

سلطات القاضي الإداري في دعوى حماية الحريات الأساسية

مزياني فريدة
أستاذة محاضرة
كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة

مقدمة

من أهم الضمانات لإقرار مبدأ المشروعية إخضاع تصرفات وأعمال السلطات الإدارية للرقابة، منها الرقابة السياسية والرقابة التشريعية والرقابة القضائية، وتتميز الرقابة القضائية بأنها رقابة فعالة تسند إلى هيئة تتميز بالاستقلال والحياد وتحوز الأحكام والقرارات الصادرة عنها بقوة الشيء المقضي فيه .

تنص المادة 139 من الدستور على أن: " تحمي السلطة القضائية المجتمع والحريات وتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقه الأساسية"، وتنص المادة 143 على أن: " ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية".

جسد المشرع مسألة التخصص في المجال القضائي لأجل تحسين الأداء القضائي وليعمق القاضي قدراته العلمية والعملية ومؤهلاته لأن المنازعة الإدارية تتميز من حيث أطرافها وموضوعها وإجراءاتها والقانون المطبق .

لمجلس الدولة صلة وثيقة بالحريات العامة لأن غاية جهة الإدارة تحقيق المصلحة العامة لذا يجب أن يضمن التزام السلطة العامة حدود القانون، ومن ثم يكون له دور في حماية الحريات العامة، يسير القاضي الإداري المنازعة الإدارية ويستخلص المبادئ التي يطبقها على النزاع المعروض عليه.

للقاضي الإداري سلطة إلغاء قرار إداري صادر عن سلطة إدارية لمخالفته لمبدأ المشروعية عن طريق الطعن في قرار إداري لتجاوز السلطة بغرض إبطاله لمخالفته للقانون نظرا لتوافر عيب شكلي أو عيب موضوعي. لذا يقدم طلب الإبطال بسبب تجاوز السلطة ضد قرارات لها قوة التنفيذ ومن شأنها إلحاق الضرر.

وفي منازعات التعويض يطالب المدعي بحقوق شخصية في مواجهة جهة الإدارة المدعى عليها، لأن هناك حق معتدى عليه من قبل الإدارة، ويكفي أن يكون القرار المطعون فيه قد مس مركز المدعي القانوني أو أضر به. فسلطة القاضي الإداري كاملة لا تقتصر على إلغاء قرار الإدارة غير المشروع بل يعمل على تحديد نطاق حقوق المدعي، لا يكتفي القاضي بإثبات خطأ الإدارة بل يحدد مركز المدعي بتقدير مبلغ التعويض الذي يستحقه. وتتمثل الإشكالية في: كيف وإلى أي مدى تتجسد سلطات القاضي الإداري في حماية الحريات الأساسية؟

للإجابة على الإشكالية نتناول الموضوع في ثلاثة مباحث نركز فيهم على مضمون وأنواع الحريات، وعلى سلطة القاضي الإداري في حماية الحريات الأساسية في دعوى الإلغاء ودعوى التعويض لأنها تمثل أغلب المنازعات المرفوعة أمام القضاء الإداري.

المبحث الأول: مضمون وأنواع الحريات الأساسية

تنص الفقرة الأولى من المادة 32 من الدستور على أن: "الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة"، إن مصدر الحريات وضعي، يتمثل في الإرادة الشعبية التي وضعت الدستور أو القانون، ولا يمكن تصور وجود حريات عامة إلا في ظل نظام قانوني معين، وتكون لها صلة بالدولة (1).

المطلب الأول: الحريات الشخصية

تتصل الحريات الشخصية بشخص الإنسان وحياته الخاصة كحرية التنقل وحرية المراسلات وحرية العمل (2)، نتناولها في الفروع التالية:

الفرع الأول: حرية التنقل

يتمتع كل من المواطنين والأجانب المقيمين بصفة قانونية داخل إقليم ما بالحق في حرية التنقل وحرية اختيار مكان إقامته في نطاقه (3).

تعد حرية التنقل من الحقوق الدستورية حيث تنص المادة 44 من الدستور على أنه: "يحق لكل مواطن يتمتع بحقوقه المدنية والسياسية أن يختار بحرية موطن إقامته وأن ينتقل عبر التراب الوطني". لذا يحق للفرد أن يرتاد الأماكن التي يريد أن يذهب إليها ولا تحظر إقامته في مكان معين أو تفرض عليه الإقامة في مكان ما إلا في الحالات المنصوص عليها في القانون، فلا تفرض القيود على هذه الحرية إلا من أجل تحقيق المصلحة العامة.

الفرع الثاني: حرية المراسلات

تقتضي الحرية الشخصية أن تكون للحياة الخاصة حرمة لذا يحظر على الغير الاطلاع على المراسلات التي يتبادلها الأفراد أو التصنت على المكالمات الهاتفية لما فيه من مساس بالحياة الخاصة، تقتضي المادة 39 من الدستور على أنه: " لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة، وحرمة شرفه، ويحميها القانون، سرية المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة ".

الفرع الثالث: حرية العمل

يقصد بحرية العمل أن لا يجبر الشخص على ممارسة عمل لا يريده، ويكون من حق الموظف أن يترك العمل بإرادته الحرة. لا يجوز للإدارة رفض استقالة الموظف والتي تعد عمل إرادي وتشكل حق من حقوق الموظف، وأن رضا الموظف بالوظيفة يعد شرط لنفاذ تلك العلاقة واستمرار نفاذها⁽⁴⁾.

المطلب الثاني: الحريات الذهنية

تتمثل الحريات الذهنية في حرية العقيدة وممارسة شعائر العبادة وفي حرية الابتكار الفكري والفني والعلمي وفي حرية التعليم وفي حرية الرأي وحرية الصحافة.

الفرع الأول: حرية العقيدة وممارسة شعائر العبادة

حرية العقيدة تتيح للفرد أن يعتنق ديناً معيناً وحرية العبادة، أي حق الفرد في ممارسة الشعائر الخاصة بدينه، وكان للإسلام السبق على كل الأنظمة والتشريعات في كفالتها وحمايتها إذ أعطي لكل فرد الحق في أن يدين بما يشاء وأن يعتنق من الشعائر ما يريد وعمل على كفالة هذا الحق وحمايته

لأقصى الحدود، فليس لأحد أن يحمل غيره على ترك عقيدته، أو يحمله على اعتناق غيرها أو يمنعه من ممارسة شعائر عقيدته (5).

الفرع الثاني: حرية الابتكار الفكري والفني والعلمي

تنص المادة 38 من الدستور على أن: "حرية الابتكار الفكري والفني والعلمي مضمونة للمواطن"، يكفل حق الابتكار الفكري والفني والعلمي، تضمنت المادة الثالثة من الأمر المؤرخ في 1997/03/06 المتضمن حقوق المؤلفين حماية إنتاجهم.

الفرع الثالث: حرية التعليم

تضمن الدستور حرية التعليم وأكد على أن الحق في التعليم مضمون، ويكون مجاني وإجباري في مرحلة التعليم الأساسي وتسهر الدولة على تنظيم المنظومة التعليمية وتسهر على تطبيق مبدأ المساواة في الالتحاق بالتعليم وكذا بالتكوين المهني (6). يعد التعليم من ضرورات الحياة لا يمكن الاستغناء عنه مهما كانت المشقة أو التكاليف التي يتكبدها الإنسان من أجل التعلم خاصة في ظل الظروف الحالية العولمة واقتصاد السوق (7).

الفرع الرابع: حرية الرأي

تعد أساس الحريات الفكرية لأنه من حق الإنسان أن يفكر فيما يكتتفه من شؤون وما يقع تحت إدراكه من ظواهر، ويأخذه بما يهديه إليه فكره ويكون عقيدته فكرياً، ويعبر عن أفكاره وآرائه ومعتقداته ليعلم الكافة بها في أحاديثه أو دروسه أو مقالاته.

حرية إبداء الرأي في الأمور السياسية، الاجتماعية، المسائل العلمية لها تأثير في توجيه الرأي العام، تضمنت المادة 19 من الإعلان العالمي لحقوق

الإنسان أن : " لكل شخص حق التمتع بحرية الرأي والتعبير ، ويشمل هذا الحق حريته في اعتناق الآراء دون مضايقة ، و في التماس الأنباء والأفكار وتلقيها ونقلها إلى الآخرين بأية وسيلة ودونما اعتبار للحدود " .

ونصت المادة 19 من الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية على حرية الرأي بأنه : " لكل إنسان حق في حرية التعبير ويشمل هذا الحق حريته في التماس مختلف ضروب المعلومات والأفكار وتلقيها ونقلها للآخرين ودونها اعتبار للحدود، سواء على شكل مكتوب أو مطبوع، أو قالب فني أو بأية وسيلة أو أخرى يختارها " .

تضمنت الوثيقتين أن الحرية عالمية لا تحدّها الحدود الجغرافية منها حرية اعتناق الآراء وحرية التعبير عن الرأي بأي وسيلة إعلامية وأقرت الدساتير حرية الرأي.

حدد الدستور الحريات والحقوق وقرر حمايتها ومنع التعسف في استعمالها وأعطى للسلطة التنفيذية إمكانية التدخل للتضييق فيها أو تعليقها إن اقتضت المصلحة العامة ذلك، حيث تنص المادة 36 من الدستور على أنه : " لا مساس بحرمة حرية المعتقد، وحرمة حرية الرأي " وتعد الحريات امتياز للأفراد في مواجهة الإدارة التي تملك سلطة إصدار قرارات إدارية لتحقيق المصلحة العامة، قد تتعسف الإدارة في استعمال سلطتها، وقد تلحق أضرار بالحريات.

الفرع الخامس: حرية الصحافة

تعتبر الصحافة من الحريات اللازم كفالتها والعمل على توفير الاحترام لها لأنها من أهم وسائل نشر الفكر والاعتقاد للرأي العام في المجتمع (8).

قد تفرض الإدارة قيوداً على هذه الحرية عند الإصدار كاشتراط الحصول على ترخيص، واشتراط شروط معينة في رؤساء التحرير والمحربين كحسن السمعة وغيرها من الشروط التي تمكن الإدارة من التحكم وتفرض قيوداً حين ممارستها، كالرقابة التي تباشر على الصحافة قبل الإصدار تخولها منع ما تعترض على نشره (9).

المطلب الثالث: الحريات السياسية

إن الديمقراطية تقتضي مشاركة الشعب في ممارسة السلطة بتقرير حق الانتخاب وحق تكوين الأحزاب السياسية (10)، تتمثل الحريات السياسية في الحقوق التي تخول للأفراد كحق الاشتراك في شؤون الحكم وتشمل الترشح لعضوية المجلس الشعبي الوطني أو المجالس الشعبية الولائية أو المجالس الشعبية البلدية وتولي الوظائف العامة .

المطلب الرابع: الحريات الاقتصادية

تنص المادة 37 من الدستور على أن : " حرية التجارة والصناعة مضمونة، وتمارس في إطار القانون "، يتمتع الفرد بحق ممارسة الأنشطة الاقتصادية وتتضمن حرية التملك، أي قدرة الفرد على أن يكون مالكا ويحافظ على ملكه من الاعتداء عليه ولا تتزعزعه ملكيته إلا من أجل تحقيق المصلحة العامة مقابل تعويض عادل ومنصف.

المبحث الثاني: سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء

تعد الحريات امتياز للأفراد في مواجهة الإدارة التي تملك سلطة إصدار قرارات إدارية لتحقيق المصلحة العامة، قد تتعسف الإدارة في استعمال سلطتها، وقد تلحق أضرار بالحريات. لمواجهة تعسف الإدارة أقر المشرع للأفراد مجموعة من الضمانات لحماية حرياتهم الأساسية، منها الدعاوى القضائية التي توفر حماية للحريات .

لذا نتناول مفهوم دعوى الإلغاء ثم نتطرق لسلطات القاضي بإلغاء قرار إداري صادر عن سلطة إدارية لمخالفته لمبدأ المشروعية.

المطلب الأول: مفهوم دعوى الإلغاء

تعرف بأنها : " الدعوى القضائية الإدارية الموضوعية والعينية التي يحركها ذوو الصفة والمصلحة أمام جهات القضاء المختصة في الدولة للمطالبة بإلغاء قرارات إدارية غير مشروع " (11) .

وتعرف بأنها : " طعن قضائي يرمي إلى إبطال قرار إداري غير مشروع من طرف القاضي الإداري " (12).

وتعرف بأنها : " الطعن الذي يطلب بمقتضاه المدعى من القاضي إبطال قرار إداري لعدم المشروعية " (13). تستهدف دعوى الإلغاء إلى إلغاء القرار الإداري المعيب، وينحصر عمل قاضي الإلغاء في إلغاء القرار المعيب إذا ثبت له عدم مشروعيته، ولا يحق له أن يعدل في القرار المعيب ولا أن يصدر قرارا جديدا. (14).

تتميز دعوى الإلغاء بالخصائص التالية :

أولاً : إن دعوى الإلغاء دعوى قضائية مستقلة قائمة بذاتها ومتميزة عن الدعاوي القضائية الأخرى.

ثانياً : ترفع وفق إجراءات وشكليات منصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بعريضة مكتوبة موقع عليها من قبل محامي وتتضمن بيانات معينة وتسجل لدى كتابة ضبط المحكمة.

ثالثاً : تعد دعوى الإلغاء دعوى موضوعية عينية يخاصم المدعي القرار الإداري الغير مشروع بهدف مراقبة مشروعيته، وبذلك يكتسب القرار القضائي الصادر فيها حجية مطلقة تمتد آثارها إلى كافة وليس فقط أطراف الخصومة.

رابعاً : تعد الدعوى القضائية الأصلية والوحيدة لإلغاء القرارات الإدارية الغير مشروعة، فدعوى التفسير ودعوى فحص المشروعية ودعوى التعويض لا ترتب ذات الأثر الذي ترتبه دعوى الإلغاء، بموجبها يتم إلغاء القرار الإداري الغير مشروع، ويكون محل دعوى الإلغاء قرار إداري.

عن طريق الطعن في قرار إداري لتجاوز السلطة بغرض إبطاله لمخالفته للقانون لتوافر عيب شكلي أو عيب موضوعي، لذا يقدم طلب الإبطال بسبب تجاوز السلطة ضد قرارات إدارية لها قوة التنفيذ ومن شأنها إلحاق الضرر.

يقوم القاضي على مستوى المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة بفحص شروط قبول الدعوى قبل أن يتصدى للموضوع، فإذا اقتنع بعدم مشروعية القرار محل الطعن يحكم بإلغائه أو يرفض الدعوى إذا ثبت عدم مشروعية القرار محل الطعن.

المطلب الثاني: الاختصاص القضائي في القرارات الإدارية

تختلف الجهة القضائية المختصة بنظر الطعن في القرار الإداري بحسب الجهة الإدارية مصدرة القرار.

تنص المادة 801 من القانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات

المدنية والإدارية على أن: "تختص المحاكم الإدارية بالفصل في :

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

- الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية .

- البلدية والمصالح الإدارية الأخرى.

- المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية ..."

يتبين من المادة السابقة أن المحكمة الإدارية مختصة بنظر الطعون بإلغاء الموجهة ضد القرارات الصادرة عن الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة ممثلة في المديريات، كذا القرارات الصادرة عن البلدية ومصالحها الإدارية، والقرارات الصادرة عن المؤسسات المحلية ذات الصبغة الإدارية.

تخلى المشرع الجزائري ضمناً عن نظام الغرف الإدارية الجهوية، والتي كانت تختص بنظر الطعون بالإلغاء ضد القرارات الصادرة عن الولاية، حيث أصبحت المحاكم الإدارية صاحبة الولاية العامة في المنازعات الإدارية .
واسند المشرع في القانون العضوي رقم 98-01 لمجلس الدولة سلطة الفصل في المنازعات الإدارية، حيث نصت الفقرة الأولى من المادة 9 على أن :
"يفصل مجلس الدولة ابتدائياً ونهائياً في :

1- الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية .

يفصل مجلس الدولة في الطعن بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية بتوافر الشروط الشكلية الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية (15).

المطلب الثالث: سلطة القاضي الإداري في مجال موضوع الدعوى

الفرع الأول: سلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر لجهة الإدارة

المحاكم الإدارية صاحبة الولاية العامة في المنازعات الإدارية، حيث تنص المادة 819 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه : " يجب أن يرفق مع العريضة الرامية إلى إلغاء أو تفسير أو تقدير مدى مشروعية القرار الإداري، تحت طائلة عدم القبول، القرار الإداري المطعون فيه، ما لم يوجد مانع مبرر .

وإذا ثبت أن هذا المانع يعود إلى امتناع الإدارة من تمكين المدعى من القرار المطعون فيه، أمرها القاضي المقرر بتقديمه في أول جلسة، ويستخلص من النتائج القانونية المترتبة على هذا الامتناع .

على الطاعن أن يرفق بعريضة افتتاح الدعوى القرار الإداري المطعون فيه لتمكين القاضي من فحص أوجه الإلغاء المثارة من قبل الطاعن. يتبين أن المشرع الجزائري ألزم رافع الدعوى بأن يرفق بعريضة افتتاح

الدعوى التي ترمي إلى إلغاء أو تفسير أو تقدير مدى مشروعية القرار، القرار الإداري محل الطعن وفي حالة إغفاله أي عدم إرفاقه تعد العريضة غير مقبولة أي ترفض العريضة شكلاً لعدم توافر القرار الإداري المطعون فيه .

وفي حالة وجود مانع مبرر يرجع إلى امتناع جهة الإدارة عن تقديم القرار المطعون فيه أمرها القاضي المقرر بتقديمه في أول جلسة. نرى أنه منح القاضي الإداري سلطة توجيه أوامر لجهة الإدارة في أول جلسة.

عند امتثال جهة الإدارة لطلب القاضي المقرر وقدمت القرار المطعون فيه فإن القاضي يفصل في النزاع وفقاً للوثائق والمستندات الواردة في الملف، وفي حالة تمسك الإدارة بالامتناع عن تقديم القرار الإداري محل الطعن حتى بعد توجيه الأمر لها من القاضي المقرر، ومن ثم يستخلص من النتائج القانونية المترتبة على هذا الامتناع ويحكم لصالح رافع الدعوى .

بالرجوع للمادة 904 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يتبين أنه يجب أن يرفق بعريضة افتتاح الدعوى المرفوعة أمام مجلس الدولة والتي تهدف إلى إلغاء أو تفسير أو تقدير مدى مشروعية القرار الإداري المطعون فيه ما لم يوجد مانع، وإذا كان المانع يرجع لامتناع جهة الإدارة من تمكين المدعى من القرار المطعون فيه ففي هذه الحالة يطلب القاضي المقرر من جهة الإدارة تقديمه في أول جلسة .

إن توجيه أوامر للإدارة أصبح أمر مشروع في الحالات التي تتجاوز فيها الصلاحيات الشرعية وتنتهك الحريات وتفقد الاحترام وهذا يبرر توجيه أوامر لها.

الفرع الثاني: سلطة القاضي الإداري في مجال تسبيب القرار الإداري

إن السلطة الإدارية لما تصدر قرارا إداريا تستند إلى قاعدة قانونية وإلى حالة واقعية والتي تعد سبب القرار الإداري، لا يكفي لمشروعية القرار أن يصدر من سلطة إدارية مختصة ووفق الشكل والإجراءات المنصوص عليها قانونا بل يجب أن يقوم على سبب صحيح يبرر صدوره .

فالإدارة ليست ملزمة بتسبيب قراراتها ما لم يلزمها المشرع بذلك وأن عدم ذكر السبب لا ينفي وجود القرار الإداري، ولا يعني أن القاضي الإداري لا يمارس رقابته على صحة السبب، لما تؤسس الإدارة قرارها على وقائع منعدمة أو يشوبها الغلط أو على أساس قواعد قانونية خاطئة يصرح القاضي بعدم مشروعية القرار المطعون فيه، فالقاضي يراقب المشروعية في إطار الأسباب القائمة. (16). إذا تأكد من وجود السبب يحكم برفض الطعن لعدم التأسيس، وفي حالة التأكد من عدم وجوده يحكم بإلغاء القرار المطعون فيه لانعدام السبب، الغى مجلس الدولة قرار ولائي غير معلل قضى بإقصاء عضو من مستثمرة فلاحية لأن للمعني سلوك معادي للثورة التحريرية دون تدعيم القرار بأدلة كافية (17).

الفرع الثالث: سلطة القاضي في حالة توافر عيب الانحراف في استعمال السلطة

يتمثل ركن الغاية في القرار الإداري في النتيجة النهائية التي يهدف رجل الإدارة إلى تحقيقها في إصدار القرار .

ويقصد بعيب الانحراف بالسلطة أن يستعمل رجل الإدارة سلطته التقديرية لتحقيق غرض غير معترف له به، يهتم القاضي الإداري بإيجاد الحل

للنزاع المعروض عليه إذا شاب القرار الإداري عيب من العيوب التي تجعله غير مشروع هذا يؤدي إلى الحكم بإلغائه.

الفرع الرابع: سلطة القاضي الإداري في حالة عدم احترام حقوق الدفاع

على الإدارة أن تمكن المعني من الإطلاع على ملفه خاصة الوثائق المتعلقة بالمتابعة التأديبية وتمنح له مدة معقولة لتحضير دفاعه ، و أن تمكن الموظف من ملفه التأديبي قبل إصدار القرار التأديبي بعد إجراء جوهري وأن تخلفه يعرض القرار للبطلان لأنه يعد كضمانة أساسية لحماية حريات وحقوق الأفراد (18).

إن كل قرار إداري نهائي يمكن أن يكون محل طلب الإلغاء ويجب أن يكون القرار المطعون فيه إداريا وصادر عن سلطة إدارية وطنية ويكون تنفيذا ويحدث أثرا قانونيا، فالقرارات التي لا ترتب أثرا قانونية تستبعد من نطاق دعوى الإلغاء (19).

المطلب الرابع: أثر رفع دعوى الإلغاء على القرار المطعون فيه

إن رفع دعوى إلغاء قرار إداري بحجة عدم مشروعيته لا يترتب عنها وقف تنفيذ القرار المطلوب إلغاؤه، حيث تملك الإدارة سلطة تنفيذ القرار المطعون فيه على مسؤوليتها لأن إلغاء القرار يكون بأثر رجعي .

الفرع الأول: سلطة القاضي الإداري في حماية الحريات الأساسية بإجراء

وقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه قضائيا

القاعدة العامة أن القرارات الإدارية واجبة النفاذ والاستثناء يمكن وقف تنفيذها حيث تنص المادة 833 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على

أنه: " لا توقف الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية، تنفيذ القرار الإداري المتنازع فيه، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك .

غير أنه يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر، بناء على طلب الطرف المعني، بوقف تنفيذ القرار الإداري".

إذا تبين للقاضي الإداري أن تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه يربط نتائج لا يمكن تداركها، لذا حرص المشرع على أنه يمكن للطرف المتضرر من قرار إداري أن يلجأ للقضاء بطلب وقف تنفيذه مؤقتاً حتى صدور قرار بإلغائه أو برفض دعوى الإلغاء .

القرارات المطعون فيها القابلة للأمر بوقف تنفيذها هي القرارات المطعون فيها بالإبطال أمام المحاكم الإدارية أو أمام مجلس الدولة (20) .

يكون وقف التنفيذ بدعوى مستقلة مترامناً مع دعوى في الموضوع حيث تنص المادة 834 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه : " لا يقبل طلب وقف تنفيذ القرار الإداري، ما لم يكن مترامناً مع دعوى مرفوعة في الموضوع، أو في حالة التظلم المشار إليه في المادة 830 أعلاه ". ويتم التحقيق في طلب وقف التنفيذ بصفة عاجلة ثم تفصل التشكيلة التي تنتظر في الموضوع في طلب وقف التنفيذ بأمر مسبب وينتهي أثر وقف التنفيذ بالفصل في دعوى الموضوع (21) .

أولاً : طبيعة وقف التنفيذ

توقف آثار القرار الإداري المطعون فيه من تاريخ تبليغ أمر وقف التنفيذ إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار. وتنص المادة 911 من ق.إ.م.إ على أنه : " يجوز لمجلس الدولة، إذا أخطر بعريضة وقف التنفيذ المأمور به من

طرف المحكمة الإدارية، أن يقرر رفعه حالا، إذا كان من شأنه الإضرار بمصلحة عامة أو بحقوق المستأنف وذلك إلى غاية الفصل في موضوع الاستئناف ". يفصل القاضي الإداري في طلب وقف التنفيذ بإصدار حكم لكنه يعد إجراء وقتي حتى صدور الحكم في طلب الإلغاء، ويزول أثر الحكم إذا رفضت دعوى الإلغاء، ويكون من غير موضوع إذا حكم بالإلغاء القرار.

ثانيا : شروط وقف التنفيذ

- 1 - أن يطلبه رافع دعوى الإلغاء .
- 2 - أن تكون النتائج التي يربتها تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه لا يمكن تداركها لو حكم بالإلغاء.
- 3 - أن يستند طلب الإلغاء إلى أسباب جدية يترك لقاضي الموضوع أمر تقديرها.

الفرع الثاني: وقف تنفيذ القرارات القضائية

تنص المادة 912 من ق.إ.م.إ على أنه : " في حالة استئناف حكم المحكمة الإدارية الذي قضى برفض تجاوز السلطة لقرار إداري يجوز لمجلس الدولة يأمر بوقف التنفيذ بناء على طلب المستأنف إذا كانت الأوجه المثارة تبرر إلغاء القرار المطعون فيه "، يمكن لمجلس الدولة أن يأمر بوقف تنفيذ حكم صادر عن المحكمة الإدارية إذا تبين أن تنفيذه يلحق بالمستأنف خسارة مالية لا يمكن تداركها في ما بعد، ولما تكون الأوجه المثارة في الاستئناف تؤدي إلى إلغاء القرار المستأنف، وفي حالة استئناف حكم صادر من المحكمة الإدارية قضى بإلغاء قرار إداري لتجاوز السلطة يمكن لمجلس الدولة أن يأمر بوقف تنفيذ الحكم إذا تبين أن أوجه الاستئناف جدية تؤدي إلغاء الحكم المطعون

فيه أو تعديله، ويمكن لمجلس الدولة أن يرفع وقف التنفيذ بطلب من الذي يهمله الأمر (22).

الفرع الثالث: سلطات القاضي الإداري في مواد الاستعجال

إذا كان الأمر يتعلق بقرار إداري يكون موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي يمكن لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ القرار أو وقف آثار معينة منه إذا كانت ظروف الاستعجال تبرر ذلك، وظهر من خلال التحقيق وجود وجه فيه شك حول مشروعية القرار، لما يقضي بوقف التنفيذ يفصل في طلب إلغاء القرار في أقرب الآجال. وينتهي أثر وقف التنفيذ بالفصل في موضوع طلب إلغاء القرار الإداري .

عندما يفصل قاضي الاستعجال في طلب وقف التنفيذ يمكن أن يتخذ التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية المنتهكة من قبل الأشخاص المعنوية العامة التي تخضع في مقاضاتها لاختصاص القضاء الإداري أثناء ممارسة سلطاتها، متى كانت الانتهاكات تشكل مساساً خطيراً وغير مشروع بالحريات، ويفصل قاضي الاستعجال في الطلب في أجل ثمان وأربعين ساعة من تاريخ تسجيل الطلب .

وفي حالة الاستعجال القصوى لقاضي الاستعجال أن يأمر بالتدابير الضرورية بموجب أمر على عريضة ولوفي غياب القرار الإداري المسبق، وفي حالة التعدي أو الاستيلاء أو الغلق الإداري يمكن لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه (23).

يمكن للقاضي في حالة الاستعجال وبناءً على طلب ذوي الشأن، أن يأمر بكل إجراء ضروري لحماية الحريات الأساسية من جراء الاعتداء عليها

من أحد أشخاص القانون العام أو أحد أشخاص القانون الخاص الذي يتولى إدارة مرفق أثناء ممارسته سلطاته، إذا كان الاعتداء جسيم .

المطلب الخامس: كيفية تنفيذ الحكم بالإلغاء

لا قيمة لأحكام القضاء بدون تنفيذها، تعتبر الغرامة التهديدية وسيلة غير مباشرة لتنفيذ الأحكام الإدارية الحائزة لقوة الشيء المقضي به، ووسيلة لحمل الإدارة على تنفيذ تلك الأحكام.

يقوم القاضي الإداري بتوقيع الغرامة التهديدية ضد الإدارة، و لا يعد تدخلا في صلاحياتها لكن يذكر الإدارة بالتزاماتها الأساسية والمتمثلة في احترام مضمون الشيء المقضي به بالتهديد بجزاء مالي.

لم يعرف المشرع الجزائي الغرامة التهديدية بل اكتفى بتبيان الأحكام المنظمة لها، ويعرف الفقه الغرامة التهديدية بأنها : " مبلغ من المال يحكم القاضي على المدين بدفعه عن كل يوم أو أسبوع أو شهر أو أي وحدة زمنية أخرى يمتنع فيها المدين عن التنفيذ العيني الذي حكم به مقترنا بتلك الغرامة"(24).

في التشريع الفرنسي بصدور القانون رقم 80/539 بتاريخ 1980/07/16 المتعلق بالغرامة التهديدية في المجال الإداري وتنفيذ الأحكام من قبل أشخاص القانون العام أجازت المواد من 2 - 6 للقاضي الإداري أن يقضي بغرامات تهديدية ضد الأشخاص المعنوية العامة لضمان تنفيذ الأحكام في مواجهتها .

للحكم بالغرامة التهديدية يجب توافر الشرطين التاليين :

1- لا يحكم بالغرامة التهديدية إلا في حالة تسجيل امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم القابل للتنفيذ.

2 - يقضي بها من طرف مجلس الدولة .

وبصدور القانون رقم 95 / 125 الصادر في 08/02/1995 المتعلق بتنظيم السلطات القضائية والإجراءات المدنية والإدارية اعترف بهذا الاختصاص للمحاكم الإدارية والمحاكم الإدارية الاستئنافية (25).

إن القضاء الإداري في الجزائر قبل لم يجرأ على تحديد الغرامة التهديدية في مواجهة الإدارة الممتنعة عن تنفيذ الأحكام الحائزة لقوة الشيء المقضي به لأنه لا يستطيع أن يحل محل الإدارة، وأن يصدر لها أوامر بعمل شيء ما أو الامتناع عنه بحجة احترام مبدأ الفصل بين السلطات وقضى مجلس الدولة بالنسبة لطلبات تحديد الغرامة التهديدية في القرار الصادر بتاريخ 08/04/2003 تحت رقم 014989 بأنه لا يجوز للقاضي الإداري النطق بالغرامة التهديدية مستندا إلى أنه لا يوجد قانون يرخص صراحة بها (26) .

بالنسبة لموقف القاضي الإداري يعد غير مؤسس بوجود المادتين 340، 471 من ق.إ.م أن المادة 340 تنص على جواز تطبيق الغرامة التهديدية يتبين أنها تخاطب جميع الهيئات القضائية، وتمنح المادة 471 الاختصاص بالحكم بالغرامة التهديدية للجهات القضائية دون تخصيص ومن ثم يتبين أنه يجوز للقاضي الإداري توقيع الغرامة التهديدية ضد الإدارة.

لكن بصدور القانون رقم 09/08 بتاريخ 25 أفريل 2008 أجاز للقاضي الإداري أن يقضي بغرامات تهديدية ضد الأشخاص المعنوية العامة لضمان تنفيذ القرارات القضائية في مواجهتها (27).

هل يشترط في تحديد الغرامة التهديدية صدور حكم في مواجهة الإدارة وسجل امتناعها عن تنفيذه ؟ أم تحدد الغرامة بمنطوق القرار ؟ قد تكون الغرامة وسيلة تابعة لامتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم الحائز لقوة الشيء المقضي به كجزاء لعدم تنفيذ الإدارة حكم صادر ضدها، يتوجه المعني للقضاء الإداري للمطالبة بالحكم على الإدارة الممتنعة عن التنفيذ بالغرامة التهديدية لحملها على التنفيذ بعد ثبات الامتناع بالوسائل القانونية ومن ثم تكون الغرامة لاحقة للحكم الأصلي.

المبحث الثاني: سلطة القاضي الإداري في دعوى التعويض

سلطات القاضي في القضاء الكامل - في منازعات التعويض - يطالب المدعي بحقوق شخصية في مواجهة جهة الإدارة المدعى عليها، لأن هناك حق معتدى عليه من قبل جهة الإدارة، يكفي أن يكون القرار المطعون فيه قد مس مركز المدعي القانوني أو ضرر به.

لا تقتصر سلطة القاضي الإداري على إلغاء عمل أو قرار الإدارة غير المشروع بل يعمل على تحديد نطاق حقوق المدعي، إذا طالب المدعي بالتعويض عن الأضرار التي ألحقت به نتيجة خطأ جهة الإدارة أو موظفيها أي نحملها المسؤولية الإدارية. لا يكفي القاضي بإثبات خطأ الإدارة بل يحدد مركز المدعي بتقدير مبلغ التعويض الذي يستحق.

لذا نتساءل هل وازن القاضي الإداري بين حريات الأفراد ومصلحة الإدارة من خلال القرارات الصادرة في دعوى التعويض ؟.

تقوم جهة الإدارة بأعمال مادية وتصدر قرارات إدارية، وأن دعوى الإلغاء هي الوسيلة الأصلية إذ تلغي الأعمال القانونية المنفردة غير مشروعة وألحقت

أضراراً بالأفراد، لذا يستوجب التصدي لهذه الأعمال عن طريق دعوى التعويض (دعوى المسؤولية) لما لها من أهمية في حماية الحريات في مواجهة الأعمال الإدارية الضارة. وتعد دعوى التعويض وسيلة وضمانة للأفراد في مواجهة الإدارة لحماية حرياتهم من تعسفها في استعمال سلطتها.

المطلب الأول: مفهوم دعوى التعويض

تعرف بأنها : " الدعوى التي يحركها ويرفعها أصحاب الصفة والمصلحة أمام الجهات القضائية المختصة طبقاً للشكليات والإجراءات المقررة قانوناً للمطالبة بالتعويض الكامل العادل اللازم لإصلاح الأضرار التي أصابت حقوقهم بفعل النشاط الإداري الضار " (28).

تتميز دعوى التعويض بالخصائص التالية :

أولاً : أنها دعوى قضائية ترفع أمام الجهة القضائية المختصة وفقاً لشكليات وإجراءات قضائية مقررة قانوناً .

ثانياً : لا تتحرك إلا على أساس مركز قانوني شخصي وذاتي لرافعها

ثالثاً : تستهدف تحقيق مصلحة شخصية وذاتية لذا تشدد في تطبيق شرطي الصفة والمصلحة بشأن رفع وقبول دعوى التعويض، وتعد دعوى ذاتية شخصية (29).

رابعاً : تتصف بأنها من دعاوى القضاء الكامل لاتساع سلطات القاضي فيها من سلطة البحث والكشف عن مدى وجود الحق الشخصي لرافع الدعوى والبحث عما إذا كان قد أصاب ضرر هذه الحرية أو الحق بفعل نشاط إداري ليقدر نسبة الضرر وله سلطة تقدير قيمة التعويض الكامل والعادل (30) .

خامساً : وتعد من قضاء الحقوق لذا تلزم الدقة في تطبيق الشكليات والإجراءات القضائية المتعلقة بهذه الدعوى لضمان فعاليتها في حماية الحريات والحقوق الشخصية وإصلاح الأضرار التي تصيبها بفعل النشاط الإداري يتطلب وجود شرط الصفة والمصلحة لقبول الدعوى أن يكون المدعي صاحب حق شخصي مكتسب ومقرر له الحماية القانونية والقضائية بصورة مسبقة في النظام القانوني ويكون هناك مساس بهذا الحق بفعل النشاط الإداري الضار.

حيث تنص المادة 3 من القانون رقم 09/08 على أنه: "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له الصفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون " والمصلحة هي الفائدة التي يحققها المدعي من تحريك الدعوى أمام الجهة القضائية للحصول على حقوق وتحيل التعويض عن الأضرار التي لحقت به من فعل الإدارة غير المشروع (31).

المطلب الثاني: سلطة القاضي عند التصدي لموضوع الدعوى

إن مسؤولية الإدارة بالتعويض عن خطأ إداري يعود إلى عمل الموظفين الذين ينسب إليهم لأنهم يعملون بإسم الشخص المعنوي ولحسابه، الأصل تدفع الإدارة التعويض عن خطأ لأنهم يمثلونها.

إن سلطة القاضي الإداري أثناء بحث ودراسة موضوع دعوى التعويض أوسع من سلطته في دعوى الإلغاء. فالقاضي لا يلغي قرار إداري إلا إذا ثبت له عدم مشروعيته، بينما في دعوى التعويض يكشف عن مدى وجود الحريات والحقوق الشخصية المكتسبة وتأكيدا والعمل على إصلاح الأضرار التي تصيبها.

تمارس الإدارة نشاطها عن طريق ممثلها القانوني الذي يرتكب الخطأ
لذا نتساءل بهذا الصدد عن من يتحمل مسؤولية التعويض. هل ينسب الخطأ
للإدارة وتتحمل المسؤولية على أساس الخطأ المرفقي أم ينسب الخطأ للموظف
ويتحمل المسؤولية على أساس الخطأ الشخصي ؟

- مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ

تنص المادة 31 من الأمر رقم 06-03 المتضمن القانون الأساسي
العام للوظيفة العمومية على أنه : " إذا تعرض الموظف لمتابعة قضائية من
الغير بسبب خطأ في الخدمة، ويجب على المؤسسة أو الإدارة التي ينتمي إليها
أن تحميه ... ما لم ينسب إلى هذا الموظف خطأ شخصي يعتبر منفصلاً عن
المهام الموكولة له ."

تدفع الإدارة التعويض عن الموظف ثم ترجع عليه إذا كان الخطأ
شخصي، حيث ترفع دعوى التعويض على الإدارة من الغير المضرور يحملها
المسؤولية كشخص معنوي عام أمام المحكمة الإدارية المختصة (32) .

- مسؤولية الإدارة عن الأضرار على أساس المخاطر (33)

لما اعتمد المشرع الجزائري نظام القضاء الإداري لم يترك له فرصة
تكوين قواعد الإجراءات التي يعمل بها، بل يتبع الإجراءات النصوص عليها
في قانون الإجراءات المدنية، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الصادر
بالقانون رقم 09/08 في 25 أفريل 2008، ومن ثم يتعين على مجلس الدولة
والمحاكم الإدارية أن تطبق قواعد الإجراءات الواردة في قانون الإجراءات
المدنية والإدارية .

ترفع دعوى التعويض أمام المحاكم الإدارية ولو كانت بخصوص قرار إداري صادر عن سلطة مركزية (34). رغم اختلاف دعوى الإلغاء عن دعوى التعويض في الموضوع لكن لا يكون هناك مانع من الجمع بين الدعويين، يرفع المدعى دعوى أما جهة القضاء الإداري المختصة يطالب فيها بإلغاء قرار إداري، وفي دعوى التعويض يطالب بدفع تعويض لجبر الضرر الذي لحقه من جراء تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه .

خاتمة

تعد حرية الرأي أساس الحريات الفكرية لأنه من حق الإنسان أن يفكر فيما يكتنفه من شؤون وما يقع تحت إدراكه من ظواهر ويأخذه بما يهديه إليه فكره ويكون عقيدته ،إن حرية الرأي لها تأثير في توجيه الرأي العام في الدولة.

إحساس المواطنين بغياب العدل وعجز القضاء عن تأمين احترام حرياتهم لعدم تنفيذ القرارات القضائية، رغم أنه الضمانة الأساسية لحريات الأفراد في المجتمع، لذا يجب أن تعمل جهات القضاء الإداري على ضمان تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الإدارية الصادرة ضد الإدارة ،وذلك بإنشاء مصلحة متخصصة على مستوى المحاكم الإدارية ومجلس الدولة تسند لها مهمة متابعة تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الإدارية الصادرة ضد الإدارة. العمل على تكوين قضاة متخصصين في مجال المنازعات الإدارية لتكون لهم القدرة على حماية الحريات.

يجب تجسيد استقلال القاضي الإداري عن سلطة الإدارة بصورة فعلية للقيام بدوره في حماية الحريات الأساسية وتجسيد دولة القانون.

الهوامش

1- د/ عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، نظرية الدعوى الإدارية، ج2، د.م.ج، الجزائر، سنة 1995، ص314 .

2- د/ عاصم أحمد عجيلة، د/ محمد رأفت عبد الوهاب، النظم السياسية، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، سنة 1992، ص 124

3- د/ يوسف محمد علوان - د/ محمد خليل الموسي، القانون الدولي لحقوق الإنسان، الحقوق المحمية، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 2007، ص 220-223، 231 .

4- مجلة مجلس الدولة، عدد خاص، ملتقى دولي حول منازعات الوظيفة العمومية بتاريخ 2-3 جوان 2007، ص 11.

5- د/ هاني سليمان الطعيمات، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، الطبعة الأولى سنة 2006، ص 160، 161.

6- المادة 53 من الدستور.

7- د/ على قصير، الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة باتنة، سنة 2009، ص 102، 101 .

8- المادتان 36، 41 من الدستور .

- 9- كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ص 116.
- 10 - المادتان 42، 50 من الدستور.
- 11 -د/ عما رعوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات، الجزائر، بن عكنون، سنة 1995، ص 314.
- 12 - Delaubadere Andre. venèzia (j.c) Gaudement (y), Traité de droit administratif, L.G.D.J, Paris, 1999, p. 536.
- 13 Debbash charles, Contentieux administratif, Dalloz, Paris, 1978, p. 807.
- 15 - المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .
- أ.د/محمد الصغير، القضاء الإداري، مجلس الدولة، دار العلوم للنشر والتوزيع، سنة 2004، ص 81- 87 .
- د/ عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 395 وما بعدها .
- 16- قرار صادر عن الغرفة الثالثة بمجلس الدولة ملف رقم 005951 بتاريخ 2002/02/11، مجلس الدولة العدد الأول سنة 2002، ص 95.
- 17- أ.د/محمد الصغير، دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص 76، 77.
- مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، سنة 2002، ص 95 .
- 18- قرار صادر عن الغرفة الثانية لمجلس الدولة ملف رقم 009898 بتاريخ 2004/04/20 م ع ضد
- والي ولاية سكيكدة، مجلس الدولة عدد 5 سنة 2004 ص 143.

- أ.د. عمار بوضياف، دعوى الالغاء في قانون الاجراءات المدنية والادارية، دراسة تشريعية وقضائية وفقهية، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى سنة 2009، ص 200-203 .
- 19- مرداسي عز الدين، الغرامة التهديدية في القانون الجزائري، دار هومة للطبع والنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2008، ص 50 .
- 20- قرار صادر عن الغرفة الخامسة بمجلس الدولة، ملف رقم 017749 بتاريخ 2004/05/25 قضية بلدية بسكرة ضد ورثة ق.ص، مجلة مجلس الدولة عدد 5، سنة 2004، ص 229، 231 .
- 21- المادة 846 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .
- 22- المادتان 913، 914 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية
- 23- المواد من 919-922 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .
- 24- د/ جلال علي العدوي، أصول أحكام الالتزام والإثبات، منشأة المعارف، الاسكندرية، سنة 1996، ص 81.
- 25- ملتقى حول القضاء الإداري بتاريخ 19-20 نوفمبر سنة 2005 .
- 26- تعليق د/ غناي رمضان حول قرار مجلس الدولة، مجلة مجلس الدولة العدد 4، سنة 2003، ص 145 .
- 27- د/ عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، بن عكنون، الطبعة الثانية، ص 255.
- 28- د/ عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 257، 258.
- 29- د/ عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 259

30- د/ عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات، الجزائر، بن عكنون، الطبعة الرابعة، سنة 2005، ص 623.

31- د/ محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، منشورات الحلبي، الطبعة الأولى، سنة 2005، ص 361 .

32 - لحسن بن شيخ أث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الثاني، دار الخلدونية، سنة 2007، ص 5 وما بعدها .

33- قرار صادر عن مجلس الدولة الغرفة الأولى ملف رقم 013944 بتاريخ 2004/06/15 قضية ب. أ ضد بلدية عين قشرة، مجلة مجلس الدولة، عدد 5، سنة 2004، ص 135 .