

جامعة محمد بوضياف بالمسيلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

إشكالية ضمانات

تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية الصادرة ضد الإدارة العامة

مذكرة مقدمة إستكمالاً لمقتضيات الحصول على شهادة الماستر في الحقوق
تخصص: قانون إداري

إعداد الطالب :

جغام رمضان

لجنة المناقشة مكونة من :

الدكتور عبد النور مبروك

الرئيس

الدكتور بدور مبروك

المناقش (ة)

الدكتور مقيرش محمد

المشرف

السنة الجامعية: 2016/2015.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي
خَلَقَ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضَ
وَالَّذِي جَعَلَ مِنَ
النَّارِ سِرًّا وَالَّذِي
جَعَلَ مِنَ الْحَدِيدِ
سَلَامًا وَسُبْحَانَ
عِزِّكَ يَا بَدِيعَ
السَّمَاوَاتِ السَّبْعِ
الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي
خَلَقَ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضَ
وَالَّذِي جَعَلَ مِنَ
النَّارِ سِرًّا وَالَّذِي
جَعَلَ مِنَ الْحَدِيدِ
سَلَامًا وَسُبْحَانَ
عِزِّكَ يَا بَدِيعَ
السَّمَاوَاتِ السَّبْعِ

الإهداء

أهدي ثمرة جهدي:

إلى الذين أناروا الشموع لأشق بها سراديب الظلام .
إلى من قال فيهما الرحمان "وأخض لهما جناح الذل من
الرحمة، وقل ربي إرحمهما كما ربياني صغيروا".
إلى أمي وأبي، أطال الله في عمرهما لأني لأملك إلا أن
أحبهما أكثر فأكثر.

إلى زوجتي وأولادي

إلى من ساعدوني و أرشدوني، وعلى الخير عاهدوني،
منهم تكلمت ان الحياة إقدام في إقدام، إلى إخوتي وأخواتي
الأعزاء .

إلى من قضيت معهم أجمل الأوقات، إلى كل الأصدقاء.

شكر و عرفان

أوجه بجزيل الشكر و خالص التقدير لأستاذي الدكتور " مقيرش محمد " الذي

تفضل بالإشراف و المتابعة لإنجاح هذه الرسالة .

و لا يفوتني أن أتقدم بالشكر و العرفان للأستاذ " حرزي السعيد " على انشغاله معي و

تطميناته المشجعة .

دون أن أنسى توجيه الشكر لكل من ساعدني من قريب أو بعيد في إنجاز هذا العمل.

جغام رمضان

يعتبر تنفيذ الحكم الإداري ضمانا لتجسيد دولة القانون على أرض الواقع وحماية قضائية للمواطن في مواجهة الإدارة، لذلك يعتبر التنفيذ من المواضيع الهامة في القانون الإداري وتتجلى هذه الأهمية فيما جاء به المؤسس الدستوري في نص المادة 145 من الدستور الجزائري بقوله "على كل أجهزة الدولة المختصة أن تقوم في كل وقت ومكان وفي جميع الظروف بتنفيذ أحكام القضاء ، ولذلك يتوجب على الإدارة ان تحترم احكام القضاء وتعمل على تنفيذها سواء صدرت في مواجهتها أو في مواجهة الأفراد فالإدارة ملزمة بالتنفيذ في كلتا الحالتين.

ونظرا لكون إمتناع الإدارة عن التنفيذ دون سبب مشروع يعد مخالفة للقانون ،سعى المشرع الجزائري إلى وضع مجموعة من الوسائل من اجل ضمان تنفيذ الاحكام الصادرة في مواجهتها والحد من تعسفها وإمتناعها عن التنفيذ، إذ خصص بابا لتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة والوسائل التي يمكن اللجوء اليها في حالة عدم التنفيذ في القانون رقم 08/ 09 الصادر بتاريخ 2008/ 02/25 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث بموجب هذا القانون أصبح بإمكان القاضي الاداري أن يصدر غرامات مالية ضد الإدارة الممتنعة عن تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية الصادرة ضدها، ومع وجود هذه الضمانات القانونية لتنفيذ الأحكام القضائية الإدارية الصادرة ضد الإدارة العامة إلا ان الإدارة قد تمتنع عن التنفيذ الكلي أو الجزئي للأحكام القضائية الإدارية الصادرة ضدها .

ولعل أهمية هذا الموضوع تكمن في البحث في مدى كفاية الأليات القانونية التي نص عليها المشرع الجزائري لضمان تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة، وإحترام الإدارة للقانون .

لذا فإن أهمية موضوع إشكالية ضمانات تنفيذ الأحكام الادارية الصادرة ضد الإدارة العامة من المواضيع الجديرة بالبحث وذلك من أجل تفعيل الوسائل القانونية الكفيلة لحمل الإدارة على التنفيذ، وتوضيح الاجراءات التي يمكن أن يلجأ إليها المواطن للحصول على حقه

والضغط على الإدارة والحد من إمتناع الإدارة عن التنفيذ بقوة القانون، والذي يعد موضوع الدراسة في هذه المذكرة.

وعليه فإن إختيارنا لهذا الموضوعى فيرجع إلى أسباب ذاتية وأخرى موضوعية، فأما الأولى فهي رغبتنا وميولنا للبحث في هذا الموضوع، وذلك نظرا لقلّة الابحاث القانونية والدراسات الأكاديمية التي تناولت هذا الموضوع، وبالتالي الرغبة في المساهمة ولو بالنتقليل أما من الناحية الموضوعية، فتتلخص في الإشكالات القانونية والواقعية التي تحول دون تنفيذ الحكم القضائي الصادر ضد الإدارة رغم وجوب تنفيذه .

إلا أنه واجهتني صعوبات وعراقيل أثناء إعدادي لهذه المذكرة والتي تتمثل أساسا في نقص المراجع المتخصصة في مجال الدراسة والمتعلقة بإشكالية ضمانات تنفيذ الأحكام الادارية الصادرة ضد الإدارة، والتي وإن وجدت فهي مراجع عامة ومتفرقة تركز على بعض الجوانب وتهمل البعض الجوانب الأخرى .

وإعتمدنا في معالجة هذا الموضوع على الدراسة التحليلية الوصفية إستنادا لبعض النصوص القانونية، وعليه فإن إشكالية البحث تكون كالآتي :

لقد جاء المشرع بجملة من الضمانات يبتغي من ورائها جعل الإدارة تحترم تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها، إلا أن الواقع العملي يظهر غير ذلك، فهل يعود إمتناع الإدارة عن التنفيذ إلى عدم كفاية الضمانات القانونية أم يعود في الأساس الى طبيعة العلاقة بين السلطتين التنفيذية و القضائية؟

ولمعالجة هذه الإشكالية إرتأينا تقسيم هذه الدراسة إلى فصلين نتناول في الفصل الأول الأليات القانونية الكفيلة بحمل الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة، وفي الفصل الثاني مبررات إمتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها.

لقد إستحدثت بعض النظم القانونية المقارنة طائفة من الوسائل القانونية قصد إرغام الإدارة على تنفيذ الأحكام الحائزة على قوة الشيء المقضي به، إلا أن المشرع الجزائري لم يملك أي من الوسائل القانونية التي سبقته إليها النظم الأخرى، حتى صدور الأمر 48/75 المؤرخ في: 1975/06/17 المتضمن أحكام تنفيذ الأحكام القضائية الفاصلة في قضايا التعويض والذي بموجبه يكون للمحكوم له التقدم مباشرة إلى أمين الخزينة التي يقيم في دائرة اختصاصها لاقتطاع المبلغ من حساب الجهة المحكوم عليها، ثم جاء قانون 02/91 الذي يبين كيفية اقتضاء الدائن حقه عن طريق الخزينة العمومية، وتضمن أحكاما جديدة لضمان تنفيذ أحكام التعويض الصادرة ضد الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري ليأتي القانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية يستحدث وسائل جديدة مثل توجيه أوامر الإدارة والأمر بالغرامة التهديدية ولما كان تنفيذ الأحكام القضائية الحائزة لقوة الشيء المقضي به يمثل قاعدة قانونية وأصلا من أصول القانون التي يجب الإلتزام بها فإن مخالفتها توجب الجزاء، وعلى هذا الأساس فإن القانون أوجد نظام المسؤولية بمختلف أنماطها حسب درجة نوع الخطأ المرتكب من طرف الإدارة أو الموظف القائم بالتنفيذ، وهذا الإخلال يرتب مسئولتين مسئولية جزائية ومسؤولية مدنية موجبة للتعويض .

وسنطرق بالتفصيل إلى ما قدمناه مقسمين إياه إلى مبحثين، المبحث الأول نتناول فيه الضمانات الموضوعية، وفي المبحث الثاني الضمانات العضوية.

المبحث الأول: الضمانات الموضوعية

لقد وفق المشرع الجزائري منذ البداية في وضع حلول لعملية لمشكلة إمتناع الإدارة في تنفيذ أحكام الإدانة المالية، وتتميز هذه الحلول بكونها خالية من الصعوبة والتعقيد بل حتى إن مسؤولية الإدارة المحكوم عليها لا تثار في حالة إمتناعها أو تأخرها في التنفيذ وهذا ما يجعل هذه الحلول إجراءات على قدر من الأهمية لا تضاهيها أية إجراءات أخرى مقررة في القانون الفرنسي لمشكلة إمتناع الإدارة أو تأخرها في تنفيذ أحكام الإدانة المالية على خلاف أحكام الأمر بالغرامة التهديدية، وإمكانية توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة لحثها على التنفيذ فقد تأخر المشرع الجزائري إلى أن صدر قانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية¹، ومن خلال ماسبق ذكره سنتناول في هذا المبحث ثلاث مطالب، ففي المطلب الأول الغرامة التهديدية كوسيلة للإجبار الإدارة على تنفيذ القرارات الإدارية، وفي المطلب الثاني تنفيذ الأحكام القضائية عن طريق الخزينة العمومية وفي المطلب الثالث سلطة توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة .

المطلب الأول: الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ القرارات القضائية

لقد خطى المشرع الجزائري على خطى القضاء الفرنسي، بإقتباس نظام الغرامة التهديدية من خلال قانون الإجراءات المدنية السابق وقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد 09/08 بإضافة إلى قانون 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، دون المساس بمبدأ الفصل بين الإدارة والقضاء من جهة وعدم إمكانية تطبيق طرق التنفيذ العادية ضد الأشخاص العامة من جهة أخرى، فإن الغرامة المنصوص عليها بموجب القانون 1980 تمكن القاضي الإداري من الحكم على الإدارة لعدم تنفيذ حجية الشيء المقضي به² وسنناول الفروع التالية الفرع الأول ماهية الغرامة، والفرع الثاني الجهات المختصة بتوقيع الغرامة، وفي الفرع

¹ عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الادارية الصادرة ضد الإدارة العامة، دار هومة، الجزائر، 2010، ص: 171 .

² عبد القادر عدو، المرجع نفسه ص: 171 .

الثالث الغرامة التهديدية في القضاء الإداري الجزائري، وفي الفرع الرابع شروط الحكم بالغرامة التهديدية.

الفرع الأول: ماهية الغرامة التهديدية

يعد التهديد المالي وسيلة لإجبار المدين على تنفيذ الالتزام الذي يقضي تدخلا شخصيا من جانبه ومقتضى هذه الوسيلة أن يحكم القاضي على المدين المتعنت بغرامة مالية يدفعها كل يوم أو أسبوع أو شهر، أو فترة زمنية معينة يتأخر فيها عن الوفاء بالزامه بالقيام بعمل أو عن كل مرة يأتي فيها المدين عملا ينبغي الإمتناع عنه وذلك إذا كان التزامه بامتناع عن عمل¹.

أولا-تعريف الغرامة التهديدية:

الغرامة التهديدية هي وسيلة تهديد مالي تهدف للضغط على المنفذ ضده لحمله على تنفيذ التزامه عينا في مدة معينة فإذا تأخر في تنفيذ كان ملزما بدفع غرامة مالية عن كل يوم أو أسبوع أو شهر عن كل مرة يرتكب فيها عملا يخل بالتزامه.

ولهذا لا يوجد ما يمنع من تطبيق وسيلة الغرامة التهديدية على جهة الإدارة لإجبارها على التنفيذ المباشر في حالة تأخرها أو تقاعسها عند تنفيذ الحكم الإداري وهو ما أخذ به القانون الفرنسي².

عرفها الأستاذ عبد الرزاق السنهوري ضمن نظام الغرامة التهديدية كوحدة قانونية تتمثل في أن القضاء يلزم المدين بتنفيذ التزامه عينا خلال مدة معينة فإذا تأخر عن التنفيذ كان ملزما

¹ بن صاولة شفبقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010 ص: 276.

² نجيب أحمد عبد الله ثابت الجيلي، الإجراءات الخاصة للتنفيذ الجبري ضد الإدارة، المكتب الجامعي الحديث، الأزريرة إسكندرية، 2006 ص: 60.

بدفع غرامة تهديدية عن هذا التأخر مبلغا معيناً عن كل يوم، أو كل أسبوع، أو كل شهر، أو أية وحدة زمنية أخرى أو عن كل مرة يأتي عملاً يخل بالتزامه وذلك إلى أن يقوم بالتنفيذ العيني وإلى أن يمتنع نهائياً عن الإخلال بالتزام ثم يرجع إلى القضاء فيما تراكم على المدين من الغرامات التهديدية ويجوز للقاضي أن يخفض هذه الغرامات أو يحوّلها¹.

ثانياً- موقف القضاء الإداري من الغرامة التهديدية:

إن موقف مجلس الدولة من الغرامة التهديدية ضد الإدارة بعد امتداد لموقف الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في هذا الخصوص.

أ- موقف الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا:

لقد رفضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا الحكم بالغرامة التهديدية ضد الإدارة، ولقد بررت هذا الرفض بانعدام أي أساس قانوني يرخص للقاضي الإداري الحكم بها، ففي حكم لها بتاريخ 1997/04/13 أبدت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا قرار صادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الأغواط بتاريخ 1993/01/16 تضمن رفض دعوى المدعي الرامية إلى الحكم على بلدية الأغواط بأن تدفع له غرامة تهديدية يومية بمبلغ 1000 دج كما تضمن الحكم رفض الغرفة الإدارية بنفس المحكمة الحكم بهذه الغرامة ابتداء من يوم التصريح بقرار المحكمة العليا المؤرخ في 1991/06/12 إلى غاية تنفيذ هذا القرار وتسليمه عقد الملكية على القطعة الأرضية موضوع النزاع².

وأنه طبقاً لمقتضيات المادة 340 قانون الإجراءات المدنية فإن المستأنف يمكنه رفع دعوى بهدف الحصول على التعويض إذا كان يرى أن المستأنف عليها رفضت القيام بالتزام

¹ طبوشة هناء، ضمانات تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة، مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014 ص: 27.

² عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص: 174.

القضائي بالأداء الواقع على عاتقها ولكنه لا يمكنه في ظل التشريع الحالي والاجتهاد الحصول على حكم بغرامة تهديدية ضد المستأنف عليها¹.

وقد أيدت الحكم بالغرامة التهديدية من خلال قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا الصادر في 14/05/1995 تحت رقم 133944 بين السيد (ب. م) ورئيس المجلس الشعبي البلدي أين جاء فيه " حيث أن المستأنف طلب من المندوبية التنفيذية لبلدية سيدي بلعباس، تنفيذ القرار الصادر في 06/06/1993 من الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا وأن هذه الأخيرة رفضت الإستجابة لطلبه إن مسؤولية البلدية قائمة بسبب هذا التعنت تجاه السيد ب. م.. أن قضاة أول درجة كانوا محقين، وبناء على هذه العناصر عندما قرروا بأن الضرر اللاحق بالسيد (ب. م) يجب تعويضه بناء على غرامة تهديدية، لكن حيث أن المبلغ الممنوح أي 2000.00 دج عن كل يوم تأخير زهيد يجب رفعه إلى 8000.00 دج²، نستنتج أن الغرفة الإدارية متذبذبة في قراراتها ولم تستقر على قرار أو موقف واحد .

ب-موقف مجلس الدولة من الغرامة التهديدية:

إن المتمعن في قرارات مجلس الدولة الجزائري منذ نشأته نستنتج انه مستقر على موقف واحد وهو عدم جواز إصدار حكم قضائي ضد الإدارات العمومية لإرغامها على التنفيذ من خلال فرض الغرامة التهديدية³، لقد تواترت أحكام مجلس الدولة على رفض الحكم بالغرامة التهديدية في مواجهة الإدارة⁴، في مختلف الأحكام التي صدرت عنه ومثالها:

القرار الصادر في 28/02/2000 تحت رقم 188258 بن السيد (ب. ن) ورئيس المندوبية التنفيذية لبلدية سيدي بن عدة ولاية مستغانم.

¹ بن صاولة شقيقة، مرجع سابق، ص: 323.

² بن صاولة شقيقة، المرجع نفسه، ص: 322.

³ طبوشة هناء، مرجع سابق، ص: 21.

⁴ عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص: 175.

القرار الصادر في 2000/06/26 تحت رقم 207547 بين والي ولاية عين تموشنت والسيد(ب.ع)، ويرجع إمتناع القاضي الإداري عن تضمين حكمه على الإدارة بالغرامة التهديدية للضغط عليها وإجبارها على التنفيذ وبالتالي عدم تطبيق نص المادة 171 من ق ا م إلى أن السلطة القضائية ليس من شأنها تنفيذ القرارات الصادرة في القضايا الإدارية، وذلك طبقا لنص المادة 320 من نفس القانون فالإدارة هي التي يقع على عاتقها تنفيذ الحكم الذي يلزمها وفي حالة رفضها فإنه يتعين الرجوع للقاضي لطلب التعويض¹.

الفرع الثاني: الجهات المختصة بتوقيع الغرامة وتصفياتها

إن المشرع الجزائري في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية أحال مهمة الفصل في الغرامة التهديدية إلى القاضي الإداري سواء كان قاضي موضوع أو قاضي استعجالي وهذا أما في نفس الحكم الفاصل في الدعوى أو حكم آخر لاحق للحكم القضائي الأول وهذا ما تؤكدده المواد من 980 إلى 988 من ق ا م²، أما فيما يخص تصفية الغرامة التهديدية فيختص بها القاضي الذي أصدر الحكم بالغرامة التهديدية وتصفياتها ومراجعتها، وهذا وفقا للمادة 983 ق ا م " تقوم الجهة القضائية الإدارية بتصفية الغرامة التهديدية التي أمرت بها.

الفرع الثالث: الغرامة التهديدية في القضاء الإداري الجزائري

القضاء الإداري الجزائري كانت له نظرة سلبية لهذا الأمر متمسكا بعدم وجود النص الذي يقضي بذلك، هذا على الرغم من عدم وجود نص يمنع من ذلك في نفس الوقت وبالرغم من ذلك فإن الغرفة الإدارية من قبل في المحكمة العليا كانت لديها آراء متضاربة في مسألة فقد

¹ بن صاولة شفيقة، مرجع سابق، ص: 324.

² هيش فتيحة، ضمانات تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية، مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري جامعة محمد خيذر بسكرة

2013، ص: 56.

تمسكت كسبب للرفض بعدم إمكانية القاضي الإداري إجبار الإدارة على التنفيذ تارة وتارة أخرى أنه من الخطأ في تطبيق القانون نص المادة 340 ق م على النزاع الإداري ففي قرار صادر بتاريخ 2000/04/24 إعتبرت أن البلدية هي إدارة عمومية ومن ثم فهي لا يمكن أن تكون محل أداء وبالتالي فإنه لا يبقى أمام المتقاضي في حالته رفض التنفيذ إلا اللجوء إلى طلب التعويض، حيث أن القرار المؤرخ في 2003/04/08 من مجلس الدولة المذكور سابقا والذي صنف الغرامة التهديدية في صنف العقوبة يكون قد أكد مسالة عدم الجواز إلا أن القضاء المدني كان يقر للقضاء الإداري بإمكانية الحكم بها وهذا مثل القرار الذي أكدت فيه عدم إختصاصها النوعي فينظر في مسالة الحكم على الولاية بالغرامة التهديدية إلا أن قضاء مجلس الدولة كان يؤكد في نفس الوقت جواز الحكم بالغرامة التهديدية من قبل القاضي الإداري وتصفيته¹.

أولا- الغرامة التهديدية في ظل قانون 09/08 قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

كان لزاما على المشرع بعد إقراره للقاضي الإداري بسلطة الأمر أن يعترف له بصلاحيته استخدام الغرامة التهديدية لضمان ما يصدر عنه من أوامر تنفيذية أولا وهذا وإذا كان وجوبا فإنه مقيد بضرورة توافر شروط معينة وللقاضي الإداري سلطة واسعة في حالة تصفية الغرامة المحكوم بها ضد الإدارة².

ب- مبدأ جواز الحكم بالغرامة التهديدية لإكراه الإدارة العامة على التنفيذ:

تضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية بعض النصوص التي تخول للقضاء الإداري سلطة توقيع غرامة تهديدية على الإدارة من أجل إجبارها على التنفيذ، وبموجب هذه النصوص إذا قدر القاضي الإداري أن تنفيذ الحكم يتطلب توقيع غرامة تهديدية على الإدارة من أجل إجبارها على التنفيذ فإنه يجوز له أن يقضي بها.

¹ نسيم يخلف، الوافي في طرق التنفيذ، ط الأولى، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014 ص: 190.

² عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص: 180.

والغرامة المقررة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية هي من حيث طبيعتها غرامة مؤقتة ومرد ذلك لسلطة القاضي الإداري في تعديلها أو إلغاؤها حين إنتهاء الأجل المحدد لتنفيذ الحكم القضائي بحسب ما تبين له من مسلك الإدارة والصعوبات التي إعتضت تنفيذ الحكم وهذا بخلاف الغرامة النهائية، حيث تتقرب بصفة نهائية ويختصر دور القاضي حين تصفيتها على القيام بعملية حسابية، أخذ بعين الاعتبار مدة عدم التنفيذ وحدها غير أن القاضي سلطة إلغاؤها إذا كان عدم التنفيذ راجعا إلى حادث فجائي أو قوة قاهرة¹.

وتتنوع الغرامة التهديدية بحسب إرتباطها بالحكم الاصيلي الى غرامة سابقة مرحلة التنفيذ ومرحلة لاحقة على صدور الحكم الأصلي، فبخصوص النوع الأول نصت المادة 890 من ق إ م إ أنه "يجوز للجهة القضائية الإدارية المطلوب منها إتخاذ أمر بالتنفيذ وفقا للمادتين 978 و979 أعلاه ان تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها"، بحيث إعتمدت المعيار العضوي والموضوعي المعتمد في الباب الرابع في المادة 800 وما بعدها بحيث أشارت إلى مسألة أن يكون المدين بالتنفيذ هو شخص معنوي عام أو هيئة تخضع في منازعتها لإختصاص جهة قضائية إدارية²، أما بخصوص النوع الثاني وهو الغرامة التهديدية اللاحقة على صدور الحكم الأصلي المادة 981 على أنه "في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي، ولم تحدد تدابير التنفيذ تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك بتحد يد بها ويجوز لها تحديد أجل التنفيذ والأمر بالغرامة التهديدية.

الفرع الرابع: شروط الحكم بالغرامة التهديدية

للحكم بالغرامة التهديدية وقبول طلب الحكم بها يجب ان تتوفر الشروط التالية:

¹ عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص: 181.

² نسيم يخلف، مرجع سابق، ص: 191.

أولاً- وجود حكم قضائي صادر عن احدى جهات القضاء الإداري:

إن طلب الغرامة التهديدية لا يخص سوى الأحكام والقرارات الصادرة عن جهة القضاء الإداري وبالتالي قضى مجلس الدولة بعدم إختصاصه للحكم بالغرامة التهديدية ضد حكم صادر عن جهة قضاء عادي وأن يتضمن الحكم القضاء على شخص عام¹.

فإن أسلوب إستخدام التهديد المالي يفترض وجود حكم قضائي صادر عن جهة قضائية إدارية، وهي مجلس الدولة، المحاكم الإدارية المختصة²، وتستبعد من ذلك أحكام القضاء العادي.

ثانياً-وجوب أن يتطلب تنفيذ الحكم إتخاذ تدابير معينة:

يعتبر هذا الشرط حقيقة عن الصلة الوثيقة بين سلطة الأمر وسلطة توقيع الغرامة التهديدية. ويفرض هذا الشرط حتى يتمكن القاضي الإداري إستخدام أسلوب الغرامة، التهديدية ان يتضمن الحكم المطلوب إلزاما على الإدارة بالقيام بعمل معين يمثل في إتخاذ إجراء أو قرار محدد، ويستوي أن يصدر الحكم بصدد أي دعوى من الدعاوى التي يختص بها القضاء الإداري³. والأمر بالغرامة التهديدية قد يقترن بصدور أمر سابق على التنفيذ أي في الحكم الأصلي وقد تكون لاحقا بعد ثبوت عدم التنفيذ لأي سبب.

ثالثاً -قابلية الحكم للتنفيذ:

مصدر هذا الشرط انه لا تكليف بمستحيل ولا إجبار على شيء إلا إذا كان ممكنا وعلى ذلك ليس من المتصور تنفيذ الحكم وهو مستحيل التنفيذ ونوع هذه الإستحالة بين إستحالة قانونية أو إستحالة مادية أو واقعية.

¹ بن صاولة شفيقة، مرجع سابق، ص:285.

² عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص:156.

³ محمد باهي أبو يونس، الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، 2006، ص:139.

رابعاً - لزوم الغرامة التهديدية:

يقدم طلب الغرامة التهديدية الى المحكمة الإدارية بناء على رفض التنفيذ من المحكوم عليه أو إنقضاء أجل ثلاثة أشهر في القاعدة العامة وهذا ما جاء به ق إ م إ¹، الذي وضع شروط وتاريخ تطبيق الإجراءات الردعية ضد المحكوم عليه الراض لتنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الإدارية².

خامساً - طلب صاحب الشأن:

لا يجوز للقاضي الإداري أن يصدر أمر إلى الجهة الإدارية أو يحكم عليها بغرامة تهديدية إلا بناء على طلب صاحب المصلحة في ذلك، والمقصود بصاحب المصلحة ليس فقط من كان طرفاً في الدعوة إنما كل شخص معني بشكل مباشر³، لقد وضع مجلس الدولة كمبدأً القبول طلب الغرامة التهديدية أن يكون العارض فيها طرفاً في النزاع الذي أدى إلى الحكم بها وكذلك الأشخاص المعنيين بالقرار موضوع النزاع وكان هذا هو الأساس الذي إستند مجلس الدولة في قرار له صادر 1995/10/25⁴، حيث جاء ضمن أسباب عدم قبول طلب الغرامة المقدمة لم تكن من كان طرفاً في النزاع الذي أدى إلى الحكم موضوع التنفيذ، ولم تكن له مصلحة مباشرة بالقرار الملغي من طرف الحكم.

المطلب الثاني: تنفيذ أحكام التعويض عن طريق الخزينة العمومية

التنفيذ على الهيئات الإدارية قائم على فلسفة عدم جواز الحجز على الأشخاص العمومية في حالة عدم الوفاء بالديون، وهذا المبدأ مأخوذ من فكرة أوسع هي أن الأشخاص العمومية يفترض فيها سعة ذمتها المالية وعلى أنها قادرة على الوفاء في كل الاحوال دون اللجوء إلى مسالة الحجز، إلا أن هذا الموضوع من الناحية العملية وليس في جميع الأحوال كون أن

¹ المادة 987 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

² طبوشة هناء، مرجع سابق، ص:22.

³ عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص:159.

⁴ بن صاولة شفيقة، مرجع سابق، ص:281.

الطريقة التي تسير بها الأموال العمومية، ومسائل صرف تلك الأموال تجعل من الهيئات الإدارية عاجزة عن الوفاء في مرحلة من المراحل لعدة أسباب مختلفة وغير متعلقة في الغالب بتوفر الميزانية الخاصة للوفاء بدونها¹.

يقصد بمعنى التعويض الإلتزام بالمصاريف القضائية والرد، فالإلتزام بالمصاريف هو التعويض عن نفقات التقاضي والرد هو إعادة الحالة إلى ما كانت عليه كإعادة الشيء المسلم لصاحبه، إذن فالحكم الصادر بالتعويض سواء كان صادر من جهة قضائية إدارية أو عادية مهما اختلف الأساس القانوني الذي بنى عليه القاضي الإداري حكمه فهو يعتبر وسيلة ناجعة لتنفيذ الأحكام ذات المضمون المالي وهذه الوسيلة تتمثل في القانون رقم 02/91 المؤرخ في 1991/01/08 الذي يحدد القواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء².

سنتناول في هذا المطلب أربعة فروع، الفرع الأول أساس الحكم الصادر بالتعويض وفي الفرع الثاني القواعد المطبقة لتنفيذ أحكام التعويض الصادرة ضد الإدارة، وفي الفرع الثالث الشروط المتعلقة بحكم التعويض المراد تنفيذه، وفي الفرع الرابع صلاحية أمين الخزينة .

الفرع الأول: أساس الحكم الصادر بالتعويض

على الرغم من أن قانون 01/91 صادر منذ سنة 1991، إلا أنه لم يكن هناك ما يشير في قانون الإجراءات المدنية القديم ما يفيد إلى ضرورة تنفيذ أحكام هذا القانون أثناء تنفيذ الأحكام الصادرة ضد الهيئات الإدارية والتي تقضي بأداء مبلغ من المال.

ولقد جاء القانون المتكون من 12 مادة يشير في أحكامه إلى كيفية تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، عندما يصدر الحكم بالتعويض الصادر ضد الإدارة بناء على مسؤوليتها العقدية أو التقصيرية أو حتى ولو لم ترتكب الإدارة خطأ إداري، وقد يصدر بناء على إمتناع الإدارة عن تنفيذ قرارات الإلغاء أو إتخاذ الإجراءات الضرورية لتنفيذه إذ أنه إلى جانب حق المحكوم

¹ نسيم يخلف، مرجع سابق، ص: 179.

² طبوشة هناع، مرجع سابق، ص: 28.

له في طلب إلغاء القرار الإداري له الحق في المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر من القرار الإداري¹، وبالتعويض بصفة عامة يكون عينا وهو الأصل في الإلتزامات التعاقدية أما الإلتزامات التقصيرية فإن الأصل فيها هو التعويض بالمقابل سواء كان هذا المقابل نقدا أو غير نقدي وهذا طبقا لما نصت عليه المادة 132 من القانون المدني².

الفرع الثاني: القواعد المطبقة لتنفيذ أحكام التعويض الصادرة ضد الإدارة

لقد أشارت أحكام القانون 02/91³ إلى نوعين من الأحكام القضائية التي يكون طرفيها الجماعات المحلية أو المؤسسات ذات الطابع الإداري، والأحكام القضائية التي تضمن إلزام الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري بأداء مبلغ مالي. أولا: الأحكام القضائية التي طرفيها الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري: ولتنفيذ هذا النوع من الأحكام على ضوء هذا القانون يجب توفر الشروط المذكورة في المراد 2.3.4 منه وذلك كما يأتي:

- أن يتضمن الحكم أو القرار أداء مبلغ من المال.
- تقديم الجهة الدائنة عريضة أمام الخزينة الولائية للهيئة المدنية تلتزم فيها بالتنفيذ ويعود الاختصاص إلى خزينة الولاية التي تنتمي لها الهيئة المدنية.
- يجب أن تتضمن العريضة نسخة تنفيذية من الحكم القضائي إضافة إلى:
 - ° محضر تبليغ الحكم .
 - ° محضر التكليف بالوفاء .
 - ° محضر إثبات الإمتناع عن التنفيذ .

¹ طبوشة هناك، مرجع سابق، ص:28.

² المادة 132 من القانون المدني "يقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضي تبعا للظروف وبناء على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه أو أن يحكم وذلك على سبيل التعويض بأداء يتصل بالفعل غير المشروع"

³ قانون 91-02 يحدد القواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء ج ر ، عدد 2 لسنة 1991.

- إستنفاد مدة أربعة أشهر تسري من تاريخ التبليغ دون أن يتم الوفاء وباكتمال هذه الشروط يقوم أمين الخزينة الولائية أن يأمر بسحب مبلغ الدين من حساب الهيئة المدينة وتحويله إلى حساب الهيئة الدائنة.
- ثانيا-إلتزام الإدارة بتقديم مقابل مالي: بموجب القانون 02/91 وبموجب أحكام المادة 06 منه فإنه يحدث لدى الخزينة حساب تخصيصي يحمل عنوان تنفيذ أحكام القضاء بنية المقضي بها لمصلحة الأفراد المتضمنة إلتزام الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات طابع مالي وهو تحت رقم 08/302/03¹.
- ولتنفيذ هذا النوع وجب توفر الشروط المذكورة في المادتين 7-8 من نفس القانون وهي:
 - أن يتضمن الحكم أو القرار أداء مبلغ من المال.
 - تقديم المعني بأمر (الدائن) عريضة أمام خزينة الولاية المقيم في إختصاصها الدائن يلتبس منها التنفيذ، ويعود الإختصاص إلى خزينة الولاية التي يقيم بها الدائن على عكس ما رأيناه سابقا .
 - يجب أن تتضمن العريضة نسخة تنفيذية من الحكم القضائي إضافة إلى:
 - . محضر تبليغ الحكم .
 - . محضر التكليف بالوفاء .
 - . محضر اثبات الامتثال عن التنفيذ .
 - . إتخاذ مدة شهرين تسري من تاريخ إيداع الملف لدى القائم بالتنفيذ دون أن يتم الوفاء².

¹ مزياني سهيلة، الغرامة التهديدية في المادة الإدارية، مذكرة ماجيستير، تخصص قانون إداري، جامعة باتنة، 2012 ص:73.

² نسيم يخلف، مرجع سابق، ص:185.

الفرع الثالث: الشروط المتعلقة بحكم التعويض المراد تنفيذه ضد الإدارة

1- أن يكون الحكم نهائي:

القاعدة العامة التي تحكم تنفيذ الأحكام المدنية هي أنه لا يجوز تنفيذها إلا بعد إستقائها طرق الطعن العادية، أما الأحكام الإدارية فهي قابلة للتنفيذ بمجرد صدورهما وتلزم المدين بتنفيذها بمجرد إعلانها له حتى ولو كانت إبتدائية لأن الإستئناف والمعارضة لا يوقفان التنفيذ.

لكن رغم وضوح تلك النصوص فإن التعليمات رقم 06/34 المؤرخة في 11/05/1991 جاء فيها أن أمين الخزينة عليه في حال الحكم الإبتدائي أن يرسل النائب العام من أجل موافاته بما يثبت أن الحكم نهائي ونلاحظ أن هذه التعليمات تتعارض تماما مع نص المادة 171 ف/3 قانون إجراءات المدنية،¹ ذلك الأحكام الإدارية تنفذ رغم الطعن فيها وقد إستندت وزارة المالية في وضعها لهذه التعليمات على المادة 8 من قانون 02/91 التي مفادها " يسد أمين الخزينة للطالب أو الطالبين مبلغ الحكم القضائي النهائي"².

2- أن يتضمن الحكم إدانة مالية:

جميع الأحكام المتضمنة إدانات مالية ضد الإدارة تخضع لهذا النوع من التنفيذ مهما كان نوع الحكم ومهما بلغت قيمته. هذا ويؤدي إلى استبعاد جميع الأحكام التي لا تتضمن إدانات مالية ضد الإدارة كأحكام الإلغاء أو التسوية أو أحكام التي تصدر في مسائل العقود الإدارية غير أنه إذا إرتبطت هذه الأحكام بالتعويض فإنها تصبح قابلة للتنفيذ بهذا الطريق لتوفر شرط الإدانة المالية وذلك كالتعويض عن القرارات غير المشروعة، التعويضات المترتبة عن التزامات تعاقدية بين الإدارة والأفراد أو التعويضات التي يحكم بها القاضي نتيجة عدم الإلتزام الإداري بتنفيذ الأحكام الصادرة ضدها.³

¹ الأمر رقم 66_154 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن الإجراءات المدنية المعدل والمتمم بقانون 05/01 المؤرخ في 22/05/2005، ج ر، عدد 29، لسنة 2001.

² بن صاولة شفيقة، مرجع سابق، ص: 310-311.

³ طبوشة هناء، مرجع سابق، ص: 30.

الفرع الرابع: صلاحية أمين الخزينة

بالنسبة لإستتفاذ ميعاد أربعة أشهر فان المادة 03 من القانون 02/91 جاءت بإستثناء في هذا المجال بحيث اشارت إلى أن السيد أمين خزينة الولاية المقدم أمامه الطلب يمكن لها أن يصدر أمر بالصرف دون إنتظار إستتفاذ مدة أربعة أشهر وهذا لأن يقوم تلقائيا، بسحب مبلغ من حساب الهيئة الإدارية المدينة ويقوم بتحويله إلى حساب الهيئة الدائنة لكن شريطة أن تتم هذه العملية خلال شهرين من تاريخ تقديم الطلب (م 03 / 02)، ومن جهة أخرى يمكن للسيد أمين الخزينة الولاية أن يتقدم إلى النائب العام لدى المجلس القضائي للجهة المصدرة للحكم أو مساعدته بهدف إجراء تحقيق في صحة الملف المقدم من طرف الهيئة الدائنة على أن لا يكون طلب إجراء التحقيق سبب لتجاوز فترة الشهرين التي تم النص عليها في المادة 03 فقرة 02، ملاحظه القانون 02/ 91 الصادر في ضل قانون الإجراءات المدنية القديم الذي لم يكن يفرق بين الهيئة الممثلة للحق العام بين القضاء العادي والقضاء والإداري، حيث بالرجوع إلى القانون 09/08 والمتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية وكذا القانون 02/93 المؤرخ في 1998/05/30 المتعلق بالمحاكم الإدارية نجد أنه يخول مسالة تمثيل الحق العام في القضاء الإداري إلى السيد محافظ الدولة، وبما أن القانون 02/91 يتكلم عن الجهة المصدرة للحكم فإنه من باب أولى تحويل مسالة التحقيق في صحة الطلب المقدم من طرف الهيئة الدائنة إلى السيد محافظ الدولة بدلا من النائب العام وهي المسألة التي تقتضي إجراء تعديل شكلي¹.

المطلب الثالث: سلطة القاضي الإداري في توجيه الأمر للإدارة

سنقوم بدراسة المطلب الثالث سلطة القاضي الإداري في توجيه الأمر للإدارة، من خلال تقسيم المطلب الى ثلاث فروع، الفرع الاول مسالة إصدار القاضي الإداري أوامر للإدارة في قانون الإجراءات الإدارية والمدنية، وفي الفرع الثاني شروط استخدام سلطة الأمر لضمان

¹ نسيم يخلف، مرجع سابق، ص: 183.

تنفيذ الأحكام الإدارية، وفي الفرع الثالث الإستثناءات الواردة على مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة.

الفرع الأول: مسألة إصدار القاضي الإداري أوامر للإدارة في قانون الإجراءات والمدنية الإدارية:

إذا كان المبدأ العام هو حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري بعض الاستثناءات ليخفف من شدة هذا الحظر، فباستطاعته أن يوجه أوامر لجهة الإدارة لتقديم ما لديها من مستندات أو إجراء تحقيق إداري معين واخطاره بنتيجة التحقيق أو الحلول محل الجهة الإدارية في بعض الحالات الإستثنائية و ذلك حتى في غياب النص القانوني وأرجع القاضي الإداري ذلك إلى عديد الإعتبارات المتعلقة بإجراءات القضائية الإدارية أو المتعلقة بطبيعة سلطاته كحامي المشروعية¹، كما تدخل المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية أو رد عدة استثناء على المبدأ التقليدي وضح القاضي الإداري سلطة التوجيه أو أوامر لجهة الإدارة وذلك في ثلاث مجالات مختلفة وهي الدعاوي المستعجلة قبل العقدية وفي مجال حالة الإمتناع التنفيذ الأحكام القضائية وفي مجال الدعاوي المستعجلة الخاصة بحماية الحريات الأساسية في مجال الإستعجال القصوى².

أولاً: في مجال الدعاوي المستعجلة قبل التعاقدية : نجد أن المشرع الجزائري قد إستجاب لتوجيهات إقتصاد السوق في مجال قواعد الإشهار والمنافسة في إبرام العقود الإدارية والصفقات العمومية ، وقد تضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية قواعد العلنية والمنافسة في إبرام العقود الأشغال العامة وعقود تفويض المرفق العام وقد نصت عليه المادة 946 من قانون إ م إ حيث أجازت لكل ذي مصلحة في إبرام العقد وإصابة قرر من المخالفة قواعد الإشهار

¹ رضاني فريد، تنفيذ القرارات القضائية الإدارية وإشكالاته في مواجهة الإدارة، مذكرة ماجستير، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، جامعة باتنة، 2014، ص:75.

² رضاني فريد، مرجع سابق، ص:82.

والمنافسة إن يرفع دعوى قضائية مستعجلة قبل أن يطلب من المحكمة الإدارية توجيه أمر لجهة الإدارة بضرورة مراعاة قواعد العلانية والمنافسة وتحديد الأجل الذي يجب أن تتمثل فيه.¹

ثانياً: في مجال تنفيذ الأحكام الإدارية: بعد التأخر الملاحظ في تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الإدارية الصادرة ضد الإدارة والنظر إلى المركز الممتاز الذي تحتله الإدارة وجعلها ترفض تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة ضدها وأمام هذا العناد، كان لابد من إيجاد وسيلة كفيلة تقلل من تعنت الإدارة حيث كرس المشرع هذا الرأي في ق إ م إ، حيث نظم موضوع توجيه القاضي الإداري أوامر الإدارة العامة خاصة في نص المادتين 978، 979 من ق إ م إ وفي مواد من 980 إلى 988 متعلقة بفرض غرامة تهديدية على الإدارة إذ يعود الاختصاص إلى الجهة الإدارية التي كانت قد قضت في دعوة المحكمة الإدارية مجلس الدولة في إصدار أوامر توجيهية للإدارة.²

فقد اعترفت المادة 978 ق إ م إ للقاضي بسلطة التوجيه أوامر سابقة على التنفيذ أي في الحكم الأصلي إلى كل شخص معنوي عام أو هيئة تخضع منازعاتها لإختصاص الجهة القضائية الإدارية بإتخاذ التدابير المطلوبة إذا تطلب الأمر أو الحكم إلزام هذه الهيئات بتدابير تنفيذية معينة، ومثال ذلك إلغاء قرار فصل موظف يتطلب من جهة الإدارة إعادة هذا الموظف إلى منصبه وإعادة بناء مركزه الوظيفي كما لو أن القرار بفصله لم يصدر³، أما المادة الثانية التي جاء فيها السماح للقاضي الإداري بتوجيه أوامر للإدارة هي المادة 979 من ق إ م إ مع تضمنها تناقضا من حيث الصياغة للقاضي الإداري لسلطة التوجيه أو أوامر لاحقة على الحكم الأصلي لإصدار قرار إداري جديد في أجل محدد، وهذا إذا تطلب تنفيذ الحكم إلزام هيئات خاضعة لولاية القضاء الإداري إتخاذ تدابير ومثال ذلك قرار يرفض ترخيص لم يسبق أن أمرت بها بسبب عدم طلبها في خصومة السابقة تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب

¹ المادة 946 من قانون 09/ 08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

² رمضاني فريد، مرجع سابق، ص:83.

³ عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص:143.

منها ذلك بإصدار قرار إداري جديد في آجال محددة ، ونستنبط من هذا النص أنه في حالة ما إذا إستلزم تنفيذ الحكم قيام الشخص المعنوي أو الخاص المكلف بإدارة المرفق العام إتخاذ قرار آخر بعد إجراء تحقيق جديد للطلب فالمحكمة التي أصدرت الحكم بناء على طلب من صاحب الشأن أن تأمر بإجراء تحقيق لازم وإصدار القرار المطلوب اصداره خلال مدة معينة.

أما بخصوص المادة 987 من ق إ م إ¹ أفصحت أنه لا يجوز تقديم طلب إلى المحكمة الإدارية من أجل الأمر بإتخاذ الإجراءات والتدابير الضرورية لتنفيذ الحكم النهائي وطلب الغرامة التهديدية ضد الإدارة الممتعة عن التنفيذ إلا بعد انقضاء مهلة ثلاثة أشهر تبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم غير أنه فيما يخص الأوامر لا يجوز تقديم الطلب بشأنها بدون أجل. **ثالثا:** في مجال الدعاوى المستعجلة الخاصة بحماية الحريات الأساسية : منح المشرع الجزائري بموجب نص المادة 920² من قانون إ م إ ، القاضي الاداري سلطات واسعة فيما يتعلق بسلطة توجيه أوامر للإدارة في حالة إعتدائها على الحريات الأساسية بمقتضى قرار إداري أو عمل مادي، حيث يستطيع القاضي إتخاذ كل الوسائل والطرق الخاصة بحماية الحريات الأساسية فالنص لم يتضمن تحديد الطبيعة ومحتوى أو نطاق الإجراء الذي يتخذه القاضي الإداري لحماية الحريات الأساسية، حيث منح القاضي السلطة التقديرية لحماية الحريات الأساسية بإختيار الإجراء المناسب ومثال ذلك الأمر بوقف تنفيذ القرار إيقاف بعض الموظفين لإضرابهم عن العمل، لما في ذلك من إعتداء جسيم على حق الإضراب والذي يعتبر بمثابة حرية أساسية وفق المادة 920 من ق إ م إ³ .

رابعا: في حالة الإستعجال القصوى: حيث أن للقاضي الحرية الكاملة في إختيار الإجراء المناسب والضروري دون أن يتضمن من الإجراء وقف تنفيذ القرار الإداري، إلا إذا تعلق الأمر

¹ نص المادة 887 من ق إ م إ "لا يجوز تقديم طلب الى المحكمة الإدارية من أجل الأمر بإتخاذ التدابير الضرورية ...

² نص المادة 920 من نفس القانون،"يمكن لقاضي الإستعجال ،عندما يفصل في الطلب المشار إليه في المادة 919 أعلاه إذا كانت ظروف الإستعجال قائمة،ان يأمر بكل التدابير للمحافظة على الحريات الأساسية ...

³ رمضان فريد، مرجع سابق، ص:86.

بمنازعات الإستيلاء والتعدي والغلق الإداري أين يمكن أن يدخل تحت طائلة هذه التدابير الأمر بوقف التنفيذ القرار الإداري وهذا ما أشارت اليه المادة 921 من ق إ م إ¹.

الفرع الثاني شروط إستخدام سلطة الأمر لضمان تنفيذ الأحكام الإدارية

يتطلب قانون الإجراءات المدنية والإدارية لإمكانية إستخدام سلطة الأمر ذات الشروط المقررة في التشريع الفرنسي. ومن أهمها:

- 1- أن يتطلب تنفيذ الحكم إتخاذ الإدارة تدبيراً معيناً: إذ لا محل لإستخدام سلطة الأمر إذا كان تنفيذ الأمر أو الحكم أو القرار لا يتطلب من الإدارة إتخاذ تدبيراً معين كرفع الحجز أو وقف عملية البناء وقد يتمثل في إصدار قرار إداري جديد.
- 2- لزوم الأمر لتنفيذ الأمر أو الحكم القضائي: وقد عبر عن ذلك المشرع صراحة في المادتين 978- 979 حيث جاء فيها (عندما يتطلب الأمر أو الحكم ألو القرار إلزام أحد الأشخاص) وعى ذلك فإنه: يتوجب على القضاء أن يستخدم سلطة الأمر من قدر أنها ضرورية لتنفيذ ما صدر عنه من أوامر أو أحكام أو قرارات ومن أهم الأوامر التي يجوز إقرانها بأوامر تنفيذية ما يتعلق بوقف تنفيذ القرارات الإدارية.
- 3- قابلية الأمر أو الحكم أو القرار لتنفيذ: حيث لا مجال لإستخدام لسلطة الأمر إذا كان الحكم غير قابل لتنفيذ ومن صور عدم القابلية أن يلغى الحكم المطعون فيه بالإستئناف أمام مجلس الدولة، ومن صور ذلك أيضاً أن تنشأ ظروف قانونية أو واقعية تجعل تنفيذ الحكم مستحيل مثال ذلك بلوغ الموظف المستفيد من حكم إلغاء قرار فصله².

¹ المادة 921 من ق إ م إ ، السالف الذكر.

² عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص: 145 .

الفرع الثالث: الإستثناءات الواردة على مبدأ حظر توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة

كما هو الشأن بالنسبة للقضاء الفرنسي إعتترف القضاء الجزائري لنفسه بحق توجيه أوامر إلى الإدارة¹، وذلك في ثلاث حالات حيث تعبر هذه الحالات على سبيل المثال لا على سبيل الحصر إذا يمكن للقاضي أن يخلق إستثناءات أخرى حسب سير الدعوى شرط إحترامه للقانون والقواعد القانونية وهذه الحالات هي حالة التعدي حالة إلزام المشرع الموجه للإدارة، حالة الإلتزام التعاقدية².

أولاً- حالة التعدي:

التعدي هو التصرف متميز بالخطورة صادر عن إدارة والذي بموجبية تمس هذه الأخيرة بحق أساسي أو بالملكية الخاصة³، ومبرر الإستثناء المتعلق بحالة التعدي والإستيلاء والغلق الإداري هو أن الإدارة التي تتجاوز حدود صلاحيتها القانونية فتنتهك الحريات والحقوق الأساسية إنما تفقد الإحترام المستحق لها مما يبرر أن يحكم عليها القاضي وأن بأمرها بالكف عن هذه عن هذه التصرفات غير مشروعة⁴، ورغم إعترافها بوجود حالة التعدي إلا أنها صرحت بأنه لا يبدو للجهة القضائية الإدارية توجيه أوامر للإدارة لكن لا بد من الإشارة إلى قضاء مجلس الدولة وفي عدة قرارات لهم يستعملون مصطلح إلزام الإدارة ب... الحكم على الإدارة ب... هادفين فعلا من وراء هذا التعبير توجيه أمر للإدارة للقيام بعمل أو الامتناع عنه أو إعطاء الشيء، ولا يرون في هذا التعبير خروجاً عن الفصل بين السلطات أو التدخل في شؤون الإدارة وسلطاتها، وإنما لاعتبار الأمر عنصر من عناصر الحكم ذاته⁵، إذن يستطيع القاضي الإداري أن يوجه أوامر للإدارة لوضع حد لحالة التعدي باسترجاع ، الهدم أو الإخلاء

¹ عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص: 146.

² رضاني فريد، مرجع سابق، ص: 77.

³ رضاني فريد، المرجع نفسه ص: 78.

⁴ عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص: 140.

⁵ بن صاولة شفيقة، مرجع سابق، ص: 130.

وله أن يتصرف في حالة الإستعجال بأوامر إستعجاليه في أمر الإدارة بإرجاع الأملاك التي إستولت عليها للخواص مباشرة، كما أن باستطاعته الأمر بوقف تنفيذ القرارات الإدارية، وبما أن القاضي الإداري يعامل الإدارة في حالة التعدي معاملة الشخص العادي فإن باستطاعته أمر الإدارة بتنفيذ الإلتزام تحت طائلة الغرامة التهديدية¹.

ثانيا- حالة الإلتزام القانوني:

تمثل حالة الإلتزام القانوني في بعض النصوص التشريعية إلتزامات على الإدارة بالقيام بعمل أو الإمتناع عن عمل وعلى القاضي إذا امتنعت الإدارة عن القيام بذلك أن يأمرها، ففي نزع الملكية للمنفعة العامة كان القانون القديم الأمر رقم 53-997 المؤرخ في 23 أكتوبر 1953 يلزم الإدارة إذا لم تتلق العقارات المنزوعة ملكيتها لتخصيص المقر لها خلال خمس سنوات، بأن تعيد بيعها للمالكين المنزوعة منهم، وإن أحجمت الإدارة عن القيام بإعادة البيع بإمكان القاضي الإداري أمرها بذلك، وتبعاً لذلك قضت المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) بتاريخ 12 يناير (قضية بوصباغ ضد والي ولاية الجزائر) بإبطال المقرر المطعون فيه والصادر عن الوالي مع الأمر بإعادة البيع للطاعن والذي محله القطعة الأرضية المنزوعة منه وكان تسبب المحكمة العليا كما يلي حيث أنه في تاريخ صدور المقرر وبقي الأمر رقم 997/53 المؤرخ في 23 أكتوبر 1953 هو النص المطبق، حيث أنه عن الصواب وتطبيقاً لهذا النص، يلتزم الطاعن الذي يتوفر فيه كل شروط الأجل، بإعلان المقرر مع النتيجة المنطقية وهي إعادة بيع القطعة الأرضية له².

ثالثا- حالة الإلتزام التعاقدية:

إذا لم تلتزم الإدارة عن الوفاء بإلتزاماتها العقدية، يكون بإستطاعة القاضي الإداري إذا رفع النزاع إليه أن يأمر بتنفيذ التزاماتها ومثال ذلك قضت الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البلدية

¹ رمضان فريد، مرجع سابق، ص:78.

² رمضان فريد، المرجع نفسه، ص:80.

بتاريخ 17 فيفري 1990 (قضية السيد ب، ر ضد رئيس بلدية الشراكة ووالي تيبازة) بدعوة بلدية الشراكة ولاية تيبازة تسليم القطعة الأرضية، موضوع المقرر المؤرخ في 28 يونيو 1983 إلى المدعي وهذا تتغير عقد البيع بين الطرفين لكون البلدية أحجمت عن تنفيذ الإلتزام الواقع على عاتقها والمتمثل في تسليم المبيع المشتري، وقد سبب المجلس القضائي قرار كما يلي (فالبلدية المدعى عليها ملزمة تسليم القطعة الأرضية للعارض والتي تدفع ثمنها بطريقة تسمح لها للعارض مع الدعوى للمدعى عليها بتنفيذ التزاماتها العقدية، جواز توجيه أمر للإدارة في حالة التعدي بإسترجاع، الهدم أو الإخلاء¹، مما يبرز التدخل لغرض ذلك الاحترام في التنفيذ وهو مجسده المشروع في تعديله بنص بصراحة فرض الغرامة التهديدية بعد طلبها من المحكوم له ذلك أن النفع الذي يرجوه المدعي من الحكم ليس بيان حقيقته فيها يدعى به، إنما ينبغي الحصول على الواقع وحقيقة ما يدعيه، إذن وظيفة القاضي لا تقتصر على النطاق بالحكم فحسب وإنما أيضا سلطة الأمر باتخاذ جميع الإجراءات الضرورية لكي ينفذ الحكم وذلك تكميلا لسلطته في الحكم².

المبحث الثاني: الضمانات العضوية

إن في حالة إنعدام وسائل فعالة لإكراه الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية، يجعل مهمة القضاء تتوقف عند صدور الحكم القضائي، أما تنفيذه فهو شأن إداري تتولاه الإدارة مراعية في ذلك ضرورة التطابق مع حجية الشيء المقضي به، ومن المحتمل أن تصدر أحكام قضائية ثم لاتجد مجالا للتنفيذ، ومن المعلوم أن العقاب والجزر يحمل الطابع الشخصي، وأن الإدارة شخصية إعتبارية، قام المشرع الجزائري بفصل الموظف عن الإدارة وترتيب عليه مسؤولية جزائية مسؤولية مدنية، قمنا بتقسيم المبحث إلى مطلبين، المطلب الأول المسؤولية الجزائية وفي المطلب الثاني المسؤولية المدنية.

¹ بن صاولة شفيقة، مرجع سابق، ص: 129.

² رمضان فريد، مرجع سابق، ص: 81.

المطلب الأول: المسؤولية الجزائية

تقوم المسؤولية الجزائية على مبدأ شخصية العقوبة، وتحديد المسؤول جزائياً أمام القضاء وسنتناول في هذا المطلب الفروع التالية، الفرع الأول المسؤولية الجزائية للموظف الممتنع عن التنفيذ، وفي الفرع الثالث أركان جرائم عدم الإلتزام بتنفيذ الأحكام الإدارية، وفي الفرع الرابع المسؤولية الجزائية للإدارة الممتنعة عن التنفيذ .

الفرع الأول: المسؤولية الجزائية للموظف الممتنع عن التنفيذ

تقرر معظم التشريعات عقاب أو جزر الأشخاص الذين يخالفون أحكام القوانين وتمثل الدعوى الجنائية ضماناً لتنفيذ الأحكام وما في من حكمها من سندات تنفيذية¹، إن أهم نتيجة يمكن إستخلاصها في حالة إنعدام وسائل فعالة لإكراه الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية هو أن مهمة القضاء تقف عند صدور الحكم القضائي أما تنفيذه فهو شأن إداري تتولاه الإدارة مراعية فيه ضرورة التطبيق مع حجية الشيء المقضي به²، ويشعر المشرع الجزائري بخطورة عدم ألتزام الإدارة بتنفيذ الأحكام القضائية قد بسط رقابة القضاء الجزائري على عملية التنفيذ الحكم القضائي وفي هذا الشأن نصت المادة 138 مكرر من قانون العقوبات³ على ما يلي (كل موظف عمومي إستعمل سلطته ووظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي أو إمتنع أو إعترض أو عرقل عمداً تنفيذه يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة مالية من 5000 إلى 50000 دج، بالنسبة للغرامات قد تم تعديلها بموجب قانون رقم 06-23 المعدل لقانون العقوبات من تعديلات في هذا الشأن، حيث رفع بموجبه المشرع مقدار الغرامات رفعها فأصبحت من 20000 إلى 100000 دج، ثم أجاز الحكم بعقوبات تبعية أو تكميلية بنصه في

¹ نجيب أحمد عبد الله ثابت، الإجراءات الخاصة للتنفيذ الجبري ضد الإدارة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2006 ص: 90.

² عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص: 200.

³ أمر رقم 151/66 مؤرخ في 08/06/1966 يتضمن قانون العقوبات معدل ومتمم بالقانون رقم 06/01 المؤرخ 20/02/2006 والقانون رقم 06/23 المؤرخ في 20/12/2006، ج. ر. عدد 24، 2004.

المادة 189 من قانون العقوبات على أن "يعاقب الجاني فضلا عن ذلك بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 من نفس القانون لمدة خمس سنوات على الأقل إلى عشرة سنوات على الأكثر كما يجوز أن يحرم من ممارسة كافة الخدمات العمومية،¹ وكضمان لتنفيذ الأحكام الإدارية فصل المشرع الموظف عن الإدارة، حيث أن العقوبة تكون شخصية وإستعمل كلمة يعاقب بالحبس الموظف العام الذي يستعمل سلطته لوقف تنفيذ الحكم القضائي أو يمتنع أو يعرقل أو يعترض طريق تنفيذ الحكم ويقصد بالموظف العام بمعناه الجنائي كل صاحب سلطة وليس كما عرفته المادة 4 من الأمر 06-03. المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العامة.

الفرع الثاني: أركان جرائم عدم الإلتزام بتنفيذ الحكم القضائي

تعد الجريمة أساس لقانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية وبدون الجريمة لا يمكن الحديث عن المسؤولية الجنائية والجريمة تقوم على ركنين أساسيين الكن المادي الركن المعنوي.
أولا-الركن المادي:

لكل جريمة من الجرائم التي عدتها المادة 138 مكرر من قانون العقوبات ركنا ماديا خاص بها، ويتكون الركن المادي في جريمة إستعمال السلطة لوقف تنفيذ حكم قضائي (أولا) وجريمة عرقلة التنفيذ (ثانيا) من السلوك الإجرامي والنتيجة الإجرامية والعلاقة السببية بين السلوك والنتيجة الإجرامية، غير أن جريمة الإمتناع عن التنفيذ والإعتراض عن التنفيذ يعتبران من الجرائم المادية، إذ يكفي لقيامها توافر السلوك الإجرامي دون اشتراط حدوث النتيجة الإجرامية بالمفهوم المادي للجريمة².

¹ هينش فتيحة، مرجع سابق، ص: 54.

² عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص: 202 .

1- جريمة استعمال سلطة الموظف لوقف تنفيذ حكم قضائي

أنها لا تقع إلا من الموظف المختص بتنفيذ الحكم أصلاً حين يمتنع عن القيام بواجبه في هذا المجال¹، وتمثل صفة الموظف عنصراً مفترضاً في هذه الجريمة ويختلف مفهوم الموظف من القانون الإداري عنه عن قانون العقوبات، ويستمد المفهوم الأول من الأمر 03-06 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة²، حيث عرفت المادة 04 منه الفقرة الأولى الموظف بأنه كل عون عين ورسم في وظيفة عمومية دائمة ورسم في السلم الإداري، ويلاحظ من هذا التعريف الذي جاءت به المادة 4 أنه ينطبق على القضاة والمستخدمون العسكريين ومستخدمو البرلمان الذين استثنيتهم المادة 2 الفقرة 3 من نفس القانون، وما يستشف من نص المادة 4 من الأمر 03-06 لإكتساب صفة موظف عام يجب أن تتوافر شروط وهي أن يصدر قرار التعيين في وظيفة عامة من طرف سلطة مختصة القيام بوظيفة دائمة في مؤسسات عمومية.

ويلاحظ من خلال هذا التعريف للموظف العام بالنظر إلى نصوص التجريم في قانون العقوبات هو ضيق مجاله³، لكن نظراً لضيق المفهوم عمل الاجتهاد الفرنسي على توسيعه في الجزائي، قضى أن الصفة تنطبق على من يتمتعون بقسط من السلطة العامة، ويتولون وكالة عمومية سواء بانتخاب شرعي أو بتفويض من السلطة التنفيذية ويساهمون بهذه الصفة في تسير شؤون الدولة والولاية والبلدية⁴، ويتمثل السلوك الإجرامي في جريمة استعمال سلطة الوظيفة لوقف تنفيذ حكم قضائي في إساءة موظف غير مختص أصلاً بتنفيذ الحكم القضائي استعمال صلاحياته القانون تحقيق نتيجة إجرامية وهي وقف تنفيذ الحكم القضائي يمثل هذا عنصر مفترض في الجريمة، ويشترط لقيام الجريمة ووقوعها تحت طائلة العقاب أن يؤدي

¹ صلاح يوسف عبد المنعم، أثر القضاء الإداري على النشاط الإداري للدولة، ط الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية 2008، ص: 414.

² الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 15/07/2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ج ر، عدد 46 2006.

³ بن صاولة شفيقة، مرجع سابق، ص: 342.

⁴ بن صاولة شفيقة، مرجع سابق، ص: 343.

إستعمال السلطة إلى وقف تنفيذ الحكم فعلا، فإن لم تتحقق هذه النتيجة رغم سلوك الفاعل عدا ذلك شروع والشروع لا يعاقب عليه وذلك يعود إلى أن الجريمة هي جنحة من حيث تكيفها القانوني.

2- الركن المادي لجريمة عرقلة تنفيذ الحكم القضائي

هي عبارة عن سلوك إيجابي يقوم به الموظف المكلف بالتنفيذ أو موظفاً آخر مستعملا سلطته الرئاسية يهدف إلى تحقيق نتيجة إجرامية هي عدم التنفيذ وتاممه، ففي حالة عرقلة تنفيذ الحكم فإن الموظف لا يتمتع عن تنفيذ الحكم وإنما يستخدم وسائل يترتب عليها أن يصبح إجراء التنفيذ غير ممكن وإبداء اعتراضات وإشكالات كيدية بغرض إضفاء نوع من الشرعية على إمتناعه عن تنفيذ الأحكام القضائية واجبة التنفيذ، ويشترط لقيام هذه الجريمة أن يكون مرتكب السلوك المادي موظفاً وهو ما يكون مفترضا وعليه تترتب المسؤولية الجنائية بنية تحقيق لنتيجة الإجرامية، وهي إما عدم إجراء التنفيذ بسبب الصعوبات الموضوعية أمامه، وإما عدم الإستمرار فيه إلى غاية تامة¹.

3- الركن المادي لجريمة الإمتناع عن التنفيذ

لا تقع جريمة الإمتناع عن التنفيذ إلا من طرف الموظف المختص أصلا بتنفيذ الحكم حين يتمتع عن القيام بواجبه في هذا المجال²، جريمة الإمتناع عن تنفيذ الحكم القضائي بسبب ركنها المادي لها أهمية خاصة تفوق بكثير الجرائم الأخرى المتعلقة بتنفيذ الأحكام القضائية ويرجع ذلك أن الإمتناع هو أكثر التصرفات حدوثا من جانب الإدارة إزاء الأحكام القضائية ومن جهة أخرى فإن هذه الجريمة هي الوحيدة التي ترتكب من طرف الموظف المختص مباشرة في تنفيذ الحكم القضائي، فالإمتناع هو إحجام أو تقاعس الموظف عن القيام بعمل مفروض عليه مع إرادة ذلك الإحجام أو التقاعس³.

¹ عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص: 205.

² صلاح يوسف عبد المنعم، مرجع سابق، ص: 414.

³ عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص: 205.

وقد يتخذ السلوك الإجرامي في هذه الجريمة إحدى الصورتين:

- الإمتناع الكلي أو الإمتناع الجزئي أو المماطلة في التنفيذ .
- الإمتناع الكلي يقصد به أن يمتنع الموظف عن تنفيذ الحكم بكل ما يشمله من موضوع ويمتنع عن التنفيذ إمتناعا تاما.
- الإمتناع الجزئي ويقصد به القيام بتنفيذ شق من الحكم أو بند من بنوده ويترك الباقي أو يمتنع عن تنفيذ شقه الثاني ومن صورته أن تقوم الإدارة بتنفيذ شق من الحكم أو بند من بنوده لا غير.
- المماطلة في التنفيذ يقصد بها تأخير التنفيذ لريح الوقت.

4-الركن المادي لجريمة الإعتراض عن تنفيذ حكم قضائي

الإعتراض هو إظهار الموظف رفضه لتنفيذ الحكم القضائي، وقد يحتج بوجود صعوبات مادية تعيق تنفيذ الحكم أو بحجة المصلحة العامة إذا لم يكن لذلك ما يبرره من الناحية القانونية، غير أنه نادرا ما يعترض الموظف عن تنفيذ الحكم القضائي، إذ لا يفصح عن نيته في عدم تنفيذ الحكم القضائي خشية من الردود التي يمكن أن تثار جراء هذا الإعتراض.

إذا تحقق الركن المادي لجريمة الإمتناع بإستمرار الموظف في الإمتناع عن التنفيذ خلال المدد المحددة لأحكام التعويض بشهرين (02) إذا كانت صادرة لصالح شخص طبيعي وأربعة أشهر (04) إذا صدرت لصالح الإدارة، أما مسؤولية الموظف عن عدم تنفيذ احكام الالغاء فنجد أن المشرع لم يحد دلها مهلة¹.

ثانيا-الركن المعنوي:

يتطلب قيام الجريمة توافر القصد الجنائي لدى الموظف، ويتحقق هذا القصد إذا اتجهت نيته إلى ارتكاب الفعل مع علمه بأنه معاقب عليه قانونا وفي إطار هذه الجريمة فإن القصد

¹ طبوشة هناء ، مرجع سابق ، ص :41.

يتحقق إذا ما إتجهت إرادة الموظف إلى الحيلولة دون تنفيذ الحكم بغير سبب مشروع¹، عنصرا أساسيا ولقيام القصد الجنائي يستلزم توافر عنصرين الأول إرادة الفعل المكون للجريمة والثاني العلم بان القانون يجرم الفعل ويعاقب عليه فيجب على الموظف العلم بوقائع معينة وإنصراف إرادته إلى القيام بالنشاط الإجرامي والنتيجة المتولدة عنه، وإذا تخلف ركنها المعنوي أو عنصر من عناصر القصد الجنائي العام، كما يجب أن يكون تصرف الموظف تصرفا عمديا أي توافر القصد الجنائي، أما مجرد الإهمال لا يرتب عليه جزاء²، كما قد ينتفي القصد الجنائي الحالات الثلاثة التالية:

- غياب أو ضعف الإعتمادات المالية التي يتطلبها التنفيذ وذلك في أحكام التعويض.
- إستحالة تنفيذ الحكم من الناحية المادية .
- عدم وضوح الحكم المراد تنفيذه³.

الفرع الثالث: العقوبات المقررة لجريمة الإمتناع عن تنفيذ الأحكام الإدارية

إذا ثبت أن إمتناع الموظف أو إعتراضه لتنفيذ الحكم القضائي مرده غموض في منطوق الحكم، وقد بعث بمذكرات للجهات المختصة يطلب منها تفسير منطوق هذا الحكم، أو بيانا لكيفية تطبيقه، أو سبب الإمتناع كان بسبب ما قد يثيره هذا التنفيذ من إضطرابات جسيمة تهدد الأمن العام بشكل خطير فعلى المحكمة أن تقض ببراءته، وفي غير هذه الأحوال يطبق نص المادة 138 مكرر أنه تقضي بعقوبة الحبس من 6 أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة مالية من 20001 إلى 100000 دج⁴، والحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الوارد في المادة 14 من قانون العقوبات كما يجوز حرمانه من ممارسة كافة الوظائف والخدمات العمومية لمدة عشرة

¹ بن صاولة شفيقة، مرجع سائق، ص:344.

² عبد القادر عدو ، مرجع سابق، ص:209.

³ محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2009، ص:391.

⁴ المادة 467 مكرر من قانون العقوبات - حيث رفع مقدار الغرامات المحكوم بها في مادة الجرح تحقيقا للردع العام والخاص.

سنوات وبالرجوع الى نص المادة 14 المعدلة بموجب القانون رقم 06-23¹، يجوز للمحكمة عند قضائها في الجنحة أن تحظر على المحكوم عليه ممارسة حق أو أكثر من الحقوق الوطنية المذكورة في المادة 9 مكرر من قانون العقوبات، وذلك لمدة خمس سنوات على الأقل إلى عشر سنوات على الأكثر وتتمثل هذه العقوبات التكميلية فيما يلي:

- العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة.
- الحرمان من حق الانتخاب الترشح ومن حمل أي وسام .
- عدم الأهلية لأن يكون مساعداً أو محلفاً أو خبيراً أو شاهداً على أي عقد أو شاهد أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال.
- الحرمان من حق حمل الأسلحة أو التدريس في أي إدارة أو مدرسة أو الخدمة في مؤسسة التعليم بوصفه أستاذاً أو مدرساً أو مراقباً.
- عدم الأهلية لأن يكون وصياً أو قيماً.
- سقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها.

وتسري هذه العقوبة من يوم إنقضاء العقوبة السالبة للحرية، وللمحكمة إذا لم يكن المحكوم عليه قد سبق الحكم عليه بالحبس لجنائية أو جنحة من جرائم القانون العام أن تأمر في حكمها نفسه بقرار مسبب بإيقاف تنفيذ العقوبة الأصلية، ولا يمتد إيقاف العقوبة الأصلية إلى دفع المصاريف الدعوى أو عدم الأهلية الناتجة عن حكم الإدانة².

الفرع الرابع: المسؤولية الجنائية للإدارة الممتنعة عن التنفيذ

المبدأ العام والذي كان سائداً في التشريع الجزائري قبل تعديل قانون الإجراءات الجزائية بالقانون رقم 04-14 ان محل المسؤولية الجنائية هو الإنسان ولكن التطور القانوني انتهى إلى الإعتراف بالشخصية المعنوية المصطلح عليها بالشخصية القانونية، فبموجب القانون

¹ قانون رقم 06-23 المؤرخ في ديسمبر 2006 يعدل وينتم الأمر رقم 66-150 المتضمن قانون العقوبات ج ر ج ج العدد 84 لسنة 2006.

² عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص: 217.

رقم 04-14 المؤرخ في 10/11/2004 المعدل والمتمم لقانون الاجراءات الجزائية وخاصة المادة 6 منه تقرر المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية، وبموجب المادة 65 مكرر من نفس القانون أجاز لقاضي التحقيق كما لقاضي الحكم توقيع العقوبات على الشخص المعنوي، ولكن يثار الإشكال حول طبيعة بعض العقوبات على الشخص المعنوي مثل الحل والتوقيف المؤقت لنشاط الشخص المعنوي فهل يعقل توقيع هذه العقوبات على الإدارة خاصة أن هذه الاخيرة تعتبر مرفقا عاما وتشكل أحد عناصر الأموال العمومية التي تحكمها قاعدة عدم الحجز على أموال الدولة ورهونها¹، ولمسائلة الشخص المعنوي توافر شرطين أساسيين، أن يكون العمل أو الإمتناع المكون للجريمة واقعا من الممثل القانوني للشخص المعنوي الإداري والأخذ بهذه المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية يعتبر ترسيخا لدولة القانون وإقرار للحماية الجنائية لتنفيذ الأحكام والقرارات القضائية بصفة خاصة من جهة والحد من تحايل الإدارة والموظف العام خصوصا في التنصل من المسؤولية الجنائية عن عدم التنفيذ²، كان المشرع الجزائري سابقا لتقرير المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي بما في ذلك اشخاص القانون العام على خلاف المشرع الفرنسي الذي إكتفى بتقرير المسؤولية الجنائية للموظف العام.

المطلب الثاني: المسؤولية المدنية للإدارة وموظفيها

إن إمتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم القضائي الواجب النفاذ، مهما كان نوعه يشكل دائما خطأ يستوجب مسؤولية الإدارة عن التعويض عنه، وحتى بعض الحالات التي يعتبر الإمتناع عن التنفيذ خطأ فإن الإدارة تظل مسؤولة أيضا عن تعويض المحكوم له عما أصابه من ضرر جراء عدم حصوله على التنفيذ الكامل للحكم القضائي الذي بيده، وبما أن الإدارة لا تتصرف إلا بواسطة موظفيها فإن من الضروري أن لا يكون بمنأى عن هذه المسؤولية أيضا حتى يضعوا في اعتبارهم دائما أنهم وهم يقومون بأعمالهم فإنهم مراقبون من الأفراد مما يشكل

¹ بن صاولة شفيقة، المرجع السابق، ص:340.

² شرون حسينة، إمتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الإدارية، مذكرة ماجستير، جامعة بسكرة، 2003

في النهاية تهديدا غير مباشر للإدارة أيضا يبعثها في حضرة القانون¹ وعرف الأستاذ "عمار عوابدي" المسؤولية لغة على أنها حالة المؤاخظة أو تحمل التبعية، أي أنها الحالة الفلسفية والأخلاقية والقانونية التي يكون فيها الإنسان مسؤولا ومطالباً عن أمور وأفعال أنهاها إخلالا بنواميس وقواعد وأحكام أخلاقية واجتماعية وقانونية².

إن المسؤولية ترتبط في حقيقتها بمفهوم خطأ والضرر الناجم عنه ذلك فقد ذهب الفقه إلى تعريفها بأنها التزام بإصلاح وتعويض، إذ تعتبر المسؤولية إحدى الوسائل الأساسية لتحقيق العدالة³، وقد بين العميد قيديل كيف أن إنعقاد التلقائي للمسؤولية المالية للموظف المسؤول عن عدم تنفيذ الحكم القضائي هو الوسيلة الوحيدة الفعالة والجديرة بالدولة القانونية.

الفرع الأول : أركان المسؤولية

لهذه المسؤولية ثلاث أركان هي: الخطأ والضرر والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

أولاً: الخطأ

عرفه الدكتور ماجد راغب الحلو بأنه (مخالفة أحكام القانون تتمثل في عمل مادي أو تصرف قانوني يأخذ صورة عمل إيجابي، أو على هيئة تصرف سلبي ينشأ عند عدم القيام بما يوجبه القانون)⁴ وبديهي أن الإدارة لشخص معنوي لا يمكن لها أن تخطأ، وإنما يصدر الخطأ عن موظفيها الذين يعملون لحسابها ويعبرون عنها⁵ والخطأ لمخالفة الإدارة لحجية الشيء المقضي به صور متعددة:

¹ صلاح يوسف عبد المنعم، أثر القضاء الإداري على النشاط الإداري للدولة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008 ص: 378.

² عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، دراسة تأصيلية تحليلية ومقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994 ص: 11.

³ صلاح يوسف عبد المنعم، مرجع سابق، ص: 378.

⁴ عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص: 228.

⁵ عبد القادر عدو، المرجع نفسه، ص: 229.

1- التراخي أو التباطؤ في تنفيذ الحكم:

إذ إمتنعت الإدارة عن تنفيذ الحكم بأي صورة من صور الإمتناع فإن ذلك يمثل تجاوز للسلطة بسبب الأثر الرجعي للحكم بإلغاء فإن تنفيذ هذا الحكم يقضي في كثير من الأحيان إعادة مجلة من الأوضاع والمراكز القانونية الى ما كانت عليه ومن المناسب منح الإدارة مهلة للقيام بهذه العملية، ويترك في الغالب للإدارة مهمة تقدير هذه المهلة، غير أن مضي مدة تتجاوز المؤلفون دون مبرر يشكل خطأ يترتب عليه مسؤولية الإدارة.

2- التنفيذ الناقص أو الجزئي:

الإدارة ملزمة بتنفيذ الأحكام تنفيذا كاملا وعلى وجه الصحيح المدين في منطوق الحكم ومن ثمة فإن التنفيذ الناقص يأخذ حكم الامتناع عن التنفيذ في ترتيب مسؤولية الإدارة. ويلحق بتنفيذ الناقص مبادرة الإدارة الى تنفيذ الحكم ولكن ليس على وجه الصحيح، وقد يكون مرد ذلك خطأ حسم في تفسير الحكم، كما قد يكون مرد ذلك رغبته في التهرب من تنفيذ الحكم بالكيفية المستخلصة من منطوق الحكم، أو من الأسباب المرتبطة بهذا المنطوق إرتباطا غير قابل للتجزئة¹.

3- رفض التنفيذ:

إمتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم يترتب مسؤوليتها لأنه يعتبر إجراء خاطئ ينطوي على مخالفة أصل من الأصول القانونية هو إحترام حجية الشيء المقضي به والذي من شأنه إشاعة الطمأنينة وإستقرار الأوضاع وإحاطة القضاء بسياج من الحماية²، وإن إمتناع الدولة عن التنفيذ هي مسؤولية مدنية نتيجة لما يترتب من ضرر لطالب التنفيذ³، أما مسؤولية الموظف الممتنع عن التنفيذ أن يقوم تعويض مالي الى المحكوم لصالحه⁴.

¹ عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص: 229.

² صلاح يوسف عبد المنعم، مرجع سابق، ص: 285.

³ نجيب احمد عبدالله ثابت الجبلي، مرجع سابق، ص: 89.

⁴ رضاني فريد، مرجع سابق، ص: 115.

ثانيا : الضرر

يمكن أن يكون الضرر ماديا أو معنويا ولقيام الضرر يستلزم الشرطين التاليين:

- 1- أن يكون الضرر محققا: بمعنى أن يكون مؤكدا، فالتعويض يجب أن يقدر على أساس الضرر الواقع فعلا أما الضرر المحتمل لا يكون فيه التعويض إذا كان مبني أساسا فرضيات وإحتمالات، وكذلك لا يجوز التعويض على الترقيات التي يتوقع الموظف الحصول عليها لو بقي في الخدمة لأن ذلك يقوم على مجرد أمل قد يتحقق أو لا يتحقق.
- 2- أن يكون الضرر خاص: أي أن يصب المحكوم له وليس لغيره وقد يكون شخصا معين بذلك، أما إذا كان الضرر عاما يصيب عددا غير محدد من الأفراد بما فيهم المحكوم له فإنه يعتبر من الأعباء العامة الواجب على الأفراد تحملها دون تعويض¹.

ثالثا:العلاقة السببية بين الخطأ والضرر

ويعني ذلك ضرر وجود رابطة سببية بين خطأ الإدارة المتمثل في مخالفة حجية الشيء المقضي به، والضرر الحاصل للمضرور، ويعبر عن ذلك باشتراط أن يكون الضرر مباشر ويعد الضرر مباشر متى كان بمثابة النتيجة الحتمية والمباشرة للأعمال المنسوبة للإدارة وإذا تعذر نسبته إلى تلك التصرفات فإنه يعد ضررا غير مباشر لا تسأل عنه الإدارة، وعلى ذلك تنقضي هذه الرابطة لوجود خطأ الغير، أو خطأ المضرور نفسه، أو قوة قاهرة².

الفرع الثاني : المسؤولية على أساس الخطأ

استقرت أحكام القضاء الإداري في فرنسا ومصر على أن عدم تنفيذ الشيء المقضي به هو دائما خطأ يرتب مسؤولية الإدارة على أساس أن تجاهل الشيء المقضي به هو أمر لا يمكن تدبيره، فعلى الإدارة دائما المبادرة بتنفيذ الأحكام، وفي وقت مناسب من تاريخ صدورها

¹ عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص:230.

² إبراهيم المنجي، دعوى التعويض الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2003، ص: 81.

وإعلانها، فإن هي تقاعست أو إمتنعت دون وجه حق عن التنفيذ في وقت مناسب أعتبر هذا الامتناع بمثابة قرار إداري سلبي مخالف للقانون يوجب لصاحب الضأن حق في التعويض¹.

الفرع الثالث: المسؤولية بدون خطأ:

إبتدع مجلس الدولة الفرنسي المسؤولية دون الخطأ، ويكفي لقيامها شرطا الضرر والعلاقة السببية وهذا النوع من المسؤولية له دور تكميلي إلى جواز المسؤولية على أساس الخطأ وقد بدأت أول تطبيقاتها المسؤولية دون الخطأ في فرنسا بداية القرن التاسع عشر في مجال الأضرار الناجمة عن الأشغال العامة، ثم إمتد مجالها ليشمل حالات أخرى في علاقة الإدارة بموظفيها وبالمنتفعين بالمرافق العامة²، وتسمى المسؤولية على أساس المخاطر وتقوم مسؤولية الإدارة بمجرد ثبوت العلاقة السببية بين الضرر وتصرف الإدارة المشروع الذي لا ينطوي على خطأ، وتستند المسؤولية بدون خطأ الى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة وتتميز المسؤولية دون خطأ أنها من النظام العام بمعنى أنه يحق للمضرور أن يثيرها في أي مرحلة من مراحل الدعوى وللقاضي أن يثيرها من تلقاء نفسه.

1- حالات إقرار المسؤولية دون خطأ:

تقرر المسؤولية دون خطأ في مجال تنفيذ الأحكام القضائية في حالتين هما:

إستحالة التنفيذ العيني أو المادي للحكم والثانية دواعي النظام العام .

أ- استحال التنفيذ العيني:

إن قصد الالتزام بحجية الحكم الصادر بإلغاء هو تنفيذه وفق ما يستخلص من منطوق الحكم أو أسبابه، وهذا يستدعي من الإدارة القيام بجميع الإجراءات التي يفرضها زوال القرار الإداري بأثر رجعي يمتد الى يوم صدوره، غير أن هذه الرجعية يصبح في حالات كثيرة مجرد

¹ صلاح يوسف عبد المنعم، مرجع سابق، ص: 382.

² صلاح يوسف عبد المنعم، مرجع سابق، ص: 386.

إفتراض نظري ، فالطعن بإلغاء القرار الإداري ليس من أثره وقف تنفيذ القرار، إذ يكون قابل للتنفيذ ما لم يحكم القاضي بوقف تنفيذه، ويستلزم ذلك فضلا عن طلب المدعي، توافر شروط وقف التنفيذ خاصة الشروط الجديدة الأسباب في النظام العام لوقف تنفيذ القرارات الإدارية كما أن الإدارة قد تعتمد إلى تنفيذ القرار الإداري، وهذا ما يجعل حكم الإلغاء في العديد من الحالات يفقد خاصية القابلية للتنفيذ¹.

ب-دواعي النظام العام:

لقد إستقر الفقه والقضاء أنه يجوز للإدارة الإمتناع عن التنفيذ أي حكم سيرتب عنه إخلال بالنظام العام، أما إذا انعدم المبرر فإن المسؤولية تقوم على أساس الخطأ الجسيم²، بعد عدم التنفيذ حفاظا على النظام العام، إذ كان من شأنه الإخلال الخطير بالصالح العام والذي يتعذر تداركه، كحدوث فتنة أو تعطيل سير مرفق عام، ويخضع تقرير وجود دواعي النظام العام للقاضي وحده وليس للإدارة وإلا كان في ذلك هدر لكل ضمانات التنفيذ³.

الفرع الرابع: التعويض عن عدم التنفيذ

بتوافر أركان المسؤولية المدنية للإدارة وجب التعويض للمحكوم له، غير أن إلتزامها مؤقت بطبيعته بما أن العادية منه هي دفع مبلغ التعويض، ومتى دفعت الإدارة المبلغ المحكوم به فإن لها أن ترجع على الموظف بجزء من المبلغ حسب درجة المساهمة في الخطأ.

أولا : الطبيعة المؤقتة الإلتزام الإدارة بتعويض

يرى بعض الشراح أنه لا يمكن الحديث في مرحلة المطالبة بالتعويض إلا عن المسؤولية الإدارية، وإن التزم الإدارة يجبر الضرر في هذه المرحلة يعتبر ضمانا للمضورر يتجلى في تقديم

¹ عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص: 233.

² مسعود شيهوب، المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة وتطبيقها على القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، سنة 2002، ص: 65.

³ بن صاولة شفيقة، مرجع سابق، ص: 339.

مدین غیر معسر و غیر مماتل، وینفی علی ما تقدم أن لا أهمية عن نوعية الخطأ إذا كان مصلحي أو خطأ شخصيا، ذلك أن التفرقة بين نوعي الخطأ لا ينبغي أعمالها، كما يرى بعض الشراح إلا في مجال تحديد المسؤولية الشخصية للمواطن ومن ثم فهي لا تفيد المضرور وعلى ذلك فإن مسؤولية الإدارة في مرحلة المطالبة بالتعويض بصرف النظر كونها مؤسسة على الخطأ الشخصي عند البعض، أو على فكرة الضمان عند البعض الآخر هي مؤقتة إذ يفترض بعد قيام الإدارة بالتعويض أعمال التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي وتقدر نسبة المساهمة كل من الخطأ في الضرر الحاصل للمحكوم له جزاء مخالفة حجية الشيء المقضي به¹.

ثانيا: توزيع عبئ التعويض بين الإدارة والموظف

توزيع أعباء التعويض بين الإدارة والموظف بناء على معيار التفرقة بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي:

1- التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي:

الخطأ الشخصي يصدر من الموظف وينسب إليه شخصيا، بحيث يتحمل هو مسؤوليته في دفع التعويض من ماله الخاص، أما الخطأ المرفقي أو المصلحي ورغم حدوثه عاد بفعل موظف أو أكثر فإنه ينسب إلى المرفق العام، ويعتبر صادر منه، ويسأل بالتالي دون الموظف².

2- معايير التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي:

باستعراض أحكام القضاء الفرنسي فإن الخطأ الشخص يتخذ إحدى الصور التالية:

أ- الخطأ الخارج عن الوظيفة: يعتبر خطأ شخصيا إذ كان الموظف أثناء ارتكابه للخطأ يقوم بعمل خارج عن نطاق وظيفته.

¹ عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص: 235.

² طبوشة هناء، مرجع سابق، ص: 50.

ب- **الخطأ العمدي**: حيث يكون الخطأ شخصياً إذا كان العمل مصطحباً بطابع الشخصي يكشف عن الإنسان بضعفه وعدم تبصره، ويقصد به الأضرار بالغير، أو ابتغاء منفعة ذاتية أو فائدة شخصية له أو لغيره.

3- الخطأ الجسيم:

حيث يكون الخطأ جسيماً من كان على القدر من الجسامة ولا يمكن تبريره على الإطلاق ولا ينقص من صفة الجسامة أن يكون تصرف الموظف قد تم بحسن نية أو يهدف من ورائه الصالح العام¹، وما يستخلص من هذه المعايير أن خطأ الشخص يضم ما يرتكبه الموظف من خلال واجباته الوظيفية، وكذلك الخطأ الذي يرتكبه داخل نطاق وظيفته، ويكون مشوباً بسوء النية أي عمدياً، أو بقدر كبير من الجسامة، أما الخطأ المرفقي فهو ما يرتكبه الموظف من خلال واجبات الوظيفة ولا يدخل ضمن الحالات السابقة للخطأ الشخصي².

4- فرضيات توزيع عبأ التعويض:

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

أ- **توافر الخطأ المصلحي وحده**: في هذه الفرضية تتحمل الإدارة وحدها مسؤولية التعويض

إذ قد يعود عدم تنفيذ الإدارة لحكم الإلغاء نتيجة بطء نشاط المرفق العام وعدم عمله³.

ب- **توافر الخطأ المصلحي الى جانب الخطأ الشخصي**: تتمثل في قيام خطأ شخصي في

مخالفة الموظف لحجية الشيء المقضي به ودام الخطأ المتصل بالوظيفة، فهو خطأ

مرفقي، ويترتب عليه حق المضرور من عدم التنفيذ أو غيره في رفع دعوى التعويض

¹ عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص: 235.

² عبد القادر عدو، المرجع نفسه، ص: 236.

³ عبد القادر عدو، المرجع نفسه، ص: 238.

على الإدارة أو على الموظف، وللإدارة متى دفعت التعويض أن ترجع على الموظف ،
بما يناسب مع مقدار مساهمته خطأ في الضرر الحاصل¹.

ج- توافر الخطأ الشخصي وحده: وهذا ما قضت به المحكمة الإدارية العليا المصرفية بأنه إذا
تبين أن الموظف لم يعمل للصالح العام ، أو كان يعمل مدفوعا بعوامل شخصية أو كان خطؤه
جسيما، بحيث يصل إلى حد ارتكاب جريمة، وقف تنفيذ حكم أوامر أو طلب من المحكمة فإن
الخطأ في هذه الحالة يعتبر خطأ شخصيا، ويسأل عنه الموظف الذي وقع منه الخطأ من ماله
الخاص².

¹ طبوشة هناء، مرجع سابق، ص: 52.

² أحمد محيو، المنازعات الإدارية ترجمة فائز الجق، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 1992، ص: 259.

خلاصة الفصل:

من خلال ما تطرقنا إليه في هذا الفصل نستخلص أن الغرامة التهديدية تعتبر وسيلة قانونية إستحدثها المشرع الفرنسي وأخذ بها المشرع الجزائري ويمكن إعتبارها بمثابة حماية للمواطن من أي تعسف محتمل من الإدارة تكريسا لدولة القانون ،الذي يلزم على حد سواء الإدارة والمواطن إحترام القانون وتطبيقه، وهذا ما يعطي لنظام الغرامة فعالية وتبرز أهميتها كوسيلة للضغط وكذلك أن المشرع حسم الأمر بعدم جواز الحجز على أموال الدولة سواء كانت عامة أو خاصة ،وذلك لملاءة الذمة المالية للدولة ولإمكانية حصول المحكوم له التعويض مباشرة من الخزينة العمومية وان تدخل القاضي الإداري بتوجيه أوامر للإدارة يعتبر من مقتضيات التنفيذ الفعالة الأحكام القضائية الإدارية كما أنها تعد الأساس في سرعة التنفيذ من جهة وتسير مهمة الإدارة في تحقيق آثار الحكم من جهة أخرى، وهذا ما جعلها ضمانة فعالة لتنفيذ الأحكام الإدارية .

يعتبر عقاب وجزر الذين يخالفون أحكام القانون ويمتنعون أو يعرقلون تنفيذ الأحكام القضائية بمناسبة حصولهم على سلطة تخول لهم ذلك، وبشعور المشرع الجزائري بخطورة عدم التزام الإدارة بتنفيذ الأحكام القضائية ،فكانت المادة 138 مكرر من قانون العقوبات وسيلة فعالة لإكراه الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها .

إن الموظف الذي يخطأ بمناسبة قيامه بمهامه الإدارية يعتبر خطأ إذا تسبب بضر للغير يوجب التعويض وهذا ما جاء به نص المادة 124 من القانون المدني الجزائري ، قد يكون الخطأ بمناسبة الوظيفة وخارج عنها ويكون جسيم وبسيط، يمكن أن تتحمل الإدارة التعويض كما يمكن أيضا أن ترجع على الموظف.

لا تعتبر الأحكام الصادرة من القضاء الإداري عموماً سواء القضاء المدني أم القضاء الإداري خاتمة المطاف في النزاع، وإنما قد تعترض الأحكام القضائية الحائزة على قوة الشيء المقضي به الكثير من الصعوبات والعراقيل التي تعيق تنفيذ الحكم.¹ خاصة وأن معظم الأحكام الإدارية تصدر ضد الإدارة بإعتبار أن الفرد دائماً هو الهاجم في الدعوى الإدارية، وذلك نتيجة لتمتع الإدارة بإمتميازات متعددة وإمتلاكها دائماً لزام المبادرة وتنفيذ أوامرها دون الحاجة إلى التجاؤها للقضاء، وهنا القول فيه ظلم كبير للمدعين في الدعاوى الإدارية التي تصدر الأحكام لصالحهم فضلاً على أنه يهدد حجية الأحكام.² وبالتالي هناك مجموعة من الصعوبات والعراقيل التي تعترض سبيل تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية الصادرة ضد الإدارة منها ما هو قانوني ومنها ما هو واقعي عملي، وهو ما سنتناوله في مبحثين : المبحث الأول الصعوبات القانونية ، وفي المبحث الثاني الصعوبات الواقعية .

¹ عبد الرؤوف هاشم بسيوني، إشكالات التنفيذ في أحكام القضاء الإداري، دار الفكر الجامعي الاسكندرية، 2007، ص: 5 .

² عبد الرؤوف هاشم بسيوني ، مرجع سابق، ص: 6 و 7 .

المبحث الاول: الصعوبات القانونية

إن إشكالية تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية تعتبر من أهم الصعوبات التي تواجه الأحكام الإدارية، فالقانون المحاكم الإدارية وقانون مجلس الدولة لا يتضمنان قاعد خاصة بتنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، مقارنة مع قانون الإجراءات المدنية القديم، فإن المشرع حاول تدارك إشكالية تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة .

وذلك من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08 / 09 من خلال مواده 978 و 979 و 981، حيث يستشف من خلال هذه المواد الإقرار للقاضي بسلطة توجيه أوامر للإدارة من أجل تنفيذ الأحكام والقرارات الإدارية بصفة فعالة وناجعة، إلا أنها قد تصطدم برفض الإدارة لتنفيذ الأحكام القضائية الإدارية بحجة أن المبدأ السائد هو مبدأ حظر توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة، وهذا ما سنتناوله في المطلب الأول، وحماية الصالح العام والمال العام وهو المطلب الثاني .

المطلب الأول: مبدأ حظر توجيه القاضي الإداري أمر للإدارة

أستقر القضاء الإداري في الجزائر منذ نشأته على عدم توجيه أوامر للإدارة لضمان تنفيذ الحكم الصادر عنه في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، بحيث أصبحت هذه القاعدة مبدأ من المبادئ التي يلتزم بتطبيقها متأثرا بالمنهج الذي سار عليه القضاء الإداري الفرنسي منذ نشأتها وحتى عدل عليه بموجب الإصلاحات التشريعية التي بدأت منذ عام 1980، وسنقوم بدراسة مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة ، في ثلاثة فروع الفرع الاول ماهية مبدأ حظر توجيه أوامر من قاضي الإلغاء للإدارة لضمان تنفيذ أحكامه، وفي الفرع الثاني تقرير مبدأ حظر توجيه الأمر من القاضي الإداري للإدارة، وفي الفرع الثالث موقف القضاء الجزائري من حظر توجيه أوامر للإدارة .

الفرع الأول: ماهية مبدأ حظر توجيه أوامر من قاضي الإلغاء للإدارة لضمان تنفيذ أحكامه
أولاً- مفهوم المبدأ:

يقصد بمبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري من القاضي الإداري أنه لا يجوز للقاضي أن يصدر أو يوجه أوامر إلى الإدارة¹، لضمان تنفيذ حكمه الصادر في دعوى إلغاء القرارات الإدارية والقاضي بإلغاء قرار معين بهدف بسبب عدم مشروعيته، وفي إطار هذا المبدأ لا يملك إلزام الإدارة بإصدار قرار إداري على نحو معين بهدف تنفيذ حكم الإلغاء، مثل تعيين موظف بسبب إلغاء قرار فصله أو إصدار ترخيص لمزاولة مهنة معينة بسبب إلغاء قرار رفض منح الترخيص المطلوب، وتأسيساً على ذلك وفقاً لهذا المبدأ ليس لقاضي الإلغاء أن يقوم بأي عمل يدخل في اختصاص الإدارة أو أن يجري بتقديره أي أمر من الأمور التي تتطلب تقدير الإدارة فهو ليس سلطة وصائية على أجهزة الإدارة بموجبة عن إصدار قرار إداري مع أنها ملزمة بإصداره، فليس للقاضي أن يصدر هذا القرار².

ثانياً - أساس المبدأ

نرجع نشأة مبدأ حظر توجيه القاضي الإداري أوامر الإدارة إلى إعتبرات عليه صاحبت الظروف التاريخية التي نشأ فيها القضاء الإداري الفرنسي سياسة قضائية مرنة وعلمية تتسم بعدم الغلو في رقابته على أعمال الإدارة حتى لا يثير حساسيتها ضده، ويواجه إشكالات رأى أنه غنى عنها وأن حقيقة نشأته محض تطبيق لمبدأ الفصل بين السلطات، اتجهت غالبية الفقهاء إلى إرجاع مصدر الحظر إلى ثلاثة تبريرات تتمثل الأولى في مبدأ الفصل بين السلطات، والثاني يتعلق بالنصوص التشريعية والثالث طبعاً سلطة قاضي الإلغاء.

¹ رمضان فريد، المرجع السابق، ص: 75

² منصور إبراهيم العنوم، مدى سلطة قاضي الإلغاء في توجيه أوامر للإدارة في تنفيذ حكمه، دراسة تحليلية مقارنة، دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 42، عدد 01، 2015، ص: 32

1. مبدأ الفصل بين السلطات :

يعود مبدأ الفصل بين السلطات كأساس لمبدأ الحظر والذي مفادها أن إلزام القاضي بحدوده الوظيفية وهي الفصل في المنازعات والحكم على مدى مشروعية الأعمال الإدارية في ضوء القواعد القانونية دون التدخل في عمل الإدارة والتزام الإدارة في المقابل نطاق وظيفتها الإدارية دون التعدي على إختصاصات القضاء وذلك الإستقلال كل منها عن الآخر وظيفيا وعضويا¹، فلقد درج القضاء الإداري الفرنسي إستناد إلى مبدأ الفصل بين القضاء الإداري والإدارة، أن يترك للإدارة حرية التصرف في حدود معينة، فيمنع على القاضي التدخل في المسائل التي تقع داخل الحدود، فإذا ما أصدر القاضي أمر للإدارة أوفرض عليها طرفا معينة لتنفيذ حكمه، عد ذلك خروجاً على مبدأ الفصل بين القضاء الإداري والإدارة العامة ويتعدى على الإستقلال الإدارة تجاه القضاء².

2. النصوص التشريعية :

من المسلم به أن النظام القانوني الفرنسي، أو الجزائري قد خلا من أي نصوص قانونية صريحة تنظم الحظر المفروض على القاضي الإداري بعدم توجيه أوامر لجهة الإدارة³، ومن جهة أخرى فإن هذه النصوص كانت تخاطب المحاكم العادية وحدها، ومن ثم لم تكن توجد ضرورة منطقية تفرض على القاضي أن يتخذ مسلك الامتناع عن توجيه أوامر للإدارة، خاصة وإن هذه الأوامر تعتبر من ضروريات الوظيفة القضائية وبالرغم من تبني القاضي الجزائري قبل صدور قانون 09/08 لقاعدة حظر توجيه الأوامر للإدارة إلا أنه كان يستند تطبيقها في حالة التعدي، فقد ذهبت المحكمة العليا أنه في ميدان التعدي المادي يسمح للقاضي بتوجيه أوامر للإدارة.

¹ عبد الكريم بود ريو، مبدأ جواز توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة (تقليد أم تقييد)، المجلة القانونية التونسية، مركز النشر الجامعي، 2005، ص: 40 .

² قوسطو شهرزاد، مدى إمكانية توجيه القاضي الإداري لأوامر للإدارة، دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير، تخصص قانون إداري جامعة تلمسان، 2010، ص: 19.

³ عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص: 124.

لوضع حد للتعدي المادي، وذلك عن طريق الاسترداد أو الهدم،¹أسند مبدأ حظر توجيه أمر من القاضي الإداري للإدارة إلى عدة نصوص قانونية الصادرة بعد الثورة الفرنسية وتتمثل هذه النصوص في المرسوم الصادر في 20/ 12/ 1789 الذي قرر حظر قيام المحاكم بأي عمل من شأنه أن يؤدي إلى عرقلة وحدات الإدارة العاملة في ممارستها لوظيفتها الإدارية،² وبعدها صدر قانون 24/08/1790 الذي حظر على المحاكم إصدار أحكام تتضمن قواعد عامة وملزمة، باعتبار أن ذلك يمثل إعتداء على إختصاص السلطة التشريعية، وقد اعتبرت المادة 11 من هذا القانون أنه لا يجوز للمحاكم التدخل بأي قدر في ممارسة السلطة التشريعية، سواء كان ذلك بطريق مباشر أم غير مباشر، وأنه لا يجوز لها إعاقة تنفيذ القواعد القانونية الصادرة عن السلطة التشريعية أو وقف تنفيذها، وأكدت المادة 13 من نفس القانون على مبدأ الفصل بين الجهات الإدارية والهيئات القضائية، ثم صدر قانون 14 أكتوبر 1790 ونص على أنه لا يجوز إحالة أي رجل من رجال الإدارة إلى المحاكم بسبب وظيفته العامة، إلا إذا أحيل بمعرفة السلطات العليا وفقا للقانون، كما نص دستور فرنسا لسنة 1791 على أنه لا يجوز للمحاكم التصدي للوظائف الإدارية، أو استدعاء رجال الإدارة أمامهم،³ وهكذا يبدو واضحا أن هذه النصوص التشريعية ليست وثيقة الصلة بموضوع الحظر المفروض على القاضي الإداري بعدم توجيه أوامر للإدارة، كما أنها لم تكن تعني إخراج فئة معينة من المنازعات من إختصاص المحاكم القضائية وبقدر ما كانت تهدف إلى التخلص من حكر وتعسف البرلمانات القديمة وإسرافها في التدخل في شؤون الإدارة، ولذا فهي موجهة في حقيقتها ضد القضاء العادي.⁴

¹ بن صاولة شفيقة، مرجع سابق، ص: 349 .

² قوسطو شهرزاد، مرجع سابق، ص: 19.

³ حسينية شرون و عبد الحليم مشري، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة بين الحظر والإباحة، مجلة الإجتهد القضائي، عدد 04، 2008، ص: 231 .

⁴ قسطو شهرزاد، مرجع سابق، ص: 21 .

3. طبيعة سلطة قاضي الإلغاء

إن طبيعة سلطة قاضي الإلغاء تقف عند مجرد الحكم على مدى مشروعية القرار الإداري، وذلك بإلغائه أو الإبقاء عليه دون أن يتجاوز ذلك على تعديله أو إصداره قرار آخر بديل عنه، إذ أن ذلك مما ينافي وظيفته التي تقتصر على الفصل في الخصومات، ولا يجوز له أن يتعداها إلى الحلول محل الإدارة أو القيام بعمل من أعمالها،¹ فالقاضي لا يملك حرية المبادرة التي يمتلكها رجل الإدارة كما أنه ليس رئيسا لرجل الإدارة، ولا يملك أن يأمر أو يرخص لرجل الإدارة، والقول بغير ذلك سيجعل حتما من القاضي الإداري، وصيا عن عمل الإدارة أو رئيسا لها،² ومن الحجج التي يسوقها الفقهاء تبريرا لمنع القاضي الإداري من توجيه أوامر للإدارة .

أن هذا الحظر بعد واحد من مقتضيات مبدأ الفصل بين الهيئات الإدارية والقضائية³ وقد أستقر لقضاء 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 الاكتفاء بذلك فقط، دون إصدار أية أوامر أخرى للإدارة وهكذا قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في قرارها الصادر في 15/12/1991 قضية (ب.ع) ضد وزير التعليم العالي والبحث العلمي بإبطال قرار فص 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 إختصاص مقيد، بمعنى أنه عندما يكون الموظف قد إستوفى الشروط المنصوص عليها في القانون وتكون الإدارة ملزمة بإعادة إدماجه دون أن تحول له أي سلطة تقريرية بالنسبة للإمكانية إعادة إدماجه⁴، إذن فمهمة قاضي الإلغاء تقتصر على التحقق

¹ محمد باهي، الغرامة التهديدية كوسيلة للإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 2001، ص:17.

² قسطو شهرزاد ، مرجع سابق، ص:22.

³ سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري قضاء الإلغاء، ط الثامنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996، ص:898.

⁴ طبوشة هناء، مرجع سابق، ص:11.

من مشروعية القرار الإداري من حيث مدى مطابقته أو عدم مطابقته للقانون، وروحه ومعناه الواسع، وعليه فلا يمكنه أن يعدل القرارات المعيبة لأن التعديل يتضمن في حقيقته أمر صادر من القاضي الإداري وهو ما لا يملكه،¹ ويرى بعض الفقهاء أن سلطات القاضي في إطار دعوى إلغاء القرارات الإدارية تنحصر إما في الحكم برفض الدعوى إذ تحقق من شرعية القرار المطعون فيه، وإما الحكم بإلغاء القرار إذ تحقق من عدم مشروعيته، وفي هذه الحالة الأخيرة، يتعين على القاضي ألا يتجاوز حدود سلطة الإلغاء ويصدر أوامر للإدارة ولا أن يحل محلها بإصدار قرار إداري صحيح بدل من القرار الباطل الذي حكم بإلغائه لأن ذلك من شأنه أن يجعله كإحدى هيئات الإدارة العامة، فكل ما يملكه القاضي فهو أن يحكم بإلغاء القرار غير المشروع، وبالتعويض إذا طلب بصفة تبعية لدعوى الإلغاء أو بصفة كلية، ولا كن لا يجوز له أن يتجاوز هذه الحدود فيتخذ ما عقب الإلغاء من إجراءات تقدير تنفيذها، غير أن هذا القيد أو الحظر المفروض على القاضي الإداري بعدم توجيه أوامر للإدارة مرتبط بدعوى الإلغاء فقط بحيث تتسع سلطات القاضي في دعوى القضاء الكامل في مواجهة الإدارة لتصل إلى درجة تحديد ما يجب عليها عمله تنفيذاً لحكمة، وعلى ذلك يستطيع القاض الإداري أن يأمر الإدارة بإعادة الشيء إلى أصله السابق.²

الفرع الثاني: تقرير مبدأ حظر توجيه الأمر من القاضي الإداري للإدارة

لم يتخذ الفقه في فرنسا والجزائر موقف محدد من المبدأ الذي إعتقه القضاء الإداري في البلدين، والذي يتمثل في عدم اختصاص القضاء الإداري لتوجيه أوامرى جهة الإدارة بالقيام بعمل معين أو امتناع عن عمل محدد، وعدم جواز الحكم عليها بغرامة تهديدية لإجبارها على تنفيذ أحكام القضاء، لقد تباينت آراء الفقهاء واتخذت اتجاهين رئيسيين ذهب أولها إلى تأثير النهج الذي سار عليه القضاء الإداري في حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري

¹ قسطو شهرزاد، مرجع سابق، ص: 24 .

² قسطو شهرزاد، المرجع نفسه، ص: 26.

إلى الإدارة، واتجاه الثاني عارض مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري وسوف يتم التعرض إلى هذين الإتجاهين.

أولاً-الاتجاه المؤيد لمبدأ حظر توجيه أوامر من القاض الإداري.

يرى أنصار هذا الاتجاه أن القاضي يقضي ولا يدير أي أنه ينبغي ألا يقوم بأي عمل إداري يدخل في اختصاص الإدارة وقد ربط هذا الاتجاه بين قاعدة حظر توجيه أوامر للإدارة وقد ربط هذا الإتجاه بين قاعدة حظر توجيه أوامر للإدارة وقاعدة حظر الحلول محلها إعتبر توقيع غرامة تهديدية بحكم من القاضي لضمان تنفيذ حكمه أمر موجهها منه للإدارة، وبالتالي فهو يخرج أيضا عن حدود سلطانه¹، بمعنى أنه يمنع عليه القيام بعمل إداري من الأعمال التي تدخل في إختصاص جهة الإدارة ونتيجة من النتائج التي تترتب عن مبدأ الفصل بين السلطات وفقا لمفهوم فكرة الفصل بين السلطات الذي ساد في القانون العام في فرنسا،²والذي يختلف عنه في إنجلترا والولايات المتحدة الأمريكية. حيث لم يمنع تطبيقه في الأخيرتين من توجيه أوامر من القاضي للإدارة، فالمحاكم في هاتين الدولتين تتمتع بسلطة إصدار أوامر للإدارة بوقف صدور قرار إداري مخالف للقانون أو الأمر بإصدار قرار جديد بدلا من القرار الغير مشروع الذي صدر عنها سابقا³، ومن أوائل الفقهاء الذين ايدوا الإتجاه الذي أستقر عليه القضاء الإداري في عدم إصدار أوامر لجهة الإدارة الفقيه لا فور يرو الذي أسس رأيه على مبدأ الفصل بين الهيئات القضائية والهيئات الإدارية، الذي يحسد سنده في مبدأ من المبادئ الدستورية، وهو مبدأ الفصل بين السلطات، وقد رتب لا فوريدو على ذلك أن القاضي الإداري إذا قام بتوجيه أوامر للإدارة، فإنه يخرج بذلك عن حدود وظيفته ويمارس أعمال الإدارة العاملة⁴، وهو ما يستوحى

¹ عبد الكريم بودربو، مرجع سابق، ص:33.

² يسري محمد العطار، مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي وحظر حلولة محلها وتطوراته الحديثة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص:31.

³ عبد الكريم بودربو، المرجع نفسه، ص:33 و34.

⁴ قسطو شهرزاد، مرجع سابق، ص:36.

من نص المادة 09 من القانون 24 مايو 1872 الذي عهد إلى مجلس الدولة بصلاحيه الفصل في دعاوي الإلغاء ضد قرارات الهيئة الإدارية¹.

ويرى الأستاذ والين هو الآخر أن القاضي الإداري غير مختص بتوجيه أوامر إلى جهة الإدارة أو الحلول محلها أو استخدام أسلوب التهديد المالي في مواجهتها، ويرى الأستاذ أن عدم الإختصاص القاضي هذا بتوجيه أوامر للإدارة إنما يجد أساسه في مبدأ الفصل بين الهيئات القضائية وإدارية الذي يستند دوره على مبدأ الفصل بين السلطات وفق للتفسير الذي ساد بشأن هذا المبدأ في القانون الفرنسي²، وبهذا الإتجاه سار معظم فقهاء القانون العام في مصر والأردن، حيث قرر أن القاضي لا يملك إلزام الإدارة بعمل شيء ذلك أنه لا يدخل في أعمال السلطة الإدارية فلا يعين الموظفين أو يفصلهم، وإنما تقتصر مهنته في رقابة مدى مشروعية القرار الإداري مع ترك حيز من حرية التعرف الإدارة في إطار سلطتها التقديرية³، ولكن اتجاه آخر ظهر في الفقه يدعو إلى أن يكون لقاضي الإلغاء سلطة توجيه أوامر للإدارة لضمان تنفيذ أحكامه.

ثانياً- الإتجاه المعارض لمبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة

منذ بداية القرن العشرين ظهر اتجاه آخر في الفقه الفرنسي دعا إلى العدول على سياسة عدم توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة، والتي كانت تجد سندها في التصور الفرنسي لمبدأ الفصل بين السلطات، ويرجع السبب الرئيسي لظهور ذلك إلى أن الجهات الإدارية تتأخر كثيراً في تنفيذ الأحكام القضاء الصادرة ضدها بل ويصل الأمر في بعض الأحيان إلى الإمتناع عن التنفيذ وذلك ناشد أنصار ذلك الإتجاه القضاء الإداري في إنتهاج سياسة جديدة تقوم على إصدار أوامر إلى الجهات الإدارية بإتخاذ الإجراءات اللازمة من أجل تنفيذ الأحكام التي يصدرها وعدم الاكتفاء بإلغاء القرار المطعون فيه، أو الحكم بالتعويض

¹ طبوشة هناء ، مرجع سابق، ص:34 .

² قسطو شهرزاد، مرجع سابق، ص:37 .

³ عبد الكريم بودريو، مرجع سابق، ص:34 .

عن الضرر الذي أصاب الأفراد جراء نشاط الإدارة¹، كما طالب أنصار هذا الاتجاه إلى فرض غرامة تهديدية لحكم من القضاء على موظفي الجهات الإدارية الذين نشأ مسؤولياتهم عن عدم تنفيذ الإلتزامات القانونية بعمل أو الإمتناع عن العمل وذلك من أجل حثهم على تنفيذ هذه الإلتزامات، وهكذا ما ذهب إليه الفقيه جشفالي الذي إنتقد إستناد الفقه التقليدي إلى قاعدة الفصل بين السلطات في تبرير حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري إلى الجهات الإدارية وأرجع إمتناع مجلس الدولة عن ممارسة هذه الصاحيات إلى بداية عام 1872 حيث إستقل مجلس الدولة عن الإدارة العامة وأصبحت هيئة قضائية مستقلة عنها ولتفادي أن يكون محلا للنقد على أساس تدخله في الوظيفة الإدارية فقد إمتنع مجلس الدولة عن إصدار أوامر للإدارة، وهذا ماجعله خلاف ما كان عليه الحال أثناء مرحلة القضاء المجوز، حيث كان يملك إصدار أوامر إلى الإدارة في طيات الآراء الإستشارية التي كان يقدمها إلى رئيس الدولة، بل كان يمارس حق سلطة الحل محل الإدارة، حيث يرى الفقيه أن مبدأ الحظر يفترق إلى سند قانوني، ومنشأ هذا المبدأ من جهة نظره يعود إلى بداية عام 1872 بسبب خشية مجلس الدولة من الإصطدام بإدارة محافظة على امتيازها²، يسأل الأستاذ أحمد محيو بقولة من المسموح به التساؤل عما إذا كان هذا الحظر مؤسسا من الناحية القانونية فلا يوجد ما يعارض واقعا على أن يقوم القاضي بإصدار في بعض الحدود تتضمن القيام بعمل أو الإمتناع عن عمل .

لا يرى الأستاذ أحمد محيو مانعا في توجيه القاضي أمر للإدارة، ما دام أنه لا يوجد قانون يمنع ذلك، كما أنه بإستطاعة القاضي توجيه الأوامر في حالتي التعدي والاستلاء، وفي الجزائر تخضع تلك النزاعات للقاضي الفاصل في المواد الإدارية³، ذهب فريق من الفقه المصري إلى جواز قيام القضاء الإداري بتوجيه أوامر الجهة الإدارية بإصدار قرارات اللازمة من أجل وضع الأحكام الصادرة عند موضع التنفيذ وفي هذا الصدد رأى الدكتور عبد المنعم

¹ قسطو شهرزاد، مرجع سابق، ص: 40 .

² طبوشة هناء، مرجع سابق، ص: 13 .

³ قسطو شهرزاد مرجع سابق، ص: 43 .

عبد العظيم، أن عدم الاعتراف للقاضي الإداري بسلطة إصدار أوامر إلى الإدارة بجعل حكم الإلغاء بمثابة عملية هدم لا تعقبها عملية البناء، فالقاضي الإداري يقتصر على إلغاء القرار دون أن يقرر النتائج الحتمية لهذا الإلغاء.¹

الفرع الثالث: موقف القضاء الجزائري من حظر توجيه أوامر إلى الإدارة:

إن نقد بعض كتاب القانون الإداري في الجزائر تبني مجلس الدولة مبدأ حظر توجيه أوامر إلى الإدارة، ففي تعليقه عن قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2003/4/08 والذي حظر فيه على القاضي تسليط الغرامة التهديدية ضد الإدارة، وتوجيه أمر إليها استناد إلى نص المادة 168 من قانون الإجراءات المدنية ذهب الأستاذ رمضان غناي إلى عدم قبول استناد مجلس الدولة في موقفه الرفض إلى نص المادة 168 من قانون الإجراءات المدنية ورأى أنه أن هذه المادة تستبعد تطبيق القاضي الإداري للمواد من 174 إلى 182 المتعلقة بأوامر الأداء وهذه الأوامر التي يصدرها بناء على العرائض المقدمة إليه بديون ثابتة بالكتابة حالة الأداء ومعينة المقدار تختلف من حيث طبيعتها عن الأوامر التي تنظمها الأحكام القضائية،² أو في مبدأ الفصل بين السلطات الإدارية والسلطة القضائية في القانون الفرنسي، إلا أن ذلك لا يعني تأييد الموقف الداعي إلى ضرورة الانتهاج القضاء الجزائري أسلوب الأوامر والإكراه على تنفيذ الأحكام القضائية وذلك أن موقف القضاء الجزائري مماثل لموقف القانون الفرنسي قانون 1995/02/08 رقم 125/95 الذي يتعلق بتعزيز السلطات الممنوحة للقاضي الإداري في هذا المجال وهذا عن طريق توجيه أمر للإدارة،³ فإن قانون الإجراءات المدنية والإدارية قد نظم موضوع توجيه القضاء الإداري أوامر للإدارة العامة خاصة في المواد من 980 إلى 989 من ق إ م إ رقم 09/08 السالف الذكر، حيث يعود الإختصاص إلى الجهة القضائية التي قضت في دعوى المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة وذلك في حالة رفض التنفيذ من طرف

¹ عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص: 149.

² عبد القادر عدو، المرجع نفسه، ص: 141.

³ عبد القادر عدو، مرجع نفسه، ص: 127.

الإدارة المحكوم عليها، وانقضاء أجل ثلاثة أشهر يبدأ من تاريخ إفضاء الأجل الذي يحدد القاضي الإداري، كما هو مبين بالمادة 987 من ق إ م إ السالف الذكر، أما في حالة رفض تنفيذ النظام الموجه الإدارة من أجل تنفيذ الحكم القضائي الصادر في الجهة القضائية الإدارية يبدأ الأجل المحدد في المادة 987 أعلاه بعد قرار الرفض.¹

المطلب الثاني: امتناع الإدارة عن تنفيذ لجة الصالح العام والمال العام

إن القوة الحقيقية الشرعية للصيقة بالحكم ملزمة للجميع بدون تمييز بين الأفراد الدولة غير أن هذا المبدأ يصطدم مع مبدأ آخر هو استقلالية الإدارة، والمشكل يكمن في التوفيق بينهما ولكن إذا كانت الشرعية واحترامها قائمة لصالح مبدأ قوة الشيء المقضي به، فإن إستقلالية الإدارة مضمونة بامتياز غير مألوف، السلطة العامة التي تحتكرها وبعبارة أخرى، رغم ضرورة سمو القانون وفي غياب وسائل التنفيذ ضد الإدارة، لا يمكن ضمان الشرعية إلا بخضوع الإدارة لأحكام القاضي ويبقى التوفيق بين هاتين الوضعيتين ما تتادي به دولة القانون التي تفرض احترام قوة الشيء المقضي به، أن الأحكام القضائية تحترم وتنفذ، وإذا كان مبدأ سمو قوة الشيء المقضي به فوق كل إعتبار فإن مع كل ذلك رسم القضاء والقانون بعض الإستثناءات عن هذا سمو إذا كان صحيحاً أن مجلس الدولة اعترف دائماً باستقلالية الإدارة إلا أنه في نفس الوقت أكد على قوة الشيء المقضي به وواجب الخضوع له،² وترى الأستاذة بن صاولة شفيقة أن هذه هي مجازفة التوفيق بين المبدأين المعارضين استقلالية الإدارة وواجب احترام وتنفيذ الشيء المقضي به وتذكر أن الأمر الأول متعلق بالسياسة والآخر متعلق بالقانون، ولكي لا يبقى القانون الإداري مجرد ميدان للفقهاء والبحث لا بد من إعلان بدون لبس أن المبدأين، استقلالية الإدارة واحترام الشيء المقضي به يبقى سمو لهذا الأخير أن حرية التصرف المعترف به للإدارة يقضي ضرورة الأخذ بعين الاعتبار السلوك وما يترتب عنه، لكن عدم احترام الشيء المقضي به هو الغربة القاضية للمشروعية ودولة القانون وحتى ثبت

¹ . محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم والنشر وتوزيع، عنابة، 2009، ص: 392.

² . بن صاولة شفيقة، مرجع سابق، ص: 164 و165 .

أن ضمان هذا التحكيم لا يكون إلا إذا تغلب القانون على التصرف¹، غالباً ما تحتج الإدارة بعدم تنفيذها بالمصلحة العامة لضمان حسن سير المرفق العام بحيث كل تصرف لا يستهدف المصلحة العامة تعبر إنحرافاً في استعمال السلطة،² وسنتناول هذا المطلب في فرعين، الفرع الأول إمتناع الإدارة عن التنفيذ حماية للنظام العام، وفي الفرع الثاني إمتناع الإدارة عن التنفيذ حماية للمال العام .

الفرع الأول: إمتناع الإدارة عن التنفيذ حماية النظام العام

إذا كانت الإدارة ملزمة بتنفيذ الشيء المقضي به، فلا بد من الإشارة إلى أن التزامات عدة أخرى ملغاة على عاتقها، فحين تواجه الإدارة حكماً قضائياً واجب التنفيذ قد يكون أمام ثلاثة إحتتمالات:

الإحتمال الأول:

أن يكون الحكم الصادر ضدها سواء كان عن جهة القضاء العادي أو عن جهة القضاء الإداري في إطار القضاء الكامل.

الإحتمال الثاني:

قد يكون حكماً صادر بإلغاء القرار لتجاوز السلطة .

الإحتمال الثالث:

تكون ثمة دعوى مرفوعة من طرف شخص يطلب المساعدة للتنفيذ الجبري لحكم صادر ضد شخص إذا كانت الصيغة التنفيذية تسمح بذلك، ليس للإدارة أن تضع الشيء العام في خطر بغرض الانصياع للمبدأ المهم والمتمثل في الإحترام الواجب للعدالة، فلا يسمح لها أن تنفض يدها من النتائج السياسية التي يمكن أن ينتجها التنفيذ الأعمى لقرار المحكمة

¹ بن صاولة شفيقة، مرجع سابق، ص: 165 .

² بن صاولة شفيقة، المرجع نفسه، ص: 166 .

فهي تتحمل مسؤوليتها ليس في نفس الدرجات التي تقع على عاتقها القضاة، وهذا الإعتبار يمكن أن يأخذ بعدها ما في بعض الظروف كما هو الحال في حالة الحرب مثلاً،¹ وفي هذه الحالة والممثلة في خشية وقوع اضطرابات تمس النظام العام، فهنا والذي إستقر عليه الإجتهد القضائي المقارن أن لجهة الإدارة أن تمتنع عن تنفيذ القرار القضائي إذا كان يترتب على تنفيذ اخلال بالأمن العام والنظام العام، ولعل من أشهر تطبيقات هذه الحالة إمتناع الإدارة الفرنسية عن تنفيذ حكم قضائي بدعوى المماس الخطير بأمن العام وتتلخص وقائع القضية أن أحد الأفراد المقيمين بتونس حصل على حكم بملكيته لقطعة أرض وعندما ذهب لوضع يده فوجد بأن قبيلة عربية أستقر بها منذ زمن بعيد ويستغلونها لمورد رزقهم، رفضت التخلي عنها والخروج منها فلجأ الإدارة الفرنسية طالبا منها دعمه بالقوة العمومية لتنفيذ الحكم، غير أن السلطات المعنية رفضت ذلك بحجة نتيجة ذلك بحجة نتيجة ذلك اشعال فتنة وثورات جانب الأهالي فلجأ المعني بالأمر إلى مجلس الدولة الذي قضى لصالحه بالتعويض لإعتبارات العدالة،² أما في الجزائر فقد نص المشروع صراحة لهذا المبدأ في المادة 324 ق إ م... وعندما يكون التنفيذ من شأنه أن يعكر الأمن العمومي إلى درجة الخطورة فيمكن للوالي أن يطلب التوقيف المؤقتة لهذا التنفيذ³، إن القرارات القضائية في هذا الشأن لم تكن بالكثيرة، وما من شك أن القاضي الجزائري إنتهج موقف نظير الفرنسي في مسألة رفض الإدارة تنفيذ قرار قضائي، ففي القرار الصادر في 1979/01/20 عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في النزاع المعروض من وجود سبب لرفض الإدارة التنفيذ.

حيث ثابت من التحقيق أنه غير ثابت من ظروف النزاع أن حاجيات النظام العام هي التي أدت بإدارة الى معارضتها تنفيذ الحكم القضائي وبالتالي يبقى التسبب هو ولاء صريح

¹ بن صاولة شفيقة، مرجع سابق، ص : 166 و 167.

² مسعود شيهوب، المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة، دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2002، ص: 53 و 54.

³ . مسعود شيهوب، المرجع نفسه، ص: 66 .

لتسبب القضاء في قرار comte as إذ بحث القضاة فيه عن مدى توفير النظام العام والمساس به كسبب إدعته الإدارة لعدم التنفيذ وبالتالي وعلى عكس ما توصل إليه القضاء في قرار comte as الذين أقروا وجود النظام العام لم يصل إلى ذلك قضاة الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا، بعد أن توصل القضاء إلى أن موقف الإدارة غير مسبب قضت الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا بوصفة غير شرعي وقضت علي الدولة بالتعويض بحيث كان النزاع يتعلق بدين مدني هذه هي الظروف التي يمكن الإدارة فيها وبحق تجاهل قوة الشيء المقضي به ونظرا لسمو الصالح العام على المصلحة الخاصة، لكن تبقى لهذا الإستثناء حدود مرسومة وضعها القضاء الإداري فلا يمكن للإدارة رفض التنفيذ إلا إذا كان مبرر ذلك الحفاظ على النظام العام ومن أجل المصلحة العامة إن حقيقة الظروف التي أدت الى رفض التنفيذ تخضع لرقابة القاضي وحده، إذا كان رفض التنفيذ مبرر يبقى للضحية الحق في التعويض مضمون في هذه الظروف فقط يمكن للإدارة التمسك برفضها تنفيذ الأحكام القضائية¹.

الفرع الثاني: إمتناع الإدارة عن التنفيذ حماية للمال العام

إن معيار الشرعية ودولة القانون يمكن في أن قوة الشيء المقضي به مفروضة على الإدارة أنها ملزمة قانونا بتنفيذ القرارات القضائية الصادرة ضدها، عليها يدفع التعويضات أو المبالغ المدنية بها وعليها باعتبار القرار وكأنه لم يوجد أبد مع أن تنفيذ القرارات القضائية ليس بالسهل دائما فحين يتعلق الأمر بشخص عادي ، فإن القرار القضائي الصادر ضده ينفذ عن طريق وسائل التنفيذ، لكن حين يتعلق الأمر بشخص عام فالقاعدة أنه لا يوجد وسيلة التنفيذ ضد الأشخاص العامة ،لارتباط هذا الأمر بأموال العامة التي يديرها الشخص العام إشباعا لحاجيات عامة .

هذا ما كان عليه الوضع إلى غاية صدور قانونين عالجا مشكلة تنفيذ القرار القضائي الأول جزائري ويتمثل في الأمر المؤرخ في 17 /06/ 1975 الخاص بتنفيذ القرارات القضائية

¹ بن صاولة شفيقة، مرجع سابق، ص: 168 و 169.

والتحكيم والملغي بموجب قانون 91/02 المؤرخ في 1991/11/08 والثاني فرنسي وهو القانون المؤرخ في 1980/07/16 في نفس السياق لجبر الإدارة على التنفيذ ومع ذلك فإن قاعدة عدم وجود قواعد تنفيذ خاصة بالقانون العام لازالت سارية المفعول¹.

أولاً-مضمون قاعدة منع تطبيق الطرق العادية للتنفيذ على الأشخاص العامة:

إن قاعدة عدم تطبيق طرق التنفيذ العادية على الأشخاص العامة كرسها القانونان الفرنسي والجزائري، ويتم الإشارة إليها في الصيغ التنفيذية للأحكام وهي مستمد من مبدأ عدم جواز الحجز على الأموال العامة،² في فرنسا نص القانونين 11/22 و12/01 الصادران في 1790 في المواد 8 و9 على القاعدة حيث بذكر السلطة في التصرف هو إمتياز لحق الملكية ومن الملكية حق الأمة.

وفي الجزائر فقد نصت المادة 689 من القانون المدني الجزائري لا يجوز التعرف في أموال الدولة، أو حجزها أو تملكها بالتقادم، غير أن هذه القوانين التي تختص هذه الأموال لإحدى المؤسسات المشار إليها في المادة 688 تحدد شروط إدارتها وعند الاقتضاء شروط عدم التعرف فيها³ وجاء النص على هذا الحكم في القانون 30/90 المؤرخ في 1992/12/01 المتعلق بأموال الوطنية حيث نص في المادة 4 منه أن الأملاك العامة غير قابلة للتعرف ولا التقادم ولا الحجر هذا النص لا يفرق بين الأملاك العامة والأملاك الخاصة والحماية المنصوص عليها هي حماية عامة في 30 / 03 / 1984 بحيث تنص المادة 08 منه الأملاك الوطنية لا تتصرف فيها ولا تباع أو تكون موضوع حجز⁴ والمادة 7 من نفس القانون توضح أن هذه الأملاك تحوي أملاك الدولة، أملاك الولاية، وأملاك البلدية .

¹ بن صاولة شفيقة ، مرجع سابق، ص: 170 .

² المادة 689 الفقرة الأولى من القانون المدني الجزائري.

³ المادة 688 من القانون المدني الجزائري تعتبر أموال للدولة العقارات والمنقولات التي تخص أو بمقتضى نص قانوني لمصلحة عامة أو الإدارة أو المؤسسة عمومية أو لهيئة لها طابع إداري آخر لمؤسسة إشتراكية أو لوحدة سيرة ذاتية أو تعاونية داخلية في نطاق الثورة الزراعية .

⁴ رمضان فريد، مرجع سابق، ص: 90.

ثانيا-أسس قاعدة منع تطبيق الطرق العادية في التنفيذ على أشخاص العامة:

للبحث عن أسس هذه القاعدة لا بد من الرجوع لمصادر القانون الإداري الفرنسي حتى نتحقق من الحجج المتعددة التي أثبتت لتفسيرها، أول حجة أثبتت وهي أولها قوة تقارب قاعدة عدم تطبيق طرق التنفيذ في القانون الخاص عند الأشخاص العامة، ومبدأ الفصل بين الإدارة والقاضي، إن احترام القاضي الإداري لاستقلالية الإدارة بالمبدأ الأساسي في قانوننا العام.

من نتائج غياب طرق التنفيذ أي إجراءات الإكراه المطبقة على السلطة العامة¹، إذ مبدأ الفصل بين القاضي والإداري يتضمن بالنسبة للقاضي الإداري نتيجتين حظر الحلول محل الإدارة ومباشرة عمل إداري واستحالة توجيه أوامر للإدارة وغالبا ما يضاف لحظر الأمر حظر التهديد عن طريق الغرامة التهديدية، إذ هي نابعة من سلطة القاضي في الأمر، ونلاحظ أن هذه الحجة تقيم صلة بين طرق التنفيذ والأمر.

مع أنه إذا كان المنع من تطبيق التنفيذ على الأشخاص العامة مرتبطا بالمنع من الأمر فكيف يمكننا تفسير توجيه القاضي العادي، وهو يحترم مبدأ عدم جواز الحجز على الأموال العامة، أوامر للإدارة وبمقتضى المادة 13 من القانون 164 و24 أوت 1790 على القاضي العادي الامتناع عن إزعاج عمل الإدارة " أو كما جاء به المرسوم 16 frudidor من السنة الثالثة مباشرة وظائف إدارية لكن رغم هذه النصوص الأساسية إلا أن جهات القضاء العادي لم تمتنع عن توجيه أوامر للإدارة إتجاه أشخاص العامة على خلاف ما إنتهجه القاضي الإداري، وذلك أن النصوص السابقة تمنع على القاضي العادي مباشرة أعمال السلطات الإدارية أي مباشرة عمل إداري ، ولكن توجيه أوامر للإدارة لا يعني الحلول محلها في إتخاذ القرار فعكس القاضي الإداري لم يتردد القاضي العادي على النطق بالأمر ضد السلطات الإدارية سواء أكانت أوامر تحقيق أوامر الحكم²، أخير نقول أن حجة وأساس هذا المنع، هو

¹ بن صاولة شفيقة، مرجع سابق، ص: 172 .

² بن صاولة شفيقة، مرجع سابق، ص: 172. 187.

حقيقة راسخة نابعة من التوازن بين علاقة القوى والقانون، أي السلطة العامة للإدارة والتي لا يمكن لأي حق أن يفرض عليها إلا إذا رضيت بذلك ويبقى مستحيل ماديا وبدون جدوى إزعام السلطة العامة بأي شيء ومع ذلك وإن كان الأمر نادر ما يقع، فنجد عبر بعض القرارات الصادرة عن مجلس الدولة أن القضاة يستعملون عبارة "الإلزام" للحكم على الدولة (الإدارة العامة¹) .

المبحث الثاني: صعوبات واقعية

القاعدة أن يقوم جميع الأشخاص ومنها الأشخاص المعنوية العامة (الإدارة العامة) بتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة نهائيا، وهو ما تؤكدته المادة 145 من الدستور الجزائري².

ذلك أن القانون أناط لجهة الإدارة ذاتها مهمة تنفيذ الأحكام القضائية، حيث تقتصر مهمة القضاء على إصدار الحكم دون أن تمتد إلى تنفيذه ومؤدى ذلك أن أمر تنفيذ هذه الأحكام يظل بين يدي الإدارة إن شاءت امتنعت وإن شاءت امتنعت عنه³، وهو ما يكون صعوبات من الناحية الواقعية التي تعترض تنفيذ الحكم القضائي الحائز على قوة الشيء المقضي به، ولعل إن أهم هذه العراقيل نابعة من الحالة النفسية التي يعيشها القاض وخوفه على مستقبله، وعدم إحترام الإدارة لمبدأ المشروعية، ولدراسة هذا المبحث سنقوم بتقسيمه إلى مطلبين، المطلب الأول حصانة القاضي الإداري، وفي المطلب الثاني دولة القانون .

المطلب الأول: حصانة القاضي الإداري

إن مبدأ إستقلالية القضاء الذي ينص عليه الدستور يجب أن تضمنه الدولة، مما يتحتم معه على مؤسسات الدولة، ضرورة إحترام إستقلالية القضاء وكذا دعم الدولة للقضاء بسائر الوسائل ليتمكن من القيام بواجبه بصفة مرضية أكثر من ذلك إن القاضي الإداري

¹ بن صاولة شفيقة، مرجع سابق، ص: 175 .

² محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2002، ص: 286 .

³ ثروت عبد العال أحمد، الإشكالية الوقتية في التنفيذ للأحكام الإدارية، ط الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005

ص: 170 .

يمارس رقابة على مشروعية أعمال الإدارة قصد حماية الحقوق والحريات العامة، يصبو إلى ضمانات فعالية لتكريس دولة القانون وتتجلى مقومات إستقلالية القاضي الإداري في الجانب العضوي الفرع الأول والجانب الوظيفي ضمن الفرع الثاني.

الفرع الأول: الاستقلال العضوي

يقصد بإستقلال العضوي للقضاة عدم تدخل أية سلطة قضائية في إدارة المسار المهني للقضاة وهو ما يفترض وضع كل ما يتعلق بالمسار المهني للقاضي بعيدا عن الحكم.¹ يستفاد من خلال القانون الأساسي للقضاء أن المجلس الأعلى للقضاء يشكل الجهة الوحيدة المكلفة بتسيير كل ما يتعلق بالمسار المهني للقضاء²، وتبين مدى الإستقلال العضوي للقاضي وفق التنظيم المتبع في محالات وعدم القابلية للعزل والنقل والتأديب.

أولاً-في مجال التعيين: يؤثر النظام السياسي المتبع في الدولة على طرق التقليد القاضي لوظيفته إذ تختلف كل دولة عن الأخرى في كيفية تنظيمه، فهناك من الدول من تنتهج أسلوب الانتخاب باعتباره عاملا أساسيا لتحقيق إستقلالية القضاء وتشبيد الديمقراطية ودول أخرى اتبعت أسلوب التعيين³، قد يبدو غريبا الربط بين نظام توظيف القضاة وضمانات إستقلال الجهاز القضائي، كون القواعد المنضمة لتوظيف تطبق على الأشخاص المرشحين لمهنة القضاء، أي على الأشخاص ليس لهم بعد صفة القاضي ولكن تتبين هذه العلاقة حين ننظر إلى الموضوع من زاوية العلاقات التي تربط بين أجهزة السلطة التنفيذية وأجهزة السلطة القضائية، ومدى إستعمال السلطة السياسية عملية إختيار القضاة كوسيلة لبسط سيطرتها على

¹ محند أمقران بوبشير، السلطة القضائية في الجزائر، الأصل للطباعة والتوزيع، 2002، ص: 45 .

² نص المادة 155 من الدستور الجزائري "يقرر المجلس الأعلى للقضاء طبقا للشروط التي يحددها القانون، نعين القضاة ونقلهم وتسيير سلمهم الوظيفي، كما يسهر على إحترام القانون الأساسي للقضاة وعلى رقابة إنضباط القضاة تحت رئاسة الرئيس الأول للمحكمة العليا"

³ سكاكني باية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، أطروحة دكتوراه، تخصص قانونا إداري جامعة ملود معمري، تيزي وزو، 2011، ص: 112.

القضاء، وبطريق غير مباشر على أحكام القضاة¹ يتوقف طريقة إختيار القضاة إلى حد بعيد على المبدأ الدستوري الذي ترتكز عليه الدولة، فالأخذ بمبدأ سيادة الأمة أو الشعب يتلأم مع الأخذ بالإنخاب والأخر بمبدأ الفصل الكامل بين السلطات والذي يضمن إستقلال كامل للقضاة يتلاءم مع تعيين القضاة من السلطة القضائية نفسها، والأخذ بتعاون السلطات يسمح بتعيين القضاة من السلطة التنفيذية، مع الإمكان الأخذ بالنظام المختلط للتعيين عن طريق نظام القوائم التي تقدم من الشعب أو ممثليهم لإعتماد السلطة التنفيذية، وهو ما يحقق الموازنة بين حقوق السلطة التنفيذية وإستقلال السلطة القضائية بالحفاظ على إختصاص السلطة الأولى مع الوقف الضروري لتحكم السلطة الثانية،² إضطرت العديد من النظم إلى إختيار الطريقة الأقل سوء وهي التعين من السلطة التنفيذية ومن أجل تحقيق إستقلال القضاء أو على الأقل الحد من تحكم السلطة التنفيذية تستعمل وسائل تقنية متنوعة مثل تحديد شروط موضوعية لتعين القضاة وتقرير ضمانات للإستقرار والترقية وعدم العزل، وذلك عن طريق المسابقة أو التعين المباشر يحقق التعين عن طريق المسابقة هدفين أولهما تتمثل في التخفيف من تحكم السلطة المكلفة بتعين القضاة في، إختيارهم وهو بذلك يساهم في تحقيق إستقلال جهاز القضاء، وثانيهما في ضمان عدالة نوعية جيدة،³ وهو ما يخدم مصالح المتقاضين ويشبع حاجياتهم إلى الحماية القضائية، أما التعين المباشر فيفتح المجال واسعا أمام السلطة التنفيذية لإختيار أشخاص من خارج الجهاز القضائي لتولي مناصب المسؤولية لدى الجهاز القضائي وهي وسيلة غرضها الأول نبيل، وتتمثل في الرغبة في الإستفادة من الكفاءات التي تمارس مهنة المحاماة أو التدريس في كليات الحقوق، بشرط أن لا تستعملها السلطة التنفيذية من أجل تعيين أشخاص موالين لها قصد تكليفهم بمهام محددة،⁴ إستخلص بعض الفقهاء من نص المادة 155 من

¹ .سكاكني باية ، مرجع سابق، ص:113.

² .سكاكني باية ، مرجع نفسه، ص: 114.

³ المادة 32 من المرسوم التنفيذي رقم 303/ 05 المؤرخ في 20 / 08 / 2005 الذي يتضمن تنظيم المدرسة العليا للقضاء ويحدد كفيات سيرها وشروط الإلتحاق بها ونظام الدراسة فيها وحقوق الطلبة القضاة وواجباتهم (ج / عدد 58 لسنة 2005) .

⁴ المادة 41 من القانون الأساسي للقضاء.

الدستور أن السلطة التنفيذية تمهد من على السلطة تعيين القضاة وتمارس نفوذ كذلك على المجلس الأعلى للقضاء من خلال تحويل رئيس الجمهورية حق الرئاسة المجلس الأعلى للقضاء، وكذلك حق تعيين ستة أعضاء فيه خارج سلك القضاء¹ إلى وزير العدل نيابة رئاسة المجلس الأعلى للقضاء، بالمقابل إعتبر جانب أخر من الفقه أن القانون العضوي المتعلق بتشكيله المجلس الأعلى للقضاء حدد الأعضاء بما يضمن تمثيل أحسن لسلك القضاء كما عزز هذا المجلس علاوة عن دوره الإستشاري في الطلبات والإقتراحات والإجراءات الخاصة بحق العفو والمسائل العامة المتعلقة بالتنظيم القضائي وضعية القضاة وتكوينهم، فقد منح سلطة إتخاذ القرار في مجال التعيين وترفيه وتأديب إنضباط القضاة،² لما رأت لجنة الشؤون القانونية والإدارية بمجلس الأمة أن إقتراح حذف وزير العدل من تشكيله المجلس الأعلى للقضاء غير عملي بالنظر إلى ضرورة وجوده في هذه التشكيله بإعتباره المسؤول الأول إداريا عن القطاع وعن ملفات القضاء ومساهم المهني³، أما عن توكيل رئاسة المجلس الأعلى للقضاء إلى رئيس الجمهورية بإعتباره رؤسا للسلطات الثلاث في الدولة وهو سلطة عليا للدولة فكان ذلك ادراكا لأهمية هذا الجهاز وتقدير لدوره بما يدفع إلى ضمان إستقلالية القضاء، وتحقيق السير الحسن لمرفق العدالة.⁴

ثانيا- في مجال التأديب: إن ضرورة إستقلالية السلطة القضائية لا يتعارض مع تقرير القاضي عن الأخطاء المهنية التي يرتكبها، بل بالعكس يتعين تقرير مسؤولية يقدر السلطة والإستقلال ولا مجال للقول أن المسؤولية تعني التعبئة على أساس أنها تحول السلطة التي لها صلاحية التأديب حق رقابة أعمال القاضي وبالتالي حق التفتيش بخصوص تلك الأعمال.⁵

¹ القانون العضوي رقم 12/ 04 المؤرخ في 6 / 9 / 2004 المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحيته

² صويلح بوجمعة، دراسة قانونية تشريعية في تشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته، مجلة تصدر عن منظمة المحامين تيزي وزو، عدد 2، 2000، ص: 31 .

³ سكاكني باية ، مرجع سابق، ص: 116.

⁴ صويلح بوجمعة، مرجع سابق، ص: 37 .

⁵ سكاكني باية ، مرجع سابق ، ص: 118 و119.

إلا أنه مع ذلك ينبغي أن توضع ضمانات قانونية للمسؤولية التأديبية بغرض تقادي استعمالها كوسيلة للتهديد إستقلال القاضي والمساس بكرامته وتحصين القضاء من تعسف السلطة التنفيذية، لأن عدم تقييد سلطة التأديب يجعل الضمانات الأخرى التي تهدف إلى إستقلال القضاء دون فائدة¹، في هذا الصدد يعتبر المشرع الجزائري الخطأ الموجب للتأديب كل تقصير يرتكبه القاضي إخلالا لواجباته²، عند ذلك يحيل وزير العدل ملف الدعوة التأديبية في أقرب وقت ممكن الى رئيس المجلس الأعلى في تشكيلته التأديبية والذي يتعين عليه أن يجدول القضية في أقرب دورة³، وإذا كان القاضي محل المتابعة موقوفا يجب على المجلس الأعلى للقضاء أن يبت في الدعوى التأديبية في أجل ستة أشهر من تاريخ التوقيف⁴ وبغرض ضمان محاكمة عادلة للقاضي، جعل المشرع تشكيل المجلس الأعلى للقضاء يتميز في حالة إنعقاده كمجلس تأديب إذا أبعده من عضويته كل من رئيس الجمهورية ووزير العدل ليكون الرئيس الأول للمحكمة العليا رئيسا له⁵.

ثالثا- من حيث عدم قابلية العزل:

تعني ضمانة عدم قابلية القضاة للعزل والنقل مع عزل القاضي وإيقافه أو نقله حتى لو تضمن ذلك ترقية، ومنع إحالته على التقاعد بالإدارة التحكيمية خارج الحالات دون مراعاة الإجراءات المقررة قانونا، وهي أهم الضمانات التي تميز القاضي عن الموظف العام وتهدف إلى تأمينه من خطر التنكيل به ومع وضع مستقبله تحت رحمة الحكومة أو البرلمان وقد إعتبر روني حاكلا مبدأ عدم قابلية القضاة للعزل والنقل العنصر الأول المكون للسلطة القضائية، لأنه هو الذي يضمن إستقلال القضاة وتقرر منع القضاء العادي من الفصل في المنازعات الإدارية

¹ المادة 60 من القانون الأساسي للقضاء .

² المادة 65 من القانون الأساسي للقضاء.

³ المادة 66 من نفس القانون .

⁴ المادة 21 من نفس القانون .

⁵ سكاكني باية ، مرجع سابق، ص:119.

لأن إستقلاله يمكن أن يعرقل نشاط الإدارة¹، ولكن يلاحظ أن وجوب النص على هذه الضمانة من أجل ضمان إستقلال القضاء أيا كانت الطريقة المتبعة لتوظيف القضاة لا يتعارض مع تقرير مسؤولية القاضي عن أخطائه المهنية، ولا تعني هذه الضمانة بقاء القاضي في منصبه طول حياته حتى لو تذبذبت أخلاقه أو تدهورت صحته ولا يقبل أن يبقى القاضي في منصبه إذا ساء مردوده الوظيفي ومن أجل ذلك تنص المادة 87 من القانون الأساسي للقضاء إذا ثبت العجز المهني للقاضي أو عدم درايته البينة بالقانون دون أن يرتكب خطأ مهنيا يبرر المتابعة التأديبية، يمكن للمجلس الأعلى للقضاء وبعد المداولة .

أن يعينه في منصب مناسب أو يحيله على التقاعد أو يسرحه ويجوز للقاضي أن يستقيل من القضاء ويتقرر إحالته على التقاعد عندما يبلغ الستين من عمره (المادة 60 من القانون الأساسي للقضاء) قرر المشرع الجزائري ضمان إستقرار القضاة بموجب المادة 26 من القانون العضوي رقم 11/4 المؤرخ في 2004/9/6 المتضمن القانون الأساسي للقضاء²، والتي تعني عدم جواز نقل قاضي الحكم أو تعيينه في منصب جديد بالنيابة العامة أو بسلك محافظي الدولة أو بالإدارة المركزية لوزارة العدل، ومؤسسات التكوين والبحث تابعة لها أو المصالح الإدارية للمحكمة العليا أو مجلس الدولة أو أمانة المجلس الأعلى للقضاء إلا بناء على موافقته مع ذلك يعتبر الفقه أنه يستحسن أن يتكفل الدستور بضمانة عدم القابلية للعزل والنقل، ويبقى ذلك للمشرع تنظيمها بشكل يضمن عدم إستعمال النقل كوسيلة للتأثير على العمل القضائي أو كجزاء³، إذا كان الإستقلال العضوي ضروري لتجسيد عدالة فاعلة، فذلك غير كافي دون إستقلال الوظيفي ذلك أنهما أمران مرتبطان لا غنى أحدهما عن الآخر⁴ .

¹ سكاكني باية، المرجع نفسه، ص: 119 .

² قانون عضوي رقم 04 - 11 المؤرخ في 06 / 11 / 2004 يتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج ر، عدد 57، سنة 2004 .

³ سكاكني باية، مرجع سابق، ص: 120.

⁴ سكاكني باية، المرجع نفسه، ص: 120 .

الفرع الثاني : الإستقلال الوظيفي

تتمثل الوظيفة القضائية في تطبيق القانون من طرف القضاة عند البت في المنازعات المعروضة عليهم، هذا الأمر يفترض قيام القضاة بوظيفتهم بعيدا عن كل الضغوطات والتهديدات التي من شأنها أن تمس بحياد ونزاهة القاضي، أن تجسيد فكرة الاستقلال الوظيفي يكون بتقرير مبدأ الفصل بين السلطات، والذي مفاده عدم تدخل سلطة من السلطات الثلاث في شؤون أحدهما، ينقسم الفقه بشأن طريقة توزيع المهام بين أجهزة الدولة إلى اتجاهين أساسيان يتمثلان في وحدة السلطة والفصل بين السلطات، وإذا كان لكل طريقة نظرة خاصة للقضاء والخلاف على أشده في إطار الإتجاه الثاني فإن بعض الفقهاء يرون أن الخلاف في التسميات يعتبر خلاف عقيم النتائج، فالمهم أن يؤدي القضاء وظيفته بعدالة، وذلك يقتضي التسليم بإستقلاله وتتمثل الأسباب التي أدت إلى إتخاذ هذا الموقف في جانبه نظري مرده الخط الكبير السائد بين الفقهاء بخصوص إستقلال القضاء وإعتبار القضاء سلطة مستقلة.

ويظهر ذلك على سبيل المثال من خلال عبارتين ذكرهما محمد كامل عبيد هما "أن إعتبار القضاء سلطة تلقى قبولا عاما في غالبية النظم القانونية في العالم المعاصر"، و"إن إعتبار السلطة القضائية وإستقلال القضاء أمران متلازمان لا يغني أحدهما الآخر ولا ينهي بديلا عنه" جانب عملي يستنتج من الحلول المتشابهة المأخوذ بها في النظم المقارنة فالعديد من الدول تحدد سلطات القضاء في مواجهة الإدارة بشكل مماثل رغم إختلاف موقفها من مبدأ الفصل بين السلطات ومركز القضاء¹، لا تصبغ بعض الدساتير القضاء بأي وصف كان، مثال ذلك دستور كل من الجماهيرية العربية الليبية الشعبية الاشتراكية لسنة 1969 (م 27)²، ونطلق بعض الدساتير على القضاء وصف الهيئة القضائية، مثال ذلك دستور الجمهورية التونسية

¹ سكاكني باية، مرجع سابق، ص:121 .

² سليمان محمد الطماوي، السلطات الثلاث في الدول العربية المعاصرة في الفكر السياسي الإسلامي، دراسة مقارنة، ط5 مطبعة جامعة عين شمس، 1986، ص:510.

لسنة 1959 والتعديلات الواردة عليه و دستور جمهورية السودان لسنة 1998 (م.99)¹، ويرى البعض الآخر أنه يتعين أن توجد السلطة قضائية بالمفهوم القانوني شبيهه بالسلطتين التقليديتين للدولة، فمجموع القضاة والأجهزة القضائية بالسلطة كي تضمن فعالية الوظيفة القضائية المسند إليها بصفة مانعة من الدستور، وأن يوجد القضاة أعضاء تلك الأجهزة في مركز إستقلال حقيقي تبعا لذلك يعد القاضي السند الأساسي الذي يسعى إلى مراقبة تطبيق القانون، ومدى إحترام السلطة العامة لمبدأ الشرعية لكن يجب أن لا نغفل أن القاضي كذلك مواطن له معتقداته الفكرية والسياسية ، يهيمه تطور وإزدهار الدولة التي ينتمي إليها.

وهذا يظهر جليا بالنسبة للقاضي الإداري الذي لا يقتصر دوره على تطبيق القانون بصفة جامدة، إذ يسعى إلى تحقيق التوازن بين المصالح المتعارضة للإدارة وإذا كان القاضي يفقد إستقلالية ليصبح مجرد ترجم للإرادة السياسية فكيف يمكن للقاضي أن يتفادى أن يصبح هو ذاته وسيلة لسياسة ويتحول رغما عنه الى عنصر فعال في العمل السياسي² على كل مادام القضاء يخدم القضاء في جميع الدول أيا كان النظام السياسي الذي تتبعه ، فلا يمكن لأية دولة أن تمنع تدخل العمل السياسي فهو عامل يصبغ العدالة صراحة أو ضمنا، والإختلاف بين بلد وآخر يكون من حيث الدرجة لا من حيث الطبيعة، يكون أداء القاضي للدور السياسي إلتزاما يفرضه النظام القانوني السائد الذي يهدف إلى تحقيق السياسة المنتهجة في الدولة وأهدافها في كل المجتمعات حتى عبر عنه بحكومة القضاء، فإن هذا لا ينفي أن وظيفته قضائية ولا يجوز أن توصف سلطة القضاء بالحكومة حتى لو كانت نشيطة، لأنها لا تتمتع سوى بصلاحيه المنع المبرر، أما الدور السياسي للقاضي فلا يعتبر مفروضا عليه نظرا لواجبه في الفصل في المشاكل القانونية التي عرضت عليه والتي تتصف غالبا بطابع السياسي³ .

¹ سكاكني باية، مرجع سابق، ص:123 .

² سكاكني باية، المرجع نفسه ، ص:125 .

³ سكاكني باية، مرجع سابق، ص :126 .

إذا كان العمل على تحقيق دولة القانون يؤدي بالضرورة إلى تقوية دور القانون في المجتمع فإنه يؤدي أيضا إلى مضاعفة دور القاضي المكلف بتطبيقه إن إكمال عناصر دولة القانون يتحقق بتحويل القضاء الإداري حقا دستوريا في رقابة أعمال السلطات العمومية.¹

المطلب الثاني: دولة القانون

إذا كان المؤسس الدستوري في فرنسا تبنى مبدأ الفصل بين السلطات سعيا منه إلى تكريس دولة القانون، تلك الدولة التي تكون فيها السلطة منظمة ومحددة بموجب القانون، بمعنى الدولة التي تخضع فيها سلطاتها العامة، تشريعية، تنفيذية وقضائية وبالنسبة لجميع ما تمارسه أجهزتها من تصرفات لحكم القانون فذلك قصد تحقيق دولة القانون والحكم بموجب قواعد قانونية تفرض عليهم بصفة الزامية، بهذا تظهر السلطة التي تحوزها كقوة محددة وخاضعة للقانون ويبدو الحكام أنفسهم محكومين وهو ما أدى ببعض الفقهاء إلى القول أن من شأن سيادة القانون أن يزيل السلطات الثلاثة في الدول لتصبح مجرد أجهزة تمارس إختصاصاتها مقيدة ومنظمة كليا بموجب القانون مستثنين في ذلك على مبدأ وحدة السيادة،² لدراسة دولة القانون من جانب مبدأ الفصل بين السلطات، سنقوم بتقسيم الطلب إلى ثلاثة فروع، الفرع الأول مبدأ الفصل بين السلطات، وفي الفرع الثاني مبدأ الفصل بين السلطات في ظل دستور 1989 وفي الفرع الثالث مبدأ الفصل بين السلطات في ظل التعديل الدستوري لسنة 1996 .

الفرع الأول: مبدأ الفصل بين السلطات

أصبح خضوع الدولة إلى القانون من المبادئ المسلم بها في وقتنا الحاضر لا يعني ذلك مجرد خضوع المحكومين في تصرفاتهم لنص القانون وأحكامه بل يتحتم علاوة على ذلك أن تخضع السلطة الحاكمة في مزاولتها سلطاتها للقانون.

¹ أحمد سويقات، الرقابة الرقابية على أعمال الإدارة العمومية في الجزائر، أطروحة دكتوراة، تخصص قانون عام، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015، ص: 25 .

² سكاكني باية، مرجع سابق، ص: 85.

أولاً: ماهية الفصل بين السلطات

أن سلطات الدولة ووحدتها تجعل تجزئتها إلى سلطات مختلفة عملية تتنافى مع جوهره لأن السلطان لا يتجزء ولا تقبل التجزئة في طبيعته الأساسية وهذا السلطان إنما هو قدرة الدولة على العمل بإسم الشعب وعن طريق من يعينهم الدستور لتطبيق لقوانين وتنفيذ المقررات، ومنها اختلفت وتشعبت الطبيعة القانونية التي يتصفون بها فان أعمالهم في النتيجة لم تكن سوى مظاهر لمشيئة الدولة، هذه المشيئة لا تتجزأ ولا تقبل التجزئة¹، ويقصد بمبدأ الفصل بين السلطات عدم الجمع بين السلطات أو عدم تركيزها،² فلا يكون لجهة واحدة أن تجمع في يدها سلطتين اثنتين ومن باب أولى ثلاثتها مها، لكن أن إجتمع المفكرون حول هذا المضمون إلا إن هذا لم يمنع إختلافهم حول سبيل تطبيقه حيث ذهب البعض منهم الى تبني فكرة الفصل المطلق التي تمخض عنها قيام أسس النظام الرئاسي، في حين ذهب البعض منهم إلى تبني فكرة الفصل المرن أو التعاون والتي تمخض عنها قيام النظام البرلماني³، ارتبط هذا المبدأ بإسم الفيلسوف الفرنسي مونتيسكيو الذي شرح مبدأ الفصل بين السلطات وعمل على تدعيمه ذلك أن مبدأ الفصل بين السلطات هو قاعدة من قواعد السياسة ومبدأ تمليه الحكمة السياسية أن السير الحسن لمصالح الدولة وضمان الحريات الفردية والحيلولة دون إستبداد الحكم، يقتضي الأكثر تركيز السلطات كلها في هيئة واحدة ، ولو كانت هيئة نيابية تعمل باسم الشعب، فجوهر مبدأ الفصل بين السلطات يتلخص في دعامتين الأولى تقسيم وظائف الدولة إلى ثلاث وظائف هي الوظيفة التشريعية، التنفيذية، والقضائية، والثانية عدم تجمع هذه الوظائف الثلاث في هيئة واحدة⁴ .

ثانياً-مبررات مبدأ الفصل بين السلطات:

¹ نبيل قرقور وفريد علواش، مبدأ الفصل بين السلطات في الدساتير الجزائرية، جامعة محمد خيضر بسكرة، مخبر أثر الإجتهد القضائي على حركة التشريع، العدد الرابع، ص: 224.

² عبد الكريم علوان، النظم السياسية والقانون المقارن الدستوري، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999، ص: 203.

³ محمد هاملي أليات إرساء دولة القانون في الجزائر، أطروحة دكتراة، جامعة أبو بكر بالقائد، تلمسان، 2012، ص: 8.

⁴ سكاكني باية، مرجع سابق، ص: 81 و82.

مونتيسكيو عند إنشاء هذا المبدأ على أن الإنفراد بالسلطة يؤدي إلى الإستبداد، ذلك ان السلطة قوة ولا يوقف القوة إلا قوة أخرى، فيشير بوجود ثنائية واضحة جدا بين القوانين التي تضعها السلطة، ليؤكد بعدها على وجوب إكتشاف طبيعة شكل الحكم أي البحث لمن تعود السلطة وهو ما يسمى فيما بعد بنظرية الفصل بين السلطات، ثم استنتج العلاقة بين الفصل بين السلطات والحرية هي علاقة حتمية في الوجود والعدم، نبه مونتيسكيو بأن الفصل بين السلطات يأتي على رأس ضمانات الحقوق والحريات بوجود دستور مكتوب وجزءا وضعي¹ برر مونتيسكيو نظريته بكون تركيز السلطة يقضي بالضرورة إلى الإستبداد فالنظام يجب أن يؤسس على الفصل بين السلطات لكي لا يؤدي ذلك إلى التثبث بها والإستماتة من أجل البقاء فيها، في هذا الصدد صرح الفقيه لوبون أن السلطة نشوة تلعب بالرؤوس ورؤوس عظام التاريخ حتى أنها جعلتهم في بعض الأحيان يتصرفون بتصرفات تحمل طابع الجنون²، أكد مونتيسكيو على أن المبدأ ضمانة أكيدة للحقوق والحريات، إذ لا توجد الحرية إلا في ظل الحكومة المعتدلة، يرى أنه من الخطر جمع السلطة التنفيذية في يد شخص واحد أو هيئة واحدة في سياق نفسه تنتفي الحرية أيضا إذا كان التشريع والتنفيذ في يد وحدة زالت عن القانون صفته الأساسية، وهي كونه قواعد عامة ومحايدة توضع للمستقبل دون النظر الى الحالات الخاصة التي قد تؤثر في حيادها وعموميتها فتؤدي بها الى التحيز والمحاباة³، لذا يعتبر هذا المبدأ عماد للديمقراطية، في رأيه يمكن الحديث عن الديمقراطية عند تركيز السلطة والاستئثار بها طرح الأستاذ ميشال مياي في هذا الشأن يجب توزيع السلطة السياسية بين الأجهزة المختلفة بحيث لا تحتكر سلطة واحدة مختلف الوظائف وقد ولدت الحرية السياسية من هذه المقولة

¹ سكاكني باية، المرجع نفسه، ص: 82.

² عاصم أحمد عجيلة، النظم السياسية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص: 235.

³ سليمان محمد الطماوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الفكر العربي، 1988، ص: 287.

بالذات ... ولذا فقد وجدت إقتراحاته صدى عظيما في الأوساط البرجوازية عام 1788، والتي كانت تبحث عن طريق تجاوز الدولة المطلقة¹.

ثالثا-غايات مبدأ الفصل بين السلطات:

يستهدف مبدأ الفصل بين السلطات، أن تكون كل سلطة على كل قدم المساواة مع السلطتين الأخرين، لكن الملاحظ عملا وفي جميع الدول، أنه لا بد ان تطغى إحدى السلطات على باقيةها، فالميزان إما أن يميل إلى جانب السلطة التنفيذية كما في إنجلترا، وإما إلى جانب البرلمان كما كان الشأن في عهد الجمهوريتين الثالثة والرابعة في فرنسا، وأن ميزان القوى قد مال بعد ذلك مرة أخرى الى جانب رئيس الجمهورية في ضل الجمهورية الخامسة.

إن النظم التي حاولت ان تأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات التام قد واجهت صعوبات عملية أدت إلى إنهيار النظام، وفي أحيان أخرى اضطروا إلى العمل على إقامة نوع من التعاون بينها للتغلب على مشاكل الفصل، ترتب على تطور الأفكار السياسية واتجاه الشعوب إلى تحقيق حياة أفضل تكفل لهم حرية وعدلا وأمنا ضرورة تركيز السلطة في يد شخص معين أو هيئة معينة، ذلك ضمانا لحقوق الافراد وحررياتهم من التحكم والاستبداد، فتتادى الفلاسفة بمبدأ الفصل بين السلطات، السلطة التشريعية تضع القوانين، والسلطة القضائية التي تختص بتفسيرها وتطبيقها توصلا للفصل في المنازعات التي ترفعها اليها والسلطة التنفيذية التي تقوم بتنفيذ أوامر السلطتين السابقتين ومع أن السلطتين القضائية والتنفيذية تعملان معا على تطبيق وتنفيذ القوانين التي تضعها السلطة التشريعية، فان تكوين كل منهما يختلف عن الآخر باختلاف طبيعة العمل الذي يباشره، إذا في الوقت الذي يكون رجال السلطة التنفيذية فيما بينهم وحدة قائمة بذاتها، تقع مسؤولية أعمالهم على عاتق الوزير رئيسهم الأعلى لما له عليهم من

¹ ميلود ذبيح، الفصل بين السلطات في التجربة الجزائرية، دار الهدى، مليلة، الجزائر، 2007، ص:25.

حق الإشراف وسلطة التوجيه، في صف القضاة لا يخضعون في عملهم إلا للقانون، ولا يجوز لأي سلطة التدخل في القضايا أو شؤون العدالة¹.

نص المؤسس الدستوري الجزائري في دستور 1996، الباب الثاني منه على تنظيم كل من السلطة التنفيذية في المواد من 70 إلى 97، والسلطة التشريعية في المواد 98 إلى 137 والسلطة القضائية في المواد 138 إلى 158، إلا أن تخويل صلاحية التشريع لرئيس الجمهورية في فترة ما بين دورات البرلمان أو في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني طبقا لنص 124 كذلك في الحالة الإستثنائية طبقا للمادة 93 من دستور 1996.

الفرع الثاني: مبدأ الفصل بين السلطات في ظل دستور 1989

عرفت الجزائر في عهد الجمهورية الثانية تحولات عميقة على نظامها السياسي هذه التطورات بدأت بإرساء دستور 23 فبراير 1989، والذي جاء في أعقاب أحداث أكتوبر 1988 حيث إختارت الجزائر منحى دستوري جديد في عهدها حدث بموجبه طلاق بين فترتين دستوريتين متميزتين، الأولى شرعية دستورية ثورية في أن واحد، والأخرى دستورية تخضع للقانون².

فدستور 1989 أقر التعددية الحزبية بعد الإعلان عن نهاية سيطرة الحزب الواحد وإعادة توزيع وظائف الدولة المختلفة وتبن ذلك من خلال أحكام دستور 1989 المعدل سنة 1996 حيث تضمن دستور 1989/02/23 في بابه الثاني تحت عنوان تنظيم السلطات كلا من السلطة التنفيذية (المواد من 67 إلى 91) والسلطة التشريعية (المواد من 92 إلى 128)، والسلطة القضائية (المواد 129 إلى 148) وأكد في المادة 129 على ان السلطة القضائية مستقلة.

¹ سكاكني باية، مرجع سابق، ص: 83 و 84.

² فوزي أوصديق، دراسات دستورية والعولمة «الجزائر نموذجا»، الطبعة الثانية، دار الفرقان، الجزائر، 2001، ص: 42.

فالملاحظ على دستور 1989 أنه ورغم عدم نصه صراحة على مبدأ الفصل بين السلطات، إلا أنه يفهم من خلال نصوصه أن المؤسس الدستوري الجزائري يأخذ به، واتجه كذلك نحو جعله فصلا مرنا أي إتخذ موقع وسط بين النظام الرئاسي والبرلماني بأحداث هيئات مستقلة ومتوازنة تتميز العلاقة بينهما بالتعاون والتنسيق، بحيث لا يمكن لأي منهما أن تؤدي مهمتها إلا إذا تعاونت مع السلطة الأخرى¹، وكذلك لإستعماله مصطلح السلطات وتخصيص فصل مستقل لكل سلطة منها.

الفرع الثالث: مبدأ الفصل بين السلطات في ظل تعديل الدستور لسنة 1996

إن الجزائر بعد دستور 1989، ودخولها في مرحلة جديدة للحياة السياسية الديمقراطية التعددية شهدت تطورات كادت تعصف بالدولة ومؤسساتها، خاصة بعد وقف المسار الانتخابي فمن خلال ما عرفته الجزائر خلال الفترة الواقعة بين 1992 و 1996 يمكن القول أن مبدأ الفصل بين السلطات لم يلقى التطبيق الواجب، فخصوصية المرحلة الإنتقالية إستدعت ضرورة التفكير في العمل على إيجاد الوسيلة الفعالة والناجحة التي تساعد على تجاوز العقبات والعراقيل المميزة لتلك المرحلة، وإن كانت تتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات خاصة أنه قد تبلغ الدولة درجات من الخطر يمنح للسلطة التنفيذية صلاحيات أوسع وأشمل في كل مجالات عمل الدولة وإختصاصاتها لتمكينها من معالجة المستجدات غير المتوقعة وتلك التي تتميز بالسرعة والمفاجئة بشكل خاص، بغية التدخل السريع تجنباً لإنهيار مؤسسات الدولة لذلك هناك من يرى بأن نتائج المرحلة الإنتقالية، هو تركيز السلطة بيد السلطة التنفيذية بإعتبارها الحاملة لخاصية السلطة التقديرية والمالكة لصفة اعمال السيادة، لأن الأمر الذي يتعارض مع أحد المبادئ الدستورية الجوهرية ألا وهو مبدأ الفصل بين السلطات، خاصة وأن السلطة التنفيذية

¹ فريد علواش ونبييل قرقور، مبدأ الفصل بين السلطات في الدساتير الجزائرية مجلة الإجتهد القضائي، العدد الرابع، جامعة بسكرة، 2008، ص:235.

تجاوزت حدودها من التنفيذ الى التشريع وأصبحت تمارس دورا تشريعيا¹، بالنسبة لمبدأ الفصل بين السلطات في ظل التعديل الدستوري لسنة 1996²، لحد أن المؤسس الدستوري ظل وفيما للمبدأ الذي أعتقه حيث تضمن في بابه الثاني تحت عنوان تنظيم السلطات كلا من السلطة التنفيذية (المواد من الـ 97) والسلطة التشريعية (المواد من 98 الى 137) والسلطة القضائية (المواد من 138 الى 158)، وأكد في المادة 138 على إستقلال السلطة القضائية صراحة .

كذلك يؤكد المجلس الدستوري على إستمرار هذا المنحى حين أخطر لرقابة دستورية المادة الثانية من الأمر المتعلق بالتقسيم القضائي المصادق عليه من قبل المجلس الوطني الإنتقالي بتاريخ 1967/01/06، حيث أعلن على إعتبار المؤسس الدستوري بإعتماده مبدأ الفصل بين السلطات كمبدأ أساسي لتنظيم السلطات العمومية، وقد عمد الى تحديد اختصاص كل منها والتي لا يمكن أن تمارسه إلا في المجالات وفق الكيفيات التي حددها لها الدستور صراحة³.

¹ فريد علواش ونبيل فرقرور، مرجع سابق، ص:236) (رأي رقم 4 رأ-م د مؤرخ في 19/02/1997 حول دستورية المادة الثانية في الامر المتعلق بالتقسيم القضائي المصادق عليه من قبل المجلس الوطني الإنتقالي بتاريخ 1997/01/06.

² دستور الجمهورية الجزائرية الشعبية الديمقراطية، المصادق عليه في إستفتاء في 28 نوفمبر 1996، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 1996/12/07 ج ر، عدد 76، بتاريخ 1996/12/08 .

³ فريد علواش، مرجع سابق، ص: 236 .

خلاصة الفصل الثاني :

يعيق الحكم القضائي النهائي الصادر في مواجهة الإدارة صعوبات قانونية تتمثل في مبدأ حضر توجيه أوامر من القاضي الإداري إلى الإدارة وكذا دواعي حفظ النظام العام وحماية المال العام وهناك أيضا صعوبات واقعية منها عدم حصانة القاضي الإداري في مواجهة الإدارة العامة وعدم إستقلالية القاضي إستقلالا عضويا ووظيفيا مما يظطره إلى مجاملة الإدارة وعدم الضغط عليها من أجل التنفيذ، وعدم إحترام الإدارة للقانون تكريسا لدولة القانون والفهم الخاطئ لمبدأ الفصل بين السلطات .

الخاتمة :

إن ظاهرة إمتناع الإدارة عن التنفيذ من المواضيع الهامة التي تثير الكثير من الجدل ، وإذا ما وفق المشرع الجزائري في وضع حلول عملية لضمان تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها مبدئياً لقد وفق المشرع الجزائري في وضع حلول لمشكلة إمتناع الإدارة عن تنفيذ أحكام الإدانة القضائية ، وتميزت بكونها خالية من التعقيد والصعوبة والمتمثلة فيما تضمنه قانون 91/02 المحدد للقواعد الخاصة الطبقة على بعض أحكام القضاء، وبالنظر إلى ما تضمنه قانون الإجراءات المدنية والإدارية من مبادئ جديدة أهمها سلطة الأمر وسلطة إستخدام التهديد المالي يمكن القول أن القضاء أصبح بهذه المبادئ الجديدة قضاء تنفيذياً تمتزج فيه منازعات الإلغاء بمنازعات التنفيذ، وهو ما سيقبل من ظاهرة تسلسل الطعون القضائية، وهذا ما يصب في مصلحة المحكوم له، وفي مصلحة القضاء .

إن الإعتراف بهاتين السلطتين للقاضي الإداري سيغير من العلاقة الموجودة بين القاضي الإداري والإدارة ، وما كان يبيده القاضي في مواجهة الإدارة من حياء ومجاملة، سواء بذريعة الفصل بين السلطات ، وبذريعة عدم وجود نص قانوني ، ستحل محلها مرحلة تقف فيها الإدارة مع الافراد أمام القضاء على قدر كبير من المساواة، إذا كانت دعوى المسؤولية الجنائية تعبر على مدى إحساس المشرع الجزائري بمشكلة التنفيذ ضد الإدارة، فإن ثمة معوقات تقلل من فاعلية هذه المسؤولية في ضمان تنفيذ الأحكام الإدارية، ومن أهمها القصد الجنائي فمن الصعب إثباته بالنظر إلى الطبيعة الوظيفية للإدارة، إن القاضي الإداري يعين ويخضع لنظام المسابقة ويستفيد من الترقية ويحال على التقاعد، القاضي غير مستقل وظيفياً وعضوياً لجبر الإدارة على تنفيذ الاحكام الصادرة ضدها، وخضوع المجلس الا على للقضاء للسلطة التنفيذية إن دولة القانون تفرض سيادة القانون وتطبق أحكام القضاء، والفصل بين السلطات لتتعاون السلطات لتطبق القانون ولا يمكن لسلطة الهيمنة على السلطة الأخرى، وليس الفصل بين السلطات هو تجزئة السلطة لأن السلطة واحدة لا تتجزأ .

الإستنتاجات :

أولا : أحسن المشرع الجزائري عندما أعطى سلطات للقاضي الإداري بأن يأمر الإدارة وبأن يحكم بالغرامة التهديدية ضد الإدارة الممتعة عن التنفيذ.

ثانيا: أحسن المشرع الجزائري عندما قلص من مدة تسديد أمين الخزينة العمومية لمبلغ الحكم النهائي بنصف المدة، وفقا لقانون 02/91 .

التوصيات :

أولا : ضرورة تعديل قانون 02/91 ليتطابق مع قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

ثانيا: تعديل المادة 138 مكرر من قانون العقوبات ، وذلك ليشمل كل أعوان الدولة و المؤسسات العمومية الممتعة عن التنفيذ .

ثالثا :منح حصانة أكبر للقاضي الإداري حماية له من تعسف السلطة التنفيذية .

رابعا : تفعيل دور المجلس الأعلى للقضاء وإعادة النظر في تشكيله .

خامسا: ضرورة خضوع الإدارة العامة لسيادة القانون .

المصادر والمراجع

1- المصادر:

- 1- دستور الجمهورية الجزائرية الشعبية الديمقراطية، المصادق عليه في إستفتاء في 28 نوفمبر 1996، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96- 438 المؤرخ في 07/12/1996 ج ر، عدد 76، بتاريخ 08/12/1996 .
- 2- قانون عضوي رقم 04- 11 المؤرخ في 06 / 11 / 2004 يتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج ر، عدد 57 ، سنة 2004 .
- 3- القانون العضوي رقم 04 / 12 المؤرخ في 6 / 9 / 2004 المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحيته ج ر، عدد 58، لسنة 2004 .
- 4- القانون رقم 08- 09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ج ر، عدد 21، السنة 2008 .
- 5- الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 / 07 / 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ج ر، عدد 46 ، السنة 2006.
- 6- قانون رقم 06-23 المؤرخ في ديسمبر 2006 يعدل ويتمم الأمر رقم 66-150 المتضمن قانون العقوبات ج ر، عدد 84 لسنة 2006.
- 7- قانون 65- 10 مؤرخ في 20 / 07 / 2005 معدل ومتمم للأمر رقم 75- 58 المؤرخ في 26 / 09 / 1975، المتضمن القانون المدني، ج ر، عدد 44، لسنة 2005 .
- 8- قانون 91- 02 يحدد القواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام ج ر، عدد 2 ، لسنة 1991 .
- 9- قانون رقم 01- 05 مؤرخ في 22 / 05 / 2001 معدل ومتمم للأمر رقم 66 / 154 المؤرخ في 08 / 06 / 1966، المتضمن قانون الإجراءات المدنية، ج ر، عدد 29 لسنة 2001 .

10- المرسوم التنفيذي رقم 303/ 05 المؤرخ في 20 / 08 / 2005 الذي يتضمن تنظيم المدرسة العليا للقضاء ويحدد كفايات سيرها وشروط الإلتحاق بها ونظام الدراسة فيها وحقوق الطلبة القضاة وواجباتهم ، ج ر عدد 58، لسنة 2005 .

2- المراجع:

أ- الكتب:

1- إبراهيم المنجي، دعوى التعويض الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الأولى 2003.

2- أوصديق فوزي، دراسات دستورية والعلومة «الجزائر نموذجا»، الطبعة الثانية، دار الفرقان، الجزائر، سنة 2001 .

3- بعلي محمد الصغير، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع عناية، الجزائر، 2002 .

4- بعلي محمد الصغير، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم والنشر وتوزيع عناية، 2009.

5- بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.

6- بوبشير محند أمقران، السلطة القضائية في الجزائر، الأصل للطباعة والتوزيع 2002.

7- ثروت عبد العال أحمد، الإشكالية الوقتية في التنفيذ للأحكام الإدارية، الطبعة الثانية دار النهضة العربية القاهرة، 2005 .

8- ذبيح ميلود، الفصل بين السلطات في التجربة الجزائرية، دار الهدى، مليلة الجزائر 2007.

- 9- سليمان محمد الطماوي، السلطات الثلاث في الدول العربية المعاصرة في الفكر السياسي الإسلامي، دراسة مقارنة، ط5، مطبعة جامعة عين شمس، 1986.
- 10- سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري قضاء الإلغاء، ط الثامنة، دار الفكر العربي القاهرة، 1996.
- 11- سليمان محمد الطماوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الفكر العربي . 1988 .
- 12- شيهوب مسعود، المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة وتطبيقها على القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002.
- 13- صلاح يوسف عبد المنعم، أثر القضاء الإداري على النشاط الإداري للدولة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط الأولى، 2008
- 14- عاصم أحمد عجيلة ، النظم السياسية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992.
- 15- عبد الرؤوف هاشم بسيوني، إشكالات التنفيذ في أحكام القضاء الإداري، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، 2007.
- 16- عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضد الإدارة العامة دار هومة، الجزائر، 2010.
- 17- عبد الكريم علوان، النظم السياسية والقانون المقارن الدستوري، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان، 1999.
- 18- عوابدي عمار، نظرية المسؤولية الإدارية، دراسة تأصيلية تحليلية ومقارنة ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991
- 19- محمد باهي، الغرامة التهديدية كوسيلة للإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، 2001.

- 20- محمد باهي أبو يونس، الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006.
- 21- محيو أحمد، المنازعات الإدارية ترجمة فائز الحق، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1992 .
- 22- نجيب أحمد عبد الله ثابت الجيلي، الإجراءات الخاصة للتنفيذ الجبري ضد الإدارة، المكتب الجامعي الحديث، الإزاريطة إسكندرية، 2006.
- 23- يخلف نسيم، الوافي في طرق التنفيذ، ط الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر 2014.
- 24- يسري محمد العطار، مبدأ حضر توجيه أوامر من القاضي وحضر حلوله محلها وتطوراته الحديثة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000 .

ب- المذكرات:

- 1- رمضاني فريد، تنفيذ القرارات القضائية الإدارية وإشكالاته في مواجهة الإدارة، مذكرة ماجستير، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، جامعة باتنة، 2014 .
- 2- طبوشة هناء، ضمانات تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة، مذكرة ماستر تخصص قانون إداري، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014.
- 3- قوسطو شهرزاد، مدى إمكانية توجيه القاضي الإداري لأوامر للإدارة، دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير، تخصص قانون إداري، جامعة تلمسان، 2010.
- 4- مزباني سهيلة، الغرامة التهديدية في المادة الإدارية، مذكرة ماجستير، تخصص قانون إداري، جامعة باتنة، 2012.
- 5- شرون حسينة، إمتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الإدارية، مذكرة ماجستير، جامعة بسكرة، 2003.

6- هينش فتيحة، ضمانات تنفيذ الأحكام والقرارات ا لقضائية،مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري جامعة محمد خيذر بسكرة، الجزائر 2013.

ت- الاطروحات:

- 1-سكاكني باية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، أطروحة دكتوراة، تخصص قانون إداري، جامعة ملود معمري تيزي وزو، 2011.
- 2- سويقات أحمد، الرقابة الرقابة على أعمال الإدارة العمومية في الجزائر، أطروحة دكتوراة تخصص قانون عام، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015.
- 3-هاملي محمد، اليات إرساء دولة القانون في الجزائر، أطروحة دكتوراة، جامعة أبو بكر بالقائد، تلمسان 2012.

ث- المقالات:

- 1-بود ريو عبد الكريم، مبدأ جواز توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة (تقليد أم تقيد) المجلة القانونية التونسية، مركز النشر الجامعي، 2005 .
- 2-شرون حسينية و عبد الحليم مشري، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة بين الحظر والإباحة،مجلة الإجتهد القضائي، عدد 2، 2005 .
- 3-صويلح بوجمعة، دراسة قانونية تشريعية في تشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته، مجلة تصدر عن منظمة المحامين تيزي وزو، عدد 2، 2000 .
- 4-العنوم منصور إبراهيم، مدى سلطة قاضي الإلغاء في توجيه أوامر للإدارة في تنفيذ حكمه، دراسة تحليلية مقارنة، دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد42 عدد01 . 2015
- 5-قرقور نبيل وفريد علواش، مبدأ الفصل بين السلطات في الدساتير الجزائرية، جامعة محمد خيضر بسكرة، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، عدد4، 2008.

الفهرس

- 2-1..... مقدمة
- الفصل الأول: الآليات القانونية الكفيلة بحمل الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة
ضدها..... 3
- المبحث الأول: الضمانات الموضوعية..... 4
- المطلب الأول: الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ القرارات
القضائية..... 4
- الفرع الأول: ماهية الغرامة التهديدية..... 5
- الفرع الثاني: الجهات المختصة بتوقيع الغرامة وتصفيته..... 8
- الفرع الثالث: الغرامة التهديدية في القضاء الإداري الجزائري..... 8
- الفرع الرابع: شروط الحكم بالغرامة التهديدية..... 10
- المطلب الثاني: تنفيذ أحكام التعويض عن طريق الخزينة العمومية..... 12
- الفرع الأول: أساس الحكم الصادر بالتعويض..... 13
- الفرع الثاني: القواعد المطبقة لتنفيذ أحكام التعويض الصادرة ضد الإدارة..... 14
- الفرع الثالث: الشروط المتعلقة بحكم التعويض المراد تنفيذه ضد الإدارة..... 16
- الفرع الرابع: صلاحية امين الخزينة..... 17
- المطلب الثالث: سلطة القاضي الإداري في توجيه الأمر للإدارة..... 17
- الفرع الأول: مسألة إصدار القاضي الإداري أوامر للإدارة في قانون الإجراءات المدنية
الإدارية:..... 18

- 21 الفرع الثاني: شروط استخدام سلطة الأمر لضمان تنفيذ الأحكام الإدارية.
- 22 الفرع الثالث: الاستثناءات الواردة على مبدأ حظر توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة.
- 24..... المبحث الثاني: الضمانات العضوية.
- 25..... المطلب الأول: المسؤولية الجزائية.
- 25..... الفرع الأول: المسؤولية الجزائية للموظف الممتنع عن التنفيذ.
- 26..... الفرع الثاني: أركان جرائم عدم الالتزام بتنفيذ الحكم القضائي.
- 30..... الفرع الثالث: العقوبات المقررة لجريمة الإمتناع عن تنفيذ الأحكام الإدارية.
- 31..... الفرع الرابع: المسؤولية الجنائية للإدارة الممتنعة عن التنفيذ.
- 32..... المطلب الثاني: المسؤولية المدنية للإدارة وموظفيها.
- 33..... الفرع الأول: أركان المسؤولية.
- 35..... الفرع الثاني : المسؤولية على أساس الخطأ.
- 36..... الفرع الثالث: المسؤولية دون خطأ.
- 37..... الفرع الرابع : التعويض عن عدم التنفيذ.
- الفصل الثاني: مبررات إمتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها.
- 42.....
- 43..... المبحث الأول :الصعوبات القانونية.
- 43..... المطلب الأول: مبدأ حظر توجيه القاضي الإداري أمر للإدارة.

الفرع الأول: ماهية مبدأ حظر توجيه أوامر من قاضي الإلغاء للإدارة لضمان تنفيذ أحكامه.....	44
الفرع الثاني: تقرير مبدأ حظر توجيه الأمر من القاضي الإداري للإدارة.....	48
الفرع الثالث: موقف القضاء الجزائري من حظر توجيه أوامر الى الإدارة.....	52
المطلب الثاني: إمتناع الإدارة عن تنفيذ لحجة الصالح العام والمال العام.....	53
الفرع الأول: إمتناع الإدارة عن التنفيذ حماية النظام العام.....	54
الفرع الثاني: إمتناع الإدارة عن التنفيذ حماية للمال العام.....	56
المبحث الثاني: صعوبات واقعية.....	59
المطلب الأول: حصانة القاضي الإداري.....	59
الفرع الأول: الإستقلال العضوي.....	60
الفرع الثاني: الإستقلال الوظيفي.....	65
المطلب الثاني: دولة القانون.....	67
الفرع الأول: مبدأ الفصل بين السلطات.....	67
الفرع الثاني: مبدأ الفصل بين السلطات في ظل دستور 1989.....	71
الفرع الثالث: مبدأ الفصل بين السلطات في ظل تعديل الدستور لسنة 1996.....	72
الخاتمة.....	75
المصادر والمراجع.....	77
الفهرس.....	82