جامعة 20 أوت 1955 – سكيكدة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم :الحقوق

الاعتداء المادي في القانون الإداري

مذكـــرة مكملة لنيل شهـــادة الماستر في تخصص مؤسسات دستورية و إدارية

من تقديم الطالب: عبد الله قاسمي **المشرف: الأستاذة إيمان شليغم**

لجنة المناقشة:

- **الدكتورة هندة غزيوي** **رئيسا**
- **الأستاذة إيمان شليغم** **مشرفا و مقررا**
- **الأستاذ فوزي لعدايسية** **مناقشا**

دورة جوان 2016

كلمة شكر

أشكر وأحمد الله عزوجل الذي وفقني لإتمام هذا العمل و أنار الطريق للعلم و المعرفة.

أشكر الأستاذة التي تكرمت بالإشراف على هذا العمل و لم تبخل علي بتوجيهاتها القيمة و دعمها الدائم الأستاذة "إيمان شليغم".

الإهداء

أهدي ثمرة هذا العمل إلى من أوصى الله بهما خيرا والديّ الكريمين

إلى أمي الحنون التي كانت منارة دربي وإشعاع قلبي وغمرتني بدفئها صغيرًا وبحبها كبيراً.

إلى أبي الكريم مثلي الأعلى في الحياة الذي علمني الاجتهاد والمثابرة في طلب العلم. حفظهما الله ورعاهما كما رباني صغيرا.

إلى إخواني وأخواتي الذين كانوا لي العون والسند...

إلى جميع زملائي الطلبة والأصدقاء....

إهداء خاص

إلى روح الفقيد **بولخصايم حسين**

رحمه الله و أسكنه فسيح جنانه

الزميل في الدراسة والإنسان المكافح و المثابر الذي كان لا يمل ولا يكل في سبيل طلب العلم رغم الصعاب والعقبات التي كان يعاني منها و قد كان نعم الأنيس والصديق من أجل العلم و المعرفة .

قائمة المختصرات

قائمة المختصرات.

A.J.D.A : Actualité juridique de droit administratif

C.E. : Conseil d'Etat

J.O.R.F : Journal officiel de la république française

L.G.D.J. : Librairie général de droit et de jurisprudence

N=° : Numéro

P : Page

P.U.F. : Presse universitaire de France

T.C. : Tribunal des conflit

مقدمة

مقدمة.

إن الإدارة العامة سواء كانت مركزية أو محلية فقد وضعت من أجل تنفيذ السياسة العامة للدولة، و هذا لسد احتياجات الأفراد في شتى المجالات .

تكمن قوة الدولة في قوة إدارتها العامة وحسن سيرها و تنظيمها، وفي سبيل تحقيق ذلك فإنها تستخدم وسائل مختلفة لتسيير أمورها سواء كانت وسائل بشرية مادية أو قانونية، وتعد هذه الأخيرة أحد الركائز الهامة لدى الإدارة، إذ لا تستطيع التحرك بدونها، وتجدر الإشارة إلى أن هذه الوسائل أكد عليها القانون الإداري، الذي منح للإدارة العامة امتيازات السلطة العامة مما جعلها تتمتع بمركز أسمى من مركز الأفراد العاديين، فالإدارة كثيرا ، ما تقوم بنشاطاتها المختلفة من أجل توفير الرفاهية للأفراد، في إطار ما يعرف بمبدأ المشروعية .

ونشير إلى أن الإدارة أثناء قيامها بتنفيذ أعمالها القانونية قد تمس بحق من حقوق الملكية أو أحد الحريات الأساسية ومع ذلك تقدم حجج على أنها تتمتع بامتياز السلطة العامة وتقوم بما يحلو لها، فهنا تكون قد خرجت عن مبدأ المشروعية الذي مفاده الخضوع التام للقانون من طرف الأفراد، ومن طرف الدولة أو الإدارة العامة، أي خضوع الحكام و المحكومين لدولة القانون.

يعد المساس بحق من حقوق الملكية أو حرية من الحريات الأساسية من الأفعال غير المشروعة التي تقوم بها الإدارة في مواجهة الأفراد، وهو ما يعرف بـ"الاعتداء المادي" وهو موضوع الدراسة .

1ـ أهمية الموضوع:

إن الأهمية البالغة للاعتداء المادي في القانون الإداري دفعتنا لاختياره موضوعا للدراسة وتتجلى هذه الأهمية فيما يلي:

– إن اعتداء الإدارة العامة على الحقوق و الحريات الأساسية المقررة والمكرسة دستوريا جعلنا نأخذ بعين الاعتبار البحث في مضمون هذا الاعتداء وبيان معالمه .

– كذلك جعل المتضرر من فعل الاعتداء يعرف أنه ليس من امتيازات الإدارة العامة، وهو أيضا خرق لمبدأ المشروعية .

2 – أسباب اختيار الموضوع:

هناك أسباب ذاتية و أخرى موضوعية:

– أما الأسباب الذاتية: فتتجلى في كون الاعتداء المادي من المواضيع المعقدة و غير واضحة المعالم و التي تثير الاهتمام ، كما أن الاعتداء المادي له علاقة بالضرر الذي كان موضوع دراسة سابقة في نيل شهادة الليسانس في الحقوق هذا ما دفعنا لاختياره موضوعا للدراسة.

– أما الأسباب الموضوعية فتتمثل فيما يلي:

– قيمة وأهمية هذا الموضوع العلمية، النظرية والتطبيقية، وعلاقته بمدى حصول المتقاضي على حقوقه الثابتة في السندات القضائية .

– إن الاعتداء المادي من المواضيع المتجددة في القانون الإداري التي تستحق الدراسة.

– محاولة اكتشاف و معرفة سلطات القاضي الإداري من خلال التطورات التي جاء بها قانون 08–09 المؤرخ في 18 صفر 1429 هـ الموافق ل 25 فبراير 2008 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

– قلة الدراسات و البحوث الجزائرية في هذا الموضوع والتي تناولت الاعتداء المادي في جوانبه السطحية فقط .

3– الإشكالية المطروحة:

مما سبق يمكننا طرح الإشكالية التالية:

ما المقصود بنظرية الاعتداء المادي؟ وما هي الصلاحيات المخولة للقاضي الإداري لمعالجة هذا الاعتداء؟

4– أهداف البحث:

– المساهمة بقدر بسيط في إثراء المكتبة القانونية بأحد المواضيع الهامة في الجانب الإداري والتي يحتاجها الطالب و الأستاذ ، و الباحث ....

– تمييز الأعمال القانونية من الأعمال غير القانونية.

5 – المنهج المتبع:

نظرا لغموض موضوع الاعتداء المادي في القانون الإداري، ونظرا لقلة المراجع التي تتناول هذا الموضوع، اضطررنا إلى استعمال المنهج الوصفي التحليلي، مع الاعتماد على المنهج المقارن.

6 – الدراسات السابقة:

هناك دراسات سابقة ولكنها غير ملمة بجميع العناصر وتبقى كل واحدة لها نقص وتحتاج إلى إضافة و إلى الجديد.

و هذه الدراسات:

– كتاب بعنوان نظرية الغصب في القانون الإداري "الاعتداء المادي " للدكتور برهان خليل زريق .

– مذكرة الماجستير بعنوان التعدي و دور القاضي في مواجهة الإدارة للطالبة فاصلة أحمد الطاهر .

– مذكرة الماستر بعنوان الاعتداء المادي في القانون الإداري للطالبة لمياء سفيان .

– مقال بعنوان الاعتداء المادي للدكتور أحسن غربي .

– مقال بعنوان الاعتداء المادي و انتصام قاضي المستعجلات للحسن الوزاني شاهدي.

– مقال بعنوان الاعتداء المادي للإدارة في العمل القضائي للمحاكم الإدارية بين التطور والتراجع لأمال المشرفي .

– مداخلة بعنوان التعدي في ملتقى قضاة الغرفة الإدارية لفريدة أبركان .

7– صعوبات البحث:

– قلة المراجع التي تتناول موضوع الاعتداء المادي في القانون الإداري .

– صعوبة الحصول على المعلومات خاصة القرارات القضائية .

8 – الخطة:

على ضوء ما تقدم ، قسمنا دراسة هذا البحث إلى فصلين:

تناولنا في الفصل الأول ماهية الاعتداء المادي، و قسمناه إلى مبحثين؛ تعرضنا في المبحث الأول إلى مفهوم الاعتداء المادي و في المبحث الثاني إلى عناصر الاعتداء المادي وموانعه .

وتطرقنا في الفصل الثاني إلى سلطات القاضي الإداري في حالة الاعتداء المادي وقسمنا هذا الفصل إلى مبحثين؛ تناولنا في المبحث الأول سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة أثناء سير الدعوى، وفي المبحث الثاني إلى سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة أثناء التنفيذ .

الفصل الأول

الفصل الأول :ماهية الاعتداء المادي.

إن تطور الدولة من دولة حارسه إلى دوله متدخلة جعل القانون الإداري يتطور كذلك مع تطور هذه الدولة ،حيث أن الإدارة العامة – الدولة – عندما تقوم بتقديم خدماتها الموجهة إلى الأفراد على السواء دون تحيز ،فان القانون الإداري قد أخضعها لمبدأ المشروعية حتى لا تخرج عن الإطار المحدد لها قانونا .

فإذا نتج ضررا بسبب عدم احترام الإدارة العامة لمبدأ المشروعية ناجم عن أعمالها سوا ء كانت ماديه أو قانونيه ، تولدت لدينا منازعة إدارية يكون أحد أطرافها من أشخاص القانون العام من أجل تحمل المسؤولية الإدارية عن الأضرار الناجمة عن أعماله. ولا يبقى للمضرور في هذه الحالة سوى حل واحد و هو اللجوء إلى القضاء الإداري و الذي يبرز دوره في الفصل في المنازعات المطروحة أمامه من أجل الوصول إلى حل عادل وشامل لكل الأضرار التي تسببت في حصولها الإدارة العامة.

إن هذا الفعل الواقع على المتضرر يستوجب علينا إعطاء تكييف قانوني له ، هل هو اعتداء مادي أو استيلاء إداري أو غصب إداري ؟ كذلك يجب علينا إعطاء نظرة تاريخية عن هذا التكييف القانوني؟ و ما هي العناصر المكونة له ؟وهل له موانع أم لا ؟ كما سنعطي تميز له مع مصطلحات مشابهة له.

ففي هذا الفصل نتناول ماهية الاعتداء المادي من خلال المبحثين التاليين:

المبحث الأول : مفهوم الاعتداء المادي.

المبحث الثاني : عناصر الاعتداء المادي و موانعه .

المبحث الأول: مفهوم الاعتداء المادي.

إن الاعتداء المادي من أكثر المسائل جدلا في الفقه والقضاء ، حيث يرى هاذين الأخيرين أن الأعمال المادية التي تقوم بها الإدارة دون قصد إحداث نتائج قانونيه جديدة أو تعديل أوضاع قائمه أو إلغائها و ذلك تنفيذا للقرارات و الأوامر الإدارية كصدور قرار الذي يمس بمركز أحد الأشخاص، يعتبر فعل مادي صادر عن الإدارة العامة، أو ارتكاب الإدارة لأعمال غير قانونية نتيجة خطأ أحد موظفيها أو مستخدميها كحوادث السيارات التابعة للدولة .

و عليه سنقوم بإعطاء مفهوم الاعتداء المادي من حيث تعريفه و نشأته، و كذلك تمييز الاعتداء المادي عن المصطلحات المشابهة له و هذا من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول: تعريف الاعتداء ونشأته.

المطلب الثاني: تمييز الاعتداء المادي عن المصطلحات المشابهة له .

المطلب الأول: تعريف الاعتداء المادي ونشأته.

إن نظريه الاعتداء المادي تهدف إلى توقيع جزاءات على بعض التصرفات الإدارية المشوبة بعيب و المتميزة بالخطورة و الجسامة و تمس أهم الحقوق و هو حق الملكية، و كذلك تمس الحريات الأساسية للأفراد[1] ، و هذه النظرية كانت محل دراسة معمقة من طرف فقهاء القانون الإداري عامة[2] و الفقه الفرنسي خاصة ، ولا تزال كذلك حتى الآن ،كما ساهم القضاء أيضا في ترسيخ و نشأة هذه النظرية [3].

و عليه سنقدم بدراسة هذا المطلب من خلال الفرعين التاليين :

الفرع الأول: تعريف الاعتداء المادي.

---

[1] أحسن غربي، نظرية الاعتداء المادي في القانون الإداري، مجلة التواصل في الاقتصاد و الإدارة و القانون،عدد تسعة وثلاثون، سبتمبر سنة 2014،ص 217.

[2] فائزة جروني، طبيعة قضاء وقف تنفيذ القرارات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، أطروحة دكتوراه ، جامعة محمد خيضر– بسكرة، سنة 2010–2011،ص285 و 286 .

[3] فاصلة أحمد الطاهر، التعدي و دور القاضي في مواجهة الإدارة– دراسة مقارنة– مذكرة ماجستر، جامعة أبو القايد– تلمسان،سنة 2014–2015،ص38.

الفرع الثاني: نشأة الاعتداء المادي.

الفرع الأول:تعريف الاعتداء المادي.

أولا :التعريف التشريعي.

إن المشرع الجزائري كغيره من المشرعين الفرنسي و المصري لم يحدد لنا تعريفا للاعتداء المادي ،سواء في قانون الإجراءات المدنية القديم أو قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، تاركا الأمر للفقه و القضاء، لكنه من جهة أخرى نص على الاعتداء كحالة من حالات الاستعجال فقط طبقا للمادة 921 فقرة 02 من القانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي جاء فيها:" وفي حالة التعدي أو الاستيلاء أو الغلق الإداري، يمكن أيضا لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه."[1]

ثانيا:التعريف الفقهي.

هناك تعريفات فقهية أجنبية و أخرى عربية سيتم التطرق إليها كما يلي :

1-التعريف الأجنبي.

- لقد عرف الفقيه "أندري لوبادير""André de laubadére " الاعتداء المادي كما يلي:"تكون حالة الاعتداء المادي عندما ترتكب الإدارة أثناء قيامها بنشاط مادي تنفيذي مخالفة جسمية تمس حق الملكية أو حرية عمومية "[2].

- أما شارل ديباش " Charle debbash " فيعرفه بـ: "يكمن الاعتداء المادي في تصرف إداري مشوب بمخالفة جسمية تمس بحق ملكية أو حرية أساسية "[3].

---

[1] قانون رقم 08-09 المؤرخ18 صفر1429 الموافق لـ25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية،الجريدة الرسمية رقم 21، بتاريخ 23أفريل 2008.

[2] André DELAUBARDERE, traité de droit administratif, Tome 1, L.G.D.J., Paris, 15èmeEdition p. 448.

[3] Charles DEBBASCH, Jean-Claude, Contentieux administratif, DALLOZ, Paris, 7ème édition 2001,p. 244.

–و يقول جستاف بيزر" Gustave peiser" : "إذا خرجت الإدارة عن اختصاصاتها بشكل يجعل العمل الإداري محل النظر يفقد طبيعته الإدارية ، فتكون بصدد التعدي الإداري"[1].

–أما الأستاذين بيار ديلفولفي و"جورجى فيدال" Pierre delvolve"و" Géorges vedel" يعرفان الاعتداء المادي بما يلي :" إن القرار أو العمل الإداريين و كانا غير مشروعين، فإنهما لا يفقدان الطبيعة الإدارية . و يترتب على ذلك ، أن المتضرر إن أراد الحصول على بطلان القرار الإداري، أو الحصول على التعويض من جراء الضرر الذي لحقه من القرار ، يجب عليه اللجوء إلى القاضي الإداري . غير انه في بعض الحالات يكون وجه عدم المشروعية خطير و بشكل لا يمكن ربطه بالتصرفات الدستورية التي تباشرها السلطات الإدارية فنقول أن هناك تعد"[2].

2- التعريف العربي.

– الأستاذ المغربي"الحسن الوزاني شاهدي" يعرف الاعتداء المادي في حالة ارتكاب الإدارة أثناء قيامها بنشاط مادي تنفيذي خطأ من شأنه أن يتضمن اعتداء على حق الملكية أو مساس بحرية من الحريات "[3].

– الدكتورة "أمال المشرفي" . عرفته على انه " كل عمل لا صلة له مطلقا بتطبيق نص قانوني أو تنظيمي، أو حتى بإحدى الصلاحيات المسندة للإدارة. فهو العمل الذي لا يمكن اعتباره عملا ذي طبيعة إدارية يمكن إدراجه ضمن ممارسة السلطة الإدارية"[4].

---

[1] Gustave PEISER, Contentieux administratif, DALLOZ, Paris, 10ème édition, p. 78.

[2] Georges VEDEL , Pierre DELVOLVE, Droit administratif , P.U.F, Sans édition, 1990 p 151.

[3] الحسن الوزاني شاهدي، الاعتداء المادي و انتصام قاضي المستعجلات، المنشور في المجلة المغربية للقانون، العدد الثالث،سنة1985، ص159.

[4] أمال المشرفي، الاعتداء المادي للإدارة في العمل القضائي للمحاكم الإدارية بين التطور و التراجع ، المجلة المغربية للإدارة المحلية و التنمية،سلسلة مواضيع الساعة،عدد سبعة و أربعون، سنة2004،ص35.

– و عرفه الدكتور"عبد الله حداد":"بأن الإدارة تعتبر مرتكبة للاعتداء المادي إذا ما ارتكبت خطأ جسيما أثناء قيامها بعمل مادي يتضمن اعتداءا على حرية مواطن أو عقار مملوك لأحد الأفراد"[1].

– أما الفقيه "سليمان محمد الطماوي "عرف الاعتداء المادي كما يلي :"ارتكاب الإدارة لخطأ جسيم أثناء قيامها بعمل مادي ، يتضمن اعتداء على حرية فردية أو ملكية خاصة "[2].

– حيث ترى" فريدة أبركان " أن الاعتداء المادي:" يقوم كلما قامت الإدارة بعملية مادية في ظروف لا تتعلق بممارسة إحدى سلطاتها، منتهكة بذلك إما إحدى الحريات العمومية و إما حق الملكية"[3].

ثاثا: التعريف القضائي.

1-القضاء الفرنسي.

قضت محكمة التنازع الفرسية في إحدى القضايا المطروحة أمامها في قرار صادر في 1879/06/14الذي اعتبر كل عمل تقوم به الإدارة بما في ذلك القرارات التي تمس– على خلاف القانون– الملكية الخاصة للأفراد أو حرياتهم العامة ، يكون حالة من حالات أعمال التعدي المادية ، تأسيسا على أنه لا يجوز للسلطات الإدارية الاعتداء على الحقوق و الحريات بغير رخصة من القانون ، و إلا تجردت أعمالها في هذا الشأن من صفتها الإدارية.[4]

[1] عبد الله حداد، القضاء الإداري المغربي على ضوء القانون المحدث للمحاكم الإدارية، منشورات عكاظ،الطبعة الثانية،سنة 1994، ص49.

[2]سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة السادسة،سنة 1991،ص 375.

[3] فريدة أبركان، التعدي، ملتقى قضاة الغرفة الإدارية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، زرلدة، سنة 1993،ص97.

[4] أوقات بوعلام، وقف تنفيذ القرارات الإدارية في أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، مذكرة ماجستر ،جامعة ملود معمري تيزو وزو، سنة 2012،ص76.

و في قضية أخرى لمحكمة التنازع في 1934 في إحدى القضايا الشهيرة حيث صرحت بأن الفعل المرتكب من طرف رجل الشرطة – محافظ الشرطة – يعتبر "إجراء لا يمكن إسناده إلى تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي أو سلطة تعود للإدارة"[1].

كما أن مجلس الدولة الفرنسي قد عرف الاعتداء المادي في قرار له بتاريخ 1949/11/18 في قضية كارليي " Carlier" بأنه : "تصرف متميز بالخطورة صادر عن الإدارة و الذي بموجبه تمس هذه الأخيرة بحق أساسي أو بالملكية الخاصة "[2].

وكذلك عرفت محكمة التنازع الفرنسية في قضية أخرى يوم 1955/06/13 التعدي بقولها:" التعدي تصرف صادر عن الإدارة لا يمكن ربطه بتطبيق نص قانوني أو تنظيمي ..."[3]

وفي قضية لمحكمة التنازع في قرارها صادر بتاريخ 17 جوان 2013 في قضية " E.R.D.F Annecy lémon" غيرت رأيها حول نظرية التعدي حيث اعتبرت الاعتداء في نظرها من خلال وثائق ملف القضية بأن :<<... حيث أنه لا نكون أمام تعد من جانب الإدارة الذي يبرر بصفة استثنائية اختصاص القاضي العادي لإيقاف الاعتداء أو تعويض الضرر الحاصل من ذلك ، إلا إذا أقدمت الإدارة على تنفيذ جبري لقرار إداري ولو كان مشروعا في ظروف تودي إلى المساس بحرية شخصية أو تؤدي إلى انقضاء حق الملكية أو اتخذت الإدارة قرارا يخلف نفس أثار الاعتداء على حرية شخصية أو انقضاء حق الملكية ، و الذي لا يمكن إسناده إلى الاختصاصات المخولة للإدارة ...>> ، و من خلال ملاحظة محكمة التنازع نجدها ضيقت من مجال نظرية التعدي ، فإنها احتفظت بالشق الذي مفاده " تصرف مادي ذو

[1]T.C, du 8 avril 1935, 00822, publié au recueil Lebon, tiré du site : https://www.legifrance.gouv.fr, vue le 24/05/2016 à 07:30.

[2]C.E, 18 novembre 1949, Sieur Carlier, requête numéro 77441, rec. p 490, tiré du site : http://www.revuegeneraledudroit.eu, vue le 24/05/2016 à 07:30.

[3] نقلا عن بشير بلعيد، القضاء المستعجل في الأمور الإدارية، مطابع عمار قرفي، باتنة، الجزائر، دون ذكر الطبعة،سنة 1993،ص169.

طابع تنفيذي مشوب بعدم مشروعية جسمية " إلا أنه في مجال الحقوق و الحريات التي يطالها الاعتداء ، اشترطت أن يمس الاعتداء حرية شخصية أو يؤدي إلى انقضاء حق الملكية [1].

2 – القضاء الجزائري.

حددت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا – في ظل أحادية السلطة القضائية – موقفها اتجاه الاعتداء المادي في عدة قضايا منها؛ قضية "بن خوشة "ضد الدولة بتاريخ 1966/03/25،أشارت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا أنه عندما تنفذ الإدارة قرارا إداريا مشروعا بصفة غير مشروعة يمس بالملكية العقارية ترتكب اعتداء ماديا.

وفي قضية شركة المولود الجديد –" Sté Nouveau .né" في 10-12-1970 اعتبرت الغرفة الإدارية أن الاعتداء المادي هو التصرف الإداري الذي ليس له علاقة إطلاقا مع السلطة التي تملكها الإدارة.

وفي قضية أخرى "قضية الحاج بن علي " ضد والي ولاية الجزائر بتاريخ9-07-1971: حيث أن الوقائع التي ذهبت ضحيتها العارضة تشكل اعتداء مادي أي عملية مادية مشوبة بمخالفة جسيمة وتمس بحق أساسي للفرد [2].

كذلك في قرار صادر عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بتاريخ 23-11-1985 ، في قضية بين رئيس البلدية "ب أ " ضد "د ب و ع ع " ، اعتبرت أن الاعتداء المادي "يتحقق عندما تقوم الإدارة بتنفيذ عمل بالقوة ، غير مرتبط بتنفيذ نص تشريعي أو تنظيمي و من شأنه أن يمس بحرية أساسية أو بحق الملكية [3]، وفي قضية بين فريق " م" و بلدية " بابور " بتاريخ

---

[1] T.C,17/06/2013, C3911, Publié au recueil Lebon, tiré du site : https://www.legifrance.gouv.fr, vue le 24/05/2016 à 07:30.

[2] رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية"شروط قبول دعوى تجاوز السلطة"،دعوى القضاء الكامل، ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر، دون ذكر طبعة،سنة 1994،ص187و 188.

[3] قرار رقم42050 صادر عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بتاريخ1985/11/23 بين رئيس بلدية"ب أ" و "د ب و ع ع"،المجلة القضائية للمحكمة العليا،العدد الثاني، سنة1989،ص204.

1988/01/30 ذكرت أن التعدي (الاعتداء المادي) هو تصرف مادي للإدارة مشوب بعيب جسيم و ماسا بأحد الحريات الأساسية للأفراد [1].

وعرف مجلس الدولة الاعتداء المادي في قرار صادر عنه بأنه ".... إجراء لا يستند إطلاقا إلى تطبيق أي نص تشريعي ، تنظيمي ..." ، و في قرار آخر له بتاريخ 2004/05/11 في قضية " بين " أ،خ"ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي للدائرة الحضرية باب الزوار رأى أنه "... لا يمكن في أي حال من الأحوال أن يكون فعل التعدي هو إجراء قانوني يسمح للإدارة أن تستعمله للإضرار بالمواطنين ..."[2].

مما سبق ؛يتبين أن موقف القضاء الجزائري يتشابه مع موقف القضاء الفرنسي، ومن خلال التعريفات السابقة للاعتداء المادي أرجح تعريف الفقيه"سليمان محمد الطماوي" بقوله:"الاعتداء المادي هو ارتكاب الإدارة لخطأ جسيم أثناء قيامها بعمل مادي، يتضمن اعتداء على حرية فردية أو ملكية خاصة "[3].

الفرع الثاني :نشأة الاعتداء المادي.

تعتبر نظرية الاعتداء المادي من النظريات القديمة التي ترجع في أصلها إلى الشريعة اللاتينية ، وكانت تعبيرا عن أنواع مختلفة من القوة و العنف ، وما لبثت أن عبرت إلى القضاء الفرنسي فصاغ منها نظرية أساسية من نظريات القانون العام، وتقوم هذه النظرية على أساس أن الإدارة تتبع في سبيل اقتضاء حقوقها وسيلة تخالف الطريق الذي رسمه القانون لها.

وقد تطورت هذه النظرية في أحكام القضاء بعد ما كانت مقتصرة على الأعمال الاستبدادية التي يأتيها الموظف فيخرج بها عن واجبات الوظيفة ، وأضحت النظرة إلى هذه الفكرة باعتبارها متضمنة خروجا جسيما عن طبيعة عمل الإدارة و تخضع بذلك للاختصاص المحاكم القضائية [4].

---

[1] قرار رقم 56407 صادر عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بتاريخ 1988/01/30 بين فريق "م" و "بابور"، المجلة القضائية للمحكمة العليا،العدد الثاني، سنة1992،ص 104.

[2] نقلا عن فائزة جروني، المرجع السابق،288.

[3] سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 375.

[4] لحسن الرشدي، الإعتداء المادي في القانون المغربي،ص02. مأخوذ عن الموقع الإلكتروني:

إن التعدي (الاعتداء المادي) كان يعتبره القضاء الفرنسي لمدة معتبرة خطا شخصيا يسأل عنه الموظف العمومي أمام القضاء العادي ، ولا دخل لمسؤولية الدولة فيما وقع . إلا أن هذا الموقف أصبح يشكل خطورة متنامية على أعوان الإدارة خاصة فيما يتعلق بقتل روح المبادرة و الخطر المحدق بالذمة المالية لهم . على أن قرار محكمة التنازع الفرنسية بقضية " Action Française" الذي أحدث قطيعة مع المبدأ السائد من أن التعدي يعتبر دائما ومهما كانت الأحوال خطأ شخصيا. فقد أثبت مفوض الحكومة أن التعدي يمكن في بعض الأحيان أن يكون خطأ مرفقيا [1].

وللتعرض لهاتين المرحلتين سوف نقوم بتطرق إلى مرحلة أولى التي اعتبر فيها الاعتداء المادي خطا شخصيا فقط و مرحلة ثانية التي يمكن أن يكون الاعتداء المادي خطأ مرفقيا أي التحول الذي جاء به قرار محكمة التنازع الفرنسية .

أولا:الاعتداء المادي خطأ شخصي.

لقد اعتبر القضاء الفرنسي – باعتباره كاشف نظرية الاعتداء المادي – طيلة القرن 19 و بداية القرن 20 أن نظرية التعدي تشكل خطا شخصيا، وقد جاء ذلك في عدة مقررات لمفوضي الحكومة ، ففي سنة 1869 اعتبر مفوض الحكومة " Belbeuf" أن عدم احترام الشروط الشكلية الواردة في مرسوم يتعلق بالتفتيش في الأماكن الخاصة يعد بمثابة تعد يسأل عنه صاحب العمل و عدم اختصاص القاضي الإداري [2].

وفي قضية أخرى سنة 1873 اعتبر مفوض الحكومة " Perret " بمثابة تعد هدم حاجز مائي من طرف شركة السكك الحديدية دون رخصة من طرف الإدارة مما أدى إلى فيضانات وهدم منازل مجاورة كانت محمية بواسطة حاجز . ويرى مجلس الدولة الفرنسي في مثل هذه الحالات أن غياب الرخصة الإدارية التي يعتبر العمل الإداري بموجبها أشغالا عمومية تجعل من الأشغال المقامة على الممتلكات الخاصة من طرف الشركات ، ولو في حالة الضرورة الملحة ، فإنها تبقى تحت مسؤوليتهم الشخصية و من اختصاص القاضي العادي.

= https//: www.marocdroit.com, vue le 7/04/2016 à 011:30.

[1] فاصلة أحمد الطاهر، المرجع السابق،ص48.

[2] نفس المرجع، ص 49.

و يرى بعض الفقه في هذا المجال ، أن الاعتداء الناتج عن نقص في القانون (Voie de fait par manque de droit) يعتبر خطا شخصيا ، و يترتب على اعتبار التعدي خطا شخصيا ، ثبوت الاختصاص للقضاء العادي سواء في الجزائر أوفي فرنسا ، كما أن الموظف الذي قام بالعمل محل الاعتداء يسأل من ماله الخاص[1] .

ثانيا:الاعتداء المادي خطا مرفقيا.

إن الحتمية التي كانت سائدة في القرن 19 و بداية القرن 20 التي مفادها أن الاعتداء يعتبر خطأ شخصيا فقدت صفتها المطلقة منذ صدور قرار محكمة التنازع الفرنسية في قضية "Action française" حيث أن وقائع القضية تتلخص فيما يلي :

" أمر محافظ شرطة باريس في صباح 29 جويلية 1934 بحجز جميع مطبوعات الصحيفة المسماة " Action française" و التي صدرت في ذلك اليوم جميع نقاط البيع سواء في مدينة باريس او ضواحيها ...".

وقد جاء في حيثيات القرار "... حيث أن عملية حجز الصحف منظمة بموجب قانون 29 جويلية 1981 ، وانه إذا كان يجوز لرئيس البلدية و محافظ شرطة باريس اتخاذ الإجراءات اللازمة لحفظ الأمن و النظام العام ، فانه لا يجوز القيام بتدابير تحفظية مفادها حجز صحيفة في جميع نقاط البيع ما لم يثبت قرار الحجز أن وجود الصحيفة في الأمكنة التي تم الحجز فيها يشكل تهديدا خطيرا للأمن و النظام العام و بالتالي يخول السلطات القيام بعمليات الحجز. حيث أن الفعل المجرم في قضية الحال لا يشكل إلا تعديا يرجع الفصل فيه إلى القضاء العادي . حيث ....، الموظف لم يتصرف كشخص طرف ، وإنما كممثل للسلطة العمومية ".

وقد وافقت محكمة التنازع في قرارها على تقرير مفوض الحكومة "Josse" ، من حيث أن التعدي يمكن أن يشكل خطأ مرفقيا ، و ليس خطا شخصيا . حيث جاء في تقرير مفوض الحكومة أن " الفعل المجرم لم يصدر عن الشخص بل عن موظف محافظ الشرطة ...، و هذا الأخير تصرف طبقا للصلاحيات المخولة له و التي اعتقد انها مخولة له ، بحق أو بغير حق

[1] نقلا عن فاصلة أحمد الطاهر،المرجع السابق،ص 49 و 50 .

بصفة مشروعة أو غير مشروعة ، و بالتالي فلا يمكن إثارة مسؤوليته الشخصية أمام هيئات القضاء العادي "[1].

بالنسبة للقضاء الجزائري ، فقد قضى مجلس الدولة في قضية الشركة الوطنية لتوزيع السيارات ضد بلدية وهران بثبوت التعدي من جانب الإدارة ، و تتلخص وقائع هذه القضية فيم يلي:" بلدية وهران راسلت الشركة الوطنية لتوزيع السيارات بتاريخ 15-07-1971 مطالبة إياها بتسديد 41 شهرا من الإيجار للفترة الممتدة بين01/01 /1968 و....بنسبة 1658دج شهريا .

حيث أن بلدية وهران رفعت من جانب واحد قيمة بدل الإيجار إلى 5250 دج شهريا ابتداء من 1982/01/01 ، وذلك بموجب رسالة بتاريخ 1982/05/25 .

حيث أن بلدية وهران اغتنمت فرصة تعليق نشاط الشركة بوهران بسبب الوضع الاقتصادي آنذاك ووفاة مسيرها ، و سمحت لنفسها بشغل الأمكنة مرتكبة بالتالي تعديا بما أنه لن يتم فسخ عقد الإيجار ، و أن موظفي البلدية طردوا الحارس بعنف و افرغوا الأمكنة بغياب مسؤولي الشركة ."

وجاء في منطوق قرار مجلس الدولة أن " شغل الأماكن من طرف البلدية لا يستند إلى نص قانوني أو تنظيمي ، ولكنه يشكل تعديا بأن البلدية نفذت بنفسها قرارا دون الرجوع إلى القضاء للقيام بذلك ، و أن الإدارة لوضع حد لعقد الإيجار لمقتضيات القانون التجاري وأن عدم شغل المحرك لمدة معينة لا يسمح للبلدية بوضع حد من جانب واحد لعقد الإيجار دون أن تعذر المستأجر مسبقا "[2].

لم يكن الفقه –أيضا- يعرف نظرية الاعتداء المادي كنظرية عامة واضحة، إلا مند عهد الفقيه "لافريري"، و إليه يرجع الفضل في بيان معالم هذه النظرية ووضع دراسة مفصلة لها في كتابه " مطول القضاء الإداري "، و يقول فيه الفقيه " لافريري " في هذا الصدد :" أن القرار الإداري إذا لحقه عيب عدم المشروعية فإنه لا يفقد صفته الإدارية ، بل يظل قرارا إداريا دون

[1] T.C, du 8 avril 1935, 00822, publié au recueil Lebon, tiré du site : https://www.legifrance.gouv.fr, vue le 24/05/2016 à 07:30.

[2] قرار رقم 018915 صادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2004/05/11 ، الغرفة الخامسة ، مجلة مجلس الدولة ،العدد الخامس، سنة 2004،ص240.

أن تتغير طبيعته و إن شابه عيب في صحته، و أنه لا يصح القول بأن القرار الإداري الباطل لتجاوز السلطة يعتبر من قبيل العدوان المادي ، على أن هناك حالات يخرج فيها رجل الإدارة ليس فقط عن اختصاصاته المخولة له بل عن اختصاصات الوظيفة الإدارية ذاتها، مثال إلغاء الصحف ، القبض على الأشخاص دون وجه حق ، مصادرة الأموال في غير الأحوال المصرح بها قانونا ، تجريم الاتجار ، مثل هذا التصرف لا يتمتع بالحصانة المقررة للأوامر الإدارية ، بل يعد معدوما لا وجود له قانونا ويعتبر –غريبا في موضوعه – عن خصائص الوظيفة الإدارية ، فإذا قبضت الإدارة على شخص دون وجه حق أو أغلقت مؤسسة أو محلا فان للشخص الذي لحقه ضرر من جراء هذا التصرف إن يرفع أمره إلى القضاء"[1].

إن نظرية الاعتداء المادي نظرية مستقلة لها أصلها التاريخي ولها أساسها الذي تستند عليه، فلا تختلط بغيرها مما قد يشتبه بها ، وهو ما يعبر عنه بمبدأ استقلال نظرية الاعتداء المادي .

المطلب الثاني: تمييز الاعتداء المادي عن المصطلحات المشابهة له.

إن مصطلح الاعتداء المادي، و الذي يقصد به:" كل تصرف إداري مشوب بلا مشروعية صارخة، لا يستند إلى أي نص تشريعي أو تنظيمي ، يمس بحقوق الأفراد أو إحدى حرياتهم"[2].

هو مصطلح كثير ما يتم الخلط بينه و بين مصطلحات أخرى مشابهة له مثل الاستيلاء الإداري والغصب الإداري، لهذا يجب علينا إعطاء فرق واضح بين هذه المصطلحات من أجل تمييزها ووضع كل مصطلح في موضعه القانوني.

وعليه سنقوم بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين التاليين:

الفرع الأول: الاعتداء المادي و الاستيلاء الإداري.

الفرع الثاني: الاعتداء المادي و الغصب الإداري .

الفرع الأول: الاعتداء المادي و الاستيلاء الإداري.

إن الاعتداء المادي كثيرا ما يشابه الاستيلاء الإداري لكن يختلف عنه في نقاط مختلفة و حسب تقديم فقهاء القانون الإداري – خاصة فقهاء القانون الإداري الجزائري – فقد عرف

[1] لحسن الرشدي، المرجع السابق،ص02.

[2] فائزة جروني، المرجع السابق،ص288.

الاستيلاء على أنه " منح الإدارة الحق في حيازة عقار خاص بالأفراد بالقوة الجبرية بصفة مؤقتة في الحالات المحددة في القانون و مقابل تعويض عن مدة الاستيلاء ، وعرفه أيضا على انه حق السلطات الإدارية في حيازة العقارات المملوكة ملكية خاصة بصفة مؤقتة تحقيقا للمنفعة العامة مقابل تعويض عادل[1].

والقاعدة العامة في القانون المدني تؤكد على أنه يمكن للإدارة في الحالات الاستثنائية و الاستعجال ، و ضمانا لاستمرارية المرافق العمومية الحصول على الأموال و الخدمات عن طريق الاستيلاء . ولا يجوز الاستيلاء بأي حال على المحلات المعدة للسكن [2]،وهذا ما أكدته المادة 679 من القانون المدني"...إلا أنه يمكن في الحالات الاستثنائية و الاستعجالية وضمانا لاستمرارية المرفق العمومي، الحصول على الأموال و الخدمات عن طريق الاستيلاء. ولا يجوز الاستيلاء بأي حال على المحلات عن طريق الاستيلاء." و لكن الاستيلاء سواء كان مؤقتا أو نهائيا يقع بمخالفة للقانون المدني يشكل غصبا [3].

ويظهر الإختلاف في عدة نقاط:

من حيث المشروعية :

الاستيلاء هو إجراء إداري و استثنائي خوله القانون للإدارة في حالات وظروف استثنائية لاستعماله كوسيلة قانونية إدارية بهدف تحقيق النفع العام ، بحيث لا يمكن اللجوء إليه لما فيه من مساس بحقوق الأفراد، إلا في حالات معنية ومحددة حصرا وقانونا أساسها وإطارها القانوني هو حالة الاستعجال والضرورة على أن يكون الهدف الأساسي منه هو تحقيق النفع العام .

[1] عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية"دراسة مدعمة بالإجتهدات القضائية للمحكمة العليا و مجلس الدولة ومحكمة التنازع"، القسم الثاني" الجوانب التطبيقية للمنازعات الإدارية"، جسور للنشر والتوزيع،الجزائر، الطبعة الأولى،سنة 2013ص240.

[2] الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية،العدد78بتاريخ 30 سبتمبر 1975 المعدل و المتمم بقانون المدني رقم07-05 المؤرخ في 13 مايو2007.

[3] عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة للنشر و الطباعة و التوزيع، الجزائر، بدون ذكر الطبعة، سنة 2012،ص279.

أما التعدي فهو عبارة عن تصرف مادي غير مشروع وله أثار خطيرة، حيث انه يمس بحقوق الأفراد كأن تقوم الإدارة بعملية مادية لا تتماشى مع ممارسة سلطاته و تمس بحرية عمومية أو ملكية خاصة ، أو أن تتخذ قرارا ليست لها سلطة اتخاذه أو أن تقوم بتنفيذ قرار بالقوة دون أن يكون لها الحق في ذلك ، أو في حالة عدم وجود قرار إداري سابق[1].

تجدر الإشارة إلى أن سلطات القاضي الإداري في حالة التعدي تكون أوسع، إذ يمكنه من:

– اصدر أوامر للإدارة بوقف التعدي .

– إرجاع الأملاك التي استولت عليها الإدارة للخواص مباشرة و ذلك في حالة الاستعجال بموجب أوامر استعجالية .

– الأمر بوقف تنفيذ القرارات ، و هذا ما نص عليه قانون الإجراءات المدنية و الإدارية :"... في حالة التعدي أو الاستيلاء أو الغلق الإداري يمكن أيضا لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه "[2]. وهذا ما أكدته الفقرة الثانية من المادة 921 قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

و في هذا الصدد نجد أن مجلس الدولة الجزائري في إحدى القضايا المطروحة أمامه قضى بإلغاء الأمر المستأنف و أمر البلدية بوضع حد لحالة التعدي و إرجاع المحلات إلى حالتها الأولى ووضعها تحت تصرف الطاعنة (قرار رقم 018915 السالف الذكر).

. من حيث التصرف:

التعدي هو تصرف مادي مشوب بمخالفة جسيمة تمس بحق الملكية أو حرية أساسية ويتخذ لتنفيذ تصرف قانوني سواء عقد أو قرار إداري .

في حين أن الاستيلاء هو تصرف مادي إداري يتخذ لتنفيذ تصرف قانوني و يكون دائما قرار إداري فقط مثل قرار تجريد شخص من قطعة ارض من اجل المنفعة العامة [3].

---

[1] رشيد خلوفي، المرجع السابق،ص186 و187.

[2] المادة2/921 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:"وفي حالة التعدي أو الاستيلاء أو الغلق الإداري، يمكن أيضا لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه."

[3] فائزة جروني، المرجع السابق،ص296.

التعدي يرد و ينصب على الملكية الخاصة أو احد الحريات الأساسية للأفراد مثل حرية العبادة ، حرمة المسكن ... الخ أما الاستيلاء فينصب على المنقولات و العقارات و الخدمات و هو عمل مشروع طالما التزمت الإدارة بأحكام القانون المدني و قانون نزع الملكية للمنفعة العامة .[1]

- من حيث موضوع التعويض:

في حالة الاستيلاء يجب إعطاء تعويض عادل للمضرور و الذي يشكل أهم الضمانات المخولة للملكية الخاصة ، و هذا التعويض مقابل مساس بهذا الحق و لا يكون على أساس المسؤولية ، لأن الإدارة لم ترتكب فيه أي خطأ بل تدفع التعويض أو المقابل لقاء الاستعمال و الاستغلال لأملاك الأفراد الخاصة ويكون بشكل رضائي .

غير انه بالنسبة للتعويض عن التعدي الذي يختلف عن الاستيلاء ، فيكون التعويض قائما على أساس مسؤولية الإدارة باعتبارها ارتكبت خطأ ماديا مشوب بمخالفة جسيمة أو لا مشروعية صارخة، أي أن التعويض يكون على أساس تجاوز السلطة، و كما سبقت الإشارة إليه أن سلطات القاضي الإداري في مجال التعدي تكون أوسع من سلطاته في مجال الاستيلاء، ففي إطار التعدي بالإضافة إلى الحكم بالتعويض الذي يقدر حسب قيمة الضرر فإنه يأمر بوقف التعدي بموجب أمر استعجالي تحت طائلة غرامة تهديديه طبقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية [2].

الفرع الثاني: الاعتداء المادي و الغصب الاداري.

يعتبر الغصب في نظر الدكتور خلوفي رشيد أنه " كل استيلاء تقوم به الإدارة خارج الإطار الذي حدده القانون المدني و القانون المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة ".[3]

[1] عبد القادر عدو، المرجع السابق،ص279.

[2] صونية بن طيبة، الاستيلاء المؤقت على العقار،دار الهدى،الجزائر، الطبعة الأولى،سنة2010،ص07.

[3] رشيد خلوفي، المرجع السابق،ص191.

و يرى الدكتور سليمان محمد الطماوي أن الغصب هو أن "تستولي الإدارة على عقار مملوك للأفراد بصفة مؤقتة أو دائمة ، في غير الأحوال المسموح بها في القانون"[1].

وتجدر الإشارة إلى أن كل استيلاء سواء كان مؤقتا أو نهائيا يقع بالمخالفة للقانون المدني بشكل غصبا و هذا هو المصطلح الصحيح الذي يقابل كلمة "Eemprise" الوارد في المادة 921 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية [2].

إن الغضب و الاعتداء المادي مصطلحان متشابهان و لكنهما يختلفان في عدة نقاط :

من حيث المشروعية :

الغصب هو عمل غير مشروع ناتج عن استيلاء غير مشروع و يختلف عن الاعتداء في كون أن نظرية الاعتداء المادي أوسع في مجال التطبيق من نظرية الغصب إذ تشمل اعتداء الإدارة على ملكية العقار و المنقول و الحريات الأساسية ، أما نظرية الغصب تقتصر على الملكية الخاصة ، (عقار/ منقول) و أن ينصب على المحلات المخصصة للسكن فعلا. وأن يكون الغصب بموجب أمر شفوي ، كذلك أن يصدر من سلطة غير مختصة فان صدر الاستيلاء في شكل تسخير من سلطة مختصة أو من الوالي المختص فانه لا يعتبر غصبا إلا في حالة صدوره خارج النطاق المحدد قانونيا [3].

[1] سليمان محمد الطماوي، دروس في القضاء الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، دون ذكر الطبعة، دون ذكر سنة النشر،ص285.

[2] عبد القادر عدو، المرجع السابق،ص279.

[3] لحسن بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري، دار هومة للنشر و الطباعة و التوزيع،الجزائر، الطبعة الثانية،سنة 2008، ص204.

المبحث الثاني: عناصر الاعتداء المادي و موانعه.

إن نظرية الاعتداء المادي من صنع القضاء ، لديها ركائزها أو شروطها التي يجب أن تتوفر حتى نقول انه هناك اعتداء مادي، كما أن نظرية الاعتداء المادي لا يمكن أن تتحقق إذا اصطدمت بأحد الموانع سواء كانت موانع قضائية أو قانونية ، لان رجل الإدارة يقوم بمهامه في ظروف استثنائية و ليست في ظروف عادية ، كما أنه قد يقوم بمهامه كما أمره القانون في حالة التنفيذ الجبري .

و للتفصيل أكثر سنقوم بتقسيم هذا المبحث إلى المطلبين التاليين:

المطلب الأول: عناصر الاعتداء المادي

المطلب الثاني: موانع الاعتداء المادي .

المطلب الأول: عناصر الاعتداء المادي.

عرف الاعتداء المادي كما ذكرنا سابقا على أنه "نشاط ذو طابع تنفيذي مشوب بعيب جسيم يمس بحق من حقوق الملكية أو حرية أساسية "، و من خلال هذا التعريف يتضح لنا الشروط والعناصر اللازمة حتى نكون أمام اعتداء مادي .

وعليه سيقسم هذا المطلب إلى الفروع التالية:

الفرع الأول: عمل مادي ذو طابع تنفيذي.

الفرع الثاني: عمل مشوب بمخالفة جسيمة .

الفرع الثالث: المساس بحق الملكية أو حرية أساسية .

الفرع الأول: عمل مادي ذو طابع تنفيذي.

يفترض في الاعتداء المادي وجود عملية إدارية مادية تنفيذية [1]، إذ أن أعمال التعدي لا تنتج مباشرة من قرار إداري حتى و لو كان مخالفا للقانون ، فهذه المخالفة لا تجعل من القرار تعديا إلا إذا كانت متبوعة بإجراء مادي أي تنفيذي ، بل تشكل عيبا في القرار و تجعله عرضة

[1] رشيد خلوفي، المرجع السابق،ص189.

للإلغاء و التعويض عنه أمام قضاء الموضوع ، لقد كان هذا الشرط محل جدل فقهي كبير حول ما إذا كان الاعتداء يقوم لمجرد صدور قرار إداري غير مشروع و دون الحاجة إلى تنفيذه من طرف الإدارة ، وقد ذهب بعض الشراح إلى تأييد قرار محكمة التنازع الفرنسية التي قضت بأن القرار المعيب بعيب جسيم يمكن أن يرتب بذاته اعتداء مادي دون الحاجة إلى تنفيذه غير أن الرأي الراجح فقها يشترط لقيام الاعتداء المادي وجود عمل تنفيذي صادر عن الإدارة[1].

فمجرد قيام الإدارة بإصدار قرار معين لا يعتبر من أعمال الاعتداء المادي ، ذلك أن قرارات الإدارة لا تشكل بذاتها اعتداء ماديا حتى و لو كانت قرارات منعدمة، إذ يتعين أن تنتقل الإدارة من مرحلة الإصدار إلى مرحلة التنفيذ فعلا أو على الأقل محاولة التنفيذ حتى نكون أمام حالة الاعتداء المادي ، و هذا ما أكده مجلس الدولة في قرار صدر عنه بتاريخ 2002/12/03 بقوله :" حيث أن رئيس الدائرة يخضع للسلطة المباشرة للوالي و يمثله على المستوى المحلي وبهذه الصفة فإن هذه القرارات لا يمكن أن تكون إلا من اختصاص المجالس القضائية الجهوية.

حيث وفضلا عن ذلك فإن قرار تتخذه سلطة غير مختصة لاتخاذه يحلل على أساس انه قرار منعدم و بطلانه من النظام العام "[2].

و في قرار آخر للغرفة الإدارية بمجلس قضاء بسكرة بتاريخ :2010/03/10 (في قضية (ش ع) ضد بلدية من بلدياتها) والتي وضعت حد لفعل التعدي الصادر من رئيس المجلس الشعبي البلدي وهذا عندما أصدر قرار يلزم فيه المدعي بالإخلاء الفوري لمسكنه، ذلك أن من اختصاص الجهة القضائية المختصة [3].

كما أن محكمة التنازع الفرنسية ذهبت إلى أبعد من شرط الطابع التنفيذي للعملية الإدارية بحيث اعتبرت أن تهديد معين بالتنفيذ لعملية غير مشروعة يشكل اعتداء ماديا.[4]

---

[1] فائزة جروني، المرجع السابق، ص 289 و 290.

[2] أحسن غربي، المرجع السابق،ص218.

[3] قرار رقم011803 صادر عن مجلس الدولة بتاريخ12/03/ 2002 الغرفة الخامسة، مجلة مجلس الدولة، العدد الثالث،جوان 2003، ص 171 و 172.

[4] رشيد خلوفي، المرجع السابق،ص189.

الفرع الثاني: عمل مشوب بمخالفة جسيمة.

يشترط في الاعتداء المادي أن يكون العمل أو التصرف الإداري مخالف للقانون وأن تكتسي هذه المخالفة طابعا جسيما وجليا حتى يفقد العمل الإداري طابعه الإداري[1]، وإن اشترط العيب الجسيم في القرار الإداري معناه إذا كان هذا القرار مشوبا بعيب عدم المشروعية البسيطة، كمخالفة الإدارة لشكلية معينة في قرار إداري ما، فإن هذه المخالفة لا تجعل من تصرف الإدارة اعتداء ماديا[2].

وتتجسد هذه المخالفة الجسيمة في حالتين[3] حتى نكون بصدد تعدي و هما:

- جسامة متعلقة بالقرار محل التنفيذ من طرف الإدارة .
- و جسامة إجراءات تنفيذ القرار الإداري .

أولا: القرار المنعدم مصدرا للاعتداء المادي.

تتمثل هذه الحالة في تنفيذ الإدارة لقرار إداري منعدم ، و لتحديد ذلك استعمل القضاء عدة معايير، فيعتبر اعتداء مادي كل تصرف لا يندرج ضمن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي[4] و قد يكون الاعتداء المادي ناتج عن قرار إداري لا يدخل ضمن صلاحية من الصلاحيات المخولة للإدارة ، فإذا تبين لقاضي الأمور الإدارية المستعجلة من ظاهر الملف أن الإدارة عند إصدارها للقرار استندت إلى نص قانوني معين أو أن هذا العمل يدخل في الصلاحيات المخولة لها قانونا، ففي هذه الحالة تنتفي صفة التعدي عن القرار، و بالتالي لا يجوز لقاضي الأمور الإدارية المستعجلة أن يصدر أمرا ضد الإدارة مصدرة القرار لأنه لا ينتج اعتداء مادي[5].

---

[1] رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص189.

[2] عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص278.

[3] رشيد خلوفي، المرجع السابق،ص189.

[4] أحسن غربي،المرجع السابق،ص219

[5] بشير بلعيد، المرجع السابق،ص170.

وقد اكتفى الاجتهاد القضائي و لمدة طويلة بالبحث عن مدى ارتباط العمل الإداري بنص قانوني معين ، فإذا تبين للقاضي الاستعجالي أن عمل الإدارة لا يرتبط بأي نص قانوني، فإنه يقضى بتوفر حالة التعدي أو الاعتداء المادي ، ومن أمثلة ذلك أن قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1972/12/29 بين مؤسسة الخطوط الجوية الفرنسية من جهة، ووزير الداخلية ومن معه من جهة أخرى ، حيث بحث القاضي عن علاقة الواقعة الإدارية بالمرسوم الصادر في 1963/10/01 الذي استندت إليه الإدارة ، فلم يجد أي ارتباط بينهما، فقضى أن عمل الإدارة هذا يشكل تعديا، من الحيثيات المعتمدة عليها ما يلي "... حيث أن العقار المعني، لا يمكن أن يعتبر على أنه مستثمرة فلاحية، ومن ثم فإن المدعية على حق حينما تؤكد بان العملية الإدارية لا ترتبط بأحكام المرسوم المؤرخ في 1963/10/01 ، وهي بالتالي تشكل فعلا من أفعال التعدي ..." [1].

وقد ذهب مجلس الدولة الجزائري بتاريخ 1999/02/09 في قضية رقم 001325 بين اتحاد البنك ومحافظ البنك المركزي الذي أوقف بصفة مؤقتة و تحفظية سحب الاعتماد على الفور رقم 02 المتعلق بعمليات العملات الصعبة والصرف لاتحاد البنك ، تصرفا يشكل اعتداء ماديا لأن المقرر المتضمن وقف الاعتماد جاء غير مسبب ومخالف للمبادئ العامة للقانون باعتباره يتضمن عقوبة صادرة من جهة غير مختصة، فالجهة المختصة بذلك حسب المادة 156 من القانون رقم 90-10 المتعلق بالقرض و النقد، هي اللجنة المصرفية[2].

كما أن الاجتهاد القضائي يأخذ أحيانا بالمعيار الثاني؛ وهو البحث فيما كان العمل الإداري المطعون فيه يرتبط حقيقة بصلاحية من الصلاحيات المخولة للإدارة، ومن أمثلة ذلك أنه قضى بأن:"أشغال ردم ساقية تقع في ملكية خاصة لا ترتبط لا بتنفيذ شغل من الأشغال العامة، ولا بصيانة منشأة عامة من المنشآت العمومية و بالتالي فهي تشكل تعديا"[3].

كذلك قضت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى بتاريخ 1989/03/25 في قضية (م ص ضد وزير العدل)المتعلق بأمر اتخذه النائب العام لدى مجلس قضاء الجزائر في مواجهة

[1] نقلا عن بشير بلعيد، المرجع السابق،ص171.

[2] نقلا عن أحسن غربي،المرجع السابق،ص220.

[3] بشير بلعيد، المرجع السابق،ص 171 و172 .

المدعي قصد إخراجه من السكن "الفيلا " لاعتبارها ملك للبنك المركزي، وعلى أساس أنه يشغلها، لان المحاكم وحدها لها صلاحية الإخلاء والأمر بخروج الشاغل من الأمكنة إذا كان يشتغلها بدون وجه حق .

مما سبق؛ فإن فكرة الاعتداء المادي مستقلة عن مشروعية التصرف، فليس أي تصرف إداري منعدما يشكل اعتداء مادي حيث رفض مجلس الدولة الفرنسي المساواة بين الانعدام والتعدي، فاعتبر بعض القرارات التي تشكل تعديا قرارات غير مشروعة وليست قرارات منعدمة إلا أن محكمة التنازع الفرنسية ربطت بين المفهومين حيث اعتبرت أن القرارات التي تشكل تعديا هي قرارات منعدمة [1].

ثانيا:الاعتداء الناشئ عن التنفيذ الجبري للقرار الإداري(جسامة إجراءات تنفيذ القرار الإداري):

قد يكون القرار الإداري شكلا وموضوعا لا يشكل تعديا، ولكن تنفيذه هو الذي ترتب عليه فعل التعدي[2]، و تعتبر هذه الحالة الأكثر انتشارا و تتمثل في أن تكون طريقة تنفيذ القرار ولو كان مشروعا مخالفة للشروط القانونية، فيكون السبب عادة في تجاهل الإدارة حدود اختصاصاتها، حيث تقدم الإدارة على اتخاذ إجراءات لتنفيذ القرار لا تدخل ضمن إطار صلاحياتها، ويتجلى المثال الأبرز في هذه الحالة عندما تستعمل الإدارة التنفيذ الجبري للقرار في جميع الحالات التي يكون محظور عليها استعماله[3] .

إن القرارات الإدارية تتميز بميزة النفاد المباشر، ولكن هذه الميزة لا تكفي لجعلها قابلة للتنفيذ جبرا ، فميزة النفاذ المباشر للقرار الإداري تختلف عن ميزة التنفيذ الجبري لهذا القرار فالجهة الإدارية وإن كان بإمكانها إصدار قرارات إدارية قابلة للتنفيذ مباشرة ، فإنها لا تستطيع التنفيذ جبرا و باستعمال القوة العمومية في تنفيذ هذا القرار في حالة امتناع الأفراد، وإن فعلت ذلك فان تصرفها هذا يعتبر فعلا من أفعال التعدي ويجوز لقاضي الأمور المستعجلة أن يأمر بوقفه

[1] أحسن غربي،المرجع السابق، ص220.

[2] بشير بلعيد، المرجع السابق، ص172.

[3] فاصلة أحمد الطاهر، المرجع السابق، ص26.

مثلا، لان المشرع غالبا ما ينص على عقوبات جزائية ضد المخالفين أو المعترضين على تنفيذ القرارات الإدارية ، بالإضافة إلى الإجراءات التأديبية التي يمكن للإدارة اللجوء إليها، إذا لم يكن هناك نص جزائي يعاقب الممتنع عن تنفيذ القرار الإداري أو المعترض له [1].

غير أن الإدارة يمكنها اللجوء إلى تنفيذ قراراتها تنفيذا جبريا، وهذا بشرط أن تتوفر حالة من الحالات التي تسمح للإدارة بذلك و من بين هذه الحالات وجود نص قانوني يجيز ذلك، أو وجود حالة طارئة وملحة تستدعي السرعة في التنفيذ، حالة الظروف الاستثنائية، كذلك أن لا يكون هناك طريق آخر يؤمن للإدارة تنفيذ قرارها [2].

ومن بين القرارات القضائية التي نصت على الاعتداء الناشئ عن التنفيذ الجبري للقرار الإداري؛ قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، في قضية عباس ليلى ضد محافظ الشرطة في 1970/11/28 حيث تتلخص وقائع هذه القضية في أن السيدة المدعوة عباس ليلى كانت تقطن بشارع أنطوان في مدينة الجزائر في شقة من الأملاك الشاغرة (Bien Vacant) تعود ملكيتها للدولة بصفتها مستأجرة، حيث أقدم المحافظ بناء على شكاوى واردة من طرف جيرانها على طردها بتاريخ 1968/02/23، حيث أن تنفيذ القرار كان من طرف موظف تابع لمصالح السكن على مستوى محافظة الجزائر .

حيث اعتبر القضاء إقدام المحافظ بنفسه على تنفيذ قرار الطرد دون إسناد إلى قرار قضائي ،إجراء لا تربطه صلة بالإجراءات المخولة للإدارة ، حيث أن هذا الإجراء المتخذ يشكل وبكل حتمية تعد من جانب الإدارة [3].

الفرع الثالث: المساس بحق الملكية أو حرية أساسية.

لا يتحقق الاعتداء المادي إلا إذا قامت جهة الإدارة باعتداء صارخ وجسيم على حق من حقوق الأفراد أو على حرية أساسية، بحيث يجد المعنيون أنفسهم في وضعية تجريد أملاكهم أو حقوقهم الأساسية.

---

[1] بشير بلعيد، المرجع السابق،ص172.

[2] نفس المرجع ،ص173 و 174.

[3] فاصلة أحمد الطاهر،المرجع السابق، ص27.

ويقصد بالحريات الأساسية تلك الحريات المعترف بها دستوريا للأفراد، فيعتبر المساس بحق المرور والنقل (مثل سحب جواز السفر) دون سند قانوني بمثابة تعدي يجب رفعه عن طريق القضاء الاستعجالي الإداري[1]. ويعد اعتداء ماديا كذلك كل مساس بحق من حقوق الأفراد ، دون سند قانوني، كأن يكون هناك مساس بحق الملكية العقارية أو المنقولة ، ومثال ذلك حجز كتب أو جرائد، انتهاك حرمة مسكن...إلى غير ذلك من الاعتداءات المادية على حق الملكية سواء كانت عقارية أو منقولة.

ولقد نص قانون العدالة الإدارية الفرنسية سنة 2000 على ما يعرف بقضاء استعجال الحريات (Le référère liberté)، ويمكن ذكر بعض الحريات العامة التي قررها مجلس الدولة الفرنسي في هذا المجال منها؛ حرية الاتصال السمعي البصري، حرية الاقتراع، حرية التجمع حرية التنقل ومغادرة التراب الوطني، حق الملكية، حق السلامة الجسدية، حق حرمة الحياة الخاصة والعائلية ...الخ.

وفي الجزائر نجد أغلب القرارات التي عرضت على المحكمة العليا تتعلق بحق الملكية العقارية، أما فيما يتعلق بالحريات الأساسية للفرد كحرية الرأي والتجمع والتنقل وسرية المراسلات ...إلخ التي نص الدستور على حمايتها، فالمنازعات بشأنها تبقى قليلة جدا، ولكن هذا لم يمنع المحكمة العليا من أن تحدد موقفها المبدئي، وذلك من خلال اعتبارها أن كل مساس بهذه الحقوق يعد تعديا، وبالتالي كل عمل يتمثل في حجز الجرائد و الكتب، أو في القبض التعسفي أو سحب جواز سفر أو في انتهاك حرمة بيت ...الخ يعد مساس بهذه الحريات [2].

أولا: المساس بحق الملكية:

ينصب حق الملكية إما على العقارات أو المنقولات ويتخذ المساس بحق الملكية عدة أشكال منها استيلاء الإدارة على ملكية الغير أو حرمان صاحبها من التمتع بها، أو نزعها

[1] مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية"نظرية الإختصاص"،الجزء الثالث، ديوان المطبوعات الجامعية، دون ذكر الطبعة، سنة 1999، ص506 و507.

[2] عبد الغني بلعابد، الدعوى الإستعجالية الإدارية و تطبيقاتها في الجزائر"دراسة تحليلية مقارنة"، مذكرة ماجستر ،جامعة منتوري–قسنطينة،سنة 2007–2008،ص110.

و نقلها إلى الملكية العامة بطريقة غير مشروعة ، و مثال ذلك هدم بناية خاصة ، الاستحواذ على ملكية خاصة ، شغل البلدية دون وجه حق أو سند لقطعة أرض خاصة [1].

و لقد طبق مجلس الدولة الفرنسي نظرية الاعتداء المادي على حق الملكية في عدة حالات منها ؛ اعتبار مجلس الدولة باطلة القرارات التي تصدرها الإدارة باطلة بالاستناد إلى نص قانوني يمنحها سلطة ضابطة ، دون أن يكون هناك ما يبرر استعمالها لتلك السلطة ؛ و من ذلك القرار بوقف بعض الأموال عن الاستعمال ، بقصد تحقيق غرض ضبطي في غير حالة الاستعجال .

نفس الشيء بالنسبة للاعتداءات التي تقع من الإدارة على الملكية الخاصة عند تنفيذها لقانون أو لائحة، خارج الشروط التي يتطلبها القانون في ذلك، ومثال ذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية الشركة الفرنسية للصناعة الكيمائية، والتي تتلخص وقائعها في أن مصنعا كان يقوم بصناعة مادة ضارة بالصحة ، ولم يكن يصدر عن الإدارة تصريح بصناعة وإنتاج تلك المادة ، ولهذا فقد اصدر مدير الأمن قرارا يحرم فيه المصنع من إنتاج هذه المادة، وأمر بوضع الأختام على آلات المصنع لتعطيلها ، وقد رفع صاحب المصنع دعوى أمام مجلس الدولة يطعن فيها بأمر المدير، فقرر المجلس أنه إذا كان لمدير الأمن الحق في إنذار الشركة لتوقيف العمليات المتعلقة بإنتاج هذه المادة حتى تحصل على ترخيص بذلك ، فإنه لا يجوز له أن يأمر بوضع الأختام على صنع المادة المذكورة ، وإلا كان قراره مشوبا بتجاوز السلطة [2].

قد تقوم الإدارة بحجز أموال منقولة للغير مثل الحجز على الكتب والصحف أو تحطيم أموال منقولة، وتدخل في ذلك الاعتداءات على الملكية الفكرية أو المعنوية ... لان مساس الإدارة بحق الملكية لا يكون إلا بمقتضى نص قانوني تطبيقا للمادة 22 من الدستور وتنص على" لا يتمّ نزع الملكيّة إلاّ في إطار القانون. ويترتّب عليه تعويض عادل ومنصف."– في ما يخص دولتنا وهي الجزائر – في إطار أحكام قانون نزع الملكية للمنفعة العامة ومقابل تعويض قبلي وعادل ومنصف وإلا فإن أي تصرف صادر عنها يقع على ملكية الأفراد يشكل من دون

[1] عبد الغني بلعابد، المرجع السابق، ص111.

[2] نقلا عن برهان خليل زريق، نظرية فعل الغصب في القانون الإداري"الاعتداء المادي"،المكتبة القانونية، دمشق، الطبعة الأولى،سنة 2004،ص108.

شك تعديا يستوجب وضع حد له من قبل القاضي الإداري طبقا للقواعد المحددة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[1].

ثانيا: المساس بالحريات الأساسية.

ويقصد بالحريات الأساسية، الحقوق المعترف بها للفرد وهي كل الحريات المكرسة في الدستور أو في القانون أو من طرف الفقهاء[2].

لم يشأ المشرع أن يحدد مفهوم الحرية الأساسية تاركا الأمر للقاضي ليقدر كل حالة تبعا لظروفها، إذ حدد القاضي الفرنسي الحريات الأساسية التي يقع عليها الاعتداء في الحريات المكرسة دستوريا سواء تضمنتها النصوص أو الديباجة، وبالرجوع إلى الدستور الجزائري ولاسيما الفصل الرابع منه بعنوان الحقوق و الحريات نجده نص على العديد منها وجعل بعضها ذات طبيعة مطلقة لا تحتاج إلى تقيد مثل ما نصت عليه المادة 42 من الدستور[3] حيث لا مساس بحرمة حرية العقيدة، وحرمة حرية الرأي، والبعض الآخر من الحريات ينظم في إطار القانون و ممارسته مضمونة من طرف الدولة طبقا للمادة وحرية الابتكار الفكري والفني والعلمي الواردة في المادة 44 من الدستور[4] وحرية الاتصالات وسرية المراسلات و حرية المواطن الخاصة وحرمة شرفة طبقا للمادة 46 من الدستور[5]وحرمة المسكن المضمونة وفق المادة 47 من الدستور[6]، وللحريات السياسية مثل الأحزاب بموجب المادة 52 من الدستور[7]

---

[1] أحسن غربي، المرجع السابق،ص220.

[2] رشيد خلوفي، المرجع السابق،ص190.

[3] المادة 42 من الدستور:" لا مساس بحُرمة حرّيّة المعتقَد، وحُرمة حرّيّة الرّأي. حرية ممارسة العبادة مضمونة في ظل احترام القانون"

[4]المادة 44 من الدستور:" حرّيّة الابتكار الفكريّ والفنّي والعلمي مضمونة للمواطن...."

[5] المادة 46 من الدستور:" لا يجوز انتهاك حُرمة حياة المواطن الخاصّة، وحُرمة شرفه، ويحميهما القانون. سرّيّة المراسلات والاتّصالات الخاصّة بكلّ أشكالها مضمونة....."

[6] المادة 47: من الدستور" تضمن الدّولة عدم انتهاك حُرمة المسكن....."

[7] المادة 52 من الدستور:" حقّ إنشاء الأحزاب السّياسيّة معترَف به ومضمون...."

وحق إنشاء الجمعيات طبقا للمادة 54 من الدستور[1]، و حرية التنقل داخل وخارج البلاد طبقا للمادة 55 من الدستور[2]، و حريات أخرى لا تقل أهمية من الحريات المذكورة و المنصوص عليها في الدستور[3] .

و في تطبيقات القضاء الفرنسي فيما يخص المساس بالحريات الأساسية فقد صدر حكم في قضية " Rolin" و هو شخص صدر أمر بالقبض عليه من قبل حكام المدينة خلال الحرب في السبعينيات، وذلك دون استجواب أو تحقيق، ولما رفع " Rolin" دعوى أمام المحاكم القضائية إستجابة إلى طلبه ، وأكدت دائرة العرائض بمحكمة النقض هذا النظر، ثم قضت بأنه لا يوجد نص في القانون يعطي حكام المدينة الحق في إصدار أمر بالقبض على مواطن دون استجوابه ، وإحالته إلى المحاكم القضائية [4]،وهذا ما يشكل اعتداء مادي على حرية أساسية .

مما سبق، يمكننا القول أن الاعتداء المادي لا يمكن أن يتحقق إلا بتحقق الشروط الثلاثة السابقة الذكر، هذا ما لم نكن بصدد ظروف استثنائية أو موانع قانونية تنفي وجود الاعتداء المادي ، و هذا ما يتم تفصيله في المطلب الثاني من هذا المبحث .

المطلب الثاني: موانع الاعتداء المادي.

إن شروط الاعتداء المادي لا تكفي وحدها حتى نكون بصدد حالة تعدي ،و لكن يجب أن تكون ظروف الدولة في وضعية عادية وليست في وضعية استثنائية و أيضا قد تكون ظروف الدولة عادية و لكن القانون يسمح للإدارة باتخاذ قرارات تعد في نظر الأفراد اعتداء ماديا و لكنها ليست كذلك لأنها تعتبر مانع من موانع الاعتداء المادي .

و عليه سيتم التطرق موانع الاعتداء المادي في الفرعين الآتيين:

---

[1] المادة54 من الدستور:" حقّ إنشاء الجمعيّات مضمون...."

[2] المادة 55 من الدستور:" يحِقّ لكلّ مواطن يتمتّع بحقوقه المدنيّة والسّياسيّة، أن يختار بحرّيّة موطن إقامته، وأن يتنقّل عبر التّراب الوطنيّ. حقّ الدّخول إلى التّراب الوطنيّ والخروج منه مضمون له. لا يمكن الأمر بأي تقييد لهذه الحقوق إلا لمدة محددة وبموجب قرار مبرر من السلطة القضائية".

[3] أحسن غربي، المرجع السابق،ص221.

[4] نقلا عن برهان خليل زريق، المرجع السابق،ص99 و 110.

الفرع الأول:التنفيذ الذي يأمر به القانون.

الفرع الثاني: الظروف الاستثنائية

الفرع الأول:التنفيذ الذي يأمر به القانون.

يقصد بالموانع القانونية حالة التنفيذ الذي يأمر به القانون و يتعلق الأمر بالتنفيذ الجبري للقرارات الإدارية. وكأصل عام فإن تنفيذ القرارات الإدارية يكون اختياريا من طرف الأفراد هذا بحكم أن الإدارة تتمتع بامتيازات السلطة العامة وأن الأفراد ملزمون بالامتثال إليها بخضوعهم لمضمون القرار الإداري ، و لأنها تمثل مرفقا عاما و جب أن يضمن سيره بانتظام واطراد ولأنها تسعى إلى تحقيق الصالح العام فيفترض سلامة وصحة قراراتها. كما أن المخاطب بالقرار الإداري ملزم بالامتثال إليه ، اعتبارا أنه لا فرق من حيث الإلزام بالطاعة بين الخاضع للقانون و الخاضع للقرار سوى في حجية النص لا غير[1]. أما في حالة امتناع الأفراد عن التنفيذ فقد خول القانون للإدارة امتياز أخطر وهو التنفيذ الجبري ، والذي يكون فيه للإدارة سلطة التدخل و استعمال القوة المادية لتنفيذ قراراتها[2] .

ويعرف التنفيذ الجبري على أنه حق الإدارة في أن تنفذ أوامرها على الأفراد بالقوة الجبرية إذا رفضوا تنفيذها اختيارا [3]، كما أنه يعد وسيلة وأداة قانونية وضعها المشرع تحت تصرف الإدارة لضمان تنفيذ قراراتها الإدارية، لهذا ينطوي هذا الامتياز على طابع سيادي ظاهر يتمثل في إخضاع الأفراد للقرارات الإدارية بالقوة بغية تنفيذها، ويجد هذا الامتياز مبرره وسنده في ضرورة

[1] عمار بوضياف،القرار الإداري"دراسة تشريعية قضائية فقهية"،جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الأولى، سنة 2007،ص204.

[2] عادل بوعمران، النظرية العامة للقرارات و العقود الإدارية"دراسة تشريعية فقهية قضائية"، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر دون ذكر الطبعة، سنة2010،ص61.

[3] سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية"دراسة مقارنة"،دار الفكر العربي،القاهرة،الطبعة الخامسة،سنة 1984،ص 573 و 574.

تأمين خضوع الأفراد للأحكام القانون ، ولهذا أقرت محكمة التنازع الفرنسية و منذ عام 1903 بحق الإدارة في تنفيذ قراراتها جبرا [1].

وتجدر الإشارة إلى أن اللجوء إلى التنفيذ الجبري من طرف الإدارة ليس مطلق و إنما في حالات محددة من جهة ووفق شروط معينة من جهة أخرى، وهذا ما سيتم التطرق إليه في النقاط التالية:

أولا: حالات التنفيذ الجبري.

1-الرخصة القانونية:

يمنح المشرع الإدارة حق تنفيذ قراراتها جبرا إذا رفض الأفراد الخضوع والانصياع لأحكامها طواعية ، و لهذا تجد أن النص القانوني الذي خول سلطة الإدارة صلاحية إصدار قرارات تنفيذية يرخص لها أيضا الالتجاء إلى التنفيذ المباشر لضمان تنفيذ قراراتها، وبهذا تستمد الإدارة صلاحيتها في اللجوء إلى التنفيذ المباشر من النصوص القانونية الصريحة.

وعليه يتعين أن يكون هناك نص قانوني صريح في القوانين أو الأنظمة تجيز للإدارة استخدام امتياز التنفيذ المباشر[2]، ومثال ذلك النصوص التي أكدت إمكانية حجز الإدارة ومصادرتها للأموال في حالة الغش الضريبي [3].

2-حالة الضرورة:

بمعنى أن يكون هناك خطر داهم يستدعي تحرك الإدارة و يدفعها لاتخاذ إجراء التنفيذ الجبري لقراراتها للحيلولة دون المساس بالنظام العام أو السير الحسن للمرفق العام ولا تحتاج الإدارة في ذلك لنص تبرر من خلاله موقفها فالظروف الواقعة والاستثنائية تبيح لها اتخاذ إجراءات تجاوز حدود اختصاصاتها العادية بقصد مواجهة حاجات اللحظة بسرعة فائقة [4]، كأن

---

[1] علي خطار شطناوي، الوجيز في القانون الإداري،دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الأولى،سنة2003 ص662.

[2] نفس المرجع ،ص663.

[3] عادل بوعمران، المرجع السابق،ص62.

[4] نفس المرجع ،ص62.

تكون المصلحة العامة تتطلب تنفيذ القرار بصورة سريعة ولو مع استعمال القوة ، وهو ما عبر عنه الفقيه "Romiou" بقوله :"... عندما يحترق المنزل فلن نطلب من القاضي الإذن بإرسال المطافئ إليه ..." خاصة إذا تعلق الأمر بالضبط الإداري ، فالإدارة و هي تمارس الضبط الإداري بعناصره الثلاثة ، الأمن العام والصحة العامة والسكنية العامة، لا يمكنها أن تلجأ إلى القاضي لكي يأذن لها بتنفيذ القرار [1].

3-حالة عدم وجود جزاء قانوني على مخالفة النص المراد تنفيذه:

أي حالة غياب أي طريق قانوني آخر لتنفيذ أي قرار إداري، وعلة ذلك أن غياب أي طريق قانوني لتنفيذ القرار الإداري سيحول قطعا دون تنفيذه و يؤدي إلى فشل الإدارة العامة وعجزها و إخلالها بأول واجباتها ، ولهذا يعد اللجوء إلى التنفيذ المباشر في هذه الحالة تطبيقا مباشرا وصريحا لفكرة أن القانون واجب التنفيذ دوما[2].

وهذه الحالة يجرى العمل بها في فرنسا إذ أنه ومتى غفل المشرع عن التطرق للعقوبة التي تقرر نتيجة مخالفة الإلزام الذي يقرره فإنه يكون للإدارة سلطة التدخل باستعمال امتياز التنفيذ الجبري [3].

وقد طبق هذا الامتياز أول مرة في قضاء محكمة التنازع الفرنسية ، حيث أصدرت الحكومة الفرنسية تطبيقا للمادة 13 من القانون الصادر في 1901/07/01 مرسوما بإغلاق مؤسسة تابعة لجماعة من الراهبات لإنشائها دون رخصة ، و قامت الإدارة بتنفيذ هذا المرسوم إداريا فأخلت المؤسسة ووضعت الأختام على نوافذ المكان الذي تشغله ، فلما رفع الأمر إلى محكمة التنازع، قررت أن هذا التنفيذ الإداري لا شائبة فيه لان المادة 13 من القانون السابق لم تشر إلي طريق آخر لتنفيذ أحكامه في هذا الصدد.

كما أن غياب العقوبات الجنائية لا يعد الطريق الوحيد الذي يبرر اللجوء إلى التنفيذ الجبري ولهذا أصبح مجلس الدولة الفرنسي يتطلب لمشروعية اللجوء إلى التنفيذ الجبري غياب أي دعوى قضائية بدلا من الشرط السابق أي غياب العقوبات الجنائية.

---

[1] نقلا عن بشير بلعيد، المرجع السابق،ص173.

[2] علي خطار شطناوي، المرجع السابق،ص667.

[3] عادل بوعمران، المرجع السابق،ص62.

وعليه فإذا وجدت دعوى قضائية سواء مدنية أو جنائية أدت هذه الدعوى إلى غلق الباب أمام الإدارة لتنفيذ قراراتها في اللجوء إلى التنفيذ الجبري، ولهذا قيل أن مجلس الدولة الفرنسي يتطلب لمشروعية اللجوء إلى التنفيذ المباشر غياب أية وسيلة قانونية مهما كانت تسمح للإدارة بالتخفيف أو التلطيف من حدة المعارضة أو رفض تنفيذ القرارات الإدارية [1].

ثانيا: شروط التنفيذ الجبري.

1- مشروعية التنفيذ الجبري: ينبغي أن يكون القرار الإداري محل التنفيذ الجبري مستندا إلى نص قانوني أو تنظيمي، وهذا يدل على أن تصرف الإدارة تم في دائرة المشروعية وليس هناك تعسف من جانبها.

2- أن يمتنع الفرد عن التنفيذ إراديا أو اختياريا : تعتبر طريقة التنفيذ الجبري طريقة استثنائية، ومن ثم فإن الأصل أن يبادر المعني أو المعنيين بالامتثال لمضمون القرار والخضوع إليه وأن يبدي أي سلوك سلبي من جانبه .

غير أن امتناع الفرد على تنفيذ مضمون القرار و التمرد عليه يعطي للإدارة حق اللجوء لاستعمال وسائل القانون العام، ومن هذه الوسائل استعمال القوة الجبرية لتنفيذ القرارات الإدارية[2].

3- أن تلتزم الإدارة حدود التنفيذ الجبري: يتعين أن يستهدف التنفيذ العملية الإدارية المنصوص عليها في القانون فقط، لهذا لا يجوز بأي حال من الأحوال أن يتجاوز التنفيذ الجبري أكثر مما يستلزمه القانون و يقتضيه [3].

ومن خلال ما سبق ذكره؛ فإن الإدارة عند إقدامها على التنفيذ ملزمة بتوافر الحالات و مقيدة بالشروط السالفة الذكر، ومنه إذا أقدمت على التنفيذ الجبري وخالفت هذه الشروط فإنها تكون قد ارتكبت تعديا على حقوق الأفراد وحرياتهم.

---

[1] علي خطار شطناوي، المرجع السابق،ص667 و 668.

[2] عمار بوضياف، المرجع السابق،ص205 و 206.

[3] علي خطار شطناوي، المرجع السابق،ص669.

الفرع الثاني: الظروف الاستثنائية.

تعتبر نظرية الظروف الاستثنائية من بين الموانع التي يصطدم بها الاعتداء المادي عند حدوثه، إذ أن شروطه صحيحة و لكن الظروف التي وقع فيها الاعتداء هي ظروف غير عادية، وبالتالي فعل الاعتداء أصبح سببا من أسباب الحفاظ على الأمن العام والنظام العام.

إن نظرية الظروف الاستثنائية عرفت عدة تعريفات مختلفة لها ومن بينها تعريف الفقيه "دولو بادير " الذي يعتبر نظرية الظروف الاستثنائية " هي بناء قانوني أنشاه مجلس الدولة وبموجب ذلك فان بعض القرارات الإدارية غير القانونية في الظروف العادية، من الممكن أن تصبح في بعض الظروف الأخرى قانونية، لأنها تبدو ضرورية لضمان المحافظة على النظام العام وسير المرافق العامة "[1].

إن الظروف الاستثنائية تخول للإدارة اتخاذ القرارات أو القيام بأعمال مادية تجاوز حدود السلطات العادية المخولة لها، بحيث لو ارتكبت هذه التصرفات في ظل الظروف عادية لا عتبرها القضاء غير مشروعية أو تشكل اعتداء ماديا [2].

كما أن الدستور الجزائري[3] قد نص على عدة حالات من الظروف الاستثنائية و هي حالة الحصار وحالة الطوارئ في المادة 105والمادة 106 من دستور الجديد لسنة 2016[4]، اذ يقرر رئيس الجمهورية هاتين الحالتين إذا دعت الضرورة الملحة . ولمدة معينة بعد اتخاذ إجراءات معينة مثل اجتماع و استشارة الهيئات العليا في الدولة .

---

[1] نقلا عن برهان خليل زريق، المرجع السابق،ص128.

[2] فاصلة أحمد الطاهر، المرجع السابق،ص33.

[3] قانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016، المتضمن الدستور الجزائري، الجريدة الرسمية رقم 14 المؤرخة في مارس سنة 2016 .

[4] المادة 105 من الدستور: " يقرّر رئيس الجمهوريّة، إذا دعت الضّرورة الملحّة، حالة الطّوارئ أو الحصار، لمدّة معيّنة بعد اجتماع المجلس الأعلى للأمن، واستشارة رئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني، والوزير الأول، ورئيس المجلس الدّستوريّ، ويتّخذ آلّ التّدابير اللاّزمة لاستتباب الوضع. ولا يمكن تمديد حالة الطّوارئ أو الحصار، إلاّ بعد موافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعتين معا."

المادة 106 من الدستور:" يحدّد تنظيم حالة الطّوارئ وحالة الحصار بموجب قانون عضويّ"

أما الحالة الاستثنائية التي ذكرتها المادة 107 من الدستور[1] وهي إذ كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها و هذه الحالة هي الأخرى مقيدة بإجراءات مثل الاجتماع هيئات معينة و استماع و الاستشارة و غيرها من الإجراءات الضرورية .

كذلك حالة الحرب والتي تكون عند وقوع عدوان فعلي على البلاد أو يوشك أن يقع حسبما نصت عليه الترتيبات الملائمة لميثاق الأمم المتحدة، و هذه الحالة أيضا مقيدة بإجراءات خاصة بها حسب المادة 110 و 111 من الدستور[2]، ومثال ذلك في حالة الحصار لسنة 1991 منح للسلطة العسكرية صلاحيات الشرطة ومنها الاعتقال الإداري والإخضاع للإقامة الجبرية ضد كل شخص يشتبه به وهذا نظرا للحالة التي مرت بها الدولة أثناء هذه الفترة، كذلك هذه السلطة العسكرية أن تمنع إصدار المنشورات ومنع التجمعات و النداءات العمومية ... إلى غير ذلك[3] .

مما سبق يمكن القول أن نظرية الظروف الاستثنائية تأثر على بعض القرارات الإدارية المعيبة بعيب بسيط ، حيث يمكن أن ترفع النظرية عن هذه القرارات ما شابها من عيب بسيط

[1] المادة 107 من الدستور:" يقرّر رئيس الجمهوريّة الحالة الاستثنائيّة إذا آنت البلاد مهدّدة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسّساتها الدّستوريّة أو استقلالها أو سلامة ترابها. ولا يتّخذ مثل هذا الإجراء إلاّ بعد استشارة رئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني، ورئيس المجلس الدّستوريّ، والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء.

تخوّل الحالة الاستثنائيّة رئيس الجمهوريّة أن يتّخذ الإجراءات الاستثنائيّة الّتي تستوجبها المحافظة على استقلال الأمّة والمؤسّسات الدّستوريّة في الجمهوريّة. ويجتمع البرلمان وجوبا . تنتهي الحالة الاستثنائيّة، حسب الأشكال والإجراءات السّالفة الذّكر الّتي أوجبَت إعلانها."

[2] المادة 110 من الدستور:" يُوقَف العمل بالدّستور مدّة حالة الحرب ويتولّى رئيس الجمهوريّة جميع السّلطات. وإذا انتهت المدّة الرّئاسيّة لرئيس الجمهوريّة تمدّد وجوبا إلى غاية نهاية الحرب. في حالة استقالة رئيس الجمهوريّة أو وفاته أو حدوث أيّ مانع آخر له،يخوّل رئيس مجلس الأمّة باعتباره رئيسا للدّولة، آلّ الصّلاحيّات الّتي تستوجبها حالة الحرب، حسب الشّروط نفسها الّتي تسري على رئيس الجمهوريّة. في حالة اقتران شغور رئاسة الجمهوريّة ورئاسة مجلس الأمّة، يتولّى رئيس المجلس الدّستوريّ وظائف رئيس الدّولة حسب الشّروط المبيّنة سابقا".

المادة 111 من الدستور:" يوقّع رئيس الجمهوريّة اتّفاقيّات الهدنة ومعاهدات السّلم. ويتلقّى رأي المجلس الدّستوريّ في الاتّفاقيّات المتعلّقة بهما. ويعرضها فورا على الغرفة من البرلمان لتوافق عليها صراحة."

[3] مرسوم رئاسي رقم 91-196، مؤرخ في 21 ذي القعدة عام 1411 الموافق 4 يونيو سنة 1991، المتضمن تقرير حالة الحصار، الجريدة الرسمية رقم 29، بتاريخ 12 جوان 1991.

في المشروعية ، أما إذا كان القرار معيبا بعيب جسيم إذ يرى الفقيه " برنار " بأن باعث النظام العام يرفع عن تصرفات معينة – تحكمية أو ظاهرة عدم المشروعية – صفة فعل الاعتداء المادي ، إذ يقلل من درجة عدم مشروعيتها ، فيحولها إلى عدم مشروعية بسيطة [1].

إن العمل الذي تتخذه الإدارة في الظروف الغير عادية وهي ظروف استثنائية ، إما أن يكون فعل الاعتداء المادي تدبيرا مشروعا ، ومن ثم إذا كان التهديد جسيما وعاجلا بالنسبة للنظام العام، فجهة الضبط تستطيع المساس بالحرية دون أن تعتبر قد ارتكبت أي خطأ منها وعلى نقيض من ذلك ، فإن لم يكن المساس بالحرية متناسبا مع الخطر، فإن عدم المشروعية يهبط إلى درجة الاعتداء المادي، وهذا ما أكده الفقيه "برنار" بقوله :" ونحن نجد هذه الفكرة الاستثنائية التي أساسها النظام العام، في البدأ العام الذي تتضمنه هذه الأحكام والتي بمقتضاها تعتبر مشروعة – بسبب الظروف الاستثنائية – بعض التدابير التي لا غنى عنها للمحافظة على النظام العام و استمرار حياة الأمة.[2]

وأكد مجلس الدولة الفرنسي في إحدى القضايا التي فصل فيها أن الاعتداء المادي لا يمكن أن يكون في ظل الظروف الاستثنائية مثل قضية "Escorbioc " وقد جاء في أسباب الحكم " إن هذا الضبط والحبس الذي أعقبه– في حال عدم وجود ظروف استثنائية في الفترة التي تمت هذه التصرفات – يكونان أفعال اعتداء مادي ، وهكذا لا تخدم الإدارة على القانون، وإنما تظل مخلصة لرسالتها ، وتظل خاضعة لرقابة القاضي"[3].

[1] برهان خليل زريق، المرجع السابق،ص152.

[2] نفس المرجع،ص 155

[3] نقلا عن برهان خليل زريق، نفس المرجع، ص، 156.

ومما سبق؛ يمكن القول في خلاصة هذا الفصل بأن نظرية الاعتداء المادي لها تعريفها وشروطها الخاصة بها والتي تميزها عن باقي النظريات المشابهة لها ، كما أن صفة الاعتداء قد تزول و ذلك في حالات محددة قانونيا وفي ظروف استثنائية ، إن القضاء الإداري هو المختص بالنظر في الدعوى المتضمنة اعتداء مادي على خلاف القضاء الفرنسي ، إذ أن القاضي الإداري له سلطات واسعة في دعوى الاعتداء منها توجيه أوامر للإدارة مرتكبة الاعتداء كما له فرض عقوبات جزائية و غرامات مالية ... الخ من السلطات، و هذا ما يتم تفصيله في الفصل الثاني .

الفصل الثاني

الفصل الثاني : سلطات القاضي الإداري في حالة الاعتداء المادي.

إن الاعتداء المادي الذي تقوم به الإدارة العامة يكون من اختصاص القاضي الإداري هذا في الجزائر، لأن المعيار المعتمد في تحديد الاختصاص هو المعيار العضوي باعتبار أن الشخص المعنوي العام طرف في الدعوى المتضمنة الاعتداء المادي، على خلاف الأمر بالنسبة لفرنسا حيث يرجع الاختصاص في حالة الاعتداء المادي إلى القضاء العادي أي الأخذ بالمعيار المادي .

تتسع سلطة القاضي الإداري أثناء النظر في الدعوى المرفوعة أمامه نظرا لوقوع الاعتداء على حق من حقوق الملكية أو حرية أساسية، وعليه فإن سلطة القاضي الإداري ليست فقط النظر والفصل في الدعوى بل له–أثناء سير الدعوى– أن يوجه أوامر للإدارة المرتكبة الاعتداء من أجل الكف عن فعلها هذا.

إضافة إلى توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة فإن له سلطات أخرى يفرضها أثناء التنفيذ مثل فرض عقوبة جزائية على الإدارة الممتنعة عن التنفيذ و فرض غرامة تهديدية أيضا .

و مما سبق يمكننا تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول:سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة أثناء سير الدعوى .

المبحث الثاني: سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة أثناء التنفيذ.

المبحث الأول: سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة أثناء سير الدعوى.

الأصل هو عدم توجيه أوامر للإدارة تكريسا لمبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة ، لأن كل سلطة من السلطات الثلاثة لها صلاحياتها المنصوص عليها في الدستور.

إلا أن هذا المبدأ يرد عليه استثناء، و هو توجيه أوامر للإدارة و في حالات معينة منصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث أن الاعتداء المادي أحد هذه الحالات ويعتبر المجال الحقيقي لهذا الاستثناء.

و عليه سيتم التطرق في هذا المبحث إلى المطلبين التاليين:

المطلب الأول: مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة و الاستثناءات الواردة عليه

المطلب الثاني: سلطة توجيه الأوامر في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

المطلب الأول: مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة و الاستثناءات الواردة عليه.

إن الإدارة العامة تتمتع بامتيازات ووسائل قانونية تجعلها في مركز أسمى من مركز الأفراد وهذا في سبيل تحقيق المنفعة العامة ، و لعل أبرز صور هذه الامتيازات يكمن في حق الإدارة في إصدار قرارات إدارية ملزمة بإرادتها المنفردة دون الحاجة إلى اعتراف مسبق من طرف القضاء أو الحصول على رضا المخاطبين بها، و مما لا شك فيه أن هذه الامتيازات يمكن أن يكون لها درع واق يحفظ استقلال الإدارة عن اتجاه القضاء ، وتضمن بذلك عدم تدخله في شؤونها بإرغامها على فعل شيء لا ترغب فيه.

وبهذا أصبح المفهوم السائد أن القضاء الإداري لا يجوز له توجيه أوامر إلى جهة الإدارة وهذا ما يعرف بمبدأ حظر توجيه القاضي الإداري أوامر ضد الإدارة سواء بالقيام بفعل أو الامتناع عن القيام بفعل إلا أن هذا المبدأ – و كأصل عام – أصبح له استثناء وهو توجيه أوامر للإدارة و ذلك في حالات محدد على سبيل الحصر [1].

[1] حمدي علي عمر، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية، القاهرة، دون ذكر الطبعة ،سنة 2003، ص.7.

و منه سنقوم بتقسيم هذا المطلب إلي الفروع التالية:

الفرع الأول: مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة

الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ الحظر

الفرع الأول: مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة.

يقصد بمبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة بأنه لا يستطيع أن يأمر جهة الإدارة القيام بعمل معين أو الامتناع عن القيام بعمل معين كما لا يجوز له أن يحل محلها في القيام بعمل أو إجراء معين و هو من صميم اختصاصها .[1]

و كما يقصد به؛ انه لا يجوز للقاضي و هو بصدد الفصل في المنازعات المطروحة عليه توجيه أمر إلى جهة الإدارة للقيام بعمل أو الامتناع عن عمل معين سواء كان ذلك بمناسبة دعوى الإلغاء أو دعوى القضاء الكامل.

و يقصد به أيضا؛ أن القاضي يقوم بالفصل في الدعوى المطروحة عليه ، دون أن يحل محل جهة الإدارة في القيام بأي عمل من الأعمال التي تدخل في اختصاصها، فدور القاضي يقتصر على ممارسة وظيفته القضائية التي تتمثل في إنزال حكم القانون على المنازعة القائمة أمامه ، دون أن يتجاوز حدود هذا الدور و يحل محل الإدارة في ممارسة الوظيفة الإدارية ، كما ليس للقاضي أن يجري بتقديره أيا من الأمور التي تتطلب تقدير جهة الإدارة سواء كان ذلك بشكل صريح أو ضمني، فالقاضي لا يعتبر سلطة وصائية على جهة الإدارة فإذا امتنعت هذه الأخيرة عن إصدار قرار معين فليس للقاضي أن يمنح الترخيص بإصدار هذا القرار [2].

[1] يسمينة غربي، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مذكرة ماستر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر –بسكرة،سنة 2012– 2013، ص 07.

[2] آمال يعيش تمام، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة محمد خيضر –بسكرة،سنة 2011– 2012، ص 25و 26.

و عليه فان مبدأ خطر توجيه أوامر للإدارة يستند على ثلاثة مبررات، اتفق عليها أغلبية الفقهاء ؛ إذ تتمثل في : النصوص التشريعية و مبرر الثاني في مبدأ الفصل بين السلطات والمبرر الثالث في طبيعة سلطات قاضي الإلغاء كالتالي:

أولا: النصوص التشريعية.

اتجه رأي من الفقه الفرنسي إلى إرجاع أساس الحظر إلى تلك النصوص التشريعية الصادرة بعد قيام الثورة الفرنسية، و التي تؤكد في محتواها على قاعدة استقلال الوظيفة الإدارية عن الوظيفة القضائية، و التي تعني بدورها منع الهيئات القضائية من النظر في المنازعات المتعلقة بالإدارة أو حتى التدخل في اختصاصها، و من مجمل هذه النصوص نذكر ما يلي:

المرسوم الصادر في 1789/12/22 الذي قرر حظر قيام المحاكم بأي عمل من شأنه أن يؤدي إلى عرقلة الجهاز الإداري في ممارسة لوظائفه الإدارية [1].

كذلك نص المادة 13 من قانون التنظيم القضائي رقم 16 – 24 الصادر في أوث 1790[2] و التي حظرت على القضاة أن يتدخلوا بأي طريقة كانت في سير العمل في الإدارة و منعت في الوقت نفسه مقاضاة رجالها أمام المحاكم بسبب وظائفهم، و التي حرمت أيضا على القضاة أن ينهضوا بأي طريقة كانت لمهام التصرفات الإدارية.

وبالرجوع إلى النصوص التشريعية الجزائرية –سابقا– لم يكن هناك أي نص قانوني يحظر على القاضي الإداري توجيه أوامر للإدارة أو الحلول محلها، و في نفس الوقت لم يوجد نص يجيز له ذلك صراحة ، رغم ذلك نجد القاضي الإداري الجزائري تقيد بمبدأ الحظر الذي كرسه منذ اختصاصه بالنظر في المنازعات الإدارية، وإنشاء مجلس الدولة بموجب القانون 89– 01

[1] نقلا عن يسمينة غربي، المرجع السابق، ص14.

[2] La loi du 16 août 1790 sur l'organisation judiciaire , J–O–R–F, tiré du site : https://www.legifrance.gouv.fr,vue le 24/05/2016 à 07:30.

المتعلق بمجلس الدولة[1] والقانون رقم 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية [2]باعتناقه النظام القضائي المزدوج آخذا عن نظيره الفرنسي ، إلا أن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 قد نص صراحة على بعض الأوامر التي يجوز فيها للقاضي الإداري توجيه أمر للإدارة[3].

إن النصوص التشريعية الفرنسية تركت آثارها في فقه القرن التاسع عشر و أوائل القرن العشرين ، الأمر الذي أثر على طبيعة وظيفة القاضي الإداري عندما بثه في المنازعة الإدارية بحيث يرى الأستاذ " لا فريار " " أن القاضي الإداري يلغي القرار محل الخصوصية فقط ولا يصدر أوامر في مواجهة الإدارة " [4].

ثانيا: مبدأ الفصل بين السلطات.

إن مبدأ الفصل بين السلطات مبرر من مبررات مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة ، و بالتالي فلا يجب أن تتدخل أي سلطة في عمل سلطة أخرى، بما في ذلك تدخل القضاء الإداري في نشاط الإدارة بتوجيه أوامر لها أو الحلول محلها بإصدار القرار المطلوب ، حيث أن القاضي الإداري لا يملك الحرية التي يتمتع بها رجل الإدارة في المبادرة بالأعمال الإدارية ، كما لا يعتبر القاضي رئيسا لرجل الإدارة أو وصيا عليه.

وقد استند مجلس الدولة الفرنسي على هذا المبدأ في الكثير من القرارات التي أقرت مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة من طرف القاضي الإداري، وقد قضى في أحد أحكامه بأن القاضي لا يملك أن يتدخل في إدارة المرافق العامة بأن يوجه لها في حالة العجز أو الامتناع عقوبات

[1] قانون عضوي رقم 98-01 مؤرخ في 04 صفر عام 1419 الموافق لـ 30 مايو 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية رقم 37 الصادرة في 1 جوان 1998 المعدل و المتمم بموجب القانون العضوي رقم 11-13 المؤرخ في 26 جويلية 2011، الجريدة الرسمية رقم 43 بتاريخ 03 غشت سنة 2011.

[2] قانون رقم 98-02 مؤرخ في 04 صفر 1419هـ الموافق لـ 30 مايو 1998، يتعلق بالمحاكم الإدارية، الجريدة الرسمية رقم 37 بتاريخ 1جوان 1998.

[3] آمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص68.

[4] نقلا عن يسمينة غربي، المرجع السابق، ص 14.

مالية متمثلة في صور أوامر سواء مباشرة إليها أو إلى المتعاقدين معها ، وذلك بالنظر إلى ما تتطلبه ضرورة تسيير هذه المرافق بانتظام و اطراد حتى لا يهدر استقلالها [1].

لقد كان موقف القضاء الجزائري أيضا مؤيدا لمبدأ الفصل بين السلطات و من بين قراراته نجد؛ قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا –سابقا– التي قضت بأن :" القاضي الإداري و طبقا لمبدأ الفصل بين السلطات ، لا يمكنه إجبار الإدارة على تعويض المستأنف بقطعة أرضية أخرى عندما ترفض هذه الأخيرة هذا الحل الجديد الذي لا يوجد في بنود العقد الأصلي"، و في نفس السياق نجد قرار مجلس الدولة قد أيد هو الآخر هذا المبدأ[2]، و ذلك في القرار الصادر عنه في 2003/05/06 رقم 0055814، حيث قرر" أنه نظرا لمبدأ الفصل بين السلطات فان السلطة القضائية لا يمكنها أن تحل محل السلطة المؤهلة قانونا و هي وزارة الداخلية ..."[3].

ثالثا: طبيعة سلطات قاضي لإلغاء.

إن الطبيعة القانونية لسلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء تقف عند مجرد الحكم بإلغاء القرار الإداري غير المشروع ، إذ لا يمكن للقاضي الإداري أن يوجه أوامر للإدارة بالإجراءات التي تكون ضرورية لإحداث أثر حكم الإلغاء، و تطبيقا لذلك ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى اعتبار أن سلطة قاضي الإلغاء سلطة تقتصر على إلغاء القرار أو رفض طلب الإلغاء ، و أنه ليس للقاضي أن يرتب بنفسه آثار الحكم الذي أصدره بأن يقوم بإصدار القرار الصحيح محل القرار الذي يتعين اتخاذه كأثر لإلغاء القرار المعيب.

فدور قاضي الإلغاء يقف عند الكشف عن الآثار القانونية للحكم بأحقية أو عدم أحقية الطاعن لها، دون أن يتولى بنفسه تقريرها و دون أن يصدر لها أمر محدد بترتيبها، والنتيجة الحتمية المترتبة على ذلك هي أن قاضي الإلغاء لا يملك وسيلة لإجبار الإدارة على الامتثال للأحكام التي يصدرها الحائزة لحجية الأمر المقضي فيه، وهو ما يؤثر سلبا على هيبة

[1] فاصلة أحمد الظاهر، المرجع السابق، ص 96.

[2] باية سكاكني، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق و الحريات الأساسية، أطروحة دكتراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامة ملود معمري تيزو وزو، سنة 2011، ص213و 214.

[3] قرار رقم 0055814 صادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2003/05/06،الغرفة الخامسة، منشور بمجلة مجلس الدولة، العدد الرابع، سنة 2003، ص 128و 131.

القاضي الإداري الذي لا يستطيع أن يفرض إرادته بالقوة على الإدارة الممتنعة من التنفيذ أو يجبرها عليه، فمهمة القاضي في دعوى الإلغاء تقتصر على التحقق عن مدى مشروعية القرار الإداري من حيث مطابقته أو عدم مطابقته للقانون بمعناه الواسع، وليس للقاضي أن يعدل القرارات المعيبة ، ذلك لأن التعديل يتضمن في حقيقته أمر صادرا من القاضي للإدارة وهي ما لا يملكه [1].

مما سبق يمكننا القول بأن مبررات مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة تكفي لترسيخ هذا المبدأ في القانون الإداري ، إلا أن تطور هذا الأخير وتغييره جعل لهذه القاعدة استثناءات سيتم دراستها في الفرع التالي .

الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ الحظر.

اعترف القضاء الجزائري لنفسه بحق توجيه أوامر للإدارة و ذلك في حالة التعدي والاستيلاء وحالة الغلق الإداري ، ويضاف إلى الحالات السابقة حالة الأوامر التحقيقية.

إن مبرر هذا الاستثناء و خاصة حالة الاعتداء المادي –لأنها موضوع دراستنا– هو أن الإدارة التي تتجاوز حدود صلاحيتها القانونية تنتهك الحريات والحقوق الأساسية إنما تفقد الاحترام المستحق لها، مما يبرر أن يحكم عليها القاضي، وأن يأمرها بالكف عن هذه التصرفات غير المشروعة .

أما مبرر الأوامر التحقيقية فهو أن الإجراءات القضائية هي إجراءات تحقيقية ، حيث يتولى القاضي مهمة هذه الإجراءات و توجيهها في اغلب مراحلها، وبسبب جهل الأفراد لخلفيات وحقائق الأعمال الإدارية بفعل عوامل تنظيمية وقانونية، فإن للقاضي الإداري أن يأمر الإدارة بتقديم أي مستند لازم للفصل في الدعوى [2].

[1] لمياء سفيان، الاعتداء المادي في القانون الإداري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر– بسكرة، سنة 2012–2013، ص63و64.

[2] عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، دار هومة، الجزائر، دون ذكر الطبعة،سنة 2010،ص139و 140.

ومن بين المبررات كذلك، نجد أن بعض النزاعات استوجبت أن يخالف هذا المبدأ –مبدأ الحظر–فنجد الدكتور"أحمد محيو" يشير في هذا الصدد إلى:"أن الإدارة ملزمة باحترام حجية الشيء المقتضى فيه، إذ يجب عليها أن تطبق القرارات القضائية بحسن نية، بما في ذلك النتائج المترتبة عن القرارات القضائية، فقد يحدث أن ينظم القانون إجراء يسمح بالحصول على الوفاء بالتعويض المنصب على عاتق بعض الإدارات، ويكون باستطاعة الدائن أن يطلب من السلطة العليا التسجيل التلقائي للدين في ميزانية الدولة"، كما يضيف أيضا بأنه:" من المسموح به التساؤل عما إذا كان هذا الحظر مؤسس من الناحية القانونية ، فلا يوجد ما يعارض واقعيا على أن يقوم القاضي بإصدار أوامر في بعض الحدود ، تتضمن القيام بعمل أو الامتناع عن عمل ... ونخص أيضا بأن القاضي له تلك السلطة في حالة التعدي والاستيلاء وفي الجزائر تخضع تلك النزاعات للقاضي الفاصل في المواد الإدارية"[1].

عرف الأمر القضائي من قبل فقهاء القانون الإداري، ومن بين هذه التعريفات نجد تعريف الدكتور "مهند نوح" حيث يرى" بأن الأمر القضائي ليس قرارا إداريا بل هو إجراء إعدادي ذو طبيعة فردية، لأنه يصدر من القاضي ليقيد إداريا معينا ضمن حالة و ظروف واقعية محددة وهو بذلك يترك حرية العمل كاملة للإدارة خارج النطاق الذي سبب تدخل القاضي" ويعرفه أيضا بأنه:"طلب صادر عن القاضي الإداري إلى أحد أطراف النزاع باتخاذ سلوك معين، وذلك بإنجاز عمل أو الامتناع عنه"[2]، وعليه من خصائص هذا الأمر القضائي نجد:

1)– الأمر القضائي ليس قرارا إداريا، وذلك لأنه يرتبط بموضوع النزاع الذي صدر من شأنه الحكم .

2)– الأمر القضائي هو طلب مقترن بجزاء، فهو ليس برجاء صادر عن القاضي الإداري أو مجرد استشارة، بل هو التزام يصنعه القاضي على عائق الإدارة، ويقرنه بالجزاءات اللازمة

[1] أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق و بيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر، الطبعة الخامسة،سنة 2006 ،ص200 و201.

[2] مهند نوح، القاضي الإداري و الأمر القضائي، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية و القانونية، العدد الثاني، سوريا،سنة 2004، ص.191.

كحالة عدم تنفيذ الحكم توقيع غرامة مالية، عدم تسليم المستند اللازم للتحقيق يدل على صحة الادعاءات ضد الإدارة ...الخ.

3) صيغة الأمر ثابتة ولا تتغير أيا كان موضوع النزاع نوع المهمة التي يقوم بها فالأمر قد يكون خارجا عن الحكم القضائي ولا يتعلق به، كما يمكن أن يدمج بالحكم دون المساس بأصل الحق كالأوامر التحقيقية، وأخيرا يمكن اقترانه بالحكم البات في أصل الحق .

4) الأمر هو إلزام بسلوك معين وذلك للقيام به أو الامتناع وهذه الميزة هي التي تجعلنا نفرق بين الأمر وبين الجزاء الذي يتدخل بعد الإخلال بالإلزام [1].

إن القاضي الإداري وهو بصدد توجيه أوامر للإدارة نجده قد ابتكر استثناء من القاعدة العامة التي مفادها عدم توجيه أوامر للإدارة، وهذا على أساس أن القانون الإداري هو من صنع القضاء والذي تعد خاصية من بين خصائصه .

وبالتالي يستمد صلاحية توجيه الأوامر للإدارة سواء بنص قانوني أو استنادا إلى السلطة التقديرية للقاضي الإداري ما دام لا يوجد ما يمنعه من توجيه أوامر للإدارة، وعليه يمكن التطرق لهاتين الحالتين كما يلي:

-ترخيص القانون بتوجيه أوامر للإدارة:

حيث يجد القاضي الإداري سنده القانوني لتبرير توجيه أوامر للإدارة ومثال ذلك المرسوم التنفيذي رقم15-19 المؤرخ في2015/01/25 المتضمن كيفية تحضير عقود التعمير وتسليمها[2]، وكذلك قانون رقم 11/91 المؤرخ في 1991/04/27 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية للمنفعة العامة[3]، وقد قرر المجلس الأعلى الغرفة الإدارية :"إبطال مقرر الإيقاف المتخذ من طرف وزير التعليم الأساسي في 1970/11/29" استنادا إلى عدم تسوية حالة

[1] يسمينة غربي، المرجع السابق، ص 23و 24 .

[2] مرسوم تنفيذي رقم 15-19 مؤرخ في 04 ربيع الثاني عام 1436هـ الموافق 25 يناير 2015، يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، الجريدة الرسمية رقم 07 بتاريخ 12 فبراير 2015.

[3] قانون رقم 91-11 مؤرخ في 12 شوال عام 1411هـ الموافق 27 أبريل سنة 1991، الجريدة الرسمية رقم 21 بتاريخ 8 ماي سنة 1991.

الموظف في مدة ستة أشهر ابتداء من يوم تبليغه قرار الإيقاف وفقا لما تقتضيه المادة 60 من القانون الأساسي للوظيف العمومي القديم لسنة 1966 [1].

ومن بين النصوص القانونية –أيضا–التي نصت على إمكانية توجيه أوامر للإدارة نجد قانون الإجراءات المدنية والإدارية طبقا للمادتين 978 و 979 وكذلك القانون الفرنسي قد منح هذه السلطة للقاضي من خلال القانون رقم2000/597 المؤرخ في 2000/06/30 المتعلق بالاستعجال أمام الجهات القضائية الإدارية[2]، في سلطة الأمر بوقف تنفيذ القرارات الإدارية بدون استثناء [3].

–التدخل التلقائي للقاضي الإداري:

إن القاضي الإداري تقوم بتوجيه أوامر للإدارة سواء بصيغة صريحة أو ضمنية .

فسلطة القاضي في الحكم تتضمن صلاحيته في توجيه الأوامر إلى المتقاضين فالحكم الفاصل في موضوع النزاع المتضمن في الغالب شقين؛ يتمثل الشق الأول في بيان حكم القانون في النزاع، أما الشق الثاني فيتضمن كيفية تنفيذه ، بمعنى أن توجيه الأمر لأحد المتقاضين بالقيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل لتطبيق حكم القانون ، فالحكم الصادر في دعوى التعويض يتضمن أمر الإدارة بدفع مبلغ مالي و الحكم ببطلان قرار إداري يتضمن ولو بشكل غير مباشر أمر، قرار رفض إعادة المدعي برخصة معينة يتضمن أمر يوجه للإدارة ولو بشكل مباشر، بإصدار القرار المتضمن الترخيص المطلوب، ومثال ذلك نجد التصريح بإلغاء قرار التسخيرة الصادر عن الوالي المنتدب للشراقة بتاريخ 1997/10/08 والأمر بإرجاع المستأنف إلى سكن محل النزاع الكائن بإقامة الدولة ساحل [4].

---

[1] نقلا عن باية سكاكني، المرجع السابق، ص238و 239.

[2] La loi n=° 2000-597 du 30 juin 2000 relative au référé devant les juridictions administratives, J-O-R-F 1 juillet 2000, tiré du site: https://www.legifrance.gouv.fr,vue le 24/05/2016 à 07:30.

[3] باية سكاكني، المرجع السابق ، ص 240.

[4] نفس المرجع ، ص 242و 243.

إن استخدام الأمر من طرف القاضي الإداري، لا يمكن أن يكون بصفة مطلقة بل تكون مقيدة بشروط محددة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية وفي حالات يسمح بها هذا القانون منها حالة الاعتداء المادي، وهذا ما يتم تناوله في المطلب التالي .

المطلب الثاني: سلطة توجيه الأوامر في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

إن القاضي الإداري و هو بصدد اتخاذ سلطة الأمر ضد الإدارة العامة مرتكبة فعل الاعتداء المادي، يجب عليه النظر في نقطتين أساسيتين؛ الأولى تتعلق بجواز استخدام هذه السلطة أي فيما إذا كان القانون قد سمح وأجاز له هذه السلطة لا، والنقطة الثانية تتضمن شروط استخدام سلطة الأمر وهذا طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية .

وعليه يتم دراسة هذا المطلب في الفرعين التليين:

الفرع الأول: جواز استخدام سلطة الأمر

الفرع الثاني: شروط استخدام سلطة الأمر

الفرع الأول: جواز استخدام سلطة الأمر.

لقد تضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09 عدة مبادئ منها مبدأ صلاحية القضاء الإداري في استخدام سلطة الأمر في مواجهة الإدارة، وذلك في مواد كثيرة أبرزها: المادة 978 و979 و981 منه[1].

[1] المادة 978 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:" عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار، إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذية معينة، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك ، في نفس الحكم القضائي، بالتدابير المطلوب مع تحديد أجل للتنفيذ، عند الاقتضاء."

المادة 979 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:" عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار، إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذية معينة، لم يسبق أن أمرت بها بسبب عدم طلبها في الخصومة السابقة، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك، بإصدار قرار إداري جديد في أجل محدد."

المادة 981 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:"في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي، و لم تحدد تدابير التنفيذ، تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك، بتحديدها، ويجوز لها تحديد أجل للتنفيذ و الأمر بغرامة تهديدية."

فبعد استقراء هذه المواد نجد أن المشرع الجزائري قد ذكر الأوامر التي تصدر من القاضي الإداري لضمان تنفيذ أحكامه تتنوع حسب طلب المدعي بها، بحيث قد تكون سابقة أو لاحقة للحكم الأصلي وترتبط كذلك إزاء العمل الإداري محل الطعن القضائي، فيما إذا كانت مقيدة أو تقديرية [1].

أولا: الأوامر السابقة على تنفيذ الحكم الأصلي.

لقد اعترفت المادة 978 من القانون الإجراءات المدنية و الإدارية، للقاضي الإداري سلطة توجيه أوامر سابقة على التنفيذ–أي في الحكم الأصلي– إلى كل شخص معنوي عام أو هيئة تخضع منازعتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية ، باتخاذ التدابير المطلوبة إذا تطلب الأمر أو الحكم إلزام هذه الهيئات بتدابير تنفيذية معينة [2].

هذه الأوامر تقترن بمنطوق الحكم و تكون لها حجية ، وهذا من أجل التدارك المحتمل لسوء تنفيذ الشيء المقضي به[3] ومثال ذلك فيما يخص الأوامر السابقة: إلغاء قرار فصل موظف يتطلب من جهة الإدارة إعادته إلى منصب عمله، وإعادة بناء مركزه الوظيفي كما لو أن قرار فصله لم يصدر .

ثانيا: الأوامر اللاحقة للحكم الأصلي.

اعترفت المادة 979 من نفس القانون الإجراءات المدنية والإدارية، للقاضي الإداري بسلطة توجيه أوامر لاحقة على الحكم الأصلي لإصدار قرار إداري جديد في اجل محدد ، وهذا إذا تطلب تنفيذ الحكم إلزام الهيئات الخاضعة لولاية القضاء الإداري باتخاذ هذا التدبير، ومثال ذلك إلغاء قرار برفض ترخيص .

أما المادة 981 من القانون الإجراءات المدنية و الإدارية، قد منحت للقاضي الإداري في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم قضائي ولم يحدد تدابير التنفيذ أن يأمر باتخاذ هذه التدابير

[1] يسمينة غربي، المرجع السابق، ص66.

[2] عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص144.

[3] يسمينة غربي، المرجع السابق، ص66.

ويجوز له أن يمنح للطرف المحكوم ضده أجلا للتنفيذ[1] ، كما يجوز له أن يأمر بالغرامة التهديدية، وهذا تأكيدا لسلطة الأمر طبقا للمادة 980من القانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص على أنه:"يجوز للجهة القضائية الإدارية المطلوب منها اتخاذ أمر بالتنفيذ وفقا للمادتين 978 و 979 أعلاه أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها"، وهذا دليل واضح على إمكانية اقتران الأوامر بغرامة تهديدية لضمان تنفيذ الأحكام القضائية.

مما سبق يلاحظ أن سلطة القاضي الإداري بتوجيه الأوامر السابقة و اللاحقة على صدور الحكم تكون في حالتين : تتمثل الأولى في حالة اختصاص المقيد أين يأمر القاضي الإداري بالتدبير المناسب ويحدد للإدارة مهلة للتنفيذ، ولا بد أن يكون هذا الإجراء التنفيذي متفرعا بالضرورة عن مقتضي الحكم القضائي مع إمكانية اقترانه بغرامة تهديدية، كأن يحكم القاضي بإلغاء قرار فصل موظف ،ثم يأمر الإدارة بإعادته إلى منصب عمله، فالإعادة في هذه الحالة تفرعت منطقيا عن مقتضى حكم إلغاء قرار الفصل.

أما الحالة الثانية فتكون حينما يتضمن الحكم القضائي أمرا موجها للإدارة بضرورة اتخاذ قرار آخر غير الذي تمت مخاصمته، وذلك بعد إجراء تحقيق جديد، بمعنى أن القاضي الإداري لا يأمر الإدارة بالقيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل ضمن مدة محددة، وإنما يكتفي بإعادة الملف إليها لتعيد فحصه خلال فترة زمنية معينة، دون أن يشير إليها بالإجراء الذي يجب أن تقوم به على أن تصدر قرارا جديدا تتدارك فيه وجه اللامشروعية الذي لحق بالقرار الأول الملغى[2].

كذلك هناك مواد مختلفة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على توجيه أوامر للإدارة، وخاصة تلك التي منحت للقاضي الإداري الاستعجالي وفقا للمواد919، 920، 921 922 منه[3]، كما نصت المادة 921 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على سلطة

---

[1] عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 144.

[2] يسمينة غربي، المرجع السابق ،ص68و69.

[3] المادة 919 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:"عندما يتعلق الأمر بقرار إداري و لو بالرفض، و يكون موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي، يجوز لقاضي الإستعجال، أن يأمر بوقف تنفيذ هذا القرار أو وقف آثار معينة منه متى كانت ظروف الإستعجال تبرر ذلك، ومتى ظهر له من التحقيق وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار...."

القاضي في توجيه أمر بوقف تنفيذ القرار الإداري في حالة التعدي أو الاستيلاء أو الغلق الإداري.

وعليه فإن سلطة الأمر مقيدة بشروط منصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهذا ما سيتم التطرف إليه في الفرع الموالي .

الفرع الثاني: شروط استخدام سلطة الأمر.

إن القضاء الجزائري له دور كبير في تحديد مضمون النصوص القانونية الموجودة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية السالفة الذكر، وكذلك تحديد شروطها من خلال فصله في القضايا المعروضة عليه[1]، وعليه تتمثل شروط استخدام سلطة الأمر في القانون الجزائري في ذات الشروط التي قررها التشريع الفرنسي، والتي يمكن تقسيمها إلى نوعين:

أولا : الشروط المتعلقة بالإلزام.

1-عدم قابلية الإدارة أو مخالفة التزامها للتنفيذ:

ذلك أن الهدف من منح القاضي الإداري صلاحية إصدار أوامر للإدارة هو إجبارها على اتخاذ الإجراءات اللازمة لوضع النصوص القانونية و الأحكام القضائية موضع التنفيذ[2]، حيث لا محل لاستخدام سلطة الأمر إذا كان تنفيذ الأمر أو الحكم أو القرار القضائي لا يتطلب من

=المادة 920 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:"يمكن لقاضي الإستعجال، عندما يفصل في طلب المشار إليه في المادة 919أعلاه، إذا كانت ظروف الإستعجال قائمة، أن يأمر بكل التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية المنتهكة من الأشخاص المعنوية العامة...."

المادة 921 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:"في حالة الإستعجال القصوى يجوز لقاضي الإستعجال، أن يأمر بكل التدابير الضرورية الأخرى، دون عرقلة تنفيذ أي قرار إداري، بموجب أمر على عريضة و لو في غياب القرار الإداري المسبق. و في حالة التعدي أو الاستيلاء أو الغلق الإداري، يمكن أيضا لقاضي الإستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه."

المادة 922 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:" يجوز لقاضي الإستعجال بطلب من كل ذوي مصلحة، أن يعدل في أي وقت و بناء على مقتضيات جديدة ، التدابير التي سبق أن أمر بها أو يضع حدا لها."

[1] لمياء سفيان، المرجع السابق، ص 69.

[2] عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص146.

الإدارة اتخاذ تدبير معين، وقد يتمثل هذا التدبير في اتخاذ الإدارة إجراء معينا كرفع الحجز،أو وقف عملية البناء، وقد يتمثل في إصدار قرار إداري جديد [1].

هذا ما اقره المشرع الجزائري بنص المادة625 و981 و982 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2] سواء كان هذا الامتناع عن التنفيذ كليا أو جزئيا أو بالمماطلة في التنفيذ .

2- القابلية للتنفيذ أي بقاء التنفيذ ممكنا:

أي لابد أن يكون التنفيذ ممكنا وغير مستحيل بمعنى آخر أن يكون بستطاعة الإدارة القيام به، وبالحديث عن الاستحالة فقد تكون قانونية أو واقعية.

ففي الحالة الأولى قد يكون مرجع هذه الاستحالة بإجراء التنفيذ إلى نص قانوني صريح بحيث لا تستطيع الإدارة اتخاذ التدبير المطلوب منها، كما في حالة التصحيح التشريعي أين يقوم المشرع بإصدار تشريع يقضي بتصحيح آثار ترتبت على حكم الإلغاء فيصير بتصحيحه تنفيذه على الماضي مستحيلا، و بهذا تتحرر الإدارة من التزاماتها بتنفيذ الحكم ، فلا يمكن مطالبتها بإعمال أثر الحكم بإلغاء كل القرارات اللائحية أو الفردية التي اتخذت تأسيسا على القرار الملغى، إذ يعد تنفيذها بعد التصحيح مستحيلا.

أما الاستحالة الواقعية؛ فيقصد بها حدوث واقعة خارجية عن نطاق الحكم و تمثل عارض يقطع الاتصال بين الحكم وبين تنفيذه، كما في حال تهديد النظام العام فالقضاء مستمر على أنه حين يترتب على تنفيذ الحكم إخلال خطير بالصالح العام يتعذر تداركه كحدوث فتنة أو تعطيل سير المرافق العامة فيخرج حينئذ الصالح العام على الصالح الخاص[3].

---

[1] آمال يعيش تمام، الرجع السابق، ص 296.

[2] المادة 625 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:"دون الإخلال بأحكام التنفيذ الجبري، إذا رفض المنفذ عليه تنفيذ التزام بعمل، أو خالف التزاما بالامتناع عن عمل، يحرر المحضر القضائي محضر امتناع عن التنفيذ، ويحيل صاحب المصلحة إلى المحكمة للمطالبة بالتعويضات، أو المطالبة بالغرامات التهديدية ما لم يكن قد قضي بها من قبل...."

المادة 981 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:" في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي، و لم تحدد تدابير التنفيذ، تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك، بتحديدها، ويجوز لها تحديد أجل للتنفيذ و الأمر بغرامة تهديدية."

المادة 982 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:" تكون الغرامة التهديدية مستقلة عن تعويض الضرر."

[3] يسمينة غربي، المرجع السابق، ص 71.

وعلى هذا الأساس فإن القاضي الإداري في حالة الأوامر الصادرة في مرحلة سابقة على التنفيذ عليه أن يأخذ بعين الاعتبار الظروف القانونية والواقعية الموجودة لحظة صدور الحكم القاضي بالإلغاء، وليس لحظة صدور القرار المحكوم بإلغائه، ويترتب على ذلك أن حق المدعي في استعمال القضاء لهذه الآلية قد يزول بسبب تغير أو نشوء ظروف قانونية أو واقعية جديد، و لهذا فإن القاضي لا يستجيب لطلب المدعي بشأن توجيه أوامر تنفيذية إلا إذا قدر أن ذلك لا يتعارض مع الوضع القانوني الجديد [1].

3- ضرورة استخدام سلطة الأمر للتنفيذ:

أي لا يوجه القاضي الإداري أمرا إلى جهة الإدارة بإصدار القرار الذي يتطلبه تنفيذ الحكم أو بإعادة فحص طلب صاحب الشأن وإصدار قرار آخر، إلا إذا كان هذا لازما لتنفيذ الحكم فينبغي على القاضي الإداري إذا قدر أن توجيه أمر إلى جهة الإدارة يعتبر مسالة حتمية من أجل تنفيذ الحكم ، فينبغي عليه إصدار هذا الأمر.

وفي هذا الصدد نصت المادتان 978 و 979 اللتان استخدم فيهما المشرع مصطلح "يتطلب" الذي يتضح من خلاله مصطلح اللزوم أي ضرورة الأمر للتنفيذ، وعليه نجد في هذا الشأن سلطة القاضي مقيدة ، على خلاف الأمر بالنسبة للغرامة التهديدية إذ يملك سلطة الخيار بين النطق أو الاستغناء عنها[2]، طبقا للمادة 981 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نصت على:" في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي، ولم تحدد تدابير التنفيذ ، تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك، بتحديدها، ويجوز لها تحديد أجل للتنفيذ والأمر بغرامة تهديدية"، وكذلك سلطته في الاختيار طبقا للمادة 921فقرة 02 المتعلقة بوقف تنفيذ القرارات الإدارية إذ تنص:" وفي حالة التعدي أو الاستيلاء أو الغلق الإداري، يمكن أيضا لقاضي الإستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه."

[1] عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص131و 132.

[2] نفس المرجع، ص 146.

4- وجود أمر أو حكم قضائي صادر عن إحدى جهات القضاء الإداري:

يفترض هذا الشرط وجود أمر أو حكم قضائي من ناحية وصدوره من جهة قضائية إدارية من ناحية أخرى، وهي مجلس الدولة والمحاكم الإدارية، تطبيقا للمواد 978و979و 980 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]، والملاحظ على المادة 980 إنها وسعت من نطاق الأمر بفرض الغرامة إذ لم تعد تقتصر على تطبيق الأحكام والقرارات القضائية فقط، بل تشمل حتى الأوامر القضائية المختلفة الصادرة عن القضاء الإداري [2].

ثانيا: الشروط المتعلقة بالإجراءات.

1- ضرورة طلب صاحب الشأن للأمر التنفيذي:

أي لا بد لإصدار الأمر القضائي، أن يكون هناك طلب من صاحب الشأن، يقدم فيه طلبات صحيحة، واضحة ومحددة، فإذا كان الطلب عاما يحكم القاضي الإداري بالرفض وذلك لعدم احتواء الطلب على الأمر بإجراء محدد ، بمعنى آخر أن القاضي الإداري لا يمكن أن يحكم بالأمر من تلقاء نفسه، لأن سلطته مقيدة في حدود الطلبات المعروضة عليه من طرف صاحب الشأن لذلك يجب على المعني التحقق من مضمون ومحتوى إجراء التنفيذ الذي يطالب به، لان القاضي لا يعتمد في تكوين قناعته على طلباته العامة، هذا على خلاف الأمر بالغرامة التهديدية التي تكون له السلطة التقديرية في الأمر بها أو عدم الأمر بها[3] حسب المادة

[1] المادة 978 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:" عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار، إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذية معينة، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك ، في نفس الحكم القضائي، بالتدابير المطلوب مع تحديد أجل للتنفيذ، عند الاقتضاء."

المادة 979 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:" عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار، إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذية معينة، لم يسبق أن أمرت بها بسبب عدم طلبها في الخصومة السابقة، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك، بإصدار قرار إداري جديد في أجل محدد."

المادة 980 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:" يجوز للجهة القضائية الإدارية، المطلوب منها اتخاذ أمر بالتنفيذ وفقا للمادتين 978 و 979 أعلاه، أن تأمر بالغرامة التهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها."

[2] آمال يعيش تمام، الرجع السابق، ص301.

[3] نفس المرجع ، ص 304.

978و 979 و980 والتي جاءت بعبارة " عندما يتطلب ..."، أما الأمر بالغرامة التهديدية جاءت المواد 980و981 بعبارة " يجوز ..." أي للقاضي سلطة الاختيار .

2 – إثبات المخالفة في محضر قضائي:

وهذا تطبيقا لنص المادة 625 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية المتعلقة بالتنفيذ والتي وردت ضمن الأحكام المشتركة في التنفيذ الجبري[1]، وذلك بنصها على ما يلي: "دون الإخلال بأحكام التنفيذ الجبري، إذا رفض المنفذ عليه تنفيذ التزام بعمل أو خالف التزاما بالامتناع عن عمل يحرر المحضر القضائي محضر امتناع عن التنفيذ ويحيل صاحب المصلحة على المحكمة للمطالبة بالتعويضات أو المطالبة بالغرامات المالية ما لم يكن قد قضى بها من قبل".

3 – احترام المواعيد القانونية للمطالبة بتوجيه الأوامر للإدارة:

تطبيقا لنص المادة 987 فقرة01 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2]لا يجوز للمدعي أن يطلب من المحكمة الإدارية توجيه أمر للإدارة أو المطالبة بتوقيع غرامة تهديدية ضدها إن اقتضى الأمر إلا بعد رفض التنفيذ من قبل الإدارة، وبعد مرور أو انقضاء أجل (03) أشهر من تبليغها الرسمي بالحكم .[3]

غير أنه فيما يتعلق بالأوامر الاستعجالية للمدعي المطالبة بذلك دون التقيد بأجل طبقا للمادة 987 فقرة 02 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية [4] وهذه الحالة تخص حالة الاعتداء المادي على الحريات الأساسية والحقوق الخاصة .

---

[1] آمال يعيش تمام، الرجع السابق، ص 303.

[2] المادة 987 فقرة1 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:"لا يجوز تقديم طلب إلى المحكمة الإدارية من أجل الأمر باتخاذ التدابير الضرورية لتنفيذ حكمها النهائي و طلب الغرامة التهديدية لتنفيذه، عند الاقتضاء، إلا بعد رفض التنفيذ من طرف المحكوم عليه، و انقضاء أجل ثلاثة(3) أشهر، تبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم."

[3] آمال يعيش تمام، الرجع السابق، ص 306.

[4] المادة 987 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:"غير أنه فيما يخص الأوامر الاستعجالية، يجوز تقديم الطلب بشأنها بدون أجل."

أما في حالة ما إذا حددت المحكمة للمحكوم عليه أجلا للتنفيذ لاتخاذ تدابير تنفيذية لا يجوز تقديم الطلب الا بعد انقضاء هذا الأجل طبقا للمادة 987 فقرة 03 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[1].

أما في حالة تقديم للإدارة تظلم إداري من أجل تنفيذ الحكم القضائي و رفضته فإن مدة (03) أشهر يبدأ سريانها من يوم رفض التظلم طبقا للمادة 988 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية [2].

إن ما يأخذ على نص المادة 987 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أنه لا يمكن للقاضي الإداري أن يوجه أمر للإدارة لاتخاذ التدابير اللازمة لتنفيذ الحكم من تلقاء نفسه في نفس الحكم الذي أصدره، بل يكون له ذلك فقط في حالة إعلان الإدارة لرفضها أولا وانقضاء اجل (03) أشهر ثانيا بناء على طلب المعني[3].

ومما تم ذكره؛ يمكن القول أن القاضي الإداري وهو بصدد النظر في دعوى الاعتداء المادي مقيد بشروط منصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهذا بهدف حرص المشرع على عدم ترك المجال مفتوح له، فقد يغتنم القاضي الإداري الفرصة من أجل التدخل في شؤون الإدارة ويصبح بذلك رئيسها السلمي.

[1] المادة 987 فقرة 3 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:" في الحالة التي تحدد المحكمة الإدارية في حكمها محل التنفيذ أجلا للمحكوم عليه، لاتخاذ تدابير تنفيذ معينة، لا يجوز تقديم الطلب إلا بعد انقضاء هذا الأجل."

[2] المادة 988 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:" في حالة رفض التظلم الموجه إلى الإدارة من أجل تنفيذ الحكم الصادر عن الجهة القضائية الإدارية، يبدأ سريان الأجل المحدد في المادة 987 أعلاه، بعد قرار الرفض."

[3] آمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص 306و 307.

المبحث الثاني: سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة أثناء التنفيذ.

تكمن قوة القضاء في تنفيذ أحكامه ، فاحترام حجية الشيء المقضي به يبرر بوضوح معالم دولة الحق والقانون، وما تتطلبه من إقامة العدل والحفاظ على المراكز القانونية للأفراد لذلك نجد المادة 163 من الدستور تنص على ما يلي :"على كل أجهزة الدولة المختصة أن تقوم في كل وقت وفي كل مكان، وفي جميع الظروف ، بتنفيذ أحكام القضاء.

يعاقب القانون كل من يعرقل تنفيذ حكم قضائي".

إن جميع الأشخاص ملزمون باحترام القانون و تنفيذ أحكام القضاء سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين –عامة أو خاصة– وبالتالي فان الإدارة العامة باعتبارها شخص معنوي عام هي كذلك ملزمة باحترام الأحكام القضائية خاصة تلك المتعلقة بدفع الاعتداء المادي، وفي حالة مخالفة القانون خول المشرع للقاضي سلطات توجيه أوامر بالتنفيذ تتمثل في غرامات مالية وحتى عقوبات جزائية على عدم تنفيذ الأحكام القضائية بهدف رفع الاعتداء وفرض مبدأ المشروعية.

وعليه يتم التطرق إلى سلطات القاضي الإداري في هذه المرحلة كالتالي:

المطلب الأول: الغرامة التهديدية

المطلب الثاني: فرض عقوبة جزائية

المطلب الأول: الغرامة التهديدية.

لقد منح المشرع الجزائري شأنه في ذلك شأن المشرع الفرنسي للقاضي الإداري عدة وسائل لحث الإدارة على تنفيذ الأحكام الحائزة لقوة الشيء المقضي به، وتعتبر الغرامة التهديدية من الوسائل القضائية الحديثة، لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية[1] .

وللتعرف على الغرامة التهديدية، سنقسم هذا المطلب إلى فرعين التاليين:

الفرع الأول: تعريف الغرامة التهديدية و خصائصها

[1] إيمان شليغم، الغرامة التهديدية في المادة الإدارية" دراسة مقارنة بين التشريع الفرنسي و التشريع الجزائري"، مذكرة ماجستير،كلية الحقوق، جامعة باجي مختار–عنابة، سنة 2011– 2012، ص9.

الفرع الثاني: شروط توقيع الغرامة التهديدية و تصنيفها

الفرع الأول: تعريف الغرامة التهديدية و خصائصها.

القاضي الإداري لا يلجأ إلى الغرامة التهديدية إلا في الحالات التي لا تكفي فيها الوسائل الأخرى غير هذه الأخيرة لحمل الإدارة على تنفيذ الحكم القضائي [1].

و عليه سنتطرق إلى تعريف الغرامة التهديدية و ذكر خصائصها كما يلي:

أولا: تعريف الغرامة التهديدية.

تم تعريف الغرامة التهديدية من عدة جهات فهناك تعريف تشريعي وآخر فقهي وكذلك تعريف قضائي كما يلي:

1 – التعريف التشريعي:

لقد اتخذ المؤسس الدستوري الجزائري موقفا مماثلا للمؤسس الدستوري الفرنسي، ولم ينص في الدستور على الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية، لكن من جهة أخرى، ومن أجل تكريس دولة القانون، نجد المادة 141 من دستور 2016 نصت على أن أحكام القضاء تصدر باسم الشعب، بما يضمن لها قوة التنفيذ وحتى يبعث الدستور الجزائري مهابة لأحكام القضاء و يضمن لها حسن التنفيذ ،إذ جاءت بـ: "يصدر القضاء أحكامه باسم الشعب"، وجاء كذلك في المادة 163 /01 من الدستور[2] بأن جميع الأجهزة الدولة ملزمة بالتنفيذ أحكام القضاء وفي كل الظروف، وهو ما يؤكد حرص المؤسس الدستوري الجزائري على تكريس دولة القانون واستقلال القضاء وهيبة الأحكام القضائية [3].

[1] عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 151.

[2] المادة 163 فقرة 1من الدستور:" " على كل أجهزة الدولة المختصة أن تقوم ، في كل وقت و في كل مكان ، و في جميع الظروف ، بتنفيذ أحكام القضاء."

[3] إيمان شليغم، المرجع السابق، ص11.

أما في التشريع العادي نجد المشرع الجزائري قد أورد الغرامة التهديدية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية من خلال المواد 980 إلى 987 منه[1]، كما نص كذلك على الغرامة التهديدية في القانون المدني من خلال المادة 174 و 175منه[2] إلا أنه من جهة أخرى لم يقدم لنا تعريفا للغرامة التهديدية لدى استوجب الأمر اللجوء إلى التعريف الفقهي.

[1] المادة 980 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:" يجوز للجهة القضائية الإدارية، المطلوب منها اتخاذ أمر بالتنفيذ وفقا للمادتين 978 و 979 أعلاه، أن تأمر بالغرامة التهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها."

المادة 981 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:" في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي، و لم تحدد تدابير التنفيذ ، تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك، بتحديدها، ويجوز لها تحديد أجل للتنفيذ و الأمر بغرامة تهديدية."

المادة982 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:" تكون الغرامة التهديدية مستقلة عن تعويض الضرر."

المادة 983 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:" في حالة عدم تنفيذ الكلي أو الجزئي، تقوم الجهة القضائية الإدارية بتصفية الغرامة التهديدية التي أمرت بها."

المادة 984 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:" يجوز للجهة القضائية الإدارية تخفيض الغرامة التهديدية أو إلغائها، عند الضرورة."

المادة 985 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:" يجوز للجهة القضائية أن تقرر عدم دفع جزء من الغرامة التهديدية إلى المدعي، إذا تجاوزت قيمة الضرر، و تأمر بدفعه إلى الخزينة العمومية."

المادة 986 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:"عندما يقضي الحكم الحائز لقوة الشيء المقضي به بإلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة، بدفع مبلغ مالي محدد القيمة، ينفذ طبقا للأحكام التشريعية السارية المفعول."

المادة 987 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية :" لا يجوز تقديم طلب إلى المحكمة الإدارية من أجل الأمر باتخاذ التدابير الضرورية لتنفيذ حكمها النهائي و طلب الغرامة التهديدية لتنفيذه، عند الاقتضاء، إلا بعد رفض التنفيذ من طرف المحكوم عليه، و انقضاء أجل ثلاثة(3) أشهر،تبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم. غير أنه فيما يخص الأوامر الاستعجالية، يجوز تقديم الطلب بشأنها بدون أجل. في الحالة التي تحدد المحكمة الإدارية في حكمها محل التنفيذ أجلا للمحكوم عليه، لاتخاذ تدابير تنفيذ معينة، لا يجوز تقديم الطلب إلا بعد انقضاء هذا الأجل."

[2] المادة 174 من القانون المدني:" إذا كان تنفيذ الالتزام عينا غير ممكن أو غير ملائم إلا إذا قام به المدين نفسه، جاز للدائن أن يحصل على حكم بالزام المدين بهذا التنفيذ و بدفع غرامة إجبارية ان امتنع عن ذلك. و إذا رأى القاضي أن مقدار الغرامة ليس كافيا لإكراه المدين الممتنع عن التنفيذ جاز له أن يزيد في الغرامة كلما رأى داعيا للزيادة."

المادة 175 من القانون المدني:" إذا تم التنفيذ العيني أو أصر المدين على رفض التنفيذ حدد القاضي مقدار التعويض الذي يلزم به المدين، مراعيا في ذلك الضرر الذي أصاب الدائن و العنت الذي بدا من المدين."

2-التعريف الفقهي:

يعرف الفقيه الفرنسي "Christoph Guettier" الغرامة التهديدية بأنها:"عقوبة مالية تبعية تحدد، بصفة عامة عن كل يوم تأخير، ويصدرها القاضي بقصد ضمان حسن تنفيذ حكمه أو حتى بقصد ضمان حسن تنفيذ أي إجراء من إجراءات التحقيق"[1].

ويعرفها الدكتور عبد الرزاق السنهوري بقوله:" إن القضاء يلزم المدين بتنفيذ التزامه عينا في خلال مدة معينة، فإذا تأخر في التنفيذ كان ملزما بدفع غرامة تهديدية عن هذا التأخير مبلغا معينا عن كل يوم أو أسبوع أو شهر أو أية وحدة أخرى من الزمن، أو عن كل مرة يأتي فيها عملا يخل بالتزامه و ذلك إلى أن يقوم بالتنفيذ العيني أو إلى أن يمتنع نهائيا عن الإخلال بالالتزام، ثم يرجع إلى القضاء فيما تراكم على المدين من الغرامات التهديدية و يجوز للقاضي أن يخفض هذه الغرامات أو أن يمحوها".[2]

وعرفها الأستاذ رمضان غناي بقوله :" تتمثل الغرامة التهديدية في تقرير القضاء لمبلغ مالي لفائدة الدائن ويطلب منه يضطر الممتنع عن التنفيذ بأدائه له عن كل فترة زمنية في تأخر تنفيذ الالتزام، هذه الفترة الزمنية قد تقدر بالساعات أو الأيام أو الأسابيع حسب طبيعة الالتزام على أنه جرى العرف القضائي على تحديدها بالأيام [3].

وعموما تعد الغرامة التهديدية جزاء ماليا تبعيا محتملا، يصدره القاضي قصد ضمان حسن تنفيذ حكمه أو أي إجراء من إجراءات التحقيق، فهو وسيلة منحها المشرع للقاضي للضغط على المدين لتنفيذ التزامه عينا، أو هي جزاء الالتزام عن التنفيذ.[4]

---

[1] Christophe Guettier : l'administration et l'exécution de justice, A.J.D.A, 20-07-1999,20-08-1999 spécial,p66.

[2] عبد الرزاق السنهوري، نظرية الإلزام بوجه عام، منشورات الجلي الحقوقية، بيروت،لبنان،الطبعة الثالثة، سنة 1998،ص807.

[3] رمضان غناي، عن موقف من الغرامة التهديدية ، قرار مجلس الدولة رقم 014989 الصادر بتاريخ 2003/04/08،مجلة مجلس الدولة،العدد الرابع، سنة 2003،ص147.

[4] آمال يعيش تمام، الرجع السابق، ص311.

3- التعريف القضائي:

اعترف القضاء الجزائري مثله مثل القضاء الفرنسي بالغرامة التهديدية بعد منحه سلطة إصدار أوامر للإدارة، وقد صدرت عدة قرارات أبرزها القرار المؤرخ في 27 /01/ 1933، في قضية "le loir" أين وصف مجلس الدولة الفرنسي الغرامة التهديدية بأنها جزاء مالي[1] والقرار الأخير الصادر عن مجلس الدولة الجزائري، والذي يحمل رقم 014989 المؤرخ في 2003/04/08 الذي عرف بالغرامة التهديدية بأنها التزام ينطق به القاضي كعقوبة [2].

وعليه إن معظم التعريفات تتفق في تعريف الغرامة التهديدية على أنها إدانة مالية ، تحسب عن كل وحدة زمنية في التأخير عن التنفيذ و يفرضها القاضي لضمان تنفيذ قراراته.[3]

ثانيا: خصائص الغرامة التهديدية.

1- أنها ذات طابع تحكيمي:

وذلك يعني أن القاضي الإداري يقدرها تقديرا تحكميا ، لا يتقيد فيه إلا بمراعاة القدر الذي يرى انه منتج في تحقيق غايتها، وهي إخضاع المحكوم عليه وحمله على أن يقوم بتنفيذ التزامه، ويتجلى تقدير القاضي للغرامة التهديدية من خلال رفضه أو قبوله طلب المحكوم لصالحه للتهديد المالي وسلطته في تحديد الأجل الذي يراه مناسبا للتنفيذ، وكذلك سلطته في رفع قيمة الغرامة التهديدية ...الخ [4].

2- تقدر الغرامة عن كل وحدة من الزمن:

ذلك أنه لا يمكن للحكم بمبلغ إجمالي أو نهائي عند الحكم بالغرامة التهديدية وهذا هو الغالب لأن ذلك متوقف على موقف الإدارة، لذا تحدد عن كل فترة أو وحدة زمنية تتأخر فيها

---

[1] إيمان شليغم، المرجع السابق، ص 19.

[2] رمضان غناي،المرجع السابق، ص 147.

[3] آمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص 311.

[4] إيمان شليغم، المرجع السابق، ص 23 و 24.

عن الدفع، إذ كلما طال وقت تأخرها عن التنفيذ ، كلما زاد مبلغ الغرامة المحكوم بها، كما يمكن الأخذ بالصورتين معا إما أن يكون تقدير القاضي إجمالي أو أن يكون نهائي [1].

3- خاصية التهديد:

ويقصد به أيضا خاصية التحذير، وتلك هي روح الغرامة ذلك أن سبب وجودها هو الإجبار على التنفيذ، وليس العقاب وهذا حتى يبادر المحكوم عليه بالتنفيذ، وتصل خاصة التهديد إلى قيمتها عند الحكم بالغرامة القطعية وهذا لعدم وجود أمل المحكوم عليه بتعديلها مع جواز تحويل الغرامة الوقتية إلى غرامة قطعية والعكس غير جائز[2].

4- الغرامة التهديدية ذات طابع مؤقت:

وهذا يعني أنها لا تكون واجبة التنفيذ، حتى و إن صدرت عن محكمة آخر درجة، فعلى القاضي الذي يأمر بالتهديد المالي، بعد جلاء موقف المدين نهائيا أن ينظر في هذا الأمر مرة ثانية لمراجعة وتحويل المبلغ من مصفى إلى مبلغ من المال يجوز التنفيذ بمقتضاه أي تحديد المبلغ النهائي، وبمعنى أخر عندما يصبح عدم التنفيذ مؤكدا يقوم القاضي بتصفية المبالغ المتراكمة ويحدد المبلغ المصفى [3].

5- للغرامة التهديدية خاصة التبعية:

أي لا يمكن تصورها إلا بوجود حكم قضائي بالالتزام، بمعنى أنها تدور وجودا وعدما بوجود الحكم الإلزامي فتصبح بصحته وتبطل بإبطاله [4].

الفرع الثاني: شروط توقيع الغرامة التهديدية و تصفيتها.

سنقوم بتوضيح شروط توقيع الغرامة التهديدية باعتبارها وسيلة يأمر بها القاضي الإدارة من أجل التنفيذ ثم نقوم بإعطاء نظرة على كيفية تصفيتها:

---

[1] آمال يعيش تمام، الرجع السابق، ص315.

[2] نفس المرجع، ص 314.

[3] إيمان شليغم، المرجع السابق، ص 22.

[4] آمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص214.

أولا: شروط توقيع الغرامة التهديدية.

إن شروط توقيع الغرامة التهديدية هي نفسها الشروط التي تم التطرق إليها في المبحث الأول، بالضبط الفرع الثاني من المطلب الثاني المتعلق بشروط استخدام سلطة الأمر، ولكن مع وجود اختلاف جوهري سنقوم بشرحه كالتالي :

من خلال استقراء المادتين 980 و981 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]، فإنه يشترط لتوقيع الغرامة التهديدية أن تكون ثمة تدابير معينة يتطلبها تنفيذ الحكم أو الأمر أو القرار القضائي، وهذا معناه أنه لا محل لتوقيع الغرامة التهديدية إذ لم تأمر الجهة القضائية بأية تدابير تنفيذية.

كما يوجد شرط خاص بالأحكام النهائية الصادرة عن المحاكم الإدارية و طبقا للمادة 987 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية [2] لا يجوز تقديم طلب إلى المحكمة الإدارية من أجل استخدام سلطة الأمر لضمان تنفيذ حكمه النهائي، و طلب الغرامة التهديدية لإكراه الإدارة على التنفيذ إلا بعد رفض التنفيذ من طرف الإدارة، وانقضاء أجل (03) أشهر تبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي لحكم المحكمة الإدارية طبقا للفقرة الأولى من نفس المادة، وفي حالة رفع تظلم إداري من أجل التنفيذ يبدأ أجل رفع طلب الغرامة في السريان بعد تاريخ قرار رفض التظلم حسب المادة 988 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية [3]، ولا يجوز طلب الغرامة التهديدية كذلك

---

[1] المادة 980 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:" يجوز للجهة القضائية الإدارية، المطلوب منها اتخاذ أمر بالتنفيذ وفقا للمادتين 978 و 979 أعلاه، أن تأمر بالغرامة التهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها."

المادة 981 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:" في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي، و لم تحدد تدابير التنفيذ ، تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك، بتحديدها، ويجوز لها تحديد أجل للتنفيذ و الأمر بغرامة تهديدية."

[2] المادة 987 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:" 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، و انقضاء أجل ثلاثة(3) أشهر تبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم. غير أنه فيما يخص الأوامر الاستعجالية، يجوز تقديم الطلب بشأنها بدون أجل. في الحالة التي تحدد المحكمة الإدارية في حكمها محل التنفيذ أجلا للمحكوم عليه، لاتخاذ تدابير تنفيذ معينة، لا يجوز تقديم الطلب إلا بعد انقضاء هذا الأجل."

[3] المادة 988 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:" في حالة رفض التظلم الموجه إلى الإدارة من أجل تنفيذ الحكم الصادر عن الجهة القضائية الإدارية، يبدأ سريان الأجل المحدد في المادة 987 أعلاه، بعد قرار الرفض."

في حالة قيام القاضي بتحديد أجل للتنفيذ إلا بعد انقضاء هذا الأجل حسب الفقرة الثالثة من المادة 987 السالفة الذكر.

ثانيا: تصفية الغرامة التهديدية.

يقصد بتصفية الغرامة التهديدية وضع حد لسريانها مع تحديد المبلغ الإجمالي، وتتم التصفية في المرحلة الثانية من المراحل التي يمر بها نظام الغرامة التهديدية، ومن خلال هذه المرحلة يتضح الأثر القانوني للحكم بها، وذلك عندما ينكشف الموقف النهائي للإدارة سواء بأن يحدث التهديد المالي فيها أثره فتقلع عن عنادها و تعمد إلى تنفيذ الالتزام الواقع على عاتقها، أو أن تصر على موقفها بعدم التنفيذ، وفي الحالتين لم يعد هناك جدوى من الاستبقاء على سريان الغرامة التهديدية، مما يستلزم النظر في مصيرها عن طريق تصفيتها وتحويلها إلى مبلغ نهائي.[1]

عندما تمتنع الإدارة المحكوم ضدها كليا أو جزئيا أو تتأخر عن تنفيذ الحكم رغم صدور الحكم بالغرامة التهديدية، فإنه يجوز للمحكوم عليه أن يلجأ للجهة القضائية التي أصدرت الأمر بالغرامة التهديدية لتصفيتها[2]، هذا طبقا للمادة 983 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص:"في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو في حالة التأخير في التنفيذ تقوم الجهة القضائية الإدارية بتصفية الغرامة التهديدية التي أمرت بها."

ويحق للجهة القضائية التي أمرت بالغرامة التهديدية وعند تصفيتها أن تقوم بتخفيضها أو إلغائها عند الضرورة طبقا للمادة 984 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية [3]، كما يمكن لهذه الجهة القضائية إعفاء المحكوم عليه من دفع جزء من الغرامة التهديدية إذا تجاوزت قيمة الضرر حسب المادة985 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[4].

---

[1] إيمان شليغم، المرجع السابق، ص 126.

[2] نفس المرجع ، ص128.

[3] المادة 984 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:" يجوز للجهة القضائية الإدارية تخفيض الغرامة التهديدية أو إلغائها،عند الضرورة."

[4] المادة 985 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية :" يجوز للجهة القضائية أن تقرر عدم دفع جزء من الغرامة التهديدية إلى المدعي، إذا تجاوزت قيمة الضرر، و تأمر بدفعه إلى الخزينة العمومية."

ومما سبق يمكن القول بأن سلطة القاضي الإداري في الحكم بالغرامة التهديدية جاءت لتدعيم سلطته في إصدار أوامر تنفيذية إلى الإدارة أثناء مرحلة سير دعوى الاعتداء المادي،ذلك أن الغرامة التهديدية تهدف أصلا إلى احترام الإدارة لما يوجه لها القاضي الإداري من أوامر بشأن تنفيذ التزاماتها المترتبة عن الحكم القضائي الفاصل في قضية الاعتداء المرفوعة من قبل المتضرر، والقاضي الإداري لا يأمر بالغرامة التهديدية إلا إذا قدر أنها لازمة لتنفيذ ما أمر به من تدابير تنفيذية ضد الإدارات العامة مرتكبة فعل الاعتداء المادي[1].

المطلب الثاني: فرض عقوبة جزائية.

لقد تفاقمت ظاهرة امتناع الإدارة عن تنفيد أحكام القضاء الأمر الذي أضحت معه قرارات قضائية مكسات بالصيغة التنفيذية معطلة ومعلقة وحرم أصحابها من أن ينالوا حقوقهم المحكوم بها والثابتة في هذه السندات القضائية خاصة تلك المتعلقة بجبر ضرر الاعتداء المادي ووصل الأمر إلى أن امتد إلى قرارات صادرة عن المحكمة العليا وقرارات صادرة عن مجلس الدولة، وهما أعلى مؤسستين قضائيتين في هرم القضاء العادي والإداري[2] طبقا للمادة 171من الدستور" تمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم يمثل مجلس الدولة الهيئة المقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية...".

مما أدى بالمشرع إلى تجريم فعل الامتناع عن تنفيذ القرارات والأحكام والأوامر القضائية وذلك في قانون العقوبات وعليه، سيتم التطرق إلى هذا المطلب في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: جريمة امتناع الإدارة عن التنفيذ

الفرع الثاني: عقوبة جريمة الامتناع عن التنفيذ

[1] عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص182.

[2] لمياء سفيان، المرجع السابق، ص 81.

الفرع الأول جريمة امتناع الإدارة عن التنفيذ.

تنص المادة 138 مكرر من قانون العقوبات الجزائري[1] على عقوبات جزائية ضد الموظف الممتنع أو المعرض عن تنفيذ الحكم القضائي بالإلغاء أو التعويض وجاء فيها:" كل موظف عمومي استعمل سلطة وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي أو امتنع أو اعترض أو عرقل عمدا تنفيذه يعاقب بالحبس من ستة أشهر (06)إلى ثلاثة(03) سنوات وبغرامة من 5000 دج الى 50000 دج"، إذ بعد أن يقوم من صدر لصالحه الحكم بمتابعة إجراءات التنفيذ بواسطة محضر قضائي وتمتنع الإدارة عن التنفيذ، وبعد تحرير محضر قضائي لمحضر الامتناع عن التنفيذ بعد التبليغ والالتزام بالدفع يمكن للمستفيد اللجوء لوكيل الجمهورية لتحريك الدعوى العمومية ضد الموظف الذي يعد مرتكبا لجريمة الامتناع عن تنفيذ حكم قضائي ، وعليه حتى نكون أمام جريمة الامتناع عن التنفيذ لابد من توافر أركان خاصة بهده الجريمة [2]وهي:

أولا: الصفة.

ذلك أن يكون مرتكب الجريمة أو المتهم يكتسب صفة الموظف وهو شخص مفترض وقد جاء مفهومه بشكل موسع في المادة 02 الفقرة ب من قانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المعدل والمتمم، حيث جاء فيها:"..... ب) يكون موظف عمومي:

1- كل شخص يشتغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، سواء أكان معينا أو منتخبا، دائما أو مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته .

2- كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتا، وظيفة أو وكالة بأجرة أو بدون أجرة، ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها أو أي مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية .

---

[1] الأمر رقم 66- 156 المؤرخ في 18صفر عام 1386هـ الموافق لـ 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 49 بتاريخ 11 يوليو سنة 1966، المعدل بالقانون رقم 09-01 المؤرخ في29 صفر عام 1430هـ الموافق لـ 25 فبراير 2009 المتعلق بتعديل قانون العقوبات الجزائري ، الجريدة الرسمية رقم 15 بتاريخ 08 مارس سنة 2009.

[2] آمال يعيش تمام، الرجع السابق، ص265.

3- كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما".[1]

أما المفهوم الضيق للموظف العمومي جاء في المادة 04 من الأمر 3/06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية والتي تنص على:" يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري. الترسيم هو الإجراء الذي يتم من خلاله تثبيت الموظف في رتبته".[2]

وهنا نجد تعارض بين المفهومين حيث أقصت المادة 04 من القانون الأساسي للوظيفة العمومية عددا من الموظفين المذكورين في المادة 02 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وعليه وتطبيقا لقاعدة تدرج القوانين سنطبق القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته لأن المادة 163 من الدستور أنصفتها وأعطتها أولوية التطبيق في مجال العقوبات، وهي المادة الموجودة في أعلى هرم تدرج القوانين والتي تنص في الفقرة الثانية:" يعاقب كل من يعرقل تنفيذ حكم قضائي".

ثانيا: الاختصاص.

وذلك بأن يكون التنفيذ من اختصاص الموظف لأنه إن لم يكن مختصا بالتنفيذ لا يمكن أن يترتب عن عمله أي أثر ولا ينتج عنه أي ضرر، وإلا كنا أمام تكييفات قانونية مغايرة .

ثالثا: الركن المادي.

يتحقق هذا الركن لهذه الجريمة متى قام الموظف بإحدى الأعمال التالية:

- استعمال السلطة الوظيفية لوقف تنفيذ حكم أو قرار قضائي
- الامتناع عن تنفيذ الحكم أو القرار القضائي
- الاعتراض عن تنفيذ الحكم أو القرار القضائي

[1] قانون رقم 06-01 المؤرخ في 21محرم عام 1427هـ الموافق 20 فبراير سنة 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية رقم 14 بتاريخ 08 مارس سنة 2006.

[2] الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427هـ الموافق 15 يوليو سنة 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية رقم 46 بتاريخ 16 يوليو سنة 2006.

- العرقلة العمدية لتنفيذ الحكم أو القرار القضائي كليا تشكل جنحة[1].

رابعا: الركن المعنوي.

حيث يجب أن يكون تصرف الموظف العام عمديا بتوافر القصد الجنائي، أما مجرد الإهمال فلا يترتب عليه تطبيق هذا النص.[2]

والقصد الجنائي هو توجيه الإدارة لإحداث أمر يعاقب عليه القانون عن علم بالفعل والعلم بتجريمه، أي تعمد ارتكاب الجريمة بتوافر عنصرين العلم والإرادة أي العمد، وذلك بغض النظر عن تحقيق النتيجة أو عدم تحققها، وذلك بأن يكون الجاني عالما وقت ارتكاب العمل المعاقب عليه أنه يستعمل سلطته لوقف تنفيذ حكم قضائي أو الامتناع أو الاعتراض أو عرقلة التنفيذ ولا عبرة بالأغراض و البواعث التي يتوخاها الموظف و لو كانت نبيلة .

ويجب إثبات القصد الجنائي بالدرجة الأولى بالمحضر الذي يعده المحضر القضائي – محضر امتناع عن التنفيذ– مع استعمال وسائل الإثبات الأخرى. [3]

الفرع الثاني: عقوبة جريمة الامتناع عن التنفيذ.

إن العقوبة المقررة لجريمة الامتناع عن التنفيذ منصوص عليها في قانون العقوبات وفي المواد التالية:

حسب المادة 138 مكرر" كل موظف عمومي استعمل سلطة وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي أو امتنع أو اعترض أو عرقل عمدا تنفيذه يعاقب بالحبس من ستة أشهر (06)إلى ثلاثة(03) سنوات وبغرامة من 5000 دج الى 50000 دج".

وكذلك في حالة استعمال الموظف القوة العمومية ضد تنفيذ أمر أو قرار قضائي يعقاب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وهذا طبقا للمادة 138 التي تنص على" كل قاض أو موظف عمومي يطلب تدخل القوة العمومية أو استعمالها ضد تنفيذ القانون أو تحصيل ضرائب

[1] آمال يعيش تمام، الرجع السابق، ص 266و 267.

[2] محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، دون ذكر الطبعة،سنة 2009،ص 393.

[3] آمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص 167.

مقررة قانونا أو ضد تنفيذ أمر أو قرار قضائي أو أي أمر آخر صادر عن السلطة التشريعية أو يأمر بتدخلها أو استعمالها أو يعمل على حصول هذا الطلب أو ذلك الأمر يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات"

كما أنه يمكن أن يثبت امتناع الموظف أو اعتراضه عن تنفيذ الحكم القضائي مرده غموض في منطوق الحكم، وقد بعث مذكرة للجهات المختصة يطلب منها تفسير هذا المنطوق أو بيانا لكيفية تنفيذه، أو ثبت أن الامتناع أو الاعتراض كان سببا ما قد يثيره هذا التنفيذ من اضطرابات جسيمة تهدد الأمن بشكل خطير فعلى المحكمة أن تقضي ببراءة الموظف.[1]

كما يرفع الحد الأدنى للغرامة المنصوص عليه في المادة 138 مكرر لتصبح 20.000 إلى 100.000 دج حسب المادة 467 مكرر من قانون العقوبات[2].

إضافة إلى العقوبات التكميلية حسب المادة 139 من نفس القانون التي تنص على أنه:"يعاقب الجاني فضلا عن ذلك بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 وذلك من خمس سنوات على الأقل إلى عشر سنوات، كما يجوز أن يحرم من ممارسة كافة الوظائف أو كافة الخدمات العمومية لمدة 10 سنوات على الأكثر".

وبالرجوع إلى المادة 14 نجدها تؤكد على أنه:" يجوز للمحكمة عند قضائها في جنحة وفي الحالات التي يحددها القانون أن تحظر على المحكوم عليه ممارسة حق أو أكثر من الحقوق الوطنية المذكورة في المادة 09 مكرر 01 أعلاه..."

والمادة 09 مكرر01 تنص على مايلي:" يتمثل الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية في:

---

[1] عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 216.

[2] المادة 467 مكرر من قانون العقوبات:" ترفع قيمة الغرامات المقررة في مادة الجنح كما يأتي:

-يرفع الحد الأدنى للغرامات إلى 20.001 دج، إذا كان هذا الحد أقل من 20.000 دج،

- يرفع الحد الأقصى للغرامات إلى 100.000 دج، إذا كان هذا الحد أقل من 100.000 دج،

يضاعف الحد الأقصى لغرامات الجنح الأخرى إذا كان هذا الحد يساوي أو يفوق 100.000 دج، ما عدا الحالات التي ينص القانون فيها على حدود أخرى."

1-العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة .
2-الحرمان من حق الانتخاب أو الترشح ومن حمل أي وسام .
3-عدم الأهلية لأن يكون مساعدا محلفا أو خبيرا أو شاهدا في أي عقد أو شاهدا أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال.
4-الحرمان من الحق في حمل الأسلحة وفي التدريس، وفي إدارة مدرسة أو الخدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذا أو مدرسا أو مراقبا .
5-عدم الأهلية لأن يكون وصيا أو قيما .
6-سقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها.

وفي حال الحكم بعقوبة جنائية، يجب على القاضي أن يأمر بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق المنصوص عليها أعلاه لمدة أقصاه عشر(10) سنوات، تسري من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه".

وفي الأخير نستخلص من هذا الفصل؛ أن القاضي الإداري له سلطات واسعة في توجيه أوامر للإدارة سواء أثناء سير الدعوى المرفوعة أمامه بسبب فعل الاعتداء المادي وذلك بشروط منصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمتمثلة في أمر الإدارة على اتخاذ تدابير معينة، وكذلك للقاضي الإداري توجيه أوامر لاحقة أثناء التنفيذ من أجل حمل الإدارة الممتنعة على التنفيذ سواء بفرض غرامة تهديدية أو حتى توقيع عقوبات جزائية على موظفيها وهذا بنص قانون العقوبات.

الخاتمة

الخاتمـــــــــة.

أمام تجاوزات الإدارة العامة للقانون بحجة التمتع بامتيازات السلطة العامة، تفاقمت الأضرار الناجمة بفعل الاعتداء على الحقوق و الحريات الأساسية للأفراد، ونظرا لغموض نظرية الاعتداء المادي و تعقيدها، فقد كانت دافعا للبحث و توضيح معالم هذه النظرية المتضمنة فعل الاعتداء المادي من قبل فقهاء القانون ورجال القضاء.

وقد تناولنا في موضوع الاعتداء المادي جوانب عديدة، ونوقشت فيه مسائل متعددة وخاتمتنا هذه لا يمكن أن تستوعب كل ما طرح، لذا نتعرض لأهم ما تم التوصل إليه من نتائج وتوصيات و اقتراحات كالتالي:

أولا:أهم النتائج.

1-الاعتداء المادي هو ذلك العمل المادي ذو طابع تنفيذي ويتميز بمخالفة جسمية، إذ يمس بحق من حقوق الملكية أو حرية من الحريات الأساسية.

2- لقد كان الاعتداء المادي لا ينتسب إلى الإدارة المرتكبة لفعل الاعتداء وإنما ينسب إلى الموظف العام ويكيف على أنه خطأ شخصي، أما بعد التحول الذي جاء به القضاء الفرنسي فقد يكون خطأ مرفقي.

3-يتميز الاعتداء المادي بخصائص ثلاثة؛ إذ هو عمل مادي ذو طابع تنفيذي، وهو جسيم كما يقع على حقوق الملكية أو حرية من الحريات الأساسية.

4-يختلف الاعتداء المادي تماما عن الاستيلاء و الغصب الإداري.

5 -أن عناصر الاعتداء المادي ثلاثة، إذا تخلف واحد منهم انعدم فعل الاعتداء وهم؛ عمل مادي ذو طابع تنفيذي، ويتميز بخطورة جسيمة، ويقع على حقوق الملكية أو أحد الحريات الأساسية.

6-أما موانع الاعتداء المادي فقد تكون قانونية وقد تكون قضائية كالحالة التي يأمر بها القانون مثل التنفيذ الجبري والظروف الاستثنائية، وهذه الحالات لها شروطها و إجراءاتها فإذا خلفتها الإدارة العامة أصبحت أمام اعتداء مادي.

7-الأفعال غير القانونية و التي تصنف على أنها بسيطة لا يمكن الاعتماد عليها كأساس لنظرية الاعتداء المادي، بل لابد أن تكون ضمن تصنيف الأخطاء الجسيمة.

8- إن الحقوق والحريات الأساسية أحد العناصر الجوهرية التي تبنى عليها نظرية الاعتداء المادي.

9-الاعتداء المادي فعل غير مشروع يعاقب عليه القانون إلا أنه قد يتحول إلى فعل قانوني إذا اصطدم بمانع من موانعه.

10- إن الاعتداء المادي يبقى محتمل الوقوع حتى وإن كانت ظروف الدولة في وضع استثنائي، ففي هذا الوضع قد يتحول الاعتداء المادي من فعل مشروع بسبب ظروف الدولة إلى اعتداء مادي جديد، عندما يتعلق الأمر بمخالفة إجراءات الظرف الاستثنائي.

11-كما أن الغرامة التهديدية لا تكفي وحدها لحمل الإدارة على التنفيذ القرارات القضائية الفاصلة في دعوى الاعتداء المادي، فقد تقترن بعقوبات جزائية منصوص عليها في القانون وقد تكون هذه العقوبات غير مقترنة بأي أمر آخر وسبب فرض هذه العقوبات وجود جريمة امتناع الإدارة عن التنفيذ، فكان الحبس والغرامات الحل البديل من أجل التنفيذ.

ثانيا:التوصيات والاقتراحات التالية.

1-لقد نص المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية على الاعتداء المادي كحالة من حالات الاستعجال القصوى فقط، و لم يعطي لنا شروطه و معالمه، بل نص على سلطات القاضي الإداري فقط عند نظره في دعوى الاعتداء المادي سواء عند سير الدعوى أو عند الامتناع عن التنفيذ، لذا نناشد المشرع الجزائري إلى تدارك هذا النقص من خلال وضع مفهوم وشروط خاصة بالاعتداء المادي وتجنب ذكره كحالة من حالات الاستعجال القصوى فقط.

2-على المشرع الجزائري أن يوسع من سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة وجعلها غير مقيدة من أجل خضوع الإدارة للقانون.

3-كما أن سلطات القاضي الإداري أثناء سير الدعوى واسعة ولكنها بشروط محددة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، كان من الأجدر على المشرع الجزائري ترك الأمر في سلطة تقدير القاضي، أي عدم تحديد شروطها.

4-يجب على الجهات القضائية سواء قضاء إداري وعادي أو حتى محكمة التنازع أن تنشر كل ما تم الفصل فيه وله علاقة بالموضوع، من أجل تمكين كل باحث من الحصول على قراراتها، وهذا بهدف الاستعانة بها و دراستها و تحليلها.

5-أما فيما يخص الفقه الجزائري؛ فلابد من إعطاء موضوع الاعتداء المادي أهمية كبرى.

قائمة المراجع

قائمة المراجـــــــــع.

أولا: النصوص الرسمية.

1-باللغة العربية.

أ-الدستور.

-الدستور الجزائري المعدل بموجب قانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 المتضمن الدستور الجزائري، الجريدة الرسمية رقم 14 المؤرخة في مارس سنة 2016 .

ب-القوانين العضوية.

- قانون عضوي رقم 98-01 مؤرخ في 04 صفر عام 1419 الموافق لـ 30 مايو 1998 يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية رقم 37 الصادرة في 1 جوان 1998 المعدل و المتمم بموجب القانون العضوي رقم 11-13 المؤرخ في 26 جويلية 2011، الجريدة الرسمية رقم 43 بتاريخ 03 غشت سنة 2011.

ت-القوانين.

-قانون رقم 91-11 مؤرخ في 12 شوال عام 1411هـ الموافق 27 أبريل سنة 1991،الجريدة الرسمية رقم 21 بتاريخ 8 ماي سنة 1991.

- قانون رقم 98-02 مؤرخ في 04 صفر 1419هـ الموافق لـ 30 مايو 1998، يتعلق بالمحاكم الإدارية، الجريدة الرسمية رقم 37 بتاريخ 1جوان 1998.

- قانون رقم 06-01 المؤرخ في 21محرم عام 1427هـ الموافق 20 فبراير سنة 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية رقم 14 بتاريخ 08 مارس سنة 2006.

-قانون رقم 08-09 المؤرخ18 صفر1429 الموافق لـ25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، الجريدة الرسمية رقم 21، بتاريخ 23أفريل 2008.

– قانون رقم 16–01 المؤرخ في 06 مارس 2016، المتضمن الدستور الجزائري، الجريدة الرسمية رقم 14 المؤرخة في مارس سنة 2016 .

ث–الأوامر.

– الأمر رقم 66– 156 المؤرخ في 18صفر عام 1386هـ الموافق لـ 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 49 بتاريخ 11 يوليو سنة 1966، المعدل بالقانون رقم 09–01 المؤرخ في29 صفر عام 1430هـ الموافق لـ 25 فبراير 2009 المتعلق بتعديل قانون العقوبات الجزائري ، الجريدة الرسمية رقم 15 بتاريخ 08 مارس سنة 2009.

–الأمر رقم 75–58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية ،العدد78بتاريخ 30 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم بقانون المدني رقم07–05 المؤرخ في 13 مايو2007.

–الأمر رقم 06–03 المؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427هـ الموافق 15 يوليو سنة 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية رقم 46 بتاريخ 16 يوليو سنة 2006.

ج–المراسيم.

– مرسوم رئاسي رقم 91–196، مؤرخ في 21 ذي القعدة عام 1411 الموافق 4 يونيو سنة 1991، المتضمن تقرير حالة الحصار، الجريدة الرسمية رقم 29، بتاريخ 12 جوان 1991.

– مرسوم تنفيذي رقم 15–19 مؤرخ في 04 ربيع الثاني عام 1436هـ الموافق 25 يناير 2015، يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، الجريدة الرسمية رقم 07 بتاريخ 12 فبراير 2015.

2-باللغة الفرنسية.

Les lois.

- La loi du 16 août 1790 sur l'organisation gudiciaire, J-O-R-F tiré du site : https://www.legifrance.gouv.fr,vue le 24/05/2016 à 07:30.

- La loi n=° 2000-597 du 30 juin 2000 relative au référé devant les juridictions administratives, J-O-R-F 1 juillet 2000, tiré du site: https://www.legifrance.gouv.fr,vue le 24/05/2016 à 07:30.

ثانيا: المراجع العامة.

1-باللغة العربية.

1- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق و بيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر، الطبعة الخامسة، سنة 2006 .

2- برهان خليل زريق، نظرية فعل الغصب في القانون الإداري"الاعتداء المادي"،المكتبة القانونية، دمشق، الطبعة الأولى،سنة 2004.

3- بشير بلعيد،القضاء المستعجل في الأمور الإدارية، مطابع عمار قرفي، باتنة الجزائر،دون ذكر الطبعة،سنة 1993.

4- حمدي علي عمر، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية، القاهرة، دون ذكر الطبعة ،سنة 2003.

5- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية"شروط قبول دعوى تجاوز السلطة"،دعوى القضاء الكامل، ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر، دون طبعة،سنة 1994.

6- سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية"دراسة مقارنة"،دار الفكر العربي،القاهرة،الطبعة الخامسة،سنة 1984.

7- سليمان محمد الطماوي،النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة الطبعة السادسة، سنة 1991.

8- سليمان محمد الطماوي، دروس في القضاء الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة دون ذكر الطبعة، بدون ذكر سنة النشر.

9- صونية بن طيبة، الاستيلاء المؤقت على العقار،دار الهدى،الجزائر، الطبعة الأولى،سنة 2010.

10- عادل بوعمران، النظرية العامة للقرارات و العقود الإدارية"دراسة تشريعية فقهية قضائية"، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، دون ذكر الطبعة، سنة2010.

11- عبد الرزاق السنهوري، نظرية الإلزام بوجه عام، منشورات الجلي الحقوقية، بيروت لبنان، الطبعة الثالثة، سنة 1998.

12- عبد الله حداد، القضاء الإداري المغربي على ضوء القانون المحدث للمحاكم الإدارية منشورات عكاظ،الطبعة الثانية،سنة 1994.

13- عبد القدر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة للنشر والطباعة والتوزيع، الجزائر،دون ذكر الطبعة، سنة 2012.

14- عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، دار هومة الجزائر، دون ذكر الطبعة،سنة 2010.

15- عمار بوضياف،القرار الإداري"دراسة تشريعية قضائية فقهية"،جسور للنشر والتوزيع الجزائر، الطبعة الأولى، سنة 2007.

16- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية"دراسة مدعمة بالإجتهدات القضائية للمحكمة العليا و مجلس الدولة ومحكمة التنازع"، القسم الثاني" الجوانب التطبيقية للمنازعات الإدارية"، جسور للنشر والتوزيع،الجزائر، الطبعة الأولى،سنة 2013.

17- علي خطار شطناوي،الوجيز في القانون الإداري، دار وائل للنشر والتوزيع،عمان الأردن، الطبعة الأولى،سنة 2003.

18- لحسن بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري، دار هومة للنشر والطباعة و التوزيع،الجزائر، الطبعة الثانية،سنة 2008.

19- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع،عنابة، دون ذكر الطبعة،سنة 2009.

20- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية"نظرية الإختصاص"،الجزء الثالث ديوان المطبوعات الجامعية، دون ذكر الطبعة، سنة 1999.

2-باللغة الفرنسية.

1-André DELAUBARDERE, traité de droit administratif, Tome1 L.G.D.J., Paris, France, 15èmeEdition.

2-Charles DEBBASCH, Jean-Claude, Contentieux administratif Paris, DALLOZ,France, 7ème édition, 2001.

3-Christophe Guettier : l'administration et l'exécution de justice A.J.D.A, 20-07-1999,20-08-1999 spécial.

4-Georges VEDEL, Pierre DELVOLVE, Droit administratif, P.U.F, France, Sans édition, 1990.

5-Gustave PEISER, Contentieux administratif, DALLOZ, Paris France, 10ème édition.

ثالثا: المراجع المتخصصة.

1- أطروحة الدكتوراه و مذكرات الماجستير و الماستر.

أ- أطروحة الدكتوراه.

1- آمال يعيش تمام، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، أطروحة دكتراه كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر-بسكرة،سنة 2011- 2012.

2- باية سكاكني، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق و الحريات الأساسية أطروحة دكتراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامة ملود معمري تيزو وزو،سنة 2011.

3- فائزة جروني، طبيعة قضاء وقف تنفيذ القرارات الإدارية في النظام القضائي الجزائري أطروحة دكتراه ، جامعة محمد خيضر – بسكرة، سنة 2010-2011.

ب- مذكرة الماجستير.

1- أوقات بوعلام، وقف تنفيذ القرارات الإدارية في أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، مذكرة ماجستر،جامعة ملود معمري تيزو وزو،سنة 2012.

2- إيمان شليغم، الغرامة التهديدية في المادة الإدارية" دراسة مقارنة بين التشريع الفرنسي والتشريع الجزائري"، مذكرة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار-عنابة، سنة 2011- 2012.

3- عبد الغني بلعابد، الدعوى الإستعجالية الإدارية و تطبيقاتها في الجزائر"دراسة تحليلية مقارنة"، مذكرة ماجستر، جامعة منتوري-قسنطينة،سنة 2007-2008.

4- فاصلة أحمد الطاهر، التعدي و دور القاضي في مواجهة الإدارة- دراسة مقارنة- مذكرة ماجستر، جامعة أبو القايد- تلمسان،سنة 2014-2015.

ج-مذكرة الماستر.

1- لمياء سفيان، الاعتداء المادي في القانون الإداري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر-بسكرة،سنة 2012-2013.

2- يسمينة غربي، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مذكرة ماستر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر-بسكرة،سنة 2012- 2013.

2-المقالات.

1- أحسن غربي، نظرية الاعتداء المادي في القانون الإداري، مجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة و القانون،عدد تسعة و ثلاثون، سبتمبر سنة 2014.

2- أمال المشرفي، الاعتداء المادي للإدارة في العمل القضائي للمحاكم الإدارية بين التطور والتراجع ، المجلة المغربية للإدارة المحلية و التنمية،سلسلة مواضيع الساعة،عدد سبعة وأربعون،سنة 2004.

3-الحسن الوزاني شاهدي، الاعتداء المادي و انتصام قاضي المستعجلات، المنشور في المجلة المغربية للقانون، العدد الثالث،سنة 1985.

4- رمضان غناي، عن موقف من الغرامة التهديدية ، قرار مجلس الدولة رقم 014989 الصادر بتاريخ 2003/04/08،مجلة مجلس الدولة، العدد الرابع، سنة 2003.

5- فريدة أبركان، التعدي، ملتقى قضاة الغرفة الإدارية، الديوان الوطني للأشغال التربوية،زرلدة، سنة 1993.

6- مهند نوح، القاضي الإداري و الأمر القضائي، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، العدد الثاني، سوريا،سنة 2004.

رابعا: المجلات.

1-مجلة مجلس الدولة.

- مجلة مجلس الدولة، العدد الثالث، سنة 2003، المتضمنة القرار رقم011803 المؤرخة في 12/03/ 2002.

- مجلة مجلس الدولة، العدد الرابع، سنة 2003، المتضمنة القرار رقم 005814 المؤرخة في 2003/05/06.

- مجلة مجلس الدولة ،العدد الخامس، سنة 2004،المتضمنة القرار رقم 018915 المؤرخة في 2004/05/11 .

2- المجلات القضائية.

-المجلة القضائية للمحكمة العليا ،العدد الثاني ،سنة1989، المتضمنة القرار رقم 42050 المؤرخ في 1985/11/23.

-المجلة القضائية للمحكمة العليا،العدد الثاني، سنة 1992، المتضمنة القرار رقم 56407 المؤرخ في 1988/01/30.

خامسا القرارات القضائية.

Les arrêts et les ordonnances.

1- T.C, du 8 avril 1935, 00822, publié au recueil Lebon, tiré du site : https://www.legifrance.gouv.fr, vue le 24/05/2016 à 07:30.

2-T.C,17/06/2013, C3911, Publié au recueil Lebon, tiré du site : https://www.legifrance.gouv.fr, vue le 24/05/2016 à 07:30.

3-C.E, 18 novembre 1949, Sieur Carlier, requête numéro 77441, rec. p. 490, tiré du site : http://www.revuegeneraledudroit.eu, vue le 24/05/2016 à 07:30.

سادسا: المواقع الإلكترونية.

1-https://www.legifrance.gouv.fr

2-http://www.revuegeneraledudroit.eu

3-http://www.marocdroit.com

الفهرس

الفهرس.

قائمة المختصرات.....01

مقدمة.....03

الفصل الأول: ماهية الاعتداء المادي.....08

المبحث الأول: مفهوم الاعتداء المادي..... 10

المطلب الأول: تعريف الاعتداء المادي ونشأته.....10

الفرع الأول: تعريف الاعتداء المادي.....11

الفرع الثاني: نشأة الاعتداء المادي.....16

المطلب الثاني: تمييز الاعتداء المادي عن المصطلحات المشابهة له.....20

الفرع الأول: الاعتداء المادي والاستيلاء الإداري.....20

الفرع الثاني: الاعتداء المادي والغصب الإداري.....23

المبحث الثاني: عناصر الاعتداء المادي وموانعه.....25

المطلب الأول: عناصر الاعتداء المادي.....25

الفرع الأول:تصرف مادي ذو طابع تنفيذي.....25

الفرع الثاني:تصرف مشوب بمخالفة جسيمة.....27

الفرع الثالث:المساس بحق الملكية أو حرية أساسية.....30

المطلب الثاني: موانع الاعتداء المادي.....34

الفرع الأول: التنفيذ الذي يأمر به القانون.....35

الفرع الثاني: الظروف الاستثنائية.....39

الفصل الثاني: سلطات القاضي الإداري في حالة الاعتداء المادي.....43

المبحث الأول: سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة أثناء سير الدعوى.....45

المطلب الأول: مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة و الاستثناءات الواردة عليه.....45

الفرع الأول: مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة 46

الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ حظر 50

المطلب الثاني: سلطات توجيه الأوامر في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.....54

الفرع الأول: جواز استخدام سلطة الأمر.....54

الفرع الثاني: شروط استخدام سلطة الأمر.....57

المبحث الثاني: سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة أثناء التنفيذ.....63

المطلب الأول: الغرامة التهديدية.....63

الفرع الأول: تعريف الغرامة التهديدية وخصائصها.....64

الفرع الثاني: شروط توقيع الغرامة التهديدية و تصفيتها.....68

المطلب الثاني: فرض عقوبة جزائية.....71

الفرع الأول: جريمة امتناع الإدارة عن التنفيذ.....72

الفرع الثاني: عقوبة جريمة الامتناع عن التنفيذ.....74

الخاتمة.....78

قائمة المراجع.....82

الفهرس.....91