جامعـــــــة غردايـــــــة

كليـة الحقـوق والعلـوم السياسيـة

قســـم: الحقـــــــوق

عنـــوان المذكـــــــرة:

النظام القانوني للغرامة التهديدية

مذكـرة مقدمـة ضمـن متطلبـات نيـل شهـادة ماستـر أكاديمـي حقـوق

تخصـص قانـــون إداري

إعـداد الـطالب:

- عكرمـي غريسـي

إشـراف الأستـاذ:

- د/ لشقـر مبـــروك

أعضـاء لجنـة المناقشـة :

الرقم	اسم ولقب الأستاذ (ة)	الدرجة العلمية	الجامعـــة	الصفـــــة
01			جامعة غرداية	رئيســـا
02	لشقـر مـــبروك		جامعة غرداية	مشرفا مقررا
03			جامعة غرداية	عضـوا مناقشـا

السنـة الجامعيـة :2019 م – 2020

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿وَقُلِ اعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ﴾

[التوبة: 105]

شكـــر وتقديـــر

أتقدم بداية بشكر المولى عز وجل الذي وفقني لإنجاز

هذا العمل المتواضع.

وامتثالا لقول المصطفى عليه الصلاة والسلام

"من لا يشكر الناس لا يشكر الله"

فإني أتقدم بالشكر الجزيل والتقدير العميق للأستاذ **"لشقر مبروك"** الذي منحني ثقته ولم يبخل علي بنصائحه وتوجيهاته القيمة.

والشكر موصول كذلك **"لأعضاء لجنة المناقشة المحترمة"** التي قبلت تحمل عبء مراجعة هذا العمل وتصويب أفكاره وأخطائه بما تراه مناسبا وملائما لهذه الرسالة.

كما لا أنسى شكر كل من ساعدني من قريب أو من بعيد

على إنجاز هذا العمل.

إهـــــــداء

إلى من قرن الله سبحانه وتعالى عبادته وطاعته بالإحسان إليهما وبرّهما،

إلى من ربياني على حب العلم والفضيلة وأسمى القيم،

إلى والدتي الكريمة أطال الله في عمرها.

إلى روح أبي الطاهرة رحمه الله.

إلى عائلتي الصغيرة، إلى إخوتي وأخواتي.

إلى كل من ساعدني من قريب أو من بعيد.

الملخص

الملخص:

الغرامة التهديدية هي وسيلة لحث الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية؛ ففي حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو التأخير في تنفيذ أمر أو قرار قضائي نهائي، يجوز للجهة القضائية الإدارية أن تأمر بغرامة تهديدية لجبر الإدارة على تنفيذ التزاماتها. وإذا استمرت هذه الأخيرة في عدم التنفيذ، يمكن للقاضي الإداري الأمر بتصفية الغرامة التهديدية التي كرسها المشرع في المادة الإدارية وفقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08. فالغرامة التهديدية إذن هي وسيلة فعالة بيد القاضي الإداري لإجبار الإدارات العمومية المتقاعسة في التنفيذ على احترام أحكام القضاء الصادرة باسم الشعب.

الكلمات المفتاحية: تصفية الغرامة التهديدية، المادة الإدارية، تنفيذ الأحكام والقرارات، الامتناع عن التنفيذ.

Abstrait:

La menace fine est un moyen utilisé pour inciter l'administration à exécuter des décisions judiciaires ou des jugements lorsque l'administration refuse d'exécuter un jugement judiciaire. L'autorité judiciaire peut décider d'une amende menaçante pour obliger l'administration à exécuter ses obligations. Si l'administration continue de refuser une telle exécution, le juge administratif peut décider de la menace d'amende conformément à la loi de procédure civile et administrative 08/09. Cette menace est donc une mesure efficace que le juge administratif utilise pour inciter l'administration à respecter les jugements.

Mots clés : la menace d'amende, contentieux administratif, l’exécution des jugements et des décisions, abstenir de l’exécution.

Résumé:

La menace fine est un moyen utilisé pour inciter l'administration à exécuter des décisions judiciaires ou des jugements lorsque l'administration refuse d'exécuter un jugement judiciaire. L'autorité judiciaire peut décider d'une amende menaçante pour obliger l'administration à exécuter ses obligations. Si l'administration continue de refuser une telle exécution, le juge administratif peut décider de la menace d'amende conformément à la loi de procédure civile et administrative 08/09. Cette menace est donc une mesure efficace que le juge administratif utilise pour inciter l'administration à respecter les jugements.

Keywords: Threat of fine, administrative litigation, execution of judgments and decisions, abstaining from execution.

مقدمة

مقدمـــــــة:

تعتبر الإدارة القوامة الأساسية للدولة لتفعيل نظامها في المجال السياسي والاقتصادي والاجتماعي، وامتياز السلطة العامة الذي تتميز به الإدارة لا يمكن قانونا أن يخرج عن رقابة القضاء في كل دولة، وبذلك يكون احترام أحكام القضاء في أي دولة من الدول بمثابة تعبير عن تقدمها وسيادة المنظومة القضائية فيها.

فما يطمح إليه كل متقاض من وراء رفع دعواه أمام القضاء الإداري ليس إثراءً للاجتهاد القضائي في المادة الإدارية، بل لاستصدار حكم يضفي به الحماية القضائية على مركزه أو حقه المعتدى عليه من طرف الإدارة، مع ترجمة منطوقه على أرض الواقع بتنفيذه

فإذا كانت الأحكام القضائية الصادرة ضد الأفراد الحائزة لقوة الشيء المقضى فيه تتضمن في مواجهتهم إمكانية التنفيذ الجبري، فإن ذلك لا يمكن في مواجهة الإدارة لاعتبارات خاصة تستمد جذورها من نظرية القانون العام كالفصل بين السلطات، وامتياز السلطة العامة للإدارة، وامتياز التنفيذ المباشر لقراراتها، واختلاف الصيغة التنفيذية للأحكام الإدارية عن الأحكام العادية القابلة للتنفيذ الجبري وحسن سير المرفق العام بانتظام وباضطراد، وعملية التنفيذ في مواجهة الإدارة تنطلق بصدور الحكم الحائز لقوة الشيء المقضي فيه وإمهاره بالصيغة التنفيذية، إلا أن الإدارة قد تتماطل أو تمتنع عن التنفيذ ولهذا توصف الإدارة بالخصم الذي يحول دون تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضدها بواسطة القوة التي تحوزها ضد نفسها.

إن عدم التنفيذ يمس في الصميم حرمة وهيبة القضاء، ويبث الشك حول فعالية وجدوى القضاء الإداري في دوره في معاينة مشروعية نشاط الإدارة والحكم بالتعويض، وهذا يتعارض مع بناء دولة الحق والقانون.

وإشكالية تنفيذ الأحكام القضائية مازالت قائمة في معظم الدول حتى في فرنسا معقل الديمقراطية، نظرا لعدم استيعاب الإدارة لأهمية تنفيذ الأحكام القضائية، وأمام استفحال ظاهرة امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها، فقد سن المشرع الجزائري مجوعة من الآليات الهادفة إلى تأمين تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية بتخصيصه بابا لتنفيذها في مواجهة الإدارة، والوسائل التي يمكن اللجوء إليها في حالة عدم التنفيذ ضدها وذلك في القانون رقم 08-09 الصادر بتاريخ 25-02-2008 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية، ولذلك ستقتصر دراستنا على الغرامة التهديدية في المادة الادارية.

إن القاضي الإداري وهو يقوم بتوقيع الغرامة التهديدية ضد الإدارة، لا يعتبر تدخل منه ضدها ولا هو يحل محلها ولا يمس في ذلك مبدأ الفصل بين السلطات، ولكنه يذكر الإدارة بالتزاماتها الأساسية المتمثلة في احترام مضمون قوة الشيء المقضي فيه وحثها على ضرورة التنفيذ مع إلباس هذا الأخير ثوب التحذير وهو التهديد بجزاء مالي.

وتتجلى أهمية موضوع الغرامة التهديدية في أنه يساهم في تفعيل مبدأ الفصل ما بين السلطات التنفيذية والقضائية، ويساهم في التزايد المستمر للنزاعات النوعية التي تكون الإدارة طرفا فيها وامتناعها عن تنفيذ أحكام وقرارات القضاء مما يعد انتهاكا لحقوق الأفراد، ويعتبر كضمانة لحماية حقوق الأفراد ومراكزهم القانونية الممنوحة لهم من طرف القضاء ضد الإدارة، وهو وسيلة لخلق التوازن بين امتياز السلطة العامة للإدارة وبين استقرار الحقوق والمراكز القانونية للأفراد.

وأسباب اختيار موضوع الغرامة التهديدية منها أسباب ذاتية وتتمثل في الرغبة في التخصص المهني لكوني قاضي في القضاء العادي، والرغبة في الفهم الموسع للغرامة التهديدية المرتبط بإشكالات التنفيذ في المادة الإدارية، التحضير لمواصلة الدراسة ما بعد التدرج، وأسباب أخرى موضوعية وتتمثل في التداول المتزايد للنزاعات المتعلقة بتنفيذ أحكام القضاء من طرف الإدارة، والتعديل الأخير لقانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 والذي نص على الغرامة التهديدية، وتوسيع المشرع للرقابة القضائية للقاضي الإداري التي امتدت إلى الرقابة على تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الصادرة في مواجهة وضد الإدارة.

وأهداف دراسة موضوعنا تكمن في الإجابة على الإشكالية، وتبيان أهمية موضوع الغرامة التهديدية.

ونطاق موضوع الغرامة التهديدية يكون تبعا لنوع الحكم منشئا كان أو مقررا، ونوع الالتزام كالقيام بعمل أو الامتناع عنه أو إعطاء شيء.

ومن أبرز الدراسات السابقة في موضوع الغرامة التهديدية كتاب بعنوان "التهديد المالي في القانون الجزائري-دراسة مقارنة-" حميد بن شنيتي، ومذكرة الماجيستير بعنوان الغرامة التهديدية في المادة الإدارية مزياني سهيلة -جامعة باتنة- السنة الجامعية 2011-2012، ومذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء "إشكالات التنفيذ في المواد الإدارية"، قوبعي بلحول، مجلس قضاء بسكرة، الدفعة الرابعة عشر، (2003-2006).

وموضوع الغرامة التهديدية في المجال الإداري موضوع حديث، بدليل أن المشرع الجزائري نص عليه صراحة في آخر تعديل سنة 2008 من خلال قانون 09/08 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية، ولكونه تطبيقي أكثر منه نظري فإن التجديد في الموضوع يتوقف على مرونة الإجراءات المنظمة له ونوعيتها لوجود الإدارة طرفا في معادلة التنفيذ.

لذلك فإن البحث في هذا الموضوع يواجه عقبات سواءً فيما يتعلق بندرة المراجع الجزائرية على أن دراستنا ركزت على التشريع الجزائري، ولاسيما وأن الدراسات الأكاديمية نجدها تتناول بالدراسة ما هو متاح نظريا ومتداول في مجال القانون، وتترك المواضيع العملية للاجتهاد وأصحاب الميدان العملي.

ولأن أهمية الموضوع وجديته وحداثته في المجال الإداري تستلزم ضرورة الدراسة، فإنه لا محال من مواصلة البحث فيه مهما كانت الإمكانيات ضمانا لمسايرة تطورات واقع المواطن مع إدارته.

الإشكاليـــــــة:

إن التطور المستمر الذي عرفه المجال الاقتصادي والاجتماعي ولاسيما السياسي زاد في كثرة النزاعات النوعية التي تكون الإدارة طرفا فيها، وامتناعها المتزايد عن تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الصادرة ضدها مما أثقل كاهل الأفراد لكونه يعد انتهاكا للحقوق وخرقا للقانون، وهو الأمر الذي دفع بالمشرع لإقرار وسائل جديدة لوضع حد لهذا التعنت والتسلط، ومن بين هذه الوسائل الغرامة التهديدية.

ومن خلال ما سبق ذكره سنتطرق في دراستنا هذه إلى معالجة الإشكالية التالية:

إلى أي مدى تمكّن المشرع الجزائري من تنظيم مسألة الغرامة التهديدية، وما هي الآثار المترتبة عنها ؟

ومن هذه الإشكالية تتفرع لمجموعة من التساؤلات التالية:

ما هي الغرامة التهديدية ؟
ما هي المراحل التاريخية والقانونية التي عرفتها الغرامة التهديدية ؟
ما طبيعة الغرامة التهديدية ؟
ما هي تطبيقات الغرامة التهديدية ؟
ما هي الآثار المترتبة عن الغرامة التهديدية ؟

وقصد تسهيل الدراسة والبحث في هذا الموضوع، ومن أجل الوصول إلى الحلول المناسبة على الإشكالية والأسئلة الفرعية تمت الاستعانة بالمنهج التاريخي لمتابعة تطورات موضوع الغرامة التهديدية والبحث في مصادره، والمنهج الوصفي التحليلي للبحث في إرادة المشرع والقراءة المعمقة للضوابط والأحكام القانونية المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ولمعالجة هذه الإشكالية قسمت الدراسة إلى مقدمة وفصلين وصولا إلى الخاتمة.

الفصل الأول: ويتناول الإطار العام لنظام الغرامة التهديدية، وقسم بدوره إلى مبحثين: المبحث الأول: ماهية الغرامة التهديدية، وتم تقسميه إلى مطلبين: المطلب الأول: مفهوم الغرامة التهديدية، والمطلب الثاني: خصوصيات الغرامة التهديدية، والمبحث الثاني تم التطرق فيه إلى التطور التاريخي والقانوني لنظام الغرامة التهديدية وقسم بدوره إلى مطلبين: المطلب الأول: التطور التاريخي لنظام الغرامة التهديدية، والمطلب الثاني: التطور القانوني لنظام الغرامة التهديدية.

والفصل الثاني: ويتناول تطبيقات نظام الغرامة التهديدية، وقسم بدوره إلى مبحثين: المبحث الأول: ضوابط تطبيق الغرامة التهديدية، وقسم بدوره إلى مطلبين: المطلب الأول: دعوى الغرامة التهديدية، والمطلب الثاني: إجراءات فرض الغرامة التهديدية، والمبحث الثاني تم التطرق إلى سلطة القاضي الإداري في مجال فرض الغرامة التهديدية، وقسم بدوره إلى مطلبين: المطلب الأول: سلطة القاضي الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية، والمطلب الثاني: سلطة القاضي في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وسيتم تناول كل ذلك من خلال التقسيم المحدد لكل فصل في إطار التنظيم المتبع للدراسة، وينتهي البحث بخاتمة تتضمن ما تم التوصل إليه من خلال هذه الدراسة من نتائج وتوصيات.

الفصل الأول

الإطار العام لنظام الغرامة التهديدية

تمهيد:

مما لا شك فيه كأصل عام أن نظام الغرامة التهديدية يتفق وطبيعة الالتزام المدني، على أساس أن المدين الذي لا ينفذ التزامه بموجب حكم أو قرار قضائي يمكن اللجوء إلى تهديده بطريق غير مباشر يتناسب وطبيعة هذا الالتزام، وهذا الطريق الغير المباشر يعرف بالغرامة التهديدية أو ما يسمى في بعض التشريعات بالتهديد المالي.

إن نظام الغرامة التهديدية أو التهديد المالي في المجال الإداري اجتهاد قضائي ابتدعه القضاء الفرنسي منذ الحكم الصادر عن محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 1834/01/29 [1]، ولقد وجهت له آنذاك عدة انتقادات لكونه يفتقر وقتها إلى السند التشريعي، إلى أن تم صدور القانون رقم 626/72 الصادر بتاريخ 1972/07/05 الذي نظم هذه الوسيلة وأعطاها السند القانوني، وبموجبه أجاز لمجلس الدولة فرض غرامة تهديدية على الجهات الإدارية لإجبارها على تنفيذ أحكامه[2].

ولقد خطت مختلف التشريعات العربية بما فيها التشريع الجزائري خطى القضاء الفرنسي، وأخذت منه نظام الغرامة التهديدية وأدرجته ضمن قوانينها التشريعية، فالمشرع الجزائري قد نص على الغرامة التهديدية ونظمها بأحكام عامة في المادتين 145 و174 من القانون مدني، والمادتين 471 و340 قانون الإجراءات المدنية ونص عليها في المواد 71 و72 و305 الواردة في الكتاب الأول المتعلق بالأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية، والباب السادس المتعلق بتنفيذ أحكام الجهات القضائية الإدارية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المواد من 989 إلى 978.

إلى جانب بعض الأحكام الخاصة والمتعلقة بالقضاء الاجتماعي والتي نص عليها ضمن المواد 34 و35 و39، من قانون 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل.

وعليه فإن التعرض لموضوع الغرامة التهديدية بالتحليل والدراسة يقتضي الوقوف على الإطار العام لها، وهو الأمر الذي تعين معه تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين كالتالي:

المبحث الأول: ماهية الغرامة التهديدية.

المبحث الثاني: التطور التاريخي والقانوني للغرامة التهديدية.

[1] رمضان أبو السعود، أحكام الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1998، ص73.
[2] مسؤولية الموظف، الممتنع عن تنفيذ الأحكام القضائية، حسين ساكار ماجيستير في القانون العام، الطبعة الأولى، سنة 2018، المركز العربي للنشر والتوزيع، ص145.

المبحث الأول: ماهية الغرامة التهديدية

إن تحديد ماهية الغرامة التهديدية يقتضي إبراز مفهومها بتعريفها وعرض صورها (المطلب الأول)، وانطلاقا من ذلك وتوضيحا أكثر لمفهومها ينبغي تبيان خصائصها وتمييزها عن بعض النظم والمفاهيم المشابهة لها (المطلب الثاني) وهذا ما سنتناوله فيما يلي:

المطلب الأول: مفهوم الغرامة التهديدية وصورها

للمطلع على النصوص القانونية المتعلقة بنظام الغرامة التهديدية، سواء تلك المنظمة لأحكامه العامة والموزعة بين القانون المدني وقانون الإجراءات المدنية، أو تلك التي تتضمن قواعده الخاصة والتي سبق حصرها، يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يقدم تعريفا قانونيا حصريا للغرامة التهديدية، وإنما اكتفى ببيان الأحكام التشريعية المنظمة لها كنظام قانوني، وأمام سكوت المشرع عن تعريف الغرامة التهديدية فّإنه يستوجب علينا الرجوع إلى الفقه القانوني للبحث عن ذلك (الفرع الأول)، وانطلاقا من هذا التعريف نعرض صور الغرامة التهديدية (الفرع الثاني)، وهي النقاط التي سنتناولها من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول: تعريف الغرامة التهديدية

بالرجوع إلى القانون الفقهي نجد أن نظام الغرامة التهديدية يعد من بين المواضيع التي تناولها عدد كبير من الفقهاء والباحثين في القانون، ولكن بشكل موجز ضمن العديد من الكتب القانونية المتعلقة "بأحكام الالتزام"، فإن معظمها تضمنت تعريفات متشابهة.

وقد اتفقت على تعريف الغرامة التهديدية بأنها: "مبلغ من المال يحكم القاضي على المدين بدفعه عن كل يوم أو أسبوع أو شهر أو أي وحدة زمنية أخرى يمتنع فيها المدين عن التنفيذ العيني الذي حكم به مقترنا بتلك الغرامة"[1].

وقد عرّفها Christophe Guettier بأنها :"عقوبة مالية تبعية تحدد، بصفة عامة، عن كل يوم تأخير، ويصدرها القاضي بقصد ضمان حسن تنفيذ حكمه أو حتى بقصد ضمان حسن تنفيذ أي إجراء من الإجراءات التحقيق"[2].

[1] جلال علي العدوي، أصول أحكام الالتزام والإثبات، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996، ص81.

[2] Christophe Guettier, Droit Administratif, Montchrestien, 2 éditions, Montchrestie, Paris, 2000, p 39.

وهناك من عرّفها بأنها:" مبلغ من النقود يحكم به القاضي على المدين عن كل فترة زمنية معينة لا يتم فيها تنفيذ المدين لالتزامه عينيا حيث يكون التنفيذ العيني يقتضي تدخلا شخصيا من جانبه"[1].

أما الأستاذ عبد الرزاق السنهوري فقد قال بشأنها "بأن القضاء يلزم المدين بتنفيذ التزامه عينا في خلال مدة معينة، فإذا تأخر في التنفيذ كان ملزما بدفع غرامة تهديدية عن هذا التأخير، مبلغا معينا عن كل يوم أو كل أسبوع أو كل شهر أو أية وحدة أخرى من الزمن، أو عن كل مرة يأتي عملا يخل بالتزامه وذلك إلى أن يقوم بالتنفيذ العيني أو إلى أن يمتنع نهائيا عن الإخلال بالالتزام ثم يرجع إلى القضاء فيما تراكم على المدين من الغرامات التهديدية ويجوز للقاضي أن يخفض هذه الغرامات أو أن يمحوها..."[2].

وعلى كل حال، فإن معظم التعريفات المقدمة للغرامة التهديدية تصب في قالب واحد، وعليه فإن التعريف الراجح للغرامة التهديدية أنها: "وسيلة لإكراه المدين وحمله على تنفيذ الالتزام الواقع على عاتقه متى طلبها الدائن وصورتها أن يصدر أمر من القاضي بإلزام المدين بأداء مبلغ من المال عن كل يوم أو أسبوع أو شهر أو أية وحدة أخرى من الزمن يمتنع فيها المدين عن تنفيذ التزامه عينا، بعد صدور الحكم بهذا التنفيذ"[3]، وذلك متى كان التنفيذ العيني مازال ممكنا، ويقتضي تدخل المدين شخصيا، ويجوز الحكم بالغرامة التهديدية ضد أي شخص سواء كان طبيعيا أو معنويا، عاما أو خاصا.

وتستمد الغرامة التهديدية شرعيتها من القانون، إلا أنه وقبل تنظيمها من المشرع حاول بعض الفقه إيجاد تبرير لها، ولعلى أهم هذه التبريرات تبرير الأستاذ "إيسمان" الذي أسس الحكم بها على المادة 1036 من القانون المدني الفرنسي، التي تمنح القاضي سلطة الفصل في الخصومة وسلطة إصدار الأوامر حسب مقتضيات الأحوال ليضمن تنفيذ أحكامه غير أن هذا التبرير لم يسلم من النقد، حيث وجهت له العديد من الانتقادات، أهمها أن السلطات المخولة للقاضي بموجب المادة 1036 تقتصر على تسيير وإدارة الجلسة ولا تتعداها في كل حال إلى ضمان تنفيذ الأحكام [4]، كما أن المادة 1124 تمنع القاضي من إصدار أي تهديدات مالية والتي جاء فيها: "كل التزام بعمل أو بامتناع عن عمل يتحول إلى تعويض في حالة عدم تنفيذ المدين لالتزامه..."[5].

---

[1] فتحي عبد الرحيم عبد الله وأحمد شوقي محمد عبد الرحمن، شرح النظرية العامة للالتزام، دار الطبع، بدون تاريخ، ص15.

[2] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، منشورات الحلبي، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 2005، ص807.

[3] إسماعيل غانم، النظرية العامة للالتزام، أحكام الالتزام، الجزء الثاني، بدون طبعة، 1967، الفقرة12، ص 22.وأيضا أنور سلطان، الموجز في النظرية العامة للالتزام، أحكام الالتزام، الجزء الثاني، بدون طبعة، 1970، الفقرة 179، ص 158.

[4] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، آثار الالتزام، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، مصر، الطبعة الثانية، 1982، ص 1057، وأنظر كذلك سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، أحكام الالتزام ـ الجزء الرابع، بدون طبعة، بدون تاريخ، ص 1060.

[5] L'article 1124: toutes obligations de faire ou de ne pas faire résout en dommage intérêts en cas d'inexécution de la part de débiteur.

كل هذه الانتقادات دفعت بالمشرع الفرنسي إلى التدخل لتنظيم الغرامة التهديدية وذلك من خلال القانون 626/72 المؤرخ في 1972/07/05.

أما المشرع الجزائري وتفاديا لهذا الجدل نص على الغرامة التهديدية التي اقتبس أحكامها عن المشرع المصري وذلك من خلال عدة نصوص بداية من القانون المدني وقانون الإجراءات المدنية، وكذا في بعض القوانين الخاصة، مثل قانون تسوية النزاعات الفردية للعمل04/90 المؤرخ في 16 /1990/02.

الفرع الثاني: صور الغرامة التهديدية

نظام الغرامة التهديدية كأسلوب قضائي استحدث بموجب مقتضيات التنفيذ قد يكون لصالح الإدارة كما قد يكون ضدها، وهي صورتها من حيث النطاق، وتتخذ صورة أخرى بحسب سلطة القاضي عند التصفية على مرحلتين كغرامة سابقة على مرحلة التنفيذ (الغرامة المؤقتة) ومرحلة الغرامة اللاحقة على التنفيذ (الغرامة النهائية).

أولا: التقسيم الفقهي للغرامة التهديدية

تضاربت أراء الفقهاء بين مؤيد ومعارض لفكرة الغرامة التهديدية وإن كان أغلبها معارض، لذا تعين من خلال المعطيات الفقهية في هذا الشأن عرض التفرقة من حيث النطاق على أنها قد تكون لصالح الإدارة وقد تكون ضدها وما سيتم توضيحه كالتالي:

أ- الغرامة التهديدية لصالح الإدارة

ما يميز الإدارة بوجه عام امتياز السلطة العامة والتنفيذ المباشر، وهو الأمر الذي يجعلها كطرف متعاقد تمتلك ضد باقي الأشخاص من الامتيازات والوسائل ما يجعلها تلزمهم على التنفيذ العيني بمقابل أو بدون مقابل دون أن تلجأ إلى التهديد المالي.

فيرى الأستاذ بن شنيتي حميد في هذا الصدد أن القاضي الإداري يستطيع إصدار أحكام بتهديدات مالية ضد الأفراد لصالح الإدارة[1]، ويقدم عدة تبريرات لذلك نعرضها كالتالي:

فيما يتعلق بالمادة 471 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإنها لم تحدد الأشخاص الذين يستفيدون من التهديد المالي ولم تحصره في أشخاص القانون الخاص.

[1] حميد بن شنيتي، التهديد المالي في القانون الجزائري-دراسة مقارنة، مذكرة تخرج مقدمة لنيل شهادة الماجستير، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1983، ص 148.

أنه بالرغم من أن الإدارة تتمتع بوسائل كثيرة لضمان تنفيذ حقوقها اتجاه الغير، إلا أن المشرع أعطى لها سلطة الالتجاء إلى طلب تطبيق الغرامة التهديدية من خلال عدة نصوص، نذكر منها على سبيل المثال ما نصت عليه المادة 373 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم بنصها: "إن رفض الاطلاع على الدفاتر والوثائق المشار إليها أعلاه في المادتين 371 و372 أو إتلافها قبل انقضاء مهلة 10 سنوات، ويعاقب عنها بغرامة جبائية من 100 إلى 10.000دج"، وينتج عن هذه المخالفات فضلا عن ذلك تطبيق الغرامة التهديدية في النص الضريبي قدرها 50دج على الأقل عن كل يوم تأخير تسري من تاريخ المحضر المعد لإثبات الرفض، كما أن المادة 324 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في فقرتها الثانية تنص على أنه "عندما يكون التنفيذ من شأنه أن يعكر الأمن العمومي إلى درجة الخطورة، فيمكن للوالي أن يطلب التوقيف المؤقت لهذا التنفيذ".

ب- الغرامة التهديدية ضد الإدارة

انقسم الفقه حول الغرامة التهديدية لما تكون ضد الإدارة بين مؤيد ومعارض، وبرر الفقه المعارض التهديد المالي المفروض على الإدارة لحملها على التنفيذ يتعارض وروح القانون لامتيازها بالسلطة العامة من جهة..، ولكون نشاطها محدد بالتشريع ولا يمكن أن تتعداه من جهة أخرى.

أما الفقه المؤيد للغرامة التهديدية، فكانت تبريراته أنه لا يوجد ما يمنع القاضي الإداري من تطبيقها ضد الإدارة طالما أنها في سياق الأحكام التي يضمنها التعويض المالي ضدها، وكما أنها تعتبر بمثابة التزام مالي يدخل ضمن باقي الالتزامات المفروضة قانونا.

ثانيا: تقسيم الغرامة التهديدية بحسب سلطة القاضي أثناء التصفية

أ- الغرامة السابقة على مرحلة التنفيذ

نصت على هذه المرحلة المادة 980 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها: "يجوز للجهة القضائية الإدارية المطلوب منها اتخاذ أمر التنفيذ وفقا للمادتين 798 و979 أن تأمر بالغرامة تهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها، وللقاضي الإداري سلطة تقديرية مزدوجة، فالأولى تتمثل في اختيار الغرامة دون تقييد المشرع له في ذلك[1]، والثانية في سلطة تعديله أو إلغاء الغرامة التي قضى بها عند التصفية.

[1] غناي رمضان، تعليق على قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2003/04/08 ملف رقم 014989 مجلة مجلس الدولة رقم، 64 سنة 2003، ص 175.

ب- الغرامة اللاحقة لمرحلة التنفيذ

ومفاد ذلك أنها غرامة تكون بعد صدور الحكم أو القرار، إذ نصت المادة 981 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أنه "في حالة عدم تنفيذ حكم أو قرار قضائي ولم تحدد تدابير التنفيذ، تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك بتحديديها، ويجوز لها تحديد أجل التنفيذ أو الأمر بالغرامة.

وعليه فالغرامة التهديدية تضمن التزام الإدارة بتنفيذ ما يصدر ضدها من أحكام وقرارات قضائية، والمتفق عليه فقها أنه لا قيمة للأوامر التنفيذية إذ لم تقترن بغرامة تهديدية، إذ تشكل تهديدا حقيقيا يضمن عدم خروج الموظف المختص بالتنفيذ عن مضمون ما قضى به الأمر أو الحكم أو القرار القضائي، كما تعد الجزاء الحقيقي لعدم تنفيذ الأوامر الموجهة من القاضي الإداري إلى الإدارة[1].

المطلب الثاني: خصوصيات نظام الغرامة التهديدية

إن التطرق لخصوصيات الغرامة التهديدية يقتضي تبيان خصائصها وأهم ما يميزها عن الأنظمة المشابهة لها وهو ما سنتناوله من خلال الفرعين التاليين كما يلي:

الفرع الأول: خصائص الغرامة التهديدية

إن أهم الخصائص التي تتميز بها الغرامة التهديدية، تتمثل في أنها تهديدية ووقتية وتحكمية، ويتحقق التهديد بالمبالغة في تقدير المبلغ المالي وبعامل الاستمرار الذي يؤدي إلى تضاعفه مع الوقت بقدر تمادي المدين في عدم التنفيذ، وهي وقتية لأن الحكم بها لا يكون نهائيا واجب التنفيذ، وأخيرا تحكمية بسبب ما للقاضي من سلطة في تحديد مقداره.

نتناول هذه الخصائص بالدراسة في هذا الفرع وهي:

أولا: الغرامة التهديدية ذات طابع تهديدي.

ثانيا: الغرامة التهديدية ذات طابع وقتي

ثالثا: الغرامة التهديدية ذات طابع تحكمي

[1] عبدو عبد القادر، الجديد في قضاء الاستعجال الإداري، مجلة القانون والمجتمع، العدد الأول، أفريل 2013، جامعة أدرار، الجزائر، ص 104.

أولا: الغرامة التهديدية ذات طابع تهديدي

يعتبر الطابع التهديدي أهم ميزة في الغرامة التهديدية، ويعتبرها الأستاذ بوري "جوهر نظام الغرامة المالية نفسها..."[1].

وتنص المادة 174 قانون مدني على أنه: "إذا كان تنفيذ الالتزام عينا غير ممكن أو غير ملائم إلا إذا قام به المدين نفسه، جاز للدائن أن يحصل على حكم بإلزام المدين بهذا التنفيذ، ويدفع غرامة إجبارية إن امتنع عن ذلك.

وإذا رأى القاضي أن مقدار الغرامة ليس كافيا لإكراه المدين الممتنع عن التنفيذ جاز له أن يزيد في الغرامة كلما رأى داعيا للزيادة".

فطابع التهديد يتحقق بالمبالغة في تعيين مقدار مبلغ غرامة التهديد وبعامل الاستمرار الذي يؤدي إلى تضاعفه مع الزمن في حالة تمادي المدين في تعنته، وأن القاضي يتمتع بسلطة تقديرية في تحديد نصاب الغرامة التهديدية، فله أن يحددها كما سنرى وأن يزيد في نصابها دون التحقق من وقوع الضرر أو مقداره.

فلم يفرض المشرع الجزائري على القاضي أية طريقة في تحديد مبلغ الغرامة التهديدية، فأعطى له بذلك سلطة مطلقة في تحديدها وأعطى له أيضا الحق في أن يزيد في مقدارها كلما رأى داعيا للزيادة وهذا يحقق فعلا التهديد، لأن المدين لا يعرف على وجه الدقة المبلغ الذي يمكن أن يحكم به القاضي نهائيا، فبقدر زيادة المبلغ يشتد خوف المدين منها، فيذعن لأمر التنفيذ الذي أصدره القاضي.

ويظهر بكل وضوح من نص المادة المشار إليها سابقا أن خاصية التهديد من أهم الخصائص المميزة لنظام الغرامة التهديدية، وقد استعمل المشرع عبارة "غرامة إجبارية" بدل عبارة "غرامة تهديدية" مما يستفاد منه أن الغرامة التهديدية وسيلة إجبار وضغط على المدين حتى يقوم بتنفيذ التزامه.

وإذا كانت خاصية التهديد تعتبر الخاصية الأساسية لنظام الغرامة التهديدية، فإنها ليست الخاصية الوحيدة، فالغرامة التهديدية وقتية وتحكمية وهو ما نتناوله في الآتي:

ثانيا: الغرامة التهديدية ذات طابع وقتي.

ما دام المقصود من الغرامة التهديدية هو تهديد المدين لحمله على تنفيذ التزامه عينا، فإنه من الطبيعي أن يخفى في حالة تحقيق الهدف الذي استعمل من أجله ألا وهو قيام المدين بتنفيذ التزامه[2].

[1] Bore Jacques, "Recueil Dalloz", Astreintes, éd 14/03/1974 n^{0}40.

[2] إسماعيل غانم، المرجع السابق، الفقرة 13، ص 23.

أما إذا أخفقت الغرامة التهديدية في تحقيق الهدف المنشود، وأصبح عدم التنفيذ مؤكدا، فإنه يجب تصفيته لتحديد المبلغ النهائي أي تسوية المسألة نهائيا وذلك بقيام القاضي بتصفية المبالغ المتراكمة وتحديد المبلغ المصفى وبعبارة أخرى، أن الغرامة التهديدية وقتية، يعني أنه يجب على القاضي بعد جلاء موقف المدين نهائيا أن ينظر في هذا الأمر مرة ثانية لمراجعة وتحويل المبلغ المصفى إلى مبلغ من المال يجوز التنفيذ بمقتضاه.

وليس هناك خلاف حول هذه الخاصية، فكل التشريعات التي تأخذ بنظام الغرامة التهديدية تقرها، مثل القانون الفرنسي والقانون المصري، أما المشرع الجزائري فقد نص في المادة 174 في فقرتها الثانية على أنه: "وإذا رأى القاضي أن مقدار الغرامة غير كاف لإكراه المدين الممتنع عن التنفيذ جاز له أن يزيد في حكم الغرامة التهديدية للزيادة في نصابه، وهذا يعني أن هذه الوسيلة أمر وقتي.

ثالثا: الغرامة التهديدية ذات طابع تحكمي

يعني أن نصابه متروك لتقدير القاضي، فلا سلطان لأحد عليه في تقديره، ولا مقياس لتقدير الغرامة التهديدية إلا القدر الذي يرى القاضي انه منتج في تحقيق هدفه، وهو الضغط على المدين وحمله على القيام بتنفيذ التزامه عينا.

وتظهر خاصية التحكم في صور عديدة، يمكن أن نجملها في الصور التالية:

- يتمتع القاضي بسلطة مطلقة في رفض أو قبول طلب الدائن للغرامة التهديدية [1].
- يجوز للقاضي أن يحكم بالغرامة التهديدية دون مراعاة الضرر الذي أصاب الدائن، بل لا يشترط للحكم بها وجود ضرر أصلا.

وقد اعترف المشرع الجزائري على غرار المشرع المصري والفرنسي بخاصية التحكم في الغرامة التهديدية، فالقاضي الجزائري يتمتع بسلطة تقديرية واسعة في تحديد مبلغ الغرامة التهديدية دون مراعاة الضرر، ويجوز له أن يحدد المدة التي يراها مناسبة، وإذا حدد نصابا ثم رأى أنه غير كاف للتغلب على إرادة المدين وحمله على التنفيذ، جاز له أن يزيد من قيمة الغرامة التهديدية إلى الحد الذي يراه كافيا.

ولا يجب أن يفهم أن هذه السلطة المطلقة المتاحة للقاضي في تحديد نصاب الغرامة التهديدية، تجعل من هذه الوسيلة، وسيلة غير عادلة بل العكس، لأن الغرامة التهديدية الذي بدأت أمرا تحكميا تتحول عند تصفيته إلى مبلغ تعويض.

[1] يشترط القانون الجزائري، أن يطلب الدائن الغرامة التهديدية، حتى يحكم به القاضي.

وعليه نستخلص مما سبق ذكره أن لنظام الغرامة التهديدية خصائص ثلاث رئيسية هي:

- الغرامة التهديدية تهديدية.
- الغرامة التهديدية وقتية.
- الغرامة التهديدية تحكمية.

ذلك أن خاصية التهديد تتمثل في الضغط على إرادة المدين، وحمله على تنفيذ التزامه عينا، ولا يتحقق ذلك إلا إذا حدد المبلغ بطريقة مبالغ فيها، وأن الخاصية الثانية هي أنها وقتية، بمعنى أن القاضي يراجع الحكم وذلك لتحديد المبلغ النهائي، وهذه الخاصية جعلت من حكم الغرامة التهديدية حكما لا يحوز حجية الأمر المقضي فيه وعدم جواز تنفيذه إلا بعد التصفية، أما الخاصية الثالثة وهي أن الغرامة التهديدية تحكمية، فمؤداها تمتع القاضي بسلطة مطلقة في تحديد الغرامة التهديدية ومدة ولحظة انطلاقه.

ومن بين هذه الخصائص الثلاثة تعد خاصية التهديد أهمها جميعا لأن بقية الخصائص أنها تتفرع عنها وتستند إليها.

الفرع الثاني: تمييز الغرامة التهديدية عن غيرها من المفاهيم المتشابهة

قد تختلط الغرامة التهديدية ببعض المفاهيم المشابهة لها، لا سيما وأن إعطاءها مصطلح الغرامة التهديدية وهو مصطلح منتقد من جانب الفقه، جعل البعض يعتقد أن الغرامة التهديدية عبارة عن عقوبة وبالتالي تخضع لمبدأ المشروعية[1].

كما أن القضاء الفرنسي في بداية تطبيقه لنظام الغرامة التهديدية، كان يخلط بينها وبين التعويض عمدا، وذلك حتى يجد سندا قانونيا يبرر تطبيقه لها، وسنحاول توضيح هذه المسائل فيما يلي:

أولا: الغرامة التهديدية والعقوبة

إن الغرامة التهديدية ليست عقوبة، وإن كانت تسميتها قد تؤدي إلى الاعتقاد أنها كذلك، وفي هذا السياق تجدر الإشارة إلى أن القضاء الفرنسي بل وحتى مختلف التشريعات اعتمدت مصطلح التهديد المالي للدلالة على نظام الغرامة التهديدية، بما فيها المشرع الجزائري في المادتين، 471، 340، قانون إجراءات المدنية الحالي، ولكن اعتمد مصطلح الغرامة التهديدية في المادة 174 قانون مدني والمواد 34، 35، 39 من قانون 04/90المتعلق بتسوية النزاعات الفردية للعمل، كذلك في المواد 71و72، 305، 980، 981، 982، 983، 984، 985، 987 قانون إجراءات المدنية والإدارية.

[1] انظر قرار مجلس الدولة رقم 014989، الصادر بتاريخ 2003/04/08، مجلة مجلس الدولة، عدد 3، 2003، ص177.

وعلى كل حال مهما كان المصطلح المستعمل سواء أكان الغرامة التهديدية أو التهديد المالي فإنه يختلف عن العقوبة رغم أن مجلس الدولة صرح في إحدى قراراته أن: "الغرامة التهديدية التزام ينطق به القاضي كعقوبة، وبالتالي فإنه ينبغي أن يطبق عليه مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات وبالتالي يجب سنها بقانون.

ويمكن التفرقة بينهما فيما يلي:

أن العقوبة نهائية ويجب تنفيذها كما نطق بها القاضي، أما الغرامة التهديدية كما سبق وأن رأينا فهي ذات طابع وقتي ولا تنفذ إلا عندما تتحول إلى تعويض نهائي وخلال هذا التحول قد تنقص قيمتها أو تلغى، والذي ينفذ في الواقع من الأمر ليس الغرامة التهديدية الوقتية بل هو التعويض النهائي[1].

وإذا كان القاضي سيأخذ في الحسبان عند تقدير التعويض النهائي عنصر العنت الظاهر من المدين فيزيد في مقداره، إلا أنه لا يجب أن تفسر هذه الزيادة على أنها عقوبة، بل يجب ردها إلى فكرة الخطأ وجسامته التي تؤثر في تقدير القاضي للتعويض النهائي[2].

وإذا اعتبرنا الغرامة التهديدية مجرد عقوبة فلا بد وبكل بساطة معرفة النص الجنائي الذي كرسها والنص الذي جرم الأفعال التي ترتبط بها فلا يجوز للقاضي إطلاقا توقيع عقوبة لم يكرسها القانون وإلا جاء حكمه مخالفا لمبدأ الشرعية[3] المنصوص عليه في المادة الأولى من قانون عقوبات الذي ينص على أنه: "لا عقوبة ولا جريمة بدون نص" وبالرجوع إلى قانون العقوبات لا نجد نصا يكرس الغرامة التهديدية كعقوبة، فهل هي تعويض.

ثانيا: الغرامة التهديدية والتعويض

تختلف الغرامة التهديدية عن التعويض من حيث الهدف، ومن حيث التقدير وذلك على النحو التالي:

فمن حيث الهدف: يكون الهدف من التعويض هو تعويض الضرر الذي لحق بالشخص الذي صدر لصالحه حكم قضائي بسبب التأخر في التنفيذ أو عدم التنفيذ ويكون التعويض بصورة كلية أو إلى أقصى حد ممكن، أما الهدف من الغرامة التهديدية فيكون، بالعكس، هو ضمان تنفيذ هذا الحكم[4].

---

[1] عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 816.
[2] أنور سلطان، النظرية العامة للالتزام ـ أحكام الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، بدون طبعة، 1997، ص165.
[3] رمضان غناي، عن موقف مجلس الدولة من الغرامة التهديدية، مجلة مجلس الدولة، عدد 4، 2003، ص177 .
[4] منصور محمد أحمد، المرجع السابق، ص18.

أما من حيث تقدير القيمة: فإن القاضي عند تقديره للتعويض مقيد بالقواعد القانونية المنصوص عليها في المادة 182 قانون مدني والتي تلزمه أن يراعي عند تقدير التعويض ما فات الدائن من كسب وما لحقه من خسارة، إلا أنه وعلى العكس من ذلك فإنه عند تقدير الغرامة التهديدية غير مقيد بهذه العناصر وإنما تقديره لها يكون تقديرا خاصا، يتعلق بمدى إمكانية حمل المبلغ المحكوم به للمدين نحو التنفيذ العيني، والقضاء على تعنته.

فالغرامة التهديدية - كما سبق وأن رأينا- ذات طابع تحكمي، وسلطات القاضي عند الحكم بها واسعة جدا، وعليه فإن الغرامة التهديدية تختلف تماما عن التعويض.

المبحث الثاني: التطور التاريخي والقانوني للغرامة التهديدية

عرف نظام الغرامة التهديدية تطورا بتداوله بالدراسة من طرف الفقهاء ورجال القانون ولاسيما وتباين مواقف التشريع حوله عبر التاريخ، ولمعرفة ذلك بالتفصيل سنتطرق إلى ما عرفته الغرامة التهديدية عبر التاريخ (التطور التاريخي) في المطلب الأول، وطبيعتها وأساسها (التطور القانوني) في المبحث الثاني.

المطلب الأول: التطور التاريخي للغرامة التهديدية

مرت الغرامة التهديدية بوصفها وسيله لإجبار الإدارة على التنفيذ بمرحلتين تباينت فيها مواقف التشريع الفرنسي والجزائري، وهو ما سنتناوله بالتفصيل بالتطرق إلى الغرامة التهديدية في التشريع الفرنسي (الفرع الأول)، والغرامة التهديدية في التشريع الجزائري (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الغرامة التهديدية في التشريع الفرنسي

بالرغم من الغرامة التهديدية كأسلوب قضائي ابتدعه القضاء الفرنسي إلا أنه لم يسلم من انتقادات التشريع الفرنسي أنداك، وتباينت مواقف هذا الأخير على مرحلتين:

أولا: موقف التشريع الفرنسي من الأمر بالغرامة التهديدية قبل صدور القانون رقم 125/95

استجابة منه لنداء الفقه وتفعيلا لدوره على أرض الواقع، نص المشرع الفرنسي في المادة الثانية من القانون رقم 539/80 المؤرخ في 16-07-1980[1]، التي أدمجت في قانون العدالة الإدارية في المادة 3.2.921 و9.2.931، على أن القاضي الإداري يستطيع لضمان تنفيذ أحكامه الأمر بالغرامات التهديدية ضد

[1] Loi N80-539 relative aux astreintes prononcées en matière administrative et à l'exécution des jugements par des personnes morales de droit public.

الأشخاص المعنوية للقانون العام[1]، وذلك خاصة إذا ثبت لديه سوء نية الإدارة الواضح بامتناعها عن تنفيذ أحكام القضاء، وقد استغرق إعداد هذا القانون ثلاث سنوات وثلاث أشهر، حيث وضع كمشروع قانون حكومي بتاريخ 19-04-1977 ليصبح قانونا خلال سنة 1980، وهذا ما يدل على أهمية هذا التدخل التشريعي، والذي نادى به الفقه لعشرات السنين إلى جانب صدور بعض المراسيم التكميلية له المتمثلة في المرسوم رقم 81-501 الصادر في 12-05-1981 تطبيقا للإجراءات الخاصة المنصوص عليها في المواد 02 وما يليها من قانون 1980 الخاص بالغرامة التهديدية، المكمل بالقانون الصادر في 11-04-1988، وبمقتضى قانون 16-07-1980 للقاضي أن يوجه أمر للمدين بتنفيذ التزامه عينا خلال مدة محددة بشهرين (02) كأصل عام من يوم التبليغ بالحكم، إن كان الحكم بين الإدارة والمواطن، وخلال 03 أشهر أن تعلق الأمر بالمنازعات الوظيفية والعقدية[2]، فإن لم يمتثل المدين –الإدارة- أجبرت على دفع مبلغ معين عن كل فترة زمنية من التأخير، أو في كل مرة يخل فيها بالتزاماته، ذلك لإلزامه بالتنفيذ، أو الامتناع بالإخلال بالتزاماته، ويرجع للقاضي حق تخفيض هذه الغرامات أو محوها.

غير أنه باستقراء نص المادة 02 من قانون 80-539 المدمجة ضمن أحكام قانون العدالة الإدارية، نجد أن القانون أعطى للقاضي الإداري سلطة الأمر بغرامة تهديدية لكن في حالات عدم تنفيذ أحكام القاضي الإداري فقط[3]، بمعنى لا يمكن له أن يفرضها في حالة عدم تنفيذ الاتفاقيات المبرمة قانونا، أو عدم تنفيذ أي إجراء إداري غير قضائي، ولا يكون ذلك إلا بعد صدور الحكم واتضاح تعنت الإدارة ورفضها القيام بالتنفيذ، كما أن النص السابق المادة 02 من قانون 1980 لا يعني به القضاء العادي أو الأحكام الصادرة عن القضاء العادي[4]، والملاحظ على هذا القانون أيضا أنه لم يتناول مسألة الأمر عند مناقشته أمام البرلمان الفرنسي، وقد كان ذلك مقصودا لتفادي الاصطدام بالمبادئ السائدة في القانون الإداري دفعة واحدة والمتعلقة بالتعرض للحضر الملقى على عاتق القاضي الإداري بتوجيه أوامر للإدارة، مكتفيا بإقرار الأمر بالغرامة التهديدية من مجلس الدولة فقط[5].

ويختص بذلك رئيس القسم القضائي بالمجلس، دون جهات القضاء الإداري الأخرى، ة هذا لكفالة تنفيذ كل الأحكام الإدارية سواء الصادرة عن المحاكم الإدارية، أو المحاكم الاستئنافية الإدارية، أو مجالس

[1] آمال يعيش، سلطات القاضي الإداري في توجيه الأوامر الإدارية، رسالة ماجيستير في الحقوق، غير منشورة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة ص 327.
[2] آمال يعيش، نفس المرجع ص 328.
[3] منصور محمد أحمد، المرجع السابق، ص40.
[4] حمدي علي عمر، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر الإدارة، دراسة مقارنة، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 111.
[5] عباس نصر الله، الغرامة الإكراهية والأوامر في التنازع الإداري، دراسة مقارنة، د ط، منشورات مكتبة الاستقلال، لبنان 2001 ص 124.

المنازعات الإدارية وجهات القضاء الإداري المتخصص، وبقي بهذا الاختصاص طيلة 15 سنة كاملة حتى صدور قانون 1955[1].

هذا وباستقراء نص المادة 02 من قانون يوليو 1980 يتبين أن المشرع الفرنسي حصر تطبيق الغرامة التهديدية على الأشخاص الخاضعة للقانون العلم فقط، مما يعني استبعاد تطبيقها على أشخاص القانون الخاص المكلفة بإدارة مرفق عام سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين، وهو ما دفع إلى التساؤل عن سبب استثناء هذه الأشخاص من توقيع الغرامة عليها، ما يؤدي إلى اختلاف المعاملة بين المتقاضين، رغم تماثل هؤلاء الأشخاص مع أشخاص القانون العام، من حيث الأعمال التي يقومون بها، والامتيازات الممنوحة لهم، إذ يأمر بالغرامة إن كان الطرف أحد أشخاص القانون العام، ويستبعد توقيعها إن كان الطرف أحد أشخاص القانون الخاص المكلف بإدارة مرفق عام، وحتى وإن تماثل مع أشخاص القانون الخاص في كل شيء.

وهذا وإن كان الامتناع من إحدى الوحدات الإدارية اللامركزية –مرفقية أو إقليمية- أو أحد الأشخاص الاعتبارية الخاصة المكلفة بإدارة مرفق عام، عن أداء مبلغ الغرامة خلال المدة المحددة- فنجد أن المشرع الفرنسي قد أقر بإمكانية تدخل الجهة الوصية في هذه الحالة بشكل مباشر لأداء المبلغ للمحكوم به[2]، على أن يكون ذلك فقط بالنسبة للقرارات القضائية الحائزة لقوة الشيء المقضي به، كما استحدث قانون 1982 آلية أخرى بتدخل الغرفة الجهوية للمحاسبة إذا تعلق الأمر بإدانة للجماعات المحلية.

ثانيا: موقف التشريع الفرنسي من الأمر بالغرامة التهديدية بعد صدور القانون رقم 95-125

أقر الدستور الفرنسي بدستورية القانون رقم 95-125 الصادر بتاريخ 08-02-1995 المتعلق بتوجيه الأوامر الضرورية للإدارة لضمان تنفيذ قراراته تحت طائلة الغرامة التهديدية[3]، وبذلك جاء هذا القانون ليعالج النقائص الموجودة في النظام السابق، ووسع من صلاحيات القضاة وأجاز صراحة توجيه الأوامر للإدارة من القاضي الإداري، وكذلك توقيع الغرامة التهديدية في مواجهتها من أجل تنفيذ قرارات العدالة، ومنح المحاكم الإدارية والاستئنافية سلطة الأمر والاختصاص أيضا في الحكم بالغرامة التهديدية المقترنة بالأوامر السابقة على صدور الحكم وليس على اللاحقة له فقط.

[1] محمد باهي أبو يونس، الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام، د ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، د م ن، 2001، ص 207.

[2] آمال يعيش، المرجع السابق ص 330.

[3] Loi N95-125 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative

الفرع الأول: الغرامة التهديدية في التشريع الجزائري

قصد التعرف على موقف المشرع الجزائري من مسألة توقيع الغرامة التهديدية على الإدارة ينبغي المرور على مواقفه خلال الفترتين ما قبل صدور القانون رقم 08-09 وما وبعدة، وهو ما سنتناوله كما يلي:

أولا: موقف التشريع الجزائري من الأمر بالغرامة التهديدية قبل صدور قانون 08-09:

بالرجوع إلى القانون رقم 66-154 المؤرخ في 18 يونيو 1996 والمتعلق بقانون الإجراءات المدنية الجزائري فقد أقر بنظام الغرامة التهديدية أو التهديدات المالية، ونصت المادة 350 منه على أنه: "إذا رفض الدين تنفيذ التزام بعمل أو خالف التزاما بالامتناع عن عمل، يثبت القائم بالتنفيذ ذلك في محضر ويحيل صاحب المصلحة للمحكمة للمطالبة بالتعويض أو التهديدات المالية ما لم يكن قد مضى بالتهديدات المالية من قبل[1].

كما نصت المادة 471 من نفس القانون على أنه: "يجوز للجهات القضائية بناء على طلب الخصوم أن تصدر أحكاما بتهديدات مالية، ويجوز لقاضي الأمور المستعجلة بناء على طلب أحد الخصوم أن يصدر أحكاما بتهديدات مالية، وهذه التهديدات يجب مراجعتها وتصفيتها بمعرفة الجهة القضائية المختصة، ولا يجوز أن تتعدى مقدار التعويض عن الضرر الفعلي الذي نشأ".

كذلك نص الأمر رقم 20-95 الصادر بتاريخ 17-07-1995 في المادة 11-88 المتعلق بمجلس المحاسبة[2]، على مسؤولية الموظف ماليا إذا تسبب لعدم تنفيذه لأحكام القضاء أو لتأخره في تنفيذها، في الحكم على الدولة أو الجماعات الإقليمية أو الهيئات العمومية بدفع غرامة مالية أو تعويضات مالية مما يعني الحكم على الإدارة بالغرامة المالية.

وانطلاقا من هذه المواد، فإنه لا يوجد أي مانع قانوني يجول دون تطبيق القاضي الإداري لنظام الغرامة التهديدية على الإدارة بناء على عدة أسباب، لكون أن قانون الإجراءات المدنية هو الشريعة العامة المطبقة في القضاء الجزائري سواء أمام القضاء الإداري أو العادي، وإن القانون العضوي رقم 98-01 ز 98-02 في مواده 4 و2 على التوالي 168 من قانون الإجراءات المدنية تنص على تطبيق قواعد الإجراءات المدنية أمام القضاء الإداري.

وكذلك جاءت المادة 340 من قانون الإجراءات المدنية ضمن الكتاب السادس المتعلق بتنفيذ "أحكام القضاء عامة" سواء كان قضاء عادي أو إداري، وأيضا المادة 471 من نفس القانون بمنحها الاختصاص

[1] عباس نصر الله، مرجع سابق، ص 17.

[2] الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية الجزائري المعدل والمتمم بالقانون رقم01-05 المؤرخ في 22 جوان 2001، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 47، لسنة 2001 .

بتوقيع الغرامة التهديدية للجهات القضائية دون تخصيص، كما انها وردت ضمن الأحكام العامة في قانون الإجراءات المدنية بمعنى تطبق على القضاء العادي والإداري[1]، وتضيف المادة 88-01 من الأمر رقم 20-95 الصادر بتاريخ 17-07-1995 صراحة على مسؤولية الموظف بسبب تقصيره في التنفيذ إذا حكم على الدولة بغرامة تهديدية.

ومما سبق الإشارة إليه من خلال هذه المواد فإنها جاءت صريحة في سلطات القاضي الإداري لتوجيه أوامر تحت طائلة الغرامة التهديدية للإدارة، وعليه فإن الإشكال ليس في وجود نص يبرر استخدام هذه الوسيلة ضد الإدارة، بل ما يبرر أحجام القضاء الإداري عن توقيعها، هو تخوفه من التدخل في تسيير المرافق العامة كما كان عليه الحال في فرنسا سابقا[2].

ثانيا: موقف التشريع الجزائري من الأمر بالغرامة التهديدية بعد صدور قانون 08-09:

لقد أعطى قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد للقاضي صلاحية ممارسة الرقابة على الإدارة، وأجبرها على تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الصادرة ضدها في المواد 978 وما بعدها منه، كما أنه سيمكن مجلس الدولة من الإسراع في معالجة القضايا المسجلة باعتباره هيئة عليا منه، والغرامة التهديدية كوسيلة لتحذير الإدارة في حالة امتناعها عن التنفيذ، وهي مؤقتة ومصيرها معلق على اكتمال التنفيذ، ولقاضي سلطة تعديلها أو إلغائها عكس الغرامة النهائية المقررة بصفة نهائية[3].

المطلب الثاني: التطور القانوني للغرامة التهديدية

استعمل القضاء الفرنسي الغرامة التهديدية في ظل غياب النصوص القانونية، مما دفع البعض إلى توجيه انتقادات عنيفة لهذا النظام بينما حاول البعض الآخر الدفاع عن الغرامة التهديدية وذلك بدفع الانتقادات التي وجهت لها.

وبسبب الجدل الذي ثار بين أنصار الغرامة التهديدية وخصومها من جهة، وتناقض الأحكام القضائية في تلك المرحلة بين أحكام مؤيدة وأحكام رافضة تبلورت نظريات عديدة، حاولت كل واحدة إعطاء التبرير الصحيح للغرامة التهديدية واعتبارا من أن الغرامة التهديدية تمر بمرحلتين مختلفتين: الأولى تتمثل في الحكم بها، والثانية التصفية التي يتم فيها تحديد المبلغ النهائي.

فقد ذهب الرأي الراجح لدى الفقه إلى اعتبار الغرامة التهديدية قبل التصفية مجرد وسيلة ضغط وإجبار، أما حول طبيعة هذا النظام بعد التصفية فقد ظهرت ثلاث نظريات، حاولت كل منها إعطاء الطبيعة

[1] مرادسي عز الدين، الغرامة التهديدية في القانون الجزائري، د ط، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2008، ص49.
[2] غناي رمضان، المرجع السابق، ص 156.
[3] مزيانس سهيلة، الغرامة التهديدية في المادة الإدارية، مذكرة الماجيستير، جامعة باتنة السنة الجامعية 2011-2012، ص32.

القانونية الصحيحة، كذلك لفرض الغرامة التهديدية على أشخاص القانون العام أساس سواء كان أساس عملي أو قانوني.

الفرع الأول: طبيعة الغرامة التهديدية

نتطرق في هذا الفرع إلى طبيعة الغرامة التهديدية قبل التصفية أولا، وإلى طبيعة الغرامة التهديدية بعد التصفية ثانيا.

أولا: طبيعة الغرامة التهديدية قبل التصفية.

تبلورت طبيعة الغرامة التهديدية قبل التصفية في ظل الجدل الفقهي الذي دار حول هذا النظام، لذا سنتطرق في هذا الفرع إلى مؤيدي الغرامة التهديدية ومعارضيها.

أ- معارضي الغرامة التهديدية:

يذهب جانب من الفقه إلى عدم مشروعية الغرامة التهديدية وأن القضاء لا يستند إلى أي أساس قانوني عند الحكم بالغرامة التهديدية.

وقد وجهت عدة انتقادات للقضاء عن استعماله الغرامة التهديدية لإجبار المدين على تنفيذ التزامه عينا، من بينها:

1- أن الأحكام يجب أن تكون مسببة، والقاضي عند الحكم بالغرامة التهديدية لا يسبب حكمه هذا.
2- أن الغرامة التهديدية طريق من طرق التنفيذ.
3- إن استعمال الغرامة التهديدية يترتب عنه إعطاء أو منح أجل للدائن، غير أن الأجل لا يمنح إلا للمدين.
4- انتهاك حجية الأمر المقضي فيه، لأن القاضي يحكم بالغرامة التهديدية ثم يراجعه لتصفيته، وبهذا يكون قد أعاد النظر في موضوع سبق وأن حكم فيه.
5- إن استعمال الغرامة التهديدية يؤدي بالقاضي إلى الحكم بعقوبة لم ينص عليها القانون، وبعمله هذا ينتهك مبدأ لا عقوبة بدون نص.

ولكن هذه الانتقادات قوبلت بردود من طرف الفقهاء، هذا ما عزز مركز هذا النظام واكسبه مؤيدين وهذا ما سنتناوله فيما يلي.

ب- مؤيدي الغرامة التهديدية:

على إثر الانتقادات التي وجهت للغرامة التهديدية، ظهرت عدة تبريرات أهمها تبرير الاستاذ "ايسمان" الذي يرى أن الغرامة التهديدية تجد تبريرها في نص المادة 1036 من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي[1] التي تقضي بان القاضي يتمتع بسلطة مزدوجة، سلطة الفصل في الخصومة، وسلطة إصدار الأوامر وأن سلطة الأمر يستعملها القاضي حسب مقتضيات الأحوال ليضمن بها تنفيذ الاحكام التي اصدرها وهو يملك الحق في الرجوع في هذه الأوامر بعد أن أمر بها.

كذلك اصدار حكم الغرامة التهديدية هو أمر يصدره القاضي بما له من سلطة في اصدار الأوامر وليس بمقتضى سلطته بالفصل في الخصومة أي بولايته في الحكم، غير ان هذا التبرير الذي أعطاه الاستاذ "ايسمان" للغرامة التهديدية لم يسلم من النقد.

وعليه نستخلص أن الغرامة التهديدية قبل التصفية تختلف عن مفهوم الضرر والعقوبة، كما سبق بيانه، ذلك أنها وسيلة إجبار وضغط، يهدف من ورائها القاضي الى اجبار المدين على تنفيذ التزامه، بطريق غير مباشر تنفيذ أحكام القضاء وهو الاتجاه الذي يتبناه كل من المشرع الفرنسي والمشرع المصري وتبعه المشرع الجزائري كذلك، وإذا كان التكييف القانوني للغرامة التهديدية قبل التصفية يتمثل في أنه وسيلة إجبار وضغط، فإن الأمر يختلف تماما حول طبيعته القانونية بعد التصفية وهو موضوع الفرع الثاني.

ثانيا: طبيعة الغرامة التهديدية بعد التصفية.

اختلفت الآراء حول طبيعة الغرامة التهديدية بعد التصفية، ويمكن أن نرد هذه الآراء إلى ثلاثة اتجاهات رئيسية:

- الاتجاه الأول: يرى أن الغرامة التهديدية بعد التصفية مجرد تعويض لا يخرج عن نطاق المسؤولية المدنية.
- الاتجاه الثاني: يرى أن الغرامة التهديدية بعد التصفية ليست بتعويض وإنما هي طريقا من طرق التنفيذ.
- الاتجاه الثالث: يذهب الى إعطاء الغرامة التهديدية بعد التصفية طبيعة العقوبة الخاصة.

[1] Le juge peut, suivant la gravité des manquements, prononcer même d'office, des injonctions les écrits, les déclarer calomnieux ordonner l'impression et l'affichage de ses jugements.

أ- الغرامة التهديدية عبارة عن تعويض:

يرى أنصار هذه النظرية، أن الغرامة التهديدية بعد التصفية تتحول إلى تعويض، وهو موقف جانب من الفقه والقضاء الفرنسيين قبل 1959 ويكاد يكون الرأي الراجح، فيرى هذا الاتجاه، أنه عند قيام المدين بتنفيذ التزامه عينا، فإن الغرامة التهديدية تتحول الى تعويض عن التأخير في التنفيذ، أما إذا أصر على عدم التنفيذ، فإن المبلغ المصفى يتحول إلى تعويض عن عدم التنفيذ.

ويذهب الفقه والقضاء المصريان الى نفس الاتجاه، وهو الاتجاه الذي قننه المشرع المصري في المادة 214 من التقنين المدني المصري بعد أن أدخل عنصر العنت في حساب المبلغ المصفى والقانون الجزائري في المادة 471 ق إ م.

تقدير النظرية:

الغرامة التهديدية يستعملها القاضي لإجبار المدين على تنفيذ التزامه عينا، إلا أن هذا التهديد يختفي في مرحلة التصفية ليتحول إلى تعويض في إطار المسؤولية المدنية، فما هي إذن الفائدة العملية من استعمال هذه الوسيلة، ما دام أن نظرية التعويض تؤدي نفس الدور ؟

رغم أن الغرامة التهديدية تتحول بعد التصفية الى تعويض فإنه يبقى محتفظا بفعاليته وهي أنها وسيلة تهديد، تجعل المدين يعرف مسبقا أن القاضي يحدد المبلغ المصفى على أساس عناصر محددة، وهي الضرر الذي أصاب الدائن والعنت الذي بدا منه، أي أن الغرامة التهديدية تنبه المدين إلى خطورة الوضع بالنسبة له وإلى الكيفية التي يتم بها تحديد المبلغ النهائي إذا رفض التنفيذ العيني.

إن استقلالية الغرامة التهديدية تتمثل خاصة في أنها وسيلة ضغط وإجبار، وأنه رغم أن فكرة الخطأ ملازمة للمسؤولية المدنية إلا أنها تكون أوضح عندما يكون هناك تهديد.

ب- الغرامة التهديدية طريق من طرق التنفيذ:

الغرامة التهديدية ليست بتعويض، بل هي طريق من طرق التنفيذ، هذا ما يتمسك به بعض الفقهاء، الذين لا يرون في الغرامة التهديدية سوى وسيلة غير مباشرة تساعد على التنفيذ، بل هي حسب رأيهم طريق من طرق التنفيذ بمعنى الكلمة "Voie d'exécution"، فالقاضي لإجبار المدين على تنفيذ التزامه عينا، يستعمل الغرامة التهديدية المخصصة للضغط على إرادة المدين وحمله على التنفيذ، وبذلك يكون لهذا النظام نفس الوضعية التي تقوم بها طرق التنفيذ.

تقدير النظرية:

إلا أن الأغلبية من الفقهاء ترى بأن الغرامة التهديدية وسيلة للضغط على المدين حتى يقوم بتنفيذ التزامه، وأنها وسيلة قضائية تهدف الى تحقيق احترام أحكام القضاء، إلا أنها لا تعتبر طريقا من طرق التنفيذ بحد ذاتها، بل هي وسيلة إجبار تباشر على المدين[1]، لها طبيعة مالية تسمح بالحصول على تنفيذ الالتزام عينا وضمان التنفيذ بطريقة غير مباشرة.

ج- الغرامة التهديدية عقوبة خاصة:

يصفي القاضي في اغلب الحالات المبالغ المتراكمة من جراء الغرامة التهديدية بمبلغ نهائي، يجاوز إصلاح الضرر الناتج عن عدم تنفيذ المدين لالتزامه عينا، من هذه الزاوية، ينطلق جانب من الفقه الى اعتبار مبلغ الغرامة التهديدية المصفى عقوبة خاصة توقع على المدين لعدم احترامه لأمر العدالة وعدم تنفيذه لالتزام عينا.

وأهم دراسة فقهية كتبت حول موضوع العقوبة الخاصة، هي الدراسة التي قام بها الاستاذ "Huguney" وقد جاء فيها أن العقوبة الخاصة غامضة جدا، إذ لها معان ثلاث:

- عندما يكون الفرد هو الذي يحدد الجزاء.
- عندما يكون الفرد هو الذي يحدد المتابعة أو عدم المتابعة.
- عندما يكون مبلغها يدفع لمصلحة أحد الأفراد (المضرور).

فالمفهوم الأول والثاني للعقوبة الخاصة لا وجود لهما حاليا، أما المفهوم الثالث فما زال يؤخذ به، وهو المفهوم الذي يدور حوله التهديد المالي والمقصود به عندما نقول التهديد المالي عقوبة خاصة التي تميز بأنها مؤسسة على فكرة الخطأ أولا، وأن مبلغها يجاوز الضرر ثانيا، وأخيرا أن هذا المبلغ يدفع إلى المضرور.

تقدير النظرية:

تعرض الاتجاه الذي يعطي للغرامة التهديدية طبيعة العقوبة الخاصة لانتقادات كثيرة، وهذه الانتقادات وجهت لها كعقوبة تارة ولاعتبارها عقوبة خاصة تارة أخرى.

[1] Maryse Dguergue, procédure administrative contentieuse, Montchrestien, Paris, 2003, p26.

- الانتقاد الأول: لا عقوبة ولا جريمة بدون نص.

لكي يعتبر المبلغ المصفى عقوبة، فإنه يجب أن يكون القانون قد حدد مقداره فضلا عن أن يكون جزاء على جنحة يرتكبها الشخص.

هذه الخصائص لا تتوفر في هذا النظام، فالقانون لم يعتبر الغرامة التهديدية عقوبة خاصة، ولم ينص بأن عدم تنفيذ أحكام القضاء جنحة يعاقب عليها، لذلك لا يمكن اعتبار هذا النظام عقوبة، فضلا عن أن مبلغ الغرامة يتغير من شخص إلى آخر حسب الثروة والتعنت والظروف التي تحيط بالتنفيذ، فإذا اعتبرنا الغرامة التهديدية عقوبة، فإننا سوف ننتهك بذلك مبدأ هاما هو مساواة الأفراد أمام القانون، فهذا المبدأ مرتبط مع مبدأ شرعية العقوبات.

وقد رد أنصار اعتبار الغرامة التهديدية عقوبة خاصة، بأن مبدأ لا جريمة ولا عقوبة بدون نص، لا يجد التطبيق إلا في مجال القانون الجنائي وبذلك يفقد هذا النقد أهميته، ولا أساس له.

الانتقاد الثاني: حجج ذات طابع عام ضد هذه النظرية.

1- الحكم بالعقوبة الخاصة، يعني مباشرة معاقبة خطأ ارتكب فعلا، أي أن الفعل يجب أن يسبق الجزاء.

2- لو اعتبرنا المبلغ المصفى عقوبة، ذلك يعني إمكانية شمول العفو له.

3- الغرامة التهديدية وسيلة غير مباشرة لضمان التنفيذ، تفقد هذه الوسيلة أهميتها إذا كان تنفيذ الالتزام الأصلي مستحيلا، إما بسبب القوة القاهرة أو بخطأ المدين.

الانتقاد الثالث:

يتمثل في أن تكييف مبلغ الغرامة المصفى كعقوبة خاصة، يؤدي إلى إثراء في جانب الدائن، فقد يحصل الدائن على تعويض عما أصابه من ضرر بالإضافة إلى مبلغ الغرامة المصفى.

خلاصة القول: أن الغرامة التهديدية بتنظيمها الحالي، لا يمكن تشبيهها بالعقوبة الخاصة، فالقاضي يستطيع دائما بما يتمتع به من سلطة تقديرية أن يحدد المبلغ النهائي بمبلغ أكبر من الضرر الفعلي، إذا ما رأى مبررا لذلك، ففكرة العقوبة الخاصة تجد مكانا لها في نظرية التعويض، كما تجد مكانها في نظام الغرامة التهديدية.

الفرع الثاني: أساس الغرامة التهديدية.

نتطرق في هذا الفرع إلى الأساس العملي أولا، وإلى الأساس القانوني ثانيا:

أولا: الأساس العملي.

إن ظاهرة عدم تنفيذ الإدارة للأحكام الصادرة في مواجهتها ليست بإشكالية جديدة، بل هي ظاهرة معروفة منذ القدم، ويستدل ذلك من مقولة الرئيس الأمريكي الأسبق "جاكسون" 1832 في حق القاضي "مارشال" رئيس المجلس الأعلى للولايات المتحدة: "لقد أصدر مارشال حكما فلينفذه إن استطاع" كما أنها لا تربط بدولة بعينها، بحيث ان جل الدول المعاصرة تشكو منها، إلا أن أهميتها تختلف من دولة إلى أخرى، باختلاف الوسائل التي يضعها المشرع تحت تصرف القضاء الإداري لإلزام الإدارة عن تنفيذ ما يصدر ضدها من أحكام.

إلا أن هناك صعوبات تواجه تنفيذ الأحكام القضائية ضد الإدارة، منها ما هو قانوني ومنها ما هو واقعي:

1- صعوبات ذات طبيعة قانونية:

إن إشكالية تنفيذ الأحكام القضائية ضد الإدارة تكمن بالأساس في غياب قانون خاص، من اجل إجبار الإدارة على التنفيذ، فقانون المحاكم الإدارية لا يتضمن إجراءات التنفيذ ضد الإدارة، كما ان قانون الإجراءات المدنية لا يتضمن الوسائل اللازمة لجبر الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه.

فالقانون العضوي رقم 01/98 [1] المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله نص في مادته 40 على أنه: "تخضع الإجراءات ذات الطابع القضائي أمام مجلس الدولة لأحكام قانون الإجراءات المدنية".

والقانون رقم 02/98 [2] المتعلق بالمحاكم الإدارية ينص في مادته الثانية على أن: " تخضع الإجراءات المطبقة أمام المحاكم الإدارية لأحكام قانون الإجراءات المدنية".

وقانون الإجراءات المدنية لم يحدد أي طريقة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها، كما أنه لم يرتب أي جزاء على الإدارة في حالة امتناعها عن التنفيذ.

[1] قانون عضوي رقم 01/98 المؤرخ في 65/30 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.
[2] قانون رقم 02/98 المؤرخ في 1998/05/30 المتعلق بالمحاكم الإدارية.

غير أن دستور 28 نوفمبر1996 نص في مادته 145 على أن: "على كل أجهزة الدولة المختصة أن تقوم، في كل وقت وفي كل مكان، وفي جميع الظروف بتنفيذ أحكام القضاء" وقد نصت المادة 324 ق ا م على أن: "جميع الأحكام قابلة للتنفيذ في كل أنحاء الأراضي الجزائرية" وهي تقابل المادة 604 ق إ م وإدارية.

كذلك أفراد المشرع صيغة تنفيذية خاصة بالأحكام الإدارية وهذا ما نصت عليه المادة 320 ق ا م التي تنص: "كل حكم أو قرار أو سند لا يكون قابلا للتنفيذ إلا إذا كان ممهورا بالصيغة التنفيذية الآتية... وفي القضايا الإدارية تكون الصيغة التنفيذية على الوجه الآتي:

"الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية تدعو وتأمر الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي، كل فيما يخصه، وتدعو وتأمر كل أعوان التنفيذ المطلوب اليهم ذلك فيما يتعلق بإجراءات القانون العام في مواجهة الأطراف الخصوصيين أن يقوموا بتنفيذ هذا القرار".

وتقابلها المادة 601 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد التي تنص: "لا يجوز التنفيذ في غير الأحوال المستثناة بنص القانون، إلا بموجب نسخة من السند التنفيذي، ممهورة بالصيغة التنفيذية[1]

كذلك هناك صعوبة قانونية أخرى وهي المدة التي يجري فيها التنفيذ فبالرجوع الى القواعد العامة نجد أن المادة 344 ق ا م تنص: "تكون الأحكام قابلة للتنفيذ خلال مدة ثلاثين سنة تبدأ من يوم صدورها وتسقط بعد انقضاء هذه المدة".

في حين تنص المادة 319 فقرة 2 من ق ا م أنه: "غير أنه إذا حكم بالدين وحاز الدين قوة الشيء المقضي فيه، كانت مدة التقادم الجديدة 15 سنة".

2- صعوبات ذات طبيعة واقعية:

هناك مجموعة من الصعوبات الواقعية التي تعترض تنفيذ الأحكام الادارية، هذه الصعوبات قد يكون مصدرها الإدارة كما قد تواجه بها الإدارة، بحيث لا يكون لها أي يد في عرقلة هذا التنفيذ.

أ- الصعوبات التي ترجع للإدارة:

الملاحظ أنه غالبا ما يكون عدم التنفيذ ناتجا عن موقف سلبي من قبل الإدارة، بحيث تقوم الإدارة بالمناورة من أجل تفادي آثار الشيء المقضي فيه ضدها، وذلك من خلال خلق صعوبات قانونية أو مادية للتخلص من تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها.

[1] أنظر الملحق رقم 1.

ويعتبر التنفيذ الجزئي مظهرا من هذه المظاهر، وكمثال على ذلك إعادة الموظف إلى منصبه بعد إلغاء القضاء قرار الفصل، بعد مرور 3 سنوات من صدور الحكم وعند إعادته إلى منصبه امتنعت عن أداء مرتبه، كما أن الإدارة قد ترفض تنفيذ الحكم بشكل صريح وهذا الأمر نادر الوقوع.

وهكذا فإن امتناع الإدارة عن التنفيذ يتخذ أشكالا مختلفة: التأخير، التنفيذ الجزئي، عدم التنفيذ الكلي.

ويمكن تفسير هذا الامتناع، بكون المسؤولين في الإدارة يعتقدون أن لجوء الطاعن إلى المحاكم يعتبر تحديا لقراراتهم، وطعنا في شخصهم، وبذلك يمتنعون عن تنفيذ الأحكام الصادرة ضد تصرفاتهم، لإثبات مدى السلطة التي يتمتعون بها.

ب- صعوبات تواجه الإدارة:

هذا النوع من الصعوبات، قد يكون مرتبطا بالنظام العام، كما قد يتمثل في إكراه قانوني يجسد صعوبة واقعية، كما أن هذا النوع من الصعوبات قد تتسبب فيه الأحكام نفسها.

1- فقد تتذرع الإدارة أحيانا لكون تنفيذ الحكم سيخلق اضطرابا في النظام العام بمفهومه الواسع، بحيث لا يبقى أمام المحكوم له سوى اللجوء الى طلب التعويض دون إمكانية إرغام الإدارة أو إكراهها على التنفيذ.

حيث تنص المادة 324 فقرة 3 من ق ا م: "وعندما يكون التنفيذ من شأنه الإخلال بالنظام العام، يسوغ للوالي أن يطلب تأجيل التنفيذ مؤقتا".

فهنا تمتنع الإدارة عن تنفيذ الحكم إذا قدرت أن تنفيذ الحكم سيترتب عليه نتائج خطيرة تهدد بحدوث خلل في الأمن والنظام العام.

ويسير مجلس الدولة الفرنسي في أحكامه على التعويض للمحكوم له عند استحالة تنفيذ الحكم بسبب خشية وقوع اضطرابات تهدد الأمن العام[1] وذلك منذ حكم "كويتياس" الصادر سنة 1923 حيث تعود الوقائع إلى تاريخ 1908/02/13 أقرت محكمة سوسة التونسية حق السيد Couiteas في ملكية قطعة أرض اكتسبها من الدولة، وتبلغ مساحتها 38000 هكتار ولكن الحكومة الفرنسية رفضت منح القوة المسلحة لتنفيذ الحكم وطرد القبيلة العربية التي تحوز هذه الأرض منذ القديم وترفض الخروج منها، لقد كانت حجة الحكومة في هذا الامتناع هي الحفاظ على النظام العام.

عند لجوء هنا السيد -كويتياس- إلى مجلس الدولة للمطالبة بالتعويض، أقر المجلس شرعية الامتناع عن التنفيذ هنا، لأن الحكومة لم تستعمل في رأيه سوى الصلاحيات المخولة لها قانونا للحفاظ على النظام

[1] عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر، الطبعة الثالثة، 2006، ص199.

والأمن العموميين، ولكنه في الوقت نفسه أقر حق المدعي في التعويض عن الأضرار التي لحقت به من جراء عدم تمكينه من تنفيذ الحكم الصادر لمصلحته، لأن هذه الأضرار في رأي المجلس، لا يمكن اعتبارها من تلك الأعباء التي يجب أن يتحملها المدعي بصفة عادية[1]، وعليه فإنه لا يجوز في الأصل أن يعطل تنفيذ حكم قضائي نهائي وإلا كان مخالفا للقانون.

2- غموض منطوق الحكم:

إذا جاء منطوق الحكم واضحا محددا لكيفية تنفيذ الحكم، فإن عملية التنفيذ تكون سهلة وميسرة، بيد أن منطوق الحكم قد يكون غامضا، بحيث لا يحدد المنفذ عليه بشكل واضح، مع أن الأمر يقتضي الاقتصار على الممثل القانوني للإدارة أمام القضاء.

هذه الصعوبات القانونية والواقعية التي تتسبب في عرقلة تنفيذ الأحكام الإدارية، دفعت المشرع الجزائري إلى إيجاد الوسائل المناسبة لإرغام الإدارة عن تنفيذ القرارات الصادرة ضدها من أجل إقرار المشروعية ومن أهم الوسائل المعتمد عليها من أجل التصدي لامتناع الإدارة الغرامة التهديدية، التي نص عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، وقد صرح الأستاذ رشيد خلوفي قائلا أنها: "تعتبر سلاحا فعالا للقاضي بواسطته يمكن به الدفاع عن نفسه في حالة عدم تطبيق الإدارة للقرارات"[2].

ثانيا: الأساس القانوني.

لقد أخذ المشرع الجزائري بالغرامة التهديدية ونظمها في المادتين 340 و471 من قانون الإجراءات المدنية، الصادر بالأمر 154/66 المؤرخ في 1966/06/08.

ولقد جاء في المادة 340 منه أنه: "إذا رفض المدين تنفيذ التزام بعمل أو خالف التزاما بالامتناع عن عمل يثبت القائم بالتنفيذ ذلك في محضر ويحيل صاحب المصلحة إلى المحكمة للمطالبة بالتعويضات أو التهديدات المالية ما لم يكن قد قضى بالتهديدات المالية من قبل".

أما المادة 471 فتنص على أنه: "يجوز للجهات القضائية بناء على طلب الخصوم أن تصدر أحكاما بتهديدات مالية في حدود اختصاصها وعليها بعد ذلك مراجعتها وتصفية قيمتها.

[1] شيهوب مسعود، المسؤولية عن عدم تنفيذ الأحكام القضائية، نشرة القضاة، العدد52، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 1997، ص 59.

[2] رشيد طواهري، القرارات الصادرة عن الغرف الادارية منذ 2005 غير شرعية. www.akhbarelyoum-dz.com

ويجوز لقاضي الأمور المستعجلة بناء على طلب الخصوم أن يصدر أحكاما بتهديدات مالية وهذه التهديديات يجب مراجعتها وتصفيتها بمعرفة الجهات القضائية المختصة، ولا يجوز أن يتعدى مقدار التهديد المالي مقدار التعويض عن الضرر الفعلي الذي نشأ".

ونظمها كذلك في المادتين 174 منه، أنه: "إذا كان تنفيذ الالتزام عينا غير ممكن أو غير ملائم إلا إذا قام المدين نفسه، جاز للدائن ان يحصل على حكم بإلزام المدين بهذا التنفيذ وبدفع غرامة اجبارية إن امتنع عن ذلك وإذا رأى القاضي أن مقدار الغرامة ليس كافيا لإكراه المدين الممتنع عن التنفيذ جاز له أن يزيد في الغرامة كلما رأى داعيا للزيادة".

أما المادة 175 فتنص على أنه: "إذا تم التنفيذ العيني، أو أصر المدين على رفض التنفيذ حدد القاضي مقدار التعويض الذي يلزم به المدين مراعيا في ذلك الضرر الذي أصاب الدائن والعنت الذي بدا من المدين".

وقد نص المشرع الجزائري صراحة على الغرامة التهديدية ضد الإدارة في قانون الإجراءات المدنية والادارية الجديد الصادر بالقانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 ونظمها في المواد من 980 إلى 988.

وقد جاء في المادة 980 منه أنه: "يجوز للجهة القضائية الادارية المطلوب منها اتخاذ أمر بالتنفيذ وفقا للمادتين 978 و979 أعلاه، أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها".

أما المادة 981 فنصت أنه: "في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي، ولم تحدد تدابير التنفيذ، تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك بتحديدها، ويجوز لها تحديد أجل للتنفيذ والأمر بغرامة تهديدية".

ونصت المادة 982 على أنه:" تكون الغرامة التهديدية مستقلة عن تعويض الضرر".

وجاء في المادة 983 أنه: "في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو في حالة التأخير في التنفيذ تقوم الجهة القضائية الإدارية بتصفية الغرامة التهديدية التي أمرت بها".

أما المادة 984 فنصت أنه: "يجوز للجهة القضائية تخفيض الغرامة التهديدية أو إلغائها عند الضرورة".

أما المادة 985 فنصت أنه: "يجوز للجهة القضائية أن تقرر عدم دفع جزء من الغرامة التهديدية إلى المدعي، إذا تجاوزت قيمة الضرر، وتأمر بدفعه إلى الخزينة العمومية".

ونصت المادة 986 أنه: "عندما يقضي الحكم الحائز لقوة الشيء المقضي به بإلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة، بدفع مبلغ مالي محدد القيمة، ينفذ طبقا للأحكام التشريعية السارية المفعول".

وقد وردت هذه المواد تحت الفصل الأول المتعلق بالأحكام العامة من الباب السادس المتعلق بتنفيذ أحكام الجهات القضائية والإدارية".

أما المادتين 987 و988 فقد وردت تحت الفصل الثاني المتعلق بالأحكام المطبقة على المحاكم الإدارية ومجلس الدولة.

فنصت المادة 987 أنه: "لا يجوز تقديم طلب إلى المحكمة الإدارية من أجل الأمر باتخاذ التدابير الضرورية لتنفيذ حكمها النهائي، وطلب الغرامة التهديدية لتنفيذه، عند الاقتضاء، إلا بعد رفض التنفيذ من طرف المحكوم عليه، وانقضاء أجل ثلاثة (3) أشهر، يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم غير أنه فيما يخص الأوامر الاستعجالية، يجوز تقديم الطلب بشأنها بدون أجل.

في الحالة التي تحدد المحكمة الادارية في حكمها محل التنفيذ أجلا للمحكوم عليه، لاتخاذ تدابير تنفيذ معينة، لا يجوز تقديم الطلب إلا بعد انقضاء هذا الأجل".

أما المادة 988 فنصت أنه: "في حالة رفض التظلم الموجه إلى الإدارة من أجل تنفيذ الحكم الصادر عن الجهة القضائية الإدارية يبدأ سريان الأجل المحدد في المادة 987 أعلاه بعد قرار الرفض".

خلاصة الفصل الأول:

بعد أن تطرقنا في هذا الفصل إلى تبيان سلسلة من المفاهيم حول أهم وسيلة قانونية لضمان تنفيذ أحكام وقرارات القاضي الإداري التي تصدر في مواجهة الإدارة، وبعد أن درسنا الغرامة التهديدية بتعريفها وتوضيح خصوصياتها وتمييزها عن الأنظمة المشابهة لها والصور التي تكون فيها، استخلصنا أن معظم المفاهيم القانونية التي تداولتها مختلف التشريعات والقوانين ولاسيما آراء الفقهاء ورجال القانون للغرامة التهديدية تصب في قالب واحد، وتتفق على أنها وسيلة لإكراه المدين (الإدارة) قضاءً، وحمله على تنفيذ الالتزام الواقع على عاتقه متى طلبه الدائن، وهو ما استقر عليه المشرع المصري وتبعه في ذلك المشرع الجزائري من خلال نصه عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ولأهمية الغرامة التهديدية فإنها تنفرد بخصائص في كونها تهديدية ووقتية وتحكمية، ويتحقق التهديد بالمبالغة في تقدير المبلغ المالي وبعامل الاستمرار الذي يؤدي إلى تضاعفه مع الوقت بقدر تمادي المدين (الإدارة) في عدم التنفيذ، وهي وقتية لأن الحكم بها لا يكون نهائيا واجب التنفيذ، وأخيرا تحكمية بسبب ما للقاضي من سلطة في تحديد مقداره.

ولتأصيل هذا الأسلوب القضائي تم عرض الإطار التاريخي والقانوني له لمعرفة أبجدياته مرورا بمواقف التشريع والقضاء الفرنسي والجزائري حوله، وصولا إلى التفصيل في طبيعته والأساس العملي والقانوني الذي يقوم عليه.

ولتحقيق الهدف المرجو من الغرامة التهديدية، لا بد أن يرتبط بتطبيقات ميدانية وبإجراءات قضائية تحكمها وتنظمها، الأمر الذي يتجلى من خلال سلطات القاضي الإداري في الحكم بها، وهو ما سنراه في الفصل الثاني.

الفصل الثاني
تطبيقات نظام الغرامة التهديدية

تمهيد:

بعد أن تطرقنا في الفصل الأول إلى ماهية الغرامة التهديدية والتطور القانوني والتاريخي لها، سنحاول في هذا الفصل التطرق إلى تطبيقاتها الممثلة أساسا في الدعوى القضائية التي أحاطها المشرع الجزائري بشروط وإجراءات محكمة لفرضها ابتداء من تقديم الطلب إلى الحكم بها ثم تصفيتها.

وتبعا لما يتمتع به القاضي الإداري من سلطة في فرض الغرامة التهديدية لضمان تنفيذ الأحكام القضائية من مرحلة طلبها إلى غاية تصفيتيها، واختلاف هذه السلطة بين قانون الإجراءات المدنية الحالي وقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد.

هذا ما سنحاول التطرق اليه من خلال المبحثين التاليين:

المبحث الأول: ضوابط تطبيق الغرامة التهديدية.

المبحث الثاني: سلطة القاضي الإداري في مجال فرض الغرامة التهديدية.

المبحث الأول: ضوابط تطبيق الغرامة التهديدية

دعوى الغرامة التهديدية، مثلها مثل دعاوى الحيازة والدعاوى الإدارية، هي دعوى يمكن وصفها على أنها دعوى مسماة لكون المشرع فصل شروطها في قانون الإجراءات المدنية وبعض القوانين الخاصة مثل قانون تسوية نزاعات العمل الفردية.

وطبقا لما كانت تنص عليه المادة 340 ق إ م دعوى الغرامة التهديدية هي حق كل دائن تجاه مدينه عندما يمتنع هذا الأخير عن تنفيذ التزامه أو يخالفه[1]' وهو ما سنحاول التطرق إليه في هذا المبحث إلى مطلبين في شروط الغرامة التهديدية (مطلب أول)، وإجراءات الغرامة التهديدية (مطلب ثاني).

المطلب الأول: شروط الغرامة التهديدية

سنتطرق من خلال هذا المطلب الى شروط الغرامة التهديدية والتي تتمثل في شروط عامة (الفرع الأول) وشروط خاصة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الشروط العامة

ينص قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المادة 13 منه على أنه "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون".

- يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو في المدعى عليه.
- كما يثير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون "

وأن هذه الشروط يجب توافرها بالنسبة لأي دعوى أو طعن أمام القاضي وهي من النظام العام، يجوز للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه وتتمثل في:

1-الأهلية:

وهي تلك الخاصية المعترف بها للشخص طبيعيا كان أم اعتباريا، والتي تسمح له بممارسة حق التقاضي للدفاع عن حقوقه ومصالحه والناتجة عن اكتسابه للشخصية القانونية.

فالشخص الطبيعي تبدأ شخصيته القانونية بولاته حيا وتنتهي بموته، والجنين يتمتع بحقوقه المدنية بشرط أن يولد حيا، وفق ما نصت عليه المادة 25 من ق م وتكتمل أهليته في التقاضي طبقا للمادة 40 من ق م ببلوغه سن الرشد (19 سنة كاملة) ويكون متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه.

[1] انظر تعليق الاستاذ، غناي رمضان على قرار مجلس الدولة رقم 014989، الصادر بتاريخ 08-04-2003 مجلة مجلس الدولة 2003، عدد 4، ص 150.

أما بالنسبة للأشخاص المعنوية حددتها المادة 49 ق م وهي: الدولة، الولاية، البلدية، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، الشركات المدنية والتجارية، الجمعيات والمؤسسات، الوقف، كل مجموعة من أشخاص أو أموال يمنحها القانون شخصية قانونية.

وتنقسم هذه الأشخاص المعنوية إلى خاصة وعامة، وهذه الأخيرة حددتها المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهي الدولة والولاية والبلدية والمؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية.

وتضاف لهذه القائمة المذكورة على سبيل الحصر هيئة جديدة اعتبرها القانون والقضاء الإداري شخص معنوي عمومي وهي السلطات الإدارية المستقلة " les autorités administratives indépendantes".[1]

كما تنص المادة 50 من ق م على تمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان (كالزواج والطلاق وغيرها).

ومن هذه الحقوق ذمة مالية، أهلية في حدود ما نص عليها العقد المنشئ لها، أو ما قرره القانون وحق التقاضي ونائب يعبر عن إرادته ويمثله أمام الهيئات الرسمية ومنها القضاء (كمدعي أو كمدعى عليه).

إذ يمثل عادة الدولة الوزير المعني، والوالي يمثل الولاية طبقا للمادة 87 من 09/90 واستثناءً رئيس المجلس الشعبي الولائي وفق ما نصت عليه المادة 54 من قانون الولاية، ويمثل رئيس المجلس الشعبي البلدي البلدية طبقا للمادة 60 من قانون 08/90، كما يحدد القانون التأسيسي المنشئ للمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية ممثلها القانوني أمام القضاء (المدير العام).

كما لهؤلاء النواب الممثلين القانونيين للأشخاص المعنوية العامة أن يفوضوا هذه السلطة لأحد مساعديهم طبقا لقواعد التفويض أو توكيل محامين ينوبون عنهم، وهذا ما أكدته المادة 828 من قانون إجراءات مدنية وإدارية.[2]

أما الأشخاص المعنوية الخاصة، فإن النظام القانوني للجمعيات أو الشركات أو المؤسسات الخاصة يحدد ممثلها، وفي هذا الصدد، يطلب القاضي الإداري من الممضي على العريضة الافتتاحية للدعوى الإدارية أن يثبت بوكالة تثبت تمثيله للشخص المعنوي الخاص الطرف في النزاع.

[1] خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول الدعوى الإدارية، د.م.ج.، طبعة 2004، ص 253.

[2] تنص المادة 828 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "مع مراعاة النصوص الخاصة، عندما تكون الدولة طرفا في الدعوى بصفة مدعي أو مدعى عليه، تمثل بواسطة الوزير المعني، الوالي، رئيس المجلس الشعبي على التوالي، والممثل القانوني بالنسبة للمؤسسة ذات الصبغة الإدارية".

وتجدر الإشارة أن المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لم تنص على الأهلية كشرط لقبول الدعوى.

2-الصفة:

يرى جانب من الفقه أن الصفة خاصية من خصائص المصلحة، وذلك لأن تكون المصلحة شخصية ومباشرة، وذلك تبعا لقاعدة قضائية تقليدية مفادها أن "للمدعي مصلحة بالتبعية له صفة التقاضي"، وكما هو عليه الحال بالنسبة للشخص الطبيعي، فمتى ثبتت له مصلحة في رفع الدعوى تكون له صفة في ذلك، إلا أنه في بعض الحالات تنفصل المصلحة عن الصفة، فالقيم على المحجور عليه أو الوصي على القاصر تكون لهما الصفة لإجرائية في تمثيله في الدعوى حتى ولو لم تكن له مصلحة شخصية في ذلك.

وكذلك في حالة تمثيل الأشخاص المعنوية فرئيس المجلس الشعبي البلدي هو الممثل القانوني للبلدية أمام القضاء، وله صفة رفع الدعوى باسم البلدية رغم أنه ليس له مصلحة شخصية في ذلك.

3- المصلحة:

يجب أن تتوافر المصلحة في الدعوى لكي تكون مقبولة أمام القضاء، والمصلحة هي مناط الدعوى، بل لا توجد دعوى بدون مصلحة، ويقصد بالمصلحة: "الفائدة أو المنفعة التي يسعى المدعي إلى تحقيقها جراء الحكم له بما يطلبه".[1]

والمصلحة ليست شرط لقبول الدعوى فحسب، بل هي شرط لقبول أي طلب أو دفع أو طعن أو إجراء من إجراءات الخصومة امام القضاء.

4- شرط الاختصاص القضائي:

مفاده أن يرفع المدعي دعواه أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة نوعيا وإقليميا (محليا) وقد نصت المادة 807 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن: "الاختصاص النوعي والاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية من النظام العام.

يجوز إثارة الدفع بعدم الاختصاص من أحد الخصوم في أية مرحلة كانت عليها الدعوى يجب إثارته تلقائيا من طرف القاضي".

[1] عمر زودة، محاضرات في قانون الإجراءات المدنية، ألقيت على الطلبة القضاة، السنة أولى 2006.

5- مسألة تمثيل الأشخاص أمام القضاء الإداري:

تطرح هذه المسألة على مستوى الجهتين القضائيتين المشكلتين للتنظيم القضائي الإداري.

أ- أمام المحاكم الإدارية (الغرف الإدارية بالمجالس القضائية):

كان قانون الإجراءات المدنية ينص في المادة 169 علي جوازية تمثيل الأشخاص سواء كانت طبيعية أو معنوية، خاصة أو عامة، بمحام في جميع الدعاوى المرفوعة أمام المجلس القضائي وتوقيعه نيابة عنهم بمذكرات جوابية أو عراض افتتاح الدعوى على النحو الذي سبق الإشارة إليه في شرط الأهلية.

وقد نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية على هذه المسألة في نص المادة 815 التي تنص على أنه: "مع مراعاة أحكام المادة 827 أدناه، ترفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية بعريضة موقعة من محام"، وبالرجوع الى نص المادة 827 من نفس القانون نجدها تنص أنه: " تعفى الدولة والأشخاص المعنوية المذكورة في المادة 800 منه، من التمثيل وجوبيا بمحام في الادعاء أو الدفاع أو التدخل، وتوقع العرائض ومذكرات الدفاع ومذكرات التدخل المقدمة باسم الدولة أو باسم الأشخاص المشار إليهم أعلاه من طرف الممثل القانوني".

بمعنى أن تمثيل الأشخاص سواء كانت طبيعية أو معنوية، خاصة أو عامة، بمحام في جميع الدعاوى وجوبي، وهذا ما نصت عليه المادة 826 من نفس القانون، ما عدا الدولة، الولاية، البلدية، المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية فإنها تعفى من ذلك.

ب-أمام مجلس الدولة:

طبقا للمادة 40 من القانون العضوي 01/98 المتعلق بمجلس الدولة التي نصت على خضوع الإجراءات ذات الطابع القضائي أمام مجلس الدولة لأحكام قانون الإجراءات المدنية.

وقد نصت المادة 239 من قانون الإجراءات المدنية على أن "الأصل في إجراءات التداعي أمام المحكمة العليا أن تكون كتابية، والنيابة عن الخصوم لا تكون إلا بواسطة محامين مقبولين أمام تلك المحكمة ونيابة المحامي وجوبية وإلا كان الطعن غير مقبول. غير أن الدولة معفاة من وجوب تمثيلها بمحام"

فأحكام هذه المادة اشترطت لقبول الدعاوى أو الطعون أمام مجلس الدولة أو المحكمة العليا، وجوب أن تكون الأشخاص الطبيعية أو المعنوية الخاصة منها أو العامة ممثلة من قبل محام معتمد لدى المحكمة

العليا سواء كانت مدعية أو مدعى عليها، ما عدا الدولة فهي معفاة من وجوب تمثيلها بمحام معتمد مجلس الدولة بقطاعه، كونه يعمل باسم ولحساب الدولة.[1]

وقد نصت المادة 904 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: " تطبق أحكام المواد من 815 إلى 825 أعلاه المتعلقة بعريضة افتتاح الدعوى أمام مجلس الدولة " بمعنى أن تمثيل الأشخاص المعنوية بمحام أمام مجلس الدولة وجوبي ما عدا الدولة، الولاية، البلدية، المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية فهي معفاة من وجوب تمثيلها بمحام، وهذا ما نصت عليه المادة 906 من نفس القانون التي تنص:" تطبق الأحكام الواردة في المواد من 826 إلى 828 أعلاه، فيما يخص تمثيل الأطراف أمام مجلس الدولة "

الفرع الثاني: الشروط الخاصة.

في صياغة عامة جاء نص المادة 980 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن للجهة القضائية الإدارية في حالة عدم تنفيذ حكم أو أمر أو قرار قضائي، أن تأمر بغرامة تهديدية ضد أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص القضاء الإداري بقصد ضمان تنفيذها.

وعلى نحو ما تنص عليه المادة 987 من نفس القانون، أنه يجوز للمحكمة الإدارية في حالة عدم تنفيذ حكم نهائي صدر عنها، وبناء على طلب المحكوم لصالحه أن تأمر باتخاذ الإجراءات اللازمة لتنفيذ هذا الحكم، فضلا عن الحكم بغرامة تهديدية لضمان هذا التنفيذ.

لذا تعين علينا أن نعرض هذا العنصر المتعلق بالحكم الغير المنفذ (أولا) قبل التطرق للشروط المتعلقة بعدم التنفيذ (ثانيا).

أولا- الشروط الخاصة بالحكم:

1- أن يكون حكم إلزام:

تنقسم الأحكام من حيث قابليتها للتنفيذ الجبري، إلى مقررة ومنشئة وملزمة، ومن ثم وفي مجال تطبيق الغرامة التهديدية، فانه يتعين استبعاد الأحكام المقررة والمنشئة باعتبار أنها بمجرد النطق بها تشبع حاجة المحكوم له من الحماية القضائية، وهو ما يتعين عدم وجود حاجة إلى أن يضغط ماليا على المحكوم عليه لتنفيذ التزامه.

[1] عمور سلامي، الوجيز في قانون المنازعات الإدارية، محاضرات ألقيت على طلبة شهادة الكفاءة المهنية للمحاماة كلية الحقوق بجامعة الجزائر، سنة 2005/2004.

أما الحكم الملزم للمحكوم عليه قلا بد من تدخل السلطة العامة وقيامها بأعمال مادية من أجل إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع الاعتداء، أو الضغط على المحكوم عليه بواسطة الغرامة التهديدية وترتيبا على ذلك، فان الغرامة التهديدية بوصفها وسيلة ضغط لا يمكن أن تلحق إلا الأحكام الملزمة.

وإذا كانت الغرامة التهديدية لا تلحق إلا الأحكام الملزمة، فان ذلك لا يعني أنها تلحق جميع هذه الأحكام، بل أنها تلحق نوعا محددا منها فقط، وهي تلك التي يكون فيها التزام المدين بالقيام بعمل أو الامتناع عنه.[1]

ولما كان الوحيد من الأحكام الذي يصدر حاملا هذا المعنى هو حكم الإلزام فإنه يكون دون غيره القابل للتنفيذ طوعا أو كرها.[2]

ونظرا لأن الغرامة التهديدية، هي وسيلة إجبار على تنفيذ ما يقبل التنفيذ من الأحكام بطبيعته، فإنها إذن تكون سبيل التنفيذ الجبري لما كانت له من الأحكام الإدارية طبيعة الإلزام.

وتتفرع الأحكام إلى أحكام صادرة في دعوى الإلغاء أو دعاوى القضاء الكامل:

أ- الأحكام الصادرة في دعوى الإلغاء:

الغالبية من هذه الأحكام أحكام بإلزام تفرض على الإدارة تدخلا أو تعاونا من جانبها، غير أن هناك بعضا منها تعد أحكاما تقريرية لا ترتب أي التزام على الإدارة، ومن أمثلتها أحكام الرفض، وأحكام الإلغاء التي تنفذ تلقائيا دون حاجة لتدخل الإدارة.

وتعد أحكام الرفض سواء رفض الدعوى أو الطلبات أو الطعن من الأحكام التقريرية لا تنطوي على إلزام.

ب- الأحكام الصادرة في دعاوى القضاء الكامل:

الأصل أن الأحكام الصادرة في تلك الدعاوى تعد من أحكام الإلزام، إذ أنها لا تتوقف عن تأكيد حق أو مركز قانوني، وإنما تتضمن فضلا عن ذلك إلزاما بشيء يجبر المحكوم ضده على أدائه، غير أن هذا لا يعني أن جميع الأحكام الصادرة في تلك الدعاوى تعد أحكاما بإلزام تقتضى التنفيذ ولو جبرا، إذ أن منها مآله طبيعة الأحكام التقريرية التي تقف عند تأكيد وجود الحق دون أن تلزم الإدارة بشيء قبل المحكوم لصالحه، كأن يصدر الحكم مقررا لمسؤولية الدولة عن تصرف وقع ضد الغير، غير أنه يحيل إلى خبير لتقرير جسامة هذا الضرر.

[1] مختار زبيري، محاضرات في طرق التنفيذ الجبري، ألقيت على طلبة القضاة، السنة الثالثة ، ص39.
[2] أحمد أبو الوفاء، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1991، ص41، 42.

2- أن يكون الحكم إداري:

بمعنى أن يكون صادرا عن القضاء الإداري ولم يبين جهة معينة من جهاته، أما الأحكام الصادرة عن القضاء العادي ضد أحد الأشخاص الاعتبارية العامة فهنا العبرة ليست بذاتية الشخص الذي صدر في مواجهته الحكم، وإنما بطبيعة الجهة مصدرة الحكم حتى ولو كان شخصا اعتباريا عاما.

ثانيا- الشروط المتعلقة بعدم تنفيذ الحكم الإداري:

سنعرض ما ينبغي أن يتوافر في التنفيذ من شروط تجعله صالحا لإحداث أثره في الحكم بالغرامة التهديدية، مرورا إلى عرض الشروط الخاصة بالإخلال الإداري بالتنفيذ حتى يكون مبررا لإنزال هذا الحكم بالإدارة.

أ- الشروط الخاصة بالتنفيذ:

على نحو ما جرى عليه نظام الغرامة التهديدية في القانون الخاص، لا يمكن اللجوء إليها إلا في حالة عدم تنفيذ التزام يكون في المقدور تنفيذه[1]، أي لابد أن يكون هناك التزام أصلي لا ينفذ، وان تنفيذه ممكن، ولكنه إذا كان مستحيل التنفيذ زال مبرر الحكم بها.

فكما أن المدين في القانون الخاص عليه التزام اتجاه الدائن، فإنه يحمله كرها إذا امتنع عنه طوعا، والإدارة يقع عليها عبئ التزام تنفيذ الحكم الصادر في مواجهتها، إذا لم تقم به طواعية ألزمت به كرها إذا كان ممكنا تبعا لما تضمنه منطوق الحكم محل التنفيذ، طالما أن الإدارة لا يمكن إجبارها على تنفيذ ما يستحيل تنفيذه واقعا، ولذلك لا بد من توافر شرطين في التنفيذ لإحداث أثره:

- أن يقع على الإدارة التزام فعلي التنفيذ.

- أن يكون هذا التنفيذ ممكنا.

[1] محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص126.

1- ضرورة وجود التزام على الإدارة بالتنفيذ:

إن الحكم يتمتع بالحجية تلك التي تعكس القوة الحقيقية القانونية الكامنة في منطوقه والتي تفرض سلطانها على الجميع، والتي بها يكتسب قوة تنفيذية تفرض على الإدارة بوجه خاص احترامه. حتى ولو كان مطعونا فيه بالاستئناف باعتباره أن الاستئناف غير موقف للتنفيذ.[1]

ويتحدد نطاق الالتزام بأن يتحدد موضوع الحكم المطلوب تنفيذه وطلب الحكم بالغرامة، بحيث لو قدم هذا الأخير على نزاع غير الذي فصل فيه، يكون مرفوضا باعتباره منفصلا عن النزاع محل الحكم، ومعناه خروج طلب الغرامة عن نطاق الحكم المطلوب تنفيذه، ودخوله في إطار ما لم يحكم بشأنه القاضي على نحو يتأكد معه انتفاء وجود الالتزام بالتنفيذ كمبرر للحكم بالغرامة[2]، والأصل أنه لا يلزم الإدارة من الحكم إلا منطوقه عملا بالقاعدة الإجرائية التي مؤداها أن الجهة تقتصر على المنطوق ولا تتعداه إلى الأسباب التي حمل أو بني عليها.

2- وجوب أن يكون التنفيذ ممكنا:

فهناك فكرة جوهرية ينطلق منها هذا الشرط أنه لا تكليف بمستحيل ولا إجبار إلا على تأدية مقدو[3]، انطلاقا من ذلك لا مجال لإعمال نظام الغرامة التهديدية إذا استحال تنفيذ الحكم، وعلى خلاف القانون الخاص أن الاستحالة المانعة من التنفيذ لا تعني فحسب أن التنفيذ مستحيل لذاته، وإنما يمتد أيضا إلى ما هو مستحيل لغيره، فالالتزام بذاته يكون ممكن ولكن لعارض اعتراه أو لإجراء لحق به صار مستحيلا، ومن هنا تتنوع الاستحالة المانعة من التنفيذ تبعا لمصدر الإجراء أو الواقعة إلى استحالته إلى نوعين:

أ- الاستحالة القانونية للتنفيذ:

في بعض الحالات يستحيل تنفيذ الحكم استحالة مرجعها إلى إجراء يستند إلى نص أو يستقر على مبدأ من المبادئ القانونية، أو يتأسس على حكم قضائي يصبح لا محل للتنفيذ معه، ويستوي في ترتيب هذا الإجراء لأثره أن يمتد إلى المستقبل أو يقتصر على الماضي، وقد يكون عدم التنفيذ مطلقا أو مؤقتا.

وإجراءات ثلاثة تتحقق بها تلك الاعتبارات، ويكون لها ذات الأثر هي:

- التصحيح التشريعي.
- وقف تنفيذ الحكم.
- إلغاء الحكم.

[1] المادة 908 من قانون الإجراءات المدنية والادارية.
[2] محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص132.
[3] المرجع نفسه، ص138.

1- التصحيح التشريعي:

يصحح المشرع بمقتضى نص أثار ترتبت على حكم الإلغاء، فيصير بتصحيحيه تنفيذه على الماضي مستحيلا، وتتحرر الإدارة بهذا التصحيح من التزامها بتنفيذ الحكم فلا يمكن مطالبة الإدارة بإعمال اثر الحكم بإلغاء كل القرارات اللائحية التي اتخذت تأسيسا على القرار الملغى، إذ يعد تنفيذها بعد التصحيح مستحيلا

وإذا كان بالتصحيح يمنع ملاحقة الإدارة بالغرامة لإجبارها على تنفيذ ما صححه المشرع من أحكام الإلغاء، إلا أن هذا لا يعني أن المشرع يحرر الإدارة من التزامها باحترام أحكام القضاء ولا من أثره إهدار ما للإحكام من حجية وإلا عد ذلك إهدار للدستور ذاته، ولكن التصحيح هنا مقيد دستوريا بقيدين:

1- لا بد أن يكون ذلك في نطاق اثر الحكم لا في إطار مضمونه أي في الفترة الواقعة بين صدور القرار والحكم بإلغائه.
2- أن يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة.

وقف تنفيذ الحكم:

يوقف تنفيذ الحكم في حالتين: إحداهما تعد تطبيقا لقاعدة الأثر الموقف للطعن، إذ الأصل بالنسبة للأحكام الإدارية أن الطعن ليس له اثر موقف للتنفيذ[1] على عكس الأحكام العادية التي لا تقبل تنفيذ آلا بعد استنفاذ طرق الطعن العادية، اعتدادا بالأثر الموقف للطعن.

وثانيهما بأمر من الجهة القضائية الإدارية المختصة بناءً على طلب ذي الشأن.

إلغاء الحكم:

إذ أن بالإلغاء ينعدم الالتزام بالتنفيذ، ويصبح طلب الغرامة التهديدية للإجبار على تنفيذه لا محل لا له لأنه يرد على معدوم على نحو يقتضي الرفض.[2]

[1] المادتين 908، 909 ق إجراءات مدنية وإدارية.
[2] محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 14.

ب- الاستحالة الواقعية للتنفيذ:

استحالة تنفيذ الحكم هنا ترجع إلى حدث أو واقعة خارجة عن نطاق الحكم، فإما أن ترجع إلى شخص وتسمى الاستحالة الشخصية وإما تعود إلى ظروف عاصرت صدوره حالت دون تنفيذه وتسمى الاستحالة الظرفية.

- الاستحالة الشخصية:

فهنا استحالة تنفيذ الحكم راجعة إلى المحكوم لصالحه وهذا لا يعني انه بفعله أصبح التنفيذ مستحيلا، وإنما يعني أن ظروفا تتعلق به أفضت إلى استحالة تنفيذ الحكم. والمثال الواضح في قضاء مجلس الدولة في هذا الشأن هو بلوغ الموظف المحكوم بإلغاء فصله سن التقاعد، فتنفيذ هذا الحكم يصبح إجراء مستحيلا، مما يقتضي رفض طلب الحكم بالغرامة التهديدية بإجبار الإدارة على تنفيذه بإعادته إلى وظيفته.[1]

- الاستحالة الظرفية:

فإما استحالة التنفيذ للمحافظة على النظام العام، فالقضاء مستقر على أنه حين يترتب على تنفيذ الحكم إخلال خطير بالصالح العام كحصول فتنة أو تعطيل سير مرفق عام أو تهديد للنظام العام فترجع المصلحة العامة على المصلحة الخاصة للمحكوم له ولقد نصت المادة 324 من قانون الإجراءات المدنية الحالي الفقرة 2 أنه: "وعندما يكون التنفيذ من شانه الإخلال بالنظام العام، يسوغ للوالي أن يطلب تأجيل التنفيذ مؤقتا".

أما الاستحالة التي لا ترجع إلى خطأ الإدارة، وإنما إلى سبب أجنبي حصل رغم اتخذها جميع الاحتياطات اللازمة، استحال معه تنفيذ مقتضى الحكم، ومثال فقد الإدارة لبعض الوثائق الإدارية قضى حكم المحكمة الإدارية بإلغاء قرار الامتناع عن تسليمها إلى ذي الشأن، ولكن لم تستطع الإدارة تنفيذ هذا الحكم لأن الوثائق المطلوبة فقدت رغم ثبوت اتخذها لكافة الاحتياطات الممكنة للحيلولة دون ذلك، وإذا كان المحكوم لصالحه قد طلب الحكم بغرامة تهديدية ضدها لإجبارها على تسليميه الوثائق المطلوبة تنفيذا لحكم الإلغاء، فان مجلس الدولة رفض الحكم بها لاستحالة حدوثه.[2]

وأخيرا يكون سبب استحالة التنفيذ إلى حالة واقعية ومثاله في حالة طلب الحكم بغرامة تهديدية للإجبار على تنفيذ حكم بوقف تنفيذ قرار إداري ويكون هذا الأخير من ناحية الواقع قد نفذ فعلا، كان يطلب ذو الشأن من مجلس الدولة توقيع غرامة تهديدية على الإدارة لإجبارها على تنفيذ حكم بوقف تنفيذ قرارها بمنح رخصة بناء عقار معين ولكن تبين أن أعمال البناء قد انتهت وتم تشييد المبنى تماما.

[1] محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص147

[2] عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، مبدأ المشروعية، تنظيم القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، الدار الجامعية، بدون طبعة، 1993، ص328.

المطلب الثاني: إجراءات فرض الغرامة التهديدية.

إذا توفرت الشروط السابقة، ينشأ للمحكوم له حق في اتخاذ إجراءات الحكم بالغرامة للقضاء على عنت الإدارة وامتناعها عن تنفيذ الحكم الصادر لصالحه.

وبنشوء هذا الحق تبدأ خصومة جديدة، سببها الإخلال بتنفيذ الحكم ومحلها الحكم بغرامة تهديدية لإجبار الإدارة عليه، كذلك أن غاية القاضي هنا هو كفالة احترام حجية ما قضي به وغاية المحكوم له هو حصوله على المنفعة التي حملها إليه ذات الحكم.

وإن كانت هذه الدعوى تخضع كغيرها من الدعاوى لنفس الإجراءات التي تمر بها منذ افتتاحها بطلب أصلي وحتى انقضاؤها بحكم نهائي، فإن لها من الخصوصية ما يميزها عن غيرها.

إذن تحديد تلك الإجراءات يعتمد على أمرين، خصوصية منازعة الغرامة وهي خصوصية لا ينفيها اعتبارها في الأصل منازعة فرعية يتأثر الحكم فيها قبولا ورفضا بما آل إليه، تنفيذ الحكم فيه المنازعة الأصلية، أما الآخر فيدور حول مراحلها القضائية، إذ تمر على مرحلتين:

مرحلة الحكم بالغرامة ومرحلة تصفية الغرامة المحكوم بها في المرحلة السابقة، وفيما يلي سوف نركز على إجراءات الغرامة التهديدية من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول: إجراءات الحكم بالغرامة التهديدية

الفرع الثاني: النظام الإجرائي لتصفية الغرامة التهديدية

الفرع الأول: إجراءات الحكم بالغرامة التهديدية.

إن الطلب وفقا لقانون الإجراءات هو "الأداة الإجرائية التي تحمل الادعاء أمام القضاء استعمالا للحق في الدعوى، وبالتالي فإنه يعد وسيلة الاقتضاء الأساسية للحكم بها، إذ جعله المشرع الأداة الفاعلة والتي تحرك القوة الكامنة في إجراءات هذا الحكم نحو إصداره[1]، وبالتالي فإنه تتنوع إجراءات الحكم بالغرامة إلى نوعين:

إجراءات تنتظم وفقا لها طريقة تقديمه إلى المحكمة المختصة وتتميز بأنها إجراءات افتتاحية وأخرى إجراءات مرحلة الفصل في هذا الطلب وهي إجراءات يقترن بدؤها بانعقاد خصومة الغرامة، وتنتهي بإصدار الحكم فيها قبولا أو رفضا.

[1] محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص172.

لذلك سنتطرق في هذا الفرع إلى إجراءات تقديم الطلب (أولا)، وإجراءات الفصل في الطلب (ثانيا).

أولا- إجراءات تقديم الطلب:

تنص المادة 987 فقرة 1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أنه: "لا يجوز تقديم طلب إلى المحكمة الإدارية من أجل الأمر باتخاذ التدابير الضرورية لتنفيذ حكمها النهائي وطلب الغرامة التهديدية لتنفيذه، عند الاقتضاء، إلا بعد رفض التنفيذ من طرف المحكوم عليه، وانقضاء أجل (3) ثلاثة أشهر يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي".

1- ايداع الطلب:

من استقراء المادة المذكورة سابقا، تتضح لنا الإجراءات التي يجب مراعاتها عند تقديم الطلب وهي:

- لا بد من إيداع طلب الغرامة التهديدية لدى أمانة ضبط المحكمة الإدارية.
- هذا الطلب يقدمه الطرف المعني بالتعجيل ولن يكون هذا الطرف سوى من صدر الحكم لمصلحته.
- ويقدم طلب الغرامة التهديدية أمام المحكمة الإدارية باعتباره عمل قانوني، ويتم بواسطته نشاط القاضي الذي يلزمه أن يقوم بإصدار الأمر بالغرامة أو برفضها، ويجب على المحكوم له أن يرفق طلب الغرامة بالوثائق التالية:

1) نسخة تنفيذية من الحكم الإداري الصادر عن المحكمة الإدارية بمعنى أن يكون الحكم حائز القوة الشيء المقضي فيه، وما عبرت عنه المادة أعلاه بعبارة "حكم نهائي".

و الحكم لا يكتسب قوة الشيء المقضي فيه إلا بعد استنفاده لطرق الطعن العادية (المعارضة فقط) على اعتبار أنها توقف التنفيذ[1]، بعكس الاستئناف وبالتالي يجوز تنفيذ الحكم الإداري ولو كان قابلا للاستئناف.[2]

أو إذا صدر حكم ابتدائي نهائي عن المحكمة الإدارية فإنه يحوز قوة الشيء المقضي فيه بمجرد صدوره.

2) ما يثبت رفض المحكوم عليه أي محضر الامتناع عن التنفيذ المحرر من طرف المحضر القضائي.

[1] المادة 955 قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "للمعارضة أثر موقف للتنفيذ، ما لم يؤمر بخلاف ذلك".
[2] المادة 908 قانون إجراءات مدنية وإدارية تنص: "الاستئناف أمام مجلس الدولة ليس له أثر موقف".

2- شكل الطلب:

لا يشترط أن يكون للطلب شكلا معينا غير أن يكون مكتوبا باعتبار ذلك أثرا لخاصية الكتابة التي يتميز بها إجراءات التقاضي بوجه عام وهذا ما نصت عليه المادة 9 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

"الأصل في إجراءات التقاضي أن تكون مكتوبة " وذلك حتى يمكن الوقوف بسهولة على موضوع وسبب وأطراف هذه الخصومة.

3- دفع الرسم القضائي:

تنص المادة 821 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أنه "تودع العريضة بأمانة ضبط المحكمة الإدارية مقابل دفع الرسم القضائي، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

4- ميعاد الطلب:

وهو الفترة الإجرائية اللازم انقضاؤها لتقديم طلب الغرامة وهو يتميز بأن المواعيد تحسب كاملة وهذا ما نصت عليه المادة 405 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "تحسب كل الآجال المنصوص عليها في هذا القانون كاملة، ولا يحسب يوم التبليغ أو التبليغ الرسمي ويوم انقضاء الأجل"، لذا فلا يمكن تقديم الطلب إلا بعد تمامه فإن قدم قبل ذلك قضي بعدم القبول لأنه يعتبر طلبا سابقا لأوانه **Demande Prématurée**.[1]

والمشرع في تنظيمه لهذا الميعاد حدد القاعدة العامة لبدء سريانه ثم أورد عليها عددا من الاستثناءات:

أ- القاعدة العامة في بدء الميعاد:

لا يقدم الطلب إلى المحكمة الإدارية إلا بعد انقضاء ثلاثة أشهر تبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم. وبالرجوع إلى المادة 894 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجدها تعرف التبليغ الرسمي للحكم بقولها: "يتم التبليغ الرسمي للأحكام والأوامر إلى الخصوم في موطنهم عن طريق محضر قضائي".

أما المادة 408 من نفس القانون، فقد نصت في فقرتها الأولى أنه: "يجب أن يتم التبليغ الرسمي شخصيا".

ونصت في فقرتها الثالثة أنه: "يتم التبليغ الرسمي الموجه إلى الإدارات والجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية إلى الممثل المعين لهذا الغرض وبمقرها".

[1] محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص179.

وتعتبر هذه المهلة حسب تقدير المشرع مدة معقولة تسمح للإدارة بأن يتخذ ما يلزم للتنفيذ الاختياري للحكم فهي مهلة للتنفيذ الاختياري وامتياز منحه المشرع للإدارة.[1]

غير أن ضرورة انتصار مهلة ثلاثة أشهر اعتبارا من تاريخ تبليغ الحكم، قبل رفع دعوى الغرامة التهديدية أمام المحكمة الإدارية، أثار الصعوبة عندما يتظلم الأطراف أمام السلطة الإدارية ذاتها كمرحلة أولى لتنفيذ الحكم، ويصطدمون برفض صريح أو ضمني (السكوت لمدة أربعة أشهر).

فاذا طعن هؤلاء ضد هذا الرفض عن طريق الطعن بالإلغاء، فانه لا يوجد ما يمنع أن يرفعوا كذلك دعوى لطلب توقيع الغرامة التهديدية، غير أن ميعاد ثلاثة أشهر يسري بعد قرار الرفض وهذا ما نصت عليه المادة 988 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ب- الاستثناء على قاعدة بدء الميعاد:

لا يتقيد المحكوم له بميعاد وطلب الحكم بغرامة تهديدية وفقا للأصل العام في الحالات التالية:

- طلب الحكم بغرامة تهديدية لتنفيذ الأوامر الاستعجالية:

أيا كان الأمر الاستعجالي سواء كان لإثبات حالة أو إجراء تحقيق....، ويجد هذا الاستثناء سنده في الفقرة الثانية من المادة 987 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على: "غير أنه فيما يخص الأوامر الاستعجالية، يجوز تقديم الطلب بشأنها بدون أجل".

والحكمة من ذلك ترجع إلى أن مضمونها يكون باتخاذ إجراء وقتي مستعجل لا يمس بأصل الحق ولا ضرر على الإدارة من تنفيذها والقول بغير ذلك يؤدي إلى ضياع الحكمة من صدورها بالصفة الوقتية المستعجلة.

2- طلب الحكم بالغرامة لتنفيذ حكم حددت المحكمة التي أصدرته مدة لتنفيذه:

وقد نصت على هذا الاستثناء الفقرة الثالثة من المادة 987 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها: "في الحالة التي تحدد المحكمة الإدارية في حكمها محل التنفيذ أصلا للمحكوم عليه، لاتخاذ تدابير تنفيذ معينة، لا يجوز تقديم الطلب إلا بعد انقضاء هذا الأجل".

فقد يصدر الحكم عن المحكمة الإدارية محددا أجلا لتنفيذه، أو قد يصدر دون تحديد أجل ولكن تحدد له أجل للتنفيذ فيما بعد[2]، فهنا لا يقدم طلب الغرامة التهديدية لتنفيذه إلا بعد انقضاء هذا الأجل.

[1] نجيب أحمد عبد الله ثابت الجبلي، المرجع السابق، ص65.
[2] المادة 981 ق م إ وإدارية.

وتجدر الإشارة بأن المادة 987 من القانون أعلاه واردة تحت الفصل الثاني المتعلق بالأحكام المطبقة على المحاكم الإدارية مجلس الدولة مما يعني أن هذه الإجراءات تطبق على المحكمة الإدارية ومجلس الدولة على حد سواء.

ثانيا- إجراءات الفصل في طلب الغرامة التهديدية:

بعد أن يستكمل الطلب شكله ويحين موعد تقديمه، يثور التساؤل عن الجهة التي سيقدم إليها حول ما إذا كانت هي ذات المحكمة التي أصدرت الحكم المطلوب تنفيذه بطريق الغرامة التهديدية، أم جهة خصها المشرع بالنظر في تلك الطلبات وعهد إليها بمهمة تلقيها، وهل يختلف الوضع تبعا لما إذا كان صادر عن قاضي الموضوع أو قاضي الاستعجال.

- الجهة القضائية المختصة بالفصل في طلب الغرامة:

إن المادتين 980 و986 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية عقدت الاختصاص للجهة القضائية الإدارية بالأمر بغرامة تهديدية لكفالة تنفيذ جميع الأحكام الصادرة ضد الإدارة، سواء كان غرضها كفالة تنفيذ حكم موضوعي أو استعجالي، سواء كانت صادرة في دعاوى الإلغاء أو دعاوى القضاء الكامل، والمقصود بالجهة القضائية الإدارية هي المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة والغرض من الحكم بالغرامة هو سرعة التنفيذ وفعالية إنجازه.

أ- **اختصاص مجلس الدولة:** يختص بالفصل في دعوى الغرامة التهديدية في:

- الطلبات المتعلقة بالقرارات الصادرة عنه والتي تحيلها إليه المحاكم الإدارية بشأن استئناف الأحكام الصادرة عنها.
- الطلبات المتعلقة بالقرارات الصادرة عنه مباشرة والمتعلقة بالسلطات الإدارية المركزية.[1]

غير أن هناك من يرى أن الغرامة التهديدية باعتبارها تنتهي بتعويض، فهي تعتبر من دعاوى القضاء الكامل الذي تختص به المحكمة الإدارية وهذا ما نصت عليه المادة 801 من نفس القانون، حيث يتم تقديم الطلب على مستوى الجهة التي يقع في دائرة اختصاصها تنفيذ الحكم، وبالتالي تختص بها المحاكم الإدارية دون مجلس الدولة.

[1] المادة 901 قانون إجراءات مدنية وإدارية.

ب-اختصاص المحاكم الإدارية:

نصت المادة 987 صراحة على أن المحكمة الإدارية تختص بالفصل في دعوى الغرامة ما يكون نهائيا من أحكامها باستنفاذ ميعاد الطعن فيه دون تقديمه، فإذا طعن فيه بالاستئناف، فإن مجلس الدولة هو الذي يختص بالفصل في طلب تنفيذه.

أما قرارات مجلس الدولة تعتبر بطبيعتها قرارات نهائية، لذا يكون الفصل في طلب تنفيذها لذات مجلس الدولة.

ولكن إلى أي قاض ينعقد الاختصاص بالفصل في طلب الغرامة لتنفيذ حكم طعن بالاستئناف، وتم تأييد الحكم من قبل مجلس الدولة، فهل لقاضي الاستئناف أم لقاضي الدرجة الأولى؟.

ويرى البعض أن قاضي الحكم هو المختص باعتباره القاضي الذي أصدره ويكون له كفالة تنفيذه ويرى البعض الآخر أنه يجوز طلب الغرامة لأول مرة أمام مجلس الدولة دون اعتبار أن يخالف مبدأ التقاضي على درجتين، باعتبار أن غايته ليس زيادة التزامات الخصوم ضده وحسب رأينا أن الرأي الثاني هو الراجح.

وتجدر الإشارة أن الاختصاص لا ينعقد للقاضي الإداري فحسب، بل أن المشرع قد منح لمجلس المنافسة باعتباره سلطة إدارية مستقلة، الاختصاص بالحكم بغرامة تهديدية ضد الأشخاص المعنوية العامة بشرط ألا تعيق أداء مهام المرفق العام وهذا ما تنص عليه المادة 59 من قانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 يونيو 2008 المعدل للأمر رقم 03-03 والمتعلق بالمنافسة أنه: ".... يمكن للمجلس أيضا أن يحكم بغرامة تهديدية لا تقل عن مائة ألف دينار (100000دج) عن كل يوم تأخير".

أما سلطة القاضي الإداري في الفصل في الغرامة التهديدية فسنتناولها في المبحث الثاني عند دراسة سلطة القاضي الإداري في مجال فرض الغرامة التهديدية.

الفرع الثاني: النظام الإجرائي لتصفية الغرامة التهديدية.

بعد انقضاء المهلة التي حددها القاضي للإدارة لاتخاذ إجراءات تنفيذ الحكم دون قيامها بذلك، تسري الغرامة تصاعديا حتى التاريخ الذي حدده القاضي لتوقف سريانها أو كأصل عام حتى يتم تنفيذ الحكم.

إن تصفية الغرامة التهديدية هي المرحلة الثانية لنظام الغرامة التهديدية، والتي يظهر خلالها الأثر القانوني للحكم بالغرامة التهديدية، وذلك عندما يظهر الموقف النهائي للمدين سواء بأن يحدث التهديد المالي فيه أثاره فيقلع عن عناده ويعمد إلى تنفيذ التزامه، وأن يصر على موقفه ويصمم على أن لا يقوم بتنفيذ الالتزام.[1]

وعليه سنبين النظام الإجرائي لتصفية الغرامة من خلال إجراءات تصفية الغرامة التهديدية (أولا)، وآثار التصفية (ثانيا).

أولا- إجراءات تصفية الغرامة التهديدية:

تعد التصفية وسيلة الضغط الحقيقية على الإدارة، لأنها اللحظة التي فيها تتحول الغرامة التهديدية من مجرد إجراء تهديدي قد يرتب أثره المالي أو لا يرتبه، إلى إجراء ردعي على عدم تنفيذ الحكم.

وسنتطرق إلى إجراءات ثلاثة وهي:

1) طلب التصفية.
2) الجهة المختصة بالتصفية.
3) طريقة إجراء التصفية.

1- طلب التصفية:

من الناحية الإجرائية لا يعني طلب التصفية أننا بصدد إجراء مستقل عن طلب الحكم بالغرامة وإنما هو امتداد له وترتب عليه ولذلك تكون جميع الشروط المتطلب توافرها في طلب الغرامة هي ذاتها الواجب توافرها في طلب التصفية، لكن ليس من اللازم أن يتقدم ذوي الشأن بطلب تصفيتها، إذ يمكن للقاضي التصدي لذلك من تلقاء نفسه، وهذا ما أخذ به المشرع من نص المادة 471 فقرة 1 من قانون الإجراءات المدنية (قبل التعديل)، والمادة 983 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهذا على غرار ما أخذ به المشرع المصري.[2]

[1] عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص819.
[2] محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص250.

إلا أن المشرع لم يحدد ميعاد لطلب التصفية، على خلاف طلب الغرامة وإنما يرجع في شأن تحديد ميعاد هذا الطلب للمدة التي حددها القاضي الذي أمر بالغرامة للتنفيذ، وبعد نفاذها تبدأ الغرامة في السريان تصاعديا، وتظل الغرامة في سريانها إلى أحد الأجلين: إما يوم تنفيذ الحكم، وإما الوقت الذي يتبين فيه أن الإدارة لن تنفذ الحكم مهما طال الزمن.

2- الجهة المختصة بالتصفية:

سنحاول تفصيل هذه النقطة بدراسة مقارنة في قانون الإجراءات المدنية قبل وبعد التعديل.

أ- في قانون الإجراءات المدنية (قبل التعديل):

كانت تنص المادة 471 فقرة 1 من قانون الإجراءات المدنية على أنه: "يجوز للجهات القضائية بناء على طلب الخصوم أن تصدر أحكاما بتهديدات مالية وعليها بعد ذلك مراجعتها وتصفية قيمتها...".

هذه الفقرة تتضمن مبدأ عاما مفاده أن جميع الجهات القضائية التي أصدرت أحكاما بالغرامة التهديدية تختص بتصفيتها، أي أن الجهة المختصة بالحكم بالغرامة التهديدية هي نفسها التي تختص بتصفيتها.[1]

ونلاحظ أن عبارة: "الجهات القضائية" الواردة في نص المادة عبارة عامة، تشمل المحاكم والمجالس على حد سواء، وهذا أمر منطقي خاصة وأن القاضي خلال التصفية يراعي العنت الذي بدا من المدين.

أما الفقرة الثانية من نفس المادة فتنص أنه: "يجوز لقاضي الأمور المستعجلة بناء على طلب الخصوم أن يصدر أحكاما بتهديدات مالية، وهذه التهديدات يجب مراجعتها وتصفيتها بمعرفة الجهة القضائية المختصة".

فتصفية الغرامة التهديدية تعود إلى محكمة الموضوع حتى ولو حكم بها من طرف قاضي الأمور المستعجلة، على اعتبار أن تصفية الغرامة يتطلب الاعتماد على عناصر معينة عند تقدير المبلغ المصفى، وبالتالي سوف يمس بأصل الحق.

خلاصة القول أنه ينعقد الاختصاص لتصفية الغرامة التهديدية إلى قاضي الموضوع ويستبعد قاضي الأمور المستعجلة.[2]

[1] مراد سي عز الدين، الغرامة التهديدية في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2008، ص64.
[2] لحسين الشيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص495.

ب- في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

تنص المادة 983 من القانون أعلاه: "في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو في حالة التأخير في التنفيذ، تقوم الجهة القضائية الإدارية بتصفية الغرامة التهديدية التي أمرت بها ".

من استقراء هذه المادة يتضح مبدأ عام مفاده أن القاضي الذي حكم بالغرامة هو الذي ينعقد له الاختصاص بتصفيتها، وذلك دون تفرقة في هذا الشأن بين قاضي الموضوع وقاضي الأمور المستعجلة وبين الأحكام الصادرة بالغرامة من مجلس الدولة وتلك الصادرة من المحاكم الإدارية.

فيكون لمجلس الدولة إجراء لتصفية الغرامة التي حكم بها ويكون للمحكمة الإدارية الاختصاص بتصفية الغرامة التي قضت فيها بالتصفية، لكن ماذا عن قاضي الأمور المستعجلة الإدارية، حول ما إذا كان له الاختصاص بتصفية الغرامة التي أمر بها وفقا لهذا الأصل، أم ينعقد هذا الاختصاص لقاضي الموضوع.

ولقد كانت هذه المسألة محل خلاف في فرنسا بين محاكم القضاء الإداري.[1]

لم تقبل محكمة استئناف ليون الإدارية أن يكون لقاضي الأمور المستعجلة الاختصاص بتصفية الغرامة التي أمر بها على اعتبار أن التصفية لا تعتبر من الإجراءات التحفظية التي ينعقد له الاختصاص بها، ولذا فإن الإقرار له بالتصفية يمثل مساسا بموضوع النزاع.

ولكن مجلس الدولة رأى غير ذلك، بجواز انعقاد الاختصاص لقاضي الأمور المستعجلة، بتصفية الغرامة التي قضى بها، وحجته في ذلك أن القول بانعقاد الاختصاص لهذا القاضي بالتصفية اعتراف له بالفصل في موضوع النزاع قول يخالف الحقيقة، لأن القانون يعطيه سلطة اتخاذ الإجراءات المفيدة والضرورية دون مساس بالموضوع وإجراء التصفية يعد من أنفع الإجراءات وأهمها وتدخله في هذا الشأن ليس فيه أي مساس بالموضوع ولا يعد من هذا القبيل أن يكون له الاختصاص بالحكم بغرامة تهديدية للإجبار على سرعة تنفيذ أوامره، وأن يكون له ذات الاختصاص بتصفيتها، وأن إنكار هذا الاختصاص على قاضي الأمور المستعجلة معناه تجريد سلاح الغرامة التهديدية من فاعليته، إذ بالتباعد بين القاضي الآمر بالغرامة والآخر الذي يتولى تصفيتها، يتباعد المدى الزمني بين الحكم بها وتصفيتها، وهذا يوهن من قيمتها، ويقلل من فاعليتها.

[1] محمد باهي أبو يونس: المرجع السابق، ص256.

فضلا عن مضاعفة إجراءات التقاضي مرة أمام قضاة الحكم، وأخرى أمام قاضي التصفية، وهذا يخالف الهدف الذي جاءت لأجل تحقيقه الغرامة باعتبارها وسيلة لضمان سرعة تنفيذ الأحكام، لا سبيلا لتراكم إجراءات تنفيذها.[1]

وعلى اعتبار أن القضاء الإداري الجزائري يستلهم ويستمد معظم قواعده مما توصل إليه الاجتهاد القضائي الفرنسي[2]، يمكن الاعتداد بالرأي الذي توصل إليه مجلس الدولة الفرنسي في غياب نص قانوني وبالتالي الاعتراف لقاضي المواد المستعجلة الإدارية بوجه عام بسلطة تصفية الغرامة التي أمر بها تنفيذا لما أتخذه من أوامر وهذا لتأكيد التلازم بين القاضي الذي حكم بالغرامة وقاضي تصفية الغرامة خاصة في غياب معايير يعتمد عليها القاضي عند تصفية الغرامة التي أمر بها.

وهذا اكدته المادة 305 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الواردة تحت قسم الثاني المتعلق بالاستعجال والأوامر الاستعجالية من الفصل الخامس المتعلق بأحكام أخرى من الباب الثامن في الأحكام والقرارات من الكتاب الأول المتعلق بالأحكام المشتركة بجميع الجهات القضائية التي تنص: "يمكن لقاضي الاستعجال الحكم بالغرامات التهديدية وتصفيتها.

يفصل عند الاقتضاء في المصاريف القضائية".

بمعنى أنه يمكن لقاضي الاستعجال الحكم بالغرامة التهديدية وتصفيتها.

3- طريقة إجراء التصفية:

إذا كانت الغرامة التهديدية تعتبر وسيلة قانونية لحمل الإدارة على التنفيذ، فكيف تتم تصفيتها بعد امتناع المنفذ عليه على التنفيذ ؟

بمعنى التساؤل حول التصفية أنها تكون بإجراء عملية حسابية لمبلغ الغرامة المحدد ضربه في عدد الأيام التي تأخرت فيها الإدارة على التنفيذ، بشكل تسلب معه السلطة التقديرية للقاضي باعتبار أن لها نظام خاص مستقل عن التعويض، أم تصفى تلك الغرامة التهديدية في إطار الضرر المترتب عن عدم التنفيذ تبعا لمقداره ونوعه ومداه.[3]

لقد تواتر العمل القضائي، على أن الغرامة التهديدية تصفى في شكل تعويض مدني حتى في قانون الإجراءات المدنية في المادة 340 منه التي كانت تنص على أن "للدائن متى امتنع المدين عن تنفيذ التزام

[1] محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص257.
[2] مراد سي عز الدين، المرجع السابق، ص31.
[3] محمد قصري، المرجع السابق، ص22.

بعمل أو الامتناع عنه أن يلجأ للمحكمة للمطالبة بالتعويضات أو التهديدات المالية"، وليس للحصول على التعويضات والتهديدات المالية، والمشرع قد قيد القاضي بمعايير لا بد من مراعاتها وتجدر الإشارة أن المادة 471 من القانون المدني قد أهملت عنصر العنت ولم تنص إلا على عنصر الضرر الفعلي كمعيار، وعنصر وحيد لتحديد مبلغ التعويض النهائي بعد التصفية، أما المادة 175 فقد كانت تنص على الضرر الذي أصاب المدين أي ما لحق به من خسارة وما فاته من كسب، وعنصر العنت الذي بدا من المدين، وأمام هذين النصين اللذان يتضمنان حكمين متعارضين، فكان لا بد من إعمال وتطبيق القواعد المتعلقة بتنازع القوانين من حيث الزمان.[1]

فالقانون المدني صدر بتاريخ 26-09-1975، أما قانون الإجراءات المدنية فقد صدر بتاريخ 08 يونيو 1966، مما يعني أنه كان هناك إلغاء ضمني للأحكام الواردة في المادة 471 من القانون المدني التي تضيف إلى جانب عنصر الضرر، العنت الظاهر من المدين ضمن العناصر التي يعتمد عليها القاضي في تقدير المبلغ المصفى، وهو ما يجعل التعويض الناتج عن تصفية الغرامة التهديدية أكبر من مبلغ التعويض مما يعطي لنظام الغرامة فعالية ويبرر أهميته كوسيلة للضغط على المدين لحمله على التنفيذ العيني.[2]

غير أن قانون 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 والمتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية قد أخذ منحى آخر، حيث أعتبر الغرامة التهديدية وسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها وليس هدفها التعويض عن الأضرار، ولذلك أعتبر أنه من الواجب فصلها عن التعويض وهذا ما جاء به نص المادة 982 من القانون المذكور أعلاه التي تقضي أنه: "تكون الغرامة التهديدية مستقلة عن تعويض الضرر".

فعندما ترفض الإدارة تنفيذ الحكم، فإنها ترتكب مخالفة لحجية الشيء المقضي فيه التي تعادل مخالفة القانون، فالمدعي الذي يصطدم بمقاومة من هذا النوع باستطاعته أن يرتكز على ذلك في رفع دعوى أمام القضاء الكامل ومخاصمة المسؤولية الإدارية، باعتبار أن عدم احترام حجية الشيء المقضي فيه يشكل خطأ مرفقيا من شأنه الحكم بتعويض مالي[3]، عن الضرر الذي أصابه والأخذ بعين الاعتبار، تعنت الإدارة الممتنعة عن التنفيذ وإصرارها على ذلك كعنصر في حساب التعويض.

غير أن حصوله على هذا التعويض لا يمنعه من اللجوء إلى الحصول على المبلغ المصفى من جراء الغرامة التهديدية.

[1] زودة عمر، المرجع السابق.
[2] مرداسي عز الدين، المرجع السابق، ص74.
[3] أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، الطبعة السابعة، د م ج، الجزائر، 2008، ص200.

ثانيا- آثار التصفية:

بصدور حكم التصفية تنحسم خصومة الغرامة وبصفتها عاملا جوهريا أراد به المشرع فعالية دور الغرامة إلى مرحلة ما بعد الحكم فيها، تلاحق الشخص المعنوي ذاته في ذمته المالية، وتترصد موظفيه الذين أضفى امتناعهم عن التنفيذ إلى الحكم بالغرامة.

وهكذا فإن أول تلك الآثار يرتبط بتنفيذ حكم التصفية في مواجهة الشخص المعنوي ضده وثانيهما مسؤولية الموظف الممتنع عن التنفيذ.

1- تنفيذ حكم التصفية:

في نطاق القانون الخاص بعد أن تصفى الغرامة التهديدية تصير للحكم الصادر فيها قوة تنفيذية، يصبح معها قابلا لأن ينفذ جبرا، وهذا الحكم لا يمكن تطبيقه في مجال تصفية الغرامة التهديدية المفروضة على الإدارة، وذلك لأنه لا يمكن استعمال طرق التنفيذ العادية ضد الإدارة، فأموال الدولة غير قابلة للحجز والتصرف فيها عملا بنص المادة 689 من القانون المدني[1]، والمادة 4 من قانون 90-03 المؤرخ في 01-12-1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، ونظرا لاستحالة تطبيق وسائل الإكراه على أموال الأشخاص العمومية فلا توجد طرق تنفيذ إدارية، غير أن المشرع نص في المادة 986 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أنه: "عندما يقضي الحكم الحائز لقوة الشيء المقضي به بإلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة بدفع مبلغ مالي محدد القيمة، ينفذ طبقا للأحكام التشريعية السارية المفعول"، ويتعلق الأمر بالقانون رقم 91-02 المؤرخ في 08-01-1991 [2]، وهي طريقة فعالة تؤدي إلى حتمية تنفيذ الأحكام ذات المضمون المالي ضد الإدارة[3]، ويجعل هذه المهمة من اختصاصات أمين الحزينة على مستوى الولاية.

وفيما يخص تنفيذ القرارات القضائية المتعلقة بإدانات مالية في النزاعات ما بين الإدارات العمومية ومن بينها المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، فيجب أن تتقدم الإدارات المحكوم لها بعريضة إلى خزينة الولاية لمقر الهيئة المدينة مصحوبة بما يلي:

1- نسخة تنفيذية من الحكم القضائي، سواء صدر عن القاضي العادي أو الإداري.

[1] غناي رمضان، المرجع السابق، ص161.
[2] وهو القانون المتعلق "بتجديد القواعد الخاصة المطبقة على يد بعض أحكام القضاء" المنشور بالجريدة الرسمية، العدد 2 لسنة 1991 والذي حل محل الأمر رقم 75-48 المؤرخ في 17 جوان 1995 المتعلق بتنفيذ أحكام القضاء وقرارات التحكيم.
[3] مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الهيئات والإجراءات أمامها، الجزء الثاني، الطبعة الرابعة، د-م-ج، الجزائر، 2005 ص345.

2- كل الوثائق والمستندات التي تثبت بأن جميع المساعي لتنفيذ ذلك الحكم بقيت دون جدوى لمدة أربعة أشهر.[1]

ويقوم أمين خزينة الولاية تلقائيا بالأمر بسحب مبلغ الدين من حسابات الهيئة المحكوم عليها لصالح الهيئة الدائنة، وهذا في ميعاد شهرين ابتداءً من يوم إيداع العريضة.[2]

أما بالنسبة للقرارات والأحكام الصادرة لصالح المواطنين ضد الإدارة، فإن المادة الخامسة من هذا القانون ذكرتها بقولها: "يمكن أن يحصل على مبلغ الديون لدى الخزينة العمومية وبالشروط المحددة في المواد 6 وما يتبعها المتقاضون المستفيدون من أحكام القضاء التي تتضمن إدانة الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري".

وتخص هذه الحالة كل القرارات القضائية بدون تمييز بين القرارات الصادرة عن القضاء الفاصل في المواد الإدارية وغير الإدارية، وتشير نفس المادة الأحكام والقرارات الناطقة فقط بالتعويضات.[3]

بالإضافة لما ينص عليه القانون المذكور أعلاه، فهناك شرطان يجب توافرها[4] لإمكانية المطالبة بتنفيذ الأحكام المتضمنة إدانات مالية ضد الإدارة، نصت عليها المادة 986 المذكورة سابقا.

أولا: أن يكون الحكم حائز القوة الشيء المقضي فيه.[5]

ثانيا: أن يكون المبلغ المالي المذكور في الحكم محدد القيمة.

ويجب على المعني تقديم عريضة مكتوبة لأمين الخزينة بالولاية التي يقع فيها موطنه ويجب إرفاقها بما يلي:

1- نسخة تنفيذية من الحكم أو القرار المتضمن إدانة المحكوم عليها.
2- كل الوثائق والمستندات التي تثبت بأن إجراءات التنفيذ عن طريق المحضر القضائي بقيت طيلة شهرين بدون نتيجة ابتداءً من تاريخ إيداع الملف لدى القائم بالتنفيذ.[6]

وسواء تعلق الأمر بتنفيذ أحكام بين الإدارات العمومية أو بين الأفراد والإدارة العمومية، فإنه في الحالتين يتعين أولا تبليغ الإدارة المحكوم ضدها بالحكم ممهورا بالصيغة التنفيذية، وذلك عن طريق المنفذ

[1] المادة 2 من القانون أعلاه.
[2] المادة 3 من القانون أعلاه.
[3] لحسين بن شيخ آث ملوزيا، دروس في المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص119.
[4] رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص57.
[5] عبد الرحمان ملزي، محاضرات في التنفيذ الجبري، ألقيت على الطلبة القضاة، السنة الثانية، 2008.
[6] المادة 7 من القانون أعلاه.

(المحضر القضائي)، فإذا رفضت التنفيذ سلم هذا الأخير للمدعي محضرا بالامتناع عن التنفيذ، ويلجأ بموجب هذا الأخير إلى أمين الخزينة.[1]

وعلى أمين الخزينة أن يسدد للمحكوم له، مبلغ الدين خلال أجل أقصاه ثلاثة أشهر إبتداء من تاريخ تقديمه (المادة 8).

ويسمح القانون لأمين الخزينة أن يقدم كل طلب مفيد للنائب العام للتحقيق في الموضوع، ولكن على ألا يتجاوز ذلك مهلة التسديد المذكورة سابقا.

2- مسؤولية الموظف الممتنع عن التنفيذ:

نظرا لعدم كفاية القانون رقم **91-02** لكونه يتعلق فقط بالأحكام والقرارات التي تتضمن إدانات مالية فإن المشكلة تبقى مطروحة، وحتى ولو قبلنا بأن رفض الإدارة سيزول بحكم نقدي، فإن الموظفين العموميون سيتحررون من احترام القانون بواسطة مبلغ مالي مدفوع من خزينة الدولة[2]، هذا ما أدى بالمشرع الجزائري إلى وضع مجموعة من القوانين من أجل حث المواطنين على احترام قوة الشيء المقضي فيه ورتب المسؤولية في حالة خرقها ولذلك سنتطرق إلى المسؤولية الشخصية للموظف العمومي.

- المسؤولية الشخصية للموظف:

تنص المادة **88 فقرة 11 من الأمر رقم 95-20** المتعلق بمجلس المحاسبة أنه: "تعتبر مخالفات لقواعد الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية، الأخطاء أو المخالفات الآتي ذكرها عندما تكون خرقا صريحا للأحكام التشريعية والتنظيمية التي تسري على استعمال وتسيير الأموال العمومية أو الوسائل المادية وتلحق ضررا بالخزينة العمومية أو بهيئة عمومية.

يمكن المجلس في هذا الإطار أن يعاقب على:

التسبب في إلزام الدولة أو الجماعات الإقليمية أو الهيئات العمومية بدفع غرامة تهديدية أو تعويضات مالية نتيجة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي، أو بصفة متأخرة لأحكام القضاء.

وتنص المادة (89 من نفس الأمر) بقولها: "يعاقب على المخالفات المنصوص عليها في المادة 88 أعلاه بغرامة يصدرها مجلس المحاسبة في حق مرتكبي هذه المخالفات.

[1] مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص346.
[2] أحمد محيو، المرجع السابق، ص204.

لا يمكن أن يتعدى مبلغ الغرامة المرتب السنوي الإجمالي الذي يتقاضاه العون المعني عند تاريخ ارتكاب المخالفة".

فمن استقراء النص يتضح أن جميع تصرفات الموظف التي تؤدي إلى الحكم على الدولة أو الجماعات الإقليمية أو الهيئات العمومية بغرامة تهديدية أو تعويضات مالية، تؤدي إلى قيام مسؤولية أمام مجلس المحاسبة الذي يعتبر المؤسسة العليا للرقابة البعدية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية[1]، يستوي في هذا الشأن أن يكون تصرفه عمديا أم غير عمدي، إذ لا يشترط هنا توافر القصد لديه في الإخلال بتنفيذ الحكم، وإنما يكون مسؤولا حتى ولو ترتب عن إهماله الحكم بالغرامة التهديدية.[2]

وسواء ترتب على تصرف الموظف عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي للحكم القضائي، أو في حالة التأخير في التنفيذ، فإنه يرتب هذه المسؤولية، إذ لا فرق في الأثر بين الحالات الثلاثة، لأن نتيجة واحدة في النهاية، وهي عدم احترام قوة الشيء المقضي فيه المؤدي إلى الحكم بغرامة تهديدية.[3]

وقد عمد المشرع من خلال ذلك إلى تطبيق فكرة المسؤولية الشخصية للموظف الممتنع عن التنفيذ التي نادى بها فقهاء القانون العام في فرنسا، فقد كان للعميد **"هوريو"** فضل كبير في صياغة نظرية الخطأ الشخصي للموظف المسؤول عن عدم تنفيذ الشيء المقضي به ضد الإدارة بمناسبة تعلقيه على حكم Fabnegues وحكم Dell Monrot.

حيث قال: "إننا انشغلنا أكثر من اللازم بالمسؤولين عن خطأ المرفق فقط دون أن نعطي الاهتمام الكافي للمسؤولية الشخصية للموظفين وقد حان الوقت للنظر إلى هذا الجانب الذي له فائدته هو أيضا، والذي يمكن بصفة خاصة أن تقدم جزاء لكل الأحكام الصادرة ضد الإدارة لأنه بالنسبة لرجل الإدارة المسؤول عن عدم تنفيذ الشيء المقضي به ضد الإدارة فإن طرق التنفيذ العادية يمكن استخدامها".[4]

وموقف العميد هوريو من تنفيذ الإدارة للأحكام الصادرة ضدها يتلخص في مبدأ عام مؤداه أنه عندما يقضي ضد الإدارة بحكم نهائي فإن الموظف المسؤول عن تنفيذ هذا الحكم يرتكب خطأ شخصي إذا امتنع عن تنفيذه ويسأل في ماله الخاص.

وقد نادى العميد "ديجي" أيضا بالمسؤولية الشخصية للموظفين باعتبارها الوسيلة الناجعة لضمان تنفيذ الشيء المقضي به بقوله: "إنه من المفترض أن كل حكم مطبق للقانون أو كل قانون يجد أساسه في

[1] المادة 2 من الأمر رقم 95- 20 المؤرخ في 17 يوليو 1995 المتعلق بمجلس المحاسبة.
[2] محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص293.
[3] حسني سعد عبد الواحد، المرجع السابق، ص621.
[4] محمد قصري، المرجع السابق، ص12.

المرفق العام نفسه ومن ثم فإن الموظف بتجاهله حكم القاضي يتجاهل قانون المرفق نفسه ويرتكب بذلك خطأ جسيم".

كما قرر "حيز" إن الموظفين الذين يقع على عاتقهم تنفيذ الشيء المقضي به ويرفضون دون شبب مشروع القيام به يرتكبون خطأ شخصيا يرتب مسؤوليتهم ".

ويرى "**فيدل**": "إن الوسيلة الجديرة الوحيدة الجديرة هي بلا شك الانعقاد التلقائي للمسؤولية المالية للموظف المسؤول عن عدم تنفيذ الحكم القضائي".[1]

وقد تبنى مجلس الدولة المصري كذلك فكرة المسؤولية الشخصية للموظف الممتع عن التنفيذ جاء فيه: "إن امتناع الوزير عن تنفيذ الحكم ينطوي على مخالفة قانونية لمبدأ أساسي وأصل من الأصول القانونية تمليه الطمأنينة العامة وتقضي به ضرورة استقرار الحقوق والروابط الاجتماعية استقرار ثابتا ولذلك تعتبر المخالفة القانونية في هاته الحالة خطيرة وجسيمة لما ينطوي عليه من خروج سافر على القوانين فهي عمل غير مشروع ويعاقب عليه قانونا ومن ثم وجب اعتبارها خطأ الوزير خطأ شخصيا يستوجب مسؤوليته ".[2]

وخلاصة القول أن هذا القانون كرس ميكانيزم جديد وفعال يتمثل في مساءلة الموظفين العموميين أمام مجلس المحاسبة الذي يعتبر كهيئة عليا للرقابة البعدية لتسيير أموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية.

المبحث الثاني: سلطة القاضي الإداري في مجال فرض الغرامة التهديدية

إن القاضي الإداري يعتبر حامي الحقوق الحريات، والحاجز المنيع ضد تعسف الإدارة من أجل الوصول إلى ضمان حماية أحسن لحقوق المواطنين ضد تمادي الإدارة في تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها.

فهو يتمتع بسلطة تختلف بين قانون الإجراءات المدنية سابقا أين كان القاضي يمتنع عن تقرير الغرامة التهديدية ضد أشخاص القانون العام، وقانون09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي نص صراحة على سلطة القاضي الإداري في تسليط غرامة تهديدية ضد أشخاص القانون العام لضمان حسن تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية.[3]

[1] محمد قصري، المرجع السابق، ص13.
[2] حسني سعد عبد الواحد، المرجع السابق، ص595.
[3] Charles Debbasch, contentieux administratif, précis, Dalloz, p546.

ومن أجل توضيح أكثر لهذه السلطة، ارتأينا تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين كالتالي:

المطلب الأول: سلطة القاضي الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية الحالي.

المطلب الثاني: سلطة القاضي الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المطلب الأول: سلطة القاضي الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية (قبل التعديل).

إن القاضي الإداري كان يمتنع طواعية على الحكم بالغرامات التهديدية ضد الإدارة بالرغم من أنه لا يوجد ما يمنع القاضي من الحكم بها[1]، لذلك فهناك قرارات أجازت فرض الغرامة التهديدية وأخرى رفضت ذلك.

وعلى ذلك سوف نتطرق في هذا المبحث إلى موقف القضاء الإداري من الغرامة التهديدية (الفرغ أول)، وسلطة القاضي الإداري بين الحكم والتصفية (الفرع الثني).

الفرع الأول: موقف القضاء الإداري من الغرامة التهديدية.

يوجد تذبذب في اجتهاد الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا ومجلس الدولة حاليا بشأن الغرامة التهديدية، فهناك عدة قرارات قضت بعدم جواز الحكم بالغرامة التهديدية على الإدارة، في حين نجد قرارات أخرى أجازت للقاضي الإداري النطق بها على المنوال التالي:

أولا- موقف القضاء الرافض ومبرراته:

اختلف موقف القضاء الإداري الجزائري من الغرامة التهديدية بين مؤيد ومعارض، وإن أغلب قرارات الغرفة الإدارية سابقا ومجلس الدولة حاليا، منعت القاضي الإداري من النطق بالغرامات التهديدية ضد الإدارة، وتبعا لذلك قضت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بتاريخ 15 ديسمبر 1996 (قضية جامعة الجزائر ضد ك.ن)2 بتأييد الأمر الاستعجالي الصادر عن رئيس الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر، القاضي بإلزام معهد جامعة الجزائر بتسجيل العارض فورا تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 2000 دج عن كل يوم تأخير، لكن مع حذف الغرامة التهديدية.[3]

[1] عزيزة بغدادي، مراقبة شرعية أعمال المجموعات المحلية من طرف القضاء الإداري، ملتقى الغرف الإدارية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 1992، ص60.
[2] نشرة القضاة، العدد 54 لسنة 1999، ص81 وما بعدها.
[3] أنظر الملحق الثاني.

وعلى المنوال نفسه قضت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بتاريخ 13 أفريل 1997، (قضية ب م ضد بلدية الأغواط)[1]، بتأييد قرار مجلس قضاء الأغواط الرافض للنطق بالغرامة التهديدية، مسببة قراراها كما يلي:

"حيث أنه لا سلطة للقاضي الإداري على ضوء التشريع والاجتهاد القضائي للغرفة الإدارية الحاليين في الحكم على الإدارة بغرامات تهديدية لإصرارها على تنفيذ القرارات القضائية المنطوق بها ضدها.

حيث أن رفض الامتثال لمقتضيات قرارات الغرفة الإدارية للمجلس والمحكمة العليا الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه، والذي يصدر عن سلطة عمومية يعد من جهة تجاوزا للسلطة، ومن جهة أخرى عنصرا منتجا لمسؤولية السلطة العمومية، وأنه طبقا لمقتضيات المادة 340 من قانون الإجراءات المدنية، فإن المستأنف يمكنه رفع دعوى بهدف الحصول على التعويض إذا كان يرى أن المستأنف عليها رفضت القيام بالالتزام القضائي بالأداء الواقع على عاتقها، ولكن لا يمكنه في ظل التشريع الحالي والاجتهاد القضائي الحصول على حكم بغرامة تهديدية ضد المستأنف عليها رفضت القيام بالالتزام القضائي بالأداء الواقع على عاتقها ولكن لا يمكنه في ظل التشريع الحالي والاجتهاد القضائي الحصول على حكم لغرامة تهديدية ضد المستأنف عليها، وأنه يتعين بالنتيجة تأييد القرار المستأنف ".

ومن جهة أخرى نجد أن مجلس الدولة في قراره بتاريخ 19 أفريل 1999 (قضية رئيس المندوبية التنفيذية لتيزي راشد ضد آيت أكلي)، قد استبعد النطق بالغرامة التهديدية والتي قضى بها مجلس قضاء تيزي وزو.[2]

ونجد الشيء نفسه بشأن قرار مجلس الدولة بتاريخ 10 أفريل 2000 (ونجد ولاية تيزي وزو ضد فريق صالحي ومن معهم)[3] ، حيث رفع فريق "صالحي" دعوى أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء تيزي وزو، التمسوا فيها إرجاع قطعة الأرض الفلاحية، والتي كانت قد وضعت تحت حماية الدولة.[4]

[1] المجلة القضائية، العدد1 لسنة 1998، ص193 وما بعدها.
[2] أنظرالملحق الثالث.
[3] قرار غير منشور.
[4] أنظر الملحق الرابع.

- مبررات القضاء الرافض:

يوجد في القانون الإداري مبدآن هامان ينظمان علاقة الإدارة بالقضاء:

- **المبدأ الأول**: أن الإدارة لا تخضع لوسائل التنفيذ الجبري لأن المفروض في الدولة والأشخاص العامة دائما اليسار[1] سواء كانت الأموال المطلوب التنفيذ عليها من الممتلكات العامة أو الخاصة، لأن التنفيذ عليها يخل بهيبة الدولة والثقة فيها.[2]
- **المبدأ الثاني**: أن القاضي لا يستطيع توجيه أوامر إلى الإدارة، فالقاضي لا يتمتع بسلطة توجيه الأمر للإدارة، وإن كان له أن يحكم بإبطال القرارات التي تصدرها أو يحكم عليها بالتعويض، وتبرير ذلك يرجع إلى مبدأ الفصل بين السلطات.

وهذا راجع إلى ما نصت عليه المادة 168 من الإجراءات المدنية سابقا الذي جاء فيها ما يلي: "ليس بإمكان القضاء أن يصدر أوامر أو تعليمات للإدارة فهو لا يستطيع أن يلزمها بالقيام بعمل".

من هذا المنطلق لا يمكن بطبيعة الحال تقرير غرامات تهديدية ضد أشخاص القانون العام لأن تقريرها يتضمن أوتوماتيكيا أمر الإدارة بتنفيذ القرار القضائي الصادر ضدها.

إن رفض القاضي الإداري توجيه أوامر للإدارة يساوي إذن عدم أمكان تقرير غرامات مالية ضدها، إلا أنه هناك استثناءات متعلقة بإجراءات الاستعجال، فقد استقر القضاء على أنه للقاضي الإداري يستطيع أمر الإدارة في حالتي الاعتداء المادي والاستيلاء، وكما سبق وأن أضافت المادة 171 من قانون الإجراءات المدنية وتعديلها بموجب القانون 01-05 حالة الغلق الإداري.[3]

وخلاصة ذلك هو أن القاضي لا يملك سلطة إصدار الأوامر للإدارة، إلا في نطاق ضيق يتمثل في الحالات الثلاث، واستقلال الإدارة عن القضاء يحول دون اختصاص هذا الأخير في إصدار الأوامر للإدارة.

[1] محمد حسنين، الوجيز في طرق التنفيذ في قانون الإجراءات المدنية الجزائري، طبعة2001، د م ج، ص15.
[2] بن شنيتي حميد، التهديد المالي في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص151.
[3] غناي رمضان، المرجع السابق، ص156.

وبما أن القاضي لا يملك أن يصدر أمرا صريحا للإدارة بعمل أو امتناع عن عمل ن فإنه لا يملك بصورة غير مباشرة ذلك عن طريق الغرامة التهديدية أو التهديد المالي.[1]

وقبل 1975، لم يكن أمام المتعاقد مع الإدارة أو الذي حصل على حكم ضدها إلا الالتجاء إلى الصحافة الوطنية[2]، ومنذ الأمر رقم 48/75 المؤرخ في 17 يونيو 1975 المتعلق بتنفيذ أحكام القضاء وقرارات التحكيم المعدل بالقانون رقم 02/91 المؤرخ في 8 يناير 1991 المتعلق بالقواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء أصبح للأفراد أن يحصلوا على الإدانات المحكوم بها ضد الإدارة من خزينة الدولة.[3]

ثانيا- موقف القضاء المؤيد ومبرراته:

في عدة قرارات أقرت المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) وكذا مجلس الدولة النطق بالغرامات التهديدية إكراها للإدارة على تنفيذ التزام بعمل أو بالامتناع عن عمل ينصب على عاتقها.

وعلى ذلك أقرت المحكمة العليا ذلك في قضية بودخيل ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية سيدي بلعباس بتاريخ 14 مايو 1995، الحكم بها.[4]

أما مجلس الدولة فنجده يقضي بتاريخ 08 مارس 1999 (قضية بلدية ميلة ضد السيد بوعروج)[5]، بتأييد قرار مجلس قضاء قسنطينة (الغرفة الإدارية) القاضي بتصفية الغرامة التهديدية المحكوم بها ضد الإدارة، مع القول بأن الغرامة تسري من يوم صدور القرار إلى غاية الاتفاق الجديد وعلى ذلك فمجلس الدولة هنا لم يقل بعدم قانونية الحكم بالغرامة التهديدية على بلدية ميلة، بل أجاز ذلك، وسبب قراره كما يلي "أن المستأنفة تؤكد أن المستأنف عليها ليس لها الحق في الغرامة التهديدية الممنوحة لها[6] بموجب القرار الصادر في 22 مايو 1994، والمحددة قيمتها بالقرار موضوع الاستئناف، بحيث وقع بين الطرفين بعد صدور القرار الناطق بالغرامة التهديدية، والذي أنهى النزاع فيما بينهما وهذا في 11 مارس 1995".

حيث أن القرار موضوع الاستئناف حدد فقط مبلغ الغرامة، والتي تسري من يوم صدور القرار إلى الاتفاق الجديد، ما دام قد وقع اتفاق جديد بين أطراف النزاع"

---

[1] بن شنيتي حميد، المرجع السابق، ص153.

[2] السيد بلقاسم الذي حصل على حكم ضد وزارة العدل يتضمن دفع مبلغ مالي من طرف هذه الاخيرة (مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 19-04-1972 المجلة الجزائرية للعلوم القانونية 1973 ص 541) الذي التجأ الى صحيفة المجاهد بتاريخ 1974/08/07.

[3] الأمر 48/75 المؤرخ في 1975/06/17، جريدة رسمية عدد5 والمشار اليه سابقا المعدل بالقانون رقم 02/91 المؤرخ في 1991/01/08، جريدة رسمية عدد2 والمشار إليه سابقا.

[4] الملحق الخامس.

[5] قرار غير منشور، الغرفة الثالثة، فهرس97.

[6] المستأنفة هي بلدية ميلة.

فالسيدة بوعروج كان لها الخيار في المطالبة إما بالتعويض عن الأشغال، أو طلب غرامة تهديدية وأن الغرفة الإدارية بمجلس قضاء قسنطينة قضت بغرامة تهديدية قدرها 2000دج عن كل يوم تأخير إكراها لبلدية ميلة للتوقف عن الأشغال.[1]

ولقد مضت فترة زمنية، ما بين النطق بقرار المجلس القضائي القاضي بالغرامة التهديدية، وهو يوم 28 مايو 1994، وتاريخ إنهاء النزاع بواسطة الاتفاق الحاصل ما بين السيدة " بوعر وج" وبلدية ميلة والموافق ليوم 11 مارس 1995، وأنه تبعا لما ذهب إليه مجلس الدولة في قراره، فإنه عند تصفية الغرامة التهديدية، يؤخذ في عين الاعتبار الاتفاق المبرم بين الطرفين الرامي إلى إنهاء النزاع ولا تستحق الغرامة التهديدية أو مبلغها كما ذهب إليه القرار المستأنف من يوم صدور القرار الذي أمر بها الى غاية يوم رفع دعوى التصفية لها، بل من يوم صدور الأمر الاستعجالي القاضي بها لغاية الاتفاق الجديد المنهي للنزاع، وتلك الفترة الزمنية تمثل دون سواها الزمن الذي رفضت فيه بلدية ميلة التوقف عن الأشغال، أي من يوم 28 مايو 1994 إلى 11 مارس 1995 (تسعة أشهر واثني عشر يوما).[2]

-مبررات القضاء المؤيد:

إن رفض القاضي الإداري توجيه أوامر للإدارة المبني بنسبة كبيرة على قراءة موسعة لنص المادة 168 من ق ا م يساوي عدم إمكان تقرير غرامات مالية ضدها، هذه المعادلة ليست كما:

- **الحجة الأولى:** أن قانون الإجراءات المدنية هو الشريعة العامة للتقاضي في النظام القضائي الجزائري، سواء أمام القضاء العادي أو القضاء الإداري وهو ما أكدته المادة 40 من القانون العضوي 01/98 التي كانت تكرس العمل بقانون الإجراءات المدنية من قبل مجلس الدولة، والمادة 168 منه التي أخضعت الغرف الإدارية لتطبيقه، والمادة 2 من القانون 02/98 المتعلق بالمحاكم الإدارية التي أكدت خضوع الإجراءات المطبقة أمام هذه المحاكم لأحكام ق إ م.
- **الحجة الثانية**: أن المشرع أدرج نص المادة 340 في الكتاب السادس المتعلق بـ " تنفيذ أحكام القضاء" أو بالأحرى بمقررات القضاء" Décisions de justice" حسب الصياغة الفرنسية، هذا الكتاب لا يخاطب القضاء العادي فقط بل يخاطب جميع الجهات القضائية بما فيها جهات القضاء الإداري.
- **الحجة الثالثة:** أن المادة 340 أدرجت كذلك في الباب الثالث من الكتاب السالف الذكر الذي يحمل عنوان" عن التنفيذ الجبري للأحكام والقرارات القضائية والعقود" في الصياغة الفرنسية و" في التنفيذ الجبري لأحكام المحاكم والمجالس القضائية والعقود الرسمية " في النص العربي، تفيد الصياغتان بأن

[1] تتمثل في الأشغال التي قامت بها البلدية على أرض المستأنف عليها.
[2] لحسين آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ص33 وما بعدها.

الغرامة التهديدية تتعلق بتنفيذ القرارات القضائية سواء صدرت عن جهات القضاء العادي أو جهات القضاء الإداري.

- **الحجة الرابعة:** أن المادة 471 من قانون الإجراءات المدنية تمنح اختصاص الفصل في دعاوى الغرامة التهديدية إلى "الجهات القضائية" دون تخصيص جهات القضاء العادي، المادة 471 صريحة في نصها وفحواها.
- **الحجة الخامسة:** أن المادة 340 من قانون الإجراءات المدنية التي تكرس حق كل دائن في اللجوء الى القضاء قصد إلزام الممتنع بدفع غرامة تهديدية عن كل تأخير مسجل في تنفيذ الالتزام، صالحة للعمل بها من قبل القاضي الإداري رغم ما توحي به صياغتها العربية من اختصاص تقرير الغرامة التهديدية يعود للمحاكم وليس لجميع جهات القضاء.

إن صياغة هذه المادة في نصها العربي تتكلم عن إحالة صاحب المصلحة من طرف القائم بالتنفيذ " إلى المحكمة للمطالبة....بالتهديدات المالية" إلا أن الصياغة الفرنسية تتكلم عن إحالة صاحب المصلحة للتقاضي دون تخصيص جهة القضاء.

l'agent d'exécution renvoie le bénéficiaire à se pourvoir aux fins de."

هذا الاختلاف الموجود في النص الواحد بين الصياغتين من حيث المدلول يؤدي الى القول أنه وقع خطأ في الترجمة من النص الفرنسي الى النص العربي باعتبار أن الصياغة الفرنسية للنصوص هي الأًصل، مما ينبغي الرجوع اليها للفهم السليم للمواد ولو أن النص العربي هو النص الرسمي وفي ذلك يرى جانب من الفقه أنه "إلى جانب تفسير النص بالاعتماد على الاستنتاج من مفهوم المخالفة، فإن هناك طريقة ثالثة بالنسبة إلى النصوص التشريعية الجزائرية، وهي تفسيرها بالرجوع الى الصياغة الفرنسية للنصوص العربية ".[1]

- **الحجة السادسة:** عدم وجود نص قانوني يمنع أو يستبعد الاخذ والعمل بمقتضيات المادتين 340 و471 من ق ا م في المادة الادارية، وكما تقول الرئيسة عزيزة بغدادي فإن: " القاضي الإداري يمتنع طواعية على الحكم بالغرامات التهديدية ضد الإدارة بالرغم من أنه لا يوجد في اي نص ما يمنع القاضي من الحكم بها.[2]

[1] جعفور محمد سعيد، مدخل الى العلوم القانونية، دار الأمل (الجزائر)، بدون طبعة، 1998، ص306.
[2] عزيزة بغدادي، المرجع السابق، ص60.

الفرع الثاني: سلطة القاضي الإداري بين الحكم والتصفية.

تختلف سلطة القاضي الإداري في مرحلة الحكم بالغرامة عنها مرحلة تصفيتها وهذا ما سنتطرق إليه بدراسة سلطة القاضي عند الحكم بالغرامة (أولا) وسلطته عند تصفيتها(ثانيا).

أولا- سلطة القاضي عند الحكم بالغرامة التهديدية:

متى تحقق القاضي من توافر الشروط السابقة، جاز له الحكم بالغرامة التهديدية، وهو يتمتع كمبدأ عام بسلطة واسعة في هذا الجانب، وذلك راجع إلى طبيعة الغرامة التهديدية والهدف من توقيعها هو الضغط على الإدارة لحملها على التنفيذ العيني وتتجلى مظاهر سلطة القاضي الواسعة من خلال:

1- سلطته في تقدير الحكم بالغرامة التهديدية.

إن القاضي يتمتع بسلطة واسعة في تقدير الحكم بالغرامة التهديدية، وهذا ما نستشفه من نص المادة 471 من قانون الإجراءات المدنية، إذ جعلت الحكم بالغرامة أمر جوازي للقاضي، فهو غير ملزم بالحكم بها، بمجرد طلبها من الدائن بل يجب عليه أولا أن يتفحص مدى توافر شروط الحكم بها وهو يخضع في هذا الجانب لرقابة المحكمة العليا لأنها مسألة قانون، غير أن توفر هذه الشروط لا يلزم القاضي الحكم بالغرامة التهديدية، بل أن ذلك أمر جوازي للقاضي يقدره حسب ظروف الدعوى ولا يخضع في ذلك إلى رقابة المحكمة العليا، فاستعمال كلمة " يجوز " في المادة السابقة تؤكد ما للقاصي من سلطة تقديرية في الحكم أو رفض الحكم بالغرامة التهديدية، ويؤكد عدم تعلقها بالنظام العام.

2- سلطته في تحديد بدء سريان الغرامة التهديدية ونهايتها:

إن المتصفح للنصوص التشريعية المنظمة للغرامة التهديدية، يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يحدد لحظة بدء سريان الغرامة التهديدية، ولا اللحظة التي تتوقف عندها لتتحول بعد ذلك إلى تعويض.

فعلى اعتبار أن الغرامة التهديدية هي وسيلة غير مباشرة للوصول إلى التنفيذ العيني وذلك بالضغط ماليا على المحكوم عليه لحمله على تنفيذ الالتزام الملقى على عاتقه، فإن لحظة بدء سريانها تبدأ مع بداية التنفيذ وامتناع المدين عنه[1]، بما أن التنفيذ لا يمكن أن يبدأ إلا إذا توفر لدى الدائن سند تنفيذي والأحكام القضائية لا تعتبر كذلك إلا إذا حازت القوة التنفيذية.

[1] مختار الزبيري، المرجع السابق، ص43

بمعنى أن بداية سريان الغرامة التهديدية لا تكون إلا متى اكتسب الحكم القوة التنفيذية[1]. وبالتالي فإن سلطة القاضي في تحديد لحظة سريان الغرامة التهديدية مقيدة، إذ هي مرتبطة بالقوة التنفيذية، وهذا التقيد ينص عليه المشرع الجزائري صراحة ضمن الأحكام المنظمة للغرامة التهديدية، وإنما فرضته طبيعة الغرامة التهديدية والهدف من الحكم بها.

أما فيما يتعلق بسلطة القاضي في تحديد تاريخ نهاية سريان الغرامة التهديدية لتتحول إلى تعويض، فإنه لا يوجد نص قانوني يقرها ولا يوجد أيضا نص يمنعه صراحة من أن يحدد تاريخا لنهاية سريان الغرامة التهديدية وبالتالي فقد ترك تحديده للسلطة التقديرية للقاضي لأنها مسألة واقع وتختلف من قضية لأخرى، كونها مرتبطة بنوع الالتزام المطلوب من المدين القيام به، وبحسبه فإن عبء تقدير ذلك يقع على عاتق القاضي الأمر بالغرامة التهديدية.

ثانيا- سلطة القاضي عند تصفية الغرامة التهديدية:

إن المشرع الجزائري أعطى للقاضي سلطة واسعة وأطلق يده عند الحكم بالغرامة التهديدية، إذ لم يقيده بأي عنصر يعتمد عليه أو يأخذ به عند تقدير قيمتها في مرحلة الحكم بها سوى تقديره الخاص بمدى تأثير المبلغ المحكوم به على حمل الإدارة وحثها على التنفيذ العيني، غير أنه وأثناء مرحلة التصفية جرد القاضي من هذه السلطة الواسعة إذ قيده بأن حدد له بعض العناصر التي يستوجب عليه الأخذ بها والاعتماد عليها عند التصفية والتي يتعين عليه أن يبرزها في حكمه وهو في ذلك يخضع لرقابة المحكمة العليا.[2]

وتتمثل هذه العناصر في الضرر الذي أصاب الدائن، والعنت الذي بدا من المدين، فنصت المادة 175 ق م على العناصر التي يصفي على أساسها القاضي الغرامة التهديدية وذلك بقولها:" إذا تم التنفيذ العيني أو أصر المدين على رفض التنفيذ حدد القاضي مقدار التعويض الذي يلزم به المدين مراعيا في ذلك الضرر الذي أصاب الدائن والعنت الذي بدا من المدين".[3]

فمتى تبين للقاضي الموقف النهائي الذي اتخذه المدين (الإدارة) من الغرامة التهديدية، قام بتصفية هذه الأخيرة، وذلك لتحديد المبلغ النهائي وتحويله إلى تعويض، والموقف النهائي للمدين يتمثل في:

- إما القيام بالتنفيذ العيني وذلك استجابة لأمر القاضي بالتنفيذ.
- و إما إصراره على عدم القيام بالتنفيذ العيني، أو تأخيره في هذه التنفيذ.

[1] عز الدين مرداسي، المرجع السابق، ص60

[2] عز الدين مرداسي، المرجع نفسه، ص70.

[3] مقتضى الفقرة الثانية من المادة 471 ق ا م، "فان الغرامة التهديدية تصفى على أساس الضرر الذي أصاب الدائن دون غيره، إذ جاء فيها: ".... ولا يجوز أن يتعدى مقدار التهديد المالي مقدار التعويض عن الضرر الفعلي الذي نشأ".

والتصفية تكون على أساس الضرر الذي أصاب الدائن والعنت الذي بدا من المدين، ويتم تقدير التعويض بناء عل القواعد العامة للتعويض.[1]

وإن كان المشرع الجزائري قد قيد القاضي في مرحلة التصفية، بأن حدد له العناصر التي يستوجب عليه الاعتماد عليها في تقدير المبلغ المصفى، إلا أنه وحتى في هذه المرحلة ترك له ملجأ لإعمال سلطته التقديرية، وذلك في تقدير عنصر العنت فهي مسألة موضوعية يرجع للقاضي سلطة تقديرها حسب معطيات وظروف كل قضية.

المطلب الثاني: سلطة القاضي الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

نظم قانون الإجراءات المدنية والإدارية الصادر بالقانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 سلطة القاضي الإداري في مجال فرض الغرامة، وتظهر سلطته في تحديد نصاب الغرامة ومدتها ولحظة انطلاقها وهو ما سنتناوله في الفرع الأول بعنوان سلطة القاضي عند الحكم بالغرامة التهديدية، وسلطته في تصفية الغرامة التهديدية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: سلطة القاضي عند الحكم بالغرامة التهديدية.

يتمتع القاضي بسلطة واسعة في الحكم بالغرامة التهديدية، ويرجع ذلك إلى نص المادة 980 و981 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فقد نصت المادة 980 أنه: "يجوز للجهة القضائية الإدارية...أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها".

أما المادة 981 من نفس القانون نصت أنه: "... يجوز لها تحديد أجل للتنفيذ والأمر بغرامة تهديدية ".

بحيث أن استعمال كلمة "يجوز" يؤكد ما للقاضي من سلطة تقديرية في منح أو رفض الغرامة التهديدية.

ومن البديهي أن تعجيل تنفيذ الالتزام يتعلق بمصلحة خاصة، وهو ما يعني أنه لا يتعلق بالنظام العام[2]، لذلك عبرت المادتين بكلمة "يجوز" لأنها مجرد وسيلة فنية للضغط على المدين من أجل تعجيل تنفيذ الالتزام اختيارا، فضلا عن أنها أمر جوازي للمحكمة أن تقدره بحسب ظروف الدعوى ولا تخضع في ذلك لرقابة المحكمة العليا، لأنها غير مطالبة بتسبيب الحكم المتضمن له.

[1] المادتان 131 و182 من القانون المدني.
[2] مختار زبيري، المرجع السابق، ص37

إلا أن هذه السلطة المطلقة التي يتمتع بها القاضي تظهر في تحديد نصاب الغرامة ومدتها ولحظة انطلاقها وهي ما تسمى بأوصاف الغرامة التهديدية[1] فتناولها في هذا الفرع:

أولا: نصاب الغرامة.

ثانيا: مدة الغرامة.

ثالثا: لحظة سريان الغرامة.

أولا- نصاب الغرامة التهديدية:

يرجع تحديد نصاب الغرامة التهديدية إلى القاضي دون غيره، فهو يتمتع بالحرية الكاملة في هذا المجال، فليس هناك عناصر محددة يتعين على القاضي إتباعها إلا التي يراها بحمل الإدارة على التنفيذ العيني، خاصة وأن الإدارة يفترض فيها الملاءة فنصاب الغرامة التهديدية لا يتحدد بمقدار الضرر وهذا ما نصت عليه المادة 982 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "تكون الغرامة التهديدية مستقلة عن تعويض الضرر " والقاضي غير مطالب بالتأكد من وجود الضرر من عدمه.

ثانيا- مدة الغرامة التهديدية:

تظهر سلطة القاضي كذلك في تحديد مدة الغرامة التهديدية، فهو يتمتع بسلطة مطلقة في تحديد المدة، فله أن يحددها مسبقا أو دون أن يحددها.

ثالثا- بدء سريان الغرامة التهديدية:

بالرجوع إلى الأحكام المشمولة بالغرامة التهديدية، لا نجدها تذكر تاريخا محددا وواضحا لبدء الضغط المالي على المحكوم عليه، ومن باب أخرى لا نجدها كذلك تنص على تعويض عن عدم التنفيذ أو عن التأخير في التنفيذ.

وفي أغلب الأحيان يتم القيام بحساب الغرامة التهديدية بدايتها تاريخ النطق بالحكم معتبر تلقائيا ودون مبرر أن الضغط المالي يجب أن يبدأ من لحظة النطق بها.

ومن البديهي أنه وما دامت الغرامة التهديدية هي وسيلة ضغط لحمل المحكوم عليه على تنفيذ الملقى الالتزام على عاتقه، فإنه لا يمكن الشروع في الضغط عليه لحمله على تنفيذ حكم ابتدائي غيابي، خاصة وأن

[1] حميد بن شنيتي، المرجع السابق، ص162.

المادة 955 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص: "للمعارضة أثر موقف التنفيذ، ما لم يؤمر بخلاف ذلك".

ومعنى ذلك أنه في حالة جعل بدء سريان الغرامة التهديدية من تاريخ النطق بالحكم، فسوف نضغط على المدين لحمله على تنفيذ حكم غير قابل للتنفيذ لكونه لم يحز بعد على القوة التنفيذية.

أما الحكم الابتدائي الحضوري والذي يكون قابلا للاستئناف، فإن المادة 908 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص أن: "الاستئناف أمام مجلس الدولة ليس له أثر موقف".

بمعنى أنه يحوز على الصيغة التنفيذية بمجرد صدوره.

والواقع أن فهم معنى مدلول الغرامة التهديدية، يكفي في حد ذاته، لتحديد بدء سريانها ومن ثم فقد أشرنا منذ البداية إلى أن الغرامة التهديدية هي وسيلة فنية تستخدم للضغط على المدين بهدف حمله على القيام بتنفيذ الحكم اختياريا.

وترتيبا على ذلك، فإنه لا يمكن استخدام وسيلة الضغط ما لم يكن الحكم ذاته يقبل التنفيذ.[1]

وهو ما يعني أنه قبل اللجوء إلى وسيلة الضغط المالي لحمل المدين على تنفيذ الحكم يتعين وبداهة أن يكون هذا الحكم حائزا على القوة التنفيذية أي قابلة الحكم للتنفيذ.

ومن ثم وانطلاقا مما تقدم فإن بداية الضغط ماليا عن طريق استخدام الغرامة التهديدية يكون من حيازة الحكم على القوة التنفيذية وهو ما يعني بأن هناك علاقة بين الغرامة التهديدية والقوة التنفيذية.

بحيث أنه لا يمكن أن تبدأ الغرامة التهديدية في السريان إلا من وقت حيازة الحكم على القوة التنفيذية باعتبار أنه لا يمكن الضغط لا ماليا على المدين لحمله على تنفيذ حكم، في حين أن هذا الأخير لا يقبل التنفيذ.[2]

وأخيرا إذا كان القاضي الإداري يتمتع بسلطات واسعة في الحكم بالغرامة التهديدية، بحيث لم تقيد سلطة القاضي من طرف المشرع، فالقاضي الإداري يملك من السلطة ما يخول له أن يحدد أوصاف الغرامة التهديدية، والمتمثلة في مدة ونصاب ولحظة بدء سريان الغرامة التهديدية، بحرية مطلقة دون أن يخضع لرقابة المحكمة العليا.

[1] مختار الزبيري، المرجع السابق، ص44.

[2] وقد كان القضاء الفرنسي وعلى رأسه محكمة النقض تجعل بداية سريان الغرامة التهديدية من النطق بالحكم ودون مراعاة ما إذا كان الحكم المشمول بها يقبل في ذاته التنفيذ أم لا؟ وفي الأخير تفطن المشرع إلى هذا الخلل وبتاريخ31-07-1992 ربط بداية سريان الغرامة التهديدية بالقوة التنفيذية.

غير أن هذه السلطة الواسعة التي يتمتع بها القاضي الإداري عند الحكم بالغرامة التهديدية يفقدها عند قيامه بمراجعة وتصفية المبالغ المتراكمة لتحديد المبلغ النهائي، هذا ما نراه في الفرع الثاني.

الفرع الثاني: سلطة القاضي عند تصفية الغرامة التهديدية.

يتمتع القاضي بسلطات واسعة في مجال تحديد أوصاف الغرامة التهديدية، وذلك ما رأيناه في تحديد مدته ونصابه ولحظة سريانه، فهل يبقى القاضي متمتعا بهذه السلطة المطلقة لدى تصفيته الغرامة التهديدية التي حكم بها ؟ بعبارة أخرى هل هناك عناصر محدد يتعين التقيد بها. عند التصفية ؟

وما هي سلطته عند الحكم بالمبلغ النهائي المصفى ؟

لذلك سوف نتطرق في هذا الفرع إلى سلطة القاضي أثناء التصفية النهائية للغرامة (أولا) وسلطته عند التصرف في مبلغ الغرامة (ثانيا).

أولا- التصفية النهائية للغرامة التهديدية:

على غرار المشرع الجزائري والمشرع الفرنسي، لم يحدد للقاضي الإداري العناصر التي يتم على أساسها تقدير المبلغ النهائي المصفى، وترك الأمر للقاضي يتصرف حسب سلطته.

فمتى امتنعت الإدارة عن التنفيذ سواء الكلي أو الجزئي أو حتى في حالة التأخر في التنفيذ فهنا وجب على القاضي الإداري تصفية ما حكم به تصفية نهائية، وذلك لتحديد المبلغ النهائي.

حيث تنص المادة 984 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: "يجوز للجهة القضائية تخفيض الغرامة التهديدية أو إلغائها، عند الضرورة".

فهنا القاضي الإداري الجزائري يملك سلطة تكاد تكون مطلقة، إذ يتمتع بسلطة إنقاص الغرامة التهديدية أو إلغائها ولو كانت الإدارة لم تقم بالتنفيذ، بمعنى أن القاضي الإداري يتمتع بسلطة واسعة عند تصفيته للغرامة التهديدية التي حكم بها، فله أن يخفضها أو يلغيها دون الأخذ بعين الاعتبار تنفيذ الإدارة للالتزام الذي يقع على عاتقها من عدمه.

غير أن حرية القاضي في مجال تصفية الغرامة التهديدية تصفية نهائية يرد عليه استثناء وهو عدم جواز الزيادة في المبلغ النهائي المصفى، فلا يمكن للقاضي الإداري أن يحكم بمبلغ أكبر من المبلغ المصفى وإن كان له أن له يحكم بمبلغ أقل. ويستخلص عدم جوزا الزيادة في المبلغ من كلمة **Modérer** التي

استعملها المشرع في نص المادة 984 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية باللغة الفرنسية[1]، فهذه الكلمة تعني سلطة القاضي في تخفيض الغرامة التهديدية أو إلغائها دون الزيادة فيها وهذه أمر منطقي لأن فكرة الغرامة التهديدية تقوم على تهديد يوجهه القاضي للإدارة لحثها على التنفيذ فإن أصرت على عدم التنفيذ وكان لها عذر خفضها القاضي أو محاها، وإن لم يكن حكم بها كلية ولكن ليس من العدل أن يزيد فيها لأن يقوم على إيقاع التهديد الذي سبق القضاء فيه.

ثانيا- التصرف في مبلغ الغرامة.:

الغرامة التهديدية لكي تقوم بوظيفتها في حث الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية بفعالية فإن القاضي قد يحددها بمبالغ مرتفعة حتى تتوافق مع ما تتمتع به الإدارة من امتيازات، فإذا دفع المبلغ كله للمحكوم له الذي له الحق أيضا في الحصول على تعويض عما أصابه من ضرر، فسوف يؤدي ذلك إلى نوع من الإثراء الذي قد يصعب تبريره وإن كان ذلك لا يعني أنه سيكون بلا سبب لأنه بناء على حكم قضائي.

فقد جاءت المادة 985 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بحل وهو أنه: "يجوز للجهة القضائية أن تقرر عدم دفع جزء من الغرامة التهديدية إلى المدعي إذا تجاوزت قيمة الضرر، وتأمر بدفعه إلى الخزينة العمومية " **Trésor Public**.

ولم يحدد القانون أي معيار لهذا الاقتطاع تاركا ذلك لتقدير القاضي الإداري، ليحدد ذلك على ضوء جملة من الاعتبارات الواقعية كيفية توزيع تلك الأنصبة من ذلك مدى تعنت الإدارة وسوء نيتها في التنفيذ، وقدر ما تحتوي عليه الخزينة العمومية من فائض أو عجز فيها، والظروف الخاصة بذي الشأن.[2]

[1] Art 984: De code de procédure civile et administrative, «le juridiction peut modérer ou supprimer l'astreinte le cas échéant.».

[2] محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص276.

خلاصة الفصل الثاني:

وتطرقنا في هذا الفصل إلى تبيان الدراسة الأهم تكملة للمفاهيم القانونية للغرامة التهديدية، وهو الإطار التطبيقي لها، وعالجنا ضوابطها بعرضنا لشروطها وإجراءات تصفيتها، وسلطات القاضي الإداري في مجال فرضها بالتفصيل، واستخلصنا أن المشرع الجزائري في هذه الدراسة أنه حاول وضع بصمته في تنظيم هذا الأسلوب القضائي من خلال تنظيمه له في قانون الإجراءات المدنية، ولم يكتف بذلك بل فعله ووسع من صلاحيات القاضي الإداري في مجال تطبيقه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية محاولا مواكبة آليات وتطور نشاط الإدارة هذا من جهة..، وسده للثغرات التي اكتنفتها النصوص القانونية الإجرائية سابقا من جهة أخرى.

خاتمـــة

خاتمـــــــة:

في ختام دراستنا لهذا الموضوع الذي تناولنا فيه النظام القانوني للغرامة التهديدية في المادة الإدارية، تبين لنا أن نشأة وتطور موضوع الغرامة التهديدية كان من القضاء الفرنسي، وكان المشرع الجزائري سباقا في ذلك عن طريق مجلس الدولة بمنحه صلاحيات توجيه أوامر للإدارة بتوقيع غرامة تهديدية عليها إذا امتنعت عن تنفيذ قراراته، ثم جاء بقوانين قيدت من سلطات القاضي الإداري، وبعدها قوانين إجرائية جديدة بموجب القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008، حيث تضمنت ووسعت صلاحياته من نطاق الحكم إلى نطاق التنفيذ، وهي الفترة التي عرف فيها القضاء الإداري الجزائري تطورا نوعيا غير مسبوق بفضل دور المشرع الجزائري في مساهمته وضرورة القيام بضبط نشاط الإدارة بتفعيل سلطات القاضي الإداري.

و بالرغم من حرص المشرع على تفعيل دور القاضي الإداري في فرض مجال الغرامة التهديدية، إلا أنه يبقى ناقصا نظرا للنقص والغموض الذي اكتنف النصوص القانونية المنظمة لها، ونعرض البعض من ذلك فيما يلي:

أ) لم يتناول ما أذا كان للقاضي الإداري سلطة توقيع الغرامة التهديدية تلقائيا أو لا بد من جود طلب.

ب) ضرورة تحديد بادية ونهاية سريان الغرامة التهديدية.

ج) لم يبين كيفية تصفية الغرامة التهديدية ولا علاقتها بطلب التعويض، وجواز الجمع بينهما من عدمه.

د) لم يحدد الجهة التي تتحمل عبئ ومسؤولية استحالة التنفيذ.

ه) إعطاء القاضي الاستعجالي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية سلطة توقيع الغرامة للتهديدية على الإدارة بموجب المادة 305 منه، وهذا ما يتعارض مع مبدأ عدم المساس بأصل الحق.

والتحول المهم في القضاء الإداري الجزائري، لا يعني الاكتفاء دون تدارك النقائص والثغرات ومواصلة تفعيل النصوص على أرض الواقع، لكونها تتعلق بممارسات وتطبيقات عملية من الضروري التكفل بها.

ومن جهة أخرى، إذا كان المشرع الجزائري قد اهتدى حماية منه لمبدأ المشروعية، وضمانا منه لهيبة القضاء إلى وسيلة الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على احترام قوة الشيء المقضي فيه للأحكام والقرارات القضائية الإدارية، إلا أن هذه الوسيلة تبقى غير ناجعة عمليا لمقاومة ظاهرة امتناع الإدارة عن التنفيذ لاصطدامها من جهة بالامتناع غير المبرر عن التنفيذ ومعوقات الإجراءات الإدارية وتعقيدها، وقاعدة

عدم جواز الحجز عن الأموال العمومية المنصوص عليها في المادة 689 من القانون المدني، والمادة 4 من قانون 30/90 المؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بقانون الأملاك الوطنية.

ومن هنا بات من اللازم ضرورة تدخل المشرع على وجه الاستعجال للحد من ظاهرة امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها، وذلك بإقرار ما يلي:

أ) النص على توقيع الغرامة التهديدية على الموظف عند الامتناع أو التأخر في تنفيذ الأحكام الإدارية أو عرقلة تنفيذها، لأنها تعتبر ضامنا حقيقيا لتنفيذ الأحكام الإدارية الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه.

ب) تحديد الموظف المعني بالتنفيذ بكل دقة ووضوح، لأن من الأسباب التي عاقت تطبيق المسؤولية الشخصية للموظفين في فرنسا -بسبب عدم تنفيذهم قوة الشيء المقضي فيه- هو صعوبة اكتشاف الموظف الذي ارتكب الخطأ، لأن الامتناع لا يكون دائما من عمل موظف واحد وقد ترفض الإدارة نفسها تحديد اسم الموظف المسؤول عن التنفيذ أو عن الخطأ فيه.

ج) إقرار مبدأ قابلية الأموال الخاصة للإدارة غير اللازمة لسيرها للحجز تمييزا لها عن أموالها العامة غير القابلة للحجز، والحجز لدى الغير الذي يتم بسهولة على أموال الهيئات العمومية لكونها تتوفر على استقلال مالي، وتودع أموالها في حسابات خاصة لدى البنوك.

وبإقرار هاته المبادئ بنصوص تشريعية واضحة ودقيقة تصبح كفيلة بتنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضد الإدارة واحترام مبدأ قوة الشيء المقضي فيه، الذي باحترامه تحترم هيبة القضاء الإداري، ومبدأ سيادة القانون، وذلك هو الضمان لبناء صرح دولة الحق والقانون.

وتبعا لذلك، عندما يتحصل المواطن على حكم أو قرار قضائي، يقضي على الإدارة بالقيام بعمل أو الامتناع عن عمل، وبعد متابعة إجراءات التنفيذ بواسطة المحضر القضائي، من تبليغ إلزام بالدفع، وتحرير المحضر القضائي لمحضر الامتناع عن التنفيذ، فإنه باستطاعة طالب التنفيذ اللجوء إلى وكيل الجمهورية بشكوى أو ادعاء مدني أمام قاضي التحقيق، قصد تحريك الدعوى العمومية ضد الإدارة ممثلة في الموظف الذي صدرت عنه إحدى الأفعال التالية والتي يعتبر كل فعل منها جريمة قائمة بذاتها:

1) استعمال السلطة الوظيفية لوقف تنفيذ حكم أو قرار قضائي.
2) الامتناع عن تنفيذ الحكم أو القرار القضائي.
3) الاعتراض عن تنفيذ الحكم أو القرار القضائي
4) العرقلة العمدية لتنفيذ الحكم أو القرار أعلاه.

وعلاوة على ذلك، فإن أسلوب التجريم والعقاب الجزائي هو السبيل الأمثل للعارض للحصول على تنفيذ فعلي للحكم أو القرار الصادر لصالحه ضد الإدارة.

فالموظف العمومي سوف يلجأ إلى التنفيذ الفوري، بمجرد تحريك إجراءات التنفيذ ضده تفاديا للمتابعة الجزائية والعقوبة الجنحة، التي تصل إلى ثلاثة سنوات حبسا، وقد تبادر الإدارة بحث الموظف التابع لها على التنفيذ ولا يعقل أن تضحي به وتتركه مهددا بالعقوبة الجزائية.

للإشارة وتبعا لقانون الإجراءات الجزائية، فإن المستفيد إما أن يرفع شكواه أمام وكيل الجمهورية، أو أمام قاضي التحقيق بواسطة الشكوى المصحوبة بادعاء مدني طبقا لنص المادة 36 و72 من قانون الإجراءات الجزائية.

كذلك أن إثبات تلك الجريمة يعتمد بالدرجة الأولى على محضر الامتناع عن التنفيذ الذي يحرره المحضر القضائي، كما قد تستعمل وسائل لإثبات الجريمة طبقا للقواعد العامة في قانون الإجراءات الجزائية.

ومن الأهمية بمكان أن يحدد القاضي في حكمه أو قراره ممثل الإدارة الذي توجه ضده تلك الإجراءات حتى لا يبقى المحكوم لصالحه ضحية لتلاعب الإدارة التي تحيله من مصلحة لأخرى، ويبقى حكمه دون تنفيذ.

وهكذا فإن مجرد الامتناع عن تنفيذ قرار قضائي، يعتبر خطأ جزائيا، ونكون بصدد المسؤولية الجزائية للموظف، أما إذا كان الامتناع عن التنفيذ بناء على تعليمات رئيس للمرؤوس، فإن المسؤولية تكون أيضا جزائية ويتحملها هذا الرئيس شرط أن تكون طاعة المرؤوس لأوامر الرئيس واجبة.

الملاحق

الملحق رقم 1:

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

وتنتهي بالصيغة الآتية:

أ- في المواد المدنية:.....

ب- في المواد الإدارية:

"الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، تدعو وتأمر الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي، وكل مسؤول إداري آخر، كل فيما يخصه وتدعو وتأمر كل المحضرين المطلوب اليهم ذلك، فيما يتعلق بالإجراءات المتبعة ضد الخصوم الخواص أن يقوموا بتنفيذ هذا الحكم، القرار....."

الملحق رقم 2:

قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا الصادر بتاريخ 15 ديسمبر 1996.

قضية جامعة الجزائر ضد المسمى (ك.ن).

قررت تأييد الأمر الاستعجالي الصادر عن رئيس الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر، القاضي بإلزام معهد جامعة الجزائر بتسجيل العارض فورا تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 2000 دج عن كل يوم تأخير، مع حذف الغرامة التهديدية.

وقد جاء في أسباب قرار المحكمة العليا ما يلي:

حيث أن رفض تسجيل المترشحين الحاصلين على شهادة الليسانس في الحقوق لسنة 1990، يعد عملية فرز يمنعها القانون المذكور أعلاه.

وعليه فإن الأمر المستأنف سليم، ويتعين تأييده مبدئيا، لكن الغرامة التهديدية غير مبررة ضد الدولة أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.

الملحق رقم 3:

قرار صادر بتاريخ 19 أفريل 1999 عن مجلس الدولة.

فضية بين المسمى "آيت آكلي" وبلدية "سيدي راشد".

قضى بتأييد القرار المستأنف مبدئيا، وتعديلا له التصريح بأنه لا مجال للحكم بالغرامة التهديدية.

تتلخص وقائع القضية في أنه رفع السيد "آيت آكلي" بتاريخ 3 يونيو 1996 دعوى أمام مجلس قضاء تيزي وزو (الغرفة الإدارية) ضد بلدية تيزي راشد، ملتمسا القضاء عليها بعدم التعرض له في التمتع بملكيته الواقعة ببونعمان، مع تمكينه من وضع سياج يحددها وأمرها بهدم المستودع الموجود على ملكيته تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها ألف دينار عن كل يوم تأخير مع تعويض قدره 200.00 دج عن الأضرار التي أصابته.

وبتاريخ 16 يناير 1995، أصدرت الغرفة الإدارية لمجلس قضاء تيزي وزو قرارا عينت بموجبه خبيرا قصد سماع وتلقي أقوال الطرفين، مع القول ما إذا كان محل النزاع يضر بمصالح المدعي في حالة بقائه.

وبعد إنجاز الخبرة أرجع المدعي آيت آكلي القضية مطالبا المصادقة على تقرير الخبرة.

وبتاريخ 29 يناير 1996، قضى مجلس تيزي وزو (الغرفة الإدارية)، بقبول إعادة السير في الدعوى بعد الخبرة، وفي الموضوع: إفراغ القرار التمهيدي..، والمصادقة على تقرير الخبرة وبموجبه القضاء على البلدية المدعى عليها والممثلة برئيسها بعدم التعرض للمدعي في استغلال القطعة الأرضية محل النزاع والمسماة بونعمان، مع إلزامها بهدم المستودع المبني فوق القطعة الأرضية، ونقل العتاد القديم الموجود فيه، تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها ألف دينار عن كل يوم تأخير ابتداء من يوم تبليغها بنسخة من هذا القرار.

وبتاريخ 3 يونيو 1996 رفعت البلدية استئنافا أمام مجلس الدولة ضد القرار أعلاه، فقضى هذا الأخير بتاريخ 19 أفريل 1999 بتأييد القرار المستأنف فيه مبدئيا، مع التصريح بأنه لا مجال للحكم بالغرامة التهديدية، وسببّ مجلس الدولة موقفه كما يلي:

"حيث أنه فيما يخص الغرامة التهديدية التي حكم بها مجلس قضاء تيزي وزو، فإنها لا تستند إلى أي نص قانوني، ولا يمكن التصريح بها ضد الإدارة، سيما بلدية تيزي راشد، مما يتعين تأييد القرار المستأنف مبدئيا مع تعديله بالتصريح إضافة بأنه لا مجال للحكم بالغرامة التهديدية"

الملحق رقم 4:

قضية بين فريق صالحي ومديرية المصالح الفلاحية لولاية تيزي وزو.

بتاريخ 10 أفريل 2000 صدر قرار عن مجلس الدولة، يقضي بتأييد القرار المستأنف مبدئيا، وتعديلا له بحذف الغرامة التهديدية المحكوم بها.

وقائع القضية تتلخص في أنه بتاريخ 15 أفريل 1996 أصدرت الغرفة الإدارية أعلاه، قرارا بالأمر بإرجاع تلك الأرض لصالح المدعين "فريق صالحي".

حاول المدعين استعادة حيازة أرضهم، غير أنهم اكتشفوا بأنها شغلت في جزء منها من طرف أعضاء تعاونية فلاحية جماعية، ورفضوا إخلاء المكان، فرفع فريق صالحي، دعوى أمام الغرفة الإدارية نفسها، طالبين تسليط غرامة تهديدية على الإدارة قصد إكراهها على تنفيذ قرار الغرفة الإدارية القاضي بالإرجاع.

وبتاريخ 30 يونيو 1997 أصدرت الغرفة الإدارية أعلاه، قرارا قضت بموجبه على ولاية تيزي وزو (مديرية المصالح الفلاحية) وكذا بلدية تيزي وزو بإخلاء الأرض محل النزاع من كل شاغل باسمها تحت طائلة غرامة تهديدية 2000 دج دينارا عن كل يوم تأخير تبدأ من يوم تبليغ القرار.

وبموجب عريضة مسجلة في 21 يناير 1998، استأنفت ولاية تيزي وزو عن طريق ممثلها القانوني، القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء تيزي وزو أعلاه.

وبتاريخ 10 أفريل 2000 قضى مجلس الدولة بتأييد القرار المستأنف مبدئيا، وبحذف الغرامة التهديدية المحكوم بها.

ولقد جاء تسبيب مجلس الدولة كما يلي:

"حيث أنه في الوضع الحالي للتشريع والاجتهاد القضائي، فإنه لا يمكن النطق بغرامة تهديدية ضد الولاية أو البلدية، وأنه يتعين بالتالي إلغاء القرار المستأنف فيما حكم على المستأنفة وبلدية تيزي وزو بغرامة تهديدية".

ويلاحظ بأن مجلس الدولة ومعه الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا استندتا بالتبرير رفضهما للنطق بالغرامة التهديدية على ما يلي:

1- في كون الغرامة التهديدية غير مبررة ضد الإدارة.
2- في الاستناد إلى المادة340 من قانون الإجراءات المدنية، بأنه على العارض رفع دعوى التعويض في حالة رفض الإدارة تنفيذ الالتزام القضائي لصالحه.
3- عدم استناد الغرامة التهديدية إلى أي نص قانوني، ولا يمكن التصريح بها ضد الإدارة.
4- أنه في الوضع الحالي للتشريع والاجتهاد القضائي، لا يمكن الحكم بالغرامة التهديدية.

الملحق رقم 5:

قضية بين المسمى بودخيل محمد ضد المندوبية التنفيذية لبلدية سيدي بلعباس.

تتلخص وقائع القضية أنه بتاريخ 6 يونيو 1993 صدر قرار إداري عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا لصالح السيد بودخيل محمد ضد المندوبية التنفيذية لبلدية سيدي بلعباس.

رفضت البلدية تنفيذ القرار أعلاه، معرقلة بذلك عملية انجاز السيد بودخيل لمشروع بناء مساكن على مساحة تقدر بـ 3780 مترا مربعا ونتيجة ذلك تلفت نصف مواد البناء، وأن بقية المواد سوف تلقى المصير نفسه.

رفع السيد بودخيل دعوى استعجالية من أجل تنفيذ قرار المحكمة العليا أعلاه تحت طائلة غرامة تهديدية طبقا للمادتين 340 و471 من قانون الإجراءات المدنية.

وبتاريخ 11 يوليو 1994، أصدرت الغرفة الإدارية لمجلس قضاء سيدي بلعباس قرارا بأمر البلدية بتنفيذ القرار الصادر عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في 06 يونيو 1993 تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها ألفي دينار (2000 دج) عن كل يوم تأخير، طالبا رفع مبلغ الغرامة التهديدية بتاريخ 22 غشت 1994.

فقضت المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 14 مايو 1995 بالاستجابة لطلبه، بأن قررت مبدئيا بتأييد القرار المستأنف فيه، وتعديلا له برفع قيمة الغرامة التهديدية من 2000 دج الى 8000 دج عن كل يوم تأخير.

وقد كان تسبيبها لقرارها كما يلي:

حيث أن المستأنف طلب من المندوبية التنفيذية لبلدية سيدي بلعباس تنفيذ القرار الصادر في 06 يونيو 1993 عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، وأن هذه الأخيرة رفضت الاستجابة لطلبه.

حيث أن مسؤولية البلدية قائمة بسبب هذا التعنت تجاه السيد بودخيل.

حيث أن السيد بودخيل كان ينوي بناء مساكن فردية فوق القطعة الأرضية المتنازع عليها، وأن الرفض كان من شأنه عرقلة انجاز المباني المقرر بناءها، وتأخير تنفيذ الأشغال المقررة، وكذا تلف النصف من العتاد ومواد البناء الموجودة بالموقع....

وأن قضاة أول درجة، كانوا محقين بناءً على هذه العناصر، عندما قرروا بأن الضرر اللاحق بالسيد بودخيل يجب تعويضه بناءً على غرامة تهديدية، لكن حيث أن المبلغ الممنوح أي 2000 دج عن كل يوم زهيد ويجب رفعه إلى 8000 دج "

وإذا كان هذا القرار قد طبق مقتضيات المادتين 340و 471 من قانون الإجراءات المدنية، واللتين لا تميزان ما بين الأشخاص الخاصة والأشخاص العامة في تطبيق الغرامة التهديدية، يلاحظ بأن مصطلح " التعويض" المستعمل في الفقرة الأخيرة من أسباب القرار أعلاه، جاء في غير محله، لكون الغرامة التهديدية بتعويض، لكنها إكراها ماليا للمدين بغية حثه على تنفيذ التزامه المتمثل في القيام بعمل ايجابي وهو تنفيذ القرار الصادر عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في 06 نوفمبر 1993.

قائمة المراجع

قائمـــة المراجـــع:

أولا- النصوص القانونية والتشريعية:

أ) القوانين:

- قانون رقم 02/98 المؤرخ في 1998/05/30 المتعلق بالمحاكم الإدارية.
- قانون عضوي رقم 01/98 المؤرخ في 65/30 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

ب) القرارات:

- قرار مجلس الدولة رقم 014989، الصادر بتاريخ 2003/04/08، مجلة مجلس الدولة، عدد 3، 2003، ص177.

ج) الأوامر:

- الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية الجزائري المعدل والمتمم بالقانون رقم01-05 المؤرخ في 22 جوان 2001، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 47، لسنة 2001 .
- الأمر 48/75 المؤرخ في 1975/06/17، جريدة رسمية عدد5 والمشار اليه سابقا المعدل بالقانون رقم 02/91 المؤرخ في 1991/01/08، جريدة رسمية عدد2 والمشار اليه سابقا.

د) المواد:

- المادة 2 من الأمر رقم 95- 20 المؤرخ في 17 يوليو 1995 المتعلق بمجلس المحاسبة.
- المادة 901 قانون إجراءات مدنية وإدارية.
- المادة 908 قانون إجراءات مدنية وإدارية تنص: "الاستئناف أمام مجلس الدولة ليس له أثر موقف".
- المادة 908 من قانون الإجراءات المدنية والادارية.
- المادة 955 قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "للمعارضة أثر موقف للتنفيذ، ما لم يؤمر بخلاف ذلك".

- المادة 981 ق م إ وإدارية.
- المادتان 131 و182 من القانون المدني.
- المادتين 908، 909 ق إجراءات مدنية وإدارية.

ثانيا- الكتب باللغة العربية:

1- أحمد أبو الوفاء، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1991.

2- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، الطبعة السابعة، د م ج، الجزائر، 2008.

3- إسماعيل غانم، النظرية العامة للالتزام، أحكام الالتزام، الجزء الثاني، بدون طبعة، 1967، الفقرة12.

4- أنور سلطان، الموجز في النظرية العامة للالتزام، أحكام الالتزام، الجزء الثاني، بدون طبعة، 1970، الفقرة 179.

5- أنور سلطان، النظرية العامة للالتزام ـ أحكام الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، بدون طبعة، 1997.

6- جعفور محمد سعيد، مدخل الى العلوم القانونية، دار الامل (الجزائر)، بدون طبعة، 1998.

7- جلال علي العدوي، أصول أحكام الالتزام والإثبات، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996.

8- حمدي علي عمر، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر الإدارة، دراسة مقارنة، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.

9- خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول الدعوى الإدارية، د.م.ج.، طبعة 2004.

10- رمضان أبو السعود، أحكام الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1998.

11- سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، أحكام الالتزام ـ الجزء الرابع، بدون طبعة، بدون تاريخ.

12- عباس نصر الله، الغرامة الإكراهية والأوامر في التنازع الإداري، دراسة مقارنة، د ط، منشورات مكتبة الاستقلال، لبنان 2001.

13- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، منشورات الحلبي، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 2005.

14- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، آثار الالتزام، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، مصر، الطبعة الثانية، 1982.

15- عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، مبدأ المشروعية، تنظيم القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، الدار الجامعية، بدون طبعة، 1993.

16- عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر، الطبعة الثالثة، 2006.

17- فتحي عبد الرحيم عبد الله وأحمد شوقي محمد عبد الرحمن، شرح النظرية العامة للالتزام، دار الطبع، بدون تاريخ.

18- لحسين آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة.

19- محمد باهي أبو يونس، الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام، د ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، د م ن، 2001.

20- محمد حسنين، الوجيز في طرق التنفيذ في قانون الإجراءات المدنية الجزائري، طبعة2001، د م ج.

21- مراد سي عز الدين، الغرامة التهديدية في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2008.

22- مرادسي عز الدين، الغرامة التهديدية في القانون الجزائري، د ط، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2008.

23- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الهيئات والإجراءات أمامها، الجزء الثاني، الطبعة الرابعة، د-م-ج، الجزائر، 2005.

24- مسؤولية الموظف، الممتنع عن تنفيذ الأحكام القضائية، حسين ساكار ماجيستير في القانون العام، الطبعة الأولى، سنة 2018، المركز العربي للنشر والتوزيع.

ثالثا- الرسائل الجامعية:

25- آمال يعيش، سلطات القاضي الإداري في توجيه الأوامر الإدارية، رسالة ماجيستير في الحقوق، غير منشورة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة.

26- حميد بن شنيتي، التهديد المالي في القانون الجزائري-دراسة مقارنة، مذكرة تخرج مقدمة لنيل شهادة الماجستير، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1983.

27- مزيان سهيلة، الغرامة التهديدية في المادة الإدارية، مذكرة الماجيستير، جامعة باتنة السنة الجامعية 2012-2011.

رابعا- المجلات:

28- تعليق الاستاذ، غناي رمضان على قرار مجلس الدولة رقم 014989، الصادر بتاريخ 08-04-2003 مجلة مجلس الدولة 2003، عدد4.

29- رمضان غناي، عن موقف مجلس الدولة من الغرامة التهديدية، مجلة مجلس الدولة، عدد 4، 2003.

30- شيهوب مسعود، المسؤولية عن عدم تنفيذ الأحكام القضائية، نشرة القضاة، العدد52، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 1997.

31- عبد الرحمان ملزي، محاضرات في التنفيذ الجبري، ألقيت على الطلبة القضاة، السنة الثانية، 2008.

32- عبدو عبد القادر، الجديد في قضاء الاستعجال الإداري، مجلة القانون والمجتمع، العدد الأول، أفريل 2013، جامعة أدرار، الجزائر.

33- عزيزة بغدادي، "مراقبة شرعية أعمال المجموعات المحلية من طرف القضاء الإداري"، ملتقى الغرف الإدارية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 1992.

34- عمر زودة، محاضرات في قانون الإجراءات المدنية، ألقيت على الطلبة القضاة، السنة أولى 2006.

35- عمور سلامي، الوجيز في قانون المنازعات الإدارية، محاضرات ألقيت على طلبة شهادة الكفاءة المهنية للمحاماة كلية الحقوق بجامعة الجزائر، سنة 2005/2004.

36- غناي رمضان، تعليق على قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2003/04/08 ملف رقم 014989 مجلة مجلس الدولة رقم،64 سنة 2003.

37- المجلة القضائية، العدد1 لسنة 1998.

38- مختار زبيري، محاضرات في طرق التنفيذ الجبري، ألقيت على طلبة القضاة، السِنة الثالثة.

39- نشرة القضاة، العدد 54 لسنة 1999.

خامسا- المواقع الالكترونية:

40- رشيد طواهري، القرارات الصادرة عن الغرف الادارية منذ 2005 غير شرعية.
www.akhbarelyoum-dz.com

سادسا- المراجع باللغة الفرنسية:

41- Art 984: De code de procédure civile et administrative, «le juridiction peut modérer ou supprimer l'astreinte le cas échéant.».

42- Charles Debbasch, contentieux administratif, précis, Dalloz.

43- Christophe Guettier, Droit Administratif, Montchrestien, 2 éditions, Montchrestie, Paris, 2000.

44- L'article 1124: toutes obligations de faire ou de ne pas faire résout en dommage intérêts en cas d'inexécution de la part de débiteur.

45- Loi N80-539 relative aux astreintes prononcées en matière administrative et à l'exécution des jugements par des personnes morales de droit public.

46- Loi N95-125 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative

47- Maryse Dguergue, procédure administrative contentieuse, Montchrestien, Paris, 2003.

48- Bore Jacques, "Recueil Dalloz", Astreintes, éd 14/03/1974 $n^0$40.

الفهـــرس

الفهـــــــــرس

شكر وتقدير

إهداء

الملخص.....ح

مقدمة.....ي

الفصل الأول: الإطار العام لنظام الغرامة التهديدية

تمهيد..... 12

المبحث الأول: ماهية الغرامة التهديدية..... 13

المطلب الأول: مفهوم الغرامة التهديدية وصورها 13

الفرع الأول: تعريف الغرامة التهديدية..... 13

الفرع الثاني: صور الغرامة التهديدية 15

المطلب الثاني: خصوصيات نظام الغرامة التهديدية..... 17

الفرع الأول: خصائص الغرامة التهديدية..... 17

الفرع الثاني: تمييز الغرامة التهديدية عن غيرها من المفاهيم المتشابهة 20

المبحث الثاني: التطور التاريخي والقانوني للغرامة التهديدية 22

المطلب الأول: التطور التاريخي للغرامة التهديدية 22

الفرع الأول: الغرامة التهديدية في التشريع الفرنسي 22

الفرع الأول: الغرامة التهديدية في التشريع الجزائري 25

المطلب الثاني: التطور القانوني للغرامة التهديدية..... 26

الفرع الأول: طبيعة الغرامة التهديدية..... 27

الفرع الثاني: أساس الغرامة التهديدية. 32

خلاصة الفصل الأول..... 38

الفصل الثاني: تطبيقات نظام الغرامة التهديدية

تمهيد:..... 40

المبحث الأول: ضوابط تطبيق الغرامة التهديدية..... 41

المطلب الأول: شروط الغرامة التهديدية 41
الفرع الأول: الشروط العامة 41
الفرع الثاني: الشروط الخاصة. 45
المطلب الثاني: إجراءات فرض الغرامة التهديدية 51
الفرع الأول: إجراءات الحكم بالغرامة التهديدية. 51
الفرع الثاني: النظام الإجرائي لتصفية الغرامة التهديدية 57
المبحث الثاني: سلطة القاضي الإداري في مجال فرض الغرامة التهديدية 66
المطلب الأول: سلطة القاضي الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية (قبل التعديل). 67
الفرع الأول: موقف القضاء الإداري من الغرامة التهديدية. 67
الفرع الثاني: سلطة القاضي الإداري بين الحكم والتصفية. 73
المطلب الثاني: سلطة القاضي الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية 75
الفرع الأول: سلطة القاضي عند الحكم بالغرامة التهديدية 75
الفرع الثاني: سلطة القاضي عند تصفية الغرامة التهديدية 78
خلاصة الفصل الثاني 80
خاتمة 82
الملاحق 85
قائمة المراجع 92