

جامعة الحاج لخضر-باتنة-1  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم الحقوق

وسائل تنفيذ أحكام القضاء الإداري  
في القانون الجزائري

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في العلوم القانونية  
تخصص: قانون إداري وإدارة عامة

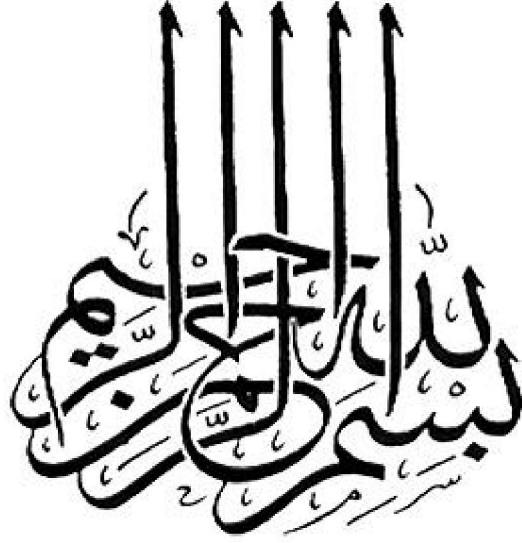
إشراف الدكتور:  
عماررزيق

إعداد الطالب:  
السعدي ساكري

أعضاء لجنة المناقشة

الإسم واللقب	الرتبة العلمية	الجامعة الاصلية	الصفة
أ.د. أحمد بنيني	أستاذ التعليم العالي	جامعة باتنة1	رئيسا
أ.د. عماررزيق	أستاذ التعليم العالي	جامعة باتنة1	مشرفا ومقررا
د. يمينة خضار	أستاذ محاضر(أ)	جامعة باتنة1	عضوا مناقشا
د. شوقي يعيش تمام	أستاذ محاضر(أ)	جامعة بسكرة	عضوا مناقشا
د. فوزية بن عثمان	أستاذ محاضر(أ)	جامعة سطيف2	عضوا مناقشا
د. فواز لجلط	أستاذ محاضر(أ)	جامعة المسيلة	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2018/2019



" يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ  
وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ  
لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ "

(سورة ص الآية 26 )

من رسالة عمر بن الخطاب رضى الله عنه

إلى أبي موسى الأشعري في القضاء:

"إنَّ القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة فافهم

إذا أدلي إليك فإنه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له".

## شكر وعرفان

إقراراً بالجميل و اعترافاً بإسناد الفضل إلى أهلها فإن كلمات

الشكر لتتجه طيبة خالصة إلى أستاذي الكريم المشرف

على هذا العمل الدكتور عمار رزيق لما لقبته

منه من حسن توجيه ورعاية وتفهم كبيرين ولولاه بعد ربي

لما استوى على الوجه المبين بين أيديكم، والذي ستزيد مناقشاتكم العلمية

الرصينة أستاذتي الألاء قوة ونظارة وتصويبا، فالله أسأل أن يسد خلكم ويديمكم معينا فكريا

لا ينضب.

## إهداء

إلى التي أفتت زهرة شبابها في سبيل تربيتي وإسعادي إلى التي تعرفت  
دعواتها حولي صباح مساء روضة البر وموطن الجنات والدي الحبيبة.  
إلى روح والدي العزيز الذي طالما بذل النفس والنفس لإرضائي وكان  
يقن جلا أشما تكسرت على جوانبه مواضع السنين ومكدرات الحياة، والله  
أسأل أن يغدق عليه جزيل المغفرة وسحائب الرحمة .  
إلى التي حُضيت على حسن محشرتها، إلى نور الدرب وشريكة العمر  
وشقي الأخر زوجتي الغالية حفها لي ربي برعايته.  
إلى مصباحي طريقي وقرت عيني ولدائي الحبيبين عبد الوكود وآلاء.  
إلى كل من أدين له بالفضل ومد يد العون ولم يسمع المقام لذكره  
وإلى الراهبين في محراب العلم، إلى أولئك الذين يسمرون من أجل أن يكون للعقل  
وجود والفكر نفاذاً.  
أهدي ثمرة جهدي ومحاضرة فكري.

## قائمة المختصرات

أولاً: باللغة العربية:

- ج ر ج ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.

- د ط: دون طبعة.

- د س: دون سنة.

- ق إ م: قانون الإجراءات المدنية

- ق إ م إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- ص: صفحة

- م د: المجلس الدستوري

ثانياً: باللغة الفرنسية:

- **CJA**: Code de la justice administrative.

- **L.G.D.J** : Librairie générale de droit et jurisprudence.

- **R.A.S.J.E.P** : Revue algérienne des sciences juridiques et économiques et politiques.

- **S**: Suite

- **JORF**: Journal officiel de la république française.

- **CE**: Conseil d'état.

- **REC** : Recueil.

- **OPU** : Office des publications universitaires.

- **BNF**: Bibliothèque nationale de France.

- **TC**: Tribunal de conflit.

- **AJDA**: Actualité juridique du droit administratif.

- **CCA**: Cours administratives d'appel.

- **RFDA** : Revue française de droit Administratif.

- **N** : Numéro.

- **P**: Page.

- **Op.cit**: Référence précitée.

# مقدمة

لئن كان مبدأ احترام ما للأحكام القضائية من حجية بتنفيذها من قبل كل أجهزة الدولة أيا ما كان الزمان وحيث ما كان المكان والظروف يؤسس لدولة القانون التي تطبعها قيم العدالة والمساواة وسيادة حكم القانون بإعلانه على الكافة حكاما ومحكومين، فإن التتكر له من قبل أيا من كان يشكل نسفا حقيقيا لكل تلك المبادئ والمقتضيات.

فما جدوى أن تعلن الدساتير و تنص التشريعات على مبدأ استقلالية القضاء وضمان لجوء الأشخاص إليه، وأن يمد اختصاصاته، ويحدد ضوابط قبول الدعاوى أمامه ويرتب جزاءات معينة على تخلفها ويفرض على القاضي عدم الخضوع إلا للقانون، وأن يرفع من شأن العمل القضائي، إذا كانت أحكامه تنتهي آثارها وتطوى مناطيقها أمام عتبات النكول عنها بعدم تنفيذها.

وارتكانا لذلك وعلى أهمية المطالبة القضائية فإن المسلم به أن المحكوم له ليس يعني له الحكم الذي توج به دعواه بأكثر من المنفعة التي يجنيها بتنفيذه، ولا شأن له بعدئذ بما سيفيد منه النظام القانوني والاجتهاد القضائي، فمبلغ كل همه أن يطابق القانون بالواقع.

فلا مرية إذن بأن هذا الطرح وإن صدق على القضاء العادي، فإن صدقه على القضاء الإداري أشد وأوجب بحسبان أن الإدارة بمركزها القانوني المتميز وما يخولها من حيازة امتيازات السلطة العامة، والتي بدل أن تصرفها إلى احترام الأحكام الإدارية الصادرة في مواجهتها صدعا بحجيتها، نجدها قد جعلت منها مطية خطيرة للنيل منها بل وتعضدها بقاعدة عدم جواز استخدام طرق التنفيذ العادية ضدها، وبذلك فقد نسي أو تناسى رجال الإدارة نقطة الشرف التي كانت تطبعهم والتي مناطها الالتزام الطوعي لهم بالتنفيذ.

والواقع أن مسألة تنفيذ الأحكام الإدارية في مواجهة الإدارة ليست بالمشكلة الهينة التي يمكن التغاضي عنها أو علاجها بسهولة بل إنها صارت ظاهرة ملموسة وواقعا مشهودا لا يمكن حجبها أو إنكاره وهو ما كشفت عنه الحركة الفقهية منذ زمن مسهمة بالعديد من الحلول القانونية والتي انبرى القضاء الإداري المقارن على توكيدها في الكثير من المناسبات، الأمر الذي استشعره مشرعنا ومعه قضاؤنا الإداري وضمته طي نصوصه وقراراته ضمن الإصلاح الأخير لعام 2008.

ومن هنا تتبدى أهمية هذا الموضوع من حيث كونه يعالج واحدا من أبرز المشكلات التي يعانيتها القضاء الإداري وهي مشكلة نكول الإدارة عن التنفيذ على نحو أضحت فيه وثغرة بارزة في جبين مبدأ الشرعية، كما أن لاستشراء هذه الظاهرة الأثر العميق من حيث كونها تكاد تعصف بدولة القانون والمؤسسات الدستورية بحسبان أنها تهيئ السبيل إلى التحجيم والتقليل من شأن الأحكام القضائية والمساس بسلطة القضاء واستقلاله رغم الردع الجزائي في هذا المقام، وهو ما كان لهذا الأمر صدها عندما تلقفته الجهات المسؤولة معلنة خطورته على حقوق المتقاضين، وضرورة الانطلاق في عملية إصلاح جادة لقطاع العدالة وبالفعل فقد تم تتويجه بإقحام المسؤولية الجزائية للموظف الممتنع عن التنفيذ بمقتضى قانون العقوبات و إردافه بقانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي حمل العديد من القواعد والمبادئ القانونية

التي كانت قبله بمثابة محضورات وقيود ثابتة واردة على سلطات القاضي الإداري لاسيما في مجال تنفيذ أحكامه.

و يرتد اختيارنا لهذا الموضوع إلى طائفة من الأسباب تراوحت ما بين موضوعية وذاتية. حيث تتبلور الأولى في تنامي سلوك الإدارة المتكرر والسافر لحجية أحكام القضاء الصادرة ضدها سواء قبل صدور القانون الإجرائي المذكور وبدرجة أقل بعده، بل أنه قد بلغ مستوى خطير لدرجة أن أعلنت في إحدى المناسبات وبلا مواربة اتهامها لأحد القضاة الإداريين بعد إصداره لحكمه الملزم لها بالانحياز للمدعي بواسطة تسريع إجراءات البت في الدعوى التي أقامها ضدها، واختلقت العديد من المعوقات والعراقيل في سبيل تعطيله ضاربة بحجيته عرض الحائط على التفصيل الذي سنورده لاحقا. كما أن من الأسباب أيضا ما لمسناه من تذبذب لحركية الاجتهاد القضائي في المادة الإدارية في سبيل إقراره لوسائل وآليات حمل الإدارة على التنفيذ ما بين الإقرار أحيانا لبعضها والتراجع في حالات كثيرة عنها مع تغيير السند المبرر لذلك في كل مرة مثلما سنشاهده في آليتي توجيه الأوامر والغرامة التهديدية بل وأن مجلس الدولة وفي معرض تأسيسه لعدم إمكان الأخذ بهذه الأخيرة قد وقع في خطأ صارخ عندما أسبغ عليها وصف العقوبة الجزائية تارة، وتارة أخرى يشير صراحة في أحد قراراته إلى مجلس الدولة الفرنسي كهيئة أجنبية ويستقر على ما أثبتته من اجتهاد وهو ما يعد مساسا بالسيادة، واستهلاك غير واعي للأنماط القانونية المقارنة على هذا النحو.

وأما عن الأسباب الذاتية التي حثتنا لانتقاء هذا الموضوع فترتد إلى محاولة إشباع فضولنا العلمي في معالجة هذا الموضوع وما يطرحه من تحديات عملية وعلمية، بالوقوف على مضامينه ومرتكزاته الفكرية، ومن ثم إلقاء نظرة علمية عليه عن كثب في الإصلاح الذي حمله القانون رقم 08-09 ومقارنتها مع قانون الإجراءات المدنية الملغى هذا من جهة، ومن جهة أخرى انعدام الدراسات القانونية في بعض مفاصله لاسيما ما تعلق بالوسائل غير القضائية لحث الإدارة على التنفيذ كمثل المجلس الوطني لحقوق الإنسان وما يمكن أن يضطلع به من وساطة في هذا الخصوص والمستحدث ضمن التعديل الدستوري الجديد لعام 2016.

وسياقا لذلك فلطالما شهدت مختلف أفرع القانون فكرة جنوحها إلى التعرّيج على ظاهرة عدم التنفيذ لأهميتها وخطورتها في آن واحد وهكذا نجد المشرع في المادة الإجرائية المدنية والإدارية قد أفرد كتابا في التنفيذ وسمه بعنوان التنفيذ الجبري للسندات التنفيذية وفي المادة الجزائية تم تخصيص قاضي لتنفيذ العقوبة، وفي المجال الإداري وخلال عهود طويلة بذل القضاء الإداري -مثلما أسلفنا- جهودا جبارة لتزويد رقابته على أعمال الإدارة بوسائل قانونية بغية حمل الإدارة على تنفيذ ما يصدر في مواجهتها من أحكام قضائية إلى جانب الوسيلة الجزائية المقررة إزاءها في هذا المقام، وعلى ضوء هذا الطرح تبرز الإشكالية التالية المبسطة للمعالجة في هذه الأطروحة على النحو التالي: ما مدى فاعلية وكفاية الوسائل القانونية المرصودة كضمان لحمل الإدارة وحثها على تنفيذ أحكام القضاء الإداري الصادرة ضدها،



وصولاً إلى تكريس مبدأ الشرعية وتشديد دولة القانون والمؤسسات خصوصاً بعد التأكيدات الدستورية الجديدة؟

- ولعل ما تهدف إليه هذه الدراسة في نطاق هذه الإشكالية و تحقيقاً لها يتبلور في ما يلي:
- محاولة تتبع سلوكيات الإدارة ومظاهر إخلالها بتنفيذ الأحكام الإدارية ومن ثم الوقوف على أشكالها كضروب تنفيذها المعيبة وابتسارها ومعرفة طرائقها وأساليبها في ذلك كمثل أسلوب التصحيح التشريعي الذي تركن إليه كثيراً بأن تستعمل السلطة التشريعية لضرب السلطة القضائية وإجهاض الحجية، ورصد مدى تطبيق هذه الآلية الخطيرة في نظامنا القضائي والقانوني.
  - الوقوف على حقيقة أو نفي التمكين التشريعي للقاضي الإداري في سبيل تنفيذ أحكامه ضد الإدارة ارتكاناً إلى الوسائل المطروحة بين يديه، ومن ثم معرفة أوجه القصور والنقص فيها.
  - رصد الإختلالات والثغرات التي طالت منظومة التشريع في مادة التنفيذ ضد الإدارة الممانعة ومدى تأثيرها على أمن المتقاضي القانوني والقضائي من حيث تخلف مبدأ التوقعية وسهولة الولوج في النصوص القانونية.
  - كما تسعى إلى الوقوف على الأحكام القانونية التي حملتها مضامين التأكيدات الدستورية الجديدة ورصد مدى نجاعتها لاسيما ما تعلق منها بتتصيص المادة 163 من التعديل الدستوري لعام 2016 على معاقبة كل من يعرقل تنفيذ حكم قضائي.
  - ح- المساهمة في بناء بحث علمي يستجيب لتطلعات الباحثين بقدر الوسع والطاقة ومحاولة زيادة المنسوب المعرفي لهم من خلال إثراء المكتبة القانونية في هذا المجال.
- وفي سبيل تحقيق هذه الأهداف فقد فرضت طبيعة هذا الموضوع الركون إلى استخدام جملة من **المناهج العلمية** المتطافرة في مقدمتها المنهج الوصفي الذي قوامه وصف مقومات وخصائص الشيء الموصوف وإظهارها والمستخدم في العديد من محطات هذا الموضوع لاسيما حال عرض ظاهرة امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها، وأيضاً عند سرد التعاريف الفقهية والتشريعية والقضائية، ليتم بعدها تفكيك هذه الأخيرة واستنطاقها بتحليلها بالمنهج التحليلي ومن ثم استخلاص النتائج المتعلقة بالموضوع، ولن يتأتى هذا المبتغى على نحو كامل إلا بالدفع بالمنهج الاستدلالي الذي قوامه هو الآخر البرهنة وحسن استخدام الدليل بغية إثبات أو نفي ما نرمي إليه حتى تكشف الحقيقة، وبالفعل فقد تم تسخيرها في الكثير من المواطن كمثل نفي ركون المشرع الجزائري إلى فكرة الإجازة البرلمانية والتصحيح التشريعي، وأيضاً إثبات مهمة وسيط الجمهورية في الاضطلاع بحث الإدارة على التنفيذ، ومعه هيئة المجلس الوطني لحقوق الإنسان، وأيضاً إمكانية توظيف الرقابة التشريعية بآلياتها السؤال والاستجواب البرلماني في السياق نفسه بالإضافة إلى العديد من المواطن في هذه الأطروحة، على أن المنهجين التاريخي والمقارن قد فرضا نفسيهما فرضاً بسبب قيمتهما وجدواهما العلمية على غرار المناهج المذكورة، بحيث تم تطويع الأول بغية تتبع تطورات العديد من جزئيات الموضوع وتعقب سيرورة الفقه

والتشريع في تبني الحلول لإشكالاتها أو النأي عنها بإبعادها، وبخصوص الثاني وعلى الرغم من أن دراستنا ليست من قبيل الدراسات المقارنة، إلا أننا ألقينا أنفسنا مضطرين إلى استخدامه ضمن الكثير من محطاتها ذلك أن العديد من الحلول والآليات التي تبناها المشرع الجزائري في مجال التنفيذ هذا كانت بمثابة استعارة لمثيلتها التي ابتدعتها القضاء والتشريع المقارن سواء في فرنسا بالدرجة الأولى أو في مصر، بل وأن عقد هذه المقارنة قد أفادتنا بشكل كبير في معرفة العديد من المثالب والإيجابيات التي طالت تجربتنا القضائية الإدارية ومعها التشريعية لاسيما في أحكام الباب السادس من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المتعلق بتنفيذ أحكام الجهات القضائية الإدارية هذا كنموذج فقط فضلا عن نماذج أخرى عديدة على التفصيل الآتي بيانه، كما أن للمقارنة الداخلية بين القانون المذكور وقانون الإجراءات المدنية السابق أثرها البالغ في كشف نية المشرع الإصلاحية ورصد جذور ذلك ومنطلقاتها وخلفياتها ومنابعها المستقاة منها، خاصة لما نعلم بأن العديد من الانتقادات التي طالت التشريع الإجرائي الملغى قد تم تلافيتها في القانون الجديد وكذا تبني العديد من اجتهادات الغرفة الإدارية ومجلس الدولة في مجال تنفيذ الأحكام الإدارية.

وعن أهم الدراسات السابقة فالواقع أنه لسنا ندعي سبق في طرقنا لهذا البحث بل تم العثور على العديد من الأبحاث المتخصصة فيه كانت السند والعمود في خوض أعماقه منها الجزائرية وأخرى عربية وبخصوص الأولى فإن البعض منها كان في ظل قانون الإجراءات المدنية الملغى والجزء الآخر كان بعده، وفي هذا بيان لتلك الدراسات ولنبدأ بالجزائرية كما يلي:

- "تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضد الإدارة"، وهي رسالة ماجستير للباحث إبراهيم أوفائدة عن جامعة الجزائر عام 1986، حيث تناولها في ثلاثة أبواب، أولها وسمه بمفهوم تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضد الإدارة، والثاني عنوانه بالتزامات الإدارة في تنفيذ الحكم الإداري ليحجز الباب الثالث لوسائل حمل الإدارة والموظفين على تنفيذ الحكم، وعلى أهمية هذه الدراسة إلا أنها كانت في ظل القانون الإجرائي الملغى.

- "الحكم في دعوى الإلغاء"، للباحث اسماعيل بوقرة (وهي أطروحة دكتوراه عن كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة لعام 2013) حيث قسمها إلى فصل تمهيدي ضمنه مبادئ الأحكام القضائية والقرارات الإدارية، ليخصص الباب الأول لحجية حكم دعوى الإلغاء، ويحجز الباب الثاني لتنفيذ أحكام الإلغاء، وهي كما هو مشاهد مقتصرة على دراسة مسألة تنفيذ هذا النوع من الأحكام فحسب، كما أنها لم تتطرق إلى التوجهات المستجدة للمشرع الدستوري في هذا الخصوص مثلما ستكشف عنه دراستنا لاحقا.

- "سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة" وهي أطروحة دكتوراه للباحثة آمال يعيش تمام (عن كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر، بسكرة لعام 2012) والتي تناولت موضوعها ضمن بابين الأول أفردته لحدود سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة في ظل الاتجاه التقليدي، والثاني وسمته بوسائل القضاء الإداري الحديثة في تجاوز مبدأ الحضر وإلزام الإدارة بالخضوع

لمبدأ المشروعية، وهي دراسة في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وقد ركزت بصفة خاصة على مسألة توجيه الأوامر وتطوراتها الحديثة في نظامنا القانوني والقضائي.

- "امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية"، وهو مؤلف للباحثة حسينة شرون لعام 2010 والذي أوردته في فصول ثلاثة، أوله كان تمهيديا بعنوان تنفيذ القرار القضائي الصادر ضد الإدارة والفصل الأول خصصته لمبررات الإمتناع عن التنفيذ وشروطه لتخلص في الفصل الأخير إلى جريمة الامتناع عن التنفيذ وهي دراسة ضمن قانون الإجراءات المدنية.

- مؤلف الباحثة بن صاولة شفيقة الموسوم ب"إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية" والتي قسمت فيه دراستها أيضا إلى ثلاثة أبواب يتعلق الأول بأساس امتناع الإدارة عن تنفيذ القرارات القضائية الإدارية، والثاني حول موقف الإدارة من القرارات القضائية الإدارية لتجعل الباب الثالث لوسائل إجبار الإدارة على تنفيذ القرارات القضائية الإدارية، وتصدق عليها ذات الملاحظة أعلاه. وبالنسبة للدراسات غير الجزائرية نذكر منها:

- "آثار حكم الإلغاء" للباحث عبد المنعم عبد العظيم جيرة حيث ضمن رسالته للدكتوراه (عن كلية الحقوق جامعة القاهرة) بابا تمهيديا في تحديد آثار الأحكام القضائية بصفة عامة، وقسما أولا في حجية حكم الإلغاء وقسما ثانيا في القوة الملزمة لحكم الإلغاء.

- المؤلف الموسوم ب:"تنفيذ أحكام القضاء الإداري" للباحث حسني سعد عبد الواحد حيث بلور موضوعه ضمن أبواب ثلاثة، الأول في قابلية الحكم للتنفيذ والثاني في كيفية تنفيذ الحكم، ليكون الثالث في ضمانات تنفيذ الحكم.

- والمؤلف المتعلق ب:"امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها"، للباحث محمد سعيد الليثي لعام 2009، وفيه قد رسم لموضوعه خطة من بابين، أولهما خصصه لظاهرة امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها، والثاني لكيفية مواجهة ظاهرة الامتناع، والمعاین أن هذه الدراسات الثلاثة كانت في القانون والقضاء المصريين.

- والواقع وعلى أهمية وقيمة الدراسات المذكورة إلا أنها لم تكن من النوع التأسيلي الشامل لشتى مفاصل هذا الموضوع لاسيما في نطاق الوسائل غير القضائية لحث الإدارة على التنفيذ إذ أن الكثير من الأحكام القانونية التي تضمنها قانون الإجراءات المدنية والإدارية بخصوص مسألة امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الإدارية لا يزال يسودها الغموض تارة والنقص تارة أخرى مما استوجب رفعه، كما أن للتعديل الدستوري لعام 2016 كلمته في هذا السياق وهو ما يدعو إلى التعرّيج على هذه التأكيدات المستجدة، وأيضا أن لهذه الدراسة وثيق الصلة بالجانب التطبيقي والذي يعد امتداد للجانب النظري وهو ما يعكسه الكم المعبر للقرارات القضائية المنشورة وغير المنشورة للعرفة الإدارية وكذا مجلس الدولة الأمر الذي يمكن معه استخلاص موقفيهما من الكثير الإشكالات القانونية المطروحة.

و بخصوص أهم الصعوبات التي قارعت هذا البحث حال إعداده فإننا لا نكتف القارئ بأنها كانت عديدة

ومتنوعة لعل أبرزها ينبسط في الآتي:

- إنعدام الإحصاءات الرسمية المتعلقة بحالات امتناع الإدارة عن التنفيذ بسبب غياب جهة رسمية منوط بها ذلك على غرار لجنة التقرير والدراسات بمجلس الدولة الفرنسي.
- امتناع بعض مسؤولي الجهات القضائية عن إمدادي بالتقارير -أو على الأقل المعلومات- التي ترفعها المحاكم الإدارية كل سنة إلى رئيس مجلس الدولة والمتعلقة بصعوبات التنفيذ ومختلف الإشكالات المعاينة وفقا لتأكيدات المادة 989 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وادعائهم عدم بدء العمل بها والتي إن تم التمكن منها لوقفنا على حدود وحجم ظاهرة الامتناع المذكورة بدقة.
- صعوبة الوصول إلى القرارات القضائية الحديثة لمجلس الدولة خاصة غير المنشورة وبقاء موقعه الالكتروني تحت الصيانة لمدة طويلة، وحتى وإن اشتغل فلا نجد فيه إلا النزر اليسير منها بحيث لا يتعدى القرار الواحد في حالات كثيرة.
- تعلق هذا الموضوع بعدة تخصصات لعل أهمها تخصص علم الاجتماع وهو العلم المستقل بذاته وكيانه وكان ذلك حال تناول ظاهرة البيروقراطية وأثرها على التنفيذ.
- ارتباط وتقاطع بعض جزئيات هذا البحث مع العديد من فروع القانون الأخرى كالقانون الجنائي والمدني والدولي وحتى الدستوري وهو ما حتم الوقوف طويلا أمام مواضيعها لفهم كيفية تطبيق واستمداد ما تعلق منها بموضوعنا كالمسؤولية الجنائية ومحددات التعويض المدني، ووسائل الرقابة البرلمانية (السؤال والاستجواب).
- انعدام المراجع في بعض مفاصل الموضوع مما حتم الرجوع إلى النصوص القانونية والأنظمة الداخلية الناظمة لها وتحليلها.
- تشعب البحث وتداخل أجزائه وارتباطها ببعضها مما عسّر مهمة تقسيمه ولكن تم انفراج هذه الصعوبة بعدئذ.

وعن تبويب الموضوع وتقسيمه فلئن كانت الإدارة ملزمة بالإذعان للحجية فإنه يتعين في المقام الأول ضبط حدود هذا الإلتزام الواقع في ذمتها وتبصيرها به على نحو تنتفي معه مظنة عدم إحاطتها به علما كما أن السبيل إلى ذلك ليس يتحقق إلا بتحديد مقوماته ومقتضياته الواجبة، وبإتمام هذه العملية فإنه يتصور واقعا استخفافها بهذه الضوابط والمقومات عن طريق إخلالها بها، الأمر الذي يفضي إلى ضرورة الإسراع في ردها إلى دائرة الشرعية بمقتضى الآليات المرصودة كضمان لذلك في هذا الصدد وهي تتراوح ما بين ضمانات قضائية وأخرى غير قضائية.

وارتكنا إلى هذا المنطق الترتيبي في التقسيم تشخص خطة هذه الدراسة كما يلي:

**الباب الأول: التزام الإدارة بتنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها.**

**الفصل الأول: مقومات التزام الإدارة بتنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها.**

**الفصل الثاني: إخلال الإدارة بالتزامها بالتنفيذ.**

**الباب الثاني: ضمانات تنفيذ الإدارة للأحكام الإدارية الصادرة ضدها.**

**الفصل الأول: الضمانات القضائية لحمل الإدارة على التنفيذ.**

**الفصل الثاني: الضمانات غير القضائية لحمل الإدارة على التنفيذ.**

على أن ننهي الموضوع بخاتمة تتضمن أهم ما تم الخلوص إليه من نتائج واقتراحات وبالله التوفيق.

# الباب الأول

التزام الإدارة بتنفيذ الأحكام الإدارية

الصادرة ضدها

جعل المشرع الأحكام القضائية وسيلة لإعلان فكر القاضي في ممارسته لمهمته القضائية أيا ما كانت الجهة القضائية التي تصدرها وأيا ما كان مضمونها، حفظا لحقوق المتقاضين الأساسية وصونا لمراكزهم القانونية<sup>1</sup> في كنف مبادئ الشرعية والمساواة وفرض احترام القانون<sup>2</sup>.

وما يترجم ثقل قيمتها العلمية هو التمكين القانوني لها بجعلها أقوى السندات التنفيذية كونها تمثل كلمة القانون، الشيء الذي يفترض الإذعان لها والتسليم بعملية تنفيذها.

وإذا كان الإشكال لا يثور حيال مسألة التنفيذ هذه لما يتعلق الأمر بالأشخاص الطبيعية أو الاعتبارية الخاصة لتوافر حزمة من الوسائل القهرية كفيلة بضمان احترام ما للأحكام القضائية من حجية ملزمة لاسيما وقد بلغ الإطار القانوني لها حدا مقبولا تعزز أكثر بصدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإن تنفيذ أحكام القضاء الإداري في مواجهة الإدارة يبعث على إشكالات جمة ومعقدة نظرا للمعوقات الكثيرة التي تجابه تلك العملية.

لذلك و قبل الانصراف إلى التوغل في بحث شتى مفاصل هذا الموضوع فإنه يتوجب التعرّيج على معاينة وتحديد مقومات التزام الإدارة بتنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها على نحو تتجلى فيه حقيقة هذا الالتزام القانوني الواقع على عاتقها(الفصل الأول)، لننبري في الشق الآخر إلى رصد شتى انتهاكاتها المفضية إلى الإخلال به ومن ثم تعطيلها لمقتضيات ما تفرضه حجية الشيء المقضي به (الفصل الثاني).

1- أنظر المادة:157من دستور 1996 المؤرخ في 28/01/1996 والصادر بالمرسوم الرئاسي رقم: 96-438 المؤرخ في 07/12/1996(ج ر ج ج عدد 76 المؤرخة في 08/12/1996) والمعدل بالقوانين: القانون رقم: 02-03 المؤرخ في 10/04/2002 المتضمن تعديل الدستور(ج ر ج ج عدد 45 مؤرخة في 14/04/2002)، والقانون رقم: 08-19 المؤرخ في 15/11/2008 والمتضمن تعديل الدستور(ج ر ج ج عدد 63 مؤرخة في 16/11/2008)، والقانون رقم: 16-01 المؤرخ في 06/03/2016) المتضمن التعديل الدستوري (ج ر ج ج عدد 14 مؤرخة في 07/03/2016).

<sup>2</sup>- أنظر المادة: 158 من الدستور نفسه.

# الفصل الأول

مقومات التزام الإدارة بتنفيذ الأحكام

الإدارية الصادرة ضدها



متى صدر حكم قضائي معلنا بمنطوقه فض النزاع الإداري فقد وقع على عاتق الإدارة التزام بتنفيذه على أن تجري ذلك وفقا لما قال به القاضي الإداري كلمته وفي الحدود التي رسمها منطوقه، وليس لها حالئذ التعقيب عليه أيا كانت أوجه المثالب التي تراها عليه، وسياقا لهذا الطرح فإن هذا الالتزام ينطوي على مقومات جوهرية لا يجليها إلا طرح مسألة تحديد مفهوم تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضدها (المبحث الأول)، وكذا تحري القواعد الناظمة لتنفيذه (المبحث الثاني).

### المبحث الأول: مفهوم تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضد الإدارة

إن الوقوف على مفهوم تنفيذ الحكم الإداري لا يأتى إلا من خلال التعرض أولا إلى تحديد تعريف لهذا الأخير من خلال مقترباته الثلاثة (تشريعية، قضائية، فقهية) ضمن مطلب أول، ثم نتبع آثاره المختلفة (المطلب الثاني) وصولا إلى تبيان المقصود بعملية تنفيذه في مواجهة الإدارة، وبيان ضوابط ذلك (المطلب الثالث).

#### المطلب الأول: تعريف الحكم الإداري

لما كان الحكم القضائي هو الإطار الخارجي للعمل القضائي والنتيجة الطبيعية التي تؤول إليها الخصومة القضائية والتي تمثل نتاجه وبه يتحدد مآلها، فقد اكتسب تعريفه أهمية بالغة جعلت منه محط أنظار كل من التشريع والقضاء والفقهاء على حد سواء، واهتداء بذلك سيتم الانكباب على تفحص النصوص القانونية التي أشارت إلى مضامينه ومن ثم الوقوف على التعريف التشريعي له (الفرع الأول)، ثم نعرض إلى ما استقر عليه القضاء في هذا الخصوص (الفرع الثاني)، على ألا يتم إغفال ما أورده الحركة الفقهية هنا ومن ثم استخلاص تعريفا له (الفرع الثالث).

#### الفرع الأول: التعريف التشريعي

باستقراء عديد النصوص المتصلة بالحكم القضائي عموما والحكم الإداري تخصيصا نسجل أن المشرع الجزائري لم يفرّد تعريفا دقيقا له رغم تناوله في مواضع شتى من خلال مواد كثيرة وحتى قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>1</sup>-الذي أولى عناية بالغة بمجال المفاهيم والتعريفات على غير عادة قانون الإجراءات المدنية القديم<sup>2</sup>-لم يضبط المسألة وآية ذلك ما ذهب إليه من خلال نص المادة 5/8 التي قضت بأنه: "يقصد بالأحكام القضائية في هذا القانون الأوامر والأحكام والقرارات القضائية".

فهذا النص لم يفرّد تعريفا محددًا للحكم الإداري، وإنما عمد إلى إبراز شتى أشكال الأعمال الإجرائية الصادرة عن القضاء من الأوامر والأحكام الصادرة عن محاكم الدرجة الأولى مدنية كانت أو إدارية

<sup>1</sup>-أنظر على سبيل المثال تعريفات بعض المسائل القانونية الواردة بالمواد: 288، 239، 238، 237، 231، 48، 49، 67، 32، 296، 298، 310. القانون رقم: 08-09 المؤرخ في 25/02/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية (ج ر ج ج عدد المؤرخة في 23/04/2008).

<sup>2</sup>-الأمر رقم: 66-155 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم (ج ر ج ج عدد 47 مؤرخة في 09/06/1966).

"les jugements" وكذا القرارات التي تصدر عن المجالس القضائية والمحكمة العليا ومجلس الدولة ومحكمة التنازع.

وقريبا من هذا الاتجاه سار قانون الإجراءات المدنية سابقا بمضمون المادة 320 منه قبل تعديل 2001<sup>1</sup> أين كان يصطلح بلفظ الحكم للدلالة على جميع ما تصدره الجهات القضائية من أحكام وقرارات وأوامر استعجالية.

إن معنى الحكم الذي حملته هذه المادة ينطوي على كثير من العمومية والشمولية والتوسعة المصادرة عن المطلوب والمفضية إلى الغموض في كثير من الحالات، وهو ما وقع فعلا وأدى إلى حدوث التباس كبير حيالها، وإزاء هذا الإشكال تغير مضمونها على إثر تعديل قانون الإجراءات المدنية بالقانون رقم 05-01 ليضيف لها المشرع اصطلاح "القرار" حتى يفرق بين ما يصدر عن المحاكم والمجالس القضائية.

وبخصوص المادة الثامنة أعلاه فيسجل عليها اضطراب الصياغة التشريعية لها بعدم السيطرة على مصطلحاتها أين نجد المشرع يخلط كثيرا بين اصطلاح القرار-Décision فيعبر عنه بلفظ "الحكم" في كل مرة يترجم فيها النصوص من اللغة الأصلية (الفرنسية) إلى اللغة الرسمية (العربية)<sup>2</sup>.

هذا التخبط يمكن أن يلمس من خلال مقابلة بعض المواد القانونية ببعضها وفي سبيل ذلك نجد المادة 10 من القانون العضوي رقم: 98-01<sup>3</sup> تنص على أنه: «يفصل مجلس الدولة في استئناف القرارات الصادرة ابتدائيا من قبل المحاكم الإدارية في جميع الحالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك»، كما قررت المادة 2/2 من القانون رقم: 98-02<sup>4</sup> بأن «...أحكام المحاكم الإدارية قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك»، في حين أكدت المادة 1/901 من القانون رقم: 08-09 على أنه: «يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية».

لنجده مرة أخرى (المشرع) يصطلح بلفظ "القرار" في المادة 10 على كل ما تصدره المحاكم الإدارية، وتارة يناقض نفسه فيستخدم لفظ "الحكم" بالمادة 2/2 المذكورة.

وربما أُلتمس له العذر لو أنه وحد ذلك الاصطلاح بجعله "قرارا" في كلتا الحالتين تماشيا مع ما تصدره الغرف الإدارية بالمجالس القضائية من قرارات والمعول بها وقتئذ لحين تنصب المحاكم الإدارية<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - القانون رقم: 05-01 المؤرخ في 2001/05/22 المعدل والمتمم للأمر رقم: 66-154 المتضمن قانون الإجراءات المدنية (ج ر ج ج عدد 29 مؤرخة في 2001/05/23).

<sup>2</sup> - حيث جاء مضمونها (المادة 8) بالفرنسية كما يلي:

“Il est entendu par décision dans le présent code, les ordonnances, jugements, arrêts”.

<sup>3</sup> - المؤرخ في 1998/05/30 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله (ج ر ج ج عدد 37 مؤرخة في 1998/06/01).

<sup>4</sup> - المؤرخ في 1998/05/30 المتعلق بالمحاكم الإدارية (ج ر ج ج عدد 37 مؤرخة في 1998/06/01).

<sup>5</sup> - أنظر المادة 8 من القانون رقم: 98-02 السالف الذكر.

أما والأمر على خلاف ذلك فما كان حريا به انتهاج هذا المسلك، لاسيما وأن النصين قد صدرا بنفس التاريخ مما يبعد على الأقل وقوع مثل هذه الهفوات، وبالفعل فقد استشعر هذا الطرح عندما استجاب له حال تدخله ليعدل ويتم قانون مجلس الدولة عام 2011 بمقتضى القانون العضوي رقم: 11-13<sup>1</sup> مجاريا بذلك تأكيدات النصوص الجديدة (المادتين 901 و 902 من القانون الإجرائي المذكور).

على أنه من المفيد التنويه في هذا المقام إلى أن اصطلاح "الحكم" في التشريع المقارن (الفرنسي) يستغرق من حيث الزاوية الهيكلية العضوية جميع ما يصدر عن المحكمة سواء حال فصلها في منازعة أو خلاف ذلك<sup>2</sup>.

كما يطلق اصطلاح "القرار" -arrêt- على ما تصدره المحاكم العليا المدنية والإدارية في فرنسا في حين عمم المشرع المصري استخدام اصطلاح "حكم" على جميع ما تصدره الهيئات القضائية على اختلاف أنواعها ودرجاتها<sup>3</sup>.

وإذا كان هذا شأن المقاربات التشريعية لتعريف الحكم القضائي الإداري، سواء تعلق الأمر بالمشرعين الفرنسي والمصري أو بمشرعنا فلا ريب أن للقضاء الجزائري نظرتة في هذا الصدد.

#### الفرع الثاني: التعريف القضائي

من خلال استطلاع عديد القرارات الصادرة عن المحكمة العليا ومجلس الدولة فإنه لم يتم العثور على أيا منها قدم لنا تعريفا فنيا دقيقا للحكم القضائي يحوز على مقومي الجمع والمنع في المادتين المدنية والإدارية دونما إسقاط البعض منها (القرارات) التي أشارت إلى ذات التعريف من جوانب شتى<sup>4</sup> سواء من حيث الجهة المصدرة له (أولا)، أو من حيث كونه منهيًا للنزاع (ثانيا)، أو من حيث موضوعه (ثالثا).

<sup>1</sup> - المؤرخ في 26/07/2011 (ج ر ج ج عدد 43 المؤرخة في 03/08/2011) حيث استعملت المادة 10 منه اصطلاح الأحكام والأوامر بدلا من لفظ القرارات، كما عدل بالقانون العضوي رقم: 18-02 المؤرخ في 04/03/2018 المتضمن تعديل القانون العضوي رقم: 98-01 المؤرخ في 30/05/1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله (ج ر ج ج عدد 15 المؤرخة في 07/03/2018).

<sup>2</sup> - أنظر تفصيلا: René Morel, traité élémentaire de droit civil, 2<sup>ème</sup> édition, Paris, France, 1949, P545

<sup>3</sup> - حسينة شرون، امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها، د ط، دار الجامعة الجديدة الأزاريطة، مصر، 2010، ص 16، وحول هذه النقطة راجع أيضا: شادية إبراهيم المحروقي، الإجراءات في الدعوى الإدارية (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2005، ص 269.

<sup>4</sup> - أنظر في هذا الصدد: فريد عويطي، النظام القانوني للحكم القضائي في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2013، ص 7، 8.

## أولاً: تعريف الحكم القضائي من حيث جهة إصداره

ذهبت المحكمة العليا في أحد قراراتها إلى تحديد المقصود بلفظ "حكم" في كونه: «عبارة عامة يقصد بها كل ما يصدر عن القضاء من أحكام وقرارات بما فيها الأوامر الاستعجالية»<sup>1</sup>.

وما يلاحظ حول هذا التعريف أنه جاء موسعاً شاملاً لكل ما يصدر من مرفق القضاء من أعمال إجرائية سواء اتخذت شكل الأحكام التي تصدرها محاكم الدرجة الأولى مدنية كانت أو إدارية، أو أنها قرارات صادرة عن المجالس القضائية والمحكمة العليا ومجلس الدولة ومحكمة التنازع<sup>2</sup> وهو الاجتهاد الذي كان له تأثيره على المشرع الجزائري إذ عمل على تكريسه بمقتضى المادة الثامنة المنوه إليها، وعلى غرار هذه الأخيرة يبقى هو الآخر مشوباً بنفس المثالب التي طالبتها على النحو المذكور أعلاه.

## ثانياً: تعريف الحكم القضائي من حيث أنه منهي للنزاع

جعلت المحكمة العليا من عنصر قطع النزاع بإنهائه وفضه مبدأً جوهرياً باعتبار ما تصدره أية جهة قضائية (مدنية أو إدارية) حكماً قضائياً، بل ذهبت إلى حد اعتبار أن إلغاء حكم مستأنف يجعله عديم الأثر دون التصدي بالفصل في مضمون الدعوى خرقاً لمقتضيات القانون، وهو ما أكدته قضاؤها في قرارها رقم: 73.640 إذ جاء فيه أنه: «من المقرر قانوناً أن كل قضية ترفع لدى جهة قضائية يجب أن تقضي فيها بحكم ولو انتهت الدعوى بالشطب ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفاً للقانون، ولما كان من الثابت -في قضية الحال- أن قضاة المجلس لم يفصلوا في موضوع الدعوى واكتفوا بإلغاء الحكم المستأنف وجعله عديم الأثر بقضائهم كما فعلوا خالفوا القانون، ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه»<sup>3</sup>.

كما أكدت هذا الاتجاه من خلال رفضها إسباغ وصف "الحكم" على الإجراء المثبت لرسو المزاد، معتبرة إياه مجرد قرار ولائي صادر في ثوب حكم قضائي يخول لكل ذي مصلحة التظلم منه بدعوى البطلان أمام المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها البيع بالمزاد، وترتيباً على ذلك رفضت سلوك الطعن فيه بالنقض، لكون هذه المكنة القانونية محجوزة فقط للأحكام القضائية بمناطها الفني الدقيق، كل ذلك موضوع قرارها الصادر عنها تحت رقم: 292327 أين قررت بأنه: «لا يعد حكم رسو المزاد العلني حكماً قضائياً، بل قراراً ولائياً في شكل حكم قضائي وتبعاً لذلك يجوز لصاحب المصلحة أن يتظلم من هذا القرار بدعوى البطلان المبتدأة أمام المحكمة التي وقع فيها البيع بالمزاد، ومن ثم فلا يجوز أن يطعن فيه

<sup>1</sup> - قرار المحكمة العليا (الغرفة المدنية)، رقم: 180.881 المؤرخ في 1998/02/25، المجلة القضائية قسم الوثائق للمحكمة العليا، العدد 01، 1998، ص 78.

<sup>2</sup> - أنظر: المادة الثانية من القانون العضوي رقم: 05-11 المؤرخ في 2005/07/17 المتضمن التنظيم القضائي (ج ر ج عدد 51 مؤرخة في 20/07/2005)، فريد عويطي، المرجع السابق، ص 7.

<sup>3</sup> - قرار المحكمة العليا (الغرفة المدنية) المؤرخ 1991/06/12، المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد 03، 1992، ص 38. أنظر أيضاً في السياق نفسه: فريد عويطي، المرجع السابق، ص 07.

بالنقض مباشرة لأن الطعن بالنقض لا يكون إلا في الأحكام القضائية الفاصلة في المنازعة والصادرة نهائياً وهي الشروط التي لا تتوفر في الحكم المطعون فيه»<sup>1</sup>.

### ثالثاً: تعريف الحكم القضائي من حيث موضوعه

ينبغي هذا التعريف على أساس الموضوع الذي بت فيه الحكم القضائي ومدى مساسه بحقوق أطراف القضية، وتجلية لذلك فإن الذي يستفاد من بعض قرارات المحكمة العليا ومجلس الدولة -التي أوردت ذلك- أن الأحكام والقرارات القضائية هي إما تلك الفاصلة في موضوع النزاع وإما أنها تلك التي تمهد أو تحضر لذلك فتكون تمهيدية أو تحضيرية وبذلك يخرج عن هذا المعنى ما كان خلاف ذلك.<sup>2</sup>

وتأسيساً لما سبق جاء قرار المحكمة العليا رقم: 47395 مؤكداً على أنه: «من المقرر قانوناً أن الحكم الذي لم يفصل في النزاع ولم يمس بحقوق الأطراف ودون أن يبدي القاضي رأيه في الموضوع، يعتبر حكماً تحضيرياً ومن المقرر أيضاً أن الحكم التحضيري لا يجوز استئنافه إلا مع الحكم القطعي الفاصل في موضوع الدعوى، ومن ثم فإن القضاء بخلاف هذا المبدأ يعد خرقاً للقانون، ولما كان من الثابت في قضية الحال أن قضاة الاستئناف ألغوا حكم المحكمة القاضي بتعيين خبير دون أن يبدي القاضي رأيه في الموضوع، أو يمس بحقوق الأطراف وقضوا من جديد بالمصادقة على الخبرة، فإنهم بقضائهم كما فعلوا خرقوا مقتضيات المادة 106 من قانون الإجراءات المدنية، ومتى كان ذلك استوجب نقض القرار»<sup>3</sup>. هذا وقد سلك مجلس الدولة نفس اتجاه المحكمة العليا عندما اعتبر أن قرارات الغرف الإدارية التحضيرية تلك التي تصدرها قبل الفصل في الموضوع ولا يجوز استئنافها، وهو ما جسده فعلياً ضمن قراراته التالية:

- القرار رقم: 546 بتاريخ 1999/12/06 قضية والي الشلف ضد فريق (ب.م) إذ ورد فيه أن والي الشلف استأنف قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الشلف بتاريخ 1996/11/24 والذي قضى بقبول إعادة السير في الدعوى شكلاً وقبل الفصل في الموضوع بتعيين خبير عقاري للقيام بنفس مهام الخبير الأول المحددة بموجب قرار تلك الغرفة الإدارية، لكن قوبل هذا الاستئناف برفضه شكلاً من قبل مجلس الدولة، بقوله: «...و بالتالي حيث أن القرار المطعون فيه الصادر بتاريخ 1996/11/24 لم يفصل في الموضوع وقد اكتفى بتعيين خبير آخر للقيام بالمهمة المحددة في قرار: 1995/03/11، ويعتبر بذلك

<sup>1</sup> - قرار المحكمة العليا ( الغرفة المدنية) المؤرخ في 2003/01/29، المجلة القضائية، قسم الوثائق للمحكمة العليا، العدد 01، 2003، ص 206. وللتفصيل راجع: فريد عويطي، المرجع السابق، ص 07.

<sup>2</sup> - كالأوامر الولائية للقضاة وللتفصيل راجع: عمر زودة، الإجراءات المدنية والإدارية في ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاة، مطبعة الاتصال، انسيكلوبيديا، الجزائر، د س، ص 248.

<sup>3</sup> - قرار المحكمة العليا ( الغرفة المدنية) المؤرخ 1988/12/07، المجلة القضائية، قسم الوثائق للمحكمة العليا، العدد 02، 1998، ص 17.

قرار تحضيريا غير قابل للاستئناف وفقا للمادة 106 من ق إ م، لهذه الأسباب: من حيث الشكل عدم قبول الطعن...<sup>1</sup> .

- القرار رقم: 257 بتاريخ 14/06/1999، قضية فريق (ح) ضد المفوضية التنفيذية لبلدية سيدي عقبة وبموجبه وعلى غرار القرار السابق الذكر، تم عدم قبول استئناف فريق (ح) للقرار الصادر عن مجلس قضاء بسكرة بتاريخ 23/02/1997 والقاضي بتعيين خبير، كونه لم يفصل في أية مسألة قانونية ومما جاء فيه: «...من حيث الشكل: حيث أن القرار المستأنف عين خبيرا دون الفصل في أية مسألة قانونية، حيث أنه وبالفعل عين القرار المستأنف وجود اختلاف بين المساحة المثارة من طرف البلدية والمساحة التي يمنح ملكيتها المستأنفون، حيث أنه خلص إلى ضرورة الأمر بإجراء خبرة، حيث أن الأمر يتعلق في قضية الحال بقرار تحضيرى غير قابل للاستئناف، لهذه الأسباب يقضى مجلس الدولة في الشكل: القول بأن الاستئناف غير مقبول...<sup>2</sup>» .

- القرار رقم: 63325 بتاريخ 15/07/1989 قضية (ش.ج.ص.ت.س.ب.ع) ضد (م.ض.م ومن معها) الذي أكد على المعنى السابق للقرارات التحضيرية أي الصادرة قبل الفصل في الموضوع، بقوله: «من المقرر قانونا أن القرارات التحضيرية أو القرارات الصادرة قبل الفصل في الموضوع تبقى خاضعة للاختصاص الإقليمي للغرفة الإدارية القديمة، ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون غير سديد...<sup>3</sup>»، وهذه الاجتهادات القضائية كان لها الأثر البارز على المشرع حال وضعه لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، وآية ذلك إدراجه لقسم خاص لما كان يعرف في القانون الإجرائي الملغى بالأحكام التمهيدية والأحكام التحضيرية واسما إياه ب«الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع» ولم يكتف بذلك بل قدم لها تعريفا بمقتضى المادة 298 منه .

وإذا كان هذا المنظور القضائي لمسألة تعريف الحكم القضائي في المادتين المدنية والإدارية فإن التساؤل الذي يثور هنا هو ما هو الوضع لدى الحركة الفقهية في هذا الخصوص.

<sup>1</sup> - قرار مجلس الدولة رقم: 546 المؤرخ في 06/12/1999 غير منشور.

<sup>2</sup> - قرار مجلس الدولة رقم 257 المؤرخ في 14/06/1999 غير منشور.

<sup>3</sup> - قرار مجلس الدولة رقم 63325، المؤرخ في 15/07/1989، المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد 01، 1991، ص 128.

## الفرع الثالث: التعريف الفقهي

اكتسب تعريف الأحكام<sup>1</sup> القضائية الإدارية ومعها المدنية أهمية بالغة بين أوساط الفقه العربي والفقه الجزائري وما يؤكد ذلك هو تعدد التعاريف الصادرة عنهم، وكذا تنوع التسميات والاصطلاحات الدالة الدالة عليها، ومن المعلوم بالضرورة أن لتلك الأحكام في الدعاوى وثيق الصلة بالقانون بقسميه العام والخاص، فهي ترتبط بالفرع الأول لكونها تصدر عن إحدى الجهات القضائية الإدارية باسم الدولة وباسم الشعب فضلا عن اتصالها بموضوع المنازعة الإدارية التي يحكمها القانون العام، كما تتعلق بروابط القانون الخاص بوصفها تفض النزاعات بين المتقاضين ويرد أثرها على حقوقهم وأموالهم.<sup>2</sup>

ولقد درج مجلس الدولة المصري منذ فجر تأسيسه عام 1946 على إخضاع تلك الأحكام الإدارية لما استقر في قانون المرافعات المدنية والتجارية من مبادئ أصولية راسخة بما يتلاءم مع ذاتيتها، الأمر الذي يساهم في إرساء مقوماتها من حيث المداولة بشأنها وإصدارها وشكلها وتسببها وتصحيحها وتفسيرها وبيان حجيتها<sup>3</sup>، وهو ما تأثر به المشرع الجزائري عندما أحال بمقتضى المادة 888 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى تطبيق المقتضيات المتعلقة بالأحكام القضائية في المادة المدنية، أمام المحاكم الإدارية مع مراعاة خصوصيات طبيعتها.

وارتكنا لما سبق سيتم التعرّيج على بعض محاولات الفقه المصري (أولا)، ثم نورد أهم تعريفات الفقه الجزائري (ثانيا)، لنخلص أخيرا إلى ترجيح إحداها، وتقديم تعريف للحكم القضائي الإداري.

**أولا: محاولات الفقه المصري:**

يعرف الدكتور بسيوني الحكم الإداري بأنه: «النهاية الطبيعية للمنازعات الإدارية فكل منازعة قضائية لا بد وأن تنتهي بحكم سواء تعلق بالموضوع أو بشق منه، أو بمسألة فرعية، وقد يصدر في الخصومة الواحدة أكثر من حكم».<sup>4</sup>

والملاحظ على هذا التعريف أنه جاء عاما شاملا مستغرقا لكل ما يصدر عن الجهات القضائية مدنية أو إدارية قطعاً للنزاع برمته أو في جزء منه، وهو بذلك يقترب كثيرا من منطوق قرار المحكمة العليا رقم 73640 الأنف الذكر، كما أنه أشار إلى إمكانية الخروج عن مبدأ وحدة الحكم في الدعوى هذا الأخير

<sup>1</sup> - الحكم في اللغة يعني الفصل والقضاء والنبذ والقطع، ويراد به في العرف إسناد أمر إلى آخر سلبا أو إيجابا. أنظر تفصيلا: محمد حسين الشيخ سليمان الأعلمي، مقتبس الأثر ومجدد ما دثر، الجزء السادس عشر، الطبعة الأولى، دائرة المعارف، 1966، ص319، ابن المنظور، لسان العرب، المجلد الرابع، الطبعة الأولى، دار صادر، بيروت، لبنان، 2000، ص ص187، 186.

<sup>2</sup> - حمدي ياسين عكاشة، الأحكام الإدارية، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1997، ص14.

<sup>3</sup> - حمدي ياسين عكاشة، المرجع نفسه، والموضع نفسه.

<sup>4</sup> - حسن السيد بسيوني، دور القضاء في المنازعة الإدارية، دراسة تطبيقية مقارنة للنظم القضائية في مصر وفرنسا والجزائر، د ط، عالم الكتب، مصر، 1988، ص260.



الذي مناطه وجوب تركيز الفصل فيها بحكم واحد يكون منهيًا للخصومة من غير تقطيع لأوصال القضية وبعثرة جهد المحكمة في حلول جزئية لإشكالاتها بتعدد إصدار أحكام مختلفة فيها، على أن يكون ذلك الخروج استثناء من الأصل لاسيما وقد دلت التجربة أن تطبيق ذلك المبدأ بصفة جامدة، من شأنه تعطيل أو تأخير منح حماية قضائية يحتاجها صاحب الحق في الدعوى<sup>1</sup>، وهو ما أخذ به المشرع الجزائري لما أدرج قسما للأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع مثلما سبق البيان.

ويذهب اتجاه فقهي آخر إلى أن الحكم القضائي الإداري: «هو حكم بمعنى الكلمة إذ تتوفر فيه أركان الأحكام فهو يصدر في خصومة تتميز دائما بأن الإدارة تعتبر أحد طرفيها، ويصدر من محكمة مختصة قانونا بالمنازعات الإدارية، ودائما يكون مكتوبا في شكل لا يختلف في ظاهره عن الأحكام المدنية، باعتباره أنه ينتهي دائما بمنطوق يضمنه القاضي الإداري الحل الذي ينتهي إليه في الخصومة المطروحة أمامه، كما يسبق منطوق الحكم أسباب توضح الأساس الذي يبنى عليه»<sup>2</sup>.

وعلى خلاف محاولة الدكتور بسيوني التي اتسمت بالعمومية جاء هذا التعريف أكثر إسهابا وتفصيلا لدقائق وجزئيات مضمون الحكم الإداري، سواء من حيث أركانه التي تشمل ولاية جهة قضائية إدارية مختصة بمنازعة أحد أطرافها إدارة عامة في خصومة منظورة أمامها، أو من حيث مقوماته التي تشمل شكلية كتابته وتسببته ومنطوقه الذي ينطوي على حل له.

وغني عن البيان أن هذا التدقيق مجلبة لإثبات ذاتية الحكم أو القرار القضائي الإداري رغم تجانسه ظاهريا مع الحكم المدني، لكن قراءة متأنية لهذا التعريف من شأنها أن تكشف عن بعض المثالب التي وقع فيها، فعلى سبيل المثال نجده يقلل من قيمة الوجود الحقيقي للحكم الإداري وتفرد خصائصه عن الحكم المدني لما يبعث على التشكيك في ذلك بقوله أنه: «حكم بمعنى الكلمة...»، وهو المعنى الذي قد يرتد إلى مراحل منقضية من تاريخ نشأة وتطور القضاء الفرنسي، حيث كانت الأعمال التي يصدرها في عهد الإدارة القاضية مجرد قرارات إدارية ولم تكتسي الطابع القضائي إلا خلال مرحلة القضاء المفوض<sup>3</sup>.

كما جعل الخصومة الإدارية تتعقد بوجود الإدارة كطرف فيها وهذا ليس صحيحا دائما، ذلك أن هذا الطرح يصدق فحسب لما نتصرف تلك الإدارة بوصفها مرفقا عاما يستعمل امتيازات السلطة العامة، أما

<sup>1</sup> - أنظر تفصيلا: حسن السيد بسيوني، المرجع السابق، 260.

<sup>2</sup> - صلاح عبد الحميد السيد، «الحكم الإداري والحكم المدني»، مجلة مجلس الدولة المصري، السنة 8، 9، 10، ص 216.

<sup>3</sup> - حول هذه المسألة راجع: إبراهيم أوفائدة، تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضد الإدارة، رسالة ماجستير، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجزائر، 1986، ص 05، عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثالثة، دار جسور للنشر والتوزيع، الجزائر 2013، ص 82، والملاحظ أن بعض الفقه المصري استعمل نفس العبارة: «...حكم بمعنى الكلمة» حال تعرضه إلى حجية حكم الإلغاء وكيفية تنفيذه، أنظر: سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري (قضاء الإلغاء)، الكتاب الأول، الطبعة الرابعة، دار الفكر العربي، مصر، 1998، ص 859، أيضا: حسين فريجة، شرح المنازعات الإدارية، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 94.



إذا فقدت ذلك المركز بأن نزلت إلى مستوى الأفراد وباشرت أعمالاً مدنية فحينئذ نكون أمام خصومه مدنية ينظرها القضاء العادي بحكم مدني، والأمر نفسه إذا ما استثنى المشرع بعض منازعاتها وعهد بها لهذا الأخير هذا من جهة، ومن جهة أخرى قد نكون أمام منازعة إدارية رغم غياب الإدارة العامة كطرف فيها وهو ما نجده واضحاً في الصفقات العمومية التي تيرمها المؤسسات الصناعية والتجارية، والمؤسسات ذات الطابع الاقتصادي لما تكون ممولة كلياً أو جزئياً من الدولة أو من الجماعات الإقليمية، هذا الاتجاه الذي سلكه المشرع الجزائري بمقتضى النصوص المنظمة للصفقات العمومية<sup>1</sup>.

ويعرفه العثماوي بأنه: «كل قرار تتخذه كل هيئة قضائية تدخلت في منازعة بين خصمين وفي خصومة رفعت إليها طبقاً لقواعد المرافعات»<sup>2</sup>.

من حسنات هذا التعريف الذي ورد مقتضياً هو تنويعه إلى اصطلاح "القرار" للتدليل على ما يصدر من أعمال إجرائية عن جميع الجهات القضائية باختلاف مستوياتها ودرجاتها وفقاً لقانون الإجراءات، غير أن إفراطه في تعميم ذلك الاصطلاح لينسحب إلى كل تلك الجهات فيه خلط بين ما تصدره المحاكم المدنية والإدارية وبين ما تصدره جهتي النقض على الأقل في نظامنا القانوني، ورغم توحيد المشرع المصري لذلك الاصطلاح بجعله «حكماً» إلا أن هذا التعريف لا يزال يستعمل لفظ «القرار» وقد رأينا مختلف أوجه النقد التي أثارها هذه المسألة مثلما تمت الإشارة لذلك صلب هذا البحث أعلاه.

وإذا كان هذا شأن محاولات الفقه العربي، فالسؤال المطروح في هذا المجال هو ما حال محاولات الفقه الجزائري؟، وهل هي بمنأى عن المثالب التي طالت التعاريف العربية السالفة الذكر والإجابة على ذلك في النقطة الموالية.

### ثانياً: محاولات الفقه الجزائري

قررت الأستاذة "شرون" حال تصديها لدراسة الحكم القضائي الإداري تقديم تعريف له مناطه: «أنه حكم بمعنى الكلمة، إذ تتوفر فيه جميع أركان الأحكام فيصدر بمناسبة خصومة أحد طرفيها جهة إدارية ويصدر عن محكمة إدارية، ويصدر عن محكمة مختصة بالنزاعات الإدارية»<sup>3</sup>.

والملاحظ أن هذا التعريف يقترب كثيراً من تعريف الدكتور عبد الحميد السيد المنتقد ولذلك يبقى مشوباً بنفس عيوبه كما أنه لم يشر إلى مسألة صحة تشكيلة المحكمة الإدارية المصدرة لذلك الحكم

1- المادة السادسة من المرسوم الرئاسي رقم: 15-247 المؤرخ في 16/09/2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام (ج ر ج ج عدد 50 مؤرخة في 20/09/2015)، والحقيقة أن هذا المرسوم لم يتلاف نقائص مرسوم الرئاسي 10-236 ذلك أن المشرع هنا لم يعتمد على المعيار العضوي وهو ما يثير إشكالات معقدة على مستوى الاختصاص القضائي من الناحية العملية، راجع في هذا الصدد: عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، الطبعة الأولى، دار جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص ص 51-54.

2- وجدي راغب، مبادئ القضاء المدني، قانون المرافعات، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، 1986، ص 583.

3- حسينة شرون، المرجع السابق، ص 16.

الإداري وهو أمر في غاية الأهمية لأن أي خلل فيها يرتب القانون عليه بطلانه وهو ما نطقت به المادة الثالثة من قانون المحاكم الإدارية (رقم 98-02) بقولها: «يجب لصحة أحكامها أن تتشكل من ثلاثة (03) قضاة على الأقل من بينهم رئيس ومساعدان اثنان (2) برتبة مستشار».

كما أكد مجلس الدولة هذا التوجه في العديد من قراراته ومنها القرار رقم: 2770 قضية محافظة الجزائر الكبرى ضد (ح.م.ع)، أين ألغى قرار صادرا عن إحدى الغرف الإدارية للمجالس القضائية مؤسسا ذلك على خرقه لأحكام وقواعد جوهرية في الإجراءات لما قضى بتشكيلة رباعية عوض ثلاثية كما هو مقرر في المادة 144 من قانون الإجراءات المدنية ومما جاء فيه: «...حيث أن المستأنف أسس استئنافه القرار على أساس الوجه المأخوذ من خرق أحكام وقواعد جوهرية في الإجراءات بحيث أن القرار المطعون فيه صدر من قبل أربعة قضاة عوضا عن ثلاثة كما هو مقرر في المادة 144 من ق.ا.م، حيث أن عدم احترام تشكيلة المجلس يؤدي حتما إلى إلغاء القرار المطعون فيه...»<sup>1</sup>، ولم يلق هذا المجلس بالا لرد المستأنف عليه الذي صرح بأن تجاوز نصاب التشكيلة بقاضي واحد فيه تعزيز لها وضمانا أكثر لموضوعية القرار عندما أصر على أن: «...الاجتهاد القضائي مستقر على احترام تدابير هذه المادة (144 ق إ م) وعليه يتعين إلغاء القرار المستأنف وإحالة الملف والأطراف أمام نفس المجلس القضائي للفصل في القضية... ووفقا للتشكيلة المنصوص عليها قانونا»<sup>2</sup>.

وقد عمدت المحكمة الإدارية العليا في مصر إلى ترسيخ هذا المبدأ القانوني في عدة اجتهادات قضائية لها جاعلة من خرق قواعد التشكيلة الصحيحة لجهات القضاء الإداري تعديا صارخا على حقوق الدفاع، لكون قانون مجلس الدولة قد حدد ذلك بدقة وعلى سبيل الوجوب فقررت بأنه «تصدر الأحكام من المحاكم الإدارية من دائرة ثلاثية...على وجه التحديد، وعليه فإن حضور عضو زيادة على العدد الذي عينه القانون...من شأنه أن يبطل الحكم...لما في ذلك من اعتداء على حقوق الدفاع إذ قد يكون لهذا العضو الرابع أثرا في اتجاه الذين أصدروا الحكم والبطلان في هذا الحالة متعلق بالنظام العام...»<sup>3</sup>.

هذا وبالعودة إلى الأستاذ بكوش نجده يقدم لنا تعريفا للحكم القضائي في معنييه العام والضيق وهكذا يراه بالمعنى الأول بأنه: «كل قرار يصدر في إطار القوانين الإجرائية من طرف هيئة قضائية منتسبة بصفة شرعية من شأنه عادة أن ينهي الخصومة وأن يضع حدا للنزاع»، ويقصد به بالمعنى الضيق: «ما تصدره المحاكم الابتدائية وحدها من قرارات ويخرج من هذه التسمية أحكام المجالس القضائية، وأحكام المجلس الأعلى التي يطلق عليها لفظ قرار "arrêt"»<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - قرار مجلس الدولة المؤرخ في 2001/07/30، مجلة مجلس الدولة، مطبعة الديوان، العدد 03، 2003، ص 167.

<sup>2</sup> - قرار مجلس الدولة رقم 2770 السالف الذكر.

<sup>3</sup> - حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 179.

<sup>4</sup> - يحي بكوش، الأحكام القضائية وصياغتها الفنية، د ط، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984، ص 9.

والملاحظ أن هذا التعريف في معناه الواسع ينسحب على الحكم القضائي في المادتين المدنية والإدارية، وهو مشوب ببعض العيوب التي طالت التعاريف السابقة لاستخدامه لفظ "القرار"، كما أن معناه الضيق لم يكن بمنجا عنها أيضا للسبب نفسه كونه يخلط بين اصطلاح الحكم و القرار .

بالنسبة للأستاذ أوفائدة فقد اكتفى في تعريفه للحكم الإداري بقوله أنه: «الحل الذي ينتهي إليه القاضي بالاعتماد على أسباب وأسانيد قانونية يراها صحيحة، في نزاع مطروح أمامه وفق القانون المنظم لذلك»<sup>1</sup>. وما يمكن تسجيله حول هذا التعريف هو اقتضابه وعموميته ورغم أن ذلك من شأنه أن يجعله يشمل جميع أنواع الأحكام القضائية لاسيما المدنية والإدارية، إلا أنه يفتقد إلى الدقة المطلوبة للوقوف على حقيقة وذاتية وخصوصية الحكم القضائي الإداري، باعتباره عملا إجرائيا فنيا ومنطقيا يقوم به القاضي الإداري، حال نظره في منازعة إدارية منشورة أمامه في ساحات القضاء الإداري، ولذلك تبقى هذه المحاولة عرضه لما سلف من نقد لنظائرها من التعاريف.

وأيا كانت الانتقادات الموجهة للتعاريف السابقة فان تعريف الدكتور عبد الحميد السيد، والأستاذة شرون هو الراجحان على الأقل لأنهما أشارا إلى بعض خصوصيات الحكم القضائي الإداري، على أنه يمكن وبناء على ما سبق استخلاص تعريف له كما يلي: «هو العمل الإجرائي المكتوب الذي تضطلع بإصداره جهة قضائية إدارية مختصة ومنتصبة بتشكيلة قانونية سليمة، في حدود أسبابه وأسانيده المعروضة على القاضي الإداري إن فضلا في المنازعة المنشورة أمامه أو تهيئة لها، إذعانا للقانون الناظم لها».

وعلى هذا النحو ينسحب هذا التعريف على كل ما تصدره الجهات القضائية الإدارية من أحكام وأوامر للمحاكم الإدارية وقرارات مجلس الدولة، ولئن كان إطلاق وصف الحكم من قبل المشرع وقبله اجتهاد المحكمة العليا وكذا المشرع المصري فيه نظر كما سبق البيان إلا أنه قد تم اعتماده في هذا البحث درء للبس الذي قد يطرأ على استثناء تعدد التسميات، مع التنويه إلى كل اصطلاح بعينه في كل مرة تقتضي الضرورة ذلك على النحو الذي انتهجه مشرعنا<sup>2</sup>.

هذا ولصدور الحكم الإداري وجب أن يمر إجرائيا بعدة مراحل قررها قانون الإجراءات المدنية والإدارية (1)، على أن يتضمن مشتملات جوهرية وجب توافرها فيه تحت طائلة البطلان(2).

### 1- المراحل الإجرائية في إصدار الحكم القضائي الإداري:

و يمكن إجمالها في قفل باب المرافعة، المداولة، النطق بالحكم و تفصيل ذلك يورد تباعا على النحو

التالي:

<sup>1</sup> - إبراهيم أوفائدة، المرجع السابق، ص40.

<sup>2</sup> - وهو ما نلاحظه في بعض النصوص عندما استعمل عدة اصطلاحات للدلالة على المعنى الواسع للحكم القضائي كمثل المادتين 978 و 979 من القانون رقم 08-09 السالف الذكر .

**أ- قفل باب المرافعة:**

عقب الفراغ من دراسة الدعوى الإدارية من حيث وقائعها وموضوعها وإجراء التحقيقات يعلن القاضي الإداري عن إقفال باب المرافعة<sup>1</sup>، والذي ينصرف في مضمونه إلى أن القضية صارت مهينة للفصل حائذاً بتبلور تشكيل قناعته فيها، على أنه يجوز مع ذلك إعادة فتح باب التحقيق مرة أخرى إذا ما طرأ دليلاً جديداً تقدر المحكمة جديته بإمكانية تغييره لمجريات الخصومة الإدارية<sup>2</sup> شريطة احترام مبدأ الوجاهية بالسماح لأطرافها بالتعقيب على هذا الدليل أو تقديم المذكرات حوله تحت طائلة البطلان كما يمكن إعادة السير في ذلك التحقيق بناء على حكم يأمر بتحقيق تكميلي<sup>3</sup>، كذلك يفتح باب المرافعة بحكم القانون بعد قفله إذا ما طرأ أي تغيير أو عارض على القضاة الذين سمعوا المرافعة وشاركوا في المداولة سواء بسبب الوفاة أو الندب أو النقل<sup>4</sup> أو الرد بحسبان أنه لا يجوز أن يشترك في تلك المداولة سوى من كان حاضراً في الجلسات مشتركا فيها، على النحو الذي أكد عليه مجلس الدولة في القرار السالف ذكره (رقم 2770)، وزادت في الحض عليه المحكمة الإدارية العليا في مصر بالعديد من أحكامها ومنها ما ذهبت إليه في أحدثها بقولها: «... يجب أن يكون القضاة الذين حكموا في الدعوى قد اشتركوا جميعاً في سماع المرافعة، وإذا تغير أحد القضاة في الفترة بعد قفل باب المرافعة وقبل النطق بالحكم لأي سبب من الأسباب كالوفاة أو النقل أو الإحالة على المعاش أو الرد وجب فتح باب المرافعة وإعادة الإجراءات أمام الهيئة الجديدة وإغفال ذلك يؤدي إلى بطلان الحكم لصدوره من قاضي غير الذي سمع المرافعة... والبطلان في هذه الحالة يتعلق بالنظام العام...»<sup>5</sup>.

**ب- المداولة:**

لم يقدم المشرع تعريفاً للمداولة واكتفى بالإشارة إليها ببعض النصوص القانونية وسار القضاء على خطاه أما الفقه فقد قصد بها: «المناقشة والتشاور وتبادل الآراء بين القضاة الذين اشتركوا في جلسات التحقيق حول القضية بجميع مسائلها الواقعية والقانونية بغية الوصول لحل لها»<sup>6</sup>، ولتحقيق سلامة المداولة

<sup>1</sup> - أنظر المادة 852 من ق إ م إ.

<sup>2</sup> - المادة 855 من القانون نفسه و في هذا الصدد راجع: حسن السيد بسيوني، المرجع السابق، ص 261، 262.

<sup>3</sup> - المادة 856 من ق إ م إ.

<sup>4</sup> - أنظر: حسن السيد بسيوني، المرجع السابق، ص 262، عمر زودة، المرجع السابق، ص 583.

<sup>5</sup> - حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 188، 189.

<sup>6</sup> - حسن السيد بسيوني، المرجع السابق، ص 263، عمر زودة، المرجع السابق، ص 584.

وصحتها فإنها لا تكون إلا سرية<sup>1</sup> حتى تضمن هامشا كافيا في إبداء الرأي بكل حرية واستقلالية للقضاة المشاركين فيها وهو من المبادئ المستقرة في الإجراءات يطبق دون الحاجة للتخصيص عليه<sup>2</sup>، كما أنه ومن دواعي الحرص على تلك الضمانة لا يذكر طي الحكم الصادر الكيفية التي حصل بها سواء صدر بالإجماع أو بالأغلبية، وهذه الطريقة الأخيرة هي التي اصطفاها المشرع الجزائري بالمادة 270 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وغنيا من البيان أنه لا يشترك في تلك المداولة محافظ الدولة لخروجه عن تلك التشكيلة<sup>3</sup> كما لا يجوز تمديدها إلا إذا اقتضت الضرورة الملحة ذلك من دون أن تتجاوز في كل الأحوال جلستين متتاليتين<sup>4</sup>.

**ج- النطق بالحكم:** بعد المداولة يتم النطق بالحكم في جلسة علنية، وهو ما اعتنقه المشرع الجزائري بمقتضى المادتين 8/144 و260 من قانون الإجراءات المدنية القديم، وكذا المادة 272 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي قررت بأنه: «يتم النطق بالأحكام الفاصلة في النزاع علنيا، يصرح بالأوامر الولائية بغير ذلك»، وقد تم تكريس هذا المبدأ في دساتيرنا<sup>5</sup> لاسيما دستور 1996 المعدل في مادته 162 .

## 2- مشتملات الحكم القضائي الإداري:

ينطوي الحكم الإداري على مجموعة من البيانات الهامة ضمنها المشرع صلب نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تضم المادتين 275 و276 منه، على أنه يمكن أن ترد من حيث تصنيفها إلى خمسة أنواع كالتالي:

### أ- بيانات متعلقة بالجهة القضائية:

بحيث يتعين أن يشتمل ذلك الحكم على اسم الجهة القضائية التي أصدرته (محكمة إدارية، مجلس الدولة) وأسماء وألقاب القضاة المشتركين فيه عند المداولة بشأنه، واسمي ولقبي ممثل النيابة عند الاقتضاء

<sup>1</sup> - أنظر المادة: 269 ق إ م إ.

<sup>2</sup> - حسن السيد ببيوني، المرجع السابق، ص263.

<sup>3</sup> - حسين فريجة، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص399، وللتفصيل حول نظام محافظ الدولة راجع: جازية صاش، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، أطروحة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2008، صص 219، 233، موسى بوصوف، «نظام محافظ الدولة في مجلس الدولة والمحاكم الإدارية، مكانته ودوره»، مجلة مجلس الدولة، مطبعة الديوان، العدد 04، 2003، صص 37 وما يليها.

<sup>4</sup> - المادة 271 من ق إ م إ.

<sup>5</sup> - أنظر المادتين 170 و135 من دستوري 1976 و1989 على التوالي.

وأمين الضبط الذي حضر مع تشكيلة الحكم<sup>1</sup>.

ب- **بيانات متعلقة بأطراف الخصومة وطلباتهم:** وهي تتضمن أسماء وألقاب الأطراف المتنازعة ومواطنهم وفي حالة الشخص المعنوي ينوه إلى طبيعته وتسميته ومقره الاجتماعي وكذا صفة ممثله القانوني أو الاتفاقي، كما يذكر أيضا أسماء وألقاب المحامين الموكلين عنهم وأي شخص قام بتمثيل الخصوم أو ساعدهم وكذا الطلبات و الدفع المقدمة<sup>2</sup>.

ج- **تسبب الحكم:** وهو إجراء شكلي وجوبي يتعين أن يتضمنه الحكم الإداري فلا نطق به إلا إذا كان مسببا بعناية من حيث الوقائع والقانون والإشارة إلى النصوص المطبقة، كما يجب أن يستعرض بصفة موجزة وقائع القضية وادعاءات الخصوم ووسائل دفاعهم، وكذا الرد على كل الطلبات والأوجه المثارة<sup>3</sup> (المادة 277).

د- **منطوق الحكم:** وهو الرأي الذي انتهى إليه القضاة حال مداولتهم في الخصومة سواء بالإجابة الكلية أو الجزئية لطلبات المدعي أو رفضها، وهو أهم أقسام الحكم القضائي الإداري إذ أنه هو الجزء الذي تتبين على أساسه مراكز الخصوم والتي كانت محل المنازعة الإدارية.

**بيانات أخرى عامة:** والتي من ضمنها ضرورة تصدير الحكم الإداري تحت طائلة البطلان بالعبارة التالية: «الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، باسم الشعب الجزائري»<sup>4</sup>، وهذا مؤشر للتدليل على قيمة هذا الأخير في إقامة العدالة، كما أنه تعميق للتأكيدات الدستورية المقررة في هذا السياق بتقرير المادة 159 من دستور 1996 المعدل، فهو مصدر كل سلطة والسيادة الوطنية ملك له وحده<sup>5</sup>، وإضافة لهذا البيان وجب أن ينوه صلبه ما يفيد صدوره في جلسة علنية والتأشير على مجمل الوثائق والمستندات المقدمة من الخصوم، وتاريخ إصداره الذي هو تاريخ النطق به<sup>6</sup>، ومكانه مع الإشارة إلى النصوص المطبقة وأنه تم الاستماع إلى القاضي المقرر ومحافظ الدولة، وعند الاقتضاء إلى الخصوم وممثليهم وكذا إلى أي شخص تم سماعه بأمر الرئيس<sup>7</sup>، والملاحظ أنه وخلافا للأحكام الصادرة عن المحاكم العادية

<sup>1</sup> - المادة 276 ق إ م إ، وللتوسع أنظر: نادية بونعاس، خصوصية الإجراءات الإدارية في الجزائر، تونس، مصر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2015، ص 249 وما يليها.

<sup>2</sup> - المادة 276 من ق إ م إ .

<sup>3</sup> - أنظر أيضا: Charles Debbasch, Jean Claude Ricci, contentieux administratif, 7<sup>eme</sup> édition, Dalloz, Paris, France, 1999, pp503,505.

<sup>4</sup> - المادة 277 من ق إ م إ.

<sup>5</sup> - المادة 2/7 من دستور 1996 المعدل.

<sup>6</sup> - المادة 274 من ق إ م إ.

<sup>7</sup> - المادة 274 من ق إ م إ.

أوجبت المادة 1890<sup>1</sup> أن يسبق منطوق الحكم الإداري كلمة "يقرر"، وتعتبر هذه البيانات من مقومات سلامة النظام القانوني للحكم الإداري من حيث قواعد بنائه وإعداده وأن أي مخالفة له ينتج عنها بطلانه والذي يؤثر بصفة مباشرة على صلاحيته وقابليته للتنفيذ في مواجهة الإدارة التي تتصيد هكذا فرص للنكول بالإعراض عنه.

وهذا البطلان قد يكون قانونيا متعلقا بالنظام العام كمثل وجوب إصداره باللغة العربية، أو بعنصر التشكيلة فيه أو بتصديده بحسب مقتضيات المادتين 28<sup>2</sup> و 275 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمادتين 20 و 3 من القانون العضوي المنظم لمجلس الدولة والمحاكم الإدارية على التوالي.

كما قد لا يكون متعلقا به (النظام العام) إذا انضوى تحت مضمون المادة 283 من قانون الإجراءات المدنية التي نصت على أنه: «لا يترتب على إغفال أو عدم صحة أحد البيانات المقررة لصحة الحكم بطلانه، إذا ثبت من وثائق ملف القضية أو من سجل الجلسات انه تم فعلا مراعاة القواعد القانونية».

وقد يكون بطلان الحكم قضائيا على أساس تخلف بعض الشكليات التي لم يرتب عليهما المشرع عدم صحته وفي هذا السياق تم التفريق ما بين البيانات الجوهرية وغير الجوهرية التي تطبق على جميع الإجراءات طبقا للقواعد العامة فاعتبر القضاء الإداري أن سماع طلبات النيابة قبل سماع الخصوم أو محاميهم في المواد الإدارية يعد خرقا للأشكال الجوهرية للإجراءات، مما ينجر عنه إلغاء القرار القضائي المطعون فيه.<sup>3</sup>

### المطلب الثاني: آثار الحكم الإداري

طالما صدر الحكم القضائي الإداري فإنه يسفر عن ترتيب آثار<sup>4</sup> قانونية هامة منها ما يرتبط بالجانب الموضوعي (الفرع الأول)، ومنها ما هو إجرائي (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: الآثار الموضوعية

ترتد هذه الآثار من حيث أصلها إلى القانون الموضوعي الذي ينزله القاضي الإداري بحكم في دعاوى الإدارية، بغرض بسط الحماية القضائية للحقوق والمراكز القانونية، والتي تقسم بحسب مضمونها إلى دعاوى تقريرية، ودعاوى منشئة، ودعاوى إلزام، ومن ثم يكون الحكم الصادر بشأنها إما مقورا وله أثر تقريري (أولا)، أو منشئا بأثر إنشائي (ثانيا)، أو ملزما (ثالثا).

<sup>1</sup> - وللإفاضة أكثر راجع: حسين فريحة، المرجع السابق، ص 401.

<sup>2</sup> - حيث نصت على أنه: «...تصدر الأحكام القضائية باللغة العربية تحت طائلة البطلان المثار تلقائيا من القاضي...».

<sup>3</sup> - قرار مجلس الدولة رقم: 66600 المؤرخ 1989/12/30، المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد 4، 1993، ص 198.

<sup>4</sup> - راجع هذه الآثار لدى الفقه الفرنسي :

- Jacques viguier, contentieux administratif, Dalloz, paris, France, 1998, p 127 .



## أولاً: الأثر التقريري للحكم الإداري

ينصرف مفهوم الحكم الإداري التقريري إلى ذلك الذي يقضي «بوجود أو عدم وجود حق أو مركز قانوني أو رابطة قانونية دون إلزام المحكوم ضده بأداء معين أو بإحداث تغيير في هذا المركز، ويتميز القضاء التقريري بأن التقرير فيه هو الهدف الوحيد والنهائي»<sup>1</sup>، والحماية القضائية تتأكد وتشعب لمجرد بلوغ ذلك الهدف وهذا هو الأثر المترتب عنه، ومن أمثله في المادة الإدارية الأحكام القاضية بإلغاء حظر نشاط معين أو تلك التي تقرر إلغاء نتائج انتخابات محلية، والأحكام الصادرة في دعاوى فحص المشروعات، وأحكام إلغاء لوائح الضبط.

## ثانياً: الأثر المنشئ:

إن الحكم المنشئ هو ذلك: «الذي يقضي باستحداث أو تعديل أو إنهاء مركز قانوني موضوعي»<sup>2</sup> ومن أمثله في المادة المدنية الحكم بفسخ العقد، وفي المادة الإدارية أحكام إلغاء لوائح الضبط، والحكم بالتعويض عن فعل وقعن الدولة أو أحد أجهزتها جراء مسؤوليتها خطئية كانت أو غير خطئية. وقد يبدو للوهلة الأولى أن لهذا النوع من الأحكام أثراً ومهمة تقريرية كسابقها إلا أنه سرعان ما ينكشف خلاف ذلك لاسيما من حيث الحق محل التقرير، هذا الأخير الذي يتميز في الحكم المنشئ - بأنه حق مناطه إحداث تغيير قانوني عن طريق الاعتراف بالشروط التي يستلزمها القانون لإعمال ذلك الحق، مما يولد في النهاية حصول تغيير في مركز قانوني سابق وهو ما نرى نقيضاً له في القضاء التقريري<sup>3</sup> على نحو ما رأيناه سابقاً.

على أنه من المفيد التنبيه إلى أن هذين النوعين من الأحكام (مقررة أو منشئة) وإن حازا حجية الأمر المقضي به إلا أنهما لا يصلحان أن يكونا سنداً تنفيذياً لعدم لزوم إجراءات التنفيذ كحماية لاحقة، غير أنه إذا تضمننا إلى جانب قضاء التقرير أو الإنشاء شقاً قضياً بإلزام فيجب حينئذ تنفيذ هذا الشيء.<sup>4</sup>

## ثالثاً: الأثر الملزم للحكم الإداري

الحكم الإداري الملزم هو ذلك الذي يقرر أو يؤكد حقاً لأحد الخصوم ويلزم الخصم الآخر بأدائه، ولقد استقر الفقه على أنها سندات تنفيذية<sup>5</sup> ونحا القضاء أيضاً صوب هذا الاتجاه وأكد مجسداً ذلك من خلال

<sup>1</sup> - حسني سعد عبد الواحد، تنفيذ أحكام القضاء الإداري (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، مطابع مجلس الدفاع الوطني، مصر، 1984، ص 31.

<sup>2</sup> - عمر زودة، المرجع السابق، ص 131، عمر حمدي باشا، طرق التنفيذ وفقاً للقانون رقم: 08-09، د ط، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 97.

<sup>3</sup> - وحول هذه المسألة راجع: عمر زودة، المرجع السابق، ص 96، 97.

<sup>4</sup> - في هذا الصدد راجع: عمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص 97، عبد الفتاح مراد، جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام وغيرها من جرائم الامتناع، الطبعة الأولى، دار الكتب والوثائق، الإسكندرية، مصر، د س، ص 105.

<sup>5</sup> - حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص ص 96-97، عمر زودة، المرجع السابق، ص 135.



قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 2010/12/23 والذي ذهب إلى أنه: «...حيث أنه وكما هو مستقر عليه قانونا وقضاء أن الأحكام التي يصدرها القضاء تنحصر في ثلاثة أنواع: وهي إما أن تكون أحكاما مقررّة أو منشئة أو ملزمة، وحيث أن كل من الحكم المقرر أو المنشئ لا يقبلان التنفيذ الجبري لأن بصدورهما تشبع منهما الحاجة من الحماية القضائية وبالتالي لا يقبلان تنفيذها عن طريق الغرامة التهديدية لأنهما لا يتضمنان أي التزام على المدين القيام بتنفيذه عينا، وتبعاً لذلك فإن الحكم الذي يقبل التنفيذ عن طريق الغرامة التهديدية هو الحكم الذي يتضمن التزاما يجب على المدين القيام بتنفيذه عينا»<sup>1</sup>. فضلا عما سبق فإن ما يترتب أيضا عن الحكم الإداري هو تقوية الحق وينشئ لصاحبه بعض لمزايا التي نذكر منها:<sup>2</sup>

1- توليد سند رسمي مثبت للحق المدعي به، قابل للتنفيذ في مواجهة المحكوم عليه (الإدارة).

2- جعل الحقوق التي يتضمنها ذلك السند التنفيذي تتقادم بمضي خمسة (15) عشرة سنة كاملة ابتداء من تاريخ قابليته للتنفيذ ويقطع ذلك التقادم بأي إجراء من إجراءات التنفيذ<sup>3</sup>.

#### الفرع الثاني: الآثار الإجرائية

يترتب على صدور الحكم الإداري جملة من الآثار الإجرائية الهامة نوجزها في مايلي:

#### أولاً: حجية الشيء المقضي به

درج المشتغلون بالقانون حال تعرضهم لآثار الحكم الإداري على ترديد عبارة "حجية الشيء المقضي به"، فما هذه الحجية؟ (1)، وكيف يتم تمييزها عن بعض المصطلحات القريبة منها (2) وما شروطها (3) وأساسها الذي تستند عليه (4) وهذا ما سنتناوله في ما يلي:

#### 1- تعريف حجية الشيء المقضي به:

عرف الفقه الحجية على أنها: «نوع من الحرمة أي الحصانة التي يتمتع بها الحكم بمقتضاها يعتبر متضمنا قرينة لا تقبل الدليل العكسي على أنه صدر صحيحا من حيث إجراءاته وأن ما قضى به الحق بعينه من حيث الموضوع»<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - قرار المحكمة العليا (الغرفة المدنية) رقم: 615762 بتاريخ 2010/12/23، أشار إليه، عمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص 83. وأيضا: عبد الرزاق حمودي، الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا ومجلس الدولة في ظل قانون الإجراءات المدنية، الطبعة الأولى، دار روافد العلم، الجزائر، 2014، ص 223.

<sup>2</sup> - أنظر: أحمد أبو الوفا، نظرية الأحكام في قانون المرافعات، الطبعة السادسة، منشأة المعارف، الإسكندرية، د س، ص 728، أحمد هندي، أصول قانون المرافعات المدنية والتجارية، د ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 2002، ص 922.

<sup>3</sup> - المادة 630 من القانون 08-09 السالف الذكر.

<sup>4</sup> - أنظر: حسن سيد البغال، المطول في شرح الصيغ القانونية للدعاوى والأوراق القضائية، المجلد الثاني، عالم الكتب القاهرة، 1991، ص 162، عبد المنعم عبد العظيم جيرة، آثار حكم الإلغاء (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1970، ص 02.

واستثناسا بذلك فإن القاضي الذي يدعن لإرادة القانون فيطبقها بمقتضى حكم قضائي على ما ينشر بين يديه من وقائع معينة، يحوز -حكمه ذلك- الاحترام أمام المحكمة المصدرة له وكذا المحاكم الأخرى وهذا مناط حجية الحكم بشكل واضح وصريح وعليه تكون هي الصفة غير القابلة للمحاجة والمنازعة فيه والمثبتة بالقانون<sup>1</sup> ويحضر على مصدره الرجوع عنه<sup>2</sup> سواء بإرادته المحضة أو باتفاق مع الأطراف المتقاضية إلا بالطرق والمواعيد التي سطرها القانون، ويدفع بعدم قبول طلب الخصوم أولئك إذا ما خالفوا حجية الشيء المقضى به دونما النظر في موضوع دعواهم لسبق الفصل فيها.<sup>3</sup>

ويرى الدكتور " الديحاني " أنها: « قرينة ذات شطرين الشطر الأول هو قرينة الصحة والشطر الآخر هو قرينة الحقيقة وهو ما نعبر عنه بمقولة أن الحكم عنوان الحقيقة ».<sup>4</sup>

على أنه ينبغي ألا يعزب عن البال أن الفقه والقضاء بل وحتى التشريع مازال يفتقد إلى الدقة اللازمة لتمييز مصطلح حجية الشيء أو الأمر المقضى فيه عن بعض المصطلحات ذات الصلة الأمر الذي يستوقفنا كالتالي:

## 2- تمييز حجية الشيء المقضى به عن بعض المصطلحات الشبيهة:

### أ- التمييز بين حجية الشيء المقضى فيه وقوة الأمر المقضى:

رغم أن هذا الأمر ليس بجديد إلا أن جدواه وقيمه العلمية وحتى العملية تظل دوما على قدر معتبر من الأهمية، ذلك أنه كثيرا ما يقع الالتباس في التفريق بين الاصطلاحين رغم اختلافهما فإضافة إلى ما سبق ذكره بخصوص حجية الشيء المقضى فيه، فإن معناها ينصرف إلى أن للحكم حجية فيما بين الخصوم وبالنسبة لذات الحق محلا وسببا<sup>5</sup>، أي أنها نسبية ضمن هذه الحدود ولا يمكن دحضها وهي تثبت لكل حكم قطعي سواء كان ابتدائيا أو نهائيا، حضوريا أم غيابيا.

وأیضا:

-Gilles Darcy et Michel paillet, contentieux administratif, armand colin, Dalloz, Paris, France 2000, P275.

<sup>1</sup>-Jean Foyer, L'autorité de la chose jugée en matière civile, essai d'une défini, thèse de doctorat, paris, France, 1954, p32.

<sup>2</sup>- وهو ما رسخه المجلس الأعلى (الغرفة الإدارية) في قراره رقم 48609 بتاريخ: 1987/2/28، أنظر: المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد4، 1991، ص205 وأیضا: جورج فوديل، بيار دلفولفيه، القانون الإداري ترجمة منصور القاضي، الجزء الأول، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2008، ص267.

<sup>3</sup>- أنظر المادة 67 من ق إ م إ.

<sup>4</sup>- عادل ماجد بورسلي، وسائل إزام الإدارة بتنفيذ الأحكام الصادرة في المنازعات الإدارية في القانون الكويتي، دط، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2014، ص33.

<sup>5</sup>- نبيل إسماعيل عمر، الحكم القضائي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1999، ص25، وفي الفروق بين المصطلحين راجع: مصطفى محمود الشربيني، بطلان إجراءات التقاضي أمام القضاء الإداري (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2006، ص 1045 وما يليها، أحمد هندي، المرجع السابق، ص925.

وتختلف عن قوة الشيء أو الأمر المقضي فيه في كون هذه الأخيرة فكرة وظيفية تمكن الحكم من حيازة هذه الصفة التي لا تثبت له لمجرد تمتعه بحجية الشيء المقضى به، وتتجلى تلك الصفة في بلوغ الحكم مرتبة تجعل أثره الملزم نهائيا لا مناص من التخلص منه بطرق الطعن العادية وإن ظل قابلا للطعن فيه بالطرق غير العادية<sup>1</sup>.

ورغم هذا الفارق البين بينهما إلا أنه شاع كثيرا استخدام أحد الاصطلاحين للدلالة على الآخر وهو الخلط الذي وقع فيه التقنين المدني وقانون الإثبات المصريين، فنجد الأول قد أشار في الفقرة الأولى من المادة 405 والمعوضة بالمادة 101 من القانون الثاني إلى أن: «الأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي» وهو يقصد حجية الأمر المقضي، والمادة 52 من قانون مجلس الدولة رقم: 47 لعام 1972 التي قضت بأنه: «تسري في شأن جميع الأحكام القواعد الخاصة بقوة الشيء المحكوم فيه...»، فإنها أيضا تريد نفس المعنى السابق (الحجية)<sup>2</sup>.

ولم يكن المشرع الجزائري بمنأى عن هذا الخلط مسائرا بذلك التشريع المصري، فقد عبر هو الآخر بلفظ قوة الشيء المقضي " للدلالة على الحجية، بقوله في المادة 338 من القانون المدني بأن: «الأحكام التي حازت قوة الشيء المقضي به تكون حجية بما فصلت فيه من الحقوق...»<sup>3</sup>، ويبقى تدخله لإصلاح ما اعتور هذا النص أمرا ضروريا للمثالب المسداة آنفا، ولاعتبار أيضا أن كل حكم يحوز القوة فهو بالضرورة منطوي على الحجية والعكس ليس صحيحا، ووضوح هذا الأمر لم يعصم بعض الفقه من الزلل فسقط في ذات الخلط المذكور أعلاه<sup>4</sup>.

ورجوعا إلى موقف القضاء الإداري المصري حيال هذه المسألة نجده متذبذبا في استخدامه المصطلحين السابقين فمرة يكون غير مهتم للتباين الموجودة بينهما<sup>5</sup>، وأحيانا أخرى يحاول التدقيق في ذلك<sup>6</sup>. على خلاف القضاء الإداري الجزائري الذي نلاحظه قد تحكم نسبيا في ذلك الاستخدام، وهو ما يستشف من بعض قرارات الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى حيث أكدت -في إحداها- على أن قراراتها مكساة بقوة الشيء المقضي به والتي تحول دون طرحها من جديد للمناقشة، كل ذلك موضوع قرارها رقم 05

<sup>1</sup> - حسني سعد عبد الواحد، المرجع السابق، ص 16.

<sup>2</sup> - حسني سعد عبد الواحد، المرجع نفسه، والموضع ذاته.

<sup>3</sup> - الأمر رقم: 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، (ج ر ج ج عدد 78 مؤرخة في 26/09/1975).

<sup>4</sup> - حسين أبو زيد، «الحكم بالإلغاء، حجيته، آثاره وتنفيذه»، مجلة مجلس الدولة، السنة الثالثة، ص 158 و 165.

<sup>5</sup> - أنظر نماذج عن أحكام المحكمة الإدارية العليا في هذا الصدد، ضمن مجموعة المبادئ القانونية التي قررتتها المحكمة الإدارية العليا في خمسة عشر عاما (1965-1980) أشار إليها إبراهيم أوفابدة، المرجع السابق، ص 21.

<sup>6</sup> - مثلا قرر في أحد أحكامه بأن: «حجية الأحكام النهائية أو قوة الأمر المقضي به قاعدة جوهرية الواجبة... الإلتباع إقرارا للنظام والطمأنينة وتثبيتا للحقوق والروابط الاجتماعية». حكم محكمة القضاء الإداري لجلسة 22/05/1951، أنظر: حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 258.

لعام 1978، ومما جاء فيه أن: «مجلس قضاء قسنطينة الفاصل في المواد الإدارية قد أصاب لما قال بأن القرار الصادر عن المجلس الأعلى في 7 ديسمبر 1973 قد كسب قوة الشيء المقضي فيه حتى لا يطرح مرة ثانية للمناقشة»<sup>1</sup>.

كما ذهبت في قرارها رقم 37578 المتعلق بقضية (ع.ل) ضد (وزارة الداخلية ومن معه) بأن: «صيرورة الحكم القضائي نهائيا وحيازته لقوة الشيء المقضي فيه تكسب من صدر لصالحه حقوقا تصبح ثابتة ويكرسها القانون بحمايتها له...»<sup>2</sup>.

وما يستفاد من بعض قرارات مجلس الدولة أن هذا الأخير قد وفق في الاستعمال الصحيح على الأقل لمصطلح الحجية من خلال ضبطه لشروطها مجاريا بذلك القضاء المقارن وهو ما ترجمه في قراره المفهرس تحت رقم: 147- السابق ذكره- بقوله: «...حيث أنه وعملا باجتهاد قضائي مكرس من طرف مجلس الدولة الفرنسي وكذا مجلس الدولة الجزائري، فشرط تحقق حجية الشيء المقضي فيه هو وجود نفس الأطراف ونفس النزاع ونفس الموضوع...»<sup>3</sup>.

ولعل الملاحظة التي تستقطب في هذا القرار هو ارتكابه من حيث التحييث إلى اجتهاد جهة قضائية إدارية غير جزائرية الأمر الذي يشكل تعديا على السيادة الوطنية<sup>4</sup> (لاسيما وأن الأحكام تصدر باسم الشعب الجزائري) وانقاصا من قيمة الدور الإنشائي الإبتداعي للقضاء الإداري-ممثلا في مجلس الدولة- والذي أوكلت له مهمة توحيد الاجتهاد القضائي وفرض احترام القانون في جميع أنحاء البلاد<sup>5</sup>، ثم ألا يمكن بعد هذا التساؤل مجددا عن مدى اعتبار قرارات القضاء الإداري الفرنسي أحد مصادر القانون الإداري الجزائري؟!.

#### ب- التمييز بين الحجية والقوة الإلزامية والقوة التنفيذية:

رغم أن الفقه يسلم بحجية الشيء المقضي به<sup>6</sup> كواحدة من الآثار الإجرائية، إلا أنه غير مستقر بخصوص القوة التنفيذية أو القوة الإلزامية للأحكام القضائية-لاسيما الإدارية منها- وحول حدود تعلق

1- قرار المجلس الأعلى (الغرفة الإدارية) المؤرخ في 07/01/1978 ملف رقم: 16283، غير منشور أورده إبراهيم أوفائدة، المرجع السابق، ص 21.

2- قرار المجلس الأعلى (الغرفة الإدارية) رقم 37578 المؤرخ في 23/11/1985، المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد 02، 1989، ص 199.

<sup>3</sup>- لنا عودة لهذا القرار في الموضوع المحدد من هذا البحث.

<sup>4</sup>- وهو ما استتكرته أيضا الحركة الفقهية وللوقوف على ذلك راجع: إسماعيل بوقرة، الحكم في دعوى الإلغاء، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2013، ص 155، 156.

<sup>5</sup>- أنظر المادة 171 من دستور 1996 المعدل.

<sup>6</sup>- وتفترق الحجية المطلقة المثبتة لأحكام الإلغاء عن الحجية النسبية التي تحوزها باقي الأحكام، وللوقوف على ذلك راجع: رمضان محمد بطيخ، «الحكم في دعوى الإلغاء وكيفية تنفيذه»، ندوة القضاء الإداري (قضاء الإلغاء)، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، 11-14 جويلية 2005، الرباط، المملكة المغربية، ص 07.

هذه القوة واتصالها بتلك الحجية فقد جنح اتجاه فقهي إلى التسوية بين حجية الشيء المقضي وبين القوة التنفيذية ويقرر بأن تلك الحجية ذاتها ترتب على الإدارة التزامين اثنين: أولهما سلبي: هو امتناعها عن القيام بأي إجراء يناقض الحكم القضائي، وثانيهما ايجابي: يتضمن وجوب اتخاذ جميع إجراءات التنفيذ التي يستوجبها ذلك الحكم.<sup>1</sup>

إلا أن جل فقهاء القانون العام يميزون بين الاصطلاحين فعلى سبيل المثال نجد أحدهم يقرر بأنه هناك أثران متعلقان بشكل رئيس بالقرارات القضائية، النوع الأول هو الأثر المادي الذي مناطه أنها نافذة بالجبر لاسيما إذا تعلق الأمر بؤاد مقاومة الأفراد والذي يتبلور في وضع الصيغة التنفيذية، أما الآخر فهو الأثر القطعي والمتجسد في الحجية.<sup>2</sup>

ويؤكد هذا التوجه بعض الفقه الفرنسي عندما يبين بأن الأحكام تحوز حجية الشيء المقضي به، من تاريخ النطق بها وتبقى كذلك ما لم يحد من أثرها بسبب ممارسة طعن بأثر موقف، بخلاف القوة التنفيذية لها التي لا تتحرك إلا بتبليغها للأخصام المتنازعة ومتى تحقق ذلك وجب على المحكوم ضده اتخاذ تدابير التنفيذ التي تدلي بها حجية الشيء المقضي به.<sup>3</sup>

على أن فريقاً فقهيًا آخر يرفض وجود القوة التنفيذية إلى جانب حجية الشيء المقضي كأثرين للأحكام القضائية، ويستبدلها بالقوة الإلزامية التي يراها نتيجة طبيعية لتلك الحجية، فهذه الأخيرة -حسبه- لا ينبغي أن تبقى قيد الاحترام فحسب، بل يجب أن تترجم إلى واقع ملموس وفقاً للإجراءات المطلوبة.<sup>4</sup> والحقيقة أن هذا الاتجاه يخلط ما بين القوة التنفيذية والقوة الإلزامية للحكم، ويتجاهل أمراً مهماً، وهو أن الحجية تثبت لكل حكم قضائي متى صدر صحيحاً من الناحية القانونية، ويفرض بذلك واجب التسليم والاحترام من الكافة (القاضي، الأفراد، الإدارة)، وهذه هي القوة الإلزامية للحكم، والتي ينصرف معناها إلى إذعان المحكوم عليه وخضوعه التام للحكم الإداري بتنفيذه -كلما استجمع شرائط القوة التنفيذية- وإما الطعن فيه إذا لم يقبله<sup>5</sup> وفقاً للطرق والأوضاع القانونية.

<sup>1</sup> - حسني سعد عبد الواحد، المرجع السابق، ص 21.

<sup>2</sup> - جورج فوديل، بيار دلفولفييه، المرجع السابق، ص 407.

<sup>3</sup> - René chapus, Droit de contentieux, administratif, 10<sup>ème</sup> édition, Montchrestien, paris, France 2002, pp974, 975.

<sup>4</sup> - أنظر: سامي جمال الدين، القضاء الإداري، د ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2006، ص ص 381، 382. وفي ذات المعنى راجع: ميسون جريس الأعرج، آثار حكم الإلغاء القرار الإداري (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2013، ص ص 51، 52.

<sup>5</sup> - للتوسع راجع: حسني سعد عبد الواحد، المرجع السابق، ص 24.

وزيادة في الإيضاح يمكن حوصلة أهم الفروق بين المصطلحين (الحجية والقوة التنفيذية)<sup>1</sup> في النقاط التالية:<sup>2</sup>

- فمن حيث زمن تحققهما، فالقوة التنفيذية مرحلة مولية للحجية، وغير مزامنة لها، وتعبير آخر فإن الحكم الإداري يحوز هذه الأخيرة هذه بمجرد صدوره، بينما القوة التنفيذية لا يحصلها إلا باستكمال مقدمات التنفيذ على ألا يكون للطعن فيه أثرا موقفا أو انقضت مواعيده، مثلما سبق البيان.

- ومن حيث الغاية: فإن القوة التنفيذية تستهدف نتيجة ايجابية وهي مطابقة ما قضى به الحكم مع الواقع بترتيب جميع آثاره، لاسيما في مواجهة رجال الإدارة بحيث تلزمه مقتضيات الصيغة التنفيذية التدخل لمد يد العون للمحكوم له، بقصد اقتضاء حقه، ويعد امتناع الإدارة عن ذلك قرارا سلبيا من طرفها مستوجبا للإلغاء والتعويض من القاضي الإداري لفائدة صاحب المصلحة، خصوصا عند غياب مسوغات قانونية لذلك الامتناع<sup>3</sup>، أما حجية الشيء المقضي به فغايتها ترتيب التزام سلبى بعدم حصول المحاجة في الحكم من جديد أمام القضاء.

- من حيث نطاق الثبوت: فالحجية لا تتعلق إلا بالأحكام القضائية، بخلاف القوة التنفيذية التي تثبت لكل سند تنفيذي، كمحاضر الصلح، والعقود التوثيقية، ومحاضر البيع بالمزاد العلني، وكل العقود والأوراق الأخرى التي يصعب عليها القانون تلك الصفة (صفة السند التنفيذي).<sup>4</sup>

- ومن حيث تقرير المسؤولية الجزائية في الجرائم الخاصة بتنفيذ الأحكام القضائية، المكرسة بالمادة 138 مكرر من تقنين العقوبات<sup>5</sup>، تشكل القوة التنفيذية للحكم الإداري أحد الضوابط الجوهرية لتحريكها، فلا يسأل الموظف عن جريمة الامتناع عن تنفيذ هذا الحكم إلا إذا كان ممهورا بالصيغة التنفيذية، مما يشير إلى أن الحجية ليس لها دور وظيفي في هذا السياق.<sup>6</sup>

<sup>1</sup> عرفها فقه القانون الخاص على أنها: « نوع من الصلاحية أو المكنة أو القدرة التي يعترف بها القانون بطريق مباشر أو غير مباشر لورقة أو محرر ما، بأن يكون لها القدرة على تحريك الجهاز القضائي لمساعدة صاحبها في تحقيق مضمونها، باتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري المنصوص عليه في قانون المرافعات، وأن يستمر في اتخاذ هذه الإجراءات». أنظر: نبيل إسماعيل عمر، أصول التنفيذ الجبري، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2004، ص 87.

<sup>2</sup> في ذات السياق راجع: عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، د ط، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، ص 24 وما يليها.

<sup>3</sup> وهو ما أفصحت عنه المحكمة الإدارية العليا بمصر، في الطعن رقم: 1176 لسنة 9ق، جلسة 1997/11/18، وأورده عبد العزيز عبد المنعم خليفة، تنفيذ الأحكام الإدارية وإشكالاته الوقتية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، 2008، ص 41.

<sup>4</sup> أنظر المادة 600 من ق إ م !.

<sup>5</sup> الأمر رقم: 66-156 المؤرخ في 8/06/1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم (ج ر ج ج عدد 49 مؤرخة في 11/06/1966).

<sup>6</sup> أنظر: عبد الفتاح مراد، المرجع السابق، ص 108.

## 3- شروط اكتساب الحكم حجية الشيء المقضي:

لكي يكتسب الحكم القضائي حجية فيما فصل فيه، فإن ذلك يتطلب توافر شروط معينة في الحكم ذاته وهي شروط شكلية (أ)، وأخرى في الحق المدعى به ونعني بها الشروط الموضوعية (ب).

أ- الشروط الشكلية: وتكمن في الآتي:

- أن يكون الحكم قضائياً: أي صادراً عن محكمة مشكلة تشكيلاً صحيحاً، وتكون مكونة لإحدى جهات القضاء الإداري، وفي حدود ولايتها القضائية<sup>1</sup>.

- أن يكون الحكم الإداري قطعياً: أي حاسماً لموضوع النزاع كله أو جزء منه، أو لمسألة فرعية متفرعة عنه<sup>2</sup>، والمثال على هذه الأخيرة، الحكم في الدفع بعدم الاختصاص، أو الحكم الصادر في دفع بطلان إجراء من إجراءات الدعوى.

أما الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع، فهي أحكام غير قطعية لا تحوز الحجية به وفقاً للمادة 298 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ويأخذ التشريع والفقهاء المصريين بهذا المنحى<sup>3</sup>، ويلحق بها معظم الفقهاء شكلاً آخراً من الأحكام وهي الوقتية والمستعجلة التي لا تحوز تلك الحجية أيضاً ويعتبرونها موقوتة باستمرار الظروف التي نشأت في ظلها، وبالتالي فهي غير مقيدة لقاضي الموضوع<sup>4</sup>، وجنحت محكمة القضاء الإداري بمصر في هذا الخصوص إلى التقرير بأن أحد أحكامها الصادرة بوقف التنفيذ هو: «حكم له قوة الأمر المقضي به»، وانتهت المحكمة الإدارية العليا أيضاً في نفس السياق إلى أن «الحكم بوقف تنفيذ القرار الإداري، وإن كان حكماً مؤقتاً بمعنى أنه لا يقيد المحكمة عند نظر أصل طلب الإلغاء، إلا أنه حكم قطعي وله مقومات الأحكام وخصائصها، ويحوز قوة الشيء المحكوم فيه، طالما لم تتغير الظروف»<sup>5</sup>، والحقيقة أنه اجتهاد جدير بالاهتمام وعليه تكون للحكم القاضي بوقف التنفيذ حجية خاصة على الأقل بالنسبة للوجه المستعجل للنزاع فقط، فهو يفيد القضاء المستعجل، ويلزم أطراف الخصومة وكل ذلك ما لم تتبدل الظروف، مع عدم إغفال الإشارة إلى هذا الاجتهاد الذي استعمل اصطلاح قوة الشيء المحكوم به، من حيث أراد الحجية وهو اللفظ الأسلم قانوناً في هذه الحالة هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن الاستفادة منه يصلح لأن ينسحب إلى الأوامر الإستعجالية الصادرة بوقف تنفيذ قرار

<sup>1</sup> - مصطفى محمود الشربيني، المرجع السابق، ص 1046.

<sup>2</sup> - مصطفى محمود الشربيني المرجع نفسه، ص 1046، 1047، حسن السيد البغال، المرجع السابق، ص 129.

<sup>3</sup> - أحمد أبو الوفا، الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع في القانون المصري والتشريع المقارن، د ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2007، ص 172 وما يليها.

<sup>4</sup> - حسني سعد عبد الواحد، المرجع السابق، ص 19.

<sup>5</sup> - حسني سعد عبد الواحد المرجع نفسه، ص 20.



إداري، فيحوز الحجية في الشق المستعجل هذا فقط، وتنتهي آثارها بالفصل في دعوى الموضوع<sup>1</sup>، وهو ما انتهجه المشرع الجزائري في المادة 836 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- أن تكون الحجية لمنطوق الحكم: يتكون الحكم القضائي عادة من عناصر ثلاثة: الوقائع وهي تسجيل لما وقع حال سير الخصومة، المدعي وممثلة القانوني، وما جاء بعريضة افتتاح دعواه، والمدعي عليه ومن مثله وطلبات وادعاءات هؤلاء الخصوم ووسائل دفاعهم، ثم الأسباب التي تعني الأسس الواقعية والقانونية التي بنى عليها المنطوق واستند إليها<sup>2</sup>، ثم المنطوق نفسه.

وهذا الأخير لا يحوز حجية الشيء المقضي فيه إلا إذا فصل في نزاع كان محل مناقشة بين خصمين في ساحات القضاء -لاسيما الإداري- ولا عبرة بعدئذ بالعبارات العارضة الواردة فيه (المنطوق) وكذا أسباب الحكم من حيث عدم تمتعها بالحجية تلك، غير أنه يشذ عن هذه القاعدة فتحوزها في حالة انصهار هذه الأسباب مع المنطوق فتشكل وحدة واحدة لا تقبل التجزئة، وبذلك ترتبط به ارتباطا وثيقا بحيث لا تقوم له قائمة بدونه، أو عندما تدخل في بناء هذا الحكم وتأسيسه فتصير لازمة للنتيجة التي انتهى إليها وضمنها منطوقة، فيتعذر فهمه بمعزل عن أسبابه، فهي متعلقة به تعلق السبب بالنتيجة، على حد تعبير المحكمة الإدارية العليا بمصر.<sup>3</sup>

وجنح القضاء الإداري الفرنسي إلى هذه القاعدة بعد اعتناق مبدأ أن الحجية للمنطوق فقط في أول الأمر، شأنه شأن القضاء العادي، فطبقها في العديد من أحكامه منذ حكمه الصادر في 05 ماي 1911 في قضية "Lecan" بناء على تقرير مفوض الدولة "Léon Blum"<sup>4</sup>.

و سائر القضاء الإداري الجزائري الاتجاه التقليدي للقضاء الإداري الفرنسي، بأن قصر حجية الشيء المقضي فيه لمنطوق الحكم الإداري دون أسبابه في قراره رقم 116673، ويتعلق الأمر بقضية (والي ولاية الجزائر) ضد (ز.ز) ومما جاء فيه أنه: «من المستقر عليه قضاء أن منطوق الحكم أو القرار هو الذي يعد في حد ذاته ووحده الحكم خاصة إزاء حجية الشيء المحكوم فيه، ومن ثم استوجب إلغاء القرار الذي اغفل في منطوقه ذكر السلطة العامة الواجب التنفيذ عليها للتعويض عن إجراء نزع الملكية للمنفعة العامة»<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - حول حجية الأحكام الوقتية راجع: أحمد أبو الوفا، الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع، المرجع السابق، ص 196.

<sup>2</sup> - أنظر المواد: 11، 277 و 122 من ق إ م إ، و 144 من دستور 1996 المعدل.

<sup>3</sup> - مبدأ المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم: 501 للسنة 31ق، جلسة 1986/01/25، حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 285، وانظر أيضا: عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام، الإثبات، آثار الالتزام، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000، ص 671.

<sup>4</sup> - حسني سعد عبد الواحد، المرجع السابق، ص 29.

<sup>5</sup> - قرار المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) رقم: 116673 المؤرخ في 30/04/1995، المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد 01، 1996، ص 72.



وليس يفهم تشبث قضائنا هذا بهذا اتجاه وقد تم هجره في الفقه والقضاء الإداري المقارن على النحو الذي تم طرحه أعلاه، على أنه قد يعجز منطوق الحكم الإداري وحتى أسبابه عن تحديد ما تم الفصل فيه ومن ثم يكون من الضروري العودة إلى تفحص وقائع الدعوى لسد هذا النقص، وفي هذه الحالة تحوز حجية المقضي فيه فيما تكمل فيه ذلك المنطوق<sup>1</sup>.

### ب- الشروط الموضوعية:

وهي تلك الشروط الواجب توافرها في الحق المدعى به ودرج الفقه والقضاء على حصرها في نقاط ثلاثة: وحدة الخصوم، والمحل والسبب<sup>2</sup> وقد ضمنها المشرع الجزائري نص المادة 338 من التقنيين المدني-الأنفة الذكر- والتي قضت بأن: «الأحكام التي حازت قوة الشيء المقضي به تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق، ولا يجوز قبول أي دليل ينقض هذه القرينة، ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم، دون أن تتغير صفاتهم وتتعلق بحقوق لها نفس المحل والسبب، ولا يجوز للمحكمة أن تأخذ بهذه القرينة تلقائياً»، وهي متطابقة مع نص المادة 405 من التقنين المدني المصري القديم، والملاحظ أن كلا النصين لا يعتبران الحجية من النظام العام، وهي لا تعدو في المواد المدنية- أن تكون دليلاً على الحق والخصم يملك النزول عنه، وبوسعه الاتفاق مع خصمه الآخر على السبل التي تتبع لإثباته، ولهذا فلا يجوز للقاضي إعمالها أو إثارتها من تلقاء نفسه إذا لم يتمسك بها الخصم<sup>3</sup>.

ولم يدم موقف المشرع المصري هذا طويلاً حتى جنح إلى تعديل المادة 405 بمقتضى قانونه في الإثبات رقم: 25 لسنة 1968<sup>4</sup> أين قرر جعل حجية الأمر المقضي متعلقة بالنظام العام، مستهدفاً بذلك حسن سير العدالة واثقاء لتأييد المنازعات وضماناً للاستقرار الاقتصادي والاجتماعي وهي غايات أوثق ما تكون صلة بالنظام العام، على حد تعبير المحكمة الإدارية العليا بمصر<sup>5</sup>.

<sup>1</sup>- وقد أوضح الفقه المصري في هذا السياق أن محكمة استئناف مصر قد بينت بأنه إذا لم يوضح في منطوق الحكم مقدار الشيء المحكوم به وكان هذا المقدار مبيناً في عريضة افتتاح الدعوى وفي وقائع الحكم ولم ينازع فيه الخصم ولم تمس المحكمة من جهتها المقدار المذكور بأي نقصان، فإنه في هذه الحالة الخاصة تحوز تلك الوقائع حجية الشيء المقضي، أنظر: عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص674. وأيضاً: أحمد هندي، المرجع السابق، ص938.

<sup>2</sup>- Voir : Chales Debbasch, Jean-Claude Ricci, contentieux administratif, op. cit, p518.

- Gilles Darcy et Michel paillet, op.cit, p277.

- Jacques Viguiet, op.cit, p127.

<sup>3</sup>- حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص272.

<sup>4</sup>- أنظر المادة 101 منه التي تتطابق مع المادة 338 ما عدا في فقرتها الأخيرة حيث قررت بأنه: «...وتقضي المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها».

<sup>5</sup>- حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص272.

وهو توجه جدير بالاهتمام لما له من قيمة علمية وعملية متزايدة تحقيقا لاستقرار المراكز القانونية ودرءا لتضارب الأحكام وتناقضها، الأمر الذي لم يتفطن له المشرع الجزائري وبقي أسير الاتجاه التقليدي للمشرع المصري وهو ما ينعكس سلبا على الأحكام القضائية بالانتقاص من هيبتها واحترامها، وصب القضاء الإداري الجزائري في نفس السياق من خلال قرار الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى رقم: 30 بتاريخ 15/02/1978 الذي ذهب إلى أن: «سلطة حجية الشيء المقضي والتي تتمتع بها هذه القرارات (أي قرارات الغرفة الإدارية بالمجالس القضائية) ليست من النظام العام، فالقاضي لا يستطيع التعرض لها تلقائيا كما يمكن للأطراف التخلي عن الاستظهار بها»<sup>1</sup>.

هذا وباستحضار النص أعلاه (المادة 338) نجده يستجمع شروط الحجية من حيث الموضوع كما يلي:

- وحدة الخصوم: ومناط هذا الشرط أنه لا حجية للحكم الإداري إلا بين من كانوا أخصاما فاعلة في خصومة حقيقية بصفاتهم لا بأشخاصهم<sup>2</sup> وسواء امتثلوا بوصفهم أطرافا أصلية أو منظمة أو كانت متدخلة أو مدخلة، كما يعتبر ذلك الحكم حجة على الخلف عاما<sup>3</sup> كان أو خاصا، وانساق مجلس الدولة الجزائري إلى هكذا اتجاه من خلال قراره غير المنشور المفهرس برقم 147 والتي تمت الإشارة إليه على الأقل من خلال شروط تحقق الحجية بوجود اتحاد في الأطراف والسبب والمحل، ولكنه أخفق في إسقاطها قضائيا على النزاع موضوع القرار أعلاه، وللتدليل على ذلك نسوق بعض حيثياته على النحو التالي:

«... في شأن الدفع الأول والمتعلق بوجود حجية الشيء المقضي فيه:

حيث أن القرار المؤرخ في 30/12/1997 يشمل سبعة أطراف، بينما يشمل القرار المستأنف الصادر في: 23/02/1999 خمسة أطراف... حيث أنه فشرط وجود حجية الشيء المقضي فيه هو وجود نفس الأطراف ونفس النزاع ونفس الموضوع، حيث أنه وما دامت هذه الشروط غير متوفرة في هذا النزاع فلا توجد حجية الشيء المقضي فيه وبالتالي ينبغي رفض هذا الدفع لكونه غير جدي، مما يتعين إذن إلغاء القرار المستأنف الذي قضى سبق الفصل...».

<sup>1</sup> - إبراهيم أوفائدة، المرجع السابق، ص18، وفي ذات السياق راجع: حسن السيد بسيوني، المرجع السابق، ص ص 432، 435.

<sup>2</sup> - راجع المادة 338 من الأمر رقم: 75-58 السالف الذكر، وأيضا:

- Charles Debbasch, contentieux administratif, Dalloz, Paris, France 1975, p550

- إبراهيم سيد أحمد، حجية الأحكام، دار الفكر الجامعي، القاهرة، مصر، 2001، ص18. وقد أكد الفقيه "Lacoste" في السياق ذاته أن تكون المناقشة في الدعوى الثانية الجديدة المرفوعة قد دارت بين ذات الأطراف أنظر:

-Paul Lacoste, de la chose jugée en matière civile criminelle disciplinaire et administrative, 2<sup>ème</sup> édition, paris, France, 1940, p153.

<sup>3</sup> -أنظر: قرار المحكمة العليا (الغرفة المدنية) رقم: 174416 المؤرخ في 03/02/1999، قسم الوثائق للمحكمة العليا، المجلة القضائية، العدد 01، 1999، ص97.

وباستقراء هذا القرار في حيثياته نجده قد استبعد توافر شروط الحجية في النزاع محل النظر مستندا في ذلك إلى اختلاف عدد الأطراف المتخاصمة (سبعة أطراف في القرار المؤرخ في 1997/12/30 وخمسة أطراف في القرار المستأنف المؤرخ في 1999/2/23)، وكان حريا به النظر إلى صفتهم التي لم تتغير بنقص عددهم لا إلى أشخاصهم، وبهذا التخريج فنحن -وعلى خلاف هذا القرار- أمام حجية الشيء المقضي فيه واجتهاد مجلس الدولة هذا جاء مناقضا لما ذهب إليه الغرفة الإدارية بمجلس قضاء الجزائر - ذات الرأي الصائب<sup>1</sup> - مما دفع ببعض الفقه<sup>2</sup> إلى القول بأنه غير مستساغ أبدا كونه غير متسق مع أحكام المادة 338 مدني وهو ما نقره بدورنا.

- **وحدة المحل (الموضوع):** من الشروط الموضوعية أيضا لاكتساب الحكم الإداري الحجية أن يكون متعلقا بنفس المحل أي يكون الادعاء بذات الحق في ذات الشيء الذي سبق وأن نظرت المحكمة فصلت فيه بحكم وإن حدث ذلك جاز لذوي الشأن الدفع بعدم قبول طلب الخصم لوجود حجية الشيء المقضي فيه<sup>3</sup>، ولذلك فوحدة المحل تتوافر في دعويي الخصوم أنفسهم متى كان أساسهما واحد حتى لو اختلفت الطلبات فيهما ذلك أن العبرة في وجود الحجية بموضوع الدعوى وأساسه، لا بنوعية طلبات الأخصام.

- **وحدة السبب:** ينصرف تعريف السبب إلى أنه: "المصدر القانوني للحق المدعى به أو هو القاعدة التنظيمية التي يؤسس المدعي عليها دعواه أو الواقعة المادية أو القانونية التي نشأ مركزه أو حقه عنها"<sup>4</sup>. كما عرفه آخرون بأنه: «الواقعة القانونية التي يستمد منها الخصم الحق الذي يدعيه سواء كان ذلك عقدا أو إرادة منفردة أو فعل ضار أو فعل نافع، أو نص قانوني وهو لا يتغير بتغير الأدلة الواقعية والحجج التي يستند إليها الخصوم»<sup>5</sup>.

والملاحظ أن هذين التعريفين متفقين في أن السبب هو المصدر القانوني للحق المدعى به، وينبغي عدم الخلط بين السبب بالمعنى الذي سبق تحديده وبين السبب بمعنى الغاية أو الغرض الذي يسعى إليه الملتزم لتحقيقه من وراء تحمله الالتزام<sup>6</sup> وهو مختلف من دعوى إلى أخرى على اعتبار أنه حالة نفسية صرفه<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر قرار مجلس الدولة المفهرس تحت رقم 147 السالف الذكر.

<sup>2</sup> - لحسين بن الشيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 223.

<sup>3</sup> - أنظر المادة 67 من ق إ م إ، وأيضا: ميسون جريس الأعرج، المرجع السابق، ص 29.

<sup>4</sup> - محمد حلمي، القضاء الإداري، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، 1974، ص 481.

<sup>5</sup> - إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق، ص 22.

<sup>6</sup> - محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات (دراسة مقارنة)، الجزء الأول، الطبعة الرابعة، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2012، ص 217.

<sup>7</sup> - أنظر: محمد صبري السعدي المرجع نفسه، ص 220. و المادة 97 من القانون المدني، والملاحظ أن هذا النص حمل تزييدا لا طائل منه كون أن السبب غير المشروع هو من كان مخالفا للنظام العام والآداب العامة، فكان من الأوفق له الاكتفاء بالعبارة الأولى فقط كما نص عليه أيضا بالمادة 98 من القانون المدني، وحول ذلك راجع: محمد صبري السعدي، المرجع نفسه، ص 220.

## 4- الأساس الذي تسند عليه فكرة حجية الأحكام القضائية:

ترتكز حجية الشيء المقضي به على دعامين أساسيتين تمثلان في الوقت نفسه أهدافا ترمي إليها وهما:<sup>1</sup>

- استقرار المراكز القانونية: لطرفي الدعوى عند صدور الحكم القضائي، فإذا ما تم تجديد موضوعها مرة أخرى سينجم عنه زعزعة تلك المراكز، الأمر الذي يؤثر لا محالة على الأوضاع الإدارية الداخلية للمرافق العامة، لذا ولضمان حسن سيرها واستتبابا للاستقرار فيها وجب عدم مناقشة ما تم الفصل فيه بحكم إداري.

- الحفاظ على وحدة الأحكام الإدارية: فحجية الشيء المقضي فيه تقي من صدور أحكام قضائية متناقضة وتضمن انسجامها، ذلك أن نظر موضوع الدعوى أكثر من مرة من قبل عدة جهات قضائية إدارية من شأنه أن يعرض ما تم الفصل فيه سابقا بوجهة معينة إلى إمكانية تغييرها، والنتيجة ظهور أحكام متعارضة لذات الموضوع وبنفس المحل والسبب والخصوم، وهو ما يهيئ لتنازعها (الأحكام).  
- احترام الأعمال الصادرة عن القضاء: فعن طريق حجية الشيء المقضي تصان الأحكام القضائية، فلا يتم التعرض لها إلا وفقا للأوضاع التي حددها القانون.

هذا وسنكتفي بهذا القدر بخصوص الحجية، لنعتمد إلى تعقب الأثر الإجرائي الأخر للحكم الإداري .

ثانيا: استنفاد الولاية:

## 1- مفهومها وتمييزها عن الحجية:

قصد تحقيق هدف الخصومة الرامي إلى إضفاء الحماية على وجه منتظم ومن دون تعطيل أو تلكأ، كان من المقرر أنه بفصل المحكمة (مدنية أو إدارية...) في مسألة ما مما هو منشور أمامها، انقضت سلطتها بشأنها وخرجت بالتالي عن ولايتها فلا تملك الرجوع عن حكمها أو تعديله حتى ولو تراءى لها عدم صحة ما قضى به<sup>2</sup>، وهذا مصداقا للمقولة الرومانية القائلة بأنه «بمجرد النطق بالحكم لا يصبح القاضي قاضيا» والتي تبناها المشرع الفرنسي بالمادة 481 من قانون المرافعات الفرنسي الصادر بتاريخ 05 ديسمبر 1975 تحت رقم: 1123<sup>3</sup>، وانصرف المشرع الجزائري إليها أيضا في المادة 297 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث نصت فقرتها الأولى على أنه: «يتخلى القاضي عن النزاع الذي فصل فيه بمجرد النطق بالحكم»<sup>4</sup>، وهي قاعدة متعلقة بالنظام العام لأن القاضي يكون قد استفرغ

<sup>1</sup> - للإفاضة أكثر حول ذلك راجع: مصطفى محمود الشربيني، المرجع السابق، ص ص 1048، 1049.

<sup>2</sup> - قرار المجلس الأعلى (الغرفة الإدارية)، رقم: 48609 المؤرخ في 1987/02/28 السالف الذكر.

<sup>3</sup> - أحمد أبو الوفا، المرجع السابق، ص 13، ويقابلها بالفرنسية العبارة التالية:

« la sentence une fois rendue, le juge cesse d'être juge »

-Voir: Charles Debbasch, Jean-chaud Ricci, op.cit,P521, Charles Debbasch, contentieux administratif, op.cit,P553.

<sup>4</sup> - ولا يتخلى عنه في حالة الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع طبقا للمادة 298 من ق إ م إ.

جهده واستنفذه فيما قضى به وليس بقادر على القضاء بأحسن من ذلك، وعليه حينئذ التصريح بعدم قبول الدعوى من تلقاء نفسه<sup>1</sup>، على أن المشرع قد يخرج عن أصل تلك القاعدة فيقرر لها استثناءات في حالات حصرية لتفسير الحكم وتصحيحه على النحو الآتي بيانه.

ويقترّب مدلول استنفاد الولاية من مضمون حجية الشيء المقضي فيه من زاوية كونها نوع من الحصانة التي مناطها منع نشر ذات النزاع والذي سبق الفصل فيه للحكم فيه من جديد، كما أن الفكرتين تتبعان من أصل واحد وهو مبدأ عدم جواز مباشرة الوظيفة القضائية في نفس المسألة لأكثر من مرة، فكل منهما يطبقه بطريقته الخاصة في نطاقه، وتتميزان عن بعضهما من حيث المفهوم فالحجبة هي الأثر الجوهري للحكم أي فاعليته القانونية نفسها، أما الاستنفاد وهو ما يقضي إليه من منع المساس بحرمة ذلك الحكم وحصانته فهي آلية ضمان ديمومة واستقرار هذا الأثر<sup>2</sup>، كما تفترقان من زاوية التطبيق: حيث تتبدى أهمية التفرقة بين تلك الفكرتين (الحجبة والاستنفاد) عمليا في الأوضاع التي يرجع فيها الخصم إلى القاضي طالبا منه تعديل حكمه عن طريق إضافة طلب جديد إليه، كمثّل الزوجة التي بيدها حكم تطليق وتريد من القاضي تعديل حكمه بإقرار نفقة لها، فإن استجاب لذلك فإنه لا يكون مخالفا لحجبة الشيء المقضي فيه لعدم شمول ذلك الحكم هذا الطلب<sup>3</sup> (تغير محل النزاع)، ولكنه يحل بمبدأ تخليه عن النزاع الذي فصل فيه بخروجه عن ولايته (استنفاد الولاية)، وهو ما ركنت إليه المحكمة العليا في بعض قراراتها.<sup>4</sup>

## 2- الاستثناءات الواردة على مبدأ استنفاد الولاية (تخلي القاضي عن النزاع الفاصل فيه):

وردت هذه الاستثناءات في الفقرة الثانية من المادة 297 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها: «غير أنه يمكن للقاضي الرجوع عن حكمه في حالة الطعن بالمعارضة أو اعتراض الغير الخارج عن الخصومة أو التماس إعادة النظر، ويجوز له أيضا تفسير حكمه أو تصحيحه طبقا للمادتين 285 و286 من هذا القانون».

وبذلك أقر المشرع صراحة الخروج عن مبدأ استنفاد الولاية كمثّل المقارنة، بأن أناط بالمحكمة حتى العدول عما أصدرته من أحكام ومناقشتها، و يكون ذلك بطريقتين سنوجز الحديث عنهما فيما يوالي.

<sup>1</sup> - أحمد أبو الوفا، المرجع السابق، ص696..

<sup>2</sup> - للتفصيل في الفروق بين المصطلحين راجع: أحمد هندي، المرجع السابق، ص942، عمر زودة، المرجع السابق، ص618.

<sup>3</sup> - أحمد هندي، المرجع السابق، ص943.

<sup>4</sup> - قرار المحكمة العليا (الغرفة المدنية) رقم: 352466 بتاريخ 2005/2/2، غير منشور.

**أ- مراجعة الحكم:**

تتحقق عملية التراجع عن الحكم من قبل نفس القاضي رغم استفاد ولايته عند نشر بعض الطعون فيه أمامه كالمعارضة، والتماس إعادة النظر، واعتراض الغير الخارج عن الخصومة، وهي قنوات مستجدة لاتصاله بالدعوى فتسمح له من معاودة نظرها مجدداً.

**ب- دعوي تفسير الحكم الإداري وتصحيح ما ورد فيه من أخطاء مادية:**

وتكون بصدد هذه الحالة عند ما يعترى الحكم غموضاً أو في الحالة التي تحجب فيها مقتضيات وضوحه بأن يكون عرضة لتأويلات متباينة من قبل الخصوم فحول لهم القانون حق العودة إلى ذات الجهة القضائية التي أصدرته بغرض استجلاء ما شابهه من لبس<sup>1</sup>، ولسوف يتم تناول ذلك تفصيلاً لاحقاً ضمن ثنايا هذا البحث.

**- دعوى تصحيح الخطأ المادي الذي شاب الحكم الإداري:** كفل قانون الإجراءات المدنية والإدارية للخصوم حق الرجوع إلى الجهة القضائية الإدارية مصدره الحكم أو القرار القضائي الإداري لتصحيح ما اعتراه من أخطاء مادية أو إغفالات<sup>2</sup> ولو بعد حيازته قوة الشيء المقضي فيه، كما يحق لجهة الاستئناف المطعون فيه أمامها (مجلس الدولة) التصدي لذلك إعمالاً للأثر الناقل للاستئناف، على أن يقدم طلب التصحيح بنفس الأوضاع التي يقدم بها طلب تفسيره مع إمكانية قيام محافظ الدولة بذلك لاسيما حال تبنيه أن ذاك الخطأ يرتد إلى مرفق القضاء (المادة 891 ق إ م إ)، ويتم التأشير على أصل الحكم المصحح، وعلى النسخ المستخرجة منه لما قضى به ويتم تبليغ الخصوم بهذا الحكم المصحح، وبحيازته قوة الشيء المقضي به لا يكون الحكم القاضي بالتصحيح قابلاً لأي طعن، على خلاف الوضع في المواد المدنية أين نجد المشرع يكفل الطعن فيه بطريق النقض (المادة 5/286 من ق إ م إ) ولا يفهم هذا التوجه له لاسيما وقد أحال كما سبق وأن رأينا- على تلك المقتضيات المتعلقة بالأحكام المدنية (المادة 888 ق إ م إ).

هذا وما ينتج عن إصدار الأحكام الإدارية إضافة إلى الأثرين الهامين السالف ذكرهما أنه يولدا للمدعي حقاً في تنفيذها في مواجهة الإدارة، على أن يتقدم ذلك الحق المنطوية عليه هذه السندات التنفيذية بانقضاء خمسة (15) عشر سنة كاملة بدءاً من تاريخ قابليتها للتنفيذ، ويقطع التقادم بكل إجراء من إجراءات التنفيذ.<sup>3</sup>

وسيتم الاكتفاء بهذا القدر حول هذه الجزئية، لننتقل إلى رصد مضمون فكرة التنفيذ ضد الإدارة وتبيان شرائطه القانونية في المطلب الموالي.

<sup>1</sup>- أنظر المادة 285 من ق إ م إ.

<sup>2</sup>- أنظر: المادة 1/297 من ق إ م إ وكذا قرار مجلس الدولة المؤرخ في 2000/10/09، بفهرس رقم: 723. أورده لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، دار هومة للنشر، الجزائر، 2004، ص 241 وما يليها.

<sup>3</sup> - المادة 630 من ق إ م إ.

**المطلب الثالث: مضمون التنفيذ ضد الإدارة**

لطالما تم التسليم بالضرورة أن عملية التنفيذ تتأثر سلباً أو إيجاباً بالارتكان إلى أطرافها ومحلها الذي تنصب عليه إجراءات التنفيذ فكلما تعادلت تلك الأطراف أمكن تحقيقها لنتائج جيدة، ودون معوقات تذكر كمثل ما يجري من تنفيذ للالتزامات بين الأفراد، وكلما اختل ذلك التوازن انسحبت آثاره السلبية على تلك العملية ولعل أبلغ ما يجسد هذا المعنى مسألة تنفيذ الالتزامات التي تحصل ما بين الأفراد والإدارة لاسيما تلك الواقعة ضدها بحسبان أنها سلطة عامة تحوز من القوة والامتيازات ما يجعلها تجاري أو تجاوز سلطات القاضي الإداري المصدر للحكم في مواجهتها، وليس ذلك فحسب بل أن التنفيذ ذاك يهتز أكثر لما نعين الحماية القانونية المبسطة على أموالها والمتجلية في عدم جواز الحجز عليها.<sup>1</sup>

وعلى ضوء هذا الطرح وإمعانا في توضيح معالم تنفيذ الحكم الإداري الصادر إزاء الإدارة، رأينا أنه من الفائدة بمكان الوقوف على مضامين تنفيذ الحكم ضد الأفراد في المواد المدنية (الفرع الأول) لنعمد في شق آخر إلى رصد مضامينه في نطاق المواد الإدارية مع إبراز محدداته القانونية (الفرع الثاني).

**الفرع الأول: تعريف تنفيذ الحكم الصادر ضد الأفراد في المواد المدنية**

سنميل إلى تفكيك هذا الفرع بالقدر الذي يتم فيه اجلاء تميزه عن التنفيذ في مواجهة الإدارة، كما أن لاستعراض مسألة التنفيذ ضد الأفراد في المواد المدنية دوراً بليغاً في فهم معالم ذلك التميز وزيادة في وضوحه، وعلى هذا النحو أثرنا في البداية التطرق لتعريف التنفيذ ضد الأفراد (أولاً) ثم نتناول أهم الآليات القانونية المرصودة لحملهم على ذلك التنفيذ (ثانياً).

**أولاً: تعريف التنفيذ**

حضي اصطلاح "التنفيذ" بعناية وفيرة من قبل الحركة الفقهية، وما يترجم ذلك هو غزارة التعريفات المقدمة له ولكننا سيتم الاكتفاء بإيراد أهمها، على أن نشير قبل ذلك إلى التأصيل اللغوي له.

أ- **التعريف اللغوي للتنفيذ:** وينصرف إلى «الانجاز وأداء العمل وتحقيق الشيء وإخراجه من حيز الفكر إلى مجال الواقع»<sup>2</sup>، وهو بهذا المعنى ينطوي على المضي والإلزام والطاعة والتسليم والخضوع، كما يشير كذلك إلى إنهاء الشيء والفراغ منه.<sup>3</sup>

ب- **التعريف الاصطلاحي للتنفيذ:** لدى فقهاء القانون الخاص يحمل معنيين: أولهما موضوعي والآخر إجرائي ومناطق الأول: هو إما الامتثال الطوعي للمدين فيقوم بالتزامه وهذا هو الوفاء المترتب عليه زوال الالتزام لانقضاء عنصر المديونية فيه، وإما حثه على التنفيذ عند التقاعس أما مناط المعنى الآخر فينصرف إلى حزمة القواعد والإجراءات القانونية المتبعة لوضع السندات التنفيذية المهيأة موضع التنفيذ

<sup>1</sup> - المادة 689 من الأمر رقم: 75-58 السالف الذكر، وللإفاضة راجع: إبراهيم أوفائدة، المرجع السابق، ص 38.

<sup>2</sup> - أنظر أحمد زكي بدوي، معجم مصطلحات العلوم الاجتماعية، مكتبة لبنان، بيروت، لبنان، 1993، ص 144، أحمد مليجي، التنفيذ، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1994، ص 09، عمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص 09.

<sup>3</sup> - محمد عبد الخالق عمر، مبادئ التنفيذ، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1978، ص 4.



قسرا على المدنين بها، أي اقتصار هذا المعنى على التنفيذ الجبري فقط وترتيباً على ذلك فالتنفيذ في حقيقة معناه هو تأدية المحكوم ضده ما افترضه الحكم عليه سواء اشتمل على القيام بعمل أو الامتناع عنه.<sup>1</sup>

وهذه هي الحماية التي أسبلها المشرع على حقوق الأفراد بكفالة حق اللجوء إلى القضاء لاستصدار الأحكام القضائية تأكيداً لتلك الحقوق وحفظاً لها، وزادت رعايته أكثر بمنحهم الحق في تنفيذها<sup>2</sup> والذي هو مكنة قانونية أقرها المشرع كما رأينا كوسيلة لتحقيق القانون في الواقع الاجتماعي وهي وإن كانت قد حققت أهدافها في المواد المدنية، إلا أنها مازالت تراوح مكانها في المواد الإدارية أين نجد التنفيذ ضد الإدارة يجابه صعوبات جمة ومعقدة.

### ثانياً: آليات جبر الأفراد على التنفيذ في المواد المدنية

استقر المشرع المدني على حزمة من الوسائل التنفيذية لضمان تنفيذ المدين لالتزامه ووأد كل مبادرة منه تتضمن فكرة العنت، ويمكن أن ترند تلك الآليات إلى:

الغرامة التهديدية، والتنفيذ بواسطة الحجز على أمواله، وآلية الإكراه البدني التي تم الاستغناء عنها ضمن التشريع الإجرائي الجديد، وسنتصدى إلى توضيح ذلك باقتضاب على الشاكلة التالية:

أ- الغرامة التهديدية:

بترصد القوانين الواردة بهذا الشأن نجد أن المشرع لم يورد تعريفاً للغرامة التهديدية وإن كان قد أشار إليها بمقتضى العديد من النصوص القانونية منها المادة 174 من القانون المدني التي ألزمت المدين بالتنفيذ العيني للحكم وحال تمنعه يجبر تحت طائلة التهديد المالي والمادتين 340 و471 من قانون الإجراءات المدنية الملغى، والمادة 11/88 من قانون مجلس المحاسبة، وأخيراً المواد 980 إلى 988 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديدة، وكان للقضاء الإداري موقف منها.

هذا وقد عرض لها الفقه المقارن<sup>3</sup> و لن يتم الإسهاب في هذه الجزئية لكون لها موضعها المحدد في هذا البحث.

<sup>1</sup> - محمد باهي أبو يونس، الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2001، ص 67.

<sup>2</sup> - للإسهاب أكثر حول الطبيعة القانونية لهذا الحق، ومدى استقلاله عن الحق في الدعوى والحق الموضوعي راجع: عمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص 10 وما يليها.

<sup>3</sup> - أنظر: المادة 188 من الأمر رقم: 75-58 السالف الذكر، أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، الطبعة العاشرة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1990، ص 14، 15، سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات المدنية، طرق التنفيذ، الجزء الثاني، دط، دار الهدى عين مليلة، الجزائر، 2006، ص 61، 63. أحمد أبو الوفا، الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع، المرجع السابق، ص 39، 40.



ب- **الحجز كآلية للتنفيذ:** لئن كان من المقرر قانونا بأن أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بدينه<sup>1</sup> إلا أن هذا الضمان العام يصطدم في الكثير من الحالات بامتناعه وتعنّته، فيبير أعمال وسيلة الحجز على تلك الأموال أمرا محتوما لاستيفاء حقوق الدائنين بالطريق القضائي الذي رسمه قانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي تم تضمينه في الباب الخامس منه بالمواد من 636 إلى 799 منه، وقبله قانون الإجراءات المدنية الملغى بالمواد من 345 إلى 399 منه.<sup>2</sup>

وهذه الوسيلة أنجع وأكثر فعالية في مجال التنفيذ من الأسلوب الأول -الغرامة التهديدية- الذي لا يجاوز فكرة الضغط والتهديد على المدين المماطل.

### ج- الإكراه البدني كآلية للتنفيذ:

كأصل عام أن التنفيذ لا يجري سوى على أموال المدين ولا يرد على شخصه، كونه ملتزم في ذمته لا في جسده على خلاف ما كان الوضع عليه في القانون الروماني القديم الذي كان يبيح للدائن التنفيذ على شخص المدين.

ولقد تبناه قانون الإجراءات المدنية القديم بموجب المواد من 407 إلى 412 وجعله آلية ضغط وإكراه على ذات المدين بسلب حريته لفترة زمنية محددة بغية جره إلى تنفيذ التزامه، ولخطورة هذه الآلية التنفيذية فقد حُفها بضوابط وشروط محددة<sup>3</sup>.

هذا وعلى إثر مصادقة الجزائر على العهد الدولي المتعلق بالحقوق المدنية والسياسية المؤرخ في 1966/12/16 بالمرسوم الرئاسي رقم 89-67<sup>4</sup> منعت آلية الإكراه البدني بموجب مادته الحادي(11) عشر، ولم يحد مشرع 2008 عن ذلك فتخلّى عنها ولم تبق تلك الآلية معمولا بها سوى في المواد الجزائية.<sup>5</sup>

وعلى النحو الذي عايناه في هذا الفرع فإن ما يمكن تسجيله هو أن منظومة التنفيذ في المواد المدنية، استقرت إلى حد بعيد من حيث الحماية التنفيذية للأحكام، المتجسدة من خلال جدوى وفعالية الوسائل المرصودة لذلك على عكس نظيرتها في المواد الإدارية أين يصبح التنفيذ في مواجهة الإدارة مطلبا عزيزا رغم ما حشده المشرع من آليات هامة في سبيل ذلك، وهو ما سنراه في الفرع الموالي.

<sup>1</sup> - أنظر: المادة 188 من الأمر رقم: 75-58 السالف الذكر .

<sup>2</sup> - راجع أيضا في الموضوع: أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص6.

<sup>3</sup> - هذه الشروط قررتها المواد: 407 وما يليها من الأمر 66-154، ولمعاينة تحليلها الموسع والتعليق عليها راجع: سائح سنفوقة، قانون الإجراءات المدنية، الطبعة الأولى، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2001، ص ص303، 306.

<sup>4</sup> - المؤرخ في 1989/05/16 (ج ر ج ج عدد20، مؤرخة في 17/05/1989)، وتطبيقا لذلك العهد نقضت المحكمة العليا أحد القرارات وبدون إحالة انظر: قرارها المؤرخ في 11/12/2002 ملف رقم: 288587، قضية (ي ب) ضد (خ.ب) أشار إليه: عمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص416.

<sup>5</sup> - أنظر المواد من 597 إلى 611 من الأمر رقم: 66-155 المؤرخ في 08/06/1966 المضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم (ج ر ج ج عدد 48 مؤرخة في 11/06/1966).

## الفرع الثاني: ضوابط تنفيذ الحكم الإداري في مواجهة الإدارة :

تنفيذ الحكم الإداري في مواجهة الإدارة يكاد يقترب في معناه من المعنى اللغوي لكلمة «تنفيذ» أي إتمام الشيء والخلاص منه، وأما بخصوص مدلوله الاصطلاحي لدى فقهاء القانون الإداري نجده متميز تميز المركز القانوني للإدارة ذاتها (أولا)، كما أن ذلك الحكم الإداري لا ينفع التكلم بصحة جريانه إلا بتحقيق ضوابط وشروط تضمن قابليته للتنفيذ إزاء الإدارة (ثانيا).

## أولا: تعريف تنفيذ الحكم الإداري في مواجهة الإدارة

ينصرف تعريف تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضد الإدارة إلى التزام هذه الأخيرة بتحقيق مقتضيات منطوقه على الوجه الذي تستلزمه جميع آثاره باتخاذ جميع الإجراءات الكفيلة بذلك<sup>1</sup>، فعلى سبيل المثال لو كان هذا الحكم صادرا بالزام الإدارة بتعويض المحكوم له فإن المفروض عليها في هذه الحالة استخراج الإذن المالي بغية تمكينه من استيفاء حقه، والأمر ذاته عندما يتعلق الأمر بحكم إداري صادر بالإلغاء. وغير بعيد من هذا التعريف ذهب بعض الفقه الإداري إلى أن المقصود بذلك التنفيذ هو: «التزام الإدارة بتحقيق مضمون الحكم وما يفرضه عليها من التزامات، واتخاذ الإجراءات اللازمة لتحقيق ذلك إما اختيارا أو حملها على تنفيذه بوسائل لا تتعارض مع طبيعتها وظيفتها الإدارية وما لأموالها من حماية قانونية خاصة»<sup>2</sup>.

وباستقراء هذا التعريف نجده يرسم طريقين للتنفيذ ضد الإدارة فقد تعمد هذه الأخيرة إلى الانصياع الطوعي للحكم الإداري الملزم لها وبمحض إرادتها نزولا عند القاعدة الأصولية المتعارف عليها من أن الإدارة خصم شريف في الخصومة الإدارية، وقد تجر إلى التنفيذ حال ممانعتها بآليات تتوافق مع مركزها المتميز الذي خصها المشرع به خدمة للصالح العام.

ففي حالة سلوكها الطريق الأول لها أن تذلل الصعوبات التي قد تصطدم بها -لاسيما عند غموض منطوق ذلك الحكم- بأن تطلب من الجهة القضائية التي أصدرته تفسير بشأنها توضيحا لمدلوله أو تحديدا لمضمونه، ويتم الفصل في ذلك الطلب بعد سماع الخصوم أو بعد صحة تكليفهم بالحضور<sup>3</sup>.

كما لتلك الإدارة -حسنة النية- أن تطلب أيضا حل التعارض بين حكمن متناقضين نهائيين حسما لنفس النزاع من حيث موضوعه وأطرافه وسببه، أحدهما صادر عن القضاء العادي والآخر عن القضاء

<sup>1</sup> - حسينة شرون، المرجع السابق، ص 26.

<sup>2</sup> - إبراهيم أوفائدة، المرجع السابق، ص 49.

<sup>3</sup> - أنظر المادة 965 من ق إ م إ. على أنه ينبغي تمييز دعوى تفسير الأحكام الإدارية عن دعوى تفسير القرارات الإدارية المنصوص عليها في المادة 801 من ق إ م إ، أنظر: عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، د ط، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 108 وما يليها، وأيضا: عطاء الله بوحميده، الوجيز في القضاء الإداري (تنظيم عمل واختصاص)، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 147.

الإداري وكلاهما يلزمانها بالتنفيذ عن طريق نشر دعوى تنازع الاختصاص أمام محكمة التنازع<sup>1</sup>، بل أن لها أكثر من ذلك أن تلجأ إلى مجلس الدولة طالبة منه الرأي فيما يحيط بها من معوقات تحول دون تنفيذها لما يصدر ضدها من أحكام بمقتضى ماله من وظيفة استشارية رغم قلة ذبوع هذه الأخيرة بين الناس مقارنة بوظيفته القضائية<sup>2</sup>، وهي المهمة المميزة المسندة له من قبل المؤسس الدستوري لعام 1996.

ولعل من بواجر أعمالها لهذه المكنة تقدم أمين خزينة ولاية بسكرة إلى محافظ مجلس الدولة بطلب يستشيريه فيه حول كيفية تنفيذ قرار قضائي مبهم المنطوق أصدره ذلك المجلس قضى بتخفيض مبلغ التعويض على إثر تنفيذ القرار الصادر عن مجلس قضاء قسنطينة القاضي بإلغاء القرار المطعون فيه الصادر عن المدعى عليها، وإعادة المدعي إلى منصب عمله (مدير عام المؤسسة الولائية للخدمات والأشغال الثانوية) مع تمكينه من مرتباته الشهرية (على أساس مبلغ 12.845.19 شهريا)، ومائتا (200) ألف دينار جزائريا كتعويض عما لحقه من أضرار، ولم ينتظر طويلا حتى وافاه محافظ الدولة برده الذي أجلي له فيه ذلك الغموض موضحا الكيفية القانونية لتطبيقه<sup>3</sup>.

كل ذلك في حالة كون الإدارة مُبادرة للتنفيذ وأما إذا كانت سيئة النية بأن نكلت عن التنفيذ أو تقاعست عنه فحالتُ تحمل عليه بآليات محددة بحسب طبيعة وخصوصية أنظمة دول العالم المختلفة ولنا عودة لهذه النقطة حال تعرضنا لمسألة الضمانات المكفولة لأكراه الإدارة على التنفيذ.

ولضمان قابلية هذا الحكم الإداري للتنفيذ وجب أن يستجمع شروطا تشكل ضوابطه القانونية (ثانيا).

### ثانيا: ضوابط قابلية الحكم الإداري للتنفيذ

ستقتصر على شرح البعض منها على أن يتم إيراد باقيها صلب هذا البحث حسب ما يقتضيه هذا الأخير، وذلك على النحو التالي:

#### 1- ضرورة أن يكون الحكم الإداري الصادر في مواجهة الإدارة من أحكام الإلزام:

وقد رأينا أن مناطه هو التأكيد على حق ومحل التزام بأداء يقع على عاتق المدعى عليه (الإدارة)، كما عاينا مدلوله القضائي من خلال قرار المحكمة العليا (الغرفة المدنية) المؤرخ في 2010/12/23 المشار إليه أعلاه، وبمفهوم المخالفة فإن الأحكام الخالية من عنصر الإلزام تخرج عن دائرة التنفيذ ضدها (الإدارة).

<sup>1</sup> - المادة 3/171 من دستور 1996 المعدل، وجسدت هذه الفكرة الثالثة من القانون العضوي رقم: 98-03 المؤرخ في 1998/06/03 يتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها (ر ج ج ج عدد 39 مؤرخة في 1998/06/07).

<sup>2</sup> - عبد الرزاق زوينة: « الرأي الاستشاري لمجلس الدولة، ولادة كاملة ومهمة مبتورة»، مجلة مجلس الدولة، مطبعة الديوان، العدد 01، 2002، ص 23.

<sup>3</sup> - لمعاينة طلب أمين الخزينة، ورد محافظ الدولة، راجع: حسينة شرون، المرجع السابق، ص 235.

ولعل المثال التطبيقي الواضح في هذا الشأن هو الأحكام الصادرة في دعاوى التفسير وفحص الشرعية وبعض الأحكام في دعاوى الإلغاء ومثالها تلك الصادرة برفض طلب إلغاء قرار إداري، فهذه الأحكام لا تستوجب اتخاذ أي إجراء من إجراءات التنفيذ شأنها في ذلك شأن أحكام الرفض في قانون المرافعات التي لا تقبل التنفيذ الجبري<sup>1</sup>، على خلاف الأحكام الصادرة بقبول الدعوى.

## 2- ضرورة ألا يكون هناك حكم يقضي بوقف تنفيذ الحكم الصادر في مواجهة الإدارة:

سبق البيان أن مناط القوة الإلزامية للحكم الإداري هو واجب الخضوع والإذعان والتسليم له من المحكوم ضده (الإدارة) فإما أن ينفذه طوعا وإما أن يطعن عليه إذا كان من شأن هذا الطعن وقف نفاذه<sup>2</sup>، وإلا فإنه سيكتسب قوته التنفيذية عندما لا يكون لهذا الطعن أثرا واقفا.

ومن المبادئ الأصولية التي استقرت في المواد الإدارية -خلافًا للمواد المدنية<sup>3</sup>- أنه ليس لطرق الطعن العادية وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه وعلى هذا الأساس فإنه إذا صدر حكم إداري لصالح أحد الأفراد ضد الإدارة فإنها تهبّ -فضلا عن الطعن فيه بالاستئناف- إلى طلب وقف تنفيذه لغاية الفصل في ذلك الطعن وعليه تجد نفسها في وضعية المستأنف (الطاعن)<sup>4</sup>.

ورغم القيمة العلمية والعملية المتزايدة لهذا النظام إلا أن الفقه وحتى التشريع - على الأقل قبل 2008- لم يمنحاه العناية الكافية بقدر الأهمية التي يولونها لموضوع إيقاف تنفيذ القرارات الإدارية بل أن بعض الدارسين يعالجهما تحت نظام واحد رغم التباين الواضح بينهما<sup>5</sup>.

وقد ضمنت معظم الدول طي تشريعاتها نظام وقف تنفيذ الأحكام الإدارية لاسيما التشريع الفرنسي الذي نظمته بنصوص قانونية بصفة دقيقة وشاملة، وأناط بمجلس الدولة الاختصاص بوقف تنفيذ الأحكام الإدارية إن إلغاء أو تعويضا محددًا إياها في حالات ثلاث هي<sup>6</sup>:

<sup>1</sup> - محمد عبد الخالق عمر، المرجع السابق، ص114.

<sup>2</sup> - نصت المادة 955 من ق إ م إ على أن: « للمعارضة أثر موقف للتنفيذ ما لم يؤمر بخلاف ذلك».

<sup>3</sup> - أنظر المادتين: 323 و348 من ق إ م إ.

<sup>4</sup> - بشير محمد، الطعن بالاستئناف ضد الأحكام الإدارية في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص105.

<sup>5</sup> - أنظر على سبيل المثال: حسين طاهري، الإجراءات المدنية والإدارية الموجزة، شرح لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الثاني، الإجراءات الإدارية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص188.

<sup>6</sup> - Articles R811-15,16 et 17 du code de la justice administrative, ces trois cas ont été maintenus par l'article 28 de décret d'application de la loi n°2000-597 du 30 juin 2000 relative au référé devant les juridictions administratives. voir: [www.ligifrance.gouv.fr](http://www.ligifrance.gouv.fr) visiter le 20/12/2015 à 21h00.

أنظر أيضا: مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثالث، نظرية الاختصاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص520.

1- إذا كان الحكم محل الاستئناف يتضمن التصريح بإلغاء قرار إداري، يمكن للمحكمة الاستئنافية أن تأمر بوقف تنفيذه إذا كانت دفع المستأنف في الدعوى جدية ومن شأنها تبرير إلغاء ذلك الحكم المطعون فيه.

2- فيما يخص دعاوى القضاء الكامل إذا كان الطعن بالاستئناف مقدم من قبل شخص آخر غير المدعي في الدعوى الأصلية (عادة ما تكون الإدارة هي هذا الطرف) في محاكم أول درجة فإنه يمكن لمحكمة الاستئناف-بناء على طلب المستأنف- الأمر بوقف تنفيذ الحكم المستأنف إذا كان من شأن ذلك التنفيذ تعريض المستأنف (الإدارة) لخسارة مالية محققة لمبلغ قد لا يقع عليه الالتزام بتسديده فيما إذا قبل استئنافه.

والهدف من إيقاف التنفيذ في هذه الحالة هو حماية المال العام<sup>1</sup> لاسيما في الوضع الذي يكون فيه المحكوم له معسرا، فيعجز عن رد المبلغ المدفوع له من قبل الإدارة تنفيذا للحكم الصادر في دعوى القضاء الكامل تلك والمأمور بوقف تنفيذه وكذا قبول الاستئناف بشأنه، وبمعنى آخر يرفض دوما وقف التنفيذ كلما قدم المحكوم له كفالة كضمان، وقد لاقى هذا التوجه موجة انتقادات شديدة من قبل الفقه الإداري ما بين مؤيد ورافض.<sup>2</sup>

3- أن يكون من شأن تنفيذ الحكم الإداري -المراد وقف تنفيذه- ترتيب آثار قد يتعذر تداركها أو إصلاحها بسهولة، أي صعوبة جبر الأضرار الناجمة عنها مع ضرورة توافر مؤشرات قوية تدل على إغائه أكثر من تأييده.

هذا عن المشرع الفرنسي وباستطلاع تجربتنا التشريعية في هذا الصدد يلاحظ بأن موقف المشرع الجزائري قد اتخذ منحنيين حيال مسألة تبنيه لنظام وقف تنفيذ الأحكام الإدارية وذلك في الفترتين قبل وبعد صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

**أولا: موقف المشرع الجزائري من نظام وقف تنفيذ الأحكام الإدارية قبل 2008 :**

إن المتصفح لقانون الإجراءات المدنية الملغى ليجد بأن المشرع قد عني بتنظيم مسألة وقف تنفيذ القرارات الإدارية بعدة نصوص على قلتها<sup>3</sup>، و لكن موقفة حيال نظام وقف تنفيذ الأحكام الإدارية ظل غامضا لعدم تعرضه له بدقة ووضوح كتنظيره الفرنسي، غير أن قراءة معمقة للفقرة الأخيرة من المادة 171 مكرر من قانون الإجراءات المدنية-والتي كفلت لرئيس الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا إمكانية الوقف الفوري وبصفة مؤقتة لتنفيذ القرار الاستعجالي الذي مناطه أحد التدابير الإستعجالية- تفيد بأن نية المشرع

<sup>1</sup>-Voir: René chapus, Droit de contentieux administratif, 5<sup>ème</sup> édition, Montchrestien, paris, France,1995, p970.

<sup>2</sup>- للوقوف على هذه الانتقادات راجع: حسني سعد عبد الواحد، المرجع السابق، ص91 وما يليها.

<sup>3</sup>- طالع الفقرات الأخيرة من المواد:170، 171 مكرر، 283 من الأمر رقم:66-154 السابق الذكر، وأنظر تفصيلا: مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص509، 516، حسين فريحة، المرجع السابق، ص204.

لم تتصرف إلى استبعاد هذا النظام ذلك أن الذي يجيز وقف تنفيذ الأوامر الإستعجالية ليس ببعيد عن قبول وقف تنفيذ الأحكام الإدارية، فالفكرة موجودة إذن على الأقل لديه والمبدأ ليس بغريب عنه<sup>1</sup>. وعطفا على ذلك وتأكيذا عليه ذهب بعض الفقه<sup>2</sup> إلى القول بأنه يجب فهم عبارة «القرار المطعون فيه» الواردة بالفقرة الثانية من المادة 283 من قانون الإجراءات المدنية على أنها تشمل كل القرارات سواء كانت إدارية مطعونا فيها بالإلغاء أمام مجلس الدولة كقاضي أول وآخر درجة، أو تلك القضائية الصادرة عن الغرف الإدارية بالمجالس القضائية المطعون فيها بالاستئناف أمام مجلس الدولة، وهو رأي قد وضع نصب عينيه بلا شك اجتهاد الغرفة الإدارية المحكمة العليا ويتعلق الأمر بقرارها الصادر بتاريخ: 1997/12/01 ومما جاء فيه: «...حيث أنه وعلى سبيل الاستثناء وبموجب نص المادة 2/283 من قانون الإجراءات المدنية فإنه يسوغ لرئيس الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا أن يأمر بناء على طلب صريح من المدعي بإيقاف تنفيذ القرار المطعون فيه الذي يمكن أن يكون إما قرارا قابلا للاستئناف أو قرارا إداريا مطعونا فيه عن طريق الطعن بالإبطال»<sup>3</sup>، وهو ذات الاجتهاد الذي أعاد مجلس الدولة الحث عليه من خلال قراره الصادر بتاريخ: 2004/05/25 في قضية بلدية بسكرة ضد ورثة (ق.ص) بقوله: «...حيث وفعلا وردا على الوجه المثار فإنه وبموجب المادة 283 فقرة 2 فإن رئيس مجلس الدولة يمكنه الأمر بوقف تنفيذ القرارات المطعون فيها حيث أن ما يقصده ق إ م بالقرارات المطعون فيها، القرارات الإدارية المطعون فيها بالإبطال أمام مجلس الدولة، وكذا القرارات الصادرة عن قضاة الدرجة الأولى مستأنفة أمام مجلس الدولة...»<sup>4</sup>.

وهذا التوجه ليس بجديد على مجلس الدولة فقد عكف على ترسيخ ذلك المبدأ الأصولي العام (مبدأ وقف تنفيذ الأحكام الإدارية)، في العديد من قراراته ومنها قراره الصادر بتاريخ 2002/02/19 في قضية وزير السكن ضد ورثة المرحوم (ش.أ) ومما جاء فيه: «...حيث أنه من الثابت أن القرارات الصادرة عن الغرفة الإدارية بالمجالس القضائية هي قرارات قابلة للتنفيذ رغم الطعن فيها بالاستئناف أو المعارضة طبقا للمادة 171 فقرة 03 من قانون الإجراءات المدنية، حيث أنه من الثابت كذلك أن المشرع قد حد من هذه القابلية المطلقة للتنفيذ بقوة القانون من خلال سن مقتضيات المادة 283 من قانون الإجراءات المدنية نظاما لوقف تنفيذ القرارات القضائية الإدارية محل الطعن أمام مجلس الدولة، حيث أنه

<sup>1</sup> بخصوص هذه الفكرة راجع: محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2005، ص 286 وما يليها، مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص 517 وما يليها.

<sup>2</sup> محمد بن ناصر، «إجراءات الاستعجال في المادة الإدارية»، مجلة مجلس الدولة، مطبعة الديوان، العدد 4، 2003، ص 24.

<sup>3</sup> قرار المحكمة العليا (الغرفة الإدارية)، رقم: 188163، مجلة مجلس الدولة، مطبعة الديوان، العدد 01، 2002، ص 77.

<sup>4</sup> قرار مجلس الدولة رقم: 17749، مجلة مجلس الدولة، منشورات الساحل، العدد 05، 2004، ص 229.

من الثابت أن القرارات القضائية الإدارية المطعون فيها بالاستئناف قابلة لأن تكون محلاً لطلب وقف التنفيذ أمام مجلس الدولة...»<sup>1</sup>.

وما يستفاد من الطرح أعلاه أن الاجتهاد القضائي الإداري لم يقيد غموض النصوص إزاء تلك المسألة ولا قصورها بل ظل إيجابياً فلم يتوقف عند حرفيتها، وسعى جاهداً إلى سد ثغراتها والكشف عن مقصد واضعها وقرر تبني مبدأ وقف تنفيذ الأحكام الإدارية على غرار الأنظمة المقارنة<sup>2</sup>، ولكن بضوابط محددة نوجز الكلام عنها على النحو التالي:

### 1- الجهة القضائية المختصة بنظر طلب وقف التنفيذ:

تؤول ولاية الاختصاص بنظر طلبات وقف تنفيذ الأحكام الإدارية إلى مجلس الدولة (رئيس الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقاً) حصرياً ولا تمتد إلى المحاكم الإدارية (الغرف الإدارية بالمجالس القضائية آنفاً)، وإن كانت تحتجز هذه الأخيرة سلطة وقف تنفيذ القرارات الإدارية المطعون فيها أمامها بموجب المادة 170 من قانون الإجراءات المدنية<sup>3</sup>.

وهو ما شاهدنا تطبيقاً له من خلال القرارات الواردة أعلاه، وإمعاناً في الإيضاح لذلك فقد ورد قراراً آخر للغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ: 10/02/1990 في قضية (ب.ح) ضد والي ولاية قسنطينة، أين ألغت بموجبه القرار الصادر عن الغرفة الإدارية بمجلس قضاء قسنطينة الذي استجابت من خلاله إلى طلب الوالي الرامي إلى وقف تنفيذه، وهو ما اعتبرته خطأً في تطبيق القانون ومما جاء فيه: "... من المقرر قانوناً أنه يسوغ لرئيس الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا أن يأمر بصفة استثنائية وبناء على طلب صريح من المدعي بإيقاف تنفيذ القرار المطعون فيه بحضور الأطراف أو من أبلغ قانوناً بالحضور، ومن ثم فإن مخالفة هذا المبدأ يعد خطأً في تطبيق القانون، ولما كان من الثابت في قضية الحال أن قضاء الغرفة الإدارية بمجلس قضاء قسنطينة باستجابتهم لطلب والي ولاية قسنطينة الرامي إلى إيقاف تنفيذ القرار المطعون فيه أخطؤوا في التطبيق السليم للقانون، ومتى كان كذلك استوجب إلغاء القرار المطعون فيه»<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - قرار مجلس الدولة (الغرفة الخامسة)، ملف رقم: 013167، مجلة مجلس الدولة، العدد 03، 2003، ص 174.

<sup>2</sup> - حيث نص المشرع المصري عليه بالمادتين 50 و 51 من قانون مجلس الدولة أنظر تفصيلاً: نادية بونعاس، خصوصية الإجراءات القضائية الإدارية في الجزائر، تونس، مصر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2015، ص 116.

<sup>3</sup> - أنظر: محمد بشير، المرجع السابق، ص 107، محمد الصغير بعلي، «تنفيذ القرار القضائي الإداري»، مجلة التواصل للعلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة عنابة، الجزائر، 2006، العدد 17، ص 144، محمد بن ناصر، المرجع السابق، ص 25.

<sup>4</sup> - قرار المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) رقم: 61004 المؤرخ في 10/2/1990، مجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد 03، 1991، ص 177.



وقد نعى جانب من الفقه على هذا الاجتهاد إخفاقه من حيث تأسيس موقفه على مقتضيات المادة 2/283 من قانون الإجراءات المدنية لأنها تتعلق -حسبه- بوقف تنفيذ القرارات الإدارية وليس القرارات القضائية بدليل أنها تقع تحت القسم الرابع المتعلق بالتحقيق في الطعن أي دعوى الإبطال أو التفسير أو فحص المشروعية للقرار الإداري.<sup>1</sup>

وعلى ما يبدو أن هذا الرأي غير مستساغ ذلك أن النص القانوني متى ورد مرسلأ أخذ على عمومه وإطلاقه فلا يقيد بتخصيص والواجب في هذا الوضع العمل بروحه هذا من جهة، ومن جهة ثانية وبالتسليم بانضواء ذلك النص (المادة 283) تحت القسم الخاص بالتحقيق، إلا أنه يبقى مدرجا تحت الباب الرابع المتضمن الأحكام الخاصة بالغرفة الإدارية للمحكمة العليا أي أن مضمونه يستغرق كل القرارات القضائية كانت أو إدارية وقد عاينا تجربة القضاء الإداري المثبتة لهكذا توجه.

وقبل مغادرة هذه الجزئية يجب أن ننوه إلى أنه ليس بوسع مجلس الدولة (ولا الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا) إيقاف تنفيذ قرارات قضائية صادرة عنه لكونها تكتسي الطابع النهائي<sup>2</sup>، وبالتالي فلا وجود لهيئة قضائية تلوه منوط بها ذلك الاختصاص.<sup>3</sup>

## 2- إجراءات طلب وقف التنفيذ:

تجري هذه الإجراءات عن طريق تقديم طلب وقف التنفيذ أمام الغرفة الاستعجالية لمجلس الدولة (مكونة من قاضي فرد هو رئيس هذا لمجلس) بمقتضى عريضة افتتاح دعوى على أن تتبع في ذلك الأوضاع المقررة في المواد الإدارية عند التحقيق، من تقصير في المواعيد والآجال بسبب ظرف الاستعجال<sup>4</sup>، ويلزم أن تكون هذه العريضة موقعة من قبل محامي معتمد لدى المحكمة العليا ومجلس الدولة تحت طائلة البطلان<sup>5</sup>، كما يجب أن يكون ذلك الطلب متزامنا أو لاحقا للطعن بالاستئناف وإلا عد غير مقبول وعلى المدعى إثبات ذلك.

وعلى عكس المشرع الفرنسي الذي نظم شروط وقف التنفيذ على النحو السابق ذكره، نلاحظ أن المشرع الجزائري قد أغفل هذه المسألة مما حدا بالقضاء الإداري إلى التدخل لسد ذلك الفراغ عن طريق

<sup>1</sup>- مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص 510 و 519، وأنظر أيضا: لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري (دراسة قانونية، فقهية وقضائية مقارنة)، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 238.

<sup>2</sup>- «...لا يمكن طلب وقف تنفيذ قرار صادر عن مجلس الدولة كما لا يمكن الأمر بوقف تنفيذ القرار النهائي الصادر عن الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي بعد تأييده من طرف مجلس الدولة...». أنظر: قرار مجلس الدولة، رقم: 17054 المؤرخ في 30/09/2003، مجلة مجلس الدولة، العدد: 04، 2003، ص 140. راجع أيضا: قرار مجلس الدولة، رقم: 9889 المؤرخ في 30/04/2002، مجلة مجلس الدولة، العدد: 02، 2002، ص 228.

<sup>3</sup>- للتوسع بشأن ذلك راجع: لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء الاستعجال، المرجع السابق، ص 233.

<sup>4</sup>- لحسين بن الشيخ آث ملويا، المرجع نفسه، ص 232.

<sup>5</sup>- المادة 239 من الأمر: 66-154 السالف الذكر، وانظر: قرار المحكمة العليا، رقم: 75631 المؤرخ في 10/3/1991، المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر، العدد: 02، 1993، ص 146.



اقتباس الحلول من النصوص الفرنسية ويتبدى ذلك من خلال تنبيهه لشرطي الوسيلة الجديدة، ووجود مخاطر حقيقية من أن تنفيذ الأمر أو القرار القضائي الإداري قد يحدث أضرارا جسيمة يتعذر جبرها<sup>1</sup> أو بتعبير آخر فإنه يلزم لقبول طلب وقف التنفيذ أن يبنى « ويؤسس وجوبا على أوجه جدية من شأنها أن تحدث شكوكا فيما يخص الفصل النهائي في النزاع، وكذا فيما يخص جسامته واستحالة إصلاح الأضرار التي يمكن أن تتجر عن تنفيذ القرار...»<sup>2</sup>، والمشاهد أن هذين الشرطين غير لازمين معا حال إدانة الدولة أو جماعة محلية بتسديد مبلغ مالي إذ يكفي فقط إثبات أنه يمكن تبديد وضياع المبلغ المحكوم به عندما يتم التنفيذ مما يولد حتما استحالة استعادته وتحقق الضرر الذي يطال ماليتها العامة، ويرتد هذا التوجه بجذوره إلى التطور الحاصل على مستوى القضاء الإداري الفرنسي أين كان مجلس الدولة قبل عام 1963، يشترط لقبول طلب وقف تنفيذ الأحكام الصادرة عن مجالس المديرية، توافر عنصري الضرر المؤكد والسبب الجدي فيه ورويدا رويدا لم يبق سوى على الشرط الأول (الضرر) عندما يكون طالب الإيقاف شخصا معنويا عاما<sup>3</sup>.

وبالعودة إلى القضاء الإداري الجزائري نجده قد طبق هذين الشرطين ذلك ما تؤكد عليه قرارات الصادرة عن مجلس الدولة ومنها قراره بتاريخ: 2000/01/17، في قضية الوزير المحافظ لدى محافظة الجزائر الكبرى ضد السيدة (أ.ي) وفيه أقر بأن: «...الدفع المقدمة من طرف المدعي جدية مما يتعين قبولها والطلب معا علما أن تنفيذ القرار سيتسبب في أضرار لا يمكن إصلاحها في حالة إلغاء القرار المستأنف...»<sup>4</sup>.

كما رفض طلب وقف التنفيذ لتخلف عنصر الجدية فيه لاسيما وقد تبين له أن المدعي لم يتخذ الاستئناف سوى وسيلة مماثلة وتسويق وقد ترجم ذلك في قراره المؤرخ في: 2000/8/7، (قضية م.ن ضد مفتشية الأكاديمية لمحافظة الجزائر)، بقوله: «...حيث أن المدعية استأنفت هذا القرار على أساس أن القضاء الإداري غير مختص للفصل في القضية، وتلتزم وقف تنفيذه طبقا للمادة 286 من قانون الإجراءات المدنية، حيث أن الدفع المقدمة من طرف المدعية غير جدية مما يتعين رفضها والطلب معا...»<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر تفصيلا: لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء الاستعجال، المرجع السابق، ص246.

<sup>2</sup> - قرار مجلس الدولة، رقم: 9451 المؤرخ في 2002/04/30 السالف الذكر.

<sup>3</sup> - أنظر حكمه الصادر بتاريخ: 1913/03/07 قضية: Abbé Lhuillier وتعليق هوريو عليه لدى:

- Charles Debbasch, Jean Claude Ricci, contentieux administratif, op.cit,p752.

<sup>4</sup> - قرار غير منشور أشار إليه لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء الاستعجال، المرجع السابق، ص246. وعلق عليه.

<sup>5</sup> - قرار أورده: لحسين بن الشيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص250، راجع أيضا: محمد الصغير بعلي، «تنفيذ القرار القضائي الإداري»، المرجع السابق، ص146.

ثانيا: موقف المشرع الجزائري من نظام وقف تنفيذ الأحكام الإدارية بعد عام 2008 :

انتهى المشرع أخيرا إلى إقرار نظام وقف تنفيذ الأحكام الإدارية<sup>1</sup> بصورة تلافى فيها نقائص التشريع الإجرائي السابق، فكان أكثر وضوحا ودقة مجاريا بذلك ما استقرت عليه النظم المقارنة وبما ما أثبتته تجربة القضاء الإداري في هذا الصدد، وسيتم الوقوف على كل ذلك في موضع لاحق من هذا البحث. ولعل ما يجب التنويه إليه في ختام هذا المطلب هو أن الإدارة كانت في ظل قانون الإجراءات المدنية الملغى قلما تكبد نفسها عناء طلب وقف التنفيذ للحكم الصادر ضدها، بل أنها تسلك سبيل التزيت بالإحجام عن التنفيذ لغاية صدور الحكم في آخر درجة، وهو ما يشكل ترجمة صادقة لقصور الوسائل الكفيلة بجبرها على التنفيذ وحتى وإن طعنت على ذلك الحكم فإنها تتخذة ذريعة لرفض ذلك التنفيذ وهذا الأسلوب منخلع عن أي أساس قانوني وكان حريا بالغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا إدانته بقوة جريا على ما درج عليه مجلس الدولة الفرنسي وقد لاقت هذه المسألة صدى كبيرا لدى قانون الإجرائي الجديد لعام 2008، نظرا للمطالب المسداة آنفا وأرسيت عديد القواعد المنظمة لكيفيات ضمان تحقيق التزام الإدارة بتنفيذ ما يصدر إزاءها من أحكام إدارية وهو ما سنتناوله في المبحث الموالي.

#### المبحث الثاني: قواعد تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضد الإدارة

تتفرد القواعد الناظمة للأحكام الإدارية من حيث تنفيذها عن تلك التي تخضع لها بقية الأحكام الأخرى (مدنية أو جنائية)، ومرجع ذلك يعود إلى طبيعتها المتميزة فمن حيث طرفي المنازعة الصادرة بشأنها تلك الأحكام نرى أحدهما الإدارة بما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة، والطرف الآخر مجرد منها خاضع لها لما لهذه السلطة من قوة ملزمة في إنشاء أو تعديل أو إلغاء المراكز القانونية، كما أن للإجراءات المتبعة في إصدار تلك الأحكام ذاتيتها المستقلة كما هو جاري به العمل أمام القضاء العدلي، أين نجد للقاضي الإداري سلطات واسعة في توجيهها نظرا لطابعها الاستقصائي وهي موسومة بخصائص السرعة والسرية والحضورية<sup>2</sup>، وبديهي القول بعدئذ أن قضاؤها ليس بالتطبيقي وإنما إنشائي يبتكر الحلول

<sup>1</sup> - كما أعاد تنظيم النظام الآخر المتعلق بوقف تنفيذ القرارات الإدارية بصورة أكثر وضوحا مستفيدا من تجربة القضاء الإداري وكذا القانون والقضاء المقارن و للإسهاب أكثر راجع: فائزة جروني، طبيعة قضاء وقف تنفيذ القرارات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2010، ص 12 وما يليها.

<sup>2</sup> - Voir: -Charles Debbasch, contentieux administrative, op.cit, pp15, 18.

- René chapus, droit du contentieux administratif, 5<sup>ème</sup> édition, op.cit, p635.

-Yves Gaudemet, Droit administratif général, Tome 01, 16<sup>ème</sup> édition, LGDJ, paris, France, 2001, pp460,461.

- Ahmed Mahiou, « le contentieux administratif en Algérie », R.A.S.J.E.P., Faculté de droit et des sciences économiques d'Alger, n°03, 1972, pp612,613.

- أنظر أيضا: حسين طاهري، المرجع السابق، ص 3، 4.

المناسبة لما ينشأ من روابط بين تلك الإدارة في تسييرها للمرافق العامة والأفراد، وتشخص قيمة مهمته الاجتهادية هذه أكثر في مسألة تنفيذ تلك الأحكام.

ولكفالة ذلك حف المشرع هذه المسألة بضوابط قانونية ينبغي اتخاذها حتى لا يترتب البطلان على تخلفها وهي ما يعرف بمقدمات التنفيذ (المطلب الثاني)، كما كان للقضاء الإداري والفقهاء والتشريع دورهم الحثيث في رسم معالم و كفاءات دفع الإدارة لتحقيق مقتضيات التزامها بالتنفيذ (المطلب الثالث)، على أنه وقبل الولوج في تفكيك هذه الفقرات، لنا أن نتساءل مع بعض الفقهاء عن الأساس القانوني لذلك الالتزام بالتنفيذ (المطلب الأول).

### المطلب الأول: الأساس القانوني لالتزام الإدارة بتنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة في مواجهتها

لقد نشب خلاف فقهي حاد بشأن تحديد أساس قانوني يعزى إليه التزام الإدارة بتنفيذ ما يصدره القضاء الإداري من أحكام قضائية في مواجهتها، وتضافرت جهوده لتسفر في النهاية عن عدة نظريات نوجز الحديث عنها كالتالي:

#### الفرع الأول: النظرية الاجتماعية (الاتجاه القانوني الاجتماعي)

ومناط هذه النظرية أن رعاية النظام العام وحفظه فضلا عن كونه من الوظائف الجوهرية للدولة، فإنه يشكل أيضا حتمية اجتماعية تملئها ضرورات استمرارها وبقائها ولذلك كانت تلك الوظيفة أحد أهم أدوار الدولة الحارسة على الإطلاق عن طريق تثبيت دعائم السلم الاجتماعي، وتحاشي استثناء القلائق والاضطرابات في المجتمع والإدارة بعد أن كانت وسيلتها المخلصة في تحقيق مقتضيات هذه المهمة الأساسية تحولت بنكولها عن تنفيذ الأحكام الإدارية إلى عنصر معادي لها، يبيث الفوضى ويصنع أسباب التنافر والتفكك<sup>1</sup> ويذهب هيبة القضاء.

واهتمام بذلك فإن فقهاء القانون الاجتماعي لا يكتفي لمعينة مدى التطبيق الفعلي للقواعد القانونية من عدمه بل يقرر أن ما يترتب عن التعطيل الكلي لذلك التطبيق ليس فقط إفراز وضع شاذ غير مألوف وإنما يسحب منها كل قيمة قانونية وهذا التخريج ينطبق إلى حد بعيد -حسبهم دائما- على القواعد المنظمة لعملية التقاضي فإذا وضعنا بالحسبان أن الحماية القضائية للحق والتي تتحقق بمطالبة المدعين على قدر من الأهمية فإن إمكانية تحويل هذا الحق إلى حقيقة واقعية تلغوها أهمية، وبذلك يغدو التنفيذ هو الغاية الأصلية التي ترمي إليها عملية استصدار الأحكام القضائية<sup>2</sup>.

#### الفرع الثاني: القانون كأساس لالتزام الإدارة بالتنفيذ

ومقتضى هذه النظرية أن الحكم القضائي متى صدر في نزاع معين وأصبح نهائيا، صار بمثابة القاعدة القانونية واجبة الإتباع ويقع لزاما على كل هيئة عامة موكول لها تنفيذ أحكام القضاء تنفيذه وهو التوجه

<sup>1</sup> محمد سعيد الليثي، امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار أبو المجد للطباعة، مصر، 2009، ص50.

<sup>2</sup> عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص07.

الذي أعربت عنه المحكمة الإدارية العليا بمصر بقولها: «أن الحكم القضائي هو عنوان الحقيقة ولا يجوز المجادلة فيه إلا عن طريق الطعن المقرر قانوناً وإذا غدا الحكم واجب التنفيذ تعين على الموظف المختص تنفيذه أياً كانت المثالب التي يراها على هذا الحكم»<sup>1</sup>.

كما أيدت ذلك محكمة القضاء الإداري بذات البلد عندما قضت بأن: «امتناع الإدارة عن تنفيذ حكم قضائي واجب النفاذ طبقاً لقانون مجلس الدولة هو مخالفة قانونية صارخة تستوجب مساءلة الحكومة عن التعويضات، لأنه لا يليق بحكومة في بلد متحضر أن تمتنع عن تنفيذ الأحكام النهائية بغير وجه حق قانوني لما يترتب عن هذه المخالفة الخطيرة من إشاعة الفوضى وفقدان الثقة في سيادة القانون»<sup>2</sup>. وفي هذا النسق ذهب الأستاذ "Jeze" إلى أن العمل القضائي (الحكم الإداري) هو إسهام من القاضي مع قوة الحقيقة القانونية<sup>3</sup> وما على المحكوم عليه سوى التسليم به مثلما يذعن للقانون ذاته.

وتنتهي الأستاذة "Fayolle" محوصلة هذه الفكرة بقولها أن: «سلطة الإدارة وامتيازاتها واستقلالها في مواجهة القاضي كل ذلك هو أحد معطيات السلطة السياسية ويعد الالتزام بتنفيذ الشيء المقضي به مبدأ قانونياً فبسم القانون تستهدف العدالة أن تطيعها الإدارة... وفي نطاق المبادئ العامة للقانون فإن كل ما هو قانوني يعلو في القيمة على كل ما هو سياسي»<sup>4</sup>، وبمعنى آخر إذا ما تنازع مبدأي استقلال الإدارة، والالتزام بتنفيذ الشيء المقضي به، فإن الغلبة وجوباً ستكون لهذا الأخير<sup>5</sup>.

ذلك أن تحلل الإدارة من التزامها مدعاة إلى خرق أحكام الدستور وقلب لمبدأ تدرج القواعد القانونية وسمو هذا الدستور رأساً على عقب، وصولاً إلى خلاف ما اقتضاه مبدأ الفصل بين السلطات، الذي يرمي إلى أن السلطة القضائية توقف السلطة التنفيذية وتحد من مخاطر ابتلاع إحداهما للأخرى، والقاضي الإداري عندما يجري مقتضيات التشريع بما له من سلطة في إصدار الأحكام القضائية ضدها فإنما يستمد

<sup>1</sup> - محمود سعد عبد المجيد، الحماية التنفيذية للأحكام الإدارية بين التجريم والتأديب والإلغاء والتعويض (دراسة نظرية وتطبيقية في ضوء الفقه وأحكام القضاء)، د ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2012، ص 09.

<sup>2</sup> - حكم أصدرته في الدعوى رقم: 1181 لسنة 5 ق، جلسة 19/6/1952، أشار إليه: حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 409، وأيضاً: حسين عثمان محمد عثمان، قانون القضاء الإداري، د ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2003، ص 362.

<sup>3</sup> - Jean Foyer, op.cit, pp 324, 325.

<sup>4</sup> - محمد سعيد الليثي، المرجع السابق، ص 52.

<sup>5</sup> - محمد سعيد الليثي المرجع نفسه، والموضع نفسه.

هذا الاختصاص من الدستور<sup>1</sup> وكفالة احترامها بتنفيذها من قبل رجالها نابع من نفس الأساس تحقيقاً لمبدأ سيادة القانون<sup>2</sup>.

### الفرع الثالث: الحجية كأساس لالتزام الإدارة بالتنفيذ

سبق القول حال التعرض للتمييز بين القوة الإلزامية والقوة التنفيذية وحجية الشيء المقضي به، أن لهذه الأخيرة مفعولاً قطعياً وبمقتضاه تم تأسيس فكرة التزام الإدارة بتنفيذ ما يصدر ضدها من أحكام، بل وتعمل على مطابقة الحالة الفعلية مع الوضع القانوني بالنسبة لهذه الأحكام<sup>3</sup>.

### الفرع الرابع: نظرية القوة الإلزامية كأساس لالتزام الإدارة بالتنفيذ

رفض أنصار هذا الاتجاه<sup>4</sup> النظرية السابقة واعتبروها قاصرة على أن تكون أساساً لالتزام الإدارة بالتنفيذ لوحدها وذهبوا إلى ضرورة إتمامها بفكرة القوة الإلزامية، فالحكم الإداري الحائز لحجية الشيء المقضي فيه يجب ألا يبقى مجرد حقيقة قائمة بل يلزم أن يفعل أكثر ويعزز عن طريق مباشرة الإجراءات اللازمة بغية تحويله إلى واقع ملموس من قبل المحكوم عليه (الإدارة).

### تقدير النظريات السابقة:

بدا لنا واضحاً من خلال عرض النظريات السابقة أنها سعت جاهدة إلى استخلاص أساس متين يرتكز عليه في تبرير التزام الإدارة بالتنفيذ، إلا أن سهام النقد قد طالتها فأصحاب النظرية الاجتماعية وإن كانوا على صواب لما حذروا من مغبة تناسي الإدارة لأحد مهامها الأصلية (الضبط الإداري) بترديها في معضلة الامتناع عن تنفيذ ما يصدر ضدها من أحكام إدارية، إلا أنهم قد وقعوا في التطرف والمغالاة عندما خلعوا كل قيمة قانونية عن الأحكام المعطلة عن التنفيذ، ومعنى ذلك هو ببساطة إسقاط حجيتها وهذا لا يستقيم فيظل المخاطبون بمقتضياتها ملزمون بها حتى وإن وهنت الوسائل المرصودة لذلك، وما التدخلات المستمرة للمشرع والقضاء الإداري إلا تأكيد على ذلك وتفعيل لها، وأما الذين اتخذوا من القانون أساساً لذلك الالتزام بالتنفيذ وإن نجحوا إلى حد بعيد في التأسيس لهذه المسألة على الأقل من حيث وجوب نزول تصرفات الكافة حكماً ومحكومين بما فيهم الإدارة الممتنعة عن التنفيذ - عند حدود مبدأ سيادة

<sup>1</sup> ذلك أن: «الدستور فوق الجميع وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية والجماعية ويضفي الشرعية على ممارسة السلطات... في مجتمع تسوده الشرعية»، ديباجة دستور 1996 المعدل.

<sup>2</sup> وهو ما عبرت عنه محكمة القضاء الإداري بمصر في حكمها في الدعوى رقم: 88 لسنة 3، جلسة 1950/6/29، انظر: حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 412، أزهار هاشم أحمد، «مسؤولية الإدارة الناشئة عن مخالفة التزامها بتنفيذ أحكام القضاء الإداري»، مجلة الحقوق، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، العراق، المجلد الرابع، العددان 16 و 17، 2012، ص 409.

<sup>3</sup> أنظر تفصيلاً: عبد الله حسن حميدة، المسؤولية الجنائية للموظف الممتنع عن تنفيذ الأحكام القضائية (دراسة مقارنة)، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص 2، 3. أزهار هاشم أحمد، المرجع السابق، ص 410.

<sup>4</sup> محمد سعيد الليثي، المرجع السابق، ص 55.

القانون، إلا أنهم لم يراعوا شدة خصوصية هذا الالتزام الإداري بالتنفيذ وبالتالي لم يفرّدوا له أساسه المتميز الذي يستوجبه.<sup>1</sup>

وبتفحص الرأيين الآخرين فإننا نجدهما قد وقعا في خلط ما بين مصطلح الحجية والقوة الإلزامية وحتى القوة التنفيذية الأمر الذي انعكس سلبا على تحديد أساس صلب يرتد إليه ذلك الالتزام، فالحجية وحدها لا تنهض كمبرر له كونها تعني فقط عدم المحاجة في الحكم الإداري من قبل الإدارة مرة أخرى، والقوة الإلزامية تعني واجب تنفيذه متى استجمع شروطه وأخيرا القوة التنفيذية التي يقصد من ورائها التحريك الواقعي والميداني لجهاز القضاء بغية التنفيذ الحقيقي وهذه الأخيرة هي الأساس الراجح بحسب بعض الفقه<sup>2</sup> وهو وإن عد رأيا صائبا إلا أنه يبقى نتيجة حتمية ومحصلة طبيعية لتطافر جميع الأسس السابقة<sup>3</sup>، فالقيمة الواقعية التي يرمي إليها المدعي هي ليست استصدار حكم إداري فحسب، بل حصاد ثماره بتنفيذه وبذلك يمر ذاك الحكم وجوبا بقنوات الحجية والقوة الإلزامية وصولا إلى القوة التنفيذية التي لا يحصلها إلا باستجماع مقدمات التنفيذ وهو ما نره في المطلب الموالي.

### المطلب الثاني: مقدمات التنفيذ في مواجهة الإدارة

من المعلوم أنه ليس بكاف أن يصدر حكم في الدعوى الإدارية لفائدة أحد الخصوم للبدء في تنفيذه، وإنما يعلق القانون فضلا على ذلك تحقيق جملة من الأعمال الإجرائية قبل الشروع فيه يطلق عليها مقدمات التنفيذ، وهي وإن كانت لا تعد جزء منه ولا تدخل في تكوينه، إلا أنها شرط جوهري لصحته وينجم عن تخلفها بطلانه.

والتنفيذ بهذا الحكم -كأصل عام- لا يجري إلا بمقتضى صورة منه -باعتباره سندا تنفيذيا- ممهورة بالصيغة التنفيذية تدعى "النسخة التنفيذية" وكذا ضرورة اتخاذ إجراء إعلانه إلى المحكوم عليه، وعطفا على ذلك سنعرض في الفرع الأول للصيغة التنفيذية، وفي الفرع الثاني للنسخة التنفيذية ونحجز الفرع الأخير لمسألة إعلان ذلك الحكم الإداري وتكليف جهة الإدارة بالتنفيذ.

### الفرع الأول: الصيغة التنفيذية للحكم

تعود فكرة الصيغة التنفيذية كفيد جوهري لجريان تنفيذ الأحكام الصادرة عن القضاء العادي إلى مبررات

1- محمد سعيد الليثي، المرجع السابق، ص 57.

2- حول هذا الرأي راجع: عصام بنجلون، تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة في مواجهة الإدارة، بحث لنيل الدراسات العليا المعمقة، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس، الرباط، المملكة المغربية، 2001 ص 18.

3- وفي ذات المعنى يقول بعض الفقه أن الحصن المنيع الذي يحبط مناورات الإدارة الرامية لعدم تنفيذ الأحكام الإدارية لا يكتمل بناؤه إلا باتحاد جميع الأسس التي قال بها الفقه جنبا إلى جنب، أنظر: محمد سعيد الليثي، المرجع السابق، ص 58، 59.

تاريخية<sup>1</sup>، ورغم اندثار هذه الأخيرة إلا أن تأثيرها مازال باديا على الكثير من القوانين المقارنة والتي نذكر منها القانونين الفرنسي والمصري، وتبعهما في ذلك القانون الجزائري حيث لا يزال يفرض هو الآخر وضع الصيغة التنفيذية على السند التنفيذي.

وقد دلت التجربة القضائية الإدارية الفرنسية على ذلك عندما كانت أحكام مجلس الدولة تمهر بالصيغة التنفيذية منذ أن حاز سلطة العدالة المفوضة<sup>2</sup>، وطالما كانت تلك الأحكام تتخذ شكل المراسيم أو الأوامر لما يصدرها رئيس الدولة فلم يكن لهذه الصيغة أي ضرورة أو مغزى، ولقد أوردت المادة 26 من مرسوم 21 أغسطس 1872 نصها كالاتي: «الجمهورية تأمر وتطلب من الوزراء كل فيما يخصه أن يساعد على تنفيذ هذا الحكم»، ثم تم تعديلها بعدئذ بالمادة 64 من قانون 18 أكتوبر 1940 فصارت: «ماريشال فرنسا، رئيس الدولة الفرنسية يأمر...»، ليخلص التطور -في فرنسا دائما- إلى إقرار صيغة تنفيذية قريبة مما جاء به مرسوم 1872 نصها كالاتي: «الجمهورية تأمر وتطلب إلى وزير ال... فيما يخصه، وإلى كل المحضرين -بناء على هذا الطلب- فيما يتعلق بطرق التنفيذ العادية ضد أشخاص القانون الخاص، تقديم المساعدة لتنفيذ هذا الحكم»، (المادة 70 من أمر 31 جويلية 1945)، وتبينتها المادتين 1 و 26 من مرسومي 30 سبتمبر 1953 و 28 نوفمبر 1953 المتعلقين بأحكام المحاكم الإدارية مع تغيير طفيف بإضافة جملة «أو محافظ ال...»، واستعمال كلمة "حكم" عوض اصطلاح «قرار»<sup>3</sup>.

وساير المشرع المصري القانون الفرنسي عندما نص على الصيغة التنفيذية بمقتضى المادة 54 من قانون مجلس الدولة الحالي رقم 47 لعام 1972 والمتعلقة بالأحكام الصادرة بالإلغاء بقوله: «... على الوزراء ورؤساء المصالح المختصة تنفيذ هذا الحكم وإجراء مقتضاه»، أما الأحكام الأخرى فتذيل كما

<sup>1</sup> ففي إيطاليا مثلا أساس فرض الصيغة التنفيذية هو "أمر الوفاء" اللازم لمباشرة إجراءات التنفيذ من قبل القاضي في القانون المشترك لهذا البلد في العصر الوسيط، وفي القانون الألماني يرتد ذلك الأساس إلى فكرة تقسيم الوظائف، وفي فرنسا فإن سبب اشتراط هذه الصيغة يعود الاستقلال الإقليمي بين المقاطعات الفرنسية، فكان يلزم الحصول على تأشيرة "Visa" يمكن بها تنفيذ الحكم الصادر خارج الإقليم الذي صدر فيه، ولمزيد من التفصيل راجع: الشافعي محمود صالح، آليات تنفيذ الأحكام الصادرة ضد الإدارة في مجال المنازعات الإدارية، الطبعة الأولى، دار الكتب، مصر، 2013، ص ص 61، 62، محمد عبد الخالق عمر، المرجع السابق، ص 84. أحمد مليجي، المرجع السابق، ص ص 230، 231.

<sup>2</sup> لمعينة هذه المرحلة (مرحلة القضاء البات) طالع: علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، دط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2012، ص 18، عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثالثة، دار جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص 82 وما يليها، أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2005، ص ص 21، 22، مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الهيئات والإجراءات، الجزء الأول، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، ص 77.

<sup>3</sup> وللتعمق أكثر راجع: حسني سعد عبد الواحد، المرجع السابق، ص 49.



يلي: «على الجهة التي يناط بها التنفيذ أن تبادر إليه متى طلب منها وعلى السلطات المختصة أن تعين على إجرائه ولو باستعمال القوة متى طلب إليها ذلك»<sup>1</sup>.

ويرى الفقه المصري أنه وبالرغم من تماثل الصيغة الأخيرة مع تلك المستعملة بالنسبة لأحكام المحاكم العادية<sup>2</sup> فإن ذلك لا يوحي بإمكانية استخدام التنفيذ الجبري ضد الإدارة، ولا يمكن أن تعني عبارات «رؤساء المختصين»، «الجهة التي يناط بها التنفيذ» و«السلطات المختصة»، إلا ذات الجهة الإدارية المحكوم ضدها متى كان الحكم الإداري صادر في مواجهتها، وتحمل تلك العبارات على كامل محمولها حال التنفيذ ضد الأفراد<sup>3</sup>، والملاحظ أن هذه الصيغة -على غموضها- لكنها تؤدي وظيفتها حتى ولو كانت على سبيل الدعوى والرجاء كون الامتناع عن تنفيذ الأحكام الإدارية يقع تحت طائلة العقوبات الجزائية مما يحث الموظف على تلافي ارتكاب هكذا جريمة.

وبالعودة إلى المشرع الجزائري فإننا نجد يقر هو الآخر تلك الفكرة فضمنها في نصوصه سواء بقانون الإجراءات المدنية القديم أو بقانون الإجراءات المدنية والإدارية، وعليه فقد جاء هذا الأخير بصيغة تنفيذية أكثر دقة ووضوحاً فاصلاً ما بين المادتين المدنية والإدارية -على خلاف القانون الإجرائي الملغى الذي شملها بنص واحد هو المادة 320<sup>4</sup> منه- وبذلك قررت المادة 601 منه بأنه: «لا يجوز التنفيذ في غير الأحوال المستثناة بنص القانون إلا بموجب نسخة من السند التنفيذي ممهورة بالصيغة التنفيذية الآتية:» أ- في المواد المدنية: وبناء على ما تقدم فإن الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية تدعو وتأمّر جميع المحضرين وكذا كل الأعوان الذين طلب إليهم ذلك، تنفيذ هذا الحكم، القرار... وعلى النواب العامين ووكلاء الجمهورية لدى المحاكم مد يد المساعدة اللازمة لتنفيذه، وعلى جميع قادة وضباط القوة العمومية تقديم المساعدة اللازمة لتنفيذه بالقوة عند الاقتضاء إذا طلب إليهم ذلك بصفة قانونية...

<sup>1</sup> - حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 309.

<sup>2</sup> - حيث نصت المادة 4/280 من قانون المرافعات المصري عليها بقولها: «على الجهة التي يناط بها التنفيذ أن تبادر إليه متى طلب منها، وعلى السلطات المختصة أن تعين على إجرائه ولو باستعمال القوة متى طلب إليها ذلك». أنظر: أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 236.

<sup>3</sup> - أنظر: حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 309 وأيضاً: الشافعي محمود صالح، المرجع السابق، ص ص 64، 66.

<sup>4</sup> - حيث قضت بأنه: «... بناء على ما تقدم، فإن الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية تدعو وتأمّر جميع أعوان التنفيذ إذا طلب إليهم ذلك تنفيذ هذا الحكم، القرار، وعلى النواب العامين ووكلاء الجمهورية لدى المحاكم مد يد المساعدة اللازمة لتنفيذه وعلى جميع قادة وضباط القوات العمومية تقديم المساعدة اللازمة لتنفيذه ولو بالقوة عند الاقتضاء إذا طلب إليهم ذلك بصفة قانونية... وفي القضايا الإدارية تكون الصيغة التنفيذية على الوجه التالي: "الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية تدعو وتأمّر الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي كل فيما يخصه، وتدعو وتأمّر كل أعوان التنفيذ المطلوب إليهم ذلك فيما يتعلق بإجراءات القانون العام في مواجهة الأطراف الخصوصيين أن يقوموا بتنفيذ هذا القرار».



ب- في المواد الإدارية: الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية تدعو وتأمّر الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي، وكل مسؤول إداري آخر كل فيما يخصه وتدعو وتأمّر كل المحضرين المطلوب إليهم ذلك فيما يتعلق بالإجراءات المتبعة ضد الخصوم الخواص أن يقوموا بتنفيذ هذا الحكم أو القرار...»، وما يمكن إيدأه من ملاحظات حول هذين النمطين من الصيغة هو: أن المشرع قد كفل قوة الإلزام التنفيذي للأحكام العادية ويتبدى ذلك من خلال حجزه لصيغة تنفيذية متميزة لها تضمنت أمراً مدججاً بشتى الوسائل القهرية لضمان تنفيذها جبراً، وهكذا فقد وضع المحضرون وأعاون التنفيذ رهن إشارة كل من يطلب منهم ذلك قانوناً وفي سبيل وأد كل مقاومة من المنفذ عليه تعدى ذلك الأمر إلى مكلفين آخرين بغرض بسط يد المساعدة، أولهما: النيابة العامة باعتبارها المنوط بها تنفيذ أحكام القضاء<sup>1</sup>، وثانيهما: فئات القادة وضباط القوة العمومية المسخرون لتلك المهمة ولو بالقوة المادية.

- أن المشرع وبمقتضى الصيغة التنفيذية للأحكام الإدارية قد ميز ما بين احتمالين اثنين:

الأول: متعلق بالفرض الذي يكون فيه الحكم موجهاً ضد الدولة أو أحد أشخاص القانون العام، والثاني: لما يكون موجهاً ضد أحد أشخاص القانون الخاص ولمصلحة الإدارة العامة.

وبالنسبة للاحتمال الأول: فإن مسألة التنفيذ من مسؤولية الرئيس الإداري<sup>2</sup> سواء تعلق الأمر بإدارة مركزية أو لامركزية وهو ترجمة لاعتبار السلطة التنفيذية من يضع الحكم الإداري موضع التنفيذ هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن هذا الوضع أملاه تميز المركز القانوني لهذه الإدارة وخصوصيته عن الأفراد واستبعاد طرق التنفيذ الجبري التي يخضع لها هؤلاء وهو السر الذي يبعث على القول بعدم فعالية تلك الصيغة في هذا الاحتمال، فكيف لأمر أن يصدر عن نفس تلك السلطة ويوجه إليها، أو بتعبير آخر فالإدارة تأمر ذاتها<sup>3</sup> وكأنها خصم وحكم.

أما الاحتمال الثاني: فيمكن حمل عبارات تلك الصيغة بكامل مضمونها لتولد ذات الآثار المترتبة عن الصيغة التنفيذية للأحكام العادية، والملاحظ أن مشرع 2008 كان أكثر دقة من حيث الصياغة عن مشرع 1966 كونه استعاض عن عبارة: «الأطراف الخصوم...» الواردة بالمادة 320 السالفة الذكر بعبارة: «الخصوم الخواص...»، كما أضاف عبارة: «...وكل مسؤول إداري آخر...»، (المادة 601 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية)، ليستغرق ذلك الأمر كل مؤسسة تقع تحت طائلة القانون الإداري. هذا وبخصوص قيمة الدور الذي تلعبه الصيغة التنفيذية فقد شب خلاف بين الفقهاء أسفر عن بروز عدة نظريات يمكن أن ترتد إلى نظرية الشكل (أ)، ونظرية التأكيد (ب)، ونظرية الأمر (ج).

1- المادة 29 من الأمر رقم: 66-155 السالف الذكر.

2- في نفس السياق طالع: مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الهيئات والإجراءات، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 388.

3- بغية المزيد راجع: حسني سعد عبد الواحد، المرجع السابق، ص 51، 52.

## أ- نظرية الشكل:

سما بعض الفقه بقيمة الدور الذي تلعبه الصيغة التنفيذية إلى حد جعلها ركنا شكليا للسند التنفيذي فلا قيام له بدونها، وعليه فالحق في التنفيذ الذي يكفله الحكم لصالح المحكوم له يسري من تاريخ استخراج صورته التنفيذية وليس بمجرد صدوره<sup>1</sup>.

والحقيقة أن هذا الرأي يخلط ما بين فكرة الركن والشرط، ذلك أن تخلف عنصر الصيغة التنفيذية عن الحكم الإداري لا يعني أبدا انهدامه قانونا بل يبقى قائما كعنصر ثاني يتظافر مع العنصر الأول ليشكلا معا الشرط الشكلي لذلك السند التنفيذي، فضلا عن أن المشرع قد يبيح التنفيذ بغير نسخة تنفيذية في أوضاع استثنائية معينة يقررها<sup>2</sup>.

## ب- نظرية التأكيد:

ومناط هذه النظرية -بحسب القائلين بها<sup>3</sup>- أن للصيغة التنفيذية دورا تأكديا من حيث الوجود الحقيقي للسند التنفيذي مستجمعا شروطه الشكلية لمصلحة المحكوم له، كما أنها تشكل قرينة ومؤشرا قويا على عدم حصول تنفيذ سابق بذات السند بحسبان أنه لا تسلم إلا نسخة تنفيذية وحيدة لطالب التنفيذ ذاك<sup>4</sup>. والمشاهد أن هذه النظرية تتطوي على كثير من الصواب لسلامة الأساس الذي قامت عليه، إلا أنها بقيت بمنأى عن تفسير فكرة الأمر التي تتطوي عليه هذه الصيغة التنفيذية.

## ج- نظرية الأمر:

ذهب القائلون بهذه النظرية أن الصيغة التنفيذية مجرد أمر صادر من الدولة للقيام بالتنفيذ إلى المحضرين ورجال الإدارة<sup>5</sup>، ورغم ذبوع هذه النظرية في القانون الإداري الفرنسي إلا أنها لم تحض بإجماع الحركة الفقهية بحسبان أن الحكم الإداري حال صدوره لا يشتمل فكرة الأمر إلى عامل التنفيذ أو المكلفين من رجال السلطة العامة، بل يجد موضعه ضمن مقتضيات الصيغة التنفيذية هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإعمال تلك الفكرة يستوجب وجود سلم إداري يعلو الرئيس فيه المرؤوس، ورئيس أمناء

<sup>1</sup> - للوقوف على ذلك راجع: حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 31، أحمد مليجي، المرجع السابق، ص 234.

<sup>2</sup> - حيث نصت المادة 1/601 بقولها: «لا يجوز التنفيذ في غير الأحوال المستثناة بنص القانون...»، ولعل المثال الحي لهذا الاستثناء ما تقرره الفقرة الثانية من المادة 303 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها: «وفي حالة الاستعجال القسوى يأمر القاضي بالتنفيذ بموجب النسخة الأصلية للأمر حتى قبل تسجيله»، وهي الاستثناء الوحيد من النص أعلاه (المادة 1/601)، وما استعمال لفظ «الأحوال المستثناة» سوى تحوط من المشرع لإمكانية إصداره نصوص جديدة تحمل استثناءات أخرى. أنظر تفصيلا لذلك: أحمد مليجي، المرجع السابق، ص 234.

<sup>3</sup> - ولمعاينة ذلك راجع: حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 310، أحمد مليجي، المرجع السابق، ص 233.

<sup>4</sup> - حيث تنص المادة 603 من ق إ م إ على أنه: «لا تسلم إلا نسخة تنفيذية واحدة».

<sup>5</sup> - أنظر: الشافعي محمود صالح، المرجع السابق، ص 71، وأيضا: عادل ماجد بورسلي، المرجع السابق، ص 26.

الضبط أو الضابط العمومي لا يملك سلطة أمر المحضرين أو رجال الإدارة المكلفين بمسالة التنفيذ كونهم ليسوا من ذات السلم الإداري<sup>1</sup>.

وهذه الآراء-على وجاهتها وقيمتها- لم تسفر عن تكليف مقنع لطبيعة وظيفة الصيغة التنفيذية والحقيقة أن ذلك لا يمكن أن يؤسس-في تقديري- إلا بنظرية الأمر بالوكالة والتي مؤداها أن الدولة عندما تكفلت بمسؤولية القيام بالتنفيذ، لم يعد بمقدور أيًا كان مزاوله ذلك سوى بتكليف صريح منها باعتبارها صاحبة الحق فيه وعليه فالصيغة التنفيذية توكيل للمحضر ولرجال السلطة العامة للقيام بأمر التنفيذ نيابة عنها فهي باختصار أمر خاص منفذ بالوكالة ومستند في الوقت ذاته إلى القانون(المادة601 من ق إ م إ) كما أن وجودها على السند التنفيذي علامة مادية ظاهرة مؤكدة على أن حائزه هو صاحب الحق في التنفيذ<sup>2</sup> وعدم وقوع تنفيذ قبلي منه.

### الفرع الثاني: النسخة التنفيذية للحكم

من المقرر قانوناً أنه لا تنفيذ إلا بموجب نسخة من السند التنفيذي مهوراً بالصيغة التنفيذية -ماعدا الأحوال المستثناة بنص- وهذه التي تدعى «النسخة التنفيذية»<sup>3</sup>.

ولقد عهد القانون بمهمة وضع الصيغة التنفيذية على الحكم إلى رئيس أمناء الضبط بعد أن يدون عليها عبارة: «نسخة تنفيذية مطابقة للأصل» وتختم بالختم الرسمي للجهة القضائية التي أصدرته<sup>4</sup>، على خلاف القانون المصري الذي أناط تلك المهمة بكاتب المحكمة -لا رئيس الكتاب- كما فرض عليه إلا ينفذ السند التنفيذي إلا بعد التحقق والتثبت من قوته التنفيذية، أو بمعنى آخر لا يسلم الصورة التنفيذية إلا في حالة تسلمه حكماً جائزاً تنفيذه<sup>5</sup>، ورغم أن هذا الأمر يبدو بديهياً إلا أنه كان حرياً بالمشرع الجزائري أن ينص عليه حرصاً على إحقاق مقتضيات التنفيذ الأمثل للأحكام القضائية لاسيما منها الإدارية وفيما يتعلق بمسألة تسليم النسخة التنفيذية للأحكام القضائية وغيرها من السندات التنفيذية، فقد جعل لها القانون قواعد وشروط محددة نوجزها على النحو التالي:

<sup>1</sup> - أحمد مليجي، المرجع السابق، ص233.

<sup>2</sup> - وهو ما أكدته محكمة النقض المصرية في حكمها الصادر في 18/01/1967، محمود سعد عبد المجيد، المرجع السابق، ص83.

<sup>3</sup> - أنظر المادتين:602 و281 من ق إ م إ.

<sup>4</sup> - المادة 2/602 من القانون ذاته.

<sup>5</sup> - حيث قضت المادة 181 من قانون المرافعات المصري على أنه:«تختم صورة الحكم التي يكون التنفيذ بموجبها بخاتم المحكمة ويوقعها الكاتب بعد أن يذيلها بالصيغة التنفيذية، ولا تسلم إلا للخصم الذي تعود عليه منفعة من تنفيذ الحكم، ولا تسلم له إلا إذا كان الحكم جائزاً تنفيذه».راجع: الشافعي محمود صالح، المرجع السابق، ص74، أحمد مليجي، المرجع السابق، ص222.

- أولاً: ألا تسلم النسخة التنفيذية إلا لمن كان خصماً حقيقياً ماثلاً في الدعوى، عكس النسخة البسيطة للحكم التي تعطى لكل من يطلبها بعد دفع الرسم المستحق، وبتعبير آخر فإن من يملك حق استلامها فعلاً هو المستفيد شخصياً أو الوكيل عنه بوكالة خاصة، والذي من شأنه أن يجني فائدة من تنفيذ الحكم.<sup>1</sup>

- ثانياً: ألا تتعدد النسخ التنفيذية بتعدد المحكوم عليهم، لأنه بإمكان المحكوم له التنفيذ على كل منهم بموجب نسخة واحدة مع إلزامية التأشير عليها بما وقع من تنفيذ على كل واحد فيهم درءاً للتلاعب به عن طريق تكراره.<sup>2</sup>

وبالعكس من ذلك فإنه يمكن أن تتعدد تلك النسخ بقدر عدد المحكوم لهم، والقيود الواردة على ذلك هو أن يكون تعددهم حقيقياً وأن يشير الحكم - المراد الحصول منه على نسخة تنفيذية - إلى حق لهم مؤكد بموجبه وأخيراً وجوب التأشير على كل نسخة باسم من تسلمها بحيث تصبح النسخة الواحدة محجوزة للشخص الواحد.<sup>3</sup>

ثالثاً: ألا تسلم النسخة التنفيذية إلا إذا كان الحكم جائزاً تنفيذه، إذ أنه من البديهي أن الحيازة المادية المجردة للسند التنفيذي ليست مسوغاً كافياً على كسب الحق في تنفيذه لحائزه ما لم تشهد النسخة التنفيذية على صفته في إجراء ذلك التنفيذ<sup>4</sup>، كما أنه وفي حالة فقدان هذه النسخة ممن تسلمها قبل التنفيذ يمكنه تحصيل أخرى بدلها بأمر على عريضة شريطة أن يقدم عريضة معللة مؤرخة وموقعة منه، مع سعيه إلى استدعاء كل الأطراف استدعاء صحيحاً بغية الحضور أمام رئيس الجهة القضائية المختصة والإدلاء بملاحظاتهم التي تدون في محضر يودع مع أصل الأمر المرتقب صدوره والذي يلزم أن يكون مسبباً في كل الحالات<sup>5</sup>، وهذه الإجراءات الكثيرة تترجم حرص المشرع على حقوق المتقاضين وتفاذي كل صور التحايل التي قد تصدر عنهم، لاسيما وهو يفترض في كثير من الحالات حصول تنفيذ سابق من قبل المحكوم له ولذلك يقع على عاتق هذا الأخير إثبات ضياع<sup>6</sup> النسخة الأولى بكافة طرق الإثبات لما ينازعه خصمه (الإدارة المحكوم ضدها) في هذا الشأن مما يفيد عدم وقوع أي تنفيذ من قبله.

<sup>1</sup> - أنظر المادة 602 من ق إ م إ.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 602 الفقرتين 3 و4 من القانون نفسه.

<sup>3</sup> - أنظر: أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 238، 239.

<sup>4</sup> - أحمد أبو الوفا، المرجع نفسه، ص 239.

<sup>5</sup> - المادة 603 من ق إ م إ، ونصت هذه المادة أيضاً في فقرتها الأخيرة على أنه: «...يمكن مراجعة أمر الرفض متى استوفت شروط منح نسخة تنفيذية ثانية»، واعتبرت محكمة النقض المصرية أن تسليم الصورة التنفيذية لجهة ما من قبل المحكوم له، مقابل إعادته فعلاً بإحدى وظائفها بعد تنازله عن الحكم، مع علمه بذلك، لا يعد ضياعاً أو فقداً لها مما ينتقي معه مبرر إعادة تمكينه من صورة أخرى. أنظر: أحمد أبو الوفا، المرجع السابق، ص 244، 245.

<sup>6</sup> - قررت المادة 282 من ق إ م إ، بأنه للمستفيد الذي فقد النسخة التنفيذية قبل التنفيذ بسبب إتلافها أو تمزيقها أو تعذر عليه التنفيذ بموجبها كمثل ضياع معالمها بسبب انسكاب حبر عليها، أو احتجازها لدى أي جهة لسبب من الأسباب الحصول على

وبداهة لا يملك الذي تسلم نسخة تنفيذية بديلة ونفذ بمقتضاها، إعادة التنفيذ مرة ثانية بموجب النسخة الأولى (الضائعة) والتي عثر عليها لأي سبب، وجدير بالإشارة أن ما يعترض المحكوم له وهو يعتزم التنفيذ ليس فقط عقبة ضياع النسخة التنفيذية للحكم، بل أن امتناع رئيس أمناء الضبط عن تسليمه تلك النسخة يشكل عقبة كؤود أخرى لا تقل أهمية عن سابقتها.

ولقد تظن المشرع المصري لهذه المشكلة فجعل لها أحكاما محددة ضمنها نص المادة 182 من قانون المرافعات والتي قضت بأنه: «إذا امتنع قلم الكتاب عن إعطاء الصورة التنفيذية الأولى، جاز لطلبها أن يقدم عريضة بشكواه إلى قاضي الأمور الوقفية بالمحكمة التي أصدرت الحكم ليصدر أمره فيها طبقا للإجراءات المقررة في باب الأوامر على عرائض»<sup>1</sup>.

على خلاف المشرع الجزائري الذي لم ينص على ذلك ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية وإن كان يمكن أن يستشف من مضمون المادة 602 -السالفة الذكر- عدم إمكان رئيس أمناء الضبط أن يرفض تسليم النسخة التنفيذية بمجرد طلبها منه إلا في الأحوال التي يقرها القانون (المادة 603).

هذه القراءة نستطيع أن نجد لها سنداً قانونياً ضمن القانون الأساسي الخاص بمستخدمي أمانات الضبط للجهات القضائية الذي يعتبر أن ارتكاب هؤلاء المستخدمين لأفعال معينة عند مزاوله وظائفهم يرتب مسؤوليتهم التأديبية، وهو ما قرره المادة 30<sup>2</sup> منه عندما كيفت خطأ مهنيا من الدرجة الثانية كل عمل يصدر عنهم من شأنه التأثير على السير الحسن للعمل القضائي، وكذا كل تقصير في الإجراءات القانونية والقضائية، الأمر الذي يمكن أن ينضوي تحته فعل الامتناع عن منح النسخة التنفيذية من قبل أمين الضبط لاسيما حال تعنته دون مبرر قانوني.

### الفرع الثالث: إعلان الحكم الإداري وتكليف الإدارة بالتنفيذ

يقصد بإعلان الحكم إبلاغه رسمياً إلى المنفذ ضده باعتباره سنداً تنفيذياً وتكليفه بالأداء الثابت فيه بواسطة محضر يعده المحضر القضائي<sup>3</sup>، وهذا العمل مقدمة لازمة لشتى أنواع التنفيذ.

والغرض من ذلك فضلاً عن إبراز نية المعلن وتأكيد جديته في مباشرة إجراءات ذات طابع تنفيذي على الذمة المالية للمعلن إليه وتحاشي التنفيذ عليه بمبادرة الوفاء فوراً<sup>4</sup>، وهو ما يعني مباغتته وبالتالي خرق مبدأ الوجاهية الذي يقتضي أن يكون على بينة مما قد يتخذه خصمه ضده من إجراءات، ومنحه الفرصة

أخرى بدلها وفقاً لأحكام المادتين 602، 603 من ذات القانون التي أحالت عليهما تلك المادة، وللتوسع حول هذه المسألة لدى الفقه المقارن راجع: أحمد مليجي، المرجع السابق، ص 225.

<sup>1</sup> - الشافعي محمود صالح، المرجع السابق، ص 77، 78.

<sup>2</sup> - المرسوم التنفيذي رقم: 08-409 المؤرخ في 2008/12/24 المتضمن القانون الأساسي الخاص بمستخدمي أمانات الضبط للجهات القضائية (ج ر ج ج عدد 73 بتاريخ 2008/12/28).

<sup>3</sup> - أنظر المادة 406 من ق إ م إ.

<sup>4</sup> - أحمد أبو الوفا إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 324.

كاملة لمراقبة مدى استيفاء الشروط الشكلية والموضوعية لذلك السند<sup>1</sup>، هو الكشف عن نية هذا المدين إما الانصياع بالوفاء الاختياري أو تأكيد امتناعه عن التنفيذ.

وفي نطاق المواد الإدارية تزداد قيمة هذا الإجراء أكثر، ذلك أن تهيئة جهة الإدارة للقيام بما يتطلبه الحكم الإداري، أو تمكينها من الاعتراض عليه إذا كان هناك ما يبرر ذلك<sup>2</sup> أو تسجيل واقعة امتناعها أو تراخيها أو خطئها في التنفيذ يستوجب حتما إبلاغها به من قبل المحكوم له.

ولقد فرق قانون الإجراءات المدنية القديم بين الأحكام المدنية والأحكام الإدارية من حيث تبليغها، فالزم قلم الكتاب بتبليغ هذه الأخيرة إلى جميع أطراف الخصومة مع الاحتفاظ بحق الخصوم في تبليغ هذه الأحكام والقرارات بالأوضاع المنصوص عليها بالمادة 147<sup>3</sup>، في حين أنطى الأولى بطلب من يعنيه الأمر تحديدا<sup>4</sup> وبذلك يتبدى لنا واضحا أن التبليغ عن طريق كتابة الضبط يشكل الإجراء الأصلي والقانوني لتبليغ القرارات الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية، بينما الذي يجريه المحضر القضائي لا يعدو أن يكون مجرد إجراء تكميلي عند الحاجة فقط وهو ما جنح إليه مجلس الدولة في أحد قراراته، ويتعلق الأمر بقضية والي الجزائر ضد: (م.ع) ومن معه<sup>5</sup>.

كما ذهب أيضا إلى القول بأن القانون الإجرائي الملغى لا يميز بين هذين الإجراءين (الأصلي التلقائي والتكميلي)، ومادام الأمر كذلك فإن العبرة في حساب ميعاد الطعن بأسبقية تاريخ الطعن ومهما كان مصدره<sup>6</sup>.

وبالنظر إلى هذه المثالب أورد قانون الإجراءات المدنية والإدارية نصين<sup>7</sup> هامين فصل بموجبهما بين التبليغ الرسمي للأحكام الإدارية والأوامر الذي يتم بمعرفة المحضر القضائي وجعله الإجراء الأصلي والقاعدة العامة، وبين التبليغ الذي يجري بمعرفة أمانة الضبط أين عده استثناء من تلك القاعدة. وأيما ما كانت طريقة التبليغ هذه فقد أوجب المشرع أن يكون شخصا ويعد كذلك إذا تم تسليم محضر التبليغ إلى الممثل القانوني المعين لهذا الغرض (والذي يمكن أن يكون وزيرا أو واليا أو رئيس بلدية...)

<sup>1</sup> - أنظر المادة 3/3 من ق إ م إ، وأيضا: سليمان بارش، المرجع السابق، ص 57.

<sup>2</sup> - محمود سعد عبد المجيد، المرجع السابق، ص 90.

<sup>3</sup> - حيث تنص المادة 4/171 من الأمر 66-154 السالف الذكر على أنه: «وخلافا لأحكام المادة 147 تبلغ الأحكام الصادرة في المواد الإدارية أو الصادرة في المواد المستعجلة بقوة القانون بمعرفة قلم الكتاب إلى جميع أطراف الخصومة وذلك دون الإخلال بحق الخصوم في تبليغ هذه الأحكام والقرارات بالأوضاع المنصوص عليها في المادة 147».

<sup>4</sup> - تنص المادة 147 من قانون الإجراءات المدنية الملغى على أنه: «ويكون تسليم نسخ الأحكام (القرارات) بمعرفة قلم الكتاب للخصم الذي يعنيه الأمر بناء على طلب منه... وتبليغ الحكم يكون مصحوبا بتسليم نسخة منه».

<sup>5</sup> - قرار مجلس الدولة رقم: 12045 المؤرخ في: 2002/10/08، مجلة مجلس الدولة، مطبعة الديوان، العدد 03، 2003، ص 179.

<sup>6</sup> - قرار مجلس الدولة رقم: 13164 المؤرخ في: 2003/04/01، مجلة مجلس الدولة، العدد 4، 2003، ص 125.

<sup>7</sup> - أنظر المادتين: 894، 895 من ق إ م إ.

إذا تعلق الأمر بالإدارات والجماعات الإقليمية، والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية وبمفردها<sup>1</sup> وفي حالة رفضه استلام ذلك أو امتناعه عن التوقيع أو وضع بصمته، يدون ذلك في المحضر المحرر من قبل المحضر القضائي وترسل له نسخة من التبليغ الرسمي برسالة مضمنة مع الإشعار بالاستلام ويعد التبليغ على هذا الوجه بمثابة التبليغ الشخصي، ويبدأ سريان الأجل من تاريخ ختم البريد<sup>2</sup>.

ويهدف المشرع من كل ذلك إلى الحد من سلبية الإدارة وسد كل ذريعة أمامها لتعطيل تنفيذ عملية تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضدها، وغنيا عن البيان أن محضر التبليغ يجب أن يتضمن في أصله ونسخه فضلا عن البيانات العامة<sup>3</sup> اللازم توافرها في أوراق المحضرين البيانات الخاصة التالية:

1- نسخة من السند التنفيذي (الحكم الإداري) الذي يجري التنفيذ بمقتضاه وهو ما أكدته الفقرة الثانية من المادة 406 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها: «يجوز التبليغ الرسمي للعقود القضائية وغير القضائية والسندات التنفيذية بتسليم نسخة منها إلى المطلوب تبليغه أينما وجد ما لم ينص القانون على خلاف ذلك».

وعلى أية حال فإن إعلان نسخة تنفيذية من الحكم الإداري للإدارة المعلن لها من قبل المعلن المحكوم له يؤكد عقد العزم لديه في التنفيذ عن طريق إظهار جدية ذلك الإجراء، وهو ما يقابل الأعذار في نطاق الالتزامات.

2- تكليف الجهة الإدارية المحكوم عليها بأداء المطلوب منها بمقتضى الحكم الإداري وبيانه على وجه التحديد، ورغم أن هذا التكليف بالوفاء غالبا ما يورد في شكل بند بمحضر التبليغ إلا أنه إجراء مستقل بذاته<sup>4</sup>.

وعطفا على ذلك فإنه يجوز أن يتم تبليغ ذلك الحكم، ثم يردف بمحضر التكليف بالوفاء للإدارة المعنية به، على أن العكس غير مسوغ وهو أمر منطقي، ومن الطبيعي -وعلى غرار الأفراد<sup>5</sup>- أن تمنح تلك الإدارة مهمة زمنية معقولة لتكليفها بالوفاء، وهو ما درج عليه قانون الإجراءات المدنية والإدارية بموجب المادة 987 منه التي قدرتها بثلاثة (3) أشهر تسري من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم الإداري، ما لم تكن المحكمة الإدارية قد حددتها في حكمها ذاك محل التنفيذ.

وقبلها جرى على ذات النهج، القانون الخاص بتنفيذ أحكام الإدانة المالية حيث جعل المدة المقررة للوفاء أربعة (04) أشهر عندما يتعلق الحكم بالنزاعات الواقعة بين الجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات

<sup>1</sup> - المادة 408 من ق إ م إ.

<sup>2</sup> - المادة 411 من القانون نفسه.

<sup>3</sup> - وقد حصرتها المادة 407 من ق إ م إ.

<sup>4</sup> - المادة 613 من ق إ م إ.

<sup>5</sup> - حيث حددت المدة للتكليف بالوفاء بخمسة (15) عشر يوما، أنظر المادتين 612، 613 من القانون نفسه.



الطابع الإداري وفي الوضع الذي يكون فيه حكم الإدانة المالية صادر ضد هذه الهيئات أو الدولة لصالح أحد الأفراد تقلص تلك المدة إلى شهرين<sup>1</sup>.

ويمكن للإدارة الدفع ببطلان محضر التبليغ لتخلف أحد بياناته الجوهرية -المشار إليها- قبل إثارتها لأي دفع أسوة بالفقرة الأخيرة من المادة 407 المذكور أعلاه، كما لا يجوز حصول أي تبليغ رسمي قبل الساعة الثامنة صباحا ولا بعد الثامنة مساء ولا في أيام العطل، ما عدا حالة الضرورة وبإذن من القاضي نزولا عند المادة 416 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

على أنه وباستيفاء مقدمات التنفيذ يتعين على الإدارة المحكوم عليها الالتزام بتنفيذ الحكم الإداري الصادر في مواجهتها أيا ما كان موضوعه، وسواء كان حكما بالإلغاء أو بالتعويض وفقا للكيفيات التي رسّخها القضاء الإداري وأعلنها القانون وتوضيح ذلك في المطلب الموالي.

### المطلب الثالث: كيفية التزام الإدارة بتنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها

ترتبط كيفيات تنفيذ الإدارة للأحكام الإدارية الصادرة في مواجهتها بنوعية الالتزامات المفروضة عليها إزاء هذه الأحكام، ومن البديهي أن تختلف تلك الالتزامات تبعا لتمايز مواضيع المنازعة الإدارية والتي لا تعدو أن تكون -في الأغلب- إما أحكاما صادرة بالإلغاء للقرارات الإدارية بسبب تجاوز السلطة (الفرع الأول)، وإما أحكاما صادرة في دعوى التعويض (الفرع الثاني)، وإذا كانت هذه الأخيرة ميسورة نسبيا من حيث تنفيذها فإن سابقتها على خلاف من ذلك.

### الفرع الأول: كيفية تنفيذ أحكام الإلغاء

متى صدر حكم إداري معلنا بمنطوقه إلغاء قرار إداري، تعين على الإدارة المعنية به العمل جديا لترجمته واقعا نزولا عند حجيته المطلقة<sup>2</sup>، ويتحقق ذلك بإعادة نظرها في شتى الوضعيات المادية والقانونية، التي نجمت عن القرار قبل إلغائه، ورد الحال إلى ما كان عليه، عن طريق إصدار قرارات إدارية من جانبها بأثر رجعي، إعمالا لفكرة الأثر الرجعي لحكم الإلغاء وهذه إحدى أهم ما خلص إليه الفقه والقضاء الإداري من قواعد في هذا الشأن تنذيرا للصعوبات والمشاكل المعقدة التي يفرزها هذا النوع

<sup>1</sup> - وهو ما يستشف من المواد: 01، 02، 06، 07 من القانون رقم: 91-02 المؤرخ في 08 جانفي 1991 المحدد للقواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء (ج ر ج ج عدد 02 مؤرخة في 09 جانفي 1991).

<sup>2</sup> - ومعنى ذلك هو المحاجة بها قبل الكافة لا الإقتصار على أطراف حكم، وهذه نتيجة منطقية لطبيعة دعوى الإلغاء العينية والمتعلقة بمبدأ الشرعية وهو ما نوّه إليه الفقه والقضاء الإداري، في هذا السياق راجع:

-Charles Debbasch, Jean Claud Ricci, op.cit, p708, 709.

- سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 889، عادل ماجد بورسلي، المرجع السابق، ص ص 106، 121. و حكم محكمة القضاء الإداري بتاريخ: 19/11/1953 أشار إليه حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 81، قرار المجلس الأعلى الغرفة الإدارية رقم: 43308 المؤرخ في 21/12/1985 قضية (ع.ب) ضد (وزير الداخلية ووالي ولاية ح.ب)، المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر، العدد 03، 1989، ص 205.

-Paul Lewalle et Luc Donnay, contentieux administratif, 3<sup>eme</sup> edition, Larcier, Bruxelles, Belgique, 2008, pp1128, 1129.



من الأحكام ومن البديهي حينئذ انسحاب هذا الأثر إلى تاريخ صدور ذلك القرار الملغى وهو استثناء من المبدأ الأصولي القاضي بعدم رجعية القرارات الإدارية من حيث أثارها إلا في المستقبل.<sup>1</sup> ولقد أوضحت عن هذه المعاني محكمة القضاء الإداري المصرية بقولها: «وإذا كانت الإدارة ملتزمة بحصر تنفيذ حكم الإلغاء في نطاقه الطبيعي، فإن واجبها في تنفيذ الحكم لا يقتصر أيضا على مجرد الجانب السلبي باعتبار القرار الملغى معدوما، بل يتعين عليها قانونا أن تتخذ جميع الإجراءات الايجابية التي يسلمتها ذلك...»<sup>2</sup>.

وانطلاقا من ذلك يمكن رصد أن حكم الإلغاء يضع على عاتق الإدارة التزامات ايجابية وأخرى سلبية، ومناطق الأولى التزام الإدارة بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل إصدار القرار الملغى (أولا)، في حين ينصرف معنى الثانية إلى امتناعها عن مباشرة أي إجراء من شأنه أن يبعث آثارا للقرار محل حكم الإلغاء (ثانيا)، ولما كان هذا الأخير من التنوع والشعب بمكان فلسوف نكتفي بإيراد القواعد العامة في تنفيذه.

#### أولا: التزام الإدارة بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل إصدار القرار الملغى

تفرض مقتضيات حكم الإلغاء على جهة الإدارة تطبيق نتائجها القانونية تطبيقا فعليا خالصا من شوائب<sup>3</sup> انحرافها وتحايلها، وذلك بإرجاع الحال إلى أصله على نحو ما كان عليه ليغدوا القرار الإداري كأن لم يصدر مطلقا، وهو ما يتحقق واقعا بإصدارها لقرارات تنفيذية لذلك الحكم وبأثر رجعي الذي يسري من تاريخ صدور القرار الملغى لا من زمن تصريح القضاء الإداري بعدم شرعيته.

وما يجب التنويه إليه في هذا السياق هو أن مسألة تحديد الطبيعة القانونية لحكم الإلغاء وكذا القرارات المنفذة له كانت مثار جدل عميق بين الفقه والقضاء الإداريين، وعليه فالرأي الذي يكتفي توكيد الأثر الكاشف دون المنشئ لذلك الحكم هم الأصوب -في تقديرنا- بحسبان أن القاضي وهو يعلن إلغاء القرار الإداري إنما يكشف عن حالة اللاشرعية التي اكتتفت منذ صدوره، مما يستتبع بالضرورة تصويب الوضع بسلسلة القرارات المصححة بغية إرجاعه إلى الحالة التي كان عليها وبهذا التخريج يغدو الرأي الآخر

<sup>1</sup> - وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي هذه النتيجة في قضية « Rodière » أنظر :

-CE.26 déc.1925, Rodière, Marceau Long et d'autres, Les grands arrêts de jurisprudence administrative, 16<sup>ème</sup> édition, Dalloz, paris, France, 2007, arrêt n°42, pp261,262.

- Charles Debbasch, Contentieux administratif, Dalloz, paris, France, 1975, p755 et suites.

- أنظر أيضا في هذا الخصوص: جورج فوديل، بيار دلفولفيه، المرجع السابق، ص 252، 253.

<sup>2</sup> - حكمها الصادر في 1953/03/27 أنظر: حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 332.

<sup>3</sup> - وهو ما ألح عليه الفقه وطبقه القضاء المقارن، أنظر تفصيلا: حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 332، أحمد محمد النوايسة، مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2012، ص 104، 105. علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008، ص 963.

– وهو للفقيه **Weil** – الذي يضيف الطابع المنشئ له لحق جديد –حسبه– تزييد لا طائل منه، بحسبان أن الحق الأول الذي أخدمت آثاره الإدارة بقرارها المعيب قد أعاد بعثه من جديد حكم الإلغاء<sup>1</sup> ومن ثم فلا وجود لحق جديد.

وبالنسبة لطبيعة القرارات المنفذة لحكم الإلغاء، فإننا نخالف ما ذهب إليه بعض الفقه عندما اعتبرها مجرد إجراءات تنفيذية مادية لتحقيق مضمون هذا الحكم مستندا في ذلك إلى فتوى الجمعية العمومية للقسم الاستشاري في مصر بتاريخ 1958/8/20<sup>2</sup> ونعتبرها قرارات إدارية بمعناها الفني الصحيح تأسيسا على أعمال الإدارة لسلطتها في إصدارها تنفيذاً لذلك الحكم وفي حدود فهمها لما ورد في أسبابه ومنطوقه تحت رقابة القضاء، الأمر الذي يشكل ضمانا حقيقية لكل فرد متضرر منها فتتاح له مكنة مخصصة تلك القرارات بدعوى الإلغاء والقول بغير ذلك مدعاة لهضم الحقوق وضياعها، لاسيما وقد تعثر بها أحد عيوب الشرعية الداخلية أو الخارجية.<sup>3</sup>

وهو ما استقرت عليه جهود القضاء الإداري عندما ذهب بعضه إلى أن حكم الإلغاء الذي لم يعين للإدارة طريقة التنفيذ أو كفيته بل اكتفى بتحديد ضوابط ذلك ورسمه لها، ومن ثم يعد عمل الإدارة في هذا الصدد قرارا إداريا مستكملا لكافة عناصره وأركانه.<sup>4</sup>

وعطفا على ما تم إسدائه فلسوف نعرض صور وأشكال التزام إعادة الحال إلى ما كان عليه تبعا لتفرعه التالي:

– التزام الإدارة بإزالة القرار محل الإلغاء بجميع آثاره .

<sup>1</sup> – لمعاينة ذلك راجع: حسني سعد عبد الواحد، المرجع السابق، ص ص 206، 207.

<sup>2</sup> – أنظر: عبد المنعم عبد العظيم جيرة، المرجع السابق، ص ص 347، 348، وتبعه آخرون ولاستطلاع ذلك راجع: ميسون جريس الأعرج، المرجع السابق، ص ص 166، 167، وعارضهم: حسني سعد عبد الواحد، المرجع السابق، ص ص 229.

<sup>3</sup> – أو قد تتطوي على خطأ في تنفيذ حكم الإلغاء، وهو ما أكده بعض الفقه المصري وأنكره آخر حيث قال بأن القرارات المنفذة لهذا الحكم تشبه القرارات المؤكدة وهي ليست قرارات إدارية بالمعنى الفني، كونها مجرد أعمال مادية لا تنتج آثار قانونية وهو رأي للدكتور عبد العظيم جيرة هذا من جهة، ومن جهة فإننا لا نشاطر هذا الفقيه بخصوص موقفه حيال الطبيعة القانونية لحكم الإلغاء حيث نجده يحلله إلى عنصرين أساسيين: **عنصر التقرير** بعدم الشرعية ويقع في الحثيات وهو كاشف للوضع السابق على صدوره، و**عنصر القرار** الذي يعلن عليه المنطوق والمتضمن إلغاء القرار والذي يحدث –حسبه دائما– تغييرا في النظام القانوني، وذلك على أساس أن الحكم في كيانه القانوني وحدة واحدة وكتلة غير قابلة للتجزئة، وهكذا ينبغي النظر إليه هذا من زاوية أولى، ومن زاوية أخرى فان حجية الشيء المقضي قد تثبت لأسبابه كلما تعلق بالمنطوق تعلق بالسبب بالنتيجة بل وحتى الوقائع أحيانا –على نحو ما تم شرحه سابقا– وبذلك فالتنفيذ الكامل لهذا الحكم يقتضي أعمال قوته التنفيذية الكامنة فيه بكل عناصره. أنظر: عبد المنعم عبد العظيم جيرة، المرجع السابق، ص ص 342، وفي هذا النقد أيضا راجع حسني سعد عبد الواحد، المرجع السابق، ص 207.

<sup>4</sup> – حكم محكمة القضاء الإداري، الدعوى رقم: 753، السنة 7ق، جلسة 1955/03/08 أشار إليه حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 337.

\_التزام الإدارة بهدم الأعمال القانونية المستندة إلى القرار الملغى، و تفصيل ذلك كما يلي:

### 1- التزام الإدارة بإزالة القرار محل الإلغاء بجميع آثاره:

بموجب هذا الالتزام يقع على الإدارة واجب إزالة قرارها محل عملية الإلغاء القضائي من الوجود بأن تعمل على محو كل ما رتبته من آثار سواء كانت قانونية (أ)، أو مادية (ب).

#### أ- إزالة الآثار القانونية الناجمة عن القرار الملغى:

من المقرر أن حكم الإلغاء يعد كافياً بذاته من حيث إعدام الأثر القانوني للقرار الذي أبطله وهذا بقطع النظر عما ستجريه الإدارة من أعمال تنفيذية لاحقة أم غير ذلك، كما أن هناك بعض من الأحكام ما يشبع حاجة المحكوم له بمجرد صدورها فيفيد من منطوقها باعتبار أنها سنده المباشر في التنفيذ، وأبلغ مثال على ذلك هو حكم إلغاء القرار الصادر بحل إحدى الجمعيات، أو بحضر نشاط معين.<sup>1</sup>

بيد أن هذا الأمر قد لا يجري على ذات النسق دائماً، ذلك أن هناك من الأوضاع الكثيرة ما يفرض تدخل الإدارة إما لسحب القرار الملغى بجميع توابعه من قرارات متمخضة عنه، وإما لاتخاذ قرارات إدارية لتصحيح الوضع ومحو التناقض الموجود مابين الحالة الواقعية والحالة القانونية، ومن ثم إعادة ترتيب المركز القانوني للمحكوم لصالحه، وهو ما يتحقق واقعياً من خلال عملية استبدال القرار الملغى من قبل الإدارة سواء كان نوعه تنظيمياً أو فردياً.

والمشاهد أن استبدال القرار التنظيمي قد يكون اختيارياً عندما يكون حكم إلغاءه كافياً بذاته مثلما سبق البيان بحيث لا تفرض حجية الشيء المقضي به أي التزام إيجابي على تلك الإدارة لترتيب هذا الحكم<sup>2</sup> كما يكون إلزامياً عندما يتعلق الأمر بإلغاء اللوائح التنفيذية أو المراسيم التنفيذية، ومرجع ذلك يرتد إلى أن القانون يتعذر تطبيقه في غياب هذه الأخيرة، بل ويعلق نفاذه على استصدار لائحة جديدة على أن تسري بأثر فوري لا رجعي (رغم رجعية حكم إلغائها)، ومن تطبيقات ذلك هو لوائح الضبط التي تصدرها السلطة التنفيذية لقمع بعض المخالفات وأصل عدم رجعية هذه الأخيرة يرتكز إلى مبدأ عدم رجعية النصوص الجنائية المترتب على مبدأ الشرعية الجزائي<sup>3</sup>، وبناء على كل ما سبق يقع على الإدارة استبدال اللائحة الملغاة وجوباً.

<sup>1</sup> في هذا الصدد راجع: شادية إبراهيم المحروقي، المرجع السابق، ص294، ميسون جريس الأعرج، المرجع السابق، ص167، عادل ماجد بورسلي، المرجع السابق، ص188، علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص964.

<sup>2</sup> أنظر: - René chapus, Droit de contentieux administratif, 10<sup>ème</sup> édition, op.cit,p 997

- جورج فوديل، بيار دلفوليه، القانون الإداري، ترجمة منصور القاضي، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2008 ص ص269، 270، أحمد محيو، المرجع السابق، ص199، رمضان محمد بطيخ، المرجع السابق، ص11.

<sup>3</sup> رمضان محمد بطيخ، المرجع السابق ص11، وانظر أيضاً: أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2002، ص ص67، 68.

ويندرج ضمن هذا السياق أيضا التزامها بإصدار قرارات إيجابية لتنفيذ حكم إلغاء قضي بإبطال قرارها السلبي، هذا الأخير الذي يتمظهر في الحالات التي ترفض أو تمتنع الإدارة عن إصداره رغم تأكيدات القوانين واللوائح على واجبها في ذلك وقد يكون صريحا أو ضمنيا.<sup>1</sup>

والسبب في ضرورة تدخلها إيجابيا لتنفيذ هذا الحكم في هذه الحالة هو أن هذا الأخير غير كاف لوحده لجريان هذه العملية، نزولا عند موجبات المبدأ الأصولي التقليدي الذي مناطه عدم إمكان القاضي الإداري للحلول<sup>2</sup> محل الإدارة ومن البديهي أن ينعطف أثر قرار الإدارة الإيجابي على الماضي بحيث وعلى سبيل المثال إذا ما قضي بإلغاء القرار السلبي المتضمن رفضها منح الترخيص لشخص معين، يفرض عليها بمنحه بأثر رجعي<sup>3</sup> ويترتب على ذلك نتيجتين هامتين:<sup>4</sup>

**الأولى:** فإذا تغيرت القواعد القانونية التي تحكم القرار الذي رفضت الإدارة إصداره في المجال الزمني ما بين هذا الرفض وبين صدور حكم إلغائه أو تنفيذه، فلا يؤثر ذلك عليه من حيث بقاءه خاضعا للقواعد القانونية السارية وقت إصداره.

**الثانية:** وتظهر في حالة مخالفة أحد الأفراد للإدارة، بأن مارس نشاطا ما دون ترخيص منها وشكل فعله ذاك جريمة جزائية فإن ما يترتب على حكم إلغائه امتناع إيقاع العقوبة الجزائية.

#### ب- إزالة الآثار المادية للقرار الملغى:

من حسن موجبات التنفيذ الأمثل لحكم إلغاء القرار الإداري عدم الاقتصار على محو آثاره القانونية من قبل الإدارة بل يتعين عليها إزالة آثاره المادية التي خلفها والنتيجة عن الأثر غير الموقف للدعاوى أمام القضاء الإداري<sup>5</sup>، ومثالها إخلاء العين التي استولت عليها وردها لمالكها بعد إلغاء قرار نزع الملكية، أو إعادة فتح معبر أو طريق.

<sup>1</sup> - عبد المنعم عبد العظيم جيرة، المرجع السابق، ص 351، 352، ويميز الفقه بين القرار السلبي والقرار الضمني على أساس السلطة الممنوحة للإدارة فتكون بصدد النوع الأول إذا كانت سلطتها مقيدة، في حين تكون أمام النوع الثاني إذا كانت تلك السلطة تقديرية، وللتفصيل طالع: عمار بوضياف، القرار الإداري، دراسة تشريعية، قضائية، فقهية، الطبعة الأولى، دار جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 18، 23، وحول وضعيات السلطتين المقيدة والتقديرية راجع: فريدة أبركان، «رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة»، مجلة مجلس الدولة، مطبعة الديوان، العدد 2002، ص 01، 36 وما يليها، وبخصوص مفهوم القرار السلبي طالع: علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 969.

<sup>2</sup> - لاسيما من حيث تقرير الأعمال القانونية بدل تلك الإدارة في التنفيذ، ولتحديد مضمون الحلول بإسهاب راجع: حسن السيد بسيوني، المرجع السابق، ص 339 وما يليها.

<sup>3</sup> - أنظر: أحمد محمد النوايسة، المرجع السابق، ص 104، 105.

<sup>4</sup> - عبد المنعم عبد العظيم جيرة، المرجع السابق، ص 353.

<sup>5</sup> - وللافاضة حول هذا الأثر راجع: عادل بوعمران، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، د ط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2010، ص 65، 66.

والواقع أن هذه المسألة ليست بنفس اليسر في كل الأوضاع ذلك أنه يمكن معاينة حالات كثيرة صعبة ومعقدة إن لم نقل متعذرة لا يكون فيها بوسع الإدارة إزالة هذه الآثار سيما إذا تعلق بصفة وثيقة بعنصري الزمان و المكان الذي صدر فيهما القرار الملغى، كمثل حالة إلغاء قرار إداري بمنع تظاهرة أو هدم بناء أثري بالتنفيذ هنا عقيم في محتواه وغير ذي جدوى لانقضاء مبررات ذلك. غير أن هذا ليس من شأنه تحلل الإدارة من مسؤوليتها بذريعة استحالة التنفيذ العيني والذي إذا ما وقع فعلا فلسوف يجهض كل حكم إلغاء في هذا الوضع بسلبه كل قيمة عملية له، وللخروج من هكذا إشكال فقد أورد الفقه والقضاء حولا معينة سيتم التعرض لها لاحقا.

## 2- التزام الإدارة بهدم الأعمال القانونية المستندة إلى القرار الملغى:

قد تجعل الإدارة القرار الملغى أساسا لقرارات إدارية أخرى إنبنت عليه واستندت إليه أو بسببه وقد يسهم في بناء عملية قانونية مركبة وفقا لنظرية القرار القابل للانفصال، فيثور التساؤل عن كيفية تنفيذ حكم الإلغاء في هذه الأوضاع؟.

والواقع أن الإجابة عن ذلك تتوقف على معرفة معايير قيام الرابطة أو علاقة التبعية بين القرار الملغى والقرارات الفرعية التبعية الصادرة استنادا إليه والتي تتأثر بإلغائه، كما تتوقف أيضا على تحديد طبيعته من حيث كونه قرارا تنظيميا أو فرديا.

وبالنسبة لتلك المعايير فقد بلورها الفقه الإداري في روابط ثلاثة<sup>1</sup>: رابطة التبعية والتي تعني العلاقة القائمة بين قرارين إذ يصدر الأول ثم يأتي الثاني متمما له، ورابطة السببية ومضمونها أن القرار التبعية ما كان لوجود لولا وجود القرار الأصلي، ورابطة التكامل ومناطقها تلك الرابطة التي تنشأ بين قرارات تسهم في تكوين عملية قانونية مركبة، كمثل العقود الإدارية.

ولتنفيذ حكم الإلغاء في هذه الحالة ينبغي تحديد ماهية القرار الأصلي الملغى وما إذا كان تنظيميا (أ) أو فرديا (ب) أو منضوي في عملية مركبة (ج).

### أ- القرار الأصلي قرارا تنظيميا:

بداية فإنه لا خلاف بين الفقه<sup>2</sup> بأن تنفيذ الحكم القاضي بإلغاء قرار تنظيمي من شأنه زعزعة وإسقاط كل قرار تنظيمي تمخض عنه وما على الإدارة سوى العمل على ذلك، ومرد ذلك هو أن القرار التنظيمي ينظم مراكز قانونية عامة وبالتالي فهو لا ينشئ حقوقا شخصية للأفراد بصفة مباشرة.

<sup>1</sup> - للإسهاب أكثر في هذه المعايير راجع: علاء إبراهيم محمود، « تنفيذ حكم الإلغاء الصادر عن القضاء الإداري (دراسة مقارنة) ، مجلة رسالة الحقوق، كلية القانون، جامعة كربلاء، العراق، العدد2، 2010، ص ص195، 196.

- Charles Debbasch, Contentieux administratif, op.cit, p 757.

- Charles Debbasch, Jean-Claude Ricci, Contentieux administratif, op.cit, pp709, 710.

حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص346، إسماعيل بوقرة، المرجع السابق، ص ص155، 156.

<sup>2</sup> - أنظر على سبيل المثال: إبراهيم أوفائدة، المرجع السابق، ص146، إسماعيل بوقرة، المرجع السابق، ص ص159، 160.

Charles Debbasch, Jean-Claude Ricci, op.cit, p710.

وعلى خلاف ذلك فإن المسألة تدق إذا كنا بصدد قرار تبعي لقرار تنظيمي تقرر إلغاؤه ولم يطعن عليه خلال المواعيد المحددة، فهنا قرر الفقه والقضاء<sup>1</sup> عدم جواز انسحاب أثر الإلغاء إلى هذا القرار الفردي بسبب تحصنه من ذلك لفوات مهل الطعن وبالتالي صيرورته مستقلا عن التنظيم المستند إليه لاسيما حال ترتيبه لحقوق مكتسبة للأفراد.

ورغم وجاهة هذا الاتجاه لسلامة الحجج المرتكن إليها، إلا أنه لاقى معارضة فقهية شديدة<sup>2</sup> ذلك أنه من شأن الإبقاء على قرار فردي نافذ سقط أساسه القانوني ظهور وضع شاذ تعلق فيه فكرة الحقوق المكتسبة على مقتضيات الشرعية التي تطبع الحياة الإدارية.

والحقيقة أن هذا الرأي أدق وأكثر منطقية مما سبقه بحسبان أن الانتصار لمبدأ الشرعية<sup>3</sup> هو في حد ذاته أهم ضمانة مقررة للمتعاملين مع الإدارة بحيث لا يمكن أن تتقرر لهم حقوق أكثر مما يقره القانون والقول بفكرة تحصين القرارات التبعية رغم انهدام سندها القانوني مدعاة لاهتزاز النظام القانوني في الدولة، وتجاوز لتأكيدات النصوص الدستورية<sup>4</sup> والتنظيمية<sup>5</sup>، ولذلك يقع على الإدارة سحبها إمعانا لما يمليه التنفيذ الأمثل لحكم الإلغاء في ظل بيئة إدارية تعلق فيها موجبات سيادة القانون على أي اعتبار آخر (فكرة الحق المكتسب).

<sup>1</sup> - لحسين بن الشيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، الطبعة الثالثة، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص ص 460، 461، وانظر في نفس هذا الاتجاه موقف الفقيه "Rainand" الذي أشار إليه عبد المنعم عبد العظيم جيرة، المرجع السابق، ص 367، وبالنسبة للقضاء فقد رسّخه مجلس الدولة الفرنسي ضمن قراره المؤرخ في 1954/12/03 في قضية كوسيديري وآخرون "Caussidéry"، أنظر:

- Bernard pacteau, Contentieux administratif, 5<sup>eme</sup> édition, presses universitaires de France, paris, France, 1999, p337.

- لحسن بن الشيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 461.

<sup>2</sup> - عبد المنعم عبد العظيم جيرة، المرجع السابق، ص ص 369، 370.

<sup>3</sup> - ويرادفها البعض لاصطلاح "المشروعية" وهذا لا يستقيم فالمشروعية - حسبهم - معناها احترام القواعد القانونية القائمة فعلا في المجتمع وبالتالي فهي مشروعية وضعية أما الشرعية فهي فكرة مثالية تنطوي على معنى العدل الذي ينشده كل قانون وللتفصيل أنظر: ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، د ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004، ص ص 17، 18.

والملاحظ أن المؤسس الدستوري قد فصل في هذه المسألة بحيث ضمن مصطلح "الشرعية" بمقتضى المادة 158 من دستور 1996 المعدل وأشار إلى اصطلاح "المشروعية" بالمادة 12 منه، وهو الأدق بنظرنا وحتى في القانون الجنائي يسود مبدأ الشرعية وليس المشروعية وهذا من شأنه أن يعزز توحيد المصطلحات القانونية، ولذلك سيتم اعتماد المصطلح الأول في هذه الأطروحة.

4 - المادتين 158 و 161 من دستور 1996 المعدل.

<sup>5</sup> - أنظر المادة 4 من المرسوم رقم: 88-131 المؤرخ في 1988/7/4، المنظم للعلاقات بين الإدارة والمواطن (ج ر ج ج عدد 27 مؤرخة في 1988/07/06).

وقبل مغادرة هذه الجزئية وللإلمام بها أكثر ينبغي الإشارة إلى الحالة العكسية لها عن طريق طرح التساؤل التالي: إذا صدر حكم إداري قضى بإلغاء قرار إداري استنادا إلى عدم شرعية القرار التنظيمي الذي بني عليه، فما تأثير ذلك على هذا الأخير؟.

وبالفعل فإن هذه الحالة تولد ما يمكن تسميته بالإلغاء عن طريق القهقري أو الارتداد بالمقابلة مع الإلغاء بالتبعية وقد نستغرب أكثر لما نرصد انسحاب أثر إلغاء القرار الفردي التبعية على اللائحة أو القرار التنظيمي لما يشيد عليه من قرارات فردية فرعية بعدية مخالفة للقانون لانطوائها على ذات العيب، ولذلك يقع على الإدارة الالتزام بإلغائه (التنظيم غير الشرعي)، لكفالة الاحترام المستمر لمبدأ الشرعية.<sup>1</sup>

### ب- القرار الأصلي قرارا فرديا:

توكيدا للتنفيذ الكامل لحكم إلغاء القرار الفردي فإنه يتعين على الإدارة تمديد أثره على جميع القرارات التبعية بالعمل جديا على سحبها برمتها بما فيها القرار المشيدة على أساسه «ومادام قد اتضح بطلان هذا الأساس فإن القرارات التي بنيت عليه تنهار ولو لم يطعن فيها بالإلغاء».<sup>2</sup>

فعلى سبيل المثال إذا صدر حكم قضى بإلغاء عقوبة تأديبية على موظف فعلى الإدارة سحب قرار تأجيل علاوته الدورية ويترتب على إلغاء قرار تعيينه سقوط القرار الآخر (تسمى حالة ارتباط القرار الأصلي بالتبعية بما لا يقبل التجزئة)<sup>3</sup>، ويثور التساؤل هنا عن مدى إمكانية انسحاب أثر حكم إلغاء ذلك القرار الفردي على القرارات المماثلة له؟.

و كقاعدة عامة فإن الأصل هو عدم جواز ذلك، بيد أنه وفي أوضاع استثنائية يمكن تمديد آثار هذا الحكم الذي ألغى القرار الفردي على نظرائه من القرارات المشابهة متى وجدت علاقة ارتباط بينهما وهو ما قال به بعض الفقه.<sup>4</sup>

وقد طبق مجلس الدولة الفرنسي هذه الآلية للإلغاء بالارتباط في نطاق الوظيفة العامة بخصوص القرارات الفردية التي تمس مراكز بعض الموظفين المتشابهين من حيث حالتهم الوظيفية، وهو ما يستدعي ضرورة خضوعهم لأحكام موحدة<sup>5</sup> كمثال القرارات المتعلقة بحساب مدة الأقدمية، أو جداول

<sup>1</sup> - بغية الإسهاب في ذلك راجع: عبد المنعم عبد العظيم جيرة، المرجع السابق، ص 375.

<sup>2</sup> - حكم محكمة القضاء الإداري المصرية في الدعوى رقم 1202 لسنة 6 ق جلسة 1952/12/23، حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 347، وانظر أحكامها الأخرى في السياق ذاته لدى: سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 896، 897، وهذا ويمكن تعريف القرارات التبعية بأنها تلك التي: «تصدر استنادا إلى القرار السابق المحكوم بإلغائه...أو يكون سبب صدورهما على هذا النحو...»، أنظر: أحمد محمد النوايسة، المرجع السابق، ص 107.

<sup>3</sup> - حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 347، 348.

<sup>4</sup> - علاء إبراهيم محمود، المرجع السابق، ص 196، راجع في ذلك أيضا قرار مجلس الدولة الفرنسي المؤرخ في 1934/01/26 المتعلق بقضية "Glon" أشار إليه، لحسين بن الشيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 461.

<sup>5</sup> - للتفصيل راجع: حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 349، 350.



الترقية ولم يكن هذا الرأي بمنأى عن سهام النقد حيث رأى فيه بعض الفقهاء انحرافاً بأحكام الإلغاء عن الحالة المنشورة أمام القاضي، والذي يسفر عن امتداد آثارها السلبية ليس فقط إلى سلوك الإدارة المتعلق بالمراكز القانونية المترابطة ببعضها، وإنما ينسحب إلى المراكز المتماثلة وهو ما يؤثر عليها.<sup>1</sup>

وواقع أن هذا الرأي جدير بالاهتمام بحسبان أن العمل بالرأي الأول من شأنه أن يزعزع مراكز قانونية استقرت للموظفين في كل مرة يصدر فيها حكم إلغاء قرار إداري، فتعتمد الإدارة على إثر ذلك إلى بحث الوضعيات المتشابهة ومعاينتها تمهيدا لسحب أثر الإلغاء عليها الأمر الذي يستتبع حتما قلقلة الشؤون الإدارية وبث الاضطراب فيها كما أن القول به أيضا مجلبة للخروج بحكم الإلغاء عن المبدأ الأصولي الذي يقرر ألا يفيد منه سوى رافع الدعوى، فإذا ما تعداه إلى غيره صار أشبه بدعوى الحسبة<sup>2</sup> المعروفة في النظام الإسلامي.

### ج- القرار الملغى احد عناصر عملية قانونية مركبة:

يترتب على إلغاء القرار المنفصل الذي أسهم في تكوين عملية قانونية مركبة كالعقد الإداري نتيجة هامة وهي أن حكم إلغاء هذا القرار لا يؤدي بذاته إلى إلغاء العقد بل يظل قائما ومنتجا لجميع آثاره والتي لا تزول إلا إذا طعن فيه أحد أطرافه، واستند إلى ذلك الحكم كمسوخ لإبطاله تطبيقا لنظرية القرار القابل للانفصال.<sup>3</sup>

ولم يحد القضاء الإداري عن هذا النهج حيث نجده قد كرس العديد من القرارات كتطبيقات عملية لتلك النظرية<sup>4</sup>، ومنها على سبيل المثال قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا الصادر بتاريخ: 1996/04/18 في قضية شركة اتحاد النقل والمشاركة أين اعتبرت فيه أن القرار الصادر من السلطة الإدارية الوصائية

<sup>1</sup> - وهو رأي للدكتور "جيرة"، أنظر في تفاصيل ذلك: عبد المنعم عبد العظيم جيرة، المرجع السابق، ص 387، 389.

<sup>2</sup> - عُرِّتَ بأنها: «الأمر بالمعروف إذا ظهر تركه والنهي عن المنكر إذا ظهر فعله». أبو الحسن علي بن محمد الماوردي، الأحكام السلطانية، الطبعة الثانية، مطبعة الحلبي، القاهرة، 1966، ص 230، هذا ولقد ميز الفقه بين ولاية الحسبة وولاية القضاء من حيث الموضوع. أنظر تفصيلا: مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 26، 27. عمار بوضياف، السلطة القضائية بين الشريعة والقانون، د ط، دار ربحانة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2001، ص 18.

<sup>3</sup> - بخصوص القرار المنفصل راجع: عطاء الله بوحميده، المرجع السابق، ص 194.

-Paul Lewelle et luc Donnay, op.cit, p1162.

<sup>4</sup> - الملاحظ أن الدكتور "بطيخ" يشير إلى أن حكم الإلغاء المنصب على قرار إداري منضوي تحت عملية تعاقدية يتطلب التمييز بين فرضين: أولهما: أنه إذا ما أبرم العقد فلا أثر لذلك الحكم عليه إلا إذا حاولت الإدارة أو الطرف المتعاقد معها الاستناد على حكم إلغاء القرار المنفصل لإبطال الشروط المتعارضة معه أو تعديله، أو فسخه أمام قاضي العقد، وثانيهما: في حالة عدم إبرام ذلك العقد فإن هذا الأخير لا يتم ولو حدث هذا فسيشكل اعتداء مباشر على حجية الشيء المقضي. أنظر: رمضان بطيخ، المرجع السابق، ص 10.



والمتمضمن رفض مداولة صادرة عن مجلس محلي متعلقة بعقد امتياز مرفق عام، قرار إداري منفصل عن العملية العقدية.<sup>1</sup>

وكذلك قرارها الصادر بتاريخ: 1969/11/28 في قضية قرينة-SR Grain أين اعتبرت فيه أن قرار إرساء المناقصة على طرف أجنبي من مناقصة لبلدية من البلديات، قرار إداري غير شرعي من حيث الشكل والإجراءات، وفي الوقت ذاته قرار منفصل عن عملية التعاقد.<sup>2</sup>

والملاحظ أن قضاءنا الإداري لم يكن بذات الوضوح والدقة في تفصيل هذه الجزئية على نحو ما شاهدناه لدى مجلسي الدولة الفرنسي والمصري.

والواقع أن التسليم بالنتائج السابقة ستسفر عن بروز وضع شاذ لأنه مما « يتعارض مع المنطق أن يلغى قرار إرساء المناقصة ثم يظل الإجراء المترتب عليه - وهو إبرام العقد - قائماً...»<sup>3</sup>.

وهو ما أكده جنوح الكثير من الفقهاء إلى هذا التوجه، وهكذا نجد الفقيه «بيكينو» يقر بعدم منطقية ما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي، ويرى بأنه يتوجب عليه إعدام العقد المؤسس على قرار مبطل واقتراح في حالة عدم قبول القضاء الإداري هذا الحال الأصيل فإنه يتعين عليه إحالة الأمر للإدارة لترتيب حكم القانون بإلغاء العقد.<sup>4</sup>

وقريبا من ذلك ذهب الفقيه (Weil) إلى تأصيل هذه المسألة حيث فسر أن المقصود بفصل القرار الذي أسهم في بناء العملية المركبة هو تحقيق شرط لقبول دعوى الإلغاء فحسب في حين أنه عند النظر إلى شرعية العملية بكاملها فإنه يتوجب معاملتها على أنها كل لا يتجزأ ومن ثم لزوم إسقاط كل عقد كان أساسه قرارا باطلا بحكم إداري.<sup>5</sup>

ولا محيص بعدئذ القول بأن هذين الرأيين وجيهين بحسبان أن انتهاء العقد الإداري إلى صورته النهائية هو نتاج بناء قانوني كبير تضافرت فيه مجموعة من الإجراءات الإدارية المتماسكة والمرتبطة فيما بينها، على هدي النصوص التشريعية والتنظيمية، ومن دواعي تجاوز هذه الأخيرة ومن ثم هناك مبدأ الشرعية الإبقاء على عقد إداري نافذ رغم انهدام سنده القانوني.

وعلى ما يبدو فإن مجلس الدولة الفرنسي قد نحا بعدئذ نحو هذا الرأي متخليا عن اتجاهه السابق، لاسيما في قراره المؤرخ في 1954/03/01 في قضية «Société Energie industrielle» وفيه جعل الطلب

<sup>1</sup> - عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، نظرية الدعوى الإدارية، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2003، ص 464.

<sup>2</sup> - عمار عوابدي المرجع نفسه، والموضع نفسه.

<sup>3</sup> - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 244.

<sup>4</sup> - سليمان محمد الطماوي، المرجع نفسه، والموضع نفسه.

<sup>5</sup> - سليمان محمد الطماوي، المرجع نفسه، والموضع نفسه.

المقدم إليه بشأن تفسير عقد امتياز غير ذي مضمون والسبب هو إلغاء القرار الصادر بالتصديق على ذلك العقد.<sup>1</sup>

ثانياً: التزام الإدارة بالامتناع عن تنفيذ القرار المحكوم بإلغائه أو إعادة إصداره

يتحلل هذا الالتزام إلى التزامين فرعيين حيث يقع على الإدارة تبعاً لما يليه حكم إلغاء القرار الإداري الامتناع عن تنفيذه (1) ثم التوقف الجدي عن إعادة بعثه من جديد (ب).  
أ- التزام الإدارة بالامتناع عن تنفيذ القرار الملغى:

نزولاً عند حكم إلغاء القرار الإداري فإنه يتعين على الإدارة بمجرد صدوره أن تكف عن تنفيذه بإيقاف سريانه إذا كانت ماضية في ذلك، كما يجب عليها ألا تتطرق في التنفيذ إذا لم تبدأ فيه قبل صدور ذلك الحكم<sup>2</sup> وقد يحدث أن يغدوا هذا الأخير حكماً مؤكداً للحكم الذي قضى بوقف تنفيذ ذلك القرار المطعون عليه إذا صدر بعده<sup>3</sup>.

ب- التزام الإدارة بعدم بعث القرار الملغى:

ومناطق هذا الالتزام أن حجية حكم إلغاء القرار الإداري تلقى على كاهل الإدارة لزوم احترامه بألا تحتال للتوصل إلى إعادة إحيائه سواء بمنطوقه الأول، أو في صورة مموهة خادعة تهرباً من تنفيذه، كأن تعمد مثلاً إلى إصدار قرار للتخلص من الوظيفة التي كان يشغلها الموظف الذي ألغى القضاء قرار فصله منها.

على أن حدود هذا الالتزام تتوقف عند أوجه عدم الشرعية التي استند عليها حكم إلغاء ذلك القرار بحسب ما إذا كانت عيوباً خارجية (عيب الاختصاص و عيب الشكل والإجراءات)، أو عيوباً داخلية (عيب السبب و عيب مخالفة القانون و عيب الانحراف بالسلطة).

ففي الفرض الأول فإنه لا تثريب على الإدارة أن تعيد إصدار ذات القرار الملغى بعد تصحيحه وذلك بمراعاة قواعد الاختصاص وكذا الشكل والإجراءات<sup>4</sup> التي أسفرت مخالفتها عن إبطاله كلما أمكنها ذلك طالما أن شرعيته الداخلية سليمة، ومثال ذلك حالة اتخاذ هذه الإدارة قرار عزل موظف دون الأخذ برأي

<sup>1</sup> - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 244. وأنظر في هذا الرأي أيضاً: سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 346.

<sup>2</sup> - محمود سعد عبد المجيد، المرجع السابق، ص 120.

<sup>3</sup> - حول نظام وقف التنفيذ للقرارات الإدارية راجع: المادتين: 911، 912 من ق إ م إ. عادل بوعمران، المرجع السابق، ص 66، محمود سعد عبد المجيد، المرجع السابق، ص 121.

<sup>4</sup> - جورج فوديل، القانون الإداري، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 270، راجع أيضاً:

- Paul Lewelle et Luc Donnay, op.cit, p1174.

اللجنة المتساوية الأعضاء المختصة والمنعقدة كمجلس تأديبي<sup>1</sup>، فلها أن تعيد إصداره مبرئاً من هذا العيب الشكلي والأمر نفسه ينطبق على حالة إصدار قرار من موظف غير مختص بذلك.

ولقد انبرى القضاء الإداري المقارن على توكيد هذه القواعد في العديد من أحكامه وهكذا قضت المحكمة الإدارية العليا بمصر في عيب مخالفة الأشكال القانونية في حكمها المؤرخ في 1962/03/23 بقولها: «...إذا كان من المقرر أنه لا يجوز فصل العامل من الخدمة لسبب تأديبي إلا بموافقة وكيل الوزارة بعد أخذ رأي اللجنة الفنية المشار إليها... فإذا صدر القرار المطعون فيه... مخالفاً لأحكام القانون كان خليقاً بالإلغاء، وهذا الإلغاء لا يعطل بطبيعة الحال من سلطة الإدارة في إعادة إجراءات التحقيق والمحاكمة ومالها من سلطة في توقيع الجزاء التأديبي...»<sup>2</sup>.

وفي عيب الاختصاص أقرت ببطلان قرار توقيع جزاء تأديبي على موظف المتخذ من قبل وكيل المدير العام لخروج ذلك عن اختصاصه مع إمكانية إعادة إصداره بعد التصحيح<sup>3</sup>، وقبلها استقر الفقه والقضاء الإداري (مجلس الدولة) في فرنسا على تلك القواعد.<sup>4</sup>

وباستطلاع الوضع في الجزائر فإن حركة الاجتهاد القضائي في المادة الإدارية -سواء الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقاً أو بمجلس الدولة حالياً- من الكثرة بمكان في نطاق تجاوز السلطة ومخالفة قواعد الاختصاص والشكل والإجراءات وإن كان بعض الفقه<sup>5</sup> يشير وبحق إلى أن القرارات التي أصدرتها تلك الهيئتين والمتضمنة لعيب الشكل كعيب من عيوب القرار الإداري قليلة، كما أنهما من النادر أن تشيرا إلى هذا العيب صراحة بل تركز إلى ذكر عيب مخالفة القانون على خلاف عيب الإجراءات، وعلى هذا النحو سيتم اقتطاف بعض القرارات كنماذج، وهكذا وعلى سبيل المثال نجد القرار الصادر عن المجلس الأعلى في 1987/05/02 الذي أعلن عن عدم صلاحية المجلسين الشعبيين الولائي والبلدي للفصل في قضايا الخاصة بالأراضي السابق تأميمها بعد صدور المرسوم رقم: 83-374 المؤرخ في 1983/05/28 الذي حل الهيئات التنفيذية للثورة الزراعية على المستوى الوطني والولائي والبلدي حيث صرح بأن: «...الجهات الإدارية الأخيرة لم تعد تتمتع بسلطة الفصل في القضايا المتعلقة بالأراضي السابق تأميمها ومن ثم فالقرار الصادر عن م.ش.ب (بعد المرسوم المذكور أعلاه) المقرر عدم تطبيق التأميم

<sup>1</sup> - أنظر المادة 165 من الأمر رقم: 06-03 المؤرخ في 2006/07/15 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة، (ج ر ج ج عدد 46 بتاريخ: 2006/7/16).

<sup>2</sup> - حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 352.

<sup>3</sup> - حمدي ياسين عكاشة، المرجع نفسه، ص 353.

<sup>4</sup> - أنظر: عبد المنعم عبد العظيم جيرة، المرجع السابق، ص 399، إسماعيل بوقرة، المرجع السابق، ص 171.

<sup>5</sup> - لحسين بن الشيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 166.

المتعلق بالثورة الزراعية على المحلات ذات الاستعمال السكني وعلى ملحقاته...يعد مشوبا بعيب عدم الاختصاص»<sup>1</sup>.

وفي قرار صادر عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في 21/04/1990 فبعد أن أقرت حق الموظف القانوني في الاطلاع عن ملفه التأديبي لما يحال على لجنة الموظفين المجتمعة كمجلس تأديبي فور الشروع في القضية التأديبية، استطرقت قائلة: "... ومن ثم فإن قرار الفصل المتخذ دون احترام مقتضيات القانونية والتنظيمية يعد مشوبا بعيب تجاوز السلطة..."<sup>2</sup>.

و بخصوص مجلس الدولة في السياق ذاته فقد أيد القرار الذي استأنفته الوكالة الوطنية للأثار وحماية المعالم التاريخية والصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 03/06/1997 والقاضي بإلزام المدعى عليها (الوكالة) بإعادة إدماج المدعى (ي.ك) بمنصب عمله كسائق سيارات مع دفع مرتباته الشهرية كلها من تاريخ فصله إلى غاية رجوعه الفعلي له، كونها أصدرت قرار عزله وهو مشوب بأحد العيوب الشكلية والإجرائية<sup>3</sup>، إذ أنها وإن كانت قد أحالت المدعي على لجنة التأديب إلا أن إحجام هذه الأخيرة عن إبداء رأيها بإصدار قرار إداري والتزام الصمت إزاء القضية وتصدّي تلك الوكالة لهذا العزل تكون قد تعدت حدود سلطتها، وهو ما اقره مجلس الدولة بقوله: «...حيث أنه كان يجب على لجنة التأديب إصدار قرار تجاه المستأنف عليه ثم تبليغه للإدارة لتنفيذه طبقا لأحكام المواد 123 و127 من المرسوم 85-59، وليس السكوت وترك التصرف للإدارة مما يجعلها متعسفة ومتجاوزة سلطاتها ويكون بذلك قضاة الدرجة الأولى قد طبقوا صحيح القانون، فيتعين تأييد قرارهم...»<sup>4</sup>.

وإذا كان الملاحظ من خلال القرارات التي تم ذكرها أن القاضي الإداري الجزائري لم يطلب من الإدارة صراحة بإعادة إصدار القرار بعد تصويبه على غرار القضاء الإداري المصري، فإن ذلك لا يعني تجاهله لهذا الأمر بقدر ما رأى فيه محصلة منطقية لحكم الإلغاء الذي يستوجب تطبيقه بكامل نتائجه القانونية ومنها تصحيح العيوب التي طالت القرار الملغى.

وفي هذا السياق أثار الفقه تساؤلا على غاية من الأهمية حول ما إذا كانت الإدارة ملزمة بتنفيذ حكم الإلغاء تنفيذا كاملا قبل استصدار القرار مصححا من جديد؟ وما إذا كان ذلك الإلزام ينصرف إلى إعادة

<sup>1</sup> - قرار المجلس الأعلى رقم 46855 المؤرخ في 02/05/1987 قضية (فريق ص) ضد (فريق الداخلية ومن معه) المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد، 1990، ص180.

<sup>2</sup> - قرار المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) رقم 75502 المؤرخ في 21/4/1990 قضية (ف.م) ضد وزارة العدل، أشار إليه: محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص336.

<sup>3</sup> - وللتفصيل في هذه العيوب راجع: عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص ص521، 508، عطاء الله بوحميذة، المرجع السابق، ص238 وما يليها سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص ص638، 690.

<sup>4</sup> - قرار مجلس الدولة (الغرفة الرابعة)، فهرس رقم: 330، المؤرخ في 22/05/2000، لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، دط، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص225.

جميع الإجراءات التي سبقت إصداره، ورغم اختلاف هؤلاء الشراح في الإجابة على الشق الأول إلا أن الرأي الذي يرى بتغليب إعادة إصدار القرار الملغى بعد تخليصه من عيوبه الشكلية أو الإجرائية من قبل الإدارة لتلافي الصعوبات التي قد يحدثها تنفيذ حكم الإلغاء<sup>1</sup> -أياً كانت تلك المشاكل- فيه الكثير من الانتقاص لرقابة القضاء الإداري على أعمال الإدارة، بتجريد أحكامه القاضية بهذا الإلغاء من كل قيمة عملية بحسبان أن تمكين تلك الإدارة من حقها في تصحيح قرارها المعيب مع استمرار نفاذ الحكم بإلغائه، يجعلها تستشعر أنه مجرد طريقة لتصويب وضع قائم أكثر منه ضمانات قضائية جوهرية لحماية حقوق الأفراد لذلك فإن الأخذ بأولوية تنفيذ حكم إلغاء ذلك القرار المعيب مجلبة لصيانة حجيتة المطلقة.<sup>2</sup> وهو ما جنح إليه القضاء الفرنسي ممثلاً في مجلس الدولة الذي أقر بأنه يجب على الإدارة وقبل البدء في فصل أحد الأطباء أن تنفذ حكم إلغاء قرار شطبه بأن تعيد إدراج اسمه في جدول الأطباء.<sup>3</sup> وبالنسبة للإجابة عن الشق الثاني من ذلك التساؤل والذي مناطه ضرورة إعادة كافة الإجراءات السابقة فإن ذلك مرهون بصحتها بحيث تتدخل الإدارة لتصويب المعيب منها.

وبالعودة للفرض الثاني المتعلق بحدود الالتزام بالنسبة لعيب داخلي، فإن القاعدة العامة هي عدم جواز إعادة الإدارة إصدار القرار الملغى موسوماً بذات المخالفة التي طالته آنفاً، ذلك أنه ليس من السهل تصحيح قرار الإدارة التي رمت من خلاله تحقيق آثار على غير مقتضى القانون أو كان تسببها له غير سليم أو ابتغت تحصيل أهداف تجافي المصلحة العامة، على أن الفقه يورد قيدين على هذه القاعدة وهما:<sup>4</sup>

- **القيود الأول:** ويتمثل في إمكانية إعادة إصدار القرار الملغى لعيب مخالفة القانون أو انعدام الأسباب من قبل الإدارة كلما ارتكبت إلى أسانيد قانونية أو أسباب مادية أخرى مغايرة لم يعاينها القاضي حال فصله في النزاع، وتفسير ذلك هو أن نطاق آثار الأحكام القضائية يتبلور بالخصومة المنشورة أمام القضاء بحيث لا يتعداها أبداً إلى الوقائع الأخرى غير المعروضة عليه، كما لا يمتد إلى القواعد القانونية القانونية التي لم يستعلمها القاضي.

<sup>1</sup> ويضرب صاحب هذا الرأي -وهو الفقيه (Weil)- مثالا عن ذلك وهو حالة إعادة موظف لمنصب عمله بعد إلغاء قرار فصله لعيب الشكل أو الإجراءات بسبب إدانته بجريمة تأديبية فإن ذلك يستتبع حتماً إيقاف من عين في وظيفته بدلاً منه وهذه الأخيرة لا تلبث أن تشغّر مرة أخرى، بعد إعادة إصدار ذلك القرار المعيب مصححاً من قبل الإدارة، ويقترح كحل لذلك فكرة الإعادة الافتراضية لا الفعلية لذلك الموظف وتمكينه من كل حقوقه. انظر: عبد المنعم عبد العظيم جيرة، المرجع السابق، ص 404.

<sup>2</sup> نتفق في هذا مع العديد من الفقهاء لسلامة هذا التوجه وللتبريرات المسداة أعلاه وللإفاضة أكثر راجع: عبد المنعم عبد العظيم جيرة، المرجع السابق، ص 403، 404. إسماعيل بوقرة، المرجع السابق، ص 174، وفي معارضة هذا الرأي راجع: حسني سعد عبد الواحد، المرجع السابق، ص 264.

<sup>3</sup> عبد المنعم عبد العظيم جيرة، المرجع السابق، ص 405.

<sup>4</sup> عبد المنعم عبد العظيم جيرة، المرجع نفسه، ص 412، وأنظر أيضاً: محمود سعد عبد المجيد، المرجع السابق، ص 121. - Paul Lewalle et Luc Donnay, op.cit.p 1175.

- **القيد الثاني:** وهو ما استمسك به الفقه والقضاء<sup>1</sup> من أن مناط سلامة القرار الإداري تتحدد بالقواعد القانونية والظروف الواقعية التي عاصرت صدوره، والتي إذا حصل تغييرها وأثر في صحته على نحو جعلته شرعياً فلا يترتب على الإدارة في إعادة بعث ذلك القرار الملغى بناء عليها وبمقتضاها.

### الفرع الثاني: كيفية تنفيذ أحكام التعويض

لا يتوقف التزام الإدارة بالتنفيذ على مجرد المتطلبين السلبي والإيجابي لأحكام الإلغاء على نحو ما شاهدها أعلاه، بل ينصرف أيضاً إلى وجوب ترتيبها لجميع آثار الحكم المتضمن التعويض والصادر بناء على مسؤوليتها أياً كان شكلها نزولاً عند حجية هذا الحكم.

ورغبة منه في كفالة التنفيذ الأمثل لحكمه ذلك يعمل القاضي الإداري بمقتضاه على إيضاح مضمون التعويض المحكوم به من حيث طبيعته ومداه وأوضاعه على هدي من القانون (أولاً) وفي سبيل ذات الهدف أقر هذا الأخير قواعد خاصة بغية تنفيذ بعض أحكام القضاء المتضمنة إدانة مالية (ثانياً).

### أولاً: مضمون الحكم الإداري الصادر بالتعويض في مواجهة الإدارة

بشكل مجمل فإن التعويض من حيث طبيعته يتخذ عدة أشكال فإما أن يكون عينياً وهو القاعدة العامة في كل التزام تعاقدي، كما قد يكون بمقابل - وهو الأصل - في نطاق الالتزامات التقصيرية والغالب فيه أن يتمظهر في صورة نقدية مع إمكانية أن لا يكون كذلك في حالات معينة وهذا بحسب تأكيد نص المادة 132 من القانون المدني في فقرتها الثانية حيث قضت بأنه: « ويقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضي تبعاً للظروف وبناء على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحال إلى ما كانت عليه، وأن يحكم وذلك على سبيل التعويض بأداء بعض الإعانات تتصل بالفعل غير المشروع»<sup>2</sup>.

ويستشف من ظاهر هذا النص أنه فضلاً عن اعتماده أسلوب التعويض النقدي كمرجعية عامة للقاضي إلا أنه منحه سلطة تقديرية في إقرار أسلوب التعويض العيني كلما أمكنه ذلك جبراً للمضرور وبناء على طلبه، وقد أوردت المذكرة الإيضاحية<sup>3</sup> للمشروع التمهيدي للقانون المدني المصري أمثلة عن ذلك ومنها: هدم حائط، أو الأمر بنشر الحكم بطريق اللصق على نفقة المحكوم عليه في قضايا السب والقذف مثلاً.

<sup>1</sup> - طالع على سبيل المثال حكم محكمة القضاء الإداري المصرية في القضية رقم 1912 للسنة 6 ق، أورده عبد المنعم عبد العظيم جيرة، المرجع السابق، ص413، وأيضاً: محمود سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص387، علي شطناوي، المرجع السابق، ص970.

<sup>2</sup> - وهي مطابقة للمادة 171 مدني مصري وإن كانت هذه الأخيرة أكثر دقة من المادة 132 التي استعملت عبارة « بعض الإعانات» التي قد تفهم على أنها مبالغ مالية ومن ثم تلتبس مع التعويض النقدي، في حين وظف المشرع المصري بهذه المادة عبارة: « بأداء أمر» وهي الأسلم ومثاله الأمر بإزالة حائط، ولمعاينة تلك المادة راجع: سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام (دراسة مقارنة)، الكتاب الثاني، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 2013، ص681.

<sup>3</sup> - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص681.

على أن بعض الفقه الإداري<sup>1</sup> يحد من هذه القاعدة ويقضي باستمرار التعويض النقدي كجزء عن المسؤولية الإدارية مُحيّداً بذلك لفكرة التعويض العيني حتى ولو كان تطبيقها متاحاً عملياً، مفسراً ذلك بأسباب عملية والتي مناطها أن أعمال هذه الفكرة من شأنه النيل من المصلحة العامة إذ يلزم إزالة كل التصرفات الإدارية السابقة في سبيل تحقيق مصلحة خاصة مما يستتبع حتماً شلّ العمل الإداري، كما أن التعويض العيني غالباً ما يكون مردفاً بالتعويض النقدي بسبب محدودية دور النوع الأول في إزالة آثار الضرر التي لا يمكن أن تمتد سوى للمستقبل ويأتي النوع الثاني لتغطية تلك الآثار بالنسبة للماضي. ثم يضيف السبب القانوني-والقاطع حسبه- والذي مفاده أن مسألة تحقيق التعويض العيني لا سبيل إليها إلا بتمكين القاضي الإداري من سلطة توجيه أوامر إلى الإدارة، وهو يتنافى مع مبدأ استقلال الإدارة عن القضاء<sup>2</sup>.

والحقيقة أن السببين الذي ارتكن إليهما هذا الرأي ليسا بالمسوّغين المقنعين ذلك أن هذا الرأي ناقض نفسه من خلال قوله بمنع التعويض العيني حتى ولو كان متاحاً عملياً، لأن المنطق السليم يفضي إلى القول بأنه متى توافرت هذه الإمكانية فمن الطبيعي ألا تكون متصادمة مع المصلحة العامة، كما أنه ليس صحيحاً دائماً أن مسار التعويض العيني-متى كان ممكناً- يشلّ النشاط الإداري، والدليل هو تفضيل الإدارة نفسها سلوك هذا المسلك في الكثير من المناسبات كونه يشبع حاجة المحكوم له ويبرئ ذمته على نحو أفضل من التعويض النقدي<sup>3</sup> هذا من جهة، كما أن المبالغة في الاعتماد على السبب القانوني المتمثل في حضر توجيه أوامر الإدارة في هذا الصدد فيه نظر على الأقل من حيث ضعفه لما برر بمبدأ فصل السلطتين القضائية والإدارية والمرتبطة بتجربة القضاء الإداري في فرنسا-وليس بمصر أو بالجزائر- وحتى تلك المبررات التاريخية قد زالت بحيث ظهر مع بداية القرن العشرين اتجاه فقهي فرنسي يطالب ذلك القضاء بالعدول عن سياسته تلك<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> سليمان محمد الطماوي، قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام، المرجع السابق، ص 681، 682.

<sup>2</sup> سليمان محمد الطماوي المرجع نفسه، ص 682، وحول مبدأ حضر توجيه أوامر للإدارة وتطوراته التاريخية راجع:  
- Franck Sajat, le contentieux administratif, MB édition, paris, France, 2012, p102.  
- Charles Debbasch, le contentieux administratif, op.cit, pp553,554.  
- Jacques viguier, op.cit, p126.  
- René chapus, Droit de contentieux administratif, 5<sup>eme</sup> édition, op.cit, p721.

<sup>3</sup> وهو ما جنحت إليه محكمة النقض المصرية في حكمها الصادر بتاريخ 1948/12/16 عندما أكدت بأنه: « إذا اغتصبت الإدارة أرضاً للمدعي ولم تضمّمها إلى ملكها بإجراء شرعي فطالب بتعويض، فسارعت برد الأرض إليه اعتبر ذلك تعويضاً عينياً يغني عن التعويض النقدي، لأن التعويض العيني هو الأصل إلا إذا قام مانع من الرد»، أشار إليه: سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام، المرجع السابق، ص 688.

<sup>4</sup> سيكون محل دراسة موسعة في الباب الثاني من هذه الرسالة على أنه يمكن تتبع تطوره و تفسيراته المتعاقبة لدى: عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 78، 80. محمد باهي أبو يونس، الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية، دط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2001، ص 18، 19.



ومع التسليم بفكرة الحضر هذه فإن مجال أعمالها يتحدد في نطاق التنفيذ لا في نطاق ضبط طبيعة التعويض أين يدخل ضمن صلاحيات القاضي الإداري في إطار سلطته التقديرية أن الحكم بالتعويض العيني أو النقدي.<sup>1</sup>

هذا وعن مدى التعويض وأوضاعه فإن الحلول الإدارية تكاد تقترب من نظيرتها المدنية في هذا الخصوص، ذلك أنه مما تقرر قانونا أن التعويض يشمل ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب لاسيما إذا لم يكن محددًا في العقد أو بنص قانوني<sup>2</sup>، والقاضي الإداري حال إنزاله لهذه القواعد على هكذا منازعات، يجب أن يستحضر دوما ما يقتضيه تميز روابطها الإدارية وما تمليه مسوغات الصالح العام المرتبط بالمرافق العامة<sup>3</sup> وينبغي عند تقديره للتعويض مراعاة تغطيته لجميع الأضرار التي تحملها المضرور على الأقل بالنسبة للمادية منها، أما الأضرار المعنوية فإن أمر تقديرها سيكون على شيء من التحكم لعدم استناد الضرر على قيم معينة متعارف عليها<sup>4</sup>، والقرارات القضائية كثيرة في هذه الشأن نكتفي باقتطاف القرارات التالية:

- قرار مجلس الدولة المفهرس تحت رقم 374 والصادر بتاريخ 2001/05/07 والذي قضى فيه بتعويض السيد (ل.أ) عن الضرر المادي المتمثل في تفويت فرصة جدية لحصوله على مسكن من قبل بلدية حاسي بحبح ذلك أنه وبعد استجابة هذه الأخيرة لطلبه ذلك بأن أدرجت اسمه ضمن قائمة المستفيدين بتاريخ 1995/04/24 فوجئ بصدور قائمة ثانية لا تحمل اسمه وهذا بعد مرور وقت طويل، مما سبب له خيبة أمل كبيرة (الضرر المعنوي) ومما جاء في هذا القرار «...حيث أن المستأنف الذي علق آمالا كبيرة بقي ينتظر تسليم المفاتيح له قد فوت فرصا أخرى واحتمالية لإيجاد مسكن، حيث أن الضرر الذي لحق به يتمثل في خيبة الأمل التي أحس بها بعد حذف اسمه من القائمة، وأن تسجيل اسمه بالقائمة... من طرف البلدية وُلد أملا، لديه وليس بحق مكتسب وعليه فإن مبلغ التعويض الممنوح للمستأنف كافيا ويتناسب والضرر اللاحق به مما ينبغي تأييد القرار المستأنف ورفض ما زاد عن ذلك...»<sup>5</sup>.

والملاحظ أن مجلس الدولة بنى مسألة تقديره للتعويض على حجم الضررين المادي والمعنوي الذين أصابا المستأنف، كما ربط بين هذين الأخيرين وفكرة الحق المكتسب - وحسنا فعل ذلك - لأن الملكية لم

<sup>1</sup> - للإفاضة حول هذه الجزئية راجع: إبراهيم أوفائدة، المرجع السابق، ص 170.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 182 من الأمر رقم: 75-58 السالف الذكر.

<sup>3</sup> - سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء التعويض، المرجع السابق، ص 690.

<sup>4</sup> - أنظر تفصيلا: المادة 182 مكرر من الأمر: 75-58 السالف الذكر، سليمان محمد الطماوي، قضاء التعويض، المرجع السابق، ص 690، لحسين بن الشيخ آث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الثالث، نظام التعويض في المسؤولية الإدارية، الطبعة الأولى، دار الخلدونية، الجزائر، 2000، ص 59، 68.

<sup>5</sup> - أشار إليه: لحسين آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 361.



تنتقل بقرار إداري له وعلى فرض حدوث ذلك فإنه لا يمكن للبلدية التراجع عنه إلا أثناء ميعاد دعوى الإلغاء.<sup>1</sup>

- قرار مجلس الدولة المفهرس تحت رقم 90، والصادر بتاريخ: 1999/03/08<sup>2</sup> والذي قضى فيه بتأييد القرار الذي استأنفه رئيس المندوبية التنفيذية لبلدية عين أزال والصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء سطيف بتاريخ: 1994/07/18 حيث قضى بموجبه بتحميل البلدية مسؤولية غرق ابن المدعين (ع.ط) و (ح.ه) بالحفرة التي كانت أشغال الحفر تحت إدارتها والتي رخصت بها لسكانها لجمع القمامة، وأدائها لهما مبلغ 100.000 دج لكل واحد منهما و 5000 دج لكل واحد من إخوته كتعويض عن الضرر المادي والمعنوي.

كما أنه يقع عليه أيضا (القاضي الإداري) أن يأخذ في الحسبان الظروف المحيطة لذلك الضرر، والتي لا يستلزم شخص المضرور لا المخطئ كمثل حالته الصحية والعصبية وكذا العائلية والمالية وما يحتمل أن يكون قد أفاده نتيجة التعويض، ذلك أن مقياس تقديره يتحدد على أساس ذاتي<sup>3</sup>، وهو ما ذهب عليه مجلس الدولة بمصر حكمه الصادر بتاريخ 1955/03/10 من أن تقدير التعويض يجب أن «يراعي فيه أن المدعي قصر في حق نفسه بعدم المبادرة إلى الطعن في قرار التخطي وعدم تحميل الوزارة كامل المسؤولية»<sup>4</sup>، وبالمثل فقد ذهب مجلس الدولة الجزائري إلى أن «المطالبة بإعادة الإدماج في منصب العمل دون تقديم مقرر الفصل لا يسمح لجهة الحكم بمراقبة شرعية القرار والأسباب التي أدت إلى اتخاذه»، مما يفيد أن خطأ العارض واضح هنا وقد كلفه ذلك دعواه بأن رفض هذا المجلس تعويضه لعدم تقديم مسوغات قانونية حقيقية، ومما جاء فيه «...حيث أن الأجور لا تدفع إلا مقابل أداء عمل فعلي وبما أن المستأنف قد توقف عن العمل منذ شهر أكتوبر 1996 فإنه غير محق بالمطالبة بالرواتب الشهرية، كما أن طلبه الرامي إلى التعويض لم يستند على أي أساس قانوني مما ينبغي رفض الاستئناف ومن ثم تأييد القرار المستأنف»<sup>5</sup>.

هذا فيما يخص طرق تقدير التعويض كَمَا، أما من حيث كفاءته فإنها من إطلاقات القاضي لتحديدتها بحسب طبيعة الظروف أو على نحو ما تقوله المادة 1/132<sup>6</sup> من القانون المدني من أنه: «يعين القاضي

<sup>1</sup> - طالع التعليق على هذا القرار لدى: لحسين آث ملويا، المرجع السابق، ص 365 وما يليها.

<sup>2</sup> - قضية رئيس المندوبية التنفيذية ضد (ع.ط)، قرار غير منشور، أشار إليه: لحسين آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 65.

<sup>3</sup> - سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام، المرجع السابق، ص 698.

<sup>4</sup> - سليمان محمد الطماوي، المرجع نفسه والموضع نفسه.

<sup>5</sup> - قرار مجلس الدولة رقم: 028052 المؤرخ في 12/07/2006، قضية (م.ب) ضد (رئيس بلدية وادي قوسين ولاية الشلف)، نشرة القضاة مديرية الدراسات القانونية والوثائق، العدد 61، 2006، ص 384.

<sup>6</sup> - الأمر رقم: 75-58 السالف الذكر.

طريقة التعويض مقسما كما يصح أن يكون إيرادا مرتبا ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدر تأمينا»، وهذا كلما كان الضرر ثابتا أما إذا كان على خلاف ذلك بحيث لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بوجه نهائي فله أن يحتفظ للمضرور بإمكانية المطالبة بحقه خلال مدة محددة عن طريق إعادة النظر في التقدير<sup>1</sup>، والملاحظ أن هذه القواعد لا تجافي روابط القانون العام وبالتالي يمكن التسليم بها.

والمشاهد أن مجلس الدولة الفرنسي<sup>2</sup> قد درج على تطبيق هذه القواعد مع إمكانية أعمال أسلوب الإحالة إلى جهة الإدارة لتقدير التعويض على نحو ما قضى به الحكم، وإذا كان هذا الأمر محمودا جريا وراء تحقيق عنصر السرعة في فض المنازعات إلا أن هذا وبحسب رأي فقهي<sup>3</sup> -وبحق- مجلبة لترتيب مشاكل شتى للمضرور ومنها تحميله أعباء العودة إلى هذا المجلس كلما اختلف مع هذه الإدارة من حيث أسس التقدير والذي قد ينجم عن الفهم المبتور لمقتضيات ذلك الحكم، وقد وجد تطبيق له لدى مجلس الدولة المصري في حكمه المؤرخ في 1949/05/24<sup>4</sup>.

ويبدو أن القضاء الإداري الجزائري قد شايح هذا التوجه، حيث نلمس من بعض قرارات الغرفة الإدارية للمحكمة العليا-لا سيما المتعلقة بالوظيفة العامة-أنه يطبق آلية الإحالة وهذا ما يمكن أن يفهم من عبارة «مع تطبيق نتائج القانونية» التي لطالما ترددها هذه القرارات في مواجهة الإدارة المعنية والتي ستعمل على تفسيرها وترتيب آثارها على ضوء سلطتها التقديرية، وكعينة على ذلك نجد القرار الصادر عن تلك الغرفة بتاريخ 1991/12/15 الذي أبطلت فيه قرار رفض إعادة إدماج السيد (ب.ع) إلى منصب عمله، والصادر عن مدير المعهد الوطني للفلاحة، معتبرة إياه خرقا للقانون وفي آن واحد انحرافا للسلطة، وأحالت إلى جهة الإدارة لترتيب آثاره القانونية ومما جاء فيه: «...حيث أن المادة 146 وما يليها من قانون الخدمة الوطنية تنص على أنه عند انقضاء مدة التجنيد يتم حتما إعادة إدماج الموظف بالسلك الأصلي الذي كان يشتغل به، أو يعين بطبيعة الحال بمنصب عمل يوافق رتبته السابقة، حيث أن الإدارة برفضها إعادة إدماج المدعي لمنصب عمله تكون قد خرقت القانون، وحيث أنه من جهة أخرى فإن الأسباب المثارة تدعيما لرفضها تعد بمثابة انحراف السلطة...لهذه الأسباب تقضي المحكمة العليا:

<sup>1</sup> - أنظر المادة 131 من الأمر رقم: 75-58 السالف الذكر.

<sup>2</sup> - وهو ما فعله في حكمه الصادر بتاريخ 1916/03/30 في قضية الشركة العامة للإنارة ببوردو "Compagnie générale d' éclairages de bordeaux" حيث أحالها إلى الإدارة لتقدير التعويض، راجع القرار كاملا لدى: -Marceau long et d'autres, op.cit, arrêt n°31, pp197, 189.

<sup>3</sup> - أنظر: سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام، المرجع السابق، ص711.

<sup>4</sup> - سليمان محمد الطماوي، المرجع نفسه، ص245.

في الشكل بالقول أن الطعن قانوني ومقبول، في الموضوع: بإبطال قرار رفض إعادة إدماج المدعي مع كل ما يترتب عن ذلك من نتائج قانونية»<sup>1</sup>.

### ثانياً: كيفية تنفيذ أحكام الإدانة المالية :

متى صدر حكم قضائي معلنا بمنطوقه إدانة أحد الجهات العمومية ذات الصيغة الإدارية بأداء مبلغ مالي فإنه يتعين عليها السعي لترجمة كل آثاره التنفيذية ضمن الآجال المحددة، عن طريق توفير الاعتمادات اللازمة لذلك مراعية في ذلك قواعد المحاسبة العمومية التي أرسنها التشريعات الصادرة في هذا الصدد.<sup>2</sup>

ورغبة منه في الحد من ظاهرة امتناع هذه الجهات عن الوفاء بذلك، بادر المشرع الجزائري إلى سن قواعد وإجراءات لضمان اقتضاء حقوق الدائنين منها بشكل سريع، وقد سجل أول تدخل له بموجب المادة السادسة من قانون المالية لعام 1966 حيث نصت على أن: «وزير المالية والتخطيط مؤهل ابتداء من أول يناير سنة 1966 لاقتطاع الاعتمادات الضرورية لتسديد الديون المترتبة على الإدارات والمؤسسات العمومية والجماعات المحلية إلى الإدارات الأخرى وذلك من جميع أبواب الميزانيات وبناء على طلب الوزراء المختصين...»<sup>3</sup>، ويتم هذا الإجراء بعد أن تتقدم المؤسسات الدائنة بطلبها إلى الوزير المختص والذي يرفعه إلى وزير المالية والتخطيط للقيام بعملية الاقتطاع تلك.

ورغم أهمية هذه الخطوة في تنفيذ أحكام الإدانة المالية إلا أنها لم تقض على ممانعة الإدارة المدينة جذريا لعدم جدواها من الناحية التطبيقية على اعتبار أنها تبقى مجرد عملية إدارية بحته، ذلك أنه قد يتصور امتناع وزير المالية ذاته عن القيام بهذا الإجراء لاسيما إذا ما تعلق الأمر بمنازعة من هذا القبيل تشمل إدارة تنضوي تحت قطاعه، بحسبان أن المادة السابقة قد يفهمها على أنها تمنحه اختصاصا تأهليا في حدود سلطته التقديرية لا أمرا واجبا النفاذ، وهو ما حدث فعلا حيث نجد السيد بلقاسي قد حصل على حكم ضد وزارة العدل يتضمن استعادة مبلغ مالي، صادر عن مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 19/04/1972 وعندما يأس من تنفيذه رغم استنفاده جميع الإجراءات السابقة، لجأ إلى عملية التشهير بها لدى الصحافة (جريدة المجاهد الصادرة بتاريخ 7-8 أبريل 1972) بغية الضغط عليها باطلاع الرأي العام، وبالفعل فقد توصل إلى تنفيذه بهذه الكيفية.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - قرار المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) رقم: 62279، المؤرخ في 15/07/1991، قضية (ب.ع) ضد (و.ت.ع.و.ع)، المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد 02، 1993، ص 138.

<sup>2</sup> - أنظر القانون رقم: 90-21 المؤرخ في 15 أوت 1990 المتعلق بالمحاسبة العمومية (ج ر ج ح عدد 35 مؤرخة في 15/08/1990).

<sup>3</sup> - الأمر رقم: 65-320 المؤرخ في 31/12/1965 المتضمن قانون المالية لعام 1966 (ج ر ج ح عدد 108 مؤرخة في 31/12/1965).

<sup>4</sup> - أحمد محيو، المرجع السابق، ص 203.

والواقع -وبرغم ما قيل- فإن تلك المادة قد شكلت نواة حقيقية لتحرك المشرع في سبيل إقرار إجراءات أخرى أكثر نجاعة وأبلغ فاعلية، ولم يدم الأمر طويلا حتى أصدر الأمر رقم: 75-48<sup>1</sup> الذي بين بمقتضاه القواعد الخاصة التي يمكن تطبيقها على بعض أحكام القضاء المتضمنة لإدانات مالية، وهكذا أعلنت المادة الأولى منه إمكانية استفادة الجماعات العمومية والمؤسسات العمومية وكذا الاشتراكية والوحدات المسيرة ذاتيا ذات الطابع الزراعي أو الصناعي وتعاونيات قدامى المجاهدين وكذلك الشركات ذات الاقتصاد المختلط، من أحكام القضاء أو قرارات التحكيم الصادرة في النزاعات الواقعة بينها والمتضمنة إدانات مالية على أن يتم تحصيل ديونها لدى الخزينة وبالشروط المحددة في هذا الأمر، ومنها ضرورة تقديمها إلى خزينة الولاية لمقر الهيئة المدينة بعريضة مكتوبة مصحوبة لزوما بنسخة تنفيذية من الحكم القضائي أو قرار التحكيم، وكل الوثائق المثبتة لفشل كل المساعي في التنفيذ لمدة أربعة (04) أشهر<sup>2</sup> وتتمثل في محضر الامتناع عن التنفيذ الذي يحرره القائم بالتنفيذ، وبناء على هذا الملف المقدم يسوغ للخزينة العمومية أن تأمر تلقائيا بسحب مبلغ الدين من حسابات تلك الهيئة المدينة لصالح دائنيها ضمن ميعاد أقصاه شهران يسري من تاريخ إيداع العريضة<sup>3</sup> وفي كل الأحوال يخول لأمين هذه الخزينة التثبيت من مشروعية عملية التنفيذ عن طريق التقدم إلى النائب العام، أو لجنة التحكيم الصادر عنهما الحكم أو القرار المطلوب تنفيذه بطلب يفيد من حيث مدى قابليتهما للتنفيذ بخلوهما من كل مشكل قد يعرقل تلك العملية.<sup>4</sup> فضلا عما تقدم فإن ذات الأمر قد اعتنى بإجراءات تنفيذ الأحكام المالية المستفيد منها الأفراد ضد بعض الهيئات الموضوعة تحت وصاية الدولة<sup>5</sup>-المذكورة بالمادة الخامسة منه- وبمثل الشروط السابقة<sup>6</sup> وأحدثت المادة السادسة منه حسابا مخصصا برقم: 038-302 بغرض تأمين هذه العملية التنفيذية لصالحهم، ومتى تم استيفاء الشروط المطلوبة يبادر أمين الخزينة بتسديد المبالغ المحكوم بها للطالبيين على أساس الملفات الواردة إليه بعد التأكد منها في أجل قدره ستة (06) أشهر<sup>7</sup>، ومن أجل استرداد مبالغ الخزينة تعمل على سحبها آليا من حسابات الهيئات المدينة.<sup>8</sup>

<sup>1</sup>- المؤرخ في 17/06/1975 المتعلق بتنفيذ أحكام القضاء وقرارات التحكيم(ج ر ج عدد 53 المؤرخة 04/07/1975).

<sup>2</sup>- المادة 02 من الأمر رقم: 75-48 السالف الذكر، وللتفصيل راجع: حسين طاهري، المرجع السابق، ص174.

<sup>3</sup>- المادة 03 من الأمر نفسه.

<sup>4</sup>- المادة 04 من القانون رقم 75-48 السالف الذكر.

<sup>5</sup>- وللتفصيل راجع: يوسف بناصر، "عدم تنفيذ الإدارة لأحكام القضاء الإداري الجزائري"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، العدد 04، 1994، ص913.

<sup>6</sup>- أنظر المادة السابعة من الأمر السالف الذكر.

<sup>7</sup>- أنظر المادة 08 من الأمر رقم: 75-48 السالف الذكر.

<sup>8</sup>- أنظر المادة العاشرة من الأمر نفسه، وكمثال فإنه تم تسجيل 690 ملفا مقدما للمصلحة الجبائية بولاية وهران بين تاريخ صدور هذا الأمر إلى سنة 1989 وقد نفذ منها 650 وبقي 40 -آنذاك- في طريق التنفيذ، أنظر: يوسف بناصر، المرجع السابق، ص912.

وإذا كان العمل بهذا الأمر مناسباً في مرحلة التوجه الاشتراكي للدولة، فإنه لم يعد كذلك في المرحلة اللاحقة لاسيما بعد تحرير الاقتصاد الوطني وتراجع تدخل الدولة في الميدان الاقتصادي، ونظراً لما اعتور ذلك القانون من نقائص أعاد المشرع النظر في ذات المسألة بأن استبدله بالقانون رقم: 91-02 الذي اختص فقط وعلى خلاف أمر 1975 بتحديد قواعد تنفيذ أحكام الإدانة المالية دون قرارات التحكيم في النزاعات الحاصلة بين الجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية وبين هذه الأخيرة والأفراد<sup>1</sup>.

وهكذا عكفت المادة الثانية منه على تحديد المسار الإجرائي للمؤسسات الدائنة والأفراد بغية تحصيل ديونهم بواسطة تكوين ملف يودع لدى خزانة الولاية الواقع في دائرتها مقر الهيئة المدينة والغرض من ذلك تيسير الأمور عليها ويتكون على الخصوص من عريضة مكتوبة مشفوعة بنسخة تنفيذية من حكم الإدانة، وكذا جميع الوثائق والمستندات المؤكدة لفشل كل المساعي الرامية إلى التنفيذ طيلة أربعة (04) أشهر، ونظراً لغموض هذا العنصر الأخير تكفلت التعليمات الوزارية (وزارة المالية) رقم: 06-034 المؤرخة في 11 ماي 1991 بتوضيح المقصود بتلك الوثائق وهي:

- المحضر المثبت لتبليغ حكم الإدانة والذي نصت عليه المادة 330 من قانون الإجراءات المدنية.
- المحضر المثبت لامتناع المحكوم عليه عن التنفيذ المحرر من قبل القائم بالتنفيذ بحسب مقتضيات المادة 340 من قانون الإجراءات المدنية.
- بيان يسلم من قبل النائب العام التابع للجهة القضائية التي أصدرت الحكم يبين فيه عدم وجود طعن فيه. وفضلاً عن ذلك فقد أوجبت توافر بيانين في تلك العريضة يضافان إلى بياناتها العامة ويتعلق الأمر بتحديد رقم حساب المستفيد من التنفيذ وكذا رقم حساب الهيئة الصادر ضدها الحكم وعنوانها.
- وباستيفاء هذه الشروط يلتزم أمين الخزانة بتسجيل ذلك الملف بدفتر موضوع لهذا الغرض ويعمل على تسديد مبلغ الحكم القضائي النهائي بناء عليه ضمن أجل لا يتعدى الثلاثة أشهر ابتداء من هذا التسجيل<sup>2</sup> بعد أن يكون قد حصله عن طريق إصداره لأمر بسحبه من حسابات الهيئة المحكوم عليها، وهذه العملية الحسابية يجب أن تتم خلال أجل أقصاه شهرين يسري من تاريخ إيداع العريضة<sup>3</sup>، على أنه وقبل التفصيل

<sup>1</sup> - أنظر المادة الأولى من القانون رقم: 91-02 المؤرخ في 08/01/1991 المحدد للقواعد الخاصة ببعض أحكام القضاء (ج ر ج مؤرخة في 09/01/1991)، والملاحظ أن مسألة تنفيذ أحكام التحكيم عهد بأمر تنظيمها إلى قانون الإجراءات المدنية (المواد 452-454) وأدرجها قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المواد (من 1035 إلى 1038).

<sup>2</sup> - المادة 08 من القانون رقم 91-02 السالف الذكر.

<sup>3</sup> - المادة 02 من القانون نفسه. راجع في هذا أيضاً: محمد الصغير بعلي، « تنفيذ القرار القضائي الإداري»، المرجع السابق، ص 148، الزين عزري، «وسائل إجبار الإدارة على تنفيذ أحكام القضاء في التشريع الجزائري»، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة بسكرة، الجزائر، 2010، ص ص 121، 120.

في هذه الإجراءات من المفيد الإشارة إلى أن الشروط السابقة والبيانات لاسيما التي أوردتها هذه التعليمية محل نظر وتفسير ذلك كما يلي:<sup>1</sup>

- بخصوص محضر إثبات التبليغ لحكم الإدانة، فإنه قد ارتكز على نص المادة 330<sup>2</sup> من قانون الإجراءات المدنية والتي تطبق بشأن الأفراد لا يستقيم سحبها على الإدارة بحسبان أن القائم بالتنفيذ غير مخول للتنفيذ جبريا عليها، كما أن مدة العشرين يوما الواردة بتلك المادة كمهلة للتنفيذ غير ملائمة تماما لها وذلك بسبب اختلاف نظامها المالي عن بقية الأشخاص الطبيعيين، فضلا على أنه ليس لهذا القائم بالتنفيذ ووفقا للنص الثاني (المادة 340)<sup>3</sup> إمكانية إحالة صاحب المصلحة إلى المحكمة المختصة للمطالبة بالتعويضات أو التهديدات اللازمة ضد هذه الإدارة لامتناع ذلك، وإن كان ذلك أصبح ممكنا في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية.<sup>4</sup>

- وبالنسبة لشرط تقديم بيان قصد التحقق من عدم الطعن في الحكم فإنه لا يصدق إلا على المدني منه، لكونه لا طائل منه في المواد الإدارية لتمتع الحكم الإداري بطابع النفاذ المعجل رغم المعارضة أو الاستئناف، وكان ينبغي اشتراط عدم وجود طعن ذي أثر موقوف له، ويثير البيان المتعلق بضرورة إلزام الدائن بتقديم رقم حساب الهيئة المحكوم عليها الاستغراب لصعوبة هذا التكليف عليه، فضلا على أنه من صميم عمل الخزينة وهو أسهل ما يكون لديها، ولذلك فهو إجراء يعرقله أكثر ما يفيد لاسيما وقد يستنفذ جهده ووقته على حساب قيامه بإجراءات أخرى تفوقه أهمية وكان الأجدر مطالبته بعنوانها فقط.

وبالنسبة لمدة تسديد الدين من قبل أمين الخزينة فقد خفضها المشرع إلى النصف (ثلاثة أشهر) -وحسنا فعل- بعد أن كانت ستة (06) أشهر في ظل الأمر رقم 75-48 (المادة الثامنة منه)<sup>5</sup> وهي مدة طويلة تجافي اعتبارات العدالة التي تفرض سرعة اقتضاء الدائن لحقه في أيسر الآجال ولكن هذه المزية عاد ليخرقها من جهة أخرى من خلال إقراره لإجراء لا طائل منه عدا تبديد وقت هذا الدائن، وهو إلزام أمين الخزينة بتقديم كل طلب مفيد -حسبه- لأجل التحقيق للنائب العام أو مساعديه ويتعلق<sup>6</sup> الأمر هنا بتقديم صورة طبق الأصل للنسخة التنفيذية لحكم الإدانة المالية فمن جهة أولى فإن وضع الصيغة التنفيذية على

<sup>1</sup> - بغية الإفاضة حول هذه النقطة راجع: إبراهيم أوفائدة، المرجع السابق، ص 263 وما يليها.

<sup>2</sup> - حيث تنص على أنه: « يبلغ القائم بالتنفيذ المحكوم عليه بالحكم المطلوب تنفيذه، ما لم يكن قد أبلغ به، ويكلفه بالسداد في مهلة عشرين يوما»، والملاحظ أن المشرع قد حددها بمدة ثلاثة (03) أشهر تسري من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم وهو ما قضت به المادة 987 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وقد تم التعرض لهذه النقطة سابقا.

<sup>3</sup> - حيث تنص على أنه: « إذا رفض المدين تنفيذ التزام بعمل، أو خالف التزاما بالامتناع عن عمل يثبت القائم بالتنفيذ ذلك في محضر ويجعل صاحب المصلحة إلى المحكمة للمطالبة بالتعويضات أو التهديدات المالية ما لم يكن قد قضى بالتهديدات المالية من قبل».

<sup>4</sup> - طالع المادة 980 من ق إ م إ.

<sup>5</sup> - أنظر المادة 08 منه، والمادة 08 من القانون رقم 91-02 السالف الذكر.

<sup>6</sup> - المادة 09 من. القانون نفسه.

هذا الحكم (نسخة تنفيذية) كاف بذاته للتنفيذ (المادة 601 من ق إ م إ)، كما أنه يتمتع بطابع النفاذ المعجل حتى مع الطعن فيه (المادة 02/171 من قانون الإجراءات المدنية والمادة 908 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية)<sup>1</sup>.

وعلى هذا النحو فإن تدخل المشرع من جديد ما لإصلاح ما اعتور تلك النصوص بات أمراً ضرورياً لكفالة حسن التنفيذ لهذا النوع من الأحكام إمعاناً في زيادة تثمين هذه الخطوة بتفعيلها أكثر، لاسيما وأن المشرع الإجمالي لعام 2008 مازال يؤمن بها بدليل أنه يلح على العمل به وهو ما أعلنه بمقتضى المادة 986 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

هذا وبالعودة إلى الإجراءات المحاسبية<sup>2</sup> التي يقوم بها أمين الخزينة في مواجهة الهيئات المحكوم عليها لتسديد مبالغ أحكام الإدانة المالية لصالح المستفيدين منها، نجدها تتمايز بتمايز النظام المالي الذي تخضع له كل هيئة.

وترتبط على ذلك فإذا لم تكن هذه الأخيرة خاضعة من حيث تسييرها المالي لمحاسب عمومي وكان لها (الهيئة) حساب لدى الخزينة المكلفة بالتنفيذ فإن أمين الخزينة يسحب تلقائياً المبلغ المحكوم به منه ويحوله إلى الحساب المخصص لتنفيذ أحكام القضاء المقضي بها لصالح الأفراد والمتضمنة إيداعات مالية للدولة وبعض الهيئات والمقيد برقم: 038-302 ثم يحوله مرة أخرى إلى حساب الدائن بعد إخطار الهيئة المحكوم عليها بذلك والذي يكون مشفوعاً بنسخة الحكم التنفيذية كإثبات للعملية، وإذا كان حسابها (الهيئة)

<sup>1</sup> - ويلاحظ أن التعليمات السابقة لم تقه فعلاً هذا المبدأ بحيث جاءت معارضة له عندما أوجبت على أمين الخزينة أن يطلب من النائب العام موافقته بما يثبت نهائية الحكم بناء على المادة 08 السابقة، وبسبب التطبيقات المتضاربة لهذه المادة بادرت وزارة المالية إلى مراسلة مديرية البحث بوزارة العدل التي حولتها إلى جميع القضاة لإبداء التوضيحات بشأنها حيث ردت عليها بتاريخ 15/11/1999 مرسخة ذات المفهوم السابق الذي خلصت إليه تلك الوزارة (وهو اشتراط أن يكون الحكم نهائياً وسواء كان إدارياً أم غير ذلك لكي يقبل التنفيذ)، وختمت مراسلتها الجوابية بدعوة الجماعات المحلية والمؤسسات ذات الطابع الإداري بوقف التنفيذ وفقاً للمادة 2/283 من قانون الإجراءات المدنية وتنفيذاً لذلك وبسبب عدم الاقتناع بتفسير وزارة المالية، أمر والي ولاية تيزي وزو أمين خزيتها بوقف تنفيذ القرارات الإدارية المطعون فيها بالاستئناف أمام مجلس الدولة لعدم نهائيتها مقترحاً إخطار هذا المجلس، وتم ذلك فعلاً من قبل وزير المالية الذي نشر دعوى تفسير أمامه بتاريخ 27/2/1999 وأصدر يومها رأيه التفسيري رقم: 001 بخصوص المقصود بالمادة 08 السالفة الذكر حيث أكد أنها لا تعيق تنفيذ القرارات القضائية الإدارية برغم الطعون العادية عليها، واستثنى -مثلما اشرنا إليه أعلاه- ألا تكون موقفة التنفيذ فقط ورغم وضوح هذا الرأي إلا أن تلك الوزارة التي استقرته، عادت فخالفته عندما أبرقت إلى أمناء خزائن كل الولايات تأمرهم بالامتناع عن تنفيذ الأحكام غير النهائية، ويبقى لنا أن نتساءل عن هذه الوضعية الشاذة وعن كل قيمة لحقوق الدائنين طالما أن الإدارة تصيب مبدأ الشرعية في مقتل. ولمعينة الخروقات العملية في هذا الصدد راجع: شفيقة بن صاولة، المرجع السابق، ص ص 311، 313.

<sup>2</sup> - أنظر التعليمات رقم: 034-06 السابقة الذكر.



مقيدا لدى خزينة أخرى فإن أمينها يعمل على تحويل المبلغ إلى الخزينة المسئولة بطلب من أمين هذه الأخيرة ثم يباشر الإجراءات السابقة.

وتدق المسألة أكثر إذا كان التسيير المالي لتلك الهيئة تحكمه قواعد المحاسبة العامة التي تشمل الأحكام التنفيذية المطبقة على الميزانيات والعمليات المالية لاسيما تنفيذ وتحقيق الإيرادات والنفقات العمومية وعمليات الخزينة وكذا نظام محاسبتها، ومحصلة هذا هو أنه لا يجوز صرف أي نفقة -أو مبلغ مالي- ما لم يكن مبرمج في الميزانية، وبناء على هذا فقد تكفلت التعليمات السابقة برسم المسار الإجرائي في هذه الحالة بحيث خولت لأمين الخزينة المكلف بالتنفيذ إصدار أمر بتحرير الإذن بالصرف إلى الهيئة المدينة -والتي تملك حسابا لدى هذه الخزينة- وذلك لفائدة هذه الأخيرة، وتلتزم بهذا التحرير في مهلة شهرين تسري من تاريخ توجبه ذلك الأمر، وفي حالة الامتناع وبناء على المادة العاشرة من القانون 91-02، يحل أمين الخزينة محلها ويصدر عوضا عنها الإذن بالصرف.

أما إذا كانت تلك الهيئة تملك حسابا مفتوحا لدى خزينة أخرى فيُشعر أمين الخزينة المكلف أمين الخزينة الأخرى المعنية ويطلبه باتخاذ الإجراءات السابقة، وتحويل المبلغ إليه في مدة أقصاها ثلاثة (03) أشهر من تاريخ تقديم الطلب إليه، ويتصدى تلقائيا للقيام بهذه العملية في حال رفض أمين الخزينة الثاني بإصدار أوامر لخزينته وبعدها يفرغ مبلغ المدين في حسابه.

ولا تبتعد طريقة عمل ذلك الأمين المأمور بالتنفيذ عن سابقتها، في الفرض الذي يكون حساب الهيئة المدينة ممسوكا لدى مؤسسات مالية (البنوك) حيث يأمر هذه الأخيرة بتحصيل وتحويل المبالغ المحكوم بها عليها لحساب خزينته خلال مدة ثلاثة (03) أشهر، وبانقضائها بلا جدوى يطبق أسلوب الحلول محلها. ويمتد ذات الأمر إلى الخزينة الأخرى في حالة كونها هي المالكة لحساب المؤسسة المالية، فيتم التحويل للمبلغ عبر قناة محاسبية معدة لهذا الغرض<sup>1</sup>.

والواقع أن سيل هذه الإجراءات على تعقيدها يترجم فعلا حرص المشرع على تنفيذ هذا النوع من الأحكام وهي فعالة إلى حد مقبول غير أن الانشغال الذي يطرح في هذا السياق هو عدم تفهم الكثير من المناقضين لها مما يسفر عن سوء تطبيق لها الشيء الذي يفوت فرص الاستفادة منها، وهو ما كشفت عنه التطبيقات القضائية في هذا الصدد، نقتطف منها هذا القرار الصادر عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا الصادر بتاريخ: 11/04/1993 والذي قضت فيه بتأييد القرار الراض لدعوى المستأنف السيد (ق.م) بسبب خرقه لإجراءات تنفيذ حكمه المتضمن إدانة مالية لبلدية أم البواقي بمبلغ 11.250.000.00 دج تعويضا له عن دمج قطعة أرض ملكا له ضمن احتياطاتها العقارية ومما جاء فيه: «...وأنه ما دام لم

<sup>1</sup> - أنظر: التعليمات رقم: 06-034 السابقة الذكر. شفيقة بن صاولة، المرجع السابق، ص318 وما بعدها.



يحترم أحكام الأمر رقم: 75-48 (المعدل والمكمل بالقانون رقم 91-02)... يتعين تأييد القرار المطعون فيه...»<sup>1</sup>.

والانشغال الآخر الذي يمكن إيدأؤه من جهة ثانية هو أن المشرع قد جعل من مسألة التنفيذ هذه عملية إدارية صرفة مما يبعث على إمكانية تصور إخلال القائمين عليها من خلال تقاعس أو إجمام أمناء الخزائن العامة على تسديد مبالغ الأحكام للمستفيدين منها، ومن ثم ولوجهم باب نزاع آخر مع هذه الإدارات الشيء الذي قد يرهقهم ويجافي مبدأ اقتضائهم لحقوقهم بأسهل الإجراءات وأسرعها.<sup>2</sup>

ويبقى أمامهم إزاء ذلك تحريك صنوف المسؤوليات على هؤلاء الممتنعين وإن كان أنجعها المسؤولية الجزائية<sup>3</sup> والتي ستكون محل دراسة بشيء من التفصيل في الباب الثاني من هذه الأطروحة. على أنه من المفيد التذكير بأن المشرع و بغرض إنجاح عملية التنفيذ هذه قد نوه إلى بعض الآليات القانونية ضمن قانوني البلدية والولاية والتي سوف يتم التعرض لها لاحقا. وإن كان المشرع الفرنسي أكثر تنظيما منه<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - قرار المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) رقم 92118 المؤرخ في 11/04/1993، قضية (ق.م ضد بلدية أم البواقي ومن معها)، المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد 01، 1994، ص 191.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 04/03 من ق إ م إ.

<sup>3</sup> - أنظر المادة 138 مكرر من الأمر رقم: 66-156 المؤرخ في: 08/06/1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم (ج ر ج ج عدد 49 مؤرخة في 11/06/1966).

<sup>4</sup> - حيث نظم مسألة تنفيذ أحكام الإدانة المالية بموجب:

-Loi n°80-539 du 16/07/1980 relative aux astreintes prononcées en matière administrative, et à l'exécution des jugements par les personnes morales du droit public. voir aussi : les articles L911-9, L911-10 de C.J.A. [www.ligifrance.gouv.fr](http://www.ligifrance.gouv.fr), visiter le 20/11/2015 à 21h00 , et Charles Debbaçh, Jean claude Ricci, op.cit, p525.

-أنظر أيضا: جورج فوديل، بيار دلفولفيه، القانون الإداري، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 279، 282.

- Gilles Darcy, Michel paillet, op.cit, p303.

- Yves Gaudemet, op.cit, p 447.

## خلاصة الفصل الأول:

تم التطرق في هذا الفصل إلى تحديد مقومات التزام الإدارة بتنفيذ ما يصدر قبلها من أحكام إدارية والتي تتبلور أساسا في إبراز مفهوم عملية تنفيذها، هذه الأخيرة التي ألزمت التعرّيج على سندها التنفيذي من حيث رصد تعريفاته التي كانت مثار اختلاف بين التشريع و الفقه والقضاء الإداريين وآثاره التي تراوحت ما بين موضوعية من حيث كونه تقريرا أو منشئا أو ملزما وهو ما أكده قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا مثلما سبق البيان وآثار أخرى شكلية، ثم الولوج بعدئذ إلى تجلية قواعد التزامها بذلك التنفيذ بإبراز أسسها المنبئية عليه والتي تحوصلت في النظرية الاجتماعية والقانون والحجية ونظرية القوة الإلزامية ووصلنا إلى أن الأساس المعول عليه لا يستخلص إلا من نظاها جميعها مجتمعة فإذا وهنت إحداها تم عضدها بالأخرى.

وبالنسبة لكيفيات ضمان التزاماتها بتنفيذ أحكام الإلغاء فقد تبين أنها تتطوي على الكثير من المسائل الدقيقة والتي تصدى لها الفقه والقضاء المقارن بتقديم الحلول إلى إشكالاتها المعقدة والكثيرة والتي استفاد منها تشريعنا وقضاءنا وان لم يستطع مجاراتهما في بعضها، على أنها تتوزع ما بين التزامات سلبية والذي مناطها وجوب إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل إصدار قرارها الملغى بحكم الإلغاء، وأخرى ايجابية ومضمونها امتناعها عن مباشرة أي إجراء من شأنه إحياء أو بعث بعض أو كل آثار هذا القرار المعدوم قضاء هذا عن الشق الأول.

وعن الشق الآخر المتضمن طرق التزامها بتنفيذ أحكام التعويض الصادرة ضدها فقد تم التعرّيج على إظهار مضمونها من حيث تحديد طبيعة التعويض ومداه وأساسه القانوني وكذا عرض مواقف الفقه والقضاء الإداريين حيال هذا الأمر، وفي السياق ذاته خلصنا في ما يخص مسألة تنفيذ أحكام الإدانة المالية إلى أن المشرع كان أكثر وعيا بها منذ استصدار قانون المالية لعام 1966، مروراً بالأمر رقم: 48-75 وانهاء بالقانون رقم: 02-91 وعلى الرغم من أهميته إلا أنه سجل تخبطا كبيرا في فهم بعض شروط انطباقه ما عكس تخبطا آخر في تطبيقه، وهو ما حاولت إجلاء غموضه التعلّيمية الوزارية رقم: 06-038 والتي في الحقيقة ما زادت إلا غموضا، وما يعكس ذلك هو مراسلة وزارة المالية مديريةية البحث بوزارة العدل وبقي المشكل على حاله، إلى أن تدخل مجلس الدولة بإسداء رأيه التفسيري رقم: 001 الذي وضع مقتضيات المادة 8 من القانون 02-91 المذكور و عوض الانصياع له فقد خالفته تلك الوزارة والانتصار لتفسيرها المعثور له.

# الفصل الثاني

إخلال الإدارة بالتزامها بالتنفيذ

لئن كانت الإدارة ملزمة بمبدأ التزامها في تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة في مواجهتها لما تتطوي عليه من حجية إلا أن الغالب هو استخفافها بهذا الالتزام، استخفافاً انبسط على نطاق واسع من الواقع ولعل أهم ما يجلبه هو مظاهر إخلالها بالتنفيذ (المبحث الأول)، على أنه يجب ألا يغط حقاها في هذا الخصوص كلما تقيضت لها مسوغات وأسباب كتبرير لتحللها من التزامها بالتنفيذ (المبحث الثاني) .

### المبحث الأول: مظاهر إخلال الإدارة بالتزامها في التنفيذ

يمكن أن تتبلور مظاهر إخلال الإدارة بالتنفيذ في أشكال عدة، وهكذا تتجلى في صورة تنفيذ معيب للحكم الإداري (المطلب الأول)، كما قد تركز لتحقيق ذات الهدف إلى تنويع أساليبها وطرقها (المطلب الثاني).

#### المطلب الأول: التنفيذ المعيب للحكم الإداري

الحق أن التنفيذ المعيب للحكم الإداري من قبل الإدارة لا ينهض وسيلة لاستطلاع حسن نيتها في ذلك ضمن كل الأحوال، ذلك أنه وإن بدا لنا أنها لا تمتنع عن التنفيذ ولا تنتكر له ظاهرياً إلا أن الحقيقة خلاف ذلك، فغالبا ما تلبس امتناعها المبطّن بسوء نيتها، العديد من الأشكال تبدأ من التنفيذ الجزئي للحكم بصورة المختلفة وانتهاء بانتهاج سبيل المماطلة والتأخير لتقويت الفرصة أمام كل فائدة تغياها المحكوم له من ذلك الحكم (الفرع الأول)، وكلما تحسست وهن تلك المناورات الاحتمالية وعدم جدواها في بلوغ مقصدها الآثم، سارعت إلى إعلان مجاهرتها بالامتناع العمدي عن التنفيذ (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: التنفيذ الجزئي والمتأخر للحكم

نزولا عند موجبات تنفيذ الحكم الإداري تنفيذا تاما غير مبتور في حدود ما فصل فيه منطوقه وأسبابه الجوهرية، فإنه يقع على جهة الإدارة ألا تخضع ما قضى به لسلطتها التقديرية أو تركز إلى تفكيك مضمونه بمشيئتها المحضة، فوظيفتها الحصرية تتبدى في تنفيذه بالهيئة والشكل التي صدر عليها<sup>1</sup>، وإلا حادت عن الصواب وترجم عملها ذلك على أنه ابتسارا وإنقاصا للجزء المنفذ منه وإنكارا لطرفه الآخر المعطل عن التنفيذ وهو ما يعد مخالفة صارخة لمبدأ الفصل بين الوظيفتين القضائية والإدارية والذي مناطه أن رجال تلك الإدارة ومهما علا شأنهم ليس لهم سلطة التعقيب على أحكام القضاء نتيجة لاستقلاله في مواجهتها فضلا عن عدم قدرتهم على تعطيلها<sup>2</sup> بطريق التسويق المماطل الذي غرضه المباشر التأخير في تنفيذها.

وقد قررت محكمة القضاء الإداري المصرية هذه المعاني عندما ذهبت إلى القول بأن: «...الجهة الإدارية هي المنوط بها تنفيذ الحكم والامتنال له احتراماً لحجيته التي هي من النظام العام، بل هي في أعلى مدارجه وعلى القمة من أولوياته ومن ثم فإن هي امتنعت عن تنفيذه علواً واستكباراً... فإن امتناعها

<sup>1</sup> - حول حدود السلطة التقديرية للإدارة راجع: فريدة أركان، المرجع السابق، ص 37.

<sup>2</sup> - حيث يقول الفقه في هذا الصدد بأن: « الحقيقة التي تفرض وجودها وتؤكد ثبوتها جهرا وبياتا أن في إهدار الأحكام القضائية بالامتناع عن تنفيذها يفقد الإنسان الطمأنينة والإحساس بأن مصالحه مصونة وهو ما ينعكس على ولائه لوطنه». أنظر: عصمت عبد الله الشيخ، المرجع السابق، ص 05، محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 159.

يشكل قرارا سلبيا بالامتناع عن تنفيذ الحكم الحائز للحجية بالمخالفة لأحكام الدستور والقانون، الأمر الذي يعصف لا محالة بركن من أركان الدولة القانونية ويهدر مبدأ الفصل بين السلطات كأساس لشرعية السلطة»<sup>1</sup>.

وقريبا من هذا جنحت المحكمة الإدارية العليا إلى التقرير بأن الحكم القضائي هو عنوان الحقيقة ولا يمكن المجادلة فيه إلا عن طريق الطعن المقرر قانونا وإن غدا واجب التنفيذ تعين على الموظف المختص تنفيذه أيا كانت أوجه المثالب التي يراها على هذا الحكم، حيث لا يجوز وقفه أو تعطيله إلا من قبل الجهة القضائية المصدرة له.<sup>2</sup>

وعطفا على ما سبق فإن مظاهر عدم اكتراث الإدارة بتنفيذ الحكم الإداري قد تتبلور في شكل تنفيذ جزئي (أولا) كما قد تأخذ منحى التراخي أو التأخير في إعمال مقتضاه (ثانيا).

#### أولا: التنفيذ الجزئي للحكم الإداري

يتخذ التنفيذ الجزئي<sup>3</sup> للحكم الإداري عدة أشكال وصور يجمعها قاسم مشترك هو سوء نية الإدارة والرغبة في عدم الإذعان إلى ذلك الحكم، وتتراوح هذه الصور ما بين تنفيذ مبتسر له<sup>4</sup> (1)، كما قد يقترن بشرط من الشروط (2)، أو يكون على خلاف ما جاء به هذا الحكم (3).

#### 1- التنفيذ المبتسر للحكم:

رغبة منها في إعاقة تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضدها تركز الإدارة إلى تنفيذه تنفيذا ناقصا مبتورا بحيث تحد من بعض آثاره المتوخاة من إصداره، وهو ما يجعلها تقع في مخالفة قانونية كبيرة تعادل عدم التنفيذ ذلك أن المتقاضي وهو يكابد مشقة التقاضي وأغواره في كفاح مريب عليه يظفر بعد طول عناء بتقرير حقه عند لوأذه إلى ساحات القضاء، يصطدم بذلك الواقع الصعب المبيت له<sup>5</sup> عن طريق تلبيس سوء نية تلك الإدارة بشتى أشكال التنفيذ المبتسرة دون أن تصل إلى حد إعلانها السافر بذلك.

<sup>1</sup> - حكمها الصادر بتاريخ 2002/06/27، قضية رقم 1460 لسنة 56ق، أشار إليه: محمود سعد عبد المجيد، المرجع السابق، ص139.

<sup>2</sup> - حكمها في الطعن رقم: 49402 لسنة 50 ق، جلسة 2007/10/20، أنظر: محمود سعد عبد المجيد، المرجع نفسه، والموضع نفسه، وللاطلاع أكثر على مزيد من الأحكام في هذا الصدد راجع: حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص405.

<sup>3</sup> - أشارت المادة 983 من ق إ م إ إلى هذه الصورة بقولها: «في حالة عدم التنفيذ الجزئي أو الكلي... تقوم الجهة القضائية بتصفية الغرامة التهديدية التي أمرت بها».

<sup>4</sup> - للإفاضة أكثر طالع: أمال يعيش تمام، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012، ص ص 89، 90، إسماعيل بوقرة، المرجع السابق، ص ص 197، 198.

<sup>5</sup> - عبد الفتاح مراد، جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام وغيرها من جرائم الامتناع، الطبعة الأولى، دار الكتب والوثائق، الإسكندرية، مصر، د س، ص 10.

والواقع أن موجبات حسن النية تلقي على عاتقها عبئ التنفيذ في الحدود التي قالت فيها المحكمة كلمتها وعلى ضوء ما ثار فيه الجدل أو حصل فيه النزاع.<sup>1</sup>

والنماذج المجسدة لهذه الصورة كثيرة<sup>2</sup>، فعلى سبيل المثال عند صدور حكم إداري قضى بوقف تنفيذ قرارات جامعة معينة تضمنت رفض قبول الطلاب أو تحويلهم، يبادر رئيسها إلى تنفيذ ذلك الحكم ولكن في العام الدراسي الموالي لا الراهن، أو حين تلقي الإدارة القبض على أحد الرعايا الأجانب وعند حصوله على حكم بإلغاء قرار اعتقاله أو وقف تنفيذه تبادر إلى إبعاده، أو عندما تعيد إدراج موظف معزول بقرار غير شرعي، في حين تمتنع عن تنفيذ الشق الآخر من حكم الإلغاء المتضمن لزوم تمكينه من حقوقه المالية أو لا تدمج مدة العزل في حساب أقدميته...

والمشاهد أن القضاء والتشريع المقارن قد فطن لحيل الإدارة تلك ومناوراتها وسعى حثيثا إلى الحد منها، وهكذا أجاز المشرع الفرنسي بمقتضى المادة الثالثة من قانون 11 جويلية 1975<sup>3</sup> في حالة عدم تنفيذ حكم متضمن إدانة مالية أو بوجه عام متى كان منطويا على إلزام معين أن تضاف إلى ذلك المبلغ المحكوم به فائدة قانونية في حدود خمسة نقاط إذا بقي هذا الحكم لمدة شهرين دون تنفيذ من قبل الإدارة المعنية.

وفي عموم الحال تلجأ هذه الأخيرة إلى تجاهل تسديد تلك الفوائد بعد تنفيذ ذلك الحكم المالي، وهو ما يمكن أن يوصم بالإخلال أو التتقصيص في التنفيذ.

وتطبيقا لذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي على إحدى الإدارات بغرامة تهديدية وصلت إلى خمسمائة (500) فرنك يوميا بسبب اكتفائها بأداء التعويضات المحكوم بها دون الالتفات إلى مسألة الفوائد المترتبة عن التأخير في التنفيذ، معتبرا تنفيذها لذلك الحكم المالي تنفيذا جزئيا، كل هذا موضوع قراره الصادر بتاريخ 1997/06/30.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 331.

<sup>2</sup> - لمزيد من هذه النماذج طالع: صلاح يوسف عبد العليم، اثر القضاء الإداري على النشاط الإداري للدولة، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2008، ص 336.

- عصام بنجلون، المرجع السابق، ص 32.

<sup>3</sup> - «En cas de condamnation, le taux de l'intérêt l'égal est majoré de cinq points à l'expiration d'un délai de deux mois à Compter de Jour ou la décision de justice et devenue exécutoire, fût-ce se provision». Loi n°75-619 du 11/07/1975 relative au taux de l'intérêt légal, (J.O.R.F, n°7180, du 12/07/1975). www.Legifrance.gouv.fr. visiter le 05/12/2015 à 20h05.

<sup>4</sup> - ومما جاء في هذا القرار:

«...la majoration d'intérêt prévue par l'article 03 de la loi du 11/07/1975, le ministre de la défense n'a que partiellement exécuté la décision du 7 jours, tendant au paiement dans le délai de deux mois à compter de la notification de la présente décision de la majoration de 5 points du taux de la l'intérêt ... ».

- C.E, 30/06/1997, n°171000, www.Legifrance.gouv.fr. visiter le 05/12/2015, à 20h15.

وفي مجال الوظيفة العامة تجد الإدارة المجال الرحب للمناورة، وعليه وقطعا لهذه الأساليب فإنها-على سبيل المثال-تلتزم بتطبيق جميع النتائج القانونية التي رتبها حكم إلغاء قرار إداري فصل موظف بطريقة غير شرعية، وعطفا على ذلك فإنه يقع عليها التزام إعادته إلى ذات منصبه أو في آخر مماثل مع التسوية الكاملة لحالته الوظيفية بأثر رجعي وإلا فإنها واقعة لا محالة في محضور الابتسار في التنفيذ.

وهذا الذي قضى به ذلك المجلس في قراره الصادر بتاريخ 1997/05/27 بخصوص قضية السيد: «Veron Reville»<sup>1</sup>.

وانصرف القضاء الإداري المصري إلى تأكيد ذات المعنى عندما قضت المحكمة الإدارية العليا بقولها: «إن مقتضى الحكم الحائز لقوة الأمر المقضي الذي قضى بإلغاء القرار المطعون فيه هو إعدام هذا القرار ومحو آثاره من وقت صدوره في الخصوص وبالمدى الذي حدده الحكم، فإن كان القرار الملغى صادرا بالتسريح استتبع إلغاؤه قضائيا بحكم اللزوم إعادة المدعى كما كان في وظيفته التي كان يشغلها عند تسريحه بمرتبتها ودرجتها كما لو لم يصدر قرار بالتسريح... ومن ثم فلا يكفي أن يقتصر تنفيذ الحكم على مجرد إعادة الموظف إلى الخدمة ولكن في مرتبة أدنى ودرجة أقل، وإلا لكان مؤدى ذلك أن الحكم لم ينفذ في حقه تنفيذا كاملا بل نفذ تنفيذا مبتورا منقوصا وكان هذا بمثابة تنزيل له في مرتبة الوظيفة أو في درجتها وهو جزاء تأديبي مُقنَع»<sup>2</sup>.

وحسنا فعل هذا القضاء عندما كشف عن المدى الذي قد يصل فيه سوء نية الإدارة في التنفيذ وهو ما يمكن أن يلبس ثوب العقوبة التأديبية المقنعة، المتمظهرة في شكل النقص في التنفيذ والذي قد تخفيه هذه الإدارة بمزاعم تطبيقها لآثار حكم الإلغاء في حدود فهمها له.

وعلى خلاف القضاء السابق، نشاهد القضاء الإداري الجزائري سواء الغرفة الإدارية سابقا أم مجلس الدولة لا يسهب في كشف مناورات الإدارة في أحكامه، ويكتفي بإيرادها مقتضبة وبطريقة غير مباشرة فمثلا نجده في قراره الصادر بتاريخ 2004/04/20 يبين لولاية سكيكدة طريقة إراج السيد مطاطلة علاوة إلى منصب عمله الأصلي وإن تعذر عليها ذلك ففي منصب مماثل، ويهدف من وراء ذلك منعها من إعادته سواء في منصب أقل درجة أو في آخر لا يشابهه درء للتنفيذ المبتسر لقراره، ومما جاء في هذا الأخير قوله: «...في الموضوع: إلغاء القرار المطعون فيه بالاستئناف الصادر عن الغرفة الإدارية

<sup>1</sup>-C.E, 27/05/1949, N°93122, legifrance.gouv.fr. visiter le05/12/2015, à 20 h15.

و من الأمثلة أيضا في هذا الصدد نجد أنه لما يصدر مجلس الدولة حكما يقضي بإلغاء قرار توسعة مقابر -فرضا- تدعن الإدارة إليه لكن بصفة مبتورة، فتكف عن منح التراخيص الجديدة المتعلقة بهذه العملية، لكنها من جهة أخرى تُبقي على التراخيص السابق تسليمها دون أن تكلف نفسها عناء سحبها، أو لا تقوم بإعادة سور المقبرة الخارجي إلى مكانه الأول، طالع قرار مجلس الدولة الفرنسي في قضية «Peybonnieux»، بتاريخ 1939/05/22. أورده: عبد الفتاح مراد، المرجع السابق، ص197.

<sup>2</sup>- حكمها الصادر بتاريخ: 1960/04/26 في الطعون رقم: 5، 6، 7، 8 لسنة 1 ق، حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص372.

لمجلس قضاء قسنطينة في 2001/03/31 وفصلا من جديد التصريح بإبطال مقرر العزل المؤرخ في 1999/07/27 وإلزام المستأنف عليه بإعادة إدماج المستأنف في منصب عمله الأصلي أو في منصب مماثل ورفض باقي الطلبات»<sup>1</sup>.

وما يستقرأ من خلال بعض قرارات الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا أنها لا تعتبر -على خلاف القضاء المصري- أن عدم إعادة إدراج موظف إلى ذات منصبه الأصلي أو على الأقل مماثل له (قرار مجلس الدولة)، تنفيذا منقوصا رغم انكشاف سوء نية الإدارة المعنية بل تذهب إلى تعزيز موقف هذه الأخيرة باشتراط الحفاظ فقط على رتبته دون وظيفته رغم أن مقرر إدماج هذه الإدارة لذلك الموظف (ح.ب) جاء خلوا بصفة متعمدة من الإشارة إلى وظيفته التعليمية وفي وقت متأخر بعد إلحاح كبير من المعني، وهو ما نوهت إليه هذه الغرفة في قرارها هذا والمؤرخ في 1993/02/14، حيث قضت بأنه: «... وبموجب المقررة رقم 89-794 المؤرخة في 1989/12/04 والصادرة عن نفس الهيئة أعيد إدماج المدعي في الطعن اعتبارا من تاريخ 1989/12/04 دون أن يشير القرار إلى وظيفته التعليمية، يجب الذكر أن هذا القرار جاء متأخرا وبعد عدة تذكيرات من المدعي في الطعن في الرتبة.

وحيث أنه من حقوق الموظف بعد انتهاء مدة الاستيداع الاستفادة برتبته وأن الإدارة لا تضمن المنصب أو الوظيفة وحيث أنه في الحالة التي نحن بصددنا لم يثبت الطاعن أن رتبته عند عودته من الاستيداع تقل درجة من تلك التي كانت له قبل الاستيداع...»<sup>2</sup>.

ومن الأمثلة أيضا ما قضى به في مجلس الدولة في شأن إعادة إدراج المدير العام للمؤسسة الولائية للخدمات والأشغال بعد إبطال قرار عزله إلى وظيفته، مع تسوية جميع حقوقه المالية بدفع مرتباته الشهرية بدءا من تاريخ 1996/05/27، وتمكينه من التعويض عن الضررين المادي والمعنوي المقدر بمئتي ألف دينار حتى رجوعه الفعلي لكنه فوجئ برفض إعادته لعمله من قبل هذه المؤسسة التي دفعت باستحالة ذلك لخروجها من وصايتها مكتفية بدفع مبلغ التعويض والمرتبات الشهرية عن الفترة الممتدة ما

<sup>1</sup> - قرار مجلس الدولة، (الغرفة الإدارية)، المؤرخ في 2004/04/20، فهرس رقم 82 قضية مطاطلة علاوة ضد والي ولاية سكيكدة، غير منشور.

<sup>2</sup> - قرار المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) رقم 84879 المؤرخ في 1993/02/14، قضية (ح.ب) ضد (م.و.ا.ت.ص. بومرداس ومن معه)، المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد 02، 1994، ص 190، والمشاهد أن محكمة القضاء الإداري المصرية ذهبت إلى أبعد مدى في ترتيب التزامات الإدارة بأن ألزمتها بسحب قرار من خلف الموظف المُسرح بطريقة غير شرعية، واعتبار منصبه كأن لم يشغرها كونها جازفت باعتباره كذلك وهو مازال قانونا له، وكل إدراج للمحكوم له في غير موضعه، يستتبع حتما القول بكون تنفيذها منقوصا. حكم المحكمة الإدارية العليا، بتاريخ 1960/4/26 السابق الذكر، حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 374، ومثاله أيضا تنفيذ حكم إعادة إدماج موظف كان خارج الإطار ولو كان يزيد عن العدد، أنظر المادة 143 من الأمر رقم: 06-03 السالف الذكر.



بين 1996/05/27 و 1997/05/18<sup>1</sup>، والملاحظ أن الإدارة لا تملك سلاحا واحدا للحد من آثار الحكم الإداري، بل يمكنها تنفيذه مشروطا.

## 2- التنفيذ المقترن بشرط:

تركن الإدارة إلى هذه الصورة من صور التنفيذ الجزئي رغبة منها في تنويع طرق الاحتيايل لإفراغ الحكم الإداري الصادر ضدها من محتواه وإمعانا في تمويه القاضي حتى لا يكشفها، ولذلك فهي لا ترفض التنفيذ في هذا الوضع بل تبادر إلى قبوله ولكنها تختلق أعذارا تعلنها كشرط تقيد من خلالها آثاره وتحد منها على غير ما قضى به قانونا، وكان حريا بها أن تدعن له كلية أيا كانت أوجه المثالب التي تراها عليه فلا قيد ولا شرط يوقف تنفيذه.

ولقد درج القضاء الإداري الفرنسي ممثلا في مجلس الدولة ضمن توجهه القضائي عدم تصنيف هذا الشرط ضمن مقتضيات عدم التنفيذ حتى يسلط عليها الغرامة التهديدية لحملها على التنفيذ، إذ يكفي إعلانها قبول ذلك لتحقيق أثره، كما أن هذا الأمر ليس بكاف للقول -حسبه- بأنها نفذته فعليا لتعلقه بتلك القيود ليخلص إلى تكييفه في خانة التنفيذ المبتسر.

ولعل أصدق مثال ضربه الفقه وجسده القضاء هو اقتراح جهة الإدارة لتنفيذ حكم بإلغاء قرار عزل موظف من منصبه، أن توافق على إعادته شريطة أن يرفع لها طلبا في ذات الوقت يعرب فيه صراحة عن رغبته في الإحالة على الاستيداع بسبب ظروفه الشخصية<sup>2</sup>، أو إدراجه في وضعية خارج الإطار<sup>3</sup>. وهو ما انتبه إليه مجلس الدولة الفرنسي في قضية الأنسة "Laucoin" أين أصدر قراره بشأنها بتاريخ 14 نوفمبر 1987.

فقد كانت تلك الأنسة موظفة لإحدى المؤسسات العامة القائمة على رعاية الأيتام (ملجأ)، ولكن لسبب عدم الجدارة والكفاءة لجأت إدارة هذه المؤسسة إلى إصدار قرار عزلها من وظيفتها، فنشرت دعوى أمام المحكمة الإدارية التي أبطلت هذا القرار لغياب المسوغات القانونية المستند إليها، وعندما طالبت المحكوم لها الإدارة بالتنفيذ امتنعت عن ذلك ومرة أخرى أقامت دعوى جديدة ضد قرار الرفض أمام نفس الجهة القضائية التي ألغته مجددا بسبب مخالفته لحجية الشيء المقضي به، وإزاء كل هذا اقترحت عليها إدارة المؤسسة أن تحرر طلبا مرفوعا إليها تصرح فيه برغبتها في الإحالة على الاستيداع وتعلله بظروفها الشخصية، والذي يكون بمثابة شرط مترامن مع إعادة إدماجها في وظيفتها وعند اتصال القضية بمجلس

<sup>1</sup> - قرار مجلس الدولة رقم 175198 المؤرخ في 10/07/2000 غير منشور.

<sup>2</sup> - محمود سعد عبد المجيد، المرجع السابق، ص 140، 141.

<sup>3</sup> - حيث تنص المادة 140 من الأمر رقم 06-03 على أن: «وضعية خارج الإطار هي الحالة التي يوضع فيها الموظف بطلب منه بعد استنفاد حقوقه في الانتداب في إطار أحكام المادة 135 أعلاه في وظيفة لا يحكمها هذا القانون.»

الدولة لم يستوعب هذا الحل الاحتياطي ورأى فيه هتكا صارخا لحجية حكم الإلغاء أين سلط عليها تهديدا ماليا قدر بمئتي فرنكا عن كل يوم تتأخر فيه عن التنفيذ خلال شهرين من تبليغها بذلك الحكم.<sup>1</sup> والواقع أن القضاء الإداري بمصر كان أكثر حزما مع الإدارة في هذا الخصوص، فلم يبيح لها فسحة إعلان الرغبة في التنفيذ للقول بأنها حققت آثار الحكم الإداري -على غرار مجلس الدولة الفرنسي- بل فرض عليها النزول عند مقتضياته التنفيذية كاملة دون إعمال سلطتها في التشرط أو التعقيب على يد رجالها مهما علا شأنهم إكبارا لسيادة القانون المنطوية عليها حجية الشيء المقضي به لذلك الحكم، وإعمالا للصيغة التنفيذية المذيل بها.

وهكذا قضت محكمة القضاء الإداري المصرية بأن: «أحكام قانون مجلس الدولة قاطعة في الدلالة على أن الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري واجبة التنفيذ وتجري في شأنها القواعد الخاصة بقوة الشيء المقضي به، فليس لرجال الإدارة العامة مهما علا شأنهم أية سلطة في التعقيب عليها بل الواجب يقضي عليهم بتنفيذها احتراماً للقانون وإعمالاً للصيغة التنفيذية التي تذيّل بها الأحكام والتي تلزم الجهات المختصة بالمبادرة إلى تنفيذها وإجراء مقتضاها...».<sup>2</sup>

وباستطلاع الوضع لدى القضاء الإداري الجزائري فإنه لم يتم العثور على موقف صريح له إزاء مسألة التنفيذ المشروط لكونه لا يسترسل في قراراته ويكتفي بإيرادها مقتضبة على نحو ما شاهدناه في بعض قرارات مجلس الدولة التي غالبا ما يختمها بعبارة: «مع تطبيق نتائجها القانونية» وهو ما يمكن أن نستشف منها منع هذه الصورة من التنفيذ الجزئي بحسبان أنها مخالفة للمقتضيات القانونية، الأمر الذي يمكن سحبه على حالة التنفيذ البدلي للحكم الإداري الذي تجنح إليه الإدارة.

### 3- التنفيذ البدلي أو المخالف لمنطوق الحكم الإداري:

البيان من أوضاع عديدة أن الإدارة قد يغمط عليها حيناً طريقة تنفيذ حكم إداري صدر في مواجهتها فتأنيته مغايراً جزئياً لما قضى به منطوقه ظناً منها بأنه المطلوب قانوناً بحسب ما استيقنته من مضمونه أو فهمته من منطوقه لكن هذا الأمر قد يخشى معه إفراغه من محتواه، ويتصور أن يحدث ذلك في حالة تدخل الإدارة بعمل إيجابي لتعدل من مقصود ذلك الحكم وآثاره وهي ترمي إلى إفادة أحد أطراف الدعوى كأن تمنحه مثلاً مهلة لتدبير تنفيذه على خلاف ما قضى به فهنا ولا ريب قد تعدت على مبدأ الفصل بين السلطات لارتكابها خطأ جسيماً موجبا لانعقاد مسؤوليتها كونها ليست بقاضي وإنما كان الواجب عليها ضمان مبدأ مساواة المواطنين في الانتفاع من خدمات المرافق العامة.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> أشار إليه محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 161. C.E, 14/11/1987, Mlle Laucoin, Rec, P05.

<sup>2</sup> حكمها رقم: 73-13 بتاريخ 1961/07/02 حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 221. طالع قرارها أيضا رقم: 88-01 بتاريخ 1950/06/29، المرجع نفسه، ص 222.

<sup>3</sup> عبد الفتاح مراد، المرجع السابق، ص 201.

كذلك قد تتجسد هذه الصورة من التنفيذ في حالة تنفيذها لحكم قضى بإلغاء قرار رفض تسليم وثائق إدارية مطلوبة فتعتقد أن تنفيذه يستوجب تمكين المحكوم له من صورها لا أصولها، فتقع في خطأ التنفيذ على تأويل غير صحيح<sup>1</sup>، فهل يمكن القول حالئذ أن تصرفها هذا ينطوي على إخلال في التنفيذ؟.

والحقيقة أن الصورة مناط الدراسة تبلور عدة إشكاليات فمنها ما تعكسه مسألة عدم وضوح الحكم الإداري وهذه الأخيرة ستسفر عن مشكلة أخرى هي وقوع الإدارة في خطأ تفسيره، الأمر الذي ينتهي بها في النهاية إلى مجانية مقتضياته التي هدف إليها.

والواقع أن هذه الأخيرة مؤاخذه في هذا الوضع بحسبان أنها لم تتأى بنفسها عن الوقوع في شبهة هذا الإخلال في التنفيذ وليس يجديها نفعا دفعها أن مرماها كان ترتيب آثار ذلك الحكم وهو ما يؤكد حسن نيتها.

فلو صدقت هذه النية وصفت فعلا لبادت إلى فض إشكال الغموض عند طريق رده للقاضي باعتباره المنوط به تفسير أحكامه لا أن تأتيه هي نزولا عند مبدأ فصل الوظيفتين القضائية والإدارية، أما الأمر جرى منها على خلاف ذلك فلا محيص بعدئذ من تثبيت رغبتها في التنفيذ المبستر وتوكيدها، مما ينهض مسوغا لتسليط الغرامة التهديدية في مواجهتها نظير ذلك.

هذه المناورات الاحتياطية قد انتبه إليها القاضي الإداري الفرنسي فدرج على تضمين منطوق أحكامه كيفية تنفيذها محددًا بدقة واجبات الإدارة في ذلك على نحو تنتقي معه صور تحايلها تلك وهكذا فعلت المحكمة الاستئنافية ببوردو أين بينت بوضوح الإجراءات المطلوبة لتنفيذ حكم إلغاء بعض الإجراءات اللائحية على إثر تنامي حالات التقاعس في تنفيذ هذا النوع من الأحكام، وذات الشيء بالنسبة لمحكمة "ران" الإدارية التي أبرزت للإدارة سبل تنفيذ حكمها بعدما طلبت منها ذلك رفعا لغموض قد شابه<sup>2</sup>.

ولعل الأمر بات يسيرا بعد أن تمكن المشرع الفرنسي وعلى غرار الجزائري من كسر قاعدة عدم توجيه أمر للإدارة فصار بإمكان القاضي الإداري أن يأمرها باتخاذ جميع التدابير اللازمة لضمان تنفيذ حكمه وفي ذات منطوقه مع تحديد مهلة للقيام بذلك تحت طائلة التهديد المالي إن اقتضى الأمر<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - محمود سعد عبد المجيد، المرجع السابق، ص141، وقريبا من ذلك المثال الذي ضربه الفقه المصري يمكن الإشارة إلى آخر أورده القضاء الإداري الجزائري، ويتعلق الأمر بقرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا المؤرخ في: 1984/12/29 تحت رقم: 38541 حيث قضت فيه بإبطال قرار رفض تسليم جواز سفر صادر عن رئيس دائرة بوفاريك ولاية البليدة كونه جاء مبنيًا على تفسير خاطئ لمقتضى حكم قضائي، وذلك كتطبيق غير سليم للمادة 11 من القانون رقم: 77-01، أنظر: المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد04، 1989، ص227.

<sup>2</sup> - محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص164.

<sup>3</sup> - أنظر المواد 978، 979، 980 من ق إ م إ، وأيضًا: لحسين بن الشيخ آث ملويا، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دراسة قانونية تفسيرية، دط، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص640 وما يليها.

والمستطلع لقرارات الغرفة الإدارية أو مجلس الدولة ذات الصلة بتلك الصورة من التنفيذ -البديلي- يدرك مدى شحها، حيث لم يتم العثور على أي منها أعلن بوضوح عنها كمثل ما شاهدناه لدى القضاء المصري ومع ذلك فقد وجدت حالات جنحت فيها الإدارة إلى أبعد من مجرد التنفيذ المغاير ويتعلق الأمر بمسألتين:

- **أولا هما:** تتضمن فكرة تحويل السند القانوني لمحل النزاع بإضفاء الشرعية على تصرفها المعيب الذي ترمي من ورائه إلى التهرب من عملية تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضدها وإحباطها على نحو يجافي مقتضياته، وتديلا على ذلك فقد أوردت الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى قرارا بتاريخ: 1981/10/31 بينت فيه هذه الصورة حيث جاء من خلال وقائعه أن بلدية سوق الاثنين صدر في مواجهتها أمرا قضائيا من الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة قضى بوقف تنفيذ قرارها المتضمن نزع ملكية أحد الأفراد والتوقف الفوري عن مزاولة الأشغال فوق الأرض محل النزاع، إلا أن المحكوم له فوجئ باستمرارها في ذلك رغم أمر القضاء، وقد تحججت بأن لديها سندا قانونيا يسوغ لها مواصلة هذه الأشغال، وهو القرار القاضي بإدراجه ضمن الوعاء العقاري لها.<sup>1</sup>

- **وثانيهما:** وكأثر لعدم جدوى الوسيلة السابقة تلجأ تلك الإدارة إلى اللعب على حبال الإجراءات محاولة تمويه القاضي الإداري وتضليله، بل وقد تعلن التمرد عليه صراحة بالتشكيك في نزاهته وحياده واستقلاله وهو ما يعد سلوكا خطيرا صادر من شخص من أشخاص القانون يفترض فيه ألا يعلو على مقتضياته وأن يسلم بما للأحكام الإدارية من حجية.

وتديلا على ذلك فقد أصدر مجلس الدولة قرارا بتاريخ: 2002/01/28 في قضية جامعة تيزي وزو ضد عماد الحسين، حيث تعرض هذا الأخير إلى العزل من قبل عميد هذه الجامعة بحجة أنه يجمع بين وظيفتي التدريس والتوثيق، وعلى إثر دعوى قضائية أقامها المدعي بغية إلغاء مقرر العزل وفي أثناء سيرها تراجع المدعي عليه (العميد) عن ذلك مبطلا مقرره الأول بمقرر ثاني ولأجل هذا صدر قرار عن الغرفة الإدارية قضى بالإشهاد على الطرفين بالصلح ورغم إعادة إدراج المحكوم له (الحسين) إلى منصب عمله إلا أن نية الإدارة (العميد) كانت سيئة حيث لم تسلمه التكليف البيداغوجي لمباشرة عمله وتؤكد ذلك من خلال فصله من جديد من الوظيفة، وعاد الطرفان إلى القضاء مجددا، وعض أن تنفذ الحكم الإداري دون تحايل بادرت هذه الجامعة في معرض دفعها إلى اتهام المجلس القضائي بالانحياز لصالح المدعي على أساس أن قضايا الصلح الإدارية تستغرق وقتا طويلا وسرعة فصله في ذلك ضمن تسعة أسابيع فيه تسريع للإجراءات لصالحه، على خلاف بعض القضايا المماثلة المرفوعة ضدها حيث مازال بصدد دراستها، وجاء رد مجلس الدولة حاسما حين أيد القرار الذي استأنفته الجامعة، وقرر أنه كان الواجب عليها أن تنذر الأستاذ المخالف لمبدأ عدم الجمع بين الوظائف وعند رفضه ذلك تحيله

<sup>1</sup> - قرار رقم 144 المؤرخ في 1981/10/31 الملف رقم 24228 غير منشور.

إلى لجنة التأديب المختصة<sup>1</sup>، وكأني به يريد أن يقول لها أسلكي سبل القانون لا أن تتخذي طرق التباطؤ والتواطؤ.

### ثانياً: التنفيذ المتأخر للحكم:

ثمة حقيقة مؤداها أنه في منح الإدارة فسحة من الوقت لتنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها العديد من الفوائد، ومنها تجنبها الارتباك حال تصديها إلى إعادة ترتيب أوضاعها بما يتطابق ومقتضيات هذه الأحكام نزولاً عند حجيتها المطلقة لاسيما إذا كانت صادرة في قضاء الإلغاء.

بيد أن إفراط جهة الإدارة في استعمال هذه المكنة من شأنه أن يوقعها في مظنة التراخي في التنفيذ الذي يبرزه تمظهرها به فتتعد مسؤوليتها جراء ذلك (1)، وقيام هذه الأخيرة رهين بتوافر شروط وضوابط قانونية في ذلك التراخي أو التأخير (2).

### 1- مظاهر التأخر للحكم:

تمكين الإدارة من اختيار الزمن المناسب لتنفيذ الحكم الإداري في ضوء ظروفها والمرتدة أساساً إلى طبيعة نشاطها الإداري وتعقيداته الكثيرة، ليس معناه أن تخضع ذلك لسلطتها المطلقة وإلا تقوم مسؤوليتها جراء ذلك، ذلك أنه يقع عليها دوماً التزام المبادرة بالتنفيذ في وقت مناسب من تاريخ إصدار ذلك الحكم وإعلانه فإن هي تقاعست أو ماطلت أو امتنعت دون مسوغ قانوني بحيث جاوزت حدود المعقول عد هذا بمثابة قرار إداري سلبي غير مشروع يخول للمحكوم له المطالبة بإلغائه والتعويض عنه<sup>2</sup>، ولقد استقر القضاء الإداري المصري على ذلك حيث خلصت محكمته الإدارية العليا إلى أنه: «إذا تراخت الجهة الإدارية في تنفيذ الحكم مدة طويلة دون مبرر من الواقع أو القانون تكون قد تمادت في الامتناع عن تنفيذ حكم قضائي نهائي الأمر الذي يقطع بقيام عنصر الخطأ الموجب لمساءلتها عن تعويض ما نجم عنه من أضرار»<sup>3</sup>.

و الواقع أن هذه الصورة من التنفيذ لا تقل خطورة عن نظيرتها المتمثلة في رفض الإدارة السافر والصريح له بل قد يجاوزها لاسيما إذا ما ظل المحكوم له رهن الآمال المعلقة عليها وقد استكان لها حتى يضيع حقه بين المراوغة والمماطلة، ولذلك فليس بغريب أن يسوي القضاء حينئذ بين التقاعس

<sup>1</sup> - قرار مجلس الدولة فهرس رقم 02، ملف رقم: 0589 المؤرخ في 28/01/2002 غير منشور.

<sup>2</sup> - وهو المعنى الذي أفصحت عنه محكمة القضاء الإداري المصرية في حكمها الصادر ضمن الدعوى رقم: 6255، للسنة 8 ق، جلسة 1957/06/30، حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 405.

<sup>3</sup> - حكمها الصادر في الطعن رقم 1076 والمؤرخ في 24/02/1979، للسنة 18 ق. أنظر: حمدي ياسين عكاشة، المرجع نفسه، والموضع نفسه.

عن التنفيذ وبين الامتناع كلية عنه.<sup>1</sup> وفي أحكام القضاء الإداري المقارن الكثير من النماذج عن هذه الصورة، فقد حدث في فرنسا أن استغرق تنفيذ أحد أحكام مجلس الدولة مدة ثمانية (18) عشر عاما من 12 جانفي 1944 حتى 02 ماي 1962- ( قضية Coucheteux et Demonts )<sup>2</sup>، وأيضا حكمه في قضية Soubirou-pouey حيث ارتكبت فيها الإدارة شتى أشكال التنفيذ المعيب عن طريق مناوراتها الاحتياطية قصد إحباط عملية تنفيذ هذا الحكم والذي صدر بتاريخ 1949/12/01 لفائدة السيد المذكور، حيث تضمن منطوقه إلزامها بإعادة إدراج لوظيفته بالتنشيط المالي العام بعد أن كان معارا لحكومة عموم إفريقيا الاستوائية الفرنسية، ولكنها رفضت ذلك وجراء هذا طالبا ذلك السيد بالتعويض عن الأضرار اللاحقة به وقبول مرة أخرى بتماطلها الذي أسفر عن عدم تنفيذ حكمه ليعود مرة أخرى إلى مجلس الدولة مجددا للمطالبة بالتعويض عن تراخي المدعي عليها ورفضها، ليصدر حكمه الثالث على التوالي في 1953/12/23 مقرا بمسؤوليتها عن الامتناع عن التنفيذ قاضيا للمحكوم له بمبلغ أربعة ملايين فرنكا فرنسيا، ولم تُعد هذا الأخير لوظيفته إلا في 1956/11/14 وهو تاريخ تنفيذ الحكم الأول أي تأخرت في ذلك لمدة سبع (07) سنوات وجاء ذلك التنفيذ مبتورا، حيث وضعته في حالة استغناء.<sup>3</sup>

ومن الأمثلة أيضا ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا بمصر عندما أفصحت بأنه لا يجوز لجهة الإدارة أن تتعاس عن تنفيذ حكم لصالح المحكوم له مدة بلغت أربع سنوات حيث حرمته خلالها من فرص الترقى إلى مناصب عليا، رئاسية أو قيادية وفقا لما يتمتع به من أقدمية وما بلغه من درجة في الوظيفة.<sup>4</sup>

و على غرار فرنسا ومصر، فإن الجزائر لم تسلم من تلك الظاهرة حيث يمكن استطلاع بعض القرارات التي كشفت عن تراخي الإدارة وتأخرها عن التنفيذ لمدد معتبرة ومنها:  
- قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر الذي صدر لفائدة السيد بلقاسي بتاريخ 1972/04/19 والمتضمن إدانة وزارة العدل بمبلغ ثلاثة وستون ألف وستون دينارا ( 63060 دج)، حيث تراخت فيه هذه الأخيرة لمدة غير معقولة رغم إلحاح المحكوم له، ولم يتوصل إلى تنفيذه إلا بعد ثلاثة (3) سنوات استعمل فيها كل الوسائل لاسيما لجوؤه إلى أسلوب التشهير بها لدى الصحافة (جريدة المجاهد) وإثارة الرأي العام.<sup>5</sup>

<sup>1</sup>- وبهذا السلوك المشين يفقد القضاء هيئته بإفراغ أحكامه من كل مضمون، وفي تفصيل ذلك راجع: عبد المنعم عبد العظيم جيرة، المرجع السابق، ص 454، آمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص 88، صلاح يوسف عبد العليم، المرجع السابق، ص 334، عصام بنجلون، المرجع السابق، ص 28، 29، محمود سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 388.

<sup>2</sup>- أشار إليه: محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 05، صلاح يوسف عبد العليم، المرجع السابق، ص 332.

<sup>3</sup>- مشار إليه: لدى صلاح يوسف عبد العليم، المرجع السابق، ص 331، 332.

<sup>4</sup>- أشار إليه: عادل ماجد بورسلي، المرجع السابق، ص 275.

<sup>5</sup>- H.bouchahda, R.khelloufi, Recueil d'arrêt jurisprudence administrative, opu, alger, 1985, pp59, 60.

والملاحظ أن الوكيل العام لدى المجلس المذكور قدم طعنا بالنقض<sup>1</sup> في ذلك الحكم بتاريخ 1972/08/21، وتم إنذاره بوجوب تقديم عريضة طعن مستوفية للشروط القانونية المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية، من قبل المجلس الأعلى (الغرفة الإدارية)، وبسبب إرسال النيابة العامة إلى هذا الأخير نسخة من المذكرة التي أودعتها أمام مجلس قضاء الجزائر، والتي خلت من أي توقيع وبالتالي فهي ليست العريضة المطلوبة قررت تلك الغرفة الإدارية رفض الطعن بالنقض المقدم بتاريخ: 1975/02/28.

## 2- ضوابط تحقق التنفيذ المتأخر:

حتى تكون الإدارة مؤاخذه عن فعل التراخي أو المطل في التنفيذ لا بد من ارتباط ذلك بضوابط وشروط محددة، ويتعلق الأمر بمسألة تجاوزها حدود المعقول في المجال الزمني المحجوز لها للتنفيذ (أ) كما ينصرف أيضا إلى غياب الموانع المؤثرة على ذلك، أو بتعبير آخر انعدام المسوغات المبررة في هذا الصدد (ب).

### أ- لزوم تجاوز الإدارة حدود المعقول في التنفيذ:

لكي يوسم عمل الإدارة في نطاق تنفيذ الأحكام القضائية بأنه تراخيا أو تأخرا فيه وجب أن يرتكز إلى أساس متين، وبالتالي تنهض مسؤوليتها على هديه، وقد جسده القضاء الإداري الفرنسي (مجلس الدولة) في قاعدة المدة المعقولة للقيام بالتنفيذ، غير أن الانشغال الذي راوده هو صعوبة إيجاد معيار فيصل حاسم للقول بفكرة معقولة هذه المدة بحسبان أن ذلك لا ينفصم عن طبيعة المنازعة الإدارية وما تمليه متطلبات ذلك التنفيذ<sup>2</sup>، على أنه لا يمكن تجاوز هذه الصعوبة برفع الأمر إلى مطلق سلطة الإدارة لتختار وقت هذا العمل التنفيذي، إذ تظل تلك القاعدة المذكورة محل اعتبار رئيس لدى ذلك القضاء في غالب الأحيان.

ولما كان أمر تحديد المدة على قدر كبير من الأهمية ووعيا منه بذلك، سارع المشرع الفرنسي إلى تحديدها بمقتضى نصوص قانونية ونعني بهذا إصداره لقانون 8 فبراير 1995<sup>3</sup> حيث كفل بموجبه للقاضي الإداري المختص سلطة تحديد مهلة بغية تنفيذ أوامره التي وجهها بمقتضى حكمه إلى الإدارة حتى تعمل على مطابقتها بالواقع، وهو ما يمكن أن يستشف منه أن التقاعس عن عملية التنفيذ تلك من

<sup>1</sup> قرار المجلس الأعلى (الغرفة الإدارية)، المؤرخ في 1975/02/28، قضية النيابة العامة ضد وزارة العدل، نشرة القضاء، العدد 01، 1978، ص 45.

<sup>2</sup> أنظر: محمود سعد عبد المجيد، المرجع السابق، ص 144.

<sup>3</sup> و الملاحظ أن مواده أدمجت في قانون القضاء الإداري (C.J.A) بالمواد 1-911 وما يليها فمثلا نصت هذه المادة على أنه:

«Lorsque sa décision implique nécessairement qu'une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public prenne une mesure d'exécution dans un ses détermine, la juridiction saisie de conclusions en se sens, prescrit par la même décision cette mesure assortie, le cas échéant d'un délai d'exécution» . [www.Ligifrance.gouv.fr](http://www.Ligifrance.gouv.fr), visiter le 16/12/2015, à 22<sup>h</sup>30.

-voir aussi: Charles Debbasch, Jean claud ricci, op.cit, pp525,526.

-Bernard pacteau, op.cit.pp353,354.



شأنه أن يوقع هذه الإدارة في مظنة الإخلال بها، الشيء الذي يسمح معه بوقوعها تحت طائلة الغرامة التهديدية لتصحيح الوضع.

وعلى غرار المشرع الفرنسي فقد لجأ أيضا المشرع الجزائري قبل الإصلاح القانوني لعام 2008 إلى تعيين مدة التنفيذ على نحو ما رأيناه في أحكام الإدانة المالية أين وجدناه يحددها بستة (6) أشهر كحد أقصى ممنوح لأمين الخزينة لتسديد مبلغ الحكم للمحكوم لهم<sup>1</sup>، ثم تم تقصيرها إلى ثلاثة (3) أشهر من خلال القانون 91-02<sup>2</sup> كما نوهت المادة الثانية<sup>3</sup> منه بأن تسويق الإدارة ومماطلتها في تنفيذ حكم إداري يدين إحدى المؤسسات لفائدة نظيرتها الدائنة لأجل قدرة أربعة أشهر أين فشلت في غضون جميع المساعي الرامية لذلك يعد أمرا غير معقول موجب لمسئوليتها.

ليأتي ترسيخ كل ذلك ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية حين رسم مهلة ثلاثة (3) أشهر كحد أقصى للإدارة لتنفيذ الحكم الإداري الصادر ضدها، وإلا جاز تقديم طلب إلى الجهة القضائية المصدرة له للأمر باتخاذ التدابير الضرورية والأمر بالغرامة التهديدية عند الاقتضاء في مواجهتها، وتحسبا لما قد يلاقيها من صعوبات في ذلك فقد احتاط المشرع بان جعل أمر تحديد مدة التنفيذ من إطلاقات سلطة القاضي الإداري<sup>4</sup>، بحيث تنهض مسؤوليتها كلما جاوزتها دون مسوغ قانوني.

وبالرغم من الجهود المضنية المبذولة في سبيل مساعدة الإدارة على التنفيذ سواء من قبل المشرع أو القضاء إلا أنهما لم يستطعا تنيها عن سلوك التأخر غير المبرر فيه حتى صار هذا الأخير مجالا هاما وأساسيا لتطبيق نظام التهديد المالي في فرنسا<sup>5</sup>، وكفي للتدليل على ذلك أن الحد الأدنى لتنفيذ معظم الأحكام الإدارية كان عامين<sup>6</sup> والأمر نفسه شاهدناه لدى القضائين الجزائري والمصري.

والحقيقة أن مدد التأخير هذه لا تعدو أن تكون امتدادا لمدد تأخير سابقة عليها وهي التي يعكسها بطء القضاء الإداري للفصل في القضايا المعروضة عليه، وهكذا دلت الإحصائيات الرسمية مثلا المنشورة في المجلة الفرنسية للقانون الإداري لشهري جانفي وفيفري من عام 1996 أن معدلات البت في المنازعات الإدارية في فرنسا- هي كالتالي:<sup>7</sup>

- على مستوى المحاكم الإدارية وصل معدل الفصل إلى عامين.

<sup>1</sup>- أنظر المادة 08 من الأمر رقم: 75-48 السالف الذكر.

<sup>2</sup>- أنظر المادة 08 من القانون رقم: 91-02 السالف الذكر.

<sup>3</sup>- حيث نصت فقرتها الثالثة على أنه: «كل الوثائق أو المستندات التي تثبت بان جميع المساعي لتنفيذ الحكم المذكور بقيت طيلة أربعة أشهر بدون نتيجة».

<sup>4</sup>- أنظر المادة 987 من ق إ م إ.

<sup>5</sup>- وفي الجزائر راجع المادة 983 السالفة الذكر.

<sup>6</sup>- للاستزادة أكثر طالع: محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص166.

<sup>7</sup>- أنظر: عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص166.

- على مستوى محاكم الاستئناف بلغ هذا المعدل أربعة (14) عشر شهرا.
- على مستوى مجلس الدولة تعدى المعدل العامين.

ولعل ضحية كل هذا هو المتقاضى حيث نجده ما أن يستفيق من تباطؤ القاضي الإداري حتى يقع مجددا في مشكلة مماثلة للإدارة وتراخيها، وهو السبب الذي نجم عنه مقاضاة الدولة الفرنسية أمام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بناء على المادة السادسة الفقرة الأولى<sup>1</sup> من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، والتي أصدرت ضدها حكما بتاريخ 1994/04/28 الأمر الذي حثها إلى التحرك في 1995/07/08 للاهتمام أكثر بالمحاكم الإدارية وتدعيمها بالعنصر البشري إذ تم انتداب مائة (180) وثمانون قاضيا ومائتي (200) موظف لضمان الدور المنوط بها.<sup>2</sup>

بالنسبة للجزائر وبحسب الإحصائيات الرسمية التي أوردتها المديرية الفرعية للإحصائيات والتحليل فإن نسبة الفصل في المواد الإدارية قد بلغت 74.69%، في حين نجدها تفوقها في المواد المدنية حيث قدرت بـ 81.66%، و 86.26% للمواد الجزائية.<sup>3</sup>

وبخصوص إحصائيات الرسمية التي أوردتها المديرية اكتفت بإيرادها مجملة دون أن تحدد نسبة التنفيذ لا في المواد الإدارية ولا في المادتين المدنية والجزائية، وقدرتها على المستوى الوطني لعام 2011 بـ 96.34%.<sup>4</sup>

وعلى هذا النحو لا يمكن معرفة النسبة الدقيقة لتنفيذ الأحكام الإدارية، ومن ثم وضع اليد على حالات التراخي فيها من قبل الإدارة على الأقل بالنسبة لعام فقط (2011هنا).

#### ب- انعدام المسوغات القانونية لتبرير التأخر في التنفيذ:

قلنا بأن الأصل هو مؤاخذة الإدارة حال خرقها لمبدأ معقولة المدة في التنفيذ وبالتالي تحملها لتبعات فعلها.

بيد أنه يمكن لها أن تتخلص من ذلك الالتزام عندما تدفع بوجود مسوغات قانونية مقبولة، وبانتقاء هذه الأخيرة لا مجال أمامها للتحلل من واجب تنفيذ الحكم الإداري الصادر في مواجهتها إدراكا لحجيتها

<sup>1</sup>- حيث نصت على أنه: « لكل شخص عند الفصل في حقوقه المدنية والتزاماته أو في اتهام جنائي موجه إليه، الحق في مرافعة علنية عادلة خلال مدة معقولة أمام محكمة مستقلة غير منحازة مشكلة طبقا للقانون...»، أنظر الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، والتي تم التوقيع عليها في 1950/11/04 ودخلت حيز النفاذ بتاريخ 1953/09/03.

<sup>2</sup>- أنظر: عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص32.

<sup>3</sup>- حيث بلغ عدد القضايا المجدولة في القضايا الإدارية 40733 تم الفصل في 30423 منها، وفي المواد المدنية فصل في 83381 من أصل 102111، والقضايا الجزائية فصل في 279176 من أصل 323645، أنظر: نشرة القضاة، مديرية الدراسات القانونية والوثائق، العدد67، 2012، ص32.

<sup>4</sup>- بلغ عدد القضايا المجدولة للتنفيذ 104049 نفذ منها 100241، أنظر: المصدر نفسه، ص33.

المفروضة عليها، ولعل هذا ما حرص على تأكيده سواء القضاء الإداري المصري -من خلال حكمي محكمتي القضاء الإداري أو المحكمة الإدارية العليا السالف ذكرهما- أو القضاء الإداري الجزائري. والواقع أن الانشغال الذي تم إيراده بشأن صعوبة وضع معيار دقيق يحكم مسألة المدة المعقولة، ينسحب أيضا إلى فكرة المسوغات المبررة للتأخير في التنفيذ حيث يختص به أيضا قاضي الغرامة التهديدية، وفي هذا السياق نجد أن قسم التقرير والدراسات بمجلس الدولة الفرنسي وهو جهة نيط بها السهر على تتبع مسار تنفيذ الأحكام الإدارية ومقارعة الصعوبات التي تحول دون ذلك<sup>1</sup>، قد دأب على ترديد بعضا منها ضمن تقاريره السنوية ولعل أهمها مشكلات السيولة النقدية التي تحد من تنفيذ تلك الأحكام كمثل ما يشاهد من غياب للإعتمادات المالية الضرورية لتنفيذ أحكام القضاء الإداري في منازعات الوظيفة العامة، وضعف الموارد الاقتصادية والمالية لبعض الأقاليم والتي تعوق تنفيذ أحكام التعويض، وهو ما يعد تدرع الإدارة بهكذا ذرائع مسوغا مبررا لإباحة تجاوزها المدد المسطرة لها قانونا حتى جلاء هذه الصعوبات<sup>2</sup> بشرط ألا تكون لها يد في ذلك فتنحول إلى سوء نية منها.

وخلافا للمشرع الإجماعي لعام 1966 فقد جرى مشروع 2008 التوجه الفرنسي هذا عندما جنح بمقتضى المادة 989 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى انتهاج أسلوب قسم التقرير والدراسات، حيث ألزمت هذه المادة جميع رؤساء المحاكم الإدارية بإعداد تقارير مكتوبة متعلقة بصعوبات التنفيذ وكل ما يتعلق بإشكالاته المختلفة بغية رفعه إلى رئيس مجلس الدولة لاستخلاص النتائج ومن ثم الوقوف على الواقع الميداني لهذه العملية، وبناء على ذلك تصوب الأوضاع وعلى اعتبار أن لنا وقفة بشيء من التفصيل على هذه الجزئية في الموضوع المحدد لها من هذا البحث، فلن يتم الإسهاب فيها.

والمشاهد أن القضاء الإداري المصري ماض على نفس النسق فلا تثريب على الإدارة -حسبه- إذا كان سبب: «التأخير في التنفيذ يرجع إلى تبادل المكاتبات بين الوزارة، ووزارة المالية وديوان الموظفين للرجوع إليها في شأن تنفيذ هذه الأحكام ولم يكن التأخير نتيجة نقصير من الوزارة... يكون طلب التعويض

<sup>1</sup> - وقد جاء هذا القسم كنتيجة للإصلاحات التي طالت النظام القضائي في فرنسا، بحيث تم استحداثه بموجب الأمر رقم: 45-1708 المؤرخ في 31/07/1945 والذي صدر تطبيقا له المرسوم رقم: 63-766، ونصت المادة الثالثة منه على وجوب تقديم مجلس الدولة تقريرا للحكومة يحوصل فيها نشاطه القضائي وصعوبات التنفيذ. ولمزيد من التفصيل راجع:

-Décret n°63-766 du 30/07/1963 portant règlement d'administration public pour l'application de l'ordonnance 45-1708 du 31/07/1945 relatif à l'organisation et au fonctionnement du conseil d'état. www.ligifrance.gouv.fr, visiter le 28/12/2015, à 23h20.

- عصمت عبد الله الشيخ، المرجع السابق، ص 49.

<sup>2</sup> - محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 167.

على غير أساس سليم من القانون متعينا رفضه»<sup>1</sup>، لأن هذا قد يتطلب استصدار إجراءات تنظيمية معقدة أو إعادة بناء المراكز القانونية لعدد معتبر من المحكوم لهم من فئات الموظفين. كما أن التأخير في التنفيذ -حسب ذلك القضاء دائما «لا ينبغي أن يتجاوز مجرد تسلسل الإجراءات الإدارية العادية بحيث لا يشوبها تعسف ظاهر أو رغبة متعمدة في تعطيل تنفيذ الحكم أو تحد لأمر القضاء بل مرجعها إلى نظام الروتين العادي وما يتسم به من بطء ومبالغة في الحيلة، مبالغة لا تخلو من التعقيد»<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: الامتناع العمدي عن تنفيذ الحكم

إن الامتناع العمدي عن تنفيذ الحكم ليس مجرد سلوك عارض تأتية الإدارة بسبب ظروف خارجة عنها، وإنما هو في الكثير من الأحيان انعكاسا وتصميما مقصودا لشل عملية التنفيذ هذه، والذي من شأنه أن يهدف بها في خاتمة عدم الشرعية ولا قيمة بعدئذ لأي ذريعة تدفع بها لتبرير سلوكها المشين هذا. وأيا كانت المقاصد الآتية لهذه الإدارة، فإن مسألة امتناعها العمدي عن تنفيذ الحكم الإداري يمكن أن تتبلور في صورتين اثنتين:

- الصورة الأولى: وتأخذ شكل الامتناع الضمني عن التنفيذ (أولا).
- الصورة الثانية: وتأخذ شكل الامتناع الصريح عن التنفيذ (ثانيا) وتفضيل ذلك كما يلي:

#### أولا: الامتناع الضمني عن التنفيذ

الملاحظ أن الإدارة كثيرا ما تفضل سلوك هذا الأسلوب للحد من عملية تنفيذ الحكم الإداري الصادر في مواجهتها فتركن إلى الصمت الطويل إزاءه حيناً (أ) وقد تقارعه بإجراء معاكس تترجم نكولها به عن هذا الالتزام (ب)، وهاتين الحالتين تجسدان فعليا امتناعها الضمني عن التنفيذ.

#### أ- امتناع الإدارة الضمني بأسلوب السكوت عن التنفيذ:

يعد لواز الإدارة بتجاهل الحكم الإداري الصادر ضدها أهم وأشهر أسلحتها لوأد عملية تنفيذه، بحسبان أنها تفضل سلوك أسلوب السكوت والصمت عنه لما يحققه لها من فوائد جمّة، كما يجنبها ملامة الرأي العام<sup>3</sup> فضلا عن تقييد المحكوم له بعدم عودته مجددا إلى القضاء الإداري -ولو مؤقتا- عن طريق استغلالها لأمله في التنفيذ من قبلها ولو بعد انقضاء مدة معينة.

والحق أن ذلك السكوت له حد معقول تقوم على إثره مسؤوليتها وعلى نحو ما شاهدناه في الفقرات السابقة فإن انقضاء مدة الأربعة أشهر -في أحكام الإدانة المالية- يشكل قرارا ضمنيا بالامتناع الأمر الذي ينهض مسوغا للمحكوم له بأن يقيم دعوى إلغاء ضده، وإذا ما تقاعس عن ذلك صار ذلك الرفض نهائيا.

1- محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص168.

2- حكم محكمة القضاء الإداري، في الدعويين رقم: 607، 608، للسنة 4ق، جلسة 15/04/1953، محمد باهي أبو يونس المرجع السابق، ص168.

3- لتفصيل أكثر راجع: محمود سعد عبد المجيد، المرجع السابق، ص 136، آمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص90.

ولعل التساؤل الذي يثور في هذا الصدد هو: هل يمكن للمحكوم له أن يرفع تظلما قبل اللجوء إلى القضاء الإداري إلى الإدارة بغية تنفيذ حكمه؟.

تجيبنا المادة 988 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية عن ذلك بقولها: «في حالة رفض التظلم الموجه إلى الإدارة من أجل تنفيذ الحكم الصادر عن الجهة القضائية، يبدأ سريان الأجل المحدد في المادة 987 أعلاه بعد قرار الرفض».

وما يلاحظ على هذا النص هو أن المشرع غفل عن تحديد المدة التي يجب على الإدارة الرد فيها على التظلم كما أنه لم يوضح الحالة التي يعد فيها سكوت الإدارة بمثابة رفض ضمني لهذا التظلم، ولا للمدة المقررة لذلك.

والحل هنا يكمن في تطبيق القواعد العامة الواردة بالمادة<sup>1</sup> 830 من هذا القانون، وبناء على ذلك إذا ردت الإدارة صراحة يرفضها التظلم خلال مهلة شهرين والتي تسري من يوم تبليغها بالتظلم، نكون بصدد قرار صريح برفضها التظلم وبخلاف ذلك نكون أمام قرار ضمني برفضه إذا انقضت مهلة الشهرين من يوم تبليغها بهذا التظلم وسكنت عن الرد، وانطلاقاً من هذا الرفض يبدأ أجل الثلاثة أشهر في السريان<sup>2</sup>، ويسوق القضاء المقارن العديد من حالات امتناع الإدارة الضمني عن التنفيذ.

وهكذا كان أول حكم لمجلس الدولة الفرنسي قضى بموجبه بغرامة تهديدية كان بخصوص امتناع أحد المجالس البلدية التابع لإقليم "Maisounais -sur tirdoire" سكوتا عن القيام بالإجراءات الواجبة لتنفيذ حكم محكمة "Limoges" الإدارية عن طريق إلغاء قراره والذي رخص للعمدة باتخاذ التدابير اللازمة إزاء عدم تسجيل السيد "سيمون" على النصب التذكاري للإقليم فيما تعلق بأولئك الذين ماتوا في سبيل فرنسا ولقد بقي هذا المجلس البلدي ملتزماً بالسكوت ولم يتحرك لترتيب جميع آثار ذلك الحكم، إلى أن حركه حكم مجلس الدولة هذا نزولاً عند طلب ابنته وقدر تلك الغرامة بمئتي (200) فرنكا يومياً إذا لم يتم التنفيذ خلال شهرين من تبليغه به وإلى غاية تاريخ تنفيذه.<sup>3</sup>

ومرة أخرى يحكم بغرامة تهديدية قدرها 1500 فرنكا يومياً على إقليم "Guadeloupe" الذي امتنع صمماً عن تنفيذ حكم محكمة "Basse-Terre"، والقاضي بإلغاء قرار مدير الإقليم بعزل رئيس الشؤون الاقتصادية والمالية والميزانية لهذا الإقليم أين اعتبر مجلس الدولة عدم قيام المحكوم عليه بالإجراءات اللازمة لإنزال ذلك الحكم موضع التنفيذ بمثابة امتناع عنه الأمر الذي جعله يحدد له مهلة ثلاثة أشهر لاتخاذ هذه التدابير تحت طائلة سريان تلك الغرامة من اليوم الأول للشهر الرابع وحتى إكمال التنفيذ.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - راجع هذه المادة.

<sup>2</sup> - المنصوص عليه في المادة 987 السالفة الذكر.

3- Voir : Marceau long, et d'autres, op.cit, p655.

- محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص155.

<sup>4</sup> - محمد باهي أبو يونس، المرجع نفسه والموضع نفسه.

وباستطلاع المسألة لدى القضاء الإداري الجزائري نرصد وجود هذا التوجه فقد عاينا سلوك الإدارة بالامتناع الضمني عن التنفيذ ضمن القرار غير المنشور الصادر بتاريخ 2004/04/20 حيث بقيت صامته عن التنفيذ لمدة عامين، وقرار السيد بلقاسي المتضمن استرداد مبلغ مالي، كما أن هناك قرارا آخر لمجلس الدولة الصادر بتاريخ 2004/01/20 في قضية بلدية وهران ضد السيد سلمة عبد القادر، حيث صادق بمقتضاه على القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء وهران، والذي قضى على بلدية وهران بأداء مبلغين هامين أحدهما كان تعويضا عن امتناعها الضمني عن تسديد قيمة الصفقة لفائدة السيد سلمة والمتضمنة قيام هذا الأخير بطلاء إقامة حي بوكلار الكائنة بمدينة وهران وفعلا فقد أنجز ذلك، ولكن بقيت المحكوم عليها تتجاهل هذا الحكم وأخيرا قررت استئنافه فكان هذا القرار الذي نحن بصدد الإشارة إليه ومما جاء فيه: «...وحيث أنه يستخلص من دراسة الوثائق والمستندات المرفقة بملف الدعوى أنه بموجب أمر بالخدمة محرر بتاريخ 1999/03/31 كلف المدعي بالقيام بأشغال لصالح البلدية، وبعد ذلك حرر محضر الاستلام المؤقت بتاريخ 1999/05/21 دون أي تحفظ وقد نفذ المدعي التزاماته وقدم للمستأنف فاتورة تحمل رقم 001/99 مؤرخة في 1999/06/17 بمبلغ إجمالي يقدر بـ: 800.955.34 دج إلا أن المستأنف لم يدفع له المبلغ المستحق مقابل الأشغال المنجزة، بالإضافة إلى مبلغ التعويض المطالب به عن التأخير في التسديد... وحيث أن قضاة أول درجة واستنادا إلى الوثائق المقدمة للمجلس من أجل مناقشتها تأكدوا من أن طلبات المستأنف مؤسسة ومبررة قانونا، مما أدى بهم للاستجابة لطلبات المدعي وبهذا يكون قد أحسنوا في تقديرهم للوقائع وطبقوا صحيح القانون مما يتعين التصريح بتأييد قرارهم المعاد»<sup>1</sup>.

ولئن كانت النماذج على مناورات الإدارة هذه في سبيل إحباط عملية التنفيذ متنوعة وكثيرة فإن القاسم المشترك بينها تجسده مسألتين اثنتين<sup>2</sup>:

- أولهما: أن الامتناع عن التنفيذ بارز بوضوح فإن لم يكن معلنا صراحة بطريق الإجراء فبواقع الحال.
  - ثانيهما: أنه مستمر لا يوقف امتداده إلا بتدخل القاضي الإداري مما يترجم ممانعة الإدارة المتواصلة.
- ب- الامتناع الضمني بأسلوب القرار المعاكس:

يشكل هذا الأسلوب أحد الطرق التي تسلكها الإدارة لخرق التزامها السلبي الذي يرتبه الحكم الإداري الصادر ضدها كمثل ما شاهدناه آنفا، وهي على هذا النحو لا تعلن إفصاحها الصريح بعدم تنفيذه وإنما تدور بغرض الإفلات منه بواسطة إرداف ذلك الحكم بقرار إداري معاكس تضاد به منطوقه، وينبغي عدم الخلط بين هذه الحالة والحالة التي يحق لهذه الإدارة فيها إعادة إصدار قرارها المحكوم بإلغائه مبرء من

<sup>1</sup> - قرار مجلس الدولة فهرس رقم 60 ملف رقم: 12427 المؤرخ في 2004/01/20 قضية بلدية وهران ضد سلمة عبد القادر، قرار غير منشور.

<sup>2</sup> - أنظر في تفصيل ذلك: محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 156. يوسف بناصر، المرجع السابق، ص ص 917، 918.

عيوب الشرعية الخارجية، وإن كان نطاق هذه المكنة يضيق كثيرا إذا كانت تلك العيوب متعلقة بالشرعية الداخلية له إلا ما تعلق بالقيدين الوارد ذكرهما في هذا الخصوص في ما تقدم.

والواقع أن هذا النطاق هو الذي تحتال من خلاله للتوصل إلى تعطيل عملية التنفيذ، كأن تحاول إضفاء شرعية صورية على قرارها الجديد الذي هو مجرد إحياء لمضمون قرارها الملغى، وتحتج في ذلك كله إلى أن سنده القانوني مغاير لسند هذا الأخير وأن الظروف الواقعية التي عاصرت صدوره مختلفة عنه، وتلجأ إلى هكذا عمل بعد أن تكون قد قامت بعملية تقصي مستفيضة لثنى النصوص القانونية تشريعية كانت أو تنظيمية التي تحدد صلاحياتها واختصاصاتها في مختلف الميادين المحجوزة لها، والبين من كل هذا أن نواياها آثمة تجافي مقتضيات المصلحة العامة التي تتذرع بها، كما أنها بهذا السلوك تخالف مبدأ جوهريا من مبادئ القانون الإداري ألا وهو مبدأ تخصيص الأهداف<sup>1</sup>، الذي يفرض عليها ألا تحيد عنها بحسب مرامي المشرع.

ولعل أهم الصور المدللة على هذه الأساليب الاحتياالية هو لجوء الإدارة إلى إصدار قرار إبعاد أجنبي من البلاد بعد أن حصل على حكم إداري قضى بإلغاء قرارها برفض منح ترخيص إقامة لفائدته، أو تعمد إلى التخلص من موظف بإلغائه وظيفته<sup>2</sup>، عندما يستفيد من حكم إداري يقضي بإبطال قرار عزلها له أو أن تضيق الخناق على المحكوم له والذي عزلته من وظيفته، من خلال التشدد في تحديد الشروط اللازمة للتعيين في هذه الأخيرة على نحو يصبح غير مستوف لها فيستحيل عليه الرجوع إليها.

ولقد فطن القضاء الإداري سواء المقارن أو في الجزائر لتلك الأساليب الماكرة للإدارة، ولعل القرارات التي أوردها في هذا السياق لخير دليل، لذلك سنحاول أن تقتطف نماذج منها على النحو التالي:

- قضية Bréate de Boisanger حيث أصدر فيها مجلس الدولة الفرنسي حكما في 1961/10/27 بإلغاء قرار عزله من وظيفته كمدير للكوميديا فرانسيز -باعبارها وظيفته وحيدة- وقبل التنفيذ بادرت الإدارة إلى إصدار مرسوم في 11 جانفي 1962 عدلت بموجبه شروط التعيين في هذه الوظيفة بما يسمح لها بعزل كل من يشغلها دون تسبب قرار العزل، وفعلا قامت بفصل السيد Bréate " استنادا إلى هذا التعديل الأخير وعلى إثر ذلك قضى ذلك المجلس بأن ملابسات الدعوى وظروفها توحى بأن المقصود من

<sup>1</sup> - حول هذا المبدأ وتطبيقاته في مجال الوظيفة العامة راجع: محمود سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص357، عادل بوهران، المرجع السابق، ص43.

- Yves Gaudement, op.cit, p496.

- عمر بوجادي، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2011، ص285، عطاء الله بوحميده، المرجع السابق، ص194.

<sup>2</sup> - في هذا الشأن راجع: محمود سعد عبد المجيد، المرجع السابق، ص137، محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص157.



التعديل لا يعدو أن يكون تعطيل حكم الإلغاء والتمكين من إعادة إحياء آثار القرار الملغى، مما يصم مرسوم الإدارة هذا بعيب الانحراف بالسلطة.<sup>1</sup>

- قضية أحد المحكوم لهم التي ألغى فيها مجلس الدولة المرسوم الذي اتخذته الإدارة بتعديل شروط الالتحاق في وظيفة محافظ بعد أن استشف أن هذا المرسوم قد جاء غداة إصدار قراره بإلغاء قرار تعيين أحد الأفراد في هذه الوظيفة بالمخالفة للقواعد القانونية السارية، وأن ذلك التعديل لا يرمي إلا إلى تمكين ذلك الفرد من الوظيفة<sup>2</sup> والقضاء الإداري الجزائري لم يحد عن نظيره الفرنسي وهكذا نجد القرارين التاليين:

- قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2002/01/28 والذي ألغى بموجبه قرار المجلس الأعلى للقضاء بعزل أحد القضاة مسببا ذلك بعدم توافق الوقائع المرتكبة والعقوبة المسلطة عليه، وعض أن يتم تنفيذ هذا القرار ميدانيا لفائدة المحكوم له فإن هذا الأخير فوجئ بإصدار المجلس الأعلى مقورا ثاني بذات مضمون القرار الأول دون أن يعير أدنى اهتمام لحجية الشيء المقضي فيه، وهو ما نعه مجلس الدولة عليه ومما جاء فيه: «...حيث يستخلص من المقرر المؤرخ في 1999/11/24 المستأنف بأن هذا الأخير بالرجوع إلى قرار مجلس الدولة الذي أبطل قراره الأول، قضى هذا المقرر من جديد عزل العارض بسبب نفس الوقائع حيث وبدون الحاجة إلى فحص كافة الأوجه المثارة بما في ذلك الوجه المأخوذ من المادة 100 من القانون الأساسي للقضاء الذي فصل فيه القرار السابق مصرحا باختصاصه باسم المبادئ العامة للقانون بأن مقرر المجلس الأعلى للقضاء المستأنف هو مقرر غير قانوني لأكثر من سبب، حيث وبالفعل فإن المجلس الأعلى للقضاء ورغم أنه مُشكّل من عدة قضاة فقد أهمل الأخذ بعين الاعتبار مبدأ حجية الشيء المقضي فيه من حيث أن مجلس الدولة قضى ابتدائيا ونهائيا بالإبطال لمقرر العزل الذي اتخذته المجلس الأعلى للقضاء بتاريخ 1996/07/11، حيث وفي مقام ثاني أهمل المجلس الأعلى للقضاء بكامل هيئته التأديبية الأخذ بعين الاعتبار المبدأ العام للقانون القاضي بأنه لا يمكن الفصل مرتين في قضية بنفس الوقائع، حيث أن قرار مجلس الدولة المؤرخ في 1998/07/27 اعتبر أن العقوبة التي قررها المجلس الأعلى للقضاء كانت عقوبة غير مناسبة مقارنة بالأخطاء المرتكبة وأن المجلس الأعلى للقضاء يبقى ملتزما بالقرارات الصادرة نهائيا عن مجلس الدولة، ولا يبقى له تطبيقا للقرار سوى إعادة النظر في العقوبة التي سبق النطق بها وذلك بتبني عقوبة أقل درجة، حيث أنه وبالحكم بعقوبة العزل بالرغم من

<sup>1</sup> - أشار إلى هذا الحكم، عبد المنعم عبد العظيم جيرة، المرجع السابق، ص 606. ولمزيد من القرارات في هذا الصدد راجع: محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 158.

<sup>2</sup> - أشار إليه عبد المنعم عبد العظيم جيرة، المرجع السابق، ص 406، أنظر قراره في قضية "Dame Lamotte" الذي لم تكن الغاية من قرار المحافظ بالاستيلاء على ضيعة السيدة "Lamotte" سوى عرقلة تنفيذ حكم مجلس الدولة الذي ألغى قرار تنازله (المحافظ) عن نفس الضيعة لشخص آخر، أنظر:

- Frédéric colin, L'essentiel de la jurisprudence administrative, Gualino, LGDJ, Paris, France, 2009, p142.

حجية الشيء المقضي فيه فإن قرار مجلس الأعلى للقضاء مشوب بالبطلان والعارض محق في طلب الإبطال...»<sup>1</sup>.

والملاحظ أن مجلس الدولة قد حسم الجدل الفقهي الذي دار حول فكرة الإلغاء بالتبعية التي أشرنا إليها سابقا أين جنح إلى تجسيدها من خلال هذا القرار حيث قضى بـ: «إبطال القرار الصادر عن المجلس الأعلى للقضاء بتاريخ 1999/11/24 وكل القرارات المتولدة عنه بما فيها قرار الرفض الصريح المؤرخ بتاريخ 2000/03/18»<sup>2</sup>.

- قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2007/02/28 الذي تحدى فيه والي ولاية بومرداس القرار الصادر عن مجلس الدولة القاضي ببطلان قراره المتضمن إفادة جزء من مستثمرة فلاحية لصالح أحد الأفراد للمرة الثانية ومما جاء فيه: «...حيث أن أصل النزاع يدور حول مطالبة المستأنف عليها المستثمرة الفلاحية الجماعية رقم 02 بإلغاء القرار الولائي رقم 845/97 الذي خصص المستأنف عليه قطعة أرض تابعة لوعائها العقاري، حيث ثابت أن والي ولاية بومرداس كان قد اتخذ قرارا في 1997/07/21 تضمن إفادة المستأنف بجزء من وعاء المستثمرة وألغى هذا القرار من طرف الغرفة الإدارية الجهوية في 1998/12/01 وأيده مجلس الدولة بموجب القرار الصادر في 2001/03/12، حيث ثابت أن والي ولاية بومرداس باتخاذ القرار موضوع الإلغاء قد تجاوز سلطته حين تعدى القرارات التي قضت ببطلان تصرفاته على القطعة نفسها واتخذ طريقا ملتويا للمساس بالقطعة عن طريق قرار آخر...»<sup>3</sup>.

وسار القضاء الإداري المصري على ذات النهج وفيه الكثير من الشواهد على ذلك نكتفي بإيراد قرار لمحكمة القضاء الإداري والذي ذهب فيه إلى القول بأنه: «إذا كان الثابت من الأوراق أن الجهة الإدارية بعد إلغاء القرار محل الطعن إلغاء مجردا، أصدرت قرارا جديدا بالترقية إلى درجة «أسطى» وأضافت لتلك الترقية شرطا جديدا مؤداه ألا يكون قد صدر على العامل المرفق جزاء إداريا خلال الخمس سنوات السابقة على تاريخ صدور القرار الجديد مستهدفة بذلك استبعاد المدعى، مما يظهر أن الجهة الإدارية قد ابتغت بقرارها الأخير استبعاد المدعى من حركة الترقيات بأن بعثت عثرته واتخذت منها شرطا مانعا للترقية»<sup>4</sup>.

### ثانيا: الامتناع الصريح عن التنفيذ

كلما دب الإحساس لدى الإدارة بوهن الصور السابقة من تباطؤ في التنفيذ أو تواطؤ احتيالي، أو ملل

<sup>1</sup>- قرار مجلس الدولة رقم 5240 المؤرخ في 2002/01/28 قضية (ع.ه) ضد المجلس الأعلى للقضاء، مجلة مجلس الدولة، دار هومة، العدد 02، 2002، ص 165.

<sup>2</sup>- قرار مجلس الدولة رقم 5240 السابق الذكر.

<sup>3</sup>- قرار مجلس الدولة رقم 31408 المؤرخ في 2007/02/28 غير منشور.

<sup>4</sup>- أشار إليه: عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 41.

بسبب استنفاد مناوراتها لتكثفها أمام القضاء الإداري، لا يبقى أمامها من حل سوى إعلان مجاهرته بالرفض الصريح عن تنفيذ الحكم الإداري الصادر في مواجهتها، عن طريق إصدارها لقرار يجسد هذا الرفض بما لا يدع مجالاً للشك في عصيانها السافر لحجيته، ولحسن الحظ فإن هذه الصورة قليلة الحدوث مقارنة مع الصور الأخرى لاسيما بعد تقنين المشرع لبعض آليات مكافحة ذلك<sup>1</sup>، ومع ذلك تبقى خطورتها قائمة.

ولئن كان هذا الغرض يصدق أكثر بالنسبة لأحكام قضاء الإلغاء، خلافاً لأحكام قضاء التعويض فإن ذلك ليس معناه البراءة من شبهة الامتناع حيال هذه الأخيرة، فغالبا ما تحاول التنصل من التزاماتها المالية وقد عاينا جزء من ذلك عندما تم التعرض إلى تنفيذ أحكام الإدانة المالية فيما تقدم. وحتى تتأكد النية السيئة والمقصد الأثم لها في هذه الصورة، أوجب الفقه أن تستجمع حزمة من الشروط (1) كما سجل القضاء الإداري موقفه من ذلك (2).

### 1- شروط تحقق الامتناع الصريح:

أورد الفقه خلاصة ما وصل إليه القضاء الإداري من شروط في هذا الشأن يمكن إجمالها في الآتي بيانه:

أ- أن يكون مبرر الامتناع عن التنفيذ تغير المركز القانوني أو الواقعي للمحكوم له:

تغير المركز القانوني لمخاصم الإدارة في المجال الزمني ما بين رفع دعواه وصدور حكم فيها أو في تلك اللاحقة له وقبيل مباشرة التنفيذ، أمر وارد في العديد من الحالات لاسيما في منازعات الأجانب وهذا الأمر من شأنه أن ينهض مسوغا لامتناع تلك الإدارة عن التنفيذ بسبب تعذره عليها، مما يدفع القضاء الإداري إلى التصريح بذلك وهو ما فعلته محكمة باريس الإدارية عندما أبطلت قرار مدير شرطة باريس الذي تضمن إبعاد أحد الطاعنين وجلبه إلى الحدود، حيث أمرت الإدارة بتسليم ترخيص الإقامة كنتيجة لحكم إلغاء قراره وكل هذا علقته على شرط عدم قيام هذا الطاعن ما يستوجب الرفض صراحة ما بين صدور قرار الطرد وحكم إبعاده<sup>2</sup>.

كما قضى مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد دائما بأن صدور حكم إلغاء قرار رفض تسليم أحد المجرمين ارتكانا إلى طلب أحد الدول الأجنبية لا يصادر سلطة الإدارة في رفض التسليم مرة أخرى إذا وقع تغيير في الظروف القانونية أو الواقعية التي تفضي إلى الرفض صراحة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> سيتم التعرض بشيء من التفصيل لهذه الآليات في الباب الثاني من هذه الرسالة.

<sup>2</sup> أنظر: محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص152.

<sup>3</sup> محمد باهي أبو يونس، المرجع نفسه والموضع نفسه، والأمثلة على ذلك كثيرة منها حالة صدور حكم بإلغاء قرار وزير الداخلية برفض تجديد جواز سفر المدعي، فمناط هذا الحكم يقضي بالتزام تلك الوزارة باتخاذ إجراءات تجديد جواز سفر المحكوم له، غير أن بروز ظرف سجن هذا الأخير بناء على حكم جنائي صدر ضده في الفترة ما بين إصدار حكم

## ب- ألا تكون الإدارة قد بادرت إلى التنفيذ:

إعراب الإدارة عن نكولها الصريح عن التنفيذ لا أثر له إذا ما بادرت إلى محوه عن طريق مسارعتها لاتخاذ الإجراءات اللازمة لترتيب جميع آثار الحكم الإداري الملزم لها، وهذا العدول يجعلها بمنجى عن تطبيق آلية الغرامة التهديدية لتطويعها من قبل مجلس الدولة في فرنسا، فهذا الأخير لا يشترط استكمال عملية التنفيذ من قبل تلك الإدارة بل يكفي فقط أن تبدأ فيها على نحو يبيلور صدق نواياها وجدية عزميتها في ذلك وكل هذا تحت رقابته القضائية، وهو ما أعرب عنه من خلال اعتباره أن مجرد بدء جامعة "رن" في اتخاذ إجراءات توفير الإمكانيات المالية والإدارية للطاعن، بمثابة تنفيذ لحكم محكمة "رن" الإدارية المتضمن إلغاء قرار رفض رئيس هذه الجامعة ذلك كونه قد عدل عن الامتناع مما يفرض عدم توقيع الغرامة التهديدية في مواجهة إدارته.<sup>1</sup>

وفي ذات السياق، ألغت محكمة Saint-Denis de la Réunion الإدارية قرار لعمدة إقليم Saint Marie de la Réunion المتضمن عزل أحد الموظفين، وأمام امتناعه عن تنفيذ هذا الحكم بعدم إعادة إدراجها في وظيفتها لجأت إلى طلب توقيع الغرامة التهديدية كآلية لجبره على ذلك، الأمر الذي استجاب له فعلا ذلك العمدة بإرساله خطابا لها يدعوها فيه إلى التقرب إلى مقر الإدارة لاتخاذ الترتيبات اللازمة لإعادتها لوظيفتها ولكونها لم تعر اهتماما له رفض مجلس الدولة طلبها مقررا أن ملاسبات قضيتها تشير إلى أن دلالة عزم العمدة وجديته في التنفيذ يعدان مؤشرا مانعا من الحكم بالغرامة التهديدية ضده.<sup>2</sup> والواقع أن هذا التوجه غير مستساغ بحسبان أن مجرد إعلان الرغبة في التنفيذ لا تعادل على الإطلاق تحقيق هذا التنفيذ، بل أن الأمر مرتبط بإجرائه ميدانيا في صورة تتجسد فيها نوايا الإدارة الحسنة وانصراف همتها إليه، لكي لا يقع هذا المجلس نفسه ضحية تلاعب بأحكامه فضلا عن مراوغة المحكوم له بهذه المناورة.<sup>3</sup>

وبالعودة للقضاء الإداري الجزائري فإن موقفه ليس بالدقة والتفصيل الذي عليهما القضاء الفرنسي وحتى المصري<sup>4</sup> فلم تتناول قرارات الغرفة الإدارية هذه المسألة صراحة وإن كانت تعلن في العديد منها

الإلغاء وقبل التنفيذ، ينهض مسوغا إلى امتناع الوزارة الصريح عن التنفيذ. ولمزيد من الأمثلة طالع: محمود سعد عبد المجيد، المرجع السابق، ص136.

<sup>1</sup>- أنظر: محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص153.

<sup>2</sup>- محمد باهي أبو يونس، المرجع نفسه والموضع نفسه.

<sup>3</sup>- أنظر موقف الفقه من هذا التوجه أيضا لدى: محمد باهي أبو يونس، المرجع نفسه والموضع نفسه.

<sup>4</sup>- حيث كانت محكمة القضاء الإداري أكثر حرصا وتفظنا لحيل الإدارة في المصادرة عن التنفيذ مقرر في أحد أحكامها بأنه: «ليس يكفي أن تصدر الجهة الإدارية قرارها بتنفيذ الحكم حتى يقال أنها نفذته، بل يجب أن يلي ذلك وضع قرارها موضع التنفيذ الفعلي بما يتطلبه الأمر من أعمال لمضمون القرار المذكور، ومضمون القرار الإداري بتنفيذ حكم صادر بالإلغاء هو تطبيق نتائجه القانونية تطبيقا فعليا...». حمدي ياسين عكاشة، المرجع، ص331، 332.

بأن امتناع الإدارة الصريح عن تنفيذ الأحكام القضائية يعد خرقاً لحجبتها، وقراراتها تكون مشوبة بعيب تجاوز السلطة مما يستدعي بطلانها، وكعينة منها نسوق القرار التالي:

- قرار الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى الصادر بتاريخ 1985/12/21 والذي كرس مبدأ هاماً بقوله: «متى صدر قرار قضائي فاصلاً في طعن من أجل تجاوز السلطة ونطق ببطلان جزئي أو كلي للقرار الإداري اكتسب الحجية المطلقة للشيء المقضي فيه، فإنه يتعين على الإدارة تجنب اتخاذ بعده قراراً آخر... إن الإدارة التي تجاهلت قرار المجلس الأعلى بإبطال قرار متخذ عنها عن تجاوز السلطة وأصدرت قراراً آخر يخص نفس الأطراف والسبب والمحل تكون بتصرفها المذكور قد خرقت مبدأ حجية الشيء المقضي فيه للأحكام القضائية مما يستوجب البطلان».<sup>1</sup>

ج- ألا يكون الدافع إلى امتناع الإدارة عن التنفيذ سبباً أجنبياً:

ينصرف مدلول السبب الأجنبي إلى كل «حادث ليس من فعل المدعي لا يد له فيه يكون هو سبب الضرر مما يعدم رابطة السببية فتندفع المسؤولية عليه»<sup>2</sup>، وقد يكون قوة قاهرة أو حادث مفاجئ أو غير ذلك، والواقع أن معظم الفقه<sup>3</sup> يسوي ما بين هذين المصطلحين ويجعلهما عبارتين مترادفتين بمعنى واحد<sup>4</sup>، فإذا نظر إليه من حيث أنه غير متوقع الحدوث فهو حادث فجائي، وإذا نظر إليه من حيث أنه لا يمكن دفعه فهو قوة قاهرة، وكل ذلك يصب في نظرية الضرورة والتي يمكن سحبها على عمل الإدارة الذي مفاده إمكانية اتصالها من التزامها بتنفيذ الأحكام الإدارية بأن تعرب عنه صراحة.

وهو ما نوه إليه المشرع حال تصديه لمسألة تصفية الغرامة التهديدية المحكوم بها على جهة الإدارة الممتنعة عن التنفيذ حيث أجاز للجهة القضائية تخفيض هذه الغرامة أو حتى إلغائها عند الضرورة<sup>5</sup>، وذلك أسوة بالمشرع الفرنسي الذي كان سابقاً إلى ذلك عندما منع التصفية كلما أثبت القاضي أن تعذر التنفيذ

<sup>1</sup> - قرار المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) رقم 43308 المؤرخ في 1985/12/21، قضية (ب،ع) ضد وزير الداخلية ووالي ولاية (ح.ب)، المجلة القضائية قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد 03، ص 205.

<sup>2</sup> - فتحي عبد الرحيم عبد الله، شرح النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الكتاب الأول، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2001، ص 492.

<sup>3</sup> - فتحي عبد الرحيم عبد الله، المرجع نفسه، ص 493.

<sup>4</sup> - وهو ما اتجه إليه المشرع الجزائري حيث قضت المادة 127 من القانون المدني بقولها: «إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ صدر من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك».

<sup>5</sup> - أنظر المادة 984 من ق إ م إ.

مردده قوة القاهرة أو حادث فجائي<sup>1</sup>، وكرس قضاؤه الإداري ذلك بالعديد من أحكامه كمثل حكم مجلس الدولة في قضية السيدة "Menneret"<sup>2</sup>.

ولم تحد محكمة القضاء الإداري المصرية عن ذات التوجه عندما نفت مظنة التمرد والإعنات عن الإدارة الممتنعة عن تنفيذ الحكم الإداري، استنادا إلى مبرر القوة القاهرة المتمثلة في وفاة رئيس الجمهورية المنوط به إصدار القرار الجمهوري اللازم لذلك التنفيذ<sup>3</sup>.

## 2- موقف القضاء الإداري من ظاهرة امتناع الإدارة الصريح عن التنفيذ:

لا ريب في امتناع الإدارة الصريح عن التنفيذ دون مسوغ من الواقع أو القانون فيه تطاول على سلطة القضاء وتقليل من شأن أحكامه<sup>4</sup> ومساس بأبرز معالم دولة القانون كنتيجة للخروج السافر عن القواعد الدستورية المقررة في هذا الصدد<sup>5</sup>، ولذلك فليس بغريب أن يقاس مدى رقي الدول وتمدينها بمدى احترامها لقضائها وعلى حد تعبير محكمة القضاء الإداري المصرية فإنه: «لا يليق بحكومة في بلد متحضر أن تمتنع عن تنفيذ الأحكام النهائية بغير وجه قانوني لما يترتب على هذه المخالفة الخطيرة من إشاعة الفوضى وفقد الثقة في سيادة القانون»<sup>6</sup>، وذلك أنها وإن كانت مسؤولة عن عملية التنفيذ تلك عموما «فمسؤوليتها عن تنفيذ ما يصدر ضدها من الأحكام أشد وأوجب»<sup>7</sup>.

وبالنسبة لموقف القضاء الإداري الجزائري فقد وجد قرار للغرفة الإدارية للمجلس الأعلى صادر بتاريخ 1987/06/27 والذي أفصح مجددا عن ما أثبتته القرار السالف الذكر للمجلس ذاته مقررا على أنه من الثابت «قانونا أن القرارات التي تستهدف الوقوف ضد حكم قضائي نهائي تمس بمبدأ قوة الشيء المحكوم فيه تعتبر مشوبة بعيب تجاوز السلطة، تستوجب البطلان»<sup>8</sup>.

<sup>1</sup> - Voir L'article 4 de la loi n°80-539 du 16/07/1980 , précité.

<sup>2</sup> - وفيها صرح المفوض في تقريره بأن مجلس الدولة قد خوله قانون الغرامة صلاحية إلغاء الغرامة التهديدية عند التصفية إذا تبين أن باعث الإدارة عن عدم التنفيذ كان حالة ضرورة، وللاطلاع هذا الحكم راجع:

- C.E 17/05/1985, M<sup>me</sup> Menneret , Marceau long et d'autres, op.cit , pp 655,663.

<sup>3</sup> - حكمها في الدعويين رقمي: 103 و1419 لسنة 25 ق جلسة 1953/04/09، حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص405.

<sup>4</sup> - تعاقب المادة 2/147 من قانون العقوبات على المساس بسلطة القضاء واستقلاله ، الأمر رقم: 66-156 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم (ج ر ج ج عدد 49 مؤرخة في 11/06/1966).

<sup>5</sup> - أنظر المادة 163 من دستور 1996 المعدل، وأيضا: عمار بوضياف، « تنفيذ الأحكام القضائية في المادة الإدارية، بين الإطار القانوني والاجتهاد القضائي»، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، المركز الجامعي تبسة، العدد 02، 2007، صص 18، 19.

<sup>6</sup> - حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص425.

<sup>7</sup> - حمدي ياسين عكاشة، المرجع نفسه، ص420.

<sup>8</sup> - قرار الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى رقم: 53098 المؤرخ في 1987/06/27، قضية (ي.أ) ضد (و.د. و.ج.م) ومن معه، المجلة القضائية، العدد 04، 1990، ص175.

كما أنه وفي ذات السياق اعتبر مجلس الدولة تصرف الإدارة المتضمن امتناعها السافر عن التنفيذ تعسفا يستوجب رفعه عن طريق مطالبة المحكوم له الجهة القضائية المختصة بإيقاع الغرامة التهديدية عليها لحملها على التنفيذ.

ويتعلق الأمر بقراره الصادر بتاريخ 2010/05/27 وهو من القرارات الحديثة نسبيا بعدما دخل قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيز النفاذ ومما جاء فيه: «أن امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم النهائي الحائز لحجية الشيء المقضي به يخول للمستفيد منه الحق في رفع التعسف الناتج عن تعسف المحكوم عليها بإخطار الجهة القضائية المصدرة للسند التنفيذي من أجل الأمر بالغرامة التهديدية»، هذا من حيث المبدأ المقرر.

ومن حيث وقائعه فإن بلدية فريجة صدر في مواجهتها قرارا من قبل الغرفة الإدارية لمجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 2006/04/17 يلزمها بإتمام إجراءات نقل الملكية لفائدة السيد (م.ع) تحت طائلة غرامة تهديدية، ولكن هذا القرار كان محل استئناف من قبل هذه البلدية حيث أيده مجلس الدولة بمقتضى القرار المذكور، مؤكدا أن دعوى الحال المنصبة على معاملة البيع لا ينقصها سوى شهر العقد الإداري وهذا بإمكان البلدية القيام به دون المساس بأحكام المادة 73 من القانون 90-25، وأن احتجاج البلدية لا يمكن أن يصدق في قضية الحال تطبيقا لمبدأ عدم رجعية القوانين على الماضي، مما يجعل امتناعها نوع من التعسف يجعل رفعه عن طريق إصدار غرامة التهديدية من أجل إتمام نقل الملكية المتمثل في الشهر وذلك طبقا للمادة 980 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بمبلغ قدره 1000 دج عن كل يوم تأخير في أجل قدره ستة (06) أشهر من تاريخ تبليغ هذا القرار.<sup>1</sup>

### المطلب الثاني: طرق إخلال الإدارة بالتنفيذ

رأينا سابقا أن الإدارة حينما تريد إجهاض آثار الأحكام القضائية فإنها تتلون بشتى أنواع الاحتيال ملبسة تصرفها السلبي هذا العديد من أشكال التنفيذ المعيب، كما لاحظناها وبغية التتبع في هذه الأخيرة قد تتخلى عن سلبيتها وجمودها لتكون أكثر ايجابية ووضوحا في الإفصاح عن رغبتها تلك، كمثل اتخاذ أسلوب القرار المعاكس والمضاد لحجية الحكم الإداري أو تلجأ إلى القضاء لتعطيله والذي يكون إما عن طريق تقديم طلب بوقف تنفيذه والحال أن الأسباب التي تركز إليها غير جدية، وإما باستخدام طريقة الإشكال في التنفيذ وسيتم الاقتصار على هذه الأخيرة فقط بحسبان أن طريقة الوقف قد تعرضنا لها سابقا (الفرع الأول)، والمشاهد أن امتناعها السافر عن التنفيذ يبلغ مداه وذروته عندما تلجأ إلى المشرع وهي تستحثة لإضفاء قوة تشريعية على قرارها محل الإلغاء فيتم بعثه من جديد (الفرع الثاني).

<sup>1</sup> - قرار مجلس الدولة رقم 052240 المؤرخ في 2010/05/27 قضية (م.ع) ضد بلدية فريجة، مجلة مجلس الدولة، منشورات الساحل العدد 10، 2012، ص 110.



## - الفرع الأول: الطريقة القضائية «الإشكال في التنفيذ»

كفالة المشرع لحق اللجوء إلى القضاء<sup>1</sup> ليس معناه الانحراف به من قبل الأفراد المستعملين له على نحو كيدي يطال حقوق الآخرين فيسبب أضرار لهم وإذا ما ثبت ذلك شكل استعمالاً تعسفياً للحق استوجب التعويض عنه<sup>2</sup>، وهذا الطرح يصدق على تعسف الإدارة في استخدامها للأشكال في التنفيذ للتملص من الحكم الإداري الصادر ضدها، ولذلك سيتم التعرض لمفهوم الإشكال في التنفيذ (أولاً) ثم معاينة إساءة استعماله من قبل المحكوم عليها (ثانياً).

## أولاً: مفهوم الإشكال في التنفيذ

يمكن بلورة مفهوم الإشكال في التنفيذ من خلال التعرض لتحديد تعريفاته (أ) وكذا القيام بعملية تمييزه عن النزاع الموضوعي (ب) وصولاً إلى معاينة حالاته (ج).

## أ- تعريف الإشكال في التنفيذ :

لم يعتمد المشرع ولا القضاء إلى تقديم تعريف للإشكال في التنفيذ وبخصوص الفقه فقد أورد عدة تعاريف له نسوق بعضها منها:

- ذهب «زودة» إلى القول بأن إشكالات التنفيذ الوقتية لا تعدو أن تكون: «منازعات تعترض عملية تنفيذ الأحكام القضائية والسندات الواجبة التنفيذ قبل تمام التنفيذ»<sup>3</sup>، كما استطرده أيضاً بالإشارة إلى أنها منازعات قانونية، منشؤها نزاع قضائي على إثره تنشر دعوى أمام جهة قضائية مختصة بغية الفصل فيها بحكم بعد سماع أطراف الخصومة<sup>4</sup>.

والملاحظ أن استعماله للفظ «الأحكام القضائية» تزييد لا طائل منه طالما أنه وظف مصطلح «السند» الذي يشملته بحسب نص المادة 600 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

<sup>1</sup> - أنظر المادة 2/158 من دستور 1996 المعدل، وقد نصت أيضاً المادة 03 من ق إ م إ على أنه: «يجوز لكل شخص يدعي حقاً رفع دعوى أمام القضاء للحصول على ذلك الحق أو حمايته...».

<sup>2</sup> - حيث قضت المادة 124 مكرر من القانون المدني على أنه: «يشكل الاستعمال التعسفي للحق خطأ لاسيما في الحالات الآتية: «إذا وقع بقصد الإضرار بالغير...».

<sup>3</sup> - عمر زودة، «الإشكال في تنفيذ قرار قضائي إداري والجهة القضائية المختصة بالفصل به»، مجلة مجلس الدولة، مطبعة الديوان، العدد 04، 2003، ص174، وهو مطابق للتعريف الذي أورده الأستاذ حمدي باشا في مؤلفاته وللاطلاع عليه راجع: عمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص349، عمر حمدي باشا، «إشكالات التنفيذ في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية»، مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق، العدد 02، 2011، ص32، أنظر أيضاً: عمر زودة، المرجع السابق، ص174.

<sup>4</sup> - عمر زودة، المرجع نفسه والموضع نفسه.

كما قرر الدكتور "بارش" بأنها: «تلك العوارض التي ترد على خصومة التنفيذ وتظهر في شكل عقبات أو صعوبات تعترض القائم بالتنفيذ فتحول دون مواصلة التنفيذ، أو تتمثل في شكل اعتراضات يثيرها أطراف التنفيذ في شكل منازعة وقتية»<sup>1</sup>.

والملاحظ أن هذا التعريف يجعل من كل عقبة أو صعوبة إشكالا في التنفيذ، في حين أن المسألة خلاف ذلك وعطفا عليه فإنه لا ينضوي تحت هذا المفهوم العقبات المادية التي يتلقاها المحضر القضائي، والتي يضعها المحكوم عليه كالتعرض له أيا كان شكله (غلق الأبواب المقاومة...).

ويرى الدكتور عبد الخالق بأنها: «الوسيلة القانونية التي يعرض بها ذوي المصلحة على القضاء ادعائهم المتعلقة بجواز أو عدم جواز التنفيذ أو بصحة أو بطلان التنفيذ أو أي إجراء من إجراءاته أو طلباتهم بالمضي في التنفيذ مؤقتا أو بوقف التنفيذ مؤقتا»<sup>2</sup>.

وعرفها الدكتور أبو الوفا بأنها: «منازعات قانونية أو قضائية أثناء التنفيذ تتضمن ادعاءات يبيدها أحد الطرفين في مواجهة الآخر، أو يبيدها الغير في مواجهتهم لو صحت لأثرت في التنفيذ إذ يترتب على الحكم فيها أن يصبح التنفيذ جائزا أو غير جائز، صحيحا أو باطلا»<sup>3</sup>.

ويلاحظ أن هذين التعريفين الأخيرين أكثر إلماما وشمولا وحتى دقة مما ذكر من تعاريف. واهتداء بما سبق يمكن تقديم تعريف للإشكال في تنفيذ الأحكام الإدارية بأنه: «تلك المنازعات الناشئة عن خصومة التنفيذ والمنطوية على ادعاءات قانونية يبيدها أصحاب المصلحة أمام المحكمة الإدارية الصادر عنها الحكم الإداري - محل الاستشكال - ويترتب عن ذلك إما المضي في تنفيذه مؤقتا أو وقفه مؤقتا».

#### ب- تمييز الإشكال في التنفيذ (النزاع الوقتي) عن النزاع الموضوعي:

قبل البدء في إجراء هذا التمييز من الفائدة بمكان التعرض إلى تعريف إشكال التنفيذ الموضوعي (النزاع الموضوعي)، وهكذا فقد عرفه بعض الفقه المصري بأنه تلك المنازعات التي: «يطلب فيها المدعي حكما في موضوع النزاع أي حكما بجواز التنفيذ أو عدم جوازه أو حكما ببطلان التنفيذ أو أي إجراء من إجراءاته أو حكما بصحة التنفيذ أو أي إجراء من إجراءاته»<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - سليمان بارش، المرجع السابق، ص 119.

<sup>2</sup> - محمد عبد الخالق عمر، المرجع السابق، ص 235.

<sup>3</sup> - أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 353، وأنظر أيضا: عبد الرؤوف هاشم بسيوني، إشكالات التنفيذ في أحكام القضاء الإداري، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008، ص 23.

<sup>4</sup> - محمد عبد الخالق عمر، المرجع السابق، ص 218.

وعني أيضا بعض الفقه الجزائري بهذه المسألة فتم تعريفه على أنه: «عبارة عن منازعة في التنفيذ يثيرها صاحب المصلحة سواء كان مدينا أو دائنا أو شخصا من الغير، من أجل إصدار حكم موضوعي في التنفيذ بصحته أو ببطلانه، بجوازه أو عدم جوازه...»<sup>1</sup>.

وقرر بارش بأن المنازعة الموضوعية هي: «عارض يتصل بالتنفيذ من حيث أركانه وسلامة إجراءاته مما يترتب على ذلك من تقرير انعدام التنفيذ أو بطلانه أو عدم الاعتداء به أو عدم مشروعيته»<sup>2</sup>.

ويتضح مما سبق أن هناك فروقا جوهرية بين نوعي الإشكال في التنفيذ (مؤقتا أو موضوعيا) رغم ما قد يثار حولهما من خلط ويمكن التفريق بينهما في النقاط التالية:<sup>3</sup>

#### \* من حيث إجراءات الرفع:

لإقامة الإشكال في التنفيذ وجب سلوك طريق الاستعجال مع لزوم التمييز بين حالتين:

#### - الحالة الأولى: دعوى الإشكال في التنفيذ:

وتكون في حالة ما إذا قدر المحضر القضائي حال مزاولته لعملية التنفيذ بأن هناك عقبة قانونية تعترض سبيلها فإنه يركن إلى إثباتها في محضر يدعى "محضر الإشكال في التنفيذ" ويدعو الخصوم لعرض هذا الإشكال عن طريق دعوى استعجاليه أمام رئيس المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها التنفيذ، على أن ترفع من قبل المستفيد من السند التنفيذي أو المنفذ عليه أو الغير صاحب المصلحة.<sup>4</sup>

#### الحالة الثانية: دعوى وقف التنفيذ:

ويتعلق الأمر بحالة رفض المحضر القضائي تحرير محضر عن الإشكال المثار من قبل أحد الأطراف، فيجوز لأحدهم تقديم طلب وقف التنفيذ عن طريق دعوى استعجالية من ساعة إلى ساعة أمام رئيس المحكمة ويكون المحضر القضائي في مركز مدعى عليه مع المستشكل ضده.<sup>5</sup>

أما المنازعة الموضوعية فترفع بواسطة الدعوى ومن ثم فهي تخضع للقواعد الإجرائية المقررة لها.

<sup>1</sup> - عمر حمدي باشا، طرق التنفيذ، المرجع السابق، ص 363.

<sup>2</sup> - سليمان بارش، المرجع السابق، ص 122.

<sup>3</sup> - للتوسع أكثر في ذلك راجع: نبيلة بن عائشة، « إشكالات التنفيذ في المقررات القضائية الإدارية»، مجلة أبحاث ودراسات، جامعة زيان عاشور، الجلفة، العدد 07، 2012، ص 148، عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 127، 129.

<sup>4</sup> - أنظر المادتين 631 و 632 من ق إ م إ.

<sup>5</sup> - أنظر الفقرة الثانية من المادة 632 من القانون نفسه، والملاحظ أن الإشكال في التنفيذ كان في ظل قانون الإجراءات المدنية الملغى يقدم بطريقتين: فإما عن طريق المحضر القضائي، أو بطريق المطالبة القضائية وهو أكدته المحكمة العليا في قراراتها الصادرة عن الغرفة المدنية. أنظر قرارها رقم 358470 المؤرخ في 2005/06/22، المجلة القضائية، قسم الوثائق للمحكمة العليا، العدد 01، 2005، ص 95، وحول الوضع في مصر راجع: عبد الرؤوف هاشم بسيوني، المرجع السابق، ص 79.

\* من حيث سلطة المحكمة في نظر إشكال التنفيذ الوقتي ومنازعاته الموضوعية:

يقتصر دور القاضي حال تصديه للطلب المتضمن الإشكال في التنفيذ الوقتي على مجرد فحص ظاهري للأوراق دون التوغل إلى أصل الحق والمساس به، بخلاف المنازعة الموضوعية أين يستوجب عليه التوغل عميقا فيه حسما للنزاع.

كما أن المصطلحين يفترقان عن بعضهما من زاوية توقيت رفعهما، حيث يلزم أن يقام الإشكال في التنفيذ الوقتي مع بدء التنفيذ وقبل انتهائه، بخلاف المنازعة الموضوعية إذ يمكن إقامتها بعد تمام ذلك التنفيذ وأيضا يتميزان من حيث الأثر المترتب عنهما، فينجم عن الأول وقف التنفيذ على عكس الثاني.<sup>1</sup>

\* من حيث حجية الحكم الصادر:

الحكم الصادر في النزاع الوقتي ذو حجية مؤقتة<sup>2</sup> لا تقيد قاضي الموضوع حال نظره لموضوع المنازعة، ومن الطبيعي أن تظل قائمة ما لم تتغير الظروف التي صدر هذا الحكم، بخلاف الحكم في المنازعة الموضوعية الذي يحوز حجية الشيء المقضي فيه.

على أنه من المفيد التنويه إلى أن شروط قبول الإشكال في التنفيذ أجملها الفقه<sup>3</sup> في عنصر الاستعجال وأن يكون المطلوب إجراء وقتيا لا يمس أصل الحق، كما يشترط رفعه قبل تمام التنفيذ، مع التأكيد على شرط لزوم رجحان وجود الحق لإسباغ الحماية الوقتية.

ج- حالات الإشكال في التنفيذ:

هناك العديد من الحالات التي يمكن أن تكون محلا لطرح الإشكال في التنفيذ، فقد يثور بصدد تنفيذ حكم أو قرار قضائي إداري غير موقع من قبل القاضي، أو صدر عن هذا الأخير قبل تعيينه، أو بعد أن زالت عنه ولاية القضاء فكل هذه الأحكام الإدارية أو القرارات القضائية ولدت ميتة ومن البديهي ألا تكون سندا تنفيذيا يصلح للتنفيذ.

وقد يرتد الإشكال إلى خرق مقدمات التنفيذ كمثل عدم احترام البيانات الجوهرية في محضر التبليغ وهو ما نوهت إليه المحكمة العليا في أحد قراراتها بقولها: « من المقرر قانونا أن محضر التبليغ يجب أن يتضمن البيانات الجوهرية المتمثلة في تبليغ الحكم وإمضاء الموظف الذي قام به وختم الجهة القضائية ومن ثم فإن القضاء بخلاف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون، وأن قضاة المجلس بعدم قبولهم الاستئناف شكلا لرفعه خارج المهلة المحددة في المادة 102 من قانون الإجراءات المدنية معتبرين أن محضر تبليغ الحكم

<sup>1</sup> - أنظر المادة 3/632 من ق إ م إ.

<sup>2</sup> - للتفصيل حول هذه النقطة راجع: أحمد أبو الوفا، الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع، المرجع السابق، ص 196.

<sup>3</sup> - أنظر: عمر حمدي باشا، «إشكالات التنفيذ في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية»، المرجع السابق، ص ص 33، 34، عبد الرؤوف هاشم بسيوني، المرجع السابق، ص ص 29، 37.

الابتدائي صحيحا، بالرغم من عدم ذكر تاريخ التبليغ وخلوه من ختم الجهة القضائية فإنهم بقضائهم هذا قد خرقوا القانون «<sup>1</sup>»، كما أكدت على أن التأشير على هامش الحكم على أنه قد بلغ لا يفيد أبدا التبليغ.<sup>2</sup> والملاحظ أن الإدارة المحكوم عليها قد تثير إشكالا في تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضدها في مثل الحالات السالف ذكرها، ولا تكون سيئة النية بخلاف ما سنراه لاحقا.

### ثانيا: إساءة استعمال الإدارة لحق الإشكال في التنفيذ

بداية يمكن القول أن الإدارة المحكوم عليها قد تنتفي عنها مظنة الانحراف في أعمال حقها بالإشكال في تنفيذ الحكم الإداري، ولعل المثال الواضح على ذلك ينبسط في الحالة التي ترفع فيها دعوى تعويض ضد ولاية نظير نزع ملكية من أجل المنفعة العامة لقطعة أرض واقعة بإقليمها، لكن وجراء حدوث تقسيم إداري جديد يتبين أن تلك القطعة قد دخلت فعلا ضمن الوعاء العقاري لولاية أخرى محادية لها بحيث صارت هي المستفيدة من عملية النزع، وحال مباشرة إجراءات التنفيذ لاستيفاء مبلغ التعويض تثير الولاية إشكالا في التنفيذ مفاده هو دفعها بأنها لم تقد من عملية النزع لخروج العقار المنزوع عن ملكيتها، وان الولاية الثانية من يتحمل عبء التعويض على أساس ذلك التقسيم الإداري.

وتطبيقا لذلك فقد أوردت المحكمة العليا قرارا صادرا عن غرفتها الإدارية بتاريخ: 1990/02/10 تحت رقم 61004 فصلا في النزاع بين السيد (ب.ح) ووالي ولاية قسنطينة، حيث استأنف هذا السيد الأمر الاستعجالي الصادر بتاريخ 1987/07/08 عن رئيس الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة وكذا الأمر بوقف القرار الصادر عنها والمتضمن الحكم على والي الولاية المذكورة بأن يدفع له مبلغ 179.949.48 دج على سبيل التعويض لأجل نزع ملكية أرضه للمنفعة العامة رغم كونها قد دخلت في الوعاء العقاري لولاية ميلة.<sup>3</sup>

بيد أن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا لم تفصل في هذا الإشكال في التنفيذ مصرحة بأنها هي المختصة بفضه وليس الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة.<sup>4</sup>

وقد تم تأكيد هذا الحل في قرار لها فصلا في النزاع بين رئيس بلدية سيدي نعمان والسيد (ع.ع)، حيث تم نزع ملكية هذا الأخير من قبل بلدية العمرية قبل العمل بالتقسيم الإداري الجديد، ولكن بعد العمل به دخلت القطعة الأرضية محل النزع ضمن الوعاء العقاري للبلدية الجديدة المتولدة عنه والمسماة "سيدي

<sup>1</sup> - قرار المحكمة العليا رقم 53790 المؤرخ في 1989/01/8، المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد 04، 1990، ص02.

<sup>2</sup> - قرار المحكمة العليا رقم 43742 المؤرخ في 1987/07/6، المصدر نفسه، ص139.

<sup>3</sup> - قرار سبقت الإشارة إليه.

<sup>4</sup> - القرار نفسه.

نعمان"، وقد أثارت البلدية الأولى إشكالا في التنفيذ مفاده انتقال الالتزام بالتعويض لهذه الأخيرة وهو ما أقرته المحكمة العليا على أساس مبدأ استمرارية المرفق العام.<sup>1</sup>

وإذا كانت الأمثلة السابقة قد أجّلت لنا حالات حسن نية الإدارة في التعامل مع مشاكلها عن طريق آلية الإشكال في التنفيذ، ولا غرو أنها تنطوي على قدر كبير من الأهمية - فإن الواقع العملي قد كشف سوء نيتها في استعمالها لتلك المكنة على نحو ينم عن الكثير من اللدد والكيد بغية النيل من حجية الحكم الإداري الصادر ضدها، بتعطيلها مع أن المفترض فيها أن تكون خصما شريفا مترفعا عن تلك السلوكات المشينة و لربما هذا ما دفع المشرع إلى تقرير دفع غرامة مدنية لا تقل عن ثلاثين ألف (30.000) دينارا دون المساس بالتعويضات المدنية التي يمكن منحها للمدعى عليه<sup>2</sup>، وكل هذا في حالة رفض طلب وقف التنفيذ.

والحقيقة أن الهدف من هذه الغرامة هو معاقبة المتقاضي ماليا عندما يظهر تعسفه في التلاعب بحق الإشكال في التنفيذ ويتم تحصيلها بنفس طريقة تحصيل الغرامات الجزائية لفائدة الخزينة العامة، ولعل ما يعاب على هذا النص هو عدم تحديده للسقف الأقصى لهذه الغرامة إعمالا لمبدأ الشرعية في الجزاءات المالية وحدا من السلطة التقديرية للقاضي في هذا المجال، وهو ما انتبه إليه المشرع المصري من خلال قانون المرافعات الصادر بالقانون رقم 23 لسنة 1992 بالمادة 315 منه أين جعل هذه الغرامة تتراوح ما بين الخمسين (50) جنيها ولا تزيد عن مائتي (200) جنيه.<sup>3</sup>

ولعل التساؤل الذي يطرح في هذا الصدد هو مدى إمكانية تطبيق وسيلة الغرامة السابقة في المواد الإدارية لاسيما وأن قانون الإجراءات المدنية والإدارية لم يبين في الباب المتعلق بالإجراءات المتبعة أمام المحاكم الإدارية إلى كيفية عرض الإشكال في التنفيذ أمام رئيس المحكمة الإدارية ولا إلى أثره ومدته توقيف التنفيذ، فهل معنى ذلك هو إتباع الأحكام القانونية الواردة في الفصل الرابع المتعلقة بالقضاء العادي؟، للوهلة الأولى فإن الإجابة المبدئية ستكون بالنفي بحسبان أن المشرع لم يركن إلى استخدام أسلوب الإحالة على تلك المقتضيات، وفضا لهكذا إشكال فقد أوكل البعض<sup>4</sup> هذه المهمة للقاضي الإداري بإعمال دوره الإنشائي لابتداع الحلول وتقديم البديل.

غير أن قراءة متأنية لنص المادة 631 من ذات القانون تفيد عكس هذا، ذلك أن صياغتها جاءت شاملة من حيث التطبيق على جميع السندات المنصوص عليها فيه بما فيها أحكام المحاكم الإدارية.

<sup>1</sup> - قرار المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) رقم 64520 المؤرخ في 14/01/1989، المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد 01، 1989، ص 123.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 3/634 من ق إ م إ.

<sup>3</sup> - حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 483.

<sup>4</sup> - عمر حمدي باشا، «إشكالات التنفيذ في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية»، المرجع السابق، ص 40.

## الفرع الثاني: الطريقة التشريعية (التدخل التشريعي)

كلما تحسست الإدارة وهن الطريقة السابقة (الإشكال في التنفيذ) عمدت إلى انتهاج الطريقة التشريعية وهي أشد الأساليب خطورة على حجية الشيء المقضي، إذ بها تستحث المشرع بغية التدخل لتعطيل تنفيذ الحكم الإداري الصادر في مواجهتها ولذلك سيتم التعرض لتعريفه (أولاً) ومن ثم البحث عن حدود مشروعية القرارات المصححة (ثانياً).

أولاً: تعريف التدخل التشريعي المعطل لتنفيذ الحكم الإداري: ينصرف تعريف التدخل التشريعي (التصحيح التشريعي) إلى أنه ذلك: «الإجراء الذي بواسطته يستطيع المشرع أن يعيد إلى القرار الإداري المعيب سريانه ومكانه في النظام القانوني سواء بمنع القاضي من إلغائه أو بإلباسه ثوبا من الشرعية إن كان قد ألغي»<sup>1</sup>.

وعلى هدي هذا التعريف فإنه يمكن للإدارة أن تذهب إلى البرلمان بغية إضفاء قوة القانون على أحد قراراتها المعيبة، والأدهى من هذا فقد تغل يد القاضي الإداري الناظر في دعوى إلغاء هذه القرارات عندما تحصل استجابة المشرع لطلبها بالتصحيح قبل صدور الحكم فيها، فتمس حجية هذا الأخير بطريقة غير مباشرة كون تلك الدعوى صارت غير ذات محل أو كما عبر عنها القضاء الفرنسي باصطلاح "Non lieu législatif"<sup>2</sup>، وعلى خلاف ذلك فلو تم التدخل التشريعي بعد صدور ذلك الحكم فالمساس هنا بالحجية يكون مصوباً إليها لذاتها وبشكل سافر وخطير فتحضى الإدارة المناورة بالتدخل من التزامها بالتنفيذ.

على أنه من الأهمية بمكان الإشارة ضمن هذا السياق إلى أن بعض الفقه الإداري يقيم التفرقة بين شتى صور التدخل التشريعي على أساس إجراء التمييز بين فكرتي سريان قرار الإدارة<sup>3</sup> المعيب وبين شرعيته، وتفسير ذلك هو أن هذا الأخير قد يكون نافذ المفعول أو سارياً منتمياً إلى النظام القانوني منذ لحظة نشره ومع ذلك فأحياناً يكون غير متوافق مع القانون، الأمر الذي يجعله محلاً للإلغاء من قبل القضاء الإداري

<sup>1</sup> - أشار إليه محمد سعيد الليثي، المرجع السابق، ص265، أنظر في هذا السياق أيضاً: محمد أحمد إبراهيم المسلماني، تصحيح القرارات الإدارية المعيبة (دراسة مقارنة)، دط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2013، صص 135، 136.

- Paul Lewalle et luc Donnay, op.cit, p950.

محمد ماهر أبو العينين، الانحراف التشريعي والرقابة على دستوريته، الكتاب الثاني، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، 2013، ص91.

<sup>2</sup> - راجع حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 1956/10/17 والمتعلق بقضية Rion وحكمه الآخر الصادر بتاريخ 1956/10/26 في قضية "Pubreuil". أنظر: عبد المنعم عبد العظيم جيرة، المرجع السابق، ص595. وأيضاً:

- Gilles Darcy et Michel paillet, op.cit, p292.

<sup>3</sup> - أنظر: عصام بنجلون، المرجع السابق، ص41، وحول نفاذ القرار الإداري وسريانه راجع: محمد عبد العال السناري، نفاذ القرارات الإدارية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 1981، ص16.



المختص، وهو ما قد يسلبه هذا النفاذ أو السريان<sup>1</sup> إن حدث فعلا، فإن ابتغى المشرع إعادة بعثه كرهة أخرى اكتفى بإقرار سريانه (1) أو تدخل بهدف شرعيته(2).

### 1- الإقرار التشريعي بسريان القرار الإداري الملغى:

وفي هذه الحالة يعمد المشرع إلى مجرد إجازة القرار الإداري الملغى دون تصحيح سبب مخالفته للشرعية، وينتهج هذا الأسلوب لتلافي بعض النتائج السلبية الناجمة عن إلغائه والتي تخشى معها السلطة السياسية باعتبارها همزة الوصل بين الإدارة والبرلمان- أن تتزعزع بعض المراكز القانونية وهي رغبة في الإبقاء عليها معتمدة في ذلك على حلفائها من المندسين ضمن الأغلبية البرلمانية.<sup>2</sup>

والواقع أن نزوع المشرع إلى هكذا أسلوب (أي تقرير سريان قرار غير مطابق للقانون) فيه مساس صارخ لمبدأ شرعية القرارات الإدارية، وقلب لمبدأ تدرج القواعد القانونية رأسا على عقب والذي مناطه أن يعلو القانون التنظيم، فيعدل هذا الأخير بما يتوافق معه لا حصول العكس(قانون يطابق قرار-تنظيم-).

ويشير الفقهاء في هذا الصدد إلى أن سلوك الإدارة لا يتعدى الفرضين التاليين:<sup>3</sup>

**أولهما:** في الوضع الذي يجري فيه صدور حكم إلغاء أحد قراراتها وقد حمل مبدأ جديدا لا تستسيغه فتعمد إلى تعطيله بطريقة ذكية ودون أن تهدمه على نحو مباشر، فتلجأ إلى البرلمان بغية استصدار قانون ينقض منطوقه فيقع على القاضي الإداري الاستعاضة عن ذلك المبدأ حال إصداره لأحكامه الإدارية مستقبلا، وهو ما حدث فعلا في مصر عندما لجأت حكومتها إلى تضمين أحد مشاريع قوانينها موادا جديدة إلى المرسوم بقانون رقم 20 لعام 1936 والمتعلق القضاء الإداري بتاريخ 1951/06/26 في القضية الشهيرة "مصر الفتاة".

**ثانيهما:** أن تحصل الإدارة قانونا من المشرع تسلب به اختصاصا من القاضي الإداري كان مثار تصادم بينهما، ومثاله في مصر القانون رقم: 31 لعام 1963 الذي أخرج بمقتضاه المشرع قرارات رئيس الجمهورية المتعلقة بإحالة الموظفين على المعاش أو الاستيداع أو فصلهم بغير الطريق التأديبي من نطاق رقابة القضاء الإداري موسما إياها بأعمال السيادة.<sup>4</sup>

1 -للتفصيل راجع: حسني سعد عبد الواحد، المرجع السابق، ص418.

2- أشار التعديل الدستوري الأخير لهذا الاصطلاح بمقتضى المادة 5/91 من القانون رقم 16-01 السالف الذكر، وللتوسع الفقهي حول هذه الجزئية راجع: محمد مرغني خيري، القضاء الإداري، قضاء التعويض ومبدأ المسؤولية المدنية للدولة والسلطات العامة، دار الحقوق للطبع والنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 1983، ص164.

3- حول ذلك طالع: عصام بنجلون، المرجع السابق، ص41، حسني سعد عبد الواحد، المرجع السابق، ص421.

4- أخذ القضاء الإداري بهذه الفكرة بموجب قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا رقم: 36473 المؤرخ في 1984/01/07، المجلة القضائية قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد04، 1989، ص211، وللتفصيل راجع: باية سكاكني، دور القاضي في حماية الحقوق والحريات، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2011، ص66 و مايليها.

**2- التدخل التشريعي لشرعنة القرار الإداري الملغى:**

ومناطق هذا الأسلوب هو تدخل المشرع لشرعنة القرار الملغى لإعادة بعثه من جديد ضمن النظام القانوني وبنفس قوته ومرتبته، ويتحقق ذلك إما بوضع تشريع ذو أثر رجعي يصحح به ما لحقه من عيوب (أ) وإما بإلbas نصوصه ثوبا قانونيا فيحل التشريع الجديد محله (ب).

أ- شرعنة القرار الملغى بتصحيح عيوبه:

سواء كانت عيوبها في الشكل أو في الموضوع.

**-إزالة عيوب الشكل:**

فقد يحدث وأن تقوم الإدارة بإصدار قرار تعتريه عيوبها في الشكل (عدم الشرعية الخارجية) كأن تنتهك قواعد الاختصاص أو لا تراعي بعض الإجراءات اللازمة، فيعتمد القضاء إلى إلغائه فيهب المشرع إلى سن تشريع يصحح به سبب هذه المخالفة، فيمنح هذه الإدارة سلطة إصدار القرار الملغى وبأثر رجعي، أو يحذف الإجراءات التي تم خرقها ويستبعدها على نحو يغدو فيه سليما وكل هذا على حساب حكم إلغائه<sup>1</sup>، والأمثلة على ذلك كثيرة ومتنوعة في النظم المقارنة ولسوف نقتطف بعضا منها على النحو التالي:

- **المثال الأول:** ما تضمنته المادتان: 12 من قانون 1955/02/08 و 29 من قانون 1955/05/27، فقد صدرت قوانين المالية الفرنسية عن الفترة الممتدة ما بين سنة 1951 و 1954 وهي خالية من النص على منح الحكومة حق إنشاء أو إلغاء أو نقل الوظائف التي رفع أو ألغى الاعتماد المالي المخصص لها، والنتيجة المترتبة على ذلك هو عدم شرعية القرارات المستندة على هذه القوانين مما عرضها للإلغاء من قبل مجلس الدولة الفرنسي بقراره الصادر بتاريخ 1954/11/26 فما كان من المشرع سوى إصدار القانونين المذكورين أعلاه، منح بموجبهما اختصاص الحكومة بإنشاء أو إلغاء أو نقل الوظائف عن السنوات المشار إليها.<sup>2</sup>

- **المثال الثاني:** عن التشريعات الفرنسية المصححة لقرارات إدارية تم تقرير إلغائها من قبل القضاء الإداري، ما جاء به مضمون قانون 1949/08/02 حيث صحح إجراءات تنفيذ المرسوم المؤرخ في 1944/10/04 والقاضي بإلغاء كل التعيينات وكذا الترقيات التي تمت في قطاع القوات الجوية ابتداء من تاريخ 1942/11/08.<sup>3</sup>

- **المثال الثالث:** ما تضمنه القانون المؤرخ في 1949/08/02 حيث بمقتضاه تم تصحيح وضعية طلبة المدرسة المركزية للفنون الذين إلتحقوا بهذه المدرسة على أساس مسابقة أجريت في عام 1947، وكان

1 -أنظر وضع المسألة في مصر لدى: محمد سعيد الليثي، المرجع السابق، ص 267.

2- أنظر: محمد أحمد إبراهيم المسلماني، المرجع السابق، ص 154.

3- محمد أحمد إبراهيم المسلماني، المرجع نفسه، ص 153.

مجلس الدولة الفرنسي قد ألغى القرار المتعلق بنتيجتها بحكمه الصادر في: 18/03/1949<sup>1</sup>، والواقع أن هذا التدخل التشريعي ضروري كونه تلافى النتائج السلبية التي ارتكبتها لجنة القبول في حق المترشحين الذين لا يد لهم في ذلك فليس من العدل استبعادهم بعد مكوثهم لمدة عامين في المدرسة وقد أوشكوا على إنهاء دراستهم.

#### - إزالة العيوب الموضوعية:

على غرار الحالة الأولى فقد يحدث أيضا أن تصدر الإدارة قرارا وقد طالته أحد عيوب الشرعية الداخلية كعييب السبب أو عيب الانحراف بالسلطة أو عيب المحل<sup>2</sup> وترغب الإدارة في إجهاض حجية الحكم الإداري الذي ألغاه، فتطلب من المشرع مجددا إصدار نص تشريعي يمحو به مسببات هذه العيوب، وعلى إثر استجابته لها تتحقق رغبتها في تعطيل ذلك الحكم، وقد حدث ذلك فعلا على مستوى بعض النظم المقارنة، وهكذا فقد قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر بأن مناط الخصم من إعانة غلاء المعيشة لفائدة موظفي الدولة على إثر تطبيق الكادر الجديد مرهون بحصول زيادة أو تحسينات في رواتبهم وهذا الشرط يتناسب وجوده طرديا مع الحكمة من إجراء ذلك الخصم، وحيث أن السلطة الإدارية في مصر لم تكن مليئة آنذاك بما فيه الكفاية لتغطية جميع الآثار المالية الناجمة عن تنفيذ حكم الإلغاء من جهة، ومن جهة أخرى فإن امتناعها (السلطة الإدارية) عن التنفيذ سيجلب لها سيلا من الدعاوى المرفوعة من ذوي الشأن من الموظفين المتضررين جراء ذلك والتي سوف تتوج بمثل ذات حكم الحال، فلم تر تلك الإدارة بدا من استصدار القانون رقم: 41 لعام 1963 والمؤرخ في 25/04/1963 ليسري وبأثر رجعي ابتداء من الفاتح جويلية 1952 معطلا بذلك آثار الحكم الإداري السابق، وبذلك ضمنت إهدار حجيته في الحاضر والمستقبل.<sup>3</sup>

#### ب- إعادة بعث القرار الملغى بموجب نص تشريعي:

رغبة منها في مواصلة أساليبها الملتوية للتوصل إلى الالتفاف حول حجية الحكم الإداري وإحباطها ووعيا منها بعدم فاعلية الأسلوب الفارط، ترمي الإدارة الممانعة هذه المرة إلى انتهاج طريق أكثر خطرا ألا وهو إلباس نصوص القرار الملغى ثوبا تشريعيًا، وبذلك تضمن إقحام المشرع - وهو حليف ثمين لها- في عملية الفتك بذلك الحكم وشل رقابة القاضي الإداري على قرارها المتحول بصفة دائمة بحسبان أنه بات نسا قانونيا وبأثر رجعي، مما يبعث على القول بأن رعاية المشرع للسلوك المنحرف للإدارة تفوق

<sup>1</sup> - صلاح يوسف عبد العليم، المرجع السابق، ص 345.

<sup>2</sup> - لمزيد من التفصيل حول ذلك راجع: محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص 345.

- Paul Lewalle et Luc Donnay, op.cit, p 1028 et suites.

<sup>3</sup> - ميسون جريس الأعرج، المرجع السابق، ص 250، 251، محمد سعيد الليثي، المرجع السابق، ص 267.

رعايته وحمايته لقواعده القانونية ليغدو بذلك الراعي الرسمي لعملية الإطاحة بمبدأ الشرعية، ويبلغ تطاول تلك الإدارة ذروته عندما تستعمل آلية الأوامر التشريعية<sup>1</sup> لتعطيل تنفيذ تلك الأحكام الصادر بالإلغاء.

### ثانياً: حدود شرعية التدخل التشريعي المعطل لعملية تنفيذ حكم الإلغاء:

أثارت مسألة تدخل المشرع الرامية لتعطيل حكم الإلغاء سجالاتاً حاداً لدى الحركة الفقهية تحوّل بالأساس في طرح تساؤل مفصلي حول حدود شرعية القرارات المصححة الناجمة عن هذا التدخل، وتباينت الإجابة عليه ما بين معارض لها ومؤيد.

وهكذا ارتكن المعارضون لشرعيتها إلى أنها تتطوي على هناك صرخ للقواعد الدستورية القاضية بعدم جواز تعدي السلطة التشريعية على اختصاصات السلطة القضائية وهو ما يشكل خرقاً صارخاً لمبدأ الفصل بين السلطات وكذا مخالفته السافرة لمبدأ عدم رجعية القوانين بل أن الفقيهين Lewalle وDonnay ذهباً إلى القول بأن التصحيح التشريعي أسلوب منحرف هدفه زعزعة سير النظام العادي لممارسة السلطات، ويستطرد مفسراً ذلك بأن تدخل المشرع هذا نوع من التغطية القانونية لقرارات الإدارة سواء كانت غير شرعية، أو مشكوكاً فيها وهي بلا ريب تحيز واضح لها لإحباط آثار حكم الإلغاء.<sup>2</sup>

كما عيب على هذا المسلك أيضاً أنه غالباً ما ينتج عنه إخلالاً جسيماً بمبدأ المساواة لاسيما في مجال الوظيفة العامة، فحيث نجد أن بعض أحكام إلغاء القرارات الإدارية غير الشرعية الصادرة لفائدة موظفين معينين تنفذ على الفور وتتعلل مثلتها الصادرة لصالح البعض الآخر<sup>3</sup> لانعدام السند السياسي أو الحضور البرلمانية الداعمة، عن طريق تدخل المشرع المطهر للمراكز القانونية المقضي بطلانها.

وأخذ عليه أيضاً أنه ينطوي على امتهان بالغ للأحكام القضائية ومساساً بحرماتها المتميزة وقوتها كما أنه إضعاف للرقابة القضائية على أعمال الإدارة، مما يستتبع حتماً النزول بمكانة القاضي والحط من قيمته<sup>4</sup>، وأخيراً فقد عابن جملة من هؤلاء المعارضين أنه وفي كثيراً من الحالات أن القوانين المتضمنة تصحيح القرارات الملغاة لا يتاح لها الوقت اللازم من الفحص والمناقشة والدراسة حال عرضها على البرلمان، فضلاً على أن الإدارة تتسرع عليه بموضوعها على نحو لا يحاط بها علماً، كما أنها قد تستغفله

<sup>1</sup> - رغم أن التعديل الدستوري الجديد لعام 2016 قد عدل المادة 124 من دستور 1996، وخصها بالمادة 142 منه جاعلاً لرئيس الجمهورية حق ممارستها في مسائل عاجلة فقط وبعد استشارة مجلس الدولة، وللتفصيل راجع: مراد بدران، «الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية بمقتضى المادة 124 من الدستور - النظام القانوني للأوامر - مجلة إدارة»، عدد 02، 2000، ص 09 وما يليها». أنظر أيضاً: السعدي ساكري، التشريع بأوامر وأثره على السلطة التشريعية في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أم البواقي، 2009، ص 73 وما يليها. محمد سعيد الليثي، المرجع السابق، ص 269.

<sup>2</sup> - Paul Lewalle et luc Donnay, op.cit, p951.

<sup>3</sup> - عبد المنعم عبد العظيم جيرة، المرجع السابق، ص 594.

<sup>4</sup> - عبد المنعم عبد العظيم جيرة، المرجع نفسه والموضع ذاته.

لتمرر تلك التشريعات فلا يلقي لها بالا عندما تقوم بالزج بها ضمن قوانين المالية وتحت عناوين مموهة لا تمت لها بصلة.<sup>1</sup>

والحقيقة أن حجج القائلين بهذا الرأي المعارض قوية وسليمة على نحو يؤكد خطورة هذه التشريعات وخروجها عن نطاق الشرعية، ومع كل هذه الثورة النقدية لجمهرة الفقه المعارض لآلية التدخل التشريعي المعطل لأحكام القضاء الإداري<sup>2</sup>، فإنه لم يعد من يناصره ويؤيده حيث يستند هذا الرأي على الاعتبارات العملية والواقعية التي تفرض في مواضع استثنائية عديدة الخروج عن القواعد العامة المحددة، وفي ذلك يذهب بعض الفقه إلى التصريح بأهمية عدم التهويل بشأن تلك التشريعات فضرورتها قد تجاوزت خطورتها ويمكن تقبلها بلا خوف لاسيما في المجتمعات الديمقراطية أين تجرى فيها بما يتلاءم مع موجبات المعقول وبالمقدار الذي يضمن سيرورة المرافق العامة بانتظام واطراد، ولعل ما يعزز هذا التوجه -حسبه دائما- هو عدم معاينة ردود فعل مشينة من أي أحد لقوانين الإدارة في فرنسا مهد الحريات بشتى أشكالها.<sup>3</sup>

والمواقع أن هذا الرأي قد أفرط في التقليل من مخاطر آلية التصحيح التشريعي، لاسيما عند ربطه بين فكرة الديمقراطية ومسألة عدم إساءة استعمالها فلقد تم معاينة عكس ذلك في فرنسا من خلال تجربتها في هذا الصدد على نحو ما سبق مشاهدته من نماذج التشريعات المصححة والمنطوية على كثير من المكر والتحايل والتعسف من قبل الإدارة وكل ذلك ضربا لحق النفاضي ومساسا يهيبية القضاء.

كما أن القول بانعدام المناهضين لتلك الآلية أمر فيه مبالغة كبيرة، فيكفي فقط الارتداد إلى آراء المعارضين لذلك ليتكشف خلاف ذلك.

على أنه لا يمكن أن يعزب على البال في هذا السياق أن الإدارة أن تنقيض لها أسباب ومسوغات تبرر إخلالها بالتنفيذ والتي قد تكون واهية لا أساس لها من الصحة، كما قد تكون حقيقية لا تؤاخذ بها وهو يمكن التعرض له في المبحث الموالي.

### المبحث الثاني: مسوغات إخلال الإدارة بالتزامها في التنفيذ

عابنا فيما تقدم أن الإدارة قد تتلون بشتى صنوف المراوغة والتحايل الماكر، وهي لا تبتغي من وراء ذلك سوى التخلص مما تمليه مقتضيات الحجية للحكم الصادر في مواجهتها، تحايل انبسط على نطاق واسع من الواقع مظاهره قد تجلت إن في تنفيذ جزئي أو مشروط أو فيه تراخي مقصود أو أنه عمديا سواء كان يتجاهل له أو يرفض سافر له، كما شاهدنا طرقها المتنوعة في سبيل تحقيق غرضها الآثم ذلك.

<sup>1</sup> - في تفصيل ذلك راجع: حسني سعد عبد الواحد، المرجع السابق، ص 417.

<sup>2</sup> - أنظر كنموذج لهذه الاعتبارات: محمد ماهر أبو العينين، المرجع السابق، ص 98.

<sup>3</sup> - أنظر: محمد مرغني خيري، المرجع السابق، ص 169.

وفي خضم معترك مهمتها تلك قد تتعلق بأسباب وحجج وذرائع غالباً ما تكون صورية واهية عارية من الحقيقة (الفرع الأول)، على أن هذا لا يمكن أن يغط حقها في الادعاء والإدلاء بأخرى حقيقية ترفع عنها مظنة التعنت والاستنكاف عن موجبات تلك الحجية (الفرع الثاني).

### المطلب الأول: المسوغات غير الحقيقية لإخلال الإدارة بالتنفيذ

إن تحركات الإدارة في ميدان تنفيذ الأحكام الإدارية تتم عن عبقرية فائقة في اختلاق المناورات الكفيلة بكبح آثارها، عبقرية استخلصتها من امتداد تجربتها في المجال. وعطفاً على ذلك فقد تتشدد بقلة أو انعدام الإعتمادات المالية (الفرع الأول) كما قد تتذرع بمسألة رعاية المصلحة العامة وصيانة النظام العام (الفرع الثاني) وأخيراً قد تستند على حجة غموض الحكم وإبهامه (الفرع الثالث).

### الفرع الأول: المسوغات المرتبطة بانعدام الإعتمادات المالية

قد يحصل في كثير من الأوضاع وأن تتشدد الإدارة بغياب الإعتمادات المالية كمسوغ لإخلالها بتنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها، ورغم قوة هذه الحجج في عديد الحالات إلا أن ذلك لا يمنع من إمكانية تواجدها نية سيئة مبيتة من قبل المحكوم عليها مستترة خلف هذه الذريعة للمساس بحجية الشيء المقضي به. ذلك أنه وحتى على فرض حسن النية لديها فإن حقوق المتقاضين الكامنة في منطوق تلك الأحكام لا ينبغي أبداً أن تظل معطلة بفعل تلك الحجج، فعلى الأقل أن تأخر تنفيذها في السنة المعاصرة لإصدارها، فلا يجوز امتداد ذلك إلى السنة المالية الموالية ولا يستثنى من ذلك سوى حالة عدم ضبط ميزانية الجهة الإدارية نهائياً لأحد الأسباب قبل بدء السنة المالية، أين يستمر العمل بالإيرادات والنفقات العادية المقيدة في السنة المالية السابقة إلى غاية المصادقة على الميزانية الجديدة<sup>1</sup>.

ووعياً منه بأهمية المسألة وخطورتها ناط المشرع بمقتضى قانون البلدية بالمجلس الشعبي البلدي سلطة تقييد إعتمادات معينة لغرض تغطية النفقات الطارئة - لاستعمالها في مثل حالات إدامة البلدية بمبالغ محددة بموجب حكم إداري - ويتم تقرير استعمال هذه الإعتمادات من قبل ذات المجلس عن طريق التحويل إلى مواد لم تزود بصفة كافية، وفي حالة الاستعجال يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي بذلك ويخطر المجلس الشعبي البلدي خلال الدورة الجديدة<sup>2</sup>، ولا شك أن هذا الإجراء إذا ما تم فإنه ينعش عملية التنفيذ بصيانة حجية ذلك الحكم القضائي.

<sup>1</sup> - أنظر المادة 185 من القانون رقم: 10-11 المؤرخ في 22/06/2011 المتعلق بالبلدية (ج ر ج عدد 37 مؤرخة في 03/07/2011).

<sup>2</sup> - المادة 200 من القانون نفسه.

هذا ولقد احتاط المشرع لمسألة تقاعس رئيس المجلس أو امتناعه عن القيام بهذا الإجراء -باعتباره موكولا له بمقتضى القوانين والتنظيمات- بأن خول الوالي صلاحية ممارسة سلطة الحلول<sup>1</sup> محله والاضطلاع بتلك المهمة ومباشرة بعد انقضاء الآجال المحددة بموجب الإعسار.

كما أن هذا الأخير مأمور ببناء على قانون الولاية<sup>2</sup> بذات الإجراء حيث نجد المادة 163 منه تأمر السلطة المكلفة بضبط ميزانية الولاية أن تسجل بصفة تلقائية كل نفقة إجبارية لم يصوت عليها المجلس الشعبي الولائي وفقا للتنظيم المعمول به.

ومجازاة لها عن سوء نيتها حرم المشرع الإدارة المماثلة عن التنفيذ من قاعدة التقادم الرباعي للديون غير المأمور بصرفها، وهو عين ما جنحت إليه المادة 201 من قانون البلدية عندما ألحت على أن: «تتقادم الديون التي لم يؤمر بصرفها وتصفيتها ودفعها في أجل أربع (04) سنوات من افتتاح السنة المالية المتعلقة بها، وتعود بصفة نهائية لصالح البلديات باستثناء الحالات التي يكون فيها التأخير بفعل الإدارة...»<sup>3</sup>.

ولما كان تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية أمرا مفروضا عليها قانونا، فمن الطبيعي أن تكون مناطيقها الملزمة لها بأداء مبالغ معينة من قبيل النفقات الإلزامية التي تلزم رئيس المجلس الشعبي البلدي بإعداد حوالات قصد تغطيتها وحال تقاعسه يتدخل الوالي ليحل محله في إجراء ذلك.<sup>4</sup>

والواقع أن حجم تأكيدات هذه النصوص يترجم حرص المشرع على كفالة احترام سلطة القضاء من خلال صون أحكامه وقطع الطريق أمام أي محكوم عليه لاسيما الإدارة لإثارة ذرائع واهية وحجج معدومة لإطاحة بعملية التنفيذ، هذا السلوك الخطير الذي يجافي المبدأ القائل بأن الدولة مليئة غير معسرة وهي خصم شريف وهو ما حرص على توكيده القضاء المقارن، وهكذا استطرقت محكمة القضاء الإداري المصرية قائلة في هذا الصدد بأن انعدام الاعتماد المالي لا ينهض مبررا سائغا للنكول عن التنفيذ، ذلك أنه وبقطع النظر حول وجود بند مخصص بكافة فروع الميزانية متعلق بتنفيذ الأحكام القضائية النهائية، فإن قرار اللجنة القضائية بحسبان أنه في نفس قوة الحكم القضائي يفرض على جهة الإدارة تنفيذ مقتضاه سواء وجد الاعتماد المالي المحجوز له أم لم يوجد.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> - المادة 101 من القانون رقم: 11-10 السالف الذكر.

<sup>2</sup> - القانون رقم: 12-07 المؤرخ في 21/02/2012 المتعلق بقانون الولاية (ج ر ج عدد 12 مؤرخة في 29/02/2012).

<sup>3</sup> - وهذه المادة مستوحاة من المواد 16، 17، 18 من القانون رقم: 84-17 المؤرخ في 07/07/1984 المتعلق بقوانين المالية. (ج ر ج عدد 28 بتاريخ 10/07/1984).

<sup>4</sup> - المادة 203 من القانون رقم 11-10 السالف الذكر.

<sup>5</sup> - عبد الله حسين حميدة، المرجع السابق، ص313.



## الفرع الثاني: مسوغات المصلحة العامة والحفاظ على النظام العام

ترمي الإدارة هذه المرة في سبيل تعطيل الحكم الإداري المفروض عليها إلى سلوك سبيل المصلحة العامة وصيانة النظام العام كمسوغين لذلك والواقع أنهما ذريعة عارية من الحقيقة والمنطق وتفسير ذلك يتوصل في نقطتين اثنتين:

**أولاهما:** أن تركيز الإدارة على عنصر المصلحة العامة بعينه قرينة على سوء نيتها بحسبان أن هذا المصطلح بالذات مرن وفضفاض ومتغير وغير مضبوط المعالم<sup>1</sup> وهو متباين من مجتمع لآخر، بل وحتى في هذا الأخير من زمن إلى آخر بحسب طبيعة الفكر والإيديولوجية السائدة فيه، وهو ما يعد مجالا خصبا لمناورات هذه الإدارة الممانعة لضرب حجة الشيء المقضي بدافع ذلك المبرر.

**وثانيهما:** إذا ما أريد تقرير تلك المصلحة العامة فعلا فلا بد من إدراجها ضمن مقتضيات تنفيذ أحكام القضاء الإداري الذي مهمته الأولى هي إعادة السلطات الإدارية إلى حضيرة القانون عن طريق تسليط رقابته عليها وتصويب تصرفاتها إحقاقا للمصلحة العامة، وهو ما يبعث الطمأنينة في نفوس المتقاضين معها لأن المجتمع ذاته يتأذى من غياب العدالة أكثر من تأذيه من قصور مرفق من المرافق الهامة وهو ما استشعره رئيس الجمهورية وأعلنه في خطابه أمام المجلس الأعلى للقضاء بتاريخ 26/08/1999<sup>2</sup>، وأصر وزير العدل "بلعيز" على عدم المساس بهيبة القضاء والارتقاء بعمله إلى مستوى تمتاز فيه

النوعية بالفعالية في ظل تنفيذ فعال لأحكامه بعيدا عن أي شائبة أو ذريعة ضمن إحدى تعليماته<sup>3</sup>. والواقع أن تمسك جهة الإدارة بأذيال تلك الذريعة يكون قبل صدور الحكم الإداري ضدها، ولكن متى كان بعده فقد انحسم الجدل حول هذه المسألة بمنطوقه، وهذه المعاني قد حملها أحد أحكام محكمة القضاء الإداري المصري، فبعد أن كيفت سلوك الوزير الممتنع عن التنفيذ بكونه خطأ شخصيا مستوجبا للتعويض، قدرت بأن ادعاءه الرامي إلى تحقيق مصلحة عامة جراء هذا السلوك لا يمكن الاعتداد به لديها ولا محل له في هذا الخصوص، ذلك أنه مما ينافي موجبات تلك المصلحة نفسها تحقيقها عن طريق ارتكاب أعمال غير شرعية<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> وهو ما دعا الدكتور بوضياف إلى القول بأن هذا الغموض مجلبة لتضارب التفسير والتأويلات مما يجعل العلوم القانونية في حد ذاتها مكسوة بطابع الخصوصية. أنظر: عمار بوضياف، المدخل إلى العلوم القانونية، دط، دار جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2000، ص17، أمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص99.

<sup>2</sup> ومما جاء فيه: « إنني لا أقول أن العدالة هي السبب الوحيد في غياب الثقة ولكن بما أنها لا تتحمل مهمتها التوفيقية فإنها تترك للتصرفات السلبية الصادرة عن المؤسسات المختلفة للدولة... إن المجتمع يتأذى من غياب العدالة أكثر مما يتأذى من قصور مرفق من المرافق الأخرى... لأن العدالة هي الملاذ الأخير والحصن المنيع الذي يلوذ إليه المرء قبل الاستسلام لليأس...». أشار إليه: عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص41.

<sup>3</sup> أنظر هذه التعليمات والتي يدور مضمونها حول برنامج عمل وزارة العدل لسنة 2006، مؤرخة في 2006/01/30، صص4، 5.

<sup>4</sup> أنظر: عبد المنعم عبد العزيز خليفة، المرجع السابق، ص36، صلاح يوسف عبد العليم، المرجع السابق، ص361.

هذا وقد تمل الإدارة المناورة الحجة السابقة فتركن إلى أخرى وتتشبث بها تشبثاً يفضي إلى إعدام آثار ذلك الحكم الصادر في مواجهتها، ويتعلق الأمر هنا بمصطلح النظام العام وهو لا يقل شأناً عن سابقه، كونه هو الآخر فكرة مطاطة ومرنة متبدلة من وقت لآخر.

و رغم غزارة النصوص القانونية التي تتناول هذا الاصطلاح إلا أن المشرع لم يفرد له تعريفاً معيناً ولكن بالعودة إلى القضاء الإداري نجد أن الغرفة الإدارية بمجلس قضاء الجزائر قد أوردت تعريفاً له من خلال قرارها الصادر بتاريخ 27 جانفي 1984 في قضية السيد مسنوة محمد ضد وزارة العدل حيث ذهبت إلى التأكيد بقولها: «...إننا نقصد من خلال عبارة «النظام العام» مجموعة القواعد اللازمة لحماية السلم الاجتماعي الواجب الحفاظ عليه لكي يتمكن كل ساكن عبر التراب الوطني من استعمال قدراته الشرعية في حدود حقوقه المشروعة في مكان إقامته، واعتباراً أنه مهما تعلق الأمر بمفهوم غير مستقر يتطور بتطور الأزمنة والأوساط الاجتماعية وهكذا يظهر أن المدعي لم يمس النظام العام في شيء، بل بالعكس فإنه طبق عليه تطبيقاً غير مناسب».<sup>1</sup>

والملاحظ أن القرار قد أشار إلى الطابع غير الثابت لفكرة النظام العام مثلما سبق القول، وهو الأمر الذي ما فتئ أن أكد عليه قراراً آخر عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بتاريخ 14/02/1993 في قضية السيد: (س) ضد وزير الداخلية حيث نوه إلى الطبيعة النسبية والظرفية لهذه الفكرة معتبراً أن المساس بالنظام العمومي أثناء العشرية السوداء (سنة 1992) لا يعقل تقييمه ارتكاناً إلى ضوابط ومعايير ترتد إلى سنة 1963 من حيث التطبيق.<sup>2</sup>

ورجوعاً إلى موقف الفقه الإداري فقد جعله البعض الهدف الحصري للضبط الإداري معرفاً إياه بعناصره التقليدية، وهكذا فقد قرر الدكتور عوابدي بأن مناط النظام العام في مفهوم القانون الإداري والوظيفة الإدارية في الدولة، وكهدف وحيد للبوليس الإداري، هو صيانة الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة، والآداب العامة بشكل وقائي، عن طريق القضاء على كل المخاطر والأخطار مهما كان مصدرها».<sup>3</sup>

وينصرف مدلوله عند الفقه التقليدي إلى انعدام عنصر الفوضى والاضطراب، أو أنه ذلك النظام المادي المستهدف تحقيق حالات واقعية ملموسة، وهو ما دأب على تأكيده الفقيه «موريس هوريو». عندما صرح بأن: «...النظام العام حالة فعلية معارضة للفوضى...».<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - أشار إليه: ناصر لباد، القانون الإداري، النشاط الإداري، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، مطبعة SARP، دالي إبراهيم، الجزائر، 2004، ص 18، مسعود شيهوب، المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة وتطبيقاتها في القانون الإداري (دراسة مقارنة)، ديوان المطبوعات الجامعية، دط، بن عكنون، الجزائر، 2000، ص 70.

<sup>2</sup> - ناصر لباد، المرجع السابق، ص 18.

<sup>3</sup> - عماد عوابدي، القانون الإداري، الجزء الثاني، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص 28.

<sup>4</sup> - Chicot pierre Yves، « La notion d'ordre social dans la pensée de Maurice Hauriou », R.F.D.A. n°01، 2009، P419.

وما يسجل على هذا التعريف هو اكتفاؤه بالجانب الواقعي، دون جانب الآداب العامة، كما أن فكرة الفوضى غامضة غير مبررة المعالم، الأمر الذي يصعب على سلطات الضبط معرفة حالات التدخل بناء عليها.

هذا واسترجاعا لنقطة البحث وبالعودة لقرار مسنوة السابق الإشارة إليه نجده يسترسل في توضيح فكرة النظام العام وأشكال المساس بها من قبل الإدارة المتحايلة على التنفيذ، ولأهميته نسوق مضمونه على النحو التالي:<sup>1</sup>

### 1- الوقائع والإجراءات:

استفاد السيد "محمد مسنوة" من محل تجاري متواجد في الطابق الأرضي من "فيلا" تابعة للدولة حيث جعله ورشة صغيرة لتضيق اللوالب (VIS) طبقا للقواعد التي نص عليها قانون الاستثمار، وكل ذلك بتاريخ أول أكتوبر 1962.

وفي ذات السنة قامت الولاية بمنح الطابق الأول من هذه الفيلا إلى المدعو "محمد برو"، وهذا الأخير اعتقد بأن الطابق السفلي منها مجرد مرآب تابع لها، ولكنه تفاجأ بوجود الورشة، مما جعله يتقدم إلى القضاء بطلب مضمونه هو طرد المدعو "مسنوة"، ولسوء حظ هذا الأخير فقد استجاب رئيس محكمة الحراش لذلك وصادر أمرا استعجاليا بتاريخ 1973/07/21، وهو ما كان محل استئناف أمام مجلس قضاء الجزائر الذي أصدر قراره في 23 نوفمبر من ذات السنة حكم فيه بإلغاء ذلك الأمر الاستعجالي في كل ما قضى به، ولكنه غفل عن أن يأمر بطرد "برو" وتمكين المعني "مسنوة" من محله، لأن الأمر الاستعجالي كان قد نفذ لما كانت القضية في الاستئناف.<sup>2</sup>

لم ييأس السيد مسنوة من ذلك وعاد مرة أخرى إلى ساحات القضاء أين توجت مساعييه الحثيثة باستصدار قرار من مجلس قضاء الجزائر، حيث أمر فيه بتمكين المدعي من محله، وفعلا فقد تم تبليغه بتاريخ 16 أبريل 1979 وتم الشروع في تنفيذه أين تمت محاولة الطرد في 27 أكتوبر 1980.

ولكن والي الجزائر اعترض على تنفيذه، حيث تقدم بطلب يلتمس فيه تأجيل التنفيذ مؤسسا طلبه على المادة 324 من قانون الإجراءات المدنية، وكذا منشور وزارة العدل المؤرخ في 1972/03/01 وفعلا توقفت عملية التنفيذ، وهو ما دفع المعني إلى اللجوء إلى الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر مطالبا بتعويضه عن الخسائر التي أصابته بسبب حرمانه من محله بفعل عدم تصرف جهاز التنفيذ.

<sup>1</sup> للاطلاع على هذا القرار راجع: مسعود شيهوب، المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة، المرجع السابق، ص 68. مسعود شيهوب، "المسؤولية عن عدم تنفيذ أحكام القضاء"، نشرة القضاء، وزارة العدل، الديوان الوطني للأشغال التربوية، العدد 52، 1997، ص 75 وما يليها.

<sup>2</sup> في مادة الاستعجال لا يوقف الاستئناف التنفيذ، أنظر المادة 188 و 3/171 من قانون الإجراءات المدنية، وفي شرح هاتين المادتين راجع: سائح سنقوقة، المرجع السابق، ص 139 و 157.

**2- منطوق القرار:** اعترف مجلس قضاء الجزائر مسؤولية وزارة العدل وولاية الجزائر ارتكانا إلى فكرة الخطأ الجسيم مصرحا بانعدام المسوغات الجديدة -في قضية الحال- والمشكلة مساسا بالنظام العام والتي تسمح للولاية بتوقيف التنفيذ.

وبهذا التأكيد الواضح فقد بلور القضاء الإداري بما لا يرقى للشك مسؤولية الإدارة حالما تبرز كمثبط لعملية تنفيذ الأحكام الإدارية، باستعمال حقها في الاعتراض على ذلك على نحو متعسف فيه هتكا لحقوق المتقاضين، الشيء الذي يمكن أن يشكل نسفا لمقومات العدالة وهيبة سلطة القضاء الإداري.

وهذه المعاني استمر على توكيدها هذا القرار عندما حذر الإدارة من مغبة الاستهتار بالتنفيذ حيث صرح بأنه: « لا يمكن أن يتحول مفهوم النظام العام إلى تعسف في استعمال الحق بخرق القواعد الأولية الخاصة بحماية حقوق المواطن، ويجب ألا يفهم... على أنه ذلك المفهوم الذي يمكن أن يخل بالنظام الاجتماعي ويضعه في خطر فحسب وإنما أيضا تأكيد هذا الأخير وحمايته ».<sup>1</sup>

وهذه الرؤية الثنائية لمفهوم النظام العام تلقي على عاتق الإدارة ليس التزاما سلبيا يمنع المساس به فحسب، بل تبقى تحت طائلة وجهة الآخر الايجابي والمتمثل في رعايته وصيانته بعدم تدخلها لخرقه تحت مسمى الحفاظ عليه.<sup>2</sup>

على أنه لا تثريب عليها إذا ما قامت مؤشرات قوية تفصح عن خطورة إجراء عملية تنفيذ الأحكام في التأثير على نحو يطل نظام المجتمع العام و يعكره، فحينئذ ترجح سلامته إمعانا في تحقيق مقتضيات المادة 324 السالفة الذكر، و التي ستكون محل تحليل لاحق في الموضوع المحدد لها ضمن هذه الرسالة مع رصد موقف الفقه منها.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص70، ولمعانية فكرة النظام العام في القانون والفقهاء راجع: أبو جعفر عمر المنصوري، فكرة النظام العام والآداب العامة في القانون والفقهاء، دط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010، ص13.

<sup>2</sup> ننق مع الدكتور شيهوب في ذلك أنظر: مؤلفه: المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة، المرجع السابق، ص71.

<sup>3</sup> وهذه الحالة تختلف عن نظرية الظروف الاستثنائية التي قد يحدث وأن يتم فيها تعطيل عملية تنفيذ الأحكام الإدارية مؤقتا من قبل الإدارة لحين استتباب الوضع الأمني حيث تحل الشرعية الاستثنائية محل الشرعية العادية، ولقد نظمت الدساتير الجزائرية المتعاقبة حالات تلك النظرية بدء بدستور 1963 بالمادة 59 ودستور 1976 (المواد 119-123) ودستور 1989 (المواد 86-89) ودستور 1996 المعدل في 2016 (المواد 105-110)، والملاحظ أن المؤسس الدستوري في تعديل 2016 أعاد تنظيم حالتي الطوارئ والحصار في ذات النص دون أن يتلافى النقد الموجه لذلك (المادة 105)، وهو عدم توضيح الفروق بينهما على خلاف الدستور الفرنسي لسنة 1958 (المادة 36 منه). وللتفصيل راجع: مبروك غضبان، نجاح غربي، «قراءة تحليلية للنصوص المنظمة لحالتي الحصار والطوارئ ومدى تأثيرهما على الحقوق والحريات»، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، العدد 10، 2014، ص12 وما يليها، إسماعيل جابوربي، «نظرية الظروف الاستثنائية وضوابطها في القانون الدستوري الجزائري»، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة ورقلة، العدد 14، 2016، ص32 وما يليها.

- CE, 30/11/1923 Couitéas. Voir : Frédéric colin, op.cit, p182.

ولم يحد القضاء الفرنسي عن هذا المنحى إذ كان سباقا إلى الأخذ بهذا الاتجاه فمن أبرز القضايا التي عرض لها مجلس الدولة أين قضى في أحد القضايا بانتفاء الخطأ لدى الإدارة الممتعة عن تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضدها بسبب ضرورات الحفاظ على النظام العام، وتواتر قضاؤه على هذا النهج فيما بعد وسوف يتم التعرض والإسهاب في ذلك في ثنايا هذا البحث.

أما القضاء المصري فقد أقر مسؤولية الإدارة عند الامتناع عن التنفيذ مؤسسا إياها على فكرة الخطأ -لا الخطر- المستوجب للتعويض لصالح المحكوم له، وفي هذا قضت محكمة القضاء الإداري بأنه: «مما لا شك فيه أن امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم يعتبر إجراء خاطئا ينطوي على مخالفة أصل من الأصول القانونية هو احترام حجية الشيء المقضي به...»<sup>1</sup>.

وذهبت محكمته الإدارية العليا في أحد أحكامها إلى القول بأنه: «ولئن كان لا يجوز للقرار الإداري في الأصل أن يعطل تنفيذ حكم قضائي وإلا كان مخالفا للقانون، إلا أنه إذا كان يترتب على تنفيذه فورا إخلال خطير بالصالح العام يتعذر تداركه كحدوث فتنة أو تعطيل سير مرفق عام فيرجح عندئذ الصالح العام على الصالح الفردي الخاص، ولكن بمراعاة أن تقدر الضرورة بقدرها وان يعوض صاحب الشأن إن كان لذلك وجه»<sup>2</sup>.

والحقيقة أن هذا الاجتهاد كان أكثر وضوحا من حيث تدقيقه لهذه المسألة كونه قد جعل أن الأصل هو تنفيذ الإدارة لأحكام القضاء، وخلاف ذلك هو الاستثناء مقيدا إياه بضوابط محددة منها شرط جسامه الخطر وليس مجرد حوادث بسيطة لا تلبث أن تزول، وأن يتم تقدير الضرورة بقدرها دونما تجاوز أو نقصان، بل أنه أمعن في تبيان ذلك حتى أنه قدم أمثلة رفعا للغموض ومزيادا من الإيضاح.

ولقد جاء هذا الحكم عقب صدور قرارات من وزير التربية والتعليم بالاستيلاء على العقارات التي قضت المحاكم العادية بإخلائها، حيث أقرت المحكمة الإدارية العليا شرعيتها بحسبان أنها تحقق ضرورة ملحة استوجبتها ضرورات الصالح العام، وفرضتها دواعي الحرص على تثبيت كل ما من شأنه بث أسباب السكنية والطمأنينة في قلوب البنات اللاجئات الساكنات تلك العقارات<sup>3</sup>.

### الفرع الثالث: المسوغات المرتبطة بغموض الحكم الإداري

مواصلة منها لسلسلة الذرائع الواهية في سبيل تحييد إجراءات تنفيذ الحكم الإداري الملزم لها تجنح الإدارة مرة أخرى إلى الادعاء بغموض الحكم الإداري وإبهامه، وبدلا من اللجوء إلى الجهة القضائية المصدرة له لإجلائه تركن إلى تنفيذه مبتسرا ومشوها بحسب تفسيراتها الخاصة له مستغلة بذلك فكرة الخطأ اليسير في تفسيره التي قررها القضاء الإداري المصري في هذا السياق وقبل الإشارة لهذا الاتجاه القضائي المقارن، فإنه ينبغي تحديد المسار الإجرائي الذي ينبغي أن تسلكه الإدارة المحكوم عليها حتى

<sup>1</sup> - أشار إليه حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 407.

<sup>2</sup> - أنظر: حمدي ياسين عكاشة، المرجع نفسه، ص 409.

<sup>3</sup> - حمدي ياسين عكاشة، المرجع نفسه والموضع نفسه .

تنتفي عنها مظنة التحايل وشبهة اختلاق المبررات التمويهية لتعطيل تنفيذ أحكام القضاء الإداري ويقصد بذلك دعوى التفسير.

ويثير موضوع دعوى التفسير عدة مسائل أساسية يتم استطلاعها على النحو التالي:<sup>1</sup>

**أولاً: ضوابط تفسير الحكم الإداري:**

يجوز للخصوم التوجه إلى القاضي الإداري المضطلع بمهمة تفسير ما أصدره من أحكام إدارية على أن تقيد طلباتهم بشرطين اثنين:

**1- أن يكتنف الحكم الإداري الإبهام:**

ومناطق ذلك أنه لا يجوز اللجوء إلى الجهة القضائية إذا كان الحكم الصادر عنها كشافاً وضاحاً لما شمله من قضاء في موضوع النزاع، وعلى هذا النحو إذا لم يعتر ذلك الحكم غموضاً أو إبهاماً فإن تلك الجهة يستوجب عليها التصريح بعدم قبول الطلب الرامي إلى تفسيره لانقضاء الحكمة من تقديمه. وفي هذا الصدد فقد أحالت المادة 965<sup>2</sup> من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على المادة 285 منه، فيما يتعلق بتفسير الأحكام الإدارية.

وباستطلاع مضمون هذه المادة نجدتها تنص على أن: «تفسير الحكم بغرض توضيح مدلوله أو تحديد مضمونه من اختصاص الجهة القضائية التي أصدرته...».

ويلاحظ أن هذا النص قد قصر محل دعوى التفسير على الأحكام فقط دون القرارات القضائية أو الأوامر الاستعجالية، ولكن ذلك في غاية طبيعته بحسبان أن المادة الثامنة من ذات القانون قد فصلت في هذه المسألة وإن كان التساؤل يثور هنا حول سبب عدم الاكتفاء بمصطلح "الحكم" للدلالة على القرارات القضائية والأوامر في نصوص المواد 978، 979، 981 من نفس القانون، فهل هذا يفيد حرص المشرع على الإمعان في التوضيح أن ذلك المصطلح عاجز عن التعبير بذاته عما ينضوي تحته من مضامين؟! .

كما يسجل على ذلك النص دائماً اكتفاؤه بإيراد عبارتين عامتين للدلالة على منطوق عملية التفسير، هما عبارة «توضيح مدلوله»، وعبارة «تحديد مضمونه».

وأما عن المقصود بهما، فإن معنى الأولى يفيد بأن محتوى الحكم ومضمونه محدد غير أن لبساً وغموضاً قد طاله (بمعنى محدد المضمون لكن غامض المدلول) كأن يصدر حكماً إدارياً بإلغاء قرار فصل موظف دون أن يوضح للإدارة نتائجها القانونية -على عكس قضية روديوار السابق الإشارة إليها- أو ينطق القاضي العادي بفك الرابطة الزوجية وحسب، دون توضيح أكثر.

1 - أنظر في ذات السياق: عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص10 وما يليها.

2- حيث نصت على أنه: «ترفع دعوى تفسير الأحكام ويفصل فيها وفقاً للأشكال والإجراءات المنصوص عليها في المادة 285 من هذا القانون».

في حين أن المقصود بالعبرة الثانية أن الحكم واضح من حيث الدلالة على موضوعه ولكنه غير محدد (بمعنى واضح المدلول لكن غير محدد المضمون) ، كمثل أن يتضمن منطوقه بإلزام المدعى عليه برد ما هو مدين به للمدعي دون تحديد قيمة أو طبيعة محل الدين، أو يقضي بإلزام المدعي وكل شاغل بإذنه إخلاء السكن دون تحديد هذا السكن بدقة.

## 2: أن يقع الإبهام في أي جزئية من الحكم الإداري حازت الحجية:

البين وكما سبق الانتهاء إليه فيما سبق أن الحجية وإن كان الأصل فيها أنها تثبت لمنطوق الحكم فقد تم معاينة أنه حتى الأسباب يمكن أن تحوزها وهذا كلما انصهرت فيه وتعلقت به تعلق السبب بالنتيجة، وليس ذلك فحسب بل حتى وقائعه تكون لها تلك الحجية ما ارتبطت به وكانت سببا في إيضاحه. واهتداء بذلك فكلما قبع أو كمن اللبس في أي جزئية فيه (الحكم) فقد تحقق شرط الجدية في طلب تفسيره.

ومن التطبيقات القضائية في هذا الخصوص والتي اتخذت فيه الإدارة من غموض الحكم الإداري حجة لتفسيره بحسب أهوائها ومن ثم النيل من حجيته ما قضى به مجلس الدولة بقراره المؤرخ في 2000/01/31 في قضية السيد (ش ع ومن معه) ضد وزارة التعليم العالي.<sup>1</sup> ومما جاء فيه أن جامعة التكوين المتواصل بالجزائر قد قررت بتاريخ 1992/12/27 تشكيل لجنة بغية وضع مقاييس ومعايير محددة لاستفادة عمال وإطارات الجامعة من عشرة مساكن تقع ببئر خادم والتي استفادت منها الجامعة.

وإثر ذلك قامت بمباشرة عملها حيث وضعت محضر طالبي السكن، وتم تبليغه إلى الوزير المعني مشفوعا بقائمة المستفيدين من السكنات العشرة، غير أن هؤلاء المستفيدين تفاجؤوا بمنحها إلى أشخاص غرباء عن الجامعة، الأمر الذي حدا بهم إلى نشر دعوى بتاريخ 1994/11/14 أمام الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، طالبين بإبطال قرار منح المساكن.

وبتاريخ 1995/09/10 أصدرت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا قرارا تحت رقم 137000 قضت فيه بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بإبطال القرار المتضمن منح المساكن العشرة المتنازع عليها للغير وتحميل وزير التعليم العالي بالمصاريف القضائية، وهو القرار محل دعوى التفسير الذي ينعى عليه المدعون بأنه جاء مبهما وغامضا ولم يبين من المستفيد فعلا من هذه السكنات محل النزاع.

لم تمر مسألة لبس وغموض هذا القرار بسلام، بل تدخلت جامعة التكوين المتواصل من جديد لاستغلال ذلك حيث أنشأت لجنة أخرى قصد منح تلك المساكن لأشخاص آخرين من غير المستفيدين الأصليين المكتسبين حقوق الاستفادة منها وهذا بحسب تفسيرها المثبت له.

<sup>1</sup> - قرار مجلس الدولة (الغرفة الرابعة) فهرس رقم 37، غير منشور، أشار إليه: لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، د ط، دار هومة للنشر والتوزيع، بوزريعة، الجزائر، 2002، ص 257.



الأمر الذي دفع بمجلس الدولة إلى التصريح بمنطوق قراره التفسيري بأن المقصود منه هو أن المستفيدين من السكنات هم المدعون الحاليون في دعوى التفسير. ولعل الذي يستجدي الانتباه حول هذا القرار هو التساؤل ما إذا كان ينطوي على إبهام يستدعي التفسير فعلا أم لا؟!.

ولكن بإعادة استقرائه مجددا يتبين للوهلة الأولى أنه واضح لا لبس فيه، بحسبان أنه أبطل قرار إعطاء تلك المساكن للغير وبمفهوم المخالفة فإن الاستقادة منها تعود للمدعين الحاليين (الأصلين) لكن سرعان ما يظهر العكس، فالقرار فعلا غامضا ولو كان خلاف ذلك لما جنحت الجامعة إلى اللعب على حبال الإجراءات بإعادة تشكيل تلك اللجنة، كما أنه و لربما قد تعمد وزارة التعليم العالي مرة أخرى إلى منحه لأشخاص غرباء على ضوء تفسيرها له كأسلوب ملتوي لإحباط كل قيمة لذلك القرار القضائي، وهو ما كان هاجسا حقيقيا وتخوفا مشروعا لدى هؤلاء المدعين مما دفعهم إلى طلب تفسير هذا القرار وتوضيح مدلوله بغية إقفال كل باب وسد كل ذريعة أمام هاتين الإدارتين الممانعتين، والاتجاه الذي يقول خلاف هذا رأي تعوزه الدقة.<sup>1</sup>

### 3- أن يقترن الطعن التفسيري بنزاع قائم:

و هذا الشرط يعد قيدا لازما لذلك وهو ما صرح به مجلس الدولة في أحد قراراته ويتعلق الأمر بالقرار الصادر عنه بتاريخ 2003/04/15 في قضية عارض ضد قرار إداري.<sup>2</sup> ومما جاء في بعض حيثياته أنه:

حيث أن قبول الطعن التفسيري المنصوص عليه في المادة 274 فقرة 02 من قانون الإجراءات المدنية هو تابع ليس فقط لضرورة تفسير قرار أو عقد إداري فصلا، أي لإزالة التباس أو غموض بل أيضا لضرورة وجود نزاع قائم وحالي يستوجب فضه من خلال التفسير المطالب به.

كما أن الجهة القضائية المقدم أمامها طلب التفسير ينبغي أن تقتصر على الإجابة على مسألة التفسير ولا يجوز تغيير العقد أو القرار ولا حتى إبطالهما إذ أن القرار اكتسب حجية الشيء المقضي فيه، والمفروضة على الجهة القضائية التي أصدرته والتي لا يمكنها الرجوع عليه.

وأخيرا لخص لنا مجلس الدولة المبدأ العام في هذا القرار من حيث أن: «الطعن التفسيري ليس مرتبطا فقط بتفسير قرار أو عقد بسبب غموض يستدعي إزالته، لكنه يجب أن يكون مقرونا أيضا بنزاع قائم يتوقف حله أو تتطلب تسويته تقديم نتائج التفسير المطالب به».

<sup>1</sup> وهو رأي فقهي جزائري، ولمعاينته راجع: لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول المرجع السابق، ص 263.

<sup>2</sup> قرار مجلس الدولة رقم 12355 المؤرخ في 2003/04/15، مجلة مجلس الدولة، منشورات الساحل، العدد 08، 2006، ص 178.

**ثانياً: الجهة القضائية المختصة بتفسير الحكم الإداري:**

حسب المادة 285 المذكورة فإن الاختصاص بتفسير الحكم القضائي ينعقد للجهة القضائية التي أصدرته حصرياً أي كانت تلك الجهة سواء كانت محكمة ابتدائية أو جهة استئناف، وقد ذهب المشرع المصري في نفس الاتجاه بمقتضى المادة 192 من قانون المرافعات عندما صرحت فقرتها الأولى بقولها: «يجوز للخصوم أن يطلبوا إلى المحكمة التي أصدرت الحكم تفسير ما وقع في منطوقه من غموض أو إبهام»، ولا يشترط أن يضطلع بمهمة التفسير هذه نفس تشكيلة القضاة المصدرة لأن الأمر غير مرتبط بالبحث عن نيتهم أو إرادتهم المشتركة، وإنما هو متعلق بمسألة التفسير الموضوعي لذلك الحكم القضائي.<sup>1</sup>

**ثالثاً: القواعد الإجرائية في تفسير الحكم الإداري**

من المستقر عليه ضمن القواعد الإجرائية أن تفسير الحكم القضائي لا تقوم به الجهة القضائية المصدرة له إلا إذا طلب ذلك منها الخصوم بغرض استجلاء غموضه<sup>2</sup>، وارتكنا إلى الفقرة الثانية من المادة 285، فإنه يتم تقديم هذا الطلب بعريضة مشتركة منهم أو من قبل أحدهم، وتقوم الجهة القضائية بالبت فيه بعد سماع الخصوم أو بعد صحة تكليفهم بالحضور.

**رابعاً: مقومات إصدار الحكم في دعوى التفسير:**

بعد تقديم طلب تفسير الحكم القضائي وقبوله، تتكبد الجهة القضائية المنشور أمامها على تفسيره ملتزمة في ذلك احترام دلالاته اللغوية بعدم الانحراف عن مضامينها وتحويرها، وليس القصد من هذا أن تتقنى نية القاضي المصدر له، كمثل ما يفعل في تفسير العقود والقواعد القانونية<sup>3</sup> بالبحث عن مقصد من صدرت عنهم.

بل يتوجب عليها أن تصرف الهمة للقيام بعمل قضائي دقيق مناطه تظافر جملة من العمليات العقلية والتفكيرات التي تترايط في تناظم منطقي بغية الكشف عما يتناوله الحكم من تقدير منفصلاً عن إرادة مصدره، وهو ما يمكن بلوغه بالارتكان إلى عناصر الحكم وأوراق الخصومة وكذا وقائعها.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص ص 105، 106.

<sup>2</sup> - وفي هذا ذهبت المحكمة الإدارية العليا في مصر إلى أن مناط: «دعوى التفسير هي التي يطلب الخصم الذي أقامها تفسير ما وقع في منطوق حكم سابق من غموض أو إبهام، مقتضى ذلك ألا تعتبر الدعوى تفسيراً إذا لم يطلب ذلك...». حكمها في الطعن رقم 660 لسنة 8 ق جلسة 1964/04/02. أنظر: حمدي ياسين عكاشة، المرجع نفسه، ص 111، والملاحظ أن الحكم بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلب جعله المشرع وجهاً من أوجه الطعن بالنقض، أنظر المادة 16/358 من ق إ م إ وعن ميعاد رفع دعوى التفسير فإنها غير مقيدة بميعاد محدد، حول ذلك راجع: لحسين بن الشيخ آث ملويا، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص ص 610، 611.

<sup>3</sup> - أنظر المادة 111 من الأمر رقم: 75-58 السالف الذكر، وللوقوف على هذه المسألة راجع: محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 275، وبالنسبة لتفسير النصوص التشريعية ينظر: محمد سعيد جعفر، مدخل للعلوم القانونية، الوجيز في نظرية القانون، الطبعة الثالثة عشر، دار هومة للنشر، الجزائر، 2006، ص 283.

<sup>4</sup> - سعيد أحمد بيومي، لغة الحكم القضائي، الطبعة الأولى، مكتبة الآداب، القاهرة، مصر، 2007، ص 246.

واهتداء بهذا فإن عملية التفسير لذلك الحكم تلقي على القاضي عبء التقيد بمجموعة من الضوابط الفنية والمعايير لضمان صحتها، ولقد أوجزها الفقه في ما يلي<sup>1</sup>:

1- القاعدة هي التزام المفسر المعنى الظاهر للمصطلحات، وبناء عليه فإذا قضى الحكم محل عملية التفسير مثلاً برفض الدعوى لسبق الفصل، فإن المدلول المستشف من ذلك هو أن هذا الحكم قد قطع النزاع بشأنها، ويمنع بعد ذلك إثارتها لتصادمها مع مبدأ حجية الشيء المقضي به، إلا أنه يجوز للجهة القضائية المفسرة العدول عن المعنى الظاهر لتلك المصطلحات والألفاظ إلى مدلول آخر شريطة ألا يخالف حقيقة القضاء الكامنة في المنطوق، على أن تشفع طبي حكمها المفسر ببيان الأسباب المؤكدة لذلك.

2- أن يتركز جهد هذه الجهة في تفسير الحكم في العمل على تقريب عناصره الموضوعية بعضها من بعض كون أن كل عنصر يدلي إلى آخر من حيث تفسيره، وتأسيساً على ذلك فالقضاء برفض الدعوى هو في حقيقته الوجه المقابل للقضاء بعدم القبول، لاسيما إذا كان منبعه بحسب ما تبرزه أسباب الحكم هو تخلف احد الشروط الجوهرية لذلك.<sup>2</sup>

3- أن تلتزم تلك الجهة دائماً مبدأ التفسير الأقل مشقة للطرف الخاسر في الدعوى، وهذا لما تتعدد التفسيرات وتتضارب التأويلات لمنطوق ذلك الحكم إعمالاً للقاعدة الأصولية التي تقضي بأن الأصل هو براءة الذمة والاستثناء هو الالتزام.

4- ألا تتخذ الجهة القضائية من عملية تفسير الحكم ذريعة لإصلاح خطأ أو استكمال نقص وقع فيه أو مناقشة ما فصل فيه من قضاء حتى ولو كان خاطئاً، بل ومهما كانت درجة هذا الخطأ وأساسه وهذا كله صدعا بحجيته<sup>3</sup> وهو ما يمكن أن يستشف من مضمون المادة 2/287 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

هذا ويعتبر الحكم القاضي بالتفسير حكماً كاشفاً ومكملاً للحكم الذي فسره وليس حكماً جديداً وهذا ما يمكن استنتاجه من خلال المادة 285 المذكورة أعلاه، وإن كان المشرع المصري أكثر وضوحاً ودقة من المشرع الجزائري حيث اعتبر بمقتضى الفقرة الثانية من المادة 192 السالفة الذكر بأن: «الحكم الصادر بالتفسير من كل الوجوه متمماً للحكم الذي يفسره، ويسري عليه ما يسري على هذا الحكم من القواعد الخاصة بطرق الطعن العادية وغير العادية».

<sup>1</sup> - سعيد أحمد بيومي، المرجع السابق، ص 246

<sup>2</sup> - كمثل انعدام الحق في التقاضي وتخلف الصفة أو المصلحة فيه...أنظر المادة 67 من ق. إ.م. إ.

<sup>3</sup> - وهو ما أكده مجلس الدولة في قراره المؤرخ في 15/04/2003 السالف الذكر، وأكدت عليه المحكمة الإدارية العليا في حكمها المؤرخ في 21/01/1961. حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 110، ولمعاينة القيود الأخرى الواردة على سلطة القاضي في دعوى التفسير راجع: عمر بوجادي، المرجع السابق، ص 143، 144.

وقد أتيحت للمحكمة الإدارية العليا عدة فرص للتأكيد على هذه النتيجة ومنها حكمها المؤرخ في 1961/01/21 -السالف الإشارة إليه- حيث أكدت على اعتبار: «الحكم التفسيري متمم للحكم الذي يفسره من جميع الوجوه لا حكما جديدا، يجب أن يقتصر نطاق التفسير على إيضاح ما أبهم من الحكم...» وبالعودة إلى مسألة الخطأ اليسير في تفسير الحكم الإداري من قبل الإدارة المعنية بتنفيذه فقد سلك القضاء الإداري المصري مسلكا غريبا حيث ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى تأكيده بقولها: «إن القضاء الإداري في نطاق قضاء التعويض متجه إلى عدم مساءلة جهة الإدارة في حالة الخطأ الفني اليسير في تفسير الحكم، ذلك أن الإدارة لا تنتكر للحكم أو تتجاهله، ومما لا شك فيه أن امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم -وقد حاز قوة الشيء المقضي فيه- يعتبر إجراء خاطئا ينطوي على مخالفة أصل من الأصول القانونية، هو احترام حجية الشيء المقضي به فإذا نفذت الإدارة الحكم ولكنها نفذته على نحو غير المقصود فيكون خطأ الإدارة في التفسير مغتفرا...»<sup>1</sup>.

والمشاهد أن هذا الاجتهاد غير مستساغ ومحل تساؤلات عدة، فمن زاوية أولى يثور التساؤل عن سبب ربطه بين فكرة الخطأ اليسير وقضاء التعويض وبمفهوم المخالفة هل معنى هذا هو أن الإدارة مؤاخذه في قضاء الإلغاء أيا كانت صورة ذاك الخطأ؟!، وبتعبير آخر هل مناط ذلك أن حسن نية الإدارة مفترض في القضاء الأول، وعكسه في القضاء الثاني (الإلغاء)؟، ثم هل ينهض عدم تنكر الإدارة للحكم الصادر ضدها معيارا فيصلا للتمييز بين خطأيها اليسير والجسيم؟ بل وما هي حدود مسألة إبهامه حتى يقال أن خطأ الإدارة في التفسير مغتفرا؟، ثم ما هو وزر المحكوم له حتى تهضم حقوقه بهذا الشكل؟ وفي خضم ذلك كله ما جدوى التماس الأعدار لها وتوكيد صفاء نيتها وقد أبانت على كثير من التحايل والمكر لاسيما وقد وجد لديها طريق دعوى التفسير وقد نكلت عنه استعلاء وتكبرا؟!، ونتيجة لهذه المثالب تحركت بعض أقلام الفقه المصري<sup>2</sup> رافضة لهكذا توجه مقررته بأن محكمة القضاء الإداري قد منحت الإدارة سلاحا فتاكا للنيل من حجية الأحكام الإدارية، عن طريق اتخاذها من مسألة الغموض مطية لذلك وهو ما يعد رأيا وجيها يستحق التأييد.

وعلى إثر هذه الانتقادات ومحاولة منها لتلافي نقائص هذا الاجتهاد بادرت المحكمة الإدارية العليا إلى توضيح المقصود بالخطأ اليسير بقولها: «إذ كان الأمر في التأويل القانوني مما تتفرق فيه وجوه الرأي، وتختلف وجهات النظر وكان لكل رأي ما يبرره بحيث لا يمكن القطع بأي الآراء أصح أو على الأقل أرجح قبولا عند جمهرة المهنة أو الفن، وكان عمل الحكومة عند إصدار قرارها كعمل الفنيين من المحامين وأمثالهم باعتبارها قائمة على تأويل القوانين وتطبيقها، فإنها لا تعتبر قد ارتكبت خطأ إلا إذا

<sup>1</sup> - حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 419.

<sup>2</sup> - محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 163.

خالفت ما استقر عليه الرأي... فعندئذ يبدو الخروج على هذا الرأي المستقر خطأ يرتب المسؤولية، جسيما كان هذا الخروج أو يسيرا<sup>1</sup>.

والواقع أن هذا الاجتهاد لم يضيف شيئا جديدا، بل بالعكس فقد حمل مشكلة أخرى لا تقل خطورة عن سابقه، فمن جهة أولى أنه لا يقدم جوابا حاسما للتساؤلات السابقة، بل يلجأ إلى مغالطة نفسه عندما يضيف معيارا آخر عاما لتفريق الخطأ اليسير عن الجسيم وهو معيار إجماع رجال المهنة أو الفن وهو ضابط فضفاض غير دقيق، وكان الأجدر بالقضاء الإداري التراجع عن الاجتهاد السابق وأن يكون سيذا حال قضائه يبتدع الحلول ويتصدى لكل مخالف لما استقر لديه من قضاء، لا لما استقر عليه رأي جمهرة المهنة والفن، هذا الأخير الذي لا تلتفت إليه الإدارة قطعا كونها ضربت صفحا عما هو أهم منه وأوضح وهو دعوى تفسير الحكم الإداري.

### المطلب الثاني: المسوغات الحقيقية لإخلال الإدارة بالتنفيذ

ليس ثمة ريب بأن الأساليب الاحتياطية للإدارة ومسوغاتها الواهية في كثير من الأحيان للمساس بحجية الأحكام الإدارية الصادرة ضدها، قد جعلت منها طرفا تحوم حوله الكثير من الشكوك حول مدى جديته في ترجمة آثار هذه الأحكام على أرض الواقع بالتنفيذ على نحو ما تم إسدأؤه فيما سبق، بيد أنه وبإمعان النظر في حالات أخرى لا بأس بها قد تنتفي عنها مظنة تلك الشبهات لاسيما في الوضع الذي تصفو فيه نيتها وتحسن بحيث ترمي إلى إنجاح عملية التنفيذ بكل حزم وعزم لكنها تقارع صعوبات وعراقيل جمة في سبيل ذلك، مما يدفع بها إلى الإدلاء بشرعية هذه الذرائع والتي تنهض كمسوغ كاف لتبرير إخلالها بالتزامها في التنفيذ.

واهتداء بذلك فقد تقترن تلك المسوغات بالمعوقات القانونية والمادية (الفرع الأول)، كما قد ترتبط بالمعوقات الواقعية (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: المسوغات المرتبطة بالمعوقات القانونية والمادية

وتبرز في المعوقات القانونية (أ) والمادية (ب).

#### أ- المعوقات القانونية:

قد تتعلل الإدارة حال امتناعها عن التنفيذ بوجود معوقات قانونية حقيقية بحيث لا تكون مؤاخذة عن إهدارها لحجية الشيء المقضي به، ويتعلق الأمر إما بتصديق برلماني (1)، أو بتأجيل تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضدها (2) أو بإلغائه (3).

#### 1- التصديق البرلماني:

بداية ينبغي التنبيه إلى أن المقصود من معالجة هذه الجزئية ليس المراد منه إعادة طرح ما تم التعرض له سابقا بخصوص فكرة التدخل التشريعي المصحح لقرارات الإدارة المعيبة، وإنما التركيز عليه من

<sup>1</sup> - حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 408.

زاوية أخرى وهي الآثار الناجمة عنه بعيدا عن النية السيئة للإدارة في طلبه لشل ما يصدر في مواجهتها من أحكام إدارية.

فمن المقطوع به بدهاة أنه بصدور تشريع يصدق أو يصحح أعمال هذه الإدارة، فإنها تتحلل من التزامها بالتنفيذ، ولا يمكن تحميلها أي مسؤولية جراء ذلك كون هذا الأمر يعد تبريرا حقيقيا ومسوغا قانونيا يعفيها من نتائج الإخلال بذلك الالتزام، وغنيا عن البيان أنه لا يمكن مطالبتها بإعمال آثار الحكم بإلغاء كل القرارات اللاتحوية أو الفردية المتولدة عليه لاستحالة ذلك بعد التصديق البرلماني.<sup>1</sup>

على أنه ينبغي ألا يفسر هذا على أنه ترخص مرسل من قبل المشرع في تحرير الإدارة من ذلك الالتزام أو أن أثره ينسحب إلى إهدار ما للأحكام من حجية، وإلا عد ذلك هذرا للدستور، وإنما يجب أن يسيج بقيود صارمة حتى لا ينحرف به فيجافي مقاصده بسوء توظيفه ولقد تم إجمالها في الضوابط التالية:<sup>2</sup>

1- ألا يباح للمشرع الخروج عن مبدأ عدم التدخل في عمل السلطة القضائية إلا إذا كان ذلك هو الحل الأخير والمخرج الأوحده لفض بعض المشاكل المعقدة التي لا تستجيب لحل مناسب في ضوء التوزيع العادي للاختصاصات بين السلطة التشريعية والسلطة القضائية، وكل ذلك رعاية للحقوق والمراكز المكتسبة.

2- وعلى هدي هذا الضابط يعد تدخل المشرع مقبولا في الأوضاع التي يترتب فيها عن عملية التنفيذ لبعض أحكام الإلغاء آثارا صعبة من شأنها أن تثير قلقا ومتاعب خطيرة، وبتراها أفضل من تركها على نحو ما شوهد في القانون الفرنسي المصحح لوضعية طلبة المدرسة المركزية للفنون الأنف ذكره.

3- أن يضبط هذا التدخل بقيدتين دستوريتين بشكل يكفل عدم التصادم بينه وبين حجية أحكام الإلغاء.

#### \*أولاهما: قيد مرتبط بالموضوع:

و مناطه وجوب إجراء التصحيح التشريعي ضمن نطاق أثر الحكم دون أن يتجاوزته إلى مضمونه، فلا يجوز على سبيل المثال إضفاء الشرعية على قرار قد ألغي ولا يمكن له إعادته إلى الحياة القانونية كره أخرى بعد إعدامه قضائيا.

#### وثانيهما: قيد متعلق بالغاية:

و مناطه ألا يأتي المشرع ذلك التصديق أو التصحيح وهو يبتغي هدفا شخصيا محضا وإنما يكون رائده تحقيق الصالح العام، وان كان هذا القيد منتقدا من قبل الفقه بحسبان أنه مرن والذي قد يتخذ كذريعة لهتك أحكام الإلغاء، ولكن رد عليه بأن المجلس الدستوري الفرنسي قد تحرص في وضع معايير ضابطة لأعماله، منها معيار ضمان السير الحسن للمرفق العام أو معيار حماية المراكز القانونية المكتسبة.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - محمد باهي يونس، المرجع السابق، ص ص 139، 140.

<sup>2</sup> - راجع تفصيلا: محمد أحمد إبراهيم المسلماني، المرجع السابق، ص 157.

<sup>3</sup> - في هذا الخصوص طالع: محمود سعد عبد المجيد، المرجع السابق، ص 157.

وفي هذا السياق فقد جنح النظام الدستوري المصري إلى كفالة حق الطعن بعدم الدستورية في مثل هذه التشريعات أمام المحكمة الدستورية العليا طبقاً للمادة 175 من دستور 1971 إما لكونها خالفت خاصية العمومية والتجريد بحسبان أنها وضعت لحالة فردية بذاتها، أو رمت إلى تعطيل عملية تنفيذ حكم إداري بعينه، ولقد حددت المادة 29 من قانون هذه المحكمة أساليب الاتصال بها حال أعمال الرقابة القضائية على دستورية القوانين تلك.<sup>1</sup>

وسعيًا منه للتخفيف من وطأة التدخل المصحح أو المصدق ونظرًا لكونه لا يملك شكل الرقابة المصري فقد سارع القضاء الفرنسي إلى إقرار واعتماد فكرة مسؤولية الدولة عن أعمالها التشريعية خروجًا عن المبدأ القاضي بعدم المسؤولية بانها ذلك على أساس خطأ أعضاء البرلمان وأحيانًا على أساس الخطر، وتطبيقًا لذلك فقد أرسى فكرة التعويض بالاستناد على مبدأ المساواة أمام الأعباء والتكاليف العامة في قضية "La Fleurette"<sup>2</sup>، وهو ما يمكن التوسع فيه لاستغراق حالات التصحيح والتصديق التشريعي.

وبنقضي الوضع في الجزائر فإنه ولحسن الحظ لم يتم العثور على أي حالة أعفى فيها المشرع الإدارة من التزامها بالتنفيذ سواء في شكل مصادقة تشريعية أو تصحيح لقراراتها التي قضي بإبطالها، مما يفيد بأنه رافض لهذا الأسلوب وحريص على ترسيخ مبدأ الفصل بين السلطات واستقلال العدالة، وهو عين ما انتهى إليه التعديل الدستوري لعام 2016 إذ قررت المادة 166 منه بأن: « القاضي محمي من كل أشكال الضغوط والتدخلات والمناورات التي تضر بأداء مهمته، أو تمس نزاهة حكمه...»، كما حضر ذات النص أي تدخل في سير العدالة بل وأن المشرع الدستوري شدد لهجته حينما أصر على معاقبة كل من يعرقل تنفيذ حكم قضائي أيا ما كان الزمان والمكان<sup>3</sup>، كما ناط بالدستور ترسيخ قيم العدالة وضمأن حيادها، ضمأنًا لحماية قانونية فعالة، وإرساء لرقابة ناجعة لعمل السلطات العمومية في مجتمع تعلق فيه مقتضيات الشرعية وتضامن ضمنه الحقوق والحريات الفردية<sup>4</sup>.

والحقيقة أن المشرع الجزائري بهذه التأكيدات الدستورية قد جنب نفسه مشكلة التناقض مع نفسه وكذا التخبط الذي عاناه المشرعين المصري والفرنسي، فإذا كان هو المضطلع بمهمة وضع القواعد المتعلقة بإنشاء الهيئات القضائية وكذا القانون الأساسي للقضاة<sup>5</sup>، ويحدد الإجراءات المتبعة أمامها واختصاصها

<sup>1</sup> - وتتخذ هذه الأساليب الأشكال التالية: الرقابة بطريقة الدفع من الأفراد، الرقابة بطريقة الإحالة من محكمة الموضوع الرقابة بطريقة التصدي من المحكمة الدستورية العليا، وللوقوف على تحليل هذه الإشكال راجع: جلول شيتور، « الرقابة القضائية على دستورية القوانين»، مجلة الاجتهاد القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، العدد 04، 2008، ص 77.

2- CE, ASS, 14/01/1938, société la fleurette. Voir: Frédéric colin, op.cit, p184.

أنظر أيضا: مسعود شيهوب، المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة، المرجع السابق، ص 96، 97.

3- المادة 163 من دستور 1996 المعدل .

4- أنظر ديباجة دستور 1996 المعدل.

5- أنظر المادتين 6/140 و 05/141 من الدستور نفسه.



ويضع على عاتق القاضي التزاما صارما وفي كل الظروف ينصرف إلى اتقاء السلوكات الماسة بحياده واستقلاليته، ويوجب عليه أن يصدر أحكامه طبقا لمبادئ الشرعية والمساواة، ولا يخضع في ذلك إلا للقانون وأن يحرص على صيانة المصلحة العليا للمجتمع<sup>1</sup>، ويمنع عليه القيام بأي عمل من شأنه أن يؤدي إلى وقف أو عرقلة سير العمل القضائي<sup>2</sup>، بل ويجعله خطأ تأديبيا جسيما موجبا للمساءلة التأديبية<sup>3</sup>، وعندما ينصاع هذا القاضي لهذه النصوص التشريعية فيطبقها وهو في غاية الإذعان لها، فإنه إذا ما قام المشرع بتحرير الإدارة من التزامها بتنفيذ الأحكام الإدارية بعد أن أجرى القضاء الإداري رقابته على أعمالها بمقتضاها، فسيناقض ذاته وينسف بكل التأكيدات الدستورية والتشريعية -أعلاه- على حد سواء ويضرب بها عرض الحائط والحال أنها من صنع يديه.

وحسنا كان موقف المشرع الجزائري، بحسبان أن القضاء الإداري لقادر على حل مشاكله وتجاوز الصعوبات التي يقارعها بنفسه دونما مساعدة منه رغم ما قد برز من بعض محاسن التصديق أو التصحيح التشريعي وتهليل البعض له والإشادة به.

وتعد المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016 مكسبا هاما وطفرة نوعية في هذا الصدد، إذ أنها قد فتحت المجال أمام كل مضار من أي قانون -لاسيما إذا كان صحيحا على فرض وقوعه- للإدعاء في المحاكمة أمام أية جهة قضائية بأنه ينتهك حقوقه وحرياته المضمونة دستوريا، ومن ثم تقوم المحكمة العليا أو مجلس الدولة بإخطار المجلس الدستوري بهذا الدفع بعدم الدستورية وهو ما يساهم في الحد من تعطيل تنفيذ الإدارة لأحكام القضاء الإداري.

## 2- تأجيل تنفيذ الحكم الإداري أو وقفه:

ويمكن معالجة هذه النقطة بتفكيكها إلى مسألتين:

### \* مسألة طلب تأجيل تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضدها:

فإذا تمت الاستجابة له فإنه يعد مسوغا جديا لامتناعها عن التنفيذ بحيث تسقط عنها مظنة الإخلال به وهو ما تؤكد أحكام المادة 324 من قانون الإجراءات المدنية الملغى فبعد أن قررت قاعدة عامة مفادها قابلية جميع ما تصدره الجهات القضائية من أحكام أو قرارات قضائية للتنفيذ على مستوى القطر الجزائري، وفي سبيل ضمان هذه العملية ألحت على وجوب تسخير القوة العمومية من قبل قضاة النيابة بعد إخطار الوالي بذلك هذا الأخير الذي قد يطلب إرجاء التنفيذ لضرورات الحفاظ على مقومات النظام العام حالما يكون مهددا بصورة حقيقية على أن لا يتجاوز ذلك مدة ثلاثة (03) أشهر في كل الأحوال.

<sup>1</sup> - أنظر المادتين: 07 و 08 من القانون العضوي رقم: 04-11 المؤرخ في 06/09/2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء (ج ر ج ج عدد 57 المؤرخة في 08/09/2004).

<sup>2</sup> - المادة 12 من القانون العضوي رقم: 04-11 السالف الذكر.

<sup>3</sup> - أنظر المادتين 60، 61 من القانون نفسه.

**\*مسألة وقف تنفيذ الحكم الإداري:**

تتحلل الإدارة من التزامها بتنفيذ الحكم الإداري عندما يتم وقفه تحللاً مبرراً، ولقد تصدى قانون الإجراءات المدنية والإدارية -على خلاف الأمر رقم 66-154 الملغى- بتنظيم هذه المسألة عن طريق إقرار نظام وقف تنفيذ الأحكام الإدارية، حيث أفرد له موضعاً خاصاً هو القسم الرابع منه وميزه عن النظام الآخر المتعلق بوقف تنفيذ القرارات الإدارية الذي حجز له القسم الثالث.

وإن كان قد أحال على تطبيق أحكام هذا الأخير أمام مجلس الدولة<sup>1</sup>، ولأهمية ذلك سيتم التعرض له من حيث شروطه الشكلية والموضوعية وهو ما نصت عليه المادتين 913 و914 من ذات القانون .

**-الشروط الشكلية لوقف تنفيذ الأحكام الإدارية:**

ويتعلق الأمر بوجود أن يكون الحكم الإداري المراد وقف تنفيذه محل طعن بالاستئناف من قبل رافعه أمام مجلس الدولة، لا مناص له من القيام به كونه شرطاً أساسياً يترتب على تخلف رفض طلبه في ذلك الوقف ومن حيث الجهة المختصة بالنظر في وقف التنفيذ هي الغرفة المنشور أمامها الاستئناف، غير أنه يجوز للمستأنف رفعه أمام غرفة معينة طالما كانت مختصة بنظر النزاع.<sup>2</sup>

ويتم تقديم طلب وقف التنفيذ بدعوى مستقلة أمام الغرفة الاستئنافية لمجلس الدولة حيث تتبع للبت فيه إجراءات التحقيق المكرسة في المادة الإدارية وبصفة عاجلة، مع تقليص في الآجال والمواعيد<sup>3</sup>، وغنياً عن البيان أن العريضة وجب أن تكون ممضاة من قبل محامي معتمد لدى مجلس الدولة وهذا الأخير يملك سلطة تقديرية في قبول طلب وقف التنفيذ من عدمه كونه ذو طابع جوازي وليس مجرد خيار<sup>4</sup>.

**-الشروط الموضوعية لوقف تنفيذ الأحكام الإدارية:**

سبق القول حال التعرض لنظام وقف تنفيذ الأحكام الإدارية في ظل قانون الإجراءات المدنية الملغى أن المشرع لم يحجز نصوصاً طيّه متعلقة بهذا النظام الشيء الذي حدا بالقضاء الإداري إلى التدخل بغية سد هذا الفراغ، هذا الأمر حفز واضعي القانون الإجرائي الجديد لعام 2008 إلى سن -فضلاً عن الشروط الشكلية- شروطاً أخرى موضوعية وهي لا تخرج عما كرسه القانون الفرنسي وما حرصت على تأكيده

<sup>1</sup>- حيث نصت المادة 910 منه على أنه: «تطبق الأحكام المتعلقة بوقف التنفيذ المنصوص عليها في المواد من 833 إلى 837 أعلاه أمام مجلس الدولة.»

<sup>2</sup>- للتفصيل راجع: لحسين بن الشيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، المرجع السابق، ص442، مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، نظرية الاختصاص، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009، صص173، 176.

<sup>3</sup>- المادة 835 من ق إ م إ، وحول هذه الجزئية راجع: ليلي زروقي، «صلاحيات القاضي الإداري على ضوء التطبيقات القضائية للغرفة الإدارية للمحكمة العليا»، نشرة القضاة، العدد 54، 1999، صص178، 179.

<sup>4</sup>- أنظر تفصيلاً: لحسين بن الشيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، المرجع السابق، ص442.

التجربة القضائية الإدارية في الجزائر ويتعلق الأمر بشروطي الوسيلة الجديدة<sup>1</sup> ووجود مخاطر فعلية، التي نصت عليهما المادتين 913 و914 المذكورتين كما يلي:

- المادة 913 قضت بأنه: « يجوز لمجلس الدولة أن يأمر بوقف تنفيذ الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية إذا كان تنفيذه من شأنه أن يعرض المستأنف لخسارة مالية مؤكدة لا يمكن تداركها، وعندما تبدو الأوجه المثارة في الاستئناف من شأنها تبرير إلغاء القرار المستأنف ».

وكما هو ملاحظ فإن هذا النص يكرس نظاما أولا خاصا بوقف تنفيذ الأحكام والأوامر الفاصلة في دعاوى القضاء الكامل.

- المادة 914 صرحت بأنه: « عندما يتم استئناف حكم صادر عن المحكمة الإدارية قضى بإلغاء قرار إداري لتجاوز السلطة، يجوز لمجلس الدولة بناء على طلب المستأنف أن يأمر بوقف تنفيذ هذا الحكم متى كانت أوجه الاستئناف تبدو من التحقيق جدية ومن شأنها أن تؤدي فضلا عن إلغاء الحكم المطعون فيه أو تعديله إلى رفض الطلبات الرامية إلى الإلغاء من أجل تجاوز السلطة الذي قضى به الحكم... ».

وهذه المادة كرست النظام الثاني الذي لا يخص سوى وقف تنفيذ أحكام المحاكم الإدارية، الناطقة بإبطال القرارات الإدارية بسبب تجاوز السلطة.

ولمجلس الدولة كامل السلطة في رفع حالة وقف التنفيذ هذه -بحسب النص ذاته- استجابة لطلب من يهيمه الأمر.

وعن اجتهاده في هذا الخصوص فقد ورد قرارا له صادر عن غرفه مجتمعة بتاريخ 2011/02/14 في قضية (ب.ج) ضد (م، إ، م، س) بالبويرة ذهب فيه إلى تحديد مقتضيات تطبيق المادة 913 بقوله: «أنه يستنتج من التفسير الواسع للمادة 913 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن إمكانية الأمر بوقف التنفيذ المخولة لمجلس الدولة كإجراء تحفظي ومؤقت ووسيلة واقية لحماية أكثر من لحقوق الأطراف تخص جميع الأحكام المعروضة على رقابته عن طريق الاستئناف وتخضع إلى توفر شرط واحد من الشرطين المحددين في المادة 913، ذلك أنه يكفي لتبرير طلب وقف التنفيذ إذا ظهر أن مواصلة التنفيذ تعرض المحكوم عليه لخسارة مؤكدة مهما كانت طبيعتها لا يمكن تداركها، وأن الأوجه المثارة في الاستئناف جديّة»<sup>2</sup>.

والملاحظ أن هذا الاجتهاد قد اقتبس الحلول والنتائج المتوصل إليها من قبل القضاء المقارن حيث لم يعد يفرض لقبول طلب وقف تنفيذ الحكم الإداري وجود الشرطين معا، بل يكفي فقط توافر أحدهما

<sup>1</sup> عرف الفقه المصري شرط الجدية بأنه: «تأسيس المدعي دعواه على أسباب توحى لأول وهلة باحتمال إلغاء القرار المطلوب إيقافه...». أنظر: عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، مصادر الإجراءات الإدارية (دراسة مقارنة)، الطبعة الثانية، مكتبة دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ص178.

<sup>2</sup> قرار مجلس الدولة (الغرف مجتمعة) رقم 67345 المؤرخ في 2011/02/14، مجلة مجلس الدولة، منشورات الساحل، العدد 10، 2010، ص82.

لحصول ذلك، وقد جاء هذا رداً على ما أورده محافظ الدولة في ذلك القرار والذي بين فهمه لمدلول المادة 913 كما يلي: « حيث تأكد بالرجوع إلى المادة 913 المذكورة أن صياغتها لا تبين آلية لتطبيقها بل اكتفت بوضع شرطين اثنين لوقف تنفيذ حكم صادر عن محكمة إدارية، وهما أن يعرض التنفيذ المستأنف لخسارة مالية مؤكدة لا يمكن تداركها وعندما تبدو أوجه الاستئناف من شأنها أن تثير إلغاء القرار المستأنف، حيث يفهم من قراءة المادة المذكورة أنها تشترط توفر الشرطين معاً، وأنه لا يجوز الأمر بوقف تنفيذ الحكم إلا إذا حكم على المستأنف بمبلغ مالي وتبدو الأوجه المثارة في سبيل الاستئناف مبررة، ومن شأنها أن تؤدي إلى تعديل أو إلغاء الحكم محل الاستئناف، حيث أن التفسير الضيق الذي جاء به محافظ الدولة بني على افتراضات وأسباب غير مقنعة بحيث أن قراءة المادة السابقة، لا توحي بأن مفهوم الخسارة المالية المذكورة المؤكدة قد ينحصر في خسارة مبلغ نقدي، بل يمكن أن يشمل أية خسارة مؤكدة مهما كانت طبيعتها لا يمكن تداركها وذلك يكفي لتبرير إيقاف التنفيذ إذا ظهر لمجلس الدولة أن الأوجه التي أسس عليها الاستئناف جديّة ومن شأنها أن تثير إلغاء الحكم المستأنف...»<sup>1</sup>.

### 3- إلغاء الحكم الإداري من قبل مجلس الدولة:

ومناط هذه الحالة أن يتم إلغاء الحكم الإداري الصادر في مواجهة الإدارة من قبل مجلس الدولة، على نحو يصير محل التنفيذ منعدماً فيغدو تحللها من التزامها التنفيذي محصلة طبيعية لكل ذلك، وبداهة أنه لا يمكن طلب توقيع الغرامة التهديدية عليها جراء امتناعها عن التنفيذ، وقد جنح القضاء الإداري المصري في هذا الصدد إلى تقرير أنه: «يترتب على صدور حكم من المحكمة الإدارية العليا بإلغاء حكم صادر من محكمة القضاء الإداري أن يزول كل ما كان للحكم الملغى من آثار، بحيث يعود الحال إلى ما كانت عليه قبل صدور هذا الحكم»<sup>2</sup>.

#### ب- المعوقات المادية:

قد تتذرع الإدارة -وبحق- بوجود صعوبات ومعوقات مادية تحول دون ترتيب التزامها بالتنفيذ على نحو لا تسأل معه على هذا الإخلال فقد سبق البيان أن عملية تنفيذ الحكم الإداري قد تتحول إلى مجرد فرض نظري بحت لاستحالة ترجمة آثاره واقعيًا، ولعل المثال الواضح على ذلك يظهر من عدة جوانب.

- فمن جانب أول وفي إطار التزام الإدارة بإزالة الآثار المادية للقرار محل عملية الإلغاء فقد تم معاينة صعوبة إن لم نقل استحالة ذلك لاسيما وأنه قد تصادف هذه الإدارة حالات وأوضاع صعبة ومعقدة بل ومتعذرة لا يكون فيها إزالة تلك الآثار متاحا لها خاصة إذا تعلقت بصفة وثيقة بعنصري الزمان والمكان الذين صدرا فيهما ذلك القرار كمثل حالة صدور حكم بإلغاء قرار إداري يمنع تجمع أو تظاهرة أو بإلقاء محاضرة، أو بمنع عقد اجتماع بعد التاريخ المحدد له بمدة طويلة، أو بإزالة المباني التي تم

<sup>1</sup>- أنظر القرار السالف الذكر.

<sup>2</sup>- أنظر: حكمها في الطعن رقم: 2202 لسنة 34 قضائية، أنظر حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 970، 971. محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 163.

تشبيدها على عقارات الغير وتكون هذه المباني قد هلكت قبل ذلك<sup>1</sup>، فهذه الأوضاع تشكل مسوغا حقيقيا لامتناع الإدارة عن التنفيذ لكونه عقيما بسبب عدم جدواه ووروده على معدوم، وإن كان التزامها بجبر الضرر الناتج عن ذلك يبقى قائما (تنفيذ الالتزام بطريق التعويض)<sup>2</sup>، وهي آلية مستعارة من قواعد القانون الخاص التي تجد أصلها في المادة 176<sup>3</sup> من القانون المدني.

**ومن جانب ثاني:** فقد تبين أيضا أن حكم الإلغاء قد يفضى إلى نتائج نظرية صرفة ولا قيمة له من الناحية العملية، ولعل مثال ذلك لما يكون القرار المطلوب إلغاؤه مندمج ضمن عملية قانونية مركبة، حيث أن صدور حكم بإلغاء القرار المنفصل الذي ساهم في تكوين العقد لا تصرف آثار ذلك إلى هذا الأخير الذي يبقى قائما حتى يطعن فيه أحد أطرافه -مثلما سبق البيان- وهو ما أدى بالمفوض الفرنسي " Romieu" إلى تقرير هذه الحالة في مذكرته التي خاطب بها مستشاري مجلس الدولة بقوله: « إننا لا ننكر أن قيمة الإلغاء في هذه الحالة نظرية، فالإدارة تستطيع أن تصحح الوضع بإجراء لاحق، وقد يبقى العقد برغم الإلغاء إذا لم يتقدم أحد المتعاقدين إلى قاضي الموضوع بطلب فسخ العقد، لكن هذه النتيجة يجب ألا تدهشكم أو تبعث التردد في نفوسكم فأنتم تعلمون تماما أن دعوى الإلغاء في بعض الحالات لا تؤدي إلا إلى نتائج نظرية، فليس على قاضي الإلغاء إلا أن يبحث فيما إذا كان القرار المطعون فيه أن يلغى، دون أن يهتم بما يترتب على هذا الإلغاء من نتائج سلبية أو ايجابية...»<sup>4</sup>.

وخلص مجلس الدولة المصري إلى ذات النتيجة في أحد أشهر قراراته المؤرخ في 1947/11/25 فبعد أن تبنى مبدأ عدم جواز الطعن في القرارات المنفصلة التي تدخل في بناء العملية العقدية استطرد من

<sup>1</sup> - للتفصيل حول ذلك راجع: عبد الفتاح مراد، المرجع السابق، ص 133، 134 .

<sup>2</sup> - الواقع أن الفقه غير مستقر بخصوص مسألة تكييف التعويض في هذه الحالة فمنهم من قال بأنه مقابل عن استحالة التنفيذ، وهو لا يعدو أن يكون إجراء تابع لإجراءات تنفيذ حكم الإلغاء تلتزم الإدارة بدفعه تلقائيا إلى المحكوم له، ومنهم من رأى خلاف ذلك واعتبره طلبا جديدا، ومن ثم يقع على الصادر لصالحه مطالبة الإدارة به. أنظر: - عبد المنعم عبد العظيم جيرة، المرجع السابق، ص 359، 360. علي خطار شطناوي ، المرجع السابق، ص968، والحقيقة أن الرأي الأول هو الأجدى بالإتباع بحسبان أن حكم الإلغاء يعد كافيا بذاته لتقرير التعويض آليا حال تعسر التنفيذ وتعذره، لأن القول بغير ذلك -الرأي الثاني- مجلبة لتشتيت حق المدعي وإهدار للجهد والوقت بسبب إحالته إلى القضاء الكامل في حين أنه من صميم قضاء الإلغاء ودرء لكل هذه التأويلات كان حريا بالمشروع الجزائي حسم هذه المسألة أو على الأقل إقرار اجتهاد قضائي واضح حيالها.

<sup>3</sup> - حيث تنص على أنه: « إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينيا، حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه...» أنظر الأمر رقم: 75-58 السالف الذكر.

<sup>4</sup> - CE 4/08/1905, Martin, Voir : Marceau long et d'autres, op.cit, pp94, 107.

- Frédéric colin, op.cit, pp 136,137.

- سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص241.

حيث قوله بأن ذلك الطعن غير مجدي، فيما يتعلق بانسحاب أثره إلى العقد الذي أسهم في تكوينه كون الاختصاص بإلغاء هذا الأخير يخرج من يد قاضي القرار ليدخل ضمن ما هو مخول لقاضي العقد.<sup>1</sup> ومن جانب ثالث: فقد ترتبط معوقات التنفيذ بشخص المحكوم له ذاته، إذ يحدث في الكثير من الحالات وأن تتعلق بعملية التنفيذ هذه ظروفًا تفضي مباشرة إلى استحالة دونما تدخل من ذلك الصادر لصالحه الحكم الإداري، والمثال الموضح لهذه الحالة هو الوضع الذي يكون فيه موظفًا قد قضى القضاء الإداري بإلغاء قرار فصله ولكنه قد بلغ سن المعاش فتتطلب تنفيذ الحكم الإداري في هذه الحالة يعد إجراءً مستحيلًا.<sup>2</sup> وإذا كان هذا شأن المسوغات المرتبطة بالمعوقات القانونية والمادية التي تحول دون تنفيذ الحكم الإداري فإن التساؤل يثور حول مضمون مسوغات أخرى مرتبطة بالمعوقات الواقعية وهو ما سيتم تناوله في الفرع الموالي.

### الفرع الثاني: المسوغات المرتبطة بالمعوقات الواقعية

يكشف الميدان العملي عن وجود معوقات واقعية حقيقية تعمل على الحد من عملية تنفيذ الأحكام الإدارية، والتي قد تتبلور في مسألة البيروقراطية الإدارية (أولاً)، كما يمكن أن تظهر في شكل ضغائن شخصية أو ولاء سياسي أعمى للموظف المسؤول عن ذلك التنفيذ (ثانياً).

#### أولاً: البيروقراطية الإدارية كمعوق لعملية تنفيذ الأحكام الإدارية

يحدث وأن يكون السبب الحقيقي لإخلال الإدارة بالتنفيذ هو مسألة البيروقراطية الإدارية، هذا المعوق الذي طال معظم النظم الإدارية في العالم، ولأهمية ذلك سيتم التعرّيج على مفهومها (أ) ثم محاولة رصد تأثيرها على عملية التنفيذ (ب).

#### أ- مفهوم البيروقراطية الإدارية:

البيروقراطية<sup>3</sup> أحد مصطلحات العلوم الاجتماعية وهو يعبر عن سلطة الموظفين واستمساكهم بالتطبيق الجامد لقواعد القانون ضمن أطر المجتمع الوظيفي.

<sup>1</sup> - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 241.

<sup>2</sup> - محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 145، أنظر أيضاً: نجيب أحمد عبد الله ثابت الجبلي، الإجراءات الخاصة للتنفيذ الجبري ضد الإدارة، د ط، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر، 2006، ص ص 48، 49.

<sup>3</sup> - أورد الفقه سبعة مفاهيم حديثة لهذا المصطلح، حيث ركز المفهوم الأول على فكرة التنظيم العقلاني للبيروقراطية، وحرص الثاني على توكيد النتيجة التي توصل إليها الفقيه "كروزيه" عندما أقر بأنها تتعارض مع الابتكار الإداري، وركز الثالث على المعنى الاشتقاقي لها الذي يعني حكم الموظفين، والمفهوم الرابع لها هو ذلك الذي استعملته النظم الشمولية، والخامس صب في اتجاه فكر الفقيه الألماني "بيير"، في حين اعتبر السادس أن البيروقراطية غير مقتصرة عن الجهاز الحكومي، وأخيراً المفهوم السابع الذي عدّها التعبير الأمثل عن المجتمع الحديث. أنظر في تفصيل ذلك: سميرة لغويل البيروقراطية في التنظيم بين الرؤى النظرية والأميريقية، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة باتنة، 2012، ص ص 17، 19.

ولقد اقترن نشوء هذا المصطلح بظهور الدولة الحديثة المدججة بأرمادة من الموظفين ورجال الإدارة المنوط بهم تنفيذ المهام الموكلة إليهم، تكريسا لسياساتها العامة التي ترمي إلى تحقيقها، والواقع وأن فكرة البيروقراطية لم تكن وليدة العصر الحديث بل شهدت النظم القديمة بعض التطبيقات البدائية لها كمثل مصر الفرعونية والحضارتين الإغريقية والرومانية وحتى في الصين القديمة.<sup>1</sup> على أن الفقه متفق بشأن استخدام ذلك المصطلح لأول مرة بمدلوله المعاصر، فينسبه إلى الاقتصادي الفرنسي "فانسان دي غورني - Vincent de Gournay" - ضمن مؤلفه لعام 1745 ويرى بأنه أول من اعتبر المكاتب العامة بأنها الأداة العاملة في الحكومة وتكلم عنها باسم بيروقراطي bureaucrate، بمعنى الفئة من العاملين في المكاتب الإدارية.<sup>2</sup> وعطفا على ما سبق سيتم التعرض إلى تحديد تعريف البيروقراطية (1)، ثم الوقوف على بعض مظاهرها وعيوبها (2).

### 1- تعريف البيروقراطية:

من المفيد التنويه إلى أن لهذا الاصطلاح مدلول طيب وآخر سيئ، ولعل الذي نظر للمدلول الأول هو الاقتصادي الألماني «ماكسيميليان كارل إميل ويبر بالألمانية - Maximilian Carl Emil Weber» وإذا كان قد قصد بالبيروقراطية في أول الأمر تنسيق وترتيب إدارات الدولة بواسطة المكاتب، فإنها بهذا المعنى تشير إلى التنظيم الذي يبنى عليه العمل الإداري، والقائم أساسا على فكرة التخصص وتقسيم هذا العمل على وظائف متعددة، مع ضرورة توضيح وإبراز العلاقات الموضوعية بينها بقطع النظر عن المتولين لها، حيث يكونون في وضع انتظامي ضمن مستويات متدرجة هرميا يقع على قمته رئيس إداري أعلى وفي إطاره يسير العمل وفقا لقواعد عامة مضبوطة، ويتم إثباته في وثائق ومستندات مكتوبة وهذا هو التصور الذي قصده العالم "ويبر"<sup>3</sup>، وهو على هذا النحو يؤسس لدولة قوامها الرشادة وأقصى درجات التنظيم لأجهزتها التنفيذية، وانطلاقا من هذا التصور فإن أهم السمات المميزة للبيروقراطية الويبرية يمكن حوصلتها في الآتي:<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - للوقوف على ذلك راجع: محمد محمد عبد الوهاب، البيروقراطية في الإدارة المحلية، د ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2004، ص ص 19، 24.

<sup>2</sup> - أنظر: علي سعدان، بيروقراطية الإدارة الجزائرية، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1981، ص 19، جيل فيريول، معجم مصطلحات علم الاجتماع، ترجمة أنسام محمد الأسعد، الطبعة الأولى، دار مكتبة الهلال، بيروت، لبنان، 2011، ص 38.

<sup>3</sup> - ماجد راغب الحلو، علم الإدارة العامة ومبادئ الشريعة الإسلامية، د ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2004، ص 16.

<sup>4</sup> - للتفصيل راجع: محمد محمد عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 12. سميرة لغويل، المرجع السابق، ص ص 74-78. - Michel Crozier, le phénomène bureaucratique, éditions du seuil, paris, France, 1963, p5 et suites.



- الاعتماد على معيار التخصص الدقيق للفئات العاملة في الجهاز الإداري وصولاً إلى تحقيق أقصى درجات الفعالية لكون مردود المتخصص الخبير يفوق نظيره غير المتخصص.
- يقوم النمط البيروقراطي الويبري على الشكل الهرمي (السلم الإداري) ومناطه هو خضوع كل فرد في التنظيم لمن هو أعلى منه إن رقابة أو إشرافاً، أو بمعنى آخر خضوع كل مرؤوس لرئيسه الإداري بمقتضى ما يملكه من مكينات وسلطات إزاءه في شكل توجيهات وأوامر رئاسية.
- أن تتم العمليات داخل الجهاز الإداري عن طريق نظام من اللوائح المحددة، وبهذا تتكرس وتتعزيز فكرة النمطية في طريقة أداء الموظفين الإداريين.
- تحلي الموظف بروح التصرف الرسمي غير الشخصي، أو بعبارة أخرى نبذ كل اعتبار شخصي إحقاقاً للكفاءة في الأداء الوظيفي.
- الاعتماد على عنصر المؤهلات الفنية عند التعيين في الإدارة البيروقراطية.
- والحقيقة أن المغالاة في التمسك بالقواعد والإجراءات المتعلقة بالعمل الإداري وتقديسها بشكل تحولت فيه إلى غاية بحد ذاتها رغم أنها ليست سوى وسيلة لتحقيق أهداف الإدارة، أدى إلى نقيض ما تصوره «ويبر» بحيث صار ذلك العمل الإداري يتصف بالجمود، ونقص أدائه وتقلصت فعاليته إلى درجة كبيرة، وهو ما حدا بفقهاء الإدارة العامة إلى توجيه سهام النقد إلى فكرة التصور المثالي للنظام الإداري، على أساس أن شدة إلزام العامل في الإدارة بمنظومة القواعد والإجراءات المقررة، وعدم إيلائه العناية الكافية من حيث الإيمان بقدراته المتميزة للتصرف في المواقف الطارئة لاسيما تلك التي لا تتلاءم مع حزمة الإجراءات المتبعة، وابتكاره الحلول بما يتماشى وروح مقتضياتها إنما يفضي في الأخير إلى بروز وضع تنخفض فيه كفاءة الإدارة و تتكبل بقيود الروتين الثقيل، وهذا هو مضمون المدلول السيئ للبيروقراطية<sup>1</sup>، والذي سيتم الاعتماد عليه في تبرير الإخلال بتنفيذ الأحكام الإدارية، ورغم حدة النقد الذي طال نظرية ويبر في البيروقراطية، إلا أنه لم يعدم من يدافع عنها من الفقهاء العرب ويؤيدها، وفي ذلك يقول أحدهم بأن البيروقراطية هي: «الطبقة الوحيدة الموجودة ويعتبر ما سواها أفراداً مبعثرين يتكثلون من حين لآخر لأسباب عابرة لا تعرف الحرفة أو الطبقة...ولا المدينة ولا المقاطعة، تعرف فقط الفرد المنسلخ عن محيطه المحلي والعائلي والحرفي، تشتغل متمثلة خريطة يسكنها أفراد منفردون تنظمهم الإدارة متى تريد حسب قواعد معلومة، تنفذ الأعمال في أوقات وعلى وتيرة محددة...»<sup>2</sup>، ثم يواصل كلامه ليخلص إلى نتيجة تطابق ما قصده ويبر بقوله بأنها «الوسيلة الوحيدة لتحويل العمل الجماعي إلى عمل اجتماعي معقول ومنظم...أنها تشجع طريقة عقلانية في الحياة...»<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - ماجد راغب الحلو، علم الإدارة العامة ومبادئ الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص17.

<sup>2</sup> - عبد الله العروي، مفهوم الدولة، الطبعة التاسعة، المركز الثقافي العربي، الدار البيضاء، المغرب، 2011، ص91.

<sup>3</sup> - عبد الله العروي، المرجع نفسه والموضع نفسه.

والواقع أن إسقاط هذا المفهوم على واقع الإدارة الجزائرية أو العربية أمر صعب المنال، بل وأنه كذلك حتى في الدول المتقدمة، وفي هذا الصدد تحذر أحدث الدراسات والقرارات -حسب الفقه- من تزايد التكاليف الباهظة وكثرة الأعباء الثقيلة للبيروقراطية -لاسيما في ألمانيا التي بادرت إلى إصدار قانون للحد منها ومن آثارها السلبية، حيث صرحت على إثر ذلك وزيرة دولتها- والتي عينت كمنسقة لبرنامج تقليص هذه البيروقراطية- بأنها تسمع يوميا شكاوى وانشغالات المواطنين منها والتي تستنزف الجهد والمال، كما أنها تعوق بقوة الابتكارات والأنشطة الاقتصادية وخلصت إلى القول بأنها تسعى إلى التخفيف من هذا الإشكال الذي تحول إلى شبكة عنكبوتية.<sup>1</sup>

## 2- مظاهر البيروقراطية الإدارية: ويمكن حوصلتها في النقاط التالية:<sup>2</sup>

- تمسك كبار الموظفين بمسؤولياتهم وعدم رغبتهم في اللجوء إلى تفويض مسؤولياتهم حتى لا تتناقض أو تهتز مكانتهم إزاء مرؤوسيه، الأمر الذي جعل هؤلاء الأخيرين يستكينون لهم على حساب المصلحة العامة، التي تقتضي تغليب القانون لا الانتصار إلى الولاء الوظيفي هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن هذا الأمر نجم عنه تهرب هؤلاء المرؤوسين من تحمل المسؤولية والانقياد الأعمى لأوامر الرؤساء مهما حادت عن الشرعية.

- أن وثيقة الرابطة الشخصية الجامعة بين الرؤساء والمرؤوسين وتماسك هؤلاء الأخيرين بعضهم ببعض، يجعلهم يتضامنون عند الضرورة حال وقوع أحدهم في بعض الأخطاء وينبرون للدفاع عنه مهما كانت جسامتها، ولا ريب أن امبالغة بعض الموظفين في الخضوع لرؤسائهم وشدة تقربهم منهم عظيم الأثر في نفوسهم فلا يتوانون في الدفاع عنهم وحمائيتهم مهما كانوا مستحقين للعقاب.

- تمسك الموظفين بتطبيق حرفية النصوص القانونية بشكل جامد دون محاولة بذل جهد يذكر في تكييفها مع الحالات المعروضة عليهم، الأمر الذي يسفر عن ظهور ظاهرة الروتين في العمل الإداري التي تشله وتخنقه مثلما سبق البيان.

وأما عن عيوب البيروقراطية فتارة تكون فطرية ظهرت مع النظام الإداري الذي وضع معينا منذ نشأته، كمثل إهماله الكبير لمعايير الحوافز المهنية والرقمي بمستوى الإنتاج، عن طريق تحسين الأداء، وتارة أخرى تكون مكتسبة بعد ميلاد هذا النظام الذي نشأ سليما ولكنه يرتطم ببيئة فاسدة فتفسده.<sup>3</sup>

<sup>1</sup>-للتوسع أكثر راجع: مصطفى سليمان، «البيروقراطية والهوية بين علم الاجتماع والسياسة والأدب»، الحوار المتمدين، العدد 2237، 2008. على الموقع وتاريخ التصفح: 2016/06/16 على الساعة 20h00 .  
<http://www.ahewar.org/debat/show.art.asp?aid=129949>.

<sup>2</sup>- محمد محمد عبد الوهاب، المرجع السابق، ص45.

<sup>3</sup>- ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص ص 19، 20.

وعلى أية حال فإن أهم تلك العيوب يمكن أن تترد إلى سوء في التخطيط أو تعيب التنظيم الإداري، أو نقص في التسيير أو قصور القيادة وضعفها وأخيرا ضعف الرقابة<sup>1</sup>، وكل ذلك سوف يكون له التأثير البالغ على عملية تنفيذ الأحكام الإدارية.

### ب- تأثير البيروقراطية على عملية تنفيذ الأحكام الإدارية:

لقد تبين مما سبق أن التمسك الصارم للموظفين بالقواعد والإجراءات قد أفضى إلى حصول تعقيد كبير فيها، مما ساعد على تجذر الفكر البيروقراطي السلبي لديه بصورة عميقة بل أن هذا الروتين الإداري صار يستهويهم كثيرا.

وبالفعل فإن تشكل حكومة الإدارات والمكاتب هذه ونظرا لتمتعها بامتيازات السلطة العامة ورغبتها المستمرة في الحفاظ على مركزها المتميز، صارت تميل كثيرا إلى كبح كل قوة جديدة وعرققتها، ووضع حد دائم للرقابة القضائية عليها<sup>2</sup>، هذه الأخيرة التي لا تتصاع لها تلك الإدارات لكونها ترى فيها ليس مراقب لأعمالها فحسب، بل خصما حقيقيا تهدف إلى تتبع أخطائها والكشف عنها ومن ثم إثارة مسؤوليتها ومحاسبتها، فترمي بكل ثقلها إلى بقرطة الإجراءات بتعقيدها وسلوك سبل المناورة بتطويلها وتمديدتها زمنيا حتى تجهض الحكم الإداري الصادر ضدها وإفراغه من محتواه.

وهذا الذي نوهت إليه محكمة القضاء الإداري المصرية في حكمها الصادر بتاريخ 1953/11/18 عندما قضت بأن المطل في تنفيذ الحكم الإداري يجب ألا يتعدى « مجرد تسلسل الإجراءات » العادية بحيث لا يشوبها تعسف ظاهر أو رغبة متعمدة في تعطيل تنفيذ الحكم أو تحد لأمر القضاء، بل مرجعها إلى نظام الروتين العادي وما يتسم به من بطء ومبالغة في الحيطة، مبالغة قد لا تخلو من التعقيد<sup>3</sup>.

كما نوه تقرير قسم الدراسات والوثائق بمجلس الدولة لعام 1999 إلى ذات المسوغ المبرر لتأخير الإدارة عن التنفيذ، عندما سجل بأن العديد من المحاكم الإدارية قد أفصحت عن تأثرها البالغ من ظاهرة التأخير هذه والتي طالت أحكامها، وذلك بسبب طول الإجراءات الإدارية الداخلية للإدارات المحكوم عليها، وفي ذات النسق نجد أن محكمة -قرونوبل Grenoble- الإدارية قد أقرت بأن بعضا من الصعوبات التي تواجه عملية تنفيذ أحكامها يرتد بالأساس إلى مشكلة الروتين الإداري، بحيث يستوجب إشراك عدة جهات إدارية أخرى غير تلك المحكوم عليها، كمثل لزوم العودة إلى المركز القومي للوظيفة العامة الإقليمية بغية تسوية وضعيته الوظيفية بناء على هذا الحكم<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - في تفصيل هذه العيوب راجع: محمد محمد عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 45، 48.

ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 20، 26.

<sup>2</sup> - Voir : Léon Duguit, les transformations du droit public, librairie Armand colin, paris, France, 1913, p p 217,218. Gallica.bnf.fr/ark. visiter le 17/06/2016, à 21 h00.

<sup>3</sup> - أنظر: محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 168، حمدي ياسين عكاشة، ص 406.

<sup>4</sup> - محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 168.

ومن المفيد التذكير في هذا الخصوص بأن ظاهرة البيروقراطية قد تعرض لها كل من الميثاق الوطني لعام 1976 ضمن خمس مواضع منه، وازداد التطرق لها من قبل الميثاق الوطني لعام 1986 في ثماني مواضع منه موزعة على مجالات كثيرة خلافا لما أورده سابقه.

وهكذا أشار ميثاق 1976 إلى أن: « البيروقراطية تمثل تقلصا بالنسبة للوظيفة الإدارية ونظام التسيير وبذلك فإنها تشوه النظام وتبعده عن أصله أو تحدث التحجر أو الشلل...»<sup>1</sup>، وبعد أن قرر بأنها داء قد استشرى على مستوى الجهازين الاقتصادي والإداري استطراداً قائلاً بأنه: « يمكن أن يكون بدوره مصدراً لعرقلة حسن سير المؤسسات... وتتصف البيروقراطية داخل جهاز الدولة بتعدد الإجراءات، والتنظيمات التي تتصف أحياناً بالسطحية والعجز عن تقديم أي حل للمشاكل التي يفترض فيها أن تسويها وتنتهي غالباً إلى تناقض بعضها مع بعض، لتشكل تداخلات معقدة... تدخل البلبلة على المواطنين...»<sup>2</sup>.

و بالنسبة لميثاق 1986 فقد جعل من أهم أهداف الرقابة الإدارية هو ضمان التطبيق السليم للقوانين، والسهر على فرض احترام أصول الانضباط والشرعية ومحاربة كل أشكال التباطؤ والبيروقراطية.<sup>3</sup> ولعل الذي مهد الطريق لتحليل هذه الظاهرة هو ميثاق التنظيم الاشتراكي للمؤسسات لعام 1971 عند تضمن إشارات إليها، لاسيما عندما نوه إلى أن غياب سلطة العمال التابعين « بسبب التركيز المعطل لكل حركة... كان يشكل أغلالاً بيروقراطية خانقة...»<sup>4</sup>، كما بين في موضع آخر أن إشراك أرباب العمل والعمال في التسيير « يجلب الخير ويساعد على التخلص من كل تفكير في السيطرة البيروقراطية، والتكنوقراطية وعلى إبعاده من القاعدة»<sup>5</sup> كما تحدث أيضاً عن القيود البيروقراطية.

والواقع أن حجم هذه التأكيدات الواردة بتلك المواثيق يعكس فعلاً خطورة البيروقراطية وانعكاساتها السلبية على حسن سير الإدارة العمومية، ويدق الأمر أكثر لما تصبح عائقاً حقيقياً يحد من فعالية تنفيذ الأحكام الإدارية مما يستتبع حتماً بروز تداخلات معقدة والمفضية حتماً إلى قفلة مصالح المحكوم لهم وبلبلة أوضاعهم باهتزاز مركزهم القانونية.

#### ثانياً: الضغائن الشخصية والولاء السياسي للموظف كمعوق للتنفيذ

تلعب النوازع الذاتية والضغائن الشخصية وحتى الولاء السياسي للموظف دوراً لا يستهان به في إعاقة تنفيذ الأحكام الإدارية، ويحتد هذا الأمر أكثر لما يكون استمرار لمعارك شخصية حدثت بين المحكوم له

<sup>1</sup> - الأمر رقم: 76-57 المؤرخ في 05/07/1976 المتضمن نشر الميثاق الوطني (ج ر ج ج عدد 61 المؤرخة في 30/07/1976، ص229).

<sup>2</sup> - أنظر الأمر نفسه.

<sup>3</sup> - أنظر المرسوم رقم: 86-22 المؤرخ في 09/02/1986 المتعلق بنشر الميثاق الوطني (ج ر ج ج عدد 07 مؤرخة في 16/02/1986، ص206).

<sup>4</sup> - أنظر ميثاق التنظيم الاشتراكي للمؤسسات (ج ر ج ج عدد 101 المؤرخة في 13/12/1971، ص1731).

<sup>5</sup> - الميثاق نفسه .

وذلك الموظف وبالتالي يسعى إلى تغليب كفة مصلحته الخاصة على حساب المصلحة العامة المتمثلة في احترام حجية تلك الأحكام وصيانتها بعدم العبث بها تحت أي ذريعة. وتبرز نيته السيئة تلك من خلال وضعه للعراقيل المادية والقانونية بغية عرقلة وإحباط عملية التنفيذ، كمثّل تعيين موظف آخر في المرتبة التي يفترض أن يعود إليها المحكوم عليه.<sup>1</sup> وهو ما استهجنته الحركة الفقهية في فرنسا بشدة عندما حذرت من تفاقم استثناء هذه الضغائن القبيحة على جميع الأصعدة الإدارية، لاسيما وقد أصبح دأب الكثيرين من رجال السياسة والموظفين السياسيين الكبار استغلال صبر مواطنيهم المحكوم لهم على سلبيتهم المتزايدة والتي طالت حجية الأحكام الإدارية، وهو ما شكل فعلا مشهدا محبطا لمعنوياتهم<sup>2</sup> في دولة تدعي احترام القانون. وفي الجزائر فقد تم معاينة شتى مظاهر التحايل والمراوغة التي تركبها الإدارة عن طريق موظفيها إما بنوازع ودوافع شخصية أو بالولاء السياسي الذي يكونه للمحكوم عليهم، وتعد المجالس الشعبية المحلية -البلدية والولائية منها- هي البيئة الخصبة التي يتصور أن تكون مسرحا لذلك لاسيما من خلال مداولاتها<sup>3</sup>، وهذه الأخيرة قد تتخذ من قبل أعضائها وهي مشبعة بميولاتهم الحزبية الضيقة وهو ما لمسها قانون الأحزاب السياسية رقم: 12-04<sup>4</sup> عندما أوجب بمادته السابعة أن يكون إنشاء الحزب وسيره وعمله ونشاطه مطابقا لأحكام الدستور وكذا لهذا القانون العضوي، كما جعل أحد أهم أولوياته السهر على إقامة وتشجيع علاقات جوارية دائمة بين المواطن والدولة ومؤسساتها<sup>5</sup>، ولا ريب أن التكتل الحزبي لأعضائهم ولنظرائهم من الموالين بغية تمرير قناعاتهم السياسية على حساب تعطيل إنفاذ أحكام القضاء الإداري فيه مساس ونسف لكل المقننات الآنف طرحها، بسبب خرق المادة 163 من الدستور وكذا زعزعة الثقة بين المواطنين ومؤسسة القضاء الدستورية.

<sup>1</sup> - أنظر تفصيلا: جميلة آغا، « امتناع الإدارة عن تنفيذ القرارات القضائية الإدارية»، مجلة العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق، جامعة سيدي بلعباس، الجزائر، العدد 05، 2009، ص 125.

<sup>2</sup> - جميلة آغا، المرجع نفسه والموضع نفسه.

<sup>3</sup> - فمثلا تتخذ بأغلبية أعضاء المجلس الشعبي البلدي مداولته، ويتشكل الخطر لما تكون هذه الأغلبية ذات انتماء حزبي موحد. أنظر المادة 54 من القانون رقم: 11-10 المؤرخ في 22/06/2011 السالف الذكر.

<sup>4</sup> - المؤرخ في 12/01/2012 المتعلق بالأحزاب السياسية (ج ج ج ج عدد 02 مؤرخة في 15/01/2012).

<sup>5</sup> - أنظر المادة 06/11 من القانون العضوي رقم: 12-04 السالف الذكر.

## خلاصة الفصل الثاني:

خلصنا في هذا الفصل إلى أن الإدارة قلما تذعن لمبدأ التزامها بتنفيذ أحكام القضاء الإداري الملزمة لها وهو ما ينم عن هبوط كبير في مستوى الأخلاق الإدارية التي كانت تطبع رجل الإدارة على نحو عدت فيه نقطة شرفه الأولى بامتياز، ولعل ما يعبر عن ذلك هو شتى صنوف مظاهر إخلالها بما لتلك الأحكام من حجية، والتي انبسطت على نطاق واسع من الواقع أبرزها التنفيذ المعيب له والتي ينضوي تحتها شتى صور التنفيذ الجزئي من تنفيذ مبتسر أو مشروط أو بدلي مغاير للمنطوق، أو متأخر وقد عاينا في فرنسا أن أحد الأحكام استغرق تنفيذه مدة ثمانية عشر سنة كاملة، وفي الجزائر قدرت هذه المدة بثلاثة سنوات (قضية بلقاسي)، وفي أحيان كثيرة تبدي امتناعها العمدي عن التنفيذ سواء كانت صريحة أو ضمنية.

والواقع أن هذه المظاهر هي نتاج مناورات احتيالية تركز إليها تلك الإدارة الممانعة والتي تجلبها تعدد أساليبها في سبيل بلوغ مراميها والتي قد تبدأ بسلوكها طريقا قضائيا بإثارة إشكال كيدي رغبة في المطل، أو تلج الطريق التشريعي عن طريق آلية التصحيح التشريعي المعروفة في النظم المقارنة والتي مناطها إقحام المشرع لتعطيل عملية التنفيذ ولحسن الحظ لم يجنح لها مشرعنا وقضاؤنا الإداري، على أنه ينبغي ألا يعزب عنا هنا أن الإدارة قد تنهض لها مسوغات كتبرير لإخلال المذكور والتي قد تكون غير حقيقية واهية كمثل التحجج بانعدام الاعتمادات المالية مع توافرها، أو الإدعاء برعاية المصلحة العامة وصيانة النظام العام، أو أن الحكم يكتنفه الغموض والإبهام مع أنه كان الواجب عليها نشر دعوى تفسير بشأنه لا تفسيره بحسب توجهاتها، كما قد تحوز مسوغات حقيقية تنتفي معها مظنة تحقيرها للحجية والاستخفاف بها ونيتها في هذا السياق حسنة ولعل أبرزها هو المعوقات القانونية كمثل حالة إلغاء الحكم الإداري من قبل مجلس الدولة أو وقف تنفيذه، وأيضا المعوقات المادية والتي تشكل صعوبات وعقبات كؤود أمام تحقيق التزامها، كإزالة الآثار المادية للحكم الإداري وقد تعلقت بوثاقة بعنصري الزمان والمكان أو المعوقات الواقعية .

## خلاصة الباب الأول:

بدا لنا جليا من خلال هذا الباب أن ضبط حدود ومقومات التزام الإدارة بتنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة في مواجهتها لا يعني أبدا أنها ستحملة دوما محمل الجد بالنزول عند مقتضياته، ذلك أنه متوقف إلى حد بعيد على مدى حسن نيتها وقد تم الوقوف على شتى صنوف مخالقاتها الكثيرة على نحو ما سبق ذكره وعلى كل فقد خلصنا إلى جملة من النتائج يورد أهمها كما يلي:

- عدم تحكم المشرع في تعريف الحكم القضائي بالمادة 5/8 فهو أشبه بالتصنيف للأعمال الإجرائية منه إلى التعريف، وهذا النص مخالف للنص بالفرنسية فيما يتعلق بترجمة مصطلح **Décision** الذي عبر عنه بعبارة "الحكم القضائي"، كما أن بعض الفقه شكك في قيمة هذا الأخير عندما أشار إلى أنه حكم بمعنى الكلمة .

- أنه لم يركن إلى تعديل المادة 338 من القانون المدني-منذ صدوره-و التي مازال فيها يخلط بين مصطلحي قوة الشيء المقضي به والحجية رغم الفارق بينهما، كما أنه لم يجعل هذه الأخيرة من النظام العام، كما أن القضاء الإداري جعل مكمنا وجودها في المنطوق وحسب خلافا للقضاء الإداري والفقه المصريين، ومن جهة أخرى فقد أخفق قضاؤنا في إسقاط شروطها الموضوعية على بعض المنازعات .

- أن المشرع قد فصل في الكثير من الجزئيات المتعلقة بنظام وقف تنفيذ الأحكام الإدارية وكذا القرارات الإدارية ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي كانت محل غموض ضمن قانون الإجراءات المدنية الملغى.

\_ أن المشرع قد غفل عن تنظيم مسألة امتناع رئيس أمناء الضبط عن تسليم المحكوم له نسخة تنفيذية لحكمه خلافا للمشرع المصري الذي فطن لها ونظمها بالمادة 182 من قانون المرافعات.

\_ أن القضاء المقارن (المصري والفرنسي) كانا أكثر دقة وتفصيلا من حيث التبيان للإدارة التزاماتها في تنفيذ حكم إلغاء قراراتها غير الشرعية سواء كانت سلبية أو ايجابية وتفصيلاتها الدقيقة واكتفاء قضائنا الإداري بتضمين قراراته عبارة "مع ترتيب جميع نتائجه القانونية" تاركا لها الحرية في استنباطها وهو ما يعد خطرا على حسن التنفيذ.

\_ رغم تدخل المشرع المبكر في معالجة مسألة تنفيذ أحكام التعويض إلا أنه لم يتلافى بعد المثالب التي طالت القانون رقم 91-02 كما أن التعليم الوزاري رقم 038-06 المفسرة لبعض مواد لم تعدل بعد رغم تفسيراتها المعنوية له وهو ما عكسه التخبط الكبير في الفهم والتطبيق له ان على مستوى الأفراد أو وزارة المالية مثلما أسلفنا البيان.

- أن الإدارة في الجزائر قد لجأت في عديد المرات إلى ابتكار أشكال تحايل جديدة للالتفاف على حجية الحكم الإداري ويتعلق الأمر بأسلوب تحويل السند القانون لإضفاء لشرعية على قراراتها غير الشرعية (قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا رقم 144 المؤرخ في 31/10/1981)، أو التظاهر ببدا التنفيذ ثم العزوف عنه وإن كانت هذه الطريقة ليست بالجديدة.



- أن الإدارة كثيرا ما تتعسف في استعمال الإشكال في التنفيذ فتثيره على نحو كيدي إمعانا في المطل والعب على حبال الإجراءات لإفراغ الحكم الإداري من محتواه، ويلاحظ أن المشرع لم يضبط هذه المسألة بدقة كما أنه لم يحل على تطبيق أحكام المادة 631 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ويبقى التساؤل عن إمكانية تطبيقها في المواد الإدارية، هذا من جهة ومن جهة أخرى نجده لم يحدد حدها الأعلى.

- تم تسجيل أيضا أن المشرع الجزائري وكذا القضاء الإداري لم يأخذا بفكرة التصحيح التشريعي وحسنا فعلا رغم بعض محاسنه، كما أنه تم التخلي عن المادة 324 من قانون الإجراءات المدنية الملغى بحيث أصبحت جميع السندات التنفيذية قابلة للتنفيذ في الإقليم الجزائري دونما تأجيل من الإدارة بدافع الحفاظ على النظام العام، هذا من جهة ومن جهة أخرى لاحظنا أن البيروقراطية واستتراء النوازع الشخصية والولاء السياسي مازالت عقبة كؤود أمام عملية تنفيذ الأحكام الإدارية، مما يستجدي بقوة التساؤل عن مدى وجود ضمانات تحوز صفتي الكفاية والفعالية في سبيل التغلب على هكذا معضلة وهو ما سيتم الولوج إليه في الباب الموالي.

# الباب الثاني

ضمانات تنفيذ الإدارة للأحكام الإدارية

الصادرة ضدها

البيان مما سبق طرحه أن استصدار المحكوم له لحكم في دعواه لا يشكل دائما نهاية النزاع، ذلك أن عملية تنفيذه هي التي تفرز دائما مشاكل وصعوبات جمة قد تدخله في طعون ودعاوى جديدة، خصوصا إذا أبدت الإدارة المحكوم عليها ممانعة معينة أيا كان شكلها على نحو ما شوهد فيما تقدم.

والحقيقة أن أي التزام لا قيمة له ما لم يعضد بوسائل فعالة تكفل احترامه وصيانته، وهكذا فقد أقرت مختلف التشريعات المقارنة (فرنسا ومصر) ومعها المشرع الجزائري حزمة من الوسائل والآليات بغية رد الإدارة إلى ساحة القانون وحملها على الإذعان لحجية أحكام القضاء الإداري بحسبان أن هذه الأخيرة هي عنوان الحقيقة ولا يمكن المجادلة فيها أو التعقيب عليها أيا كانت أوجه المثالب التي تسجل عليها إلا بالطرق والأوضاع التي يقررها هذا القانون.

ولقد تراوحت تلك الآليات ما بين ضمانات قضائية (الفصل الأول)، وأخري غير قضائية (الفصل الثاني) وكلها في تظافر مستمر يعضد بعضها البعض لتحقيق ذلك الهدف الذي تغياه المشرع والقضاء الإداري وهو إيصال الحقوق إلى ذويها (المحكوم لهم) بتنفيذ أمثل.

# الفصل الأول

الضمانات القضائية لحمل الإدارة على

التنفيذ

### المبحث الأول: الضمانات القضائية التقليدية لحمل الإدارة على التنفيذ

يمكن بلورة هذه الضمانات في عدة وسائل والتي إما تظهر في شكل رفع دعوى إلغاء القرار المخالف لحجية الشيء المقضي به (المطلب الأول)، أو تحريك المسؤولية الإدارية عن عدم التنفيذ (المطلب الثاني).

#### المطلب الأول: دعوى إلغاء القرار المخالف لحجية الشيء المقضي به:

يشكل امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم الصادر ضدها مخالفة قانونية صارخة وفي الوقت ذاته تجاوزا للسلطة أيا كانت صورة ذلك الامتناع -مثلما سبق البيان- وهو ما يخول للمحكوم له الحق في رفع دعوى أخرى بإلغاء قرار الإدارة سواء عبرت عن موقفها ذلك في شكل قرار ايجابي صريح أو في صورته السلبية الضمنية، وعلى هذا النحو فإذا ما نشرت دعوى الإلغاء هذه أمام القاضي الإداري فإنه يتأكد من استجماع شروط قبولها (الفرع الأول)، وإذا تحقق له ذلك فإنه يعمد بعدئذ إلى فحص موضوعها بالتصدي إلى معاينة أسباب أو أوجه الإلغاء المؤسسة عليها (الفرع الثاني)، ليخلص أخيرا إلى إصدار حكمه فيها في حدود ما خوله القانون من سلطات (الفرع الثالث).

#### الفرع الأول: شروط قبول دعوى إلغاء القرار المخالف لحجية الشيء المقضي به

شروط قبول دعوى الإلغاء للقرار المخالف لحجية الشيء المقضي به لا تختلف عن بقية دعاوى الإلغاء الأخرى المرفوعة أمام هيئات القضاء الإداري، وعموما فإن هذه الشروط تتعلق بما يلي:

- محل الطعن بالإلغاء (أولا) و الطاعن (ثانيا) وأخيرا عنصر الآجال (ثالثا)، وتوضيح ذلك كما يلي.

#### أولا: محل الطعن بالإلغاء

حتى تقبل دعوى الإلغاء يستوجب أن يكون محلها قرارا إداريا، وبالنسبة لدعوى تجاوز السلطة ضمن نطاق مخالفة الإدارة لتنفيذ الحكم الإداري الحائز على حجية الشيء المقضي به ، فإن محلها -القرار- يحدث وأن يكون ايجابيا<sup>1</sup> كمثل إفصاحها عن عدم احترامها له سواء بتنفيذها المبتسر الناقص السيئ أو بعدم إعلانها ذلك صراحة فتلجأ إلى الطريقة السلبية المستترة وهو الوضع الغالب إن باتخاذ سبيل التعطيل بقرار معاكس، أو بالتراخي الكبير في التنفيذ كمثل القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 19/04/1972 في قضية بلقاسي المذكورة آنفا.

وما يمكن التنويه إليه في هذا الخصوص هو انه مادام يشترط أن يكون محل دعوى الإلغاء تلك قرارا إداريا فيجدر استبعاد الأعمال الصادرة عن الإدارة العامة بصفة انفرادية والتي يتخلف فيها الطابع التنفيذي

<sup>1</sup> - حول القرار الايجابي والقرار السلبي وتطبيقاتهما في القانون الجزائري راجع: عمار بوضياف، القرار الإداري، المرجع السابق، ص ص18، 20، وأيضا: عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الأولى، دار جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص ص 72، 76.

النهائي، أو بعبارة أخرى ليست بكافية لوحدها وبذاتها لترتيب أي اثر قانوني، كمثل الحال في التصرفات الآتية<sup>1</sup>:

#### - الأعمال التحضيرية:

وهي تلك التي تتخذها الإدارة العامة قبل الانطلاق في عملية اتخاذ القرار، ومالها الآراء، والتي مناطها أن تفرض النصوص القانونية على جهة الإدارة المختصة استطلاع أو الوقوف على رأي جهة أخرى، على نحو ما أشارت إليه -على سبيل المثال- المادة 32 من قانون البلدية القديم لعام 21990 بقولها: « عندما يتعرض منتخب إلى متابعة جزائية تحول دون مواصلة مهامه يمكن توقيفه، يصدر قرار التوقيف بعد استطلاع رأي المجلس الشعبي البلدي وذلك إلى غاية صدور قرار نهائي من الجهة القضائية».

#### - الاقتراحات:

إذ تفرض في بعض الأحيان أن تكون المبادرة أو الاقتراح صادر عن جهة إدارية أخرى غير تلك الجهة صاحبة الاختصاص، مثال ذلك ما نوهت إليه المادة 79 من دستور 1996 قبل تعديل 2008 بقولها: « يقدم رئيس الحكومة أعضاء حكومته الذين اختارهم لرئيس الجمهورية الذي يعينهم».

- الأعمال والتنظيمات الداخلية: والصادرة عن الرؤساء الإداريين وبها يتم تبيان كيفية تطبيق أو إيضاح مضامين ومدلولات النصوص القانونية أو التنظيمية، ومثالها التعليمات الداخلية، المنشورات، الأنظمة الداخلية.

والحقيقة أنه يمكن أن تكون هذه الأعمال قرارات إدارية، إذا مست بالمراكز القانونية القائمة للأفراد لانطوائها على الطابع التنفيذي فتكون محلا للطعن بالإلغاء، ومثاله أن يقوم وزير التعليم العالي بإصدار قرار خاص بالامتحانات، ثم تقوم مصالح الوزارة بتعميم منشور لاحق يفسر فقط كيفية تطبيقه من قبل جميع رؤساء الجامعات، فهذا المنشور لا يغير مضمون القرار الوزاري وترتيباً على ذلك فإن من يكون صالحاً للطعن فيه بالإلغاء هو هذا الأخير لا المنشور الوزاري.<sup>3</sup>

#### - الأعمال المادية:

وهي تلك التي تاتيها الإدارة سواء بصفة إرادية أو غير إرادية.

<sup>1</sup>- لمزيد من التفصيل راجع: عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2006، ص ص 476، 482. محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص ص 74، 77. بلال أمين زين الدين، دعوى الإلغاء في قضاء مجلس الدولة، دار المناهج للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010، ص ص 219، 221.

<sup>2</sup>- قانون رقم: 90-08 المؤرخ في 07/04/1990 المتعلق بالبلدية (ج ر ج ج عدد 15، المؤرخة في 11/04/1990). والملاحظ أن مجلس الدولة اعتبر ما يصدر عن لجان الطعن الولائية مجرد آراء لا قرارات إدارية أنظر: قراره المفهرس برقم: 418 والمؤرخ في 11/06/2001، قضية (د.ب) ضد والي ولاية قالمة، غير منشور، أشار إليه: لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنقّى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 67.

<sup>3</sup>- محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص 76.

ومناطق الأولى أن تقوم هذه الإدارة بها بصفة عمدية دون أن ترمي إلى إحداث مركز قانوني جديد، ومثالها: عملية هدم بنايات والعمارات الآيلة للسقوط من قبل مصالح البلدية تنفيذا للقرار الصادر عن رئيس البلدية بمقتضى المادة 89 من القانون البلدية الجديد لعام 2011، ومناطق الثانية أن تقع منها هذه الأخيرة نتيجة إهمال أو خطأ منها كمثل حوادث آلياتها أو سياراتها، وعموما فإن بعض الفقه يجنح -في تحديد الأعمال المادية- إلى التحديد السلبي أي أنها كل الأعمال الإدارية غير القانونية.<sup>1</sup>

#### ثانيا: الطاعن:

لقد كرس قانون الإجراءات المدنية والإدارية مبدأ عاما يسود مختلف الدعاوى والطعون المدنية والإدارية، لاسيما الطعن بالإلغاء أمام هيئات القضاء الإداري، وهكذا فقد قررت المادة 13 منه بأنه: « لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون، يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو المدعى عليه، كما يثير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون»، وانطلاقا من هذا النص فإنه يشترط في رافع دعوى الإلغاء الصفة والمصلحة، وبالنسبة للأهلية فقد أشارت إليها المادتين 64 و 65 منه.

#### - شرط الصفة:

قرر بعض الفقه أن المقصود بالصفة في التقاضي هو أن يتواجد المدعي في وضعية مناسبة لمباشرة الدعوى، أو بعبارة أخرى أن يسلم مركزه القانوني على نحو يخوله اللجوء إلى القضاء<sup>2</sup>، وهذا التعريف يقترب من الذي ذهب إليه اتجاه آخر عندما رأى بأنها: « القدرة على اللجوء إلى القضاء بقصد الدفاع على حق أو مصلحة».<sup>3</sup>

ويؤكد آخرون بأن مناطها أن يكون: « صاحب الحق المدعي هو الذي يباشر الحق في الدعوى التي ترفع بطلب تقرير هذا الحق الموضوعي أو حمايته»<sup>4</sup>، وهذه هي الصفة العادية أو الأصلية في الدعوى القضائية، والتي قوامها عنصرين هامين يتبلور الأول في شخص المدعي في حين يظهر العنصر الآخر في شخص المدعي عليه.

وعطفا على ذلك فإن رفع الدعوى يجب أن يكون من قبل صاحب الحق المعتدى عليه، ضد الشخص المعتدي، وهو ما يعبر عنه بالمعادلة الإجرائية التي مناطها أن ترفع الدعوى من ذي صفة على ذي صفة، أي نسبتها إيجابا للمدعي وسلبا للمدعى عليه<sup>5</sup>، وهو أمر معقود الاتفاق عليه لدى الفقه والقضاء وحتى

<sup>1</sup> - أنظر: محمد الصغير بعلي دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص76، عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص442.

<sup>2</sup> - عمار بوضياف، دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص85.

<sup>3</sup> - عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص115.

<sup>4</sup> - حسين فريجة، المرجع السابق، ص178.

<sup>5</sup> - للتوسع أكثر راجع: عمر زودة، الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص88.



المشرع لم ينأى عن ذلك حيث قرر ضرورة توافر الصفة والمصلحة في كل متقاضي، غير أنه عاد فأوجب على القاضي إثارة انعدام الصفة بصورة تلقائية في المدعي أو المدعى عليه<sup>1</sup>، وهو تزييد لا طائل منه وكان يكفي مجرد التأكيد على الإثارة الآلية لانعدام الصفة فقط، كون عبارة كل متقاضي تستغرقهما معا.

على أنه من الفائدة بمكان التذكير في هذا المقام بأنه قد نشب خلاف فقهي حول الصفة من حيث كونها مندمجة في المصلحة أم أنها تعد شرطاً مستقلاً عنها لقبول الدعوى<sup>2</sup>، هذا من زاوية أولى ومن زاوية أخرى وفي نفس السياق ذهب جانب فقهي آخر بأن المادة 13 المذكورة لا تشكل إطاراً قانونياً للدعوى الإدارية، رغم كونها قابعة في الكتاب الأول من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمتعلق بالأحكام المشتركة بين جميع الجهات القضائية، ويدعم رأيه هذا بحجتين:

- **أولاهما:** هو تفسيره الضيق لمدلول عبارة: «جميع الجهات القضائية» حيث رأى أنها لا تشمل سوى جهات القضاء العدلي، على اعتبار أن الكثير من الأحكام المنصوص عليها في ذلك الكتاب لا تطبق على القضايا الإدارية.

- **وثانيهما:** هو تصويره لآلية الإحالة وما ينجر عنها من نتائج، حيث نظر إليها على أنها الوسيلة التي تجنب المشرع التكرار إذ بها يتم تطبيق بعض المواد غير الموجودة في الباب الرابع، وبذلك تكون بمثابة الجسر القانوني للعمل ببعض النصوص بشكل مشترك في المادتين الإدارية والمدنية، وفي الوقت ذاته حداً فاصلاً للأخرى التي تفرض على القاضي الإداري عدم تطبيقها في المسائل الإدارية، ليخلص أخيراً إلى أن هناك فراغاً قانونياً في هذا الصدد.<sup>3</sup>

والواقع أن هذا الرأي تعوزه الدقة، ذلك أن أسلوب الإحالة وإن كان -وبحق- طريقاً أمثل انتهجه المشرع لتلافي التكرار، إلا أنها لا يمكن أن تكون حاجزاً مطلقاً أمام تطبيق بعض النصوص غير المدرجة ضمن الكتاب الرابع والتي تحمل قواعد عامة على غرار المادة 13 المذكورة، وما يعضد هذا القول هو ورودها تحت الكتاب الأول الذي يشير إلى إمكانية سريان أحكامه على جميع الجهات القضائية بما فيها جهات القضاء الإداري، والقول بخلاف ذلك مجلبة إلى الخروج على هذا المبدأ العام وبالتالي يشكل استثناءً عنه يحتاج إلى نص لتقريره، وهكذا نخلص إلى القول بأنه ليس هناك فراغاً قانونياً في هذه المسألة وأن تلك القراءة السالفة قد ضيقت حكماً أراد المشرع أن يكون عاماً.

<sup>1</sup> - أنظر في تفصيل ذلك: عمر زودة، الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص 88.

<sup>2</sup> - للوقوف على هذه الاتجاهات الفقهية راجع: عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 488.

<sup>3</sup> - أنظر: رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، الدعاوى وطرق الطعن الإدارية، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص 37.

## - شرط المصلحة:

من المبادئ الراسخة في فقه القانون أنه حيث لا تكون مصلحة فلا وجود للدعوى، وعطفا على ذلك فعلى كل متقدم للقضاء الإداري تحقيقها حتى لا يكون مصير دعواه هو عدم القبول<sup>1</sup>، والملاحظ أن مصطلح المصلحة متعدد الاستعمال في مجال القانون، فتارة تستخدم بمعنى أنها أحد عناصر الحق عندما يقال بأن هذا الأخير مجرد مصلحة مادية أو أدبية يحميها القانون<sup>2</sup>، وتارة أخرى بمعنى أنها أحد شروط قبول الدعوى على نحو ما ذكر أعلاه.

و على كل فإن الفقه يعرفها على أنها: « الحاجة إلى حماية القانون للحق المعتدى عليه أو المههد بالاعتداء عليه... والمنفعة التي يتحصل عليها المدعي بتحقيق هذه الحماية»<sup>3</sup>.

وإذا كان هذا الأمر مسلم به في نطاق الخصومة المدنية من حيث كون أن المصلحة التي تكون مناط قبول الدعوى يجب أن تتركز على حق تم المساس به أو على وشك ذلك، فإن المسألة على خلاف ذلك في نطاق دعوى الإلغاء إذ يكفي لقبولها أن يثبت رافعها وجود مجرد مصلحة بحيث لا يشترط أن ترتقي إلى درجة الحق وهذا مرده إلى أنه وبرغم ما شهدته تلك الدعوى من تطور هائل إن على مستوى التشريع أو القضاء، إلا أنها ما تزال حبيسه الانتماء إلى القضاء العيني، والذي مناط النزاع فيه هو البحث عن مدى شرعية القرارات الإدارية أكثر من الاهتمام كثيرا بدفع الاعتداء عن حق اعتدى عليه<sup>4</sup>.

وهذا المنظور -على وجاهته- لم يرق للبعض الآخر من الفقهاء إذ يقرون بأن خصوصية شرط المصلحة لدى رافع هذه الدعوى وتميزه عن سائر المواطنين أمر فيه شطط وتعسف من قبل القضاء، بحسبان أن دعوى الإلغاء لا تعدو وأن تكون دعوى حسبة تكفل لكل فرد عموما الحق في الرقابة على أعمال الإدارة، ويعضدون رأيهم هذا بكون قانون مجلس الدولة الفرنسي لعام 1872 لم يفرض المصلحة

<sup>1</sup> - المادة 67 من ق إ م إ، أنظر في هذا الصدد أيضا : قرار المحكمة العليا (الغرفة المدنية)، رقم: 409540، المؤرخ في 2008/04/23، غير منشور، أشار إليه: عمر زودة، الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص62.

<sup>2</sup> - في هذا السياق راجع: الجيلالي عجة، مدخل للعلوم القانونية، الجزء الثاني، نظرية الحق، برتي للنشر، الجزائر، 2009، ص33. إسحاق إبراهيم منصور، نظريتنا القانون والحق، وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص209.

<sup>3</sup> - وهو تعريف للدكتورة الشرقاوي أورده: سليمان محمد الطماوي، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص428، ومحمود السيد التحيوي، الصفة غير العادية وآثارها في رفع الدعوى القضائية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2003، ص69.

<sup>4</sup> - أنظر: حكم محكمة القضاء الإداري المصرية الصادر في 1956/11/18، سليمان محمد الطماوي، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص429.

كقيد لقبول الدعوى، وعليه فليس للقضاء وضع شرط لم يقل به المشرع، كما أن الطبيعة العينية لدعوى الإلغاء تأتي ذلك.<sup>1</sup>

والواقع أن هذا الرأي مجاني للصواب، بحسبان أن حذف شرط المصلحة من تلك الدعوى من شأنه أن يحولها إلى مجرد رقابة سياسية أو إدارية، ولأمكن للقاضي الإداري حق التصدي للنزاع تلقائياً، وهذا خرق لمبدأ أن لا يقضي بما لم يطلبه الخصوم، كما أن فتح المجال للمتقاضين في هذا الصدد دون قيد المصلحة من شأنه أن يفسح الطريق لإغراق القضاء الإداري بالدعاوى<sup>2</sup> لاسيما الكيدية، فليس يعقل أن يكون موظفاً معيناً مضاراً بقرار فصله غير الشرعي، ويخول لبقية زملائه الموظفين حق مراقبة الإدارة المعني، هذا ومن المفيد التذكير أن هناك أوصافاً معينة تحكم شرط المصلحة في دعوى الإلغاء وهي:

#### - الطابع الشخصي والمباشر للمصلحة:

والذي يفهم منه أن يتواجد رافع الدعوى في وضع قانوني يؤثر فيه القرار الإداري محل الطعن تأثيراً مباشراً<sup>3</sup>، وعطفاً على هذا فإن الدعوى المرفوعة من قبل المتضرر من قرار الإدارة -سلبياً كان أو إيجابياً- المخالف لحجية الحكم الإداري المقضي بها لصالحه مقبولة لوجود مساس وتأثير شخصي ومباشر على مركزه القانوني وبالتالي على مصلحته الذاتية، بخلاف لو رفعتها زوجته فإن مصيرها هو عدم القبول.

#### - المصلحة القائمة أو الحالة والمصلحة المحتملة:

ويقصد بالمصلحة القائمة أن تكون محققة وحالة أو بعبارة أخرى استمرار واقعة اعتداء القرار الإداري غير الشرعي على المركز القانوني للطاعن بحيث لم تنته خلال رفعه لدعوى الإلغاء<sup>4</sup>، والملاحظ أن المادة 13 لم تكتف بالمصلحة القائمة بل إنها تضمنت المصلحة المحتملة على خلاف نص المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية الملغى الذي جاء عاماً.

<sup>1</sup> عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص485، وجدير بالذكر أن دعوى الحسبة في الشرع هي تلك التي يرفعها: «كل مسلم عدل يجتنب الكبائر ويؤدي الفرائض وتغلب حسناته سيئاته- دفاعاً عن حقوق اله الخالصة من باب إزالة المنكر...». سليمان محمد الطماوي، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص430. ولمزيد من التفصيل راجع: سعيد بن علي رسلان، دعوى الحسبة في الفقه الإسلامي مقارنة بالنظم المناظرة، رسالة دكتوراه، كلية الدعوة والإعلام، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية، 1992، ص181 وما يليها، والملاحظ أن الدستور المصري لعام 1971 قد تبناها صراحة بموجب المادة 71 منه، محمود السيد التحيوي، المرجع السابق، ص285 وما يليها.

<sup>2</sup> راجع في هذا أيضاً: عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص485.

<sup>3</sup> أنظر: عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع نفسه، ص490. عمار بوضياف، دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص86.

<sup>4</sup> عمار عوادي، النظري العامة للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص417، ويقصد بالمصلحة الشخصية والمباشرة أيضاً: «وجود علاقة بين القرار الإداري المطعون فيه، وبين المدعي، وهذه العلاقة تضع المدعي في وضع قانوني يخوله صفة الطعن في القرار الإداري». أنظر: أحمد عودة الغويري، قضاء الإلغاء في الأردن، (دراسة مقارنة)، مطابع الدستور، عمان، الأردن، 1989، ص261.

ولا ريب أن المحكوم لصالحه الذي يصطدم بمناورات الإدارة الاحتمالية والتي انتهت إما برفضها السافر لتنفيذ الحكم الإداري، أو تراخيها أو تنفيذها البدلي المغاير -مثلما سبق التعرض له طي هذا البحث- مصلحة شخصية مباشرة وقائمة، ومن المنطقي أن يلتفت قاضي الإلغاء له بأن يستجيب لطلبه، ويستوي في هذه المصلحة الموجبة لقبول الدعوى أن تكون مادية أو معنوية.

هذا ولقد أثارت مسألة توقيت توافر المصلحة في دعوى الإلغاء جدلاً سواء على مستوى الفقه أو القضاء الإداري فإذا كانا على اتفاق تام بخصوص وجوب توافر المصلحة حال رفع الدعوى كشرط جوهري لقبولها، فإن الأمر على خلاف ذلك حول اشتراط استمرار وجودها وتوافرها طيلة نظر هذه الدعوى وحتى صدور الحكم فيها.

والملاحظ أن القضاء الإداري الفرنسي ممثلاً في مجلس الدولة قد انتبه إلى هذه الإشكالية بحيث قد استقر في قضائه على الاكتفاء بضرورة قيام المصلحة وقت رفع الدعوى فحسب، دون لزوم بقائها لحين الفصل فيها ما عدا الحالة التي تتدخل فيها الإدارة لتصويب قرارها المعيب بإزالة عدم الشرعية التي طالته.<sup>1</sup> والواقع أن هذا التوجه جدير بالإلتباع كونه يحفظ الفوائد الكثيرة لدعوى الإلغاء التي شرعت لتحقيقها ودليل ذلك يكمن في المبررات التالية:<sup>2</sup>

- أن دعوى الإلغاء تحقق فائدة مزودجة، يظهر شقها الأول في مصلحة شخصية للطاعن، وشقها الآخر في المصلحة العامة للجماعة بالتمسك بمبدأ الشرعية فلا تلازم بين المصلحتين إن زالت الأولى لأحد الأسباب (كزوال صفة الموظف رافع الدعوى حال تقاعده) بقيت الثانية قائمة.

- إن في استمرار دعوى إلغاء القرار الإداري الباقية عدم شرعيته والزائلة مصلحة الطاعن الشخصية فيها، له فائدة عظيمة للإدارة كونه هو المصوب لها والمحقق لرشادتها.

- كما أن في ذلك القضاء فوائد جمة لكافة الأفراد الذين تضرروا من القرار الإداري محل دعوى الإلغاء، ولم يطعنوا عليه مكتفين بتزقب استصدار حكم فيها من قبل رافعها والذي سيشملهم حتماً لتمتعه بالحجية المطلقة، والقول بخلاف هذا القضاء أي عدم السير في هذه الدعوى نتيجة لزوال مصلحة الطاعن فيها مجلبة لهدر تلك المصلحة العامة.

ولقد شايحت محكمة القضاء الإداري المصرية قضاء مجلس الدولة الفرنسي في بداية عهدها حيث أعربت في أحد أحكامها بأن: «العبرة في قبول الدعوى توافر المصلحة يوم رفعها أما زوال هذه المصلحة أثناء نظر الدعوى أو عدم زوالها فإنه يكون من الأمور الموضوعية التي تنتظر فيها المحكمة دون أن يؤدي ذلك إلى عدم قبول الدعوى».<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - أنظر حكمه الصادر بتاريخ 1970/02/06 قضية جمعية المديرين بوزارة العمل الفرنسية ضد الصندوق الوطني للتأمين الاجتماعي، أورده: أحمد عودة الغويري، المرجع السابق، ص 258.

<sup>2</sup> - في تفصيل ذلك راجع: سليمان محمد الطماوي، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 439.

<sup>3</sup> - أنظر: عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 497.

بيد أنها سرعان ما عدلت عن هذا المسلك متبينة شرط استمرارية المصلحة، ولقد تم الانتصار لهذا الاتجاه الأخير من قبل المحكمة الإدارية العليا -بعد تنصيبها- واضعة حدا لتضارب الاجتهاد القضائي في ذلك وتواتر قضاؤها على هذا النحو<sup>1</sup>، وكذلك فعل القضاء الإداري في الأردن ممثلاً في محكمة العدل العليا في العديد من أحكامها.<sup>2</sup>

و بالعودة إلى الوضع في الجزائر فإنه لم تتم مصادفة قرار بين فيه القضاء الإداري (مجلس الدولة) رأيه إزاء المسألة ولذلك ورجوعاً للمادة 13 المطبقة في المادتين المدنية والإدارية يمكن أن نستشف إمكانية العمل بالاتجاه الثاني.

- **الأهلية:** بالربط بين مضموني المادتين 459 و 13 السالفتي الذكر يتضح بأن المشرع قد تخلى عن النظرة التقليدية التي كانت تعتبر الأهلية شرطاً من شروط قبول الدعوى، معتقاً بذلك المنظور الحديث<sup>3</sup> الذي يعتبرها شرطاً لممارستها أي لصحة الخصومة، وبالفعل فقد أدرجت ضمن نصي المادتين 64 و 65 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تحت القسم الرابع الموسوم ب: "الدفع بالبطلان".

**ثالثاً: الآجال:** رغبة منه في الحفاظ على انتظام سيرورة النشاط القانوني للإدارة العمومية، والهادف إلى خدمة الصالح العام، وعدم شله عن طريق مخاصمة قراراتها الإدارية بدعوى الإلغاء بصفة مستمرة ومفتوحة، فقد حرص المشرع على أن يقيداً بمجال زمني مضبوط بحيث يؤدي انقضاؤه إلى عدم قبولها. وهكذا وطبقاً لنصوص مواد قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية فقد حدد ب: أربعة (04) أشهر تسري من تاريخ تبليغ القرار الفردي أو من تاريخ نشر القرار التنظيمي أو الجماعي<sup>4</sup>، كما كفلت للشخص المعني بالقرار إمكانية تقديم تظلم -خلال ذات المدة- إلى جهة الإدارة المصدرة له ويعد سكوتها عن الرد مدة الشهرين بمثابة قرار بالرفض وينطلق هذا الأجل من تاريخ تبليغ

<sup>1</sup> عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص499، فمثلاً من الفقهاء الراضين لتوجه المحكمة الإدارية العليا، الدكتور ماجد راغب الحلوي، أنظر مؤلفه السابق الذكر، ص300، ومن هؤلاء المؤيدين لموقف مجلس الدولة الفرنسي نذكر الدكتور الشوابكة، أنظر: فيصل عبد الحافظ الشوابكة، « شرط المصلحة في دعوى الإلغاء (دراسة مقارنة الأردن، فرنسا)»، دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، العدد 07، 2012، ص165.

<sup>2</sup> فيصل عبد الحافظ الشوابكة، المرجع نفسه، ص164.

<sup>3</sup> ويلاحظ أن الأستاذ سنقوفة يعيب على المشرع إسقاطه عنصر الأهلية من المادة 13 مفسراً ذلك باختلاط الأمور عليه، والواقع خلاف ذلك: أنظر: سائح سنقوفة، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، الجزء الأول، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2010، صص 46، 47.

<sup>4</sup> يرى بعض الفقه أنه إذا كان من المنطقي اشتراط النشر بالنسبة للقرارات التنظيمية فإن فرض نفس الطريقة (النشر) على القرارات الجماعية أمر غير مستساغ لكونها تماثل القرارات الفردية وبالتالي يتم إشهارها عن طريق التبليغ. أنظر: رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص95، والملاحظ أن هذا الرأي متأثر ببعض الفقه المصري وللتفصيل راجع: عبد العزيز السيد الجوهري، القانون والقرار الإداري في الفترة ما بين الإصدار والشهر (دراسة مقارنة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص138.

التظلم، ويستفيد المتظلم من أجل شهرين لتقديم طعنه القضائي والذي يسري من تاريخ انقضاء شهرين إذا سكتت تلك الجهة الإدارية، وإذا قامت هذه الأخيرة بالرد خلال الأجل الممنوح لها فإنه يبدأ سريان أجل الشهرين من تاريخ تبليغ الرفض، وأخيرا فإنه -وحسب نفس المادة- فإن إثبات إيداع ذلك التظلم يتم بكل وسيلة مكتوبة على أن يرفق مع العريضة<sup>1</sup>، الأمر الذي يمكن تطبيقه على دعوى إلغاء القرار الإداري المخالف لحجية الشيء المقضي به، وحتى أمام مجلس الدولة، و الواقع أن الإطار القانوني لشرط الأجل يثير جملة ملاحظات توجز في النقاط التالية:

- أن المشرع عمد إلى توحيد الآجال فجعلها واحدة سواء أمام المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة، حيث نجده يحيل إلى تطبيق أحكام المادة 829 المذكورة بموجب المادة 907 من ذات القانون عندما يفصل هذا المجلس كدرجة أولى وأخيرة، وهذا كله تبسيطا للإجراءات وتقريب العدالة من المتقاضين.

- استبدال المشرع مصطلح "ميعاد" رفع الدعوى بمصطلح "الآجال" وهو أكثر دقة في هذا الجانب، كونه يشمل جميع عناصر النطاق الزمني لهذه الدعوى مثل: مدة رفعها، ونقطة انطلاقتها وانتهائها... الخ.<sup>2</sup>

- بعدما أن تباينت الطبيعة القانونية للتظلم ما بين كونه إجباريا أو اختياريا وفقا لقانون الإجراءات المدنية الملغى، صار اختياريا ضمن القانون الإجرائي الجديد وهو ما يستفاد من لفظ "يجوز" المستعملة في نص المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- منح المشرع بمقتضى المادة 831 من ذات القانون للمخاطبين بالقرار الإداري ضمانات جد هامة تتمثل في إلزام السلطات الإدارية بالإشارة أثناء تبليغها لهذا القرار إلى الأجل المقرر لرفع دعوى الإلغاء المتعلقة به، إذا أرادت فعلا أن تحتج به، مما يفيد أن إغفالها هذا الأمر مجلبة إلى بقاء باب المخاصمة القضائية بشأنه مفتوحا غير مرتبط بشرط الآجال، غير أن التساؤل الذي يمكن أن يثار في هذا الشأن يتعلق بكيفية إعلام هؤلاء المخاطبين فهل يشار إلى الأجل في صلب القرار ذاته؟، والمشاهد أن النص السابق لا يقدم جوابا، ولذلك فإن الرأي الذي يدعو -وبحق- إلى ضرورة أن يتم ذلك على ظهر القرار الإداري يعد وجيها كما أن مبدأ الشفافية يقتضي تحديد اليوم الأخير في ذات الموضوع.<sup>3</sup>

<sup>1</sup>- أنظر المادة 830 ق إ م إ.

<sup>2</sup>- جاءت المادة 829 من نفس القانون تحت الفرع الأول المعنون بـ: الآجال، في حين نجد المادة 169 مكرر من القانون الإجراءات المدنية الملغى تقبع تحت القسم الثاني منه بعنوان: ميعاد الطعن. وللتوسع راجع: رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 83، هذا ولقد نص المشرع بالمادة 832 على حالات انقطاع آجال الطعن وحسنا فعل.

<sup>3</sup>- رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 96، 97. هذا وفي السياق السابق يلاحظ أن مجلس الدولة الجزائري قد تخلى عن نظرية علم اليقين بعد أن تم تطبيقها في نطاق محدود وللتفصيل راجع: رمضان غناي، «عن موقف مجلس الدولة من نظرية العلم اليقيني تعليق على القرار 160507»، مجلة مجلس الدولة، دار هومة، العدد 02، 2002، ص 125، 129.

## الفرع الثاني: وجه الإلغاء

ينصرف مدلول أوجه الإلغاء إلى تلك العيوب التي تطل القرار الإداري بحيث تخلع عنه صفة الشرعية، وبالتالي يكون عرضة إلى الحكم بإلغائه<sup>1</sup> و هي مسوغات جادة يركز عليها المدعي لتحقيق عملية إعدام ذلك القرار.

وترتبط نشأة هذه العيوب بتطورات تاريخ القضاء الإداري الفرنسي عن طريق مجلس الدولة، حيث ظهرت تدريجيا وعلى مراحل متعاقبة على مدار القرن التاسع عشر والقرن العشرين.

وهكذا وفي مرحلة أولى لم يكن قانون السابع والثالث عشر (7-13) لأكتوبر 1790 يقبل دعوى تجاوز السلطة إلا إذا أسست على الاحتجاج بعدم الاختصاص ثم تلاه بعد ذلك عيب الشكل، ثم برز عيب الانحراف بالسلطة<sup>2</sup>، وبخصوص تقسيمات أوجه الإلغاء فيمكن أن تبلور في ثلاثة رئيسية وهي: التصنيف التقليدي للفقهاء "La Ferrière" الذي حدد أربع أنماط لافتتاح دعوى تجاوز السلطة وهي: عيب عدم الاختصاص، وعيب الشكل وعيب الانحراف بالسلطة وعيب مخالفة القانون.<sup>3</sup>

- التصنيف الخاص بالفقهاء François Gazier الذي ميز بين الشرعية الخارجية، و الشرعية الداخلية، إضافة إلى التصنيف القائم على أساس التمييز بين الوسائل المعتبرة من النظام العام أم لا.<sup>4</sup>

هذا ولعل الذي يستلقت النظر في هذا السياق هو التساؤل عن العيب الذي يمكن أن يؤسس عليه المدعي دعواه الرامية إلى إلغاء القرار المخالف لحجية الشيء المقضي به؟.

بداية لا يمكن تصور تأسيس هذه الدعوى على حالات عدم الشرعية الخارجية إلا في القليل النادر، ذلك أنها تنشر عادة من قبل المحكوم لصالحه وهذا الأخير ليس له فائدة ترجى من إلغاء القرار الصادر بالتنفيذ مهما طاله من عيوب سواء تعلقت بالاختصاص أو بالشكل أو بالإجراءات، بيد أن هذا قد يحدث لاسيما في الوضع الذي يتصور فيه صدور هذا القرار وقد نفذ حكم الإلغاء تنفيذا مبتسرا أو غير صحيح، واعتوره أيضا عيب عدم الاختصاص أو عيب الشكل، فيملك حينئذ الطاعن إمكانية تأسيس دعواه على كل من المخالفة الموضوعية والشكلية بغية تفادي إصدار ذات القرار موضوعيا ولكن بعد تصحيحه من الناحية الإجرائية<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص587.

<sup>2</sup> - Voir : Charles Debbasch, Jean-Claud Ricci, op.cit, p664.

- Jean Rivero, Jean Waline, Droit administratif, 17<sup>ème</sup> édition, Dalloz, Paris, France , 1998, pp 239,240.

<sup>3</sup> - Jean Rivero, Jean Waline, op.cit, P240.

- Charles Debbasch, Jean-Claud Ricci, op.cit, p664.

<sup>4</sup> - للتفصيل راجع: لحسين بن الشيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 29 و34.

<sup>5</sup> - أنظر: عصمت عبد الله الشيخ، المرجع السابق، ص 114، 115.



وإذا كان الفقه<sup>1</sup> والقضاء الإداريين مجتمعين على أن ظاهرة امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الإدارية تشكل في حد ذاتها خروجاً خطيراً عن مبدأ حجية الشيء المقضي به وبالتالي المخالفة الصارخة للقانون، فإن كل قرار تصدره في هذا السياق يعد مشوباً بعيب مخالفة القانون والمرتبب بمحله أو بموضوعه والذي يكون مجافياً للشرعية.

ولم يعد هذا العيب قاصراً على مخالفة القانون بوصفه قاعدة عامة ومجردة بل اتسع معناه حتى صار جامعاً لمراكز القانونية المتولد عنها آثاراً قانونية، وترتيباً على هذا فكل متصل عن قاعدة قانونية (عامة ومجردة) مهما كان مصدرها وكل مساس بأي مركز قانوني شرعي سيكون موسوماً بعيب مخالفة القانون والمؤدي إلى الحكم بإلغاء قرار الإدارة.<sup>2</sup>

ويعد القضاء الإداري الفرنسي سابقاً في هذا الصدد إذ يعد حكم مجلس الدولة الصادر بتاريخ 1904/07/08 في قضية "Botta" أول قرار أقر فيه بجواز الطعن بإلغاء القرار المخالف لحجية الشيء المقضي به على أساس عيب تجاوز السلطة<sup>3</sup>، وسار على نهجه القضاء الإداري المصري، حيث تبين ذلك جلياً من خلال حكم محكمة القضاء الإداري السالف الذكر عندما أفصحت على أن امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم يشكل مخالفة قانونية صارخة لا تليق بحكومة تدعي التحضر والتي قد تسفر عن استئراء الفوضى وذبوعها، فضلاً عن اهتزاز الثقة في سيادة القانون.

وبالعودة إلى تجربة القضاء الإداري الجزائري نجدها لم تحد على هذا النهج وإن لم تكن بنفس الجراءة والوضوح على غرار نظيريه الفرنسي والمصري، فهكذا وعلى سبيل المثال أفصحت الغرفة الإدارية في قرارها المؤرخ في 1987/06/27 تحت رقم: 53098 بأنه: « من المقرر قانوناً أن قرارات الإدارة التي تستهدف الوقوف ضد حكم قضائي نهائي تمس بمبدأ قوة الشيء المقضي فيه، وتعتبر مشوبة بعيب تجاوز السلطة تستوجب البطلان ».<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - أنظر مثلاً: عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص 237.

<sup>2</sup> - للتفصيل راجع: سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 691، 692.

<sup>3</sup> - ومضمون هذا القرار يتوصل في أن مجلس المحاسبة الفرنسي أصدر قراراً في 1889/12/06 يفصح فيه أن السيد «Botta» مدينا لبلدية Koléa، ويلزمه بالوفاء به، غير أن هذا الأخير لم يفتتح به مما دفعه إلى نشر دعوى أمام مجلس الدولة بغية إلغائه لعدم شرعيته وهو ما استجاب له المجلس، والمفارقة أن مجلس المحاسبة أصدر قراراً ثانياً يعيد فيه مضمون القرار الملغى متحدياً حجية حكم ذلك المجلس، فطعن السيد Botta فيه مجدداً وألغاه مجلس الدولة مرة أخرى بتاريخ 1904/06/08 وفيه صرح المفوض "Romieu" أن الإدارة قد تجاوزت سلطتها لخرقها حجية الشيء المقضي فيه. ولمعاينة القرار كاملاً راجع:

- C.E 08/07/1904, BOTTA. Marceau Long et d'autres, op.cit, pp 83,87.

<sup>4</sup> - قرار سبقت الإشارة إليه.

وفي قرار لها آخر أيضا صادر بتاريخ 1985/12/21 قضت بإلغاء قرار الوالي المؤرخ في 1984/04/16 المتضمن منح محل واقع برقم "10أ" شارع مولود زادي بالجزائر العاصمة للسيد (ح.ب) على أساس خرقه لمقتضيات الحكم الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 1983/06/18، وبالتالي عيب المساس الصريح لمبدأ حجية الشيء المقضي به.<sup>1</sup>

على أن مسألة تأسيس المدعي لدعواه على عيب مخالفة القانون ليس قاصرا على هذا الأخير فحسب، بل يمكن أن يردفه بعيب آخر لا يقل أهمية عن سابقه وذلك هو عيب الانحراف بالسلطة<sup>2</sup> والذي يتحقق لما تسيء الإدارة العمومية استخدام سلطتها التقديرية على نحو ترمي معه إلى تحقيق أهداف وغايات غير شرعية<sup>3</sup> عن طريق ادعائها إحقاق الصالح العام، كأن تصدر قرار إداريا تظهر غايتها الجوهرية منه في تعطيل أو عرقلة تنفيذ حكم الإلغاء دون مسوغ من القانون أو الواقع، أو تجافي قاعدة تخصيص الأهداف.

ولعل أوضح مثال نسوقه في الصدد هو قضيتي Dame Lamotte و Bréart de boisanger اللتين سبق التعرض لهما، وعلى خلاف عيب مخالفة القانون السهل الاكتشاف، فإن عملية إثبات وجود انحراف بالسلطة مسألة شاقة وعسيرة بالنسبة للقاضي الإداري، لكونه عيبا خفيا مستترا يصعب كشفه، وما يزيد من هذه الصعوبة -حسب الفقه- هو الاعتبارين التاليين:<sup>4</sup>

1- من المعلوم أن العمل المشوب بعيب الانحراف يعد سليما من كل نواحيه الظاهرة، سواء من حيث الاختصاص أو الشكل والإجراءات و المحل، والطاعن قد يتهم الإدارة بأنها رمت إلى تحقيق أهداف غير شرعية، والمشاهد أن عدم ضبط هذه المسألة عن طريق ترك المجال مفتوحا لهذه الاتهامات الخطيرة -لاسيما مع سرعة ذبوعها في العصر الحديث لانتشار وسائل ذلك- قد يفتك بالاحترام الواجب للإدارة وقد يعطل نشاطها، من أجل هذا وضع مجلس الدولة قرينة سلامة العمل الإداري إلى حين إثبات العكس الذي لا يكون إلا بتوافر أدلة قوية على جدية الاتهام.

2- والاعتبار الثاني متعلق بصعوبة نقصي نوايا الإدارة وأهدافها الخفية، نظرا لأن القاضي الإداري لا يملك سلطة إحضار رجل الإدارة واستجوابه لكون هذا يرتطم مع مبدأ فصل السلطات، وليتم التغلب على هذه المشكلة فقد لجأ مجلس الدولة الفرنسي إلى تلمس تلك النية عن طريق البحث عنها في دوافعها وبواعثها، والتي غالبا ما تكون قابعة في ملف القضية والظروف الملائمة للقرار الإداري المطعون فيه

<sup>1</sup> - قرار مجلس الدولة رقم: 43308 المؤرخ في 1985/12/21 قضية (ح.ب) ضد (وزير الداخلية ووالي الولاية)، المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد 03، 1989، ص 205.

<sup>2</sup> - في هذا المعنى راجع:

- Jean Rivero, Jean Waline, op.cit, p245, Yves Gaudmet, op.cit, p 495.

<sup>3</sup> - حول هذه القاعدة أنظر: عمار عوادي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 538.

<sup>4</sup> - أنظر: سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 766، 767.

بالإلغاء، وبالنسبة للمشرع الجزائري فقد كفل للقاضي الإداري الحق في إلزام الخصوم بتقديم كل مستند أو أية وثيقة تهم القضية<sup>1</sup>، ومن ثم فض النزاع وإصداره حكمه في دعوى الإلغاء.

### الفرع الثالث: الفصل في دعوى إلغاء القرار المخالف لحجية الشيء المقضي به

بداية يمكن القول أن الاختصاص بالفصل في دعوى إلغاء القرار المخالف لحجية الشيء المقضي به إنما ينعقد للجهة القضائية الإدارية الصادر عنها الحكم الإداري الأصلي لاتحاد العلة بينهما.

وهو ما حرص على توكيده القضاء الإداري بمصر أين عبر عن ذلك في أحد أحكام محاكمه الإدارية حيث ذهبت إلى القول بأن: «دعوى إلغاء قرار الامتناع عن تنفيذ الحكم القضائي لها نفس طبيعة الدعوى المقامة لإلغاء القرار الأصلي المحكوم بإلغائه، فالطلبات في الدعويين وإن اختلفت في ظاهرها إلا أنها واحدة في غايتها وهدفها، فالحكم المطلوب تنفيذه قد صدر بناء على الطلبات في الدعوى الأصلية، والسند الذي أبداه المدعي في دعواه الأصلية قد حل محله الحكم المطلوب تنفيذه، وبناء على ذلك فإن المحكمة التي أصدرت الحكم المطلوب تنفيذه هي ذاتها التي تختص بنظر الطعن في القرار السلبي بعدم التنفيذ...»<sup>2</sup>.

وبالنسبة لوضع هذه المسألة في الجزائر فإنه لم يتم العثور على قرار لمجلس الدولة أعرب فيه وبوضوح على غرار نظيره المصري بخصوصها، بيد أن العمل بما أقره هذا الأخير أمر وارد ولا إشكال فيه مادام لا يتعارض مع المنطق القانوني ويحقق فائدة للمتقاضين، على أن ما تجدر الإشارة إليه في هذا المقام أن القانونين المصري والفرنسي قد ذهبا إلى أبعد من ذلك عندما قررا عقد الاختصاص للمحاكم العادية لما يكون تصرف الإدارة مشوب بلا شرعية صارخة والذي يتحقق في حالة استمرارها في تطبيق قرارها الملغى بحكم قضائي إداري، فيكيف على أنه اعتداء ماديا<sup>3</sup> وازدراء لحجيته الثابتة وهذا الأمر كفيل حالئذ بتجريدها من امتيازات السلطة العامة -التي لم يعد لها مبرر- وجعلها على قدم المساواة مع الأفراد من حيث التقاضي فكان جزاؤها أن استردت تلك المحاكم كامل اختصاصها إزاءها<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - المادة 2/844 من ق إ م إ.

<sup>2</sup> - حكمها في الدعوى رقم 1655 للسنة 17 ق. أنظر: حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 401.

<sup>3</sup> - عرف بعض الفقه التعدي بأنه كل: «تصرف للإدارة مشوب بعدم الشرعية الخطير، والذي يمس بحق الملكية أو بحرية من الحريات الأساسية». أنظر: لحسين آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 20، وكنموذج عن قرارات مجلس الدولة راجع قراره المفهرس برقم 20 والمؤرخ في 1999/02/01، غير منشور، مشار إليه في المرجع نفسه، ص 17.

- Mokdad Kourogli, « le contrôle juridictionnel exercé par les juridictions administratives sur l'action de l'administration », *revue de conseil d'état*, n°03,2003, pp 13,14.

- فريدة أبركان، «التعدي»، ملتقى قضاة الغرف الإدارية، وزارة العدل، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1992، ص ص99، 104.

<sup>4</sup> - عبد الله عصمت الشيخ، المرجع السابق، ص 113.

هذا وعن سلطة القاضي الإداري في دعوى إلغاء قرار الإدارة المضاد لحجية الشيء المقضي به، فليس له أكثر من عملية إلغائه دون أن يملك الحق سواء في توجيه أوامر لها أو حتى الحلول محلها، ولذلك سوف يدخل في حلقة مفرغة لا نهاية لها، وهو الأمر الذي هو عليه القانون المصري والقانون الجزائري قبل صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهذا ما شجع الإدارة على الاستهتار بأحكام القضاء الإداري، ويشكل حكم "Fabrégue"<sup>1</sup> الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي أصدق مثال عن ذلك.

وقد لاحظ بعض الفقه -وبحق- أنه بعد انكشاف سوء نية الإدارة الممانعة فإن القضاء الإداري لم يبق مكتوف الأيدي في غالب الحالات، بل قرر التقدم إلى الأمام متجاوزا حدوده التقليدية بحيث خول لنفسه سلطات واسعة لكفالة تنفيذ أحكامه ومنها:<sup>2</sup>

1- أن يقوم بتبنيه الإدارة إلى الخطأ التي ترتكبه عندما تتعمد الاستمرار في الامتناع عن تنفيذ حكم الإلغاء، ومن هذا القبيل ما قضت محكمة القضاء الإداري بقولها بأن: «امتناع الحكومة عن تنفيذ الأحكام النهائية الصادرة ضدها ينطوي على إخلال خطير بقوة الشيء المقضي به، لأنها مسؤولة عن تنفيذ الأحكام عامة فمسؤوليتها عن تنفيذ ما يصدر ضدها من الأحكام أشد وأوجب».<sup>3</sup>

وقضت أيضا بأن «الامتناع عن تنفيذ الحكم الصادر لمصلحة المدعي من هذه المحكمة والحائز لقوة الشيء المقضي به هو لأشك قرار سلبي خاطئ، ذلك أنه يعتبر في حكم القرار الإداري امتناع السلطة الإدارية عن إصدار قرار كان من الواجب عليها إصداره وفقا للقانون...».<sup>4</sup>

2- أن يبين في الحكم (ضمن أسبابه) بالتدقيق كيفيات تنفيذه من حيث تحديد الإجراءات الكفيلة بذلك وفي هذا ذهبت ذات المحكمة إلى القول بأن: «مقتضى اعتبار قرار التسريح كأن لم يكن هو وجوب اعتبار الوظيفة وكأنها لم تشغر قانونا من الموظف المسرح، مما يستتبع وجوب إعادته فيها وتبعا لذلك تنحية من شغلها بعد قرار التسريح بقرار ما كان من المقدور قانونا، فكان لزاما اعتباره باطلا كذلك إذ أن ما بني على الباطل باطل...».<sup>5</sup>

وكان حريا بالقضاء الإداري الجزائري أن يحذو حذو هذا القضاء بدل الاكتفاء بإلغاء القرار المخالف للحجية دونما أدنى توضيح للإدارة وهو ما يجعلها تستغل الوضع لتنفيذه بحسب رغبتها لاسيما وقد أبدت سوء نيتها، وهو الشيء الذي تظن إليه مجلس الدولة الفرنسي وأفاض في تفاصيل تنفيذ أحكامه وبدقة متناهية إلى الحد الذي لم تستطع فيه الإدارة المحكوم عليها التملص من تطبيق نتائجه ويتعلق الأمر بقضية Rodière السابق التعرض لها.

<sup>1</sup> - سيتم التعرض له لاحقا.

<sup>2</sup> - الشافعي محمود صالح، المرجع السابق، ص 237.

<sup>3</sup> - أنظر: حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص 420.

<sup>4</sup> - حمدي ياسين عكاشة، المرجع نفسه، ص 422.

<sup>5</sup> - الشافعي محمود صالح، المرجع السابق، ص 203.

والواقع أنه ورغم قصور الوسائل التي يحوزها القاضي الإداري الجزائري سابقا (قبل 2008)، إلا أنه لم يتوان لحظة في جبر الأضرار اللاحقة بالمتقاضين جراء نكول الإدارة عن الامتناع عن تنفيذ أحكام الإلغاء والتي قد تكون متسلسلة، عن طريق إقرار حقهم في الحصول على التعويض<sup>1</sup> المناسب وهو ما سيتم التعرض له في المطلب الموالي.

### المطلب الثاني: المسؤولية الإدارية عن الامتناع عن التنفيذ

تدعيما للآلية السابقة وسدا لبعض قصورها يمكن لمخاصم الإدارة أن يسلك سبيلا ثانيا بغية إكراهها على احترام حجية الحكم الصادر ضدها، عن طريق إثارة مسؤوليتها، ويعد مبدأ مسؤولية الإدارة عن أفعالها الضارة بالأفراد أحد المظاهر التطبيقية لفكرة الدولة القانونية والمستندة في الوقت ذاته لمبدأ الشرعية، وهو ما يشكل ضمانا حقيقيا لهؤلاء الأفراد.

ومدلول المسؤولية الإدارية ينصرف إلى أنها: «الحالة القانونية التي تلتزم فيها الدولة أو المؤسسات والمرافق والهيئات العامة الإدارية نهائيا بدفع التعويض عن الضرر أو الأضرار التي تسببت للغير بفعل الأعمال الإدارية الضارة سواء كانت هذه الأعمال الإدارية الضارة مشروعة أو غير مشروعة، وذلك على أساس الخطأ المرفقي أو الخطأ الإداري أساسا، وعلى أساس نظرية المخاطر وفي نطاق النظام القانوني لمسؤولية الدولة وإدارة العامة»<sup>2</sup>.

والواقع أن قبول مبدأ مسؤولية الإدارة قد تجلى من خلال تلك الثغرة الأولية التي هزت عقيدة عدم مسؤولية الدولة والمرتدة أساسا إلى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن سنة 1789 المجسد الفعلي لهذه المسؤولية لاسيما تلك الناجمة عن الاعتداء على الملكية الخاصة<sup>3</sup>.

وإذا كانت المسؤولية الإدارية أحد تفرعات المسؤولية عموما إلا أنها تبقى كنظام أصيل مستقل له خصوصيته التي تميزه عن باقي أشكال المسؤوليات الأخرى لاسيما نظام المسؤولية المدنية<sup>4</sup>، وسياقا لذلك ولأن الضرورة تقتضي ذلك فإنه سيتم التعرض لمسألة الأسس التي تقوم عليها بوجه عام حتى نتعقد

<sup>1</sup> - حول ذلك راجع: لحسين بن الشيخ آث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص7 وما يليها.

<sup>2</sup> - عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص24.

<sup>3</sup> - أحمد محيو، المرجع السابق، ص209.

<sup>4</sup> - حول مضمون المسؤولية المدنية وتطورها راجع: علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية لمدينة في القانون المدني الجزائري، المسؤولية عن فعل الغير، المسؤولية عن فعل الأشياء، التعويض، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1989، ص ص 12، 13. زهدي يكن، المسؤولية المدنية، أو الأعمال غير المباحة، الطبعة الأولى، منشورات المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، لبنان، د س، ص16 وما يليها. محمد ماهر أبو العينين، التعويض عن أعمال السلطات العامة، التعويض عن أعمال السلطة التنفيذية وفقا لقضاء محاكم النقض والدستورية والإدارية العليا، الكتاب الأول، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القومية، القاهرة، 2013، ص04 وما يليها. سمير دنون، الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في القانونين المدني والإداري (دراسة مقارنة)، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2009، ص7.

(الفرع الأول)، ثم القيام بعملية إسقاطها على الإدارة التي تثور مسؤوليتها كاملة جراء مخالفتها لالتزامها بتنفيذ الحكم الصادر ضدها (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: أسس المسؤولية الإدارية بصفة عامة

قبل الانصراف إلى تحديد الأسس الموجبة لانعقاد المسؤولية الإدارية عموماً، من المفيد الإشارة ولو بإيجاز - وفي إطار تميز واستقلالية هذا النظام وخصوصيته دائماً- إلى مبدأ فصل قواعد هذا الأخير عن النظام الآخر ألا وهو المسؤولية المدنية، فالحقيقة أن الوصول إلى إقرار هذا المبدأ كان نتاج العدول عن فكرة عدم مسؤولية الدولة التي سادت لردح من الزمن، والتي بلورتها جهود الفقه والقضاء الإداريين بواسطة وضع بعض من النظريات بغرض إقرار مسؤولية الإدارة لعل أبرزها نظرية الدولة المدينة والتي منطها أن كل دين على الدولة وجب أن يسوى إدارياً، وكذا معيار المرفق العام.<sup>1</sup>

وهذا ويشكل قرار "Blanco"<sup>2</sup> نقلة نوعية في مجال تكريس وترسيخ دعائم ذلك الفصل وإن كان روحه قد بدا مستوحاً من قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 1855/12/06.<sup>3</sup>

ولعل ما يحث على البحث في هذا السياق هو التساؤل عن مدى تطبيق القاضي الإداري الجزائري لمبدأ الفصل ذاك؟.

الواقع وبعد تتبع تجربة قضائنا في ذلك يمكن وضع اليد على عدة قرارات يمكن أن تعطي لنا جواباً على هذا التساؤل، ويتعلق الأمر بقرار الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى في قضية "Bardies-Montfa" (1) وقضية عبد المؤمن الطاهر ومن معه وكذا قضية بوالتررة أحمد (2).

#### 1- التأكيد على مبدأ الفصل في قضية (Bardies-Montfa).

بتاريخ 16 ديسمبر 1966 أصدرت الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى قراراً للتعبير عن مبدأ الفصل هذا، وفي غياب أي إلزام قانوني منصوص عليه لتنظيم القطاع العمومي تساءلت قبل ذلك عن مدى صلاحية قواعد القانون المدني لحكم مسؤولية الإدارة لتجيب بقولها: «حيث أن المسؤولية التي تلحق الإدارة بسبب الأضرار التي تقع على الأفراد لا يمكن أن تحكمها قواعد القانون المدني، حيث أن هذه المسؤولية ليست بالعامّة ولا المطلقة بل لها قواعدها الخاصة التي تتنوع وفقاً للاحتياجات».<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - للتوسع أكثر راجع: أحمد محيو، المرجع السابق، ص 210، 211، أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة محمد عرب صاصيلا، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1985، ص 429 وما يليها.

<sup>2</sup> - TC 8 Février 1973, BLANCO, Marceau Long et d'autres, op.cit. p 01.

<sup>3</sup> - وقد جاء كرد معاكس لحكم محكمة النقض الفرنسية القاضي بضرورة تطبيق المادة 1384 من القانون المدني الفرنسي على قضية الإدارة. ولتفصيل أكثر راجع: سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء التعويض، المرجع السابق ص ص 127-129، سامي حامد سليمان، نظرية الخطأ الشخصي في مجال المسؤولية الإدارية، (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، 1988، ص 23.

<sup>4</sup> - وتتلخص وقائع هذا القرار في أن المحكمة الإدارية بالجزائر أصدرت قرارات رفضت فيه طلب التعويض المقدر ب 15100 دج بغرض إصلاح الأضرار الناجمة عن فيضان واد يسر في شتاء 1957-1958، على أساس أنه ليس لأي

إن القراءة الأولية لهذا القرار تفيد بأن حيثياته تبدو مستوحاة من قرار بلانكو إلى درجة كبيرة مع اختلاف طفيف في مبناه وهو ما ظهر عند مقارنة القرارين ببعضهما، إذ يمكن أن نرى بأن المجلس الأعلى (الغرفة الإدارية)، عوض مصطلح «الدولة-ETAT» بمصطلح «إدارة Administration»<sup>1</sup> وفي قضية بلانكو - كما هو معلوم - فإن الدولة هي المسؤولة، وفي هذا الصدد يقول بعض الفقه بأنه ولئن كان القضاء الفرنسي قد أبعد قواعد القانون المدني من التطبيق على المسؤولية المسندة للدولة فإنه - وللتعبير على ذلك - استعمل صيغة النفي البسيطة خلافا للصياغة الجزائية التي جاءت قاطعة الدلالة من حيث أن مسؤولية الإدارة لا يمكن أن تحكم بالقواعد المدنية.<sup>2</sup>

وحول الهدف من هذا القرار (Bardies) يضيف ذات الفقه دائما بأنه ومن خلال الربط بين وقائعه بما حدث في قرار (بلانكو) يخلص إلى أن هذا الأخير كان نتاج قرار صادر في منازعة إدارية، فقضت فيه محكمة التنازع مما يعد معه مؤشرا على كفاءة القاضي على عكس المجلس الأعلى الجزائي الذي ما كان ليفصل في مثل هكذا إشكال لوفرة المعوقات، ومنها مشكلة تطبيق القواعد المدنية أمام القضاء الإداري.<sup>3</sup>

## 2- التأكيد على مبدأ الفصل في قضية عبد المؤمن الطاهر ومن معه:

يشكل قرار الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى في هذه القضية والصادر بتاريخ: 1982/04/17<sup>4</sup> تكريسا وترسيخا لما ذهب إليه قرار Bardies الأنف الذكر، ويتلخص مضمونه في أن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة أصدرت قرار بتاريخ 1978/04/17 حكمت بموجبه على وزير الصحة ومدير القطاع الصحي لمدينة القل سويا وبالتضامن بأن يدفعوا لذوي الحقوق من عائلة (ع.م) مبلغ ستة عشر (16) ألفا دينارا كتعويض، الأمر الذي حثهما على استئنافه أمام الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى متمسكين بوجهين: أولهما مأخوذ من قصور الأسباب، وثانيهما مأخوذ من خرق المادة 158 من القانون المدني ولوجود التناقض ما بين الأسباب والمنطوق في هذا القرار فقد تم نقضه هذا بخصوص صحته، وحول المسؤولية ضمنه فقد قررت حيثياته أن المدعون تمسكون بثبوت مسؤولية إدارة المركز الاستشفائي لمدينة القل، بناء

قاعدة قانونية أن تحمل عبء إصلاح الوديان وتنظيفها، فتم استئناف هذا القرار امام المجلس الأعلى لتصدر غرفته الإدارية قرار بردياس المذكور. أنظر:

- Cour suprême (chambre administrative), du 16/12/1966, consorts bardies-montfa c l'état, revue algérienne de sciences juridiques politiques et économiques, n°3, 1967, p563.

<sup>1</sup>- Voir : Mokhtar Bouabdellah, l'expérience algérienne du contentieux administratif, étude critique, thèse pour le doctorat d'état, université les frères mentouri, faculté de droit, Constantine, Algérie, 2005, p341.

<sup>2</sup>- Mokhtar Bouabdellah, op.cit, p342,343.

<sup>3</sup>- Mokhtar Bouabdellah, Ibid, p345.

<sup>4</sup>- قرار المجلس الأعلى (الغرفة الإدارية)، رقم 19193 المؤرخ في 1982/04/17 (قضية وزير الصحة العمومية ومدير القطاع الصحي لمدينة القل ومن معه)، نشرة القضاء، مديرية الوثائق، عدد خاص، 1982، ص281. وللتوسع أكثرراجع: Mokhtar Bouabdellah, op.cit, p349.



على نص المادة 138 من القانون المدني، على إثر حدوث وفاة الأنسة (ع.م) عون الشبه الطبي، بالاختناق في غرفة الاستحمام التابعة لذلك المركز وهو ما استخلص من وثائق ملف الضحية، ويؤكدون بأن النص السابق يطبق بحذافيره على أساس أن كل من تولى حراسة شيء وكانت له قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة فإنه يعد مسؤولاً عما يحدثه من أضرار، وفي قضية الحال فإن العمارة التي احتفظت هذه الإدارة - والمسببة للحادث القاتل - بالانتفاع بأقسام منها ليست لديها أي رقابة على الأقسام التي ينتفع بها الشاغل لها، وبين الخطأ والضرر ليست أمراً هيناً وبالفعل فإن غلق النافذة المخصصة لتسريب الغاز وإبعاده يعد عدم تحوط من قبل المتوفاة، ويخلص القرار إلى القول بأنه: « وحيث أن مسؤولية الإدارة هي مسؤولية خاصة تخضع لقواعد ذاتية لها، وأن أحكام القانون (المدني)<sup>1</sup> هي أجنبية غير مطبقة عليها». وإذا كانت هذه الحيثية توحى بأن هذا القرار قد جنح إلى إعادة تكريس مبدأ استقلالية قانون المسؤولية الإدارية الموضوع من قبل قرار بلانكو، فإن بعض الفقه يرى بأنه - وبحق - يثير جملة تساؤلات جد هامة منها: هل أن هذا القرار يشكل تطوراً في ميدان المسؤولية الإدارية؟، ثم ألم يكن من الأجدر نقيضاً بالغرفة الإدارية لمجلس الأعلى لعام 1982 أن تضع اجتهاداً مماثلاً لما جاء به قرار بلانكو 1873؟<sup>2</sup> والواقع أن هذه التساؤلات تكشف عن مدى قدرة الدور الاجتهادي للقاضي الفاصل في المادة الإدارية على بلورة قواعد متميزة لمسؤولية الإدارية بالمنظور الجزائري والذي بقي منحسراً. وعلى هذا النحو فإن الفقه المذكور يجيب على تلك التساؤلات بأن قرار عبد المؤمن « تاريخياً قد شكل تطوراً محتشماً ومتحفظاً»<sup>3</sup>، وأن قضاة الغرفة الإدارية تلك قد حاكوا شهرة ذلك القرار، وإن كانت هذه المحاكاة يتخللها الارتباك نوعاً ما<sup>4</sup>، وفيه طبقوا مبدأ الاستقلالية المذكور ضد الإدارة وليس في صالحها، بخلاف الوضع في قرار بلانكو الذي طبق فيه ضد الضحية ولصالح الإدارة.<sup>5</sup> والواقع أن هذه التفسيرات التي قدمها هذا الرأي محل اعتبار مما يتوجب معها التأييد، وما تجدر الإشارة إليه في هذا الصدد أن ذلك المبدأ قد عرف نوعاً من الهجران في العديد من الفترات ليركن بعده القاضي الفاصل في المادة الإدارية إلى تطبيق قواعد القانون المدني وهو ما عكسته العديد من القرارات

<sup>1</sup> - الملاحظ أن الأستاذ خلوفي أورد هذا القرار ولكن بمنطوقه كلمة "المدني"، والساقطة من النص الوارد بالعدد الخاص لنشرة القضاة السالفة الذكر أنظر: رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص 06 وأيضاً:

- Mokhtar Bouabdellah, op.cit, p341.

2- Mokhtar Bouabdellah, Ibid, pp351-352.

<sup>3</sup> - Mokhtar Bouabdellah, Ibid, p352.

<sup>4</sup> - Mokhtar Bouabdellah, Ibid, p352.

<sup>5</sup> - للتفصيل أكثر حول هذه الفكرة راجع:

- Mokhtar Bouabdellah, Ibid, p351.

القضائية<sup>1</sup>، إلى غاية بعثه من جديد من قبل مجلس الدولة ضمن قراره الصادر بتاريخ 1998/07/27 في قضية بوالنرة ضد القطاع الصحي لميلة إذ ردد تقريبا ذات مصطلحات قرار بلانكو بقوله: «حيث أنه من الثابت قضاء أن مسؤولية الإدارة عن الأضرار التي تلحق الأفراد بسبب تصرفات الأشخاص الذين تستخدمهم في المرفق العام لا يمكن أن تحكمها المبادئ التي يقرها القانون المدني للعلاقات فيما بين الأفراد، وهذه المسؤولية ليست بالعامّة ولا بالمطلقة بل لها قواعدها الخاصة التي تتنوع وفقا لحاجيات المرفق وضرورة التوفيق بين حقوق الدولة والحقوق الخاصة»<sup>2</sup>.

وإذا كان قضاء المجلس الأعلى معذورون في قضية باردياس على الأقل لانعدام النصوص المنظمة لقطاع العمومي آنذاك، فإن ما ذهب إليه قضاء مجلس الدولة في هذا القرار غير مستساغ نظرا لتوافر النصوص القانونية حتى ولو كانت قواعد القانون المدني، لاسيما وقد عودتنا تجربة القضاء الإداري على تطبيق هذه الأخيرة في العديد من المرات مثلما سبق البيان، كما أن لجوءهم إلى استعمال عبارات مثل «من الثابت قضاء»، أمر ينافي الدور الاجتهادي للقاضي الإداري الذي يفترض فيه أن يكون مبتكرا للحلول بنفسه مبتدعا لها، لا مجرد مررد لاجتهاد القضاء المقارن وهو ما حدا ببعض الفقه إلى القول بأن ذلك لا يمكن أن يؤسس نظاما قضائيا حقيقيا<sup>3</sup>، وحسنا قال ونضيف على ذلك بأن مجلس الدولة قد ذهب إلى أبعد من ذلك عندما صرح وبصفة مباشرة في قراره الصادر بتاريخ 1997/12/30 ضمن قضية (ع أ ضد والي الجزائر ومن معها) التي سبق التعرض له، باستناده على الاجتهاد المكرس من طرف مجلس الدولة الفرنسي، وهو ما يعد مساسا بالسيادة الوطنية على نحو ما ذكر آنفا.

هذا فيما يتعلق بمبدأ الفصل، وبالعودة إلى أسس المسؤولية الإدارية الموجبة لانعقادها فيمكن أن ترتد إلى مسألة الخطأ (1)، كما قد تكون غير خطئية(2).

### 1- انعقاد المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ:

من المعلوم بالضرورة أن هذه المسؤولية تقوم على أساس حدوث خطأ ارتكبه جهة الإدارة يتسبب في حدوث ضرر معين، وهكذا فإن أركانها تظهر في: «كل فعل-عمل- يترتب عنه المساءلة القانونية متى كان هذا الفعل قد أحدث ضررا أصاب به الغير، وسواء كان هذا الفعل أخذ صورة الخطأ الشخصي أو الخطأ المرفقي»<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> طالع كمال: قضية بلدية الذرعان ضد سوايبية عبد المجيد ومن معه حيث تم تطبيق المادتين 138 و 124 من القانون المدني. أنظر: قرار مجلس الدولة فهرس رقم 86 والمؤرخ في 2000/01/31 (الغرفة الرابعة) غير منشور، أشار إليه لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، المرجع السابق، ص285.

<sup>2</sup> -أورده : Mokhtar Bouabdellah, op.cit, p360

<sup>3</sup> - Mokhtar Bouabdellah, Ibid, p362.

<sup>4</sup> - ياسين بن بريخ، المرجع السابق، ص97.

ولعل من حسنات هذا التعريف هو إشارته إلى نوعي الخطأ الإداري سواء كان شخصيا أو مرفقيا، وذلك ما درج مجلس الدولة الفرنسي على ترديده -كقاعدة تقليدية- من حيث نسبة الأول إلى الموظف وتحمله تبعات ذلك، في حين تتعدّد مسؤولية الإدارة في الحالة الثانية، والحقيقة أن عملية التمييز بين نوعي الخطأ (الشخصي والمرفقي) ليست يسيرة مثلما قد يتصور بل هي على درجة من الصعوبة، وما يعضد ذلك هو كثرة المعايير التي اجتهد فقهاء القانون العام في وضعها مستلهمينها من مجلس الدولة، لعل أهمها -بالنسبة للخطأ الشخصي تظهر في ما يلي:<sup>1</sup>

#### أ- معيار لأفيريوار:

ينهض هذا المعيار على أساس أنه كلما ظهر الخطأ الذي ارتكبه الموظف موسوما بطابع النزوات الشخصية والأهواء الذاتية على نحو يعكس معه سوء تبصره بضعفه وشهوته، كان خطأ شخصيا، ويعد مرفقيا إذا خلا من ذلك، وانتقد هذا المعيار على أساس عدم إشارته إلى الخطأ الجسيم.

#### ب- معيار هوريو:

و مناطه أن الخطأ يعد شخصا كلما أمكن فصله عن الوظيفة سواء كان ماديا والذي يتحقق عندما يتعدى الموظف حدود الواجب الوظيفي (كمثل قيامه بإسقاط اسم شخص من القائمة الانتخابية بسبب حكم بإفلاسه مثلما يأمر القانون، ثم يردفه بعمل مادي مناطه التشهير به لدى العامة بالإعلانات)، أو كان انفصالا معنويا عندما يأتي الموظف عملا غير الغرض الذي تبتغيه الإدارة.<sup>2</sup>

أما إذا اتصل الخطأ بالوظيفة كان خطأ مرفقيا، ولقد انتقد هذا المعيار لمرونته الكبيرة وتوسعه إذ يستبعد الأخطاء الجسيمة للموظف لمجرد اتصالها بالوظيفة، ويجعل الأخطاء شخصية مهما كانت تفاهتها.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - أنظر في هذا الصدد: عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص ص728، 729، سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء التعويض، المرجع السابق، ص 134 وما يليها، سامي حامد سليمان، المرجع السابق، ص 141.

-Maurice Bourjol, Droit administratif, le contrôle de l'action administrative, Masson et C<sup>ie</sup>, éditeurs, Saint-Germain, Paris, France 1973, pp 249, 250.

<sup>2</sup> - ويضرب الفقه مثلا على ذلك وهو حكم محكمة التنازع الفرنسية في قضية "Prefet de la côte d'or" ويتعلق بقيام أحد العمد بإصدار أمر بقرع أجراس الكنيسة الكاثوليكية بمناسبة مأتم مدني أثناء دفن أحد الموتى، فلقد كان وبحسب نظر "DUGUIT" يهدف من وراء ذلك إلى تحقق غاية لا تتصل بالعمل الوظيفي، وهو استثارة الرهبان والسكان الكاثوليك، مع أن المفروض أن ذلك القرع لا يكون إلا في المأتم الدينية، وقد صرح هذا الحكم بالمسؤولية الشخصية للعمدة. أنظر: سامي حامد سليمان، المرجع السابق، ص 155.

<sup>3</sup> - سليمان محمد الطماوي، قضاء التعويض، المرجع السابق، ص 137، وحول نظام المسؤولية الإدارية الخطيئة في فرنسا راجع:

-Pierre Laurent Frier, Jacques petit, Précis de droit administratif, 4<sup>eme</sup> édition, Montchrestien, paris, France, 2006, p478 et suites.

## ج- معيار ليون ديغي:

ينهض هذا المعيار على أساس الغاية التي يستهدفها الموظف من وراء تصرفه، بحيث كلما هدف إلى تحقيق أغراضه الذاتية الخاصة والتي لا علاقة لها بأهداف الوظيفة الإدارية كان الخطأ الذي يرتكبه شخصياً بقطع النظر عن مدى جسامته، ويكون مرفقياً إذا كان خلاف ذلك أو بتعبير آخر أن الضابط في كل ذلك هو سوء أو حسن نيته أثناء مزاولته لسلطات وظيفته، إذ يكون خطؤه شخصياً في الحالة الأولى، و مرفقياً في الحالة الثانية، وعلى الرغم وضوح هذا المعيار إلا أنه بسيط بصفة مفرطة، لدرجة عجزه عن تجسيم حقيقة الواقع التطبيقي ولا ينسجم دائماً مع مقتضيات العمل القضائي، وعلى هذا النحو فإن الموظف يفلت من المسؤولية كما ثبت أنه حسن النية حال ارتكابه للخطأ.<sup>1</sup>

## د- معيار الخطأ الجسيم :

ومناطق هذا المعيار -حسب الفقيه "Jeze" - ينصرف إلى أن الموظف يعد مرتكباً لخطأ شخصي ما كان هذا الأخير جسيماً، ويكون كذلك كلما تجاوز حدود المخاطر العادية عند ممارسة وظيفته وساءت نيته في ذلك إلى درجة ارتكابه لجريمة جنائية، وعيب على هذا المعيار أنه غير جامع ولا مانع كون أن فكرة جسامته الخطأ ليست مؤشراً مطلقاً دالاً على الخطأ الشخصي.<sup>2</sup>

ولما كان النقد قد طال كل المعايير السابقة الرامية إلى تمييز الخطأ الشخصي عن المرفقي فإن المزاوجة بينها مع الأخذ في الحسبان ظروف وملابسات كل قضية على حدة هو الحل الأكثر منطقية والأقرب إلى مقتضيات العدالة، وهو ما عكف على تطبيقه مجلس الدولة الفرنسي في العديد من القضايا ومنها قضية<sup>3</sup> Laruelle et Delville أين اعتبر فيها أن الخطأ المنسوب للموظف يعد شخصياً كونه أصاب أحد الأفراد بسيارته عند تنزهه وهو خارج عن نطاق وظيفته.

هذا وبالنسبة للخطأ المرفقي فإنه يمكن تعريفه بصفة سلبية، أو بتعبير آخر أنه كل خطأ غير موسوم بطابع شخصي وفقاً للمعايير السابقة<sup>4</sup>، ويبقى هذا التعريف محاطاً بجملته من الصعوبات على نحو ما ذكر آنفاً، غير أن ما يمكن أن يخفف من حدة ذلك هو إمكانية تظهره في صورة أحد الأشكال التالية:

## - أداء المرفق السيئ للخدمة:

و مناطه أن يتخذ المرفق أعمالاً إيجابية حال أدائه للخدمة ولكن على نحو خاطئ فتكون بذلك سيئة بحسبان أنها سببت أضراراً للغير المتعامل مع هذا المرفق، ولهذه الصورة عدة تطبيقات في قضاء مجلس

<sup>1</sup> - في ذات السياق راجع: سامي حامد سليمان، المرجع السابق، ص156، سليمان محمد الطماوي، قضاء التعويض، المرجع السابق، ص137 وما يليها.

<sup>2</sup> - سليمان محمد الطماوي، قضاء التعويض، المرجع السابق، ص138، سامي حامد سليمان، المرجع السابق، ص151 وما يليها.

<sup>3</sup> - Voir : Marceau long et d'autres, op.cit, p451, Frédéric colin, op.cit, p172.

<sup>4</sup> - في هذا المعنى راجع: سليمان محمد الطماوي، قضاء التعويض، المرجع السابق، ص149.

الدولة الفرنسي وكذا مجلس الدولة الجزائري، وهكذا قضى الأول بانعقاد مسؤولية مرفق الشرطة نتيجة قيام أحد جنوده بإصابة السيد Tomaso برصاصة طائشة وهو في منزله، وكل ذلك غداة مطاردة ثور هائج في سوق لارباس بتونس<sup>1</sup>، كما قضى بانعقاد مسؤولية مرفق البريد على أساس سوء لتسيير في قضية السيد "Anguet"<sup>2</sup> وملخص وقائعها يتمثل في إشارة أحد موظفي هذا المرفق إلى السيد Anguet بالخروج من الباب المخصص للعمال بعد أن أوصد أبوابه وكان هذا السيد قد ذهب إلى مكتب البريد لاستلام حوالة، وعندما هم هذا الأخير بالخروج اشتبها فيه عاملين آخرين كانا يفرغان الطرود فدفعاه بقوة ظنا منهما بأنه لص، فكسرت ساقه، والأمثلة كثيرة في هذا السياق.<sup>3</sup>

وبالنسبة لمجلس الدولة الجزائري فقد قضى بانعقاد مسؤولية مرفق الشرطة هو الآخر في قراره الصادر بتاريخ 1999/02/01، في قضية أرملة "لشاني" ومن معها، وتتلخص وقائع هذا القرار في أن هذه الأخيرة فقدت زوجها نتيجة إصابته برصاصة من قبل الشرطي المدعو "شلال"، فاستصدرت قرارا من الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر الذي صرح فيه بمسؤولية المديرية العامة للأمن الوطني ملزما إياها بالتعويض، وبعد استئنافها له صدر قرار مجلس الدولة المذكور القاضي بتأييده على أساس المادة 136 من القانون المدني<sup>4</sup>، وفي مناسبة أخرى له أقر بثبوت مسؤولية المستشفى الجامعي - ضرباني - على أساس سوء التسيير له ويتعلق الأمر بقراره الصادر بتاريخ 2000/01/17 الذي أيد فيه قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء عنابة والقاضي بتعويض زوج السيدة (ت ع) التي ماتت برمي نفسها من طابق المستشفى جراء ارتفاع حمى مرض الكوليرا لديها، بسبب إهمال اتخاذ الإجراءات الطبية اللازمة لذلك - لاسيما ربطها وفقا للتعليمات الطبية الصادرة.<sup>5</sup>

#### - أداء المرفق للخدمة ببطء يتجاوز حدود المعقول:

ويقصد به التراخي غير المبرر وغير المعقول في أداء المرفق للخدمة على نحو يسبب ضررا، للمتعامل معه وهو ما حرص على توكيده المرسوم المنظم للعلاقات ما بين الإدارة والمواطن، إذ فرض في القسم الرابع منه الموسوم بـ "التحسين الدائم لنوعية الخدمة"، وتحديدًا بالمادة 3/30 منه على كل موظف

<sup>1</sup> - راجع هذا القرار والتعليق عليه لدى:

- Marceau Long et d'autres, op.cit. p88.

2- CE, 03/02/1911, Anguet, note hauriou, Marceau long et d'autres, op.cit. p141 et suites.

<sup>3</sup> - وللوقوف عليها راجع: سليمان محمد الطماوي، قضاء التعويض، المرجع السابق، ص150 وما بعدها. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص459، محمد ماهر أبو العينين، المرجع السابق، ص247.

<sup>4</sup> - قرار مجلس الدولة (الغرفة الثانية) فهرس رقم 23 المؤرخ في 1999/02/01 (قضية المديرية العامة للأمن الوطني ضد أرملة لشاني ومن معها)، غير منشور، وأورده لحسين آث ملوياً، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، المرجع السابق، ص17.

<sup>5</sup> - قرار مجلس الدولة (الغرفة الأولى) فهرس رقم 02 المؤرخ في 2000/01/17، قضية المستشفى الجامعي (ض) ضد (س.م)، أنظر: لحسين بن الشيخ آث ملوياً، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص149.

أن يؤدي الخدمة على أكمل وجه في حدود ما يمليه عليه التشريع والتنظيم، ويحضر عليه قطعاً أي يتنزع خصوصاً فيما يتعلق بالتسبب في تأخير تسليم العقود والأوراق الإدارية أو التقاعس في ذلك دون مسوغ جاد<sup>1</sup>، وطبعاً كل هذا لما يمنحها المشرع سلطة تقديرية في ذلك فتستعملها على نحو متعسفاً فيه فتضر الأفراد معطلة مصالحهم بالبطء الشديد في إسداء الخدمة لهم، وهو ما تفتن له مجلس الدولة الفرنسي فأخضع هذا الجانب من أعمال الإدارة لرقابته، وأصدر عدة أحكام في هذا الخصوص.<sup>2</sup>

- رفض أداء المرفق للخدمة:

ويندرج تحت هذه الصورة امتناع المرفق عن أداء الخدمات خرقاً للنصوص القانونية المحددة لذلك، ويورد الفقه عدة نماذج عن هذه الصورة، كمثل رفض الإدارة وضع مصباح ليلى في منطقة بها أعمال حفر، أو عدم قيامها بالاحتياطات اللازمة لحماية السكان من أخطار الفيضانات، أو أن تترك إدارة مدرسة أكواما من الحصى والرمل في فنائها، مما نجم عنه جراحاً بليغة بتلميذ سقط عليها...<sup>3</sup>.

### 3- انعقاد المسؤولية الإدارية دون خطأ:

يشكل نظام المسؤولية غير الخطئية امتداداً حقيقياً لنظام المسؤولية الخطئية، وهو من صنع مجلس الدولة الفرنسي، و يقوم على ركنين فقط هما الضرر و علاقة السببية بين هذا الأخير و تصرف الإدارة غير الشرعي<sup>4</sup>، وينعدم ركن الخطأ فيها، ولقد درج قضاء ذلك المجلس على تطبيق مقتضيات هذا النظام لإنصاف المتضرر من عمل الإدارة في الأوضاع التي لا تسعفه فيها قواعد المسؤولية الخطئية، لاسيما عندما يشكل تطبيق هذه الأخيرة «ركن الخطأ- تعارضا صارخا مع العدالة»<sup>5</sup>، وبالتالي فإن لها وظيفة احتياطية.

وهذا التوجه وجد له من يناصره إن على مستوى الفقه أو القضاء لاسيما الجزائري<sup>6</sup> منه، وبخصوص عملية تأسيس هذا النوع من المسؤولية فإنها تترد إلى عدة أسس (منطلقاتها تركز إلى خلفيات سياسية ودستورية، واجتماعها) ومنها مبدأ الغنم بالغرم، ومبدأ التضامن الاجتماعي، ومبدأ العدالة المجردة، ومبدأ المساواة أمام الأعباء والتكاليف العامة، ولن يتم التعرض لكل هذه الأسس وإنما نكتفي بإيراد أهمها وأكثرها بروزاً في تطبيقات القضاء وبحسب ما يتطلبه الموضوع، لذلك سيتم بحث مسألة انعقاد المسؤولية

<sup>1</sup>- أنظر المرسوم رقم: 88-131 المؤرخ في 04/07/1988 السالف الذكر.

<sup>2</sup>- للتوسع أكثر راجع: سليمان محمد الطماوي، قضاء الإداري، قضاء التعويض، المرجع السابق، ص 158، 160.

<sup>3</sup>- أنظر تفصيلاً: سليمان محمد الطماوي، المرجع نفسه، ص 153 وما يليها، عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 737، ياسين بن بريخ، المرجع السابق، ص 267.

<sup>4</sup>- عمار عوادي، نظرية المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص 182.

<sup>5</sup>- أنظر: سليمان محمد الطماوي، قضاء التعويض، المرجع السابق، ص 207، عمار عوادي، نظرية المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص 182.

<sup>6</sup>- عمار عوادي، المرجع السابق، ص 199.

الإدارية جراء الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء والتكاليف العامة (أ)، ثم التطرق إلى كيفية انعقادها على أساس فكرة الخطر (ب).

أ- انعقاد المسؤولية غير الخطئية على أساس الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء والتكاليف العامة: مبدئياً فإن لنظرية المساواة أمام الأعباء والتكاليف العامة أهمية قصوى من حيث أنها تؤسس لفكرة العدل والإنصاف، ذلك أن الإدارة وهي تفيد من بعض نشاطها الإداري على حساب إقبال أحد الأفراد بأعباء إضافية تكون قد أخلت بروح هذه الفكرة وقللت من شأن العدالة الاجتماعية، وعلى حد تعبير بعض الفقه فإنه: « ليس من المساواة في شيء أن تتحمل الضحية وحدها عبء الأضرار الناتجة عن نشاط قامت به السلطة لصالح الجماعة الوطنية»<sup>1</sup>، وعلى هذا النحو -وارتكنا إلى هذه النظرية- فإنه يكفيها فقط إثبات وقوع تلك الأضرار لكي تتعدد مسؤولية الدولة أياً كانت طبيعة ذلك النشاط مشروعاً أو غير مشروع، وهذا التعميم من شأنه إرهاب خزينة الدولة واستنزافها، وهو الأمر الذي فطن له مجلس الدولة الفرنسي فقلص منه بوضع شروط محددة لتطبيق تلك النظرية كمثل اشتراط صفة الإضرار غير العادية (الاستثنائية) فيها<sup>2</sup>.

ووعياً منها بقيمة تلك النظرية، فقد عنيت النظم القانونية المختلفة على ترسيخها من خلال التكريس القانوني لمبرر وجودها ألا وهو مبدأ المساواة، لاسيما في التحمل المنصف والعدل للأعباء بين جميع المواطنين، وهكذا فقد نص الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطن الصادر في عام 1789 على ذلك في المادة 13 منه بقوله: « بما أن الهيئة الحاكمة تحتاج إلى نفقات لإدارة الشؤون، فيجب وضع ضريبة عمومية على جميع المواطنين، أما مقدار هذه الضريبة فيجب أن يكون مناسباً لحالة الذين يدفعونها»<sup>3</sup>. وحرص الدساتير المقارنة على تأكيده كمثل الدستور المصري<sup>4</sup>، ولم يكن المؤسس الدستوري الجزائري بمنأى عن ذلك وهكذا فقد ورد ذكر المبدأ السابق في ديباجة دستور 1989 لما أشارت إلى أن الشعب الجزائري قد: «...ناضل ويناضل دوماً في سبيل الحرية والديمقراطية ويعتزم أن يبني بهذا الدستور مؤسسات دستورية أساسها مشاركة كل جزائري في تسيير الشؤون العمومية والقدرة على تحقيق العدالة الاجتماعية، والمساواة...»، وهي ذات المصطلحات التي أعادت ترديدها ديباجة دستور 1996 وإن كان هذه الأخير قد أضاف لها عبارة: « في إطار دولة ديمقراطية وجمهورية» بموجب تعديل 2016، كما كرسه العديد من مواد دستور 1989 منها المادة 29 منه مقررة بأن: « كل المواطنين سواسية أمام

<sup>1</sup> - أنظر: مسعود شيهوب، المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة، المرجع السابق، ص1، أحمد محيو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص221، سمير دنون، المرجع السابق، ص188.

<sup>2</sup> - للتوسع حول هذه الجزئية راجع: مسعود شيهوب، المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة، المرجع السابق، ص03.

<sup>3</sup> - [www.Senat.fr/ing/ar/references.html](http://www.Senat.fr/ing/ar/references.html). visiter le 25/10/2016, à 21<sup>h</sup>30.

<sup>4</sup> - حيث نصت المادة 40 منه (دستور 1971) على أن: « المواطنون لدى القانون سواء، وهم متساوون في الحقوق والواجبات...».



القانون...» (تقابلها المادة 32 من دستور 1996 المعدل)، والمادة 31 التي ناطت بالمؤسسات تحقيق المساواة بين كل المواطنين حقوقا وواجباتا (المادة 34 من دستور 1996 المعدل) والمادة 64 التي تضمنتها أيضا فيما يتعلق بأداء الضرائب والمشاركة في تمويل التكاليف العمومية من قبل هؤلاء المواطنين بحسب الوسع والقدرة، ولقد تم تعزيزه أكثر من خلال التعديل الدستوري لعام 1996 عندما اعتبرت المادة 78 ضمن فقرتها الخامسة بأن: « كل عمل يهدف إلى التحايل في المساواة بين المواطنين والأشخاص المعنويين في أداء الضريبة يعتبر مساسا بمصالح المجموعة الوطنية ويقمعه القانون».

والحقيقة أن القيمة العلمية والعملية لنظرية المساواة أمام الأعباء والتكاليف العامة إنما تؤكد حجم تلك التأكيدات القانونية المسداة أنفا على مستوى النصوص المقارنة أو ضمن تشريعاتنا الأساسية، لاسيما التقدم الملموس الذي أحرزته مقتضيات الفقرة الخامسة المذكورة أعلاه.

ومن المفيد الإشارة في هذا السياق أن للمسؤولية بسبب الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء ضوابط محددة لانعقادها، فضلا عن الشروط العامة والتي مناطها ركني الضرر والعلاقة السببية، فيلزم توافر شروطا معينة أخرى في عنصر الضرر منها شرط الخصوصية فيه وشرط طابعه غير العادي.

فعن الشرط الأول يقرر الفقه القانوني بأن مقتضى خصوصية الضرر أن يمس هذا الأخير فردا أو عدة أفراد محددين بذواتهم، على نحو يكون لهم مركزا خاصا متميزا تجاهه لا يتشارك معهم فيه أي شخص آخر، وبمفهوم المخالفة فإنه لا تعويض إذا ما استوى جميع المواطنين فيه وبالتالي تحقق فكرة المساواة بينهم، وبخصوص الشرط الثاني المتمثل في فكرة الطابع غير العادي للضرر، فإن مناط ذلك أن يكون متجاوزا من حيث الحسابان والتقدير القدر الذي ينزل معه منزلة المخاطر العادية المحيطة بالمجتمع والتي تفرض على الأفراد المشكلين له أن ينهضوا بأعباء تحمله كنتيجة لانتسابهم له، ولقد حكم مجلس الدولة الفرنسي بعدم قيام المسؤولية الإدارية لتخلف هذا الشرط في قضية "Vannier" بتاريخ 1961/01/27.<sup>1</sup>

#### ب- انعقاد المسؤولية إدارية على أساس المخاطر:

سبق القول بأن نظرية المسؤولية الإدارية غير الخطئية - لاسيما على أساس المخاطر - تشكل نظاما استثنائيا ناجعا في الحالات التي تعجز فيها نظام المسؤولية الإدارية الخطئية عن نصف المتضرر من نشاط الإدارة الشرعي والضرر في آن واحد، فيغدو ركن الخطأ سلاحا فتاكا بمقومات العدالة لما يتعرض له من غبن فاضح عندما لا يقرر له التعويض، ومفاد هذه النظرية يتوصل في فكرة أن كل من غنم من مخاطر أنشأها فعليه تحمل مغارمها فالمغنم بالمغرم، أو كما يسميها الفقه نظرية المخاطر - المنفعة - كصورة أولى لها، مقابل الصورة الأخرى لها وهي نظرية المخاطر المنشأة أو المستحدثة.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص 221.

<sup>2</sup> - يفرق الفقه بين صورة نظرية المخاطر المنفعة، وصورتها الأخرى المخاطر المستحدثة من حيث كون الأولى ذات مفهوم اقتصادي (مسؤولية أرباب العمل)، وتظهر الثانية في فكرة الالتزام بتعويض الأضرار الناجمة عن أي نشاط جنت منه الإدارة فائدة أيا ما كانت مادية أو معنوية. أنظر: مسعود شيهوب، المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون

والواقع أن أصل نشأتها الأول يرتد إلى روابط القانون الخاص، إذ عمل فقهاؤه جاهدين على بلورة قواعدها وتطويرها تماشياً مع التطورات الاقتصادية التي ظهرت في القرن التاسع عشر، وما شهدته الصناعة من تقدم عظيم باختراع الآلة الميكانيكية ومختلف وسائل النقل، الشيء الذي عجل بتزايد حالات تحقق الخطر الكامن في استعمالها، فبرز الحديث مجدداً عن ركن الضرر في المسؤولية التقصيرية حتى أو شك على حجب ركن الخطأ.<sup>1</sup>

ولقد استند هذا الفقه في تبريره لهذه النظرية على محددين اثنين، أولهما ما نادى به الفقيه الإيطالي "Ferri" من ضرورة التركيز على الجانب الموضوعي فيها لا الذاتي (فمثلاً في مجال التجريم يجب النظر إلى العقوبة المنزلة على المجرم من زاوية مدى كفايتها في حفظ دعائم كيان الجماعة، أو من جهة ما فرضه حجم الجرم المرتكب)، ولذلك فالقانون الجنائي قد عبد الطريق لإعمالها في نطاق القانون المدني، وثانيهما: **محدد ميداني عملي**: والذي يظهر في ارتفاع مخاطر العمل ارتفاعاً أفضى إلى تعذر قدرة العامل على إثبات خطأ رب العمل لإمكان مطالبته بالتعويض، وهذا الرأي الفقهي الجاد وبحق - لم يغري القضاء ولا التشريع بتبنيه رغم محاولاته الكثيرة.<sup>2</sup>

وعلى العكس تماماً من هذا فقد تلقف القضاء والفقه الإداريين هذه النظرية وتقبلها بقبول حسن، وانكبا على تطوير قواعدها حتى باتت أحد أهم محاور القانون الإداري، لاسيما في ظل ازدياد تدخل الدولة في شتى المجالات وتنامي حالات تحقق الخطر الكامن في بعض الأنشطة ذات الطابع الخطر.

وسيقا لذلك فإن الاجتهاد القضائي قد دأب على تضمين نظرية المخاطر كلاً من: المخاطر الاستثنائية للجوار<sup>3</sup> (النشاط الخطر للإدارة)، لاسيما نشاط القوات العسكرية المتعلق بحقل الرماية بالسلاح أو بالانفجارات المترتبة عن مزاوله تدريب الجنود وهو ما يمكن أن يوصف باستعمال الأشياء ذات الطابع الخطر، ومخاطر المهنة التي تطل أعوان الإدارة (متعاقبون أو دائمون).<sup>4</sup>

وقد كان لمجلس الدولة في هذا الصدد دوراً رائداً من حيث إرساء قواعد تلك النظرية ويتعلق الأمر بحكمه الصادر في **CAMES<sup>5</sup>** بتاريخ 1895/07/21 إذ بموجبها أقر مسؤولية الإدارة دون اشتراط ركن

الإداري (دراسة مقارنة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص 4، 5 عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الثاني، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000، ص 169.

<sup>1</sup> - للإسهاب حول هذه الفكرة راجع: عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع نفسه، ص 867.

<sup>2</sup> - أنظر: عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع نفسه، ص 868.

<sup>3</sup> - مسعود شيهوب، المسؤولية عن المخاطر، المرجع السابق، ص 49.

<sup>4</sup> - للتفصيل أنظر: مسعود شيهوب، المرجع نفسه، ص 65 و 117.

<sup>5</sup> - راجع تفصيلاً هذا الحكم لدى:

الخطأ عما تفرزه حوادث العمل من أضرار (مخاطر المهنة)، وهو ما كان له الأثر البالغ على المشرع الفرنسي إذ حرص على تثبيت هذه القواعد في العديد من تدخلاته التشريعية.<sup>1</sup> وانبرى المشرع والقضاء - وحتى الفقه مثلما سبق البيان - على توكيد هذه المعاني من خلال التطبيقات المختلفة لها كمثل المسؤولية عن مخاطر استعمال الشرطة للسلاح، وكذا عن المخاطر الاقتصادية (مخاطر الأشغال العمومية)، والمسؤولية عن مخاطر النقل (مخاطر الطائرات)، المسؤولية عن استعمال المناهج الحرة (المسؤولية عن المخاطر الخاصة لمرافق القضاء، الصحة، التعليم)... ونكتفي بهذا القدر حول مبادئ المسؤولية الإدارية، لنعتمد إلى معاينة مدى تحققها في مجال ظاهرة امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الإدارية.

**الفرع الثاني: تطبيق أحكام المسؤولية الإدارية على ظاهرة امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الإدارية**  
مجاراة لما تم تناوله فإنه سيتم إسقاط أحكام المسؤولية الإدارية في نطاق عدم التنفيذ وفق صورتها الخطئية (أولا)، و اللاخطئية (ثانيا).

#### أولا: تطبيق أحكام المسؤولية الإدارية الخطئية على الإدارة الممتنعة عن التنفيذ

لقد سبق البيان بأن النوازع الذاتية للموظف العمومي وولائه السياسي كثيرا ما تكون معوقا حقيقيا وخطيرا في آن واحد يعترض عملية تنفيذ الأحكام الإدارية، ومما يزيد الأمر سوءا أن يكون ذلك امتدادا لمعارك شخصية طاحنة بينه وبين المحكوم له، والبين من هذا الطرح أن الخطأ المنسوب له هو شخصي بالاستناد إلى معيار لافيريير كونه شكل نزوة ذاتية عكست سوء تبصره، ويصدق عليه معيار دييجي كونه هدف إلى تحقيق غاية شخصية لا علاقة لها بأهداف الوظيفة، وأخيرا بمعيار جيز كونه ينطوي على درجة كبيرة من الجسامة وسوء النية قد بدا واضحا لديه في تلك الحالة، وترتبطا على ذلك فإن عبء التعويض يقع على عاتقه.

وقد درج القضاء الإداري في فرنسا على هذه القاعدة منذ زمن حيث استقر على أن إجمام الموظف المعني بعملية تنفيذ أحكام القضاء، بحيث يتولد على سلوكه هذا أضرارا جسيمة بالمحكوم له تأخذ وصف الخطأ الشخصي من جهته، ومن ثم تثور مسؤوليته عن التعويض كلما انصرفت نيته إلى إيذائه، وأساس ذلك كله هو الخروج السافر عن المبدأ الأصولي القائم على إكبار القانون وسيادته باحترام الحقيقة التي تعلنها حجية الشيء المقضي لتلك الأحكام.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - أنظر مثلا قانون 1987/04/09 المتعلق بالتعويض عن إصابات العمل والمقنن بمبادئ قرار Cames، وللتوسع راجع: حسينة شرون، المرجع السابق، ص189. مسعود شيهوب، المسؤولية عن المخاطر، المرجع السابق، ص07.

<sup>2</sup> - أنظر: سامي حامد سليمان، المرجع السابق، ص270، و أيضا حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية **Fabréque** ومفادها أن أحد موظفي الإدارات الفرنسية تمسك بالامتناع عن تنفيذ عدة أحكام إلغاء متتابعة قضت بإعادة خفير إلى منصب عمله، والدافع على كل ذلك هو ضغائنه الشخصية المتولدة عن الرغبة في النكاية والاقتصاص منه، راجع هذا الحكم وتعليق Hauriou عليه على الموقع:

وسارت محكمة القضاء الإداري المصرية في ذات الاتجاه وهكذا استطردت في أحد أحكامها قائلة بأن: «المسؤولية عن تنفيذ الأحكام تقع على الرئيس المسؤول في الوزارة أو المصلحة حسب تنظيمها الإداري وليس الموظف المكلف بالتنفيذ ولذلك فلا محل لإلزام مدير المستخدمين شخصيا بشيء من التعويض لأنه لم يكن صاحب السلطة في الأمر بتنفيذ الحكم أو عدم تنفيذه إذ الأمر فيه للوزير وحده»<sup>1</sup>. والواضح من هذا القضاء أنه يعتقد بفكرة الخطأ الشخصي للرئيس الإداري الذي يأمر أحد مرؤوسيه بالامتناع عن تنفيذ الحكم الإداري لأسباب شخصية، و بالتبع فالتعويض يقع على عاتقه من ماله الخاص. كما درج ذات القضاء على تحميل الموظف المسؤولية الإدارية على أساس خطئه الشخصي التي يتواطأ مع الإدارة بغية عرقلة تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها، وللمضروور حق مطالبتهما معا أو أحدهما قضائيا بجبره<sup>2</sup>.

وباستطلاع الوضع في الجزائر فإنه من غير المستبعد أن يستعمل الرئيس الإداري لسلطته الوظيفية بغية تعطيل تنفيذ الأحكام الإدارية لأهداف شخصية وهو ما يشكل خطأ شخصيا من جانبه، يسبب ضررا للمحكوم لهم ولعل ما يؤكد هذه الفرضية أن النظم القانونية للوظيفة العامة المتعاقبة الصادرة قبل عام 2006 لم تحدد بالدقة والتفصيل الكافيين لقضية واجب الطاعة ونطاقه على نحو تتضح معه المسؤوليات، وإن كان المشرع المدني قد وضع نصا عاما بخصوص هذه المسألة هو المادة 129 منه التي أفصحت بأنه: « لا يكون الموظفون والأعوان العموميين مسؤولين شخصيا عن أفعالهم التي أضرت بالغير، إذا قاموا بها تنفيذا لأوامر صدرت إليهم من رئيس متى كانت إطاعة هذه الأوامر واجبة عليهم».

وهذا النص قد سن قاعدة عامة تتمثل في استبعاد الخطأ الشخصي للموظف والاستناد إلى الخطأ المرفقي كأساس للمسؤولية في الوضع الذي يتم ضمنه تنفيذ أوامر الرئيس كلما كانت واجبة التنفيذ، ورغم هذا فإن المشرع لم يحسم المسألة بوضع قاعدة واضحة على إثرها تكون لكون تلك الأوامر واجبة، بل عمد إلى أسلوب الإحالة على نصوص أخرى (القوانين الخاصة التي تحكم الموظفين) مما يبيقها قائمة<sup>3</sup>. ولاشك في سلامة هذا الرأي وما يعضد ذلك هو تباين مواقف الفقه حيال هذا الأمر، وهكذا نرصد جانبا منه وفي سبيل استجلاء موقف المشرع يقرر بأن هذا الأخير: «يميل إلى ترجيح الخضوع والطاعة لأوامر وتعليمات الرؤساء والتقييد بها على واجب طاعة القانون... أي أنه يعتنق مبدأ أولوية واجب إطاعة

-www. Revue générale du droit.eu/blog/decision/C.E-19/07/1909 Fabréque. Visiter le 31/12/2013, à 23<sup>h</sup>00

أنظر أيضا في هذا الصدد: حسينة شرون، « المسؤولية بسبب الامتناع عن تنفيذ القرارات القضائية الإدارية والجزاء المترتبة عنها»، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، العدد4، 2009، صص183، 184.

<sup>1</sup>- أنظر حكمها المؤرخ في: 1952/3/27 ضمن الدعوى رقم 37، حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص412.

<sup>2</sup>- أنظر: سامي حامد سليمان، المرجع السابق، ص284، عبد الفتاح مراد، المرجع السابق، ص205.

<sup>3</sup>- محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري، دار العلوم للنشر و التوزيع ، الجزائر، 2004، ص50.

أوامر السلطة الرئاسية على واجب إطاعة واحترام القانون...»<sup>1</sup>، ولقد عزز نظرتة هذه بالارتكان إلى نص المادة 19 من الأمر رقم 66-133<sup>2</sup> المتضمن القانون الأساسي العام للتوظيف العامة وكذا المادة 30 من القانون الأساسي العام للعامل رقم 78-12<sup>3</sup>، فحسبه أن ذينيك النصين يعتمدان مبدأ التلازم بين السلطة والمسؤولية.<sup>4</sup>

والواقع أن هذا الرأي يعطي وزنا لواجب الطاعة على حساب مبدأ الشرعية، مما يفتح المجال لتعسف الرئيس الإداري من خلال شل عملية تنفيذ الحكم بواسطة أداة المرؤوس.

وفي قراءة أخرى له من قبل جانب آخر من الفقه - وهي معاكسة للرأي السابق - فإن مراد المشرع في النص المذكور هو تغليب مبدأ أولوية تطبيق القانون على الأوامر غير الشرعية، وآية ذلك هو عبارة: «متى كانت إطاعة الأوامر واجبة عليهم»<sup>5</sup>.

ورغم محاسن هذا الرأي كونه يصون مبدأ الشرعية إلا أن تلك العبارة ليست قاطعة الدلالة للكشف على مقصد المشرع ولو أنه عضد رؤيته هذه بالارتكان إلى المادة 03/180 من الأمر رقم 06-03 لكان أكثر دقة، ذلك أنها صنفتم رفض تنفيذ الموظف لتعليمات السلطة السلمية في إطار قيامه بالمهام الموكلة إليه والمرتبطة بوظيفته ضمن الأخطاء المهنية من الدرجة الثالثة، ما لم يتوافر لديه مبرر مقبول، ولا ريب أن هذا المسوغ المعتمد به لن يخرج عن مبدأ إعلاء القانون وأولويته عن واجب الطاعة.<sup>6</sup>

هذا بالنسبة للخطأ الشخصي للموظف المحجم عن التنفيذ وعن مسألة سلوك الإدارة الرامي إلى مخالفة حجبية الشيء المقضي به، فإنه قد يأخذ صفة الخطأ المرفقي كلما أمكن تحديده سلبيا بحسب المعايير الفقهية السابقة.

ولقد بات مستقرا عليه لدى الفقه والقضاء أن هذا السلوك قد تجتمع فيه صفتي الخطأ الشخصي وكذا الخطأ المرفقي في ذات الوقت، إذ الأمر متوقع وليس بالمستحيل كون وجود أحدهما ليس بمانع من توافر الآخر، ذلك أن نسبة الخطأ الشخصي للموظف الممتنع قد تكون امتدادا لخطأ مرفقي والذي يترد إلى مسألة

<sup>1</sup> - عمار عوادي، فكرة السلطة الرئاسية بالجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984، ص442.

<sup>2</sup> - المؤرخ في 1966/06/02 (ج ر ج ج عدد 46 مؤرخة في 1966/06/08)، إذ قضت هذه المادة (19) بأن: «كل موظف مهما تكن مرتبته في التسلسل الإداري مسؤول عن تنفيذ المهام التي تناط به، وفضلا عن ذلك فلا يعفى من جهة أخرى من أية مسؤولية يتحملها بموجب المسؤولية الخاصة لمرؤوسيه».

<sup>3</sup> - المؤرخ في 1978/08/05 (ج ر ج ج عدد 32 مؤرخة في 1978/08/08).

<sup>4</sup> - عمار عوادي، فكرة السلطة الرئاسية بالجزائر، المرجع السابق، ص443.

<sup>5</sup> - عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص164.

<sup>6</sup> - حول وضع المسألة في مصر راجع: عاصم أحمد عجيلة، طاعة الرؤساء وحدودها في الوظيفة العامة، الطبعة الرابعة، عالم الكتب، القاهرة، 1992، ص ص 288، 292.

انعدام الرقابة عليه والتفتيش<sup>1</sup> ما يعكس الإهمال والواضح للرئيس الإداري لموجبات التزاماته القانونية. وعلى كل وبحسب ما تم التعرض له فإن خطأ الإدارة أياً كان نوعه يمكن أن يتخذ عدة صور كأن يكون تنفيذاً جزئياً (مبتسراً، أو مشروطاً أو بديلاً)، كما قد يكون متأخراً فيه وأحياناً نكولاً صريحاً عن عملية التنفيذ، ويكفي فقد أن يتم الإدلاء في هذا المقام بنماذج من القرارات القضائية بغية الاستشهاد بها في هذا المقام على النحو التالي:

- قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2004/04/20 (الغرفة الثانية) الذي قضى بإلغاء قرار صادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء أم البواقي بتاريخ 20001/02/13 وتمكين المستأنف من مبلغ مائة ألف ديناً كتعويض عن رفض المستأنف عليها تنفيذ قرار الغرفة الإدارية الصادر بتاريخ 1997/06/10 والقاضي بإلغاء قرار عزله، وإلزامها بإعادته لمنصب عمله بعد أن بقيت ملاحظة في تنفيذه لمدة عامين كاملين ومما جاء فيه أن السيد قواورة يعمل كأستاذ بمديرية التربية لولاية أم البواقي، وبتاريخ 1996/02/24 تم إلقاء القبض عليه من قبل مصالح الأمن التي قامت بالتحريات اللازمة معه لمدة ثلاثة أيام حيث تم إطلاق سراحه في 1996/02/27 وعاد بذات اليوم إلى منصب عمله، فاصطدم برفض مديرية التربية السماح له بالالتحاق به ليفاجأ بإصدارها لقرار عزله مجدداً في 1996/09/01. وجراء ذلك رافعها أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء أم البواقي، وهذه الأخيرة أصدرت قراراً في 1996/06/10 قضت فيه بإلغاء قرار عزله وإلزام مديرية التربية تلك بإعادة إدراجه في وظيفته ورفض باقي الطلبات، ولما تقدم لتنفيذه اصطدم مرة أخرى برفضها لهذا القرار القضائي، كما ظهر ذلك من خلال محضر الامتناع عن التنفيذ المحرر في 1996/10/05 وظلت ممتنعة إلى غاية 1999/11/27 أين نفذ القرار.

ومرة أخرى لجأ السيد قواورة إلى نفس الغرفة للمطالبة بتعويض الأضرار الناجمة عن المماطلة في تنفيذ القرار السابق للمدة الفاصلة من تاريخ صدور قرار إلغاء مقرر عزله وإعادة إدماجه ووضعها في التنفيذ وتاريخ التنفيذ الفعلي وكذلك مرتبه الشهري عن نفس الفترة، وهو ما تم رفضه من الغرفة الإدارية بقرارها الصادر في 2001//02/13 والذي كان محل استئناف أمام مجلس الدولة الذي ألغاه، وبعد إثارته فيه لمسؤولية الإدارة الخطئية استطرد قائلاً: «حيث أن رفض الإدارة تنفيذ قرار قضائي يعتبر مخالفة للقانون تؤدي إلى مسؤولية الإدارة، حيث أن للمستأنف الحق في العودة مرة أخرى أمام القضاء الكامل وأن يرفع دعوى قضائية يطلب فيها تعويضاً عن الضرر الذي لحقه بسبب عدم تنفيذ القرار القضائي الأول، حيث أن عدم تنفيذ القرار القضائي من طرف مديرية التربية لولاية أم البواقي وبقاء المستأنف أكثر من سنتين بدون منصب وبدون أجره بدون مدخول يكون قد ألحق أضراراً مادية ومعنوية يستحق التعويض عنها، حيث أن التعويض عن الأضرار الملحقة بالمستأنف هو نتيجة مسؤولية الإدارة

<sup>1</sup> - أنظر تفصيلاً: عادل ماجد بورسلي، المرجع السابق، ص 344.

في الامتناع عن تنفيذ القرار القضائي بإعادة إدماج المستأنف في منصب عمله، حيث أن هذه الأضرار تتجلى في الحرمان من الأجرة الشهرية لمدة سنتين بالإضافة إلى الأضرار المعنوية...»<sup>1</sup>.

وقد وجدت قرارات أخرى عديدة ترمي في ذات الاتجاه السابق، فعلى سبيل المثال القرار رقم 5710 المؤرخ في 2002/11/05 والقرار رقم 12411 المؤرخ في 2004/04/06، نجد فيهما أن المدعيان انتظرا حتى عامي 2000 و 2002 ليتمكننا من نشر دعوى الغرامة التهديدية لحمل الإدارة المدعى عليها على التنفيذ.<sup>2</sup>

ومن المفيد الإشارة قبل الانتهاء من هذا العنصر، إلى أن توزيع عبء التعويض في حالة اجتماع صفة الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في سلوك الإدارة يخضع لجملة من القواعد العامة منها<sup>3</sup>:

- إذا استغرق الخطأ المرفق كل الخطأ الشخصي على نحو يكون معه كافيا لوحده في إحداث الضرر، هنا يقع على الإدارة عبء التعويض كله دون إمكانية رجوعها على الموظف بقيمته، وهذا لكونه مرتبطا ماديا ومعنويا بالمرفق وقت ارتكابه للخطأ والعكس بالعكس.

- إذا تعادل الخطئين (الشخصي والمرفقي) في إحداث الضرر دون أن يستغرق أحدهما الآخر، فهنا يتحمل كل من الموظف والإدارة القدر الذي يقابل خطأ كل منهما.

**ثانيا: تطبيق أحكام المسؤولية الإدارية للاخطئية على ظاهرة امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الإدارية:**

لقد سبق البيان أن أعمال هذا النوع من المسؤولية إنما يعد حلا استثنائيا حقيقيا واقيا للمتضرر من سلوك الإدارة ومنصفا له، لاسيما عندما يشكل تطبيق ركن الخطأ تصادما صارخا مع مبادئ العدالة المجردة، ما يعني إمكانية انسحاب قواعد وأحكام المسؤولية غير الخطئية في مجال امتناع الإدارة عن التنفيذ، وبالضبط حال إخلالها بمبدأ المساواة أمام الأعباء والتكاليف العامة.

ولقد تم تكريس هذا النوع من المسؤولية من قبل مجلس الدولة الفرنسي في قرار **كويتياس** والمعتبر الأول من نوعه كونه أرسى مبادئها، ثم تلتها قرارات أخرى كقرار شركة الورق "سان شارل"، الذي رسخ أحكامها وطورها لتمتد إلى المسؤولية عن الامتناع بتنفيذ الأحكام المتضمنة طرد المضربين من المصانع المحتلين لها، وكذا إلى المسؤولية عن عدم تنفيذ الأحكام القاضية بطرد المستأجرين والشاغلين للسكنات دون سند<sup>4</sup>، وسيافا لذلك ونظرا للأهمية التي يكتسبها قرار **Couitéas** سيتم إيراد مضمونه كالتالي:

تتلخص وقائع هذا القرار في أن السيد **Couitéas** اليوناني الأصل استطاع أن يمتلك مساحة كبيرة من الأراضي الزراعية (حوالي 38 ألف هكتار) بمقتضى حكم صادر عن محكمة سوسة التونسية في

<sup>1</sup>- قرار مجلس الدولة فهرس رقم 121 المؤرخ في 2004/04/20، ملف رقم 011789 ( قضية قواورة س ضد مديرية التربية لولاية أم البواقي)، غير منشور.

<sup>2</sup>- أشارت إليها: شفيقة بن صاولة، المرجع السابق، ص328.

<sup>3</sup>- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص96، 97.

<sup>4</sup>- مسعود شيهوب، "المسؤولية عن عدم تنفيذ الأحكام القضائية"، المرجع السابق، ص59 وما يليها.



1923/11/13 وكانت تستوطن هذه الأراضي قبيلة تونسية منذ زمن بعيد ولا تريد إخلاءها، وعندما أراد تنفيذ حكمه وتمكينه من أراضيها اصطدم برفض الحكومة الفرنسية له، وقد بررت ذلك بحجة أن اللجوء إلى استعمال القوة المسلحة في سبيل طرد هؤلاء الأهالي من شأنه أن يسبب قلاقل واضطرابات قد تؤدي إلى زعزعة النظام العام القائم، وهو ما حدا به إلى المطالبة بالتعويض أمام مجلس الدولة جراء الضرر الذي طاله بسبب عدم التنفيذ، وبالفعل فقد استجاب لطلبه مؤسسا قراره بأن الإدارة لم تقم سوى بممارسة صلاحيتها القانونية في حفظ النظام العام وهي وان لم تكن مرتكبة لخطأ إلا أن المدعي لا يمكنه تحمل عبء تلك الأضرار لوحده وبصفة عادية مما يستوجب معها تعويضه<sup>1</sup>.

والبين من هذا القرار انه عمد إلى الاستناد إلى فكرة الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس للتعويض عن عدم التنفيذ، وفيه ذكر مفوض الحكومة " في تقريره بأنه وقبل خمسين عاما من هذا القرار كان لا يمكن الحديث عن مسؤولية الدولة، ومثل هذا الامتناع المستلهم من بواعث سياسية يمثل عملا من أعمال الحكومة وبفضل التطور الحاصل صار أحد المصادر الهامة للمسؤولية اللاخطئية للدولة، وفي هذا السياق دائما أبرز الفقه الفرنسي بأن تنفيذ حكم السيد كوتياس يتطلب إمدادا عسكريا حقيقيا لمقارعة حوالي ثمانية آلاف رعية تونسي بغرض إجلائه عن ملكيته، وهو ما سينجم عنه حتما انفلات الوضع السياسي وتفكك النظام العام، ولذلك فالامتناع الحكومي عن التنفيذ مبرر بلا شك<sup>2</sup>.

وبالعودة للقضاء الإداري الجزائري فإننا نجد قد استعار أحكام هذه المسؤولية وطبقها في بعض قراراته ومنها قرار مسنودة محمد التي سبق التعرض لها، وكذا قراري الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى الأول خاص بقضية زرميط بتاريخ 1965/04/21، والثاني متعلق بقضية تبروقي بتاريخ 1965/05/21<sup>3</sup>.

وكذلك وجد قرار آخر لنفس المجلس في قضية بوشاط وسعيد كرس ذات الاتجاه، وتتلخص وقائعه في أن محكمة الجزائر قد أصدرت حكما قضى بإلزام السيدين قرومي ومراح بأن يسددا للمدعين بوشاط وسعيد مبلغ مقدر بثمانية آلاف وأربعمائة (8400) دينارا جزائريا مقابل إيجار محل تجاري يقع في ملكيتهما (مدة الإيجار ثمانية وعشرون شهرا)، وقد تم تأييد هذا الحكم من قبل مجلس قضاء الجزائر في 1974/05/29 وعندما تقدم المدعيان إلى مصلحة التنفيذ والتبليغ لمحكمة باب الواد بغرض تنفيذه فوجئا باعتراض الوالي على التنفيذ بتاريخ 1975/05/05 عن طريق رسالة والتي على إثرها توقفت عملية التنفيذ، وبالفعل فقد تظلم السيدان من ذلك إلى وزير الداخلية والعدل طالبين منهما التعويض عن اعتراض الوالي و نكوله عن التنفيذ الشيء الذي يعد قرارا ضمنيا بالرفض، وهو ما حثهما إلى مخاصمته أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر، ليصطدما مرة أخرى برفضها لدعواهم، ولكن لم يستكينا لهذا

<sup>1</sup> - C.E 30/11/1923, couitéas, voir : Marceau long et d'autres , op.cit, p253. Frédéric colin, op.cit, pp 182,183, Pierre laurent, jacques petit, op.cit, p 494

<sup>2</sup> - Marceau long et d'autres, op.cit, p254.

<sup>3</sup> - أوردهما: أحمد محيو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص228.

الحل القضائي بل استأنفاه أمام الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى التي أصدرت قرارها محملة الدولة المسؤولية على أساس الخطأ الجسيم، لكون الامتناع عن التنفيذ في هذه القضية ليس هناك ما يبرره من حيث تعلقه بضرورات النظام العام وكون سلوكها هذا خارج عن نطاق الشرعية، واستطردت في ذات الوقت بالإشارة إلى المسؤولية اللاخطئية عن الإحجام عن التنفيذ بدافع موجبات النظام العام مرددة نفس عبارات قرار كوتياس، وقرار شركة سان شارل<sup>1</sup>.

وعلى ما يبدو أن هذا القضاء لم يمر على المشرع دون أن يتأثر به، وبالفعل فقد استوعبه عندما وضع نص المادة 324 من قانون الإجراءات المدنية الملغى والتي قضت بأن: « جميع الأحكام والقرارات القضائية قابلة للتنفيذ في كل أنحاء أراضي الجزائرية، ولأجل التنفيذ الجبري للأحكام والقرارات يطلب قضاة النيابة العامة مباشرة استعمال القوة العمومية ويشعر الوالي بذلك، وعندما يكون التنفيذ من شأنه الإخلال بالنظام العام إلى درجة الخطورة يمكن الوالي وبطلب مسبب يقدمه في أجل ثلاثين (30) يوماً من تاريخ إشعاره أن يلتمس التوقيف المؤقت لمدة أقصاها ثلاثة (03) أشهر»<sup>2</sup>، والحقيقة أن هذا النص قد أورد قيدين لإعماله وهما:

### 1- قيد بلوغ درجة الخطورة في المساس بالنظام العام:

بحيث ينطوي على مساس بين وحقوقي به لا مجرد افتراضات وشكوك غير مؤكدة والمسجل على هذا النص أنه ترك معيار تحديد درجة الخطورة إلى السلطة التقديرية للقضاة بحسب معالجتهم لكل قضية على حدة، وفي سياق ذلك فإن الاجتهاد القضائي السابق الذكر والمتعلق بقضية "مسنوة" لم يفصح على هذه المسألة بحسب الفقه<sup>3</sup>.

### 2- قيد الصفة المؤقتة لإرجاء التنفيذ:

ومفاد هذا القيد أن الوالي المستفيد من تأجيل التنفيذ لا يمكن له أن يُبقي عليه بصفة دائمة ومستمرة، إذ أن هذا الأمر من شأنه تحول امتناعه عن التنفيذ من الإخلال الشرعي إلى الإخلال غير الشرعي. وعن إجراءات إرجاء التنفيذ المبرر فإنه يتعين على الوالي أن يرفع طلباً بشأن ذلك إلى النيابة العامة ملتصاً فيه بالتأجيل بدافع المساس الجسيم بالنظام العام، والتي إذا ما قررت جديته بتوافر مسوغاته استجابت له شريطة عدم تجاوز القيد الزمني المذكور (ثلاثة أشهر).

<sup>1</sup> - أشار إليه: مسعود شيهوب، "المسؤولية عن عدم تنفيذ الأحكام القضائية"، المرجع السابق، ص 73، 74 وعن قرار شركة سان شارل راجع، مسعود شيهوب، المرجع نفسه، ص 62، 63.

<sup>2</sup> - الأمر رقم: 66-154 السالف الذكر، ويلاحظ أن هذه المادة أضيفت بموجب القانون رقم: 01-05 المؤرخ في 2001/05/22 (ج ر ج عدد 29 مؤرخة في 2001/05/23)، وقبلها كانت المادة لا تحدد ذلك.

<sup>3</sup> - مسعود شيهوب، المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة، المرجع السابق، ص 72.

وما تجدر الإشارة إليه هنا هو التساؤل عن مدى دستورية النص المذكور (المادة 324)، ذلك أنها تتصادم مع مقتضيات المادة 145<sup>1</sup> من دستور 1996 (قبل تعديل 2016)، فهذه الأخيرة جاءت مصطلحاتها قطعية الدلالة وبشكل ينطوي على كثير من التشديد من إلزام السلطة بالاضطلاع بواجبها الدستوري في تنفيذ الأحكام الإدارية « في كل وقت وفي كل مكان »، و« في جميع الظروف » وذلك مهما كانت طبيعتها حتى ولو كانت مسوغات الحفاظ على النظام العام التي تتذرع بها الإدارة، فكفاله مبدأ سيرورة مرفق القضاء بانتظام واطراد أسمى من أي ظرف هذا من جهة، وبالمقابل يتساءل الفقه<sup>2</sup> -وبحق- عن إمكانية اعتبار هذه المادة مجرد استثناء من الأصل العام المكرس بالنص الدستوري المذكور، ليجيب بأن التسليم بذلك معناه سقوط أي مسؤولية مرتقبة بسبب إخلال تلك الإدارة بالتنفيذ، بحسبان أنه مبرر قانوناً، كما أن القول بفكرة الاستثناء هذه أمر لا سند له من الصحة لسكوت الدستور نفسه (المادة 145) عنه، بعدم انتهاج أسلوب الإحالة على المادة 324.

هذا وأن تلك المادة لم تكن عرضة لتلك المثالب المسداة فحسب، بل أنها مثار انتقاد آخر من حيث عدم وضوحها الكافي في تحديد الجهة المختصة بتأجيل التنفيذ وإن كان الواقع العملي قد جرى على إسناده إلى النيابة العامة مثلما سبق البيان.

والحقيقة أن هذا المسلك غير مستساغ قانوناً، وقد كشف عن تطبيق معثور لذلك النص على اعتبار أن البحث في روحه يفضي إلى القول بأن نية المشرع لم تتصرف إلى عقد لاختصاص لجهة النيابة العامة بل أنه ثابت للقضاء الاستعجالي ممثلاً في رئيس المحكمة المنوط به وقف التنفيذ لتوافر إشكال في التنفيذ (عارض الإخلال الخطير بالنظام العام)، بناء على المادة 183<sup>3</sup> من قانون الإجراءات المدنية الملغى.

ونظراً للمثالب التي طالت المادة 324 فقد جاء قانون الإجراءات المدنية والإدارية خلوا منها، متلافياً نقائصها ومستجيباً للتصويبات النقدية الأنفة الذكر، وهكذا قضت المادة 604 منه بأن: «جميع السندات التنفيذية قابلة للتنفيذ في الإقليم الجزائري، ولأجل التنفيذ الجبري للسندات التنفيذية، يجب على قضاة النيابة تسخير استعمال القوة العمومية في أجل أقصاه عشرة أيام من تاريخ إيداع طلب التسخيرة، يسجل طلب التسخيرة في سجل خاص يمسك لهذا الغرض ويسلم وصل للطالب يثبت إيداع الطلب».

وما يسجل على هذا النص أنه جاء أكثر دقة من سابقه من حيث انتقاء المصطلحات واستخدامها، فمثلاً نجده قد استبدل عبارة: «الأحكام والقرارات القضائية» بـ: «السندات التنفيذية» وهذا أصح وأشمل<sup>4</sup>، كما

<sup>1</sup> في هذا الشأن تحدث الدكتور شيهوب عن مخالفة المادة 324 لنص المادة 136 من دستور 1989، والمطابقة للمادة 145. أنظر: مسعود شيهوب، المرجع نفسه، ص73، وأيضاً: رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص55.

<sup>2</sup> مسعود شيهوب، المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة، المرجع السابق، ص ص73،74.

<sup>3</sup> - الأمر رقم: 66-154 السالف الذكر.

<sup>4</sup> - أنظر المادة 600 من القانون رقم: 08-09 السالف الذكر.

عوض اصطلاح: "الأراضي" ب:«الإقليم»<sup>1</sup> وهو اللفظ السليم والأدق قانونا، وأيضا يلاحظ أنه تخلى تماما عن فكرة تأجيل التنفيذ لدواعي المساس بالنظام العام، وبالتالي لم يبق على الإدارة سوى النزول عند حجية الأحكام بتنفيذها وأخيرا فقد جنح إلى سد الثغرة المتعلقة بالمدة المقررة لتسخير القوة العمومية والتي غفل عنها النص المذكور (المادة 324).

وبالرغم من تجاوز المشرع للفقرة الثالثة من المادة 324 المثيرة للجدل على نحو ما تم طرحه، فإن بعض الفقه مازال يعتقد بجودها بل أنه يذهب إلى القول بدستوريتها، ويعارض ما أقره الأستاذين: خلوفي وشيهوب، ولقد عزز وجهة نظره هذه بالقول بأنهما أسسا رأييهما بالنظر إلى نص واحد (المادة 136 من دستور 1989) وأغفلا بقية مواد الأخرى، ويتعلق الأمر بحسبه بالمادة 23 منه التي نصت على أن: « الدولة مسؤولة عن أمن كل مواطن...» والتي مناطها وجوب تدخل الدولة كلما وقع تهديد يمس بأمن المواطنين، وهو ما يمكن أن يحصل أيضا بشأن تنفيذ الأحكام الإدارية الذي قد يخل بالنظام العام والمفضي حتما إلى تهديد أمن هؤلاء المواطنين وسلامتهم<sup>2</sup> ومن ثم سيطرة المواطن القوي على نظيره الضعيف، وينتهي إلى القول بأن حماية النظام العام أولى من عملية تنفيذ القرارات القضائية، كما استند حال عرض رأيه على أحكام المرسوم رقم 83-373 المتضمن لصلاحيات الوالي في مجال الأمن (المادة الثامنة منه).<sup>3</sup>

والحقيقة أن هذا الرأي غير مستساغ وما ذهب إليه الأستاذين هو الأصوب وذلك لعدة مبررات منها:  
- أن مصطلحات المادة 136 السالفة الذكر جاءت قاطعة الدلالة من حيث الإلزام لكل مؤسسات الدولة بلا استثناء للسهر على تنفيذ أحكام القضاء واحترام حجيتها، ولو كانت نية المؤسس الدستوري غير ذلك لأورد مسألة الحفاظ على النظام كاستثناء في النص ذاته، ولما أعاد تكريس نفس النص ضمن دستور 1996 (المادة 145).<sup>4</sup>

<sup>1</sup> يشكل الإقليم أحد الأركان الأساسية لقيام الدولة، وهو موضع ممارسة سيادتها عليه، بلا منازع لها في الميدان التشريعي أو القضائي أو الإداري، وكل ما في الأمر ألا يكون قاصرا على اليابسة (الأرض)، فيلزم وجوبا أن يشمل ما فوقها وما تحتها، والطبقات الجوية والمياه الإقليمية وما يعلوها. أنظر تفصيلا: سعيد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة النظرية العامة للدولة والدستور، الجزء الأول، الطبعة الحادي عشر، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2010، ص ص70، 71.

<sup>2</sup> لحسين بن الشيخ آث ملويا، مسؤولية السلطة العامة (المسؤولية على أساس الخطأ، المسؤولية بدون خطأ، نظام التعويض)، دار الهدى للطباعة والنشر، الجزائر، 2013، ص 315.

<sup>3</sup> لحسين بن الشيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص ص 316، 317.

<sup>4</sup> تم الاحتفاظ بذات مضمون هذا النص في التعديل الدستوري لعام 2016 بالمادة 163 منه، بل أنه أصر على التنفيذ من خلال نصه في نفس النص على تجريم سلوك عرقلته.

- أن المادة 136 تقع في الفصل الثالث الموسوم بالسلطة القضائية من الباب الثاني المحدد لتنظيمات السلطات، على حساب المادة 23 من الفصل الثالث الخاص بالدولة، من الباب الأول المتعلق بالمبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري.

- أن ارتكابه إلى أحكام المرسوم رقم 83-373<sup>1</sup> لتحويل الوالي سلطة وقف تنفيذ الأحكام القضائية، أمر غير مستساغ بحسبان أنه لا يمكن لنص تنظيمي تقييد نص دستوري مرسل وقاطع وهو خرق لمبدأ توازي الأشكال.

- أن القول بفكرة سيطرة القوي على الضعيف عند تخلف الدولة ممثلة في الوالي بغرض منع أي إخلال بالنظام العام، فيه مبالغة كبيرة ومخالف لمقومات دولة القانون ذاتها لأن الوالي لا يخضع إلا للقانون، وكل تدخل منه خلاف ذلك موجب لمساءلته<sup>2</sup>.

- أن ما يعضد صحة ما تم طرحه أعلاه هو تخلي المشرع الإجماعي لعام 2008 عن الفقرة الثالثة من المادة 324 لكونه قد استشعر فعلا عدم دستوريته.

وقبل مغادرة هذه الفقرة من المفيد التنويه إلى أن بعض الفقه الفرنسي يعطي تفسيراً آخر لنظام المسؤولية الإدارية اللاخطئية، بحيث يقترب فيه من نظام المسؤولية الخطئية ويقر باستمرار وجود الخطأ كشرط محايد فيها، أو بعبارة أخرى هو تواجد بلا أثر على تلك المسؤولية ولكي يبرر أنصار هذا الرأي نظريتهم حاولوا تتبع عنصر الخطأ في كل من المسؤولية المستندة إلى الخطر وكذا في خرق المساواة إزاء الأعباء العامة<sup>3</sup>.

فبالنسبة إلى الأولى قالوا بأن مجرد إنشاء الإدارة لخطر الأضرار للغير بمناسبة قيامها بنشاط مفيد لها يشكل خطأ، ويتحول عند تحققه إلى واقعة مضررة غير عادية أي واقعة خاطئة جبرية (بالقوة)<sup>4</sup>.

وبالنسبة للثانية: يؤكدون بصعوبة معاينة الخطأ ضمنها لتداخله وامتزاجه معها ومع هذا يرون بأن انتهاك مبدأ المساواة يعد خرقاً للقواعد وبالتالي يصبح عند الاقتضاء خطأ على أساس أن كل مخالفة للقواعد يمكن أن تكون خطأ ومن الغريب أنهم يستدلون بقرار Couitéas لتدعيم توجههم، وهكذا ينتهون إلى أن الحكومة قد أخطأت عندما لم تقدم القوة العمومية بغية تنفيذ الحكم القضائي، وما قبول تعويض

<sup>1</sup> - المؤرخ في 28/05/1983 المحدد لسلطات الوالي في ميدان الأمن والمحافظة على النظام العام، (ج ر ج ج عدد 22 مؤرخة في 31/05/1983).

<sup>2</sup> - أوكلت المادة الأولى من هذا المرسوم مهمة اتخاذ جميع الإجراءات في سبيل الحفاظ على السلم العام والاطمئنان لكن في إطار القوانين والتنظيمات، وجاءت هذه المادة تحت الباب الأول منه الموسوم بالأمن والمحافظة على النظام العام.

<sup>3</sup> - Voir : Benoit Delaunay, La Faute de l'administration, édition Alpha, LG.D.J, paris, France,2009, p289.

<sup>4</sup> - Benoit Delaunay ,Ibid, p294.

مجلس الدولة للمتضرر تحت ضرورات النظام سوى نوع من الدفاع الشرعي للدولة الذي محا ذلك الخطأ<sup>1</sup>.

والواقع أن هذا الاتجاه الفقهي إنما سلك سبيل القول بتطوير قواعد نظامي المسؤولية الإدارية من حيث أراد نقيض ذلك، أو بتعبير آخر هو دعوة مقنعة إلى العودة إلى المسؤولية الإدارية المبنية على ركن الخطأ لا غير، وما يعاب عليه أيضا هو ضعف الأساس الذي قام عليه لأن إقرارهم بوجود عنصر الخطأ بصفة محايدة هو اعتراف منهم بانعدام أثره المنتج للمسؤولية، كما أن القول بفكرة ارتكاب الإدارة للخطأ بالجبر والقوة هو تبرير لمنطق القوة، وعلى النقيض من ذلك فإنها تهدف إلى تحقيق الصالح العام عن طريق التضحية بمصالح فرد معين على أن تضمن جبر الضرر اللاحق به بالتعويض، وأخير فإن القول بفكرة الدفاع الشرعي غير مستساغة لكونها وبفرض صحتها جدلا فإن الدولة (الإدارة) لا تدافع عن نفسها أو مالها<sup>2</sup> بقدر ما ترمي إلى تثبيت دعائم السلم الاجتماعي ودحض القلاقل المهددة له حتى يتمكن كل فرد من استعمال قدراته الشرعية في حدود حقوقه المشروعة كما أعلن القضاء الإداري نفسه<sup>3</sup>.

### المبحث الثاني: الضمانات القضائية المستحدثة لحمل الإدارة على التنفيذ

رغبة منه في كفالة احترام حجية الأحكام الإدارية بالمضي قدما في تنفيذها من قبل الإدارة الصادرة في مواجهتها، أقر المشرع مثلما سبق البيان جملة من الضمانات التقليدية، واستشعارا منه بوهن آثارها سارع إلى تعزيزها بضمانات أخرى استحدثها لوأد كل ممانعة إدارية مرتقبة تقع على رأسها أهم وسيلة قمعية إلا وهي إثارة المسؤولية الجزائية للموظف الممتنع عن التنفيذ (المطلب الأول) والتي توافرت قبل أن يخول للقاضي الإداري سلطات فعالة في هذا المجال من توجيه للأوامر لتنفيذ أحكامه (المطلب الثاني) وتوقيع للعقوبة التهديدية لضمان ذلك (المطلب الثالث).

### المطلب الأول: المسؤولية الجزائية للموظف الممتنع عن التنفيذ

إيماننا منه بأن فرض احترام مبدأ سيادة القانون أساس الحكم في الدولة، وشعورا منه بأن السبيل إلى تحقيق ذلك هو تعزيز عملية تنفيذ الأحكام الإدارية وصيانتها من كل صور العبث والاستخفاف بها سارع المشرع إلى دسترة ذلك بموجب المادة 145 من دستور 1996، ثم ما لبث أن تدخل مرة أخرى ليقرر صراحة معاقبة كل من يرمي إلى عرقلة تنفيذ الأحكام القضائية<sup>4</sup> أيا كانت الجهة القضائية الصادرة

1- Benoit Delaunay, Ibid, pp 298, 300.

2- تنص المادة 136 من القانون المدني على أنه: «من أحدث ضررا وهو في حالة دفاع شرعي عن نفسه أو عن ماله أو عن نفس الغير أو عن ماله كان غير مسؤول على أن لا يجاوز في دفاعه القدر الضروري، وعند الاقتضاء يلزم بتعويض يحدده القاضي».

3- أنظر قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر المؤرخ في 1984/01/27 السالف الذكر.

4- أنظر المادة 2/163 من دستور 1996 المعدل، وبذلك فقد سائر الدستور المصري والذي جرم فعل الإخلال بتنفيذ الأحكام بموجب المادة 72 منه إذ قضت بأنه: «تصدر الأحكام وتنفذ باسم الشعب ويكون الامتناع عن تنفيذها من جانب الموظفين العموميين المختصين جريمة يعاقب عليها القانون، وللمحكوم له حق رفع الدعوى مباشرة إلى المحكمة المختصة»

عنها، واتساقاً مع هذا النص الدستوري أورد المشرع الجزائري نصين هامين جرم بموجبهما هذا الفعل وهما المادتين 138 و 138 مكرر من قانون العقوبات<sup>1</sup>، وفي الواقع أنهما تضمنتا عدة صور من جرائم عدم الالتزام بالتنفيذ<sup>2</sup>، وهي: جريمة طلب الموظف تدخل القوة العمومية أو استعمالها ضد تنفيذ حكم قضائي، أو استخدامه لسلطة وظيفته لوقفه، أو امتناعه عن ذلك، أو قام بالاعتراض عن عملية التنفيذ هذه أو لجأ إلى أسلوب العرقلة العمدية لها.

وجريا على ما درج عليه الفقه الجنائي سيتم التعرض إلى أركان هذه الجرائم تباعا (الفرع الأول) مروراً برصد كيفية اتصال القاضي الجزائري بها أو ما اصطلح عليه بإجراءات تحريك الدعوى العمومية (الفرع الثاني)، وطالما ثبتت هذه الجرائم فإنه سيتم الفصل فيها بأحكام جزائية ناطقة بعقوبات محددة (الفرع الثالث).

### الفرع الأول: أركان جرائم الإخلال بتنفيذ الأحكام الإدارية

وقوع الجريمة هو أهم محدد لتقرير المسؤولية الجزائية وهي مناط وجود التشريع العقابي برمته ، ولما كانت كذلك فلقد استقر الفقه الجنائي على أنها كيان قانوني ينهض على ركنين أساسيين:<sup>3</sup> ركن مادي، وآخر معنوي يعمل المشرع على ضبطهما بالتحديد والوصف -حال التجريم- ضمن شق التكليف في القاعدة الجنائية، واهتداء بذلك فإن جرائم الإخلال بتنفيذ الأحكام الإدارية من قبل الموظف العام -مثل أي جريمة- لا تشذ عن هذه القاعدة، وبتفحص النصين المتضمنين لهذه الجرائم يمكن القول بأنها ترتد إلى شكلين أساسيين:<sup>4</sup>

**الشكل الأول: ويتضمن جرائم تعطيل الموظف العام لعملية التنفيذ:** ومن خلالها لا يعبر هذا الأخير عن امتناعه الواضح عن تنفيذ الحكم الإداري، بل يعمل على ترتيب ذات الأثر عن طريق اختلاق العقوبات وتسخير السلطات والمكنات القانونية المخولة<sup>5</sup> له بغرض عدم الاستمرار في عملية تنفيذ الحكم الإداري تلك، وهكذا يندرج ضمن هذا الشكل أفعاله الرامية إلى طلب إقحام القوة العمومية أو استعمالها لمواجهة هذه العملية، أو وقفها بواسطة استخدام سلطة وظيفته أو العمل على عرقلتها عمداً.

<sup>1</sup> - إذ أضيفت هذه المادة بالقانون رقم: 01-09 المؤرخ في 26/06/2001 المتضمن تعديل الأمر رقم: 66-156 المتضمن قانون العقوبات (ج ر ج ج عدد 34 مؤرخة في 27/06/2001).

<sup>2</sup> - حيث اعتبر الأستاذ بن الشيخ أن كل فعل من الأفعال الواردة بهذه المادة يشكل جريمة في حد ذاته. أنظر: لحسين بن الشيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 508.

<sup>3</sup> - عبد الله عصمت الشيخ، المرجع السابق، ص 141.

<sup>4</sup> - عبد الله عصمت الشيخ، المرجع السابق، والموضع السابق.

<sup>5</sup> - فالمادة 138 و 138 مكرر تقعان تحت القسم الثالث من قانون العقوبات، والموسوم بإساءة استعمال السلطة ضمن الدرجة الثانية ضد الشيء العمومي.



**الشكل الثاني:** ويتضمن جريمة رفض الموظف العام القيام بعملية التنفيذ: ومن خلالها يعبر فعلا عن رغبته الإجرامية عن ذلك إما بالإحجام والتقاوس عن طريق الامتناع عنها، أو بإبداء الاعتراض الحقيقي عليها.

هذا والملاحظ أن صور الجرائم السابقة التي يتضمنها الشكلين أعلاه تشترك في عنصرين مفترضين هما الحكم الإداري والموظف العام، وكذا الركن المعنوي، ولا تفترق إلا بالركن المادي، وباعتبار أن العنصر المفترض الأول قد سبق تناوله، فإنه سيتم التعرّيج على الركن المادي لها (أولا)، ثم الركن المعنوي (ثانيا).

**أولا: الركن المادي لجرائم الإخلال بتنفيذ الأحكام الإدارية:**

**1- الركن المادي لجرائم تعطيل تنفيذ الموظف العام لتنفيذ الحكم الإداري:**

تنص المادة 138 من قانون العقوبات على أنه: « كل قاض أو موظف يطلب تدخل القوة العمومية أو استعمالها ضد تنفيذ قانون... أو ضد تنفيذ أمر أو قرار قضائي... أو يعمل على حصول هذا الطلب يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات».

وتقضي المادة 138 مكرر من ذات القانون بأن: « كل موظف عمومي استعمل سلطة وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي أو امتنع أو اعترض أو عرقل عمدا تنفيذه يعاقب بالحبس من ستة (06) أشهر إلى ثلاث سنوات، وبغرامة من 5000 إلى 50.000 دج».

وارتكانا إلى هذين النصين يمكن استخلاص الركن المادي لجرائم الشكل الأول تباعا كما يلي:

**أ- الركن المادي لجريمة طلب تدخل القوة العمومية أو استعمالها ضد تنفيذ حكم إداري:**

يتجسد الركن المادي لهذه الجريمة في السلوك الإيجابي للموظف العمومي والذي بموجبه يطلب تدخل القوة العمومية أو استعمالها أو يعمل على حصوله من السلطة الشرعية بهدف الوقوف في وجه عملية تنفيذ الحكم القضائي عامة والإداري تخصيصا، ومن ثم تعطيل آثاره جزئيا أو كليا وهي النتيجة الإجرامية التي يرمي إليها، وكما سبق التنويه إليه فإن أحد مفترضات<sup>1</sup> هذه الجريمة هو وجوب أن يكون الفاعل ذا صفة معينة وهو أن يكون موظفا عموميا، وغنيا عن البيان ما للتحديد الدقيق لذلك من أهمية بالغة في القانون الجنائي من حيث كونها سببا لتشدّد العقوبة إذ يرى الفقه -وبحق- أن مرجع ذلك يرتد إلى كونه يمارس شطرا من السلطة العامة والتي من شأنها أن تضعه في مركز يعلو على نظيره الفرد العادي.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> حيث يذهب الفقه الجنائي إلى أنها الصفات والوقائع التي يلزم توافرها قبل وقوع السلوك الإجرامي وبتخلفها لا تقوم الجريمة، ولقد اختلف الفقه الفرنسي بخصوص مدى دخولها أو استقلالها عن أركانها، ويبدو أن الرأي الذي يدخلها تحت الركن المادي هو الأصوب. في تفصيل ذلك أنظر: عبد الله حسين حميدة، المرجع السابق، ص 48.

<sup>2</sup> عبد الله حسين حميدة، المرجع نفسه والموضع نفسه.

وضمن هذا السياق اتجه المشرع إلى تحديد المقصود بالموظف العمومي وهكذا قضت الفقرة الثانية من المادة الرابعة من القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية بأنه: «يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة، ورسم في رتبة في السلم الإداري»<sup>1</sup>.

وباستقراء هذا التعريف واستنادا إلى ما قرره الفقه<sup>2</sup> والقضاء يمكن القول بأن مناط ثبوت صفة الموظف للشخص ترد إلى جملة من المقومات التالية:<sup>3</sup>

1- أن يكون مساهما في أداء خدمة مرفق مسير بامتيازات السلطة العامة ووفقا للقانون العام، خلافا للمرافق الصناعية والتجارية.

2- أن يكون مشاركا بصفة دائمة في تنفيذ خدمة المرفق العام.

3- أن يكون شاغلا باستمرار هذه الوظيفة.

4- وأن يكون قد تم ترسيمه ضمن رتبة في السلم الإداري للإطارات الإدارية.

وغنيا عن البيان أن أدائه للخدمة العمومية أي نشاطه الوظيفي يجب أن يزول في المؤسسات والإدارات العمومية والتي تشمل الإدارات المركزية في الدولة ومصالحها غير المركزية، والجماعات الإقليمية والمؤسسات ذات الصبغة الإدارية، أو العلمية الثقافية أو ذات الطابع المهني.

واتساقا مع هذا الطرح فإن طائفة الأعوان المتعاقدين، والأشخاص المطالبون بأداء خدمات ذات صبغة إدارية والأعوان المعاونون في تقديمها مجانا لا تستغرقهم صفة الموظف العمومي، ولذلك يمكن التساؤل مع الفقه -وبحق- عن إمكانية انسحاب هذه الصفة على تلك الطوائف على الأقل ضمن نطاق التجريم الوارد بالمادتين أعلاه<sup>4</sup> حتى لا يفلتوا من جرم إهدار حجية الأحكام الإدارية، وتزداد قيمة هذا التساؤل أكثر عندما نرصد عدم دقة النصين السابقين للفصل في هكذا أشكال، لاسيما وأن التفسير الضيق لهما هو الثابت في المادة الجزائية.

ولكن باستطلاع نص المادة الثانية من قانون مكافحة الفساد نجدها تحدد المقصود باصطلاح الموظف العمومي: « كل شخص يشغل منصبا تشريعيًا أو تنفيذيًا أو إداريًا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية

<sup>1</sup> - الأمر رقم: 06-03 المؤرخ في 15/07/2006 السالف الذكر.

<sup>2</sup> - عرف الفقه المصري الموظف العام بأنه: «من يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام عن طريق شغله منصبا يدخل في التنظيم الإداري لذلك المرفق». أنظر: إبراهيم سيد أحمد، البراءة والإدانة في جريمة الامتناع، دار الكتب القانونية، مصر، 2003، ص22.

<sup>3</sup> - Voir : Mokhtari Abdelhafid, op.cit, p p 26,27.

<sup>4</sup> - لقد تم إدراج المادة 138 من قانون العقوبات على إثر جملة التتديدات الدولية بسبب بعض التجاوزات التي حصلت في الجزائر، لاسيما تلك المتعلقة باستشراء ظاهرة الامتناع عن تنفيذ أحكام الإلغاء بإعادة إدراج بعض الموظفين المسرحين بطريقة تعسفية إما جراء متابعات جزائية انتهت بصدور أحكام بالبراءة، وإما نتيجة قيام السلطات العامة باعتقالهم إداريا. أنظر تفصيلا: مراد بدران، الرقابة الإدارية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، جامعة سيدي بلعباس، الجزائر، 2005، ص278.

المحلية المنتخبة سواء أكان معيناً أو منتخبا، دائما أو مؤقتا مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته، كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية، كل شخص آخر تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية، كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما»<sup>1</sup>.

وقبلها قررت المادة 149 من قانون العقوبات بأنه: «يعتبر موظفا بالنسبة لقانون العقوبات كل شخص يتولى تحت أي تسمية وبأي وضع كان أية وظيفة أو مهمة ولو مؤقتة ذات أجر أو بغير أجر، ويؤدي بهذا الوصف خدمة للدولة أو للإدارات العمومية أو للمجموعات المحلية أو للمؤسسات العمومية أو أية خدمة ذات مصلحة عمومية»<sup>2</sup>.

والواقع أنه وبعد عرض هذين النصين يتبين لنا بأن المشرع قد اتجهت إرادته إلى إعمال المفهوم الجنائي للموظف العام (المفهوم الموسع) وليس المفهوم الإداري (الضيق) يعضد هذا الطرح هو الحجج التالية:

- أن فعل الإخلال بتنفيذ الأحكام الإدارية يشكل جريمة وهذه الأخيرة تضبطها أحكام القانون الجزائي ما يعني أن صفة مرتكبها (الموظف العمومي) ينبغي أن تحدد وفقا له.
- أن المفهوم الجزائي لهذا الموظف يشمل مفهومه الإداري وآية ذلك الفقرة الأخيرة من نص المادة الثانية من قانون الفساد، إذ بعد أن عدت أوضاع وأشكال صفته استطرقت بالقول بأن حائزها معرف طبقا للتشريع والتنظيم المعمول به، أي تشريع الوظيفة العمومية.
- أن حماية الأحكام القضائية عامة والإدارية خاصة تستوجب عدم انتهاك حرمتها، والسبيل إلى ذلك هو إعمال المفهوم الجزائي حتى لا يتم تحقيرها والتقليل من شأنها ومن ثم المساس بسلطة القضاء واستقلاله والتي تعد جريمة بحد ذاتها طبقا للمادة 147<sup>3</sup> من قانون العقوبات.
- أخيرا ما أفصح عنه وزير العدل نفسه عندما تدخل أمام المجلس الشعبي الوطني قائلا: «وهنا بوذي الإشارة إلى أن المقصود بمفهوم الموظف ليس المفهوم الإداري إنما كل من لديه سلطة»<sup>4</sup>.

<sup>1</sup>- الأمر رقم: 06-01 المؤرخ في 20/02/2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته (ج ر ج ج العدد 14 مؤرخة في 08/03/2006).

<sup>2</sup>- أُلغيت بالمادة 23 من الأمر رقم: 75-47 المؤرخ في 17/06/1975 المتضمن تعديل الأمر رقم: 66-156 والمتضمن قانون العقوبات (ج ر ج ج عدد 53 مؤرخة في 04/07/1975).

<sup>3</sup>- وهي تتطابق تقريبا مع التشريعات العربية ومثالها المادة 2/266 من قانون العقوبات المغربي والتي عبرت عنها بجريمة تحقير الأحكام القضائية. أنظر تفصيلا: حسن حبيب، «إشكالية عدم تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة»، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، المملكة المغربية، العدد 59، 2004، ص 75.

<sup>4</sup>- أنظر الجريدة الرسمية للمداولات للمجلس الشعبي الوطني، الدورة الرابعة، 2001 رقم 265، ص 07.

**ب- الركن المادي لجريمة استخدام سلطة الوظيفة بغرض وقف تنفيذ الحكم الإداري:**

يتحقق الركن المادي في هذه الجريمة بتدخل موظف عمومي عن طريق ما يملكه من سلطة وظيفية لدى موظف آخر يحوز الاختصاص بتنفيذ الحكم الإداري بهدف تثبيطه ووقفه، وغالبا ما يكون هذا الأخير مرؤوسا للأول، فيقع تحت سطوته ونفوذه سواء بالرجاء أو بالتهديد أو بالأمر<sup>1</sup>، فنتحقق النتيجة الإجرامية ولكن إذا تخلفت عُد ذلك محاولة غير معاقب عليها<sup>2</sup>.

**ج- الركن المادي في جريمة العرقلة العمدية لعملية تنفيذ الحكم الإداري:**

يظهر الركن المادي في هذه الجريمة في اتخاذ الموظف المنوط به تنفيذ الحكم الإداري أفعالا و سلوكات معينة والتي وإن لم تفض إلى تعذره فقد تؤخره لحين فوات الثمرة المتوخاة منه، كمثل إطالة إجراءات تنفيذ حكم إلغاء قرار بفصل موظف وتعقيدها حتى بلوغه سن التقاعد، أو تذرع الإدارة بعدم قدرتها على إعادة إدراجه بسبب كون وظيفته قد شغلها موظفا آخر...

وما تجدر الإشارة إليه هنا هو أن المشرع الدستوري أشار إلى مصطلح "العرقلة"<sup>3</sup> بل وجعلها مسوغا لتوقيع العقاب ولم يشر إلى اصطلاح امتناع أو تعطيل التنفيذ مثلما فعل الدستور المصري، أو بتعبير آخر فقد أشار إلى صورة واحدة من جرائم الامتناع دون بقيتها على التفصيل المذكور، وكان الأجدر به أن يكون النص المتضمن ذلك (المادة 2/163 من الدستور) متسقا مع المادة 138 المتعرض لها على شاكلة النصين المصريين (المادة 72 من دستور 1971 والمادة 123 من قانون العقوبات)، ورغم هذا قد يقول البعض بأن ذلك النص دقيق تحت مبرر أنه من يعاقب على جزء الفعل (العرقلة) فكله مشمول به بداهة، ولكن هذا القول مردود لا محاله بسبب التفسير الضيق للنص الجزائي وامتناع القياس في نطاقه<sup>4</sup>، كما أن القواعد القانونية تفترض فيها جودة الصياغة ومن ثم الوضوح والدقة وسهولة استنباط حكمها.

**2- الركن المادي لجريمة رفض الموظف العام القيام بعملية التنفيذ:**

يأخذ سلوك الموظف في هذه الجريمة مظهرين يتفاوتان من حيث الدرجة، وأولهما: هو اتخاذه سلوكا ايجابيا بإبداء اعتراض صريح على عملية التنفيذ، وهو ما يمكن أن يتجسد برفضه لها أو إعلانه عدم

<sup>1</sup> - حول وضع المسألة في مصر راجع: عصمت عبد الله الشيخ، المرجع السابق، ص143.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 31 من الأمر رقم 66-156 السالف الذكر.

<sup>3</sup> - والملاحظ أن نص المادة 163 بالفرنسية استعمل اصطلاح "entrave" الذي يعني إعاقة التنفيذ.

<sup>4</sup> - وقد ظهرت هذه القاعدة في فرنسا بمناسبة تناول الطعام في مطعم ثم الانصراف دون دفع الثمن فلم يستطع القاضي تطبيق أحكام السرقة على الشخص القائم بالفعل لانعدام عنصر الاختلاس وانتهى المشرع إلى تجريمه نقاديا للتفسير بالقياس. أنظر: أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الحادي عشر، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص70. ولكن هناك من رفض هذه القاعدة وطالب بالتفسير الدقيق المنضبط للنص الجنائي واسعا كان أم ضيقا، وهو رأي قد ينسب للمشرع ما لم يقله. أنظر: محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، دار الكتاب الحديث، الإسكندرية، مصر، 1994، ص29.

قبولها باختلاق أي مبرر مهما كان واهيا، وبالتالي الحيلولة دون ترتيبها لآثارها القانونية وهذا هو الركن المادي فيها.

**وثانيهما:** هو امتناع الموظف عن تنفيذ الحكم الإداري، وتعد هذه الصورة الوضع الغالب له بل أن جل الدراسات الفقهية والتطبيقات القضائية تتناولها بهذا الوصف لكثرة استشرائها في الواقع العملي لإدارات الدولة، ولما كان فعل الامتناع ليس إلا مجرد سلوك سلبي مقابل نشاط إيجابي يفرض القانون على المتهم أن يأتيه بغية حماية حقوق الأفراد في المجتمع، فإن اتخاذه سبيل هذا الامتناع خرقا لمقتضى ذلك الالتزام يشكل مخالفة قانونية مؤثرة في الحق، وفي هذا السياق يشير الفقه المصري إلى أن الركن المادي لهذه الجريمة يشمل العناصر التالية:<sup>1</sup>

- 1- توافر عنصر مفترض في الجاني هو صفة الموظف العمومي وفي التفصيل السابق ما فيه الكفاية.
- 2- امتناعه عن تنفيذ الحكم.
- 3- لزوم إنذار هذا الموظف المختص بعد إعلانه بصيغة الحكم التنفيذية، وانقضاء ثمانية (08) أيام دون انصياعه وإجرائه لعملية التنفيذ، والملاحظ أن هذا العنصر مفقود لدى المشرع الجزائري وستتم العودة إليه لاحقا.
- 4- وآخر عنصر أورده ذلك الفقه هو ضرورة توافر الاختصاص بالتنفيذ للموظف المعني. و معنى هذا أنه لا يتلقى أوامر أو توصيات أو إحياءات من قبل رئيسه الإداري، مثلما شوهد في جريمة استعمال السلطة لوقف التنفيذ بل هو أمر معقود له حصريا، ولعل هذه الجزئية تثير إشكاليين هامين: **أولهما:** عن مدى اشتراط دخول جميع إجراءات التنفيذ ضمن اختصاص الموظف بالتنفيذ. **وثانيهما:** عن مدى قيام مسؤولية الرئيس الإداري عندما لا يأمر موظفه المرؤوس الممتنع عن التنفيذ، بالتوقف والكف عن فعلة الامتناع. ولعل الإجابة على الشق الأول تكون بالنفي، إذ يكفي فقط أن يدخل في اختصاصه أحد تلك الإجراءات، والذي يجب أن يكون الامتناع عن القيام بها عنصرا منتجا في تخلف عملية التنفيذ. وبخصوص الشق الثاني من الإشكالية فإن ما يمكن قوله هو أن هذا الفرض كثير الحدوث في الواقع العملي، وتزداد قيمته أكثر لما تشيع ظاهرة عدم تنفيذ الأحكام القضائية في الأوساط الإدارية فتغدو أمرا مألوفا ومعتادا على نحو تتحول فيه إلى قاعدة عامة، ويضحي الالتزام بالتنفيذ هو الاستثناء وعليه يصبح عدم إصدار الرئيس الإداري أمرا بالكف عن الامتناع<sup>2</sup> عن عدم التنفيذ عنصرا مكونا لجريمة الامتناع وبالتالي قيام مسؤوليته الجزائية وهو ما جنح إليه بعض الفقه العربي<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> في هذا الخصوص راجع: عبد الله حسين حميدة، المرجع السابق، ص235.

<sup>2</sup> يعرف الامتناع على أنه: «الإحجام أو الترك أو القعود أو التقاعس»، أنظر: عبد الفتاح مراد، المرجع السابق، ص22.

<sup>3</sup> محمود سعد عبد المجيد، المرجع السابق، ص232.

وهذا الرأي على ما له من أثر على شيوع احترام الأحكام الإدارية في المحيط الإداري بحسبان أن الكل معني بصون هيبة القضاء وكفالة سيادة القانون في كنف دولة الحق والمؤسسات الدستورية، إلا أنه يصطدم بمبدأ الشرعية الجزائية إذ لا وجود لنص قانوني يجرم هذا الفعل، وهي الحالة العكسية لجريمة استخدام الرئيس الإداري لسلطة الوظيفة.

### ثانياً: الركن المعنوي جرائم الإخلال بتنفيذ الأحكام الإدارية:

ليس بكاف حتى تلتئم الجريمة قيام الجاني بارتكاب فعل مادي يقع تحت طائلة التجريم القانوني بل يلزم فضلا عن ذلك أن تكون له إرادة في ذلك ، وعلى هذا النحو فإن العلاقة المشكّلة بين الفعل المادي والفاعل تبلور ما اصطلح على تسميته الركن المعنوي، والذي يتجلى في تلك النية الداخلية المضمرة في نفسية الجاني وهذه الأخيرة قد تتخذ مظهرين جوهريين هما<sup>1</sup>: مظهر الخطأ العمد أو ما يدعى بالقصد الجنائي، ومظهر الخطأ غير العمد أي الإهمال وعدم التحوط.

وعطفا على ذلك فإن جرائم الإخلال بتنفيذ الأحكام الإدارية متوافرة على القصد الجنائي بحسبان أن فاعليها يتعمدون ارتكابها على الشكل الذي رسمه القانون المجرم لها، أي أنهم يوجهون إرادتهم لترتيب أمر أو فعل معاقب عليه عن علم كامل بهذا التجريم، ويعد وفقا لذلك الركن المعنوي منتقيا كلما افتقد عنصره الرئيسي: العلم والإرادة وهو ما نوهت إليه المادة 138 مكرر باصطلاح « عمدا ».

ومضمون عنصر العلم بحسب الفقه أنه يتوجب لقيام الركن المعنوي في جرائم المساس بعملية تنفيذ الحكم الإداري أن يكون مرتكبها عالما بأن السلوك بنوعيه سلبيا كان أو ايجابيا الذي اقتصره يفضي مباشرة إلى تأخيرها أو وقفها أو عرقلتها، ويتطلب أن يكون هذا العنصر متواجدا لديه حال ارتكاب النشاط الإجرامي لا بعده، وترتبيا على ذلك ينهدم الركن المعنوي كلما ثبت أن جهل الموظف لاستعماله صلاحيات وظيفته - على سبيل المثال - يسفر عن تحقيق النتيجة الإجرامية<sup>2</sup>.

والحقيقة خلاف هذا الرأي على الأقل لما صرح بانتفاء الركن المعنوي بسبب جهل الموظف الجاني لنتيجة جرمه المقترف، والسبب في ذلك أنه لا عذر بجهل القانون<sup>3</sup>.

ومناط عنصر الإرادة لدى الجاني هو تعريفها على نحو يقصد معه إحداث النتيجة الإجرامية، إذ يتخلفه يتخلف الركن المعنوي هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإنه متى توافر هذا الأخير فلا عبرة بعدئذ بنوع البواعث التي أفضت بالفاعل إلى ارتكاب الجريمة ومن باب أولى على القصد الجنائي<sup>4</sup> وهكذا

<sup>1</sup> وللقصد الجنائي صور عدة فقد يكون عاما أو خاصا، وقد يكون محددًا أو غير محدد، أو بسيطا أو مشددا، وأخيرا مباشرا أو غير مباشر. وللوقوف على تفصيل ذلك راجع: أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 121، 128.

<sup>2</sup> في هذا الرأي راجع: على خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 1002.

<sup>3</sup> أنظر المادة 74 من دستور 1996 المعدل.

<sup>4</sup> وقد تظهر هذه البواعث في إما في مجاملة الجاني لأصدقائه أو أقربائه أو كان غرضه تحقيق مكاسب ومنافع... أنظر في ذلك: على خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 1002.

يستوي اعتماد أسلوب الاعتراض أو العرقلة أو الامتناع أو استعمال السلطة بدافع الولاء السياسي أو المحاباة، والواضح أن كل هذا سيكون سببا كافيا مسوغا لتشديد العقوبات حين نظر القضية من قبل القاضي الجزائري.

على أن مسألة إثبات القصد الجنائي في جريمة الامتناع عن تنفيذ الحكم الإداري ليست أمرا ميسورا دائما، لكونه أمرا مستتبنا يصعب كشفه في نفسية الموظف المجرم بحسبان أن سلوكه الإجرامي لا يتخذ مظهرا خارجيا يعكس قصده الجنائي، ولذلك فإن أهم ما يستعان به في هذه الحالة - لغرض إثبات هذا القصد من قبل القاضي الجزائري - هو استطلاع ما أحاط الدعوى من وقائع وظروف والتي من شأنها أن تتوره في هذا الصدد، وسياقا لذلك فقد سنحت الفرصة للقضاء الإداري المصري أن يطبق ذلك، بحيث استخلص واقعتين بخصوص جريمة الامتناع عن التنفيذ - الواردتين بالمادة 123 من قانون العقوبات - هما واقعة الإنذار وهي واقعة مادية، وواقعة انقضاء ميعاد الثمانية (08) أيام وهي واقعة قانونية، ويقع على المحكمة إثباتهما<sup>1</sup> لتحصل على تشكيل قرينة قانونية على وجود القصد الجنائي للمتهم، ولهذا الأخير حق إثبات عكسها بتأكيد توافر مسوغات حقيقية لعدم التنفيذ والتي سبق التعرض لها، وهو عين ما خلصت إليه محكمة القضاء الإداري عندما صرحت بقيام مسؤولية وزير الحربية جراء امتناعه عن الحكم الإداري الصادر لفائدة أحد ضباط الجيش رغم إنذاره مدة فاقت الثمانية أيام بكثير (تقريبا خمسة عشر شهرا)، ومن ثم ألزمته بدفع التعويض من ماله الخاص للمحكوم له، وكيفت خطؤه على أنه جسيما يقع تحت طائلة قانون العقوبات (المادة 123)<sup>2</sup>.

وبهذا فإن المشرع والقضاء المصريين كانا أكثر نجاعة من حيث تطويق سلوك الموظف الجانح واثبات مقصده الآثم على خلاف المشرع الجزائري الذي اكتفى بمجرد واقعة عدم تحرك الموظف وإدارته<sup>3</sup> بغية تنفيذ الحكم الإداري، واعتماد محضر الامتناع عن التنفيذ المحرر من قبل الموثق دليلا على انعقاد مسؤوليته<sup>4</sup>، ولعل ما يستجدي البحث هنا هو التساؤل عن طريق اتصال القاضي بهذه الجريمة أو الأصول الإجرائية لها وهو ما سيتم تناوله في ما يلي:

<sup>1</sup> - عبد الله حسن حميدة، المرجع السابق، ص 302.

<sup>2</sup> - لمزيد حول هذا الحكم وموقف محكمة النقض التي لم تحفل بهذه الواقعة راجع: عبد الله حسن حميدة، المرجع نفسه، ص 303، 304.

<sup>3</sup> - بعد صمت طويل تدخل المشرع لإقرار المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بموجب القانون رقم 14-155 المؤرخ في 2004/11/10 (ج ر ج ج عدد 71 مؤرخة في 2004/11/10)، بالمادة 51 مكرر، ولكنه استثنى صراحة الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة لقانون العام، وذلك لاعتبارات عملية وقانونية منها أنها هي الراعية للمصالح العامة والساخرة على تلبية الحاجات الأساسية والحيوية للأفراد وكذا السيادة، واحتكار الدولة لحق العقاب. أنظر تفصيلا: سليم صمودي، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي (دراسة مقارنة)، دار الهدى، الجزائر، 2006، ص 31، 33.

<sup>4</sup> - قرار مجلس الدولة رقم: 13551 المؤرخ في 2004/06/15 السالف الذكر.



### الفرع الثاني: الأصول الإجرائية لجرائم الإخلال بتنفيذ الأحكام الإدارية

يراد بالأصول الإجرائية في هذا السياق تلك القواعد التي سطرها قانون الإجراءات الجزائية لجرائم الإخلال بتنفيذ الأحكام الإدارية، سواء من حيث تحديد أساليب تحريك الدعوى العمومية (أولاً)، أو من حيث الضوابط الإجرائية الواردة عليها (ثانياً).

#### أولاً: أساليب تحريك الدعوى العمومية

لقد سكت معظم المشرعين عن مسألة تحديد أول إجراء يحرك الدعوى العمومية، بيد أن شتى مراحلها أنيطت للنياحة العامة رغم وجود الضبطية القضائية ومختلف الهيئات المعاونة لها الأخرى، ويعلل ذلك بأن موقف هؤلاء المشرعين إنما يرتد إلى كون هذه المسألة شأنًا فقهيًا وقضائيًا.

وبالعودة إلى المشرع الجزائري نجد أنه ينص في المادة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية<sup>1</sup> على أن: « الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات يحركها و يباشرها رجال القضاء أو الموظفون المعهود إليهم بها بمقتضى القانون، كما يجوز للطرف المضرور أن يحرك هذه الدعوى طبقاً للشروط المحددة في هذا القانون»، كما ناطت المادة 29 منه بالنياحة العامة سلطة مباشرتها والمطالبة بتطبيق القانون.

وعطفاً على ذلك واتساقاً مع المواد 337 مكرر، 440، 72، 75 من ذات القانون فإن تحريك هذه الدعوى يتم وفقاً للأساليب التالية: التكليف المباشر (أ)، التكليف بالحضور (ب)، الادعاء المدني أمام قاضي التحقيق (ج)، وإذا كانت جرائم الإخلال بالتنفيذ مرتكبة من قبل أحد أعضاء الحكومة أو القضاة وبعض الموظفين فإنها تخضع لأحكام الباب الثامن وتحديدًا المادة 573 منه (د).

#### أ- التكليف المباشر بالحضور (الادعاء المباشر):

بالنظر إلى التشريع المقارن- لاسيما الفرنسي والمصري منه- فإن استحداث هذا الإجراء من قبل المشرع الجزائري جاء متأخراً بحيث تم إقراره بالمادة 337 مكرر والمضافة بالقانون رقم 90-24 المؤرخ في 18/08/1990، ولعل مرجع هذا يرتد إلى طبيعة النظام السياسي السائدة قبل ذلك.

وينصرف تعريف التكليف المباشر بالحضور إلى أنه: « حق المدعي المدني في الجرح والمخالفات في رفع الدعوى العمومية مباشرة بتكليف المتهم بالحضور أمام القضاء الجنائي»<sup>2</sup>.

وإذا كان هذا شأن الوضع لدى التشريع المقارن، فإن المادة 337 مكرر اقتصر في أعمال هذا الإجراء على مواد الجرح فقط دون المخالفات والجنايات، وضمن جرائم خمسة محددة بعينها، وهكذا نجدها تقضي بأنه: « يمكن للمدعي المدني أن يكلف المتهم مباشرة بالحضور أمام المحكمة في الحالات التالية: ترك الأسرة، عدم تسليم الطفل، انتهاك حرمة المنزل القذف، إصدار شيك بدون رصيد...».

وفي الحالات الأخرى- لاسيما حالة جرائم الإخلال بتنفيذ الحكم الإداري- تفرض ضرورة الحصول على ترخيص من النيابة العامة للقيام بذلك التكليف بالحضور، مع لزوم إيداع المدعي المدني لمبلغ لدى

<sup>1</sup> - الأمر رقم: 66-155 السالف الذكر.

<sup>2</sup> - محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1998، ص 216.

كتابة الضبط بحسب ما يقدره وكيل الجمهورية، وكذا تحديده في ورقة التكليف بالحضور لموطن له بدائرة اختصاص المحكمة النازرة في هذه الدعوى وكل هذا تحت طائلة البطلان<sup>1</sup>.

هذا ويمكن القول أن هذا الإجراء يأتي كاستثناء عن الأصل العام الذي مناطه احتكار النيابة العامة لاختصاص تحريك الدعوى العمومية باعتبارها ممثلا للمجتمع ولقد خصها المشرع بسلطة التقدير والملاءمة في مهمته هذه، وسيافا لذلك فقد تتصرف بحفظ الملف كلما قدرت أن هذا التغاضي يحقق للجماعة مصلحة تفوق مصلحة الفرد.

ولاشك أن الانسياق وراء هذا الطرح قد يفضي إلى إهدار مصالح هذا الأخير، وليس يغني القول بأنه يملك حق اللجوء إلى القضاء المدني<sup>2</sup> لجبر الضرر بالتعويض، ذلك أن قواعد الإثبات فيه أشد صعوبة من قواعد الإثبات أمام القضاء الجزائي، كما أن من آثاره تسبب آلام للمضروب - خاصة لما يكون هو المجني عليه - عندما يرى الجريمة تمر أمام عينيه دون عقاب ومن هنا كان من الضروري إقامة نوع من الرقابة على أعمال النيابة<sup>3</sup> وسلطتها تلك، ولن يتحقق هذا إلا بفتح المجال له عن طريق إجراء التكليف المباشر، الأمر الذي تتحقق معه اعتبارات العدالة الجزائية.

#### ب- التكليف بالحضور:

خلافًا للإجراء السابق فإن المشرع قد مكن النيابة العامة من سلطة تحريك الدعوى العمومية استنادًا إلى محضر جمع الاستدلالات كلما ثبتت كفايتها لإدانة المتهم، برفعها مباشرة بواسطة تكليفه بالحضور أمام المحكمة المختصة ولقد أورد أحكامه القانونية في المواد 439، 440، 441 من قانون الإجراءات الجزائية، وهكذا وبعد أن أحالت المادة 439 على تطبيق أحكام قانون الإجراءات المدنية في مواد التكليف بالحضور شريطة عدم وجود نصوص مخالفة، استطرقت المادة 440 بأنه يسلم بناء على طلب من النيابة العامة أو من كل إدارة تملك رخصة ذلك، كما ألحت على اتخاذه على وجه السرعة من قبل المكلف بالتبليغ على أن يتضمن وجوب الواقعة محل الدعوى ونص القانون المجرم لها، وكذا تحديد المحكمة المنشور أمامها النزاع وصفة المتهم والمسؤول مدنيا وصفة الشاهد، ثم الإشارة إلى ساعة وتاريخ ومكان الجلسة.

#### ج- ادعاء المضار مدنيا أمام قاضي التحقيق:

كفل المشرع لكل شخص طاله ضرر من جريمة جنحة أو جنائية أن يقيم نفسه مدعيا بحقوق مدنية عن طريق تقديم شكواه أمام قاضي التحقيق المختص<sup>4</sup>، وبترتب على ذلك تحريك الدعوى العمومية، وهذه

<sup>1</sup> - أنظر المادة 337 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم السالف الذكر.

<sup>2</sup> - حيث تنص المادة الرابعة من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: «يجوز أيضا مباشرة الدعوى المدنية منفصلة عن الدعوى العمومية...».

<sup>3</sup> - أنظر تفصيلا: محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 351.

<sup>4</sup> - المادة 72 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم السالف الذكر.

المكنة مخولة له لاستعمالها في أي وقت حال سير التحقيق ولكل شخص له مصلحة في ذلك حق المنازعة فيه كمثل طرف النيابة العامة، أو المتهم أو مدعي مدني آخر<sup>1</sup>.

ولقد قيد القانون استعمال هذا الإجراء بضرورة استجماع المدعي المدني محرك الدعوى العمومية لشروط معينة، منها إيداعه المبلغ المقدر من قاضي التحقيق كمصاريف لسيرها، وتعيين موطن مختار له إذا لم يكن يقيم في دائرة اختصاص المحكمة الجاري فيها التحقيق ويتحمل مسؤولية تخلف هذا الشرط وبقية الشروط الأخرى تحت طائلة رفض شكواه<sup>2</sup>.

ولقاضي التحقيق بعد تحقق هذه الشروط أن يأمر بعرض هذه الشكوى على وكيل الجمهورية ضمن أجل خمسة أيام بغية إيداع رأيه، والذي يفرض عليه إيداع طلباته خلال ذات الأجل ويجوز له الطلب من القاضي المحقق فتح تحقيق مؤقت بخصوص كل الأشخاص الوارد ذكرهم بالشكوى، متى كانت هذه الأخيرة غير مسببة تسببياً كافياً، أو غير مشفوعة بمبررات قوية وكافية<sup>3</sup>.

### ثانياً: الضوابط الإجرائية الواردة على تحريك الدعوى العمومية

أورد المشرع الإجرائي بعض القيود على تحريك الدعوى العمومية (1)، كما أنه وضع أحكاماً خاصة على بعض الجرائم والجنح المرتكبة من قبل بعض الفئات (2).

#### 1- القيود القانونية على تحريك الدعوى العمومية:

خروجاً عن مبدأ اختصاص النيابة العامة وكذا عن سلطتها في تقدير مدى ملاءمة تحريكها للدعوى العمومية، فقد أورد القانون عدداً من القيود الإجرائية على حريتها هذه عن بعض الجرائم إما لطبيعتها أو نظراً لصفة مرتكبها، والتي تسلبها تلك السلطة ولا تعود إليها إلا بحصول موافقة سواء من إحدى الجهات المحددة قانوناً أو من شخص محل اعتبار، وتتجلى في صور ثلاثة: الشكوى<sup>4</sup>، الطلب، الإذن. ولعل الحكمة من إيراد هذه القيود ترتد إلى أن هذه الجهات أو ذلك الشخص هم الأقدر على تقدير ما إذا كان من صالح المجتمع تحريك تلك الدعوى من عدمه، كما أنه لا قيد إلا بمقتضى نص قانوني ولا عبء بالتنظيم<sup>5</sup> في هذا الخصوص.

واهتداءً بذلك فإنه من المتصور أن يرتكب أحد أولئك الأشخاص والذي قد يتبع إحدى الجهات المذكورة جرماً متعلقاً بالإخلال بتنفيذ الأحكام الإدارية، وتدق المسألة أكثر لما يكون حائزاً على صفة نائب برلماني

<sup>1</sup> - المادة 74 من من القانون نفسه.

<sup>2</sup> - المادة 75 من القانون نفسه

<sup>3</sup> - المادة 73 من القانون نفسه.

<sup>4</sup> - وكمثال عن الجرائم المقيدة في قانون العقوبات: جريمة الزنا (المادة 339)، وجريمة ترك الأسرة (المادة 330)، جريمة عدم تسديد النفقة (المادة 331)...

<sup>5</sup> - أنظر تفصيلاً: محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 376، 377.

أو وزير أو قد انتدب لشغل وظيفة عضو في الحكومة<sup>1</sup>، فكل ذلك يشكل عائقا كبيرا أمام عملية التنفيذ لاسيما مشكلة الحصانة البرلمانية للعضو المتهم بذلك الجرم، إذ قيد المشرع الدستوري سلطة النيابة العامة في متابعته بحصولها على إذن من السلطة التشريعية.

ولقد برر الفقه اللجوء إلى هذا الإجراء بأن من شأنه صيانة استقلال تلك الجهة وحفظها من كل أشكال التهديد والضغط على أعضائها لتوجيههم أو التحكم فيهم على نحو معين، وعلى هذا النحو فإن موافقة تلك الجهة (البرلمان) والإذن بتحريك الدعوى العمومية ضد أحد أعضائها تقدير من جانبها بجدية الاتهام ومن ثم سقوط مظنة التعسف والكيد<sup>2</sup>.

وهي المعاني التي أفصحت عنها نصوص الدستور<sup>3</sup> كمثل المادة 126 منه التي قضت بأن: « الحصانة البرلمانية معترف بها للنواب ولأعضاء مجلس الأمة مدة نيابتهم ومهمتهم البرلمانية ولا يمكن أن يتابعوا أو يوقفوا، وعلى العموم أن ترفع عليهم أية دعوى مدنية أو جزائية أو يسلب عليهم أي ضغط بسبب ما عبروا عنه من آراء، أو ما تلفظوا به من كلام أو بسبب تصويتهم خلال ممارسة مهامهم البرلمانية». والمادة 127 التي ذهبت إلى أنه: « لا يجوز الشروع في متابعة أي نائب أو عضو مجلس الأمة بسبب جنائية أو جنحة إلا بتنازل صريح منه أو بإذن حسب الحالة من المجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة الذي يقرر رفع الحصانة عنه بأغلبية أعضائه».

وأخيرا المادة 128 التي بينت بأنه: « في حالة تلبس أحد النواب أو أعضاء مجلس الأمة بجنحة أو جنائية يمكن توقيفه ويخطر بذلك مكتب المجلس الشعبي الوطني أو مكتب مجلس الأمة حسب الحالة فورا، يمكن المكتب المخطر أن يطلب إيقاف المتابعة وإطلاق سراح النائب أو عضو مجلس الأمة، على أن يعمل فيما بعد بأحكام المادة 127 أعلاه».

وباستقراء مجمل هذه النصوص يمكن استنباط ما يلي:

- أن القيد على تحريك الدعوى العمومية وبالتالي متابعة النائب أو العضو المرتكب جريمة الامتناع عن تنفيذ حكم إداري يتخذ إما شكل الإذن من الهيئة التابع لها حسب الحالة وإما بواسطة تنازله الصريح عن حصانته وهنا يجب على غرفتي البرلمان الاجتماع لرفعها، ويبدو أن هذا الإجراء غير مستساغ لكون المتهم قلما يدعن من تلقاء نفسه للمتابعة الجزائية، وقد تم معاينة سبل الإدارة الماكرة وأساليبها الاحتيالية بغية الانتفاف على حجية تلك الأحكام ولن يخرج سلوكه عن هذا الشكل كونه في حالات كثيرة - قبل انتخابه عضوا برلمانيا - كان أحد أعوانها المطيعين.

<sup>1</sup> - أنظر المادة 1/134 من الأمر رقم: 06-03 السالف الذكر.

<sup>2</sup> - أنظر تفصيلا: محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 431.

<sup>3</sup> - دستور 1996 المعدل.

- أنه وفي غير حالة التلبس يتطلب قيد الإذن من النيابة العامة لمتابعة المتهم منذ تاريخ انتخابه أو تعيينه، حتى ولو ارتكب تلك الجريمة قبيل هذا التاريخ أو بعده، كما أن العبرة في معرفة الجهة المخولة بتقديم هذا الإذن تتحدد بزمن صدوره لا بوقت وقوع ذلك الجرم<sup>1</sup>.

- أن نطاق الحصانة -خلافًا للمشرع المصري- يشمل فقط الجنح والجنايات.

## 2- الأحكام القانونية الواردة على تحريك الدعوى العمومية لبعض الفئات الخاصة:

شمل المشرع الإجرائي بعض الفئات والطوائف بأحكام خاصة عند ثبوت ارتكابهم لجرائم معينة كمثّل جرائم الإخلال بتنفيذ الأحكام الإدارية إن اعتراضاً أو عرقلة أو امتناعاً حال مزاولتهم لمهامهم، ويتعلق الأمر كمثال بأعضاء الحكومة أو الولاية، وتجري إجراءات متابعتهم عن طريق قيام وكيل الجمهورية المخاطر بالقضية، بإحالة الملف حاليًا بالطريق السلمي على النائب العام لدى المحكمة العليا، والتي تتولى رفعه إلى رئيسها الأول، مع تعيينها لأحد قضاتها لإجراء التحقيق اللازم حسب الأشكال المقررة في قانون الإجراءات الجزائية<sup>2</sup>.

على أن يشمل هذا التحقيق وكذا المحاكمة الفاعل الأصلي المساعد وشركاء الشخص المتبوع في جميع الحالات المشار إليها في الباب الثامن من القانون ذاته<sup>3</sup>، وحال الفراغ منه يصدر القاضي المكلف به حسب ما يقتضيه الحال أمراً بعدم المتابعة أو يرسل الملف طبقاً للأوضاع التالية<sup>4</sup>:

- تحويل المتهم إلى الجهة القضائية المختصة ماعدا تلك التي كان يمارس فيها مهامه.

- تحوله إلى الجهة القضائية المختصة الواقعة خارج دائرة اختصاص عمله السابق ولكن هذه المرة لما يتعلق الأمر بجناية فيتم تحويل الملف إلى النائب العام لدى المحكمة العليا مثلما سبق البيان.

- تطبيق أحكام المادة 575 من قانون الإجراءات الجزائية بشأن الاتهام الموجه إلى أحد أعضاء المجلس القضائي.

وفي ختام هذه الجزئية يمكن القول بأن هذه الطوائف وكذا نواب وأعضاء الهيئة التشريعية كثيراً ما يلعبون على حبال الإجراءات، وقد شاهدنا كيف تقف عقبة الحصانة البرلمانية كؤوداً في وجه عملية تنفيذ الحكم الإداري، وقد تساهم هذه الهيئة ذاتها في تعطيلها لاسيما في الوضع الذي تطلب فيه إطلاق سراح النائب أو العضو، ثم تمكث وقتاً معيناً لتطبيق أحكام المادة 127 من الدستور.

<sup>1</sup> - والملاحظ أن الدستور الجزائري قد سكت عن هذه التفاصيل على خلاف الفقه والقضاء المصريين، وتكملة لذلك فإن مجلس الشعب هو المخول بمنح الإذن في أدوار الانعقاد -أي كانت عادية أو غير عادية- فيما يختص به خارج ذلك رئيسه. وللوقوف على ذلك راجع: محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص433، وبالنسبة للدستور الجزائري فقد وضع دورة واحدة للبرلمان مدتها عشرة (10) أشهر على الأقل خلال السنة بالمادة 135 منه.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 573 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم السالف الذكر.

<sup>3</sup> - أنظر المادة 578 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم السالف الذكر.

<sup>4</sup> - المادة 2/574 من القانون نفسه.

ولعل خير دليل على ذلك ما أورده القضاء الإداري في قضية مصطفى النحاس إذ حدث أن امتنعت الإدارة عن تنفيذ حكم بوقف تنفيذ قرارها الإداري المتضمن منع الاحتفال بذكرى مصطفى النحاس، فأقام المحكوم له دعوى أمام محكمة جنح عابدين ضد كلا من رئيس الوزراء، ونائبه وكذا وزير الداخلية، ومدير أمن القاهرة وآخرون، من أجل توقيع عقوبة الحبس والعزل المنصوص عليها بالمادة 123 من قانون العقوبات لكنه فوجئ بحكمها القاضي بعدم الاختصاص ولائيا بالنسبة لرئيس الوزراء وبوقف الدعوى بالنسبة لنائب رئيس الوزراء ووزير الداخلية باعتباره عضوا بمجلس الشعب، وكلفت النيابة العامة باستصدار الإذن منه لكنها التزمت الصمت ثم قامت بسحب ملف القضية رغم أنها مازالت قيد النظر من قبل المحكمة، ورغم معاقبة الباقيين إلا أن البرلمان المصري رفض رفع الحصانة عن وزير الداخلية عن طريق إصدار لجنة الشؤون القانونية لديه قرارا أسسته بقولها أن المحكمة قد أخطأت عندما لم تعامله مثلما عاملت رئيس الوزراء بإصدار حكم برفض الدعوى<sup>1</sup>، وهو ما يعد انتهاكا صارخا لحجية حكم محكمة القضاء الإداري.

### الفرع الثالث: عقوبة الإخلال بتنفيذ الأحكام الإدارية

قد يتعلل الموظف العمومي بمسوغات حقيقية لإخلاله بالتزامه بتنفيذ الحكم الإداري الصادر في مواجهة إدارته سواء كانت معوقات قانونية أو مادية أو واقعية على نحو ما سبق التعرض له، وفي هذه الحالة لا تملك المحكمة إلا تبرئته من شائبة هذه الجريمة.

وعلى خلاف ذلك فكلما استيقنت من ثبوتها نطقت ضمن حكمها بالعقوبة التي قررها المشرع بالمادة 138 مكرر وهي الحبس من ستة (06) أشهر إلى ثلاث (03) سنوات، وبغرامة مالية من 20001 إلى 100.000 دج بعد أن كانت من 5000 إلى 50.000 دج، وذلك بموجب المادة 467 مكرر<sup>2</sup> من قانون العقوبات بهدف ردع مرتكبي هذه الجنحة، وعلاوة عن هذا يعاقب الموظف الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق المنصوص عليها في المادة 14 من ذات القانون وذلك من خمس (05) سنوات على الأقل إلى عشر (10) سنوات كأقصى حد، كما يجوز أن يحرم من ممارسة كافة الوظائف والخدمات العمومية لمدة عشر سنوات على الأكثر.

وباستطلاع نص المادة 14 المذكورة نجدها تجيز للمحكمة حال قضائها في جنحة -كمثل حالتنا هذه- أن تحضر على المحكوم عليه ممارسة أحد الحقوق أو أكثر التي كرستها المادة 09 مكرر 1 لفترة زمنية لا تتعدى خمس (05) سنوات، وتظهر العقوبات التكميلية الواردة بهذه المادة في ما يلي:

1- العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة.

2- الحرمان من حق الانتخاب أو الترشح ومن حمل أي وسام.

<sup>1</sup> حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص ص 415، 416 .

<sup>2</sup> المعدلة بموجب القانون رقم: 06-23 المؤرخ في 20/12/2006 المعدل والمتمم للأمر رقم: 66-156 المتضمن قانون العقوبات (ج ر ج عدد 84 لعام 2006)

3- عدم الأهلية لأن يكون مساعداً أو محلفاً أو خبيراً أو شاهداً على أي عقد أو شاهداً أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال.

4- الحرمان من الحق في حمل الأسلحة وفي التدريس وفي إدارة مدرسة أو الخدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذاً أو مدرساً أو مراقباً.

5- عدم الأهلية لأن يكون وصياً أو قيمياً.

6- سقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها.

وتسري هذه العقوبة من يوم انقضاء العقوبة السالبة للحرية أو الإفراج عن المحكوم عليه، والذي يمكن أن يستفيد من ظروف التخفيف إذا كان غير مسبوق قضائياً فتخفف المحكمة تلك العقوبة إلى شهرين حبساً والغرامة إلى 20.000 دج<sup>1</sup>، كما يجوز لها الحكم بإحدى هاتين العقوبتين فقط شريطة ألا تقل عن الحد الأدنى المقرر لها قانوناً، أي إما ستة أشهر أو الغرامة المقدرة بـ: 20.001 دج.

ولها أيضاً أن تأمر لذات السبب في الحكم نفسه بالإيقاف الكلي أو الجزئي لتنفيذ العقوبة الأصلية<sup>2</sup>، على ألا يمتد ذلك إلى دفع مصاريف الدعوى أو التعويضات<sup>3</sup>، ويتعين على رئيسها إنذار المحكوم عليه بعد النطق بهذه العقوبة بأنه في حالة إدانته بحكم جديد ستطبق عليه كلتا العقوبتين دون تلتبساً ببعضهما البعض فضلاً عن استحقاقه عقوبات العود طبقاً للمادتين 50 و58 من قانون العقوبات<sup>4</sup>.

وبالنسبة للمشرع المصري فقد قررت المادة 123 من قانون العقوبات عقوبتي الحبس من 24 ساعة إلى ثلاث سنوات، وكذا العزل للموظف المرتكب لجريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام الإدارية، وهذه الأخيرة وجوبية ولا يجوز للقاضي الجزائي عدم النطق بها مع العقوبة الأولى وإلا كان حكمه معيباً مستوجباً للنقض وعليه (بحسبان أن العزل ليس مؤبداً) أن يتقيد بما أورده المادة 2/26 عقوبات والتي بينت حديه الأدنى والأقصى وهما من عام إلى ست سنوات على الأكثر<sup>5</sup>، والمستبان من هذا أن التشريع المصري كان أكثر حزماً وردعاً من التشريع الجزائري لاسيما عند إقراره للعزل كعقوبة تكميلية وجوبية. وعلى النحو السابق طرحه فإن قيام المسؤولية الجزائية للموظف الجاني لا يمنع من أن تردف بالمسؤولية التأديبية له على اعتبار أن إخلاله بالتنفيذ يشكل خطأً تأديبياً جسيماً لمساسه بأحكام الدستور ولعل ما يؤكد هذا هو لواز هذا الأخير إلى معاقبة كل من يعرقل عملية التنفيذ هذه مما يستوجب توقيع عقوبة التنزيل أو التسريح وما يعضد هذا التخريج هو أن سلوك الجاني يعد تخلياً عن واجباته المهنية،

<sup>1</sup>- أنظر المادة 53 مكرر 04 من الأمر رقم: 66-156 السالف الذكر.

<sup>2</sup>- المادة 592 من الأمر نفسه.

<sup>3</sup>- المادة 595 من الأمر نفسه.

<sup>4</sup>- المادة 594 من الأمر رقم: 66-156 السالف الذكر.

<sup>5</sup>- أنظر تفصيلاً: عبد الفتاح مراد، المرجع السابق، ص186.



ومساسا سافرا بالانضباط الواجب والذي أفضى إلى المتابعة الجزائية بحسب تأكيدات المادة 160 من قانون الوظيفة العامة.

ولذلك وتماشيا مع التعديل الدستوري لعام 2016 يتوجب على المشرع إدراج إخلال الموظف بتنفيذ الأحكام الإدارية ضمن قائمة الأخطاء المهنية من الدرجة الرابعة المكرسة بالمادة 181 من الأمر رقم: 03-06 وهو المعنى الذي حمله مضمون المادة 174 من الأمر نفسه إذ أصرت على أن يتم توقيف هذا الموظف طالما كان محلا لإدانة جزائية لا تسمح ببقائه في منصبه<sup>1</sup>.

ولقد سنحت الفرصة لمجلس الدولة أن يعبر عن هذا ضمن قراره المؤرخ في 26/07/1999<sup>2</sup> والذي أيد بموجبه قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء سيدي بلعباس والقاضي برفض دعوى السيد برحمة لعدم التأسيس، وملخص ما جاء فيه أن هذا الأخير كان محلا لمتابعة جزائية وأدين بعقوبة سالبة للحرية تجلت بشهرين حبسا نافذة وغرامة مالية مقدرة بـ: 2000 دج، ولهذا السبب تم تسريحه من وظيفته كمقتصد بمديرية التربية دون إشعار أو تعويض واعتبر مجلس الدولة أنه مما يتنافى مع واجبات الوظيفة المفروضة عليه والتي تمس بشرفها الإبقاء عليه في منصبه رغم ثبوت إجرامه وانحراف سلوكه.

وفي نهاية هذا المطالب يمكن القول بأن إثارة المسؤولية الجزائية للموظف المرتكب لجرائم الإخلال بتنفيذ الأحكام الإدارية تعد أهم وأنجع وسيلة لضمان حمايتها من كل صور المساس بها، رغم العراقيل<sup>3</sup> التي تعترض سبل إعمالها-كمثل الحصانة البرلمانية أو في الحالات التي يصعب فيها معرفة الفاعل الأصلي للجريمة( كأن يكون متخذ قرار الامتناع هيئة تداولية) ولعل ما يعضد هذه الآلية نظيرتها الأخرى المتمثلة في توجيه أوامر للإدارة من قبل القاضي الإداري لكفالة احترام أحكامه.

### المطلب الثاني: الأوامر كوسيلة لحمل الإدارة على التنفيذ

وعيا منه بضرورة تعزيز عملية تنفيذ الأحكام الإدارية في مواجهة الإدارة المتعنتة، انتهى المشرع إلى عضد الضمانة السابقة بأخرى جديدة وهي تحويل القاضي الإداري سلطة الأمر لكفالة احترام أحكامه ضمن الإصلاح القضائي لعام 2008 (الفرع الثاني)، بعد أن ظل قبل ذلك أسير مبدأ الحضر لفترة طويلة (الفرع الأول).

<sup>1</sup>- وهو ما نوه إليه المشرع بالمادة 10/71 من المرسوم رقم: 82-302 عندما اعتبر من قبيل الأخطاء الجسيمة المصنفة في الدرجة الثالثة، ارتكاب العامل جنحة أو جناية لا تسمح ببقائه في منصب عمله طول مدة علاقة العمل.(هذا المرسوم مؤرخ في 11/09/1982 المتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية ج ر ج ج عدد 37 مؤرخة في 14/09/1982).

<sup>2</sup>- قرار غير منشور أورده لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، المرجع السابق، ص183.

<sup>3</sup>- لمعاينتها راجع: عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، الطبعة الأولى، دار جسر للنشر، الجزائر، 2013، ص90.

## الفرع الأول: مبدأ حضر توجيه أوامر للإدارة

يعد مبدأ حضر توجيه أوامر للإدارة من قبل القاضي الإداري أحد المبادئ القضائية الخالصة التي واكبت تجربة القضاء الإداري الفرنسي وما أحاط بها من ظروف تاريخية، ولقد درج مجلس الدولة على احترامه والتأكيد عليه في غياب تام لأي نص قانوني يدعم توجهه وهو ما كان لهذا الموقف صداه على المشرع الجزائري، واتساقاً مع هذا الطرح سيتم التعرّيج على مضمون هذا المبدأ (أولاً) ثم رصد أهم مواقف الفقه والقضاء الإداريين حياله (ثانياً).

## أولاً: مضمون المبدأ

لتحديد مضمون مبدأ الحضر ينبغي الوقوف على تعريفه (1) وكذا تتبع مراحل نشأته التاريخية (2).

## 1- تعريف مبدأ حضر توجيه أوامر للإدارة:

أولت الحركة الفقهية عناية كبيرة لهذا المبدأ وهو ما تعكسه وفرة تعريفاتها له، وهكذا نجد جانب من الفقه يقر بأن مناطه هو منع القاضي الإداري حال بته في دعوى الإلغاء من توجيه أوامر لجهة الإدارة قصد إلزامها بإصدار قرار إداري فردياً كان أو تنظيمياً وعلى نحو معين<sup>1</sup>. وبعد أن استعرض رأي آخر ضرورة تطابق الإدارة وبحسن نية مع مبدأ حجية الشيء المقضي به وبجميع آثاره، عاد ليؤكد بأنها لا يمكن أن تتلقى أوامر من القاضي الإداري والذي تنحصر وظيفته إما في إلغاء قراراتها والنطق بأحكام التعويض دون إمكانية أمرها بالقيام بعمل أو الامتناع عنه<sup>2</sup>. بيد أنه يتساءل -وبحق- عن مبررات هذا الحضر من حيث إمكانية تسويغه قانوناً لاسيما وأنه ليس هناك مانع فعلي للقاضي من ذلك وفي حدود معينة ضمن قانون الإجراءات المدنية<sup>3</sup>. واكتفى البعض بالقول بأنه من أهم « المبادئ التي استقر عليها الفقه والقضاء، هو منع القاضي الإداري من التدخل في التسيير الإداري وإعطاء أوامر للإدارة والحلول محلها أو تدخل ضمن سلطتها التقديرية...»<sup>4</sup>.

في حين انتهى اتجاه آخر إلى ذات المعنى عندما أفصح بأن مدلول المبدأ ينصرف إلى أن: « القاضي الإداري لا يستطيع أن يأمر جهة الإدارة بالقيام بعمل معين أو الامتناع عن عمل معين، كما لا يجوز له أن يحل نفسه محل جهة الإدارة في القيام بعمل أو إجراء معين وهو من صميم اختصاصها»<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - أبو بكر أحمد عثمان، حدود سلطات القضاء الإداري في دعوى الإلغاء (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2013، ص183.

<sup>2</sup> - أنظر: أحمد محيون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص202، وأيضاً: يسري محمد العصار، مبدأ حضر توجيه أوامر من القاضي الإداري إلى الإدارة وحضر حلوله محلها وتطورات الحديثة (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2000، ص05.

<sup>3</sup> - أحمد محيو، المرجع السابق، ص202.

<sup>4</sup> - ليلي زروقي، المرجع السابق، ص185.

وواضح من خلال التعاريف السابقة أن حدود سلطة القاضي الإداري تتوقف عند حد حسم المنازعات المنشورة أمامه دون أن تتعدى ذلك بأن تتدخل في التسيير الإداري طبقاً للمبدأ الذي يقرر بأنه يقضي ولا يدير كما لا يجوز له أيضاً -طبقاً لمبدأ حضر الحلول- أن يحل محل الإدارة في القيام بأي عمل مندرج ضمن اختصاصاتها أو بأن يجريه بتقديره الخاص خرقاً لسلطتها التقديرية أياً كان هذا الخرق سواء كان بشكل صريح أو ضمنى، كونه ليس بسلطة وصائية عليها<sup>2</sup>.

وفي ذات السياق يخلص بعض الفقه الفرنسي إلى أن نطاق هذا الحضر يشمل إضافة لما سبق عدم قبول الطلبات التي يبديها المدعي والمنطوية على توجيه أوامر للإدارة<sup>3</sup>، هذا هو مضمون المبدأين اللذين سادا وسيطرا على القضاء الإداري الفرنسي لحقبة طويلة منذ فجر نشأته التاريخية، ورغم أنه لم يكن لهذه الاعتبارات ضلع في تبني دول المغرب العربي ونظرائها ممن اتخذ ذات التوجه-حتى ولو كان عاملاً تاريخياً- إلا أنه يلاحظ تأثرها الشديد بهذه التجربة القضائية وذلك ما عكسه تكريسها للمبدأين طبي تشريعاتها، وهو ما صدق في الجزائر حتى عام 2008 تاريخ التراجع عنه ولأهمية هذا سيتم تتبع أصول نشأتها.

### ثانياً: نشأة المبدأ

لقد ارتبطت نشأة مبدأ حضر توجيه أوامر للإدارة من قبل القاضي الإداري وكذا منع حلوله محلها تاريخياً بتجربة القضاء الإداري بفرنسا، فقبل الثورة كان الملك هو مصدر العدالة في المملكة الفرنسية كونه يحوز سلطات القاضي الأعلى، وعليه فقد انفرد بسلطة توزيع الاختصاصات بين شتى المحاكم المتعددة وكذا الحق في نظر أي منازعة والبت فيها بنفسه بعد سحبها من القضاء كلما آنس في ذلك إحقاق العدل أو ترسيخ دعائم الأمن والسلم، ولقد وجدت محاكم قضائية هي البرلمانات لتعضد عمل الملك بأن تمثله في وظائفه القضائية، والتي اختصت بنظر الدعاوى كجهة استئناف وفقاً للقاعدة العامة ما لم ينعقد الاختصاص لجهة قضائية أخرى طبقاً لأوامر الملك، وهذا التعدد والتداخل بين الهيئات أفرز آثاراً سيئة على صعيد الوضع العام لعل أبرزه اندلاع فتيل الصراعات والصدامات ما بين هذه الهيئات القضائية وتلك البرلمانات والتي شنت هجوماً كبيراً ضد السلطة الملكية ذاتها والتي ردت عليها بالعديد من الإجراءات المضادة<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - فريدة مزباني قصير، أمانة سلطاني، «مبدأ حضر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة والاستثناءات الواردة عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية»، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، العدد 07، 2011، ص122.

<sup>2</sup> - أنظر: يسري محمد العصار، المرجع السابق، ص7.

- Martine Lombard, Droit administratif, 3<sup>eme</sup> édition, Dalloz, Paris, France, 1999, p396.

<sup>3</sup> - Gilles Darcy, Michel paillet, op.cit. p220.

<sup>4</sup> - أنظر: عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص ص 72، 73.

وقد درجت تلك البرلمانات على التدخل المستمر في العمل الإداري لحد ادعائها السافر بالحق في توجيه أوامر للإدارة ووقف تنفيذ قراراتها ومحاكمة رجالها والوقوف المتعسف ضد كل إصلاح يراد تنفيذه -لاسيما في عهد لويس الخامس عشر- رغم مسيس الحاجة إليه و لا ريب أن لهذه التدخلات السلبية الأثر الشديد في إهدار قيمة القضاء الفرنسي بتشويه سمعته وهو ما أسفر عن تولد شعور عدائي عميق تجاهها كل من رجال الإدارة و الشعب الفرنسي على السواء<sup>1</sup>.

ولذلك كان من أهم الأهداف التي رمت إليها الثورة الفرنسية عشية اندلاعها هو الإطاحة بتلك البرلمانات الفاسدة وطمس ذكراها السيئة وهو ما تأكد فعلا من خلال استبدالها بمحاكم جديدة من قبل الجمعية الوطنية التأسيسية وفي الوقت نفسه ودرء لأي تصادم محتمل بينها وبين الإدارة العاملة تم إقرار مبدأ منع تعرضها بأي شكل كان لإعمال هذه الأخيرة وهذا ما أكده القانون 16-24 أوت 1790 بمقتضى فصله الثالث (13) عشر الذي أفصح بأن: « الوظائف القضائية تبقى مستقلة عن الوظائف الإدارية وعلى القضاة وإلا كانوا مرتكبين لجريمة الخيانة العظمى ألا يتعرضوا بأي وسيلة من الوسائل لأعمال الهيئات الإدارية»<sup>2</sup>، وترسخ هذا المبدأ أكثر بقانون 16 فركتور الصادر في العام الثالث لإعلان الجمهورية حيث حضر على القضاة أن يتعدوا على الوظائف الإدارية أو محاكمة رجال الإدارة، ومنعهم من النظر في أعمال الإدارة أيما كانت<sup>3</sup> وعلى إثر هذه التأكيدات القانونية برزت قاعدة فصل الهيئات القضائية والإدارية ومن ثم عهد إلى الإدارة نفسها بفض منازعاتها وهي المرحلة التي عرفت بالإدارة القاضية.

ولقد تم تجاوز هذه المرحلة على خلفية إصدار دستور السنة الثامنة للثورة والتي أعلنت مادته الثانية (52) والخمسين عن تأسيس هيئة مجلس الدولة و أنيطت به مهمة النظر في منازعات الإدارة، والمشاهد أن قراراته لم تكن سوى مجرد آراء وقرارات تكتسي الطابع الاستشاري لا القضائي كونها معلقة على مصادقة القنصل نابليون، ولذلك نعتت هذه الفترة بمرحلة القضاء المحجوز<sup>4</sup> والتي لم تعمر طويلا حتى اعترف له قانون 24 ماي 1872 بسلطة الفصل كاملة في المنازعات الإدارية دونما عودة لرئيس الدولة، وبعد ذلك أنهى العمل بنظرية الوزير القاضي في قضية CADOT الشهيرة<sup>5</sup>، وصارت أحكامه تصدر باسم

- Yves Gaudemrent, op.cit, pp327,328, Ahmed Mahiou, « Le contentieux administratif en Algérie », op.cit, pp 571,572.

<sup>1</sup> - عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص73.

<sup>2</sup> - Voir : Yves Gaudmet, op.cit. p328.

<sup>3</sup> - Yves Gaudmet op.cit., p 329

أنظر أيضا: عبد الكريم بودريوة، « مبدأ عدم جواز توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة، تقليد أم تقييد»، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، الجزائر، العدد 01، 2007، ص ص 45،46.

- André de Laubadère et d'autres, droit administratif, 16<sup>ème</sup> édition, Dalloz, L.G.D.J, Paris, France, 1999, p35.

4- André de Laubadère et d'autres, op.cit, pp 36,37.

<sup>5</sup>- C.E, 13/12/1889, Cadot, Marceau Long et d'autres, op.cit, pp 37,39.

الشعب الفرنسي عوض رئيس الدولة واستطاع أن يوفق في تأسيسها والموازنة بين مصالح المتقاضين ومصالح الإدارة وإثبات ذاتية القانون الإداري.

وهكذا تجلت -من خلال هذا الطرح- رغبة السلطة الفرنسية في تأكيد استقلالية الوظيفة الإدارية عن نظيرتها القضائية وتم توطيد ذلك بمنع توجيه أي أمر من القاضي الإداري إلى السلطة الإدارية حتى لا يشل نشاطها الرامي لتحقيق الصالح العام، كما منع من حلوله محلها حفاظا على عدم تداخل الأدوار والاختصاصات فيبقى لهذه السلطة دورها المنوط بها ويحوز قاضيها حق مراقبة هذا الدور دونما تأويل أو تقرير بدلها<sup>1</sup>، هذا ولقد كان للفقهاء والقضاء دورا رائدا في بلورة هذا المبدأ إن تأكيدا عليه أو رفضا له وهو ما أعطى دفعا قويا لإجلاء مضمونه وتبديد غموضه من خلال المواقف المتعددة.

### ثانيا: موقف الفقهاء والقضاء الإداريين من المبدأ

لم يكن الفقهاء الإداري (1) ولا القضاء (2) مستقرا حيال مسألة توجيه الأوامر للإدارة وهو ما عكسته مواقفهما المتعددة.

#### 1- موقف الفقهاء من مبدأ حضر توجيه أوامر للإدارة: محاولة منه لدحض هذا المبدأ من جهة

أو التأسيس له ومن ثم التأكيد عليه انشطر دارسوه من الفقهاء ما بين مؤيد له (أ) ومعارض (ب).

#### أ- موقف الفقهاء المؤيد للمبدأ:

جنح بعض الفقهاء سواء الجزائري أو المقارن إلى تأييد هذا المبدأ والتأكيد عليه مستندا في ذلك على جملة حجج وأسانيد، وهكذا على سبيل المثال وفي ظل قانون الإجراءات المدنية الملغى وبعد أن أقرت باختلاف القواعد الإجرائية التي تحكم كل من المنازعتين المدنية والإدارية استطرقت قائلة بأن سلطة القاضي الإداري حال إصدار قراره لفض النزاع تختلف أيضا، كونه مقيد بما نص عليه في هذا الخصوص هو منعه من توجيه أوامر للإدارة والحلول محلها لاسيما ضمن ما يندرج ضمن مجالات اختصاصها أو في نطاق سلطتها التقديرية، على أنه ينبغي ألا يفسر هذا على أنه ترخص مرسل لخروجها عن مقتضيات الرقابة القضائية بل له أن يردها إلى حضيصة الشرعية وتوقيع الجزاء عليها وفقا للقانون طالما ثبت لديه ما يبرر ذلك من إخلالات من جانبها<sup>2</sup>.

وتنتهي إلى أن هذا المبدأ لا يطبق في حالة التعدي إذ تتخلع فيها عن الإدارة كل الامتيازات المكفولة لها فتعامل معاملة الأفراد لخروجها السافر عن القانون<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر تفصيلا: فريدة مزباني، أمانة سلطاني، المرجع السابق، ص123، نصر الدين بن طيفور، « الطبيعة القانونية لمجلس الدولة وأثر ذلك على حماية الحقوق والحريات»، مجلة مجلس الدولة، العدد09، 2009، ص ص 29، 30.

<sup>2</sup> - ليلي زروقي، المرجع السابق، ص185.

<sup>3</sup> - ليلي زروقي، المرجع نفسه والموضع نفسه.

كما لا يسري أيضا في حالة إلزام المشرع لها للقيام بعمل أو الامتناع عنه، كأمرها بإرجاع أرضا مؤمنة أو كانت قد وضعت تحت تصرف الدولة طبقا لأحكام قانون التوجيه العقاري أو المرسوم رقم 85-159.

ويخلص اتجاه آخر تقريبا إلى ذات هذا الرأي وهكذا نجده يقرر بأن القاضي الإداري «يمنع عليه توجيه أوامر للإدارة لكن ليس معناه أن الإدارة حرة في تصرفها بل بالعكس فإنها تخضع للرقابة القضائية وسيادة القانون وتوقيع الجزاء عليها كلما ثبت خرقها للقانون...»<sup>2</sup>.

وعلى ما يبدو أن هذين الرأيين قد تأثرا بما خلصت إليه الحركة الفقهية في فرنسا حيث نجد بعض الشراح يعترضون بالمبدأ أعلاه ومبدأ حضر الحلول ويربطون بينه وبين أصله الإجرائي الذي مفاده أن للقاضي سلطة القضاء لا التسيير الإداري ثم يعلنون بأنه يتردد من حيث حقيقة نشأته إلى مبدأ فصل الهيئات القضائية والإدارية<sup>3</sup> كما يرتبون نتيجة أخرى على ذلك هي منعه من توقيع الغرامة في مواجهة الإدارة الممتنعة<sup>4</sup>، وهو ما ينطوي على فكرة توجيه الأوامر إليها، الشيء الذي يخرج عن نطاق سلطته القضائية.<sup>5</sup>

ويعد الفقيه الفرنسي **Laferrière** من أوائل المنتصرين لهذا التوجه جاعلا منه أهم المبادئ التي تمخضت عن القضاء الإداري والقانون الفرنسيين ويذهب في هذا الصدد إلى أن سلطة قاضي الإلغاء تنحصر فقط في فحص مدى جدية الطلب ومنه التقرير بقبوله أو رفضه، ولا شأن له بعدئذ بضمان ترتيب آثار حكمه قبل الإدارة المعنية بأن يصدر أوامر لها في هذا الصدد<sup>6</sup>.

وانصرف هذا التأثير ليطل الحركة الفقهية في مصر، وهكذا نجد أحد أعلام الفقه والذي بعد أن استعرض حدود سلطة قاضي الإلغاء من حيث كونها ترمي إلى الإلغاء القرار الإداري المعيب كلما استيقن خروجه عن مقتضيات الشرعية، استطرد بالقول بأنه لا يملك تعديله أو أن يستبد له بقرار جديد أو أن يوجه أوامر للإدارة لكون كل ذلك يناقض مبدأ الفصل بين السلطات، وعضد رأيه بالقول بأن مجلس الدولة الفرنسي وقف بالمرصاد لثتى المحاولات التي رمت إلى نقض هذا المبدأ تحت ذريعة الخلط الذي وقع فيه المحامون والمتقاضون بينه وبين سلطة الإلغاء<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> - ليلي زروقي، المرجع نفسه، ص 187.

<sup>2</sup> - أورده لحسين بن الشيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 474.

<sup>3</sup> - أنظر: محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 14، 15.

- Maryse Deguerge, *procédure administrative contentieux*, éditions Montchrestien, Paris, France, 2003, P112.

<sup>4</sup> - Charles Debbasch, Jean claude Ricci, op.cit, p703.

<sup>5</sup> - Maryse Deguerge, op.cit, p112.

<sup>6</sup> - أنظر تفصيلا: فريدة مزياني، أمانة سلطاني، المرجع السابق، ص 122.

- Gilles Darcy, Michel paillet, op.cit, p220.

<sup>7</sup> - سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 851، 852.

ويشير آخرون إلا أن هناك تلازم بين مبدأ حضر توجيه الأوامر ومنع الحلول وأنها مظهران عامان لمبدأ آخر أعم واشمل والذي مفاده أن القاضي يقضي ولا يدير، فيمتنع عليه بالتبع مزاوله أي عمل من أعمال الإدارة، وكل هذا يرتد بالأساس إلى مبدأ الفصل بين السلطات<sup>1</sup>.

ويخلص البعض إلى ما انتهى إليه الرأي أعلاه إذ يقول هو الآخر بمحدودية سلطة قاضي إلغاء القرار الإداري المعيب فلا يستطيع أن يرفع العناصر الباطلة فيه ليحل محلها الصحيح، كما لا يملك حق الحلول محل الإدارة في إصدار ذلك القرار ولو كان بطلب من الخصوم ليصدع أخيراً بأنه ممنوع من مكنة إصدار أوامر للإدارة ولا فرض غرامات تهديدية عليها<sup>2</sup>.

والبين مما سبق طرحه أن موقف الفقه المؤيد لمبدأ حضر توجيه أوامر للإدارة يستند في مجمله على مبدأي فصل الهيئات القضائية والإدارية، وأن القاضي يقضي ولا يدير والتمخضان أساساً عن مبدأ الفصل بين السلطات وسيلاحظ لاحقاً أنه سند منتقد من الفقه المعارض.

### ب- موقف الفقه المعارض للمبدأ

لم يستغ أنصار الفقه المعارض للتبريرات التي ساقها الفقه المؤيد لمبدأ حضر توجيه أوامر للإدارة والحلول محلها والتي درج مجلس الدولة الفرنسي على ترديدها قبل الإصلاح التشريعي لعام 1995 معتبرين أنها قائمة على أسس واهية لاسيما وأنها ترتد بدرجة أولى ما انتهت سياسة القضاء الإداري الفرنسي وما أحاط به من ظروف وعوامل واعتبارات تاريخية وسياسية واجتماعية لا علاقة لها بالنظم المتأثرة بها، وما يعضد هذا الطرح هو غياب أي نص قانوني يكرس هذا المبدأ في الجزائر على الأقل قبل 2008، وذلك ما نوه إليه أحد الفقهاء مثلما سبق البيان عندما أقر بأنه غير مؤسس قانوناً، وهو ما أيده فيه جانب فقهي آخر والذي بعد أن قرر أن الأصل هو إعمال مبدأ الحضر على أن تختلق له استثناءات من قبل القاضي الذي يجريها وفقاً لمعطيات كل قضية لكونه غير ممنوع من ذلك، ولقد تم تحديد وضعيات تدخله طبقاً للحالات التالية: الغلق الإداري للمحلات المكرسة بالقانون رقم: 01-05 المؤرخ في 2001/05/22، وحالة نص المشرع على مبدأ الحضر، وفي حالة تعلق الأمر بالالتزام أو الامتناع عن عمل مصدره عقد أو اتفاق تكون الإدارة طرفاً فيه، وفي حالة إلغاء قرار إداري سلبي (مثل إلغاء قرار رفض تسجيل طالب بالجامعة)<sup>3</sup>.

وفي سياق آخر صرح رأي فقهي آخر بأن هناك العديد من الدوافع القوية والدواعي التي تبرر تمرد بلدان المغرب العربي ومنها الجزائر - والتتصل نهائياً من مبدأ حضر توجيه الأوامر للإدارة، منها استيقان واضعوه في مهد نشأته فرنسا بعدم جدواه كما أنه وإن حدث أن تأثرت هذه البلدان به وطبقته

<sup>1</sup> يسري محمد العصار، المرجع السابق، ص71 وما يليها، أبو بكر عثمان النعيمي، المرجع السابق، ص195.

<sup>2</sup> أبو بكر عثمان النعيمي، المرجع نفسه، ص196.

<sup>3</sup> لحسين بن الشيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص476.



فينبغي أن يكون ذلك من منظور أنه مظهر من مظاهر القانون الإداري وليس من منظور التقليد الأعمى لكل ما هو فرنسي<sup>1</sup>.

و هذا الرأي وجيها كونه يدعو إلى التحلي بالاجتهاد والواقعية في استعارة الحلول القضائية والقانونية المقارنة من قبل مشرعي تلك الدول، أي الاقتباس القانوني الواعي. ويرفض أحد الفقهاء المصريين التمسك بفكرة تقييد سلطة قاضي الإلغاء وحصرها في مجرد الحكم بالإلغاء ثم إفساح الأمر للإدارة لتقدير نتائجها القانونية بواسطة إصدار القرارات المطلوبة لإعادة بناء المراكز القانونية التي طالها القرار المبطل، ويعضد رأيه هذا بحجة أن ذلك من شأنه زعزعة رقابة الإلغاء ذاتها لعلم الإدارة (المعتدي) أن المحكوم له (المعتدي عليه)، سيعود لها حتما وسيكون حقه بيدها وهو ما يشكل استخفافا واستهانة بسلطة القضاء<sup>2</sup>.

لهذه الأسباب وغيرها مما ذكره في رسالته، يفصح بأنه لا محل لغل يد القضاء الإداري في مجال المنازعات الإدارية بجعل اختصاصه مبتورا منقوصا على تقرير الإلغاء دون ترتيب آثاره، بل وممارسة سلطة الأمر بها مع عدم إنكار ما للإدارة من دور في هذا الصدد<sup>3</sup>.

وعلى وجاهة هذا الرأي وقيمه العلمية التي بانته مبكرا إلا أن القضاء المصري لم يلتفت إليه كثيرا مثلما سنرى لاحقا إذ ركن أحدهم إلى ذات الوجهة مصرحا بأن عناصر الحماية القضائية الناجمة عن الحكم الإداري لا يمكن استكمالها إلا بتمكين القاضي من سلطة توجيه أوامر للإدارة لكفالة تنفيذه على الوجه الدقيق الذي رمى إليه<sup>4</sup>.

وصب كثير من الفقه الفرنسي في ذات السياق وهكذا نشاهد جانب منه يدهش لكيفية اقتناع قاضي إلغاء القرارات الإدارية بهذه العملية دون أن يكلف نفسه عناء البحث عن مصير آثار حكمه لدى الإدارة، رغم أن كل ذلك بيده من خلال تمتعه بسلطة إصدار أوامر إليها أصالة وبشكل بديهي، وبحسبه فإن مبررات انحسار دوره يعود إلى الخوف من رفض الأمر نفسه ومن ثم امتهان كرامته واندثار سلطته على الأقل المعنوية إزاءها<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> عبد الكريم بودريوة، المرجع السابق، ص 52، وينتهي إلى القول إلى أن التمسك بهذا المبدأ عديم الجدوى لافتناره إلى سند قانوني، بل ويشكل عائقا أمام إقرار مبادئ دولة القانون وهو مصيب في ذلك. أنظر: عبد الكريم بودريوة، المرجع نفسه، ص 59، ويرى البعض -ربح- أنه « و إن كان المشرع مطالب بتحقيق انسجام القوانين مع العولمة، فإن ذلك ليس معناه اعتماد سياسة استهلاك واسع للأتماط القانونية المهيمنة ». أنظر: رمضان غناي، « قراءة أولية لقانون الإجراءات المدنية والإدارية »، مجلة مجلس الدولة، منشورات الساحل، العدد 09، 2009، ص 50.

<sup>2</sup> عبد المنعم عبد العظيم جيرة، المرجع السابق، ص 335.

<sup>3</sup> عبد المنعم عبد العظيم جيرة، المرجع نفسه، ص 338.

<sup>4</sup> يسري محمد العصار، المرجع السابق، ص 110.

<sup>5</sup> - René chapus, Droit du contentieux administratif, 10<sup>ème</sup> édition, op.cit, pp 901,902.

والواقع أن الرأي المنكر لمبدأ الحضر يشكل تطورا عميقا لسلطة القضاء الإداري حيال تعامله مع الإدارة، إذ ليس هناك مسوغا قانونيا أو واقعا تاريخيا يكفل حمايتها ويدعم سلطاتها على حساب هتكها لمبدأ حجية الأحكام الإدارية وبالتالي القفز على مبدأ الشرعية، وما يعضد ذلك هو تحول القضاء الإداري سواء في فرنسا<sup>1</sup> أو الجزائر إلى هذا الاتجاه الأمر الذي يمكن القول معه بأنه آنس فعلا فيه أصالة اختصاصه وسلطاته.

## 2- موقف القضاء الإداري الجزائري من مبدأ حضر توجيه أوامر للإدارة:

ضمن إطار استعارة الأنماط القانونية المهيمنة من النظم المقارنة، فقد جنح القضاء الإداري الجزائري إلى انتهاج سياسة القضاء الإداري الفرنسي وتكريسها لاسيما حال تبنيه لمبدأ حضر توجيه أوامر للإدارة مع بعض الاستثناءات وهو ما عكسته عديد القرارات الصادرة عنه، مع أنه كان متذبذبا في شقها الآخر وهذا كله قبل التراجع التشريعي عنه في عام 2009، ولتأكيد ذلك سيتم اقتطاف جانبا منها كما يلي:

- قرار المجلس الأعلى الصادر بتاريخ 1987/07/11، في قضية (ق.ع) ضد والي المسيلة ووزير الداخلية)، وفيه اكتفى بإبطال قرار والي المسيلة المؤرخ في 1984/11/06 والمتضمن الغلق النهائي للمحل التجاري المملوك للسيد (ق.ع) بسبب استخدام هذا الأخير لأحد العمال التونسيين والذي وقع قضية حادث عمل، دون أن يأمر الإدارة بإعادة فتح ذلك المحل<sup>2</sup>.

- قرار المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) المؤرخ 1991/12/15 قضية (ب ع) ضد وزير التعليم العالي والبحث العلمي تحت رقم 62279 والذي قضت فيه بإلغاء قرار رفض إدماجه إلى منصب عمله بكل نتائجه القانونية معتبرة ذلك انحرافا للسلطة وخرقا للقانون، دون أن توجه أمرا للإدارة بإعادة بناء مركزه القانوني صراحة رغم أنها ذهبت في تسيبيه إلى أنها لا تملك سلطة تقديرية بل لها اختصاص مقيد، أي عندما يستوفي الموظف الشروط القانونية فيقع على هذه الإدارة التزام بإعادة إدماجه<sup>3</sup>.

- قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1994/07/24 في قضية (ح.م) ضد رئيس بلدية الشراكة، وفيه تعللت بمبدأ الفصل بين السلطات لمنع استخدام سلطة الأمر ضد بلدية الشراكة بغية إتمام إجراءات التعهد بالبيع اتجاه المستأنف، ومما جاء فيه أنه: «حيث أن القاضي الإداري وطبقا لمبدأ الفصل بين السلطات لا يمكنه إجبار الإدارة تعويض المستأنف... إن قضاة الدرجة الأولى أصابوا حين رفضوا الطلب الاحتياطي بسبب أنه لا يمكن للقاضي الإداري أن يأمر الإدارة»<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> راجع بعض القرارات القضائية المؤكدة لذلك لدى:

- Paul Lewalle et luc Donnay, op.cit, pp 1044-1045.

<sup>2</sup> قرار المجلس الأعلى (الغرفة الإدارية) رقم 451990 المؤرخ في 1987/07/11، المجلة القضائية، العدد 04، 1995، ص 179.

<sup>3</sup> قرار سبق التعرض له.

<sup>4</sup> قرار المحكمة العليا (الغرفة الإدارية)، رقم 105050 المؤرخ في 1994/07/24، المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد 03، 1994، ص 218.

وبالنسبة لمجلس الدولة فإنه لم يشذ عن هذا التوجه، وهكذا فقد وجدت له عدة قرارات تؤكد ذلك ومنها قراره غير المنشور المؤرخ في 1999/03/08 في قضية (ب.ر) ضد والي ولاية ميله ومن معه إذ ذهب فيه إلى أنه: «حيث أن الدعوى الحالية ترمي إلى أمر والي ميله ومدير الإصلاح الفلاحي بإعادة إدماج المدعو (بورطل ر) في الوظيف العمومي أو منحه مستثمرة فلاحية على سبيل الاستفادة الفردية، حيث أنه لا يمكن للقاضي الإداري أن يأمر الإدارة، وبالتالي فإن قضاة الدرجة الأولى كانوا على صواب عندما رفضوا الطلب».<sup>1</sup>

وفي قرار آخر له صادر بتاريخ 2002/07/15 رفض صراحة الطلب المقدم من قبل المدعين المتضمن إلزام المدعى عليها (مديرية المصالح الفلاحية لولاية وهران) الرامي إلى تسوية وضعيتهما الإدارية على قطعة أرض يحوزانها بمستثمرة فلاحية، مقدرا بأنه: «ليس بإمكان القضاء أن يصدر أوامر أو تعليمات للإدارة، فهو لا يستطيع أن يلزمها بالقيام بعمل وان سلطته تقتصر فقط على إلغاء القرارات المعيبة أو الحكم بالتعويضات، حيث أن طلب العارضين الرامي إلى تسوية وضعيتهما الإدارية على القطعة المتنازع عليها هو من صلاحيات هيئة مختصة، لذلك فإن القضاء لا يستطيع التدخل في هذه الصلاحيات».<sup>2</sup>

وأعاد ترديد حجة مبدأ الفصل بين السلطات لتسوية رفضه توجيه أوامر للإدارة ضمن قراره المؤرخ في 2002/01/14 معتبرا أنه: «ثمة استقرار في أحكام الفقه القضائي الإداري مقتضاه أنه لا يمكن للقاضي الإداري في الحالات المماثلة أن يأمر أو يوجه أمرا للإدارة من أجل القيام بعمل أو الامتناع عنه تطبيقا لقاعدة الفصل بين السلطات المكرسة دستوريا».<sup>3</sup>

وبالإضافة إلى استناده على مبدأ الفصل بين السلطات زاد عليه سندا آخر هو حجة غياب نص قانوني بغية تبرير رفضه طلب المستأنفين الرامي إلى أمر المجلس الشعبي البلدي لبلدية المسيلة بأن يسلم رخصة بناء كشك للمدعين وذلك ضمن قراره الصادر بتاريخ 2004/03/09، قضية ورثة (جبلحي ي) ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي المذكور وفيه أفصح بأنه: «يتعين إثارة أمام المستأنفين المبدأ المستقر عليه في الاجتهاد القضائي الذي ينص على أن القضاء الإداري غير مؤهل قانونا لتقديم أوامر للإدارة المبدأ المؤسس على مبدأ الفصل بين السلطات».<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - أشار إليه: لحسين بن الشيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 479.

<sup>2</sup> - قرار مجلس الدولة رقم 5638 المؤرخ في 2002/07/15، قضية (ب و ج ضد مديرية المصالح الفلاحية وهران) مجلة مجلس الدولة، منشورات الساحل، العدد 03، 2003، ص 161.

<sup>3</sup> - قرار مجلس الدولة، ملف رقم 3812 المؤرخ في 2002/07/15، غير منشور، أوردته: نادية بونعاس، المرجع السابق، ص 269.

<sup>4</sup> - قرار مجلس الدولة، ملف رقم 13033 المؤرخ في 2004/03/09، غير منشور.

ولعل الذي يلاحظ من خلال هذه القرارات هو عدم استقرار القضاء الإداري على سند موحد لتبرير مبدأ حضر توجيه أوامر للإدارة، فمرة يركز على مبدأ الفصل بين السلطات وفي حالات أخرى يتذرع بحجة غياب التأهيل القانوني المخول له استخدام آلية الأوامر من جهة، أو بحجة محدودية سلطته التي يجب ألا تتدخل في صلاحيات السلطة الإدارية، وليس يفهم توجيهه هذا الذي ليس له مبرر من الواقع أو القانون، إذ لا يعدو وان يكون مجرد ترديد لما درج عليه القضاء الإداري الفرنسي في عهده الأول لأسباب تاريخية وهو ما فتى أن تجاوزها بعد أن جرد المجلس الدستوري القوانين المعدة أساساً لمبدأ حضر توجيه أوامر إلى الإدارة (قانون 16-24 أوت 1790، ومرسوم فريكتيدور) من كل قيمة دستورية<sup>1</sup>.

وبالنسبة لحجة محدودية سلطة القاضي الإداري -لاسيما في دعوى الإلغاء- فإنها تبقى سندا واهيا ومجرد تقييد ذاتي اختلقه لنفسه بل ويتعارض مع مبدأ حجية أحكامه الإدارية نفسها الذي لا يحفظ إلا بتمكينه من سلطة الأمر وإعلاء مبدأ الشرعية.

وبخصوص الأساس الأخير المستمد من فكرة افتقاد التأهيل القانوني، فليس له ما يبرره أيضا لانعدام نص صريح يمنع استخدام سلطة الأمر في القانون الجزائري وبالتالي فالأصل في الأشياء الإباحة، ويبدو أن القضاة قد تخوفوا من الاصطدام بنص المادة 116 (الفقرة الثانية) من قانون العقوبات<sup>2</sup> التي تمنعهم من تجاوز سلطاتهم والتدخل في القضايا الإدارية<sup>3</sup> وهو ما استدركه المشرع فيما بعد على النحو الآتي بيانه.

#### الفرع الثاني: سلطة الأمر في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية

نظرا للمثالب السابقة ولتفعيل عملية تنفيذ الأحكام الإدارية سارع المشرع إلى الاعتراف بسلطة الأمر في قانون الإجراءات المدنية والإدارية (أولا) وقد ضمنه ضوابط إعماله (ثانيا).

#### أولا: الاعتراف التشريعي للقاضي الإداري بسلطة الأمر لتنفيذ أحكامه

<sup>1</sup> - Voir : Louis Favoreu et d'autres, les grands décisions du conseil constitutionnel, 16<sup>eme</sup> édition, Dalloz, Paris, France, 2011, p219.

<sup>2</sup> - الأمر رقم: 66-156 السالف الذكر.

<sup>3</sup> - مع ملاحظة أن القضاء الإداري استطاع من خلال بعض القرارات الجريئة كسر هذا الحضر خارج حالات التعدي أو الاستيلاء أو الغلق الإداري، لاسيما في نطاق سلطة الإدارة المقيدة ومنها قرار المحكمة العليا المؤرخ في 28/07/1990 الذي أمرت فيه الإدارة بتسليم المدعي رخصة البناء. أنظر القرار لدى لحسين بن الشيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص485، وكذلك قرار المحكمة العليا (الغرفة الإدارية)، الصادر بتاريخ 16/03/1997 (قضية فريق بن شيكو ضد والي قسنطينة) الذي قضى بإلغاء القرار المستأنف والفصل في القضية من جديد بإحالة الإدارة على تنفيذ تعهداتها وهو ما يفهم منه صيغة الأمر، ولكن يبقى هذا القرار مجرد طفرة فريدة من نوعها ضمن التوجه العام للقضاء الإداري، ما حدا بالبعض إلى القول بأن وجود طائر سنونو وحيد لا يمكنه صنع الربيع أنظر:

- Rachid Kheloufi, « Commentaire de l'arrêt rendu le 16/03/1997 sous le numéro 154268 par la chambre administrative de la cour suprême », revue du conseil d'état, impression houma n 02, 2002, p91.

جاء في سياق عرض أسباب قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن مسعى بناء دولة القانون والمؤسسات لا يمكن أن يتأتى إلا بتطعيمها بمختلف المعايير العالمية والتي تشكل العدالة قلبها النابض وهي لن تكون كذلك إلا بتمكين كل مواطن من استصدار قرار قضائي مكسو بقوة تنفيذية ضمن مناخ تسوده بساطة الإجراءات ومقتضيات النزاهة والشفافية، وبهدف الارتقاء بالخدمة العمومية القضائية وتفعيلها، ألح ذات العرض على ضرورة إدخال إصلاح عميق وجذري يشمل الأحكام المتعلقة بعملية تنفيذ قرارات هذه العدالة، وصولاً إلى أكبر قدر من الفعالية والمواءمة مع أرقى القواعد العالمية في هذا الصدد، ليصدح أخيراً بأن مناط تدعيم القضاء الإداري -لتكريس دولة القانون- هو تمكينه من صلاحيات أوسع بغية الوقاية من الحالات اللاقانونية بحمل الإدارة على الالتزام بالشرعية في أعمالها.<sup>1</sup>

والحقيقة أن حجم هذه التأكيدات يعد مؤشراً قوياً على استجابة واضعي ذلك القانون للتطورات السياسية والاقتصادية والاجتماعية وحتى القانونية الحاصلة على المستويين الوطني والعالمي، ولعل ما يدعم هذا الطرح هو تأثيرهم البين بتجربة القضاء والفقهاء الإداريين بفرنسا<sup>2</sup> وتوجهات الحركة الفقهية الجزائرية وما تم تكريسه من مبادئ الاجتهاد القضائي الوطني المستقر والمتواتر طيلة أربعة عقود زمنية خلت، لاسيما في مجال عضد سلطات القاضي الإداري لضمان تنفيذ أحكامه قبل الإدارة الممانعة، وهو ما لا يمكن بلوغه إلا بتسليحه بسلطة توجيه أوامر إليها ومن ثم وأد كل محاولة منها بل ووقايتها أيضاً من الزج بنفسها في حالات اللاشرعية، وهي ذات المعاني التي أفصح عنها وزير العدل حافظ الأختام بمناسبة افتتاح الملتقى الأول حول شرح الأحكام الجديدة لقانون الإجراءات المدنية والإدارية المنعقدة في 28/05/2008، حيث ذهب إلى أنه: « وبغرض التكفل السريع بانشغالات المواطنين وإضفاء مزيد من النجاعة والفعالية في مجال المنازعات الإدارية ومجلس الدولة، وتوسيع سلطة القاضي الإداري في تسيير الخصومة مع إعطائه صلاحيات تهدف أساساً إلى الوقاية من الحالات اللاقانونية، وحمل الإدارة على الالتزام بالشرعية فيما تقوم به من أعمال»<sup>3</sup>.

لذلك واتساقاً مع هذا التوجه فقد أفرد هذا القانون نصوصاً جديدة كسر بموجبها الحضر السابق بتمكين القاضي الإداري سلطة إصدار الأوامر للإدارة عن طريق إدراجه لباب كامل مخصصاً لمسألة تنفيذ أحكام

<sup>1</sup> - أنظر: عمر حمدي باشا، مبادئ القضاء في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الثانية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2016، ص 21 وما يليها.

<sup>2</sup> - حيث تم تكريس مبدأ توجيه الأوامر فيها بموجب:

- Loi N°:95-125 du 08/02/1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédures civile, pénale et administrative. www. Ligifrance.gov.fr. visiter le 13/03/2017, à 20h00.

و يعد هذا القانون أحد ثمرات قضاء المحكمة الأوروبية التي حثت المشرع لإصداره بموجب المادة 176 من معاهدة روما.

أنظر تفصيلاً: عبد الوهاب كسال، « سلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر من الحضر إلى التراجع»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد 01، 2015، ص 103.

<sup>3</sup> - أنظر: نشرة القضاء، الجزء الأول، العدد 64، 2009، ص 238.

جهات القضاء الإداري، وهكذا فقد أعلنت المادة 978 منه بأنه: «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».

والمستفاد من هذا النص أن التحويل التشريعي للقاضي الإداري بمواجهة الإدارة قد يتم بتوجيه أوامر لها سابقة على عملية التنفيذ وفي الحكم الأصلي ذاته، متضمنة قيامها بإجراءات وتدابير تنفيذ محددة على أن تتقيد في كل ذلك بفترة زمنية معينة درءا لكل مماثلة منها أو تأخير، ومثال ذلك أن للقاضي الإداري بعد إبطال قرار رفض الاستفادة من المستثمرة الفلاحية الصادر من طرف مديرية المصالح الفلاحية، أن يأمر هذه الأخيرة بإعادة تسوية الوضعية الإدارية للعارضين على القطعة الأرضية المتنازع عليها.

وهذه الحالة الأولى لاستعمال سلطة الأمر، والحالة الأخرى تتمثل في الأوامر اللاحقة لتلك العملية والتي يجوز النطق بها عندما تفرض متطلبات تنفيذ الحكم الإداري في مواجهة الإدارة، قيام هذه الأخيرة لزوما باتخاذ تدابير معينة أغفل المدعي طلبها من القاضي الإداري الذي لم يسبق أن أمر بها لهذا السبب، فله في هذا الوضع أن يأمرها ببناء على طلب مستجد بإصدار قرار جديد خلال أجل معلوم<sup>1</sup>، ومثال ذلك إبطال قرار برفض إعادة إدراج موظف لمنصب عمله.

وعلى ما يبدو أن هذين الفرضين الواردين بالمادتين 978 و 979 المذكورتين مستعاران من مواد القانون الفرنسي رقم: 95-125 السالف الذكر والذي أدمجت أحكامه ضمن قانون القضاء الإداري (CJA)، وهكذا فقد ذهبت المادة 1-911L منه إلى أنه عندما يقتضي القرار القضائي بالضرورة من أحد الأشخاص المعنوية العامة أو من هيئة خاصة مكلفة بتسيير مرفق عمومي، اتخاذ إجراء محدد بذاته من أجل التنفيذ، فللقاضي الإداري وبناء على طلب المدعي أن يأمر الإدارة في ذات منطوق القرار القضائي الإداري باتخاذ الإجراء ويحدد لها عند الاقتضاء أجلا للتنفيذ.

في حين صرحت المادة 2-911L بأنه عندما يقتضي القرار القضائي الإداري بالضرورة من أحد الأشخاص المعنوية العامة أو من هيئة خاصة مكلفة بتسيير مرفق عمومي إصدار قرار آخر بعد تحقيق جديد من أجل التنفيذ فللقاضي الإداري وبناء على طلب المدعي أيضا أن يأمر الإدارة بإجراء هذا التحقيق وإصدار القرار المطلوب ضمن أجل محدد.

ومن مقارنة النصين الجزائريين بنظريهما الفرنسيين يمكن استنتاج ملاحظتين هامتين: الأولى أن مضمون المادة 978 يقترب كثيرا من مضمون المادة 1-911L مع بعض الاختلاف الطفيف والذي يظهر من خلال عدم اكتفاء مشرعنا باصطلاح: "الحكم القضائي" المكرس بالمادة 5/8 من قانون

<sup>1</sup> المادة 979 من ق إ م إ. راجع أيضا في هذا السياق: أحمد علي محمد صالح، «التنفيذ في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد ودوره في ترقية الاستثمار»، نشرة القضاة، مديرية الدراسات القانونية والوثائق، العدد 64، 2009، ص ص 391، 392.

الإجراءات المدنية والإدارية والشامل للأمر والحكم والقرار، والثانية: هي التخبط الواضح للمشرع بعدم تمكنه من نقل أحكام المادة 2-911L بالمادة 979 هذه الأخيرة التي نوهت إلى إمكانية توجيه القاضي الإداري أمرا للإدارة بإصدار قرار جديد دون أن تشير -على غرار النص الفرنسي- بأن هذا الإجراء لا يتم إلا بعد قيامها بتحقيق جديد والذي يتصور حال تصديها لفحص ملف الطاعن مجددا بغية التعرف على ما أحاط بمركزه القانوني من ملاسبات واقعية أو قانونية والتي تبرر إصدارها لذلك القرار<sup>1</sup>، وعليه فالإلغاء القرار الإداري برفض منح الترخيص مثلا ليس معناه دائما تأكيد حق المدعي فيه وبالتالي لزوم تمكين الإدارة منه، وإنما يكون من مقتضاه فقط هو إعادة فحصها لطلب المحكوم له وفقا للظروف المستجدة ومن ثم تقرير مدى أحقيته من عدمه.

ويفصي هذا الطرح إلى نتيجة مزدوجة يتعلق شقها الأول بمحدودية سلطة الأمر المخولة لذلك القاضي لما يرتبط وجه إلغاء القرار الإداري بأحد عيوب الشرعية الخارجية لتدق المسألة أكثر في حالة كون سبب هذا الإلغاء مرجعه أحد عيوب الشرعية الداخلية (الشق الثاني) وحينئذ ينظر إلى طبيعة سلطة الإدارة بعد إبطال القرار الإداري محل عملية الطعن، فإن كانت تقديرية نجم عنها تقييد سلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر إليها أي يكتفي بأمرها باحترام المدة حال إجراءات التحقيق ليتحرر أكثر لما تمتلك سلطة مقيدة<sup>2</sup>.

هذا ولقد تصور المشرع حالة نكول الإدارة على تنفيذ الحكم الإداري لاسيما في الوضع الذي لم تعين فيه التدابير اللازمة بأن ألزم الجهة القضائية بناء على طلب المدعي بتحديدتها، كما أجاز لها تعيين أجل للتنفيذ وكذا الأمر بتوقيع غرامة تهديدية لضمان ذلك<sup>3</sup> وهذا بحسب ما تقتضيه كل قضية.

### ثانيا: ضوابط أعمال القاضي الإداري لسلطة الأمر لتنفيذ أحكامه

على غرار التشريع الفرنسي فقد قيد المشرع الجزائري القاضي الإداري في أعماله لسلطة الأمر بضوابط محددة يورد تفصيلها كالتالي:

#### 1- صاحب الحق في تقديم طلب توجيه الأمر للإدارة:

إن الحق في تقديم طلب توجيه أوامر للإدارة إلى الجهة القضائية المختصة لا يثبت لأي شخص إذ تحكمه ضوابط خاصة ولعل ما درج الفقه على ترديده في هذا الخصوص هو التساؤل عن معيار جازم وحاسم تتحدد على إثره صفة مقدم ذلك الطلب لتدق المسألة أكثر حالما نعلم بأن المشرع الإجرائي قد

1- للتفصيل أكثر راجع: عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 145.

2- للاستزادة أكثر راجع: حمدي علي عمر، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 128 وما يليها، وفي ذات المعنى راجع: محمد سعيد الليثي، المرجع السابق، ص 495، 496.

- Christophe Guettier, « l'administration et l'exécution des décisions de justice », *AJDA*, Numéro spécial 07, 1999, pp 67,68.

3- أنظر المادة 981 من ق إ م إ.



غفل عن تحديد شروطها الواجبة، وسريان القواعد العامة عليها أمرا غير محبذ لعدد الاعتبارات<sup>1</sup>، وقد أتيحت الفرصة لمجلس الدولة الفرنسي لإبداء موقفه حيال ذلك عندما أعلن مفوضة "Roux"<sup>2</sup> ضمن تقريره لثلاث معايير هامة في هذا الصدد وهي: **معيار المُعلن** والذي مناطه أن الصفة في تقديم الطلب تثبت لكل من أعلن بالحكم الإداري، وترتبطا عليه فإنه يتخلف هذا الإعلان بعدم وجود من يحوز هذه الصفة وهو قول لا جدال في فساده، ثم **معيار الطاعن** وهو رافع الدعوى الأصلية التي صدر فيها الحكم محل التنفيذ ورغم معقوليته إلا أنه معيب لأنه يحدث في كثير من الأوضاع ألا يكون الطاعن هو الشخص الذي صدر الحكم لفائدته وبالتالي انتفاء المصلحة في تقديم ذلك الطلب والأمر نفسه يجري على المتدخل، وأخيرا **معيار المستفيد** من الحكم المراد تنفيذه وبمقتضاه يحصل صفة مقدم الطلب كل شخص يجني منه مصلحة مباشرة<sup>3</sup>.

ولقد طبق مجلس الدولة الفرنسي هذا المعيار بمناسبة تعرضه لقضية السيد "Gerard Melot"، والتي تتلخص وقائعها في أن هذا الأخير كان موظفا متعاقدا رفقة آخرين بوزارة الزراعة وقد صادف ذلك صدور قانون 1984/01/11 والذي ألزمت مادته 79 الحكومة بإصدار اللوائح الواجبة لترسيم هؤلاء المتعاقدين فيصبحوا موظفين دائمين ضمن مجموعات بعض الوظائف الأساسية، وعلى إثر نقاعسها في اتخاذ ذلك، طالب بعضهم من وزير الزراعة النظر في قضيتهم ولكنه لاذ بالصمت مما عد قرارا ضمنيا بالرفض الأمر الذي جرهم إلى نشر طعن بشأنه أمام مجلس الدولة وبالفعل فقد ألغاه في 1992/07/08 ولعدم انصياع الوزارة لهذا الحكم، تقدم بعض المحكوم لهم بطلب إلى هذا المجلس مرة أخرى مناطه توقيع الغرامة التهديدية عليها وهو ما قبله على أساس أنهم أطرافا في الدعوى، إلا أن السيد Melot تقدم بطلب آخر (وهو ليس طرفا ولا ممثلا في هذه الدعوى) مفاده أنه ممن تتوافر فيه شروط تطبيق النص المذكور وأن استبعاد ذلك من شأنه المساس بمركزه القانوني وهو ما استجاب له مجلس الدولة الذي اعتبره من المعنيين من القرارات الضمنية بشكل مباشر، أي انطبق عليه معيار المستفيد من الحكم<sup>4</sup>.

## 2- ضرورة تقديم الطلب إلى الجهة القضائية المختصة:

بداية يمكن القول أن الاختصاص بنظر طلبات توجيه الأوامر إلى الإدارة ينعقد إلى الجهة القضائية التي أصدرته فهي المنوط بها ضمان تنفيذه، غير أن هذا الطرح ليس يسري على إطلاقه لاسيما وأن المشرع قد غفل عن مسألة تفصيله ضمن النصوص المذكورة وباستقراء النصوص الفرنسية في هذا الشأن نجد أن المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة هما الجهتين المختصتين به إذا كانتا هما الناظرتين في الدعوى ابتداء طالما كانت الأوامر سابقة على عملية التنفيذ، بيد أن المسألة تدق أكثر في حالة الأوامر

<sup>1</sup> - لمعاينتها راجع: محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 185.

<sup>2</sup> - للوقوف على نص تقريره المفصل راجع: منصور محمد أحمد، المرجع السابق، ص 78 وما يليها.

<sup>3</sup> - أنظر تفصيلا: محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص ص 185، 186.

<sup>4</sup> - منصور محمد أحمد، المرجع السابق، ص 101.

اللاحقة لاسيما عندما يكون الحكم مطعوناً فيه بالاستئناف، فوفقاً للمادة 4-8 L من قانون المحاكم الإدارية والمحاكم الإدارية الاستئنافية ( Code des tribunaux administratifs et des cours ) (administratifes- CTA, CAA)، والمستحدثة بالقانون رقم: 95-125 المذكور "المادة 62" فإنه وفي حالة عدم تنفيذ حكم محل استئناف أمام محكمة الاستئناف الإدارية تكون هذه الأخيرة هي المختصة في طلبات تنفيذه<sup>1</sup>، بل ويثبت لها ذلك حتى في حالة رفضها الاستئناف وهذا ما أفتى به مجلس الدولة بتاريخ 13/03/1998 في قضية السيد «Mme Vendevogel»<sup>2</sup>.

اهتداء بهذا وبالعودة إلى الوضع في الجزائر فإن الاختصاص بنظر الفصل في طلب توجيه أوامر للإدارة ينعقد للمحكمة الإدارية الصادر عنها الحكم الإداري الذي لم ينفذ مع ضرورة استنفاده طريق الطعن بالاستئناف وصيرورته نهائياً جرياً على مقتضيات المادة 987 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويختص مجلس الدولة بنظره كلما صدر الحكم عنه كدرجة أولى وأخيرة طبقاً للمادة 09 من قانونه العضوي 98-01 المعدل أو في حالة استئناف حكم صادر عن محكمة إدارية، ولعل التساؤل الذي يثور في هذا الصدد هو: إذا قام المحكوم عليه باستئناف هذا الحكم أمام مجلس الدولة وحال نظر هذا الأخير فيه تقدم المحكوم له بطلب توجيه أمر للإدارة أو توقيع غرامة تهديدية عليها وتزامناً مع ذلك تنازل المستأنف عن استئنافه، فما أثر هذا على الطلب واختصاص المجلس بالبت فيه؟.

والحقيقة أنه لا النصوص القانونية ولا الاجتهاد القضائي الجزائريين تعرضا إلى هذا الاحتمال ولكن القضاء الإداري الفرنسي أجاب عنه حيث ذهبته المحكمة الإدارية الاستئنافية لباريس في حكمها الصادر بتاريخ 30/09/1997 إلى القول بأن لا أثر على اختصاص محكمة الاستئناف بنظر طلب تنفيذ الحكم المستأنف ولو تنازل المستأنف عن استئنافه<sup>3</sup>، وهو ما يبقى العمل به صالحاً عندنا على الأقل لعدم وجود ما يمنع ذلك.

### 1- وجوب أن يكون استخدام سلطة الأمر ضرورياً لتنفيذ الحكم الإداري:

وبمفهوم المخالفة فإنه متى قدر القاضي الإداري عدم لزومها لعملية التنفيذ هذه قام باستبعادها.

### 2- أن تفرض عملية التنفيذ قيام الإدارة بتدابير تنفيذية معينة:

كمثل إعادة قيامها بفحص طلب المعني ومطابقته مع الظروف المستتجدة، ومن ثم إصدار قرار إداري جديد.

### 3- ألا تكون عملية التنفيذ متعذرة:

<sup>1</sup> - [www.Ligifrance.gouv.fr/affich code article.do](http://www.Ligifrance.gouv.fr/affich code article.do). visiter le 18/03/2017 à 00<sup>h</sup> 30.

<sup>2</sup> - Avis rendu par le conseil d'état sur des questions de droit posées par un tribunal administratif ou une cour administrative d'appel, Numéro 190751 du 13/03/1998. [www.ligifrance.gouv.fr/affich texte.do](http://www.ligifrance.gouv.fr/affich texte.do) ? visiter le 18/03/2017, à 00<sup>h</sup> 40.

<sup>3</sup> - CAA, n°97 PA00465, du 30/09/1997, Ibrahim. [www.Ligifrance.gouv.fr/affich juriadmini.do](http://www.Ligifrance.gouv.fr/affich juriadmini.do)?\_ visiter le 18/03/2017, à 00h50.

و مثالها الاستحالة الواقعية، كأن يتضمن الطلب إعادة إدراج موظف توفي بالتزامن مع ذلك أو الاستحالة القانونية كأن تكون الإدارة قد صححت قرارها المعيب تشريعياً. وما يمكن الخلوص إليه في ختام هذا المطلب هو أن المشرع قد استشعر فعلاً أهمية مواكبة النظم العالمية بغية الارتقاء بالخدمة العمومية التي يسديها مرفق القضاء الإداري لجمهور المتعاملين معه، وهو ما لا يتأتى إلا بتسليحه بسلطات أوسع لضمان تنفيذ أحكامه والتي تقع على رأسها سلطة الأمر ورغم اعترافه بها إلا أنه مدعو إلى إعادة النظر في بعض النصوص المنظمة لها على ضوء ما تم طرحه وصولاً إلى تفعيلها أكثر ومن ثم وقاية الإدارة من حالات الخروج على مبدأ الشرعية تحت ذريعة غموض هذه النصوص أو قصورها، على أنه وفي نفس السياق فقد جنح المشرع إلى شد أزر هذه الآلية بآلية أخرى لتحقيق ذات الهدف لا تقل أهمية عنها وهو ما سيتم الولوج إليه من خلال المطلب الموالي.

### المطلب الثالث: الغرامة التهديدية كوسيلة لحمل الإدارة على التنفيذ

يعد الإكراه المالي أحد الآليات التي جنح إليها المشرع لمنع هناك حجية الشيء المقضي به وقد أوردتها بالتزامن مع سلطة الأمر المذكورة تدعيماً لها، وارتكنا إلى ذلك سيتم التعرّيج على مفهومها (الفرع الأول) ، ثم التطرق إلى مقومات الحكم بها (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: مفهوم الغرامة التهديدية:

لإجلاء غموض الغرامة التهديدية والتعرف عليها عن كثب كان لابد من رصد مضامين تعاريفها التشريعية كانت أو قضائية أو فقهية (أولاً) فضلاً عن النزول على خصائصها المميزة وإزالة اللبس عما يشاكلها من أنظمة شبيهة (ثانياً) ، كما أنه ومن باب التأسيس التاريخي لها بات لزاماً تعقب المشرع من خلال سيرورته المرحلية في إقراره لها (ثالثاً).

### أولاً: تعريف الغرامة التهديدية

لعله ومن نافلة القول أن المقاربات التعريفية لنظام الغرامة التهديدية قد تباينت ما بين التشريع والذي كان دوره محتشماً في ذلك (1) وكذا القضاء و الفقه (2) ولكل أسسه العلمية المعتمدة .

### 1- التعريف التشريعي:

إن المنفحص للنصوص القانونية التي أفردتها المشرع لنظام الغرامة التهديدية ليجده لم يفصح عن تعريف لها واكتفى بالإشارة إليها في نصوص قانونية شتى منها ما نصت عليه المادة 174 من القانون المدني التي ألزمت المدين بالتنفيذ العيني للحكم وعند تمنعه يجبر على ذلك تحت طائلة غرامة تهديدية إجبارية قابلة للزيادة عند الاقتضاء، كما نوه إليها بموجب المادتين 340 و 471 من قانون الإجراءات المدنية<sup>1</sup>، وأيضاً عبر عنها أيضاً بمقتضى نص المادة 11/88 من قانون مجلس المحاسبة<sup>2</sup> التي جعلت من

1-الأمر رقم: 66-154 السالف الذكر.

2- الأمر رقم: 95-20 المؤرخ في 17/07/1995 المتعلق بمجلس المحاسبة (ج ر ج عدد 39 مؤرخة في 18/07/1995).

مخالفة قواعد الانضباط في تسيير الميزانية والمالية التسبب في إلزام الدولة أو الجماعات الإقليمية أو الهيئات العمومية بدفع غرامة تهديدية نتيجة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي لأحكام القضاء ثم تجسدت بصفة يقينية من خلال نصوص المنظومة الإجرائية الجديدة لسنة 2008 (المواد 980 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية) وإذا كان هذا يدين التشريع للقضاء والفقهاء شأننا آخر في ذلك .

## 2: التعريف القضائي والفقهي:

### أ- التعريف القضائي:

مما يجب التنويه إليه في هذا المقام أن الفصل في تأسيس قواعد الغرامة التهديدية يرتد بالأساس إلى القضاء العادي قبل أن يتم سننها بقانون سواء تعلق الأمر بفرنسا أو مصر<sup>1</sup> وحتى الجزائر. وهكذا فقد عرّفها محكمة النقض الفرنسية بأنها: "وسيلة إكراه مختلفة كل الاختلاف عن التعويض وهي ليست في الأخير سوى وسيلة لردع الامتناع عن تنفيذ حكم، وليس من أهدافها تعويض الأضرار أو التماطل وهي عادة تستخلص حسب خطورة وغلط المدين وحسب إمكانياته أيضا"<sup>2</sup>، وجديرا بالذكر أن القضاء الإداري المقارن (فرنسا ومصر) لم يقر فرض الغرامة التهديدية على الإدارة المتعاسة عن التنفيذ في بداية الأمر ومن الطبيعي عدم ركونه إلى تعريفها إلى أن طبقت مقتضياتها بعد سننها تشريعاً<sup>3</sup> ومبرر ذلك حسبه هو مبدأ الفصل بين السلطات وحضر توجيه أوامر للإدارة.

وبالعودة إلى القضاء الجزائري نجده متذبذباً في موقفه -على غرار ما فعله بالنسبة لسلطة الأمر حيال المسألة سواء في مرحلة الأحادية القضائية أو الازدواجية حتى تم حسم المسألة من قبل المشرع بإقراره الصريح للغرامة التهديدية ، وبالتبع فإنه لم يقدم تعريفاً لها الأمر الذي أخذه مجلس الدولة الجزائري على عاتقه من خلال قراره الصادر بتاريخ 2003/04/08 حينما صرح بقوله: "...وحيث أنه وفي الأخير وبما أن الغرامة التهديدية التزام ينطق به القاضي كعقوبة فإنه يطبق عليها مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات وبالتالي يجب سننها بقانون..."<sup>4</sup>.

ولعل ما يمكن تسجيله حول هذا القرار هو إيراده لمفهوم جديد غير مألوف في أدبيات الفقه والتشريع والقضاء المقارن، كونه قد أسبغ وصف العقوبة بالمفهوم الجزائري لمصطلح الغرامة التهديدية، الأمر الذي لا يستسيغه أبسط دارس للقانون .

1- حول تعريفها وشروطها ضمن نطاق القانون الخاص في القانون المقارن راجع: محمد يحي المحاسنة " الغرامة التهديدية واقعها ومدى عدالتها"، مجلة مؤتة للبحوث والدراسات، جامعة مؤتة، الأردن، المجلد 12، العدد 03، 1997، ص 278 وما يليها.

2- أنظر: أودولف ريبولط، المسطرة المدنية في شروح، ترجمة إدريس ملين، منشورات المعهد الوطني للدراسات القضائية، المغرب، 1990، ص 307.

3- أنظر مثلاً القانون الفرنسي رقم: 80-539 السالف الذكر .

4- قرار مجلس الدولة المؤرخ في 2003/04/08، ملف رقم: 14989، مجلة مجلس الدولة، العدد 3، 2003، ص 177.

هذا ولما كانت مسألة تقديم التعريفات شأنًا فقهيًا بالدرجة الأولى فقد عكف الشراح على إسدائها ووفقًا لمشاربهم العلمية ووفقًا لما سنراه على الشاكلة التالية:

### ب-التعريف الفقهي:

خلافًا للموقف المنحسر للتشريع والقضاء حيال مسألة تقديم تعريف للغرامة التهديدية جاءت الحركة الفقهية بكم معتبر منها ونظرًا لتجانسها واتفاقها في الأصول العامة<sup>1</sup> ، فإنه سيتم اقتطاف نماذج منها فحسب ، وهكذا فقد لخص تعريفها بعض الفقه المصري في : " أن القضاء يلزم المدين بتنفيذ التزامه عينا في خلال مدة زمنية معينة ، فإذا تأخر في التنفيذ كان ملزما بدفع غرامة تهديدية عن هذا التأخر مبلغا معيناً عن كل يوم أو كل أسبوع أو كل شهر أو أية وحدة أخرى من الزمن، أو عند كل مرة يأتي عملاً يخل بالتزامه ، وذلك إلى أن يقوم بالتنفيذ العيني أو يمتنع نهائياً عن الإخلال بالالتزام ثم يرجع إلى القضاء فيما تراكم على المدين من الغرامات التهديدية ويجوز للقاضي حينئذ أن يخفض هذه الغرامات أو أن يمحوها بتاتا"<sup>2</sup>.

والذي يمكن إيدأؤه حول هذا التعريف هو شموليته لفرض التهديد المالي سواء في مواجهة الأشخاص الطبيعيين أو في مواجهة الإدارة العامة المتملصة من التنفيذ، كما أنه -وحسنا فعل- حرص على أن يكون هذا الأخير عينا كلما كان ممكنا وهو الأصل.

كما عرفها آخرون بأنها: "وسيلة معترف بها للقاضي لكي تسمح له بإجبار الإدارة على تنفيذ حكم قضائي أي أن الغرامة التهديدية يجب أن تؤدي بالقاضي إلى تسديد مبلغها بمستوى يقدر أنه كاف لكي لا تلجأ الإدارة إلى اختيار حل غير فعال يبدو أنه أقل تكلفة من الحل الذي يقوم عن تنفيذ الحكم المعني"<sup>3</sup>.

ومناطق هذا أن الترخيم التهديدي يجب أن يدفع الإدارة دفعا لحملها على ضمان التنفيذ العيني للحكم القضائي الإداري دون النكول عنه، بسلوكها سبيل التملص المتحايل واختيار طريق التعويض أو الحل الأقل تكلفة المفضل لديها، وبذلك ينفلت من القاضي ما كان حريا به أن يبتغيه من فرض تلك الوسيلة القانونية، ويبقى المتقاضي أسير الحالة التقريرية دون بلوغ الحالة التنفيذية للحكم واقتضاء حقه المطلوب .

1-لمعابنة أكثر لتلك التعريفات راجع:حسين فريجة ، شرح المنازعات الإدارية (دراسة مقارنة) ،الطبعة الأولى، دار الخلدونية، الجزائر،2011، ص333.

-رمضان غناي،"عن موقف مجلس الدولة من الغرامة التهديدية"، مجلة مجلس الدولة، مطبعة الديوان ،العدد4، 2003 ، ص ص146،147.

-محمد يحي المحاسنة، المرجع السابق،ص278 .

2-عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص807.

3-منصور محمد أحمد، المرجع السابق، ص16.

هذا ويمكن أن تقديم تعريف للغرامة التهديدية على أنها تلك: "الوسيلة المالية القانونية التي يتدخل بها القاضي الإداري لفرض احترام التنفيذ العيني لأحكامه وقراراته وأوامره القضائية في مواجهة الإدارة المتعنتة، مع رفعها أو تخفيضها عند الضرورة على أن يتم تقديرها بالأيام كوحدة زمنية لها".  
ثانياً: تمييز الغرامة التهديدية عن بعض النظم الشبيهة:

قد تتداخل الغرامة التهديدية باعتبارها ضمانات هامة لحمل الإدارة الممتنعة عن التنفيذ مع بعض الأنظمة المشابهة ومن المفيد رفع اللبس ذلك.

#### 1- تمييز الغرامة التهديدية عن الجزاء:

ينصرف معنى الجزاء إلى القصاص من المخالف لما قرره حكم القانون، حتى يكون عبرة لمن تسول له نفسه سلوك مسلكه ومن خصائصه أنه آني حال يتحرك كلما ثبت تحقق مخالفته لقواعد القانون، فهو غير مؤجل وتوقعه السلطة العامة ارتكانا إلى نص قانوني قائم حال حياة ذلك المخالف<sup>1</sup> تكريسا لمبدأ الشرعية.

ووفقاً لذلك فالغرامة التهديدية تختلط مع الجزاء في كونها مقرران بموجب نص قانوني، ويفترقان من حيث الطبيعة في كون الأولى ضمانات هامة لتفعيل التنفيذ مكفولة للمتقاضي كحق في دعوى مسماة وهي أحد وسائل التنفيذ المباشر في مواجهتها<sup>2</sup>.

#### 2- تمييز الغرامة التهديدية عن العقوبة

لقد أعلن مجلس الدولة في قراره السابق الذكر (رقم 14989) عن مفهوم خارق للمألوف-مثلاً سبق البيان- عندما اعتبر الغرامة التهديدية بمثابة عقوبة<sup>3</sup> -كمثل الغرامة الجزائية- ينطق بها القاضي تأكيداً لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، الشيء الذي يبعث على القول بأن الأمر قد اختلط عليه فلم يعد يميز ما يبين أسس ومبادئ القانون الإداري، والقانون الجنائي مثلاً أقر به بعض الفقه<sup>4</sup>، وبالتالي فالفرق واضح وجلي ما بين المفهومين ومجالهما مختلف تماماً كما أن بعض الفقه تساءل-وبحق- عن النص الجزائي الذي كرسها<sup>5</sup>، إذ هي ليست جزاء ولا عقوبة ولا تعدو أن تكون وسيلة وضمناً فعالة لمقارعة امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، وكبح جماح تعنتها.

1- محمد سعيد جعفرور، مدخل للعلوم القانونية الوجيز في نظرية القانون، الطبعة الثالثة عشر، دار هومة للنشر، الجزائر 2006، ص ص 27، 34.

2- رمضان غناي، المرجع السابق، ص ص 150، 152.

3- أنظر تعريفاتها لدى: علي حسين الخلف، سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، توزيع المكتبة القانونية، بغداد، العراق، د س، ص 405. وعن الغرامة الجزائية، راجع: محمد سمصار، "نحو نظام عقابي بديل، قراءة في بدائل العقوبة السالبة للحرية"، مجلة الحكمة، مؤسسة كنوز للنشر والتوزيع، العدد 03، 2010، ص 226.

4- لحسين بن الشيخ آث ملويا دروس في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 506.

5 - رمضان غناي، المرجع السابق، ص 148.

## 3- تمييز الغرامة التهديدية عن التعويض

تفترق الغرامة التهديدية عن التعويض من حيث الغاية ومن حيث التقدير فهذا الأخير غايته جبر الضرر الناتج عن عدم التنفيذ أو التأخير فيه بينما ترمي الأولى إلى إكراه الإدارة المماثلة على التنفيذ هذا من جهة ، ومن جهة أخرى يتم تقدير التعويض من قبل القاضي الذي يعاين الضرر الحاصل ويقيمه واضعا نصب عينيه ما فات المدين من كسب وما لحقه من خسارة<sup>1</sup> وسوء نيته ومدى ارتكابه لخطأ جسيم<sup>2</sup>، وخلافا لذلك فالغرامة التهديدية يقرها القاضي الإداري منفصلة تماما عن التعويض مراعيًا مدى فعاليتها في القضاء على تعنت الإدارة المتقاعسة عن التزاماتها التنفيذية.

واهنداء بما سبق فإن الغرامة التهديدية مفهوم قانوني متميز وحق مكفول للمدين كضمان لكسر كل مظاهر تعالي الإدارة عن حجية الشيء المقضي به والمرتبة في عنقها التزامات بالتنفيذ ولا يمكن وصفها بالعقوبة الخاصة، و سيقا لذلك فهي تتميز بطابعها التهديدي التحذيري لكونها تنبه المحكوم عليه إلى مختلف الجزاءات المحتمل تعرضه لها وتحذره من مغبة إقبال كاهل ذمته المالية وإرهاقها إن استمر في امتناعه، ولذلك فلا يمكن دفعها جملة واحدة<sup>3</sup>، حتى لا تخور فعاليتها بذهاب قيمتها التهديدية، وهي تحكمية أي يؤخذ في تحديدها مدى تصلبه وتعنته<sup>4</sup> وعناده في المقاومة ونقاعسه وتخلفه عن تحقيق التنفيذ العيني للحكم الإداري .

هذا عن الإطار المفاهيمي لنظام الغرامة التهديدية ، وبخصوص الإقرار القانوني لها فقد كان محل تطورات تاريخية شتى نوجز الحديث عن ذلك من خلال ما يلي:

ثالثا: تطور الاعتراف التشريعي بالغرامة التهديدية:

على غرار التجربة الفرنسية في مجال القضاء الإداري،مر نظام الغرامة التهديدية بمرحلتين مرحلة عدم الاعتراف التشريعي بها (1)، ومرحلة الإقرار(2).

## 1- مرحلة عدم الاعتراف التشريعي بالغرامة التهديدية

استقطب موضوع الغرامة التهديدية الحركة الفقهية بقدر كبير، لاسيما من خلال الشروحات المتعلقة بها في ظل نصوص قانون الإجراءات المدنية القديم، ولكل موقفه القانوني حيال المسألة (أ) ورغم أن القانون المذكور شكل الإطار التشريعي العام لها، إلا أن تطبيق أحكامه المتعلقة بالغرامة التهديدية في المادة الإدارية، عرف تذبذبا كبيرا لمسار القضاء الإداري لينتهي ذلك باستبعاد تطبيقها (ب).

1- أنظر المادة182 من الأمر رقم:75-58 السالف الذكر.

2- المادة 182 من الأمر السالف الذكر.

3- عز الدين مرداسي، الغرامة التهديدية في القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 15.

4- للإفاضة أكثر راجع: "محمد قصري، الغرامة التهديدية والحجز في مواجهة الإدارة الممتنعة عن تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 34، 2000، ص13.



أ-موقف الفقه من فكرة تطبيق الغرامة التهديدية في المادة الإدارية في ظل قانون الإجراءات المدنية القديم.

انشطر الفقه إزاء مسألة إعمال فكرة الغرامة التهديدية في مواجهة الإدارة مابين رافض ومؤيد وسبب ذلك يرد إلى أساسهم المعتمد في التفسير المختلفة لنصي المادتين 340 و 471 من قانون الإجراءات المدنية القديم.

#### 1-أسس الفقه الرافض لتطبيق الغرامة التهديدية في المادة الإدارية:

ذهب اتجاه فقهي إلى رفض تطبيقها ضد الإدارة متحججا بكونها تحمل معنى الإذعان والتسليم لتوجيهات القاضي الإداري الملزمة لها، الشيء المنطوي على خرق سافر لمبدأ حضر توجيه أوامر للإدارة الذي هو صنعة قضائية فرنسية صرفة مثلما سبق البيان، بيد أن أنصاره تباينوا في الأساس المعتمد كتبرير لذلك الرفض، فمنهم من ركز على الجانب العملي الذي مناطه عدم جواز الحجز على الإدارة، وآخرون ارتكزوا على فكرة غياب النص القانوني كسند صريح يخول الحكم بها<sup>1</sup>.

#### 2-أسس الفقه المؤيد لتطبيق الغرامة التهديدية في المادة الإدارية:

يتزعم هذا الاتجاه الفقيهين Aubay و Dragon وأساسهما في تطبيق الغرامة التهديدية على الإدارة مستمد من كون القاضي الإداري الذي يملك نفس صلاحيات القاضي المدني في هذا الصدد، لاتحاد الهدف وهو ضمان تنفيذ الأحكام القضائية استنادا إلى نص المادة 1142 من القانون المدني الفرنسي، كما شكلا قناعتيهما من اجتهادات مجلس الدولة الفرنسي -قبل إقرار نظام الغرامة التهديدية بالقانون: 80-539 الذي ارتكن إلى فكرة المبادئ العامة للقانون كتبرير لإنفاذ التهديد المالي في المادة المدنية ، مقرا بأن لا مانع من انسحاب ذلك إلى المواد الإدارية<sup>2</sup>، كما اعتمد آخرون على طبيعة التزام الإدارة في التنفيذ التي لا تخرج عن كونها التزام بعمل أو امتناع عنه وهو ما يوافق العمل بالغرامة التهديدية<sup>3</sup>.

وباستطلاع رأي الفقه الجزائري<sup>4</sup> إزاء المسألة نجده يقر بكفاية المادتين 340 و 471 من القانون الإجراءات المدنية كسند للتطبيق ذلك، لعدة اعتبارات منطقية وعلمية نسوق البعض منها:

1-ورود نص المادة 340 في الكتاب الثالث من القانون الإجرائي الملغى الموسوم بعنوان: "في التنفيذ الجبري لأحكام المحاكم والقرارات القضائية والعقود الرسمية" مما يشير إلى إمكانية تطبيق الغرامة التهديدية ضد الإدارة، كما أن نص المادة 471 من القانون ذاته جاء عاما مرسلا الأمر الذي يفيد انسحابه

1-إبراهيم أوفائدة ، المرجع السابق ،ص ص223،224.

2-Aubay ( Jean-Marie), Dragon ,traité de contentieux administratif ,LGDJ, tome2,Paris ,France 1984,p530.

راجع أيضا في نفس السياق: منصور محمد أحمد، المرجع السابق،ص22.

3- إبراهيم أوفائدة، المرجع السابق،ص227.

4- إبراهيم أوفائدة المرجع نفسه، والموضع نفسه.

أيضا للتطبيق في المواد الإدارية<sup>1</sup>، وهو ما يمكن الركون له بحسبان أن الأصل في الأشياء الإباحة ولو أراد المشرع استثناءها لمنع ذلك بنص، أما والأمر جاء خلوا من ذلك فلا مانع من إعمالها في مواجهة الإدارة الممتعة عن التنفيذ<sup>2</sup> لتبقى الحقيقة المرتكزة على نبل الهدف-تنفيذ الحكم الإداري- مسوغا لتبرير قيمة الوسيلة المنتهجة-الغرامة التهديدية.

### ب- موقف القضاء الإداري من الغرامة التهديدية:

بنتبع تجربة القضاء الإداري في هذه المسألة نجدها يغلب عليها التذبذب وعدم الاستقرار، و مرجع ذلك كله هو تضارب التفسير المعطاة لنصي المادتين 340 و 471 ويمكن معاينة ذلك من خلال قرارات الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا(ب1)، ومجلس الدولة حاليا(ب2).

ب1-قرارات الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا المتعلقة بالغرامة التهديدية.

مثلا سلف القول فإن المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) لم تثبت على حال حيال تطبيق الغرامة التهديدية ضد الإدارة، فمرة نجدها تجيزها وفي حالات أخرى تنتكر لذلك بل قد ترتقي بهذا الإنكار والرفض لتجعله ضمن مصاف المبادئ القانونية الملزمة للجهات القضائية الإدارية و آية ذلك القرارات الواردة أدناه:

-قرار المجلس الأعلى(الغرفة الإدارية) الصادر بتاريخ 1983/06/27 (قضية أ و م و ب ي ع)، أين قضى بنقض القرار الصادر عن الغرفة الاجتماعية لمجلس قضاء معسكر، و المتضمن الأمر بتسديد غرامة تهديدية سبق للقضاء الاستعجالي الحكم بها على الولاية ومما جاء في الحكم ما يلي: "حيث أن القرار المطعون فيه قد تجاوز زيادة على ذلك السلطة وعدم الاختصاص عندما حكم على الولاية بدفع غرامة تهديدية ، ذلك أن الحكم بغرامة تهديدية على الولاية هو من اختصاص القضاء الإداري حيث القانون بالتالي مستوجب للنقض"<sup>3</sup>.

والمسجل حول هذا القرار هو اعترافه الصريح بتوقيع الغرامة التهديدية ضد الإدارة التي يختص بها القاضي الإداري دون العادي الذي تجاوز السلطة وعدم الاختصاص-حسب هذا القرار- وخرق بذلك مقتضيات المادة 233 من قانون الإجراءات المدنية الملغى.

2- قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا المؤرخ في 1995/05/14 (قضية السيد بودخيل ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية سيدي بلعباس)، أين أقرت بجواز تطبيق الغرامة التهديدية ضد المنوبية التنفيذية لبلدية بلعباس على أساس تعويض السيد بودخيل استنادا إلى الغرامة التهديدية، باعتبار أنه ضحية تعنت تلك المنوبية التي فوتت عليه بناء سكنات على قطعة متنازع عليها بين الطرفين ذات مساحة

1 -رمضان غناي، المرجع السابق، ص155

2-أنظر في هذا المعنى:لحسين بن الشيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص497.

3-قرار المجلس الأعلى(الغرفة الإدارية) المؤرخ في 1983/06/27، ملف رقم: 28881، المجلة القضائية قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد1، 1989 ص 185.

3780 مترا مربعا، وجاءت حيثيات هذا القرار كما يلي: " حيث أن المستأنف طلب من المندوبية التنفيذية لبلدية سيدي بلعباس تنفيذ القرار الصادر في 6 يونيو 1993 عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا وأن هذه الأخيرة رفضت الاستجابة لطلبه ، حيث أن مسؤولية البلدية قائمة بسبب هذا التعنت تجاه السيد بودخيل... وأن قضاة أول درجة كانوا محقين بناء على هذه العناصر عندما قرروا بأن الضرر اللاحق بالسيد بودخيل يجب تعويضه بناء على غرامة تهديدية، لكن حيث أن المبلغ الممنوح 2000 د ج عن كل يوم زهيد ويجب رفعه إلى 8000 د ج<sup>1</sup>."

ورغم اعتراف هذا القرار بفكرة توقيع الغرامة التهديدية على الإدارة إلا أنه أخطأ بينها وبين التعويض ولم يميز بينهما.

3- قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا المؤرخ في 15/12/1996 ( قضية جامعة الجزائر ضد السيد ك.ن) الذي رفضت فيه توقيع الغرامة التهديدية ضد هذه الجامعة نظير امتناعها عن تنفيذ الأمر الاستعجالي الصادر عن رئيس الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر والقاضي بإلزام معهد الحقوق فيها بتسجيل العارض فورا في شهادة الكفاءة المهنية للمحاماة، وأقرت بتأييد هذا الأمر المستأنف كون عميد الجامعة عندما أقصى هذا الشخص كونه من دفعة 1990 ولم تقبل سوى المتخرجين من دفعة 92-93 عدت ذلك فرزا ممنوعا مخالفًا للقانون ومما جاء في أحد حيثياته : "وعليه فإن الأمر المستأنف سليم ويتعين تأييده مبدئيا لأن الغرامة التهديدية اليومية غير مبررة ضد الدولة أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري"<sup>2</sup>.

4- قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا المؤرخ في 13/04/1997 قضية (ب.م) ضد بلدية الأغواط والتي رفضت فيه تطبيق الغرامة التهديدية على هذه الأخيرة معللة ذلك بغياب أساس قانوني يرخص للقاضي بها ومما ورد فيه أنه: " وحيث أنه لا سلطة للقاضي الإداري على ضوء التشريع والاجتهاد القضائي للغرفة الإدارية الحاليين في الحكم على الإدارة بغرامات تهديدية لإجبارها على تنفيذ القرارات القضائية المنطوق به ضدها... وأنه طبقا لمقتضيات المادة 340 من ق.إ.م فإن المستأنف يمكنه رفع دعوى بهدف الحصول على التعويض إذا كان يرى أن المستأنف عليها رفضت القيام بالإلزام القضائي بالأداء الواقع على عاتقها"<sup>3</sup>.

وما يعاب على هذا القرار تلك الحيثية التي تقر باستقرار الاجتهاد القضائي في مجال عدم تطبيق الغرامة التهديدية الأمر الذي تم لمس عكسه تماما أين سجل تخبطا واضحا من الغرفة الإدارية للمحكمة

1- أشار إليه: لحسين بن الشيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 496، 497.

2- قرار بالمحكمة العليا ( الغرفة الإدارية) رقم: 118488 المؤرخ في 15/12/1996، نشرة القضاة، مديرية البحث، الديوان الوطني للأشغال التربوية، العدد، 1999، 54، ص 81.

3- قرار المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) رقم: 115284 المؤرخ في 13/04/1997، المجلة القضائية ، قسم الوثائق للمحكمة العليا، العدد، 01، 1998، ص 195.

العليا حيال المسألة، كما أنه اشترط وجود النص المقر بذلك في حين كان عليه الانطلاق من زاوية غياب النص كون أنه لا تقييد إلا بنص، كما أنه أكد على خرق مبدأ قانوني والحال أنه نتاج التجربة القضائية الفرنسية لا الجزائرية.

## ب2-قرارات مجلس الدولة المتعلقة بالغرامة التهديدية.

لم تكن قرارات مجلس الدولة سوى امتداد لما درجت عيه الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى و المحكمة العليا، وللبرهان على ذلك نسوق البعض من القرارات كما يلي:

1-قرار مجلس الدولة ( قضية بلدية ميله ضد السيدة بوعروج) القاضي بتأييد قرار مجلس قضاء قسنطينة (الغرفة الإدارية) المتضمن تصفية الغرامة التهديدية المحكوم بها ضد الإدارة، مع القول بأنها: " تسري من يوم صدور القرار إلى غاية الاتفاق الجديد...<sup>1</sup>"، وهو تأكيد واضح منه باعتمادها في المواد الإدارية .

2- قراره الصادر في 2004/04/06 قضية (بوخالفة ع) بن علي ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية بن سرور الذي رفض فيه الاستجابة إلى طلب المستأنف الرامي إلى تسليط غرامة تهديدية على البلدية المذكورة جراء عدم امتثالها للقرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء المسيلة، ولقد أفصح بمقتضاه هذا المجلس بقوله أنه: " وحيث أن المستأنف صدر لصالحه حكما قضى على البلدية لصالحه وكان عليه أن يستعمل الطرق القانونية لأن القضاء الإداري لا يمكنه أن يلزم الإدارة بفعل شيء وعدم فعله، وحيث أن الغرامة التهديدية لا تسلط على الإدارات مما يجعل طلب المستأنف غير مؤسس وأن القرار المستأنف قد أصاب تقدير الوقائع وتطبيق القانون<sup>2</sup>".

هذا و بخصوص مبدأ غياب النص القانوني المعتمد من قبل الغرفة الإدارية للمحكمة العليا ومجلس الدولة كأساس لتبرير غل يد القاضي الإداري في مد سلطته بتوقيع الغرامة التهديدية ضد الإدارة، فإنه تأسيس تعوزه الدقة العلمية وقوة التفسير ذلك أن المادتين<sup>3</sup>340 و<sup>1</sup>471 السالفتي الذكر كافيتان كسند للتطبيق وتبرير ذلك كما يلي<sup>2</sup>:

1- للوقوف على القرار كاملا راجع: لحسين بن الشيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص ص 498، 499.

2- قرار مجلس الدولة (الغرفة الثالثة) المؤرخ في 2004/04/06 ملف رقم: 12411 غير منشور، وانظر أيضا قراره الذي منع فيه توقيع الغرامة التهديدية على ولاية بومرداس مؤكدا بأن: " الغرامة التهديدية غير منصوص عليها قانونا في المواد الإدارية والاجتهاد القضائي يستبعد تطبيقها ضد الإدارة، وعليه فمجلس قضاء الجزائر عندما ألزم والي ولاية بومرداس بدفع مبلغ 100.00 قيمة الغرامة التهديدية كان قد أخطأ في تطبيق القانون، مما يتعين إلغاء القرار..."، قرار مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، ملف رقم 0555 غير منشور.

3- حيث قضت بأنه: " إذا رفض المدين تنفيذ التزام أو خالف التزاما بالامتناع عن عمل، يثبت القائم بالتنفيذ ذلك في محضر ويحيل صاحب المصلحة إلى المحكمة للمطالبة بالتعويضات أو التهديدات المالية، ما لم يكن قد قضى بالتهديدات من قبل...". وورود مصطلح المحكمة قد يحمل للوهلة الأولى معنى اقتصار التهديد المالي على المواد المدنية، وهذا رأي تفنده الصياغة الفرنسية لها مثلما ما هو وارد أدناه.

- إضافة إلى ما تم ذكره حول هذه النقطة، فإن مدلول المادة 340 من قانون الإجراءات المدنية جاء جامعا لحق كل دائن في استصدار حكم قضائي متضمن تهديد مالي لفرض تنفيذ التزام بعمل أو الامتناع عنه وهو ما تدعمه الصياغة الفرنسية للمادة المذكورة التي أحالت صاحب المصلحة إلى التقاضي دون تخصيص لجهة بعينها<sup>3</sup>، الأمر الذي يمكن معه اعتبار أن تلك الصياغة منفاذا آخر لتفسير النصوص التشريعية بحسبان أن هذه النصوص كثيرا ما توضع باللغة الفرنسية ثم تترجم للعربية، وغني عن البيان أن المادة 471 جاءت واضحة الدلالة في شمول تطبيقها على جميع الجهات القضائية بما فيها الإدارية، وما إجماع الغرفة الإدارية للمحكمة العليا ومجلس الدولة عن ذلك سوى التخوف غير المبرر من توجيه أوامر مصحوبة بالتهديد المالي للإدارة، وليس يفهم ذلك لاسيما وأنه (المبدأ) قد هدر في مهد نشأته الأولى ولم يعد له صدى على نحو ما تم التتويه له أعلاه، باستصدار المشرع الفرنسي للقانون الفارض للغرامة التهديدية على الإدارة الممانعة في تنفيذ الحكم القضائي الإداري.

- أن قانون الإجراءات المدنية هو الشريعة العامة للتقاضي لاسيما في المادة الإدارية وهو ما أثبتته الإحالات المختلفة للنصوص المتعلقة بالهيئات القضائية الإدارية، كمثل المادتين 40 من القانون العضوي 98-01 المذكور، وهذه المثالث المسداة أعلاه حثت المشرع الجزائري على تبني التهديد المالي بالقانون 08-09، الأمر الذي دفع المنتبعين للشأن القانوني باعتباره نقلة قانونية نوعية في هذا الصدد وفقا لما سنراه أدناه.

## 2-مرحلة الاعتراف التشريعي بالغرامة التهديدية.

أمام قصور الوسائل التقليدية في غلق منافذ التنكر للسافر للإدارة عن طريق اتخاذ امتيازاتها السلطوية الممتدة، مطية لإهدار كل حجية للأحكام القضائية الإدارية وتفويت الفرصة على حق كل متقاضي<sup>4</sup> في محاكمة عادلة<sup>5</sup> الذي اتسع مضمونه وفقا للمقاربة القانونية الحديثة إلى كفالة التنفيذ الفعال العادل للحكم المتضمن حقا، أقر المشرع الجزائري نظام الغرامة التهديدية وسلطة الأمر ضد كل إدارة

1-و نصت في فقرتها الأولى على أنه: "يجوز للجهات القضائية بناء على طلب الخصوم أن تصدر أحكاما بتهديدات مالية في حدود اختصاصها، وعليها بعد ذلك مراجعتها وتصفية قيمتها...".

2-راجع موقف الفقه من ذلك: رمضان غناي، المرجع السابق، ص124 وما يتبعها.

3-« l'agent d'exécution le constate dans un procès-verbal et renvoie le bénéficiaire à se pourvoir aux fins de dommages... ».

4- حيث نصت المادة 1/3 من القانون 08-09 على أنه: "يجوز لكل شخص يدعي حقا رفع دعوى أمام القضاء للحصول على ذلك الحق أو حمايته..."، فما المعنى الذي بقي للحق دون كفالة تنفيذه؟.

5-إن الحق في محاكمة عادلة قد تجاوز المفهوم التقليدي المكتفي بحق الدفاع وحسب، فوفقا للاتجاه المعاصر لقضاء المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان صار يشمل بالإضافة إلى حق اللجوء للقضاء إقرار الحق في التنفيذ الفعال للحكم مع ضرورة توجيه أوامر للقضاء الوطني لدول الجماعة الأوروبية بغرض تنفيذ الأحكام الإدارية، ضمانا لحقوق ورعايا تلك الدول. ولأكثر تفصيل راجع: محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص23 وما بعدها.

ثبت نقاعسها عن التنفيذ وهو إصلاح قضائي نوعي أغلق من خلاله قوسا كبيرا كان قد فتحه منذ فجر التجربة القضائية الإدارية معيدا الأمور إلى نصابها مستجيبا لنداءات الفقه المتكررة التي صرحت بأن ظاهرة عدم التنفيذ من قبل الإدارة قد خلفت حزمة من الآثار السلبية الخطيرة.

### الفرع الثاني: مقومات الحكم بالغرامة التهديدية:

تتضمن مقومات الحكم بالغرامة التهديدية مسألتين جوهريتين هامتين، الأولى تشمل الأصول الإجرائية العامة للغرامة التهديدية (أولا) في حين تتصرف الثانية إلى إجراءات تصفيته (ثانيا).  
أولا: الأصول الإجرائية العامة للغرامة التهديدية.

لقد جاء الإقرار التشريعي للغرامة التهديدية محددًا نظامها الإجرائي العام، هذا الأخير الذي تضمن الجهة القضائية المختصة بتوقيعها (1) وكذا ضوابط ومقومات الحكم بها (2).

### 1-الاختصاص القضائي الموضوعي بالحكم بالغرامة التهديدية:

لقد جاءت مواد الباب السادس من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد مرسلة دون تخصيص لجهة قضائية إدارية بعينها مما يفيد إمكانية منح الاختصاص للمحاكم الإدارية ومجلس الدولة (أولا) وكذا القضاء الاستعجالي (ثانيا).

### أ-اختصاص المحاكم الإدارية ومجلس الدولة بتوقيع الغرامة التهديدية.

إعمالا للمعيار العضوي<sup>1</sup> المكرس بالمادة 800 من القانون 08-09، والمادة الأولى من القانون رقم: 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية ، فقد جعل المشرع هذه الأخيرة صاحبة الولاية العامة في مجال المنازعات الإدارية لاسيما سلطتها الكاملة في الحكم بالغرامة التهديدية على الإدارة الممانعة للتنفيذ، وما يؤكد ذلك المصطلحات القانونية التي استعملتها المادتين 978 و 981 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فالأولى صرحت بأنه: "عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية..."، والثانية التي أكدت على أنه: "في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي ولم تحدد تدابير التنفيذ تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك بتحديدها...والأمر بغرامة تهديدية"، فمصطلح "حكم" يشير إلى اختصاص المحاكم الإدارية بذلك طالما كانت الجهة القضائية التي أصدرت الحكم المتعاضد عن تنفيذه من قبل الإدارة المعنية.

1- بخصوص هذا المعيار راجع: ماجدة شهيناز بودوح ، قواعد اختصاص القضاء الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09، مجلة المنتدى القانوني، بسكرة، العدد 06، 2009، ص 238 وما يليها. هذا وقد أوضح بعض الفقه بأن ذلك له مزايا شتى منها منع الإدارة المحكوم عليها بالغرامة التهديدية من الطعن بالاستئناف في ذلك الحكم، وكذا محاولة توحيد الاجتهاد القضائي لمجلس الدولة لاسيما وأن تجربته لم تستقر على حال بعد أنظر تفصيلا:

-Jean françois La chaume ,les grandes décisions jurisprudences ,droit administratif,11<sup>ème</sup> édition ,presse universitaires de France ,paris ,France,1997,p559.

كما يختص مجلس الدولة أيضا بنظر طلبات الحكم بالغرامة التهديدية لكفالة تنفيذ الأحكام القضائية التي أصدرها أو تلك المستأنفة أمامه ، تطبيقا للمواد المشار إليها أعلاه كونها أشارت لمصطلح "القرار القضائي"، وكذا على أساس المادة 901 و902 من نفس القانون السالف الذكر والمادة 10 من قانون مجلس الدولة المتعرض له سابقا.

وما تجدر الإشارة إليه في هذا المقام أن مجلس الدولة الفرنسي استمر محتكرا لذلك الاختصاص مدة طويلة حتى تاريخ صدور قانون 8 فبراير 1995 الذي أكد رغبة المشرع في فض المسألة.

#### ب- اختصاص قضاء الاستعجال بالحكم بالغرامة التهديدية.

أثار هذا الأمر جدلا فقهيًا حادا ما بين مؤيد ومعارض، وانتهى بحسم المشرع الجزائري للمسألة سواء بمقتضى المادة 471 من القانون الإجرائي الملغى، أو بموجب نصوص المواد من 981 إلى 987 من القانون رقم 08-09 التي حملت مضامينها اصطلاح "أمر" والذي ينصرف إلى ما يصدره القضاء المستعجل الإداري وقد ساق بعض الفقه المؤيد عدة حجج تعزز ذلك منها<sup>1</sup>:

- أن ذلك الاختصاص ضمانا فعلية لتنفيذ الأوامر الوقتية، قياسا على طابع التأقيت للغرامة التهديدية على أن تتم تصفيته أمام قاضي الموضوع وهذا الاختصاص أصيل بنص القانون وليس أساسه طابع الاستعجال المؤسس على المادتين 183 و 924 من القانونين الإجرائيين الملغى والجديد، وهو ما أكده قضاء المحكمة العليا في العديد من قراراتها<sup>2</sup>.

#### 2- ضوابط الحكم بالغرامة التهديدية.

لقد حذف المشرع الجزائري بموجب المادة 987 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الحكم بالغرامة التهديدية بسياج من الضوابط والشروط الإجرائية لكفالة نجاعتها، في ثني إرادة الإدارة المتعنتة عن التنفيذ و التي يمكن أن تترد إجمالا إلى:

- طلب المحكوم له بتطبيق الغرامة التهديدية.

- رفض الإدارة تنفيذ ما يصدر في مواجهتها من أحكام قضائية إدارية.

- مراعاة عنصر المواعيد المتعلقة بالطلب في توقيع الغرامة التهديدية.

- موضوع الأمر أو الحكم أو القرار والمتعلق بترتيب التزام بعمل أو الامتناع عنه وتفصيل ذلك كما يلي:

أ- طلب المحكوم له بتطبيق الغرامة التهديدية.

باستطلاع نص المادة 987 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجدها تصرح بأنه: "لا يجوز تقديم طلب إلى المحكمة الإدارية من أجل الأمر باتخاذ التدابير الضرورية لتنفيذ حكمها النهائي وطلب الغرامة

1- حول هذه الجزئية راجع: عز الدين مرداسي، المرجع السابق، ص 43، 44.

2- قرار المحكمة العليا المؤرخ في 22/10/1997 ملف رقم 179531، المجلة القضائي قسم الوثائق للمحكمة العليا، العدد 02



التهديدية..."، فظاهر من خلال هذا النص للوهلة الأولى أنه لا يجوز الحكم بالغرامة التهديدية إلا بعد تقديم طلب من الدائن المعني مباشرة بالحكم القضائي الإداري والمسألة واضحة.

غير أن الحقيقة أبعد من ذلك لكون هذا النص يحمل غموضا وإبهاما إلى حد ما، ومناطق ذلك ذكرها أن الطلب يقدم إلى المحكمة الإدارية مغفلة ذكر هيئة مجلس الدولة كما أنها لم تحدد ما إذا كان ذلك التقديم شرطا إلزاميا للحكم بالغرامة التهديدية أو جوازيا، فهل يفهم من كل ذلك أن مجلس الدولة يحكم بها من تلقاء نفسه دون لزوم شرط رفع الطلب إليه من قبل المحكوم له على اعتبار أن النص أعلاه لم يجنبنا عن ذلك تاركا الأمر يسوده نوع من التجهيل كما أن الأمر نفسه يطرح حول ميعاد ذلك حيث لم يحدده النص الأنف، لكن يمكن القول بأن مجلس الدولة غير مشمول بذلك الطلب لعدم التنصيص على ذلك كما أن الأصل في الأشياء الإباحة من جهة ومن جهة أخرى فإن مجلس الدولة الفرنسي<sup>1</sup> دأب على الحكم التقائي بها في غياب كلي للطلب بناء على منحه تلك المكنة بالمادة الثانية من القانون رقم: 80-539 المذكور.

**ب- رفض الإدارة عن تنفيذ ما يصدر في مواجهتها من أحكام قضائية إدارية.**

لا لجوء لتطبيق الغرامة التهديدية إلا بمعاينة وجود رفض التنفيذ من قبل المحكوم عليه (الإدارة) ارتكانا إلى تأكيدات نصي المادتين 981 و987 السابقتين حيث قضت هذه الأخيرة بأنه: "لا يجوز تقديم طلب إلى المحكمة الإدارية من أجل الأمر باتخاذ التدابير الضرورية لتنفيذ حكمها النهائي وطلب الغرامة التهديدية لتنفيذه عند الاقتضاء، إلا بعد رفض التنفيذ من طرف المحكوم عليه وانقضاء ثلاثة (3) أشهر يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم...".

**ج- مراعاة عنصر المواعيد المتعلقة بالطلب في توقيع الغرامة التهديدية.**

بمعاينة نصي المادتين 987 و988 من القانون الإجرائي الجديد، نجدهما قد حددتا مواعيد تقديم طلب الحكم بالغرامة التهديدية على الشكل التالي:

- انقضاء مدة ثلاثة (3) أشهر من تاريخ التبليغ الرسمي بعد تسجيل رفض التنفيذ من قبل الإدارة.  
- انقضاء الأجل المحدد من قبل المحكمة الإدارية، الذي ضربته في حكمها محل التنفيذ والقاضي باتخاذ تدابير معينة.

- انقضاء ميعاد ثلاثة (3) أشهر تسري من تاريخ رفض التظلم الموجه للإدارة، بخصوص تنفيذ الحكم الصادر عن الجهة القضائية الإدارية على أن الأوامر الاستعجالية تقدم دون ربطها بأجل محدد.  
والملاحظ أن المشرع الفرنسي خلافا للمشرع الجزائري (الذي قد فرق مابين الجهات القضائية بخصوص مواعيد ومدد تقديم طلب الحكم بالغرامة التهديدية)، إذ جعله سنة (6) أشهر أمام مجلس الدولة، وثلاثة (3) أشهر أمام المحاكم الإدارية و المحاكم الإدارية الاستئنافية<sup>2</sup>.

1- لكون التجربة القضائية الإدارية الفرنسية، مصدرا تاريخيا للقضاء الإداري في الجزائري، ولأكثر تفصيل حول شرط الطلب راجع: عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص230.

2- أنظر: محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص179، شفيقة بن صاولة، المرجع السابق، ص283.

وغني عن البيان أن المواعيد في هذا الصدد تحتسب كاملة، وهي ليست من المواعيد الناقصة، تأسيساً على نص المادة 405 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وما يترتب من آثار على ذلك أنه لو قدم ذلك الطلب قبل الميعاد يقضى برفضه، لتعلقه بالنظام العام، وقد أتيحت الفرصة لمجلس الدولة الفرنسي للإعراب عنه في قضية السيدة "Nielson" التي أودعت طلباً سابقاً لأوانه فرفضه على هذا الأساس<sup>1</sup>.

#### د- موضوع الأمر أو الحكم أو القرار والمتعلق بترتيب التزام بعمل أو الامتناع عنه:

لما كان الحكم القضائي الإداري قد صدر في هذا الصدد - لحمل الإدارة على التنفيذ، فإن نطاقه الموضوعي وجب أن ينصب على ترتيب أثر معين مناطه إلزام الإدارة للقيام بعمل أو الكف عنه<sup>2</sup>، وما طلب الحكم بالغرامة التهديدية إلا تخريجا قانونيا لذلك إحقاقا لنفاذ حجية الشيء المقضي به، على أنه يجب ألا يعزب على البال أن الحكم القضائي المتضمن إدانة مالية لأحد الأشخاص المعنوية العامة تسري عليه المادة 986 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وقد تم تناول ذلك بالتفصيل فيما سبق.

هذا وأن القيمة الحقيقية المرجوة من التهديد المالي تبرز أكثر خلال مرحلة تصفيته الشيء الذي يقودنا للحديث عن إجراءات ذلك.

#### ثانياً- إجراءات تصفية الغرامة التهديدية.

تتجلى أهمية التصفية البالغة في كونها أسلوباً شديداً للضغط الحقيقي على الإدارة الممانعة، بل أن لحظة انطلاقها هي التي تزيد في رهبتها وتبعث بخشيتها ولذلك حفها المشرع بإجراءات خاصة سواء من حيث جهة القضاء المختص بها (1) أو من حيث تقدير المال المصفى (2).

#### 1- الاختصاص القضائي للحكم بتصفية الغرامة التهديدية.

إحقاقاً لمبدأ التلازم ما بين قاضي الغرامة التهديدية وقاضي التصفية ودون تمييز ما بين قاضي الموضوع وقاضي الاستعجال أقر المشرع ذلك المبدأ مضمناً إياه نصوص المنظومة الإجرائية المدنية والإدارية وذلك كله جرياً كله على ديدن المشرع الفرنسي الذي تناوله ضمن نص المادة الرابعة من قانون 16 جويلية 1980<sup>3</sup> وإن كان على خلاف ذلك في ظل قانون الإجراءات المدنية القديم بحسب نص المادة 471 منه التي لم تبح لقاضي الاستعجال سلطة تصفية الغرامة التي أمر بها لكون ذلك مساساً بأصل الحق.

واهتداءً بذلك قررت المادة 983 من قانون الإجراءات المدنية بأنه: "في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو في حالة التأخير في التنفيذ تقوم الجهة القضائية بتصفية الغرامة التهديدية التي أمرت بها".

1- حول تفاصيل تلك القضية راجع: محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 180.

2- والملاحظ أن المادة 625 من ق إ م إ جاءت واضحة الدلالة في المواد المدنية وحول هذه النقطة راجع: حسين طاهري، الإجراءات المدنية والإدارية الموجزة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الثاني، الإجراءات الإدارية، دار الخلدونية للنشر، الجزائر، 2013، ص 175.

3- محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 225.

وأساس ما قيل أعلاه من اختصاص قاضي الموضوع وقاضي الاستعجال بالتصفية هو ورود عبارة الجهة القضائية في النص التي تشملهما معا وإن كان اختصاص هذا الأخير بذلك يثير التساؤل كونه يمس أصل الحق على أن التصفية أنواع :  
أ-تصفية مؤقتة:

وتكون في حالة عدم اتخاذ الإدارة لموقف معين من الغرامة التهديدية فيجوز للمحكوم له هنا بالمطالبة بالتعويض مقابل التأخير في التنفيذ مع بقاء سريانها أي أن التصفية هنا تكون فقط خلال مدة التأخير على اعتبار أنها مؤقتة للقاضي أن يحفظها أو يحوها وهذا الشكل من التصفية نص عليه المشرع بالمادة 984 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بالإشارة بقوله: "عند الضرورة".  
ب-تصفية نهائية:

وتكون عند اكتشاف امتناع الإدارة نهائيا عن التنفيذ ببروز موقفها جليا وللقاضي المصفي سلطات تمييز بحسب شكل التصفية ما بين التخفيض أو الإلغاء للغرامة التهديدية وفقا للحالات الضرورية المسجلة.  
2-محددات تقدير المال المصفي:

لقد اعترف المشرع للقاضي الإداري بسلطات واسعة في مجال توقيع الغرامة التهديدية في مفاصل معينة للنزاع الإداري بغية حمل الإدارة على التنفيذ كما أقر له أيضا سلطات مهمة في مرحلة تصفيته بتحديد عناصر تقدير المال المصفي والتي ركنت في النهاية إلى عنصر الضرر الناشئ، الذي أصاب الدائن (أولا) وعنصر ممانعة المدين (ثانيا).  
أ- عنصر الضرر الحقيقي الذي أصاب الدائن:

تحدد قيمة التعويض ومقدارها استنادا إلى الضرر الفعلي الحاصل الذي أصاب الدائن على أساس ما لحقه من خسارة وما فاتته من كسب، وهو ما يستشف من نص المادة 985 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي جعلت التعويض قرين الضرر الناشئ بقولها: "...وإذا تجاوزت (الغرامة التهديدية) قيمة الضرر..". كما أكدت المادة 175 من القانون المدني الجزائري ذلك أيضا حينما وضعت في حسابان القاضي نفس الأساس لتقدير التعويض ذلك.  
ب-عنصر ممانعة المدين:

وينصرف هذا العنصر إلى الإصرار المستمر والتعنت الملح للإدارة المدينة العازفة عن تنفيذ الحكم القضائي الإداري أو تأخرها السافر عن التنفيذ وهذا العنصر مثار اهتمام القاضي حال تقديره للتعويض النهائي المترتب عن التصفية وهو ما أكدته المادة 175 من القانون المدني وغفلت عنه المادة 985 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وللقاضي المصفي السلطة التقديرية في هذا الأمر ارتكانا لعنصر العنت الذي يشكل أهمية كبرى في نظام الغرامة المالية ذاتها<sup>1</sup> فهو محركها الآخر و مفعلها.

1-في تفصيل هذا العنصر راجع: عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص ص 820، 821.

على أنه يجب التنويه هنا إلى وجود إشكال حقيقي وهو أن مسألة منح المشرع لسلطة تقديرية واسعة للقاضي الإداري في هذا السياق قد يؤدي إلى وقوع نتائج غير عادلة لأن استناده في تقدير التعويض بناء على عنصر العنت قد يتباين من قضية لأخرى، نظرا لتباين حجم العنت نفسه من إدارة لأخرى و الذي قد يظهر كبيرا لما يحكم ذلك القاضي عليها بمبلغ مرتفع لمدة زمنية طويلة، كما قد يبدو ضئيلا لما يحكم بمبلغ أقل ارتفاع لمدة زمنية قصيرة ، وله في كلتا الحالتين كامل السلطة وهو ما أكدته المادة 981 من القانون 08-09 (حرية القاضي الإداري في تحديد قيمة الغرامة ومدتها) فيضحى الأمر حينئذ نسبيا ،ومرد كل ذلك يعود لمجرد تلك الحرية الممنوحة وللحد من هذه الظاهرة وجب على المشرع التدخل على الأقل للحد من إطلاق سلطة القاضي الإداري وإلزامه بفرض الغرامة التهديدية بمبالغ يوضع معيارها الذي يحكم مقاديرها و مددها بنص قانوني صريح دفعا لتعسفه، حتى لا نقارع تعسف بتعسف آخر .

وتجدر الإشارة أنه بتجاوز مبلغ المال المصفى قيمة الضرر الحاصل تأمر الجهة القضائية المصفية وفقا للمادة 985 بدفعه إلى الخزينة العامة، مثلما هو الحال عليه في فرنسا التي يأمر تشريعها قاضي التصفية بدفعه إلى صندوق التعويض عن الضريبة على القيمة المضافة الذي حل محل صندوق التجهيزات المحلية وفي تعديل آخر الصادر بالقانون: 2000-387 المؤرخ في 04/05/2000 منح المشرع للقاضي سلطة تقديرية في تقسيمه ما بين الدائن وجهات أخرى تحدد بمعرفته<sup>1</sup>.

وما يمكن أن يثار هنا من تساؤل هو في حالة ما إذا كان المحكوم عليها هي وزارة المالية أو أحد مديرياتها التنفيذية والممتنعة عن التنفيذ، فما جدوى توقيع الغرامة التهديدية في مواجهتها ومبلغها قد صار إليها بقسمته بينها وبين غريمها (المحكوم له) بل وقد تكسب ضعفه لاسيما في حالة زيادته الكبيرة عن الضرر الناشئ وينطبق الأمر نفسه إذا كانت الدولة هي المحكوم عليها أيضا وهو ما يشكل إضعافا لبنيتها التهديدية ، بالتقليل من شأنها كوسيلة ضاغطة لفك عقدة عدم تنفيذ الإدارة لأحكام القضاء الإداري.

هذا ما دفع ببعض الفقه الفرنسي إلى القول بأن دفع ذلك المبلغ المصفى للدولة غير ذي مضمون ويفتقد لأي معنى وفي هذه الحالة وجب دفعه كاملا للدائن<sup>2</sup> وهو ما درج العمل به من قبل مجلس الدولة الفرنسي في مناسبات عديدة<sup>3</sup>.

وعلى أهمية هذا التوجه إلا أنه يجب الحذر من الانسياق له كلية مخافة أن إعماله قد يحوله إلى وسيلة لإثراء المحكوم له على حساب الإدارة ، فيستلم مبلغ التعويض مضافا إليه ما زاد عن الضرر من مبلغ وهو بلا شك مخالفا للمبدأ الأصولي القائم على عدم جواز إعطاء تعويضين عن ضرر واحد.

1- عصمت عبد الله الشيخ، المرجع السابق، ص 95 وما يليها.

2 - René chapus, Droit de contentieux, administrative, 10<sup>ème</sup> édition, op.cit, p1065.

3- مثل حكمه الصادر بتاريخ 1995/01/06 في قضية **Soulat** والتي قضى فيها بضرورة تقسيم مبلغ الغرامة التهديدية مناصفة بين الطاعن وصندوق التعويض بالنسبة للرسم على القيمة المضافة. أنظر: أحمد محمد منصور، المرجع السابق، ص195.

وحسنا فعل المشرع الفرنسي عندما تظن لهذا إشكال حساس فجعل الجهة المحدد الدفع لها خاضعة لسلطة القاضي الإداري المصفي الذي يصرفه في النهاية إلى جهة غير محكوم عليها على الأقل بالغرامة التهديدية<sup>1</sup> وهو الأمر الذي يعزز فعاليتها أكثر ويصون نجاتها ، ويبدو أن هذه السلطة مكفولة للقاضي الإداري الجزائري، على اعتبار أن المشرع بنص المادة 985 استخدم مصطلح "يجوز" ولم يستعمل لفظ الإلزام والوجوب "يجب".

وما يمكن الانتهاء إليه في هذا الصدد هو أن آلية الغرامة التهديدية تبقى سبقا تشريعييا مهما في سبيل الحد من ظاهرة امتناع الإدارة على التنفيذ حتى وإن بدا ما يعتورها من مثبطات وعراقيل ، ويبقى تدرّك ذلك بإصلاح هذا النظام وتفعيله لكفيل بوأد هذه الظاهرة وتطويقها، مع عضدها بضمانات أخرى لها وزنها في هذا الخصوص ويتعلق الأمر بالضمانات غير القضائية وهي مضمون الفصل الموالي.

<sup>1</sup> - عصمت عبد الله الشيخ، المرجع السابق، ص 96.

## خلاصة الفصل الأول:

وعيا منه بضرورة إقرار آليات ناجعة في سبيل تطوير مشكلة استهتار الإدارة بما للأحكام من حجية فقد سارع إلى إقرار العديد من الوسائل والآليات، ويتعلق الأمر بوسائل قضائية تقليدية يقع على رأسها دعوى إلغاء القرار المخالف لحجية الشيء المقضي به والتي لا تختلف عن بقية دعاوى الإلغاء الأخرى من حيث شروطها العامة، كما يمكن إثارة مسؤولية الإدارة الممانعة وفي هذا الصدد تم التأكيد على مبدأ استقلاليتها وخصوصيتها عن نظام المسؤولية المدنية ووضعنا اليد عن مدى إمكانية تطبيق ذلك في تجربة القضاء الإداري الجزائري.

وبالنسبة للآليات القضائية المستحدثة فقد تم إيرادها بحسب التدرج التشريعي في إقرارها وهكذا بدأنا بالمسؤولية الجزائية للموظف الممتنع عن التنفيذ وفيها تم التعرّيج على أركان جرائم امتناعه وأصولها الإجرائية من حيث معرفة أساليب تحريك الدعوى العمومية وصولا إلى الوقوف على العقوبة المقررة لها، ثم رصد أهم المعوقات والعراقيل الواردة على حسن الاستفادة منها كضمانة مقررة في السياق المذكور، من زاوية أخرى تم حسم الجدل الفقهي والقضائي حيال مبدأ حضر توجيه أوامر للإدارة حيث تم تجاوزه بمقتضى قانون الإجراءات المدنية والإدارية (المادتين 978 و979 منه) مجاريا بذلك ما بلغته التطورات التشريعية في فرنسا لاسيما بعد سنها القانون رقم: 95-125 والذي أدمجت أحكامه في قانون القضاء الإداري (CJA)، وذات الأمر بالنسبة للغرامة التهديدية التي سنها أيضا بالمواد 980، 981، 982، 983، 984، 985، 987، 988 من القانون الإجرائي المنوه إليه لينتهي بذلك السجال الفقهي والقضائي حيال هذه المسألة على غرار المبدأ المشار إليه.

والواقع أنه إذا كان ليس ينكر للمشرع خطواته الحثيثة في سبيل وأد ظاهرة الامتناع عن التنفيذ إلا أن كل ذلك ستحسمه مرحلة إنزالها على الواقع العملي والذي سيكشف حتما عن عديد المثالب الذي اعترتها ومن ثم وجوب التدارك السريع وهو ما تمت معاينته طي هذا البحث.

# الفصل الثاني

الضمانات غير القضائية لحمل الإدارة  
على التنفيذ



لم يعد المشرع الحيلة في سبيل دفع الإدارة إلى تحقيق التزامها بتنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها على نحو تتطابق فيه مع ما انطوت عليه من حجية، بل راح يرمي بكل ثقله إلى دعم الضمانات المتعرض لها بضمانات أخرى غير قضائية يقع على رأسها هيئة وسيط الجمهورية التي لو كتب لها البقاء لكان لها صدى مهما في هذا الصدد أسوة بالنظم المقارنة التي تبنتها وفعلتها، كما أن استحداث المجلس الوطني لحقوق الإنسان من قبل المؤسس الدستوري يمكن أن يساهم بشكل مفيد في تحقيق ذات الهدف (المبحث الأول) دون إغفال الرقابة البرلمانية التي قد تعد هي الأخرى وسيلة حثية لتفعيل عملية التنفيذ المذكورة (المبحث الثاني).

### المبحث الأول: التدرج التشريعي من هيئة وسيط الجمهورية إلى المجلس الوطني لحقوق الإنسان كآليتين لحث الإدارة على التنفيذ

لإبراز مضمون هذا المبحث فإنه سيتم التعرّيج لهيئة وسيط الجمهورية (المطلب الأول)، من ثم الوقوف على هيئة المجلس الوطني لحقوق الإنسان ومن ثم تحديد ما لهما من دور في عملية حث الإدارة على التنفيذ (المطلب الثاني).

#### المطلب الأول: هيئة وسيط الجمهورية كآلية لحث الإدارة على التنفيذ

تفرض مقتضيات التعرض لهذا المطلب ضرورة التطرق إلى تحديد الإطار المفاهيمي لهيئة وسيط الجمهورية (الفرع الأول) ثم معاينة مالها من اختصاصات لاسيما في عملية تحفيز الإدارة على التنفيذ (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: الإطار المفاهيمي لهيئة وسيط الجمهورية

بالنظر إلى ما انطوت عليه هذه الهيئة من قيمة علمية وعملية متزايدة خصوصا لدى النظم المقارنة وبدرجة أقل لدى نظامنا الجزائري، فقد بات من الضروري تحديد تعريف لها (أولا)، وكذا تتبع تطورات ظروف نشأتها (ثانيا).

#### أولا- تعريف وسيط الجمهورية:

رغم أن إيراد التعاريف ليس من شأن التشريعات إلا أن المشرع الجزائري قد إهتم بذلك حال تناوله لمسألة وسيط الجمهورية (1) وبطبيعة الحال لم تكن الحركة الفقهية بمعزل عن هذا (2).

#### 1- التعريف التشريعي لوسيط الجمهورية:

باستطلاع مرسوم التأسيس<sup>1</sup> لهيكل وسيط الجمهورية نجده يشير إلى هذا الأخير واصفا إياه بمقتضى مادته الثانية بأنه: «...هيئة طعن غير قضائية تساهم في حماية حقوق المواطنين وحرّياتهم وفي قانونية سير المؤسسات والإدارات العمومية».

<sup>1</sup> - المرسوم الرئاسي رقم: 96-113 المؤرخ في 23/03/1996 المتضمن تأسيس وسيط الجمهورية (ج ر ج عدد 20 مؤرخة في 31/03/1996).

والملاحظ من خلال هذا النص هو أن المشرع قد أشار إلى الطبيعة القانونية لذلك الوسيط من حيث كونه لا يتخذ شكل الهيئة القضائية، بل لا يعدو وأن يكون مجرد جهاز إصغاء لمشاكل المواطن وانشغالاته، كما أنه مخول لتقدير مدى قانونية سير المؤسسات والإدارات العمومية، وهو ما يعكس توجه الدولة التي أرادت له أن يكون متابعا حساسا لعمل هذه الجهات الإدارية ورقيبا لها عن كثب.

وتستمد هذه الهيئة طبيعتها وخاصتها السياسية من المركز السياسي الدستوري والقانوني لرئيس الجمهورية رئيس الدولة من حيث كونه المسجد الحقيقي لوحده الأمة والدولة في الداخل والخارج والمخول دستوريا بممارسة السلطة السامية ضمن ما أثبتته الدستور من حدود.<sup>1</sup>

ولقد جاء مسعى تبني هذه الهيئة من تزايد قناعة المشرع بضرورتها العملية ونجاحاتها لاسيما وقد عاين حجم النجاح الذي حققته على مستوى تجارب النظم المقارنة كمثل نظام الأمبودسمان Ombudsman السويدي ووسيط الجمهورية الفرنسي، ولكنه ولدواعي غير مقنعة تراجع مرة أخرى عن تلك الهيئة بعد تجربة قصيرة م تدم سوى مدة ثلاث سنوات (من 1996 إلى 1999).

ولعل الذي يستجدي البحث في هذا السياق هو مسألة وضع المعايير التي على أساسها يتم اختيار شخص الوسيط سواء في النظم المقارنة أو على مستوى نظامنا القانوني، ويبقى التساؤل عن موقف نظامنا القانوني، والحقيقة أن قراءة أولية للمرسوم الرئاسي المؤسس لهذه الهيئة تفيد بعدم تحديد ذلك ولكن باستعراض المرسوم الرئاسي<sup>2</sup> رقم: 96-114 المؤرخ في 23/03/1996 المتضمن تعيين السيد **حباشي عبد السلام** وسيطا للجمهورية، يتبين بأن المعيار المعتمد هنا هو سياسي بالدرجة الأولى كون هذه الشخصية رمزا تاريخيا (أحد أعضاء مجموعة 22 الشهيرة) يكن كامل الولاء للثورة الجزائرية، هذا من جهة ومن جهة ثانية فقد تردد الحديث عن إنشاء هذه الهيئة ضمن البرنامج السياسي لرئيس الجمهورية الأسبق **اليامين زروال**، وهو ما دعا ببعض الفقه الجزائري إلى التساؤل -وبحق- عن جدوى هذا الوسيط، فهل هو وسيط للجمهورية أو وسيط للرئيس؟!<sup>3</sup>

وخلافا لهذا فإن نظام الأمبودسمان السويدي يتم اختياره بواسطة الانتخاب التشريعي غير المباشر من قبل 48 عضو من أعضاء البرلمان بغرفتيه بعد أن يكون قد استوفى جملة شروط تشكل في حد ذاتها معايير الانتقاء لشغل هذه الوظيفة ومنها: أن يكون فقيها وحجة في تخصصه القانوني، وأن يستجمع كل

<sup>1</sup>-أنظر: عمار عوابدي، «قراءة علمية في الطبيعة القانونية والوظيفة الرقابية لهيئة وسيط الجمهورية في النظام الجزائري»، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد 07، العدد 02، 1997، ص10، والمادتين 67 و69 من دستور 1989.

<sup>2</sup>-ج ر ج ج عدد 20، مؤرخة في 1996/03/31.

<sup>3</sup>- Voir : Rachid Khelfoufi, « Le Mediateur de la République », revue idara, Volume 08, n 01, 1998, pp 10 ,11.

مقومات النزاهة الحياد والعدالة والموضوعية وأن يتصف بالخصال والصفات العالية من حيث النفوذ وقوة التأثير والخبرة.<sup>1</sup>

وهو ما انتبهت إليه فرنسا لاحقاً بعد أن أغفلت هذه المعايير حال انتقاء وسيط الجمهورية فيها، وهنا يلاحظ أنه يتم تعيينه بناء على مرسوم من رئيس الجمهورية يتخذه في مجلس الوزراء لمدة ستة (06) سنوات غير قابلة للتجديد، وكاستثناء من الأصل لا يمكن وضع حد لمهمته قبل انقضاء هذه المدة إلا في حالة ظهور حائل أو ظرف جدي يعوقه عن ذلك وفقاً للشروط التي يحددها القانون.<sup>2</sup>

ولقد أثار هذا الأسلوب في التعيين موجة انتقاد شديدة لاسيما على مستوى المؤسسة التشريعية تركزت بالأساس حول إطلاق سلطة المؤسسة التنفيذية في هذه المسألة، إذ درجت الحكومة الفرنسية منذ استحداث نظام الوسيط على عدم تعيين الكفاءات المختصة في القانون، ماعدا مرة واحدة التي اختارت فيها دكتوراً في القانون العام وهو السيد "Paul Legatte" من 1986 إلى 1992، والذي تقلد مناصب سامية في الدولة، وهو ما كان له صدى على وظيفته كوسيط، ويا ليت الأمر استمر على ذات النهج لأن بعض الوسطاء اللاحقين به لم يكونوا قانونيين أمثال "Jaquels Pelletier" و "Bernard Stasi".<sup>3</sup>

#### ب- التعريف الفقهي لوسيط الجمهورية:

يشير بعض الفقه إلى أن هيئة وسيط الجمهورية الموضوعية لدى رئيس الجمهورية عبارة عن: «...هيئة سياسية مستقلة عن كل من السلطة التشريعية والسلطة القضائية لكنها تابعة وملحقة بسلطة رئيس الجمهورية رئيس الدولة ومركزه القانوني».<sup>4</sup>

والملاحظ أن هذا التعريف قد ركز على طبيعة وسيط الجمهورية وحسنا فعل في حين ذهب آخرون إلى أن الوسيط البرلماني: «وسيلة شعبية هامة في مجال تنفيذ الأحكام القضائية عموماً، والإدارية خاصة باعتباره جهازاً معاوناً للبرلمان في أداء مهمته الرقابية على أعمال الإدارة لما لها من إختصاص في تلقي شكاوى المتعاملين مع الإدارة، وإطلاع الرأي العام -من خلال التقارير- على سلوك الإدارة خاصة فيما يتعلق بتنفيذ الأحكام القضائية الحائزة لقوة الشيء المقضي به».<sup>5</sup>

وهذا التعريف يشير إلى دور الوسيط في مجال تنفيذ الأحكام الإدارية بحسبان أنه خير معاون للسلطة التشريعية عند مراقبتها للأعمال الإدارية، وهو ما يتحقق حال بسط الرأي العام بضغطة الكبير على

<sup>1</sup> - أنظر: عمار عوادي، المرجع السابق، ص 18، 20، مازن ليلو راضي، «النظم البديلة لتحقيق العدالة والرقابة على الإدارة» على الموقع: <http://www.eastlaws.com>. تاريخ الدخول 20/04/2017 على 22h 30.

2- Article :02 de la loi n°73-6 du 3/01/1973 instituant un médiateur de la République. [www.ligifrance.gouv.fr](http://www.ligifrance.gouv.fr). visiter le : 20/04/2017 à 22h 30.

3- محمد سعيد الليثي، المرجع السابق، ص 733، وعابن الموقع أيضاً: [http://Fr.m.Wikipedia.org/wiki/paul\\_Lagatte](http://Fr.m.Wikipedia.org/wiki/paul_Lagatte).

<sup>4</sup> - شفيقة بن صاولة، المرجع السابق، ص 383، وقد نصت المادة الأولى من المرسوم رقم: 96-113 بأنه: «يؤسس وسيط الجمهورية يوضع لدى رئيس الجمهورية».

<sup>5</sup> - عصمت عبد الله الشيخ، المرجع السابق، ص 58.

الإدارة الممانعة وحملها على التنفيذ ، وهو ما لم يتعرض له التعريف السابق الذي بدأ متأثراً بالتعريف التشريعي الوارد بالمرسوم الرئاسي رقم: 96-113 السالف الذكر.

واكتفى جانب آخر من الفقه الفرنسي بالتذكير بالعبارات التي أوردها القانون الصادر بتاريخ 13 جانفي 1989 من حيث اعتبار وسيط الجمهورية أحد أشكال السلطات الإدارية المتمنعة بالاستقلال<sup>1</sup>. والواقع أن هذا التعريف على اقتضابه به قد نوه إلى فكرة جد هامة وهي مسألة تحديد الطبيعة القانونية لنظام الوسيط في فرنسا، والتي غفل عنها النص المؤسس لها.

ونظراً لهذه الوضعية تحركت الكثير من أقلام الفقه الفرنسي بغية التصدي لعلاج هذا القصور التشريعي، وما حث على ذلك أيضاً هو التساؤل عن حدود استقلالية نظام الوسيط، إلى أن تدخل وسيط السنغال ليقر بأن المركز القانوني لهذا النظام هو من يمنحه الاستقلالية بإعمال ضوابط عدة.<sup>2</sup>

ليتدخل مجلس الدولة الفرنسي لحسمه عام 1981 بمقتضى قراره الصادر في قضية السيد Retail ضد لجنة الحسابات البورصية، مقررًا بأنه: « وبالنظر خصوصاً إلى طريقة التعيين فإن وسيط الجمهورية يعد هيئة إدارية مستقلة، وقراراته غير خاضعة إلى رقابة قاضي تجاوز السلطة...»<sup>3</sup>.

والواقع أن هذا الاجتهاد القضائي لم يضع حداً للإشكال المتعلق بطبيعة الوسيط بقدر ما فتح المجال لانتقادات لاذعة للفقه ، تلخصت في ضعف التأسيس القانوني.<sup>4</sup>

لينتهي الأمر عند المشرع الفرنسي الذي تدخل مجدداً لتعديل القانون رقم: 73-6 السالف الذكر بموجب القانون رقم: 89-18 المؤرخ في 13/01/1989، وعليه أقر من خلال مادته الأولى بأن: «وسيط الجمهورية سلطة مستقلة، يستقبل وفقاً للشروط المحددة قانوناً الشكاوى المنوطة به...»<sup>5</sup>، ثم ما لبث أن ألغى القانون المؤسس للوسيط (رقم 73-6) بمقتضى القانون رقم: 11-333 المؤرخ في 29/03/2011 المتعلق بالمدافع عن الحقوق الذي حل محله.<sup>6</sup>

ولم يشذ المشرع الجزائري عن نظيره الفرنسي من حيث عدم بته في الطبيعة القانونية للوسيط مكتفياً بالتحديد السلبي له بقوله بأنه هيئة طعن غير قضائية، أعماله -على خلاف الوسيط الفرنسي- لا تخضع لرقابة القضاء الإداري، بحسبان أنها مجرد مقترحات وتوصيات توردها في شكل تقرير يرفع سنوياً لرئيس

<sup>1</sup> - محمد سعيد الليثي، المرجع السابق، ص 740، 741.

<sup>2</sup> - Voir : Osman Camara, « Le Médiateur de la république », *revue française d'administration publique*, n 64, 1992, p 675.

<sup>3</sup> - C.E, Assemblée du 10/07/1981, n° 05130. [www.Ligifrance.gouv.fr/affich\\_juri\\_Admin.do?id\\_texte\\_visiter\\_le\\_21/04/2017\\_à\\_21h\\_00](http://www.Ligifrance.gouv.fr/affich_juri_Admin.do?id_texte_visiter_le_21/04/2017_à_21h_00).

<sup>4</sup> - أنظر تفصيلاً: محمد سعيد الليثي، المرجع السابق، ص 739، 740.

<sup>5</sup> - Voir le site : [www.ligifrance.gouv.fr](http://www.ligifrance.gouv.fr), visiter le : 05/05/2017, à 23h 30.

<sup>6</sup> - أنظر الموقع نفسه، وأيضاً: سهيلة بوخميس، «النظام القانوني لحام الحقوق في فرنسا»، *مجلة المجلس الدستوري*، العدد 02، 2013، ص 117 وما يليها.

الجمهورية، بغرض ترشيد عمل الإدارة وتصويبها، فهو أقرب إلى طبيعة الهيئات الاستشارية، هذا عن تعريف الوسيط وطبيعته ليبقى التطلع إلى معرفة أصول نشأته أمرا مطلوبا وهو ما سيتم الولوج إليه من خلال الأتي.

### ثانيا- نشأة هيئة وسيط الجمهورية:

نظرا لقيمة التجربة السويدية في ابتداع نظام الوسيط وانعكاساتها الايجابية على النظام القانوني الفرنسي فانه من الأهمية بمكان تناولهما ولو باقتضاب (1)، ثم محاولة رصد دوافع إنشائها في الجزائر (2).

#### 1- النشأة في السويد وفرنسا:

تختلف ظروف نشأة نظام الوسيط ما بين السويد (أ)، وفرنسا (ب).

##### ١- نشأته في السويد:

تعد السويد المنشأ الأصلي لنظام الأمبودسمان<sup>1</sup>، وهو أحد أهم وأعرق نظم الرقابة الخارجية المستقلة على أعمال الإدارة العمومية والدولة، بغية التصدي لكافة مظاهر الفساد الإداري من بيروقراطية وانحراف أو تعسف في استعمال السلطة الإدارية.<sup>2</sup>

وترتد أصول هذا النظام كفكرة إلى الملك السويدي شارل الثاني عشر الذي ابتكر نظام الأمبودسمان كوسيلة لمتابعة سلوكات ضباط الجيش السامين في أثناء الحروب ، وكذا مراقبة رجال الإدارة وسلوك القضاة وذوو الوظائف العليا وكل ذلك لضمان عدم المساس بهيبة الملك والانتقاض من سمعته.<sup>3</sup> ولم يدم هذا الوضع طويلا إذ وعلى إثر الانقلاب العسكري على حكم الأسرة المالكة تم استصدار الدستور السويدي لعام 1809 الذي كرس مجموعة من الضمانات القانونية والتي يقع على رأسها ضمانات تقريب الإدارة من المواطن.<sup>4</sup>

وفيما يخص تفصيل اختصاصات هيئة الأمبودسمان فقد أعلنت المادة 92 من الدستور السويدي لعام 1908 بأنه: « للمفوض حق إقامة الدعوى أمام المحاكم المختصة ضد من ارتكبوا أعمالا مخالفة للقانون بسبب التحيز أو المحسوبية أو أي سبب آخر أو أهملوا في تأدية واجباتهم على النحو المطلوب»، ومن إستقراء هذا النص يتبين أن نطاق تدخل المفوض يظهر المجالات التالية:<sup>5</sup>

<sup>1</sup>- يقصد بمصطلح "L'ombudsman" بالسويدية المفوض التشريعي أو المحافظ التشريعي وقد وضع لمراقبة أعمال الإدارة العامة ضد كل تجاوز لها على حقوق وحرريات الأفراد، وقد شاع هذا الاصطلاح وانتشر في مختلف الدول بتسميات متعددة ، أنظر تفصيلا: مازن ليلو راضي، المرجع السابق، ص02، سهيلة بوخميس، المرجع السابق، ص115.

<sup>2</sup>- عمار عوادي، « قراءة علمية في الطبيعة القانونية والوظيفة الرقابية لهيئة وسيط الجمهورية في النظام الجزائري». المرجع السابق، ص17.

<sup>3</sup>- عمار عوادي، المرجع نفسه، ص18.

<sup>4</sup>- عمار عوادي، المرجع نفسه، ص19.

<sup>5</sup>- أنظر تفصيلا: مازن ليلو راضي، المرجع السابق، ص03.

- مجال الرقابة على أعمال الإدارة: إذ يمكنه أن يتدخل مباشرة كلما علم بوقوع المخالفة سواء بناء على شكوى نشرها أحد الأفراد، أو على إثر تلقيه بلاغا بل ومهما كانت وسيلة العلم بذلك، وفي سبيل هذا له أن يتقصى مدى السيرورة الحسنة للإدارات عن طريق القيام بتفتيشات دورية عليها، والإطلاع على المستندات لكشف الحقيقة، وله سلطة استدعاء واستجواب كل موظف مشبوه، وإقامة الدعوى عليه، بل له سلطته توجيه أوامر للإدارة .

- مجال الرقابة على القضاء: من خال مباشرته للرقابة على القضاة ومتابعة مدى اضطلاعهم بمهامهم على أكمل وجه، وفي حال تسجيل تماطلهم في فض النزاعات، أو سوء تنفيذ الأحكام القضائية أو الإخلال بواجب الوفاق للعدالة ، فإنه تتم مساءلتهم عن هذه السلوكات .

- مجال الرقابة على القوات المسلحة: ويناط بالمفوض العسكري في هذا الخصوص مراقبة الإدارة العسكرية، ورعاية حقوق أفرادها، ومتابعة تطبيق القوانين العسكرية، ومراقبة الإخلالات الحاصلة فيها والتي تضر وتسيء إلى مرفق الدفاع الوطني.

هذه باقتضاب أهم السلطات والمجالات المحجوزة للأمبودسمان السويدي، وفيها قد ظهر بأنه ضمانه حقيقية لتصويب الجهاز الإداري وترشيده، فإذا كان يسأل عن جودة الأحكام فإن مسألة الامتناع عن تنفيذها أشد وأوجب وهو ما يترحم حرص المشرع السويدي على صيانة حجية هذه الأحكام وغل يد كل عابث بها.

## 2- نشأته في فرنسا:

على إثر ذبوع تجربة الأمبودسمان السويدية ونجاحها وتأثيراتها الكبيرة على العديد من النظم القانونية، فقد بدأ التفكير في إمكانية تبنيها في النظام القانوني الفرنسي منذ عام 1969، لتتبري الحركة الفقهية على دراسة مدى جدوى هذا المفوض وفاعليته في تحقيق دفع قوي للنظام القانوني الفرنسي لاسيما في ظل تواجد مجلس الدولة حصن الحريات وحافظ الحقوق ليستقر الرأي على الأخذ به من خلال قانون 73-6 المعدل والمتمم والمذكور آنفا.

وتشير الإحصائيات الفرنسية إلى أنه قد تلقى (الوسيط) ما يقارب 1659 شكوى بعد عام فقط من إنشائه، لترفع إلى 3000 شكوى عام 1991<sup>1</sup>، وهو ما يعكس قيمة و نجاعة هذا النظام، وكما سلف البيان فإنه تم تطويره واستبداله بنظام المدافع عن الحقوق، بمقتضى المادة 41 من القانون الدستوري رقم 724-2008 الصادر في 2008/07/23 المعدل لدستور 1958<sup>2</sup> الفرنسي بغية تحديث هيكل وساطة الجمهورية ليتوالى إصدار النصوص المتعلقة به .

<sup>1</sup>- أنظر: سهيلة بوخميس، المرجع السابق، ص117.

<sup>2</sup>- Loi Constitutionnelle n°2008-724 du 23/07/2008 de modernisation des intitutions de la 5<sup>eme</sup> république (JORF DU 24/07/2008) article 41.

www.Ligifrance.gouv.fr.visiter le 27/05/2017 à 23h 30.

- أنظر أيضا: سهيلة بوخميس، المرجع السابق، ص117 وما يليها.

ولقد أفصحت مادته الثانية بأن المدافع عن الحقوق سلطة دستورية مستقلة، لا يقوم في مجال اختصاصاته باستقبال الشكاوى المتعلقة بالتحقيقات لاسيما لقضائية، ويتم تعيينه بمقتضى مرسوم يتخذ في مجلس الوزراء بعد القيام بالإجراءات المنصوص عليها بالمادة 13 من الدستور، كما لا يمكن أن يتابع هو أو أحد معاونيه أو يوقف بسبب ما يبيده من آراء حال مباشرته لعمله<sup>1</sup>، في حين نوهت المادة الثالثة إلى حالات تتأفي عمله مع بقية الوظائف<sup>2</sup>.

وهكذا يتبدى لنا مدى الاهتمام الذي أولاه القانون الفرنسي لهذه المؤسسة الدستورية ولعل هذا ما يجر إلى الحديث عن ظروف ومبررات نشأة الوسيط في الجزائر.

### ب- نشأة وسيط الجمهورية في الجزائر:

لم تكن فكرة إنشاء هيئة وسيط الجمهورية قانونية بقدر ما كانت نتاج تحولات سياسية وإدارية نجمت عن تجربة حقبة زمنية من التسيير الإداري، ولعل بوادر التفكير فيها قد تبلور أكثر منذ أن عاينت الجهات السياسية العليا خطورة تفشي ظاهرة البيروقراطية في الجهاز الإداري التي لم تنتبه لها سابقا رغم أنها كانت مثار نقد عميق في ميثاق الجزائر، إذ لم يتردد ذكرها في الخطاب الرسمي إلا نادرا وبشكل عارض خلال الفترة الممتدة ما بين 1965 إلى 1976، كما عرج عليها ميثاق التسيير الاشتراكي للمؤسسات ويشير بعض الفقه إلى أن النقاش قد اندلع منذ البداية وبشكل مباشر ليشجب هذه الظاهرة معلنا عدم قبول ورضى المواطن بنوعية الخدمات المقدمة من المرافق العمومية، بل أن بعض التعليمات قد ذهبت إلى القول بأن البيروقراطية صارت مركزا مستقلا وسلطة بذاتها، ما أدى إلى انفجاع السلطات لهذا الأمر، وتحرك معها الناطق الرسمي لجبهة التحرير الوطني (الثورة الإفريقية) حيث نشر عدة تحاليل قبيل المصادقة على الميثاق الوطني<sup>3</sup>.

جاء كل هذا انطلقت التحقيقات المعمقة حول هذه الظاهرة من قبل العديد من الجهات كوزارة الداخلية إذ وبفضل ما تحوزه من خبرة ميدانية هنا استطاعت أن تلعب دورها بكفاءة معتبرة، وهكذا فقد تمكنت من تحضير ملف موسوم ب: "البيروقراطية مظاهر ورهانات" شرحت بمقتضاه أسبابها وطرق مكافحتها وبالفعل فقد تم تقديمه للحكومة بغية دراسته في اجتماعها المنعقدة بتاريخ 1987/11/25<sup>4</sup>.

ولعل أهم تدبير حمله هذا الملف هو إمكانية تعيين وسيط وطني يتبع هذه الوزارة وكاد أن يكمل هذا المقترح بالنجاح لولا تعثره بسبب التعديلات التي طالت الحكومة على إثر أول مراجعة للدستور في 1988/001/03، وهو ما يعد تعميما لتجربة الوسيط المحلي التي تم تكريسها على مستوى الولاية بالمنشور الصادر بتاريخ 1986/01/22، إذ يضطلع خصوصا بالإصغاء لانشغالات المواطن ويعمل

1- [www.Ligifrance.gouv.fr](http://www.Ligifrance.gouv.fr), visiter le 27/05/2017, à 15h 00.

2-Ibid.

<sup>3</sup> أنظر تفصيلا: محمد أمين بوسماح، ترجمة رحال مولاي إدريس، المرفق العام في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص 43.

<sup>4</sup> محمد أمين بوسماح، المرجع السابق، ص ص 44، 45.



على كفالة الدفاع عنها وكذا اختصار الإجراءات الطويلة والمكلفة لدى القضاء، كما نيظ به استقبال المواطنين كل صباح للاستماع إلى مشاكلهم المعروضة وما يقارعونه من صعوبات ماعدا ما تعلق منها بالسكن، وفي ذات السياق يندرج دوره في تقديم الاقتراحات على الوالي الكفيلة بحل مشاكلهم وتبليغهم بنتائج ذلك، ولحسن سير مهمته فهو يستعين لزوما بمصالح الولاية<sup>1</sup>، ولقد كللت هذه الخطوات بصدور المرسوم رقم 88-131 المؤرخ في 1988/06/04 المنظم للعلاقات بين الإدارة والمواطن<sup>2</sup> حيث أكد على لزوم اضطلاع الإدارات والهيئات العمومية وأعوانها بواجب حماية حقوق وحرريات المواطنين المكرسة دستوريا<sup>3</sup>، هذه المعاني والتأكيدات تأثر بها النظام السياسي الجديد وهو ما جعله يعكف عليها، وبالفعل فقد استطاع أن يترجمها برنامج الرئيس الأسبق اليامين زروال ميدانيا بسمى وساطة الجمهورية بعد فوزه في انتخابات 1995/11/16، وقد أوردها برنامج ترشحه الموسم بـ: «لنبن الجزائر معا» في الفقرة 86 منه بقوله: «وأخيرا سنتقدم دولتنا بهيكل للوساطة سيتولى الإصغاء للمواطنين الذين يعتبرن أن حقوقهم مهضومة بإجحاف وسيجعل بالنظر فيها واسترجاعها لأصحابها، وهذا الهيكل الجديد في ساحتنا الوطنية جزء من آليات التنظيم والانسجام في الأنظمة الديمقراطية القائمة على أسس سليمة»<sup>4</sup>.

والبين من الفقرة أعلاه أن هذا البرنامج قد تحسس فعلا ضرر هضم حقوق المواطن وكذا خطورة عدم تعاطي أجهزة الدولة معها بجدية، وما يعزز هذا الطرح هو ورود تلك الفقرة تحت عنوان «وجوب تقوية الدولة» هذا من جهة، ومن جهة أخرى يأتي مسعى التركيز للوسيط ضمن إطار تعزيز وعضد جهاز العدالة المثقل بالكثير من الملفات يقع على رأسها الملف الأمني في تلك المرحلة مثلما نوهت إليه الفقرة 81 من البرنامج ذاته.

وفي هذا الخصوص وبعد أن أشار الرئيس زروال في كلمته بمناسبة افتتاح السنة القضائية 1998/1997 إلى ضرورة العناية بمشاكل المواطن وانشغالاته ومنحها الأولوية، وتطهير علاقاته بمرافق الدولة على جميع الأصعدة من كافة صور البطء أو المظل<sup>5</sup>، أرفد الرئيس الأول للمحكمة العليا على ذات النسق بقوله: « ولا يفوتني في هذه المناسبة سيدي الرئيس سيدي سادتي، أن أشيد بالدور الايجابي لوساطة الجمهورية في مساهمتها في تقليص حجم النزاعات الاجتماعية... إن إقامة وسطاء على مستوى الولايات يسمح بتقديم النصائح وتوجيه المواطنين... إنه وباحترام الجميع لقواعد اللعبة المؤسساتية تستطيع أن نبني بنجاح دولة القانون المنشودة»<sup>6</sup>.

1- محمد أمين بوسماح، المرجع السابق، ص 62.

2- المرسوم رقم 88-131 السالف الذكر.

3- المادة الثانية من المرسوم نفسه.

4- أنظر البرنامج السياسي للمترشح اليامين زروال في انتخابات 1995/11/16.

5- أنظر خطابه كاملا في نشرة القضاة، وزارة العدل، الديوان الوطني للأشغال التربوية، العدد 52، 1997، ص12.

6- أنظر كلمته (وهو السيد عزوز نصري)، نشرة القضاة، المصدر نفسه.

والحقيقة أن القائمين على إنشاء هذه الهيئة قد وعوا حق ثقلها على مستوى البنية المؤسساتية للدول الديمقراطية وتحقيق مطالب المواطنين الشرعية وبأقصر السبل وأوفقها ، وهذه باختصار ظروف نشأة تلك الهيئة بالجزائر وهي متميزة عن كل من السويد وفرنسا.

هذا وعن تنظيمها الداخلي فقد حدده مرسوم تأسيسها باقتضاب شديد مفضلا معالجتها عن طريق الإحالة على المرسوم الرئاسي رقم 96-197 المحدد للوسائل الموضوعة تحت تصرف وسيط الجمهورية وكذلك القانون الأساسي لبعض موظفيه<sup>1</sup>، وهكذا نجده يرصد للوسيط ديوانا و،أمانة تقنية لتسهيل مهمته.

فأما الديوان فإنه يتشكل من ثمانية (08) مستشارين مساعدين يعينهم وسيط الجمهورية بتفويض من رئيس الجمهورية، على أن تنتهي مهامهم بذات الأشكال نفسها ولهذا الديوان رئيسه.<sup>2</sup>

والملاحظ أن وظائف هذا الأخير تتماثل مع المستشار المساعد ومدير الأمانة التقنية ورئيس المصلحة التقنية، والمكلف بالدراسات والتخليص والمدير ونائب المدير في الإدارة المركزية من حيث المرتب والقانون الأساسي<sup>3</sup>، أما بالنسبة للأمانة التقنية فيسيرها مدير يساعد رئيس مصلحة إدارة ورئيس مصلحة تقنية<sup>4</sup>، ولقد أشارت المادة 11 من المرسوم نفسه إلى إمكانية استعانة هذا الوسيط بمندوبين محليين تحدد دائرة اختصاصهم بقرار من إصداره ،وبخصوص الوسائل المكفولة للوسيط لمزاولة مهمته فقد تم تعزيزه بالجانبين المالي والبشري.

وقبل الفراغ من هذه الجزئية تجدر الإشارة إلى أن النظام الداخلي لهيئة الوسيط في الجزائر لم يتم إصداره وهو ما شكل عائقا آخر حد من مهمته وقلص منها.

هذا عن وسائل الوسيط ليبقى التطلع إلى معاينة اختصاصاته لاسيما في نطاق عملية تنفيذ الأحكام الإدارية أمرا مطلوبا، وهذا ما سيتم الوقوف عليه في المطلب الثاني.

### الفرع الثاني: اختصاصات وسيط الجمهورية ودوره في حث الإدارة على التنفيذ

سنعرض في الفرع إلى تحديد اختصاصات وسيط الجمهورية بشكل عام مع مقارنته بنظيره الفرنسي في هذا الشأن كلما دعت الحاجة إلى ذلك (أولا) لنعمد بعدئذ إلى إبراز دوره في تحفيز الإدارة وحثها على عملية تنفيذ ما يصدر إزاءها من أحكام إدارية (ثاني).

#### أولا: اختصاصات وسيط الجمهورية بوجه عام

من خلال نصوص مرسوم التأسيس<sup>5</sup> للوسيط تبدي لنا بأن المشرع الجزائري قد ناط به وظيفة أساسية تلخصت في المساهمة بتعزيز حقوق المواطنين وحررياتهم عن طريق بسط حماية كافية وناجعة كشق أول،

<sup>1</sup> - ج ر ج عدد 33 مؤرخة في 1996/05/29.

<sup>2</sup> - أنظر المواد 2، 3، 7 من المرسوم الرئاسي رقم: 96-197 السالف الذكر.

<sup>3</sup> - أنظر المادة 6 من المرسوم الرئاسي نفسه.

<sup>4</sup> - أنظر المواد 4، 5، 6، 7 من المرسوم الرئاسي رقم: 96-197 السالف الذكر.

<sup>5</sup> - المرسوم الرئاسي رقم 96-113 السالف الذكر.

ليكون الشق الآخر متعلقا بسهره على مراقبة مدى توافر السيورورة الحسنة والقانونية لعمل الجهاز الإداري مؤسسة أو إدارة عمومية<sup>1</sup>.

ولقد أفصحت المادة الثانية من المرسوم ذاته عن آليات تنفيذ هذه المهمة وهكذا نجدها تخول الوسيط صلاحيات المتابعة المستمرة والرقابة العامة بغية جس نبض مدى توافر العلاقة الحسنة بين الإدارة ومواطنيها، ومن ثم تقدير جديتها وجودتها، وكما سبق البيان فان هذا كله يرمي إلى وأد وتطويق المخاطر الناجمة عن استثناء داء البيروقراطية التي تعصف بالرشادة الإدارية<sup>2</sup> وتشل العمل الإداري، والملاحظ أن إصطلاحي "المتابعة والمراقبة" الذين أوردهما المشرع جاءا عامين من حيث الدلالة والمضمون، فهل ينصرف لفظ المتابعة إلى قيام الوسيط بتتبع القضايا العالقة بين المواطن والإدارة ويحاول حلها بالطرق المنوطة به أم يبحث عن التسويات الودية لها بعد تقصي مستفيض لها؟، والواقع أنه وإن لم تحدد المادة المذكورة ذلك بدقة إلا أن مصطلحات المادة الخامسة منه يمكن أن تتورنا في هذا الصدد، وهو ما يمكن أن يستشف من مصطلح "التحري" الذي يفيد الطرح المذكور.

إذ نجدها تسوغ هذا الوسيط صلاحيات القيام بالتحريات اللازمة بغية وضع اليد على الحقيقة ومن ثم إنجاز مهامه، وله في سبيل ذلك الحق الاتصال بكل إدارة أو مؤسسة معنية من شأنها تقديم معلومات أو مساعدة مفيدة له، وفضلا عن هذا فإنه يستطيع الاطلاع على كل ملف أو وثيقة لهما علاقة بالأعمال الموكولة له، على أن تستبعد من مجال اختصاصه الميادين المرتبطة بأمن الدولة والدفاع الوطني والسياسة الخارجية حفاظا على السرية الواجبة لاسيما وأن هذه الميادين حيوية<sup>3</sup>.

والملاحظ أن هذا النص لم يرتب جزاء واضح على مخالفة الإدارة لهذا الالتزام وهو ما يعد عقبة كؤود أخرى أمام السير الحسن لمهمته، بيد أنه قد يستفاد من المادة السادسة<sup>4</sup> أنه بإمكان الوسيط التشهير بالإدارة وموظفيها المقصرين لاسيما حال تحريره للتقارير التي يرفعها رئيس الجمهورية فيكون قد اقترح الإجراءات والتدابير الواجب اتخاذها ضدها، لكن هل هذا هو المقصود فعلا بلفظ "مقصرين؟" فهل يقصد به تقصير الإدارة في علاقاتها مع جمهور المتعاملين معها من حيث التسيير وأداء الخدمات لهم، أم أن مضمونه ينصرف إلى عدم تعاملها وأعاونها مع الوسيط الذي يتحرى ويحقق في هذه الإخلالات، والواقع أن ذلك المعنى يشملهما معا لكونهما تحصيل حاصل.

<sup>1</sup> - أنظر المرسوم الرئاسي رقم 96-113 السالف الذكر.

<sup>2</sup> - حول مسألة ترشيد الإدارة وجوانبها القانونية راجع: سميحة لعقابي، ترشيد قطاع الوظيفة العمومية في الجزائر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1، الجزائر، 2017، ص 1 وما يليها.

<sup>3</sup> - وهي تقريبا نفس الميادين المستبعدة من مهام لجان التحقيق البرلماني لنفس السبب، أنظر المادة 85 من القانون العضوي رقم: 16-12 المؤرخ في 25/08/2016 المحدد لتنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة (ج ر ج ج عدد 50 مؤرخة في 28/08/2016).

<sup>4</sup> - المرسوم الرئاسي رقم 96-113 السالف الذكر.

على أن الوسيط بعد فراغه من مهمته يعكف على إعداد الحصيلة السنوية عن كل أعماله والتي تكون موضوع تقريره السنوي المقدم لرئيس الجمهورية، كما يلزم أن يرفقه وجوبا بمختلف تقديراته لاسيما المتعلقة بجودة الخدمات التي تسديها المرافق العمومية للمنتفعين، على أن يتضمن أيضا مجمل اقتراحاته وتوصياته للرفع من مستوى الأداء في التسيير.

كما يجب أن يلتزم الوسيط دائما بإرسال فضلا عن التقرير السنوي، إلى الإدارة المعنية بالصعوبات المشعر بها، أي توصية أو اقتراح مفيد لتحسين سير المرفق المقصود أو تنظيمه.<sup>1</sup> وما تجدر الإشارة إليه في هذا السياق أن عمل هذا الوسيط يرد عليه عدة قيود، فهو لا يستطيع الانطلاق فيه إلا باستيفائها.<sup>2</sup>

فبالنسبة للقيود الأول هو ضرورة حصول إخطار سابق من أي شخص طبيعي ويلاحظ أن المشرع أقصى الأشخاص المعنوية عامة أو خاصة وهذا من شأنه أن يضيق نطاق الرقابة على خلاف المشرع الفرنسي الذي كفلها لكل شخص طبيعي أو معنوي عن طريق من مثل هذا الأخير قانونا.

وبالنسبة للقيود الثاني: هو ضرورة احترام مرفق القضاء بعدم التدخل في اختصاصاته وطبقا لقاعدة أن العمل القضائي يوقف عمل الوسيط، وهو عين ما أفصحت عنه المادة الرابعة بفقرتها الثانية<sup>3</sup>، فضلا عن كونه غر مؤهل قانونا للفصل في الطعون الحاصلة بن المرافق العمومية وأعاونها بحسب الفقرة الأولى من النص ذاته.

وبالنسبة للقيود الأخير هو ضرورة تعرض الشخص المخطر لغبن قد وقع ضحيته بسبب خلل في تسيير المرفق، وما يشد الانتباه هنا هو أن المشرع قد حصل لديه خلطا ما بين المدلول اللغوي والقانوني لاصطلاح "الغبن"، وحتى المدلول القانوني ذاته قد اضطرب فيه ذلك أنه مصطلحا مدنيا والذي يعد الوجه المادي للاستغلال، ومن ثم فهو عيب في العقد وآيته عدم التعادل بين قيمة ما يعطيه المتعاقد وقيمة ما أخذه<sup>4</sup>، بل قد يتحول إلى رقم مقصود كالغبن في بيع العقار إذا زاد عن الخمس<sup>5</sup>، وهذه المضامين تجاري روح القانون العام، لكون العلاقة القائمة بين الفرد والإدارة تنظيمية لائحية تحوز فيه هذه الأخيرة امتيازات السلطة العامة بغرض إحقاق الصالح العام، وكان على المشرع استعمال عبارة أكثر دقة كأن يقول « وقع ضحية إخلال بحقه أو هضم له» أو ما يفيد هذا المعنى.

<sup>1</sup> - المادة 09 من المرسوم الرئاسي رقم 96-113 السالف الذكر.

<sup>2</sup> - المادة 03 من المرسوم الرئاسي نفسه.

<sup>3</sup> - المرسوم الرئاسي نفسه.

<sup>4</sup> - أنظر المادة 90 من الأمر رقم: 75-58 السالف الذكر.

<sup>5</sup> - حيث قضت المادة 358 بأنه: «إذا بيع عقار بغبن يزيد عن الخمس فلبائع الحق في طلب تكملة الثمن إلى أربع أخماس ثمن المثل...».

على أنه باستيفاء القيود السالفة وقبول الوسيط للشكوى المنشورة أمامه فإنه يتعين على كل مرفق عمومي مخطر من قبله الإسراع في الإجابة على طلباته ضمن الآجال المعولة حول كل مسألة طرحت تحت طائلة إخطار رئيس الجمهورية كلما بلغه جوابا غير مستساغ أو مرضي له.<sup>2</sup> وما يمكن قوله أخيرا هو أن نية المشرع كانت حسنة حيال تبني هيئة الوسيط إلا أن التأطير القانوني لها جاء مضطربا ومعتورا مثلما سبق البيان على خلاف المشرع الفرنسي الذي كان أكثر جرأة في هذا الصدد فمن حيث ضمانات استقلال الوسيط فقد رأينا أن النص الجزائري جاء خاليا من الإشارة إلى ذلك بعكس الوسيط الفرنسي الذي لا يمكن ملاحظته أو القبض عليه أو توقيفه قبل انقضاء مدته بسبب أعمال وظيفته، وهو ما أغفله مرسوم 96-113.

وبالنسبة لنطاق مزاولة اختصاصه فرغم بعض التقارب الموجود مع وسيطنا إلا أنه كان أكثر توفيقا ودقة في العديد من الجوانب على نحو ما عيناه ضمن المادة الأولى من القانون رقم 73-6 المذكور التي كلفت لكل شخص الحق في نظر طلبه من قبل الوسيط الفرنسي والمتعلق بعمل الإدارة في علاقاتها مع الأفراد أيا كان نوع هذا الشخص سواء كان شخصا عاما إقليميا أو مؤسسة عامة، أو جهة تقدم خدمة عمومية في نطاق مرفق عمومي.

كما أنه لا يتدخل في المنازعات التي تنشأ بين الإدارة وأعاونها لاسيما حال تطبيق القوانين المتعلقة بقوانينها ولوائحها الداخلية، ورغم هذا القيد إلا أنه قد قبل في العديد من المرات بعض منازعات الموظفين المنتهية خدمتهم الخاصة بحساب المعاشات ودفع منح البطالة، والشكاوى المتعلقة بالتعيين في الوظائف العمومية.<sup>3</sup>

وفيما يتعلق بوسيلة اتصال الوسيط بالمنازعة ومتابعتها والتحقيق فيها، فإنه لا يملك التصدي لذلك إلا بعد إخطاره من طرف أحد أعضاء البرلمان بشكوى الشخص المعني بحسب المادة السادسة من القانون المذكور، على أن تكون له مصلحة قائمة لإيجاد تسوية لقضيته وهي لا تقطع آجال الدعاوى والتظلمات الإدارية، ويرى الفقه بأن قصد المشرع من إيراد القيد الأول ينصرف إلى تخفيف العبء على الوسيط من انهيار الشكاوى عليه عن طريق أسلوب تصفيته من قبل هؤلاء البرلمانيين دون أن يكون غرضه هو إقامة جسر أو علاقة مع الرقابة البرلمانية<sup>4</sup> وهو اتجاه جدير بالعناية لقيمته العملية والعلمية، ثم كفل بموجب التعديلات اللاحقة للبرلمان حق الاتصال به دونما انتظار شكوى من الأفراد وهو ما يعزز السبيل لتقويم سلوك لإدارة وحماية الحقوق أكثر.

<sup>1</sup> المادة 10 من المرسوم الرئاسي رقم 96-113 السالف الذكر.

<sup>2</sup> المادة 11 من المرسوم الرئاسي نفسه.

<sup>3</sup> أنظر تفصيلا: محمد سعيد الليثي، المرجع السابق، ص 748.

<sup>4</sup> أنظر: حسني سعد عبد الواحد، المرجع السابق، ص 532، محمد سعيد الليثي، المرجع السابق، ص 751، 750.

هذا والملاحظ أن قانون تأسيسه لم يقيد بضوابط معينة حال نظره لتلك الشكاوى ما يعني تخويله سلطة تقديرية في ذلك وهكذا نجده يستقي مصادر معلوماته حولها عن طريق تحرياته وتحقيقاته ومن ثم يقدر مدى تأسيسها من عدمه هذا بشأن الإدارة المشكو منها، أما بالنسبة للإدارات الأخرى والجهات المرتبطة بعمل الوسيط فقد فرض عليها ذات القانون -على غرار المرسوم الرئاسي 96-113- بإسداء كافة المساعدات له وتقديم المعونة لتسهيل مأموريته ومن ثم يقدر مدى تأسيسها من عدمه، وهي التأكيدات التي عبر عنها المشرع الفرنسي بالمادة 12 من القانون نفسه عندما أوجبت: «على الوزراء وجميع السلطات العمومية بتسهيل مأمورية وسيط الجمهورية، وكذا ضرورة التزام كل موظف أو هيئة رقابية بالإجابة على المسائل المعروضة عليهم من قبله والاستجابة لتحقيقاته وتحرياته، وله في سبيل الاضطلاع بمهمته هذه تقديم طلب العون إلى نائب رئيس مجلس الدولة ورئيس مجلس المحاسبة بإجراء دراسات محددة»<sup>1</sup>، والذين يلتزموا بذلك على وجه الوجوب.

وأمنت المادة الثالثة عشر بالقول بأن: «الوسيط يستطيع أن يطلب من الوزير المسؤول أو السلطة المختصة تزويده بمعلومات متعلقة بأي ملف أو مستند له علاقة بالقضية المتحرى حولها... ما عدا ما تعلق منها بسر الدولة كميدان الدفاع الوطني وأمن الدولة والسياسة الخارجية»<sup>2</sup>.

وفي حالة إخلال الإدارة بهذه الالتزامات فإن وسيلته لمقارعة هذا هو التقرير السنوي الذي يرفعه إلى رئيس الجمهورية والبرلمان ويكون محلاً للتشهير بها بنشره<sup>3</sup>. هذا عن نطاق اختصاص الوسيط، أما فيما يتعلق بسلطاته فسيتم تناولها لاحقاً عند مقارنته بالوسيط الجزائري.

### ثانياً: دور وسيط الجمهورية في حث الإدارة عن التنفيذ

رغم أن مرسوم التأسيس رقم 96-113 جاء في ثلاثة عشر مادته إلا أنه لم يشر صراحة إلى الدور المنوط بالوسيط في عملية تنفيذ الأحكام الإدارية ما دفعنا إلى التساؤل عن مسوغ ذلك، وهو الشيء الذي حث بعض الفقه<sup>4</sup> إلى البحث عنه - ويتعلق الأمر بالباحثة القاضية "بن صاولة" التي باشرت عدة تحريات تنقيبية علمية حيال المسألة، وبمناسبة وظيفتها هذه استطاعت أن تتصل بالعديد من الموظفين القدامى الذين سنحت لهم الفرصة للعمل مع السيد حباشي وكانوا على اتصال مستمر معه، بل أنها قابلت بعض أعضاء المجلس الدستوري لعلها تجد جواباً لديهم، وبالفعل فقد وجدت صدى بحيث أكدوا على أنه كان يتلقى الكثير من الشكاوى بخصوص عملية امتناع الإدارة عن التنفيذ، وله مساعي عديدة في سبيل حل المشكلة إلا أن العديد منها قد باء بالفشل لتصلب وجمود هذه الأخيرة.

<sup>1</sup> - القانون رقم 73-6 السالف الذكر.

<sup>2</sup> - القانون نفسه.

<sup>3</sup> - المادة 14 من القانون نفسه.

<sup>4</sup> - أنظر تفصيلاً: شفيقة بن صاولة، المرجع السابق، ص 386، 387.

هذه المعاني يمكن تلمسها من خلال التقرير السنوي<sup>1</sup> له للفترة الممتدة ما بين مارس 1997-مارس 1998، إذ نجد السيد "حباشي" يشير في رسالته الافتتاحية إلى أن هيئته رغم أنها تسهر على تطبيق القوانين بما يتماشى مع مبدأ دولة القانون إلا أنها تصطدم أحيانا بسوء فهم الإدارة وحتى المواطن لطبيعة دورها مما يفسح المجال لبروز خلافات شتى، وإذا كان النائب يسن ويصادق على النصوص القانونية فإنه يقع عليها (الهيئة) تطبيقها بواسطة هذه الإدارة، ومن ثم فالعملية متكاملة ولا يسودها التناقض ودورها لا يتعدى تهذيب سلوكياتها وضمان حسن سيرها، ويرد في ذات السياق دائما بأن هيئته استطاعت أن تتجاوز مرحلة صعبة في فض النزاعات دون اللجوء في صراعات مع تلك الإدارة<sup>2</sup>.

والواقع أن هذه الإيحاءات تفيد صعوبة تقبل الإدارة لمهمة الوسيط وبالتالي ترمقه دوما بعين المراقب لها وهو ما لا تستسيغه لاسيما في نطاق التنفيذ وما يؤكد ذلك هو التقرير المذكور نفسه إذ نجده قد حجز مبحثا كاملا لهذه المسألة وسمه بـ: « تنفيذ القرارات القضائية واستطرد فيه قائلا بأنه: «في الواقع كثيرا ما يشار إلى إشكال في التنفيذ وتبقى الأحكام القضائية الواجبة النفاذ معلقة لمدة طويلة وهذا ما يفقد الحكم القضائي مقصده ويترتب على ذلك أعباء تثقل صاحب السند التنفيذي»<sup>3</sup>، ثم نلاحظه يشخص أسباب ذلك من خلال عرائض المتظلمين ويلخصها في عدة نقاط منها<sup>4</sup>:

- استعمال الإدارة سلطتها بامتناعها عن تنفيذ الأحكام القضائية أو تعمدتها في وضع إشكال التنفيذ.
- استحالة تنفيذ القرارات القضائية بسبب القانون نفسه: حالة إعادة إدماج في العمل حيث يسمح القانون للمستخدم برفض إعادة الإدماج المؤكدة بقرار قضائي (المادة 74 من القانون 90-11).
- وارتكنا إلى هذا الطرح فإن أهم ما يمكن استنتاجه هو أن الوسيط استطاع أن يستخلص حدود مهمته بتفعيل دوره في مجال التنفيذ انطلاقا من روح المرسومين الرئاسيين رقمي 96-113 و 96-197 رغم أنهما لم يشيرا إلى ذلك بوضوح مثلما سبق البيان، فمثلا تمت الإشارة إلى المادة التاسعة من المرسوم الأول بضرورة إخطار الوسيط بالصعوبات المعاينة ميدانيا وعرض اقتراحاته الكفيلة بتحسين أداء المرفق المعني<sup>5</sup>.

هذا وبمقارنة سلطات الوسيط الفرنسي- والذي يعد مصدرا تاريخيا للوسيط الجزائري- بسلطات هذا الأخير نجدها قد اتسعت كثيرا وصار عمله موسوم بالسرعة والمرونة مع ترسخ تجربته العملية بمرور

<sup>1</sup>- أنظر هذا التقرير، المطبعة الرسمية، بئر مراد رايس، الجزائر، ص ص39،40.

<sup>2</sup>- أنظر التقرير نفسه ص40.

<sup>3</sup>- أنظر التقرير نفسه، والموضع نفسه.

<sup>4</sup>- أنظر التقرير نفسه، ص41.

<sup>5</sup>- فرغم أن القضاء أحد المرافق العامة الحيوية وأنه لا يمكن للوسيط التدخل في أي إجراء قضائي ( المادة 04 من المرسوم الرئاسي 96-113)، إلا أنه قد تطاله مشاكل سوء التسيير كمثل المماثلة في البت في الدعاوى وإصدار الأحكام القضائية لاسيما الإدارية منها، وهو ما يمكن أن يدخل ضمن صميم اختصاصه.



السنوات خاصة بعد صدور القانونين 1211-76 وقانون 2000/04/12، وسياقا لذلك نجد أن المدياتير يميز في تقاريره ذاتها ما بين دوره كوسيط أو كموفق وبين دوره كمقترح تدابير إصلاحية إلا أن ما يهمنا هنا هو دوره الأول والذي يختلف عن دور القاضي وكذا الرئيس الأعلى الإداري وعموما يمكن حوصلة سلطاته فيما يأتي:<sup>1</sup>

#### - الدور التوفيقى:

وفيه يقوم بجملة مساعي حميدة لدى الإدارة المعنية بعد تحققه من جدية الشكوى المطروحة عليه بغية إقناعها بالعدول عن موقفها وتعديل قرارها المتنازع حوله، وهذا الدور مفترض رغم عدم التصييص عليه قانونا، وقد تم اللجوء إليه بنسبة 99% من حالات النزاع.

#### - إسداء التوصيات:

والتي يكون الغرض منها هو فض النزاع المطروح عن طريق تذكير الإدارة بواجبها بل وإلحاحه على تطبيق توصياته التي تكفل ذلك مع إخطاره بنتائج كل هذا تحت طائلة ترتيب الآثار القانونية لذلك. على أنه يجب عدم الخلط ما بين التوصية والاقتراح في هذا السياق فالمصطلحين متمايزين سواء من حيث الطبيعة أو الموضوع، إذ أن مناط التوصية مرتبط بالحالة الفردية بعينها موضوع الشكوى، على خلاف الاقتراح الذي يرمي إلى معالجة وضع معين أو ظاهرة عامة سلبية طالت سيرورة عمل الإدارة فسأته، ويلتقيان في الهدف وهو مجال الحث والتحفيز.

#### - سلطة الإحالة على المحاكم الجنائية أو التأديبية:

وهذه السلطة خولها المشرع للوسيط بمقتضى المادة العاشرة من القانون رقم 73-06، حيث تمكنه من إمكانية إحالة أي موظف مرتكب لجريمة جنائية أو تأديبية إلى المحاكم المختصة في الوضع الذي تمتع أو ترفض سلطته السلمية القيام بذلك، ويلاحظ أنه لم يلجأ إلى استخدام هذه السلطة درءا سوء فهمها من قبل السلطة القضائية التي ستكيف ذلك تدخلا سافرا في صميم اختصاصها، والأمر نفسه لدى الإدارة مما يعد هتكا لمبدأ الفصل بين السلطات، وهو ما انتبه له واضع قانون 73-06 عندما منع الوسيط بموجب المادة 11 منه ذلك.

وما يعنينا أكثر في هذا العرض الموجز لسلطات الوسيط هو كيفية إسقاطها في نطاق عملية تنفيذ الأحكام الإدارية، وعليه ففيما يخص سلطة الأمر ورغم أنها تتماشى مع جوهر وظيفته هذه إلا أن المشرع وإمعانا في إثباتها له ودرء لأي تصادم محتمل مع الإدارة المعنية أضافها بموجب فقرة ثانية للمادة 11 المذكورة<sup>2</sup>، والحقيقة أن هذه الفقرة على اقتضاها قد حملت مضامين جديدة لم تكن مألوفة في النظام

<sup>1</sup> - أنظر تفصيلا: عصمت عبد الله الشيخ، المرجع السابق، ص ص 63،64، محمد سعيد الليثي، المرجع السابق، ص ص 755،757.

<sup>2</sup> - أضافها القانون رقم: 79-1211 المؤرخ في 24/12/1976 السالف الذكر، وللتفصيل حوله راجع: Gilles Darcy, Michel paillet, op.cit, p 26.

القانوني الفرنسي بل ولم تنسحب إلى نظامنا القانوني رغم قيمتها العلمية والعملية ما يعد تطورا نوعيا في مجال التنفيذ.

فمثلا الاعتراف للوسيط بسطة الأمر لضمان تنفيذ الحكم الإداري يعد كسرا حقيقيا لمبدأ حضر توجيهها وبالتالي فقد تقدم عن القضاء الإداري في ذلك بسنوات مثلما سبق البيان، مع ملاحظة أن استخدامها مرهون بحيازة الحكم لقوة الشيء المقضي به حصريا دون ذلك الحائز للحجية فقط. ورغم ذلك فقد إعتبره جانب من الفقه أنه مجرد توصية خالية من كل جزاء قانوني على الإدارة الممتعة أو الموظف المسؤول عن عدم التنفيذ.<sup>1</sup>

وإذا كان لهذا الرأي قناعته إلا أنه يبدو غير موفق في مسألة توقيع جزاء على جهة الإدارة لخروج ذلك عن صميم مهمته من حيث كونه سلطة إدارية مستقلة تضطلع بمراقبة حسن علاقة الإدارة بالمواطن وتنسيقها وإقترح الحلول والتوصيات هذا من جهة أولى، ومن جهة ثانية فإنه وإن كان باديا من هذا الرأي تحجيمه للآلية المكفولة للوسيط وهي التقرير الخاص الذي عده، فإنه غالبا ما يكون لنشره أثرا فعالا في حمل الإدارة على التنفيذ لتتفادى التشهير بها وتسويد سمعتها لدى أوساط الرأي العام والذي يثق كثيرا في السلطة المعنوية للوسيط مستودع ثقته وموضع احترامه.

وبالفعل فقد لجأ إلى إصدار العديد من الأوامر حيث بلغت عشرين أمرا خلال اثنين وعشرين عاما (الفترة الممتدة ما بين عام 1976 و 1998)، ويعد تقريره الذي قام بنشره عام 1994 أول سابقة من نوعها وقد حدث هذا عقب استمرار إصرار رئيس بلدية "L'essonne" على عدم تنفيذ أحد الأوامر الصادرة عن محكمة فرساي الإدارية (نشر في الجريدة الرسمية الفرنسية بتاريخ 1994/10/14)، ولم يستمر ذلك العناد طويلا بعد هذا النشر حتى أذعن هذا الرئيس لأمر المحكمة<sup>2</sup>، وهنا نسجل القيمة الميدانية لعملية النشر هذه باعتبارها وسيلة غير قضائية ناجعة في حث الإدارة على التنفيذ، وهو ما لم يستعره مرسوم التأسيس للوسيط الجزائري ما فوت عليه دورا مهما في هذا الخصوص.

وبالعودة إلى الفقرة الثانية المذكورة نجدها قد حملت مصطلحا قانونيا جديدا في أدبيات القانون والفقه الفرنسيين وهو لفظ: "التطابق"، والذي يفيد معنى إسقاط الإدارة لكافة الآثار القانونية الناجمة عن الحكم الإداري الصادر في مواجهتها على الإحالة الواقعية الميدانية على نحو ينطبق فيه القانون على الواقع انطلاقا موضوعيا وإجرائيا<sup>3</sup>، أو بتعبير آخر تمتزج الوقائع بالقانون في مركز المدعي هذا من زاوية، ومن زاوية أخرى يلاحظ أن واضع هذا النص قد انتبه إلى مسألة مناورات الإدارة للالتفاف على حجية الحكم الإداري، ولذلك نجده يضع ميعادا محددا للتنفيذ وبمروره يثبت سوء نيتها وبالتالي تحريك الإجراء القانوني ضدها وهو إعداد التقرير الخاص بشأنها ونشره مثلما أسلفنا.

<sup>1</sup> - محمد سعيد الليثي، المرجع السابق، ص756.

<sup>2</sup> - Voir : Gilles Darcy, Michel paillet, op.cit, p26.

<sup>3</sup> - للاستزادة أكثر راجع: محمد سعيد الليثي، المرجع السابق، ص765.

هذا وعن تقدير هيئة وسيط الجمهورية في الجزائر فنشير بداية إلى أن إلغائها بعد ثلاث سنوات فقط من العمل يشكل تسرعاً غير مستساغ من المشرع وربما يعود ذلك إلى أن السياسة تكون قد لعبت دورها في هذا الصدد فمضى تبنيه لهذه الهيئة بدأت بوادره ببرنامج سياسي (للرئيس زروال)، وانتهت بذات الوسيلة (برنامج الرئيس بوتفليقة) هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن الوسيط -على الرغم مما اعتور نظامه القانوني من ثغرات وسلبات- فإن الإبقاء عليه مع إصلاحه أفضل من التخلص منه أياً كانت المبررات بحسبان أن التجارب المقارنة (فرنسا والسويد) قد أثبتت نجاعته ونجاحه الكبير لاسيما في مسألة التنفيذ مثلما تم التعرض له، وقبل إبراز شكل هذا الإصلاح من الأهمية بمكان الإشارة إلى أنه راجح بين الأوساط الإدارية والقضائية آنذ عدة تصريحات<sup>1</sup> مفادها هو تحول هذا الوسيط إلى جهاز ثقيل مفعم بالبيروقراطية والتدخل غير المجدي وتجاوزه لحدود صلاحياته القانونية، مما جعله مثبط للإدارة أكثر من مفعول لها.

وهو تقريبا ذات الجدل الذي اندلع ما بين مؤيدي وسيط الجمهورية في فرنسا وخصومه، وهكذا فقد رفض هؤلاء الأخيرين اقتباسه بوصفه امتداداً لنموذج الأمبودسمان السويدي لأنه نظام غير دستوري وخارج نطاق الشرعية كونه يخل بمبدأ الفصل بين السلطات خصوصاً بين السلطتين التنفيذية والقضائية، وأنه نظام غير ملائم بحسبان أنه سيؤدي مع الممارسة الفعلية والواقعية إلى إنشاء بيئة مشبعة بالمظاهر البيروقراطية المعرقلة والثقيلة والمملة لحسن سير عمل الإدارة مما ينتج عنه الحد من كفاءتها ونجاعة أساليبه، وفي عراقة النظام السياسي الفرنسي بديمقراطيته وإرثه الحضاري والقضائي والقانوني ما يغني تماماً عن التشبث بهكذا نظام، كما أعربوا في نهاية المطاف بقولهم بأنه نظام لا يجدي نفعا لعدم فعاليته وآية ذلك هو أن النظام الإداري الفرنسي أكثر انتباهاً وأشد حساسية منه لرعاية حسن علاقة الإدارة بالمواطن ولقضية احترام حقوق المواطن وحرياته الأساسية ولا بديل عنه في هذا الصدد، كما أنه تم تعزيز هذه المسألة بإصدار نصوص قانونية لمتابعة وتحديد وسائل وأساليب صيانة تلك العلاقة.<sup>2</sup>

والواقع أن هذه المثالب لم تمر سدى على أنصار هذا النظام وهكذا نجدهم قد حشدوا جملة من الحجج لدحضها لعل أبرزها يظهر في مايلي:<sup>3</sup>

- أنه للتدليل على قيمة نظام الوسيط يكفي فقط النظر إلى أداة استحدثته فهو تشريعي المنشأ، وتعيينه يتم بمقتضى مرسوم في نطاق مجلس الوزراء وهو محاط بسياج من الضمانات القانونية، وهو لا يعد خروجاً

<sup>1</sup> - أنظر إفادة الدكتورة بن صاولة التي كانت مستشارة بأحد المجالس القضائية آنذاك . شفيقة بن صاولة، المرجع السابق، ص388.

<sup>2</sup> - أنظر تفصيلاً: عمار عوابدي، «قراءة علمية في الطبيعة القانونية والوظيفة الرقابية لهيئة وسيط الجمهورية في النظام الجزائري»، المرجع السابق، ص ص 31،32.

<sup>3</sup> - عمار عوابدي، المرجع نفسه، ص ص 32،34.

عن مصادر الشرعية بقدر ما هو تعزيز لها، كما أن القول بأنه نظام يهتك بمبدأ الفصل بين السلطتين التنفيذية والقضائية غير ذي مضمون لأنه لا يحل محل هذه الأخيرة أو يغتصب اختصاصها.

- أنه في الأخذ بهذا النظام تعزيز لقيم العدالة والشرعية وترشيد العمل الإداري بمواعمه مع حقوق وحرية المواطنين ورعايتها عن طريق فتح مجال التظلمات والشكاوى من السلوكات المشينة والضارة للسلطات الإدارية ورفعها لرئيس الجمهورية، وهو ما يعد عضدا حقيقيا للرقابة القضائية على هذه الأعمال مما يؤدي إلى نشوء بيئة قوامها الثقة والمصادقية وسيادة حكم القانون وصولا إلى استئصال البيروقراطية وتحقيق الاحترام من الجميع، وهذا خلاف ما يدعيه هؤلاء الخصوم.

- أن الأخذ بهذا النظام بات ضرورة سياسية وقانونية بل وعلمية كذلك أملتها توجهات التشريع والفقهاء المعاصرين بواسطة نظريات العلوم الإدارية والسلوكية المعاصرة التي ترمي إلى ضمان أعلى درجات الكفاءة والرشادة في الجهاز الإداري بأخلقته بواسطة التحسين المستمر لعلاقاته مع المتعاملين معه وخلق نوع من التفاعل الإيجابي فيما بين الطرفين<sup>1</sup> وفي ذلك كله رعاية للمصلحة العامة وتثبيت دعائم دولة القانون والمؤسسات.

والحقيقة أن في لهذه الحجج جانب كبير من الصواب والواقعية فيكفي فقط للتدليل على هذا الإشارة إلى بقاء نظام الوسيط في النظام القانوني الفرنسي رغم معارضيته، بل ما زاد المشرع ذلك إلا تمسكا به وهو ما عكسته جملة التعديلات القانونية المتعاقبة بغية تحسينه، بل أنه ركن إلى تطويره أكثر إلى أن أخرجه في ثوب المدافع عن الحقوق، وجعله سلطة إدارية مستقلة مكرسة بنص في الدستور، وجاء قانونه المؤسس له لعام 2011 في خمسة أبواب<sup>2</sup>.

وعلى هذا النحو فإننا نهيب بالمشرع أن يعيد تبني هيئة الوسيط مع الاستفادة بخبرات التشريعات المقارنة في إصلاح نظامه القانوني - لاسيما التجربة الفرنسية - ولعل عوامل نجاح هذه العملية يتوقف على الإلتزام بالضوابط التالية:<sup>3</sup>

- أن يعاد النظر في كيفية تعيين الوسيط بحيث يكون من الأفضل أن يتم اختياره من قبل أعضاء البرلمان بغرفتيه عن طريق الانتخاب غير المباشر على أن يكون معيار اختياره ليس سياسيا بل موضوعيا يعتمد على المؤهلات العلمية والكفاءة العالية وأن يكون من الشخصيات المرموقة من حيث السلطة المعنوية وقوة النفوذ والتأثير خاصة على الإدارات العمومية.

- أن يتم تزويده بكافة الوسائل المادية والقانونية والبشرية اللازمة لعمله من أملاك عقارية أو منقولة، أو إدارات فنية خبيرة من موظفين ومستخدمين مع جعله هيئة مستقلة بكافة الضمانات المتاحة بحيث لا

<sup>1</sup> في ذات السياق راجع: سميحة لعقابي، المرجع السابق، ص 02.

2- [www.Ligifrance.gouv.fr](http://www.Ligifrance.gouv.fr), visiter le 08/08/2017, à 14<sup>h</sup> 20.

<sup>3</sup> راجع بعض الإقتراحات الأخرى التي أوردها بعض الفقهاء شفيقة بن صاولة، المرجع السابق، ص 388.

يمكن متابعته أو عزله قبل انتهاء عهده بسبب آرائه أو أعماله المتصلة بوظيفته إلا بوجود مسوغ موجب لذلك كالوفاة أو ظهور عارض يعوقه (المرض).

- ضرورة تأسيسه بمقتضى نص في الدستور مع تحديد طبيعته القانونية على غرار الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد والمجلس الوطني للبحث العلمي ولتكنولوجيات، والمجلس الوطني لحقوق الإنسان.<sup>1</sup>

- ضرورة إيراد نص خاص في قانون تأسيسه يتعلق بظاهرة عدم تنفيذ الإدارة للحكم الإداري الصادر ضدها، بحيث يخول الوسيط في هذه الحالة سلطة توجيه أمرا إليها في حالة عدم تطابقها مع ما تقتضيه حجبه خلال ميعاد محدد، وعند استمرارها في النكول، له أن يحرر تقريرا خاص يقدمه ضمن الشروط القانونية، وينشر في الجريدة الرسمية.

- التأكيد على منعه من التدخل في أي إجراء قضائي أو التعقيب على الأحكام القضائية تجنباً للإخلال بمبدأ الفصل بين السلطات، مع ضرورة تفصيه الكافي حول الشكاوى التي تصله وأن المتظلم قد استفد كافة الطرق التصالح مع الإدارة بغية تنفيذ حكمه، وهذا لتفادي الطعون الكيدية وهدر الوقت والجهد.

- ضرورة إيجاد قنوات رسمية له مع السلطة التشريعية، بحيث يكون فقط أعضاؤها هم من يقدم له الشكاوى بعد تصفيتها، كما أن للوسيط لفت نظر هذه السلطة إلى بعض المشاكل الواجب إصلاحها في تشريعاتها مع سن المطلوب منها.

- التأكيد على دوره في مراقبة مدى قانونية سير المؤسسات والإدارات العمومية وأن يسهر على متابعة شرعية أعمالها في علاقاتها مع المواطنين وحسن سيرها حتى يكون مدافعا حقيقيا عن حقوقهم وحررياتهم، على نحو يكون فيه فضاء إصغاء فعال ومنتج.<sup>2</sup>

- وأخيرا من الفائدة بمكان أن يعضد أعماله بتلك الأسس العالمية المبنية على مبدأ العدالة والذي يعمل به عندما يترتب على تطبيق بعض النصوص القانونية أو التنظيمية إلحاق ظلم وإجحاف بحق شخص معين، فهنا يقدم توصية لجهة الإدارة بأن تقدم حلا له أكثر عدلا وأحسن ملاءمة، وهو ما عمل به الوسيط الفرنسي استنادا إلى المادة 03/11 المعدلة<sup>3</sup> عندما كفلت له حق اقتراح حل عادل لتصويب وتخفيف آثار غير العدالة لحكم إداري استنفذ كل طرق الطعن، كما أسس أيضا بعض اقتراحاته وتوصياته على فكرة حسن سير المرفق العمومي.

وبهذا فقط نستطيع تقريب تجربة وسيطنا بالتجربتين السويدية والفرنسية، واستحداث فضاء إصغاء فعال ومنتج لمشاكل المواطن المتعامل مع الإدارة خارج ساحات القضاء.

<sup>1</sup>- أنظر المواد: 198، 202، 206 من دستور 1996 المعدل.

<sup>2</sup>- للتفصيل أكثر راجع: مصطفى كراجي، «قراءة أولية في هيئة وسيط الجمهورية»، مجلة إدارة، المجلد 06، العدد2، 1996، ص ص 56، 57.

<sup>3</sup>- www.Ligifrance.gouv.fr, visiter le 08/08/2017, à 22<sup>h</sup> 00.

وما يمكن التتويه إليه في هذا المقام هو أن استخدام أسلوب التقرير لحث الإدارة على التنفيذ ليس حكرا على وسيط الجمهورية فحسب بل نجده كثير الذبوع لدى بعض الوسائل المساعدة التي ابتدعها المشرع الفرنسي في هذا المجال، وهي لجنة التقرير والدراسات بمجلس الدولة، وسنرى بأن المشرع الجزائري قد استعار بعضا من تقنياتها مثلما هو آت، وان لم تكن بنفس الكيفية ومع ذلك فإن دراستها لا تخلو من أي فائدة و لربما جر ذلك إلى تبنيها من قبل تشريعنا ضمن البنية التنظيمية لمجلس الدولة.

هذا وبالعودة إلى اللجنة المذكورة فإن المبادرات الأولى لنشأتها تترد إلى عام 1963، إذ على اثر مباشرة إصلاح النظام القضائي الإداري في فرنسا تم إصدار المرسوم رقم 63-766 المؤرخ في 1963/07/30 وذلك تطبيقا للأمر رقم 45-1708 المؤرخ في 1945/07/31 المتعلق بتنظيم مجلس الدولة وتسييره<sup>1</sup>، ولعل أهم ما حمله هذا المرسوم هو الإعلان عن تأسيس تلك اللجنة والتي سميت في بداية الأمر بـ: «لجنة التقرير» وتحولت إلى قسم التقرير والدراسات بمقتضى المرسوم رقم 75-79 المؤرخ في 1975/08/26 لتصبح أحد أقسام مجلس الدولة الفرنسي، ولقد أوجبت المادة الثالثة من المرسوم المذكور على مجلس الدولة ضرورة إعداد تقرير سنوي يرفعه للحكومة متضمنا حوصلة عن نشاطه القضائي والإداري مع الإشارة إلى المعوقات الميدانية والقانونية التي تجابه عملية تنفيذ الأحكام الإدارية كلما كان هناك مسوغا لذلك، على أن تضطلع بهذه المهمة لجنة التقرير والدراسات المتعرض إليها، والتي يختص نائب رئيس مجلس الدولة بإصدار قرار تشكيلتها.<sup>2</sup>

ولقد جنح المشرع إلى التأكيد على هذا المعنى بمضمون المادة 59 من المرسوم نفسه (والتي تم إدراجها ضمن المادة 4-8 من تقنين المحاكم الإدارية والمحاكم الإدارية الإستئنافية والمادة 2/931 من تقنين العدالة الإدارية)، إذ قررت بأنه: «ودون الإخلال بالأحكام الواردة بالمادة 4-8 من قانون المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية، فإنه يحق للأطراف المعنية إخطار لجنة التقرير والدراسات لمجلس الدولة بكافة الصعوبات بغية إيجاد تسوية لتنفيذ القرارات الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية، ولا يمكن تقديم طلبات المساعدة على التنفيذ إلا إذا كان قرار رفض التنفيذ الصادر عن السلطات الإدارية واضحا وصريحا وهذا بعد انقضاء ميعاد ثلاثة (03) أشهر اعتبارا من تاريخ تبليغ القرارات القضائية، وفي حالة القرارات التي تأمر باتخاذ تدابير استعجالية لاسيما كوقف التنفيذ، فإن تقديم الطلبات لتلك اللجنة معفى من استيفاء هذا الميعاد والأمر نفسه عندما يحدد القرار القضائي للسلطات الإدارية ميعادا لتنفيذه فلا

<sup>1</sup> -Décret n°63-766 du 30/07/1963 portant règlement d'administration publique pour l'application de l'ordonnance n°45-1708 du 31/07/1945 et relatif à l'organisation et au fonctionnement du conseil d'état.

www.Ligifrance.gouv.fr, visiter le 11/08/2017 à 16<sup>h</sup>00.

<sup>2</sup> -أنظر: عصمت عبد الله الشيخ، المرجع السابق، ص49.

يقدم الطلب إلا بانقضائه، ويتولى رئيس لجنة التقرير والدراسات تعيين مقرر ضمن صدر هذه الأخيرة وإعداد تقرير سنوي يقدمه لمجلس الدولة...»<sup>1</sup>.

وكانت قبل هذا قد أعلنت المادة 58 من المرسوم نفسه بأنه: «عندما تبت جهة قضائية إدارية بإلغاء قرار إداري بسبب تجاوز السلطة أو في نزاع موضوع دعوى القضاء الكامل، يرفض كل أو جزء من مختلف أوجه الدفع المقدمة من قبل إحدى الهيئات العمومية، فلوزراء المعنيين صلاحية الطلب من مجلس الدولة أن يوضح للإدارة أشكال وكيفيات تنفيذ قرار العدالة، وهذا ما يفتح المجال لتعيين مقرر مقابل قيامها بذلك تحت سلطة رئيس لجنة التقرير والدراسات، والحالة المذكور تضمن طي التقرير السنوي لمجلس الدولة»<sup>2</sup>.

ومن استقراء النصين أعلاه يتبين بأن كيفيات تحريك القسم تتم وفقا للطريقتين التاليتين:

- **الطريقة الأولى:** وهي الأكثر شيوعا وتداولاً وتقع عندما يتقدم المحكوم لهم إلى اللجنة وهذا عقب استصدارهم لأحكام إدارية صادرة عن إحدى جهات القضاء الإداري وقد قابلتهم صعوبات أو معوقات في عملية تنفيذها، والجديد الذي حملته المادة 59 هو وضعها لشرطين هامين لتحريك هذه اللجنة أولهما: ضرورة إظهار رفض تنفيذ صريح من الإدارة، وثانيهما هو ضرورة استيفاء ميعاد الثلاثة أشهر بدءاً من تاريخ تبليغه لا من تاريخ صدوره، والملاحظ أن الصيغة الأصلية لتلك المادة لم تذكر القيد الأول، وبالنسبة للقيد الثاني فقد كان الميعاد ستة (06) أشهر وجب أن تنقضي ليتمكن المحكوم له من التقرب إلى اللجنة تسري ابتداء من تاريخ صدور الحكم لا من يوم تبليغه<sup>3</sup>، واختزلها المشرع للضرورات العملية إلى النصف تبدأ من تاريخ التبليغ، كما فرض انقضاء المدة إذا ما حددها ذلك الحكم واستثنى الأحكام المستعجلة.

- **الطريقة الثانية:** وهي إمكانية طلب الوزراء المعنيين بالحكم من مجلس الدولة بأن يحدد لهم حدود منطوق الحكم في التنفيذ وحصر جميع ما يترتب عنه من نتائج وآثار<sup>4</sup> أو بتعبير آخر ضبط التزامها السلبي والإيجابي مثلاً إذا كان صادراً في دعوى إلغاء، وهكذا فإن الحالتين المذكورتين تخولان لجنة التقرير سلطة إصدار تقرير سنوي بذلك، كما أن طلبات الاستيضاح هذه كانت تقدم لها.

ونلاحظ مع بعض الفقه- بأن عمل هذه اللجنة ودورها وأهميتها كان يسودها نوع من التجهيل من قبل المتقاضين الأمر الذي نجم عنه قلة الطلبات المقدمة منهم إليها، ووعياً منها بضرورة تفعيلها فقد عكفت

1- [www.Ligifrance.gouv.fr](http://www.Ligifrance.gouv.fr), visiter le 11/08/2017, à 00<sup>h</sup> 30.

2- Ibid.

<sup>3</sup>- عصمت عبد الله الشيخ، المرجع السابق، ص51.

<sup>4</sup>- كأن يكون غامضاً أو أن النزاع صعب ومعقد أو لكون الحكم كان تطبيقاً لقانون جديد، وبناء على هذا فقد رفع بعض الوزراء كمثل وزير الاقتصاد طلباً إلى اللجنة يوضح فيه لها بأنه قد واجه صعوبات مالية ما عسر عليه تنفيذ حكم الإلغاء، وأيضاً طلب وزير الداخلية المتعلق بطلب توضيح المختص بالتوقيع بعد إلغاء مجلس الدولة لقرار المجلس البلدي، ولمزيد من النماذج راجع: آمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص118.



الحكومة على التوعية بها بإيعاز من مجلس الدولة على إصدار نشرية خاصة أسمتها "دليل المتقاضي" عام 1973 وهو الأجراء الذي نتج عنه رفع عدد الطلبات المقدمة إليها<sup>1</sup>، من قبل الأفراد أو الإدارة نفسها. وباستجماع الشرطين السالفين فإن اللجنة تتحرك لمباشرة مهمتها التوفيقية هذه مستخدمة عدة آليات والتي نذكر منها ما يلي:<sup>2</sup>

- الآلية الكتابية: عن طريق إرسال خطابات للإدارة المتعنتة بغية التقصي والتحري وجمع المعلومات اللازمة، وهذا بعد تأكد المقرر العام من توافر جدية النزاع الإداري من خلال فحصه للشكوى المقدمة والاستئناف من قبولها وصحتها واستيفائها لشروط المادة 59 المذكورة.

- الآلية الاستعلامية الشفهية: عن طريق الاتصال بها بوسائل الاتصال كالهاتف في حال مطل هذه الإدارة وتأخرها عن الرد، ويلاحظ أن عمل اللجنة يمتد أكثر إلى وسائل أخرى كمثل مبادراتها لعقد اجتماعات دورية بين ممثلي المرافق المحلية والمركزية بغرض التباحث والتفاوض لإيجاد حلول لمشاكل التنفيذ العالقة، كما يتم إشراك محافظو الأقاليم في ذلك وتحثهم اللجنة على استخدام سلطاتهم بغرض إتمام عملية تنفيذ الأحكام الإدارية من قبل الإدارات التابعة لهم، مع ضرورة اطلاعها بنتائج ذلك.

وفي حال فشل هذه المساعي فإن للجنة حق الوقوف شخصيا على مواقع التنفيذ على الواقع، ولها أن تطلع رئيس القسم القضائي لمجلس الدولة بواسطة رئيس قسم الدراسات، ملتزمة منه توقيع غرامة تهديدية عليها طبقا للتشريع الساري، كما لها فضلا عن ذلك الحق في صب هذا المشكل ضمن تقريرها السنوي ورفعها لذلك المجلس.

هذا وعن مسألة تقييم لجنة التقرير والدراسات فإنه يمكن وضعها في الميزان لاسيما وقد تعدت تجربتها الميدانية عامها الرابع (54) والخمسين وعلى الرغم من دورها الفعال وقيمتها العملية في تحفيز الإدارة على التنفيذ إلا أن البعض<sup>3</sup> قد أخذ عليها عدة مآخذ منها أن المشرع الفرنسي أنشأها وهي مبتورة السلطة فلا قدرة لها على إكراه المحكوم عليها، ماعدا وسيلتها الشكلية وهي إعداد تقرير سنوي تؤلب به الرأي العام عليها وتخطر الحكومة، وهذه الوسيلة -يقول هذا الرأي- سرعان ما تدفن بالنسيان وتعود تلك الإدارة لممارساتها التعسفية في حق حجية الأحكام وربما صارت أكثر فضاة من ذي قبل، ولكن عندما لاحظت الإنتهاكات الناجمة عنها وخروجا السافر عن مبدأ الشرعية عدلت هذه اللجنة عن موقفها وتؤكد ذلك جليا من خلال أحد المناشير الواردة عن الوزير الأول لعام 1988 والخاص بقسم التقرير والدراسات والذي أفصح بأن: « مجلس الدولة يستقبل وبصورة متزايدة من المحكوم لهم طلبات تشتكي عدم تنفيذ

<sup>1</sup> - أنظر: حسني سعد عبد الواحد، المرجع السابق، ص510، محمد سعيد الليثي، المرجع السابق، ص703.

<sup>2</sup> - آمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص117 وما يليها.

<sup>3</sup> - أنظر: آمال يعيش تمام، المرجع نفسه، ص ص 119، 120.

أحكام القضاء الصادرة لصالحهم...وتكون الإدارة ملزمة باتخاذ كافة إجراءات التنفيذ التي تستوجبها الأحكام تلقائياً، ولا يمكن لأي هيئة عامة عن طريق الإهمال أو التأخير التخلص من هذا الالتزام<sup>1</sup>. ولأهمية هذا البيان كلف قسم التقرير والدراسات باقتراح الحلول الكفيلة لفض هذه المشكلة وبالفعل فقد أوصى ضمن مقترحه المعد خصيصاً لذلك بضرورة تحسين كتابة القضاء للأحكام والتصدي بالتحقيق والتقصي لكل حكم صادف تنفيذه معوقات ميدانية<sup>2</sup>.

وعلى وجاهة الانتقادات المذكورة إلا أن الانسياق إليها كلية فيه غمط لمكانة اللجنة وجهودها ذلك أنه في تقديرنا لولا نجاعتها في حل الإشكالات المتعلقة بالتنفيذ لما أبقى عليها المشرع الفرنسي، ولعُضد هذا الطرح يكفي فقط الإطلاع على الإحصائيات المتعلقة بنشاطها، وهكذا فقد تراوحت نسبة نجاحها في المساعدة في تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضد الإدارة ما بين 56% إلى 100% من مجموع الشكاوى الواردة إليها، واستطاعت أن تنهي معارك شخصية ما بين ممثل الإدارة المحكوم عليها والفرد المحكوم له والتي كانت حجرة عثرة أمام التنفيذ<sup>3</sup>.

وبالنسبة للتقرير السنوي الذي هو وسيلة عملها فإن إفراط الرأي السابق في تحجيمه وتقزيمه أمر فيه شطط لكونه أحد أسلحتها الفعالة في كشف تجاوزات الإدارة والتشهير بها لدى الرأي العام وحتى لدى السلطة التنفيذية وبالتالي النيل من سمعتها ومن ثم وضعها تحت الضغط، على خلاف ما ادعى به الاتجاه الفقهي السابق، بل أنه سيعمل على كشفها بأنها من المرتكبين لسلوكات العود- إن صح التعبير- في نطاق انتهاكات الحجية، الأمر الذي يضعه القضاء الإداري بحسابانه في منازعاتها القادمة، هذا من جهة ومن جهة أخرى فقد عايننا قوة آثاره لدى الأمبودسمان السويدي ووسيط الجمهورية (المدافع عن الحقوق الفرنسي الآن)، كما أن للخبرة العلمية والعملية لأعضاء تشكيلة تلك اللجنة وزنها في رفع أدائها وتأكيد نجاحها كونهم قضاة يزنون حلول منازعات التنفيذ بميزان المنطق والقانون الشيء الذي يجعلهم يقتربون من القضاء الإداري في سبيل حث الإدارة بالالتزام بالشرعية بواسطة تنفيذ الأحكام الإدارية.

وسيقا لهذا الطرح وبالنسبة للجزائر فيبدو أنه قد وُجد ما يقابل آلية قسم التقرير والدراسات في تشريعنا ويتعلق الأمر بالمادة السادسة من قانون مجلس الدولة والتي قضت بأنه: «يعد مجلس الدولة تقريراً عاماً سنوياً يرفعه إلى رئيس الجمهورية يتضمن تقدير نوعية قرارات الجهات القضائية الإدارية التي رفعت إليه وكذا حصيلة نشاطاته الخاصة، تبلغ نسخة من هذا التقرير إلى وزير العدل».

في حين قضت المادة 989 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بأنه: «في نهاية كل سنة يوجه رئيس كل محكمة إدارية تقريراً إلى رئيس مجلس الدولة حول صعوبات التنفيذ ومختلف الإشكالات المعانية».

<sup>1</sup> - آمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص 120.

<sup>2</sup> - آمال يعيش تمام، المرجع نفسه، والموضع نفسه.

<sup>3</sup> - أنظر جدول هذه الإحصائيات لدى: محمد سعيد الليثي، المرجع السابق، ص 724.

وباستقراء هذين النصين يلاحظ بأن أسلوب التقرير تبقى له قيمته من حيث العمل به من قبل الجهات القضائية الإدارية، لاسيما وأن مسألة عدم تنفيذ أحكامها من قبل الإدارة لا تزال تهيمن على قائمة صعوبات التنفيذ والتي تعد إشكالا حقيقيا على الواقع الميداني، ولذلك فإن إشعار مجلس الدولة بها من قبل رئيس كل محكمة إدارية على مستوى القطر الوطني من شأنه أن يلفت نظره إليها، وبالتالي استغلال نتائج هذه التقارير لإيجاد حلول لتلك المشكلة باقتراحاته البناءة خاصة ما تعلق منها بإصلاح النصوص القانونية المرتبطة بها، وما يزيد من أهمية هذا الطرح هو الالتزام الواقع على عاتقه وهو ضرورة تضمين هذه المسائل في تقريره السنوي الذي يرفعه إلى رئيس الجمهورية فضلا عن إشارته فيه إلى نوعية الأحكام والقرارات القضائية الإدارية الصادرة.

وإذا كان ما يحمد للمشرع هو استحداثه لنص المادة 989 المذكورة وهو ما يشكل اعترافا منه بخطورة المشكلة المطروحة لاسيما وأنها تقبع تحت الباب السادس المتعلق بتنفيذ أحكام الجهات القضائية الإدارية، إلا أن إقدامه على إلغاء المادة السادسة المشار إليها في عام 2011<sup>1</sup> يبقى غير مفهوم بل وقد يفرغ مضمون المادة 989 من محتواها، لأن قطع الطريق أمام رئيس الجمهورية وحتى وزير العدل بإلغاء تقرير مجلس الدولة - فيه تفويت لمنفعة الوقوف على تجاوزات الإدارة و خروقاتها لحجية الأحكام وبالتالي عدم التشهير بها لديه وهو ما يعد مناخا ملائما لاستمرار سلوكياتها اللاشريعة، ولذلك فإننا نهيب بالمشرع أن يبعثها من جديد مع تدارك نقائصها بالنص صراحة على أن مضمون التقرير وجب أن يشير إلى الصعوبات المصادفة لعملية تنفيذ الأحكام الإدارية وجعل مسألة النكول عنها من أظهر صور إساءة استعمال السلطة على أن يكون رفع هذا التقرير كلما استدعت الضرورة فقط، وهذا أسوة بما أورده التشريع المصري بالمادة 69 من قانون مجلس الدولة حيث قضت بأنه: « يقدم رئيس مجلس الدولة كل سنة وكلما رأى ضرورة لذلك تقريرا إلى رئيس مجلس الوزراء متضمنا ما أظهرته الأحكام أو البحوث من نقص في التشريع القائم أو غموض فيه أو حالات إساءة استعمال السلطة من أي جهة من جهات الإدارة أو مجاوزة تلك السلطات لاختصاصاتها»<sup>2</sup>.

ويلاحظ أن هذا النص أكثر دقة وشمولية من نص المادة السادسة الملغاة فهو يشير بوضوح إلى الكثير من الأسباب المعرقة لعملية التنفيذ فهي قد ترتد إلى مسوغات حقيقية كمثل غموض منطبق الأحكام نفسها أو ما يعتبر التشريع من نقائص وثغرات أو تلك التي تسيء فيها الإدارة استعمال سلطتها أو تتجاوز حدود اختصاصاتها، وما يشد الانتباه في هذه المادة هو تضمين التقرير جهود الفقه الإداري في نطاق عملية التنفيذ وإشراكه بأرائه القيمة وهو ما يعد دفعا قويا لهيئة مجلس الدولة المصري على نحو يعكس فعلا تبنيها للإشكالية المطروحة، وأكثر من هذا فقد جنح هذا المجلس إلى إعداد تقرير في الفترة الممتدة ما بين

<sup>1</sup> - أنظر المادة 12 من القانون العضوي رقم 11-13 السالف الذكر.

<sup>2</sup> - محمود سعد عبد المجيد، المرجع السابق، ص 284.

أكتوبر 1963 وسبتمبر 1968 إلى فضح العديد من أساليب الإدارة للتصل من التنفيذ وتحديد بعض الإدارات بعينها وبأسماء موظفيها الممتنعين وصفاتهم بغرض إعلانها للرأي العام.<sup>1</sup> وهذه المقتضيات نأمل أن ينحو إليها المشرع الجزائري في قادم التعديلات لاسيما بعد انطلاقه في عملية الإصلاح التشريعي منذ عام 2009.

هذا ويلاحظ أن المشرع الجزائري ورغبة منه في تطويق النزاع الإداري وفضه فقد اهتم بآلية الوساطة من جديد لما نص عليها بالمادة 994 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي ثار نقاش فقهي حاد حول مدى تطبيقها على النزاع الإداري بين رافض لها كون النص المذكور استبعده بدافع المساس بالنظام العام، وبين مؤيد بحجة أن المشرع لم يستثنها صراحة وأن الكتاب الخامس جاء بعنوان في الطرق البديلة لحل النزاعات ولم يحدد طبيعة هذه الأخيرة ما يعني استغراقها للنزاعات الإدارية<sup>2</sup> والواقع أن النص المذكور يسوده الغموض ما يستوجب تدخل المشرع لرفعه وتوضيح مقصوده من خلاله ولكن لاضير برأينا أن تطاله (الوساطة) ولكن بضوابط وحدود معينة، ونكتفي بهذا القدر حول هذه المسألة لننتقل بعدها إلى الآلية الأخرى المتمثلة في المجلس الوطني لحقوق الإنسان.

### المطلب الثاني: المجلس الوطني لحقوق الإنسان كآلية لحث الإدارة على التنفيذ

بعد أن تم استعراض هيئة وسيط الجمهورية ورصد دورها في حث الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ومقارنتها بكل من الأمبودسمان السويدي ووسيط الجمهورية الفرنسي في هذا الخصوص، فقد بدا لنا بأن المشرع قد تسرع في إلغائها رغم أنه كان بإمكانه تطويرها وتعزيز دورها بجعلها مؤسسة دستورية فاعلة، ولكن يلاحظ بأنه قد عمد من جهة أخرى -بموجب التعديل الدستوري لعام 2016- إلى استحداث هيئات أخرى شبيهة يقع على رأسها المجلس الوطني لحقوق الإنسان والذي يمكن أن يضطلع بدور مهم في المسألة المذكورة، لاسيما وقد خوله قانونه العضوي<sup>3</sup> صلاحية تلقي كل شكوى يرتبط موضوعها بأي حق من حقوق الإنسان خصوصا ما تعلق منها بالانتهاكات التي تصدر من السلطات الإدارية في الدولة، ومحاولته التوسط لتحسين العلاقة بين هذه السلطات والمواطن و قبل التوغل في كل

<sup>1</sup> - محمود سعد عبد المجيد، المرجع السابق، ص 285.

<sup>2</sup> - أنظر: فاتح خلاف، «الوساطة لحل المنازعات الإدارية في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية»، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، العدد 11، 2014، ص ص 437، 438، فاتح خلاف، مكانة الوساطة لتسوية النزاع الإداري في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2015، ص 223 وما يليها.

<sup>3</sup> - القانون العضوي رقم: 16-13 المؤرخ في 2016/11/03 يحدد تشكيلة المجلس الوطني لحقوق الإنسان و كفاءات تعيين أعضائه والقواعد المتعلقة بتنظيمه وسيره (ج ر ج ج عدد 65 مؤرخة في 2016/11/06).

ذلك نشير إلى أنه قد تم تكريس هذا المجلس بوصفه مؤسسة استشارية تحت الفصل الثالث من التعديل المنوه إليه أعلاه بالمادة 198<sup>1</sup> منه.

ولقد عرفه المشرع بأنه: «...هيئة مستقلة يوضع لدى رئيس الجمهورية ضامن الدستور ويعمل على ترقية وحماية حقوق الإنسان»<sup>2</sup> وهو يتمتع بالشخصية القانونية والاستقلالية المالية والإدارية، ومقره مدينة الجزائر.

وتأتي هذه الهيئة استكمالاً للتجربة التشريعية الجزائرية في مجال حقوق الإنسان أين بدأها المشرع بإنشاء المرصد الوطني لحقوق الإنسان عام 1992<sup>3</sup>، ثم اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحماتها عام 2001<sup>4</sup>، والتي أعيد النظر فيها بالأمر رقم 09-04<sup>5</sup>.

وسيقا لذلك سيتم الولوج إلى دراسة المجلس الوطني لحقوق الإنسان من خلال التعرض إلى تنظيمه (الفرع الأول)، واختصاصاته ثم معاينة مدى إمكانية اضطراره بدور في مجال حث الإدارة على التنفيذ (الفرع الثاني)

### الفرع الأول: تنظيم المجلس الوطني لحقوق الإنسان

سيتم التطرق إلى هذا الفرع من خلال الوقوف على تشكيلة هذا المجلس (أولاً) وكذا معاينة قواعد سيره (ثانياً).

#### أولاً: تشكيلة المجلس الوطني لحقوق الإنسان

أوجب القانون العضوي المؤسس للمجلس الوطني لحقوق الإنسان حال تحديد تشكيلته ضرورة أن تراعى مبادئ التعددية الاجتماعية والمؤسساتية ومسألة تمثيل المرأة وكذا ضوابط ومعايير النزاهة والكفاءة<sup>6</sup> المطلوبة، وهذا كله في سبيل الارتقاء به وتحسين أدائه وضمان فعاليته في ميدان حقوق الإنسان ومحاولة رصد أي انتهاك قد يطالها في مجالات التمثيل المذكورة.

<sup>1</sup> حيث نصت على أنه: « يؤسس مجلس وطني لحقوق الإنسان يدعى في صلب النص "المجلس" ووضعه لدى رئيس الجمهورية ضامن الدستور، يتمتع بالاستقلالية الإدارية والمالية».

<sup>2</sup> أنظر المادة 03 من القانون العضوي رقم 16-13 السالف الذكر.

<sup>3</sup> المرسوم الرئاسي رقم: 92-77 المؤرخ في 22/02/1992 المتضمن إحداث المرصد الوطني لحقوق الإنسان (ج ر ج ج عدد 15 مؤرخة في 26/02/1992).

<sup>4</sup> المرسوم الرئاسي رقم: 01-71 المؤرخ في 25/03/2001 المتضمن إحداث اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحماتها (ج ر ج ج عدد 18 مؤرخة في 28/03/2001).

<sup>5</sup> أمر رقم 09-04 المؤرخ في 27/08/2009 المتعلق باللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحماتها (ج ر ج ج عدد 49 مؤرخة في 30/08/2009).

<sup>6</sup> أنظر المادة 9 من القانون العضوي رقم 16-13 السالف الذكر.

واهنداء بما سبق فإن تلك التشكيلة تضم ثمانية (38) وثلاثون عضوا يمثلون مختلف القطاعات الحيوية في الدولة يوزعون كما يلي:<sup>1</sup>

#### 1- الأعضاء المختارون بعنوان السلطة التنفيذية:

حيث يتم تعيينهم من قبل رئيس الجمهورية وعددهم أربعة أعضاء، ويشترط فيهم أن يكونوا من الشخصيات المشهود لهم بالكفاءة والجدارة، والاهتمام الدائم من قبلهم بمسائل حقوق الإنسان. ولقد استقر الاختيار الرئاسي<sup>2</sup> على السيدة بن زروقي فافا أرملة سيد لخضر كرئيسة للمجلس، والسادة فاطمة الزهراء كرادجة، عائشة زيناوي، لزهاري بوزيد.

#### 2- عضوان مختاران بعنوان السلطة التشريعية:

حيث يتولى مجلس الأمة اختيار عضوين يمثلانه، فيما يمثل العضوان الآخران المجلس الشعبي الوطني على أن يتم ذلك بعد استشارة رؤساء المجموعات البرلمانية لضمان الشفافية وحسن الاختيار، وبحسب المرسوم الرئاسي المتعلق بذلك فقد أختير السيدين سليمان زيان وحמיד بوزكري عن مجلس الأمة، والنائبين دريس عبد الرحمن، وهدي طلحة زوجة سويكي عن المجلس الشعبي الوطني.

#### 3- الأعضاء المختارون بعنوان الجمعيات الناشطة في مجال حقوق الإنسان:

لاسيما في الميادين السياسية والمدنية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية وحقوق المرأة والطفل والأشخاص ذوي الاحتياجات الخاصة والبيئة، ويتم اقتراحهم من قبل تلك الجمعيات التي يمثلونها بعدد إجمالي مقدّر بعشر (10) أعضاء نصفه من النساء وجوبا، وبالفعل فقد تم مراعاة هذا الشرط حيث تم إختار خمسة نساء وهن:

نورية حفصي، سومية شايب، شيخي سعاد أرملة فاسي، صليحة مخارف، فاطمة الزهراء زرواطي، أما الرجال فهم عبد اللطيف ديلمي، أحمد شني، مشري بن خليفة، عبد اللطيف بنده، عبد الرحمن صوفي.

#### 4- الأعضاء المختارون بعنوان النقابات والمنظمات المهنية:

على أن تكون تلك النقابات من الأكثر تمثيلا للعمال، ومن المنظمات الوطنية والمهنية لاسيما منظمات الأطباء والمحامين والصحافيين ويتم اقتراح هؤلاء الأعضاء البالغ عددهم ثمانية نصفهم من النساء، من قبل تلك المنظمات المنتموا لها وهم: صبرينة قهار، حفيظة بن منصور زوجة زرهوني، غنيمة مسعودي، حبيبة دان، مسعود عمارنة، الجيلالي حمراني، محمد بقاط بركاني، إبراهيم طابري.

#### 5- عضو مختار بعنوان المجلس الأعلى للقضاء:

من بين أعضائه وهي السيدة كريمة علا.

<sup>1</sup> - أنظر المادة 10 من القانون العضوي رقم 16-13 السالف الذكر.

<sup>2</sup> - أنظر المرسوم الرئاسي رقم: 17-76 المؤرخ في 2017/02/12 المحدد بتشكيلة المجلس الوطني لحقوق الإنسان (ج ر ج ج عدد 10 مؤرخة في 2017/02/15).

6- عضو مختار بعنوان المجلس الإسلامي الأعلى:<sup>1</sup>

وهو السيد محمد المأمون القاسمي الحسني.

7- عضو مختار بعنوان المجلس الأعلى للغة العربية:

وهو السيد محند الطيب سي البشير.

8- عضو مختار بعنوان المحافظة السامية للأمازيغية:

من بين أعضائها وهو السيد طاهر سي الهادي.

9- عضو مختار بعنوان المجلس الوطني للأسرة والمرأة:

من بين أعضائه وهو السيدة عائشة قوادري بوجلطية.

10- عضو مختار بعنوان الهلال الأحمر الجزائري:

من بين أعضائه وهي رئيسته السيدة سعيدة بن حبيلس المولودة كتو.

11- عضوان بعنوان الأشخاص ذوي التأهيل الشخصي:

وهما الجامعيان المختصان في حقوق الإنسان الدكتوران: إدريس فضلي والخير قشي.

12- خبيران جزائريان لدى الهيئات الدولية أو الإقليمية:

وهما السيدان نورالدين أمير وعزوز كردون.

13- المفوض الوطني لحماية الطفولة:

وهو السيدة مريم شرفي.

14- عضو بعنوان المجلس الأعلى للشباب:<sup>2</sup>

والذي سيتم تحديده فور تنصيبه.

وما يلاحظ أن اختيار أعضاء تشكيلة هذا المجلس شملت مختلف ممثلي القطاعات ذات العلاقة بمجالات اهتمامه، كمثل الحركة الجمعوية الناشطة في ميدان حقوق الإنسان، وكذا النقابات العمالية وأيضاً المؤسسات الاستشارية كالمجلس الإسلامي الأعلى، والمجلس الأعلى للشباب والمجلس الأعلى للغة العربية، وأيضاً بهيئات أخرى لا تقل أهمية عن سابقتها كمثل حضور النخبة الجامعية المختصة وخبراء على المستويين الدولي والإقليمي، وكذا الهلال الأحمر الجزائري والمجلس المعني بشؤون الأسرة والمرأة وحتى الأمازيغية كانت حاضرة بمحافظتها السامية، وأخيراً السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية ونظيرتها السلطة التشريعية، وهذا التنوع من شأنه أن يعزز مكانة المجلس من خلال تبادل التشاور وتعدد الرؤى، ورغم ذلك فإن بعض الهيئات المهمة قد غيبت عن تلك التشكيلة كمثل المجلس الأعلى للأمن<sup>3</sup> الذي يضطلع بتقديم الآراء المفيدة في كل القضايا المتعلقة بالأمن ولاشك أن له كل العلاقة مع مسألة

<sup>1</sup> - أنظر المادة 195 من دستور 1996 المعدل.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 200 من الدستور نفسه.

<sup>3</sup> - أنظر المادة 197 من الدستور نفسه.



حقوق الإنسان وأيضاً المجلس الاقتصادي والاجتماعي<sup>1</sup> هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن توزيع الأعضاء كان متبايناً بين قطاع وآخر حيث حازت الجمعيات الحقوقية والنقابية على نسبة 47% من المجموع الكلي، فيما أخذت السلطتين التنفيذية و التشريعية نسبة 10.5% لكل منهما على حدة فيما أخذت القطاعات المتبقية ما يعادل 2.6%.

إن هذه النسب يمكن أن تعطي لنا نظرة على مدى استقلالية المجلس لضعف هيمنة السلطة التنفيذية عليه في مقابل الحضور اللافت لممثلي المجتمع المدني (الجمعيات والنقابات)، إلا أن هذا الحكم قد يبدو متسرعاً في انتظار ما ستكشف عنه الممارسة الميدانية له.

وبمقارنة هذه التشكيلة بكل من تشكيلي المرصد الوطني لحقوق الإنسان واللجنة الوطنية الاستشارية يمكن تسجيل النقاط التالية:

#### - بالنسبة للمرصد الوطني لحقوق الإنسان:

فإن تشكيلته كانت قليلة العدد ستة (26) عضواً<sup>2</sup> مقابل ثمانية (38) وثلاثون للمجلس الوطني لحقوق الإنسان، وأيضاً تم التخلي عن بعض الهيئات في تشكيلة هذا الأخير مثل المنظمة الوطنية لمجاهدين، وهيئة المجلس الدستوري<sup>3</sup>، فيما بقي العدد ثابتاً بالنسبة للأعضاء المختارين من رئيس الجمهورية (4 أعضاء).

#### - بالنسبة للجنة الاستشارية لترقية حقوق الإنسان:

يلاحظ أنه تم تقليص تشكيلة المجلس الوطني المستحدث، عن تشكيلة هذه اللجنة حيث كانت تضم واحد (41) وأربعين عضواً<sup>4</sup>، كما تم التخلي أيضاً عن بعض الهيئات والوزارات مثل منظمة المجاهدين ووزارة الدفاع الوطني، وكذا وزارتي العدل والشؤون الخارجية، ووزارة التربية الوطنية، ووزارة الداخلية والجماعات المحلية، ووزارة الصحة، والوزارة المكلفة بالحماية الاجتماعية. ويبدو أن المشرع حاول أن يقتصر على أهم القطاعات الفاعلة، وتجنب إقحام الوزارات دون طائل حتى لا تتضخم التشكيلة وتكثر الآراء والتوجهات و لربما ساق ذلك إلى التعارض المعرقل للسيرورة الحسنة للمجلس.

واكتفى الأمر رقم: 09-04 المذكور بموجب مادته الثالثة بالقول بأنه يجب تأسيس اللجنة وكذا تعيين أعضائها على مبادئ التعددية المؤسساتية والاجتماعية، على أن يتم اختيارهم من فئة ذوي الكفاءات الأكيدة وسمو الأخلاق ومن المهتمين بشؤون حقوق الإنسان، كما يتم إشراك الحكومة ورئاسة الجمهورية عن طريق ممثليها على سبيل الاستشارة ودون أن يكون لهم صوت تداولي، على أن يتم تعيين هؤلاء

<sup>1</sup> - أنظر المادة 204 من دستور 1996 المعدل.

<sup>2</sup> - المادة 7 من المرسوم الرئاسي رقم 92-77 السالف الذكر.

<sup>3</sup> - أنظر المظنين 3 و 4 من المادة 7 من المرسوم الرئاسي نفسه.

<sup>4</sup> - أنظر المادة 8 من المرسوم الرئاسي رقم 01-71 السالف الذكر.

الأعضاء بموجب مرسوم رئاسي وأيضا تعززت هذه التشكيلة بأعضاء من المؤسسات الوطنية وجمعيات المجتمع المدني.

### ثانيا: قواعد سير المجلس الوطني لحقوق الإنسان

حتى يباشر المجلس اختصاصاته لا بد له من هيئات تتابع نشاطه وتنظم أعماله، هذه الهيئات أوردتها المادة 18 من قانونه العضوي 16-13 وهي:

- الجمعية العامة.
- رئيس المجلس.
- المكتب الدائم.
- اللجان الدائمة ثم الأمانة العامة، والسؤال المطروح هو ماهي: الضوابط والأسس التي تقوم عليها تشكيلتها وتعيين أعضائها، وكيف تتم عملية سيرها؟

#### 1- الجمعية العامة:

بالعودة إلى قانون التأسيس وتحديد المادة 19 منه نجدها تشير بأن هذه الجمعية تضم جميع أعضاء المجلس، وهي فضاء هام لتبادل الآراء والنقاش المفيد التعددي حول كل مسألة تدخل في نطاق اختصاصه وتعمل على المصادقة على برنامج العمل ومشروع الميزانية.

وبخصوص إجراءات انعقادها فان ذلك يكون ضمن دورة عادية أربع مرات سنويا باستدعاء من رئيسها، كما يمكن أن تعقد دورات أخرى غير عادية في حالات الضرورة، وذلك إما على أساس استدعاء من رئيسها بعد مبادرته، أو ببناء على ثلثي (2/3) أعضائها ويتم اتخاذ قراراتها بأغلبية الأصوات الحاضرين، كما تصح اجتماعاتها كلما حضر نصف (1/2) أعضائها وفي حالة عدم اكتمال هذا النصاب القانوني توجه الاستدعاءات خلال سبعة (7) أيام الموالية وفي هذه الحالة تصح اجتماعاتها مهما كان عدد الحاضرين<sup>1</sup>، وتضطلع أيضا من جهة أخرى بالمصادقة على كل من التقرير السنوي الخاص بالمجلس و مشروع ميزانيته وانتخاب رؤساء الجان الست الدائمة وأعضائها والمصادقة على النظام الداخلي للمجلس وتعديله والمصادقة على الآراء والتوصيات والتقارير والاقتراحات التي يصدرها<sup>2</sup>.

كما يمكن لها القيام بتشكيل مجموعات عمل موضوعاتية تضم خبراء مختصين وفنيين وحتى باحثين في المجال المتعلق بحقوق الإنسان وفقا للنظام الداخلي، كما تختص أيضا بالمصادقة على كل رأي أو توصية أو تقرير أو اقتراح صادر من المجلس.<sup>3</sup>

1-أنظر المادة26 من النظام الداخلي للمجلس الوطني لحقوق الإنسان(ج ر ج ج عدد59 مؤرخة في 2017/10/17).

2-المادة29 من النظام نفسه.

3- أنظر:المادة 30 من النظام نفسه، المادة 20 من القانون العضوي رقم 16-13 السالف الذكر.

## 2- رئيس المجلس:

أشارت المادة 13 من القانون العضوي المؤسس للمجلس والمادة 32 من نظامه الداخلي إلى أنه يتم انتخاب رئيس المجلس من قبل أعضاء المجلس لعهد مدتها أربع (04) سنوات يمكن تجديدها مرة واحدة، على أن يتم تقليده لمهامه بمقتضى مرسوم رئاسي.

ولم يبين هذا النص شكل الطريقة التي يتم بها هذا الانتخاب، أو الأسلوب الذي من خلاله يتم اختيار ذلك الرئيس هل بالاقتراع السري أو العلني أو رفع اليد مثلا هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن هناك تساؤلا قد تثيره مسألة التقليد المذكورة، ومفاده هو: هل يمكن لرئيس الجمهورية أن يعترض على الشخص المختار للرئاسة أم لا يملك هذا الحق؟، لاسيما وأنه يبقى رهين إصدار المرسوم الرئاسي لمزاولة مهامه؟، وعلى فرض أن رئيس الجمهورية مخول له ممارسة ذلك الحق، ألا يعد هذا مساسا باستقلالية المجلس وحد من اختصاصاته؟.

يبدو أن هذه الاحتمالات مستبعدة كثيرا وما يؤكد ذلك هو نزوع رئيس الجمهورية إلى تقليد السيدة بن زروقي رئيسة للمجلس<sup>1</sup> التي انتخبها أعضاؤه ولكنه يبدو أقرب إلى التعيين منه إلى الانتخاب لأن هذه السيدة تقع على رأس قائمة الأعضاء المختارين من قبل رئيس الجمهورية مثلما سبق البيان.

هذا وقد أكد قانون التأسيس بأن عهدة رئيس المجلس تتنافى مع أي وظيفة أو نشاط مهني آخر أو أي عهدة انتخابية<sup>2</sup> لضمان تفرغه الكامل لأداء مهامه، كما كفل له المشرع حماية قانونية فعالة ضد كل ما من شأنه عرقلة كسلوكات التي قد تطل شخصه مثل التهديد والعنف أو تلك التي تمس سمعته كالإهانة والتحقير وحفه بمزيد من الضمانات الموجبة لاستقلاله ونزاهته وحياده<sup>3</sup>، كما يقع عليه وزملاؤه الالتزام بواجب التحفظ وكرتمان سرية المداولات والابتعاد عن كل موقف أو القيام بعمل من شأنه إحداث تنافي مع مهامه الموكلة له<sup>4</sup>.

ولا يمكن فقدان وزملاؤه صفة العضوية في المجلس لا بانتهاء العهدة، أو تقديم الاستقالة أو الإقصاء بسبب الغياب غير المبرر لثلاث (03) مرات متتالية عن اجتماعات الجمعية العامة أو فقدان الصفة التي عين بموجبها أو الوفاة أو الإدانة من جنابة أو جنحة عمدية أو القيام بتصرفات خطيرة بصفة متكررة

<sup>1</sup> - المرسوم الرئاسي رقم: 17-144 المؤرخ في 18/04/2017 المتضمن تقليد رئيسه المجلس الوطني لحقوق الإنسان ومهامها (ج ر ج عدد 25 مؤرخة في 19/04/2017).

<sup>2</sup> - المادة 13 من القانون العضوي رقم 16-13 السالف الذكر. والمادة 3/32 من النظام الداخلي للمجلس الوطني لحقوق الإنسان السالف الذكر.

<sup>3</sup> - المادة 14 من القانون العضوي السالف الذكر.

<sup>4</sup> - المادة 15 من القانون العضوي نفسه.

والتي تجافي التزامات العضوية<sup>1</sup>، ويتم استخلاف العضو الذي فقد الصفة المذكورة تبعا للأشكال والشروط المعين بها.<sup>2</sup>

هذا ويعد رئيس المجلس الأمر بصرف ميزانيته والناطق الرسمي باسمه وممثله القانوني على الصعيدين الوطني والدولي.<sup>3</sup>

### 3- المكتب الدائم:

انطلاقاً من المادة 22 من القانون العضوي رقم 16-13 والمادة 39 من نظام المجلس الداخلي فإن تشكيلة المكتب الدائم تشمل رئيسه ورؤساء اللجان الدائمة وألزمتهم بالتفرغ الكلي لأداء مهامهم مقابل تلقيهم تعويضات لقاء ذلك<sup>4</sup> ويعمل المكتب على تنفيذ برنامج المجلس وإعداد جدول أعمال اجتماعات الجمعية العامة وتطبيق توصياتها، وكذا إعداد مشروع النظام الداخلي له ويعرضه عليها للمصادقة ونشره في الجريدة الرسمية، ويتولى هذا الأخير تحديد تنظيمه الداخلي والنظام التعويضي لأعضائه<sup>5</sup>...

### - اللجان الدائمة:

صرحت المادة 24 من قانون التأسيس بأنه يمكن للمجلس وبغية أداء مهامه القيام بتشكيل لجان دائمة مكونة من أعضائه وهي<sup>6</sup>:

-اللجنة الدائمة للشؤون القانونية،

-اللجنة الدائمة للحقوق المدنية والسياسية،

-اللجنة الدائمة للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والبيئية،

-اللجنة الدائمة للمرأة والطفل والفئات الضعيفة،

-اللجنة الدائمة للمجتمع المدني،

و أخيراً اللجنة الدائمة للوساطة.

ويلاحظ أن المشرع قد نوع مجالات تدخل هذه اللجان بهدف تغطية جميع انشغالات فئات المجتمع، واللافت أنه اهتم بفكرة الوساطة وهو ما سيتم التركيز عليه لاحقاً.

كما يمكن للمجلس توسيع نطاق هذا التدخل من خلال تشكيل لجان تختص بمجالات أخرى مرتبطة بحقوق الإنسان، على أن رؤساء هذه الأخيرة إضافة إلى اللجان المذكورة تنتخب من قبل الجمعية العامة

<sup>1</sup> - المادة 16 من القانون العضوي رقم 16-13 السالف الذكر.

<sup>2</sup> - المادة 17 من القانون العضوي نفسه.

<sup>3</sup> - المادة 2/21 من القانون العضوي نفسه، والمادة 33 من النظام الداخلي للمجلس الوطني لحقوق الإنسان المذكور.

<sup>4</sup> - المادة 22 من القانون العضوي رقم 16-13 السالف الذكر.

<sup>5</sup> - المادة 23 من القانون العضوي نفسه.

6 - أنظر المادة 42 من النظام الداخلي للمجلس الوطني لحقوق الإنسان السالف الذكر.

بحيث تعمل على إعداد برنامجها وتنفيذه والسهر على مراقبة ذلك دورياً، وبخصوص تنظيمها وسرها ومهامها فيحددها النظام الداخلي للمجلس.<sup>1</sup>

وعلاوة على ما سبق ذكره وبغرض تمثيله جهوياً، فقد أقر المشرع لرئيس المجلس صلاحية تعيين مندوبين جهويين يحدد عددها وتنظيمها وسيرها في النظام الداخلي.<sup>2</sup>

#### - الأمانة العامة:

أشارت المادة 26 من القانون العضوي 16-13 بأن المجلس الوطني لحقوق الإنسان مكون من أمانة عامة تشمل الوظائف العليا التالية:

- الأمين العام: والذي يعمل تحت سلطة رئيس المجلس، ويسهر على حسن سير هذا الأخير.

- مدير الدراسات والبحث.

- مكلف بالدراسات والبحث.

- مدير الإدارة والوسائل.

- رئيس مركز البحث والوثائق.

ويتم ضبط وتحديد هذه الوظائف وأشكال تصنيفها وطرف دفع مرتباتها بمقتضى نص خاص.

هذا وبخصوص الإطار البشري اللازم لسير المجلس فإن المشرع قد كفل له حق توظيف مستخدمين على أن يخضعوا لقانون أساسي خاص، وفقاً للتشريع والتنظيم الساري المفعول.<sup>3</sup>

و بختام هذا الفرع يجدر بنا التساؤل عن اختصاصات ذلك المجلس ومدى إمكانية اضطلاع بدوره في نطاق حث الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية، وهو ما سيتم تفصيله في الفرع الموالي.

#### الفرع الثاني: اختصاصات المجلس الوطني لحقوق الإنسان ودوره في حث الإدارة على التنفيذ

بالعودة إلى القانون العضوي رقم: 16-13 المذكور فإنه يمكن أن نستطلع اختصاصاته بوجه عام (أولاً) كما يمكن أن نستشف منه أن له دور واختصاص في حمل الإدارة على التنفيذ (ثانياً).

#### أولاً: اختصاصات المجلس الوطني لحقوق الإنسان بوجه عام

ناط المشرع بالمجلس العمل على ترقية حقوق الإنسان، وفي سبيل تحقيقه لهذا الهدف تم تكليفه للقيام بما يأتي:<sup>4</sup>

- رفع كل رأي أو توصية أو مقترح أو تقرر إلى كل من الحكومة أو البرلمان متعلقة بأي مسألة ترتبط

بحقوق الإنسان على المستويين الوطني والدولي سواء بمبادرة منه أو بطلب منهما ما بينه وبين السلطاتين

<sup>1</sup>- أنظر المادة 24 من القانون العضوي رقم: 16-13 السالف الذكر.

<sup>2</sup> - المادة 55 من النظام الداخلي للمجلس الوطني لحقوق الإنسان.

<sup>3</sup>- المادة 29 من القانون العضوي رقم: 16-13 السالف الذكر.

<sup>4</sup>- أنظر المادة 4 من القانون العضوي نفسه.

التنفيذية والتشريعية، ويتم هذا من خلال دراسة مشاريع النصوص التشريعية والتنظيمية وإبداء ملاحظاته بخصوصها، وصولاً إلى تقييم النصوص السارية المفعول ارتكاناً إلى المبادئ الجوهرية لحقوق الإنسان.

- تقديم الاقتراحات بخصوص التصديق أو الانضمام إلى الصكوك الدولية لحقوق الإنسان.

- التأكيد على اضطلاع الجزائر وعنايتها الدائمة بالمجال الحقوقي للإنسان من خلال مساهمة المجلس الجدية في إعداد التقارير الدورية التي ترفع أمام آليات وهيئات الأمم المتحدة وكذا المؤسسات الإقليمية ضمن نطاق تنفيذها لالتزاماتها الدولية.

- كذلك العمل على تقييم عملية تنفيذ الملاحظات والتوصيات التي تصدرها هيئات ولجان الأمم المتحدة، وكذا الهيئات والآليات الإقليمية في المجال المذكور.

كما يمتد اختصاصه أيضاً إلى المساهمة في ترقية وإشاعة ثقافة حقوق الإنسان ونشرها المستمر من خلال التكوين و التحسيس الدائم بواسطة تنظيم الندوات والمنتديات الوطنية والإقليمية والدولية، وتفعيل حركة البحث العلمي بانجاز الدراسات والبحوث الأكاديمية، والعمل على إقامة الأنشطة التحسيسية والإعلامية ذات الصلة.

- العمل على إبداء كل مقترح إجرائي قد يفيد في دفع حركة التربية والتعليم والبحث في المجال الحقوقي في الوسط المدرسي والجامعي والاجتماعي والمهني، ومن ثم المساهمة في تنفيذه.

وواضح من خلال الاختصاصات المذكورة أن مجالات تدخل المجلس من الثراء التنوعي بمكان فهو يشكل قناة اتصال حقوقية ترصدية داخلية ما بين السلطات الدستورية والهيئات الوطنية، ودولية مع هيئات والآليات الإقليمية والدولية وأيضاً وسيلة توعوية تحسيسية في مختلف الميادين المرتبطة بحقوق الإنسان.

واحتراماً لمبدأ الفصل بين السلطات ودرء للتداخل مع العدالة فقد منع من مباشرة أي عمل أو قضية تكون محل إجراء قضائي وهو ما أكدته دستور 1996 المعدل بمادته 199 في فقرتها الثانية.

كما خوله لمشرع سلطة الإنذار المبكر كلما حدث توتر أو أزمة تولد عنهما مساس بحقوق الإنسان ودراستها ثم إحالتها إلى السلطات الإدارية المعنية مشفوعة بالتوصيات الضرورية وعند الاقتضاء إلى السلطة القضائية المختصة، وأيضاً صلاحية تلقي الشكاوى بشأنها ودراستها، وتوجيه الشاكين وإعلامهم بمصائرها، وعلاوة على هذا له أن يقوم بالزيارات اللازمة لأماكن الحبس والتوقيف للنظر ومراكز حماية الأطفال والمؤسسات الإستشفائية والتوقيف للنظر ومراكز استقبال الأجانب المتواجدون بطريقة غير شرعية، وأماكن إيواء لأشخاص ذوي الاحتياجات الخاصة.<sup>1</sup>

والملاحظ أن هذه الاختصاصات جاءت أكثر توسيعاً ودقة من اختصاصات الهيئات السابقة لها، على سبيل المثال سجل اقتضاب شديد فيها لدى المرصد الوطني حيث اكتفت المادة الخامسة من مرسوم تأسيسه

<sup>1</sup> - المادة 05 من القانون العضوي رقم: 16-13 السالف الذكر.

بالقول بأن: « المرصد جهاز للمراقبة والتقييم في مجال احترام حقوق الإنسان»، وبينت المادة السادسة بأنه: « يتولى المرصد على الخصوص المهام التالية:

- يقوم بكل عمل للتوعية بحقوق الإنسان.

- يؤدي كل عمل عندما يلاحظ إخلالات بحقوق الإنسان أو يخطر بذلك.

- يبادر بكل عمل ذي علاقة بمضمونه ويشارك في ذلك.

وبالعودة إلى اللجنة فإن المادة الخامسة من مرسومها الرئاسي تشير إلى أنها: « جهاز ذو طابع استشاري للمراقبة والإنذار المبكر والتقييم في مجال احترام حقوق الإنسان، وتكلف بهذه الصفة بدراسة جميع الوضعيات المتعلقة بانتهاك حقوق الإنسان التي تعابنها أو تطلع عليها، والقيام بكل عمل ملائم في هذا المجال بالتشاور والتنسيق مع السلطات المختصة وذلك دون المساس بالصلاحيات المسندة إلى السلطات الإدارية والقضائية ».

وواضح من هذه المادة ازدياد تدخل هذه اللجنة بتعدد اختصاصاتها بعكس المرصد، وهي على هذا النحو وفضلا عما ذكر فإنها تتولى مباشرة الأعمال التحسيسية والإعلامية وتكثيف قنوات التواصل والاتصال الاجتماعي للترفيه من مستوى الحقوق الإنسانية، كما تساهم في إثراء وتحسين وتفعيل منظومتها التشريعية الوطنية بدراسة نصوصها وتقديم البدائل والاقتراحات المفيدة، ثم الإنكباب على إعداد وكتابة التقارير التي ترفعها الدولة لأجهزة الأمم المتحدة ولجانها والى المؤسسات الجهوية تطبيقا لالتزاماتها الدولية، ويلاحظ أن هذه الفقرة الأخيرة قد حذفت من اختصاصات المجلس الوطني لحقوق الإنسان<sup>1</sup>، كما تضطلع أيضا بتطوير عملية التعاون في المجال المذكور مع الأجهزة الأومية والمؤسسات الجهوية وكذا الوطنية في بقية بلدان العالم الأخرى وأيضا مع المنظمات غير الحكومية الوطنية والدولية<sup>2</sup>.

والواقع أن عمل هذه اللجنة تميز بالتعثر وعدم المطابقة مع تأكيدات مبادئ باريس<sup>3</sup> مما أدى بالأمم المتحدة إلى تنزيلها إلى المرتبة الثانية (ب) بدلا من الرتبة الأولى (أ) بسبب نقص شفافيتها في عملية تشكيل أعضائها، وقلة تعاونها الجدي مع أجهزتها وبعدها عن الاستقلالية الواجبة، وعدم التجاوب هذا جرها إلى فقدان الكثير من الامتيازات التي كانت تتمتع بها في ظل المركز "أ" من حق التصويت والمشاركة في أعمال مجلس الأمم المتحدة لحقوق الإنسان خلال الفترة الممتدة ما بين 2006 و 2008، ولعل مظاهر التباعد وعدم تجاوب تلك اللجنة يظهر في مسألة أداة استحداثها إذ يجب أن تنشأ بموجب

<sup>1</sup>- أنظر المادة 06 من القانون العضوي رقم 16-13 السالف الذكر.

<sup>2</sup>- المادة ذاتها من القانون نفسه.

<sup>3</sup>- قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 134/48 لعام 1994/03/04 المتعلق بالمؤسسات الوطنية لتعزيز وحماية حقوق الإنسان على الموقع الإلكتروني المعين في 2017/10/30 على الساعة 00 h 21.

-<http://www.undohacentre.ohchr.org/AR/PAGES/nhri/PARIS,%20Principles.aspx>



نص دستوري أو قانوني<sup>1</sup> وليس تنظيمي مثلما هو الشأن لديها (مرسوم رئاسي) وأيضاً في عدم مباشرتها الجدية بنشر توصياتها وتقاريرها وبحث الشكاوى من خلال وسائل الإعلام وضعف علاقاتها مع المنظمات غير الحكومية<sup>2</sup> - رغم محاولتها ذلك - وبالفعل كانت هذه أهم الإرهاصات التي أدت إلى استحداث وبلورة المجلس الوطني لحقوق الإنسان، الذي تم إنشاؤه بنص دستور و سيج بقواعد وآليات متناغمة مع المبادئ الباريسية المذكورة لاسيما في مجال التوفيق والوساطة خاصة الإدارية منها.

### ثانياً: دور المجلس الوطني لحقوق الإنسان في حث الإدارة على التنفيذ

قد يبدو للوهلة الأولى أن المجلس الوطني لحقوق الإنسان لا دخل له في مسألة تنفيذ الإدارة لأحكام القضاء الصادرة ضدها، لكن بإمعان النظر والتدقيق في جوهر المهام الموكلة له سرعان ما يتبين عكس تماماً فيغدو أحد الآليات غير القضائية الهامة والتي يمكن أن تسهم بشكل جاد في تنشيط وتحفيز هذه الإدارة على احترام ما لتلك الأحكام من حجية.

نقول هذا على الرغم من أن قائمة اختصاصات المجلس لا تفصح بشكل صريح على هذه المسألة، بيد أنه وبالرجوع إلى الفقرة الأخيرة من المادة الخامسة من قانونه نجدها تنص على أن له صلاحية: « القيام في إطار مهمته بأي وساطة لتحسين العلاقات ما بين الإدارة العمومية والمواطن»، وهو ذات المضمون الذي نوهت إليه المادة السادسة من المرسوم الرئاسي رقم: 01-71 بفقرتها الأخيرة عندما خولت اللجنة الوطنية إمكانية: « القيام بنشاطات الوساطة في إطار عهدها لتحسين العلاقات بين العمومية والمواطنين». وأن عبارة «أي وساطة» التي ذكرتها المادة الخامسة جاء معناها شاملاً لمختلف أوجه التوفيق والمساعي الرامية إلى تخفيف حالات توتر العلاقات وتأزمها جراء امتناع الإدارة عن تنفيذ بعض أحكام القضاء الإداري الصادرة لفائدة المحكوم لهم في هذا الصدد ضدها والتوسط لحل هذا المشكل.

ولعل ما يعزز هذا الطرح أكثر هو ما حملته تأكيدات المادة 54 من النظام الداخلي للمجلس التي كلفت اللجنة الدائمة للوساطة بالاضطلاع بـ:

- 1- استلام ودراسة ومتابعة كل الطلبات والشكاوى والتظلمات الواردة من كل الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الذين يرون في تصرف الإدارة تعسفاً أو تقصيراً في حقوقهم وفقاً لقواعد المرفق العام.
- 2- استقبال الشاكين الوافدين إلى مقر المجلس.
- 3- دراسة وتحضير التوصيات والاقتراحات التي ستعرض على السلطات العمومية حول التدابير التي من شأنها تحسين العلاقات بين الإدارة العمومية والمؤسسات الخاصة والمواطنين.
- 4- العمل على ترقية الوساطة وترسيخ ثقافتها في حل المنازعات .

<sup>1</sup> - وهو ما أكدته المادة الثانية من قرار الجمعية المذكور حيث نصت على أن: « تكون للمؤسسة الوطنية ولولاية واسعة قدر الإمكان ومنصوص عليها صراحة في أحد النصوص الدستورية أو التشريعية التي تحدد تشكيلتها ونطاق اختصاصها».

<sup>2</sup> - وهي التأكيدات المنصوص عليها بالمادة الثالثة من قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة السالف الذكر.

5- اقتراح على المكتب الدائم للمجلس تنظيم ندوات تحسيسية وأيام دراسية وورشات تكوينية للتعريف بالوساطة وأنواعها وإجراءاتها.

6- اقتراح على المكتب الدائم للمجلس تنظيم ورشات تكوينية حول كفاءات تكوين الوسيط و مجالات اختصاصه.

وهو ما يمكن أن يعطي انطبعا بأن المشرع قد تحسس فعلا أهمية إقحام المجلس في سبيل دفع عملية التنفيذ في مواجهة الإدارة هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فإنه يؤكد حرصه على التوافق مع المبادئ الإضافية بشأن مركز اللجان ذات الاختصاصات غير القضائية التي حملتها مبادئ باريس بالقرار المذكور إذ تؤكد على إمكانية اضطلاع المؤسسات الوطنية بسلطة تلقي وبحث الشكاوى الفردية والالتماسات المتعلقة بحالات فردية ويمكن عرض القضايا عليها عن طريق الأفراد أو ممثليهم أو أطراف أخرى، وفي هذه الظروف ودون الإخلال بالمبادئ المتعلقة بالاختصاصات الأخرى لتلك اللجان يجوز استناد المهام المكلفة بها إلى عديد من المبادئ يقع على رأسها التماس التسويات الودية بواسطة قرارات تأكيدية، كما يمكن اللجوء إلى عقد مشاورات مع الهيئات الأخرى قضائية أو غير قضائية المسؤولة عن تعزيز حقوق الإنسان و حمايتها لاسيما أمناء المظالم ووسطاء التوفيق.

ونظرا لحدثة المجلس الوطني لحقوق الإنسان فإننا لم نعثر على أي تقرير يشير ولو من بعيد إلى كفاءات تطبيق المادة الخامسة والمادة 54 من النظام الداخلي المذكورتين، وهذا ما جعلنا نعود إلى تقارير اللجنة الوطنية الاستشارية لمعرفة ورصد كيفية تعاملها مع المادة السادسة (المطابقة تقريبا للمادة الخامسة المذكورة).

وبالفعل فقد تم التحصل على أحدها ويتعلق الأمر بتقريرها السنوي لعام 2013 الموسوم بـ: «حالة حقوق الإنسان في الجزائر»، حيث جاء في ثلاث فصول وهي:

- **الفصل الأول:** بعنوان نشاطات اللجنة الوطنية -جهود متواصلة و ديناميكية مستمرة.

- **الفصل الثاني:** بعنوان تطور حقوق الإنسان في سنة 2013 بين الانجازات والتحديات.

- **الفصل الثالث:** الديمقراطية ودولة القانون بالجزائر أي تقدم؟.

ولكن السؤال المطروح في هذا السياق يدور حول جهود اللجنة في مجال تفعيل آلية الوساطة وخصوصا ضمن نطاق عملية تنفيذ الإدارة للأحكام الإدارية.

وباستطلاع الفصل الثاني من التقرير المذكور وتحديدًا قسمه الأول نجده يطرح لنا مفهوما لمبدأ للوساطة ويحدد أهدافها من حيث أنه: «يتمثل في ترقية إحدى سبل التدخل في العلاقات الاجتماعية، يستند على فلسفة الحوار والتفاوض وإيجاد كيفية خاصة لتسوية الخلافات بين المواطنين والإدارات العمومية»<sup>1</sup>، ويؤكد على أن هدف الوساطة<sup>2</sup> هو تحسين العلاقات بين المؤسسات والمجموعات الاجتماعية والأفراد وأيضا

<sup>1</sup> - أنظر التقرير السنوي للجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان و حمايتها، لعام 2013، ص 97.

<sup>2</sup> - يلاحظ أن المادة 24 من القانون العضوي رقم: 16-13 تشير في فقرتها السادسة إلى إجراء الوساطة.

العلاقات بين الأفراد، كما يفيد ذات التقرير بأن خصوبة التجربة وغازاتها في الشأن المذكور والذي يقتضي تدخل طرف ثالث يمكن نعتها بالتسمية العامة بالوساطة الاجتماعية، الشيء الذي عبر عن إرادة الدولة الحقيقية في شغل الفضاء العمومي بل وأنسنته.<sup>1</sup>

ثم يستطرد نفس التقرير دائما بالتصريح في ذات الاتجاه إلى التأكيد على ضرورة إعادة الثقة وبنائها ما بين الدولة والمواطن كمطلب ملح أساسه استرجاع روح المواطنة والضمان الفعلي لممارسة الحرية للحقوق الأساسية والحريات الفردية.<sup>2</sup>

كما عمل على التذكير بوجود إطار لاستقبال المشتكين يتمثل في اللجان الفرعية الدائمة للوساطة على مستوى اللجنة الوطنية مهمتها تسجيل العرائض المتعلقة بهم ودراستها بغية حصر احتياجاتهم ثم توجيههم أو توصيلها للإدارات والهيئات المختصة، وتطبيقا لذلك فقد لجأت تلك اللجنة إلى أمثل الأساليب المستعملة في معالجة الشكاوى المطروحة بالقيام بالتطبيق الفعلي للتنظيمات عبر مرتكزات الشفافية والنزاهة ومتابعة العرائض.<sup>3</sup>

وقد تم إحرار بعض التقدم الملموس عن طريق متابعة مدى انصياع الإدارات المحكوم عليها من قبل القضاء الإداري وحتى العادي ويظهر ذلك من خلال عرض التقرير لمحتوى الشكاوى ولعل أبرزها تلك المتعلقة بقطاع العدالة وفي ذلك نجده يشير إلى أهمية هذا الأخير من حيث كونه الملاذ الأخير الذي يرتكن إليه المواطن للمطالبة بحقوقه أو حل وضعيات نزاع، ومن جهة أخرى نوه بالجهود الكبيرة للجنة في سبيل إبراز الصعوبات التي يكابدها المتقاضون في هذا الشأن حيث تم تصنيف العرائض المتعلقة بهم من قبل هذه اللجنة كمايلي:<sup>4</sup>

- طلب فتح تحقيق.
  - طلب مراجعة محاكمة.
  - طلب تنفيذ قرار محكمة.
  - مزاعم عن تجاوزات من قبل موظفين في إدارة سجن.
- نقول هذا رغم أن عمل اللجنة كثيرا ما يصطدم بتعنت العديد من الإدارات الممانعة و اللامبالية بالرد على العرائض الموجهة إليها، والذي يعتبره الأفراد المتعاملين معها أو المحكوم لهم ضدها نوعا من الإهانة والتحقير لهم مما جعلها تسجل هذا بكل أسف في تقاريرها المرفوعة إلى رئيس الجمهورية والذي يتم نشره بعد شهرين من هذا التبليغ مصفى من القضايا المسواة.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> - أنظر التقرير السنوي للجنة الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها السالف الذكر، ص 97.

<sup>2</sup> - المصدر نفسه والموضع نفسه.

<sup>3</sup> - المصدر نفسه، ص 98.

<sup>4</sup> - المصدر نفسه، ص 100.

<sup>5</sup> - المصدر نفسه، ص 98. أنظر المادة: 7 من المرسوم الرئاسي رقم 01-71 السالف الذكر.

و البين مما سلف طرحه أن اللجنة بتقاريرها السنوية -لاسيما تقرير 2013- قد ساهمت في كشف الإدارات المماثلة ومن ثم التشهير بها أمام الرأي العام وكذا رئيس الجمهورية، مما يوقع الوزير الذي على رأسها في حرج سياسي كبير جراء التجاوزات الحاصلة في قطاعه فيعمل على الحد منها أو على الأقل تقليصها.

وتزداد قيمة هذا الطرح أكثر على مستوى الهيئة المستحدثة (المجلس الوطني لحقوق الإنسان) لاسيما وأن نطاق التشهير المذكور قد اتسع نطاقه لكون أن هذا الأخير يملك حق إعداد تقرير سنوي يرفعه ليس فقط إلى رئيس الجمهورية بل وإلى البرلمان وكذا الوزير الأول حول وضعية حقوق الإنسان مشفوعا بتوصياته، ويتولى المجلس نشر التقرير واطلاع الرأي العام على محتواه<sup>1</sup>.

وأخيرا نأمل في أن يضطلع هذا المجلس بدور هام في سبيل الحفاظ على حقوق كل مواطن محكوم له ضد الإدارة في التنفيذ العاجل لحكمه لاسيما وأن ذلك من مقتضيات المحاكمة العادلة، وهو ما قرره فضلا عن النصوص الدستورية والتشريعية الداخلية المتعرض لها- العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية<sup>2</sup> الذي ألزم كل دولة طرف بأن تتعهد باحترام الحقوق المعترف بها فيه: «بأن تكفل لكل متظلم على هذا النحو أن تبت في الحقوق التي يدعي انتهاكها سلطة قضائية أو إدارية أو تشريعية مختصة، أو أي سلطة أخرى مختصة ينص عليها نظام الدولة القانوني وبأن تنمي إمكانيات التظلم القضائي»<sup>3</sup>، كما: «تكفل قيام السلطات المختصة بإنفاذ الأحكام الصادرة لصالح المتظلمين»<sup>4</sup>.

هذا ويبقى للرقابة التشريعية دورا مهما في تحفيز الإدارة وتنشيطها على الانصياع لأحكام القضاء الإداري وهو ما سيتم الولوج إليه من خلال المبحث الموالي.

### المبحث الثاني: الرقابة التشريعية كآلية لحث الإدارة على التنفيذ

لا ريب أن المتقاضى وهو يكابد عناء المنازعة الإدارية ليس يرمي البتة إلى التوقف عند نقطة استصداره لحكم يتوج به دعواه وبه تنقضي مهمة القاضي الفاصل فيها، بل كل مراده إنما ينصب على كيفية تحويله إلى واقع بالتنفيذ والتطابق معه، ولقد عاينا سابقا حجم الوسائل المرصودة لهذه المسألة، لكنه وفي حالة عدم إشباع غريزة العدالة لهذا المتقاضى فله أن يعضد تلك الآليات بالية أخرى قد يكون لها الأثر الهام في هذا الصدد وهي إمكانية استقطاب نظر البرلمان أو إثارة انتباه الرأي السياسي وحتى الإعلامي لقضيته.

<sup>1</sup> - أنظر المادة 8 من القانون العضوي رقم 16-13 السالف الذكر.

<sup>2</sup> - المعتمد والمعروض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 ألف (د-21) المؤرخ في 1966/12/16 ودخل حيز النفاذ في 1976/03/23، وانضمت إليه الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم: 67-89 السالف ذكره.

<sup>3</sup> - أنظر الفقرة (ب) من المادة الثانية للعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسة السالف الذكر.

<sup>4</sup> - أنظر الفقرة (ج) من المادة نفسها والعهد نفسه.

وهنا يشير بعض الفقه إلى أن مضمون الجزاء الإعلامي والسياسي في هذا السياق ينصرف إلى كل: « ما تنتشره الصحف في الدول الديمقراطية من مقالات عن وقائع امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية، فلا شك أن في نشر هذه الوقائع يمثل نقدا للحكومة قد يؤدي إلى عدولها عن موقفها من عدم التنفيذ... فالصحافة تعتبر سلطة واقعية تؤثر على الرأي العام»<sup>1</sup>، وإذا ما قررت الاستمرار في سياسة التجاهل أو العدول عن مقتضيات الحجية فإن الشعب قد تهتز ثقته فيها ومن ثم يعمل على إحراج هذه الحكومة سياسيا واتجاه أحزاب المعارضة إلى نقدها الشيء الذي يفضي إلى انخفاض تأييد الجماهير لها، ذلك أن تنفيذ القوانين والأحكام والأوامر يقع على رأس واجبات الحكومات الديمقراطية<sup>2</sup>.

ومن هذا المنظور يلاحظ أن الصحافة يمكن أن تضطلع بمهمة تنوير رئيس الجمهورية أو البرلمان أو الوزير الأول بالعيوب و الإختلالات التي تطال الجهاز التنفيذي، عن طريق نشر قضايا عدم التنفيذ<sup>3</sup>، وبالفعل فقد شاهدنا نجاعة هذه الوسيلة عندما سهلت مهمة تنفيذ الحكم الصادر لفائدة السيد بلقاسي وذلك عقب علم وزير العدل بقضيته التي نشرها في صحيفة المجاهد بتاريخ 7 و 8 أبريل 1974).

كما قد تلعب الشكاوى والتظلمات التي يتلقاها الرئيس أو وزيره الأول ذات الدور لكونها قد تنبه إلى قضايا متعلقة بالمصلحة العامة - كعدم التنفيذ أو انتشار ضرب من ضروب الفساد بين الموظفين في إدارة معينة، ومن ثم يعكف على الأمر باتخاذ ما يجب من تحقيقات بشأنها وعلى ضوء ما تسفر عنه هذه الأخيرة من نتائج يتم تصويب الوضع بسلسلة من الإجراءات الكفيلة بذلك، ويلاحظ أن الذي يتولى عملية الرقابة الذاتية الإدارية قد يستقبل ملاحظات المواطنين مباشرة من خلال المراسلات والخطابات<sup>4</sup>، كما قد تأتيه من خلال أجهزة قياس الرأي العام التي يحوزها ففي هذه الحالة الرأي العام يعد غير علني كونه يسري ضمن تيار الوجدان والشعور الشعبي، وعليه فإن سخط الشعب على وقائع بعينها دون إمكانيته في الإعراب عنها يشكل رأيا مستبطنا، وقد يتحول إلى رأي عام ظاهر إذا استطاع الإفصاح الصريح عنها<sup>5</sup>

<sup>1</sup> - عبد الفتاح مراد، المرجع السابق، ص 215.

<sup>2</sup> - ويضرب الفقه المصري مثلا في هذا الصدد وهو عدم تنفيذ حكم مجلس الدولة بشأن إلغاء قرار وزير الداخلية بفوز مرشحي الحزب الوطني وإعلان نجاح مرشحي الوفد عوضا عنهم، وقد أصدر هذا الوزير قراره عام 1979 لتنفيذ هذا الحكم، وهو ما لم ينفذه مجلس الشعب وذات الأمر بالنسبة للحكم القضائي، ما جعل صحافة أحزاب المعارضة تتناول هذا الموقف بنقد كبير بالموازاة مع طعن أصحاب الشأن في القرار السلبي بالامتناع. أنظر: عبد الفتاح مراد، المرجع نفسه، ص ص 215، 216.

<sup>3</sup> - تنص المادة 43 من القانون العضوي رقم 12-05 المؤرخ في 12/01/2012 المتعلق بالإعلام (ج ر ج ح عدد 02 مؤرخة في 15/01/2012) بأنه: «ترفع سلطة ضبط الصحافة المكتوبة سنويا تقريرا إلى رئيس الجمهورية والبرلمان تبين فيه نشاطها، وينشر هذا التقرير».

<sup>4</sup> - حيث تنص المادة الثالثة من القانون العضوي رقم 12-05 السالف الذكر بأنه: « يقصد بأنشطة الإعلام في مفهوم هذا القانون العضوي كل نشر أو بث لوقائع أحداث أو رسائل أو آراء عبر أي وسيلة...».

<sup>5</sup> - عبد الفتاح مراد، المرجع السابق ص 216 وما يليها.

-كما في حالة ذبوع ظاهرة عدم تنفيذ الإدارة للأحكام- وبذلك يكون: «الرأي العام سببا في إدخال التعديلات على التصرفات الحكومية وقد تكون هذه التعديلات جوهرية، ومن ثم فلا يمكن للحاكم أن يتجاهل الرأي العام وإلا أدى الأمر إلى تفاقم الأوضاع في البلاد بانتشار السخط... لذلك يعمل الحاكم على أن تتماشى تصرفاته مع الرأي العام أو التأثير في الرأي العام ذاته بوسائل مختلفة تجعله تواءم مع الأوضاع السائدة».<sup>1</sup>

هذا باختصار عن وسيلتي الرأي السياسي والإعلامي وما لهما من قيمة في تحفيز الإدارة للنهوض بعملية التنفيذ، أما فما يخص عملية الرقابة التشريعية أو البرلمانية فلها دورها الذي يمكن تضطلع به في هذا الصدد ولذلك سيتم التعرض لها من خلال الاقتصار على وسيلتيها السؤال البرلماني ومعاينة مدى إمكانية استخدامه لحث الإدارة على تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها ضمن مطلب أول، وكذا الاستجواب كآلية برلمانية والنظر إلى إمكانية اللجوء إليه، لذات السبب في المطلب الثاني.

### المطلب الأول: السؤال البرلماني ومدى إمكانية استعماله لحث الإدارة على التنفيذ

تقتضي الدراسة لتفكيك مقتضيات هذا المطلب التعرض ولو بإيجاز لمضمون آلية السؤال البرلماني (الفرع الأول)، ثم النظر إلى حدود إمكانية الركون إليه لتنشيط وحث الإدارة على عملية التنفيذ (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: السؤال البرلماني

تعد الأسئلة البرلمانية أحد أهم الآليات التي يركن إليها أعضاء السلطة التشريعية بشكل فردي لمتابعة ومراقبة أعمال الحكومة كما قد يكون الباعث على استخدامها هو تحقيق غايات متعددة، وعلى هذا النحو سيتم الوقوف على مفهومها (أولا)، ثم تتبع الأحكام القانونية الناظمة لها بعدئذ (ثانيا).

#### أولا: مفهوم السؤال البرلماني

للإحاطة بمضامين السؤال البرلماني يحسن بنا إلقاء نظرة موجزة على تاريخ نشأته (1)، ثم التطرق إلى تعريفاته (2).

#### 1- نشأة وتطور السؤال البرلماني:

ليروز الأسئلة البرلمانية وثيق الصلة بدخول الوزراء إلى البرلمان مثلما هو معهود العمل به في الأنظمة البرلمانية القائمة على مبدأ الفصل المرن لمبدأ الفصل بن السلطات، كمثل النظام البريطاني

<sup>1</sup> - عبد الفتاح مراد، المرجع السابق، ص217، وحول مدى فعالية الممارسة الرقابية للرأي العام يراجع: لزه حبشي، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضماناتها، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2013، ص295 وما يليها.

والذي يعد النموذج الأول الذي تبلورت فيه هذه الأسئلة ومهد نشأتها، ولعل ذلك يرتد إلى فكرة التلازمية الواجبة ما بين الهيئة التشريعية وحققها في استخدامها لمتابعة ومراقبة السلطة التنفيذية<sup>1</sup>. ولقد ساهمت هذه الممارسة الرقابية - بألية السؤال - إلى الارتقاء بعمل تلك الهيئة وتأكيد فعاليتها ما جعل صداها يلقى رواجاً وذبوعاً كبيرين لدى العديد من النظم السياسية الأخرى المقارنة. وهكذا فقد تم طرح أول سؤال برلماني في مجلس اللوردات البريطاني عام 1721 على إثر توجيه السيد "دايرل كاوبر" سؤالاً للوزير الأول بمناسبة فرار المراقب المالي لشركة بحر الشمال وكان مجرد سؤال عفوي، وبديهي أنه لم يجر وفقاً لألية أوضاع إجرائية لكونه غير معترف به آنذاك كأحد وسائل الرقابة البرلمانية<sup>2</sup>، ثم صادف أن تم استخدامه مرة أخرى عام 1739 أمام نفس المجلس وأعقبه تقديم الإجابة من قبل الوزير المسؤول<sup>3</sup>.

ومع فعالية هذه الإرهاصات وتدافع الحاجة الملحة إليه تم إقراره بصفة رسمية كأحد وسائل الرقابة البرلمانية عام 1783 بواسطة إعلان رئيس مجلس العموم بتحويل أعضائه حق توجيه الأسئلة إلى أي وزير معني والذي يلتزم بتقديم الإجابة عليها، أو على أقل تقدير إبراز دوافع عدم رده مع ضبط كل هذا بقيد عدم إرباك جدول الأعمال أو التأثير عليه، ومع أواخر عام 1803 فقد تم ترسيخ تقليد هام كان بمثابة قاعدة أصولية مقتضاها هو أفراد وقت معين من جلسات مجلس العموم لممارسة حق توجيه الأسئلة وتلقي الأجوبة عليها وهو ما عرف بوقت الأسئلة، وكل هذا جاء على إثر تقديم سؤالين متعاقبين تضمننا موضوعين متميزين من قبل أحد الأعضاء<sup>4</sup>.

وعلى إثر الاستعمال المفرط لهذه الآلية صار من الضروري بمكان أن يتم العمل على تنظيمها وتحديد ضوابطها وبالفعل فقد تم ذلك من قبل البرلمان البريطاني ما حفز على ظهور نوع آخر لها وهو الأسئلة

<sup>1</sup> - عباس عمار، الرقابة البرلمانية على عمل الحكومة في النظام الدستوري الجزائري، دط، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 25.

<sup>2</sup> - يقصد بالرقابة البرلمانية تلك الرقابة: « المتخصصة التي تضطلع بها الهيئات البرلمانية المختصة دستورا على أعمال السلطة التنفيذية حكومة وإدارة عامة، بواسطة الوسائل الرقابية المقررة في الدستور والمنظم بموجب قوانين أساسية -عضوية- وفي حدود الشروط والإجراءات الدستورية والقانونية المقررة والسارية المفعول وذلك لحماية المصالح العليا للمجتمع والدولة وحقوق الإنسان والمواطن من كافة أسباب ومخاطر ومظاهر البيروقراطية والفساد السياسي والإداري». أنظر: عمار عابدي، «مكانة آليات الأسئلة الشفوية والكتابية في عملية الرقابة البرلمانية»، مجلة الفكر البرلماني، العدد 13، 2006، ص 114.

<sup>3</sup> - أنظر: عباس عمار، المرجع السابق، ص 26، حنان ربحان المضحكي، السؤال البرلماني كأداة من أدوات البرلمانية على أعمال السلطة التنفيذية، الطبعة الأولى، دار الكتب والوثائق القومية، الإسكندرية، مصر، 2014، ص 28.

<sup>4</sup> - عباس عمار، المرجع السابق، ص 26.



الكتابية، والتي ساهمت بشكل كبير في ربح الوقت إلا أن نجاح هذه الآلية قد تعلق بعدة عوامل تحوصلت بالأساس في عاملين جوهرين:<sup>1</sup>

**أولهما هو:** سهولة وبساطة الإجراءات اللازمة لقبول السؤال، بالمقارنة مع الوسائل الرقابية الأخرى وكذا اقتراح القوانين.

**و ثانيهما متعلق ببساطة وسهولة استخدام آلية السؤال، الأمر الذي يحث أعضاء السلطة التشريعية على الركون إليه فيتم تحريره بشكل موجز ومن ثم العمل به، على قدم المساواة مع كل من أعضاء المعارضة والحزب الحاكم رغم تعدد وتمايز أهداف وغايات كل طرف.**

أما بخصوص التجربة البرلمانية الفرنسية فأول ما ظهر بها هو السؤال الشفوي عام 1875 أي بالتزامن مع إنشاء المجالس التشريعية، ثم مع التطور الدستوري الحاصل بدأ يتبلور شكل آخر منها هو السؤال المكتوب وهذا مع مطلع عام 1909 بالنص عليه في اللائحة البرلمانية<sup>2</sup>، وقد كثر استعمالها بعدئذ من قبل أعضاء البرلمان الفرنسي لاسيما في مادة المالية، وتم تخصيص جلسة من كل شهر للأسئلة الشفوية.<sup>3</sup>

ولم يحد التشريع المصري عن هذا المنحى فنجده قد كرس آلية السؤال البرلماني بعد إنشاء المؤسسة التشريعية عام 1913، ثم تم تضمين دستور 1923 المادة 107 منه والمنظمة لأحكام هذه الآلية ليترسخ هذا النص مجددا في الدستور اللاحق لعام 1956 (المادة 90)، وكذا الدساتير المتعاقبة إلى غاية دستور ما بعد الثورة والذي أفصح من خلال الجمعية التأسيسية لدستور 2012 (الملغى بعد سنة فقط من صدوره) بمادته 123 عن حق أعضاء البرلمان بتوجيه أي سؤال إلى رئيس مجلس الوزراء أو أحد نوابه أو أي وزير وحول أي موضوع منوط باختصاصهم ويلتزمون بالإجابة عليه، مع إمكانية سحبه، ويحضر عليهم تحويله إلى استجواب في ذات الجلسة.<sup>4</sup>

وبالعودة للتجربة الدستورية الجزائرية نجدها هي الأخرى تسير في ذات الاتجاه إذ تم اعتمادها من قبل أول دستور لعام 1963 بمقتضى المادة 38 منه التي نصت بأنه: «يمارس المجلس الوطني مراقبته

<sup>1</sup> - أنظر: عباس عمار، المرجع السابق، ص 26، ميلود نبيح، فعالية الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة في الجزائر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2013، ص 234.

<sup>2</sup> - أنظر: حنان ربحان المضحكين المرجع السابق، ص 28، عقيلة خرباشي، العلاقة الوظيفية بين الحكومة والبرلمان بعد التعديل الدستوري لـ 28 نوفمبر 1996، دط، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 137

<sup>3</sup> - أنظر:

-Gilles champagne, L'essentiel du droit constitutionnel, les institutions de la ve république, 6<sup>eme</sup> édition, Gaulino éditeur, paris, France, 2006, p132.

<sup>4</sup> - حنان ربحاني المضحكي، المرجع السابق، ص ص 28، 29.

للنشاط الحكومي بواسطة الاستماع إلى الوزراء داخل اللجان، السؤال الكتابي، السؤال الشفوي مع المناقشة أو بدونها».<sup>1</sup>

واقصر دستور 1976 على التنصيص على الأسئلة المكتوبة فحسب بموجب مادته 162 في حين تناول دستور 1989 السؤال بنوعيه بالمادة 125 منه، وأخيرا دستور 1996 المعدل بالمادة 152 والتي سيتم التعرض لها بشيء من التفصيل، وقبل هذا من المفيد التعرّيج على مسألة تعريفها وهو مضمون الجزئية المالية.

## 2- تعريف السؤال البرلماني وأنواعه:

### أ- تعريف السؤال البرلماني:

أحد أهم الوسائل التي يستطيع بها البرلمان بسط رقابته ومتابعة مدى سير العمل الحكومي هو السؤال، إذ يرمي بواسطته أعضاؤه إلى تحصيل معلومات عن قضية يجهلونها، أو بغية الإستيثاق من حصول واقعة علموها، أو حتى وضع اليد على نوايا الحكومة مستقبلا في مسألة محددة بعينها.<sup>2</sup> واكتفى آخرون بالقول بأن الأسئلة: «وسيلة إعلامية ورقابية للنواب، حول تصرفات المؤسسة التنفيذية».<sup>3</sup>

وعمد جانب فقهي آخر إلى القول بأنه: «ذلك الإجراء الرقابي الذي يقوم من خلاله النائب في المجلس الشعبي الوطني أو العضو بمجلس الأمة، بتوجيه سؤال لعضو من أعضاء الحكومة حول قضية تهم القطاع الذي يتولى الوزير تسييره».<sup>4</sup>

وقدر آخرون بأن المقصود بحق السؤال هو: «تمكين أعضاء البرلمان من الاستفسار عن الأمور التي يجهلونها، أو لفت نظر الحكومة إلى موضوع معين»<sup>5</sup>، كما يرى فيه أحد مسلمات النظام البرلماني والذي مناطه إنشاء علاقة مباشرة بين السائل والمسؤول.<sup>6</sup>

ويقرب الفقه الفرنسي من هذا التعريف عندما أشار بأنه أحد الوسائل التي يحوزها البرلمان من أجل رقابة دائمة ومستمرة، عن طريق استخدامها من قبل أعضائه بصفة فردية لمراقبة عمل الحكومة، وهو

<sup>1</sup> أنظر تحليلها لدى: عبد الله بوقفة، الدستور الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2005، ص ص 144، 147.

<sup>2</sup> محمد باهي أبو يونس، الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة في النظامين المصري والكويتي، د ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2002، ص 54.

<sup>3</sup> سعيد بوالشعير، علاقة المؤسسة التشريعية بالمؤسسة التنفيذية في النظام القانوني الجزائري، رسالة دكتوراه، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجزائر، 1984، ص 337.

<sup>4</sup> صالح بلحاج، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري في الجزائر من الإستقلال إلى اليوم، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ص 290.

<sup>5</sup> سليمان محمد الطماوي، السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي، الطبعة السادسة، دار الفكر العربي، مصر، 1996، ص 475.

<sup>6</sup> سليمان محمد الطماوي، المرجع نفسه والموضع نفسه.

يرى بناء على ذلك بأن مناط السؤال هو استفسار أو طلب إيضاح مرفوع من قبل أحد النواب إلى تلك الحكومة أو لوزير بعينه بقصد الاستعلام عن أمر خاف عنه أو بغرض لفت النظر إلى أحد الأمور.<sup>1</sup> وإذا كانت التعاريف المذكورة يحوصل مضمونها تعريف الأستاذ بوالشعير من حيث كون السؤال يحقق الوظيفتين الإعلامية والرقابية إلا أن الجزئية الواردة من قبل بعض الفقهاء المذكورين (الفقيهين الطماوي وأمولي) والتي مناطها أنه من مقاصده هو لفت نظر الحكومة إلى أمر من الأمور فيها نظر، ذلك أن هذا الطرح يجافي حقيقة السؤال بحسبان أن هذا الأخير يفترض في العضو أو النائب السائل عدم الإحاطة علما بما يسأل عنه وعليه فهل يعقل لفت نظر الحكومة إلى أمر يجهله ولا يخبره، وحتى وإن افترضنا فيه العلم بالمسألة محل السؤال، فهو لا يعدو وأن يكون علما عارضا غير يقيني يداخله الكثير من الشك وبعض اليقين، فيكون الهدف من رفعه تبديد هذه الشكوك وتحقيق استيقان وتثبيت حاسمين هذا من منظور أول، ومن منظور آخر فإن لفت النظر لا يكون بأسلوب السؤال بل بأسلوب مغاير يطلق عليه "طلب الإحاطة" المعروفة في القانون المصري.<sup>2</sup>

وقد وقع في ذات الخلط بعض الفقه الجزائري لاسيما وأنه قد نسب للدكتور أبو يونس ما لم يقل به عندما رأى بأنه يعرف السؤال على أنه لفت نظر الحكومة لأحد الأمور<sup>3</sup> في حين نجده من منتقدي هذه الفكرة مثلما ذكر أعلاه.

والملاحظ أن الأسئلة البرلمانية أنواع تبعا لشكلها وإجراءات استخدامها وهكذا قد تكون مكتوبة أو شفوية، فأما النوع الأول منها فإنه يمكن اعتبارها طلبا استقصائيا لجلب المعلومات، أو على حد تعبير الفقه الفرنسي بأنها مراسلة تتمتع بإشهار متميز وخاص تترتب عليه نتيجتين جوهريتين، أولاهما تقييد بأن صدى جمهور المنتخبين قد تم تبليغه إلى الحكومة من قبل منتخبهم ولم يكن عرضة للضياع، وثانيهما هو إلتزام هذه الأخيرة - لاسيما الإدارة - بالرد على انشغالاتهم وتحركها بغية اتخاذ موقف محدد.<sup>4</sup> كما يقصد بها أيضا تلك الأداة البرلمانية الأكثر شيوعا وشهرة من حيث العمل بها من قبل البرلمانيين والتي تمكنهم من تلقي التوضيحات والمعلومات من مختلف أعضاء الحكومة، وتكون الإجابة عنها كتابة.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> - Michel Ameller, Les questions instrument du contrôle parlementaire, LGDJ, Paris, France, 1964, p 09.

<sup>2</sup> - أنظر في هذا النقد أيضا: محمد باهي أبو ونس، المرجع السابق، ص 54، 55، هذا ويعد طلب الإحاطة وسيلة لتتوير الحكومة وتبصيرها بمشكلة معينة، بقصد لفت نظرها للتدخل لحلها، وهي مكرسة في القوانين المصرية، وبالتالي مضمونها هو عكس السؤال تماما. أنظر تفصيلا: محمد باهي أبو يونس، المرجع نفسه، ص 42، 43.

<sup>3</sup> - عباس عمار، المرجع السابق، ص 28.

<sup>4</sup> - Michel Ameller, op.cit, p23.

وفي ذات السياق أيضا راجع: عباس عمار، المرجع السابق، ص 30.

<sup>5</sup> - لخضر حبيطة، عيسى بن حمامة، المرجع السابق، ص 237.

و الملاحظ أن هذا التعريف أغفل الإشارة إلى المدة المقررة للإجابة، وهو ما تفتن إليه المشرع الدستوري عندما جعلها ثلاثين (30) يوما كحد أقصى بموجب المادة 152 منه.

ولقد اصطلح على تسميته في التجربة البريطانية بالسؤال غير المنجم تمييزا له عن السؤال الشفوي (المنجم)، ويطلب محرره إجابة مكتوبة ولا يحيد الأمر عن هذا في فرنسا ذلك أنه لكل عضو برلماني حق توجيهه لأي عضو مسؤول عن النشاط الحكومي.<sup>1</sup>

و بالنسبة للسؤال الشفوي فهو الأصل مقارنة بالسؤال المكتوب المعد استثناء منه، لأسبقية ظهور الأول عن الثاني وينصرف مدلوله إلى: «ذلك الإجراء الذي يمكن أعضاء البرلمان من الحصول على التوضيحات من أعضاء الحكومة حول مسألة معينة».<sup>2</sup>

وإذا كان هذا الأخير يتقاطع مع السؤال المكتوب من حيث طريقة تقديمه أي كتابة إلا أنه يختلف عنه من زاوية كيفية طرحه إذ تتم شفاهة من قبل البرلماني في الجلسة المحجوزة له، ويجيب الوزير عنه أيضا شفاهة خلال ذات الجلسة وقد تتعدد أنماط هذا السؤال فيكون إما سؤالا شفويا بموافقة الوزير، أو سؤالا شفويا مع المناقشة أو بدونها<sup>3</sup>، والنوع الأول ظهر في فرنسا عام 1876 ويقصد به ذلك السؤال المطروح من النواب والمقرون بشرط الموافقة القبلية للوزير المعني في الإجابة وهو ما يعد مساسا كبيرا بهيبة المؤسسة التشريعية وتقزيمها لدورها الرقابي<sup>4</sup> وهذا النوع لم يأخذ به المشرع الجزائري، الذي اقتصر على النوع الثاني الأسئلة الشفوية مع المناقشة والتي مناتها فتح باب النقاش مع النواب الآخرين غير النائب السائل للوزير المسؤول، أو بدون مناقشة والتي تقتصر على هذين الطرفين الأخيرين<sup>5</sup>، ويأخذ الشق الأول منها طابع المؤاخذة كونه قد يضع الحكومة في مأزق و حرج حقيقيين.

والملاحظ أن الأسئلة البرلمانية تضبطها أحكام قانونية أوردها المشرع طي نصوصه وهو ما سيتم الولوج إليه أدناه.

<sup>1</sup> - لخضر حبيطة، عيسى بن حمامة، المرجع السابق، ص 237.

<sup>2</sup> - وفاء أحلام شتاتحة، الأسئلة الشفوية والكتابية كأسلوب رقابة برلمانية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2013، ص 58.

<sup>3</sup> - حفيظ نقادي، «وسائل الرقابة البرلمانية على أعمال السلطة التنفيذية»، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة ورقلة، العدد 10، 2014، ص ص 72، 73.

<sup>4</sup> - ولعدم جدواه فقد تم التخلي عنه، أنظر تفصلا: وفاء أحلام شتاتحة، المرجع السابق، ص ص 58، 59.

<sup>5</sup> - أنظر تفصيلا: نور الدين بن دحو، «السؤال البرلماني كمؤشر لقياس نشاط الأحزاب السياسية الجزائرية داخل البرلمان»، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 14، جامعة ورقلة، 2016، ص ص 131، 132.

## ثانياً: الأحكام القانونية الناظمة للأسئلة البرلمانية

لقد كفل المشرع الدستوري للنواب والأعضاء البرلمانيين حق ممارسة آلية السؤال لتحقيق مقتضيات رقابته على عمل السلطة التنفيذية، على أن يخضعوا في ذلك لجملة من المحددات والقيود القانونية (1)، كما أن عملية الإجابة عنها من قبل الوزراء المعنيين تحكمها ضوابط معينة (2).

## 1- القيود الموضوعية:

لضمان نجاح عملية ممارسة السؤال من قبل البرلمانيين لابد من تحقيق مضمونه للشروط الجوهرية والتي تعد في ذات الوقت محدداته وضوابطه القانونية المانعة من التعسف في استعمال هذه الآلية، ولقد درجت مختلف النظم القانونية على التنصيص عليها طي نصوصها كمثل اللائحة المتعلقة بمجلس الأمة الكويتي حيث لخصتها مادته 181 في ضرورة أن يكون السؤال متعلقاً بالأمور ذات الأهمية العامة، وغير متعلق بمصلحة ذاتية وأن يستجمع كل مقومات الوضوح والدلالة وكذا الخلو من كافة عبارات التجريح غير اللائقة<sup>1</sup>، وكذا عدم المساس بالمصالح العليا للدولة كأن يرمي إلى إفشاء أسرارها أو يؤدي طرحها إلى نشوب نزاع مع إحدى الدول الأخرى وأخيراً عدم تناوله للقضايا المنشورة أمام القضاء، أو أن تكون مصادره مستقاة من الصحف.<sup>2</sup>

وبالنسبة لوضع المسألة في الجزائر فإن من القوانين القليلة جدا التي حددت شروط السؤال نجد القانون رقم: 01-77 المتعلق بالنظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني حيث قررت مادته 151 بأنه: «يمكن لأعضاء المجلس الشعبي الوطني، طرح أسئلة ذات مصلحة عامة على أي عضو من أعضاء الحكومة، ولا يجوز ذلك إلا كتابة...»<sup>3</sup>، وعليه يبدو عنصر المصلحة العامة أحد الشروط الهامة التي ينبغي أن يحققها البرلماني في سؤاله حتى يقبل.

وقد غفلت الدساتير الجزائرية والقوانين المتضمنة للنظم الداخلية عن هذه المسألة ما جعل المجلس الشعبي الوطني يستدركها من خلال إصدار تعليمة ضبط بموجبها شروط الأسئلة من حيث لزوم توقيعها وطرحها من طرف نائب واحد، وأن يكون مضمونها موحداً وواضحاً ومختصراً وخالياً من الكلمات النابية ومن الطابع الشخصي، وألا يكون متعلقاً بقضية معروضة على القضاء، أو مخالفاً للدستور

<sup>1</sup> - أنظر: محمد باهي أبو يونس، الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة، المرجع السابق، ص 56. وفاء أحلام شتاتحة، المرجع السابق، ص ص 36، 39.

<sup>2</sup> - عباس عمار، المرجع السابق، ص 40.

<sup>3</sup> - المؤرخ في 15/08/1977 ( ج ر ج ج عدد 68 مؤرخة في 04/09/1977)، وفي التعليق على هذه المادة: راجع: سعيد بوالشعير، المرجع السابق، ص 338.

والتشريع<sup>1</sup>، ولقد تم تدارك ذلك على مستوى النظام الداخلي لمجلس الأمة حيث نصت المادة 94 منه على شرط الكتابة في السؤال وألا يكون شخصياً أو محلاً لإجراء قضائي<sup>2</sup>.

وعن طرفي السؤال فهما العضو السائل من البرلمان كطرف أول والعضو المسؤول من الحكومة كطرف ثاني، وإذا كان هذا هو المعقول بالنسبة لهذا الأخير فإن الأمر بشأنه مثير لجدل قانوني لاسيما إشكالية تحديد الطرف الموجه إليه السؤال فهل هو الحكومة أم الوزير المختص؟، والواقع أن الرأي الثاني هو الأجدى بالإتباع، وإن غم على السائل معرفته نتيجة التغييرات الوزارية فما عليه سوى توجيهه إلى رئيس الحكومة الذي يتولى تسليمه إلى الوزير المعني، وبالنسبة للوضع في الجزائر فإن المادة 152 من الدستور تبين إمكانية توجيهه إلى أي عضو من الحكومة وعلى خلاف ما رأى البعض<sup>3</sup> بشأن تفسير هذه العبارة من أن معناها يفيد أنه يمكن مسائلة أي وزير مختصاً أم غير مختص، والحقيقة أن مدلولها يحمل عكس ذلك أي أن أي عضو من الحكومة قد يكون محل مسائلة وبالطبع في حدود اختصاصه، وفي الأخير يشترط أيضاً في العضو السائل عدم فقدان صفة النائب لأي سبب كان.

#### ب- القيود الإجرائية:

بعد استجماع السؤال للشروط المطلوبة تأتي بعدها مرحلة إيداعه لدى الجهة المختصة ضمن المواعيد المحددة ومن ثم تسجيله وبعدها يتم إدراجه في جدول الأعمال.

#### - مرحلة الإيداع والتسجيل:

بحسب نص المادة 70 من القانون المنظم للعلاقة الوظيفية بين البرلمان والحكومة فإن نص السؤال الشفوي يودع من قبل صاحبه حسب الحالة لدى مكتب المجلس الشعب الوطني أو مكتب مجلس الأمة...»، و بالنسبة للسؤال الكتابي فإن نصه يودع أيضاً من قبل صاحبه لدى أحد مكثبي المجلسين وهذا طبقاً لمادة 73 من ذات القانون.

والملاحظ أن المادة 69 من القانون العضوي رقم 99-02 الملغى قد قيدت عملية الإيداع هذه بمدة 10 أيام على الأقل قبل يوم الجلسة المقررة، وهو ما يتعارض مع المادة 100 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني لعام 1997 التي وضعت أجل سبعة (07) أيام على الأقل<sup>4</sup>، والمادة 66 منه أيضاً والموافقة للمادة 53 من النظام الداخلي لمجلس الأمة ذكرت مدة خمسة (15) عشر يوماً على الأقل قبل

<sup>1</sup>- تعليمة رقم 2000/08 المؤرخة في 2000/07/12 أنظر تفصيلاً: وفاء أحلام شتاتحة، المرجع السابق، ص ص 101، 102.

<sup>2</sup>-(ج ر ج ج عدد 49 مؤرخة في 2017/08/22).

<sup>3</sup>- أنظر: عباس عمار، المرجع السابق، ص 44.

<sup>4</sup>- أنظر: ج ر ج ج عدد 53 مؤرخة في 1997/08/13.

الجلسة لتبليغ النواب والحكومة بتاريخ الجلسات، والواقع أنه تناقض وتصادم كبيرين بين النصوص القانونية<sup>1</sup> مما نجم عنه صعوبة من الممارسة الرقابية بالسؤال.

وبالنسبة للقانون العضوي رقم: 16-12 المتعلق بتنظيم غرفتي البرلمان والعلاقة الوظيفية بينهما وبين الحكومة فقد سكتت المادة 70 منه المذكورة عن ذلك واكتفت هي والمادة 74 بالإحالة على النظام الداخلي للمجلس، ولحل هذه الإشكالية فهنا نطبق قواعد التفسير المعروفة ونعني بذلك في هذا الوضع قاعدة تدرج القواعد القانونية، فيكون القانون العضوي هو المطبق.

هذا وبخصوص الجهة المودع لديها السؤال فقد عرفت هي الأخرى تطورا ملحوظا بتعاقب النصوص الدستورية الناظمة لها لاسيما خلال لسنوات 1963، 1976 و 1996 حيث كانت تلك الجهة تتمثل في رئيس السلطة التشريعية، وهذا الأمر ليس في صالح الكتلة المعارضة كون هذا الأخير قد ينحاز بشكل أو بآخر لخدمة انتماؤه الحزبي وهو ما يعد وأدا حقيقيا لآلية السؤال، لذلك تكفلت الإرادة التشريعية بسد هذه الثغرة من خلال تنويع تلك الجهة (مكتبي المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة اللذين يتكونان من أعضاء بمختلف الأطياف السياسية)، وحرصا منها على حسن سير عملية الإيداع هذه فقد عكفت التعلية رقم 2000/08 المذكورة على الإشارة إلى أن الأسئلة لا يتم إيداعها إلا خلال الدورتين العادتين للمجلس الشعبي الوطني.<sup>2</sup>

وبالنسبة للوضع الحالي فإنها تودع خلال دورة<sup>3</sup> المجلس الشعبي الوطني لكونها لم تعد دورتين. وبعد الإنتهاء من مرحلة إيداع السؤال هذه يعكف مكتب ذات المجلس على مباشرة إجراءات أخرى ممهدة لعملية الإجابة عليه، ألا وهي القيام بتسجيله ضمن سجل ممسوك لهذا الغرض تبعا لترتيب ورودها من حيث أسبقية تاريخها وفي هذا تأكيد لما قررته المادة 74 من النظام الداخلي لمجلس الأمة حيث نصت على أنه: «تدون الأسئلة المكتوبة في سجل خاص وقت إيداعها»، وقبلها المادة 95 ضمن فقرتها الثالثة من النظام الداخلي للمجلس لشعبي الوطني لعام 1997 والتي أكدت على أنه: «تسجل هذه الأسئلة (المكتوبة) في سجل خاص وقت إيداعها».

وحال الفراغ من هذا الإجراء يأتي مباشرة إجراء موالي له وهو تبليغ السؤال إلى الوزير المختص به، على أن يتم إمهاله بمدة معقولة حتى يتمكن من تحضير إجابته على بيئة من الواقع والقانون، وهذا يعد أمرا في غاية طبيعته لكونه أحد التقاليد البرلمانية المستقرة لدى كثير من النظم المقارنة<sup>4</sup>، وبالنسبة للمشرع الجزائري فقد اكتفى القانون العضوي 99-02 (الملغى) بمقتضى المادة 69 في فقرتها الثانية

<sup>1</sup> - أنظر في هذا السياق أيضا: وفاء أحلام شتاتحة، المرجع السابق، ص ص104، 105.

<sup>2</sup> - أنظر: عزيزة شبري، «النظام الإجرائي للأسئلة البرلمانية في الجزائر»، مجلة المنتدى القانوني، جامعة بسكرة، العدد 07، 2010، ص 227، عباس عمار، المرجع السابق، ص ص 49، 50.

<sup>3</sup> - أنظر المادة 135 من دستور 1996 المعدل.

<sup>4</sup> - عزيزة شبري، المرجع السابق، ص 227.



بالقول بأنه: « يرسل رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة فوراً إلى رئيس الحكومة»، وأيضاً فعلت الأمر ذاته المادة 151 بفقرتها الثانية من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني لعام 1997، وبالنسبة لنظامي مجلسي البرلمان الحالي فأنتهما لم يفصحا صراحة عن هذه المسألة.

#### - مرحلة إدراج السؤال ضمن جدول الأعمال:

وهي مرحلة جوهرية إذ هي الممر الحاسم والممهّد لعملية الإجابة على السؤال البرلماني ولعل التساؤل الذي يستجدي البحث في هذا الخصوص يتعلق بالأساس أو المعيار الذي يستند إليه مكتب المؤسسة التشريعية حال انتقائه لمجموعة الأسئلة والتي ستدرج في جدول الأعمال؟، وكإجابة عن هذا الإشكال قدم الفقه حلين من خلال موقفين اثنين<sup>1</sup>: أولهما يركز على أسلوب التسجيل المباشر للأسئلة دون فرز أو انتقاء قبلي وبالتالي اعتماد عنصر التاريخ في ترتيبها وتبليغها إلى المعنيين بها، وثانيهما يأخذ بعكس الموقف السابق أي يعتمد أسلوب الفرز والانتقاء المسبق للأسئلة وهو ما يفيد تخويل مكتب المجلس التشريعي سلطة تقديرية واسعة في هذا الاختيار بغية إدراجها في الجدول بحسب أهميتها، ونظراً لمساوئ هذين الأسلوبين فإن المزاجية بينهما تبقى الحل الأمثل أي ترتيب الأسئلة في الجدول حسب ورودها زمنياً مع أخذ عينة منها كلما كانت مهمة أو مستعجلة وهذا ما درجت عليه التجربة البرلمانية الجزائرية.

هذا وعن المدة المخصصة ضمن الأسبوع لعرض الأسئلة الشفوية، فقد كانت محل تطور سواء في النظم المقارنة أو النظام القانوني الجزائري، وعليه فقد نصت المادة 98 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني على أن تحديد جلسات مناقشة هذه الأسئلة يكون وفقاً لحجم الأسئلة المسجلة، بواسطة مكتب المجلس ورؤساء المجموعات البرلمانية ويفصلان أيضاً في مسائل البث المرئي والمسموع، وأمرت المادة 70 من القانون العضوي رقم: 99-02 بتخصيص خلال الدورات العادية جلسة كل أسبوعين للأسئلة الشفوية المطروحة على أعضاء الحكومة، وذلك بالاتفاق مع هذه الأخيرة ومكتبي مجلسي البرلمان اللذين تشاورا حول هذا الأمر، وأخيراً قلصتها المادة 152 الفقرة الرابعة إلى جلسة أسبوعية يعقدها المجلسين (م ش و، م أ)، تخصص لأجوبة الحكومة<sup>2</sup>.

#### 2- ضوابط عملية الإجابة على الأسئلة البرلمانية:

تختلف إجراءات الإجابة على الأسئلة الشفوية (أ) مقارنة بنظيرتها المتعلقة بالأسئلة الكتابية (ب).

##### أ- إجراءات الإجابة على الأسئلة الشفوية:

باستيفاء قيد برمجة السؤال الشفوي بجدول الأعمال تتواتر الإجراءات الكفيلة بالإجابة عليه، وهكذا يتكفل النائب بعرض سؤاله ضمن المدة المحددة وهي ثلاث (03) دقائق ويمنح الوزراء سبعة دقائق لرد مع إمكانية تمديدتها عند الضرورة، ومدة تعقيب صاحب السؤال هي دقيقتين وهذا بحسب تأكيدات التعليمات

<sup>1</sup> - أنظر تفصيلاً: عزيزة شبري، المرجع السابق، ص228، ميلود نبيح، المرجع السابق، ص126. وفاء أحلام شتاتحة،

المرجع السابق، ص108. عباس عمار، المرجع السابق، ص51.

2 - وحول الأسلوبين الفرنسي والانجليزي في ذلك راجع: عباس عمار، المرجع نفسه، ص53.

رقم 2008/08<sup>1</sup> والمادة 71 من القانون 99-02 المذكور، وقد جرى العمل بذلك في جلسات البرلمان<sup>2</sup>، وقبلها المادة 67 من النظام الداخلي الحالي للمجلس الشعبي الوطني التي ناطت بمكتب المجلس سلطة تحديد مدة طرح السؤال الشفوي ورد الحكومة وتعقيبها حسب عدد الأسئلة ومواضيعها.

وبالنسبة للقانون العضوي رقم 16-12 الساري المفعول فقد أحالت مادته 74 بفقرتها الأخيرة على النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني لتحديد شروط و كفاءات توجيه الأسئلة والذي لم يحين بعد، في حين حددها النظام الداخلي لمجلس الأمة لعام 2017.<sup>3</sup>

ورغم أن رئيس المجلس الشعبي الوطني كان أحيانا ما يضيف بعض الدقائق للنواب المتدخلين<sup>4</sup> والوزراء إلا أن تدخله لضبط الجلسة من خلال سحب الكلمة من بعضهم بسبب عدم احترامهم للوقت وأحيانا نظرا لإسهابهم غير المجدي أثار حفيظتهم، بل أن أحدهم أفصح صراحة بأن المجلس يسعى من وراء إصداره للتعليمية رقم 08 إلى مصادرة وتكميم أفواه النواب لاسيما وأن ذريعة قلة الوقت قد سقطت في ظل تفرغهم لإنهاء أسئلتهم لتوافر فسحة زمنية كافية ضمن تلك الجلسة.<sup>5</sup>

وهذه المسألة قد أُلقت بظلالها عشية تعديل النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني سنة 2000 حيث احتدم الجدل من جديد بين النواب داخل لجنة الصياغة وأثناء مناقشته، وتمحور بالأساس حول ضبط مدة التدخل أو جعلها خاضعة للسلطة التقديرية لمكتب المجلس وكانت الغلبة لهذا الرأي الأخير وهو ما أكده رئيس لجنة الصياغة عندما صرح بأن هذا المكتب يضبط الوقت بحسب حجم المتدخلين فيزداد بقلة عددهم والعكس بالعكس.<sup>6</sup>

ولقد تصدت التعليمية السابقة لمعالجة ظاهرة غياب النائب<sup>7</sup> السائل عن الجلسة المعدة لطرح سؤاله بأن أفقده الحق في طرحه، وبالتالي عدم إلزام عضو الحكومة المسؤول بالإجابة ويتحول إلى سؤال كتابي (المادة 5 منها)، أما إذا كان الغياب مبررا بناء على إشعار كتابي مسبق مودع لدى مكتب المجلس فهنا

<sup>1</sup> - أنظر المادتين 4 و 6 من تعليمية المجلس الشعبي الوطني رقم 2008/08 السالفة الذكر.

<sup>2</sup> - أنظر على سبيل المثال: محضر الجلسة العلنية الثالثة المنعقدة يوم 2008/03/27 (صباحا). الجريدة الرسمية لمناقشات المجلس الشعبي الوطني رقم 58 مؤرخة في 2008/03/24.

<sup>3</sup> - حيث صارت كما يلي ثلاث دقائق لعرض السؤال، وستة دقائق لإجابة الوزير، وثلاث دقائق للتعقيب وثلاث دقائق لرد الوزير، أنظر المادة 96 من النظام الداخلي لمجلس الأمة لعام 2017 السالف الذكر.

<sup>4</sup> - أنظر سؤال النائب لزرق بطاهر لوزير الصناعة وترقية الاستثمارات والذي استفاد هذا الأخير من دقيقتين إضافيتين، راجع الجريدة الرسمية لمناقشات المجلس الشعبي الوطني رقم 105 مؤرخة في 2009/02/11.

<sup>5</sup> - أنظر: عباس عمار، المرجع السابق، ص59، عقيلة خرباشي، المرجع السابق، ص140.

<sup>6</sup> - عباس عمار، المرجع السابق، ص60.

<sup>7</sup> - للتفصيل أكثر حول هذه الظاهرة راجع: نوال لصلح، «ظاهرة غياب أعضاء البرلمان في الجزائر»، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد 6 جامعة باتنة، 2015، ص309 ومايليها.

يمكن تأجيل السؤال إلى الجلسة الموالية مرة واحدة فقط (المادة 05 من التعليمات)<sup>1</sup>، كما يجوز لعضو البرلمان هذا سحب سؤاله الشفوي أو تحويله بإرادته إلى سؤال كتابي على أن يتم ذلك قبل الجلسة وبعد تبليغ الحكومة (المادة 7 من القانون عضوي 16-12).

وبالعودة إلى عضو الحكومة فإنه يتعين عليه أن يلتزم بأجل الجواب والذي يجب ألا يتعدى ثلاثين (30) يوماً بدء من تاريخ تبليغ السؤال<sup>2</sup>، كما يستطيع تأجيل الإجابة أو الامتناع عنها كلما توفرت لديه مسوغات المصلحة الحيوية العامة المرتبطة بالدولة ومن أمثلة ذلك إذا تضمن السؤال معلومات متعلقة بالدفاع الوطني والنشاط العسكري أو إثارته لقضايا تقادم عهدتها بحيث يتعسر كثيرا جمع معلومات حولها ويضيف بعض الفقه حالة الاستحالة المادية<sup>3</sup>، مثل تلف البيانات وإندثار المعلومات الخاصة بملفات بعض القضايا، والملاحظ أن ركون الحكومة إلى هذه المسوغات لاسيما فكرة المصلحة الحيوية للدولة بكثرة أمرا غير مستساغ كونه سيكون مطية لها للتتعسف في استعماله ومن ثم إجهاض عملية الرقابة البرلمانية من أساسها، لذلك فهو مانع عارض إن ثبت فعلا وهذا ما دفع بالنائب **جودي جلول** إلى التصريح بأن هذا المسلك للحكومة يشكل إخلالا بمقومات النظام الديمقراطي، وأكد زميله **علي ديلمي** عليه عندما أفصح بأن لكل دولة أسرار ومصالح إستراتيجية، لكن مع ذلك طالب بحذف هذه الفقرة بهدف سد كل ذريعة يمكن أن تتعلق بها الحكومة لشل آلية السؤال البرلماني<sup>4</sup>.

ويبدو أن هذه الآراء وجيهة إلى حد بعيد ونزيد عليها بأنه يقع على البرلمان تفهم تلك المصالح العليا بعدم تعريضها لخطر الإقضاء عن طريق السؤال متى كانت قائمة فعلا، في مقابل كبح جماح الحكومة المتحايلة به وصولا إلى إقامة رقابة برلمانية فعالة ويبدو أن هذا ما جنح إليه المجلس الدستوري في رأيه رقم 16/01 ر.ت.د/ م د المؤرخ في 28/02/2016 والمتعلق بمشروع القانون المتضمن التعديل الدستوري<sup>5</sup>، عندما أفصح بأن الهدف من التعديلات التي طالت المادة 134 من الدستور بإضافة فقرتين لها هو تعزيز الرقابة البرلمانية وتفعيلها بآلية السؤال، كما أن الفقرة الثالثة من النظام الداخلي للمجلس لعام 1997 حذفها القانون العضوي 16-12.

#### ب- إجراءات الإجابة على الأسئلة المكتوبة:

شهدت إجراءات الإجابة على الأسئلة المكتوبة تطورا ملحوظا ما بين فترة وأخرى وهو ما عكسته

<sup>1</sup> - أنظر أيضا: المادة 71 من القانون العضوي رقم 16-12 السالف الذكر، وفاء أحلام شتاتحة، المرجع السابق، ص 110.

<sup>2</sup> - المادة 152 من دستور 1996 المعدل، المادة 70 من القانون العضوي رقم 16-12 السالف الذكر.

<sup>3</sup> - إسماعيل صعصاع البدري، أمين رحيم حميد، « التنظيم القانوني للسؤال البرلماني في دستور جمهورية العراق لسنة 2005»، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة بابل، العراق، 2017، ص 29 و ما يليها،

أنظر أيضا المادة 101 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني لعام 1997.

<sup>4</sup> - وفاء أحلام شتاتحة، المرجع السابق، ص 111، 112.

<sup>5</sup> - أنظر: ج ر ج عدد 06 المؤرخة في 03/02/2016.

النصوص القانونية والأنظمة الداخلية للبرلمان في هذا الصدد والتي يمكن عرضها بحسب تدرجها التاريخي كما يلي:

- المادة 162 من دستور 1976 تنص على أنه: «يمكن لأعضاء البرلمان أن يوجهوا كتابة فقط أي سؤال إلى أي عضو من الحكومة، وينبغي لهذا العضو أن يجيب كتابة في ظرف خمسة (15) عشر يوماً».

- المادة 52 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني التي نصت بأنه: «وفقاً للمادة 62 من الدستور يأتي جواب عضو الحكومة الموجه إليه السؤال في ظرف خمسة (15) عشر يوماً من تبليغ السؤال، وتكون الإجابة في شكل كتابي وتودع لدى مكتب المجلس الشعبي الوطني».<sup>1</sup>

- المادة 134 من دستور 1996 قبل تعديل 2002 نصت على أنه: «يكون الجواب على السؤال الكتابي كتابياً خلال أجل أقصاه ثلاثون (30) يوماً».

- المادة 96 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني لعام 1997 نصت على أنه: «طبقاً للمادة 134 من الدستور يأتي جواب عضو الحكومة الموجه إليه السؤال المكتوب في ظرف ثلاثين (30) يوماً من تبليغ السؤال، وتكون الإجابة في شكل كتابي وتبلغ إلى النائب المعني عن طريق رئيس المجلس الشعبي الوطني».

- المادة 73 من القانون العضوي 99-02 نصت على أنه: «عملاً بأحكام المادة 134 من الدستور يكون جواب عضو الحكومة عن السؤال الكتابي الذي وجه إليه على الشكل الكتابي خلال أجل الثلاثين يوماً الموالية لتبليغ السؤال الكتابي، يودع الجواب حسب الحالة لدى مكتب المجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة ويبلغ إلى صاحبه»

- المادة 152 من دستور 1996 المعدل نصت على أنه: «...يكون الجواب على السؤال الكتابي كتابياً خلال أجل أقصاه ثلاثون (30) يوماً».

- المادة 74 من القانون العضوي 16-12 نصت على أنه: «...يكون جواب عضو الحكومة عن السؤال الكتابي الذي وجه إليه على الشكل الكتابي خلال أجل الثلاثين (30) يوماً الموالية لتبليغ السؤال الكتابي، يودع الجواب حسب الحالة لدى مكتب المجلس الشعبي الوطني أو مكتب مجلس الأمة» وأشارت أيضاً إلى إمكانية سحب السؤال من قبل صاحبه مع تبليغ الحكومة بذلك.

وباستقراء أحكام هذه النصوص يمكن تتبع المسار الإجرائي الخاص بالإجابة على الأسئلة المكتوبة كمايلي:

#### - فمن حيث طريقة الإجابة:

فقد أجمعت مختلف النصوص المذكورة على ضرورة إيرادها على الشكل المكتوب.

<sup>1</sup>- قانون رقم: 77-01 السالف الذكر.

- ومن حيث جهة الإيداع: فإنه في ظل الأحادية البرلمانية فقد كان يتم إيداع الجواب على السؤال الكتابي لدى مكتب المجلس الشعبي الوطني (المادة 152 من القانون 77-01)، ثم صار لدى رئيس هذا المجلس في ظل الثنائية البرلمانية (المادة 96 من النظام الداخلي له لعام 1997) بداية، لتصبح هذه الجهة مكتبي مجلسي البرلمان في النصوص اللاحقة، وهذا خلافا لما ذهب إليه بعض الفقه عندما صرح بأنها رئيس المجلس الشعبي الوطني مستدلا بالمادة 73 من القانون العضوي 99-02 والحال أنها المكتبين المذكورين وأعطى رقما غير متوافق للنظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني لعام 1997 بأن جعله تحت رقم: 97-153<sup>1</sup> مع أنه لا وجود لذلك في الجريدة الرسمية، فالعدد 53 هو عدد هذه الجريدة المنشور فيها.

- ومن حيث مهلة الإجابة: فقد عرفت هي الأخرى تطورا حيث كانت خمسة (15) عشر يوما في ظل دستور 1976 (المادة 162) والمادة 152 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني، ونظرا لقصرها، فقد تم رفعها إلى ثلاثين (30) يوما كحد أقصى في النصوص اللاحقة المذكورة تحتسب ابتداء من تاريخ تبليغ السؤال إلى المعنى به لا من يوم الإيداع (المادة 74 من القانون العضوي 16-12)، وحسنا فعل المشرع لأن ذلك من شأنه أن يعطي فسحة زمنية لعضو الحكومة المسؤول لتحضير وإعداد عناصر إجابته، خلافا لبعض النظم المقارنة التي يتم فيها احتساب الأجل من تاريخ نشر السؤال بالجريدة الرسمية، كمثل القانون الفرنسي الذي حدد مدة إجابة الوزراء على السؤال بشهرين إنطلاقا من تاريخ النشر بموجب المادة 6/135 من النظام الداخلي للجمعية الوطنية.<sup>2</sup>

هذا وعن الأسئلة الإضافية أو الفرعية مثلما يسميها الفقه (وهي تلك التي يأتي بها البرلماني السائل بعد رد الوزير على سؤاله الأصلي)<sup>3</sup>، فقد تعرض لها المشرع في عديد النصوص نكتفي بإيراد ما جاء به القانون العضوي 16-12 حيث نصت مادته 72 بأنه: «يعرض صاحب السؤال الشفوي سؤاله، يمكن صاحب السؤال إثر جواب عضو الحكومة أن يتناول الكلمة من جديد، كما يمكن عضو الحكومة أن يرد عليه»، على أنه إذا جاء الجواب الحكومي غير مقنع فإنه يعد مسوغا لفتح باب المناقشة وهو ما أثبتته دستور 1996 المعدل بالمادة 5/152 ورسخته المادة 75 من القانون العضوي المذكور بقولها: «إذا رأت إحدى الغرفتين أن جواب عضو الحكومة عن السؤال الشفوي أو الكتابي يبرر إجراء مناقشة، تفتتح هذه المناقشة وفقا للشروط المنصوص عليها في النظام الداخلي لكل من المجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة»، وأيضا فعلت المادة 99 من النظام الداخلي لمجلس الأمة لعام 2017 وبعد هذا الطرح يجدر بنا التساؤل حول إمكانية استعمال السؤال البرلماني لحث الإدارة على التنفيذ.

<sup>1</sup> - أنظر: وفاء أحلام شتاتحة، المرجع السابق، ص 113.

<sup>2</sup> - Règlement de l'assemblée nationale, article 135/6, «Les réponses des ministres doivent être publiées dans les deux mois suivant la publication des questions. Ce délai ne comporte aucune interruption».

Voir : [www.assemblee-nationale.fr/connaissance/reglement.asp](http://www.assemblee-nationale.fr/connaissance/reglement.asp), visiter le 22/09/2017, à 18 h:00

<sup>3</sup> - عزيزة شبري، المرجع السابق، ص 233.

## الفرع الثاني: مدى إمكانية استخدام السؤال البرلماني لحث الإدارة على التنفيذ

لقد تبين بلا شك أن السؤال البرلماني أيا كان نوعه (شفويا أو كتابيا) يعد أحد مقومات الحياة البرلمانية في ظل النظم الديمقراطية الرائدة، كونه يضطلع بالدور الهام والبارز في متابعة النشاط الحكومي ومراقبته وبه يتمكن البرلمانيون من وضع اليد عن الخروقات التي يمكن أن ترتكبها الحكومة، ومن ثم لفت نظرها إلى ذلك وإسداء كافة التدابير لتصويب الأوضاع وإعادة ترتيبها مجددا، بواسطة سنها للنصوص التنظيمية وكذا تقديمها لمشاريع القوانين اللازمة لذلك وصولا إلى تحقيق أفضل تسيير للشؤون العمومية وبالتالي رعاية المصالح الحيوية العامة للدولة والأفراد.

وتشكل أداة السؤال الوسيلة المفضلة والأكثر ذيوعا بين أوساط أعضاء البرلمان ليسره وسهولته من حيث الممارسة، ويعزى الفقه ذلك إلى سببين جوهريين أحدهما دستوري والآخر قانوني، فأما الأول مرتبط بصعوبة ممارسة الآليات الأخرى لتوافر جملة من العقبات والمعوقات، في حين يتعلق الثاني بضعف الكتلة المعارضة<sup>1</sup> داخل قبة البرلمان.

والملاحظ أن نزوع هؤلاء الأعضاء إلى هذه الآلية قد يرمي إلى تحقيق العديد المكاسب السياسية حسب طبيعة انتماءاتهم وتوجهاتهم، وبه يحاولون استقطاب الرأي العام وإقناعه بغية حشد المزيد من الدعم والتأييد الشعبين لهم، وعلى هذا النحو يغدو أحسن وسيلة يمكن التعويل عليها لترجيح الكفة لصالحهم بين التيارات الحزبية أو المجموعات البرلمانية المتنافسة<sup>2</sup>، ولعل هذا المسعى يمكن أن يحقق عدة فوائد لما يكون ممارسا من قبل نواب أحزاب المعارضة إذا ما استطاع إحراج الحكومة من خلال انتقاد أعمالها ونشاطاتها التي تقوم بها وفضح مثالبها ومآخذها، وكذا أوجه تقصيرها في إسداء الخدمات العامة، وسوء تسييرها وإدارتها وتعاطيها مع مختلف المطالب الشعبية أيا كانت طبيعتها اقتصادية أو سياسية أو اجتماعية، في حين يكون نوعا من النفاق السياسي إذا استعمله نواب أحزاب الموالاتة الذين يسعون به إلى التغطية على إخفاقات الحكومة ومثالبها، ومن ثم تأييدها والترويج لها ومساندتها بإبراز مزايا أعمالها أمام الرأي العام والتقليل من إخفاقاتها، وهو ما تعكسه مظاهر اقتناع هؤلاء النواب الكامل بردود الوزراء الموجهة إليهم الأسئلة، وإظهار رضاهم التام بها<sup>3</sup>، وهو ما يعد انحرافا بالرقابة البرلمانية عن أهدافها المخصصة لها.

<sup>1</sup> - عباس عمار، المرجع السابق، ص 76.

<sup>2</sup> - بل أن هدف بعض هؤلاء النواب المواليين للحكومة صار أشبه بتمثيلية سياسية عن طريق التظاهر بقصف وإمطار الحكومة بأسئلة ظاهرها المؤاخذة وباطنها التأييد، بل واستعراض العضلات لاشيء سوى لفت النظر الشعبي لهم والظهور بمظهر الحريص على مصالحه.

<sup>3</sup> - أنظر في ذات السياق: قدور ضريف، «مكانة السؤال البرلماني في النظام الدستوري الجزائري باعتباره آلية رقابية على أعمال الحكومة»، مجلة العلوم الاجتماعية، جامعة سطيف 02، العدد 23، 2016، على الموقع:

- www.revues.univ-setif2.dz, visiter le 26/09/2017, à 11<sup>h</sup> 30.

وفيما تعلق بمسألة تعمد الوزراء تجاهل البرلمانين لأسئلتهم بإصرارهم على عدم الإجابة عنها دون مسوغ قانوني فإنه أمر وارد عمليا، ومن هنا يمكن التساؤل عن الجزاء الناجم عن هكذا تصرف سواء على مستوى القانون أو من خلال التجارب البرلمانية في هذا السياق.

وبالفعل فقد استشعرت مختلف النظم المقارنة خطر هذه الظاهرة وبالتالي سعت إلى تطويقها بعدة وسائل، وقد استوحيت التجربة البرلمانية الجزائرية بعضا منها وعلى كل فإنه يمكن حصرها في ما يلي:

#### - طريقة النشر لكل سؤال برلماني لم تتم الإجابة عليه:

والهدف منها هو وضع عضو الحكومة تحت رقابة الرأي العام، ويتم تحديد الوزارة المنتسب إليها والمدة التي كان من المفروض أن يجيب فيها، وهو جزاء فعال لاسيما لما يكون ذلك الرأي العام على درجة كبيرة من الوعي والنضج السياسي كمثل فرنسا فحتما سيحجم الوزراء عن هذه الفعلة ورغم هذا فهناك من شكك في هذا الطرح<sup>1</sup>، والملاحظ أن المشرع الجزائري قد اهتم بمسألة النشر هذه مع مطلع تجربته البرلمانية، فمثلا قد تناولتها المادة 153 من القانون رقم 77-01 والمادة 97 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني لعام 1997، والمادة 82 من نظامه الداخلي لعام 2000<sup>2</sup>، والمادة 75 من القانون العضوي 99-02 الملغى، وأخيرا المادة 76 من القانون العضوي 16-12 التي ألزمت بأن: «تنتشر الأسئلة الشفوية والكتابية والأجوبة المتعلقة بها حسب نفس الشروط الخاصة بنشر محاضر مناقشات كل غرفة في البرلمان».

والملاحظ أن المادة 82 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني لعام 2000 فرضت ضرورة إتمام عملية النشر في غضون ثلاثين (30) يوما على الأكثر الموالية لتاريخ الجلسة وذلك في الجريدة الرسمية للمناقشات، ويبدو أن هذه النصوص أغفلت ذكر الأسئلة غير المجاب عليها.

#### - آلية تحويل السؤال البرلماني:

لم تعد مسألة تهرب الوزراء من الإجابة عن الأسئلة مقبولة بشكل مرسل إذا ما تم تسويغها بمبرر المصلحة العامة للدولة، وبالتالي فهم ملزمون بالرد لاسيما وأن القانون العضوي رقم 16-12 لم يوردها إطلاقا بعكس النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني لعام 1997 (المادة 100)، على أنه يمكن لصاحب السؤال الحق في تحويل سؤاله الشفوي إلى آخر كتابي بعد رد الوزير<sup>3</sup>.

#### - طريقة التنديد والاحتجاج من قبل أعضاء البرلمان:

وهذا الأسلوب يحمل معنى الشجب والاستنكار لتصرف الوزراء المتهربين من تقديم إجابات على أسئلة النواب والأعضاء، وعليه قد يرتبط بأحد منهم أو يكون تصعيدا جماعيا من قبلهم، عن طريق

<sup>1</sup> - أنظر: محمد باهي أبو يونس، المرجع، ص71، عباس عمار، المرجع السابق، ص64.

<sup>2</sup> - ج ر ج عدد 46 المؤرخة في 2000/07/30.

<sup>3</sup> - المادة 3/71 من القانون العضوي 16-12 السالف الذكر. أنظر اقتراح النائب عيسى ابراهيمي في هذا الشأن. أورده عباس عمار، المرجع السابق، ص64.



قيامهم بتوجيه رسائل مشتركة إلى رئيس المجلس الشعبي الوطني بغرض لفت النظر إلى تزايد عدد الأسئلة غير المجاب عليها وتراكمها<sup>1</sup>، وقد عرفت التجربة البرلمانية ظاهرة التثديد والاحتجاج هذه.<sup>2</sup> هذا وباستطلاع التجربة البرلمانية الجزائرية في هذا الخصوص نجدها تعج بكثرة استخدام البرلمانيين للأسئلة، إلا أن ما لوحظ هو تزايد عدد الأسئلة الكتابية لاسيما من قبل نواب المجلس الشعبي الوطني بحسب الإحصائيات المسجلة إذ بلغت السبعمئة (700) سؤال مقابل خمسمئة (500) للأسئلة الشفوية خلال الفترة التشريعية الرابعة (1997-2002)، في حين يسجل عدد أقل من حيث استعماله لدى الغرفة الثانية (مجلس الأمة) إذ لم يتعدى الخمسة وتسعون سؤالاً ما بين سؤال شفوي (70) وكتابي (25) وفقاً لإحصائيات الفترة التشريعية الأولى الممتدة ما بين 1997 و 2003.<sup>3</sup>

وإذا كان هذا الأمر يبدو إيجابياً من حيث تفعيل الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة إلا أن الواقع خلاف ذلك وهو ما ترجمته المفارقة الغربية التي تظهر في استئثار أحزاب الائتلاف الحكومي بالنسبة الأكبر من تلك الأسئلة مقابل تسجيل عدد قليل جداً منها لأحزاب المعارضة، وهو ما جعل بعض الفقه يتساءل عن أسباب ذلك ويرجح فرضية استبعاد مكتب المجلس الشعبي الوطني لفرصة طرح أسئلة المعارضة<sup>4</sup>، وهو رأي جدير بالإتباع لمنطقيته وموضوعيته، لاسيما وأن بعض موضوعات هذه الأسئلة كثيراً ما تخرج الحكومة، ولعل أبرز مثال عنها التلويح بتقاعس بعض الإدارات التابعة لإحدى الوزارات عن تنفيذ أعوانها للأحكام الإدارية بل وعدم احترام مالها من حجية.

إن هذا الطرح يتعزز أكثر بالنظر إلى المسؤولية الثقيلة الملقاة على عاتق البرلمانيين في هذا الخصوص لاسيما برفع انشغالات المواطنين المتعلقة بظاهرة امتناع الإدارة عن التنفيذ وهم الأقدر على تفهم هكذا مشاكل بحكم احتكاكهم المستمر بدوائرهم الانتخابية وتفهمهم لها، وهذا كله بمقتضى مالهم من اختصاص تمثيلي<sup>5</sup> محلي، وهذه العلاقة القائمة بين الناخب والمنتخب ليست علاقة قانونية بحتة بقدر ما هي متعددة الجوانب من حيث كونها سياسية جوهرية وكذلك اجتماعية وحتى جغرافية لذلك يراها الفقه على أنها تتداخل بها عدة قوى وأطراف مثل الأحزاب السياسية والإدارة العمومية وغيرها.<sup>6</sup>

<sup>1</sup> حنان ربحان المضحكي، المرجع السابق، ص77، ومثال ذلك امتناع أحد الوزراء عن الجواب على سؤال نائب يتعلق بعدم توفير ظروف تنقل فريق مدينته للمشاركة في حدث رياضي قاري. أنظر تفصيلاً: أحمد طرطار، « دور لاستجواب والمساءلة في عملية الرقابة البرلمانية على الأداء الحكومي»، مجلة الفكر البرلماني، العدد 15، 2007، ص68.

<sup>2</sup> أنظر احتجاج البرلماني محمد مراوي على التأخر في الإجابة على سؤاله، أورده عباس عمار، المرجع السابق، ص63.

<sup>3</sup> عباس عمار، المرجع السابق، ص78.

<sup>4</sup> عباس عمار، المرجع نفسه، ص83.

<sup>5</sup> للتوسع حول هذا الاختصاص راجع: نوال لصلح، مكانة عضو البرلمان في الدساتير العربية دراسة مقارنة الجزائرية، تونس، مصر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بانتنة، 2016، ص236.

<sup>6</sup> أنظر: الأمين شريط، «علاقة الناخب بالمنتخب في التشريع الجزائري»، مجلة الوسيط، العدد 08، وزارة العلاقات مع البرلمان، 2010، ص41.

وبالتالي فالوعاء المرجعي السياسي والقانوني متوافر لإمكانية اضطلاع البرلمان بأداء مهمته المتمثلة في هذا الصدد بنقل انشغالات المواطنين الخاصة بظاهرة عدم التنفيذ إلى قبة البرلمان والتحسيس بها والدفاع عنها، وهذا ما أعلنت عنه مقتضيات المادة الثامنة من القانون المتعلق بالنائب<sup>1</sup>، كما أكدت المادة التاسعة منه على أنه: «يقوم عضو البرلمان على المستويين الوطني والمحلي بمتابعة تطور الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية من خلال لقاءاته بالمواطنين والمجتمع المدني»، وألحت المادة الخامسة على الطرح المذكور بقولها: «تتمثل مهام عضو البرلمان على الخصوص في: المساهمة في التشريع، ممارسة الرقابة، تمثيل الشعب والتعبير عن انشغالاته»، في حين أشارت المادة السابعة إلى مبدأ الرقابة الشعبية الذي يمارسه البرلمانين، لنجد المادة تعلن صراحة على إمكانية اضطلاعهم بمهمة تقديم كل مقترح مفيد كفيل بتطوير الحياة العامة للمواطن بفروعها المختلفة وفقا لما هو مدرج بالمادة التاسعة من موضوعات.

إن هذه التأكيدات القانونية تبقى مجرد أحرف مية إذا لم يقابلها إسقاط حقيقي على مستوى الواقع الميداني، ولإثبات هذا الطرح أو نفيه فقد حاولنا تتبع مسار التجربة البرلمانية في هذا الخصوص وذلك من خلال اختيار عينة من نشاط المجلس الشعبي الوطني وهي الفترة التشريعية السابعة 2012-2017، والتي تضمن دوراته المنشورة في الجرائد الرسمية للمناقشات على مستوى موقعه الإلكتروني<sup>2</sup>.

ومن خلال القيام بجردها فقد تم العثور على سؤال طرحه النائب بوسنة نورالدين على السيد وزير الدولة وزير الداخلية والجماعات المحلية يتعلق بموضوعه بخصوص خروقات وتجاوزات في تطبيق قوانين الجمهورية، وعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، فهكذا وبعد أن أشار إلى أن سؤاله جاء موافقا لأحكام المادتين 100 و 134 من الدستور وكذا المواد 68 و 72 و 73 من القانون العضوي 99-02 استطراد قائلًا بلفت نظر الوزير إلى الوضع السائد في بلدية سعيدة والذي أفضى إلى توقيف رئيس المجلس الشعبي البلدي بمقتضى قرار صادر عن الوالي.

وهذا الأخير كان محل إلغاء من قبل المحكمة الإدارية بسعيدة في 2014/08/04، ولكن هذا الوالي بدل أن ينفذه طواعية فقد لجأ إلى التحايل لتعطيل عملية تنفيذه بموجب إصداره لعدة قرارات حيث يحمل أولهما رقم: 1217 المؤرخ في 2014/08/26 الذي تضمن تعيين متصرف إداري مهمته تسيير شؤون البلدية، وهذا الأخير لجأ هو الآخر إلى تعيين إداريين في لجنة الصفقات وكذا لجنة فتح الأظرفة ولجنة تقييم العروض، وأيضا قيامه بتعيين مندوبين إداريين.

<sup>1</sup> قانون رقم 01-01 المؤرخ في 2001/01/31 المتعلق بعضو البرلمان، (ج ر ج ج عدد 09، مؤرخة في 2001/20/04).

<sup>2</sup> - أنظر الموقع:

وثانيهما القرار رقم 1218 المؤرخ في 26/08/2014 والمتضمن توقيف ديمومات رئيس المجلس الشعبي البلدي ونوابه ومندوبيه الخاصيين ورؤساء اللجان مستندا إلى المادة 100 من قانون البلدية التي لا تعطي له الحق في ذلك ولا تطبق على بلدية سعيدة، ويضيف السيد النائب بأن مسألة تنفيذ الحكم الإداري صارت محل مساومة وابتزاز الأمر الذي نجم عنه بروز حالة من التشنج والقلق لدى المنتخبين كاد أن ينتشر إلى المواطنين، كما قام النائب المذكور بإحاطة الوزير علما بأن المجلس الشعبي البلدي قد تداول منذ تنصيبه على ستة (56) وخمسين مداولة على الأقل، عرفت خلالها نوع من الانسداد المفتعل والمفبرك والذي تم تدبيره في آخر جلسة والتي تضمنت الميزانية الإضافية، واستخلص من القرار الولائي رقم 1217 بأن الإدارة تعللت في ذلك بعم استطاعة وقدره رئيس المجلس الشعبي البلدي على تسيير مصالح البلدية، مما دفعه إلى التساؤل باستغراب بقوله: « هل يعقل أن من يمتلك من المؤهلات أعلاه يكون عاجزا عن التسيير؟»، وعلى إثر هذا السؤال تدخل بالفعل الوزير للرد عليه مشيرا ومذكرا بالتجاوزات والتشنجات الحاصلة على مستوى بلدية سعيدة وواعدا بتسوية هذه الوضعية ورأب الصدع الذي طالها والعمل على تقريب وجهات النظر، مؤكدا بأن الإجراءات المتخذة من قبل السلطات المحلية لم تكن أبدا تهدف إلى استبعاد الوظيفة الانتخابية بقدر ما كانت وسيلة للحفاظ على مبدأ استمرارية المرفق العام.<sup>1</sup>

وهكذا بدا لنا واضحا بأن هذا السؤال البرلماني قد كشف للحكومة وأمام مرأى ومسمع النواب أحد انتهاكاتها عن طريق والي ولاية سعيدة لحجية الحكم الإداري المذكور، مما دفع بوزير الداخلية جراء ذلك إلى محاولة لملمة الموضوع والتعهد بحله والنظر فيه وهذا كما نرى وسيلة حثية لحمل الإدارة على التنفيذ.

وإضافة إلى السؤال الشفوي المذكور أعلاه، فقد تمت معاينة أسئلة كتابية أخرى لها علاقة بمشكلة عدم التنفيذ ويتعلق الأمر بالسؤال الكتابي الذي طرحه النائب ناحت يوسف عن حزب جبهة التحرير الوطني والمودع بتاريخ 04/11/2015 على السيد وزير التعليم العالي والبحث العلمي والذي يدور حول الإجراءات المتخذة للحد من طريقة تسجيل طالبة بقسم الصيدلة بجامعة سطيف سنويا بأحكام قضائية صادرة عن القضاء الإداري وبصيغ تنفيذية ومراسلات من الوصاية بسبب خطأ صادر عن إدارة جامعة سطيف.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - أنظر: الجريدة الرسمية لمناقشات المجلس الشعبي الوطني رقم 143 مؤرخة في 25/12/2014، ص ص 25، 26.

<sup>2</sup> - أنظر: الأسئلة الكتابية لدورة البرلمان الخريفية لعام 2015 على الموقع:

والملاحظ أن بعض أسئلة النواب لم تقتصر على إثارة إشكالية الامتناع عن تنفيذ الأحكام الإدارية بل تعدتها إلى المشاكل الناجمة عن تنفيذ الأحكام الجزائية المتعلقة بقضايا العشرية السوداء كمثل سؤال النائب أحسن عريبي الذي طرحه على وزير العدل حافظ الأختام.<sup>1</sup>

وأيضاً السؤال الكتابي المطروح من قبل النائب أميرة سليم على وزير الدولة الشؤون الخارجية والتعاون الدولي والمودع بتاريخ 2015/10/14 والمتعلق بأسباب عدم تنفيذ الأحكام الصادرة عن محكمة سيدي محمد والتي مناطها تسجيل عقود الزواج الأجنبية من طرف مصالح الحالة المدنية بوزارة الشؤون الخارجية.<sup>2</sup>

وعطفاً على سبق يمكن القول أن الرقابة البرلمانية بطريق السؤال صارت طريق آخر للتشهير بالإدارات المتخاذلة والمتقاعسة عن احترام حجية الأحكام الإدارية أو جزائية أو مدنية وبالتالي حملها على التخلي عن سلبيتها تلك إذا ما أرادت تبيض وجهها أمام الرأي العام وتجنب المآخذ القانونية التي قد تفعلها مثل هذه الرقابة.

وواقع أن بعض النظم القانونية قد فعلت هذه الآلية بشكل كبير على نحو صارت فيه بمثابة الضمانة الحقيقية لحل مشكلة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية ويتعلق الأمر بالدستور التركي والذي مكن كل شخص لم يتمكن من تنفيذ حكم القضاء بالطريق الإداري أو القضائي من استعمال حق الشكوى للبرلمان بواسطة العرائض، وهو يعلم مسبقاً بفعالية هذا الطريق العالية بحسبان أن الجمعية الوطنية التركية تحوز قانونياً كل من السلطتين التشريعية والتنفيذية، وعليه فهي تمتلك من الجانب العملي رقابة واسعة وكبيرة على أعمال هاتين لسلطتين.<sup>3</sup>

ويرى بعض الفقه - وبحق - أن هذا الإجراء الذي يمكن تسميته بالدعوى السياسية أنجح وأنجع طريق بالنسبة للمستفيد من حكم قضائي والذي يرفض الوزير تنفيذه، بالنظر إلى المادة 50 من اللائحة الداخلية للمجلس التركي التي تقتضي بأن: «عدم تنفيذ أي حق من الحقوق يمكن أن يكون محل طلب يوجه إلى البرلمان»، وبالفعل فقد تم به تلافياً الكثير من حالات إساءة استعمال السلطة الإدارية وقمع الظلم الممارس من قبل عديد الإدارات الممتعة عن التنفيذ، وهذا بواسطة جهود لجنة العرائض والجمعية العامة للبرلمان التركي<sup>4</sup>، ويبدو واضحاً تأثير المشرع الأردني واضحاً كونه أعتمد أسلوب العرائض والشكاوى بموجب دستوره ونص عليه بالمادة 17 منه.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> - أنظر: الجريدة الرسمية لمناقشات المجلس الشعبي الوطني رقم: 49 مؤرخة في 2013/07/22، ص ص 46، 47.

<sup>2</sup> - أنظر الأسئلة الكتابية لدورة البرلمان الخريفية لعام 2015 على الموقع:

- www.apn.dz, visiter le 03/10/2017 à 18<sup>h</sup> 30.

<sup>3</sup> - عبد الفتاح مراد، المرجع السابق، ص 213.

<sup>4</sup> - عبد الفتاح مراد، المرجع نفسه، ص 214.

<sup>5</sup> - أنظر: فيصل شطناوي، «وسائل الرقابة البرلمانية على أعمال السلطة التنفيذية في النظام الدستوري الأردني خلال فترة (2003-2009)»، مجلة جامعة النجاح للأبحاث، الأردن، المجلد 25، العدد 09، ص ص 2370، 2371.

وبخصوص المشرع الجزائري فيلاحظ أنه كفل للمواطن رفع انشغاله بصفة مباشرة إلى البرلمان بواسطة النائب مثلما تم تناوله، وعلى قيمة هذا التدبير إلا أن التصييص على تخويله حق استعمال الدعوى السياسية بواسطة رفع الشكاوى إلى هذا البرلمان والمتعلقة بكل تحايل أو امتناع للإدارة عن تنفيذ الأحكام الإدارية مع استحداث لجنة برلمانية مهمتها متابعة هذه القضايا وتداول بشأنها، وكلما حازت قراراتها التأييد والقبول تبلغ إلى الوزير المعني والذي يلتزم بعد مرور شهر بإحاطة هذه اللجنة علما بما تم بخصوص القضية المذكورة محل الشكوى وهذا ما هو جاري العمل به في القانون التركي.<sup>1</sup>

وسنكتفي بهذا القدر بخصوص آلية السؤال لنتحول إلى معاينة آلية أخرى لا تقل أهمية عنها وهي الاستجواب البرلماني ومعاينة ماله من دور في مسألة التنفيذ.

### المطلب الثاني: الاستجواب البرلماني ومدى إمكانية استخدامه لحث الإدارة على التنفيذ

على نفس الشاكلة التي تم بها تناول آلية السؤال البرلمانية سيتم التعرض لمضمون الاستجواب البرلماني ضمن فرع أول، لنعمد إلى مدى إمكانية استخدامه كآلية لحث الإدارة على التنفيذ في فرع ثاني.

#### الفرع الأول: الاستجواب البرلماني

يحوز أعضاء البرلمان إلى جانب الأسئلة آلية أخرى لا تقل عنها أهمية إلا وهي آلية الاستجواب البرلماني بل أنها تعد أشد وطأة منها نظرا لما يمكن أن تسفر عنه من آثار حال استخدامها لاسيما في النظم البرلمانية، وسيافا لذلك سيتم الولوج إليها من خلال التعرّيج على مفهومها (أولا)، وكذا معاينة الأحكام القانونية الناضمة لها (ثانيا).

#### أولا: مفهوم الاستجواب البرلماني

للإحاطة والإلمام بمضمون آلية الاستجواب فمن المفيد التعرض باختصار إلى تاريخ نشأتها وتطورها (1)، ثم الوقوف على تعريفاتها (2).

#### 1- نشأة وتطور الاستجواب البرلماني:

إذا كان النظام السياسي البريطاني هو مهد الأسئلة البرلمانية، فإن آلية الاستجواب تعد تقليدا فرنسيا بامتياز كونه أحد أهم مفرزات التطور الدستوري في فرنسا إذ تعود بداياته الأولى إلى دستور ثورتها عام 1791، ولكنه أفل في دستور السنة الثالثة لهذه الثورة ولعل سبب ذلك يرتد إلى الوضع الذي كان سائدا آنذاك أين تم منع الوزراء من ولوج الهيئة التشريعية وبالتالي عدم إمكان استجوابهم ثم ما لبث أن أعيد بعثه مجددا عام 1831، وسيافا لذلك فقد انبرت الجمعية الوطنية إلى استخدامه بكثرة بواسطة أعضائها مع

<sup>1</sup> - عبد الفتاح مراد، المرجع السابق، ص 214.

مطلع عام 1848 ليتم تكريسه رسميا بقانون 1873/03/13 بعدما كان مجرد تقليد برلماني عرفي، وينجر عن استخدامه ترتيب المسؤولية السياسية.<sup>1</sup>

ليزداد العمل به أكثر في نطاق الجمهوريتين الثالثة والرابعة بدافع جر الحكومة الفرنسية للكلام أمام الجمعية الوطنية كردود عن الاستجابات الموجهة لها بخصوص توجهاتها وسياساتها، ولقد نجم عن الإفراط في توظيف هذه الآلية إسقاط العديد من الحكومات ومعها فقد تم استنفاد الكثير من وقت البرلمان المحجوز للعمل التشريعي، ما دفع بالجمعية الوطنية إلى تسييجه بضوابط إجرائية صارمة<sup>2</sup> بغية الحد من آثاره الحادة.

وبالفعل فقد تمت الإستعاضة عنه بإجراء بديل هم ملتصق الرقابة لتحريك مسؤولية الحكومة في دستور الجمهورية الخامسة لعام 1958، وبالمقابل فقد راج استخدامه في العديد من النظم القانونية وافرز نتائج جيدة من حيث قوة التأثير والفعالية كما هو الحال في ألمانيا وبلجيكا أين يدعى فيهما بالسؤال الكبير، ثم إنتشر في بقية النظم القانونية العربية كالجزائر ومصر.<sup>3</sup>

والمواقع أن القوة التأثيرية للإستجواب تتوقف على مدى فعالية النصوص الناظمة لها من حيث جودتها التشريعية المتمحورة أساسا على مبدأي التوقعية وسهولة الولوج إليها، لا تكبيلها بكثرة الإجراءات المعقدة، وإتقالها بمزيد من الشروط والقيود غير المجدية كمثل ما هو جاري العمل به في العديد من الدول.

وبالنسبة للجزائر فقد إستبعد دستورها لعام 1963 تلك الآلية، في حين كرسها دستور 1976 بمقتضى المادة 161 منه رغم عدم مسؤولية الحكومة أمام البرلمان فيه، ليتم التأكيد عليها بدستور 1989 بالمادة 124 منه، وأبقى عليها دستور 1996 حرفيا قبل تعديله في 2016، ولم يضاف لها التعديل الأخير سوى أجل الجواب على الاستجواب المحدد بثلاثين يوما كحد أقصى بالمادة 151 منه.

## 2- تعريف الاستجواب البرلماني:

اكتسب الاستجواب أهمية بالغة بين أوساط الحركة الفقهية سواء على المستوى الغربي أو العربي، ولعل ما يؤكد ذلك هو غزارة التعاريف المقدمة من قبلها، وهكذا فقد عرفه بعض الفقه على أنه: «استفسار ينطوي على اتهام»<sup>4</sup>، وعلى اقتضاب هذا التعريف إلا أن يحمل عدة مثالب فهم أغفل ذكر أطراف الاستجواب وأيضا عدم الإشارة إلى الآثار الناجمة عنه هذا من جهة، ومن جهة أخرى نجده قد جعله استفسارا أي سؤالا اتهاميا وهذا لا يستقيم فكان من الأجدر به عدم الخلط بين الآليتين.

<sup>1</sup> - أنظر تفصيلا: إيهاب زكي سلام، الرقابة السياسية على أعمال السلطة التنفيذية في النظام البرلماني، عالم الكتب، القاهرة، مصر، 1983، ص87، ميلود ذبيح، «رقابة البرلمان على عمل الحكومة بآلية الإستجواب»، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الوادي، العدد05، 2012، ص233.

<sup>2</sup> - ميلود ذبيح، المرجع نفسه، والموضع نفسه.

<sup>3</sup> - ميلود ذبيح، المرجع نفسه، والموضع نفسه.

<sup>4</sup> - ماجد راغب الحلو، النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2000، ص766.

وذهب اتجاه آخر إلى أنه: « وسيلة دستورية من وسائل الرقابة البرلمانية المخولة للسلطة التشريعية في مواجهة السلطة التنفيذية، تهدف إلى كشف الحقيقة حول موضوع من المواضيع التي تهم الدولة موجهة للحكومة المسؤولية عن تنفيذ سياستها العامة»<sup>1</sup>، وهذا التعريف كما هو واضح لا يبتعد عن سابقه من حيث مسألة عدم تمييزه عن السؤال، كما أنه كرر الجهة الموجهة إليها دونما داعي (السلطة التنفيذية، الحكومة). ويرى آخرون بأنه: «عبارة عن اتهام مؤيد بالأدلة والمستندات يحق لكل عضو في المجلس النيابي أن يوجهه لرئيس الحكومة أو أحد أعضائها بشأن تجاوزات تدخل في اختصاصاتهم ولسائر أعضاء المجلس مناقشته بهدف تحريك المسؤولية السياسية في مواجهة من وجه إليه»<sup>2</sup>.

وهذا التعريف كما يبدو أكثر توفيقاً من سابقه فهو يبين بأن الاستجواب ما هو إلا اتهام مدجج بالوثائق المثبتة له، كما أنه بين أطرافه وهما المُستجوب والمُستجوب، وأيضاً حدد نتائجه وآثاره التي تقضي إلى تحريك المسؤولية السياسية وهذا ما ينبغي له من قيمة، إلا أنه لا ينهض تعريفاً موافقاً لتأكيدات النصوص القانونية والدستور الجزائري سواء من حيث إجراءات وشروط تقديمه، أو من حيث آثاره. ويشير البعض إلى أنه يعتبر: « وسيلة في يد السلطة التشريعية لمواجهة السلطة التنفيذية قصد محاسبتها أو أحد أعضائها عن أمر من الأمور العامة»<sup>3</sup>.

وعلى اقتضاب هذا التعريف إلا أنه أشار إلى بعض مشتملات الاستجواب وإن لم يكن مفصلاً صراحة عن آثاره والاكتفاء بعبارة «محاسبتها»، كما أنه لم يدقق في مسألة إجراءاته وشروطه سواء من حيث عدد مقدميه، أو إثباته بدلائل دامغة.

وينتهي جانب فقهي آخر إلى أنه أحد الوسائل الرقابية البرلمانية «جوهره وحقيقته الاتهام والنقد والمحاسبة مثبت بالمستندات والأدلة أو الوقائع أو جميعها، يحق لعضو أو عدد من أعضاء المجلس النيابي التقدم به، يوجه لأحد الوزراء أو الحكومة بشأن تصرف في شأن من الشؤون العامة أو الخاصة عندما تؤثر على الشأن العام ويفتح الباب لمناقشته بغية تحريك المسؤولية السياسية لمن وجه إليه بعد سماع دفاعه تمهيداً لسحب الثقة منه عند إدانته في حال ثبوت أي مخالفة أو تقصير أو إهمال من جانبه ليترتب على ذلك فقدان الوزير أو الوزارة للسلطة»<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - وهو الأستاذ فوديل أورده: محمد هاملي، هيمنة السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية في النظام الدستوري الجزائري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2014، ص142.

<sup>2</sup> - صادق أحمد، الاستجواب كوسيلة للرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر، 2008، ص24.

<sup>3</sup> - مفتاح حرشاو، الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، مصر، 2014، ص101.

<sup>4</sup> - أحمد منصور القميش، الاستجواب كوسيلة من وسائل الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2012، ص15.



وما يسجل حول هذا التعريف أنه حاول الإحاطة بجميع جوانب الاستجواب سواء من حيث أطرافه، أو من جهة كونه يحمل في طياته النقد والاتهام والمحاسبة للحكومة فيما تعلق بأحد الشؤون العامة أو الخاصة، كما أنه أشار إلى آثاره ونتائجه التي يترتبها كسحب الثقة أو الإدانة ومن ثم تجريد الوزير أو الوزارة من السلطة، إلا أن ما يؤخذ عليه هو الإطناب الكبير وعدم الإيجاز.

أما بالنسبة للجزائر فيمكن تعريفه على أنه: «آلية رقابية برلمانية مكفولة لعدد من البرلمانيين والتي تخولهم حق محاسبة واتهام الحكومة المسؤولة عن تنفيذ سياستها العامة في إحدى قضايا الساعة المتعلقة بالدولة»، وهذا ما حملته تأكيدات نصوص الدستور والقوانين المنظمة للاستجواب، وهكذا نجد المادة 151 من دستور 1996 المعدل تفصح بأنه: «يمكن لأعضاء البرلمان استجواب الحكومة في إحدى قضايا الساعة، ويكون الجواب خلال أجل أقصاه ثلاثون (30) يوما، يمكن لجان البرلمان أن تستمع إلى أعضاء الحكومة».

وهو عين ما نطقت به الفقرة الأولى من المادة 66 من القانون العضوي رقم 16-12 وأيضا ما ذهبت إليه المادة 65 من القانون العضوي رقم 99-02، والمادة 147 من القانون رقم 77-01، ونظرا لأهمية وخطورة هذه الآلية الرقابية فقد حفها المشرع بأحكام قانونية ناظمة.

#### ثانيا: الأحكام الناظمة لآلية الاستجواب البرلماني بوجه عام

تخضع ممارسة الاستجواب لشروط معينة متعارف عليها لدى الفقه والتشريع المقارنين (1)، كما أن لها ضوابطها المحددة في نظامنا القانوني (2).

#### 1- شروط صحة ممارسة آلية الاستجواب:

ويمكن أن ترتد إلى شروط موضوعية (أ) أو أخرى شكلية (ب).

#### أ- الشروط الموضوعية:

وتظهر في ما يلي:

#### - عدم خروج الاستجواب على أحكام القانون:

وهذا شرط بديهي ذلك أن البرلمان وهو المضطلع بممارسة السلطة التشريعية وله السيادة في إعداد القانون والتصويت عليه<sup>1</sup>، يفترض فيه التتكب عن كل عمل من شأنه المساس بهذا القانون أو الدستور نفسه، ويقع بالتالي التزام احترامهما من نوابه وأعضائه على السواء حال ممارستهم للاستجواب، وهو ما رسخته النصوص القانونية كمثل المادة الرابعة من قانون عضو البرلمان<sup>2</sup> التي نصت على أنه: «يمارس عضو البرلمان مهامه طبقا للدستور والقانون العضوي الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، وأحكام هذا القانون والنظام الداخلي لكل من -الغرفتين-، وقبلها فرضت المادة الأولى من القانون الداخلي للمجلس الشعبي الوطني (رقم 77-01)

<sup>1</sup> - المادة 112 من دستور 1996 المعدل.

<sup>2</sup> - القانون رقم: 01-01 السابق الذكر.

أن يخضع تنظيم المجلس الشعبي الوطني وسيره لأحكام الدستور والقانون ولهذا النظام الداخلي»، وأيضاً فعلت المادة الأولى من القانونين العضويين رقمي: 16-12 و 99-02 الملغى.

- ألا يكون مجافياً لمقتضيات المصلحة العامة:

وهو شرط ضروري ومفترض في الاستجواب لذلك يجب أن يكون موضوعه خالياً من شائبة المصالح الشخصية وأن يستهدف دوماً تحقيق مصلحة عامة بحسبان أن البرلمان ممثلاً للشعب لا نفسه ويلزم أن يكون وفيما لتطلعاته وانشغالاته ولقد أشارت إلى هذا الشرط المادة 150 من القانون رقم: 77-01 بقولها: « يمكن لمكتب المجلس الشعبي الوطني أن يقرر أن لا تترتب على طلب الاستجواب أي متابعة عندما يتضح له أن ليس لهذا المشكل علاقة بالمصلحة العامة».

وأغفل النص عليها على هذا الشكل القانون العضوي رقم: 16-12 ولو أنها مفترضة، وهذا ما جعل بعض الفقه ينزع إلى القول بأن التنصيص على الشرط المذكور أمر منتقد بحسبان أن ذلك سيشكل قيداً على حق إطلاق الدستور ممارسته حيث أنه لم يكرسه هذا الأخير صلبه في مصر، كما أن عبارة المصلحة العامة غامضة يصعب ضبطها بمعيار ثابت<sup>1</sup>، وإذا كنا نؤيد هذا الرأي في شقة الثاني إلا أن الدستور لم يكن ليترك ممارسة آلية الاستجواب بلا ضوابط على نحو يتحول فيه إلى مطية لتحقيق مآرب النواب والأعضاء الشخصية<sup>2</sup>، وللبرلمان حق عقد جلساته سرياً<sup>3</sup> إذا كانت علانية الاستجواب تمس بالمصلحة العامة.

- ألا يكون في استخدامه مساساً بالأشخاص والهيئات:

كأن يتضمن ألفاظاً نابية أو غير لائقة أو فيها قدحا بسمعة المجلس أو المساس بالنظام العام حسب المادة 122 من النظام الداخلي لمجلس الأمة لعام 2017.

- أن يكون مضمونه من صميم اختصاصات الحكومة:

وأساس هذا الشرط هو مبدأ التلازم بين السلطة والمسؤولية، وبالتالي فلا يمكن أن تسأل الحكومة إلا على الأعمال والنشاطات التي تدخل في صميم اختصاصاتها لكونها الأقدر على شرح دوافعها وأسبابها وآثارها عندما تكون محلاً لإجراء الاستجواب، وتعدو على هذا النحو غير مسؤولة إذا كان موضوعه قيد نظر القضاء احتراماً لمبدأ الفصل بين السلطات، أو كان داخلاً في صلب اختصاص الرئيس باعتباره

<sup>1</sup> محمد باهي أبو يونس، الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة، المرجع السابق، ص 141. عباس عمار، المرجع السابق، ص 168.

<sup>2</sup> يلاحظ أن المشرع قد نص صراحة على أن السؤال مهما كان نوعه وجب ألا يكون ذو طبيعة شخصية وينطبق الوضع على الاستجواب، أنظر: المادة 94 من النظام الداخلي لمجلس الأمة لعام 2017 السالف الذكر.

<sup>3</sup> المادة 133 من دستور 1996 المعدل.

رئيسا للجمهورية وللدولة لا للسلطة التنفيذية<sup>1</sup>، كمثل تقرير الحالة الاستثنائية وحالتي الطوارئ والحصار، تعيين الوزير الأول وفق إصدار العفو واستشارة الشعب بالاستفتاء، وتعيين أعضاء الحكومة.<sup>2</sup>

- ألا يكون موضوعه قد سبق نظره من قبل البرلمان:

وهذا خلال دورته، والغاية من ذلك تظهر في عدم استنفاد جهده وإشغاله باستجواب الحكومة وقد فصل فيه مسبقا ونحن مع بعض الفقه القائل باستمرار هذا المنع وامتداده ليطال أدوار انعقاد هذا البرلمان المالية كلما أثير بذات الأسباب والأسانيد السابقة<sup>3</sup>، حتى لا يتحول إلى مجرد آلية صورية تخفي وراءها التأييد للحكومة لاسيما إذا ما استعملته الكتلة المساندة لها، وهو ما وجب التنكب عنه من طرف البرلمانيين حتى لا يوصفون بإفراغ الرقابة البرلمانية من محتواها.

ب- القيود الشكلية:

لعل أهم قيد أورده الفقه والتشريع المقارنين هو ضرورة إيراد الاستجواب على الشكل المكتوب، وهذا بغية الوقوف الجاد على موضوعه وما ورد فيه من وقائع هامة كما أنه يُمكن من رد الحكومة على كافة المثالب التي يراها عليها، وأيضا قبل هذا تمكين حتى مجالس النواب من فحصه والتدقيق فيه وتحديد مدى توافر شروطه القانونية، ولقد نصت عليه كلا من اللائحة الداخلية لمجلس النواب البحريني (المادة 145 منها) ونظيرتها اللائحة الخاصة لمجلس الأمة الكويتي.<sup>4</sup>

وإذا كان المنطق يأبى إيراده إلا كتابة، فإنه ليس هناك ما يمنع البرلمانيين من التلويح به شفاهة<sup>5</sup> وإمكانية استخدامه بشروطه في مواجهة الحكومة لإجبارها على التقيد بما في ذمتها من تعهدات قانونية. وبالنسبة للمشرع الجزائري فإننا لا نجد نظيرا للمادتين السابقتين فيه، ولكن لا يعني هذا أن الاستجواب يورد شفاهة بل أنه شرط مفترض بألا يكون إلا كتابة وهو ما يمكن أن يستوحى من نصوص القانون العضوي 16-12 كمثل المادة 2/66 منه التي نصت على أنه: «يبلغ إلى رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني نص الاستجواب الذي يوقعه...»، فالمصطلحات "يبلغ"، "نص"، "توقيع" تفيد أنه وارد على الشكل المكتوب وذات الأمر بالنسبة للمادة 92 من النظام الداخلي لمجلس الأمة.

2- ضوابط ممارسة الاستجواب في النظام القانوني الجزائري:

باستطلاع أحكام كلا من الدستور والقانون العضوي رقم: 16-12 يتبين بأن ممارسة عملية الرقابة البرلمانية بآلية الاستجواب تخضع إلى مجموعة من الضوابط والقيود والتي تظهر من عدة زوايا.

<sup>1</sup> - أنظر: المادة 84 من دستور 1996، محمد باهي أبو يونس، الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة، المرجع السابق، ص128.

<sup>2</sup> - أنظر المواد: 93، 105، 106، 107، من دستور 1996 المعدل.

<sup>3</sup> - أحمد منصور القميش، المرجع السابق، ص73.

<sup>4</sup> - أحمد منصور القميش، المرجع نفسه، ص47.

<sup>5</sup> - أحمد منصور القميش، المرجع نفسه، ص48.

أ- فمن حيث أطرافه:

فقد أشارت المادة 66 المذكورة إلى أنهما أعضاء البرلمان والحكومة، كما اشترطت ضرورة توقيعه من قبل ثلاثين (30) نائبا أو ثلاثين (30) عضوا من مجلس الأمة.

في حين ورد النص الدستوري (151) مفتوحا من حيث عدم تحديد هذا النصاب، وقد أوردت المادة 65 من القانون العضوي 99-02 ذات النصاب، في حين كان خمسة (05) أعضاء في ظل دستور 1989 وأنداك اعتبره الفقه كبحا لحرية النواب في استعمال هذه الآلية<sup>1</sup>، وغنيا عن البيان القول بأنه في ظل دستور 1996 المعدل ليس كبحا فقط لتلك الحرية بل أنه يكاد يجهضها لأنه يصعب في حالات كثيرة إجماع الرأي حوله لعدم تجانس أعضاء ونواب المؤسسة التشريعية<sup>2</sup>، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن الإبقاء على ذات النصاب المذكور أي المساواة بين عدد أعضاء الغرفتين (ثلاثين نائبا أو عضوا) رغم الانتقادات<sup>3</sup>، أمر يثير الاستغراب لاسيما وقد لوحظ الفارق العددي الكبير بينهما، فكان الأوفق تخفيض عدد أعضاء مجلس الأمة الموقعين على الاستجواب إلى عشرة (10) أعضاء حسابيا.

ت- ومن حيث الموضوع:

فوجب أن يكون مرتبطا بإحدى قضايا الساعة بحسب النصوص القانونية المذكورة أعلاه، و"عبارة قضايا الساعة" يمكن أن تفيد مبدئيا كل قضية لحظية معاصرة من قضايا المجتمع، غير أن الأمر ليس بهذه البساطة ذلك أنها تنطوي على غموض كبير وسيتم تفصيل ذلك لاحقا.

ج- ومن حيث إجراءات ممارسته:

يتم إيداع الاستجواب لدى مكتبي المجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة حسب الحالة حيث نصت الفقرة الثانية للمادة 92 من النظام الداخلي لهذا الأخير بأنه: «يودع طلب الاستجواب لدى مكتب المجلس الذي يبيت فيه»، وأشارت إلى ذلك ضمنا المادة 67 من القانون العضوي 16-12، التي قضت في فقرتها الأولى بأنه: «يحدد مكتب المجلس الشعبي الوطني أو مكتب مجلس الأمة بالتشاور مع الحكومة جلسة الاستجواب»، ويتولى رئيسي الغرفتين تبليغه الحكومة كلما تعلق الأمر بهما خلال الثمانية (48)

<sup>1</sup> - الأمين شريط، خصائص التطور الدستوري في الجزائر، رسالة دكتوراه دولة، معهد الحقوق، جامعة قسنطينة، 1991، ص ص 502، 503.

<sup>2</sup> - حيث يضم المجلس الشعبي الوطني 462 نائبا من مختلف الأحزاب السياسية في العهدة الحالية -الثامنة- (2017-2022)، و144 من مجلس الأمة، أنظر الموقعين التاليين المطلع عليهما يو13/10/2017 على الساعة 18 h00. [www.apn.dz](http://www.apn.dz).  
- [www.majliselouma.dz](http://www.majliselouma.dz).

<sup>3</sup> - أنظر مثلا: عقيلة خرباشي، «آلية الاستجواب في عملية الرقابة البرلمانية»، مجلة الفكر البرلماني، العدد 25، 2010، ص ص 40، 41.

ساعة الموالية لقبوله<sup>1</sup>، وهو مؤشر واضح على ضرورة المعالجة السريعة لموضوع الاستجواب الذي ينطوي على إحدى القضايا الراهنة ذات الأهمية الكبيرة التي تعني المجتمع والدولة على السواء، ويشير جانب من الفقه إلى أن من فوائد هذه المدة الوجيزة هو منع المماطلة في معالجته من خلال جعله حبيس أدراج مكتبي الغرفتين.<sup>2</sup>

وبالعودة إلى مسألة تحديد جلسة الاستجواب والتي تعد من صلاحيات رئيسي الغرفتين وإشراك الحكومة، فيبدو أن المشرع قد استفاد من المثالب التي وقع فيها سابقا أين احتج بعض النواب على الكيفية التي أقم بمقتضاها هيئة التنسيق في تحديد هذه الجلسة<sup>3</sup> حيث أقروا بأن ذلك من شأنه عرقلة المعارضة في مزاوله الرقابة على أعمال الحكومة في الزمن المناسب.<sup>4</sup>

على أن انعقاد تلك الجلسة وفقا للمادة 2/67 من القانون العضوي رقم 16-12 يكون خلال ثلاثين (30) يوما من تاريخ تبليغ الاستجواب، في حين كانت المادة 2/66 من القانون العضوي 99-02 تحدها بخمسة (15) عشر يوما من تاريخ الإيداع، وبمقارنة النصين يتبين لنا أن المشرع قد جانب الصواب من جانبين اثنين:

- أولهما: لكون المشرع عوض الإبقاء على مدة خمسة (15) عشر يوما قام برفعها إلى الضعف، وهو ما يعد إضعافا لسلطة النواب والأعضاء في ممارسته ضمن الوقت المناسب فهو يحمل إحدى قضايا الساعة على الساحة الوطنية، وسيصبح خلاف ذلك حتما بالنظر إلى طول تلك المدة.

- ثانيهما: هو تأكيده على أن جلسة نظر الاستجواب تتعدّد خلال ميعاد ثلاثين يوما ابتداء من تاريخ تبليغه للحكومة لا من تاريخ الإيداع وهو أمر لاشك في خطورته على مصير هذا الآلية الرقابية، وكان حريا به الإبقاء على المادة 124 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني لعام 1997 كونها أكثر دقة وتفعيلا للرقابة بالاستجواب.

وفي هذا السياق نشير إلى أن بعض الفقه أشاد بالمشرع حال سنه لهذه المادة ورأى بأنها صمام أمان من شأنه أن يكبح الأغلبية المساندة للحكومة والتي قد تكون مندسة في مكتب المجلس فتعمل على التماطل

<sup>1</sup> - المادة 67 من القانون العضوي رقم 16-12 السالف الذكر.

<sup>2</sup> - عباس عمار، المرجع السابق، ص174.

<sup>3</sup> - أنظر المادة 124 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني لعام 1997.

<sup>4</sup> - فمثلا صرح النائب قليعي بوعلام حال مناقشة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني بأن إقام هيئة التنسيق لمزاوله هذه المهمة بشكل تضيقا على المعارضة في ضبط مجال المناقشة وتركيتها، وعليه فقد رفض هذه الهيئة بتلك الصفة وأورد بدلها ندوة لرؤساء المجموعات البرلمانية باقتراح جبهة القوى الاشتراكية، لفسح المجال للمعارضة والأغلبية إقامة حوار ديمقراطي. أنظر تفصيلا: الجريدة الرسمية لمداولات المجلس الشعبي الوطني رقم 06 المؤرخة في 1997/10/22.

- عباس عمار، المرجع السابق، ص177.

في تبليغ نص الاستجواب إليها لمنحها مزيداً من الوقت حتى ترتب تهربها من الوقوف أمام ممثلي الشعب<sup>1</sup>، ويبدو أن هذا الأمر قد وقع فعلاً بقدوم نص المادة 67 المشار إليها آنفاً. هذا وبانعقاد الجلسة المذكورة فإنه يتولى مندوب أصحاب الاستجواب تقديم عرضا يشمل موضوعه، لتتصدى الحكومة بالرد عنه بعدئذ<sup>2</sup>، والحقيقة أن هذا الرد يثير عدة إشكالات قانونية كمثل ما تعلق بغموض اصطلاح "الحكومة"، فهل تجيب هذه الأخيرة بواسطة الوزير الأول أم يضطلع كل وزير بقطاعه وبالتالي الإجابة على كل استجواب يعنيه؟.

والواقع أنه لا التعديل الدستوري لعام 2016 ولا رأي المجلس الدستوري المتعلق به ولا حتى القانون العضوي 16-12 تنبه إلى هذه الإشكالية رغم أنها أثارت جدلاً كبيراً ومشاكل في الممارسة البرلمانية السابقة، ويكفي للتدليل على ذلك ذكر ما جرى في جلسة المجلس الشعبي الوطني المنعقدة يوم الخميس 09/01/2003 (صباحاً) والخاصة باستجواب رئيس الحكومة حول القانون رقم: 91-05 المؤرخ في 16/01/1991 المتضمن تعميم استعمال اللغة العربية<sup>3</sup> أين وصف النائب حسن غريبي الوزراء بأنهم مهملون لا مبالون وكأنهم فوق رئيس الحكومة نفسه، هذا الأخير الذي أشهد النواب بأنه متابع باهتمام لهذا الملف الحساس وبعد أن أخذ الكلمة النائب عبد الرزاق مقري عن الكتلة البرلمانية لحركة مجتمع السلم نبه النواب الحاضرين إلى غياب الذي ينوبه إلا أنه أصر على تأجيل الاستجواب لحين حضور المعني به للرد بنفسه عليه حتى يعطي قيمة للغة العربية ويولى الاعتبار المطلوب للمجلس نفسه، وليشعر الناس بأن هناك فرق بين السؤال وهذا الاستجواب، واتخذ النائب بوقرة سلطاني ذات الموقف وأخيراً وبإيعاز من السيد مقري تمت مغادرة قاعة الجلسات، تحت إصرار الوزير على الإجابة وتأييد رئيس المجلس له بحجة غياب أي إلزام قانوني صريح يفيد طرح كتلة الحركة المذكورة، والحقيقة أنه موقف جدير بالاهتمام لمنطقيته وسلامة تحليله فالأصل في الأشياء الإباحة ما لم تقيد بنص صريح، ومادام المشرع لم يعمل بالمعيار الموضوعي، رغم أنه الأحسن والأفيد<sup>4</sup>، فللحكومة مسؤولية تضامنية في الرد بأن تعهد به إلى أي وزير<sup>5</sup> وهو ما درجت عليه الممارسة البرلمانية وهذا ما أكد عليه ذلك الرئيس السيد كريم يونس عندما ذكر النواب بأن الغرفة الأولى (م.ش.و) في عهدها السابقة شهدت رد الحكومة على لسان وزير العدل

<sup>1</sup> - عباس عمار، المرجع السابق، ص177.

<sup>2</sup> - المادة 68 من النظام الداخلي لمجلس الأمة لعام 2017 السالف الذكر.

<sup>3</sup> - أنظر تفصيلاً: الجريدة الرسمية لمداولات المجلس الشعبي الوطني رقم 34 مؤرخة في 03/02/2003.

<sup>4</sup> - وهنا يقول الدكتور أبو يونس بأنه: «...فكما أن المسؤولية عن التهم تكون شخصية كذلك لا بد أن يكون الرد شخصياً».

أنظر: محمد باهي أبو يونس، الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة، المرجع السابق، ص162.

<sup>5</sup> - أنظر في هذا الصدد، أحمد منصور القميش، المرجع السابق، ص110.

أنداك على استجوابين متعلقان بالانتخابات المحلية والحصانة البرلمانية، وأن مسألة حضور رئيس الحكومة فهي ليست إجبارية لا بمقتضى الدستور ولا القانون.<sup>1</sup>

ويمكن أن نستشف الطرح المذكور من خلال رأي المجلس الدستوري رقم 08/ر.ق.ع/م د/99 المؤرخ في 21/02/1999<sup>2</sup> والمتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي رقم: 99-02 للدستور، والذي بعد أن ذكر بإمكانية استجواب النواب للحكومة دون سواها، يكون قد استثنى إمكانية استجواب أعضاء الحكومة من قبل أعضاء البرلمان الأمر الذي يعد إخلالا بأحكام الفقرة الأولى من المادة 133 من الدستور.

وهكذا بدا لنا جليا أن أعضاء الحكومة كلهم مسؤولون دون تمييز أو إلزام أحدهم بعينه ولو كان غير ذلك لبينه هذا الرأي صراحة كأن يقول بوجوبية اضطلاع كل عضو بالرد على الاستجواب الموجه له شخصيا، وخلا الرأي رقم 04/ر.ق.ع/م د المؤرخ في 11/08/2016 والمتعلق بمطابقة القانون العضوي 16-12<sup>3</sup> مع الدستور، من هذا الحكم القانوني.

نقول هذا رغم أن بعض الفقه يخالف الطرح المذكور ويشير بأنه لا يمكن اعتماد رأي المجلس الدستوري رقم 08 في السياق السابق لكون الاستجواب شيء والرد عليه شيئا آخر<sup>4</sup>.

هذا وبخصوص الآثار الناجمة عن ممارسة الاستجواب فإن افتتاح باب المناقشة أو إنشاء لجان تحقيق وتقصي بشأن موضوعه أمر تقتضيها طبيعته الإتهامية وهو ما جرى عليه الأمر في بعض النظم المقارنة مثلما ما فعلت لائحة مجلس الشعب المصري التي تخول لكل عضو حق المشاركة في المناقشة مؤيدا كان أو معارض، وتنتهي نتيجة الاستجواب إلى مصائر ثلاثة، فإما سحب الثقة من الحكومة وإدانتها إذا ثبت العكس، وأما الوقوف موقفا وسطا ألا هو سحب الثقة منها ولا هو تأييد فهنا يقرر المجلس الانتقال إلى جدول الأعمال<sup>5</sup>، وبالعودة إلى التجربة البرلمانية الجزائرية فإن الغالب الأعم هو غياب إجراء المناقشة وإنشاء لجان التحقيق وهكذا تواترت النصوص والديساتير إلا أن ورودها كذلك لا يعني منعها، وبالفعل فقد نصت المادة 79 من النظام الداخلي لمجلس الأمة لعام 1998 على إمكانية المناقشة وأكدت المادة 125 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني لعام 1997.

إلا أنه تم التراجع عن ذلك في النصوص القانونية اللاحقة كمثل القانون العضوي 16-12 ولكن يبقى التطلع إلى إعادة تكريس الإجراءات السابقين أمرا مطلوبيا لتفعيل آلية الاستجواب لاسيما في مجال حث الإدارة على التنفيذ.

<sup>1</sup> - أنظر الجريدة الرسمية لمناقشات المجلس الشعبي الوطني رقم 34 السالفة الذكر.

<sup>2</sup> - ج ر ج ج عدد 15 مؤرخة في 09/03/1999.

<sup>3</sup> - ج ر ج ج عدد 50 مؤرخة في 28/08/2016.

<sup>4</sup> - عقيلة خرباشي، «آلية الإستجواب في عملية الرقابة البرلمانية»، المرجع السابق، ص 45.

<sup>5</sup> - محمد باهي أبو يونس، الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة، المرجع السابق، ص 164.



**الفرع الثاني: مدى إمكانية استخدام الاستجواب لحث الإدارة على التنفيذ**

على غرار آلية السؤال فقد بدا لنا جليا أن آلية الاستجواب أشد أثرا من سابقتها والتي تصل إلى حد إثارة المسؤولية السياسية للحكومة وطرح الثقة منها لاسيما في النظم المقارنة المتعرض لها، إلا أن آثارها تبدو أقل حدة في النظام الدستوري الجزائري لاسيما بعد التخلي على إجرائي المناقشة وتكوين لجان تحقيق على الأقل على مستوى النصوص القانونية بخلاف الواقع العملي<sup>1</sup> مثلما سيتم الوقوف عليه. ولا ينبغي النزول بقيمة الاستجواب إلى الحد الذي يتم فيه تحجيمه وخفض الأمل في تحقيقه لنتائج مرضية خصوصا في مجال حث الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية، بل أن له من المظاهر الإيجابية ما يمكن أن يساهم به في هكذا مشكلة، ولو كان عديم الفائدة فما الجدوى من التنصيص عليه وحفه بسياج من الضوابط والشروط لضمان نجاحه وتفعيله مثلما أفصح رأي المجلس الدستوري رقم 01-16 بذلك ولعل هذه المظاهر تتبلور في كونه:<sup>2</sup>

- أنه لا يوظف لمحاسبة الحكومة فقط بل يتم بموجبه الكشف عن شتى الأوضاع والسبل التي اتخذتها في تنفيذ ما أوكل لها من مهام خدمة للشأن العام.
- يعد الاستجواب أحد أهم القنوات القانونية التي تطلع الرأي العام على مختلف سياسات الحكومة، لاسيما لما تكون في مقام المتهم الذي يحاول إقناع البرلمان المستجوب بصواب توجهه، ورد اتهاماته ولومه وتجريح سياسته، وفي خضم الأخذ والرد تتكشف الحقائق لجهة ذلك الرأي العام، فإما يتعزز مركزها وتزداد شفافيته وإما العكس.
- يشكل الاستجواب ضمانا مهمة كابحة لأي انزلاق حكومي محتمل وبالتالي عدم الخروج على مقتضيات القانون والشرعية، وكل هذا تحت أعين البرلمان الرقيب.
- وأخيرا يعمل الاستجواب على صون الحقوق وكفالة الحريات الفردية ضد أي تعسف حكومي محتمل. إن كل هذه المظاهر المهمة يمكن أن تصدق على عملية حث الإدارة على احترام حجية الأحكام الإدارية، وهكذا فقد يوظف للكشف عن شتى الإخلالات الحاصلة في هذا الصدد بأن يلفت نظر الوزير المعني إلى تلك التي يحدثها أعوان الإدارات وموظفيها والتابعة لوزارته، ومن ثم اطلاع الرأي العام على حجم الانتهاكات الواقعة على حقوق الأفراد في مجال التنفيذ، والتزام قطاعه بعدم العودة لها ومن ثم كبح التعسفات المحتملة وقوعها مستقبلا.

ورغم أن الاستجواب لا ينصب موضوعه إلا على قضايا الساعة إلا أن هذا لا يشكل حائلا أمام استعماله في المجال المذكور، لكون أن مسألة تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارات الممانعة تبقى القضية

<sup>1</sup> حيث نجد في هذا الصدد أن رئيس المجلس الشعبي الوطني في استجواب الحكومة الخاص بتزوير الانتخابات عام 1997 قد لمح عقب الفراغ من عرضه والرد عليه إلى إمكانية فتح باب المناقشة إذا لم يقتنعوا، أنظر: الجريدة الرسمية لمداورات المجلس الشعبي الوطني رقم 21 مؤرخة في 15/12/1997، عباس عمار، المرجع السابق، ص 185.

<sup>2</sup> أنظر: ميلود ذبيح، «رقابة البرلمان على عمل الحكومة بآلية الاستجواب»، المرجع السابق، ص 239.

القديمة -الجديدة التي تشغل المحكوم لهم سواء كانوا متقاضون أو حتى قضاة أنفسهم، وما يؤكد ذلك هو كثرة الشكاوى والتظلمات المرفوعة إلى رئيس الجمهورية في شتى الصحف والجرائد مما قد يجعلها من القضايا التي تستقطب الرأي العام، وعليه تكون من مواضيع الساعة مثلما شاهدنا في قضية السيد بلقاسي الذي لجأ إلى التشهير بوزارة العدل المحكوم عليها في صحيفة المجاهد، فمثلها لو كانت الصحوة القانونية على ما نحن عليه لكانت انشغالا حقيقيا يرفعه بعض النواب ليكون موضوعا لاستجواب برلماني.

نقول بهذا الطرح لأن التعديل الدستوري لعام 2016 قد جاء بتأكيدات جديدة لعل أبرزها في هذا السياق هو استحداثه لفئة المعارضة البرلمانية التي يمكن أن تضطلع بمهمة الرقابة البرلمانية في المسألة المطروحة وتكون بالتالي مكبها فاعلا للأغلبية المساندة للحكومة، وبهذا فقد كفلت المادة 144 من دستور 1996 المعدل لتلك المعارضة حق التمتع بحرية الرأي والمشاركة الفعلية في الأشغال التشريعية ورقابة عمل الحكومة، وتخصص لها جلسة شهرية لمناقشة جدول أعمالها، ولقد تمت الإحالة على النظام الداخلي لكل غرفة (م ش و)، (م أ) لتحديد كفاءات تطبيقها، وبالعودة إلى النظام الداخلي لمجلس الأمة لعام 2017 نجده يبين ذلك من خلال المادة 85 منه التي نصت على أنه: « عملا بأحكام المادة 114 (الفقرة 2) من الدستور، يودع اقتراح مشروع جدول أعمال المجموعة أو المجموعات البرلمانية من المعارضة من قبل رئيسها لدى مكتب المجلس للبت فيه قبل التاريخ المقترح لعقد الجلسة الشهرية بعشرة (10) أيام على الأقل، وفي حالة رفض المقترح يعطل الرفض بقرار ويبلغ إلى رئيس المجموعة البرلمانية المعنية».

وعطفا على ما سبق فإن مجرد تلويع نواب وأعضاء البرلمان باستخدام آلية السؤال والاستجواب قد يكون دافعا مهما لاكتشاف الوزراء للإختلالات الحاصلة على مستوى الإدارات الممانعة للتنفيذ التابعة للوزارات التي هم على رؤوسها، وهو ما يجعلهم يتحركون لمعالجة هذا الوضع حفاظا على مستقبلهم السياسي، ويكفي للتدليل على هذا استحضار بعض التطبيقات في النظم المقارنة، كمثل الاستجواب الذي قدمه عضو مجلس الأمة الكويتي السيد ضيف الله بورمة ضد وزير المالية بشأن تعطيل تنفيذ حكم قضائي والذي انتهى بتحويل هذا الأخير إلى وزارة النفط ثم بعد ذلك قدم استقالته، وأيضا الاستجواب الذي قدمه ثلاث أعضاء لنفس المجلس بشأن التهاون في تنفيذ الأحكام القضائية والالتفاف عليها في مخالفات مستشفى الميدان الكويتي، بإصدار قرارات لاحقة لصدور هذه الأحكام والعديد من الأمثلة في هذا السياق.<sup>1</sup> ولقد اخترنا مجلس الأمة الكويتي للاستدلال به نظرا للصحة القانونية غير المسبوقة التي يشهدها برلمانها، وليس على سبيل الدراسات المقارنة وذلك حتى ينحو برلماننا نحوه في هذا الخصوص ويغترف من بعض تجاربه الناجحة مع مراعاة خصوصية نظامنا الدستوري.

وبالعودة إلى التجربة البرلمانية الجزائرية فإننا نجد الاستجواب قد استعمله النواب في عدة مناسبات إلا أننا لم نعثر على أي منها كان موضوعه تنفيذ الأحكام القضائية لاسيما الإدارية منها بخلاف الأسئلة

<sup>1</sup> - أنظر موقع مجلس الأمة الكويتي الذي أطلع عليه في 2017/10/16 على الساعة 30<sup>h</sup> 23.

البرلمانية أين وجدنا نماذج منها في الموضوع ولا يعني هذا عدم إمكانية حدوث ذلك فالأمر قد يقع مستقبلاً خصوصاً لما لمسناه في التجربة البرلمانية الكويتية التي لم يتورع مجلس الأمة فيها باستجواب الحكومة حول مشاكل عدم التنفيذ، وعلى هذا النحو سيتم إيراد نماذج من الاستجابات التي قدمها النواب كما يلي:

1- الاستجواب المتعلق بمسألة التجاوزات التي وقعت أثناء إجراء الانتخابات المحلية لعام 1997، والذي تم طرحه ضد حكومة **أويحي** المشرفة عليها، أين تم الوقوف على خروقات كبيرة في نتائجها والناجمة عن تزوير كبير، ولقد تم إحصاء واحد وثلاثون خرقاً لعل أبرزها:<sup>1</sup>

- التدخل الفادح لأقارب مترشحي حزب التجمع الوطني الديمقراطي في عملية تأطير مكاتب الاقتراع.

- حصول إمضاء واسع لقوائم الناخبين بصفة قبلية، مما جعلهم يندهشون لذلك عند اتصالهم بمكاتب التصويت.

- رفع نسبة المشاركة لفرض إرادة المزورين، ورغم رد الحكومة بواسطة ممثلها السيد وزير العدل آنذاك إلا أن المستجوبون لم يقتنعوا برده وانتهوا إلى ضرورة إنشاء لجنة تحقيق.<sup>2</sup>

2- الاستجواب المتعلق بشأن المساس بالحصانة البرلمانية للنواب في شهر أكتوبر 1997 وقد تم تصويبه ضد نفس الحكومة على إثر التهمات التي طالتهم عشية استنكارهم ورفضهم للتزوير الحاصل في نتائج انتخابات 1997 المذكورة وانتهوا مرة ثانية إلى إنشاء لجنة تحقيق في هذه التجاوزات.<sup>3</sup>

3- الاستجواب المتعلق بعدم اعتماد حزب الجبهة الديمقراطية الذي أسسه رئيس الحكومة الأسبق سيد أحمد غزالي عام 2001، والذي انتهى بدون ترتيب أي أثر.<sup>4</sup>

4- الاستجواب الخاص بقضية المفقودين في عام 2001 وانتهى بذات الأثر.<sup>5</sup>

5- الاستجواب بشأن غلق المجال الإعلامي العمومي عام 2001 ولم يرتب أي أثر، وأيضاً الاستجواب الآخر المتعلق بتعميم استعمال اللغة العربية المذكورة المؤجل إلى سنة 2003، هذا فيما يتعلق بحصيلة العهدة التشريعية الرابعة الممتدة من 1997 إلى 2002، وأما بخصوص حصيلة الفترة التشريعية الخامسة (2002-2007) فلعل أهمها نجد:

1- الاستجواب المتعلق بنتائج زلزال 21 ماي 2003 والذي تم عرضه في 2003/10/06.

2- الإستجواب المتعلق بإضراب أساتذة الثانويات والمعروض في جلسة 2003/12/24.

<sup>1</sup> - أنظر: عباس عمار، المرجع السابق، ص190.

<sup>2</sup> - أنظر تفصيلاً: الجريدة الرسمية لمداولات المجلس الشعبي الوطني رقمي 21 و24 المؤرختان في 1997/12/15 و24/12/1997 على التوالي، مفتاح حرشاو، المرجع السابق، ص106.

<sup>3</sup> - أنظر: مفتاح حرشاو، المرجع نفسه، و الموضوع نفسه، عباس عمار، المرجع السابق، ص 191، 192.

<sup>4</sup> - ميلود ذبيح، «رقابة البرلمان على عمل الحكومة بألية الإستجواب»، المرجع السابق، ص249.

<sup>5</sup> - ميلود ذبيح، المرجع نفسه و الموضوع نفسه.

والملاحظ من كل سبق هو زهد النواب في استخدام هذه الآلية نظرا لكثرة تكبيلها بالقيود الإجرائية والموضوعية على خلاف آلية السؤال، على أنه ينبغي عدم إحاطتها بنظرة تشاؤمية كونها تعد وسيلة برلمانية قد يؤدي التعود على ممارستها إرباك الحكومة على الأقل، بعيدا عن تخلف آثارها الملزمة كالتالي عايناها لدى بعض النظم المقارنة، وبالتالي تضطر لتبرير مواقفها و سلوكياتها تحت كثرة تكرار الاستجابات -على صعوبتها- وهذا المعنى يمكن أن ينطبق على ظاهرة عدم تنفيذ الإدارة للأحكام الإدارية الصادرة ضدها.

ووعيا منا بقيمة دور الرقابة البرلمانية باليتي السؤال والاستجواب فإننا نهيب بالمشرع أن يفعلها من خلال التخفيف من صرامة إجراءات ممارستها وجعلها آلية حقيقية من حيث الاتهام والمحاسبة إن مناقشة أو تحقيقا بل وطرح الثقة من الوزراء الممانعون هم أو من هو تحت سلطتهم، للتنفيذ وتعطيل حجية الشيء المقضي به، على نحو تصان فيه وتحفظ.

## خلاصة الفصل الثاني:

تضطلع الوسائل غير القضائية بدور لا يستهان به في سبيل تنشيط الإدارة وحثها على النهوض بواجبها في تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها، وهو ما يعكسه اهتمام المشرع بها وهكذا نجده قد تدرج في إقرار عديد الوسائل والضمانات الكفيلة بذلك على غرار وسيط الجمهورية الذي تم سنه بالمرسوم الرئاسي رقم 96-113 والذي اعتبر بمثابة هيئة طعن غير قضائية تساهم في حماية حقوق المواطنين وحررياتهم وفي قانونية سير المؤسسات والإدارات العمومية، ورغم أهمية الدور الذي أمكن أن يضطلع به في سبيل الدفع بهذه الأخيرة على احترام الحجية بواسطة التقارير السنوية التي يرفعها إلى رئيس الجمهورية، إلا أن الإقدام على إلغائه بعد مدة وجيزة من إقراره من قبله يشكل تسرعاً غير مستساغ، وما يؤكد قيمته الواقعية والميدانية هو استمرار العمل به في فرنسا بل وطورته إلى المدافع عن الحقوق لاسيما في مجال التنفيذ أسوة بالأمبودسمان السويدي الذي يعتبر نموذجاً ناجحاً وفعالاً في هذا الخصوص.

وبالعودة إلى الآلية الثانية وهي المجلس الوطني لحقوق الإنسان فقد عد بحق تطورا دستوريا مهما في السياق ذاته بحسبان أن له دوراً فعالاً من خلال الوساطة التي يلعبها بغرض تقريب الإدارات العمومية من المواطن وتحسين العلاقة بينهما - لاسيما في مجال التنفيذ - وهو تقريبا نفس ما كانت تمارسه هيئة الوسيط الملغاة، وبغية تأكيد ذلك - ونظراً لحدثة هذا المجلس - فقد تم الرجوع للتقارير السنوية التي كانت ترفعها اللجنة الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها التي أثبتت فعلاً ما قلناه.

وعن الآلية الثالثة فقد كشفنا بأنها تتجلى في الرقابة البرلمانية التي عدت هي الأخرى ضماناً أخرى انضافت إلى سابقتها، وعائنا تطوراتها التاريخية إن على المستوى المقارن أو على مستوى تجربتنا الدستورية، وفعلاً فقد تأكد ما لها من دور في سبيل التشهير بالإدارات الممانعة لدى أعضاء ونواب المؤسسة التشريعية عن طريق تحريك هذه الرقابة باليتي السؤال البرلماني والاستجواب، وتم إيراد نماذج عدة (عن الأسئلة البرلمانية) لإثبات ذلك، لاسيما بعد جرد حصيلة المجلس الشعبي الوطني ضمن نشاطه التشريعي في الفترة التشريعية السابعة (2012-2017) على مستوى موقعه الإلكتروني.

وبالنسبة للاستجواب وعلى ضعفه ومحدودية الركون إليه من قبل البرلمانيين لكثرة القيود الواردة عليه، إلا أنه تبقى له قيمته لاسيما إذا ما فُعل أكثر، وقد عاينا قوته في البرلمان الكويتي أين تمت الإطاحة بعدد الوزراء الذي كانوا محل اتهام ومساءلة بخصوص الاستهتار بحجية الأحكام القضائية، والذي نأمل أن نحذو حذوه من خلال القيام بشتى الإصلاحات الكفيلة بذلك.

## خلاصة الباب الثاني:

بدا لنا جليا من خلال هذا الباب أن المشرع قد سعى جاهدا إلى تطويق ظاهرة امتناع الإدارة عن احترام التزاماتها بتنفيذ الأحكام الإدارية وصون حجيتها، عن طريق مسارعتة إلى إقرار وسائل قضائية وأخرى غير قضائية وعلى ضوء الطرح المذكور فقد خلصنا إلى جملة من النتائج لعل أهمها يتوصل فيما يلي:

-محدودية فعالية دعوى إلغاء القرار المخالف للحجية في سبيل دفع الإدارة على التنفيذ وإن كانت بوادر انفراج ذلك قد بدأت بعد توسيع سلطات قاضي الإلغاء ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.  
-ضعف القاضي الإداري الجزائي في تأكيد استقلالية وتميز نظام المسؤولية الإدارية عن نظام المسؤولية المدنية وهو ما عكسته عديد القرارات الواردة في هذا الشأن.  
-رغم أهمية السبق التشريعي في إقرار المسؤولية الجزائية للموظف الممتنع عن التنفيذ بتجريم سلوكاته في هذا الصدد، إلا أنها بقيت عرضة لعدة مثبطات وعراقيل حدثت من فعاليتها المرجوة كمثل صعوبة إثبات القصد الجنائي له لاسيما إذا ما كان قرار الامتناع عن التنفيذ ناتج عن هيئة تداولية، كما أن المادة 129 من القانون المدني مازالت بمنأى عن الوضوح المرجو الذي على إثره تتحدد المسؤوليات سواء للرؤساء الإداريين أو مرؤوسيه، إضافة لمشكلة الحصانة البرلمانية وصعوبة متابعة الوزراء والولاة والعديد من الموظفين السامين، وقد ضربنا العديد من النماذج لإثبات ذلك.

-رغم حرص المؤسس الدستوري على كفالة احترام حجية الأحكام الإدارية بالمادة 2/163 من دستور 1996 المعدل، إلا أنه قد أخفق في صياغتها حيث جاءت غير متنسقة مع أحكام المادة 138 مكرر من قانون العقوبات، إذ اكتفت بالقول بأن القانون يعاقب كل من يعرقل تنفيذ حكم قضائي والحال أن العرقلة أحد الأفعال المجرمة فقط وليست كلها.

-توسيع سلطات القاضي الإداري من خلال الاعتراف له بسلطتي توجيه الأوامر وتوقيع الغرامة التهديدية لذات الهدف المنوه إليه أعلاه، وبالتالي حسم التذبذب الفقهي والقضائي حول مدى إمكانية العمل بهما ومسألة سندهما القانوني، إلا أن ذلك ليس معناه خلوهما تماما من أي مثالب قانونية، وهكذا فقد تمت معاينة إخفاق المشرع في صياغة المادة 979 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي استعارها من L911-2 من قانون القضاء الإداري (CJA)، التي نوهت إلى إمكانية توجيه القاضي الإداري أمرا للإدارة بإصدار قرار جديد دون أن تشير - على غرار النص الفرنسي (L 911-2) بأن هذا الإجراء لا يتم إلا بعد قيامها بتحقيق جديد .

-أيضا تمت معاينة بعض المثالب التي طالت نظام الغرامة التهديدية كمثل التعارض مابين المادتين 982 و 987 من حيث الفصل في طبيعتها هل هي مستقلة عن التعويض أم غير ذلك، وأيضا تكييف مجلس الدولة لها على أنها عقوبة جزائية وهو ما يعد خطأ غير مستساغ منه، كما تم إغفال عنصر العنت المحدد للمال المصفى خلافا للمشرع المدني الذي تبناه بالمادة 175 منه. وأخيرا عدم توفيق المشرع في نقل بعض

أحكام التشريع الفرنسي ويتعلق الأمر بالمادة 985 من إ م ق إ التي أمرت القاضي الإداري بدفع مبلغ الغرامة التهديدية الزائد عن الضرر إلى الخزينة العمومية، في حين كان الأفضل تركها للسلطة التقديرية للقاضي الإداري.

- تبيين أيضا مدى أهمية مؤسسة الوسيط في حث الإدارة على التنفيذ سواء على مستوى تشريعنا أو على مستوى التشريعات الأخرى المقارنة، التي طورته إلى المدافع عن الحقوق وتأكيد جدواه ومركزه الدستوري (كمثل فرنسا)، ولكن إقدام رؤس الجمهورية على إلغائه شكل تسرعا غير مستساغ، لنشهد بعد ذلك ميلاد المجلس الوطني لحقوق الإنسان بالتعديل الدستوري لعام 2016، والذي تطرقنا إلى إمكانية اضطراره بالوساطة بين الإدارات العمومية والمحكوم لهم للدفع بعملية التنفيذ في إطار تحسين العلاقات بينهم.

- بدا لنا أيضا أهمية أسلوب التقرير الذي لا يعد حكرا على الوسيط والمجلس المذكور فقط بل قد انتهجت لجنة التقرير والدراسات بمجلس الدولة الفرنسي واستطاعت حل مشاكل التنفيذ بنسب كبيرة ولاحظنا أنه يوجد ما يقابل ذلك في الجزائر وهي المادة السادسة من القانون العضوي 98-01 وعلى أهميتها فقد ألغاه القانون العضوي رقم: 11-13 .

- تبيين أيضا أن للرقابة التشريعية دورا في حث الإدارة على التنفيذ سواء بأسلوب السؤال أو الاستجواب بدرجة أقل و عايننا التجربة الميدانية للبرلمان في السياق المذكور من خلال تتبع حصيلة نشاط المجلس الشعبي الوطني لاسيما فترته التشريعية السابعة (2012-2017) كما تمت الإشارة إلى التعديلات المتعلقة بأجال الرد على الأسئلة والاستجابات الموجهة للحكومة وحددت بثلاثين يوما كحد أقصى (المادتين 151 و 152 من التعديل الدستوري لعام 2016).



خاتمة

إن ما يمكن الإفصاح عنه في ختام هذه الدراسة هو أن ظاهرة امتناع الإدارة عن احترام هيئة القضاء الإداري وسلطته بالنزول عند أحكامه صدعا بحجبتها وإكبارا لسيادة القانون قد باتت واقعا مشهودا وأمرًا ملموسا لا يمكن حجبها أو التغاضي عنه، وأن وصمة الشرف التي كانت تطبع سلوكات رجال الإدارة والمتجلية في الأخلاق الإدارية قد زالت، وهذه المشكلة رغم وجودها لا تزال قائمة فعليا، قد تخبو حينًا ولكن أبدا لا تتعدم وقد تتراجع تارة لكن لا تختفي، وتبقى في التراوح ما بين الزيادة أو النقصان تبعا لسلوكات تلك الإدارة وتوجهاتها الغالبة وقد عاينا حجم مناوراتها الاحتياالية وأساليبها المتنوعة والملتوية في الالتفاف على الحجية ومحاولة الانفلات من كل رقابة تستشعر أن القاضي الإداري سيجريها عليها، ويعد لواذها بهذه الأفعال تحللا غير مبرر من مبدأ التزامها بالتنفيذ وقلبا لمبدأ تدرج القواعد القانونية رأسا على عقب وصولا إلى خلاف ما اقتضته تأكيدات الدستور والقانون والذين باسمهما تستهدف العدالة الإدارية أن تطيعها الإدارة، وإن هذه المثالب قد دعت إلى البحث بإلحاح عن أهم الوسائل لردّها إلى مبدأ الشرعية.

والواقع أنه لا يمكن لباحث أن ينكر وجودها إن على صعيد النظم القانونية المقارنة أو على مستوى نظامنا القانوني، إلا أن المنكور حقا هو فاعليتها وكفايتها في هذا السياق وهو ما استنصره فعلا المشرع الجزائري بعد وقوفه على عديد المثالب التي طالت تجربته التشريعية وسياسته القضائية في ظل قانون الإجراءات المدنية الملغى، ومحاولته لتداركها ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وكذا التعديل الدستوري لعام 2016.

وعلى كل فإن أهم النتائج والإقتراحات التي يمكن الخلوص إليها من خلال هذه الدراسة يمكن أن ترتد إلى ما يلي:

### أولا: النتائج:

#### 1- بخصوص تعريف الحكم الإداري وآثاره:

فقد لمسنا التخبط الكبير للمشرع في ذلك من حيث أنه عمد بمقتضى المادة 08 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى القيام بعملية تصنيف لمختلف أشكال الأعمال الإجرائية التي يصدرها القاضي من أوامر وأحكام وقرارات قضائية، ولم يحجز للحكم القضائي تعريفا مضبوطا، ويبدو أن هذا مجرد ترديد لقرار المحكمة العليا رقم 180.881 التي تم التعرض له طي هذه الأطروحة، كما أنه وقع في خطأ حال ترجمته للمادة المذكورة إلى العربية حيث عبّر عن مصطلح " **Décision** " بلفظ "الحكم القضائي"، والأمر ذاته عندما أخط ما بين اصطلاحية قوة الشيء المقضي به وحجيته بنص المادة 338 من النقنين المدني على ما بينهما من اختلاف كبير وهو ما وقع فيه التشريع المصري أيضا، وبالنسبة لمجلس الدولة فقد أخفق في إسقاط شروط تحققها في أحد قراراته المفهوسة برقم 147، والأكثر من ذلك أنه عمد إلى ذكر هيئة مجلس الدولة الفرنسي طيه معتمدا اجتهادها وهو ما يعد مساسا بالسيادة بل ومعه يمكن التساؤل عن مدى اعتباره مصدرا يكاد يكون رسميا لقانوننا الإداري، و أعلن في مناسبة أخرى أن

مكمن تلك الحجية هو منطوق القرار فحسب دون أسبابه، ولم يجعلها من النظام العام، كما أنها متميزة عن مبدأ استنفاد الولاية، وعن مسألة وقف تنفيذ الحكم الإداري والتي حسمها قانون الإجراءات المدنية والإدارية بالمادة 913 منه واضعا حدا للتضارب الفقهي والقضائي الذي طال تفسير المادة 283 من قانون الإجراءات المدنية الملغى.

## 2- وعن أساس إلزام الإدارة بتنفيذ أحكام الإدارية:

فقد خلصنا إلى أنها محصلة لتظافر عناصر الحجية والقوة الإلزامية والقوة التنفيذية، وقوة القانون فإن وهنت إحداها تم عضدها بالأخرى وبالنسبة، لطبيعة وظيفة الصيغة التنفيذية لهذه الأحكام فقد تم التأكيد على أنها تتأسس وفقا لنظرية الأمر بالوكالة خلافا لما ذهب إليه التوجهات الفقهية في هذا الصدد، كما أنه وبالنسبة لمسألة امتناع رئيس أمناء الضبط عن تسليم المحكوم له لنسختها التنفيذية فقد أغفل المشرع تناولها خلافا للمشرع المصري الذي نظم أحكامها وقواعدها بدقة.

## 3- وبالنسبة لقواعد التزام الإدارة بتنفيذ أحكام الإلغاء والتعويض:

فنبداها بالطبيعة القانونية لحكم الإلغاء ولقرارات الإدارة المنفذة له، حيث تم التوكيد على أن الأول ذو طبيعة كاشفة على خلاف ما أثبتته الفقيه (Weil) الذي قدر بأنها منشئة، وانتهينا إلى أن الثانية قرارات إدارية بمعنى الكلمة لا مجرد إجراءات تنفيذية مادية مثلما ذهب البعض، وقلنا بأن ذلك من شأنه حماية كل فرد قد يتضرر منها فيخاصمها قضائيا.

وبالعودة لمبدأ التزام الإدارة بهدم الأعمال القانونية المستندة إلى القرار الإداري محل الإلغاء فقد تم التنويه إلى أنه مما يجافي المنطق القانوني وروح القانون الإبقاء على قرار تبعي انهدم أساسه القانوني (القرار التنظيمي)، ولا محيص بعدئذ الإدعاء بفكرة الحقوق المكتسبة على حساب مبدأ الشرعية، والأمر نفسه يسري إذا كان هذا القرار الملغى أحد عناصر عملية قانونية مركبة هذا في شق أول، ومن شق آخر فإنه ولئن أتيح للإدارة حق تصويب قراراتها المعيبة إلا أنها محكومة بضوابط محددة يقع على رأسها تنفيذ حكم إلغائها أولا ثم الركون لترتيب هذه العملية والقول بخلاف ذلك مدعاة إلى الانتقاص من حجيته المطلقة وهو ما جنح إليه مجلس الدولة الفرنسي في أحد قراراته هذا عن أحكام الإلغاء، وبخصوص تنفيذ أحكام التعويض لاسيما أحكام الإدانة المالية من قبل الإدارة فنسجل بداية أن المشرع كان أكثر جرأة وحزما من حيث إسباله حماية تنفيذية عليها، إذ سجلنا اهتماما مبكرا له بها بموجب المادة السادسة من قانون المالية لعام 1966 التي خولت وزير المالية باقتطاع الإعتمادات الضرورية بغية تسديد ديون الإدارات والمؤسسات العمومية والجماعات المحلية بناء على طلب الوزراء المختصين، إلا أن ما أعاق هذه الآلية هو تصور امتناع الوزير نفسه للقيام بهكذا إجراء لاسيما لما تكون وزارته هي المعنية وهو ما وقع فعلا في قضية السيد بلقاسي بتاريخ 1972/04/19 الذي لم يتوصل إلى تنفيذ حكمه المتضمن استعادة مبلغ مالي إلا بعد جهد جهيد، وعلى جدية هذا الطرح إلا أن المادة المذكورة شكلت نواة حقيقة ودافعا للمشرع الذي أصدر بعدها القانون رقم: 75-48 المتعلق بتنفيذ أحكام القضاء وقرارات التحكيم،

وحل محله بعدد القانون رقم: 91-02 المتضمن القواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء، وما ميزه هو تحديده للمسار الإجرائي للمؤسسات الدائنة والأفراد بغية تحصيل ديونهم وتقصير مواعيدها مقارنة مع القانون السابق، وعلى أهميته إلا أنه قد طالته العديد من النقائص منها تكليف أمين الخزينة بتسديد المبالغ المطلوبة وفقا للشروط التي حددها هذا القانون، مع أنه يتصور نكوله عن هذا الأمر، كما أن محاولة إجلاء غموض بعض موادته بموجب التعليمات الوزارية رقم: 34-06 قد زادت غموضا لاسيما عندما ألزمت هذا الأمين بتقديم كل طلب مفيد إلى النائب العام أو مساعديه مناطه موافاته بما يثبت نهائية الحكم الإداري المتضمن إدانة مالية وفقا للمادة 08 من القانون: 91-02 المذكور، مع أنه لا يعيق هذا الأمر تنفيذه لكونه يبقى نافذا رغم طرق الطعن العادية عليه، وكان الأجدر أن تشترط ألا يكون موقف التنفيذ بحسب ما أعلنه مجلس الدولة في رأيه التفسيري رقم: 001 لعام 1999 بعد تضارب الآراء بين مختلف الإدارات حول تطبيقها.

#### 4- وحول مظاهر إخلال الإدارة بالتزامها بالتنفيذ:

فقد تم الوقوف على تجربتها العميقة في الالتفاف على حجية الأحكام الإدارية الصادرة ضدها التفاف عكسته مظاهر تنفيذها المعيبة يجمعها قاسم مشترك هو سوء نيتها، وقد تراوحت ما بين تنفيذ جزئي مبتسرا أو مشروطا أو بدليا مغايرا أو تراخيا مقصودا، أو إعلان امتناعها السافر والصريح، ورأينا بأن المشرع الفرنسي فطن إلى مناوراتها الأثمة هذه، ففرض عليها حال امتناعها عن تنفيذ حكم إداري متضمن إدانة مالية، دفع فوائده قانونية في حدود خمسة نقاط بمقتضى قانون 1975/07/11 واعتبر القضاء الإداري المصري عدم إعادة إدراج موظف إلى وظيفته برتبتها ودرجتها تنفيذا منقوصا يأخذ شكل العقوبة التأديبية المقنعة وهو عكس ما ذهب إليه القضاء الإداري (الغرفة الإدارية للمحكمة العليا) في قرارها الصادر في 1993/02/14.

كما أنه لم يتم العثور على قرار قضائي لهذا القضاء يبين موقفه من التنفيذ المشروط لكونه غالبا ما يوردها مقتضبة فيكتفي بالطلب من الإدارة بعبارة: "مع تطبيق نتائج القانونية"، على خلاف قرار مجلس الدولة الفرنسي في قضية "Rodière" عام 1925، التي أسهب في تحديد التزامات الإدارة وتدقيقها على نحو لم يترك لها فيه أي منفذ للتهرب والتحايل.

والملاحظ أنه في الجزائر قد ذهبت الإدارة في نطاق تنفيذها البدلي المغاير إلى أبعد مما شوهد في النظم المقارنة عن طريق استخدامها لفكرة تحويل السند القانوني لمحل النزاع بغية اصطناع شرعية صورية تهربا من التنفيذ ويتعلق الأمر بقرار الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى الصادر بتاريخ 1981/10/31 المذكور هذا كوجه أول، ويظهر الوجه الآخر في إعلان تشكيكها السافر في نزاهة وحياد القاضي واتهامه بعدم الاستقلالية والتحيز لصالح المدعي رغم أنها ارتكبت شتى صنوف المخالفات لهتك الحجية ويتعلق الأمر بقضية جامعة تيزي وزو ضد (ع س) والتي توجت بقرار لمجلس الدولة في 2002/01/28 كما قد تنتهج أسلوب القرار الإداري المضاد لتحقيق ذات الهدف وأوردنا مثالا عن ذلك

وهو قرار الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى الصادر بتاريخ 1985/12/21، ويعد لواذها باستخدام الأشكال في التنفيذ على نحو كيدي وأسلوب التصحيح التشريعي أشد الطرق وطأة على عملية تنفيذ الحكم الإداري إذ تهدف بالأول إلى اللعب على حبال الإجراءات رغبة في المطل، لتجهض بالثاني كل قيمة عملية له فيضحي قرارها المعيب مصححا من قبل المشرع نفسه، على أنه قد نتقيض لها أسباب ومسوغات حقيقية ترفع عنها مظنة الإخلال والاستتكاف عن إحقاق موجبات الحجية والتي تمت تجليتها في المعوقات القانونية والمادية والواقعية وإن كانت المسوغات غير الحقيقة مازال لها وضعها لديها كالإدعاء يضعف أو انعدام الإعتمادات المالية، أو غموض الحكم الإداري.

#### 5- وفيما يخص ضمانات حمل الإدارة على الإلتزام بالتنفيذ:

فقد أبرزنا بأنها صنفان قضائية (تقليدية ومستحدثة) وغير قضائية، فأما الصنف الأول في شقه التقليدي فلقد تمت بلورته فيما يلي:

#### أ- دعوى إلغاء القرار المخالف للحجية:

حيث أظهرنا أنها لا تختلف من حيث شروط قبولها عن دعاوى الإلغاء الأخرى وتبين من خلال دراستها أن بعض الفقه مازال يعتقد بعدم صلاحية تطبيق المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على المواد الإدارية وقد تم الرد عليه، كما أن مسألة وقت توافر المصلحة في هذه الدعوى أثارت جدلا فقهيًا وقضائيا حادين وانتهى حسمه من قبل مجلس الدولة الفرنسي الذي استقر على ضرورة قيامها وقت رفعها فقط دون لزوم بقائها لحين الفصل فيها وشايعه القضاء المصري والأردني الإداريين في ذلك، ولم يبد قضاءنا الإداري موقفا واضحا من ذلك الأمر الذي فسّر على أنه ينحو خلاف ذلك، والبين أيضا أن المشرع قد استبدل في ذات السياق لفظ "ميعاد" باصطلاح "الآجال" وهو أكثر دقة كونه يشمل مدة رفعها، نقطتي انطلاقتها وانتهائها...، وبالنسبة للعيب الذي تؤسس عليه فقد ثبت أنه عيب مخالفة القانون بحسب ما ترسخ لدى الفقه والقضاء الإداري الفرنسي وحتى العربي، وإن كان قضاءنا الإداري يشير إلى عيب تجاوز السلطة حيناً، وعيب المساس الصريح بمبدأ الحجية حيناً آخر، على أن الاختصاص بالفصل فيها ينعقد للجهة القضائية الإدارية الصادر عنها الحكم الإداري الأصلي لإتحاد العلة ولم يبين قضاؤنا ذلك بجلاء، والواقع أن هذه الآلية ظلت فاقدة لجدواها العملية بحسبان أن سلطات القاضي الإداري الفاصل فيها لا تتعدى إلغاء القرار المخالف للحجية دون إمكانية قدرته على ضمان تنفيذه، مما يجعل المحكوم له يعود إليه مجددا إذا امتنعت الإدارة عن تنفيذ حكمه الأول فيلج حلقة مفرغة أشبه بالمبارزة ما بين القضاء الإداري وهذه الإدارة، وهو ما أكده حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية "Fabregue"، ولكن الوضع بدأ بالانفراج لما تم كسر حصر توجيه أوامر إليها وفرض غرامة تهديدية عليها سواء من قبله أو من قبل قضاؤنا الإداري.

#### ب- إثارة مسؤولية الإدارة الممتنعة عن التنفيذ:

في مطلع الحديث عن ذلك تمت الإشارة إلى أن قضاءنا الإداري حاول التأكيد على تميز وخصوصية

نظام المسؤولية الإدارية وفصل قواعده عن النظام الآخر الذي هو المسؤولية المدنية من خلال عدة قرارات قضائية محاكيا بذلك قرار بلانكو، ويتعلق الأمر بقرار الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى بتاريخ 1966/12/16 في قضية (Bardies-Montfa) إذ يكاد يطابقه مع اختلاف بعض المصطلحات عنه إذ نجده قد عوض مصطلح " الدولة " بلفظ "الإدارة" كمثال، ورغم نزعه الرامية إلى ترسيخ الخصوصية المذكورة إلا أنه كان مجرد ترديد للقرار الفرنسي لا أكثر، ورغم محاولته تجاوز ذلك بعدئذ إلا أنه راوح مكانه، ويتعلق الأمر بقرار ذات المجلس (الغرفة الإدارية) بتاريخ 1982/04/17 في قضية عبد المومن الطاهر ومن معه، وقرار مجلس الدولة المؤرخ في 1998/07/27 قضية بوالنزة ضد القطاع الصحي لميلة، حيث قررا استبعاد مبادئ القانون المدني عن التطبيق على المنازعات المثيرة لمسؤولية الإدارة، لنشهد بعد ذلك خرقا لهذا الاجتهاد من المجلس نفسه في قرارات لاحقة ما شكل خصخصة واسعة لها ، وبالعودة لمسألة تطبيق أحكام المسؤولية الإدارية على الإدارة الممتعة فإنها يشملها نوعيا خطئية أو غير خطئية، فبالنسبة للأولى فقد سبق البيان بأن خطأ الموظف العمومي في هذا المجال تصدق عليه معايير الفقه المذكورة فهو خطأ شخصي ولا علاقة له بأهداف الوظيفة العامة وينطوي على درجة كبيرة من الجسامة وسوء النية مما يستوجب وقوع التعويض على عاتقه مثلما استقر القضاء المقارن، غير أن الذي شهدناه من معوق لتطبيق ذلك في الجزائر هو مشكلة غموض نص المادة 129 من القانون المدني وما تحمله من واجب للطاعة إذ قد يتصور إقدام الرئيس الإداري على توجيه أمر لمروؤسيه بالامتناع عن التنفيذ لأسباب شخصية والمادة المذكورة لم تفصح جيدا على تحديد المسؤوليات بدقة، ونشير من جهة أخرى في هذا الخصوص أن قضاءنا الإداري لم يعرب بدقة على كفاءات توزيع عبء التعويض في حالة اجتماع صفتي الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في سلوك الموظف خلافا للفقه والقضاء الإداريين بمصر.

ورجوعا إلى المسؤولية غير الخطئية فقد بدا لنا أن مجلس الدولة الفرنسي قد قررها في قرار "كوييتياس" ومعه المجلس الأعلى (الغرفة الإدارية) في القرارات المتعلقة بقضايا: مسنوة، وزرميط وتبروقي، وقضية بوشاط وسعيدي، وكرسها المشرع الجزائري في المادة 324 من قانون الإجراءات المدنية الملغى والتي انتهينا الى عدم دستوريتها وشتى أوجه المثالب التي طالتها، وفي نهاية هذه الجزئية نؤكد على أهمية هذه الآلية رغم مثالبها المذكورة.

ج- بالنسبة للوسائل القضائية المستحدثة فقد راعينا تسلسلها الزمني من حيث إقرارها كما يلي:

### 1- إثارة المسؤولية الجزائية للموظف الممتنع عن التنفيذ:

حيث تبين أنها أحد أنجع الآليات لحمل الإدارة على احترام حجية الأحكام الإدارية والتي جاءت على إثر إلحاح لجنة إصلاح العدالة فتم إقدام تجريم سلوك الموظف الممتنع عن التنفيذ بالمادة 138 مكرر من قانون العقوبات وقبلها المادة 138 من القانون نفسه، وحرصا منه على إثبات أهمية ذلك جاء التعديل الدستوري لعام 2016 صارما من حيث توفير سند دستوري له لتقرر مادته 2/163 أن القانون

يعاقب كل من يعرقل تنفيذ حكم قضائي، لكن ما يعاب عليها هو عدم اتساقها مع النصين العقابيين المذكورين، إذ نجدها تذكر جريمة عرقلة الموظف العمومي لعملية التنفيذ في حين أنها حددا فضلا عن ذلك جرائم طلب تدخل القوة العمومية أو استعمالها أو استخدام سلطة وظيفته أو رفض القيام بمستلزمات هذه العملية، كما برز لنا أيضا في هذا السياق أن المفهوم المعتمد به للموظف العمومي هنا هو المفهوم الجنائي والذي يستغرق المفهوم الإداري إمعانا في حماية الحجية، وما يستفاد من الدراسة أيضا أن المشرع لم يجرم فعل تقاعس الرئيس الإداري عن أمر مرؤوسه الممتنع عن التنفيذ بالكف عن هذا النشاط الإجرامي وهي الصورة العكسية لجريمة استخدام هذا الرئيس لسلطة وظيفته. وحول مسألة إثبات القصد الجنائي فإن المشرع المصري كان أكثر دقة وتوفيقا من المشرع الجزائري حيث يمكنه استخلاص ذلك من واقعتي الإنذار (واقعة مادية)، وانقضاء ثمانية (08) أيام على عدم التنفيذ (واقعة قانونية) وهما مكرستان بالمادة 123 عقوبات مصري، في حين يكتفي مشرعنا بمحضر الامتناع عن التنفيذ.

هذا وقد وقف البحث على أهم معوقات تحريك الدعوى العمومية على بعض الفئات المستخفة بالأحكام الإدارية بالنكول عن تنفيذها كالبرلمانيين والوزراء وقد أوردنا قضية مصطفى النحاس كشاهد عليها، وبخصوص عقوبة الإخلال فننوه مرة أخرى إلى جراءة المشرع المصري في ذلك عندما فرض عقوبتي الحبس والعزل وجوبا على الموظف الجانح خلافا لمشرعنا الذي يعاقبه بالحبس و جوازية نطق المحكمة بعزله طبقا للمادة 139 من قانون العقوبات، أيضا عرجنا على إمكانية إثارة مسؤوليته التأديبية إذ يشكل فعله هذا خطأ تأديبيا جسيما لمساسه بأحكام الدستور فضلا عن القوانين الناظمة لذلك، وهو ما قرره مجلس الدولة في قراره المؤرخ 1999/07/26 (قضية برحمة).

## 2- التمكين التشريعي للقاضي الإداري بتوجيه أوامر للإدارة الممتنعة عن التنفيذ: وتحت هذا البند

تم الوقوف على ما يلي:

- إنشطار الفقه الإداري المقارن منه والجزائري حول مبدأ حضر توجيه أوامر ما بين اتجاه مؤيد ومعارض، ورأينا بأن حجج الأول واهية مرتكزة إلى مبدأ فصل السلطتين القضائية والإدارية والمرتد إلى قانون 16-24 أوت 1790 والذي خلع عنه المجلس الدستوري الفرنسي كل قيمة قانونية فيما بعد.

- التذبذب الكبير للقضاء الإداري الجزائري إزاء هذا المبدأ من حيث تأسيسه فيركن إلى مبدأ الفصل بين السلطات ومرة بحجة غياب السند القانوني، ليتعلل في مواضع أخرى بمحدودية سلطته.

والواقع أن كل ذلك مجرد قيود ألزم بها نفسه طويلا دون مسوغ لا قانوني ولا تاريخي، وهو ما يعزى إلى كونه مجرد تقليد لمجلس الدولة الفرنسي والدليل أنه بعد التراجع التشريعي عنه بمهده، اتبعه مشرعنا بقانون الإجراءات المدنية والإدارية وهو ما نوهت إليه أسبابه من حيث لزوم تطعيم دولة القانون بمختلف المعايير العالمية لاسيما المتعلقة بقرارات العدالة والوقاية من حالات اللاقانونية بحمل الإدارة على التزام الشرعية في أعمالها.



وسياقا لذلك فقد تمت استعارة المادتين 978 و 979 من ق.إ.م.إ، من المادتين L 911-1 و L911-2 من قانون القضاء الإداري (CJA)، وإذا كان مشرعا قد وفق نسبيا في نقل أحكام المادة الأولى، إلا أنه قد أخفق في الثانية ( المادة 979) التي نوهت إلى إمكانية توجيه القاضي الإداري أمرا للإدارة بإصدار قرار جديد دون أن تشير - على غرار النص الفرنسي(L 911-2) بأن هذا الإجراء لا يتم إلا بعد قيامها بتحقيق جديد والذي يتصور حال تصديها لفحص ملف الطاعن مجددا بغية كشف ما أحاط بمركزه القانوني من ملاسبات مادية أو قانونية تبرر إصدار ذلك القرار.

- أغفل المشرع الإجرائي ضوابط ثبوت حق طلب توجيه أوامر للإدارة من الجهة القضائية والتي بلورها الفقه ورسخها مجلس الدولة الفرنسي في أحد قراراته حيث لخصها مفوضه "Roux" في معايير ثلاثة هي معيار المُعلن، ومعيار الطاعن ومعيار المستفيد وانتصر لهذا الأخير في قضية " Gerard Melot"، كما غفل أيضا عن حالة قيام المحكوم عليه باستئناف حكم إداري أمام مجلس الدولة وقد طلب توجيه أمرا للإدارة وتزامنا مع ذلك تنازل عن استئنافه، وهو ما تعرضت له المحكمة الإدارية الإستئنافية لباريس في حكمها الصادر بتاريخ 1997/09/30 مقرر أن لا أثر على اختصاص محكمة الإستئناف بذلك.

3- الإعراف التشريعي للقاضي الإداري بسلطة توقيع الغرامة التهديدية على الإدارة الممتنعة عن تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها: وقد توصلت دراسة هذه الآلية إلى ما يلي:

-الخطأ الفادح الذي ارتكبه مجلس الدولة حال تعريفه للغرامة التهديدية عندما قدر بأنها عقوبة جزائية خاضعة لمبدأ قانونية الجرائم والعقوبات وهو ما جر إلى التساؤل عن النص العقابي المجرم لها، وقد تناولنا في سياق ذلك تمييزها عن هذا المصطلح وبعض المفاهيم الشبيهة.

- التذبذب الكبير للقضاء الإداري في النطق بها قبل إقرارها في 2008، لاسيما من حيث الأسس المعتمد عليها والتي لا تخرج عما ذكرناه بالنسبة لمبدأ حضر أوامر، كما يترد أيضا إلى تضارب التفسير المعطاة للمادتين 340 و 471 من قانون الإجراءات المدنية والحال أنهما هما السند الحقيقي لتبرير فرض غرامة تهديدية على الإدارة الممانعة بحسب ما تم سوقه من تبريرات طي هذه الدراسة.

- الدور الكبير للتشريع والقضاء الأوروبي من حيث إشاعته لمفهوم المحاكمة العادلة والذي امتد ليشمل حق المحكوم له في التنفيذ الفعال لحكمه عن طريق توجيه الأوامر وفرض الغرامة التهديدية على المحكوم عليه (الإدارة)، وهو ما حفز المشرع إلى إقرار ذلك بمواد قانون الإجراءات المدنية والإدارية، تأثرا به وبفانون 95-125 المؤرخ في 1995/02/08 الفرنسي والذي كسر المحظورات السابقة.

- تناول المشرع الغرامة التهديدية بالمواد 980 وما يليها محددًا ضوابط الحكم بها ضد الإدارة لاسيما المادة 987 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي طالته عند مثالب منها إغفالها ذكر شرط تقديم طلب الحكم بها إلى مجلس الدولة كما لم تبين مدى إلزامية ذلك من عدمه، فهل يفهم أن هذا المجلس يحكم

بها تلقائياً؟، وغفلت أيضاً عن أجل تقديمه أمامه، خلافاً للمشرع الفرنسي الذي فرق في الأجل بين مجلس الدولة (سنة أشهر)، والمحاكم الإدارية وكذا الإستئنافية (ثلاثة أشهر).

- أشارت المادة 982 من القانون نفسه، إلى أن الغرامة التهديدية مستقلة عن التعويض ولقد تم الاختلاف في قراءتها من حيث تقرير أن لا تلازم من حيث الحكم بهما معاً، هذا وحول مسألة تصنيفها بشكليها المؤقت والنهائي فقد تم معاينة بأن المشرع لم يضبط بدقة عملية تحديد مقتضيات المال المصفى، وبمعنى آخر نجده قد أبرز عنصر الضرر الحقيقي الذي يطال الدائن على أساس ما فاتته من كسب وما لحقه من خسارة (المادة 985 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية)، ولم يشر إلى عنصر العنت الذي يبرز من خلال إصرار الإدارة وتعنتها السافر في سبيل إجهاض عملية التنفيذ رغم أنه مفعّل الغرامة التهديدية ومحركها، خلافاً للمشرع المدني الذي نظم هذا الأمر بالمادة 175 من القانون المدني، على أنه يجب التنويه هنا إلى أنه في تمتع القاضي الإداري بسلطة تقديرية واسعة في تقدير قيمة هذه الغرامة بناء على العنصر المذكور قد يؤدي إلى نتائج غير عادلة وهو ما تعرضنا إلى تفصيله.

- أشارت المادة 985 المذكورة أيضاً إلى أنه في حالة تجاوز الغرامة التهديدية قيمة الضرر، يأمر القاضي الإداري بدفعه إلى الخزينة العمومية، ورغم استجابة هذا التوجه إلى منع وإثراء المحكوم له على حساب الإدارة، والحد من استفادته من مبلغين (مبلغ الغرامة وما زاد عنها) على ضرر واحد، إلا أنه منتقد لاسيما وأن هذه الآلية قد توهن وتضعف كثيراً في الوضع الذي يحكم فيه ضد الدولة أو وزارة المالية، فيترد إليها المبلغ المدفوع بهذه الطريقة.

#### - وفيما يتعلق بالضمانات غير القضائية لحث الإدارة على التنفيذ:

فقد لوحظ تدرج المشرع في إقرارها وتجديدها والتي بدأت بوسيط الجمهورية ثم تم التخلي عنه، ليشهد المجلس الوطني لحقوق الإنسان ميلاده بالتعديل الدستوري لعام 2016.

- وسيط الجمهورية: تبين من خلال هذه الدراسة أن المشرع قد جعله هيئة طعن غير قضائية تساهم في حماية حقوق المواطنين وحررياتهم وفي قانونية سير المؤسسات والإدارات العمومية، والتي جاءت بذورها الأولى في برنامج الرئيس اليامين زروال، ورغم أهميتها إلا أن مرسوم تأسيسها (رقم: 96-113) جاء مبتوراً من عدة زوايا خلافاً لوسيط الجمهورية الفرنسي الذي كان قانونه دقيقاً، والأمر نفسه بالنسبة للأبودسمان السويدي الذي يعد تجربة ناجحة بكل المقاييس لاسيما في فرض احترام أحكام القضاء، وحول دور وسيطنا في هذا السياق فقد تم التأكيد على أن مهمته في دفع الإدارة إلى التنفيذ كانت عديدة وهو ما وقفناه عليه من خلال تقاريره السنوية رغم قصر عمر تجربته، خلافاً لتجربة المديتير الفرنسي الذي تأسس سنة 1973 وطور إلى هيئة المدافع عن الحقوق عام 2011 والذي يضطلع بسلطات كبيرة في المجال المذكور، أهمها دوره التوفيقى وإسداء التوصيات وسلطة توجيه أوامر لحمل الإدارة على تنفيذ أحكام القضاء الإداري حتى قبل اعتراف هذا الأخير بها.

- بدا أيضا أن أسلوب التقرير لا ينفرد به الوسيط فقط بل انتهجت لجنة التقرير والدراسات بمجلس الدولة الفرنسي واستطاعت حل مشاكل التنفيذ بنسب كبيرة تراوحت ما بين 56% و 100%، ولاحظنا أنه يوجد ما يقابل ذلك في الجزائر وهي المادة السادسة من القانون العضوي 98-01 التي تضمنت إمكانية رفع مجلس الدولة تقريراً سنوياً إلى رئيس الجمهورية يتضمن تقدير نوعية قرارات الجهات القضائية الإدارية وتبلغ نسخة لوزير العدل، وعلى أهميتها فقد ألغاه القانون العضوي رقم: 11-13 وهو ما يأسف له، وما قد يجرده المادة 989 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية من فعاليتها وهذا بقطع الطريق أمام رئيس الجمهورية ووزير العدل بالوقوف على تجاوزات الإدارة والتشهير بها لدى الرأي العام خلافاً لما فعله مجلس الدولة المصري بالمادة 69 من قانونه التي كانت أكثر توقيفاً من حيث إمكانية تضمين تقرير هذا المجلس بشتى حالات إساءة استعمال السلطة من أي جهة إدارية في مجال التنفيذ، مع إبراز كل ما كشفت عنه الأحكام والبحوث من نقص في التشريع القائم أو غموض فيه.

- **المجلس الوطني لحقوق الإنسان:** تبين أيضاً أنه هيئة مستحدثة لترقية وحماية حقوق الإنسان، وأن لها دوراً مهماً في تحسين العلاقات ما بين الإدارة العمومية والمواطن (المادة 5 من القانون العضوي 16-13) عن طريق الوساطة والتي قد تطال مسألة تنفيذ الأحكام الإدارية وألحت على ذلك أيضاً المادة 54 من نظامه الداخلي، ويؤكد كل ذلك تقارير اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان مثلما رأينا، كما أنه ونظراً لحدائثة المجلس لم نعثر على تقرير له يتعلق بالتحفيز مما جعلنا نتصل برئيسه والدكتور لزهاري اللذين أكداً على مهمته في الوساطة المذكورة، و يتعزز ذلك بالتقارير السنوية التي يرفعها إلى رئيس الجمهورية والبرلمان والوزير الأول والمتضمنة فضلاً عن وضعية حقوق الإنسان نتائج تلك الوساطة.

- **وبالنسبة للرقابة التشريعية كآلية لحث الإدارة على التنفيذ فقد تم تسجيل حولها ما يلي:**  
 - أن الرقابة البرلمانية أحد أهم الآليات غير القضائية لحمل الإدارة على التنفيذ سواء بأسلوب السؤال أو الاستجواب بدرجة أقل، وقد تناولنا ضوابطها الموضوعية والشكلية بشكل موضح.  
 - تم الخلوص أيضاً إلى أن الأسلوب الأول هو الأكثر تفضيلاً بالنسبة للنواب ليسر إجراءاته بشقيه الشفوي والكتابي، كما اتضح أنه القناة القانونية التي تمكن من رفع انشغالات المحكوم لهم إلى البرلمان وإمكانية وقوفه على تجاوزات الإدارة.

- تم الوقوف أيضاً على التجربة الميدانية للبرلمان في السياق المذكور من خلال تتبع حصيلة نشاط المجلس الشعبي الوطني لاسيما فترته التشريعية السابعة (2012-2017) كعينة والتي تضمن دوراته المنشورة في الجريدة الرسمية للمناقشات على مستوى موقعه الإلكتروني، ومنها تم العثور على عدة أسئلة كان موضوعها تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة لاسيما السؤال المطروح من النائب بوسنة نور الدين على السيد وزير الدولة وزير الداخلية والجماعات المحلية متعلق بخروقات وتجاوزات في تطبيق قوانين

الجمهورية والامتناع عن التنفيذ وهو ما وضع هذا الأخير في حرج سياسي أمام النواب والتعهد بحل وتطوير المشكلة.

وأيضاً سؤال النائب ناحت يوسف للسيد وزير التعليم العالي والبحث العلمي والمتعلق بمسألة تسجيل طالب بجامعة سطيف بأحكام إدارية وصيغ مختلفة وتدخل الوصاية لأجل ذلك.

- كما تمت الإشارة إلى التعديلات المتعلقة بآجال الرد على الأسئلة والاستجابات الموجهة للحكومة وحددت بثلاثين يوماً كحد أقصى (المادتين 151 و152 من التعديل الدستوري لعام 2016).

وبالعودة لآلية الاستجواب فقد لاحظنا وعلى الرغم من عدم النص عليها صراحة فيما يخص التنفيذ إلا أنه لا مانع من استخدامها لحث الإدارة على ذلك رغم القيود الإجرائية الكثيرة على استعماله، ورغم عدم العثور على أي استجواب في هذا السياق إلا أنه تبين لنا أن بعض النظم المقارنة استخدمته بل واستطاعت أن تطيح بوزراء عطلوا تنفيذ أحكام إدارية كمثل البرلمان الكويتي، حينما أطاح النائب "بورمة" بوزير المالية وتم تحويله إلى وزارة النفط واستقال بعدها على إثر ذلك.

وارتكنا إلى هذه النتائج وفي ضوءها يمكن إهداء جملة من الإقتراحات تورد تباعاً كما يلي:

#### ثانياً: الإقتراحات:

1- نلتمس من المشرع الابتعاد عن إهداء التعريفات القانونية وترك ذلك للفقهاء والقضاء الإداريين لاسيما بشأن مسألة تعريف الحكم القضائي ومعه الإداري هذا من جهة، ومن جهة ثانية الاعتناء بصحيح الترجمة لاصطلاح **Décision** والمقصود به القرار القضائي (المادة 5/8 المذكورة)، وكذا ضرورة تعديل المادة 338 من القانون المدني بتعويض مصطلح قوة الشيء المقضي به بحجية الشيء المقضي به وجعلها من النظام العام.

2- العمل على تفعيل مواد القانون 91-02 المتضمن أحكام الإدانة المالية لاسيما بتجريم فعل امتناع أمين الخزينة عن تسديد المبالغ المستحقة بأحكام إدارية لفائدة المحكوم لهم، وإزالة التعارض الموجود ما بين التطبيق الميداني بواسطة التعليم رقم 034-06 والرأي التفسيري رقم 001 لمجلس الدولة بتغليب هذا الأخير وحث هؤلاء الأمناء على العمل به كونه الأصوب.

3- من المهم اهتمام القاضي الإداري بشتى صنوف تحايل الإدارة على تنفيذ حكمه بعدم الاكتفاء "بعبارة مع ترتيب نتائجه القانونية" والعمل على توضيح الالتزامات الواقعة على عاتقها لاسيما في أحكام الإلغاء على نحو يصعبّ عليها التحلل من حجيتها المطلقة جريا على قرار "**Rodière**" الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي المذكور.

4- منع الإدارة من اللعب على حبال الإجراءات رغبة في المطل أو شل حجية الحكم الإداري بواسطة الحد من رفعها لإشكالات كيدية الأمر الذي لا يتم إلا بسن نص قانوني مشابه للمادة 634 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ضمن الكتاب الرابع له بإقرار غرامة لكل متعسف في استعمال الإشكال

في التنفيذ وجعلها متراوحة بين حدين أدنى وأعلى منعا لتعسف القاضي الإداري على غرار التشريع المصري، وكل ذلك درء لتضارب الآراء بشأن تطبيق المادة 634 في المواد.

5- التأكيد على خصوصية وتميز نظام المسؤولية الإدارية بفصل قواعده على نظام المسؤولية المدنية لاسيما في مجال تنفيذ الأحكام الإدارية، والحد من الاستهلاك المفرط للأنماط القانونية الكبرى دون وعي من قبل قضائنا الإداري بتنشيط دوره الإبتداعي والإنشائي في هذا الصدد الأمر الذي يدعو إلى تقريب القاضي الإداري من محيط الإدارة وما يثيره من مشكلات بواسطة حسن تكوينه في مدارس معدة خصيصا لهذا الغرض يشرف عليها نخبة من القضاة الإداريين المتمرسين ذو الخبرة والكفاءة يساندهم في هذه المهمة النخبة من أعلام الفقه الإداري، مع لزوم ربط قنوات التعاون الدولي في هذا الخصوص للإستفادة من خبرات التجارب المقارنة.

6- تقادي أوجه القصور التي تطال المسؤولية الجزائية وأولها التماس تدخل المشرع الدستوري بتعديل المادة 2/163 بحذف مصطلح "يعرقل" منها وتعويضه بعبارة "كل من يخل بتنفيذ حكم قضائي"، كون الإخلال يشمل كل الجرائم الواردة بالمادتين 138 و138 مكرر من قانون العقوبات(العرقلة، الامتناع، استخدام سلطة الوظيفة من قبل الموظف المانع...)، والنص على أن مفهوم هذا الأخير هو المفهوم الجنائي، ثم العمل على تجريم سلوك تقاعس الرئيس الإداري عن أمر مرؤوسه بالكف عن الإخلال بالتنفيذ، ثم الارتكاز على واقعتي الإنذار وانقضاء مدة الثمانية على عدم التنفيذ للقول بتوافر القصد الجنائي للموظف الممتنع عن التنفيذ جريا على المادة 123 عقوبات مصري.

وبالنسبة لعقبة صعوبات متابعة البرلمانين والوزراء فالأفضل عدم الاعتداد بمشكلة الحصانة البرلمانية لهم في مجال تنفيذ الأحكام الإدارية، بتعديل المادة 127 من دستور 1996 المعدل بواسطة وضع استثناء لها مقتضاه هو نص المشرع في متابعة أي برلماني دون إتباع إجراءات رفع تلك الحصانة عنه في الصدد المذكور، وتغليظ العقوبة عليهم وعلى الوزراء والنص على تجريم فعل تقاعس الوزير الأول عن منع وزرائه من الإخلال بالأحكام الإدارية الصادرة ضدهم، مع ضرورة تفعيل المادة 177 من دستور 1996 المعدل بإصدار قانونها العضوي.

7- كذلك من المفيد النص في قانوني الولاية والبلدية على أن فعل إخلال الوالي ورئيس المجلس الشعبي يشكل جريمة تطبق عليها أحكام قانون العقوبات إمعانا في الإيضاح وزيادة في التحذير لهما.

8- نلتمس التنصيص على المسؤولية الشخصية للموظف المخل بالتنفيذ بحيث يسأل من ماله الخاص، وإزالة الغموض الذي يعتري المادة 129 من القانون المدني أو إعادة صياغتها على نحو تتحدد معه المسؤوليات، وتصنيف خطئه التأديبي ضمن الدرجة الرابعة المستوجبة لعقوبة التسريح من الوظيفة لزوما.

9- نهيب بتعديل المادة 979 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بالنص على ضرورة إجراء تحقيق جديد من قبل الإدارة بعد فحص ملف الطاعن على نحو ما ذكر أعلاه.

10- من الأجدر أن يبرز القضاء الإداري موقفه من المعايير التي تحكم طلب توجيه أوامر للإدارة مثلما تم ذكره، وكذا الحد من الأخطاء المرتكبة في قراراته (عندما كيف الغرامة التهديدية على أنها عقوبة جزائية).

11- من المهم أن يبرز المشرع إمكانية تقديم طلب توقيع الغرامة التهديدية إلى مجلس الدولة وتحديد آجال تقديمه أمامه بجعلها ستة (06) أشهر على غرار المشرع الفرنسي، وكل ذلك بتعديل المادة 987 المشار إليها، مع المسارعة إلى استحداث محاكم إدارية إستئنافية وتحديد أجل تقديم الطلب أمامها بثلاثة (03) أشهر، نقول هذا بالتزامن مع تصريحات وزير العدل بإنشاء مجالس ولائية إستئنافية جهوية بالمحاكم الإدارية والتي ترجو أن ترى النور قريبا.

12- نلتمس أيضا من المشرع رفع التصادم ما بين المادة 982 التي جعلت الغرامة التهديدية مستقلة عن التعويض والمادة 985 التي ذهبت خلاف ذلك، مع لزوم منح سلطة تقديرية للقاضي الإداري حال تجاوز مبلغ الغرامة قيمة الضرر فيصرفه إلى جهة أخرى غير تلك الحكوم عليها.

13- شكل إلغاء هيئة وسيط الجمهورية تسرعنا غير مدروس، لذلك نهيب بالمشرع أن يعيد تأسيسه بنص دستوري وإصلاح نظامه وتطويره على غرار الأمبودسمان السويدي والمدافع عن الحقوق الفرنسي لأنه هيئة أثبتت فعاليتها في قهر الإدارة المخلة بالتنفيذ.

14- من الضروري أيضا تطعيم مجلس الدولة بلجنة على غرار لجنة التقرير والدراسات وتعهد لها مهمة متابعة تنفيذ الأحكام الإدارية والتشهير بالإدارات المتقاعسة عن التزامها لدى الرأي العام، وإعادة بعث المادة 06 من القانون العضوي رقم: 98-01.

15- من الفائدة بمكان تأكيد دور المجلس الوطني لحقوق الإنسان في مجال التنفيذ بواسطة النص صراحة على مهمته التوفيقية ما بين المحكوم له والإدارة بالوساطة، وتضمنين تقاريره السنوية ذلك.

16- العمل على تفعيل الرقابة التشريعية في هذا الصدد بالآتي السؤال والاستجواب والنص على عليها في مجال التنفيذ ضمن قانون النائب، وكذا القانون العضوي رقم: 16-13 المذكور.

17- ومن المهم هنا تحديدا إنشاء موقعا إلكترونيا تابعا لمجلس الدولة يعنى بحالات نشر حالات تقاعس الإدارات عن احترام الأحكام الإدارية وأسماء الموظفين المتسببين في ذلك وهذا للتشهير بهم وإمعانا في تخويف الآخرين من سلوك مسلكهم.

أخيرا يمكن القول أن المشرع قد وفق نسبيا في إقرار ضمانات وآليات عدة في سبيل ثني إرادة الإدارة الممانعة للتنفيذ، لكن تبقى قليلة الفاعلية مالم يتم إصلاح ما اعترأها من مثالب ونقائص حتى لا تخور جدواها وتبقى المهمة ثقيلة على القضاء الإداري في سبيل إسقاطها ميدانيا على نحو يتطابق فيه القانون مع الواقع، نزولا عند ما للأحكام الإدارية من حجية وتحقيقا للتأكيدات الدستورية في هذا السياق التي آلت على نفسها رد الإدارة العمومية المخلة بها إلى الشرعية وتكريس دولة القانون والمؤسسات.

\* تمت بفضل الله ومونه وله الحمد والمنة \*

# قائمة المصادر والمراجع



أولاً: باللغة العربية:

## I. النصوص القانونية الرسمية:

### 1- الدساتير:

#### أ- الدساتير والمواثيق الوطنية الجزائرية:

1- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر في 10/09/1963 المصوت عليه من قبل الجمعية التأسيسية بتاريخ 28/08/1993 والمصادق عليه بالاستفتاء الشعبي في 08/09/1963 (ج ر ج ج عدد 64).

2- الميثاق الوطني لعام 1976 الصادر بالأمر رقم: 76-57 المؤرخ في 05/07/1976 المتضمن نشره (ج ر ج ج عدد 61 المؤرخة في 30/07/1976).

3- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لعام 1976 الصادر بالأمر رقم: 76-97 المؤرخ في 22/11/1976 (ج ر ج ج عدد 94).

4- الميثاق الوطني لعام 1986 الصادر بالمرسوم رقم: 86-22 المؤرخ في 09/02/1986 (ج ر ج ج عدد 07 مؤرخة في 16/02/1986).

5- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لعام 1989 الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم: 89-18 المؤرخ في 23 فبراير 1989 (ج ر ج ج عدد 09).

6- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المؤرخ في 28/11/1996 والصادر بالمرسوم الرئاسي رقم: 96-438 المؤرخ في 07/12/1996 (ج ر ج ج عدد 76 المؤرخة في 08/12/1996) والمعدل بالقوانين: القانون رقم: 02-03 المؤرخ في 10/04/2002 المتضمن تعديل الدستور (ج ر ج ج عدد 45 مؤرخة في 14/04/2002)، والقانون رقم: 08-19 المؤرخ في 15/11/2008 والمتضمن تعديل الدستور (ج ر ج ج عدد 63 المؤرخة في 16/11/2008)، والقانون رقم: 16-01 المؤرخ في 06/03/2016) المتضمن التعديل الدستوري (ج ر ج ج عدد 14 مؤرخة في 07/03/2016).

#### ب - الدساتير الأجنبية:

- دستور جمهورية مصر العربية لسنة 1971 الصادر في 11 سبتمبر 1971 (ج ر العدد 05 مكرر"أ" المؤرخة في 12 سبتمبر 1971)، والملغى بمقتضى الإعلان الدستوري الصادر في 30 مارس 2011 (ج ر العدد 39 مكرر"ب"، المؤرخة في 30 مارس 2011).

### 2- المعاهدات الدولية:

1- الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، والتي تم التوقيع عليها في 04/11/1950 ودخلت حيز النفاذ بتاريخ 03/09/1953.

2-العهد الدولي لحقوق المدنية والسياسية المعتمد والمعروض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 ألف (د-21) المؤرخ في 16/12/1966 ودخل حيز النفاذ في 23/03/1976، وانضمت إليه الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم: 89-67 المؤرخ في 16/05/1989 (ج ر ج ج عدد 20، مؤرخة في 17/05/1989).

3- قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 134/48 لعام 1994/03/04 المتعلق بالمؤسسات الوطنية لتعزيز وحماية حقوق الإنسان.

### 3- النصوص التشريعية:

#### أ- القوانين العضوية:

1-القانون العضوي رقم: 98-01 المؤرخ في 30/05/1990 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله (ج ر ج ج عدد 37 المؤرخة في 01/06/1998) والمعدل بالقانون العضوي رقم: 11-13 المؤرخ في 26/07/2011 (ج ر ج ج عدد 43 المؤرخة في 03/08/2011)، والقانون العضوي رقم: 18-02 المؤرخ في 04/03/2018 (ج ر ج ج العدد 15 المؤرخة في 07/03/2018).

2-القانون العضوي رقم: 98-03 المؤرخ في 03/06/1998 يتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها (ج ر ج ج عدد 39 المؤرخة في 07/06/1998).

3-القانون العضوي رقم: 99-02 المؤرخ في 08 مارس 1999 المحدد لتنظيم المجلس الشعبي الوطني و مجلس الأمة و عملهما و كذا العلاقات الوظيفية بينهما و بين الحكومة (ج ر ج ج عدد 15 المؤرخة في 09/03/1999).

4- القانون العضوي رقم: 04-11 المؤرخ في 06/09/2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء (ج ر ج ج عدد 57 المؤرخة في 08/09/2004).

5- القانون العضوي رقم: 05-11 المؤرخ في 17/07/2005 المتضمن التنظيم القضائي (ج ر ج ج عدد 51 مؤرخة في 20/07/2005).

6-القانون العضوي رقم: 12-04 المؤرخ في 12/01/2012 المتعلق بالأحزاب السياسية (ج ر ج ج عدد 02، المؤرخة في 15/01/2012).

7-القانون العضوي رقم: 12-05 المؤرخ في 12/01/2012 المتعلق بالإعلام (ج ر ج ج عدد 02 المؤرخة في 15/01/2012).

8- القانون العضوي رقم: 16-12 المؤرخ في 25/08/2016 المحدد لتنظيم المجلس الشعبي الوطني و مجلس الأمة و عملهما و كذا العلاقات الوظيفية بينهما و بين الحكومة (ج ر ج ج عدد 50 المؤرخة في 28/08/2016).

- 9- القانون العضوي رقم: 16-13 المؤرخ في 03/11/2016 يحدد تشكيلة المجلس الوطني لحقوق الإنسان و كليات تعيين أعضائه والقواعد المتعلقة بتنظيمه وسيره(ج ر ج ج عدد 65 المؤرخة في 06/11/2016).
- ب- الأوامر القوانين:
- ب<sub>1</sub>- الأوامر:
- 1- الأمر رقم: 65-320 المؤرخ في 31/12/1965 المتضمن قانون المالية لعام 1966 (ج ر ج ج عدد 108 المؤرخة في 31/12/1965).
- 2- الأمر رقم: 66-133 المؤرخ في 02/06/1966 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة (ج ر ج ج عدد 46 المؤرخة في 08/06/1966).
- 3- الأمر رقم: 66-155 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم (ج ر ج ج عدد 47 المؤرخة في 09/06/1966).
- 4- الأمر رقم: 66-156 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم (ج ر ج ج عدد 49 المؤرخة في 11/06/1966).
- 5- الأمر رقم: 75-47 المؤرخ في 17/06/1975 المتضمن تعديل الأمر رقم: 66-156 والمتضمن قانون العقوبات(ج ر ج ج عدد 53 المؤرخة في 04/07/1975).
- 6- الأمر رقم: 75-48 المؤرخ في 17/06/1975 المتعلق بتنفيذ أحكام القضاء وقرارات التحكيم، (ج ر ج ج عدد 53 المؤرخة في 04/07/1975).
- 7- الأمر رقم: 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم (ج ر ج ج عدد 78 المؤرخة في 26/09/1975).
- 8- الأمر رقم: 95-20 المؤرخ في 17/07/1995 المتعلق بمجلس المحاسبة (ج ر ج ج عدد 39 المؤرخة في 18/07/1995).
- 9- الأمر رقم: 06-01 المؤرخ في 20/02/2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته،(ج ر ج ج عدد 14 المؤرخة في 08/03/2006).
- 10- الأمر رقم: 06-03 المؤرخ في 15/07/2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة، (ج ر ج ج عدد 46 المؤرخة في 16/07/2006).
- 11- الأمر رقم: 09-04 المؤرخ في 27/08/2009 المتعلق باللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها (ج ر ج ج عدد 49 المؤرخة في 30/08/2009).

ب 2 - القوانين:

- 1- القانون رقم: 78-12 المؤرخ في 05/08/1978 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل (ج ر ج ج عدد 32 المؤرخة في 08/08/1978).
- 2- القانون رقم: 84-17 المؤرخ في 07/07/1984 المتعلق بقوانين المالية (ج ر ج ج عدد 28 المؤرخة في 10/07/1984).
- 3- قانون رقم: 90-08 المؤرخ في 07/04/1990 المتعلق بالبلدية (ج ر ج ج عدد 15 المؤرخة في 11/04/1990).
- 4- القانون رقم: 90-21 المؤرخ في 15 أوت 1990 المتعلق بالمحاسبة العمومية (ج ر ج ج عدد 35 مؤرخة في 15/08/1990).
- 5- القانون رقم: 91-02 المؤرخ في 08/01/1991 المحدد للقواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء (ج ر ج ج عدد 02 المؤرخة في 09 جانفي 1991).
- 6- قانون رقم: 98-02 المؤرخ في 30/05/1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية (ج ر ج ج عدد 37 المؤرخة في 01/06/1998).
- 7- القانون رقم: 01-01 المؤرخ في 31/01/2001 المتعلق بعضو البرلمان (ج ر ج ج عدد 09، المؤرخة في 04/20/2001).
- 8- القانون رقم: 01-05 المؤرخ في 22/05/2001 المعدل والمتمم للأمر رقم: 66-154 المتضمن قانون الإجراءات المدنية (ج ر ج ج عدد 29 المؤرخة في 23/05/2001).
- 9- القانون رقم: 01-09 المؤرخ في 26/06/2001 المتضمن تعديل الأمر رقم: 66-156 المتضمن قانون العقوبات (ج ر ج ج عدد 34 المؤرخة في 27/06/2001).
- 10- القانون رقم: 06-23 المؤرخ في 20/12/2006 المعدل والمتمم للأمر رقم: 66-156 المتضمن قانون العقوبات (ج ر ج ج عدد 84 لعام 2006).
- 11- القانون رقم: 08-09 المؤرخ في 25/02/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية (ج ر ج ج عدد 21 المؤرخة في 23/04/2008).
- 12- القانون رقم: 11-10 المؤرخ في 22/06/2011 المتعلق بالبلدية (ج ر ج ج عدد 37 المؤرخة في 03/07/2011).
- 13- القانون رقم: 12-07 المؤرخ في 21/02/2012 المتعلق بقانون الولاية (ج ر ج ج عدد 12 المؤرخة في 29/02/2012).
- 14- القانون رقم 14-15 المؤرخ في 10/11/2004 المتضمن تعديل الأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات (ج ر ج ج عدد 71 المؤرخة في 10/11/2004).

#### 4-النصوص التنظيمية:

- 1-المرسوم رقم: 82-302 المؤرخ في 11/09/1982 المتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية ج ر ج ج عدد 37 المؤرخة في 14/09/1982).
- 2-المرسوم رقم: 83-373 المؤرخ في 28/05/1983 المحدد لسلطات الوالي في ميدان الأمن والمحافظه على النظام العام (ج ر ج ج عدد 22 المؤرخة في 31/05/1983).
- 3-المرسوم رقم: 86-22 المؤرخ في 09/02/1986 المتعلق بنشر الميثاق الوطني (ج ر ج ج عدد 07 المؤرخة في 16/02/1986).
- 4- المرسوم رقم: 88-131 المؤرخ في 04/07/1988 المنظم للعلاقات بين الإدارة والمواطن ( ج ر ج ج عدد 27 المؤرخة في 06/07/1988).
- 5- المرسوم الرئاسي رقم: 92-77 المؤرخ في 22/02/1992 المتضمن إحداث المرصد الوطني لحقوق الإنسان (ج ر ج ج عدد 15 المؤرخة في 26/02/1992).
- 6-المرسوم الرئاسي رقم: 96-113 المؤرخ في 23/03/1996 المتضمن تأسيس وسيط الجمهورية (ج ر ج ج عدد 20 المؤرخة في 31/03/1996).
- 7- المرسوم الرئاسي رقم: 96-114 المؤرخ في 23/03/1996 المتضمن تعيين السيد حباشي عبد السلام وسيطا للجمهورية (ج ر ج ج عدد 20، المؤرخة في 31/03/1996).
- 8- المرسوم الرئاسي رقم: 96-197 المحدد للوسائل الموضوعة تحت تصرف وسيط الجمهورية (ج ر ج ج عدد 33 المؤرخة في 29/05/1996).
- 9- المرسوم الرئاسي رقم: 01-71 المؤرخ في 25/03/2001 المتضمن إحداث اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها (ج ر ج ج عدد 18 المؤرخة في 28/03/2001).
- 10- المرسوم الرئاسي رقم: 15-247 المؤرخ في 16/09/2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام (ج ر ج ج عدد 50 المؤرخة في 20/09/2015).
- 11-المرسوم الرئاسي رقم: 17-76 المؤرخ في 12/02/2017 المحدد لتشكيلة المجلس الوطني لحقوق الإنسان ( ج ر ج ج عدد 10 المؤرخة في 15/02/2017).
- 12-المرسوم الرئاسي رقم: 17-144 المؤرخ في 18/04/2017 المتضمن تقليد رئيسه المجلس الوطني لحقوق الإنسان ومهامها (ج ر ج ج عدد 25 المؤرخة في 19/04/2017).
- 13-المرسوم التنفيذي رقم: 08-409 المؤرخ في 24/12/2008 المتضمن القانون الأساسي الخاص بمستخدمي أمانات الضبط للجهات القضائية (ج ر ج ج عدد 73 المؤرخة في 28/12/2008).
- 14- تعليمة المجلس الشعبي الوطني رقم: 08/2000 المؤرخة في 12/07/2000 .
- 15-تعليمة وزير العدل و التي يدور مضمونها حول برنامج عمل وزارة العدل لسنة 2006 المؤرخة في 30/01/2006.

## 5- الأنظمة الداخلية والموثيق:

- 1- القانون رقم: 77-01 المتعلق بالنظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني المؤرخ في 15/08/1977 (ج ر ج ج عدد 68 مؤرخة في 04/09/1977).
- 2- النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني لعام 1997 (ج ر ج ج عدد 53 المؤرخة في 13/08/1997).
- 3- النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني لعام 2000 (ج ر ج ج عدد 46 المؤرخة في 30/07/2000).
- 4- النظام الداخلي لمجلس الأمة لعام 2017 (ج ر ج ج عدد 49 المؤرخة في 22/08/2017).
- 5- النظام الداخلي للمجلس الوطني لحقوق الإنسان (ج ر ج ج عدد 59 المؤرخة في 17/10/2017).
- 6- ميثاق التنظيم الاشتراكي للمؤسسات (ج ر ج ج عدد 101 المؤرخة في 13/12/1971).

## 6- آراء المجلس الدستوري:

- 1- رأي المجلس الدستوري رقم: 08/ر.ق.ع/م د/99 المؤرخ في 21/02/1999 والمتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي رقم: 99-02 للدستور (ج ر ج ج عدد 15 المؤرخة في 09/03/1999).
- 2- رأي المجلس الدستوري رقم 16/01 ر.ت.د/م د المؤرخ في 28/02/2016 والمتعلق بمشروع القانون المتضمن التعديل الدستوري (ج ر ج ج عدد 06 المؤرخة في 03/02/2016).
- 3- رأي المجلس الدستوري رقم: 04/ر.ق.ع/م د المؤرخ في 11/08/2016 والمتعلق بمطابقة القانون العضوي رقم: 16-12 مع الدستور (ج ر ج ج عدد 50 مؤرخة في 28/08/2016).

## 7- التقارير:

- 1- التقرير السنوي لوسيط الجمهورية للفترة الممتدة ما بين (مارس 1997-مارس 1998) المطبوعة الرسمية، بئر مراد رايس، الجزائر.

- 2- التقرير السنوي للجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها لعام 2013.

## 8- الجرائد الرسمية لمناقشات المجلس الشعبي الوطني:

- 1- الجريدة الرسمية لمداورات المجلس الشعبي الوطني رقم 06 المؤرخة في 22/10/1997.
- 2- الجريدة الرسمية لمداورات المجلس الشعبي الوطني رقم 21 المؤرخة في 15/12/1997.
- 3- الجريدة الرسمية لمداورات المجلس الشعبي الوطني رقم 24 و المؤرخة في 24/12/1997.
- 4- الجريدة الرسمية للمداورات للمجلس الشعبي الوطني ، رقم 265 الدورة الرابعة، 2001.
- 5- الجريدة الرسمية لمداورات المجلس الشعبي الوطني رقم 34 المؤرخة في 03/02/2003.
- 6- الجريدة الرسمية لمناقشات المجلس الشعبي الوطني رقم 58 المؤرخة في 24/03/2008.
- 7- الجريدة الرسمية لمناقشات المجلس الشعبي الوطني رقم 105 المؤرخة في 11/02/2009.
- 8- الجريدة الرسمية لمناقشات المجلس الشعبي الوطني رقم 143 المؤرخة في 25/12/2014.

## 9-البرامج:

- البرنامج السياسي للمترشح اليامين زروال في انتخابات 1995/11/16.

## II. الكتب:

### أ\_ الكتب المتخصصة:

- 1-الشافعي محمود صالح، آليات تنفيذ الأحكام الصادرة ضد الإدارة في مجال المنازعات الإدارية، الطبعة الأولى، دار الكتب، مصر، 2013.
- 2-إبراهيم سيد أحمد، البراءة والإدانة في جريمة الامتناع، دار الكتب القانونية، مصر، 2003.
- 3-حسني سعد عبد الواحد، تنفيذ أحكام القضاء الإداري (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، مطابع مجلس الدفاع الوطني، مصر، 1984.
- 4\_ حسن السيد بسيوني، دور القضاء في المنازعة الإدارية، دراسة تطبيقية مقارنة للنظم القضائية في مصر وفرنسا والجزائر، د ط، عالم الكتب، مصر، 1988.
- 5-حسينة شرون، امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها، د ط، دار الجامعة الجديدة الأزاريطة، مصر، 2010.
- 6-حمدي علي عمر، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
- 7-حمدي ياسين عكاشة، الأحكام الإدارية، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1997.
- 8 -شادية إبراهيم المحروقي، الإجراءات في الدعوى الإدارية (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2005.
- 9-عادل ماجد بورسلي، وسائل إلزام الإدارة بتنفيذ الأحكام الصادرة في المنازعات الإدارية في القانون الكويتي، دط، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2014.
- 10-عبد العزيز عبد المنعم خليفة، تنفيذ الأحكام الإدارية وإشكالاته الوقتية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، 2008.
- 11-عبد الله حسن حميدة، المسؤولية الجنائية للموظف الممتنع عن تنفيذ الأحكام القضائية (دراسة مقارنة)، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010
- 12- عبد الرؤوف هاشم بسيوني، إشكالات التنفيذ في أحكام القضاء الإداري، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008.
- 13- عبد الفتاح مراد، جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام وغيرها من جرائم الامتناع، الطبعة الأولى، دار الكتب والوثائق، الإسكندرية، مصر، د س.



- 14- عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، د ط، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.
- 15- عز الدين مرداسي، الغرامة التهديدية في القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
- 16- محمد باهي أبو يونس، الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2001.
- 17- محمد سعيد الليثي، امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار أبو المجد للطباعة، مصر، 2009.
- 18- محمود سعد عبد المجيد، الحماية التنفيذية للأحكام الإدارية بين التجريم والتأديب والإلغاء والتعويض (دراسة نظرية وتطبيقية في ضوء الفقه وأحكام القضاء)، د ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2012.
- 19- ميسون جريس الأعرج، آثار حكم الإلغاء القرار الإداري (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2013.
- 20- نجيب أحمد عبد الله ثابت الجبلي، الإجراءات الخاصة للتنفيذ الجبري ضد الإدارة، د ط، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر، 2006.
- 21\_ يحيى بكوش، الأحكام القضائية وصياغتها الفنية، د ط، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984.
- 22- يسري محمد العصار، مبدأ حضر توجيه أوامر من القاضي الإداري إلى الإدارة وحضر حلوله محلها وتطوراته الحديثة (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2000.
- ب- الكتب العامة:**
- 1- أبو الحسن علي بن محمد الماوردي، الأحكام السلطانية، الطبعة الثانية، مطبعة الحلبي، القاهرة، 1966.
- 2- الجيلالي عجة، مدخل للعلوم القانونية، الجزء الثاني، نظرية الحق، برتي للنشر، الجزائر، 2009.
- 3- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2002.
- 4- أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، الطبعة العاشرة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1990.
- 5- \_\_\_\_\_، الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع في القانون المصري والتشريع المقارن، د ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2007.
- 6- \_\_\_\_\_، نظرية الأحكام في قانون المرافعات، الطبعة السادسة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، د س.

- 7- أحمد عودة الغويري، قضاء الإلغاء في الأردن (دراسة مقارنة)، مطابع الدستور، عمان، الأردن، 1989.
- 8- أحمد مليجي ، التنفيذ د ط، دار النهضة العربية ، القاهرة، مصر، 1994.
- 9- أحمد محمد النوايسة، مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2012.
- 10- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2005.
- 11- \_\_\_\_\_، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة محمد عرب صاصيلا، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1979.
- 12- أحمد هندي، أصول قانون المرافعات المدنية والتجارية، د ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2002 .
- 13- أحمد منصور القميش، الاستجواب كوسيلة من وسائل الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2012.
- 14- أودولف ريبولط، المسطرة المدنية في شروح، ترجمة إدريس ملين، منشورات المعهد الوطني للدراسات القضائية، المغرب، 1990.
- 15- أبو جعفر عمر المنصوري، فكرة النظام العام والآداب العامة في القانون والفقهاء، د ط ، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010.
- 16- أبو بكر أحمد عثمان، حدود سلطات القضاء الإداري في دعوى الإلغاء (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2013.
- 17- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الحادي عشر، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.
- 18- إسحاق إبراهيم منصور، نظريتنا القانون والحق، وتطبيقاتهما في القوانين الجزائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.
- 19- إيهاب زكي سلام، الرقابة السياسية على أعمال السلطة التنفيذية في النظام البرلماني، عالم الكتب، القاهرة، مصر، 1983.
- 20- بشير محمد، الطعن بالاستئناف ضد الأحكام الإدارية في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.
- 21- بلال أمين زين الدين، دعوى الإلغاء في قضاء مجلس الدولة، دار المناهج للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010.

- 22- جورج فوديل، بيار دلفولفيه، القانون الإداري ترجمة منصور القاضي، الجزء الأول، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2008.
- 23- \_\_\_\_\_، القانون الإداري، ترجمة منصور القاضي، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2008 .
- 24\_ حسن سيد البغال، المطول في شرح الصيغ القانونية للدعاوى والأوراق القضائية، المجلد الثاني، عالم الكتب القاهرة، 1991.
- 25- حسين طاهري ، الإجراءات المدنية والإدارية الموجزة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الثاني، الإجراءات الإدارية، دار الخلدونية للنشر، الجزائر، 2013.
- 26- حسين عثمان محمد عثمان، قانون القضاء الإداري، دط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2003.
- 27- حسين فريجة، شرح المنازعات الإدارية، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.
- 28- حنان ربحان المضحكي، السؤال البرلماني كأداة من أدوات البرلمانية على أعمال السلطة التنفيذية، الطبعة الأولى، دار الكتب والوثائق القومية، الإسكندرية، مصر، 2014.
- 29- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، الدعاوى وطرق الطعن الإدارية، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013 .
- 30- \_\_\_\_\_، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001
- 31- زهدي يكن، المسؤولية المدنية، أو الأعمال غير المباحة ، الطبعة الأولى، منشورات المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، لبنان، د س.
- 32- سائح سنقوفة ، قانون الإجراءات المدنية ، الطبعة الأولى، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2001.
- 33- \_\_\_\_\_، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، الجزء الأول، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2010.
- 34- سامي جمال الدين، القضاء الإداري، د ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2006.
- 35- سامي حامد سليمان، نظرية الخطأ الشخصي في مجال المسؤولية الإدارية (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، 1988.
- 36- سعيد أحمد بيومي، لغة الحكم القضائي، الطبعة الأولى، مكتبة الآداب، القاهرة، مصر، 2007.
- 37- سعيد بوشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة النظرية العامة للدولة والدستور، الجزء الأول، الطبعة الحادي عشر، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2010.
- 38- سليم صمودي، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي (دراسة مقارنة)، دار الهدى ، الجزائر، 2006.

- 39- سليمان بارش ، شرح قانون الإجراءات المدنية، طرق التنفيذ، الجزء الثاني، دط، دار الهدى عين مليلة، الجزائر، 2006.
- 40- سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري (قضاء الإلغاء)، الكتاب الأول، الطبعة الرابعة، دار الفكر العربي، مصر، 1998.
- 41- \_\_\_\_\_، القضاء الإداري، قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام (دراسة مقارنة)، الكتاب الثاني، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 2013.
- 42- \_\_\_\_\_، السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي، الطبعة السادسة، دار الفكر العربي، مصر، 1996.
- 43- سمير دنون، الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في القانونين المدني والإداري (دراسة مقارنة)، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2009.
- 44- صادق أحمد، الاستجواب كوسيلة للرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر، 2008.
- 45- صلاح يوسف عبد العليم، أثر القضاء الإداري على النشاط الإداري للدولة، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2008.
- 46- صالح بلحاج، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري في الجزائر من الاستقلال إلى اليوم، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010.
- 47- عادل بو عمران، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2010.
- 48- عاصم أحمد عجلية، طاعة الرؤساء وحدودها في الوظيفة العامة، الطبعة الرابعة، عالم الكتب، القاهرة، 1992.
- 49- عبد العزيز السيد الجوهري، القانون والقرار الإداري في الفترة ما بين الإصدار والشهر (دراسة مقارنة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.
- 50- عبد الله العروي، مفهوم الدولة، الطبعة التاسعة، المركز الثقافي العربي، الدار البيضاء، المغرب، 2011.
- 51- عبد الله بوقفة، الدستور الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2005.
- 52- عبد الرزاق حمودي، الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا ومجلس الدولة في ظل قانون الإجراءات المدنية، الطبعة الأولى، دار روافد العلم، الجزائر، 2014.
- 53- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام، الإثبات، آثار الالتزام، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000.

- 54-\_\_\_\_\_، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الثاني، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000.
- 55-عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، مصادر الإجراءات الإدارية (دراسة مقارنة)، الطبعة الثانية، مكتبة دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، دس.
- 56-عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2006.
- 57-عباس عمار، الرقابة البرلمانية على عمل الحكومة في النظام الدستوري الجزائري، دط، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.
- 58-عقيلة خرباشي، العلاقة الوظيفية بين الحكومة والبرلمان بعد التعديل الدستوري لـ 02 نوفمبر 1996، دط، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
- 59-عمر زودة، الإجراءات المدنية والإدارية في ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاة، مطبعة الاتصال، انسيكلوبيديا، الجزائر، دس.
- 60-عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الثاني، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.
- 61-\_\_\_\_\_، قضاء التفسير في القانون الإداري، دط، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.
- 62-\_\_\_\_\_، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، نظرية الدعوى الإدارية، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2003.
- 63-\_\_\_\_\_، نظرية المسؤولية الإدارية، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.
- 64-عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الأولى، دار جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
- 65-\_\_\_\_\_، السلطة القضائية بين الشريعة والقانون، دط، دار ريحانة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2001.
- 66-\_\_\_\_\_، المرجع في المنازعات الإدارية، الطبعة الأولى، دار جسور للنشر، الجزائر، 2013.
- 67-\_\_\_\_\_، المدخل إلى العلوم القانونية، دط، دار جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2000.
- 68-\_\_\_\_\_، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثالثة، دار جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.
- 69-\_\_\_\_\_، القرار الإداري، دراسة تشريعية، قضائية، فقهية، الطبعة الأولى، دار جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.

- 70-\_\_\_\_\_، الصفقات العمومية في الجزائر، الطبعة الأولى، دار جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
- 71-عطاء الله بوحميده، الوجيز في القضاء الإداري (تنظيم عمل واختصاص)، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.
- 72-علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008.
- 73-عمر حمدي باشا، طرق التنفيذ وفقا للقانون رقم: 08-09، د ط، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.
- 74-علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية لمدينة في القانون المدني الجزائري، المسؤولية عن فعل الغير، المسؤولية عن فعل الأشياء، التعويض، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989.
- 75-علي حسين الخلف، سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، توزيع المكتبة القانونية، بغداد، العراق، د س.
- 76-علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، د ط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2012.
- 77-علي سعدان، بيروقراطية الإدارة الجزائرية، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1981.
- 78-فتحي عبد الرحيم عبد الله، شرح النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الكتاب الأول، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2001.
- 79-لحسين بن الشيخ آث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الثالث، نظام التعويض في المسؤولية الإدارية، الطبعة الأولى، دار الخلدونية، الجزائر، 2000.
- 80-\_\_\_\_\_، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، د ط، دار هومة للنشر والتوزيع، بوزريعة، الجزائر، 2002.
- 81-\_\_\_\_\_، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، دار هومة للنشر، الجزائر، 2004.
- 82-\_\_\_\_\_، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، الطبعة الثالثة، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
- 83-\_\_\_\_\_، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري (دراسة قانونية، فقهية وقضائية مقارنة)، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
- 84-\_\_\_\_\_، مسؤولية السلطة العامة (المسؤولية على أساس الخطأ، المسؤولية بدون خطأ، نظام التعويض)، دار الهدى للطباعة والنشر، الجزائر، 2013.

- 85-\_\_\_\_\_، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دراسة قانونية تفسيرية، دط، دار هومة للنشر والتوزيع ، الجزائر، 2012.
- 86- ماجد راغب الحلو، النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2000.
- 87-\_\_\_\_\_، علم الإدارة العامة ومبادئ الشريعة الإسلامية، دط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2004.
- 88-\_\_\_\_\_، القضاء الإداري، دط، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004.
- 89- محمد أمين بوسماح، ترجمة رجال مولاي إدريس، المرفق العام في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 1995.
- 90- محمد أحمد إبراهيم المسلماني، تصحيح القرارات الإدارية المعيبة (دراسة مقارنة)، دط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2013.
- 91- محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع ، الجزائر، 2004.
- 92-\_\_\_\_\_، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2005.
- 93- محمد عبد الخالق عمر، مبادئ التنفيذ، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1978.
- 94- محمد حلمي، القضاء الإداري، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، 1974.
- 95- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات (دراسة مقارنة)، الجزء الأول، الطبعة الرابعة، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2012.
- 96- محمد هاملي، هيمنة السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية في النظام الدستوري الجزائري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2014.
- 97- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثالث، نظرية الاختصاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.
- 98-\_\_\_\_\_، المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الإداري (دراسة مقارنة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.
- 99-\_\_\_\_\_، المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة وتطبيقاتها في القانون الإداري (دراسة مقارنة)، ديوان المطبوعات الجامعية، دط، بن عكنون، الجزائر، 2000.
- 100-\_\_\_\_\_، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الهيئات والإجراءات، الجزء الأول، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر.
- 101-\_\_\_\_\_، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، نظرية الاختصاص، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.



- 102- محمد باهي أبو يونس، الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية، دط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2001.
- 103- \_\_\_\_\_، الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة في النظامين المصري والكويتي، د ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2002.
- 104- محمد مرغني خيرى، القضاء الإداري، قضاء التعويض ومبدأ المسؤولية المدنية للدولة والسلطات العامة، دار الحقوق للطبع و النشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 1983.
- 105- محمد سعيد جعفرور، مدخل للعلوم القانونية، الوجيز في نظرية القانون، الطبعة الثالثة عشر، دار هومة للنشر، الجزائر، 2006.
- 106- محمد محمد عبد الوهاب ، البيروقراطية في الإدارة المحلية، د ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2004.
- 107- محمود السيد التحيوي، الصفة غير العادية وأثارها في رفع الدعوى القضائية ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2003.
- 108- محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1998.
- 109- محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، دار الكتاب الحديث، الإسكندرية، مصر، 1994.
- 110- محمد ماهر أبو العينين، التعويض عن أعمال السلطات العامة، التعويض عن أعمال السلطة التنفيذية وفقا لقضاء محاكم النقض والدستورية والإدارية العليا، الكتاب الأول، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القومية، القاهرة، 2013.
- 111- \_\_\_\_\_، الانحراف التشريعي والرقابة على دستوريته، الكتاب الثاني، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، 2013.
- 112- مفتاح حرشاو، الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، مصر، 2014.
- 113- ناصر لباد، القانون الإداري، النشاط الإداري، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، مطبعة SARP، دالي إبراهيم، الجزائر، 2004.
- 114- نبيل إسماعيل عمر، الحكم القضائي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1999.
- 115- \_\_\_\_\_، أصول التنفيذ الجبري، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2004.
- 116- مصطفى محمود الشربيني، بطلان إجراءات التقاضي أمام القضاء الإداري (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2006.

117-وجدي راغب، مبادئ القضاء المدني، قانون المرافعات، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، 1986.

### III.المقالات:

1-أحمد علي محمد صالح، «التنفيذ في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد ودوره في ترقية الاستثمار»، نشرة القضاء، العدد 64، 2009.

2-أحمد طرطار، «دور لاستجواب والمساءلة في عملية الرقابة البرلمانية على الأداء الحكومي»، مجلة الفكر البرلماني، العدد 15، 2007.

3-أزهار هاشم أحمد، «مسؤولية الإدارة الناشئة عن مخالفة التزامها بتنفيذ أحكام القضاء الإداري»، مجلة الحقوق، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، العراق، المجلد الرابع، العددان 16 و 17، 2012.

4-الأمين شريط، «علاقة الناخب بالمنتخب في التشريع الجزائري»، مجلة الوسيط، العدد 08، وزارة العلاقات مع البرلمان، 2010.

5-الزين عزري، «وسائل إجبار الإدارة على تنفيذ أحكام القضاء في التشريع الجزائري»، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة بسكرة، العدد 20، الجزائر، 2010.

6-إسماعيل جابوربي، «نظرية الظروف الاستثنائية وضوابطها في القانون الدستوري الجزائري»، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة ورقلة، العدد 14، 2016.

7-إسماعيل صعصاع البدري، أمين رحيم حميد، «التنظيم القانوني للسؤال البرلماني في دستور جمهورية العراق لسنة 2005»، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة بابل، العراق، 2017.

8-جلول شيتور، «الرقابة القضائية على دستورية القوانين»، مجلة الاجتهاد القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، العدد 04، 2008.

9-جميلة آغا، «امتناع الإدارة عن تنفيذ القرارات القضائية الإدارية»، مجلة العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق، جامعة سيدي بلعباس، الجزائر، العدد 05، 2009.

10-حسن حبيب، «إشكالية عدم تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة»، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، المملكة المغربية، العدد 59، 2004.

11\_ حسين أبو زيد، «الحكم بالإلغاء، حجيته، آثاره وتنفيذه»، مجلة مجلس الدولة، السنة الثالثة، مصر.

12-حسينة شرون، «المسؤولية بسبب الامتناع عن تنفيذ القرارات القضائية الإدارية والجزاء المترتبة عنها»، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، العدد 4، 2009.

13-حفيظ نقادي، «وسائل الرقابة البرلمانية على أعمال السلطة التنفيذية»، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة ورقلة، العدد 10، 2014.

- 14- رمضان غناي، « عن موقف مجلس الدولة من نظرية العلم اليقيني تعليق على القرار 160507»، مجلة مجلس الدولة، العدد 02، 2002.
- 15- \_\_\_\_\_، «قراءة أولية لقانون الإجراءات المدنية والإدارية»، مجلة مجلس الدولة، العدد 09، 2009.
- 16- \_\_\_\_\_، «عن موقف مجلس الدولة من الغرامة التهديدية»، مجلة مجلس الدولة، العدد 4، 2003.
- 17- سهيلة بوخميس، «النظام القانوني لحام الحقوق في فرنسا»، مجلة المجلس الدستوري، العدد 02، 2013.
- 18- صلاح عبد الحميد السيد، «الحكم الإداري والحكم المدني»، مجلة مجلس الدولة المصري، السنة، 08، 09، 10.
- 19- عبد الرزاق زوبينة: «الرأي الاستشاري لمجلس الدولة، ولادة كاملة ومهمة مبتورة»، مجلة مجلس الدولة، العدد 01، 2002.
- 20- علاء إبراهيم محمود، «تنفيذ حكم الإلغاء الصادر عن القضاء الإداري (دراسة مقارنة)»، مجلة رسالة الحقوق، كلية القانون، جامعة كربلاء، العراق، العدد 02، 2010.
- 21- عبد الكريم بودريوة، «مبدأ عدم جواز توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة، تقليد أم تقييد»، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، الجزائر، العدد 01، 2007.
- 22- عبد الوهاب كسال، «سلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر من الحضر إلى التراجع»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد 01، 2015.
- 23- عزيزة شبري، «النظام الإجرائي للأسئلة البرلمانية في الجزائر»، مجلة المنتدى القانوني، جامعة بسكرة، العدد 07، 2010.
- 24- عمار بوضياف، «تنفيذ الأحكام القضائية في المادة الإدارية، بين الإطار القانوني والاجتهاد القضائي»، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، المركز الجامعي، تبسة، العدد 02، 2007.
- 25- عمار عوابدي، «قراءة علمية في الطبيعة القانونية والوظيفة الرقابية لهيئة وسيط الجمهورية في النظام الجزائري»، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد 07، العدد 02، 1997.
- 26- \_\_\_\_\_، «مكانة آليات الأسئلة الشفوية والكتابية في عملية الرقابة البرلمانية»، مجلة الفكر البرلماني، العدد 13، 2006.
- 27- عمر زودة، «الإشكال في تنفيذ قرار قضائي إداري والجهة القضائية المختصة بالفصل به»، مجلة مجلس الدولة، العدد 04، 2003.
- 28- عمر حمدي باشا، «إشكالات التنفيذ في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية»، مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق، العدد 02، 2011.

- 29- عقيلة خرباشي، «آلية الاستجواب في عملية الرقابة البرلمانية»، مجلة الفكر البرلماني، العدد 25، 2010.
- 30- فاتح خلاف، «الوساطة لحل المنازعات الإدارية في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية»، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، العدد 11، 2014.
- 31- فريدة أبركان، «رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة»، مجلة مجلس الدولة، العدد 01، 2002.
- 32- فريدة مزياني قصير، آمنة سلطاني، «مبدأ حضر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة والاستثناءات الواردة عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية»، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، العدد 07، 2011.
- 33- فيصل عبد الحافظ الشوابكة، «شرط المصلحة في دعوى الإلغاء (دراسة مقارنة الأردن، فرنسا)»، دفا تر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، العدد 07، 2012.
- 34- فيصل شطناوي، «وسائل الرقابة البرلمانية على أعمال السلطة التنفيذية في النظام الدستوري الأردني خلال فترة (2003-2009)»، مجلة جامعة النجاح للأبحاث، الأردن، المجلد 25، العدد 09، دس.
- 35- قدور ضريف، «مكانة السؤال البرلماني في النظام الدستوري الجزائري باعتباره آلية رقابية على أعمال الحكومة»، مجلة العلوم الاجتماعية، جامعة سطيف 02، العدد 23، 2016، على الموقع:  
- [www.revues.univ-setif2.dz](http://www.revues.univ-setif2.dz), 26/09/2017.
- 36- ليلي زروقي، «صلاحيات القاضي الإداري على ضوء التطبيقات القضائية للغرفة الإدارية للمحكمة العليا»، نشرة القضاة، العدد 54، 1999.
- 37- ماجدة شهبيناز بودوح، «قواعد اختصاص القضاء الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09»، مجلة المنتدى القانوني، جامعة بسكرة، العدد 06، 2009.
- 38- محمد قصري، «الغرامة التهديدية والحجز في مواجهة الإدارة الممتنعة عن تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها»، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 34، 2000.
- 39- محمد سمصار، «نحو نظام عقابي بديل، قراءة في بدائل العقوبة السالبة للحرية»، مجلة الحكمة، مؤسسة كنوز للنشر والتوزيع، العدد 03، 2010.
- 40- مسعود شيهوب، «المسؤولية عن عدم تنفيذ أحكام القضاء»، نشرة القضاة، العدد 52، 1997.
- 41- مصطفى سليمان، «البيروقراطية والهوية بين علم الاجتماع والسياسة والأدب»، الحوار المتمدين، العدد 2237، 2008. متاح على الموقع:  
<http://www.ahewar.org/debat/show.art.asp?aid=129949>.
- تاريخ الإطلاع: 2016/06/16.

- 42- موسى بوصوف، «نظام محافظ الدولة في مجلس الدولة والمحاكم الإدارية، مكانته ودوره»، مجلة مجلس الدولة، العدد 04، 2003 .
- 43- محمد بن ناصر، «إجراءات الاستعجال في المادة الإدارية»، مجلة مجلس الدولة، العدد 4، 2003.
- 44- محمد الصغير بعلي، «تنفيذ القرار القضائي الإداري»، مجلة التواصل للعلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة عنابة، الجزائر، العدد 17، 2006 .
- 45- مصطفى كراجي، «قراءة أولية في هيئة وسيط الجمهورية»، مجلة إدارة، المجلد 06، العدد 2، 1996.
- 46- مازن ليلو راضي، «النظم البديلة لتحقيق العدالة والرقابة على الإدارة» على الموقع : <http://www.eastlaws.com>
- 47- ميروك غضبان، نجاح غربي، «قراءة تحليلية للنصوص المنظمة لحالاتي الحصار والطوارئ ومدى تأثيرهما على الحقوق والحريات»، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، العدد 10، 2014.
- 48- مراد بدران، «الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية بمقتضى المادة 124 من الدستور -النظام القانوني للأوامر - مجلة إدارة، العدد 02، 2000.
- 49- محمد يحي المحاسنة " الغرامة التهديدية واقعها ومدى عدالتها"، مجلة مؤتة للبحوث والدراسات، جامعة مؤتة، الأردن، المجلد 12، العدد 03، 1997 .
- 50- ميلود ذبيح، «رقابة البرلمان على عمل الحكومة بآلية الاستجواب»، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الوادي، العدد 05، 2012.
- 51- نبيلة بن عائشة، «إشكالات التنفيذ في المقررات القضائية الإدارية»، مجلة أبحاث ودراسات، جامعة زيان عاشور، الجلفة، العدد 07، 2012.
- 52- نصر الدين بن طيفور، «الطبيعة القانونية لمجلس الدولة وأثر ذلك على حماية الحقوق والحريات»، مجلة مجلس الدولة، العدد 09، 2009.
- 53- نوال لصلح، «ظاهرة غياب أعضاء البرلمان في الجزائر»، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، العدد 6، 2015.
- 54- نور الدين بن دحو، «السؤال البرلماني كمؤشر لقياس نشاط الأحزاب السياسية الجزائرية داخل البرلمان»، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 14، جامعة ورقلة، 2016.
- 55- يوسف بناصر، «عدم تنفيذ الإدارة لأحكام القضاء الإداري الجزائري»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، العدد 04، 1994.

#### IV. الأبحاث الأكاديمية:

##### أ- رسائل الدكتوراه:

- 1- أمال يعيش تمام، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2012.
- 2- الأمين شريط، خصائص التطور الدستوري في الجزائر، رسالة دكتوراه دولة، معهد الحقوق، جامعة قسنطينة، 1991.
- 3- إسماعيل بوقرة، الحكم في دعوى الإلغاء، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2013.
- 4- باية سكاكني، دور القاضي في حماية الحقوق والحريات، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2011.
- 5- جازية صاش، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، أطروحة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2008.
- 6- سميرة لغويل، البيروقراطية في التنظيم بين الرؤى النظرية والأمبريقية، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة باتنة، 2012.
- 7- سعيد بوالشعير، علاقة المؤسسة التشريعية بالمؤسسة التنفيذية في النظام القانوني الجزائري، رسالة دكتوراه، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجزائر، 1984.
- 8- سعيد بن علي رسلان، دعوى الحسبة في الفقه الإسلامي مقارنة بالنظم المناظرة، رسالة دكتوراه، كلية الدعوة والإعلام، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية، 1992.
- 9- سميحة لعقابي، ترشيد قطاع الوظيفة العمومية في الجزائر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1، الجزائر، 2017.
- 10- عبد المنعم عبد العظيم جيرة، آثار حكم الإلغاء (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1970.
- 11- عمر بوجادي، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2011.
- 12- فائزة جروني، طبيعة قضاء وقف تنفيذ القرارات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2010.
- 13- فاتح خلاف، مكانة الوساطة لتسوية النزاع الإداري في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2015.
- 14- لزه حبشي، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضماناتها، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2013.

- 15- محمد عبد العال السناري، نفاذ القرارات الإدارية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس مصر، 1981.
- 16- مراد بدران، الرقابة الإدارية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، جامعة سيدي بلعباس، الجزائر، 2005.
- 17- ميلود ذبيح، فعالية الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة في الجزائر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2013.
- 18- نادية بونعاس، خصوصية الإجراءات الإدارية في الجزائر، تونس، مصر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، الجزائر، 2015.
- 19- نوال لصلح، مكانة عضو البرلمان في الدساتير العربية دراسة مقارنة الجزائري، تونس، مصر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2016.
- 20- وفاء أحلام شتاتحة، الأسئلة الشفوية والكتابية كأسلوب رقابة برلمانية على أعمال الحكومة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2013.

#### ب- مذكرات الماجستير:

- 1- إبراهيم أوفيدة، تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضد الإدارة، رسالة ماجستير، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجزائر، 1986.
- 2- السعدي ساكري، التشريع بأوامر وأثره على السلطة التشريعية في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أم البواقي، 2009.
- 3- فريد عويطي، النظام القانوني للحكم القضائي في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2013.
- 4- عصام بنجلون، تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة في مواجهة الإدارة، بحث لنيل الدراسات العليا المعمقة، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس، الرباط، المملكة المغربية، 2001.

#### V- الملتقيات والندوات:

- 1- رمضان محمد بطيخ، «الحكم في دعوى الإلغاء وكيفية تنفيذه»، ندوة القضاء الإداري (قضاء الإلغاء)، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، 11-14 جويلية 2005، الرباط، المملكة المغربية.
- 2- فريدة أبركان، «التعدي»، ملتقى قضاة الغرف الإدارية، وزارة العدل، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1992.

#### VI- المعاجم والقواميس:

- 1- أحمد زكي بدوي، معجم مصطلحات العلوم الاجتماعية، مكتبة لبنان، بيروت، لبنان، 1993.
- 2- ابن المنظور، لسان العرب، المجلد الرابع، الطبعة الأولى، دار صادر، بيروت، لبنان، 2000.



3- جيل فيريول، معجم مصطلحات علم الاجتماع، ترجمة أنسام محمد الأسعد، الطبعة الأولى، دار مكتبة الهلال، بيروت، لبنان، 2011.

4- محمد حسين الشيخ سليمان الأعلمي، مقتبس الأثر ومجدد ما دثر، الجزء السادس عشر، الطبعة الأولى، دائرة المعارف، 1966.

## VII.-المجلات القضائية ونشرات القضاة :

- 1-المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد01، 1989.
- 2-المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد02، 1989.
- 3-المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد03، 1989.
- 4-المجلة القضائية قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا ،، العدد04، 1989.
- 5-المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد 04، 1990.
- 6-المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد01، 1991.
- 7-المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد04، 1991.
- 8-المجلة القضائية ، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد03، 1992.
- 9-المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد02، 1993
- 10-المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا ، العدد04، 1993
- 11-المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا ، العدد01، 1994.
- 12-المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد02، 1994.
- 13-المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد03، 1994.
- 14-المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا العدد04، 1995.
- 15-المجلة القضائية ، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد01، 1996.
- 16-المجلة القضائية ، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد02، 1997.
- 17-المجلة القضائية، قسم الوثائق للمحكمة العليا ، العدد 01، 1998.
- 18-المجلة القضائي، قسم الوثائق للمحكمة العليا ، العدد 02، 1998.
- 19- مجلة مجلس الدولة، مطبعة الديوان، العدد01، 2002.
- 20- مجلة مجلس الدولة، دار هومة، العدد02، 2002.
- 21- مجلة مجلس الدولة، مطبعة الديوان، العدد03، 2003 .
- 22-مجلة مجلس الدولة، مطبعة الديوان، العدد 04، 2003.
- 23-مجلة مجلس الدولة، منشورات الساحل، العدد05، 2004.
- 24- المجلة القضائية، قسم الوثائق للمحكمة العليا، العدد01، 2005.
- 25-مجلة مجلس الدولة، منشورات الساحل، العدد 08، 2006.

- 26-مجلة مجلس الدولة، منشورات الساحل، العدد 10، 2010.
- 27-مجلة مجلس الدولة، منشورات الساحل، العدد 10، 2012.
- 28-نشرة القضاة، مديرية التشريع، العدد 01، 1978
- 29- نشرة القضاة، مديرية الوثائق، عدد خاص، 1982
- 30- نشرة القضاة، وزارة العدل، الديوان الوطني للأشغال التربوية، العدد 52، 1997.
- 31- نشرة القضاة، مديرية البحث، الديوان الوطني للأشغال التربوية، العدد 54، 1999.
- 32-نشرة القضاة، الجزء الأول، مديرية الدراسات القانونية والوثائق، العدد 64، 2000.
- 33-نشرة القضاة، مديرية الدراسات القانونية والوثائق، العدد 61، 2006.
- 34-نشرة القضاة، مديرية الدراسات القانونية والوثائق، العدد 67، 2012

### ثانيا: باللغة الفرنسية:

#### I- Les lois :

- 1-Loi Constitutionnelle n°2008- du 23/07/2008 de modernisation des institutions de la 5<sup>eme</sup> république (JORF du 24/07/2008).
- 2- Loi n°73-6 du 03/01/1973 instituant un médiateur de la République.  
www.ligifrance.gouv.fr. visiter le : 20/04/2017 .
- 3-Loi n°75-619 du 11/07/1975 relative au taux de l'intérêt légal, (J.O.R.F, n°7180, du 12/07/1975). www. Ligifrance.gouv.fr 05/12/2015
- 4-Loi n°80-539 du 16/07/1980 relative aux astreintes prononcées en matière administrative, et à l'exécution des jugements par les personnes morales du droit public. www.ligifrance.gouv.fr. 20/11/2015
- 5-Loi n° 95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative. www. Ligifrance.gouv.fr. 13/03/2017
- 6-Loi n°2000-597 du 30 juin 2000 relative au référé devant les juridictions administratives. www.ligifrance .gouv.fr . 20/12/2015.

#### II -Textes réglementaires:

- 1-Décret n°63-766 du 30/07/1963 portant règlement d'administration public pour l'application de l'ordonnance 45-1708 du 31/07/1945 relatif à l'organisation et au fonctionnement du conseil d'état. www.ligifrance.gouv.fr. 28/12/2015.

#### III -Les ouvrages:

- 1-Aubay(Jean-Marie), Dragon ,traité de contentieux administratif ,LGDJ, tome2,Paris ,France 1984.
- 2-André de Laubadère et d'autres, droit administratif, 16<sup>eme</sup> édition, Dalloz, L.G.D.J, Paris, France, 1999
- 3- Bernard pacteau, Contentieux administratif, 5<sup>eme</sup> édition, presses universitaires de France, paris, France ,1999.
- 4-Benoit Delaunay, La Faute de l'administration, édition Alpha, LG.D.J, paris, France, 2009.
- 5- Charles Debbasch, Contentieux administratif, Dalloz, paris, France, 1975.

- 6-Charles Debbasch, Jean Claude Ricci, contentieux administratif, 7<sup>ème</sup> édition, Dalloz, Paris, France, 1999.
- 7- Franck Sajet, le contentieux administratif, MB édition, paris, France, 2012.
- 8-Frédéric colin, L'essentiel de la jurisprudence administrative, Gualino, LGDJ, Paris, France, 2009.
- 9-Gilles Darcy et Michel paillet, contentieux administratif, armand colin, Dalloz, Paris , France 2000.
- 10-Gilles champagne, L'essentiel du droit constitutionnel, les institutions de la v<sup>e</sup> république, 6<sup>ème</sup> édition, Gaulino éditeur, paris, France, 2006.
- 11-H .bouchahda , R.khelloufi, Recueil d'arrêt jurisprudence administrative ,opu ,Alger,1985.
- 12-Jacques viguier, contentieux administratif, Dalloz, paris , France ,1998.
- 13-Jean Rivero, Jean Waline, Droit administratif, 17<sup>ème</sup> édition, Dalloz, Paris, France , 1998.
- 14-Jean françois La chaume ,les grandes décisions de la jurisprudences du droit administratif,11<sup>ème</sup> édition ,presse universitaires de France ,Paris ,France,1997.
- 15-Maurice Bourjol, Droit administratif, le contrôle de l'action administrative, Masson et Cie, éditeurs, Saint-Germain, Paris, France 1973.
- 16- Martine Lombard, Droit administratif, 3<sup>ème</sup> édition, Dalloz , Paris ,France, 1999 .
- 17-Maryse Deguegue, procédure administrative contentieux, éditions Montchrestien, Paris, France, 2003.
- 18-Michel Crozier, le phénomène bureaucratique, éditions du seuil, paris, France, 1963.
- 19-Michel Ameller, Les questions instrument du contrôle parlementaire, LGDJ, paris, France, 1964.
- 20-Léon Duguit, les transformations du droit public, librairie Armand colin, paris, France, 1913. Gallica.bnf.fr/ark. 17/06/2016.
- 21-Louis Favoreu et d'autres, les grands décisions du conseil constitutionnel, 16<sup>ème</sup> édition, Dalloz, Paris, France, 2011.
- 22-Paul Lacoste, de la chose jugée en matière civile criminelle disciplinaire et administrative,2<sup>ème</sup> édition, paris, France, 1940.
- 23-Pierre Laurent Frier, Jacques petit, Précis de droit administratif, 4<sup>ème</sup> édition, Montchrestien, Paris, France, 2006.
- 24-Paul Lewalle et Luc Donnay, contentieux administratif, 3<sup>ème</sup>édition, Larcier, Bruxelles, Belgique, 2008.
- 25- René chapus, Droit de contentieux administratif, 5<sup>ème</sup> édition, Montchrestien, paris, France, 1995
- 26- René chapus, Droit de contentieux, administratif, 10<sup>ème</sup> édition, Montchrestien, paris, France 2002.
- 27-René Morel, Traité élémentaire de droit civil, 2<sup>ème</sup> édition, paris, France ,1949
- 28-Yves Gaudemet, Droit administratif général, Tome 01,16<sup>ème</sup> édition, LGDJ, paris, France, 2001.

#### **IV - Les articles :**

- 1- Ahmed Mahiou, « le contentieux administratif en Algérie », R.A.S.J.E.P, Faculté de droit et des sciences économiques d'Alger, n°03, 1972.
- 2-Chicot pierre Yves, « La notion d'ordre social dans la pensée de Maurice Hauriou », R.F.D.A, n°1, 2009
- 3- Christophe Guettier, « l'administration et l'exécution des décisions de justice », AJDA , numéro spécial 07, 1999.
- 4-Mokdad Kourogli, « le contrôle juridictionnel exercé par les juridictions administratives sur l'action de l'administration », Revue de conseil d'état, n°03,2003.
- 5-Osman Camara, « Le Médiateur de la république », revue française d'administration publique, n° 64, 1992..
- 6- Rachid Khelfoufi, « Le Mediateur de la République », Revue Idara, Volume 08, numéro 01, 1998.
- 7-Rachid Kheloufi, « Commentaire de l'arrêt rendu le 16/03/1997 sous le numéro 154268 par la chambre administrative de la cour suprême », revue du conseil d'état, n° 02, 2002

#### **V - Les thèses :**

- 1-Jean Foyer, L'autorité de la chose jugée en matière civile, essai d'une définition, thèse de doctorat, Paris, France, 1954.
- 2-Mokhtar Bouabdellah, l'expérience algérienne du contentieux administratif, étude critique, thèse pour le doctorat d'état, université les frères mentouri, faculté de droit, Constantine, Algérie, 2005.

#### **VI -Jurisprudence:**

- 1- Cour suprême (chambre administrative), du 16/12/1966, Consorts Bardies contre l'état, revue algérienne de sciences juridiques politiques et économiques, n°3, 1967.
- 2-[www.Revue.générale.du.droit.eu/blog/decision/C.E-19/07/1909](http://www.Revue.générale.du.droit.eu/blog/decision/C.E-19/07/1909) Fabréque. 31/12/2013.
- 3-CE, ASS, 14/01/1938, société la fleurette. [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr).
- 4-C.E, 27/05/1949, n°93122. [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr). 05/12/2015.
- 5-C.E, Assemblée du 10/07/1981, n° 05130. [www.Ligifrance,gouv.fr/affich\\_juri\\_Admin.do?id\\_texte.21/04/2017](http://www.Ligifrance,gouv.fr/affich_juri_Admin.do?id_texte.21/04/2017).
- 6-C.E, 30/06/1997, n°171000, [www.Legifrance.gouv.fr](http://www.Legifrance.gouv.fr). 05/12/2015.

#### **VII -Les sites internet:**

- 1- <http://Fr.m.Wikipedia.org/wiki/paul> , Lagatte. 20/04/2017.
- 2- [www.Senat.fr/ing/ar/references.html](http://www.Senat.fr/ing/ar/references.html). 25/10/2016
- 3.<http://www.undohacentre.ohchr.org/AR/PAGES/nhri/PARIS,%20Principles.aspx> 30/10/2017.
- 4-[www.assemblee-nationale.fr/connaissance/reglement.asp](http://www.assemblee-nationale.fr/connaissance/reglement.asp), 22/09/2017.
- 5- [www.apn.dz](http://www.apn.dz), 03/10/2017.
- 6- [www.majliselouma.dz](http://www.majliselouma.dz).13/10/2017.
- 7- [www.Kna.Kw](http://www.Kna.Kw).20/10/16.

# فهرس الموضوعات

آية قرآنية.....	/.....
شكر وعرفان.....	/.....
إهداء.....	/.....
قائمة المختصرات.....	/.....
مقدمة .....	2.....
الباب الأول: التزام الإدارة بتنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها.....	9.....
الفصل الأول: مقومات التزام الإدارة بتنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها.....	11.....
المبحث الأول: مفهوم تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضد الإدارة.....	12.....
المطلب الأول: تعريف الحكم الإداري .....	12.....
الفرع الأول: التعريف التشريعي .....	12.....
الفرع الثاني: التعريف القضائي .....	14.....
الفرع الثالث: التعريف الفقهي .....	18.....
المطلب الثاني: آثار الحكم الإداري.....	26.....
الفرع الأول: الآثار الموضوعية.....	26.....
الفرع الثاني: الآثار الإجرائية .....	28.....
المطلب الثالث: مضمون التنفيذ ضد الإدارة.....	41.....
الفرع الأول: تعريف تنفيذ الحكم الصادر ضد الأفراد في المواد المدنية.....	42.....
الفرع الثاني: ضوابط تنفيذ الحكم الإداري في مواجهة الإدارة.....	45.....
المبحث الثاني: قواعد تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضد الإدارة.....	53.....
المطلب الأول: الأساس القانوني لالتزام الإدارة بتنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة في مواجهتها.....	54.....
الفرع الأول: النظرية الاجتماعية (الاتجاه القانوني الاجتماعي) .....	54.....
الفرع الثاني: القانون كأساس لالتزام الإدارة بالتنفيذ.....	54.....
الفرع الثالث: الحجية كأساس لالتزام الإدارة بالتنفيذ.....	56.....
الفرع الرابع: نظرية القوة الإلزامية كأساس لالتزام الإدارة بالتنفيذ.....	56.....
المطلب الثاني: مقدمات التنفيذ في مواجهة الإدارة .....	57.....
الفرع الأول: الصيغة التنفيذية للحكم .....	57.....
الفرع الثاني: النسخة التنفيذية للحكم.....	62.....
الفرع الثالث: إعلان الحكم الإداري وتكليف الإدارة بالتنفيذ.....	64.....
المطلب الثالث: كيفية التزام الإدارة بتنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها.....	67.....

67.....	الفرع الأول: كيفية تنفيذ أحكام الإلغاء.....
81.....	الفرع الثاني: كيفية تنفيذ أحكام التعويض.....
93.....	خلاصة الفصل الأول:.....
95.....	الفصل الثاني: إخلال الإدارة بالتزامها بالتنفيذ.....
95.....	المبحث الأول: مظاهر إخلال الإدارة بالتزامها في التنفيذ.....
95.....	المطلب الأول: التنفيذ المعيب للحكم الإداري.....
95.....	الفرع الأول: التنفيذ الجزئي والمتأخر للحكم.....
110.....	الفرع الثاني: الامتناع العمدي عن تنفيذ الحكم.....
120.....	المطلب الثاني: طرق إخلال الإدارة بالتنفيذ.....
121.....	- الفرع الأول: الطريقة القضائية «الإشكال في التنفيذ».....
127.....	الفرع الثاني: الطريقة التشريعية (التدخل التشريعي).....
132.....	المبحث الثاني: مسوغات إخلال الإدارة بالتزامها في التنفيذ.....
133.....	المطلب الأول: المسوغات غير الحقيقية لإخلال الإدارة بالتنفيذ.....
133.....	الفرع الأول: المسوغات المرتبطة بانعدام الإعتمادات المالية.....
135.....	الفرع الثاني: مسوغات المصلحة العامة والحفاظ على النظام العام.....
139.....	الفرع الثالث: المسوغات المرتبطة بغموض الحكم الإداري.....
146.....	المطلب الثاني: المسوغات الحقيقية لإخلال الإدارة بالتنفيذ.....
146.....	الفرع الأول: المسوغات المرتبطة بالمعوقات القانونية والمادية.....
154.....	الفرع الثاني: المسوغات المرتبطة بالمعوقات الواقعية.....
161.....	خلاصة الفصل الثاني:.....
162.....	خلاصة الباب الأول:.....
165.....	الباب الثاني: ضمانات تنفيذ الإدارة للأحكام الإدارية الصادرة ضدها.....
167.....	الفصل الأول: الضمانات القضائية لحمل الإدارة على التنفيذ.....
167.....	المبحث الأول: الضمانات القضائية التقليدية لحمل الإدارة على التنفيذ.....
167.....	المطلب الأول: دعوى إلغاء القرار المخالف لحجية الشيء المقضي به:.....
167.....	الفرع الأول: شروط قبول دعوى إلغاء القرار المخالف لحجية الشيء المقضي به.....
176.....	الفرع الثاني: وجه الإلغاء.....
179.....	الفرع الثالث: الفصل في دعوى إلغاء القرار المخالف لحجية الشيء المقضي به.....
181.....	المطلب الثاني: المسؤولية الإدارية عن الامتناع عن التنفيذ.....



182.....	الفرع الأول: أسس المسؤولية الإدارية بصفة عامة
193.....	الفرع الثاني: تطبيق أحكام المسؤولية الإدارية على ظاهرة امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الإدارية
203.....	المبحث الثاني: الضمانات القضائية المستحدثة لحمل الإدارة على التنفيذ
203.....	المطلب الأول: المسؤولية الجزائية للموظف الممتنع عن التنفيذ
204.....	الفرع الأول: أركان جرائم الإخلال بتنفيذ الأحكام الإدارية
212.....	الفرع الثاني: الأصول الإجرائية لجرائم الإخلال بتنفيذ الأحكام الإدارية
217.....	الفرع الثالث: عقوبة الإخلال بتنفيذ الأحكام الإدارية
219.....	المطلب الثاني: الأوامر كوسيلة لحمل الإدارة على التنفيذ
220.....	الفرع الأول: مبدأ حضر توجيه أوامر للإدارة
229.....	الفرع الثاني: سلطة الأمر في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية
235.....	المطلب الثالث: الغرامة التهديدية كوسيلة لحمل الإدارة على التنفيذ
235.....	الفرع الأول: مفهوم الغرامة التهديدية
245.....	الفرع الثاني: مقومات الحكم بالغرامة التهديدية
252.....	خلاصة الفصل الأول:
254.....	الفصل الثاني: الضمانات غير القضائية لحمل الإدارة على التنفيذ
254.....	المبحث الأول: التدرج التشريعي من هيئة وسيط الجمهورية إلى المجلس الوطني لحقوق الإنسان كآليتين لحث الإدارة على التنفيذ
254.....	المطلب الأول: هيئة وسيط الجمهورية كآلية لحث الإدارة على التنفيذ
254.....	الفرع الأول: الإطار المفاهيمي لهيئة وسيط الجمهورية
262.....	الفرع الثاني: اختصاصات وسيط الجمهورية ودوره في حث الإدارة على التنفيذ
278.....	المطلب الثاني: المجلس الوطني لحقوق الإنسان كآلية لحث الإدارة على التنفيذ
279.....	الفرع الأول: تنظيم المجلس الوطني لحقوق الإنسان
286.....	الفرع الثاني: اختصاصات المجلس الوطني لحقوق الإنسان ودوره في حث الإدارة على التنفيذ
292.....	المبحث الثاني: الرقابة التشريعية كآلية لحث الإدارة على التنفيذ
294.....	المطلب الأول: السؤال البرلماني ومدى إمكانية استعماله لحث الإدارة على التنفيذ
294.....	الفرع الأول: السؤال البرلماني
308.....	الفرع الثاني: مدى إمكانية استخدام السؤال البرلماني لحث الإدارة على التنفيذ
314.....	المطلب الثاني: الاستجواب البرلماني ومدى إمكانية استخدامه لحث الإدارة على التنفيذ
314.....	الفرع الأول: الاستجواب البرلماني

---

324.....	الفرع الثاني: مدى إمكانية استخدام الاستجواب لحث الإدارة على التنفيذ
328.....	خلاصة الفصل الثاني:
329.....	خلاصة الباب الثاني:
331.....	خاتمة
344.....	قائمة المصادر والمراجع
370.....	فهرس الموضوعات
/.....	ملخص

## - ملخص:

لئن كان التأكيد الدستوري صارما في المضي قدما نحو احترام أحكام القضاء أيا ما كان المكان وحيثما ما كان الزمان والظروف، وأيا من كان المخاطب به لما تتطوي عليه من حجية ملزمة قبل الكافة فإن الإدارة ظلت تعطله بشكل انبسط على نطاق واسع من الواقع، مظاهرها عدم الاكتراث بالحكم الإداري الصادر ضدها من خلال تنويع مناوراتها الاحتيالية وحشد وسائلها بغية تعطيله ملبسة سلوكها هذا العديد من الذرائع والمسوغات الواهية.

وارتكانا لذلك تستهدف هذه الدراسة تسليط الضوء على هذه الظاهرة من خلال تجلية التزامها بالتنفيذ وتبيان مقوماته الجوهرية وكذا الوقوف على شتى صنوف إخلالها به ومعاينة الوسائل والآليات سواء كانت قضائية (المسؤولية الجزائية، الأوامر التنفيذية، الغرامة التهديدية...) أو غير قضائية (الرقابة البرلمانية، هيئة المجلس الوطني لحقوق الإنسان...) والتي خلص اليها التشريع والقضاء الإداري لاسيما ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية وكذا ما جاء به التعديل الدستوري لعام 2016، لتبقى مطابقة الواقع مع القانون بصيانة الحجية ورد الإدارة إلى مبدأ الشرعية أهم دعائم دولة القانون والمؤسسات.

## -الكلمات المفتاحية:

مسؤولية جزائية ، أوامر تنفيذية ، غرامة تهديدية ، رقابة برلمانية.

## -Résumé :

Face à l'accent mis par la constitution sur l'exigence du respect des décisions de justice, en se soumettant à leur exécution par tous les justiciables, l'administration continue de faire l'exception. En effet, cette dernière ne se conforme pas toujours à cette exigence, lorsque ces décisions lui sont défavorables, en démontrant une résistance protéiforme à l'autorité de la chose jugée. Pour ce faire, l'administration dispose de tout un arsenal de moyens : inertie, refus, obstination, ruses, manœuvres frauduleuses, entraves, excès de pouvoir, exécution partielle, réponses dilatoires, prétextes fallacieux, etc.

La présente étude essaye de mettre la lumière sur ce phénomène inquiétant, en clarifiant l'étendue de l'obligation de l'administration à exécuter les décisions de justice, ses éléments essentiels, ainsi que les différentes formes de sa violation, et en examinant les mécanismes juridictionnels (responsabilité pénale, injonctions, astreintes, etc.) et extra-juridictionnels (contrôle parlementaire, Conseil national des droits de l'homme, etc.) prévus, notamment, dans le code de procédures civiles et administratives ainsi que dans l'amendement constitutionnel de 2016, afin de pallier au manquement de l'administration à son obligation d'exécution et de lui imposer le respect d'un principe important de l'État de droit : légalité.

## -Mos clés:

Responsabilité pénale, injonctions, astreinte, contrôle parlementaire.