وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة د.مولاي الطاهر-سعيـدة-
كلية الحقوق و العلوم السياسية

وقف التنفيذ في المجال الإداري

التخصص: قانون عام

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر تخصص قانون إداري

من إعداد الطالبتين:

* بوزيدي سومية
* حيرش رقية

لجنة المناقشة :

الأستاذ : عثماني عبد الرحمن..... مشرف و مؤطر
الأستاذ : بن زايد أمحمد..... رئيس اللجنة
الأستاذة : نعار زهرة..... عضو في المناقشة

السنة الجامعية 2021/2020م

بسم الله الرحمن الرحيم
١٤٣٨

قال الله تعالى:

"و إذا حكمتم بين الناس إن تحكموا بالعدل"

صدق الله العظيم

الإهداء:

أهدي ثمرة هذا العمل إلى سند عمري وحياتي أمي الكريمة أطال الله في عمرها وإلى أختي وإخواني وإلى جميع الأهل والأصدقاء.

كما أهدي هذا العمل إلى كل زملائي طلبة الحقوق والعلوم السياسية جامعة الدكتور مولاي الطاهر سعيدة.

سمية ورقية

التشكرات:

أتقدم بالشكر الجزيل للمولى عز وجل حين قال في محكم تنزيله

" و إذا تأذّن ربّكم لئن شكرتم لأزيدنكم ..."

سورة إبراهيم الآية 07

"فأقول اللهم أنعمت فزد"

كما أتقدم بالشكر إلى كل من ساهم في تعليمي وتأطيري من يوم دخولي المدرسة إلى يوم تخرجي من الجامعة، وأخص بالذكر الأستاذ المشرف الدكتور عثماني عبد الرحمان على مجهوداته الجبارة، ونصائحه، وتوجيهاته المتواصلة، وحرصه الدائم طيلة مدة الإشراف على هذا العمل المتواضع، وفترة الدراسة فجزاه الله عنا كل خير، وأمده بعونه، وحفظه ورعاه، كما أشكر أعضاء اللجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هذا العمل وإثراءه، فجزاهم الله كل خير.

سمية ورقية

مقدمة

مقدمة:

إن مختلف الدول حتى تنفذ سياساتها تنشأ أجهزة إدارية تعمل على إدارة شؤون الدولة ولا سيما سد حاجيات الأفراد في مختلف المجالات، وحتى تقوم هذه الأجهزة الإدارية بأعمالها وممارسة وظائفها لتحقيق أهدافها وضع المشرع بين يديها أهم وسيلة قانونية لتنفيذ ذلك وهي "القرار الإداري"

تعتبر القرارات الإدارية مظهرا من مظاهر الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة العامة باعتبارها سلطة عامة تسعى إلى تحقيق المصلحة العامة من أجل ذلك تملك الإدارة سلطة تنفيذه بالطريق المباشر دون حاجة في الاتجاه إلى القضاء متى امتنع الأفراد عن تنفيذ القرار الإداري الصادر في حقهم اختياريا مع الحفاظ على مبدأ المشروعية في الدولة بدون إلحاق أضرار بالمخاطبين به.

وبسبب خاصية التنفيذ المباشر للقرارات الإدارية فإن القاعدة العامة المستقرة في القضاء الإداري هي أن رفع الدعوى الإدارية ضد القرارات الإدارية لا يوقف تنفيذها ومع بطء إجراءات التقاضي فإنه يؤدي في أحيان كثيرة إلى انعدام أثره ويحول الحكم الذي يصدر عن الدعاوي الإدارية الموجهة ضد القرارات الإدارية إلى حكم صوري مجرد من كل آثاره. مما يجعل العدالة عديمة الجدوى والسير في الدعاوي غير ذي الموضوع ومسألة أدبية بحتة إذا ما أسرعت الإدارة ونفذت القرار الإداري دون انتظام حكم القضاء في المنازعة.

هذه العراقيل هي التي دعت الأفراد والفقهاء إلى المطالبة بالأخذ بنظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية وليس لإلغاء القرار الإداري ولا يشل نشاط الإدارة المتعلق أساسا بالقرارات الإدارية[1] وعرقلة تنفيذ سياسة الدولة ككل وإنما لحل مشكلة واقعية وذلك عندما تمس الإدارة العامة بحقوق وحريات الأفراد الأساسية بلجوء الأفراد إليه عن طريق القضاء المختص لطلب الحماية العاجلة والمؤقتة من تصرفات الإدارة بغية توقي من الأضرار الجسيمة التي قد يحدثها تنفيذ القرار الإداري إتباعا لروح العدالة بحماية النظام القانوني لحقوق وحريات الأفراد وشرعية أعمال وتصرفات الدولة ومصالحها.

[1] محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر (عنابة) سنة النشر 2009، ص 5و 6و 7.

ولأهمية قضاء وقف التنفيذ القرارات الإدارية في النظام القضائي الجزائري أهمية نظرية وأهمية علمية وذلك كما يحققه من توازن بين مصلحتين متضاربتين بين مصلحة الإدارة في ضرورة تنفيذ القرار الإداري وبين مصلحة الأفراد في ضرورة وقف التنفيذ الضرر بصفة مؤقتة عن طريق الوسائل القانونية فوجد هذا القضاء كوسيلة فعالة ضد قرارات الإدارة غير المشروعة والضارة ولضمان التزام الإدارة حدود القانون.

ولوقف تنفيذ القرارات الإدارية قضائيا فائدة عملية تظهر بوضوح بالنظر إلى بطئ إجراءات القضاء الإدارية الجزائري حيث يستغرق الفصل في الدعوى مدة طويلة وبذلك يكون طلب وقف التنفيذ هو العلاج لهذا البطئ الشديد الذي يؤدي إلى نتائج خطيرة وجسيمة ويعتبر هذا الموضوع أنه شديد النقص وكثير الثغرات وإن الدراسات القانونية المتخصصة في بلادنا منعدمة كما أن النصوص القانونية التي وقف التنفيذ القرارات الإدارية يدخل ضمن صلاحيات قضاء الاستعجال الإداري وهذا راجع إلى عدم وجود تعريف[1] يبين لنا هذا القضاء مع أن القانون قد حدد شروط قضاء الاستعجال الإداري بمقتضى نص المادة 171 مكرر من قانون الإجراءات المدنية والتي تعتبر النص الوحيد المتعلق بقضاء الاستعجال الإداري منذ أن ضيفت في تعديل 1969 والتي لم يطرأ عليها أي تعديل إلى غاية سنة 2001 إذ أضيف لوقف لتنفيذ القرارات الإدارية أمام قضاء الاستعجال الإداري استثناء ثالث الاستثناء بين السابقين (التعدي الاستيلاء) وهو الغلق الإداري كما حددنا المادتين 11/170 و 2/283 من قانون الإجراءات المدنية، قضاء وقف التنفيذ أمام الجهة القضائية الفاصلة في دعوى الإلغاء والذين لم يطرأ عليهما أي تغيير منذ أن وضعا سنة 1996 إلى غاية الآن بالرغم من أن المنهج الحالي في إطار دستوري 1989 و 1996 يجعل من تصرفات الإدارة تصرفات خاضعة للرقابة القضائية التي تهدف إلى الحفاظ على حقوق الأفراد وحماية مبدأ المشروعية في الدولة بخلاف المنهج الاشتراكي الذي صدرت في ظله تلك المواد أين تكون القرارات غير قابلة لاعتراض فيها مما يدل على أن المشرع لم يهتم بالقدر الكافي بهذا القضاء ولم يطوره في ظل هذه التغيرات الحاصلة في البلاد بالإعلان عن حقوق جديدة للمواطن.

[1] عمار بوضياف، المنازعات الإدارية، الطبعة الأولى، حقوق الطبع محفوظة جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، سنة النشر 1434 ه 2013 م، ص 192 و198.

كما تهدف هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على نظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية، وهذا من خلال تبيان محل وقف التنفيذ وهو القرار الإداري، تعريفه خصائصه وأركانه وشروطه (استمرار قابليته للتنفيذ)، وكذا التعرف على المبدأ العام (مبدأ الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية) الذي جاء هذا النظام إلا استثناء عنه، مع عرض الطبيعة القانونية لهذا النظام، مع التفصيل في كل إجراءات الفصل في دعوى وقف التنفيذ، وطبيعة الحكم الصادر بالوقف وطرق الطعن فيه، وتهدف أيضا إلى تبيان دور القضاء الإداري، وهذا من خلال الأحكام القضائية الصادرة بالوقف في ترسيخ هذا النظام.

ومن هنا يعد موضوع وقف تنفيذ القرار الإداري، من المواضيع ذات الأهمية البالغة، باعتباره يندرج تحت أكثر من إطار فالبداية، ومن خلاله، يمكن ممارسة الرقابة على الأعمال في إطار محترم مبدأ المشروعية (خضوع القرارات الإدارية للقانون بمفهومه الواسع) وذلك عن طريق القضاء، ويأتي هذا بعدما كانت الإدارة لا تخضع لرقابة القضاء.

ومما يزيد من أهمية، وفعالية الرقابة في هذا المقام، هو أنها رقابة سابقة على التنفيذ، وهذا عكس الرقابة بالإلغاء التي لا تجدي نفعا في مواجهة القرارات الإدارية، التي أنتجت آثارها فوراً، وبمجرد صدورها، ومن جهة أخرى، فإن نظام الوقف، يكفل حماية الحقوق الفردية من تعسف الإدارة في إصدار قرارات مخالفة للقانون وبالمرة إقامة نوع من التوازن بين المصالح العامة التي تهدف إليها الإدارة، والمصالح الخاصة للأفراد، حيث أصبحت الإدارة والفرد على قدم المساواة أمام القضاء، مما جعل الأفراد يحق لهم مقاضاة الإدارة أمام الهيئات الإدارية الوطنية، بل وبإتباع إجراءات تتميز بالسرعة تحمي حقوقهم مؤقتا، إن طلب وقف تنفيذ القرارات الإدارية، يندرج تحت مبدأ الحق في التقاضي المكرس بموجب الدساتير الوطنية، والمواثيق الدولية، والذي يعتبر من الضمانات الأساسية لحق الدفاع، ومن دعائم دولة القانون. كما أن وقف التنفيذ هو فرصة لمعرفة مدى كفاءة، وجرأة القاضي الإداري في مواجهة سلطات الإدارة، ومناسبة للوقوف، ولتقييم مدى استقلال جهاز القضاء في الجزائر، وما يزيد من أهمية البحث في هذا المجال، أن الدراسة امتدت إلى بعض التشريعات المقارنة والمتشابهة مع التشريع لجزائري، وهذا يزيد من أهمية البحث في هذا المجال، أن الدراسة امتدت إلى بعض التشريعات المقارنة والمتشابهة مع التشريع الجزائري، وهذا من أجل

وضع التشريع، والقضاء والفقه الجزائري على المحك، قصد مسايرة التطور السائد في العالم.

إن اختيارنا لهذا الموضوع، كان دافعه قلة الدراسات في هذا المجال في الجزائر، بالرغم من الإشكالات التي تطرح في شأنه وفي ظل الغموض التشريعي، وقلة النصوص المنظمة وجمودها إضافة إلى التضارب في الأحكام القضائية التي تعالج حالات وقف تنفيذ القرارات الإدارية وعدم الثبات، والرجوع إلى بعض المواقف التي تكرست في القرارات القضائية أحيانا، إضافة إلى ذلك، نجد أن المشرع الجزائري أحيانا، أجمل معالجة وقف التنفيذ المتعلق بالقرارات الإدارية والقضائية في نفس النصوص.

ورغم هذه العوامل التي تجعلنا قد نخطئ إلا أننا فضلنا دراسة قضاء وقف التنفيذ القرارات الإدارية في النظام القضائي الجزائري الذي أردنا من خلاله إزالة الغموض، والسبب الحاصل في فهم هذا القضاء وحاولنا أن نبين النظام القانوني لهذا القضاء وطبيعته قاصدين من وراء ذلك تنوير الباحث حول الأسس والاعتبارات التي يخضع لها هذا القضاء مع تبيان دوره في الحفاظ على الحقوق والحريات العامة للأفراد وصولا إلى وضع مفهوم بسيط يوضح لنا[1] الأحكام[2] التي تحكم هذا القضاء ونظرا لأهمية هذا الموضوع نطرح الإشكالية التالية:

إلى أي مدى يمكن تطبيق نظام وقف تنفيذ القرارات الدارية في القضاء الإداري الجزائري ؟

ولتوضيح هذه الإشكالية فانه ينجز عنها التساؤلات التالية:

ما هي النصوص القانونية التي يخضع لها قضاء وقف التنفيذ القرارات الإدارية؟

ومتى يكون وقف التنفيذ القرارات الإدارية؟ وهل يمكن الأفراد اللجوء إلى جهات قضائية أخرى غير قضاء الاستعجال الإداري لوقف تنفيذ القرارات الإدارية؟

[1] ،عبد العزيز خليفة، قضاء الإلغاء والطلبات المستعجلة في قضاء مجلس الدولة، دار الكتاب الحديث، القاهرة، سنة 2008 ص 61- 69.
[2] محمد أحمد عطية، الطلبات المستعجلة طبعة الثانية، منشأة المعارف بالإسكندرية القاهرة، سنة 1995، ص 59.

وما مدى تقيد الجهات القضائية المختصة بوقف التنفيذ بالقواعد القانونية التي تحكم وقف التنفيذ بالقواعد القانونية التي تحكم وقف التنفيذ القرارات الإدارية؟

وهل اختلاف الجهات القضائية التي يمكنها الأمر بوقف التنفيذ القرارات الإدارية يؤدي إلى طبيعة اختلاف قضاء كل منهما؟

وسنعالج ذلك بطريقة تأصيلة تحليلية مقارنة إذا اقتضى الأمر ذلك وقد استعملنا الكثير من النظريات والمبادئ والأفكار والمقارنات وكذا النصوص القانونية والأحكام القضائية لتفسير وتحليل كل جوانب قضاء وقف التنفيذ القرارات الإدارية في النظام القضائي الجزائري شعورا منا لضرورة المساهمة ولو بالقسط اليسير في المجهودات التي تبذل في مجال القضاء الإداري في الجزائر والبحث في هذا الخصوص رغم المخاطرة لأهمية هذا الموضوع هذه الأهمية تجسد الطبيعة العامة لقضاء وقف التنفيذ القرارات الإدارية إلى جانب ما يتميز به من طبيعة خاصة باعتباره موجهة لحماية حقوق والأفراد السياسية وقد قسمنا هذه الدراسة إلى فصلين:

الفصل الأول
وقف التنفيذ في القرارات الادارية

الفصل الأول : وقف التنفيذ في القرارات الإدارية

يعتبر القرار الإداري أهم الوسائل لتحقيق أهداف الإدارة، والمتمثلة في تلبية حاجات الأفراد و تحقيق المصلحة العامة، و من ثمة فان للسلطة التنفيذية الحق في التنفيذ المباشر لقراراتها دون اللجوء إلى القضاء، فالقاعدة في القانون العام أن القرارات الإدارية تعد نافذة بمجرد صدورها، ولا يؤثر على نفاذها الطعن فيها أمام القضاء، إلا أنه و بسبب بطء إجراءات التقاضي فان الفصل في الدعوى قد يستغرق وقتا طويلا، مما يسبب للمعني بالقرار بعض النتائج الضارة التي لا يمكن تداركها لسبب تنفيذ القرار المطعون فيه، و لهذا أجاز المشرع الجزائري طلب وقف تنفيذ القرار الإداري لتجنب هذه الأضرار و عليه سنتناول في هذا لفصل ما يلي:

المبحث الأول : القرار الإداري محل وقف التنفيذ

المبحث الثاني: الطابع الاستثنائي لنظام وقف التنفيذ في القرارات الإدارية

المبحث الأول: القرار الإداري محل وقف التنفيذ

القرار الإداري وحده الذي يصلح محلا لطلب وقف التنفيذ، إذ يرتبط قبول هذا الطلب بوجود القرار الإداري.[1]

و باعتبار سلطة القضاء الإداري في وقف تنفيذ القرار الإداري مشتقة من سلطة الإلغاء و لذلك يشترط لقبول وقف التنفيذ أن يكون ثمة قرار إداري نهائي موجود وقائم ومنتج لأثاره عند إقامة الدعوى وعدم وجود القرار قبل إقامة الدعوى يجعلها غير مقبولة والحكم نفسه ينطبق إذا وجد القرار عند إقامة الدعوى إلا أنه زال أثناء نظرها، لأن استجابة جهة الإدارة لطلب المدعي، ففي هذه الحالة يكون ركن المحل قد زال وتصبح الدعوى غير ذات الموضوع الأمر الذي يستوجب الحكم بانتهاء الخصومة.

كما يشترط استمرار قابلية القرار للتنفيذ عند الفصل في طلب وقف التنفيذ فلا محل بداهة لإيقاف تنفيذ ما سبق إيقاف تنفيذه بسبيل آخر ولسبب أو لآخر إن كان محققا للغاية نفسها من الوقف أو ما تم بالفعل تنفيذه.

إذا لكي يكون لوقف التنفيذ محل يجب أن تكون أمام قرار إداري قابل للتنفيذ، ولإيضاح ذلك سنعرض في المطلب الأول لمفهوم القرار الإداري محل وقف التنفيذ، وفي المطلب الثاني قابلية القرار الإداري للتنفيذ.

[1] أوقارن بوعلام، وقف تنفيذ القرارات الإدارية في أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام (فرع تحولات الدولة) قسم الحقوق (قانون) كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري تيزي وزو سنة الجامعية 2012/04/24 ص 23

المطلب الأول: مفهوم القرار الإداري محل وقف التنفيذ

يتحدد مفهوم القرار الإداري محل وقف التنفيذ من خلال التطرق إلى تعريف القرار الإداري (فرع أول) وأركان القرار الإداري محل وقف التنفيذ (فرع الثاني)

الفرع الأول: تعريف القرار الإداري

لم يتناول التشريع الجزائري أو التشريعات المقارنة تعريفا واضحا وصريح للقرار الإداري تاركة مهمة تحديد المفهوم وبيانه للاجتهادات القضائية والفقهية وعليه سنتطرق إلى التعريف اللغوي ثم اصطلاحا مع بيان خصائصه.

أولا: تعريف القرار لغة:

يقصد بالقرار لغة قرره وأقره في مكانه استقرا، وقيل فعل يفعل قرارا والقرار هو مستقره ومكانه.[1]

والقرار ما أقره به الرأي من الحكم في مسألة، والمستقر والثابت المطمئن من الأرض، وما قر فيه أي حصل فيه السكن أو السكون.[2] قال تعالى:" ومثل كلمة خبيثة كشجرة خبيثة جثت من فوق الأرض مالها من قرار"

وقال تعالى :" أمّن جعل الأرض قراراً وجعل خلالها أنهاراً وجعل لها رواسيّ وجعل بين البحرين حاجزاً أإله مع الله بل أكثرهم لا يعلمون" [3]

ثانيا: تعريف القرار الإداري اصطلاحا

لقد قامت عدة محاولات من بعض فقهاء القانون الإداري لتعريف القرارات الإدارية، حيث عرفها الفقيه ليون دوجي كما يلي:" هو كل عمل إداري يقصد تعديل الأوضاع القانونية كما هي قائمة وقتا صدوره، أو ستكون في لحظة مستقبلية معينة"[4]

ويعرف العميد موريس هوريو القرار الإداري بقوله:" إعلان الإدارة إحداث أن قانوني إزاء الأفراد، يصدر عن سلطة إدارية في صورة تنفيذية أو صورة تؤدي إلى التنفيذ المباشر" وهذا التعريف بدوره تعرض لبعض الانتقادات والتي من بينها أنه قد حصر القرارات

[1] عمار بوضياف، القرار الإداري (دراسة تشريعية فقهية، الطبعة الأولى جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 13.
[2] الآية 26 من سورة إبراهيم
[3] الآية 60 من سورة النمل
[4] عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص90_ 91

الإدارية في كونها وسيلة خطاب بين الإدارة والأفراد مستبعدا بذلك القرارات الموجهة للإدارات العمومية، وبذلك يكون قد قلل من دائرتها وحصرها في نوع معين من القرارات دون الأخرى.[1]

وقد عرفت محكمة القضاء الإداري بمصر في حكمها الصادر في فيفري 1954 القرار الإداري كالآتي:" إن القرار الإداري هو إفصاح من جهة الإدارة في الشكل الذي حدده القانون عن إرادتها الملزمة، لما لها سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد إحداث مركز قانوني معين متى كان ممكنا وجائز قانونا وكان الباعث عليه ابتغاء المصلحة العامة"[2]

ومما سبق سبق يمكن تعريف القرار الإداري بأنه :" عمل قانوني من جانب واحد يصدر بإرادة أحد السلطات الإدارية في الدولة وبحدث آثار قانونية بإنشاء وضع قانوني جديد أو إلغاء وضع قانوني قائم" وكان الهدف منه تحقيق المصلحة العامة.

هذا التعريف الذي تبناه الأستاذ فؤاد مهنا يكون قد تجنب الانتقادات التي وجهت للتعريفات السابقة، وهو ما يجعلنا نعتمده لإبراز خصائص القرار الإداري.

الفرع الثاني: خصائص القرار الإداري

من التعريف السابق للقرار الإداري يمكن أن نجمل خصائصه فإنه تعبير إداري صادر عن جهة إدارية في الدولة، كما أنه يصدر بالإرادة المنفردة لهذه الإدارة محدثا آثار قانونية.

أولا: القرار الإداري تعبير مجازي

القرار الإداري هو تصرف من الإدارة التي تعبر به عن إرادتها، غير أنه لا يعني بالضرورة أن يكون إفصاحها، أو تعبيرها صريحا ظاهريا وملموسا، إذ يمكن أن يعتبر صفتها وإلزاماتها السلبية قرارا إداريا أيضا وهو ما يعرف فقهل بالقرار السلبي وخوفا على مراكز المخاطبين من تعسف الإدارة قد يتدخل المشرع ويلزم الإدارة أحيانا بإدارة إفصاح الإدارة عن إرادتها وأن هي تقاعست والتزمت الصمت نكون أمام قرار سلبي.[3]

[1] عمار بوضياف، القرار الإداري (دراسة تشريعية فقهية)، المرجع السابق ص 14_15.

[2] عبد العزيز خليفة، قضاء الإلغاء (والطلبات المستعجلة في قضاء مجلس الدولة)، القاهرة، دار الكتاب الحديث سنة 2008 ص 37_ 38_ 39

[3] عمار عوايدي، المرجع السابق، ص 92

والإفصاح لا يعني بالضرورة أن يكون القرار الصادر من جانب الإدارة ايجابيا أو سلبيا إذ المطلوب هو الإفصاح من الإدارة بأي شكل كان، لأن ذلك أمر وجوبي لميلاد القرار الإداري ويغيره أو دونه يستحيل التعرف على عنصر الإرادة.[1]

وبالتالي فالإدارة ملزمة بالتعبير عن إرادتها أثر ما، وبما أن القرارات الإدارية تصدر قصد إلزام الأفراد، وبالقيام بعمل أو الامتناع عنه، ولتحقيق الآثار القانونية اتجاه المخاطبين بها، يجب أن نتخذ تلك القرارات مظهراً خارجيا ليعلم به الأفراد.

ثانيا: القرار الإداري تصرف انفرادي:

أن القرار الإداري عمل انفرادي لكونه يصدر من طرف الجهة الإدارية وحدها، وبالتالي لا يعتبر قرار إداريا العمل القانوني الذي يتكون باتفاق إرادتين مختلفتين ويستوي في ذلك أن يكون كلا الطرفين سلطة أدارية أو أحداهما والآخر شخص خاص، وإنما يعد هذا التصرف عقدا أو اتفاقا.[2] ولأنهما تصدر باتفاق إرادتين مشتركتين فإن هذا يجعلها في مأمن من الطعن بالإلغاء،لأن هذا الأخير ينصب على القرارات الإدارية فقط، باعتبار عمل انفرادي خالص ومع ذلك يجوز الطعن في العقد الإداري بواسطة " دعوى تعويض ".

إلا أن العقد الإداري قد يتضمن أحيانا وهو في طور الإبرام قرارات إدارية تدعى بالقرارات المنفصلة عن التعاقد، والتي يجوز الطعن فيها بالإلغاء، وفي هذا الصدد فإن مجلس الدولة الفرنسي يجيز الطعن بالإلغاء فيما يعرف بالأعمال أو القرارات القابلة للانفصال ذات العلاقة بالعملية التعاقدية المركزية مثل قرار اعتماد الصفقة، قرار تشكيل لجنة مراقبة الصفقات وهي الأعمال التي تدخل في إبرام الصفقات العمومية.[3]

ثالثا: القرار الإداري يصدر عن الإدارة باعتبارها سلطة إدارية

ويقصد به صدوره عن الإدارة بصفتها سلطة إدارية عمومية تتمتع بامتيازات السلطة العمومية ومنها سلطة إصدار القرارات الإدارية.

[1] عمار بوضياف، القرار الإداري، المرجع نفسه، ص 17
[2] محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005 ص 10
[3] محمد الصغير بعلي، المرجع نفسه ص 11.

إن الجهات أو السلطات الإدارية التي تصدر القرارات الإدارية، وهي تلك السلطات التي تتبع أحد الأشخاص القانون العام الداخلي سواء كانت سلطات إدارية مركزية مثل رئيس الجمهورية الجزائرية والوزير وغيرهم أو كانت سلطات إدارية لامركزية محلية مثل الولاية والبلدية، أو مرفقيه مثل المديريات والمرافق العمومية الأخرى.[1]

رابعا: أركان القرار الإداري يحدث آثارا قانونية.

والأثر القانوني هو كل ما يترتب على القرار الإداري، والذي تحدثه الإدارة بموجبه تغييرات في العلاقات القانونية القائمة سواء بإنشاء مراكز قانونية جديدة لتعيين موظف، أو تعديل مراكز قانونية قائمة كترقية موظف، وقد تزيل مراكز قانونية كقرار فصل موظف.

فالأصل أن القرار الإداري يرتب آثار قانونية وإلا عد مجرد مادي لا يدخل ضمن الأعمال القانونية، وعليه فالعبرة في تحديد طبيعة القرار الإداري ليس بألفاظه ومبانيه، ولكن بمضمونه وفحواه، وبالأثر القانوني المترتب عنه والذي تحدث الإدارة بموجبه تغييرات في العلاقات القانونية السائدة.

الفرع الثالث: أركان القرار الإداري محل وقف التنفيذ:

نظرا لأن طلب وقف التنفيذ يتفرع عن دعوى الإلغاء يتعين منطقيا أن يتوافر في هذا القرار شروط قبول دعوى الإلغاء وذلك خروجا عن إطار المشروعية كونه قرار نهائي صادر عن سلطة إدارية، وعليه يعتبر القرار الإداري معيبا وغير مشروع إذا فقد ركنا من أركانه الخمسة المعروفة وهي: الاختصاص _ الشكل _ والإجراءات السبب، المحل، الغابة.

أولا: ركن الاختصاص:

يعرف الاختصاص بأنه القدرة بأنه القدرة أو المكانة أو الصلاحية المخولة لشخص أو جهة إدارية على القيام بعمل معين على الوجه القانوني.[2]

[1] بوطبيق نصر الدين، عنوان المذكرة (وقف تنفيذ القرارات الإدارية في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية)، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، في تخصص القانون الإداري، قسم الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة المسيلة محمد بوضياف السنة الجامعية 2016 _ 2017 ص 22_ 23_ 24.

[2] محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية الإدارية، المرجع السابق ص 179.

كما يمكن تعريفه أيضا بأنه :" الصفة القانونية أو القدرة القانونية التي تعطيها القواعد القانونية المنظمة للاختصاص في الدولة لشخص معين ليتصرف ويتخذ قرارات إدارية باسم ولحساب الوظيفة الإدارية في الدولة على نحو يعتد به قانوناً".[1]

وبالتالي فإن الصلاحية القانونية التي تمنح لموظف معين أو لجهة إدارية محددة، لاتخاذ قرار ما تعبيراً عن إرادة الإدارة، تجد أساسها في القانون أو في النظام القانوني السائد في الدولة على مختلف مراتبه، ومن ثمة فإن عدم الاختصاص يتمثل في عدم القدرة قانوناً على مباشرة عمل قانوني معين، وجعله القانون من اختصاص سلطة أخرى، وبذلك فالقرار الإداري يكون مشوبا بعيب عدم الاختصاص حينما يصدر ممن لا يملك سلطة إصداره.

وقد يكون عدم الاختصاص من حيث المكان أو الزمان أو الموضوع فيكون عدم الاختصاص إقليميا عندما يحدد نطاقا جغرافيا للموظف أو الهيئة ويمارس العمل خارج هذا النطاق، ويكون زماني إذا باشر الموظف اختصاصات وظيفته خارج حدود الأجل المحدد لممارسته، أو في غير المدة التي يتولى فيها الوظيفة كأن يصدر القرار المعيب من طرف موظفا قبل أن يتولى منصبه أو بعد خروجه ونفس الشيء مع المنتخبين ويكون عدم الاختصاص موضوعيا عندما يحدد القانون اختصاص الموظف أو الهيئة بموضوعات معينة فيصدر القرار من شخص غير مختص أو في الموضوعات التي حددها القانون.[2]

ويتميز عيبا عدم الاختصاص عن باقي عيوب القرار الإداري بأنه من النظام العام وبالتالي للقاضي التعرض له من تلقاء نفسه وهو بصدد فحص مشروعية القرار الإداري المطعون فيه بالإلغاء حتى ولم يثره ذوي المصلحة أمامه.

ولعيب عدم الاختصاص درجتان، عدم الاختصاص البسيط وذلك حينما يكون دائرة عدم الاختصاص تقع داخل النطاق الإداري، كما لو صدر القرار من موظف خارج نطاق الحدود الإقليمية أو الزمنية المحددة لممارسة اختصاصه والأثر المترتب في هذه الحالة عن عيب عدم الاختصاص البسيط هو بطلان القرار وليس انعدامه حيث يكون القرار مجالا للطعن فيه بالإلغاء ويكون أيضا محلاً لطلب وفقا لتنفيذ بالتبعية.

[1] عمار عوايدي، المرجع السابق، ص 117

[2] محمد الصغير بعلي القرارات الإدارية دار العلوم للنشر والتوزيع الجزائر سنة 2005 ص 10 _ 11.

أما عيب عدم الاختصاص الجسيم أو ما يسمى باغتصاب السلطة، وهذا في حالة اعتداء سلطة على اختصاصات سلطة أخرى كما يتحقق في حالة الاعتداء الصارخ على الحقوق والحريات العامة للأفراد، ويعد جريمة يعاقب عليها القانون، لأن القرار نشأ معدوما، ولا يمكن أن نضفي عليه الصفة الإدارية فهو مجرد فعل مادي.[1]

ولقد اعتبر القضاء الإداري الجزائري أن القرار المتخذ من طرف جهة غير مختصة قراراً منعدما، وهذا ما أكده قرار مجلس الدولة الصادر في 27 جويلية 1998[2]، " فإن القرار المتخذ من طرف جهة غير مختصة قراراً منعدما"، وملخص وقائع هذه القضية إن لجنة ما بين البلديات قامنا ببيع مساكن جديدة تابعة للدولة للأفراد مع أنها ليست مختصة في ذلك فطلب بيع هذه المساكن يجب أن يوجه إلى ديوان الترقية والتسيير العقاري، وهي الجهة الإدارية الوحيدة المخولة قانوناً بذلك فهنا اعتبر مجلس الدولة أن القرارات الصادرة عن لجنة ما بين البلديات هي قرارات معدومة لأنها صدرت عن جهة غير مختصة.

ثانيا: السبب:

إن السلطة الإدارية عند إصدار لها لقرار إداري فإنها تستند إلى قاعدة قانونية أو إلى حالة واقعية فهذه العناصر التي ترتكز عليها الإدارة في اتخاذ القرار الإداري.

وعليه فإن سبب القرار الإداري يعرف بأنه الحالة القانونية أو الحالة الواقعية السابقة على القرار الإداري والدافعة لتدخل السلطة الإدارية لاتخاذه أي الحالة القانونية أو الظروف المادية المبررة لإصدار القرار الإداري.

فعلى سبيل المثال تقديم الموظف في الدولة طلبا بإحالته على المعاش يمثل السبب القانوني المبرر لاتخاذ قرار إداري من السلطة الإدارية المختصة بإنهاء الرابطة الوظيفية لهذا الموظف وإحالته على المعاش.

ومن جهة أخرى فإن حدوث اضطرابات أدت أو قد تؤدي إلى الإخلال بالنظام العام، يجسد الحالة الواقعية التي تدفع بالسلطة الإدارية إلى اتخاذ القرارات الإدارية الكفيلة بالحفاظ على النظام العام.

[1] عمار عوايدي المرجع السابق، ص 117.

[2] محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية دار العلو للنشر والتوزيع، عنابة سنة 2009 ص 179.

ولقد استقر القضاء على ضرورة توفر شرطين في سبب القرار الإداري

1. أن يكون سببا القرار قائما وموجودا حتى تاريخ اتخاذ القرار، ويقصد به أن تكون الحالة الواقعية أو الحالة القانونية موجودة فعلا وإلا كان القرار الإداري معيبا في سببه وبالتالي فإنه لا يعتمد بالسبب الذي لم يكن موجودا قبل إصدار القرار إلا أنه تحقق بعد ذلك.

2. أن يكون السبب مشروعا وخاصة في حالة السلطة المقيدة للإدارة عندما يحدد المشرع أسباب معينة، يجب أن تستند إليها الإدارة في إصدار بعض قراراتها، فإذا استندت الإدارة إلى أسباب غير تلك الأسباب المحددة في القانون فإن قرارها يكون قابلا للإلغاء لعدم مشروعية سببه.

وقد تطورت رقابة القضاء على ركن السبب في القرار الإداري حتى في حالة السلطة التقديرية، فامتدت إلى الرقابة من الوجود المادي للوقائع إلى رقابة التكييف القانوني لها إلى أن وصلت إلى رقابة الملائمة أو التناسب.

ثالثا: ركن الشكل والإجراءات

بالإضافة إلى ركن الاختصاص وركن السبب، فإن القرارات الإدارية يجب أن تكون وفق إجراءات وشكليات معينة حتى تسلم من الطعن فيها بالإلغاء.

ويقصد بالشكل والإجراءات مجموعة من الشكليات والإجراءات التي تكون في الغالب أو الإطار الخارجي، الذي يظهره ويبرز إرادة السلطة الإدارية في اتخاذ إصدار قرار إداري معين، في مظهر خارجي معلوم حتى ينتج آثاره القانونية ويحتج به إزاء المخاطبين به.

إذن فالغاية من هذا الركن من ناحية حماية مصلحة الإدارة بحيث تسمح لها هذه الإجراءات باتخاذ قراراتها وهي على دراية لمسبباتها أي بعد دراسة متأنية وهذا وقاية لها من التسرع ومن ناحية أخرى فإن هذا الركن يمثل ضمانا وحماية لحقوق المواطنين حتى لا تتخذ ضدهم قرارات إدارية سريعة، وغير مدروسة فهي حماية ضد تعسف الإدارة.[1]

ومن أمثلة الشكليات: شكلية كتابة القرارات الإدارية في وثيقة معينة وشكلية تسبب القرارات الإدارية، وشكلية التوقيع على القرارات الإدارية وشكلية تحديد تاريخ القرارات الإدارية.

[1] أوقارن بوعلام، وقف تنفيذ القرارات الإدارية في أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012 ص 10 _11 _ 12.

ومن أمثلة الإجراءات: الإجراء الاستشاري، إجراء المداولة، إجراء القيام بالتحقيقات اللازمة قبل اتخاذ القرار الإداري إجراء احترام حقوق الدفاع .....

وقد درج القضاء والفقه الإداري على التمييز ما إذا كانت المخالفة في الشكل و الإجراءات تمس بالشروط الجوهرية المتطلبة في القرار، وبين ما إذا كانت المخالفة متعلقة بشروط ثانوية لا يترتب على إغفالها إهدار سلامة القرار الإداري ويترتب البطلان في الصورة الأولى دون الصورة الثانية والمعيار الراجح في تصنيف الشكليات والإجراءات هو مدى تدخل المشرع بالنص عليها وترتيب الأثر على غيابها وكذا الهدف المراد من هذه الشكليات والإجراءات.

رابعا: ركن المحل

يقصد بالمحل القرار الإداري ذلك الأثر القانوني الذي يحدثه هذا القرار في الحالة القانونية القائمة، وذلك إما بإنشاء مركز قانوني جديد أو تعديل مركز قانوني قديم أو الغائه.[1]

ويشترط في المحل أن يكون حافزا قانوناً أي مشروعاً، وإلا كان باطلا لمخالفة القانون وتكون المخالفة مباشرة للقانون في الحالات التي تفرق فيها الإدارة حكماً ينص عليها القانون صراحة، أو امتنعت عن إصدار قرار يوجب عليها القانون عند تفسير الإدارة لنص قانوني تفسيرا خاطئ، بمعنى أنه يتعلق وقد يكون الخطأ بعدم تطبيق القاعدة القانونية على الوقائع تطبيقا سليما (التكييف الخاطئ).[2]

كما يشترط في المحل أن يكون ممكنا غير مستحيل فمثلا إذا صدر قرار بترقية موظف فإن الأثر الناجم عنه هو تغيير تطبيقه من درجة إلى أخرى فإن تباتا أن الموظف توفيظ قبل صدور القرار سوف لن يكون ممكنا.[3]

خامسا: ركن الغاية:

ركن الغاية في القرار الإداري يعني الهدف أو الغرض التي تسعى الإدارة إلى تحقيقه وإدراكه من وراء القرار الإداري الذي تصدره.

[1] محمد فؤاد عبد الباسط، وقف تنفيذ القرار الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية 2014، ص 10 _ 11.
[2] عمار بوضياف، القدرات الإدارية، المرجع السابق ص 152.
[3] محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، المرجع السابق ص 187 إلى ص 195.

ويمكن تحديد الغاية من القرار الإداري وفقا لصورتين:

1) **استهداف المصلحة العامة:** فالقرار الإداري يجب أن يتجه نحو تحقيق المصلحة العامة من حيث تلبية الحاجات العامة في المجتمع، وهذه القاعدة التي تحكم القانون العام إذ تسعى إليها الإدارة دون الحاجة إلى نص قانوني يوجهها إلى ذلك، وأن الخروج عن متطلبات المصلحة العامة يعد انحرافا في استعمال السلطة.

2) احترام قاعدة تخصيص الأهداف: قد يوجب المشرع على مصدر القرار استهدف غاية مخصصة دون سواها وإلا اعتبر القرار مشوبا بانحرافه على الغاية المقررة له.

الفرع الثاني: قابلية القرار الإداري للتنفيذ:

يقصد بتنفيذ القرارات الإدارية، دخولها حيز التطبيق وتوليد آثارها القانونية، فالقاعدة أن القرار الإداري قابل للتنفيذ فورا، لكن هذا الأمر يتطلب أن يعلم بهذا القرار أولئك الذين يستهدفهم، وعليه فإن تنفيذ القرار يختلف عن نفاذه، فالنفاذ عملية قانونية تتم بالنشر والإصدار في حين أن التنفيذ عمل مادي لاحق لنفاذ وسريان القرار الإداري.

وعليه سنتناول قابلية القرار الإداري للتنفيذ من خلال التطرق إلى **الفرع الأول:** القرار الإداري ذو طبيعة تنفيذية كقاعدة عامة و الفرع الثاني: شرط استمرار قابلية القرار الإداري للتنفيذ.

الفرع الأول: القرار الإداري ذو طبيعة تنفيذية كقاعدة عامة:

الأصل في القرارات الإدارية أنها قابلة للتنفيذ، من غير وإن البعض من الفقه الفرنسي من يفصل في الأمر بين قاعدة عامة واستثناءات افرد عليها فيها يخص القرار السلبي.

أولا: والقاعدة العامة: إن القضاء الفرنسي يستعمل الصفة التنفيذية كوصف للقرارات الإدارية، ولقد كان العميد موريس هوريو أول من استعمل عبارة القرار الإداري التنفيذي، وحين استعماله لها يكون ضمنها مفهوم القرار الإداري المنتج لآثاره، إلا أن العبارة عندما انتشرت في الأوساط الفقهية والقضائية وعندما استعملها المشرع ضاع وساد الغموض،

فأصبحت للعبارة دلالة على القرار الملزم أحيانا وتارة العمل الإداري الذي يدخل حيز التنفيذ في تاريخ معين.[1]

وعليه فالمبدأ المكرس هو أنه لا يكون طلبا وقف التنفيذ مقبولا إلا إذا نصت على قرار تنفيذي، وهذا المبدأ جاء به مجلس الدولة الفرنسي في قضية أموروس " Amoros" في 23 جانفي 1970 فبعد تذكيره بأنه القاضي الإداري ليست له صفة توجيه أوامر الإدارة، صرح بأنه ليس في مقدور المحاكم الإدارية ومجلس الدولة الأمر بوقف التنفيذ قرارات الرفض، إلا في الحالات التي يترتب فيها الإبقاء على تلك القرارات تعديل في الوضعية القانونية أو الواقعية التي كانت موجودة سابقا.[2]

ثانيا: القرارات السلبية:

يعرف القرار السلبي بأنه سكوت الإدارة عن ردها على ما يقدم لها من طلبات التي يجب على الإدارة الرد عليها.

كما يمكن تعريفه بأنه اتساع الإدارة أو رفضها على الرد على ما يقدمه إليها الأفراد من طلبات في حين يلزمها القانون بالرد[3] وسكوتها على الرد على النظام المقدم إليها، خلال مدة معينة محددة لها قانونا.

وفيما يخص هذه القرارات فقد ذهب مجلس الدولة الفرنسي في بدايته إلى رفض فكرة وقفا التنفيذ على القرارات السلبية لأنه في ذلك توجيه الأوامر إلى الجهة الإدارية، وعلى ذلك فإن المحاكم الإدارية لا تملك وقفا تنفيذ هذا النوع من القرارات، إلا أنه ما لبت أن عدل على الإتجاه وذلك بصدور مرسوم سنة 1993 الذي نصت بموجبه وقفا تنفيذ قرار الإدارة السلبي بالامتناع على تحديد تصريح الإقامة لأحد الأجانب وذلك لأن القرار السلبي من شأنه تعديل مركز قانوني لأجنبي وحرمانه الإقامة مجددا، أما إذا كانت القرارات السلبية لا تتضمن تعديلا قانونيا أو واقعيا في مركز الطاعن فإن المجلس لا يضمن طلب وقفا تنفيذها، وهنا رفض مجلس الدولة الفرنسي وقفا تنفيذ قرار يرفض تصريح البناء لأن القرار لهم يعدل في مركز قانوني أو واقعي كان يتمتع به الطاعن سابقا.

---

[1] عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، دار الهومة، الجزائر، 1999 ص 77.
[2] محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق ص 169.
[3] عمار بوضياف، القرار الإداري، المرجع السابق ص 226 _ 227.

ومنه إذا كان قرار الرفض لا يتسبب في تعديل وضعية المعني فإنه لا يمكن أن يكون بسبب طبيعتها محلا لطلب وقفا التنفيذ، وعلى العكس في ذلك يكون طلب وقفا التنفيذ مقبولا إذا كان قرار الرفض يعدل بنفسه من الوضعية القانونية أو الواقعية للمعني.

أما في القانون الجزائري وفي المادة 919 من القانون رقم 08 _ 09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص في فقرتها الأولى :" عندما يتعلق الأمر بقرار إداري ولو بالرفض ويكون موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي يجوز لقاضي الإستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ هذا القرار أو وقف آثار معينة منه، متى كانتا ظروف الإستعجال تبرر ذلك، ومتى ظهر له من التحقيق وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار....."

والملاحظة هنا في هذه المادة أن المشرع الجزائري لم يفرق بين القرار الإيجابي والقرار السلبي فكلاهما محل طلب الإلغاء ومنه محل طلب وقفا التنفيذ تكريسا لمبدأ حماية حقوق وحريات الأفراد.

الفرع الثاني: شرط استمرار قابلية القرار الإداري للتنفيذ:

لإمكان القضاء بوقف التنفيذ، يتعين أن يكون القرار المطعون فيه قابلا للتنفيذ وقت النظر في طلب الوقف، لأنه ومادام أساس شرعية تقرير الوقف يتمثل في مواجهة نتائج تنفيذ القرار التي يتعذر تداركها إذا ما قضى بإلغاء القرار، فهذه المواجهة تفترض أن يظل القرار قائما ونافذا حتى يقضي بوقف تنفيذه، فالشرط بديهي ومنطقي لأنه إذا فقد القرار قابليته لتوليد الآثار بصورة أو بأخرى فلن يجد وقف التنفيذ محلا يتعلق به، إذ لا يوجد ببساطة في هذه الحالة ما يوقف تنفيذه، وبذلك يصير طلب الوقف بغير موضوع، فضلا على أنه لن تكون هناك مصلحة من طلبه[1] ويفقد طلب الوقف موضوعه من هذه الناحية ب:

1)إنقضاء أجل القرار، وذلك إذا كان محدد االسريان لمدة معينة

2)سحب القرار أو إلغائه إداريا، فالقرار ينقضي وتنقضي بانقضائه الخصومة بسحبه أو إلغائه بواسطة الإدارة.

[1] محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق ص 169 إلى 198.

3)صدور حكم بالغاء القرار، لأنه إذا كان طلب وقف التنفيذ يستهدف إرجاء تنفيذ القرار بصفة مؤقتة لحين الفصل في دعوى الإلغاء، وهو منها مشتق وبها مرتبط، فسبق صدور الحكم في الدعوى الأصلية منتهيا إلى عدم مشروعية القرار ومن ثم إنهاء وجوده بسحب بطبيعة الحال من طلب وقف التنفيذ موضوعه بما لا محل معه لنظره إذا قضى مجلس الدولة في قرار له صادر بتاريخ 2003/04/01 في قضية "ألجير أنثر ناسيونال بنك" " AIB" ضد " محافظ البنك المركزي ومن معه " بأن فصل مجلس الدولة في الدعوى المرفوعة في الموضوع يجعل طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه بدون موضوع.

ويكون الطلب دون محل إذا قضي برفض دعوى الموضوع، وتبعا لذلك قضى مجلس الدولة في قرار له بتاريخ 2003/04/01 في قضية " البنك الجزائري الدولي " ضد " البنك المركزي الجزائري " بالقول أن طلب وقف التنفيذ أصبح دون موضوع لكون مجلس الدولة رفض دعوى الإبطال وجاء تسبيبه كما يلي، " أن البنك الجزائري الدولي متقاضي بواسطة ممثله القانوني، يلتمس وقف تنفيذ القرار المتخذ من طرف اللجنة المصرفية والمتضمن تعيين متصرف إداري مؤقت يتولى تسيير نشاطاته، لأن مساهمي المؤسسة وبمقتضى عريضة رامية إلى التدخل قدموا الطلب نفسه، حيث ومع ذلك وبموجب قرار صادر في اليوم نفسه، رفض مجلس الدولة الدعوى في الموضوع والرامية إلى إبطال قرار العارضين المذكور وبالتالي فالطعن أصبح دون محل ..." [1]

ولقد حكم مجلس الدولة الفرنسي بعدم قبول طلب مقدم من طرف أجنبي (في إنتظار طرده) موقوف لدى مصالح الشرطة، والرامي إلى وقف تنفيذ القرار الأمر بحبسه، إذ أفرج عليه قبل تاريخ تقديم الطلب أمام القاضي وذلك في قراره المؤرخ في 1976/06/11 في قضي " MOUSSA KONATE" [2]

4)سقوط القرار إثر تغيير القانون الذي صدر لتطبيقه: وهنا يرجع سبب فقدان طلب الوقف لموضوعه إلى عمل المشرع نفسه، فالقانون الجديد هنا يكون قد حقق الغاية المستهدفة بطلب الوقف مستبقا في إدراكها للقضاء الذي سيجد أمامه الطلب مفرغا عن مضمونه.

[1] مجلة مجلس الدولة، العدد 04، 2003، ص 138 _ 139.
[2] محمد فؤاد عبد الباسط، وقف تنفيذ القرار الإداري، مرجع سابق ص 169.

5)زوال محل تنفيذ القرار، فلا مجال هنا بطبيعة الحالة لإعمال آثار القرار وتحقيق النتائج التي يبتغيها.

6)سبق إيقاف تنفيذ القرار فإذا ما ثبت أن القرار موقوف التنفيذ أو مؤجل السريانلسبب أو لآخر، فطلب وقف تنفيذه يكون قد ورد في غير محله.

* وقد يكون إيقاف التنفيذ أو تأجيله إداريا فحتى تتجنب الإدارة مصدرة القرار الإداري المسؤولية في حالة حكم القضاء بإلغاء القرار لعدم مشروعيته، يمكنها وقف تنفيذ قرار إداري، ويأخذ وقف التنفيذ الكل الصريح أو الضمني.

* ويتمثل الوقف الصريح في إصداره الإدارة لقرار يوقف سريان القرار الأول مؤقتا بما يعني أن القرار الأول لن يرتب أي أثر، وتتمكن الإدارة خلال مدة الوقف من دراسة القرار محل الوقف في مشروعيته، وقد تهتدي إلى إلغاء القرار الأول نهائيا أو الغاء قرار الوقف بما يؤذي في النهاية لسريان القرار الأول.[1]

* كما أن مقتضيات النظام العام قد تفرض على جهة الإدارة عدم تنفيذ قرارات إدارية لذلك اعترفت المادة 80 من قانون البلدية لسنة 1990 للوالي أن يطلب تعليق سريان قرار إداري مؤقتا لدواعي حفظ النظام العام، فلا يمكن مثلا تنفيذ قرار إداري يقضي بإزالة مجموعة كبيرة من السكنات الفوضوية في ظرف زمني لا يسمح بذلك.[2]

* ثم أن المادة 324 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية سمحت للوالي أن يقدم طلبا مسببا موضوعه توقيف تنفيذ حكم نهائي أو قرار قضائي لمدة ثلاثة أشهر إذا نجم عن التنفيذ إخلال بالنظام العام، فمن باب أولي أن يتدخل لوقف تنفيذ قرار إداري.[3]

* وقد يكون وقف التنفيذ السابق قضائيا بمعنى أن يكون طلب وقف التنفيذ واردا على قرار سبق أن صدر حكم بإيقاف تنفيذه، أو برفع دعوى ذات أثر موفق.[4]

7)**استنفاذ تنفيذ القرار:** والمقصود بذلك أن يكون التنفيذ تاما وكاملا وتمام التنفيذ الذي يجعل طلب الوقف غير ذي موضوع ومن ثم غير مقبول، هو الذي يكون القرار قد أتى به كل ما استهدفه من آثار، ففي هذه الحالة لن يبقى شيء من آثار القرار الإداري وبذلك يفقد

[1] عمار بوضياف، القرار الإداري، مرجع سابق ص 226 _ 227

[2] المادة 80 من القانون 08/90 المؤرخ في 1990/04/07 المتضمن قانون البلدية المتمم، الجريدة الرسمية، العدد 15 المؤرخة في 1990/04/11

[3] عمار بوضياف، القرار الإداري، مرجع سابق، ص 209 _ 210.

[4] محمد فؤاد عبد الباسط، وقف تنفيذ القرار الإداري مرجع سابق، ص 169 إلى ص 198.

الوقف محله وتنتفي المصلحة في طلبه ولا يكون للحكم به أي معنى أو فائدة، ومن ناحية أخرى فاستنفاذ تنفيذ القرار وهو أحد الشروط الموضوعية، فلا يوجد استعجال إن كان ما يراد تفادي تنفيذه قد نفذ فعلا، ففي تمام التنفيذ يندمج عنصران لرد طلب الوقف وهما فقدان محل الطلب وهو شرط قبول شكلي، وفقدان ركن الإستعجال وهو شرط قبول موضوعي.[1]

المبحث الثاني: الطابع الإستثنائي لنظام وقف التنفيذ في القرارات الإدارية

يظهر الطابع الإستثنائي لنظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية من خلال المبدأ الحاكم لمدى قابلية القرار الإداري المطعون فيه بالإلغاء للتنفيذ وهو مبدأ الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء ضد القرارات الإدارية.

المطلب الأول: مبدأ الأثر غير الموقف للطعن ضد القرارات الإدارية.

المطلب الثاني: وقف تنفيذ القرارات الإدارية استثناءا

المطلب الأول: مبدأ الأثر غير الموقف للطعن ضد القرارات الإدارية

يتحدد مبدأ الأثر غير الموقف للطعن في القرارات الإدارية من خلال إبراز مضمونه في **الفرع الأول** ومبرراته في **الفرع الثاني**

الفرع الأول: مضمون مبدأ الأثر غير الموقف للطعن في القرارات الإدارية

يعتبر القرار الإداري أسلوب الإدارة الأمثل عند ممارستها لأنشطتها، إذ تتمتع القرارات الإدارية بقرينة المشروعية وإمتياز الأولوية اللذان يسمحان بالتنفيذ الفوري للقرار الإداري رغم أنه محل طعن بالإلغاء أمام القاضي الإداري.[2]

ويحدد الأستاذ أحمد محيو ضرورة قابلية القرار الإداري للتنفيذ كعنصر أساسي لتكامل صفة القرار الإداري بقوله: " يتمتع القرار الإداري قبل كل تحقيق من قبل القاضي، بقرينة ملائمة

[1] أوقارن بوعلام، وقف التنفيذ القرارات الإدارية في أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، مذكرة سابقة الذكر، ص 50 _ 51 _ 52 .

[2] أوقارن بوعلام، وقف تنفيذ القرارات الإدارية في أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو سنة 2012 ص 10 _ 11 _ 12

مع القانون التي تؤدي إلى نتائج مهمة مرتبطة بامتياز الأولوية ومن أهمها امتياز التنفيذ الفوري للقرار الإداري".

إذا فالقرار الإداري يعتبر قرارا معبئا بسلطة البث والتقرير التي تسمح الإدارة بضبط الموقف والفصل في مسألة ووضع حل، ويعد القرا الإداري تنفيذيا لأنه ينفذ بصورة آلية ويبدأ في إنتاج أثاره بسرعة نظرا لتمتعه بامتياز الأولوية الذي يؤدي إلى وجوب احترامه من قبل الأشخاص الموجه إليهم.

وباعتبار القرار الإداري يتمتع بقرينة المشروعية وامتياز الأولوية فذلك يسمح بتنفيذه الفوري، إذ حسب مجلس الدولة الجزائري في قراره رقم 19341 بتاريخ 2005/11/15، قضية أعضاء المستثمرة الفلاحية الجماعية رقم 06 "مجد و ي " ضد ف إ ومن معه " قد أقر أن القرارات الإدارية تعد نافذة بمجرد صدورها ما لم يضع القضاء حدا لنفاذها.[1]

ويعني مبدأ الأثر غير الموقف للطعن ضد القرارات الإدارية أن رفع دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية لا توقف تنفيذه الذي يجب أن يستمر إلى أن يقضي بإلغاء القرار المطعون فيه، ويكون للإدارة في هذه الحالة بين التمهل حتى ينجلي الموقف أو تنفيذ القرار على مسؤوليتها.

وتتمثل الحكمة من ذلك، في عدم السماح بشل حركة الإدارة ووقف نشاطها الهادف إلى تحقيق المصلحة العامة، نتيجة للطعون المقدمة ضد قراراتها الإدارية.

فالقاعدة العامة المستقرة والمكرسة قانونا " هي أن الطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية لا يوقف تنفيذها، ففي القانون الجزائري نجد المادة 1/833 من القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص: " لا توقف الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية تنفيذ القرار الإداري المتنازع فيه، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ".

والمبدأ مكرس أمام مجلس الدولة بموجب نص المادة 910 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تحيل إلى نص المادة 1/833 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المذكور أعلاه.

[1] تنص المادة 910 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: " تطبيق الأحكام المتعلقة بوقف التنفيذ المنصوص عليها في المواد من 833 إلى 837 أعلاه، أمام مجلس الدولة"

ويمكن استخلاص مبدأ الأثر غير الموقف للطعن ضد القرارات الإدارية من نص المادتين 919 و 921 من القانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمتعلقين بالإستعجال.

إذ تنص المادة 1/919 : " عندما يتعلق الأمر بقرار إداري ولو بالرفض ويكون موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي يجوز لقاضي الإستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ هذا القرار أو وقف آثار معينة منه ... "

ومن نص هذه المادة يمكن أن نلاحظ أن وقف تنفيذ القرار الإداري ليس نتيجة حتمية للطعن بالإلغاء بل يأمر به قاضي الإستعجال في حالة توفر شروط ذلك.

كما أن المادة 921 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المذكورة أعلاه، تضع ضابطا على عاتق قاضي الإستعجال الإداري في حالة الإستعجال القصوى يتمثل في عدم عرقلة تنفيذ أي قرار إداري إلا إذا تعلق الأمر بحالة التعدي أو الإستيلاء أو الغلق الإداري.

وكان المبدأ مكرسا قبل ذلك بالأمر رقم 154/66 المؤرخ في 1966/06/08 المعدل والمتمم المتضمن قانون الإجراءات المدنية.[1]

وذلك بموجب كم من نص المادة 11/170 من قانون الإجراءات المدنية بالنسبة لدعاوي الإلغاء المرفوعة أمام المحاكم الإدارية، والمادة 283 من قانون الإجراءات المدنية بالنسبة لدعاوي الإلغاء المرفوعة أمام مجلس الدولة.

إذ تنص المادة 11/170 : " لا يكون للطعن أمام المجلس القضائي أثر موقف " ويقصد بالمجلس القضائي الغرفة الإدارية لدى المجلس والإختصاص يعود إلى المحاكم الإدارية بعدما يتم تنصيبها.

أما بالنسبة للطعون المرفوعة أمام المادة 2/283 من قانون الإجراءات المدنية إذ تنص : " ويسوغ لرئيس الغرفة أن يأمر بصفة إستثنائية وبناء على طلب صريح من المدعي بايقاف تنفيذ القرار المطعون فيه، بحضور الأطراف أو من أبلغ قانونا بالحضور ". ونستنتج من هذه المادة أن الطعن ليس له أثر موقف بل يمكن أن يأمر به رئيس الغرفة الإدارية، إذا توفرت شروط ذلك، وعاد الاختصاص لرئيس مجلس الدولة بعد تأسيس هذا الجهاز القضائي

[1] بوطبيق نصر الدين، عنوان المذكرة (وقف تنفيذ القرارات الإدارية في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية) مذكرة سابقة الذكر 10 إلى 19.

المختص في الأمور الإدارية بموجب القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 1998/05/30 المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.[1]

أما في القانون الفرنسي، فيعرف هذا المبدأ بالطابع غير الموقف للطعن أمام القضاء الإداري. ومنها نستنتج أن وقف التنفيذ لا يترتب كأثر تلقائي للطعن ضد القرار بل يقرره القاضي إذا توفرت شروط ذلك.

الفرع الثاني: مبررات مبدأ الأثر غير الموقف للطعن في القرارات الإدارية

استند مبدأ الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية على الأسانيد والمبررات المتمثلة في نظرية القرار التنفيذي، ومبدأ الفصل بين السلطات من جهة والإعتبارات العملية من جهة أخرى.

أولا: المبرر المؤسس على فكرة القرار التنفيذي:

قال بها العميد " MOURICE HAURIEU " في نهاية القرن التاسع عشر، وترد هذه النظرية مبدأ الأثر غير الموقف للطعن إلى مبدأ أكثر عمومية من مبادئ القانون الإداري، وهو قابلية القرار الإداري للتنفيذ بذاته، دون الحاجة لموافقة القضاء، وتتحلل الفكرة وتندرج عناصرها فيما يلي:

1)أن القرار الإداري منذ لحظة صدوره يتمتع بقرينة المشروعية المفترضة وبغياب قرينة المشروعية يفقد القرار الإداري قوته التنفيذية.
2)لا تعني قرينة الصحة المفترضة أن القرار الإداري يصدر محصنا ضد أي طعن فيه وإنما يلزم أن يقابل إمتياز الإدارة في اصدار قرارات قابلة للتنفيذ المباشر إمكانية تدخل القضاء لفحص مشروعيتها مراعاة لمصالح المخاطبين بها.

ثانيا: المبرر المؤسس على مبدأ الفصل بين السلطات

ومؤدي هذه الفكرة بأن الفصل بين السلطات يقضي ألا تتدخل السلطات باختصاص بعضها البعض، فليس للسلطة القضائية التدخل في أعمال السلطة التنفيذية، وعليه فإن رفع

[1] محمد فؤاد عبد الباسط، وقف التنفيذ القرار الإداري دار الفكر الجامعي (الإسكندرية) سنة 2004 ص 10 و 11.

الدعوى لدى القضاء يجب أن لا يؤثر في الأصل على تنفيذ القرار الإداري، لأن ذلك من شأنه أن يؤدي إلى عرقلة سير العمل الإداري، وبما أن رقابة القضاء الإداري هي رقابة لاحقة والمتمثلة في الدعاوي الإدارية، بحيث لا يحق للقاضي التدخل في وظائف الإدارة لأنه لا يمكن أن يصدر إليها أوامر بالقيام بعمل أو الإمتناع عن عمل، لذلك لابد أن تتسم الإدارة في تنفيذ قراراتها بعدم تقديم دعوى الطعن ضدها.[1]

ثالثا: المبرر المؤسس على الاعتبارات العملية:

إن الهدف من القرار الإداري هو تحقيق المصلحة العامة مما يقتضي سموها على الصالح الخاص، ومن هذا المنظور يفترض في أعمال الإدارة الضرورة والاستعجال، وحتى تبلغ أهدافها بدون عوائق أو تأخير يقتضي الأمر ألا يسمح لأي فرد كان بأن يشل حركتها فور رفع دعوى أمام القاضي والقول بغير ذلك معناه إتاحة الفرصة لأي شخص سيء النية لا يبتغي سوى المماطلة والتسويف للطعن على أعمال الإدارة بحجة عدم مشروعيتها وإيقاف تنفيذها، وهو ما قد يترتب عنه تعطيل سير المرفق العمومي، ويغرق العمل الإداري في الفوضى خاصة مع بطء إجراءات التقاضي وطول زمن الفصل في دعاوي الإلغاء.

وبصفة عامة فإنه يمكن القول أن مبدأ الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء، أنه من ضرورات عمل الإدارة، وكل الحجج التي قيلت في تبريره تتكامل في دعمه وإسناده، وفي غياب هذا المبدأ يستطيع الأفراد تعطيل عمل الإدارة القائم أساس على القرارات الإدارية فور رفع دعوى الإلغاء أمام القاضي وقد يكون ظاهر افتقادها لأي سند قانوني، ويكفي تصور مدى الشلل الذي يمكن أن يصيب نشاط الإدارة في الفرض العكسي إذا سمح بوقف تنفيذ القرارات الإدارية كأثر لدعوى الإلغاء وأخذا في الاعتبارات نشاط الإدارة يكون في غالب الأحيان عن طريق القرارات الإدارية.

[1] محمد فؤاد عبد الباسط، وقف تنفيذ القرار الإداري، المرجع السابق، ص 12- 16.

المطلب الثاني: وقف تنفيذ القرارات الإدارية استثناءا

إذا كان الحكم الصادر بالإلغاء يؤدي إلى إعدام القرار الإداري، وإزالة جميع آثاره بأثر رجعي، فكيف ينتج حكم الإلغاء هذه الآثار إذا كان القرار الإداري قامت الإدارية بتنفيذه، وأنتج جميع آثاره لأن مجرد الطعن فيه بالإلغاء أمام القضاء الإداري لا يوقف هذا التنفيذ ؟
وبالتالي فعند تنفيذ الإدارة للقرار الإداري على مسؤوليتها رغم الطعن فيه، يجعل من الحكم الصادر بإلغائه لا قيمة له من الناحية العملية، إذ يصبح تنفيذه مستحيلا هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن تعويض الإدارة مهما كانت قيمته لن يعيد الحالة إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار، كالقرارات المتعلقة بهدم منزل، أو توقيف أحد الأشخاص أو منعه من ممارسة مهنة معينة أو منعه من السفر.
فنظام وقف تنفيذ القرارات هو إجراء استثنائي لا يكون إلا بنص قانوني صريح يستند إليه (الفرع الأول) وهذا النظام له ما يبرره (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التكريس القانوني لنظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية

وقد يتجلى هذا التكريس في صورتين، وهما قيام النص القانوني ذاته بتقرير وقف تنفيذ القرار الإداري كأثر تلقائي للطعن بالإلغاء كصورة أولى أو منح النص القانوني للقاضي المختص سلطة وقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه بالإلغاء كصورة ثانية.

أولا: تقرير النص القانوني ذاته وقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه تلقائيا.

يكون وقف التنفيذ في هذه الحالة أثر تلقائيا مترتبا على الطعن بالإلغاء مصدره القانون مباشرة حيث كرسته المادة 13 من القانون رقم 91_11 المتعلق بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العمومية والتي جاء فيها: " يحق لكل ذي مصلحة أن يطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية لدى المحكمة المختصة حسب الأشكال المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ولا يقبل الطعن إلا إذا قدم في أجل أقصاه شهر إبتداءا من تاريخ تبليغ القرار أو نشره، وفي هذه الحالة يوقف القرار المصرح بالمنفعة العمومية"

للتمييز بين التنفيذ المباشر والتنفيذ الجبري للقرارات الإدارية راجع: الأستاذ الدكتور عمار بوضياف، والقرار الإداري (دراسة تشريعية قضائية فقهية) الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع 23، الجزائر، 2007، ص 202 إلى 208

وعليه بمجرد الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية يتوقف تنفيذه، ولا يكون للإدارة اتخاذ أي إجراء لمواصلة إجراءات النوع إلا بعد أن تصدر الجهة القضائية المختصة قرارها، فإذا أخذت بعد شرعية القرار وإبطاله فلا شيء يمنع الإدارة من أن تعيد التصريح بالمنفعة العامة على أساس قانوني وإجرائي آخر.[1]

ثانيا: منح النص القانوني للقاضي سلطة تقرير وقف تنفيذ القرار الإداري

يكون حكم القاضي هو المصدر المباشر لوقف التنفيذ، وهذه الصورة الغالبة فبغير النص القانوني لا يستطيع أن يقرر وقفا تنفيذ القرار الإداري، ولا يكفيه في ذلك اشتقاق طلب الوقف من طلب الإلغاء.

والنص القانوني المرخص لوقف تنفيذ القرار الإداري يكون دائما مجاورا وتاليا في تدرج الأحكام لذلك المقرر لمبدأ الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء، تأكيدا شكليا على أن العلاقة بالأصل العام لا تتجاوز مرتبة الإستثناء.[2]

وهذا ما تؤكده النصوص القانونية المقررة لنظام وقفا تنفيذ القرارات الإدارية، بحيث تنص المادة 833 من القانون رقم 98 _ 09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: " لا توقف الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية تنفيذ القرار الإداري المتنازع فيه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، غير أنه يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر بناءاً على الطرف المعني، بوقف تنفيذ القرار الإداري ".

ويطبق حكم المادة 833 قانون الإجراءات المدنية والإدارية المذكور أعلاه على طلبات وقف التنفيذ المقدمة أمام مجلس الدولة، بالإحالة من نص المادة 910 من نفس القانون.

وهذا الأمر يمكن استخلاصه من نص المادتين 11/170 و 288 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السابقة.[1]

---

[1] عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري قضاء الإلغاء، منشأة المعارف، مصر، سنة 1988 ص 67_ 69.

[2] عمار بوضياف، القرار الإداري (دراسة تشريعية قضائية فقهية) الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع 23، الجزائر سنة 2007 ص 202 إلى 208.

وإذا كان المشرع الفرنسي قد استبدل نظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية الذي كان من اختصاص قاضي الموضوع بنظام الإستعجال الموقف وذلك بنقل الإختصاص إلى قاضي الإستعجال بشروط أقل حدة[2] فالمشرع الجزائري في القانون رقم 08 _ 09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قد تبنى نظام الإستعجال الموقف للتنفيذ، وذلك بنص المادة 919 من نفس القانون التي تقابل نص المادة 1 _ 2521 من القانون الفرنسي رقم 597/2000 ، إلا أنه في نفس الوقت قد احتفظ بنظام وقف التنفيذ والذي كان مكرسا بنص المادتين 170 _ 283 من الأمر 66 _ 154 المتضمن قانون الإجراءات المدنية الملغى، وذلك بموجب نص المادة 833 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

كما أعطيت لقاضي الإستعجال الإداري صلاحية وقفا تنفيذ القرارات الإدارية التي تشكل حالة تعدي واستيلاء أو غلق إداري بموجب نص المادة 921 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية محتفظا بذلك لما كرسته نص المادة 171 مكرر من الأمر 66 _ 154 المعدل والمتمم والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وعليه فإن وقف تنفيذ القرارات الإدارية هو الطريق الأمثل قضائيا للوقوف في وجه الإدارة والحد من إطلاق مبدأ الأثر غير الموقف للطعن، إلا أنه يمكن للإدارة وقفا تنفيذ قراراتها وذلك لتجنب مسؤوليتها في حالة الحكم قضائيا بإلغائه القرار لعدم مشروعيته، وبأخذ وقف التنفيذ في هذه الحالة صورتين وذلك إما بقيام الإدارة مصدرة القرار نفسها بما لها من سلطة تقديرية باختيار وقف تنفيذه مراعاة لمقتضيات المصلحة العامة، ويكون ذلك صراحة بإصدار قرار يوقف سريان القرار الأول أو ضمنيا، وذلك بالتمهل وإختيار وقفا تنفيذ القرار مراعاة لمقتضيات المصلحة العامة.

أما الصورة الثانية فقد تتمثل في أن تطلب الإدارة الوصية من الإدارة مصدرة القرار وقفا تنفيذه في حالات معينة متعلقة خاصة بالضبط الإداري للمحافظة في النظام العام، كما ذهبتا

إلى ذلك مثلا المادة 03/80 من القانون 90_ 08 المتضمن قانون البلدية، ونصت على أنه : إذا تعلق تنفيذ القرار بالنظام العام يطلب الوالي كم المجلس الشعبي البلدي تعليقه مؤقتا"[1]

الفرع الثاني: مبررات نظام وقفا تنفيذ القرارات الإدارية

إن المبررات التي يقوم عليها نظام وقفا تنفيذ القرارات الإدارية عديدة، إلا أن أهمها، هو تعسف الإدارة أحيانا في القرارات التي تصدرها بحجة حماية المصلحة العامة هذا من جهة الإدارة، أما من جهة القضاء فهو بطء الفصل في القضايا.

أولا: مبرر تعسف الإدارة ومخالفتها مبدأ المشروعية:

عندما تمارس الإدارة امتيازاتها التي منحها إياها القانون، خاصة إصدار القرار الإداري، قد تتعسف، وتخالف القانون مخالفة صريحة، مبتغية وراء ذلك تحقيق مصالح معينة على حساب مصالح الأفراد المشروعة، كما قد تكون مخالفة للقانون نتيجة الإهمال واللامبالاة والتكاسل التي يتصف بها أعوان الإدارة.

كما يبدو هذا النظام أيضا، أكثر فاعلية من وسائل أخرى، التي أقرها القضاء لعلاج أضرار استعمال الإدارة لامتيازاتها بخصوص تنفيذ القرارات الإدارية، فقد استحدث مجلس الدولة الفرنسي في قضية بموجب قرار " ZIMMREMANN" في 1902/02/27 مبدأ هام لصالح المتقاضين، مقتضاه أن تنفيذ الإدارة لقراراتها إنما يكون على مسؤوليتها وعليها تحمل أخطاء التنفيذ عن طريق تعويض الأفراد عن أضرارها[2] خاصة إذا تم الطعن في القرار بالإلغاء، وقامت الإدارة بتنفيذه رغم ذلك.

كما أن هناك من نتائج التنفيذ، ما لا يمكن إصلاحه بأي مبلغ من المال، مثل الآثار التاريخية، ويضاف إلى ذلك تشدد القضاء في منح التعويض المالي المناسب.

[1] محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص 44.
كانت المادة (171 مكرر من ق إ م لقديم) تشكل النظام الأساسي للدعوى الإستعجالية وهي لم تتمكن على طولها أن تغطي كل جوانب القضاء المستعجل في المواد الإدارية، ولذلك عمد المشرع إلى تقنين الموضوع الآن بعدة مواد، يجب أن نلاحظ أن هذه المادة كانت تتضمن أوجه التشابه وأوجه الاختلاف مع المادة (130/ القسم التنظيمي) من قانون المحاكم في فرنسا.
[2] محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع نفسه ص 48.

ثانيا: بطء الفصل في دعاوي الإلغاء:

إن بطء الفصل في دعاوي الإلغاء، يعد من أهم الظواهر السلبية في عمل القضاء الإداري، بحيث يمكن أن تمضي سنوات بين رفع الدعوى، والفصل[1] فيها مما ينجر عنه نتائج غير مرجوة تتمثل في:

1) اختلال في العلاقات القانونية بين الإدارة والمتعاملين معها، بالنظر إلى بقاء المراكز القانونية للمتعاملين مع الإدارة مزعزعة[2]

2) إن بطء الفصل قد ينجر عنه تمام تنفيذ القرار الإداري واستنفاذ آثاره عندما يكون حكم الإلغاء غير مجدي في أي شيء، لا في إصلاح الضرر ولا في ردع المخالفين للقانون.

[1] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، قضاء الأمور الإدارية المستعجلة، دار الكتاب القانونية، مصر، سنة 2006، ص 20.
[2] محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص 75.

الفصل الثاني
وقف التنفيذ في القرارات القضائية الادارية

الفصل الثاني: وقف التنفيذ في القرارات القضائية الإدارية

لقد نظم المشرع الجزائري قضاء وقف التنفيذ القرارات الإدارية بأمر عن الجهة القضائية الفاصلة في دعوى الإلغاء _ قاضي الإلغاء _ بموجب القانون رقم 08/ 09 المؤرخ في: 25 فيفري سنة 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية في الكتاب الرابع المتعلق بالإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية، في الباب الأول المعني بالإجراءات المتبعة أمام المحاكم الإدارية، في الفصل الثاني المتعلق بالدعوى في القسم الأول المعني برفع الدعوى، في الفرع الثاني المتعلق بوقف تنفيذ، من المادة 833 إلى المادة 837.

كما نظمن في الباب الثاني المعنيون بالإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة في الفصل الثاني المتعلق بالدعوى، وفي القسم الثاني المتضمن أحكام عامة بموجب المادة 910 التي تنص على ما يلي: " تطبق الأحكام المتعلقة بوقف التنفيذ المنصوص عليها في المواد من 833 إلى 837 أعلاه، أمام مجلس الدولة" وفي القسم الثالث تحت عنوان وقف تنفيذ القرارات الإدارية بموجب المادة 911.

حقيقة، فإن المطلع على هذه النصوص القانونية المذكورة أغلاه، يلاحظ مدى استفادة المشرع من الإجتهادات التي توصل إليها القضاء الإداري الجزائري، وكذا ما توصلت إليه أحدث القوانين المقارنة بتخصيصه كم هائل من المواد تتعلق بوقف تنفيذ القرارات الإدارية، بما يحقق ضمانة لحقوق وحريات الأفراد.[1] ..... [2]

وبقراءة لهذه النصوص القانونية يتبين أن الطعن بالإلغاء كأصل ليس له أثر موقف بالنسبة للقرارات الإدارية محل الطعن، إلا إذا أمرت تلك الجهة نفسها، إذا ما كانت محكمة إدارية[3] وقف تنفيذ القرار الإداري بناءا على طلب الطرف المعني طبقا للمادة 833 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنصت على ما يلي: " لا توقف الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية، تنفيذ القرار الإداري المتنازع فيه، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

[1] بخلاف المشرع القديم الذي لم يولي هذا النوع من قضاء وقف تنفيذ القرارات الإدارية اهتمام، إذ أن النصوص القانونية التي تحكمه قليلة ولا تغطي كل جوانب الموضوع والمتمثلة في المادتين 170 و 283 من قانون اجراءات مدنية.

[2] الجدير بالذكر أن المحاكم الإدارية مازالت لم تنص إلى حد ساعة، على الرغم من أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية قد أثبت وجودها إلا أنه من الناحية القانونية فقط وذلك بموجب المادة 801.

غير أنه يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر بناء على طلب الطرف المعني، بوقف تنفيذ القرار الإداري"، أو أمر مجلس الدولة إذا ما كان الطعن بالإلغاء مرفوعا أمام مجلس الدولة، وذلك بناءا على طلب الطرف المعني طبقا للمادة 910 من نفس القانون والتي تحيلنا إلى تطبيق الأحكام المنصوص عليها في المادة 833.

كما وسع قانون الإجراءات المدنية والإدارية من حالات طلب وقف التنفيذ أمام القاضي الإلغاء بالسماح للشخص المضرور من تقديم طلب وقف التنفيذ حتى في حالة اختياره رفع التظلم الإداري أمام الجهة الإدارية مصدره القرار الإداري.

والملاحظ أن الجهة القضائية المختصة بالفصل في طلب وقف تنفيذ القرار محل الطعن بالإلغاء أو التظلم الإداري هي نفسها الجهة القضائية المختصة بدعوى الإلغاء سواء المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة، بناءا على دعوى مستقلة.

وباستقرائنا للمواد المنظمة لقضاء وقف التنفيذ القرارات الإدارية بأمر عن الجهة القضائية الناظرة في دعوى الإلغاء المذكورة أعلاه يتجلى لنا بوضوح مسلك المشرع غير المباشر في تحديد طبيعة استثنائية عن قضاء الموضوع، ويختلف وشروط معينة وهذا الوضع شبيه بما كان سائداً في القانون الفرنسي القديم.

ونظرا لوجود أحكام مشتركة بين الجهتين القضائيتين الإداريتين تتعلق بموضوع وقف تنفيذ القرارات الإدارية من حيث وحدة الغاية، على اعتبار أن مواصلة تنفيذ القرار الإداري من شأنه أن يحدث للطاعن ضررا يصعب تداركه، ومن حيث الإجراءات المشتركة بناءا على الإحالة الصريحة الواردة في المادة 910، على الأحكام الواردة من 833 إلى 837، فقد ارتأينا من الأفضل معالجة الموضوع ضمن فصل واحد.

المبحث الأول: شروط القضاء بوقف تنفيذ القرار الإداري

حتى تتحدد الطبيعة الاستثنائية لقضاء وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام الجهة القضائية الناظرة في دعوى الإلغاء سواء أمام المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة ينبغي تحقيق عدة شروط شكلية وموضوعية، وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: الشروط الشكلية

المطلب الثاني: الشروط الموضوعية

المطلب الأول: شروط شكلية: يستوجب لرفع طلب وقف تنفيذ القرار الإداري أمام مجلس الدولة حين ممارسة اختصاصه بالاستئناف؛ أولا أن تكون قد رفعت دعوى الإلغاء أمام المحكمة الإدارية، وثانيا أن يتم استئناف الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية القاضي يرفض الطعن لتجاوز السلطة وأخيراً أن يقدم المستأنف طلب وقف التنفيذ بمناسبة رفعه الإستئناف.

الفرع الأول: رفع دعوى الإلغاء أمام المحكمة الإدارية

يجب لقبول طلب وقف تنفيذ قرار إداري أمام الجهة القضائية الناظرة في الاستئناف أن يكون هذا القرار قد رفعت بشأنه دعوى إلغاء أمام المحكمة الإدارية، ذلك أن وقف التنفيذ ليس بغاية في ذاته، ولكنه تمهيد الإلغاء ويترتب على ذلك أن وقف التنفيذ لا يقبل إلا إذا كانت دعوى الإلغاء قد توافرت على مجموعة من الشروط الشكلية وردت بقانون الإجراءات المدنية والإدارية وأخرى موضوعية.

أولا: الشروط الشكلية لرفع دعوى الإلغاء:

تتعلق الشروط الشكلية لرفع دعوى الإلغاء أمام المحاكم الإدارية بما يلي:

1)محل الطعن بالإلغاء (القرار الإداري): لقد مر بنا أن محل طلب وقف التنفيذ أمام الجهة القضائية الناظرة في الطعن بالاستئناف هو القرار محل دعوى الإلغاء، التي رفعت أمام المحكمة[1] الإدارية[2]

ويحضرنا في هذا الصدد قرار حديث لمجلس الدولة الصادر بتاريخ 2010/01/28 تعرض فيه لهذا بقوله: " ومادام أن القرار القاضي بعدم قبول الطعن بإلغاء القرار الولائي هو محل

[1] إذ أن المشرع لم يحدد ميعادا معين لتقديم الطلب من صاحب الشأن، ولم يحدد كذلك مدة معينة للفصل فيها.
[2] عبد العزيز خليفة، قضاء الإلغاء (والطلبات المستعجلة في قضاء مجلس الدولة) طبعة 2007، دار الكتاب الحديث القاهرة سنة 1428 ه 2008 م ص 55.

استئناف ولم يفصل في الإستئناف فإن طلب وقف تنفيذ القرار الولائي من اختصاص مجلس الدولة طبقا للمادة 912 المذكورة"

وطبقا للمادة 801 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على أن " تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في:

1) دعاوي إلغاء القرارات الإدارية والدعاوي التفسيرية ودعاوي فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن:

_ الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية،

_ البلدية والمصالح الإدارية الأخرى للبلدية،

_ المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية ....."

فإنه يجب أن ينصب الطعن بالإلغاء أمام المحاكم الإدارية على قرار صادر عن الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية أو البلدية والمصالح الإدارية الأخرى للبلدية أو المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية.

ومن البديهي حتى تكون التصرفات الصادرة عن الأشخاص الإدارية المذكورة أعلاه صالحة للطعن فيه بالإلغاء، يجب أن تتمتع بخصائص وشروط القرار الإداري _ على نحو ما رأينا _ حيث تنص المادة 819 من نفس القانون على ما يلي: " يجب أن يرفق مع العريضة الرامية إلى إلغاء أو تفسير أو تقدير مدى مشروعية القرار الإداري، تحت طائلة عدم القبول، القرار الإداري المطعون فيه، ما لم يوجد مانع مبرر.[1]

وإذا ثبت أن هذا المانع يعود إلى امتناع الإدارة من تمكين المدعي من القرار المطعون فيه، أمرها القاضي المقرر بتقديمه في أول جلسة، ويستخلص النتائج القانونية المترتبة على هذا الامتناع" ومن أهم تلك الخصائص الطابع التنفيذي.

ورغم أن المحاكم الإدارية تتمتع بالاختصاص العام في مجال المنازعات الإدارية وهذا ما نصت عليه المادة الأولى من القانون رقم 02/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 على أن:

[1] مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، قرار رقم 059652 فهرس رقم 115 بتاريخ 2010/01/28 قضية (خ م) ضد والي ولاية تيبازة قرار غير منشور.

"تنشأ المحاكم الإدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية يحدد عددها واختصاصها الإقليمي عن طريق التنظيم". وذهبت إليه المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد لسنة 2008.

غير أن أحكام القانون العضوي 01/98 المحدد لاختصاصات مجلس الدولة أوردت قيدا على نطاق هذا الإختصاص بموجب المادة 9 منه خاصة ما يتعلق بدعوى الإلغاء.
ويتعين علينا في هذا الصدد أن نبحث فقط في أنواع القرارات محل الطعن أمام المحاكم الإدارية، والتي تنصب على أحد القرارات التالية:

أ) القرارات الإدارية الصادرة عن الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية: تتمتع الولاية طبقا للمادة الأولى من قانون الولاية رقم 09/90 المؤرخ في 07 أفريل 1990 بالشخصية المعنوية، إذ يمكن الطعن في القرارات الإدارية ذات الطابع التنفيذي التي تصدر عنها بجميع هياكلها وأجهزتها المحددة بالمرسوم التنفيذي رقم 215/94 يمثلها أمام القضاء الوالي طبقا للمادة 87 من قانون الولاية، كما تمثل الولاية من قبل رئيس المجلس الشعبي الولائي طبقا [1] للمادة 54 من نفس القانون

إذا كانت الدعوى تهدف إلى مخاصمة قرار وزير الداخلية المتضمن تثبيت بطلان أو إلغاء أو رفض المصادقة على مداومة المجلس الشعبي الولائي.

وينبغي الإعتراف أن من أهم الإصلاحات التي حملها القانون 09/08 أنه منح حق التقاضي لكل المصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية (أو ما يسمى بالمصالح الخارجية للوزارة) بدون استثناء، وخول للمحاكم الإدارية أن تنظر في دعاوي الإلغاء المتعلقة بها، ليفصل في الجدل الذي ثار بشأنها بين من اعتبرها هيئة مستقلة عن الولاية وبين من اعتبرها جزء من التنظيم الإداري للولاية، خاصة مع اعتراف قانون الولاية 09/90 للوالي بالاختصاص المزدوج، فتارة ممثل الولاية (تنفيذ قرارات المجلس الشعبي الولائي طبقا للمادة 83 منه) وتارة أخرى نجده ممثلا للدولة ومندوب عن الحكومة على مستوى الولاية (المادتين 92 و 93 من قانون الولاية).

[1] عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، دار الريحانة الجزائر 2007، ص 138 و 139.

أما بالنسبة للدائرة فقد حسم الأمر بشأنها فهي مجرد قسم مساعد للولاية، لا تملك أهلية التقاضي، ومن ثم فالقرارات والتصرفات الصادرة عن رئيس الدائرة هي من زاوية القانون صادرة عن الولاية، وبالتالي لا يجوز مقاضاتها بصفة مستقلة ومنفردة، وهذا ما قضى به مجلس الدولة في العديد من [1] أحكامه. [2]

ب) البلدية والمصالح الإدارية الأخرى للبلدية:

تتمتع البلدية بالشخصية المعنوية وفقا للمادة الأولى من القانون البلدي 10/11 المؤرخ في 22 جوان 2011 وتشمل على جهازين؛ جهاز المداولة ويتمثل في المجلس الشعبي البلدي المنتخب، وما يرتبط به من لجان دائمة ومؤقتة، وجهاز التنفيذ ويتمثل أساسا في رئيس المجلس الشعبي البلدي، الذي يتمتع بسلطة اتخاذ القرارات سواء باعتباره ممثلا للبلدية أو ممثلا للدولة.

كما يتضمن أيضا مختلف الأجهزة الإدارية (من كاتب عام ورؤساء مصالح) والمرافق العامة التابعة للبلدية المسيرة بموجب طريقة الإستغلال المباشر، وخلافا للمرافق العامة للبلدية المشخصة المكتسبة للشخصية المعنوية، والمستقلة قانونيا عن البلدية.

وعليه، فإن كل ما يصدر من قرارات إدارية نهائية عن تلك الأجهزة والهيئات يمكن أن تكون محلا للدعوى الإلغاء أمام المحكمة الإدارية.

وفي جميع الحالات، فإن تمثيل البلدية أمام القضاء إنما يكون من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي طبقا للمادة 60 من القانون المذكور أعلاه.

ج) المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية:

يترتب على إضفاء الشخصية المعنوية على المرافق العامة الاستقلال القانوني عن الجهات التي أنشأتها سواء كانت مركزية أولا لامركزية، إلا أنها تبقى خاضعة لوصاية تلك الجهات.[3] ...[1]

---

[1] عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، دار الريحانة الجزائر، 2007 ص 139 إلى 144.

[2] قبل صدور قانون رقم 09/08 كانت هناك ثلاث مديريات فقط منحها المشرع صفة التقاضي وخولها إمكانية الطعن في القرارات الصادرة عنها أمام الجهات القضائية الفاصلة في نزاعات قرارات الولاة (الغرفة الإدارية على مستوى المجالس القضائية) وهي مديرية التربية، مديرية الضرائب ومديرية أملاك الدولة، لمزيد من التفصيل أنظر:

* بعلي محمد الصغير الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم، عنابة (الجزائر) 2002 ص 98.

[3] بعلي محمد الصغير، الوجيز في المنازعات الإدارية/ مرجع سابق ص 157.

تظهر الإدارة اللامركزية المرفقية في شكل مؤسسات عامة بغض النظر عن مدى ونطاق اختصاصها إن كان وطنيا مثل المعاهد العليا الدواوين الوطنية والجامعات أو محليا: مثل : المؤسسات العمومية الولائية والبلدية العاملة في شتى المجالات كالنقل والنظافة والسكن التي تدخل قانونا في صلاحيات الإدارة المحلية.

وينبغي تسجيل ملاحظة في غاية من الأهمية على قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 بأنه عندما خول للمحاكم الإدارية بموجب المادة 801 النظر في دعاوي الإلغاء التي تكون صادرة عن المؤسسات العمومية المحلية الإدارية أي تلك التي تنشئها البلدية والولاية يكون بذلك قد رفع التضارب الذي كان موجود بين المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي عقدت الإختصاص للغرف الإدارية على مستوى المجلس القضائية بالفصل كدرجة أولى في دعاوي الإلغاء الموجهة ضد قرارات المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، سواء كانت محلية أو وطنية، ونص المادة 9 من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة الذي قضى باختصاص مجلس الدولة في الفصل بصفة ابتدائية نهائية في القرارات الصادرة عن الهيئات العمومية الوطنية.

وعادة ما تفرغ المؤسسات العامة في شكلين أساسين هما: المؤسسات العامة الإدارية (E.P.A) والمؤسسات العامة الصناعية والتجارية (E.P.I.C) .

وانطلاقا من المادة 1/801 من قانون إجراءات المدنية والإدارية فإن المحاكم الإدارية لا تختص إلا بدعاوى الإلغاء التي تكون فيها.

وعليه، وبمفهوم المخالفة في منازعات الأنواع الأخرى من المؤسسات العامة التي لا تتصف بالصيغة الإدارية لا ينعقد الاختصاص بها إلى القضاء الإداري (المحاكم الإدارية) سواء كانت: مؤسسات عمومية صناعية تجارية أو مؤسسات عمومية اقتصادية.[2]

ولقد واجه الفقه والقضاء صعوبة كبيرة في تحديد الطبيعة القانونية للمؤسسات العامة لتنوع المؤسسات العمومية بفعل تطور دور الدولة، خاصة عندما يكتفي المشرع بإحداث المؤسسة دون ذكر طبيعتها.[3]

---

[1] فائزة جروني، طبيعة قضاء وقف تنفيذ القرارات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراة في تخصص قانون عام، تخصص قانون إداري قسم الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة السنة الجامعية 2011/2010 ص 120 _ 123.

[2] بعلي محمد الصغير، المحاكم الإدارية (الغرف الإدارية) مرجع سابق ص 50.

[3] عمار بوضياف، الوجيز في المنازعات الإدارية، مرجع سابق ص 161.

وبالرجوع للقانون رقم 01/88 المتعلق بالمؤسسات العمومية الاقتصادية[1] نجد أن المشرع يخضع المنازعات الناشئة عن المؤسسات ذات الطابع الاقتصادي والصناعي لاختصاص القضاء العادي كأصل عام والإستثناء لاختصاص القضاء الإداري على نحو ما رأينا سابقا.
ويمثل المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أمام القضاء ممثلها القانوني (المدير العام) الذي يحدده النص القانوني التأسيسي لهذه المؤسسات الإدارية.
ومن جماع ما سبق، فإن القرار الإداري حتى يكون محلا للطعن بالإلغاء أمام المحاكم الإدارية وبالتالي يمكن طلب وقف تنفيذه أمام الجهة القضائية الناظرة في الطعن بالإستئناف إذا استمر النزاع يجب أن يكون صادرا عن إحدى الولايات أو المصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية أو إحدى البلديات أو المؤسسة العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية.
والجدير بالذكر أن المشرع عندما أسند لمجلس الدولة إمكانية الفصل بموجب المادة 119 من القانون المتعلق بمجلس الدولة والمتمثلة في قرارات السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية، والذي أكدته المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد يكون بذلك قد أخل بمبدأ التقاضي على درجتين كأحد الضمانات الأساسية بالنسبة للمتقاضي [2] من جهة، وإهدار حق الأفراد في اللجوء إلى القضاء بطلب الحماية العاجلة والمؤقتة إذا ما ترتبت أضرار متأخرة عن تنفيذ القرار الإداري عندما ضيق من نطاق طلبات وقف التنفيذ أما الجهة القضائية الناظرة في الطعن بالاستئناف من جهة أخرى.

لذا فإننا نرى ضرورة أن يسند المشرع كل دعاوي الإلغاء إلى المحاكم الإدارية بدون استثناء، حماية لحقوق وحريات الأفراد المكفولة دستوريا أو كما رأى الأستاذ عمار بوضياف[3] من ضرورة أن يعترف المشرع للمحكمة الإدارية بالجزائر العاصمة بسلطة النظر في الدعاوي الإدارية الموجهة ضد السلطات المركزية والهيئات الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية سواء ما تعلق منها بقضاء الإلغاء أو فحص المشروعية أو التفسير تكريسا

[1] عمار عوايدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري ديوان المطبوعات الجامعية، الجزء الأول، الجزائر 1998 ص 70.
[2] القانون رقم 01/88 المؤرخ في 1988/01/12 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات الإقتصادية (الجريدة الرسمية رقم 02 لسنة 1988)
[3] عمار بوضياف، دعوى الإلغاء (في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دراسة تشريعية وقضائية ةفقهية)، مرجع سابق، ص 147.

لمبدأ التقاضي على درجتين من جهة وتقليصا من نطاق دائرة المهام القضائية لمجلس الدولة من جهة أخرى.

2. الطاعن (الشروط المتعلقة بأطراف الدعوى):

وضع قانون الإجراءات المدنية والإدارية قاعدة عامة تسري على مختلف الطعون، ومنها الطعن بالإلغاء أمام المحاكم الإدارية، حينما نص في المادة 13 منه على ما يلي:" لا يجوز لأي شخص، التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون.

ويثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو المدعى عليه.

كما يثير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون"

ومن ثم، فإنه يشترط في أشخاص الخصومة في الطعن بالإلغاء توافر: الصفة والمصلحة.

وبإجراء مقابلة بين مضمون المادة 13 أعلاه والمادة 459 من قانون الإجراءات المدنية لسنة 1966 نجد أن المشرع استبعد شرط الأهلية في صياغة المادة 13.

غير أنه بالرجوع للمادة 64 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي ورد فيها ذكر حالات بطلان الإجراءات نجدها أشير فيها بوضوح لحالة انعدام أهلية الخصوم وانعدام الأهلية أو التفويض لممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي.

وسنتولى شرح هذه الشروط فيما يلي:

1. شرط الصفة:

يقصد بالصفة في التقاضي أن يكون المدعي في وضعية ملائمة لمباشرة الدعوى، أي أن يكون في مركز قانوني سليم يخول له التوجه للقضاء[1] .

ومن المفيد الإشارة أن هناك خلاف فقهي حول علاقة شرط الصفة بشرط المصلحة، إلا أن الاتجاه السائد فقها وقضاء يذهب إلى اندماج مدلول الصفة في شرط المصلحة في نطاق دعوى الإلغاء، بحيث تتوفر الصفة كلما وجدت مصلحة شخصية مباشرة لرافع الدعوى[2].

[1] نفس المرجع، ص، 85.

[2] بعلي محمد الصغير، الوجيز في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 77.

2.شرط المصلحة:

لا تقبل دعوى الإلغاء أمام المحكمة الإدارية إلا إذا كان للطاعن مصلحة، حسب ما بينا من قبل بشأن وقف تنفيذ القرارات الإدارية بأمر عن الجهة القضائية الناظرة في دعوى الإلغاء.

3.شرط الأهلية:

عادة ما يميز بين الشخص الطبيعي والمعنوي:

_ الشخص الطبيعي: طبقا للمادة 40 من القانون المدني فإنه يشترط لممارسة حق التقاضي بالنسبة للشخص الطبيعي بسن الرشد (19 سنة) وأن يتمتع بقواه العقلية ولم يحجر عليه.

_ و عليه يستبعد من أن يكون طرفا في الدعوى عموما كل من المجنون والمعتوه والمحجور عليه.

_ أهلية الشخص المعنوي: طبقا للمادة 50 من القانون المدني، فإن الأشخاص الاعتبارية (المعنوية) مهما كان نوعها، أشخاص معنوية عامة وأشخاص معنوية خاصة تتمتع بحق التقاضي.

ويحدد النظام القانوني للأشخاص الاعتبارية الخاصة (الشركات الخاصة، المقاولات، الجمعيات، الدواوين والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري ...) ممثلها القانوني أمام القضاء.

أما بالنسبة للأشخاص الاعتبارية العامة (الدولة، الولاية، البلدية والمؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية) فإنه بالرجوع للمادة 828 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجده قد حدد الأشخاص المؤهلين قانونا لتمثيل الهيئات العمومية أمام المحاكم الإدارية.

وبما أننا بصدد دراسة دعوى الإلغاء فإنه وفقا للمادة أعلاه يمثل الوالي الولاية ورئيس المجلس الشعبي البلدي البلدية والممثل القانوني للمؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية.

ومن المفيد الإشارة إلى أنه بالرغم من أن المشرع أورد المصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية (المصالح الخارجية للوزارة أو المديريات التنفيذية على مستوى

الولاية) بموجب المادة 1/801 من ذات القانون عندما تحدث عن اختصاص المحاكم الإدارية بالنظر في دعوى الإلغاء، إلا أنه لم يرد ذكر المصالح غير الممركزة في نص المادة 828 بما يعني أنها غير مؤهلة لتمثيل نفسها أمام المحكمة الإدارية.

ولو كانت مؤهلة لورد في نص المادة 828 من أنها تمثل عن طريق مديرها[1].

3. شرط الميعاد:

يشترط لقبول دعاوي الإلغاء المرفوعة أمام المحكمة الإدارية أن ترفع خلال المدة المحددة طبقا للمادتين 829 و 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية حسب ما بينا من قبل بشأن وقف التنفيذ أمام الجهة القضائية الناظرة في دعوى الإلغاء.

4. الشروط المتعلقة بالعريضة:

طبقا للمادتين 815 و 816 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ترفع دعوى الإلغاء أمام المحكمة الإدارية بعريضة مكتوبة وموقعة من محام تحت طائلة عدم قبول العريضة وهو ما أوضحته المادة 826 من نفس القانون.

بيد أننا نرى أن اشتراط رفع دعاوي الإلغاء بواسطة محام أمام المحاكم الإدارية قد يثقل كاهل المتقاضين بتحمل أعباء مالية باهظة، وكان حري بالمشرع أن يعطي للمدعي الخيار في رفع الدعوى بنفسه أو عن طريق محام أو وكيل، كما كان سائد بموجب نص المادة 1/169 من قانون الإجراءات المدنية[2]، أو كما فعل بشأن رفع العريضة أمام المحكمة الابتدائية بموجب المادة 14 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وفصلا في هذا الإشكال فقد رأى الأستاذ عمار بوضياف:" أن نشفع لهذه الرجوبية من زاوية تميز القضاء الإداري عن غيره من القضاء كونه يقوم على ظاهرة الاجتهاد وأن دور القاضي الإداري هو تأسيسي وإنشائي أكثر منه تطبيقي. ولعل شرط وجوبية المحامي في

[1] عمار بوضياف، دعوى الإلغاء (في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دراسة تشريعية وقضائية وفقهية) مرجع سابق، ص 89 إلى 91.
[2] تنص المادة 1/169 من قانون الإجراءات المدنية على ما يلي:" ترفع الدعوى إلى المجلس القاضئي بعريضة مكتوبة وموقع عليها من الخصم أو محام مقيد في نقابة المحامين وتودع قلم كتاب المجلس".

المادة الإدارية الغرض منه هو أن يلعب المحامي دوره في تأسيس مبادئ وأحكام القانون الإداري من خلال تبصرة هيئة الحكم عن طريق تحليلاته واستنتاجاته"[1].

وتعفى الدولة والأشخاص المعنوية المذكورة في المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ويقصد بهم الدولة، الولاية، البلدية، والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية من التمثيل الوجوبي بمحام في الإدعاء أو الدفاع أو التدخل حيث توقع العرائض ومذكرات الدفاع من طرف الممثل القانوني كما أشارت إليه المادة 827 من ذات القانون.

وتتضمن عريضة افتتاح الدعوى البيانات الواردة في المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهي مادة مشتركة تسري على كل العرائض سواء المرفوعة أمام جهات القضاء العادي أو جهات القضاء الإداري، وهذه البيانات هي :

1- الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى.
2- اسم ولقب المدعي وموطنه.
3- اسم ولقب وموطن المدعى عليه، فإن لم يكن له موطن معلوم فآخر موطن له.
4- الإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الإتفاقي.
5- عرضا موجزا للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى.
6- الإشارة عند الاقتضاء إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى.

و الجدير بالذكر أن المشرع تشدد في ذكر هذه البيانات، ورتب على تخلفها عدم قبول الدعوى شكلا.

ويجوز للمدعي تصحيح عريضة الإلغاء التي لا تثير أي وجه، بإيداع مذكرة إضافية خلال أجل رفع الدعوى المشار إليه في المادتين 829 و 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، تودع العريضة التصحيحية مع نسخة منها بملف القضية.

[1] عمار بوضياف، القاضء الإداري، مرجع سابق، ص، 126، 125.

وطبقا للمادة 819 من ذات القانون ينبغي أن يرفق بالعريضة القرار محل دعوى الإلغاء تحت طائلة عدم قبول الدعوى، ما لم يوجد مانع مبرر كما لو امتنعت الإدارة على تسليم المعني نسخة من القرار.

ولتفادي تعسف الإدارة اتجاه المدعي بالامتناع عن تمكينه من القرار المطعون فيه، أضافت لجنة الشؤون القانونية والإدارية والحريات لمضمون المادة أعلاه المقترح من طرف الحكومة، حكما جديدا يسمح للقاضي في حالة ثبوت هذا الامتناع:

1- أن يأمر الإدارة بتقديم القرار المطعون فيه الذي امتنعت عن تقديمه في أول جلسة للمدعي.

2-أن يستخلص القاضي النتائج القانونية المترتبة على هذا الامتناع.

وتودع عريضة دعوى الإلغاء بأمانة ضبط المحكمة الإدارية مقابل دفع الرسم القضائي ما لم ينص القانون على خلاف ذلك وهو ما أشارت إليه المادة 821 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أما بخصوص الإشكالات المتعلقة بالإعفاء من الرسم القضائي فيفصل فيها طبقا للمادة 825 من نفس القانون رئيس المحكمة الإدارية بأمر غير قابل لأي طعن.

وتقيد عريضة دعوى الإلغاء في سجل خاص ويستلم المدعي وصلا يفيد تسديده للرسم وإيداعه للعريضة من طرف أمين الضبط وتقيد العريضة وترقم في سجل حسب تاريخ ورودها، ويقيد التاريخ ورقم التسجيل على العريضة وعلى المستندات المرفقة بها.

وللتذكرة، فإن مجرد رفع دعوى بطلب إلغاء قرار إداري معين أمام المحكمة الإدارية بحجة عدم مشروعيته، لا يمكن أن ينال من نفاذ هذا القرار طبقا للمادة 1/833 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وإلا أدى ذلك إلى شل نشاط الإدارة تماما، ومن هنا نجد أن المشرع يمتع القرارات الإدارية بقرنية السلامة حتى يثبت العكس.

وعلى هذا الأساس تملك الإدارة –رغم رفع دعوى الإلغاء- تنفيذ القرار المطعون فيه، ولكنها تفعل على مسؤوليتها الخاصة، لأن إلغاء القرار سيكون بأثر رجعي، وقد يكون من

الأحوط للإدارة أن تتريث حتى صدور الحكم، ولها بطبيعة الحال أن تسحب القرار إذا ما سلمت بوجهة نظر الطاعن فتنتهي الخصومة[1].

غير أنه يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري بناء على طلب الطرف المعني وفقا لما نصت عليه المادة 2/833 من نفس القانون سواء كان متزامنا مع دعوى الإلغاء أو سابقا لها في حالة إذا ما اختار طريق التظلم الإداري على نحو ما فصلنا سابقا.

الفرع الثاني: استقلال طلب وقف التنفيذ عن طلب الإلغاء:

لقد ساير المشرع الجزائري عند إدخاله لهذه الحالة الجديدة بموجب المادة 919 من نفس القانون التغير الحاصل لدى المشرع الفرنسي بخصوص وضع نظام وقف تنفيذ[2] القرارات الإدارية في ظل تقنين القضاء الإداري الجديد وصيرورة نظر طلب الوقف من اختصاص قاضي الأمور الإدارية المستعجلة كنظام عام، وليس قاضي الموضوع كما كان الأصل سابقا كما سلف البيان، كان لابد سالبا للخيار بين تقديم طلب الوقف بعريضة مستقلة عن عريضة الطعن بالإلغاء أو بذات العريضة لأن الوضع السابق كان من توابع وحدة القاضي الفاصل، كأصل عام، في الطلب الموضوعي بالإلغاء والطلب العاجل بالوقف. أما وقد افترق القاضيان في التنظيم الجديد لوقف تنفيذ القرارات الإدارية، فإن من موجبات استقلال كل من جهتي النظر في شقي النزاع، العاجل والموضوعي[3]، ومنطقه أن يقدم الطلب المستعجل بوقف التنفيذ بعريضة مستقلة عن عريضة الطعن بالإلغاء مستوجبة بجزاء عدم القبول، إرفاق نسخة من عريضة دعوى الموضوع.

وهذا الوضع إذن يختلف عن حالة وقف التنفيذ أمام قاضي الموضوع الذي لم يشترطها المشرع على نحو ما رأينا في موضع سبق، إذ أن الأمر متروك لخيار صاحب الشأن بالنسبة لوقف التنفيذ.

---

[1] محمد سليمان الطماوي، دروس في القضاء الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، 1976، ص 255.

[2] عبد العزيز خليفة (الأحكام العامة في الدفوع الإدارية قضاء الأمور المستعجلة) في الدعاوي التأديبية 2006، دار الكتاب الحديث، القاهرة سنة 2008/ 1428 ه ص 213 إلى 218.

[3] عبد الباسط محمد فؤاد، وقف تنفيذ القرار الإداري (الطابع الاستثنائي لنظام الوقف، محل الوقف وشروطه، حكم الوقف)، مرجع سابق، ص ،ص 377، 378.

وعليه، فإن استقلال العريضتين في حالة الاستعجال الفوري أمرا مفروضا ولا خيار فيه، تماشيا مع طبيعة هذا النظام ومنطقه.

ومن مستتبعات استقلال عريضة لطلب المستعجل بوقف التنفيذ عن عريضة دعوى الإلغاء إمكان تقديم عريضة وقف التنفيذ لاحقا لطلب الإلغاء، وليس بالضرورة تقديم الطلبين –المستقلين- في ذات الوقت، وهو ما يتصور معه في هذه الحالة اختلاف ميعاد تقديمهما.

والجدير بالذكر، أن عدم النص على ميعاد خاص لرفع الدعوى الاستعجالية الرامية لوقف التنفيذ في حالة الاستعجال الفوري يشترط فيه مع حالة وقف التنفيذ أمام قاضي الموضوع كما سلف البيان.

المطلب الثاني

الشروط الموضوعية

نتكلم في المطلب الثاني عن شروط نظر الدعوى الاستعجالية الإدارية الرامية لوقف تنفيذ القرار الإداري المرتبط بدعوى الإلغاء – الشروط الموضوعية -، وذلك من حيث شرط الاستعجال، شرط عدم المساس بأصل الحق وشرط إحداث شك جدي حول مشروعية القرار، وهم المناط الحقيقي لنظر الدعوى الاستعجالية الإدارية أمام المحاكم الإدارية ومجلس الدولة، وهما الحدود القانونية التي تحد من سلطة قاضي الاستعجال الإداري، وذلك على التفصيل الآتي:

الفرع الأول- شرط الاستعجال:

لقد أكد الشارع على ضرورة توافر الاستعجال لوقف التنفيذ المرتبط بدعوى الإلغاء بالنسبة لحالة الاستعجال الفوري كما هو موضح بموجب المادة 1/919 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الآتي نصها:" عندما يتعلق الأمر بقرار إداري ولو بالرفض ...، يجوز لقاضي الاستعجال، أن يأمر بوقف تنفيذ القرار أو وقف آثار معينة منه متى كانت ظروف

الاستعجال تبرر ذلك..."، دون أن يحدد مضمونا محددا لهذا الشرط أو تحديد الحالات التي يمكن أن يتوافر فيها، وذلك حتى يكون القاضي مرنا إلى حد كبير في توافره [1].

وكان ذلك أيضا هو نهج المشرع الفرنسي، عندما انضوى إجراء نظام قضاء الأمور الإدارية المستعجلة، إذ شملت قواعده الجديدة بموجب المادة L521-1/1 من تقنين القضاء الإداري الجديد- والتي تقابل المادة 1/919 السالف ذكرها- تعيين أول شروطه الموضوعية بتعبير "الاستعجال"، دون أن يقوم بتعريفه.

وحري بنا الإشارة أن تقديم شرط الاستعجال في فرنسا مرّ بمرحلتين: في الأولى وهي مرحلة نظام وقف التنفيذ التقليدي، أي تلك السابقة على صيرورته من أفرع قضاء الأمور الإدارية المستعجلة، تجسد فيها ةشرط الاستعجال- بصورة الضرر، وهذا ما لاحظناه عند دراستنا لقضاء وقف التنفيذ أمام جهة قضاء الموضوع – أمام قاضي الإلغاء وأمام قاضي الاستئناف-، وفي الثانية وهي المرحلة الحالية في فرنسا والتي بدأت بسريان أحكام تقنيين القضاء الإداري الجديد من أول جانفي 2001 والتي صار فيها إجراء وقف تنفيذ القرارات الإدارية، وكما سلف البيان، من أفرع نظام قضاء الأمور الإدارية المستعجلة، صار التقديم والتعبير بعموم الفكرة لفظا وعبارة "الاستعجال" وليس رمزا بتعبير "الضرر" كما كان سابق الحال، واتساقا أيضا مع تسمية قاضي الوقف الجديد – قاضي الأمور الإدارية المستعجلة -.

ورأى الدكتور محمد فؤاد عبد الباسط[2] أنه أريد باستعمال عموم التعبير "الاستعجال" إضفاء مرونة أكبر على تطبيق أول الشروط الموضوعية لإيقاف تنفيذ القرار الإداري، وذلك بالتخفف في مضمونه والتوسع في مشتملاته في إطار الفلسفة العامة التي وجهت تغيير نظام الوقف التقليدي وهي تبسيط إجراءاته وشروطه لفائدة المتقاضين، ولكن في جوهر الشيء، لن يتصور بطبيعة الحال أن المستعجل المبرر للوقف خال من عنصر الضرر والذي يمثل في نفس الوقت شرط المصلحة في طلبه.

[1] عبد اللطيف خليفة، مرجع نفسه ص 360.
[2] عبد الباسط محمد فؤاد، وقف تنفيذ القرار الإداري (الطابع الاستثنائي لنظام الوقف وشروطه- حكم الوقف). مرجع سابق، ص 481.

أما بالنسبة للوضع في الجزائر فإن المشرع بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية استعمل كلا التعبيرين السابقين، ويعود السبب في ذلك لبقائه محافظا على وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام جهة قضاء الموضوع والذي يماثل نظام الوقف التقليدي بفرنسا، ومن ثمة استخدامه لتعبير الضرر لكن بتعبير "إحداث عواقب يصعب تداركها"، ومواكبته للتطور الحادث بفرنسا عندما أصبح وقف تنفيذ القرارات الإدارية تحت عباءة قاضي الأمور الإدارية المستعجلة بتقنينه لوقف التنفيذ المرتبط بدعوى الإلغاء في حالة الاستعجال الفوري أمام قاضي الاستعجال الإداري، باستخدامه لتعبير شرط "الاستعجال"، مع العلم أن شرط الاستعجال في الجزائر كان موجودا حتى قبل تعديل قانون الإجراءات المدنية بالنسبة لحالة التعدي – حالة الاستعجال القصوى في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد -.

ولا شك أن هذا الوضع في الجزائر سيؤدي من الناحية العملية إلى تناقض الأحكام، خاصة بالنسبة لوقف التنفيذ أمام قاضي الإلغاء ووقف التنفيذ المرتبط بدعوى الإلغاء في حالة الاستعجال الفوري أمام قاضي الاستعجال الإداري من ناحية، ومن ناحية أخرى سيجد المتقاضين صعوبة في تحديد أي الجهات القضائية المختصة بوقف تنفيذ القرارات الإدارية خاصة مع وجود وقف التنفيذ المرتبط بدعوى الإلغاء في حالة الاستعجال الفوري، لعدم تحديد المشرع للمقصود من العواقب التي يصعب تداركها "الاستعجال".

ولإزالة هذا اللبس ينبغي منا البحث في مفهوم الاستعجال ووقت تقديره من خلال ما يلي:

أولا- مفهوم الاستعجال

لم يعرف القانون لفظ "الاستعجال" ، كما سلف البيان، بل اكتفى الشارع في تعيين نوع الدعاوي التي يرتب لها حكما بوصفه بهذه الصفة. وقد كان طبيعيا، والاستعجال مبدأ هام وشرط أساسي لنظر الموضوع، أن يكون تعريفه موضوع جهد ومحاولة من الفقهاء والمحاكم. إلا أنه يجدر التساؤل ابتداء، عما إذا كان ذلك ممكنا حقا. [1]

[1] رشدي محمد علي، قاضي الأمور المستعجلة، دار الكتب المصرية، القاهرة، 1939، ص 47.

صادف الشراح والمحاكم في ذلك صعوبة حقيقية، فذهبوا في التعريف مذاهب اختلفت عبارة ومعنى.

فقضت محكمة النقض الفرنسية، وتبعها كثير من الشراح والمحاكم في فرنسا وبلجيكا ومصر بأن الاستعجال لا يتوافر إلا في الأحوال التي يترتب على التأخير فيها ضرر لا يحتمل.

وقد استند هذا الرأي إلى عبارة وردت في خطبة ألقاها المستشار ريال في 11 أفريل سنة 1806 في المجلس التشريعي في الأعمال التحضيرية لباب القضاء المستعجل إذ قال:" يتردّد رئيس المحكمة في الحكم في الدعاوي التي يترتب على أقل تأخير فيها ولو بضعة ساعات ضرر لا يقبل الإصلاح"[1]

وهو نفس ما سارت عليه الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، بأن اعتبرت الاستعجال يتوفر إذا ما حدث ضرر يصعب إصلاحه.[2]

فعرفه البعض بأنه الحالة التي يكون فيها الحق مهدد بخطر حال، ومن شأنه إحداث ضرر يصعب إصلاحه.

وعرفه البعض بأنه الخطر الحقيقي المحدق بالحق المراد المحافظة عليه والذي يلزم درؤه عنه بسرعة لا تكون عادة في التقاضي العادي ولو قصرت مواعيده. وقال البعض أن الاستعجال يتحقق عندما تظهر أمور يخشى عليها من فوات الوقت، أو نتائج يتعذر تداركها لو لم بقضي بوقف تنفيذ القرار الإداري.

كما قيل بأنه الاستعجال يفترض وجود حقوق أو مصالح مشروعة يراد حمايتها، أو وجود ضرر أو على الأقل خطر يراد تجنبه، كما يجب فضلا عن ذلك أن يكون التأخير في الفصل سببا في حدوث الخطر يؤدي إلى تفاقمه.

ويرى محمد علي رشدي، أن الاستعجال مبدأ مرن غير محدّد وبذلك يسمح للقاضي أن يقدر في وصفه للواقعة ظروف كل دعوى على حدة، وهي سلطة تتعارض مع أية رقابة

[1] منير محمد كمال الدين، قضاء الأمور المستعجلة، لجنة المكتبة والفكر القانوني، الطبعة الأولى، القاهرة، 1990، ص 726.
[2] عبد العزيز خليفة (قضاء الإلغاء والطلبات المستعجلة في قضاء مجلس الدولة) طبعة 2007، دار الكتاب الحديث القاهرة، 1428 ه ص 65.

تفرض على تقديره. حقا أنه قد يحدث أن تتشابه الظروف الخاصة في بعض الحالات بحيث يمكن القول بأن الحل أو الصفة فيها واحدة، إلا أن ذلك لا يعني أن تقسيم الاستعجال أو تعريفه بتعريف مجمل في حيز الإمكان، فإن مرونة المبدأ ذاته وعدم تحديده يتنافيان مع شيء من كل ذلك، ويتنافران مع أي تعريف منطقي لأن الاستعجال ليس مبدأ ثابت مطلقا، بل حالة تتغير بتغير ظروف الزمان والمكان، وتتلازم مع التطور الاجتماعي في الأوساط والأزمنة المختلفة.[1]

وعلى نحو ما سبق، نرى أن الاستعجال لدى غالبية الفقه كما هو في القضاء، ليس إلا الضرر صعب الإصلاح أو النتائج المتعذر تداركها.

وقد كان هذا التعريف محل نقد كبير، ويرد الأستاذ محمد علي رشدي ذلك:" لأن الضرر الذي لا يحتمل الإصلاح نادر الوقوع، فإذا كان ضابط الاختصاص ضررا يبلغ هذا الحد من الأهمية والخطر، لكان ذلك تحديدا ضيقا له يكاد يعدم الحكمة في القضاء المستعجل".[2]

وعلى خلاف ذلك نرى أن هذا المفهوم له من المنطق ما يؤيده، ذلك أن النتائج التي يتعذر تداركها والتي يقوم بها الاستعجال، فجوهرها وفحواها خطر محدق بطالب الوقف يبتغي بتدخل القاضي وقف تنفيذه وضرر لاحق يرجى بهذا التدخل الحيلولة دون وقوعه أو استمراره.

وبهذا يصبح الاستعجال المظهر الخارجي للضرر الذي يظهر به في رؤى الفقه وأحكام القضاء، ونظرا لأن الضرر نسبي يصعب صياغة مفهوم محدد له يجريه القضاء على كل الواقعات سواء، فقد اكتسب الاستعجال ذات الوصف، وصعب وضع تعريف منضبط له.

[1] نفس المرجع ص 49.

[2] أبو يونس محمد باهي، الحماية القضائية للحرية الأساسية (دراسة لدور قاضي الأمور المستعجلة الإدارية في حماية الحرية الأساسية وفقا لقانون المرافعات الإدارية الفرنسي الجديد). دار الجامعة الجديدة الإسكندرية (مصر)، 2008، ص 60.

وغدا يعرف مجازا، كمرادف للضرر باعتباره أبرز ملامحه، وأظهر دلائله، ولا أدل على ذلك مما قاله البعض:" ليس للاستعجال تعريف عام مجرد يطبق على كل حالاته، وإنما له ملامح تبرزه، وتظهره في الظروف المحيطة بالدعوى والطلب المستعجل".[1]

وهو نفس ما عبر عنه القرار الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي[2]، بقوله أن:" شرط الضرورة الذي به يتعلق اتخاذ تدبير الوقف يجب أن يعتبر وكأنه متوفر عندما يكون القرار الإداري المطعون فيه يضر بشكل خطير ومباشر بمصلحة عامة أو بوضع المدعي أو بالمصالح التي يدافع عنها"

ومن جهة أخرى اعتبر أيضا:" أنه يعود إلى قاضي الاستعجال، الذي أمسك بطلب يرمي إلى وقف مثل هذا القرار، أن يقدر بدقة، بعد الأخذ بالمبررات المقدمة من قبل المدعي آثار هذا القرار على وضع هذا المدعي أو عند اللزوم، على أوضاع الأشخاص المعنيين، وما إذا كانت طبيعته تقضي عجلة تبرر، بدون انتظار الحكم في الأساس، وقف تنفيذ القرار".

وبناء على ذلك، فإن قاضي الاستعجال الإداري حتى ينظر في طلب وقف تنفيذ القرار الإداري ينبغي أن يتحقق من قيام حالة الاستعجال باعتباره شرطا أساسيا لانعقاد اختصاصه[3]، بل هو ركن من أركان اختصاصه، لا ينعقد الاختصاص بدونه إلا إذا افترضه المشرع بمقتضى نص صريح، إذ لا يكفي لقيامه أن تكون الأضرار التي لحقت بالمدعي متواصلة ويتعذر تداركها، ذلك أن هذه الأخيرة تعد أحد العناصر المكونة له.

ومن ثمة، فإن قاضي الإلغاء يختص بوقف تنفيذ القرار الإداري إذا كانت الأضرار مستتبعة لعواقب يصعب تداركها، أما إذا كانت حالة مستمرة وعلى درجة كافية من الخطورة فإنه يختص بوقف تنفيذها قاضي الاستعجال الإداري.

والجدير بالذكر أن الأمر ليس بهذه البساطة وإنما يقتضي تدخلا سريعا من قبل المشرع، بضم وقف تنفيذ القرارات الإدارية إلى اختصاص قاضي الاستعجال الإداري على

---

[1] نفس المرجع، ص . 61.

[2] Ce, sect, le 19 janv 2001, confédération nationale des radios libres, Rec, p. 29 ; RFDA 2001, P. 378, concl Trouvet ; AJ 2001, P. 150, chr. Guyo ; ar et collin ; D. 2001, P. 1414, note seiller ; D. 2220, obs. Vadermeeren ; GACA , n° 11.

[3] الدناصوري عز الدين، عكاز حامد، القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ، دار محمود للنشر والتوزيع، الجزء الأول، القاهرة، 2009، ص 213.

غرار المشرع الفرنسي تجنبا لتداخل هذه المصطلحات، كون أن هذا الأخير –قاضي الاستعجال الإداري- يوفر حماية أكثر حماية لحقوق وحريات الأفراد لبساطة إجراءاته وشروطه.

إذن، وعلى الرغم من تلك المحاولات الفقهية وأخرى كثيرة مثلها فإن رأي الشراح منعقد على صعوبة وضع تعريف محدّد لحالة الاستعجال على اعتبار أنها فكرة مرنة وغامضة يتوقف وجودها على عناصر متعددة مثل التقدير الشخصي للقاضي، بطء الإجراءات، الحقوق المدعاة، المصالح المثارة والظروف الخارجية.[1]

ثانيا- تقدير الاستعجال

الاستعجال إما أن يكون مفترضا بمقتضى نص صريح في القانون، وهذا لا مجال للبحث عن توافره أو تقديره، وإما أن يكون الاستعجال واجب الإثبات لانعقاد الاختصاص وهي القاعدة العامة.[2]

وللتذكرة فإن قاضي الاستعجال الإداري حتى يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري ينبغي أن يتوافر شرط الاستعجال الذي يعد من الشروط المتعلقة بالموضوع وليس بالشكل.

وقد اعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن الاستعجال محققا بمناسبة قرارات متنوعة كمثل رفض سلك أطباء الأسنان السماح لممارسين بالإذن بممارسة المهنة تحت عنوان جديد، ورفض دعوة المجلس البلدي، والسماح بتنفيذ أشغال قسم من الطريق بشكل غير مطابق مع تصريح المنفعة العامة، والسماح باستيراد خلايا بشرية جذعية من منشأ نطفوي ثم القيام ببحوث حولها.

وعندما لا يتوافر الاستعجال في طلب وقف التنفيذ يرفض قاضي الاستعجال هذا الطلب بأمر مسبب.[3]

[1] أنظر في ذلك: الدناصوري عز الدين، عكاز حامد، مرجع سابق، ص 215.
[2] د. عبد العزيز خليفة (قضاء الإلغاء) مرجع سابق ص 66.
[3] المادة 1/924 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

من ذلك القرار الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ: 28 فيفري 2001 قضية بين عمدة الألب البحرية وشركة التقنية في الجنوب الشرقي، والذي أجاز استثمار مركز تخزين النفايات المنزلية، لعدم وجود "عناصر واضحة متعلقة بحقيقة المخاطر الجدية على البيئة" ولعدم وجود" أي حل آخر يتيح، في الأمد القصير، تخزين مثل هذه الكمية من النفايات في المنطقة".[1]

و المدعي ملزم بعرض موجز للوقائع والأوجه المبررة للطابع الاستعجالي للقضية[2]، فإذا تبين للقاضي وأن موضوع الطلب يتوفر على حالة من حالات الاستعجال، فإنه يقبل الطلب ويأمر بوقف التنفيذ إذا ما توافرت الشروط الأخرى المتطلبة لذلك، أما إذا تبين له وأن القضية لا تتوفر على عنصر الاستعجال فإنه يأمر برفض الطلب.

والاستعجال بالمعنى المتقدم يتعين استمرار قيامه حتى تاريخ الفصل في طلب الوقف، ولا يكفي توافره فقط حال تقديمه، فإذا زال قبل الفصل فيها، فقد طلب وقف التنفيذ أحد ركنيه ويتعين أن يأمر القاضي برفضه، أما إذا رفعت الدعوى الاستعجالية الرامية لوقف تنفيذ القرار الإداري وكانت خالية من عنصر الاستعجال، ولكن هذا العنصر لم يظهر إلا أثناء سير القضية فإنه يجوز لقاضي الاستعجال الإداري الأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري إذا ما توافرت الشروط الأخرى.

ويعتبر تقدير وجه الاستعجال في الدعوى من المسائل الموضوعية البحتة التي يستقل بها قاضي الاستعجال الإداري[3]، فله سلطة تقديرية في تقدير مدى توافر شرط الاستعجال بحسب ظروف كل حالة ولابساتها وخصوصياتها، دون التقيد بطلبات الأطراف، فقد يدعي المدعي أن طلبه يتوفر على عنصر الاستعجال، ولكن القاضي يرى خلاف ذلك ويأمر برفض الطلب.

ولا يفوتنا التنويه ونحن في هذا الصدد إلى أن الاستعجال حالة تختلف عن السرعة نظر الدعوى (Célérité) ، يجب أن يعنى القاضي بالتفرقة بينهما، فالسرعة هي ضرورة لا

[1] المادة 926 من نفس القانون.
[2] ديوان المطبوعات الجامعية (الجزء الأول، الطبعة الثانية بن عكنون الجزائر) 2007 ص 96- 97.
[3] نفس المرجع، ص ص، 57 58، وكذلك: الدناصوري عز الدين، عكاز حامد، مرجع سابق، ص، 221.

تبلغ في شدّتها حّد الاستعجال، تجيز للقاضي أن يأمر أن يأمر بتقصير مواعيد الإعلان فقط ، وتبقى الدعوى، فيما عدا ذلك، موضوعية كسائر الدعاوي إلا أن يشمل الحكم فيها بالنفاذ العاجل في بعض صورها.

الفرع الثاني: شرط عدم المساس بأصل الحق:

يشترط لاختصاص القضاء المستعجل بنظر المسائل المستعجلة طبقا لنص المادة 918 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية شرط أساسي لا يمكن التجاوز عنه ونص القانون صريح بشأنه هم عدم المساس بأصل الحق، فحسب صريح نص المادة أعلاه في فقرتها الثانية:" يأمر قاضي الاستعجال بالتدابير المؤقتة.

لا ينظر في أصل الحق،..."، فإذا تناول القاضي موضوع الدعوى وفصل فيه كانت المسألة خارجة عن اختصاصه ومتجاوزا حدود سلطته، أي أنه إذا كان وقف التنفيذ سيؤدي إلى المساس بأصل الحق كان قاضي الاستعجال غير مختص بالأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري، أما إذا كان وقف تنفيذ لا يمس حقوق الأفراد، وإنما يهدف إلى حمايتها فقط، اعتبر قاضي الاستعجال مختصا، لأن الفصل في أصل الحق يبقى من اختصاص قاضي الموضوع.

ويعني هذا الشرط في أبسط معانيه أنه يجب ألا يترتب على الأمر بالإجراء المستعجل مساس بأصل الحق موضوع الدعوى الرئيسية، الذي يجب أن يظل سليما حتى تفصل فيه محكمة الموضوع.

وكان قد استعمل المشرع الجزائري نفس المصطلح الذي استعمله المشرع الفرنسي بموجب قانون 2000 المتعلق بالقضاء المستعجل أمام هيئات القضاء الإداري[1]، وهو صائب في ذلك.[2]

[1] المادة 1-511 من تقنين القضاء الإداري الفرنسي الجديد.

[2] وقد استعمل المشرع نفس المصطلح كذلك في القضاء المدني بموجب المادة 303 الفقرة 3 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إلا أنه استعمل في المادة 310 من نفس القانون والمتعلقة بالأوامر على العرائض سواء بإثبات الحالة المستعجلة أو تقجيه الإنذار أو إجراء استجواب مصطلحا قريبا لذلك وهو "لا يمس بحقوق الأطراف"

ومما هو جدير بالملاحظة أن المشرع الجزائري قد استعمل نفس المصطلح الذي استعمله قبل تعديل قانون الإجراءات المدنية، وهذا ما نصت عليه المادة 171 الفقرة الثالثة مكرر التي جاء فيها :" الأمر بصفة مستعجلة باتخاذ كافة الإجراءات اللازمة وذلك باستثناء ... ودون المساس بأصل الحق، ..."، بخلاف المشرع الفرنسي الذي كان قد عبّر عن هذا الشرط قبل تعديله سنة 2000 بمصطلحين مختلفين "عدم الفصل في الموضوع"[1]، "عدم المساس بأصل الحق"[2]، ومع ذلك فإن هذين التعبيرين يؤديان ذات المعنى.

ورغم أن المشرع الجزائري استعمل مصطلح واحد للتعبير عن هذا الشرط –عدم المساس بأصل الحق- إلا أن القضاء في الجزائر كان على خلاف ذلك، إذ استعمل عدة مصطلحات مختلفة، فاستعمل "عدم المساس بأصل الحق" كما استعمل "عدم المساس بالموضوع" كذلك استعمل مصطلح "النزاع الجدي أو المنازعة الجادة".

وإن كان البعض يرى أن هناك فرق بين أصل الحق والموضوع، ذلك أن قاضي الاستعجال الإداري يمكنه أن يمس الموضوع دون أن يمس أصل الحق، إلا أن البعض الآخر[3] يرى في ذلك تلاعب بالألفاظ، ولا يفيد في شيء، لأن العبارتين –حسب رأيه- تؤديان ذات المعنى، كما سلف البيان، فأصل الحق هو موضوع النزاع.[4]

والطلب إذا كان وقتيا فإنه لا يمس أصل الحق، وإذا مس طلب الحق فإنه لا يعتبر وقتيا، ومن ثم فمفهوم المساس بالحق هو أثر حتمي لكون الطلب وقتيا.

والمراد بأصل الحق الممنوع على القاضي المستعجل المساس به هو السبب القانوني الذي يحدّد حقوق والتزامات كل من الطرفين قبل الآخر، فلا يجوز له أن يتناول هذه الحقوق والالتزامات بالتفسير أو التأويل الذي من شأنه المساس بموضوع النزاع القانوني بينهما، كما ليس له أن يغير أو يعدل من مركز أحد الطرفين القانوني أو أن يعرض في أسباب حكمه إلى الفصل في موضوع النزاع أو أن يؤسس قضاءه في الطلب الوقتي المطروح أمامه على

---

[1] المادة 27 الفقرة الأخيرة من المرسوم رقم: 819/48، الصادر بتاريخ: 1984/08/29.

[2] المادة 102 من تقنين المحاكم الإدارية.

[3] نفس المرجع، ص ص، 766، 767.

[4] وإن كان من الناحية العملية لا يثير اختلاف هذه المصطلحات أية صعوبة تذكر، فجميعها تؤدي ذات المعنى، إلا أنه من الناحية النظرية تظل مسألة بحث هذه المصطلحات المختلفة، ضرورة تقتضيها الدقة والمنهجية العلمية، أنظر في ذلك: خراز محمد الصالح بن أحمد، مرجع سابق، ص 59.

أسباب تمس أصل الحق أو أن يتعرض إلى قيمة السندات المقدمة من أحد الطرفين ويقضي فيها بالصحة أو البطلان أو يأمر باتخاذ إجراء تمهيدي كالإحالة إلى التحقيق أو ندب خبير أو ما إليها لإثبات أصل الحق، بل يتعين عليه أن يترك جوهر النزاع سليما ليفصل فيه قاضي الموضوع لأنه هو المختص وحده بالحكم فيه.

ويرى المستشار معوض عبد التواب:" مهما تسامحنا، في توسيع الدائرة التي تعمل فيها القضاء المستعجل، فلا ضرر على صوالح الخصوم في النهاية، لأن قرار القاضي يسقط بالحكم الذي يصدر في موضوع النزاع، صحيح أن تنفيذ القرار المستعجل قد يحدث ضررا خطيرا بصالح بعض الخصوم، وقد يكون حكم الموضوع غير منتج في إزالة الضرر، ولكن بالرغم من ذلك فإن هذا القرار لا يؤثر في موضوع الحق، ولا يقيد سلطة محكمة الموضوع بأي قيد كان، لذلك لا يشترط لاختصاص القاضي المستعجل ألا يكون في قضائه في الحل الذي يقضي به ما يضر أحد الطرفين ضررا غير قابل للعلاج، فذلك رأي قد عدل عنه، لأن من شأنه أن يعطل وظيفة هذا القضاء، وأن يشل يده عن أعمال اختصاصه.[1]

وليس معنى ذلك أنه بمجرد أن تثار منازعات أما القضاء المستعجل فإنه ينفض يده منها وينأى عن البحث فيها تأسيسا على أن مثل هذا البحث إنما يمس أصل الحق، بل إن القاضي المستعجل مكلف بأن يبحث منازعات الطرفين توصلا لتحديد اختصاصه. فهو إذا كان ممنوعا من التعرض لأصل الحق، بل هو يجري هذا الفحص من حيث الظاهر توصلا إلى القضاء في الإجراء الوقتي المطلوب منه- إلا إذا تناول موضوع الحق نفسه لتقدير قيمته، وعندئذ فلا مانع يمنعه من هذا على أن يكون بحثه في موضوع الحق غير حاسم لموضوع النزاع بين الطرفين، بل مجرد بحث عرضي يتحسس به ما يحتمل لأول نظرة أن هو وجه الصواب في الطلب المعروض عليه، ويبقى الموضوع محفوظا سليما يتناضل فيه ذوو الشأن لدى جهة الاختصاص.

وإذا استبان للقاضي المستعجل أن المنازعة القائمة بين الطرفين تتسم بطابع الجدية بحيث لم يعد أصل الحق واضحا أمامه وضوحا يستأهل الحماية المؤقتة، أو تبين له عند بحث دفاع الخصوم وحججهم أنه لا يستطيع أن يصدر حكمه دون المساس بالموضوع أو كان

[1] د عبد العزيز خليفة مرجع سابق (قضاء الإلغاء) ص 100 إلى 115.

الخلاف القائم بين الطرفين جديا بحيث يستلزم تفسير الاتفاقات المبرمة بينهما، فإنه يتعين على القاضي في هذه الحالات أن يتخلى عن الفصل في الطلب المطروح أمامه ويقضي فيه بعدم الاختصاص لمساس الفصل فيه بأصل الحق.

وما يجدر التنويه إليه ونحن في هذا الصدد إلى أنه يجب عدم الخلط بين "المساس بأصل الحق" Griefau Principal و "الضرر" Préjudice، إذ يسوغ لقاضي المستعجلة اتخاذ كل تدبير يراه صالحا حتى ولو كان من المحتمل أن ينتج عنه ضررا لأحد الأطراف. وكل ما عليه هو أن يترك الجهة القضائية المعتادة حق الفصل في أصل النزاع. وقد يترتب حقا عن التدابير المتخذة في الدعاوي المستعجلة ضررا لا يعوض لأحد الخصوم يصعب على المحكمة إزالته بحكم لاحق. وفي هذا الشأن تظهر السلطات الواسعة والخطيرة التي أسندها المشرع لقاضي الأمور المستعجلة الشيء الذي يتطلب منه التحفظ والحذر في استعمال هذه السلطات.[1]

الفرع الثالث: شرط إحداث شك جدي حول مشروعية القرار الإداري

تنص المادة 919 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي:" يجوز لقاضي الاستعجال، أن يأمر بوقف تنفيذ هذا القرار أو وقف آثار معينة ...، ومتى ظهر له من التحقيق وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك حول مشروعية القرار".

يتبين من النص أعلاه أن المشرع الجزائري عندما منح لأول مرة لقاضي الاستعجال الإداري سلطة الأمر بوقف التنفيذ –المرتبط بدعوى الإلغاء- في حالة الاستعجال الفوري أوجب توافر شرط "إحداث شك جدي حول مشروعية القرار الإداري"، وهذا على غرار المشرع الفرنسي عندما خول لقاضي الأمور الإدارية المستعجلة سلطة الأمر بوقف تنفيذ القرارات الإدارية. وكما ذكرنا في مواضع عدة سبقت أن رقابة القضاء الإداري للقرارات الإدارية سواء في مجال وقف تنفيذها أو في مجال إلغائها هي رقابة قانونية تسلطها الجهة القضائية في الحالتين على هذه القرارات لتتعرف على مدى مشروعيتها من حيث مطابقتها للقانون نصا وروحا.

[1] Un doute sérieuse quant à la légalité de la décision الواردة بنص المادة 521-1/1 من تقنيين القضاء الإداري الفرنسي الجديد المادة 919 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فينبغي ألا تلغي قرارا إداريا إلا إذا شابه عيب من عيوب عدم المشروعية، وألا تقف قرارا إلا إذا كان متسما بمثل هذا العيب، ذلك أنه من المسلمات أن سلطة وقف التنفيذ مشتقة من سلطة الإلغاء وهي فرع منها، مردّها إلى رقابة المشروعية التي هي وزن للقرار بميزان القانون.

وإذا كان اصطلاح "الجدية" هو الذي رجح استخدامه على مستوى النصوص المنظمة لوقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام جهة قضاء الموضوع، علة نحو ما بينا سابقا، وذلك بموجب المادة 912 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]، على غرار المشرع الفرنسي بالنسبة لنظام وقف التنفيذ التقليدي، إذ كان أول ظهور له بموجب المادة 4/54 من مرسوم 30 جويلية 1963 وهذا بتعبير "الأسباب الجدية".[2]

إلا أن المشرع الجزائري لم يستعمل هذا المصطلح عندما أدخل هذه الحالة الجديدة لوقف التنفيذ المرتبط بدعوى الإلغاء على مستوى قضاء الاستعجال الإداري، مسايرا في ذلك المشرع الفرنسي في تقنينه للقضاء الإداري الحالي الذي اختفى فيه هذا الاصطلاح توازيا مع التخفف في مضمون شرط المشروعية.[3]

مع العلم أن المشرع الجزائري –أسوة بالمشرع الفرنسي-[4] عندما قنن وقف تنفيذ القرارات الإدارية المرتبط بدعوى الإلغاء في حالة الاستعجال الفوري قد ذكر نفس الشرط الذي تضمنته المادة 912 السالف ذكرها المتعلقة بوقف التنفيذ أمام جهة قضاء الموضوع، إلا أنه بتعبير واقتضاء مختلفين.

وإذا كان قد غلب المشرع مفهوم ترجيح البطلان بالنسبة لتحديد مفهوم هذا الشرط – الجدية- بالنسبة لقضاء وقف التنفيذ أمام جهة قضاء الموضوع، وكذا ما ساد في فرنسا في

---

[1] تنص المادة 912 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي:" عندما يتم استئناف حكم صادر عن المحكمة الإدارية قضى برفض الطعن لتجاوز السلطة لقرار إداري، يجوز لمجلس الدولة، أن يأمر بوقف التنفيذ بطلب من المستأنف عندما يكون تنفيذ القرار الإداري والمطعون فيه من شأنه إحداث عواقب يصعب تداركها، وعندما تبدو الأوجه المثارة في العريضة من خلال ما توصل إليه التحقيق جدية، ومن شأنها تبرير إلغاء القرار الإداري المطعون فيه.

[2] محمد فؤاد عبد الباسط وقف تنفيذ القرار الإداري (الطابع الاستثنائي لنظام الوقف محل الوقف وشروطه، حكم الوقف) مرجع سابق، ص 621.

[3] إذ هناك حالات تكون فيها عدم القانونية ثابتة، بحيث ينعدم الشك الجدي تماما، مثاله عندما يرتكز النص التنظيمي على حكم تشريعي ملغى، وتكون عدم القانونية شبه مؤكدة مثاله عندما يرفض العمدة جمع المجلس البلدي رغم توفر الشروط التي تفرض عليه ذلك، وهناك قضايا أخرى قد تنتج صعوبة إذ يكفي أن يكون الشك جديا كي يكون التعليق واجبا، وقد يبدو الشك جليا خاصة عندما تقوم محكمة من دولة أخرى عضو بتقديم مسألة استباقية أمام محكمة العدل التابعة للجماعات الأروبية حول شرعية توجيه ما، على أساس تم اتخاذ القرار المطعون فيه أنظر: مارسو لونغ وآخرون، مرجع سابق، ص، 878.

[4] محمد فؤاد عبد الباسط، وقف تنفيذ القرار الإداري (الطابع الاستثنائي لنظام الوقف، محل الوقف وشروطه، حكم الوقف)، مرجع سابق، ص 629.

ظل النظام التقليدي بوقف التنفيذ –كما سلف الذكر-، إلا أنه حاول أن يخفف من مفهوم هذا الشرط عندما نص على وقف التنفيذ المرتبط بدعوى الإلغاء في حالة الاستعجال الفوري، إذ اكتفى بمجرد قيام شك جدي حول مشروعية القرار المطعون فيه بموجب المادة 919 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية –السالف ذكرها- عندما خول لقاضي الاستعجال الإداري إمكانية وقف تنفيذ القرار المطعون فيه، كليا أو جزئيا وفضلا عن وجوب تسويغ الاستعجال لذلك كما جرت عبارة نص المادة.

وكان هذا المنحى خيار المشرع الفرنسي بموجب المادة L 521-1/1 من تقنين القضاء الإداري الجديد عندما نقل نسب إجراء الوقف إلى نظام قضاء الأمور الإدارية المستعجلة واختصاص قاضيها.

ونؤيد ما ذهب إليه البعض[1] في هذا الصدد أنه على أي حال أيا ما كان تغير الألفاظ والعبارات في تقديم شرط الجدية –شرط المشروعية- فإننا لا نرى من الناحية العملية القاضي الإداري في استظهاره لمدى توافر هذا الشرط بعيدا عن البحث عن مدى ترجح البطلان، فعبارة "شك جدي حول مشروعية القرار" الواردة بنص المادة 1/919 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد تعني وجود احتمال جدي ببطلان القرار، والجدية في نعت الاحتمال، ماذا تعني بالضبط، لو لم تعني ترجح تحققه؟ قد تكون نسبة الترجح المطلوب في حال أكثر منها في آخر، ولكن الحالين بمنطقة الترجح وفيها في النهاية موقعهما.

ومن ثم، فإن الجدية وعلى نحو ما رأينا سابقا في التعبير عن شرط المشروعية كأحد الشروط الموضوعية المرتهن بتوافرها بوقف القرار الإداري أما قاضي الاستعجال الإداري تعني بذلك وفي نهاية الأمر (أ) ترجح بطلان القرار المطعون فيه (ب) بظاهر الحال وبغير تعمق في بحث موضوع دعوى الإلغاء نحيل إلى ما درسناه سابقا.

وهذا الوضع سينجم عنه لا محالة تداخل في الاختصاص بين قاضي الاستعجال الإداري بوقف تنفيذ القرار الإداري المرتبط بدعوى الإلغاء في حالة الاستعجال الفوري ووقف التنفيذ أمام التنفيذ قاضي الإلغاء ومواكبته للتطور الحاصل في فرنسا بموجب تقنين

[1] نفس المرجع، ص ص، 667، 668.

القضاء الإداري الجديد لسنة 2000 بمنح الاستعجال الإداري سلطة وقف تنفيذ القرارات الإدارية.

ولرفع هذا التناقض بين القضاءين ينبغي على المشرع التدخل مرة أخرى بإلغاء وقف التنفيذ أمام قاضي الإلغاء وجعل وقف التنفيذ من اختصاص قاضي الاستعجال وحده لفعاليته في حماية حقوق وحريات الأفراد من الضياع، لبساطة وسرعة الإجراءات أمامه.

ومن المفيد الإشارة أنه يكفي شرط المشروعية أن يستظهر قاضي الاستعجال الإداري وجها واحدا من أوجه عدم مشروعية القرار، فلا يشترط إذن تعدد أوجه عدم المشروعية المرجحة لإلغاء القرار، وهو ما جرت عليه عبارات المادة 1/919 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إذ اكتفى المشرع بسبب مفرد لتوافر شرط المشروعية:" ... ومتى ظهر له من التحقيق وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار"[1]، وهذا بخلاف وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام قاضي الموضوع إذ تحدث المشرع عن الأسباب الجدية جمعا:" ... وعندما تبدو الأوجه المثارة في العريضة من خلال ما توصل إليه التحقيق جدية، ومن شأنها تبرير إلغاء القرار الإداري المطعون فيه".[2]

ممّا تقدّم، نخلص إلى أن:

أولا- المشرع أوجب للقضاء تنفيذ القرارات الإدارية المرتبط بدعوى الإلغاء أمام قاضي الاستعجال الإداري أن تكون دعوى الإلغاء مرفوعة، وهذا الأمر يستدعي أن تكون هذه الأخيرة –دعوى الإلغاء- مرفوعة أمام الجهة القضائية المختصة بالنظر فيها وأن تكون مقبولة من الناحية الشكلية، كما أوجب المشرع استقلال طلب وقف تنفيذ عن طلب الإلغاء ولم يتركه لخيار صاحب الشأن، كما فعل بالنسبة لوقف التنفيذ أمام قاضي الإلغاء.

ثانيا – أن المشرع الجزائري على الرغم من تأكيده على توافر الاستعجال للأمر بوقف التنفيذ في حالة وقف تنفيذ القرارات الإدارية المرتبط بدعوى الإلغاء، إلا أنه لم يحدّد

[1] يقابله نص المادة 521-1/1 من تقنين القضاء الإداري الفرنسي الجديد:
Un moyen propre a crèer … un doute sérieux quant à la légalité de la décision.

[2] المادة 912 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

مفهوما واضحا له، وإنما ألقى بهذا العبء على عاتق الفقه والقضاء اللذان عبرا عنه بأنه ليس إلا الضرر صعب الإصلاح والمتعذر تداركه.

ثالثا – أن عدم المساس بأصل الحق شرط مبهم من الصعب تعريفه، يوجب على القاضي عدم التعرض لصميم النزاع كما يحتم عليه أن يتحرّز عن القطع في ترجيح جانب على جانب حتى لا يستبق في قضائه حكم محكمة الموضوع، إلا أن هذا لا يمنعه من اتخاذ كافة الإجراءات الضرورية لحماية الطرفين ووضع الحلول التي تيتقر معها العلاقة القانونية مؤقتا إلى أن يقول القضاء الموضوعي كلمته.

رابعا – تطلب المشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي للأمر بوقف تنفيذ القرارات الإدارية المرتبط بدعوى الإلغاء أن يتوافر شرط الجدية، لكن بمفهوم مخفف عما بيناه بالنسبة لوقف التنفيذ أمام قاضي الإلغاء، تحت مصطلح "إحداث شك جدي حول مشروعية القرار المطعون فيه".

خامسا – ونحن نرى أن عدم مفهوم محدّد للاستعجال يميزه عن الضرر الذي يعتبر من أبرز ملامحه، سيؤدي إلى عدة عراقيل، سواء كانت للمدعي أو القاضي:

1- بالنسبة للمدعي –الطرف المتضرر- فإنه سوف يتعذر عليه معرفة الجهة القضائية المختصة بنظر طلب وقف التنفيذ، فيما إذا كانت جهة قضاء الإلغاء أو جهة قضاء الاستعجال، مما يؤدي إلى فوات الوقت وضياع الحق وهو يبحث عن الجهة القضائية المختصة.

2- وبالنسبة للقاضي فإنه يصعب عليه كذلك التمييز بين الضرر المعتبر كأحد الشروط الموضوعية للأمر بوقف التنفيذ أمام قضاء الموضوع والاستعجال الذي يعتبر كأحد شروط الأمر بوقف التنفيذ أمام قاضي الاستعجال الإداري، كون أن الاستعجال في أحكام القضاء يعد المظهر الخارجي للضرر الذي يبتدئ به، هذا الأمر قد يؤدي بقاضي الاستعجال إلى رفض الدعوى لعدم توافر الاستعجال بالرغم من أن المدعي لحقه ضرر والذي يمكنه من تقديم طلب أمام قاضي الإلغاء.

ولإزالة هذه العراقيل حسب رأينا ينبغي على المشرع التدخل بسرعة بجعل الاختصاص بوقف تنفيذ القرارات الإدارية من اختصاص قاضي الاستعجال لوحده كما فعل المشرع الفرنسي.

المبحث الثاني : القواعد الإجرائية التي تحكم الدعوى الاستعجالية الرامية لوقف تنفيذ القرار الإداري المرتبط بدعوى الإلغاء:

بخلاف الوضع السابق فقد تناول المشرع الجزائري بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية في القسم الثاني من الفصل الثاني من الباب الثالث المتعلق بالاستعجال الجانب المتعلق بالإجراءات المتبعة أمام قاضي الاستعجال الإداري، وهذا بموجب المواد من 923 إلى 935.

والملاحظ أن معظم الإجراءات الخاصة بالاستعجال الفوري، مأخوذة عن النص الفرنسي عملا بالمرسوم رقم: 2000-1115 المؤرخ في: 22 نوفمبر 2000 الصادر تطبيقا للقانون رقم 2000- 597 المؤرخ في: 30 جوان 2000 المعدل والمتمم، المتعلق بالاستعجال أمام الجهات القضائية الإدارية المعدل لقانون القضاء الإداري الفرنسي.[1]

وهو ما سنوضحه من خلال ما يلي:

[1] Dècret no 2000 – 1115 du 22 novembre 2000 pris pour l'application de la loi no 2000 – 597 du juin 2000 relative au référé devant les juridictions administratives et modifiant le code de justice administrative – modifié et complétée _ J. O n° 271. legifrance

المطلب الأول : رفع الدعوى الاستعجالية والفصل فيها

لم ينص القانون في الجزائر وفرنسا على أن يفصل القاضي وقف التنفيذ في حالة الاستعجال الفوري خلال مدة محدّدة، وإنما اكتفى كلا منهما على أن يفصل قاضي الاستعجال في الطلبات المستعجلة في أقرب الآجال.[1]

وبقصد الإسراع في الفصل في الطلبات المستعجلة، فقد كرس قانون الإجراءات المدنية والإدارية الصادر في 23 أفريل 2008 مبدأ الإجراءات الشفوية[2]، على غرار ما هو سائد في فرنسا، إذ نص على أن يفصل قاضي الاستعجال وفقا لإجراءات وجاهية، كتابية وشفوية.[3]

الفرع الأول: رفع الدعوى الاستعجالية الرامية لوقف تنفيذ القرار الإداري

تبدأ الخصومة بالمطالبة القضائية، أي بإجراء رفع الدعوى، ولكنها لا تنعقد إلا إذا اتصلت بالخصم الآخر عن طريق إعلانه.

أولا: رفع الدعوى الاستعجالية الرامية لوقف تنفيذ القرار الإداري

فلكي تنعقد الخصومة على وجه صحيح يجب أن يقدم المدعي طلبه طبقا للشكل الذي يقرّره القانون، ويختلف شكل المطالبة القضائية باختلاف التشريعات في المكان والزمان وقد أخذ المشرع الجزائري بنظام رفع الدعوى عن طريق عريضة مكتوبة بإيداعها بأمانة ضبط الجهة القضائية المختصة، أي أن الطلب يوجه مباشرة إلى القضاء ثم يعلن المدعى عليه بعريضة الدعوى للحضور أمام الجهة القضائية للدفاع عن مصالحه.

ولا تختلف دعوى الاستعجال الإداري عن الدعاوى الأخرى في هذا الخصوص، إذ ترفع بعريضة تودع أمانة الضبط ثم تعلن الدعوى إلى المدعى عليه، ويجري نص المادة 14 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على النحو التالي:

---

[1] إذ نصت المادة 2/918 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري على ما يلي:" لا ينظر في أصل الحق، ويفصل في أقرب الآجال"، والتي تقابل المادة 511/1 Lمن تقنين القضاء الإداري الفرنسي
« le juge des référés .. se prononce dans les meilleurs délais »

[2] المادة 923 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:" يفصل قاضي الاستعجال وفقا لإجراءات وجاهية، كتابية وشفوية"

[3] « le juge de référés .. statute au terme d'une procédure contradictoire écrite ou orale » (C.J. A ., Art. L. 522/1)

"ترفع الدعوى أمام المحكمة بعريضة مكتوبة، موقعة ومؤرخة، تودع بأمانة الضبط من قبل المدعي أو وكيلة أو محاميه، بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف"

وإيداع عريضة الدعوى بأمانة ضبط الجهة القضائية المستعجلة يلزم لإجراء المطالبة القضائية أن تودع أصل عريضة الدعوى مصحوبة بعدد من النسخ بقدر عدد المدعى عليهم، مع نسخة زائدة توضع في ملف القضية.[1]

ويجب أن تشمل عريضة الدعوى على البيانات المنصوص عليها بالمادة 15 من نفس القانون وهي كالآتي:

"يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى، تحت طائلة عدم قبولها شكلا، البيانات الآتية:

1- الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى،
2- اسم ولقب المدعي وموطنه،
3- اسم ولقب وموطن المدعى عليه، فإن لم يكن له موطن معلوم، فآخر موطن له،
4- الإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي، ومقره الاجتماعي وصفة ممثلة القانوني أو الاتفاقي،
5- عرضا موجزا للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى،
6- الإشارة عند الاقتضاء، إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى"

وبيانات الدعوى وفق المادة أعلاه هي:

1- الجهة القضائية المرفوع أمامها الدعوى، يجب بيان الجهة القضائية المرفوعة أمامها الدعوى في عريضة الدعوى وصورتها المعلنة إلى المدعى عليه، ويجب أن تكون الجهة القضائية محدّدة تحديدا نافيا للجهالة، فلا يكفي مثلا ذكر الجهة القضائية المختصة وإنما يجب ذكر نوعية الجهة القضائية ودرجتها ومحلها.[2]

[1] المستشار الدكتور محمد أحمد عطية الطلبات المستعجلة (أمام محاكم مجلس الدولة) طبعة الثانية 1992 منشأة المعارف بالإسكندرية سنة 18 جويلية 2006 ص 92.

[2] وهذا ما أوضحته المادة 925 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بنصها:" يجب أن تتضمن العريضة الرامية إلى استصدار تدابير استعجالية عرضا موجزا للوقائع والأوجه المبررة للطابع الاستعجالي للقضية"، والتي تقابل المادة L 522/1-1 من تقنين القضاء الإداري الفرنسي:

2- اسم المدعي ولقبه وموطنه وهذا البيان تكمل عناصره بعضها البعض فالمعول عليه هو تحديد المدعي تحديدا لا لبس فيه ولا غموض، وإذا تعدد المدعون وجب إيراد البيانات المتعلقة بكل منهم.

3- اسم المدعى عليه ولقبه وموطنه فإن لم يكن له موطن معلوم فآخر موطن له، ويجب أن تحدد شخصية المدعى عليه تحديدا واضحا يدل عليه وإذا جاء ذلك البيان مبهما غير كاشف عن تحديد شخصية المدعى عليه ولم تحقق بسبب ذلك الغاية من الإجراء لا تقبل العريضة عملا بنص المادة أعلاه.

والجدير بالملاحظة أن هذا النص الجديد استبعد مهنة الأطراف من مجال البيانات الضرورية التي تمكن من تعيين الخصوم، كما أنه لم يشر إلى إمكانية اختيار مكتب المحامي موطنا للموكل كما هو وارد في المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية.

4- أما إذا كان أحد أطراف الخصومة شخصا معنويا أنه ينبغي الإشارة إلى تسميته وطبيعته ومقره الاجتماعي وذكر صفة من يمثلها دون اسمه.

5- تقديم عرض موجز عن وقائع الدعوى وطلبات المدعي ووسائلها، وذلك لكي يتعرف المدعى عليه طلبات المدعي منه وأسبابها ويتمكن من إعداد دفاعه، وكذا لكي يكون لدى القاضي فكرة واضحة عن الدعوى من عريضتها، فالقضاء ليس مكانا لعرض وقائع قد لا تحتمل وصفا قانونيا أو مجرد سرد لحقائق دون تبيان للمراد من ورائها.[1]

6- الإشارة إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى، عملا بنص المادة 15 أعلاه فإنه ليس بالضرورة أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى الاستعجالية إشارة إلى المستندات والوثائق إلا إذا كان ضروريا.

ولقد رتب إلى المشرع على عدم احترام البيانات الواجب توافرها في عريضة افتتاح الدعوى الاستعجالية جزاء يتضمن عدم قبولها شكلا لأن الغاية من ذكر تلك البيانات، حماية للنظام العام فيما يتعلق بالاختصاص ودفع الجهالة بأطراف الخصومة وضمان حسن سير مرفق القضاء.

« la requete visant au prononcé de mesures d'urgence doit contenir l'escposé au moins sommaire des faits et moyens et justifier de l'urgence de l'affaire »

[1] المادة 16 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فإذا خلت عريضة افتتاح الدعوى الاستعجالية من البيانات الواردة في المادة 15 من القانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإن مصيرها يكون عدم القبول شكلا وهو ما يحول دون الفصل في الموضوع، والجزاء نتيجة خلو العريضة من البيانات لا يمتد إلى الخطأ عند ذكرها أو إلى سهو غير مخل ليس من شأنه التشكيك أو التجهيل بالأطراف أو اختصار لتسمية جهة قضائية. [1]

ويوجب المشرع على أمين الضبط أن يقيد العريضة حالا في السجل الخاص تبعا لترتيب ورودها، مع بيان أسماء وألقاب الخصوم ورقم القضية وتاريخ أول جلسة.[2]

وقد أوجب المشرع على تقييد العريضة دفع الرسم المحدد قانونا، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

وإعمالا لنص المادة 17 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إذا ما حدث نزاع حول دفع الرسم يفصل رئيس الجهة القضائية فيه بأمر غير قابل لأي طعن.

ثانيا – تبليغ العريضة واستدعاء المدعى عليه

بالرجوع إلى المادة 928 من نفس القانون نجدها تشترط التبليغ الرسمي للعريضة إلى المدعى عليهم، المحتل اختصامهم، مع منح الخصوم آجال قصيرة لتقديم مذكرات الرد أو ملاحظاتهم، دون أن يحدّد حدود زمنية معينة، تاركا ذلك للجهة القضائية المختصة، والتي تأخذ بعين الاعتبار حالة الاستعجال.

والملاحظ على المشرع الجزائري كما هو الحال عليه في القانون الفرنسي لم يتجاوز مبدأ المواجهة بين أطراف الخصومة في الدعوى الاستعجالية الرامية لوقف تنفيذ القرار الإداري[3] في حالة الاستعجال الفوري.

ونظرا للطابع الخاص للطلب المستعجل وما يقتضيه من سرعة الإجراءات فقد نص المشرع الجزائري –على غرار نظيره الفرنسي_ على إمكان النظر فورا إذا لم يقدم الخصوم

[1] المادة 17 الفقرة الأولى من نفس القانون.

[2] نفس المرجع ص 50.

[3] « l'instruction des affaires est contradictoire. Les exigences de la contradiction sont adaptées à celles de l'urgence » . (C.J.A., ART.L.5).

ملاحظاتهم خلال المدة المحدّدة لهم لهذا الغرض، وبدون سابق اعذرا –بما يعني أن ذلك لن يعتبر إخلالا بحق الرد والدفاع- كما أوضحته نفس المادة بقولها:" تبلغ رسميا العريضة إلى المدعى عليهم، وتمنح للخصوم آجال قصيرة من طرف المحكمة، لتقديم مذكرات الرد أو ملاحظاتهم ويجب احترام هذه الآجال بصرامة وإلا استغنى عنها دون اعذرا".[1]

ونشير في هذا الصدد، إلى أن الإدارة هي دائما الطرف المدعى عليه، لذلك فإن التبليغ لحضور الجلسة المحدّدة إجراء جوهري لابد منه.

وقد بينت المادة 18 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية البيانات التي يتضمنها التكليف بالحضور، وهي كالتالي:

1- اسم ولقب المحضر القضائي وعنوانه المهني وختمه وتوقيعه وتاريخ التبليغ الرسمي وساعته،

2- في الدعوى، اسم ولقب المدعي وموطنه،

3- تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي، وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي،

4- تاريخ أول جلسة وساعة انعقادها.

ويسلم التكليف بالحضور للخصوم بواسطة المحضر القضائي، وليس المدعي، وبالتالي فإن الخطأ في الإعلان لا يبطل العريضة على أساس ألا يحتمل الطاعن أخطاء غيره.[2]

وقد أحسن المشرع عندما نص على أن التبليغ والاستدعاء يتم عن طريق المحضر القضائي لتفادي النتائج التي تترتب على صدور أوامر حضورية دون أن يستلم المدعى عليه التكليف بالحضور.

ويتم التبليغ والاستدعاء بواسطة المحضر القضائي عندما يتقدم إلى أمانة الضبط لرفع الدعوى الاستعجالية الرامية لوقف تنفيذ القرار الإداري في حالة الاستعجال الفوري، تسلم له

[1] « les délais les plus brefs sont donnés aux parties pour fournir leur observation. Ils doivent etre rigoureusement observés faute de quoi il est passé outre sans mise en demeure ». (C.J.A ; Art. R. 522-4/2).

[2] أنظر في ذلك: بسيوني حسن السيد، دور القضاء في المنازعة الإدارية (دراسة تطبيقية مقارنة للنظم القضائية في مصر –فرنسا- الجزائر). عالم الكتب، القاهرة، 1981، ص. 230. وكذلك مسعود عبد الحميد، مرجع سابق، ص ص. 266، 267. وكذلك: بسيوني عبد الرؤوف هاشم، المرافعات الإدارية (إجراءات رفع الدعوى الإدارية وتحضيرها). دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية (مصر)، 2007، ص ص. 345، 346.

نسخة في وصل رفع الدعوى، وبموجبه يتوجه إلى المحضر القضائي الذي يختاره، والمحضر هو الذي يتولى إجراءات الاستدعاء والتبليغ ويؤشر في وصل الاستلام على هذا التبليغ، مع توقيع المدعى عليه الذي استلم الاستدعاء وتوقيع المحضر القائم بالتبليغ، وهذا المحضر تكون له الحجية التامة أمام القضاء.

وقد بينت المادة 19 الفقرة الثالثة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى من يسلم التكليف بالحضور لجهة الإدارة، والذي يبلغ إلى ممثلها القانوني أو الاتفاقي المحدّد، وكل تبليغ للإدارة يجب أن يكون مؤشرا عليه من الموظف الموكول إليه استلامه.

وفي حالة استحالة تسليم التكليف بالحضور إلى الإدارة يذكر ذلك ويرسل التكليف بالحضور إلى الخصم ضمن ظرف موصى عليه مع علم الوصول، أو إلى الجهة الإدارية المختصة التي ينبغي عليها أو توصله إلى الخصم المذكور.[1]

وبخصوص حالة وقف تنفيذ القرارات الإدارية المرتبط بدعوى الإلغاء المدخلة بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد فقد نص المشرع الجزائري على وجوب استدعاء الخصوم إلى الجلسة في أقرب الآجال وبمختلف الطرق إذا ما أخطر قاضي الاستعجال بطلبات مؤسسة طبقا للمادة 929، وهو نفس النهج الذي سار عليه المشرع الفرنسي.[2]

ثالثا – شروط قبول الدعوى الاستعجالية الرامية لوقف تنفيذ القرار الإداري

يشترط لقبول الدعوى الاستعجالية الرامية لوقف تنفيذ القرارات الإدارية أن تتوفر على مجموعة من الشروط، وهي:

1- شرط الصفة والمصلحة والأهلية:

قد سبق دراسة هذه الشروط في موضع سبق، وهي مطلوبة في كل الدعاوى القضائية سواء أمام القضاء العادي أو الإداري.

---

[1] – Lorsqu'il lui (le juge de référés) est demandé de prononcer les mesures visées aux articl L.521-1 … (Référé – suspension), de les modifier ou d'y mettre fin, il informe sans délai les parties de la date et de l'heure de l'audience publique ». (C.J.A, Art. L.552-1/2).

[2] عبد الرؤوف هاشم البسيوني مرجع سابق ص 345.

إلا أن الدعوى الاستعجالية تتميز على دعوى الموضوع بهذا الخصوص بميزتين تتجسد في:

أ – أن مقتضيات المصلحة بأن تكون مشروعة، مباشرة، حالة وقائمة، تختلف من دعاوى الموضوع، التي يجب أن يبحثها القاضي بعمق ويتأكد من توافرها جميعا، وبين الدعوى الاستعجالية، التي يجب أن لا يتعمق فيها القاضي ببحث كل المقتضيات وإلا عدّ ماسا بأصل الحق.[1]

ب – أن مدلول الصفة بأن تكون المصلحة شخصية ومباشرة، لا يأخذ نفس المفهوم بالنسبة للدعوى الاستعجالية، إذ لا يمكن التعمق في بحث صفته لاتصاله بأصل الحق، أي أن اختصاص القاضي المستعجل يقتصر على تقدير ما إذا كانت الصفة إلا بالقدر الذي تتطلبه ظروف كل دعوى على حده، بمعنى أن قاضي الأمور المستعجلة بما له من سلطة التقدير لعناصر النزاع أمامه أن يقرّر ما إذا كانت صفة المدعي تستند إلى أساس من الجد أم لا.

ويمكن للمدعي رفع دعوى استعجالية ضد المدعى عليه مصدر الخطر، حتى ولو لم يكن مالكا له وإنما مجرد حارس للشيء، ذلك لأن هذه الصفة اقتضتها الضرورة الاستعجالية، وبرّرها عدم اتصالها بأصل الحق.

بينما تتحقق الصفة في المدعى عليه بمجرد قيامه أو امتناعه عن أي عمل، والعدل المؤقت يقتضي وقف الخطر من أتاه، دون تعمق في بحث صفته حول أصل الحق.

1-شرط الميعاد:

لم يحدّد المشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي ميعاد خاص لرفع الدعوى الاستعجالية الرامية لوقف القرارات الإدارية وهو ما تشترك فيه مع الجهة القضائية الناظرة في دعوى الإلغاء –كما أشرنا سابقا-، نتيجة لاستقلال عريضة الدعوى الاستعجالية وعدم اشتراط التزامن بينهما من قبل المشرع كما قرّر بالنسبة لجهة الإلغاء، فإنه بإمكان تقديم الدعوى الاستعجالية الرامية لوقف التنفيذ لاحقا لدعوى الإلغاء، وليس بالضرورة تقديم الدعويين –المستقلين- في ذات الوقت، وهو ما يتصور معه في هذه الحالة اختلاف ميعاد تقديمها.

[1] المستشار د.محمد أحمد عطية مرجع سالف الذكر ص من 108 إلى 111.

وفي هذا الصدد يتحقق أحد الفرضين:

_ إذا لم ترفع دعوى الإلغاء أصلا في الميعاد القانوني المحدّد لها كانت غير مقبولة، وبالتبع لن تقبل الدعوى الاستعجالية الرامية لوقف التنفيذ لأنه لا أصل يستند في هذه الحالة، وسيكون القرار حصينا من كل إلغاء ولا مجال بالتالي ولا محل لوقف مؤقت لحينه.

_ أما إذا رفعت دعوى الإلغاء في الميعاد المقرر، فيمكن رفع الدعوى الاستعجالية الرامية لوقف التنفيذ في أي وقت بعد ذلك، حتى بعد فوات الميعاد وإلى ما قبل الفصل في الدعوى الأصلية وذلك لعدم النص على ميعاد خاص.[1]

ومن ثمة ينبغي على المشرع التدخل لضبط هذه المواعيد حتى لا يوسع القضاء في هذه المواعيد من جهة، ومن جهة أخرى لاستقرار المعاملات الإدارية حتى لا تبقى مهددة، حتى وإن كانت فائدة الدعوى الاستعجالية الرامية لوقف التنفيذ لم تظهر إلا في وقت متأخر عن ذلك الذي رفعت فيه دعوى الإلغاء.

2- **التمثيل بواسطة محام:**

يلزم توقيع المحامي على عريضة الدعوى عند إيداعها أمانة ضبط الجهة القضائية المختصة عملا بنص المادتين 815 و 905 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2]، باستثناء الأشخاص المعنوية العامة المذكورة في المادة 800 من نفس القانون السالف ذكرها.

وهدف المشرع من تطلب توقيع المحامي على عرائض الدعاوى ومنها الدعاوى الاستعجالية ضمان صياغة العريضة بواسطة محام ملم بالقانون فتقل احتمالات الخطأ فيها وهو هدف عام بالنسبة لعرائض الدعاوى.

[1] عبد الباسط محمد فؤاد، وقف تنفيذ القرار الإداري (الطابع الاستثنائي لنظام الوقف، محل الوقف وشروطه – حكم الوقف)، مرجع سابق، ص 379.

[2] تنص المادتين 815 و 905 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على التوالي:
"مع مراعاة أحكام المادة 827 أدناه، ترفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية بعريضة موقعة من محام"
"يجب أن تقدم العرائض والطعون ومذكرات الخصوم تحت طائلة عدم القبول، من طرف محام معتمد لدى مجلس الدولة، باستثناء الأشخاص المذكورة في المادة 800 أعلاه"

3- شرط قيام دعوى الإلغاء أمام الجهات القضائية المختصة:

من شروط قبول دعوى الاستعجال الإداري شرط الاقتران بوجود دعوى رئيسية أمام القضاء الإداري، ذلك أن القاعدة العامة فيما يتعلق بولاية واختصاص القضاء الإداري، أن قاضي الفرع هو قاضي الأصل، ومع ذلك فلم يتضمن تنظيم القضاء الإداري نظام القضاء المستعجل المستقل عن القضاء الموضوعي في المنازعات الإدارية التي تختص بها المحاكم الإدارية ومجلس الدولة، والذي يفصل في الجوانب العاجلة من النزاع على استقلال دون ارتباط بالجانب الموضوعي في المنازعة لعدم الحاجة إلى ذلك.[1]

وعملا بنص المادة 926 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن اختصاص قاضي الاستعجال الإداري بالحكم بصفة مؤقتة ومع عدم المساس بالحق في المسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت لا يمنع من اختصاص محكمة الموضوع بهذه المسائل إذا رفعت لها بطريق التبعية.

وعلى ذلك، فإنه يجوز إقامة الدعوى الاستعجالية بطلب وقتي بعد رفع الدعوى الأصلية وفي أية حالة تكون عليها هذه الدعوى، مستوجبة وبجزاء عدم القبول إرفاق نسخة من عريضة دعوى الموضوع بالطلب المستعجل، وهذا بخلاف المشرع الفرنسي الذي رتب عليها البطلان.

ويلزم لاختصاص قاضي الاستعجال الإداري بنظر الدعوى الاستعجالية التي ترفع إليه بطريق التبع للطلب الموضوعي أن تقوم بين الطلبين رابطة، على أن تقدير قيام هذه الرابطة يرجع إليه.

وهذا ما يستشف من المشرع بموجب المادة أعلاه حينما لم يكتف بوصل إيداع العريضة أمام جهة الموضوع، إنما أضاف نسخة من العريضة، ليطمئن قاضي الاستعجال إلى وجود ارتباط حقيقي بين الدعويين.[2]

---

[1] المنجي إبراهيم، القضاء المستعجل والتنفيذ (أمام محاكم مجلس الدولة)، منشأة المعارف، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 1999، ص، 328.

[2] بخلاف المشرع القديم فقد أوكل الاختصاص بالنظر في الدعوى الاستعجالية لقاضي فرد والذي قد يكون رئيس المجلس القضائي أو القاضي الذي ينتدبه لذلك، وغالبا ما يكون رئيس الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي، إعمالا لنص المادة 171 مكرر من قانون الإجراءات المدنية بقولها:" ... في جميع حالات الاستعجال يجوز لرئيس المجلس القضائي أو القاضي الذي ينتدبه، بناء على عريضة تكون مقبولة حتى في حالة عدم وجود قرار إداري سابق ...".

وما دام، الدعوى الاستعجالية الرامية لوقف التنفيذ المرتبط بدعوى الإلغاء تشترط لقيامها رفع دعوى الإلغاء –دعوى الموضوع-، فإنها لن يكون لها بداهة ومنطقا من الأثر ما يتجاوز نطاق الأصل، فالقضاء بوقف التنفيذ قد يكون كليا أو جزئيا، فإذا أظهر البحث توافر شروط الإيقاف لجزء فقط من القرار المطعون فيه، كفى الإيقاف بالنسبة لهذا الجزء فقط، ما دام الإلغاء نفسه يمكن أن يكون جزئيا وليس كليا في حالات القرارات القابلة للتجزئة لتقدر بذلك الضرورة بقدرها وفي حدود مطلبها.

الفرع الثاني: الفصل في الدعوى الاستعجالية الرامية لوقف تنفيذ القرار الإداري

سنتناول في هذا الفرع القاضي المختص بنظر الدعوى الاستعجالية الرامية لوقف تنفيذ القرار الإداري ثم إجراءات السير فيها

أولا – القاضي المختص بالدعوى الاستعجالية

لقد أوكل المشرع الجزائري النطق بالأوامر الاستعجالية الصادرة الصادرة بوقف تنفيذ القرارات للتشكيلة الجماعية الناظرة في الموضوع، وفقا لما نصت عليه صراحة، ولأول مرة المادة 917 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]، وبذلك يكون المشرع قد خالف ما هو متعارف عليه.

بينما يتردّد تحديد القاضي المختص بنظر طلب وقف تنفيذ القرار الإداري في فرنسا بين أصلين كرسهما قانون المرافعات الإدارية، مبدأ الفرد Juge unique [2]، ومبدأ الجماعية أو التعددية Le principle de collégiallité. فإذا كان المشرع قد جعل الاختصاص بالطلبات المستعجلة لقاضي فرد، بالمحكمة الإدارية المختصة، أصلا، إعلاء للمبدأ الأول، فإنه أناط بالمحكمة الإدارية منعقدة بهيئة جماعية[3]، الفصل فيها، على سبيل الاستثناء.

[1] تنص المادة 917 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي:" يفصل في مادة الاستعجال بالتشكيلة الجماعية المنوط بها البث في دعوى الموضوع"

[2] إعمالا لنص المادة L.511-2من تقنين القضاء الإداري فإن قاضي الأمور المستعجلة قد يكون رئيس المحكمة الإدارية المختصة –سواء كانت الدرجة الأولى في التقاضي أو محكمة الاستئناف- أو القاضي الذي يتم اختياره لهذا الغرض بشرط أن تكون له أقدمية سنتين كحد أدنى وألا تقل درجته عن مستشار أول، أما بالنسبة لمجلس الدولة، فإن قاضي الأمور المستعجلة هو رئيس القسم القضائي أو أحد مستشاري الدولة الذين يتم اختيارهم لهذا الغرض.

[3] تفصيل الهيئة الجماعية في الطلب كقاضي للأمور المستعجلة بإحالة من قاضي الأمور المستعجلة (الفرد)، وحكم الإحالة الصادر من هذا الأخير، لا يقبل الطعن فيه بالاستئناف. تأسيسا عللا اعتباره عضوا في ذات المحكمة الإدارية، غير منفصل عنها، غير أنه مكلف باختصاص معين، ولذا فإن الإحالة التي يجريها هي إحالة داخلية، تتم داخل المحكمة، ليست إحالة من محكمة إلى أخرى، حتى تسري بشأنها أحكام الإحالة من

والتساؤل الذي يتبادر إلى الأذهان في هذا الصدد: هل وفق المشرع الجزائري حينما أسند الاختصاص بالطلبات المستعجلة الرامية لوقف تنفيذ القرار الإداري إلى هيئة جماعية، وهل لهذه التشكيلة أثر على حقوق وحريات الأفراد؟

نرى أن المشرع الجزائري لم يوفق إلى حد ما حينما أسند الفصل في الدعاوي الاستعجالية الرامية لوقف تنفيذ القرار الإداري إلى تشكيلة جماعية، لأن هذا الوضع سيؤدي لا محال إلى صدور أوامر أقل سرعة مما لو كان قاضي فرد نتيجة لما يسمى بالمداولة بين القضاة ووضع التقرير، وهذا ما يترتب عليه طول في الإجراءات، على الرغم من أن المشرع وضع نصا يوجه فيه قاضي الاستعجال الفصل بسرعة، وهذا يتنافى مع ما تتميز به هذه المنازعات من بساطة، واقتضاء الفصل فيها، وهذا الوضع سيؤدي لا محال إلى التأثير على حقوق وحريات الأفراد.

ويمكن رد إسناد المشرع الجزائري للتشكيلة الجماعية الفصل في الدعوى الاستعجالية الرامية لوقف تنفيذ القرارات الإدارية أنه يرى هذا النوع من المنازعات بحاجة إلى تشاور وتداول أكثر من قاض، حول ما تثيره من أمور قانونية معقدة.

وبإجراء مقابلة بين نص المادة 917 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري والمادة L511/2 من تقنين القضاء الإداري الفرنسي حول معرفة الهيئة التي ينتمي إليها قاضي الاستعجال الإداري نجد أن المادة 917 صيغت بطريقة ركيكة، لم توضح الجهة بكل دقة[1]، بحيث نجدها تنص على أن الفصل في مادة الساتعجال يتم بالتشكيلة الجماعية المنوط بها البت في دعوى الموضوع، بخلاف المادة L 511/2 التي حدّدت بكل دقة الهيئة التي ينتمي إليها قاضي الاستعجال، إذ وزع الاختصاص بنظر الطلب الموضوعي بالإلغاء، ذلك أنه لا يجوز أن يكون من خارجها لارتباط طلب الوقف بطلب الإلغاء.

حيث الطعن في الأحكام الصادرة بها، ومن جهة أخرى لا يمكن الطعن على تقدير قاضي الأمور المستعجلة لمدى دقة المسائل التي يثيرها الطلب المستعجل، وقدر ما تتطلبه من مناقشات أو تبادل الآراء حوله كمناط للإحالة، لأنه من الأمور التي يستقل بتقديرها، ولا يخضع فيه لرقابة محكمة الطعن. أنظر:

Dugrib olivier, Lesprocédures durgence (l'économie générale de la réforme). DaLLoz-RFDA, Paris, 2002, P 245.

[1] بخلاف القانون القديم فقد حدّد المشرع الجهة التي ينتمي إليها قاضي الاستعجال الإداري بكل دقة بموجب المادة 171 مكرر من قانون الإجراءات المدنية الملغى والتي هي الغرفة الإدارية المحلية على مستوى المجلس القضائي.

وإن كان هذا الرأي الأخير –كما أسلفنا- حاول المشرع الأخذ به بموجب المواد المنظمة للاستعجال الإداري، عندما ربط الاختصاص بنظر الدعوى الاستعجالية الرامية لطلب وقف تنفيذ القرار الإداري بالجهة الناظرة في دعوى الموضوع، إلا أن عدم توزيع المشرع الاختصاص بين جهة قضاء الموضوع الناظرة في دعوى الإلغاء، بخصوص الدعوى الاستعجالية الرامية لوقف التنفيذ، كما فعل المشرع الفرنسي، يؤدي إلى عدة تأويلات، خاصة وأن السائد في النظام القديم أن الجهة القضائية المختصة بقضاء الاستعجال الإداري هي الدرجة الأولى[1]، وهذا تطبيقا لمبدأ التقاضي على درجتين.

وبناء على ذلك، ولإزالة الغموض حول الجهة القضائية المختصة بالدعوى الاستعجالية الإدارية ينبغي على المشرع التدخل بسرعة بإعادة صياغة المادة 917 السالف ذكرها، بتحديد الجهة القضائية الناظرة في دعوى الاستعجال تحديدا لا لبس فيه ولا غموض، نافيا للجهالة، وإيكال الفصل في الدعوى الاستعجالية لقاضي فرد كما كان سائد قبل صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية لسببين، الأول حتى لا تفصل التشكيلة التي تنظر في الموضوع بنفس القناعة التي أصدرت بها الأمر الاستعجالي، والثاني: حتى لا نقع في خلط بين وقف التنفيذ الذي يفصل فيه قاضي الإلغاء طبقا للمادتين 833 و 910 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ووقف التنفيذ الذي يفصل فيه قاضي الاستعجال الإداري.

وإن كنا نرى أبعد من ذلك، أنه ينبغي على المشرع ضم وقف التنفيذ إلى قضاء الاستعجال الإداري كما فعل المشرع الفرنسي بموجب قانون 30 جوان 2000 المتعلق بالاستعجال أمام الجهات القضائية الإدارية.

ثانيا – إجراءات السير في الدعوى الاستعجالية

يفصل قاضي الاستعجال الإداري وفقا لإجراءات وجاهية والتي قد تكون كتابية أو شفوية، وهكذا لتقدير مدى أحقية المدعي في طلبه يعتمد قاضي الاستعجال على العناصر

[1] طبقا للمادة 171 مكرر من قانون الإجراءات المدنية الملغى.

التي ظهرت أثناء الجلسة، وخاصة على أثر الأسئلة التي طرحها وباستطاعته أن يستدعي أمامه أي شخص لتقديم ملاحظات شفاهية.[1]

غير أن بإمكان قاضي الاستعجال أن يرفض الدعوى الاستعجالية المرفوعة إليه الرامية لوقف تنفيذ القرار الإداري بأمر مسبب، دون استدعاء للأطراف ودون تبليغهم بيوم وساعة الجلسة العلنية، أي بطريقة غير وجاهية إذا توافرت حالة من الحالتين المنصوص عليها بموجب المادة 924 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهما:

1- أن لا يتوفر الاستعجال في طلب.
2- أن يكون الطلب غير مؤسس.

وهو نفس ما ذهب إليه المشرع الفرنسي بمقتضى المادة L522L3 من تقنين القضاء الإداري[2]، باستثناء حالة عندها يظهر أن الطلب لا يدخل في اختصاص الجهة القضائية الإدارية فإن المشرع الجزائري بموجب المادة 924 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات المدنية والإدارية خول للقاضي الحكم بعدم الاختصاص النوعي وليس رفض الطلب كما قرّر المشرع الفرنسي.

وحري بنا الإشارة أن المادة 924 قبل تعديلها من قبل لجنة الشؤون القانونية والإدارية والحريات كانت تتضمن نفس حكم المادة L522/3 إلا أن اللجنة اقترحت تعديلها، ذلك أنها رأت أن رفض الطلب في دعوى الاستعجال على أساس عدم الاختصاص النوعي للجهة القضائية الإدارية يقيد الجهة القضائية المختصة، لذا اقترحت اللجنة إدراج فقرة ثانية في هذه المادة تنص على أن يحكم القاضي بعدم الاختصاص النوعي عندما يظهر أن الطلب لا يدخل في اختصاص الجهة القضائية الإدارية.

وبالتأكد من تقديم نسخة من عريضة دعوى الإلغاء والتأكد من استدعاء الخصوم بصفة قانونية للجلسة المحدّدة تعتبر القضية مهيأة للفصل فيها.

---

[1] د.عبد العزيز خليفة (قضاء الإلغاء) مرجع سالف الذكر ص 90 إلى 115.

[2] « lorsque la demande ne présente pas un caractère d'urgence lorsqu'il apparait manifeste, au vu de la demande, que celle-ci ne relève pas la compétence de la juridiction administrative, qu'elle est irrecevable ou qu'elle est mal fondée, le juge des référés peut la rejeter par une ordonnance motivée sans qu'il y ait lieu d'appliquer les deux premiers alinéas de l'article L.522-1 ». (C.J.A, Art. L52-3)

ويختتم التحقيق بانتهاء الجلسة، ما لم يقرر قاضي الاستعجال تأجيل اختتامه إلى تاريخ لاحق ويخطر به الخصوم بكل الوسائل، وفي هذه الحالة يجوز لأطراف الدعوى المعنية تبليغ المذكرات والوثائق الإضافية المقدمة بعد الجلسة وقبل اختتام التحقيق مباشرة إلى الخصوم الآخرين عن طريق محضر قضائي، على أن يقدم الخصم المعني الدليل عما قام به أمام القاضي، ويفتتح التحقيق من جديد في حالة التأجيل إلى جلسة أخرى.

ووفقا للمادة 932 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يجوز لقاضي الاستعجال أن يخير الخصوم بالأوجه المثارة المتعلقة بالنظام العام خلال الجلسة وهذا لأحكام المادة 843 من نفس القانون.

والجدير بالإشارة أن النظام العام وفقا لمفهوم المادة 932 السالف ذكرها، لا يقصد به مجموعة القواعد اللازمة لحماية السلم الاجتماعي كما عرفه القضاء الجزائري، إنما يقصد به المسائل القانونية التي يحضر مخالفتها كقول المشرع بأن الاختصاص النوعي والمحلي من النظام العام.[1]

المطلب الثاني : الأمر الصادر في الدعوى الاستعجالية الرامية لوقف تنفيذ القرار الإداري

إذا ما قبلت الدعوى الاستعجالية من الناحية الشكلية، فإن على القاضي البحث عن توافر شروط اختصاصه –والتي سبق التعرض لها-.

وبتوافرها يختص قاضي الاستعجال الإداري بالنظر في الدعوى، وهو الهيئة الجماعية الناظرة في الموضوع، وذلك بأن يتخذ أي إجراء لمنع تفاقم الأضرار اللاحقة بالمدعي، كأن يكون منطوق الأمر الاستعجالي بوقف تنفيذ القرار الإداري أو وقف بعض آثاره.

ويتم النطق بالأوامر الاستعجالية الرامية لوقف تنفيذ القرار الإداري من طرف قاضي الاستعجال الإداري في جلسة علنية، بعد تبليغ الأطراف بيومها وساعتها، لكن باستطاعة القاضي أن يصدر أمره دون عقد جلسة ودون استدعاء الأطراف، عندما يأمر برفض الطلب أو يأمر بعدم الاختصاص النوعي.

[1] فائزة جروني (طبيعة قضاء التنفيذ القرارات الإدارية في النظام القضائي الجزائري أطروحة سالفة الذكر ص 216- 246.

وعلى الرغم من صدور الأوامر الاستعجالية الرامية لوقف تنفيذ القرار الإداري من تشكيلة جماعية، إلا أنها لم تنزع عنها طبيعتها المؤقتة، كونها لا تمس بأصل الحق، وسنبحث هذا العنصر بشيء من التفصيل على النحو الآتي:

الفرع الأول: شكل الأمر وتسبيبه

يذهب جانب من الفقه إلى تعريف الحكم بأنه:" هو القرار الصادر من محكمة مشكلة تشكيلا صحيحا، ومختصة في خصومة رفعت إليها وفق قواعد المرافعات، سواء أكان صادرا في موضوع الخصومة أو في شق منه أو في مسألة متفرعة عنه، فالحكم هو عنوان الحقيقة والصحة".

ويشير الدكتور أحمد أبو الوفا إلى أن الحكم بكل معاني الكلمة يتميز بما يلي:

أولا- أنه يصدر من محكمة تتبع جهة قضائية.

ثانيا- أنه يصدر بما للمحكمة من سلطة قضائية، أي يصدر في خصومة.

ومن ثم، القرار الصادر من هيئة غير قضائية لا يعد حكما ولو كان من بين أعضائها أحد القضاة، والقرار الصادر من المحكمة بما لها من سلطة ولائية لا يعد حكما ما لم ينص القانون على ما يخالف ذلك.[1]

تتبع في هذه الأحكام نفس القواعد والأصول لصحة الأحكام عامة فيلزم أن تعنون باسم الأمة، وأن تشتمل على الجهة القضائية التي أصدرت الحكم وتاريخ النطق به وأسماء وألقاب وصفات القضاة الذين تداولوا في القضية واسم ولقب ممثل سلك محافظي الدولة عند الاقتضاء، اسم ولقب أمين الضبط الذي حضر مع تشكيلة الحكم وأسماء الخصوم وألقابهم وصفاتهم، وموطن كل منهم وأسماء وألقاب وكلائهم ثم ذكر وقائع القضية بإيجاز ووضوح أو بيان ما قدمه طرفا الخصومة من طلبات أو دفاع أو دفوع، وخلاصة ما ساتندوا إليه من

[1] يقصد بالأدلة الواقعية: بيان الوقائع ووسائل الدفاع والأدلة التي يسند إليها الحكم في تقرير وجود الواقعة التي تعتبر العنصر الواقعي الذي يفترض وجوده لتطبيق القاعدة القانونية.
والمقصود بالحجج القانونية: بيان السند القانوني والحجج القانونية التي يصدر القاضي حكمه تطبيقا لها بعد تكييفه للوقائع وبحثه عن الوقائع اللازمة لتطبيق هذه القاعدة القانونية، دون أن يتقيد في ذلك بالسند أو المبدأ القانوني الذي تمسك به الخصوم، أنظر في ذلك: المنجي إبارهيم، مرجع سابق، ص ص، 234، 235.

الأدلة الواقعية والحجج القانونية[1] ومراحل و الدعوى وأسباب الحكم ومنطوق الحكم وتوقيع رئيس الجلسة وأمين الضبط.

ويشترط أن يكون تسبيب الحكم المستعجل واقعيا بالقدر الذي يتعلق بصميم الطلب الوقتي المعروض على القاضي، ولا يمنعه ذلك من تناول أصل النزاع، ليستشف من ظاهره أي الطرفين أجدر بالحماية الوقتية دون أن يتغلغل في بحث الموضوع تغلغلا يؤدي إلى المساس بأصل الحق.

ويكفي إيراد الأسانيد الواقعية والحجج القانونية وفي صياغة غير مجملة دون أن يعتريها لبس أو لبس أو إبهام أو غموض، كما يجب أن تنسق الأسباب من المنطوق اتساقا بعيدا عن التنافر التناقض.

إذا حضر المدعى عليه يصدر الأمر حضوريا، وإلا صدر غيابيا، يوقع رئيس الجلسة وأمين الضبط والقاضي المقرر على أصل الحكم عند الاقتضاء المشتمل على وقائع القضية والأسباب والمنطوق ويحفظ مع ملف القضية في أرشيف الجهة القضائية، وفي حالة ما تعذر التوقيع على أصل الحكم من طرف القاضي الذي أصدره، أو أمين الضبط، يعين رئيس الجلسة القضائية المعنية بموجب أمر، قاضيا آخرا وأمين ضبط آخر ليقوم بذلك بدله.

ويجوز إعطاء نسخة عادية من نسخة عادية من نسخة الحكم الأصلية لأي شخص يطلبها ولو لم يكن له شأن في الدعوى، وهذه النسخة لا تفيد إلا باعتبارها دليلا رسميا يثبت وجود الحكم.[2]

أما صورة الحكم التي يكون التنفيذ بموجبها فتزيد على النسخة العادية بكونها ممهورة بالصيغة التنفيذية، وهذه الصورة لا تسلم إلا للمستفيد من الحكم الذي يرغب في متابعة تنفيذه.

وفي حالة ضياع الصورة التنفيذية يجوز للمستفيد أن يقدم عريضة معللة، مؤرخة وموقعة منه، إلى المحكمة المختصة التي أصدرت الحكم ضد الخصم الآخر فيها الأمر

[1] يقصد بتسبيب الحكم التزام القاضي بذكر الاعتبارات والأسانيد والواقعية التي بنى عليها حكمه.
[2] المادة 280 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بتسليم نسخة تنفيذية ثانية، ويصدر أمره في هذه المنازعة بصفة مستعجلة أيضا بعد سماع أقوال الطرفين.[1]

الفرع الثاني: طبيعة الأمر ألاستعجالي بوقف تنفيذ القرار الإداري

نظرا لأن الأمر الاستعجالي بوقف تنفيذ القرار الإداري لا يمس بأصل الحق، فإن هذا الأخير يؤثر في طبيعة الأمر الاستعجالي، ويلحق به طابع وقتي ويحد من حجيته، وذلك ما سنبحثه فيما يلي:

أولا- الطابع الوقتي للأمر الاستعجالي الصادر بوقف تنفيذ القرار الإداري

نظام القضاء المستعجل الإداري بطبيعته نظام من نظم الحماية الوقتية، يهدف إلى إجراء وقتي، والحكم المستعجل الإداري الصادر في طلب وقف التنفيذ مؤقت بطبيعته، وهو ما تقضي به الضرورة المطلقة والخطر الطارئ فإذا زالت العلة والأسباب التي بنيت عليها هذه الأحكام انهارت معها وأصبحت في حكم العدم، ومع ذلك لا يقيد الجهة القضائية التي أصدرته عند نظر الشق الموضوعي، وأنه يقف أثره من تاريخ صدور الحكم في موضوع الدعوى، إذ من هذا التاريخ تترتب آثار الحكم الأخير باعتباره حكما فاصلا في موضوع المنازعة واجب النفاذ ويسقط بالتالي الحكم الصادر في طلب وقف التنفيذ.[2]

وفي هذا الصدد أورد قانون الإجراءات المدنية والإدارية عدة نصوص صريحة على غرار المشرع الفرنسي بشأن الطابع المؤقت للأوامر الاستعجالية، ومنها الأوامر الصادرة بوقف تنفيذ القرارات الإدارية.

فنص على أن قاضي الاستعجال الإداري فيما يختص بنظره، بصفة عامة، ذو طابع مؤقت إعمالا للمادة 918 الفقرة الأولى:" يأمر قاضي الاستعجال بالتدابير المؤقتة"، والتي تقابل المادة L511/1 من تقنين القضاء الإداري الفرنسي.[3]

---

[1] المادة 603 من نفس القانون.

[2] « Le juge des référés statue par des mesures qui présentent un caractère provisoire … » (C.J.A, Art . L511-1)

[3] « … la suspension prend fin au plus tard lorsqu'il est statué sur la requête en annulation ou en réformation de la décision ». (C.J.A, Art. L511-1/2).

ونص على أن الأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري في حالة الاستعجال الفوري حال النطق به تتأقت فترته بأجل الفصل في الدعوى الموضوعية المتفرع عنها كحد أقصى، وهذا ما أوضحته المادة 919 الفقرة الثالثة:" ينتهي أثر وقف التنفيذ عند الفصل في موضوع الطلب" والتي تقابل المادة L511/1-2 من تقنين القضاء الإداري الفرنسي.[1]

ومن أجل عدم اسمرار الأوامر الاستعجالية الصادرة بوقف تنفيذ القرارات الإدارية لمدة طويلة فقد أوجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد الفصل في طلب الإلغاء في أقرب الآجال.[2]

ويعني ذلك أن الوقف إن كان لا يمكن أن يمتد أجله لما بعد الفصل في الدعوى الموضوعية، إلا أنه يمكن أن يجد نهايته قبل ذلك، حيث يستطيع قاضي الاستعجال الإداري بصفة عامة تعديل أو إنهاء التدابير التي سبق أن أمر بها، وذلك في أي وقت وبناء على طلب كل ذي مصلحة إذا ما طرأت ضرورة جديدة مسوغة لذلك وفقا للمادة 922 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بنصها:" يجوز لقاضي الاستعجال، بطلب من كل ذي مصلحة، أن يعدل في أي وقت وبناء على مقتضيات جديدة، التدابير التي سبق أن أمر بها أو يضع حدا لها"، والتي تقابل المادة L521/4 من تقنين القضاء الفرنسي.[3]

غير أننا نرى أن تحديد المدى الزمني للأمر الاستعجالي الصادر بوقف التنفيذ بأجل الفصل في الدعوى الموضوعية في حالة الاستعجال الفوري هو في الواقع وعلى أي حال أمر مفروض بذات طبيعة وغاية إجراء الوقف ووضعه من الدعوى المتفرع عنها –كما أوضحنا في بداية هذا العنصر-، وبغير حاجة إلى نص صريح يقرره.

ومن ثم، فإن الأوامر الاستعجالية الصادرة بوقف التنفيذ في حاله الاستعجال الفوري تنتهي بصدور الحكم بالإلغاء، أو بزوال السبب الذي دفع لاتخاذها.

---

[1] عبد التواب معوض، الوسيط في قضاء الأمور المستعجلة وقضاء التنفيذ الطبعة الثالثة منشأة المعارف الإسكندرية مصر ص 116.

[2] المادة 919 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على ما يلي:" عندما يقضي بوقف التنفيذ، يفصل في طلب إلغاء القرار في أقرب الآجال"

[3] « saisi par toute intéréssé, le juge des référés peut, à tout moment, au vu d'un nouveau élément, modifier les mesures qu'il avait ordonnées ou y mettre fin ». (C.J.A, Art L 521-4)

ثانيا – الحجية الوقتية للأمر الاستعجالي الصادرة بوقف تنفيذ القرار الإداري

وإن كان متفق على أن حجية الأمر الاستعجالي الصادر بوقف التنفيذ، حجية وقتية لا تمس بأصل الحق، ولها الحجية التامة إذا لم تتغير الظروف التي صدرت فيها[1]، إلا أنهم اختلفوا حول نوعية هذه الحجية.

فهناك من يرى بأن الأوامر الاستعجالية هي في حقيقتها أحكام قضائية بالمعنى العام وهي تفصل في مسألة معينة متنازع عليها بين خصمين، من سلطة قضائية مختصة، فتكتسب حجية الشيء المقضي به.[2]

وهناك من يرى بأن الأوامر الاستعجالية لا تحوز حجية الشيء المقتضى به، وإنما قوة الأمر المقضي به فقط.[3]

ونرى أن يرى أن الاتجاه الثاني أقرب للصحة، لأن حجية الشيء المقضي به لا تثبت إلا للأحكام القضائية القطعية، التي تم الفصل فيها نهائيا واستوفت جميع طرق الطعن أمام القضاء.

وتأكيدا لذلك فإن الأوامر الوقتية مادامت غير متصلة بأصل ثابت، فهي لا تحوز هذه الحجية، لأن ما فصلت فيه قابل للتغيير والتعديل، سواء بفعل الخصوم أو الظروف أو القضاء، وإن كانت تحوز قوة الأمر المقضي به، وذلك لتجد سبيلها للتنفيذ فيما فرضته من إجراءات وقتية.

واستقر مجلس الدولة الفرنسي في أحكامه أن الأوامر الصادرة عن قاضي الاستعجال الإداري لا تحوز حجية الشيء المقضي فيه، رغم أنه اعتبرها واجبة النفاذ وبصفة مؤقتة.

والأوامر الاستعجالية الصادرة بوقف تنفيذ القرار الإداري لا تلزم الجهة القضائية الناظرة في دعوى الإلغاء، ما دام أن الأمر الاستعجالي الصادر بوقف تنفيذ القرار الإداري

---

[1] تريعة محمد عبد الصمد مذكرة (وقف التنفيذ القرار الإداري) مذكرة مقدمة لإستكمال متطلبات شهادة ليسانس أكاديمي تخصص قانون عام جامعة قاصدي مرباح ورقلة سنة 2013، 2014 ص 20 – 45.

[2] نفس المرجع، ص 100.

[3] حكم صادر عن مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ: 1958/10/03، في قضية Soc. Des autocars garonais مشار إليه بهامش بلعيد بشير، مرجع سابق، ص. 209.

لا يمس بدعوى الإلغاء ذاتها، ما بقيت الدعوى قائمة أمام الجهة القضائية المختصة، ولا يفصل في أصل الحق المتنازع عليه.

ذلك أن الأمر الاستعجالي الصادر بوقف القرار الإداري بالنسبة لموضوع النزاع ليس قضاء قطعيا يمس أصل الحق أو يحوز حجية مطلقة، وإنما مجرد قضاء وقتي يأتي كحماية عاجلة لمن يظاهر الحق طلباته، وكل ذلك يجعله في النهاية أمر محدود الأثر مؤقوت الحجية.[1]

فيصدر الأمر الاستعجالي الصادر بوقف القرار الإداري دون إخلال بما قد يسفر عنه بحث الطلب الموضوعي في دعوى الإلغاء ودون أن يستبق الجهة القضائية الناظرة في الموضوع وينتهي إلى تكوين عقيدة فيه.

الفرع الثالث: إمكانية تغيير مضمون الأمر الاستعجالي الصادر بوقف تنفيذ القرار الإداري

قد تظهر مقتضيات جديدة على الأمر الاستعجالي الصادر بشأن الدعوى الاستعجالية الرامية لوقف التنفيذ تبرر أو لا تبرر الوقف، فهل يكون بالإمكان العودة مرة أخرى إلى هذا الأمر؟

في حقيقة الأمر، توجد إمكانية واحدة في الجزائر للعودة مرة أخرى للأمر الاستعجالي الصادر بوقف التنفيذ إذا ما استجدت أمور لاحقة عليه سواء كانت تبرر الوقف أم تبرر إلغاؤه بحسب الأحوال، وهي كأن يكون باستطاعة قاضي الاستعجال الإداري الذي أصدر الأمر بوقف التنفيذ أن يغير مضمونه.

باستثناء الأوامر الاستعجالية الصادرة برفض الدعوى الاستعجالية الرامية لوقف التنفيذ أو القاضية بعدم الاختصاص النوعي فقد أقر لها المشرع الجزائري بإمكانيتين لتغيير مضمونها، الأولى: حيث يكون لقاضي الاستعجال الإداري الذي أصدره الحق في تغيير مضمونه، والثانية: حيث يكون لمجلس الدولة الحق في تغيير هذا المضمون.

[1] غيثاوي عبد القادر مذكرة وقف التنفيذ القرار الإداري قضائيا مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبي بكر بلقايد سنة 2007 و 2008 ص 24- 30.

وهو ما سنبحثه فيما يلي:

أولا – تغيير مضمون الأمر الاستعجالي الصادر بوقف التنفيذ من قبل قاضي الاستعجال الإداري

باستطاعة قاضي الاستعجال الإداري الذي أصدر الأمر بوقف التنفيذ أن يغير مضمون أمره إذا ما حدث تغير في الظروف التي كانت تبرره، وهذا على غرار المشرع الفرنسي إذ اعترف كذلك لقاضي الأمور الإدارية المستعجلة بإمكانية تغيير مضمون الأوامر الاستعجالية التي يصدرها بخصوص وقف التنفيذ.

وتبعا لذلك، فإنه بإمكان قاضي الاستعجال الإداري الذي أصدر بشأن وقف التنفيذ سواء كانت بالقبول أو بالرفض بتعديلها أو وضع حد لها بشرط أن تظهر ظروف جديدة لم تكن موجودة أثناء صدور الأمر الاستعجالي الأول.

ومن ثم، فإن صدور أمر برفض الطلب الأول لوقف التنفيذ لعدم توافر الاستعجال مثلا لا يمنع من قبول طلب جديد إذا ظهرت ظروف جديدة، قبل الفصل في دعوى الإلغاء.

وإن كنا نرى أنه كان من الأفضل لو وحد المشرع من سلطة قاضي الاستعجال الإداري في هذا الخصوص إلا في الأوامر الصادرة برفض وقف التنفيذ نظرا للطابع الاستثنائي لنظام وقف التنفيذ والذي يتطلب عدم التوسع في وقف تنفيذ القرارات الإدارية.

وحري بنا الإشارة هنا إلى أن سلطة إعادة النظر في الأمر الصادر بشأن الدعوى الاستعجالية الرامية لوقف التنفيذ ليست سلطة تلقائية يمارسها قاضي الاستعجال الإداري من تلقاء نفسه، إنما تكون ممارستها بناء على طلب من كل ذي مصلحة، الذي عله أن يدلل على وجود ظروف جديدة تؤيد طلبه في تقرير وقف التنفيذ.

ولم يحدّد المشرع ميعاد معين لرفع طلب مراجعة الأوامر الصادرة بشأن وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام قاضي الاستعجال الإداري، بل يشترط ظهور مقتضيات جديدة كما سلف البيان.

وتكون الأوامر الاستعجالية الصادرة بهذا الشأن عن قاضي الاستعجال الإداري في الجزائر، سواء برفض المراجعة أو قبولها بوضع حد لها أو بتعديلها غير قابلة للطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن سواء كان طرق الطعن العادية أو الغير عادية[1]، على خلاف نظيره المشرع الفرنسي الذي أجاز الطعن فيها بالنقض أمام مجلس الدولة لصدورها بصفة نهائية.[2]

ثانيا – تغيير مضمون الأمر الاستعجالي الصادر

بوقف التنفيذ من قبل مجلس الدولة

لقد تعرض قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد الصادر بتاريخ: 2008/02/25 والذي دخل حيز التطبيق في: 2009/04/25 إلى طرق الطعن في الأوامر الاستعجالية الصادرة بوقف التنفيذ في القسم الثالث من الفصل الثاني من الباب الثالث من الكتاب الرابع المتعلق بالإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية وهذا بموجب المادتين 936 و 938 الآتي نصهما على التوالي:

"الأوامر الصادرة تطبيقا للمواد 919 و 921 و 922 أعلاه، غير قابلة لأي طعن"

"في حالة استئناف أمر قضى برفض دعوى الاستعجال أو بعدم الاختصاص النوعي صدر وفقا للمادة 924 أعلاه، يفصل مجلس في أجل شهر واحد (1)".

والملاحظ على المشرع الجزائري أنه ميز بين نوعين من الأوامر الاستعجالية الصادرة بوقف تنفيذ القرارات الإدارية بخصوص طرق الطعن:

1- الأوامر الاستعجالية الصادرة بوقف القرارات الإدارية الغير قابلة لأي طعن:

إعمالا لنص المادة 936 أعلاه فإن الأوامر الاستعجالية الصادرة بشأن وقف التنفيذ المرتبط بدعوى الإلغاء، سواء كانت متعلقة بوقف تنفيذ القرار الإداري أو بعض آثاره أو كانت متعلقة بتعديلها أو إلغائها غير قابلة لأي طعن.

[1] المادة 936 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2] « les décisions rendues en application des articles L. 521-1,L …, L 521-4 et L.522-3 sont rendues en dernier ressort ». (C.J.A. Art. L.523-1/1).

2- الأوامر الاستعجالية الصادرة بوقف تنفيذ القرارات الإدارية القابلة للطعن فيها بالاستئناف:

وتتمثل في الأوامر الاستعجالية المسببة والتي يرفض بموجبها قاضي الاستعجال الإداري الدعوى الاستعجالية الرامية لوقف تنفيذ القرار الإداري والتي لا تتوفر على حالة الاستعجال أو تكون غير مؤسسة، وكذا الأوامر الأوامر الاستعجالية الصادرة بعدم الاختصاص النوعي.

ويجب أن يرفع الاستئناف في هذه الأوامر في ميعاد خمسة عشر يوما (15) من يوم التبليغ الرسمي للمعني[1]، والذي يتعين على مجلس الدولة أن يفصل في أجل شهر واحد من يوم رفع الاستئناف إليه.

أما بالنسبة للمشرع الفرنسي فإنه على خلاف المشرع الجزائري فقد أجازت أحكامه المتعلقة بتقنين القضاء الإداري الجديد الطعن بالنقض[2] في الأوامر الصادرة بإيقاف تنفيذ القرارات الإدارية (L 521/1)، الأوامر التي يصدرها قاضي الأمور المستعجلة بتعديل أو إنهاء الإجراءات التي سبق أن قرّرها (L521/4) والأوامر الصادرة برفض الطلبات غير المتوافرة على صفة الاستعجال أو الخارجة عن نطاق ولاية القضاء الإداري، أو غير المقبولة أو غير المؤسسة (L522/3) لأن هذه الأوامر تصدر بصفة نهائية.

وفي هذا الصدد ينبغي علينا الوقوف عند تساؤل في غاية من الأهمية يتجلى في ما العلة من عدم إجازة المشرع الطعن في الأوامر الاستعجالية الصادرة بوقف تنفيذ القرارات الإدارية المرتبط بدعوى الإلغاء بالطرق الأخرى؟

القاعدة العامة كما سلف البيان وفقا للمشرع الجزائري عدم جواز الطعن في الأوامر الاستعجالية الصادرة بوقف تنفيذ القرارات الإدارية المرتبط بدعوى الإلغاء، باستثناء الأوامر الصادرة برفض الدعوى الاستعجالية أو الصادرة بعدم الاختصاص فإنه يجوز استئنافها في أجل خمسة عشر يوما من التبليغ.

[1] المادة 950 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
[2] المادة L523-1/1 من تقنين القضاء الإداري الفرنسي.

ومن ثمة، فإن المشرع الجزائري قد ألغى الطعن بالمعارضة صراحة في الأوامر الاستعجالية الرامية لوقف تنفيذ القرارات الإدارية التي يصدرها قاضي الاستعجال الإداري، استثناء من القاعدة التي تجيز الطعن بالمعارضة في الأحكام الغيابية عموما، ويكون بذلك المشرع قد حسم الخلاف القائم حول إمكانية المعارضة في الأوامر الاستعجالية الصادرة بوقف تنفيذ القرارات الإدارية مسايرا بذلك ما انتهجته الغرفة الإدارية للمحكمة العليا التي أكدت على عدم جواز الطعن بالمعارضة في الأوامر الصادرة في المادة الإدارية.[1]

ويمكن رد السبب في عدم جواز المعارضة في الأوامر الغيابية من قبل المشرع إلى أن إجازة هذا الطعن يوفر للمدعي عليه سبيلا للتماطل واكتساب الوقت، الأمر الذي لا يتفق مع الغرض الذي قصد إليه الشارع.

وبالنسبة للطعن بالنقض فإن المشرع لا يزال مستقرا على عدم جوازه، ذلك أن الطعن بالنقض لا يكون إلا في الأحكام النهائية الصادرة عن المحاكم والمجالس القضائية، وبما أن هذه الأوامر غير نهائية فإنه لا يجوز الطعن فيها بالنقض، لأنها قابلة للطعن بالاستئناف.

أما بالنسبة لعدم جواز التماس إعادة النظر فيكون بذلك المشرع قد أخذ برأي أغلب الشراح، استناد إلى أن الأحكام هي أحكام مؤقتة تصدر في مسائل تحفظية صرفة، فضلا عن أنه يجوز للطرفين أو أحدهما الالتجاء إلى قاضي الأمور المستعجلة إذا كانت الأسباب التي دعت إلى إصدار القرار الوقتي قد تعدلت أو جد من الأمور ما يستدعي اتخاذ إجراء مؤقت لمواجهة الحالة الجديدة الطارئة، وبذلك يكون المشرع قد حسم النقاش حول هذه المسألة.

[1] د.محمد أحمد عطية (الطلبات المستعجلة) مرجع سالف الذكر ص 112.

الخاتمة

الخاتمة:

وفي الأخير نلاحظ وقف التنفيذ نظام استثنائي من ابتداع القضاء الإداري في فرنسا باعتباره حامي الحقوق والحريات العامة، وتبنته بعد ذلك التشريعات المختلفة ومن بينها التشريع الجزائري، أنه النظام الذي جاء ليضمن التوازن بين سلطة الإدارة في تنفيذ قراراتها في مختلف النشاطات حتى ولو تم الطعن فيها بدعوى تجاوز السلطة (الأثر غير الموقف للطعن) والتي تهدف من وراءها إلى تحقيق المصلحة العامة من جهة والحفاظ على حقوق الأفراد وحرياتهم من تعسف الإدارة من جهة ثانية.

إن تطبيق هذا النظام أرجعه المشرف بتوفر شروط شكلية وأخرى موضوعية كما أن القضاء أخضعه لمجموعة من المبادئ القضائية ولقد تم تنظيم إجراءات وقف تنفيذ القرارات الإدارية بموجب نصوص عامة وأخرى خاصة، ولقد تناولته الأبحاث والدراسات بكثير من العناية كقضاء خاص له قواعده ومبادئه.

لقد تبنى التشريع الجزائري مبدأ الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية وذلك لاعتبارات أقرها الفقه الإدارية والمتمثلة في عدم تعطيل سير المرفق العمومي الذي يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، ومبدأ الفصل ما بين السلطات، وكذا القرار التنفيذي، لكن أخذ المبدأ على إطلاقه سيؤدي اختلال التوازن بين الصالح العام والصالح الخاص، ولهذا جاء القانون رقم 08- 09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية من أجل التخفيف من آثار هذا المبدأ ومضاره.

وعليه فقد خول قانون الإجراءات المدنية والإدارية ذوي المصلحة تقديم طلب وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام قاضي الموضوع أو قاضي الاستعجال وفقا للحالة والشروط والإجراءات المنصوص عليها في القانون السالف الذكر.

ولرفع دعوى وقف تنفيذ أمام قاضي الموضوع، يجب أن تكون دعوى الإلغاء مرفوعة أمام نفس الجهة وضمن الآجال المسموح بها قانونا للطعن، كما أنه يجب على المدعي تقديم أسباب جدية تبعث على اعتقاد قوي أن يكون من شأن استمرار تنفيذ القرار الإداري خلق حالة أو وضعية يصعب تداركها في حالة الحكم بإلغاء القرار الإداري.

أما الدعوى المرفوعة أمام قاضي الاستعجال فيكفي توفر شرط الاستعجال للأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري، إلا أن المشرع الجزائري لم يعطي تعريفا واضحا لشرط الاستعجال وترك المهمة للفقه والقضاء، واللذان عبرا عنه بأنه الضرر صعب الإصلاح أو المتعذر تداركه.

كما أن المشرع الجزائري يجيز وقف تنفيذ القرارات الإيجابية والسلبية، وهذا من خلال نص المادة 912 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وذلك من أجل حماية حقوق وحريات الأفراد.

ولقد أناط المشرع الاختصاص للقضاء الإداري في حالة الاستعجال القصوى، حالة التعدي أو الاستيلاء، أو الغلق الإداري، وهذا على خلاف التشريع الفرنسي الذي أناط هذا الاختصاص إلى القضاء العادي باعتبار أنها لا تعدو إلا مجرد فعل مادي غير مشروع.

والملاحظ أن الأوامر الصادرة بوقف القرارات الإدارية تفصل فيها التشكيلة الجماعية الناظرة في الموضوع، بدلا من القاضي الفرد الذي تبناه المشرع الفرنسي.

وعليه فقد خول قانون الإجراءات المدنية والإدارية ذوي المصلحة تقديم طلب وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام قاضي الاستعجال وفقا للحالة والشروط والإجراءات المنصوص عليها في القانون السالف الذكر.

ولرفع دعوى وقف تنفيذ قاضي الموضوع، يجب أن تكون دعوى الإلغاء مرفوعة أمام نفس الجهة وضمن الآجال المسموح بها قانونا للطعن، كما أنه يجب على المدعي تقديم أسباب جدية تبعث على اعتقاد قوي أن يكون من شأن استمرار تنفيذ القرار الإداري خلق حالة أو وضعية يصعب تداركها في حالة الحكم بإلغاء القرار الإداري.

أما الدعوى المرفوعة أمام قاضي الاستعجال فيكفي توفر شرط الاستعجال للأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري، إلا أن المشرع الجزائري لم يعطي تعريفا واضحا لشرط الاستعجال وترك المهمة للفقه والقضاء، واللذان عبرا عنه بأنه الضرر صعب الإصلاح أو المتعذر تداركه.

كما أن المشرع الجزائري يجيز وقف تنفيذ القراران الايجابية والسلبية، وهذا من خلال نص المادة 912 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وذلك من أجل حماية حقوق وحريات الأفراد.

قائمة المصادر و المراجع

قائمة المصادر والمراجع: باللغة العربية

المصادر:

1)**القرآن الكريم** 1- الآية 26 من سورة إبراهيم

2-الآية 60 من سورة النمل

2)النصوص القانونية

1) المادة 80 من القانون 90/ 08 المؤرخ في 07/ 04/ 1990 المتضمن قانون البلدية المتمم، الجريدة الرسمية، العدد 15 المؤرخة في 11/ 04/ 1990.

2) تنص المادة 910 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:" تطبيق الأحكام المتعلقة بوقف التنفيذ المنصوص عليها في المواد من 833 إلى 837 أعلاه، أمام مجلس الدولة"

3) كانت المادة (171 مكرر من ق إ م القديم) تشكل النظام الأساسي للدعوى الإستعجالية وهي لم تتمكن على طولها من أن تغطي كل جوانب القضاء المستعجل في المواد الإدارية، ولذلك عمد المشرع إلى المشرع إلى تقنين الموضوع الآن بعدة مواد، يجب أن نلاحظ أن هذه المادة كانت تتضمن أوجه التشابه وأوجه الاختلاف مع المادة (130/ القسم التنظيمي) من قانون المحاكم في فرنسا.

4) بخلاف المشرع القديم الذي لم يولي هذا النوع من قضاء وقف تنفيذ القرارات الإدارية اهتمام، إذ أن النصوص القانونية التي تحكمه قليلة ولا تغطي كل جوانب الموضوع والمتمثلة في المادتين 170 و 283 من قانون إجراءات مدنية.

5) الجدير بالذكر أن المحاكم الإدارية مازالت لم تنصب إلى حد ساعة، على الرغم من أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية قد أثبت وجودها، إلا أنه من الناحية القانونية فقط وذلك بموجب المادة 801.

6) قبل صدور قانون رقم 08/ 09 كانت هناك ثلاث مديريات فقط منحها المشرع صفة التقاضي وخولها امكانية الطعن في القرارات الصادرة عنها أمام الجهات القضائية الفاصلة في نزاعات قرارات الولاة (الغرفة الإدارية على مستوى المجالس القضائية) وهي مديرية التربية، مديرية الضرائب، ومديرية أملاك الدولة، لمزيد من التفصيل أنظر.

7) القانون رقم 88/ 01 المؤرخ في 12/ 01/ 1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات الإقتصادية (الجريدة الرسمية رقم 02 لسنة 1988)

8) المادة 924/ 1 م قانون الإجراءات المدنية والإجراءات المدنية والإدارية.

9) المادة 926 من نفس القانون (الإجراءات المدنية والإدارية)

3) القرارات القضائية:

1) مجلة مجلس الدولة، العدد 04، سنة 2003، ص 138- 139.

2) مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، قرار رقم 059652 فهرس رقم 115 بتاريخ 28/ 01/ 2010 قضية (خ م) ضد والي ولاية تيبازة قرار غير منشور.

3) حكم صادر عن مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 03/ 10/ 1958 في قضية soc. Des autocarsgaronais مشار إليه بهامش بلعيد بشير ص 209.

المراجع:

1) الكتب:

1) أبو يونس محمد باهي، الحماية القضائية المستعجلة للحرية الأساسية (دراسة لدور قاضي الأمور المستعجلة الإدارية في حماية الحرية الأساسية وفقا لقانون المرافعات الإدارية الفرنسي الجديد) دار الجامعة الجديدة الإسكندرية (مصر) سنة 2008.

2) رشدي محمد علي، قاضي الأمور المستعجلة، دار الكتب المصرية، القاهرة، سنة 1939.

3) عبد الرؤوف هاشم البسيوني، المرافعات الإدارية (إجراءات رفع الدعوى الإدارية وتحضيرها) دار الفكر الجامعي الطبعة الأولى، الإسكندرية (مصر) سنة 2007.

4) عبد العزيز خليفة، قضاء الإلغاء (والطلبات المستعجلة في قضاء مجلس الدولة) دار الكتاب الحديث سنة 2008.

5) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، قضاء الأمور الإدارية المستعجلة، دار الكتاب القانونية، مصر، سنة 2006.

6) عبد العزيز خليفة، الأحكام العامة في الدفوع الإدارية قضاء الأمور المستعجلة، دار الكتاب الحديث القاهرة، سنة 1428 ه، 2008 م.

7) عمار بوضياف، القرار الإداري (دراسة تشريعية فقهية) الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007 ص 13.

8) عمار بوضياف، المنازعات الإدارية، الطبعة الأولى حقوق الطبع محفوظة، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، سنة النشر 1434ه 2013 م.

9) عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، دار الريحانة الجزائر سنة 2007.

10) عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر سنة 2008.

11) عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، دار الهومة الجزائر 1999.

12) محمد أحمد عطية، الطلبات المستعجلة طبعة الثانية، منشأة المعارف، بالإسكندرية القاهرة، سنة 1995.

13) محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2005.

14) محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم، عنابة (الجزائر) سنة 2002.

15) محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة سنة 2009.

16) محمد سليمان الطماوي، دروس في القضاء الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة سنة 1976.

17) محمد فؤاد عبد الباسط، وقف التنفيذ القرار الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، سنة 2004.

2) الرسائل والمذكرات الجامعية:

- **أطروحة دكتوراه:**

1) فائزة جروني، طبيعة قضاء وقف تنفيذ القرارات الادارية في النظام القضائي الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في تخصص قانون عام، تخصص قانون إداري، قسم الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية2010، 2011.

- **مذكرة ماستر:**

1) أوقارن بوعلام، وقف تنفيذ القرارات الإدارية في أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام (فرع تحولات الدولة) قسم الحقوق (قانون) كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري تيزي وزو سنة جامعية 24/ 04/ 2012.

2) بوطبيق نصر الدين، عنوان المذكرة (وقف تنفيذ القرارات الإدارية في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية) مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، في تخصص القانون الإداري، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة محمد بوضياف السنة الجامعية 2016- 2017.

الفهرس

البسملة..... **ص 02**

الآية.....**ص 03**

الإهداء.....**ص 04**

التشكرات ..... **ص 05**

المقدمة..... **ص 06**

الفصل الأول: وقف التنفيذ في القرارات الإدارية **ص13**

المبحث الأول: القرار الإداري محل وقف التنفيذ.....**ص 14**

المطلب الأول: مفهوم القرار الإداري محل وقف التنفيذ..... **ص15**

الفرع الأول: تعريف القرار الإداري..... **ص 15**

الفرع الثاني: خصائص القرار الإداري..... **ص 15**

الفرع الثالث: أركان القرار الإداري محل وقف التنفيذ.....**ص 18**

المطلب الثاني: قابلية القرار الإداري للتنفيذ.....**ص 23**

الفرع الأول: القرار الإداري ذو طبيعة تنفيذية كقاعدة عامة.....**ص23**

الفرع الثاني: شرط استمرار قابلية القرار الإداري للتنفيذ.....**ص25**

المبحث الثاني: الطابع الاستثنائي لنظام وقف التنفيذ في القرارات الإدارية.....**ص28**

المطلب الأول: مبدأ الأثر غير الموقف للطعن ضد القرارات الإدارية.....**ص 28**

الفرع الأول: مضمون مبدأ الأثر غير الموقف للطعن في القرارات الإدارية.....**ص 28**

الفرع الثاني: مبررات مبدأ الأثر غير الموقف للطعن في القرارات الإدارية.....**ص31**

المطلب الثاني: وقف تنفيذ القرارات الإدارية استثناءا على مبدأ الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء.....**ص33**

الفرع الأول: التكريس القانوني لنظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية.....**ص33**

الفرع الثاني: مبررات نظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية.....**ص 36**

الفصل الثاني: وقف التنفيذ في القرارات القضائية الإدارية.....**ص 39**

المبحث الأول: شروط القضاء بوقف تنفيذ القرار الإداري.....**ص 40**

المطلب الأول: الشروط الشكلية.....**ص41**

الفرع الأول: رفع دعوى الإلغاء أمام المحكمة الإدارية.....**ص41**
الفرع الثاني: استقلال طلب وقف التنفيذ عن طلب الإلغاء.....**ص 52**
المطلب الثاني: الشروط الموضوعية.....**ص53**
الفرع الأول: شرط الاستعجال.....**ص 53**
الفرع الثاني: شرط عدم المساس بأصل الحق.....**ص 61**
الفرع الثالث: شرط إحداث شك جدي حول مشروعية القرار.....**ص64**
المبحث الثاني: القواعد الإجرائية التي تحكم الدعوى الإستعجالية الرامية لوقف تنفيذ القرار الإداري المرتبط بدعوى الإلغاء.....**ص69**
المطلب الأول: رفع الدعوى الاستعجالية والفصل فيها.....**ص70**
الفرع الأول: رفع الدعوى الاستعجالية الرامية لوقف تنفيذ القرار الإداري.....**ص70**
الفرع الثاني: الفصل في الدعوى الاستعجالية الرامية لوقف تنفيذ القرار الإداري.....**ص79**
المطلب الثاني: الأمر الصادر في الدعوى الاستعجالية الرامية لوقف تنفيذ القرار الإداري .....**ص 83**
الفرع الأول: شكل الأمر وتسبيبه.....**ص 84**
الفرع الثاني: طبيعة الأمر الاستعجالي الصادر بوقف تنفيذ القرار الإداري.....**ص 86**
الفرع الثالث: إمكانية تغيير مضمون الأمر الاستعجالي.....**ص 89**
خاتمة .....**ص 95**
قائمة المصادر والمراجع .....**ص 100**
الفهرس .....**ص 104**

الملخص:

إن نظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية لا يقل أهمية عن الدعوى الإدارية الأخرى، إذ يلجأ إليها الأفراد بغية حماية حق من حقوقهم التي كفلها القانون.

وعليه قمنا بدراسة نظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية وفقا لقانون الاجراءات المدنية والإدارية، تضمنت هذه الدراسة الطبيعة القانونية لنظام الوقف، باعتباره كإجراء استثنائي عن المبدأ الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء، وذلك من أجل سد العيوب المترتبة عن هذا المبدأ والمتمثلة في طول اجراءات التقاضي والتي تستغرق وقتا طويلا بين مرحلة صدور القرار والحكم في دعوى إلغاء القرار الإداري، كما تضمنت هذه الدراسة الشروط الشكلية والموضوعية لوقف تنفيذ القرار الإداري سواء أمام قاضي الموضوع أو أمام قاضي الاستعجال، كما أنه يمكن الطعن فيها بالاستئناف في حالة الأوامر الصادرة عن قاضي الموضوع دون امكانية ذلك أمام قاضي الاستعجال.

Abstract

The system of suspension of administrative decisions is no less important than other administrative proceedings, as individuals resort to them in order to protect one of their rights guaranteed by law.

Accordingly, we examined the system of suspension of administrative decisions in accordance with the Civil and Administrative Procedures Law. This study included the legal nature of the waqf system, as an exceptional measure of the principale, the non-effect of the appeal against cancellation. This study included the formal and objective conditions for stopping the execution of the administrative decision either before the trial judge or before the emergency judge, so that temporary orthers are issued by the competent judge, Whether is it dismissed or accepted, and that it can be appealed against in the case of orders issued by the trial judge without the possibility of doing so before the emergency judge.