الحالة بواسطة الأوامر التنفيذية والغرامة التهديدية دون أن يحدد القاضي مضمون اللائحة التي يترتب على الإدارة إصدارها[3].

واذا كانت اللائحة الملغاة رتبت أثار فان القاضي لا يقوم بتوجيه أوامر إليها بسحب هذه الإجراءات والقرارات الصادرة تطبيقا لهذه اللائحة إلا إذا طلب أصحاب الشأن ذالك،لأن القاضي لا يتدخل من تلقاء نفسه ، ثم إن الأصل أن الإدارة ملزمة بترتيب كل نتائج الحكم أو القرار الصادر بالإلغاء، وتأسيسا على ذالك فان تنفيذ هذا الحكم لا يقتضي أن يستخدم القاضي سلطته تلك.

---

[1] رمضان محمد بطيخ، **تنفيذ الحكم بالإلغاء في مجال القرارات الإدارية**، مجلة هيئة قضايا الدولة، العدد 4، رقم 172، السنة 43، 1999، ص 13.

[2] حسني سعد عبد الواحد، **تنفيذ الأحكام الإدارية**، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1984، ص 238.

[3] محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 100-101.

الفرع الثالث: تضمين الأمر إلزام الإدارة باتخاذ تدبير معين يتطلبه تنفيذ الحكم

لتدخل القاضي الإداري بإصدار أوامر ضد الإدارة يجب على ذوي الشأن تحديد وبشكل واضح التدابير التنفيذية التي على الشخص العام الالتزام بها للوصول إلى تحقيق النهاية المطلوبة من إصدار الحكم.

ومن خلال النصوص القانونية المنظمة لاستخدام هذه السلطة لا نجد تحديد واضح على المقصود بالتدابير التنفيذية وهو ذات الأمر المطروح في القانون الفرنسي المنظم لهذه السلطة، ولعل ذلك يعود إلى صعوبة إلمام المشرع بتحديد نطاق طلبات المتقاضين وصعوبة وضع صياغة تنطبق على جميع طلبات الخصوم والأحكام على تنوعها ، وتطرح هذه الصعوبة خاصة في نطاق دعوى الإلغاء التي تتميز بعض أحكامها بغموض كبير في تحديد نتائجها وما تقتضيه من إجراءات لتنفيذها سواء تعلق الأمر بقرارات ايجابية أو سلبية[1].

واذا كان القاضي لا يمكنه الحكم بهذه التدابير من تلقاء نفسه فانه في المقابل يملك السلطة في تقدير ما إذا كان التدبير المطالب به مما يقتضيه التنفيذ من عدمه ، لكن لا يملك الحرية في اختيار التدبير المناسب ، لأنه في ذالك يكون حكم بما لم يطالب به وخرق القاعدة المعروفة على القاضي أن يحكم بما طلب منه.

وتظهر سلطة القاضي التقديرية خاصة في تحديد مدة تنفيذ التدبير المطالب به ، حيث أوجد قانون الإجراءات المدنية والإدارية ثلاث حالات تظهر فيه هذه السلطة التقديرية للقاضي وتتمثل في:

- إمكانية ربط القاضي الأمر التنفيذي المطلوب منه إصداره بغرامة مع تحديد تاريخ سريان مفعولها وهو ما تضمنته المادة 980.

[1] محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 104.

- جواز تحديد أجل للتنفيذ بعد إصدار الأمر المطلوب ربطه بالغرامة التهديدية وهو ما نصت عليه المادة 981.
- سلطة القاضي عند إصدار الأمر التنفيذي المطلوب منه تحديد أجل للتنفيذ عند الاقتضاء ، وهو ما أكدت عليه المادة 978.

غير أن القاضي قد يتجاوز قاعدة الحكم بما طلب منه في حالة وجود نص قانوني يفرض عليه الإجراء الذي يجب اتخاذه ، وفي هذه الحالة لا سبيل للأخذ بتقدير القاضي والمتقاضي ذالك أن القانون هو الأولى بالتطبيق ولا اجتهاد مع النص. والإدارة في الحالتين سواء كان الإجراء محدد بحكم القانون أو تقدير القاضي بعد تقديم الطلب ملزمة بإنفاذ التدبير أو الإجراء الذي حدده القاضي تطبيقا واحتراما لحجية الشيء المقضي به ، لأن ذالك يعد خضوعا واحتراما لحكم القانون ، خاصة وأن القاضي مارس هذه السلطة بمقتضى ما منحه القانون.

ووفقا للمادة 979 أنه إذا طلب من الجهة القضائية الإدارية اتخاذ تدابير تنفيذية معينة لأمر أو حكم أو قرار ضد شخص معنوي عام تخضع منازعاته لاختصاص هذه الجهة لم يسبق وأن تم طلبه في الخصومة السابقة بمكن لهذه الجهة القضائية سواء محكمة إدارية أو مجلس الدولة وبطلب صريح من أصحاب الشأن والمصلحة أن تأمر بإصدار قرار جديد في أجل محدد[1]، إلا أن الغموض يلف نوعا ما نص هذه المادة من حيث الصياغة والتي تقتضي تدخل المشرع لجعلها أكثر دقة.

ففي هذه الحالة التي تضمنتها المادة المنازعة لا تحسم إلا بالعودة إلى الإدارة مرة أخرى لتعيد إصدار قرار جديد ، وبموجب ذالك تقوم الإدارة بإعادة فحص الظروف الواقعية والقانونية التي استدعت العودة إليها ، وتصدر قرار جديد يبين موقفها من تلك

[1] رمضان محمد بطيخ، المرجع السابق، ص 40.

الظروف، كالحكم مثلا: بإلغاء قرار يتعلق برفض منح ترخيص ففي هذه الحالة الأصل الإجرائي بأن إلغاء قرار الرفض لا يعني حصول المعني على الترخيص رغم أن الإدارة ملزمة باستنتاج ما ترتب عن هذا الإلغاء، لكن أثر هذا الإلغاء يتمثل في العودة إليها لإعادة بحث المسألة من جديد ، وفي هذا البحث الإدارة ملزمة بإجراء فحص وتحقيق جديد حول الطلب ثم تصدر قرار جديد في أجل محدد ، مراعية في ذلك الظروف القانونية والواقعية المستجدة وقت إصدار القرار ، لذلك يقتضي إزالة الغموض كما اقترح البعض أن تصبح صياغة هذا النص على النحو التالي عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ قرار بعد فحص جديد ، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك بإصدار قرار إداري جديد في أجل محدد[1].

ثم أن بقاء هذه المادة بهذه الكيفية قد يشكل تعارض مع نص المادة 981 ، ذلك أنها تتحدث عن حالة الأمر اللاحق على الحكم وهو ما تشير إليه عبارة لم يسبق أن أمرت بها، والمادة أعلاه تتحدث عن ذات الأمر اللاحق ، حيث بينت هذه الأخيرة أن الإدارة في حالة عدم التزامها بتنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي يمكن للجهة القضائية المطلوب منها ذلك أن تقوم بتحديد أجل محدد للتنفيذ مع إمكانية ربط الأمر بالغرامة.

واذا كانت العودة للإدارة هي الأصل وبإرادتها تستنتج النتائج المترتبة على هذه العودة إليها ، إلا أنه في حالات أخرى قد تتعسف الإدارة وتماطل في إعادة بحث الطلب من جديد، فيعود المتقاضي إلى القضاء بطعن جديد ضد امتناع الإدارة أو قرارها السلبي وتفاديا لهذه الوضعية حفاظا على حقوق المتقاضين واقتصادا للإجراءات يستطيع القضاء في هذه الحالة توجيه أمر للإدارة بضرورة منح الرخصة المطلوبة مثلا.

[1] عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 145-146.

وفي هذه الحالة يعطي القانون الفرنسي للقضاء سلطة إجراء تحقيق إضافي يتأكد من خلاله هل حدث تغيير أو تحول في مركز الطاعن منذ رفع الدعوى يحول دون حصوله على الترخيص من عدمه ، ذلك أنه إذا حدث تغيير يحيله إلى الإدارة تبعا للأصل وان لم يحدث ذلك يستخدم القضاء سلطته في الأمر ، وتطبيقا لذلك قضى مجلس الدولة في فرنسا بأن إلغاء قرار رفض طلب حصول الطاعن على ترخيص إقامة لمخالفته المادة الثامنة من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان ، وان كان لا يعني حصوله عليه إلا أنه وقد ثبت من التحقيق الإضافي الذي أجري بأنه لم يحدث تغيير في مركز الطاعن القانوني أو الواقعي منذ صدور القرار الملغى فان تنفيذ حكم إلغاء الرفض يقتضي توجيه الأمر للإدارة بتسليمه الترخيص أو التأشيرة المطلوبة[1].

المطلب الثاني: إجراءات استخدام القاضي الإداري سلطته في الأمر

اللجوء إلى القضاء حق أساسي للمتقاضي للدفاع عن مصالحه أمام القضاء ، وبتخلف الإدارة عن الخضوع لمنطوق الحكم واستخلاص النتائج المترتبة عنه أو رفضها ذالك يكون لصاحب الشأن الحق في اللجوء إلى القضاء لاتخاذ الإجراءات اللازمة لاستيفاء حقه ، باستخدام كل الوسائل القانونية المتاحة أمامه للقضاء على تعنتها وممانعتها ، وللقاضي أن يوجها لها أمرا بذالك للقيام بعمل أو الامتناع عنه، غير أن استخدام القاضي سلطته تلك يفرض قيام المتقاضي بتقديم طلب في هذا الشأن، فهذا الأخير هو شرط واجراء في نفس الوقت وهو الأداة الأساسية والفاعلة في تحريك هذا الإجراء ضد الإدارة ، لأن سلطة القاضي في الأمر سلطة غير مباشرة لا تمكنه من التدخل من تلقاء نفسه ، وتنحصر سلطته في تقدير ما إذا كان الإجراء المطلوب مما يقتضيه التنفيذ أم لا الفرع الأول، ثم أن المتقاضي ملزم عند تقديم الطلب باستخدام سلطة الأمر أن يكون أمام الجهة القضائية المختصة بالمنازعة الإدارية ،

[1] محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 113-114.

وفي هذه الحالة تختلف هذه الجهة بحسب طبيعة الحكم والجهة الصادر عنها الفرع الثاني.

الفرع الأول: وجود طلب صريح بتوجيه أمر للإدارة

وجود طلب صريح إجراء أساسي في أية مطالبة لجهة القضاء الإداري باستخدام سلطة الأمر، ذلك أن هذه الأخيرة بالنسبة للقاضي الإداري سلطة غير مباشرة لا يستطيع أن يمارسها من تلقاء نفسه حتى ولو رأى أن تنفيذ الحكم يستلزم تلك الأوامر، أي أنه إذا لم يطلب الخصوم من القاضي استخدام هذه السلطة في مواجهة الإدارة فلا سبيل لتدخل القاضي بهذا الإجراء سواء كانت الدعوى مرفوعة أمام المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة، وهو ما يستشف من المواد 978-979-980 التي تضمنت شروط وإجراءات استخدام هذه السلطة وهو نفس ما قرره المشرع الفرنسي في المادة الثامنة الفقرة الثانية و الثالثة من تقنين المحاكم الإدارية العادية و الاستئنافية ، والواقع أن هذا القانون لم يعتزم إلغاء الحظر المبدئي للأوامر وانما القيام بتأسيس استثناءات لهذا المبدأ ، فلكي يكون باستطاعة القاضي إصدار أوامر بهدف تحقيق التنفيذ للحكم فهذا يقف على ضرورة أن تقدم له طلبات في هذا الاتجاه[1].

أ. **الطلب المتعلق بالأمر السابق على صدور الحكم:** وهي طلبات تتضمن توجيه أوامر احترازية سابقة يوجهها القاضي إلى الإدارة في حكمه الأول الصادر في الدعوى كما جاء في نص المادة 978 والطلب بتوجيهها إما أن يتقدم به المدعي مقرونا بالطلب الأصلي في الدعوى سواء يتقدم به مع صحيفة الدعوى الأصلية أو يقدمه من خلال طلب مستقل أثناء سيرها ويملك القاضي في ذالك سلطة تقديرية في ربط الحكم بالأمر من عدمه، وبموجب هذا الطلب السابق يشير القاضي في منطوق

[1] علي بركات، **خصوصيات التنفيذ الجبري في مواجهة الدولة**، دار النهضة العربية، الإسكندرية، 2008، ص 116-120.

الحكم الأصلي الذي يصدره إلى الإجراءات التي يستلزمها حكمه ، والهدف من هذه الصورة هو التدارك المحتمل لسوء تنفيذ الأحكام التي تحوز حجية الشيء المقضي به.

وفي هذا الطلب السابق تتحقق ميزة جعل الدعوى كلها أمام قاض واحد مما يحقق الإلمام التام بمختلف عناصرها فيكون حكمه أقرب للعدالة ، إضافة إلى تحقيق القاعدة الأخرى المتمثلة في تبسيط واختصار الإجرhاءات ، مما يساهم في تحقيق سرعة الفصل في الدعوى وتفادي المعوقات التي قد ترتبط بتنفيذ الحكم الأصلي في الحالة التي لم يتخذ فيها هذه الأوامر.

ب. **الطلب المتعلقة بالأمر اللاحق لصدور الحكم:** وفي هذه الحالة يكون الحكم قد صدر لكن الإدارة رفضت الخضوع له صراحة أو وضعت العراقيل التي تحول دون تمام التنفيذ ، وبموجب ذلك ينشأ للمدعي بمقتضى القانون الحق في الطلب من القضاء المختص باتخاذ ما يراه لازما للتنفيذ ، وهذا الطلب على هذا النحو يمثل خصومة جديدة وتقام عنه دعوى مستقلة وهو ما تضمنته المادة 987 من القانون 08-09.[1]

وفي هذه الحالة يصبح القاضي مقيد بالنسبة لطلب الأمر عكس الحالة الأولى ما دام أن الإدارة أوضحت عن نيتها في عدم التنفيذ ، إذ نجد المادة أعلاه ربطت تقديم الطلب بضرورة وجود تعنت من جانب الإدارة في رفض الخضوع للحكم الفضائي مع ضرورة انتظار فوات مدة ثلاثة أشهر من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم ، بحيث أن اشتراط هذه المدة يعطي صورة واضحة عن الموقف الذي اتخذته الإدارة وسارت فيه وهي مدة معقولة لجهة الإدارة لكي تقوم فيها بتنفيذ الحكم ، فلا يجوز للمحكوم له تقديم طلب توجيه أمر إليها أو النطق بغرامة تهديديه اتجاهها إلا بعد انقضاء هذه المدة .

[1] عمار بوضياف، **تنفيذ الأحكام القضائية في المادة الإدارية بين الإطار القانوني والاجتهاد القضائي**، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد 20، سبتمبر 2007، ص 13.

ولكن الاستفسار الذي يطرح هل للمحكوم له أن يقدم الطلب دون التقيد بميعاد معين في الحالة التي ترفض فيها الإدارة وبشكل صريح تنفيذ الحكم الصادر في مواجهتها.

الظاهر من خلال نص المادة أعلاه أن المحكوم له ملزم بالتقيد بميعاد ثلاثة أشهر بعد رفض التنفيذ ، إذ لو أراد المشرع ذالك لوضح المسألة كما فعل في الفقرة الثانية التي تتحدث عن الأوامر الاستعجالية حيث جاء فيها غير أنه فيما يخص الأوامر الاستعجالية يجوز تقديم الطلب بشأنها بدون أجل وكان من الأجدر لو أن المشرع أعطى للمتقاضي صاحب المصلحة الحق في اللجوء إلى القضاء قبل انقضاء الأجل في الحالة التي يظهر فيها موقف الإدارة صراحة برفض التنفيذ ، وذالك حفاظا على حقوق المتقاضين واقتصادا للوقت ، لأن نية الإدارة قد بانت ولا مجال لها للتراجع عن ذالك.

واذا كان القاضي مقيدا في استخدام سلطة الأمر بالطلب الصريح من ذوي الشأن فان القانون أجاز له أن يربط الأمر بالغ ا رمة التهديديه إذا قرر المضي مع طلبات المتقاضي حتى ولو لم يطلب هذا الأخير ذالك حسب المادة 980 التي جاء فيها يجوز للجهة القضائية الإدارية المطلوب منها اتخاذ أمر التنفيذ وفقا للمادتين 978-979 أعلاه أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد سريان مضمونها[1].

ولعل وجود هذا الإجراء المتمثل في الطلب كشرط أساسي لاستخدام سلطة الأمر دون الغرامة يجد أساسه في:

- القاعدة التي تقضي بأنه لا يجوز للقاضي أن يحكم إلا بما طلب منه.
- الأساس الثاني يتعلق بحقيقة الأمر التنفيذي الذي ليس سبيل للإجبار على التنفيذ بقدر ما هو تقنية ووسيلة لتيسير مهمة الإدارة في إجرائه وتذليل الصعاب التي

[1] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 19.

قد تحول دون الوصول إلى تحقيقه ، على خلاف الغرامة التهديديه التي هي وسيلة لفرض احترام الشيء المقضي به ، وبالتالي يعود للمدعي تقرير حجم الفائدة التي تعود عليه من جراء اللجوء إلى طلب استخدام هذه السلطة في مواجهة الإدارة وما تقتضيه علاقته به[1].

وتقديم الطلب يجب أن يكون من صاحب المصلحة المعني مباشرة بتنفيذ هذا الحكم ، أو أحد أطراف الدعوى الذي ترتبط مصلحته بتنفيذه ، والأصل في الطلب المقدم في هذه الحالة أن يكون واضحا يحدد فيه التدبير التنفيذي الذي يريده صراحة ، وهو ما تشير إليه عبارة باتخاذ تدابير تنفيذية معينة الواردة في نص المواد المنظمة لهذه السلطة.

وعليه يترتب عن ذالك رفض الطلب العام الذي يطلب فيه المدعي تنفيذ حكم لصالحه باستخدام هذه السلطة تاركا المهمة للقضاء يقوم بها بنفسه ، إذ يذهب القضاء الإداري الفرنسي إلى أنه إذا جاء الطلب بصيغة عامة بالأمر دون أن يتضمن طلب الأمر بإجراء محدد فان هذا الطلب يكون مرفوضا ، لأن القاضي لا يمكنه أن يقوم بذالك نيابة عن المتقاضي والحلول محله.

وهو ما يمكن تبيينه من النصوص المنظمة لاستخدام هذه السلطة التي جاء بها قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري ، وقد يكون من الأفضل لو أن القانون أعطى للقاضي إمكانية تحديد التدبير الذي يراه مناسبا لتنفيذ الحكم ، وذالك لأن مسألة التنفيذ تتعلق بالنظام العام الذي يعطي صورة عن دولة القانون ، وهو الهدف المنشود من هذه القفزة الإجرائية التي حدثت بالنسبة للقاضي الإداري ، وفي المقابل لا يتم تجاهل طلب صاحب الشأن بحيث يبدي هذا الأخير رغبته في اتخاذ تدابير ملائمة

[1] محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 86.

للتنفيذ وتعطى السلطة للقاضي في تحديد هذه التدابير اللازمة لذالك من واقع رؤيته وفهمه للنزاع[1].

الفرع الثاني: أن يقدم الطلب أمام الجهة القضائية المختصة

منذ دخول مرحلة الانفتاح السياسي سنة 1989 والمشرع الجزائري يحاول الرقي بالعدالة وخاصة الإدارية لضمان تحقيق دولة القانون ، حيث بدأها بالإصلاح الذي جاء به قانون الإجراءات المدنية رقم 90-23 حين أعاد النظر في نظرية الاختصاص القضائي عن طريق إعادة توزيع دعوى الإلغاء مستهدفا تحقيق مبدأ التقاضي على درجتين ، وتقريب العدالة من المتقاضين ، وضمان حق التقاضي.

وحاول من خلال دستور 1996 تحقيق فكرة التخصص القضائي من خلال التحول نحوى الازدواجية القضائية بهدف تحقيق دولة القانون ، وبصدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية في 2008 شكل ذالك نقلة نوعية في الإجراءات القضائية الإدارية ، من خلال جملة السلطات التي أصبح القاضي الإداري يتمتع بها في الدعوى سعيا نحوى تحقيق رقابة قضائية فعالة تكفل تحقيق شرعية الأعمال الإدارية ، وهو ذات النهج الذي كان قد سار عليه المشرع الفرنسي من خلال الإصلاحات التي أوردها على الإجراءات القضائية الإدارية بدأها بقانون الغرامة سنة 1980 ثم قانون 1995/02/08 أين وسع هذه السلطات لتشمل الجهات الدنيا ، لكن الأمر الذي يطرح نفسه مادام أن سلطة الأمر هي إحدى تقنيات تحقيق فاعلية الرقابة القضائية فإلى أي جهة قضائية ينعقد الاختصاص بالفصل في طلبات اصدر الأوامر للإدارة[2].

[1] غناي رمضان، **موقف مجلس الدولة من الغرامة التهديدية**، تعليق على قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2007/04/08 مجلة مجلس الدولة ، العدد 4، ص 145.

[2] محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 98.

المطلب الثالث: الوضع في التشريع الجزائري

لم يعرف القانون في الجزائر التفرقة في توجيه الأوامر للإدارة والنطق بالغرامة ضدها كما حصل مع المشرع الفرنسي ، إنما جاءت النصوص القانونية المؤطرة لهذه السلطة عاقدة الاختصاص للجهة القضائية مصدرة الحكم في الموضوع للبت في طلب توجيه الأوامر للإدارة والنطق بالغرامة من خلال نص المواد 978 و979 من القانون 08-09 21 التي جاءت العبارات فيها عامة عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذية معينة، حيث يظهر الربط بين استخدام هذه السلطة بخضوع الشخص المعنوي العام لاختصاص الجهات القضائية الإدارية[1].

على أن الشرط الأساسي في استخدام هده السلطة بالأمر أو الغرامة أمام المحاكم الإدارية هو ضرورة إن يكون الحكم الصادر عنها نهائي ، وتعنت الإدارة وامتناعها عن تنفيذ الحكم، مع إلزامية انتظار المدعي حتى انقضاء ثلاثة أشهر تبدأ من تاريخ تبليغ الحكم رسميا وهو ما أكدت عليه المادة 987 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فهذه المادة عندما اشترطت نهائية الحكم تكون قد استبعدت من مجال اختصاص المحاكم الأحكام غير النهائية والتي تكون قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة إذ في هذه الحالة يوجه طلب تنفيذها إلى مجلس الدولة عند استئنافها. مع العلم أن المادة 800 من ذات القانون قد جعلت أحكام المحاكم الإدارية أحكام ابتدائية كأصل عام قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة إذ تنص على المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية. تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف

[1] علي بركات، المرجع السابق، ص 122.

في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها[1].

وبموجب ذلك سوف تنتقل سلطة استخدام الأوامر لتنفيذ الأحكام القضائية إلى مجلس الدولة ، وهو ما يجعل منه في كثير من الأحيان هو صاحب الاختصاص الأصيل في تنفيذ الأحكام ،وهو ما أكد عليه مجلس الدولة في احدى قراراته بالقول إن امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم النهائي الحائز لحجية الشيئ المقضي به يخول للمستفيد منه الحق في رفع التعسف الناتج عن تصرف المحكوم عليه بإخطار الجهة القضائية المصدرة للسند التنفيذي من اجل الأمر بغرامة تهديدية[2] ذالك أن نهائية الأحكام أمام المحاكم الإدارية هي حالة استثنائية وهو ما أكدت عليه المادة 10 من القانون العضوي لمجلس الدولة 98-01 يفصل مجلس الدولة في استئناف القرارات الصادرة ابتدائيا من قبل المحاكم الإدارية في جميع الحالات ما لم ينص القانون على خلاف ذالك، وهو ما قد يرتب في الأخير تكدس للقضايا أمام مجلس الدولة فيما يتعلق بهذه المسألة ، وهذا يعود لنقائص التحول نحوى الازدواجية التي أدت إلى عدم وجود درجة استئناف إدارية.

وقد يكون تفكير المشرع في إنشاء محاكم استئناف إدارية أكثر من ضرورة ، من جهة تسهيلا على المتقاضين وتقريب العدالة منهم وتخفيفا على مجلس الدولة ، ومن جهة أخرى ترك مجلس الدولة يلعب دوره في توحيد الاجتهاد القضائي في البلاد، خاصة أن هذه المهمة تظهر مع وظيفة النقض أكثر كما هو الحال بالنسبة للمحكمة العليا ، وبذالك يتحقق مضمون النص الدستوري 152 الفقرة الثانية من دستور 1996

[1] غناي رمضان، المرجع السابق، ص 147.

[2] قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، مؤرخ في 2010/05/27، مجلة مجلس الدولة، العدد 10، 2012، ص 110-111.

التي تنص على يؤسس مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية ونص المادة الثانية من قانون المحاكم الإدارية مجلس الدولة هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية[1].

غير أنه إذا كان مجلس الدولة هو جهة استئناف بالنسبة لأحكام المحاكم الإدارية فان ما يطرح هو مدى إمكانية قيام مجلس الدولة بإلغاء الأمر الصادر عن المحكمة الإدارية كأول درجة في حال ما إذا تقدمت الإدارة بطلب يتعلق بذالك ، وهذا في الحالة التي تقدر المحكمة ربط حكمها بتدابير تنفيذية معينة وتحديد أجل للتنفيذ كما يعطيها لها القانون بموجب نص المادة 978 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الواقع أن نصوص هذا الأخير أعطت جهة الاستئناف الحق في إلغاء الأمر وذالك بموجب المادة 902 يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية، ورغم أن المبدأ العام أن الطعن في الحكم الإداري ليس له أثر موقف ويلتزم من صدر ضده بتنفيذه إلا أن الإدارة خاصة إذا كان الحكم صادر ضدها يمكن أن تستأنف الحكم طالبة إلغاءه والغاء الأمر التنفيذي المقترن به.

ويمكن في هذه الحالة لمجلس الدولة كجهة استئناف بموجب المادة 913 أن يأمر بوقف تنفيذ الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية إلى غاية الفصل في الاستئناف، وهذا في حالة ما إذا كان من شأن التنفيذ أن يؤدي الى تعريض المستأنف لخسارة مالية مؤكدة ، أو كانت أوجه الاستئناف تبدو من التحقيق جدية ومن شأنها أن تؤدي فضلا عن إلغاء الحكم المطعون فيه إلى رفض الطلبات الرامية إلى إلغائه من أجل تجاوز السلطة الذي قضى به الحكم حسب نص المادة 914 من ذات القانون.

[1] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 52.

ففي حال استئناف الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية المرتبط بطلب توجيه أمر للإدارة وتبين لقاضي الاستئناف على مستوى مجلس الدولة أن الحكم معيب في الشكل أو الإجراءات قضى بإلغاء الحكم المستأنف وما ارتبط به من أمر كإجراء مكمل له ، لكنه في المقابل يمكن لمجلس الدولة في حالة تأييد الحكم المستأنف القيام بإلغاء ما ارتبط بالحكم من أمر وغرامة كإجراء مكمل للحكم، مع الإبقاء على الإجراء الرئيسي للحكم الإلغاء أو التعويض في الحالة التي لا يؤثر فيها ذالك على هذا الأخير[1].

وبموجب المادة 978 يمكن في حالة الاستئناف تقديم طلبات بتوجيه أوامر للإدارة باتخاذ تدابير تنفيذية معينة رغم أنها لم تطلب في الدرجة الأولى، وهو ما ذهب إلى تقريره المشرع الفرنسي في المادة 911 الفقرة الثانية من تقنين العدالة الإدارية ، رغم أنه يمكن الاعتراض على ذالك بأنه يمكن أن يخل بمبدأ التقاضي على درجتين في هذه الحالة ، إلا أن الغاية ليست زيادة التزامات الخصوم إنما كفالت تنفيذ حكم قضائي وفرض احترامه على المحكوم ضده ، بشرط أن تكون هذه الطلبات الجديدة تهدف إلى تحقيق نفس ما يهدف إليه الطلب الأصلي ، كأن تحكم المحكمة الإدارية بإلغاء رفض منح رخصة بناء من جانب الإدارة لشخص واستأنفت الإدارة الحكم ففي هذه الحالة يمكن للمدعي الطلب من جهة الاستئناف الأمر باتخاذ هذه التدابير التنفيذية بحيث يملك في هذه الحالة مجلس الدولة أمر الإدارة بإصدار قرار جديد في أجل محدد في حال ما إذا أيد حكم محكمة الدرجة الأولى[2].

[1] غناي رمضان، المرجع السابق، ص 151.

[2] غناي رمضان، المرجع السابق، ص 152.

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

إن الغرامة هي وسيلة فنية تستخدم بهدف الضغط ماليا على المدين لحمله على تعجيل تنفيذ التزامه بغية القضاء على تعنته، و ذلك ما يستشف من المادة 174 ق م في فقرتها الأولى، ومما لاشك فيه أن مسالة الغرامة التهديدية تعرف الكثير من الإشكالات التي يستوجب علينا توضيحها بهدف إزالة أي لبس أو غموض، وهو ما سنحاول التطرق له فيما يلي:

المطلب الأول: الجهة المختصة بتوقيع الغرامة التهديدية

إن تحديد الجهة القضائية المختصة بالحكم بالغرامة التهديدية مسالة إجرائية، تتطلب البحث في القواعد الإجرائية، المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، لاسيما و أن المشرع الجزائري و منذ 1998 تبنى نظام الازدواجية القضائية و هو الأمر الذي جسده المشرع من خلال القانون السالف ذكره (ق ا م و الإدارية الجديد)، إذ جعل كل من جهات قضاء الموضوع و جهات قضاء الاستعجال مختصة على حد سواء بالحكم بالغرامة التهديدية (فرع 1) هذا من جهة، و من جهة أخرى منح لجهات القضاء الإداري الاختصاص للحكم بالغرامة التهديدية (فرع2) و هذا ما سنتناوله فيما يلي:

الفرع الأول: اختصاص قضاء الموضوع و قضاء الاستعجال بالحكم بالغرامة التهديدية على حد سواء

منح المشرع الجزائري كل من قاضي الموضوع و قاضي الاستعجال على حد سواء الاختصاص للحكم بالغرامة التهديدية و هو الأمر الذي كان متعارف عليه في ظل ق ا م القديم في مادته 471 ، كما يستشف ذلك أيضا من خلال المادتين 72 و 305 ق ا م و الإدارية الجديد.

أولا: اختصاص قاضي الموضوع بتوقيع الغرامة التهديدية

تنص المادة 72 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على انه" يجوز للقاضي تصفية الغرامة التهديدية التي أمر بها "[1].

مما لاشك فيه وان المشرع الجزائري و من خلال نص المادة السالفة الذكر قد منح قضاة الموضوع الاختصاص بتوقيع الغرامة التهديدية ، إلا انه و كما نعلم أن الجهات القضائية لا تنحصر في هذه الأخيرة فقط خاصة و أن التنظيم القضائي يقوم على مبدأ التقاضي على درجتين ألا و هي محاكم الدرجة الأولى و جهات الاستئناف كدرجة ثانية ، و إذا كان الجزم أن محاكم الدرجة الأولى تختص بالحكم بالغرامة التهديدية على أساس أنها صاحبة الولاية العامة للفصل في المنازعات ، إلا أن السؤال الذي يثور هو عن مدى اختصاص قضاء الاستئناف بذلك؟ بمعنى هل يمكن طلب الحكم بالغرامة التهديدية لأول مرة أمام جهة الاستئناف؟ و ما إذا كان ذلك يعد طلبا جديدا أم لا؟

إن الإجابة عن هذا التساؤل يستوجب البحث عما إذا كان طلب توقيع الغرامة التهديدية لأول مرة أمام المجلس يعتبر طلبا جديدا، و ذلك لان المادة 340 من ق ا م و الإدارية تنص على انه" لا تقبل الطلبات الجديدة في الاستئناف ما عدا الدفع بالمقاصة و طلبات استبعاد الادعاءات المقابلة أو الفصل في المسائل الناتجة عن تدخل الغير أو حدوث أو اكتشاف واقعة"[2].

إن طلب توقيع الغرامة التهديدية لا يعد طلبا بمعناه الدقيق و هو الرأي الراجح، ضف إلى ذلك انه و كأصل عام لا يجوز تعديل الطلب القضائي أمام جهة الاستئناف

[1] مرداسي عز الدين، **الغرامة التهديدية في القانون الجزائري**، دار هومة، الجزائر، 2008، ص 13.

[2] مرداسي عز الدين، المرجع السابق، ص 15.

و هذا تجسيدا لمبدأ ثبات النزاع أمام هذه الجهة ، إلا أن هناك استثناءات ترد على هذه القاعدة و هو ما نص عليه المشرع في المادة 343 من ق ا م و الإدارية التي تنص على انه" لا تعتبر طلبات جديدة الطلبات المرتبطة مباشرة بالطلب الأصلي و التي ترمي إلى نفس الغرض حتى و لو كان أساسها القانوني مغايرا".

و مما سبق ذكره يمكن القول و أن طلب توقيع الغرامة التهديدية يرمي إلى نفس الغاية التي يرمي إليها الطلب الأصلي و هي التنفيذ العيني للالتزام مما يرجح إمكانية عرضه أمام جهات الاستئناف ، و على هذه الأخيرة الاستجابة إلى ذلك متى توافرت شروطه[1].

ثانيا: اختصاص قاضي الاستعجال بتوقيع الغرامة التهديدية

أعطى المشرع الجزائري صراحة الاختصاص بالحكم بالغرامة التهديدية لقاضي الأمور المستعجلة ، و ذلك وفقا لنص المادة 305 ق ا م و الإدارية التي تنص على انه" يمكن لقاضي الاستعجال الحكم بالغرامات التهديدية و تصفيتها" وهو الأمر الذي كان سائدا في ق ا م القديم في مادته 471 الفقرة الثانية ، و بالتالي لم يأتي المشرع بالجديد.

إلا أن الإشكال الذي يطرح هو بالنسبة لمدى اختصاص قاضي الأمور المستعجلة في القضاء بالغرامة التهديدية في القضايا الاجتماعية استنادا إلى نص المادة 34 من قانون 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل التي تنص على انه" يأمر رئيس المحكمة الفاصلة في المسائل الاجتماعية و الملتمس بعريضة من اجل التنفيذ في أول جلسة و مع استدعاء المدعى عليه نظاميا ، التنفيذ المعجل

[1] مرداسي عز الدين، المرجع السابق، ص 17.

لمحضر المصالحة مع تحديد غرامة تهديدية يومية لا تقل عن 25 % من الراتب الشهري الأدنى المضمون".

ما تجدر الإشارة إليه في هذه المسالة انه لا يوجد ما يمنع قاضي الاستعجال من الأمر بها في هذه القضايا[1]، زد على ذلك أن المشرع الجزائري و من خلال قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و في إطار حماية حقوق العمال منح في المادة 508 و المادة 509 [2] منه لرئيس القسم الاجتماعي صلاحية الأمر بالتنفيذ الفوري في حالتين و هما:

- حالة الامتناع عن تنفيذ اتفاق المصالحة من قبل احد الأطراف.
- حالة الامتناع عن التنفيذ الكلي أو الجزئي للاتفاق الجماعي للعمل الذي يكون فيه ممثلوا العمال طرفا واحدا و أكثر من أصحاب العمل.

و لرئيس القسم الاجتماعي أن يأمر بالتنفيذ الفوري للأمر الصادر عنه تحت طائلة غرامة تهديدية استنادا إلى ما ينص عليه تشريع العمل، و نجد أن المحكمة العليا في إحدى قراراتها قد منحت الاختصاص في تنفيذ الأحكام النهائية في المادة الاجتماعية عن طريق الغرامة التهديدية إلى القاضي لاستعجالي[3] .

كما لا يفوتنا في هذا الجانب إلى الإشارة انه إذا كان القاضي الاستعجالي مختص بتوقيع الغرامة التهديدية فمن باب أولى أن يكون مختصا بالحكم في الزيادة في مقدار الغرامة التهديدية طبقا لنص المادة 2/174 ق م و ذلك بغض النظر عن الجهة التي أصدرت الحكم بتوقيعها أول مرت.

[1] نفس المرجع، ص 23.

[2] انظر المادتين 508 و 509 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

[3] انظر قرار المحكمة العليا رقم 290891 بتاريخ 2003/10/14 مجلة مجلس الدولة لسنة 2003.

وبالتالي يمكن القول انه إذا كان الغرض من توقيع الغرامة التهديدية إجبار المدين على تنفيذ الالتزام عينا فليس هناك ما يمنع من أن تتدرج في المسائل المستعجلة التي يخشى عليها فوات الأوان إذا توافرت شروطها.

الفرع الثاني: اختصاص القاضي الإداري بتوقيع الغرامة التهديدية

نظرا للإشكالات العديدة التي طرحتها مسالة تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية والصعوبات التي كان يواجهها المحكوم لهم عند محاولة تنفيذ الأحكام الصادرة ضد الإدارة، جاء القانون الجديد (ق ا م و الإدارية) و خص تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية بباب كامل، عمل من خلاله على وضع إجراءات خاصة كفيلة بتنفيذ هذا النوع من الأحكام، لا نجد لها مثيلا في القانون القديم و لا في العديد من البلدان الأخرى.

فبالإضافة إلى ما قررته المادة 138 من قانون العقوبات من تجريم عدم الامتثال أو عرقلة تنفيذ حكم ضد الإدارة ، فان القانون الجديد أتى باليات جديدة لضمان تنفيذ القرارات الصادرة ضد الإدارة أهمها التدبير الجديد الملفت للانتباه في هذا القانون انه أصبح بإمكان الجهات القضائية الإدارية القضاء بالغرامة التهديدية ضد الإدارة لحملها على تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها و يستشف ذلك من خلال المادتين 980 و 981 من القانون الجديد و هذا ما لم ينص عليه القانون القديم[1].

إن إقرار الأحكام الجديدة في مادة تنفيذ القرارات القضائية الصادرة ضد الإدارة سوت بين المراكز القانونية لأطراف الخصومة الإدارية ، الإدارة و خصمها ، و هو ما يحد من التخوف السائد في أوساط المتعاقدين من عدم استيفاء حقوقهم المقررة بموجب

[1] مرداسي عز الدين، المرجع السابق، ص 25.

الأحكام القضائية الصادرة لصالحهم بفضل التدابير التي يمكن للجهات القضائية اتخاذها ضد الإدارة.

وبذلك يكون المشرع الجزائري قد تدارك الفراغ الذي كان يعتري القانون القديم و اقر صراحة باختصاص القاضي الإداري بتوقيع الغرامة التهديدية ضد الإدارة بموجب قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[1].

المطلب الثالث: سلطة المحكمة في الحكم بالغرامة التهديدية

إن سلطة القاضي عند توقيع الغرامة التهديدية سلطة واسعة وغير مقيدة إلا بمدى توافر شروط الحكم بها ، ذلك أن المشرع الجزائري لم يرسم للقاضي من خلال هذه المرحلة حدودا تقيد سلطته في الحكم بها بعد التأكد من مدى توافر شروطها ، فقد جعل الحكم بها أمر جوازي ، بحيث أن استعماله لكلمة "يجوز" في اغلب النصوص القانونية الخاصة بها لاسيما المواد 72، 305،980،981 من ق ا م و الإدارية يؤكد ما للقاضي من سلطة تقديرية في قبول أو رفض الحكم بالغرامة التهديدية.

الفرع الأول: سلطة القاضي في توقيع الغرامة التهديدية

يجوز للقاضي أن يحكم بالغرامة التهديدية إذا توافرت الشروط السالفة الذكر، وطلب الدائن الحكم بها و يجوز إبداء هذا الطلب في أية حالة كانت عليها الدعوى ولو أمام محكمة ثاني درجة . كما سبق و أن بيناه . فليس هذا بطلب جديد ، و للقاضي سلطة التقدير ، فله متى توافرت الشروط أن يحكم أو لا يحكم به و لا يخضع لرقابة المحكمة العليا إلا فيما يتعلق بمدى توافر تلك الشروط لأنها مسالة قانون[2]، واستعمال

[1] نشرة القضاة، العدد 64، الجزء الأول، ص 392 و 393.

[2] محمد حسنين، **الوجيز في نظرية الالتزام، مبادئ الالتزامات واحكامها في القانون المدني الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 251.

كلمة " يجوز" في النصوص القانونية المتعلقة بالغرامة التهديدية في ق ا م والإدارية دليل على أن للقاضي سلطة تقديرية في منح أو رفض الغرامة التهديدية و من ثمة عدم تعلقها بالنظام العام وهذا كمبدأ عام.

وجواز الحكم بالغرامة التهديدية ليس المظهر الوحيد للسلطة الواسعة للقاضي خلال هذه المرحلة ، بل هناك مظهر آخر أكثر تدعيما لهذه السلطة عند الحكم بالغرامة التهديدية ، و هي سلطته المطلقة و الواسعة في تحديد مقدار الغرامة التهديدية بحيث لا توجد عناصر محددة يتعين على القاضي الاعتماد عليها في حساب مقدار الغرامة التهديدية مثلما هو عليه الحال عند الحكم بالتعويض، فمبلغ الغرامة التهديدية لا يتحدد استنادا إلى الضرر[1]، بل عن كل وحدة زمنية (يوم، أسبوع، شهر،...) يتأخر فيها المدين عن تنفيذ التزامه و للمحكمة أن تقضي بالمبلغ الذي ترى انه جدير بحمل المدين على التنفيذ العيني للالتزام،إذ متى لاحظ القاضي أن مقدارها لم يؤثر في إرادة المدين ، كان له أن يزيد من مبلغها[2].

إلا أن المشرع الجزائري خرج عن هذا المبدأ العام الذي منح من خلاله للقاضي سلطة واسعة عند الحكم بالغرامة التهديدية ، إذ قيدها في بعض الحالات و المجالات، و هذا ما يستشف من خلال المواد 34، 35 ، 39 ق 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل إذ نصت المادة 39 على انه " في حالة اكتساب الحكم الصيغة التنفيذية يحدد القاضي الغرامة التهديدية اليومية المنصوص عليها في المادتين 34، 35".

[1] مرداسي عز الدين، المرجع السابق، ص 33.

[2] عبد الرزاق دربال، **الوجيز في أحكام الإلتزام في القانون المدني الجزائري**، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 20.

وبالرجوع إلى هاتين المادتين نلاحظ أن المشرع الجزائري قد قيد القاضي في تحديد مقدار الغرامة ، إذ جعلها يومية و لا تقل عن 25% من الراتب الشهري الأدنى المضمون كما حدده التشريع و التنظيم المعمول به، و هذا ما تضمنته المادة 34 من قانون 04/90 و هذا في الحالة التي يتعلق فيها التنفيذ بمستخدم واحد و عامل واحد،أما إذا كان التنفيذ يتعلق بكل أو جزء من الاتفاق الجماعي للعمل ، فانه على القاضي أن يحدد مبلغ الغرامة التهديدية اليومية وفقا للمادة 34، و لكن مقدارها يتضاعف بقدر عدد العمال في حدود 100 عامل حسب المادة 35 من نفس القانون[1]، و هو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها رقم 214908 الصادر بتاريخ 2001/03/21 في قضية(م ص)ضد(ب ب) ، بتوصلها إلى أن امتناع احد الأطراف عن تنفيذ الأحكام النهائية في المسائل الاجتماعية تتم معالجته وفقا لأحكام المواد 34 إلى 36 من ق 04/90 و أن قاضي الموضوع في المادة الاجتماعية في حالة قبوله الطلب ينحصر اختصاصه في تحديد الغرامة التهديدية وفقا لشروط المادتين 34 و35 من نفس القانون.

الفرع الثاني: سلطة القاضي في تحديد بدء سريان الغرامة التهديدية و نهايتها

إن المتصفح للنصوص التشريعية المنظمة للغرامة التهديدية يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يحدد لحظة بدء سريانها و لا اللحظة التي تتوقف عندها لتتحول إلى تعويض فهل معنى ذلك انه ترك السلطة التقديرية للقاضي في ذلك[2]؟

للإجابة على هذا التساؤل يجدر بنا العودة إلى طبيعة الغرامة التهديدية التي تعتبر وسيلة غير مباشرة للوصول إلى التنفيذ العيني بالضغط مالياً على المحكوم عليه

[1] مرداسي عز الدين، المرجع السابق، ص 34.

[2] عبد الرزاق دربال، المرجع السابق، ص 25.

لحمله على تنفيذ الالتزام، و بالتالي فإن لحظة بدء سريانها تكون مع بداية التنفيذ وامتناع المدين عنه، و بما أن التنفيذ لا يكون إلا إذا استوفى المحكوم عليه سندا تنفيذيا و الأحكام القضائية تعد سندات تنفيذية بعد أن تحوز على القوة التنفيذية، إلا انه بالنسبة للأحكام التي تصدر ابتدائياً نهائيا، و كذا الأوامر الاستعجالية فإنها تنفذ بمجرد صدورها و بالتالي فان الغرامة التهديدية يبدأ سريانها من تاريخ صيرورة الحكم نهائياً أي بعد اكتسابه القوة التنفيذية ورغم أن هناك من ذهب إلى القول بان الحكم بالغرامة التهديدية يبدأ سريانه من تاريخ النطق بالحكم، إلا أن ذلك يعتبر مخالفاً للقانون، و أن هذا التنفيذ لم ينص عليه صراحة و إنما اقتضته طبيعة الغرامة التهديدية التي تهدف في نهاية المطاف إلى الضغط على المدين لتنفيذ التزامه،و بالتالي فلا بد على المحكوم له من مباشرة إجراءات التنفيذ و ذلك لا يأتي إلا بعد صيرورة الحكم نهائي و اكتسابه للقوة التنفيذية.

ولقد كان القضاء الفرنسي يجعل بدء سريان الغرامة التهديدية من تاريخ النطق بالحكم، إلا انه تفطن إلى الأمر وأصبح ينص على أن الحكم بالغرامة التهديدية يبدأ سريانه من تاريخ اكتسابه القوة التنفيذية[1] وكما لا يوجد نص صريح يحدد بدء سريان الغرامة التهديدية فانه لا يوجد نص قانوني يحدد تاريخ نهاية سريان الغرامة التهديديةأو يمنع صراحة القاضي من تحديد نهاية سريانها و هدا كقاعدة عامة.

غير أنه على اعتبار الغرامة التهديدية مآلها التصفية لتتحول إلى تعويض نهائي إلا أن ذلك لا يكون إلا بعد ظهور الموقف النهائي للمدين سواء بإقباله على تنفيذ الالتزام الملقى على عاتقه أو بإصراره على الامتناع عن التنفيذ، إلا أن الأمر الذي

[1] صدر حكم عن محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 1992/07/31 أين حكم فيه ببدء سريان الغرامة التهديدية من تاريخ اكتسابه القوة التنفيذية.

يثير تساؤلنا في هذا المجال هو اللحظة التي يعتبر فيها المدين مصراً على عدم التنفيذ ؟ و عن المدة التي يبقى المحكوم له ينتظر خلالها موقف المدين؟

مبدئياً يمكن الإجابة على هذا السؤال بالقول أن المدين يعتبر في موقف المصر على الامتناع عن التنفيذ من اللحظة التي يصدر فيها الحكم مشمولا بالغرامة التهديدية مع اكتسابه القوة التنفيذية وتبليغه به و تحرير محضر امتناع من طرف المحضر القضائي إلا أن الإشكال الذي يطرح بهذا الصدد متى يعتبر المدين مصراً على عدم التنفيذ ؟

فيمكن لهذا الأخير أن يتذرع بأنه سيقوم بالتنفيذ مما يضطر القاضي إلى منحه أجلا لكون إصراره على عدم التنفيذ لم يظهر بعد، و لتفادي الوقوع في مثل هذه الإشكالات تبدو حتمية تعيين تاريخ محدد لنهاية الغرامة التهديدية يعتبر خلالها المدين مصراً على عدم تنفيذ التزامه ليصبح المجال للدائن للحصول على تعويض نهائي بعد أن يطالب بالتصفية.

إلا أن المشرع الجزائري خرج عن القاعدة العامة التي تمنح للقاضي سلطة التقدير في تحديد بداية سريان الغرامة التهديدية و نهايتها ، اد قيده في بعض الحالات و المجالات ، و هدا ما نستشفه من خلال المواد987 ،988 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أد نصت المادة 987 منه على انه " إلا بعد رفض التنفيذ من طرف المحكوم عليه، و انقضاء اجل ثلاثة (3) أشهر، يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم[1].

غير انه فيما يخص الأوامر الاستعجالية ، يجوز تقديم الطلب بشأنها بدون اجل.

[1] محمد باهي أبو يونس، **الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية**، المكتبة القانونية، مصر 2001، ص 71.

في الحالة التي تحدد المحكمة الإدارية في حكمها محل التنفيذ أجلا للمحكوم عليه، لاتخاذ تدابير تنفيذ معينة، لا يجوز تقديم الطلب إلا بعد انقضاء هدا الأجل".

وبالتالي فان سلطة القاضي الإداري في تحديد لحظة سريان الغرامة التهديدية مقيدة ، اد يحضر عليه الحكم بالغرامة التهديدية قبل فوات ثلاثة أشهر تسري من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم ، و بعد قرار الرفض في حالة رفض التظلم الموجه إلى الإدارة من اجل تنفيذ الحكم الصادر عن الجهة القضائية الإدارية(م 988 ق ا م والإدارية) [1].

الفرع الثالث: مدى تعارض الحكم بالغرامة التهديدية بغير طلب مع مبدا ألا يحكم القاضي بما لا يطلبه الخصوم

الأصل أن القضاء ولاية لا تمارس بغير طلب ، فالطلب هو الإجراء الذي يعطي القاضي المسوغ القانوني لممارسة وظيفته القانونية ويترتب على دلك اثر هام ، انه لا يجوز للقاضي أن يقضي من تلقاء نفسه ، حتى ولو كان متيقنا من صحة ما يقضي به قانونا، لأنه حالئد سيكون قد قضى بعلمه الشخصي وهدا لا يجوز ، ومن جهة أخرى لا يحق له حال أن يحكم فيما طلبه الخصوم ، أن يذهب إلى ما وراء ما طلبوا فيقضي بأكثر منه، ولا يقف عندما هو دونه فيقضي بأقل منه.

غير انه في بعض الحالات يرخص المشرع للقاضي – أو يوجب عليه – أن يتصدى بحكم من تلقاء نفسه لمسائل لم تكن محلا لطلبات المتداعين ، و يكون ذلك حتى و لو لم تثر في دفوعهم ، و هدا مرجعه تقديره لأهميتها ، و قدر اتصالها بالنظام العام على نحو تربو معه إلى مكانة تحول دون أن يترك أمرها لتقدير الخصوم.

[1] عبد الرزاق دربال، المرجع السابق، ص 31.

ونظرا لان تنفيذ الأحكام تكون لها ذات الطبيعة، لارتباطها بالحجية التي لها مكانة المبادئ الدستورية. و لما كانت الغرامة التهديدية وسيلة غير مباشرة لتنفيذ الأحكام ، اد غايتها كفالته ، فان للقاضي أن يحكم بها مباشرة حتى و لو لم يوجد نص يجيز دلك ،أو لم يطلبه الخصوم صراحة و لعل تلك الاعتبارات هي التي حدت بمحكمة النقض الفرنسية إلى أن تجيز للقاضي العادي الحكم بها مباشرة قبل أن يقررها المشرع لأول مرة بمقتضى قانون 5 يوليو 1972 الذي عدل بقانون 9 يوليو 1991.

ودعما للدور الايجابي للقاضي ، أصبح بإمكان هدا الأخير بموجب قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد وفقا للمادة 169 منه مثلا و لو من تلقاء نفسه أن يأمر و تحت طائلة غرامة تهديدية بإحضار الأصل أو نسخة من الوثائق التي بحوزة الغير إذا كانت مقارنتها بالمحرر المنازع فيه مفيدة ، كما له أيضا و لو من تلقاء نفسه، أن يأمر احد الخصوم متى استدعت الضرورة و تحت طائلة غرامة تهديدية ، بإدخال من يرى أن إدخاله مفيدا لحسن سير العدالة أو لإظهار الحقيقة (م 201 ق ا م و الإدارية). وغيرها من المواد التي تجيز صراحة للقاضي الحكم بالغرامة التهديدية و لو من تلقاء نفسه[1].

[1] محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 71.

خـاتمة

خـاتمة:

من خلال هذا البحث تمت محاولة التطرق لمدى تفعيل دور القاضي الإداري في ظل القانون الإجرائي الجديد والملاحظ من خلال النقاط التالية:

- فـي مجـال تفعيـل الـدور الإيجـابي للقاضـي الإداري زود المشـرع الجزائـري القاضـي الإداري بوسـيلة فعالـة لمعالجـة رفـض أحـد الخصـوم تقـديم المـذكرات أو الملاحظات المطلوبة وهذه الوسيلة هي توجيه إنذار إلى الطرف المتقاعس عن تقديم المطلوب لإستيفائه في أجل معين وإذا استمر ملتزما الصمت أعتبر متنازلا عن دعواه إذا كان مدعيا ومسلما بالوقائع الواردة في العريضة ضمنيا إذا كان مدعى عليه.
- المشرع الجزائري من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد وفي سبيل حث الإدارة عل تنفيذ ما يصدر في مواجهتها من أحكام وقرارات قضائية أجاز للقاضي الإداري إستخدام سلطة توجيه الأوامر للإدارة وكذلك الحكم بالغرامة التهديدية لإكراهها على التنفيذ.
- المشرع الجزائري ألغى ضابط النظام العام كقيد على سلطة القاضي الإداري عند ممارسة سلطته في توقيف تنفيذ القرارات الإدارية.
- اعتبر المشرع الجزائري في القانون الجديد بأن رفع التظلم الإداري ضد القرار الإداري يسمح مباشرة للمدعي أن يرفع دعواه لوقف التنفيذ دون إنتظار رد الإدارة عليه ودون رفع دعوى الإلغاء لعدم حلول أوانها.
- المشـرع الجزائـري أضـاف إمكانيـة الأمـر بوقـف التنفيـذ للقـرارات الإداريـة الصادرة بالرفض.
- في إطار توسيع نطاق الإستعجال الإداري أشار المشرع الجزائري إلى حالة إسـتعجالية قصـوى (مـن سـاعة إلـى سـاعة)، وأضـاف وسـائل مسـتعجلة جديـدة

كالإسـتعجال الرامـي إلـى المحافظـة علـى الحريـات الأساسـية والإسـتعجال التسـبيقي والإستعجال في مادة إبرام العقود والصفقات والإستعجال الجبائي.

لكـن الملاحـظ مـن الناحيـة العمليـة فـإن القاضـي الإداري لـم يواكـب التعـديلات الجديدة بالسرعة والنجاعة المطلوبة وهذا نظرا لعدة عوامل أهمها عدم وجود القاضي المتخصص في المسائل الإدارية، وهذا ربما ما سوف يتم تداركه لاحقا.

قائمة المراجع

قائمة المراجع:

المراجع باللغة العربية:

المؤلفات:

المؤلفات العامة:

1- أحمد كمال الدين موسى، **نظرية الإثبات في القانون الإداري**، مؤسسة دار الشعب، مصر، 1977.

2- أنور سلطان، **قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية**، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2005.

3- بن شيخ آث ملويا لحسن، **مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية**، دار هومة، الجزائر، 2002.

4- حسن السيد بسيوني، **دور القضاء في المنازعة الإدارية دراسة مقارنة للنظم القضائية في مصر، فرنسا والجزائر**، عالم الكتب، القاهرة، 1981.

5- حمدي علي عمر، **سلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة دراسة مقارنة**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007.

6- رشيد خلوفي، **قانون المنازعات الإدارية**، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجزائرية، ط 2، الجزائر، 2013.

7- سحر عبد الستار إمام يوسف، **دور القاضي في الاثبات دراسة مقارنة**، دار الفكر الجامعي، مصر.

8- سليمان الطماوي، **النظرية العامة للقرارات الإدارية**، دار الفكر العربي، مصر، 1966.

9- سليمان مرقس، **أصول الإثبات و إجراءاته (الأدلة المطلقة)** ، ط 5، دار الكتب القانونية مصر، 1991.

10- شادية إبراهيم المحروقي، **الإجراءات في الدعوى الإدارية دراسة مقارنة**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005.

11- طاهري حسين، **الإجراءات المدنية و الإدارية الموجزة**، الجزء الثاني، دار الخلدونية، الجزائر، 2012.

12- عايدة الشامي، **خصوصية الإثبات في الخصومة الإدارية**، دار الفتح، مصر، 2008.

13- عبد الحكم فؤده، **المحررات الرسمية و العرفية في ضوء مختلف الآراء الفقهية وأحكام النقض**، دار الفكر والقانون، مصر، 2007.

14- عبد الرحمان بربارة، **شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية**، قانون رقم 09/08، 2 ط، 2009.

15- عبد الرزاق دربال، **الوجيز في أحكام الإلتزام في القانون المدني الجزائري**، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2004.

16- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **الإثبات أمام القضاء الإداري**، ط 1، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008.

17- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **تنفيذ الأحكام الإدارية واشكالاته الوقتية**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008.

18- عبد القادر عدو، **المنازعات الإدارية**، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، 2012.

19- علي بركات، **خصوصيات التنفيذ الجبري في مواجهة الدولة**، دار النهضة العربية، الإسكندرية، 2008.

20- الغوثي بن ملحة، **قواعد وطرق الإثبات ومباشرتها في النظام القانوني الجزائري**، ط 1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001.

21-كلوفي عز الدين، **نظام المنازعات في مجال الصفقات العمومية**، دار النشر جيطلي، دار الطبع الجزائر، 2012.

22-محمد ابراهيمي، **الوجيز في الإجراءات المدنية**، ج 2، ط 3، الجزائر، 2006.

23-محمد باهي أبو يونس، **الغرامة التمهيدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001.

24-محمد باهي أبو يونس، **الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية**، المكتبة القانونية، مصر 2001.

25-محمد براهيمي، **القضاء المستعجل**، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 2، 2007.

26-محمد حسنين، **الوجيز في نظرية الالتزام، مبادئ الالتزامات واحكامها في القانون المدني الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.

27-مرداسي عز الدين، **الغرامة التهديدية في القانون الجزائري**، دار هومة، الجزائر، 2008.

28-مسعود شيهوب، **المبادئ العامة المنازعات الإدارية**، ج 1، ط 5، ديوان المطبوعات الجزائرية، الجزائر، 2009.

29-منصور محمد أحمد، **الغرامة كجزاء لعدم تنفيذ أحكام القضاء الإداري الصادرة ضد الإدارة**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2002.

30-مونية العيش، **شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد**، ج 2، منشورات أمين، الجزائر، 2010.

31-نبيل صقر، **الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية**، دار الهدى عين مليلة، الجزائر، 2008.

المؤلفات الخاصة:

الرسائل والمذكرات:

1- أوفائدة إبرهيم، **تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضد الإدارة** ، رسالة ماجستير، معهد العلوم القانونية، جامعة الجزائر، 1986.

2- حسني سعد عبد الواحد، **تنفيذ الأحكام الإدارية**، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1984.

3- د. عكاشة، أمين خزينة ولاية باتنة مداخلة بعنوان، **إجراءات التنفيذ ضد الإدارة**، يوم دراسي حول التبليغ الرسمي واجراءات التنفيذ ضد الإدارة والمؤسسات ذات الصبغة الإدارية، مجلس قضاء باتنة، 2010/03/11.

4- رحاب صابر محمد الشلبي، **تنفيذ الأحكام الصادرة بإلغاء القرارات المطعون بها**، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، 2002.

5- عبد الله علي فهد العجمي، **دور القرائن في الإثبات المدني**، رسالة ماجستير، القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الكويت، 2011.

6- قيس عبد الستار عثمان، **القرائن القضائية ودورها في الإثبات**، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، 1975.

7- ناصف سعد، **الأحكام الإجرائية المدنية لمضاهاة الخطوط والتزوير في المحررات العرفية والرسمية**، مذكرة ماجستير، القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2011.

المقالات:

1- رمضان محمد بطيخ، **تنفيذ الحكم بالإلغاء في مجال القرارات الإدارية**، مجلة هيئة قضايا الدولة، العدد 4، رقم 172، السنة 43، 1999.

2- السيد محمد إبراهيم، **مبدأ الفصل بين الهيئات الإدارية و القضائية**، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، العدد الثاني، 1973.

3- عمار بوضياف، **تنفيذ الأحكام القضائية في المادة الإدارية بين الإطار القانوني والاجتهاد القضائي**، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد 20، سبتمبر 2007.

4- غناي رمضان، **موقف مجلس الدولة من الغرامة التهديدية**، تعليق على قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2007/04/08 مجلة مجلس الدولة ، العدد 4، 2007.

5- وهبي محمد مختار، **قواعد الإثبات في الدعوى الإدارية**، مجلة المفكر، السودان، العدد 2، 2009.

الفهرس

الفهرس

مقدمة: .....أ

الفصل الأول دور القاضي الإداري أثناء سير الدعوى 3

المبحث الأول: دور القاضي الإداري في دعوى الموضوع 5

المطلب الأول: الدور الإجرائي للقاضي الإداري 5

الفرع الأول: دور القاضي في تحضير الدعوى.....6

الفرع الثاني: توجيه الإجراءات أثناء التحقيق.....7

الفرع الثالث: دور القاضي في التأكد من صحة الأوراق 7

أولا: الإدعاء بالتزوير 8

ثانيا: مضاهاة الخطوط 11

المطلب الثاني: الدور الموضوعي للقاضي الإداري..... 12

الفرع الأول: ماهية القرائن القضائية 13

أولا: خصائص القرائن القضائية 14

ثانيا: شروط القرائن القضائية..... 15

الفرع الثاني: صور القرائن القضائية..... 16

أولا: قرينة الانحراف في استعمال السلطة 16

ثانيا: قرينة سلامة القرارات الإدارية..... 17

ثالثا: قرينة العلم اليقيني..... 17

المبحث الثاني: دور القاضي الإداري في دعوى الاستعجال 18

المطلب الأول: دور القاضي الإداري في حالة الإستعجال النوعي..... 18

الفرع الأول: في حالة إستعجال وقف التنفيذ 18

ثانيا: في وقف تنفيذ الأحكام القضائية..... 20

ثالثا: طبيعة القرار الصادر في حالة وقف التنفيذ..... 20

المطلب الثاني: دور القاضي الإداري في حالة الاستعجال العادي 21

الفرع الأول: في حالة استعجال إثبات حالة..... 21

أولا: مضمون إثبات حالة و الهدف منه..... 21

ثانيا: شروط إثبات حالة 22

الفرع الثاني: حالة استعجال التحقيق 22

أولا: مضمون الاستعجال التحقيقي و التدابير المأمور بها 22

ثانيا: شروط الاستعجال التحقيقي و الهدف منه..... 23

المطلب الثالث: دور القاضي الإداري في حالة الاستعجال الخاص 24

الفرع الأول: الاستعجال في حالات خاصة بموجب قانون إجراءات المدنية والإدارية 24

أولا: الاستعجال في منازعات الصفقات العمومية..... 25

ثانيا: حالة استعجال الضرائب..... 26

الفرع الثاني: حالات الاستعجال بقوانين متفرقة 28

أولا: الاستعجال في منازعات إبعاد الأجانب المقيمين بصفة غير شرعية..... 28

ثانيا: الإستعجال في حالة الإنتخابات..... 29

الفصل الثاني دور القاضي الإداري بعد صدور الحكم 30

المبحث الأول: دور القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة 33

المطلب الأول: شروط استخدام القاضي الإداري سلطته في الأمر 33

الفرع الأول: ضرورة وجود حكم قضائي إداري 34

أولا: أن يكون الحكم القضائي الإداري ملزم 35

ثانيا: أن يكون تنفيذ الحكم ممكنا 37

الفرع الثاني: أن يكون استخدام سلطة الأمر لازم لتنفيذ الحكم 40

أولا: أن يكون الحكم مما يتطلب تنفيذه..... 40

ثانيا: استبعاد توجيه أوامر تنفيذية لبعض الأحكام بحكم طبيعتها 41

الفرع الثالث: تضمين الأمر إلزام الإدارة باتخاذ تدبير معين يتطلبه تنفيذ الحكم 45

المطلب الثاني: إجراءات استخدام القاضي الإداري سلطته في الأمر 48

الفرع الأول: وجود طلب صريح بتوجيه أمر للإدارة 49

الفرع الثاني: أن يقدم الطلب أمام الجهة القضائية المختصة..... 53

المطلب الثالث: الوضع في التشريع الجزائري 54

المبحث الثاني: دور القاضي الإداري في فرض الغرامة التهديدية على الإدارة 58

المطلب الأول: الجهة المختصة بتوقيع الغرامة التهديدية..... 58

الفرع الأول: اختصاص قضاء الموضوع و قضاء الاستعجال بالحكم بالغرامة التهديدية على حد سواء 58

أولا: اختصاص قاضي الموضوع بتوقيع الغرامة التهديدية 59

ثانيا: اختصاص قاضي الاستعجال بتوقيع الغرامة التهديدية 60

الفرع الثاني: اختصاص القاضي الإداري بتوقيع الغرامة التهديدية 62

المطلب الثالث: سلطة المحكمة في الحكم بالغرامة التهديدية 63

الفرع الأول: سلطة القاضي في توقيع الغرامة التهديدية..... 63

الفرع الثاني: سلطة القاضي في تحديد بدء سريان الغرامة التهديدية و نهايتها 65

الفرع الثالث: مدى تعارض الحكم بالغرامة التهديدية بغير طلب مع مبدا ألا يحكم القاضي بما لا يطلبه الخصوم..... 68

خـاتمة..... 70

قائمـة المراجـع 73

الـفهرس 79