**الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية**

**وزارة التعليم العالي والبحث العلمي**

**جامعة محمد بوضياف - المسيلة**

**كلية** الحقـــوق و العلـــوم السياسية

**قسم:** الحقوق

**رقم:** .....

**ميدان:** الحقـــوق و العلـــوم السياسية

**فرع:** الحقوق

**تخصص:** قانون إداري

## مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمـــي

**إعداد الطالبة:** فريجـــة مروة

## تحت عنوان

# سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة

**لجنة المناقشة:**

| | | |
|---|---|---|
| د. ذبيح حاتم | جامعة محمد بوضياف (المسيلة) | رئيســـا |
| د. لجلـــط فـــواز | جامعة محمد بوضياف (المسيلة) | مشرفا و مقررا |
| د. عجابي الياس | جامعة محمد بوضياف (المسيلة) | مناقشا |

**السنة الجامعية: 2018/2017**

5

# شكر وعرفان

حتى لا أكون من الجاحدين والناكرين للجميل ممن ينطبق عليهم قوله صلى الله عليه وسلم: "من لا يشكر الناس لم يشكر الله"، أتقدم بكل معاني الشكر العميق والثناء الجزيل لمن كان لي خير موجه الدكتور الفاضل "لجلط فواز" الذي ضحى بثمين وقته وتحفيزه المستمر نحوي، وتوجيهاته ونصائحه القيمة التي أمدني بها؛

كما لا يفوتني كذلك أن أتقدم بالشكر وآيات العرفان لأساتذة أفاضل ممن سبق وأن نهلت من فيض علمهم، وكذا أعضاء لجنة المناقشة المحترمين؛

إلى فخر جامعتنا وشموعها المحبين للعمل الجاد والصادق، إلى جميع أساتذة كلية الحقوق بجامعة محمد بوضياف بالمسيلة.

**فريجـــة مـــروة**

# إهـداء

إلى أبي الذي لم يبخل علي يوما بشيء ؛

إلى أمي التي زودتني بالحنان والمحبة ؛

أقول لهم أنتم علمتموني معنى الحياة والأمل والنشأة على شغف الاطلاع والمعرفة؛

إلى أختي و إخوتي، إلى زملائي و زميلاتي، وكل رفاق الدراسة؛

إلى كل دفعة ماستر تخصص قانون إداري ؛

إلى كل من يعرفني.....**أهدي ثمرة هذا العمل**؛

**فريجـــة مـــــروة**

## قائمة المختصرات

| | |
|---|---|
| ق.إ.م.إ | قانون الإجراءات المدنية والإدارية. |
| ق.إ.ض | قانون الإجراءات الضريبية. |
| ص | الصفحة. |
| ص ص | من الصفحة إلى الصفحة. |
| P | Page |

# مقدمة

المؤكد أن القضاء عندما يقوم بدوره الفعال يؤدي إلى نشر الثقة والطمأنينة والاستقرار داخل المجتمع ،وهذا ما أكده رئيس الجمهورية أمام المجلس الأعلى للقضاء بتاريخ 26 أوت 1999 " إن المجتمع يتأذى من غياب العدالة أكثر من قصور المرافق الأخرى أو إدارات الدولة، لأن العدالة هي الملاذ الأخير والحصن المنيع الذي يلوذ إليه المرء قبل الاستسلام لليأس ..". ولا يمكن أن تقوم دولة القانون ما لم تقترن باحترام مبدأ المشروعية ، ولا يمكن أن يسود جو من الاحترام القانوني ما لم تكن الإدارة النموذج الأول لاحترامه ، ولهذا لابد من الاعتراف للقاضي الإداري بسلطات في مواجهة الإدارة وهذه السلطات تتمثل خاصة في توجيه أوامر للإدارة بتنفيذ أحكام القضاء الإداري وأن فكرة توجيه أوامر للإدارة لا يمكن أن تكون من المسائل المحظورة على القاضي الإداري وأن مهمته تنتهي عند إصدار حكم إلغاء القرار الإداري أو حكم بالتعويض بل أصبح القاضي الإداري من صلاحياته إلزام الإدارة وتوجيه الأوامر إليها وخاصة بصدور الإجراءات المدنية والإدارية .

## أولا: تحديد الموضوع.

إن الأمر القضائي الموجه للإدارة يتميز بخصائص تتمثل في أن الأمر المرسل إلى الإدارة لا يكون قرارا إداريا ، إذ أن القاضي الإداري لا يقصد من ورائه الحلول محل الإدارة في ممارسة نشاطها .

كما أن الأمر يقترن بجزاء فهو لا يعد مجرد التماس صادر عن القاضي الإداري أو رجاء موجه إلى الإدارة ، ولكنه إلتزام يضعه القاضي الإداري على عاتقها ويقرنه بجزاءات في حالة مخالفة أمره ، كما أن الأمر الصادر عن القاضي الإداري لا يتطابق مع الحل القانوني الذي اتخذه القاضي الإداري بشأن النزاع الذي فصل فيه بإنه يساعد على سهولة تنفيذ حكمه فالأمر يختلف عن الحكم إنه يمثل حالة الأوامر التي تدخل في السير في إجراءات التحقيق كما يتضمن التزاما بالتصرف وفقا لطريقة معينة لمن يوجه إليه .

وقد بقي القاضي الإداري ملزما نفسه بعدم توجيه أوامر للإدارة رغم أنه لا يوجد أي نص قانوني يلزمه بذلك وإنما يرجع ذلك إلى عوامل تاريخية من أهمها تبني رجال القضاء الإداري الفرنسي تفسيرا خاطئا لمبدأ الفصل بين الهيئات الإدارية والقضائية ، وهذا المبدأ الذي ألزم القاضي الإداري نفسه به وقره مجلس الدولة الفرنسي بمحض إرادته على سلطته في مواجهة الإدارة ، وقد نقل القضاء الإداري الجزائري هذا المبدأ عن القضاء الفرنسي رغم أن النظام

القانوني الجزائري قد خلا من أية نصوص قانونية يحظر على القاضي الإداري توجيه أوامر إلى جهة الإدارة .

وهذا مما دعا المشرع الفرنسي للتدخل وأباح صراحة للقاضي الإداري خلال فترة الثمانينات توجيه أوامر للإدارة عن نطاق وحدود معينة وانتهج المشرع الجزائري سياسة توجيه أوامر للإدارة من طرف القاضي الإداري بناء على نصوص صريحة من القاضي .

## ثانيا: أهمية الموضوع.

تتضح أهمية الموضوع بإظهار دور القاضي الإداري في تطبيق النصوص المتعلقة بتوجيه أوامر للإدارة لحل مشكلة عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية وإجبار الإدارة على تنفيذ هذه الأحكام لأن عدم تنفيذ الأحكام يؤدي إلى زوال فكرة العدالة ، كما أن القاضي الإداري يقف حكما في نزاع طرفيه غير متساويين أحدهما الإدارة بما تملكه من امتيازات والآخر الفرد العادي الذي لا يجد أمامه سوى اللجوء إلى العدالة لاقتضاء حقه بالإضافة إلى الحساسية التي يفرضها مبدأ الفصل بين السلطات القضائية والتنفيذية .

## ثالثا: أهداف اختيار الموضوع .

إن الدوافع التي أدت بنا إلى اختيار هذا الموضوع هو الرغبة لدينا في دراسة مادة المنازعات الإدارية إلى جانب كونه أنه من المواضيع الحساسة التي كانت ترى من عدم تدخل القاضي الإداري في أعمال الإدارة أو الحلول محلها وتوجيه أوامر إليها، غير أنه تبين لنا أنه لا يوجد أي نص قانوني يلزم القاضي الإداري بعدم توجيه أوامر للإدارة بل بالعكس فإنه تقليد ألزم القاضي الإداري نفسه به دون وجود أثر قانوني يلزمه بذلك ، كما أن الموضوع ذو طبيعة عملية يجعله جدير بالدراسة بالإضافة إلى تعلقه بتنفيذ القرارات القضائية الإدارية الصادرة عن القاضي الإداري ، كما أنه تبين لنا من خلال الدراسة أن القاضي الإداري بإمكانه توجيه أوامر للإدارة .

## رابعا: إشكالية الموضوع.

انطلاقا من موضوع فعالية توجيه أوامر من القاضي الإداري إلى الإدارة يمكننا طرح الإشكالية التالية : ما مدى فعالية القاضي الإداري في توجيه الأوامر للادارة ؟

**وما هو الإطار القانوني المنظم لسلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة؟.**

## خامسا: المنهج المتبع في الموضوع.

وللإجابة على الإشكالية المطروحة إعتمدنا المنهج الوصفي التحليلي لغرض فحص النصوص القانونية التي لها علاقة بموضوع الدراسة ، كما استعنّا بالمنهج المقارن كلما اقتضى الأمر ذلك للوقوف على المجالات التي يمكن للقاضي الإداري استخدام سلطات لتوجيه أوامر للإدارة، وهذا كله من أجل المحافظة على ضرورة تحقيق المبادئ السامية للحرية.

## سادسا: الخطة المتبعة في الموضوع.

وللإجابة على الإشكالية المطروحة أمامنا قمنا بتقسيم الخطة على النحو الآتي:

الفصل الأول: مبدأ حظر توجيه الأوامر إلى الإدارة .

المبحث الأول: حظر توجيه الأوامر من القاضي الإداري للإدارة.

المبحث الثاني: حالات توجيه الأوامر للإدارة في فرنسا و في الجزائر.

الفصل الثاني: مبدأ جواز توجيه أوامر للإدارة من طرف القاضي الإداري.

المبحث الأول: القاضي الإداري وتوجيه الأوامر للإدارة .

المبحث الثاني: الجوانب الإجرائية في توجيه أوامر للإدارة .

الخاتمة وتحتوي على النتائج والإقتراحات.

# الفصل الأول

## مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة

# الفصل الأول

# مبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة

مبدأ حظر توجيه الأوامر من القاضي الإداري للإدارة معناه أنه لا يملك تكليف الإدارة بالقيام بعمل معين أو الامتناع عنه او أن يحل محلها في عمل أو اجراء ما، هو من صميم اختصاصها بناءعلى طلب الأفراد وبالتالي تظل للإدارة حريتها الكاملة في اتخاذ ما تراه من قرارات أو إجراءات بمقتضى وظيفتها الإدارية .

ويعود الظهور الأول لمبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة إلى تاريخ تحول مجلس الدولة الفرنسي إلى مرحلة القضاء البات أو المفوض وقبل هذا التاريخ كان مجلس الدولة يقوم بتوجيه الأوامر للإدارة ويحل محلها في ممارسة اختصاصها لأنه كان مجرد هيئة استشارية وبالتالي فإن المجلس كان يعتمد في ممارسة سلطتة لتوجيه الأوامر للإدارة .

ويعد مبدأ الحظر المفروض على القاضي الإداري رؤية قديمة حيث إنه بدأ مع السنوات الأولى للثورة الفرنسية .ومنه نلاحظ أن هذا الحظر لم يكن ناتجا من نص قانوني مكتوب وإنما يرجع ذلك إلى مجموعة من العوامل ,كما يرى البعض أن تطبيق مبدأ الحظر لا أساس قانوني له وإنما مصدره تفسير قضائي موسع لمجلس الدولة أفضى إلى أن فرض على نفسه هذا القيد الذي كان القاضي العادي المقصود به أساسا. إلى جانب هذا يتمتع القاضي الإداري بسلطة تحقيقية تمكنه من اللجوء إلى كافة الإجراءات والوسائل القانونية التي من شأنها إظهار حقيقة النزاع وتكوين قناعة لديه في الحكم بموضوعية وهذا ما يسمى بالدور الإيجابي للقاضي الإداري.

## المبحث الأول: حظر توجيه الأوامر من القاضي الإداري للإدارة .

يقتضي هذا المبدأ رفض توجيه أوامر إلى الإدارة وهذا رغم استقرار القاضي الإداري على توجيه بعض الأوامر في نطاق التحقيق في الدعوى الإدارية،والتخلي عن هذا الحظر الذاتي بحيث أصبح بمقدور القضاء الإداري استخدام سلطة إصدار الأوامر لالزام الإدارة باتخاذ الإجراءات لتنفيذ أحكامه.

إذن فمعالجة مبدأ حظر توجيه الأوامر إلى الإدارة يستلزم عرض مضمون هذا المبدأ، في المطلب الأول و موقف الفقه من هذا المبدأفي المطلب الثاني وعليه سنتناول في هذا المبحث المطلبين الآتيين.

### المطلب الأول: مضمون مبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة.

مع استقلال مجلس الدولة عن الإدارة بموجب قضائه في قضية cadott بتاريخ 1889/12/13 بقبول دعوى وجهت إليه مباشرة دون أن يسبقها احتكام إلى الوزير القاضي فقد بدا حريصا على حدود فاصلة بين وظيفته القضائية والوظيفة الإدارية ومن بين هذه الحدود انه امتنع بمحض إرادته عن توجيه أوامر إلى جهة الإدارة .[1]

والمقصود بهذا المبدأ أنه لا يجوز للقاضي الإداري وهو بصدد الفصل في الدعوى الإدارية توجيه أوامر للإدارة لإصدار قرار إداري على نحو معين مثل إصدار أوامر للإدارة بتعيين موظف أو منح ترخيص لأحد الأفراد أو توجيه أمر بتعديل قرار إداري سواء كان هذا القرار فرديا أم تنظيميا ، ولقد طبق مجلس الدولة الفرنسي مبدأ حظر توجيه الأوامر منذ الأيام الأولى لتحوله إلى سلطة القضاء البات ويحفل قضاؤه بالكثير من الأحكام التي تؤكد على هذا المبدأ ومن تطبيقاته بهذا الصدد حكمه في قضية السيداوجيه في 17 أفريل 1969 والتي قرر فيها المجلس أنه لا يختص بتوجيه أمر إلى جهة الإدارة بتعيين شخص معين في وظيفة عامة.[2]

---

1/ عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، دار هومة، دون سنة النشر، ص126.

2/ ابو بكر احمد عثمان النعيمي، حدود سلطات القضاء الإداري في دعوى الإلغاء(دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ص ص 183-184.

ومن هذا المنطلق يعتبر مبدأ حظر سلطات التدخل أو توجيه أوامر للإدارة من المبادئ المكرسة في القانون الإداري حيث لم يتردد القضاء في إلغاء القرارات القضائية الإدارية الصادرة عن الهيئات الأدنى منه والتي تحتوي تدابير تتضمن حلولا لا أوامر .[1]

وقد تنوعت الأفكار التي ساقها الفقه في سبيل تبيان الأساس الذي يقوم عليه هذا المبدأ وفي هذا السياق سنتناول في هذا المطلب الفرعين التاليين .

**الفرع الأول: أسانيد ومبررات مبدأ الحظر.**

لقد اختلفت وتعددت الأراء الفقهية حول تبرير مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري إلى الإدارة في أسانيد ومبررات استند فيها الى نصوص قانونية واحيانا الى مبدا الفصل بين القضاء والإدارة وسنتعرض لهذه الأسانيد كمايلي :

**أولا: النصوص القانونية.**

من المسلم به أنه لا يوجد في القانون الفرنسي ولا المصري وحتى الجزائري أي نص قانوني صريح يحظر على القاضي توجيه أوامر للإدارة أو الحلول محلها لكن بمقابل ذلك استقر القضاء الفرنسي على تحديد سلطاته بهذه القيود واستمد مجلس الدولة الفرنسي في تطبيق مبدأ حظرتوجيه الأوامر للإدارة وحظر الحلول محلها. فهو يعلن أن لا يختص بتوجيه أوامر للإدارة والحلول ملحها دون أن يحدد الطبيعة القانونية لهذا المبدأ ولقد تعددت آراء الفقهاء بشأن تحديد الأسس القانونية لمبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة وذهب غالبية الفقهاء إلى الربط بين مبدأ حظر توجيه الأوامر ومبدأ حظر الحلول ملحها وردهما إلى أسس قانونية واحدة .[2]

لكن انطلاقا من النصوص القانونية التي تؤكد على قاعدة استقلال الوظيفة الإدارية عن الوظيفة القضائية فقد استند مبدأ الحظر إلى عدد من النصوص القانونية الصادرة بعد قيام الثورة الفرنسية وتتمثل هذه النصوص القانونية في المرسوم الصادر في 1789/12/22 الذي قرر حظر قيام المحاكم بأي عمل من شأنه أن يؤدي إلى عرقلة وحدات الإدارة العاملة في ممارستها لوظائفها الإدارية .

---

1 / لحسين بن الشيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية ، وسائل المشروعية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 433 .

2 / أبو بكر أحمد عثمان النعيمي، المرجع السابق، ص 190 .

**ثانيا: الفصل بين القضاء والإدارة كأساس لمبدأ الحظر.**

والمقصود به هنا أن تكون الإدارة والقضاء الإداري جهتين مستقلتين كل في حدا استقلالا عضويا وظيفيا والاستقلال العضوي يقصد به أن الأشخاص الذين يقومون بالقضاء ليسوا هم الذين يصدرون القرارات الإدارية ويقومون بأعمال الإدارة .

أما الاستقلال الوظيفي فيفترض فيه ألا تقضي الإدارة في المنازعة الإدارية ، إذن فمهمة القضاء الإداري في شؤون السلطة الإدارية لا يقوم بالتعيين أو الترقية أو يفصل موظف أو يصدر اللوائح .

من هنا يتضح لنا أن مهمة القضاء الإداري هي القضاء في المنازعات والفصل في الخصومات ،وهكذا استقرت قاعدة القاضي الإداري يقضي ولا يدير. (1)

وفي حقيقة الأمر أن مبدأ الفصل بين الوظيفة القضائية والوظيفة الإدارية تعد نتيجة منطقية لمبدأ الفصل بين السلطات وهذا المفهوم تبناه رجال الثورة الفرنسية لمبدأ الفصل بين السلطات وقاموا بتضمينه في العديد من النصوص التشريعية والذي منع المحاكم القضائية باعتبارها هيئة قضائية منفصلة عن الإدارة بأن تتعرض بأي وسيلة من الوسائل لأعمال الإدارة.(2)

إن هاته النصوص وعلى الرغم من جل الفقهاء يرون أنها لم يكن القصد منها القضاء الإداري، إنما القضاء العادي فهي لا تصلح أن تكون سببا مباشر لمبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة وحظر الحلول محلها.

**الفرع الثاني: تقدير أسانيد مبدأ الحظر.**

إن الأسانيد القانونية التي قيلت لمبدأ الحظر هي التي اعتمد عليها لتبرير هذا المبدأ إلا أن هاته الأخيرة لم تسلم بدورها من النقد وهذا ما سيتم توضيحه في هذا الفرع .

**أولا: الحجة المستمدة من مبدأ الفصل بين القضاء والإدارة .**

الفصل بين الهيئات الإدارية والقضاء آلة حربيةشنها رجال الثورة الفرنسية ضد المحاكم العادية خوفا من أن تتدخل المحاكم في أعمال الإدارة هذا ويعتبر الفصل بين القضاء والإدارة ، ولقد كان المرجع الأساسي و سببه هو عدم الثقة في البرلمانات القديمة ، ثم بعد ذلك زالت هاته الاعتقادات وبالتالي لم يعد هناك أي عائق يمنع على القاضي الإداري بتوجيه أوامر

---

1 / مصطفى أبو زيد فرومي، القضاء الإداري، مجلس الدولة، الطبعة الثالثة، القاهرة، 1966، ص 176 .

2 / أبو بكر أحمد عثمان النعيمي، المرجع سابق، ص 191 .

للإدارة حيث أصبح يملك سلطة واسعة في دعوى القضاء الكامل في مواجهة الإدارة وصلت إلى درجة تحديد ما يجب عليها عمله تنفيذا لحكمه [1].

**ثانيا: الحجة المستمدة من النصوص القانونية.**

النصوص القانونية التي صدرت بعد الثورة الفرنسية التي استند عليها المجلس لتبرير الحظر موجهة في حقيقتها ضد القضاءالعادي وهذا ما يجعل القاضي الإداري هو الذي حظر على نفسه حق توجيه أوامر للإدارة .

لقد كانت ظروف نشأة القضاء الإداري الفرنسي وعلاقته بالإدارة تعتبر مبررا لسياسته القضائية التي تعلقت بحظر توجيه أوامر للإدارة ، إن موقف القضاء الإداري الجزائري لا يجد ما يبرره خاصة وأنه تأثر بما استقر عليه القضاء الإداري الفرنسي الذي رفض توجيه أوامر للإدارة بالرغم من عدم وجود نص في القانون الجزائري يحظر على القاضي الإداري توجيه أوامر للإدارة [2(1)]

وهناك اختلاف جوهريا بين مجلس الدولة الجزائري والفرنسي فيما يتعلق بظروف نشأة كل منهما وتبعيته للإدارة ، فمجلس الدولة الجزائري نشأ مستقلا عن الإدارة وهذا ما نصت عليه المادة الثانية من القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 والذي يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله حيث جاء فيه: "أن مجلس الدولة هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية وهو تابع للسلطة القضائية ".

## المطلب الثاني: مبادئ توجيه أوامر للإدارة وموقف الفقه منه.

لم يتخذ الفقه الجزائري و المصري وكذا الفرنسي موقفا موحدا من مسالة حظر توجيه الأوامر من القاضي الإداري للإدارة ،فلقد اتجه الفقهاء الى اتجاهين فقد كان هناك موقف معارض و مستنكر لم يؤيد هذا الحظر و نادى بضرورة الفصل بين حظر حلول القاضي محل الإدارة وموقف مؤيد نادى بمبدا الحظر بتوجيه أوامر للا دارة ،كل من هذين الاتجاهين سنقوم بدراستهما في الفروع التالية.

---

1 / مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، قضاء الإلغاء الجزء 1، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999، ص 395 .

2 / قوسطو شهرزاد، مدى إمكانية توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة –دراسة مقارنة– مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قانون عام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2009 _2010، ص 55.

**الفرع الأول: مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة.**

اتسم موقف الفقه في كل من فرنسا ومصر من مبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة وحظر الحلول محلها بالانقسام .

**أولا: مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة في فرنسا.**

شهدت السنوات الأولى من القرن الماضي ظهور العديد من الآراء التي تدعو مجلس الدولة إلى مراجعة موقفه من مبدأ حظر توجيه الأوامر وحظر الحلول، في حين ظل جانب آخر من الفقهاء متمسكا بهذا المبدأ بشقيه ومدافعا عنه وبضرورة التمسك به وعدم الخروج عليه، وعموما فإن آراء الفقهاء الفرنسيين قد توزعت منذ مطلع القرن العشرين والفترة اللاحقة إلى ثلاثة اتجاهات رئيسية، فالاتجاه الأول وهو الاتجاه التقليدي كان يؤيد مسلك مجلس الدولة الفرنسي في التقيد بمبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة وحظر الحلول محلها في حين أن أصحاب الاتجاه الثاني كانوا يدعون إلى ضرورة مراجعة مجلس الدولة الفرنسي لموقف من مبدأ حظر توجيه الأوامر وحظر الحلول بما يؤدي إلى تخلي المجلس عن سياسته في الامتناع عن توجيه الأوامر للإدارة مع الاستمرار في تطبيق سياسة عدم الحلول باعتبارها نتيجة لازمة لمبدأ الفصل بين القضاء الإداري والإدارة العاملة.[1]

وأول من كتب في هذا الاتجاه الاستاذ "بار تلمي" الذي نشر مقالا في 1912 في مجلة القانون العام بعنوان " حول الالتزام بعمل أو بالامتناع في القانون العام وتنفيذه الإجباري " حيث دعا فيه إلى فرض غرامة تهديدية من القاضي على موظفي الإدارة إن امتنعوا عن التنفيذ .

وإندهش "جون ريفيرو" و "لا فيرير ادوارد" من رؤية الإدارة لا تنفذ أحكام القضاء وبالمقابل عدم قدرة القاضي الإداري على تنفيذ قراراته .[2]

ولقد أكد هذا المنحنى الأستاذ "جيز" حيث انتقد فيه التفسير الخاطئ لمبدأ الفصل بين السلطات ما أدى إلى امتناع القاضي الإداري عن إصدار أوامر للجهة الإدارية ، ولقد دعا"جيز" إلى التخلي عن هذه السياسة وإصدار أوامر للإدارة متى دعت الضرورة لذلك وأشار

1 / أبو بكر أحمد عثمان النعيمي، مرجع سابق، ص 194.

2 / أمال يعيش تمام، سلطات القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة، مذكرة لنيل شهادة دكتوراه، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2011 – 2012، ص 39 .

إلى أن القاضي الإداري له سلطة الحل محل الإدارة في إشارة إلى قانون الانتخاب الصادر في 02 فيفري 1852 [1].

ويذهب أصحاب الاتجاه الأول إلى تأييد مجلس الدولة الفرنسي في موقفه الرافض لتوجيه الأوامر للإدارة من جهة وعدم الحلول محلها من جهة أخرى ويرون أن حضر توجيه الأوامر وحظر الحلول هما مرتبطان وأنهما مظهران لمبدأ أعم وأشمل ألا وهو مبدأ القاضي يقضي ولا يدير أي أنه يمتنع عليه القيام بعمل إداري من الأعمال التي تدخل في اختصاص جهة الإدارة وأن هذا المبدأ بشقيه حظر توجيه وحظر الحلول هو نتيجة من النتائج التي ترتب على مبدأ الفصل بين السلطات ومن أبرز الفقهاء الذين تبنوا هذا الاتجاه الفقيه لافيير والعميد هوريو والأستاذ فالين .[2]

وهناك الاتجاه الثاني هذا الاتجاه يدعو إلى التخلي عن سياسة حظر توجيه الأوامر والابقاء على سياسة حظر الحلول وينطلق أصحاب هذا الاتجاه في بناء رأيهم من أن سياسة مجلس الدولة الفرنسي في رفض توجيه الأوامر للإدارة لا تستند إلى أي أساس من الدستور والقانون وإنما هي نتائج السياسة القضائية لمجلس الدولة الذي قرر وبمحض إرادته تحديد سلطته بهذا النوع من القيود ، أما سياسة المجلس في رفض الحلول محل الإدارة فهي وحدها التي تعد النتيجة الطبيعية لمبدأ الفصل بين السلطات وانتهى أصحاب هذا الاتجاه إلى دعوة مجلس الدولة إلى التخلي عن سياسة رفض توجيه الأوامر والإبقاء على القيد المتعلق بحظر الحلول ومن الفقهاء الفرنسيين الذين تبنوا هذا الرأي الأستاذ برتلمي والعلامة دوجي والأستاذ بودمية ويجد هذا الاتجاه تأييد بعض الفقهاء في مصر.[3]

إلى جانب هذين الاتجاهين هناك الاتجاه الثالث وهذا الاتجاه الذي يرفض مبدأ حظر توجيه الأوامر وحظر الحلول ويستند أصحابه في تأييد موقفهم على إنكار فكرة الفصل بين السلطات والتي تعد الأساس الرئيسي لمبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة وحظر الحلول محلها حيث يعدون الأسس التي قامت عليها فكرة الفصل بين السلطات لم يعد لها وجود وما يسود في الوقت الحاضر هو نظرية المرفق العام .

---

1 / يسري محمد العصار، مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة و حظر حلوله محلها و تطوراته الحديثة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص71.

2 / ابو بكر احمد عثمان النعيمي، المرجع السابق، ص205.

3 / يسري محمد العصار، المرجع نفسه، ص85 وما يليها.

وأن ذلك يقتضي الخروج على مبدأ الفصل بين السلطات وما يترتب عليه من حدود تقليدية ترد على سلطة القاضي الإداري، إضافة إلى ذلك يرى أصحاب هذا الاتجاه أن حلول القاضي الإداري في دعوى الإلغاء فلايحل القاضي الإداري محل الإدارة ،وترتيب آثار الحكم بتعديل القرار المطعون فيه لا يتعارض مع الطبيعة الذاتية لدعوى الإلغاء لأن المدعي لا يهدف من وراء دعواه الحكم بالإلغاء دون الحصول على نتائج هذا الالغاء ومن الفقهاء الفرنسيين الذين تبنوا هذا الاتجاه هم الفقيه "جيز" والفقيه "ريفيرو" .[1]

**ثانيا: مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة في مصر.**

نجد أن فقهاء القانون العام لم يجمعوا كذلك على موقف محدد من مبدأ حظر توجيه الأوامر .

في مصر نجد الدكتور عبد المنعم عبد العظيم جيرة يتكلم بالإيجاز على مبدأ توجيه أوامر من القاضي للإدارة أو الحلول محلها، حيث لا يؤيد تقييد سلطة القضاء وترك الحرية للإدارة لاتخاذ ما يلزم عن حكم الالغاء لعدة أسباب نذكر منها .

استهانة الإدارة بتنفيذ الأحكام بإحالة المعتدي عليه إلى الجهة المعتدية والتي أعلنت سابقا خروجها على أحكام القانون أملا في تراجعها بتحقيق مضمون القرار الملغى .[2]

مع ترك الأمر للإدارة لاستخلاص النتائج المترتبة على ذلك وإصدار القرارات اللازمة لتسوية المراكز القانونية التي منها القرار الملغى .

وفي نفس السياق يذهب الدكتور سعيد الحكيم بذات الاتجاه حيث يرى أن تقرير حق القضاء في ترتيب آثار حكم الإلغاء أو الأمر بها فيه الحماية الكاملة لمبدأ المشروعية، إذ أنه في هذه الحالة يحكم القضاء باالغاء القرار المعيب وإزالة كل أثر من آثار مخالفة القانون وليس مجرد الحكم بالتعويض في حالة عدم الامتثال لحكم الإلغاء مع بقاء الوضع المخالف للقانون قائما وسلطة القضاء هذه ستجعل الإدارة تحرص دائما على اتباع القوانين لعلمها مآل أعمالها وتصرفاتها المخالفة للقانون[3]

---

1 / أبو بكر أحمد عثمان النعيمي، المرجع السابق، ص207.

2 / أمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص45.

3/ سعيد الحكيم، الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية و النظم الوضعية، طبعة2، دار الفكر العربي، القاهرة، 1987، ص413.

**الفرع الثاني: المبدأ المؤيد لتوجيه أوامر للإدارة.**

جاء هذا الاتجاه للرد على المبدأ المعارض لمبدأ توجيه حظر الأوامر للإدارة ويرى أنصار هذا المبدأ أن هذا الحظر هو مظهر لمبدأ أعم وأشمل وهو أن القاضي يقضي ولا يدير، معناه أنه يمنع عليه القيام بعمل إداري من الأعمال التي تدخل في اختصاص جهة الإدارة .

**أولا: المبدأ المؤيد لتوجيه أوامر للإدارة في فرنسا.**

من أبرز الفقهاء التي تبنوا هذا الاتجاه الفقيه " لافييرو" والعميد " هوريو" والأستاذ " فالين " .

حيث نجد الفقيه "لافيير" أسس رأيه على مبدأ الفصل بين السلطات بين الهيئات القضائية والهيئات الإدارية ، الذي نجد سنده في مبدأ من المبادئ الدستورية وهو مبدأ الفصل بين السلطات ولقد أسند علة ذلك أن القاضي الإداري إذا قام بتوجيه أوامر للإدارة ، فإنه يخرج بذلك من حدود وظيفته القضائية ويمارس عملا من أعمال الإدارة العاملة .

كذلك يرى الأستاذ فالين 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 اختصاص القاضي بتوجيه أوامر إلى جهة للإدارة ، إنما يجد أساسه في مبدأ الفصل بين الهيئات القضائية والإدارة العاملة، الذي يستند بدوره على مبدأ الفصل بين السلطات وفقا للتفسير الذي ساد بشأن هذا المبدأ في القانون الفرنسي .[1]

إلى جانب هذا نجد الأستاذ والفقيه "هوريو" يبرر سياسة مجلس الدولة في عدم إصدار أوامر إلى جهة الإدارة بسبب له طابع عملي محض ، حيث يعتبر هذه السياسة مظهرا من مظاهر تقييد القاضي الإداري لسلطاته في مواجهة الإدارة تقييدا ذاتيا بمبادرة من جانبه وحدوه بدون وجود أي نص قانوني ملزم يفرض عليه ذلك [2].

**ثانيا: مبدا توجيه أوامر للإدارة في الجزائر.**

ممن أيدوا مبدا الحظر الأستاذ " قنطار روابح " وهذا في محاضرة له ألقاها بعنوان الخصومة الإدارية التي أيد فيها الحظر المفروض على القاضي الإداري طبقا للمبادئ التي

1 / قوسطو شهرزاد، المرجع السابق، ص36.

2 /المرجع نفسه، ص37.

استقر عليها الفقه والقضاء وذلك أنه لا يمكن للقاضي الإداري الحلول محل الإدارة ومنه توجيه الأوامر لها عدا حالة إتيان التعدي والاستيلاء والغلق الإداري [1].

وفي نفس السياق أشارت الأستاذة " زروقي ليلى" إذ ترى بأن سلطة القاضي الإداري تتغير من حالة لأخرى في فض المنازعة المطروحة أمامه نظرا لأنه مقيد بما يفرضه عنه القانون من جهة وما استقر عليه القضاء وأضافت أنه من أهم المبادئ التي استقر عليها الفقه والقضاء معا هو عدم تدخل القاضي في التسيير الإداري أو توجيه أوامر إلى الإدارة أو الحلول محلها في المجالات التي من اختصاصها أو تدخل ضمن سلطتها التقديرية غير أن هذا لا يعني أن الإدارة لا تخضع للرقابة القضائية بل يكمن دور القاضي في إخضاعها لسيادة القانون وفرض الجزاء كلما ثبت له أن هناك خرق لكن في حدود صلاحياته .[2]

## المبحث الثاني: حالات توجيه أوامر للإدارة في الجزائر وفي فرنسا.

تعرضنا إلى مبدأ حظر توجيه الأوامر إلى الإدارة من طرف القاضي الإداري ، وقمنا بتوضيح الأساس الذي بني عليه مبدأ الحظر والذي هو نتاج السياسة القضائية التي انتهجها مجلس الدولة الفرنسي .

وسنتعرض في هذا المبحث الى دراسة الحالات التي يتم فيها توجيه أوامر للإدارة في الجزائر وفي فرنسا، من خلال مطلبين سيتم تناول الأوامر الصادرة من القاضي الإداري أثناء النظر في الدعوى في فرنسا ثم بعد ذلك سيتم التطرق إلى الحالات التي يتم فيها توجيه أوامر للإدارة .

### المطلب الأول: حالات توجيه الأوامر الصادرة من القاضي الإداري أثناء النظر في الدعوى .

إذا لم يكن للقاضي الإداري الفرنسي أن يصدر أوامر للإدارة فإنه يملك صلاحيات أخرى في حالات متعددة فللقاضي الإداري أن يصدر أثناء مرحلة السير في الدعوى توجيه الأوامر إلى الإدارة وذلك بإرغامها بتقديم مستندات ووثائق لازمة وكذلك الأمر الموجه أثناء التحقيق أما فيما يتعلق بالإجراءات المستعجلة فهناك ما ينطبق على قرارات تنفيذ القرار الإداري أو إلغاء القرار الإداري وقد يكون ذلك الأمر قبل إتمام إجراءات التعاقد مع الإدارة.

1 / أمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص30.

2 / زروقي ليلى، صلاحيات القاضي الإداري على ضوء التطبيقات للغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، نشرة القضاء، وزارة العدل، الديوان الوطني للاشغال التربوية الجزائرية، 1999، العدد54، ص185.

**الفرع الأول: الأوامر الموجهة للإدارة .**

هذه الوسيلة من صنع مجلس الدولة الفرنسي والذي أقر لنفسه وللمحاكم الإدارية دون وجود أي نص تشريعي سلطة تكليف الجهة الإدارية المدعى عليها بإجراء تحقيق إداري بشأن وقائع الدعوى وإعداد تقرير يقدم للمحكمة يتضمن نتائج هذا التحقيق ومن تطبيقات مجلس الدولة بخصوص توجيه أوامر للإدارة لإجراء تحقيق إداري في وقائع الدعوى قضية "بيوجيه – فورني" والتي صدر فيها حكم مجلس الدولة بتاريخ 24 يونيو 1954 وهنا وجه المجلس أمرا إلى الجهة الإدارية بإجراء تحقيق في وقائع الدعوى والتي كانت آنذاك تتعلق بطلب إلغاءقرار إداري.(1)

وتتخذ هاته الأوامر شكلين فالشكل الأول يتمثل في الأمر بتقديم مستندات والشكل الثاني يتمثل في الأمر الموجه من القاضي الإداري أثناء فترة التحقيق .

وستتم دراسة هاته الأشكال من الأوامر على حدة .

**أولا: الأمر بتقديم مستندات و طلب توضيحات.**

ونجد تطبيقا لذلك في المادة (844) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09 التي تنص على أن يعين رئيس المحكمة الإدارية التشكيلة التي يؤول إليها في الفصل في الدعوى بمجرد قيد عريضة افتتاح الدعوى بأمانة الضبط ، يعين رئيس تشكيلة الحكم ، القاضي المقرر الذي يحدد بناءا على ظروف القضية ، الأجل الممنوح للخصوم من أجل تقديم المذكرات الإضافية والملاحظات وأوجه الدفاع والردود ، ويجوز له أن يطلب من الخصوم كل مستند أو أية وثيقة تفيد في النزاع وهي الصورة نفسها للأمر والتقرير التي يمتلكها القاضي الإداري الجزائري في مواجهة الإدارة والتي نصت عليها المادة 13 من الأمر رقم 66-154 المعدلة بالمادة 21 من الأمر 69-77 الذي يتضمننان قانون الإجراءات المدنية والتي تنص على " ويقوم المقرر بتبليغ العريضة إلى كل مدعى عليه في الدعوى ، مع إنذار بأن يودع مذكرة بالرد مصحوبة بعدد النسخ بقدر عدد الخصوم وذلك في المواعيد التي يحددها ونستنتج من المادة السالفة الذكر "... ويحب على المقرر أن يستبعد من المرافعات المذكرات التي تودع في تاريخ لاحق لانقضاء آخر ميعاد ممنوح لايداعها ...".(2)

---

1 / ابو بكر احمد عثمان النعيمي، المرجع السابق، ص607.

2 / فريجة حسين، توجيه أوامر للإدارة، ملتقى التوجهات الحديثة للقضاء الإداري ودوره في إرساء دولة القانون، 6-7 مارس 2018.

ويظهر لنا أن المقرر الجزائري يملك إصدار أوامر للإدارة بصدد تحقيق المنازعة الإدارية بتقديم مذكراتها أو ردها في فترة زمنية يحددها ، كما يملك أن يوقع عليها عقوبة استبعاد مذكرات من المرافعات إذا قدمتها في تاريخ لاحق للتاريخ الذي حدد لها .

هذا ما أكدته المادة (849) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ونصت على أنه: "عندما لا يحترم أحد الخصوم الأجل الممنوح له لتقديم مذكرة أو ملاحظات يجوز لرئيس تشكيلة الحكم أن يوجه له إعذار برسالة مضمنة مع الإشعار بالاستلام ...".

أما فيما يتعلق بالعقوبة فأشارت إليها المادة 831 إذ لم يقدم المدعى عليه رغم إعذاره أية مذكرة يعتبر الوقائع الوادرة في العريضة تطبيقا لذلك قضى مجلس الدولة بتاريخ 1966/06/14 في قضية والي ولاية تلمسان ضد (أ .م ) بتأييد القرار محل الاستئناف الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء وهران .[(1)]

حيث أنه بموجب قرار صادر عن والي ولاية تلمسان في 1993/01/18 فإنه قد تم إفادة السيد ( أ.م ) مع السيد (ص ) و (ع ) من قطعة أرض في إطار قانون 19/87 المؤرخ في 1987/12/08 المحددة لكيفية استغلال الأراضي الزراعية للأملاك الوطنية والمحددة لحقوق والتزامات المنتجين .

حيث أن والي ولاية تلمسان تراجع عند هذا المنح بموجب قرار 1993/01/18 بسبب أن التخصيص المعد لفائدة (أ) غير قانوني حيث أن والي ولاية تلمسان بسبب إبطاله للإستفادة في أنه تبين بناءا على تحقيق المصالح المختصة بأن المستأنف عليه كان له سلوكا معاديا أثناء الحرب التحريرية .

حيث أنه لم يقدم سواء على مستوى الدرجة الأولى أو على مستوى الدرجة الاستئناف الوثائق التي يتمسك بها والتي تبرر عند الاقتضاء قراره في 1993/01/18 .

وأن مجرد التصريحات لا تكفي لاثبات سيرة معادية أثناء الحرب التحريرية ومن جهة أخرى فإن تقدير هذا السلوك لا يمكن أن يتم إلا من طرف لجنة خاصة ويتعين القول فإن الوالي لم يقدم دليلا على إدعاءاته وأن قضاة الدرجة الأولى قدروا وقائع تقديرا سليما .

من خلال ما سبق ذكره نلاحظ أن الإداري في فرنسا أو الجزائر له سلطة توجيه أمر لجهة الإدارة لتقديم ما لديها من مستندات تساعده على تكوين فكرته .

---

1 / قرار صادر عن مجلس الدولة استئناف اداري الصادر بتاريخ 1998/06/14الغرفة الثانية.

وطبق القضاء الإداري الجزائري هذا الاتجاه في المنازعات الضريبية ففي إطار التحقيق في الملفات الخاصة بالمنازعة في إجراءات المراقبة الضريبية أو في نتائجها فعلى القاضي المقرر الذي كلف بتحضير تقرير ينصب على تقدير مطابقة التحقيق الجبائي للقانون بممارسة القاضي الفاصل في النزاع الضريبي لسلطته كقاضي مشروعية وذلك بالتحقق من احترام المحققيين الجبائيين للإجراءات عند قيامهم بالتحقق نظرا لخطورة النتائج المترتبة عنه.

وفي حالة ما تبين للقاضي عدم توفره على أنه ليس له من العناصر الكافية لحسم النزاع عليه إتخاذ تدابير التحقيق الخاصة بالمنازعات الضريبية المادة (85 ق.إ.ض ) .[1]

هذا ولقد أكد مجلس الدولة الفرنسي على حق القاضي الإداري في توجيه الأوامر لجهة الإدارة بتقديم ما لديها من مستندات وذلك في حكمه الصادر عام 1936 وإذا لم تستجب الإدارة لأوامر القاضي فإن ذلك يعد قرينة على إدانتها والحكم لصالح المدعي .

وكذلك أصدر مجلس الدولة الفرنسي حكما شهيرا في هذا الشأن في 28 ماي 1954 في قضية حيث أجاز مجلس الدولة للقاضي الإداري أن يوجه أمرا لجهة الإدارة بتقديم ما لديها من مستندات تساعد على تكوين عقيدته .[2]

ولقد أعاد القضاء الإداري الفرنسي أساس لهذه السياسة إلى الدور الايجابي الذي يقوم به القاضي في الدعوى .

كذلك يشهد قضاء مجلس الدولة الفرنسي على تعدد حالات القاضي الإداري في الدعاوى الإدارية على إرسال ما عندها من الوثائق والمستندات التي تحتاجها للفصل في الدعوى الإدارية ويبدوا هذا بوضوح في الدعاوى المتعلقة بفصل الموظفين العموميين وتأديبهم أو في القضايا المتعلقة بمنح أو رفض تراخيص إقامة المباني[3]

كذلك نلاحظ بأنها ترد بعض الاستثناءات في ضرورة تمكين القاضي الإداري من الإطلاع على الوثائق والمستندات التي يطلبها من الإدارة كتلك التي تتعلق بأسرار الدفاع الوطني والأمن الوطني وكذلك الأسرار الطبية فلا يجوز لهاته الأخيرة إفشاؤها ويقتصر فقط على طلب بعض الايضاحات من الجهة المسؤولة .

---

1 / آمنة سلطاني ، فريدة مزياني، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر بسكرة ، العدد 07، نوفمبر 2011، ص 128 .

2 / المرجع نفسه، ص 126 .

3 / قوسطو شهرزاد، المرجع السابق، ص 51.

إلى جانب سلطته في مجال توجيه أوامر إلى الجهات الإدارية لتقديم ما لديها من مستندات ووثائق لازمة للفصل في الدعوى يتمتع كذلك القاضي الإداري بتوجيه أوامر للجهة الإدارية لإجراء التحقيق الإداري في الواقعة أو المنازعة المطروحة أمامه وهذا ما سيتم دراسته في النقاط الأتية :

**ثانيا: الأمر الموجه أثناء التحقيق.**

أجاز مجلس الدولة الفرنسي لنفسه وللمحاكم الإدارية الحق في تكليف أحد موظفي الجهة الإدارية بإجراء تحقيق إداري في واقعة معينة معروضة على القضاء وتحتاج توضيحا على أن يتلزم المحقق بإيداع تقرير بنتيجة التحقيق يرفق بملف الدعوى ويخطر الأطراف للإطلاع عليه ولقد طبق القضاء الإداري الفرنسي هذا الاتجاه في عدد محدود من الدعاوى سواء تعلق الأمر بدعاوى القضاء الكامل أو دعاوى قضاء الإلغاء .

في هذا السياق نجد دعوى تتخلص وقائعها في الطعن على قرار توزيع مصاريف النظافة التي يتحملها أصحاب المصانع عن المياه تخلفها المصانع تسبب رائحة أم لا لذلك قرر المجلس أثناء تحضير الدعوى أن يجري تحقيقا إداري تحت إشراف وزير الزراعة وبواسطة مهندس متخصص وذلك قبل الفصل في الدعوى ليبين ما إذا كان يتولد عن المياه رائحة سيئة أم لا[1].

إذن فمن خلال التحليل السابق للأوامر القضائية الموجهة إلى الإدارة لتزويد أدلة إثبات يتضح لنا أنها أوامر بالمعنى الدقيق فهي تأتي من طرف القاضي من أجل منازعة مطروحة أمام القضاء الإداري ، علما على هذا فإن الأوامر الموجهة تكون أثناء التحقيق في حالات معينة كتلك التي يتعلق بطلب إلغاء قرار إداري .

هذا فيما يخص الأوامر التي يوجهها القاضي الإداري أثناء النظر في الدعوى فماذا عن تلك التي له صلاحية توجيهها في الأمور المستعجلة ؟ وهذا ما سيتم التطرق إليه في الفرع الموالي.

**الفرع الثاني: الأوامر القضائية الاستعجالية.**

للقاضي الإداري أن يصدر أوامر في الدعاوى الاستعجالية وهنا يجب دراسة نقاط عديدة نركز فيها النقطة الأولى الأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري والنقطة الثانية هي الأمر قبل إتمام إجراء التعاقد على الإدارة وأخيرا إلغاء القرار الإداري .

1 / فريدة مزياني، أمنة سلطاني، المرجع السابق، ص 128 .

**أولا: الأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري.**

يجوز وقف تنفيذ القرار المطلوب إلغاؤه إذا طلب ذلك في عريضة مستقلة كذلك يجب أن يستند وقف تنفيذ القرار الإداري على أسباب جدية ، كما أنه أجاز وقف التنفيذ في حالة التظلم الإداري ويتطلب ذلك الاستعجال لأنه إذا لم يوقف تنفيذه يترتب نتائج لا يمكن تداركها مستقبلا مثل لو صدر قرار بهدم منزله فهذا يجب وضع دعوى بوقف تنفيذ القرار الإداري من طرف القاضي. وهذا مانصت عليه المادة 120 ق.إ.م.إ **في فرنسا** وكذلك المادة 104 من نفس القانون .

- نص المادة 120 ق.إ.م.إ "... في جميع حالات الاستعجال يستطيع رئيس المحكمة الإدارية أو القاضي الذي ينتدبه الأمر بجميع التدابير اللازمة" .
- نص المادة 104 ق.إ.م.إ "... في جميع حالات الاستعجال يستطيع رئيس المحكمة الإدارية أو القاضي الذي ينتدبه تعيين خبير" .[1]

**أما في الجزائر** فيحق لمجلس الدولة إذا أخطر بعريضة رفع وقف التنفيذ التي أمرت به المحكمة الإدارية أن يقرر رفعه بصورة استعجالية إذا كان من شأن وقف التنفيذ إلحاق الأضرار بمصلحة عامة أو بحقوق المستأنف إلى غاية الفصل في موضوع الاستئناف .

كما يجوز للقاضي الإداري أن يوقف تنفيذ قرار إداري إذا تم استئناف حكم صادر عن المحكمة الإدارية وقضى برفض الطعن لتجازو السلطة القرار الإداري وذلك بطلب من المستأنف وإذا تبين أن تنفيذ القرار الإداري من شأنه إلحاق أضرار جسيمة وعواقب يصعب تداركها وإذا ظهر لمجلس الدولة من خلال الأوجه المثارة في العريضة أنها جدية ومن شأنها إلغاء القرار الإداري المطعون فيه ولقد نصت المواد الآتية على :

المادة 911 ق.ا.م.ا : يجوز لمجلس الدولة إذا أخطر بعريضة رفع وقف التنفيذ المأمور به من طرف المحكمة الإدارية أن يقرر رفعه حالا إذا كان من شأنه الإضرار بمصلحة عامة أو بحقوق المستأنف وذلك إلى غاية الفصل في موضوع الاستئناف .

المادة 912 ق.ا.م.ا: عندما يتم استئناف حكم صادر عن المحكمة الإدارية قضى برفع الطعن لتجاوز السلطة لقرار إداري يجوز لمجلس الدولة أن يأمر بوقف التنفيذ بطلب من المستأنف عندما يكون تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه من شأنه إحداث عواقب يصعب

1 / قوسطو شهرزاد، المرجع السابق، ص 52.

تداركها وعندما تبدوا الأوجه المثارة في العريضة من خلال ما توصل إليه التحقيق جدية ، ومن شأنها تبرير إلغاء القرار الإداري المطعون فيه [1].

إذن من خلال هاته المواد يتبين ان للقاضي الإداري الحق في وقف تنفيذ الحكم الصادر إذا كان من شأن تنفيذ الحكم أن يرتب آثار لا يمكن تداركها بسهولة أو يبدو من الأوجه المثارة في العريضة من شأنها تبرير إلغاء القرار المستأنف، وعندما يتم استئناف حكم صادر عن محكمة إدارية قضى بإلغاء قرار إداري لتجاوز السلطة يجوز للقاضي الإداري بناء على طلب المستأنف أن يأمر بوقف تنفيذ هذا الحكم متى كانت تبدوا أوجه الاستئناف جدية، كأن يرى القاضي الإداري على مستوى مجلس الدولة أن فرصة إلغاء حكم أول درجة في الاستئناف .

كذلك يجوز للقاضي الإداري على مستوى مجلس الدولة أن يأمر برفع وقف التنفيذ بناء على طلب من يهمه الأمر وتتم عملية التحقيق وفقا للإجراءات المتبعة أمام المحكمة الإدارية، كما تصدر قرارات وتتبع فيها الإجراءات المتبعة أمام المحاكم الإدارية من حيث النطق بالقرار وسير الجلسة ودور المحافظة وتبليغ القرارات وهذا ما أكدته المواد 913 –914–915–916 ق.ا.م.ا إذن نستنتج أنه لوقف تنفيذ القرار الإداري لابد من توافر شروط تتمثل في الجدية والاستعجال. [2]

**ثانيا: الأمر القضائي قبل اتمام إجراءات التعاقد مع الإدارة .**

تدخل المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 08–09 المتضمن قانون إ.ج.م.إ ويتجلى ذلك في استجابته لاقتصاد السوق في مجال قواعد الاشهار والمنافسة وفي إبرام العقود الإدارية والصفقات العمومية وتضمن قانون الإجراءات المدنية والادارية قواعد العلانية والمنافسة في إبراك عقود الأشغال العامة وعقود تفويض المرفق العام .

وطبقا لأحكام المادة (946 ) من القانون فإنه يجوز لكل ذي مصلحة في إبرام العقد ولحق به ضرر من مخالفة قواعد الاستثمار وبالمنافسة أن يرفع دعوى قضائية مستعجلة قبل إبرام العقد ويستطيع المدعي أن يطلب من المحكمة الإدارية أن توجه أمرا لجهة الإدارة بهدف مراعاة قواعد العلانية والمنافسة وتحدد الأجل الذي يجب أن يتمثل فيه. [3]

---

1 / فريجه حسين ، المبادئ الأساسية في قانون إ.ج.م.إ ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 02 ، 2010 ، ص 414 .

2 / انظر نصوص المواد 913،914،915،916 ق.ا.م.ا .

3 / فريدة مزياني، امنة سلطاني، المرجع السابق، ص ص 133–134.

وأجاز المشرع للمحكمة الإدارية أن تشمل حكمها غرامة تهديدية عن كل يوم تأخير في الامتثال لالتزامات قواعد الاشهار والمنافسة [1] .

وكذلك أعطى المشرع لقاضي الأوامر المستعجلة الإدارية أن يأمر بناء على طلب يقدم إليه بتأجيل توقيع العقد إلى نهاية الإجراءات ولمدة عشرين يوم وإن كان تحديد هاته المدة من المواعيد التنظيمية التي لا يترتب على مخالفتها البطلان نظرا لأن النص لم يتضمن أي جزاء على مخالفة ميعاد الحكم في الدعوى.

كذلك تقرر الإجراء في فرنسا مع صدور قانون 04 جانفي 1992 الذي أعطى للقاضي الإداري سلطة قوامها أمر الإدارة بضرورة مراعاة الالتزامات المفروضة عليها قانونا في مجال العلانية والمنافسة كذلك في إبرام العقد الإداري إذن فهنا يمكن للقاضي الإداري أن يأمر الإدارة.

وطبقا لأحكام المادة (4/946 ) من قانون إ.م.إ بجوز للقاضي الإداري أن يتخذ جميع الإجراءات المؤقتة كتوجيه أمر لجهة الإدارة لإلزامها بمراعاة قواعد العلانية والمنافسة .

**ثالثا: إلغاء القرار الإداري .**

من خلال القول لهذا العنوان الخاص بإلغاء القرار الإداري يتبادر إلى أذهاننا عدة أسئلة لكن تحديدا نستطيع القول هل تعتبر الأحكام التي تصدر من القضاء الإداري بإلغاء القرار الإداري بمثابة أمر موجه من القاضي للإدارة ماذالو امتنعت الإدارة عن القيام بعمل قانوني هل يستطيع القاضي أن يملي لائحة أو قرار معين أو يعدله أو يمنح رخصة ؟

هنا يمكننا القول أنه لا يعني إلغاء قرار الإدارة برفض الترخيص مثلا في مجال سلطة الإدارة المقيدة وهنا يقف دور القاضي عند إرجاع الأمور لنصابها بإلغاء قرار الرفض، دون أن يصرح بمنح الرخصة ، فلا يجب أن يذهب القاضي بعيدا أو يحل محل الإدارة ويمنح الرخصة المطلوبة ولا يستطيع كذلك أن يقوم بتقرير الأعمال القانونية والآثار المترتبة لإلغاء بعض الأحكام فلا يستطيع أن يعدل تاريخ التعيين أو يعلن عن الوظيفة الشاغرة.

و تطبيقا لدلك سبق لمجلس قضاء ورقلة ان قضى بإلغاء القرار الإداري الصادر عن المندوبية التنفيدية لبلدية اليزي المتضمن عزل المدعى المساعد المحاسب المعين بصفة مؤقت و إعادة ادماجه في منصب عمله كوكيل مصرفي بلدي في الصنف 13القسم 1و حفظ جميع حقوق المدعي في التعويض المطالب به و تحميل المدعي عليه المصاريف القضا ئية .ثم جاء

1 / انظر المادة 946 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء اليزي بإلغاء القرار الصا در بعزله مرة ثانية بإعادة ادماجه في نفس المنصب "وكيل مصرفي"[1]

## المطلب الثاني: الحالات التي يوجه فيها القاضي الإداري أوامر للإدارة .

بداية يجب الإشارة أن حالتي التعدي والاستيلاء اعتبرها المشرع الفرنسي والمصري من اختصاص القضاء العادي لكن بالرجوع إلى أحكام القضاء الجزائري فإننا نجدهما دائما من اختصاص القضاء الإداري وتكون أحكامه دائما في مجالات التعدي والاستيلاء والغلق الإداري متضمنة أوامر موجهة للإدارة هاته الحالات الثلاث تدفعنا لدراسة كل حالة على حدة .

### الفرع الأول: حالات التعدي والاستيلاء والغلق الإداري.

ان المشرع الجزائري جعل الاختصاص في حالة التعدي و الاستيلاء دائما للقاضي الإداري وسنتناول هاتين الحالتين في هذا الفرع إضافة الى حالة الغلق الإداري.

**أولا: حالة التعدي " Voie de Fait ".**

تشكل حالة التعدي المجال الخصب لأعمال سلطة القاضي العادي في توجيه أوامر مباشرة للإدارة دون ان يكون ذلك مساس لمبدأ الفصل بين الهيئات الإدارية والقضائية ، وذلك أن القضاء هو المكلف بحماية الحريات الأساسية وحق الملكية ونتيجة لهذه السلطة فإن القاضي العادي يملك صلاحية أمر الجهة الإدارية بإخلاء الأماكن وإعادة المحلات والأشياء المنقولة لمالكيها ، ويقصد بالتعدي خرق الإدارة للقانون عند ممارستها لسلطتها.[2]

وتجد هذه الصلاحية الواسعة للقضاء العادي في مواجهة الإدارة أساسها في كون أن حالة التعدي تجرد الإدارة من الامتيازات التي تتمتع بها ولكونها اختارت التصرف على نحو مخالف للقانون فإن هذا يستلزم أن تعامل معاملة الأفراد وهذا استتبع حتما عدم وجود أي مجال للتذكير بمبدأ الفصل بين السلطات للحد من سلطات القاضي العادي[3]

ولقد عرف الأستاذ مسعود شيهوب بقوله أن التعدي تصرف مادي يصدر عن الإدارة ومشوب بلا مشروعية صارخة مساما بالملكية الخاصة أو بحقوق أساسية للأفراد [4].

---

1/ أمنة سلطاني، فريدة مزياني، المرجع السابق، ص130.

2 / منير خوجة، الدعوى الاستعجالية في المواد الإدارية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، جامعة قاصدي مرباح –ورقلة– السنة الجامعية 2012– 2013، ص 18.

3 /عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص128.

4 / مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الاختصاص، الجزء 3، ديوان المطبوعات الجامعية، 2005، ص510.

من هنا يتبين لنا أن يجب توافر شرطان للتعدي وهما المساس الخطير بالملكية الخاصة أو بحرية أساسية وأن تكون التصرف الإدارة ميزة عدم الشرعية الخطير .

هذا وقد صدر من مجلس الدولة الجزائري بإلغاء الأمر المستأنف عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء وهران في 14 ديسمبر 1986 وبعد الفصل في القضية استطاع القاضي الإداري أن يأمر بوقف التعدي ، وإرجاع المحلات إلى ما كانت عليه تحت طائلة الغرامة التهديدية ووضعها تحت تصرف الشركة الجزائرية لتوزيع السيارات [1] .

**ثانيا: حالة الاستيلاء "L'emprise".**

عرف الأستاذ بربارة عبد الرحمان الاستيلاء بقوله :" أما الاستيلاء فيعرف بأنه الاعتداء على الملكية العقارية الخاصة عن طريقها إحتلالها دون مبرر شرعي كأن تستولي الإدارة علة مساحة غير مبنية ملك لأحد الخواص لتستعملها مؤقفا لسيارات الخدمة أو مكانا لتصليح العتاد دون أن تكتسبها بالطرق القانونية وتختلف حالات الاستيلاء عن التعدي أن الاستيلاء يكون على العقارات بينما التعدي يشمل العقارت والمنقولات [2].

هذا ويكون الاستيلاء في الحالات التالية:

- إذا إنصب على المعاملات المخصصة للسكن فعلا طبقا للمادة 3/679 من القانون المدني .
- إذا صدر الاستيلاء بموجب أمر شفوي حيث أن المادة 680 من القانون المدني أوجبت الاستيلاء أن يكون بأمر كتابي .
- إذا صدر من سلطة الاستيلاء بموجب أمر شفوي حيث أن المادة 680 من القانون المدني أوجبت الاستيلاء أن يكون بأمر كتابي .
- إذا صدر من سطلة غير مختصة وهنا أوجبت المادة 2/680 صدور أمر الاستيلاء عن والوالي أو من السلطة المختصة [3].

ومن تطبيقات القضاء الإداري الجزائري في حالة الاستيلاء والتي وجه بمقتضاها أمر للإدارة قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2001/02/05 والذي كان متعلقا قرار الهدم وكان

---

1 / لحسين بن شيخ اث ملويا، المختص في قضاء مجلس الدولة، الجزء 2، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، دون سنة النشر، ص21.

2 / عبد الرحمن بربارة، شرح قانون الاجرءات المدنية و الإدارية، الطبعة الأولى، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009، ص468.

3 / قوسطو شهرزاد، المرجع السابق، ص80.

واضح من الملف أن رئيس المجلس الشعبي البلدي لم يأخذ الإجراءات المنصوص عليها ومما توجب الاستجابة إلى طلب المستأنفة والمتعلقة بشرط إخلاء البناية المتنازع من أجلها وجاء منطوق القرار كالتالي :" المصادقة مبدئيا على القرار المستأنف إضافة بأمر إخلاء المبنى ".

كذلك تعرضت المحكمة العليا لمسألة الاستيلاء في قضية فريق قناوي محمد ومن معه ضد مديرية الشؤون الدينية والحبوس وقضت الغرفة الإدارية مجلس قضاء مستغانم بعدم قبول الدعوى شكلا .

وعلى إثر استئناف هذا القرار قررت المحكمة العليا وأمرت الإدارة برد البيانات المتنازع فيها للورثة وبدفع مبلغ 10.77,540 يمثل الإيجارات المفروضة من طرف الإدارة منذ أن استولت على البنايات سنة 1976 [1].

**ثالثا: حالة الغلق الإداري .**

هو حالة من الحالات المستثناة من ضابط عدم اعتراض تنفيذ القرارات الإدارية ويقصد بالغلق الإداري أنه ذلك الإجراء التي تتخذه السلطة الإدارية المختصة تنفيذا لصلاحياتها القانونية تعمد فيه إلى غلق محل ذو استعمال تجاري أو مهني أو وقف سريع بصفة نهائية أو مؤقتة [2].

هذا وقضت الغرفة الاستعجالية الإدارية بمجلس القضاء الجزائري في قضية المؤسسة ذات المسئولية المحدودة ضد والي ولاية تيبازة بالأمر بوقف تنفيذ القرار الصادر عن والي ولاية تيبازة المتضمن غلق المطعم الكائن ببلدية الدواودة إلى حين الفصل في دعوى الموضوع لكون قرار الغلق يشكل نوعا من التعدي وجاءت أسباب الأمر الاستعجالي كالتالي: "حيث أنه بالتالي ثابت لنا أن سبب غلق المحل التجاري بموجب القرار المعاد إيقافه أصبح منعدما وأن دفع المدعى عليه بأنه أصدر هذا القرار بناء على قرار الهدم أصبح بدون سبب وبالتالي لا محل لغلق المطعم ما دام لا يتم هدم بدون رخصة".

وعلى غرار هذا نجد الأستاذ عبد الرحمان بربارة بإضافة لهذا يعتبر الغلق الإداري ذلك الإجراء الذي تتخذه السلطة الإدارية المختصة تنفيذا لصلاحياتها القانونية ، تعمد فيه إلى غلق

---

1 / طاهري حسين، قضاء الاستعجال فقها و قضاءا مدعما بالاجتهاد القضائي المقارن، دار الخلدونية، الجزائر، دون سنة النشر، ص46.

2 / خولة كلفاني، مقالة بعنوان القضاء الاستعجالي في المواد الإدارية وفقا لتعديلات 2001، مجلة المنتدى القانونية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الكفاءة المهنية، العدد03، ماي 2006، ص125.

محل ذوا استعمال تجاري أو مهني أو وقف تسييره بصفة نهائية أو مؤقتة مثل المقاهي والمطاعم أو الورشات والمخازن ، والوالي هو المختص بمادة الغلق حسب القانون ولفترة لا تتعدى تسعة أشهر حسب ما جاء في الأمر 75 إلى 41 المؤرخ في 17 جوان 1975 وهو يعتبر نوعا من الاعتداء[1].

**الفرع الثاني: حالة الإلزام التعاقدي.**

بما أن العقد الإداري شريعة المتعاقدين وهو عمل قانوني يرتب حقوق والتزامات على كلا الطرفين لكن يبقى حق مركز الإدارة أقوى من مركز المتعاقدين معها مما أدى إلى حق المتعاقدة مع الإدارة وباللجوء إلى القضاء لاعتباره حقا دستوريا وهذا ما خول للقاضي الإداري الذي يرفع إليه النزاع أن يأمرها بتنفيذ ما يقع عليها وإذا امتنعت عن القيام بذلك العمل أو الامتناع عنه أن يأمرها به وذلك في حالات حددها لنا المشرع وتعد هذه الحالات بمثابة التخفيف من حدة مبدأ حظر توجيه الأوامر .

**أولا: حالة الإلزام التعاقدي في رخصة البناء.**

فبالرجوع إلى الأمر رقم 85 –01 المؤرخ في 13 أوت 1985 المتضمن تنظيم رخص البناء فإننا نجد أن المادة السادسة منه تنص على أن دراسة الملف الخاص بطلب رخصة البناء، تتم في أربعة أشهر وهو الأجل الأقصى المسموح به للإدارة لكي تجيب عن طلب رخصة البناء وهذا يفهم منه أن عدم الإجابة، أو الإجابة سلبيا بعد مضي فترة الأربعة أشهر يعد تجاوزا للسلطة يترتب عنه البطلان، وتضيف المادة أنه: "وفي جميع الأحوال يمكن إثبات سكوت الإدارة بالطرق القضائية بناء على عريضة يقدمها صاحب الطلب ويمكن للجهة القضائية المختصة حينئذ أن تأمر بتسليم رخصة البناء".[2]

أما المادة 43 من المرسوم التنفيذي 91–176 المنظم لكيفية منح رخصة البناء والوثائق والمستندات المكونة للملف الخاص بها، فقد وجهت الخطاب للسلطة الإدارية المختصة بمنح الرخصة المذكورة ، وفي هذا المجال أكد الأستاذ عزاوي محمد الرحمن على أن الخطاب بمنح الرخصة قد جاء بصيغة الأمر، ويجب أن تصدر السلطة الإدارية المختصة المقرر أو القرار المتضمن رخصة البناء عندما تتوافر شروطه ، خلال أجل معين ومحدد سلفا ، وهو إما ثلاثة أشهر من رئيس المجلس الشعبي البلدي المتصرف باعتباره سلطة لا مركزية ممثلا للبلدية ، أو

1 / عبد الرحمان بربارة، المرجع السابق، ص468.

2 / قوسطو شهرزاد، المرجع السابق، ص84.

أربعة أشهر في الحالات الأخرى ، حينما يتصرف باعتباره ممثلا للدولة كسلطة غير ممركزة وهو نفس الأجل عندما يكون إصدار الرخصة المذكورة وتسليمها من اختصاص الوالي أو الوزير ، ويستنتج من ذلك أن القرار المتضمن رخصة البناء يجب أن يكون دائما قرارا إداريا صريحا ، لا شفويا ، أو ضمنيا ، ويصدر خلال الآجال المحددة ، وفي حالة مضي الأجل دون صدور القرار ، أو صدوره بعد مضي الأجل المحددة فهذا يعد تجاوزا للسلطة يترتب عنه البطلان [1].

**ثانيا: في مادة نزع الملكية للمنفعة العمومية.**

كان القانون القديم – وهو الأمر رقم 53-997 المؤرخ في 23 أكتوبر 1953 – يلزم الإدارة إذا لم تتلق العقارات المنزوعة ملكيتها التخصيص المقرر لها خلال خمس سنوات ، بأن تعيد بيعها للمالكين المنزوعة منهم ، وإن أحجمت الإدارة عن القيام بإعادة البيع بإمكان القاضي الإداري أمرها بذلك وهذا بموجب المادة 54 من الأمر السابق ذكره .

وهذا ما أعاد المشرع النص عليه في القانون رقم 91-11 المؤرخ في 27 أفريل 1991 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية ، فلقد نصت المادة 10 من هذا القانون على أن يبين القرار الأجل الأقصى المحدد لإنجاز المشروع الذي نزعت الملكية من أجله ولا يمكن أن يتجاوز هذا الأجل أربع سنوات ، ويمكن تجديده مرة واحدة ، وفي حالة ما إذا لم ينفذ المشروع خلال هذا الأجل فبإمكان من نزعت منه الملكية أن يرفع دعوى قضائية قصد استرجاع عقاره وهذا حسب المادة 32 من نفس القانون .[2]

**ثالثا: في مادة الوظيفة العمومية.**

نجد المادة 130 من المرسوم رقم 85 –59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية تلزم الإدارة إذا قامت بفصل الموظف دون عرضه على اللجنة المتساوية الأعضاء ، أو بعد انقضاء مهلة الشهرين تبدأ من يوم صدور مقرر التوقيف ، دون أن تجتمع اللجنة تلزمها بإعادة إدماج الموظف الموقف وإلزامها أيضا بإعادة كافة حقوقه ودفع مرتباته بالكامل حيث جاء نصها كالأتي :

"... ويجب أن تسوى وضعية هذا الموظف الموقف في أجل شهرين (2) ابتداء من اليوم الذي صدر فيه مقرر توقيفه .

---

1 / عزاوي عبد الرحمان، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، رسالة دكتواه، جامعة الجزائر، 2007، ص629.

2 / قوسطو شهرزاد، المرجع السابق، ص 85 .

وخلال هذا الأجل تطلب موافقة لجنة الموظفين على ذلك وإذا عارضت اللجنة التسريح يتقاضى المعني كامل راتبه ، وتعاد إليه حقوقه .

وإذا لم تجتمع اللجنة في الأجل المذكور أو لم يبلغ مقررها للمعني ، تعاد إليه حقوقه ويتقاضى كامل راتبه ".

وإذا لم تقم الإدارة بتنفيذ الالتزام أعلاه بإستطاعة القاضي الإداري بناء على دعوى الموظف إصدار أمر إلى الإدارة بالقيام بتلك التدابير".

وفي هذا الصدد قضى مجلس الدولة بتاريخ 22 ماي 2000 ( قضية الوكالة الوطنية للآثار وحماية المعالم التاريخية ضد باهوني كمال ) بتأييد القرار المستأنف ، الصادر بتاريخ 3 جوان 1997 عن مجلس قضاء الجزائر ، والذي قضى بإلزام المدعى عليها بإعادة إدماج المدعي في منصب عمله الأصلي كسائق سيارات مع دفع مرتبه الشهري لكون لجنة التأديب لم تصدر رأيها بشأن الموظف المدعي قبل إصدار عقوبة العزل .[1]

1 / قوسطو شهرزاد، المرجع السابق، ص 86 .

# خلاصة

# الفصل الأول

لقد قمنا في هذا الفصل بدراسة مبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة من القاضي الإداري والذي عرضنا فيه ماهية ومضمون هذا المبدأ في فرنسا وفي الجزائر .

ولقد كرس القضاء الإداري مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري الذي فرضه على نفسه ، كذلك رأينا أن هذا المبدأ انقسم بين اتجاه مؤيد واتجاه معارض ،مستنكر لهذا المبدأ وأجاز المشرع الفرنسي والجزائري للقاضي الإداري توجيه الأوامر لجهة الإدارة مما لديها من مستندات أو إجراء تحقيق إداري معين .

ولقد طال هذا الحظر في مجال القانون الإداري ولم يقتصر على القضاء الإداري فقط بل تعداه إلى قضاء الأمور المستعجلة فلقد تدخل القاضي الإداري في تنفيذ القرارات ووقف تنفيذ القرارات الإدارية وفي حالات التعدي والاستيلاء والغلق الإداري .

واستمر هذا الوضع إلى غاية صدور قانون 08-09 حيث تطور تشريعيا وقضائيا في مجال تنفيذ الأحكام والمقرارات القضائية الإدارية الصادرة ضد الإدارة وكان من شأن هذا التطور أن أباح للقاضي سلطة تضمين أحكامه أوامر تنفيذية للإدارة أي انتقال القاضي الإداري من الحظر إلى الإباحة .

# الفصل الثاني

## مبدا جواز توجيه أوامر للإدارة من طـــرف القاضي الإداري

# الفصل الثاني

# مبدأ جواز توجيه أوامر للإدارة من طرف القاضي الإداري

لقد كان توجيه الأمر القضائي للإدارة من الأمور المحظورة التي فرضها القاضي على نفسه لكن في ظل التحولات التي شهدتها الجزائر خول المشرع الجزائري للقاضي الإداري سلطة توجيه أوامر للإدارة من أجل تنفيذ أحكام القضاء متبعا في ذلك المشرع الفرنسي ، وهذا بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 الذي وسع وطور من سلطات القاضي الإداري حيث أصبح للهيئات القضائية الإدارية وبناءا على طلب المدعي المستفيد بتوجيه أوامر مصحوبة بغرامات تهديدية وفقا ما هو مقرر في نص المادة 980 وذلك لضمان تنفيذ أحكامها وقراراتها كما عزز قانون الإجراءات المدنية الجديد سلطات القاضي الاستعجالي وأحاطه بمجال أوسع وجرد القاضي من المبادئ التي طالما حددت صلاحيته ، حين مكن القضاء المستعجل في بعض المجالات كالأوامر المتعلقة بحماية الحريات الأساسية والأوامر في مجال الصفقات العمومية والعقود أو ما يعرف في فرنسا بـ ما قبل التعاقد .

إذن تدخل القاضي والتوسيع من سلطاته بتوجيه أوامر للإدارة أصبح أحد مقتضيات التنفيذ الفعال للأحكام وهذا ما يدفعنا لتوضيح سلطات القاضي الإداري الجديدة سواء في فرنسا أو الجزائر .

## المبحث الأول: القاضي الإداري وتوجيه الأوامر للإدارة .

لقد أحدث قانون الإجراءات المدنية والإدارية تطورا معتبرا في سلطات القاضي الإداري وفي مجال إشكالات التنفيذ، تمثلت في إمكانية توجيه أوامر للإدارة بالإضافة إلى توقيع الغرامة التهديدية على الإدارة المحكوم عليها ، وعليه فقد أصبح القاضي الإداري في كل من فرنسا والجزائر بعد هذا الإصلاح التشريعي الجديد[1].

يتمتع بسلطات هامة في توجيه الأوامر للإدارة حيث كانت هاته السلطات لا تقتصر على قاضي الموضوع فقط، وإنما تتعداه إلى القاضي الإداري الاستعجالي وعلى ضوء هذا قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين .

### المطلب الأول: سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر لتنفيذ أحكامه.

مرت سلطة القاضي الإداري في مدى إمكانية توجيه أوامر لتنفيذ أحكامه بـ 03 مراحل تمثلت المرحلة الأولى في الأوامر المرتبطة بمنطوق الحكم أما المرحلة الثانية فتمثلت في الأوامر الصادرة بعد الحكم أما عن المرحلة الثالثة فتكمن في سلطته في فرض الغرامة التهديدية وهاته السلطة ما هي إلا وسيلة يأمر فيها القاضي الإداري الإدارة بناء على طلب من صاحب الشأن أو الخصوم من أجل إجبارها على تنفيذ الحكم وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المطلب من خلال الفروع اللاحقة .

#### الفرع الأول: الأوامر المرتبطة بمنطوق الحكم.

هذا النوع من الأوامر قد يصدر من القاضي في ذات الحكم الصادر عنه، حيث نصت

---

1/ كانت اول بوادر حركة الإصلاح التشريعي هي صدور قانون جويلية في 1980في فرنسا ،والذي أجاز لمجلس الدولة فرض الغرامة التهديدية على جهة الإدارة ،لاجبارها على تنفيذ احكامه و كذلك المحاكم الإدارية.

ثم صدر قانون رقم 125 لسنة 1995 بتاريخ 1995 الذي خول لمجلس الدولة الفرنسي،وجميع المحاكم الإدارية و مجالس الاستئناف الإدارية سلطة اصدار أوامر الى جهة الإدارة من اجل اتخاذ الإجراءات اللازمة لتنفيذ الاحكام الإدارية .

كما اجرى المشرع الفرنسي مؤخرا اصلاحا قضائيا هاما في 30جوان 2000 من اجل تفعيل و توسيع سلطات القضاء الإداري المستعجل،وذلك قصد اتخاذ الاجرءات اللازمة لحماية الحريات الأساسية،وكذلك اتخاذ الإجراءات التحفظية التي تستوجب سرعة اتخادها.

و بهذا تغير الوضع في فرنسا بعد حركة الإصلاح التشريعي،حيث ان هذا النظام القضائي الجديد اعطى للقاضي مساحة واسعة من السلطات تتمثل في إمكانية توجيه أوامر للإدارة.

وفي سنة 2008 ساير المشرع الجزائري نظيره الفرنسي،و اصدر جملة من الاحكام ضمن القانون رقم 08_09 الصادر بتاريخ 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية،تعطي للقاضي الاداري الجزائري هو الاخر،سلطة توجيه أوامرللادارة، واللجوء الى الغرامة التهديدية،و هذا من شانه حث الإدارات على الحرص على ان تكون اعمالها و قراراتها شرعية.

الفقرة 02 من المادة 08 من القانون الفرنسي أنه عندما يتطلب الحكم الصادر من المحاكم الإدارية أو محاكم الاستئناف الإدارية اتخاذ الشخص المعنوي العام أو الشخص الخاص المكلف بإدارة مرفق عام قرارا معينا أو إجراء محدد أن تأمر في ذات حكمها باتخاذه ، أما إذا كان تنفيذ الحكم يتطلب أن يتخذ الشخص المعنوي العام هنا تستطيع المحكمة التي اصدرت الحكم إذا طلب منها ذلك أن تقوم بتوجيه أمر باتخاذ الإجراءات خلال مدة محددة[1].

**أولا: الأمر باتخاذ إجرءات لتنفيذ الحكم الإداري.**

هاته الحالة نصت عليها عدة مواد في قانون القضاء الإداري الفرنسي والمادة 978 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية من القانون الجزائري أعطت هاته الأخيرة صلاحية للقاضي الإداري بأن يدرج في حكمه أمرا يتضمن إلزام الإدارة بالقيام بإجراء تنفيذي محدد، وهاته السلطة ليست مطلقة كأن يحكم القاضي بإلغاء قرار فصل موظف ثم يأمر الإدارة بإعادة هذا الموظف إلى منصبه فالإعادة في هذه الحالة تفرعت منطقيا عن مقتضى الحكم بإلغاء قرار الفصل [2].

كذلك لم يتردد القاضي الإداري الفرنسي في توجيه أمر إلى جهة الإدارة لتنفيذ حكم إداري فلقد قضى في أحكام عديدة بتوجيه أوامر للإدارة بصورة محددة وهذا في حالة رفض منح مستند الإقامة دون مبرر معقول وما قضت به محكمة الاستئناف الإدارية بباريس إلغاء قرار مدير البوليس برفض منح مستند الإقامة للسيدة "ليتا Litta".

**ثانيا: الأمر باتخاذ قرار بعد فحص جديد للطلب.**

في هذا السياق نذكر ما تطرقت إليه المحكمة الإدارية في مدينة (Lille) بإلغاء قرار إحدى المدارس التي تضمنت فصل طالب مقيد بها ، كذلك ما ذكرته الكتب والمجلات إعادة فحص جديد للطلب حين طلب صاحب الشأن لتحديد فيما إذا كان يستحق الحصول على الترخيص المطلوب حكم المحكمة الإدارية في مدينة (Lille) والذي قضت فيه بإلغاء قرار العمدة برفض منح شركة(Pegaz) تصريح بناء ، ووجهت أمرا أنذاك إلى العمدة بإعادة فحص ملف طلب الشركة المذكورة وذلك في مدة ثلاثة أشهر من إعلان الحكم إليه [3].

---

1/ منصور إبراهيم العتوم، مدى سطة قاضي الإلغاء في توجيه أوامر للإدارة لضمان تنفيذ حكمه، دراسة مقارنة مأخوذ من دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 42 العدد 01 ، 2015 ص 35 .

2/ قوسطو شهرزاد، مرجع سابق، ص 102 .

3/ منصور إبراهيم العتوم، المرجع السابق، ص 30 .

نشير هنا أنه يمكن للقاضي الإداري أن يقوم بنفسه بالتحقيق دون أن يطلب من الإدارة القيام بذلك وهذا ما أكدته قضية السيد (Bourezak) طلب مجلس الدولة الفرنسي من طرفي الدعوى إفادته عما إذا كان قد طرأ أي تغيير على المركز القانوني أو الواقعي للشخص المعني في القضية الصادر بحقه قرار الرفض لمنحه تأشيرة دخول فرنسا وبعد أن رد الطرفان على مجلس الدولة خلال المدة المحددة بأن المركز القانوني لم يطرأ عليه أي تغيير وأوضح الطاعن بأن له الحق في الحصول على التأشيرة المطلوبة هنا أصدر المجلس أمرا للإدارة بمنحه تلك التأشيرة خلال شهر واحد (1).

نلاحظ أن للقاضي الإداري وفي حال امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام وبناءا على طلب صاحب الشأن، أن يأمر الإدارة باتخاذ الإجراءات الواجبة لتنفيذ الحكم وإلا قامت بفرض الغرامة التهديدية. وما نستنتجه هنا أن المشرع الفرنسي أراد منح فرصة للإدارة لتنفيذ الحكم قبل استخدام القاضي لسلطته في توجيه الأوامر .

**الفرع الثاني: الأوامر الصادرة بعد الحكم.**

اشترط المشرع الفرنسي ما يتعلق بالطلبات الصادرة بعد الحكم أن لا يقدم الطلب إلا بعد مرور ثلاثة أشهر من تاريخ صدور الحكم عن المحاكم الإدارية أما محاكم الاستئناف الإدارية أو مدة ستة أشهر من تاريخ صدور الحكم عن مجلس الدولة وتستثني من ذلك حالة ما إذا رفضت الإدارة تنفيذ الحكم صراحة فهنا يجوز لصاحب الشأن تقديم الطلب دون أن يتقيد بالمواعيد المذكورة (2).

في هاته الحالة يكون الحكم قد صدر لكن الإدارة رفضت الخضوع له صراحة أو كانت قد وضعت العراقيل التي تحول دون تمام التنفيذ وبموجب ذلك ينشأ للمدعي بمقتضى القانون الحق في الطلب من القضاء المختص باتخاذ ما يراه لازما للتنفيذ وهذا الطلب يمثل خصومة جديدة وتقام عنه دعوى مستقلة (3).

**الفرع الثالث: سلطة القاضي في فرض غرامة تهديدية.**

سنتناول في هذا الفرع الغرامة التهديدية و خصائصها كالتالي:

---

1/ قوسطو شهرزاد، المرجع السابق، ص 103.

2/ منصور إبراهيم العتوم، المرجع السابق، ص 36 .

3/ كسال عبد الوهاب، سلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه،جامعة قسنطينة، 2015/2014، ص 154.

**أولا: مفهوم الغرامة التهديدية.**

يتضح مفهوم الغرامة التهديدية من تعريفها واستخراج خصائصها وتمييزها عن بعض المفاهيم المشابهة لها لإزالة اللبس والخلط بين المفاهيم خاصة وأنه أدى الاعتقاد بأن الغرامة التهديدية عبارة عن عقوبة وجزاء [1].

ولقد كرست الغرامة التهديدية في القانون الفرنسي بموجب القانون رقم 855 الذي صدر في1980/07/30 حيث أعطى المشرع بموجبه للقضاء سلطة فرض الغرامة التهديدية على السلطات العامة لدفعها لتنفيذ الأحكام الإدارية التي صدرت في غير صالحها[2].

إلى جانب هذا لاقى موضوع الغرامة التهديدية في الجزائر اهتماما كبيرا ولقد كرس المشرع الجزائري الغرامة التهديدية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية السابق وقانون تسوية نزاعات العمل .

**ثانيا: خصائص الغرامة التهديدية .**

تتميز الغرامة التهديدية بجملة من الخصائص التالية نذكر منها ما يلي :

1)-تمتاز الغرامة التهديدية ذات طابع تحكيمي وتهديدي حيث يقدر القاضي الغرامة التهديدية تقديرا تحكيميا ولا يتقيد فيه إلى بالنظر إلى قدرة المدين على المقاومة أو التأخر في التنفيذ .

2)- تتميز الغرامة التهديدية بأنها ذات طابع مؤقت حيث لا يكون حكم الغرامة التهديدية واجب التنفيذ .

3)- الغرامة التهديدية تقدر عن كل واحد من الزمن هذا وتحدد الغرامة التهديدية عن كل فترة أو وحدة زمنية يتأخر المدين عن تنفيذ إلتزامه وبهذا لا يمكن تحديد مقدارها الإجمالي أو النهائي يوم صدور الحكم بها لأن ذلك متوقف على موقف المدين فمقدارها النهائي يرتفع مع كل يوم يمضي دون قيامه بالتنفيذ .[3]

ولقد مرت الغرامة التهديدية في الجزائر بمرحلتين مرحلة الاعتراف بها ومرحلة عدم الاعتراف بها وما يهمنا في دراستنا هو مرحلة الاعتراف بالغرامة التهديدية في الجزائر.

1/ بن عائشة نبيلة، تنفيذ المقررات القضائية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2012-2013، ص 103 .

2/ عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 151 .

3/ مراد سي عزالدين، الغرامة التهديدية في القانون الجزائري،دار هومة للنشر،الجزائر، طبعة 2008، ص ص14- 15.

هذا ولقد مكن قانون الإجراءات المدنية والإدارية في الجزائر القاضي الإداري من سلطة توقيع الغرامة التهديدية وهي نقلة نوعية في حسن ضما ن تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الصادرة ضد أشخاص القانون العام [1].

هذا ولقد أحدث قانون الإجراءات المدنية والإدارية من خلال هذه القفزة النوعية لضمان تنفيذ المقررات القضائية والإدارية والتي خصصها القانون 08-09 من المادة 980 حتى المادة 987 .

وكذلك سلك نفس مسلك المشرع الفرنسي إذ أصدر هذا الأخير من أجل ضمان تنفيذ أحكام القضاء الإداري الصادرة ضد الإدارة ما يتضح في القانون 80-539 الصادر 1980/07/16 الذي تعلق بالغرامة التهديدية في السياق الإداري وتطبيق الأحكام من طرف أشخاص القانون العام .[2]

هذا ويلجأ مجلس الدولة من أجل تقرير الغرامة التهديدية بعد مدة 06 أشهر من تاريخ التبليغ دون أن يكون في ذلك لزاما بتوكيل محام ، وما يميز هاته المرحلة أو هذا القانون (80-529) أنه أتى بأسلوب جديد وفعال يتضح في مساءلة الأعوان العموميين أمام المجلس التأديبي للميزانية المالية الذي له الحق في خصم مبالغ الغرامة التهديدية المحكوم بها من ذمتهم المالية وكذلك ما يميز هذا القانون منح لمجلس الدولة تقرير الغرامة التهديدية تلقائيا دون حاجة إلى طلبها من مستفيديها[3] .

نص القانون 98-02 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية علة اختصاص الغرفة الإدارية على مستوى المجلس القضائي بالبت في النزاعات الإدارية إلى حين التنصيب الفعلي للمحاكم الإدارية المستحدثة بالقانون 98-02 [4].

هذا واختصاص القانون الإداري يقوم على المعيار العضوي المكرس في المادة 07 والمادة 80 من قانون إ.ج.م.إ استنادا إلى المادة 980 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية مصطلحات ..." للحكم أو القرار " وعليه فإنه يظهر لنا أن مجلس الدولة باعتباره مصدر القرار

---

1/ غناي رمضان، موقف مجلس الدولة من الغرامة التهديدية، مجلة مجلس الدولة، العدد 04، سنة 2003، ص 56.

2 / Dominique Turpin, Contentieux Administratif, Dalloz, France, 2 eme édition, 2000, P: 155.

3/ بن عائشة نبيلة، المرجع السابق، ص 125 .

4/ أنظر قانون 98 -02 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 37 المؤرخة في 01 يونيو 1998 .

والمحكمة الإدارية باعتبار مصدر الحكم أن تقوم بتوقيع الغرامة التهديدية وكذلك المواد من 981 حتى المادة 985 توضح الجهة القضائية الإدارية أن مجلس الدولة والمحاكم الإدارية.

إضافة إلى هذا حددت المواد 980-981-983-984-985-987 مسألة اختصاص القضاء الاستعجالي بتوقيع الغرامة التهديدية وإعطاءه صراحة صلاحية توقيع الغرامة التهديدية.

هنا تتبادر إلى أذهاننا عدة تساؤلات عما إذا كان القاضي الاستعجالي يختص في بإصدار الغرامة التهديدية يرتبط بضمان تنفيذ الأوامر المستعجلة الصادرة عنه وإطار الدعوى الاستعجالية أم أنه يمكن له أن يوقع الغرامة التهديدية ليضمن تنفيذ الحكم والقرار الذي يصدر من قاضي الموضوع ؟

هذا الإشكال تتضح إجابته من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية فالمشرع سمح للقاضي الاستعجالي توقيع الغرامة التهديدية لضمان تنفيذ الأوامر الاستعجالية التي صدرت عنه والأحكام والقرارات التي صدرت من قضاة الموضوع وهذا بالاستناد إلى نص المادة 471 اتلفقرة الثانية والمواد 980-981-983-984-985-987 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

بعض القرارات التي أجازت النطق بالغرامة التهديدية :

قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا الصادر في 1995/05/14 بين السيد (ب.م) ورئيس المجلس الشعبي البلدي .[1]

حيث أن المستأنف قام بطلب من المندوبية التنفيذية لبلدية سيدي بلعباس تنفيذ القرار الذي صدر في 1993/06/06 من الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا وأن هاته الأخيرة لم تستجب لطلبه حيث أن مسؤولية البلدية قائمة ضد السيد بودقيل .

حيث أن قضاة الدرجة الأولى كانوا محقين آنذاك وتأسيسا على هذه العناصر قرروا بأن الضرر اللاحق بالسيد بودقيل يجب تعويضه بناء على غرامة تهديدية .

حيث أن المبلغ الممنوح كان 200000 دج عن كل يوم تأخير زهيد وجب رفعه إلى 800000 دج .

هذا القرار يبين لنا أن المحكمة العليا لم تقف عند فرض الغرامة التهديدية بل رفعت قيمتها لم تبين لها أن المبلغ زهيد .

1/ قرار رقم 133944 المؤرخ في 1995/05/19 الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا، قرار غير منشور .

## المطلب الثاني: سلطة القاضي الإداري الاستعجالي في توجيه الأوامر.

أجمع الفقهه على أن مفهوم الاستعجال هو الحالة التي يكون فيها الحق مهددا بخطر حال الوقوع أو على وشك الوقوع ويحدث أضرارا يصعب تفاديها أو إصلاحها مستقبلا، ولهذا تطرق قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد بموجب المادة (920) منه لسلطات واسعة للقاضي الإداري فيما يتعلق بتوجيه أوامر لجهة الإدارة تفوق عما كان مقررا له بمقتضى القانون.

### الفرع الأول: سلطة القاضي الاستعجالي في توجيه أوامر لحماية الحرياتالأساسية.

أجاز المشرع الجزائري للقاضي الإداري المستعجل في حالة الاستعمال وبناءا على طلب ذوي الشأن أن يأمر بكل إجراء ضروري لحماية الحريات الأساسية من جراء الاعتداء عليها من جانب أحد الأشخاص وبالتالي يستطيع القاضي اتخاذ كل الوسائل والطرق الخاصة بحماية الحريات الأساسية باختيار الإجراء المناسب [1].

هذا ونصت المادة 920 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 بنصها على أنه: " يمكن لقاضي الاستعجال عندما يفصل في الطلب المشار إليه في المادة 919 إذا كانت ظروف الاستعجال قائمة، أن يأمر بكل التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية المنتهكة من الأشخاص المعنوية العامة أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية أثناء ممارسة سلطاتها متى كانت هذه الانتهاكات تشكل مساسا خطيرا وغير مشروع لتلك الحريات [2].

هذا ويفصل قاضي الاستعجال في هاته الحالة وأن يصدر حكمه في خلال ثمان وأربعين ساعة وفي سياق الحديث عن حماية الحريات هناك سلطة أخرى يمكن وصفها بأنها تكميلية يعترف لها بها وتتمثل في توجيه الأوامر الوقائية وهاته السلطة يمكنها الاعتراف له بسلطة تقديرية في اختيار الأمر بالإجراء المناسب لموضوع كل طلب ولذا تتنوع هاته الأوامر تبعا لطبيعة الاعتداء من جهة ووفقا لما تستلزمه حماية الحرية من إجراء [3].

هذا وتتنوع تطبيقات سلطات القاضي الاستعجالي في حماية الحريات الأساسية بين أوامر الالتزام بعمل وأوامر الامتناع عن عمل .

---

1/ فريدة مزياني، آمنة سلطاني، المرجع السابق، ص 136 .

2/ آمال يعش تمام، المرجع السابق، ص 377 .

3/ فريدة مزياني، آمنة سلطاني، المرجع السابق، ص 197 .

فأما الأوامر بتأدية العمل فمثلها توجيه الأمر إلى الإدارة باستخدام القوة الجبرية لاخلاء عقار من شاغليه بغير سند قانوني تنفيذا لحكم الطرد .

وكذلك الأمر بوقف تنفيذ قرار إيقاف بعض الموظفين لاضرابهم عن العمل لما في ذلك من اعتداء جسيم على حق الإضراب والذي يعتبر بمثابة حرية وفقا للمادة 920 من قانون الإجراءت المدنية والإدارية .

وفي نطاق هذا طبق مجلس الدولة الفرنسي سلطة الحكم بتوجيه الأوامر بتأدية عمل وتمثلت هاته في :

الأمر بتسليم المدعي وأفراد عائلته جوازات السفر وبطاقات الهوية الوطنية التي تم سحبها منهم نظرا لأنهم لا يتمتعون بالجنسية الفرنسية على نحو يمثل اعتداء غير مشروع على حريتهم في التنقل .

الأمر إلى العمدة برفع الأختام التي تضعها الإدارة على المحلات التجارية لما يمثله ذلك من اعتداء على حق الملكية .[1]

كذلك توجيه الأمر إلى المجلس الوطني لنقابة أطباء جراحة الأسنان في أن يمنح ترخيص مؤقت بفتح عيادة للجراحة وهذا في أجل 08 أيام من الإعلان بالحكم .

أما عن الأوامر بالامتناع عن عمل فإنه يكون الأمر بألا تتخذ تصرفا معينا أو تأتي فعلا ومثال ذلك توجيه الأمر إلى وزير بعدم اتخاذ تصرف ما.[2]

**الفرع الثاني: سلطة قاضي الاستعجال قبل التعاقد.**

سبق وأن تحدثنا عن الدعوى المستعجلة وإجراءاتها في التعاقد مع الإدارة في الفصل الأول من هذه المذكرة، وكان الهدف منها حماية قواعد العلانية والمنافسة قبل إتمام إبرام العقد.

وهذا ولقد أوردت النصوص الجديدة للدعوى الاستعجالية قبل التعاقدية في التشريع الجزائري تحت عنوان الاستعجال في مادة إبرام العقود والصفقات طبقا للمادتين 946، 947 من القانون 08-09 إذ تنص المادة 946 " على أنه يجوز إخطار المحكمة الإدارية بعريضة

1/ آمال يعش تمام، المرجع السابق، ص 397 .

2/ فريدة مزياني، أمنة سلطاني، المرجع السابق، ص 198 .

وذلك في حال الإخلال بالالتزامات الإشهار أو المنافسة التي تخضع لها عملية إبرام العقود الإدارية والصفقات العمومية .[1]

هذا ويمكن للقاضي الاستعجالي في إطار هذه الدعوى أن يأمر بـ:

- أمر المتسبب في الإخلال بالامتثال لالتزاماته مع تحديد أجل لذلك .
- الأمر بتأجيل إمضاء العقد لمدة لا تتجاوز 20 يوم طبقا للمادة 946ق.ا.م.ابنصها على: "يكن لها كذلك وبمجرد إخطارها أن تأمر بتأجيل إمضاء العقود إلى نهاية الإجراءات ولمدة لا تتجاوز عشرون يوما".
- إلغاء القرارات وإبطال الشروط والتعليمات المدرجة في العقد التي تجاهلت الالتزامات المذكورة وفي هذا الصدد يمكن للقاضي الاستعجالي أن يأمر بنشر إعلان طلب العروض إذ لم تتفق الإدارة بذلك أو بإعادة النشر الأول غير مشروع.

إذن يمكننا تعريف القضاء الاستعجالي قبل التعاقدي في مجال الصفقات العمومية " أنه إجراء قضائي تحفظي مستعجل خاص الهدف منه حماية قواعد العلانية والمنافسة بشكل فعال قبل إتمام إبرام الصفقة العمومية وذلك عن طريق إعطاء القاضي سلطات واسعة غير مألوفة في الإجراءات القضائية الاستعجالية العامة .[2]

**الفرع الثالث: سلطة القاضي في منح التسبيق المالي.**

أشارت المواد من 942 إلى 945 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 على منح الاختصاص للقاضي الإداري الاستعجالي لأمر الإدارة استعجاليا بدفع تسبيق مالي للدائن من دين ثابت في ذمة المدعى عليه أي الإدارة وذلك بنص المادة 942 على: "يجوز لقاضي الاستعجال أن يمنح تسبيقا ماليا إلى الدائن الذي رفع دعوى في الموضوع أمام المحكمة الإدارية ما لم ينازع في وجود الدين بصفة جلية ويجوز له ولو تلقائيا أن يخضع دفع هذا التسبيق لدفع ضمان".[3]

---

1/ بو الأنوار مراد، سلطات القاضي الإداري في مباشرة الدعوى الاستعجالية،مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، سنة 2012 – 2013،ص 44.

2/ رقراقي محمد زكرياء، الحماية القانونية لقواعد المنافسة في الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة سيدي بلعباس، السنة الجامعية 2013 –2014، ص 223 .

3/ آمال يعش تمام ، المرجع السابق، ص 417 .

يظهر من هذه الصياغة للمادة الشروط التي تبناها المشرع بالتسبيق المالي من قبل القاضي الاستعجالي وهي شروط شبيهة بالشروط التي أقرها التشريع الفرنسي ويتعلق الأمر بمايلي :

1)- أن تكون دعوى الموضوع بخصوص الدين قد نشرت:هذا ما أشارت له المادة 942 بقولها الذي رفع الدعوى في الموضوع أمام المحكمة الإدارية .[1]

2)- وجود دين ثابت غير متنازع فيه: يعتبر هذا الشرط شرط ضروري وبديهي حيث لا يمكن الأمر بدفع تسبيق مالي إذا كان المدين يشكك في جدية الدين ولا يعتبره به أصلا معناه يجب أن لا تكون أمام نزاع أصلي وجدي بشأن الدين المدعى به.

3)- تقديم الضمان :حسب نص المادة 942 التي استعملت عبارة "يجوز" يكون الأمر الصادر عن المحكمة الإدارية قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة خلال أجل 15 يوم من تاريخ التبليغ الرسمي.[2]

التبليغ الرسمي يقصد به التبليغ الذي يتم بموجب محضر يعده المحضر القضائي . ويمكن أن يتعلق التبليغ الرسمي بعقد قضائي أو غير قضائي أو أمر أو حكم أو قرار.[3]

هذا ويجوز لمجلس الدولة أن يأمر بوقف تنفيذ الأمر القاضي بمنح التسبيق إذا كان تنفيذه من شأنه أن يؤدي إلى نتائج لا يمكن تداركها وإذا كانت الأوجه المثارة تبدو من خلال التحقيق جدية ومن طبيعتها أن تبرر إلغاء ورفض الطلب .[4]

نشير هنا إلى أن هذه التسبيقات لا تسري على التسبيق المشار إليها في المرسوم الرئاسي 15-247 المنظم للصفقات العمومية لأن التسبيقات تتعلق بدعوى استحقاق الدين ، بينما تتعلق التسبيقات في الصفقات العمومية بتنفيذ الخدمات موضوع الصفقة لتمكين المتعاقد من الإنطلاق في الإنجاز وبهذا تكون المصلحة المتعاقدة مدينة نحو المستفيد من الصفقة . ولقد تناول المشرع الفرنسي مسألة التسبيق في المادة 1/541 من العدالة الإدارية اشترط دفع مبلغ التسبيق المالي:

---

1/ بو الأنوار مراد، المرجع السابق، ص 41 .

2/ أنظر نص المادة 943 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

3/ أنظر نص المادة 406 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

4/ أنظر نص المادة 945 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أن يقدم المعني مقابل هذا الوفاء ضمانا وذلك لضمان الوفاء أن يقدم الطلب من المعني.[1]

إذن هاته الدعوى تمنح للدائن الذي هو في خلاف مع السلطة الإدارية حول مبلغ مالي ترفض هذه الأخيرة دفعه لسبب ما ، وعلى هذا فإن الدعوى الاستعجالية في التسبيق المالي يقصد بها أخذ التدابير في إنتظار أن يحدد المبلغ المالي لكل الذي يعود للدائن ويتطلب ذلك في بعض الحالات إجراءات طويلة يمكنها أن تؤدي إلى خسارة الدائن[2]، كحالات المسؤولية دون خطأ أين يكون الالتزام فيها ثابتا وغير مشكوك فيه وحالة الديون التي تثبت بسند رسمي [3].

## المبحث الثاني: الجوانب الإجرائية في توجيه أوامر للإدارة .

يتحدد الجانب الإجرائي للقاضي الإداري في توجيه الأوامر من الإطار القانوني الذي نظم مراحل توجيه الأوامر القضائية من قبل القاضي الإداري وتبيان الشروط الواجب توفرها لامكانية استغلال هاته السلطة وكذا كيفية الفصل في هاته الأوامر والجهة المختصة بذلك وهذا ما سنقوم بدراسته في مبحثنا هذا .

### المطلب الأول: شروط توجيه الأوامر للإدارة.

تبين لنا المواد القانونية لتنظيم توجيه الأوامر القضائية إلى الإدارة من القانون 08-09 قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهذا في المادتين 978 والتي نصت أنه: "عندما يتطلب الأمر والحكم أو القرار إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذ معينة تأمر الجهة القضائية المطلوب منها ذلك في نفس الحكم القضائي بالتدبير المطلوب مع تحديد أجل للتنفيذ عند الاقتضاء.[4]

المادة 979 نصت على مايلي:"عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية

---

1/ آمال يعش تمام، المرجع السابق، ص 418 .

2/ رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، الخصومة الإدارية، الاستعجال الإداري، الطرق البديلة لحل النزاعات الإدارية الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2013، ص 205 .

3/ مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الاختصاص، الجزء 2 ، الطبعة السادسة ، ديوان المطبوعات الجامعية، ص 125 .

4/ أنظر المادة 978 من قانون الإجراءات المدنية 08-09 .

باتخاذ تدابير تنفيذ معينة لم يسبق أن أمرت بها بسبب عدم طلبها في الخصومة السابقة تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوبمنها ذلك بإصدار قرار إداري جديد في أجل محدد" .[1]

نستنتج من خلال المادتين السابقتين (978) و(979) ق.إ.م.إ حتى يتم قبول طلب توجيه الأوامر يجب توافر شروط معينة ، إذ لابد أن يحكم القاضي بناءعلى طلبات مقدمة من الخصوم بالإضافة إلى أنه لابد من مراعاة آجال تقديم الطلب وهذا ما سيتم شرحه في فرعين مستقلين .

**الفرع الأول: سلطة طلب توجيه الأوامر.**

نستنتج من المادتين 978 و 979ق.ا.م.ا التي سبق ذكرها أنها مكنت القاضي الإداري توجيه أوامر بالتنفيذ إلى الإدارة من أجل تنفيذ القرار القضائي ، لكن لا يستطيع أن يحكم بالأمر من تلقاء نفسه بل لابد أن يحكم به بناء على طلبات مقدمة من الخصوم ، في هذه الحالة يفي أنه إذا لم يطلب الخصوم من القاضي الإداري بالأمر في مواجهة الإدارة فإنه لا يستطيع ممارسة سلطته في الأمر ، فالمدعي يجب أن يطلب من المحكمة أن تدرج في منطوق الحكم فقرة تتضمن إلزام الإدارة بالإجراء المحدد ويجب أن يكون الطلب واضحا ومحددا ، لأن الطلب إذا جاء بصيغة عامة دون أن يتضمن طلب الأمر بإجراء محدد فإنه يكون قابلا للرفض وطلب توجيه الأوامر بالتنفيذ إلى الإدارة والرافضة لتنفيذ المقرر القضائي سواء كان نفس المقرر أو قرار إداري جديد في حالة عدم طلبها أثناء الخصومة[2].

هذا معناه أن القاضي له الحق أن يأمر الإدارة بتنفيذ مقرر قضائي صادر من قبل ولكن لم ينفذ .

هذه المسألة تثير إشكاليات تتعلق بالجهة التي تختص بالنظر في طلبات الأوامر في هاته الحالة وهذا ما سنتعرض له لاحقا .

**الفرع الثاني: آجال تقديم الطلب.**

لقد حدد كل من القانون الفرنسي والجزائري مدة زمنية يمكن خلالها تقديم طلب توجيه أوامر للإدارة بعد صدور الحكم ، وبعد امتناع الإدارة عن التنفيذ .

---

1/ أنظر المادة 979 من قانون الإجراءات المدنية 08-09 .

2 / بن عائشة نبيلة، المرجع السابق، ص ص 102 - 103.

أدرجت المادة 987 من قانون الإجراءات المدنية في الفصل الثاني منه تحت عنوان الأحكام المطبقة على المحاكم الإدارية ومجلس الدولة ، أنه لا يجوز تقديم طلب إلى المحكمة الإدارية من أجل الأمر باتخاذ التدابير الضرورية لتنفيذ حكمها وطلب الغرامة التهديدية لتنفيذه إلا بعد رفض التنفيذ من طرف المحكوم عليه وانقضاء أجل 03 أشهر يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم"[1].

هذه المادة حددت لنا الميعاد وهو انقضاء ثلاثة أشهر من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم. وعليه فالمشرع الجزائري لم يميز في ميعاد رفع الطلب توجيه الأمر الإدارة بين المحاكم الإدارية ومجلس الدولة .

كذلك أشارت هذه المادة فيما يخص الأوامر الاستعجالية ، يجوز تقديم الطلب بشأنها بدون أجل ويعد هذا كإستثناء .

## المطلب الثاني: الفصل في توجيه الأوامر.

بعد تقديم طلب توجيه أوامر للإدارة تأتي مرحلة إجرائية جديدة ألا وهي تحديد الجهة المختصة بالفصل في الطلب ثم تحقيق هذا الطلب هنا وتعد طريقة وتعيين واختيار رجال القضاء من أهم العوامل المؤثرة على استقلال القضاء [2].

من خلال هذا سيتم التطرق إلى دراسة الجهة التي تختص بالفصل في طلب توجيه الأوامر (الفرع 1) وتحقيق طلب توجيه الأوامر ( الفرع 2) .

### الفرع الأول: الجهة المختصة ي طلب توجيه الأوامر.

تتمحور دراستنا في هذا الفرع من القاضي الذي ينعقد له الاختصاص بالفصل في توجيه أوامر للإدارة ، وهناك اختلاف في التنظيم القضائي في كل فرنسا والجزائر فمجالس الاستئناف في فرنسا تعد من الدرجة الثانية ، أما في الجزائر أين يعتبر مجلس الدولة جهة استئناف لأحكام المحكمة الإدارية .

لقد تبنى المؤسس الدستوري الجزائري الإزدواجية القضائية بموجب المادة 152 من دستور 1996 .[3]

1/ أنظر المادة 987 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 .

2 / علاوة حنان، زيد الخيل توفيق، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، 2014 – 2015، ص 32.

3/ دستور سنة 1996 الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، رقم 76 لسنة 1996 .

حيث أوجد المحكمة العليا في الجهات القضائية العادية ، أما في القضاء الإداري فأوجد مجلس الدولة وبهذا استقل القضاء الإداري عن القضاء العادي وتطبيقا لنص المادة 152 صدرت عدة قوانين من بينها .

القانون العضوي رقم 98 –01 المؤرخ في 30 ماي 1998 الذي اختص بمجلس الدولة وتنظيم عمله.

القانون العضوي رقم98–02 المؤرخ في30 ماي 1998 الذي يتعلق بالمحاكم الإدارية.

ولقد نصت المادة الأولى من قانون المحاكم الإدارية على أن تنشأ محاكم إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية .

كذلك نصت المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن "المحاكم الإدارية في جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية " تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها .[1]

إذن نستنتج أن هيئات القضاء الإداري هي المحكمة الإدارية كدرجة أولى ثم مجلس الدولة كمرحلة استئناف .

تختص المحكمة الإدارية بنظر طلب توجيه الأوامر وذلك إذا صدر عنها حكم ولم يلاق تنفيذا ولم يتم الطعن به من قبل الخصوم ، نال قوة الشيء المقضي فيه .[2] وهذا عملا بنص المادة 987 من قانون إ.ج.م.إ ويكون مجلس الدولة هو صاحب الاختصاص بالفصل في طلبات توجيه الأوامر لتنفيذ الأحكام التي يصدرها بصفة ابتدائية أو نهائية عملا بالمادة 09 من قانون مجلس الدولة ، يفصل مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا في :

1)– الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية .

2)– الطعون الخاصة بالتفسير ومدى شرعية القرار التي تكون نزاعاتها من اختصاص مجلس الدولة .[3]

---

1/ أنظر المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

2/ قوسطو شهرزاد، المرجع السابق، ص 161 .

3/ المادة 09 قانون عضوي رقم 98–01 المؤرخ في 04 صفر عام 1914 هـ، الموافق 30 ماي لسنة 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله .

أما بخصوص الأوامر المستعجلة فتنص المادة 944 من قانون إ.ج.م.إ على هذا في مادة التسبيق المالي حيث تنص على أنه :" إذا نظر مجلس الدولة في الاستئناف يجوز له أن يمنح تسبيقا ماليا إلى الدائن الذي طلب ذلك ما لم ينازع في وجود الدين بصفة جدية ".(1)

هذا من قاضي الذي يختص بالفصل في النزاع فماذا عن تحقيق طلب توجيه الأوامر.

**الفرع الثاني: تحقيق طلب توجيه الأوامر.**

بعد أن تكلمنا عن الجهة المختصة بالفصل في الطلب ننتقل إلى الحديث عن التحقيق فيه تختلف إجراءات تحقيق الطلب في فرنسا والجزائر لتحقيق الطلبات في الجزائر الموجهة إلى المحاكم الإدارية نصت عليها المواد من 838 إلى 873 من قانون الإجراءت المدنية والإدارية وكذلك بالنسبة لتحقيق الطلبات الموجهة إلى مجلس الدولة تطبق نفس الأحكام وهذا ما أكدته المادة 915 من نفس القانون: "تطبق الأحكام الواردة في المواد 838 إلى 873 أعلاه المتعلقة بالتحقيق أمام مجلس الدولة".(2)

أما في فرنسا فتحقيق طلب توجيه الأوامر يكون أمام مجلس الدولة ويكون أمام المحاكم الإدارية العادية والمجالس الاستئنافية فبمجرد إيداع الطلب لدى مجلس الدولة فإنه يعرض على دائرة من الدوائر الفرعية لتحضيره ، وتقوم بإرساله إلى قسم التقرير والدراسات حتى يقوم بالاتصال بالجهة الإدارية المعنية من أجل تنفيذ الحكم ، ويلتزم في سير ذلك بمبدأ الوجاهية وما يقتضيه من كفالة حق الدفاع .

أما أمام المحاكم العادية والمجالس الاستثنائية فلا توجد أي قاعدة خاصة يتميز بها عن غيرها في تحقيق الطلب ، إذ يعين لكل قضية مقرر ويتولى تحقيقها ومتابعة الإجراءات بشأنها، نشير هنا إلى أن طلب توجيه أوامر تنفيذية لاحقة على صدور الحكم لا تحتاج إلى التحقيق فالخصم الذي صدر الحكم لصالحه والذي امتنعت الإدارة على تنفيذه يكفي أن يتقدم إلى الجهة القضائية التي أصدرت الحكم بعد مرور 03 أشهر ويرفق بنسخة عن الحكم متى تأمر الجهة القضائية بالتدابير المطلوبة لكفالة تنفيذ حكمها.(3)

بعد نهاية هاته المراحل على القاضي المختص الفصل في الطلب الموجه إليه .

1/ أنظر المادة 944 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

2/ أنظر المواد 838 إلى 873 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

3/ قوسطو شهرزاد، المرجع السابق، ص 163 .

# خلاصــة

# الفصــل الثــانــي

تدخل المشرع الجزائري بموجب قانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ووسع من سلطات القاضي الإداري وأدرج توجيه أوامر لجهة الإدارة في حالة مخالفة قواعد العلانية والمنافسة كما لاحظنا أن المشرع بمقتضى نص المادة 920 وسع من سلطات القاضي الإداري اتجاه الجهة الإدارية وبمقتضى هذا النص يستطيع القاضي الإداري بناء على طلب يقدم إليه أن يتخذ من الإجراءات الضرورية لحماية الحريات الأساسية من جراء الاعتداء عليها من أحد أشخاص القانون العام أو الخاص الذي يتولى إدارة مرفق عام أثناء ممارسة سلطاته متى كان جسيما وظاهر فيه عدم المشروعية وتوافرت حالة الاستعجال ، فهذا التطور الجديد لسلطات القاضي الإداري يدل على حدوث تقدم ملموس لدولة القانون ويعد كذلك خروجا عن المبدأ التقليدي وهو ما يحقق التوازن بين السلطات والامتيازات التي تتمتع بها الإدارة وبين السلطات الجديدة الممنوحة للقاضي الإداري .

# الخـــاتـــمة

## الخاتمـــة.

يلعب القضاء دورا أساسيا في بناء دولة القانون لما يوفره من مقومات تضمن حسن سير المجتمع وذلك عن طريق فرض حكم القانون على مؤسسات الدولة ويعتبر الاعتراف للقاضي الإداري بتوجيه الأوامر للإدارة من ضمان حسن سير العدالة ومقومات فرض حكم القانون .

إن العبرة ليست في النطق بالأحكام بل في إيصال الحقوق إلى أصحابها عن طريق تنفيذ الأحكام الصادرة، لأن تنفيذ الحكم هو الثمرة وعدم تنفيذ أحكام القضاء يؤدي إلى فقدان قدسية القاضي بل النظام القضائي في الدولة .

ولهذا يعد الاعتراف للقاضي الإداري بسلطة الأمر، أهم تقدم شهده القضاء بحيث انتقل من فكرة الحظر إلى الإباحة، حيث أنه سادت لمدة طويلة في ذهن القاضي الإداري رفض توجيه أوامر للإدارة وكل هذا يرجع إلى مبدأ الحظر الذي فرضه القاضي الإداري على نفسه .

ولقد شكل القانون 08-09 المتضمن ق.إ.م.إ تطورا في تاريخ القضاء الإداري بحيث أباح المشرع صراحة للقاضي الإداري بتوجيه أوامر للإدارة وخاصة في مجال تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية وسلطات القاضي الاستعجالي وبموجب هذه السلطة تحرر القاضي الإداري من القيود التي فرضها على نفسه ولم يعد يقتصر دوره على النظر في مدى مشروعية القرار الإداري .

وقد تعرضنا في هذا البحث إلى إحدى الضمانات التي تبنى عليها الرقابة القضائية على أعمال الإدارة وهي سلطة القاضي في توجيه أوامر للإدارة، فعرضنا لوضع هذه السلطة بالنسبة للقاضي الإداري من خلال العودة إلى المراحل التي مرّت بها سلطة القاضي الإداري في استخدامها وأقوال الفقه بعدما كان الحظر هو الأصل في توجيه الأوامر، وبعد التطورات من الحظر إلى الإباحة، وقد مكنتنا هذه الدراسة لهذا الموضوع الدقيق من الوصول إلى بعض النتائج وتقديم بعض الاقتراحات على النحو التالي:

1- إن مبدأ حظر توجيه الأوامر من جانب القاضي الإداري والذي تواترت به أحكام القضاء الإداري في فرنسا منذ نشأته وقبل تدخل المشرع، أساسه تاريخي ناجم عن إعطاء تفسير خاطئ لمبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ الفصل بين القضاء والإدارة .

2- إن مبدأ الحظر الذي فرضه القاضي الإداري على نفسه في فرنسا خاصة، واتبعه في ذلك القضاء الجزائري لا يجد أي تبرير أو سند قانوني له، مما جعل المشرع والقضاء الإداريين في كل من الجزائر وفرنسا يتجاوزانه بنصوص صريحة أعطت للقاضي الإداري سلطة توجيه أوامر للإدارة .

3- إنقسام موقف الفقه حول مسلك القضاء الإداري في الامتناع عن توجيه الأوامر للإدارة بين مؤيد ومعارض، كان ناتج عن فهم كل طرف لمبدأ الفصل بين السلطات ونظرتهم للرقابة القضائية.

4- صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية سنة 2008 في الجزائر شهد تطورا في سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، حيث لم يبق محصورا في الفصل بالإدارة بل تعداه إلى الأمور المستعجلة .

5- إن سلطة القاضي في استخدام الأمر سلطة غير مباشرة تتطلب وجود طلب من المتقاضي ولا يستطيع القاضي أن يتدخل أو يمارسها من تلقاء نفسه حتى لو رأى أن تنفيذ الحكم يستلزم توجيه أمر للإدارة .

6- إن الأساس من وجود هذه السلطة للقاضي الإداري هو المساهمة في تحقيق التنفيذ للأحكام القضائية في مواجهة الإدارة، خاصة في الحالة التي تدعي فيه بغموض منطوق الحكم، حيث تعد عامل رئيسي لسوء التنفيذ وتيسير مهمة الإدارة في تحقيق آثار الحكم.

وفي ظل النتائج المتوصل إليها إرتأينا إلى إدراج بعض الاقتراحات كالتالي:

1- ضرورة تكريس القاضي الإداري الجزائري لكل السلطات التي منحها له القانون رقم 08-09 كتوجيه أوامر للجهات الإدارية والحكم عليها بغرامة تهديدية والامتثال لها.

2- لابد من تفعيل حماية الضمانات اللازمة للقاضي الإداري من كل أنواع الضغط التي قد يتعرض لها بصدد ممارسة لمهامه لأنه يحكم ضد الوالي وضد الوزير وضد كبار مسؤولي الدولة وغيرهم من ذوي النفوذ فيها.

3- إمكانية الإعتماد على تشكيل لجنة برلمانية مهمتها متابعة تنفيذ النصوص القانونية ورقابة مدى احترام الإدارة وخضوعها لمبدأ المشروعية بما في ذلك تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها.

4- تشكيل لجنة قضائية وإدارية مختلطة تتشكل من عدد من قضاة مجلس الدولة وعدد ممن لهم الخبرة من رجال الإدارة على مستوى كل المحاكم الإدارية، وتكون هذه التشكيلة متكونة من رجال القانون ورجال الإدارة تسمح بضمان فعّالية أكثر في الرقابة على أعمال الإدارة، مع دعمها بكل الوسائل المادية والبشرية والقانونية للقيام بهذا الدور.

5- اعتماد التكوين المتخصص في مجال القضاء الإداري بتكوين قضاة متخصصين في المنازعات الإدارية والعمل على ترقيتهم، وهذا تكملة للتكوين في المجال الإداري وإجراء فترات تربص فيما يخص القضاة الإداريين للاستفادة من الدراسات القضائية في بقية الدول.

6- العمل على دعم وتفعيل المشاركة في الندوات العلمية الوطنية والدولية سواء كانت عربية أو أجنبية للإطلاع على التطورات والمستجدات في التشريعات المقارنة .

# ـائـمـة
# المصادر والمـر جع

# قائمة المصادر والمراجع

## ❖ المراجع باللغة العربية.


### I/ القرآن الكريم.

### II/ الدستور الجزائري.

1 / دستور سنة 1996 الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، رقم 76 لسنة 1996 .

### III/ القوانين والمراسيم.

1/ قانون عضوي رقم 98-01 المؤرخ في 04 صفر عام 1914 هـ، الموافق 30 ماي لسنة 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله .

2/ قانون 98 -02 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 37 المؤرخة في 01 يونيو 1998 .

3 / قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم: 08-09 .

### IV/ الكتب القانونية المتخصصة.

1/ د.ابو بكر احمد عثمان النعيمي، حدود سلطات القضاء الإداري في دعوى الإلغاء(دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، دون سنة نشر.

2 / بن عائشة نبيلة، تنفيذ المقررات القضائية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2012-2013.

3 / د. حسين فريجه، المبادئ الأساسية في قانون إ.ج.م.إ ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 02 ، 2010 .

4 / طاهري حسين، قضاء الاستعجال فقها و قضاءا مدعما بالاجتهاد القضائي المقارن، دار الخلدونية، الجزائر، دون سنة النشر.

5 / يسري محمد العصار، مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة و حظر حلوله محلها و تطوراته الحديثة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.

6 / لحسين بن شيخ اث ملويا، المختص في قضاء مجلس الدولة، الجزء 2، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، دون سنة النشر.

7 / لحسين بن الشيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية ، وسائل المشروعية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.
8 / مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الاختصاص، الجزء 2 ، الطبعة السادسة ، ديوان المطبوعات الجامعية.
9 / د.مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الاختصاص، الجزء 3، ديوان المطبوعات الجامعية، 2005.
10 / مراد سي عزالدين، الغرامة التهديدية في القانون الجزائري، دار هومة للنشر، الجزائر، طبعة 2008.
11/ د. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري، مجلس الدولة، الطبعة الثالثة، القاهرة، 1966.
12 / مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، قضاء الإلغاء الجزء 1، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999.
13/ عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، دار هومة، دون سنة النشر.
14 / عبد الرحمن بربارة، شرح قانون الاجرءات المدنية و الإدارية، الطبعة الأولى، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009.
15 / رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، الخصومة الإدارية، الاستعجال الإداري، الطرق البديلة لحل النزاعات الإدارية الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.
16/ د.سعيد الحكيم، الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية و النظم الوضعية، طبعة2، دار الفكر العربي، القاهرة، 1987.

## V/ المقالات القانونية والمداخلات العلمية.

1 / د. آمنة سلطاني ، فريدة مزياني، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر بسكرة ، العدد 07، نوفمبر 2011.
2 / زروقي ليلى، صلاحيات القاضي الإداري على ضوء التطبيقات للغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، نشرة القضاء، وزارة العدل، الديوان الوطني للاشغال التربوية الجزائرية، 1999، العدد54.
3 / منصور إبراهيم العتوم، مدى سطة قاضي الإلغاء في توجيه أوامر للإدارة لضمان تنفيذ حكمه، دراسة مقارنة مأخوذ من دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 42 العدد 01 ، 2015 .
4 / د. فريجة حسين، توجيه أوامر للإدارة، ملتقى التوجهات الحديثة للقضاء الإداري ودوره في إرساء دولة القانون، 6-7 مارس 2018
5 / خولة كلفاني، مقالة بعنوان القضاء الاستعجالي في المواد الإدارية وفقا لتعديلات 2001، مجلة المنتدى القانونية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الكفاءة المهنية، العدد03، ماي 2006.
6 / غناي رمضان، موقف مجلس الدولة من الغرامة التهديدية، مجلة مجلس الدولة، العدد 04، سنة 2003.

## VI/ المذكرات والأطروحات العلمية.

1/ أمال يعيش تمام، سلطات القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة، مذكرة لنيل شهادة دكتوراه، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2011 – 2012.
2/ بو الأنوار مراد، سلطات القاضي الإداري في مباشرة الدعوى الاستعجالية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر ، جامعة محمد خيضر، بسكرة، سنة 2012 – 2013.

3 / كسال عبد الوهاب، سلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة قسنطينة، 2015/2014.

4 / منير خوجة، الدعوى الاستعجالية في المواد الإدارية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، جامعة قاصدي مرباح –ورقلة– السنة الجامعية 2012– 2013.

5 / عزاوي عبد الرحمان، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، رسالة دكتواه، جامعة الجزائر، 2007.

6 / علاوة حنان، زيد الخيل توفيق، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، 2014 – 2015.

7 / قوسطو شهرزاد، مدى إمكانية توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة –دراسة مقارنة– مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قانون عام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2009 _2010.

8 / رقراقي محمد زكرياء، الحماية القانونية لقواعد المنافسة في الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة سيدي بلعباس، السنة الجامعية 2013 –2014.

## VII/ الأحكام والقرارات القضائية.

1 / قرار رقم 133944 المؤرخ في 1995/05/19 الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا، قرار غير منشور .

2 / قرار صادر عن مجلس الدولة استئناف اداري الصادر بتاريخ 1998/06/14الغرفة الثانية.

## ❖ المراجع باللغة الأجنبية.

1/ Dominique Turpin, Contentieux Administratif, Dalloz, France, 2 eme édition, 2000.

# المحتويات

# المحتويات

**العنـــــــوان** **الصـفحـــــة**

إهـــــــــــداء
الشكـر والعرفــان
قائمة المختصرات
مقـــدمـــــــة

## الفصل الأول
## مبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة

المبحث الأول: حظر توجيه الأوامر من القاضي الإداري للإدارة .....(12)
المطلب الأول: مضمون مبدأ حظر توجيه الأوامر للإدارة.....(12)
الفرع الأول: أسانيد ومبررات مبدأ الحظر.....(13)
أولا: النصوص القانونية.....(13)
ثانيا: الفصل بين القضاء والإدارة كأساس لمبدأ الحظر.....(14)
الفرع الثاني: تقدير أسانيد مبدأ الحظر.....(14)
أولا: الحجة المستمدة من مبدأ الفصل بين القضاء والإدارة .....(14)
ثانيا: الحجة المستمدة من النصوص القانونية.....(15)
المطلب الثاني: مبادئ توجيه أوامر للإدارة وموقف الفقه منه.....(15)
الفرع الأول: مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة.....(16)
أولا: مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة في فرنسا.....(16)
ثانيا: مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة في مصر.....(18)
الفرع الثاني: المبدأ المؤيد لتوجيه أوامر للإدارة.....(19)

أولا: المبدأ المؤيد لتوجيه أوامر للإدارة في فرنسا.....(19)
ثانيا: مبدا توجيه أوامر للإدارة في الجزائر.....(19)
المبحث الثاني: حالات توجيه أوامر للإدارة في الجزائر وفي فرنسا.....(20)
المطلب الأول: حـــالات توجيـــــه الأوامـــــر الصـــــادرة
من القاضي الإداري أثناء النظر في الدعوى .....(20)
الفرع الأول: الأوامر الموجهة للإدارة .....(21)
أولا: الأمر بتقديم مستندات و طلب توضيحات.....(21)
ثانيا: الأمر الموجه أثناء التحقيق.....(24)
الفرع الثاني: الأوامر القضائية الاستعجالية.....(24)
أولا: الأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري.....(25)
ثانيا: الأمر القضائي قبل اتمام إجراءات التعاقد مع الإدارة .....(26)
ثالثا: إلغاء القرار الإداري .....(27)
المطلب الثاني: الحالات التي يوجه فيها القاضي الإداري أوامر للإدارة .....(28)
الفرع الأول: حالات التعدي والاستيلاء والغلق الإداري.....(28)
أولا: حالة التعدي " Voie de Fait "".....(28)
ثانيا: حالة الاستيلاء "L'emprise".....(29)
ثالثا: حالة الغلق الإداري .....(30)
الفرع الثاني: حالة الإلزام التعاقدي.....(31)
أولا: حالة الإلزام التعاقدي في رخصة البناء.....(31)
ثانيا: في مادة نزع الملكية للمنفعة العمومية.....(32)
ثالثا: في مادة الوظيفة العمومية.....(32)
خلاصة الفصل الأول.....(34)

## الفصل الثاني

## مبدأ جواز توجيه أوامر للإدارة من طرف القاضي الإداري

المبحث الأول: القاضي الإداري وتوجيه الأوامر للإدارة .....(37)

المطلب الأول: سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر لتنفيذ أحكامه.....(37)
الفرع الأول: الأوامر المرتبطة بمنطوق الحكم.....(37)
أولا: الأمر باتخاذ إجرءات لتنفيذ الحكم الإداري.....(38)
ثانيا: الأمر باتخاذ قرار بعد فحص جديد للطلب.....(38)
الفرع الثاني: الأوامر الصادرة بعد الحكم .....(39)
الفرع الثالث: سلطة القاضي في فرض غرامة تهديدية.....(40)
أولا: مفهوم الغرامة التهديدية.....(40)
ثانيا: خصائص الغرامة التهديدية .....(40)
المطلب الثاني: سلطة القاضي الإداري الاستعجالي في توجيه الأوامر.....(43)
الفرع الأول: سلطة القاضي الاستعجالي في توجيه أوامر
لحمايـــة الحريـــــات الأساسيـــة.....(43)
الفرع الثاني: سلطة قاضي الاستعجال قبل التعاقد.....(44)
الفرع الثالث: سلطة القاضي في منح التسبيق المالي.....(45)
المبحث الثاني: الجوانب الجزائية في توجيه أوامر للإدارة .....(47)
المطلب الأول: شروط توجيه الأوامر للإدارة.....(47)
الفرع الأول: سلطة طلب توجيه الأوامر.....(48)
الفرع الثاني: آجال تقديم الطلب.....(48)
المطلب الثاني: الفصل في توجيه الأوامر.....(49)
الفرع الأول: الجهة المختصة ي طلب توجيه الأوامر.....(49)
الفرع الثاني: تحقيق طلب توجيه الأوامر.....(51)
خلاصـة الفصـل الثانـي.....(52)
الخـاتـمـــــــــة.....(54)
النتائـــج والاقتراحـــات.....(54)
قائمة المصادر والمراجع.....(58)
المحـــتويـــــات.....(62)

## الملخـــــص :

إن القاضي الإداري له علاقة وثيقة بالإدارة فهو يعتبر أداة الرقابة ، وجهة مقومة لأعمال الإدارة. غير أنه لا يملك أن يحل محل الإدارة ويقوم بعمل من أعمالها يدخل في صميم اختصاصها، فـــــلا يملك أن يمارس السلطة التي تملكها ألإدارة كما لا يملك إصلاح قراراتهـا المعيبة أو تعديلها أو إصدار قرار جديد بدلا من القرار الذي قام بإلغائه ، أو إصدار قرارات في حالة امتناع الإدارة عن إصدارها ، وإنما تقف سلطته عند إلغاء القرار الباطل ، أو تقرير الحقوق المتنازع عليها أو ترتيب التعويضات .

والقـــــاضي الإداري يحاول دائما إرضاء نزعة الاستقلال عند الإدارة بالوقوف عند مجرد ألإلغاء وترك ما يترتب على ذلك الإلغـــــاء للإدارة تحققه بنفسها. والحرية التي يتركها القاضي الإداري للإدارة في عملية إجراء التنفيذ هو نـوع من السياســـة القضائية التي تكشف عن حكمة القاضي الإدارة وحسن تقديره للأمور. وبدون شك في أن هذا الاحترام الـــذي يبديه القاضي الإداري اللادارة يجعلها تبادله نفس الشعور بحيث تلتزم وتحترم حساسيته ويحفزها على الامتثال لتنفيذ ما صدر عنه . كمـــا أن الإدارة الرشيدة ترحب إذا ما تعثرت في تطبيق القانون أن يبين لها القاضي الإداري السبل الصحيحة لإعلاء كلمة القانون.

**Résumé** :

Le juge administratif a une relation très étroite avec l'administration. En effet, il est considéré comme un outil de contrôle, une partie évaluant les actes administratifs. Toutefois, il ne peut substituer l'administration ni effectuer un de ses actes qui entre dans le fond des compétences de cette dernière. Ainsi, il ne peut exercer les pouvoirs de l'administration et ne peut rectifier ses décisions viciées ni les modifier ou prononcer une nouvelle décision à la place de la décision qu'il a annulée ou même prononcer des décisions en cas de refus de l'administration de les prononcer mais ses pouvoirs s'arrêtent à l'annulation de la décision nulle, à la prise de décisions sur des droits litigieux ou à ordonner des dédommagements.

Le juge administratif tente toujours de satisfaire la tendance de l'administration à l'indépendance en s'arrêtant uniquement sur l'annulation, et abandonnant les effets de cette annulation pour qu'ils soient effectués par l'administration elle-même. La liberté laissée par le juge administratif à l'administration dans l'opération de l'exécution est un type de politique judiciaire qui révèle la sagesse du Juge administratif et sa bonne appréciation des choses. Sans aucun doute, ce respect que témoigne le juge administratif à l'égard de l'administration le rend réciproque, de sorte que l'administration s'engage et respecte sa sensibilité et la motive pour accepter l'exécution de ce qui a été prononcé. En outre, l'administration rationnelle accepte bien lorsqu'elle butte sur l'application de la loi que le juge administratif lui montre le bon chemin pour que la loi règne.