الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة وهران

كلية الحقوق

قسم القانون العام

الاستعجال في المواد الإدارية
في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون

-تخصص الإجراءات و التنظيم القضائي-

إعداد الطالبة : **إشراف الأستاذ :**

غـــني أمينة . **برابح عبد المجيد .**

أعضاء لجنة المناقشة :

الأستاذ مروان محمد	أستاذ التعليم العالي	رئيسا
الأستاذ برابح عبد المجيد	أستاذ محاضر (أ)	مقررا و مشرفا
الأستاذ داودي ابراهيم	أستاذ محاضر (أ)	عضوا
الأستاذ يقاش فراس	أستاذ محاضر (أ)	عضوا

السنة الجامعية : 2011-2012.

بسم الله الرحمن الرحيم

اللّٰهُ لاَ إِلَـٰهَ إِلاَّ هُوَ الْحَيُّ الْقَيُّومُ لاَ تَأْخُذُهُ سِنَةٌ وَلاَ نَوْمٌ لَّهُ مَا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الأَرْضِ مَن ذَا الَّذِي يَشْفَعُ عِنْدَهُ إِلاَّ بِإِذْنِهِ يَعْلَمُ مَا بَيْنَ أَيْدِيهِمْ وَمَا خَلْفَهُمْ وَلاَ يُحِيطُونَ بِشَيْءٍ مِّنْ عِلْمِهِ إِلاَّ بِمَا شَاءَ وَسِعَ كُرْسِيُّهُ السَّمَاوَاتِ وَالأَرْضَ وَلاَ يَؤُودُهُ حِفْظُهُمَا وَهُوَ الْعَلِيُّ الْعَظِيمُ "

صدق الله العظيم

كلمة شكر :

...أتقدم بالشكر الجزيل إلى أستاذي الفاضل الدكتور " برابح عبد المجيد " على مساعدته لي و قبوله الإشراف على هذا العمل ، و مراجعته من جديد ، مع تقديمه لملاحظات قيمة ساهمت في إثراءه و تكامله .

و رد الجميل يدعوني إلى شكر الأستاذ " محمد مروان " على فتحه أمامنا تخصص الإجراءات و التنظيم القضائي بإعتباره تخصصا جديدا و مهما

و لا أنسى فضل الأستاذ "براهيمي محمد "الذي لم يبخل علي بمعلوماته

كما أتوجه بالشكر الجزيل للجنة المناقشة تحت رئاسة أستاذي الدكتور مروان محمد و المكونة من الأستاذين الكريمين الدكتور داودي ابراهيم و الدكتور يقاش فراس لتفضلهم بقبول مناقشة هذه الدراسة

فلهم كل الإحترام و التقدير .....

الإهداء :

...إلى أبـــــــي...

و أمـــــــي ...

أهدي لكما أول إبحار لي على محيط القانون

قائمة المختصرات :

باللّغة العربية :

ج.ر: جريدة رسمية .

ص : صفحة.

ق.إ.م.إ : قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

ق.إ.م: قانون الإجراءات المدنية .

ق.إ.ج: قانون الإجراءات الجبائية .

ق.م.ج: القانون المدني الجزائري.

ق.ص.ع : قانون الصفقات العمومية .

باللّغة الفرنسية :

CE :Conseil d'état.

CJA : Code de justice administrative.

Fasc. : Fascicule.

P : Page.

Req : Requête.

Rec : Receuil.

مقدمة:

" بناء دولة القانون " ، شعار حملته الدولة الجزائرية على أكتافها منذ استقلالها ، و من أجل تحقيقه ، بدأت حملتها التشريعية ، التي توجت سنة 1996 ، بتبني نظام الازدواجية القضائية من خلال النص في المادة 152 من قانونها الأساسي على إنشاء هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية ، سميت بمجلس الدولة ، هذا الأخير تم تنظيم أحكامه بموجب القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 ، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله [1].و في التاريخ نفسه تم إصدار القانون العضوي 02/98 المتعلق بالمحاكم الإدارية [2] .

لكن كلاهما نص على استمرار العمل بقانون الإجراءات المدنية ، حيث نصت المادة 40 من القانون العضوي 01/98 على أنه : " **تخضع الإجراءات ذات الطابع القضائي أمام مجلس الدولة لأحكام قانون الإجراءات المدنية** " ، و نصت المادة 8 من القانون العضوي 02/98 على أنه : " **بصفة انتقالية و في انتظار تنصيب المحاكم الإدارية المختصة إقليميا، تبقى الغرف الإدارية بالمجالس القضائية ، و كذا الغرف الإدارية الجهوية مختصة بالنظر في القضايا التي تعرض عليها طبقا لقانون الإجراءات المدنية**"

أمام هذا الجمود الذي فرضه استمرار تطبيق قواعد الإجراءات المدنية تجاه هيئات القضاء الإداري .

و تطبيقا لما قاله الفقيه أندري دي لوبادار André de Laubadére في هذا الصدد بأن : " **وجود أجهزة قضائية متخصصة في النزاع الإداري لا يشكل وحده معيارا كافيا**

---

[1]- ج.ر ، عدد 37 ، مؤرخة في 1 جوان 1998 ، ص.3.

[2]- ج.ر ، عدد 37 ، مؤرخة في 1 جوان 1998 ، ص.8.

لإزدواجية القضاء ، لكن يجب أن تشكل هذه المحاكم المتخصصة في النزاع الإداري نظاما متسلسلا تتوجه محكمة عليا مستقلة عن المحكمة المدنية ".[1] و لضرورة تمييز الدعوى الإدارية بقانون إجرائي خاص بها .

أعلنت الدولة الجزائرية عن بداية حملة تشريعية أخرى انطلقت بوادرها منذ سنة 1999 و كان شعارها هذه المرة " **إصلاح العدالة** " .تمخض عنها صدور القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .[2]

يشكل هذا القانون ، ثمرة خمس سنوات من التحضير ، الدراسة و المقارنة مع أحدث القوانين قامت بإعداده و تحضيره نخبة من القضاة من ذوي الخبرة و الكفاءة، بمشاركة مهنيين من رجال القانون، محامين ، موثقين ، محضرين قضائيين ، أساتذة جامعيين مرموقين ، خبراء جزائريين و أجانب من ذوي الاختصاص.

تم عرض مشروع هذا القانون على مجلس الوزراء بعد دراسته و مناقشته داخل مجلس الحكومة، خلال ستة اجتماعات في الفترة الممتدة مابين 20 أكتوبر 2004 و 16 مارس 2005، تاريخ المصادقة عليه في صيغته النهائية.[3]

بعد انتهاء الحكومة من إعداد مشروع القانون، قام رئيس المجلس الشعبي الوطني بإحالته إلى لجنة الشؤون القانونية و الإدارية و الحريات،لدراسته ، و ذلك بتاريخ 28 جوان 2007 برئاسة الدكتور **مسعود شيهوب** (رئيس اللجنة) ، حيث بدأت بدراسته بتاريخ 01 جويلية 2007 .

---

[1] -André de Laubadére, Traité de droit administratif, Tome 1, L.G.D.J, 9éme édition, 1984,P429.

[2] -ج.ر ، عدد 21، مؤرخة في 23 أفريل 2008 ، ص.3 .

[3] -الجريدة الرسمية لمناقشات المجلس الشعبي الوطني رقم 47 المؤرخة في 19 محرم 1428 الموافق ل 28 جانفي 2008 ،ص.01 .

استغرقت اللجنة في دراسة مشروع هذا القانون 23 اجتماعا ابتداءً من 30 أكتوبر 2007 ، حيث قامت باستشارة ذوي الاختصاص ، فدعت ممثلي أعوان القضاة و المتعاملين معه للاستماع إليهم، فاستجاب للدعوة كل من:

رئيس النقابة الوطنية للقضاة ، رئيس الإتحاد الوطني للمحامين الجزائريين ، رئيس الغرفة الوطنية لمحافظي البيع بالمزاد العاني ، رئيس الغرفة الوطنية للموثقين

أجمع هؤلاء المتخصصين على أهمية مشروع القانون ،لاسيما أنه قنن بوضوح و بالتفصيل إجراءات التقاضي في المواد الإدارية التي كانت محل فراغ كبير. [1]

بدأ نواب المجلس الشعبي الوطني بمناقشته بتاريخ 5 جانفي 2008 [2] ، و تم التصويت عليه بعد ذلك بتاريخ 15 جانفي 2008[3] .

منح المشرع بموجب هذا القانون ، للقاضي الإداري كتابا كاملا مكونا من 189 مادة حتى يتمكن من بسط رقابته على أعمال السلطة الإدارية .

لكن لا يمكن أن تكون هذه الرقابة فعالة إلاّ إذا تخللتها إجراءات استعجالية و سريعة خاصة و أن القضاء الإداري يتميز بالبطء في الفصل في القضايا المعروضة أمامه ، بسبب ما تتطلبه هذه الأخيرة من تحقيق معمق إلى جانب كثرة القضايا و تراكمها ، مما يؤثر سلبا على حسن سير العدالة و يؤدي إلى ضياع الحقوق . و هو ما يتناقض مع ما جاء في العهود و الاتفاقيات الدولية ، حيث جاء في المادة 7-1 من الميثاق الإفريقي

---

[1]- الجريدة الرسمية لمناقشات المجلس الشعبي الوطني رقم 47 المؤرخة في 19 محرم 1428 الموافق ل 28 جانفي 2008 ،ص.ص. 06،09.

[2]- مناقشات المجلس الشعبي الوطني، المرجع السابق، ص.ص. 10-01.

[3]- الجريدة الرسمية لمناقشات المجلس الشعبي الوطني رقم 52 المؤرخة في 28 محرم 1429 الموافق ل 6 فيفري 2008.

لحقوق الإنسان و الشعوب (1981) و المادة 8-1 من الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان (1969) و المادة 6-1 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان (1950) أن لكل شخص الحق في أن ينظر في قضيته في " **غضون مهلة معقولة من الزمن** " ، و سعيا إلى تحقيق التوازن بين المصلحة العامة و بين الحقوق و الحريات العامة للأفراد و لأن العلامة الخارجية التي تدل على عدالة جيدة تتمثل في تميز إجراءاتها المستعجلة ، على حد تعبير الأستاذ شابي Chapus: « Le signe extérieur d'une bonne justice c'est l'excellence de ses procédures d'urgence »[1]

وضع المشرع بابا خاصا من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية متعلقا بالاستعجال ، مكونا من خمسة فصول تحت عنوان " **في الاستعجال** " و ذلك في الباب الثالث من الكتاب الرابع المتعلق بالإجراءات أمام الجهات القضائية الإدارية .

هذا الباب القائم ، على أنقاض المادة 171 مكرر من قانون الإجراءات المدنية القديم جاء بعد ثماني سنوات من ظهوره في النظام القانوني الفرنسي بموجب القانون رقم 2000-597 .

و يعود الفضل في رسم أسس قضاء الاستعجال الإداري في فرنسا إلى السيد رونو دونوا Renaud Denoix نائب رئيس مجلس الدولة الفرنسي الذي قال في رسالته المؤرخة في 31 أكتوبر 1997 ، الموجهة إلى السيد دانييل لابتول Daniel Labetoulle أن : " **الوضعية الحالية لقانون اجراءات الاستعجال أمام القاضي الإداري غير مرضية** "

[1] -René Chapus, Rapport de synthése in CNRC et IFSA, Actes du conloloques du trentiéme anniversaire des tribunaux administartifs, CNRC, 1986, P.338.

« **L’état actuel du droit des procédures d’urgence devant le juge administratif n’est pas satisfaisant** ».

على إثر ذلك قام رئيس مجلس الدولة من خلال رسالته بالتنصيص على إنشاء فريق عمل .و بالفعل تم انشاء هذا الفريق المتكون من عدة أعضاء من مجلس الدولة ،أبرزهم رجال قانون و أساتذة جامعيون وكذا أعضاء من المحاكم و مجالس الاستئناف الإدارية و ذلك بموجب القرار المؤرخ في 7 نوفمبر 1997

وُضِع الفريق تحت رئاسة السيد دانييل لابتول Daniel Labetoulle،وأوكلت له مهمة وضع قائمة بالحالات التي لا يستطيع فيها القاضي الإداري الاستجابة بصفة كافية لطلبات المتقاضين في حالة الاستعجال و كذا إعطاء الحلول المناسبة .

انتهى الفريق إلى وضع تقرير ، تمثلت نتيجته في اقتراح مشروع قانون لتعديل اجراءات الاستعجال، تم تقديمه إلى الحكومة من طرف نائب رئيس مجلس الدولة. ثم عرض على مجلس الأمة في 17 مارس 1999. [1]

و بعد 15 شهرا من العمل البرلماني،دخل القانون رقم 2000-597 ، المؤرخ في 30 جوان 2000 و المتعلق بالاستعجال أمام الجهات القضائية الإدارية حيز التنفيذ في الأول من جانفي 2001 و هو نفس توقيت دخول قانون العدالة الإدارية الفرنسي حيز التنفيذ ، حيث تم ادماج قانون 2000-597 فيه و ذلك في الكتاب الخامس منه .[2]

[1] - Amélie Evrard, Approche critique de la loi n°2000-597du 30juin 2000relative au référé devant les juridictions administratives :Une unification inachevée, Mémoire pour l’obtention du diplôme d’études approfondies en droit public général, mention droit administratif, Université Lille2,2002,P.P. 6-7.

[2]- Amélie Evrard, Op.Cit. , P.P.11-12

من خلال استظهار نشأة قضاء الاستعجال في المواد الإدارية في كل من التشريعين الجزائري و الفرنسي، تظهر أهمية دراسته خاصة بسبب حداثته التي تسببت في عدم الوعي الكافي لأحكامه.

فإلى أي مدى وفق المشرع الجزائري أثناء سيره نحو إصلاح العدالة في استكمال سلطات القاضي الإداري بهدف حماية الحقوق المهددة بالضياع ؟

إن هذه الإشكالية تقتضي منا البحث عن الأحكام الخاصة بالدعاوى الاستعجالية الإدارية

لكن أمام قلة الدراسات المتخصصة في هذا المجال و كذا الإجتهاد القضائي الذي يكاد ينعدم بسبب حداثة نص قانون الإجراءات المدنية الإدارية الذي مرّ على دخوله حيز التنفيذ ثلاث سنوات فقط .

إرتأينا الإجابة على هذه الإشكالية من خلال تقسيم دراستنا إلى فصلين الفصل الأول و يتعلق بالدعاوى الاستعجالية التي أخضعها المشرع صراحة لشرط الاستعجال.

أما الفصل الثاني فخصصناه لدراسة الدعاوى الاستعجالية التي لم يخضعها المشرع لشرط الاستعجال . معتمدين في ذلك على المنهج التحليلي الوصفي و مرتكزين أساسا على المنهج المقارن نظرا لثراء القضاء و الفقه الإداري الفرنسيين في هذا المجال.

الفصل الاول : الدعاوى الإستعجالية المقترنة بشرط الاستعجال .

تناول الفصل الأول من الباب الثالث من الكتاب الرابع من ق.إ.م.إ المبادئ العامة التي تحكم الدعوى الاستعجالية ، أما الفصل الثاني و هو محل دراستنا في هذا الفصل ، فقد تناول الدعاوى الاستعجالية المقترنة بشرط الاستعجال ، تحت عنوان " **الاستعجال الفوري**"

قسم المشرع هذا الفصل إلى ثلاثة أقسام : القسم الأول متعلق بسلطات قاضي الاستعجال، القسم الثاني متعلق بالإجراءات ،

أما القسم الثالث فتناول فيه طرق الطعن المقررة ضد الدعاوى المنصوص عليها في القسم الأول منه .

نص المشرع في القسم الأول الخاص بسلطات قاضي الاستعجال على ثلاث دعاوي هامة أخضع قبولها صراحة لشرط الاستعجال ، مما دفعنا إلى تسميتها بالدعاوى الاستعجالية المقترنة بشرط الاستعجال .

و إن كان البعض يسميها الدعاوى الاستعجالية العامة لأنها غير محددة بفئة خاصة ، بل يمكن تطبيقها على جميع نزاعات الإدارة المختلفة .

و نظرا لأهمية هذه الدعاوى إرتأينا دراسة كل واحدة منها على حدى من خلال التطرق إلى سلطات القاضي الاستعجالي ، الإجراءات الخاصة بها و طرق الطعن المقررة فيها .

فتناولنا في المبحث الأول الدعوى الاستعجالية الرامية إلى وقف تنفيذ القرارات الإدارية ،

أما المبحث الثاني فخصصناه لدراسة الدعوى الإستعجالية للمحافظة على الحريات الأساسية ،

و أخيرا خصصنا المبحث الثالث لدعوى الإستعجال التحفظي.

المبحث الأول : الدعوى الاسعجالية لوقف تنفيذ القرار الإداري .

هي الدعوى المنصوص عليها في المادة 919 من ق.إ.م.إ و المعروفة في فرنسا بالاستعجال الوقفي Le référé suspension.

بموجب هذه الدعوى منح المشرع للقاضي الاستعجالي الاداري سلطات استثنائية اعتبرها رجال القانون ثورة في مجال اختصاص القاضي الاستعجالي، خاصة بمقارنتها مع تلك المنصوص عليها في المادة 171 مكرر من قانون الإجراءات المدنية القديم (الأمر 66-154 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق ل 8 جوان 1966 ،المتضمن قانون الاجراءات المدنية ، المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 01-05 المؤرخ في 28 ماي 2001) حيث كانت سلطة قاضي الاستعجال الإداري في مجال وقف تنفيذ القرارات الإدارية مقيدة ، إذ لم يكن بإمكانه الأمر بوقف التنفيذ إلا في ثلاث حالات تتمثل في : حالة التعدي ، الاستيلاء غير الشرعي و الغلق الإداري.

نفس الثورة أحدثها قانون 2000-597 في فرنسا ؛ حيث أنه بموجب هذا القانون هجر المشرع الفرنسي نظام وقف التنفيذ الذي كان معروفا منذ سنة 1806 ، و استبدله بما اصطلح عليه بالاستعجال الوقفي ، الذي اعتبره الأستاذ برنار باكتو Brenard Pacteauالوريث المباشر لوقف التنفيذ [1] .

[1] - Bernard Pacteau, Contentieux Administratif, Presse universitaire de France,7éme Edition, Paris,2005,P.325.

حيث انتهى التقرير الذي أعده فريق العمل المنشأ تحت رئاسة السيد لابتول Labetoulle إلى ميلاد إجراء جديد على أنقاض وقف التنفيذ ألا و هو الاستعجال الوقفي، و لا يمكن اعتبار التعديلات التي أُدخِلت على وقف التنفيذ مجرد تغيير في التسمية من وقف التنفيذ إلى الاستعجال الوقفي ، بل إنه يعتبر بامتياز تغيير حقيقي و كامل .[1]

أّما المشرع الجزائري فكان له موقف مخالف إذ أبقى على نظام وقف التنفيذ أمام قاضي الموضوع إلى جانب وقف التنفيذ أمام قاضي الإستعجال.

و عليه سنتناول في المطلب الأول: وقف تنفيذ القرار الإداري بموجب دعوى عادية .

و في المطلب الثاني : وقف تنفيذ القرار الإداري بموجب دعوى استعجالية .

أما المطلب الثالث فخصصناه لدراسة وقف التنفيذ في حالة التعدي و الاستيلاء غير الشرعي و الغلق الإداري.

[1] - Amélie Evrard, Op.Cit. P.1

المطلب الاول : وقف تنفيذ القرار الإداري أمام قاضي الموضوع

انطلاقا من مبدأ مشروعية القرار الإداري و تطبيقا لأحد أهم المبادئ التي تحكم المرافق العامة ، و هو مبدأ استمرارية المرافق العامة[1] وصولا إلى ضرورة الحفاظ على المصلحة العامة و عدم المساس بالنظام العام ، فالقاعدة هي أن القرار الإداري ينفذ تلقائيا و لا يجوز إيقافه و شله **(الفرع الأول)**

إلا أن للقاعدة إستثناءات ، يمكن بموجبها إيقاف تنفيذ القرار الإداري و شل تطبيقه بصفة مؤقتة **(الفرع الثاني)**

الفرع الأول : مبدأ الأثر غير الموقف للطعن .

بموجب مبدأ ثابت و هو مبدأ تمتع القرارات الإدارية بإمتياز الأسبقية [2] فإن القرارات الإدارية تنفذ بمجرد صدورها .

و أول من استعمل مصطلح القرار الإداري التنفيذي هو الفقيه هوريو Hauriou حيث قال: " إن **القرار التنفيذي هو التعبير عن الإرادة لإحداث أثر في مواجهة المخاطبين به و هو صادر عن سلطة إدارية ، بشكل يؤدي إلى التنفيذ الجبري** " [3]

(لعل آخر عبارة ليست في محلها لأن التنفيذ الجبري له شروطه).

---

[1]- محمد الصغير بعلي ، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2009، ص.200.

[2]- خلوفي رشيد،قانون المنازعات الإدارية،شروط قبول الدعوى الإدارية،ديوان المطبوعات الجامعية،الطبعة الثانية،الجزائر،2006،ص.112.

[3] - Maurice Hauriou, Précis de droit administratif et de droit public, Dalloz, 12éme édition, Paris, 2002, P.358.

تم العمل بهذا المبدأ في النظام القانوني الفرنسي و أكدها فيما بعد القانون رقم 82-213 الصادر بتاريخ 2مارس 1982 و المتضمن حقوق و حريات البلديات، حيث نص في مادته الثانية على أن:"...**قرارات السلطات البلدية تنفيذية**..."[1]

بدوره طبق مجلس الدولة الفرنسي مبدأ الطابع التنفيذي للقرار الإداري في عدة قرارات أشهرها قرار إيغلو Huglo الصادر بتاريخ 02 جويلية 1982 ، و أهم ما جاء فيه : "... **أن الطابع التنفيذي للقرار الإداري هو القاعدة الأساسية في القانون العام** ".حيث تعتبر هذه القاعدة الأساسية من امتيازات السلطة العامة التي تميز النشاط الإداري.[2]

ينتج عن تطبيق هذا المبدأ أن رفع دعوى الإلغاء ضد قرار إداري لا يؤثر على تنفيذ القرار المطعون فيه، لأنه لو أتيح وقف تنفيذ القرارات الإدارية بمجرد الطعن فيها بالإلغاء،لأصبح نشاط الإدارة مهددا بالتوقف . [3]

و يقوم مبدأ الأثر غير الموقف للطعن على عدة أسس علمية و نظرية .

فالأسس العلمية تتمثل في فكرة المصلحة العامة و ضرورات سير المرفق العام بانتظام واطراد؛ أما الأسس النظرية فتتمثل في:

1-الطابع التنفيذي للقرارات الإدارية .

2-مبدأ الفصل بين السلطتين الإدارية و القضائية : يرى بعض فقهاء القانون الإداري أن الأثر غير الموقف للطعن هو نتيجة مبدأ الفصل بين القضاء الإداري و السلطة

---

[1] - Loi 82-213 du 2 Mars 1982 relative aux droits et libertés des communes des départements et des régions.

[2] - Jean Rivéro, Jean Walline, Droit administratif, Dalloz ,21éme édition, Paris, 2006, P.573 .

[3] - فريجة حسين، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية،الطبعة الثانية، الجزائر،2010،ص.371 .

الإدارية، و أسسوا رأيهم في ذلك على أن الحكم بوقف التنفيذ، يعد بمثابة أمر موجه للسلطة الإدارية ؛ إلا أن البعض الآخر من الفقه يرى بان هذا القول غير صائب .[1]

في فرنسا، فإن أساس هذا المبدأ وُجد لأول مرة في مرسوم 22 جويلية 1806 ، المتضمن المنازعات المعروضة على مجلس الدولة الفرنسي ، حيث جاء في المادة 3 منه أن : "**الطعن أمام مجلس الدولة ليس له أثر موقف** ".

و أكد هذه القاعدة قانون 24 ماي 1872 في المادة 24 بقولها : " **ما عدا الأحكام التشريعية الخاصة ، فإنه ليس للعرائض اثر موقف** " [2]

و كذلك في المادة 118 من قانون المحاكم و مجالس الاستئناف **الإدارية** " [3]

أما في مصر، فيجد أساس هذا المبدأ مصدره في المادة 49 فقرة 1 من قانون مجلس الدولة المصري رقم 47 لسنة 1972، و التي تنص على مايلي :" **لا يترتب على رفع الطلب إلى المحكمة وقف تنفيذ القرار المطلوب إلغاءه** " [4]

في الجزائر، فإن مبدأ الأثر غير الموقف للطعن،وجد مصدره في المادة 170 من قانون الإجراءات المدنية القديم (الأمر رقم 66-154) ، التي جاء فيها :" **لا يكون للطعن أمام المجلس القضائي أثر موقف** " .

---

[1]- فيصل نسيغة،(وقف تنفيذ القرار الإداري في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية) ، مجلة المنتدى القانوني ، العدد 6، جامعة محمد خيضر ،بسكرة، أفريل 2009،ص.153 .

[2] - Bernard Pacteau, Op.Cit. P.326.

[3] - Charles Debbasch, Jean Claude Ricci, Contentieux administratif, Dalloz, 7éme édition, Paris, 1999, P.416.

[4]- محمد فؤاد عبد الباسط ،وقف تنفيذ القرار الإداري،دار الفكر الجامعي ،الاسكندرية،ص.06.

و أكد المشرع الجزائري على هذه القاعدة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، و نص عليها في المادة 833 منه ، حيث جاء فيها :"**لا توقف الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية تنفيذ القرار الإداري المتنازع فيه** " .

و من بين التشريعات الخاصة التي نصت على هذا المبدأ نذكر قانون رقم 04-05 المؤرخ في 2004/08/14 المعدل و المتمم للقانون رقم 29/90 المؤرخ في 1990/03/01، المتعلق بالتهيئة و التعمير ، حيث نص في المادة 76 مكرر فقرة أخيرة على أن معارضة قرار الهدم من قبل السلطة البلدية أمام الجهة القضائية المختصة لا يعلق إجراء الهدم. [1]

لكن هذه القاعدة ليست على اطلاقها إذ لديها استثناء، يتمثل في "**نظام وقف التنفيذ**" « **Le sursis à exécution** »

الفرع الثاني : الأثر الموقف للطعن .

يعتبر وقف تنفيذ قرار من القرارات الصادرة عن الإدارة، بمثابة وضع حد لتطبيقه أو نفاذه في انتظار القرار القضائي الذي سوف يصدر بشأن شرعيته.

و يتعلق الأمر هنا بوقف تنفيذه أثناء الدعوى المرفوعة ضده ؛ و يسمي الأستاذ برنار باكتو Bernard Pacteau هذه الحالة بالحبس المؤقت للقرار غير المدان، الذي يوجد في حكم المتهم .

و يعد هذا الإجراء استثنائيا، فهو يعرقل سلطة خلق الأوضاع القانونية من طرف الإدارة ، و يـُعاَلُ القرار معاملة المشبوه، الذي كان يجب أن يستفيد من قرينة الشرعية ،

[1]- ج.ر،عدد 51،مؤرخة في 15 أوت 2004 .

و يمنع تنفيذ قرار قائم و ساري المفعول ، و مع ذلك فإن وقف التنفيذ يعد شرطا لنجاعة دعوى الإلغاء المرفوعة ضد القرار الإداري ، ذلك أنه إذا تم تنفيذ القرار، فإننا نجد أنفسنا في غالب الأحيان أمام دعوى إلغاء دون موضوع. [1]

فالسلطة الإدارية و إن كانت، تتدخل انفراديا لتحقيق المصلحة العامة، فإنه يمكن استثنائيا التضحية بها لصالح المصلحة الخاصة، و لو بصفة مؤقتة.

حيث قضى المجلس الدستوري الفرنسي في 23 جانفي 1987 ، بأن وجود امكانية وقف تنفيذ قرار إداري يعتبر ضمانة أساسية لحقوق الدفاع . [2]

و قد عرف نظام وقف التنفيذ في فرنسا ، منذ سنة 1806 (المادة 3 من المرسوم الصادر في 22 جويلية 1806)، عدة تطورات ، كان آخرها قانون 2000-597 . إذ في الأول من جانفي 2001 (و هو تاريخ دخول قانون 200-597) حيز التنفيذ،بات نظام وقف التنفيذ ميتا و بقيت بعض خلاياه حية على مستوى الأحكام و القرارات القضائية ، و فيما يخص القرارات الإدارية فتم استبداله بالاستعجال الوقفي ، و قد تساءل رجال القانون في فرنسا عن مدى إمكانية الندم على إلغاء هذا النظام ؟

أما في الجزائر، فيجب التمييز بين مرحلتين : المرحلة الأولى و تتعلق بنظام وقف التنفيذ في ظل قانون الإجراءات المدنية القديم (الأمر 66-154، المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق ل 8 جوان 1966 ، المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الذي ارتأينا تسميته بقانون الإجراءات المدنية القديم)

---

[1]- لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة ، الجزء الثاني ، دار هومة ،الطبعة الثالثة، الجزائر،2008،ص.78.

[2]-Charles Debbasch, Jean -Claude Ricci, Op.cit, P.417.

و المرحلة الثانية ، تتعلق بنظام وقف التنفيذ في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية (القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل 25 فيفري 2008 و المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية) و هي المرحلة التي تهمنا :

وقف التنفيذ بعد التعديل .

أعطى المشرع الجزائري للأفراد الحق في الطعن بالإلغاء ضد القرارات الإدارية المشوبة بإحدى عيوب تجاوز السلطة. لكن على الرغم من ذلك ، فإن الطعن ضد هذه القرارات لا يؤدي إلى إيقاف تنفيذها ، و هذا راجع إلى عدم السماح بشلِ حركة الإدارة ووقف نشاطها الهادف إلى تحقيق المصلحة العامة ، إلى حين فصل القضاء الإداري المختص في الطعن.

و هو ما أدى بالمشرع إلى تقرير ما يسمى بوقف التنفيذ ، هذه الدعوى لا بد أن تتوافر على شروط معينة باعتبارها دعوى استثنائية في مواجهة الامتيازات الممنوحة للإدارة .

هذه الشروط لم يحددها المشرع الجزائري بصفة كلية و صريحة في نصوص ق.إ.م القديم مما أدى إلى الاعتماد على الاجتهاد القضائي .

لكن المشرع تدارك هذا النقص في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد ،الذي تضمن شروط قبول دعوى وقف التنفيذ و الفصل فيها ، بصفة دقيقة. [1]

حيث أجاز المشرع ، للقاضي الإداري أن يحكم بوقف تنفيذ القرارات الإدارية،ضمن شروط و إجراءات قانونية معينة [2]

[1]- مستاري عادل،(دعوى إيقاف تنفيذ القرارات الإدارية "الشروط و الآثار" في ظل قانون 09/08)،مجلة المنتدى القانوني،العدد السابع،جامعة محمد خيضر بسكرة،أفريل 2009، ص. 157.

[2]- فريجة حسين،المرجع السابق، ص.372 .

و تختلف شروط و اجراءات وقف تنفيذ القرارات الإدارية المتبعة أمام المحاكم الإدارية ، عن تلك الواجب إتباعها أمام مجلس الدولة ،و ذلك ما سنحاول تفصيله فيمايلي:

أولا :وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام المحاكم الإدارية:

نص المشرع الجزائري على نظام وقف تنفيذ القرار الإداري أمام قاضي الموضوع في الفرع الثاني من القسم الأول من الفصل الثاني من الكتاب الرابع من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تحت عنوان "**في وقف التنفيذ**" و تضمنته خمس مواد (من المادة 833 إلى المادة 837 ق.إ.م.إ).

و من إستقراء نص المادة 833 من ق.إ.م.إ نلاحظ أن المشرع قد أشار إلى وقف التنفيذ بقوة القانون ، و وقف التنفيذ بموجب دعوى قضائية .

حيث نصت المادة 833 من ق.إ.م.إ على أنه : "**ما لم ينص القانون على ذلك** " و مثال القرار الذي يتم وقف تنفيذه بقوة القانون ،ما نصت عليه المادة 13 من القانون رقم 11/91 المؤرخ في 12 شوال 1411 الموافق ل27 أفريل 1991، المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية [1] حيث جاء فيها **:" يحق لكل ذي مصلحة أن يطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية لدى المحكمة المختصة حسب الأشكال المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية**

- و لا يقبل الطعن إلاّ إذا قُدِّمفي أجل أقصاه شهر، ابتداءًمن تاريخ تبليغ القرار أو نشره.

و في هذه الحالة يوقف تنفيذ القرار المصرح بالمنفعة العمومية "

[1]- ج.ر، عدد 21 ، مؤرخة في 8 ماي 1991 ،ص.693.

أّما وقف التنفيذ الذي يتم بموجب دعوى قضائية فقد نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 833 من ق.إ.م.إ ، حيث جاء فيها : " **غير أنه يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر بناءً على طلب الطرف المعني ، بوقف تنفيذ القرار الإداري**".

من استقراء نص المادة 834 من ق.إ.م.إ، نلاحظ أنه يجب توافر شروط معينة لقبول دعوى وقف التنفيذ تتمثل في :

1- <u>تقديم طلب وقف التنفيذ بدعوى مستقلة:</u>

هو الشرط المنصوص عليه في المادة 834 ق.إ.م.إ ، التي جاء فيها :" **تقدم الطلبات الرامية إلى وقف التنفيذ بدعوى مستقلة** ".

جاءت هذه المادة لوضع حدٍ لتضارب الحلول و كثرة التساؤلات حول عبارة " **طلب صريح** " المنصوص عليها في ق.إ.م القديم.[1]

و من ثم فإن دعوى وقف التنفيذ هي دعوى مستقلة قائمة بذاتها ، معنى ذلك أنه يجب لقبولها توافر الشروط العامة لقبول أي دعوى و هي الشروط المنصوص عليها في المادة 13 ق.إ.م.إ و المتعلقة أساسا بالصفة و المصلحة و هو ما أكدته الفقرة الثانية من المادة 833 ق.إ.م.إ بقولها :" **غير أنه يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر بناءً على طلب الطرف المعني بوقف تنفيذ القرار الإداري**"،و بالتالي فإن الطرف المعني نقصد به من تتوافر فيه صفة و مصلحة لرفع دعوى وقف التنفيذ .

2- <u>أن تكون دعوى الإلغاء منشورة:</u>

هو الشرط المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة 834 ق.إ.م.إ، حيث نصت على أنه : "**لا يقبل طلب وقف تنفيذ القرار الإداري ما لم يكن متزامنا مع دعوى مرفوعة في الموضوع أو في حالة التظلم المشار إليه في المادة 830**"

[1]-بن ناصر محمد،(<u>اجراءات الاستعجال في المواد الإدارية</u>)، مجلة مجلس الدولة ، العدد 4، 2003 ،ص.54.

و تجرنا عبارة متزامنا إلى التساؤل عن مقصود المشرع بهذه العبارة،هل أراد هنا أن يتم طرح دعوى الإلغاء و دعوى وقف التنفيذ بنفس التاريخ ؟ أم يمكن رفع دعوى وقف التنفيذ في تاريخ لاحق لتسجيل عريضة الطعن بالإلغاء ؟

للإجابة عن هذا السؤال ارتأينا البحث عن معنى مصطلح "متزامنا" لغة ، ثم البحث عن هذا المصطلح في النص الفرنسي للمادة 834 ق.إ.م.إ .

***معنى مصطلح "متزامنا" لغة " :**

تزامن : يتزامن ، تزامنا،فهو متزامن

تزامن الشيئان ، اتفقا في الزمن

حدثا في وقت واحد . [1] و في نفس السياق : تزامن : تزامن

(ز م ن) مصدر تَزَامَنَ "تزامن الحدثين"

وقوعهما في نفس الوقت [2]

يظهر من خلال التحليل اللّغوي للمصطلح أنه يجب أن ترفع دعوى طلب وقف التنفيذ في نفس الوقت الذي ترفع فيه دعوى الإلغاء.

***النص بالفرنسية:**

« Le sursis à exécution d'un acte administratif n'est recevable que si une action au fond est introduite concomitamment »

بالبحث عن معنى كلمة Concomitamment، نجد أنها تعني وقوع حدثين في نفس الوقت: D'une manière concomitante :qui a lieu en même temps qu'un autre phénomène. [3]

نلاحظ أن النصين باللّغة العربية و الفرنسية جاءا متطابقين من حيث المعنى.

---

[1] - معجم اللّغة العربية المعاصر.

[2] - معجم الغني.

[3] - http://www.larousse.fr/

و من ثم نستخلص أن المشرع اشترط تسجيل دعوى وقف التنفيذ في نفس الوقت الذي تسجل فيه دعوى الالغاء.

و سبق لمجلس الدولة أن اشترط تسجيل دعوى الإلغاء لقبول طلب وقف التنفيذ في عدة قرارات له نذكر منها :

-قرار مجلس الدولة بتاريخ 7 جانفي 2003 ، الغرفة الخامسة،ملف رقم 13397 ، قضية (ر.ل)ضد (ب.ع)و من معه :

حيث تتلخص وقائع الدعوى، في أنه تم انتخاب المدعي كرئيس للمجلس الوطني للخبراء المحاسبين في أكتوبر 2000 لمدة سنتين.

حيث قام بتحضير انعقاد جلسة عامة للنقابة، التي أجريت يوم 4 ماي 2002 .

حيث أن المدعي يشير أن المجلس، اجتمع من جديد في جلسة غير عادية تحت رئاسة السيد (ب.ع) و بطريقة غير قانونية، و اتخذ قرار عزله من رئاسة المجلس، و تم نشر هذا القرار في الجرائد اليومية، و التمس وقف تنفيذ هذا القرار التعسفي.

أجاب مجلس الدولة: "**حيث أنه من الثابت، أن مجلس الدولة مختص طبقا للمادة 9 من القانون العضوي 98-01 في الطعون بالبطلان المرفوعة ضد القرارات التنظيمية والفردية الصادرة عن المنظمات الوطنية.**

حيث أن القرارات تنحصر في القرارات التنظيمية و الفردية الصادرة تجاه أعضاءها دون القرارات المتعلقة بتسييرها الداخلي، التي يرجع الفصل فيها إلى الجهات القضائية الإدارية المختصة إقليميا.

حيث أنه من الثابت من عناصر الملف أن النزاع يتعلق بقرار فردي ، يرجع الفصل فيه إلى مجلس الدولة ، لكن حيث من الثابت أن إجراء وقف التنفيذ يشكل طبقا للمادة

283 من ق إ م ، إ إجراء دعوى أصلية لبطلان القرار محل الطلب ، و بما أن هذه الدعوى لم ترفع فيتعين رفض الطلب " [1]

نلاحظ أن مجلس الدولة، رفض منح وقف التنفيذ لانعدام دعوى إلغاء أصلية ضد القرار المطلوب وقف تنفيذه و إن كان قدفَصَّل نوعا ما قبل ذلك في اختصاصه النوعي في نظر الدعوى.

و يتم اثبات تسجيل دعوى الإلغاء بإرفاق عريضة الطعن بالإلغاء مع عريضة دعوى طلب وقف التنفيذ .

أما في حالة التظلم :فقد سبق لمجلس الدولة أن قَبِل بطلب وقف تنفيذ قرار إداري ، بالرغم من عدم رفع دعوى الإلغاء لمجرد قيام المدعي بالتظلم أما الجهة الإدارية و ذلك في قضية (س) ضد وزارة الداخلية و من معها(القرار الصادر بتاريخ 14 أفريل 2001)[2]

و تتلخص وقائع القضية في أن مصالح الشرطة لولاية برج بوعريريج ، قامت بتبليغ المدعي و هو من جنسية سورية ، بأن له مدة شهر واحد لمغادرة التراب الوطني، تنفيذا لقرار الطرد الصادر في 28 مارس 2001 .

قام المدعي برفع تظلم إلى وزير الدولة وزير الداخلية، طالبا من خلاله إلغاء قرار الطرد. في نفس الوقت قام برفع طلب إلى رئيس مجلس الدولة ملتمسا وقف تنفيذ القرار إلى غاية الفصل في مدى شرعيته ، و تم قبول الطلب،و جاء تسبيب مجلس الدولة كمايلي :

" **...أن القرار الإداري محل طلب وقف التنفيذ، لم يصدر عن الجهة الإدارية المختصة و هي وزارة الداخلية ، كما أنه لم يبلغ للمدعي و من ثم يحتمل إبطاله و يجعل دفوع**

[1]- مجلة مجلس الدولة ، العدد الرابع ،2003، ص.135 إلى 138 .

[2]- مجلة مجلس الدولة،العدد 2 ، 2002،ص 223.

المدعي جدية ، مما يتعين قبولها و الطلب معا ،علما أن تنفيذ هذا القرار قد يسبب للمدعي أضرارا لا يمكن إصلاحها في حالة إبطال القرار "

و عليه قضى مجلس الدولة بمايلي :

" الأمر بإيقاف تنفيذ القرار الصادر بتاريخ 2001/03/28 تحت رقم: 405/01/S.N/cab/bom/42 لغاية الفصل في مدى شرعيته بعد رفع دعوى البطلان أمام مجلس الدولة ، و في حالة عدم رفعها في الآجال المحددة في المواد 278 إلى 280 من قانون الإجراءات المدنية ، فإنها تسقط فعليه هذا الأمر بقوة القانون " [1]

نلاحظ أن مجلس الدولة قد أوقف فعالية أمر وقف التنفيذ على رفع دعوى البطلان و إلاّ سقط بقوة القانون .

في حين أجازت المادة 834 فقرة 2 من ق.إ.م.إ قبول دعوى وقف التنفيذ في حالة تقديم تظلم أمام الجهة الإدارية مصدرة القرار دون أن توقف فعالية الأمر على رفع دعوى الإلغاء،مكتفية بإثبات ايداع التظلم .

و قد أجازت المادة 830 فقرة أخيرة من ق.إ.م.إ امكانية اثبات ايداع التظلم بجميع الوسائل المكتوبة،و إرفاقها بالعريضة .

<u>ثانيا :وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام مجلس الدولة :</u>

جاءت أحكامه في القسم الثالث من الباب الثاني من الكتاب الرابع من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تحت عنوان "**في وقف تنفيذ القرارات الإدارية** " و ذلك في المادة 912 .

[1]- مجلة مجلس الدولة ، العدد 2 ، 2002 ،ص. 223 .

و من استقراء نص المادة 912، نلاحظ أنها تتحدث عن حالة صدور حكم عن المحكمة الإدارية قضى برفض دعوى الإلغاء .

معنى ذلك أنه يجوز لمجلس الدولة الأمر بوقف تنفيذ قرار إداري عندما يفصل في القضية كجهة استئناف.

لكن السؤال الذي يطرح نفسه في هذا الصدد يتعلق بالدعاوى المرفوعة ضد القرارات الإدارية ، التي يختص مجلس الدولة بالفصل فيها ابتدائيا نهائيا حسب المادة 901 من ق.إ.م.إ و المادة 9 من القانون العضوي رقم 11ـ13 المؤرخ في 26 جويلية 2011 المعدل و المتمم للقانون العضوي 98ـ01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله [1]

و تتمثل في القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية و الهيئات العمومية الوطنية و المنظمات المهنية الوطنية و القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة.

فهل معنى ذلك أن وقف التنفيذ يقتصر فقط على القرارات الإدارية التي ينظر فيها مجلس الدولة كجهة استئناف و لا يمتد إلى إيقاف تنفيذ القرارات التي ينظر فيها كأول و آخر درجة ؟

هل أن اغفال ذلك من طرف المشرع متعمد أم أنه مجرد سهو ؟أم أنه ترك هذه الصلاحية لاختصاص قاضي الاستعجال الإداري ؟

أجاب مجلس الدولة عن هذا التساؤل من خلال قبوله شكلا دعوى وقف تنفيذ قرار العزل الصادر عن وزير العدل (قرار مركزي) ضد السيد(م.م.ص) ،و أسس اختصاصه

[1]- القانون العضوي رقم 11-13 المؤرخ في 24 شعبان 1432 الموافق ل 26جويلية2011 ،المعدل و المتمم للقانون العضوي رقم 98-01المؤرخ في 4صفر 1419الموافق ل30ماي 1998 و المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله،ج.ر،عدد 43 مؤرخة في 3أوت 2011،ص.7.

على المادة 910 من ق.إ.م.إ و ذلك في قراره الصادر بتاريخ 16 سبتمبر 2010 في قضية م.م.ص ضد وزارة العدل .[1]

و مثلها مثل دعوى وقف التنفيذ أمام المحاكم الإدارية، فإن دعوى وقف التنفيذ المرفوعة أمام مجلس الدولة تخضع هي الأخرى لشروط، يمكن تقسيمها إلى شروط شكلية و أخرى موضوعية.

1- **<u>الشروط الشكلية :</u>** خلافا لما جاء في نص المادة 834 و المتعلقة بوقف التنفيذ أمام المحاكم الإدارية، و التي نصت صراحة على إيداع طلب وقف التنفيذ بواسطة دعوى مستقلة عن دعوى الموضوع لكنها متزامنة معها .

فإنه و بالرجوع إلى المادة 912 من ق.إ.م.إ ، المتعلقة بوقف التنفيذ أمام مجلس الدولة نجد أنها قد اكتفت بذكر عبارة : " **طلب المستأنف** " دون تبيان ما إذا كان هذا الطلب مستقلا أو تابعا للاستئناف .

و بالتالي نطرح السؤال التالي : هل عبارة "**طلب من المستأنف**" قصد بها المشرع أن تتم بصفة مستقلة أم أن تتضمنها عريضة الإستئناف ؟

بالرجوع إلى القرار الصادر بتاريخ 16 سبتمبر عن مجلس الدولة في قضية (م.م.ص) ضد وزارة العدل و المشار إليه أعلاه نلاحظ أنه نص في حيثياته على ما يلي :

"**إنه و بموجب عريضة وقف تنفيذ قرار إداري، مسجلة لدى أمانة ضبط مجلس الدولة بتاريخ 2010/04/19 و تحت رقم 063549، تقدم المدعو (م.م.ص) و بواسطة المحامي (ع.ع) بطلب وقف تنفيذ القرار الصادر عن وزارة العدل بتاريخ 2009/11/03 تحت رقم 09/7988، لحين الفصل في دعوى الإلغاء المرفوعة أمام مجلس الدولة و المسجلة تحت رقم 063548** ".

[1]- قرار مجلس الدولة، 16 سبتمبر 2010، قضية م.م.ص ضد وزارة العدل،رقم 063549،الغرفة الثانية.

نلاحظ من خلال هذا القرار أن رقم دعوى وقف التنفيذ مختلف عن رقم دعوى إلغاء القرار و بالتالي نستنتج بأن دعوى وقف التنفيذ أمام مجلس الدولة يتم رفعها بموجب دعوى مستقلة عن دعوى الإلغاء مثل دعوى وقف التنفيذ المرفوعة أمام المحاكم الإدارية ، خاصة و أن المادة 910 من ق.إ.م.إ نصت على أن تطبق الأحكام المتعلقة بوقف التنفيذ المنصوص عليها في المواد من 833 إلى 837 أمام مجلس الدولة .
من خلال ذلك فإن شرط تسجيل دعوى وقف التنفيذ بالتزامن مع دعوى الإلغاء ينطبق على دعوى وقف التنفيذ المرفوعة أمام مجلس الدولة.

2- **الشروط الموضوعية** :

لم ينص عليها المشرع الجزائري لا في قانون الإجراءات المدنية القديم و لا حتى في المواد المتعلقة بأحكام وقف التنفيذ أمام المحاكم الإدارية في ق.إ.م.إ ، غير أنه تدارك ذلك و نص عليها بصريح العبارة في المادة 912 من ق.إ.م.إ ،و تتمثل في شرطين هما شرط الضرر و شرط الأوجه الجدية ،و سنحاول تفصيلهما من خلال ما يلي :

أ- شرط الضرر :

عبرت عنه المادة 912 من ق.إ.م.إ، ب : "**إحداث عواقب يصعب تداركها** "، فوقف التنفيذ يستوجب قبل كل شيء ، وجود أسباب واقعية ملحة،يستلهم منها الوقف وجوده و هو ما يعرف بالضرر الذي لا يمكن جبره أو اصلاحه أو يصعب إصلاحه .
و حتى نكون أمام ضرر صعب الإصلاح، يجب أن ينتج عن تنفيذ القرار الإداري نتائج لا يمكن محوها سواء عن طريق الإلغاء أو عن طريق التعويض المالي، و هو الأمر الذي ينطبق خاصة على قرارات هدم المباني و قرارات طرد الأجانب [1]
و اشترط الاجتهاد القضائي الفرنسي الضرر غير القابل للإصلاح (Irréparable) للنطق بوقف التنفيذ ، حيث عبر عنه صراحة مفوض الحكومة لوران Laurent في

[1]- بن الشيخ لحسين آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة ، الجزء الثاني،المرجع السابق، ص. ص.78-79.

قضية وزارة الصناعة ضد الزوجين ماريوني Epoux Marioni بتاريخ 5 ديسمير 1980 .

و من بين الأضرار التي اعتبرها مجلس الدولة الفرنسي غير قابلة للإصلاح ،الضرر المترتب عن قرار الاتحادية الرياضية التي منعت إحدى النوادي من الإلحاق بالمستوى الأعلى للبطولة (قرار مجلس الدولة صادر ب 23سبتمبر1988،قضية الإتحاد الرياضي لفاندوفر Vandoeuvre) [1]

بدورها اشترطت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سابقا وجود ضرر يصعب إصلاحه لقبول منح وقف التنفيذ حسث قضت في قرارها الصادر بتاريخ 10جويلية 1982 ، في قضية (ف.ش) ضد وزير الداخلية و من معه ، ملف رقم 29170 [2]،بمايلي :

" **حيث أنه من الثابت فقها و قضاءً بأن الأمر بالتأجيل ، يُعد إجراءً استثنائيا ، و لا يمكن الأمر به إلاّ إذا كان من شأن تنفيذ القرار الإداري التسبب في خلق ضرر صعب الإصلاح**" [3]

نفس الشيء ذهب إليه مجلس الدولة ، في قضية (س) ضد وزارة الداخلية و من معها الصادر بتاريخ 14 أوت 2002 ، المتعلق بوقف تنفيذ قرار الطرد ضد(س)، الصادر بتاريخ 28 مارس 2001 تحت رقم 405/S.N/cab/bom/42 ، المشار إليه سابقا.

و جاء في حيثيات مجلس الدولة فيما يخص شرط الضرر:"...**علما أن تنفيذ هذا القرار قد يسبب للمدعي أضرار لا يمكن إصلاحها في حالة إبطال القرار**". [4]

و قد استعمل مجلس الدولة ، عبارة أخرى للتعبير عن الضرر صعب الإصلاح بقوله : "**يمكن أن يؤدي إلى نتائج سلبية و خسائر معتبرة** "، في قرار له،صادر بتاريخ

---

[1] - Charles Debbash, Jean Claude Ricci, Op.Cit, P.420.

[2] -المجلة القضائية ، العدد الثاني ، سنة 1989، ص.193.

[3] - المجلة القضائية،العدد الثاني،1989، ص194 .

[4] - مجلة مجلس الدولة ، العدد الثاني ، 2002، ص 222 .

26 جوان 1999 في قضية والي ولاية سعيدة ضد (ب.ع)و من معه. [1]

ب- **شرط الوسائل الجدية :**

عبرت عنه المادة 912 من ق.إ.م.إ بمايلي:"**عندما تبدو الأوجه المثارة في العريضة من خلال ما توصل إله التحقيق جدية ، و من شأنها تبرير إلغاء القرار الإداري المطعون فيه**"

حيث يجب على القاضي الإداري أن يقوم بدراسة الدفوع المتعلقة بموضوع الدعوى الأصلية (دعوى الإلغاء) [2] و ذلك في إطار التحقيق في طلب وقف التنفيذ الذي يجب أن يتم بصفة عاجلة ؛ و تجدر الإشارة إلى أن المادة 835 أجازت الفصل في الطلب دون إجراء التحقيق عندما يظهر للقاضي من عريضة افتتاح الدعوى و من طلبات وقف التنفيذ أن رفض هذه الطلبات مؤكد .

و يقصد بشرط الوسائل الجدية أنه يجب أن يستند طلب وقف التنفيذ ، على أسباب يُرَجَّحُ معها إلغاء القرار عند الفصل في دعوى الإلغاء.

هذا الشرط من خلق القضاء الإداري الفرنسي منذ سنة 1938 (قرار مجلس الدولة الفرنسي في 1938/11/12،قضية صانعي محركات الطائرات)،في هذا القرار، اشترط مجلس الدولة "**توافر الطبيعة الجدية للوسائل المقحمة**" و التي تبناها المشرع في مرسوم 30 جويلية 1963 ، الذي يتحدث عن وسائل جدية من شأنها تبرير البطلان .[3]

و قد عبرت المحكمة الإدارية العليا بمصر ، عن هذا الشرط ، بأن يكون القرار المطعون فيه ، بحسب ظاهر الأوراق و بدون المساس بطلب الإلغاء،مرجح الإلغاء

---

[1]- لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة ، الجزء الثاني،المرجع السابق، ص.75 .

[2]- مسعود شيهوب ،المرجع السابق، ص.513 .

[3]- أشار إلى ذلك : لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة ، الجزء الثاني، ص.79.

لأسباب ظاهرة،تكفي بذاتها لحمل هذه النتيجة (المحكمة الإدارية العليا،23 ديسمبر 1991،الطعن رقم 2047).

إلاّ أن فحص الأسباب في هذه الحالة ما هو إلاّ نظرة أولية ، و لا يمتد إلى إلغاء القرار المطعون فيه ، حيث قضت المحكمة الإدارية العليا بمصر ، في قرارها الصادر بتاريخ 30 جوان 1989، بأن استظهار عيب الانحراف ، يتناقض مع قضاء وقف التنفيذ الذي يجب أن يكون قائما على استظهار الجدية من ظاهر الأوراق دون المساس بأصل طلب الإلغاء إذ يمنع على قاضي وقف التنفيذ أن يتغلغل في الأوراق للوصول إلى إثبات وجود هذا العيب .[1]

و يعتبر ذلك خروجا عن الأصل ، لأن القاضي يتولى عادة النظر في الملف المعروض عليه و لا علاقة له بدعاوي أخرى حتى و لو رُفِعَتْ أمامه .

غير أنه و استثناءًمن الأصل، و نظرا لما توجبه مقتضيات العدالة، فإنه يتعين على القاضي أن ينتقل من ملف الوقف إلى ملف الإلغاء، لفحص الأسباب التي يتأسس عليها الطعن بالإلغاء.[2]

بدوره فإن القضاء الإداري الجزائري ، قد أخذ بهذا الشرط قبل صدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية . مثال ذلك قرار مجلس الدولة ، الصادر بتاريخ 30 أفريل 2002 ، في قضية (د.م)ضد مديرية الضرائب لولاية عنابة ، و جاء في حيثياته : "**حيث أن وقف التنفيذ ينبغي أن يـُؤَسَّس على أوجه جدية من شأنها أن تحدث شكوكا فيما يخص الفصل النهائي في النزاع "**

[1]- عبد اللّطيف محمد محمد، قانون القضاء الإداري ، الكتاب الثاني ،دار النهضة العربية، القاهرة ،2002 ، ص.ص.366-367.

[2]- عمار بوضياف ،القرار الإداري ، المرجع السابق ، ص.217 .

و في قرار آخر له، صادر بنفس التاريخ، تبين له وجود وسائل جدية و قضى بوقف تنفيذ مقرر وزير العدل، لغاية الفصل في موضوع النزاع، و تتمثل تلك الوسيلة في كون ذلك المقرر ،خرق حقا من حقوق الدفاع ، يلاحظ هنا بأن مجلس الدولة أشار إلى عدم مشروعية المقرر أعلاه حتى يبرر النطق بوقف التنفيذ ، و جاء تسبيبه كمايلي: "**حيث أن المدعية تلتمس وقف تنفيذ مقرر العزل ، الذي اتخذه وزير العدل تجاهها،حيث أنها تثير خرق الإجراءات الشكلية بما أنها لم تستلم استدعاء اللّجنة التأديبية إلاّ بتاريخ 2001/02/22**

حيث أنها تقدم للنقاش شهادة من قابض البريد و المواصلات التي يتبين منها أنه تم التأشير على الرسالة يوم 2001/02/13 ، و تم تسليمها يوم 2001/02/14 حيث و دون الحاجة إلى فحص الأوجه المثارة ، فإن النظام الداخلي لغرفة الموثقين،ينص إلى تاريخ الاستدعاء للمثول أمام اللّجنة التأديبية ،لا يمكن أن يقل عن 12 يوما كاملة .حيث أن هذه القاعدة من النظام العام، و عدم احترامها يعد خرقا لحق الدفاع المضمون دستوريا، و بالتالي يبرر وقف التنفيذ..." [1]

إن تقدير ما إذا كانت الوسائل جدية، يدخل ضمن السلطة التقديرية لقضاة الموضوع و لا رقابة لمحكمة النقض عليه، و هو ما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 5 نوفمبر 1993 ، في قضية مدينة سترازبورغ Strasbourg، حيث طلبت من خلالها ، إلغاء القرار الصادر عن مجلس الإستئناف الإداري لنانسي Nancy و القاضي بالأمر بوقف تنفيذ القرار الصادر في 8 جانفي 1992 عن رئيس بلدية سترازبورغ Strasbourg، الذي منح من خلاله للشركة العقارية ماري Marais رخصة بناء مبنى للإستعمال السكني. و جاء تسبيب مجلس الدولة كمايلي : " ...**حيث أن الوسيلة المأخوذة من الجهل بالفقرة 3 من المادة 100 من التنظيم المتعلق بإستغلال**

[1]- أشار إليه :لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري،المرجع السابق ، ص.199 .

الأراضي ، تظهر من خلال الملف جدية ، و من شانها تبرير إلغاء الرخصة المطعون فيها و المجلس لم يرتكب أي خطأ قانوني ، و إنما ارتكز على سلطته السيادية في التقدير، التي لا يمكن مناقشتها أمام قاضي النقض " . [1]

بتوافر الشروط المتعلقة بوقف التنفيذ، يصدر القاضي أمرا بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه، و يتم تبليغه خلال 24 ساعة إلى الخصوم المعنيين و إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار المطعون، و أجازت المادة 837 من ق.إ.م.إ امكانية التبليغ بجميع الوسائل عند الاقتضاء .

يوقف تنفيذ القرار ابتداءًمن التاريخ و الساعة التي بلغ فيها الأمر رسميا.

و يبقى الأمر القاضي بوقف تنفيذ القرار ساريا إلى غاية الفصل في الموضوع .

و مع ذلك أجازت المادة 837 فقرة 3 من ق.إ.م.إ الطعن بالاستئناف ضد أمر وقف التنفيذ الصادر عن المحاكم الإدارية خلال 15 يوما من تاريخ التبليغ .

إلى جانب الحق في الاستئناف فقد منحت المادة 911 من ق.إ.م. الحق في طلب رفع وقف التنفيذ المأمور به من طرف المحكمة الإدارية حالا أمام مجلس الدولة ، وذلك في حالة اخطاره بواسطة عريضة رفع وقف التنفيذ ، لكن بشرط أن يثبت المستأنف أن وقف التنفيذ من شأنه الإضرار بمصلحة عامة أو بحقوقه . و ينتهي أثر الرفع إلى غاية الفصل في موضوع الاستئناف.

[1] - http://www.juricaf.org/

المطلب الثاني : وقف تنفيذ القرار الإداري أمام قاضي الاستعجال

تطرقنا في المطلب الأول من هذا المبحث ، إلى القوة التنفيذية للقرارات الإدارية استنادا إلى قرينة شرعيتها ، و تطبيقا لهذا المبدأ فإن مخاصمة القرار الإداري عن طريق دعوى الإلغاء ليس له أثر موقف ، و مع ذلك فإن هذه القاعدة ، ليست على اطلاقها ،إذ يمكن وقف تنفيذ القرار الإداري سواء بقوة القانون أو عن طريق اللّجوء إلى القضاء الإداري بشقيه الموضوعي و المستعجل .

فكيف يتم وقف تنفيذ القرار الإداري عن طريق القضاء المستعجل ؟

هو السؤال الذي سنحاول الإجابة عنه ،من خلال التطرق إلى شروط الدعوى الإستعجالية الرامية إلى وقف تنفيذ القرار الإداري و إجراءاتها .

الفرع الأول : شروط الدعوى الإستعجالية لوقف تنفيذ قرار إداري .

من استقراء نص المادة 919 من ق.إ.م.إ [1] يتضح أن هناك شروط موضوعية و أخرى شكلية لقبول دعوى الإستعجال لوقف تنفيذ قرار إداري ، و سنخالف الترتيب المعتمد ، بدراسة الشروط الموضوعية أولا نظرا لصعوبتها و تليها ثانيا الشروط الشكلية .

---

[1] - **المادة 919 من ق.إ.م.إ** :"عندما يتعلق الأمر بقرار إداري و لو بالرفض،و يكون موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي، يجوز لقاضي الإستعجال،أن يأمر بوقف تنفيذ هذا القرار أو وقف آثار معينة منه متى كانت ظروف الإستعجال تبرر ذلك ، و متى ظهر له من التحقيق وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار عندما يقضي بوقف التنفيذ، يفصل في طلب إلغاء القرار في أقرب الآجال.

ينتهي أثر وقف التنفيذ عند الفصل في موضوع الطلب."

أولا : الشروط الموضوعية .

من استقراء نص المادة 919 من ق.إ.م.إ، نستخلص أن هناك شرطين موضوعيين لقبول الدعوى الإستعجالية لوقف التنفيذ ، و يتعلق الأمر بشرط الاستعجال و شرط الشك الجدي حول مشروعية القرار .

1- شرط الإستعجال :

مبدئيا يعتبر شرط الاستعجال مفتاح الإجراءات المستحدثة لأن هذا الشرط مشترك بين الدعاوى الاستعجالية الثلاثة ،التي سنتطرق إلها في هذا الفصل . و نشير أن المادة 924 من ق.إ.م.إ نصت على أنه في حالة عدم توفر الاستعجال يرفض القاضي الطلب بأمر مسبب وليس لعدم الاختصاص كما كان سائدا في ظل ق.إ.م القديم . [1]

أ-تعريف الاستعجال: لم يعط المشرع الجزائري على غرار التشريعات المقارنة، تعريفا للاستعجال، و لم يوضح الحالات التي يتوفر فيها الاستعجال مكتفيا بالقول "**متى كانت ظروف الاستعجال تبرر ذلك**" في المادة 919 من ق.إ.م.إ. و حتى المادة 171 مكرر من ق.إ.م القديم سبق و أن أشارت إلى حالة الاستعجال، دون أن تعرفها، تاركة المجال مفتوحا للاجتهاد القضائي ليحدد مفهوم الاستعجال حالة بحالة.و اعتبر الأستاذ مسعود شيهوب أن أية محاولة من المشرع لتعريف حالة الاستعجال أو صياغة قائمة حصرية له يؤدي إلى تقييد القاضي ، فالقاضي هو الأقرب لمعايشة الواقع من المشرع الذي لن يستطيع مهما تنبأ ، أن يحصر جميع حالات الاستعجال .[2]

---

[1]- الغوتي بن ملحة،القضاء المستعجل و تطبيقاته في النظام القضائي الجزائري،الديوان الوطني للأشغال التربوية،الطبعة الأولى،الجزائر،2001، ص.9.

[2]- مسعود شيهوب ،المرجع السابق ، ص.ص.488-498 .

مع الإشارة إلى أن عدم تعريف الاستعجال ليس مقتصرا على المواد الإدارية، فبالرجوع إلى المادة 299 من ق.إ.م.إ و المتعلقة بالاستعجال أمام القاضي العادي، نجد أنها بدورها لم تعرف الاستعجال مكتفية بالقول:"**في جميع أحوال الاستعجال**"

و يمكن تعريف الاستعجال بأنه يقوم بمجرد وجود وضعية يخشى أن تصبح غير قابلة للإصلاح .[1]

و عرفه البعض الآخر بأنه الحالة التي يكون من شأنها التأخير في وقوع ضرر لا يمكن إزالته ، أو حالة الخطر العاجل الذي لا يجدي في اتقائه اللجوء إلى القضاء العادي ، و قيل أيضا أن الاستعجال هو ضرورة الحصول على حماية قانونية عاجلة التي لا تتحقق من اتباع الإجراءات العادية للتقاضي نتيجة لتوافر ظروف تمثل خطرا على حقوق الخصم أو تتضمن ضررا قد يتعذر تداركه أو اصلاحه .[2]

وفي فرنسا فإن شرط الاستعجال يعتبر جديدا مقارنة مع شرط الضرر صعب الإصلاح، الذي كان متبعا في نظام وقف التنفيذ، حيث جاء نصه في المادة 551-1 من قانون العدالة الإدارية التي جاء فيها: "**عندما يبرره الاستعجال**"

« **Lorsque l'urgence le justifie** »

و كذا المادة 522-1 نصت على أنه: "**يجب أن تبرر العريضة الاستعجال في القضية**"

« La requête..doit..Justifier de l'urgence de l'affaire »

---

[1]- مسعود شيهوب ،المرجع السابق ، ص.489 .

[2]- بلعيد بشير،القضاء المستعجل في الأمور الإدارية،(رسالة ماجستير منشورة) ،جامعة باتنة ، مطابع عمار قرفي،الجزائر،1995، ص.32.

اعتبر الفقه الفرنسي أن الشرط الجديد ، المتمثل في الاستعجال ،غامض ، حيث أن المشرع لم يعط أي تعريف له ، و بالتالي فإن تعريفه سيكون خاضعا للتقدير الذاتي للقاضي ، كما اعتبروا أن هذا الغموض من شأنه خلق مشكل لعدم وجود مفهوم أو اجتهاد قضائي موحد حول الاستعجال في القانون الإداري .

و تجدر الإشارة إلى أنه قد سبق و أن طُبِقَ شرط الإستعجال في حالات التنفيذ الجبري ، من خلال استنتاجات مفوض الحكومة السيد روميو Romieu في قضية الشركة العقارية سان جيست Saint-just ، حيث عبر عن عنصر الاستعجال بقوله : "عندما يحترق المنزل لن نطلب من القاضي الترخيص بارسال رجال المطافئ"

« Quand la maison brûle, on ne va pas demander au juge l'autorisation d'envoyer les pompiers » [1]

إلاّ أن مجلس الدولة الفرنسي،و كعادته لم ينتظر نشوب الحريق ، حتى يصدر اجتهادات تطفئ لهيب العجز في تقديم تعريف للاستعجال ، بل تدخل بمجرد دخول قانون 2000-597 حيز التطبيق ، ليضع حجر الأساس لتشييد هرم الاستعجال الإداري ، فأعطى تعريفا للاستعجال و ذلك في قرار مشهور له بتاريخ 19 جانفي 2001 في قضية الاتحادية الوطنية للإذاعات الحرة ، و يمكن الجزم أن هذا التعريف أصبح يشكل ديباجة جميع حيثيات قرارات مجلس الدولة التي صدرت فيما بعد.

[1] - Amélie Evrard, Op.cit, P.P.19-20.

و جاء تعريفه كمايلي :" **يعتبر شرط الاستعجال الذي يخضع له النطق بإجراء التوقيف متوفرا ، عندما يُضِر القرار الإداري المطعون فيه بشكل جسيم و حال بمصلحة عامة ، بحالة المدعي أو بالمصالح الي يدافع عنها ، و يعتبر أيضا متوفرا حتى في الحالة التي يكون فيها محل القرار الإداري أو آثاره مالية ، يمكن محوها عن طريق تعويض مالي في حالة إلغاء القرار** ".[1]

و عليه نلاحظ أن عناصر تقدير الاستعجال تتمثل أولا: في وجود ضرر ،ثانيا: أن يكون هذا الضرر جسيماو حالاً ،ثالثا: أن يقع على مصلحة عامة أو على حالة المدعي أو على المصالح التي يدافع عنها حتى و إن كانت هذه المصالح مالية ، يمكن محو آثارها في حالة الغاء القرار عن طريق التعويض المالي.

و من بين الحالات التي تشكل إضرارا بحالة المدعي نذكر على سبيل المثال :

-**حالة رفض تجديد الإقامة للأجنبي أو السحب**: اعتبرت المادة 3 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان أن الاستعجال متوفر ، بالنسبة للشخص الذي يتعرض للخطر في دولته بسبب علاج غير انساني أو مهين.

كذلك في الحالة التي يكون فيها تواجد المعني فوق الإقليم الفرنسي ضروريا لأسباب لها علاقة بنشاطه المهني أو التجاري ،أو لأسباب عائلية (زواج ،موت،ميلاد أحد أفراد عائلته) و ذلك طبقا للمادة 8 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان .[2]

[1] - Jean Gourdou, Antoine Bourrel, Les référés d'urgence devant le juge administratif, L'Harmattan, Paris, 2003, P.38

[2] - Gérard Beaudu , Elena Jileva , Virginie Guiraudon , Claire Saas, La mise à l'écart des étrangers : les effets du visa Schengen , L'Harmattan ,Paris,2003,P.76.

و من بين الحالات التي تشكل إضرارا بالمصالح المالية للمدعي نذكر :

-**حالة فقدان الموظف العمومي لأجره** : يمكن أن يشكل حالة استعجال و هو ماقضى به مجلس الدولة الفرنسي في قضية مؤسسة فرنسا للاتصالات France Télécom بتاريخ 6 أفريل 2001 .

و تتلخص وقائع و اجراءات هذه القضية أنه بتاريخ 22 ديسمبر 2000 ، قامت المؤسسة بإصدار قرار طرد السيد دانييل Daniel مؤقتا ، لمدة 6 أشهر ، ثلاثة منها موقوفة النفاذ .

فقام السيد دانييل على إثر ذلك برفع دعوى استعجالية أمام القاضي الاستعجالي للمحكمة الإدارية لنانسي Nancy ، طلب من خلالها وقف تنفيذ قرار الطرد .

بتاريخ 25 جانفي 2001 ،أصدر القاضي الإستعجالي أمرا بوقف قرار الطرد .

بتاريخ 15 فيفري 2001 ، قامت المؤسسة بإيداع عريضة لدى مجلس الدولة ، طلبت من خلالها ، إلغاء أمر القاضي الاستعجالي الصادر في 25 جانفي 2001 مع رفض طلب وقف التنفيذ.

بتاريخ 6 أفريل 2001 ، قضى مجلس الدولة برفض عريضة مؤسسة فرنسا للاتصالات،

و جاء في حيثياته :" **حيث أنه لتقدير ما إذا كان شرط الاستعجال متوفرا فان القاضي الاستعجالي ،أشار إلى أن المدعي قد حُرِم من راتبه لمدة ثلاثة أشهر**" . [1]

[1] - http://www.conseil-etat.fr/

و من بين الحالات التي تشكل إضرارا بالمصلحة العامة نذكر :

-حالة القيام بتجارب على الأجنة: قضى مجلس الدولة بأن عنصر الاستعجال متوفر بالنسبة للبحوث المقامة على الأجنة، و ذلك في قراره الصادر بتاريخ 13 نوفمبر 2002، في قضية جمعية التحالف من أجل حياة الإنسان.

في هذه القضية قام مجلس الدولة بوقف تنفيذ قرار وزير البحث لمدة 4 أشهر، حيث سمح هذا القرار للمركز الوطني للبحث العلمي باستيراد أجنة من أستراليا و القيام بالبحوث على الخلايا الإنسانية. استندت الجمعية على أن القرار الوزاري جاء مخالفا لأحكام المادة 2141-8 من قانون الصحة العمومية ، التي تنص على أنه :" يحظر أي تجارب على الأجنة " ، و اعتبر مجلس الدولة أن شرط الاستعجال متوفر ، لأن القرار يشكل اعتداءً جسيما و حالا على مصالح تدافع عنها الجمعية ، من جهة ، ومن جهة أخرى فإن القرار يشكل اعتداءً على المصلحة العامة ، مبررا ذلك بأن القانون يمنع القيام بتجارب على الأجنة .[1]

نلاحظ أن مجلس الدولة أشار إلى الضرر الذي يمكن أن يلحق بالمصالح التي تدافع عنها المدعية و إلى الضرر الذي يمكن أن يلحق بالمصلحة العامة من جراء تنفيذ القرار.

-حالة حرمان الطلبة من التعليم و تأجيل الامتحانات بسبب إبعاد أستاذ : قضى مجلس الدولة ،بتاريخ 14 جانفي 2005 بوقف تنفيذ قرار مدير الجامعة ، و الذي بموجبه قام هذا الأخير بمنع السيد برينو.ج Bruno.G من الدخول إلى الجامعة ابتداءً من 2004/12/03 إلى غاية صدور قرار المجلس التأديبي للجامعة.

و تتلخص وقائع و اجراءات القضية : في أن السيد برينو، و هو أستاذ بجامعة جون مولان بليون 3 (Jean Moulin Lyon3) و نائب بالبرلمان الأوربي ، و منتخب في المجلس الاقليمي لرون آلب Rhône-Alpes، قام بعقد مؤتمر صحفي في 11 أكتوبر

[1]- http://www.conseil-etat.fr/

2004 مبديا فيه آراءه ، مما تسبب في خلق الفوضى بالجامعة . على إثر ذلك قام مدير الجامعة بداية بإصدار قرار بتوقيف الأستاذ برينو،تلاه قرار آخر بمنعه من الدخول إلى الجامعة، لأنه يهدد النظام العام.

رفع السيد برينو ، دعوى استعجالية أمام مجلس الدولة،طلب من خلالها وقف تنفيذ القرار الثاني .

قضى مجلس الدولة بأن عنصر الإستعجال متوفر، معللا ذلك بأن منع أستاذ جامعي من الدخول إلى الجامعة ، يشكل اعتداء جسيما و حالا على وضعيته،هذا من جهة ، و من جهة أخرى فإن هذا الإجراء يؤدي إلى انقطاع المحاضرات المعطاة من طرف هذا الأستاذ مما يؤدي إلى حرمان الطلبة أيضا من التعليم و ما ينتج عنه من تأجيل للامتحانات .

نلاحظ أن مجلس الدولة اعتبر أن قرار مدير الجامعة من شأنه الإضرار بمصلحة الطلبة و كذا بحالة الأستاذ. [1]

ب -تاريخ تقدير الاستعجال: إن تقدير الاستعجال لا يتم بالنظر إلى تاريخ ايداع عريضة وقف التنفيذ ، و إنما إلى التاريخ الذي يقوم فيه قاضي الاستعجال بالفصل في الدعوى [2]

إذ يجب أن تستمر حالة الاستعجال من وقت رفع الدعوى إلى غاية صدور الحكم. و من ثم إذا رفعت الدعوى مع توافر عنصر الاستعجال، ثم ِقْتُفِد هذا الأخير قبل الفصل في الدعوى وجب على المحكمة رفضها.[3]

---

[1] - http://www.conseil-etat.fr/.

[2]- Paul Cassia,Les référés administratifs d'urgence, LGDJ, Paris,2003,P83.

[3]- اسماعيل خميس السيد، دعوى الإلغاء ووقف تنفيذ القرار الإداري و قضاء التنفيذ و اشكالاته و الصيغ القانونية أمام مجلس الدولة مع المبادئ العامة للقضاء المستعجل،دار الطباعة الحديثة،الطبعة الأولى، القاهرة ، ص.13 .

نفس الشيء ينطبق في مرحلة الاستئناف، حيث يتم تقدير عنصر الاستعجال في التاريخ الذي يفصل فيه القاضي في طلب وقف التنفيذ. [1]

غير أن الفقه،اختلف في هذا الشأن ، فالبعض يرى بأن العبرة في تحقق شرط الاستعجال هو بتوافره وقت رفع الدعوى ، و ليس وقت اصدار الحكم ، بينما يتجه رأي آخر إلى القول بوجوب استمرار حالة الاستعجال. [2]

ج-على ماذا يعتمد القاضي في تقدير الاستعجال : يقوم القاضي الاستعجالي ، بتقدير عنصر الاستعجال ، معتمدا على الدفوع التي يقدمها المدعي .[3]

و بالتالي يتعين على المدعي تقديم مبررات مقنعة للقاضي ، حتى تقبل دعواه . لكن قد لا يكتفي القاضي الاستعجالي بذلك ، فيمكن أن يأخذ بعين الاعتبار مثلا تصرف المدعي كسرعته في رفع الدعوى ، حيث اعتبر مجلس الدولة الفرنسي في قرار له بتاريخ 26 ديسمبر 2002 بأن موقف المدعية يشكل تناقضا و هو ما استخلصه من التأخر في رفع الدعوى و عبر عن ذلك بمايلي:"**عندما تدَّعي أن هناك حاجة ملحة لوقف تنفيذ قرار التصريح بالمنفعة العمومية المؤرخ في 30ماي 2002 ،بينما يتم رفع الدعوى أمام القاضي الاستعجالي في 5ديسمبر2002** " [4]

نلاحظ أنه تم رفع دعوى استعجالية من أجل وقف تنفيذ قرار التصريح بالمنفعة العمومية بعد مرور 6 أشهر من إصداره ، فكيف يعقل أن تبقى حالة الاستعجال قائمة .

---

[1] - Paul Cassia, Op.Cit. P.83.

[2]- اسماعيل خميس السيد،المرجع السابق ، ص.16 .

[3]- Clautide Morlot-Dehan, Le président de juridiction dans l'ordre administratif, Éditions Publibook, Paris, 2005, P.227.

[4]- Paul Cassia, Op.cit, P.P.84-85.

د-قرينة الاستعجال : هناك بعض الحالات الاستثنائية ، يكون فيها الاستعجال مفترضا نتيجة لذلك ،فإن المدعي لا يحتاج إلى إثبات وجود شرط الاستعجال ، و إنما على المدعى عليه التخلص منه عن طريق إثبات عدم وجوده .

يرجع الفضل في ايجاد هذه القرينة إلى مفوض الحكومة سُيفا Desiva ، الذي اقترح تحديد اطار لتقدير الاستعجال ، عن طريق تمييز بعض الحالات حسب بعض القرائن ، و اقترح أن تستفيد من هذه القرينة قرارات الطرد أو تسليم المجرمين. لكنها قرينة بسيطة ، يمكن للخصم إثبات عكسها.

و توجد قرينة الاستعجال في الكثير من مجالات القانون الإداري مثالها :

-قرارات الشفعة : و هو ما طبقه مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 23 جوان 2006 في قضية شركة أكتيلور Actilor ، و جاء تبسبه كما يلي : " **حيث أن شركة أكتيلور بصفتها مالك معزول تستفيد من قرينة الاستعجال** "

-الأشغال العامة:قضى مجلس الدولة الفرنسي بأن شرط الاستعجال متوفر مادام أن الأشغال سوف تبدأ، أو أنها بدأت لكنها لم تنته بعد ، وذلك في قراره الصادر بتاريخ 9 جوان 2004 في قضية الزوجين ماغنياز Magniez ، و يمكن أن تنعدم هذه القرينة إذا أثبت الخصم أو الجهة التي منحت الرخصة وجود ظروف استثنائية تبرر ذلك.

-دعاوى الأجانب:الاستعجال مفترض أيضا في مثل هذه الدعاوى ، إلاّ إذا كان قرار الطرد قد اتخذ طبقا لإجراءات الإقامة المنصوص عليها في قانون دخول و إقامة الاجانب و حق اللجوء. [1]

[1] - Julien Piasecki, L'office du juge administratif des référés, Thèse pour le doctorat de droit public, Université du Sud-Toulan Var, Faculté de droit de Toulon,2008,P.P.166-167.

في مقابل ذلك ، هناك قرائن على عدم وجود الاستعجال ،مثال ذلك :

- قرار نقل الموظف من قسم إلى قسم آخر (مجلس الدولة 22 فيفري 2002،قضية ONF- قرار تمديد الحبس الإنفرادي :مجلس الدولة الفرنسي ،29 ديسمبر 2004 قضية وزير العدل حافظ الأختام ضد عتو Attou . و كذلك في قضية السيد خيضر Khider ، بتاريخ26 جانفي 2007، و جاء في حيثياته : "**حيث ان القاضي الاستعجالي لم يرتكب أي خطأ في القانون ، لما رفض هذه الوسيلة ،لأن تمديد الحبس الإنفرادي في إطار الشروط المنصوص عيها في قانون الإجراءات الجزائية ، لا يشكل حالة استعجال** " [1]

هـ -رقابة قاضي النقض على سلطة القاضي الاستعجالي في تقدير عنصر الاستعجال:

إن الاستعجال هو مسألة واقعية، و بهذه الصفة فإنه لا يخضع لرقابة مجلس الدولة. هذا المبدأ مطبق حتى بالنسبة للاستعجال العادي ، و هو ما أكدته المحكمة العليا في عدة قرارات لها ، نذكر منها :

- القرار الصادر في 13 مارس 1968 : حيث أقرت أن :"**الاستعجال مسألة واقعية، لا تخضع لرقابة المحكمة العليا**"
- القرار الصادر في 16 جانفي 1980 : حيث أقرت أن : " **تقدير الاستعجال و عدم جدية المنازعة ، يدخلان ضمن سلطة قضاء الاستعجال التقديرية ، و لا رقابة عليهم في ذلك من المجلس الأعلى** " [2]

نفس الشيء ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي في عدة قرارات له منها قراره الصادر بتاريخ 24 ديسمبر 2011 في قضية جمعية سكان المنطقة الساحلية لموربيهان Morbihan

---

[1] - Julien Piasecki,Op.Cit, P.168.

[2] - براهيمي محمد،القضاء المستعجل،الجزء الأول،ديوان المطبوعات الجامعية،الطبعة الخامسة،الجزائر،2006، ص.91.

حيث قال أن :" **تقدير الاستعجال،يدخل ضمن السلطة السيادية للقاضي الاستعجالي ، و التي لا يمكن مناقشتها أمام قاضي النقض** " [1]

فمجلس الدولة يمارس رقابة خارجية فقط ، معناه يراقب التسبيب ، فيراقب الخطأ في فهم القانون أو تشويه الحقائق ، تاركا للقاضي الاستعجالي المهمة السيادية في تقدير الاستعجال[2]و هو ما أكده في قرار له بتاريخ 14 نوفمبر 2008 في قضية مدينة باريس،قائلا :"**على القاضي الاستعجالي إظهار الأسباب و الوقائع التي أدت إلى تقدير عنصر الاستعجال** " [3]

و هو ما اشترطه المشرع الجزائري في المادة 924 من ق.إ.م.إ التي نصت على أنه : "**عندما لا يتوفر الاستعجال في الطلب و يكون غير مؤسس ، يرفض قاضي الاستعجال هذا الطلب بأمر مسبب** "

للإشارة فإن التسبيب يقصد به بيان الأسس الواقعية و القانونية التي يبني عليها القاضي منطوقه ، فأسباب الحكم منها ما هو واقعي و منها ما هو منطقي و كلاهما يساهم في بناء و تأسيس الحكم .[4]

2- شرط الشك الجدي حول مشروعية القرار:

هو الشرط الذي حلَّ محل شرط الوسائل الجدية الذي كان مطبقا في نظام وقف التنفيذ[1]

---

[1] - http://www.conseil-etat.fr/

[2]- Clautide Morlot-Dehan, Op.Cit, P.236.

[3] - http://www.juricaf.org/

[4]-نبيل اسماعيل عمر،تسبيب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية و التجارية،دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ،2001، ص.ص.3-5 .

عبر عنه المشرع الجزائري في المادة 919 من ق.إ.م.إ بمايلي : "**متى ظهر له من التحقيق وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار** "

و هو نفس ما أخذ به المشرع الفرنسي في المادة 551-1 من قانون العدالة الإدارية حيث جاء فيها:" « Et qu'il est fait état d'un moyen propre à créer, en l'état d'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision »

و لشرح هذا الشرط ارتأينا طرح مجموعة من الأسئلة محاولين الإجابة عنها :

أ -أثناء التحقيق على ماذا يعتمد القاضي لمعرفة الوجه الخاص الذي من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار ؟

بما أن القاضي الاستعجالي يفصل على وجه السرعة ، فليس بإمكانه متابعة نفس التحقيق الذي يجريه قاضي الموضوع ، و بالتالي فإن الوسائل المثارة من طرف المدعي كافية لخلق هذا الشك في ذهن القاضي .[2]

ب - هل يتعلق هذا الوجه بالأوجه الداخلية لإلغاء القرار أم بالأوجه الخارجية؟

يمكن أن يكون وجه من الأوجه الداخلية لإلغاء القرار، كما يمكن أن يكون من الأوجه الخارجية المثارة من طرف المدعي.[3]

فأما عن الأوجه الداخلية : سنتناول عدم الاختصاص كوجه من الأوجه الخارجية لإلغاء القرار الإداري :أقر مجلس الدولة الفرنسي بأن على القاضي الاستعجالي إثارة الوسيلة

---

[1] - Dominque Peljak, Mémento de droit administratif, Éditions du Papyrus, Montreuil, 2006, P.125.

[2] - Pierre-Olivier Parguel, Op.Cit. P.303.

[3] - Julien Piasecki, Op.Cit. P.P.180-181.

المتعلقة بالنظام العام تلقائيا ، و التي من شأنها إثارة شك جدي حول مشروعية القرار الإداري ، حتى في حالة عدم ذكرها من قبل الأطراف ، و لكن دون المساس بأصل الحق[1] و ذلك في قراره الصادر بتاريخ 16 ماي 2001 في قضية الزوجين ديفو Duffaut،رقم 230631.و تتلخص وقائع و اجراءات القضية فيمايلي:

بتاريخ 20 ديسمبر 2000 ،قام محافظ أعالي غارون Haute-Garonne ، بإصدار قرار، أمر فيه بذبح قطيع الماشية المملوكة للزوجين ديفو لإصابتها بمرض السل البقري.

قام الزوجين برفع دعوى استعجالية أمام المحكمة الإدارية لتولوز Toulouse ، طلبوا من خلالها وقف تنفيذ قرار المحافظ ، غير أن دعواهم رُفِضَتْ .

تم نقض الأمر أمام مجلس الدولة من طرف الزوجين ، طالبين إلغاءه و من جديد الاستجابة لطلباتهم.

قام مجلس الدولة بإلغاء أمر القاضي الإستعجالي و أمر بوقف تنفيذ قرار المحافظ ، و جاء في حيثياته :" **تم اتخاذ القرار من طرف المحافظ ، تطبيقا لنص المادة 28 من القرار المؤرخ في 16 ديسمبر 1990 ، و الصادر عن وزير الفلاحة ، و الذي بموجبه فرض ذبح جميع الماشية المصابة بمرض السل...**

حيث أن الوزير لديه سلطة ضبط شروط ذبح الماشية المصابة و ليس ذبحها كلها

حيث كان على القاضي إثارة هذا العيب تلقائيا". [2]

---

[1] - Amélie Evrard, Op.Cit. P.32.

[2] - http://www.juricaf.org/

هذا بالنسبة للوجه المتعلق بالنظام العام ، المتمثل في عدم الاختصاص ، و للتذكير فإن عيب عدم الاختصاص نقصد به " **كل قرار متخذ أو مأمور به خارج حدود الاختصاص المحدد قانونا لكل سلطة إدارية** " [1]

فالاختصاص في مجال القرارات الإدارية هو ولاية اصدارها ، و تكون مشوبة بعيب عدم الاختصاص ، إذا صدرت ممن لا ولاية له بإصدارها ، و بعبارة أخرى ، يقصد بهذا العيب عدم صلاحية الموظف قانونا لإصدار القرار [2]

أو كما عبر عنه الدكتور محمد سليمان الطماوي "**عدم القدرة على مباشرة عمل قانوني معين ، لأن المشرع جعله من سلطة هيئة أو فرد آخر** " [3]

فيما يخص الوجه المأخوذ من عيب الشكل : قضى مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 23 أفريل 2003 ،قضية الشركة العقارية بويغ Bouygues ،رقم 249712 [4] بوقف تنفيذ القرار بسبب عيب في الإجراءات ، تتلخص وقائع و اجراءات القضية في مايلي :

قام رئيس بلدية كاب آيل Cap d'Ail ، بسحب رخصة البناء الممنوحة للشركة العقارية بويغ من أجل بناء عمارة للاستخدام السكني.

فقامت الشركة برفع دعوى استعجالية لوقف تنفيذ قرار رئيس البلدية أمام المحكمة الإدارية لنيسNice ، إلاّ أنه تم رفض الدعوى .

---

[1]- لحسين بن الشيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية :وسائل المشروعية،دارهومة،الطبعة الثالثة الجزائر،2007، ص.68

[2]- هنية أحميدة،(عيوب القرار الإداري"حالات تجاوز السلطة")،مجلة المنتدى القانوني،العدد الخامس،جامعة محمد خيضر بسكرة،مارس 2008،ص.50 .

[3]- سليمان محمد الطماوي ،الوجيز في القضاء الإداري:دراسة مقارنة،مطبعة جامعة عين شمس ، القاهرة ، 1982، ص.166

[4] - Julien Piasecki, Op.Cit, P.182.

تم نقض الأمر من طرف الشركة أمام مجلس الدولة ، فقام هذا الأخير ، بوقف تنفيذ قرار رئيس البلدية ، و تم استخراج الوجه الخاص الذي أدى إلى إحداث شك جدي حول مشروعية القرار من عيب في الإجراءات ، المتمثل في عدم احترام إجراءات الوجاهية المحددة بموجب المادة 24 من قانون 2000-321 و المتعلق بحقوق المواطنين في علاقتهم مع الإدارة ،قبل إصدار قرار سحب الرخصة ، إذ لا يمكن إصدار هذا القرار قبل تمكين الشركة من تقديم ملاحظاتها .[1]

في نفس السياق ، قام مجلس الدولة الفرنسي بوقف تنفيذ قرار إداري على أساس أن الوجه المأخوذ من عدم احترام حقوق الدفاع أدى إلى خلق شك جدي حول مشروعية القرار، وذلك في قرار له بتاريخ 24 فيفري 2003 ، قضية السيد فديغا Fadiga ،رقم 243603 .[2]

أما من الأوجه الداخلية: نذكر :

-الوجه المثار من عيب مخالفة القانون :

"المثول مع الاعتراف المسبق بالذنب" « La comparution sur reconnaisance préalable de culpabilité »

هو اجراء جديد في فرنسا ، الهدف منه الإسراع في الفصل في القضايا الجزائية ، و هو مأخوذ من نظام "الاعتراف بالذنب" « Plaider-coupable » المعروف في الأنظمة الأنجلوسكسونية .

من خلال هذا الإجراء أجاز المشرع لوكيل الجمهورية سواء من تلقاء نفسه أو بطلب من المعني بالأمر أو محاميه امكانية اقتراح عقوبة أصلية أو تكميلية ، على شخص راشد ،

---

[1] - http://www.conseil-etat.fr/

[2] - Julien Piasecki, Op.cit.P.182.

بشرط أن يعترف بأنه قد ارتكب جنحة معاقب عليها بخمس سنوات حبس على الأكثر ، و الشخص المتابع يملك حق قبول أو رفض اقتراح النيابة العامة . في حالة الرفض فإن وكيل الجمهورية يحيل القضية على محكمة الجنح .[1] أما في حالة قبول العقوبة المقترحة من طرف وكيل الجمهورية، فإن المشتبه فيه يُعرض على رئيس المحكمة المحال له عن طريق عريضة التصديق من طرف وكيل الجمهورية. لكن حضور النيابة العامة أثناء هذه الجلسة اختياري.[2]

و هو ما اعتبره مجلس الدولة مخالفا لأحكام المادة 32 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على أن " **النيابة ممثلة أمام جميع الجهات القضائية الجزائية ، و تحضر في مرافعات جهات الحكم و تصدر جميع الأحكام في حضورها** " .

و من ثم أمر مجلس الدولة بوقف تنفيذ المنشور الوزاري الصادر عن وزير العدل حافظ الأختام في 19 أفريل 2005 ، الذي أجاز اتخاذ قرار التصديق في غياب النيابة العامة[3]

و عليه نلاحظ أن وجه مخالفة القانون (المادة 32 من ق.إ.ج) أدى إلى خلق شك جدي حول مشروعية القرار الإداري.

-الوجه المثار من الغلط في الوصف القانوني للوقائع :

قضى مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 4 مارس 2008 في قضية السيدة إلنيتا أوموكيند Ellenita Omokinde ، رقم 312584 (3) بوقف تنفيذ قرار القنصل العام لفرنسا في نيجيريا الذي رفض منح السيد إيلمبولا Ilembola تأشيرة الإقامة طويلة

---

[1] - Alexis Mihman, Juger à temps : Le juste temps de la réponse pénale, L'Harmattan, Paris, 2008, P.P.219-220.

[2] - Eric Mathias, Procédure pénale, Bréal, 4éme édition, Paris, 2011, P.204.

[3] - http://www.conseil-etat.fr/

المدى و جاء في حيثياته حول الوجه الخاص الذي من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار كمايلي :" **إن الوسيلة المأخوذة من أن السلطات القنصلية ارتكبت خطأ في الوصف القانوني للوقائع عندما اعتبرت أن مقتضيات النظام العام تبرر الاعتداء على حقوق الزوجين في احترام حياتهم الخاصة و العائلية ، أثناء التحقيق من شأنها احداث شك جدي حول مشروعية قرار رفض التأشيرة** " [1]

إذن و بعد التطرق للشروط الموضوعية اللازمة لقبول الدعوى الاستعجالية لطلب وقف التنفيذ ، سنتناول فيمايلي الشروط الشكلية لقبولها :

ثانيا : الشروط الشكلية .

حسب المادة 919 من ق.إ.م.إ ، فإن دعوى طلب وقف تنفيذ قرار إداري أمام قاضي الاستعجال يجب ان يكون محلها قرار إداري و لو بالرفض -1-

و أن تكون دعوى الإلغاء قد سجلت -2-

1-شرط القرار الإداري : ذكرت المادة 919 من ق.إ.م.إ نوعين من القرارات ، القرار الإداري و القرار الإداري بالرفض و عليه سنتناول أولا القرار الإداري (أ) و ثانيا قرار الرفض الإداري (ب)

أ-القرار الإداري:اتفق الفقه و القضاء على أن القرار الإداري هو تصرف إرادي إنفرادي يصدر بإرادة إحدى السلطات الإدارية في الدولة، و يُحْدِثُ آثارا قانونية بإنشاء وضع قانوني جديد أو إلغاء وضع قانوني قائم .[2]

و عليه لا يمكن طلب وقف تنفيذ عقد إداري ما عدا ما يعرف بالقرارات القابلة للانفصال.

---

[1] - http://www.conseil-etat.fr/

[2] - بوعمران عادل،النظرية العامة للقرارات و العقود الإدارية،دراسة تشريعية،فقهية و قضائية ، دار الهدى،الجزائر،2010 ص.10 .

و لا يمكن طلب وقف تنفيذ قرار أمام قاضي الاستعجال الإداري إذا كان صادرا عن سلطة لا تخضع في مقاضاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية، كأن يطلب وقف تنفيذ قرار صادر عن مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي و تجاري.

و لا يمكن طلب وقف تنفيذ قرار إنفرادي ، صادر عن سلطة إدارية لكنه لا يمس بالمراكز القانونية مثل : **الأعمال التحضيرية**(لا يمكن طلب وقف تنفيذ المحضر الصادر عن اللجنة التأديبية) ؛**الأعمال اللاحقة** (لا يمكن طلب وقف تنفيذ قرار الطرد من الملكية لأنه مجرد إجراء تنفيذي لقرار نزع الملكية)؛الأعمال التنظيمية (لا يمكن طلب وقف تنفيذ التعليمات الداخلية أو المناشير إلا إذا كانت هذه الأخيرة تنظيمية ، فقد درج القضاء الإداري على التمييز بين المناشير التفسيرية و التنظيمية .[1]

حيث سبق لمجلس الدولة الفرنسي أن أمر بوقف تنفيذ منشور وزاري في قراره الصادر بتاريخ 11 ماي 2005 في قضية نقابة محامي فرنسا ، رقم 279834 [2] ؛

الأعمال التهديدية (لا يمكن للمرؤوس طلب وقف تنفيذ الإنذار الموجه له من طرف السلطة الرئاسية التي تعلوه . مع الإشارة إلى أن القضاء الفرنسي اعتبر أن الإنذار يكون بمثابة قرار إداري عندما يكون مصحوبا بعقوبة ما [3]) .

ب-قرار الرفض :

إن القرار الإداري بالرفض مثله مثل بقية القرارات الإدارية ، قد يكون صريحا ظاهريا و ملموسا تفصح فيه الإدارة عن إرادتها ، سواء عن طريق الكتابة أو شفاهة ، مثال ذلك

---

[1]- أنظر قرار مجلس الدولة الفرنسي المؤرخ في 1954/01/29، قضية Note Dame de Kreisker . و كذلك القرار الصادر عن الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى سابقا في قضية SIMPAC ضد L'OAIC، الصادر في 1980/03/08.

[2] - http://www.conseil-etat.fr/

[3]- خلوفي رشيد،المرجع السابق، ص.68 .

ما نصت عليه المادة 76- 2 من قانون الإجراءات الجبائية **:"غير أنهم يبتّون فورا في الشكاوى غير الجديرة بالقبول نهائيا ، و خاصة تلك المقدمة بعد انقضاء الأجل . و في هذه الحالة يتم النطق بالرفض** ".

و ما نصت عليه المادة 62 فقرة 2 من القانون رقم 90-29 المؤرخ في 1 ديسمبر 1990 و المتعلق بالتهيئة و التعمير،حيث أوجبت على السلطة الإدارية في حالة رفضها لطلب رخصة البناء أو التجزئة أو الهدم أن تقوم بتبليغ المعني بالقرار الذي اتخذته على أن يكون معللا قانونا .[1]

و قد يكون ضمنيا ، ينتج عن سكوت الإدارة عن الطلب المقدم إليها، مثال ذلك ما نصت عليه المادة 81-2 من قانون الإجراءات الجبائية :" **تلزم لجان الطعن بإصدار قرارها حول الطعون المرفوعة إليها بالقبول أو بالرفض صراحة في أجل أربعة(04) أشهر ابتداء من تاريخ تقديم الطعن إلى رئيس اللجنة. فإن لم تبد اللجنة قرارها في الأجل المذكور أعلاه، فإن صمتها يعتبر رفضا ضمنيا للطعن** "

هذه القرارات أجاز المشرع طلب وقف تنفيذها طبقا للمادة 919 من ق.إم.إ بالرغم من أنها تفتقر لأهم عنصر يميز القرار الإداري و المتمثل في الطابع التنفيذي ، لكن و سعيا من المشرع لحماية الأفراد من تعسف الإدارة فقد تدخل لحمايتهم ووضع لهم إمكانية ايقاف قرارات الرفض .

تجدر الإشارة إلى أن نظام وقف التنفيذ ، لم يكن يطبق على قرارات الرفض انطلاقا من اجتهاد قضائي قديم لمجلس الدولة الفرنسي في قضية أموروس AMOROS سنة 1970، و استمر العمل به إلى غاية القرار الصادر في 20 ديسمبر 2000 في قضية

[1]- ج.ر.عدد 52،مؤرخة في 2 ديسمبر 1990 ، 1652.

السيد واضح Ouatah[1]، تتلخص وقائع القضية في أن السيد واضح و هو رعية تونسي طلب تأشيرة الدخول إلى فرنسا من القنصل الفرنسي الذي رفضها .

فقام السيد واضح على إثر ذلك،برفع دعوى إلغاء قرار الرفض أمام المحكمة الإدارية لنانت Nantes،و قدم أيضا طلبا للحصول على وقف تنفيذ قرار الرفض .

بتاريخ 2 أفريل 1999 أحال رئيس المحكمة الإدارية لنانت Nantes بموجب أمر، العريضة المقدمة من طرفة السيد واضح إلى مجلس الدولة ، تطبيقا لنص المادة 81 من قانون المحاكم و مجالس الاستئناف الإدارية .

لم ينتظر مجلس الدولة بدأ سريان مفعول قانون 2000-597 حتى يضع حدا للإجتهاد القضائي القديم، إذ قضت جمعية مجلس الدولة بوقف تنفيذ قرار القنصل العام الفرنسي في تونس الذي رفض منح التأشيرة. [2]

لكن لا يكفي طلب وقف تنفيذ القرار الإداري فقط بل يجب أن يكون هذا القرار محل طعن بالإلغاء أمام قاضي الموضوع.

2-شرط رفع دعوى الإلغاء:

اشترط المشرع الجزائري في نص المادة 919 من ق.إ.م.إ ، على أن يكون القرار الإداري المراد وقف تنفيذه بموجب دعوى استعجالية "**موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي** "

و عاد و أكدَّ على هذا الشرط في القسم المتعلق بالإجراءات أمام قاضي الاستعجال الإداري ، حيث نصت المادة 926 على أنه :"**يجب أن ترفق العريضة الرامية إلى وقف تنفيذ القرار الإداري أو بعض آثاره ، تحت طائلة عدم القبول ، بنسخة من عريضة دعوى الموضوع** ".

---

[1] - Clautide Morlot-Dehan, Op.Cit, P.213.

[2] -Jean Gourdou, Antoine Bourrel, Op.Cit, P.63.

و قد قضى مجلس الدولة الفرنسي بعدم قبول طلب وقف التنفيذ لأن المدعي لم يرفق عريضة وقف التنفيذ بنسخة من عريضة الطعن بالإلغاء و ذلك في قراره الصادر بتاريخ 16 أوت 2001 في قضية سيد SIDES [1]

و إن كانت دعوى الإلغاء هي الدعوى القضائية المرفوعة أمام احدى الهيئات القضائية الإدارية (المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة) التي تستهدف إلغاء قرار إداري بسبب عدم مشروعيته لما يشوب أركانه من عيوب [2] ، فإن عبارة "إلغاء جزئي" المنصوص عليها في المادة 919 من ق.إ.م.إ هي عبارة دخيلة على النظام القضائي الإداري الجزائري ، الذي تعود على إلغاء القرار الإداري برمته ، نذكر على سبيل المثال إلغاء مقرر العزل من الوظيفة ؛ إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية ...

وبالرجوع إلى المادة 551-1 من قانون العدالة الإدارية الفرنسي نجدها قد نصت على أنه :

« Quand une décision administrative, même de rejet, fait l'objet d'une requête en annulation ou en réformation »

معناها" **عندما يكون القرار الإداري و لو بالرفض موضوع عريضة إلغاء أو تعديل**" ، و هو نفس ما جاء في مشروع قانون الإجراءات المدنية و الإدارية قبل التصويت عليه ، غير أنه تم اقتراح تعديله من طرف لجنة الشؤون القانونية و الإدارية ، التي اقترحت تعديل عبارة "**طلب إلغاء أو تعديل** " و استبدالها بعبارة " **طلب إلغاء كلي أو جزئي** " على أساس أنه لا يجوز للقاضي الإداري تعديل القرار [3]

---

[1]-Paul Cassia , Op.Cit, P.36.

[2]- محمد الصغير بعلي ،القضاء الإداري،دعوى الإلغاء،دار العلوم للنشر و التوزيع،الجزائر،2007، ص.31 .

[3]- ج.ر لمناقشات م.ش.و، رقم47، مؤرخة في 2008/01/28، ص.145 .

برأينا، لعلَّ السبب في ذلك يرجع إلى مبدأ الفصل بين السلطة القضائية الإدارية و بين السلطة الإدارية، حيث لا يجوز للقاضي الإداري أن يحل محل الإدارة و يعدل القرار الصادر عنها .

إن عبارة "**إلغاء جزئي**" فتحت الباب أمام القاضي الإداري ليقوم بفحص مشروعية القرار الإداري، و يقوم بإلغاء الشق غير المشروع منه و يبقي الشق المشروع.

و هو ما يجرنا إلى القول أن هذه السلطة مستمدة من نظرية انقاص العقد المعروفة في القانون المدني ، و التي مفادها أنه إذا كان العقد باطلا في جزء منه و صحيح في الجزء الآخر ، و كان قابل للانقسام ، فإنه ينتقص ، و هذا معناه : أننا في هذه الحالة نستبعد الجزء الباطل ،و نستبقي الباقي من العقد الذي يظل صحيحا ، و تسمى أيضا بالبطلان الجزئي .[1]

و عليه فإن القاضي الإداري بدوره يفحص بما له من سلطات، ما إذا كان القرار الإداري غير مشروعٍ في جزء منه و صحيح في الجزء الآخر وكان قابلا للانقسام، فإنه يلغيه جزئيا و يبقي الجزء الباقي منه صحيحا، لا يمتد أثر الإلغاء إليه.

هذا بصفة مختصرة رأينا حول عبارة طلب إلغاء جزئي.

السؤال الذي يطرح نفسه فيما يتعلق بسلطات القاضي الاستعجالي في دعوى وقف تنفيذ القرار الإداري هو: هل يبحث القاضي الاستعجالي عما إذا كانت عريضة دعوى الإلغاء مقبولة ؟

[1]- بلحاج العربي،النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري،الجزء الأول،ديوان المطبوعات الجامعية،الطبعة الخامسة،الجزائر،2007، ص.188 .

أجاب مجلس الدولة الفرنسي عن هذا السؤال في قراره الصادر بتاريخ 23 أفريل 2003 في قضية جمعية Nos villages ،حيث قضى أنه على القاضي الاستعجالي أن يبحث عمّا إذا كانت عريضة الإلغاء مقبولة . [1]

لكن ما موقف القاضي الاستعجالي ، في حالة ما إذا وجد أن دعوى الإلغاء غير مقبولة شكلا ؟

قضى مجلس الدولة الفرنسي ، بعدم قبول طلب وقف التنفيذ إذا كانت دعوى تجاوز السلطة غير مقبولة ، و ذلك في قراره الصادر بتاريخ 12 جولية 2001 ، في قضية سنيكاك SNICAC، وذلك لأن عريضة الإلغاء تم تسجيلها خارج الأجل القانوني المحدد. و في نفس السياق قضى برفض وقف التنفيذ في قراره الصادر ب 5 جوان 2001 في قضية لونستور Le Nestour ،لأنه لم يتم إرفاق عريضة الإلغاء بالقرار الإداري السابق[2]

الفرع الثاني : إجراءات الدعوى الاستعجالية لوقف تنفيذ قرار إداري .

يحكم سير الدعوى الاستعجالية الرامية لوقف تنفيذ قرار إداري قواعد إجرائية تتناسب و مقتضيات الاستعجال ، يظهر ذلك من خلال مايلي :

أولا : الإجراءات المتعلقة بالشكل :

1- : الاختصاص :يتم الفصل في الدعوى الاستعجالية الرامية لطلب وقف تنفيذ القرار الإداري من طرف التشكيلة الجماعية المنوط بها البت في دعوى الموضوع ، معناه الجهة المختصة نوعيا وإقليميا للفصل في دعوى الإلغاء.

[1] - Paul Cassia, Op.Cit, P.40.

[2] - Paul Cassia, Op.Cit, P.39.

و عليه فإن اختصاص القاضي الاستعجالي في دعوى وقف التنفيذ هو اختصاص تبعي مرتبط بدعوى الإلغاء ، فمتى كانت جهة الموضوع مختصة نوعيا و اقليميا للنظر في دعوى الإلغاء، أصبح القاضي الاستعجالي مختصا للنطق بوقف تنفيذ القرار الإداري ، أما إذا كانت جهة الموضوع غير مختصة للفصل في دعوى الإلغاء ، فيرفض القاضي الاستعجالي دعوى وقف التنفيذ لعدم الاختصاص ،طبقا لقاعد الفرع يتبع الأصل ، وهو ما نصت عليه المادة 924 فقرة 2 من ق.إ.م.إ .

2- : العريضة :

أ- بياناتها : بالنسبة للعريضة فيجب أولا أن تكون مؤرخة وموقعة من طرف المدعي أو وكيله ،و يجب أن تتضمن البيانات المنصوص عليها في المادة 15 من ق.إ.م.إ تحت طائلة عدم قبولها شكلا ، تتمثل هذه البيانات في :

1 - الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى،

2- اسم ولقب المدعي وموطنه،

3- الجهة الإدارية المدعى عليها، وعنوانها، وصفة ممثلها القانوني .

4-عرضا موجزا للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى : وهو ما أكدته المادة 925 من ق.إ.م.إ و أظافت ضرورة ذكر الأوجه المبررة للاستعجال .

6- الإشارة، عند الاقتضاء، إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى : و تعتبر نسخة من عريضة الإلغاء مستندا ضروريا يجب إرفاقه مع عريضة وقف التنفيذ و ذلك تحت طائلة عدم القبول .طبقا لما نصت عليه المادة 926 من ق.إ.م.إ .

ب- تصحيح العريضة : نصت المادة 930 على أنه :" **تعتبر القضية مهيأة للفصل بمجرد استكمال الإجراء المنصوص عليه في المادة 926** ".

يقصد بهذا الإجراء ارفاق عريضة وقف تنفيذ القرار الإداري بنسخة من عريضة الطعن بالإلغاء ، لكن ماذا قصد المشرع من وراء عبارة "**بمجرد استكمال** " هل معنى ذلك أن القاضي يمنح أجلا للمدعي الذي لم يرفق عريضة وقف التنفيذ بنسخة من عريضة الالغاء حتى يقوم بارفاقها ؟

إن الإجابة عن هذا السؤال نجدها في المادة 848 من ق.إ.م.إ التي أجازت تصحيح العريضة المشوبة بعيب يرتب البطلان، من خلال دعوة المعني بالأمر للقيام بالتصحيح.

ثانيا الإجراءات المتعلقة بالفصل في الطلب :

1- احترام مبدأ الوجاهية :نصت المادة 923 من ق.إ.م.إ على أن القاضي الاستعجالي يفصل بموجب إجراءات وجاهية . و يتحقق مبدأ الوجاهية من خلال تبليغ الخصوم بالعريضة ؛ منحهم أجلا للرد ؛و تبليغهم بتاريخ الجلسة :

بعد قيد العريضة لدى كتابة ضبط الجهة القضائية المختصة ، يقوم القاضي بتبليغها للخصوم مع منحهم أجلا للرد(على أن يكون قصيرا وفقا لما يقتضيه الاستعجال) من أجل تقديم مذكراتهم الجوابية أو ملاحظاتهم ، لكن يجب احترام هذه الآجال من قبل الخصوم و إلا تم الاستغناء عنها دون إعذار ، كما أن القاضي ملزم باحترام هذا الأجل ، إذ لا يمكنه الفصل في الدعوى قبل انتهاءه و إلا تعرض حكمه للنقض.

بمجرد انتهاء هذا الاجل يحدد القاضي أجلا للجلسة في أقرب وقت و يقوم باستدعاء الخصوم بمختلف الطرق و هو ما نصت عليه المادة 929 من ق.إ.م.إ ، وقد نصت الفقرة الثالثة من المادة 876 من ق.إ.م.إ على أنه يتم إخطار الخصوم بتاريخ الجلسة في مهلة يومين بأمر من رئيس تشكيلة الحكم .

2- التحقيق : لم يحدد المشرع الجزائري مدة زمنية للبت في دعوى وقف التنفيذ ، إلاّ أن مقتضيات الاستعجال توجب الإسراع و البت في طلب وقف التنفيذ ، و عليه يتم التحقيق في دعوى وقف التنفيذ على وجه الاستعجال بما يتناسب و طبيعة الدعوى الاستعجالية و هدفها ، الذي يتعارض مع القيام بتحقيق معمق

يأخذ وقتا طويلا و يفقد الدعوى الاستعجالية ميزتها .و هو ما أكدته المادة 918 فقرة من ق.إ.م.إ التي نصت على أنه :" **و يفصل في أقرب الآجال** "

إلا أن هناك حالة خاصة متعلقة بالأجانب ، حيث نصت الفقرة الرابعة المادة 31 من القانون رقم 11/08 المؤرخ في 15 جوان 2008 ،المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر و إقامتهم بها و تنقلهم فيها [1]

على أن يفصل القاضي الاستعجالي في أجل أقصاه 20 يوما من تاريخ تسجيل الطعن ضد قرار وزير الداخلية المتضمن إبعاد الأجنبي خارج الإقليم الجزائري [2].

---

[1]- ج.ر،عدد 36، مؤرخة في 2 جويلية 2008 ، ص4.

[2]- المادة 31 من القانون رقم 08-11 المؤرخ في 15 جوان 2008 و المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر و اقامتهم بها و تنقلهم فيها :"يبلغ المعني بالأمر بقرار الإبعاد

و يستفيد حسب خطورة الوقائع المنسوبة إليه،من مهلة تتراوح مدتها من ثمان و أربعين (48)ساعة إلى خمسة عشر(15) يوما،ابتداء من تاريخ تبليغه بقرار الإبعاد من الإقليم الجزائري.

مع مراعاة أحكام المادة 13 من قانون العقوبات،يجوز للأجنبي موضوع قرار وزير الداخلية المتضمن الإبعاد خارج الإقليم الجزائري أن يرفع دعوى امام القاضي الاستعجالي المختص في المواد الإدارية في أجل أقصاه خمسة (5)أيام ابتداء من تاريخ تبليغ هذا القرار.

يفصل القاضي في الدعوى في أجل أقصاه عشرون يوما ابتداء من تاريخ تسجيل الطعن.

و يكون لهذا الطعن أثر موقف.

يمكن تحديد إقامة الأجنبي الذي يقدم طعنا بموجب الفقرة الثالثة من هذه المادة إذا رأت السلطات الإدارية المختصة ضرورة ذلك "

و بالتالي فإن القاضي ملزم في هذه الحالة بالفصل في مهلة 20 يوما من تاريخ تسجيل الطعن. لكن المشرع لم يرتب أي أثر على مخالفة القاضي لهذه المهلة .

3- اختتام التحقيق و تأجيله : يختتم التحقيق بانتهاء الجلسة، باستثناء الحالة التي يأمر فيها القاضي بتأجيل اختتام التحقيق ، و يعاد فتحه في جلسة أخرى.

و في هذه الحالة (تأجيل اختتام التحقيق) يتم تبليغ الخصوم بالوثائق و المذكرات المضافة عن طريق المحضر القضائي.

4- الأوجه المتعلقة بالنظام العام : نصت المادة 834 من ق.إ.م.إ على ضرورة إخطار الخصوم بالأوجه المتعلقة بالنظام العام قبل الجلسة ،و منحت لهم حق تقديم ملاحظاتهم على الوجه المثار.

إلاّ أنه و إنطلاقا من أن الدعوى الاستعجالية لا تحتمل الانتظار ، فقد اكتفت المادة 932 من ق.إ.م.إ بإخطار الخصوم بالأوجه المثارة و المتعلقة بالنظام العام أثناء الجلسة

5-الأمر الاستعجالي : إن أمر وقف تنفيذ القرار الإداري الصادر من طرف قاضي الاستعجال الإداري هو أمر مؤقت ينتهي أثره بمجرد الفصل في دعوى الإلغاء .

و للقاضي كامل السلطة في تحديد مدة الوقف فله أن يصدر أمرا استعجاليا بوقف تنفيذ قرار إداري لمدة معينة ،مثلا أربعة أشهر،و له أن لا يحدد المهلة ،ما دام أن الأمر الاستعجالي يصبح ميتا بمجرد صدور حكم قاضي الموضوع بشأن دعوى الإلغاء .

و لا يجوز أن يمس الأمر الاستعجالي بأصل الحق ، و إن كان الفقه يعتبره شرطا لقبول الدعوى الاستعجالية ، فبرأينا هو من القيود الواردة على سلطة القاضي في الدعوى الاستعجالية .

حيث منعت المادة 918 فقرة 2 من ق.إ.م.إ القاضي الاستعجالي النظر أو الفصل في أصل الحق الذي يبقى من الصلاحيات الحصرية لقاضي الموضوع ، و نقصد بأصل الحق كل ما يتعلق بالحق وجودا و عدما ،فيدخل في ذلك ما يمس صحته أو يؤثر في

كيانه ، أو يغير فيه ،فإذا رفعت دعوى بطلبات موضوعية فإنها تخرج عن سلطة القاضي الاستعجالي .[1]

تجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي قد تنازل عن هذا القيد عند وضعه لقانون 2000-597 .

وفيما يخص شكل الأمر الاستعجالي ، فإضافة إلى ضرورة تسبيبه فإن الأمر الاستعجالي مثله مثل باقي الأحكام القضائية يجب أن يشتمل على عبارة : "**الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية**" و ذلك تحت طائلة البطلان .

إضافة إلى ذلك يجب أن يتضمن البيانات المنصوص عليها في المادة 276 من ق.إ.م.إ[2] كما يجب أن يتضمن الأمر الاستعجالي الإشارة إلى تطبيق المادتين المتعلقتين باختتام التحقيق أو تأجيله (المادة 931 من ق.إ.م.إ) و تلك المتعلقة بإخطار الخصوم بالأوجه المثارة المتعلقة بالنظام العام (المادة 932 من ق.إ.م.إ).

---

[1]- عبد العالي حاحة ، آمال يعيش تمام ، (قراءة في سلطات القاضي الإداري الاستعجالي وفقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية رقم 09/08) ، مجلة المنتدى القانوني ، العدد السادس ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، أفريل 2009، ص.137 .

[2]- المادة 276 من ق.إ.م.إ : "يجب أن يتضمن الحكم البيانات الآتية

1 - الجهة القضائية التي أصدرته،

2 - أسماء وألقاب وصفات القضاة الذين تداولوا في القضية،

3 - تاريخ النطق به،

4 - اسم ولقب ممثل النيابة العامة عند الاقتضاء،

5 - اسم ولقب أمين الضبط الذي حضر مع تشكيلة الحكم،

6 - أسماء وألقاب الخصوم وموطن كل منهم، وفي حالة الشخص المعنوي تذكر طبيعته وتسميته ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي،

7 - أسماء وألقاب المحامين أو أي شخص قام بتمثيل أو مساعدة الخصوم،

8 - الإشارة إلى عبارة النطق بالحكم في جلسة علنية."

6- تبليغ الأمر الاستعجالي:يكون التبليغ رسميا و يقصد بالتبليغ الرسمي حسب المادة 406 من ق.إ.م.إ التبليغ الذي يتم بموجب محضر يُعِدُه المحضر القضائي و قد أجاز المشرع تبليغه بجميع الوسائل و في أقرب وقت ، عند الاقتضاء و هو ما جاء في المادة 934 من ق.إ.م.إ.

و يرتب الأمر أثره بمجرد القيام بالتبليغ ، مع امكانية أمر القاضي بتنفيذه بمجرد صدوره.

ثالثا : الإجراءات المتعلقة بطرق الطعن

1-الاستئناف :بالنسبة للأوامر الاستعجالية الصادرة في دعوى وقف تنفيذ القرار الإداري فالمشرع فتح بابا للاستئناف و غلق آخرا . بمعنى يجب التمييز بين نوعين من الأوامر الإستعجالية الصادرة في مجال وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام القاضي الاستعجالي الإداري :

أ- الأوامر الاستعجالية غير القابلة للاستئناف :

مبدئيا إن الأوامر الصادرة في الدعوى الاستعجالية الرامية لوقف تنفيذ القرارات الإدارية تصدر نهائية أي أنها غير قابلة لأي طعن ، و هو ما نصت عليه المادة 936 من ق.إ.م.إ ، و هو نفس ما جاء في المادة 523-1 من قانون العدالة الإدارية الفرنسي التي أجازت فقط الطعن بالنقض ضد هذه الأوامر، و ذلك في أجل 15 يوما من تاريخ تبليغ الأمر [1]

ب- الأوامر الاستعجالية القابلة للإستئناف :

يمكن الطعن بالاستئناف ضد الأمر الاستعجالي الصادر في مجال وقف تنفيذ القرار الإداري ، في حالتين :

[1] - Bernard Asso, Frédéric Monera, Contentieux administratif, Studyrama,2006,P.291.

-الأولى: تتعلق بالطعن ضد أمر قضى برفض الدعوى الإستعجالية لوقف تنفيذ قرار إداري على أساس أن الطلب غير مؤسس أو أن الاستعجال غير متوفر طبقا للمادة 924 من ق.إ.م.إ. و هو ما أكده مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 28 سبتمبر 2011 ، في قضية السيد (ع.ع) ضد بلدية الشراقة ،رقم 070529.

حيث طلب المستأنف في هذه القضية إلغاء الأمر الاستعجالي الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البليدة المؤرخ في 2010/01/31 ،القاضي برفض طلب الأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري الصادر عن البلدية بتاريخ 2010/11/2 ،إلى حين الفصل في دعوى الموضوع .

قضى مجلس الدولة في هذه القضية و بالرغم من أنها تتعلق باستئناف أمر استعجالي صدر تطبيقا لنص المادة 919 من ق.إ.م.إ ، بقبول الاستئناف شكلا .[1]

- و الثانية: تتعلق بالطعن ضد أمر قضى برفض الدعوى الاستعجالية لوقف تنفيذ قرار إداري لعدم الاختصاص النوعي.

و على مجلس الدولة ، الفصل في كلتا الحالتين في أجل شهر واحد من تاريخ ايداع الاستئناف ، و هو ما نصت عليه المادة 938 من ق.إ.م.إ حيث جاء فيها : " **في حالة استئناف أمر قضى برفض دعوى الاستعجال أو بعدم الاختصاص النوعي صدر وفقا للمادة 924 أعلاه ، يفصل مجلس الدولة في أجل شهر واحد (1)**".

نلاحظ أن المشرع الجزائري و سعيا منه للحفاظ على حقوق الأفراد، منح لهم حق استئناف الأمر القاضي برفض دعواهم (المادة 938 من ق.إ.م.إ) ، و حرم الإدارة من استئناف الأمر القاضي بقبول طلب وقف التنفيذ .

2-المعارضة : لا يجوز الطعن في الأوامر الإستعجالية بالمعارضة، طبقا للمادة 953 من ق.إ.م.إ التي أجزتها فقط ضد الأحكام و الأوامر الصدرة غيابيا و القابلة للمعارضة .

[1]- قرار مجلس الدولة، 2011/09/28، قضية السيد (ع.ع) ضد بلدية الشراقة،رقم 070529،قرار غير منشور.

3-الطعن بالنقض: أشارت المادة 926 من ق.إ.م.إ صراحة بأن الأوامر الصادرة تطبيقا للمادة 919 لا تقبل أي طعن . هل هذا يعني أنه لا يجوز الطعن فيها حتى بالنقض ؟ هل هذا يعني أن الهيئة المقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية لا تتدخل لمراقبة تطبيق القاضي الاستعجالي للقانون ؟

نصت المادة 956 من ق.إم.إ على أنه : "**يحدد أجل الطعن بالنقض بشهرين (2) يسري من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار محل الطعن ، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك** "

أما المادة 11 من القانون العضوي 11-13 المؤرخ في 26 جويلية 2011 ، المعدل و المتمم للقانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 ،و المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله ، فنصت على أنه : " **يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في الأحكام الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية** " نلاحظ من خلال استقراء نص المادتين ، أن المادة الثانية جاءت لتدارك الخطأ الذي وقع فيه المشرع عند قولة " **القرار**" فالقرار يصدر عن المجالس القضائية التي شارفت مرحلة اختصاصها على الإنتهاء ، فنحن الآن أمام أحكام صادرة عن محاكم إدارية تم تنصيب معظمها ، حيث بلغ عددها أكثر من 19 محكمة إدارية في مختلف أرجاء الوطن (المحكمة الإدارية بوهران تم تنصيبها بتاريخ 8 أفريل 2010 ، بمعسكر بتاريخ 29 ديسمبر 2011 ،بمستغانم بتاريخ 16 جوان 2011 ،ببجاية بتاريخ 4 أكتوبر 2010 ، بالجلفة بتاريخ 31 مارس 2011 ..)و الباقي فهو في طور الإنجاز.

نلاحظ أن المشرع لم يذكر في كلتا المادتين الأوامر الاستعجالية ، غير أن عبارة الأحكام تستغرق جميع الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية بما فيها الأوامر الاستعجالية . كما أنه و بالرجوع إلى المادة 924 من ق.إ.م.إ نلاحظ أنها قد أشارت إلى ضرورة رفض الطلب بأمر مسبب .و التسبيب كما نعلم هو وسيلة يراقب من خلالها قاضي النقض تطبيق القانون ، حيث أنه بالبحث عن أوجه الطعن بالنقض المذكورة في

المادة 358 من ق.إ.م.إ نجد أن من بينها انعدام التسبيب ، قصور التسبيب ، تناقض التسبسب مع المنطوق .

بمفهوم المخالفة فإن الأوامر الاستعجالية قابلة للطعن بالنقض . بما فيها الأوامر الصادرة تطبيقا للمادة 919 من ق.إ.م.إ حتى و إن كانت غير قابلة لأي طعن .

وفي إجتهاد قديم يعود لمجلس الدولة الفرنسي (7 فيفري 1902 ،قضية إيلرAilléres) ، أقر بأنه يمكن الطعن بالنقض ضد جميع القرارات الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية حتى و لو قامت بالفصل بصفة "ابتدائية نهائية " لأن الأمر لا يتعلق بدرجة ثانية في التقاضي ، فالطعن بالنقض من شأنه أن يراقب فقط تطبيق القانون في الأمر الصادر إبتدائيا نهائيا ، فهو يهتم بالأمر و ليس بالنزاع .

و نحن نؤيد هذا الرأي لأن قضاة الدرجة الأولى ليسوا معصومين من الخطأ و بإمكانهم أن يخطئوا في تطبيق القانون ،خاصة لحداثة قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، الذي يحتاج لخبرة من أجل تطبيق أحكامه تطبيقا سليما و عليه نناشد المشرع إلى التدخل بأن يختص هذه الفئة من الأوامر صراحة إلى إمكانية الطعن بالنقض فيها .

المطلب الثالث : وقف التنفيذ في حالة التعدي و الاستيلاء والغلق الإداري.

بالرغم من أن حالة التعدي و الاستيلاء و الغلق الإداري لم ترد في نص المادة 919 من ق.إ.م.إ ، إلاّ أننا ارتأينا دراستها في هذا المبحث نظرا للتدبير المأمور به فيها و المتمثل في الوقف ، طبقا لما نصت عليه صراحة المادة 921 فقرة 2 من ق.إ.م.إ:" **في حالة التعدي أو الاستيلاء او الغلق الإداري ، يكمن أيضا لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه**" .

و سلطات القاضي الاستعجالي في مجال التعدي و الاستيلاء و الغلق الإداري ، ليست بالجديدة فقد كانت معروفة قبل صدور ق.إ.م.إ ، حيث كانت تنص المادة 171 مكرر من ق.إ.م القديم على إمكانية اعتراض تنفيذ القرارات الإدارية في حالات التعدي و الاستيلاء و الغلق الإداري.

و لتوضيح إختصاص القاضي الاستعجالي الإداري في هذه المجالات الثلاثة ، ارتأينا التطرق لكل مجال على حدى : التعدي (الفرع الأول)؛الاستيلاء (الفرع الثاني) ، الغلق الإداري (الفرع الثالث).

الفرع الأول : التعدي المادي .

سنتطرق أولا إلى مفهومه و ثانيا إلى شروطه .

أولا : تعريفه: عرّف مجلس الدولة الفرنسي التعدي في قرار له بتاريخ 18 نوفمبر 1949 ، في قضية كارليي Carlier ، بأنه :"**تصرف متميز بالخطورة صادر عن الإدارة و الذي بموجبه تمس هذه الأخيرة بحق أساسي أو بالملكية الخاصة** " [1]

و بالرجوع إلى القضاء الإداري الجزائري ، نجد أن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا ، قد اعتبرت ، تعديا ماديا ،عندما تنفذ الإدارة قرارا إداريا مشروعا ، بصفة غير مشروعة ، يمس بالملكية العقارية . و ذلك في قضية بنخوشة ضد الدولة ، بتاريخ 25 مارس 1966

و في قضية شركة المولود الجديد Le nouveau né، بتاريخ 10 ديسمبر 1970، كررت الغرفة الإدارية نفس التعريف، عندما قررت أن التعدي المادي هو التصرف الإداري الذي ليس له علاقة مع السلطة التي تملكها الإدارة.

كما قضت في قضية الحاج بن علي ضد ولاية الجزائر، بتاريخ 9 جويلية 1971 ما يلي " **حيث أن الوقائع التي ذهبت ضحيتها العارضة ، تشكل اعتداءًماديا ، أي عملية مشوبة بمخالفة جسيمة ، و تمس بحق أساسي للفرد** " .

و في قضية أخرى، اعتبرت أن التعدي المادي يتحقق، عندما تقوم الإدارة بتنفيذ نص تشريعي أو تنظيمي من شأنه المساس بحرية أساسية أو بحق الملكية.[2]

---

[1]- بن الشيخ لحسين آث ملويا،المنتقى في قضاء مجلس الدولة ،الجزء الأول ، دار هومة ،الطبعة الرابعة ، الجزائر 2009 ، ص.61 .

[2]-خلوفي رشيد ، المرجع السابق ، ص.ص.284-285 .

يظهر من خلال هذه التعريفات، أنه حتى نكون أمام حالة تعدي يجب توافر الشروط التالية:

ثانيا:شروطه : نكون أمام حالة التعدي المادي عندما تنتهك الإدارة ، انتهاكا جسيما لحرية أساسية ، أو حق الملكية عن طريق إجراء أو فعل غير قانوني [1]

و عليه تتمثل شروط التعدي المادي فيمايلي:

الشرط الأول : يجب أن يكون العمل أو التصرف الإداري مشوب بمخالفة جسيمة.

هو ما يستشف من التعريفات الفقهية و القضائية التي تشير إلى :" **عمل غير مرتبط بتطبيق نص تشريعي أو تنظيمي** " [2] و تتحقق المخالفة الجسيمة في:

1-في القرار الإداري حتى و لو كان تنفيذه قانونيا:

مثل الأمر بسحب جواز السفر من شخص ، لأسباب جبائية ، و يعود سبب ذلك أنه لا يمكن إلحاقه بسلطة الإدارة في مواد تحصيل الضرائب المباشرة (محكمة التنازع الفرنسية 9 جوان 1986،قضية محافظ الجمهورية لناحية الألزاس Région Alsace)

2-في شروط التنفيذ المادي للقرار الإداري:

أكثر حالة معروفة في هذا المجال ، تتمثل في المخالفة الناتجة عن التنفيذ الجبري للقرار الإداري ، معناه عدم توافر شروط التنفيذ الجبري ، مثل عدم توافر الاستعجال .

3-في القرار الإداري و في التنفيذ الجبري :

---

[1] - Philippe Foillard ,Droit administratif ,Paradigme Edition,11éme édition, Paris,2006,P319.

[2] -خلوفي رشيد المرجع السابق،ص .286 .

قرار محكمة التنازع الفرنسية 8 أفريل 1935 ، قضية Action Française ، في هذه القضية ، اعتبرت محكمة التنازع أن قرار حجز الجريدة كان غير مهم ، و كان التنفيذ الجبري للحجز غير مبرر بالاستعجال .[1]

4- في غياب قرار قضائي يجيز الأفعال المادية للإدارة :

مثل حالة الطرد دون الإستناد على حكم قضائي.ففي قضية الدولة ضد عباس ليلى ، اعتبرت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا ،أن قيام الوالي بطرد المستأجرة من الشقة التي تشغلها بصفة قانونية و منحها إلى شخص آخر بموجب قرار صادر عنه ، يشكل تعديا يستوجب رفعه ، لأن الطرد من المسكن لا يكون إلاّ بموجب حكم قضائي [2]

الشرط الثاني : يجب أن يشكل عمل الإدارة تعديا جسيما على حق الملكية العقارية ، المنقولة ، أو على حرية أساسية .

إن التعدي على الملكية العقارية يمكن أن يتحول إلى استيلاء غير شرعي ، مثل شغل الأمكنة .

و بالنسبة للتعدي على الملكية المنقولة ، فمثالها هدم منزل معد للسكن (محكمة التنازع الفرنسية ،قضية محافظ غوادالوب Guadeloupe بتاريخ 22 جوان 1998).

كذلك اعتبر مجلس الدولة الفرنسي تعديا ماديا على ملكية منقولة، حجز وثيقة شخصية، و ذلك في قراره الصادر بتاريخ 10 أكتوبر 1969، قضية Consorts Muzelier.

و فيما يخص التعدي على الحريات الأساسية فيتمثل في كل إجراء من شأنه أن يمنع من ممارسة الحريات الأساسية [3]

---

[1] -Philippe Foillard, Op.Cit, P.319.

[2] - مسعود شيهوب ،المرجع السابق ، ص .505 .

[3] -Philippe Foillard, Op.cit., P.319.

و يعتبر مجال الحريات العامة ، المجال الحقيقي لنظرية التعدي ؛ فالمساس بحرية التنقل المنصوص عليها دستوريا يعتبر حسب الإجتهاد القضائي بمثابة تعدي ، يستوجب رفعه من قبل القاضي الاستعجالي ، و عليه يتعين أمر الإدارة تسليم المدعي جواز سفره إذا قامت بسحبه[1]

و تجدر الإشارة إلى أنه في فرنسا فإن القاضي العادي مختص بالنظر في دعاوي التعدي المادي ، بل و أكثر من ذلك ، بإمكانه توجيه أوامر للإدارة في حالة التعدي المادي[2]

الفرع الثاني : الاستيلاء غير الشرعي .

أولا : تعريفه : يعتبر الإستيلاء غير الشرعي على ملكية ، كل استيلاء تقوم به الإدارة خارج أحكام القانون المدني و قانون نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية .[3]

فقد نصت الدساتير على حصانة حق الملكية و حمايته من التعدي عليه.[4] و دساتير الجزائر المتعاقبة حرصت على حمايته دائما .

حيث نصت المادة 16 من دستور 1976 على أن:" **الملكية الفردية ذات الاستعمال الشخصي أو العائلي مضمونة** "

و نصت المادة 17 :"**لا يتم نزع الملكية إلاّ في إطار القانون و يترتب عنه أداء تعويض عادل و منصف** "

---

[1]- مسعود شيهوب ، المرجع السابق ، ص.506 .

[2] -Philippe Foillard, Op.cit. , P.319.

[3]-خلوفي رشيد،المرجع السابق ص.288 .

[4]-عبد الحكم فودة،نزع الملكية للمنفعة العمومية،اجراءاته و التعويض عنه و التقاضي بشأنه،دار الكتب القانونية،القاهرة،1992، ص.11.

كما نصت المادة 20 من دستور 23 فيفري 1989 على أنه:" **لا يتم نزع الملكية، إلاّ في إطار القانون و يترتب عليه تعويض قبلي، عادل و منصف** "

و المادة 49 نصت على أن: "**الملكية الخاصة مضمونة** "

أكد بدوره دستور 1996 على قدسية حق الملكية، حيث نص في المادة 20 منه على أنه " **لا يتم نزع الملكية إلاّ في إطار القانون و يترتب عليه تعويض قبلي، عادل و منصف**" و نصت المادة 52 منه على أن: " **الملكية الخاصة مضمونة** ".

و إعتداء الإدارة على ملكية الأفراد، قد يكون ماديا و قد يكون إداريا، الأول يباشر عن طريق أعمال مادية من تابعي الإدارة، أّما الثاني فيكون عن طريق قرارات إدارية تصدرها الإدارة في حق الأفراد .

ثانيا : شروطه : يتصف عمل الإدارة بعدم المشروعية ، و من ثم يشكل استيلاًء غير شرعي ، إذا دخل تحت إحدى الحالات التالية :

1- أن لا يساند القانون عمل الإدارة: كأن يخلو التشريع من نص قانوني يخول للإدارة إتيان هذا العمل المادي.
2- أو أن يوجد النص التشريعي الذي يحدد الخطوات اللازمة لإسباغ المشروعية على العمل، و لكن الإدارة تحيد عن الهدف.
3- أن تتبع الإدارة الإجراءات القانونية ، التي أوجبها النص التشريعي ، لكن دون التعويض المستحق عن هذا العمل ، مخالفة بذلك الدستور و أحكام قانون نزع الملكية (المادة 10 مكرر من المرسوم التنفيذي رقم 05-248 ، المؤرخ في جويلية 2005 ،المتمم للمرسوم التنفيذي 93-186 ، المؤرخ في 7 جويلية

1993و المحدد لكيفيات تطبيق القانون رقم 91-11 المؤرخ في 27 أفريل 1991 و المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية .[1]

حيث نصت على أنه :" **مع مراعاة إيداع مبلغ التعويضات الممنوحة لفائدة الأشخاص الطبيعيين و/أو المعنويين منزوعي الملكية لدى الخزينة العمومية** ").

و في أي من هذه الحالات الثلاثة ، يمكن اللّجوء إلى القضاء الاستعجالي لوقف هذه الأعمال ، بصفة مؤقتة ، حتى يفصل قضاء الموضوع في أصل الحق ، باعتبار أن هناك مصلحة حالة ، و خطر محقق من استمرار هذه الأعمال .[2]

الفرع الثالث : الغلق الإداري

معناه الغلق الصادر عن السلطات الإدارية للمحالات التجارية أو المهنية ، مثل المقاهي و المطاعم...و فيمايلي سنتناول الغلق الإداري ، المنصوص عليه في القانون الجزائري ثم سنتناول موقف القضاء من هذه الحالة.

أولا : حالات الغلق الإداري في القانون الجزائري .

نجده في قوانين متفرقة نذكر منها :

- القانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 أوت 2010 ، المعدل و المتمم للقانون رقم 04-02 المؤرخ في 13 جوان 2004 ، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية [3] :

---

[1]-ج.ر ، عدد 48 ، مؤرخة في 10 جويلية 2005 ،ص.5.

[2]-عبد الحكم فودة ، المرجع السابق ، ص .15 .

[3]- ج.ر ، عدد 46 ، مؤرخة في 18 أوت 2010 ،ص.11.

نصت المادة 46 منه على أنه : " **يمكن للوالي المختص إقليميا ، بناءً على اقتراح المدير الولائي المكلف بالتجارة ، أن يتخذ بموجب قرار ، اجراءات غلق إدارية للمحلات التجارية لمدة أقصاها 60 يوما...**

يكون قرار الغلق قابلا للطعن أمام القضاء."

و عليه فإن الوالي يصدر قرارا بغلق المحل التجاري لمدة 60 يوما في حالة مخالفة أحكام المواد المذكورة في المادة أعلاه ، نذكر من بينها انعدام الفوترة ،عدم اكتساب الصفة التجارية ...في هذه الحالة يمكن للمعني بالأمر اللجوء للقاضي الاستعجالي الإداري من أجل الحصول على وقف تنفيذ قرار الوالي .

- قانون رقم 04-08 ،المؤرخ في 14 أوت 2004 ،المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية [1]:

نصت المادة 41 منه على أنه:" **ينتج عن ممارسة تجارة خارجة عن موضوع السجل التجاري، الغلق الإداري المؤقت للمحل التجاري المعني لمدة شهر واحد** "

فالمعني بالأمر يمكنه طلب وقف قرار الغلق من قاضي الاستعجال الإداري . و لم تبين المادة السلطة المؤهلة لإصدار قرار الغلق ،إلاّ أنه بالرجوع إلى المادة 31 من نفس القانون نجدها تنص على أنه :" **يقوم الأعوان المؤهلون و المذكورون في المادة 30 أعلاه بغلق محل كل شخص طبيعي أو معنوي ، يمارس نشاطا تجاريا قارا ، دون التسجيل في السجل التجاري ، إلى غاية تسوية مرتكب الجريمة لوضعيته** " و حسب المادة 30 فإن الأعوان هم الموظفون التابعون للأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعة للإدارات المكلفة بالتجارة و الضرائب ، إلى جانب ضباط و أعوان الشرطة القضائية ، و بالتالي

[1]-ج.ر ، عدد 52 ، مؤرخة في 18 أوت 2004 .ص.4.

فإن رئيس المجلس الشعبي البلدي بإمكانه إصدار قرار الغلق بصفته ضابطا للشرطة القضائية[1]

- قانون الإجراءات الجبائية :

نصت المادة 145 من قانون الإجراءات الجبائية على حالة الغلق المؤقت للمحل المهني من طرف إدارة الضرائب ، كوسيلة متابعة من أجل التحصيل الضريبي ، و نصت المادة 146 من نفس القانون على أن مدة الغلق لا يمكن أن تتجاوز 6 أشهر . و أشارت نفس المادة إلى أن الطعن أمام المحكمة الإدارية ليس له أثر موقف على قرار الغلق ، و عليه يمكن للمعني بالأمر أن يلجأ للقاضي الاستعجالي لوقف تنفيذ قرار الغلق طبقا للمادة 921 فقرة 2 من ق.إ.م.إ.

ثانيا : موقف القضاء من حالة الغلق .

نشير أولا إلى أن هذه الحالة تم تقريرها مع باقي الحالات الأخرى قبل صدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و ذلك بموجب القانون رقم 01-05 المؤرخ في 22 ماي 2001 المعدل و المتمم للأمر 66-154 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية .[2]

حيث كان القاضي الإداري الاستعجالي قبل صدور هذا القانون ، يقوم برفض الدعاوى المتعلقة بالغلق الإداري ، مبررا رفضه بعدم الإختصاص .

ففي قرار لمجلس الدولة ، بتاريخ 26 جويلية 1999 ، قضية (ب.س) ضد مدير المؤسسة الوطنية للمواصلات السلكية و اللاسلكية ، نجده يشير صراحة إلى ذلك ، إذ جاء في حيثيات القرار : " **حيث يتبين من جهة أخرى أن قضاة الدرجة الأولى رفضوا الدعوى لعدم الإختصاص و بالتالي ، فإنهم طبقوا القانون تطبيقا سليما ، لكون المادة**

[1]-المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية .

[2]- ج.ر ، عدد 29 ، مؤرخة في 23 ماي 2001 ،ص.5.

171 مكرر تنص على أن قاضي الدرجة الأولى المكلف بالأمور المستعجلة ، لا يجوز له وقف تنفيذ القرارات الإدارية إلاّ في حالات التعدي و الاستيلاء "

و تجدر الإشارة إلى أن قرار الغلق كان يوصف من طرف القضاء بالتعدي ، حيث قضت الغرفة الاستعجالية الإدارية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 25 فيفري 2004 في قضية المؤسسة ذات المسؤولية المحدودة ضد والي ولاية تيبازة [1]، بالأمر بوقف تنفيذ القرار الصادر عن والي ولاية تيبازة ، المتضمن غلق المطعم الكائن ببلدية الدواودة إلى حين الفصل في دعوى الموضوع ، لكون قرار الغلق يشكل نوعا من التعدي ، و جاءت أسباب الأمر الإستعجالي كما يلي : " **حيث أنه بالتالي ، ثابت لنا أن سبب غلق المحل التجاري بموجب القرار المراد ايقافه أصبح منعدما ، وأن دفع المدعي بأنه أصدر هذا القرار (غلق المحل) بناءً على قرار الهدم ، أصبح بدون سبب ، و بالتبعية لا محل لغلق المطعم مادام لا يتم هدم إلاّ ما بني بدون رخصة .**

حيث بناءً على ماسبق ذكره ، و تطبيقا لمبدأ قاضي الاستعجال قاضي الأكيد و البديهي فثابت لنا أن قرار المدعى عليه ، يعد نوعا من التعدي ، و أنه يجوز لنا اتخاذ كل التدابير اللازمة لوضع حد لهذا التعدي ، وفقا لنص المادة 171 مكرر فقرة 3 من ق.إ.م.

حيث أنه و بما أن دعوى المدعية، جاء في إطار قانوني يتعين لنا الاستجابة إليه، لحين الفصل في دعوى الموضوع المرفوعة أمام الغرفة الإدارية الرامية إلى إلغاء هذا القرار المجدولة لجلسة 2004/02/16".[2]

[1]- لحسين بن الشيخ آث ملويا ، المنتقى في قضاء الاستعجال ، المرجع السابق ، ص.ص.204-205-208 .

[2]- لحسين بن الشيخ آث ملويا ، المنتقى في قضاء الاستعجال ، المرجع السابق ، ص.ص.208-209.

من خلال ما سبق يمكننا القول أن القاضي الاستعجالي بإمكانه التدخل لوضع حد لتصرفات الإدارة غير المشروعة بصفة مؤقتة ، حماية منه لحقوق الأشخاص ، عن طريق الأمر بوقف تنفيذها.

لكن الملاحظة التي يجب الإشارة إليها في هذا الصدد أن الفقرة الثانية من المادة 921 من ق.إ.م.إ ذكرت عبارة القرار الإداري المطعون فيه . فهل هذا يعني أن الدعوى التي يكون محلها طلب وقف تنفيذ حالة التعدي المادي أو الاستيلاء غير الشرعي أو الغلق الإداري تخضع لنفس الشرط المنصوص عليه في المادة 919 و المتعلق بضرورة رفع دعوى الإلغاء و من ثم ضرورة ارفاق العريضة بالقرار الإداري المسبق ، على عكس المادة 171 مكرر من ق.إ.م القديم، التي كانت تجيز وقف التنفيذ في هذه الحالات الثلاثة حتى في غياب قرار إداري مسبق.

لعلّ المنطق يفرض أن لا تخضع هذه الحالات الثلاثة لضرورة إرفاق العريضة بالقرار الإداري المسبق لأننا نكون في معظم الأحيان أمام عملية مادية .هذا من جهة و من جهة أخرى فإن الفقرة الأولى من المادة 921 من ق.إ.م.إ نصت على الإعفاء من القرار الإداري المسبق ، و إن كانت سلطة القاضي في النطق بالتدابير التحفظية ، تختلف عن سلطته في حالات التعدي و الاستيلاء و الغلق الإداري ، لأن سلطته في الأولى مقيدة بعدم عرقلة تنفيذ قرار إداري أم في الثانية فهو يعرقل تنفيذ القرار الإداري عن طريق ايقافه مؤقتا.

خلاصة المبحث الأول : بعد التعرض لسلطات القاضي الاستعجالي الاداري في دعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية ، و إلى شروطها و اجراءاتها ، يمكننا الجزم أن هذه الدعوى المستحدثة بموجب ق.إ.م.إ منحت لقاضي الاستعجال الإداري سلطات واسعة لم يعهدها القاضي الاستعجالي في ظل قانون الإجراءات المدنية القديم ، أين كانت محصورة في دائرة التعدي و الاستيلاء و الغلق.

لكننا نشير إلى أن إبقاء المشرع الجزائري على نظام وقف التنفيذ أمام القاضي الإداري العادي من شأنه زعزعة هذه السلطة ، خاصة أمام الفهم الخاطئ لطرق الطعن المقررة للأوامر الصادرة عن القاضي الاستعجالي في دعوى وقف تنفيذ القرار الإداري ، فالكثير من رجال القانون للأسف ، أخطؤوا في فهمها و ادعوا أنها غير قابلة لأي طريق من طرق الطعن ، متجاهلين بذلك نص المادة 938 من ق.إ.م.إ و التي تمنح بالخصوص للأفراد العاديين إمكانية الطعن ضد الأمر الاستعجالي الذي قضى برفض الدعوى لعدم توفر الاستعجال أو لعدم التأسيس أو لعدم الاختصاص النوعي، فأوقعوا بذلك المتقاضي العادي في وهم عدم قابلية الأوامر الصادرة تطبيقا للمادة 919 من ق.إ.م.إ لأي طعن ، ففضل المتقاضي اللجوء لدعوى وقف تنفيذ القرار الإداري أمام القاضي الإداري العادي ، و هو ما أثبته الكم القليل للقضايا الاستعجالية المسجلة على مستوى المحاكم الإدارية مقارنة بدعوى وقف التنفيذ العادية .

لذلك و بالرغم من مرور ثلاث سنوات على دخول قانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، حيز التطبيق ، إلاّ أننا مازلنا نعاني من نقص الوعي القانوني الكافي لمواده ، خاصة أنّ معظمها مأخوذ من قانون فرنسي ، متميز بفقه

ابداعي و قضاء إداري إنشائي لا ينتظر نشوب الحريق حتى يرسل قراراتٍ اطفائية ، بل يصدر قرارت كبرى ، كما سماها الأستاذ مارسو لون Marceau Long [1]

فالدعوى الاستعجالية لوقف تنفيذ القرار الإداري في الجزائر لازالت حديثة العهد بالولادة ....

هذا بالنسبة للدعوى الاستعجالية لوقف تنفيذ قرار إداري ، ماذا عن الدعوى الاستعجالية المستحدثة في ق.إ.م.إ و التي تهدف إلى المحافظة على الحريات الأساسية.

[1]-Marceau Long : نائب رئيس مجلس الدولة الفرنسي في الفترة الممتدة ما بين 1987-1995.

المبحث الثاني : الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية .

إن السلطة القضائية هي حامية الحقوق و الحريات الأساسية،و هو ما نصت عليه المادة 139 من دستور 1996 :"**تحمي السّلطة القضائية المجتمع والحّريات ، وتضمن للجميع ولكلّ واحد المحافظة على حقوقهم الأساسية.**"

و القاضي الإداري لم يكن يملك في مواجهة الاعتداء على الحريات الأساسية سوى دعوى تجاوز السلطة ،التي قال عنها الفقيه جيز Jéze،بأنها تعتبر السلاح الأكثر فاعلية و الأكثر ممارسة لحماية الحريات الأساسية .[1]

إلاّ أن هذه الفاعلية لا يمكن أن تتحقق إلاّ في ظل اجراءات سريعة ، مما أدى إلى عجز دعوى الإلغاء عن توفير حماية سريعة للحريات الأساسية ، نظرا للإجراءات القضائية التي تأخذ وقتا طويلا . ترتب عن هذا العجز لجوء الأفراد إلى القاضي الاستعجالي عن طريق دعوى التعدي المادي ،التي بدورها لم ترتق إلى تحقيق حماية فعالة للحريات المنتهكة . الأمر الذي أدى بالمشرع إلى البحث عن البديل ، و لكن ليس أي بديل ، إنه ملك الدعاوى الاستعجالية على حد تعبير الأستاذ شابي Chapus [2]، إنها "**الدعوى الاستعجالية للمحافظة على الحريات الأساسية أمام القاضي الإداري** " .

تم استحداث هذه الدعوى بموجب المادة 920 من ق.إ.م.إ التي نصت على أنه :

" **يمكن لقاضي الاستعجال، عندما يفصل في الطلب المشار إليه في المادة 919 أعلاه، إذا كانت ظروف الاستعجال قائمة، أن يأمر بكل التدابير الضرورية للمحافظة**

---

[1] -Bernard Stirn , Les libertés en question, Edition Montchrestien ,7éme édition, Paris, 2010, P.78.

[2] -Olivier Le Bot, La protection des libertés fondamentales par la procédure du référé liberté, LGDJ, Paris, 2007, P.41.

على الحريات الأساسية المنتهكة من الأشخاص المعنوية العامة أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية أثناء ممارسة سلطاتها ، متى كانت هذه الانتهاكات تشكل مساسا خطيرا وغير مشروع بتلك الحريات.

يفصل قاضي الاستعجال في هذه الحالة في أجل ثمان وأربعين (48) ساعة من تاريخ تسجيل الطلب ".

و تجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي كان السباق في اختراع هذه الدعوى ، و ذلك بموجب المادة 521-2 من قانون العدالة الإدارية[1] ، خاصة بعد الكم الهائل للدعاوي المتعلقة بالتعدي المادي ،المرفوعة أمام القاضي العادي .[2]

بموجب هذه الدعوى تم تعزيز سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة في حالة اعتداءها على الحريات الأساسية.[3]

نلاحظ أن كل عبارة من المادة 920 من ق.إ.م.إ جاءت موزونة ، حدّد من خلالها المشرع بصفة دقيقة ، اختصاص القاضي الاستعجالي في مجال الحريات الأساسية ، حيث يملك القاضي الاستعجالي :

---

[1] -Article 521 du code de la justice administrative : « Saisi d'une demande en ce sens justifiée par l'urgence, le juge des référés peut ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public aurait porté, dans l'exercice d'un de ses pouvoirs, une atteinte grave et manifestement illégale. Le juge des référés se prononce dans un délai de quarante-huit heures. »

[2] -Olivier Le Bot, Op.cit., P.10.

[3] -Amélie Evrard, Op.cit., P11.

-أن يأمر بكل التدابير الضرورية

-من أجل المحافظة على الحريات الأساسية

-متى قامت احدى الأشخاص المعنوية العامة أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية

-و ذلك أثناء ممارسة سلطاتها

- بانتهاك خطير و غير مشروع لهذه الحريات.[1]

فالمادة 920 من ق.إ.م. إ وحّدت في صيغة فريدة من نوعها ، سلطات القاضي و شروط الأمر بالمحافظة على الحريات الأساسية . و كذا المدة التي يجب أن يفصل فيها القاضي والمتمثلة في 48 ساعة من تاريخ تسجيل الطلب.و قد ميزت عبارة "الحريات الأساسية" هذه الدعوى بالشساعة .[2]

إن هذه العبارة تثير الغموض، نظرا لفضفاضتها و شساعتها ، لذا سنحاول تناولها بالدراسة في المطلب الأول ؛ ثم في المطلب الثاني سنتناول شروط الدعوى الاستعجالية للمحافظة على الحريات الأساسية ، و أخيرا سنتناول في المطلب الثالث القواعد الإجرائية الخاصة بهذه الدعوى .

و تجدر الإشارة، إلى أنه يطلق على هذه الدعوى ، في فرنسا ،عدة تسميات فهناك من يسميها استعجال الحريات Référé liberté؛استعجال الحماية Référé-sauvegarde استعجال الأوامر Référé injonction ؛ استعجال الحريات الأساسية– Référé liberté fondamentale ؛ استعجال حماية الحريات الأساسية Référé sauvegarde d’une liberté fondamentale .

[1] -Bernard Pacteau, Op.cit, P342.

[2] -Olivier Le Bot, Op.cit., P.42.

و بالرغم من تعدد التسميات، إلاّ أنه يمكن الإجماع على أن هذه الدعوى تعد بمثابة اختراع عظيم يفيد في اكتمال جسم قضاء الاستعجال في المواد الإدارية.

المطلب الأول : مفهوم الحريات الأساسية .

لم يعط المشرع الجزائري و لا الفرنسي تعريفا للحريات الأساسية ، كما أنه لا توجد قائمة محددة لهذه الحريات ،ففي الدستور الجزائري نجد المشرع قد وضع فصلا تحت عنوان "الحقوق و الحريات" مكتفيا بتعدادها دون إعطاء تعريف لها[1] و قد كتب الأستاذ شابي Chapus في هذا الصدد أن الحريات الأساسية تعتبر بمثابة الفاكهة الطرية ، التي يمكن لأي شخص تشكيلها حسب ذوقه .[2]

و أمام هذا الفراغ التشريعي في تحديد مفهوم الحرية الأساسية ، اجتهد الفقه و القضاء لإيجاد مفهوم الحريات الأساسية . و سنحاول تعريف الحريات الأساسية من الناحية اللغوية (الفرع الأول) و من الناحية الفقهية (الفرع الثاني) و من الناحية القضائية (الفرع الثالث).

الفرع الأول: التعريف اللغوي و الاصطلاحي للحريات الأساسية.

سنحاول تقسيمها إلى قسمين :

أولا : تعريف الحريات :إن أية محاولة لتعريف الحريات تصطدم بعائقين، يتمثل العائق الأول في غياب تعريق قضائي للحريات ، و في هذا الصدد قال الأستاذ فربو

[1] -أبركان فريدة، (القاضي الإداري و الحريات العامة)، أعمال الملتقى الدولي الثالث "دور القضاء في حماية الحريات الأساسية ، الجزء الأول، الجزائر،ص 274 .

[2] -René Chapus, Droit du contentieux administratif, Edition Montchrestien, 12éme, 2006, N°1597.

Verpeau أنه لا وجود لتعريف قضائي للحرية في القانون العام الفرنسي ، أما العائق الثاني فيتمثل في تعدد التعاريف المعطاة لهذه العبارة .إذ بالرجوع إلى قاموس ليتري الفرنسي Le Littré نجد أكثر من 24 معنى لكلمة الحرية .

و تأتي كلمة Liberté من الكلمة اللاتينية Libertas . [1]

و هي مفرد لكلمة الحريات و أصلها (حُر) و هي نقيض للعبد ، حيث ورد بالقرآن الكريم قوله تعالى : " **يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر و العبد بالعبد** " (سورة البقرة ،الآية 178)

و الحرية مرادفة لكلمة مباح و غير محظور. كما نعني بالحرية حق الإختيار، أي أنها تفترض التمييز بين الخير و الشر [2]

و عرفت المادة الرابعة من الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان و المواطن بأنها : " **امكانية ترك الإنسان فعل ما يشاء ، شريطة عدم الإضرار بالغير** " [3]

ثانيا : تعريف " الأساسية"

تأتي كلمة أساسية Fondamental من الكلمة اللاتينية Fundamentalis .

و حسب قاموس ليتري الفرنسي Le Littré ، فإن كلمة الأساسية نقصد بها ما يفيد الأساس و حسب معجم روبار الكبير للّغة الفرنسية Le grand Robert de la langue française ، فنعني بأساسية : "**الطابع الجوهري و المحدد** " [4]

---

[1] -Olivier Le Bot, Op.cit, P.59.

[2] -موريس نخلة ، الحريات ، منشورات الحلبي الحقوقية،لبنان،1990،ص.31.

[3] -حاتم فارس الطعان، (مشروعية سلطة الإدارة على تقييد الحريات العامة، دراسة مقارنة)، مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية، العدد 22، 2009، ص.14 .

[4] -Olivier Le Bot, Op.cit, P.94.

و بالرجوع إلى معجم اللّغة العربية، نجد أن كلمة أساسية تأتي من كلمة "أساس" ، و نعني بهذا الأخير مُرتكز البناء و قاعدته .

و حسب معجم الوسيط فإن الأساس هو قاعدة البناء، التي يقام عليها و أصل كل شيء و مبدؤه.

الفرع الثاني: التعريف الفقهي للحريات الأساسية.

من بين المسائل الأكثر صعوبة التي واجهت الفقه ، هو تحديد الحريات الأساسية ، فمن الفقهاء من رأى بأن الحريات الأساسية ، هي تلك المنصوص عليها في الدستور ، وقال الأستاذ دراغو Drago بأنه يجب الرجوع للدستور للبحث عن الحقوق الأساسية .

و هناك من الفقه من اعتمد على المعيارين العضوي و الموضوعي لتحديد مفهوم الحريات الأساسية .

أولا : المعيار العضوي .

حسب هذا المعيار فإن الحقوق و الحريات الأساسية، هي ببساطة الحقوق و الحريات التي تحميها القواعد الدستورية أو الدولية لا أكثر و لا أقل.

و بالتالي فإن جميع الحقوق و الحريات المكفولة بموجب الدساتير و المواثيق الدولية تعتبر حقوقا و حريات أساسية مهما كانت درجتها ، و بمفهوم المخالفة فإن الحقوق و الحريات غير المنصوص عليها في الدساتير أو المواثيق الدولية ليست حقوقا أو حريات أساسية . هذا التعريف هو الأكثر شيوعا بين الفقهاء نظرا لسهولته ووضوحه، و لكن ما يعاب على هذا المعيار، أنه يتجاهل الحريات غير المنصوص عليها في الدستور.[1]

[1] -Olivier Le Bot, Op.cit., P.P.96-97.

ثانيا: المعيار الموضوعي.

يرى أصحاب هذا المعيار، أن الحريات الأساسية يتم تحديدها حسب أهميتها ، و قد ظهر فريقين :

الفريق الأول يتمثل خاصة في الأستاذ بيكارد إيتيان Picard Etienne ، حيث يرى أن الحقوق الأساسية هي مجموع الحقوق و الحريات ذات الطابع الجوهري .

أما الفريق الثاني فيتفق إلى حد ما ،مع أصحاب المعيار العضوي ، إلاّ أنه لا يعتمد على الدستور كمصدر و حيد و حصري للحريات الأساسية ، و إنما يشكل فقط أحد مصادرها إلى جانب القوانين الداخلية . و من أصحاب هذا الفريق نذكر الأستاذ نوربر فولكيي Norbert Foulquier ، دومينيك تيربان Domnique Turpin .[1]

و حسب الأستاذ ماركو Marcou ، فإن الحريات الأساسية ، هي تلك المعترف بها من طرف الدستور ، الاتفاقيات الدولية و القوانين .[2]

هذا باختصار التعريفات المعطاة من طرف الفقه للحريات الأساسية، فما موقف القضاء من ذلك ؟

الفرع الثالث: التعريف القضائي للحريات الأساسية.

حاول مجلس الدولة الفرنسي توحيد مفهوم الحريات الأساسية، جامعا في ذلك مختلف المعايير التي استعان بها الفقه لضبط هذا المفهوم.[3]

---

[1] -Olivier Le Bot, Op.cit., P.P.98-100.

[2] -Gérard Marcou, (Le référé administratif et les collectivités territoriales), Les petites affiches, N°95, 14Mai2001, P.P.46-47.

[3] -محمد باهي أبو يونس ، الحماية القضائية المستعجلة للحرية الأساسية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، 2008 ، ص.33 .

فاعتبر حريات أساسية ، تلك المنصوص عليها في الدستور،أو الاتفاقيات الدولية أو القوانين ، و نذكر منها مايلي:

أولا : الحريات الأساسية الواردة في الدستور: نذكر :

1- **الحق في الإضراب :**اعتبره القاضي الإداري من قبيل الحريات الأساسية التي تقتضي الحماية القضائية المستعجلة .

حيث اعتبرت المحكمة الإدارية لنانت Nantes ، أن " **القرار التعسفي ، الذي يمنع المعنيين من ممارسة حق الإضراب و هو حق معترف به في ديباجة دستور 1946 و دستور 1958 ، يشكل انتهاكا جسيما لحرية أساسية** "

و تتلخص وقائع القضية في أن اضرابا قام به أطباء و ممرضين مس ثلاث عيادات بنانت Nantes ، فقام المحافظ بتسخير مجموعة من القابلات لضمان سيرورة العيادات الثلاثة ، الأمر الذي اعتبره القاضي الاستعجالي انتهاكا خطيرا بحرية أساسية .

و هو نفس ما ذهب إليه رئيس المحكمة الإدارية لأورلينز Orléans ، و ذلك في قراره الصادر بتاريخ 11 ديسمبر 2002 في قضية السيد بنيس Bennis ، في هذه القضية قامت إدارة المركز الإستشفائي باستدعاء بعض الأطباء المضربين للقيام بالحراسة خارج أوقات عملهم القانونية ، اعتبر القاضي الاستعجالي أن ذلك يشكل انتهاكا خطيرا و غير مشروع بالحق في الإضراب . و أمر السلطة المختصة بوضع حد لقرارها في أقصى الآجال. [1]

[1] -Olivier Le Bot, (Le juge des référés : Le droit de la grève et le pouvoir de réquisition du préfet), AJDA, 2004, P.1138.

وعليه نلاحظ أن المحاكم الإدارية لم تتردد في الإعتراف بهذا الحق و حمايته من أول سنة تطبيقية للدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية .

أما مجلس الدولة الفرنسي ، فقد تأخر في الاعتراف بهذا الحق ، إذ كان يجب الإنتظار إلى غاية قراره الصادر بتاريخ 25 جويلية 2003 ، في قضية وزير الشباب و التربية و البحث ،رقم 258677، حتى يقر أن حق الإضراب هو حرية أساسية لكن بطريقة ضمنية

ثم أقر ذلك صراحة في قرار أغييون Aguillon ، حيث أكد أن حق الإضراب له طابع الحرية الأساسية التي تدخل في إطار مضمون المادة 521-2 من قانون العدالة الإدارية[1]

نلاحظ أن مجلس الدولة قد وضع حدا للرأي القائل بأن الحقوق لا تشكل حريات أساسية.

و تجدر الإشارة إلى أن الحق في الإضراب منصوص عليه في المادة 57 من دستور 1996 ، و التي تنص على أن: " **الحقّ في الإضراب معترف به ، ويمارس في إطار القانون".**

وقد جاءت هذه المادة في الفصل الرابع الخاص بالحقوق و الحريات.

2- <u>حرية التنقل : أو ما يعرف بحرية الذهاب و الإياب .</u>

إن حرية التنقل من مكان إلى آخر و من جهة إلى أخرى، و السفر إلى خارج البلاد، هو مبدأ أصيل للفرد، و حق دستوري مقرر لا يجوز المساس به و لا الحد منه، و لا تقييده،إلاّ لمصلحة المجتمع.

و مفاد اعتبار حرية التنقل حقا دستوريا، أنه لا يجوز للدولة أن تصدر تشريعا يلغي هذه الحرية، كما لا يجوز للسلطة التنفيذية ممثلة على الأخص في وزارة الداخلية، أن تضع شروطا للسماح بالسفر، ترقى إلى مستوى العراقيل غير المبررة واقعا و قانونا. [2]

---

[1] - Olivier Le Bot, (<u>Le juge des référés : Le droit de la grève et le pouvoir de réquisition du préfet</u>), Op.cit., P.1138.

[2] -نعيم عطية، المنع من السفر، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991،ص. ص.7-8.

وقد أكد المؤسس الدستوري على حرية حرية التنقل في جميع دساتير الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، فنجد المادة 41 من دستور 1989 قد نصت عليه :" **يحق لكل مواطن يتمتع بحقوقه المدنية و السياسية أن يختار بحرية موطن إقامته ، و أن ينتقل عبر التراب الوطني .**

حق الدخول إلى التراب الوطني و الخروج منه مضمون له "

و هو ما جاء في المادة 44 من دستور 1996 ، حيث نصت على أنه : " **يحق لكل مواطن ، يتمتع بحقوقه المدنية و الساسية أن يختار بحرية موطن إقامته ، و أن يتنقل عبر التراب الوطني**

حق الدخول إلى التراب الوطني و الخروج منه مضمون له "

إن حماية حرية التنقل هي من صلاحيات قاضي الإستعجال الإداري ، و هو ما أكدته قراراته الصادرة في هذا الشأن :

- **<u>رفض تسليم جواز السفر من شأنه المساس بحرية التنقل</u>** : بعد أيام قليلة من دخول قانون رقم 2000-597 حيز التطبيق ، قام مجلس الدولة بالإعتراف في الأمر المؤرخ في 9 جانفي 2001 في قضية ديبارت Desperthes بأن رفض تسليم جواز السفر من شأنه التقييد من حرية الذهاب و الإياب ، و يشكل انتهاكا خطيرا بها .[1]

-**<u>سحب جواز السفر و بطاقة الهوية من شأنه المساس بحرية التنقل</u>** : قام مجلس الدولة في الأمر الصادر عنه بتاريخ 2 أفريل 2001 ، في قضية وزير الداخلية ضد كونسور مارسالConsorts Marcel ، بأمر المحافظ بإرجاع جوازات السفر و بطاقات

[1] -Amélie Evrard, Op.Cit, P.35.

الهوية المسحوبة من العائلة في انتظار تسوية وضعيتهم ، و ذلك تحت طائلة الغرامة التهديدية عن كل يوم تأخير .[1]

-**التأخر في تسليم بطاقة الهوية من شأنه المساس بحرية التنقل:** قام مجلس الدولة في الأمر الصادر عنه بتاريخ 11 مارس 2003، في قضية محمد بن صام ، رقم 254791، بأمر السلطة الإدارية تسليم السيد محمد بن صام بطاقة هويته التي طلبها منذ 21 فيفري 2002 و ذلك في أجل 8 أيام من تبليغ الأمر ، و جاء في حيثياته : " **حيث أن السلطة الإدارية رفضت منح بطاقة الهوية للمدعي ، و أن هذا الرفض استغرق سنة من تاريخ تقديم الطلب ، يشكل انتهاكا جسيما لحرية الذهاب و الإياب للسيد محمد بن صام ، التي تشكل حرية أساسية في مضمون المادة 521-2 من قانون العدالة الإدارية** " .[2]

-المنع من السفر : اعتبرته محكمة القضاء الإداري المصري مساسا بحرية أساسية و ذلك في قرارها الصادر بتاريخ 18 أفريل 2000 [3]

بالإضافة إلى حرية التنقل هناك عدة حريات أدرجها القاضي الإداري في خانة الحريات الأساسية المنصوص عليها في المادة 920 من ق.إ.م.إ ، نذكر منها :

3-حرية التعبير، و حرية الإجتماع : المنصوص عليها في المادة 41 من دستور 1996 التي نصت على أنه :" **حرّيات التعبير، وإنشاء الجمعيات، والاجتماع ، مضمونة للمواطن**"

---

[1] -Antoine Bourrel, (Juge des référés et pourvoi d'injonction), Journée d'études organisée à l'occasion de rentré solennelle du tribunal administratif de Pau, Mardi 23 Septembre 2008, P.26.

[2] -www.legifrance.fr.

[3] -عبد الّطيف محمد محمد، المرجع السابق، ص.366 .

بالنسبة لحرية الإجتماع فقد قضى مجلس الدولة بأنها تشكل حرية أساسية و ذلك في قضية معهد تكوين المنتخبين المحليين ، بتاريخ 19 أوت 2002 .و جاء في حيثياته : " **حيث أنه من جهة فإن حرية الإجتماع تعتبر حرية أساسية** " [1]

4-سرية المراسلات : مكفولة بموجب الفقرة الثانية من المادة 39 من دستور 1996 ،التي نصة على أنه : "**سّرية المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة.** "

و اعتبرها مجلس الدولة الفرنسي من قبيل الحريات الأساسية في قراره الصادر بتاريخ 9 أفريل 2004 في قضية ليونال فاست Lionel Vast ، رقم 263759 ،و جاء في حيثياته :" **حيث أن حرية مراسلات المتخبين لها طابع الحرية الأساسية** " في هذه القضية اعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن المذكرة الصادرة في 5 نوفمبر 2003 و الخاصة بفتح كل البريد الموجه إلى مساعدي رئيس البلدية و خمسة من المستشارين المحليين دون التمييز بين أنواعها ، و دون الحاجة للرأي المسبق لهم ، و غير المبررة بحالة استثنائية ، تشكل انتهاكا جسيما و غير مشروع بحرية المراسلات و حرية ممارسة المنتخبين المحليين لمهامهم[2]

-الحرية النقابية: منصوص عليها في المادة 56 من دستور 1996:" **الحقّ النّقابي معترف به لجميع المواطنين.**"

و لم يتردد مجلس الدولة الفرنسي في التأكيد على أنها تشكل حرية أساسية و ذلك في قضية نقابة CDFT ،بتاريخ 31 ماي 2007 .[3]

---

[1]-http://www.conseil-etat.fr/

[2] - http://www.rajf.org/

[3] -Camille Broyelle, Contentieux administratif, Lextenso éditions, LGDJ, Paris, 2011, P.437.

5-**<u>حرية الصناعة و التجارة</u>** : سبق لمجلس الدولة الجزائري أن اعتبر حرية التجارة و الصناعة حرية أساسية ، قبل صدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في قراره الصادر بتاريخ 24 أفريل 2000، في قضية محافظ بنك الجزائر ضد يونين بنك ،رقم 001496 ، و جاء في حيثياته حول حرية الصناعة و التجارة" **إن رئيس مجلس الدولة عندما لاحظ المساس الغير مسبب بالنشاط اليومي ليونين بنك قد حافظ على <u>الحرية الأساسية للتجارة و الصناعة</u> كما ينص عليه الدستور في مادته 37 إن هذا المساس بحرية أساسية مضمونة من طرف الدستور بقرار غير مسبب و بالتالي مخالف للمبادئ العامة "**[1]

<u>ثانيا : الحريات الأساسية الواردة في الاتفاقيات الدولية : نذكر من بينها :</u>

<u>1-حق الأجنبي في إقامة حياة عائلية عادية</u>: يجد مصدره في المادة 8 من الإتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان و الحريات الأساسية لسنة 1950، حيث نصت على أنه : "**لكل إنسان حق إحترام حياته الخاصة والعائلية ومسكنه ومراسلاته" .**

حيث أقر مجلس الدولة الفرنسي في قرار صادر عنه بتاريخ 30 أكتوبر 2001 في قضية وزير الداخلية ضد السيدة طليبة Tliba، رقم 238211 ، بأن الحق في إقامة حياة عائلية عادية يشكل حرية أساسية .[2]

إن إقرار هذا الحق من طرف القضاء يعود لإجتهاد قديم لمجلس الدولة الفرنسي و يتعلق الأمر بقرار جيستي GISTI الصادر في 8 ديسمبر 1978 ، بموجب هذا القرار اعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن الحق في إقامة حياة عائلية عادية يعتبر من المبادئ العامة للقانون.

[1] -قرار مجلس الدولة،200/04/24،قضية محافظ بنك الجزائر ضد يونين بنك،ملف رقم 001496 .

[2] - CE, 30 Octobre 2001, Ministre de l'intérieur contre Mme Tliba, req. n°238211, AJDA 2001 p.1058.

و تتلخص وقائع القضية أنه بموجب مرسوم صادر بتاريخ 10 نوفمبر 1977 قررت الحكومة الفرنسية تعليق تطبيق المرسوم الصادر في 29 أفريل 1976 ، الذي يسمح لأفراد أسرة العامل الأجنبي المقيم على التراب الفرنسي بصفة نظامية الإلتحاق به ، لمدة ثلاث سنوات.

لما عرضت القضية على مجلس الدولة اعتمد على ديباجة دستور 1946 و اعتبر أن الحق في اقامة حياة عادية من المبادئ العامة في القانون.

و أصبح يطلق على القرارات المتعلقة بحقوق الأجانب بقرارات GISTI و معناها جمعية لجمع المعلومات عن المهاجرين [1]

ثالثا : الحريات الواردة في القوانين :

1-قرينة البراءة الأصلية : اعتبرها مجلس الدولة الفرنسي حرية أساسية في قراره الصادر بتاريخ 14 مارس 2005 في قضية الأستاذ برينو غولنيش Bruno Gollnisch [2] المشار إليها عند دراستنا للدعوى الاستعجالية لوقف تنفيذ قرار إداري لإضراره بمصلحة الطلبة ، كما سبق و أن ذكرنا فإن الأستاذ برينو طلب من مجلس الدولة وقف تنفيذ قرار منعه من الدخول إلى الجامعة و استجاب مجلس الدولة لطلبه بتاريخ 14 جانفي 2005 أما في هذه القضية فقد أمر مجلس الدولة السلطات الإدارية المطلعة على الإجراءات التأديبية المتبعة ضد السيد برينو بسبب تصريحاته التي أدلى بها في 11 أكتوبر 2004 الامتناع عن اتخاذ مواقف علنية ، فيما يتعلق بالمتابعة الجزائية ضد السيد برينو ، و التي

---

[1] - 8 décembre 1978 - G.I.S.T.I., C.F.D.T. et C.G.T.- Rec. Lebon p. 493.

[2]-Pierre-Laurent Frier, Jacques petit, Précis de droit administratif, Montchrestien, Lextenso éditions ,6éme éditions, Paris, 2010, P.466.

تعارض مع قرينة البراءة الأصلية ، و أقر بأن هذه الأخيرة تعتبر حرية أساسية طبقا للمادة 9-1 من القانون المدني .[1]

2-**<u>حق المريض في قبول أو رفض العلاج</u>** : نصت المادة 44 من المرسوم التنفيذي رقم 92-276 المؤرخ في 6 جوان 1992 [2]، و المتضمن مدونة أخلاقيات الطب ، على أنه " **يخضع كل عمل طبي ، يكون فيه خطر جدي على المريض ، لموافقة المريض موافقة حرة و متبصرة أو لموافقة الأشخاص المخولين منه أو من القانون ، و على الطبيب أو جراح الأسنان أن يقدم العلاج الضروري إذا كان المريض في خطر أو غير قادر على الإدلاء بموافقته** "

فالأصل إذن هو حرية المريض في رفض أو قبول العلاج، و الاستثناء هو مخالفة هذا الحق في حالة الخطر أو عدم القدرة على الإدلاء على الموافقة.

أكد مجلس الدولة الفرنسي على هذا المبدأ في قرار له فاليري فوياتي Valérie Feuillatey بتاريخ 16 أوت 2002 .و تتلخص وقائع القضية في كون مريضة تدعى "فوياتي"، رفضت نقل الدم لجسمها شفاهة ثم أكدت رفضها كتابة [3] عندما نقلت إلى مصلحة العلاج المكثف ، غير أن الأطباء نقلوا لها الدم بالرغم من إلحاحها على الرفض بعدما تبين لهم بأن ذلك ضروري لإبقاءها على قيد الحياة ، و لهذا رفعت طلبا أمام قاضي الإستعجال ، يهدف إلى أمر المستشفى بأن لا يقوم من الآن فصاعدا بنقل الدم إلى جسمها.

---

[1] - CE, ord. Réf., 14 mars 2005, M. Gollnisch, n° 278435; com. M.-C. de Montecler, AJDA, 11/2005, p. 576.

[2] -ج.ر، عدد 52 ، مؤرخة في 8 جويلية 1992 ،ص.1419.

[3] - و هو ما نصت عليه المادة 49 من مدونة أخلاقيات الطب: " يشترط من المريض، إذا رفض العلاج الطبي، أن يقدم تصريحا كتابيا في هذا الشأن " .

أصدر قاضي الاستعجال للمحكمة الإدارية لليون Lyon أمرا في 9 أوت 2002 ، يأمر بموجبه المستشفى الامتناع عن القيام بنقل الدم للمريضة ، مع التوضيح بأن ذلك الأمر ينتهي تطبيقه إذا حدث و أن " **وجدت المريضة في وضعية قصوى تجعل حياتها في خطر**" .

استأنفت السيدة "فوياتي" هذا الأمر لاحتوائه على ذلك التحفظ أمام قاضي الاستعجال لمجلس الدولة ، و الذي صرّح في الوهلة الأولى بأن " **حق المريض البالغ عندما يكون في حالة تسمح له بالتعبير عن إرادته ، في إعطاء موافقته على علاج طبي له طابع الحرية الأساسية** "

غير أن مجلس الدولة قضى بإصلاح أمر قاضي الاستعجال للمحكمة الإدارية لليون مضيفا بأن : " **الأمر بعدم نقل الدم ينتهي تطبيقه في حالة وضعية قصوى أين تكون حياة المريضة في خطر ، و هذا بعد أن يقوم الطبيب بكل ما في وسعه في إقناع تلك المريضة بقبول العلاج ، و في حدود أن يكون نقل الدم متناسبا و ضروريا لحياة المعنية** " [1]

بالإضافة إلى قرينة البراءة الأصلصية و الحق في رفض العلاج هناك حقوق أخرى اعتبرها مجلس القضاء الإداري من قبيل الحريات الأساسة مثل حق الملكية ، حرية التأسيس ،حرية التعاقد ،حرية الإجتماع ، حرية العمل ....[2]

[1]- بن الشيخ لحسين آث ملويا ، المنتقي في قضاء الاستعجال الإداري ، المرجع السابق ، ص ، 73 .

[2] -Bernard Pacteau, Op.cit., P.P.344-345.

في مقابل ذلك رفض مجلس الدولة الفرنسي اعتبارها حريات أساسية مايلي : مساواة المنتفعين أمام المرافق العامة؛ الحق في السكن الوظيفي؛[1] الحق في شغل وظيفة؛ الحق في حماية الصحة... [2]

المطلب الثاني : شروط الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية .

بالإضافة إلى اشتراط أن يكون طلب الحماية منصبا على إحدى الحريات الأساسية المكفولة بموجب الدساتير أو الإتفاقيات الدولية أو القوانين ، فإنه يجب توافر شروط أخرى حتى يستطيع القاضي أن يتدخل ، لحماية الحريات الأساسية المنتهكة .فما هي هذه الشروط ؟

الفرع الأول : الشروط الموضوعية .

أولا : شرط الإستعجال .

و هو أول شرط نصت عليه المادة 920 من ق.إ.م.إ حيث جاء فيها :" **إذا كانت ظروف الاستعجال قائمة** "

نفس الشيء بالنسبة للمادة 521-2 من قانون العدالة الإدارية :" **مبررة بالإستعجال** "[3]

و السبب في ذلك يعود إلى طبيعة الدعوى نفسها ، حيث أن نطق القاضي الاستعجالي بأي تدبير في ظل 48 ساعة ، يجب أن يكون مرتبطا بالاستعجال .

---

[1] -Dominique Turpin, Contentieux administratif, Hachette supérieur, 4éme édition, Paris, 2007, P132.

[2] -Pierre-Laurent Frier, Jacques petit, Op.cit., P.468.

[3] -Article 521-2 du CJA : « Justifiée par l'urgence ».

و قد اعتبر الأستاذ لوبوLe Bot ، أن المادة 521-2 (تقابلها المادة 920 من ق.إ.م.إ) تعتبر من حالات الإستعجال القصوى أكثر منها اجراًءلحماية الحريات الأساسية ، نظرا للاستعجال .

و يجب على المدعي إظهار توافر الاستعجال في عريضته، إذ يقع عليه عبء تحديد الأسباب التي تجعل من النطق بالتدبير المطلوب ضروريا و مستعجلا. [1]

بمفهوم المخالفة ، فالتسبيب غير الكافي أو غير المحدد يؤدي إلى رفض الطلب .

و لقد سبق و أن تطرقنا لمفهوم عنصر الإستعجال و كيفية تقديره في المبحث الأول من هذا الفصل ، و عليه سنحاول في هذا المبحث ، دراسة المعايير التي يعتمد عليها القاضي الاستعجالي لتقدير مدى تواجد الاستعجال من عدمه في الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية .

1- الحاجة إلى تدبير في ظل 48 ساعة :

انطلاقا من الأمر الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي في قضية بلدية برتوي Pertuis ، بتاريخ 28 فيفري 2003 ، أكد مجلس الدولة أنه لا يمكن اعتبار شرط الاستعجال متوفرا إذا كانت الحالة المتنازع عليها لا تحتاج إلى تدخل القاضي خلال 48 ساعة لوضع حد لها[2]

و كذا في قراره الصادر بتاريخ 16 جوان 2003 في قضية السيدة هيغ كلينكوفا Hug-Kalinkova و من معها ، و يتعلق الأمر بقضيتين حول حقوق المنتخبين المحليين ،

[1] -Olivier Le Bot, Op.cit., P.P.295-296.

[2] -Olivier Le Bot, Op.cit., P.297.

الأولى تتعلق بحرية التعبير المكفولة بموجب قانون 27 فيفري 2002 ، والثانية تتعلق بحق إنشاء مجموعة من المنتخبين .[1]

اعتبر مجلس الدولة في القضيتين أن العمل المطعون فيه لا يشكل حالة استعجال من شأنها تبرير اتخاذ تدبيرلحماية حرية أساسية خلال 48 ساعة ، و جاء في حيثيات الأمر الأول : " **حيث أن قرار المحافظ لا يشكل حالة استعجال تستوجب أن يتخذ التدبير من أجل حماية حرية أساسية خلال 48 ساعة حتى و إن كانت الشروط الأخرى متوفرة** "

و أشار مجلس الدولة أن هذا الأمر لا يمنع المدعي من رفع دعوى استعجالية لوقف تنفيذ قرار المحافظ ، لأن شروط هذه الأخير أقل حدة من شروط الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية .

أما الأمر الثاني، فجاء فيه:" حيث أن القرار المتخذ من طرف رئيس بلدية سترازبورغ Strasbourg ، لا يشكل حالة استعجال في مضمون المادة 521-2 من قانون العدالة الإدارية ، التي تشترط بالإضافة إلى الشروط المنصوص عليها في هذه المادة ، أن يتخذ التدبير من أجل حماية حرية أساسية خلال 48 ساعة .[2]

يظهر من خلال ذلك أن شرط الإستعجال يختلف تقديره في الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية و في الدعوى الاستعجالية لوقف تنفيذ قرار إداري ، إذ في الأولى يتم تقديره على أساس أن الحرية المنتهكة المطلوب حمايتها لا تحتمل الانتظار أكثر من 48 ساعة .

---

[1] -Annuaire des collectivités locales, Tome24, 2004, P412.

[2]- Annuaire des collectivités locales, Tome24, 2004, P.413

2- الضرر:

سبق و أن ذكرنا في المبحث الأول ، أن مجلس الدولة حدد عناصر الإستعجال في الاجتهاد القضائي المعروف النقابة الوطنية للإذاعات الحرة Confédération national des radios libres بتاريخ 19 جانفي 2001 .

و الذي جاء فيه :" **يعتبر شرط الإستعجال متوفرا عندما يضر القرار الإداري المطعون فيه بشكل جسيم و حال ، بمصلحة عامة ، بحقوق المدعي أو بالمصالح التي يدافع عنها**"

أ-الانتهاك من شأنه الإضرار بحقوق المدعي ، بالمصالح التي يدافع عنها أو بالمصلحة العامة

-حقوق المدعي : إن عدم امكانية ممارسة إحدى الحريات الأساسية من شأنه إحداث ضرر لطالب الحماية المستعجلة .

-المصالح التي يدافع عنها المدعي : و تتحقق هذه الحالة بالنسبة للمصالح الجماعية التي تدافع عنها الجمعيات أو النقابات .

-المصلحة العامة : إذا كانت قليلة جدا في مجال وقف تنفيذ القرارات الإدارية فإنها تكاد تنعدم في مجال حماية الحريات الأساسية ، لأن الحريات مكفولة أساسا لحماية المصالح الفردية و ليس لتحقيق المصلحة العامة ، لكن قد تتحقق مثلا في حالة ملكية انتهاك ملكية شخص عمومي ، ففي هذه الحالة ، فإن القاضي يحمي مصلحة المدعي ، و في نفس الوقت مصلحة عامة .

ب-الإنتهاك من شأنه الإضرار بصفة جسيمة و حالة

من الأمثلة التي اعتبر فيها مجلس الدولة الفرنسي ، أن **شرط الضرر الجسيم متوفر** ، نذكر مايلي :

الضرر الناتج عن خسارة مالية هامة : الأمر الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 12 جوان 2002 ، قضية مؤسسة بارفيل Barvile .[1]

في هذه القضية اعتبر مجلس الدولة أن غلق المؤسسة أدى إلى تسريح 14 عاملا ، و أن غلقها في فصل الصيف و هو الفترة التي تحقق فيها المؤسسة أرباحا هامة .من شأنه أن يؤدي إلى تعريض المؤسسة إلى خسائر مادية ، التي حتى و إن تم تعويضها في حالة إلغاء القرار من طرف قاضي الموضوع ، فإن شرط الاستعجال يستلزم الأمر بالتدابير اللازمة .

الضرر الناتج عن التأخير : مثال ذلك تأخر السلطة الإدارية في منح الرخصة تأخرا كبيرا (مجلس الدولة الفرنسي ،قضية الآنسة بشار ضد وزير الداخاية ، 12 نوفمبر 2001)

نفس الشيء بالنسبة للتأخر في تنفيذ حكم قضائي.

أما الضرر الحال ، فنقصد به أن العمل الإداري قد أدى إلى إحداث الضرر، أو أنه على وشك احداثه ، فالاستعجال لا يعتبر متوفرا لعدم وجود ضرر حال إذا طلب المدعي تجديد جواز سفره و أن كان صالحا لمدة 9 أشهر إلاّ أنه يطلب تجديده على أساس أنه يرغب في الذهاب لدولة الفليبين و أن هذه الأخيرة تشترط للدخول لإقليمها جواز سفر

[1] -Olivier Le Bot, Op.cit., P.P298-299.

مدة صلاحيته 6 أشهر فقط (مجلس الدولة الفرنسي ،22 أوت 2003 ،قضية كوهن Cohen).[1]

ثانيا: شرط الإنتهاك الجسيم و غير المشروع للحريات الأساسية .

لا يؤدي أي مساس و لو كان غير مشروع بالحريات الأساسية، إلى اتخاذ تدابير من طرف القاضي الاستعجالي ، بل يجب أن يكون ذلك المساس جسيما و عدم شروعيته ظاهرة . حيث لا يكفي أن يعاين القاضي الاستعجالي انتهاكا لحرية أساسية ، بل يجب أن يكون هذا الإنتهاك جسيما و غير مشروع (مجلس الدولة الفرنسي،9أوت 2001، قضية ميديرينال Médirinal)[2] ،و تقدير مسألة الخطورة متروك للقاضي، و الذي يقدرها حسب كل حالة.[3]

1- أن يكون الإعتداء جسيما (خطيرا)

حتى ينطق القاضي الاستعجالي بالتدابير الضرورية ، يجب و بالإضافة إلى الشروط الأخرى المنصوص عليها في المادة 920 من ق.إ.م.إ ، أن يكون الاعتداء على إحدى الحريات الأساسية ، جسيما و عليه فلا يقبل القاضي الاستعجالي أن يتدخل من أجل حماية حرية أساسية ، إذا كان الانتهاك بسيطا ، و في هذه الحالة على الشخص الذي انتهكت السلطات الإدارية حريته ، الّلجوء لدعوى وقف التنفيذ أو التعدي المادي .

و لقد أكد مفوض الحكومة توفي Touvet في قضية بلدية فنيلVenelles ،على أن الجسامة شرط لإنعقاد الإختصاص للقاضي الاستعجالي الإداري في دعوى حماية

---

[1] -Olivier Le Bot, Op.cit. P.P299-300.

[2] -Dominique Turpin, Op.cit., P.132.

[3] - لحسين بن الشيخ آث ملويا ، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري،المرجع السابق ، ص.74 .

الحريات الأساسية في تقريره قائلا : " **ليس بالضرورة أن يشكل كل اعتداء على حرية أساسية اعتداءًجسيما ، يستوجب تبعا تطبيق نظام الحماية المستعجلة** " [1]

لكن تقدير الجسامة ليس بالأمر السهل ، فيعتمد القاضي في تقديرها على وضعية المدعي أو موضوع العريضة ، و هناك الكثير من الدعاوى التي أقر فيها مجلس الدولة الفرنسي أن انتهاك حرية أساسية ليس له طابع الجسامة من بينها :

قضية المركز الاستشفائي لفالنس Valence بتاريخ 13 ماي 2002 ، في هذه القضية طلب المدعي من مجلس الدولة إلغاء الأمر الاستعجالي الصادر عن المحكمة الإدارية لغرونوبل Grenoble ، و أمر مدير المركز الاستشفائي ، بتنصيب المدعي في منصب طبيب ممارس ، حتى يتمكن من ممارسة مهامه .[2]

اعتبر مجلس الدولة أن المدعي مازال يتقاضى أجره، و بالتالي فإن عدم شغل الوظيفة لا يشكل انتهاكا جسيما بحرية أساسية.

و في قضية أخرى ، اعتبر أن الإجراء المتعلق بطرد تلميذ لأسباب تأديبية ، لا يمكن أن يُ نظر إليه بأنه انتهاك جسيم لحرية أساسية .

نفس الشيء بالنسبة لطرد عون عمومي لأسباب تأديبية (مجلس الدولة الفرنسي 27 جوان 2002 ،قضية المركز الاستشفائي لترويز Troyes).

في مقابل ذلك، فمن بين الأعمال التي اعتبرها مجلس الدولة الفرنسي أنها تشكل انتهاكا جسيما لحرية أساسية، نذكر:

---

[1] -محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص.85 .

[2] -Paul Cassia, Op.cit, P.118.

- إجراء الطرد: لأنه يشكل عائقا أمام متابعة حياة عادية[1] ، إلاّ أن مجلس الدولة الفرنسي،خالف هذا المبدأ ، إذ بالرغم من صدور قرار بطرد السيدة طليبة Tliba ، و هي أم لخمسة أولاد ، فلم يعتبر مجلس الدولة ذلك مساسا جسيما بحرية إقامة حياة خاصة ، لأن قرار الطرد اتخذته السلطة الإدارية على أساس أن السيدة طليبة صدر ضدها حكم بالحبس لمدة أربع سنوات في جنحة إخفاء أشياء مسروقة

بمناسبة الفصل في هذه القضية، وجد مجلس الدولة نفسه أمام إشكالية مفادها:هل تعلو الحريات الأساسية على مقتضيات النظام و الأمن العام.

فأجاب مجلس الدولة على ذلك، بأن الحق في إقامة حياة عادية ليس مطلقا بل تقيده اعتبارات المصلحة العامة. مما يترتب عنه أن الانتهاك ليس جسيما.[2]

و عليه فإن القاضي يأخذ في تقديره للجسامة، الظروف التي اتخذت فيها السلطة الإدارية القرار أو التصرف .

- رفض منح بطاقة الهوية : قضية محمد بن صام المشار إلها سابقا .

2-أن تكون غير المشروعية ظاهرة :اكتفت المادة 920 من ق.إ.م.إ باشتراط أن يكون الانتهاك غير مشروع ،حيث نصت على أن**:" الانتهاكات تشكل مساسا خطيرا وغير مشروع** " لكن بالرجوع إلى نص المادة 920 من ق.إ.م.إ بالفرنسية نجد أنها تنص على أن تكون عدم المشروعية ظاهرة ، حيث نصت على أنه :

" une atteinte grave et manifestement illégale."

و بالتالي فإن المشرع ربما سهى عن ذكر كلمة ظاهر عند ترجمته للنص. حيث يجب أن يكون المساس بحرية أساسية ظاهرا في عدم مشروعيته. [3]

---

[1] -Paul Cassia, Op.cit., P.P.119-120.

[2] -8 décembre 1978 - G.I.S.T.I., C.F.D.T. et C.G.T.- Rec. Lebon p. 493.

[3] - لحسين بن الشيخ آث ملويا ، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري، ص.75.

و المقصود بالظاهر ، على حد تعبير مفوض الحكومة فالي Valée : " **قاضي الظاهر ، يقضي بما يناط له من طلبات ، بظاهرها ، دون أن يتعمق في البحث عن موضوعها ، أي يقوم بتحسس ظاهر الأوراق ، دون المساس بأصل الحق .**"

لعلّ السبب الذي جعل المشرع ، يُسهل على القاضي الاستعجالي مهمة الفصل في طلب الحماية ، بالنظر فقط إلى ظاهر الطلبات ، مرده إلى المدة القصيرة التي يجب أن يفصل فيها القاضي في الطلب ، و المحددة ب48 ساعة.[1]

بالإضافة إلى سبب آخر ، يتمثل في شرط عدم مساس القاضي الاستعجالي بأصل الحق[2]

و من بين القرارات التي اعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن عدم المشروعية ظاهرة فيها ، نذكر قضية السيدة أغيلان Aguillan ، بتاريخ 9 ديسمبر 2003 ، حيث قضى أن قرارالمحافظ بتقييد حق الإضراب ، يُعد معيبا بعدم مشروعية ظاهرة [3]

و قد لوحظ أن مجلس الدولة الفرنسي بصفته قاضي نقض يتشدد في مراقبة عدم المشروعية الظاهرة في ظل الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية أكثر من مراقبته للشك الجدي حول مشروعية القرار في مجال وقف تنفيذ القرار الإداري ، و لعل السبب يرجع إلى أنه في الدعوى الإستعجالية لوقف تنفيذ القرار الإداري ، يتم فحص مشروعية هذا الأخير مرتين الأولى من طرف القاضي الاستعجالي و الثانية من طرف قاضي الإلغاء ، أما في الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية يتم مراقبة عمل الإدارة مرة واحدة فقط . [4]

---

[1]-محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص.91 .

[2] -Paul Cassia, Op.Cit, P.120.

[3]- محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص.92-94 .

[4]- Paul Cassia, Op.cit., P.121

ثالثا : شرط وقوع الانتهاك من إحدى السلطات الإدارية أثناء ممارسة سلطاتها .

اخلاصا من المشرع الجزائري للمعيار العضوي ، كمعيار لتحديد إختصاص القاضي الإداري ، فقد اشترط في نص المادة 920 من ق.إ.م.إ أن يقع الإنتهاك على الحريات الأساسية من طرف أحد الأشخاص المعنوية العامة .

إلاّ أن عبارة : " **أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لإختصاص الجهات القضائية الإدارية** " من شأنها أن تثير التساؤل ، فهل قصد المشرع بذلك أشخاص القانون الخاص؟ تلك الإشكالية تقتضي البحث عن النزاعات التي تؤول إلى القضاء الإداري حتى نقوم بتحديد هذه الهيئات (1) ، ثم سنحاول البحث عن معنى اشتراط أن يقع الإنتهاك أثناء ممارسة هذه الهيئات لسلطاتها (2).

1-ممن يجب أن يقع الإنتهاك ؟

ذكرت المادة 920 من ق.إ.م.إ نوعين من الأشخاص التي يقع منها الإنتهاك :

أ-الأشخاص المعنوية العامة.

ب-الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لإختصاص الجهات الإدارية .

و عليه سنحاول تفصيل ذلك من خلال مايلي :

أ-الأشخاص المعنوية العامة :

حسب المادة 49 من القانون المدني فإن الأشخاص الاعتبارية هي :

- الدولة، الولاية، البلدية.
- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري .
- الشركات المدنية و التجارية .
- الجمعيات و المؤسسات .

- الوقف.
- كل مجموعة من أشخاص و أموال يمنحها القانون شخصية قانونية.

من خلال استقراء نص المادة، نلاحظ أن الأشخاص الإعتبارية نوعان : خاصة و عامة

فالأشخاص الإعتبارية الخاصة : يدخل تحت وصفها ، الشركات الخاصة ، المقاولات ، الجمعيات ، الدواوين و المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري.

أما الأشخاص الإعتبارية العامة فهي الدولة ، الولاية ،البلدية و المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية . [1] نص المشرع على هذه الأشخاص في المادتين 800 و 801 من ق.إ.م.إ .

ب-الهيئات التي تخضع في مقاضتها لإختصاص الجهات القضائية الإدارية.

إلى جانب الأشخاص المعنوية العامة ، هناك هيئات أخضعها المشرع صراحة لإختصاص الجهات القضائية الإدارية ، نذكر منها :

-الهيئات العمومية الوطنية : أخضع المشرع نزاعاتها لإختصاص القاضي الإداري بموجب المادة 9 من القانون العضوي رقم 11-13 المؤرخ في 26 جويلية 2011 ، المعدل و المتمم للقانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 ، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله .حيث نصت على أنه : " **يختص مجلس الدولة كدرجة أولى و أخيرة بالفصل في دعاوي الإلغاء و التفسير و تقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن...و الهيئات العمومية الوطنية**"

[1]- عمار بوضياف ، دعوى الإلغاء ، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، جسور للنشر و التوزيع ، الطبعة الأولى ، الجزائر ، 2009، ص.89 .

و عبارة " الهيئات العمومية الوطنية" تتميز بنوع من العمومية و التجريد ، و حسب رأي الأستاذ خلوفي رشيد فإنه يمكن ، إدراج بعض الهيئات مثل السلطات الإدارية المستقلة ضمنها، مثل المجلس الأعلى للإعلام ، مجلس النقد و القرض،المرصد الوطني لحقوق الإنسان [1] .

أما الأستاذ عمار بوضياف، فقد أدرج تحت وصف الهيئات العمومية الوطنية ، المديريات العامة مثل المديرية العامة للوظيف العمومي ، المديرية العامة للحماية المدنية المديرية العامة للأمن الوطني [2]

برأينا فإن المديريات العامة ماهي إلاّ مصالح خارجية للوزارات [3]وعليه فنحن نميل إلى رأي الأستاذ خلوفي رشيد .

-المنظمات المهنية الوطنية : المنصوص عليها في المادة 09 من القانون العضوي 11-13 ،المؤرخ في 26 جويلية 2011 ، المعدل و المتمم للقانون العضوي رقم 98 -01 المؤرخ في 30 ماي 1998 ، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله حيث نصت على أنه : " **يختص مجلس الدولة كدرجة أولى و أخيرة بالفصل في دعاوي الإلغاء و التفسير و تقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن...والمنظمات المهنية الوطنية**".

[1]-خلوفي رشيد ،قانون المنازعات الإدارية : تنظيم و إختصاص القضاء الإداري،ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ،2004،ص.413.

[2]- عمار بوضياف ، القضاء الإداري في الجزائر: دراسة وصفية تحليلية مقارنة ،طبعة معدلة طبقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية ،جسور للنشر و التوزيع،الطبعة الثانية،الجزائر،2008،ص.159 .

[3]-خلوفي رشيد،قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق،ص.412 .

مثل منظمة المحامين ، عندما تنظر في المسائل التأديبية [1] ، مجالس أخلاقيات الطب ، مجلس النقابة الوطنية للخبراء المحاسين و محافظي الحسابات و المحاسبين المعتمدين ، المجلس الوطني لهيئة المهندسين و الخبراء العقاريين. [2]

-المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري و المؤسسات العمومية الإقتصادية: تخضع لإختصاص الجهات القضائية الإدارية عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا ، بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة و ذلك طبقا للمادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 12-23 المؤرخ في 18 جانفي 2012 ، المعدل و المتمم للمرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 7 أكتوبر 2010 ، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية[3] فيمكن أن تقوم هذه المؤسسات عند إبرامها لصفقة عمومية أن تنتهك حرية أساسية مثل حرية التجارة .

-مجلس المحاسبة : يخضع لإختصاص الجهات القضائية الإدارية طبقا للمادة 958 من ق.إ.م.إ و المادة 110 من الأمر رقم 10-02 المؤرخ في 26 أوت 2010 المعدل و المتمم للأمر رقم 95-20 ، المؤرخ في 17 جويلية 1995، المتعلق بمجلس المحاسبة.[4]

2-**متى يجب أن يقع الإنتهاك؟** نصت المادة 920 من ق.إ.م.إ على أن : " **الحريات الأساسية المنتهكة من الأشخاص المعنوية العامة أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية أثناء ممارسة سلطاتها** "

---

[1]-خلوفي رشيد ، قانون المنازعات الإدارية ، المرجع السابق، ص.253 .

[2]- براهيمي محمد،القضاء المستعجل،الجزء الأول، المرجع السابق ، ص.ص42-46 .

[3]-ج.ر،عدد 4، مؤرخة في 26 جانفي 2012 ،ص.4.

[4]-ج.ر، عدد 50، مؤرخة في 1سبتمبر 2010،ص.4.

و عليه حتى يُعتد بالإنتهاك الواقع على الحريات الأساسية ،لابد أن يكون واقعا أثناء ممارسة الهيئات المذكورة في المادة 920 من ق.إ.م.إ لسلطاتها .و في ذلك تقييد لإختصاص القاضي الاستعجالي في هذا المجال. [1]

و لقد أرجع الفقه الفرنسي هذا التحديد إلى إرادة المشرع في تمييز هذه الدعوى عن دعوى التعدي المادي ، التي تظهر في صورة عمل مادي ، لا يمكن بأي حال من الأحوال إلحاقه بسلطة الإدارة [2] حيث أن التعدي المادي يفترض وجود عمل متخذ خارج السلطات المعترف بها للإدارة .[3]

و يظهر أن الدعوى الإستعجالية لحماية الحريات الأساسية جاءت لتنافس دعوى التعدي المادي لدرجة أن البعض قد قال بأن دعوى التعدي المادي في طريقها للإنقراض ، لكنهما في حقيقة الأمر مجالين متابعدين رغم اتحادهما في مجال التطبيق ، المتمثل في الحريات الأساسية ، إلا أن ما يظهر تباعدهما هو بالتأكيد عبارة " أثناء ممارسة سلطاتها"

الفرع الثاني: الشروط الشكلية.

نصت المادة 920 من ق.إ.م.إ على أنه : " **يمكن لقاضي الاستعجال، عندما يفصل في الطلب المشار إليه في المادة 919 أعلاه** "

معنى ذلك أن المشرع جعل من الدعوى الإستعجالية لحماية الحريات الأساسية مجرد طلب تبعي للدعوى الأصلية المتمثلة في وقف تنفيذ القرار الإداري ، مخالفا بذلك ما ذهب إليه المشرع الفرنسي ، الذي وفر للحريات الأساسية دعوى مستقلة قائمة بذاتها .

---

[1] -Olivier Le Bot, Op.cit., P.331.

[2] -Jacques Viguier, Le contentieux administratif, Dalloz, 2éme édition, Paris, 2005, P.92.

[3] -Marie-Christine Rouault, Vanessa Barbé, Droit administratif, Guanlino, lextenson éditions, Paris, 2011, P.173.

بل أكثر من ذلك فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بأنه لا يمكن تقديم طلب وقف التنفيذ و طلب حماية الحريات الأساسية في عريضة واحدة، و ذلك في قراره الصادر بتاريخ 28 فيفري 2001.و قضى أيضا في قضية هوفر Hoffer ،برفض عريضتين ، تم تأسيس الأولى على المادة 521-1 المتعلقة بوقف التنفيذ ، و الثانية على المادة 521-2 المتعلقة بحماية الحريات الأساسية [1]. كما أن الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية في فرنسا لا تخضع لرسم الطابع و لا لضرورة التمثيل بمحام .[2]

فالدعوى الاستعجالية في التشريع الجزائري تتحول حسب المادة 920 إلى دعوى إستعجالية لحماية الحريات الأساسية في حالة توافر الشروط الموضوعية التي تناولناها سابقا .

و من ثم فإن الشروط الشكلية الواجب توافرها في الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية هي نفس شروط قبول الدعوى الإستعجالية لوقف التنفيذ و المتمثلة في ضرورة تسجيل دعوى الإلغاء .

برأينا فقد خالف المشرع الجزائري بذلك طبيعة الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية ،التي لا تحتمل الانتظار و القيام بتحقيق مزدوج ، الأول يتعلق بشروط وقف التنفيذ، ثم إن وجد انتهاكا لحرية أساسية ، قام بتحقيق ثاني متعلق بشروط الحماية المستعجلة، بل تحتاج لتدخل سريع من طرف القاضي في ظل 48 ساعة .

ضف إلى ذلك فإن الانتهاك قد لا يحصل بالضرورة عن طريق قرار إداري ،يجب رفع دعوى إلغاء ضده ، فقد يكون مجرد عمل مادي ، مثل تقديم تصريحات للصحافة .

---

[1] -Dominique Turpin, Op.cit., P.132.

[2] -Olivier Le Bot, Op.cit., P.377.

و عليه نقترح أن يتم تعديل المادة ، عن طريق جعل الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية دعوى مستقلة عن الدعوى الاستعجالية لوقف تنفيذ القرار الإداري ، لتحقيق الهدف المرجو منها تحقيقا فعالا .

بتوافر هذه الشروط ، يتخذ القاضي كل التدابير التي من شأنها إزالة الآثار المترتبة عن انتهاك الحرية .

مبدئيا يجب أن تكون هذه التدابير ذات طابع مؤقت ، و يأخذ القاضي بعين الاعتبار موضوع الإنتهاك ، النتائج المترتبة عنه و خاصة إمكانية إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه .[1]

لكن تدخل القاضي تحكمه قواعد إجرائية، نظمها المشرع في ق.إ.م.إ، فماهي هذه القواعد؟

المطلب الثالث : القواعد الإجرائية للدعوى الإستعجالية لحماية الحريات الأساسية.

نظرا لإرتباطها بالحريات الأساسية ، فإن الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية ، تمنح للمتقاضين وسيلة للحصول على قرار قضائي سريع [2]

و يظهر ذلك من خلال العريضة (الفرع الأول)، السرعة في النطق بالأمر (الفرع الثاني) و حتى في طرق الطعن (الفرع الثالث).

[1] -Marie Christine Rouault, Contentieux administratif, Gualino, Lextenso éditions, 4éme édition, Paris, 2010, P.192.

[2] -Olivier Le Bot, Op.cit., P.963.

الفرع الأول : القواعد الإجرائية المتعلقة بالشكل

أولا : محتوى العريضة

بالإضافة إلى الشروط العامة الواجب توافرها في جميع العرائض ، المذكورة في نص المادة 15 من ق.إ.م.إ ، فقد نصت المادة 925 من ق.إ.م.إ على أنه : " **يجب أن تتضمن العريضة الرامية إلى استصدار تدابير استعجالية عرضا موجزا للوقائع والأوجه المبررة للطابع الاستعجالي للقضية"**

من استقراء نص المادة ، نستخلص أن العريضة الرامية للحصول على تدبير ضروري من أجل حماية حرية أساسية منتهكة من قبل إحدى السلطات المعنوية العامة أو احدى الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية ، يجب أن تحتوي على " **عرض موجز للوقائع** " و نقصد بذلك الحيثيات ، أو بمعنى آخر يجب أن تكون العريضة مسببة .

فإلى جانب ضرورة إبراز طالب الحماية المستعجلة للأوجه المبررة للطابع الإستعجالي للقضية أي إبراز ظروف الاستعجال ، يجب عليه إبراز توافر شروط الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية ، و ذلك من خلال تبيان الحرية التي تحتاج للحماية ، جسامة الانتهاك و عدم مشروعيته .

بعبارة أخرى على المدعي وضع جميع العناصر، التي من شأنها تبرير حاجته للحصول على تدبير من أجل حماية حريته المنتهكة في أقصى وقت ممكن.و في حالة عدم ذكر ذلك، فإن العريضة سترفض مباشرة دون الحاجة إلى إجراء تحقيق.[1]

[1] -Olivier Le Bot, Op.cit., P.377.

ثانيا : التمثيل بمحام .

خلافا للمشرع الفرنسي ، فإنه لا يوجد في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ما يفيد إعفاء طالب الحماية المستعجلة من أن يكون ممثلا بواسطة محامي .

و بالتالي نطبق على دعوى الحماية القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة 826 من ق.إ.م.إ، التي جاء فيها : " **تمثيل الخصوم بمحام وجوبي أمام المحكمة الإدارية، تحت طائلة عدم قبول العريضة.**"

و المادة 905 من ق.إ.م.إ الخاصة بالدعاوى المرفوعة أمام مجلس الدولة ، التي جاء فيها : **"يجب أن تقدم العرائض والطعون ومذكرات الخصوم، تحت طائلة عدم القبول، من طرف محام معتمد لدى مجلس الدولة"**

الفرع الثاني : القواعد الإجرائية المتعلقة بالفصل في الطلب .

أولا : مدة الفصل في الطلب .

بعد ايداع العريضة لدى كتابة ضبط المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة ، تقوم التشكيلة الجماعية المنوط بها البت في موضوع الدعوى إذا رأت أن هناك انتهاك جسيم و غير مشروع لحرية أساسية من طرف إحدى الأشخاص المعنوية العامة أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لإختصاص الجهات القضائية الإدارية ، أن تفصل في الدعوى في أجل 48 ساعة من تاريخ تسجيلها .

و السؤال الذي يطرح نفسه في هذا الصدد هو : ما جزاء عدم فصل القاضي الاستعجالي في دعوى الحماية في أجل 48 ساعة ؟

إن المشرع لم يرتب أي جزاء، في حالة عدم احترام أجل 48 ساعة المنصوص عليه في المادة 920 من ق.إ.م.إ من قبل القاضي الاستعجالي ، حيث أنه لم يرتب البطلان على ذلك.

و بالنسبة للقضاء الإداري الفرنسي فقد لوحظ ، أن القاضي الاستعجالي ، و إن كان لا يفصل في الطلب في مدة 48 ساعة إلى أنه يفصل فيه في أقرب وقت ممكن ، فقضاة الدرجة الأولى مثلا يفصلون فيه خلال ثلاثة أيام أو خمسة أيام أو أسبوع على الأكثر.[1]

ثانيا : التحقيق في طلب الحماية .

الأصل أنه بعد إيداع العريضة لدى كتابة ضبط الجهة القضائية الإدارية المختصة ، يقوم رئيس المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة ، حسب الحالة ، بتعيين التشكيلة التي يؤول إليها الفصل في الدعوى ، و من ثم يقوم رئيس هذه التشكيلة بتعيين القاضي المقرر للقيام بالتحقيق.

مع العلم أنه يجوز لرئيس الجهة القضائية الإدارية المختصة ، أن يقرر بألاّ وجه للتحقيق إذا رأى أن حل القضية مؤكد .

لكن و مادام الفصل في طلب الحماية المستعجلة للحريات الأساسية مقترن بأجل 48 ساعة ، فإلى أي مدى يتم احترام مبدأ الوجاهية المنصوص عليه في المادة 923 من ق.إ.م.إ ، و التي نصت على أنه : " **يفصل قاضي الاستعجال وفقا لإجراءات وجاهية ، كتابية و شفوية** " .

من خلال استقراء نص المادة ، نلاحظ أنها لم تستثن أي حالة من حالات الاستعجال من احترام المبادىء المذكورة فيها ، مهما بلغت درجة الاستعجال .

[1] -Olivier Le Bot, Op.cit., P.445.

و بالتالي على القاضي الاستعجالي أن يحترم في آن واحد الوجاهية و السرعة في الفصل في الطلب.

و لقد كتب الأستاذ لوبو Le Bot ، في هذا الصدد أن الشفوية تساعد في سرعة التحقيق و تسمح بإحترام مبدأ الوجاهية ، و أظاف أنه باستثناء ضرورة إعلام الخصم بالعريضة الإفتتاحية فإن التحقيق يجرى بصفة حصرية شفاهة .[1]

لكن هل يتم التحقيق بصفة معمقة ؟

ذكرنا سابقا أن النص بالعربية للمادة 920 من ق.إ.م.إ لم يذكر مصطلح "ظاهرا" ، خلافا للنص بالفرنسية الذي ذكره « MANIFESTEMENT » .

فهل معنى ذلك أن القاضي لا يبحث في ظاهر الاوراق ، و إنما يقوم بفحصها عن طريق التعمق فيها .

إن الإجابة عن هذه السؤال تكمن في المدة التي يجب أن يفصل فيها القاضي الاستعجالي في الطلب و المتمثلة في 48 ساعة .

حيث أن قصر هذه المدة يقتضي البحث في ظاهر الاوراق ، و إلا لن يتحقق الهدف المرجو من طلب حماية الحرية الأساسية .

و عليه فإن السرعة التي يقتضيها الفصل في طلب الحماية ، تُعفي القاضي من اللّجوء إلى وسائل التحقيق ، المتمثلة في الخبرة و سماع الشهود ، المعاينة و الإنتقال إلى الأماكن ، مضاهاة الخطوط ، وباقي التدابير الأخرى اللازمة للقيام بالتحقيق ، هذا من جهة ، و من جهة أخرى فإن شرط عدم المساس بأصل الحق المنصوص عليه في المادة

[1] -Olivier Le Bot, Op.cit., P.448.

918 فقرة 2 من ق.إ.م.إ ، يكاد يقطع الشك باليقين في أن القاضي يكتفي بالبحث في ظاهر الاوراق .

و عليه فاننا ندعو المشرع إلى تصحيح السهو الذي وقع فيه عند ترجمة المادة 920 بإضافة كلمة "ظاهر" .

ثالثا : الحكم في طلب الحماية المستعجلة : سنتناوله من خلال مايلي :

ما هي التدابير المأمور بها من أجل حماية الحريات الأساسية ؟

أجاز المشرع الجزائري لقاضي الاستعجال الإداري، إذا توافرت الشروط المنصوص عليها في المادة 920، أن يأمر بكل إجراء ضروري لحماية الحريات الأساسية.

و لم يحدد المشرع طبيعة و محتوى أو نطاق التدبير الذي يأمر به القاضي من أجل حماية الحريات الأساسية ، إذ منح له كامل السلطة التقجيرية في إختيار الإجراء المناسب.[1]

و قد أكد فريق العمل الذي قام بإعداد مشروع قانون 2000-597، في تقريره بأن قاضي الاستعجال يتمتع في إطار هذه الدعوى "**بسلطات غير مألوفة في القانون العام**"[2]

حيث يملك قاضي الاستعجال الإداري في مواجهة الإدارة ، بموجب المادة 920 عدة وسائل تمنحها له ببساطة عبارة " **كل التدابير Toutes mesures**" المنصوص عليها في المادة 920 من ق.إ.م.إ ، التي تعبر عن انعدام حد أقصى أو أدنى يحد من سلطة

[1] -فريدة مزياني ، آمنة سلطاني ،(مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة و الإستثناءات الواردة عليه في ق.إ.م.إ)، مجلة المفكر،العدد السابع،نوفمبر 2011، ص .136 .

[2] -Olivier Le Bot, Op.cit., P.471.

القاضي في مجال حماية الحريات الأساسية .و هو ماعبر عنه الأستاذ شابي Chapus قائلا أن :" **هذا السكوت من طرف المشرع ، يعد بمثابة تصريح بإنعدام القيود** " [1]

أمام غياب تحديد تشريعي للتدابير المتخذة في إطار الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية ، يعود للقاضي الاستعجالي ، تحديد التدبير الضروري ، حسب ظروف كل قضية و حسب كل حالة .

و يجب أن يؤدي التدبير المأمور به إلى الدفاع و ضمان و حماية الحرية الأساسية المنتهكة ، لكن بشكل يتناسب مع جسامة الإنتهاك .

و تجدر الإشارة إلى أن توجيه قاضي الاستعجال الإداري أوامر للإدارة لا نعني به الحلول محلها ، طبقا لمبدأ افصل بين السلطات .

لكن هل يتقيد القاضي بما جاء في العريضة من طلبات عند نطقه بتدابير الحماية ؟

تطبيقا لقاعدة لا يجوز للقاضي أن يحكم بأكثر مما طلب منه ، فإنه يجب على القاضي الاستعجالي أن يتقيد بطلبات المدعي .

لكن و مادام أن طلب الحماية المستعجلة في التشريع الجزائري مرتبط بدعوى وقف التنفيذ هل يمكن للقاضي الإستعجالي أن يرفض طلب وقف التنفيذ الذي طلبه المدعي و أن يأمر بتوجيه أوامر للإدارة ، بالرغم من عدم ورود طلب الحماية في العريضة ؟

في فرنسا لا يمكن القاضي الاستعجالي ذلك ، حيث قضى مجلس الدولة بصفته قاضي نقض بإلغاء الأمر الصادر عن قاضي أول درجة ، الذي و بعد رفضه لطلب وقف تنفيذ القرار الإداري أصدر أوامر للإدارة .

[1] -René Chapus, Op.cit., N°1593.

فللقاضي الاستعجالي تحديد الطلبات إذا كانت عامة ، مثل قرار فاست Vast ، نجد أن المدعي قد طلب من القاضي الاستعجالي أن يأمر بصفة مستعجلة كل التدابير التي من شأنها أن تضع حدا لتصرفات الإدارة المتنازع فيها ، نلاحظ أن مثل هذه الطلبات لها طابع العمومية ، و بالتالي قضى مجلس الدولة بوقف تنفيذ مصدر الانتهاك ، و أمر السلطة الإدارية بإعطاء المصالح المختصة جميع التعليمات لوضع حدٍ فوري لتصرفها. [1]

كما له أن يستبعد التدابير المطلوبة و يستبدلها بتدبير أقل أو أكثر شدة عن التدبير المطلوب من قبل المدعي.

و له أن يستبدل التدبير المطلوب بالتدبير المناسب ، في حالة ما إذا وجد أن التدبير المطلوب من المدعي يتجاوز إختصاصه ، ففي الأمر الصادر بتاريخ 17 مارس 2006 أكد مجلس الدولة ، أنه ليس بإمكانه أن يأمر وزير الداخلية ، تسليم شهادة الإقامة للمدعي ، حيث أن ذلك يتجاوز إختصاصه ، فأمر بإعادة إجراء فحص لطلب قبول الإقامة للمدعي في أجل 8 أيام من تاريخ تبليغ الأمر .

إن كل ما ذكرناه من شأنه إنقاذ الدعوى من فرضية رفضها. [2]

حالة رفض طلب الحماية:

ككل الدعاوى المرفوعة أمام القضاء ، فإن الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية قد يكون مآلها القبول أو الرفض ، و تتحقق هذه الحالة الأخيرة (الرفض) عندما لا تتوافر الشروط المنصوص عليها في المادة 924 من ق.إ.م.إ ، المتمثلة في عدم وجود حرية أساسية ، أو عدم توافر شرط الاستعجال ، أو عدم جسامة الانتهاك أو أنه مشروع فيتم رفض الدعوى ،على أن يقوم القاضي بتسبيب الرفض ، و هو ما نصت عليه المادة

[1] -Cité par Olivier Le Bot, Op.cit., P.477.

[2] -Olivier Le Bot, Op.cit. P.P.478-479.

924 من ق.إ.م.إ : " **عندما لا يتوفر الاستعجال في الطلب أو يكون غير مؤسس ، يرفض قاضي الاستعجال هذا الطلب بأمر مسبب** "

و أضاف المشرع في الفقرة الثانية من المادة 924 من ق.إ.م.إ ، حالة رفض الدعوى لإنعدام الإختصاص النوعي للقاضي الإستعجالي بقوله : " **و عندما يظهر ان الطلب لا يدخل في اختصاص الجهة القضائية الإدارية ، يحكم القاضي بعدم الإختصاص النوعي**"

و قواعد الاختصاص النوعي للقاضي الاستعجالي مرتبطة بالقواعد المطبقة أمام المحاكم الإدارية و مجلس الدولة لقبول دعوى الإلغاء ، و المنصوص عليها في المادتين 800 و 801 من ق.إ.م.إ ، و كذا المادتين 901 من ق.إ.م.إ و 9 من القانون العضوي 11-13 المؤرخ في 26 جويلية 2011 ، المعدل و المتمم للقانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 ،المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله.

شكل الأمر الاستعجالي الصادر في الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية :

بالإضافة إلى البيانات الواجب توافرها في جميع الأحكام القضائية و المنصوص عليها في المادة 275 و المادة 276 من ق.إ.م.إ ، و المتمثلة في :

1) -عبارة : " **الجمهورية الجزائري الديمقراطية الشعبية ، باسم الشعب الجزائري** "
2) -البيانات التالية :

- الجهة القضائية التي أصدرته (المحكمة الإدارية او مجلس الدولة)
- أسماء وألقاب وصفات القضاة الذين تداولوا في القضية،
- تاريخ النطق به،
- اسم ولقب ممثل النيابة العامة عند الاقتضاء،

- اسم ولقب أمين الضبط الذي حضر مع تشكيلة الحكم،

- أسماء وألقاب الخصوم وموطن كل منهم، وفي حالة الشخص المعنوي تذكر طبيعته وتسميته ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي، و إن كان الشخص المعنوي لا يتمتع بالحريات الأساسية لأنها لصيقة بالشخص الطبيعي ، فقد أقر مجلس الدولة الفرنسي في قضية بلدية فونيل Venelles ، بأن الأشخاص المعنوية تتمتع بحرية أساسية [1]

- أسماء وألقاب المحامين أو أي شخص قام بتمثيل أو مساعدة الخصوم،

- الإشارة إلى عبارة " النطق بالحكم في جلسة علنية ".

وكما أشرنا سابقا يجب أن يكون الأمر الاستعجالي سواء تم قبول أو رفض الطلب مسببا ، من خلال ذكر وقائع القضية ، طلبات و ادعاءات الخصوم ووسائل دفاعهم والأوجه المثارة و هو ما أوجبته المادة 277 من ق.إ.م.إ ، المتعلقة بجميع الأحكام بما فيها الأوامر الاستعجالية .

ضف إلى ذلك فإن الأوامر الاستعجالية تتميز بشكلية أخرى نصت عليها المادة 933 من ق.إ.م.إ ، تتمثل في إلزامية الإشارة إلى تطبيق المادة 931 من ق.إ.م.إ المتعلقة باختتام التحقيق والمادة 932 من ق.إ.م.إ المتعلقة بالأوجه الخاصة بالنظام العام.

تنفيذ الأمر الاستعجالي الخاص بالحريات الأساسية :

مثله مثل باقي الأوامر الاستعجالية فإن الأمر الصادر من أجل حماية الحريات الأساسية ، يحتاج من أجل تنفيذه أن يكون ممهورا بالصيغة التنفيذية ، المنصوص عليها في المادة 601 من ق.إ.م.إ : " **الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، تدعو وتأمر الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي، وكل مسؤول إداري**

[1] -Jean Gourdou, Antoine Bourrel, Op.cit., P.79.

آخر، كل فيما يخصه، وتدعو وتأمر كل المحضرين المطلوب إليهم ذلك، فيما يتعلق بالإجراءات المتبعة ضد الخصوم الخواص، أن يقوموا بتنفيذ هذا الأمر "

و عليه بمجرد تبليغ الأمر الاستعجالي ، فإنه يرتب آثاره ، غير أنه يجوز للقاضي الاستعجالي تنفيذه على الفور ، و هو ما نصت عليه المادة 935 من ق.إ.م.إ ، التي أضافت أنه يمكن لأمين ضبط الجلسة تبليغ الأمر إلى الخصوم في الحال إذا اقتضت ظروف الاستعجال ذلك .

التنفيذ عن طريق الغرامة التهديدية :

للقاضي الاستعجالي في نطاق الأمر باتخاذ الإجراء اللازم لحماية حرية أساسية سلطة أخرى ، يمكن وصفها بأنها تكميلية ، أوردها المشرع في نص المادة 981 من ق.إ.م.إ و معناها سلطة القاضي الإداري الاستعجالي في الحكم بغرامة تهديدية لإجبار الإدارة على تنفيذ الأوامر ، و ذلك بهدف تعزيز حماية الحريات الأساسية .[1]

الفرع الثالث : القواعد الإجرائية المتعلقة بطرق الطعن

خلافا للأوامر الصادرة في مجال وقف تنفيذ القرارات الإدارية ، و تلك المتعلقة بالتدابير التحفظية و حالة التعدي ، الاستيلاء و الغلق الإداري ، فإن الأوامر الاستعجالية الصادرة في مجال الحريات الأساسية ، أجاز المشرع الطعن فيها بالإستئناف ، و ذلك بموجب المادة 937 من ق.إ.م.إ.

فما حكمة المشرع من إجازته للاستئناف ضد الأوامر الاستعجالية الصادرة تطبيقا لأحكام المادة 920 من ق.إ.م.إ ؟ (أولا)

و هل طريق الإستئناف وحده المفتوح أمام هذه الأوامر ؟ أم يمكن الطعن فيها بطرق الطعن الأخرى ؟ (ثانيا)

[1]-فريدة مزياني ، آمنة سلطاني ، المرجع السابق ، ص.136 .

أولا : الحكمة من إجازة الطعن ضد الأوامر الاستعجالية الصادرة في مجال الحريات الأساسية .تتمتع الأوامر الاستعجالية الصادرة في مجال الحريات الأساسية بامتياز الطعن بالإستئناف أمام مجلس الدولة خلال 15 يوما الموالية للتبليغ الرسمي أو التبليغ للأمر بواسطة عريضة مسببة ، تحت طائلة الرفض .

و تجدر الإشارة إلى أن تقرير فريق العمل الذي أعد مشروع قانون 2000-597 في فرنسا لم يتضمن هذا الاستثناء ، لكن بعدما تم عرضه على البرلمان اقترح النواب ، فتح نافذة أمام مجلس الدولة ، يراقب من خلالها الوقائع و القانون و ليس فقط القانون ، بصفته قاضي استئناف . اعتبر رئيس مجلس الدولة السيد لابتول Labetoulle ، أن هذا الاستثناء هو أهم استحداث جاء به النواب .

و يعتبر وضع درجة ثانية للتقاضي لفائدة الأوامر الاستعجالية الصادرة في مجال الحريات الأساسية تأكيد و ضمان لعدالة جيدة .

كما يعتبر أيضا محاولة المشرع توحيد الإجتهاد القضائي في مجال الحريات الأساسية نظرا لحداثته .[1]

و قد ألزمت المادة 937 فقرة من ق.إ.م.إ مجلس الدولة أن يفصل في الاستئناف خلال 48 ساعة ، و هي نفس المدة التي يفصل فيها قاضي أول درجة .

لكن المادة 938 من ق.إ.م.إ أتت باستثناء يتمثل أنه في حالة رفض الطلب لكونه غير مؤسس أو لعدم توافر الاستعجال أو لعدم الإختصاص النوعي ، فإن مجلس الدولة يفصل في الطلب خلال مدة شهر واحد .لكن أليس في ذلك ضياع للحقوق ؟ لأن مدة شهر طويلة؟

[1] -Olivier Le Bot, Op.Cit, P.P.537-541.

ثانيا : طرق الطعن الاخرى .

1-المعارضة : إن الأوامر الاستعجالية جميعها غير قابلة للمعارضة بما فيها الأوامر الصادرة في مجال الحريات الأساسية ، فالمادة 953 من ق.إ.م.إ لم تذكر الأوامر ،بل نصت صراحة على أن المعارضة تكون فقط ضد الأحكام و القرارات الصادرة غيابيا .

و هو ما أكده قاضي الاستعجال الجزائري قبل صدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ففي قضية (س.خ) ضد بلدية (فرعون) ، بتاريخ 16 مارس 1997 ، رقم 142612 ، قضت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بأنه لا يجوز الطعن بالمعارضة ضد الأوامر الاستعجالية على أساس أنه لا يمكن التطرق لشيء لم يذكره المشرع ، و جاء تسبيبها كمايلي : " **حيث أن المستأنف يزعم بواسطة وكيله الأستاذ .. بأن المادة 188 من ق.إ.م تنص على الأوامر و ليس على القرارات و أن هذه المادة لا تطبق على القرارات الاستعجالية .**

حيث انه فعلا ، فهذه المادة 188 من ق.إ.م تنص بأن الأوامر الصادرة في المواد المستعجلة غير قابلة للمعارضة .

حيث أنه فضلا عن ذلك ، فهذه المادة تطبق في المادة الإدارية الإستعجالية و التي تخضع للقسم الخامس المادة 171 مكرر من ق.إ.م .

حيث أن هذه الفقرة و الفقرات الأخرى لا تنص تماما على المعارضة .

حيث أنه مبدأ من المبادىء القانونية هو أنه لا تتطرق لشيئ لم يتطرق إليه المشرع

حيث أن مجلس بجاية لما رفض المعارضة ضد أمر استعجالي إداري فقد أصاب جزئيا في تطبيق القانون ، لذا ينبغي تأييد الأمر المستأنف فيه " [1]

[1]-المجلة القضائية، العدد الأول، 1997، ص.ص 116-118-119 .

2-طرق الطعن غير العادية:

-الطعن بالنقض ضد الأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية: يجوز الطعن بالنقض فيها مادامت هي الأخرى تصدر مسببة (الرجوع إلى ما ذكرناه فيما يتعلق بالطعن بالنقض ضد الأوامر الإستعجالية الصادرة تطبيقا للملدة 919 من ق. إ.م.إ)

-الطعن بالنقض ضد الأوامر الصادرة عن مجلس الدولة سواء بصفته قاضي استئناف أو قاضي أول و آخر درجة: المبدأ المستقر عليه في القضاء الجزائري أنه لا يجوز الطعن بالنقض في قرار صادر عن مجلس الدولة.

ففي قرار صادر عن مجلس الدولة بتاريخ 23 سبتمبر 2002 ، قضية (ش.م) ضد مديرية التربية لولاية باتنة ، رقم 007304 ، جاء فيه مايلي : " **لكن تجدر الإشارة إلى مقتضيات أحكام المادة 11 من القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 1998/05/30 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله ، كون مجلس الدولة يفصل في الطعون بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا و هذا معناه أنه يمكن لمجلس الدولة الذي له دور الفصل في استئناف القرارات الإبتدائية الصادرة عن الجهات القضائية ، البت في القرارات الصادرة نهائيا عن الجهات القضائية و التي تمثل بهذه الصفة المحاكم الإدارية الغرف الإدارية بالمجالس القضائية و الغرف الإدارية الجهوية سابقا ، وحيث أنه من غير المعقول و غير المنطقي أن يقوم مجلس الدولة بالفصل في الطعن بالنقض المرفوع أمامه ضد قرار صادر عنه ذلك أن المقرر قانونا ، أن الطعن بالنقض يكون أمام جهة قضائية تعلو الجهة التي أصدرت القرار محل الطعن**" .[1]

و بالتالي فإن هذا المبدأ ينطبق على الأوامر الاستعجالية الصادرة عن مجلس الدولة .

[1]-مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، 2002، ص.ص.155-156 .

<u>خلاصة المبحث الثاني :</u> من خلال دراسة المادة 920 من ق.إ.م.إ، الخاصة بسلطات قاضي الاستعجال الإداري في مجال الحريات الأساسية و من خلال مقارنتها بأحكام المادة 521-2 من قانون العدالة الفرنسي ، نجد أنه بالرغم من كونها تعتبر بحق جنة على أرضية الحريات الأساسية لما تحتويه من سلطات فريدة و غير مألوفة للقاضي الإستعجالي الإداري، إلاّ أن المشرع الجزائري قد قيد من سلطة القاضي الاستعجالي فيها من خلال اعتبارها دعوى فرعية من الدعوى الاستعجالية لوقف تنفيذ القرار الإداري ، و عليه نقترح تعديل المادة كما ذكرنا سابقا من خلال إلغاء عبارة : " **عندما يفصل في الطلب المشار إليه في المادة 919 أعلاه** " لتصبح دعوى مستقلة قائمة بذاتها منفصلة عن الدعوى الاستعجالية لوقف تنفيذ القرار الإداري.

بعد التعرض لسلطات القاضي الاستعجالي في الدعوى الاستعجالية لوقف تنفيذ قرار إداري و كذا لسلطاته من أجل حماية حريات أساسية ، فهل له سلطات أخرى غير تلك المعترف له بها في هذه الدعاوى ؟

ذلك السؤال الذي سنحاول الإجابة عنه من خلال تناول دعوى الاستعجال التحفظي ؟

المبحث الثالث : دعوى الاستعجال التحفظي .

لا يوجد في النصوص ما يشير إلى هذه التسمية [1] فالمادة 921 من ق.إ.م.إ تكتفي بالقول " **بكل التدابير الضرورية الأخرى** " ، لكن درج الفقه الفرنسي على تسمية هذه الدعوى بدعوى الاستعجال التحفظي ، و يطلق عليها أيضا التدابير الضرورية الأخرى أو التدابير التحفظية الأخرى [2] كما عرف الفقه الجزائري تسمية التدابير التحفظية قبل صدور ق.إ.م.إ [3]

و كانت المادة 171 مكرر من ق.إ.م القديم تنص على أنه : " **الأمر بصفة مستعجلة باتخاذ كافة الإجراءات اللازمة** " و النص بالفرنسية جاء فيه : « **Toutes autres mesures utiles** »

في مقابل ذلك فقد نصت المادة 921 من ق.إ.م.إ على : " **أن يأمر بكل التدابير الضرورية الأخرى** " و النص بالفرنسية جاء فيه : « **Toutes autres mesures utiles** »

و بالتالي نلاحظ أن النص الفرنسي القديم و الجديد للمادتين جاءا متطابقين ، و أضاف المشرع فقط كلمة : أخرى-Autres ، و جاء الإختلاف في النص بالعربية في كلمة Utile ففي القديم كانت "**اللازمة**" و في الجديد أصبحت "**الضرورية**" .

و عليه فإن النص التشريعي الذي نحن بصدد دراسته ، قام بتعديل طفيف على دعوى الاستعجال التحفظي ، مقارنة مع النص القديم (المادة 171 مكرر من ق.إ.م)

---

[1]- لحسين بن الشيخ آث ملويا ، المنتقى في قضاء الإستعجال الإداري،المرجع السابق ، ص.41.

[2] -Antoine Bourrel, Juge des réfères et pouvoir d'injonction, Op.cit. P.25.

[3]-بن ناصر محمد، المرجع السابق، ص.32 .

نفس الملاحظة يمكن توجيهها إلى قانون 2000-597 ، حيث أن الاستعجال التحفظي المنصوص عليه في المادة 521-3 من قانون العدالة الإدارية[1] ، كان معروفا من قبل في ظل المادة 130 من قانون المحاكم و مجالس الاستئناف الإدارية ، فلم يظف المشرع الفرنسي الكثير ، و الجديد الذي أتى به هو أنه أدرج هذه الدعوى ضمن الدعاوى الاستعجالية المقترنة بشرط الإستعجال .[2]

و لتبيان دقيق لهذه الدعوى إرتأينا التطرق لكل الجوانب المتعلقة بها ، ابتداءً من شروطها (المطلب الأول) ، ثم إلى صلاحيات القاضي فيها (المطلب الثاني) ، و أخيرا إلى القواعد الإجرائية المتعلقة بها (المطلب الثالث)

المطلب الأول : شروط دعوى الاستعجال التحفظي .

نصت المادة 921 من ق.إ.م.إ على أنه : " **في حالة الاستعجال القصوى يجوز لقاضي الاستعجال، أن يأمر بكل التدابير الضرورية الأخرى، دون عرقلة تنفيذ أي قرار إداري، بموجب أمر على عريضة ولو في غياب القرار الإداري المسبق.**"

من استقراء نص المادة ، يمكن استخلاص ثلاثة شروط لقبول دعوى الاستعجال التحفظي المتمثلة في : شرط الاستعجال (الفرع الأول) ، شرط الضرورة (الفرع الثاني) ، شرط عدم عرقلة تنفيذ قرار إداري (الفرع الثالث)

الفرع الأول: شرط الاستعجال .

ذكرت المادة 921 من ق.إ.م.إ : "**في حالة الاستعجال القصوى** "، معناه أن الاستعجال في هذه الدعوى متميز بدرجة عالية و المعبر عنها بالقصوى .

---

[1] -Article 521-3 du CJA : «En cas d'urgence et sur simple requête qui sera recevable même en l'absence de décision administrative préalable, le juge des référés peut ordonner toutes autres mesures utiles sans faire obstacle à l'exécution d'aucune décision administrative. »

[2] -Amélie Evrard, Op.cit., P.59.

و عليه سنتناول أولا الاستعجال ، ثم سنتعرض إلى المقصود من كلمة " القصوى " .

أولا : الاستعجال .

مثلها مثل الدعوى الاستعجالية لوقف تنفيذ القرارات الإدارية و الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية ، فإن دعوى الاستعجال التحفظي ، قد أخضعها المشرع صراحة حسب نص المادة 921 من ق.إ.م.إ لشرط الاستعجال .

و مثلما قلنا سابقا فأنه لا يوجد معيار معين يتم من خلاله تحديد عنصر الاستعجال ، فقد يقوم القاضي بتحديده على أساس الأضرار الجسيمة التي يتعرض لها المدعي أو مصالحه أو المصلحة العامة ، مثال ذلك : الاعتداء على استمرارية المرفق العام .[1]

أو على أساس حالة خطر ، يجب الوقاية منها أو وضع حد لها ، و لكن على العموم يتم تقدير عنصر الاستعجال بالنظر إلى التدبير الذي يأمر به القاضي و المطلوب من طرف الإدارة أو من الأفراد .

1-التدابير المطلوبة من طرف الإدارة : مثال ذلك طلب طرد الشاغلين لأملاك الدولة ، يتم تقدير عنصر الاستعجال في هذه الحالة من خلال طرح السؤال التالي : هل البقاء في الملك العام من شأنه أن يؤدي إلى عرقلة السير العادي للمرفق العام أم لا ؟ [2]

و هو ما أخذ به مجلس الدولة الجزائري ، حيث قضى في القرار الصادر له بتاريخ 24 أفريل 2007 ، أن البقاء في المسكن يلحق ضررا باستمرارية المرفق العام و هو ما يشكل حالة استعجال ، و جاء في حيثياته : " **حيث أن استمرارية المرفق العام المرتبط بهذا المسكن ، يبرر الاستعجال** " [3]

---

[1] -Camille Broyelle, Op.cit., P.442.

[2] -Victor Haim, (Référé mesures utiles), Juris-Classeur administratif N°1, LexisNexis, Paris, 2008, Fasc. 52-10, N°26.

[3] -مجلة مجلس الدولة، العدد رقم 09، سنة 2009، ص.130.

2-التدابير المطلوبة من الأفراد : يكون شرط الإستعجال متوفرا ، إذا كانت التدابير المطلوبة ، من شأنها حماية حقوق المعنيين ، مثال ذلك : قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 18 جويلية 2006 ، في قضية لابا Labat ، حيث قضى بوقف الأشغال التي تسببت بأضرار للعمارة . أو أن الوثائق المطلوبة ضرورية للمحافظة على حقوق المدعي، مثال ذلك أمر الإدارة تمكين المدعي من القرار الإداري.[1]

في جميع الأحوال فإن تقدير عنصر الاستعجال في دعوى الاستعجال التحفظي، يظهر أقل شدة مقارنة مع تقديره في مجال وقف تنفيذ القرارات الإدارية و مجال حماية الحريات الأساسية.[2] لكن المادة 921 أظافت إلى عنصر الاستعجال ، كلمة " قصوى " فماذا نعني بها ؟

ثانيا: القصوى: يعد الاستعجال أصلا حالة غير عادية لا تخضع للأحكام العامة ، و لا يمكن اخضاعها لها و إلا ضاعت الحقوق نتيجة الظروف المحيطة بها. لكن قد يقترن الاستعجال في حد ذاته بظرف غير مألوف يتطلب التدخل الفوري ، فنكون حينئذ أمام حالة استثنائية ، أطلق عليها المشرع تسمية " **حالة الاستعجال القصوى**" ، و هي الحالة التي لا تقبل التأخير و لو لساعات. [3] مثال ذلك الحائط الذي يوشك على الإنهيار إثر إنجاز أشغال بقربه .[4]

و تجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي لم يضف في المادة 521-3 على شرط الاستعجال كلمة " القصوى" .

---

[1] -Victor Haim, Op.cit., N°32.

[2]- Camille Broyelle, Op.Cit. P.442.

[3] -بربارة عبد الرحمن ، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، منشورات بغدادي ، الطبعة الثانية ، الجزائر 2009،ص.222 .

[4] - براهيمي محمد،القضاء المستعجل،الجزء الأول، المرجع السابق ، ص.129 .

الفرع الثاني: شرط الضرورة.

إن التدبير المطلوب سواء من الإدارة أو من الأفراد، يجب أن يكون ضروريا، و يتحقق ذلك في حالتين:

الأولى : يجب أن يشكل التدبير المطلوب علاجا نافعا للحالة المتضرر منها المدعي .

الثانية : يكون التدبير المطلوب ضروريا ، عندما لا يوجد طريق قانوني آخر ، يسمح الحصول على التدبير المطلوب من القاضي ، مثال ذلك في حالة دعوى تجاوز السلطة ، فإنه بإمكان القاضي انطلاقا من سلطاته التفتيشية أن يأمر الإدارة بتمكين المدعي من القرار الإداري ، و هو ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 918 من ق.إ.م.إ : "**وإذا ثبت أن هذا المانع يعود إلى امتناع الإدارة من تمكين المدعي من القرار المطعون فيه، أمرها القاضي المقرر بتقديمه في أول جلسة، ويستخلص النتائج القانونية المترتبة على هذا الامتناع.**" ، و بالتالي يصبح من غير النافع رفع دعوى الاستعجال التحفظي للحصول على القرار الإداري ، و هو ماقضى به مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 3 مارس 2008 ، في قضية وزير الدفاع ضد بلدية إيغين Aiguines [1]

و في جميع الاحوال فإن تقدير نجاعة التدابير المطلوبة يعود للقاضي الإستعجالي ، و من ثم فلا رقابة لقاضي النقض على ذلك .[2]

الفرع الثالث : شرط عدم عرقلة تنفيذ قرار إداري .

مفاد هذا الشرط أنه إذا كان التدبير المطلوب من شأنه أن يؤدي إلى وقف القرار الإداري حكم القاضي بعدم الاختصاص .[3]

---

[1] -Camille Broyelle, Op.cit., P.P.442-443.

[2] - Jean Gourdou, Antoine Bourrel, Op.cit., P.68.

[3] - مسعود شيهوب ، المرجع السابق، ص.499 .

و لقد عرف التشريع الجزائري شرط عدم عرقلة تنفيذ قرار إداري قبل صدور ق.إ.م.إ ، بموجب المادة 171 مكرر من ق.إ.م القديم التي نصت على أنه: " **و دون عرقلة تنفيذ أي قرار إداري** " ،و هو نفس ما جاء في المادة 921 من ق.إ.م.إ ، حيث نصت على أنه : " **دون عرقلة تنفيذ أي قرار إداري** "

أساس هذا الشرط يرجع إلى مبدأ الأثر غير الموقف للطعن و إلى إمتياز الأولوية .[1] و قد برر الأستاذين بورال و غوردو Bourrel et Gourdou ، هذا المنع ببساطة أنه لا يمكن للاستعجال التحفظي أن ينافس الدعوى الاستعجالية لوقف تنفيذ القرارات الإدارية [2]

يشكل شرط عدم عرقلة تنفيذ قرار إداري ، شرطا سلبيا ، يقيد من سلطة القاضي في مجال النطق بالتدابير التحفظية ، حيث لا يمنع فقط أن يطلب المدعي صراحة وقف تنفيذ القرار الإداري ، لكن يمنع أيضا طلب أي تدبير من شأنه عرقلة تنفيذ قرار إداري ، و يمتد إلى القرار الإداري الذي عبرت عنه الإدارة بتصرفها ، مثال ذلك القرار الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 30 ديسمبر 2002 [3] ، قضية بلدية بون أودمر Pont-Audemer و تتلخص وقائع القضية و اجراءاتها فيمايلي:

بتاريخ 3 جويلية 2002 ، قام القاضي الاستعجالي للمحكمة الإدارية لروان Rouen ، بمنع رئيس البلدية من مواصلة أشغال هدم كنيسة سان بولSaint-Paul و المملوكة للبلدية .

قامت البلدية بالطعن بالنقض ضد الأمر أمام مجلس الدولة ، فقام هذا الأخير بإلغاء الأمر ، و جاء تسبيبه كما يلي : " **و دون الحاجة إلى فحص الأوجه الأخرى للعريضة ، حيث أن أمر رئيس البلدية بوقف أعمال الهدم التي باشرت فيها البلدية على أحد**

---

[1] -بلعابد عبد الغني ،(الدعوى الاستعجالية الإدارية و تطبيقاتها في الجزائر،دراسة تحليلية مقارنة)،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون،القسم العام،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة منتوري قسنطينة،2008،ص.26 .

[2] -Jean Gourdou, Antoine Bourrel, Op.cit., P.69.

[3] -Camille Broyelle, Op.Cit, P.443.

أملاكها العمومية ، فإن القاضي الاستعجالي قام بعرقلة تنفيذ القرار الإداري المتمثل في البدء في الأعمال"[1]

-التمييز بين القرارات الإدارية الملزمة و غير الملزمة :

ميز القضاء الإداري الفرنسي ، بين نوعين من القرارات الإدارية: قرارات إدارية ملزمة و قرارات إدارية غير ملزمة.

فإذا كانت غير ملزمة ، يجوز للقاضي الاستعجالي أن يعرقل تنفيذها ، و هو ما أقره في قرار كودورنيس Codornice ، و يتعلق الأمر باجتهاد قديم لمجلس الدولة أصدره بتاريخ 16 جانفي 1985 ، قضى فيه بوقف تنفيذ الأشغال المرخص بها بموجب رخصة البناء إلى غاية الفصل في ملكية الأرض ، و اعتبر أن رخصة البناء هي بمثابة رخصة و ليس بمثابة القرار الإداري التي تشترط دعوى الاستعجال التحفظي عدم عرقلة تنفيذه .

لكنه خالف هذا المبدأ في القرار الصادر له بتاريخ 26 أكتوبر 2005 في قضية شركة مصالح حرق الجثث الفرنسية ، حيث إعتبر أن التدبير المطلوب من الشركة ، يؤدي إلى عرقلة تنفيذ القرار الصادر عن المحافظ بتاريخ 3 سبتمبر 2002 ، المتضمن الترخيص بفتح مصلحة الجثث .

-مشكلة القرارات الإدارية السلبية :

اقترح مفوض الحكومة شوفو Chauvaux ، في قضية إليسوندو لابا Elissondo-Labat ، وضع استثناء لفائدة طائفة معينة من القرارات السلبية ، التي من خلالها ترفض الإدارة المدعى عليها ، القيام بالتدابير المطلوبة في الدعوى الاستعجالية

فاعتبر أن قرار الرفض لا يدخل ضمن القرارات الإدارية التي لا يجب عرقلة تنفيذها عند النطق بالتدابير التحفظية.

[1] - http://www.legifrance.fr/

كخلاصة لهذا الشرط ، فإننا نقول أنه على المدعي ، لكي يتأكد من أن التدبير الذي يطلبه لن يؤدي إلى عرقلة تنفيذ قرار إداري ، يجب أن يبحث أولا عّما إذا كان القرار الإداري غير ملزم ، ثم في مرحلة ثانية ، يجب أن يبحث عّما إذا كان قرارا إداريا سلبيا .

بالإضافة إلى الشروط الثلاثة المذكورة أعلاه ، فقد اشترط الإجتهاد القضائي ، شرطا رابعا يتمثل في : **غياب منازعة جدية** ، و قد ظهر هذا الشرط لأول مرة في فرنسا في قضية لوكوك Le coq ، بتاريخ 3 مارس 1978 . [1]

بدوره عرف القضاء الإداري الجزائري هذا الشرط، معبرا عنه تارة بعدم المساس بأصل الحق، و تارة أخرى بعدم وجود منازعة جدية.

ففي قضية (ب.ع.ب) ضد ولاية الشلف ، قضى مجلس الدولة في 28 سبتمبر 2011 ، بتأييد القرار المستأنف الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الشلف ، بتاريخ 25 جانفي 2011، و القاضي بعدم الإختصاص على أساس أن النزاع يمس بأصل الحق و يخرج عن اختصاص قاضي الاستعجال .

لكن مجلس الدولة أشار في حيثياته إلى عبارة " **المنازعة الجدية**" حيث قال : "**و حيث أن طلب وقف الأشغال ، و إن كان يعتبر تدبير مؤقت ، قد يلجأ له قاضي الإستعجال في حالة الضرورة ، إلاّ أنه في قضية الحال ، يتبين أن هذا الطلب يصطدم بمنازعة جدية حول الملكية و حدودها ...حيث بناءً على المعطيات أعلاه ، يستخلص أن النزاع الحالي يمس بأصل الحق ،ممّا يجعل قضاة الدرجة الأولى قد أصابوا لما استبعدوا اختصاصهم**" [2]

يجد هذا الشرط مصدره في المادة 918 فقرة من ق.إ.م.إ التي تنص على أنه : "**لا ينظر في أصل الحق**" ، و نقصد بأصل الحق كل ما يتعلق بجوهره ، فلو رفعت دعوى

---

[1] -Julien Piasecki, Op.cit., P.191.

[2] -قرار مجلس الدولة، بتاريخ 2011/09/28، ملف رقم 070392، قضية (ب.ع.ب) ضد ولاية الشلف،قرار غير منشور .

أمام المحكمة الاستعجالية ، و كان موضوعها يخص وجود هذا الحق أو صحته أو تغيير آثاره فإن القاضي الاستعجالي ، سيصرح بعدم اختصاصه ، كون هذه المسألة ، تمس بأصل الحق ، فلو قدم للقاضي الاستعجالي عقد رسمي تدعيما للدعوى فلا يجوز لهذا القاضي النظر في صحة أو بطلان هذا العقد ، إذ عليه في هذه الحالة ، التصريح بعدم اختصاصه[1]

ففي قرار لمجلس الدولة الجزائري بتاريخ 12 ديسمبر 2007 في قضية بلدية شلاطة التابعة لدائرة أقبو ولاية بجاية ، رقم 043277 ؛ رفض القاضي الاستعجالي أمر أصحاب الحق بعدم التعرض للبلدية في إتمام الأشغال ، على أساس وجود تنازع حول المصلحة العامة ، فقضى برفض الدعوى لأن الطلب يمس بأصل الحق.[2]

نلاحظ إذن أن القضاء الإداري الجزائري، أصبح يستعمل " **عبارة المنازعة الجدية**" و مع ذلك ظل مخلصا لعبارة " **عدم المساس بأصل الحق** " المنصوص عليها في المادة 918 فقرة 2 من ق.إ.م.إ .

فإذا كنا أمام حالة إستعجال قصوى و كانت التدلبير ضرورية و ليس من شأنها عرقلة تنفيذ قرار إداري و لم نكن أما نزاع جدي ففي هذه الحالة يتم قبول الدعوى ، لكن ماهي التدابير التي يمكن أن ينطق بها القاضي في إطار الاستعجال التحفظي ؟

[1]-براهيمي محمد ، القضاء المستعجل ، الجزء الأول ،المرجع السابق ،ص.99.

[2]-مجلة مجلس الدولة ، عدد رقم 09، سنة 2009، ص.ص.125-126 .

المطلب الثاني: سلطات قاضي الاستعجال الإداري في دعوى الاستعجال التحفظي .

إن سلطات القاضي الاستعجالي في دعوى الاستعجال التحفظي ، اختصرتها المادة 921 من ق.إ.م.إ في عبارة : " كل التدابير الأخرى" .فما المقصود بالتدابير الأخرى ؟

الفرع الأول : تعريف التدابير الضرورية الأخرى.

أولا : المقصود بالتدابير التحفظية (الضرورية)

كما سبق و أن أشرنا في بداية هذا المبحث ، فإن الفقه درج على إطلاق تسمية "التدابير التحفظية" على التدابير المتخذة في إطار دعوى الإستعجال التحفظي .

و نقصد بالتدابير التحفظية مختلف الإجراءات التي يتخذها القضاء لحماية أموال أو لصون حقوق ، خشية أن يؤدي الزمن الطويل الذي يستغرقه حسم النزاع أمام قضاء الموضوع إلى تعرض الحقوق للضياع أو الإنتقاص .فالمشرع أوجد هذه التدابير من أجل حماية الحق موضوع الإدعاء .[1] فدعوى الاستعجال التحفظي موجهة أساسا لحماية حقوق الأطراف .[2]

و يختلف محتوى و طبيعة التدابير التحفظية من قضية لأخرى ، فالواقع أن ظروف و طبيعة و موضوع النزاع ، تحدد عادة محتوى و طبيعة و مدى هذه التدابير .

هذا بالنسبة للتدابير التحفظية لكن ماذا أراد المشرع من خلال إظافته لمصطلح "أخرى" ؟

---

[1] -عبد الهادي عباس، (التدابير التحفظية)، الموسوعة العربية، المجلد السادس، سوريا، ب.د.س، ص.203.

[2] -Jacquelines Morand-Deviller, Op.cit., P.627.

ثانيا : المقصود بالتدابير الأخرى .

من الناحية المبدئية ، يظهر أن المشرع أراد من خلال مصطلح " أخرى " أن يميز التدابير المتخذة في إطار الاستعجال التحفظي ، عن تلك المتخذة في إطار الحريات الأساسية ، كما يجعلنا نظن لأول وهلة بأن قاضي الاستعجال التحفظي ، له سلطة إتخاذ كافة التدابير باستثناء تلك المتعلقة بوقف تنفيذ القرارات الإدارية أو حماية الحريات الأساسية .

لكن في حقيقة الأمر فإن كلمة "أخرى " تدل فقط على الطابع التكميلي لدعوى الاستعجال التحفظي ، إلى جانب الدعوى الاستعجالية لوقف تنفيذ القرارات الإدارية و الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية ، هذا الطابع التكميلي ، يظهر خاصة من خلال اشتراط عدم عرقلة تنفيذ قرار إداري .[1]

خلاصة لذلك نقول أنه يجب أن تتوافر في التدابير المميزات الأربعة التالية :

1-يجب أن تستجيب لمقتضيات الاستعجال .
2-يجب أن تكون ضرورية .
3-لا يجب أن تؤدي إلى عرقلة تنفيذ قرار إداري.
4-يجب أن تكون ذات طابع مؤقت و تحفظي . [2]

بعد التطرق لمعنى التدابير التحفظية الأخرى، فإن السؤال الذي يطرح نفسه في هذا الصدد هو: ماهي هذه التدابير ؟

مادام أن التدابير التحفظية تختلف باختلاف ظروف و طبيعة كل قضية، فإنه لا يمكن حصرها، كما أن المشرع لم يحددها تاركا المجال واسعا للقاضي لتقدير و اختيار التدبير المناسب لكل قضية.

---

[1] -Camille Broyelle, Op.cit., P.P.445-446.

[2] -Victor Haim, Op.cit., N°25.

بما أن هذه التدابير غير محددة فقد إرتأينا التطرق لبعض التدابير التي سبق للقاضي الاستعجالي أن أمر بها سواء في الجزائر أو في فرنسا .(الفرع الثاني).

الفرع الثاني : أمثلة عن التدابير المتخذة في الجزائر و في فرنسا:

حسب الأستاذ بورال Bourrel، فإنه في حالة عدم إمكانية اللّجوء إلى الدعوى الاستعجالية لوقف تنفيذ القرارات الإدارية و لا إلى الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية ، يأتي الاستعجال التحفظي ليلعب دورا تكميليا في مواجهة تصرفات الإدارة .[1]

إلاّ انها لا تقف فقط في صف الأفراد ضد الإدارة لكن يمكنها أيضا أن تقف في صف الإدارة لمواجهة تعنت الأفراد . و هو ما يظهر من خلال التدابير المأمور بها سواء من طرف قاضي الإستعجال الإداري الجزائري (أولا) أو الفرنسي (ثانيا).

أولا : أمثلة عن التدابير المأمور بها في الجزائر .

يظهر تدخل قاضي الاستعجال التحفظي ، في القضاء الإداري الجزائري بكثرة في مجال الطرد من السكنات الوظيفية (1) ، و مجال الأشغال العمومية (2).

1-الطرد من السكنات الوظيفية .

استقر قضاء الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سابقا و مجلس الدولة حاليا ، على أن شاغل المسكن بسبب الوظيفة ، يصبح بعد انتهاءها ، شاغلا بدون وجه حق أو سند .

و إنتهاء الوظيفة قد يكون بسبب الإستقالة ، النقل ، التقاعد أو العزل[2] ، الوفاة ... طبقا لما نصت عليه المادة 216 من الأمر رقم 06-03 المؤرّخ في 15 جويلية 2006

[1] -Antoine Bourrel, Op.cit., P.29.

[2] -براهيمي محمد، القضاء المستعجل، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر،2006،ص.ص.78-79.

المـتضّمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية [1] حيث نصت على أنه :" **ينتـج إنـهاء الخدمة التام الذي يؤدي إلى فقدان صفة الموظف عن:**

-فقدان الجنسية الجزائرية أو التجريد منها،

-فقدان الحقوق المدنية،

-الاستقالة المقبولة بصفة قانونية،

-العزل،

-التسريح،

-الإحالة على التقاعد،

-الوفاة."

و يعود الإختصاص بالطرد من السكن الوظيفي إلى قاضي الاستعجال الإداري .

و فيمايلي سنعرض بعضا من قرارات القضاء الاستعجالي الجزائري في هذا المجال قبل و بعد صدور ق.إ.م.إ.

أ-قبل صدور ق.إ.م.إ :

لقد كانت الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا تبت في دعاوي الطرد من السكنات الوظيفية رغم عدم اختصاصها ،الذي فصلت فيه محكمة التنازع فيما بعد ، و ما يهمنا هو منح الاختصاص في هذه الدعاوى للقاضي الاستعجالي، نذكر من بينها :

-القرار الصادر عن الغرفة الإجتماعية للمحكمة العليا ، بتاريخ 1 فيفري 1982 ، ملف رقم 27765 : أهم ما جاء فيه أن **: "قاضي الاستعجال مختص بالفصل في النزاعات المتعلقة بالطرد من السكنات الوظيفية عند نهاية عقد العمل "**

-القرار الصادر عن الغرفة الإجتماعية للمحكمة العليا بتاريخ 7فيفري 1983 ، ملف رقم30161: أكد أيضا على اختصاص القاضي الاستعجالي بالطرد من السكن الوظيفي حيث جاء فيه : " **... إن استقالة العامل من منصبه يفقده حق شغل سكن وظيفي ، كان قد وضع تحت تصرفه لفترة مؤقتة و مرتبطة بممارسة مهامه...لذلك يجب رفض**

[1]- ج.ر عدد 46 ،مؤرخة في 16 جويلية 2006، ص. 3.

الطعن مادامت جهة القضاء الاستعجالي ، صرحت باختصاصها و أمرت الطاعن بالخروج من السكن الوظيفي بعد نهاية مهامه ، و هي بذلك طيقت القانون تطبيقا صحيحا " [1]

-القرار الصادر عن مجلس الدولة ، بتاريخ 24 أفريل 2004، قرار رقم 039120 :

قضى مجلس الدولة في هذه القضية ، بطرد المستأنف الذي كان يشغل منصب قاضي ، لكنه استقال من منصبه . و اعتبر أن البقاء في المسكن من شأنه إلحاق ضرر بإستمرارية المرفق العام ، المرتبط بالمسكن ، الذي يُعُد شغله من قبل قاضي آخر أمرا عاجلا و ضروريا ، لقيام هذا الأخير بأداء مهامه ، التي تقتضي حضوره الدائم و تأدية الخدمة بشكل أفضل ، و جاء في حيثياته : " **حيث أن استمرارية المرفق العام المرتبط بهذا المسكن ، يبرر الاستعجال في رفع الدعوى أمام القاضي الفاصل في المسائل الاستعجالية من أجل الأمر بطرد المستأنف** " [2]

ب- بعد صدور ق.إ.م.إ :

-القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 28 سبتمبر 2011، ملف رقم 070556 :

في هذه القضية بالرغم من أن مجلس الدولة رفض الإستئناف على أساس عدم جوازه ضد الأوامر الاستعجالية الصادرة تطبيقا للمادة 921 من ق.إ.م.إ ، إلاّ أنه أكد على اختصاص القاضي الاستعجالي التحفظي بالطرد من السكنات الوظيفية .

و تتلخص و اجراءات القضية : في أن السيد (م.م) استفاد بحكم وظيفته ، المتمثلة في مدير مؤسسة ابتدائية من السكن الوظيفي الملحق بمدرسة المصالحة الوطنية، الكائنة بعين اللّه ، دالي ابراهيم .

[1]-أشار إليه براهيمي محمد، القضاء المستعجل، الجزء الثاني، المرجع السابق،ص.79.

[2]-مجلة مجلس الدولة، العدد 9، سنة 2009، ص.ص. 127إلى 130.

بتاريخ 16 جويلية 2006، توفي السيد (م.م)، و بقي المسكن مشغولا من طرف الورثة .[1]

قامت بلدية دالي ابراهيم برفع دعوى أمام المحكمة الإدارية للجزائر في قسمها الاستعجالي بتاريخ 7 فيفري 2011، فأصدر القاضي أمرا بطرد المدعى عليهم، و كل شاغل بإذنهم من السكن الوظيفي على أساس أنه ليس لهم أي علاقة بالمسكن الوظيفي.

تم استئناف الأمر أمام مجلس الدولة الذي أكد على إختصاص قاضي الاستعجال التحفظي في مجال الطرد من السكنات الوظيفية ، إذ جاء في حيثياته : " **حيث أن النزاع الحالي مبني على أحكام المادة 921 من ق.إ.م.إ و التي تنص على أنه في حالة الاستعجال القصوى ، يجوز لقاضي الاستعجال ، أن يأمر بالتدابير الضرورية** " [2]

-القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 28 سبتمبر 2011 ، ملف رقم 070446:

أكد مجلس الدولة في هذه القضية على نفس المبدأ المذكور في الملف رقم 070556 و تتلخص وقائع و اجراءات القضية ، في أن السيدة (س.ع) استفادت بصفتها مدرسة ، من السكن الوظيفي ، الكائن بثانوية اسطمبولي رابح ، بلدية تيزي وزو ، لكنها توفيت بعد مدة . بعد وفاتها ، تم توظيف شقيقتها (ي.ع)كمسؤولة عن مكتبة المدرسة ، و بقيت هذه الأخيرة بالمسكن إلى غاية إحالتها على التقاعد .

وجهت مديرية التربية إنذارا بإخلاء المسكن ، إلاّ أن (ي.ع) التمست مهلة لإيجاد مسكن. رفعت مديرية التربية بعد ذلك ، دعوى استعجالية من أجل الطرد أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء تيزي وزو ، قضت هذه الأخيرة بتاريخ 20 ديسمبر 2010 ، **بإلزام المدعى عليهن و كل شاغل بإذنهن بإخلاء المسكن الوظيفي** .[3]

---

[1]- قرار صادر عن مجلس الدولة، بتاريخ 28 سبتمبر 2011، ملف رقم 070556، الغرفة الخامسة، قرار غير منشور.

[2] - قرار صادر عن مجلس الدولة، بتاريخ 28 سبتمبر 2011، ملف رقم 070556، الغرفة الخامسة، قرار غير منشور.

[3]- قرار صادر عن مجلس الدولة، بتاريخ 28 سبتمبر 2011، ملف رقم 070446، الغرفة الخامسة، قرار غير منشور.

قامت (ي.ع) و شقيقاتها باستئناف الأمر أمام مجلس الدولة ، الذي بالرغم من أنه قضى برفض الاستئناف ، على أساس أنه غير قابل للاستئناف طبقا للمادة 936 ، إلاّ أنه أشار إلى إختصاص قاضي الاستعجال التحفظي بالأمر بالطرد من السكنات الوظيفية ، حيث جاء في حيثياته : " **حيث أن القرار المستأنف القاضي بالطرد للمستأنفات من المسكن الوظيفي صدر تطبيقا للمادة 921 ق.إ.م.إ التي تجيز للقاضي الاستعجالي إتخذ كل التدابير الضرورية في حالة الاستعجال القصوى** " [1]

2-الأوامر الموجهة للخواص بعدم اعتراض الأشغال :

نذكر القرار الصادر عن مجلس الدولة الصادر بتاريخ 28 سبتمبر 2011 ، و تتمثل وقائع و اجراءات القضية فيمايلي :

-الوقائع:

أقامت بلدية آيت يحي موسى مجمع مياه الأمطار على حافة الطريق البلدي بقرية أوهران لتجنب تسربها إلى سكنات أهل القرية ، فاعترض السيد (ح.ر) على إنجاز هذه الأشغال

-الإجراءات :

قامت البلدية برفع دعوى استعجالية أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء تيزي وزو ، طلبت من خلالها أمر السيد (ح.ر) بعدم إعتراض الأشغال .

بتاريخ 6 ديسمبر 2010، أمر القاضي الاستعجالي السيد (ح.ر) و كل شاغل بإذنه ، بعدم التعرض لأشغال إنجاز ترميم مياه الأمطار .

بتاريخ 24 مارس 2011، تم استئناف الأمر أمام مجلس الدولة.[2]

---

[1]- قرار صادر عن مجلس الدولة، بتاريخ 28 سبتمبر 2011، ملف رقم 070446، الغرفة الخامسة، قرار غير منشور.

[2]- قرار صادر عن مجلس الدولة، بتاريخ 28 سبتمبر 2011، ملف رقم 070596، الغرفة الخامسة، قرار غير منشور.

بتاريخ 28 سبتمبر 2011 أصدر مجلس الدولة قرارا بعدم قبول الاستئناف تطبيقا لأحكام المادة 936 من ق.إ.م.إ .

لكنه أكد في حيثياته أن الأمر بعدم اعتراض الأشغال يدخل ضمن سلطات قاضي الاستعجال التحفظي، إذ جاء فيها: " **حيث أن القرار المستأنف صدر تطبيقا لأحكام المادة 921 من ق.إ.م.إ و التي تجيز لقاضي الاستعجال إتخاذ كل التدابير الضرورية في حالة الإستعجال القصوى** " [1]

هذه بعض الأمثلة عن التدابير التحفظية المأمور بها في الجزائر ، فماذا عن القضاء الفرنسي ؟

ثانيا : أمثلة عن التدابير التحفظية المأمور بها في فرنسا

هناك ثلاث قرارات مشهورة لمجلس الدولة الفرنسي ، ساهمت في إخراج الاستعجال التحفظي من قوقعة تدخله المحتشم ، و يتمثل أول قرار في :

1-قرار المركز الاستشفائي لآرنونتياز Arnentiérs ، بتاريخ 29 جويلية 2002 :

" المجال التعاقدي "

في هذه القضية وسّع مجلس الدولة من سلطات قاضي الاستعجال التحفظي و كذا من سلطته في إصدار أوامر في المجال التعاقدي ، بل قد ستر عجز دعاوي الإستعجال الأخرى على حد تعبير الأستاذ بورال Bourrel . و تتلخص وقائع و اجراءات القضية في أن المستشفى ، طلب من قاضي الاستعجال التحفظي إصدار أمر تحت طائلة الغرامة التهديدية بإلزام المتعاقد معها إرجاع الأرشيف الطبي قبل نهاية العقد .[2]

---

[1]- قرار صادر عن مجلس الدولة، بتاريخ 28 سبتمبر 2011، ملف رقم 070596، الغرفة الخامسة، قرار غير منشور.

[2] -Antoine Bourrel, Op.cit. P.29.

رفض قاضي أول درجة هذه الطلبات على أساس أن المركز الاستشفائي بإمكانه إسترجاع الأرشيف دون اللجوء للقاضي الاستعجالي لأن الوسائل التعاقدية تسمح له بذلك .

تم نقض الأمر أمام مجلس الدولة ، و اعترف هذا الأخير للقاضي الاستعجالي ، بسلطة إصدار أوامر للمتعاقد الخاص مع الإدارة ، مخالفا بذلك المبدأ المعروف في إجتهاد قديم صادر عنه بتاريخ 30 ماي 1913 ، في قضية محافظ لور L'Eure ، الذي بموجبه كان يمنع على القاضي الإداري التدخل في مجال تسيير مرفق عام ، عن طريق إصدار أوامر للمتعاقد الخاص مع الإدارة .وجاء في حيثياته : " **أنه في حالة الاستعجال ، يمكن لقاضي الاستعجال ، انطلاقا من قواعد الاستعجال التحفظي أن يأمر المتعاقد مع الإدارة ، تحت طائلة الغرامة التهديدية ، في إطار الالتزامات المنصوص عليها في العقد بجميع التدابير الضرورية من أجل ضمان استمرارية المرفق العام** "

نلاحظ إذن أن مقتضيات استمرارية المرفق العام ، من شأنها تبرير تدخل قاضي الاستعجال التحفظي ، و هو ما يظهر في القضية ، حيث أن إرجاع الأرشيف الطبي يعتبر ضروريا لإستمرارية و حسن سير المرفق الاستشفائي العام ، من خلال تمكين المرضى من الإطلاع على ملفاتهم الطبية . [1]

2-القرار الثاني: قرار ماسيي Masier ، بتاريخ 6 فيفري 2004

"مجال وقف الأشغال"

بالرغم من تعليق رخصة البناء ، إلاّ أنه تم مواصلة الأشغال ، مما أدى إلى اللّجوء إلى قاضي الاستعجال التحفظي .فقام هذا الأخير بأمر رئيس بلدية لافاندو Lavandou بأن يقوم بتحرير محضر مخالفة في أجل 24 ساعة إبتداءًمن تبليغ الأمر ، بالإضافة إلى القيام بإصدار قرار بوقف الأشغال مع إرسال نسخة منه إلى وكيل الجنهورية ، تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000 أورو عن كل يوم تأخير .

[1] - Antoine Bourrel, Op.cit. P.30.

تم تأييد الأمر من طرف مجلس الدولة، بصفته قاضي نقض، و بنى قراره على الأوجه التالية:

- ضرورة التدبير المطلوب : نظرا إليها من خلال عجز الدعاوى الأخرى عن تحقيقه .

-الأمر المطلوب ليس من شانه عرقلة تنفيذ قرار إداري ، لأن الأشغال مستمرة بالرغم من وجود قرار بتعليق رخصة البناء .

3-قرار إليسندو لابا Elissondo Labat الشهير، بتاريخ 18 جويلية 2006 .

" القرار السلبي "

تتلخص وقائع القضية في أن السيدة "لابا" ، تعرضت لأضرار تسببت فيها الأشغال المقامة من طرف المحافظة ، على الطريق المحاذية للعمارة المملوكة لها .حيث أكد تقرير الخبرة على وجود العلاقة السببية بين الضرر الحاصل للعمارة و بين الأشغال.

طلبت السيدة "لابا" من الإدارة التدخل على وجه السرعة ، من أجل وضع حدٍ للضرر اللاحق بعمارتها ، فلم ترد الإدارة على طلبها .[1]

أمام سكوت الإدارة لجأت السيدة "لابا" لقاضي الاستعجال التحفظي ، و طلبت منه أن يأمر الإدارة بوضع حدٍ للضرر . رفض القاضي طلبها على أساس أن من شأنه عرقلة تنفيذ قرار إداري.

فقامت السيدة "لابا" بنقض الأمر أمام مجلس الدولة . قضى هذا الأخير أنه لا يمكن إعتبار القرار الضمني برفض طلبات المدعية قرارا إداريا، مادام أنها طلبت نفس التدابير من القاضي الإستعجالي .

[1] - Antoine Bourrel, Op.cit. P.31.

و أمر باتخاذ جميع التدابير التي من شأنها تأمين سلامة العمارة، و من بينها الأمر بالقيام بأشغال مؤقتة من أجل إصلاح الأضرار التي أشار إليها تقرير الخبرة.[1]

هذه بعض التدابير المأمور بها في كل من الجزائر و فرنسا ، و نلاحظ أن دعوى الاستعجال التحفظي في فرنسا فعالة لأن القاضي لا يكتفي بالأمر بالتدبير المطلوب و إنما يتجاوزه لدرجة تهديد الإدارة عن كل يوم تأخير في التنفيذ ، في حين نجد أن المشرع الجزائري قد جعل من الغرامة التهديدية مجرد وسيلة بَعدية ، يلجأ إليها صاحب المصلحة في حالة رفض الإدارة تنفيذ التدبير المأمور به ، و في ذلك مشقة له ، حيث يكون مجبرا على اللّجوء إلى القاضي مرة ثانية لإجبار الإدارة على تنفيذ التدبير المأمور به من طرف قاضي الاستعجال التحفظي ، الشيئ الذي يتناقض مع حالة الاستعجال القصوى التي لا تحتمل الإنتظار و المنصوص عليها في المادة 921 من ق.إ.م.إ.

لكن هذه التدابير لا يمكن الأمر بها إلاّ في ظل احترام قواعد إجرائية يحكمها ق.إ.م.إ ففيما تتمثل هذه الإجرءات ؟

المطلب الثالث : القواعد الاجرائية الخاصة بدعوى الاستعجال التحفظي .

جمعت المادة 921 من ق.إ.م.إ بين طريقتين مختلفتين ، يخضع كل منهما لقواعد إجرائية خاصة ، يتعلق الأمر أولا بحالة الاستعجال القصوى ، و الثانية أن التدابير تصدر بموجب أمر على عريضة .

و لتبيان كيف يتم تطبيقهما على دعوى الاستعجال التحفظي سنتعرض في الفرع الاول للقواعد الإجرائية المتعلقة بالشكل ، و في الفرع الثاني للقواعد الإجرائية المتعلقة بالفصل في الطلب ، و أخيرا في الفرع الثالث سنتعرض للأمر من خلال شكله و طرق الطعن فيه

[1] -Jean-Louis Bergel, Le contentieux administratif, Lextenso éditions, 1ére édition Paris, 2010, P.439.

الفرع الأول : القواعد الإجرائية المتعلقة بالشكل .

يتطلب استصدار أمر على عريضة مجموعة من الإجراءات ، تبدأ بتقديم العريضة لرئيس الجهة القضائية المختصة [1]

و عليه سنتطرق في هذا الفرع إلى محتوى عريضة طلب التدابير التحفظية (أولا) و الجهة المختصة للفصل في التدبير(ثانيا)

أولا : شكل العريضة المقدمة لاستصدار الأمر بالتدبير التحفظي و مشتملاتها .

بالبحث في نصوص الكتاب الرابع من ق.إ.م.إ ، المتعلق بالإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية ، لا نجد نصا خاصا بنظام الأوامر على عرائض .

مّما يستدعي الرجوع للقواعد العامة، المنصوص عليها في القسم الرابع من الفصل الخامس من الباب الثامن من الكتاب الأول من ق.إ.م.إ الخاص بالأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية، تحت عنوان " **في الأوامر على عرائض** " ، تضمن هذا القسم ثلاث مواد 310،311،312 ، نظم فيها المشرع نظام الأوامر على عرائض .

و قبل أن نتعرض لشكل العريضة المقدمة من أجل الحصول على تدبير تحفظي، نحاول تعريف الأمر على عريضة.

يمكن تعريف الأوامر على عرائض بأنها أوامر تصدر في الحالة التي يطلب من خلالها المدعي الحصول على قرار مؤقت، دون الحاجة إلى استدعاء الخصم [2]

و يكون استصدار هذه الأوامر في الحالات التي تقتضي بطبيعتها السرعة و دون المساس بأصل الحق. و هو ما نصت عليه المادة 310 من ق.إ.م.إ حيث نصت على

---

[1] -فريجة حسين،المرجع السابق، ص.123.

[2] -Natalie Fricero, L’essentiel de la procédure civile, Gualino, Lextenso éditions, 9éme édition, Paris, 2012, P.93.

أنه : "**الأمر على عريضة أمر مؤقت، يصدر دون حضور الخصم ، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.**

تقدم الطلبات الرامية إلى إثبات الحالة أو توجيه إنذار أو إجراء استجواب في موضوع لا يمس بحقوق الأطراف، إلى رئيس الجهة القضائية المختصة، ليفصل فيها خلال أجل أقصاه ثلاثة (3) أيام من تاريخ إيداع الطلب."

وتقدم العريضة من نسختين، ويجب أن تكون معللة من خلال ملخص لوقائع الطلب ، و أسانيده القانونية أي أساسه من الناحية القانونية و هو ما يعد تعليلا لها [1]، حيث لا يكفي أن يذكر العارض توفر الاستعجال بل يجب عليه تبريره .[2]

و إذا كانت العريضة مقدمة بشأن خصومة قائمة، فيجب ذكر الجهة القضائية المعروض أمامها النزاع.

بالإضافة إلى ذلك يجب أن يتم الإشارة في العريضة إلى الوثائق المحتج بها لتقديم الطلب[3]

و تقدم العريضة أمام رئيس الجهة القضائية المختصة.

ثانيا : الجهة المختصة باصدار أمر بتدبير تحفظي .

خلافا للقاعدة العامة المنصوص عليها في المادة 917 من ق.إ.م.إ ، المتمثلة في أن التشكيلة الجماعية المنوط بها البت في دعوى الموضوع هي المختصة بالفصل في مادة الاستعجال . فإن دعوى الاستعجال التحفظي يعود الفصل فيها لرئيس الجهة القضائية المختصة طبقا لما نصت عليه المادة 310 من ق.إ.م.إ .

[1] -فريجة حسين ، المرجع السابق، ص.121.

[2] -Victor Haim, Op.Cit, N°.N°.19-20.

[3] - فريجة حسين ، المرجع السابق، ص.124.

لكن المادة جاءت عامة، فهل المقصود هو رئيس المحكمة الإدارية أو رئيس مجلس الدولة أو رئيس الغرفة ؟

كتب الأستاذ فريجة حسين في هذا الصدد بأن استصدار الأوامر على عرائض لا يخرج عن احتمالين : ففي حالة تقديم طلب استصدار أمر على عريضة ، يتعلق يتعلق بخصومة قائمة ، فإن رئيس القسم أو رئيس الغرفة الناظر في دعوى الموضوع هو المختص بالبت في الطلب ، أما في حالة تقديم طلب باستصدار أمر على عريضة يتعلق بخصومة لم ترفع بعد أمام القضاء و كانت من اختصاص الجهة القضائية ، فإن رئيس الجهة القضائية هو المختص.[1] و نحن نساند هذا الرأي لأن فيه تسهيلا للإجراءات .

و يجب أن تكون الجهة القضائية مختصة نوعيا و إقليميا لإصدار الأمر بالتدبير التحفظي.

1-الإختصاص النوعي :

القاعدة العامة تقضي بأن قاضي الأمور المستعجلة، يتدخل في كل المواد التي تدخل في اختصاص المحكمة.[2]

فهو يختص طبقا للمادة 918 من ق.إ.م.إ بالأمر بالتدابير المؤقتة في أقرب الآجال ، مع عدم المساس بأصل الحق ، فأساس اختصاصه هو أن يكون المطلوب اتخاذه أمرا مستعجلا ، و ألا يمس بأصل الحق .فإذا تبين أن الإجراء المطلوب غير مستعجل أو أنه يمس بأصل الحق قضى بعدم اختصاصه.

إلاّ أن قواعد اختصاص قاضي الاستعجال الإداري لصيقة بقواعد اختصاص قاضي الموضوع الإداري، المحددة في التشريع الجزائري بموجب المعيار العضوي كمعيار لتوزيع الاختصاص بين القضاء الإداري و القضاء العادي.

---

[1]-فريجة حسين ، المرجع السابق ، ص .ص.124-125 .

[2]-براهيمي محمد ، الوجيز في الإجراءات المدنية ، الجزء الأول ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2002، ص.133.

و عليه فإن قاضي الاستعجال التحفظي الإداري يختص بالفصل في جميع طلبات التدابير التحفظية إذا كانت الدولة، الولاية، البلدية، المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها .ماعدا ذلك فهو يخرج من اختصاصه .

كما أن هذه القاعدة ليست على إطلاقها، فقد استثنت المادة 802 من ق.إ.م.إ حالتين تكون الإدارة طرف فيها إلا أنها تخرج من اختصاص القاضي الإداري، و يتعلق الأمر بمخالفات الطرق و المنازعات المتعلقة بالتعويض عن الأضرار التي تسببت فيها عربة تابعة للدولة أو لأحدى الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها.

و بالتالي في حالة ما إذا طُلِبَ من قاضي الاستعجال التحفظي تدبير متعلق بهاتين الحالتين ، قضى بعدم الإختصاص النوعي .

و تجدر الإشارة إلى أنه بالرغم من سهولة المعيار العضوي ، إلاّ أنه كثيرا ما حدث و أن تنازعت جهات القضاء الاستعجالي الإداري ، و القضاء الاستعجالي العادي ، حول الاختصاص في عدة قضايا ، خاصة منها تلك المتعلقة بالطرد من السكنات الوظيفية .

فبالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 89-10 ، المؤرخ في 7 فيفري 1989 ، المحدد لكيفيات شغل المساكن الممنوحة بسبب ضرورة الخدمة الملحة أو لصالح الخدمة وشروط قابلية منح هذه المساكن[1]. يظهر أن منح المسكن الوظيفي طبقا للمادة 3 منه ، يتم بموجب مقرر إداري يصدر حسب الحلات عن مدير أملاك الدولة أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي أو مدير المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري ، و بالتالي فمادام أن الاستفادة من المساكن الوظيفية تقع بموجب مقرر إداري ، فإن الإختصاص ينعقد للقضاء الإداري ، و هو ما استقرت عليه الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سابقا و مجلس الدولة حاليا.

[1]-ج . ر، عدد 6، مؤرخة في 8 فيفري 1989، ص.159.

غير أنه لم يقع أن صرحت الغرفة الإجتماعية التابعة للمحكمة العليا بعدم اختصاص القضاء العادي في مجال دعاوى الطرد من السكنات الوظيفية التي شغلها موظفون بموجب مقرر إداري ، بل اعتادت الفصل في الطعون المتعلقة بهذه الدعاوى بصفة مستمرة ، مرتكزة في ذلك على أن استثناءات المادة 7 من ق.إ.م تعطي الإختصاص للقاضي العادي في المنازعات حول المحلات المعدة للسكن ، مبررة رأيها بأن المادة لا تشير إلى نوعية سند الإيجار ، هل يتم بموجب عقد إيجار أو بمقرر إداري [1] و هو ما ذهبت إليه الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا قي قرارها الصادر بتاريخ 14مارس 2000 ملف رقم 228601 .[2]

وضعت محكمة التنازع حدا لهذه الإشكالية قبل صدور ق.إ.م.إ الذي ألغى الاستثناء المتعلق بإيجار السكنات المعدة للسكن ، التي كان يعود الفصل فيها للقضاء العادي ، و أخضعها لإختصاص القضاء الإداري .

حيث بمناسبة فصلها في تنازع الاختصاص بين مجلس الدولة و المحكمة العليا ، أقرت محكمة التنازع في قرارها الصادر بتاريخ 6 جانفي 2008 ، ملف رقم 47 ، بأن القضاء الإداري هو المختص للفصل في النزاع المتعلق بالطرد من السكنات الوظيفية .[3]

و هو نفس ما قضت به ، بتاريخ 13 أفريل 2008 ،قضية (ب.ع)ضد مدير المدرسة الجديدة بوعشرية، ملف رقم 52، بمناسبة فصلها في قضية أخرى تتعلق بتنازع الإختصاص بين قرارين ، القرار الأول صادر عن الغرفة المدنية لمجلس قضاء سعيدة ، بتاريخ 10 مارس 1999 ، الذي أيد حكم محكمة البيض ،القاضى بعدم قبول دعوى مديرية التربية لولاية البيض الرامية إلى طرد المدعي من المسكن المتنازع عليه ، على أساس أن هذا المسكن ملك لبلدية البيض ، و أن مديرية التربية ، لم تُثبت صفتها كمالكة و هو القرار الذي أصبح نهائيا ، و بلغ عن طريق المحضر القضائي .

---

[1]-براهيمي محمد ، القضاء المستعجل ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص.ص.84-85 .

[2]-المجلة القضائية ، رقم 2، سنة 2001 ، ص.164.

[3]-مجلة محكمة التنازع، سنة 2009، ص.ص.121-125 .

أما القرار الثاني ، فهو صادر بتاريخ 25 جوان 2001 ، عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء سعيدة الفاصلة في الأمور الاستعجالية ، و الذي أمر بطرد المدعي من المسكن المتنازع عليه ، مُعْتَبِرا المسكن مسكنا وظيفيا، و هو القرار الذي أيده مجلس الدولة ، بموجب القرار الصادر بتاريخ 20 ماي 2003 .

أقرت محكمة التنازع بأن القضاء الإداري هو المختص للفصل في النزاع. [1]

لكن لا يكفي أن يكون قاضي الاستعجال التحفظي مختصا نوعيا ، بل يجب أيضا أن يكون مختص إقليميا بنظر الدعوى .

2-الإختصاص الإقليمي :

نصت المادة 807 من ق.إ.م.إ بأن الإختصاص الإقليمي من النظام العام ، يجب على القاضي إثارته تلقائيا ، و يجوز إثارته في أي مرحلة كانت عليها الدعوى .

و تجدر الإشارة إلى أن قاضي الاستعجال التحفظي في فرنسا، عندما لا يجد نفسه مختصا إقليميا للنظر في التدابير التحفظية المطلوبة ، فإنه يحيل الدعوى إلى الجهة المختصة إقليميا (مجلس الدولة الفرنسي ، الأمر الصادر بتاريخ 20 ماي 2003 ، قضية جواندون Jouandon) [2]

و قواعد الختصاص الإقليمي محددة في ق.إ.م.إ و تتمثل في :

القاعدة العامة : يتحدد الإختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية حسب المادة 803 من ق.إ.م.إ ، التي أحالتنا إلى المادتين 37 و 38 من ق.إ.م.إ بموطن المدعى عليه (القاعدة العامة)

و أشارت المادة 38 من ق.إ.م.إ إلى حالة تعدد المدعى عليهم ، ففي هذه الحالة ، يؤول الإختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة إختصاصها موطن أحدهم .

[1] -مجلة محكمة التنازع، سنة 2009، ص.ص.139-145.

[2] -Victor Haim, Op.Cit, N°10.

القواعد الخاصة : مبدئيا فإن المحكمة المختصة محليا هي التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه ، لكن أدخلت المادة 804 من ق.إ.م.إ إستثناءات على هذا المبدأ ، تتمثل في :

- **مادة الضرائب أو الرسوم:** أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان فرض الضريبة أو الرسم.
- **مادة الأشغال العمومية :** أمام المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها مكان تنفيذ الأشغال ، و هنا نطرح تساؤلا حول الأشغال التي تنفذ في دوائر اختصاص محاكم مختلفة (مثل : الطريق السيار شرق غرب) ، فما هو الحل في هذه الحالة ؟
- **مادة العقود الإدارية:** أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام العقد أو تنفيذه.
- **مادة المنازعات المتعلقة بالموظفين أو أعوان الدولة أو غيرهم من الأشخاص العاملين في المؤسسات العمومية الإدارية:** أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان التعيين، مثل دعاوى الطرد من السكنات الوظيفية فإن قاضي الاستعجال التحفظي للمحكمة التي يقع فيها مكان التعيين هو المختص بالأمر بالطرد .
- **مادة الخدمات الطبية** : أمام المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها مكان تقديم الخدمات .
- **مادة التوريدات أو الأشغال أو تأجير خدمات فنية أو صناعية** : أعطى المشرع للمدعي الخيار عند رفع دعواه بين أن يرفعها أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام الإتفاق أو مكان تنفيذه ، بشرط أن يكون أحد الأطراف مقيما به .
- مادة التعويض عن الضرر الناجم عن جناية أو جنحة أو فعل تقصيري : أمام المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها مكان وقوع الفعل الضار .
- **مادة إشكالات تنفيذ الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية:** أمام المحكمة التي صدر عنها الحكم.

نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يخصص في ق.إ.م.إ للقضايا المستعجلة قواعد الإختصاص الإقليمي الخاصة بها ، عكس ما كان عليه الحال في المادة 8 فقرة 19 من ق.إ.م القديم أين أوجب رفع الدعوى في القضايا المستعجلة أمام المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها مكان المشكل التنفيذي أو التدبير المطلوب.[1]حسب رأينا فقد كان من الأفضل الإبقاء على هذه القاعدة ، من أجل تسهيل المهمة على المتقاضي نظرا لحالة الإستعجال القصوى .

الفرع الثاني : القواعد الإجرائية المتعلقة بالفصل في الطلب :

مادام أن الأمر متعلق بحالة استعجال قصوى ، فيجب على القاضي اتباع الإجراءات التي تتناسب معها .

لكن المشرع لم ينص على الإجراءات المتبعة في حالة الاستعجال القصوى أمام الجهات القضائية الإدارية .

و عليه نرجع إلى القواعد العامة المتعلقة بهذه الحالة الإستثنائية ،المنصوص عليها في المادة 302 من ق.إ.م.إ ، التي نظمت الإجراءات الخاصة بحالة الاستعجال القصوى و المتمثلة في :

1-تقيدم الطلب إلى قاضي الاستعجال و يتم ذلك حتى خارج ساعات و أيام العمل و حتى قبل قيد العريضة في سجل أمانة الضبط .
2-يحدد القاضي تاريخ الجلسة .
3-يتم الفصل حتى خارج ساعات العمل و خلال أيام العطل.

[1]-براهيمي محمد ، الوجيز في الإجراءات المدنية ، الجزء الأول ، المرجع السابق ، ص.177 .

أما فيما يخص إحترام مبدأ الوجاهية المنصوص عليه في المادة 923 من ق.إ.م.إ فقد أظافت المادة أنه يتم تكليف الخصم بالحضور من ساعة إلى ساعة .[1]

و بعد انتهاء الفصل في الدعوى، يصدر قاضي الاستعجال التحفظي أمرا على عريضة إذا تم قبول الطلب، و إذا تم رفضها فيصدر أمرا مسببا طبقا للمادة 924 من ق.إ.م.إ.

و يتم تنفيذ هذا الأمر بموجب نسخته الأصلية رغم قابليته للمراجعة طبقا للمادة 922 من ق.إ.م.إ التي تجيز لقاضي الاستعجال أن يعدل في أي وقت و بناءً على مقتضيات جديدة عن التدابير الي سبق أن أمر بها أو أن يضع حدا لها .

الفرع الثالث : القواعد الإجرائية المتعلقة بطرق الطعن .

تتمثل في طرق الطعن العادية و غير العادية .

أولا **: طرق الطعن العادية** : و هي الاستئناف في بعض الحالات ، لأن المعارضة لا تجوز ضد الأوامر الاستعجالية .

-الاستئناف : إن الأوامر الصادرة في مجال التدابير التحفظية تكون ابتدائية نهائية ، أي أنها غير قابلة للإستئناف أمام مجلس الدولة .إلاّ في حالتين :

الحالة الأولى : عندما يتم رفض الطلب لعدم توفر الإستعجال ، أو أن الطلبات غير مؤسسة.

الحالة الثانية : عندما يتم رفض الطلب لعدم الإختصاص النوعي .

و يفصل مجلس الدولة في هاتين الحالتين في مهلة شهر ، و إن كانت المادة 938 من ق.إ.م.إ لم تنص على المدة التي يجب أن يرفع فيها الاستئناف ، إلاّ أن المادة 950

[1]-بربارة عبد الرحمن ، المرجع السابق، ص.223 .

حددت أجل استئناف الأوامر الاستعجالية بخمسة عشر (15) يوما ، يبدأ احتسابها من يوم التبليغ الرسمي للأمر .

ثانيا :طرق الطعن غير العادية : تتمثل في اعتراض الغير الخارج عن الخصومة و الطعن بالنقض .

1- **اعتراض الغير الخارج عن الخصومة :** إن كانت المادة 960من ق.إ.م.إ ، قد ذكرت فقط الحكم أو القرار الذي فصل في أصل النزاع ، و بالتالي عدم جواز اعتراض الغير الخارج عن الخصومة ضد الأوامر الاستعجالية .

و إن كانت المادة 961 من ق.إ.م.إ ، قد أحالتنا إلى تطبيق أحكام المواد من 381 إلى 389 أمام الجهات القضائية الإدارية .و إن كانت المادة 381 قد ذكرت الحكم أو القرار أو الأمر .

و إنه بالرجوع إلى المادة 380 من ق.إ.م.إ التي عددت أنواع الأحكام التي يجوز مراجعتها أو إلغاءها عن طريق اعتراض الغير الخارج عن الخصومة ، المتمثلة في الحكم أو القرار أو الأمر الاستعجالي الذي فصل في أصل النزاع .

و إن كانت المادة 918 من ق.إ.م.إ قد نصت صراحة على أن القاضي الاستعجالي لا ينظر في أصل الحق .

فكيف نتصور أن يقبل مجلس الدولة اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، مرتكزا على المادة 961 من ق.إ.م.إ التي أحالتنا إلى تطبيق المادة 381 ، المتعلقة بالأحكام التي تسري على هذا الطعن و ليس على محل الطعن المذكور في المادة 380 من ق.إ.م.إ .

نعم ، هو ماقضى به مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 28 سبتمبر 2011 ، في قضية (ب.ب.ع) ضد ولاية الشلف . بالرغم من أن محافظ الدولة إلتمس عدم قبوله ، حيث جاء في تقريره : " **التصريح بعدم قبول إعتراض الغير الخارج عن الخصومة**

المرفوع من طرف والي ولاية الشلف ، و ذلك تطبيقا لنص المادة 960من ق.إ.م.إ ، التي استثنت من إمكانية رفع إعتراض الغير الخارج عن الخصومة الأوامر الاستعجالية"

فردّ مجلس الدولة على ذلك قائلا :

-حول اعتراض الغير الخارج عن الخصومة المرفوع من طرف ولاية الشلف و ملاحظات محافظ الدولة :

حيث تنص المادة 961 من ق.إ.م.إ على أنه تطبق الأحكام المتعلقة باعتراض الغير الخارج عن الخصومة في المواد من 381 إلى 389 من هذا القانون.

و حيث أن المادة 381 من نفس القانون ، تنص على أنه يجوز لكل شخص له مصلحة و لم يكن طرفا و لا ممثلا في الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه ، تقديم إعتراض الغير الخارج عن الخصومة .

و حيث و بالرجوع إلى نص المادة المشار إليه أعلاه يستنتج أنه يجوز الطعن بإعتراض الغير الخارج عن الخصومة في الأوامر الإستعجالية و ذلك متى توفرت المصلحة " [1]

نلاحظ أن مجلس الدولة ، قد أهمل ملاحظة محافظ الدولة فيما يتعلق بعدم ذكر المادة 960 للأوامر الاستعجالية ، و راح يناقش مسألة المصلحة المثارة من طرف المستأنف .

برأينا كان عليه التدقيق في المادة 960 و في ملاحظات محافظ مجلس الدولة و من ثم القضاء بعدم قبول اعتراض الغير الخارج عن الخصومة ضد الأوامر الاستعجالية .

2- **الطعن بالنقض** : مادام أن الأمر الصادر في إطار دعوى الاستعجال التحفظي سواء بالقبول أو الرفض يجب أن يكون مسببا ،فمعنى ذلك أنه قابل للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة بصفته قاضي نقض .

[1] -قرار مجلس الدولة، بتاريخ 28 سبتمبر، قضية (ع.ع.ب) ضد ولاية الشلف ، ملف رقم ، الغرفة الخامسة ، قرار غير منشور .

خلاصة المبحث الثالث : بعد التطرق لشروط و إجراءات دعوى الاستعجال التحفظي ، و التدابير التي يمكن أن ينطق بها قاضي الاستعجال التحفظي ، يمكن القول أنه بالرغم من سهولة هذه الدعوى و بساطتها ، إلاّ أن عبارة التدابير" الضرورية " هي عبارة مخادعة على حد تعبير الأستاذ كاميل برويال Camille Broyelle ، لأنها تجعلنا نعتقد لأول وهلة أن دعوى الاستعجال تشكل آخر سلاح يمكن إشهاره في وجه تعسف الإدارة ، و لكنها في حقيقة الأمر ، لا تنفع في الشيئ الكثير ، نظرا للشروط التي تقيدها ، المتمثلة خاصة في عدم عرقلة تنفيذ قرار إداري.[1]

و بالتالي فإن دورها لا يتعدى أن يفيد المتقاضين في الحصول على وثيقة إدارية أو في مساعدة الإدارة في حالة تعنت الأفراد خاصة في مجال الطرد من السكنات الوظيفية ، و عليه يمكن القول أنه بالرغم من التعديل الذي أدخله المشرع على هذه الدعوى فإن فاعليتها تبقى محتشمة و متواضعة ، خاصة و أن القاضي لا يملك حق تهديد الإدارة إلاّ إذا رفضت هذه الأخيرة تنفيذ الأمر .

[1] -Camille Broyelle, Op.Cit, P.P.40-41.

خلاصة الفصل الأول :

تعرضنا في هذا الفصل لدعاوى دخيلة على قاضي الاستعجال الإداري الجزائري و يتعلق الأمر بدعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية ، و الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية و دعوى الاستعجال التحفظي و إن كانت هذه الأخيرة لا يمكن تصنيفها في خانة الدخلاء لأنها كانت معروفة في ظل قانون الإجراءات المدنية القديم ، إلاّ أن جميعها تصنف في خانة الدعاوى الاستعجالية المقترنة بشرط الاستعجال .

تعرضنا لشروط قبول كل دعوى و للقواعد الإجرائية الخاصة بكل منها ، و إلى السلطات الممنوحة للقاضي في ظلها ، و ذكرنا نقاط الضعف و نقاط القوة لكل منها ، و انتهينا إلى أن كل دعوى من الدعاوى الثلاثة جاءت لتعزيز دور القضاء الإداري الاستعجالي في توفير الحماية المؤقتة و السريعة للأفراد في مواجهة تعسف الإدارة في إنتظار فصل قاضي الموضوع في الدعوى سواء بالإلغاء أو برفض الدعوى .

لكن المشرع أتى بحالات أخرى لا تحتاج بالضرورة أن يكون شرط الاستعجال متوفرا فيها إلاّ أنه أخضعها لإختصاص القاضي الاستعجالي .

ارتأينا الخوض في هذه الدعاوى في الفصل الثاني من مذكرتنا ، تحت عنوان " **الدعاوى الاستعجالية غير المقترنة بشرط الاستعجال**".

الفصل الثاني : الدعاوى الإستعجالية غير المقترنة بشرط الاستعجال.

بالرجوع إلى الفصل الثالث ، الفصل الرابع ، الخامس و السادس من الباب الثالث من الكتاب الرابع من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية المتعلق بالإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية ، الذي نحبذ أن نسميه قانون الإجراءات الإدارية ، نجد أن المشرع الجزائري ، قد نص على دعاوى أخرى غير مقترنة بشرط الاستعجال، و أخضعها لإختصاص قاضي الاستعجال الإداري .

يتعلق الأمر بالاستعجال في مادة اثبات حالة، التحقيق و التسبيق المالي و دعاوى أخرى خاصة تتمثل في الاستعجال في مادة إبرام العقود و الصفقات و الاستعجال في المادة الجبائية .

بالنسبة لمادة إثبات حالة فقد كانت مطبقة في ظل القانون القديم ، أما فيما يخص الاستعجال التحقيقي و الاستعجال التسبيقي ، فقد تم استحداثهما عند وضع قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .و يمكن القول أنها وضعت لمساعدة الطرف الضعيف في الدعوى الإدارية، هدفها المحافظة على حقوقه و مراكزه القانونية.

فهو يحتاج في استعجال المعاينة و الاستعجال التحقيقي إلى إثبات حالة وقائع أو إجراء تحقيق لا يستطيع القيام بهما بنفسه ،تمهيدا لنزاع محتمل مع الإدارة في المستقبل .

و يمكن أن يساعده الاستعجال التسبيقي في الحصول على تسبيق مالي بصفته دائنا .

و إن حصل و أن هضمت الإدارة حقوقه في المنافسة و الاشهار عند ابرامها لصفقة عمومية تدخل القاضي بما له من سلطات في الدعوى الاستعجالية في مادة العقود و الصفقات العمومية ، لحماية حقوقه و ووضع حد لتجاوزات الإدارة .

وقد يحدث أن يتم انتهاك المركز المالي للطرف الضعيف إنتهاكا يفترض أنه شرعي ، من طرف إدارة الضرائب ، التي تخترق جهازه المالي لتحصيل ما للدولة من ديون في ذمته و لمواجهة إدارة قوية تتمتع بامتيازات غير مألوفة ،أعطى المشرع لهذا الطرف

الضعيف حق اللّجوء إلى القاضي الاستعجالي لحماية أمواله المنقولة و العقارية بصفة مؤقتة .و لم يتناول المشرع هذه الحالة بالتفصيل في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بل إكتفى بإحالتنا إلى قانون الإجراءات الجبائية .

على ضوء هذا ، ارتأينا تقسيم الفصل الثاني من دراستنا إلى ثلاث مباحث .

فخصصنا المبحث الأول منه للثلاثي الاستعجالي ، المتمثل في استعجال المعاينة ؛ الاستعجال التحقيقي ؛ الاستعجال التسبيقي .

ثم تناولنا بالدراسة في المبحث الثاني الدعوى الاستعجالية في مادة العقود و الصفقات .

و أخيرا المبحث الثالث خصصناه لدراسة الاستعجال الجبائي .

المبحث الأول: الاستعجال الثلاثي.

ارتأينا تسميتها بالاستعجال الثلاثي لأن لها نظام قانوني موحد نسبيا ،فكلها لا تخضع مبدئيالشرط الاستعجال .

كما أنه لا يشترط أن تتم في جلسة علنية . [1] لكونها لا تجتاج إلى إجراءات تحقيق أو مرافعة قبل الأمر بها لأن الأمر يتعلق غالبا بمعاينات مادية .[2]

و جميعها قابلة للإستئناف أمام مجلس الدولة خلال 15 يوما من تاريخ تبليغ الأمر .

فإن كان استعجال المعاينة و الاستعجال التحقيقي ، من شأنهما التمهيد لنزاع محتمل أمام القضاء . فإن الاستعجال التسبيقي يكون محل دعوى في الموضوع مسبقا [3]

و حتى تكون دراستنا مكتملة وملمة بكل الدعاوى الثلاثة ، إرتأينا أن نتعرض لاستعجال المعاينة في المطلب الأول ، و الاستعجال التحقيقي في المطلب الثاني ، و في المطلب الثالث الاستعجال التسبيقي .

---

[1] -Camille Broyelle, Op.Cit, P.449.

[2] -لحسين بن الشيخ آث ملويا ، المنتقة في قضاء الاستعجال الإداري،المرجع السابق ، ص.27 .

[3] -Camille Broyelle, Op.Cit, P.449.

المطلب الأول : استعجال المعاينة

جاءت أحكامه في القسم الأول من الفصل الثالث من الباب الثالث من ق.إ.م.إ ، تحت عنوان " **في إثبات حالة** " و بالرجوع لنص ق.إ.م.إ بالفرنسية نجده قد نظمها تحت عنوان : « Référé constat ».

نصت الفقرة 1 من المادة 939 من ق.إ.م.إ على أنه : " **يجوز لقاضي الاستعجال، ما لم يطلب منه أكثر من إثبات حالة الوقائع، بموجب أمر على عريضة ولو في غياب قرار إداري مسبق، أن يعين خبيرا ليقوم بدون تأخير، بإثبات حالة الوقائع التي من شأنها أن تؤدي إلى نزاع أمام الجهة القضائية.**"

في حين أن المادة 171 مكرر من ق.إ.م القديم كانت تنص على أنه :" **يجوز لرئيس المجلس أو العضو الذي ينتدبه ، بناءً على عريضة مقبولة حتى في حالة عدم وجود قرار إداري سابق:**

2-تعيين أحد موظفي قلم الكتاب (المحضريين القضائيين) أو أحد الخبراء ليقوم دون تأخير بإثبات الوقائع التي يكون من شأنها أن تؤدي إلى نزاع يطرح للفصل فيه أمام أحد المجالس القضائية المختصة في المواد الإدارية "

بمقارنة النصين يمكن أن نلاحظ مايلي :

-أوجه الإختلاف بين النصين :

-اشترط المشرع في كلا النصين أن تؤدي الوقائع المراد إثباتها إلى نزاع أمام الجهات القضائية ، إلاّ أن النص القديم حدد هذه الجهة ، و المتمثلة في جهة قضائية إدارية عكس النص الجديد ، الذي لم يذكر نوع هذه الجهة مكتفيا بالقول " **أمام الجهة القضائية**" فهل هذا يعني أن يكون النزاع المحتمل الوقوع عائدا لإختصاص الجهات القضائية الإدارية و العادية ؟

-نلاحظ أن النص القديم أجاز للمحضرين القضائيين و الخبراء القيام بإثبات حالة الوقائع إلاّ أن النص الجديد حصر هذه المهمة في يد الخبراء فقط ، لعلّ السبب يرجع إلى طبيعة هذه المهمة ، التي تدخل أصلا في اختصاص الخبراء .

- أوجه الشبه :

أجاز المشرع في كلا النصين الأمر بإثبات حالة الوقائع حتى في غياب قرار إداري .

و تجدر الإشارة إلى أنه بالرجوع إلى القانون الفرنسي ، نجد أن دعوى الاستعجال التحفظي ، يطلق عليها Le référé constat ، نصت عليها المادة 531-1 من قانون العدالة الإدارية ، حيث جاء فيها :

« S'il n'est rien demandé de plus que la constatation de faits, le juge des référés peut, sur simple requête qui peut être présentée sans ministère d'avocat et même en l'absence d'une décision administrative préalable, désigner un expert pour constater sans délai les faits qui seraient susceptibles de donner lieu à un litige devant la juridiction ».

في مقابل ذلك نجد أن النص الفرسي للمادة 939 من ق.إ.م.إ جاء كما يلي :

« S'il n'est rien demandé de plus que la constatation des faits, le juge des référés peut, par ordonnance sur requête même en l'absence d'un acte administratif préalable, designer un expert pour constater sans délai les faits qui seraient susceptibles de donner lieu à un litige devant la juridiction ».

بمقارنة النصين نلاحظ أنهما متطابقين، مع اختلاف طفيف، يتمثل في أن المشرع الفرنسي أعفى من إلزامية التمثيل بمحامي ، ولعله كان الأصوب ، لأن هذه الدعوى لا

تحتاج إلى عريضة مدعمة بوسائل قانونية ،بل مجرد عريضة بسيطة، الهدف منها فقط ، طلب اثبات حالة ، يمكن أن يحررها أي شخص دون الحاجة إلى محامي .

بعد استعراض المصادر القانونية للدعوى الاستعجالية الخاصة بإثبات حالة ، فإن السؤال الذي يطرح نفسه هو : ما المقصود بإثبات حالة الوقائع ؟

الفرع الأول : تعريف إثبات حالة الوقائع .

الإثبات لغة هو " **إعطاء الحجة و إقامة الدليل** "[1].

و الإثبات من الناحية القانونية هو " **إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية ترتبت آثارها** " .[2]

و مفهوم كلمة " **الوقائع**" يقصد بها وقائع مادية و ليس وضعية قانونية ، بعبارة أخرى ، تعتبر كل العمليات خارج نطاق تدابير معاينة الاستعجال ، بإستثناء المعاينات المادية .

و بالتالي فإن دعوى إثبات حالة هي إحدى الوسائل التي يلجأ إليها صاحب الحق لإثبات حقه .

فالشخص حينما يرى أن هناك واقعة مادية ، يُحتمل أن تثير نزاعا أمام القضاء ، و يخشى من ضياع معالمها ، فإنه يلجأ إلى القاضي الاستعجالي لإثبات حالة هذه الواقعة .[3]

و لتوضيحها أكثر نذكر بعض الأمثلة عن أوامر بتعيين خبير لإثبات حالة الوقائع.

---

[1]-معجم لسان العرب و المحيط لإبن المنظور ، الجزء الأول ، دار لسان العرب ، بيروت ، ص.346.

[2]-عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء الثاني ، بيروت ، لبنان ، ص.14 .

[3]-كامل رمضان جمال ، شرح دعوى إثبات الحالة ، معلقا عليها بأحدث أحكام المحاكم ، مكتبة الألفي بالمنيا ، الطبعة الثالثة ، مصر ، 2000، ص.04.

فنجد في القضاء الفرنسي :

- وصف وضعية الطريق في المكان الذي شهد وقوع الحادثة .
- وصف وضعية الأرض التي أقيمت عليها الأشغال.
- وصف وضعية بناية ، وقعت فيها بعض الخروقات .
- وصف ظروف تنفيذ أشغال توسع طريق.

و يمكن أن ينصب الطلب على معاينة حالة منقول، مثل سيارة مضرورة. و بدرجة أقل يمكن أن تعهد إلى الخبير، مهمة:

- معاينة ظروف العلاج (قرار مجلس الدولة الفرنسي 7 فيفري 1969 ، قضية مبارك)
- معاينة الظروف التي حُبِسَ فيها الأشخاص في مؤسسة عقابية (حكم المحكمة الإدارية لفرساي Versailles ، 20 أفريل 1984 ، قضية السيد مينوز Munoz)
- معاينة ظروف إقامة الأجانب في مركز للإعتقال .(قرار المحكمة الإدارية لإميان بتاريخ 13 أوت 1994 ، قضية مرزاق Morzeg).
- معاينة إزدحام مركز الفرز البريدي الموجود في حالة إضراب (قرار مجلس الدولة الفرنسي 9 جانفي 1985، قضية شركة مانيفكتورة فال د يفيان) .[1]

و من أمثلة الاوامر الصادرة بإثبات حالة الوقائع عن القضاء الجزائري ، نذكر مايلي :

- القرار الصادر عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا ، بتاريخ 12 أفريل 1986 ، رقم 46987 :

" تعيين خبير و تكليفه بمهمة الإنتقال للأمكنة ، و الوقوف على ما إذا كانت القطعة الأرضية المحاذية للفيلا التي يشغلها قد بيعت و على أي سند قانوني ،

[1]- لحسين بن الشيخ آث ملويا ، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري ،المرجع السابق ، ص.29.

و هذا بقصد إثبات ما إذا كانت هناك مؤشرات تقطع تبعية القطعة المذكورة للفيلا الآنفة ." [1]

- أمر رئيس مجلس قضاء الجزائر في 4 سبتمبر 2004 ، رقم 83 :

" بتعيين المحضر القضائي للإنتقال إلى العنوان السالف الذكر (مقر الشركة) لوصف الأماكن من الداخل و القيام بجرد العتاد المحجوز ، و نقله إلى أماكن أمينة ، تحت حراسة بلدية الدار البيضاء " .

- أمر رئيس مجلس قضاء الجزائر في 12 سبتمبر 2009، رقم 86 :

" بتعيين المحضر القضائي للإنتقال إلى مقر الغرفة الوطنية للموثقين الكائن بالجزائر الوسطى من أجل مخاطبة السيد .. رئيس الغرفة الوطنية للموثقين ، قصد تسليمه في حق العارضين نسخة من محضر إنتخاب مكتب الغرفة ورئيسها بتاريخ 20 جانفي 2003 ، للعهدة 2003-2005 ، و على المحضر القضائي تحرير محضر عن هذا التسليم من عدمه " [2]

- أمر رئيس مجلس قضاء الجزائر ، بتاريخ 18 سبتمبر 2004 ، ملف رقم 91:

" بتعيين المحضر القضائي من أجل الانتقال إلى مقر بلدية بن عكنون قصد الإطلاع على سجل المداولات للمجلس الشعبي البلدي لبلدية بن عكنون ، في التاريخ الموافق ليوم 23 ديسمبر 1995 ، و التأكد من وجود عدم مداولة ، تحت رقم 1188/95 بإسم السيد (م.ح) من عدم وجودها ، و في حالة الإيجاب ، الأمر بتسليم نسخة منها لتسليمها للعارض " . [3]

---

[1]- المجلة القضائية، العدد 2 ،سنة 1989، ص.216.

[2]-لحسين بن الشيخ آث ملويا ، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري ،المرجع السابق ، ص.36.

[3]- لحسين بن الشيخ آث ملويا ، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري ،المرجع السابق، ص.37.

يظهر من خلال ما سبق أن الأوامر الخاصة بإثبات حالة الوقائع ، و بالرغم من إختلافها حسب إختلاف كل حالة ، إلاّ أنها تشترك جميعها ، في أنها مجرد معاينات مادية ، و لا تمتد إلى المسائل القانونية ، هذه الأخيرة تبقى من إختصاص قاضي الموضوع .

و لعلّ المثال الذي أعطاه الأستاذ بلعيد بشير لأحسن تمثيل للمسألة ، إذ قال : " **الأمر بخبرة فنية على شاحنة تعطلت ، بسبب إصطدامها بحفرة وسط الطريق ، فالواقعة لا تتغير بمضي الوقت ، و لكن ترك الحالة لمدة أطول يلحق ضررا بصاحب الشأن، إذ المدعي يُضار إذا تأخر إثبات الحالة ، حيث ستتعطل الشاحنة التي يستغلها في مشاريع اقتصادية ، لذلك فمن مصلحته إثبات حالتها و تقدير الأضرار اللاحقة بها ، حتى يتمكن من إصلاحها فورا ، و المطالبة بالتعويضات أمام قاضي الموضوع لاحقا** " .[1]

لكن بالرغم من أن الدعوى الاستعجالية لإثبات حالة الوقائع تتم عن طريق عريضة بسيطة إلاّ أن ذلك لا يمنع من ضرورة توافر شروط لقبولها ، فما هي هذه الشروط ؟

الفرع الثاني: شروط قبول دعوى استعجال المعاينة.

إن الدعوى الاستعجالية لإثبات حالة وقائع ، هي وسيلة تسمح مسبقا الحصول على أدلة عن الوقائع المتنازع عليها ، و الحفاظ عليها ، لهذا يجب لقبولها أن :

أولا: تحديد الوقائع: يجب أن يقوم طالب المعاينة بتحديد الوقائع المراد معاينتها بأكثر دقة ممكنة ، و يجب أن تهدف فقط لإثبات حالة ، و إلاّ تم رفض الطلب .

[1]-بلعابد عبد الغني ، المرجع السابق ، ص.32.

ثانيا :توافر الاستعجال : على طالب المعاينة ، إبراز حلات تستدعي فعلا الاستعجال للمعاينة[1] و إن كان شرط الاستعجال لم يتم ذكره في نص المادة 939 من ق.إ.م.إ ، إلاّ أنه لابد دائما من وجوده نظرا لإلزامية التدخل دون تأخير . [2]

و حسب الأستاذ شابي Chapus، فإن واقعية الاستعجال يعترف بها أساسا في حالتين:

الحالة الأولى : عندما تكون الوقائع ذات طبيعة تجعلها عرضة للتغير السريع ، أو يكون لها طابع الإختفاء أو تكون مؤقتة أو عارضة ، مثال ذلك :

- حالة المواد المعرضة للفساد الفوري أو التقادم.
- الظروف التي نُفذت فيها أشغال توسيع طريق .
- الطريقة المستعملة في تسليم أدوات أو ظروف علاج مريض في مستشفى.

غير أنه لا نكون بصدد استعجال المعاينة في حالة الوقائع التي ليست محلا للتغيير السريع و بالتالي فهي ليست قابلة للإختفاء .

الحالة الثانية : يظهر بأن معرفة وضعية وقائع يُخشى أن يصير مستحيلا أو صعبا بسبب بعض التدخلات ، مثل : تنفيذ أشغال فرضتها ضرورة الوقاية من استفحال الخسائر التي حدثت في بناية .

ثالثا :ضرورة التدبير: يجب أن يكون الأمر بإثبات حالة ضروريا، هذا الشرط و إن لم يكن منصوصا عليه في المادة 939 من ق.إ.م.إ ، لكنه يعتبر شرطا طبيعيا لابد من توافره ،و إن سكتت النصوص عنه .

و قد حصل و أن رفض القضاء الفرنسي طلب المعاينة في اجتهاد قديم له بتاريخ 8 ديسمبر 1954، حيث رفض معاينة الوقائع لأنه يمكن معاينتها من طرف المحضر القضائي.[1]

---

[1]-بن ناصر محمد، المرجع السابق، ص.32.

[2] -Bernard Pacteau, Op.Cit, P.358.

ويتم تقدير هذا الشرط عن طريق طرح السؤالين التاليين:

السؤال الأول: هل يمكن إثبات حالة الوقائع بطريقة أخرى ؟ مثل امكانية الإستعانة مباشرة بالمحضر القضائي .

السؤال الثاني: هل يمكن أن تأتي بالفائدة في دعوى الموضوع ؟ [2]

رابعا: عدم اشتراط قرار إداري سابق يُقبل طلب إثبات حالة الوقائع حتى في غياب قرار إداري مسبق طبقا للمادة 939 من ق.إ.م.إ .

خامسا:التحضير لنزاع مستقبلي: طبقا للمادة 939 من ق.إ.م.إ ، فإن الواقعة المراد إثباتها يجب أن تكون قابلة لإثارة نزاع أمام جهة قضائية إدارية .

بتوافر الشروط الخمسة التي تناولناها في الفرع الثاني من هذا المطلب و المتمثلة في تحديد الطلب ؛ توافر الاستعجال ؛ ضروررة التدبير؛عدم اشتراط قرار إداري مسبق ؛ التمهيد لنزاع مستقبلي . فإن السؤال الذي يطرح نفسه هو: كيف يتم صدور الأمر إلى الخبير للقيام بمعاينة حالة الوقائع ؟

الفرع الثالث : القواعد الإجرائية المتعلقة باستعجال المعاينة :

تتمثل القواعد التي تحكم سير دعوى استعجال المعاينة فيمايلي :

أولا: تبليغ المدعى عليهم المحتمل اختصامهم.

نصت المادة 939 فقرة 2 من ق.إ.م.إ على أنه : " **يتم إشعار المدعى عليه المحتمل من قبل الخبير المعين على الفور** "

---

[1] -لحسين بن الشيخ آث ملويا ، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري ،المرجع السابق ، ص.30-31.

[2] -Camille Broyelle, Op.Cit, P.P.450-451.

و كانت الفقرة 7 من المادة 171 مكرر من ق.إ.م (القديم) ، تنص على أنه : " **يخطر المدعى عليهم المحتمل إختصامهم بأمر اثبات الحالة فورا ، و يحرر موظف قلم الكتاب المكلف بالإنذار أو إثبات الحالة و كذلك الخبير محضرا تذكر فيه أقوال و ملاحظات المدعى عليهم المحتمل إختصامهم أو من يمثلهم ، و يبلغ هذا المحضر إلى كل ذوي الشأن** "

بمقارنة المادتين يمكن ملاحظة مايلي :

1- نلاحظ بأن المشرع ذكر في المادة 939 من ق.إ.م.إ كلمة " **إشعار** " ، أما المادة 171 مكرر فقد ذكرت كلمة " **إخطار** " مع شرحها لكيفية ذلك الإخطار .

و عليه نتساؤل حول معنى الإشعار ؟ و هل الإشعار و الإخطار يؤديان نفس المعنى ؟

بالبحث عن معنى الإشعار لغة : نجد أن معناه هو إعلام أو إخطار أو إبلاغ ، إذن فهما يؤديان نفس المعنى .

2- نلاحظ أن النص القديم (المادة 171 مكرر) قد ذكر كيفية تحرير المحضر من طرف المحضر أو من طرف الخبير ، و مضمونه ، أما النص الجديد فإكتفى بذكر عبارة " **إشعار المدعى عليه** " فقط .

فهل معنى ذلك أن الخبير غير ملزم الآن ، بتحرير محضر ، و تدوين أقوال و ملاحظات المدعى عليهم المحتمل إختصامهم ؟

تتمثل مهمة الخبير الأساسية ، في توضيح واقعة مادية ، تقنية أو علمية محضة ، طبقا للمادة 125 من ق.إ.م.إ .

أما التبليغ فهو من إختصاص المحضر القضائي طبقا للمادة 406 من ق.إ.م.إ .

مبدئيا مادام المشرع قد حصر مهلة إثبات حالة الوقائع في الخبير ، فإنه يكفي إبلاغ المدعى عليهم المحتمل إختصامهم فقط بالأمر دون البحث عن تدوين ملاحظاتهم، لكن بالرجوع إلى المادة 138 من ق.إ.م.إ.نجد أنها قد ذكرت أن تقرير الخبرة ، يُذكر فيه أقوال و ملاحظات الخصوم ، و بالتالي يجب على الخبير إبلاغ المدعى عليهم بأمر المعاينة على الفور و تدوين أقوالهم و ملاحظاتهم في تقريره المتضمن إثبات حالة الوقائع

ثانيا : مهلة القيام بالمعاينة .

حتى يكون الأمر الصادر عن القاضي الاستعجالي بإثبات حالة الوقائع ، صحيحا ، لابد أن يتضمن تحديد أجل لإيداع تقرير الخبرة بأمانة الضبط ، طبقا للمادة 128 من ق.إ.م.إ

و عليه فإن القاضي هو الذي يقوم بتحديد أجل لذلك ، منعا لتقاعس الخبير في أداء مهمته و هو ما أكدته المادة 939 من ق.إ.م.إ بقولها " **دون تأخير**"

ثالثا : كيفية صدور الأمر بإثبات حالة الوقائع .

يتم صدور الأمر الإستعجالي بتعيين خبير لإثبات حالة الوقائع بموجب أمر على ذيل العريضة .

و بالتالي فإن الأمر الصادر عن قاضي الاستعجال الإداري في إطار إستعجال المعاينة يخضع للقواعد العامة لنظام الأوامر على عرائض المنصوص عليها في المواد 310 ، 311، 312 من ق.إ.م.إ ، من خلالها يتمتع القاضي بسلطة تقديرية واسعة إذ يمكنه الموافقة على الطلب أو رفضه .

كما أنها لا تتمتع بحجية مطلقة إذ يستطيع الطالب الذي رفض طلبه بإثبات حالة أن يقدم طلبا جديدا أمام القاضي الذي رفض طلبه الأول.

و تجدر الإشارة إلى أن عريضة طلب إثبات حالة تقدم من نسختين و تكون معللة و تشير إلى الوثائق المعتمد عليها إن وجدت.

و تقدم العريضة إلى رئيس الجهة القضائية الإدارية أو من يقوم مقامه عند غيابه ، إذا كان الطلب جديدا و غير مرتبط بدعوى قائمة في الموضوع ، أما إذا كان الطلب مرتبطا و مشتقا من دعوى في الموضوع ، فإن الطلب يقدم أمام رئيس التشكيلة المنوط بها البت في دعوى الموضوع لأن قاضي الأصل هو نفسه قاضي الفرع .[1]

و القاضي ملزم بالفصل في الطلب خلال مهلة 3أيام من تاريخ تسجيل الطلب، إلاّ أنه لا يترتب عن مخالفة هذا الأجل أي جزاء.

رابعا : محتوى الأمر بإثبات حالة .

يتضمن الأمر بإثبات حالة ، تعيين خبير لإثبات حالة الوقائع، و يجب أن يحدد مهمة الخبير بدقة لأنه إذا كان الأمر غامضا أو غير محدد، فإن ذلك يعطي فرصة للخبير للدخول في أمور تمس بموضوع الحق أو يجعل مهمته صعبة ، و بالتالي يصبح الأمر الاستعجالي محل إشكال في التنفيذ و يترتب عن ذلك مضيعة للوقت .[2]

و يجب أن لا يتضمن أمر المعاينة أكثر من إثبات حالة ، كما لا يجوز للخبير أن يتجاوز ذلك ، و هو ما قضت به المحكمة العليا ، حيث اعتبرت أن تطرق الخبير إلى موضوع التعويض، فيه مساس بحقوق الأطراف .

حيث جاء في القرار الصادر بتاريخ 16 جوان 1990 ، ملف رقم 66930، أنه :
" **من المقرر قانونا أن الطلبات التي يكون الغرض منها ، استصدار أمر بإثبات الحالة أو بالإنذار أو بيان حالة إجراء مستعجل آخر في أي موضوع كان ، دون مساس بحقوق الأطراف ، تقدم إلى رئيس الجهة القضائية المختصة ، الذي يصدر أمر بشأنه.**

---

[1] -العربي الشحط عبد القادر، طرق التنفيذ في المواد المدنية و الإدارية، مرجاجو للنشر ، وهران،2008،ص.ص.98-99.

[2] -بلعيد بشير ، المرجع السابق ، ص.159.

و لما كان من الثابت –في قضية الحال – أن الخبير تطرق إلى موضوع التعويض ، الذي يمس بحقوق الأطراف ، فإن القرار المطعون فيه الذي قضى بالتعويض ، بناءً على أمر استعجالي ، يكون قد مس بحقوق الأطراف و خرق القانون ."[1]

لكن السؤال الذي يطرح نفسه في هذا الصدد هو: كيف يتم تعيين الخبير ؟

بمجردقبول الطلب ، يُصدر القاضي الاستعجالي أمرا بتعيين خبير للقيام بمعاينة الوقائع و يتم اختياره من قائمة الخبراء المقيدين لدى الجهة القضائية الإدارية المرفوع أمامها الطلب.

مع الإشارة إلى أنه يمكن تعيين خبير لممارسة مهامه خرج إختصاص الجهة التي ينتمي إليها ، كما أنه يجوز للجهة القضائية في حالة الضرورة أن تعين خبيرا غير مقيدٍ في قائمة الخبراء المقيددين لديها ، طبقا للمادة 2 [2]من المرسوم التنفيذي رقم 95-310 المؤرخ في 10 أكتوبر 1995 ، المتعلق بتحديد شروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين و كيفياته و واجباتهم .[3]

بعد التعرض لإجراءات استعجال المعاينة ، فإن السؤال الذي يطرح نفسه هو : هل يمكن الطعن في الأمر الصادر بإثبات حالة ؟

---

[1]-المجلة القضائية، العدد الثالث، سنة 1992، ص.170.

[2]- المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 95-10 المؤرخ في 10 أكتوبر 1995 ، و المتعلق بتحديد شروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين و كيفياته و واجباتهم : " يختار الخبراء القضائيون على أساس القوائم التي يوافق عليها وزير العدل في دائرة اختصاص المجلس القضائي ، و يمكن تعيينهم استثناءًلممارسة مهامهم خارج إختصاص المجلس الذي ينتمون إليه .

غير أنه يجوز للجهة القضائية ، في إطار الإجراءات القضائية و في حالة الضرورة أن تعين خبيرا لا يوجد إسمه في القوائم المنصوص عليها أعلاه و ذلك حسب الكيفيات المحددة في الأمر رقم 66-154 ، النؤرخ في 8 جوان 1966 و المذكور أعلاه "

[3]- ج.ر ، عدد 60 ، مؤرخة في 15 أكتوبر 1995 ،ص.3.

خامسا : الطعن في الأمر بإثبات حالة الوقائع

إن الطعن ضد الأوامر الصادرة بإثبات حالة الوقائع، كان محل عدة آراء مختلفة من طرف الفقه و القضاء على حد سواء.

حيث أقر مجلس الدولة الجزائري في قرار له ، بعدم قبول إستئناف أمر على ذيل عريضة متصمن توجيه إنذار ، و تم تطبيق ذلك على الأمر بإثبات حالة الوقائع .[1]

لكن بالرجوع إلى مؤلف الأستاذ "**لحسين بنا الشيخ آث ملويا** " ، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري ، نجده يقول : " **في مقدور المدعى عليه المحتمل أن يرفع استئنافا ضد الأمر خلال مدة خمسة عشر يوما تبدأ من يوم تبليغه** "

و أرجع ذلك إلى فائدة الإستئناف بالنسبة للمدعى عليه المحتمل ، لأنه في أغلب الأحيان يقوم الخبير بإجراء المعاينة في غيابه ، و قد يقوم المدعي بتوجيه الخبير إلى مكان ليس بمكان النزاع المحتمل ، هنا تظهر فائدة الإستئناف ، بالنسبة للمدعى عليه المحتمل ، حتى يتسنى له طلب إثبات العكس .

كما يَمكِنُهُ من اللّجوء إلى قاضي الاستئناف بعريضة يطلب فيها الأمر بمعاينة مضادة لمعاينة المدعي .[2]

أما في فرنسا فإعتبر استئناف الأوامر الصادرة بإثبات حالة غير قابلة للإستئناف على أساس أن المدعى عليهم ، بإعتبارهم " **محتملين : Eventuels**" ، فإنهم لا يتمتعون بصفة طرف في الدعوى ، و عليه يغلق أمامهم طريق الطعن بالإستئناف ضد الأمر الصادر عن القاضي الاستعجالي ، و يبقى أمامهم سلوك طريق الطعن بواسطة إعتراض

[1]-بن ناصر محمد، المرجع السابق، ص.32.

[2]-لحسين بن الشيخ آث ملويا ، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري ،المرجع السابق ، ص.152.

الغير الخارج عن الخصومة ، إذا أضر الأمر بحقوقهم ، و هو ماقضى به مجلس الدولة في 23 أكتوبر 1986 ، في قضية كلاي Claye .[1]

بالنسبة لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، فإن المشرع لم ينص في المادة 939 منه على إمكانية الطعن بالإستئناف ضد الأمر الاستعجالي المتضمن إثبات حالة الوقائع من عدمه .

نتيجة لذلك يجب الرجوع إلى القواعد العامة المقررة للإستئناف ضد الأوامر الاستعجالية ، و التي حددت أجل 15 يوما كميعاد للطعن بالإستئناف ضد الأوامر الاستعجالية أمام مجلس الدولة .

مع الإشارة إلى أن الأوامر على عرائض قابلة للإستئناف خلال 15 يوما طبقا للمادة 312 من ق.إ.م.إ .

بعد التعرض للدعوى الاستعجالية للمعاينة ، نرى أنها دعوى محددة و مقيدة بإثبات حالة وقائع فقط ،فالعارض ترفض دعواه إذا تضمنت عريضته أكثر من طلب إثبات حالة.

في مقابل ذلك فأنه إذا أراد طلب أكثر من إثبات حالة ،فله أن يوجه دعواه على أساس المادتين 940 و 941 من ق.إ.م.إ المتعلقتين بالاستعجال التحقيقي .

[1] -Camille Broyelle, Op.Cit, P.451.

المطلب الثاني : الاستعجال التحقيقي :

إن دعوى الاستعجال التحقيقي منظمة في إطار المادتين 940 و 941 ، في القسم الثاني من الفصل الثالث من الكتاب الرابع المتعلق بالإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية ، تحت عنوان : " **في تدابير التحقيق** " من ق.إ.م.إ . و في النص بالفرنسية نجده قد أطلق عليها « Le référé instruction »

و هو نفس ما اصطلح عليه في فرنسا مع الإشارة إلى أنه يطلق عليها أيضا استعجال الخبرة Le référé expertise .تم تنظيمها في إطار المادة 532-1 من قانون العدالة الإدارية ، التي تضمنها المرسوم رقم 2000-1115 المؤرخ في 20 نوفمبر 2000 ، الذي تم إدماجه في قانون العدالة الإدارية .[1]

إن هذه الدعوى تعتبر فعالة أكثر من استعجال المعاينة نظرا لمجال تطبيقها الواسع و لشروط ممارستها المرنة .[2]

حيث أنه في إطار دعوى استعجالية و بعيدا عن تدابير التحقيق المتخذة بصفة تفتيشية ، يمكن للقاضي الاستعجالي أن يأمر بإجراء خبرة أو تحقيق .[3]

---

[1] -Stéphane Dewailly, (Référé expertise et constat d'urgence), JurisClasseur, Justice administratif N°1, Fasc53, N°1-2.

[2] -Clautide Morlot-Dehan, Op.Cit, P.338.

[3] -Stéphane Dewailly, Op.Cit, N°4.

الفرع الأول : شروط دعوى الاستعجال التحقيقي .

إن قاضي الاستعجال التحقيقي لا يمكنه أن يأمر بتدابير التحقيق إلا إذا توافرت شروط معينة تتمثل في :

أولا : لا يشترط لقبولها وجود قرار إداري سابق .

نصت المادة 940 من ق.إ.م.إ صراحة على عدم إشتراط قرار إداري سابق لقبول دعوى الاستعجال التحقيقي ، حيث نصت على أنه : " **و لو في غياب قرار إداري سابق**"

و تقبل الدعوى حتى في حالة عدم وجود نزاع أمام القضاء أو حتى في حالة عدم التظلم أمام الإدارة.

فالعارض غير ملزم بالتظلم مسبقا أمام الإدارة حتى و لو اشترط القانون ذلك.[1]

بل أكثر من ذلك ، فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي أن المدعي غير ملزم بإجراء محاولة الصلح قبل اللّجوء إلى قاضي الاستعجال التحقيقي ، حتى و لو أن ذلك منصوص عليه في العقد (مجلس الدولة الفرنسي 21 أكتوبر 1977 ، قضية OPHLM Nice - Office Public de l'Habitat de Limoges Métropole)[2]

ثانيا : شرط الضرورة .

نشير أولا إلى أن شرط الضرورة منصوص عليه صراحة في المادة 940 من ق.إ.م.إ حيث نصت على أنه : " **كل تدبير ضروري** " .و يرجع للقاضي الاستعجالي تقدير الضرورة.

فشرط الضرورة غير متوفر في حالة طلب تدبير خبرة أو تحقيق سبق القيام بها .

---

[1]- Marie Christine Rouault, Op.Cit.P.196.

[2] -Stéphane Dewailly, Op.Cit, N°.N°14-18.

و يعتبر غير متوفر أيضا عندما يمكن للمعني الحصول على التدابير المطلوبة بطرق أخرى ، حيث قضى مجلس الدولة الفرنسي في القرار الصادر له بتاريخ 7 نوفمبر 1975 في قضية OPHLM Alpes Maritmes ، برفض طلب الخبرة على أساس أنه يمكن القيام به من طرف مهندس معماري .

في مقابل ذلك فإن شرط الضرورة يعتبر متوفرا في الحالات الثلاثة التالية حتى و إن كانت هناك تدابير قد سبق الأمر بها و هي :

1- **تطور نتائج الطلب الأول** : حيث رفض مجلس الدولة الفرنسي الطلب الجديد لغياب نتائج جديدة في قراره الصادر بتاريخ 5 أكتوبر 1985 ، في قضية بلدية أبوانيي Appoigny .
2- **ظهور أشخاص غير الأشخاص المذكورين في الطلب الأول، أو أن التدابير تتضمن أضرار لم يتم معاينتها في الطلب الأول:**بسبب إغفال أو أنها ظهرت فيما بعد.
3- **إذا كان الطلب الجديد من شأنه الطعن في النتائج المستخلصة من تقرير الخبرة الأول:** لكن يشترط أن يكون الطعن في المسائل المادية فقط.و هو ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 14 مارس 1997 ، في قضية شركة سوجيا SOGEA . [1]

و لا يمكن إعتبار النزاع حول عدم مشروعية الإجراءات المشوبة بالخبرة السابقة ذو طابع ضروري ، و هو ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 20 مارس 1998 ، رقم 154318 ، قضية شركة Euro Construction Industries Outre-mer

[1] -Stéphane Dewailly, Op.Cit, N°21.

كما أن شرط الضرورة ، يعتبر متوفرا إذا كان التدبير المطلوب من شأنه أن يؤدي إلى نزاع في الموضوع حال أو مستقبلي ، أكيد أو محتمل ،يخضع لإختصاص الجهة القضائية الإدارية .[1] و هو غير منصوص عليه في المادة 940 من ق.إ.م.إ .

و تجدر الإشارة إلى أن مجلس الدولة الفرنسي إعتبر أن شرط الضرورة غير متوافر لأن دعوى المسؤولية المرتبطة بالطلب غير مقبولة ، و ذلك في قراره الصادر بتاريخ 7 جوان 2004 ، في قضية المساعدة العامة لمرسيليا ، رقم 252869 ، حيث قضى أن شرط الضرورة غير متوفر في الحالة التي يتم من خلالها طلب الأمر بخبرة طبية من أجل تحديد هل أن الاسعافات المقدمة للسيدة دومينيك .م Dominique .M ، بمناسبة تواجدها في مستشفى لاتيمونLa timone بمرسيليا ، هي مصدر وضعها الحالي و الأضرار التي تعاني منها .على أساس أن دعوى المسؤولية عن هذه الأضرار غير مقبولة.[2]

بتوافر شرط الضرورة و حتى في غياب قرار إداري مسبق ، ما هي التدابير التي يتم الأمر به في نطاق الاستعجال التحقيقي ؟

الفرع الثاني : التدابير المأمور بها في إطار الاستعجال التحقيقي .

خلافا لاستعجال المعاينة ، فإن الاستعجال التحقيقي ، يمكن أن يؤدي إلى الأمر بمختلف التدابير .[3]

حيث تسمح دعوى الاستعجال التحقيقي للقاضي الاستعجالي ، أن يأمر بزيارة الأماكن أو إجراء تحقيقي أو فحص الوثائق الإدارية أو سماع الشهود أو إجراء خبرة و هو الإجراء

---

[1] -Stéphane Dewailly, Op.Cit, N°21-22-23.

[2] - http://www.conseil-etat.fr/

[3] -Camille Broyelle, Op.Cit, P.451.

الأكثر استعمالا في نطاق هذه الدعوى خاصة في المنازعات المتعلقة بالمسؤولية في المواد الطبية و الضريبية .[1]

و حسب الأستاذ شابي Chapus، فإن مهمة الخبير لا تخرج عن المسائل المادية، و لا تمتد إلى المسائل القانونية.

لكن قد تكون مهمته في المنازعات المتعلقة بالمسؤولة ذات أهمية كبيرة ، حيث أن الخبير المعين بإمكانه تحديد طبيعة الأضرار ، مداها ، أسبابها و حتى السبل التي يجب اتباعها للحد منها .[2]

في فرنسا ، و إنطلاقا من الأمر الصادر عن مجلس الدولة في 11 فيفري 2005 ، في قضية منظمة تسيير دورات القلب المقدس Organisme gestion cours du sacré-coeur،أصبح جائزا للخبير أن يتلقى مهمة المصالحة بين الأطراف ، في إطار الإستعجال التحقيقي .[3]

في مقابل ذلك ، فإنه يمنع على القاضي الاستعجالي ، قبول الأمر بإجراء خبرة حول مسائل تدخل في إطار السر المهني ، الذي لا يمكن إفشاءه ، مثل : عدم إمكانية الأمر بتقديم وثائق ، يمنع القانون من تقديمها ، و هو ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 10 ديسمبر 1999 ، رقم 258 .و من أمثلة الوثائق التي يمنع تقديمها نذكر: وثائق المحاسبة.

فلا يمكن إذن أن يأمر القاضي الاستعجالي بتدبير يكون من شأنه أن يشكل إعتداءً على هذا النوع من الأسرار ، التي يحتاج الإطلاع عليها إلى إذن من الإدارة ، هذا من جهة ، من جهة أخرى فإنه يمنع على القاضي الاستعجالي المساس بأصل الحق طبقا للمادة 918 من ق.إ.م.إ .

---

[1] -Clautide Morlot-Dehan, Op.Cit, P.338.

[2] - René Chapus, Op.Cit, P.1278.

[3] -Stéphane Dewailly, Op.Cit.N°42.

و مع ذلك فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي ، في قرار له بتاريخ 16 ديسمبر 1996 في قضية شركة ستان Stan، أن القاضي الاستعجالي بإمكانه أن يأمر بتدابير التحقيق المتعلقة بالظروف التي انتهى بها العقد ، و في ذلك مساس بأصل الحق .[1]

الفرع الثالث : القواعد الإجرائية الخاصة بدعوى الاستعجال التحقيقي

يتعلق الأمر أولا بالإجراءات الخاصة بقبول الدعوى ، ثانيا بالأمر الاستعجالي ، و أخيرا بطرق الطعن المقررة ضده .

أولا : الإجراءات الخاصة بقبول دعوى الاستعجال التحقيقي.

حتى تكون دعوى الاستعجال التحقيقي مقبولة ، يجب أن يدخل الطلب موضوع الدعوى ، في اختصاص القاضي الاستعجالي المقدم أمامه ، و يجب أن تكون العريضة مقبولة شكلا

1-**الإختصاص :** ينقسم إلى إختصاص نوعي و آخر إقليمي .

أ-الإختصاص النوعي :

يتقيد اختصاص قاضي الاستعجال التحقيقي ، بالتدابير التي لها علاقة بنزاع حالي أو مستقبلي ، محتمل أو أكيد ، يدخل في إختصاص الجهة القضائية الإدارية ذاتها ، و هو ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في عدة قرارات له ، نذكر منها القرار الصادر بتاريخ 11 فيفري 2005 ، في قضية منظمة تسيير دورات القلب المقدس Organisme gestion cours du sacré-coeur .

إذن على القاضي الاستعجالي أن يرفض جميع تدابير التحقيق أو الخبرة التي لا تدخل في إختصاص الجهة القضائية الإدارية لعدم الإختصاص النوعي .

[1] -Stéphane Dewailly, Op.Cit, N°.24-26.37.

ب-الإختصاص الإقليمي :

القاضي الاستعجالي المختص إقليميا هو القاضي الإداري المختص إقليميا للفصل في دعوى الموضوع أي في النزاع المحتمل .و هو ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 30 نوفمبر 2001 في قضية مدينة شيل Chelles ، رقم 231492.[1] و تتلخص وقائع و إجراءات القضية في أنه بموجب عريضة مسجلة بأمانة المنازعات لمجلس الدولة بتاريخ 19 مارس 2001. قام رئيس المحكمة الإدارية لميلان Melun بإحالتها إليه من أجل تحديد المحكمة المختصة .

و يتعلق الأمر بالدعوى التي رفعتها مدينة شال Chelles ، من أجل تعيين خبير للقيام بمهمة الإنتقال إلى الأماكن المعينة في العريضة و زيارة المباني ، و القيام بوصف وضعيتها الحالية .إلاّ أن هذه المباني تقع في دوائر اختصاص محاكم مختلفة.

قضى مجلس الدولة أن المحكمة المختصة بالأمر بتعيين خبير هي المحكمة التي يحتمل أن ترفع أمامها دعوى المسؤولية عن الأضرار التي لحقت بالمباني ، و بالتالي هي المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها مكان وقوع الفعل الضار .[2]

و تجدر الإشارة إلى أن المادة 813 من ق.إ.م.إ نصت على أنه في حالة إخطار المحكمة الإدارية بطلبات لا تدخل في إختصاصها ، يقوم رئيس المحكمة الإدارية بإحالة الملف في أقرب الآجال إلى مجلس الدولة ، و أظافت أن مجلس الدولة يقوم بالفصل في الإختصاص و يحدد عند الإقتضاء المحكمة الإدارية المختصة للفصل في كل الطلبات أو في جزء منها. مثلما فعل مجلس الدولة الفرنسي في القرار أعلاه ، حيث حدد المحكمة المختصة و هي محكمة سارجي بانتواز Cergy-Pontoise .

[1] -Stéphane Dewailly, Op.Cit, N°48-51.

[2] - http://www.conseil-etat.fr/

و نصت المادة 814 من ق.إ.م.إ على أن مجلس الدولة عند فصله في الاختصاص يحيل القضية إلى المحكمة المختصة ، و لا يجوز لهذه الأخيرة التصريح بعدم إختصاصها.

هذا فيما يخص الإختصاص أما العريضة فيجب أن تكون مقبولة شكلا.

2- العريضة : نصت المادة 940 من ق.إ.م.إ على أنه : " **بناءً على عريضة** " ، معناه أنه يجب أن تتوافر في العريضة الشروط العامة المنصوص عليها في المادة 15 من ق.إ.م.إ .مع ضرورة التوقيع عليها من طرف محام طبقا للمادة 826 من ق.إ.م.إ ، و في جميع الأحوال يجب أن يحدد التدبير المطلوب طبيعة النزاع المحتمل الذي يبرر الإدعاءات .

بالإضافة إلى ضرورة تحديد الوقائع و التدبير المطلوب و عدم ذكر مسائل قانونية و هو ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 16 ديسمبر 1996 قضية شركة ستان Stan.[1]

ثانيا: الإجراءات الخاصة بالأمر الاستعجالي الصادر في دعوى الاستعجال التحقيقي.

1- التحقيق: طبقا للمادة 941 من ق.إ.م.إ فإنه يتم التبليغ الرسمي للعريضة حالا إلى المدعى عليه، مع تحديد أجل للرد من قبل المحكمة.

فمبدأ الوجاهية مطبق في دعوى الاستعجال التحقيقي ،و هو ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 28 ديسمبر 1988، قرار رقم 48764 ، حيث جاء في حيثياتها " **من المقرر قانونا ، أن تعيين خبير بموجب أمر من طرف القاضي صادر في**

[1] -Stéphane Dewaill, Op.Cit, N°52-53-58.

ذيل العريضة ، إذا كان لا يكتسي طلابع الحضور و المواجهة يعتبر باطلا و لا أثر له و ذلك لعدم إحترامه حقوق الدفاع " [1]

حيث لا يمكن للقاضي الاستعجالي أن يفصل في الطلب قبل تبليغ العريضة للمدعى عليه و كذا منحه أجلا للرد .

يبدأ أجل الرد من يوم تبليغ العريضة للمدعى عليه أي من اليوم الذي تلقى فيه التبليغ بالعريضة. و الأمر المتخذ قبل إنتهاء الأجل الممنوح للمدعى عليه باطلا . إلاّ إذا قدم المدعى عليه دفاعه قبل إنتهاء الأجل الممنوح له ، ففي هذه الحالة يعتبر الأمر صحيحا لصدوره بعد تقديم الخصم لدفاعه ، حتى و إن تم ذلك قبل إنتهاء الأجل .

تجدر الإشارة إلى أن الإجتهاد القضائي يعتد بإستحالة التبليغ ، حيث يعتبر الأمر في هذه الحالة صحيحا .

و يجب الإحاطة علما بأن القاضي غير ملزم بإستدعاء الأطراف إلى جلسة علنية ، غير أنه في الحالة التي يقرر فيها إقامة جلسة علنية ، ففي هذه الحالة يكون ملزما ، بأن تكون علنية ، و هو ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 3 ديسمبر 1976.[2]

كما أن القاضي غير ملزم بتبليغ المدعي بالملاحظات المقدمة من طرف المدعى عليه أو بمذكرات التدخل المقدمة من طرف الغير.

و القاضي الاستعجالي يفصل وحده في هذه الدعوى دون الحاجة لإلتماسات محافظ الدولة

[1]-المجلة القضائية، العدد الرابع، سنة 1992، ص.90.

[2] - Stéphane Dewaill, Op.Cit, N°68.

2- صدور الأمر :

لا يتخذ القاضي الاستعجالي إلاّ تدابير مؤقتة ، و لا يمكنه أن يكلف الخبير بمهمة تتضمن مسائل قانونية .[1]

و للقاضي حرية إختيار أي خبير من قائمة الخبراء المقيدين لدى الجهة القضائية المرفوع أمامها الطلب ، و حتى من قائمة الخبراء غير المقيدين لديها .

تجدر الإشارة إلى أنه في فرنسا ، و إبتداءً من مرسوم 22 فيفيري 2010 ، أصبح من الممكن توسيع أو تقييد مهمة الخبير بناءً على طلب من الأطراف أو من الخبير ذاته ، بموجب أمر صادر عن القاضي الاستعجالي ، يحترم فيه إجراءات الوجاهية .[2]

ثالثا : الإجراءات الخاصة بطرق الطعن

في كلا التشريعين الجزائري و الفرنسي ، فإنه يمكن إستئناف الأمر الاستعجالي الخاص بتدابير الخبرة و التحقيق في أجل 15 يوما من تبليغه أمام مجلس الدولة .

بعد تعرضنا للاستعجال التحقيقي ، يبقى لنا التعرض لثالث دعوى إستعجالية مما سميناه الاستعجال الثلاثي .

[1] - Marie-Christine Rouault, Op.Cit, P.197.

[2] - Camille Broyelle, Op.Cit, P.452.

المطلب الثالث : الاستعجال التسبيقي .

جاءت أحكامه في الفصل الرابع من الباب الثالث من الكتاب الرابع المتعلق بالإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية ، تحت عنوان " **الاستعجال في مادة التسبيق المالي**" .

و بالرجوع إلى النسخة الفرنسية لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، نجد أن المشرع الجزائري قد استعمل نفس ما اصطلح على تسميته في نظام قضاء الاستعجال الإداري الفرنسي ، طبقا للمادة 541-1 من قانون العدالة الفرنسية ، و المتمثل في Référé provision ، أي الاستعجال التسبيقي .

و تجدر الإشارة إلى أن هذه الدعوى ظهرت في إجراءات المنازعات الإدارية في فرنسا منذ 1988 ، و ذلك بموجب المرسوم رقم 88-907 ، المؤرخ في 2 سبتمبر 1988 .[1]

بمقتضى هذا النوع من الدعاوى الاستعجالية ، يمكن لدائن الشخص العمومي الحصول على تسبيق مالي ، و يكفي أن يثبت فقط إنعدام منازعة جدية حول وجود الدين .[2]

تظهر فائدة هذه الدعوى في أنها يسمح للدائن الحصول على تسبيقات من المبالغ المستحقة له ، في إنتظار التحديد الدقيق لحق دائنيته، و هذا ما لا يمكن فعله إلاّ تبعا لإجراءات طويلة .[3]

وهو ما نصت عليه المادة 942 من ق.إ.م.إ على أنه : " **يجوز لقاضي الاستعجال أن يمنح تسبيقا ماليا إلى الدائن الذي رفع دعوى في الموضوع أمام المحكمة الإدارية، ما لم ينازع في وجود الدين بصفة جدية.**

---

[1]-Cité par Pierre-Olivier Parguel, Op.Cit, P.192.

[2] -Marie Christine Rouault, L'essentiel du contentieux administartif, Gualino, Lextenso éditions, 3éme édition, Paris, 2012, P.87.

[3]-لحسين بن الشيخ آث ملويا ، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري ، المرجع السابق ، ص.64.

ويجوز له ولو تلقائيا، أن يخضع دفع هذا التسبيق لتقديم ضمان."

من استقراء نص المادة نلاحظ أن المشرع قد أخضع دعوى التسبيق المالي لشروط معينة نتناولها في فرع أول قبل دراسة القواعد الإجرائية الخاصة بهذه الدعوى في فرع ثاني :

الفرع الأول : شروط دعوى الاستعجال التسبيقي .

طبقا للمادة 942 من ق.إ.م.إ فإن دعوى الاستعجال التسبيقي تخضع لشرطين أساسين يتمثلان في : شرط شكلي و آخر موضوعي .

أولا :الشرط الشكلي

يتمثل في رفع دعوى في الموضوع . و مفاد هذا الشرط أنه يجب أن تكون هناك دعوى في الموضوع، مرفوعة أمام الجهة القضائية الإدارية، التي ينتمي إليها قاضي الاستعجال.

بمفهوم المخالفة ، فأنه يجب أن نكون أمام نزاع حالي ، على عكس استعجال المعاينة و الاستعجال التحقيقي القائمين على نزاع محتمل (مستقبلي) .[1]

و يجب أن يكون الهدف من دعوى الموضوع الحصول على الحكم بمبلغ مالي ، فإذا تعلق الأمر بدعوى الإلغاء ، فـ لا تقبل دعوى الاستعجال التسبيقي ، حتى و لو أُسِست دعوى الإلغاء على ضرر أصاب المدعي بسبب القرار المطعون فيه .

كما يجب أن تكون الدعوى المرفوعة في الموضوع مقبولة.[2]

---

[1]- لحسين بن الشيخ آث ملويا ، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري ، المرجع السابق ، ص.65.

[2]- لحسين بن الشيخ آث ملويا ، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري ، المرجع السابق ، ص. ص.65-66.

و إذا تم تسجيل دعوى التسبيق المالي قبل دعوى الموضوع (التعويض مثلا) يقوم القاضي الاستعجالي برفض الدعوى دون التطرق لموضوعها .[1]

تجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي قد تنازل عن هذا الشرط، بموجب المرسوم المؤرخ في 22 نوفمبر 2000، حيث لم يعد ضروريا أن يرفع المدعي دعوى في الموضوع، و أن تكون هذه الأخيرة مقبولة.[2]

ثانيا :الشرط الموضوعي.

هو الشرط المنصوص عليه في المادة 942 من ق.إ.م.إ التي عبرت عنه ب " **ما لم ينازع في وجود الدين بصفة جدية** "، و كذا المادة 944 من ق.إ.م.إ المتعلقة بطلب التسبيق المرفوع أمام مجلس الدولة ، حيث جاء فيها : " **ما لم ينازع في وجود الدين بصفة جدية** "

و معنى شرط عدم وجود منازعة جدية حول وجود الدين أنه لا يجب أن يتكون في ذهن القاضي أي شك حول وجود الدين.[3]

غير أن تحديد هل المنازعة جدية أم لا ليس بالأمر السهل، إذ لا يكفي وجود منازعة بل يجب أن تتسم هذه الأخيرة بدرجة من الجسامة، تجعل القاضي يعتبرها جدية.

و وجود الجدية من عدمه يختلف من قضية لأخرى و للتقدير الموضوعي للقاضي، بل و حتى لدرجة الجهة القضائية التي تنظر في الدعوى.[4]

---

[1]-Jean-Jaques Thouroude, Pratique de la résponsabilité hospitaliére publique : La résponsabilité dans les établissements publics hospitaliers, L'Harmattan, Paris, 2000, P.640.

[2] -Pierre-Olivier Parguel, Op.Cit, P.192.

[3] -Marie Christine Rouault, L'essentiel du contentieux administartif,Op.Cit, P.87.

[4] -Yves Strickler,(Le juge des référés ,Juge du provisoire,Tome 1),Thése pour le doctorat de droit,Université Schuman de Strasbourg,Faculté de droit de science politique et de gestion,1993,P.94.

فعلى المدعي إثبات وجود الدين، و على المدعى عليه إثبات وجود نزاع جدي حول وجوده.

إذابثَُتَ لقاضي الاستعجال أن هناك منازعة جدية حول وجود الدين، فإنه يحيل الأطراف إلى قاضي الموضوع.

و من بين الوسائل التي يعتمد عليها القاضي لتقدير مدى جدية النزاع ، نذكر الكتابة حيث إذا كان الدين ثابتا بالكتابة ، لا مجال للشك حول وجوده .

كما إعتمد مجلس الدولة الفرنسي على تقرير الخبرة حتى و إن كان غير نهائي ، و هو ما قضى به مجلس الإستئناف الإداري لفرساي Versailles ، بتاريخ 30 ماي 2006 ، في قضية المركز المحلي للنشاط الإجتماعي لبلدية فرساي Centre communal d'action socilae de la ville de Versailles ، جاء في حيثياته : " **حيث يخضع منح التسبيق المالي لشرط عدم وجود منازعة جدية حول الدين ، و لتقدير مدى توافر هذا الشرط ، يمكن للقاضي أن يعتمد على مجموع العناصر الظاهرة في الملف المقدم إليه ، من بينها تلك الموجودة في الخبرة ، حتى و إن كانت هذه الأخيرة غير نهائية** " .[1]

لتقدير هل المنازعة غير جدية حول وجود الدين يبحث القاضي أولا عن وجود المدين ثم ثانيا عن وجود الدين.

و تكون المنازعة حول وجود الدين جدية إذا لم يتم تحديد المدين (المدعى عليه) ، و هو ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 9 فيفري 2004 في قضية بيلوراش Billerasch .[2]

---

[1] - http://www.juricaf.org.

[2] - Victor Haim, (Référé Provision), JurisClasseur, Justice Administartive N°1, Fasc 54, N°25.

حيث يجب على المدعي أن يحدد المدين تحديدا دقيقا ، و إلاّ فقاضي الاستعجال التحقيقي لا يمكنه إعتبار أن الإلتزام غير منازع فيه جديا .و هو ما يظهر أيضا في قضية شركة برنار للأشغال ببوليزانيا société bernard de travaux polynésie ، بتاريخ 3 ديسمبر 2003 ،حيث قضى مجلس الدولة في هذه القضية أن مدين المدعي يمكن أن يكون الدولة أو مؤسسة اقتصادية مختلطة ، ممّا يمنع الفصل في طلب التسبيق المالي. فنحن أمام شخصين أحدهما شخص عام و الآخر شخص خاص، و كل واحد منهما يخضع لنظام قانوني مختلف.

و بالتالي يمكن القول أن شرط إنعدام منازعة جدية حول وجود الدين غير متوفرٍ في حالتين :

الحالة الأولى: إذا حصل خلط بين الأشخاص مثل الخلط بين الشخص الطبيعي و الشخص المعنوي، أو في حالة عدم التأكد من هوية المدين بسبب الميراث أو تحويل المؤسسة.

الحالة الثانية : إذا قام المدعي بتحديد شخص ما لإلزامه بالدفع على أساس أنه المسؤول عن الأضرار اللاحقة به ، لكن يظهر للقاضي أن مصدر الأضرار هو القوة القاهرة ، مثل الأمطار .[1]

نلاحظ أن القاضي الاستعجالي في بحثه عن المدين يمس بأصل الحق .

بمجرد تحديد المدين ، ينتقل القاضي الاستعجالي للبحث عن مدى جدية النزاع حول الدين.

قد يكون هناك تنازع حول وجود الدين ، لكن لا يمكن إعتباره جديا. [2]

و قد يكون النزاع مرتبطا بمقدار الدين و/أو بأصل الدين .

---

[1] - Julien Piasecki, Op.cit, P.130.

[2] -Victor Haim, Référé provision, Op.Cit, N°27.

فيما يخص مقدار الدين فإنه بالرجوع إلى الفقرة الثانية من المادة 942 من ق.إ.م.إ نجدها تنص على أنه : " **و يجوز له و لو تلقائيا ، أن يخضع دفع هذا التسبيق لتقديم ضمان** " ، معنى ذلك أنه في حالة غياب منازعة حول مقدار الدين ، فإن ذلك لا يمنع القاضي من منح التسبيق المالي مع إخضاعه لتقديم الضمان .

و إذا كان الدين مقسم إلى أجزاء ، قسم منازع فيه و قسم غير منازع فيه ،يجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر بدفع التسبيق المالي على الجزء غير المنازع فيه ، مثلما أمر به قاضي الاستعجال لمجلس الاستئناف لباريس في 28 ماي 2002 في قضية شركة بومانا Pomana .

و تتلخص وقائع القضية في أن مؤسسة عمومية استشفائية قامت بإبرام صفقة بالتراضي مع الشركة بمبالغ جد معتبرة لتقديم خدماتها في مطاعم المستشفى .

و حين رفض المقتصد الدفع ، قام المورد برفع دعوى استعجال تسبيقي للحصول على المبالغ المستحقة له جراء الخدمات التي قدمها للمؤسسة . رفض القاضي منح التسبيق المالي على أساس أن الصفقة غير قانونية لكنه منح نسبة 30 % عن الإثراء بلا سبب الذي استفادت منه الإدارة .[1]

في حالة التنازع حول أصل الدين ، فإن القاضي ملزم أثناء التحقيق بفحص هل التنازع جدي أم لا .[2]

و مّما اعتبره الإجتهاد القضائي نزاعا غير جدي حول أصل الدين نذكر :

- المرتبات التي إعترفت الإدارة بأن صعوبة التسيير هي التي أدت إلى عدم دفعها في الوقت المحدد.

---

[1] -Victor Haim, (L'efficacité des recours : Analyse comparée des offices des juges), Colloque sur les contentieux de la passation : comment les gérer, AFAC, Paris, 2011, P.34.

[2] -Victor Haim, Référé provision, Op.Cit, N°28.

- الأجر المضمون بموجب نص قانوني .
- التعويض عن المرتب الذي حرم منه المدعي ، بالرغم من أن وضعيته ناتجة عن قرار إداري ، فالنزاع غير جدي طالما لم يتم سحب القرار أو إلغاءه .(مجلس الدولة الفرنسي ،16 ديسمبر 2005 ، قضية لاكروا Lacroix).
- المبلغ المستحق عن تنفيذ قرار قضائي تم إلغاءه . [1]
- التعويض عن الخطأ : اعتبر قاضي النقض أن المستشفى قد ارتكبت خطأً من شأنه أن يؤدي إلى قيام مسؤوليتها ،و ذلك بعدم إخضاعها المريض الذي حاول الإنتحار لفحص نفساني و للحراسة ، مما يؤدي إلى إعتبار أن الإلتزام غير منازع فيه بصفة جدية .

و اعتبر الأستاذ بول كاسيا Paul Cassia ، أن قاضي الاستعجال التسبيقي، يمارس وظيفة مزدوجة فهو من جهة يصدر أمرا مؤقتا ،و من جهة أخرى فهو ينظر في أصل الإلتزام و بالتالي فهو يصدر أحكاما قبلية في الدعوى ، الشيء الذي اعترف به الفقه و قضاة مجلس الدولة و حتى المحامون . [2]

و يمكن الإستفادة من هذه الدعوى في مجال الصفقات العمومية عند امتناع المتعامل العمومي عن دفع المبالغ المتفق عليها في الصفقة للمتعاقد معها ، إلاّ إذا ادعت الإدارة وجود نزاع جدي حول أصل المبلغ .

في حين أنه يرفض منح التسبيق المالي المتعلق بالحساب في حالة إمكانية تعرض المتعاقد لفرض العقوبات المالية بسبب تأخيره في تنفيذ الصفقة .

و بالتالي فإن منح التسبيق المالي في مجال الصفقات العمومية يتوقف على إتمام المتعاقد مع الإدارة لإلتزاماته ، لهذا يجب إرفاق عريضة طلب التسبيق بكشف موجز عن الخدمات المنجزة أو بيان تفصيلي عن الحقوق المثبتة لصالح المتعاقد .

---

[1] -Victor Haim, Référé provision, Op.Cit, N°29.

[2] -Paul Cassia, (Le juge administratif des référés et le principe d'impartialité), Receuil DALLOZ, 2005, P.1196.

تجدر الإشارة إلى أن المادة 110-9 من قانون الصفقات العمومية قد أجازت لصاحب الصفقة أن يطلب أثناء تنفيذ العقد من المصلحة المتعاقدة ، إما كشفا موجزا للخدمات المنجزة و إما بيانا تفصيليا للحقوق المثبتة لصالح المتعامل المتعاقد ، كما أجازت له أن يطلب كشفا عن التسبيقات المدفوعة .

مع الإشارة إلى أن مجلس الدولة الفرنسي قد قضى بأن عدم إتمام البيان التفصيلي للحساب لا يمنع من منح التسبيق المالي .[1]

بعد تحديد الشخص المسؤول عن الدفع (المدين) و التأكد من أن النزاع حول وجود الدين غير جدي بالإضافة إلى التأكد من إرفاق عريضة طلب التسبيق بعريضة دعوى الموضوع ، على القاضي الاستعجالي أن يمنح التسبيق المالي .

بعد تعرضنا لشروط قبول دعوى الاستعجال التحقيقي ، نتناول في الفرع الثاني من هذا المطلب القواعد الإجرائية للاستعجال التسبيقي .

الفرع الثاني : القواعد الإجرائية للاستعجال التسبيقي .

نتناول في هذا الفرع القواعد الإجرائية الخاصة بقبول الطلب (أولا)؛ القواعد الإجرائية الخاصة بسير الدعوى الدعوى (ثانيا) و القواعد الإجرائية الخاصة بالأمر الاستعجالي (ثالثا).

أولا : القواعد الإجرائية الخاصة بقبول الطلب .

يجب رفع الدعوى الاستعجالية للحصول على تسبيق مالي أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة (1) و ذلك بموجب عريضة مقبولة شكلا (2)

[1] - Julien Piasecki, Op.cit, P.131-132.

1-الجهة القضائية المختصة بالفصل في الاستعجال التسبيقي .

يجب أن تكون الجهة المرفوع أمامها طلب التسبيق المالي ، مختصة نوعيا و إقليميا .

أ-الإختصاص النوعي :

إن القاضي الاستعجالي ، يعتبر مجرد عضو أو جزء من الجهة القضائية الإدارية (المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة) التي ينتمي إليها ، و بالتالي فإنه لا يملك سلطات تتجاوز أو تختلف عن تلك التي تملكها الجهة القضائية الإدارية نفسها .

و يرتبط الإختصاص النوعي لقاضي الاستعجال التسبيقي بالتدابير المطلوبة منه ، التي ترتبط بدعوى الموضوع المرفوعة أمام الجهة القضائية الإدارية ، فلا يمكن طلب تسبيق مالي إذا كانت دعوى الموضوع لا تدخل في إختصاص الجهة القضائية الإدارية التي ينتمي إليها قاضي الاستعجال التسبيقي.[1]طبقا لقاعدة قاضي الأصل هو قاضي الفرع.

مع الإشارة إلى أن الإختصاص النوعي من النظام العام يثيره القاضي تلقائيا في أي مرحلة كانت عليها الدعوى طبقا للمادة 807 من ق.إ.م.إ.

ب-الإختصاص الإقليمي :

إن الإختصاص الإقليمي أيضا من النظام العام ، طبقا للمادة 807 من ق.إ.م.إ و بما أن القضاء الاستعجالي يعتبر أحد الأجزاء المكونة للجهة القضائية المرفوع أمامها الطلب فإنه لا يمكن لقاضي الاستعجال التسبيقي أن يقبل طلب منح التسبيق المالي إذا كانت الجهة القضائية التي ينتمي إليها غير مختصة إقليميا للفصل في دعوى الموضوع المرتبطة بدعوى التسبيق الاستعجالية .

[1] -Victor Haim, Référé provision, Op.Cit, N°6-7.

لكن السؤال الذي يطرح نفسه في هذا الصدد هو : هل يقوم القاضي الاستعجالي برفض الدعوى فقط أم أنه يحيل المدعي إلى الجهة المختصة بنظرها ؟

بعد أن تعرضنا لقواعد إختصاص قاضي الاستعجال التسبيقي ، نتناول فيمايلي الشروط الشكلية لقبول عريضة طلب التسبيق المالي .

2-عريضة طلب التسبيق المالي .

يجب أن تكون العريضة المتضمنة طلب تسبيق مالي مكتوبة ، مؤرخة و موقعة من محام طبقا للمادة 815 من ق.إ.م.إ إذا كانت مرفوعة أمام المحكمة الإدارية أما إذا كانت مرفوعة أمام مجلس الدولة فيجب توقيعها من طرف محام معتمد لدى مجلس الدولة ، طبقا للمادة 826 من ق.إ.م.إ . و تقدم من نسختين .

يجب أن تتضمن العريضة البيانات المنصوص عليها في المادة 15 من ق.إ.م.إ تحت طائلة عدم قبولها شكلا ، طبقا للمادة 816 من ق.إ.م.إ ، تتمثل هذه البيانات في ذكر الجهة القضائية المرفوع أمامها الدعوى ؛ إسم ولقب المدعي و موطنه ؛ تسمية و طبيعة الهيئة الإدارية الملزمة بالدفع و مقرها و صفة ممثلها القانوني أو الإتفاقي ؛ عرض موجز عن الوقائع و الطلبات التي تؤسس عليها الدعوى ؛ بالإضافة إلى ضرورة الإشارة إلى المستندات و الوثائق المؤيدة للدعوى .

و يجب إرفاق عريضة طلب التسبيق المالي بعريضة دعوى الموضوع المرفوعة أمام الجهة القضائية الإدارية التي يقدم إليها الطلب .

ثانيا : القواعد الإجرائية الخاصة بسير دعوى الاستعجال التسبيقي

مبدئيا أعفى المشرع القاضي من إلزامية التحقيق إذا رأى بأن حل العريضة مؤكد. لكن في حالة ما إذا قرر التحقيق في القضية ، فإن هذا الأخير يخضع لمبدأ الوجاهية مع ما يتماشى و مقتضيات الاستعجال [1]، حيث يجب تبليغ الخصم بالعريضة في أقرب وقت

[1] -Victor Haim, Référé provision, Op.Cit, N°43.

مع منحه أجلا قصيرا للرد و يجب إحترام هذا الأجل بصرامة و إلا استغني عنها دون إعذار.

بعد إنتهاء هذا الأجل فإن لقاضي الاستعجال التسبيقي سلطة استدعاء الأطراف إلى جلسة علنية و سماع ملاحظاتهم ، كما له سلطة الاستغناء عن إقامة جلسة علنية . حيث لا يوجد في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية نص يلزمه بذلك و هو ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 25 أكتوبر 2002 [1]

يختتم التحقيق بإنتهاء الجلسة ما لم يقرر قاضي الاستعجال تأجيل إختتامه إلى تاريخ لاحق ، و يجب إخطار الخصوم بذلك بكافة الوسائل .

و إذا تمت إثارة أوجه متعلقة بالنظام العام خلال الجلسة ، فأنه يجوز إخطار الخصوم بها

بعد الإنتهاء من ذلك يصدر القاضي الاستعجالي أمرا إما بقبول أو رفض الدعوى ،و في كلتا الحالتين يجب أن يتضمن الأمر الاستعجالي الصادر في إطار دعوى الاستعجال التسبيقي البيانات الشكلية المنصوص عليها في المواد 275 و276 من ق.إ.م.إ التي يجب أن تتضمنها جميع الأحكام القضائية بما فيها الأوامر الاستعجالية.

و يجب أن يصدر الأمر الاستعجالي الرافض لطلب التسبيق المالي أو المانح له مسبَّبا طبقا للمادة 277 من ق.إ.م.إ و المادة 924 من ق.إ.م.إ . حيث يجب على القاضي أن يبين العناصر التي إعتمد عليها لتأسيس رفضه أو قبوله .

في حالة الأمر بإلزام الدفع التسبيقي ،فإن قيمة الدفع يمكن أن تساوي المبلغ المطلوب من المدعي .[2]

---

[1] -« Il ne résulte d'aucune disposition du code de justice administrative ni d'aucun principe que le juge des référés, lorsqu'il statue, en application des dispositions de l'article R. 541-1 du code de justice administrative, sur une demande de provision, ait l'obligation de tenir une audience publique. », http://www.juricaf.org.

[2] -Marie-Christine Rouault, Contentieux administartif, Op.Cit, P.198.

يجوز لقاضي الاستعجال و لو تلقائيا إخضاع الدفع لتقديم ضمان من طرف المدعي و لم يبين المشرع كيفية تقديم الضمان أو مقداره ، و بالتالي فإن ذلك يخضع للسلطة التقديرية للقاضي الاستعجالي .

في جميع الأحوال، أجاز المشرع في المادة 945 من ق.إ.م.إ لمجلس الدولة أن يأمر بوقف تنفيذ الأمر القاضي بمنح التسبيق بشرط أن يكون من شأن تنفيذه أن يؤدي إلى نتائج لا يمكن تداركها ، و إذا كانت الأوجه المثارة تبدو من خلال التحقيق جدية و من شأنها تبرير الإلغاء و رفض الطلب .

ثالثا : القواعد الإجرائية الخاصة بطرق الطعن .

1- الإستئناف : نصت المادة 943 من ق.إ.م.إ على أن يكون الأمر بمنح أو رفض التسبيق المالي قابلا للإستئناف أمام مجلس الدولة خلال خمسة عشر (15) يوما من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر .
2- الطعن بالنقض : يجوز الطعن بالنقض في الأمر الصادر عن المحكمة الإدارية المتضمن رفض أو منح التسبيق المالي أمام مجلس الدولة خلال شهرين من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر ، تراقب محكمة النقض هنا مدى تطبيق القانون من خلال فحص أسباب الأمر .

خلاصة المبحث الأول :

نلاحظ أن الدعاوى الاستعجالية الثلاثة التي قمنا بدراستها في هذا المبحث تشترك في كون التدابير الناتجة عنها تفيد المدعي في نزاع حالي أو مستقبلي في الموضوع .و تبين لنا مدى أهميتها و فاعليتها نظرا لمرونة شروطها و سهولة إجراءاتها ، بالرغم من أن الكثير يمر عليها مرور الكرام .

لم يتوقف إثراء المشرع لسلطات قاضي الاستعجال الإداري عند هذا الحد بل تجاوزه ليصل إلى الحالات الخاصة المتمثلة في مادة إبرام العقود و الصفقات و مادة الضرائب.

ذلك ما سنحاول دراسته في المبحثين التاليين :

المبحث الثاني : الاستعجال في مادة إبرام العقود الإدارية و الصفقات العمومية

تسمح الدعوى المرفوعة أمام قاضي الاستعجال الإداري في مادة إبرام العقود الإدارية و الصفقات العمومية بمعاقبة اللامشروعية التي تلحق إبرام العقد أو شروط الصفقة .

كما تضمن إحترام إلتزامات الإشهار و المنافسة التي تخضع لها عملية إبرام العقود الإدارية أو الصفقات العمومية .

ضف إلى ذلك فإنها تعتبر أداة رقابية في يد القاضي من جهة [1] ؛ و من جهة أخرى فإنها تعتبر أداة إجرائية سريعة و فعالة في يد الأشخاص المعنية .

إستحدث المشرع الجزائري هذه الدعوى بموجب المادتين 946 و 974 اللّتين تضمنهما الفصل الخامس من الباب الثالث من الكتاب الرابع المتعلق بالإجراءات أمام الجهات القضائية الإدارية ، تحت عنوان " **الإستعجال في مادة إبرام العقود و الصفقات** "

و يجب الإحاطة علما بأنه إصطلح على تسمية هذه الدعوى في التشريع الفرنسي ب " **الإستعجال قبل التعاقد** "« **Le référé précontractuel** » ، المنظم في إطار المادة 551-1 من قانون العدالة الإدارية .

إذا كان الظاهر من خلال المادتين 946 و 947 من ق.إ.م.إ ، أن المشرع الجزائري قد أخذ فقط بهذا النوع من الدعاوى الاستعجالية في مجال إبرام العقود و الصفقات العمومية ، فإن المشرع الفرنسي قد إستحدث نوعا آخر إلى جانب الاستعجال ما قبل

[1] - Patricia Grelier Wyckoff, Le mémento des marchés publics de travaux : Intervenants, passation et exécution, Eyrolles éditions, 3éme édition, Paris, 2011, P.270.

التعاقد ، و يتعلق الأمر بالاستعجال التعاقدي ، الذي جاء به الأمر رقم 2009-515 المؤرخ في ماي 2009 .[1]

هذا الأمر ، جاء تأكيدا على ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في قرار مشهور له بتاريخ 16 جويلية 2007 ، و هو قرار تروبيك Tropic .

حيث أنه بموجب هذا القرار ، أقرت جمعية المنازعات لمجلس الدولة للمرشحين الذين تم إستبعادهم حق اللّجوء إلى القاضي الإداري ، في أجل شهرين من تاريخ إبرام العقد .

حيث يملك القاضي الإداري في إطار دعوى القضاء الكامل، عدة سلطات في حالة ما إذا وجد عيوب بالعقد، فله أن يأمر بفسخ العقد، بتعديل بعض شروطه، بمتابعة تنفيذ العقد أو حتى بتعويض المدعي.[2]

إنطلاقا من هذا الإجتهاد ، بالإضافة إلى التوجيه الصادر عن البرلمان الأوربي رقم (2007/66/CE) ، تم إصدار الأمر رقم 2009-515 ، المتعلق بالإستعجال التعقادي الذي قال عنه رئيس الجمهورية الفرنسي أنه يهدف إلى تطوير فعالية الدعوى الخاصة بالعقود الإدارية قبل و بعد توقيعها، كما أنه يهدف إلى الحد من إبرام عقود التراضي غير القانونية.[3]

تم إدماج هذا الأمر في قانون العدالة الإدارية ، و نظم الإستعجال التعاقدي في المواد من 551-13 إلى 551-16 ، من خلال هذه الدعوى أصبح بإمكان قاضي الاستعجال الإداري أن يأمر بإبطال العقد بعد إمضاءه ، و ذلك في حالة عدم القيام بأي إجراء من

---

[1] - Patricia Grelier Wyckoff, Op.Cit.P.280.

[2] -http://www.conseil-etat.fr/

[3] -JORF, N°0107, Texte N°09 ,8 Mai 2009.

إجراءات الإشهار التي يخضع لها إبرامه ، أو في حالة إغفال عملية النشر في الجريدة الرسمية الأوربية (إذا كانت إلزامية) .[1]

ضف إلى ذلك فقد حدد هذا الأمر العقود التي تدخل في إختصاص القاضي الاستعجالي ، على عكس المشرع الجزائري ، الذي إكتفى بالقول " **العقود الإدارية و الصفقات العمومية** "

فإذا كانت الصفقات العمومية محددة بموجب قانون الصفقات العمومية و لا تحتاج إلى إلى التأويل، فإن عبارة العقود الإدارية عامة، و تحتاج إلى البحث.

ذلك ما سنحاول تناوله في المطلب الأول ، أما في المطلب الثاني سنحاول البحث عن المرحلة التي يتدخل فيها القاض الاستعجالي و الأشخاص الذين لهم الحق في رفع هذه الدعوى ، و أخيرا في المطلب الثالث ، سنتطرق إلى سلطات قاضي الاستعجال في هذه الدعوى .

المطلب الأول : العقود الإدارية محل الدعوى الاستعجالية قبل التعاقد .

إن العقد الإداري هو العقد الذي يكون أحد أطرافه شخصا عاما أو حتى شخصا خاصا في الحالة التي يضفي المشرع على العقد المبرم من طرفه الصبغة الإدارية ،و يكون متصلا بمرفق عام ، بالإضافة إلى إحتوائه على شروط غير مألوفة في القانون الخاص .

لكن و نظرا لتنوع نشاطات الإدارة، فإنه من الصعوبة بمكان تعداد كل العقود التي تبرمها ، كما أن إجراء تصنيف منطقي لها أمر صعب .[2]

---

[1] - Marie Zarégradsky, La réforme du cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés de travaux, L'Harmattan, Paris, 2012, P.20.

[2] -أحمد محيو ، محاضرات في المؤسسات الإدارية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الرابعة ، الجزائر، 2006 ص.361.

و بالتالي سنحاول دراسة العقود الإدارية المنصوص عليها في التشريع الجزائري، المتمثلة في العقود الواردة في قانون الصفقات العمومية (الفرع الأول) و العقود الواردة في تشريع الإدارة المحلية (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : العقود الواردة في قانون الصفقات العمومية .

حسب المادة 2 من قانون الصفقات العمومية [1] فإن الصفقات العمومية هي الصفقات المبرمة من طرف:

- الإدارات العمومية.
- الهيئات الوطنية المستقلة .
- الولايات.
- البلديات.
- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري .
- مراكز البحث و التنمية .
- المؤسسات العمومية الخصوصية ذات الطابع العلمي و التكنولوجي :و نستدل على وجودها القانوني بالمرسوم التنفيذي رقم 99-256 ، المؤخ في 16 نوفمبر 1999 المتضمن إنشاء المؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي و التكنولوجي و تنظيمها و سيرها [2]
- المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي و الثقافي و المهني : مثل الجامعات و المراكز الجامعية ، حيث أنه رجوعا للقانون رقم 99-05 المؤرخ في 4 أفريل 1999 المتضمن القانون التوجيهي للتعليم العالي [3] المعدل بالقانون 2000-04[1]

---

[1]-معدلة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 12-23 المؤرخ في 18 جانفي 2012 ، ج . ر ، عدد 04 ، مؤرخة في 26 جانفي 2012 ،ص.04 .

[2]ج. ر ، عدد 88 ، مؤرخة في 21 نوفمبر 1999 ، ص .3.

[3]-ج.ر ، عدد 24 ، مؤرخة في 7 أفريل 199 ، ص.4.

نجد المادة 31 منه ،قد جاء فيها مايلي : " **من أجل التكفل بالمهام المحددة في المادة 5 أعلاه تنشأ مؤسسة عمومية ذات طابع علمي و ثقافي و مهني** "
و جاء في المادة 32 من ذات القانون " **تعتبر المؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي و الثقافي و المهني ، مؤسسة وطنية للتعليم العالي تتمتع بالشخصية المعنوية و بالإستقلال المالي** "

تطبيقا لهذا القانون صدرت العديد من المراسيم التنفيذية ، معلنة عن إنشاء جامعات و مراكز جامعية تحت عنوان " **مؤسسة عمومية ذات طابع علمي و ثقافي و مهني**" و بالتالي و إستنادا لما حملته النصوص التشريعية و التنظيمية الجديدة الصادرة إبتداء من سنة 1999 ، صارت المراكز الجامعية و الجامعات تحمل تصنيفا تحت عنوان مؤسسة عمومية ذات طابع علمي و ثقافي و مهني .[2]

- المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري و المؤسسات العمومية الإقتصادية ، عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا ، بمساهمة نهائية من الدولة .

أضافت المادة أن العقود المبرمة بين إدارتين عموميتين لا تخضع لقانون الصفقات العمومية و لا تخضع أيضا لقانون الصفقات العمومية عقود الأشغال و عقود الوازم إذا كانت تساوي أو تقل عن 8 ملايين دينار (8.000.000 د.ج) ، كذلك عقود الدراسات و عقود الخدمات إذا كانت تساوي أو تقل عن 4 ملايين دينار (4.000.000 د.ج) ، طبقا للمادة 6 من قانون الصفقات العمومية .

---

[1]-ج. ، عدد 75، مؤرخة في 10 ديسمبر 2000، ص. 4.

[2]-عمار بوضياف ، (المعيار العضوي و اشكالاته القانونية في ضوء ق.إ.م.إ) مجلة دفاتر السياسة و القانون ، العدد 5 جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، جوان 2011، ص.ص.23-24.

حددت المادة 6 و 4 و 13 من قانون الصفقات العمومية أربعة أنواع من العقود تبرمها الهيئات المذكورة في المادة 2 و أضفت عليها طابع الصفقة العمومية بشرط أن تكون مكتوبة ، تتمثل هذه العقود في :

- عقد إنجاز الأشغال .
- عقد إقتناء اللوازم .
- عقد إنجاز الدراسات .
- عقد تقديم الخدمات .

أولا : عقد إنجاز الأشغال العامة .

نصت الفقرة الثانية من المادة 13 من قانون الصفقات العمومية على أنه : " **تهدف صفقة الأشغال إلى قيام المقاول ببناء أو صيانة أو تأهيل أو ترميم أو هدم ، منشأة أو جزء منها ، بما في ذلك التجهيزات المشتركة لإستغلالها ، في ظل إحترام البنود التي تحددها المصلحة المتعاقدة صاحبة المشروع** "

نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يقدم تعريفا لعقد الأشغال العامة ، و بالرجوع إلى الإجتهاد القضائي الفرنسي ، فإنه بداية من سنة 1955 أعطت محكمة التنازع و مجلس الدولة الفرنسيين عناصر يتم من خلالها تحديد عقد الأشغال العامة ، تنحصر في ثلاثة عناصر هي :

1- أن يكون العمل عقاريا .
2- أن يهدف إلى تحقيق مصلحة عامة .
3- أن يتم إنجازه لحساب شخص عام .

إذا كان الشرط الأول و الثاني لم يتغيرا ، فإن الشرط الثالث ، قد طرأت عليه تغييرات حيث أنه بموجب ثلاث قرارات متتالية ، صدرت سنة 1955 ، 1956 و 1957 ، تم إضفاء صفة العمومية على الأشغال المنجزة لحساب أشخاص خاصة ، مكلف بمهمة المرفق العام .

والتعريف الحالي لعقد الأشغال العامة في النظام القضائي الفرنسي هو كالتالي :
" **عمل عقاري ، منفذ لصالح شخص عام يهدف لتحقيق المصلحة العامة أو شخص خاص مكلف بمهمة المرفق العام عند الإقتضاء** " [1]

نلاحظ أن المشرع الجزائري قد أخذ بنفس العناصر مع إضافته شروطا أخرى تتمثل في:

1-أن يكون العمل عقاريا :

بالنسبة للعمل : يجب أن يتعلق بعملية مادية ، كما أن أهمية العمل المؤدى لا تؤخذ بعين الإعتبار ، فيستوي أن يكون العمل مجرد تغيير لبلاط رصيف أحد الطرقات أو أن يكون بناء سد أو مطار أو طريق .

و يدخل في مفهوم العمل، الأعمال التحضيرية، مثل: البناء، الهدم و التأهيل. كذلك الأعمال اللاحقة للتنفيذ، مثل: الترميم و الصيانة.

بالنسبة للعقار : يجب أن يكون العمل منصبا على عقار ، مهما كانت أهميته ، و عليه فإن صنع طائرة أو سفينة لا يمكن إعتباره عقد إنجاز أشغال عامة .

لكن يدخل تحت وصف العقار، العقار بالتخصيص، و العقار بالتخصيص، منصوص عليه في المادة 683 فقرة 2 من القانون المدني الجزائري التي جاء فيها : " **غير أن المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه رصدا على خدمة هذا العقار أو إستغلاله يعتبر عقارا بالتخصيص** " .

[1] -Jacquelines Morand-Deviller, Droit administratif des biens, Lextenso éditions, 6éme édition, Paris, 2010, P.611.

فالعقار بالتخصيص إذن هو منقول بطبيعته ، رصده مالكه لخدمة أو إستغلال عقار بطبيعته ، هو أيضا مملوك له ، كما إذا خصص صاحب الأرض الزراعية مواشي أو آلات يستعين بها لزراعة أرضه .[1]

2-أن يتم العمل لحساب شخص عام :

في 1921 ، أعطى مجلس الدولة الفرنسي أول مفهوم لعقد الأشغال العامة ، في قراره مبدئي له ، و يتعلق الأمر بقرار بلدية منسجور Commune de Monségur ، المؤرخ في 10 جوان 1921 . معتبرا أنه بالإضافة إلى معيار العمل العقاري فإن عقد الأشغال العامة يجب أن يبرم لحساب شخص عام ، بهدف تحقيق المصلحة العامة ، حيث جاء في حيثياته : " **إن الأشغال المنجزة في الكنيسة لحساب شخص عمومي من أجل تحقيق المصلحة العامة ، لها طابع الأشغال العمومية** " .

مبدئيا لم تكن الأعمال المنجزة لحساب شخص خاص تعتبر أشغالا عمومية، إلاّ أنه بداية من سنة 1955، طُبِقَ عليها وصف الأشغال العامة، لكن بشرط أن تكون متصلة بمرفق عام و أن تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة.[2]

هذا النوع الأخير من العقود الإدارية غير موجود في الجزائر بعد، بل يكفي أن يتم العمل المنصب على عقار لحساب شخص معنوي عام حتى نكون أمام عقد أشغال عامة.

3-يجب أن يهدف إنجاز العقد إلى تحقيق المصلحة العامة:

إن بناء طريق أو إنشاء مجموعات سكنية أو إقامة جسور، يكون الهدف منه بطبيعة الحال خدمة المصلحة العامة .

---

[1] -السنهوري أحمد عبد الرزاق ، الوسيط في شرح القانون المدني ، حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء و الأموال ، الجزء الثامن ، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1973،ص.29.

[2] -Jacquelines Morand-Deviller, Op.Cit, P.P.613-616.

و هنا يظهر الفرق بين عقد الأشغال العامة و عقد المقاولة المنصوص عليه في القانون المدني (المادة 549 ق.م.ج) ، حيث أن عقد الأشغال العامة يهدف إلى تحقيق مصلحة عامة ، بينما عقد المقاولة يكون الهدف من وراءه تحقيق الربح فقط أي مصلحة شخصية.[1]

أما الشروط التي أظافها المشرع الجزائري فتتمثل في :

4-شرط الحد المالي :

خص المشرع الجزائري عقد الأشغال العامة بعتبة مالية محددة، نصت عليها المادة 6 من قانون الصفقات العمومية (المرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 7 أكتوبر 2010، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية).[2]

حددها بأكثر من ثمانية ملايين دينار (8.000.000 د.ج) .و عليه إذا كان العقد يساوي 5 ملايين مثلا فإنه لا يخضع لقانون الصفقات العمومية.[3]

5-حيازة المؤسسات المشاركة على شهادة التخصص و التصنيف المهنيين:

فرض المرسوم التنفيذي رقم 11-110 المؤرخ في 6 مارس 2011 [4] ، بموجب المادة الأولى منه على جميع المؤسسات التي تعمل في إطار إنجاز الصفقات العمومية في ميدان البناء و الأشغال العمومية و الري و الأشغال الغابية ، أن تكون لها شهادة

---

[1]-عمار بوضياف ، شرح تنظيم الصفقات العمومية (وفق المرسوم الرئاسي المؤرخ في 7أكتوبر 2010 المعدل و المتمم و النصوص التنظيمية له) ، جسور للنشر و التوزيع ، الطبعة الثالثة ، الجزائر ، 2011، ص.87.

[2]-ج.ر ، عدد58 ، مؤرخة في 7 أكتوبر 2010 ، ص.3.

[3]-عمار بوضياف ، شرح تنظيم الصفقات العمومية ، المرجع السابق ، ص.88.

[4]-ج.ر ، عدد 15 ، المؤرخة في 9 مارس 2011 ، ص.32.

التخصص و التصنيف المهنيين ، كشرط لإبرام صفقات مع الدولة و الولايات و البلديات و الإدارات و المؤسسات و الهيئات العمومية .[1]

وعرفت المادة الثانية منه كلا من التخصص و التصنيف:

فالتخصص يحدد قدرة المؤسسة على القيام بوسائلها الخاصة البشرية، المادية و التقنية بإنجاز الأشغال حسب نوعها و درجة تعقدها المقصودين.

أما التصنيف فيحدد بناءً على معدل عدد العمال المشغلين سنويا و رقم الأعمال السنوي المحقق، أهمية المؤسسة النسبية و قدرتها على إنجاز الأشغال ذات الحجم المعين.

و حددت المادة 3 من المرسوم طبيعة شهادة التخصص ، حيث إعتبرتها وثيقة تنظيمية يجب تقديمها عند كل إلتزام بأشغال البناء ، الأشغال العمومية ، الري و الأشغال الغابية.

و حددت المادة 4 ، المعلومات التي تحتويها هذه الشهادة ، و تتمثل في :

- إسم المؤسسة و عنوانها .
- نوع المؤسسة و طبيعتها القانونية .
- مكان إقامتها و مقرها و فروعها إن إقتضى الأمر .
- إسم المسير المسؤول أو أسماء المسيرين المسؤولين .
- رقم التسجيل في صندوق أو صناديق التعويض و العطل المدفوعة الأجر .
- رقم الإشتراك في صندوق الضمان الإجتماعي أو في صناديقه .

[1] -المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 11-110 ، المؤرخ في 1 ربيع الثاني 1432 الموافق ل 6مارس 2011، المتمم للمرسوم التنفيذي رقم 93-289 ، المؤرخ في 14 جمادى الثانية 1414 الموافق ل 28 نوفمبر 1993 ، الذي يوجب على جميع المؤسسات التي تعمل في إطار إنجاز الصفقات العمومية في ميدان البناء و الأشغال العمومية و الري أن تكون لها شهادة التخصص و التصنيف المهنيين ، نصت على أنه : "دون الإخلال بالأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها ، تكون شهادة التخصص و التصنيف المهنيين إجبارية لجميع المؤسسات أو مجموع المؤسسات التي تعمل في إطار البناء و الأشغال الغابية لإبرام صفقات مع الدولة و الولايات و البلديات و الإدارات و المؤسسات و الهيئات العمومية " .

- رقم التسجيل في المركز الوطني للسجل التجاري .
- التخصصات و التصنيفات المعترف بها للمؤسسة.
- مدة صلاحية الشهادة.

و حسب المادة 6 من نفس المرسوم (93-298)، تدوم مدة صلاحية الشهادة لمدة ثلاث (3) سنوات .

و حددت المادة 7 (مرسوم 11-110) ، المعايير التي يتم من خلالها تصنيف المؤسسة و مجموع المؤسسات ، مثل رقم الأعمال المحقق في قطع البناء ، الأشغال العمومية ، الري و الغابات ، كما هو مبين في الحصائل الجبائية و مستخرجات جدول ضرائب السنوات المحاسبية الثلاثة الأخيرة .

ثانيا : عقد إقتناء اللوازم (عقد التوريد)

هو العقد الذي يسمح للإدارة الحصول على السلع الضرورية، خاصة الأموال غير المنقولة من كافة الأنواع، مثال ذلك: العقود المبرمة من طرف كلية الحقوق للحصول على طاولات و كراسي.[1]

نص عليه المشرع في الفقرة 4 من المادة 13 من ق.ص.ع، حيث جاء فيها: " **تهدف صفقة اللوازم إلى إقتناء المصلحة المتعاقدة أو إيجار عتاد أو مواد موجهة لتلبية الحاجات المتصلة بنشاطها لدى مورد** " .

مثله مثل عقد الأشغال، إذا قلت قيمته أو كانت مساوية ل 8 ملايين د.ج ، فأنه لا يخضع لقانون الصفقات العمومية، طبقا للمادة 6 من ق.ص.ع .

و يظهر الفرق بين عقد إنجاز الأشغال العامة و عقد إقتناء اللوازم ، في أن هذا الأخير ينصب دائما على المنقولات أما الأول (عقد الأشغال العامة) ، فإنه ينصب دائما على العقارات .

[1]-أحمد محيو، المرجع السابق، ص.362.

كما نجد في عقد التوريد أن المتعاقد مع الإدارة ، يلتزم بصفة دورية خلال مدة متفق عليها بتوفير منتوج أو مادة معينة للإدارة ، الشيئ الذي لا نجده في عقد الأشغال .[1]

ويجب أن يهدف عقد التوريد إلى تحقيق المصلحة العامة ، مثال ذلك العقد المبرم بين المتعاملين العموميين و الشركة الجزائرية للكهرباء و الغاز سونلغاز (ش.ذ.أ) المكلفة بمهمة المرفق العام ، من أجل تموينها و ربطها بالغاز و الكهرباء ، فهذا العقد حسب ماجاء في المادة الأولى من القرار الوزاري المشترك ، المؤرخ في 11 جويلية 2005 ، المحدد للقواعد الخاصة المطبقة على عقود التموين و الربط بالغاز و الكهرباء **هو عقد يستجيب أساسا لمقتضيات الفعالية في تكفل الدولة بالحاجيات الإجتماعية للسكان عن طريق وضع الطاقة الكهربائية و الغازية في متناول الجميع في آجال قصيرة** .[2]

ثالثا : عقد تقديم الخدمات .

تستخدم الإدارة عادة لتسيير المرافق العامة موظفيها ، لكن هذا لا يمنعها من اللجوء إلى استخدام أشخاص فير موظفيها و ذلك عن طريق التعاقد .[3] في إطار ما يسمى بعقد تقديم الخدمات المنصوص عليه في المادة 13 من ق.ص.ع ، التي إكتفت بالقول أن : " **صفقة تقديم الخدمات هي كل صفقة تختلف عن صفقات الأشغال أو اللوازم أو الدراسات** " .

و يمكن تعريف عقد الخدمات على أنه إتفاق بين الإدارة المتعاقدة و شخص آخر (معنوي أو طبيعي) بهدف توفير خدمة معينة للإدارة المتعاقدة ، تتعلق بتسيير المرفق نظير مقابل مالي .مثال ذلك : العقد المبرم من أجل صيانة و تنظيف المباني .

و حددت المادة 6 من ق.ص.ع مبلغ أربعة (4) ملايين د.ج كحد أدنى بموجبه لا يتم إخضاع عقد تقديم الخدمات لقانون الصفقات العمومية.

---

[1]-عمار بوضياف ، شرح تنظيم الصفقات العمومية ، المرجع السابق ، ص.91.

[2]-ج.ر ، عدد 65 ، مؤرخة في 21 سبتمبر 2005 ،ص.33.

[3]-أحمد محيو، المرجع السابق، ص.362.

رابعا : عقد إنجاز الخدمات .

منصوص عليه في المادة 13 فقرة 7 من ق.ص.ع ، التي جاء فيها : " **تهدف صفقة الدراسات إلى القيام بدراسات نضج و إحتمالا تنفيذ مشاريع أو برامج تجهيزات عمومية لضمان أحسن شروط إنجازها و/أو إستغلالها** "

كما يمكن إبرام صفقة الدراسات عند إبرام صفقة الأشغال، و هو ما نصت عليه المادة 13 فقرة 8 من ق.ص.ع ، التي جاء فيها : " **تشمل صفقة الدراسات عند إبرام صفقة الأشغال ، مهمات المراقبة التقنية أو الجيوتقنية و الإشراف على الأشغال و المساعدة التقنية لفائدة صاحب المشروع** " ، فتظهر صفقة الدراسات هنا كعقد تكميلي لعقد الأشغال العامة. و بامكانها أن تكون سابقة على عقد الأشغال فتكون بذلك عقدا تحضيريا له .

و يمكن تعريف عقد الدراسات بأنه إتفاق بين الإدارة المتعاقدة و شخص طبيعي أو معنوي يلزم بمقتضاه هذا الأخير بإنجاز دراسات محددة في العقد لقاء مقابل تلزم الإدارة بدفعه ، تحقيقا للمصلحة العامة ، كأن يتعلق الأمر بعقد يجمع بين مديرية السكن و مكتب دراسات هندسية بغرض إنجاز تصاميم هندسية لمجموعات سكنية تريد الإدارة المعنية إقامتها .[1]

و للإشارة فقد وضع القرار المؤرخ في 23 سبتمبر 2008 ، المتضمن الموافقة على قائمة النشاطات المتعلقة بالدراسات و الهندسة في قطاع الأشغال العمومية الخاضعة للإعتماد ، قائمة بهذه النشاطات ، نذكر منها على سبيل المثال :

- دراسات للمخطط التوجيهي لمنشآت الطرق و الطرق السريعة .
- دراسات إشارات الطرق .
- دراسات المعابر التحتية للراجلين .
- دراسات الأنفاق .

[1]-عمار بوضياف ، شرح تنظيم الصفقات العمومية ، المرجع السابق ، ص.95.

- دراسات المنشآت المينائية .

هذا ما يتعلق بالعقود المحددة في قانون الصفقات العمومية، فماذا عن العقود الأخرى المبرمة من طرف الإدارة و التي يمكن أن تكون محل رقابة من طرف قاضي الاستعجال الإداري؟

الفرع الثاني: العقود الواردة في تشريع الإدارة المحلية.

لا تطبق أحكام ق.ص.ع إلاّ على العقود التي أوردناها في الفرع الأول من هذا المبحث ، و المتمثلة في :

- عقد الأشغال العامة .
- عقد التوريدات .
- عقد الدراسات .
- عقد الخدمات .

غير أن الإدارة تبرم عقودا أخرى لعلّ أهمها عقد الإمتياز ، كما خول تشريع الإدارة المحلية لكل من الولاية و البلدية إبرام عقد القرض العام .[1]

و عليه سندرس فيمايلي عقد الإمتياز (أولا) ثم عقد القرض العام (ثانيا).

أولا : عقد الإمتياز .

يمكن تعريف عقد الإمتياز على أنه إتفاق يجمع بين الإدارة المعنية ، و الملتزم الذي قد يكون فردا أو شركة ، على إدارة مرفق عام ، تسييره و إستغلاله مقابل رسوم يتقاضها من المنتفعين .

[1]-عمار بوضياف ، شرح تنظيم الصفقات العمومية ، المرجع السابق ، ص.96.

و قد عرفته المادة 4 من الأمر رقم 96-13 المؤرخ في 15 جوان 1996 ، المتضمن قانون المياه [1]، و جاء فيها : " **يقصد بالإمتياز بمفهوم القانون عقد من عقود القانون العام تكلف الإدارة بموجبه شخصا إعتباريا عاما أو خاصا ، قصد ضمان أداء خدمة ذات منفعة عمومية** " .

و نجد في التعليمة الصادرة عن وزير الداخلية و الجماعات المحلية تحت رقم 842/943 المتعلقة بامتياز المرافق العمومية و المحلية و تأجيرها ، تعريفا لعقد الإمتياز حيث جاء فيها : "**أن أسلوب الإمتياز يعتبر الطريقة الأكثر شيوعا في إستغلال المرافق العامة و هو عقد تكلف بمقتضاه الجهة الإدارية المختصة فردا أو شركة خاصة بإدارة مرفق عام و استغلاله لمدة معينة من الزمن بواسطة عمال و أموال يقدمها صاحب حق الإمتياز ، و هو الملتزم على مسؤوليته مقابل رسوم يدفعها المنتفعون من خدماته و ذلك في إطار النظام القانوني الذي يخضع له هذا المرفق** " ، لعلّ التعريف الذي جاءت به التعليمة لأحسن تعريف يمكن إعطاءه لعقد الإمتياز .[2]

و من بين عقود الإمتياز المنصوص عليها في القانون ، نذكر عقد إمتياز الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة ،المنصوص عليه في المادة 4 من القانون رقم 10-03 ، المؤرخ في 15 أوت 2010 ، المحدد لشروط و كيفيات إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة .[3]و عرفته بأنه : " **الإمتياز هو العقد الذي تمنح بموجبه الدولة شخصا طبيعيا من جنسية جزائرية ، يدعى في صلب النص " المستثمر صاحب الإمتياز " ، حق إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة و كذا الأملاك السطحية المتصلة بها ، بناءً على دفتر شروط ، يحدد عن طريق التنظيم لمدة أقصاها أربعون (40) سنة قابلة للتجديد مقابل دفع إتاوة سنوية تضبط كيفيات تحديدها و تحصيلها و تخصيصها بموجب قانون المالية** "

---

[1]-ج.ر ، عدد 37 ، مؤرخة في 16 جوان 1996 ،ص.3 .

[2]-عمار بوضياف ، شرح تنظيم الصفقات العمومية ، المرجع السابق ، ص.97.

[3]-ج.ر ، عدد 46 ، مؤرخة في 18 أوت 2010 ، ص.4.

كما اجتهد مجلس الدولة الجزائري في إعطاء تعريف لعقد الإمتياز إذ بموجب القرار الصادر له بتاريخ 9 مارس 2004 ، قضية رقم 11950 ، فهرس رقم 11952 ، عرف مجلس الدولة عقد الإمتياز على أنه : " **عقد الإمتياز التابع لأملاك الدولة هو عقد إداري تمنح بموجبه السلطة الإمتياز للمستغل ، بالإستغلال المؤقت ، لعقار تابع للأملاك الوطنية بشكل إستثنائي ، و بهدف محدد و متواصل مقبل دفع أتاوة ، لكنه مؤقت و قابل للرجوع فيه** " [1]

و تجدر الإشارة إلى أنه بالرجوع لقانون البلدية رقم 11-10 المؤرخ في 22 جوان 2011، المتعلق بالبلدية [2] ، نجد أن المادة 150 منه أجازت للبلدية تسيير بعض المصالح عن طريق الإمتياز ، هذه المصالح نصت عليها المادة 149 من نفس القانون ، و يتعلق الأمر ب :

- التزويد بالمياه الصالحة للشرب و صرف المياه المستعملة.
- النفايات المنزلية و الفضلات الأخرى .
- صيانة الطرقات و إشارات المرور .
- الإنارة العمومية.
- الأسواق المغطاة و الأسواق و الموازين العمومية .
- الحضائر و مساحات التوقف .
- المحاشر .
- النقل الجماعي .
- المذابح البلدية.
- الخدمات الجنائزية و تهيئة المقابر و صيانتها ، بما فيها مقابر الشهداء .
- الفضاءات الثقافية التابعة لأملاكها .
- فضاءات الرياضة و التسلية التابعة لأملاكها .
- المساحات الخضراء .

---

[1]-عمار بوضياف ، شرح تنظيم الصفقات العمومية ، المرجع السابق ، ص.98.

[2]-ج.ر، عدد 37 ، مؤخة في 3 جويلية 2011 ، ص.04.

و نصت المادة 155 فقرة 2 من نفس القانون بأن الإمتياز يخضع لدفتر شروط نموذجي ، يحدد عن طريق التنظيم .

أما فيما يخص الولاية فقد نصت المادة 149 من القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21 فيفري 2011 ، المتعلق بالولاية على عقد الإمتياز .[1]

ثانيا : عقد القرض العام .

هو عقد يُقْرِضُ بمقتضاه أحد الأفراد (أو البنوك) مبلغا من المال لأحد أشخاص القانون العام مقابل تعهد هذا الأخير برد القرض و فوائده السنوية في الآجال المحددة .[2]

يجد عقد القرض العام مصدره في المادة 174 من قانون البلدية رقم 11-10 ، التي جاء فيها مايلي : "**يمكن للبلدية اللّجوء إلى القرض لإنجاز مشاريع منتجة للمداخيل** "

و كذا المادة 156 من القانون رقم 12-07 المتعلق بالولاية ، التي نصت على أنه : "**يمكن المجلس الشعبي الولائي اللّجوء إلى القرض لإنجاز مشاريع منتجة للمداخيل** "

تعود الحكمة في إعتبار عقد القرض من العقود الإدارية أن عناصر العقد الإداري متوفرة فيه ، من حيث الجانب العضوي ، كون الإدارة طرفا فيه (الولاية أو البلدية) و كون القرض يتعلق بتسيير مرفق عام ، كما أنه يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة .

لكن نظرا لخصوصيته و خطورة اللّجوء إليه فإنه يفرض الترخيص من جانب السلطة المركزية المختصة (وزارة الداخلية) كما أن هذا الطابع الخاص يجعل من المستحيل تصور إخضاعه للإشهار [3]

---

[1]- ج.ر ، عدد 12 ، مؤرخة في 29 فيفري 2012 ، ص.5.

[2]-بوعمران عادل ، المرجع السابق ، ص.94.

[3]-عمار بوضياف ، شرح تنظيم الصفقات العمومية ، المرجع السابق ، ص.ص.113-114.

بعد تعرضنا للعقود الإدارية المنصوص عليها في التشريع الجزائري ، سنحاول البحث عن المرحلة التي يبسط فيها قاضي الاستعجال الإداري رقابته و الأشخاص الذين لهم الحق في تحريك هذه الرقابة.

المطلب الثاني : المرحلة التي يتدخل فيها القاضي الاستعجالي و الأشخاص الذين لهم الحق في رفع دعوى الاستعجال قبل التعاقد .

طبقا للمادة 946 من ق.إ.م.إ ، فإن قاضي الاستعجال الإداري ، هو القاضي المختص في حالة الإخلال بإلتزامات الإشهار و المنافسة ، التي تخضع لها عملية إبرام العقود و الصفقات العمومية .[1] حيث نصت الفقرة الأولى من هذه المادة على أنه :
" **يجوز إخطار المحكمة الإدارية بعريضة، وذلك في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار أو المنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام العقود الإدارية والصفقات العمومية.**"

إذن فقاضي الاستعجال الإداري، يتدخل فقط عندما يحدث إخلال بإلتزامات الإشهار و المنافسة ، فماذا نقصد بإلتزامات الإشهار و المنافسة ؟

من جهة أخرى فإن قاضي الاستعجال الإداري لا يتدخل من تلقاء تفسه ، بل لابد من تحريك سلطته بموجب دعوى ، يقوم برفعها الأشخاص الذين تتوفر فيهم الصفة و المصلحة ، فمن هؤلاء الأشخاص ؟

تلكم هي الأسئلة التي سنحاول الإجابة عنها من خلال الفرعيين التاليين:

[1] -Alban Alexandre Coulibaly, L'essentiel Des Modalités De Passation De La Commande Publique ; Ou Comment Faire Son Marché, Edition Publibook, Paris, 2005, P.135.

الفرع الأول : إلتزامات الإشهار و المنافسة .

جاءت نصوص ق.إ.م.إ في مجال الصفقات العمومية لتؤكد على ما نصت عليه المادة 9 من القانون رقم 01/06 ، المؤرخ في 20 فيفري 2006 ، المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته .[1] حيث نصت على أنه : " **يجب أن تؤسس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية و المنافسة الشريفة و على معايير موضوعية .**

و يجب أن تكرس هذه القواعد على وجه الخصوص:

- **علانية المعلومات المتعلقة بإجراءات إبرام الصفقات العمومية ،**
- **الإعداد المسبق لشروط المشاركة و الإنتقاء .**
- **معايير موضوعية و دقيقة لإتخاذ القرارات المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية .**
- **ممارسة كل طرق الطعن في حالة عدم إحترام قواعد إبرام الصفقات العمومية .**"

فإنطلاقا من الفقرة الأخيرة من المادة 9 من قانون الفساد و المادة 946 من ق.إ.م.إ ، يمكن اللّجوء للقاضي الاستعجالي في حالة الإخلال بالإلتزامات التي تخضع لها عملية إبرام العقود الإدارية أو الصفقات العمومية ، هذه الإلتزامات تتمثل في :
الإشهار و المنافسة.[2]

---

[1] -ج.ر ، عدد 14 ، مؤرخة في 8 مارس 2006 ، ص.4.

[2] -Antoine Alsondo, Dominique Le Gouge, Guide de la nomenclature des achats publics, CFMP éditions, Issy-les-Moulineaux, France, 2002, P.158.

أولا : مبدأ المنافسة : نجده في قانون المنافسة و في قانون الصفقات العمومية

1-قانون المنافسة :

نصت المادة 2 من القانون رقم 10-05 المؤرخ في 15 أوت 2010 ، المعدل و المتمم للأمر رقم 03/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 ،و المتعلق بالمنافسة [1]على أنه : "**...تطبق أحكام هذا الأمر على ما يأتي : ...الصفقات العمومية ، بدءا بنشر الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة** " .

بالرجوع إلى الأمر رقم 03/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 ، المتعلق بالمنافسة [2] المعدل بموجب القانون رقم 12/08 المؤرخ في 25 جوان 2008 [3]و القانون رقم 05/10 المشار إليه أعلاه ، نجده قد نص على مبادئ المنافسة و عدَّد الممارسات المنافية لها ، نذكر من بينها :

- الإتفاقيات المقيدة للمنافسة ،كالسماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة (المادة 6) .
- تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين ، مما يحرمهم من منافع المنافسة (المادة7-6)
- السماح لمؤسسة بالإستئثار .(المادة 10)

و تجدر الإشارة إلى أن المادة 17 من الأمر رقم 03/03 أجازت اللّجوء إلى مجلس المنافسة في حالة ما إذا أدى التجميع الإقتصادي إلى المساس بالمنافسة ، و على مجلس المنافسة البت في أجل ثلاثة أشهر .

---

[1]-ج.ر ، عدد 46 ، مؤرخة في 18 أوت 2010 ، ص.10.

[2]-ج.ر ، عدد 43 ، مؤرخة في 20 جويلية 2003 ، ص.25.

[3]-ج.ر ، عدد 36 ، مؤرخة في 2 جويلية 2008 ، ص.11.

السؤال الذي يطرح نفسه في هذا الصدد هو: هل الشخص المضرور له حق الخيار بين مجلس المنافسة و بين قاضي الاستعجال الإداري، مادام أن المادة 15-2 قد ذكرت بأن التجميع يمكن أن يتم بموجب عقد ؟

2-قانون الصفقات العمومية :

إن إبرام الصفقات العمومية، يتم حسب المادة 25 من ق.ص.ع بموجب طريقتين، تتمثل الأولى فيما يسمى بالمناقصة، التي تشكل القاعدة العامة، أما الثانية، فتتمثل في التراضي و هو إجراء استثنائي لا يمكن اللّجوء إليه إلاّ في حالات محددة في ق.ص.ع . و تخضع المناقصة بصورة إلزامية لمبدأ المنافسة ، و نعني بمبدأ المنافسة إعطاء الفرصة لكل من تتوافر فيه شروط المناقصة ، ليتقدم بعرضه للإدارة المتعاقدة .[1]

لكن هذا المبدأ ليس على إطلاقه، حيث يمكن للإدارة أن تفرض شروطا معينة للمنافسة، و أن تقتصر المناقصة على من تتوفر فيهم شروطا معينة، مثل: المناقضة المحدودة، فلا يجوز المشاركة فيها إلاّ للأشخاص الذين تتوفر فيهم الشروط المعلن عنها.[2]

و لا يعتبر مساسا بمبدأ المنافسة إقصاء الأشخاص المذكورين في المادة 52 من ق.ص.ع[3] من بينهم الأشخاص الذين هم في حالة الإفلاس أو التصفية أو التوقف عن النشاط أو التسوية القضائية أو الصلح . فلا يجوز للشخص الذي هو في حالة إفلاس أن يرفع دعوى استعجالية على أساس إخلال الإدارة بمبدأ المنافسة ،لأن إقصاءه جاء قانونيا

ولا يتوقف إخضاع المناقصة عند حد إحترام مبدأ المنافسة بل يتجاوزه لإخضاعها لمبدأ المساواة بين المتنافسين .

---

[1] -قدوج حمامة ، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر، 2006، ص.121.

[2] -عمار بضياف ، شرح تنظيم الصفقات العمومية ، المرجع السابق ، ص.154.

[3] - معدلة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 12-23 المؤرخ في 18 جانفي 2012 ، ج . ر ، عدد 04 ، مؤرخة في 26 جانفي 2012 ،ص.04 .

فالمساواة أمام المرفق العام تقصي كل تفضيل في إسناد الصفقة ، و بالتالي يمكن إعتبارها مصدر المنافسة .[1]

فمبدأ المساواة يقتضي إخضاع المتنافسين لقواعد منافسة واحدة دون أدنى تمييز بينهم ، و أن تكون قواعد إختيار متنافس عن آخر واضحة و محددة .[2]

ثانيا : مبدأ الإشهار .

يعتبر الإشهار وسيلة لضمان الشفافية .[3] و يقصد به إخطار ذوي الشأن بالمناقصة و إبلاغهم بالشروط العامة للعقد و كيفية الحصول على دفاتر الشروط و المواصفات و قائمة الأسعار.[4]

و نصت المادة 45 من ق.ص.ع على أن الإشهار الصحفي، يكون إلزاميا في الحالات التالية: المناقصة المفتوحة؛ المناقصة المحدودة؛ الدعوة إلى الإنتقاء الأولي المسابقة ؛ المزايدة .

و حددت المادة 46 من ق.ص.ع البيانات التي يجب أن يحتويها إعلان المناقصة، و تتمثل في :

- تسمية المصلحة المتعاقدة ، عنوانها و رقم تعلايفها الجبائي .
- كيفية المناقصة (هل هي مفتوحة ، محدودة ، مزايدة ...)
- شروط التأهيل أو الإنتقاء الأولي .
- موضوع العملية .

---

[1]- قدوج حمامة ، المرجع السابق ، ص.122.

[2]-عمار بوضياف ، شرح تنظيم الصفقات العمومية ، المرجع السابق ، ص.145.

[3]- قدوج حمامة ، المرجع السابق ، ص.123.

[4]-فيصل نسيغة ، (النظام القانوني للصفقات العمومية و آليات حمايتها) ، مجلة الإجتهاد القضائي ، العدد الخامس جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، سبتمبر 2009 ، ص.114.

- قائمة موجزة بالمستندات المطلوبة مع إحالة القائمة المفصلة إلى أحكام دفتر الشروط ذات الصلة .
- مدة تحضير العروض و مكان إيداع العروض .
- مدة صلاحية العروض.
- إلزامية كفالة التعهد إذا إقتضى الأمر .
- التقديم في ظرف مزدوج مختوم، تكتب عليه عبارة " لا يفتح " و مراجع المناقصة.
- ثمن الوثائق عند الإقتضاء .

و ألزمت المادة 49 من ق.ص.ع أن يتم تحرير إعلان المناقصة باللّغة العربية و بلغة أجنبية واحدة على الأقل ، و يتم نشر الإعلان إجباريا في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي (ن.ر.ص.م.ع) و جريدتين يوميتين موزعتين على المستوى الوطني على الأقل .

و ألزم ق.ص.ع في المادة 123 منه ، الإدارة بعد إنتهاءها من مرحلة النشر ، القيام بفتح الأظرفة التي تتضمن العروض في جلسة علنية ، بحضور كافة المتعهدين أو ممثلين عنهم يتم إعلامهم مسبقا عن طريق الصحافة ، تجسيدا لمبدأ الإشهار و المساواة .

بالإضافة إلى ذلك أوجبت المادة 49 من ق.ص.ع أن يتم إعلان المنح المؤقت للصفقة في الجرائد التي نشر فيها إعلان المناقصة .

و بصفة مختصرة فإن القواعد التي يمكن أن تكون محل إخلال ، هي تلك التي أوجدها المشرع من أجل ضمان إحترام مبادئ الشفافية و المنافسة في إبرام العقود الإدارية[1]

[1] -Fabrice Riem, La notion de transparence dans le droit de la concurrence, Éditions L'Harmattan, Paris,2002, P.214.

و فيمايلي سنعطي أمثلة عمّا إعتبره القضاء الإداري الفرنسي إخلالا بإلتزامات الإشهار و المنافسة في إطار دعوى الاستعجال قبل التعاقد :

- **عدم صحة تشكيلة المناقصة** : قرار مجلس الدولة بتاريخ 27 جويلية 2001 قضية شركة دوغريمون Degrément ، رقم 232820 .
- **غياب تطبيق قواعد الإشهار و المنافسة** : قرار مجلس الدولة بتاريخ 10 جوان 1994 ، قضية بلدية كابور Cabourg ، رقم 141633 .
- **مخالفة القواعد التي وضعتها الإدارة لإختيار المرشحين و العروض** : قرار مجلس الدولة بتاريخ 6 أكتوبر 2004 ، قضية شركة المواصلات الإستشفائية Société la communication hospitaliére، رقم 263083.
- **منح الصفقة للشركة التي قدمت عرضا لا يتوافق مع ما تم إشتراطه في ملف الإستشارة**_: قرار مجلس الدولة بتاريخ 12 جانفي 2011 ، قضية محافظة دوبDoubs ، رقم 343324 .
- **منح الصفقة لشركة لم تقدم قدرات مالية ، تقنية أو مهنية كافية** : قرار مجلس الدولة 19 جويلية 2010 ، Région Réunion، رقم 337071 .[1]

فإذا تم الإخلال بهذه الإلتزامات فمن له الحق في رفع الدعوى أمام قاضي الاستعجال الإداري ؟

الفرع الثاني : الأشخاص الذين لهم الحق في رفع دعوى الاستعجال قبل التعاقد .

نصت الفقرة الثانية من المادة 946 من ق.إ.م.إ على أنه : "**يتم هذا الإخطار من قبل كل من له مصلحة في إبرام العقد والذي قد يتضرر من هذا الإخلال، وكذلك لممثل الدولة على مستوى الولاية إذا أبرم العقد أو سيبرم من طرف جماعة إقليمية أو مؤسسة عمومية محلية.**"

[1] - http://www.conseil-etat.fr/

نستخلص من إستقراء نص المادة أن الأشخاص الذين لهم الحق في إخطار المحكمة الإدارية هم :

- كل من له مصلحة في إبرام العقد و الذي قد يتضرر من الإخلال.
- الوالي.

أولا: كل من له مصلحة في إبرام العقد و الذي قد يتضرر من الإخلال.

1-المصلحة :

نقصد بالمصلحة: المنفعة التي يحققها صاحب المطالبة القضائية وقت اللّجوء إلى القضاء ، فهذه المنفعة تشكل الدافع وراء الدعوى و الهدف من تحريكها، فلا دعوى بدون مصلحة.[1]

كما يمكن تعريفها بأنها الفائدة المنشودة أمام القضاء عن طريق المطالبة بتقرير الأحقية في الإدعاء ، أو أنها القيمة لموضوع المطالبة الذي يتخذ أساسا لإصلاح أو منع خسارة أو إضطراب قائم أو محتمل [2]

و المصلحة قد تكون قائمة أو محتملة:

فتكون قائمة، حينما تستند إلى حق أو مركز قانوني، فيكون الغرض من الدعوى حماية هذا الحق أو المركز القانوني من العدوان عليه أو تعويض ما لحق به من ضرر.

و تكون محتملة إذا لم يقع الإعتداء و لم يتحقق بذلك ضرر لصاحب الحق ، يقال بأن المصلحة محتملة ، فقد تتولد مستقبلا ، كما قد لا تتولد أبدا .[3]

---

[1]-بربارة عبد الرحمن ، المرجع السابق ، ص.38.

[2]-مخلص محمد عبد السلام، نظرية المصلحة في دعوى الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، 1981، ص.10.

[3]- بربارة عبد الرحمن ، المرجع السابق ، ص.39.

و حسب قضاء مجلس الدولة الفرنسي فإن المصلحة تعتبر متوفرة بالنسبة مثلا ل :

- كل شخص طبيعي أو معنوي تخصصه المهني ، يعطيه مصلحة في إبرام العقد مجلس الدولة الفرنسي ، 8 أوت 2008 ، قضية منطقة بورغون Bourgogne رقم 234298 ، و جاء في حيثياته : " **إن تخصص الشركتين يكفي لإعطائهما مصلحة في إبرام العقد** " [1]

2-الضرر : يقصد بالضرر بصفة عامة المساس بحق أو بمصلحة مشروعة لشخص ما مساسا يترتب عليه جعل مركزه أسوأ مما كان قبل ذلك ، لأنه إنتقص من المزايا أو السلطات التي يخولها ذلك الحق أو تلك المصلحة لصاحبه .[2]

و تقدير ما إذا ترتب عن الإخلال بالالتزامات ضرر ليس بالأمر السهل. حيث يأخذ القاضي بعين الإعتبار المرحلة التي يتم إخطاره فيها، فلا يمكن للمؤسسة التي تم رفض ترشحها أن تتضرر من الإخلال الذي يقع بعد إجراء الرفض ، حيث قضى مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 24 أكتوبر 2008 في قضية النقابة المحلية للمياه و الصرف الصحي لمايوت Syndicat communal d'eau et d'assainissement de Mayotte ، رقم 300034 ، أن المرشح المستبعد لا يمكنه أن يتضرر من القبول غير القانوني للعرض مادام أنه لم يتم قبول عرضه منذ البداية . [3]

كما يمكن للقاضي الاستعجالي تقدير الضرر من خلال مراقبة أسباب إقصاء المرشح بالنظر إلى الشروط المنصوص عليها في دفتر الشروط ، و هو ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 10 نوفمبر 2010 ، قضية وزير الدفاع ،رقم 34133 .

---

[1] - Julien Piasecki, Op.cit, P.143.

[2] -النجار عبد اللّه مبروك ، الضرر الادبي و مدى ضمانه في الفقه الإسلامي و القانون ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، الطبعة الأولى ، القاهرة ، 1990 ، ص.14.

[3] - http://www.conseil-etat.fr/

و يقع عبء إثبات الضرر على المدعي ، حيث يجب أن يظهر بأن الإخلال بإلتزامات الإشهار و المنافسة قد سبب له ضررا ، و هو ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في قرار SMIRGEOMES .الصادر بتاريخ 3 أكتوبر 2008، رقم 30542 [1]

نلاحظ إذن أن القاضي الاستعجالي في هذه الدعوى يتمتع برقابة مزدوجة ، الأولى تتعلق بمراقبة مدى إحترام الشروط المنصوص عليها في ق.ص.ع ، التي من شأنها ضمان المنافسة بين المرشحين و المساواة بينهم . أما الثانية فتتعلق بمراقبة مدى إحترام معايير قبول الترشيحات ، التي قام بوضعها المتعامل العمومي في دفتر الشروط .

ثانيا : الوالي

جاء في المادة 946 فقرة 2 من ق.إ.م.إ على أنه يتم إخطار قاضي الاستعجال من **طرف ممثل الدولة على مستوى الولاية** .

و بالرجوع إلى المادة 110 من القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21 فيفري 2012 ، المتعلق بالولاية [2] نجد أنها قد نصت على أن : " **الوالي ممثل الدولة على مستوى الولاية و هو مفوض الحكومة** " .

و بالتالي فإن الوالي هو من له الحق في إخطار قاضي الإستعجال الإداري في حالة إخلال جماعة إقليمية أو مؤسسة عمومية محلية بإلتزامات الإشهار و المنافسة التي تخضع لها عملية إيرام العقود الإدارية و الصفقات العمومية .

و نقصد بالجماعات الإقليمية: الولاية طبقا للمادة الأولى من القانون رقم 12-07 المتعلق بالولاية التي نصت على أن : " **الولاية هي الجماعة الإقليمية للدولة** " .

و البلدية طبقا للمادة الأولى من القاون رقم 11-10 ، المتعلق بالبلدية ، التي نصت على أن : " **البلدية هي الجماعة الإقليمية القاعدية للدولة** " .

---

[1] - http://www.conseil-etat.fr/

[2] - ج.ر ، عدد 12 ، مؤرخة في 29 فيفري 2012 ، ص.5.

أما المؤسسات العمومية المحلية ، فنقصد بها جميع المؤسسات المذكورة في المادة 2 من ق.ص.ع ، المتواجدة على مستوى الولاية .

و بمجرد رفع الدعوى من قبل أصحاب الصفة و المصلحة ، يقوم القاضي بالفصل فيها فما هي السلطات الممنوحة له في هذا المجال ؟

المطلب الثالث : سلطات قاضي الاستعجال قبل التعاقد .

قبل التطرق إلى سلطات القاضي الاستعجالي في مادة إبرام العقود الإدارية و الصفقات العمومية ، يجب التطرق أولا إلى أجل رفع الدعوى و أجل الفصل فيها (الفرع الأول) ثم إلى سلطات قاضي الاستعجال في هذه الدعوى (الفرع الثاني)

الفرع الأول : الآجال الخاصة بالدعوى الاستعجالية في مادة إبرام العقود الإدارية و الصفقات العمومية .

أولا:**أجل رفع الدعوى :**

لم تحدد المادة 946 من ق.إ.م.إ أجلا لتقديم العريضة في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار والمنافسة التي تخضع لها عملية إبرام العقود الإدارية و الصفقات العمومية .

و اكتفى المشرع في الفقرة 3 من المادة 946 من ق.إ.م.إ بالقول أنه : " **يجوز إخطار المحكمة الإدارية قبل إبرام العقد** "

إن كلمة " **يجوز** " من شأنها أن تؤدي بنا إلى التساؤل حول المقصود من هذه العبارة . هل أراد المشرع من خلالها إجازة إخطار المحكمة **قبل و بعد إبرام العقد** ؟

هل المادة 946 جمعت بين نوعين من الدعاوى الاستعجالية : الاستعجال التعاقدي و قبل التعاقد ؟

هل قصد المشرع الجزائري فقط أنه بإمكان رافع الدعوى الخيار بين القضاء الاستعجالي و بين ما هو منصوص عليه في المادة 114 من ق.ص.ع ، الخاصة بالطعن أمام لجنة الصفقات المختصة في حالة الإحتجاج على الإختيار الذي قامت به المصلحة المتعاقدة إبتداءً من أول نشر لإعلان المنح المؤقت للصفقة ؟

قبل إعطاء رأينا حول هذه الإشكاليات ، نشير إلى أن المادة 551-1 من قانون العدالة الإدارية ، و الخاصة بالإستعجال قبل التعاقد ، قد نصت على أن : " **القاضي يُخْطَر قبل توقيع العقد** " .

برأينا فإن المادة 946 تتعلق فقط بالإستعجال قبل التعاقد ، أما كلمة " **يجوز** " فإنها تدل فقط على حرية الإختيار بين القضاء الاستعجالي و بين الطريق المنصوص عليه في المادة 114 من ق.ص.ع ، خاصة و أن الدعوى الاستعجالية المنصوص عليها في المادة 946 غير مقيدة بانتظار الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة ، إذ يمكن رفعها قبل هذا الإجراء .

إذن يجب إخطار المحكمة الإدارية قبل إبرام الصفقة، فيجد المدعي نفسه في سباق مع الزمن حتى تقبل دعواه.[1]

ثانيا :**<u>أجل الفصل في الدعوى :</u>**

يفصل قاضي الاستعجال الإداري في الدعوى، حسب المادة 947 من ق.إ.م.إ في أجل **<u>20 يوما</u>** ، إبتداءً من إخطاره بالطلبات ، أي من يوم قيد العريضة بكتابة ضبط المحكمة الإدارية .

[1] - Antoine Alsondo, Dominique Le Gouge, Op.Cit, P.158.

و قد قضى مجلس الدولة الفرنسي بأن القاضي الاستعجالي ، لا يمكنه الفصل في الدعوى إذا تم إبرام العقد مباشرة بعد إيداع العريضة ، و ذلك في قراره الصادر بتاريخ 3 نوفمبر 1995.

لكن التسليم بهذا المبدأ من شأنه أن يدفع الإدارة إلى التعجيل و الإسراع في إبرام العقد حتى تصبح الدعوى المرفوعة أمام قاضي الاستعجال بدون موضوع . من أجل ذلك أجازت المادة 946 من ق.إ.م.إ (على غرار المشرع الفرنسي) للقاضي الاستعجالي أن يأمر بتأجيل إمضاء العقد إلى غاية نهاية الإجراءات ، لكن لمدة لا تتجاوز 20 يوما .[1]

الفرع الثاني : سلطات قاضي الاستعجال الإداري في مادة إبرام العقود الإدارية و الصفقات العمومية .

منحت المادة 946 من ق.إ.م.إ ثلاث سلطات للقاضي الاستعجالي في حالة الإخلال بإلتزامات الإشهار و المنافسة التي تخضع لها عملية إبرام العقود و الصفقات العمومية ، تتمثل في :

أولا : أمر الإدارة الإمتثال لإلتزاماتها : مع تحديد أجل للإمتثال .

ثانيا : الحكم بغرامة تهديدية : و ذلك في حالة ما إذا لم تمتثل الإدارة لإلتزاماتها في الأجل المحدد من طرف القاضي ، فبإنتهاء هذا الأجل يأمر القاضي بمبلغ محدد كجزاء عن كل يوم تأخير .

ثالثا: تأجيل إمضاء العقد: كما قلنا سابقا فإنه و تجنبا لأن تصبح دعوى الاستعجال ما قبل التعاقد بدون موضوع ، في حال ما إذا سارعت الإدارة في إمضاء العقد ، يمكن للقاضي الاستعجالي أن يأمر بتأجيل إمضاء العقد إلى غاية نهاية الإجراءات ، معناه إلى

[1] - Antoine Alsondo, Dominique Le Gouge, Op.Cit, P.160.

غاية قيام الإدارة بالإجراءات القانونية ، لكن دون أن تتجاوز مدة التأجيل 20 يوما ، و ذلك ضمانا لسيرورة المرفق العام و تلبية لحاجياته التي تقتضيها المصلحة العامة .

و تجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي قد منح للقاضي الاستعجالي في هذا المجال سلطة أخرى تتمثل في سلطة إلغاء القرارات المخالفة للمنافسة و كذا الشروط المخالفة لها[1] .

كما تجدر الإشارة إلى أنه إلى جانب السلطات الممنوحة لقاضي الاستعجال الإداري في مادة العقود الإدارية و الصفقات العمومية المقررة بموجب المادتين 946 و 947 من ق.إ.م.إ ،فإن له سلطات أخرى تمنحها له الدعاوى الاستعجالية العامة المتمثلة في استعجال الوقف ، استعجال الحريات و الاستعجال التحفظي ، وذلك إذا توافرت شروطها:

1- **<u>إستعجال الوقف</u>** : إن الشروط اللازم توافرها من أجل منح الوقف تتمثل أولا في حالة الاستعجال المتمثل في الضرر الجسيم و الحال بالفوائد التجارية و القدرة الإقتصادية للمؤسسة(وضعية المؤسسة) الذي يترتب عن قرار الإبعاد من الصفقة بالإضافة إلى وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار.
2- **<u>استعجال الحريات</u>**: يمكن لقاضي الاستعجال الإداري أن يتدخل لحماية الحريات الأساسية المتمثلة في حرية الصناعة و التجارة أو حرية التعاقد تطبيقا للمادة 920 من ق.إ.م.إ .
3- **<u>الاستعجال التحفظي</u>** : يمكن لكل ذي مصلحة اللّجوء إلى قاضي الاستعجال الإداري دون عرقلة تنفيذ قرار المنح للحصول على الوثائق الخاصة بالإجراءات تطبيقا لنص المادة 921 من ق.إ.م.إ. [2]

[1] - Antoine Alsondo, Dominique Le Gouge, Op.Cit, P.161.

[2] - Antoine Alsondo, Dominique Le Gouge, Op.Cit, P.161.

خلاصة المبحث الثاني :

إن الهدف البعيد الذي أراده المشرع من خلال إستحداثه لسلطة قاضي الاستعجال الإداري في مادة إبرام العقود الإدارية و الصفقات العمومية قبل إمضائها ، و فضلا عن حماية مبادئ المنافسة و الإشهار التي تخضع لها عملية إبرام هذه العقود ، هو قطع رؤوس الفساد من جذورها . لكن هذه الرقابة تبقى محدودة ، إذ تتقيد سلطة قاضي الاستعجال بعدم إبرام العقد و لا تتجاوزه لما بعد الإمضاء .

المبحث الثالث : الدعوى الاستعجالية في الموادة الجبائية

إن المنازعات الجبائية هي مجموع القواعد المطبقة على المنازعات التي قد تطرأ بين المصالح الضريبية و المكلفين بالضرائب ، الناتجة عن نزاعات حول مسائل قانونية تتعلق بتحديد و تغطية الضريبة من جهة و هو ما يطلق عليه منازعات الوعاء الضريبي أو تحصيلها من جهة ثانية و هو ما يطلق عليه بمنازعات التحصيل الضريبي .[1]

و القاضي الإداري هو الذي يعود إليه إختصاص الفصل في المنازعات الجبائية ، تطبيقا للمعيار العضوي ، لأن الدولة ممثلة في وزير المالية هي طرف في النزاع و لو أن النصوص الخاصة بالضرائب تكتفي بذكر مدير الضرائب الولائي بصفته الجهة التي توجه إليها الشكاوي ، على الرغم من أن مديرية الضرائب لا تتمتع بشخصية معنوية مستقلة ، إلاّ أنها مصلحة خارجية لوزارة المالية .

و لقد أكدت النصوص الخاصة بالضرائب على العمل بالمعيار العضوي [2] ، حيث نصت المادة 82-1 من قانون الإجراءات الجبائية[3] على أنه : " **يمكن أن ترفع القرارات الصادرة عن المدير الولائي للضرائب و المتعلقة بالشكاوي موضوع النزاع و التي لا ترضي بصفة كاملة المعنيين بالأمر و كذلك القرارات المتخذة بصفة تلقائية فيما يخص نقل الحصص ، طبقا لأحكام المادة 95 أدناه أمام المحكمة الإدارية** "

و حددت المادة 82-1 من قانون الإجراءات الجبائية ميعاد الطعن أمام المحكمة الإدارية بأجل أربعة (4) أشهر إبتداءً من يوم استلام الإشعار الذي يبلغ من خلاله مدير الضرائب بالولاية المكلف بالضريبة بالقرار المتخذ بشأن شكواه .

---

[1] -أمزيان عزيز، المنازعات الجبائية في التشريع الجزائري ، دار الهدى ، الجزائر ، 2005،ص.07.

[2] -مسعود شيهوب ، المرجع السابق ، ص.380.

[3] -معدلة بموجب القانون رقم 10-13 المؤرخ في 2010/12/29، المتضمن قانون المالية لسنة 2011، ج.ر، عدد 80، مؤرخة في 2010/12/30.

أما في حالة سكوت إدارة الضرائب عن الرد عن التظلم المرفوع أمامها ، فإن أجل الأربعة أشهر ، يبدأ من يوم إنتهاء الآجال المنصوص عليها في المادتين 76-2[1] و77 [2]من قانون الإجراءات الجبائية :

1- **أربعة أشهر** : في النزاعات التي تدخل في إختصاص رؤساء مراكز الضرائب و رؤساء المراكز الجوارية للضرائب .
2- **ستة أشهر** : في النزاعات التي تدخل في اختصاص المدير الولائي للضرائب .
3- **ثمانية أشهر** : في النزاعات التي تتطلب الرأي المطابق للإدارة المركزية ، وهي الحالة التي يتجاوز فيها المبلغ الإجمالي للضريبة خمسين مليون دينار .
4- **شهرين :** النزاعات الخاصة بالتابعين لنظام الضريبة الجزافية الوحيدة .

---

[1] -المادة 76 -2 من ق.إ.ج المعدلة بموجب القانون رقم 11-16 المؤرخ في 2011/12/28، المتضمن قانون المالية لسنة 2012،ج.ر،عدد 72 ، مؤرخة في 2011/12/29: " يبتّ رؤساء مراكز الضرائب و رؤساء المراكز الجوارية للضرائب في الشكاوي التابعة لإختصاص كل منهم في أجل أربعة (4) أشهر ، إعتبارا من تاريخ استلام الشكوى .

يحدد هذا الأجل بستة (6) أشهر ، عندما تكون الشكوى تابعة لإختصاص المدير الولائي للضرائب .

و يمدد الأجل إلى ثمانية (8) أشهر بالنسبة للقضايا محل نزاع التي تتطلب الرأي المطابق للإدارة المركزية .

و يقلص هذه الأجل إلى شهرين (2) بالنسبة للشكاوى المقدمة من طرف المكلفين بالضريبة التابعين لنظام الضريبة الجزافية الوحيدة."

[2] -المادة 77 من ق.إ.ج المعدلة بموجب القانون رقم 11-16 المؤرخ في 2011/12/28، المتضمن قانون المالية لسنة 2012،ج.ر،عدد 72 ، مؤرخة في 2011/12/29: " تبت الإدارة المركزية في الشكاوي النزاعية التي يتجاوز مبلغها الإجمالي من الحقوق و العقوبات و الغرامات الوعاء الضريبي ، خمسين مليون دينار (50.000.000 د.ج) و في هذه الحالة يتعين على المدير الولائي للضرائب المختص إقليميا الأخذ بالرأي الموافق للإدارة المركزية ، و تبليغ القرار إلى المكلف بالضريبة خلال أجل ثمانية (8) أشهر .

كما يجب الأخذ بالرأي الموافق للإدارة المركزية فيما يخص طلبات إسترداد قروض الرسم على القيمة المضافة و المتعلقة بمبالغ تتجاوز خمسين مليون دينار (50.000.000 د.ج) " .

لكن نظرا لأن الضريبة هي فريضة مالية يدفعها الفرد جبرا إلى الدولة أو إحدى الهيئات العامة المحلية ، بصورة نهائية ، مساهمة منه في التكاليف و الأعباء العامة ، دون أن يعود عليه نفع خاص مقابل دفع الضريبة .[1]فإن ذلك يترتب عليه ضرر للوضعية المالية للمكلف بها .

نتيجة لذلك فقد أتاح له المشرع إمكانية الطعن فيها ، إلاّ و نظرا للمواعيد الطويلة المقررة لمنازعات الضرائب ، و كذا الإجراءات القضائية التي تأخذ وقتا أطول ، إلى جانب إنعدام الأثر الموقف للطعن ، تدخل المشرع ليمنح للمكلف بالضريبة حق اللّجوء للقاضي الاستعجال الإداري .

إذ أن هناك مسائل لا تحتمل التأخير بطبيعتها ، فوجب إسعاف الخصوم بإجراءات سريعة ، حتى لا تتضرر مصالحهم . لذلك فقد أنشأ المشرع قضاء الاستعجال الإداري من أجل حماية الخصوم بإجراءات سريعة مؤقتة في إنتظار حكم قاضي الموضوع .[2]

فالقاضي الإستعجالي إذن يتدخل في المنازعات الجبائية لإتخاذ إجراءات مؤقتة تتميز بالسرعة ، بشرط ألاّ يمس بأصل الحق .[3]

و يبرز تدخل قاضي الاستعجال الإداري في منازعات التحصيل الجبائي . و تحصيل الضريبة ، نعني به مجموع العمليات التي تهدف إلى نقل الضريبة من جيوب المكلف بها إلى صناديق الخزينة بعد عملية تحديد الوعاء الضريبي. فيتدخل قاضي الاستعجال من أجل القضاء بإيقاف عملية التنفيذ المباشر و الجبري للقرارات و سندات التحصيل الصادرة

---

[1]-محمد عباس محرزي ، اقتصاديات الجباية و الضرائب ، دار هومة ، الطبعة الثالثة ، الجزائر ، 2003 ، ص.ص.13-14.

[2]-أمينة النمر ، مناط الإختصاص و الحكم في الدعاوى المستعجلة ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1975 ، ص.17.

[3]-فريجة حسين ، المبادئ الأساسية في ق.إ.م.إ ، المرجع السابق ، ص.429.

عن المدير الولائي للضرائب في هذه المرحلة الحساسة و الهامة .[1] لأنها المرحلة التي تصل فيها الضريبة إلى آخر مراحل تنفيذها .

و تتمثل المنازعات المتعلقة بإجراءات التحصيل الجبري في : الغلق المؤقت للمحل التجاري ، الحجز و البيع بالمزاد العلني ، و إرجاء الدفع .

إذن سنتطرق في هذا المبحث الذي قسمناه إلى ثلاث أقسام ، إلى غلق المحل (المطلب الأول) ثم إلى الدعوى الخاصة بالحجز و البيع بالمزاد العلني (المطلب الثاني) و أخيرا إلى إرجاء الدفع (المطلب الثالث) .

المطلب الأول :الدعوى الاستعجالية الخاصة بغلق المحل .

يعتبر طريقا من الطرق المتبعة للتحصيل الضريبي فكيف يتم غلق المحل ؟

الفرع الأول :إجراءات غلق المحل .

في الحالة التي يتعذر فيها تحصيل الضريبة بالطرق الإدارية و حفاظا على أموال الخزينة العامة و بناءً على إقتراح من قابض الضرائب القائم بالمتابعة ، يصدر المدير الولائي للضرائب قرارا مؤقتا بغلق المحل التجاري أو المهني للمكلف بالضريبة لمدة ستة (6) أشهر[2] طبقا لما نصت عليه المادة 146 من ق.إ.ج .

يتم تبليغ قرار الغلق من طرف عون المتابعة الموكل قانونا أو المحضر القضائي .

و قد منح المشرع للمكلف بالضريبة مهلة 10 أيام إبتداءً من يوم التبليغ حتى يقوم بالتحرر من الضريبة أو إكتتاب سجل للاستحقاقات (جدول لتسديد الديون بالتقسيط) شرط أن يوافق عليه قابض الضرائب صراحة ، فإذا انتهت المهلة قام المحضر القضائي

---

[1] -فضيل كوسة ، منازعات التحصيل الضريبي في ضوء إجتهادات مجلس الدولة ، دار هومة ، الجزائر ، 2011، ص.ص.9-16.

[2] - فضيل كوسة ، المرجع السابق ، ص.25.

أو العون المتابع بتنفيذ قرار الغلق المؤقت ، و يمكن حينئذ للمكلف بالضريبة الطعن ضد قرار الغلق أمام قاضي الإستعجال .

و إختلفت الآراء حول محل الدعوى الاستعجالية الخاصة بغلق المحل ، هل هو قرار الرفض الصادر عن قابض الضرائب ، أم قرار الغلق في حد ذاته ؟

الفرع الثاني : محل الدعوى الإستعجالية الخاصة بغلق المحل .

لقد تضاربت الآراء حول محل الطعن المتعلق بغلق المحل ، هل نقصد به الطعن ضد قرار الغلق في حد ذاته أو الطعن ضد قرار قابض الضرائب الذي رفض طلب المكلف بالضريبة بإكتتاب سجل الاستحقاقات .

بالرجوع إلى المادة 146 من ق.إ.ج نجدها تتحدث عن الطعن في القرار من أجل رفع اليد ثم أظافت قائلة أن الطعن لا يوقف تنفيذ قرار الغلق المؤقت .

برأينا فإن المادة قصدت الطعن في قرار الغلق من أجل رفع اليد الصادر عن المدير المكلف بالمؤسسات الكبرى أو عن مدير الضرائب من أجل رفع اليد ، أما عن عبارة " **الطعن لا يوقف تنفيذ قرار الغلق المؤقت** " فأراد المشرع من خلالها التأكيد على الأثر غير الموقف للطعن ، كما أن من مميزات القرار الإداري أنه يمس بالمراكز القانونية و هو ما يتحقق في حالة قرار الغلق ، أما قرار الرفض الصادر عن العون ما هو إلاّ إجراء لاحق للقرار الأصلي المتمثل في قرار الغلق .

و هو ما أكده مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 9 جويلية 2001 ، رقم 002487 حيث جاء في حيثياته : " **حيث أنه فيما يتعلق برفع اليد عن غلق المحل من طرف إدارة الضرائب ، و ذلك للتحصيل على الضريبة ، فإن هذا الطلب يعد إجراءًمؤقتا ، و أن غلق المحل في الحالة التي هو عليها قد يؤدي إلى عجز المكلف بالضريبة عن تسديدها و بالتالي فإنه لا يمس بأصل الحق و ذلك إذا أمر المجلس برفع اليد عن غلق المحل إلى غاية الفصل في النزاع المتعلق بتحديد الضريبة المستحقة فعلا .**

المصادقة مبدئيا على القرار المستأنف و تعديلا له القول برفع اليد عن غلق المحل للمستأنف إلى غاية الفصل في الدعوى المتعلقة بتحديد الضريبة المستحقة فعلا " [1]

إذن فالمشرع قد خول للمكلف بالضريبة المنفذ ضده ، حق الطعن في قرار الغلق أمام القاضي الإداري طبقا للمادة 146 من ق.إ.ج ، عن طريق الإعتراض على الغلق المؤقت و يتم ذلك بموجب عريضة تتضمن طلب رفع اليد ، تقدم أمام قاضي الاستعجال الإداري ، الذي يجب أن يستدعي إدارة الضرائب و يقوم بسماعها [2]. إحتراما لمبدأ الوجاهية .

و قد نصت المادة 948 من ق.إ.م.إ على أنه : " **يخضع الاستعجال في المادة الجبائية للقواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجبائية ولأحكام هذا الباب "**

بالرجوع إلى أحكام الباب الثالث المتعلق بالإستعجال ، نجد أن المادة 912 فقرة 2 قد نصت على أنه : " **وفي حالة التعدي أو الاستيلاء أو الغلق الإداري، يمكن أيضا لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه."**

---

[1]- مجلس الدولة ،9 جويلية 2001 ، رقم 002487 ، قرار غير منشور .

[2]- المادة 146 من ق.إ.ج : " يتخذ قرار الغلق المؤقت من طرف المدير المكلف بالمؤسسات الكبرى و مدير الضرائب بالولاية، كل حسب مجال إختصاصه، بناءا على تقرير يقدم من طرف المحاسب المتابع. ولا يمكن أن تتجاوز مدة الغلق ستة (06) أشهر .

و يبلغ قرار الغلق من طرف عون المتابعة الموكل قانونا أو المحضر القضائي.

إذا لم يتحرر المكلف بالضريبة المعني من دينه الجبائي أو لم يكتتب سجلا للاستحقاقات يوافق عليه قابض الضرائب صراحة، في أجل عشرة (10) أيام إبتداءا من تاريخ التبليغ، يقوم المحضر القضائي أو العون المتابع بتنفيد قرار الغلق المؤقت.

يمكن للمكلف بالضريبة المعني بإجراء الغلق المؤقت أن يطعن في القرار، من أجل رفع اليد ، بموجب عريضة يقدمها إلى رئيس المحكمة الإدارية المختصة إقليميا الذي يفصل في القضية كما هو الحال في الاستعجالي، بعد سماع الإدارة الجبائية أو استدعائها قانونا. لا يوقف الطعن تنفيذ قرار الغلق المؤقت."

نستخلص أن المكلف بالضريبة يؤسس عريضة طلب وقف تنفيذ قرار غلق المحل على نص المادة 921 الفقرة 2 من ق.إ.م.إ .التي أجازت لقاضي الاستعجال الإداري أن يأمر بوقف تنفيذه.

و تجدر الإشارة إلى أنه في حالة ما إذا كان المحل يحتوي على مواد أو سلع محجوزة قابلة للتلف أو سلع أخرى قابلة للتعفن أو التحلل أو أنها تشكل خطرا على الجوار ، فأنه يمكن للمدير المكلف بالمؤسسات الكبرى أو مدير الضرائب الولائي الترخيص بالشروع في بيعها مستعجلا .

وفي حالة مرور 6 أشهر دون أن يقوم المكلف بالضريبة بالدفع ، جاز لإدارة الضرائب الإنتقال لمرحلة الحجز و البيع الجبري .

المطلب الثاني : الدعوى الاستعجالية الخاصة بالحجز و البيع بالمزاد العلني

إن إجراءات الحجز الإداري و البيع الجبري تعتبر نظاما خاصا ، وضعه المشرع ليسهل على إدارة الضرائب تحصيل ديونها من أموال المكلف بالضيربة .

هذا النظام الخاص نصت عليه المادة 145 من ق.إ.ج[1] إلى جانب الغلق المؤقت للمحلات الذي تناولناه في المطلب الأول من هذا المبحث .

تمارس إدارة الضرائب في حالات الحجز و البيع إمتيازات السلطة العامة لتحصيل ديونها ، حيث لا نجد مثل هذه السلطات في القانون الخاص ،

[1]-المادة 145 من ق.إ.ج : " تتم المتابعات على يد أعوان الإدارة المعتمدين قانونا أو المحضرين القضائيين. كما يمكن أن تسند، عند الاقتضاء، فيما يخص الحجز التنفيذي إلى المحضرين. و تتم المتابعات بحكم القوة التنفيذية الممنوحة للجداول من طرف الوزير المكلف بالمالية. تتمثل الإجراءات التنفيذية في الغلق المؤقت للمحل المهني و الحجز و البيع. غير أنّ الغلق المؤقت و الحجز يجب أن يسبقهما وجوبا إخطار يمكن تبليغه بعد يوم كامل من تاريخ استحقاق الضريبة."

فتتحول من دائن إلى سلطة تشرف على إجراءات التنفيذ .[1]

إلاّ أن المشرع و سعيا منه للمحافظة على حقوق الأفراد ، أخضع هذه المرحلة لرقابة القاضي الإداري .

و تختلف الدعوى المتعلقة بالحجز الإداري عن تلك المتعلقة بالبيع ، لذا إرتأينا تقسيم هذا المطلب إلى قسمين ، قسم خاص بالحجز الإداري (الفرع الأول) و قسم خاص بالبيع (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : الحجز الإداري .

يمكن تعريف الحجز الإداري بأنه كافة الإجراءات المنصوص عليها قانونا ، التي تجيز للحكومة أو الأشخاص الإعتبارية العامة الحجز على أموال المدين كلها أو بعضها ، و نزع ملكيتها إستيفاءًلحقوقها التي يجيز القانون إستيفاءها بهذا الطريق .[2]

و قيل أيضا في تعريف الحجز بأنه مجموعة من القرارات و الأوامر الإدارية ، تصدر من جهة الإدارة بغرض الحجز على أموال مدينيها و بيعها ، إستيفاءًلحقوقها التي يجيز القانون إقتضاءها بهذا الطريق الإختياري ، بدلا من طريق الحجز القضائي ، و دليل ذلك أن إجراءات هذا الحجز هي مجموعة قرارات إدارية .

و تراعى في هذا الحجز مصلحة الإدارة ، بل و تغلب فيه على مصلحة المدين المنفذ ضده (المكلف بالضريبة) ، فهو بذلك إمتياز لها و إستثناء من الأصل العام في القانون الغرض منه إقتضاء الإدارة لحقوق الخزينة العامة على وجه السرعة حتى لا تتعرض للضياع .[3]

---

[1]-فضيل كوسة ، المرجع السابق ، ص.32.

[2]-عبد الفتاح مراد ، الحجز الإداري علمل و عملا ، دار الفجر ، القاهرة ، ص.09

[3]-هرجة مصطفى مجدي ، التعليق على قانون الحجز الإداري في ضوء الفقه و القضاء ، دار محمود للنشر و التوزيع الطبعة الثانية ، القاهرة ، 1998، ص.04.

في مقابل هذا الإمتياز ، أخضع المشرع إجراء الحجز لشروط ،وذلك بهدف الحفاظ على توازن المراكز القانونية بين الإدارة و المكلف بالضريبة ، حيث بالرغم من إجازته للإدارة القيام بحجز أموال المكلف لاستيفاء ديون الخزينة العامة ، إلاّ أنه ألزمها بإتباع إجراءات ، و إلاّ أعتبر تصرفها باطلا .[1] فما هي هذه الإجراءات ؟

أولا : إجراءات الحجز الإداري و شروطه .

بالرجوع إلى المادة 145 من ق.إ.ج نجد أن المشرع قد إشترط ضرورة الإخطار المسبق لقرار الحجز ، و مكن من تبليغه بعد يوم كامل من تاريخ إستحقاق الضريبة ، تحت طائلة البطلان .

و هو ما أكدته الغرفة الإدارية للمحكمة العليا ، في قرارها الصادر بتاريخ 14 أفريل 1984: " **من المقرر قانونا أن الحجز على منقولات المكلف من اللازم أن يكون مسبوقا بتنبيه ، يبلغ عن طريق البريد** "

نفس الشيء أكده مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 28 جانفي 2002 : " **تكمن إجراءات التنفيذ في غلق المحل التجاري و الحجز و البيع ، غير أن غلق المحل التجاري و الحجز يسبقان وجوبا بتنبيه يمكن تبليغه يوما كاملا بعد تاريخ وجوب إستحقاق الضريبة**"

كما يجب أن يقع الحجز على أموال المدين المملوكة له شخصيا أو لمن يستغلها و هو ما نصت عليه المادة 374 من قانون الضرائب المباشرة و الرسوم المماثلة .[2]

---

[1]-أمزيان عزيز ، المرجع السابق ، ص.29.

[2]- المادة 374 من ق.إ.ج: "يتحمل مالك المحل التجاري، المسؤولية بالتضامن مع مستغل المؤسسة عن الضرائب المباشرة المترتبة على استغلال هذا المحل التجاري.

غير أنه، لا تقحم مسؤولية مالك المحل التجاري، عندما يتبين أنه لم يحصل تواطؤ مصلحي بينه وبين مستغل المحل التجاري أو عندما يقدم هذا المالك للادارة الجبائية جميع المعلومات المفيدة الصالحة للبحث عن المستغل المتبوع وملاحقته.

و هو ما قضى به مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 21 جوان 2005 ، أهم ما جاء في حيثياته : " **حيث أنه بالرجوع إلى المادة 374 فقرة أولى و ثانية من قانون الضرائب المباشرة المتمسك بها من طرف مديرية الضرائب المستأنفة ، فإن مالك المحل التجاري مسؤول بالتضامن مع شاغل المحل بمناسبة إستغلاله ، و ذلك فيما يخص الضرائب المباشرة نتيجة استغلال المحل التجاري شريطة ثبوت التواطؤ بين المالك و مستغل المحل و حيث أن علاقة القرابة التي تربط المستأنف مالك المحل و مستأجره ، يمكن القول معها أن هناك تواطؤ بينهما بمفهوم المادة المذكورة** ." [1]

بالإضافة إلى ذلك، على إدارة الضرائب إحترام القواعد العامة للحجز .[2]

و يتم الحجز على يد أعوان إدارة الضرائب المعتمدين قانونا أو المحضر القضائي الذي يتصرف في هذه الحالة بإسم السلطة العامة ؛ و تتم المتابعات بحكم القوة التنفيذية الممنوحة للجداول من طرف الوزير المكلف بالمالية .

في حالة عدم إحترام الشروط أو الإجراءات المتعلقة بالحجز من طرف إدارة الضرائب ، يمكن للمكلف بالضريبة أن يطعن فيها بالإلغاء أمام القاضي الإداري .لكن خشية لضياع حقوقه يمكن للمكلف بالضريبة اللّجوء للقاضي الاستعجالي من أجل رفع الحجز أو إيقافه

تتحمل المسؤولية المؤسسات والأجهزة العمومية وغيرها من الهيئات العمومية المسند لها امتياز من أملاك الدولة، بالتضامن مع المستغلين أو الشاغلين للمحلات أوالمساحات الواقعة في ملك الدولة المسند لها، عن الضرائب المباشرة المترتبة على الاستغلال الصناعي أو التجاري أو المهني لهذه المحلات أو المساحات.

=بمناسبة تأجير ما أسند لها من محلات تجارية ذات الاستعمال أو الطابع السياحي بصفة التسيير الحر، يتعين على البلديات صاحبة الامتياز، أن تدرج في دفتر الشروط المؤسس بموجب التنظيم الجاري به العمل شرطًا يلزم المستأجرين القائمين على التسيير بدفع وديعة ضمان تساوي إيجار ثلاثة أشهرضمانًا لدفع الضرائب والرسوم التي يمكن أن تترتب على النشاط الممارس في المحلات المسندة للتسيير الحر."

[1]-مجلس الدولة ، 2005/06/21، ملف رقم 018415، الغرفة الثانية ، قرار غير منشور .

[2]-فضيل كوسة ، المرجع السابق ن ص.ص.42-44.

ثانيا : الدعوى الخاصة بالحجز .

1-دعوى الإلغاء:

يمكن للمكلف بالضريبة، الذي مست أمواله بهذا الإجراء المباشر من طرق إدارة الضرائب أن يطلب إلغاءه إذا تبين له بأن هناك أخطاءقد ارتكبت أثناء تنفيذ الحجز .

و أجازت المادة 153-2 من ق.إ.ج للمكلف بالضريبة الذي حجزت أمواله من طرف إدارة الضرائب بأن يعترض على إجراء المتابعة عن طريق الإحتجاج الحصري عل قانونية شكل إجراء المتابعة .

و اشترطت المادة 153 مكرر من ق.إ.ج أن تقدم الشكاوى التي تكتسي شكل إعتراض على إجراء المتابعة (الحجز) في أجل شهر إبتداءمن تاريخ تبليغ إجراء الحجز و ذلك تحت طائلة البطلان .

كما يجب تدعيمها بجميع وسائل الإثبات ، و يتم تسليم وصل يثبت إستلام الطلب إلى المكلف بالضريبة .

و ألزمت المادة 153 مكرر1 من ق.إ.ج إدارة الضرائب ممثلة في مدير كبريات المؤسسات أو مدير الضرائب الولائي أن يبت في شكوى الإعتراض على الحجز في أجل شهر من تاريخ تقديمها .

في حالة صدور القرار من إدارة الضرائب أو في حالة سكوتها عن الرد الذي يعتبر بمثابة رد ضمني بالرفض للشكوى ، يمكن للمكلف بالضريبة أن يرفع دعوى إلغاء القرار أمام المحكمة الإدارية في أجل شهر من تاريخ تبليغه بالقرار أو بعد إنقضاء مدة شهر في حالة سكوت إدارة الضرائب .

يمكن الطعن في الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية أمام مجلس الدولة في أجل شهرين من يوم التبليغ الرسمي للحكم أو من تاريخ إنقضاء أجل المعارضة إذا صدر الحكم غيابيا طبقا للمادة 950 من ق.إ.م.إ .

و أكدت المادة 153 مكرر1 على الأثر غير الموقف لهذه الطعون. و من ثم يمكن للمكلف بالضريبة اللّجوء للقضاء الإستعجالي ليطلب وقف تنفيذ إجراءات الحجز .[1]

2-الدعوى الاستعجالية :

نميز في منازعة الحجز الإداري بين حالتين ، تتمثل الأولى في رفع دعوى استعجالية قبل إتمام التنفيذ . فيكون طلب المكلف بالضريبة في هذه الحالة مقتصرا على وقف الحجز، أما الحالة الثانية فتكون بعد إتمام التنفيذ ، فيكون طلبه متضمنا رفع الحجز .

و قد سبق لمجلس الدولة أن صرح بإختصاص القاضي الاستعجالي في هذا المجال و ذلك في قراره الصادر بتاريخ 17 ديسمبر 2002 ، رقم 5671 ، حيث جاء فيه : " **يكون من إختصاص قاضي الاستعجال وقف تنفيذ قرار الحجز التنفيذي ، بإعتبار أن هذا القرار أمر تحفظي مؤقت لا يمس بأصل الحق و لا يضر بمصالح و حقوق الأطراف** " [2]

بما أن أحكام الباب الثالث من الكتاب الرابع من ق.إ.م.إ المتعلق بالإستعجال ، تطبق على الدعوى الاستعجالية الجبائية ، فللمكلف بالضريبة الذي يسعى لوقف الحجز أو رفعه الخيار بين الدعاوى الاستعجالية المقررة في ق.إ.م.إ ، فله أن يختار بين الدعوى الاستعجالية لوقف تنفيذ قرار إدارة الضرائب و لو كان قرارا بالرفض طبقا للمادة 919 من ق.إ.م.إ ، و له أن يرفع دعوى استعجالية لحماية حرية أساسية قد تم إنتهاكها من طرف إدارة الضرائب أثناء قيامها بإجراءات الحجز ، كما له أن يطلب أي تدبير ضروري آخر طبقا للمادة 921 من ق.إ.م.إ . بالإضافة إلى ذلك بإمكانه أن يطلب إثبات حالة واقعة معينة أو تدبير من تدابير التحقيق أو الخبرة . لكن عليه إحترام شروط و إجراءات كل دعوى من هذه الدعاوى.

---

[1]-تم تعديل هذه المواد بموجب قانون المالية لسنة 2011،ج.ر ، عدد 80، مؤرخة في 2010/12/30.

[2]-مجلس الدولة، 2002/12/17، رقم 5671، قرار غير منشور.

الفرع الثاني : البيع .

يعتبر بيع المحجوزات آخر مرحلة من مراحل التحصيل، و هو من سلطات إدارة الضرائب طبقا للمادة 151 فقرة 1 و 2 من ق.إ.ج . يتم وفقا لما نصت عليه المادة 152 من نفس القانون.

و الهدف من البيع هو الحصول على مبالغ تستوفي الجهة الحاجزة (إدارة الضرائب) حقها من ثمن الأموال المحجوزة .[1]

أولا : الإجراءات الخاصة بعملية البيع .

تخضع عملية البيع لإجراءات يجب إتباعها من طرف إدارة الضرائب ، تتمثل في :

1- الإجراءات التمهيدية للبيع : تخضع لشروط تتمثل في :

أ- الترخيص بالبيع : يخضع البيع لترخيص الوالي ، و في حالة ما إذا لم يقم هذا الأخير بالفصل في طلب الترخيص خلال مدة 30 يوما من تاريخ إرسالها له ، يقوم مدير الضرائب بالولاية بالترخيص قانونا لقابض الضرائب حتى يقوم بالبيع طبقا للمادة 146 من ق.إ.ج .

ب- إجراءات الإشهار : هي عملية تسبق البيع ، يتم فيها إلصاق الإعلانات المتضمنة البيانات الضرورية المنصوص عليها في المادة 151 من ق.إ.ج .

2- التصريح المبدئي و إنجاز البيع :

نقصد بالتصريح للبيع قيام عون المتابعة بإيداع تصريح مبدئي للبيع مكون من نسختين لدى مفتشية التسجيل المختصة إقليميا ، يتضمن معلومات محددة ، تتمثل في إسم ، لقب ، وظيفة و عنوان عون التنفيذ ؛ إسم ، لقب و مهنة و عنوان المحجوز عليه ؛ تاريخ و ساعة البيع .

[1]-فضيل كوسة ، المرجع السابق ، ص.ص.60-61.

أما إنجاز البيع فيتم من خلاله تحديد تاريخ البيع 8ب أيام على الأقل من تاريخ الحجز ، يقوم به أعوان المتابعة أو المحضر القضائي ، أو محافظ البيع و تفتح المزايدة بالقيمة المحددة في المحضر .

و في حالة تأجيل البيع يتم تدوين ذلك في محضر.

3- عملية البيع العلني : بهذا الإجراء تنتهي عملية البيع العلني .

حيث يقوم المحضر القضائي بعد إيداع قائمة بشروط البيع بنشر مستخرج من هذه القائمة في جريدة رسمية وطنية ، و تعليقها في لوحة إعلانات المحكمة خلال 8 أيام التالية لآخر تبليغ رسمي بإيداع القائمة ، و يتم إرفاق صورة من الإعلان في الجريدة و نسخة من محضر التعليق مع ملف التنفيذ .

يقوم المحضر القضائي بتحرير مستخرج من مضمون السند التنفيذي و قائمة شروط البيع موقعا منه، و ذلك قبل جلسة البيع بالمزاد العلني 30 يوما على الأكثر و 20 يوما على الأقل.

و يقوم بنشر إعلان عن البيع بالمزاد العلني على نفقة الخزينة العامة طبقا للمادتين 478 و 479 من ق.إ.م.إ .[1]

يتم بيع المحل علنيا ، حيث يرسى المزاد على المزاد الأعلى بثمن يفوق الثمن الإفتتاحي المقترح ، و في حالة قصور المزادات يباع المحل بالتراضي طبقا لما نصت عليه المادة 151-3 من ق.إ.ج .[2]

---

[1] -فضيل كوسة ، المرجع السابق ، ص.ص.66-67.

[2] - المادة 151-3 من ق.إ.ج : "يرسى مزاد المحل التجاري على المزاد الأعلى بثمن يساوي أو يفوق السعر الإفتتاحي. غير أنه و في حالة قصور المزادات, يباع المحل التجاري بالتراضي ضمن الشروط المنصوص عليها في المادة 152 المقطعين 2 و 3، أدناه, و يعد محضر بيع من قبل القابض و تسلم نسخة منه للمشتري و لصاحب العقار حيث يستغل المحل التجاري.

أما في حالة عدم دفع الثمن أو الفرق الناتج عن البيع الحاص بعد المزاد لآخر راغب فيه، تتم المتابعات من طرف القابض المختص بموجب محضر البيع ، أو سند التحصيل الذي يعطيه مدير الضرائب بالولاية القوة التنفيذية طبقا لما نصت عليه المادة 151 -3 من ق.إ.ج التي أضافت أنه : " **و في حالة عدم دفع الثمن أو الفرق الناتج عن البيع الحاصل بعد مزاد لآخر راغب فيه، تمارس المتابعات من قبل القابض المختص كما هو الحال في مجال الضرائب المباشرة، و ذلك بموجب محضر بيع أو سند تحصيل يدرجه في التنفيذ مدير المؤسسات الكبرى و مدير الضرائب بالولاية، كل حسب مجال إختصاصه " .**

و مع ذلك فقد أجازت المادة 153 من ق.إ.ج إمكانية الإعتراض على إجراءات البيع أمام المحكمة الإدارية التي يقع في دائرة إختصاصها مكان فرض الضريبة أو الرسم طبقا للمادة 804-1 من ق.إ.م.إ ، غير أن هذا الإعتراض لا يوقف عملية البيع . و سعيا من المشرع للموازنة بين إدارة الضرائب بما لها من قوة و المكلف بالضريبة ، منح لهذا الأخير الحق في اللّجوء لقاضي الاستعجال الإداري من أجل وقف البيع .

<u>ثانيا : الدعوى الإستعجالية لإيقاف عملية البيع .</u>

يعتبر بيع المحجوزات من أخطر مراحل التنفيذ على أملاك المكلف بالضريبة [1]، لهذا السبب فقد أجاز المشرع للمكلف بالضريبة إمكانية اللّجوء للقضاء الإداري الاستعجالي من أجل وقف عملية البيع ، و هو ما أكده مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 28 جانفي 2002 ،الذي أيد القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة ، الصادر

=يدفع الثمن فورا مع إضافة جميع مصاريف البيع. و يتم تحرير عقد تحويل الملكية على يد مفتش رئيس القسم شؤون الأملاك و العقارات بالولاية بالإطلاع على محضر البيع و دفتر الشروط, عند الاقتضاء, و يخضع لإجراءات التسجيل التي تكون على نفقة المشتري."

[1]- فضيل كوسة ، المرجع السابق ، ص.73.

بتاريخ 6 فيفري 1999 ، حيث أمر القاضي الاستعجالي برفع الحجز و البيع إلى غاية الفصل في الموضوع ، لأنه إذا تم البيع و انتقلت الملكية ، فإنه في حالة ما إذا تم الفصل في الموضوع لصالح المكلف بالضريبة يصبح من الصعب بل من المستحيل إستدراك الضرر و إعادة الحالة التي كانت عليها قبل البيع و إنتقال الملكية بموجب عقد رسمي ، و عليه فإن رفع دعوى في الموضوع موازية للدعوى الاستعجالية شرط ضروري لقبول هذه الأخيرة حتى تكون رقابة القاضي الإداري على موضوع دعوى الضريبة مبنية على أسس موضوعية و قانونية .[1]

نلاحظ أن القاضي الإداري كان يشترط رفع دعوى الإلغاء و هو نفس ما يشترطه لقبول الدعوى الاستعجالية الرامية لوقف تنفيذ قرار إداري طبقا للمادتين 919 و 926 من ق.إ.م.إ.

بعد التعرض لسلطات قاضي الاستعجال الإداري في إجراءات المتابعة التي تقوم بها إدارة الضرائب ، بقي لنا أهم سلطة له في المنازعات الجبائية ، تتجلى هذه السلطة من خلال الدعوى الخاصة بإرجاء الدفع .

المطلب الثالث : إرجاء الدفع .

القاعدة العامة أنه ليس للطعن أثر موقف سواء كان هذا الطعن إداريا أو قضائيا .[2]و هو ما نصت عليه المادة 82-3 من ق.إ.ج التي جاء فيها : " **لا يوقف الطعن تسديد الحقوق المحتج عليها** "

إلاّ أنه استثناءً على هذه القاعدة فقد أجاز المشرع للمكلف بالضريبة أن يطلب إرجاء الدفع سواء من الإدارة أو من القضاء .

---

[1] -مجلس الدولة، 2002/01/28، رقم 002304، الغرفة الخامسة، قرار غير منشور.

[2] -محمد سعيد عبد السلام، مقدمة في علم الضريبة، دار المعارف، الطبعة الثانية، القاهرة، 1968، ص.12.

الفرع الأول : إرجاء الدفع الإداري.

أجاز المشرع للمكلف بالضريبة أن يتقدم بطلب يتضمن إرجاء دفع المبلغ الرئيسي المحتج عليه ، بشرط أن يقدم ضمانات حقيقية من أجل ضمان تحصيل الضريبة ، طبقا لما جاء في المادة 82-3 من ق.إ.ج [1]

يتم طلب إرجاء الدفع بموجب طلب يتقدم به المكلف بالضريبة لدى إدارة الضرائب ، يطلب من خلاله إيقاف التسديد بخصوص المبالغ المتنازع عليها ، لكن بتوافر شروط نذكر منها:

1- أن تكون الشكاية قد قدمت ضمن الآجال و الشكل المنصوص عليهما في المواد 72-73-75 .

2-أن يذكر المكلف في شكواه بأنه يطلب صراحة تطبيق نص المادة 74 من ق.إ.ج .[2]

و تنص المادة 74 على أنه : " **يجوز للمكلف بالضريبة الذي ينازع من خلال شكوى تقدم ضمن الشروط المحددة في المواد 72،73 و 75 أدناه ، في صحة أو مقدار الضرائب المفروضة عليه ، أن يرجئ دفع القدر المتنازع فيه من الضرائب المذكورة من خلال دفع مبلغ يساوي 20% من هذه الضرائب ، لدى قابض الضرائب المختص إذا طلب الاستفادة من ذلك في شكواه .**

و يؤجل تحصيل الحقوق الباقية إلى غاية صدور قرار الإدارة الجبائية ضمن الشروط المحددة في المادة 79 من ق.إ.ج و يخص تطبيق هذا التدبير فقط المنازعات المترتبة

---

[1]-المادة 82-3 من ق.إ.ج : " لا يوقف الطعن تسديد الحقوق المحتج عليها ، و على العكس من ذلك يبقى تحصيل الغرامات المستحقة معلقا إلى غاية صدور حكم قضائي نهائي .
غير أنه يمكن للمدين بالضريبة أن يرجئ دفع المبلغ الرئيسي المحتج عليه شريطة تقديم ضمانات حقيقيى لضمان تحصيل الضريبة "

[2]-أمزيان عزيز ، المرجع السابق ، ص.32.

عن الاحتجاجات الناجمة عن المراقبة المذكورة في المواد 18 و 19 و 20 و 20 مكرر و 21 من ق.إ.ج "

3-أن يحدد و يبين بدقة في الشكوى المبلغ الذي يطلب تخفيضه أو الذي يراه غير مؤسس أو الذي فيه خطأ في حسابه أو في وعائه .

4-أن يذكر في شكواه بأنه في استطاعته أن يقدم للقابض الضمانات الكافية لتحصيل المبلغ المطلوب إيقاف تسديده.

و يجوز أن تكون هذه الضمانات مبالغ مالية توضع لدى أمين الخزينة في حساب خاص ، أو عقارا يسجل بخصوصه رهن لصالح الخزينة العامة(بشرط أن يكون هذا المبلغ يساوي 20% من الضرائب) .

إذا توفرت هذه الشروط و كانت الضمانات كافية ، يتم إبرام إتفاق الضمان مع قابض الضرائب المختص إقليميا باعتباره المسؤول المباشر عن تحصيل هذه المبالغ المتنازع عليها .

أما إذا كانت الضمانات المقدمة غير كافية ، يتم رفض الطلب و متابعة إجراءات الحجز [1] .

وتجدر الإشارة أنه يمكن تقديم طلب تأجيل الدفع إلى لجنة الطعن في حالة الطعن المرفوع أمامها ضد القرار المتخذ بشأن الشكوى المقدمة من طرف المكلف بالضريبة و الصادر إما من طرف مدير المؤسسات الكبرى أو المدير الولائي للضرائب أو رئيس المركز الجواري للضرائب .

[1]-أمزيان عزيز ، المرجع السابق ، ص.33.

يطبق على طلب تأجيل الدفع المقدم أمام لجنة الطعن نفس الشرط المذكور أعلاه في المادة 74 ، المتعلق بتسديد مبلغ يساوي 20% من الحقوق و العقوبات محل النزاع و هو مانصت عليه المادة 80-1 من ق.إ.ج.

لكن ما هو الحل في حالة رفض طلب إرجاء الدفع ؟

الفرع الثاني : إرجاء الدفع القضائي .

يملك المكلف بالضريبة في حالة رفض إدارة الضرائب طلبه المتضمن تأجيل الدفع ، و ما يترتب عنه من متابعة لإجراءات الحجز ، أن يرفع دعوى قضائية أمام القضاء الإداري ، يطلب من خلالها إرجاء الدفع .

و يملك حق الخيار بين قاضي الموضوع و القاضي الاستعجالي .

أولا : طلب إرجاء الدفع أمام قاضي الموضوع الإداري.

هو التعديل الذي جاء به قانون المالية لسنة 2011 [1] تماشيا مع نصوص ق.إ.م.إ ، حيث نصت المادة 82-3 من ق.إ.ج على أنه : " **يجب أن يقديم طلب تأجيل الدفع وفقا للأحكام المنصوص عليها في المادة 834 من ق.إ.م.إ** "

إذن فإن طلب تأجيل الدفع يخضع لأحكام وقف التنفيذ أمام القاضي الإداري من حيث الشروط و من حيث الإجراءات :

1-**بالنسبة للشروط :** تتمثل في :

أ- **الشروط الشكلية** : تتمثل في تقديم طلب إرجاء الدفع عن طريق دعوى مستقلة و أن تكون دعوى في الموضوع قد نشرت .

[1]-المادة 82 المعدلة بموجب قانون المالية لسنة 2011 ، ج.ر ، عدد 80 ، مؤرخة في 2010/12/30.

إن الدعوى الضريبية التي تدخل ضمن القضاء الكامل يكون الهدف منها مهاجمة و إعدام قرارات ، سندات و جداول التحصيل الصادرة عن المدير الولائي للضرائب المشوبة بعيب من عيوب تجاوز السلطة ، و تمكن القاضي الإداري من بسط رقابته على أعمال إدارة الضرائب . و من أمثلة هذه الدعاوى نذكر :

- قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 14 جانفي 2006 ، رقم 025232، الغرفة الثانية : و جاء في حيثياته : " **فصلا من جديد القضاء بإلغاء الإنذار بالدفع للجدول الفردي رقم 2003/434 بمبلغ 72.000 د.ج مقابل الضريبة على الدخل الإجمالي على الأجور و الدفع الجزافي** "
- قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 20 ماي 2003 ، رقم 008293 ، الغرفة الثانية : جاء في حيثياته "**حيث أن حق إلغاء الضريبة المحددة جزافيا في حالة عدم مطابقة الربح للدخل الحقيقي للمكلف بالدفع طبقا للمادة 15 الفقرة الرابعة من قانون الضرائب المباشرة و الرسوم المماثلة .**

حيث أنه ثبت للمجلس أن مبلغ الربح الجزافي يقدر من طرف المصالح الجبائية على أن يثبت هذا الربح مع ما يحققه المكلف بالضريبة من مداخيل

حيث أن عدم مطابقة الدخل الحقيقي للمكلف بالضريبة فإنه يتعين إلغاء القرار المتضمن التقييم المقرر من طرف إدارة الضرائب ." [1]

فيجب إذن أن تكون دعوى الإلغاء مرفوعة أمام قاضي الموضوع، و يجب أن ترفع في الأجل القانوني المحدد لها (أربعة أشهر)، و إلاّ فلن تقبل دعوى وقف التنفيذ مادام أن القرار الصادر عن إدارة الضرائب قد أصبح محصنا.[2]

[1] -فضيل كوسة ، المرجع السابق ، ص.ص.58-59.

[2] -لحسين بن الشيخ آث ملويا ، المنتقى في القضاء الإداري ، دار الخلدونية ، الجزائر،2011، ص.160.

هذا و قد أجازت المادة 834 من ق.إ.م.إ رفع دعوى وقف التنفيذ في حالة التظلم .بالنسبة للتظلم ، و بالرغم من أن المادة 834 من ق.إ.م.إ قد أحالتنا إلى المادة 830 من ق.إ.م.إ المتعلقة بالآجال المقررة للتظلم ، إلاّ أن قواعد التظلم الإداري المسبق الذي يقدم من طرف المكلفين بالضريبة ، منظمة في ق.إ.ج .[1]

و على القاضي الإداري تطبيق تلك القواعد ، طبقا للقاعدة القانونية " **الخاص يقيد العام** "

و بالرجوع إلى المادة 72 من ق.إ.ج نجد نوعين من الآجال ، تختلف باختلاف موضوعها:

- **<u>الآجال العامة</u>** : كقاعدة عامة تقبل الشكايات إلى غاية 31 ديسمبر من السنة الثانية التي تلي السنة التي أدرج فيها الجدول في التحصيل أو حصول الأحداث الموجبة لهذه الشكاوي ، مثال ذلك إذا أدرج التحصيل في شهر فيفري 2011 ، يبدأ سريان الأجل المحدد لرفع الشكوى من هذا التالريخ إلى غاية 31 ديسمبر 2012 .
- **<u>الآجال الإستثنائية</u>** : تتمثل في :

<u>الإستثناء الأول</u> : إذا كانت الضريبة لا تستوجب وضعها في جدول فالآجال تصبح كالآتي :

*إذا تعلق الأمر باعتراضات تخص تطبيق اقتطاع من المصدر فإن الأجل يبقى ساريا إلى غاية 31 ديسمبر من السنة الثانية التي تلي السنة التي تمت فيها الاقتطاعات.

*في الحالات الأخرى : فإن الأجل يبقى ساريا إلى غاية 31 ديسمبر من السنة الثانية التي تلي السنة التي تدفع الضريبة برسمها .

[1]-أمزيان عزيز ، المرجع السابق ، ص.11.

الاستثناء الثاني : إذا تعلق الأمر بدعوى عدم استغلال العقارات ذات الاستعمال التجاري أو الصناعي : فإن الأجل يبقى ساريا إلى غاية 31 ديسمبر على الأكثر من السنة الثانية التي تلي السنة التي حصل فيها عدم الاستغلال .

الاستثناء الثالث: إذا تعلق الأمر بتقييم أرقام أعمال المستغلين التابعين لنظام الضريبة الجزافية الوحيدة: فإن أجل تقديم الشكوى يتحدد ب6أشهر ابتداء من تاريخ الإشعار النهائي الجزافي.

و تجدر الإشارة إلى أنه في:

*حالة وقوع أخطاء في الإرسال فإن الأجل يبقى ساريا إلى 31 ديسمبر من السنة الثانية التي تلي السنة التي استلم خلالها المكلف بالضريبة إنذارات جديدة.

* حالة المطالبة بضرائب بغير أساس قانوني بسبب خطأ أو تكرار: في هذه الحالة فإن أجل التظلم يبقى ساريا إلى غاية 31 ديسمبر من السنة الثانية التي تلي السنة التي تأكد فيها المكلف بالضريبة من ذلك.

يلاحظ أن المشرع قد منح المكلفين بالضريبة هذه المدد الطويلة مراعاة منه لعدم وعي المكلف الجزائري بالقوانين الضريبية.[1]

ب-الشروط الموضوعية :

تتمثل في شرط الضرر و شرط الأوجه الجدية، و إن كانت المادة 834 من ق.إ.م.إ لم تنص عليها إلاّ أن المشرع تدارك هذا النقض و نص عليها في المادة 912 من ق.إ.م.إ المتعلقة بوقف التنفيذ القرارات الإدارية أمام مجلس الدولة .

[1]-فريجة حسين ، إجراءات المنازعات الضريبية في الجزائر، دار العلوم للنشر و التوزيع ، الجزائر، 2008، ص.21.

- شرط الضرر: إن الضرر هو الأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه، أو بمصلحة مشروعة أو بمعنى آخر هو إخلال بمصلحة مشروعة، سواء كانت هذه المصلحة مادية أو أدبية. و الضرر نوعان : ضرر مادي و ضرر معنوي (أدبي).

و المساس بالحق المالي (كالحقوق العينية ، الشخصية أو الملكية الفكرية أو الصناعية) يكون ضررا ماديا إذا نجم عن هذا المساس انتقاص للمزايا المالية التي يخولها واحد من هذه الحقوق [1]

و إجراءات تحصيل الضريبة تشكل ضررا ماديا لأنها تنصب على أموال المدين بالضريبة المنقولة و حتى العقارية .

لكن لا يكفي أن نكون أمام ضرر فقط حتى يأمر القاضي بوقف التنفيذ ، بل يجب أن يكون هذا الضرر صعب الإصلاح ، حيث إشترط القضاء الجزائري و الفرنسي أن يكون الضرر صعب الإصلاح ، أي أن يترتب عن تنفيذ القرار الإداري نتائج يصعب إرجاعها إلى الوراء ، و عبرت عنه بعض الأحكام و القرارات المانحة لوقف التنفيذ بعبارة " **من الصعب إزالة نتائج تنفيذ القرار واقعيا أو تطبيقيا** " .[2]

و عبر عنه القضاء الإداري الجزائري ، بمايلي : " **حيث أنه من الثابت فقها و قضاءً أن الأمر بالتأجيل يعد إجراءً إستثنائيا ، و لا يمكن الأمر به إلاّ إذا كان من شأن تنفيذ القرار الإداري التسبب في خلق ضرر يصعب إصلاحه** " .[3]

---

[1]-بلحاج العربي ، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري ،الجزء الثاني ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الرابعة ، الجزائر، 2007 ، ص.ص.143إلى 146.

[2]-لحسين بن الشيخ آث ملويا ، المنتقى في القضاء الإداري ، المرجع السابق ، ص.161.

[3]-المجلة القضائية، العدد الثاني، سنة 1989، ص.193 و ما بعدها.

يقع عبء إثبات أن الشروع في تحصيل الضرائب من شأنه أن يؤدي إلى أضرار يصعب إصلاحها ، على المدعي أي المكلف بالضريبة (طالب التأجيل).

- شرط الأوجه الجدية: معناه أن يكون من شأن الوسائل التي يثيرها المكلف بالضريبة، أن تحدث في ذهن القاضي شكوكا حول مشروعية القرار الصادر عن إدارة الضرائب، و على ذلك يفحص القاضي ذلك القرار و يعاين ما إذا كانت به عيوب.[1]

بعد قيام القاضي بفحص هذه الشروط، فأنه يصدر أمرا مسببا إما بالقبول أو الرفض، و هو ما نصت عليه المادة 82-3 من ق.إ.ج التي أحالتنا إلى نص المادة 836 من ق.إ.م.إ ، حيث جاء فيها : " **تبت المحكمة الإدارية بأمر وفقا للأحكام المنصوص عليها في المادة 836 من ق.إ.م.إ** "

رجوعا إلى المادة 863 من ق.إ.م.إ نجدها تنص على أنه : " **في جميع الأحوال ، تفصل التشكيلة التي تنظر في الموضوع في الطلبات الرامية إلى وقف التنفيذ بأمر مسبب**"

أظافت أنه : " **ينتهي أثر وقف التنفيذ بالفصل في دعوى الموضوع** "

إذن فإن تأجيل الدفع يبقى قائما إلى غاية صدور قرار في دعوى الموضوع .

ضف إلى ذلك فقد أجازت المادة 82-3 من ق.إ.ج الطعن بالإستئناف ضد الأمر الصادر في دعوى طلب تأجيل الدفع أمام مجلس الدولة خلال خمسة عشر (15) يوما من تاريخ تبليغه .

[1]- لحسين بن الشيخ آث ملويا ، المنتقى في القضاء الإداري ، المرجع السابق ، ص.162.

ثانيا : طلب إرجاء الدفع أمام قاضي الاستعجال الإداري .

نصت المادة 948 من ق.إ.م.إ على أنه : " **يخضع الاستعجال في المادة الجبائية للقواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجبائية ولأحكام هذا الباب** " .

يستخلص من استقراء نص المادة أن الفصل في القضايا الاستعجالية الجبائية ، يتقاسم تنظيمه قانونين إجرائيين هما قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و قانون الإجراءات الجبائية .[1]

جاءت المادة 948 في الفصل السادس تحت عنوان " **الاستعجال في المادة الجبائية** " من الباب الثالث المتعلق ب " **الاستعجال** " من الكتاب الرابع المتعلق ب" **الإجراءات المتبعة أما الجهات القضائية الإدارية** " .

و كانت الجهات القضائية الإدارية قبل صدور ق.إ.م.إ تطبق على طلبات إرجاء الدفع نص المادة 171 مكرر من ق.إ.م القديم و بالتالي إخضاعها لقاضي الاستعجال ، نذكر على سبيل المثال قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا الصادر بتاريخ 12 أكتوبر 1989 رقم 43995 ، و جاء في حيثياته : " **من المقرر قانونا أن رئيس المجلس القضائي يستطيع عند فصله في القضايا الإدارية أن يأمر عن طريق الاستعجال بإتخاذ جميع الإجراءات التي يراها ضرورية دون المساس بأصل الحق ، و من ثم فإن طلب تأجيل تحصيل الضرائب المتابعة من أجلها الشركة المستأنفة و ذلك لغاية الفصل في النزاع موضوعا ، فإن هذه الدعوى تعتبر فعلا من إختصاص قاضي الأمور المستعجلة** " [2]

---

[1]- عبد العالي حاحة ، آمال يعيش تمام ، (قراءة في سلطات القاضي الإداري الاستعجالي وفقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية رقم 09/08) ، مجلة المنتدى القانوني ، العدد السادس ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، أفريل 2009 ، ص.142.

[2]-المجلة القضائية، العدد الرابع، سنة 1989، ص.146 إلى 249.

لكن بصدور ق.إ.م.إ فإن المشرع وسع من صلاحيات قاضي الاستعجال الإداري ، فأصبح مختصا في مجال وقف تنفيذ القرارات الإدارية ، و أصبح يتدخل لحماية الحريات الأساسية من إنتهاكات السلطات الإدارية أثناء ممارسة سلطاتها ، بالإضافة إلى أنه أصبح يملك صلاحية النطق بجميع التدابير الضرورية الأخرى في حالة الإستعجال القصوى .

و بالتالي فإن السؤال الذي يطرح نفسه في هذا الصدد هو : هل يمكن للمكلف بالضريبة أن يلجأ للقاضي الاستعجالي طبقا للمادة 919 أو 920 أو 920 من ق.إ.م.إ أو حتى تلك المتعلقة بإثبات حالة أو تدابير التحقيق ؟

الجواب هو : نعم يمكن للمكلف بالضريبة وعلى هامش دعوى في الموضوع أن يطلب من القاضي الاستعجالي وقف تنفيذ تحصيل الضريبة المستحقة طبقا للمادة 919 من ق.إ.م.إ [1] و هو ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 29 مارس 2002 في قضية بوني Bonny .

يخضع الأمر بوقف تنفيذ الدفع لشرطي الشك الجدي و شرط الاستعجال المنصوص عليهما في المادة 919 من ق.إ.م.إ ، حيث يجب أن يكون هناك وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية إجراء فرض الضريبة .

و يجب أن يبرر الاستعجال تدبير الوقف المطلوب من قبل المكلف بالضريبة ، و هو ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 25 أفريل 2001 ، قضية الشركة ذات المسؤولية المحدودة جانفين Janfin .

[1] -Karim Sid Ahmed, Droits fondamentaux du contribuable et procédures fiscales, Études comparative, les droits d'origines procédurales du contribuable, Tome 2, L'Harmattan, Paris 2007, P99.

و لتقدير عنصر الاستعجال فإن القاضي الاستعجالي ينظر إلى جسامة النتائج التي يمكن أن تترتب عن التحصيل الضريبي ، بالإضافة إلى قدرة المكلف بالضريبة على دفع المبالغ المفروضة عليه .[1]

إلى جانب ضرورة توفر هذه الشروط الموضوعية ، يخضع وقف الدفع أمام قاضي الاستعجال الإداري للشروط الشكلية لقبولا وقف التنفيذ ، المتمثلة في ضرورة إرفاق طلب وقف الدفع بعريضة دعوى الموضوع طبقا للمادة 926 من ق.إ.م.إ أو بنسخة من الشكوى التي تقدم بها إلى إدارة الضرائب . و للقاضي الاستعجالي أن يأمر بوقف الدفع كلية أو بعض المبالغ فقط .

ينتهي أثر تأجيل الدفع بمجرد الفصل في دعوى الموضوع .

مع الإشارة إلى أنه في حالة أمر القاضي الاستعجالي بوقف الدفع ، يكون قاضي الموضوع مجبرا على الفصل في دعوى الموضوع المعروضة أمامه في أقرب الآجال طبقا لما نصت عليه الفقرة 2 من المادة 919 من ق.إ.م.إ.

و نشير إلى أن سلطة القاضي الاستعجالي تمتد إلى طلب الضمان ، حيث أكد مجلس الدولة الفرنسي في القرار الصادر له بتاريخ 13 جوان 2007 بأنه في حالة ما إذا لم يقم قابض الضرائب بالفصل في طلب الضمان المقدم من طرف المكلف بالضريبة في الأجل المحدد ، فإن ذلك يعد قرارا ضمنيا بالرفض ، و هو ما ينجر عنه حرمان المكلف بالضريبة من إمكانية الحصول على تأجيل بالدفع .

في هذه الحالة يمكن للمكلف بالضريبة أن يرفع دعوى أمام قاضي الاستعجال الوقفي كما يمكنه أن يؤسس عريضته على نص المادة 920 من ق.إ.م.إ على أساس الانتهاك غير المشروع لحقه في الحصول على إرجاء بالدفع و بالتالي المساس بحق الملكية .[2]

---

[1] -رد وزير العدل الفرنسي منشور في الجريدة الرسمية لمجلس الشيوخ، مؤرخة في 2010/8/5، ص.2041.

[2] - http://www.conseil-etat.fr/

خلاصة المبحث الثالث : بإخضاعه منازعات الضرائب لقانون الإجراءات الجبائية و قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، و تطبيقه الأحكام المتعلقة بالاستعجال الإداري على المواد الجبائية ، فإن المشرع الجزائري خلق حماية إجرائية هامة في يد المكلفين بالضريبة في مواجهة سلطة إدارة الضرائب بما لها من إمتيازات جبرية وفرها لها القانون لتحصيل ديون الخزينة العمومية . و إن كانت دراستنا في هذا المبحث تفتقر لتطبيقات القضاء المستعجل الجزائري في مواد الضرائب التي لم نتمكن من الحصول عليها للأسف إلاّ أننا حاولنا قدر الإمكان تقريب وجهة المشرع ، من خلال دراسة منازعات التحصيل الضريبي و محاولة تطبيق أحكام الباب الثالث من الكتاب الرابع من ق.إ.م.إ عليها .

خلاصة الفصل الثاني :

تطرقنا في هذا الفصل للدعاوى الاستعجالية المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، و التي لم يخضعها المشرع لشرط الاستعجال ، و لعل السبب في ذلك مرده إلى سعي المشرع إلى توفير أقصى حماية لحقوق الأفراد عن طريق تخفيفه لشروط تحريك سلطة القاضي الاستعجالي ، لأنه كثيرا ما ترفض الدعاوى لعدم توفر شرط الاستعجال و لاحظنا في الفصل الأول من دراستنا أن القاضي الاستعجالي يتشدد في تقديره لهذا الشرط ، و بالتالي و من أجل حماية الحقوق المهددة بالضياع ، أصبح الأشخاص يملكون دعاوى أخرى عامة و خاصة ، تتميز بسهولة إجراءاتها و مرونة شروطها ، كل ذلك في سبيل خلق التوازن بين سلطات الإدارة القوية و بين حقوق الأشخاص و من ثم السعي نحو بناء أكبر لدولة القانون .

الخاتمة :

كخلاصة نقول أن المشرع قد وفق لحد بعيد بل و غير متوقع في مساره نحو إصلاح العدالة ، عن طريق وضع نظام خاص بالحالات التي تحتاج لتدخل سريع من طرف القاضي الإداري ، الذي منحه المشرع سلطات استثنائية في إطار جميع الدعاوى الاستعجالية التي تناولناها بالدراسة في موضوع مذكرتنا بدءا بشل حركة الإدارة عن طريق وقف قراراتها الإدارية ، مرورا بإتخاذ جميع التدابير من أجل حماية الحريات الأساسية المنتهكة بل و الأمر بجميع التدابير التحفظية ، و مساعدة الأفراد في الحصول على تدابير من أجل المعاينة أو التحقيق أو الخبرة ، ضف إلى سلطته في منح التسبيقات المالية وصولا إلى تعزيز سلطته في المرحلة التي تسبق إمضاء العقود و الصفقات العمومية بهدف قطع رؤوس الفساد من جذورها و تدخله في أكثر المجالات السلطوية للإدارة من أجل حماية الطرف الضعيف من قوتها الجبرية .

هذا ليس معناه أن المشرع قد أطلق العنان لسلطة القاضي الإداري، بل قيدها بشروط صعبة الوصول أحيانا و سهلة المنال أحيانا أخرى .

و قد سجلنا في دراستنا العديد من الملاحظات نوجزها فيمايلي :

أولا : فيما يخص الدعوى الاستعجالية لوقف تنفيذ القرارات الإدارية : أشرنا إلى أن إبقاء المشرع الجزائري على نظام وقف التنفيذ أمام قاضي الموضوع الإداري من شأنه زعزعة سلطة قاضي الاستعجال في هذا المجال ، خاصة أمام الفهم الخاطئ لطرق الطعن المقررة للأوامر الصادرة عن القاضي الاستعجالي في دعوى وقف تنفيذ القرار الإداري ، فنقترح إلغاء نظام وقف التنفيذ أمام قاضي الموضوع مثلما فعل المشرع الفرنسي

ثانيا : فيما يخص الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية فقد إنتهينا إلى أنه بالرغم من كونها تعتبر بحق جنة على أرضية الحريات الأساسية لما تحتويه من سلطات فريدة و غير مألوفة للقاضي الإستعجالي الإداري، إلاّ أن المشرع الجزائري قد قيد من سلطة قاضي الاستعجال فيها من خلال اعتبراها دعوى فرعية من الدعوى الاستعجالية

لوقف تنفيذ القرار الإداري ، و عليه نقترح تعديل المادة كما ذكرنا سابقا من خلال إلغاء عبارة : " **عندما يفصل في الطلب المشار إليه في المادة 919 أعلاه** " لتصبح دعوى مستقلة قائمة بذاتها منفصلة عن الدعوى الاستعجالية لوقف تنفيذ القرار الإداري.

ثالثا : بالنسبة للإستعجال التحفظي رأينا بأنه لا ينفع في الشيئ الكثير ، نظرا للشروط التي تقيده و المتمثلة خاصة في عدم عرقلة تنفيذ قرار إداري. و بالتالي فإن دوره لا يتعدى أن يفيد المتقاضين في الحصول على وثيقة إدارية أو في مساعدة الإدارة في حالة تعنت الأفراد خاصة في مجال الطرد من السكنات الوظيفية ،و عليه يمكن القول أنه بالرغم من التعديل الذي أدخله المشرع على هذه الدعوى فإن فاعليتها تبقى محتشمة و متواضعة ، خاصة و أن القاضي لا يملك حق تهديد الإدارة إلاّ إذا رفضت هذه الأخيرة تنفيذ الأمر . و عليه نقترح تعزيز هذه الدعوى بإمكانية فرض غرامات تهديدية عند النطق بالأمر .

رابعا : رأينا أهمية الدعاوى الاستعجالية الثلاثة المتمثلة في استعجال المعاينة ، الاستعجال التحقيقي و الاستعجال التسبيقي لكنها تحظى بعدم اهتمام من طرف المتقاضي العادي و حتى رجال القانون .

خامسا :فيما يخص سلطات قاضي الاستعجال في مادة إبرام العقود الإدارية و الصفقات العمومية ، فتعتبر أكبر إنجاز من طرف المشرع لمحاربة الفساد من بدايته ، لكن و بالرغم من ذلك فإن سلطة القاضي في هذا المجال تبقى معدومة إذا تم إمضاء العقد من طرف الإدارة التي لم تراع التزامات الاشهار و المنافسة المفروضة عليها.وعليه نقترح إضافة سلطة تكميلية لهذه السلطة عن طريق تمكين القاضي من التدخل لوضع حد لمخالفات الإدارة حتى و لو أبرمت العقد أو الصفقة .

سادسا : أخيرا رأينا أن المشرع منح لقاضي الاستعجال الإداري سلطات واسعة في مجال منازعات التحصيل الضريبية ، حيث أخضعها جميعها لأحكام الاستعجال الإداري و من ثم لجميع الدعاوى التي تعرضنا إليها ما عدا استعجال ما قبل التعاقد بإعتباره دعوى خاصة . وذكرنا أن دراستنا لهذه الدعوى تعتبر فقيرة لإنعدام الدراسات الفقهية

و كذا الإجتهاد القضائي في هذا المجال ، و عليه ندعو المشرع تعديل نصوص قانون الإجراءات الجبائية بما يصبح متناسبا مع نصوص قانون الإجراءات المدنية و الإدارية عن طريق ربط كل نزاع ضريبي بالدعوى الاستعجالية المناسبة له .

في النهاية نقول أننا قد أجبنا عن الاشكالية التي طرحناها في مقدمة دراستنا بالإيجاب و صفقنا للمشرع تارة و انتقدناه تارة أخرى ....لكن السؤال الذي نطرحه في الأخير هو : هل سيوفق قاضي الاستعجال الإداري في ممارسة السلطات التي منحها له قانون الإجراءات المدنية و الإدارية من أجل ترسيخ دولة القانون ؟

قائمة المراجع :

النصوص القانونية :

أولا : دساتير الجهورية الجزائرية لسنة 1976-1989-1996.

ثانيا: القوانين العضوية .

1- القانون العضوي رقم 11-13 المؤرخ في 24 شعبان 1432 الموافق ل 26جويلية2011 ،المعدل و المتمم للقانون العضوي رقم 98-01المؤرخ في 4صفر 1419الموافق ل30ماي 1998 و المتعلق باختصاصات مجلس الدولةو تنظيمه و عمله،ج.ر،عدد 43 مؤرخة في 3أوت 2011، ص7.

2- القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 ، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله ،ج.ر ، عدد 37 ، مؤرخة في 1 جوان 1998 ، ص.3.

3- القانون العضوي 98-02 المؤرخ في 30 ماي 1998 ، المتعلق بالمحاكم الإدارية ج.ر ، عدد 37 ، مؤرخة في 1 جوان 1998 ، ص.8.

ثالثا: القوانين .

4- القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21 فيفري 2012 ، المتعلق بالولاية ،ج.ر ، عدد 12 ، مؤرخة في 29 فيفري 2012 ، ص.5.

5- القانون رقم 11-16 المؤرخ في 2011/12/28، المتضمن قانون المالية لسنة 2012،ج.ر،عدد 72 ، مؤرخة في 2011/12/29

6- قانون رقم 11-10 المؤرخ في 20 رجب 1432 الموافق ل22 جوان 2011 و المتعلق بالبلدية ، ج.ر،عدد 37 مؤرخة في 3 جويلية 2011 ،ص.4

7- قانون رقم 10-13 ممضي في 29 ديسمبر 2010،المتضمن قانون المالية لسنة 2011،عدد 80 مؤرخة في 30 ديسمبر 2010، ص.3.

8- القانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 أوت 2010 ، المعدل و المتمم للقانون رقم 04-02 المؤرخ في 13 جوان 2004 و المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر ، عدد 46 ، مؤرخة في 18 أوت 2010 ،ص.11.
9- القانون رقم 10-05 المؤرخ في 15 أوت 2010 ، المعدل و المتمم للأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 ،و المتعلق بالمنافسة ج.ر ، عدد 46 ، مؤرخة في 18 أوت 2010 ، ص.10.

10- القانون رقم 10-03 ، المؤرخ في 15 أوت 2010 ، المحدد لشروط و كيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، ج.ر ، عدد 46 ، مؤرخة في 18 أوت 2010 ، ص.4.
11- قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج.ر ، عدد 21، مؤرخة في 23 أفريل 2008 ، ص.3 .
12- القانون رقم 08-11 المؤرخ في 15 جوان 2008 و المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر و اقامتهم بها و تنقلهم فيها ، ج.ر،عدد 36، مؤرخة في 2 جويلية 2008 ، ص4.

13- القانون رقم 06-01 ، المؤرخ في 20 فيفري 2006 ، المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ،ج.ر ، عدد 14 ، مؤرخة في 8 مارس 2006 ، ص.4.
14- قانون رقم 04-08 ،المؤرخ في 14 أوت 2004 ،المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية ، ج.ر ، عدد 52 ، مؤرخة في 18 أوت 2004 .ص.4.
15- قانون رقم 04-05 المؤرخ في 2004/08/14 المعدل و المتمم للقانون رقم 29/90 المؤرخ في 1990/03/01 و المتعلق بالتهيئة و التعمير ،ج.ر،عدد 51،مؤرخة في 15 أوت 2004 .ص.4.
16- القانون رقم 01-05 المؤرخ في 22 ماي 2001 المعدل و المتمم للأمر 66-154 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية ، ج.ر ، عدد 29 ، مؤرخة في 23 ماي 2001 ،ص.5

17- القانون رقم 99-05 المؤرخ في 4 أفريل 1999 المتضمن القانون التوجيهي للتعليم العالي، ج.ر ، عدد 24 ، مؤرخة في 7 أفريل 199 ، ص.4. المعدل بالقانون 2000-04 ،ج. ، عدد 75، مؤرخة في 10 ديسمبر 2000، ص. 4.

18- القانون رقم 91-11 المؤرخ في 12 شوال 1411 الموافق ل27 أفريل 1991 و المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية ، ج.ر، عدد 21 ، مؤرخة في 8 ماي 1991 ، ص.693.

19- القانون رقم 90-29 المؤرخ في 1 ديسمبر1990 و المتعلق بالتهيئة و التعمير، ج.ر.عدد 52،مؤرخة في 2 ديسمير 1990 ، 1652.

رابعا : الأوامر .

1- الأمر رقم 10-02 المؤرخ في 26 أوت 2010 المعدل و المتمم للأمر رقم 95-20 ، المؤرخ في 17 جويلية 1995 و المتعلق بمجلس المحاسبة، ج.ر، عدد 50، مؤرخة في 1سبتمبر 2010،ص.4.

2- الأمر رقم 06-03 المؤرّخ في 15 جويلية 2006،المتضمّن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ،ج.ر عدد 46 ،مؤرخة في 16 جويلية 2006، ص. 3.

3- الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 ، المتعلق بالمنافسة،(ج.ر ، عدد 43 ، مؤرخة في 20 جويلية 2003 ، ص.25.) المعدل بموجب القانون رقم 12/08 المؤرخ في 25 جوان 2008 ،ج.ر ، عدد 36 ، مؤرخة في 2 جويلية 2008 ، ص.11.

4- الأمر رقم 96-13 المؤرخ في 15 جوان 1996 ، المتضمن قانون المياه،ج.ر ، عدد 37 ، مؤرخة في 16 جوان 1996 ،ص.3 .

خامسا: المراسيم الرئاسية .

1- المرسوم الرئاسي رقم 12-23 المؤرخ في 18 جانفي 2012 ، المعدل و المتمم للمرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 7 أكتوبر 2010 ، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج.ر،عدد 4، مؤرخة في 26 جانفي 2012 ،ص.4.

2- المرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 7 أكتوبر 2010، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، ج.ر ، عدد58 ، مؤرخة في 7 أكتوبر 2010 ، ص.3.

سادسا: المراسيم التنفيذية .

1- المرسوم التنفيذي رقم 11-110 المؤرخ في 6 مارس 2011 الذي يوجب على جميع المؤسسات التي تعمل في إطار إنجاز الصفقات العمومية في ميدان البناء والأشغال العمومية والري أن تكون لها شهادة التخصص والتصنيف المهنيين ، ج.ر ، عدد 15 ، المؤرخة في 9 مارس 2011 ، ص.32.

2- المرسوم التنفيذي رقم 05-248 ، المؤرخ في جويلية 2005 ،المتمم للمرسوم التنفيذي 93-186 ، المؤرخ في 7 جويلية 1993و المحدد لكيفيات تطبيق القانون رقم 91-11 المؤرخ في 27 أفريل 1991 و المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية ، ج.ر ، عدد 48 ، مؤرخة في 10 جويلية 2005 ،ص.5.

3- بالمرسوم التنفيذي رقم 99-256 ، المؤرخ في 16 نوفمبر 1999 المتضمن إنشاء المؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي و التكنولوجي و تنظيمها و سيرها، ج. ر ، عدد 88 ، مؤرخة في 21 نوفمبر 1999 ، ص .3.

4- المرسوم التنفيذي رقم 95-310 المؤرخ في 10 أكتوبر 1995 ، و المتعلق بتحديد شروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين و كيفياته و واجباتهم ج.ر ، عدد 60 ، مؤرخة في 15 أكتوبر 1995 ،ص.3.

5- المرسوم التنفيذي رقم 92-276 المؤرخ في 6 جوان 1992 و المتضمن مدونة أخلاقيات الطب، ج.ر، عدد 52 ، مؤرخة في 8 جويلية 1992 ، ص.1419.
6- المرسوم التنفيذي رقم 89-10 ، المؤرخ في 7 فيفري 1989 ، المحدد لكيفيات شغل المساكن الممنوحة بسبب ضرورة الخدمة الملحة أو لصالح الخدمة وشروط قابلية منح هذه المساكن، ج . ر، عدد 6، مؤرخة في 8 فيفري 1989،ص.159.

سابعا: القرارات الوزارية المشتركة.

1- القرار الوزاري المشترك ، المؤرخ في 11 جويلية 2005، ج.ر ، عدد 65 ، مؤرخة في 21 سبتمبر 2005 ،ص.33.

مناقشات المجلس الشعبي الوطني :

1- الجريدة الرسمية لمناقشات المجلس الشعبي الوطني رقم 47 المؤرخة في 19 محرم 1428 الموافق ل 28 جانفي 2008.
2- الجريدة الرسمية لمناقشات المجلس الشعبي الوطني رقم 52 المؤرخة في 28 محرم 1429 الموافق ل 6 فيفري 2008.

المؤلفات:

أولا : باللّغة العربية :

1- أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة، الجزائر، 2006.

2- اسماعيل خميس السيد ، دعوى الإلغاء ووقف تنفيذ القرار الإداري و قضاء التنفيذ و اشكالاته و الصيغ القانونية أمام مجلس الدولة مع المبادئ العامة للقضاء المستعجل،دار الطباعة الحديثة،الطبعة الأولى، القاهرة.

3- العربي الشحط عبد القادر، طرق التنفيذ في المواد المدنية و الإدارية، مرجاجو للنشر ، وهران،2008.

4- الغوتي بن ملحة،القضاء المستعجل و تطبيقاته في النظام القضائي الجزائري،الديوان الوطني للأشغال التربوية،الطبعة الاولى،الجزائر،2001.

5- النجار عبد اللّه مبروك ، الضرر الادبي و مدى ضمانه في الفقه الإسلامي و القانون ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، الطبعة الأولى ، القاهرة ، 1990.

6- أمزيان عزيز، المنازعات الجبائية في التشريع الجزائري ، دار الهدى ، الجزائر ، 2005.

7- أمينة النمر ، مناط الإختصاص و الحكم في الدعاوى المستعجلة ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1975.

8- براهيمي محمد،القضاء المستعجل،الجزء الأول،ديوان المطبوعات الجامعية،الطبعة الخامسة،الجزائر،2006.

9- براهيمي محمد، القضاء المستعجل، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر،2006.

10- براهيمي محمد ، الوجيز في الإجراءات المدنية ، الجزء الأول ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ،2002.

11- بربارة عبد الرحمن ، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، منشورات بغدادي الطبعة الثانية ، الجزائر 2009.

12- بلحاج العربي،النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري،الجزء الأول،ديوان المطبوعات الجامعية،الطبعة الخامسة،الجزائر ،2007.

13- بلحاج العربي ، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري ،الجزء الثاني ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الرابعة ، الجزائر ، 2007.

14- بوعمران عادل،النظرية العامة للقرارات و العقود الإدارية،دراسة تشريعية،فقهية و قضائية ، دار الهدى،الجزائر ،2010.

15- خلوفي رشيد،قانون المنازعات الإدارية،شروط قبول الدعوى الإدارية،ديوان المطبوعات الجامعية،الطبعة الثانية،الجزائر ،2006.

16- خلوفي رشيد ،قانون المنازعات الإدارية : تنظيم و إختصاص القضاء الإداري،ديوان المطبوعت الجامعية ، الجزائر ،2004

17- خليفة عبد العزيز عبد المنعم، قضاء الأمور الإدارية المستعجلة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006.

18- سليمان محمد الطماوي ،الوجيز في القضاء الإداري:دراسة مقارنة،مطبعة جامعة عين شمس ، القاهرة ، 1982.

19- سليمان محمد الطماوي ،مبادئ القانون الإداري،دراسة مقارنة ،دار الفكر العربي للطباعة و النشر ، القاهرة،1979

20- عبد الحكم فودة،نزع الملكية للمنفعة العمومية،اجراءاته و التعويض عنه و التقاضي بشأنه،دار الكتب القانونية،القاهرة،1992.

21- عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء الثاني ، بيروت ، لبنان.

22- عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء و الأموال ، الجزء الثامن ، دار إحياء التراث العربي، بيروت،1973.

23- عبد الفتاح مراد ، الحجز الإداري علما و عملا ، دار الفجر ، القاهرة.

24- عبد اللّطيف محمد محمد، قانون القضاء الإداري ، الكتاب الثاني ،دار النهضة العربية، القاهرة ،2002.

25- عمار بوضياف ، القضاء الإداري في الجزائر: دراسة وصفية تحليلية مقارنة ،طبعة معدلة طبقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية ،جسور للنشر و التوزيع،الطبعة الثانية،الجزائر،2008.

26- عمار بوضياف ، القرار الإداري، دراسة تشريعية،فقهية و قضائية،ديوان المطبوعات الجامعية،الطبعة الثالثة . الجزائر،2005.

27- عمار بوضياف ، دعوى الإلغاء ، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، جسور للنشر و التوزيع ، الطبعة الأولى ، الجزائر ، 2009.

28- عمار بوضياف ، شرح تنظيم الصفقات العمومية (وفق المرسوم الرئاسي المؤرخ في 7أكتوبر 2010 المعدل و المتمم و النصوص التنظيمية له) ، جسور للنشر و التوزيع ، الطبعة الثالثة ، الجزائر ، 2011.

29- عوابدي عمار،القانون الإداري ، الجزء الثاني،ديوان المطبوعات الجامعية،الطبعة الثالثة ، الجزائر،2005.

30- فريجة حسين ، إجراءات المنازعات الضريبية في الجزائر، دار العلوم للنشر و التوزيع ، الجزائر، 2008.

31- فريجة حسين، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية،الطبعة الثانية، الجزائر،2010.

32- فضيل كوسة ، منازعات التحصيل الضريبي في ضوء إجتهادات مجلس الدولة ، دار هومة ، الجزائر ، 2011.

33- قدوج حمامة ، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر، 2006

34- كامل رمضان جمال ، شرح دعوى إثبات الحالة ، معلقا عليها بأحدث أحكام المحاكم ، مكتبة الأبفي بالمنيا ، الطبعة الثالثة ، مصر ، 2000.

35- لحسين بن الشيخ آث ملويا،المنتقى في قضاء مجلس الدولة ،الجزء الأول ، دار هومة ،الطبعة الرابعة ، الجزائر،

36- لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة ، الجزء الثاني ، دار هومة ،الطبعة الثالثة، الجزائر،2008.

37- لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة ، الجزء الثالث ، دار هومة ،الطبعة الثانية، الجزائر،2009.

38- لحسين بن الشيخ آث ملويا،المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري ،دار هومة ،الطبعة الثانية ، الجزائر ،2008.

39- لحسين بن الشيخ آث ملويا ، المنتقى في القضاء الإداري ، دار الخلدونية ، الجزائر،2011.

40- لحسين بن الشيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية :وسائل المشروعية،دارهومة،الطبعة الثالثة الجزائر،2007.

41- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2009.

42- محمد الصغير بعلي ،القضاء الإداري،دعوى الإلغاء،دار العلوم للنشر و التوزيع،الجزائر،2007.

43- محمد باهي أبو يونس ، الحماية القضائية المستعجلة للحرية الأساسية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، 2008.

44- محمد سعيد عبد السلام، مقدمة في علم الضريبة، دار المعارف، الطبعة الثانية، القاهرة، 1968.

45- محمد عباس محرزي ، اقتصاديات الجباية و الضرائب ، دار هومة ، الطبعة الثالثة ، الجزائر ، 2003.

46- محمد فؤاد عبد الباسط ،وقف تنفيذ القرار الإداري،دار الفكر الجامعي ،الاسكندرية.

47- مخلص محمد عبد السلام ، نظرية المصلحة في دعوى الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، 1981.

48- موريس نخلة ، الحريات ، منشورات الحلبي الحقوقية،لبنان،1990.

49- مسعود شيهوب ،المبادئ العامة للمنازعات الإدارية،نظرية الاختصاص،الجزء الثالث،ديوان المطبوعات الجامعية،الطبعة الثالثة ، الجزائر ،2005.

50- نبيل اسماعيل عمر،تسبيب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية و التجارية،دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ،2001.

51- نعيم عطية، المنع من السفر، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991.

52- هرجة مصطفى مجدي ، التعليق على قانون الحجز الإداري في ضوء الفقه و القضاء ، دار محمود للنشر و التوزيع الطبعة الثانية ، القاهرة ، 1998.

ثانيا : باللّغة الفرنسية :

1- Alban Alexandre Coulibaly, L'essentiel Des Modalités De Passation De La Commande Publique ; Ou Comment Faire Son Marché, Edition Publibook, Paris, 2005.

2- Alexis Mihman, Juger à temps : Le juste temps de la réponse pénale, L'Harmattan, Paris, 2008.

3- André de Laubadére, Traité de droit administratif, Tome 1, L.G.D.J, 9éme édition, 1984.

4- Antoine Alsondo, Dominique Le Gouge, Guide de la nomenclature des achats publics, CFMP éditions, Issy-les-Moulineaux, France, 2002.

5- Bernard Asso, Frédéric Monera, Contentieux administratif, Studyrama, 2006.

6- Bernard Pacteau, Contentieux Administratif, Presse universitaire de France, 7éme Edition, Paris, 2005.

7- Bernard Stirn , Les libertés en question , Edition Montchrestien ,7éme édition, Paris, 2010

8- Camille Broyelle, Contentieux administratif, Lextenso éditions, LGDJ, Paris, 2011.

9- Charles Debbasch, Jean Claude Ricci, Contentieux administratif, Dalloz, 7éme édition, Paris, 1999.

10- Clautide Morlot-Dehan, Le président de juridiction dans l'ordre administratif, Éditions Publibook, Paris, 2005.

11- Dominique Turpin, Contentieux administratif, Hachette supérieur, 4éme édition, Paris, 2007.

12- Dominique Peljak, Mémento de droit administratif, Éditions du Papyrus, Montreuil, 2006.

13- Éric Mathias, Procédure pénale, Bréal, 4éme édition, Paris, 2011.

14- Fabrice Riem, La notion de transparence dans le droit de la concurrence, Editions L'Harmattan, Paris,2002.

15- Gérard Beaudu , Elena Jileva , Virginie Guiraudon , Claire Saas, La mise à l'écart des étrangers : les effets du visa Schengen, L'Harmattan, Paris,2003.

16- Jacqueline Morand-Deviller, Droit administratif, Montchrestien, Lextenso éditions, 12éme édition, Paris,2011.

17- Jacquelines Morand-Deviller, Droit administratif des biens, Lextenso éditions, 6éme édition, Paris, 2010.

18- Jacques Viguier, Le contentieux administratif, Dalloz, 2éme édition, Paris, 2005.

19- Jean Gourdou, Antoine Bourrel, Les référés d'urgence devant le juge administratif, L'Harmattan, Paris, 2003.

20- Jean-Jaques Thouroude, Pratique de la responsabilité hospitalière publique : La responsabilité dans les établissements publics hospitaliers, L'Harmattan, Paris, 2000.

21- Jean-Louis Bergel, Le contentieux administratif, Lextenso éditions, 1ére édition Paris, 2010.

22- Jean-Marc Poisson, les droits de l'homme et les libertés fondamentales à l'épreuve de la dualité de juridictions, L'Harmattan, Paris, 2003.

23- Jean Rivéro, Jean Walline, Droit administratif, Dalloz ,21éme édition, Paris, 2006.

24- Karim Sid Ahmed, Droits fondamentaux du contribuable et procédures fiscales, Études comparative, les droits d'origines procédurales du contribuable, Tome 2, L'Harmattan, Paris 2007.

25- Marie Christine Rouault, Contentieux administratif, Gualino, Lextenso éditions, 4éme édition, Paris, 2010.

26- Marie Christine Rouault, L'essentiel du contentieux administratif, Gualino, Lextenso éditions, 3éme édition, Paris, 2012.

27- Marie-Christine Rouault, Vanessa Barbé, Droit administratif, Gualino, lextenson éditions, Paris, 2011.

28- Marie Zarégradsky, La réforme du cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés de travaux, L'Harmattan, Paris, 2012.

29- Maurice Hauriou, Précis de droit administratif et de droit public, Dalloz, 12éme édition, Paris, 2002 .
30- Natalie Fricero, L'essentiel de la procédure civile, Gualino, Lextenso éditions, 9éme édition, Paris, 2012.
31- Olivier Le Bot, La protection des libertés fondamentales par la procédure du référé liberté, LGDJ, Paris, 2007
32- Paul Cassia, Les référés administratifs d'urgence, LGDJ, Paris, 2003.
33- Philippe Foillard, Droit administratif ,Paradigme Edition, 11éme édition, Paris, 2006.
34- Pierre-Laurent Frier, Jacques petit, Précis de droit administratif, Montchrestien, Lextenso éditions ,6éme éditions, Paris, 2010.
35- Pierre-Olivier Parguel, Le président du tribunal administratif, Éditions Publibook, Paris, 2008.
36- Patricia Grelier Wyckoff, Le mémento des marchés publics de travaux : Intervenants, passation et exécution, Eyrolles éditions, 3éme édition, Paris, 2011.
37- René Chapus, Droit du contentieux administratif, Edition Montchrestien, 12éme, 2006.

رسائل الدكتوراه و مذكرات الماجستير :

أولا: باللّغة العربية :

1- بلعابد عبد الغني ،(الدعوى الاستعجالية الإدارية و تطبيقاتها في الجزائر،دراسة تحليلية مقارنة)،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون،القسم العام،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة منتوري قسنطينة،2008.

2- بلعيد بشير،القضاء المستعجل في الأمور الإدارية،(رسالة ماجستير منشورة) ،جامعة باتنة ، مطابع عمار قرفي،الجزائر،1995.

ثانيا : باللّغة الفرنسية :

1- Julien Piasecki, L'office du juge administratif des référés, Thése pour le doctorat de droit public, Université du Sud-Toulan Var,Faculté de droit de Toulon,2008.

2- Yves Strickler,(Le juge des référés ,Juge du provisoire,Tome 1),Thése pour le doctorat de droit,Université Schuman de Strasbourg,Faculté de droit de science politique et de gestion,1993,P.94.

3- Amélie Evrard, Approche critique de la loi n°2000-597du 30juin 2000relative au référé devant les juridictions administratives :Une unification inachevée, Mémoire pour l'obtention du diplôme d'études approfondies en droit public général, mention droit administratif, Université Lille2,2002

المقالات :

أولا : باللّغة العربية .

1- بن ناصر محمد،(اجراءات الاستعجال في المواد الإدارية)،مجلة مجلس الدولة ، العدد 4،2003.

2- حاتم فارس الطعان ،(مشروعية سلطة الإدارة على تقييد الحريات العامة،دراسة مقارنة) ،مجلة كلية بغداد للعلوم الإقتصادية ، العدد 22 ، 2009.

3- عبد العالي حاحة ، آمال يعيش تمام ، (قراءة في سلطات القاضي الإداري الاستعجالي وفقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية رقم 09/08) ، مجلة المنتدى القانوني ، العدد السادس ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، أفريل 2009.

4- عبد الهادي عباس، (التدابير التحفظية)، الموسوعة العربية، المجلد السادس، سوريا.

5- عمار بوظياف ، (المعيار العضوي و اشكالاته القانونية في ضوء ق.إ.م.إ) مجلة دفاتر السياسة و القانون ، العدد 5 جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، جوان 2011.

6- فريدة مزياني ، آمنة سلطاني ،(مبدأ حظر توجيه أوامر من القاي الإداري للإدارة و الإستثناءات الواردة عليه في ق.إ.م.إ)، مجلة المفكر،العدد السابع،نوفمبر 2011.

7- فيصل نسيغة،(وقف تنفيذ القرار الإداري في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية) ، مجلة المنتدى القانوني ، العدد 6، جامعة محمد خيضر،بسكرة، أفريل 2009.

8- فيصل نسيغة ، (النظام القانوني للصفقات العمومية و آليات حمايتها) ، مجلة الإجتهاد القضائي ، العدد الخامس ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، سبتمبر2009.

9- مستاري عادل،(دعوى إيقاف تنفيذ القرارات الإدارية "الشروط و الآثار" في ظل قانون 09/08)،مجلة المنتدى القانوني،العدد السابع،جامعة محمد خيضر بسكرة،أفريل 2009.

10- هنية أحميدة،(عيوب القرار الإداري"حالات تجاوز السلطة")،مجلة المنتدى القانوني،العدد الخامس،جامعة محمد خيضر بسكرة،مارس 2008.

ثانيا : باللّغة الفرنسية :

1- Annuaire des collectivités locales, Tome24, 2004.

2- Gérard Marcou, (Le référé administratif et les collectivités territoriales), Les petites affiches, N°95, 14Mai2001.

3- Olivier Le Bot, (Le juge des référés : Le droit de la grève et le pouvoir de réquisition du préfet), AJDA, 2004.

4- Paul Cassia, (Le juge administratif des référés et le principe d'impartialité), Recueil DALLOZ, 2005.

5- Stéphane Dewailly, (Référé expertise et constat d'urgence), Juris-Classeur, Justice administratif N°1, Fasc53.

6- Victor Haim, (Référé mesures utiles), Juris-Classeur administratif N°1, LexisNexis, Paris, 2008, Fasc 52-10.

7- Victor Haim, (Référé Provision), Juris-Classeur, Justice Administrative N°1, Fasc 54.

الملتقيات :

أولا :باللّغة العربية .

1- أبركان فريدة، (القاضي الإداري و الحريات العامة) ، أعمال الملتقى الدولي الثالث "دور القضاء في حماية الحريات الأساسية ، الجزء الأول، الجزائر

ثانيا : باللّغة الفرنسية .

1- Victor Haim, (L'efficacité des recours : Analyse comparée des offices des juges), Colloque sur les contentieux de la passation : comment les gérer, AFAC, Paris, 201

المجلات القضائية :

أولا : مجلة مجلس الدولة :

1-مجلة مجلس الدولة ، عدد رقم 09، سنة 2009.

2-مجلة مجلس الدولة، العدد 5، سنة 2004.

3-مجلة مجلس الدولة ، العدد4 ، 2003 .

4-مجلة مجلس الدولة ، العدد 2 ، 2002.

ثانيا :المجلة القضائية :

1- المجلة القضائية ، رقم 2، سنة 2001.

2- المجلة القضائية، العدد الأول، 1997

3- المجلة القضائية ، العدد الأول، 1993.

4- المجلة القضائية، العدد الثالث، سنة 1992.

5- المجلة القضائية،العدد الثاني،1989.

6- المجلة القضائية، العدد الرابع، سنة1989.

ثالثا :مجلة محكمة التنازع :

- مجلة محكمة التنازع، سنة 2009.

أحكام قضائية غير منشورة :

1- مجلس الدولة، 2011/09/28، قضية السيد (ع.ع) ضد بلدية الشراقة،رقم 070529،قرار غير منشور.

2- مجلس الدولة، بتاريخ 2011/09/28، ملف رقم 070392، قضية (ب.ع.ب) ضد ولاية الشلف،قرار غير منشور .

3- مجلس الدولة، بتاريخ 28 سبتمبر 2011، ملف رقم 070556، الغرفة الخامسة، قرار غير منشور.

4- مجلس الدولة، بتاريخ 28 سبتمبر 2011، ملف رقم 070556، الغرفة الخامسة، قرار غير منشور.

5- مجلس الدولة، بتاريخ 28 سبتمبر 2011، ملف رقم 070446، الغرفة الخامسة، قرار غير منشور.

6- مجلس الدولة، بتاريخ 28 سبتمبر 2011، ملف رقم 070446، الغرفة الخامسة، قرار غير منشور.

7- مجلس الدولة، بتاريخ 28 سبتمبر 2011، ملف رقم 070596، الغرفة الخامسة، قرار غير منشور.

8- مجلس الدولة، بتاريخ 28 سبتمبر 2011، ملف رقم 070596، الغرفة الخامسة، قرار غير منشور.

9- مجلس الدولة، بتاريخ 28 سبتمبر، قضية (ع.ع.ب) ضد ولاية الشلف ، ملف رقم ، الغرفة الخامسة ، قرار غير منشور .

10- مجلس الدولة ،9 جويلية 2001 ، رقم 002487 ، قرار غير منشور .

11- مجلس الدولة ، 2005/06/21، ملف رقم 018415، الغرفة الثانية ، قرار غير منشور .

12- مجلس الدولة، 2002/12/17، رقم 5671، قرار غير منشور.

13- مجلس الدولة، 2002/01/28، رقم 002304، الغرفة الخامسة، قرار غير منشور.

14- مجلس الدولة، 16 سبتمبر 2010، قضية م.م.ص ضد وزارة العدل،رقم 063549،الغرفة الثانية.

قرارات قضائية معلق عليها :

1- CE, ord. Réf., 14 mars 2005, *M. Gollnisch*, n° 278435; com. M.-C. de Montecler, *AJDA*, 11/2005.

2- CE, 30 Oct. *2001*, Ministre de l'intérieur contre Mme Tliba, req. *n°238211*, *AJDA 2001.*

3- 8 décembre 1978 - G.I.S.T.I., C.F.D.T. et C.G.T.- Rec. Lebon.

المواقع الإلكترونية :

1- http://www.conseil-etat.fr

2- http://www.juricaf.org

3- http://www.larousse.fr/

4- http://www.rajf.org/

5- http://www.legifrance.fr/

القواميس:

2-معجم لسان العرب و المحيط لإبن المنظور ، الجزء الأول ، دار لسان العرب ، بيروت.

3- معجم اللّغة العربية المعاصر.

4-معجم الغني.

الفهرس:

مقدمة.....1

الفصل الأول:الدعاوى الاستعجالية المقترنة بشرط الاستعجال.....7

المبحث الأول : الدعوى الاستعجالية لوقف تنفيذ قرار إداري.....8

المطلب الأول : وقف تنفيذ القرار الإداري أمام قاضي الموضوع.....10

الفرع الأول:مبدأ الأثر غير الموقف للطعن.....10

الفرع الثاني: الأثر الموقف للطعن.....13

أولا:وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام المحاكم الإدارية.....16

1-تقديم طلب وقف التنفيذ بدعوى مستقلة.....17

2-أن تكون دعوى الإلغاء منشورة.....17

ثانيا : وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام مجلس الدولة.....21

1-الشروط الشكلية.....23

2-الشروط الموضوعية.....24

أ-شرط الضرر.....24

ب-شرط الوسائل الجدية.....26

المطلب الثاني : وقف تنفيذ القرار الإداري أمام قاضي الاستعجال الإداري.....30

الفرع الأول:شروط الدعوى الاستعجالية لوقف تنفيذ قرار إداري.....30

أولا : الشروط الموضوعية.....31

1-شرط الاستعجال.....31

أ-تعريف الاستعجال.....31

ب-تاريخ تقدير الاستعجال.....37

ج-على ماذا يعتمد القاضي في تقدير الاستعجال.....38

د-قرينة الاستعجال.....39

هـ-رقابة قاضي النقض على سلطة قاضي الاستعجال في تقدير عنصر الاستعجال..40

2-شرط الشك الجدي حول مشروعية القرار.....41

أ-على ماذا يعتمد القاضي لمعرفة الوجه الخاص الذي من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار الإداري.....42

ب-هل يتعلق هذا الوجه بالأوجه الداخلية للقرار أم بالأوجه الخارجية.....42

ثانيا: الشروط الشكلية.....47

1-شرط القرار الإداري.....47

أ-القرار الإداري.....47

ب-قرار الرفض.....48

2-شرط رفع دعوى الإلغاء.....50

الفرع الثاني : إجراءات دعوى الاستعجال الوقفي.....53

أولا : الإجراءات المتعلقة بالشكل.....53
1-الإختصاص.....53
2-العريضة.....54
أ-بياناتها.....54
ب-تصحيحها.....54
ثانيا: الإجراءات المتعلقة بالفصل في الطلب.....55
1-إحترام مبدأ الوجاهية.....55
2-التحقيق.....55
3-إختتام التحقيق.....57
4-الأوجه المتعلقة بالنظام العام.....57
5-الأمر الاستعجالي.....57
6-تبليغ الأمر الاستعجالي.....59
ثالثا: الإجراءات المتعلقة بطرق الطعن.....59
1-الإستئناف.....59
أ-الأوامر غير القابلة للإستئناف.....59
ب-الأوامر القابلة للإستئناف.....59
2-المعارضة.....60

المطلب الثالث : وقف التنفيذ في حالة التعدي و الاستيلاء و الغلق الإداري.....62

الفرع الأول: التعدي المادي.....63

أولا : تعريفه.....63

ثانيا : شروطه.....64

الفرع الثاني : الإستيلاء غير الشرعي.....66

أولا : تعريفه 66

ثانيا: شروطه.....67

الفرع الثالث: الغلق الإداري.....68

أولا : حالات الغلق الإداري في القانون الجزائري.....68

ثانيا : موقف القضاء من حالة الغلق الإداري.....70

خلاصة المبحث الأول: 73

المبحث الثاني: الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية.....75

المطلب الأول: مفهوم الحريات الأساسية.....78

الفرع الأول : التعريف اللّغوي و الإصطلاحي للحريات الأساسية.....78

أولا : تعريف الحريات 78

ثانيا : تعريف الأساسية.....79

الفرع الثاني : التعريف الفقهي للحريات الأساسية.....80

أولا : المعيار العضوي.....80

ثانيا : المعيار الموضوعي.....81

الفرع الثالث : التعريف القضائي للحريات الأساسية.....81

أولا : الحريات الأساسية الواردة في الدستور.....82

1-الحق في الإضراب.....82

2-حرية التنقل.....83

3-حرية التعبير و حرية الإجتماع.....85

4-سرية المراسلات.....86

5-حرية الصناعة و التجارة.....87

ثانيا : الحريات الأساسية الواردة في الإتفاقيات الدولية.....87

ثالثا : الحريات الواردة في القوانين 88

1-قرينة البراءة الأصلية.....88

2-حق المريض في قبول أو رفض العلاج.....89

المطلب الثاني : شروط الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية 91

الفرع الأول : الشروط الموضوعية 91

أولا : شرط الاستعجال 91

1-الحاجة إلى تدبير في ظل 48 ساعة 92

2-الضرر.....94

أ-الإنتهاك من شأنه الإضرار بحقوق المدعي ، بالمصالح التي يدافع عنها أو بالمصلحة العامة 94

ب-الإنتهاك من شأنه الإضرار بصفة جسيمة و حالة.....95

ثانيا : شرط الإنتهاك الجسيم و غير المشروع للحريات الأساسية.....96

1-أن يكون الإعتداء جسيما.....96

2-أن تكون غير المشروعية ظاهرة.....98

ثالثا : شرط وقوع الإنتهاك من إحدى السلطات الإدارية أثناء ممارسة سلطاتها.....100

1-ممن يجب أن يقع الإنتهاك.....100

أ-الأشخاص المعنوية العامة.....100

ب-الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لإختصاص الجهات القضائية الإدارية.....101

2-متى يجب أن يقع الإنتهاك.....103

الفرع الثاني : الشروط الشكلية.....104

المطلب الثالث : القواعد الإجرائية للدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية...106

الفرع الأول : القواعد الإجرائية المتعلقة بالشكل 107

أولا : محتوى العريضة.....107

ثانيا : التمثيل بمحام 108

الفرع الثاني : القواعد الإجرائية المتعلقة بالفصل في الطلب 108

أولا : مدة الفصل في الطلب.....108

ثانيا : التحقيق في طلب الحماية 109

ثالثا : الحكم في طلب الحماية 111

الفرع الثالث : القواعد الإجرائية المتعلقة بطرق الطعن.....117

أولا : الحكمة من إجازة الطعن ضد الأوامر الاستعجالية الصادرة في مجال الحريات الأساسية 117

ثانيا : طرق الطعن الأخرى 118

1-المعارضة.....118

2-طرق الطعن غير العادية.....119

خلاصة المبحث الثاني.....120

المبحث الثالث : دعوى الاستعجال التحفظي.....121

المطلب الأول : شروط دعوى الاستعجال التحفظي 122

الفرع الأول : شرط الاستعجال.....122

أولا : الاستعجال.....123

ثانيا: القصوى.....124

الفرع الثاني : شرط الضرورة.....125

الفرع الثالث : شرط عدم عرقلة تنفيذ قرار إداري.....125
المطلب الثاني : سلطات القاضي في دعوى الاستعجال التحفظي.....130
الفرع الأول : تعريف التدابير الضرورية الأخرى 130
أولا : المقصود بالتدابير التحفظية.....130
ثانيا : المقصود بالتدابير الأخرى.....131
الفرع الثاني : أمثلة عن التدابير المتخدة في الجزائر و فرنسا.....132
أولا : أمثلة عن التدابير المأمور به في الجزائر.....132
1-الطرد من السكنات الوظيفية.....132
أ-قبل صدور ق.إ.م.إ.....133
ب-بعد صدور ق.إ.م.إ.....134
2-الأوامر الموجهة للخواص بعدم إعتراض الأشغال.....136
ثانيا : أمثلة عن التدابير المأمور بها في فرنسا 137
1-المجال التعاقدي.....137
2-مجال وقف الأشغال.....138
3-القرار السلبي.....139
المطلب الثالث : القواعد الإجرائية الخاصة بدعوى الاستعجال التحفظي.....140
الفرع الأول : القواعد الإجرائية المتعلقة بالشكل 141

أولا : شكل العريضة و مشتملاتها.....141
ثانيا : الجهة المختصة بإصدار أمر بالتدبير التحفظي.....142
1-الإختصاص النوعي.....143
2-الإختصاص الإقليمي.....146
الفرع الثاني : القواعد الإجرائية المتعلقة بالفصل في الطلب.....148
الفرع الثالث: القواعد الإجرائية المتعلقة بطرق الطعن.....149
أولا : طرق الطعن العادية 149
ثانيا : طرق الطعن غير العادية.....150
1-إعتراض الغير الخارج عن الخصومة.....150
2-الطعن بالنقض.....151
خلاصة المبحث الثالث.....152
خلاصة الفصل الأول 153
الفصل الثاني : الدعاوى الاستعجالية غير المقترنة بشرط الاستعجال.....154
المبحث الأول : الاستعجال الثلاثي.....156
المطلب الأول : استعجال المعاينة 157
الفرع الأول : تعريف إثبات حالة الوقائع 159
الفرع الثاني: شروط قبول دعوى استعجال المعاينة.....162

أولا : تحديد الوقائع 162

ثانيا : توافر الاستعجال.....163

ثالثا : ضرورة التدبير.....163

رابعا : عدم إشتراط القرار الإداري السابق.....164

خامسا : التحضير لنزاع مستقبلي.....164

الفرع الثالث : القواعد الإجرائية المتعلقة باستعجال المعاينة 164

أولا : تبليغ المدعى عليهم المحتمل إختصامهم.....164

ثانيا : مهلة القيام بالمعاينة.....166

ثالثا : كيفية صدور الأمر بإثبات حالة الوقائع 166

رابعا : محتوى الأمر بإثبات حالة.....167

خامسا : الطعن في الأمر بإثبات حالة 169

المطلب الثاني : الاستعجال التحقيقي.....171

الفرع الأول : شروط دعوى الاستعجال التحقيقي.....172

أولا : لا يشترط لقبولها وجود قرار إداري سابق.....172

ثانيا : شرط الضرورة 172

الفرع الثاني : التدابير المأمور به في إطار الاستعجال التحقيقي.....174

الفرع الثالث: القواعد الإجرائية الخاصة بدعوى الاستعجال التحقيقي.....176

أولا : الإجراءات الخاصة بقبول الدعوى 176
1-الإختصاص.....176
أ-الإختصاص النوعي.....176
ب-الإختصاص الإقليمي.....177
2-العريضة.....178
ثانيا : الإجراءات الخاصة بالأمر الاستعجالي الصادر في دعوى الاستعجال التحقيقي.....178
1-التحقيق.....178
2-صدور الأمر.....180
ثالثا : الإجراءات الخاصة بطرق الطعن.....180
المطلب الثالث : الاستعجال التسبيقي.....181
الفرع الأول : شروط دعوى الاستعجال التسبيقي.....182
أولا : الشرط الشكلي.....182
ثانيا : الشرط الموضوعي.....183
الفرع الثاني : القواعد الإجرائية الخاصة بالإستعجال التسبيقي.....188
أولا : القواعد الإجرائية الخاصة بقبول الطلب.....188
1-الجهة القضائية المختصة بالفصل في الاستعجال التسبيقي.....189

أ-الإختصاص النوعي.....189

ب-الإختصاص الإقليمي.....189

2-عريضة طلب التسبيق المالي.....190

ثانيا : القواعد الإجرائية المتعلقة بسير دعوى الاستعجال التسبيقي.....190

ثالثا : القواعد الإجرائية المتعلقة بطرق الطعن 192

1-الإستئناف 192

2-الطعن بالنقض.....192

خلاصة المبحث الأول 193

المبحث الثاني : الاستعجال في مادة إبرام العقود الإدارية و الصفقات العمومية.....194

المطلب الأول : العقود الإدارية محل دعوى الاستعجال قبل التعاقد 196

الفرع الأول : العقود الواردة في ق.ص.ع.....197

أولا : عقد إنجاز الأشغال العامة.....199

1-أن يكون العمل عقاريا.....200

2-أن يتم العمل لحساب شخص عام.....201

3-يجب أن يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة.....201

4-شرط الحد المالي.....202

5-حيازة المؤسسات المشاركة على شهادة التخصص و التصنيف المهنيين.....202

ثانيا : عقد إقتناء اللّوازم 204

ثالثا : عقد تقديم الخدمات 205

رابعا : عقد إنجاز الخدمات 206

الفرع الثاني: العقود الواردة في تشريعات الإدارة المحلية.....207

أولا : عقد الإمتياز 207

ثانيا : عقد القرض العام.....210

المطلب الثاني: المرحلة التي يتدخل فيها القاضي الاستعجالي و الأشخاص الذين لهم الحق في رفع الدعوى.....211

الفرع الأول : إلتزامات الاشهار و المنافسة 212

أولا : مبدأ المنافسة 213

1-قانون المنافسة.....213

2-قانون الصفقات العمومية.....213

ثانيا : مبدأ الإشهار.....215

الفرع الثاني : الأشخاص الذين لهم الحق في رفع دعوى الاستعجال قبل التعاقد....217

أولا : كل من له مصلحة في إبرام العقد و الذي قد يتضرر من الإخلال.....218

1-المصلحة.....218

2-الضرر.....219

ثانيا : الوالي.....220
المطلب الثالث : سلطات قاضي الاستعجال قبل التعاقد 221
الفرع الأول: الآجال الخاصة بدعوى الاستعجال قبل التعاقد.....221
أولا : أجل رفع الدعوى.....221
ثانيا:أجل الفصل في الدعوى.....222
الفرع الثاني : سلطات قاض الاستعجال قبل التعاقد 223
خلاصة المبحث الثاني.....225
المبحث الثالث : الدعوى الاستعجالية في الموادة الجبائية.....226
المطلب الأول : الدعوى الاستعجالية الخاصة بغلق المحل.....229
الفرع الأول : إجراءات غلق المحل.....229
الفرع الثاني : محل الدعوى الاستعجالية الخاصة بغلق المحل.....230
المطلب الثاني: الدعوى الاستعجالية الخاصة بالحجز و البيع 232
الفرع الأول : الحجز الاداري.....233
أولا : إجراءات الحجز الإداري و شروطه 234
ثانيا : الدعوى الخاصة بالحجز.....236
1-دعوى الإلغاء.....236
2-الدعوى الاستعجالية.....237

الفرع الثاني : البيع.....238
أولا : الإجراءات الخاصة بعملية البيع.....238
1-الإجراءات التمهيدية للبيع.....238
أ-الترخيص بالبيع 238
ب-إجراءات الإشهار.....238
2-التصريح المبدئي و إنجاز البيع.....238
3-عملية البيع العلني.....239
ثانيا : الدعوى الاستعجالية لإيقاف عملية البيع.....240
المطلب الثالث : الدعوى الاستعجالية الخاصة بوقف الدفع 241
الفرع الأول : إرجاء الدفع الإداري.....242
الفرع الثاني :إرجاء الدفع القضائي 244
أولا : طلب إرجاء الدفع أمام قاضي الموضوع الإداري.....244
1-الشروط 244
أ-الشروط الشكلية.....244
ب-الشروط الموضوعية.....247
ثانيا : طلب إرجاء الدفع أمام قاضي الإستعجال الإداري.....250
خلاصة المبحث الثالث.....253

خلاصة الفصل الثاني 254

الخاتمة 255

المراجع.....258

الفهرس.....279

الملخص

أعاد المشرع الجزائري صياغة المادة 171 مكرر في صورة باب كامل من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، متكون من خمسة فصول تحت عنوان " في الاستعجال " ، و هو الباب الثالث من الكتاب الرابع المتعلق بالإجراءات أمام الجهات القضائية الإدارية.و هو موضوع مذكرتنا الموسومة تحت عنوان الاستعجال في المواد الإدارية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية. و قسمنا دراستنا إلى فصلين:

الفصل الأول جاء تحت عنوان الدعاوى الاستعجالية غير المقترنة بشرط الاستعجال.و الفصل الثاني تضمن الدعاوى الاستعجالية غير المقترنة بشرط الاستعجال.و في الخاتمة توصلنا إلى مجموعة من الاقتراحات تصب نحو تعديل المواد التي تمت دراستها في موضوعنا.

الكلمات المفتاحية :

وقف تنفيذ القرارات الإدارية؛ حماية الحريات الأساسية؛ الاستعجال التحفظي؛ الاستعجال التحقيقي؛ الدعوى الاستعجالية؛ الاستعجال التسبيقي؛ العقود الإدارية؛ الصفقات العمومية؛ الاستعجال الجبائي؛ قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .