



جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة



كلية الحقوق والعلوم السياسية.

قسم الحقوق.

ضمانات تنفيذ الأحكام القضائية ضد الإدارة العامة

مذكرة لنيل شهادة الماستر

تخصص: دولة و مؤسسات

بإشراف الدكتورة

لدرع نبيلة

إعداد الطلبة:

أحمد بوكلتوم

عبدالقادر حاجي

لجنة المناقشة:

- 1) الأستاذ(ة): بسالم خيرة رئيسة.
- 2) الأستاذ(ة): لدرع نبيلة مشرفة ومقررة.
- 3) الأستاذ: عبادة أحمد عضوا مناقشا

تاريخ المناقشة:

السنة الجامعية: 2018/2017

شكر وتقدير

إلى أستاذتنا المشرفة الدكتورة لدرع نبيلة

الذي ذلت لنا الصعاب و مهدت لنا الطريق

و ساعدتنا بكل ما أوتينا من قوة أعطتنا وقتها و تحملت

إلحاحنا

كانت الأستاذة و المرشدة و المشكاة أحسن المعاملة و و

تقديم المعلومة

و كذا جميع أساتذتنا بكلية الحقوق خميس مليانة

و أعضاء اللجنة المشرفة على مناقشة هذا العمل المتواضع

الإهداء

إلى والدي الكريمين

إلى أساتذتي الأجلاء

إلى أبنائي الأعزاء

إلى إخوتي الأشقاء

إلى زملائي الأوفياء

إلى كل من ساعدني

من بعيد أو قريب

إلى كل طالب علم

يبتغي به وجه الله

إلى هؤلاء جميعا أهدي عملي هذا

و لا أخص بالذكر أحد حتى لا أنس أحد

أحمد

الإهداء

إلى الوالدين الكريمين

إلى الإخوة الأعزاء

إلى زوجتي الغالية

إلى ابنتي العزيزة

إلى كل الأساتذة بجامعة خميس مليانة و خاصة أساتذتي بكلية الحقوق

إلى الأصدقاء الأوفياء

إلى كل زملائنا الطلبة

أهدي عملي هذا إليهم جميعا و أتمنى أن أكون قد أوفيت لهم و

لو بالقليل من إخلاصهم معنا .

عبد القادر

مقدمة

مقدمة

يعتبر تنفيذ الحكم الإداري ثمرة الحماية القضائية للمواطن في مواجهة الإدارة، ولا يتم تجسيد هذا الحكم على أرض الواقع إلا من خلال تنفيذه، لذلك يعتبر التنفيذ من المواضيع الهامة في القانون الإداري، وهو ما نجد مصدره في نص المادة 163 من التعديل الدستوري الدستور الجزائري 2016 حيث جاء فيها : "على كل أجهزة الدولة المختصة أن تقوم في كل وقت وفي كل مكان وفي جميع الظروف بتنفيذ أحكام القضاء"¹.

و يبقى القانون هو ملجأ الافراد لمواجهة الإدارة ، فهو الرادع لتجاوزاتها و صمام الأمان للحقوق و الحريات العامة و الكفيل الحقيقي لحفظ النظام العام داخل المجتمع.

ولذلك يتوجب على الإدارة أن تحترم أحكام القضاء، وتعمل على تنفيذها سواء صدرت في مواجهتها، أو في مواجهة الأفراد، فالإدارة إذن ملزمة بالتنفيذ في كلتا الحالتين.

ونظرا لكون إمتناع الإدارة عن التنفيذ دون سبب مشروع يعد مخالفة للقانون، فقد سعى المشرع الجزائري إلى وضع مجموعة من الوسائل الهادفة إلى تأمين تنفيذ القرارات القضائية قصد الحد من هذه الظاهرة، إذ خصص بابا لتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة الإدارة والوسائل التي يمكن اللجوء إليها في حالة عدم تنفيذ أحكام القضاء الصادرة ضدها في القانون رقم 09/08 الصادر بتاريخ: 2008/02/25 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث أنه بموجب هذا القانون أصبح بإمكان القاضي الإداري أن يصدر غرامات مالية ضد الإدارة الممتنعة عن تنفيذ الأحكام، والأوامر القضائية الصادرة ضدها².

¹ - الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 01/16، ج.ر عدد 14، الصادر بتاريخ 06 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري.

² - القانون رقم 09/08، المؤرخ في 05/02/2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 21، السنة 2008.

ولعل أهمية إثارة هذا الموضوع والبحث فيه تكمن في خطورة هذا الإجراء الذي تتخذه الإدارة واحتمال مساسه بحقوق وحرّيات الأفراد الصادرة في حقهم .

لذا فإن أهمية دراسة موضوع ضمانات تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة من المواضيع الجديرة بالبحث والتي نالت اهتمام فقهاء القانون خصوصا مع تطور الاجتهاد القضائي، وذلك من أجل البحث عن الوسائل القانونية الكفيلة بحمل الإدارة على التنفيذ، وتوضيح الإجراءات التي يمكن أن يلجأ إليها المواطن للحصول على حقه والضغط على الإدارة، والذي يعد موضوع الدراسة في هذه المذكرة.

وعليه فإن اهتمامنا بهذا الموضوع يرجع لعدة أسباب ذاتية وأخرى موضوعية، فأما عن الأسباب الذاتية، فيعود اختيارنا للموضوع إلى رغبتنا وميولنا للبحث في هذا الموضوع ودراسته، وذلك نظرا لقلّة الأبحاث القانونية، و الدراسات الأكاديمية التي تتناول هذه التجربة، وبالتالي الرغبة في المساهمة ولو بجزء بسيط في إثراء المكتبة القانونية، أما من الناحية الموضوعية، فأغلبها تتلخص فيما يطرحه الموضوع من إشكالات قانونية ومناقشات والتي تشكل دافعا قويا لاختيار الموضوع.

كما أنه ما جعلنا نختار موضوع بحثنا لمعالجة تعنت الإدارة العامة عن عدم تنفيذها للأحكام القضائية الصادرة ضدها وإبراز مختلف السبل و الضمانات القانونية الكفيلة في عملية التنفيذ ضمانا لمبدأ المشروعية وصونا للحقوق و الحريات الأساسية للأفراد فغن أهداف دراستنا لهذا الموضوع تكمن في جانبين :

-نظري عملي، وآخر عملي تطبيقي، حيث انه من الجانب النظري تأتي الأهمية العلمية يهدف إلى تحليل وتشخيص أسباب ودوافع إمتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الصادرة ضدها وذلك بالتعرف على مبررات الامتناع وشروطها ومظاهرها وآثارها.

أما من الناحية العلمية التطبيقية فتبرز أهمية الموضوع العملية وتهدف إلى تسليط الضوء على العقوبات والجزاءات المترتبة عن إمتناع الإدارة عن التنفيذ وتحميلها مسؤولية ذلك.

إلا أنها واجهتنا صعوبات وعراقيل أثناء إعدادنا لهذه المذكرة والتي تشمل أساسا في نقص المراجع الجزائرية المتخصصة في مجال الدراسة المتعلقة بضمانات تنفيذ الأحكام القضائية، والتي حتى وإن وجدت تتناول هذه الدراسة بصورة عامة وشاملة تتركز على بعض الجوانب وتهمل على بعض الجوانب الأخرى، ضف إلى ذلك عدم الحصول على الوثائق الإدارية التي تخدم موضوع الدراسة .

ولقد إعتدنا في دراسة هذا الموضوع على المنهج التحليلي الوصفي تارة، ولتحليل بعض النصوص القانونية والأحكام والقرارات القضائية والمنهج المقارن تارة أخرى، لمعرفة موقف التشريعات المقارنة. وعليه مما سبق جاءت إشكالية دراستنا كالتالي : ما مدى فاعلية الضمانات القانونية لتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة؟ وكيف عالجه المشرع الجزائري في ظل القانون 09/08 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية ؟

ولمعالجة هذه الإشكالية ارتأينا تقسيم هذه الدراسة إلى فصلين ، حيث تناولنا في الفصل الأول طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية متضمنا مبحثين، فالمبحث الأول تناولنا فيه إستقلالية القاضي الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية، وفي المبحث الثاني تمتع الإدارة بامتيازات السلطة العامة في مواجهة الأحكام القضائية الصادرة ضدها .

أما الفصل الثاني تناولنا فيه الوسائل القانونية والمالية لضمان تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها وخصصنا له مبحثين، المبحث الأول تطرقنا فيه إلى الوسائل القانونية لضمان تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها، في حين تطرقنا في المبحث

الثاني إلى الوسائل المالية كضمانات لتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة العامة الممتعة عن التنفيذ.

ونظرا للأهمية البالغة لموضوع بحثنا المتضمن سبل وضمانات تنفيذ الأحكام القضائية ضد الإدارة العامة من خلال تعنتها ودور القاضي الإداري لمواجهة ذلك فقد حرصنا على جعل حوصلة ختامية لهذه الدراسة، مبرزين النتائج المتوصل إليها ، وخلصنا بجملة من الاقتراحات، والتوصيات التي نعتقد أنه من المهم والمفيد الأخذ بها في القضاء الإداري بصفة عامة، والقضاء الإداري الجزائري على وجه الخصوص.

الفصل الأول

طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة

الفصل الأول

طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

لا أحد يستطيع أن ينكر أن المنازعة الإدارية تتميز عن الخصومة المدنية من جوانب عدة منها الجانب العضوي، فأحد أطرافها دائما سلطة عامة ممثلة في الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري طبقا للمادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري (09/08).¹

ومن هنا فإن وجود أحد الجهات الإدارية طرفا في النزاع يعني بالضرورة وجود سلطة تنفيذية بما يجعل الاحتكاك قائما بين كل من السلطة القضائية باعتبارها الهيئة التي ستفصل في المنازعة الإدارية، وبين السلطة التنفيذية باعتبارها أحد أطراف المنازعة، وقد يتعلق النزاع بالسلطة التنفيذية ممثلة في أعلى هيئاتها كأن يتعلق الأمر بمنازعة تخص رئاسة الجمهورية أو الوزارة الأولى أو أحد وزارات السيادة كوزارة العدل ووزارة الداخلية ووزارة المالية أو وزارة الدفاع وغيرها من مراكز القرار والنفوذ بما يفرض إقرار استقلال القضاء الإداري عن السلطة التنفيذية خاصة ليفصل القاضي فيما هو معروض عليه دون ضغط أو تدخل وبكل عدالة وحياد وإنصاف.

¹-القانون رقم 09/08، المرجع السابق .

المبحث الأول

إستقلالية القاضي الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

إن الحديث عن استقلالية السلطة القضائية يفرض أولاً التطرق إلى مبدأ الفصل بين السلطات في الدولة، حيث يعد إستقلال القضاء نتيجة طبيعية لمبدأ الفصل بين السلطات الذي يقتضي أن تمارس كل سلطة عملها بمنأى عن تأثير ونفوذ السلطة الأخرى.¹ وبمقتضى هذا ألا تخضع المنازعات الإدارية للمحاكم العادية، بل تكون من إختصاص الجهات القضائية الإدارية وهذا ما يسمى بالإزدواجية القضائية .

المطلب الأول

الفصل بين القاضي الإداري والإدارة العامة

حتى نلم بمشكلة تنفيذ الإدارة لقرارات القاضي الإداري لا بد من الرجوع إلى أصل مبدأ الفصل بين القاضي الإداري والإدارة، إذ أن هذا المبدأ هو الذي يحكم العلاقات بين هذين الجهازين .

إن الإدارة هي التي تسيير ويبقى للقاضي بعد ذلك الفصل في المنازعات، وهذا ما أوضحه الأساتذة **AUBY** و **DRAGO** بقولهما: إن على القاضي فقط فض المنازعة لإعطائها الحل المطابق للقانون دون القيام بعمل رجل الإدارة.²

ومن هذا المنطلق سنتطرق إلى توضيح هذا العنصر في الفرعين الموليين .

الفرع الأول: مبدأ الفصل بين السلطات

أفرد دستور 1996/11/16 الفصل الثالث من الباب الثاني للسلطة القضائية حيث نصت المادة 143 (161 من الدستور 2016) منه أنه " ينظر القضاء في الطعون في قرارات السلطات الادارية، كما نصت المادة 152 (171 ف 1 من التعديل الدستوري

¹ - عمار بوضياف، النظام القضائي الجزائري 1962-2002، الطبعة الأولى، دار الريحانة، الجزائر، 2003، ص 9.

² - نقلا عن شفيقة بن صاولة اشكالية تنفيذ الادارة لقرارات القضائية الادارية، دراسة مقارنة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 31 .

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

(2016) على أنه "تمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم"، وأضافت الفقرة الثانية أنه: "يؤسس مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية"، أردفت الفقرة الثالثة قائلة: "تتضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهران على إحترام القانون"، وختمت الفقرة الرابعة مصرحة بأن: "تؤسس محكمة تنازع تتولى الفصل في حالات تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا ومجلس الدولة، كما نصت المادة 153 (المادة 172 من دستور 2016) على أنه: "يحدد القانون العضوي تنظيم المحكمة العليا، ومجلس الدولة، ومحكمة التنازع، وعملهم، واختصاصاتهم".

فظاهر من هذه النصوص أن المشرع التأسيسي قد قطع دابر كل تردد بشأن ازدواجية القضاء عندما وضع على رأس القضاء الإداري مجلسا للدولة يوازي المحكمة العليا التي تشرف على هيئات القضاء العادي، كما نص على إستحداث محاكم إدارية على المستوى القاعدي.

لقد تبنى المؤسس الدستوري نظام الازدواجية القضائية بموجب المادة 152 من التعديل الدستوري 1996 (المادة 171 من دستور 2016) ولم يشر لأسباب تبني هذا النظام إلا أن المشروع التمهيدي للقانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة وكذا خطاب رئيس الجمهورية أثناء تنصيب مجلس الدولة تضمن تأكيدا على أن النظام القضائي المستحدث هو تطور طبيعي نظرا للتحويلات النوعية السياسية والإقتصادية والإجتماعية الجارية .

وتطبيقا للمواد 152 و153 من نفس الدستور صدرت القوانين التالية:

- القانون العضوي 98-01 المؤرخ في 30/05/1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله .
- القانون رقم 98-02 المؤرخ في 30/05/1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية
- القانون العضوي 98-03 المؤرخ في 30/05/1998 المتعلق بمحكمة التنازع .

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

وقد صدرت تنفيذًا لهذه القوانين مجموعة من المراسيم المنظمة للمهام وأنشطة هذه الهيئات.

وما أثار الإنتباه، حسب الأستاذ خلوفي رشيد: "أن نصوص القانون العضوي 98-01 المتعلق بمجلس الدولة والقانون 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية أحوالت في أغلب المسائل الإجرائية لنصوص قانون الإجراءات المدنية، مما يشكك نسبيًا في استقلالية القضاء الإداري وظيفيًا عن القضاء العادي، ولا يختلف كثيرًا على ما كان معمولًا قبل 1996، غير أن أحكام القانون العضوي 98-01 المحدد لاختصاصات مجلس الدولة ذات الطابع القضائي وخاصة المواد من 09 إلى 11 من ذات القانون أوردت قيودًا على نطاق هذا الإختصاص، بحيث أصبح يفصل في:

- الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية .
- الطعون الخاصة بالتفسير ومدى شرعية القرارات التي تكون نزاعاتها من اختصاصات مجلس الدولة .

- كما يفصل مجلس الدولة في منازعات أخرى باعتباره جهة استئناف أحيانًا وجهة نقض أحيانًا أخرى.

وبالتالي يبقى للمحاكم الإدارية الإختصاص في منازعات القضاء الكامل أو قضاء التعويض ومنقوص ولو بصفة جزئية في مجال قضاء الإلغاء، إذ انحصر دور المحكمة الإدارية بالنظر في المنازعات الإدارية التي كانت سابقًا من اختصاص الغرفة الإدارية المحلية والجهوية .¹

كما نلاحظ أن الإصلاح القضائي الجديد أدخل بمبدأ التقاضي على درجتين كأحد الضمانات الأساسية بالنسبة للمتقاضي إذ إستنادًا للمادة 09 من القانون العضوي 98-01 يتولى مجلس الدولة النظر إبتدائيًا ونهائيًا في الطعون الموجهة للقرارات الصادرة عن الهيئات

¹ - شفيقة بن صاولة ، المرجع السابق ، ص 61، 62.

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

المركزية والهيئات الوطنية . وبالتالي تعرض مباشرة على مجلس الدولة كأول وآخر درجة، وبالتالي تجسد الاخلال بمبدأ التقاضي على درجتين¹ .

الفرع الثاني: مقومات الفصل بين القاضي الإداري والإدارة العامة

إن إستقلالية السلطة القضائية يعد ضمانة أساسية في دولة القانون فهي تعتبر من مستلزمات دعم الديمقراطية ومن الأسس اللازمة للمحافظة على إحترام القانون وسيادته ولا تتجسد هذه الاستقلالية إلا بتوفر المقومات التالية:

- أن تقف سلطة القضاء على قدم المساواة مع السلطتين الأخرين وأن تتعاون معها لتحقيق العدالة ولتدعيم دولة القانون وإرساء مبادئ الديمقراطية.
- أن يكون القضاء جهة متخصصة فلا يقم أفراد عاديون في شؤون القضاء .
- أن تكون جهة محايدة وغير منحازة .
- أن يتمتع القاضي بحصانة قضائية .

أولاً: في الجانب الدستوري

ولذلك وحتى نتحقق من تكريس هذه المقومات في تشريعنا لابد لنا من الرجوع إلى الدساتير التي مرت بها البلاد: دستور 1963 - دستور 1976 - دستور 1989 - دستور 1996 والقوانين الأساسية للقضاء: قانون 1989 وقانون 2004 لقد تبنى دستور 1996 نفس المبادئ التي جاء بها دستور 1989 حيث نصت المادة 138 (المادة 156 من دستور 2016) على أن السلطة القضائية مستقلة وتمارس في إطار القانون والمادة 141 (المادة 159 من دستور 2016) نصت " يصدر القضاء أحكامه باسم الشعب" وكذلك المادة 147 والمادة 148 (المواد 161، 162 من دستور 2016)، غير أن اهم شيء جاء به دستور 1996 هو اعتباره مجلس الدولة تابعا للسلطة القضائية حيث ورد النص عليه ضمن الفصل الثالث المخصص للسلطة القضائية . إذ جاء في المادة 152 ف 2 (المادة 171 من دستور 2016): "يؤسس مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الادارية "

¹ - المرجع نفسه، ص 63، 64 .

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

وهذا ما يعد تقدما هاما لم يصل إليه القضاء الإداري الفرنسي الذي مازال تابعا للسلطة التنفيذية.

ثانيا: في الجانب التشريعي

بالإضافة إلى الدستور جاءت أحكام القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 1998/05/30 المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله مؤكدة إستقلالية هذا الأخير وتبعية قضاته للسلطة القضائية وتمتعهم بكل الضمانات المقررة لقضاة القضاء العادي. وذلك في مادته 20: " يتشكل مجلس الدولة يخضع القضاة المذكورون أعلاه للقانون الأساسي للقضاء .

ثم جاء القانون الأساسي للقضاء مؤكدا تلك المبادئ حيث أكدت المادة 26 على ضمان الإستقرار للقاضي الذي مارس 10 سنوات خدمة فعلية مؤكدا مع ذلك مراعاة للمصلحة العامة امكانية إجراء هذا النقل في إطار الحركة السنوية للقضاة من طرف المجلس الأعلى للقضاء وللقاضي في هذه الحالة بعد التحاقه بمنصب عمله الحق في التظلم أمام المجلس الأعلى للقضاء (المادة 26 ف 2 و 3) .

ويبقى لوزير العدل السلطة في نقل القاضي لضرورة المصلحة مع إطلاع المجلس الأعلى للقضاء بذلك (المادة 26 ف 4) .

كما منع على القاضي الإنتماء لأي حزب سياسي أو ممارسة نشاط سياسي لتنافي ذلك مع مهنة القضاء وإلزام القاضي المنتمي إلى جمعية ما التصريح بذلك لوزير العدل ومع ذلك فقد منح المشرع القاضي الحق النقابي وفقا للمادة 32 من القانون الاساسي في حدود القانون وما نصت عليه المادتان 7 و 12 من القانون الأساسي.¹

¹ - القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 يتضمن القانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 57، لسنة 2004.

كما أن المادة 27/2 تعزز وتحافظ على كرامة القاضي في حالة متابعته تأديبيا بنصها "يتم تعيين المقرر من بين القضاة أعضاء المجلس الأعلى للقضاء المرتبين على الأقل في نفس الرتبة ومجموعة القاضي المتابع تأديبيا¹."

طبقا للمادة 20 و65 من القانون العضوي رقم 04-11 المتضمن القانون الأساسي للقضاة، يمتلك وزير العدل الحق في مباشرة الدعوى التأديبية أمام المجلس التأديبي المنبثق عن المجلس الأعلى للقضاء، مما يجعل سلطته في هذا المجال واسعة، واحتمال ممارسته لضغوطات على القضاة تكون واردة بشدة².

ومن أجل تدعيم إستقلالية السلطة القضائية، كان من الأجدر اسناد إجراءات التحري على الأخطاء التي يرتكبها القضاة إلى المجلس الأعلى للقضاء، وسحب صلاحيات مباشرة الدعوى التأديبية من وزير العدل، لأنه ممثل عن السلطة التنفيذية، حيث يمكن أن يزيد هذا الوضع من تبعية السلطة القضائية للسلطة التنفيذية مما يؤثر على مهامها القضائية .

المطلب الثاني

حدود سلطات القاضي الإداري إتجاه الإدارة العامة

ليس في القانون الإداري كله مسألة تفوق في أهميتها مسألة كيفية إرغام الإدارة على التطابق مع أحكام القانون والقضاء الإداري، هذا الأخير الذي يضع عمليا قواعد القانون الإداري التي ينبغي أن تخضع لها الإدارة، وهو الذي يبين لها كيفية تنفيذها، في حين لم يكن له في النظام اللاتيني سلطة الحلول محلها ولا توجيه أوامر لها، إذ يقتصر دوره على مجرد الفصل في المنازعات المعروضة عليه وهذا لسببين³:

¹ - المرجع نفسه، ص 81، 82، 83 .

² - القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 ، المتضمن القانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية، عدد 57 ، الصادرة في 08 سبتمبر 2004 .

³ - إذ تعد حادثة بلونكو الشهيرة التي اجتهد بصددها القضاء الإداري الفرنسي لأول مرة في الاعتراف بمسؤولية الدولة للجنة الأولى المؤسسة لقواعد خاصة وتمييزة عن قواعد القانون الخاص، ألا وهي قواعد القانون الإداري، ذات الأصل والمنشأ القضائي، التي تلتها عدة اجتهادات أخرى أرست قواعد ونظريات كبرى في القانون الإداري. لتفصيل أكثر أنظر: Marie Christine Roualt، *droit administratif*، gualino éditeur، 5em édition، paris، 2009، p.39.

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

السبب الأول: أن هدف الإدارة هو تحقيق الصالح العام، لذا لا ينبغي على القضاء التدخل في شؤونها لأن ذلك من شأنه إعاقة تحقيق هذا الهدف¹.

السبب الثاني: أن مبدأ الفصل بين السلطات في المفهوم الفرنسي كان يهدف إلى عدم تدخل المحاكم العادية في الشؤون الإدارية، وعلى هذا الأساس سار القضاء.

وعليه ليس للقاضي سلطة التعديل، أو الحلول لأنه يقضي ولا يدير، وهذا فيما عدا القضاء الكامل أو حالة التعدي، التي تفقد فيها الإدارة الامتيازات التي تتمتع بها كسلطة عامة، وتعامل معاملة الأفراد لفداحة الخطأ المنسوب إليها².

ويترتب على ذلك أنه:

- ليس لقاضي الإلغاء التدخل برسم الخطوط العامة للإدارة، لأن ذلك من الصلاحيات المطلقة لها.

- ليس لقاضي الإلغاء من الناحية القانونية إلا إلغاء قرارات الإدارة، دون أن يأمرها أو ينهها عن عمل معين.

- جرى العمل بقضاء مجلس الدولة الفرنسي على أنه لا يستطيع الإستعانة بوسيلة الغرامة التهديدية لإجبار الإدارة على القيام بعمل ما، أو منعها منه، وهذا هو المبدأ العام الذي رأى الإجتهد القضائي وضع حد له في بعض المنازعات، نظرا لطبيعتها ودور القاضي فيها.

الفرع الأول: حظر توجيه القاضي الإداري أوامر تنفيذية للإدارة الممتنعة عن التنفيذ

أولاً: مفهوم مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة.

لمعرفة مفهوم حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة لابد من معرفة بيان مضمون التصرف القضائي وما علاقته بمبدأ الحظر.

¹ - إلياس يوسف اليوسف، "سلطات قاضي الإلغاء في القانون السوري-دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة دمشق، 1978، ص101.

² - ليلي زروقي، "صلاحيات القاضي الإداري على ضوء التطبيقات القضائية للغرفة الإدارية للمحكمة العليا"، نشرة القضاة الديوان الوطني للأشغال التربوية، العدد، 54، الجزائر، 1998، ص 178.

1- تعريف التصرف القضائي وعلاقته بسلطة الأمر:

نتطرق في هذا الفرع إلى مضمون التصرف القضائي ثم إلى مفهوم الأمر القضائي.

أ- التصرف القضائي:

ينفرد التصرف القضائي بخاصية جوهرية ومهمة وهي أن أحكامه تتمتع بحجية الشيء المحكوم به، ويقوم التصرف على عنصرين وهما: التقرير والتنفيذ .
-التقرير ويعرف على أنه التصرف القضائي الذي يحسم النزاع ومعناه الفصل في إدعاء بين متعارضين يكونان المنازعة بحيث تتم العملية نتيجة عنصر التقرير، فعن طريق التقرير يتحدد موضوع النزاع وصاحب الإدعاء الذي يتماشى مع القانون وبعد ذلك يحسم النزاع نتيجة التقرير .

-التنفيذ وهو إصباح الصفة التنفيذية على العنصر الأول وهو التقرير ويأتي كنتيجة له لأنه بدون تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية تفقد الدولة هيبتها¹.

وعليه نجد أن كلا العنصرين مرتبطين ببعضهما البعض على إعتبار أن عنصر التقرير هو أساس التصرف القانوني وعنصر التنفيذ ما هو إلا عنصر ثانوي، إلا أنه في الأصل أننا نرى كلاهما عنصرا أساسيا، وذلك أن العمل القانوني هو الذي يغير في التنظيم القانوني، فإن كان التقرير هو عنوان الحقيقة القانونية، ومطابقة المركز القانوني للقاعدة القانونية، فإن عنصر التنفيذ الذي يأمر به القاضي يعد مبدأ تنفيذيا له².

ب- الأمر القضائي "وهو عبارة عن طلب صادر عن القاضي الإداري إلى أحد أطراف النزاع باتخاذ سلوك معين وذلك بإنجاز عمل أو الإمتناع عنه " ³.

طرح معنى الأمر الذي يوجهه القاضي الإداري للإدارة على المستوى القضائي وكذا المستوى الفقهي كما سننتظر إليه كالتالي:

¹ حسين فريجة، المنازعات الإدارية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص99.

² آمال يعيش تمام، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر الإدارة، (شهادة الدكتوراه)، تخصص قانون عام، بسكرة، 2012، ص 32.

³ - آمال يعيش تمام، المرجع نفسه، ص 82 .

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

- "الأمر القضائي ليس تقريراً إدارياً، وإنما هو مجرد إجراء إعدادي يتمتع بالطبيعة الفردية لأنه موجه لفرد إداري محدد، ضمن ظروف واقعية محددة وهو بذلك يترك حرية العمل كاملة للإدارة خارج النطاق الذي يسبب تدخل القاضي".¹

- بينما على المستوى الفقهي لوحظ أن الفقه ربط بين مصطلح الأمر ومشكلة تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، رغم الفرق الشاسع بينهما، على أساس أن الأمر مسألة سابقة على مشكلة التنفيذ، في حين أن الأمر يتعلق بالقاضي، أما مشكلة تنفيذ الحكم القضائي لا تثور بشكل كامل إلا بعد صدور الحكم القضائي وتبليغه للإدارة².

وبتميز الأمر القضائي بعدة خصائص وهي:

- الأمر المرسل إلى الإدارة لا يكون قراراً إدارياً، وذلك لأنه يرتبط بدقة بالموضوع الذي صدر بشأنه الحكم ومن ثم الأمر، وتدخل بشأنه القاضي الإداري، وهو ما يميزه بالخاصية الفردية في الوقت نفسه.

- الأمر هو طلب مقترن بجزاء فهو لا يعد مجرد رجاء صادر عن القاضي الإداري إلى أطراف النزاع، أو استشارة بسيطة مقدمة لهم، لكنه التزام يضعه القاضي على عاتق الأطراف ويقرنهم بالجزاءات اللازمة.

- الأمر يكون متميزاً عن التعويض الذي يحكم به في مواجهة الإدارة، فالحكم على الإدارة بدفع مبلغ من المال نتيجة ضرر تسببت به، لا يشكل في حد ذاته أمراً مرسلًا إلى الإدارة، إذا يضل هذا الأخير وسيلة قضائية يلجأ لها المحكوم له اقتضاء المدعي لحقوقه في مواجهة الإدارة.

¹- مهند نور، القضاء الإداري والأمر القضائي، مجلة للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 02، العدد: 20، دمشق، 2004، ص 881.

²- Gaudemet،y، reflexion sur le injunction dans le contentieux administratif ،melange offerts a George burdeau،le pouvoir، paris ، 1997p 18.

ج- مضمون مبدأ حظر توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة

يقصد بمبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة: "أنه لا يجوز للقاضي الإداري وهو في معرض الفصل في المنازعات المطروحة عليه توجيه أوامر إلى جهة الإدارة للقيام بعمل أو الإمتناع عن عمل معين سواء كان ذلك بمناسبة دعوى الإلغاء أو دعوى القضاء الكامل"¹.

ويتصرف مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة في مضمونه إلى أنه يمتنع عن القاضي الإداري أن يكلف الإدارة القيام بعمل معين أو الإمتناع عنه، أو يحل محلها في عمل أو إجراء يدخل في صميم اختصاصها، كما يقتصر عمله على ممارسة وظيفة قضائية من خلال بسط رقابته على أعمال الإدارة وإنزال حكم القانون على ما يعرض عليه من منازعات إعمالاً بمبدأ المشروعية، دون أن يتجاوز دوره في هذه الحدود، إذ ليس له أن يحل تقديره محل تقدير الإدارة، أو أن يقوم بعمل أو إجراء مما هو معهود لها إتخاذها، أو أن يوجهها لأمر معين سواء بصورة صريحة أو ضمنية².

ويثير القاضي من تلقاء نفسه هذا المبدأ في أي مرحلة من مراحل التقاضي ولو لم تتمسك به الإدارة، فعلى سبيل المثال لا يجوز للقاضي الإداري إذا ما قضى بإلغاء القرار المطعون فيه لمخالفته للقانون، أن يصدر هو القرار الصحيح أو أن يعدل في هذا القرار باعتبار أن ذلك مما يخرج عن نطاق وظيفته ويدخل في إطار وظيفة الإدارة.

2 - مبررات مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري

يعود أساس مبدأ حظر توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة إلى عدة تبريرات تناولها الفقهاء في كتاباتهم وتتمثل في أن المبدأ الذي يحكم القاضي في علاقاته بالإدارة أصل إجرائي مؤداه أن القاضي يقضي ولا يدير، وأن في حقيقة نشأته أنه محض تطبيق لمبدأ الفصل بين الهيئات القضائية لذلك يرتبون عليه حظر، حيث إتجهت غالبية آراء

¹ - يسري محمد العصار، مبدأ حظر توجيه الإدارة أوامر من القاضي الإداري للإدارة وحظر حوله محلها وتطوراته

الحديثة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 50

² - <http://www.droit.alafdal.com.t 882.topic>.

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

الفقهاء إلى إرجاع مصدر مبدأ الحظر إلى ثلاثة تبريرات يتمثل أولها في مبدأ الفصل بين السلطات، والثاني يتعلق بالنصوص التشريعية، وأخيرا بطبيعة سلطة قاضي الإلغاء .

أ- مبدأ الفصل بين السلطات كأساس لمبدأ الحظر

يعود مبدأ الفصل بين السلطات كأساس لمبدأ حظر القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، والذي مفادها أن التزام القاضي الإداري بحدود وظيفته، وهي الفصل في المنازعات والحكم على مدى مشروعية الأعمال الإدارية في ضوء القواعد القانونية دون التدخل في عمل الإدارة والتزام الإدارة في المقابل بنطاق وظيفتها الإدارية دون التعدي على اختصاصات القضاء وذلك لاستقلال كل منهما عن الآخر وظيفيا وعضويا¹.

ومن بعض التطبيقات للقضاء الإداري ونجد منها قرار الصادر عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا، والذي قضي بـ: "القاضي الإداري وطبقا لمبدأ الفصل بين السلطات لا يمكنه إجبار الإدارة على تعويض المستأنف بقطعة أرضية أخرى عندما ترفض هذه الأخيرة هذا الحل الجديد الذي لا يوجد في بنود العقد الأصلي، وعملا بمبدأ الفصل بين السلطات لا يمكن للقاضي الإداري إجبار الإدارة على الالتزام بحل جديد.²

بالرغم من تبني القاضي الجزائري قبل صدور قانون 09/08 لقاعدة حظر توجيه الأوامر للإدارة إلا أنه كان يستثني تطبيقها في حالة التعدي، فقد ذهبت المحكمة العليا إلى أنه في ميدان التعدي المادي يسمح للقاضي بتوجيه أوامر للإدارة لوضع حد للتعدي المادي، وذلك عن طريق الاسترداد أو الهدم³.

¹ - عبد الكريم بودر يود، مبدأ جواز توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة، (تقليد أم تقييد)، المجلة القانونية التونسية، مركز النشر الجامعي، 2005، ص04.

² - قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، ملف رقم:105050، بتاريخ:1994/70/42، المجلة القضائية، العدد:03، عام 1994، ص118، 224.

³ - شفيقة بن صاولة، إشكالات تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، دراسة مقارنة، دار هومة، الجزائر، 2010، ص349.

ب - النصوص التشريعية كأساس للحظر

صدرت عقب الثورة الفرنسية لتفادي عرقلة القضاء للأعمال التي يقوم بها رجال الثورة، والتي لم تتضمن من جهة حظرا على القاضي الإداري بإصدار أمرا إلى جهة الإدارة، ومن جهة أخرى فإن هذه النصوص كانت تخاطب المحاكم العادية وحدها، ومن ثم لم تكن توجد أية ضرورة منطقية تفرض على القاضي أن يتخذ مسلك للامتناع عن توجيه أوامر للإدارة، خاصة وأن هذه الأوامر تعتبر من ضروريات الوظيفة القضائية¹.

ومن قبل ذلك مرسوم 1789/12/22 الذي حظر على القاضي الإداري ممارسة وظيفة الإدارة العامة، وقانون التنظيم القضائي الصادر في: 1790/08/24 الذي حظر على المحاكم القضائية التعرض بأي وسيلة لأعمال الإدارة أو التعدي على الوظائف الإدارية أو محاكم رجال الإدارة عن أعمال الإدارة أيا كانت هذه الأعمال، أما فيما يتعلق بمبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة من طرف القاضي الإداري الجزائري، فإنها قد خلت تماما من أي نصوص صريحة تقرر هذا المبدأ، وكان الإرتكاز دائما على النص الدستوري الذي يقرر إستقلالية السلطة القضائية عن السلطة التنفيذية، وذلك إلى غاية صدور قانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والذي جاء بضمانات قانونية جديدة لجبر الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية.²

ج - طبيعة سلطة قاضي الإلغاء كأساس للحظر

إن طبيعة سلطة قاضي الإلغاء تقف عند مجرد الحكم على مدى مشروعية القرار الإداري، وذلك بإلغائه أو الإبقاء عليه دون أن يتجاوز ذلك إلى تعديله أو إصدار قرار آخر بديل عنه، إذ أن ذلك مما تتنافى وظيفته التي تقتصر على الفصل في الخصومات، ولا يجوز له أن يتعداها إلى الحل محل الإدارة أو القيام بعمل من أعمالها³.

¹ - عبد القادر عبدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضد الإدارة العامة، دار هومة، الجزائر، 2010، ص124.

² - حسينة شرون وعبد الحليم مشري، سلطة القاضي في توجيه أوامر للإدارة بين الحظر والإباحة، مجلة الإجتهد القضائي، جامعة محمد خيذر، بسكرة العدد20، عام 2005، ص132.

³ - سليمان الطماوي، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، الطبعة الطبعة الثامنة، القاهرة، 1996، ص898.

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

وقد إستقر قضاء الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سابقا، ومجلس الدولة حاليا في الجزائر، قبل صدور قانون 09/08، أنه عند إبطال القاضي الإداري لقرار الإدارة لعدم مشروعيتها، عليه الإكتفاء بذلك فقط، دون إصدار أية أوامر أخرى للإدارة، وهكذا قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في قرارها الصادر في: 1991/12/15 قضية (ب، ع) ضد وزير التعليم العالي والبحث العلمي بإبطال قرار رفض إعادة إدماج المدعي مع كل ما يترتب عن ذلك من نتائج قانونية دون الأمر بإلزام الإدارة بإعادة إدماجه في منصب عمله، إذ جاء في أسباب قرارها أنه "حيث أن للإدارة في هذه الحالة اختصاص مقيد بمعنى أنه عندما يكون الموظف قد إستوفى الشروط المنصوص عليها في القانون، وتكون الإدارة ملزمة بإعادة إدماجه دون أن تخول له أية سلطة تقديرية، بالنسبة لإمكانية إعادة إدماجه¹، كما أكد مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 2002/07/15 حيث طلب منه شخصان إلزام مديرية المصالح الفلاحية لولاية وهران بتسوية وضعيتها الإدارية على القطعة الأرضية التي بحوزتها، وقد جاء فيه: " أنه ليس بإمكان القضاء أن يصدر تعليمات للإدارة، فهو لا يستطيع أن يلزمها بالقيام بعمل، وأن سلطته تقتصر فقط على إلغاء القرارات المعنية أو الحكم بالتعويضات، وأن طلب المعارضين الرامي إلى تسوية وضعيتهما الإدارية، على القطعة الأرضية المتنازع عليها هو من صلاحية هيئة مختصة لذلك فإن القضاء لا يستطيع التدخل في هذه الصلاحيات..... " ² .

وأيا كانت التبريرات التي قيلت كأساس، فإنها جميعا تلتقي حول فكرة واحدة، وهي منع القاضي الإداري من التدخل في عمل الإدارة، ولهذا لم يجد مجلس الدولة الفرنسي حرجا في عدم إسناد هذا المبدأ لأي تبرير أو أساس يرتكز عليه تماشيا مع سياسته القضائية المعهودة في صياغة أحكامه بقدر من المرونة.

¹ - قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، ملف رقم: 62279، بتاريخ: 1991/12/15، المجلة القضائية، العدد: 02، عام 1991، ص 138، 141.

² - قرار مجلس الدولة، الغرفة الادارية، ملف رقم 5638، صادر في 2003/07/15، مجلة مجلس الدولة، العدد 03، عام 2003، ص 161، 162 .

ثانيا : موقف المشرع الجزائري من حظر توجيه أوامر للإدارة

لقد إنتقد بعض كتاب القانون الإداري الجزائري تبني مجلس الدولة مبدأ حظر توجيه أوامر إلى الإدارة.

كما ذهب الأستاذ رمضان غناي إلى عدم قبول إسناد مجلس الدولة في موقفه الرافض إلى نص المادة 168 من ق.إ.م كما أن هذه المادة إستبعدت تطبيق القاضي الإداري لمواد ق.إ.م "174 و182" المتعلقة بأوامر الأداء، أوامر الأداء هي تلك الأوامر التي يصدرها القضاء بناء على العرائض المقدمة لهم من أجل المطالبة بديون من النقود بالكتابة حالة الأداء ومعيينة المقدار.

وذهب كذلك الأستاذ عزيز بغداداي إلى القول بأنه لا يوجد في التشريع الجزائري ما يمنع القاضي من توجيه أوامر إلى الإدارة، وأرجع موقف القاضي الجزائري إلى مجرد تحديد ذاتي، فالقاضي الإداري من وجهة نظره " يمتنع عن توجيه الأوامر إلى الإدارة، وهذا تفاديا منه للتدخل في أعمال الإدارة على الرغم من أن هذا السبب لم يعد يحظى بتأييد بل صار مرفوضا لكونه غير مقنع"¹.

ويواصل الأستاذ غناي في تأييد فكرته بالقول أنه رغم الآراء التي استند إليها القضاء الجزائري في استبعاد سلطة توجيه أوامر إلى الإدارة، والتي تمثلت في المادة 168 من قانون الإجراءات المدنية، أو في مبدأ الفصل بين السلطة الإدارية والسلطة القضائية في القانون الفرنسي.

إلا أن ذلك لا يعني تأييدنا لهذه الآراء في موقفها الداعي إلى ضرورة انتهاج القضاء الجزائري أسلوب الأوامر والإكراه على تنفيذ الأحكام القضائية وذلك أن موقف القضاء الجزائري مماثل لموقف الفقه الفرنسي وذلك قبل قانون 1995/02/08 رقم

¹ - رمضان غناي، موقف مجلس الدولة من الغرامة التهديدية، مجلة مجلس الدولة، العدد04، الجزائر، سنة 2003، ص157.

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

125/95 الذي يتعلق بتعزيز السلطات الممنوحة للقاضي الإداري في هذا المجال، وهذا عن طريق توجيه أوامر للإدارة¹.

ومن جهته فإن المشرع الجزائري ومن خلال ما جاء به قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجده قد نظم موضوع توجيه القضاء الإداري وأمر للإدارة العامة خاصة في المواد من 980 إلى 989 من قانون إ م و إ رقم 09/08 السالف الذكر، حيث يعود الاختصاص إلى الجهة القضائية التي قضت في الدعوى "المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة" وذلك في حالة رفض التنفيذ من طرف الإدارة المحكوم عليها، وإنقضاء أجل ثلاثة أشهر يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم، أو تاريخ انقضاء الأجل الذي يحدده القاضي الإداري، كما هو مبين بالمادة 987 من قانون إ م و إ رقم 09/08 السالف الذكر، أما في حالة رفض التظلم الموجه للإدارة من أجل تنفيذ الحكم الصادر من الجهة القضائية الإدارية يبدأ الأجل المحدد في المادة 987 أعلاه بعد قرار الرفض².

وفي تقديرنا لهذا فإن وسيلة تدعيم سلطة القضاء في مواجهة الإدارة تتمثل في منح القاضي الإداري سلطة توقيع الغرامة التهديدية إلى جانب سلطة الأمر، ذلك أن سلطة الأمر تتضمن إلتزامات الإدارة للتحايل على تنفيذ الحكم القضائي، أما الغرامة التهديدية فإن دورها أبعد من ذلك، فهي بخلاف وسيلة إكراه حقيقية على تنفيذ الأمر الصادر من القضاء إلى الإدارة³.

¹ - عبد القادر عبدو، المرجع السابق، ص 127.

² - محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2009، ص، 392 .

³ - رمضان غناي، المرجع السابق، ص 157 .

الفرع الثاني: توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة كضمانة لتنفيذ أحكامه القضائية

لطالما واجه القاضي الإداري صعوبة في تنفيذ حكمه من قبل الإدارة لا سيما لاصطدامه بفكرة عدم إمكانية توجيه الأوامر للإدارة، فلا يستطيع القاضي أن يحل محلها، إذ يعتبر مبدأ حظر سلطات التدخل أو توجيه أوامر للإدارة من المبادئ المكرسة في القانون الإداري، ولا يتردد مجلس الدولة في إلغاء الأحكام والقرارات القضائية التي تحتوي تدابير تتضمن حلولاً أو أوامراً، باعتبار أن الإدارة ليست تابعا للقضاء، فهي تشكل متقاضيا ذو طابع خصوصي¹، لكن وبالنظر لانعكاسات ذلك على المنظومة القانونية من حيث بقاء القرار الإداري غير المشروع على قيد الحياة مما يشكل إخلالا بمبدأ المشروعية وانتقاصا من هيئة الدولة بتجميد نتائج عمل إحدى سلطاتها الرئيسية ألا وهي السلطة القضائية²، لذا كان لابد للمشرع من التدخل لوضع حد لإساءة الإدارة ورفضها للتنفيذ من أجل تمكين المتقاضى من الحصول على الحماية الفعلية المقررة له دستورا.

وهذا ما أدركه المشرع الفرنسي في 08/02/1995 من خلال إصداره قانون 12/95³ المتعلق بالهيئات القضائية والمرافعات المدنية والجنائية والإدارية والذي بموجبه رفع الحظر على القاضي الإداري الفرنسي في توجيه أوامر للإدارة من أجل تنفيذ القرارات القضائية، ليسير بعد ذلك المشرع الجزائري على خطاه -على الرغم من طول الفترة التي تطلبها الأمر- وذلك من خلال نصه في القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25/02/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية على إمكانية توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة من أجل تنفيذ الحكم أو القرار القضائي في المواد 978، 979، 980⁴ منه ليصبح

¹ الحسين بن شيخ اث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية "وسائل المشروعية"، الطبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر، ص 438.

² مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية الهيئات والإجراءات أمامها، الجزء الثاني ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 345.

3-Loi N° 95-125 du 08 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative, JORF n°34 du 09 février 1995, www.legifrance.gouv.fr, 14-02-2007 -

⁴ -انظر المواد 978، 979، 980 من قانون الاجراءات المدنية والادارية 08-09، المرجع السابق.

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

القاضي الإداري الجزائري مخولا قانونا بأمر الإدارة الممثلة في أحد الأشخاص المعنوية العامة أو الهيئات التي تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذية معينة في نفس القرار القضائي أو بإصدار قرار إداري جديد يتضمن القيام بالإجراء المطلوب في أجل معين.

وإن كان القاضي الإداري الجزائري قد اجتهد سابقا ووجه أوامرا للإدارة في حالات محددة (التعدي - الالتزام القانوني - الإلزام القانوني) فهو الآن مخول بإلزام الإدارة باتخاذ تدابير تنفيذية كلما امتنعت عن تنفيذ القرار القضائي بغض النظر عن موضوعه.

ونظرا لحدثة أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فقد تعذر علينا إيجاد قرارات إدارية قضائية تجسد لنا هذه النصوص مما يطرح تساؤلات عديدة عن كيفية التطبيق العملي لهذه الأحكام الجديدة وعن كيفية تعامل القاضي الإداري الجزائري معها.

ولأن المشرع الجزائري متأثر إلى حد كبير بالمشرع الفرنسي، قد يدفعنا هذا إلى الاعتقاد بأن ما ينطبق على أحكام قانون 125/95 قد ينطبق على المواد 978، 979، 980 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

لقد جاء قانون 1995/02/08 باستثناء هام على مبدأ عدم إصدار الأوامر من طرف القاضي الإداري في مواجهة الإدارة، وهذا بأن منح للقاضي سلطة إصدار الأوامر القضائية، لتستطيع بذلك الجهات القضائية الإدارية النطق بالأوامر، وينطق بها القاضي بصفته قاضيا للموضوع، ويشمل النطق بالأوامر الأشخاص العموميين وكذا هيئات القانون الخاص المكلفة بمهمة إدارية للمرفق العام.

ولقد جعل قانون 08 فبراير 1995 سلطة النطق بالأوامر مقصورة على تنفيذ الشيء المقضي فيه -الحائز لحجية الشيء المقضي فيه La chose jugée- ويجب على العارض تحرير طلب خاص في هذا الاتجاه . وباستطاعة الهيئات القضائية (ويجب عليها)

النطق بالأمر المطلوب في حالتين محددتين فقط، وفي حالة عدم وجودهما فإن الطلب مرفوض، مثل ما هو عليه الحالة بالنسبة للطلب الأصلي لإصدار أمر إلى الإدارة.¹

الحالة الأولى، تكون عندما يتوصل بالضرورة الحكم القاضي بإبطال القرار الإداري إلى ضرورة إصدار قرار بالتنفيذ من الإدارة أو قرار في اتجاه معين:

فالإدارة لا خيار لها بالنسبة للقرار الواجب عليها إصداره، والذي يلزمها الحكم الحائز على قوة الشيء المقضي فيه باتخاذ، ويقوم القاضي آنذاك بأمر الإدارة باتخاذ ذلك الإجراء، ويحدد لها عند الاقتضاء مهلة لتنفيذه.

الحالة الثانية، تكون عندما يتوصل الحكم القضائي إلى وجوب إصدار الإدارة لقرار جديد ويأمر القاضي الإدارة بأن عليها إصدار قرار في مهلة محددة، وللقاضي في الحالتين خيار تضمين حكمه بغرامة تهديدية إذا طلبها الأطراف منه، لكن لمجلس الدولة الخيار في القضاء بالغرامة التهديدية من تلقاء نفسه. وعلى ذلك فإن إبطال قرار العزل لموظف، يبرر الأمر بإرجاعه إلى وظيفته.

المطلب الثالث

عدم قابلية الحجز على أملاك وأموال الإدارة العامة

يصطدم المحكوم له بمبالغ مالية ضد الإدارة في إطار التعويض بالحماية القانونية التي أحاط بها المشرع بالمال العام من حيث عدم قابليته للحجز، إذ نص في المادة 689 من القانون المدني على ما يلي²: «لا يجوز التصرف في أموال الدولة، أو حجزها أو تملكها

¹ - الحسين بن شيخ اث ملويا، المرجع السابق، ص 442

² - قانون رقم 07-05 المؤرخ في 13/05/2007، المتضمن القانون المدني، المعدل و المتمم للأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26/09/1975، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 31، المؤرخة في 13/05/2007.

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

بالتقدم»، كما نص في المادة 04 من قانون 30/90 المؤرخ في 1990/12/01 على ما يلي: «الأملك الوطنية العمومية غير قابلة للتصرف ولا للتقدم ولا للحجز»¹.

وهذا المبدأ يبين الإختلاف بين مركز الإدارة ومركز الأفراد في نطاق الإجبار على تنفيذ ما رفضت الإدارة تنفيذه إختياريا، ويبرر هذا المبدأ بأمرين:

الفرع الأول: يسر الذمة المالية للأشخاص العامة

وهذا ما يؤدي إلى انعدام الحاجة إلى الحجز على أموالها، إذ أن ما لديها من مال كاف لتنفيذ الأحكام المالية الصادرة ضدها.

الفرع الثاني: سعي الإدارة لتحقيق المصلحة العامة

أي أن أموالها مخصصة لهذا الغرض، فلا يمكن تصور التنفيذ عليها لتحقيق مصلحة المحكوم له الخاصة، غير أن المشرع تدخل ووضع قواعد لتنفيذ القرارات القضائية الإدارية الصادرة بالتعويض.

كما أنه ومن جهة أخرى و وفقا للمادة 12 من قانون الأملك الوطنية 30/90 تتكون الأملك الوطنية العمومية من الحقوق والأملك المنقولة والعقارية التي يستعملها الجميع والموضوعة تحت تصرف الجمهور المستعمل إما مباشرة دون المرور عن المرافق العامة كالطرق والحدائق العامة والشواطئ، وإما بواسطة مرفق عام شريطة أن تكون هذه الأملك بطبيعتها ضرورية للمرفق العام أو هيئت خصيصا لها ويستعمله الجمهور عن طريق هذه المرافق وكذا الأملك التي تعتبر من قبيل الملكية العمومية بمفهوم المادة 17 من التعديل الدستوري 1996 (المادة 18 من التعديل الدستوري 2016) وهي المناجم والمصانع، وباطن الأرض، والمياه والغابات، وموارد الطاقة والثروات المعدنية الطبيعية والحية، كذلك نقل السكك الحديدية، النقل البحري والجوي².

¹ - قانون رقم 90-30 المؤرخ في 1990/12/01، المتعلق بالأملك الوطنية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 52، المؤرخة في 1990/12/02.

² - زروقي ليلي وحلمي باشا، المنازعات العقارية، دار هومة الجزائر الطبعة العاشرة 2008 ص 92، 93.

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

وعدد المشرع الأملاك الوطنية وميز بين الأملاك الطبيعية والصناعية، فالأملاك الطبيعية تشمل الأملاك البحرية وهي ملك للدولة وحدها دون الجماعات المحلية، ونصت المادة 15 من قانون 30/90 " أن الأملاك الوطنية العمومية الطبيعية تشمل خصوصا على ما يأتي: شواطئ البحر، والمجال الجوي الإقليمي، الثروات الطبيعية ".¹

وقاعدة عدم جواز الحجز على المال العام تعتبر من أهم القواعد الأساسية واللازمة لحماية الأموال العامة ضمانا لبقاء وإستمرار تخصيصهم للمنفعة العامة دون إنقطاع ويرد الفقه حكمة هذه القاعدة إلى أنه إذا كان نقل ملكية هذه الأموال من ذمة الإدارة إلى ذمة الغير غير جائزة قانونا، سواء بالطريق الاختياري حيث لا يجوز للإدارة التصرف فيها وسواء بطريق التقادم حيث يتمتع على الغير التحدي بمضي المدة في اكتساب ملكية هذه الأموال فإن التنفيذ الجبري يكون ممتعا بدوره على هذه الأموال أيضا لأنه يؤدي في النهاية إلى نقل ملكيتها وخروجها من ذمة الإدارة إلى ذمة الغير الأمر الذي يؤدي إلى انقطاع سبل الانتفاع بها¹.

وتطبيقا لقاعدة عدم جواز الحجز على أموال الدولة العامة نصت المادة 689 من القانون المدني " بأنه لا يجوز التصرف في أموال الدولة أو حجزها أو تملكها بالتقادم." كما نصت المادة الرابعة في فقرتها الأولى من قانون 30/90 " أن الأملاك الوطنية العمومية غير قابلة للتصرف وللتقادم ولا للحجز " وكذلك جاء نص المادة 636 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية "... لا يجوز الحجز على الأموال الأتية: الأموال العامة المملوكة للدولة، أو للجماعات الإقليمية، أو للمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية، مالم ينص القانون على خلاف ذلك،..."

ومن النتائج المترتبة على قاعدة عدم جواز الحجز على الأموال العامة أن يكون للقاضي أن يقضي بالبطلان من تلقاء نفسه. ويجوز لكل ذي مصلحة التمسك به وفي أي مرحلة كانت عليها الإجراءات وأن هذا البطلان لا تصححه الإجازة . كما يترتب عليه عدم

¹ - إبراهيم عبد العزيز شيحا، الوسيط في مبادئ أحكام القانون الإداري، مكتبة القانون، بيروت، ط1997 ص 532.

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

جواز ترتيب حقوق عينية تبعية على هذه الأموال ضمانا للديون التي تشغل ذمة الدولة أو غيرها من الأشخاص الإدارية، وعلى ذلك فلا يصح أن تكون هذه الأموال محلا لرهن رسمي أو حيازي أو حق امتياز أو إختصاص.

وترجع المحكمة من عدم جواز تقرير مثل هذه الحقوق إلى أنها تمنح لأصحابها حقوقا لا يتمتع بها غيرهم من الدائنين العاديين مثل حق الأفضلية وحق التتبع عند بيع الأموال المحملة بهذه الحقوق وهذا الفرض غير متحقق بشأن الأموال العامة ذلك أن هذه الأموال لا يجوز بيعها في الأصل.

الفرع الثالث: إمكانية جواز الحجز على أموال الدولة الخاصة

نصت المواد 17 و18 و19 و20 من قانون الأملاك الوطنية، الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة والولاية والبلدية مثل:

- العقارات والمنقولات المختلفة الأنواع غير المصنفة في الأملاك الوطنية العمومية التي تملكها.

- الأملاك التي ألغى تخصيصها في الأملاك الوطنية العمومية التي تعود إليها.

- العقارات ذات الإستعمال السكني أو المهني والتجاري وكذلك المحلات التجارية التي بقيت ملكا للدولة.

- الأمتعة المنقولة والعتاد الذي تستعمله مؤسسات الدولة وإدارتها ومصالحها والمنشآت العمومية ذات الطابع الإداري فيها.

- الأملاك التي تعود إلى الدولة عن طريق الهبات والوصايا والتركات التي لا وارث لها، والأملاك الشاغرة، والأملاك التي لا مالك لها وحطام السفن والكنوز.

- الأملاك المخصصة أو التي تستعملها البعثات الدبلوماسية ومكاتب القنصليات المعتمدة في الخارج...

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

وقد نص القانون على طرق اكتساب هذه الأملاك فيمكن اكتسابها عن طريق التعاقد طبقا للقانون المدني، كما يمكن أن يتم التعاقد بموجب عقد إداري طبقا للقانون الصفقات العمومية، المناقصة، المزايمة .

ويرى بعض الفقهاء أمثال الأستاذ عبد الرزاق السنهوري أنه لا مانع من الجانب القانوني أن نطبق الحجز على أموال الدولة الخاصة لكونها مملوكة ملكية خاصة وبالتالي تخضع لأحكام قانون المرافعات، غير أن الشيء الذي يعرقل ذلك هو أن الإدارة لا تمكن الأفراد من الحجز على أملاكها الخاصة، وبالإضافة إلى ذلك فإن المحضرين يمتنعون من إجراء الحجز عليها لأن ذمة الدولة مليئة غير معسرة ولا مماطلة، وأنه متى تبين لها أن الحق من جانب الدائن أوفته حقه طوعا أو اختيارا لا قسرا وجبرا¹.

غير أن البعض من الفقه كذلك قد ذهب إلى عدم جواز الحجز على الأموال الخاصة المملوكة للدولة شأنها في ذلك شأن الأموال العامة وأن هيئة الدولة وكرامتها أمر يتنافى مع إجازة الحجز على أموالها لما هو مفترض من ملاءة ذمتها واعتبارها مدينا ميسورا لا مدين مماطلا².

أما عن موقف المشرع الجزائري فقد نص في المادة 689 من القانون المدني على أنه لا يجوز التصرف في أموال الدولة أو حجزها أو تملكها بالتقادم والصيغة هنا جاءت بصفة عامة فلم تفرق المادة بين أموال الدولة العامة والخاصة في عدم جواز الحجز عليها، لكن نجد المادة **636 من ق إ م** نصت بأنه لا يجوز الحجز على الأموال العامة المملوكة للدولة أو الجماعات الإقليمية، أو المؤسسات الإقليمية ذات الصبغة الإدارية، هنا المشرع ذكر الأموال العامة فقط، لكن هناك من ذهب إلى أن الأموال الخاصة التابعة للبلدية مثلا لا يجوز الحجز عليها لأنه لا يفترض فيها الإعسار بل ملاءة الذمة³، أما نص المادة الرابعة

¹ - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في الشرح القانون المدني، الجزء الثامن، حق الملكية، دار إحياء التراث العربي 1967، ص107

² - إبراهيم عبد العزيز شيحا، المرجع السابق، ص 533

³ - ملزي عبد الرحمان، محاضرات في طرق التنفيذ أقيمت على طلبه الدفعة 18، 2009.

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

من قانون الأملاك الوطنية فقد نصت على " أن الأملاك الوطنية العمومية غير قابلة للتصرف ولا للتقادم ولا للحجز ..". ومن ثم يتضح لنا من نص المادة بأن عدم القابلية للحجز تخص الأملاك الوطنية العامة فقط، ومن ثم ويمفهوم المخالفة أن الأملاك الوطنية الخاصة يجوز الحجز عليها، وعليه نطرح التساؤل التالي هل نطبق المادة 689 من القانون المدني أو المادة 04 من قانون الأملاك الوطنية ؟ للإجابة عن هذا السؤال يقتضي الرجوع إلى القواعد العامة فبما أن القانون المدني صدر بتاريخ 26 سبتمبر 1975 وقانون الأملاك الوطنية صدر بتاريخ 01 ديسمبر 1990، فإن القانون الذي يطبق هو قانون الأملاك الوطنية وفقا لقاعدة القانون الجديد يلغي القانون القديم (اللاحق يلغي السابق) وكذا أن الخاص يقيد العام، والشيء الذي يمكن أن نثيره هنا في حالة ما إذا إمتنع ممثل الخزينة عن تنفيذ الحكم القضائي القاضي بالتعويضات لصالح الغير كيف يمكن التعامل مع هذا الوضع ، هنا يكون أمام صورة إمتناع الموظف عن تنفيذ الحكم القضائي الصادر ضد الإدارة ،وبالتالي تقوم مسؤوليته الشخصية الجزائية.

المبحث الثاني

تمتع الإدارة بامتيازات السلطة العامة في مواجهة الأ

حكام القضائية الصادرة ضدها

إن تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الصادرة في مواجهة الإدارة مسألة ترتبط أولاً وأخيراً بشرف هذه الإدارة، باعتبارها من هيئات الدولة التي يفترض فيها أن تتصاح تلقائياً لحكم القانون، وبالتالي حتمية التزامها بتنفيذ أحكام تصدر باسم الشعب.¹ لكن قد تخالف الإدارة هذا الالتزام في بعض الحالات، إن لم نقل دائماً وقد تستند إلى مبررات قانونية أو إلى مبررات واقعية يفرضها واقع الإدارة عند التنفيذ.

المطلب الأول

حالات إمتناع الإدارة العامة عن التنفيذ ومبرراته

هناك عدة إعتبارات قد تتمسك بها الإدارة فتدفعها إلى عرقلة تنفيذ القرار القضائي الإداري، وضمن هذه الإعتبارات نجد حالات معينة يتوقف فيها التنفيذ تماماً وتبريراً لتصرفها هذا قد تخلق الأعذار والمبررات.

الفرع الأول: حالات الامتناع عن التنفيذ

يأخذ الامتناع إما شكل امتناع إرادي في التنفيذ؛ إما صراحة في شكل قرار إداري أو عمل مادي صادر منها؛ أو يكون نتيجة لسكوت الإدارة عن اتخاذ أي إجراء من شأنه التأكيد على نيتها على التنفيذ، وقد يأخذ الامتناع شكلاً مغايراً يفهم منه إجماع الإدارة عن التنفيذ ويتجلى ذلك في إهمال الإدارة القيام بالتنفيذ أو التنفيذ المعيب.

¹ - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ج2، 1999، ص 342 .

أولاً- الامتناع عن التنفيذ الإداري:

يأخذ الامتناع صورتين تبعاً للطريقة المعبر بها في إصرار الإدارة، فإما أن يكون مكشوفاً واضح المعالم أو أن يكون بأحد المظاهر الدالة دلالة قاطعة عليه فهو إما أن يكون امتناع صريح أو أن يكون امتناع ضمني.

1- الصورة الأولى: الامتناع الصريح

ويقصد به أن تعبر الإدارة عن إرادتها الجلية في رفض تنفيذ الحكم الصادر ضدها، وغالباً ما تعبر عن رأيها الصريح برفض تنفيذ الحكم مستندة في ذلك إلى مبررات صدقت أم كذبت، وذلك حتى لا تصطدم بنصوص الدستور أو نصوص المرافعات أو قانون مجلس الدولة أو قانون العقوبات، ويستوي أن تكون هذه المبررات مبررات قانونية أو واقعية، ولا شك أن تقدير مدى صدق أو كذب هذه المبررات هو أمر مرده إلى القضاء في كل حالة على حدة،¹ وعليه فغالباً ما تلجأ الإدارة إلى الرفض الصريح في تنفيذ حكم قضائي يتجسد هذا الامتناع بصدور قرار صريح من الإدارة يفهم منه رفض تلك الأخيرة تنفيذ القرار القضائي بما لا يدع شك في مخالفتها لحجية الشيء المقضي فيه، ومجاهرتها بالخروج على أحكام القانون هذا الرفض هو من الخطورة بمكان كونه ضربة قوية لمبدأ المشروعية فضلاً عما يمثله من مساس بالقضاء.²

2- الصورة الثانية: الامتناع الضمني

يرى البعض أن هذه الصورة هي الأكثر شيوعاً في تجسيد الإدارة لتنفيذ الأحكام أو القرارات القضائية الإدارية، فهي تلجأ إلى هذه الوسيلة دون حاجة إلى إصدار قرار صريح بالرفض كما رأينا، فتلزم السكوت إزاء القرار القضائي ذو الحجية وللإدارة وفقاً لهذه الصورة موقفين إما تستمر في تنفيذ القرار الإداري الذي ألغي أو تقوم بإعادة إصدار قرار إداري مماثل للذي ألغي.

¹ - حكم محكمة القضاء الإداري المصرية في الدعوى رقم 6255 لسنة 8 ق جلسة 1957/06/30.

² - حسني سعد عبد الواحد، تنفيذ أحكام القضاء الإداري، دار النهضة العربية دون سنة النشر، ص406.

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

- ففي الحالة الأولى فإن الإدارة تتجاهل القرار القضائي وعليه فإنها تستمر في تطبيق القرار الإداري الذي ألغي ومن أشهر هذه الحالة ما جاء في قضاء مجلس الدولة الفرنسي في قضية "Rousset" التي تتلخص وقائعها في أن الإدارة أصدرت قرارا بعزل السيد "Rousset" من منصبه دون وجه حق، فطعن في القرار المذكور ليحصل على إلغائه قضائيا من طرف مجلس الدولة، غير أن الإدارة لم تعده إلى وظيفته مما دفعه إلى رفع دعوى جديدة لإلغاء قرار الامتناع عن تنفيذ حكم الإلغاء الصادر لصالحه والتعويض له عما أصابه من أضرار نتيجة ذلك.

و وفقا لذلك نجد أن القضاء المصري يؤكد على أن الإدارة تلتزم دائما بالمبادرة في تنفيذ الأحكام في وقت مناسب من تاريخ صدورها وإعلانها، وإن تقاعست أو امتنعت دون وجه حق اعتبر هذا الامتناع بمثابة قرار إداري سلبي مخالف للقانون يستوجب التعويض.¹ أما في الجزائر فنشير إلى قرار رئيس الغرفة الإدارية بمجلس قضاء الجزائر العاصمة المؤرخ في 13/03/1979، بين إدارة الضرائب وإحدى الشركات الفرنسية العاملة بالجزائر.

-أما الحالة الثانية أن تقوم الإدارة ودون أن تفصح عن نيتها في عرقلة تنفيذ الحكم أو الامتناع عن تنفيذه، إلا أنها تقوم بإصدار قرار إداري ينطوي على مضمون من شأنه أن يشل حجية الحكم الصادر ضدها.²

تعتمد الإدارة هنا بإعادة إصدار القرار المحكوم بإلغائه وقد تتحايل الإدارة على تنفيذ القرار القضائي بإصدار قرار جديد بعد تنفيذ قرار المحكمة يلغي قرار التنفيذ، فيحقق هذا القرار الملغي ولو بوسيلة أخرى وهو ما يطلق عليه بالقرار الإيجابي. مثال حالة إصدار

¹ عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري "قضاء الإلغاء"، منشأة المعارف، مصر، 1997، ص 330.

² محمد كامل ليلة، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، جامعة بيروت، 1990، ص 853.

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

الإدارة قرارها بإعادة العامل المفصول - والذي حكم القضاء بإلغاء قرار فصله - إلى عمله، ثم قيامها بعد ذلك بسحب قرار الإعادة إلى العمل.¹

وقد تحتج الإدارة في إصدار قرارها الثاني لتصحيح العيب الذي شاب القرار الذي ألغي وتستند بصورة خاصة في تغيير الأسانيد القانونية أو المادية وبالأخص في حالة إلغاء القرار لعيب الشكل أو الاختصاص.

ونجد أن موقف القضاء الجزائري من هذا الأسلوب الذي تنتهجه الإدارة من خلال الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا (سابقا) ومن المبادئ المقررة أن على الإدارة تنفيذ القرار الصادر بالإلغاء لعيب الشكل أو الاختصاص، حتى ولو كان الخطأ ثابتا على الموظف ولها بعد ذلك أن تعيد إصداره بعد تصحيحه إن أمكن، لأنه لا يوجد ما يمنعها من ذلك ما دام هدفها هو تصويب التصرفات القانونية الخاطئة.²

أما قضاء مجلس الدولة الجزائري رأى أن تنفيذ حكم الإلغاء مطلوب حتى ولو أمكن التصحيح، تطبيقا لقاعدة عدم جواز تصحيح القرار الإداري بأثر رجعي حتى ولو كان العيب خارجيا.³

ثانياً - التنفيذ المعيب للقرار القضائي:

استقر الفقه والقضاء على المبدأ الذي يقضي بأن التنفيذ يجب أن يكون في وقت مناسب ومدة معقولة، فإن خرج الأمر عن ذلك اعتبر أن التنفيذ معيب، يوحى بأن هناك امتناع من جهة المحكوم عليه. ويتخذ هذا الإجراء المعيب صورتين نصت عليهما المادة

983 ق إ م إ.⁴

¹ - حسني سعد عبد الواحد، تنفيذ أحكام القضاء الإداري، دار النهضة العربية دون سنة النشر، ص 409.

² - إبراهيم أو فائدة، تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضد الإدارة، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، 1986، ص 13.

³ - سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري - قضاء الإلغاء - الكتاب الأول، دار الفكر العرب، مصر، 1976، ص 790.

⁴ - نصت المادة 983 ق إ م إ في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي، أو في حالة التأخير في التنفيذ، تقوم جهة الإدارة بتصفية غرامة تهديديه".

الصورة الأولى: التنفيذ الجزئي للقرار

إن الإدارة ملزمة عند إعلانها بقرار قضائي إداري أن تقوم بالتزامها بالتنفيذ الكامل لمقتضى القرار وذلك بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل صدور القرار الملغي فلا يحق لها أن تخضع ما قضى به القرار القضائي لسلطتها التقديرية لأن ما يفرضه القضاء من أحكام حائزة لقوة الشيء المقضي به التزم مفروض عليها.¹

والتنفيذ الجزئي قد يكون ناقصا فلا تنفذ الإدارة بعض ما جاء به القرار القضائي وبعد هذا العمل من الإدارة امتناعا منها ومن أمثلتها ما أشار إليه مجلس الدولة الفرنسي في قراره المؤرخ في 1997/06/30 بقوله «... إذا كانت الإدارة قد اكتفت بأداء التعويض المحكوم به دون الفوائد القانونية المترتبة على التأخير في تنفيذه فإن هذا يعني أنها لم تنفذ القرار إلا جزئيا، مما يستوجب القضاء ضدها بغرامة تهديديه قيمتها 500 فرنك يوميا حتى تقوم بدفع هذه الفوائد.²

الصورة الثانية: التنفيذ المتأخر للقرار القضائي

لعل هذه الحالة الأكثر شيوعا من سابقتها فهنا تلجأ الإدارة إلى التباطؤ في التنفيذ متحججة تارة بانتظار الفصل في الاستئناف وأخرى لعدم تحديد القرار لمدة التنفيذ، وفي هذا الصدد نجد أن المشرع الفرنسي قد أعطى للقاضي الإداري سلطة تحديد مدة تنفيذ أوامر القضاء المتعلقة بتنفيذ الأحكام القضائية، التي متى لم تنفذ الإدارة التزامها بفواتها اعتبر إخلال بالتنفيذ خاصة إذا كان التأخير مبالغا فيه.

أما بالنسبة للنظام الجزائري وعلى الرغم من تحديد المدة التي يجب على الإدارة أن تقوم خلالها بالتنفيذ وهو ما نصت عليه المادة 978 ق ا م إ "...تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك في نفس الحكم بالتدبير المطلوب مع تحديد اجل للتنفيذ"، وإلا

¹ - فريدة أبركان، رقابة القاضي على السلطة التقديرية للإدارة، (تر) عبد العزيز أمقران، الجزائر، مجلة مجلس الدولة، عدد 01 سنة 2002، ص 36.

² - جورج فوديل وبيار ديفولفيه، القانون الإداري، ج 02، (تر) منصور قاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2001، ص 225 .

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

فرضت عليها الغرامة التعديدية أو التعويض أو بهما معا طبقا للمادة 983 ق ا م ج وتحديد المدة القصوى لتنفيذ القرار القضائي المتضمن إدانة مالية ضد الإدارة، فقد أوجب على أمين الخزينة العامة أن يتخذ إجراءات السداد في أجل أقصاه شهران من تاريخ إيداع طلب التنفيذ بالنسبة لتلك الصادرة لصالح الإدارة وخلال ثلاثة أشهر بالنسبة للأفراد لكن الأمر يبقى عالقا بالنسبة لأحكام الإلغاء والتي تفتقد مدة لتنفيذها.

وفي مصر قضت محكمة القضاء الإداري بأنه "واجب الجهة الإدارية أن تقوم بتنفيذ الأحكام ... فإن هي تقاعست أو امتنعت دون وجه حق عن هذا التنفيذ اعتبر ذلك قرارا سلبيا مخالف للقانون يوجب صاحب الشأن التعويض".¹

كما أكدت على ذلك المحكمة الإدارية العليا ذات المعنى في حكمها حيث قضت "...إذا تراخت الجهة الإدارية عن تنفيذ الحكم مدة طويلة دون مبرر ... تكون قد تماادت في الامتناع عن تنفيذ حكم قضائي نهائي".²

الفرع الثاني: مبررات الإدارة عن عدم التنفيذ.

إذا كان الواقع العملي يبرز - أحيانا - أن كافة المبررات التي تسوقها الإدارة لإمتناعها عن التنفيذ هي مبررات غير حقيقية، فإن ذلك لا يمنع مطلقا من وجود مبررات حقيقية وصادقة قد تقف وراء امتناع الإدارة عن التنفيذ، والأسباب التي تبديها الإدارة للإمتناع عن تنفيذ الحكم قد تكون أسبابا واقعية كما قد تكون أسبابا قانونية.

أولاً- الأسباب الحقيقية لإمتناع الإدارة عن التنفيذ:

ويطلق عليها أيضا الأسباب غير القانونية والتي تبديها الإدارة كمبرر للإمتناع عن تنفيذ الحكم الصادر ضدها، وغالبا ما تنقسم هذه الأسباب إلى أسباب معلنة أو ظاهرية

¹- "حكم محكمة القضاء الإداري رقم 6255 ق جلسة 1957/7/30 مشار إليه في د .مصطفى كمال وصفي ، مرجع سابق، ص350 .

²- محمد سعيد الليثي، امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها، 2009،، ص 183-184.

وأسباب حقيقية، إذ ينذر أن تعلن الإدارة عن مبررها الحقيقي الذي يقف وراء امتناعها عن التنفيذ إن كان هذا المبرر غير قانوني.

1- المصلحة العامة أو حسن سير المرفق العام :

قد تتذرع الإدارة، وهذا يحدث كثيراً، بأن تنفيذها للحكم الصادر ضدها يتعارض مع مقتضيات الصالح العام، ولا شك أن هذا المبرر الغير الحقيقي به من الإتساع ما يمكن الإدارة من الاختباء تحت عباءته هرباً من التنفيذ، غير أن هذا المبرر يصطدم بما إستقر عليه الفقه والقضاء بأنه لا يجوز للإدارة أن تتخلص من التزاماتها بتنفيذ الأحكام مستند إلى اعتبارات الصالح العام.¹

وتعرف المصلحة العامة بأنها المطالب والرغبات التي تتطلبها الحياة في مجتمع منظم سياسياً أو من شأنه أن يخل بحسن سير المرفق العام.²

إلا أن تنفيذ الأحكام القضائية لا يصطدم بالمصلحة العامة بل هو المصلحة العامة ذاتها، بل والمصلحة العليا للمجتمع، فالفرض أن الحكم وخاصة الحكم الإداري حين يصدر فإنه لا شك يراعي المصلحة العامة³.

ثم أن قمة مصالح المجتمع تتمثل في أن يسود النظام والمشروعية واللذان يتأذيان بشدة من عدم تنفيذ الأحكام القضائية، ولذلك فقد رفض القضاء دائماً كافة مبررات عدم التنفيذ التي تبديها الإدارة مستندة إلى اعتبارات الصالح العام أو حسن سير المرفق العام ومن ذلك قضت محكمة القضاء الإداري المصري من أن إصرار الوزير على عدم تنفيذ الحكم ينطوي على مخالفة حجية الشيء المقضي به وهي مخالفة لمبدأ أساسي، وأصل من الأصول القانونية، ومن ثم فقد وجب اعتبار خطأ الوزير خطأ شخصياً يستوجب مسأئلته عن

¹ - حسني سعد عبد الواحد، المرجع السابق، ص 429

² - محمد سعيد الليثي، المرجع نفسه، ص 291،

³ - حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم 248 لسنة 10 ق جلسة 1956/03/13

التعويض المطالب به، ذلك أن تحقيق هذه المصلحة لا يصح أن يكون عن طريق إرتكاب أعمال غير مشروعة.

2 - الأمن والنظام العام:

وقد تتذرع الإدارة أيضا بالأمن والنظام العام لتتهرب من تنفيذ الحكم الصادر ضدها معللة ذلك أن تنفيذه يحدث خلا بالأمن والنظام ولم يأخذ القضاء بتلك الذرائع على إطلاقها، بل يمكن القول بأن الأصل لدى القضاء أنه يرفض هذه الذريعة لتعطيل تنفيذ الأحكام القضائية ومن ثم يستند القضاء في موقفه هذا إلى حجة منطقية مؤداها أن إحترام الأحكام القضائية والمسارة إلى تنفيذها هو في ذاته تكريس للأمن والنظام ومدعاة لصيانتهما.¹

غير أنه ومما تقدم لا يعني أن القضاء قد أهمل جانب الأمن والنظام حال نظره في مسألة عدم تنفيذ الأحكام القضائية، إذ قد تطرأ على حياة الدولة من الظروف ما يوجب إعلاء سلامتها على كل الاعتبارات الأخرى، وبما فيها احترام أحكام القضاء، بما يفضي إلى تقديم سلامة الدولة على تنفيذ أحكام القضاء.²

ولذلك فإنه إذا كان تنفيذ الحكم من شأنه أن يعرض النظام العام لإضطراب حقيقي فلا شك في جواز امتناع الإدارة عن التنفيذ غير أن هذا الاعتبار يجب ألا يفضي لأكثر من إرجاء تنفيذ الحكم فقط دون الامتناع كلية عن تنفيذه.³

فالأمر لا يعدو منح الإدارة فسحة من الوقت فقط لتقدير أمورها كما يلزم فضلا عما تقدم أن يكون إرجاء تنفيذ الحكم مراعاة لاعتبارات الأمن والنظام مرتببا بكل حالة على حدة، فيما يعني عدم جواز سن قاعدة عامة بمنع تنفيذ كافة الأحكام خلال فترة معينة، ومن ثم فخشية وقوع اضطرابات تمس النظام العام، استقر الاجتهاد القضائي المقارن أن لجهة الإدارة أن تمتنع عن تنفيذ القرار القضائي طالما أن تنفيذه يرتب إخلالا بالأمن والنظام العام.

¹ - حكم محكمة القضاء الإداري المصري في الدعوى رقم 88 لسنة 3 ق جلسة 1950/6/29 وكذا حكمها الصادر بجلسة

1956/10/20 مجموعة أحكام السنة 11 قاعدة 67 ص 100

² - نعيم عطية، الإدارة والحرية في الأوقات غير العادية - مجلة العلوم الإدارية - ديسمبر 1979 ص 7، 8

³ - حسني سعد عبد الواحد، المرجع السابق، ص 431

أما في الجزائر فقد نص المشرع صراحة على هذا المبدأ أنه وعندما يكون التنفيذ من شأنه أن يعكر الأمن العمومي إلى درجة الخطورة فيمكن للوالي أن يطلب التوقيف المؤقت لهذا التنفيذ".¹

3- صعوبات التنفيذ

أ- **صعوبات مادية:** قد تتذرع الإدارة بوجود صعوبات مادية تمنعها من تنفيذ الحكم الصادر ضدها كأن تؤسس امتناعها عن التنفيذ على صعوبات إعادة عدد كبير من الموظفين إلى أعمالهم جملة واحدة - عقب صدور أمر بإلغاء قرارات عزلهم- لما يؤدي إليه ذلك من ضرورة إبعاد الآخرين، وقد صنفت هذه الذريعة من ذرائع الإدارة للفرار من تنفيذ الأحكام بل ولقد وصل الأمر بالقضاء إلى إرجاع هذه الصعوبات -إن وجدت- إلى قلق الإدارة ذاتها.² فالاستحالة الراجعة لعدم توفر الاعتماد المالي، نجدها أكثر شيوعا في أحكام التعويض لأن عدم توفر المال يعتبر العقبة التي تحول دون التنفيذ، إلا أن الفقه يرى أن هذه العقبة مؤقتة لأن الإدارة ملزمة بالحصول على الاعتماد المالي اللازم للتنفيذ في السنة المالية ذاتها أو في السنة الموالية لها.³

ونجد أن المشرع الجزائري قد إعتبر القرار القضائي بالتعويض ضد الإدارة بمثابة الأمر بالدفع بمقتضى الأمر 02/91 المتعلق بضمان تنفيذ أحكام التعويض الصادرة ضد الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية إذ يقوم أمين الخزينة الموجودة في دائرة الاختصاص بعد انقضاء أجل أربعة أشهر من اتخاذ إجراءات التنفيذ

¹ - مسعود شيهوب، المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة - دراسة مقارنة د م ج، 2002 ص 66 .

² - حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم 894 لسنة 15 ق جلسة 1962/6/11.

³ - عبد الفتاح مراد، جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام وغيرها من جرائم الامتناع، دار الكتاب والوثائق، مصر، د س ن، ص 131.

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

القضائي دون جدوى، بإجراءات السداد خلال ثلاثة أشهر بالنسبة للأفراد العاديين، وخلال شهرين بالنسبة للتنفيذ لصالح الجماعات المحلية والمؤسسات العمومية.¹

ب- صعوبات قانونية:

من أشهر ما تتخذه الإدارة كذريعة قانونية للتهرب من تنفيذ الحكم ما يتعلق بصعوبة تفسير الحكم أو صعوبة فهم مقصد المحكمة، فنجد الإدارة تمتنع عن تنفيذ الحكم بالقول بغموضه أو عدم فهمها لمقتضياته.

ولقد رفض القضاء أيضا هذا المبرر معتبرا هذه الذريعة غير قانونية للفرار من الحكم وفي هذا قضت محكمة القضاء الإداري الامتناع عن التنفيذ بسبب هذه الصعوبات يعد قرارا سلبيا من جانبها إذ أن القانون يوجب تنفيذ الأحكام ولا تحتل هذه القاعدة أي غموض في تطبيقها.²

على أن ذلك لا يعني عدم وجود حالات يتعذر فيها على الإدارة فعلا أن تفهم مقصود الحكم الأمر الذي يعجزها عن تنفيذه، ولا شك أن الإدارة إن كانت حسنة النية أن تلجأ إلى القضاء ليعينها على تفسير الحكم الصادر ضدها.³

وفي هذا قضت محكمة القضاء الإداري انه إذا كانت جهة الإدارة حسنة النية وبادرت لإتخاذ إجراءات التنفيذ دون تنكر وتجاهل فيكون خطأها مغتفرا فقد يكون الحكم بالفعل مشوب بالغموض في منطوقه أو أسبابه الجوهرية وعندئذ يتعين على الإدارة اللجوء إلى المحكمة التي أصدرته لتفسير ما وقع من غموض في الحكم.⁴

¹ - على غرار التشريع الجزائري فإن التشريع الفرنسي تصدى لهذه المشكلة بالقانون رقم 80/539 الصادر في 1980/07/16 المتعلق بتنفيذ الأحكام المتضمنة مبالغ مالية وقد تم تعديل هذا القانون بالقانون رقم 2000/321.

² - حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم 6255 لسنة 8 جلسة 1957/6/30.

³ - حسني سعد عبد الواحد، المرجع السابق، ص 434.

⁴ - حكم صادر بجلسة 1960/1/4، س14، ق، ص181 مشار إليه في محمد سعيد الليثي، مرجع سابق، ص308.

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

ونعني بها الأسباب والدوافع الحقيقية التي تقف وراء امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية، والتي غالباً ما تعتمد الإدارة إخفاءها خلف ما ذكرناه من أسباب ظاهرية تبديها للإمتناع عن التنفيذ.

ج- استحالة التنفيذ: ويكون ذلك إما لأسباب واقعية أو أسباب يفرضها القانون.

ثانياً : أسباب واقعية

1- الأسباب السياسية:

ويقصد بها رفض كل كبار المسؤولين تنفيذ الأحكام الإدارية لأسباب تتعلق بالعملية السياسية أو بالسياسة العامة للدولة أو للوزارة المعنية، ومن قبيل ذلك إمتناع الحكومة المصرية عن تنفيذ الحكم الصادر بوقف تنفيذ قرار الإدارة بمنع الاحتفال بذكرى مصطفى النحاس،¹ ولا يخفى ما في هذا الموقف من أبعاد سياسية، فمصطفى النحاس كان واحداً من رموز حزب الوفد، والحكومة كانت من الحزب الوطني.

2- الدوافع الشخصية:

فهنا استحالة تنفيذ القرار القضائي يرجع إلى الشخص المحكوم له بحيث تطرأ ظروف تؤدي إلى الاستحالة ولعل المثال الأتي أدل على الفكرة هي أن يصدر قرار قضائي إداري يقضي بإلغاء القرار الإداري الذي فصل الموظف عن وظيفته وعند تنفيذ القرار القضائي يكون الموظف المحكوم له قد وصل إلى سن التقاعد، فتنفيذ القرار يعد من الناحية العملية مستحيلاً.

ومن ذلك ما أصدره القضاء الفرنسي ضمن قراره الصادر بتاريخ 1987/03/27 بإلغاء فصل موظف بعد بلوغه سن المعاش مما إستوجب معه القضاء برفض طلب الغرامة التهديدية لإجبار الإدارة على تنفيذه.²

¹ - حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم 2056 لسنة 34 بجلسة 1980/8/19 وكذا حكم محكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 1726 لسنة 26 ق جلسة 1982/5/3.

² - محمد باهي أبو يونس الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة عن تنفيذ الأحكام الإدارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2001 ص 145.

أما بالنسبة للجزائر فإنه في حالة صدور قرار قضائي بإلغاء فصل موظف بلغ سن التقاعد فيما بعد فإنه يتعين على الإدارة أن تصدر قرارين إداريين يقضي القرار الأول بإعادة إدراج الموظف المفصول تنفيذا للقرار القضائي، أما الثاني فيقضي بإحالة الموظف على التقاعد وذلك من أجل احتساب وتقدير معاش التقاعد ويكون بذلك التنفيذ سوريا.¹

3- الظروف الإستثنائية

مرد هذه الحالة ظروف إستثنائية لا يكون فيها أمام الإدارة إلا أن تؤثرها على تنفيذ القرار القضائي، إذن فعدم التنفيذ هنا يكون راجع لظروف خارجية أو لسبب أجنبي لم تستطع الإدارة دفعه.²

وتتمثل الظروف غير العادية التي تجبر الإدارة على عدم تنفيذ الحكم لتهديده للنظام العام كحدوث فتنة طائفية فيرجح إذ ذاك الصالح العام على الصالح الفردي الخاص.³

ثالثا: أسباب قانونية:

وتجتمع هذه الحالة في ثلاث أمور فقد تتعلق بالتصحيح التشريعي أو بوقف تنفيذ القرار القضائي أو نتيجة لإلغاء القرار القضائي من طرف مجلس الدولة.

1- التصحيح التشريعي:

يراد بالتصحيح التشريعي أن يقوم المشرع بإصدار تشريع أو تقوم الإدارة بإصدار قرار تنظيمي أو لائحي يتم بموجبه تصحيح آثار تترتب على حكم الإلغاء، وهذه الحالة يراد منها تصحيح القرار الإداري الملغى وتجد الإدارة بهذه الحالة نوع من التحرر إزاء التزامها بالتنفيذ لكن يثار الإشكال حول التصحيح التشريعي ومدى التوافق بينه وبين حجية القرار القضائي الإداري.

¹ حسينة شرون، امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الإدارية، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة محمد خيذر، بسكرة 2003، ص 45 .

² محمد سعيد الليثي، مرجع سابق، ص 321.

³ حكم المحكمة الإدارية المصرية الصادر في الطعن رقم 3257 لسنة 49 ق جلسة 2005/2/2، ص 405.

وهنا يتم التمييز بين حالتين:

-الأولى: أن التصحيح لا يشمل إلا الآثار المترتبة على القرار الملغى ولا يتعد إلى المضمون، فهنا الإدارة تعفى من التزامها بتنفيذه بالنسبة للمرحلة الأولى غير أنها تظل ملتزمة بتنفيذ مقتضيات القرار القضائي التالية لصدوره.

-الثانية: أن المشرع لا يستطيع القيام بإجراء التصحيح لدافع شخصي بل تكون غاية التصحيح تحقيق الصالح العام، ومن أمثلة ذلك نجده في القضاء الفرنسي حينما ألغى مجلس الدولة الفرنسي مرسوم تعديل القانون الأساسي للمسرح الفرنسي بسبب الإنحراف بالسلطة لأنه الباعث على التعديل في القانون الأساسي كان الامتناع عن تنفيذ قرارات قضائية.¹

2- وقف تنفيذ القرار القضائي الإداري:

هذه الحالة رأيناها سابقا بحيث رأينا أن المشرع الجزائري نص على وقف تنفيذ القرار القضائي وجعله من اختصاص رئيس مجلس الدولة حاليا في شكل دعوى استعجاليه تمارسها الإدارة بالموازاة مع الاستئناف المرفوع منها ضد القرار القضائي الإداري وهذا تطبيقا للأثر الموقوف للطعن استثناء،² أو تطبيقا لحكم قضائي صادر من محكمة الطعن بوقف التنفيذ فيمتنع على الإدارة تنفيذ الحكم فإذا ما خالفت ذلك عد ذلك مخالفة لحجية الأمر المقضي فيه الذي يوجب مسؤوليتها.³

3 - إلغاء القرار من طرف محكمة الطعن (مجلس الدولة)

ينعدم إلزام الإدارة بالتنفيذ إذا ما ألغى الحكم ولا تثار مسؤوليتها لورودها على معدوم، وفي هذه الحالة أن يصدر من محكمة الطعن قرارا قضائيا يقضي بإلغاء القرار

¹ - أحمد محيو: المنازعات الإدارية - (تر) فائز أنجق، بيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص200-201 .

² - هذه الحالة محدودة للغاية في الأحكام الإدارية ولا يكون الا في الطعن في الأحكام التأديبية أو تلك المتعلقة بالطعون الانتخابية.

³ - محمد سعيد الليثي، مرجع سابق، ص 318، 319.

القضائي محل التنفيذ فيصير بذلك محل التنفيذ منعدا وفي هذه الحالة تحرر الإدارة من إلزامها بالتنفيذ.

وفي هذا قضى مجلس الدولة الفرنسي بعدم مسؤولية الإدارة لامتناعها عن تنفيذ حكم لا وجه لتنفيذه لانتهاء وجوده بحكم الاستئناف وبإلغاء الحكم يمتنع على الإدارة تنفيذه لإنعدام محل التنفيذ إذ أن إغائه يعني إعدامه.¹

ومن تطبيقات ذلك ما صدر في القضاء المصري من المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 2202 لسنة 93 ق جلسة 1993/07/27 مما جاء فيه "... ومن حيث أنه من المعلوم أنه يترتب على صدور حكم من المحكمة الإدارية العليا بإلغاء حكم صادر من محكمة القضاء الإداري أن يزول لكل ما كان للحكم الملغى من آثار بحيث يعود الحال إلى ما كان عليه قبل صدور الحكم المذكور.²

المطلب الثاني

مسؤولية الإدارة عن عدم تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها

إن إمتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم -أي كان وجه الامتناع- هو خطأ إداري، بل هو فيما نرى خطأ إداري جسيم لاصطدامه المباشر بمبدأ المشروعية وإهداره لسيادة القانون. ولا شك أن مثل هذا الخطأ الفادح يعقد مسؤولية الإدارة بصفقتها شخصا اعتباريا كما يعقد المسؤولية التأديبية للموظف أو الموظفين المتسببين في إعاقه تنفيذ الحكم متى توافرت شروط هذه المسؤولية من خطأ ضرر علاقة سببية.³

¹ - محمد سعيد الليثي، مرجع سابق، ص 319.

² - حمدي ياسين عكاشة، الأحكام الإدارية في قضاء مجلس الدولة، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 1997، ص 970، 971.

³ - حكم محكمة القضاء الإداري المصري 1956/12/20 س 11 رقم 68 مشار إليه في د. مصطفى كمال وصفي، مرجع سابق، ص 288.

بل و يجوز للمحكوم له أن يقيم الدعوى بالتعويض أمام القضاء باعتبار أن الموظف المتسبب في منع تنفيذ الحكم قد تسبب في خطأ جسيم موجب للمسؤولية وعليه تحملها بدفع التعويض من ذمته المالية الخاصة، وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: مسؤولية الإدارة

إن مسؤولية الإدارة تتعدّد إن قام الخطأ في جانبها، سواء كان هذا الخطأ ماديا أو قانونيا، ولقد جرت أحكام القضاء -يؤيدها الفقه- على أن القرارات المعيبة تمثل في جانب جهة الإدارة ركن الخطأ.¹

ولا شك في كون القرارات الإيجابية والقرارات السلبية هي في هذا الصدد سواء، إذ تتعدّد مسؤولية الإدارة عن القرارات السلبية كالقرارات الإيجابية تماما.²

ونجد أن قواعد المسؤولية الإدارية هنا مستقلة عن قواعد المسؤولية المدنية في جوانب معينة وفي حالات أخرى نجد أن القاضي الإداري يطبق بعض قواعد المسؤولية المدنية مع مراعاة قواعد الاختصاص النوعي للمحاكم.³

ويعتبر القرار السلبي بالإمتناع عن تنفيذ الحكم الإداري خاطئا من زاوية مخالفته للقانون، وذلك أن امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم الصادر ضدها يمثل إهدارا لحجية الشيء المحكوم فيه وقد إستقر الفقه والقضاء في كل من فرنسا الجزائر ومصر على ذلك وعلى القضاء أن يحكم بمسؤولية الإدارة لجسامة المخالفة باعتبار أن إحترام حجية الأحكام أمر يعلو على إحترام القانون أما القرار الايجابي فلا يسع المحكوم له إلا رفع دعوى قضائية جديدة لإلغائه إلا أن هذا لا يمنع عنها المسؤولية لإمكانية تقديم طلبات بالتعويض وهنا مثال

¹ - حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم 119 لسنة 2 ق جلسة 1949/2/17، ومن أحكام المحكمة الإدارية العليا في هذا الصدد حكمها في الطعن رقم 2667 لسنة 32 ق -جلسة 1991/1/26، وكذلك حكمها في الطعن رقم 2553 لسنة 3 ق - جلسة 1993/1/10 مشار إليه في مسلم بن سليم بن مرهون التويبي، مرجع سابق، ص 160.

² - حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم 870 لسنة 5 ق جلسة 1956/12/179 مشار إليه في د .مصطفى كمال وصفي ، مرجع سابق، ص 289 .

³ - مجدي محمد النهري، مسؤولية الدولة عن أضرار التلوث البيئي، مكتبة الجلاء الجديدة، مصر، 2002، ص 8.

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

صارخ على هذه الحالة إصدار مجلس الدولة الفرنسي حكماً بإلغاء قرار العملة بإيقاف أحد الخفراء عن العمل فقام العملة بإصدار قرار جديد بوقفه فعاد الخفير وطعن في هذا القرار الجديد بالإلغاء فحكم بإلغائه فعاد العملة وأصدر قراراً جديداً بوقف الخفير عن العمل وهكذا حتى وصل عدد القرارات سبعة قرارات قابلها سبعة أحكام بالإلغاء حيث علق الأستاذ مارك جيدار بقوله الإدارة تقود حرب عصابات ضد مجلس الدولة.¹

أما القرار السلبي فيأخذ صور عديدة نحدد فيها وجه المسؤولية الإدارية كالاتي:

- **حالة التأخير أو التباطؤ في تنفيذ الحكم:** فتتعدد المسؤولية كأن يكون هناك تأخير في تنفيذ الحكم غير المبرر بمعنى ألا يكون لجهة الإدارة عذر مقبول تسبب في تأخيرها في تنفيذ الحكم ويعتبر من قبيل الأعذار المقبولة لتأخير تنفيذ الحكم - والتي تنفي الخطأ من جانب الإدارة - حالة القوة القاهرة والإجراءات المعقدة التي يستلزمها تنفيذ الحكم أو ضرورة اشتراك أكثر من جهة إدارية في التنفيذ.²

- **تنفيذ الحكم على وجه غير صحيح:** ويقصد بتنفيذ الحكم التنفيذ الكامل والصحيح بإعمال وترتيب كافة الآثار الناتجة عنه، وفق ما ورد بمنطوقه بموجب قواعد التفسير السليم، إلا أن الإدارة عند تنفيذها للحكم قد تخطأ في تفسيره، إما لخطأ القائمين على التنفيذ وإما لما يعتري الحكم من غموض .

في هذا المجال فإن القضاء بالتأكيد يتفهم موقف الإدارة وينظر إليها على أنها بريئة من العنت ففي هذا تقول محكمة القضاء الإداري "مما لا شك فيه أن إمتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم يعتبر إجراء خاطئاً ينطوي على مخالفة أصل من الأصول القانونية وهو إحترام حجية الشيء المقضي فيه، فإذا نفذت الإدارة الحكم ولكن تنفيذها لم يكن على النحو المقصود

¹ - حسني سعد عبد الواحد، مرجع سابق، ص 409.

² - حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم 922 لسنة 6 ق جلسة 1953/11/18 مشار إليه في د .مصطفى كمال وصفي ، مرجع سابق، ص 300 .

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

فيكون خطأ الإدارة في التفسير مغتفرا متى كان ما وقع منها عندما نفذت الحكم لا يعدو أن يكون خطأ قانونيا فنيا في التفسير، ومنه فلا يكون ثمة سند لمطالبتها بالتعويض.¹

- **حالة رفض التنفيذ:** والمقصود هنا الإمتناع عن التنفيذ غير المبرر وتكون عند إلتزام الإدارة الصمت تجاه الطلب المقدم إليها بتنفيذ الحكم فلا تحرك ساكنا وتتعدر بأعذار واهية أو تستمر في تنفيذ القرار المحكوم بإلغائه.²

فإذا توافرت أي صورة من صور الامتناع أو التباطؤ والتراخي أو الخطأ غير المغتفر في تنفيذ الحكم الإداري قام في جوانب الإدارة ركن الخطأ ومن ثم انعقدت المسؤولية الإدارية التي رتبت ضررا للمحكوم له هذا الأخير الذي يعد أهم ركن من أركان المسؤولية سواء الإدارية أو المدنية،³ وهذا ما تنص عليه المادة 124 ق م ج - المادة 163 ق م م، ويمثل ركنا أساسيا من أركان المسؤولية بحيث لا يحكم بالتعويض إلا إذا ثبت وقوعه لرافع الدعوى، ولم يحذو كل من القضاء المصري والجزائري حذو قرينه الفرنسي بالتعويض على أساس نظرية المخاطر، حيث جرت أحكام مجلس الدولة الفرنسي على ترتيب مسؤولية الإدارة عن الأضرار التي تتجم عن نشاطها الخطر؛ بحيث لا يكون حجة لإثبات خطأ الإدارة بل يكفي إقامة علاقة سببية.⁴

أما أحكام القضاء الجزائري والمصري فأوجبت أن يكون الضرر محققا سواء كان حالا أم مستقبلا، كما يجب أن يكون هذا الضرر ماسا بحق ثابت للمضرور شخصا أيا كان نوع هذا الحق.⁵

¹ - حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم 270 لسنة 10 ق جلسة 1960/1/4 مشار إليه في محمد سعد الليثي . مرجع سابق، ص 135 .

² - حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم 133 لسنة 7 ق جلسة 1959/3/9 مشار إليه في د .مصطفى كمال وصفي ، مرجع سابق، ص 304 .

³ - حسني سعد عبد الواحد، تنفيذ أحكام القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 580.

⁴ - مسلم بن سليم بن مرهون التوي، تنفيذ الأحكام الإدارية وإشكالاته في سلطنة عمان، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2005-2006، ص 163.

⁵ - حكم محكمة القضاء الإداري في مصر 1951/02/07 س 5 رقم 133، ص 584.

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

فهو لا يأخذ بنظرية المخاطر إلا على سبيل الاستثناء فقد طبقها في حالة عدم تنفيذ الأحكام القضائية إذا ما تعلق بالانظام العام فتقول المحكمة الإدارية العليا في مصر أنه لا يجوز تعطيل تنفيذ القرار القضائي وإلا كان مخالفا للقانون إلا أنه متى ترتب على تنفيذه إخلال بالصالح العام يتعذر تداركه كحدوث فتنة أو تعطيل مرفق يجب تقدير الضرر وتعويض صاحب الشأن.¹

ويستوي في صدد التعويض أن يكون الضرر الذي لحق بطالب التعويض ماديا كان أو أدبيا.²

الفرع الثاني: المسؤولية التأديبية للموظف العام.

إن الإمتناع عن تنفيذ الحكم الإداري أو التراخي في ذلك مرده في النهاية إلى سلوك خاطئ لموظف أو أكثر علت درجته أو قلت وذلك أن الإدارة في حقيقتها ما هي إلا مجموعة من الموظفين العموميين ولا شك أن امتناع الموظف عن تنفيذ الحكم الإداري إن لم يستند امتناعه إلى مبرر مشروع إنما يشكل في جانبه خطأ إداريا يستوجب التأديب.³ و لأنه ومن أهم مقتضيات الوظيفة احترام الموظف للقانون والأحكام القضائية ووضعها موضع التنفيذ.⁴

والموظف يهدر القوة التنفيذية للحكم القضائي إن لم ينفذ مقتضيات الحكم فقد خرج بذلك عن مقتضيات الواجب الوظيفي مما يستلزم تحميله المسؤولية التأديبية؛ ومن أمثلة ذلك ما أخذ به مجلس الدولة الجزائري في القضية التي تتلخص أن أحد كتاب الضبط نسي أن يبدل الأوراق النقدية التي صادرتها الشرطة، فكان أن صدرت أوراق نقدية جديدة حلت محل القديمة، وبعد الحكم بالإفراج على صاحب تلك الأموال قام هذا الأخير بمطالبة وزارة العدل

¹ - المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 1519 لسنة 2 ق جلسة 1965/12/15.

² - حسني سعد عبد الواحد، تنفيذ الأحكام الإدارية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1984، ص 579.

³ - تستند هذه المسؤولية إلى نص المادة 87 فقرة ثانية من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم 47 لسنة 1978 والتي تقتضي بأن كل عامل يخرج على مقتضى الواجب في أعمال وظيفته يجازى تأديبيا .

⁴ - حسني سعد عبد الواحد، المرجع نفسه، ص 616، 617.

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

عن حقوقه بسبب إهمال أحد موظفيها ورتبت الوزارة بعقوبة تأديبية للموظف نتيجة هذا الإهمال.¹

وكذا ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في قضية Fabraques بحيث تقررت المسؤولية التأديبية للعمدة بعد إصراره على استمرار إيقاف الشرطي رغم صدور عدة أحكام تقضي بإلغاء قراره، وكذا مسؤولية العمدة الذي رفض تعيين السيدة Venturini رغم صدور حكم قضائي بأحقيتها في المنصب.²

والأصل أن المسؤولية شخصية في جريمة الإمتناع عن التنفيذ متى إمتنع الموظف عمدا عن تنفيذ أحكام وقرارات القضاء، ولقيام المسؤولية يجب توافر الأهلية الجنائية للموظف العام، والتي يتطلب توافرها إرادة معتبرة قانونا؛ تدفع بالموظف العام إلى الإمتناع عن التنفيذ هذه الإرادة تخضع للشروط ذاتها طبقا للأحكام العامة للمسؤولية الجنائية.

والإشكالية التي قد تثار هنا حول تحديد المسئول عن جريمة الإمتناع عن التنفيذ مع تحديد الموظف المختص بالتنفيذ لأن مسألة الموظف المختص قد تمتد إلى رئيسه الأعلى في الحالات التي يجوز فيها للرئيس الحلول محل المرؤوس أو في الحالات التي يكون فيها الفعل المجرم نتيجة أوامر صدرت إلى المرؤوس من الرئيس.³

أضف إلى ذلك صعوبة تحديد المسئول عن فعل الإمتناع كما في حالات القرارات التداولية التي تصدر من هيئة معينة مثل المجلس الشعبي الولائي أو المجلس الشعبي البلدي، ففي هذه الحالات لا يمكن تحديد الخطأ الشخصي وإلى من يمكن إسناده ولا يفلت الموظف من المسؤولية التأديبية إلا إذا أثبت أن امتناعه عن تنفيذ الحكم أو تراخيه في هذا

¹ - محفوظ لعشب، المسؤولية في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص 48.

² - سامي حامد سليمان، نظرية الخطأ الشخصي في مجال المسؤولية الإدارية، دراسة مقارنة، ط3، دار الفكر العربي، مصر، 1978، ص 270 .

³ - المادة 198 مكرر من قانون العقوبات التي استحدثها المشرع بالقانون رقم 09/01 المؤرخ في 26/06/2001 المتعلقة بالمسؤولية الجزائية للموظف عن امتناعه عن تنفيذ القرارات القضائية.

التنفيذ كان تنفيذا لأمر مكتوب صادر إليه من رئيسه، وأنه قد نبه رئيسه كتابيا إلى هذا الامتناع المخالف للقانون فالمسؤولية تكون على الرئيس وحده.¹

و رغم ذلك فإنه لا وجود فرق بين الامتناع الناتج عن الموظف أو مرؤوسه فهي في النهاية مسؤولية تقع على عاتق الموظف العام، والتي تلزم مرتكبها المسؤولية التأديبية عن الامتناع عن تنفيذ الحكم القضائي والمسؤولية الجنائية.²

المطلب الثالث

الجزاء المترتب عن عدم التنفيذ

لما كان تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الحائزة لحجية الشيء المقضي فيه يمثل قاعدة قانونية وأصلا من أصول القانون التي يجب الالتزام بها فإن مخالفتها توجب توقيع الجزاء على من قام بالمخالفة وامتناع الإدارة أو موظفيها في التنفيذ كما رأينا يفرز عدة مسؤوليات تتضمن عدة صور من الجزاء حسب المسؤولية المقامة، إلا أن الأمر سوف يستشكل على القاضي حول فرز وحصر المسؤولية الجزائية.

الفرع الأول: الجزاء الإداري.

استقرت أحكام القضاء الإداري عموما على أن إمتناع الإدارة عن تنفيذ القرارات القضائية الإدارية الصادرة ضدها يشكل عملا غير مشروع.

إن هذا الإمتناع يجعل المتضرر يلجأ إلى القضاء لمطالبته بالتدخل فتصطدم دعواه بعدة حواجز أهمها إستحالة ممارسة وسائل الإكراه المالي (الغرامة التهديدية) أو الحجز على أموال الإدارة وأخيرا وإجمالا لكل هذا استحالة إعطاء القاضي الإداري أوامر للإدارة، ونجد هذه العقوبات بالخصوص في التشريع الجزائري والقضاء معا.

فالمشعر الجزائري رغم أخذه بمبدأ الفصل بين السلطات لا زال يحصر سلطة القاضي الإداري في مواجهة الإدارة في إلغاء القرار الإداري وتفسيره وبيان مدى مشروعيته و

¹ سليمان الطماوي -القانون الإداري، ط 1982، القاهرة، ص 456 .

² حسني سعد عبد الواحد، المرجع السابق، ص 617

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

وقف تنفيذه والتعويض عن القرار المعيب دون أن تتعداها إلى التدخل في أعمالها بتوجيه الأوامر للإدارة لإلزامها بالقيام بعمل أو الإمتناع عنه وذلك باستثناء حالات التعدي والاستيلاء.¹

والمبدأ العام والذي كان سائدا في التشريع الجزائري قبل تعديل قانون الإجراءات الجزائية بالقانون رقم 14/04 أن محل المسؤولية الجنائية هو الإنسان ولكن التطور القانوني إنتهى إلى الاعتراف بالشخصية القانونية لما اصطلح عليه تسميته الشخص المعنوي والذي يقصد به مجموعة من الأشخاص لها غرض مشترك أو مجموعة من الأموال ترصد لتحقيق غرض معين تمتع بالأهلية القانونية لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات ولها مصلحة جماعية مستقلة عن مصالح الأفراد لها دور فني وقانوني في تقسيم النظام الإداري لمجموعة وحدات ومؤسسات لتحقيق المصلحة العامة.²

ولكن ما هي أهم صور الجزاء الذي يوقع على الإدارة نتيجة إمتناعها عن التنفيذ.

أولاً- الغرامة التهديدية:

لعل أن الإستعانة بالتشريع المقارن في هذا العنصر ضرورة فرضها الواقع، لذا فإن المشرع الفرنسي تبنى أول خطوة في الاعتراف للقاضي الإداري بسلطة توجيه الأوامر للإدارة بموجب قانون رقم 198 المؤرخ في 1980/07/116 وبعد أن ركز المشرع الاختصاص بالحكم بالغرامة التهديدية لسلطة مجلس الدولة وحده جعل الاختصاص الاستشاري لكفالة تنفيذ الأحكام الإدارية له، جاء القانون رقم 125/1995 المؤرخ في 08 فيفري 1995، فاعترفت محاكم القضاء الإداري بمجلس الدولة ومحاكم الاستئناف الإدارية والمحاكم الإدارية بسلطة توجيه أوامر للإدارة بفرض الغرامة التهديدية.

¹ يوسف بن ناصر، عدم تنفيذ الإدارة العامة لأحكام القضاء الإداري الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، ع 64، الجزائر، 1991، ص 156-159.

² قصير مزياني فريدة، مبادئ القانون الإداري الجزائري، مطبعة عمار قرفي، الجزائر، طبعة 2001، ص 93.

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

إن إستحداث المشرع الفرنسي لنظام الغرامة التهديدية كجزاء لمسؤولية الإدارة له من الأهمية بالقدر الذي ينبئ بمرحلة جديدة لتحقيق جدي وفعلي بنقل عدالة القاضي الإداري من نطاقها النظري إلى أفاق التطبيق الفعلي.

أما في مصر فقد نص المشرع في المادة 213 مدني انه إذا كان تنفيذ الإلتزام عينا غير ممكنا أو غير ملائما جاز للدائن الحصول على حكم بإلزام المدين بهذا التنفيذ وبدفع غرامة تهديدية لو امتنع عن ذلك وإذا رأى القاضي أن مقدار الغرامة غير كاف لإكراه الممتنع عن التنفيذ جاز له زيادة هذا المبلغ كلما رأى داعيا لذلك مراعيًا في ذلك الضرر الذي أصاب المنفذ والعنت الذي بدأ به المدين (م 214 مدني).¹

لكن المشرع الجزائري ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية أقر على المبدأ العام بأنه لا يجوز تنفيذ الإلتزام عن طريق تسليط الغرامة التهديدية على المدين إلا إذا كان تنفيذ الإلتزام عينا غير ممكن أو ملائم.²

وعليه أجاز القانون للقاضي الحكم بالغرامة التهديدية بطلب من أحد الخصوم إذا إستحال التنفيذ عينا ويعد الإمتناع استحالة تنفيذ ومن ثم وجب القضاء بها.

رغم أن هذا القانون يطبق على المنازعات الإدارية والعادية لخضوعهما لذات القانون إلا أن القضاء الجزائري وبالخصوص قضاء مجلس الدولة الجزائري حسم هذا المبدأ في عدة قرارات آخرها قراره المؤرخ في 08/04/2003 الحامل لرقم 014989 فجاء بالمبدأ الآتي والغريب من نوعه "... الغرامة التهديدية ينطق بها القاضي كعقوبة، وبالتالي ينبغي تطبيق مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات عليها أي يجب سنها بقانون ولا يجوز للقاضي الإداري النطق في المسائل الإدارية بالغرامة التهديدية ما دام لا يوجد قانون يرخص بها".³

¹ - عاشور مبروك، الوجيز في التنفيذ، دار النهضة العربية، مصر، 1995، ص 46، 47.

² - نبيل صقر، عويصات فنيحة، قانون الإجراءات المدنية والإدارية نصا وتطبيقا، دار الهدى، الجزائر، 2009، ص 262.

³ - قرار المحكمة العليا رقم 115284 المؤرخ في 19/04/97 مجلة قضائية 1998/ عدد 01 ص 195، قضية بين (ب.م)، (بلدية الأغواط)، هذا القرار رفض فرض الغرامة التهديدية على الإدارة .

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

إلا إنه ويصدر القانون الجديد رقم 08-09 المعدل للقانون رقم 65-578 فقد خص المشرع المنازعات الإدارية بأحكام خاصة وقد نص على الغرامة التهديدية في الأحكام الخاصة بتنفيذ الأحكام الإدارية وفي ذلك قضت المادة 980 ق إ م إ¹ يجوز للجهة القضائية الإدارية المطلوب منها اتخاذ أمر التنفيذ أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها" كما قضى في المادة 981 ق إ م إ¹ "في حالة عدم التنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي، ولم تحدد تدابير التنفيذ، تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك بتحديد موعد ويجوز لها تحديد أجل للتنفيذ والأمر بالغرامة التهديدية.

وقد نصت المادة 980 من ذات القانون أن الغرامة التهديدية مستقلة عن التعويض ويقضى بها القاضي الإداري المختص في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو في حالة التأخير في التنفيذ، فتقوم الجهة القضائية بتصفية الغرامة التهديدية التي أمرت بها.¹

ما يفهم من المواد سابقة الذكر أن الغرامة التهديدية يقضى بها القاضي الإداري ويحدد لها مدة وهو يقضى إما بإلغاء القرار الإداري أو يقضى بالتعويض للمحكوم له ويكون التعويض في هذه الحالة مستقل عن الغرامة التهديدية ولا يتم تنفيذها إلا بالرجوع إلى نفس الجهة القضائية بعد الإمتناع أو التأخير أو التنفيذ الجزئي لتصفية الغرامة المحكوم بها.

رغم أن المشرع الجزائري حاول بتعديله هذا إنصاف الأفراد من تعنت الإدارة اعتبارا للمبدأ العام أن أموال الدولة لا يجوز التنفيذ عليها إلا أن ما جاء به من أحكام لا تزال معقدة والتي يمكن أن تستحسن من جهة وهي الحفاظ على حصانة الإدارة وهيبتها في الحياة العملية إلا أنه من جهة أخرى فهذا يلحق ضررا بالأفراد بسبب اللجوء المتكرر للقضاء والذين لا يمكنهم ذلك إلا بمحامي وهذا ما يلزمهم صرف أموال كثيرة وجهد أكبر.

¹ - طبقا للمادة 983 ق إ م إ ج السالفة الذكر.

ثانياً- الاقتطاع من أموال الإدارة على مستوى الخزينة العمومية:

نظراً لاستحالة استعمال طرق التنفيذ العادية ضد الإدارة ونظراً لإستحالة تطبيق الإكراه على أموال الإدارة لا يبقى للمحكوم له إلا التنفيذ بواسطة الاقتطاع من أموال الإدارة على مستوى الخزينة العمومية.

كان التنفيذ في الجزائر كما غيره من التشريعات يثير نفس الإشكالات التي سبق ذكرها خاصة في دعاوي التعويض إلى غاية صدور الأمر رقم 48/75 المؤرخ في 17/06/1975¹ المتضمن تنفيذ الأحكام القضائية الفاصلة في قضايا التعويض، ثم جاء القانون رقم 02/91 المؤرخ في 08/01/1991 والذي ألغت المادة 11 منه أحكام الأمر 48/75 السالف الذكر وتضمن أحكاماً جديدة لضمان تنفيذ أحكام التعويض الصادرة ضد الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.

وقد تناول المشرع في هذا القانون بالإضافة إلى تنفيذ الأحكام الصادرة لصالح الأشخاص العاديين تنفيذ الأحكام الصادرة لصالح المؤسسات العمومية وكذا الجماعات المحلية فقد قررت المادة 03 منه على أنه يسوغ لأمين الخزينة أن يأمر تلقائياً بسحب مبلغ الدين من حسابات الهيئة المحكوم عليها لصالح الهيئة الدائنة في أجل أقصاه شهران من تاريخ إيداع عريضة الاقتطاع، وبعد استنفاد كافة مساعي تنفيذ الحكم لمدة أربعة أشهر دون نتيجة وكل طلب لإجراء التحقيق لدى النائب العام أو مساعديه لدى الجهة القضائية المصدرة للحكم لا يعتبر مبرراً لإيقاف أجل السداد.

¹ - الأمر 48-75 المؤرخ في 17/06/1975، يتعلّق بتنفيذ أحكام القضاء و قرارات التحكيم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 53، المؤرخة في 04/07/1975.

وترفع المهلة الممنوحة للأفراد المحكوم لهم ضد القرارات الصادرة ضد الإدارة لمدة

4 أشهر بنفس الإجراءات.¹

الفرع الثاني: الجزاء الجنائي

إكتفى نص الدستور الجزائري فقط للإشارة إلى وجوب تنفيذ الأحكام القضائية من خلال نص المادة 163 من التعديل الدستوري 2016 بقوله... " على كل أجهزة الدولة المختصة أن تقوم في كل وقت وفي كل مكان وفي جميع الظروف بتنفيذ أحكام القضاء"، بناء على ذلك يكون المشرع وفقا للتعديلات التي مست قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية تتماشى مع التشريعات التي رتببت المسؤولية الجنائية على الأشخاص الإدارية سواء الطبيعية منها أو المعنوية.

وقد أقر الجزاء للإدارة نتيجة امتناعها عن التنفيذ فالمبدأ العام والذي كان سائد في التشريع الجزائري قبل تعديل قانون الإجراءات الجزائية بالقانون رقم 14/04 أن محل المسؤولية الجنائية هو الإنسان ولكن التطور القانوني إنتهى إلى الإعتراف بالشخصية القانونية لما اصطلح عليه تسميته الشخص وثار الجدل الفقهي حول إمكانية مساءلة الأشخاص المعنوية جنائيا.²

فبموجب القانون 14/04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية وخاصة المادة 06 من ذلك القانون تقرر إسناد المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية فبموجب المادة 65 مكرر من القانون أجاز لقاضي التحقيق كما لقاضي الحكم توقيع العقوبات على الشخص المعنوي - لكن يثار الإشكال حول طبيعة بعض العقوبات مثل الحل والتوقيف المؤقت لنشاط الشخص المعنوي، خاصة أن هذه الأخيرة تعتبر

¹ على طالب التنفيذ أن يسعى شخصيا لدى أمين الخزينة بعريضة مكتوبة مرفقة بالوثائق التالية:- نسخة من محضر الإلزام بالدفع - نسخة تنفيذية من الحكم - نسخة من محضر حجز على أن يتم تقديم عريضة الطالب إلى أمين الخزينة الولائية في أجل شهرين ابتداء من تاريخ إيداع الملف لدى المحضر.

² حدد المشرع الجزائري الأشخاص المعنوية من خلال نص المادتين 49-50 من القانون المدني.

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

مرفق عام، وتشكل أحد عناصر الأموال العمومية التي تحكمها قاعدة عدم الحجز على أموال الإدارة ولا رهنها.¹

غير أنه من اللازم لمساءلة الشخص المعنوي جنائيا، أن يكون العمل أو الإمتناع على العمل المكون للجريمة واقعا من الممثل القانوني طبقا للنظام والقانون الأساسي للشخص المعنوي الإداري.²

وعليه فإن الجزاء الجنائي يوقع على الموظف باعتبار الإدارة مجموعة موظفين يقومون على مصلحتها وعدم التنفيذ يكون من قبل المسئول الأول على ذلك وهو النائب الذي يعبر عن إرادتها من خلال قيام شخص طبيعي بذلك وهو عادة الرئيس أو المدير الوالي، رئيس البلدية، رئيس الجامعة.³

وأن الأخذ بالمسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية الإدارية ستقيم الاعتبارات العملية والضروريات الواقعية لما تقوم به الإدارة حاليا من تعسف وتعنت في تنفيذ أحكام القضاء دون مبرر قانوني يستحق ذلك، وأن هذه المسؤولية تعتبر ترسيخا لدولة القانون وإقرارا للحماية الجنائية لتنفيذ الأحكام والقرارات القضائية بصفة خاصة من جهة والحد من تحايل الإدارة والموظف العام خصوصا في التصل من المسؤولية الجنائية عن عدم التنفيذ من خلال تقرير المسؤولية الجنائية للموظف العام على غرار التشريعين الفرنسي والمصري.

وقد قرر المشرع الجزائري المسؤولية الجنائية للموظف العام بموجب المادة 138 مكرر من قانون العقوبات التي جاء نصها "...كل موظف عمومي استعمل وظيفته لوقف

¹ - أنظر المادة 688-689 من ق. م ج والمادة 04 من قانون 30/90 المتعلق بالأموال الوطنية .

² - إدوارد غالي الذهبي، دراسات في قانون العقوبات المقارن، مكتبة غريب، مصر، 1992، ص33، 36.

³ - محمد الصغير بعلي، القانون الإداري- التنظيم الإداري، النشاط الإداري- دار العلوم الجزائر 2002 ص 40-41

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

تنفيذ حكم قضائي أو إمتنع أو إعترض أو عرقل عمدا تنفيذه يعاقب بالحبس بين ستة(06) أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 5.000 دج إلى 50.000 دج...¹.

وجدير بالذكر أن المسؤولية الجنائية للموظف العام تسقط إذا سارع بعد رفع الدعوى العمومية إلى تنفيذ الحكم محل الإشهاد إذ يعتبر في هذه الحالة متأخر في التنفيذ وليس ممتنعا عنه.²

وقد حدد المشرع مدة الحبس بين ست (06) أشهر وثلاث (03) سنوات وقرنها بعقوبة الغرامة ما بين 500 دج و 50.000 دج كعقوبتين أصليتين، ثم أجاز الحكم بعقوبات تبعية وتكميلية بنصه في المادة 139 من قانون العقوبات على "...وبعاقب الجاني فضلا عن ذلك بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14".³

أما في مصر فقد نص دستور جمهورية مصر العربية الحالي في مادته 72 على أنه "تصدر الأحكام وتنفذ باسم الشعب ويكون الامتناع عن تنفيذها أو تعطيل تنفيذها من جانب الموظفين المختصين جريمة يعاقب القانون عليها، و للمحكوم له في هذه الحالة حق رفع الدعوى الجنائية مباشرة إلى المحكمة المختصة" ، وقد حرص المشرع على إحترام أحكام القضاء ووجوب تنفيذها فجرمت وعاقبت على الامتناع عن تنفيذها وتعطيلها ولم تقف عند هذا الحد بل إحاطتها كذلك بسياج من الجزاءات وفي هذا تنص المادة 123 من قانون العقوبات "يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومي استعمل سلطة وظيفته في وقت تنفيذ

¹ - الأمر رقم 156-66 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 49، لسنة 1966، المعدل بالقانون رقم 09/01 المؤرخ في 26 جوان 2001 المتعلق بتعديل قانون العقوبات الجزائري.

² - عبد الفتاح مراد: جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام وغيرها من جرائم الامتناع، دار الكتاب والوثائق، مصر، د س ن، ص 133 .

³ - حدد المشرع هذه العقوبات في نص المادة 08 من قانون العقوبات وعددها كما يلي: عزل المحكوم عليه وطرده من جميع الوظائف والمناصب السياسية /الحرمان من حق الانتخاب والترشح/عدم الأهلية/ الحرمان من الحق في حمل السلاح .. إلخ.

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

الأوامر الصادرة من الحكومة أو أحكام القوانين واللوائح أو تأخير تحصيل الأموال والرسوم أو وقف تنفيذ حكم أو أمر صادر من المحكمة أو من أية جهة مختصة".

كذلك يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومي إمتنع عمدا عن تنفيذ حكم قضائي مما ذكر بعد مضي ثمانية أيام من إنذاره على يد المحضر إذا كان تنفيذ الحكم أو الأمر داخلا في اختصاص الموظف.¹

وفي إطار ذلك حرصت المحكمة الإدارية العليا على تأكيد ذلك بقولها "المادة 72 من الدستور والمادة 123 من قانون العقوبات رقم 57 لسنة 1973 والمعدلة بالقانون 123 لسنة 1952 إعتبرا عدم تنفيذ الحكم القضائي أو تعطيل تنفيذه من جانب الموظف المختص بمثابة جريمة جنائية تستوجب حبسه وعزله من وظيفته وذلك احتراما لقدسية الأحكام وسيادة القانون...."².

أما المشرع الفرنسي فقد نص في المادة 130 من قانون العقوبات والتي تعاقب من شهر إلى سنتين السلطات الإدارية التي تتجاوز حدودها وتصدر أوامر مخالفة للأحكام الصادرة عن المحاكم القضائية وكذا المادة 131 التي تعاقب بالغرامة كل موظف إداري يتعدى على اختصاصات السلطة القضائية، وفي ذلك صدر الأمر 1958/12/23 الذي يعاقب بالحبس والغرامة كل من يعمل على التشكيك علنا بالأفعال أو الأقوال أو الكتابة في قرار أو حكم قضائي. رغم هذه النصوص إلا أن تطبيقها يكاد ينعدم على أرض الواقع.³

يرجع الفضل إلى كثير من الفقهاء وعلى رأسهم العميد "هوريو" بأن إتجه تركيزه في مجال العمل على إحترام تنفيذ الأحكام القضائية إلى الموظف أكثر من الإدارة وأقوى الوسائل

¹ - محمد سعيد الليثي، مرجع سابق، ص 28.

² - حكم محكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 8651 لسنة 44 ق، مكتب فني 46. جلسة 2001/5/2. ص 1619 مشار إليه في محمد سعيد الليثي، مرجع سابق، ص 28-29 .

³ - حسني سعد عبد الواحد، تنفيذ الأحكام الإدارية، مرجع سابق، ص 623.

الفصل الأول: طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية

بلا ريب المسؤولية الجنائية للموظف حيث يترتب على انعقادها فقدان حريته بالحبس المطلق.¹

وعزله من وظيفته وهذه العقوبة القاسية ستحمل الموظف بلا شك على طاعة وإحترام التزامه بتنفيذ الأحكام.²

بالإضافة لكونه تأكيد على خطورة عدم احترام الأحكام القضائية وضمن تنفيذها وما ينطوي عليه انتهاك لمبدأ سيادة القانون، وإهدار لمبدأ الشرعية هذا المعنى الذي دفع رئيس الوزراء البريطاني الأسبق تشرشل إلى تنفيذ حكم قضائي أثناء الحرب العالمية الثانية بإزالة مطار حربي بجوار إحدى المحاكم تسبب في الصخب في عدم تمكن القضاة من الفصل في الدعوى ولم يتردد الوزير في قبول حكم القضاء والأمر بتنفيذه رغم أن الحرب استلزمت إقامته فقال في ذلك "أكرم لنا أن يقول العالم أن بريطانيا قد خسرت الحرب من أن يقول أنها لم تحترم أحكام القضاء."³

¹ - الحبس المطلق هو الحبس الذي لا يحدد له النص العقابي حداً أقصى وحداً أدنى، وتتراوح مدته في القانون المصري بين أربعة وعشرون ساعة وثلاث سنوات.

² - حسني سعد عبد الواحد، المرجع نفسه، ص 622.

³ - محمد باهي أبو يونس، الغرامة التهديدية، كوسيلة لإجبار الإدارة عن تنفيذ الأحكام الإدارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر 2001، ص 13.

الفصل الثاني

الوسائل القانونية والمالية لضمان تنفيذ الإدارة للأحكام

الفصل الثاني

الوسائل القانونية والمالية لضمان تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها

لقد حرص القضاء الإداري الجزائري آخذاً بنهج القضاء الإداري الفرنسي على إتباع سياسة قضائية دفعته إلى التنازل عن بعض سلطاته، ومن بينها سلطة توجيه أوامر للإدارة، وإن كان من مقتضيات هذا الحظر ضرورة وجود نصوص تشريعية تقرر بذلك لأن القانون وحده من يملك فرض مثل هذا الحظر وليس القاضي من تلقاء نفسه¹.

إذ يستند القاضي الإداري في أحكامه عامة على القواعد القانونية؛ أي إما نصوص تشريعية أو قواعد عملية، أو إستناداً إلى الطبيعة الخاصة لسلطة قاضي الإلغاء كما سبق لنا بيانه عند تناولنا لمبررات الحظر، وبيننا ضعف هذه الأسانيد التي جعلها القاضي الإداري كأساس ومبرر لحظر توجيهه أوامر للإدارة أو الحلول محلها. الأمر الذي شكك في سلطاته وقلل من هيئته، لعجزه عن توفير الحماية لمصالح المتقاضين واحترام الإدارة لمبدأ المشروعية بما يحقق التوازن بين مصالح الإدارة ومصالح الأفراد.

لذا عمد القاضي الفرنسي إلى التخفيف من حدة هذا الحظر تدريجياً ولم يتسرع في رفعه كلياً بالتخلي على الجانب الجلي منه فقط حثها على التنفيذ بالاعتماد على وسائل قضائية وأخرى غير قضائية، أو الخروج باستثناءات خاصة عن هذا الحظر تخفف من هذا التشدد بموجبها يوجه أوامر صريحة لها أو يحل محلها.²

¹ - ومن قبيل ذلك اعتبر البعض وهذا ما سنفصله- من باب التخفيف أو العدول التدريجي عن الحظر منح المشرع للقاضي سلطة وقف التنفيذ استعجالاً وحالة الضرورة، وإعطاء الوزراء حق الاستفسار عن كيفية تطبيق أحكام مجلس الدولة الفرنسي، وبيان الصعوبات التي يواجهونها إذ يقرر لهم كيفية التنفيذ التي هي في النهاية تحقق نفس نتيجة الأمر، وكذا صيغة تذييل الأحكام القضائية، وإحالة المحكوم له للإدارة لاتخاذ الإجراء اللازم، إذ يحقق ذلك نفس نتيجة الأمر وإن لم يكن أمراً مباشراً، وتضمن أحكامه بشكل غير مباشر أوامر للقيام بعمل أو الامتناع عنه، كالحكم الصادر بإلغاء منح الترخيص إذ يحمل في طياته أمر للإدارة بعدم منح الترخيص،... انظر: حسن السيد بسيوني، مرجع سابق، ص. 324 وما يليها.

² - يسري محمد العصار، مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة وحظر حلوله محلها وتطوراته الحديثة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 178.

المبحث الأول

الوسائل القانونية لضمان تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها

هناك عدة وسائل يلجأ إليها القاضي الإداري للضغط على الإدارة وحثها على الخضوع لمبدأ المشروعية ، منها ما يكون من تلقاء نفسه في صلب الحكم، ومنها ما يكون بناء على طلب أصحاب الشأن الصادرة لصالحهم هذه الأحكام.

وقد إعتبر عدد من الكتاب وهذا ما نعتقده بدورنا أن من بين هذه الوسائل ما لا يعد وسائل ضغط وإنما هي أوامر موجهة للإدارة، والتي منها:

- أن يحدد القاضي في صلب الحكم الصادر الإجراء الواجب اتخاذه من الإدارة تنفيذًا للحكم.
- إحالة المحكوم له للإدارة لتنفيذ الإجراء الذي حدده لها القاضي.

إذ يرى جانب من الفقه الفرنسي وجود وسائل بديلة إزاء عدم قيام مجلس الدولة بتوجيه أوامر للإدارة لحثها على تنفيذ التزاماتها، والتي كان بإمكان القضاء الإداري الجزائري الاستفادة والأخذ بالأصلح منها وتفعيلها عمليا في قضائه، باعتبارها حلا وسطا بين حظر توجيه الأوامر للإدارة من جهة، وبين ضمان الامتثال لمبدأ المشروعية من جهة أخرى.

المطلب الأول

مساعدة الإدارة لضمان تنفيذها للأحكام القضائية الصادرة ضدها

تنبيه الإدارة لحكم القانون يكون ببيان الالتزامات المفروضة عليها، بإلغاء قراراتها باستخدام القاضي لجميع الوسائل المؤدية لذلك، فبيّن لها المخاطر التي تتعرض لها جراء عدم تنفيذ التزاماتها ويحدد لها في الحكم ذاته الإجراء الواجب عليها اتخاذه، كما قد يقرر علاوة على ذلك إحالة المحكوم له للإدارة للقيام بالإجراء اللازم وفقا لما قضى به الحكم.

الفرع الأول: تذكير الإدارة بواجبها كوسيلة لحثها على تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها

إن لم يكن من صلاحيات القاضي الإداري الحل محل الإدارة فله أن يبين لها حكم القانون في المسألة التي هي محل نزاع لكي تتخذ القرار على ذلك الأساس¹، إذ يحمل ذلك في طياته تنبيه لها بعدم إصدار قرارات خاطئة مستقبلاً²، ويكون ذلك:

أولاً: بيان الآثار المترتبة على الحكم الإداري

أن يبين في حكمه الآثار المترتبة على إلغاء القرار الإداري، وهذا خاصة بفضل التقرير الذي يعده محافظ الدولة في القضاء الإداري الجزائري، والذي يقابله مفوض الحكومة في القضاء الإداري الفرنسي، الذي يعد بمثابة إرشادات وتوجيهات ثمينة وقيمة تساهم في الحكم، وإعطاء الحلول الجديدة، وبهذا يساهم في تطوير القضاء وتثويره باطلاعه على مختلف الجوانب المتعلقة بالحكم³.

كما يعمل على وحدة إتصال أحكام القضاء وتذكير الإدارة بواجباتها والتزاماتها بالإمتثال لمبدأ المشروعية، وبيان كيفية الخضوع له، ويكون ذلك خاصة في دعاوى الإلغاء المتعلقة بالموظفين العموميين، أو بمناسبة دعوى لاحقة نتيجة امتناع الإدارة عن التنفيذ.

ومما ورد عن القضاء الجزائري في هذه المسألة قرار مجلس الدولة رقم 007292 الصادر في 20/12/2002 الذي جاء فيه: "...إلغاء الأمر المستأنف وفصلا من جديد بعدم تعرض والي ولاية وهران إلى تفرغ بضاعة القمح المحمولة بالباخرة والتابعة للمستأنفة وبتخزين هذه البضاعة بأماكن ملائمة تحت مراقبة المصالح التقنية التابعة لوزارتي الفلاحة

¹ عصمت عبد الله الشيخ، الوسائل القانونية لضمان تنفيذ الأحكام الإدارية ومدى فاعلية هذه الوسائل في تحقيق هذا الضمان، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص. 28.

² حسين فريجة، شرح المنازعات الإدارية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر، الجزائر، ص. 99.

³ في التعديل الأخير لم يفعل المشرع الجزائري دوره رغم ما له من أهمية كبيرة في القضاء الإداري. لتفصيل ذلك. أنظر: بوخميس سهيلة، " دور محافظ الدولة في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية "، مجلة العلوم الإنسانية، السنة الحادية عشر، العدد 18، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2010، ص. 216.

والتجارة وتحت حراسة صاحب الأمكنة إلى غاية الفصل في القضية المطروحة في الموضوع أو صدور قرار أو أمر قضائي مخالف لها"¹.

وقراره الصادر في 2005/07/12 رقم 016765 فصلا في النزاع القائم بين ناظر الوقف وبلدية شلغوم العيد ومن معها جاء فيه: " التصريح بأن المعترضين وهم أبناء ب.ط... لهم الحق بالتعويض المحكوم به بموجب القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2002/12/10 والقول بأن المبالغ المحكوم بها يتسلمها ناظر الوقف لشراء عقار وفقا لموضوع عقد الحبوس"².

كما ذهب مجلس الدولة الفرنسي في منطوق أحكامه إلى استخدام عبارات واضحة للدلالة على الإجراء الواجب على الإدارة اتخاذه لإعادة الحالة إلى ما كانت عليه. وعلق **Plouvin** على حكم **Delle da cunha** بإلغاء قرار إبعاد الطاعن ورفض طلباته الخاصة بإعادة بطاقة إقامته وعمله على أساسها؛ ذلك أن القاضي لا يمكن له أن يوجه للإدارة أمر لكنه بمعرض حكمه بالإلغاء يبين لها الإجراء الواجب عليها اتخاذه بإعادة البطاقات للطاعن لتنفيذ حكم الإلغاء، وذلك نتيجة حتمية لإلغاء قرار الإبعاد الذي يترتب عليه استعادة الطاعن لكل حقوقه وأوراقه، وهذا بعدما أدرك أن أسلوبه الموجز في كتابة أحكامه سابقا وتسببها للإشارة ولفت انتباه الإدارة للأثر الملزم لأحكامه ينتزع منه قوته المعنوية، إذ أحيانا يقرر: "أن القرار باطل ولا تأثير له"، أو "القرار الملغى يعتبر وكأنه لم يصدر أصلا"، أو "القرار يعد باطل ولا يعمل به"، مما يؤدي إلى سوء الفهم من المتقاضين، ومثال ذلك: أن يصدر حكم من محكمة أول درجة يقضي بإلغاء تعيين زميل للطاعن في درجة يطالب بها، مع تعويضه عن الضرر الذي سببته له الإدارة بمخالفة مبدأ المشروعية، فتحكم محكمة الاستئناف بإلغاء هذا الحكم مكتفية بالقول: "إن قرار التعيين صحيح قانونا".

¹ - بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص، 354.

² - المرجع نفسه، ص، 355.

فهنا من الصعب إقناع الموظف بعدم أحقيته في التعويض لعدم ارتكاب الإدارة لأي خطأ أو للأخطاء الجسيمة المرتكبة منه أو لأن قرار آخر سيصدر ضده وفق إجراءات صحيحة هذه المرة.¹

لذا من المهم أن يكون الحكم مصحوبا بشرح واف لبيان النتائج التي تؤدي إليها أحكامه، وهذا ما ذهب إليه الفقه منتقدا أسلوب مجلس الدولة ووصفا أحكامه بأنها مسببة بأسلوب يجعلها تبدو وكأنها غير مسببة.²

الأمر الذي جعل المجلس يتراجع على سياسته السابقة ويدرج تفسير تفصيلي لأسباب أحكامه وتسببها، لتجنب خطأ الإدارة في تنفيذ التزاماتها، وتوفير رفع دعاوى جديدة من الأفراد.

ومن ذلك أيضا قرار المحكمة الإدارية العليا بمصر بنصها على: "مقتضى إعتبار قرار التسريح كأن لم يكن هو وجوب اعتبار الوظيفة وكأنها لم تشعر قانونا من الموظف المسرح، مما يستتبع وجوب إعادته فيها وتبعاً لذلك تنحية من شغلها .. ولا من دوحة للإدارة من تدبير الوسائل الكفيلة بإعادة الحق إلى نصابه نزولاً على حكم الإلغاء ومقتضاه وإزالة العوائق التي تحول دون ذلك إما بتخليه الوظيفة التي كان قد فصل منها بقرار التسريح وتعيينه فيها ذاتها، أو بتعيين المدعي في وظيفة أخرى شاغرة من نفس المرتبة والدرجة واعتباره فيها قانوناً منذ تسريحه الأول..".

كما قضت أيضا محكمة القضاء الإداري بمصر ب: "إن الحكم الذي يصدر بإلغاء قرار فيما تضمنه في تخطي المحكوم لصالحه في الترقية لا يلغي القرار إلغاء كاملاً، وإنما يلغيه فقط بالنسبة لتخطية المحكوم لصالحه في الترقية... فهو في الواقع لا يمس الحقوق التي إكتسبها من رقوا بهذا القرار والقرارات التي تليه.

¹- حمدي علي عمر، حمدي علي عمر، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص. 65.

²- المرجع نفسه، ص. 66.

إن هذه القاعدة لا تسري إلا إذا أمكن ترقية المحكوم له دون المساس بحقوق من رقوا، كما في حالة وجود درجة خالية يمكن ترقيته عليها، فإذا لم يكن ثمة درجة خالية فلا محيص أمام الجهة الإدارية إلا أن تلغي ترقية آخر من رقوا بالقرار المطعون¹.

كما يعتبر توضيح الطريق الذي يمكن به للمحكوم لصالحه إخضاع الإدارة لمبدأ المشروعية بتنفيذ أحكامه، أو الدعوة للعودة مرة أخرى للمجلس إن اقتضى الأمر الرجوع له، أيضا وسيلتين من الوسائل التي بها يبين القاضي كيفية إلزام الإدارة بتنفيذ التزاماتها القانونية. كما قد يستخدم القاضي في حكمه أسلوب اللوم بدل الإشارة لآثار الحكم، بالتنويه إلى سوء نية الإدارة بعدم التنفيذ.

كما قد يدين وبشدة وبعبارات قوية وواضحة عرقلة الإدارة لعملية التنفيذ، خروجاً عن الاتجاه التقليدي الذي كان يسلكه، مثل قوله: "من المؤسف أن الإدارة لم تتخذ الإجراءات الضرورية للتطابق مع الشيء المقضي به".

وكل هذه التوجيهات مفادها تنبيه الإدارة لواجبها عن الآثار المترتبة على حكم الإلغاء، سواء ما ورد منها في تقرير مفوض الحكومة، أو في منطوق وأسباب الحكم.

وفي هذا إملاء بالسلوك الواجب عليها إتخاذها لتنفيذ حكمه مما يجعله يقترب كثيراً من الأمر².

ثانياً: تذكير الإدارة بواجبها في التنفيذ

من صور تذكير الإدارة بواجبها في تنفيذ الحكم توضيح الخطأ الذي ترتكبه الإدارة بإصرارها على عدم التنفيذ، ومن ذلك ما قضت به محكمة القضاء الإداري المصرية بنصها على: "إن واجب الجهة الإدارية أن تقوم بتنفيذ الأحكام في وقت مناسب من تاريخ صدورها وإعلانها فإن هي تقاعست أو إمتنعت دون حق على التنفيذ في وقت مناسب إعتبر هذا

¹ - عصمت عبد الله الشيخ، المرجع السابق، ص 29 .

² - عبد المنعم عبد العظيم جيرة، عبد المنعم عبد العظيم جيرة، " آثار حكم الإلغاء، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي "، رسالة دكتوراه، منشورة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، بدون تاريخ، ص 318.

الإمتناع بمثابة قرار إداري سلبي مخالف للقانون، يوجب لصاحب الشأن حقا في التعويض ولا وجه لما يذهب إليه المفوض في تقريره من أن الخطأ اليسير في تفسير القانون لا يوجب التعويض لأن الأمر هنا لا يتعلق بخطأ في فهم القانون.

إذ أن القانون يوجب تنفيذ الأحكام ولا تحتل هذه القاعدة أي غموض في تطبيقها، وفي حكم آخر لها قضت ب: " إمتناع الإدارة عن تنفيذ حكم قضائي نهائي حائز لقوة الشيء المقضي به... هو مخالفة قانونية صارخة تستوجب مسؤولية الحكومة عن التعويضات... " ¹.

كل هذه الصور الصادرة في الحكم واللاحقة له تقنع الإدارة بمجرد تذكيرها بها بواجبها في تنفيذ الحكم، دون إلزامها أو أمرها بعمل معين للقيام به .

الفرع الثاني: إحالة المحكوم له للإدارة لإتخاذ الإجراء اللازم قانونا

نتناول من خلال هذا الفرع نقطتين مهمتين: تتمثل الأولى في بيان مضمون الإحالة على الإدارة، ثم رأي الفقه في الإحالة كوسيلة لحث الإدارة على تنفيذ التزاماتها.

أولا: مضمون إحالة المحكوم له للإدارة

هو أسلوب يلجأ إليه القاضي بإحالة المحكوم له لجهة الإدارة لكي تتخذ إزاءه الإجراء القانوني اللازم تنفيذا لحكمه، ويعد ذلك بمثابة دعوة لها لانجاز عمل معين ¹. وذلك كبديل لتوجيه الأوامر لها ².

وفي هذا السياق يرى الأستاذ الحسين بن شيخ آث ملويا أن إحالة المحكوم له إلى الإدارة يشكل أمر غير مباشر لها، كإعادة إدراج العارض في الوظيفة ³.

ذلك أنه بالإضافة إلى التوجيهات والإرشادات التي يضمنها القاضي في أسباب حكمه لحمل الإدارة على التنفيذ، يضيف فقرة أخرى إلى منطوق حكمه تنص على: "

¹ -حمدي علي عمر، مرجع سابق، ص. 67.

² -سمير سهيل دنون، سمير سهيل دنون، النظريات الأساسية في المنازعات الإدارية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2009، ص 148.

³ -الحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص، 439.

...إحالة المحكوم له إلى الجهة الإدارية لاتخاذ اللازم قانوناً، أو ينص على: "...التصرف في شأنه من جديد"، أو بنصه على: "... لاتخاذ الإجراءات التي يتطلبها تنفيذ الحكم المائل" وهذا خلال مدة محددة من القاضي¹.

كما قد يلمح لها بإعادة الرقابة على عملها من جديد، أو يحذرنا من النتائج المحتملة لعدم التنفيذ، أو التنفيذ الخاطئ لأحكامه، وقد عبر هوريو على هذه الإحالة على أنها إشارة جليظة وبليغة لسلوك وخلق الإدارة .

هذا وحتى لا يضيق مجلس الدولة الفرنسي على الإدارة عندما يحيل المحكوم له أمامها اتخذ صورتين لذلك:

الصورة الأولى: يكتفي فيها القاضي بالفصل في النزاع، وإحالة المحكوم للإدارة دون أن يبين لها الإجراء اللازم لتنفيذ حكمه، باستثناء الإشارة للالتزام بالتنفيذ، وتسمى بالإحالة البسيطة المجردة³.

الصورة الثانية: وهي الإحالة مع بيان كيفية التنفيذ بالتفصيل، دون الإكتفاء بتذكير الإدارة بالتزامها العام بالتنفيذ، إذ يبين لها الخطوات التي تتخذها لتتطابق مع الحكم².

ثانياً: رأي الفقه في الإحالة كوسيلة لحث الإدارة على تنفيذ التزاماتها

إختلفت آراء الفقه حول اعتبار الإحالة من قبيل الأوامر التي يوجهها القاضي للإدارة ذلك أن الاختلاف بين الإحالة والأمر القضائي الصريح دقيق جداً، لأن الإحالة ما هي إلا إنذار موجه من القاضي للإدارة لإنجاز عمل إيجابي لا يحمل أي أمر موجه لها، لخلوه من عنصر الجزاء حالة مخالفته².

إذ ذهب "Alier" إلى عدم اعتبارها من قبيل الأوامر لعدم اقترانها بأي جزاء عند عدم

الإمتثال لها.

1- عصمت عبد الله الشيخ، مرجع سابق، ص. 31.

2- عصمت عبد الله الشيخ، المرجع نفسه، ص. 36.

كما اعتبرها "لوران" أيضا تخرج عن نطاق الأمر، لأنها غير مستمدة من سلطة القاضي وإنما مستمدة من القانون ذاته، الذي يبين للإدارة ما يلزم عليها القيام به، لذا إعتبر أن الإحالة تقترب من الأوامر في الحالات التي يرد فيها الإلغاء على قرارات الإدارة وفق سلطتها التقديرية، كما هو الشأن بالنسبة لمنح التراخيص ؛ إذ إلغاء القضاء لقرار الإدارة برفض منحها إياه وإحالة المحكوم له إليها لتسليمه الرخصة يعد القاضي فيه كجهة إدارية رئاسية، إذ بهذا يصدر أمر حقيقي للإدارة في صورة إحالة¹.

غير أننا نعتقد بأن حكم مجلس الدولة الفرنسي بإحالة الطاعن للإدارة لمنحه ترخيصا مرده إلى أن حكم الإلغاء لم يفرض عليها أن تمنح الطاعن الرخصة، بل إحالته عليها من أجل البت في الطلب من جديد، إذ نجد في أحكام أخرى له يحيل المحكوم له للإدارة ليس لاتخاذ الإجراء اللازم عليها، بل للبت فيما طلب منها، وذلك للضغط عليها لتنفيذ حكم الإلغاء بإعادة دراستها وبحثها طلب الطاعنين في حدود حكم الإلغاء.

غير أن كل من **أوبي ودراجون** رأوا بأن القاضي الإداري سواء في حالة اقتصار حكمه على تحديد الإجراء الواجب على الإدارة اتخاذه، أو في حالة تحديد الإجراءات للإدارة وإحالة المحكوم له إليها، أن القاضي الإداري يصدر توجيهات directives للإدارة فقط وليست أوامر .

فيما يرى **جودمييه** أن القاضي حينما يحدد للإدارة الإجراء الواجب عليها القيام به إنما هو بذلك يقترب من استخدام سلطة الأمر **très proche de l'injonction**، أما إحالة المحكوم له لجهة الإدارة مع تحديد الإجراء الذي ينبغي عليها اتخاذه تنفيذا للحكم فإن هذا يعد أمر موجه للإدارة، محدد بإصدار القرار المطلوب².

ويرى **بوسيير** أن الإحالة تحمل في طياتها إضافة إلى النصيحة معنى التحذير، لذا فهو لا يصدر لها أمر، بل يوضح لها حكم القانون.

¹- حمدي علي عمر، مرجع سابق، ص 68.

²- عبدالمنعم عبدالعظيم جيزة، مرجع سابق، ص 319.

كما يرى جانب من الفقه أيضا أن الإحالة وسيلة فنية ابتدعها مجلس الدولة الفرنسي، وإن كانت لا تمارس كأمر مباشر، إنما جاءت لتوضيح حقوق الطاعن. غير أنه بالرغم من استخدام مجلس الدولة الفرنسي لوسائل بديلة للأمر، والتي إبتدعها بمهارة لحماية حقوق المواطنين، إلا أنه أبقى مسألة عدم تصديه لقاعدة حظر توجيه أوامر للإدارة بإعلان عدم صلاحيتها صراحة أمرا مبهما، بالاعتماد على التحايل عليها بالوسائل والطرق السابقة دون أن يسجل عدولا محسوسا وواضحا عنها¹.

إضافة إلى أن هذه الوسائل وإن كانت تخفف من الحظر المفروض على القاضي بتوجيه أوامره للإدارة، إلا أن سلطة القاضي في توضيح الإجراءات الخاصة بتنفيذ أحكامه كان محصورا في منازعات الوظيفة العامة، أما الإحالة لإتخاذ الإجراء اللازم قانونا فهو مستبعد في مجال منازعات تجاوز السلطة .

و جدير بالذكر أن هذه الوسائل التي ابتكرها مجلس الدولة الفرنسي قد ازدهرت في الفترة ما بين 1920 إلى 1990، فأثناء هذه الفترة كان منشغلا بتنفيذ أحكامه، غير أنه تخطى عن ذلك وتحول إلى نوع من الإنكماش بانحصار قضائه على الحكم بالإلغاء، أو تقرير الحقوق، أو ترتيب التعويض على الإدارة وترك ما يترتب على ذلك لها لتحقيقه بنفسها هذا ومن تطبيقات مجلس الدولة الفرنسي لهذه الصورة ما قضى به في 4 نوفمبر 1921 في قضية فيريه دوبيرو؛ بإحالة المحكوم له للإدارة لإعادة تسجيله في قائمة الحاصلين على وساما لشرف، وهذا بعد إلغاء قرار شطبه من هذه القائمة².

وعلى نهج القضاء الفرنسي سار القضاء المصري أيضا، إذ قضت المحكمة الإدارية بمصر بإحالة الطاعن أمام وزير التربية الوطنية لإعادة فحص طلبه بمنحه منحة للتعليم العالي، نظر الإلتامه مدة دراسته السابقة، فقضت المحكمة الإدارية بمصر بحث

¹ حمدي علي عمر، مرجع سابق، ص70.

² يسري محمد العصار ، مرجع سابق ، ص 182.

الإدارة على استخدام سلطتها التقديرية التي لم تمارسها حينما قضت برفض الطلب، إذ لا يوجد ما يمنعها من فحص قانونية المركز الإداري للطاعن.

بينما يرى جانب من الفقه في مصر ومنهم المؤلف عبد المنعم عبد العظيم جيرة، أن إحالة المحكوم له للإدارة مع بيان الإجراء الواجب اتخاذه تنفيذًا للحكم ما هو إلا أمر مقنع، يسوقه القاضي ليتحاشى به ما يتركه الأمر الصريح من أثر سيء في نفس رجل الإدارة .

ذلك أن الإحالة والأمر هما شيء واحد وإنما الفارق فقط في الصياغة، إذ النتيجة واحدة في الحالتين، إما إلغاء قرارها الجديد، أو الحكم عليها بالتعويض¹.

أما عن وجهة نظرنا في ذلك فنعتقد بصحة ما ذهب إليه الفقه المصري، وذلك في حالة واحدة فقط، وهي إن تضمنت الإحالة بيان الإجراء الواجب على الإدارة اتخاذه؛ ذلك أن محتوى الأمر والإحالة في هذه الحالة واحد، وإن خلا الثاني من صيغة الأمر، إذ كل ما قيل عن الإحالة أنها مجرد بيان أو إيضاح للإدارة بما هو واجب عليها إزاء تنفيذ حكم القاضي، أو بخطورة عدم التنفيذ ... كل هذا ما هو إلا تمويه لحقيقة الأمر المباشر.

ذلك أن الإحالة تكون ضمنية من مقتضى الحكم بالإلغاء، دون حاجة أصلاً للتصيص عليها في مضمون الحكم، على خلاف مسألة بيان الإجراء الواجب اتخاذه، إذ يترتب على إلغاء الحكم بالضرورة عودة الطاعن للإدارة لتنفيذه، سواء تم النص على إحالته إليها في منطوق الحكم أم لا².

لذا نعتقد بأن هذه الصورة تحمل فعلاً مفهوم الأمر، لكن ليس بصورة التحذير أو التشدد أو العقاب، وإنما من باب الحث والتنبيه، لأن الأمر سيخرج عن صورة الحث إذا ما إقترن بجزاء عند عدم الإمتثال له كما سيأتي بيانه لاحقاً .

1 - يسري محمد العصار، مرجع سابق، ص 181.

2- عبد المنعم عبد العظيم جيرة، مرجع سابق، ص 322.

أما القول بأن الجزاء هو الحكم بالإلغاء مرة أخرى أو التعويض، فإن هذا الأثر لا يقتصر على هذه الحالة فقط، بل في كل الأحكام أو القرارات الصادرة عن القضاء حتى وإن لم تحمل عبارة الأمر.

لذا ففي نهاية المطاف تتحقق ذات النتيجة مع الأمر الذي يترتب عليه جزاء حالة المخالفة، دون حالة الإحالة¹.

غير أنه ومن وجهة نظرنا الخاصة أيضا نرى بأن الجزاء لا يرتبط بالضرورة مع مخالفة الإدارة لما صدر من أوامر من القاضي الإداري، لأن توقيع الجزاء يرجع للقاضي، وعليه يمكن له حتى حالة الإحالة أن يوقع الجزاء مسبقا- من باب التحذير- على الإدارة، إن لم تنفذ أحكامها متتاليا لمبدأ المشروعية، لعدم وجود أي مانع يحول دون ذلك.

هذا العرض الموجز لمسألة تنبيه الإدارة لحكم القانون لضمان امتثالها لمبدأ المشروعية، هوفي الحقيقة لا يعني إلا الإدارة حسنة النية، لعدم اشتماله على عنصر الضغط والجزاء، ولكون فعاليته تقف عند حد مساعدة الإدارة على التنفيذ الصحيح والكامل لإلتزاماتها، لذا يتعين على المحكوم له الرجوع للقضاء ثانية في حالة عدم الإلتزام بالتنفيذ .

المطلب الثاني

الإلتزام التخييري كوسيلة لحث الإدارة على التنفيذ

في الوقت الذي كان يرفض فيه مجلس الدولة الفرنسي الأخذ بفكرة الغرامة التهديدية تأسيسا على مبدأ إستقلال الإدارة عن القضاء، ابتدع طريق آخر لا يحمل صورة الأمر ولا الغرامة التهديدية، يتمثل في ما يسمى بالإلتزام التخييري المستوحى من القانون المدني، والذي يقوم على تعدد محل الإلتزام، بحيث يقوم على أكثر من محل، ويكون واحد منها فقط هو الواجب الأداء، متى إختاره المدين إن كان القانون يجيز ذلك، أو إتفق على هذا الوفاء،

¹ - حمدي علي عمر، مرجع سابق، ص 69.

وذلك بغرض توسيع الوفاء للمدين، لكن متى إختار الملتزم المحل الواجب أدائه صار هذا المحل وحده محل الإلتزام¹.

وفي إطار القانون الإداري فإن تخبير الإدارة يكون بين أمرين:

- إما القيام بالتنفيذ العيني لإلتزاماتها المقررة بموجب حكم قضائي .
 - وإما دفع مبلغ من النقود يحدده المجلس كتعويض للمحكوم له عن عدم التنفيذ².
- ويشترط لكي يكون الإلتزام تخبيريا توافر الشروط التالية:
- أن يتعدد محل الإلتزام فيكون للإلتزام محلان أو أكثر.
 - أن يتوافر في كل محل منها الشروط الواجب توافرها في محل الإلتزام.
 - أن يكون أحد هذه المحال هو الواجب الأداء حتى تبرأ ذمة المدين³.

ويعود هذا الاجتهاد إلى مرحلة القضاء المقيد، أين طبقه مجلس الدولة بشكل واسع في منازعات الأشغال العمومية⁴، وقد ذهب البعض إلى اعتبار الإلتزام التخبيري بمثابة أمر صريح للإدارة يحدد لها فيه القاضي المدة القانونية لتنفيذ الحكم يترتب على انقضائها دون استجابتها توقيع التعويض عليها⁵.

هذا ويرى البعض أن هذا الأسلوب يشبه الغرامة التهديدية، والفرق بينهما فقط هو في ترتيب الحلول؛ بتقديم العقوبة المالية في حالة الإلتزام التخبيري مع التحفظ على القيام

¹ - صلاح يوسف عبد العليم، صلاح يوسف عبد العليم، أثر القضاء الإداري على النشاط الإداري للدولة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص 399.

² - إلياس يوسف اليوسف، " سلطات قاضي الإلغاء في القانون السوري، دراسة مقارنة "، رسالة دكتوراه، غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة دمشق، سوريا، 1979، ص 296، وأنظر: عصمت عبد الله الشيخ، مرجع سابق، ص 36. وعبد المنعم عبد العظيم جيرة، مرجع سابق، ص 178.

³ - صلاح يوسف عبد العليم، مرجع سابق، ص 399.

⁴ - بن صاولة شفيقة، المرجع السابق، ص 268.

⁵ - يسرى محمد العصار، مرجع سابق، ص 189.

بعمل إيجابي، والحكم بالقيام بعمل تحت التهديد المالي في حالة الغرامة التهديدية، وذلك لتفادي الأمر المباشر ضد الإدارة¹.

المطلب الثالث

دور قسم التقرير والدراسات بمجلس الدولة في حث الإدارة على تنفيذ

إلتزاماتها.

لقد لعب قسم التقرير والدراسات بمجلس الدولة الفرنسي دوراً بارزاً في سبيل تسوية الصعوبات التي تحول دون خضوع الإدارة لمبدأ المشروعية، سواء بطلب من الأفراد، أو بناء على طلبات الرأي المقدمة من الإدارة لهذا الغرض.

الفرع الأول: عمل قسم التقرير والدراسات بمجلس الدولة

يتدخل قسم التقرير والدراسات إما بناء على شكوى من المتضرر، أو بناء على طلب الاستيضاح من الإدارة المعنية².

ويبلغ قسم التقرير والدراسات في عمله إما:

- للأسلوب الكتابي بإرسال خطابات للإدارة المعنية لجمع المعلومات المطلوبة، وهذا بعد أن يتحقق المقرر العام من توفر شروط الطلب الذي يتقدم به طالب التنفيذ في شكل شكوى تقدم أمامه³، خاصة مرور مدة 03 أشهر من الإعلام بالحكم وبقائه بدون تنفيذ، باستثناء حالة الإستعجال أو الحالات التي يحدد فيها القاضي أجلاً آخر، طبقاً للمواد R.931-2، R.921-5 من قانون العدالة الإدارية الفرنسي ثم يعمل الترتيبات اللازمة التي يتطلبها تنفيذ الحكم¹.

¹ - بن صاولة شفيقة، المرجع نفسه، ص 268.

² - عباس نصر الله، عباس نصر الله، الغرامة الاكراهية والأوامر في التنازع الإداري، دراسة مقارنة، منشورات مكتبة الاستقلال، لبنان، 2001، ص 165.

³ - المرجع نفسه، ص 56.

الفصل الثاني: الوسائل القانونية والمالية لضمان تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها

- وإما يلجأ إلى الأسلوب الشفهي عن طريق الهاتف حالة تأخر رد الإدارة، كما قد يعتمد التنظيم إجتماعات مع ممثلي المرافق المركزية أو الإقليمية، لإيجاد الحل الملائم للتنفيذ أثناء الاجتماع، وهو الأسلوب الذي يفضله القسم.

إذ يعتمد القسم إلى تنظيم اجتماعات " إقليمية " بمشاركة محافظي جميع محافظات الإقليم و فيها تثار القضايا المتعلقة بالإدارات والجماعات التابعة للإقليم، فيتم تبادل الإعلام والحوار و المشاركة المتبادلة بشأن هذه القضايا، فيقوم القسم بإطلاع المحافظين على حالات عدم التنفيذ للأحكام من الإدارات التابعة لهم، لاستخدام سلطتهم لاتخاذ الإجراءات اللازمة من ناحية، ومن ناحية أخرى يقوم المحافظون بإطلاع القسم بالنتيجة التي يسلمها القسم للجهات الإدارية لقضايا عدم تنفيذ.¹

هذا وفي حالة فشل المساعي الودية لهذه اللجنة فلها إما:

- أن تحيل عن طريق رئيس قسم الدراسات- الموضوع أو تلتمس من رئيس القسم القضائي بمجلس الدولة طبقا للقانون رقم 539 لعام 1980 فرض غرامة مالية على الإدارة الممتنعة عن التنفيذ، وتكون هذه الأخيرة -الغرامة التهديدية- إما بإبلاغ الطلبات الخاصة بها لرئيس القسم القضائي بمجلس الدولة -عن طريق أمانة سر قسم المنازعات القضائية لتوقيعها، وإما يوصيها القسم من تلقاء نفسه.²

- أو أن تذكر ذلك في التقرير السنوي لمجلس الدولة الذي يرفع لرئيس الدولة.³

هذا وللوزراء اللجوء للجنة التقرير والدراسات للإستفسار عن كيفية تنفيذ الأحكام الصادرة في الدعاوى التي تكون إداراتهم طرفا فيها، نظرا لصعوبة النزاع الذي يكون حكمه معقدا بدوره، وإما لكون الحكم تطبيقا لقانون جديد، أو لكون الحكم نفسه غامض ومبهم.⁴

¹ - حمدي علي عمر، مرجع سابق، ص.106.

² - Lucienne Erstein, Odile Simon, *l'exécution des décisions de la juridiction administrative*, berger_ levrault, paris, 2000. p.26.

³ - Gustave peiser, *contentieux administratif*, 11 éditions, Dalloz, paris, 1999. ، p.10.

⁴ - Gilles darcy, Michel paillet, *contentieux administratif*, Armand colin, paris, 2000. p.298

وفي هذا الصدد رفع الوزراء عدة طلبات منها: طلب الاستيضاح عن حكم صادر بإلغاء قرار غير تنفيذي لوجود صعوبات مالية في التنفيذ سواء بالنسبة للسلطة الإدارية المنفذة، أو بالنسبة للإلتزامات الإيجابية أو السلبية لها، وما واجه وزير الإقتصاد والمالية من صعوبات مالية لتنفيذ حكم إلغاء قراره الصادر بإلزام الشركات الأجنبية بعدم تنفيذ برنامج التفتيش على شركات أخرى، وآثار هذا الحكم، لأن النصوص التي منحت سلطة الرقابة في هذا المجال كانت حديثة نسبيًا، وقد جاء رد قسم التقرير على هذا الطلب بتغليب المصالح الإقتصادية لأهميتها على المصالح الفردية، وهذا بالسماح له بممارسة سلطات جديدة في هذه القضية.

على الرغم من الدور الفعال لهذه اللجنة إلا أن المشرع الفرنسي تناول :

- لم يزودها بأي سلطة تمكنها من فرض قراراتها على الإدارة، إذ المقابل الوحيد لذلك هو نشر هذا الامتاع كما سلف الذكر في التقرير السنوي لمجلس الدولة، وما يحدثه ذلك من أثر على الحكومة والرأي العام.

غير أن أسلوب التقرير كوسيلة لحث الإدارة على التنفيذ لا يكفي، إذ سرعان ما وينسى وتعود الإدارة لارتكاب مخالفاتها مجددًا، حتى التي أشار لها التقرير ومهما كانت فاضحة، إذ غالبًا ما يذفن ولا تكون له أي أهمية، لذا تبقى فاعلية هذه الوسيلة متوقفة على أخذ الإدارة بها أو إهمالها، طالما لديها سلطة تقديرية في ذلك ولا يوجد ما يلزمها قانونًا بها، لاسيما إن كانت سيئة النية.

إذ حتى توصيته بتوقيع غرامة تهديدية على الإدارة -وهذا بعد الإعتراف للقاضي الإداري بسلطة توقيعها كما سنرى لاحقًا- لا يعد كافيًا لإلزامها بالتنفيذ، باعتبارها وسيلة إقناع أكثر منها وسيلة إجبار بالنسبة للقسم، وهذا ما أكدته في تقريره بقوله: " القسم لا يعتبر توقيع الغرامة الحل المثالي لأنها تعبر عن إخفاق مساعيه الودية في الإقناع، فالقسم يواصل بذل جميع الجهود من أجل أن يظل هذا الإجراء غير مألوف-الغرامة التهديدية- استثنائيًا".

لذا فهو لم يلجأ إليها من تلقاء نفسه منذ عام 1990 إلا مرة واحدة كإجراء منظم، وفي نهاية المطاف، غير أن أسلوب بعض الإدارات في عدم المشروعية المستمر جعل القسم يعدل عنموقفه السابق في السنوات التالية.

هذا وقد جاء في منشور الوزير الأول لعام 1988 الخاص بقسم التقرير والدراسات أن: "مجلس الدولة يستقبل وبصورة متزايدة من المحكوم لهم طلبات تشتكي عدم تنفيذ أحكام القضاء الصادرة لصالحهم، وعليه لا بد من وضع حد لهذه الظاهرة المخيفة حيث تكون الأحكام القضائية التي حازت حجية الشيء المقضي ذاتها مشمولة بالنفاد، وتكون الإدارة ملزمة باتخاذ كافة إجراءات التنفيذ التي تستوجبها الأحكام تلقائياً، ولا يمكن لأي هيئة عامة عن طريق الإهمال أو التأخير التخلص من هذا الالتزام".

وبناء على هذا البيان تم تكليف قسم التقارير باقتراح الحلول التي تتضمن تنفيذ الأحكام، وفعلاً أعد اقتراحاً أوصى فيه بضرورة تنبيه القضاء بتحسين كتابة الأحكام، والعمل على تدريبهم والقيام بتحقيق قضائي إزاء الأحكام القضائية التي يصطدم تنفيذها بصعوبات. وخالصة هذا أن على القاضي أن يحدد في حكمه الإجراءات التي تضمن التنفيذ، رغم أن هذا المبدأ ليس بالأمر السهل، لكون "التنفيذ عملية لاحقة على الحكم"¹.

غير أن هذا لا ينكر على اللجنة من خلال التقرير الذي تعده ما يحققه من نتائج فعالة من خلال تحسيس الرأي العام الحر، وما يشكله من قوة سياسية لا تقاوم، مما يجعل الإدارة تضع في حساباتها سخط الرأي العام عليها، إضافة إلى السلطة المعنوية الكبيرة للحل والإقناع قبل تحريك آلية الضغط، إلى جانب المرونة التي يتمتع بها القسم في عمله، والتي مكنته من النجاح في أغلب الحالات.

- ما يأخذ على قسم التقرير والدراسات أيضاً أن المشرع قصر حق طلب الإيضاحات منه بخصوص الحكم ونتائجه على الوزارات دون أعضاء السلطات المحلية الأخرى، ورغم ذلك كان لجوء الوزراء إليه يكاد يكون استثنائياً.

¹ حمدي علي عمر، مرجع سابق، ص.108.

وفي المقابل نجد طلبات عدم التنفيذ المرفوعة من الأفراد بدأت تتزايد طبقا للتقارير الرسمية أمام مجلس الدولة والتي قدرت في عام 1999 بـ 1616 طلب، وبـ 1288 طلب عام 1989، وبـ 1461 عام 1997 ما أعطى من جديد وميض لمفهوم قوة الشيء المقضي به أمام القضاء¹.

غير أنه وحسب وجهة نظرنا نعتقد بأن هناك نقطة حساسة جدا ومهمة في دور هذه اللجنة؛ ذلك أنها تتشكل من القضاة الذين لهم في إطار دورها الاستشاري تقديم كل التوجيهات والحلول والإيضاحات الخاصة بالأحكام القضائية، وفي حالة عدم الإمتثال لتوجيهاتها فلها أن تلتمس من رئيس القسم القضائي بمجلس الدولة توجيه أمر لها بفرض غرامة تهديدية عليها.

وفي هذا تعويد للقضاة بمواجهة الإدارة وإزالة الحاجز الذي يفرضونه على أنفسهم تدريجيا، إذ طالما لهم صفة القضاة فبإمكانهم في إطار وظيفتهم القضائية لا الإستشارية الخروج على هذا الحظر، بتمكّنهم من كسر الحاجز الذي يجعلهم يتخوفون من توجيه أوامر للإدارة، ولتعويدهم على التعامل معها.

أضف إلى ذلك اعتقادنا بعدم وجود أي إشكال بين رجل القضاء ورجل الإدارة، وأن هذا التصادم والصراع بينهما مبالغ فيه تسبب الفقه في تضخيمه، إذ كل منهما لا يمثل نفسه بل يمثل الوظيفة التي يتولاها، والتي ليست لها علاقة بشخصه حتى يتحسس رجل الإدارة من القاضي، أو القاضي يراعي مخاوفه من ذلك، لأنه يطبق القانون فقط، ولم يأتي بجديد من عنده يطبق على الموظف في إطار وظيفته التي لا تمس شخصه، وهي نتيجة التداول على المناصب، إذ يخاطب القاضي بمقتضى أحكامه وقراراته كل موظف سيتولى نفس المنصب إن ارتكب نفس المخالفة.

الفرع الثاني: الآليات القانونية المشابهة لدور قسم التقرير والدراسات في النظام القضائي الجزائري

نعتقد بوجود وسيلة مشابهة لدور قسم التقرير والدراسات بمجلس الدولة الفرنسي في القضاء الإداري الجزائري والمتمثلة في محافظ الدولة¹ أو هيئة محافظي الدولة-الذي يقابله في التشريع الفرنسي² ما يطلق عليه مفوض الحكومة سابقا، والمقرر العام حاليا، وفق آخر تعديل له والصادر في 07 جانفي 2009، مع ما أثير حوله من جدل³ إلى جانب دور لجنة التقرير والدراسات-لكن مع الفارق في دور كل منهما؛ إذ يقوم المقرر العام في فرنسا بدور مهم للغاية، من خلال ما يقوم به من تحقيقات بكل استقلالية، وابتكاره للحلول الفعالة، والاجتهاد في ذلك بما يلاءم طبيعة النزاع الإداري⁴.

وذلك خاصة على مستوى مجلس الدولة، إذ له دور متميز للغاية، وهذا بالنظر للدور الاستشاري لمجلس الدولة سواء في فرنسا أو الجزائر، طبقا للمادة 12 من القانون

¹ - جعل المشرع الجزائري في نص المادة 26 من القانون العضوي 01/98 المتعلق بمجلس الدولة مهام محافظ الدولة هي نفسها مهام النائب العام في القضاء العادي، رغم الاختلاف الكبير بينهما، سواء فيما يخص دور كل منهما، أو منحيث التبعية لوزارة العدل، باستقلال هيئة مفوضي الدولة عنها، على خلاف الأمر بالنسبة للقضاء العادي، إذ تبدأ تبعيتها مباشرة من محافظ الدولة طبقا للمادة 11 من النظام الداخلي لمجلس الدولة. لتفصيل أكثر أنظر: بونعاس نادية "مدى تخصص القاضي الإداري واستقلاله"، الملتقى الوطني الثالث-غير منشور-حول دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي بالوادي، 10/09 مارس، الوادي، 2010، ص، ص، 11، 14. وأنظر: عمار بوضياف، "استقلالية القضاء الإداري في الجزائر المبدأ والضمانات"، الملتقى الوطني الثالث-غير منشور-حول دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي بالوادي، 10/09 مارس، الوادي، 2010، ص، 15.

² - Martine lombard, **droit administratif**, 04 éditions, Dalloz, paris, 2001. 08_ Martine lombard, Gilles Dumont, **droit administratif**.08^e édition, Dalloz, paris, 2009. p، 444،445.

³ - وهذا يعود بنا مرة أخرى إلى إشكالية تكوين القضاة وتخصصهم في القضاء الإداري الجزائري ودواعي هذا التخصص، بما يمكنهم من القيام بالدور المنوط بهم، مساندة لخصوصيات النظام المزدوج، عن هذه المسألة أنظر: بونعاس نادية، مرجع سابق. ص، ص، 03، 06. و أنظر:

Bouabdellah Mokhtar، " **de la formation du juge statuant en matière administrative** ".03^{em} séminaire international. Le rôle du juge administratif dans la protection des libertés fondamentale. institut des sciences juridiques et administratives، C، U، d'eLoued، avril 2010، p، 3

⁴ - مع الإشارة إلى عدم وجود قسم للتقرير والدراسات كتقسيم داخلي على مستوى مجلس الدولة الجزائري، كما هو الحال بالنسبة لمجلس الدولة الفرنسي.

الفصل الثاني: الوسائل القانونية والمالية لضمان تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها

العضوي رقم 01/98 المتعلق بمجلس الدولة الجزائري، المعدل بموجب القانون العضوي رقم 13/11 المؤرخ في 26 يوليو 2011¹.

حيث تثبت العضوية لمحافظ الدولة على مستوى الجمعية العامة أو اللجنة الدائمة مما يدعم مركزه ويفعل دوره بشكل أكثر ايجابية بما يقدمه من التماس بعد إحالة الملف إليه.²

هذا و يدخل محافظ الدولة ضمن تشكيلة مجلس الدولة، ويتمتع بالحياد، ولا يخضع إلى القانون الأساسي للقضاء، رغم أنه لم يرد ضمن التشكيلة القضائية على مستوى المحكمة الإدارية، رغم ذلك وبالرجوع لنص المادة 02 من قانون رقم 11/04 المتعلق بالقانون الأساسي للقضاء.³

نجدها قد نصت على اعتبار محافظي الدولة سواء على مستوى مجلس الدولة أو المحاكم الإدارية ضمن سلك القضاة، واعتبرت المادة 26 من نفس القانون أن محافظة الدولة سلك مستقل عن هيئة الحكم، وسلك قائم بذاته داخل الهيئات القضائية الإدارية، وتتكون من محافظ دولة رئيسي ومحافظو دولة مساعدون يعملون تحت إشرافه.

¹ - القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 37، لسنة 1998، ص، 04. المعدل بالقانون العضوي رقم 13/11 المؤرخ في 26 يوليو 2011 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 43، لسنة 2011.

³ - الحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في القضاء الإداري، دار الخلدونية، الجزائر، 2011، ص، 26. و أنظر: بوقرة أم الخير، "وظيفة محافظ الدولة في التشريع الجزائري"، الملتقى الدولي الثامن حول إصلاح القضاء الإداري في دول المغرب العربي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 13/12 ماي، بسكرة، 2011، ص، 09. و أنظر: عمار بوضياف، عمار بوضياف، "استقلالية القضاء الإداري في الجزائر المبدأ والضمانات"، الملتقى الوطني الثالث-غير منشور- حول دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية"، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي بالوادي، 10/09 مارس، الوادي، 2010، ص، 15.

³ - القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 يتضمن القانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 57، لسنة 2004.

أما عن المهام المناطة بمحافظ الدولة فهي أكثر أهمية أمام مجلس الدولة والمحاكم الإدارية منها أمام محكمة التنازع¹.

إذ يتولى محافظ الدولة لدى الجهات القضائية الإدارية مهام النيابة العامة بمساعدة محافظي الدولة المساعدين، ويتولى أيضا دراسة الملف الذي يحيله له القاضي المقرر عن القضية، ليتولى دراسته وتقديم التماساته والحلول المقترحة بشأنه في تقرير مكتوب، يعده خلال مدة أقصاها شهر واحد من استلامه للملف، طبقا للمواد 1/897 و 2/898 من قانون إ.م.إ. يعرض تقريره المكتوب على تشكيلة الحكم وله تقديم ملاحظاته الشفوية خلال الجلسة حول كل قضية قبل غلق باب المرافعة، كما له السعي لتصحيح الأحكام القضائية المتضمنة لأخطاء المادية أو إغفالات، كما يساعد في تسيير مكتب المساعدة القضائية الذي يتأسسه، كما يساهم في إعداد النظام الداخلي لمجلس الدولة، ويبيد الرأي في توزيع المهام على قضاة، وإعداد برنامجه السنوي، ويحظر الجمعيات العامة له أو حينما ينعقد كلجنة دائمة لإبداء رأيه في مشاريع القوانين².

رغم كل هذه الأعمال المهمة لمحافظ الدولة إلا أن دوره تعرض للعديد من الإنتقادات، بين مستغني عنه على أساس أن المشرع جعل منه هيئة تمثل مهام النيابة العامة، التي يقتصر دورها على مجرد تقديم الالتماسات، وبين مؤيد ومؤكد على ضرورة وجوده، من منطلق أهمية التقارير التي يعدها والتي تنور المحكمة إلى الحلول السليمة، ولا أدل على ذلك الدور الذي لعبه في صياغة قواعد القانون الإداري الفرنسي³.

¹ - بوقرة أم الخير، المرجع نفسه، ص، 06.

² - إلا أنه على مستوى محكمة التنازع لم يربط المشرع مهام محافظ الدولة أو وظيفته بمهام النيابة العامة كما هو الحال أمام المحاكم الإدارية ومجلس الدولة.

³ - بوقرة أم الخير، المرجع نفسه، ص، 10.

الفصل الثاني: الوسائل القانونية والمالية لضمان تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها

وعليه كان بإمكان القضاء الإداري الجزائري تفعيل دور المحافظ الذي له -نظريا- دور مهم جدا وفعال باقتراح الحلول وفق أحدث التطورات التي توصل لها القضاء الإداري المقارن عامة، والفرنسي خاصة¹.

¹ - لمزيد من التفصيل عن دور محافظ الدولة في التشريع الجزائري أنظر: بوخميس سهيلة، سهيلة بوخميس، " دور محافظ الدولة في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مجلة العلوم الإنسانية، السنة الحادية عشر، العدد 18، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2010، ص212.

المبحث الثاني:

الوسائل المالية كضمانات لتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة العامة

إن تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية الصادرة ضد الإدارة قد تواجهه الإدارة في بعض الأحيان بعدم تنفيذه دون مبرر لذلك منها، وأمام هذا الإحجام من طرف الإدارة، ولكفالة إحترام حجية الأحكام وجدت وسائل تكون أكثر ضمانة لتنفيذ ، و الحفاظ على مصداقية وفعالية الأحكام القضاء وكذلك الحفاظ على حقوق الأفراد، دون خرق لمبدأ الفصل بين السلطات وهذه الوسائل تختلف بين الأحكام الصادرة بالتعويض، وأحكام الإلغاء منها ذو طبيعة مالية ومنها ما هو ذو طبيعة جزائية ، إضافة إلى سلطة القاضي الإداري في إتخاذ تدابير وتوجيه أوامر للإدارة.

وإن الأحكام الصادرة عن القاضي الإداري من أحكام الإلغاء وأحكام التعويض كل لها آليات لتنفيذها، إذ أن احكام الإلغاء يمكن تنفيذها عن طريق التهديد المالي، أما أحكام التعويض منها حتى الصادرة عن القاضي العادي تنفيذها يكون عن طريق الخزينة العمومية ومنه يبقى المشكل مطروح بالنسبة لإمكانية الحجز على الأموال كوسيلة جبر لتنفيذ الأحكام الصادرة بالتعويض الأملاك الخاصة .

المطلب الاول

التعويض عن عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها

إذا توافرت أركان المسؤولية الإدارية التزمت الإدارة بتعويض المحكوم له، غير أن التزامها مؤقت بطبيعته، حيث أن الغاية منه هو دفع مبلغ التعويض، ومتى دفعت الإدارة المبلغ المحكوم به فإن لها أن ترجع على الموظف بجزء من المبلغ حسب درجة المساهمة في الخطأ .

الفرع الأول: الطبيعة المؤقتة للالتزام الإدارية بالتعويض

يرى بعض الشراح أنه لا يمكن الحديث في مرحلة المطالبة بالتعويض إلا عن مسؤولية الإدارة، وأن التزام الإدارة بجبر الضرر في هذه المرحلة يعتبر ضماناً للمضرور يتجلى في تقديم مدين غير معسر، ويبنى على ما تقدم أن لا أهمية للبحث عن نوعية الخطأ إذا كان مصلحياً أو خطأ شخصياً، ذلك أن التفرقة بين نوعي الخطأ لا ينبغي أعمالها، كما يرى بعض الشراح، إلا في مجال تحديد المسؤولية الشخصية للموظف، ومن ثم فهي لا تفيد المضرور. وعلى ذلك فإن مسؤولية الإدارة في مرحلة المطالبة بصرف النظر عن كونها مؤسسة على الخطأ الشخصي عند البعض، أو عن فكرة الضمان عند البعض الآخر هي مؤقتة، إذ يفترض بعد قيام الإدارة بالتعويض أعمال التفرقة بين الخطأ المصلحي والخطأ الشخصي، وتقدير نسبة مساهمة كل من الخطأين في الضرر الحاصل للمحكوم له جراء مخالفة حجية الشيء المقضي به¹.

الفرع الثاني: توزيع عبء التعويض بين الإدارة والموظف

تقوم الإدارة في توزيع عبء التعويض بمعايير التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي، وفرضيات توزيعها بين الإدارة والموظف المسؤول عن تنفيذ الحكم القضائي وهذا ما نحاول تحليله في هذا الفرع.

أولاً: التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي

معنى التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي هو أن الخطأ الشخصي يصدر من الموظف وينسب إليه شخصياً، بحيث يتحمل هو مسؤوليته في ماله الخاص، أما الخطأ المرفقي أو المصلحي، ورغم حدوثه عادة بفعل موظف أو أكثر فإنه ينسب إلى المرفق العام، ويعتبر صادراً منه، ويسأل بالتالي عنه دون الموظف.

وتعترض التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي صعوبتان اثنتان تتمثل الأولى في تعدد المعايير التي قاله الفقه الفرنسي للتمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي،

¹- عبد القادر عددو، مرجع سابق، ص. 234 .

وتتمثل الصعوبة الثانية في عدم إستقرار القضاء الفرنسي على معايير محددة للتمييز بين نوعي الخطأ، ومراد ذلك أن القضاء لا يلتزم بقواعد ثابتة أو معايير عامة محددة.

وباستعراض أحكام القضاء الفرنسي فإن الخطأ الشخصي يتخذ إحدى الصور

التالية:

1/ الخطأ الخارج عن الوظيفة: يعتبر الخطأ شخصيا إذا كان الموظف أثناء ارتكابه يقوم بعمل خارج عن نطاق وظيفته، أما إذا كان الموظف يقوم بأعمال وظيفته ولو بشكل سيء فإن الخطأ يمكن أن يعتبر مرفقيا.

2/ الخطأ العمدي: حيث يكون الخطأ شخصيا إذا كان العمل مصطبغا بطابع شخصي يكشف عن الإنسان بضعفه وعدم تبص ره، ويقصد به الإضرار بالغير، أو ابتغاء منفعة ذاتية، أو فائدة شخصية له او لغيره.

والواقع أن إثبات سوء النية ليس بالأمر الهين لأنه متصل بالبواعث والنوايا الحقيقية، وهو ما يستلزم البحث في نفسية الموظف، وفي مختلف الظروف والملابسات التي أحاطت بالتصرف.

3/ الخطأ الجسيم: حيث يكون الخطأ شخصيا متى كان على قدر من الجسامة ولا يمكن تبريره على الإطلاق، ولا ينتقص من صفة الجسامة أن يكون تصرف الموظف قد تم بحسن نية، أو أنه استهدف من ورائه الصالح العام.

وما يستخلص من هذه المعايير أن الخطأ الشخصي يضم ما يرتكبه الموظف من إخلال بواجباته الوظيفية، وكذلك الخطأ الذي يرتكبه داخل نطاق هذه الوظيفة ويكون مشوبا بسوء النية، أي عمديا، أو بقدر كبير من الجسامة، أما الخطأ المرفقي فهو ما يرتكبه الموظف من إخلال بواجبات الوظيفة ولا يدخل ضمن الحالات السابقة للخطأ الشخصي¹.

¹ - عبد القادر عدو، المرجع نفسه، ص 235، 236.

ثانيا: فرضيات توزيع عبء التعويض

في حالة ثبوت المسؤولية عن عدم الإلتزام بتنفيذ الحكم القضائي، فإن فرضيات توزيع عبء التعويض بين الإدارة وبين الموظف المسؤول عن التنفيذ تتوقف على مدى توافر الخطأ المصلحي أو الخطأ الشخصي أو إجتماعهما معا، ومن ثم التفرقة بين الفرضيات:

- توفر الخطأ المصلحي وحده تتحمل الإدارة وحدها مسؤولية التعويض، إذ قد يعود عدم تنفيذ الإدارة لحكم الإلغاء نتيجة ببطء نشاط المرفق العام، وعدم عمله.

-توفر خطأ مصلحي إلى جانب خطأ شخصي:تتمثل في قيام خطأ شخصي في مخالفة الموظف لحيية الشيء المقضي به، وما دام الخطأ متصل بالوظيفة، فهو خطأ مرفقي.

ويترتب عليه حق المضرور من عدم التنفيذ أو غيره في رفع دعوى التعويض على الإدارة أو على الموظف، وللإدارة متى دفعت التعويض أن ترجع إلى الموظف بما يتناسب مع مقدار مساهمة خطئه في الضرر الحاصل.

-توفر الخطأ الشخصي وحده وهذا ما قضت به المحكمة الإدارية العليا بأنه: " إذا تبين أن الموظف لم يعمل للصالح العام، أو كان يعمل مدفوعا بعوامل شخصية، أو كان خطأه جسيما بحيث يصل إلى حد ارتكاب جريمة وقف تنفيذ الحكم من المحكمة فإن الخطأ في هذه الحالة يكون يعتبر خطأ شخصيا، ويسأل عنه الموظف الذي وقع منه الخطأ في ماله الخاص¹.

المطلب الثاني

الغرامة التهديدية كضمانة لإجبار الإدارة عن عدم تنفيذها للأحكام القضائية

الصادرة ضدها.

لقد نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية في الباب السادس منه المتعلق بتنفيذ أحكام الجهات القضائية الإدارية على الغرامة التهديدية كجزاء للإدارة عن عدم تنفيذ أمر أو

¹ - أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، بدون د، ن، الجزائر، 2008، ص 259.

حكم أو قرار قضائي، واضعا بذلك حدا للجدال الذي كان قائما حول إمكانية فرض الغرامة التهديدية على الإدارة من عدمه.

لقد رأى المشرع الجزائري حتمية ضرورة عند إصداره لقانون الإجراءات المدنية والإدارية وجوب النص على وسائل مالية تهديدية تكفل تنفيذ أحكام القضاء الإداري بكل فعالية كما رفع نفس القانون اللبس والغموض الذي كان يشوب تطبيق أحكام المادة 340 و**471 من ق إ م** على المنازعات الإدارية ذلك أن الاجتهاد القضائي الجزائري كان يرى في مبدأ الفصل بين السلطات مانعا من تطبيق المواد المذكورة أعلاه على الإدارة بحجة أنها تخص الأحكام المدنية فقط .

فجاءت المادة **981 ق.إ.م.إ** وما يليها بسلطة جديدة للقاضي الإداري وهي سلطة الأمر بالغرامة التهديدية لجبر رجال الإدارة على إحترام حجية الأحكام القضائية الإدارية الصادرة في مواجهتها وقد اعتبرها دارسوا المنازعات الإدارية في الجزائر الوسيلة الحقيقية والفعالة لإرغام الإدارة على التنفيذ في حالة إجماعها و إمتناعها عنه.

وللإشارة فإن الاستعانة بالتشريع المقارن في هذا العنصر ضرورة فرضها الواقع باعتباره السباق في هذا المجال ، لذا فإن المشرع الفرنسي تبنى أول خطوة في الإعراف للقاضي الإداري بسلطة فرض الغرامة التهديدية على الإدارة لجبرها على تنفيذ أحكامه بموجب قانون رقم 198 المؤرخ في 16 جويلية 1980 وبعد أن ركز المشرع الاختصاص بالحكم بها لسلطة مجلس الدولة وحده وجعل الاختصاص الاستشاري لكفالة تنفيذ الأحكام الإدارية له، جاء القانون رقم 1995/125 المؤرخ في 8 فيفري 1995 فاعترفت محاكم القضاء الإداري بمجلس الدولة لمحاكم الاستئناف الإدارية والمحاكم الإدارية بسلطة توجيه أوامر للإدارة بفرض الغرامة التهديدية.¹

إن إستحداث المشرع الفرنسي لنظام الغرامة التهديدية كجزء لمسؤولية الإدارة له من الأهمية بالقدر الذي ينبئ بمرحلة جديدة لتحقيق جيد وفعال بنقل عدالة القاضي الإداري من

1-Code administratif " partie législative " ART L 911 - 4 L 911-5 (a jour au 15/05/2002)" contentieux Administratif 11^{ème} édition Dalloz. 1999 p 207.

نطاقها النظري إلى أفق التطبيق الفعلي وهو ما دعى بالمشرع الجزائري إلى تبني هذا النظام ووضعه في إطار قانوني هادف لتحقيق نفس المساعي والآمال التي سعى إليها المشرع الفرنسي أهمها جبر رجال الإدارة على تنفيذ أحكام القضاء الحائزة لحجية الشئ المقضي فيه ومن ثمة توسيع سلطات القاضي الإداري في مواجهة الأشخاص الاعتبارية العامة أو الخاصة المكلفة بإدارة مرفق عام .

الفرع الأول: تعريف الغرامة التهديدية.

من أجل الإحاطة بحقيقة الغرامة التهديدية لابد أولاً من التطرق إلى النقاط التالية:
بالرجوع إلى الفقه القانوني نجد أن نظام الغرامة التهديدية يعد من بين المواضيع التي تناولها عدد كبير من الفقهاء، ولكن بشكل موجز ضمن العديد من الكتب القانونية المتعلقة " بأحكام الإلتزام "، إلا أن جلها تورد تعريفات متشابهة لذلك سنكتفي ببعض منها .

فقد عرفت الغرامة التهديدية بأنها: " مبلغ من المال يحكم القاضي على المدين بدفعه عن كل يوم أو أسبوع أو شهر أو أي وحدة زمنية أخرى يتمتع فيها المدين عن التنفيذ العيني الذي حكم به مقترنا بتلك الغرامة"¹.

وقد عرفها **Christophe Guettier** بأنها: "عقوبة مالية تبعية تحدد، بصفة عامة، عن كل يوم تأخير، ويصدرها القاضي بقصد ضمان حسن تنفيذ حكمه أو حتى بقصد ضمان حسن تنفيذ أي إجراء من إجراءات التحقيق".

أما الأستاذ عبد الرزاق السنهوري فقد قال بشأنها " بأن القضاء يلزم المدين بتنفيذ إلتزامه عينا في خلال مدة معينة، فإذا تأخر في التنفيذ كان ملزما بدفع غرامة تهديدية عن هذا التأخير، مبلغا معيناً عن كل يوم أو كل أسبوع أو كل شهر أو أية وحدة أخرى من الزمن، أو عن كل مرة يأتي عملا يخل بالتزامه وذلك إلى أن يقوم بالتنفيذ العيني أو إلى أن

¹ - جلال علي العدوي، " أصول أحكام الإلتزام والإثبات"، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996ص 81 .

يتمتع نهائياً عن الإخلال بالالتزام ثم يرجع إلى القضاء فيما تراكم على المدين من الغرامات التهديدية ويجوز للقاضي أن يخفض هذه الغرامات أو أن يمحوها...¹

وعلى كل حال، فإن معظم التعريفات المقدمة للغرامة التهديدية تصب في قالب واحد، وعليه فإن التعريف الراجح هو أن الغرامة التهديدية هي " وسيلة لإكراه المدين وحمله على تنفيذ الإلتزام الواقع على عاتقه متى طلبها الدائن وصورتها أن يصدر أمر من القاضي بإلزام المدين بأداء مبلغ من المال عن كل يوم أو أسبوع أو شهر أو أية وحدة أخرى من الزمن يتمتع فيها المدين عن تنفيذ التزامه عيناً، بعد صدور الحكم بهذا التنفيذ". وذلك متى كان التنفيذ العيني مازال ممكناً ويقتضي لذلك تدخل المدين شخصياً . ويجوز الحكم بالغرامة التهديدية ضد أي شخص سواء كان طبيعياً أو معنوياً، عاماً أو خاصاً.²

أما عن موقف المشرع الجزائري فبعد أخذ ورد من قبل الفقهاء ورجال القضاء، حول طبيعة الغرامة التهديدية وعن سلطة القاضي الإداري في فرضها، جاء القانون الجديد، قانون الإجراءات المدنية والإدارية صريحاً بنصه على مسألة الغرامة التهديدية يحكم بها القاضي لاتخاذ التدابير الضرورية لتنفيذ الحكم الإداري أو التأخير في تنفيذه أو تنفيذه جزئياً. وبالرجوع إلى نص المادة 982 من ق إ م إ نجد أن المشرع نص صراحة على أن الغرامة التهديدية مستقلة عن تعويض الضرر فهذه المادة توحى بأن المحكوم له يتلقى مبلغ تصفية الغرامة التهديدية ومبلغ التعويض لقاء الضرر .

غير أنه ورجوعاً لأحكام المادة 985 نجد أن المشرع نص صراحة على أنه يجوز للجهة القضائية أن تقرر عدم دفع جزء من الغرامة التهديدية إلى المدعي إذا تجاوزت قيمة الضرر وتأمّر بدفعه إلى الخزينة العمومية .

¹ - عبد الرزاق السنهوري، " الوسيط في شرح القانون المدني الجديد- نظرية الالتزام بوجه عام"-، منشورات الحلبي، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 2005، ص807.

² - إسماعيل غانم، "النظرية العامة للالتزام . أحكام الالتزام بالجزء الثاني ."، بدون طبعة، 1967، الفقرة12، ص 22. وأيضاً أنور سلطان، "الموجز في النظرية العامة للالتزام . أحكام الالتزام بالجزء الثاني"، بدون طبعة، 1970، الفقرة 179، ص 158.

ما يلاحظ على هذه المادة أنه بمفهوم المخالفة لا يجوز أن تفوق قيمة الغرامة التهديدية مقدار الضرر وبالتالي نصبح في تكييف الطبيعة الحقيقية للغرامة التنفيذية على أنها ذات طابع تعويضي ضف إلى ذلك أن المشرع بتعديله لم يحدد العناصر التي على أساسها يعتمد القاضي لتصفية هذه الغرامة التهديدية ، كما نص في المادة 175 من القانون المدني: " مراعيًا في ذلك الضرر الذي أصاب الدائن والعنت الذي بدى من المدين " .
وما يجب الإشارة إليه أن المشرع الجزائري ، نص صراحة على أن طلب الغرامة التهديدية يكون لتنفيذ الحكم النهائي، أي الذي إستنفذ طرق الطعن العادية حسب ق إ م إ في المادة 1987¹.

فالمحكوم له عندما يطلب تصفية الغرامة التهديدية بطريقة غير مباشرة يطلب التنفيذ بمقابل، أمام استحالة التنفيذ العيني.

ونظرا لما تقدم يعتبر المشرع الغرامة التهديدية في مرحلتها الأولى وسيلة غير مباشرة للتنفيذ العيني على أنها إذا لم تحقق الغاية منها، تحولت إلى تعويض من أجل هذا يصبح اعتبارها نظرية مستقلة وأمام هذه المسألة وجب طرح التساؤل حول أسباب عدم استفادة الطاعن من الغرامة التهديدية كلها.

بالنظر إلى أن الغرامة التهديدية تحدد طبقا للقدرات المالية للإدارة وبالتالي بعد تصفيتها ينشأ له إثراء بلا سبب لا يمكن تبريره بسهولة.

الفرع الثاني: تنفيذ أحكام الإلغاء عن طريق الغرامة التهديدية

أولا: الأساس القانوني

أخذ قانون الإجراءات المدنية بنظام التهديدات المالية "الغرامة التهديدية " إذ أن المشرع الجزائري نص صراحة على الغرامة التهديدية التي إقتبس أحكامها عن المشرع المصري، وذلك من خلال عدة نصوص بداية من القانون المدني، وقانون الإجراءات المدنية، وكذا في بعض القوانين الخاصة، مثل قانون تسوية المنازعات الفردية للعمل

¹ -القانون 08-09 ، مرجع سابق .

04/90 المؤرخ في 16/02/1990، أما القانون المدني نص عليها في الباب الثاني من الفصل الأول، تحت عنوان التنفيذ العيني في المادتين 174 و175، حيث تنص المادة 174 منه: (إذ كان تنفيذ الإلتزام العيني غير ممكن أو غير ملائم إلا إذا قام به المدين بنفسه، جاز للدائن أن يحصل على حكم بإلزام المدين بهذا التنفيذ وبدفع غرامة إجبارية إذ إمتنع عن ذلك) وتنص المادة 175 منه: (إذا تم التنفيذ العيني وأصر المدين على رفض التنفيذ حدد القاضي مقدار التعويض الذي يلزم به المدين مراعيًا في ذلك الضرر الذي أصاب الدائن والتعنت الذي بدا من المدين)، وكما نص المشرع الجزائري على الغرامة التهديدية من خلال المادة 340 من قانون الإجراءات المدنية، والواردة في الباب الثالث المعنون بالتنفيذ الجبري لأحكام المحاكم والمجالس القضائية والعقود الرسمية والتي جاء فيها: (إذا رفض المدين تنفيذ التزام بعمل أو خالف إلتزام بالامتناع عن عمل يثبت القائم بالتنفيذ ذلك في محضر ويحيل صاحب المصلحة إلى المحكمة للمطالبة للتعويضات أو التهديدات المالية ما لم يكن قد قضى بالتهديدات المالية من قبل) وإضافة إلى ذلك، فقد أورد المشرع نصًا خاصًا بالجهات المختصة بإصدار الغرامات التهديدية وتصفياتها، وهو نص المادة 471 من قانون الإجراءات والمدنية جاء فيه: (يجوز للجهات القضائية بناءً على طلبات الخصوم أن تصدر أحكامًا بتهديدات مالية في حدود اختصاصها وعليها بعد ذلك مراجعتها وتصفياتها.¹

ويجوز لقاضي الأمور المستعجلة بناءً على طلبات الخصوم أن يصدر أحكامًا بتهديدات مالية وهذه التهديدات يجب مراجعتها وتصفياتها بمعرفة الجهة القضائية المختصة) وإلى جانب هذه النصوص العامة خص المشرع الجزائري الغرامة التهديدية في المواد الاجتماعية بأحكام خاصة، وذلك من خلال المواد 33، 34، 35 و39 من القانون

¹ - الأمر رقم 66_154 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية الجزائري، المعدل و المتمم بالقانون رقم 05/01 المؤرخ في 22 جوان 2001، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 47، لسنة 2001، الملغى بموجب القانون رقم 09/08، المؤرخ في 25 فيفري 2008.

04/90 المتعلق بتسوية المنازعات الفردية للعمل المؤرخ في 06/02/1990، والمتعلقة بتنفيذ اتفاقات المصالحة بين العامل ورب العمل، والأحكام الاجتماعية.¹

أما في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، قطع المشرع الجزائري شوطا كبيرا في تثبيت ووضع قواعد للغرامة التهديدية، لتنفيذ أحكام الجهات القضائية والإدارية و وضع حدا للتردد والجدل الذي كان قائما في الوسط القانوني، بدءا بالهرم الأعلى لسلطة القضائية وفقهاء القانون فأفرد بابا كاملا يخص تنفيذ الأحكام الإدارية وجاءت فيه المواد من 980 إلى 986 يخص الغرامة التهديدية.²

ثانيا: شروط الحكم بالغرامة التهديدية

نصت المادة 980 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن للجهة القضائية الإدارية في حالة عدم تنفيذ حكم أو أمر أو قرار أن تأمر بغرامة تهديدية ضد أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص القضاء الإداري، بقصد ضمان تنفيذها .

في حين نصت المادة 987 من نفس القانون، أنه يجوز للمحكمة الإدارية في حالة عدم تنفيذ حكم نهائي صدر عنها، وبناء على طلب المحكوم لصالحه أن تأمر باتخاذ الإجراءات اللازمة لتنفيذ هذا الحكم، فضلا عن الحكم بغرامة تهديدية لضمان هذا التنفيذ.

مما يعني أن هناك شروطا يتعين توافرها من أجل المطالبة بالغرامة التهديدية والحكم بها، منها ما يتعلق بالحكم غير المنفذ ومنها ما يتعلق بعدم التنفيذ في حد ذاته.

1- الشروط الخاصة بالحكم محل المطالبة بالغرامة التهديدية

يجب أن تتوفر في الحكم محل المطالبة بالغرامة التهديدية الشروط التالية:

¹ - القانون 90-04 المؤرخ في 6 فيفري 1990 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، ج ر عدد 06، سنة 1990.

² - القانون 08-09 المرجع السابق .

أ- أن يكون الحكم إلزاميا:

تنقسم الأحكام من حيث قابليتها للتنفيذ الجبري، إلى مقررة ومنشئة وملزمة، ومن ثم وفي مجال تطبيق الغرامة التهديدية، فإنه يتعين استبعاد الأحكام المقررة والمنشئة باعتبار أنها بمجرد النطق بها تشبع حاجة المحكوم له من الحماية القضائية فلا وجود إذن لحاجة أن يضغط ماليا على المحكوم عليه لتنفيذ التزامه.

أما الحكم الملزم، وهو الذي لا تشبع بمجرد النطق به، حاجة المحكوم له من الحماية القضائية بل لابد من تدخل السلطة العامة وقيامها بأعمال مادية من أجل إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع الإعتداء، أو الضغط على المحكوم عليه بواسطة الغرامة التهديدية وترتبا على ذلك، فإن الغرامة التهديدية بوصفها، أداة ضغط لا يمكن أن تلحق إلا الأحكام الملزمة.

وإذا كانت الغرامة التهديدية لا تلحق إلا الأحكام الملزمة، فإن ذلك لا يعني أنها تلحق جميع هذه الأحكام، بل أنها تلحق نوعا محددا منها فقط، وهي تلك التي يكون فيها التزام المدين بالقيام بعمل أو الإمتناع عن عمل¹.

ولما كان الوحيد من الأحكام الذي يصدر حاملا هذا المعنى هو حكم الإلزام فإنه يكون دون غيره القابل للتنفيذ طوعا أو كرها .

وتتفرع الأحكام إلى أحكام صادرة في دعوى الإلغاء وأخرى صادرة في دعاوى القضاء الكامل:

- الأحكام الصادرة في دعوى الإلغاء:

إن غالبية الأحكام الصادرة في دعوى الإلغاء هي أحكام بالإلزام تفرض على الإدارة تدخلا أو تعاونا من جانبها، غير ان هناك بعضا منها تعد أحكاما تقريرية لا ترتب أي التزام على الإدارة ومن أمثلتها أحكام الرفض، كرفض الدعوى أو الطلبات أو الطعن فهي لا تنطوي على إلزام.

¹-مختار زبيري، " محاضرات في طرق التنفيذ الجبري"، ألقبت على طلبه القضاء، السنة الثالثة، الدفعة 17، 39.

- الأحكام الصادرة في دعاوى القضاء الكامل:

الأصل أن الأحكام الصادرة في دعاوى القضاء الكامل تعد من أحكام الإلزام، إذ أنها لا تتوقف عن تأكيد حق أو مركز قانوني، وإنما تتضمن فضلا عن ذلك إلزاما بشيء يجبر المحكوم ضده على أدائه

ب- أن يكون الحكم إداريا:

بمعنى أن يكون صادرا عن القضاء الإداري ولم يبين جهة معينة من جهات القضاء الإداري.

ثالثا: الشروط المتعلقة بعدم تنفيذ الحكم الإداري

على نحو ما جرى عليه نظام الغرامة التهديدية في القانون الخاص، لا يمكن الإلتجاء إليها إلا في حالة عدم تنفيذ التزام يكون في المقدور تنفيذه.¹

أي لا بد أن يكون هناك التزام أصلي لا ينفذ، وأن تنفيذه ممكن، ولكنه إذا كان مستحيل التنفيذ زال مبرر الحكم بها. فكما أن المدين في القانون الخاص عليه التزام إلى الدائن، يحمل عليه كرها إذا امتنع عنه طوعا فان الإدارة عليها التزام بتنفيذ الحكم الصادر في مواجهتها، إذا لم تؤده اختيارا ألزمت به إجبارا وأيضا مثلما لا يجوز حمل المدين على تنفيذ غير ممكن، فكذلك الإدارة لا يمكن إجبارها على تنفيذ الحكم إذا كان مستحيلا.

إذا توفرت الشروط السابقة، ينشأ للمحكوم له حق في اتخاذ إجراءات الحكم بالغرامة للقضاء على عنت الإدارة وامتناعها عن تنفيذ الحكم الصادر لصالحه .

وينشوء هذا الحق، تبدأ خصومة جديدة، سببها الإخلال بتنفيذ الحكم ومحلها الحكم بغرامة تهديدية لإجبار الإدارة عليه، كذلك أن غاية القاضي هنا هو كفالة إحترام حجية ما قضي به وغاية المحكوم له هو حصوله على المنفعة التي حملها إليه ذات الحكم.

¹ - محمد باهي أبو يونس، " الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية "، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، بدون طبعة، 2001.ص126.

رابعاً: إجراءات المطالبة بالغرامة التهديدية

تنص المادة 987 فقرة 1 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أنه: "لا يجوز تقديم طلب إلى المحكمة الإدارية من أجل الأمر باتخاذ التدابير الضرورية لتنفيذ حكمها النهائي وطلب الغرامة التهديدية لتنفيذه، عند الاقتضاء، إلا بعد رفض التنفيذ من طرف المحكوم عليه، وانقضاء أجل (3) ثلاثة أشهر يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي".

1- ايداع الطلب:

من إستقراء المادة المذكورة سابقاً، تتضح لنا الإجراءات التي يجب مراعاتها عند تقديم الطلب وهي:

- إيداع طلب الغرامة التهديدية لدى أمانة ضبط المحكمة الإدارية من قبل الطرف المعني بالتعجيل ولن يكون هذا الطرف سوى من صدر الحكم لمصلحته.
- إرفاق المحكوم له طلب الغرامة التهديدية بجملة من الوثائق لاسيما نسخة تنفيذية من الحكم الإداري النهائي الصادر عن المحكمة الإدارية حائز لقوة الشيء المقضي فيه، وهو ما عبرت عنه المادة أعلاه بعبارة "حكم نهائي"، و الحكم لا يكتسب قوة الشيء المقضي فيه إلا بعد إستنفاذه لطرق الطعن العادية (المعارضة فقط) على اعتبار أنها توقف التنفيذ، بعكس الاستئناف وبالتالي يجوز تنفيذ الحكم الإداري ولو كان قابلاً للاستئناف أو إذا صدر حكم ابتدائي نهائي عن المحكمة الإدارية فإنه يحوز قوة الشيء المقضي فيه بمجرد صدوره.
- محضر امتناع المحكوم عليه عن التنفيذ المحرر من طرف المحضر القضائي .

2- شكل الطلب:

لا يشترط أن يكون للطلب شكل معين غير أن يكون مكتوباً باعتبار ذلك أثراً لخاصية الكتابة التي يتميز بها إجراءات التقاضي بوجه عام وهذا ما نصت عليه المادة 9 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "الأصل في إجراءات التقاضي أن تكون مكتوبة" وذلك حتى يمكن الوقوف بسهولة على موضوع وسبب وأطراف هذه الخصومة.

3- دفع الرسم القضائي:

تنص المادة 821 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على:

"تودع العريضة بأمانة ضبط المحكمة الإدارية مقابل دفع الرسم القضائي، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

4- ميعاد الطلب:

وهو الفترة الإجرائية اللازم انقضاؤها لتقديم طلب الغرامة على أن تحسب المواعيد كاملة وهذا ما نصت عليه المادة 405 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "تحسب كل الآجال المنصوص عليها في هذا القانون كاملة ولا يحسب يوم التبليغ أو التبليغ الرسمي ويوم إنقضاء الأجل". لذا فلا يمكن تقديم الطلب إلا بعد تمامه فإن قدم قبل ذلك قضي بعدم

القبول لأنه يعتبر طلبا سابقا لأوانه. **Demande Prématurée**

والمشرع في تنظيمه لهذا الميعاد حدد القاعدة العامة لبدء سريانه ثم أورد عليها عددا

من الاستثناءات:

أ- القاعدة العامة في بدء الميعاد:

لا يقدم الطلب إلى المحكمة الإدارية إلا بعد انقضاء ثلاثة أشهر تبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم، وتعتبر هذه المهلة حسب تقدير المشرع مدة معقولة تسمح للإدارة بأن يتخذ ما يلزم للتنفيذ الإختياري للحكم فهي مهلة للتنفيذ الإختياري وامتياز منحه المشرع للإدارة.

غير أن ضرورة إنتصار مهلة ثلاثة أشهر اعتبارا من تاريخ تبليغ الحكم، قبل رفع دعوى الغرامة التهديدية أمام المحكمة الإدارية، أثار صعوبة عندما يتظلم الأطراف أمام السلطة الإدارية ذاتها كمرحلة أولى لتنفيذ الحكم، ويصطدمون برفض صريح أو ضمني (السكوت لمدة أربعة أشهر).

فإذا طعن هؤلاء ضد هذا الرفض عن طريق الطعن بالإلغاء، فإنه لا يوجد ما يمنع أن يرفعوا كذلك دعوى لطلب توقيع الغرامة التهديدية، غير أن ميعاد ثلاثة أشهر يسري بعد قرار الرفض وهذا ما نصت عليه المادة 988 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

ب- الاستثناء على قاعدة بدء الميعاد:

لا يتقيد المحكوم له بالميعاد المنصوص عليه في المادة 987 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وطلب الحكم بغرامة تهديدية وفقا للأصل العام في الحالات التالية:

- طلب الحكم بغرامة تهديدية لتنفيذ الأوامر الإستعجالية .

أيا كان الأمر الإستعجالي سواء كان لإثبات حالة أو إجراء تحقيق أو غيره ويجد هذا الإستثناء سنده في الفقرة الثانية من المادة 987 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص: " غير أنه فيما يخص الأوامر الإستعجالية، يجوز تقديم الطلب بشأنها بدون أجل".

والحكمة من ذلك تعود إلى أن الأمر يتعلق بإجراء وقتي مستعجل لا يمس بأصل الحق ولا ضرر على الإدارة من تنفيذها والقول بغير ذلك يؤدي إلى ضياع الحكمة من صدورها بالصفة الوقتية المستعجلة .

- طلب الحكم بالغرامة التهديدية لتنفيذ حكم حددت المحكمة التي أصدرته مدة لتنفيذه:

وقد نصت على هذا الاستثناء الفقرة الثالثة من المادة 987 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها: "في الحالة التي تحدد المحكمة الإدارية في حكمها محل التنفيذ أجلا للمحكوم عليه، لاتخاذ تدابير تنفيذ معينة، لا يجوز تقديم الطلب إلا بعد انقضاء هذا الأجل" فقد يصدر الحكم عن المحكمة الإدارية محددًا أجلًا لتنفيذه أو قد يصدر دون تحديد أجل ولكن تحدد له أجل للتنفيذ فيما بعد، فهنا لا يقدم طلب الغرامة التهديدية لتنفيذه إلا بعد انقضاء هذا الأجل.

وتجدر الإشارة بأن المادة 987 من القانون أعلاه واردة تحت الفصل الثاني المتعلق بالأحكام المطبقة على المحاكم الإدارية مجلس الدولة مما يعني أن هذه الإجراءات تطبق على المحكمة الإدارية ومجلس الدولة على حد سواء .

ج- الجهة القضائية المختصة بالفصل في طلب الغرامة

إن المادتين 980 و 986 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية عقدت الإختصاص للجهة القضائية الإدارية للنظر في طلب الغرامة التهديدية لكفالة تنفيذ جميع الأحكام الصادرة ضد الإدارة، سواء كان غرضها كفالة تنفيذ حكم موضوعي أو إستعجالي، سواء كانت صادرة في دعاوى الإلغاء أو دعاوى القضاء الكامل، والمقصود بالجهة القضائية الإدارية هي المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة .

- إختصاص مجلس الدولة

يختص مجلس الدولة بالفصل في طلب الغرامة التهديدية بشأن:

القرارات الصادرة عنه والتي تحيلها إليه المحاكم الإدارية باعتباره درجة استئناف.

الطلبات المتعلقة بالقرارات الصادرة عنه مباشرة والمتعلقة بالسلطات الإدارية المركزية.

غير أن هناك من يرى أن الغرامة التهديدية باعتبارها تنتهي بتعويض، فهي تعتبر من دعاوى القضاء الكامل الذي تختص بها المحكمة الإدارية وهذا ما نصت عليه المادة 801 من نفس القانون، حيث يتم تقديم الطلب على مستوى الجهة التي يقع في دائرة إختصاصها تنفيذ الحكم، وبالتالي تختص بها المحاكم الإدارية دون مجلس الدولة .

- إختصاص المحاكم الإدارية

نصت المادة 987 من ذات القانون صراحة على أن المحكمة الإدارية تختص بالفصل في دعوى الغرامة لما كان نهائياً من أحكامها باستنفاد ميعاد الطعن فيه دون تقديمه، فإذا طعن فيه بالاستئناف، فإن مجلس الدولة هو الذي يختص بالفصل في طلب تنفيذه.

ولكن إلى أي قاضٍ ينعقد الإختصاص بالفصل في طلب الغرامة لتنفيذ حكم طعن بالاستئناف، وتم تأييد الحكم من قبل مجلس الدولة .

يرى البعض أن قاضي الحكم هو المختص باعتباره القاضي الذي أصدره ويكون له كفالة تنفيذه ويرى البعض الآخر أنه يجوز طلب الغرامة لأول مرة أمام مجلس الدولة دون إعتبار أن يخالف مبدأ التقاضي على درجتين، باعتبار أن غايته ليس زيادة إلتزامات الخصوم وإنما حملهم فقط على تنفيذها .

تجدر الإشارة أن الاختصاص لا ينعقد للقاضي الإداري فحسب، بل أن المشرع قد منح لمجلس المنافسة باعتباره سلطة إدارية مستقلة، الاختصاص بالحكم بغرامة تهديدية ضد الأشخاص المعنوية العامة بشرط ألا تعيق أداء مهام المرفق العام وهذا ما تنص عليه المادة 59 من قانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 يونيو 2008 المعدل للأمر رقم 03-03 والمتعلق بالمنافسة أنه: " يمكن للمجلس أيضا أن يحكم بغرامة تهديدية لا تقل عن مائة ألف دينار (100000دج) عن كل يوم تأخير"¹.

ولكن يبقى السؤال مطروحا حول الجهة المختصة بتصفية هذه الغرامة بعد الحكم بها.

خامسا : سلطة القاضي الإداري في فرض الغرامة التهديدية وتصفيتها

تختلف سلطة القاضي في فرض الغرامة التهديدية عن تلك التي يملكها عند تصفيتها

كالتالي:

1- سلطة القاضي الإداري في فرض الغرامة التهديدية

يتمتع القاضي الإداري بسلطة واسعة في الحكم بالغرامة التهديدية، ويرجع ذلك إلى

نص المادة **980 و 981** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

فقد نصت المادة **980** أنه: " يجوز للجهة القضائية الإدارية أن تأمر بغرامة

تهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها"، أما المادة **981** من نفس القانون نصت أنه: "

¹ - قانون 08-12 المؤرخ في 25 يونيو 2008 المعدل و المتمم للأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالمنافسة ، ج ر عدد 36.

...يجوز لها تحديد أجل للتنفيذ والأمر بغرامة تهديدية " ، بحيث أن إستعمال كلمة " يجوز " يؤكد ما للقاضي من سلطة تقديرية في منح أو رفض الغرامة التهديدية، و من البديهي أن تعجيل تنفيذ الالتزام يتعلق بمصلحة خاصة، وهو ما يعني أنه لا يتعلق بالنظام العام، لذلك عبرت المادتين بكلمة " يجوز " لأنها مجرد وسيلة فنية للضغط على المدين من أجل تعجيل تنفيذ الالتزام إختياريا، فضلا عن أنها أمر جوازي للمحكمة أن تقدره بحسب ظروف الدعوى ولا تخضع في ذلك لرقابة المحكمة العليا، لأنها غير مطالبة بتسبيب الحكم المتضمن له¹.

ويرجع تحديد نصاب الغرامة التهديدية إلى القاضي دون غيره، فهو يتمتع بالحرية الكاملة في هذا المجال، فليس هناك عناصر محددة يتعين على القاضي إتباعها إلا التي يراها كافية لحمل الإدارة على التنفيذ العيني، خاصة وأن الإدارة يفترض فيها الملاءة فنصاب الغرامة التهديدية لا يتحدد بمقدار الضرر وهذا ما نصت عليه المادة 982 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "تكون الغرامة التهديدية مستقلة عن تعويض الضرر " فالقاضي غير مطالب بالتأكد من وجود الضرر من عدمه.

2- سلطة القاضي عند تصفية الغرامة التهديدية:

إذا كان القاضي الإداري يتمتع بسلطات واسعة في الحكم بالغرامة التهديدية، بحيث لم تقيد سلطة القاضي من طرف المشرع، فالقاضي الإداري يملك من السلطة ما يخول له أن يحدد أوصاف الغرامة التهديدية، والمتمثلة في مدة ونصاب ولحظة بدء سريان الغرامة التهديدية ، بحرية مطلقة دون أن يخضع لرقابة المحكمة العليا .

غير أن هذه السلطة الواسعة التي يتمتع بها القاضي الإداري عند الحكم بالغرامة التهديدية يفقدها عند قيامه بمراجعة وتصفية المبالغ المتراكمة لتحديد المبلغ النهائي.

فالملاحظ أن المشرع الجزائري لم يحدد للقاضي الإداري العناصر التي يتم على أساسها تقدير المبلغ النهائي المصفى، وترك الأمر للقاضي يتصرف حسب سلطته، فمتى إمتنعت الإدارة عن التنفيذ سواء الكلي أو الجزئي أو حتى في حالة التأخر في التنفيذ فهنا

¹ - مختار زبيري، المرجع السابق، ص 37.

وجب على القاضي الإداري تصفية ما حكم به تصفية نهائية، وذلك لتحديد المبلغ النهائي،

إذ تنص المادة 984 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي:

"يجوز للجهة القضائية تخفيض الغرامة التهديدية أو إلغائها عند الضرورة".

فهنا القاضي الإداري الجزائري يملك سلطة تكاد تكون مطلقة، إذ يتمتع بسلطة إنقاص

الغرامة التهديدية أو إلغائها ولو كانت الإدارة لم تقم بالتنفيذ، بمعنى أن القاضي الإداري

يتمتع بسلطة واسعة عند تصفيته للغرامة التهديدية التي حكم بها، فله أن يخفضها أو يلغيها

دون الأخذ بعين الاعتبار تنفيذ الإدارة للالتزام الذي يقع على عاتقها من عدمه .

غير أن حرية القاضي في مجال تصفية الغرامة التهديدية تصفية نهائية يرد عليه

إستثناء وهو عدم جواز الزيادة في المبلغ النهائي المصفى، فلا يمكن للقاضي الإداري أن

يحكم بمبلغ أكبر من المبلغ المصفى وإن كان له أن له يحكم بمبلغ أقل . ويستخلص عدم

جواز الزيادة في المبلغ من كلمة "Modérer" التي استعملها المشرع في نص المادة 984

من قانون الإجراءات المدنية والإدارية باللغة الفرنسية فهذه الكلمة تعني سلطة القاضي في

تخفيض الغرامة التهديدية أو إلغائها دون الزيادة فيها وهذه أمر منطقي لأن فكرة الغرامة

التهديدية تقوم على تهديد بوجهه القاضي للإدارة لحثها على التنفيذ فإن أصرت على عدم

التنفيذ وكان لها عذر خفضها القاضي أو محاها، وإن لم يكن لها عذر حكم بها كلية ولكن

ليس من العدل أن يزيد فيها¹ .

والغرامة التهديدية لكي تقوم بوظيفتها في حث الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية

بفعالية فإن القاضي قد يحددها بمبالغ مرتفعة حتى تتوافق مع ما تتمتع به الإدارة من

إمتيازات، فإذا دفع المبلغ كله للمحكوم له الذي له الحق أيضا في الحصول على تعويض

عما أصابه من ضرر، فسوف يؤدي ذلك إلى نوع من الإثراء الذي قد يصعب تبريره وإن

كان ذلك لا يعني أنه سيكون بلا سبب لأنه بناء على حكم قضائي ، فقد جاءت المادة

985 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بحل وهو أنه: "يجوز للجهة القضائية أن تقرر

عدم دفع جزء من الغرامة التهديدية إلى المدعي إذا تجاوزت قيمة الضرر، وتأمر بدفعه إلى الخزينة العمومية " **Trésor Public** .

و لم يحدد القانون أي معيار لهذا الإقتطاع تاركا ذلك لتقدير القاضي الإداري، ليحدد ذلك على ضوء جملة من الاعتبارات الواقعية كيفية توزيع تلك الأنصبة من ذلك مدى تعنت الإدارة وسوء نيتها في التنفيذ، وقدر ما تحتوي عليه الخزينة العمومية من فائض أو عجز فيها، والظروف الخاصة بذي الشأن¹ .

المطلب الثاني

إقتطاع الغرامة المالية من حساب الخزينة العمومية

الأصل في تنفيذ الأحكام القضائية أن يكون إختياريا، وفي حالة الإمتناع عن التنفيذ من طرف الأشخاص الطبيعية قرر المشرع في مواجهتهم طرقا لإجبارهم على ذلك ومنها توقيع الحجز على أموالهم، لكن الإدارة تخرج عن هذا النطاق لأن المشرع أقر بمبدأ حماية المال العام كما رأينا سابقا إلا في ما جاء به استثناءا على المبدأ بموجب قانون 02/91 المتعلق بأحكام خاصة لبعض القرارات والذي أوجد طريقة لتنفيذ القرارات الصادرة بالتعويض ضد الإدارة العامة .

الفرع الأول: جبر الإدارة على دفع التعويض

لقد تدخل المشرع أول مرة لوضع قواعد تنفيذ القرارات القضائية الإدارية الصادرة بالتعويض بموجب قانون المالية لسنة 1996 في المادة 60 منه، أين نص على حق الدائن في أن يطلب من السلطة المختصة، تسجيل دينه في الميزانية وخول وزير المالية حق إقتطاع الإعتمادات المالية لسداد ديون الإدارات العامة بناء على طلب الوزارات المعنية .

¹ - محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص276.

وبتاريخ 17/06/1975 صدر الأمر 48/75 المتعلق بتنفيذ قرارات القضاء، والذي كان يحكم إجراءات التنفيذ في هذا المجال، أين يتوجه المحكوم له إلى الخزينة العمومية التي تدفع مقدار الدين ثم تقتطعه من حساب أو ميزانية الإدارة المعنية .

وبتاريخ: 08/10/1991 صدر القانون 02/91 المحدد للقواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء، والذي ألغى أحكام الأمر 48/75 بمقتضى المادة 11 منه، ووضع إجراءات جديدة لتنفيذ القرارات التي تقضي بالتعويض، وفرق بين إجراءات التنفيذ إذا كان النزاع بين إدارتين وبين ما إذا كان المحكوم له فردا .

في حالة ما إذا كان الحكم لصالح الفرد:

نصت على هذه الحالة المادة 05 من القانون 02/91 التي أخضعتها للمواد 6-7-8 حيث نصت المادة 06 منه على أنه: "يحدث في محررات الخزينة حساب تخصيص خاص رقم: 302-038 ويحمل عنوان (تنفيذ أحكام القضاء المقضي بها لصالح الأفراد، والمتضمنة إداوات مالية)".¹

وبموجب أحكام هذه المواد يتقدم المحكوم له إلى أمين الخزينة بالولاية التي يقع فيها موطنه بالملف الذي يتكون من: طلب مكتوب، شيك مشطب، نسخة تنفيذية للقرار المتضمن مسؤولية الإدارة المحكوم عليها ، محضر إلزام بالدفع ومحضر عدم الإمتثال. وذلك بمرور فترة شهرين بدون نتيجة إبتداءً من تاريخ محضر عدم الإمتثال، وإذا كانت الدولة هي المنفذ ضدها تكون المدة ثلاثة أشهر، وفي حالة ما إذا كانت المنفذ عليها هي البلدية ترسل إرسالية إلى أمين خزينة البلدية للإطلاع على وضعيتها المالية.

وإذا كان القرار صادر عن المجلس القضائي توجه إرسالية إلى النائب العام ليؤكد هذا الأخير إمكانية تنفيذ القرار، وأن الطعن فيه لا يوقف التنفيذ. ويلزم أمين الخزينة بأداء

¹ - القانون رقم 02/91 المؤرخ في 08 جانفي 1991 المحدد للقواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 02، لسنة 1991.

المبلغ للمحكوم لصالحه في أجل 03 أشهر، وذلك حسب ما نصت عليه المادة 08 من القانون 02/91، كما أنه وبموجب المادة 10 من ذات القانون فإن الخزينة العمومية تحل محل المنفذ له في إستيفاء المبلغ المحكوم به ثم يعمل أمين الخزينة تلقائيا على استرداد المبالغ التي سددتها الخزينة بسحبها من حسابات أو ميزانية الهيئات المعنية، مع الإشارة أن أمين الخزينة عمليا في هذه الحالة أيضا، يحاول التسوية الودية مع الإدارة المعنية.

الفرع الثاني: موقف الفقه من الغرامة التهديدية

أولا : الفقه المعارض للغرامة التهديدية ضد الإدارة:

إن الفقه الذي عارض تطبيق الغرامة التهديدية ضد الإدارة، استند إلى طبيعة الغرامة، كونها تحمل معنى الأمر، وأنه من أهم مبادئ القضاء الإداري عدم جواز توجيه الأمر للإدارة غير أن هذا الاتجاه لم يتفق على الأساس الذي استند إليه في استبعاد تطبيقها، حيث ذهب جانب منه إلى إعتقاد الأساس العملي، وجانب آخر إرتكز على الأساس النظري.

فيرى الاتجاه الأول الذي يستند إلى الأساس العملي لنفي تطبيق الغرامة التهديدية على الإدارة وعلى رأسهم الدكتور نصره منلا حيدر في مؤلفه التنفيذ الجبري وإجراءات التوزيع. أن الغرامة التهديدية تتطلب تدخل الإدارة لإتمامها، وهذا بخلاف الغرامة التهديدية في مواجهة الأفراد التي تتحقق بالحجز على مبالغ التهديد المالي بعد تصفيته، في حين لا يجوز الحجز على الإدارة، أما الجانب الآخر من الفقه فيستند إلى الأساس النظري أو القانوني ومؤدي ذلك أن أساس الحكم بالغرامة التهديدية لا يرجع إلى جبر الضرر الحاصل، وإنما يرجع إلى سلطة القاضي الخاصة ولو في غياب النص التشريعي التي تجيز له معاقبة المدين وفرض غرامة تهديدية لحمله على تنفيذ التزامه. وهذا بخلاف الإدارة فنشاطها محدد بالتشريع ولا يمكن أن تتعداه، وفي حالة الاعتراف للقاضي الإداري بفرض غرامة تهديدية على الإدارة نكون قد أعطيناها سلطة رئاسية عليها، وهو ما لا يتوافق مع روح القانون¹.

¹ - إبراهيم أوفائدة، مرجع سابق، ص224

ثانيا : الفقه المؤيد للغرامة التهديدية:

في حالة عدم إلزامها بتنفيذ الحكم الصادر ضدها و حجتهم في ذلك هي أن القاضي الإداري له نفس صلاحيات القاضي المدني عند عدم إمكانية تنفيذ الالتزام، وهو ما يستوحي من نص المادة 1124 من القانون المدني الفرنسي التي تنص " كل إلزام بعمل أو بامتناع عن عمل يتحول إلى تعويض في حالة عدم تنفيذ المدين للإلتزامه "كما استندوا إلى أن مجلس الدولة في عام 1974 وهو يفصل في منازعة كانت وقائعها تسبق صدور قانون رقم 539/80 الصادر في 16 يوليو 1980 المتعلق بالغرامات التهديدية في المجال الإداري وتنفيذ الأحكام من قبل أشخاص القانون العام أن الحق المعترف به للقضاء العادي فيما يتعلق بتوقيع الغرامات التهديدية بقصد تنفيذ الأحكام أو إجراءات التحقيق التي تسبقها يكون له طبيعة المبادئ العامة للقانون مما يرى الفقه أنه إذا كان مجلس الدولة قد أقر الحق المعترف به للقضاء العادي فيما يتعلق بتوقيع الغرامة التهديدية بطبيعة المبادئ العامة للقانون فإن القضاء الإداري يستطيع توقيع الغرامة التهديدية ضد الإدارة في حالة عدم تنفيذ هذه الأخيرة للأحكام القضاء الإداري تطبيقا لأحد المبادئ العامة للقانون¹.

كما إستند الدكتور **عبد المنعم عبد العظيم جيزة** في تأييده للغرامة التهديدية ضد الإدارة على طبيعة الالتزام، فيرى أن الغرامة التهديدية تتناسب إلى حد كبير مع طبيعة إلتزامات الإدارة في التنفيذ وخاصة في مجال تنفيذ أحكام الإلغاء التي لا تخرج عن كونها إلتزام بعمل أو الإمتناع عنه يقتضي تنفيذها تدخلا من جانب الإدارة.

غير أنه ينتهي بموقفه للقول بأن هذه الوسيلة تصطدم بعدم جواز تنفيذ الغرامة التهديدية تنفيذا جبريا عندما تتحول إلى تعويض نهائي².

¹ - منصور محمد أحمد، الغرامة التهديدية، كجزء لعدم تنفيذ أحكام القضاء الإداري الصادرة ضد الإدارة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، طبعة 2002، ص22.

² - إبراهيم أو فائدة، المرجع نفسه، ص 227.

إلا أن النتيجة التي توصل إليها غير صحيحة ذلك أن استبعاد اختصاص القاضي الإداري في توقيع الغرامة التهديدية ضد الإدارة على هذا الأساس فإن ذلك يؤدي إلى استبعاد اختصاصه بإصدار أحكام التعويض التي تعد اختصاصا أصيلا له.

أما الأستاذ غناي رمضان فقد ذهب إلى أن المادة 340 من قانون الإجراءات المدنية والمادة 471 منه كافيتان للإضفاء الشرعية على اختصاص القاضي الإداري بفرض غرامة تهديدية على الإدارة ذلك أن المادة 340 جاءت في الكتاب الثالث من قانون الإجراءات المدنية تحت عنوان التنفيذ الجبري للأحكام المحاكم والقرارات القضائية والعقود الرسمية مما يفيد أن الغرامة التهديدية تتعلق بالأحكام أو قرارات المجالس سواء صدرت عن القاضي العادي أو القضاء الإداري¹.

كما أن المادة 471 من ق إ م تمنح الإختصاص بالفصل في طلبات الغرامة التهديدية إلى الجهات القضائية دون تخصيص مما يعني أنها تشمل القضاء الإداري .

أما الأستاذة بن صاولة شفيقة خلصت إلى نتيجة وهي أنه عند البحث في المنظومة التشريعية الجزائرية نجد المادة 88 من قانون 20/95² المتعلق بمجلس المحاسبة والتي تنص على على أنه تعتبر مخالفات لقواعد الإنضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية ويمكن للمجلس في هذا الإطار أن يعاقب على "التسبب في إلزام الدولة أو الجماعات الإقليمية أو الهيئات العمومية بدفع غرامة التهديدية أو التعويضات المالية نتيجة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو بصفة متأخرة لأحكام القضاء"، فهذه المادة تقر ولو بطريقة غير مباشرة بإمكانية توقيع الغرامة التهديدية ضد الإدارة وهي مبرر كافي لترجيح جواز تطبيقها ضد الأشخاص المعنوية العامة واعتبرت كذلك أن نص المادتين 340 و471 من قانون الإجراءات المدنية يمكن تطبيقهما في القضاء الإداري وأن اشتراط مجلس الدولة لنص صريح للقول بهذا الإختصاص لا يوجد ما يبرره لأن نص المادتين السابقتين عامتين ولا

¹ - غناي رمضان، موقف مجلس الدولة من الغرامة التهديدية، مجلة مجلس الدولة، العدد 04 لسنة 2003 ص 151.

² - الأمر رقم 95-20 المؤرخ في 17 يوليو 1995 ، المتعلق بمجلس المحاسبة ، الجريدة الرسمية ، عدد 39.

الفصل الثاني: الوسائل القانونية والمالية لضمان تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها

يوجد نص يستثني تطبيقهما في القضاء الإداري ومن أهم المبادئ العامة المتعارف عليها أنه لا يوجد استثناء بدون نص¹.

¹ - بن صاولة شفيقة، موقف القضاء الإداري من الغرامة التهديدية على تنفيذ القرارات القضائية الإدارية الصادرة ضدها، مجلة الشرطة، العدد 82، سنة 2006، ص 12 وما يليها .

خاتمة

خاتمة:

بعدها تطرقنا إلى موضوع ضمانات وسبل تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة العامة من خلال معالجة آليات إجبار الإدارة على التنفيذ في ضوء قانون الإجراءات المدنية وتعديله بقانون الإجراءات المدنية والإدارية نستخلص:

أن الإدارة هي الطرف القوي في معادلة التنفيذ و هذا راجع للسلطات و الإمتيازات الممنوحة للإدارة و التي من خلالها تتجاهل حجية ما قضي به. كما أن عملية التنفيذ لا تتحقق بغير حكم أو قرار قضائي إداري و ذلك باعتباره الوسيلة الوحيدة المؤكدة لوجود حق لا بد من اقتضائه، و تجسيده لذلك فقد خص المشرع الجزائري الحكم و القرار القضائي الإداري بخصائص و ضمانات جعلته يتمتع بالقوة التنفيذية، و رغم ذلك فإن الإدارة تتجاهل القرارات القضائية الإدارية و تتبع صور و أساليب للامتناع عن التنفيذ، حيث أن الصور المتعددة التي تتخذها الإدارة للامتناع التي تبدأ من التباطؤ أو التراخي في التنفيذ و مروراً بإساءة تنفيذ القرار القضائي الإداري أو تنفيذه تنفيذا ناقصا و انتهاء بالرفض الصريح و الذي يعتبر أشع و أشد أنواع الانحراف في استخدام السلطة، كما تجدر الإشارة أن سلوك الإدارة في الامتناع قد لا يقتصر على صورة واحدة، بل قد تجتمع في واقعة واحدة كل هذه الصور، و هو ما يعكس مدى استهانة الإدارة بالقرارات القضائية الإدارية و إهدارها لحجية الشيء المقضي به.

و قد تلجأ الإدارة إلى استعمال أسلوب التصحيح التشريعي لتضفي على قراراتها قوة تشريعية و تحتمي خلف السلطة التشريعية لتعطيل آثار تنفيذ القرارات القضائية الإدارية الصادرة ضدها، و هي كلها أساليب و مبررات ترتكز عليها حال امتناعها عن التنفيذ، فتارة تستند على المصلحة العامة و صالح المرفق العام أو المحافظة على النظام العام، و تارة أخرى تتذرع بالصعوبات المادية و القانونية التي تعترض التنفيذ.

كما كشف التطبيق العملي للوسائل التقليدية عن عدم كفايتها لمواجهة سلطات الإدارة و امتيازاتها و التي صوبتها اتجاه القرارات القضائية الإدارية الصادرة ضدها، فازداد عنادها و إصرارها على عدم تنفيذ الشيء المقضي به.

و إزاء هذا القصور الذي تميزت به الوسائل التقليدية لإلزام الإدارة على إحترام حجية الشيء المقضي به و إصرارها رفض تنفيذ القرارات القضائية الإدارية الصادرة ضدها، كان لازما على المشرع الجزائري التدخّل و يحذو حذو نظيره الفرنسي و المصري ،و ذلك بمنح القاضي الفاصل في المادة الإدارية الوسيلة التي تمكّنه من كفالة تنفيذ قراراته خاصة مع زيادة إلحاح كل من الفقه و القضاء الإداري على ضرورة إيجاد سبل تضمن تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية الإدارية الصادرة ضد الإدارة العامة .

ومن المسلم به أن ظاهرة إمتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية الصادرة ضدها ليست وليدة اليوم ، بل هي ظاهرة معروفة منذ القدم ، إذ يحاول المشرع الجزائري إيجاد الحلول الكفيلة لجبر الإدارة عن التنفيذ ولعل أبرز و أهم المعالم التي تناولها المشرع في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، هو نصه صراحة على جواز الحكم بالغرامة التهديدية وتحديد سريان مفعولها و ذلك بما جاءت به نصوص المواد **980** الى المادة **986** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وبذلك يكون المشرع قد تدارك تجاهله لأحكام الغرامة التهديدية في قانون الإجراءات المدنية السابق و ذلك من خلال السماح للأشخاص الذين لديهم أحكام وقرارات قضائية ضد الإدارة والمتعلقة بالتعويض في تنفيذها عن طريق الخزينة العمومية، من خلال اللجوء إلى أحكام القانون **02/91** ، و أن المشرع الجزائري منع الحجز على أموال الدولة العامة بشتى الطرق والوسائل وذلك طبقا لنص المادة **689** من القانون المدني ونص المادة **04** من قانون الأملاك الوطنية.

وعليه نرى أن المشرع الجزائري قد أحسن صنعا عندما منع الحجز على أموال الدولة العامة لأنها تدخل ضمن سير المرافق العامة للدولة.

و بالتالي فالحماية التنفيذية هي من أهم مميزات دولة القانون، و عن طريقها تحمي مبدأ حجية الشيء المقضي به و كذلك حقوق و مراكز الأفراد و تدعم بذلك ثقة المواطن في العدالة.

ومن خلال ما تقدم من دارستنا من نتائج نقدم بعض الاقتراحات التالية:

- تضمين النصوص القانونية بتنفيذ الأحكام القضائية الإدارية الصادرة ضد الإدارة قواعد منظمة وأكثر وضوحا لتسهيل عملية التنفيذ.
- تنصيب لجنة خاصة ومستقلة تتابع عملية التنفيذ ضد الإدارة ومتابعة المحضرين القضائيين أثناء القيام بعملية التنفيذ.
- إنشاء لجنة مختصة على مستوى مجلس الدولة بدراسة المنازعات الخاصة بالتنفيذ ، و تتابع الإشكالات القائمة بالتنفيذ ضد الإدارة.
- تشديد العقوبة ضد الشخص المعنوي العام وذلك في حالة عدم تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة.
- تخفيض أجال متابعة عملية التنفيذ ضد الإدارة وتبسيط الإجراءات.

قائمة المراجع والمصادر

قائمة المراجع

أولا/ النصوص التشريعية و التنظيمية

I-التشريعات الأساسية:

1. دستور 1996 الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 1996/12/07، يتعلق بإصدار نص تعديل دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المصادق عليه في استفتاء 1996/11/28 ، الجريدة الرسمية عدد 76 مؤرخة في 1996/12/08 ، المعدل بالقانون 01-16 المؤرخ في 2016/03/06 ، الصادر بالجريدة الرسمية عدد 14 مؤرخة في 2016/03/07.

II- التشريعات العضوية

1. القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ،العدد 37، لسنة 1998،المعدل والمتمم بالقانون العضوي رقم 13/11 المؤرخ في 26 يوليو 2011 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 43، لسنة 2011.
2. القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 يتضمن القانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 57، لسنة 2004.

III-التشريعات العادية

1. الأمر رقم 156-66 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 49، لسنة 1966، المعدل بالقانون رقم 09/01 المؤرخ في 26 جوان 2001 المتعلق بتعديل قانون العقوبات الجزائري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 49، لسنة 2001 .
2. الأمر رقم 66_154 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية الجزائري، المعدل و المتمم بالقانون رقم 05/01 المؤرخ في 22 جوان

- 2001، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد47، لسنة2001، الملغى بموجب القانون رقم 09/08، المؤرخ في 25 فيفري 2008.
3. الأمر 48-75 المؤرخ في 17/06/1975، يتعلّق بتنفيذ أحكام القضاء و قرارات التحكيم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 53، المؤرخة في 1975/07/04.
4. الأمر رقم 20/95 المؤرخ في 17/07/1995 المتعلق بمجلس المحاسبة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 39، لسنة 1995.
5. قانون رقم 90-30 المؤرخ في 01/12/1990، المتعلّق بالأحكام الوطنية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 52، المؤرخة في 02/12/1990.
6. القانون رقم 02/91 المؤرخ في 08 جانفي 1991 المحدد للقواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 02، لسنة 1991.
7. القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004، المتضمن القانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية، عدد 57، الصادرة في 08 سبتمبر 2004.
8. قانون رقم 07-05 المؤرخ في 13/05/2007، المتضمن القانون المدني، المعدل و المتمم للأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26/09/1975، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 31، المؤرخة في 13/05/2007.
9. القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 21، لسنة 2008.
10. قانون 08-12 المؤرخ في 25 يونيو 2008 المعدل و المتمم للأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالمنافسة، ج ر عدد36.

IV- القرارات والأحكام القضائية:

أ- القرارات القضائية:

1. قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، ملف رقم:105050، بتاريخ:1994/70/42،
المجلة القضائية، العدد:03، الجزائر، سنة 1994.
2. قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، ملف رقم:62279، بتاريخ:1991/12/15،
المجلة القضائية، العدد:02، الجزائر، سنة 1991.
3. قرار مجلس الدولة، الغرفة الادارية، ملف رقم 5638، صادر في 15/07/2003،
مجلة مجلس الدولة، العدد 03، الجزائر ، سنة 2003.
4. قرار المحكمة العليا رقم 115284 المؤرخ في 19/04/97 مجلة قضائية 1998/
عدد 01 ص 195، قضية بين (ب.م)، (بلدية الأغواط)، هذا القرار رفض فرض
الغرامة التهديدية على الإدارة .

ب-الأحكام القضائية:

1. حكم محكمة القضاء الإداري المصرية في الدعوى رقم 6255 لسنة 8 ق جلسة
1957/06/30.
2. حكم محكمة القضاء الإداري المصرية رقم 6255 ق جلسة 1957/7/30.
3. حكم محكمة القضاء الإداري المصرية في الدعوى رقم 248 لسنة 10 ق جلسة
1956/03/13
4. حكم محكمة القضاء الإداري المصرية في الدعوى رقم 88 لسنة 3 ق جلسة
1950/6/29 وكذا حكمها الصادر بجللسة 1956/10/20 مجموعة أحكام السنة
11 قاعدة 67.
5. حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم 894 لسنة 15 ق جلسة 1962/6/11
6. حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم 6255 لسنة 8 جلسة 1957/6/30

7. حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم 2056 لسنة 34 بجلسة 1980/8/19 وكذا حكم محكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 1726 لسنة 26 ق جلسة 1982/5/3، مصر .
8. حكم المحكمة الإدارية المصرية الصادر في الطعن رقم 3257 لسنة 49 ق جلسة 2005/2/2، مصر .
9. حكم محكمة القضاء الإداري المصري 1956/12/20 س 11 رقم 68 مشار إليه في د. مصطفى كمال وصفي.
10. حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم 119 لسنة 2 ق جلسة 1949/2/17، ومن أحكام المحكمة الإدارية العليا في هذا الصدد حكمها في الطعن رقم 2667 لسنة 32 ق - جلسة 1991/1/26، وكذلك حكمها في الطعن رقم 2553 لسنة 3 ق - جلسة 1993/1/10 مشار إليه في مسلم بن سليم بن مرهون التوبي.
11. حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم 870 لسنة 5 ق جلسة 1956/12/179، مصر.
12. حكم محكمة القضاء الإداري المصرية في الدعوى رقم 922 لسنة 6 ق جلسة 1953/11/18.
13. حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم 270 لسنة 10 ق جلسة 1960/1/4.
14. حكم محكمة القضاء الإداري المصرية في الدعوى رقم 133 لسنة 7 ق جلسة 1959/3/9، مصر.
15. حكم محكمة القضاء الإداري 1951/02/07، مصر .
16. المحكمة الإدارية العليا المصرية في الطعن رقم 1519 لسنة 2 ق جلسة 1965/12/15.
17. حكم محكمة الإدارية العليا المصرية في الطعن رقم 8651 لسنة 44 ق، مكتب فني 46. جلسة 2001/5/2، مصر .

ثانيا/ قائمة المراجع باللغة العربية:

I - الكتب المتخصصة

1. ابراهيم عبد العزيز شيحا، الوسيط في مبادئ أحكام القانون الإداري، مكتبة القانون، بيروت، ط1997 .
2. حمدي علي عمر، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
3. شفيقة بن صاولة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2010.
4. عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضد الإدارة العامة، دار هومة، الجزائر، 2010.
5. يسري محمد العصار، مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة و حظر حلوله محلها و تطورات الحديثة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.

II - الكتب العامة

1. أحمد محيو: المنازعات الإدارية - (تر) فائز أنجق، بيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994 .
2. أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، بدون د، ن، الجزائر، 2008.
3. إدوارد غالي الذهبي، دراسات في قانون العقوبات المقارن، مكتبة غريب، مصر، 1992.
4. إسماعيل غانم، "النظرية العامة للالتزام . أحكام الالتزام الجزء الثاني ."، بدون طبعة، 1967.

5. أنور سلطان، "الموجز في النظرية العامة للالتزام . أحكام الالتزام الجزء الثاني"، بدون طبعة، 1970.
6. جلال علي العدوي، "أصول أحكام الالتزام والإثبات"، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996.
7. جورج فوديل وبيار ديلفولفيه، القانون الإداري، ج 02، (تر) منصور قاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2001.
8. حسني سعد عبد الواحد، تنفيذ أحكام القضاء الإداري، دار النهضة العربية دون سنة النشر.
9. الحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في القضاء الإداري، دار الخلدونية، الجزائر، 2011.
10. الحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية "وسائل المشروعية"، الطبعة الثالثة، دار هومة للنشر، الجزائر، الطبعة الثالثة، سنة 2007.
11. حسين فريجة، المنازعات الإدارية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.
12. حسين فريجة، شرح المنازعات الإدارية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر، الجزائر، 2011.
13. حمدي علي عمر، حمدي علي عمر، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
14. زروقي ليلي وحمدي باشا، المنازعات العقارية، دار هومة الجزائر الطبعة العاشرة 2008.
15. سامي حامد سليمان، نظرية الخطأ الشخصي في مجال المسؤولية الإدارية، دراسة مقارنة، ط3، دار الفكر العربي، مصر، 1978 .
16. سليمان الطماوي - القانون الإداري، ط 1982، القاهرة.

17. سليمان الطماوي، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، الطبعة الطبعة الثامنة، القاهرة، 1996.
18. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري - قضاء الإلغاء - الكتاب الأول، دار الفكر العرب، مصر، 1976.
19. سمير سهيل دنون، سمير سهيل دنون، النظريات الأساسية في المنازعات الإدارية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2009.
20. صلاح يوسف عبد العليم، صلاح يوسف عبد العليم، أثر القضاء الإداري على النشاط الإداري للدولة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، سنة 2007.
21. عاشور مبروك، الوجيز في التنفيذ، دار النهضة العربية، مصر، 1995.
22. عباس نصر الله، عباس نصر الله، الغرامة الاكراهية والأوامر في التنازع الإداري، دراسة مقارنة، منشورات مكتبة الاستقلال، لبنان، 2001 .
23. عبد الرزاق السنهوري، " الوسيط في شرح القانون المدني الجديد- نظرية الالتزام بوجه عام-"، منشورات الحلبي، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 2005.
24. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثامن، حق الملكية، دار إحياء التراث العربي 1967.
25. عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري " قضاء الإلغاء "، منشأة المعارف، الاسكندرية ، مصر، 1997.
26. عبد الفتاح مراد، جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام وغيرها من جرائم الامتناع، دار الكتاب والوثائق، مصر، د س ن.
27. عصمت عبد الله الشيخ، الوسائل القانونية لضمان تنفيذ الأحكام الإدارية ومدى فاعلية هذه الوسائل في تحقيق هذا الضمان، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
28. عمار بوضياف، النظام القضائي الجزائري 1962-2002، الطبعة الأولى، دار الريحانة، الجزائر، 2003.

29. قصير مزياني فريدة، مبادئ القانون الإداري الجزائري، مطبعة عمار قرفي، الجزائر، طبعة 2001.
30. مجدي محمد النهري، مسؤولية الدولة عن أضرار التلوث البيئي، مكتبة الجلاء الجديدة، مصر، 2002.
31. محفوظ لعشب، المسؤولية في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.
32. محمد الصغير بعلي، القانون الإداري - التنظيم الإداري، النشاط الإداري - دار العلوم الجزائر 2002 .
33. محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2009.
34. محمد باهي أبو يونس، " الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية "، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، بدون طبعة، 2001.
35. محمد باهي أبو يونس، الغرامة التهديدية، كوسيلة لإجبار الإدارة عن تنفيذ الأحكام الإدارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر 2001.
36. محمد سعيد الليثي، امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها، 2009.
37. محمد كامل ليلة، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، جامعة بيروت، 1990.
38. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية الهيئات والإجراءات أمامها، الجزء الثاني ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، ج2، 1999.
39. مسعود شيهوب، المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة - دراسة مقارنة ديوان المطبوعات الجامعية ، 2002.
40. مسلم بن سليم بن مرهون التوي، تنفيذ الأحكام الإدارية وإشكالاته في سلطنة عمان، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2005-2006،

41. مصطفى كمال وصفي، أصول إجراءات القضاء الإداري ، الطبعة الثانية، بدون دار النشر، القاهرة، 1978
42. منصور محمد أحمد، الغرامة التهديدية، كجزء لعدم تنفيذ أحكام القضاء الإداري الصادرة ضد الإدارة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، طبعة 2002.
43. نبيل صقر، عويسات فتيحة، قانون الإجراءات المدنية والإدارية نسا وتطبيقا، دار الهدى، الجزائر، 2009.
44. يسري محمد العصار، مبدأ حظر توجيه الإدارة أوامر من القاضي الإداري للإدارة وحظر حلوله محلها وتطوراته الحديثة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.

III- الرسائل الجامعية

1- رسائل الدكتوراه

1. إلياس يوسف اليوسف، ، " سلطات قاضي الإلغاء في القانون السوري، دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة دمشق، سوريا، 1979.
2. حسني سعد عبد الواحد، تنفيذ الأحكام الإدارية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، سنة 1984 .
3. عبد المنعم عبد العظيم جيرة، " آثار حكم الإلغاء، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي"، رسالة دكتوراه، منشورة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، بدون تاريخ.

2- رسائل الماجستير

1. إبراهيم أو فائدة، تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضد الإدارة، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، 1986.
2. حسينة شرون، إمتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الإدارية، رسالة ماجستير ، جامعة محمد خيدر ،بسكرة ،سنة 2003.

VI- المقالات العلمية

1. حسينة شرون وعبد الحليم مشري، سلطة القاضي في توجيه أوامر للإدارة بين الحظر والإباحة، مجلة الإجتهد القضائي، العدد20، عام 2005.
2. حمدي ياسين عكاشة، الأحكام الإدارية في قضاء مجلس الدولة، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 1997.
3. رمضان غناي، موقف مجلس الدولة من الغرامة التهديدية، مجلة مجلس الدولة، العدد04، العام 2003 .
4. سهيلة بوخميس ، " دور محافظ الدولة في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية "، مجلة العلوم الإنسانية، السنة الحادية عشر، العدد 18، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2010.
5. شفيقة بن صاولة ، موقف القضاء الإداري من الغرامة التهديدية على تنفيذ القرارات القضائية الإدارية الصادرة ضدها، مجلة الشرطة، العدد 82، سنة 2006.
6. عبد الكريم بودر يود، مبدأ جواز توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة، (تقليد أم تقييد)، المجلة القانونية التونسية، مركز النشر الجامعي، 2005.
7. فريدة أبركان، رقابة القاضي على السلطة التقديرية للإدارة، (تر) عبد العزيز أمقران، الجزائر، مجلة مجلس الدولة، عدد 01 سنة 2002
8. ليلي زروقي، " صلاحيات القاضي الإداري على ضوء التطبيقات القضائية للغرفة الإدارية للمحكمة العليا "، نشرة القضاة الديوان الوطني للأشغال التربوية، العدد، 54، الجزائر، 1998 .
9. نعيم عطية، الإدارة والحرية في الأوقات غير العادية - مجلة العلوم الإدارية - ديسمبر 1979 .
10. نور مهند ، القضاء الإداري والأمر القضائي، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 20، كلية الحقوق، ، دمشق العدد:02 ، 2004.

11. يوسف بن ناصر، عدم تنفيذ الإدارة العامة لأحكام القضاء الإداري الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، ع 64، الجزائر، 1991.

V- المؤتمرات و الملتقيات و الأيام الدراسية

1. أم الخير بوقرة ، "وظيفة محافظ الدولة في التشريع الجزائري "، الملتقى الدولي الثامن حول إصلاح القضاء الإداري في دول المغرب العربي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 13/12 ماي، بسكرة، 2011.

2. عمار بوضياف ، "استقلالية القضاء الإداري في الجزائر المبدأ والضمانات "، الملتقى الوطني الثالث-غير منشور- حول دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية"، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي بالوادي، 10/09 مارس، الوادي، 2010.

3. عمار بوضياف، "استقلالية القضاء الإداري في الجزائر المبدأ والضمانات "، الملتقى الوطني الثالث-غير منشور- حول دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي بالوادي، 10/09 مارس، الوادي، 2010.

4. نادية بونعاس "مدى تخصص القاضي الإداري واستقلاله"، الملتقى الوطني الثالث-غير منشور-حول دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي بالوادي، 10 /09 مارس، الوادي، 2010.

VI- المحاضرات

1- عبد الرحمان ملزي، محاضرات في طرق التنفيذ أقيمت على طلبة الدفعة 18، 2009.

2- مختار زيبيري، " محاضرات في طرق التنفيذ الجبري"، أقيمت على طلبة القضاة، السنة الثالثة، الدفعة 17.

ثالثا: قائمة المراجع باللغة الفرنسية:

I- LES LOIS

- 1- Loi N° 95-125 du 08 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative, JORF n°34 du 09 février 1995, www.legifrance.gouv.fr, 14-02-2007.
- 2- Code administratif " partie législative " ART L 911 - 4 L 911-5 (a jour au 15/05/2002)" contentieux Administratif 11eme édition Dalloz. 1999.

II- LES OUVRAGES

1. Gaudemey, reflexion sur le injunction dans le contentieux administratif ,melangeofferts a George burdeau,le pouvoir, paris 1997.
2. Gilles darcy, Michel paillet, **contentieux administratif**, Armand colin, paris, 2000.
3. Gustave peiser, **contentieux administratif**, 11 éditions, Dalloz, paris, 1999. .
4. Lucienne Erstein, Odile Simon, **l'exécution des décisions de la juridiction administrative**, berger_levrault, paris, 2000.
5. Marie Christine Rouault, Hervé faupin, Guillaume Canel, droit administratif, Gualino éditeur, paris, 2005.
6. Martine lombard, **droit administratif**, 04 éditions, Dalloz, paris, 2001.
7. Martine lombard, Gilles Dumont, **droit administratif**.08^e édition, Dalloz, paris, 2009.

III- LES ARTICLES

1. Abdelhafid Mokhtari," **de quelques réflexions sur l'article 138 bis du code pénal** ", revue du conseil d'état, N° 02,2002.

IV-LES SEMINAIRES

- 1-Bouabdellah Mokhtar," de la formation du juge statuant en matière administrative ".03èm séminaire international. Le rôle du juge administratif dans la protection des libertés fondamentale .institut des sciences juridiques et administratives, C, U, d'eLoued, avril 2010.

رابعاً-المقالات على المواقع الإلكترونية

1. <http://www.droit.alafdal.com.t882.topic>.

الفهرس

-	شكر
-	إهداء
4-1	مقدمة
الفصل الأول طبيعة العلاقة بين الإدارة والقضاء الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية	
7	المبحث الأول: إستقلالية القاضي الإداري كضمانة لتنفيذ الأحكام القضائية
7	المطلب الأول: الفصل بين القاضي الإداري والإدارة العامة
7	الفرع الأول: مبدأ الفصل بين السلطات
10	الفرع الثاني: مقومات الفصل بين القاضي الإداري والإدارة العامة
10	أولاً: في الجانب الدستوري
11	ثانياً: في الجانب التشريعي
12	المطلب الثاني: حدود سلطات القاضي الإداري إتجاه الإدارة العامة
13	الفرع الأول: حظر توجيه القاضي الإداري أوامر تنفيذية للإدارة الممتنعة عن التنفيذ
13	أولاً: مفهوم مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة
14	1- تعريف التصرف القضائي وعلاقته بسلطة الأمر
14	أ- التصرف القضائي
14	ب- الأمر القضائي
16	ج- مضمون مبدأ حظر توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة
16	2- مبررات مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري
17	أ- مبدأ الفصل بين السلطات كأساس لمبدأ الحظر
18	ب -النصوص التشريعية كأساس للحظر

18	ج- طبيعة سلطة قاضي الإلغاء كأساس للحظر
20	ثانيا : موقف المشرع الجزائري من حظر توجيه أوامر للادارة
22	الفرع الثاني: توجيه القاضي الاداري أوامر للادارة كضمانة لتنفيذ أحكامه القضائية.
24	المطلب الثالث :عدم قابلية الحجز على املاك واموال الادارة العامة
25	الفرع الأول: يسر الذمة المالية للأشخاص العامة
25	الفرع الثاني: سعي الإدارة لتحقيق المصلحة العامة
27	الفرع الثالث: إمكانية جواز الحجز على أموال الدولة الخاصة
30	المبحث الثاني :تمتع الادارة بامتيازات السلطة العامة في مواجهة الاحكام القضائية الصادرة ضدها
30	المطلب الأول : حالات إمتناع الإدارة العامة عن التنفيذ ومبرراته
30	الفرع الأول: حالات الإمتناع عن التنفيذ
31	أولا- الإمتناع عن التنفيذ الإرادي
31	1- الصورة الأولى: الامتناع الصريح
31	2- الصورة الثانية: الامتناع الضمني
33	ثانياً- التنفيذ المعيب للقرار القضائي
34	الصورة الأولى: التنفيذ الجزئي للقرار
34	الصورة الثانية: التنفيذ المتأخر للقرار القضائي
35	الفرع الثاني: مبررات الإدارة عن عدم التنفيذ
35	أولا : الأسباب الحقيقية لإمتناع الإدارة عن التنفيذ
36	1- المصلحة العامة أو حسن سير المرفق العام
37	2 - الأمن والنظام العام

38	3- صعوبات التنفيذ
38	أ- صعوبات مادية
39	ب- صعوبات قانونية
40	ج- استحالة التنفيذ
40	ثانيا : أسباب واقعية
40	1- الأسباب السياسية
40	2- الدوافع الشخصية
41	3- الظروف الإستثنائية
41	ثالثا: أسباب قانونية
41	1- التصحيح التشريعي
42	2- وقف تنفيذ القرار القضائي الإداري
42	3 - إلغاء القرار من طرف محكمة الطعن (مجلس الدولة)
43	المطلب الثاني : مسؤولية الادارة عن عدم تنفيذ الاحكام القضائية الصادرة ضدها
44	الفرع الأول: مسؤولية الإدارة
47	الفرع الثاني: المسؤولية التأديبية للموظف العام
49	المطلب الثالث :الجزاء المترتب عن عدم التنفيذ
49	الفرع الأول: الجزاء الإداري
50	أولاً- الغرامة التهديدية
53	ثانياً- الاقتطاع من أموال الإدارة على مستوى الخزينة العمومية
54	الفرع الثاني : الجزاء الجنائي
الفصل الثاني :الوسائل القانونية والمالية لضمان تنفيذ الادارة للاحكام القضائية الصادرة ضدها	

61	المبحث الأول : الوسائل القانونية لضمان تنفيذ الادارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها
61	المطلب الأول : مساعدة الادارة لضمان تنفيذها للأحكام القضائية الصادرة ضدها
62	الفرع الأول: تذكير الإدارة بواجبها كوسيلة لحثها على تنفيذ الاحكام القضائية الصادرة ضدها
62	أولاً: بيان الآثار المترتبة على الحكم الإداري
65	ثانياً: تذكير الإدارة بواجبها في التنفيذ
66	الفرع الثاني : إحالة المحكوم له للإدارة لإتخاذ الإجراء اللازم قانوناً
66	اولاً : مضمون إحالة المحكوم له للإدارة
67	ثانياً : رأي الفقه في الاحالة كوسيلة لحث الادارة على تنفيذ إلتزاماتها
71	المطلب الثاني : الإلتزام التخييري كوسيلة لحث الإدارة على التنفيذ
73	المطلب الثالث : دور قسم التقرير والدراسات بمجلس الدولة في حث الإدارة على تنفيذ التزاماتها
73	الفرع الأول: عمل قسم التقرير والدراسات بمجلس الدولة
78	الفرع الثاني: الآليات القانونية المشابهة لدور قسم التقرير والدراسات في النظام القضائي الجزائري
82	المبحث الثاني: الوسائل المالية كضمانات لتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الادارة العامة
82	المطلب الأول : التعويض عن عدم تنفيذ الادارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها
83	الفرع الأول: الطبيعة المؤقتة للإلتزام الإدارة بالتعويض
83	الفرع الثاني: توزيع عبء التعويض بين الإدارة والموظف

83	أولاً: التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي
84	1- الخطأ الخارج عن الوظيفة
84	2- الخطأ العمدي
84	3- الخطأ الجسيم
85	ثانياً: فرضيات توزيع عبء التعويض
85	المطلب الثاني : الغرامة التهديدية كضمانة لإجبار الإدارة عن عدم تنفيذها للأحكام القضائية الصادرة ضدها
87	الفرع الأول: تعريف الغرامة التهديدية
89	الفرع الثاني: تنفيذ أحكام الإلغاء عن طريق الغرامة التهديدية
89	أولاً: الأساس القانوني
91	ثانياً: شروط الحكم بالغرامة التهديدية
91	1- الشروط الخاصة بالحكم محل المطالبة بالغرامة التهديدية
92	أ- أن يكون الحكم إلزامياً
93	ب- أن يكون الحكم إدارياً
93	ثالثاً: الشروط المتعلقة بعدم تنفيذ الحكم الإداري
94	رابعاً : إجراءات المطالبة بالغرامة التهديدية
94	1- إيداع الطلب
94	2- شكل الطلب
95	3- دفع الرسم القضائي
95	4- ميعاد الطلب
95	أ- القاعدة العامة في بدأ الميعاد
96	ب- الاستثناء على قاعدة بدأ الميعاد

97	ج- الجهة القضائية المختصة بالفصل في الغرامة التهديدية
98	خامسا: سلطة القاضي الإداري في فرض الغرامة التهديدية وتصنيفتها
98	1- سلطة القاضي الإداري في فرض الغرامة التهديدية
99	2- سلطة القاضي عند تصفية الغرامة التهديدية
101	المطلب الثاني : إقتطاع الغرامة المالية من حساب الخزينة العمومية
101	الفرع الأول: جبر الإدارة على دفع التعويض
103	الفرع الثاني : موقف الفقه من الغرامة التهديدية
103	أولا : الفقه المعارض للغرامة التهديدية ضد الإدارة
104	ثانيا : الفقه المؤيد للغرامة التهديدية
108	خاتمة
112	قائمة المراجع
125	الفهرس
131	ملخص

ملخص

إن تعنت الإدارة العامة و إمتناعها عن تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية هي ظاهرة قديمة و ليست وليدة اليوم ، حيث لا يقتصر دور القضاء في الدولة الحديثة على مجرد إصدار حكم أو قرار قضائي يؤكد حق المتقاضى ، بل يمتد إلى التنفيذ مستهدفا تغيير الواقع العملي و جعله متلائما مع الحكم القضائي الاداري و يمنحه القوة التنفيذية.

و أمام هذا التعنت و الإمتناع عن التنفيذ ، كان لزاما على المشرع الجزائري أن يجد حلا لهذه المشكلة ، و من الحلول التي أوجدها ، يملك المحكوم له معاودة مقاضاة الإدارة بنوعين من الدعاوى هما دعوى الالغاء و دعوى التعويض ، و على أساس أن إمتناع الإدارة عن التنفيذ يشكل قرارا غير مشروعاً لمخالفة حجية الشيء المقضي به ، كذلك نجد أسلوب الغرامة التهديدية و الأوامر التنفيذية الذين جاء الإعتراف التشريعي بهما في قانون الاجراءات المدنية و الادارية ، أيضا تبنى المشرع الجزائري من أجل مواجهة إمتناع الإدارة عن التنفيذ تجريم فعل الإمتناع عن التنفيذ من قبل الموظف المختص و ذلك في قانون العقوبات في نص المادة 138 مكرر ، و هناك طريقة أخرى إستعملها المشرع للتنفيذ هي ما جاء بها قانون 02/91 المحدد للقواعد المطبقة على بعض أحكام القضاء و ذلك باقتطاع الدين من حساب الادارة المدينة من طرف الخزينة العمومية ، و هذه هي مجمل الضمانات القانونية و المالية و الجزائية التي تبناها المشرع الجزائري من أجل تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية و تكريسا لمبادئ القضاء التي نص عليها التعديل الدستوري 2016 في مادته 163.