Executive Orders in the Code of Civil and Administrative Procedures of Algeria

Mohamed Ali Hassoun
College of Law Political Science /1945Guelma Algeria University of 8 May
Hassoun380@gmail.com

Hanan Nouasseria
College of Law Political Science/ Algeria University of The Arab AL Tebessi-Tebessa
Hanane.nouasria@gmail.com

Submission date: 15/5/2018 **Acceptance date**: 26/12/2018 **Publication date**: 27/2 /2019

Abstract

The aim of every litigant by filing a petition in the administrative court is to protect his rights violated by the administration. In fact, non-enforcement of judicial decisions without a legitimate reason is a violation of the law itself,and a violation of the rule of law in the state of law. To limit the cases of non-execution of administrative judgments, the Algerian legislator, adopted solutions - imitating the French legislator - to force the administration to execute the judgments. This legislative recognition has just turned a long time dominated by the principle of the prohibition of giving orders to the administration by the administrative judge.

Key word: Administrative Judge, Administrative Provisions, Administrative Abstentions, Executive Orders.

الأوامر التنفيذية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري

محمد علي حسون
كلية الحقوق و العلوم السياسية/جامعة ٨ ماي١٩٤٥ – قالمة–الجزائر–
حنان نواصرية
كلية الحقوق و العلوم السياسية/ جامعة العربي التبسي– تبسة –الجزائر

الخلاصة

يهدف كل متقاض من رفع دعواه لدى القضاء الإداري لاستصدار حكم لصالحه يحمي حقوقه المعتدى عليها من طرف الإدارة. وإذا كان عدم تنفيذ الأحكام القضائية دون سبب مشروع يعد مخالفة للقانون نفسه، وانتهاكا لما يتطلبه النظام الديمقراطي من إعلاء لمبدأ سيادة القانون، فقد خلص المشرع الجزائري الى أنه يجب الحد من ظاهرة انتشار حالات الامتناع عن التنفيذ، ولهذا كان لابد من البحث عن وسائل يستطيع بها القاضي الإداري أن يحث الإدارة على التنفيذ، وعند الضرورة أن يجبرها على ذلك عن طريق وسائل الضغط، وقد كان المشرع الفرنسي سباقا إلى إقرار سلطة الأمر والغرامة التهديدية لإجبار الإدارة على تنفيذ أحكامه، وأسوة بهذا القانون فقد سارع المشرع الجزائري إلى الأخذ بهاتين الوسيلتين لضمان تنفيذ الأحكام الإدارية، وجاء هذا الاعتراف التشريعي ليطوي حقبة طويلة هيمن فيها مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة من طرف القاضي الإداري.

الكلمات الدالة: القاضي الإداري، الأحكام الإدارية، امتناع الإدارة، الأوامر التنفيذية.

by University of Babylon is licensed under a Journal of University of Babylon for Humanities (JUBH)
Creative Commons Attribution 4.0 International License

١- مقدمة

لكي يمنح الدستور الجزائري مهابة لأحكام القضاء و يضمن لها حسن التنفيذ جاءت المادة ١٦٣[*] من دستور 1996، وكفلت للأحكام القضائية الإدارية و العادية على حد سواء حسن التنفيذ، و لم تجز لأي جهاز من أجهزة الدولة أن يتطاول على أحكام القضاء أو يحاول تحت أي ظرف أو حجة عدم تنفيذها أو التأخير في هذا التنفيذ، طالما صدرت هذه الأحكام باسم الشعب.

وإذا كان تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية في مواجهة الأشخاص العاديين قد سخر له المشرع الجزائري بموجب قانون الإجراءات المدنية السابق كل الوسائل القانونية الكفيلة بتمكين صاحب الحق من اقتضاء حقه الوارد بالحكم أو القرار القضائي، فإن الأمر على خلاف ذلك بالنسبة لتنفيذ الأحكام والقرارات القضائية في مواجهة الإدارة، وهذا ما يمس بمعالم دولة القانون فكل الأشخاص ملزمون بالخضوع لأحكام القضاء، فإن امتنعت الإدارة عن تنفيذها ومنع القاضي الإداري من صلاحية إجبارها على التنفيذ، عد ذلك انتهاكا لمبدأ المشروعية لأن ذلك سيؤدي إلى استمرارية نفاذ قرار إداري غير قانوني.

وقد تدارك المشرع الجزائري هذا المشكل بموجب قانون الإجراءات المدنية و الإدارية رقم ٠٩/٠٨ حيث تضمن هذا الأخير آليات جديدة لإجبار الإدارة على التنفيذ و منها سلطة توجيه أوامر للإدارة لتنفيذ أحكامه، التي يهدف من خلالها المشرع الجزائري إلى الزيادة من فعالية تنفيذ أحكام القضاء وكذلك مواجهة امتناع الإدارة عن التنفيذ سواء بعدم التنفيذ أو بالتنفيذ المعيب. وقد أطلق على هذا النوع من الأوامر التي يصدرها القاضي الإداري في مواجهة الإدارة

تسمية الأوامر التنفيذية، لأنها تهدف إلى ضمان تنفيذ الأحكام القضائية ولتمييزها عن غيرها من الأوامر التي يصدرها القاضي الإداري في مواجهة الإدارة .

١-١ /أهمية الموضوع

تكمن في أن عدم تنفيذ أحكام القضاء يضرب في الصميم حرمة القضاء وهيبته، ويزرع الشك حول فعالية وجدوى قضاء إداري يقتصر دوره على معاينة مشروعية القرارات الإدارية المطعون فيها أو الحكم بالتعويض دون التنفيذ، فتصبح الأحكام عديمة الجدوى والفعالية ما يفقد ثقة الأشخاص في القضاء.

١-٢/منهج البحث

لقد استعملنا في دراستنا لهذا الموضوع المنهج التحليلي بالأساس وهذا لدراسة وتحليل المواد القانونية التي تنظم الاوامر التنفيذية .

١-٣/ إشكالية البحث: الإشكالية المطروحة هي:

- هل وفق المشرع الجزائري في وضع نظام قانوني فعال للأوامر التنفيذية في المادة الإدارية؟

١-٤/خطة البحث: سنتناول دراسة هذا الموضوع وفق الخطة الآتية:

[*] المادة ١٦٣والتي تنص على ما يلي: "على كل أجهزة الدولة المختصة أن تقوم، في كل وقت وفي كل مكان، وفي جميع الظروف، بتنفيذ أحكام القضاء. يعاقب القانون كل من يعرقل تنفيذ حكم قضائي" دستور ١٩٩٦.

٢- مفهوم الأوامر التنفيذية وشروط إصدارها.

٢-١: مفهوم الأوامر التنفيذية.

٢-٢: شروط إصدار الأوامر التنفيذية.

٣- : أنواع الأوامر التنفيذية الصادرة ضد الإدارة.

٣-١ : الأوامر التي تصدر قبل إبداء الإدارة موقفها من التنفيذ.

٣-٢ : الأوامر التي تصدر بعد إبداء الإدارة موقفها من التنفيذ.

٤- : الجزاء المترتب على مخالفة الأوامر التنفيذية و مدى فعاليتها.

٤-١: الجزاء المترتب على مخالفة الأوامر التنفيذية.

٤-٢ : مدى فعالية الأوامر التنفيذية.

٥- الخاتمة

٥-١ النتائج

٥-٢ التوصيات

٦- المصادر المتبعة

٢- : **مفهوم الأوامر التنفيذية و شروط إصدارها:** سنتعرض لمفهوم الاوامر التنفيذية في ٢-١، ثم الى شروط اصدار هذه الاوامر في ٢-٢.

٢-١ : مفهوم الأوامر التنفيذية: لقد طرح مفهوم الأمر الذي يمكن أن يوجهه القاضي الإداري إلى الإدارة على المستويين القضائي والفقهي: [١،١٨٧]

٢-١-١: على المستوى القضائي: لم يتطرق الاجتهاد القضائي إلى تعريف الأمر إلا أنه تناول هذا المصطلح بصدد بيان سلطته اتجاهه، [١،٢٧] اذ استقرت أكثر اجتهاداته على استحالة أن يوجه القاضي الإداري أوامر للإدارة، [١،١٦١] وهذا على غرار نظيره الفرنسي في القديم. [٣،٦٢٨]

وفي هذا السياق تقول «الأستاذة شفيقة بن صاولة» **[**١٢٦،٥] إنه من النادر أن يكون لعبارة الأمر تعريف شامل فقرارات مجلس الدولة الفرنسي تمنح بعض الأمثلة عن مفهوم الأمر منها:" القاضي ليست له الصفة في توجيه الأوامر للإدارة" وعد مجلس الدولة هذا دفعاً يمكن إثارته تلقائيا، ومع ذلك تتضمن بعض القرارات صيغة تفيد "استحالة توجيه أوامر للإدارة" من طرف القاضي، وقرارات أخرى تذكر أنه محظور على القاضي" القيام بعمل الإدارة النشطة".

مع ملاحظة وجود فرق كبير بين المفهومين، فرفض القاضي اتخاذ قرارات من اختصاص الإدارة عندما لا تقوم هذه الأخيرة باتخاذها أو تكون قد اتخذتها بصفة غير مشروعة أساسه رفض مباشرة عمل إداري، لكن المنع من توجيه أوامر أساسه تذكير من القاضي لفقدانه أهلية توجيه أمر أو تعليمة للإدارة.[١٢٦،٥]

وبناءً على ما تقدم، فإن مصطلح الأمر وفقا للطروحات القضائية يجب أن يفهم على أساس اقتصاره على الحالة التي يطلب فيها القاضي الإداري من الإدارة أن تتخذ وضعا محددا، ولا يمكن أن ينصرف إلى إمكانية الحلول محلها واتخاذ القرارات بدلا عنها،[١٨٨،١] وهذا يعني أن الأمر لا يمكن أن يكون قرارا إداريا إطلاقا [٦ ،١٧٣]،[٢٣،٧] و إنما هو مجرد إجراء إعدادي une mesure préalable كما يتميز

بالطبيعة الفردية caractère individuel لأنه موجه لفرد إداري محدد ضمن حالة وظروف واقعية محددة، وهو بذلك يترك حرية العمل كاملة للإدارة خارج النطاق الذي سبب تدخل القاضي.[٢٧،٢]

٢-١-٢:على المستوى الفقهي

لقد تطرق فقه القانون العام الفرنسي ومنهم **الفقيه , Guettier والفقيهCheval** إلى الأمر وربط على الدوام بينه وبين مشكلة تنفيذ الأحكام الإدارية، [١٨٨،١] مع أنه وحسب الأستاذ "GAUDEMET" [٤٤٣،٨] فإن الأمر وتنفيذ القرار القضائي مرحلتان متميزتان فالأمر من اختصاص القاضي وتنفيذ القرارات القضائية يرجع للإدارة، إذ أن الأمر يكون سابقا أو مدمجا بالحكم، وبالعكس من ذلك فإن مسألة التنفيذ لا تطرح إلا بعد صدور الحكم وتبليغه. وسبب ربط الفقه بين الأمر وتنفيذ الحكم القضائي يكمن في عد الإدارة وقت التنفيذ ملزمة بذلك نظرا لوجود الأمر بمنطوق الحكم.[١٢٣،٥] ويرى الاستاذين "Vedel" و"Delvolvé" بان الأحكام الإدارية شانها شان كل الأحكام القضائية ذات اثر مادي يتمثل في أنها "تنفيذية" والقوة التنفيذية لهذه الأحكام مفروضة على الإدارة سواء بانصياعها لها او بتوفير الوسائل اللازمة لتنفيذها[٩،٤٩٠].

وقد عرف الاستاذ R. Chapus الامر ب " هو شكل من أشكال الحكم في نزاع يتميز بكونه صادر عن قاضي فرد و وفق اجراء مبسط..." [٨٣٢،١٠]

وحسب الفقيه "Chevallier" فإن القاضي يتولى عن طريق أوامره بيان ما يجب على الإدارة القيام به لتنفيذ الحكم ويوقفها على طريقته مبينا نظامه والإجراءات التي يستلزمها، إذ أنها قد تتردد في معرفة ما ينبغي عليها فعله وبذلك يبدد بأوامره غموض الحكم و يزيل بها إبهامه، ويجلو له حقيقة موقفها حيال التنفيذ وهذا سواءً في دعوى الإلغاء أو التعويض، وهذه الأوامر إما أن تواجه سوء نية الإدارة وإما أن تؤازر قصدا حسنا لها، فالقاضي من خلالها يقطع على الإدارة سبل التحايل على تنفيذ حكمه في حالة تذرعها بغموض منطوقه أو بعدم استطاعتها معرفة كيفية تنفيذه، وبذلك تتحقق سرعة التنفيذ، كما قد تكون أوامر القاضي عونا للإدارة إذا كان قصدها حسنا وترغب فعلا في التنفيذ. [٢٤،١١-٢٥] وقد وضح الاستاذ Gaudmet" التقنيات القضائية التي يستخدمها القاضي في هذا المجال[٩٧،١٢].

ومنه فإن وجهة النظر هذه تربط حظر الأمر مع فعالية الرقابة القضائية للإدارة ومع ذلك فإن هذا الموقف لم يحظ بالإجماع، لكن يبقى من أهم النتائج التي توصل إليها هي أن الأمر الغير مقرون بجزاء يمكن أن يشبه الإلغاء.[،٥ ، ١٢٣-١٢٤]

٢-٢: شروط إصدار الأوامر التنفيذية

حتى يجوز للقاضي الإداري توجيه أوامر تنفيذية للإدارة لابد من توافر شروط محددة سنتطرق لها فيما يأتي:

٢-٢-١: تقديم طلب من صاحب الشأن يلزم لإصدار أوامر إلى الإدارة أن يتقدم صاحب الشأن بطلبات صريحة و محددة للقاضي الإداري في هذا الشأن.[١٩٣،١٣]

وما يلفت النظر في سلطة القاضي بتوجيه أوامر تنفيذية، أنها سلطة غير مباشرة، بمعنى أن القاضي لا يستطيع أن يمارسها مباشرة ومن تلقاء نفسه حتى ولو تبين له بأن تنفيذ الحكم يستلزم تلك الأوامر، إذ لابد

وفي جميع الأحوال أن يطلب ذو الشأن ذلك صراحة.[١١،٨٦] وهذا ما نص عليه المشرع بقوله: "الجهة القضائية المطلوب منها ذلك".] [*]

ومنه فإنه لا يجوز للقاضي أن يأمر بهذا الإجراء من تلقاء نفسه، بل يجب أن يتوقف ذلك على طلب صاحب الشأن، و تجنبا لمظنة عدم مراعاة القاضي لقاعدة أنه لا يجوز له أن يحكم بما لم يطلبه الخصوم، فقد أوجب المشرع على القاضي ألا يعتمد في تكوين اقتناعه على ما يقدمه صاحب الشأن من طلبات عامة في هذا الشأن ولذا يتعين أن يكون الطلب صريحا ومحددا.[١٣،١٩٣] و يظهر ذلك جليا في صياغة المواد 978 و979 باللغة الفرنسية حيث جاءت كما يلي: " Conclusions en ce sens, prescrit...]' Article978 , 979 –14] وهذه الصياغة أدق وأوضح من صياغة المواد باللغة العربية.

فلا يكفي مجرد تقديم الطلب لإحداث أثره في الحكم بالأمر، وإنما يلزم أن يحدد فيه صاحب الشأن الإجراء الذي يريده صراحة، أي الذي يراه مرضيا لقناعته في تنفيذ الحكم في حدود مقتضاه.[١١، ٨٧]

لان سلطة القاضي في توجيه أوامر للإدارة مقيدة بما يحدده صاحب الشأن في طلبه، فالمشرع لم يمنح القاضي حرية اختيار الإجراء المناسب لتنفيذ الحكم.[١٥، ٢٩]

غير أنه هناك حالة استثنائية واحدة إذ ترك فيها المشرع مهمة تحديد الأوامر اللازمة لتنفيذ الحكم للجهة القضائية المطلوب منها ذلك وهي حالة الاوامر التنفيذية التي تصدر بعد امتناع الإدارة عن التنفيذ ونصت عليها المادة 981 إذ جاءت صياغتها باللغة العربية كما يأتي:

"...تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك، بتحديدها...."

أما صياغتها باللغة الفرنسية فجاءت كما يأتي: " La juridiction saisie procède à cette.... définition..."]'[Article981 ,14

وفي هذه الحالة يكفي أن يكون الطلب الذي يتقدم به صاحب الشأن منطويا على أمرين: تكليف المحكمة بداية بتحديد الإجراءات الواجبة لتنفيذ هذا الحكم، ثم توجيه أوامر إلى الإدارة باتخاذها.[١٥، ٣٠]

والتساؤل الذي يمكن أن يطرح هنا هو: إذا كان لابد أن يكون الطلب محددا في الحالتين اللتين نصت عليهما المادتان 978 و979، فماذا لو كان تحديده ناقصا؟

هناك من يرى أن الأمر يختلف تبعا لدرجة نقصانه و مدى تأثيرها على مضمونه، فإذا كان النقصان كبيرا بحيث لا يمكن أن يفهم منه ما يريده الطالب فإن المحكمة لا تستطيع أن تتولى ذلك عنه، فيكون في أثره كالطلب العام يستوجب الرفض، أما إذا كان النقص بسيطا، لا تأثير له على مضمون الطلب والوقوف على محتواه بحيث يمكن أن يلتمس قصد الطالب منه، فهنا لا أثر لذلك على صحته.[١١ ،٨٨]

---

[*]*المادة ٩٧٨عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار، إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيد معنية، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك ، في نفس الحكم القضائي، بالتدبير المطلوب مع تحديد أجل للتنفيذ، عند الاقتضاء " قانون الاجراءات المدنية والادارية

المادة ٩٧٩ عندما يطلب الأمر أو الحكم أو القرار، إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو الهيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية بإتخاذ التدابير تنفيد معين، لم يسبق أن أملرة بها بسبب عدم طلبها في الخصومة السابقة، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك، بإصدار قرار إداري جديد في أجل محدد المادة ٩٨١ في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي، ولم تحدد تدابير تنفيذ ،تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك، بتحديدها، ويجوز لها تحديد أجل للتنفيذ والأمر بغرامة تهديدية قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري .

ومنه فسلطة القاضي الإداري في الحكم بالأوامر التنفيذية مقيدة لا تحمل أي وجه للتقدير، غير تقدير ما إذا كان الإجراء المطلوب مما يقتضيه التنفيذ أم لا، فإذا تبين له أن الإجراء المطلوب فعلا مما يقتضيه التنفيذ، فلا مناص من أن يأمر به و لا يمكن الحكم بإجراء آخر.[١٣، ١٩٤] أما إذا تبين له خلاف ذلك فإنه لا يستطيع إلا رفض الطلب دون أن يكون له الأمر باتخاذ الإجراء الصحيح الذي يقتضيها لتنفيذ، إذ لا سلطة للقاضي في استبدال إجراء غير مطلوب، بآخر مطلوب مهما كانت درجة صحة الأول وخطأ الأخير.[٨٩،١١-٩٠]

وإذا كانت طلبات توجيه الأوامر تتوحد من حيث غاياتها، فإنها تتنوع من حيث وقت تقديمها، فمن خلال النصوص القانونية التي تنظم الأوامر التنفيذية مثل المواد ٩٧٨،٩٧٩،٩٨٠ ق ام المذكورة سابقا نستطيع أن نميز بين نوعين من الطلبات: طلبات سابقة على صدور الحكم و طلبات لاحقة لصدوره.

فأما طلب توجيه الأوامر السابق على صدور الحكم، فيستوي أن يتقدم به المدعي في العريضة الافتتاحية لدعواه ذاتها، مقترنا بالطلب الأصلي في الدعوى، أو يتقدم به من خلال طلب مستقل أثناء سير الدعوى في شكل مذكرة إضافية، ولا يمكن للمدعي أن يبدي طلب الأمر شفاهة لما ينتج عن ذلك أحيانا من عدم الدقة في تحديد الطلبات وفتح مجال للتأويلات،[١٥، ٣١] وأيضا عملا بنص المادة 09 من ق.إ.م.إ والتي تقضي بأن: "الأصل في إجراءات التقاضي أن تكون مكتوبة" هذا من جهة،ومن جهة أخرى فيجب أن يقدم طلب الأمر إلى القاضي نفسه الذي يفصل في الطلب الأصلي ولعل الفائدة من هذا الارتباط بين الطلب الأصلي و طلب توجيه أوامر تنفيذية هو أن توضع الدعوى برمتها أمام ذات تشكيلة الحكم، مما يحقق ميزة الإلمام التام بمختلف عناصرها، فيكون الحكم أقرب إلى العدالة، فضلا عما يترتب عن ذلك من تبسيط واختصار للإجراءات مما يفضي إلى سرعة الفصل في الدعوى[١١،٩١-٩٢]

أما طلب توجيه الأوامر اللاحق لصدور الحكم، فيتقدم به المحكوم له في حالتين:

– إما إذا كان الحكم الصادر لمصلحته لم يتضمن أوامر تنفيذية للإدارة وهذا لعدم طلبها أثناء سير الدعوى، وقد تدارك المشرع هذا الإغفال من قبل المحكوم له ومنح له فرصة طلب هذه الأوامر بعد صدور الحكم، بموجب دعوى مستقلة تقوم بها خصومة جديدة ويكون الطلب الأصلي فيها هو طلب توجيه أوامر تنفيذية للإدارة.المادة ٩٨٩ ق.ا.م.ا.

–أو في حالة امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم ولم تحدد تدابير التنفيذ من قبل، فهنا يجوز للمحكوم له أن يتقدم بطلب للجهة القضائية لتحدد هذه التدابير عن طريق رفع دعوى جديدة يكون طلبها الأصلي هو طلب إصدار أوامر تنفيذية .المادة ٩٨١ ق ا م ا ذكرة سابقا.

٢-٢-٢: أن تكون للطالب مصلحة في إصدار أوامر تنفيذية للإدارة

لا يجوز اللجوء إلى المحاكم إلا للحماية القضائية ومن ثم لا يقبل أي طلب أمام القضاء لتوجيه أمر إلى جهة الإدارة إلا إذا كان لصاحبه مصلحة شخصية ومباشرة.[١٣ ،١٩٨]

وقد عرفت المصلحة بأنها المنفعة التي تعود على المدعي في الالتجاء إلى القضاء ويجب أن تكون المصلحة مستندة إلى حق أو مركز قانوني وأن تكون شخصية وأن تكون قائمة وحالة أو محتملة ويقرها القانون.[١٦،٢٢]

ومفهوم المصلحة فيما يتعلق بطلبات توجيه الأوامر هو أقل اتساعا من مفهوم المصلحة في دعوى الإلغاء، فهذه الدعوى الأخيرة هي دعوى عينية تخاصم القرار المطعون فيه ولا تقوم على خصومة بين

طرفين، وترتبط ارتباطا وثيقا بهدف إعلاء مبدأ المشروعية ولذلك، كان من الطبيعي أن يوسع القضاء من مفهوم المصلحة في قبول هذه الدعوى.

أما فيما يتعلق بالمصلحة في تقديم طلب إصدار أوامر إلى الإدارة فإن مفهومها أقل اتساعا، إذ يشترط أن يكون مقدم الطلب طرفا في الدعوى التي صدر فيها الحكم المطلوب تنفيذه أو أن يكون معنيا بشكل مباشر بالقرار الصادر بشأنه الحكم، وأن يكون تنفيذ هذا الحكم يعود عليه بمنفعة.

ومن ثم فإن طلب إصدار أمر إلى الإدارة لا يقبل من الأشخاص الغرباء كليا عن الدعوى، إلا أنه تقبل طلبات إصدار أوامر من المتدخلين في الدعوى الأصلية التي صدر فيها الحكم المراد تنفيذه، إذ يكون للبعض منهم الحق في الاستئناف، وقد يكون مثل هؤلاء المتدخلين هم وحدهم المستفيدون من متابعة التنفيذ إذا كان الطاعن لا يهتم على سبيل المثال ولأي سبب كان بالتنفيذ أو بعدم الطعن للمطالبة بالتنفيذ.[١٧،٩٠]

والتدخل هو الطلب الذي يتقدم به شخص من الغير ليصير طرفا في خصومة قائمة بين أطرافها الأصليين، فالمتدخل هو شخص لم يرفع الدعوى ولم توجه إليه أو يعلن بها، ولكن توجد له حقوق تتأثر بالحكم فيها، لذلك يطلب من المحكمة التي تنظر الدعوى أن تسمح له بأن يأخذ مركز الطرف في الخصومة لحماية حقوقه.[١٣،١٩٨]

وقد لا يكون الطالب طرفا في الخصومة التي صدر بشأنها الحكم المطلوب تنفيذه، ولكن هذا لا يحول دون قبول طلبه، بشرط أن يكون من الذين مس القرار الذي ألغاه هذا الحكم بمراكزهم القانونية.[١١، ١٨٨-١٨٩]

٢-٢-٣: إلزامية الأوامر التنفيذية لتنفيذ الحكم الإداري

وهذا ما نص عليه المشرع صراحة في المادتين 978، 979 من ق.إ.م.إ بقوله:

"عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام أحد الأشخاص....".

ومنه فلا يكفي أن يطلب صاحب الشأن من القاضي توجيه أمر باتخاذ إجراء تنفيذي لكي يأمر به، وإنما لابد أن يتحقق القاضي من أن الإجراء المطلوب مما يقتضيه التنفيذ.[١١،٩٢] فإذا قدر القاضي أن سلطة الأمر ضرورية لتنفيذ ما يصدر عنه من أوامر أو أحكام أو قرارات فإنه يتعين عليه الأمر بها،[١٨، ١٤٦] إذا طلب منه ذلك و انتفاء هذا الشرط يفضي إلى رفض الطلب إذ القاضي لا يتمتع هنا بسلطة تقديرية وإنما سلطته مقيدة، فإما أن يرفض الطلب وإما أن يقضى باتخاذ الإجراء التنفيذي إذا تبين أن التنفيذ بالفعل يستوجبه.[١١،٩٢-٩٣] وهذا بخلاف الغرامة التهديدية إذ يملك الخيار بين الحكم بها أو الاستغناء عنها تبعا لظروف وعناصر الدعوى.[١٨،١٣١]

إذ أن هناك أحكاما لا تحتاج إلى أية إجراءات يأمر القاضي الإدارة باتخاذها لوضعها موضع التطبيق العملي وهذه الأحكام يمكن تصنيفها تبعا لدرجة إلزامها إلى صنفين:

-أحكام غير ملزمة أي لا تقضي بشيء يلتزم طرف بتأديته إلى آخر و مثلها أحكام الرفض

- وأحكام بطبيعتها ملزمة ولكن تنفيذها لا يثير صعوبة تستوجب الأمر باتخاذ إجراء لتنفيذها، فهي بذاتها كافية لتحقيق هذا الغرض كالأحكام المالية والأحكام الصادرة بإلغاء القرارات اللائحية.[١١ ،٩٥-٩٦]

ومنه فلا محل لاستخدام سلطة الأمر إذا كان تنفيذ الأمر أو الحكم أو القرار لا يتطلب من الإدارة اتخاذ تدبير معين، وقد يتمثل هذا التدبير في اتخاذ الإدارة إجراءً معيناً كرفع الحجر، أو وقف عملية البناء وقد يتمثل في إصدار قرار إداري جديد.[١٨،١٤٦]

٢-٢-٤: قابلية الأمر أو الحكم أو القرار للتنفيذ

إذ لا مجال لاستخدام سلطة الأمر إذا كان الحكم غير قابل للتنفيذ، و من صور عدم القابلية للتنفيذ أن يلغى الحكم المطعون فيه بالاستئناف أمام مجلس الدولة، و من صور ذلك أيضا أن تنشأ ظروف قانونية أو واقعية تجعل تنفيذ الحكم مستحيلا ومثال ذلك بلوغ الموظف المستفيد من حكم إلغاء قرار فصله سن الإحالة على التقاعد.[١٨،١٤٦]

فقد تكون هناك صعوبات تنفيذ مادية تصل بالتنفيذ إلى حد الاستحالة[١٩،١٥٨] و من أمثلة ذلك:

- صدور حكم بإزالة مبنى حتى سطح الأرض إلا أن القرار كان قد نفذ و أزيل المبنى فعلا.[٢٠،٣٨]

- صدور حكم قضائي يقضي بوقف تنفيذ قرار إداري تم تنفيذه كلية، كأن يحكم بوقف تنفيذ قرار منح رخصة بناء عقار معين، إلا أن أعمال البناء قد انتهت وتم تشييد المبنى تماما، في هذه الحالة يرد وقف التنفيذ على معدوم، إذ بتمام الأعمال المرخص بإقامتها يكون من المستحيل تنفيذ حكم وقف التنفيذ.[١١،١٤٧]

ففي مثل هذه الحالات لا فائدة من إصدار أوامر تنفيذية لأن الحكم غير قابل للتنفيذ ويستحيل تنفيذه، والأوامر التنفيذية هنا ستكون دون جدوى لأنه لا تكليف بمستحيل.

٣- : أنواع الأوامر التنفيذية الصادرة ضد الإدارة

يمكن تقسيم الأوامر التنفيذية على نوعين:

٣-١: الأوامر التي تصدر قبل إبداء الإدارة موقفها من التنفيذ

تتميز الأوامر في هذه الحالة بأنها أوامر ذات طابع وقائي، لأنها تصدر قبل أن تمتنع الإدارة عن تنفيذ الحكم،[٢١، ٧] و تهدف إلى تفادي هذا الموقف السلبي من قبل الإدارة، و ذلك لأنها تتضمن توضيحا لالتزامات الإدارة على النحو الذي يغلق أي باب أمام الإدارة للتحايل على تنفيذ الحكم القضائي.[١٨، ١٤٣]

و يتخذ هذا النوع من الأوامر التنفيذية صورتين هما:

٣-١-١: الأمر باتخاذ إجراء محدد يستلزمه تنفيذ الحكم

نصت على هذه الصورة من الأوامر التنفيذية المادة 978من ق.إ.م.إ بقولها:

"عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار، إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذ معينة، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك، في نفس الحكم القضائي، بالتدبير المطلوب مع تحديد أجل للتنفيذ، عند الاقتضاء".

وهذه المادة أعطت الصلاحية للقاضي الإداري بأن يدرج في حكمه أمرا يتضمن إلزام الإدارة بالقيام بإجراء تنفيذي محدد، بشرط أن هذا الإجراء التنفيذي يكون متفرعا بالضرورة عن مقتضى الحكم القضائي ومن متطلباته.[٢٢،١٤]

فالأوامر التي يصدرها القاضي الإداري، مقترنة بمنطوق حكمه في الموضوع تكون ذات حجية، وتهدف إلى تدارك الضرر المحتمل لسوء تنفيذ الشيء المقضي به. ويمكن للقاضي في هذه الحالة أن يحدد للإدارة الإطار الزمني الذي يجب أن ينفذ الإجراء التنفيذي ضمنه، وذلك –دون شك– من شأنه أن يعزز من فعالية الأمر.[١، ٢١٧]

ومثال ذلك أن إلغاء قرار فصل موظف يتطلب من جهة الإدارة إعادة هذا الموظف إلى منصبه وإعادة بناء مركزه الوظيفي كما لو أن القرار بفصله لم يصدر.[١٨، ١٤٤]

ويرى بعض الفقه أن القاضي في هذه الحالة يساعد الإدارة أيضا في توضيح اختصاصها بتنفيذ الحكم القضائي، ومن ثم يقلل –قدر الإمكان– من مخاطر عودة المتقاضي إلى القضاء نتيجة عدم تنفيذ الحكم، أو التنفيذ غير الكامل له.[١، ٢١٧]

كما أنه هناك من يرى بأنه إذا كانت سلطة القاضي في الحكم بالإجراء الذي يقتضيه تنفيذ حكمه مقيدة، فإن المنطق يفضي إلى أن الإدارة سلطتها في تنفيذه مقيدة أيضا.[١١،١٠٩] إذ أن المشرع في المادة 978 قد قيد سلطة القاضي الإداري بإصدار أوامر تنفيذية مقترنة بمنطوق حكمه، إذا طلب صاحب الشأن ذلك قبل صدور الحكم، ويفترض في هذه الحالة أن يكون اختصاص الإدارة مقيدا[*][٤٣،١٨] ،[٢١٨،١] من قبل القانون بشروط معينة، لم تحترمها الإدارة في أثناء إصدار قرارها و مثال ذلك إذا تم إلغاء قرار يتضمن رفض تسليم وثيقة إقامة لأحد الأجانب، على الرغم من استيفائه لكل الشروط التي حددها القانون، فإن الإدارة تكون في هذه الحالة في موقف الاختصاص المقيد بعد الإلغاء، ومن ثم يحق للقاضي أن يأمر بإجراء تنفيذي يتضمن تسليم الوثيقة للمدعي.[١، ٢١٨]

والمهم هو أن نص المادة جاء صريح يبين لنا أن للقاضي الإداري سلطة توجيه أوامر للإدارة وذلك بنص القانون، عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام أحد الأشخاص المعنوية أو هيئة تخضع منازعاتها للقضاء الإداري، وقد اشترط المشرع على الجهة القضائية الإدارية أن تأمر باتخاذ هذه التدابير في الحكم نفسه حيث لا يجوز لها أن تأمر باتخاذ تدابير معينة مثل القيام بعمل أو الامتناع عن عمل في حكم أو قرار منفصل عن القرار الأصلي.[٢٣، ٨٤]

٣-١-٢: الأمر باتخاذ قرار آخر بعد تحقيق جديد

طبقا لنص المادة 979 والتي تنص على ما يأتي: "عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار، إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذ معينة، لم يسبق أن أمرت بها بسبب عدم طلبها في الخصومة السابقة، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك، بإصدار قرار إداري جديد في أجل محدد".

يفترض قيام هذه الحالة عند إغفال المدعي المطالبة بإصدار أوامر تنفيذية في ادعائه الأصلي، إذ يصدر الحكم دون أن يتضمن أي أمر للإدارة، ولتدارك هذا الإغفال منح المشرع، لصاحب الشأن حق تقديم طلب لاحق على صدور الحكم للقاضي الإداري، إذ يخول القانون لهذا الأخير سلطة توجيه أوامر لاحقة على الحكم الأصلي، يأمر فيها الإدارة بإصدار قرار جديد في أجل محدد، وهذا إذا تطلب تنفيذ الحكم الذي سبق إصداره ذلك.

كما هو الحال عمليا عندما ترفض الإدارة طلب الحصول على ترخيص لممارسة نشاط معين ثم يصدر حكم بإلغاء قرار رفض منح ترخيص، الذي لا يعني قبولا أو ترخيصا وإنما كل ما يترتب عليه هو إلزام الإدارة بأن تعيد فحص ملف الطاعن من جديد لاتخاذ قرار آخر.[٢٤، ١٣]

بمعنى أن القاضي الإداري لا يأمر الإدارة في هذه الحالة بالقيام بعمل، أو الامتناع عن القيام بعمل ضمن مدة معينة، وإنما يعيد إليها الملف لتقوم بفحصه مجددا، وذلك ضمن إطار زمني محدد، ودون أن يشير

---

* لهذه التفرقة بين السلطة المقيدة والسلطة التقديرية أثرها على سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة بقصد اتخاذ اجراء معين، ففي حالة السلطة المقيدة بامكان القاضي أن يوجه إوامر للإدارة وتحديد مهاة للقيام بذلك، أما في حالة السلطة التقديرية فإن القاضي يمتنع عن توجيه أوامر للإدارة باستثناء ما يخص إعادة فحص طلب المعني .

إليها بالإجراء الذي يجب أن تقوم به، على أن تصدر قرارا جديدا تتدارك فيه وجه اللامشروعية الذي لحق بالقرار الأول الملغى و الذي كان محلا للخصومة،[٢٢، ٨] ودون شك فإن إقران الأمر في هذه الحالة بإطار زمني محدد من قبل القاضي من شأنه أن يحول دون لجوء الإدارة إلى المماطلة الزمنية في إصدار القرار الجديد. ومن المنطقي أن تثار خصومة جديدة أمام القضاء إذا قامت الإدارة بإصدار قرار مطابق للقرار الأول الملغى.[١، ٢١٧-٢١٨]

ويرى "الأستاذ عبد القادر عدو"[١٨، ١٤٤-١٤٥] بأن المادة 979 تتضمن تناقضا من حيث الصياغة إلى درجة الغموض و الإبهام، فمن جهة تدل عباراتها الأولى أن الأمر يتعلق باتخاذ تدابير تنفيذية تخص القرارات الصادرة عن الإدارة في إطار صلاحيتها المقيدة، وذلك إذا لم يسبق أن أمر بها القاضي الإداري، في حين تدل العبارة الأخيرة وهي "تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك بإصدار قرار إداري جديد في أجل محدد" على أن الأمر يتعلق بالحالات التي يتطلب فيها من الإدارة إصدار قرار بعد فحص جديد، وتتعلق هذه الفرضية بحالات رفض الإدارة الاستجابة لطلبات الأفراد، إذا كانت الإدارة في موقف الاختصاص التقديري بعد إلغاء القرار، فإن القاضي هنا لا يمكن أن يأمر إلا باتخاذ قرار جديد ضمن مدة معينة وبعد فحص الملف،[١، ٢١٨] إذ تصدر الإدارة قرارا جديدا يعكس موقفها في ضوء تلك الظروف الجديدة.

ويضيف الأستاذ عبد القادر عدو: "بأنه يمكن على ضوء هذه الصياغة حمل المادة على معنيين اثنين كلاهما خاطئ، الأول هو سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر لاحقة على الحكم الأصلي للإدارة في حالة عدم تنفيذ الحكم القضائي، ولم يكن صاحب الشأن قد طلب من القاضي ذلك. والثاني هو سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر لاحقة لم يسبق أن طلبها المدعي، وذلك قصد إكراه الإدارة على إعادة فحص طلبه وإصدار قرار من جديد"[١٨، ١٤٥]، ونحن نؤيده في هذا الرأي.

واقترح الأستاذ نفسه أن تكون صياغة المادة 979 على الشكل الآتي: "عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ قرار بعد فحص جديد، تأمر الجهة القضائية المطلوب منها ذلك بإصدار قرار إداري جديد في أجل محدد".[١٨، ١٤٥-١٤٦]

٣-٢: الأوامر التي تصدر بعد إبداء الإدارة موقفها من التنفيذ

لمواجهة حالة عدم تنفيذ الإدارة للأمر أو الحكم أو القرار القضائي الصادر ضدها، فقد نص المشرع في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على تدابير التنفيذ التي يتخذها القاضي الإداري بموجب المادة 981 منه إذ جاء فيها ما يأتي:

"في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي، ولم تحدد تدابير التنفيذ، تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك، بتحديدها، ويجوز لها تحديد أجل للتنفيذ والأمر بغرامة تهديدية".

ومنه فإن الأوامر التنفيذية التي تصدر في هذه الحالة، تكون لمواجهة حالة امتناع الإدارة أو تراخيها عن تنفيذ الأمر أو الحكم أو القرار ولإجبارها على احترام حجية الشيء المقضي به التي انتهكتها هذه الأخيرة بامتناعها أو تراخيها عن التنفيذ، وهذا في حالة ما لم تحدد التدابير التنفيذية قبل إبداء الإدارة موقفها من التنفيذ، فهنا تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك بتحديد تلك التدابير، مع إمكانية منح أجل للطرف المحكوم ضده للتنفيذ، بالإضافة إلى إمكانية الحكم بغرامة تهديدية.

كما يلاحظ في هذه المادة أن المشرع استخدم عبارة "عدم التنفيذ" ولم يستعمل عبارة "الامتناع عن التنفيذ"، وهذا لأن هذه الأخيرة تدل على أن امتناع الإدارة عن التنفيذ ناتج عن سوء نية الإدارة، و بقصد منها لانتهاك حجية الشيء المقضي به، أما عبارة "عدم التنفيذ" فهي واسعة الدلالة حيث توحي بأنه يمكن أن يكون عدم التنفيذ ناتجا عن سبب خارج عن إرادة الإدارة أو لاستحالته، كما يمكن أن يكون عن قصد وبسوء نية من الإدارة أي امتناعها عمدا عن التنفيذ، وقد كان المشرع صائبا في استعماله هذه العبارة.

غير أن إصدار هذا النوع من الأوامر التنفيذية مقيد بشرطين حيث أنه لا يجوز تقديم طلب الأمر باتخاذ التدابير الضرورية للتنفيذ إلى المحكمة – والتي تنص عليها المادة981 من ق.إ.م.إ–بهدف تنفيذ الحكم النهائي، إلا بعد رفض التنفيذ من طرف المحكوم عليه، وانقضاء أجل ثلاثة أشهر من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم.] واستثنى المشرع من ذلك الأوامر الاستعجالية، التي يجوز تقديم الطلب بشأنها بدون أجل نظرا لطبيعتها الخاصة.

أما في الحالة التي تكون فيها المحكمة الإدارية قد حددت في حكمها محل التنفيذ أجلا للمحكوم عليه، لاتخاذ تدابير تنفيذ معينة فهنا لا يجوز تقديم الطلب إلا بعد انقضاء هذا الأجل.المادة ٩٨٧/١. ٣.٢ المذكورة سابقا وكذلك في حالة رفض التظلم الموجه إلى الإدارة من أجل تنفيذ الحكم الصادر عن الجهة القضائية الإدارية، فهنا يبدأ سريان الأجل المحدد ب3 أشهر من تاريخ صدور قرار الرفض الصادر عن الإدارة.

٤- : الجزاء المترتب على مخالفة الأوامر التنفيذية و مدى فعاليتها.

سنبين الجزاء المترتب على مخالفة الأوامر التنفيذية في ٤–١، ثم نبين مدى فعالية هذه الأوامر التنفيذية في ٤–٢.

٤–١ :الجزاء المترتب على مخالفة الأوامر التنفيذية

اعترف المشرع الجزائري بموجب ق.إ.م.إ للقاضي الإداري بسلطة إقران الأمر الصادر منه بغرامة تهديدية، و تعد الغرامة في هذه الحالة الجزاء الفعال للأمر ذاته. و لعل هذا ما يفسر قول بعض الفقهاء من أن هناك علاقة وطيدة بين الغرامة والأوامر، فالأولى وسيلة أساسية لضمان احترام الثانية، فالقاضي حتى يضمن عدم عصيان أوامره، عليه أن يقرن منطوق حكمه بغرامة تهديدية توقع في حالة رفض الامتثال لها.[١١،٨٥] وقد عبر الأستاذJ.Gourdou عن ذلك بكون الغرامة التهديدية هي الجزاء الحقيقي لعدم تنفيذ الأوامر الموجهة من القاضي الإداري إلى الإدارة.[١٨، ١٧٠] إذن الجزاء هو النتيجة التي يرتبها القانون على مخالفة قواعده فهو كما يقال ركن أساس في قواعد القانون إذ لا يمكن تصور طابع الإلزام في قواعد القانون دون ترتيب جزاءات على من يخالفها، فلا إلزام بدون جزاء ولا جزاء بدون إلزام.[٢٥، ١٤٧] فإذا كانت الأوامر التنفيذية تستهدف توضيح ما يقع على الإدارة من التزامات ناجمة عن الحكم القضائي، فإن الغرامة تستهدف بشكل مباشر إكراه الإدارة على تنفيذ هذه الأوامر.[٢٢ ،١٧]

فالغرامة التهديدية قبل تصفيتها تكون لها دور تهديدي وتحذيري للإدارة من الالتزامات المالية التي ستقع على عاتقها في حال امتناعها عن التنفيذ،[٢٦، ٣٢] أما بعد تصفيتها من قبل القاضي الإداري في حالةعدم التنفيذ الكلي أو الجزئي، أو في حالة التأخير في التنفيذ، فهنا توقع على الإدارة كجزاء على عدم احترامها للأوامر التنفيذية الصادرة في مواجهتها من قبل القاضي الإداري. وقد حظي موضوع الغرامة التهديدية في الجزائر باهتمام فقهي كبير أكبر مما حظيت به سلطة الأمر، وذلك راجع إلى أن ق.إ.م السابق كان يتضمن أحكاما تنظم الغرامة التهديدية.

غير أن تطبيق هذه الأحكام على المنازعات التي تكون الإدارة طرفا فيها كان مرفوضا من قبل القضاء الجزائري كقاعدة عامة، [٢٧، ٣٣٤]، [٥، ٣٢٤]، [٢٨-٥٤]، [٢٩، ١٥٢]، [٣، ١٧٧] تم الخروج عنها في حالات استثنائية.[٥٢،٢٨]، [٢٧-٣٣]، [٣٠-١١٥] وهذا الرفض كان محل نقد واسع من طرف أغلبية الفقه الإداري في الجزائر.

إلا أن المشرع الجزائري بموجب ق.إ.م.إ – و مسايرة للمشرع الفرنسي[٤ ،٦٣٠] – وضع حدا لهذا الخلاف، ونص صراحة على صلاحية القضاء الإداري في استخدام الغرامة التهديدية ضد الإدارة.إذ كان لزاما على المشرع بعد اعترافه للقاضي الإداري بسلطة الأمر، أن يعترف له بصلاحية استخدام الغرامة التهديدية لضمان ما يصدر عنه من أوامر تنفيذية واستخدامه اجزاءً في حالة عدم التنفيذ من قبل الإدارة، ذلك أن الأمر يعد بمثابة الأساس القانوني للغرامة بينما هذه الأخيرة تعد بمثابة وسيلة لضمان تنفيذ الأول. [٨٧،٣١]

وباستقراء وتفحص النصوص القانونية التي تشكل الإطار القانوني للغرامة التهديدية، يتبين لنا وجود شروط يجب على القاضي الإداري أن يتحقق من توافراها حتى يمارس سلطته في الأمر بالغرامة التهديدية وهي:

- أن تكون هناك تدابير تنفيذية أمرت بها الجهة القضائية لتنفيذ الأمر أو الحكم أو القرار.
- أن يكون الأمر أوالحكم أوالقرار المراد تنفيذه نهائياً.
- رفض التنفيذ من طرف المحكوم عليه.
- أن تنقضي ثلاثة أشهر ابتداء من التبليغ الرسمي للتنفيذ إلاإذا تعلق الأمر بأمر استعجالي.

كما يجب التنويه إلى أن المشرع الجزائري لا يشترط لتوقيع الغرامة التهديدية تقديم طلب من صاحب الشأن، وهذا على خلاف سلطة الأمر باتخاذ تدابير تنفيذية، ويتجلى ذلك من صياغة المادتين 980 و981 من ق.إ.م.إ إذ استعمل المشرع عبارة "يجوز" التي تدل على أن المحكمة تحكم بها من تلقاء نفسها متى قدرت أنها لازمة لإكراه الإدارة على اتخاذ التدابير المطلوبة لتنفيذ الأمر أو الحكم أو القرار، وبهذا يكون المشرع قد منح للقاضي حرية تقدير إلزامية الغرامة التهديدية. إلا أنه عند الاقتضاء يجوز لصاحب الشأن تقديم طلب الأمر بغرامة تهديدية لتنفيذ الأمر الصادر عن المحكمة باتخاذ التدابير التنفيذية، اللازمة لتنفيذ حكم نهائي.

وهذا عكس ما نص عليه قانون ٨ فيفري ١٩٩٥ في فرنسا حيث اشترط لفرض القاضي غرامات تهديدية ضد الأشخاص الادارية أن يطلبها المدعي صراحة.[٣٢،٣٧١-٣٧٣]

٤-٢ : مدى فعالية الأوامر التنفيذية.

لا خلاف أن الاعتراف بسلطة الأمر قد أحدث تغييرا كبيرا في وظيفة القاضي الإداري خاصة في دعاوى تجاوز السلطة، ومن مظاهر التغيير تدعيم سلطة القاضي في مواجهة الإدارة ذاتها، فلم يعد القاضي الإداري يكتفي بإلغاء القرارات الإدارية وحسب، وإنما أصبح يملي على الإدارة ما يتوجب القيام به، أي انتقال دور القضاء من الإلغاء المجرد إلى إعادة ترتيب المشروعية بصورة كاملة.[١٨، ١٣٣]

وحسب M.Fromont فإن القاضي لم يعد فقط رقيبا على الإدارة وحارسا يكفل عدم انتهاك الحق الموضوعي، وإنما أصبح المدافع عن المراكز القانونية الشخصية وهذا ما يمثل تحولا في نظام قضاء المشروعية، وهذا ما يعني اقتراب قضاء الإلغاء من أن يكون قضاء كاملا.[١٨،١٣٣]

فالقاضي الإداري في مادة القضاء الشامل ينظر في الواقع والقانون ويرد الحقوق إلى مستحقيها ويلغي ما يمكن إلغاؤه ويستبدل ما وجب استبداله.[٣٤،٢٦ هامش ٥] كما هو الحال في الطعون الانتخابية والطعون

الضريبية، ففي كلتا الحالتين لا تقتصر سلطة القاضي على الإلغاء و إنما تتجاوزه إلى إعلان النتيجة الصحيحة للانتخاب، أو تحديد مبلغ الضريبة الذي يلتزم به المكلف قانونا.[١٨، ١٣٣-١٣٤]

وهذا خلافاً لمسلكه في قضاء الإلغاء لأن صلاحيات قاضي الإلغاء تقتصر على تطبيق القانون والخضوع له[٤، ٦١٨]، وعلى هذا الأساس يقتصر دوره على إلغاء القرار الإداري غير المشروع ولا يمكن له أن يسد الفراغ الناتج عن الإلغاء. إلا انه باستخدام سلطة الأمر لا تقف سلطة القاضي الإداري عند حدود إلغاء قرار غير مشروع، وإنما تتسع لتشمل تحديد هذه الحقوق وتعيين نطاقها والحكم على الإدارة بالوفاء بها قبل المدّعى.[١٨، ١٣٤]

من هنا يبرز الدور المتميز للقاضي الإداري في المادة الإدارية التي تعرف باضطراد تحولا نوعيا للقضاء الإداري، وتطورا في كل مواضيعها خاصة ما تعلق منها بتنفيذ الأحكام الإدارية وذلك نحو القضاء الشامل، كما لخصه Y.Guadmet بعبارة:"La revanche du plein contentieux[٣٣،٢٦] ."

إذ يرى "الأستاذ رمضان غناي" بأن قيام القاضي الإداري بأمر الإدارة أضحى أمرا مفروغا منه لما له من منافع بالنسبة لإقرار مبدأ المشروعية وحماية المتقاضين.[25،١٥٦-١٥٧]

وهذه الأوامر التنفيذية لها أهمية بالغة لكونها تهدف إلى تيسير مهمة الإدارة في تنفيذ الأحكام الإدارية، وقطع كل سبيل للتماطل من قبلها بحجة غموض الأحكام وعدم وضوحها إذ يصعب عليها معرفة كيفية التنفيذ. [١١، ٨٤]

فقد تكون هذه الصعوبات سببا في امتناع الإدارة عن التنفيذ أو على الأقل إساءة تنفيذ الحكم، ومن هنا تظهر فعالية هذه الأوامر في تذليل الصعوبات التي قد تتحجج بها الإدارة.

وتعد الأوامر الصادرة في المرحلة السابقة على التنفيذ حسبJ-F. Brisson ضمانة مهمةً بالنسبة للمتقاضين، وتكمن أهميتها في أنها توفر الوقت لهؤلاء في الحصول على تنفيذ سريع للحكم القضائي. 18 [١٣٤،]

إذ يرى الفقيه Chevallier بأن القاضي يتولى عن طريق أوامره بيان ما يجب على الإدارة القيام به لتنفيذ الحكم، ويوقفها على طريقته مبينا نظامهو الإجراءات التي يستلزمها، إذ أنها قد تتردد في معرفة ما ينبغي عليها فعله، وبذلك يبدد بأوامره غموض الحكم، ويزيل بها إبهامه حتى يكون واضحا للإدارة، وهذا سواء في دعوى الإلغاء أو التعويض.[١١، ٢٤-٢٥]

وما يفعّل نظام الأوامر هذا، هو تقرير المشرع الجزائري لجزاء على مخالفة الإدارة للأمر الموجه إليها من القاضي الإداري، إذ قرن المشرع سلطة الأمر المعترف بها للقاضي الإداري، بسلطة تقرير غرامة تهديدية لإكراه الإدارة على تنفيذ الأوامر الصادرة في مواجهتها، وهذا ما يدعم سلطة القاضي الإداري.

٥- الخاتمة

٥-١ ومن خلال دراستنا لهذا الموضوع توصلنا إلى النتائج الآتية:

- إن الاعتراف للقاضي الإداري بسلطة توجيه أوامر تنفيذية للإدارة لإلزامها بتنفيذ ما يصدره من أوامر أو أحكام أو قرارات قضائية أحدث تحولا كبيرا في دور قضاء الإلغاء خاصة، فلم يعد ذلك القضاء الذي يكتفي بالنظر في بطلان القرار الإداري غير المشروع، وإنما تجاوز ذلك إلى إملاء ما يتوجب على الإدارة العامة القيام به، أي انتقال دور القضاء من الإلغاء المجرد إلى إعادة ترتيب المشروعية بصورة كاملة.

- ان سلطة القاضي الإداري في إصدار أوامر تنفيذية هي سلطة غير مباشرة، لأن القاضي لا يستطيع أن يمارسها من تلقاء نفسه، وإنما هو مقيد بتقديم طلب صريح من ذوي الشأن بذلك.
- ان سلطة الأمر التي أقرها المشرع الجزائري للقاضي الإداري في مجال التنفيذ تتميز باتساع نطاقها سواء من حيث الجهة القضائية التي يمكن أن تمارسها، أو من حيث الأشخاص الذين يمكن أن تطبق في مواجهتهم، كما أنها تضمن تنفيذ كل من الأمر أو الحكم أو القرار القضائي، ويجوز للقاضي أن يمارسها في كل الدعاوى المعروضة عليه.
- ان الأحكام التي تنظم الأوامر تنفيذية لم تكن دقيقة من الناحية الإجرائية، فالمشرع لم يتطرق لإمكانية الطعن في هذه الأوامر أو عدم إمكانية الطعن فيها.
- ان سلطة القاضي الإداري في الحكم بالغرامة التهديدية جاء لتدعيم سلطته في إصدار أوامر تنفيذية للإدارة، فالغرامة التهديدية يجب أن تكون مقترنة بأوامر تنفيذية، وذلك لأن الغرامة التهديدية تهدف أصلا إلى إلزام الإدارة باحترام ما يوجهه لها القاضي الإداري من أوامر لتنفيذ التزاماتها المترتبة عن أمر أو حكم أو قرار قضائي.
- ان سلطة القاضي الإداري في الأمر بالغرامة التهديدية هي سلطة مباشرة، لأن القاضي يستطيع الأمر بها من تلقاء نفسهدون حاجة لتقديم طلب من ذوي الشأن، كما أنها سلطة تقديرية لأن القاضي لا يأمر بها إلا إذا قدّر أنها لازمة لتنفيذ ما أمر به من تدابير تنفيذية.
- ان سلطة الأمر الممنوحة للقاضي الإداري في مواجهة الإدارة لها أهمية بالغة لأنها تجعل من دور القاضي الإداري أكثر فعالية وتسمح له بإعادة التوازن المفقود بين أطراف النزاع المطروح عليه، خاصة وأنه يفصل في نزاع أحد أطرافه سلطة عامة.
- ان سلطة الأمر الممنوحة للقاضي الإداري في مواجهة الإدارة تعزز من مبدأ المشروعية و تساعد على تجسيد دولة القانون التي تقوم أساسا على احترام النظام القانوني السائد في الدولة وتحقيق العدالة التي تمثلها أحكام القضاء.

٥-٢ ومن خلال هذه الدراسة والنتائج التي توصلنا لها نتقدم بالمقترحات الآتية:

- جعل سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر تنفيذية للإدارة سلطة مباشرة، بمعنى تمكين القاضي من أن يمارسها مباشرة من تلقاء نفسه، إذا تبين له بأن تنفيذ الحكم يستلزم تلك الأوامر، حتى ولو لم يقدم له طلب بذلك من ذوي الشأن صراحة.
- تخصيص إطار إجرائي مفصل لسلطة الأمر، كي يتمكن القاضي من استعمالها بفعالية وحتى لا يكون هناك غموض حول إجراءاتها.
- يجب أن ينصب الاهتمام على تجسيد استقلال القاضي الإداري بصورة فعلية عن السلطة التنفيذية، خاصة و أنها طرف أساس في الدعوى الإدارية التي يفصل فيها، لكي يتمكن القاضي من أداء دوره وممارسة سلطاته المعترف له بها قانونا دون قيود أو ضغوط، ما يسمح له بالمساهمة في بناء دولة القانون.

CONFLICT OF INTERESTS
There are no conflicts of interest

٦ المصادر

١- مهند نوح، "القاضي الإداري و الأمر القضائي"، *مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية*،المجلد٢٠، العدد٠٢، سوريا،سنة ٢٠٠٤.

٢- آمال يعيش تمام، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ٢٠١١.

٣- مجلة مجلس الدولة – العدد٠٣ سنة ٢٠٠٣

4- Charles Debbasch, Jean Claude Ricci, *Contentieux administratif*, 8ème édition, Dalloz, Paris,2001.

٥- شفيقة بن صاولة ، *إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية–دراسة مقارنة–*،د.ط، الجزائر، دار هومة ، تاريخ وصول الباحث للمصدر ٢٠١٩.

٦- سليمان محمد الطماوي، *النظرية العامة للقرارات الادارية – دراسة مقارنة–، الطبعة السادسة*، مطبعة جامعة عين شمس، القاهرة، مصر،١٩٩١.

٧- –عمار عوابدي، *نظرية القرارات الادارية بين علم الادارة و القانون الاداري*، د.ط، دار هومة، الجزائر،٢٠٠٣.

8- -Yves Gaudmet, *Traité de droit administratif*, LGDJ, 16ème édition, 2002, Paris.

9- GeorgesVedel, Pierre Delvolvé, *Droit Administration, Tome1*, PUF, 12ème édition, Paris, 1995.

10- René Chapus, *Droit du contentieux administratif*, Montchrestien, 9ème édition , Paris, 2019.

١١-محمد باهي أبو يونس، *الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية*، الطبعة الثالثة، الاسكندرية، مصر، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١١–٢٠١٢.

12- Yves Gaudmet, *Les méthodes du juge administratif*,LGDJ, Paris,2014.

١٣-حمدي علي عمر، *سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة–دراسة مقارنة–*، د.ط، مصر، دار النهضة العربية ،٢٠٠٣.

14- la loi n09-08 du 25-02-2008 portant code de procedures civiles et administratives algérien (version en langue française).

١٥-عفاف سواليل، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر ضد الإدارة، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، الدفعة العشرين، ٢٠٠٩–٢٠١٢.

١٦-يوسف دلاندة ،*الوجيز في شرح الاحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية وفق قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجديد*، الطبعة الثالثة ،الجزائر، دار هومة،٢٠١١.

١٧-محمد أحمد منصور ، *الغرامة التهديدية كجزاء لعدم تنفيذ أحكام القضاء الإداري الصادر ضد الإدارة*، د.ط، الإسكندرية، مصر، دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٢.

١٨-عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، د.ط، الجزائر، دار هومة، تاريخ وصول الباحث للمصدر ٢٠١٩.

١٩-ذوادية حمدون ، تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير،كلية الحقوق، جامعة باجي مختار عنابة، ٢٠١٢.
٢٠-عبد العزيز عبد المنعم خليفة، *تنفيذ الأحكام الإدارية و إشكالاته الوقتية*، الطبعة الأولى، الإسكندرية، مصر، دار الفكر الجامعي، ٢٠٠٨.
٢١-بهية عفيف،" سلطات القاضي الإداري في مواجهة الإدارة أثناء تنفيذ الأوامر والقرارات القضائية الصادرة ضدها في مجال حماية الحريات الأساسية"، الملتقى الدولي الثالث حول دور القاضي الإداري في حماية الحريات الأساسية، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي بالوادي، ٢٨-٢٩أفريل٢٠١٠.
٢٢-أحمد بومدين ، " دور طرق تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية الجديدة في حماية الحريات الأساسية"، الملتقى الدولي الثالث حول القاضي الإداري في حماية الحريات الأساسية، المركز الجامعي بالوادي، يومي ٢٨-٢٩أفريل ٢٠١٠.
٢٣-فريد رمضاني ، تنفيذ القرارات القضائية الإدارية و إشكالاته في مواجهة الإدارة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، ٢٠١٣-٢٠١٤.
٢٤-إلهام فاضل ،"سلطات قاضي الإلغاء لضمان تنفيذ أحكامه(في التشريعين الفرنسي والجزائري)"،الملتقى الوطني الأول حول سلطات القاضي الإداري في المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ٠٨ماي١٩٤٥قالمة، يومي١٧-١٨ ماي ٢٠١١.
٢٥-رمضان غناي ،"عن موقف مجلس الدولة من الغرامة التهديدية (تعليق على قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ٠٨/٠٤/٢٠٠٣ملفرقم:٠١٤٩٨٩)"، *مجلة مجلس الدولة*، العدد ٤ ،٢٠٠٣.
٢٦-سهيلة مزياني، الغرامة التهديدية في المادة الإدارية، مذكرة ماجيستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة،٢٠١١-٢٠١٢.
٢٧-لحسين بن الشيخ آث ملويا، *المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول*، د.ط، الجزائر، دار هومة،٢٠٠٣.
٢٨-إلهام فاضل ، تنفيذ قرارات الإلغاء القضائية -دراسة مقارنة-، مذكرة ماجستير، قسم العلوم القانونية والادارية، كلية الحقوق والآداب والعلوم الاجتماعية، جامعة ٠٨ماي ١٩٤٥قالمة،٢٠٠٤-٢٠٠٥.
٢٩- *مجلة مجلس الدولة*، العدد٠٢، سنة٢٠٠٢.
٣٠-لحسين بن شيخ آث ملويا، *المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني*،د.ط، الجزائر، دار هومة، ٢٠٠٥.
٣١-عصمت عبد الله الشيخ، *الوسائل القانونية لضمان تنفيذ الأحكام الإدارية*، د.ط، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٥.
32- -J.M. de Forges, *Droit administratif*, PUF, 3ème édition, Paris, 1995.
٣٣-محمد صقلي حسيني، "إشكالية توجيه الأوامر للإدارة في مجال تنفيذ الأحكام الإدارية بالمغرب"، *مجلة مجلس الدولة، العدد الخاص، مستجدات قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد*، الطبعة الرابعة، ٢٠١٠.
٣٤-رشيد خلوفي، *قانون المنازعات الإدارية، الدعاوى وطرق الطعن الإدارية، الجزء الثاني*، د.ط، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، تاريخ وصول الباحث للمصدر ٢٠١٩.