# "الأوامر الموجهة من القاضي الإداري للإدارة أثناء السير في الدعوى"

**أ/ يعيش تمام آمال**
كلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة محمد خيضر بسكرة

**الملخّــص:**

ظل القاضي الإداري ولوقت طويل يفرض علي نفسه حظرا في توجيه أوامره للإدارة دون الاستناد علي أي سند قانوني يبرر ذلك، الأمر الذي افقد التوازن بين أطراف الدعوى لاسيما باتساع نشاطات الإدارة مقابل بقاء دور القاضي محدودا مع قرينة الصحة المفترضة في قرارات الإدارة، وامتيازات السلطة العامة التي تتمتع بها وامتلاكها لأدلة الإثبات غالبا الأمر الذي يدفعنا لطرح التساؤل التالي :

– ما هو الدور الذي يلعبه القاضي الإداري في توجيه الدعوى ؟

–وهل له من الوسائل والصلاحيات ما يمكنه من القيام بالدور المنوط به فعلا ؟

وهل له في سبيل تحقيق التوازن بين أطراف الدعوى وتحقيق العدالة أن يوجه أوامره للإدارة ؟

**Résumé:**

Le juge administratif avait toujours autolimité, en s'interdisant sauf texte exprès, lui justifiant son intervention de prononcer des injonctions à l'égard de l'administration, ce qui a engendré un déséquilibre entre les parties de l'action, en particulier, avec l'ampleur pris par l'activité administrative et la légalité présumée de ses actes, ainsi que les prérogatives de l'autorité publique et les éléments de preuve qu'elle détiennent souvent.

Ce qui nous amène à poser la question suivante :

Quel est le rôle joué par le juge administratif dans l'orientation de la procédure ? Est-ce qu'il a les moyens et les pouvoirs pour lui permettre de s'acquitter de son rôle ? Est- ce qu'il a en vue de parvenir à un équilibre entre les parties de l'action administrative,et d'instaurer l'équité- le pouvoir d'adresser des injonctions à l'égard de l'administration ?

**مقـــدمـــة**

منذ أن استقل القضاء الإداري بوظيفته استقلالا كليا عن الإدارة وهو بغير منازع ينشئ القواعد ويرسيها، ورغم ذلك ظل حريصا على احترام استقلال الإدارة، وبناء عليه حظر على نفسه توجيه أوامر لها، مما شكك في سلطاته ونال من هيبته لعجزه عن توفير الحماية القضائية الفعالة للمتقاضين والاحترام اللازم لتنفيذ أحكامه التي ترفض الإدارة أو تعرقل تنفيذها .

وكما عهدنا من القاضي الإداري الفطنة والذكاء فإنه عمد إلي التخفيف من حدة هذا الحظر تدريجيا، ولم يتسرع في رفعه مرة واحدة، وإنما تخلى فقط علي الجانب الجلي منه وبالتالي فإن لم يكن خاضع للحظر بشكل مطلق ولم يتجرد من جميع سلطاته في توجيه أوامر الإدارة كما يقول: goudement وإن كان لا يملك توجيه أوامر صريحة فإنه وفي عدد من المناسبات يمكنه ذلك، إذ نجد أن القاضي الإداري في فرنسا ومصر يصدر ومنذ وقت بعيد بعض الصور من الأوامر للإدارة، وقد كان هذا هو الوضع في فرنسا حتى قبل أن يمنحها المشرع الإداري الحق في استخدام التهديد المالي في مواجهتها بمقتضي القانون الصادر في 16 يوليو 1980، والحق في إصدار الأوامر لها مع إمكانية الجمع في حكم واحد بين الأمر والغرامة بمقتضى القانون الصادر في 08 فبراير 1995.

وعليه نتساءل فيما إذا كان الحظر الذي فرضه القاضي الإداري علي نفسه في عدم توجيه أوامر للإدارة يشمل جميع نواحي النزاع الإداري وفي كل مراحله؟ أم هناك استثناءات أو مراحل يخرج فيها عن ذلك ؟

أو ما هو الدور الذي يلعبه في توجيه الدعوى ؟ .

ما هو موقف المشرع والقاضي الإداري الجزائري من هذه التطورات؟

هذا ما سنحاول إبرازه من خلال التقسيم التالي :

**أولا : الأوامر القضائية في مجال الإجراءات المستعجلة .**

1 –الأوامر المستعجلة المتعلقة بالإجراء السابق على التعاقد في القانون الفرنسي

2 –الأوامر المستعجلة لحماية الحرية الأساسية

3 –الأوامر المستعجلة لوقف تنفيذ القرار الإداري

**ثانيا: الأوامر الموجهة للإدارة لتزويد المحكمة بأدلة الإثبات**

1 -الأوامر الموجهة للإدارة لتقديم ما لديها من مستندات.

2 -الأوامر الموجهة للإدارة لإجراء تحقيق إداري

**أولا: الأوامر القضائية في مجال الإجراءات المستعجلة**

نظرا لحاجة القضاء الإداري لنظام قضائي مستعجل وتحت ضغط كتابات الفقه الفرنسي ومن أجل الفصل في المنازعات الإدارية على وجه السرعة بما يكفل الحماية لحقوق الأفراد تدخل المشرع الفرنسي بمقتضى مرسوم: 1975/8/26 ومرسوم 1984/08/29 بإيجاد قضاء إداري استعجالي إذ أصبح لرئيس المحكمة الإدارية ولرئيس القسم القضائي أو القاضي الذي يفوضه الرئيس أن يأمر باتخاذ كافة التدابير اللازمة لحماية الحقوق بناءا على طلب المعنيين بذلك دون المساس بأصل الحق[1].

ورغم ما منحه من سلطة في ذلك بما لا يؤثر على تنفيذ القرار الإداري إلا أنه قيده بما يقيد به قاضي الموضوع، وعليه إن كان محظورا على قاضي الموضوع توجيه أوامر للإدارة فكذلك الأمر بالنسبة للقاضي الإستعجالي، غير أن حاجته إلى التخلي عن هذه القيود كانت ملحة جدا وهذا ما دفع بالمشرع الفرنسي إلى التدخل تدخلا تاريخيا بقانون : 1995/02/08 متخليا على التقليد الراسخ في ذهنيته والمتمثل في الحظر التقليدي المفروض على القاضي الإداري بعدم توجيه أوامر للإدارة .

حيث وبموجب هذا القانون اعترف المشرع للقاضي الإستعجالي عن طريق الدعوى المستعجلة السابقة علي التعاقد بسلطة توجيه أوامر للإدارة بشكل صريح ومباشر باحترام القواعد القانونية المتعلقة بالإعلان عن إجراءات العقود التي تبرمها والالتزام بتحقيق الشفافية في إجراءات إبرامها وكفالة المساواة والمنافسة العادلة بين المرشحين للتعاقد معها.

كما منحه صلاحية وسلطة الحكم بوقف تنفيذ القرار الإداري والذي يعتبر جانب من الفقه الفرنسي أنه يتضمن أمرا للإدارة بالامتناع عن التنفيذ إذا كان ايجابيا أو أمرا بالإصدار إن كان قرارها سلبيا بالرفض[2].

بل قد ذهب المشرع الفرنسي إلى أبعد من ذلك في التوسيع من سلطات القاضي الإداري الإستعجالي وهذا بتدخل تاريخي آخر منه بموجبه قام بتوسيع وتفعيل سلطاته في أن يأمر بكل إجراء ضروري لحماية حقوق وحريات الأفراد والذي يستوجب سرعة اتخاذه وعدم تمهل الإدارة في تنفيذه وذلك بموجب القانون الصادر في 2000/06/30 وهذا ما سنتناوله من خلال :

**1- الأوامر المستعجلة المتعلقة بالإجراء السابق على التعاقد:**

أوجب المشرع الفرنسي ضرورة تطبيق قواعد العلانية والمنافسة عند إبرام عقود الشراء العام أو عقود تفويض المرافق العامة ولم يستوح المشرع هذه المبادئ من قوانينه الداخلية البحتة، بل توجد تشريعات داخلية مصدرها أوروبي فرضت هذه المبادئ في إطار التنسيق في إبرام العقود بين الدول الأعضاء في الإتحاد الأوروبي في مجال قواعد العلانية والمنافسة .

ولكي تكون الطعون القضائية فعالة بمعاقبة المخالفين لقواعد إبرام العقود الإدارية لا بد أن يكون هذا الإجراء ذا طابع وقائي بإلزام الإدارة بمراعاة ما فرضه القانون بشأن العلانية والمنافسة، وليس إجراء علاجي بإلغاء قرار الإدارة بإسناد العقد بعد سنة أو أكثر من تنفيذه[3].

وتطبيقا لذلك نجد المادة (22) من تقنين المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية المضافة بالقانون الصادر في 4 جانفي 1992 أن لرئيس المحكمة الإدارية أو نائبه إصدار أمر للإدارة بناء على طلب من صاحب المصلحة لمراعاة القواعد القانونية المتعلقة بالإعلان عن العقود الإدارية التي تبرمها والتزامها بتحقيق الشفافية في إجراءات إبرامها والمساواة بين المترشحين للتعاقد معها، وتسمى هذه الدعوى بالدعوى المستعجلة قبل التعاقدية : Le référe précontractuel.

كما تنص المادة (23) من القانون السابق والمضافة بقانون 29 ديسمبر 1993 بأن لرئيس المحكمة الإدارية أو لنائبه سلطة استخدام التهديد المالي ضد الإدارة لإجبارها على احترام القواعد القانونية لإعلان العقود وتحقيق الشفافية والمساواة بين المترشحين[4].

ومن قبيل ما يعتبره القضاء من مخالفات لقواعد العلانية: عدم مراعاة نشر الإعلانات لدى الجهات المحددة خرق القواعد المتعلقة بمدد استلام العروض،...

هذا ولا يعتبر قاضي الدعوى المستعجلة قبل التعاقدية، المخالفات التي تؤثر على مشروعية إجراء إبرام العقد دون التأثير على قواعد العلانية والمنافسة من المخالفات التي يمكن الطعن فيها أمامه في إطار هذه الدعوى.

غير أن المادة (23) من تقنين المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية المضافة بقانون 29 ديسمبر 1993 ومن أجل ضمان فاعلية الأوامر التي يوجهها القاضي الإداري الإستعجالي للإدارة خولت له الحكم بغرامة تهديدية عليها مقترنة بالأمر الموجه بضرورة احترام قواعد العلانية والمنافسة بناء على طلب مقدم من صاحب الشأن لرئيس المحكمة الإدارية أو من يفوضه[5] .

غير أن هذه الغرامة لا تتعلق إلا بالمخالفات المرتكبة بصدد إبرام عقود في إحدى قطاعات الطاقة أو الماء، أو النقل أو الاتصالات، ولا يمكن له فرضها إن كان الطلب المقدم له يتعلق بمخالفات إبرام عقود أشغال أو توريد في غير القطاعات السابقة – عقود الشراء العام الأخرى وعقود التفويض – إذ تبقى هذه العقود خاضعة لنص المادة ( 22 ) من التقنين السابق والتي لا تخول للقاضي الإداري الإستعجالي هذه السلطة صراحة .

هذا وتخضع هذه الغرامة لنظام التصفية بعد ذلك، حيث يأخذ القاضي عند تصفيتها في اعتباره سلوك الإدارة كما قد يحكم عليها بغرامة نهائية إن لم تمتثل لتنفيذ الأوامر وتكون مسألة تصفيتها قابلة للطعن فيها بالاستئناف أمام محكمة الاستئناف الإدارية [6].

وعليه نجد أن المشرع الفرنسي وبموجب المادتين (22 و23 ) من القانون السابق قد وضع توجيهين صادرين عن اللجنة الأوروبية المشتركة في إطار الوحدة الأوروبية، الأولى بتاريخ 9 ديسمبر 1989، والثاني في 25 فبراير 1992 هذا ونجد أن الحق في اللجوء إلى القاضي الإداري الإستعجالي لإصدار أمر للإدارة باحترام القواعد المتعلقة بإبرام العقد الإداري يثبت أيضا للمحافظ إن كانت الجهة الإدارية التي لم تراع الإجراءات المنصوص عليها قانونا هي إحدى الوحدات الإدارية المحلية، أو إحدى المؤسسات العامة المحلية ويكون ذلك في أي وقت قبل انتهاء إجراءات إبرام العقد على أن يكون قد صدر

رفض صريح من الإدارة بإتباع الإجراءات القانونية الخاصة بإبرام العقود أو بمرور مدة (10 أيام ) من تقديم طلب لها دون أن ترد عليه .

هذا ونجد بأن المشرع الفرنسي قد وسع من سلطات القاضي الإداري المستعجل في توجيه أوامر للإدارة في إطار الدعوى المستعجلة قبل التعاقدية بموجب قانون: 2000/06/30 في المادة (551) من تقنين العدالة الإدارية الفقرة الأولى والثانية حيث يستطيع القاضي بناءا عليها " أن يأمر بإرجاء توقيع العقد حتى ميعاد الدعوى ولمدة (20 يوما) كحد أقصى" .

غير أن الملاحظ لنص المادة (22) من قانون 4 جانفي 1992 وبعض المراسيم الصادرة في هذا المجال أنها أدت إلى وجود اختلاف في تفسير النص المتعلق بوقت رفع الدعوى.

حيث طبقت بعض الأحكام نص المادة (22) التي توجب رفع الدعوى قبل إتمام إبرام العقد وبالتالي يؤدي إبرام العقد إلى عدم قبول أي طلب بعده.

بينما المادة 241 /21 من التقنين حددت مدة (10 أيام) لرد الإدارة على طلب صاحب الشأن صراحة أو ضمنا بانقضاء هذه المدة دون ردها.

وهذا ما أثار حفيظة الفقه، ذلك أن الإدارة قد تستغل هذه المدة وتسارع إلى إبرام العقد لتفويت الفرصة على صاحب المصلحة في رفع دعواه التي سترفض بعد إتمام الإدارة لإجراءات إبرامه.

لهذا السبب نجد بأن بعض المحاكم الإدارية قبلت الدعوى حتى بعد توقيع العقد من الإدارة وقبل انقضاء مدة (10 أيام) غير أن مجلس الدولة الفرنسي رفض هذا الحل وأقر أن السلطة الممنوحة للقاضي بموجب المادة (22) من التقنين السابق لا تمارس بعد إبرام العقد لان الأمر الذي سيوجهه القاضي للإدارة بعد إبرامها للعقد لا معنى له.

غير أن التعديل الذي جاء به المشرع الفرنسي في نص المادة (551 /1) من تقنين العدالة في :2000/6/30 قد أزال كل ما من شأنه إعاقة عمل القاضي في هذه الدعوى وأعفى المدعى من تقديم طلب مسبق للإدارة [7].

**2- الأوامر المستعجلة لحماية الحرية الأساسية:**

صدر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في: 1948/12/10 للتأكيد على إيمان الشعوب بحقوق الإنسان وحرياته الأساسية وتمسكه بها[8].

غير أن تقرير هذه الحقوق والحريات العامة للأفراد لا جدوى منه إن لم تتوفر له الضمانات الخاصة لحمايته من الاعتداء، لذا وبموجب المادة (12/521 من تقنين العدالة الإدارية المنحدرة من المادة (07) من قانون : 2000/06/30 أصبح بإمكان القاضي: "بناءا على طلب مقدم له في حالات الاستعجال أن يأمر باتخاذ جميع الإجراءات الضرورية لحماية الحرية الأساسية في حالة حصول اعتداء جسيم وبين وغير مشروع الجسامة الناتج من الشخص المعنوي للقانون العام أو الشخص الخاص المكلف بإدارة مرفق عام، وذلك أثناء ممارسته إحدى سلطاته، ويأمر القاضي الإداري المستعجل بهذا الإجراء خلال 48 ساعة "[9]

وهي حماية أجازتها هذه المادة لأول مرة باسم "حماية الحريات الأساسية " باللجوء إلى القاضي الإداري الإستعجالي والطلب منه توجيه أمر للإدارة للكف عن التصرف الذي أضر بهذه الحرية قبل وصول النزاع أمام قاضي العقاب ودون حتى تقديم طعن في القرار مسبقا، وهو تحول كبير كما يري الفقه في توسيع نطاق دائرة سلطات القاضي الإداري الإستعجالي والتي فاقت ما قرره قانون 1995 المقرر له بسلطة توجيه الأوامر لضمان تنفيذ أحكامه.

ولتكريس القاضي الإداري لهذه السلطة وإعمالا لنص المادة (2/521) لا بد من توافر شروط هي :

1- وجود حرية أساسية.

2- حصول اعتداء وتجاوز جسيم وبين وغير مشروع عليها .

3- وجود حالة استعجال تبرر اتخاذ الإجراء المطلوب [10].

فبالنسبة لشرط الاستعجال: هو شرط مشترك لكل الأحكام المستعجلة في المجالات الأخرى والتي تتطلب الحماية.

وبالنسبة لشرط عدم المشروعية الجسيمة: وهو شرط أساسي وجوهري حتى يمكن للقاضي الإداري الإستعجالي توجيه أوامره للإدارة لاتخاذ الإجراء الضروري لحماية الحرية الأساسية[11].

ويقدر شرط الجسامة بالاعتداء على الحرية الأساسية كما ذكر Touvet وعليه لا يتصور أن الاعتداء على الحرية الأساسية يكون إلا جسيما .

وبالنسبة للشرط المتعلق بالحرية الأساسية: فالملاحظ والمعهود على مجلس الدولة أنه لا يقيد نفسه ولم يقدم تحديدا عاما للحريات الأساسية مما يجعل لها مفهوما واسعا.

وفي الواقع نجد أن القاضي يلجأ لتحديد هذا المفهوم في مجال الاعتداء المادي، والثاني في رقابة إجراءات البوليس، ويبقى له وحده سلطة تحديد مفهوم " الحرية الأساسية " بمقتضى تقديره .

والتي تبقى أكثر اقترابا للقانون الدستوري بحيث ترتبط ارتباطا وثيقا بالقواعد التي تعلو القانون العادي لترقى إلى القواعد الدستورية، أما الحريات العامة فترتبط بالدستور والقانون معا[12].

ونجد أن قانون :2000/06/30 قد منح للقاضي الإداري الإستعجالي سلطات متساوية أو قريبة من نظيره المدني وإن كان المستقر في الأذهان أن القضاء العادي هو حامي وحصن حريات الأفراد من خلال ما يسمى بنظرية الاعتداء المادي، حيث اختص القضاء العادي بنظر المنازعات المتضمنة الاعتداء على الملكية الخاصة أو الحرية الأساسية لأسباب تاريخية تدور حول اعتبار القرار منعدما ولا ترجى فائدة منه ويمس بالحريات والحقوق الأساسية، فهنا يتدخل القاضي العادي باعتباره الحامي المفضل لها.

وأسباب أخرى عملية كون القاضي الإداري الإستعجالي لم يعارض تدخل القاضي العادي في هذه الحالات .

ورغم ذلك نجد بأن مجلس الدولة قد أقر في بعض القضايا باختصاصه بنظر حالات تدخل وبشكل واضح في إطار الاعتداء المادي تجنيبا منه للمتقاضين الإجراءات الطويلة.

كما أقر القاضي العادي أحيانا أيضا باختصاصه في بعض القضايا رغم وضوح عدم وجود حالة اعتداء مادي وهذا لنفس السبب الذي دفع مجلس الدولة بقبول هذه النزاعات.

مما أوجد خلط في الاختصاص بنظر حالات الاعتداء المادي بين القضاء العادي الإستعجالي والقضاء الإداري غير أن المادة 521 /2 من تقنيين العدالة الإدارية حسمت

الأمر وذلك بجعل الاختصاص للقاضي الإستعجالي العادي في حالات الاعتداء المادي حينما يتعلق الأمر بالاعتداءات غير المشروعة على الحريات الأساسية المرتكبة خارج أي سلطة قانونية للإدارة .

أما اختصاص القضاء الإداري الإستعجالي بنظر حالات الاعتداء المادي فيكون عندما يكون الاعتداء على الحرية الأساسية من الإدارة أثناء ممارستها لوظيفتها، أو عندما يكون الاعتداء نتيجة لقرار غير قابل بوضوح الارتباط بالسلطة الإدارية .

وبهذا لم يعد هناك أي اغتصاب أو انفراد من القاضي العادي على القاضي الإداري بل كل مكمل للأخر في سبيل حماية الحريات الأساسية .

**3 – الأوامر الإستعجالية لوقف تنفيذ القرار الإداري:**

ينعقد الاختصاص للقضاء الإداري المستعجل لنظر طلب وقف التنفيذ لأن هذا الطلب ليس هو الغاية في حد ذاته ولكنه تمهيد لإلغاء قرار إداري، أي أنه أمر متفرع عن طلب الإلغاء، لذا لا يقبل هذا الطلب إلا ضد قرار إداري يمكن أن يكون محلا لدعوى الإلغاء على ضوء اختصاص القاضي الإداري[13].

هذا ويرى بعض كتاب الفقه الفرنسي أن الحكم الصادر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه بالإلغاء باعتباره من الإجراءات المستعجلة يعتبر بمثابة أمر موجه من القاضي للإدارة إن كان قرار الإدارة ايجابيا، وأمرا للقيام بعمل بإصدار القرار الذي امتنعت عن إصداره إن كان قرارها سلبيا.

وهذا ما عبر عنه **الأستاذ: جودميه** في مقال له بعنوان: " هل سيصبح القاضي الإداري رئيسا للإدارة "

هذا ولا يمكن الحديث عن طلب وقف التنفيذ للقرار الإداري إلا بتوافر شروط هي:

1- أن يشكل القرار المطعون فيه حالة من حالات التعدي أو الاستيلاء

2- توفر حالة الاستعجال

3 -أن لا يمس بأصل الحق

4 -وأن لا يمس أوجه النزاع المتعلقة بالنظام العام

و يترتب على تخلف أي شرط رفض طلب وقف التنفيذ [14]

ويعد الحكم الصادر فيه حكم وقتي يقف أثره من تاريخ صدور الحكم في الموضوع.[15]

فنشير هنا إلى أن القانون الفرنسي يرفض وقف تنفيذ القرارات الإدارية السلبية، بمعنى يجب أن يكون القرار الإداري المراد وقف تنفيذه مؤثرا في المركز القانوني للطاعن بأن يمنحه امتيازا لم يكن يتمتع به قبلا واستثناءا إن كان وقف التنفيذ متعلقا وقفا لتنفيذ بقرار إداري سلبي وله هذا التأثير فيمكن الحكم بوقف تنفيذه استثناء عن القاعدة[16].

**هذا عن التشريع الفرنسي، ماذا عن موقف المشرع الجزائري مما سبق قوله ؟**

لم يكن موقف المشرع الجزائري مخالف أو بعيدا إن لم نقل مطابق لما جاء في التشريع الفرنسي فيما يخص الأوامر المستعجلة المتعلقة بالإجراءات السابقة على التعاقد، وهذا انطلاقا مما ورد في القانون الجديد للإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 المؤرخ في:25 فيفري 2008[17]، حيث أجاز المشرع الجزائري على غرار نظيره الفرنسي للقاضي الإداري الاستعجالي أن يأمر بناء على طلب صاحب المصلحة الجهة المتسببة في الإخلال بالتزامات الإشهار أو المنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام العقود الإدارية والصفقات العمومية بالامتثال لالتزاماتها كما يحدد الأجل الذي يتعين عليها الامتثال فيه[18].

وهذا ما نصت عليه المادة (946) من قانون 09/08 والتي ذهبت إلى ابعد من ذلك حيث أعطت للقاضي الإداري الاستعجالي سلطة فرض غرامة تهديديه على الإدارة بانقضاء الأجل الذي يحدده لها دون الامتثال لأوامره كما يمكن له الأمر بتأجيل إجراءات إمضاء العقد إلى نهاية الإجراءات ولمدة لا تتجاوز عشرين يوما .

غير أن ما يؤخذ على هذه المادة اشتراط إخطار المحكمة بالإخلال بهذه الالتزامات قبل إبرام العقد، وهذا غير مفهوم: فهل معنى هذا أن بعد إبرام العقد يفقد صاحب المصلحة حقه في رفع هذه الدعوى أم ماذا ؟ هذا متروك للتطبيقات القضائية المستقبلية للقاضي الإداري .

رغم ذلك نعتقد أن المشرع الجزائري قد خطا خطوة جبارة في هذا التعديل تمكن القاضي الإداري الاستعجالي من تفعيل دوره عما كان عليه سابقا، بحيث لم يكن هناك وجود لأي نص من أي هذا النوع في القانون السابق.

أما عن سلطة القاضي الإداري الاستعجالي في وقف تنفيذ القرار الإداري فنجد المشرع الجزائري قد نص عليها في المادة 833 إلى 837 من قانون 09/08 حيث نص في المادة 334 منه على:" تقدم الطلبات الرامية إلى وقف التنفيذ بدعوى مستقلة.

لا يقبل طلب إيقاف تنفيذ القرار الإداري ما لم يكن متزامنا مع دعوى مرفوعة في الموضوع أو في حالة التظلم المشار إليه في المادة 180 أعلاه." (19)

ويتم التحقيق في هذا الطلب بصفة عاجلة وتقلص الآجال الممنوحة للإدارة لتقديم ملاحظاتها حول هذا الطلب كما يمكن الاستغناء عن هذه الملاحظات كليا دون اعذار وهذا طبقا لنص المادة 835 من القانون السابق.

والملاحظ على هذا النص الجديد أنه حذف الاستثناء الخاص بوقف التنفيذ المتعلق بتنفيذ قرار يمس النظام العام (الأمن والصحة والسكينة والآداب العامة) والذي لم يكن للقاضي الإداري الاستعجالي في القانون السابق أن يأمر بوقفه.

وهذا ما أكدته المادة 919 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد والمادة 920 من نفس القانون، كما أعطى له هذه الصلاحية حالة التعدي والاستيلاء أو الغلق الإداري طبقا للمادة 921 من القانون السابق.

كما له في حالات الاستعجال القصوى الأمر بكل التدابير الضرورية دون عرقلة تنفيذ أي قرار إداري وهذا حتى في غياب القرار الإداري السابق.

مما سبق يتضح لنا أن المشرع الجزائري قد اخذ بتوسيع صلاحيات القاضي الإداري الاستعجالي في حالة المساس بالحريات الأساسية على غرار ما ذهب إليه المشرع الفرنسي ولم يقيد نفسه أيضا بتحديد قائمة هذه الحريات وربما في ذلك إشارة إلى إمكانية توسيع هذه السلطات إلى مجالات أوسع.

وعليه نجد بأن المشرع الجزائري قد اخذ عن نظيره الفرنسي بمقتضى هذا التعديل كل ما يسمح للقاضي الإداري تكريس وتفعيل دوره في المجتمع لا سيما مع تزايد وتوسع دور الإدارة والإشكالات التي تثيرها سواء في إصدار قراراتها أو في تنفيذ أحكام القضاء الصادر ضدها.

**ثانيا: الأوامر الموجهة للإدارة لتزويد المحكمة بأدلة الإثبات:**

يعتبر الإثبات من الأمور المهمة جدا إذ لا يستطيع القاصي أيا كان مجاله الاستغناء عنه لأنه الحد الفاصل بين الحق والباطل لذا قال الفقهاء منذ القديم " إن الحق مجردا من الإثبات يصبح هو والعدم سواء"[20]

ذلك أن الإثبات هو الوسيلة الوحيدة لحماية الحقوق والمحافظة عليها من الاعتداء

وقد اختلفت صياغات الفقه في تحديدها لمفهوم الإثبات غير أنها تقف في مضمونها على أركانه الأساسية والتي يعرف على أساسها بأنه :" إقامة الدليل على واقعة قانونية ترتب أثار بواسطة الطرق التي حددها القانون."[21]

وعليه نجد أن الإثبات مكون من أركان أساسية هي :غاية ومحل وسبب.

والمعروف فقها وشرعا أن عبء الإثبات يقع على عاتق المدعي وهذا في مجال المنازعات المدنية، غير أن للدعاوي الإدارية وضع خاص لعدم وجود توازن كما سبق الذكر بين أطراف الدعوى، الأمر الذي يستلزم ضرورة قيام القاضي الإداري بدور ايجابي بإلزام الإدارة بتقديم الأوراق والمستندات التي لها علاقة بموضوع النزاع تخفيفا على الفرد كونها تملك غالبا هذه الوثائق.

الأمر الذي أدى إلى اعتبار نكول الإدارة في بعض الأحيان في بعض القوانين وعدم تقديم الوثائق والأوراق المطلوبة قرينة لصالح المدعي تحيل عبء الإثبات إليها [22]

كما له في إطار الإثبات أن يأمر الإدارة بإجراء تحقيق إداري في الواقعة المطروحة أمامه وتزيدوه بنتيجة هذا التحقيق.

**1- الأوامر الموجهة للإدارة لتقديم ما لديها من مستندات :**

إن سلطة القاضي الإداري في توجيه الإجراءات ومنها التكليف بإيداع المستندات المنتجة في ملف القضية تقديرية، غير أن هذا التقدير غير مطلق إذ عليه تسبيب كل حكم قطعي بشأن الإثبات والذي يخضع فيه للرقابة من قاضي الاستئناف أو النقض ومن خلاله يقدر القاضي المختص بنظر الطعن فيما إذا كان قاضي أول درجة عندما امتنع عن مباشرة سلطته بأن يأمر بإيداع مبررات تصرف الإدارة أو الحكم على أساس ملف خال من مستند مؤثر في النتيجة يخالف التزاماته في تحضير الدعاوي المنظورة أمامه[23]

ولا تعد الأوامر التي يصدرها في هذا الإطار أوامر أو حلول من القاضي الإداري محل الإدارة في إصدار قراراتها إذ تعد من مستلزمات تحقيق العدالة الإدارية ولا تتضمن أي مساس باستقلال الإدارة لاقتصارها على توجيه الإجراءات .

هذا وبالرجوع إلى المشرع الجزائري نجده قد اخذ بالمذهب الحر في الإثبات والقائم على تحديد الأدلة المقبولة وقوة كل منها في الإثبات من جهة وإعطائه حرية واسعة في تقدير الأدلة التي لم يحدد لها القانون قوة معينة من جهة أخرى.

هذا وخروجا عن الأصل العام في عدم جوزا إجبار طرف على تقديم دليل ضد نفسه ليستفيد منه خصمه، ففي مجال المنازعات الإدارية تلزم الإدارة بتقديم ما لديها من مستندات وأدلة إثبات كونها الحائزة لها غالبا، وقد استقر القضاء على هذا الأمر حتى قبل أن يتدخل المشرع ويجيزه له وأساس ذلك قانوني بحت يرجع كما سبق القول للدور الايجابي الذي يقوم به القاضي الإداري في الدعوى والى اعتبارات حق الدفاع.[24]

والذي أكده المشرع الفرنسي بصدور مرسوم :30 جويلية 1963 بشأن مجلس الدولة الفرنسي اذ خولت المادة 37 منه القسم الفرعي للمجلس والمكلف بتحضير الدعوى أن يأمر الإدارة بناء على اقتراح المقرر بتقديم كل المستندات التي تحوزها وتكون منتجة في الدعوى، ونفس الشيء نجده في قانون المرافعات المصري[25]

**أما عن المشرع الجزائري** فلم يحد عن هذا المنحى وهذا بموجب نص المادة 844 /02 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد 09/08، غير أن ما يؤخذ عليها أن المشرع لم يحدد الجزاء المترتب في حالة تعنت الإدارة أو تماطلها عن تقديم المستند على خلاف نظيره المصري الذي رتب عليها غرامة تهديديه إضافية واعتبار ذلك قرينة ضدها فيما يدعيه رافع الدعوى.

**2- الأوامر الموجهة للإدارة لإجراء تحقيق إداري:**

اقر مجلس الدولة المصري لنفسه وللمحاكم الإدارية بسلطة توجيه أوامر للإدارة لإجراء تحقيق إداري بشان الدعوى والواقعة المعروضة أمامه وتقديم تقرير بنتيجة هذا التحقيق وذلك دون أن يستند إلى أي نص تشريعي .

وسلطة القاضي الإداري في توجيه أمر للإدارة لإجراء تحقيق ترتبط بصفة القاضي الإداري والذي له سلطة الأمر بها تلقائيا كونها خاصية تتميز بها المنازعات الإدارية .[26]

وقد أعطى المشرع المصري للقاضي الإداري أيضا هذه الصلاحية بموجب المواد 31.32 من قانون مجلس الدولة [27].

وهذا ما خوله أيضا المشرع الجزائري للقاضي الإداري بموجب المواد 75، 76، 77، 78، 83، 84 على وجه الخصوص من قانون 09/08 السابق ذكره.

**الخاتمة:**

نخلص في نهاية هذا الموضوع إلى نتيجة مهمة مفادها أن القاضي الإداري لم يعد ذلك القاضي التقليدي الذي يقتصر دوره على مجرد تقرير مشروعية القرارات الإدارية من عدمها بل تخلى عن كل القيود البالية التي فرضها على نفسه مما يسمح له من تفعيل دوره وتحقيق آمال الأفراد في اللجوء إليه وهذا ما أبرزناه من خلال تعرضنا لسلطات القاصي الإداري الاستعجالي والتي أصبحت تشمل حالات التعدي والتي كانت حكرا على القاضي العادي فقط، كما شملت إبطال العقود وإلزام الإدارة باحترام كل قواعد المنافسة والعلنية في إبرامها وحتى الأمر بوقفها ووقف كل قرار إداري من شانه التأثير على حقوق الطاعن.

لنبرز دور القاضي الإداري أيضا أثناء السير في الدعوى في سلطته بتوجيه أوامر للإدارة لتقديم كل مستندات الإثبات المنتجة فيها تحت طائلة غرامة تهديدية حالة امتناعها عن تقديمها، وهذا ما لم ينص عليه المشرع الجزائري بموجب التعديل الأخير في قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

وتبقى مسألة تطبيق هذه النصوص بشكل ضيق أو موسع النطاق بما يكرس دور القاضي الإداري بشكل أكبر أمرا متروكا إلى حين البدء في تطبيق هذه النصوص والتي نأمل منا الكثير.

**الهوامش:**

1-حمدي علي عمر، **سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص164.

وانظر كذلك: اليأس يوسف اليوسف، **سلطات قاضي الإلغاء في القانون السوري**، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ص236-237 .

2-يسري محمد العصار، **مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري للإدارة وحظر حلوله محلها وتطوراته الحديثة**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 144.

3- حمدي علي عمر، المرجع السابق، ص190.

4- يسري محمد العصار، المرجع السابق، ص145.

5- حمدي علي عمر، المرجع السابق، ص192.

6- يسري محمد العصار، المرجع السابق، ص148.

7- حمدي علي عمر، المرجع السابق، ص193.

8- فيصل انسيغة، "**رقابة القضاء الإداري على قرارات الإدارة ودورها في الدفاع على الحريات العامة للأفراد**" مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثالث، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2006، ص250.

9- انظر: فريدة مزياني: "**دور القضاء الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة في الجزائر**" مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثالث، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2006، ص15.

10- حمدي علي عمر، المرجع السابق، ص166.

11- بدون اسم: "**القضاء الاستعجالي الإداري-الاتجاهات الحديثة**" ملتقى قضاة الغرق الإدارية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، بدون سنة، ص143.

12- عادل السعيد أبو الخير، "**اجتهاد القاضي الإداري في مجال الحقوق والحريات**"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثاني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2005، ص41-43 .

13- إبراهيم المنجي، **القضاء المستعجل والتنفيذ أمام محاكم مجلس الدولة**، الطبعة الأولى، منشاة المعارف، الإسكندرية، 1999، ص90 .

وانظر: حسينة شرون، عبد الحليم بن مشري، "**سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة بين الحظر والإباحة**، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثاني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2005، ص238.

14- بشير بلعيد، "**قاضي الاستعجال في المادة الإدارية إشكالات وحلول** " ملتقى قضاة الغرق الإدارية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، بدون سنة، ص167.

15- عصمت عبد الله الشيخ، **جدوى نظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية في تحقيق التوازن المطلوب بين الإدارة والأفراد**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص55-56 .

16- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **قضاء الأمور الإدارية المستعجلة**، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2006، ص148.

18- القانون رقم:09/08 المؤرخ في : 25 فيفري 2008 **المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، ج.ر رقم 21 الصادرة في 23 أفريل 2008.

19- شهيرة بولحية، "**مدى سلطة القضاء الإداري على الإدارة**"" مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثاني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2005، ص273.

20- القانون رقم:09/08 وانظر لمزيد من الإيضاح: فائزة جروني، **قضاء وقف تنفيذ القرارات الإدارية في النظام القضائي الجزائري**، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2004، ص38 وما بعدها .

21- محمد محدة،**الإثبات في المواد الإدارية**، مجلة الاجتهاد القضائي ، العدد الثاني ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، نوفمبر2005، ص85. وانظر كذلك لحسين بن الشيخ أث ملويا ،**مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية**، دارة هومة، الجزائر، 2002، ص 11 .

22- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوي الإدارية**، منشاة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص 251.

23- يسري محمد العصار، المرجع السابق، ص155.

24- عايدة الشامي، المرجع السابق، ص172.

25- يسري محمد العصار، المرجع السابق، ص157.

26- سامي جمال الدين، **إجراءات المنازعة الإدارية في دعوى الإلغاء القرارات الإدارية**، منشاة المعارف، الإسكندرية، 2005، ص125.

27- الحسين بن شيخ أث ملويا، المرجع السابق، ص38-42. وانظر: حسين فريجة، "**تنفيذ قرارات القضاء الإداري بين الواقع والقانون**" مجلة المفكر، العدد الثاني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة مارس 2007، ص.120.

28- سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص125.