جامعة قاصدي مرباح – ورقلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي

الميدان: الحقوق والعلوم السياسية

الشعبة: حقوق

التخصص: قانون إداري

إعداد الطالب: منير خوجة

بعنوان:

الدعوى الإستعجالية في المواد الإدارية

نوقشت وأنجزت بتاريخ: 2013/06/27

أمام اللجنة المكونة من السادة:

الدكتورة: يسمينة لعجال أستاذة محاضرة (ب) بجامعة قاصدي مرباح ورقلة رئيسا

الدكتور: رضا هميسي أستاذ محاضر (أ) بجامعة قاصدي مرباح ورقلة مشرفا ومقررا

الدكتور : محمد دمانة أستاذ محاضر (ب) بجامعة قاصدي مرباح ورقلة مناقشا

السنة الجامعية:2013/2012

شكر و تقدير

كل الشكر والحمد لله على توفيقه وكثير عطائه الجميل في إتمام هذا العمل

ولأن حسن السجية يوجب أن أتقدم بالشكر إلى رئيس قسم الحقوق بوليفة عمران ونائبه سويقات بلقاسم

كما لا أنسى عمال مكتبة الحقوق والعلوم السياسية على الجهد المبذول في استخراج المراجع اللازمة

إلى كل من ساهم من قريب أو بعيد لإتمام هذا العمل

الإهداء

أهدي ثمرة جهدي المتواضع:

إلى من وافته المنية وكان عونا لي،إلى أبي.....عبد العزيز رحمه الله

إلى من كانت الجنة تحت أقدامها، إلى أمي الغالية.....زبيدة أطال الله عمرها

إلى إخوتي الفضلاء وأخواتي الكريمات.....حفظهم الله

إلى البراعم أنس و هبة الله.....وفقهم الله

إلى من قصر في حقه من أجل هذا العمل،إلى أستاذي المشرف لهميسي

إلى من فارق الحياة وعلمني أحرف من العلم إلى الأستاذ خنفر رحمه الله

إلى كل أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية

إلى جميع أصدقائي وزملائي.....أهذي هذا العمل

منير خوجة

قائمة المختصرات

ق .إ .م : قانون الإجراءات المدنية

ق.إ.م.إ : قانون الإجراءات المدنية والإدارية

ق .إ.ج : قانون الإجراءات الجبائية

ص : الصفحة

ف : الفقرة

ج .ر: الجريدة الرسمية

مقدمة

يعتبر موضوع الحقوق و الحريات الأساسية للأفراد من بين المواضيع التي لاقت اهتماما بالغا من قبل رجال الفقه و القضاء، مما فرض على التشريعات الداخلية اتخاذها بعين الاعتبار بحيث أصبحت من الحقوق المكرسة دستوريا في جل الأنظمة المقارنة، وبالرجوع لأحكام الدستور الجزائري وفي مختلف مراحله يتبين لنا تكريسه للحقوق و الحريات الأساسية .

ولكن بظهور نظام الدولة المتدخلة التي أصبحت تتدخل و بشكل متزايد في مختلف مجالات ونشاطات الأفراد، مما نتج عنه تداخل وتشابك بين مصالح الأفراد والإدارة، والذي في الغالب يؤدي إلى قيام نزاع بحيث يجد الأفراد أنفسهم في مركز لا يجابه مركز الإدارة وعدم التوازن في الوسائل المتاحة للأفراد، وبين الوسائل التي تملكها الإدارة والمتمثلة في امتيازات السلطة العامة .

والإدارة تستعمل وسيلة القرار لكي تخاطب الأفراد بحيث عليهم الالتزام لأوامرها متى كانت هذه القرارات مشروعة، فالإدارة يستوجب عليها ممارسة وضيفتها في الإطار القانوني المحدد لها، وذلك تكريسا لمبدأ المشروعية، فخرق الإدارة لهذا المبدأ يعني تشكيل خطر وإلحاق أضرار بحقوق وحريات الأفراد .

وبعد ظهور القانون الإداري الذي كان ذو منشأ قضائي، والمتمثل في الاجتهادات القضائية لمجلس الدولة الفرنسي الذي كرس نظام الازدواجية القضائية، والتي بدورها منحت للأفراد حق الاختصام مع الإدارة، وذلك للجوء للقضاء الإداري للمطالبة بحماية حقوقهم المنتهكة، جراء التصرفات المادية أو القانونية الصادرة عن الإدارة التي تأخذ شكل القرار وأحيانا قد تكون هذه القرارات مشوبة بعيب من عيوب المشروعية، وهذه الأعمال قد تتصادم مع المصالح الخاصة بالأفراد وخاصة عند سعيها لتحقيق المصلحة العامة .

إن رقابة القضاء الإداري على الأعمال القانونية أو المادية للإدارة تعتبر من ضمن الوسائل التي قررها القانون لحماية مبدأ المشروعية، وذلك بلجوء الأفراد إلى القضاء للمطالبة بالحماية القضائية لحقوقهم وحرياتهم العامة و الأساسية، وقد تأخذ هذه الحماية شكلا من هذه الأشكال كطلب إلغاء القرار الإداري أو طلب التعويض عن الأضرار أو وقف تنفيذ أثار هذا القرار .

ولكن لجوء الفرد إلى القضاء بهذه الطريقة و إتباعه إجراءات التقاضي العادية التي تتصف بتمديد زمنها الإجرائي وطول المدة في الفصل فيها، قد يؤدي إلى تنفيذ الإدارة لقراراتها وهذا ما ينتج عنه ضياع الحقوق

والمساس بالحريات الأساسية وكذا التغير في المراكز القانونية للأفراد، وبالتالي هذه الوسيلة غير كافية لتوفير الحماية المطلوبة واللازمة لمبدأ المشروعية، وهذا ما دفع المشرع إلى ضرورة البحث وإيجاد وسيلة أخرى توفر الحماية العاجلة لهذا المبدأ وخلق توازن بين مركز الأفراد وبين مركز الإدارة التي تملك امتيازات السلطة العامة ولو مؤقتا، والتي تستدعي السرعة لتحقيق مصالح الأفراد والحماية الوقتية والعاجلة دون أن تكسب حقا أو تهدره، وتتمثل هذه الوسيلة في الدعوى الاستعجالية الإدارية، والتي جاءت لخلق توازن مؤقت بين الوسائل المتاحة للفرد و وسائل السلطة العامة التي تمتلكها الإدارة، وذلك بموجب التدابير الوقتية و العاجلة لحماية الحقوق و الحريات الأساسية للأفراد وأول مرة أستعمل فيها مصطلح استعجال في القانون الفرنسي كشرط لقبول دعوى وقف التنفيذ.

والمشرع الجزائري وفيما يخص الدعوى الإستعجالية الإدارية أخذ من القانون الفرنسي النظام المطبق على القضاء الإستعجالي الإداري و العادي، حيث نجده في بداية الأمر انه لم يعطي اهتماما لها وهذا ما يظهر لنا من خلال استقراء أحكام قانون الإجراءات المدنية القديم، حيث نجد انه خصص لها مادة وحيدة فقط 171 ولكن بعد أخذ النظام القضائي الجزائري بنظام الازدواجية القضائية قد منح اهتمام بالغ للدعوى الإدارية الإستعجالية، وهذا بعد إلغاء القانون القديم المتعلق بالإجراءات المدنية وحل محله القانون الجديد قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 09/08، وبالرجوع لأحكام هذا القانون نلاحظ أن المشرع الجزائري خصص بابا كاملا تحت عنوان الاستعجال، وهذا ما يعكس الاهتمام البالغ والكبير للدعوى الإدارية الإستعجالية من قبله، وكذلك موقف التشريع الداخلي من موضوع الحقوق و الحريات الأساسية للأفراد وتبنيه لفكرة الحماية المزدوجة لها.

– أهمية الموضوع:

وتكمن أهمية هذا الموضوع فيما تحققه هذه الدعوى من حماية للحقوق والحريات الأساسية للأفراد ضد القرارات المعيبة والجائرة الصادرة عن الإدارة العامة، عكس ما كانت عليه سابقا في القضاء العادي ومنح المشرع للقاضي سلطات واسعة في مجال الاستعجال الإداري مقارنة بتلك التي كانت ممنوحة له في القانون القديم .

– أسباب إختيار الموضوع :

- الأهمية العلمية البالغة الموضوع الدعوى الإستعجالية الإدارية .

–حداثته في قانون الإجراءات المدنية والإدارية مما جعل المراجع المتخصصة في هذا الموضوع قليلة وغير دقيقة، كما أن جل الباحثين السابقين اعتمدوا في دراساتهم على القانون الإجرائي القديم .

– الميول الشخصي لدارسة مثل هذه المواضيع وكذلك عدم التطرق لدراسة هذا الموضوع في المسار الدراسي الجامعي .

– صعوبات الدراسة:

– نضرا لحداثة الموضوع فإنه قد واجهتنا العديد من الصعوبات كنقص المراجع العامة والمتخصصة في المكتبة الجزائرية.

– عدم تمكيننا من الحصول على المعلومات والتطبيقات القضائية من قرارات وأحكام بخصوص الدعوى الإستعجالية وفقا لأحكام القانون الإجرائي الجديد من طرف القضاء.

– ضعف الجانب المالي الذي حال دون التنقل و الحصول على المادة العلمية من مختلف الجامعات والمحاكم الإدارية.

وفي ضل هذه الصعوبات حاولنا الإلمام بمفهوم الدعوى الإستعجالية الإدارية وإزالة الغموض عليها .

– إشكالية الدراسة: لدراسة هذا الموضوع نطرح الإشكالية التالية :

هل النصوص المتعلقة بالإستعجال الإداري تحقق فكرة توازن بين حقوق الأفراد وامتيازات السلطة العامة ؟

ونطرح بجانب هذه الإشكالية الرئيسية جملة من الإشكاليات الفرعية التالية:

– ما مفهوم الدعوى الإستعجالية الإدارية ؟. وما هي الشروط الواجب توفرها لقيام الدعوى الإستعجالية الإدارية ؟. ما هي الإجراءات المتبعة أمام قاضي الإستعجال الإداري ؟.

– المقاربات المنهجية:

واعتمدنا في دراستنا هذه على المنهج التحليلي وذالك من اجل الإجابة عن التساؤلات المطروحة والتحليل يكون وفق تحليل أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 و الجديد الذي جاء به وكذلك اعتمدنا المنهج المقارن و ذلك أن الدعوى الاستعجالية الإدارية تعود نشأتها إلى مجلس الدولة الفرنسي و المنهج الوصفي للبحث والتعمق في مفهوم الدعوى الإدارية الإستعجالية من خلال التطرق إلى الاجتهادات والتطبيقات القضائية في مجال الاستعجال الإداري ، وما عمل به المشرع وما تناوله الفقه في مؤلفاته.

– خطة الدراسة:

وللإجابة عن هذه الإشكالية ارتأينا تقسيم موضوع دراستنا إلى ثلاث فصول حيث سنتناول في الفصل الأول الدعوى الاستعجالية الإدارية (مفهوم والحالات) والذي ينقسم إلى مبحثين تطرقنا في المبحث الأول إلى مفهوم الدعوى الاستعجالية الإدارية أما المبحث الثاني فخصصناه لدراسة حالات الاستعجال الإداري.

والفصل الثاني تحت عنوان الشروط الدعوى الاستعجالية الإدارية والذي ينقسم بدوره إلى مبحثين سنتطرق في المبحث الأول إلى الشروط الشكلية للدعوى الاستعجالية الإدارية أما المبحث الثاني سنتناول فيه الشروط الموضوعية الدعوى الاستعجالية الإدارية .

أما بالنسبة للفصل الثالث فجاء تحت عنوان إجراءات رفع و سير الدعوى الاستعجالية الإدارية والذي قمنا بتقسيمه إلى مبحثين سنتناول في المبحث الأول إجراءات رفع الدعوى الاستعجالية الإدارية أما المبحث الثاني فخصصناه للدراسة إجراءات الفصل في الدعوى الإستعجالية الإدارية .

الفصـل الأول

الدعوى الاستعجـالية الإداريـة

(المفهوم والحالات)

اختلفت وتعددت المفاهيم القانونية، والفقهية، والقضائية حول معنى الدعوى الإستعجالية الإدارية وذالك نظرا للمكانة التي يحتلها القضاء الاستعجال الإداري في حماية الحريات الأساسية، و المحافظة على حقوق الأفراد ، وهذا مما منحها أحكام خاصة تميزها عن غيرها من الدعاوى القضائية الإدارية أو العادية، و ليتسنى لنا توضيح مفهوم الدعوى الإدارية الإستعجالية ارتأينا تقسيم الفصل الأول إلى مبحثين المبحث الأول يتناول (مفهوم الدعوى الإدارية الإستعجالية) ، أما المبحث الثاني فهو يدرس (حالات الاستعجال الإداري) .

المبحث الأول

مفهوم الدعوى الإستعجالية الإدارية

تعتبر الدعوى الإستعجالية الإدارية من الدعاوى ذات الطبيعة الخاصة في المنظومة القضائية، مما أدى إلى صعوبة إيجاد تعريف محدد وواضح وهذا راجع إلى صعوبة تحديد للمبادئ الأساسية التي تقوم عليها، واختلافها في جل الأنظمة المقارنة بالإضافة إلى صعوبة إيجاد معنى دقيق لعنصر الإستعجال الذي يعتبر الشرط الأساسي لقيام الدعوى الإستعجالية الإدارية والذي بموجبه ينعقد الاختصاص للقاضي الإداري الإستعجالي ، وهذه الصعوبات ترجع إلى طبيعة الدعوى الإستعجالية الإدارية كونها ذات طبيعة عملية أكثر منها نظرية ، وهذا الأمر كان وراء عجز التشريع عن تقديم مفهوم واضح للإستعجال تاركا مهمة التعريف إلى رجال القضاء والفقه الذين يعتبرون الأجدر بها ، كما أن الأهمية والدور الذي يلعبه القضاء اللإستعجالي بصفة عامة و المتمثل في خلق توازن بين مركز الفرد وما يملكه من وسائل بسيطة ومركز الإدارة العامة التي تمتلك وسائل امتياز السلطة العامة و كذالك منح الحماية المؤقتة للحقوق والحريات الأساسية للأفراد و كنتيجة لهذا فقد اكتسبت الدعوى الإستعجالية الإدارية مكانة خاصة ميزتها عن باقي الدعاوى الأخرى العادية و الإدارية . ومما سبق ذكره و لتوضيح وبيان المبادئ العامة التي تقوم عليها الدعوى الإستعجالية ارتأينا دراسة تعريف الدعوى الإستعجالية الإدارية (المطلب الأول) ومميزات الدعوى الإدارية الإستعجالية (المطلب الثاني) .

المطلب الأول : تعريف الدعوى الإستعجالية الإدارية

لم يقدم المشرع الجزائري مفهوما للدعوى الإدارية الإستعجالية ، حيث أنه لم يقدم تعريفا دقيقا يمكن الاعتماد عليه لتوضيح معنى الاستعجال،سواء كان ذلك في القانون الإجراءات المدنية (القديم) ،أو قانون الإجراءات المدنية و الإدارية (الجديد) غير انه من المتعارف عليه أن التعريف من اختصاص الفقه .ومما سبق سنقسم هذا المطلب إلى فرعين سنتعرض إلى التعريف اللغوي والقانوني (الفرع الأول) وسنتطرق إلى التعريف القضائي والفقهي (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : التعريف اللغوي والقانوني

سوف نتناول في هذا الفرع تعاريف الدعوى الاستعجالية الإدارية ، وذلك من خلال توضيح مفهوم مصطلح الاستعجال أولا .

أولا:التعريف اللغوي

يعرف الاستعجال لغة انه من الفعل عجل عجلا وعجلة وهو يعني السرعة أي ضد التأخير والبطء والانتظار.

ثانيا :التعريف القانوني للاستعجال:

أ- تعريف الإستعجال في التشريع الجزائري :

أشرنا فيما سبق إلى أن المشرع الجزائري لم يعرف الإستعجال، ولم يضع معيارا يمكن الاعتماد عليه لإستنباط عنصر الإستعجال عند النظر في قضية ما و إنما ترك للقاضي السلطة التقديرية الواسعة في تحديد هذا العنصر لمعالجة كل قضية على حدا وفق ظروفها ووقائعها وزمانها، هذا و قد نص المشرع الجزائري في المادة 299 ق. ا م ا : "في جميع أحوال الاستعجال أو إذا اقتضى الأمر الفصل في إجراء يتعلق بالحراسة القضائية أو أي إجراء آخر ", و تتكلم هذه المادة عن معيار عام يترك فيه تحديد عنصر الاستعجال للسلطة التقديرية للقاضي و لا رقابة للمحكمة العليا في عمل القاضي إلا فيمل يتعلق بإبراز أو عدم إبراز عناصر الاستعجال.

ب – تعريف الاستعجال في بعض التشريعات المقارنة :

لقد نص المشرع المصري في المادة 45 (من قانون المرافعات المدنية و التجارية على انه ينتدب في مقر المحكمة قاض من قضاة المحكمة ليحكم بصفة مؤقتة مع عدم المساس بأصل الحق بالمسائل المستعجلة التي يخشى عليها فوات الوقت ونص المشرع الايطالي في المادة 700 : " يجوز لمن يخشى على حقه من ضرر لا يمكن تداركه إذا طالب به بالأوضاع المعتادة أن تتخذ بها الإجراءات الوقتية المستعجلة " كما نص المشرع الكويتي في المادة 31 من قانون الإجراءات الجديد الصادر في سنة 1998 : "على أن المسائل المستعجلة هي التي يخشى عليها من فوات الوقت ",و المادة 149 من المسطرة المدنية المغربية : " كلما توفر عنصر الاستعجال[1].

و يعرف القضاء الإستعجالي الإداري بأنه : الفصل في المنازعة التي يخشى عليها من فوات الوقت فصلا مؤقتا لا يمس بأصل الحق ، و إنما يقتصر على الحكم باتخاذ إجراء وقتي ملزم للطرفين بقصد المحافظة على الأوضاع القائمة أو احترام الحقوق الظاهرة أو صيانة مصالح الطرفين المتنازعين والقضاء المستعجل هو قضاء مؤقت لا يمس بأصل الحق وفقا للمادة 918 من قانون

[1]- بشير بلعيد ، القضاء المستعجل في الأمور الإدارية ، مطبعة قرفي عمار باتنة ، الجزائر 1993، ص 31

الإجراءات المدنية والإدارية الجديد التي ينص على أنه(يأمر قاضي الاستعجال بالتدابير المؤقتة, لا ينظر في أصل الحق ويفصل في أقرب الآجال)[1].

كما عرفت الدعوى الإدارية الإستعجالية : بأنها مجموعة الإجراءات التي ترمي إلى الفصل بصفة مستعجلة وسريعة في حالات الاستعجال في المسائل المستعجلة أو في الحالات التي تثير فيها السندات والأحكام إشكالات عند مباشرة التنفيذ.[2]

و يلاحظ مما سبق ذكره أن المشرع عجز عن تقديم تعريفا دقيقا لمعنى الإستعجال فهنا قد أصاب المشرع لما لم يقدم تعريفا للاستعجال لأن تعريف الاستعجال من قبل المشرع يحد و يقلل من السلطة التقديرية للقاضي في تحديد الاستعجال وحالاته، و هذا ما يجعله مقيد بالنص، بالإضافة إلى صعوبة حصر جميع حالات الاستعجال، مهما اتسع التعريف.

ولذا وجب علينا التطرق للمفاهيم الفقهية والقضائية،حول معنى الاستعجال حتى يتسنى لنا الوصول لتعريف جامع وواضح للدعوى الإدارية الإستعجالية وهو ماسنعرضه في الفرع الموالي :

الفرع الثاني : التعريف القضائي و الفقهي

جرى الفقه والقضاء على تعريف الاستعجال بأنه الخطر الحقيقي المحدق بالحق المراد حمايته والذي يلزم درؤه بسرعة لا توافرها إجراءات التقاضي العادية فالمطلوب هو المحافظة على الحق الذي يخشى عليه أمر لا يحتمل الانتظار حتى يعرض أصل النزاع على قضاء الموضوع[3].

أولا : التعريف القضائي :

يعتبر التعريف القضائي للإستعجال الأقرب من الصواب وهذا يرجع إلى الطبيعة العملية للدعوى الإستعجالية ومصدر التعريفات القضائية المقدمة بهذا الخصوص نجدها مستمدة من النظام القضائي الإداري الفرنسي الذي يعتبر المرجع الأساسي لمفهوم الدعوى الإستعجالية الإدارية والمرجع الأول لنظام القضاء الإستعجالي في الجزائر .

حيث قضت محكمة النقض الفرنسية وإحدى حدودها الكثير من الشرح في فرنسا وبلجيكا ومصر بان الاستعجال لا يتوفر إلا في الأحوال التي يترتب على التأخير فيها ضرر لا يحتمل الإصلاح، واستند الرأي إلى عبارة وردت في خطاب ألقاه المستشار ريال في 11-04-

[1]– لحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري ، دار هومة، لجزائر 2008، ص12.

[2]- الغوثي ابن ملحة، القانون القضائي الجزائري ،ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر2002، ص 336 .

[3]– بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية،ط2 قانون رقم 09/08 ، منشورات بغداوي ، الجزائر 2009 ،ص109.

1806 بالمجلس التشريعي في الأعمال التحضيرية لباب القضاء المستعجل إذ قال : " يتردد رئيس المحكمة في الحكم في الدعاوي التي يترتب على اقل تأخير فيها ولو بضعة ساعات ضرر لا يقبل الإصلاح[1]".

كما عرفه البعض بأنه: " الضرورة التي لا تحتمل تأخيرا أو انه الخطر المباشر الذي لا يكفي في إلقائه رفع الدعوى بالطريق المعتاد حتى مع تقصير المواعيد ".

و عرفته محكمة النقض المصرية بقولها :يقوم اختصاص القضاء المستعجل بالدعوى المستعجلة على توافر الخطر والاستعجال، الذي يبرر تدخله لإصدار قرار وقتي يراد به رد عدوان يبدو للوهلة الأولى انه بغير حق ومنع خطر لا يمكن تداركه أو يخشى استعجاله إذا مافات الوقت....."[2]

أما بالنسبة للقضاء الإستعجالي في الجزائر فرغم الممارسات اليومية على مستوى المحاكم العادية والإدارية فلا وجود لتعريف موحد وشامل للقضاء الإستعجالي ،إذ كثيرا ما تتجسد المفاهيم على ارض الواقع وفي هذا الصدد يمكن الإشارة إلى قرار المحكمة العليا الصادر في 1992/11/24 الذي جاء في إحدى حيثياته:

حيث إن وجود لدعوى أمام محكمة الموضوع لا تمنع قاضي الاستعجال من اتخاذ إجراءات خاصة أو تدابير تحفظية إذا كان يخشى ضياع حقوق أطراف النزاع، وهذا عملا بنص المادة183 من قانون الإجراءات المدنية.

و يستخلص التعريف من الحيثية كتالي : القضاء المستعجل الذي يمكن من اتخاذ إجراءات خاصة أو تدابير تحفظية محافظة على حقوق الأطراف النزاع من الضياع، لغرم من وجود دعوى في الموضوع"[3]

وقد قضى مجلس قضاء الجزائر العاصمة في قرار المؤرخ في 10/12/ 1981بمايلي:

---

[1]– انظر محمد سيد احمد عبد القادر ،نحو فكرة عامة للقضاء المستعجل في قانون المرافعات ، دار النهضة العربية ا لقاهرة (د .ت)،ص 53.

[2]– بلعابد عبد الغني ، مذكرة مقدمة ، لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، الدعوى الإستعجالية الإدارية وتطبيقاتها في الجزائر دراسة تحليلية مقارنة، فرع المؤسسات السياسية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة منتوري قسنطينة ، سنة 2007 / 2008 ،ص14.

[3] – خالدي مجيدة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، القضاء الإستعجالي في المواد الإدارية ، تخصص قانون ادارة محلية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابوبكر بلقايد تلمسان، سنة 2012/2011، ص 16 .

"حيث انه إذا كان قاضي الأمور المستعجلة مختصا في اتخاذ إجراءاته هذه مبررة بوجود حالة استعجال أو خطر".

و يستخلص التعريف من الحيثية كتالي: أن القضاء المستعجل هو المختص باتخاذ الإجراءات التحفظية.

ثانيا : التعريف الفقهي

رغم تعدد التعاريف الفقهية للاستعجال واختلافها حسب نضرة كل فقيه، وهذا راجع إلى صعوبة تحديد فكرة الاستعجال كونها فكرة عملية أكثر منها نظريه.وأيا كانت هذه التعريفات ففي مجموعها لا تخرج عن كون الاستعجال هو :

بأنه: " الخطر الحقيقي المحدق بالحق المراد المحافظة عليه والذي يلزم درؤه بسرعة لا تكون عادة في التقاضي العادي ولو قصرت مواعيده ". وقال البعض بأن: " الاستعجال يوجد في كل حاله يؤدي فيها التأخير في الإجراء المؤقت إلى فوات المصلحة وضياع الحق فضلا عن زوال المعالم ". وقيل بأن الاستعجال هو الضرورة الداعية إلى اتخاذ الإجراء المطلوب ".

وهناك رأي فقهي آخر يرى بأن الاستعجال هو ضرورة الحصول على الحماية القانونية العاجلة التي لا تتحقق من إتباع الإجراءات العادية للتقاضي نتيجة لتوافر ظروف تمثل خطرا على حقوق الخصم أو تتضمن ضررا قد يتعذر تداركه وإصلاحه.[1]

كما عرف الاستعجال بأنه: " طلب اتخاذ إجراء وقتي يبرره خطر داهم أو أمر يتضمن ضرر قد يتعذر أو يصعب إزالته إذا لجأ الخصوم إلى المحاكم بإجراءات الدعوى العادية ".

وعرف كذلك: "الاستعجال يتحقق كلما توافر أمر يتضمن خطرا داهما أو يتضمن ضررا قد لا يمكن تلافيه إذا لجأ الخصوم إلى القضاء العادي .

ويرى الأستاذ بشير بلعيد "بقوله أن هدا التعريف غير شامل، فالخطر وحده لا يكفي لتحديد الاستعجال، فقد يكون في القضية خطر يهدد الحق." ولا كن هذا الخطر من شانه إحداث أضرار مادية بسيطة يمكن أن يكون في القضية خطر يهدد الحق، ولا كن هذا الخطر من شأنه إحداث أضرار مادية بسيطة يمكن تعويضها، فهذا لا يكفي لاختصاص قاضي الاستعجال لأن المتضرر بإمكانه المطالبة بالتعويض أمام قاضي الموضوع دون اللجوء إلى الاستعجال.

[1]– طاهري حسين ، قضاء الاستعجال فقها وقضاء، دار الخلدونية الجزائر 2005، ص5.

ويتضح لنا مما سبق أن معظم التعريفات السابقة تتكلم عن الاستعجال خطر وان كان تعريف الاستعجال بأنه الخطر يعد تعريفا غير دقيق ويتضمن خلط بين السبب والمتسبب، لان الخطر هو سبب الاستعجال والاستعجال هو مسبب أو نتيجة لوجود الخطر.

فالاستعجال هو حالة قانونية تنشا من الخطر الناتج عن التأخير أو من فوات الوقت، قبل الحصول على الحماية القضائية الموضوعية، ويولد الخطر الحاجة الملحة إلى حماية قضائية عاجلة يتم بمقتضاها تفادي وقوع الضرر بالحقوق أو المراكز القانونية التي يراد المحافظة عليه.

ويبرر هذا التعريف ثلاثة عناصر هي:الحالة، خطر، وضرر[1]

أ – من ناحية الاستعجال كحالة:

فإن حالة الإستعجال تستمد كيانها من الظروف المحيط بالحق وبالدعوى المرفوعة من اجل حمايته، لأمن إرادة الخصوم والوصف الذي يخلعونه على منازعاتهم ، وبذلك فلا يوجد استعجال لمجرد رغبة الخصم رافع الدعوى في الحصول على حكم مستعجل لطلباته.

وتتغير حالة الاستعجال من قضية لأخرى و تتأثر بظروف الزمان والمكان وتتلازم مع التطور في الاجتماعي الأوساط والأزمنة المختلفة ولا يوجد معيار ثابت لتقديرها ويتم توافرها في كل قضية على حدا، ويستخلص القاضي حالة الاستعجال من وقائع الدعوى وظروفها، ولا رقابة عليه من المحكمة العليا عند تقدير ثبوت الوقائع المستعجلة وتقتصر الرقابة على مدى ربط الوقائع بالقانون، وتكييف الوقائع تكييفا قانونيا.

ب– من ناحية الخطر كسبب للاستعجال:

ويقصد به الخطر في التأخير أو الخشية من فوات الوقت قبل تحقق الحماية الوقتية للحق أو المركز القانوني.

ويجب أن يكون الخطر الذي يولد الاستعجال:

1– **حقيقيا**: فان لم يكن كذلك زالت حالة الاستعجال ولا اثر للاستعجال في حالة الخطر الوهمي .

2– **حالا**: فإذا زال الخطر الذي كان يوشك أن يوقع ضررا بليغا زال شرط الاستعجال.

3– **محدقا**: أي مؤثرا ومنتجا ويكون كذلك إذا كان من شان استمراره الأضرار بالحق أو المركز القانوني، وكان دفعه أو درؤه لا يحتمل الانتظار.

[1]– احمد عبد الكريم سلامة ، نظرية الأمور المستعجلة، دار النهضة العربية، القاهرة 2007، ص110 ومايليها .

ج– من ناحية الضرر : يجب أن يكون الضرر مستقبلا ووشيك الوقوع، ولا يلزم أن يكون قد تحقق وإلا زالت علة الحماية الوقتية المستعجلة، لان الوظيفة الوقائية للقضاء المستعجل هي حماية الطالب من ضرر محتمل، و ليست غاية جزائية تستهدف إزالة ضرر حل أو تحقق.

وعرفه الأستاذ المستشار"مجدي هرجه":القضاء الاستعجالي هو الخطر المحدق بالحق المطلوب رفعه بأجراء وقتي لا تسعف فيه إجراءات التقاضي العادية ويتحقق ركن الاستعجال إذا استبان لقاضي الأمور المستعجلة إن الإجراء الوقتي المطلوب منه اتخاذه المحافظة على الحق الذي يخشى عليه أمره لا يحتمل الانتظار حتى تعرض أصل النزاع عن قضاء الموضوع[1].

وهناك من يعرف القضاء الاستعجالي :"الفصل في المنازعات التي يخشى عليه فوات الوقت فصلا مؤقتا لا يمس بأصل الحق، إنما يقتصر على الحكم باتخاذ إجراء وقتي ملزم للطرفين، بقصد المحافظة على الأوضاع القائمة أو احترام الحقوق الظاهرة أو صيانة مصالح الطرفين المتنازعين.[2]

يعاب على هذا التعريف لأنه جمع بين شروط الاستعجال فلا يعتبر دقيقا .

وعرفه الأستاذ" ادوار عيد"بأنه قضاء يهدف إلى اتخاذ تدابير عاجلة وقتية تقتضيها الضرورة لتفادي ضرر وشيك أو محتمل الوقوع على أموال أو حقوق المدعي، الإزالة تعد حاصل على حقوق و أوضاع مشروعة[3] "

وما يمكن ملاحظته هوان صاحب هذا التعريف قد ركز على الهدف من تشريع القضاء المستعجل هو كأصل عام الخروج تدابير عاجلة ووقتية عن إتباع إجراءات المحاكم العادية لاعتبار هذه الأخيرة بطيئة والتي في الغالب الأعم تستغرق وقتا طويلا مما يؤدي بالضرورة وفي غالب الأحيان إلى تفاقم الأضرار، وهذا ما ينتج عنه ضياع الحق أو المصلحة المشروعة من صاحبها.

أما الأستاذ عمر زودة فإنه يعرف القضاء المستعجل بأنه" إحدى صور الحماية القضائية، يكمل الحماية الموضوعية إذ تصبح هذه الأخيرة بغير مصلحة إذ لم يوازها القضاء

---

[1]– أشار إليه : طاهري حسين ، المرجع السابق، ص8.

[2] – عزري الزين، الأعمال الإدارية ومنازعاتها ، مطبوعات مخبر الاجتهاد القضائي كلية الحقوق والعلوم السياسية ، بجامعة محمد خيضر بسكرة ، الجزائر2010، ص79.

[3] – أشارت إليه :خالدي مجيدة ، المرجع السابق ، ص 14.

المستعجل ، حيث يقوم حماية الحق أو المركز القانوني من الضياع والتلف إلى حين الفصل في أساس النزاع، فيجد الخصم ما ينفد عليه عندما تمنح له الحماية الموضوعية[1]".

ومن التعريفات السابقة يتضح لنا مدى ما بين التعريفات من اتفاق في الموضوع وإن اختلفت الأساليب، وأيضا نستخلص أنه من الصعب وضع تعريف جامع و مانع لمفهوم الاستعجال، فإن أكمل وأكثر الآراء تحديدا لا يمكن إن يكون من المرونة بحيث يصلح كقاعدة عامة لكل الظروف و الأحوال وذالك راجع إلى أن الاستعجال ليس مبدءا ثابتا مطلقا بل هو حالة تتغير بتغير ظرف الزمان والمكان، وكذا مع التطور الاجتماعي في الأوساط والأزمنة المختلفة، فان تقدير الاستعجال يرجع إلى عدة عناصر في الواقع والقانون تختلف بإختلاف الدعاوى وإلى السلطة التقديرية للقاضي حسب ظروف كل قضية، وهذه السلطة التقديرية مرتبطة بعدة اعتبارات منها : نوع الطلب المستعجل، وموضوعه وأطرافه،والمصالح المالية أو المعنوية المهددة وغيرها.[2]

يرى" Pronces": "إن عدم وجود تعريف محدد وموحد لحالة الاستعجال، يؤدي إلى نتائج طيبة إذا إن يكون للقاضي حرية واسعة في التقدير، بان يضع في اعتباره كل ظروف الدعوى الأمر الذي يجعله قادرا على إيجاد الحل المناسب على ضوء الوقائع المعروضة عليه[3]".

كما نستخلص من التعريفات السابقة أن معظمها تعتمد في مفهومها للاستعجال على عنصر الخطر ، الذي يهدد الحق ومن شأنه إحداث ضرر يصعب إصلاحه أو تداركه.

لذالك إن عنصر الاستعجال متوفر كلما كان الحق مهددا بخطر حال الوقوع، أو بدا في الوقوع، منشأته إحداث إضرار جسيمة يصعب إصلاحها فيما بعد.

المطلب الثاني : مميزات الدعوى الإدارية الاستعجالية

تتميز الدعوى الإدارية الاستعجالية بخصائص تبرزها عن غيرها من الدعاوى الأخرى المعروضة أمام القضاء العادي أو الإداري مما جعلها ذات أهمية كبيرة في المحافظة على الحقوق

---

[1]- أشارت إليه : خالد مجيدة ، المرجع نفسه ،ص 14 .

[2] – أنظر :عبد العالي حاحة و أمال يعيش تمام ، قراءة في سلطات القاضي الإداري الاستعجالي وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 مجلة المنتدى القانوني ، قسم الكفاءة المهنية للمحاماة كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ،العدد 6 ،ص 135.

[3] – بشير بلعيد ، المرجع السابق ، ص 33.

والمراكز القانونية للأفراد من الضياع وذالك من خلال الطابع الإجرائي لها والمتمثل في سرعة البث فيها لتجنب الضرر.وهذا ما سنتم توضيحه من خلال هذا المطلب والذي قسمنها إلى فرعين سنتناول الفرع الأول تحت عنوان (خصائص الدعوى الإستعجالية الإدارية) ، أما الفرع الثاني فخصصناه لدراسة (أهمية الدعوى الإستعجالية الإدارية) .

الفرع الأول : خصائص الدعوى الإدارية الاستعجالية

يقوم نظام القضاء المستعجل على تحقيق حماية قضائية، سريعة ووقتية، للحقوق والمراكز القانونية، التي يتهددها، خطر محدق، ويصدر الحكم بتدابير عاجلة، لا تمس أصل وموضوع تلك الحقوق أو المراكز القانونية، بعد بحث ظاهري أو سطحي لاحتمال وجود هذه الأخيرة، وبناء على إجراءات مختصرة، تختلف إلى حد كبير عن إجراءات التقاضي العادية[1]، وتتميز الدعوى الإدارية الاستعجالية عن الدعوى الموضوع فيما يلي:

- إن مواعيد التكليف بالحضور في الدعوى الإدارية الاستعجالية قصيرة قد تكون في حالة الاستعجال القصوى من ساعة إلى ساعة وقد تكون خارج أوقات العمل.
- يبت القاضي الاستعجالي الإداري في المسائل التي يخشى عليه عليها فوات الوقت ولا تقبل الانتظار أو في المسائل التي اعتبرها القانون مستعجلة في طبيعتها.
- إن الدعوى الإدارية الاستعجالية يفصل فيها بمقتضى أوامر مؤقتة بينما دعوى الموضوع يفصل فيها بمقتضى قرارات تحضيرية أو تمهيدية أو قطعية.
- إن موضوع قضاء الاستعجال الإداري لا ينعقد اختصاصه بنظر الدعوى إلا بتوفر حالة الاستعجال بينما قضاء الموضوع ينعقد اختصاصه بنظر الدعوى بتمام رفعها أمامه طبقا للقانون سواء توفر عنصر الاستعجال أو لم يتوفر.
- الاستعجال وصفي عيني ينشأ من طبيعة الحق أو المصلحة المراد حمايته والظروف المحيطة به، ولا يتقرر وجود الاستعجال بناء على معيار شخصي مبناه رغبة الخصوم في الحصول على حماية عاجلة ، عن طريق استصدار حكم سريع ولا يرجع ذالك إلى فعلهم أو اتفاقهم.

[1]– أحمد عبد الكريم سلامة ، المرجع السابق ، ص 13.

إنما يرجع ذالك إلى معيار موضوعي يعتقد فيه بطبيعة الحق أو المصلحة المراد حمايتها، وما يحيط به من ظروف وملابسات[1].

بينما موضوع المنازعة أمام قضاء الموضوع هو الحق ذاته.

- إن عدم المساس بأصل الحق وعدم المساس بأوجه النزاع والأصل كعدم تنفيذ قرارات كلها تحد من سلطات القاضي الاستعجالي الإداري بينما ذالك لا يحد من سلطات قاضي الموضوع.
- إن الأوامر التي يصدرها القاضي الاستعجالي الإداري لا تحوز إلا حجية وقتية لا تتعدى قوة الأمر المقضي، بينما قرارات قاضي الموضوع تحوز الحجية الدائمة متى كانت نهائية لها حجية الشيء المقضي فيه.[2]

الفرع الثاني : أهمية الدعوى الإدارية الاستعجالية

إن هنالك أمثلة كثيرة التي أدت إلى اتساع أهمية دور القضاء الاستعجالي الإداري والتي لا يمكن حصرها وهذا ما يتناسب مع التطور الذي حدث وبالأخص مع صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد.ولذالك سنتطرق إلى البعض منها على سبيل المثال لا الحصر.

تكمن أهمية اللجوء للقضاء الاستعجالي الإداري بأنه يعتبر الوسيلة الفعالة للتوفيق بين مركز الفرد ومركز الإدارة بصفة وقتية حول نزاع معين إذ يوازن بقوته القضائية قوة الفرد في مواجهة القوة التي يمتاز بها مركز الإدارة[3].

كما يساهم أيضا القضاء الإداري الاستعجالي في حماية مبدأ الشرعية في الدولة في حالات معينة كالتعدي وهذا ما يجعله أكثر فعالية وصرامة من الوسائل الأخرى إذ يستطيع إن

يوجه الأوامر للإدارة بوقف التعدي وبرفعه في الحال.[4]

---

[1]– محمد سيد احمد عبد القادر، المرجع السابق ،ص57.

[2]– بشير بلعيد، المرجع السابق، ص 209 .

[3]– بشير بلعيد ، المرجع نفسه، ص234.

[4] – أولاد يحي عبد الرحمان و آخرون، مذكرة لنيل شهادة الليسانس، الدعوى الإستعجالية الإدارية ، تخصص علوم قانونية وإدارية ، كلية الحقوق والعلوم الإقتصادية ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ،2006/2005،ص 10.

كما تتجلى أهميته في تحقيق العديد من المزايا سواء بالنسبة للقضاة والمتقاضين أو حتى مرفق العدالة ونذكر منها الأتي على سبيل المثال:

- إن القضاء الإستعجالي الإداري أصبح علاجا فعالا لمشكلة القضايا وكثرتها وما يؤدي ذالك من التخفيف من الأعباء التي تثقل كاهل قضاة الموضوع من حيث الوقت والجهد بل وإلى حسن سير مرفق العدالة تبعا لذلك.
- يؤدي القضاء الإستعجالي الإداري دورا هاما لتخفيف العبء على المتقاضين أيضا سواء من حيث الوقت والجهد والنفقات، إذ سيجنبهم مئونة الالتجاء إلى القضاء الموضوعي بطول إجراءاته وتعقدها،وما سيتبع ذالك بالضرورة من طول الوقت وزيادة الجهد والنفقات.
- إذا كان القضاء الوقتي يمثل الحماية الوقتية، إلا انه من الناحية العملية كثيرا ما ينهي النزاع فعلا بتوافقه للحقيقة، وبالتالي لا يجد صاحب الحق الحاجة لرفع الدعوى موضوعية، ومن هنا كانت فائدته العملية في حسم المنازعات[1].

المبحث الثاني

[1] – محمد سيد احمد عبد القادر، مرجع سابق ، ص 13 ومايليها .

حالات الاستعجال

لقد ميز المشرع في المواد الإدارية بين ما اسماه "الاستعجال الفوري وبين الاستعجال العادي ويتعلق الأول بحالات الاستعجال القصوى ويشمل المواد(919، 920،921، من 922ق.إ.م.إ) وتخص هذه المواد على التوالي وقف تنفيذ القرارات الإدارية والتدابير الرامية إلى حماية الحريات الأساسية وقمع الاعتداء عليها، ولا سيما في مجال التعدي والاستيلاء والغلق ومراجعة الأوامر الاستعجالية متى ظهرت معطيات جديدة ،ويتعلق الثاني بحالات الاستعجال البسيطة بنص القانون التي أقرها قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويشمل المواد من 939 إلى 948 وتخص على التوالي الاستعجال في: مادة إثبات الحالة والتحقيق، وفي مادة التسبيق المالي، وفي مادة العقود الصفقات العمومية، وفي مادة الضرائب (المادة الجبائية)، ومما سبق ذكره سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين : المطلب الأول يتناول (حالات الاستعجال القصوى) ويعالج في المطلب الثاني (حالات الاستعجال العادية) .

المطلب الأول: حالات الاستعجال القصوى

يعد الاستعجال أصلا حالة غير عادية ولا تخضع لأحكام العامة ولا يمكن إخضاعها لها وإلا ضاعت الحقوق نتيجة الظروف المحيطة بها ، أما لو اقترن الاستعجال بوضع غير مألوف فيتطلب التدخل الفوري، فنكون هنا بصدد حالة الاستعجال القصوى وهي الحالة التي لا تقبل التأخر ولو لساعات[1]. وتتميز هذه الحالة عن غيرها من الحالات بما يلي :

– في كل حالات الاستعجال بما فيها قضايا الاستعجال الفوري لم يستبعد المشرع تقديم القرار الإداري المسبق قبل تدخل القاضي إلا في حالة الاستعجال القصوى حيث يجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر بكل التدابير الضرورية بموجب أمر على عريضة و لو في غياب القرار الإداري المسبق [2].

_ كما يمكن أيضا لقاضي الاستعجال إن يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه حينما يتعلق الموضوع بحالة التعدي أو الاستيلاء أو الغلق الإداري .

[1] – بربارة عبد الرحمن، المرجع السابق ، ص222.

[2]– انظر المادة921 ف 1 من ق. إ. م. إ

ومـا يمكـن ملاحظتـه أن المشـرع أضـاف للحـالتين المـذكورتين في المـادة 171 مكـرر مـن ق ا م المبررتـين لاختصـاص قاضـي الاسـتعجال كلمـا ثبـت لـه أن تصـرف الإدارة يحتمـل وصـف حالـة تعـد أو استيلاء وأضاف حالة أخرى تتضمن الغلق الإداري وهذا ما سنعرضه في التالي :

أولا : حالة التعدي :سنوضح مفهوم التعدي وحالاته فيما يأتي :

مفهوم التعدي :

يقصـد بالتعـدي خـرق الإدارة للقـانون عنـد ممارسـتها لسـلطتها وذالـك عـن طريـق إصـدارها لقـرارات مـن شـأنها المسـاس بحقـوق أساسـية مكفولـة بموجـب الدسـتور مثلمـا مـا هـو الشـأن في قـرارات الإدارة المتعلقة بنزع الملكية[1].

وقـد عرفـه الفقـه :بأنـه "تصـرف مـادي يصـدر عـن إدارة ومشـوب بـلا مشـروعية صـارخة يشـكل مساسا بالملكية الخاصة أو بحقوق الأساسية للأفراد[2].

وواضح أن المشرع الجزائري لم يحدد مفهوم التعدي و كذا القوانين المقارنة سواء الفرنسي أو المصري إلا أن القضاء الفرنسي ذكر عدة مفاهيم للتعدي[3].

و قد عرفه مجلس الدولة الفرنسي في القرار الصادر بتاريخ :1949/11/18 في قضية كار ليي بأنه:" تصرف متميز بالخطورة صادر عن الإدارة و الذي بموجبه تمس هذه الأخيرة بحق أساسي أو بالملكية الخاصة".

و نجـد نفـس التعريـف أخـذت بـه محكمـة التنـازع الفرنسـية في : 1955/06/13 بقـولها : "... التعدي هو تصرف صادر عن الإدارة لا يمكن ربطه بتطبيق نص قانوني أو تنظيمي ".

وما يمكن ملاحظته بالنسبة للتطبيقات القضائية في فرنسا بعد تطبيق قانون: 2000/06/30 نجدها لا تزال تحافظ على نفس المفهوم، أما القضاء الجزائري الإداري فقد عرف الاعتداء المادي في العديد من القرارات الصادرة عنه، فعلى سبيل المثال القرار الصادر بتاريخ : 1985/11/23 قضية بين رئيس بلدية "ب" و "دب وع ع" بحيث اعتبرت أن التعدي (الاعتداء المادي) :" يتحقق عندما تقوم الإدارة بتنفيذ عمل بالقوة, غير مرتبط بتنفيذ نص تشريعي أو تنظيمي و من شأنه أن يمس بحرية أساسية أو بحق ملكية و

---

[1]– ليلى أيت أوبلي ، خصوصية الحماية الإستعجالية للحرية الإستعجالية في مواجهة دعوى الغصب ووقف التنفيذ ، أعمال الملتقى الوطني الخامس حول قضاء وقف تنفيذ قرار إداري يومي 25-26، ماي 2011 ، مطبعة صخري ، معهد الحقوق والعلوم الإدارية المركز الجامعي بالوادي ص 16.

[2]– مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للنزاعات الإدارية، الجزء الأول ،ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 1998، ص 133.

[3]– بشير بلعيد ، المرجع السابق ، ص 168.

عرفه مجلس الدولة في قرار صادر عنه بأنه :"... إجراء لا يستند إطلاقا إلى تطبيق أي نص تشريعي، أو تنظيمي ..."[1]

كما جاء في أحكام مجلس الدولة و محكمة التنازع الفرنسيين بأنه لكي يكون هناك تعدي لا بد أن تمس الإدارة بحق الملكية الخاصة أو إحدى الحريات الأساسية .

أما الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا فقد اعتبرت الاعتداء المادي أو التعدي كل تصرف من الإدارة يكون مشوبا بخطأ جسيم على الحقوق الأساسية للأفراد قضية السيد حاج بن علي ضد والي ولاية الجزائر. قرار صادر في 1971/07/09.

السيد والي ولاية الجزائر قام بطرد السيدة حاج بن علي من المسكن المؤجر لها دون اللجوء إلى القضاء. و جاء في حيثيات القرار "" حيث أن الوالي استعمل سلطة لا تدخل بأي حال من الأحوال في اختصاص الإدارة في حالة التعدي الذي هو عمل مادي يزيد عن العمل الإداري الطبيعة الإدارية، يجوز للقاضي الإداري خروجا عن المبدأ القائل بعدم جواز توجيه أوامر للإدارة عند الفصل في الدعوى، أن يوجه أوامر للإدارة لوقف التعدي و إعادة الحالة إلى ما كانت عليه من قبل أو إلزامها بإخلاء الأماكن .

أ- مجالات التعدي:

1-أن يفتقد التصرف المنشأ للتعدي سنده الشرعي: تسمى حالة افتقاد الأساس الشرعي، إذا يعد تعديا كل تصرف إداري لا يندرج ضمن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي ، لأنه لا يدخل ضمن صلاحيات الإدارة فإذا كان التنفيذ غير قانوني قام التعدي مثلا كقيام الوالي بإصدار قرار بإخلاء السكن دون وجود حكم قضائي لأن السلطة القضائية هي التي تقضي بإخلاء السكن[2] .

2-أن يكون التصرف منتظم لكنه نفذ في ظروف غير قانونية :تسمى حالة الإجراء اللامشروعية .ويعد انتهاء حق الملكية أو إحدى الحريات الأساسية عاملا مشتركا بين الحالتين.

يندرج في حالات التعدي ما تضمنته المادة 920من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إذ يجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر بأي تدبير لحماية الحريات الأساسية وقمع تعدي الإدارة عليها إذا كانت الانتهاكات تشكل مساس خطير بالحريات .

---

[1] – مليكة بطينة و فائزة جروني، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة لحماية الحريات الأساسية ، أعمال الملتقى الوطني الخامس حول قضاء وقف تنفيذ قرار إداري يومي 25-26 ،ماي 2011 ، مطبعة صخري ، معهد الحقوق والعلوم الإدارية المركز الجامعي بالوادي ، ص7.

[2] - علي قصير وفريدة مزياني ،وقف تنفيذ القرارات الإدارية في حالة التعدي ، أعمال الملتقى الوطني الخامس حول قضاء وقف تنفيذ قرار إداري يومي 25-26 ،ماي 2011 ، مطبعة صخري ، معهد الحقوق والعلوم الإدارية المركز الجامعي بالوادي ص 122ومايليها.

ثانيا : حالة الاستيلاء : سندرس تعريف الاستيلاء، وشروطه، وتطبيقاته فيما يأتي :

أ–تعريف الاستيلاء :

يعرف البعض الاستيلاء بأنه نزع عقار يوجد في حيازة شخص من طرف الإدارة .

ويعرف بأنه الاعتداء على الملكية العقارية الخاصة عن طريق احتلالها دون مبرر مشروع كان تستولي الإدارة على مساحة غير مبنية ملك لأحد الخواص لتستعملها موقفا لسيارات الخدمة أو مكانا لتصليح العتاد دون أن تكتسبها بالطرق القانونية و تختلف حالة الاستيلاء عن التعدي أن الاستيلاء يكون على العقارات بينما التعدي يشمل العقارات و المنقولات .

كما يعرف بأنه تجريد أحد الأفراد من ملكية خاصة عقارية[1].

ب– شروط الاستيلاء :

و يستخلص من هذه التعاريف أنه لكي نكون بصدد الاستيلاء يجب توافر بعض الشروط و هي:

1– أن يجرد فرد من ملكيته العقارية بواسطة وضع اليد عليها من طرف الإدارة و يكون هناك إستيلاء و لو كان جزئيا "" قرار المحكمة العليا – الغرفة الإدارية رقم 93 مـؤرخ في 1996/02/04 بين بلدية بوعنداس و عثماني العياشي. " بلدية بوعنداس استولت على جزء من ملكية المدعي عند إصلاحها للطريق و اعترفت بذلك" .

2– يجب أن يكون الاستيلاء غير مشروع بمعنى ينعدم فيه أي سند قانوني لأنه إذا كان الاستيلاء بناء على سند قانوني أي مشروع فإن قاضي الموضـوع هو المختص.

3– يجب أن يكون التجريد من ملكية عقارية .

ج– التميز بين الاستيلاء الصحيح و الاستيلاء الغير صحيح

وبالرجوع لنظام القضاء الإستعجالي الإداري نجد أن المشرع الفرنسي ميز بين الإستلاء الصحيح والإستلاء الغير صحيح حيث يترتب على هذا التميز في مجال المنازعات اختلاف الجهة القضائية المختصة ،

[1]- بشير بلعيد، المرجع السابق ،ص 177.

من عادية إلى إدارية، فالقضاء العادي من اختصاصه النظر في طلبات التعويض عن الإستلاء الغير الشرعي، دون النظر مدى مشروعية قرار الإستلاء .[1]

إلا أن المشرع الجزائري حسم الأمر بالنسبة للإستلاء بالمادة800 ق إ م إ بالمحاكم الإدارية ومجلس الدولة بالنسبة للمنازعات التي تكون الإدارة طرفا فيها ، سواء كان موضوع الدعوى هو التعويض أو إلغاء القرار، ماعدا الاستثناءات المنصوص عليها بالمادة 802 من نفس القانون المذكور أعلاه .

ومنه على قاضي الإستعجال أن يبحث عن مدى قيام الاستيلاء ليأمر بوقف التنفيذ، فإن تبين له مشروعية الاستيلاء طبقا لنصوص القانون، كما في حالة نزع الملكية للمنفعة العامة، فليس له أن يأمر بوقف التنفيذ، أما إن تبين من ظاهر مستندات القضية أن الاستيلاء غير مرتبط بأي نص قانوني جاز له الأمر بوقف التنفيذ، الأشغال[2].

د- التطبيقات القضائية حول الاستيلاء :

تعرضت المحكمة العليا في الجزائر لمسألة الاستيلاء في قضية فريق "قناوي محمد ومن معه " ضد مدرية الشؤون الدنية و الحبوس "حيث قضت الغرفة الإدارية لمجلس قضاء مستغانم [3]، بعدم قبول الدعوى شكلا . وعلى إثر استأنف هذا القرار أمام المحكمة العليا حيث قررت المحكمة العليا و أمرت الإدارة برد البيانات المتنازع عليها للورثة و بدفع مبلغ 1077540 يمثل الإيجارات المفروضة من طرف الإدارة منذ أن استولت على البنايات سنة 1976 .

- ومن قرارات مجلس الدولة [4]، نجد القرار الصادر تحت المبدأ التالي : استيلاء الوالي المنتدب على محل ذي استعمال سكني مشغول بصفة قانونية يعد تجاوزا للسلطة .

ومن حيثياته مايلي :" حيث أن المادة "681" مكرر 3" تنص على أنه يعد تعسفا كل استيلاء تم خارج نطاق الحالات و الشروط المحددة قانونا لأحكام المادة "679" وما يليها " ومن تطبيقات القضاء ورقابته حول مشروعية القرار الإداري المتعلق بالاستيلاء نجد أن غالب أحكام القضاء المستعجل تستند جميعها في وقف التنفيذ على حالة التعدي لا الاستيلاء .

---

[1]- رشيد خلوفي ،نفس المرجع ، ص 178.

[2]- إسماعيل طواهري ،وقف تنفيذ القرارات الإدارية ،أعمال الملتقى الوطني الخامس ، قضاء وقف تنفيذ القرارات الإدارية (25و26ماي 2011م) ، مطبعة صخري ،معهد العلوم القانونية والإدارية ، المركز الجامعي الوادي ،ص 106 .

[3]- طاهري حسين ، المرجع السابق ، ص 46.

[4]- مجلة مجلس الدولة ، العدد 2003/3 ،ص 89 ومايليها .

ثالثا: الغلق الإداري : سنوضح فيما يأتي مفهوم الغلق الإداري ، وصوره .

أ- مفهوم الغلق الإداري :

الغلق الإداري هو إجراء تتخذه السلطة الإدارية المختصة (الوالي، رئيس البلدية، المدير الولائي للضرائب، الوزير،.....) في إطار ممارستها وتنفيذا لصلاحياتها القانونية، تعمد فيه الغلق بصفه مؤقته محل تجاري أو مهني أو مقر حزب سياسي نتيجه مخالفة لنصوص القانونية المنظمة للنشاط التجاري أو المهني أو السياسي، أو من أجل تحصيل الضرائب المباشرة [1].

ب – صور الغلق الإداري :

1- قد يتخذ قرار الغلق الإداري شكل الجزاء الإداري أي يكون بمثابة عقوبة إدارية لصاحب المحل عما ارتكبه من مخالفات كما تنص عليه مثلا المادة 75 من القانون 066/19 المؤرخ في 1996/01/25 و المتضمن قانون المنافسة التي تسمح للوزير المكلف بالتجارة باتخاذ قرار غلق المحل لمدة لا تتجاوز 30 يوما في حالة انتهاك صاحب المحل لأحكام هذا القانون المحددة على سبيل الحصر، و ينفذ بموجب قرار يتخذه الوالي المختص إقليميا.

2- كما يتخذ قرار الغلق صورة العقوبة التهديدية من أجل حمل صاحب المحل على احترام المقتضيات القانونية أو الشروط الضرورية لممارسة نشاطه بذات المحل.

3- قد يتخذ الغلق الإداري يهدف حماية ووقاية عنصر أو عدة عناصر من النظام العام.

إن الغلق الإداري المنصوص عليه في المادة 921 ق .إ. م .إ لا يقتصر على غلق المحلات الذي تمارسه إدارة الضرائب لتحصيل ديونها وفقا للمادة 146 من ق الإجراءات الجبائية إنما يشمل كل قرار إداري يرمي إلى الغلق كتصرف عقابي ضد صاحب المحل أو المؤسسة . يدخل قاضي الاستعجال الإداري ابتداء من أجل وقف تنفيذ القرار المتضمن الغلق الإداري لاسيما إذا تبين له من ظاهر القرار الإداري المطعون فيه بأنه صدر مخالفا للتشريع و التنظيم المعمول بهما ليقوم قاضي الموضوع لاحقا بتفحص مدى مشروعيته .وقد استقر موقف القضاء على اعتبار القرار الإداري المتضمن الغلق خارج ما يسمح به القانون هو قرار مشوب بعيب تجاوز السلطة يستوجب إبطاله . يجوز لقاضي الاستعجال بناءا على طلب من كل ذي مصلحة أن يعدل في أي وقت متى توفرت مقتضيات جديدة التدابير التي سبق أن أمر بها أو يضع حدا لها .ينسجم

[1] – محمد حمداوي ، دعوى الغلق الإداري على ضوء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد ، أعمال الملتقى الوطني الخامس ، قضاء وقف تنفيذ القرارات الإدارية (25و26ماي 2011م) ، مطبعة صخري ،معهد العلوم القانونية والإدارية ، المركز الجامعي الوادي ،ص 199.

النص الجديد مع المبادئ التي تحكم أوامر الاستعجال فهده السندات لا تكتسب حجية الشئ المقضي به لكونها ذات طابع مؤقت و هو حالة من الحالات المستثناة من ضابط عدم اعتراض تنفيذ القرارات الإدارية .

الفرع الأول : وقف تنفيذ قرار إداري

تضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد "في القسم الرابع منه" بعنوان "في وقف تنفيذ القرارات القضائية" مادتان مهمتان في تقنين وقف التنفيذ، وضعتا الأرضية الأساسية لنظرية وقف تنفيذ القرارات القضائية، وأضاف حالات أخرى في نصوص متفرقة و يتميز وقف تنفيذ القرارات الإدارية عملا بالمواد من833 إلى 837 ومن 910 إلى 914 [1]عن وقف التنفيذ بموجب المادة 919 [2] التي تنص على " عندما يتعلق الأمر بقرار إداري ولو بالرفض ويكون موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي يجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ هدا القرار أو وقف أثار معينة منه متى كانت ظروف الاستعجال تبرر ذلك ومتى 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 اقرب الآجال .

ينتهي اثر وقف التنفيذ عند الفصل في موضوع الطلب ." بحيث يتميز عنه من عدة أوجه لكونه :

– يؤمر به في مواجهة قرار إداري ولو بالرفض أي قرار لا يستجيب لطلب الطاعن

–يأمر به قاضي الاستعجال وليس من طرف تشكيلة جماعية –يتعلق بقضايا الاستعجال الفوري . ويشترط المشرع لوقف التنفيذ ما يشترط في الاستعجال العادي بمعنى توفر ظروف الاستعجال المبررة وعدم المساس بأصل الحق لكن المشرع لم يقف عند حد منع الضرر إنما أضاف شرطا لا نجده في وقف التنفيذ العادي هو متى ظهر للقاضي من التحقيق وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار مسايرا في ذلك المستقر عليه أمام مجلس الدولة الفرنسي مند سنة 1938 و مخالفا ما توصل إليه مجلس الدولة في قراره رقم 289 المؤرخ في 28 -6-1999 في شان وقف التنفيذ حيث اشترط قيام عنصرين [3] :

– دفع الضرر بقوله أن المنع من الحرث يمكن أن يؤدي إلى نتائج سلبية و خسائر معتبرة .

– رفع دعوى أمام قاضي الموضوع لكون الإجراء المطلوب ذو طبيعة مؤقتة وتحفظية لغاية الفصل في الموضوع .

ولم يذكر الشرط الثالث لوقف التنفيذ المتمثل في وجود وسائل جدية من شانها تبرير البطلان .على اعتبار أن

---

[1]- انظر المواد 833،837،910،914 من ق.إ.م.إ

[2]– عبد الرحمان بربارة، المرجع السابق ، ص 464.

[3]– عبد الرحمان بربارة ، المرجع السابق ، ص465.

مجلس الدولة لا يهمه إن كان القرار الإداري مشكوك فيه بالبطلان أو من الممكن أن يبطله قاضي الموضوع حتى لا يتدخل في النزاع ويبدي رأيا ولو مبدئيا حول شرعية القرار الإداري وهو ما يشكل "حكما مسبقا " قد يؤثر على قاضي الموضوع الفاصل في دعوى البطلان . وعندما يقضي بوقف التنفيذ يفصل في طلب إلغاء القرار في اقرب الآجال و ينتهي اثر وقف التنفيذ عند الفصل في موضوع الطلب.

والأمر بوقف التنفيذ يحوز حجية الأحكام المقضي بها والحجية انه لايجوز لنفس الأطراف إثارة النزاع من جديد أمام المحكمة ما لم تظهر وقائع جديدة أو مغايرة لما كانت عليه من قبل [1].

الفرع الثاني : في مادة الحريات العامة

يمكن لقاضي الاستعجال عندما يفصل في الطلب المتضمن وقف تنفيذ قرارا داري ان يأمر بكل التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية المنتهكة من طرف[2] :

– الأشخاص المعنوية العامة و يقصد بها الدولة و الولاية و البلدية .

– أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية أثناء ممارسة سلطاتها كالمديرية العامة للأمن الوطني .

وحماية الحريات الأساسية هنا لا يقصد بها الحماية من الحبس او التوقيف التعسفي لان ذلك يخرج عن دائرة اختصاص القاضي الإداري و يدخل في صلاحيات القاضي الجزائي بدءا من النيابة العامة كما يشكل التعدي على الحرية هنا فعلا مجرما وفقا لقانون العقوبات .

المراد من وراء صياغة المادة 920 استحداث نص يساير التشريعات الحديثة القائمة على حماية حقوق الإنسان منها التشريع الفرنسي الذي منح مجلس الدولة سلطة واسعة تمكنه من التدخل كلما انتهكت الحريات الأساسية من طرف الهيئات التابعة للسلطة التنفيذية . نذكر في هدا الإطار ما وصل إليه مجلس الدولة الفرنسي من خلال قضية السيد رملي ضد وزير العدل حافظ الأختام إذ خلص مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 30 -7-2003 إلى :"أن القرار المتضمن عزل محبوس ضد رغبته ليس بالنظر لأهمية الآثار الناتجة عنه بالنسبة لظروف الاحتباس، إجراء داخلي بسيط لا يمكن الطعن فيه انه بالعكس يشكل قرار قابلا للطعن فيه أمام القاضي الإداري الذي يفحص شرعيته " و المعيار الذي اعتمده المشرع لمنح قاضي الاستعجال الإداري صلاحية الأمر بكل التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية المنتهكة أن تكون هده

[1]- Renè Chapus,D roit administratif gènèral, Tome1,9ème Edition,D elta ,P aris,1996,p717

[2]– انظر المادة 919من قانون ا .م.إ

الانتهاكات تشكل مساسا خطيرا و غير مشروع بتلك الحريات تستوجب القضية المطروحة بشأنها الفصل في اجل ثمان و أربعين 48 ساعة من تاريخ تسجيل الطلب من أمثلة ذلك المنع من ممارسة شعائر دينية رغم احترام المعنيين للقانون المنظم لها ورغم ان الدستور يحمي حرية المعتقد . وتنص المادة 920 على : " يمكن لقاضي الاستعجال عندما يفصل في الطلب المشار إليه في المادة 919 أعلاه إذا كانت ظروف الاستعجال قائمة أن يأمر بكل التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية المنتهكة من الأشخاص المعنوية العامة أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية أثناء ممارسة سلطاتها متى كانت هده الانتهاكات تشكل مساسا خطيرا و غير مشروع بتلك الحريات .

يفصل قاضي الاستعجال في هده الحالة في اجل ثمانية و أربعين 48 ساعة من تاريخ تسجيل الطلب . " أن المشرع على الرغم من أنه لم يعرف الحرية الأساسية و لم يضع لها معيار يميزها عن الحريات العامة، إلا أنه بين في الإجراءات إلى أن الحريات الأساسية تختلف عن الحريات العامة، و هذا عندما نص على أن تدخل القاضي في حالة الاعتداء على الحريات الأساسية يكون خلال 48 ساعة، بينما في حالة الحريات العامة يكون قبل الفصل في الموضوع .

في هذا الصدد نؤيد رأي الأستاذة فائزة جروني حيث أنها ناشدت المشرع الجزائري أن يحاول التدخل بسرعة لإعادة تنظيم قضاء الاستعجال الإداري بإلغاء المادة 920 و وضع فقرة ثالثة (3) في المادة 921 يتم النص فيها على الحريات الأساسية و تحديد مدة الفصل فيها إذا تم الاعتداء عليها بثمان و أربعين ساعة، و جعل تقديم طلب توجيه الحريات الأمر للإدارة لحماية الحريات الأساسية مستقلا عن

طلب وقف التنفيذ و عن دعوى الإلغاء و هذا على غرار المشرع الفرنسي[1].

المطلب الثاني : حالات الاستعجال العادية

تعتبر حالات الاستعجال العادية في المواد الإدارية من أهم ما جاء به المشرع في تعديل قانون الإجراءات المدنية حيث أنه كان ينص في هذا الأخير على حالات الاستعجال بالطبيعة والتي لا ينعقد الاختصاص فيها لقاضي الإستعجالي الإداري ألا بتوفر شروط الاستعجال وأركانه فيها، و هذا الشرط الذي

[1] – عبد الرحمان برابرة ،ا لمرجع السابق ، ص465.

وضعه المشرع يشكل خطر على الحريات الأساسية للأفراد، وما يعاب على هذه الحالات كذالك أنها تتسم بتمديد وطول زمنها الإجرائي الذي يؤدي إلى ضياع الحقوق وتغير في المراكز القانونية للأفراد .

وهذا مما أدى بالمشرع إلى استدراك ذالك في ضل قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد فخص بعض المنازعات بإجراءات الاستعجال القانوني وهي المتمثلة في حالات الاستعجال بنص قانوني و التي يؤول الاختصاص فيها إلى قاضي الاستعجال الإداري بنص قانون ولا ينظر إلى مدى توفر شرط الاستعجال فيها من عدمه، وهي مادة إثبات الحالة والتحقيق (الفرع الأول)، وفي مادة التسبيق المالي(الفرع الثاني)، وفي مادة العقود الصفقات العمومية (الفرع الثالث)، وفي مادة المادة الجبائية (الفرع الرابع) .

الفرع الأول: حالة الاستعجال في مادة إثبات الحالة وتدابير التحقيق

أعطى المشرع للقاضي الاستعجال الإداري صلاحيات وسلطات جديدة حيث خول له الأمر بكل تدبير ضروري لاسيما الخبرة أو التحقيق .

أولا :في مادة إثبات الحالة

يقصد بإثبات حالة هي المعاينة المادية للوقائع وذالك بواسطة محضر قضائي أو خبير بناء على طلب المدعي، وقد يكون التدبير المأمور به في المعاينة المادية مصحوبا بتدبير تحفظي على شرط أن لا يمس أصل الحق وذالك للمحافظة على حقوق الأطراف .

بدأ المشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي يتسامح بخصوص شرط الاستعجال، وهكذا أجاز للقاضي الاستعجالي أن يأمر بمجرد أمر على عريضة، – ولو في غياب قرار إداري مسبق – بتعيين خبير ليقوم بإثبات"الوقائع"التي من شأنها أن تؤدي إلى قيام نزاع[1].

إن الشرط الوحيد للأمر بتعيين خبير هنا هو ألا يتجاوز موضوع الطلب إثبات وقائع مادية لا غير، ففي هذه الحالة يأمر القاضي ألاستعجالي على ذيل عريضة بسيطة بتعيين خبير دون التشدد والتأكد من وجود حالة استعجالية حقيقية، وكأن المشرع اعتبر ذلك حالة استعجالية بقوة القانون، طالما أن الأمر لا يتجاوز مجرد إثبات وقائع مادية، ويكون الأمر هنا دون مناقشة وجاهية بين الأطراف، إذ نصت المادة939 " ق.إ.م.إ على أنه "يتم إشعار المدعى عليه المحتمل اختصامه من قبل الخبير المعين على الفور" ومن ثمة فإن هذا الأمر غير قضائي وهو مجرد عمل ولائي غير خاضع للاستئناف.

يبدو أن المشرع الجزائري تأثر هنا بالمشرع الفرنسي، حيث تخلى مرسوم 2سبتمبر 1988في فرنسا

[1]– انظر المادة 339 من ق.إ.م.إ

عن شرط "الاستعجال" الذي كان لازما من أجل تعيين أو الأمر بأي إجراء من إجراءات التحقيق، فلم يعد منذ ذلك التاريخ في فرنسا من اللازم وجود حالة استعجال "حقيقية" ليأمر القاضي الاستعجالي بتعيين خبير أو بأي إجراء من إجراءات التحقيق م2 .من المرسوم. وهي التي نصت على تعديل المادة (102) من قانون المحاكم الإدارية القديمة في هذا الاتجاه، وأصبحت في قانون المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الجديدة المادة (128)القسم التنظيمي، وهي أول مادة في الفصل الخاص بالقضاء الاستعجالي ونصها كالتالي:

ولم تمنع هذه المادة" التي لا تشترط وجود حالة استعجال" من وجود المادة (136) من القسم التنظيمي من قانون المحاكم الإدارية الجديد، المتعلقة بمعانية الاستعجال والتي تسمح في "حالات الاستعجال" بتعيين خبير "لمعاينة الوقائع."

ثانيا: في تدابير التحقيق :

أجازت المادة 940 (ق.إ.م.إ) لقاضي الاستعجال – ولو في غياب قرار إداري مسبق – أن "يأمر بكل تدبير ضروري للخبرة أو التحقيق، ويتعلق الأمر هنا بالخبرة التي يتجاوز موضوعها مجرد إثبات وقائع مادية إلى التحقيق في النزاع، كما قد يتعلق الأمر بباقي تدابير التحقيق، مثلا أمر بأداء اليمين أو سماع شهود...الخ.

يصدر الأمر هنا بناء على عريضة يتم "التبليغ الرسمي لها حالا إلى المدعى عليه مع تحديد أجل للرد من قبل المحكمة"[1] و يعني هذا النص أن الإجراءات هنا و جاهية بين الأطراف وهذه خاصية من خصائص الأوامر القضائية – وليس الولائية – القابلة للطعن.

غير أن هذه المادة لا تتحدث عن إمكانية الطعن كما فعلته في حالات استعجال أخرى سنأتي على ذكرها، ومن جهة ثانية فإن المشرع قد أشار في المادة937 (ق.إ.م.إ) إلى أن الأوامر المتعلقة بقمع الاعتداء على الحريات الأساسية المنصوص عليها في المادة 920 (ق.إ.م.إ) قابلة للاستئناف وكذلك أشار في المادة 938ق.إ.م.إ) إلى إمكانية استئناف الأوامر القاضية برفض دعوى الاستعجال أو بعدم الاختصاص النوعي، وهو ما يثير الغموض حول مدى جواز استئناف الأوامر المتضمنة مثلا تعيين خبير للتحقيق في القضية أو أي تدبير آخر للتحقيق وفقا لمضمون المادة (940ق.إ.م.إ) في غياب النص صراحة على جواز الاستئناف، أما إذا كان الأمر بالرفض فيمكن أن نطبق عليه المادة(938ق.إ.م.إ) ويزداد هذا الغموض أكثر عندما نعلم أن

[1]– انظر المادة 941 من ق إ.م.إ

المادة (936ق.إ.م.إ) الواردة ضمن القسم الخاص بطرق الطعن في الأوامر الاستعجالية، نصت على أن الأوامر الصادرة تطبيقا للمواد (919) المتعلقة بوقف تنفيذ القرارات الإدارية، و (921)المتعلقة بالأوامر على العرائض المتعلقة بأي "تدبير ضروري" في حالة الاستعجال القصوى وفي حالة التعدي أو الاستيلاء أو الغلق، الإداري، و (922)المتعلقة بتعديل التدابير التي سبق أن أمر بها القاضي في حالة ظهور مقتضيات جديدة وبناء على طلب الأطراف ، إن جميع هذه الأوامر غير قابلة لأي طعن، فهل يمكن أن نعتبر الأوامر الصادرة وفقا للمادة940 (ق.إ.م.إ) – ولو أنها بناء على عريضة وجاهية – غير قابلة لأي طعن كونها تتعلق بتدابير الاستعجال المنصوص عليها في المادة (921) ؟ إن الجواب بالنفي لأن هذه المادة تتعلق بالأوامر على العرائض.

الفرع الثاني: حالة الاستعجال في مادة التسبيق المالي

أضاف المشرع الجزائري هذه الحالة الجديدة حيث انه لم ينص عليها في قانون الإجراءات المدنية السابق ، فقد نضمها بموجب المواد من 942 إلى 945 من قانون 09/08 .

نصت المادة942ق.إ.م.إ صراحة على حالة الاستعجال الخاصة بالتسبيق المالي بقولها: "يجوز لقاضي الاستعجال أن يمنح تسبيقا ماليا إلى الدائن الذي رفع دعوى في الموضوع أمام لمحكمة الإدارية، ما لم ينازع في وجود الدين بصفة جدية.

ويجوز ولو تلقائيا أن يخضع هذا التسبيق لتقديم ضمان."

تتجلى من الصياغة المباشرة لهذه المادة الشروط التي تبناها المشرع للأمر بالتسبيق المالي من قبل القاضي الاستعجالي وهي شروط شبيهة بالشروط التي أقرها التشريع الفرنسي[1]، ويتعلق الأمر بما يلي:

- وجود دين ثابت غير منازع فيه بصفة جدية: يعتبر هذا الشرط ضروري وبديهي فلا يمكن الأمر بدفع تسبيق مالي إذا كان المدين يشكك في جدية الدين ولا يعترف به أصلا . بمعنى يجب أن لا نكون بصدد نزاع جدي بشأن الدين المدعي به .كما لا يكفي اعتبار أن الالتزام متنازعا فيه حتى نستطيع اعتبار هذا الشرط ليس متوفرا .

كما يجب الإضافة بأن الشك حول الطبيعة الجدية للمنازعة لا يترتب عنه بالضرورة رفض الطلب ما دام باستطاعة القاضي جعل منح التسبيق متوقفا على تقديم ضمانان .

[1]– مسعود شيهوب ، المرجع السابق ، ص 142.

- أن تكون دعوى الموضوع بخصوص الدين قد نشرت لقد إشارة لهذا الشرط المادة "942" بقولها .... الذي رفع دعوى في الموضوع أمام المحكمة الإدارية".

فلا يجوز للقاضي الإستعجالي أن يأمر بالتسبق ما لم يسبق طلب المعني رفع دعوى في الموضوع أمام الجهات التي ينتمي إليها القضاء الإستعجالي ، وهي هيئات القضاء الإداري، ويجب ان يكون الهدف من دعوى الموضوع هو الحصول على الحكم بإدانة مالية ،فإذا تعلق الأمر مثلا بدعوى الإلغاء فإن دعوى الإستعجال التسبيقي لن تكون مقبولة حتى ولو تأسست على ضرر أصاب المدعي يستحق عليه التعويض[1].

كما يجب أن تكون دعوى الموضوع مقبولة على الأقل من الناحية الشكلية أثناء النظر في الدعوى الإستعجالية المتعلقة بالتسبيق المالي .

- وأخيرا هناك شرط اختياري إذ يجوز للقاضي أن يشترط تقديم ضمان ليأمر بالتسبيق : بعد توفر الشرطين السابقين تبقى للقاضي الإستعجالي الإداري السلطة التقديرية لمنح شرط تقديم التسبيق المالي، إذ يجوز للقاضي أن يشترط تقديم ضمان ليأمر بالتسبيق وهذا ما يستشف من نص المادة "942" التي استعملت عبارة "يجوز..."

يكون الأمر الصادر في أول درجة قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة خلال أجل 15" يوما من تاريخ التبليغ الرسمي [2].

والتبليغ الرسمي هو الذي يتم بموجب محضر يعده المحضر القضائي[3].

حينما ينظر مجلس الدولة في استئناف الأمر الصادر في أول درجة يجوز له أن :

- أن يمنح تسبيقا ماليا للدائن متى توفرت الشروط المذكورة سابقا وله أن يخضع دفع هذا التسبيق لتقديم ضمان وهذا تطبيقا لنص المادة "945".
- يأمر بوقف تنفيذ الأمر القاضي بمنح التسبيق إذا كان تنفيذه من شأنه أن يؤدي إلى نتائج لا يمكن تداركها ،وإذا الأوجه المثارة تبدو من خلال التحقيق جدية ومن طبيعتها تبرر إلغاءه ورفض الطلب،[4]وهذا طبقا لنص المادة"945".

---

[1]- عبد العالي حاحة وامال يعيش تمام ، المرجع السابق ، ص143.

[2]- أنظر المادة943 من ق .إ.م.إ

[3]- وهو ماورد في المادة 406 من نفس القانون.

[4]- عبد الرحمان برابرة ، المرجع السابق ، ص 477.

إن هذه الحالات تقودنا إلى المقارنة مع التشريع الفرنسي أين أصبح معروفا منذ "1988" نوع من القضاء الإستعجالي في مجال التسبيقات المالية كان من قبل يعتبر من قضاء الموضوع لتعلقه بأصل الحق، وهكذا قد أنشأ المرسوم رقم"907/88"بتاريخ"2 سبتمبر 1988"،و المتعلق بمختلف الإجراءات الإدارية القضائية، أنشأ حالة استعجال جديدة هي الاستعجال الخاص بالتسبيق كما هو الحال في الاستعجال المدني[1] .

المقصود بهذه الحالة أنه عندما يلاحظ القاضي" مجلس الدولة، أو المحاكم الإدارية، أو محاكم الإستئناف " وجود التزام غير مشكوك فيه في ذمة المدعى عليه، حكم للمدعي على سبيل الإستعجال بتسبيق مالي .

كان مجلس الدولة الفرنسي قبل هذا التاريخ يرفض هذا النوع من القضاء الإستعجالي لأنه ينطوي على المساس بأصل الحق ،فهو يتعلق بحقيقته بفحص مدى الالتزام غير المشكوك فيه ليحكم بالتسبيق .

إن القضاء في مجال التسبيق المالي مفيد في بعض الحالات، مثل حالة المسؤولية دون خطأ أين يكون الالتزام فيها غير مشكوك فيه، ومثل حالة الديون الثابتة بسند رسمي، ومن ثم فإنه من المعقول الأمر على وجه الإستعجال بالتسبيق المالي على ذمة هذا الالتزام، ولو أن المادة"129"- القسم التنظيمي - من قانون المحاكم الإدارية الجديد في فرنسا تربط هذا التسبيق بضمان، أما الفقرة الأولى من المادة الرابعة من المرسوم "02سبتمبر 1988" المذكورة فإنها تسمح لرئيس قسم المنازعات بمجلس الدولة الفرنسي بالأمر بأي إجراء يؤدي إلى حل النزاع دون اشتراط حالة إستعجال[2].

ما يجب الإشارة إليه أن الأحكام المنصوص عليها في المادة "942" ومايليها من القانون الجديد لا تسري على التطبيقات المشار إليها في المادة "61" وما يليها من المرسوم الرئاسي رقم "02-250" المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم سنة 2012. لأن التسبيقات في مفهوم القانون الجديد تدفع للدائن الذي رفع دعوى في الموضوع بشأن استحقاق دين، بينما التسبيقات المذكورة في قانون الصفقات العمومية هي كل مبلغ يدفع قبل تنفيذ الخدمات موضوع الصفقة ، لتمكين المتعاقد من الانطلاق في الإنجاز وعليه لا تكون المصلحة المتعاقدة مدينة نحو المستفيد من الصفقة .[3]

الفرع الثالث : الاستعجال في مادة إبرام العقود والصفقات

يعتبر هذا الاختصاص جديدا بالنسبة للقاضي الإستعجالي الإداري إذ لم ينص عليه المشرع في قانون الإجراءات المدنية الملغى ونص عليه في المادة 946 من قانون 09/08 ويتجلى هدف المشرع فمن استحداث

[1]- مسعود شيهوب ، المرجع السابق ، ص143.

3- مسعود شيهوب ، المرجع السابق ، نفس الصفحة.

[3] - عبد الرحمان برابرة، المرجع سابق ، ص478 ومابعدها .

هده المادة في فرض التطبيق الصارم لأحكام المرسوم الرئاسي رقم " 02-250" المعدل والمتمم المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية كما سيكون لنص المادة " 946" بالغ الأثر في تنفيذ أحكام التعديل الأخير للمرسوم الرئاسي رقم "08-338" المؤرخ في " 24 جويلية 2008" المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي رقم " 02-250" لاسيما مادتيه "2 و 109مكرر[1]"

حيث تنص الأولى على : " لضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الراشد للمال العام يجب أن تراعي الصفقات العمومية الخاضعة لأحكام هدا المرسوم مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات".

بينما تنص الثانية على : " تفتح الأظرفة التقنية والمالية في جلسة علنية جميع المتعهدين الدين يتم إعلامهم مسبقا، ودلك في تاريخ إيداع العروض المحدد في المادة " 44" أعلاه، تبلغ نتائج التقييم التقني والمالي للعروض في الإعلان المنح المؤقت للصفقة" .

ولقد أشارت المادة " 946 من ق.إ.م.إ." على أنه إخطار المحكمة الإدارية بعريضة، وذالك في حالة الإخلال بالالتزامات الإشهار أو المنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام العقود الإدارية والصفقات العمومية .

تتعلق هده الحالة هنا الإجراءات المسبقة لإبرام الصفقات العمومية والعقود الإدارية بصفة عامة، ولا سيما قواعد الإشهار التي تضمن الشفافية ومساواة المتنافسين .

كما يمكن إخطار المحكمة الإدارية ولو قبل إبرام العقد وذلك من طرف :

1- ذو المصلحة : من له مصلحة من وراء هذه الصفقة، هنا يقصد كل العارضين الذين قدموا تعهداتهم .

2 – ممثل الدولة على مستوى الولاية: وهو الوالي إدا إبرام العقد أو سيبرم من طرف جماعية إقليمية أو مؤسسة عمومية محلية سواء كانت ذات صبغة إدارية أو اقتصادية[2].

ومما سبق نستنتج شروط انعقاد الاختصاص للقاضي الإستعجالي في مجال إبرام العقود والصفقات العمومية ويتأتى لدك في شرطان اثنين وهما :

---

[1]- بربارة عبد الرحمن ، المرجع السابق ، ص 478 ومابعدها .

[2]– حسين فريجة ، شرح المنازعات الإدارية دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر والتوزيع ، الجزائر 2011 ،ص268 .

إخطار المحكمة الإدارية بعريضة بحدوث بالتزامات ما قبل التعاقد التي يخضع لها عمليات إبرام العقود والصفقات، ويجوز أن تكون هدا الإخبار قبل إبرام العقد .

وجود إخلال بالالتزامات التعاقدية أو ما قبل التعاقدية كالإشهار والمنافسة.

فإذا تحقق الشرطان السابقان جاز للقاضي الإستعجالي وللمحكمة الإدارية هنا أن :

-تأمر المتسبب بالإخلال بالامتثال لالتزاماته، وتحدد الأجل الذي يجب أن يمتثل فيه .

- الحكم بغرامة تهديديه تسري من تاريخ انقضاء الأجل المحدد.

- تأمر بمجرد إخطارها بتأجيل إمضاء العقد إلى نهاية الإجراءات وذلك في مدة لا تتجاوز عشرين يوما[1] .

تفاديا لتعطيل المصلحة العامة تفصل المحكمة الإدارية في أجال عشرين يوما تسري من تاريخ إخطارها بالطلبات المقدمة لها طبقا للمادة " 946" وهذا ما نصت عليه المادة " 947 " هنا ومرة أخرى يترك المشرع الغموض حول مدى قابلية الأوامر الصادرة تطبيقا لهده المادة للطعن بالاستئناف ، ومصدر هدا الغموض نابع انه في حالات أخرى نص صراحة على قابلية للطعن مثلا في حالة التسبيق المالي التي تطرقنا إليها سابقا، وفي الحالات الأخرى ومنها هذه الحالة لم ينص عليه، وأكثر من ذلك فإنه نص في المادتين " 936 و 937 " على الأوامر القابلة للاستئناف، وعلى تلك غير القابلة للاستئناف ولا توجد مادة الصفقات العمومية المنصوص عليها في المادة " 946 ق.إ.م.إ " ضمن أي من الفئتين [2].

يرى الأستاذ مسعود شيهوب بأن الأوامر الصادرة في مادة الصفقات العمومية بموجب المادة " 946 ق.إ.م.إ " تكون قابلة للطعن بالاستئناف طالما نصت المادة الموالية على أجل للفصل في الدعوى، وبطبيعة الحال فإن ميعاد الاستئناف وإجراءاته يخضع للقواعد العامة والمقررة للطعن في الأوامر الإستعجالية، طالما لم ينص المشرع على أحكام خاصة .

كما يضيف الأستاذ أنه يعيب على المشرع على هذه المنهجية غير الموحدة، إذا كان عليه أن يتبع منهجية واحدة سواء بالنص فقط على الأوامر غير القابلة للطعن، وما عداها فهو قابل

[1]- الفقرات 3و4و5 من المادة 964 من ق.إ.م.إ

[2]- مسعود شيهوب ، المرجع السابق ، ص144 ومايليها.

للطعن ، أو العكس فينص على أن الأوامر الإستعجالية قابلة للطعن إلا في حالات أو مواد معينة ويذكرها وكل ذلك مع مراعاة النصوص الخاصة .

الفرع الرابع: حالة الاستعجال في مادة الضرائب

كذلك لم يشر المشرع في قانون الإجراءات المدنية الملغى لمثل هدا النوع من الاختصاص أما القانون الجديد فقد أشارت إليه المادة " 948 ".

الملاحظ هنا أن المشرع لم ينظم الاستعجال الجبائي بالتفصيل الذي أولاه بالنسبة لباقي الاختصاصات والسلطات الإستعجالية الأخرى الممنوحة للقاضي الإداري الإستعجالي .أما عن نص المادة " 948 " فيتجلى في قولها : " يخضع الاستعجال في المادة الجبائية للقواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجبائية والأحكام هدا الباب ".

يفهم من هده المادة أن الفصل في القضايا الإستعجالية الجبائية يتقاسم تنظيمها قانونين إجرائيين هما قانون الإجراءات المدنية والإدارية ومثال دلك المادة المذكورة أعلاه، وبالثاني هو قانون الإجراءات الجبائية ومن المواد يخضع لها الاستعجال الجبائي المادة " 146 " بالرجوع إلى هده نلاحظ أنه يشير إلى حالة الاستعجال المتعلقة بالغرامة التهديدية[1]، حيث أشار إلى اختصاص المحكمة الإدارية التي في القضايا الإسعجالية بتوقيع الغرامة التهديدية ودلك على أساس عريضة يقدمها مدير الضرائب بالولاية ضد كل شخص أو شركة منع حق الإطلاع على الدفاتر والمستندات والوثائق التي يتعين عليها تقديمها لأعوان إدارة الضرائب وفا للتشريع، أو تقوم بإتلافها هده الوثائق قبل انقضاء الآجال المقررة لحفظها ".

كما استقر الاجتهاد القضائي على حالة إستعجالية أخرى تتعلق بوقف تحصيل الضريبة، حيث أعتبرها من اختصاص القضاء الإستعجالي طالما كانت دعوى الموضوع منشورة ويتضح ذالك من خلال هاته القرارات :

- قرار المحكمة العليا الغرفة الإدراية، استئناف استعجالي رقم " 43995" بتاريخ " 11 أكتوبر 1985" قضية المدير الفرعي للضرائب ضد شركة " طوطال / الجزائر ."

[1]- المادة 103 من ق .إ.ج

" إن طلب تأجيل التنفيذ كان يهدف إلى سماح للمدعية بالت في نزاعها مع المدعي عليه أمام الجهة القضائية في الموضوع ، وأن هده الدعوى كانت بالفعل من اختصاص قاضي الأمور المستعجلة، ويشترط هدا الحكم بتقديم ضمانات للحفاظ على حقوق إدارة الضرائب[1] .

-كذلك قرار المحكمة العليا الإدارية، استئناف استعجالي رقم " 37109 " بتاريخ " 14 جويلية 1984 " قضية رئيس المجلس الشعبي البلدي .....ضد / م.ع وقد جاء فيه :

" حيث من جهة أخرى يتضح من عناصر الملف أن المدعي المستأنف عليه قد رفع طعنا إداريا تدريجا ضد القرار الإداري المتضمن أدارج قطعته الأرضية المتنازع عليها في الاحتياطات العقارية البلدية، حيث أن أشغال الهدم التي شرع فيها وبالتالي كفيلة بالأضرار بحقوق المدعي ، وأنه يتعين تأييد الأمر المستأنف بخصوص هده القطعة في انتظار الفصل في الدعوى المرفوعة في الموضوع[2] ."

في حالة الغلق المؤقت للمحل المهني من طرف مدير الضرائب بالولاية ، لمدة لا تتجاوز ستة أشهر بإمكان المكلف بالضريبة طبقا للمادة " 146 /3 " من قانون الإجراءات الجبائية و ما يلاحظ أن المشرع جعل الفصل في القضايا الاستعجالية الجبائية يتقاسم تنظيمها قانونين وهما قانون الإجراءات المدنية والإدارية إضافة إلى قانون الإجراءات الجبائية[3].

[1]- مسعود شيهوب ، المرجع السابق ، ص 146

2- مسعود شيهوب ، نفس المرجع ، ص 146

[3] - عبد العالي حاحة و أمال يعيش تمام ، المرجع السابق ، ص 135.

الفصل الثاني

شروط الدعوى الإستعجالية الإدارية

بعد أن وضحنا في الفصل الأول في هذه الدراسة مفهوم الإستعجال، وحالاته، فالقاضي لا يمكن أن يفصل في الدعوى الإدارية الإستعجالية إلا بعد التأكد من توافر مجموعة من الضوابط و الشروط التي أقرها المشرع بموجب نصوصه القانونية والتي يمكن أن نصنفها إلى صنفين، أولا : الشروط المتعلقة بموضوع الدعوى الإستعجالية الإدارية و التي بموجبها يحق للأفراد اللجوء إلى القضاء الإستعجال الإداري، ثانيا :وشروط تتعلق بأطراف النزاع والتي بموجبها يستطيع رفع الدعوى و مباشرة إجراءاتها، كما كان لاجتهادات القضاء دور جد فعال في ضبط شروط رفع وسير الدعوى الإستعجالية الإدارية وذالك بسد النقص و الفراغ القانوني الذي تركه المشرع بخصوص شروط قبول ورفع الدعوى الإستعجالية الإدارية مثل أجال الرفع.....

ومن خلال ما تم ذكره سنتطرق في الفصل الثاني إلى شروط الدعوى الإستعجالية الإدارية بنوعيها الشكلية (المبحث الأول) والشروط الموضوعية (المبحث الثاني)كما سنحاول الوقوف على تطبيقات القضاء الجزائري حول شروط الدعوى الاستعجالية في المواد الإدارية.

المبحث الأول

الشروط الشكلية

حدد قانون الإجراءات المدنية القديم شروط قبول الدعوى وهي ثلاثة، وذلك في نص المادة 459 التي تنص لا يجوز لأحد رفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزا لصفة وأهلية التقاضي وله مصلحة في ذالك ،ولكن القانون الجديد اكتفى بعنصري الصفة والمصلحة لقبول الدعوى ، وأحال عنصر الإذن إلى تدخل القاضي فيما لو اشترط ، القانون بينما اعتبر الأهلية مسألة موضوعية إدراجها ضمن الدفع بالبطلان[1].

1 – مقالة بعنوان ، شروط افتتاح الدعوى الإدارية ، تاريخ النشر 2013/02/05 .

ولقد حصرت المادة من 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية شروط قبول الدعوى بشكل عام سواء كانت مدنية أو إدارية و الخاصة بشخص الطاعن، أي رافعها في شرطين أساسيين [1]،بينما أحال الأهلية بوصفها شرطا موضوعيا إلى المادة 64 من نفس القانون [2].

وتعتبر الدعوى الإستعجالية الإدارية دعوى وقتية، فلا يمكن أن نطبق الأحكام العامة للدعوى الإدارية عليها، فهي تحكمها شروط خاصة إلا أن كل الدعاوى المرفوعة أمام القضاء يستوجب فيها الشروط المذكورة في المادة السالفة الذكر ولذا يجب علينا التطرق للأحكام العامة لهاته الشروط و مدى تطبيق هاته الأحكام على الدعوى الإدارية الإستعجالية وهذا ما سنبينه في هذا المبحث و كما يلي : المطلب الأول(شرط المصلحة) والمطلب الثاني (شرط الصفة) والمطلب الثالث (شرط الأهلية).

المطلب الأول: المصلحة

تعتبر المصلحة من الشروط المقررة بموجب القانون فهي شرط يدخل ضمن الأحكام العامة التي اقرها و أوجبها المشرع في جميع الدعاوى القاضية سواء كانت إدارية أو عادية فلا يجوز لمن يدعي حقا المثول أمام القضاء والمطالبة به الا إذا كانت له مصلحة ، بحيث لا مصلحة لا دعوى وهذا ما إستقر عليه الفقه القانوني، ومن ثم يتعين على كل مدعي تبرير وجود مصلحة فلا تقبل الدعوى من غير مصلحة وبالتالي فهي تبرر اللجوء إلى القضاء كما يستوجب توفر هذا الشرط في الدعوى الإستعجالية الإدارية ولبيان مفهومه فيها سنتطرق للأحكام العامة لشرط المصلحة (الفرع الأول)، ثم سنتاول شرط المصلحة في الدعوى الإستعجالية الإدارية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الأحكام العامة للمصلحة

و المقصود بالأحكام العامة للمصلحة التطرق لمدلولها (اولا)، و خصائصها (ثانيا) .

أولا: مدلولها:

يجب أن تتوافر المصلحة في الدعوى لكي تكون مقبولة أمام القضاء .

---

[1]- حيث تنص المادة 13 من ق/إ/م/إ في فقرتها الأولى قائلة: " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، و له مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون .

[2]– أنظر المادة 64 من نفس القانون .

ويقصد بالمصلحة المنفعة التي يحققها صاحب المطالبة القضائية وقت اللجوء إلى القضاء هذه المصلحة تشكل الدافع وراء رفع الدعوى والهدف من تحريكها سواء كانت قائمة أو محتملة يقرا القانون.[1] وتعرف كذالك بأنها الحاجة للحماية القانونية أو هي الفائدة والمغنم الذي يعود على رافع الدعوى [2].

وتعرف كذلك هي: المنفعة التي يسعى المدعي لتحقيقها جراء الحكم له بما يطلبه. و تبعا لذلك لا يجوز الاتجاه إلى القضاء عبثا دون تحقيق أية منفعة سواء كانت منفعة مادية أو أدبية، على اعتبار أن مرفق القضاء مرفق عام يهدف إلى إشباع حاجيات الناس بالحماية القضائية فإذا اتضح أن الغرض من الدعوى مجرد كيدا، أو أنها لا تعود على رافع الدعوى بأية فائدة أوجب على القاضي الإداري الحكم بعدم قبولها شكلا لانتفاء المصلحة.

كما تعرف المصلحة بأنها: " الفائدة العملية المشروعة التي يراد تحقيقها باللجوء إلى القضاء "ويقصد بفائدة: أنه لا يجوز اللجوء عبثا إلى مرفق القضاء دون تحقيق منفعة ما. ومعنى العملية: استبعاد المسائل النظرية، التي لا تصلح أن تكون محل لدعوى قضائية، فليس دور القضاء ترجيح رأي على رأي أخر أو الإفتاء.

ومعنى مشروعة: أن لا تكون مخالفة للنظام العام و الآداب العامة، و نعود فيما بعد لتفصيل هذه النقطة.

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

ثانيا: خصائصها:

إن المصلحة التي هي مناط أية دعوى قضائية، لا بد أن تتوافر فيها بعض الأوصاف لكي تكون الدعوى مقبولة أمام القضاء الإداري.

تتمثل هذه الأوصاف في أن تكون هذه المصلحة: قانونية، قائمة أو محتملة[3].

أ- المصلحة التي يقرها القانون :

المصالح القانونية، هي تلك المصالح التي يعترف بها القانون و يحميها لذاتها. فقد تكون هذه المصالح لا يقرها القانون ابتدءا كالفوائد الربوية مثلا.

---

[1]- برابرة عبد الرحمن ، المرجع السابق ، ص38.

[2]- عمار بوضياف ، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، الطبعة الأولى ، جسور للنشر والتوزيع ، الجزائر 2009، ص 85.

[3]- المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08

و قد تكون مصالح يسحب منها القانون في مرحلة ما الحماية كالتقادم المسقط مثلا، والطعن الذي يكون خارج الأجل القانوني، ففي هذان المثالان المصلحة كانت محمية من طرف القانون، غير انه بمرور مدة زمنية ما أو اجل قانوني معين سحب القانون الحماية القانونية التي كانت تتمتع بها.

و بالتالي فالمصلحة المشروعة اللازمة لقبول الدعوى المدنية، هي المصلحة القانونية و التي يجب أن تسند إلى حق، أو مركز قانوني يتذرع به رافعها [1] .

و بعبارة أخرى مركز يحميه القانون و عليه لا تقبل الدعوى التي يكون موضوعها إلزام شخص بدفع دين قمار لان القانون لا يحمي القمار[2].

أما المصلحة اللازمة لقبول الدعوى الإدارية، فتختلف في مفهومها من دعوى التعويض إلى دعوى الإلغاء.

فالقاعدة العامة هي أن تكون المصلحة قانونية، أي يقرها و يحميها القانون، غير أن هناك فوارق بين دعوى التعويض و دعوى الإلغاء.

ففي دعوى التعويض، يتمسك القضاء الإداري بالمفهوم الضيق للمصلحة ، و أما في دعوى الإلغاء، فيكفي أن تكون للطاعن مجرد منفعة اقتصادية لقبول دعواه، وبالتالي فالقضاء الإداري يكون قد توسع في مفهوم المصلحة عندما نكون بصدد دعوى إلغاء، على عكس التفسير الضيق لدعوى القضاء الكامل، و مثال ذلك فصدور قرار إداري ينقل سوق من مكان إلى آخر يرتب مصلحة لتجار المنطقة التي كان بها السوق لحرمانهم من مزايا اقتصادية.

ب- المصلحة القائمة أو المصلحة المحتملة

الأصل و كقاعدة يجب أن تكون المصلحة المبررة لقبول الدعوى قائمة أي مؤكدة، وليست مجرد احتمال.

فالفرد يلجأ إلى القضاء طالبا الحماية القضائية، نتيجة وقوع اعتداء على حقه، أو مركزه القانوني، الأمر الذي يحرمه من مزايا و المنافع التي كان يتمتع بها قبل وقوع هذا الاعتداء، مما يلحق به ضررا حالا و أكيدا و هذا ما يقصد بمدلول المصلحة القائمة المؤكدة الغير احتمالية و لا المستقبلية.

إن مصلحة المدعي تتحقق بإزالة هذا الاعتداء و إصلاح الضرر المترتب عنه.

غير أنه أحيانا توجد مصلحة محتملة للطاعن ينبغي حمايتها من وراء رفع الدعوى. فهل تجب حماية المصلحة

---

[1] - مسعود شيهوب ، المرجع السابق ، ص 305.

3 - مثال ذالك : القضاء ، بعدم قبول الدعوى المرفوعة من تاجر تنافسه شركة تجارية ليس هو عضوا فيها بقصد إبطال هذه الشركة من جراء عيب في تأسيسها، و ذلك لان المصلحة التي يتمسك بها التاجر ليست مصلحة قانونية بحتة بل هي مجرد مصلحة اقتصادية .

المحتملة في مجال الدعوى الإدارية ؟

يشترط القانون في الدعاوى المدنية العادية مصلحة قائمة، غير انه يعترف بالمصلحة المحتملة[1] .

و إذا كان الأمر كذلك في الدعاوى المدنية العادية فانه يعتد أيضا بالمصلحة المحتملة في الدعاوى الإدارية، كون نص المادة 13 من القانون الإجرائي الجديد لم تخص بالذكر الدعوى المدنية دون الدعوى الإدارية بل جاءت عامة ، و زيادة على ذلك و قد سبق لنا وأن قلنا أن القضاء الإداري في مجال دعوى الإلغاء قد توسع في مفهوم المصلحة كون دعوى الإلغاء لا يشترط فيها أن تستند المصلحة على حق من الحقوق.

و بالتالي تتوافر مصلحة محتملة لكل من تتوفر فيه شروط تطبيق القرار اللائحي عليه على أساس احتمال وقوع الضرر من جراء احتمال تطبيقه عليه في المستقبل .

ثالثا: مدى تعلق شرط المصلحة بالنظام العام

نص المشرع الجزائري في المادة 13 من ق.إ.م.إ على حق المحكمة أن تقضي تلقائيا بعدم القبول لانتقاء الصفة أو انعدام الإذن المقرر قانونا ، لكن نجده قد سكت عن أحكام الدفع لانتفاء المصلحة [2]، فهل يفهم من وراء ذلك و من خلال نصه على أحكام عدم القبول لانتقاء الصفة و انعدام الإذن، و حسب مفهوم المخالفة أن الدفع بانتقاء المصلحة لا يتعلق بالنظام العام؟ إن سكوت المشرع عن عدم تحديد طبيعة الدفع بعدم القبول لانتقاء المصلحة لا يعني أن هذا الدفع لا يتعلق بالنظام العام بل، ذلك يعود إلى طبيعته الخاصة، فهو في بعض الأحيان يتفق مع الدفوع الموضوعية و يختلف عن الشكلية، و أحيانا أخرى يتفق مع الدفوع الشكلية و يختلف عن الموضوعية، و أحيانا أخرى يختلف عن كل منهما و يأخذ مركزا مستقلا عنهما، و عليه فلا يمكن إخضاع هذا الدفع إلى حكم واحد.

يجب التمييز بين الدفع بعدم القبول لانتقاء المصلحة، و الدفع بعدم القبول لعدم قانونية المصلحة[3].

فالدفع الأول، يتعلق دائما بالنظام العام، و يرجع ذلك لدواعي السير الحسن لمرفق العدالة و القضاء و مدى تعلق هذا السير الحسن بالنظام العام.

أما الدفع الثاني، فيجب التمييز بين ما إذا كان الدفع قد نشأ عن تخلف شرط من شروط الحماية القانونية،

---

[1] - المصلحة المحتملة وتكون في الأحوال الاستثنائية ، و ذلك لدفع ضرر محدق كدعوى وقف الأعمال الجديدة ، أو الإستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه، و هذا ما يعرف بدعاوى حفظ الدليل المنصوص عليها في المادة 187 من ق .إ .م.إ .

[2]– انظر المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08/ 09

[3]– عبد الرحمان بربارة ،المرجع السابق ، ص 55.

فهو دفع يتعلق بالنظام العام في كل الأحوال ، أما إذا كان ناشئ عن تخلف شرط من الشروط الحماية القضائية، فهو دفع قد يتعلق بالنظام العام و قد لا يتعلق به حسب الأحوال.

الفرع الثاني : شرط المصلحة في الدعوى الإستعجالية الإدارية

قد أجاز المشرع الجزائري رفع الدعوى المستعجلة ولو كانت المصلحة محتملة فيكون الغرض منها الاحتياط لرفع ضرر محدق ، أو الاستباق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه كدعوى وقف التنفيذ[1].

بالإضافة إلى المصلحة، لا بد أن يتوفر شرط الصفة في رافع الدعوى و هذا ما سنتطرق له من خلال المطلب الثاني.

المطلب الثاني: الصفـة

نتطـرق لهـذا المطلـب مـن خـلال تنـاول الأحكـام العامـة للصـفة (الفـرع الأول)، وشـرط الصـفة في الدعوى الإدارية الاستعجالية والتطبيقات القضاء حولها (الفرع الثاني)

الفرع الأول: الأحكام العامة للصفة

المقصود بأحكامها العامة تبيان مدلولها (أولا) و أنواعها (ثانيا) .

أولا:مدلولها:

تعرف الصفة على أنها العلاقة القانونية التي تربط شخص معين من جهة، و الحق أو المركز القانوني من جهة أخرى .

وبصفة عامة تثبت الصفة بمجرد إثبات الحق و حصول الاعتداء عليه، فيكون لصاحب الحق المعتدى عليه صفة في مقاضاة المعتدي.

كما تعرف "[2]..... هي الحق في المطالبة أمام القضاء وتقوم على المصلحة المباشرة والشخصية في التقاضي..... ."

و من هذه التعاريف، و طبقا لنص المادة 13 من ق / إ / م / إ إذا انتفت الصفة في رافع الدعوى حكم القاضي بعدم قبول الدعوى، و في هذا الاتجاه قضى مجلس قضاء المدية بتاريخ 2008/04/15 بما يلي: " حيث أنه بالرجوع إلى ملف الدعوى فان المدعيان لم يقدمان ما يثبت صفتهم في التقاضي و ما هي علاقتهم

[1]- طاهري حسين، المرجع السابق ، ص 52.

[2]- برابرة عبد الرحمن ، المرجع السابق ، ص 34.

بصاحب الحق ..... حيث أن المدعيان لم يقدمان فريضة شرعية لإثبات صفتهم في التقاضي..... حيث أن المجلس يرى عدم قبول الدعوى مشكلا لانعدام الصفة طبقا للمادة 459 ق / إ / م [1]. "

ثانيا: أنواعها

قد تكون الصفة عادية، كما سبق و أن تطرقنا لها قبل حين، كما أنها قد تكون استثنائية، أو إجرائية.

أ – الصفة الاستثنائية:

الأصل أنه لا تكون الدعوى مقبولة، ما لم تكن مقترنة بشرط الصفة بغض النظر عن توافر مصلحة أو لا. غير أنه يرد استثناءا على هذه القاعدة و ذلك في حالة ما إذا نص القانون صراحة على حلول شخص محل صاحب الصفة الأصلية في رفع الدعوى، و تعرف الصفة هنا بالصفة الاستثنائية .

كما أنه و من جانب أخر، قد يباشر الدعوى شخصا ليس هو صاحب الصفة، و إنما شخصا آخر لا يدعي أنه هو صاحب الحق المعتدي عليه، و هذا ما يعرف بالصفة الإجرائية.

ب– الصفة الإجرائية:

ينشأ لكل شخص سواء كان طبيعيا أو معنويا الحق في الدعوى. و له أن يستعمل هذا الحق أمام القضاء، غير أنه أحيانا قد يصبح الشخص في استحالة مادية، أو قانونية تمنعه من ممارسة حقه بنفسه، فالقاصر، الغائب والشخص المعنوي لا يستطيعون مباشرة الدعوى بأنفسهم، بل تباشر عنهم بواسطة ممثلهم القانوني.

و عليه، فالشخص المعنوي يوجد في استحالة قانونية لتمثيل نفسه أمام القضاء حالة حصول اعتداء على حق من حقوقه، لدى تثبت الصفة الإجرائية لممثله القانوني، و هي صلاحية الشخص لمباشرة الإجراءات القضائية[2]، باسم غيره كون صاحب الصفة الأصلية في استحالة قانونية، هذا فيما يخص شخصية الدعوى، فما الحل بخصوص الدعاوى الجماعية ؟

ثالثا: الصفة في الدعوى دفاعا عن المصلحة الجماعية و العامة.

[1] - أن بعض الفقهاء، يعتبرون شرط الصفة كخاصية من خصائص المصلحة، و هي خاصية أن تكون المصلحة شخصية و مباشرة، و المقصود بها أن يكون رافع الدعوى هو نفسه صاحب الحق (المصلحة) التي اعتدى عليه هذا بالنسبة للمدعي ، أما بالنسبة للمدعى عليه فيجب أن يكون هو الشخص الذي يوجد الشخص في مواجهته .

[2]– خالدي مجيدة ، المرجع السابق ، ص 50.

المبدأ العام أن الدعوى شخصية، و بالتالي فان الدعوى الجماعية غير مقبولة، غير أن مجلس الدولة الفرنسي يقبل الدعاوى التي ترفعها التجمعات ذات الشخصية المعنوية من نقابات و جمعيات للدفاع عن المصلحة الجماعية[1] .

تتمتع النقابة بشخصية معنوية، و ذمة مالية مستقلة ، فإذا ما وقع اعتداء على أحد حقوقها، حق لها رفع دعوى أمام القضاء طبقا للقواعد العامة للدفاع عن حقوقها الخاصة، غير أنه يثار التساؤل في حالة ما إذا رفعت نقابة دعوى دفاعا عن المصلحة الجماعية؟

و يقصد بالمصلحة الجماعية، تلك المصلحة التي تعلو عن المصلحة الخاصة

للأعضاء المكونين للنقابة أو الجمعية، كالدفاع عن حقوق العمال مثلا.

والأصل أن المصلحة في هذه الحالة، هي مصلحة مشتركة و جماعية لجميع أعضاء النقابة، و بالتالي فليس لها الصفة للدفاع عن هذه المصلحة المشتركة كونها ليست صاحبة المصلحة المعتدى عليها.

غير أن المشرع الجزائري اعترف للنقابة بالصفة في الدفاع عن المصالح المشتركة.

ب- الجمعية:

نفس الإشكال الذي طرح بالنسبة للنقابة يطرح في هذا الصدد بالنسبة للجمعيات، فهناك من لا يعترف للجمعية بالصفة دفاعا عن المصلحة الجماعية كونها ليست صاحبة الحق المعتدى عليه.

و هناك من يعترف للجمعية بالصفة دفاعا عن المصلحة الجماعية للدفاع عن الغرض الذي أنشأت من أجلها ، و هذا ما انتهى و أن تبناه المشرع الجزائري من خلال تخويله للجمعية الصفة في الدفاع عن المصالح الجماعية و ذلك إذا تعرضت للاعتداء و كان ذلك مرتبطا بهدف الجمعية.

و مثال ذلك الجمعية التي أسست بهدف حماية الآثار التاريخية ، فهذه الآثار ليست ملكا خاصا للجمعية ، فإذا رفعت دعوى دفاعا عنها حالة تعرضها لاعتداء فإنها لا تدعي بحق خاص بها و إنما هذه الآثار التاريخية تدخل ضمن الملك العام و ضمن المصلحة العامة و الجماعية، و ما تأسيس هذه الجمعية

إلا بغرض الدفاع عنها، و يتعين قبول هذه الدعوى طبقا لنص المادة 16 من القانون 31/90 المؤرخ في: 04 ديسمبر 1990 3.

[1]- يقول الأستاذ حمدي محمد الأمين في كتابه بعنوان : شروط رفع الدعوى واجلها وتقديم المستندات- وزارة العدل-ط 2009/2008 "الصفة في الدعوى قد تكون دفاعا عن مصلحة خاصة أو أن تكون دفاعا عن مصلحة جماعية أو عامة"

وبالرجوع لأحكام قانون إ.م.إ فإن المشرع لم يمنع قيد الدعاوى بصورة جماعية برغم أن المادة 13 جاءت بصيغة الفرد ويستمد القياس هنا من صيغة المدعي عليه الذي جاء بصيغة الفرد علما أن الدعوى قد تقام ضد مجموعة أشخاص عملا بالمادة 38من نفس القانون.....فالمعيار هنا ليس بالعدد بل بوحدة المصلحة[1]....."

الفرع الثاني :شرط الصفة في الدعوى الإدارية المستعجلة الإدارية

لقبول الدعوى الإدارية المستعجلة الإدارية لا بد من توافر المصلحة شخصية لرافعها مباشرة بمعنى أن يكون رافع الدعوى هو صاحب الحق المراد حمايته أو من يقوم مقامه قانونا كالوكيل بالنسبة للموكل.يعني أن يكون من رفع الدعوى هو صاحب الحق نفسه المراد حمايته بالإجراء الوقتي المستعجل[2].

إن مدلول الصفة في الدعوى الاستعجالية الإدارية أضيق نطاقا منها في القضاء الغير مستعجل، فا لقاضي الاستعجالي الإداري حيث يبحث شرط الصفة يكتفي بان يتثبت من وجودها حسب الأوراق دون أن يتغلغل في صميم الموضوع لتحديد الصفة

بخلاف قاضي الموضوع الذي يستلزم البحث عن الصفة الحقيقة، من خلال فحص معمق ليقطع فيها برأي حاسم .

فإن كان البحث الظاهري الذي أجراه القاضي المستعجل الإداري قد أدى إلى ثبوت انعدام الصفة للمدعي أو المدعي عليه، فإنه يقضي بعدم الدعوى برفعها من غير ذي صفة أو لرفعها من غير ذي صفة[3] .

التطبيقات القضائية حول شرط الصفة :

ومن القرارات التي تطرقت إلى هذا الشرط قرار رقم 200 171 المؤرخ في 1988/05/12، "من المقرر قانونا انه لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزا للصفة وأهلية

[1]– برابرة عبد الرحمن، المرجع السابق ،ص 37

[2] – بوسعدية رؤوف وغبولي منى ، شروط رفع دعوى إستعجالية لوقف تنفيذ القرارات الإدارية ، أعمال الملتقى الوطني الخامس حول قضاء وقف تنفيذ قرار إداري يومي 25-26، ماي 2011 ، مطبعة صخري ، معهد الحقوق والعلوم الإدارية المركز الجامعي بالوادي ، ص 154

[3] – عبد العالي حاحه وأمال يعيش تمام ، المرجع السابق ، ص 321

التقاضي وله مصلحة في ذالك . ولما ثبت_في قضية الحال –أن الغرفة الإدارية ألغت القرار الصادر عن الوالي الذي يلغي بدوره قرار صادر عنه سابقا لا يعني الطاعن الذي لم يكن طرفا في الدعوى الإدارية باعتبار أن علاقات ديوان الترقية و التسير العقاري–الطاعن – بالمستأجر هي علاقات تعاقدية طبقا لمقتضيات المرسوم "147/76"المؤرخ في "1976/10/23، ولا دخل للإدارة في الإبرام ومن ثم فإن قضاة المجلس لما قضوا على الطاعن بتسديد الغرامة التهديدية رغم عدم حيازتها الصفة، يكونون قد خالفوا القانون مما يعرض قرارهم للنقض[1].

المطلب الثالث: الأهلية

كان المشرع في القانون الإجرائي القديم يدرج شرط الأهلية ضمن شروط رفع الدعوى كما إعتبرها من النظام العام بحيث يجوز إثارتها من قبل المحكمة، وفي أي مرحلة كانت عليها الدعوى، ولكن بعد صدور القانون الإجرائي الجديد فقد نص عليها ضمن الشروط المقررة لممارسة الدعوى (شرط لصحة الخصومة) بحيث تعتبر شرط عام يستوجب توافره في جميع الدعاوى الإدارية أو العادية و نفس الأمر بالنسبة للدعوى الإستعجالية الإدارية .

ومما سبق ذكره سنخصص هذا المطلب لدراسة شرط الأهلية وذالك من خلال التطرق إلى دراسة الأحكام العامة لشرط الأهلية (الفرع الأول) و بيان موقف المشرع والقضاء من شرط الأهلية في الدعوى الإستعجالية الإدارية (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : الأحكام العامة لشرط الأهلية

تعرف الأهلية أنها صلاحية الشخص لاكتساب المركز القانوني ومباشرة إجراءات الخصومة القضائية.

تنص المادة 65" من ق .ا.م.إ على مايلي :"يثير القاضي تلقائيا انعدام الأهلية ،كما يجوز له انعدام التفويض للمثل الشخص الطبيعي أو المعنوي" وهي المادة التي فصلت في إشكال طبيعة هذا الشرط والآثار المترتبة عنه.

نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يشير إلى الأهلية ضمن المادة 13 من نفس القانون "تحت الفصل شروط قبول الدعوى" ، بل في القسم الرابع ضمن العنوان" في الدفع بالبطلان" فهذا

[1]– حمدي باشا عمر، مبادئ الاجتهاد القضائي في مادة الإجراءات المدنية ، دار هومة الجزائر ، ط2002.

الشـرط لا يخـص شـروط قبـول الـدعوى القضـائية فقـط ،بـل هـو شـرط عـام يتعـين أن يتـوفر في الشخص الذي يباشر أي عمل قانوني، لذا لم يضعه المشرع في نفس المادة .

فـإذا رفـع شـخص دعـوى بـدون أن يكـون لـه أهليـة التقاضـي فيترتـب بطـلان العمـل الإجرائـي لأن رفـع الـدعوى يعتـبر عمـلا قانونيـا ويتطلـب القـانون في الشـخص القـائم بـه أهليـة معينـة وهـي أهلية التقاضي وهو الرأي الذي اعتمده المشرع الجزائري .

- **أهلية التقاضي أو الأهلية الإجرائية** : هي مرتبطة بأهلية الأداء هي قدرة الشخص على إبرام التصرفات القانونية لان منطها العقل أي القدرة على التميز، فلا يكفي توفر أهلية الوجوب بل يشترط لصحة الإجراءات أن يكون الشخص أهلا للقيام بها [1].

بالرجوع لنص المادة 40 من القانون المدني الجزائري أن أهلية التقاضي محددة ببلوغ الشخص "19"سنة" فإذا لم يحز الشخص لأهلية الإجرائية فلا يجوز له أن يقوم بالأعمال الإجرائية، وإنما يشترط أن يقوم بها شخص يمثله ويسمى بالتمثيل الإجرائي، ويقوم به من ينوب ناقص الأهلية وقد نصت المادة"50[2] " من نفس القانون على أهلية الشخص الاعتباري .

كمـا أكـد المشـرع في ذات المـادة علـى الصـفة الإجرائيـة أو مـا يسـمى بـالتفويض أو التمثيـل، وهـو التعـديل المهـم أيضـا الـذي جـاء بـه قـانون الإجـراءات المدنيـة والإداريـة، لأنـه يجـوز للمحكمـة إثـارة عدم توفر هذا الشرط سواء في الشخص الطبيعي أو المعنوي .

ويترتـب عـن ذالـك بطـلان الإجـراء القـانوني علـى العلـم يمكـن تصـحيح ذالـك وفقـا لـنص المادة66 [3]من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفرع الثاني : شرط الأهلية في الدعوى الإدارية الاستعجالية :

سنوضـح موقـف المشـرع مـن شـرط الأهليـة، وتطبيقـات القضـاء الإسـتعجالي الإداري حولهـا فيمـا يـأتي :

أولا : موقف المشرع الجزائري

---

[1]– حمدي محمد الأمين ، شروط رفع الدعوى وأجالها وتقديم المستندات ، وزارة العدل ، طبعة 2008 ، ص 8.

[2]– أنظر المادة 50 من قانون رقم07-05 المؤرخ في 13مايو سنة 2007 ، المتضمن القانون المدني الجزائري.

[3]– تنص المادة 66 من قانون 09/08 على مايلي " لا يقضي ببطلان إجراء من الإجراءات القابلة للتصحيح ،إذا زال سبب ذالك البطلان بإجراء لاحق أثناء سير الخصومة".

شـرط الأهليـة في الـدعوى الإداريـة الاسـتعجالية القاعـدة انـه لا يشـترط لقبـول الـدعوى الإداريـة أن تتـوافر لـدى الخصـوم الأهليـة التامـة، لأن تـوافر الخطـر ومـا يقتضـيه مـن سـرعة اللجـوء إلى قاضـي الأمـور المسـتعجلة مـن ناحيـة ووقتيـة الأمـر الـذي يصـدره، وعـدم المسـاس بالموضـوع مـن ناحيـة أخـرى يـبرران رفـع الـدعوى الاسـتعجالية الإداريـة ممـن لا أهليـة لـه في رفعهـا، طبقـا للقواعـد العامة ،متى كانت له مصلحة في اتخاذ إجراء وقتي[1].

ثانيا:تطبيقات القضائية حول شرط الأهلية

مـن المقـرر قانونـا أن رئـيس المجلـس الشـعبي البلـدي هـو وحـده المخـتص قانونـا لتمثيـل البلديـة في كل المجالات الحياة المدنية والإدارية، وفي التقاضي باسمها .

يعـد رئـيس الـدائرة ممـثلا لـدائرة إداريـة لا تتمتـع بالشخصـية المعنويـة والذمـة الماليـة وليسـت لـه أهليـة التقاضي .

ومـن ثم فـإن عريضـة الطعـن ــ في قضـية الـتي رفعـت ضـد رئـيس الـدائرة ومنـدوب حـزب جبهـة التحريـر الـوطني الـذين لا يتمتعـان بأهليـة التقاضـي فـإن قضـاة المجلـس بعـدم قبـولهم لهـذه العريضـة طبقـوا صـحيح القانون .ـــ قرار رقم71/449 مؤرخ في 18-11-1990 [2] .

ممـا سـبق فإنـه لا يجـوز أن ترفـع دعـوى أمـام القضـاء سـواء القضـاء الموضـوعي أو الاسـتعجالي مـا لم تتـوفر الأهليـة والصـفة والمصـلحة، وهـي شـروط ثلاثـة يجـب توافرهـا أثنـاء رفـع الـدعوى وأثنـاء سـيرها و الفصل فيها، وإن تخلفت إحداها يؤدي إلى رفض الدعوى شكلا[3] .

---

[1] – يعيش تمام ،عبد العالي حاحة ، المرجع السابق ، ص 3.

[2]– حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة ، دار هومة ، الجزائر 2002ص 42 ومايليها .

[3]– بشير بلعيد ، القواعد الإجرائية أمام المحاكم والمجالس القضائية ، دار البعث ، قسنطينة 2000 ، ص 13 ومايليها.

المبحـث الثـــاني

الشروط الموضوعية

بعد توفر الشروط الشكلية للدعوى الإستعجالية الإدارية والتي سبق أن شرحنها سابقا في هذه الدراسة، فلا يكتمل انعقاد الاختصاص لقاضي الاستعجال الإداري بالنظر والفصل فيها، وهذا لأن المشرع قيده بجملة من الشروط الخاصة والتي تتعلق بموضوع الدعوى الإستعجالية الإدارية ونستنبط هذه الشروط المقررة بنص القانون من المادة 918 إلى 920 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد[1] وهي :

[1] - تنص المادة 918ق.إ.م.إ على ما يلي: "يأمر قاضي الاستعجال بالتدابير المؤقتة، لا ينظر في أصل الحق، ويفصل في أقرب الآجال**."** ونستخلص من هذه المادة شرط تعلق الطلب الاستعجالي بتدبير مؤقت وليس دائم، وشرط ألا يتعلق النزاع بأصل الحق**.**

ونصت المادة 920 ق.إ.م.إ على ما يلي: " يمكن لقاضي الاستعجال عندما يفصل في الطلب المشار إليه في المادة 919 أعلاه ، إذا كانت ظروف الاستعجال قائمة، أن يأمر بكل التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية المنتهكة**."...**

جود حالة الاستعجال، و يتعلق النزاع بأصل الحق، وشرط عدم عرقلة التدبير الاستعجالي المطلوب تنفيذ القرار الإداري .

أما فيما يتعلق لشرط عدم المساس بالنظام العام ، والذي نص عليه المشرع في المادة 171 مكرر من القانون الإجرائي القديم، و ما يمكن ملاحظته بعد صدور القانون الإجرائي الجديد أن المشرع تنازل عن هذا الشرط[1]، و مما سبق ذكره سنقسم المبحث الثاني إلى ثلاث مطالب :المطلب الأول (شرط الإستعجال) و المطلب الثاني (شرط عدم المساس بأصل الحق)، والمطلب الثالث(شرط عدم عرقلة تنفيذ قرار إداري) والمطلب الرابع (الشروط المقررة باجتهاد القضائي) كما سنحاول الوقوف على التطبيقات القضاء الإستعجالي الإداري في الجزائر حول الشروط الموضوعية لدعوى الإستعجالية الإدارية.

المطلب الأول: شرط الاستعجال

يعتبر شرط الإستعجال العنصر الأساسي لقيام الدعوى الإستعجالية سواء كان في حالات ذات الطبيعة الإستعجالية أو حالات الإستعجال بقوة القانون كما يعتبر الشرط الأساسي لانعقاد ا لاختصاص لقاضي الاستعجال الإداري، فالقاضي عندما يرفع إليه الطلب فيتحقق من توفر عنصر الاستعجال فيه، فإن لم يوجد عنصر الاستعجال في الطلب يقضي بعدم الاختصاص، ومما سبق ذكره سنتطرق في هذا المطلب إلى مفهوم الاستعجال(الفرع الأول)، والوقوف على موقف القضاء منه وذالك من خلال االتطبيقات القضائية حول شرط الاستعجال (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: مفهوم الاستعجال

سنوضح شرط الاستعجال من خلال التطرق إلى تعريفه، خصائصه، وقت تقديره، والتطبيقات القضاء الإستعجالي الإداري الجزائري فيما يأتي :

ونستخلص من هذه المادة شرط وجود حالة الاستعجال.

ونستخلص من المادة 921 م .ن .ف .ق :شرط حالة الاستعجال القصوى،وشرط عدم عرقلة التدبير الاستعجالي المطلوب تنفيذ القرار الإداري

[1] - و بالرجوع إلى القانون القديم للإجراءات وما يظهر من مقارنة نص المادة 171 مكرر منه مع النصوص الجديدة أشارت المادة الفقرة الثالثة (03) من ق.إ.م إلى هذا الشرط بقولها "" الأمر بصفة مستعجلة باتخاذ ..... و ذلك باستثناء ما تعلق منها بأوجه النزاع التي تمس النظام العام و الأمن العام ما يستخلص من هذه المادة أن المشرع لم يضع إطارا محددا لمفهوم النظام العام بل تركه لتقدير القاضي لاستخلاصه من وقائع كل قضية ، و هذا لأن مفهوم النظام العام أصبح واسعا يأخذ مدلولات حديثة تبعا لتطور المجتمعات علاوة على المفهوم القديم للنظام العام ، و أن الأخذ بالمفهوم الواسع للنظام العام من شأنه تقييد سلطات قاضي الإستعجال و من ثمة تعرض حقوق الأفراد و مراكزهم القانونية إلى النيل منها ، و المشرع الجزائري على غرار المشرع فرنسي تنازل عن شرط عدم مساس النزاع بالنظام العام، واحتفظ بباقي الشروط.

أولا : تعريف الاستعجال

سبق أن بينا معنى الاستعجال في الفرع الثاني من المطلب الأول من الفصل الأول، ولذا سنحيلكم لما تم شرحه سابقا في ما يخص تعريف الاستعجال .

فسننتج مما سبق دراسته أن عنصر الاستعجال يعتبر شرطا أساسيا في كل دعوى إستعجالية إدارية يجب توافره حتى ينعقد اختصاص القاضي الإداري الإستعجالي.

لقد جاء في نص المادة "919" من قانون الإجراءات المدنية والإدارية :"..... يجوز للقاضي الاستعجالي أن يأمر بوقف تنفيذ هذا القرار أو وقف أثار معينة منه متى كانت ظروف الاستعجال تبرر ذالك. ومتى ظهر له من التحقيق وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار"؟.

من ذلك يعتبر عنصر الاستعجال شرط أساسي، يجب توافره في كل أمر استعجالي إداري ويجب أن يتوفر عليه عند الفصل فيها حتى ينعقد اختصاص القاضي الإداري الاستعجالي.

إذا توافر الاستعجال في الدعوى فأن هذا الوصف لا يزول عنها ولو تراخى الخصم في إقامة الدعوى المستعجلة، فقد يكون تأخره بقصد حل النزاع وديا أو الحصول على الصلح أو الرغبة في القضاء المستعجل الإداري ويستخلص القاضي من وقائع وظروف الدعوى ما إذا كان التأخير في رفع الدعوى دليلا على تنازل الخصم عن الحماية العاجلة المؤقتة، الأمر الذي يزيل وصف الاستعجال عن الدعوى أم إن التأخير كان لسبب لا يتضمن التنازل، فلا يزول وصف الاستعجال عن الدعوى[1].

ثانيا: خصائص الاستعجال

1- عنصر الاستعجال من النظام العام ، لا يجوز لأطراف الدعوى الاتفاق على وجوده أو عدمه كما لا يجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر بأي إجراءات لم يكن هذا الأمر مسببا على الأساس توافر عنصر الاستعجال.

2-كما إن شرط الاستعجال يعد من الشروط المتعلقة بموضوع الدعوى وليس بالشكل، وعندما لا يتوافر الاستعجال في الطلب، أو يكون غير مؤسس يرفض قاضي الاستعجال هذا الطلب بأمر مسبب، وعندما يظهر أن الطلب لا يدخل في اختصاص الجهة القضائية الإدارية

[1]- بشير بلعيد، القضاء المستعجل في الأمور الإدارية ، المرجع السابق ، ص 35.

يحكم القاضي بعدم الاختصاص النوعي[1] .لأن المدعي مطالب في عريضته بتوضيح الجانب الاستعجالي في قضيته، فإذا تبين للقاضي أن موضوع الطلب يتوفر على حالة من حالات الاستعجال، فأنه يقبل الطلب ويأمر بالإجراء المطلوب. أما إذا تبين له أن القضية لا تتوفر على عنصر الاستعجال فإنه يأمر بعدم الاختصاص النوعي.

ثالثا :وقت تقدير الاستعجال

مبدئيا يعتد بقيام عنصر الإستعجال وقت رفع الدعوى أمام قاضي الدرجة الأولى، ولكن قد تقع الحالة التي كان فيها عنصر الإستعجال قائما منذ رفع الدعوى ثم زال أثناء سير الخصومة، أو عند طرح القضية أمام قضاة الإستئناف، فهل يجب التصريح بعدم الاختصاص لانتفاء عنصر الإستعجال ؟ أم انه يجب نظر مسألة توفر عنصر الإستعجال وقت الفصل في الدعوى .

قد دار جدال فقهي حول هذه المسألة، فانقسم الفقهاء إلى فرقين بحيث ذهب الرأي الأول : للقول أن العبرة في توفر و تحقيق الإستعجال هي في قيامه وقت رفع الدعوى[2] .

أما الرأي الثاني : يرى انه متى فقدت القضية عنصر الإستعجال في أي مرحلة من مراحل الخصومة وجب التصريح بعدم الاختصاص[3]. الرأي الغالب هو الرأي الثاني والذي نؤيده لأن الشرط الجوهري لدعوى الاستعجالية الإدارية هو الإستعجال فإذا زال أثناء رفع الدعوى أو أثناء سيرها فلا ينعقد الاختصاص للقاضي الأمور المستعجلة وهذا ما أخد به المشرع الجزائري .

– إذا رفعت والدعوى الاستعجالية وكان عنصر الاستعجال متوفر ساعة رفعها إلا انه زال واختفى قبل الفصل فيها، وفي هذه الحالة فان موقف المشرع الجزائري، قد جعل شرط الاستعجال هو شرط مستمر لا يلزم توافره عند رفع الدعوى الإدارية المستعجلة فحسب، وإنما يلزم توافرها خلال كافة مراحلها ووقت صدور الأمر المستعجل فيها .

---

[1]– انظر المادة 924 من ق. ا.م.ا

[2]– أنظر محمد العشماوي، قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن، دار الفكر،الإسكندرية، مصر، (د.ت)، ص265.

[3] – محمد علي راتب وآخرون، قاضي الأمور المستعجلة الكتاب الأول في اختصاص قاضي الأمور المستعجلة ، ط:السابعة ،عالم الكتب ، القاهرة ، 1985 ، ص34.

أمـا إذا رفعـت الـدعوى الاسـتعجالية وكانـت خاليـة مـن عنصـر الاسـتعجال، ولكـن هـذا العنصـر لم يظهـر إلا أثنـاء سـير القضـية فـأن قاضـي الأمـور المسـتعجلة يكـون مختصـا نوعيـا بنظـر في القضية [1].

ولـذا فـإن الحكـم بوجـود الاسـتعجال مـن عدمـه يعـود إلى السـلطة التقديريـة للقاضـي هـو الـذي يقـدره ويكشفه .

يـرى " pampou" :" أن القاضـي هـو مكتشـف الاسـتعجال وهـو أيضـا سـاحر الاسـتعجال ، لأنـه يقـدر ويكتشـف هـذا العنصـر ظـروف كـل قضـية دون تقيـد بطلبـات الأطـراف". ناهيـك علـى أن عنصـر الأمـر الاسـتعجالي بطبيعتـه مؤقـت ولا يحـوز حجيـة الشـيء المقضي فيه كما أن عنصر الاستعجال يختلف باختلاف الزمان والمكان"[2].

الفرع الثاني :أحكام القضاء حول شرط الاستعجال

أولا :حالة قضي فيها بتوفر عنصر الاستعجال :

بمثال قضية الشركة ذات المسؤولية المحددة ""كوديال"" ضد والي وهران بحضور مدير مؤسسة ميناء وهران أين رفعت الشركة المذكورة دعوى أمام الغرفة الإدارية الإستعجالية (قاضي الإستعجال الإداري) تطلب فيها عدم تعرض المدعى عليه والي ولاية وهران إلى تفريغ حمولة قمح مستورد من الخارج.

و لقد صدر أمر إستعجالي بتاريخ 2000/11/15 قضى بعدم الاختصاص النوعي. و على إثر استئناف الأمر المذكور من طرف المدعية أصدر مجلس الدولة أمرا في 2000/12/20 بإلغاء الأمر المستأنف و أمر من جديد بعدم تعرض والي ولاية وهران إلى تفريغ حمولة القمح المحمولة بالباخرة.

و جاء في تسبيب قرار مجلس الدولة ما يلي :

"حيث أن في هذه الظروف إن توقيف تفريغ الباخرة منذ 2000/11/02قد تسبب و يتسبب يوميا في تكاليف معتبرة تسدد بالعملة الصعبة، كما أنه من المحتمل جدا أن يؤدي ذلك الى تلف البضاعة المحمولة نظرا لظروف تخزينها داخل الباخرة مما يجعل عنصر الإستعجال متوفر في قضية الحال.

ثانيا: حالة مقضي فيها بعدم توفر عنصر الاستعجال

[1]– بشير بلعيد ، المرجع السابق ، ص 63.

[2] - www.droit.dz.com

من خلال الممارسات اليومية للقضاء الإداري نجد أن معظم القضايا المتعلقة بالاستعجال تقضي بعدم الاختصاص، إما لأن موضوع الطلب يخرج من اختصاص القاضي الإداري، أو لعدم توفر صفة الاستنعجال ومثال ذالك :

حيث أصدر رئيس الغرفة الإدارية بمجلس قضاء قسنطينة [1] أمر يقضي بعدم الاختصاص النوعي، لكون المدعي يطاب الحكم على رئيس بلدية" عين التين "و والي "ولاية ميلة"و وزير البريد والموصلات " بوقف أشغال البناء على محل الخصام .

ولكن قد تبين من خلال المعاينة للأرض محل الخصام أن أشغال البناء قد انتهت، وعنصر الاستعجال ينتفي ، و بالتالي فأمر السليم هو القضاء بعدم الاختصاص النوعي لانعدام العنصر الاستعحالي .

المطلب الثاني :عدم المساس بأصل الحق

تعتبر الدعوى الاستعجالية الإدارية دعوى وقتية وعاجلة تهدف لحماية الحقوق والحريات الأساسية والمصالح الخاصة للأفراد ويستفاد من معنى الحماية الوقية إن الدعوى الإستنعجالية الإدارية لا تكسب حق او تهدره وهذا تكريسا لضابط عدم المساس بأصل الحق مما سبق ذكره سنقسم هذا المطلب إلى فرعين سنتناول الفرع الأول تحت عنوان تعريف أصل الحق أما الفرع الثاني سنحاول فيه الوقوف على التطبيقات القضائية حول هذا الشرط .

الفرع الأول :تعريف أصل الحق

لقد تعددت الآراء الفقهية حول مفهوم أصل الحق [2] ومن أبرز هذه التعاريف :

عرفه الأستاذ طاهري حسين: هو السبب القانوني الذي يحدد حقوق والتزامات كل من الطرفين قبل الأخر ولا يجوز أن يتناول هذه الحقوق و الالتزامات بالتفسير والتأويل الذي من شأنه المساس بموضوع النزاع القانوني بينهما،كما ليس له إن يفسر أو يعدل من مركز الطرفين القانوني ا وان يعرض أسباب حكمه إلى الفصل في موضوع النزاع، أو يؤسس قضائه في الطلب الوقتي على أسباب تمس أصل الحق وان يتعرض إلى قيمة

[1]– بشير بلعيد ، المرجع السابق ، ص 49.

[2]- أشار اليه الأستاذ هلال يوسف ابراهيم في كتابه ، صيغ الاوراق القضائية للدعاوى المستعجلة والتنفيد القضائي والاداري :"هو كل مايتعلق وجودا او عدما فيدخل في ذالك ما يمس صحتها،اذ يؤثر في كيانها ونعبر فيها او في الأثار القانونية التي رتبها القانون او التي قدمها العاقدان. "

السندات المقدمة من إحدى الطرفين.... بل يتعين عليه أن يترك جوهر النزاع سليما ليفصل فيه قاضي الموضوع .

إن الدعوى الإستعجالية لا تتضمن بشكل جوهري حقوق الأطراف و مراكزهم القانونية لأنها مجرد تدابير تحفظية و وقتية لذا أوجب المشرع على قاضي الإستعجال الإداري كذلك عند نظره في الدعوى الإستعجالية أن لا يمس بأصل الحق كما هو منصوص عليه بالمادة 171 مكرر من ق.إ.م "" أن يأمر بصفة مستعجلة باتخاذ كافة الإجراءات اللازمة و دون المساس بأصل الحق "".

إذن على القاضي الإستعجالي عند بحثه عن مدى توافر عنصر الإستعجال في الدعوى و التأكد من قيامه يجب التأكد من أن طلب المدعي لا يمس بأصل الحق و إلا قضى بعدم اختصاصه. و هذا ما يعبر عنه عادة "" بالنزاع الجدي "" أي أن القاضي لا يتناول الحق المراد حمايته بالتفسير و التأويل و لا يقدر أسانيد الخصوم من حيث قيمتها القانونية بل عليه فحص ظاهر المستندات يستخلص منها من هو الطرف الأجدر بالحماية المؤقتة لحقوقه لتلافي الضرر المحدق بها.

المقصود هنا أن القاضي الاستعجالي لا يبحث عن حقوق و التزامات الخصوم , و لا يبحث في أدلة الإثبات المقدمة حولها و لا يتفحص الوثائق المتعلقة بالحق الموضوعي فمثلا في دعوى منع التعرض أو وقف الأشغال لا يبحث القاضي عن المالك أو الحائز فإذا تعرض إلى ذلك فانه يكون قد تعرض إلى أصل الحق, و إنما يتعين على قاضي الاستعجال أن يبحث عن حقيقة الوضع قبل الشروع في أشغال البناء و في مدى مشروعية أو عدم مشروعية هذا البناء و كذلك الحال في دعوى تمكين حائز الشيء من الانتفاع به إذا اخذ منه بالقوة فلا يبحث قاضي الاستعجال في الملكية محل النزاع و لا يجوز له أن يسبب الأمر الاستعجالي على أن المدعي هو المالك إنما عليه تبرير وجود حالة التعدي و الضرر الحال و المؤكد و الذي لا يمكن إصلاحه لو استمر المدعى عليه في اعتدائه .

و هذا لا يعني أن قاضي الاستعجال لا يتفحص دائما الوسائل ففي كثير من القضايا الاستعجالية لا يمكنه الفصل في موضوع النزاع دون الإطلاع على مستندات الخصوم بالقدر الذي يسمح له بمعرفة طبيعة النزاع و حقيقته أي هل هو نزاع يتعلق بأصل الحق أم هو نزاع يهدف إلى اتخاذ إجراء مؤقت لحماية الحق و دون التعرض لأصل الحق, لكن عند تسبيب الحكم أو الأمر الاستعجالي لا يبرر الإجراء المتخذ بناء على وسائل الإثبات المقدمة و المتعلقة بالحق الموضوعي.

و قد كرس المشرع هذا العنصر في نص المادة 303 ق ا م ا : " لا يمس الأمر الاستعجالي بأصل الحق " و

هو نفس الحكم الذي كانت تتضمنه المادة 186 من القانون القديم, و لذلك فان الأوامر الاستعجالية لا تحوز حجية الشيء المقضي فيه لأنها تتضمن تدابير تحفظية ووقائية لا تمس بأصل الحق.

إن شرط الاستعجال المنصوص عليه في المادة 299 ق ا م ا[1] يبقى هو العنصر الأساسي الذي يحدد نطاق اختصاص قاضي الاستعجال و يسمح له بالنظر و الفصل في الدعوى , فالاستجابة إلى طلب المدعي في الإجراء المطلوب من القاضي قرر عدم الاختصاص و في أي مرحلة كانت عليها الدعوى, إن عنصر الاستعجال يظل عنصرا ملازما في جميع الأحوال على مستوى المحكمة و المجلس ذلك أن تقدير توافر حالة الاستعجال يكون عند نظر النزاع و ليس عند رفع الدعوى.

و استنتاج حالة أو عنصر الاستعجال يكون في كل دعوى على حدا, فلا يجوز تبرير الاستعجال بموافقة الخصوم كان يرفع المدعي دعوى يطلب فيها استيفاء مبلغ الدين و يوافق المدعى عليه على هذا الطلب فهنا انتفى عنصر الاستعجال و يتعين الحكم بعدم الاختصاص.

ومعنى هذا أن التدابير التي يأمر بها قاضي الأمور المستعجلة، هي تدابير مؤقتة في انتظار الفصل النهائي في أصل الحق، من طرف قاضي الموضوع ، وعلى هذا فإن الفصل في أصل الحق من اختصاص قاضي الموضوع، ويمنع على قاضي الإستعجال أن يأمر بالتدابير التي من شأنها أن تمس بأصل الحق[2] .

الفرع الثاني: أحكام القضاء حول شرط عدم المساس بأصل الحق

أخذ القضاء بقاعدة عدم المساس بأصل الحق بحيث سنحت الفرصة للمحكمة العليا لتكرس بصرامة شرط " عدم تعلق النزاع بأصل الحق **."**

– قررت المحكمة العليا أن المطالبة بالديون الناتجة عن تنفيذ الأشغال المنجزة في إطار صفقة عمومية، تتعلق بأصل الحق، ومن ثمة تخرج عن اختصاص القضاء الاستعجال.

وفي قرار المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) استئناف في المواد الاستعجالية، رقم 38745 بتاريخ 23 فيفري (قضية ش.ا.ب ضد/والي ولاية ...ومصلحة السكن) غير منشور[3]

كما أن طلب المدعي اعتبار الإنذار الموجه إليه من الإدارة لإخلاء الأماكن يعد تعديا، وبالتالي الحكم

---

[1]- انظر المادة 299 من ق.إ .م إ

[2]– بشير بلعيد ، المرجع السابق ، ص 63.

[3]– مسعود شيهوب، مقالة بعنوان نظرية اختصاص القضاء الإداري انظر الموقع الاكتروني www.startimes.com

"ببطلانه"، طلب يتعلق بأصل الحق، ويخص "منازعة جادة" وليس مجرد إجراء تحفظي ومن ثمة وجب القضاء بعدم الاختصاص،حيث أن فحص أوجه وانتقادات الطرفين يظهر بان المنازعة منازعة جادة ولا يمكن البت فيها بطريق الاستعجال .

كذلك قرر قضاء أ المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) استئناف استعجالي رقم 55869 بتاريخ 16جويلية 1988قضية ح.ع.و/ح.م ضد/رئيس بلدية ...) غير منشور.

أن طلب تأجيل بيع الإدارة العقار للغير إلى غاية الفصل في النزاع الدائر معها أمام قضاء الموضوع هو طلب يمس أصل الحق، ومن ثمة وجب القضاء بعدم الاختصاص .

حيث أن القاضي الاستعجالي لا يستطيع البت قانونا في طلب تأجيل التنازل عن هذه القطعة الأرضية ، قبل القيام مسبقا بتقدير قانونية هذا المستند.

حيث أن هذا القرار لا يمس زيادة على ذلك بحقوق المدعين في اللجوء إلى الجهات القضائية المختصة للبت نهائيا في النزاع و في المقرر الذي هو خلفيته الأساسية .... (وعليه يتعين القضاء) بقبول الاستئناف وبالتصريح بعدم سداد العريضة."

وفي نفس السياق قررت المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) استئناف استعجالي رقم 71964 بتاريخ 28 جويلية 1991 (قضية خ.م ضد/ مدير الضرائب لولاية ...) غير منشور[1] .

إن طلب إلغاء التكليف بتسديد الضريبة، هو طلب في الموضوع، وليس مجرد إجراء تحفظي، ومن ثمة"فالنزاع جدي" ويستوجب القضاء بعدم الاختصاص.

" -حيث انه بالرجوع إلى مستندات الملف ، فانه نزاع جدي بين الطرفين خاصة فيما يتعلق بالسنة المعنية بالضريبة، لذا ترى المحكمة العليا، أن الأمر المعاد فيه سليم و يتعين الموافقة عليه."

في قرارات صادرة عن المحكمة العليا ففي القرار الصادر عن الغرفة المدنية تحت رقم 88796 المؤرخ في 18/ 12 / 1991 القاضي بنقض القرار الصادر في 18/ 11 / 1990 لكون جهة الاستئناف لم تبرر عنصر الضرر الحال و الخطر الذي هو أساس دعوى الاستعجال و اقتصر قضاة الموضوع على القول أن استمرار الطاعن في البناء يضر بالطرف المقابل، و القرار الصادر عن نفس الغرفة بتاريخ : 06/09 / 1989 و الذي قضى بنقض القرار المؤرخ في 09 / 09 /1985 لعدم تبرير عنصر الاستعجال و اقتصار قضاة الاستئناف على ذكر أن عنصر الاستعجال متوفّر.

[1]- موقع انترنات www. siencejuriduque.com اطلع عليه يوم 25 مارس 2013 .

المطلب الثالث : شرط عدم عرقلة تنفيذ قرار إداري

يعتبر الهدف من وراء رفع الدعوى الإستعجالية الإدارية هو منح حماية وقيتة وعاجلة إلى غاية الفصل في دعوى الموضوع فهذه الحماية جاءت نتيجة مساس قرارات الإدارة بحقوق وحريات الأفراد .لكن الدعوى الإستعجالية في الأصل لا توقف تنفيذ هذه القرارات متى كانت مشروعة وبتالي يمكن وقف التنفيذ في حالة أن يكون القرار الصادر من الإدارة غير مشروع ، وعليه لا يمكن لرافع الدعوى أن يعرقل قرار مشروع أو بصيغة أخرى أن لا يكون الهدف من وراء رفع الدعوى الإستعجالية عرقلة تنفيذ القرار الإداري وهذا ما جعله المشرع شرط من الشروط الموضوعية للدعوى الإستعجالية وهذا ما سنعرضه في التالي :

الفرع الأول : مفهوم عدم عرقلة تنفيذ قرار إداري

هذا يعني إلا يكون الهدف من وراء رفع الدعوى الإستعجالية الإدارية عرقلة تنفيذ قرار إداري فإذا كانت الدعوى الإستعجالية ترمي إلى تنفيذ القرار الإداري حكم القاضي برفض الطلب.

قد نص قانون الإجراءات المدنية صراحة على شرط عدم عرقلة تنفيذ قرار إداري وذالك في نص المادة 171مكرر والذي يشمل جميع حالات الإستعجال باستثناء ثلاث حالات والتي تمثلت في :التعدي، الاستيلاء والغلق الإداري ولقد نصت المادة على ما يلي :" ودون عرقلة تنفيذ قرار إداري، ماعدا حالة التعدي و الاستيلاء أو الغلق الإداري " ولكن بعد صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد تراجع المشرع على تعميم شرط عدم عرقلة تنفيذ القرار الإداري وحصره فقط في حالة الاستعجال القصوى .

لقد ورد هذا الشرط في المادة 921"[1] من القانون الجديد وفي حقيقة الأمر فإنه بفضل تكامل وتطور نظرية التعدي، حيث إستقر القضاء على اعتبار القرارات المشوبة بلا شرعية صارخة بمثابة تعدي يتعين وقفه كلما وصل مرحلة التنفيذ المادي .

الفرع الثاني : التطبيقات القضائية حول شرط عدم عرقلة تنفيذ قرار إداري

[1]– أنظر المادة 921 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد .

قد خالف مجلس الدولة هذا الشرط وأصدر اجتهادا، اعتبر أنه في انتظار الفصل في دعوى إلغاء قرار الوالي المسقط لحقوق المستأنف ضدهم، فإن طلب وقف تنفيذ قرار الوالي هز طلب وجيه مما يستدعي قبوله، وبالتالي شكل اجتهادا استثنائيا يوازن بين ضرورة تطبيق القانون، وضرورة الإستجابة للمدعي وتحقيق العدل بوقف التنفيذ[1].

المطلب الرابع : الشروط المقررة بالاجتهاد القضائي

قد كان للاجتهادات القضائية دور هام وفعال في مجال الدعوى الإستعجالية الإدارية حيث أنها غطت معظم الفراغات والثغرات التي تركها المشرع في ضل تعديل قانون الإجراءات المدنية ومنها ما يخص أجال رفع الدعوى الإستعجالية الإدارية ....الخ وهذا يرجع إلى طبيعة الدعوى الإستعجالية كونها عملية أكثر مما هي نظرية .

حيث اقر الاجتهاد القضائي شرطين إضافيين لتقرير ا اختصاص القاضي الإستعجالي، الشرط الأول يتعلق بميعاد رفع الدعوى الإستعجالية (الفرع الأول)، والشرط الثاني يتعلق بشرط نشر دعوى الموضوع بالموازاة مع الدعوى الإستعجالية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: شرط رفع الدعوى في أجال معقولة

لم يحد المشرع أجال رفع الدعوى الاستعجالية وسوف نحاول توضيح ما توصل له الاجتهاد القضائي والفقهي لمحاولة تحديد أجال لرفع الدعوى الاستعجالية .

أولا : تحديد أجال رفع الدعوى الإستعجالية الإدارية

إن الاجتهاد القضائي لا يعتبر النزاع ذو طابع إستعجالي كلما طالت المدة بين تاريخ الوقائع وتاريخ رفع الدعوى هذا الشرط يعد معيارا لتقرير مدى وجود الحالة الإستعجالية من عدمها على الرغم من انه ليس شروط الدعوى الإستعجالية ميعاد معين، ولا كن منطقيا يجب أن لا يتجاوز ميعاد دعوى الموضوع كحد أقصى، وإلا فإن ذالك يعني عدم وجود حالة إستعجال.

ثانيا : أحكام القضاء حول رفع الدعوى في أجال معقولة

[1]– قرار مجلس الدولة في 2000/02/28 فهرس 111، أشار إليه لحسن بن الشيخ اث ملويا ،قضاء مجلس الدولة ، الجزء الأول ، ص 311

كما جاء في قرار المحكمة العليا رقم 18641 بتاريخ 16 ماي 1981 ا"قضية والي ولاية ....ضد" فريق ج س":"حيث أن دعوى الاستعجال لا يمكن إذن رفع الدعوى إلا في حالة الاستعجال، أو في حالة وجود خطر يهدد المسكن .

حيث انه من الثابت أن المدعين المستأنف عليهم قد انتظروا قرابة ثلاث سنوات لرفع دعواهم الرامية إلى وقف تنفيذ القرار الإداري، حيث أن ظرف الاستعجال غير قائم، إذن في هذه القضية أن دعوى الاستعجال بتالي غير مقبولة ... وعليه القضاء بإلغاء القرار المستأنف" .

الصحيح أن تقضي المحكمة هنا بعدم الاختصاص وليس بعدم قبول الدعوى[1] .كما أن معالم الوقائع المادية المادة معاينتها وتقييمها تكون قد تغيرت بفعل الأشغال التي انطلقت فيها خلال شهرين كاملين ، فكان على الطاعنة أن ترفع الدعوى الاستعجالية قبل أن يتسلم المقاول الجديد الأشغال ، وتضيع معالم الأشغال التي أنجزتها الطاعنة وتختلط مع الأشغال الجديدة .

الفرع الثاني: أن تكون دعوى الموضوع قد رفعت

لقبول الدعوى الإستعجالية لابد أن تكون دعوى الموضوع قد رفعت أو تكون متزامنة مع رفع دعوى الموضوع حين رفع الدعوى.

أولا : مدى إلزامية نشر دعوى الموضوع

هذا الشرط ليس مطلقا، وفي بعض الأحيان يكون من اللازم نشر دعوى الموضوع بالموازاة مع الدعوى الإدارية الاستعجالية كما هو الحال في دعاوى وقف تنفيذ القرارات إذ ليس من المنطق قبول الدعوى الإستعجالية الرامية إلى وقف تنفيذ قرار إداري وقبول طلب المدعي بوقف تنفيذ قرار لم ينازع في عدم مشروعيته ، أمام قاضي الموضوع وفي بعض الأحيان الأخرى لا يكون من الضروري نشر دعوى الموضوع، كما هو الحال في الدعوى الاستعجالية الرامية إلى إثبات وقائع مادية قبل زوالها كتعين خبير .

مثلا : لجرد وتقسيم بضاعة قابلة لتلف محجوزة بمصالح الجمارك، ففي مثل هذه الحالات تكون الدعوى الاستعجالية تمهيدا وتحضيرا لدعوى الموضوع – التعويض _ التي لا يمكن إقامتها إلا بعد الدعوى الاستعجالية، فالمدعي هنا يعتمد على الحكم الاستعجالي _ الخبرة_ليقيم دعوى الموضوع، وفي المقابل فإن الدعوى الاستعجالية تبقى مقبولة أيضا، حتى لو كانت دعوى الموضوع

[1] – اطاع عليه يوم 23 مارس 2013 على الساعة 17:46 www.droit.dz.com

قد نشرت أمام قضاء الموضوع، لأن الدعوتين ليستا متداخلتين ولكنهما متكاملتين، فإذا كانت الثانية تهدف إلى وضع حد للنزاع فإن الأولى تهدف إلى تفادي الضرر الناشئ عن عدم تدارك الوقت[1].

إن الأمر الاستعجالي الذي يصدره رئيس الغرفة الإدارية، والذي يقضي بوقف التنفيذ للقرار الإداري هو أمر ذو طابع وقتي ،لا يحوز حجية الشيء المقضي فيه، فأحجيته تنتهي بمجرد صدور قرار الغرفة الإدارية، في موضوع النزاع.

مثلا : إذا أمر رئيس الغرفة الإدارية بوقف تنفيذ القرار الإداري وبعدها صدر قرار عن الغرفة لإدارية يقضي بأن هذا القرار مشروع ويرفض دعوى إلغائه، فإن هذا القرار القضائي يزيل حجية الآمر الاستعجالي، القاضي بوقف التنفيذ وبالتالي يجوز للإدارة مواصلة تنفيذ قرارها، لأن دعوى الإلغاء قد رفضت والأمر استعجالي ذو طابع مؤقت ينتهي مفعوله بصدور القرار النهائي في النزاع من طرف قاضي الموضوع كما أن هذا الأخير لا يلزمه ما قضى به قاضي الأمور المستعجلة، إلا إن القرار الصادر عن قاضي الموضوع له الحجية الكاملة ويلزم قاضي الأمور المستعجلة[2].

ثانيا : أحكام القضاء حول نشر دعوى الموضوع :

لقد قررت المحكمة العلي الغرفة الإدارية في قضية " المدير الفرعي للضرائب "ضد" شركة طوطال الجزائر "استئناف استعجالي "رقم 43995بتاريخ 11 أكتوبر 1985".

"إن وقف تحصيل الضريبة من اختصاص القضاء الاستعجالي طالما أن الدعوى الموضوع منشورة . إن طلب تأجيل التفنيد كان يهدف إلى السماح للمدعية بالبث في نزاعها مع المدعي عليه أمام الجهة القضائية في الموضوع، وان هذه الدعوى كانت بالفعل من اختصاص قاضي الأمور المستعجلة الإدارية و لكن الأمر يشترط تقديم ضمانات للحفاظ على حقوق إدارة الضرائب".

كذالك قرارها فيما يخص استئناف أمر استعجالي رقم"37108"بتاريخ "14جويلية 1984 قضية رئيس المجلس الشعبي لبلدية....لولاية ...ضد م.ع_غير منشور_ وقد جاء فيه:"حيث من جهة أخرى يتضح من عناصر الملف أن المدعي_المستأنف عليه-قد رفع طعنا

[1] – مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية ، الجزء الثاني ، ديوان المطبوعات الجامعية ، ط5، 2009 ، ص 155.

[2] – بشير بلعيد ، القضاء المستعجل في الأمور الإدارية ، المرجع السابق، ص 158 .

إداريا تدريجيا ضد القرار الإداري المتضمن إدراج قطعته الأرضية المتنازع عليها في الاحتياجات العقارية البلدية.

حيث أن أشغال الهدم التي شرع فيها بالتالي كفيلة بالإضرار بحقوق المدعي ،وأنه بالتالي يتعين الأمر للمستأنف بخصوص هذه القطعة في انتظار الفصل في المرفوعة في الموضوع[1].

الفصل الثالث

إجراءات رفع و سير الدعوى الإستعجالية الإدارية

بعد توفر الشروط الموضوعية والشكلية وبالإضافة إلى مراعاة الشروط التي اقرها القضاء التي تحدد ميعاد رفع دعوى الاستعجال الإدارية فيجوز للفرد صاحب الحق المراد حمايته عن طريق الاستعجال الإداري أن يرفع دعوى إستعجالية أمام قاضي الأمور المستعجلة الإدارية، وذالك بإتباع الإجراءات المقررة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية في مجال الاستعجال الإداري، و مايمكن ملاحظته أن المشرع نظمها بطابع إجرائي خاص يتميز عن باقي القواعد الإجرائية العامة المقررة لرفع الدعاوى القضائية العادية والإدارية.

ومما سبق ذكره فخصصنا هذا الفصل لدراسة إجراءات الدعوى الإستعجالية الإدارية سواء كان ذالك وقت رفعها أو أثناء السير فيها إلى غاية الفصل فيها وكذا الطعن في الأمر الإستعجالي الصادر بخصوصها، ومن خلال العنوان الظاهر لهذا الفصل ارتأينا أن نقسم هذا الفصل إلى مبحثين : المبحث الأول (إجراءات رفع الدعوى الإستعجالية الإدارية) و المبحث الثاني (إجراءات سير في الدعوى الإستعجالية الإدارية)

[1] – www.droit.dz.com

المبحث الأول

إجراءات رفع الدعوى الإستعجالية الإدارية

تعتبر الدعوى الإدارية الاستعجالية دعوى وقتية،ومن هذا المنطلق فلا يمكن تطبيق إجراءات العامة في رفع الدعاوى أمام القاضي سواء المدني أو الإداري ،لأن لو تطبق هذه الإجراءات سوف يؤدي إلى ضياع والمساس بالحقوق و الحريات العامة للإفراد فعنصر الاستعجال يعني السرعة والعجلة ،وهذا ما يفرض على القاضي الإستعجالي السرعة في اتخاذ التدابير للمحافظة والحماية على تلك الحقوق والحريات . يجب على رافع الدعوى لقبول دعواه أن يتبع الإجراءات المقررة لرفع الدعوى الاستعجالية الإدارية [1]، وإلا ترفض ،كمخالفة قواعد الاختصاص ، فيجب رفع الدعوى الإستعجالية الإدارية أمام الجهة القضائية المختصة (المطلب الأول) وكذالك شكل العريضة (المطلب الثاني) .

المطلب الأول : قواعد الاختصاص في المواد الإدارية الإستعجالية

[1] - وفقا لنص المادة "923" إن الإجراءات المتبعة في القضاء الاستعجالي تكون :

_ وجاهية : حماية الحق للدفاع .

_كتابية : بالنسبة لعريضة الافتتاحية للدعوى ومذكرات الرد .

_شفوية : تخص إبداء الملاحظات أو سماع القاضي للخصوم .

إن توزيع الاختصاص داخل جهات القضاء يحكمه قاعدتين ، تتعلق الأولى بقاعدة الاختصاص النوعي أي نوعية النزاعات المطروحة أمام القضاء أما القاعدة الثانية هي قاعدة الاختصاص الإقليم وبالرجوع للنظام القضائي الجزائري نجد أن المشرع نظمها بموجب نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث ورد في الكتاب الأول تحت عنوان الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية في الباب الأول على الاختصاص النوعي للقضاء العادي وتضمنته المواد 32 وما بعدها أما الاختصاص الإقليمي حددته المادة 37 وما بعدها .

أما فيما يخص القضاء الإداري فقد أورده المشرع في الكتاب الرابع تحت عنوان الإجراءات المتبعة امام الجهات القضائية الإدارية حيث نضم الإختصاص النوعي بموجب المادة800 وما بعدها بينما احال قواعد الاختصاص الإقليمي للمواد37 وما بعدها أما اختصاص النوعي لمجلس الدولة نص عليه في الفصل الأول من الباب الثاني وتضمنته المادة 900 وما بعدها وما يلاحظ أن المشرع ترك فراغ والمتمثل في انه لم ينص على القواعد الاختصاص في مجال الدعوى الإستعجالية ومن خلال هذا يثور إشكال في ما يخص موضوع دراستنا حول القواعد التي تبين الجهة المختصة في النظر في الدعوى الاستعجال الإدارية .

الأصل العام أن قضاء الاستعجال الإداري لا يكون مختصا إلا إذا كان القضاء الإداري مختصا كما أن الاستثناءات الواردة على المبدأ العام لاختصاص القاضي الإداري تطبق على اختصاص القاضي الإستعجالي الإداري وفيما يخص الاختصاصين النوعي و المحلي. سنتطرق في هذا المطلب إلى الجهة القضائية التي يؤول الاختصاص لها في النظر في الدعوى الإستعجالية الإدارية وسنبين هذا من خلال تقسيمه إلى فرعين حيث سنتناول الفرع الأول الاختصاص النوعي للقضاء الإستعجالي الإداري أما الفرع الثاني فخصصناه لدراسة الاختصاص المحلي للقضاء الإستعجالي الإداري.

الفرع الأول : قواعد الاختصاص النوعي

أتجه المشرع الجزائري في تحديد معيار الاختصاص القضائي إلى الأخذ بالمعيار العضوي إي تحديد الاختصاص يتم بالنظر لأطراف الخصومة لا موضوعها وهذا استنادا لنص المادة 800 ف1-2. من القانون الإجراءات المدنية والإدارية بنصها على "إن جميع القضايا التي تكون الدولة

أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها "إلا انه قد ورد على هذا المعيار استثناءات وهو ما جاء في نص المادة 802 من ق.ا.م.ا[1].

و بناءا عليه سنتطرق لهذا المبدأ العام والاستثناءات الواردة عليه لتحديد الاختصاص النوعي للقضاء الإداري من خلال ما يأتي:

أولا :القاعدة العامة لاختصاص القاضي الإداري

لقد استند المشرع الجزائري إلى الأخذ بالمعيار العضوي في تحديد الاختصاص النوعي للقضاء الإداري، فالعبرة حسب هذا المعيار لا تكون لطبيعة موضوع المنازعات، بل لطبيعة أطراف المنازعة. فإذا كانت إحدى هذه الهيئات المشار إليها في المادة800 المذكورة أعلاه طرفا في النزاع، فأن الاختصاص ينعقد للقضاء الإداري سواء قضاء الإلغاء أو قضاء التعويض، أو قضاء الاستعجال وإذا كانت منظمة مهنية وطنية أو هيئة وطنية عمومية حسب تعبير المادة09 من قانون مجلس الدولة[2]، فأن الاختصاص يعود إليه بالنظر في دعوى الإلغاء أو التفسير أو فحص المشروعية أما قضاء التعويض المتعلق بهذه الهيئات، فإن لم يفصل فيه مجلس الدولة طبقا للمادة

أما فيما يتعلق بقضاء الاستعجال الإداري والذي يهمنا في هذه الدراسة فأننا نعتقد انه ينعقد كأصل عام في أي منازعة تكون إحدى الهيئات المشار إليها في المادة800 من ق.ا.م.ا طرفا في النزاع.

أما في حالة المنازعات التي يكون احد أطرافها المنظمة المهنية الوطنية أو الهيئة العمومية الوطنية، فنعتقد أن الاختصاص لا ينعقد إلا عن نزاع مستعجل متعلق قراراتها محل الطعن أمام مجلس الدولة.

إلا أن هذا المعيار العضوي الذي اختاره المشرع لتوزيع الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء الإداري ليس مطلقا بل ترد عليه استثناءات وهو ما سنراه فيما يلي:

ثانيا : الاستثناءات الواردة على القاعدة العامة

وتحدد في فئتين من الدعاوى :

---

[1]- محمد الصغير بعلي ،الوسيط في المنازعات الإدارية ،دار العلوم للنشر و التوزيع ، عنابة 2009 ، ص142 ومايليها.

[2] – تنص للمادة 09 من القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 1988/05/30 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة على ما يلي:"يفصل مجلس الدولة ابتدئيها ونهائيا في :1–الطعون بالبطلان المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية....."

أ- المنازعات التي تخرج عن اختصاص القاضي بنص القانون :

وهي الاستثناءات الواردة في المادة 802 ق.أ.م.أ حيث نصت " خلافا الأحكام المادتين 801/800 أعلاه يكون من اختصاص المحاكم العادية المنازعات آلاتية :

- مخالفات الطرق : وهي الأعمال التي تشكل اعتداء على الطريق العمومية كتخريب او عرقلة السير وما يمكن ملاحظته في هذا الشأن إن هذا الاستثناء نضري أكثر منه تطبيقي لأن مثل هذا النوع من الدعاوى لا تكون فيها الإدارة إلا مدعية وهنا لا يضطرها الحال لرفع الدعوى مدنية فأمامها القضاء الجزائي يمكن أن تنصب أمامه طرفا مدنيا ذالك لان الجرائم، التي تلحق الطرف العامة مجرمة قانونا.

كما يمكن للإدارة في أحوال الاستعجال عند الاعتداء على الطريق، واختلال اليسر فيه يمكنه أن تلجأ لاتخاذ مختلف القرارات بنفسها وتنفيذها بواسطة القوة العمومية لإخلاء الطرق والأماكن[1].

- المنازعات المتعلقة بالإيجارات الفلاحية

_ المنازعات المتعلقة بإيجار الأماكن المعدة للسكن

_ المنازعات المتعلقة بالمسائل التجارية

_ المنازعات الإدارية المتعلقة بالقضايا الاجتماعية

_ المنازعات المتعلقة بحوادث المرور

_ المنازعات التي يعود الاختصاص فيها للمحاكم الموجودة بمقر المجلس القضائي

ب-المنازعات التي تخرج عن اختصاص القاضي بطبيعتها[2] :

- الأعمال التشريعية : إن المادة: 134من الدستور 23فيفيري عن صلاحية السلطة القضائية للنظر في الطعون في قرارات السلطات العمومية لذالك فإن القوانين التي يصدرها المجلس الشعبي الوطني لاتعتبر قرارات وبالتالي فهي تخرج عن إختصاص القضاء بصفة عامة والقضاء الإستعجالي الإداري بصفة خاصة. .

[1]- أولاد يحي عبد الرحمان و آخرون ، المرجع السابق ، ص14 .

[2]- بشير بلعيد ،القضاء المستعجل في الأمور الإدارية، المرجع السابق ،ص127ومايليها .

- أعمال السيادة : وتسمى أعمال الحكومة فالأصل أن القرارات الصادرة عن الحكومة هي قرارات إدارية، لوكنها صادرة عن جهة إدارية تمثل قمة الهرم في السلطة التنفدية، وقد تكون هذه القرارات صادرة عن عضو واحد من عضو واحد من أعضاء الحكومة كالقرارات الوزارية ،وقد تكون قرارات حكومية صادرة عن مجلس الحكومة كهيئة جماعية فهذه القرارات يمكن الطعن فيها .
- إن القرارات الحكومية ليست على درجة واحدة فمنها مايتعلق بحماية الأمن الداخلي.... والتي تتميز بالطابع السياسي وهذه الطائفة تخرج عن اختصاص القضاء الإداري .

الفرع الثاني : قواعد الاختصاص المحلي

يحكم الاختصاص المحلي للقضاء الإستعجالي الإداري قاعدة عامة وهي أن الاختصاص هنا يكون أمام قاضي الأمور المستعجلة محليا، لكن مشرعنا لم يبين قواعد تطبيق هدا الاختصاص المحلي ، لكن يمكن دراسة هده القواعد من خلال المادة37 " ق.أ.م .إ . مدي تطبيق قواعد الاختصاص المحلي المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ويمكن دراسة وتفصيل كل ذلك مايلي :

أولا: القاعدة العامة في تطبيق قواعد الاختصاص المحلي

إن الدعوى المستعجلة كي تكون مقبولة يجب أن ترفع أمام قضاء الأمور المستعجلة محليا لكن قانون الإجراءات المدنية والإدارية لم يتضمن قواعد الاختصاص بالنسبة للقضاء المستعجل ولكن يمكن دراسة قواعد الاختصاص المحلي من خلال :

1 القاعدة الواردة في المادة 917 قانون الإجراءات المدنية والإدارية :

حيث نصت المادة المذكورة على أن "يفصل في مادة الإستعجال بالتشكيلة الجماعية المنوط بها البث في دعوى الموضوع، فهدا النص لم يفد في تعيين الجهة القضائية المختصة بموضوع الدعوى التي تكون مختصة محليا[1] .

2- مدى تطبيق القواعد الاختصاص المحلي المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنيةوالإدارية:

[1]- أولاد يحي وآخرون ، المرجع السابق ، ص19.

في غياب النصوص الخاصة بشأن الاختصاص المحلي بالنسبة للقضاء المستعجل فإنه يتعين تطبيق العامة للاختصاص المحلي كما تنظمها المواد من المادة37 إلى المادة 40 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في ذالك ما جاء في نص المادة 37 : " يكون الاختصاص للجهة القضائية التي يقع في دائرتها موطن المدعي عليه فإن كان للمدعي عليه موطن معروف .يعود الاختصاص للجهة القضائية الواقع في دائرتها محا إقامته، وإن لم يكن محل إقامته معروف .فيكون الاختصاص المحلي في ميدان القضاء المستعجل، والتي حددت خصيصا لجهات قضائية محددة .بمقتض الفقرات الأخرى للمادة 39 وكذلك المادة40 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[1]"

ثانيا: تطبيق القواعد العامة للاختصاص المحلي على القضاء المستعجل

1- في حالة إشكالات التنفيذ :

حيث يكون الاختصاص المحلي في إشكالات التنفيذ لقاضي الأمور المستعجلة التي يقع في دائرته التنفيذ لأن هده الإشكالات غالبا ما يترتب عليها تعطيل التنفيذ مما يقتضي اللجوء إلى أقرب جهة قضائية من المكان الذي يجري فيه التنفيذ عليه حتى يمكن إصدار الأمر المطلوب في أقرب وقت ممكن وتنفيذ نفس الأمور فور صدوره.

2 - في الحالات الخاصة :

في سائر الدعوي المستعجلة الأخرى التي تضمنت طلب اتخاذ إجراء وقتي فيكون الاختصاص فيها لرئيس المحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعي عليه أو المحكمة المطلوب حصول الإجراءات في دائرتها [2].

المطلب الثاني: عريضة الدعوى الإدارية الإستعجالية

وبالرجوع لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية وفيما يتعلق بقواعد الإجرائية للدعوى الإستعجالية الإدارية نجد أن المشرع الجزائري جعلها تمتاز بالتخفيف،كما انه قصر الآجال إلى النصف، كما أن الأوامر على العرائض ليت خاضعة لتقديم الطلبات من النيابة العامة ،وتكون الأوامر الصادرة في المادة الإستعجالية مشمولة بالنفاد المعجل .

[1]- انظر المادة 37ومبعدها من قا نون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08.

[2]- انظر المادة 299 من القانون نفسه .

سنتطرق في هذا المطلب إلى أنواع العرائض الإدارية الإستعجالية (الفرع الأول)والشروط العريضة الإدارية الإستعجالية (الفرع الثاني)

الفرع الأول : أنواع العرائض الإدارية الإستعجالية

اشترط المشرع الجزائري في جميع حالات الاستعجال سواء توجيه إنذار، أو إثبات وقائع أو غيرها من الوقائع أو غيرها من الأوامر، أن ترفع بناءا على عريضة يرفعها المدعي إلى رئيس المحكمة ،غير انه يتعين علينا التميز بين نوعين من العرائض وهي :

أولا : العرائض المذيلة :

وهي العرائض التي ترمي إلى استصدار أمر بإثبات حالة أو توجيه إنذار، وهي عرائض بسيطة ، مصحوبة في ذيلها بأمر من رئيس الغرفة، وتقدم هذه العرائض مباشرة الى رئيس الغرفة الذي يأمر في ذيلها عند اقتناعه بطلب أحد المحضرين بالقيام بإثبات الحالة، أو بإنذار، ومن ثمة فإن هذا النوع من العرائض لا تتحدد له جلسات ولا يمكن فيه المدعي عليه المحتمل اختصامه من أجال الرد.

ثانيا : العرائض الأخرى

وهي عرائض افتتاح دعوى، حيث تسجل كدعاوي الموضوع لدى كتابة الضبط ولا تقدم مباشرة إلى رئيس الغرفة تنظر في جلسات القضاء الإستعجالي، ويمكن المدعي عليه فيها من حق الرد ، وتبلغ عريضة الطلب المستعجل ، التي يكون الغرض منها، اتخاذ إجراء أخر خلاف الإنذار أو إثبات الحالة فورا إلى المدعي عليه المحتمل اختصامه ، مع تحديد أجل الرد .يمكن إجمال هذه المسائل في خاصية واحدة يعبر عنها بالطابع الحضوري للإجراءات [1].

الفرع الثاني : شروط العريضة الإدارية الإستعجالية

يشترط لقبول العريضة الإدارية الإستعجالية ان تستوفي شروط معينة، ويمكن ان نقسم هذه الشروط الى فرعين هما الشروط العامة (اولا) والشروط الخاصة بالعريضة الدعوى الإدارية الإستعجالية فقط (ثانيا)

[1]- مسعود شيهوب ، المرجع السابق ، ص 177.

أولا : الشروط العامة للعريضة الإدارية الإستعجالية

توجد في هذه الشروط في كل العرائض المرفوعة على سواء وقد نضمها المشرع الجزائري في القانون الجديد (إ.م.إ) من المواد "14 الى17 "، من الفصل الثاني للباب الأول تحت عنوان" في عريضة افتتاح دعوى " وهي :

- أن تكون العريضة مكتوبة [1]، موقعة، مؤرخة و أن تودع بأمانة الضبط من قبل المدعي أو وكيله .
- أن تتضمن العريضة بعض البيانات كالجهة القضائية، اسم ولقب المدعي عليه وموطنهما .
- تقيد العريضة في سجل خاص مع بيان أسماء و ألقاب الخصوم وتاريخ أول جلسة.
- دفع الرسوم المحددة بموجب القانون للعريضة، إذ يجب تحريرها على ورق مدموغ[2]، وتبعا لذالك وفي حالة عدم وجود الدمغة على القضاة أن يقضوا بعدم قبول العريضة شكلا[3]".

ثانيا : الشروط الخاصة بالعريضة الإدارية الإستعجالية

1- أن تتضمن عرضا موجزا للوقائع والأسباب

فمن حيث الشكل يجب أن تتضمن العريضة الرامية إلى استصدار تدابير إستعجالية، عرضا موجزا للوقائع والأوجه المبررة للطابع الإستعجالي للقضية[4] .

2- إرفاقها بنسخة من عريضة دعوى الموضوع :

نصت على هذا الشرط المادة "926". وتعد هذه النقطة أهم ما يميز الاستعجال الإداري عن الاستعجال أمام القضاء العادي لاسيما في القضايا المتعلقة بوقف تنفيذ قرار إداري، إذ يجب أن ترفق العريضة المعروضة أمام الاستعجال الإداري بنسخة من عريضة دعوى الموضوع، وذالك من أجل أن يطمئن قاضي الاستعجال إلى وجود ارتباط حقيقي بين الدعوتين وأن الأوجه المثارة

---

[1]- مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية ، الجزء الأول ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 2009 ،ص311

[2]- انظر المادة، 1/83 من قانون رقم 21/01 المؤرخ في 2001/01/22- المتعلق بقانون الإجراءات الجبائية من ج.ر عدد 79.

[3]- انظر المادة 17 من ق.إ.م.إ

[4]-المادة 925من نفس القانون .

تتسم بالجدية وهو ما لم تتضمنه المادة"834" من القانون الجديد التي تشترط فقط تزامن دعوى وقف التنفيذ القرار الإداري مع دعوى مرفوعة في الموضوع[1].

بعد تحقق الشروط السابقة للعرائض أن يرى أن عنصر الاستعجال متوفر ام لا، مؤسس أو لا، وفي حالة النفي يرفض قاضي الاستعجال الطلب بأمر مسبب، أما إذا ظهر أن الطلب لا يدخل في اختصاص الجهة القضائية الإدارية يحكم القاضي بعدم الاختصاص النوعي [2]، وفي هذا الصدد نجد أن المشرع ميز أمرين رفض الطلب والحكم بعدم الاختصاص وهذا التمييز يكون كالأتي :

1 -الرفض يكون عندما لا يتوفر الاستعجال في الطلب أو يكون غير مؤسس ، فيصدر القاضي أمرا مسببا كي تمارس جهة الاستئناف رقابتها .

3- يحكم القاضي بعدم الاختصاص النوعي، عندما يظهر أن الطلب لا يدخل في اختصاص الجهة القضائية الإدارية، وليس للقاضي هنا أن يأمر بإحالتها إلى الجهة المختصة [3].

[1] – تنص المادة 834على :"تقدم الطلبات الرامية إلى وقف التنفيذ بدعوى مستقلة لا يقبل طلب وقف تنفيذ القرار الإداري ، ما لم يكن متزامنا مع دعوى في الموضوع ، او في حالة التظلم المشار اليه في المادة 830 من ق .إ.م.'

[2] – أنضر المادة 824 من ق.إ.م.إ

[3] – برابرة عبد الرحمان ، المرجع السابق ، ص 471 ومابعدها .

المبحث الثاني

إجراءات سير الدعوى الإستعجالية الإدارية

بعد رفع العريضة إلى القاضي بالصورة الصحيح المقبولة قانونا يمنح للخصوم أجال قصيرة من طرف الغرفة الإدارية لتقديم مذكرات الرد أو ملاحظاتهم بعد التبليغ الرسمي للعريضة [1] .ذالك لأن الطابع الإستعجالي يتنافى والآجال الطويلة و التمديد ناهيك على أن أحكام المادة "848" المتعلقة بطلب التسوية و الإعذار لا تطبق في مادة الاستعجال، وبعد ذالك يحالون إلى القاضي للتحقيق. وسنقسم هذا المبحث إلى مطلبين سنتناول في المطلب الأول (إجراءات الفصل في الدعوى) والمطلب الثاني بعنوان (طرق الطعن في الدعوى الإستعجالة الإدارية)

المطلب الأول: إجراءات الفصل في الدعوى الإستعجالية الإدارية

بعد رفع عريضة الدعوى الإستعجالية أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة يتم التكليف الصحيح للخصوم للقواعد الإجرائية المقررة للتكليف بالحضور في مجال الدعوى الإستعجال

[1] – انظر المادة 928من نفس القانون .

الإدارية ،يباشر قاضي الأمور الإدارية المستعجلة التحقيق فيها (الفرع الأول) و بعد إختتام التحقيق في الدعوى يصدر الأمر الإستعجالي (الفرع الثاني)

الفرع الأول : التحقيق في الدعوى الإدارية الإستعجالية

سنوضح قواعد سير و إختتام التحقيق في الدعوى الإستعجالية الإدارية فيما يأتي :

أولا : قواعد سير التحقيق

هنا يستدعي الخصوم من طرف القاضي الإستعجالي للتحقيق في أقرب جلسة، ويتم إستدعائهم بمختلف الطرق، وذالك عندما يخطر القاضي بطلبات مؤسسة وفقا لأحكام المادة 919 أو920" المنتعلقتين بوقف تنفيذ قرار إداري، ويكون ذالك، إما لقيام وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار ا وان ينتهك الحريات الأساسية وهذا طبقا لنص المادة "929" من قانون 09/08"

تعتبر القضية مهيأة للفصل بنص المادة"930" بمجرد استكمال الإجراءين :

1- تقديم العريضة الرامية إلى وقف تنفيذ القرار الإداري، أو بعض الآثار منهم مرفقة بنسخة من عريضة الموضوع

2- التأكد من استدعاء الخصوم بصفة قانونية إلى الجلسة .

- **قواعد سير الجلسة**

بعد تحقق ما سبق تعقد الجلسة علنا وبحضور الخصوم أو من ينوب عنهم قانونا ويرأسها القاضي و يعده الكاتب، ويجوز للقاضي مناقشة الخصوم حول الوقائع المدعى بها وان يأمر باختصام الغير إذا كان في ذالك ضرورة أو مصلحة للمتدخل ويودع الأطراف مستنداتهم بعد تبادل العرائض و المستندات[1] .

- **الدفوع :**

قد يثير الخصوم دفوعا [2] يتعلق بالاختصاص لنوعي أو المحلي، وعلى المدعي إقامة الدليل ما يدعيه ،ويجوز إبداء هذه الدفوع في أي مرحلة كانت عليها الدعوى وقد يتعلق الدفع مثلا بانعدام عنصر الاستعجال ذاو المساس بأصل الحق .

---

[1]- طاهري حسين ، المرجع السابق ،ص 54

[2]- أنضر المواد من48 الى 69 من ق.إ.م.إ

- **إجراءات التحقيق :**

استقر الفقه والقضاء على أنه يجوز لقاضي الأمور المستعجلة الإدارية قبل الفصل في الدعوى الإستعجالية الإدارية المطروحة أمامه أن يلجأ لكل الوسائل التي يمكن للمحاكم الإدارية اتخاذها لاسيما إجراء خبرة والتحقيق أي يمكن له اللجوء لكل إجراء من إجراءات التحقيق المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية [1] وهنا الأمر يتعلق بإجراءات التحقيق التي يأمر بها قاضي الأمور المستعجلة أثناء سير الخصومة وقبل فصله فيها وذالك بغرض اتخاذ قرار نهائي في الدعوى ودون المساس بأصل الحق .

ثانيا : اختتام التحقيق

بعد الانتهاء من تحقيق تختتم الجلسة ما لم يقرر قاضي الاستعجال تأجيل اختتامه إلى تاريخ لاحق، وتؤجل القضية مواعيد قصيرة تناسب وطبيعة القضية المعروضة ويخطر الخصوم بكل الوسائل .

ويلاحظ أن المشرع أجاز توجيه المذكرات والوثائق الإضافية خلال الفترة الممتدة بين الجلسة واختتام التحقيق مباشرة إلى الخصوم الآخرين عن طريق محضر قضائي، ويقدم الخصم المعني الدليل عما قام به أمام القاضي، وفي حالة التأجيل إلى جلسة أخرى يفتتح التحقيق من جديد[2] .

كما يلاحظ كذالك أن المشرع تراجع عن تبريره المقدم بمناسبة دراسة المادة "855" من القانون الجديد حينما استبدل لفظ"فتح" بعبارة إعادة السير " على أساس أن فتح التحقيق تعبير مستقر عليه أمام القضاء الجزائي، والأصح إعادة السير في التحقيق وكانت المادة "843" قد نصت على :

[1]- أنضر المواد من 838الى المادة 873 من ق.إ.م.إ

[2]- انظر المادة 931 من ق.إ.م.إ

"إذا تبين لرئيس تشكيلة الحكم إن الحكم يمكن أن يكون مؤسسا على وجه مثار تلقائيا يعلم الخصوم قبل جلسة الحكم، وبهذا الوجه ويحدد الأجل. الذي يمكن فيه تقديم ملاحظاتهم على الوجه المثار دون خرق أجال اختتام التحقيق لا تطبق أحكام هذه المادة على الأوامر" .

لكن المادة"932" أجازت لقاضي الاستعجال إخبار الخصوم بالأوجه المثارة المتعلقة بالنظام العام وفقا للمادة هذه لا يحمل معنى مجموعة القواعد الضرورية لحفظ السلم الاجتماعي كما عرفه القضاء الجزائري، إنما المسائل القانونية التي يحضر مخالفتها كقول المشرع بأن الاختصاص من النظام لعام[1].

الفرع الثاني :إصدار الأمر الإستعجالي

يفصل في الأمر الإستعجالي بالتشكيلة الجماعية المنوط بها الفصل في الموضوع أي الذي ينظر القضية ليس قاضي فرد وإنما جماعة قضاة سواء كنا امام المحكمة الإدارية أو أمام مجلس الدولة، خلافا لما كان عليه الحال في المادة 171 مكرر3 من قانون الإجراءات المدنية القديم الذي كان يمنح هذا الإختصاص لقاض فرد [2] .

أولا: طبيعة اختصاص القاضي الإستعجالي الإداري

يعتبر اختصاص القاضي الإداري هو اختصاص قضائي وليس ولائي، فهو يصدر الأحكام بعد طرح النزاع عليه بالأوضاع القانونية المعتادة، وبعد الانتهاء من التحقيق يصدر أمرا إستعجاليا ليفصل في موضوع النزاع.

تتم الجلسة بقاعة الجلسات وهي علنية طبقا لمبدأ علنية الجلسات، ما لم يأمر القاضي بأنها سرية لدواعي النظام العام أما بالنسبة للتدابير الإستعجالية كالإنذار، والمعاينة الصادرة على ذيل العريضة، فإن القاضي يأمر بها في مكتبه دون الحاجة إلى جلسة علنية ودون تبليغ للنيابة العامة [3].

ثانيا:طبيعة الأمر الإستعجالي

- **مشتملات الحكم :**

يجب أن يشمل الحكم الصادر على :

- القاضي الإداري الذي أصدره .

---

[1]- برابرة عبد الرحمان ، المرجع السابق ، ص473.

[2]- انظر المادة917من ق.إ.م.إ

[3] -لحسن بن الشيخ اث ملويا ، المرجع السابق ، ص146.

- اسم الكاتب كاتب الجلسة.
- اسم أسماء وعناوين الخصوم ووقائع الدعوى لختامية.
- الدفوع القانونية و الأسباب التي بنيت عليها .
- المنطوق وإمضاء القاضي والكاتب ويتعين تسببيها وإلا كانت باطلة[1]

.

وعند إصدار الأمر الإستعجالي يجب الإشارة إلى تطبيق المادة أحكام المادتين "931" و"932"، المتعلقتين باختتام التحقيق وإخطار الخصوم، ويبلغ الأمر الاستعجالي وفقا للقواعد المقررة للتبليغ الرسمي، وعند الاقتضاء يبلغ بكل الوسائل وفي أقرب الآجال[2].

- **حجية الأمر الإستعجالي :**

يتميز الأمر الإستعجالي بأنه ذو اثر فوري من الرسمي تاريخ التبليغ الرسمي أو التبليغ للخصم المحكوم عليه، غير أنه يجوز لقاضي الاستعجال أن يقرر تنفيذه فور صدوره، ويبلغ أمين الضبط الجلسة بأمر من القاضي، منطوق الأمر ممهورا بالصيغة التنفيذية في الحال إلى الخصوم مقابل وصل استلام، إذا اقتضت ظروف الاستعجال ذالك [3].

يعد الأمر الإستعجالي الصادر مؤقت بطبعه تقضي به الضرورة المطلقة والخطر الطارئ وهي لا تلزم محكمة الموضوع عند النظر في النزاع موضوعا، وإذا زالت الأسباب التي بني عليها انهار معها وأصبح في حكم العدم، كما أن قاضي الأمور الإدارية المستعجلة غير مقيد بالأوامر التي يصدرها فقد تتغير الظروف ،كما تتغير المراكز القانونية للأطراف وبالتالي يجوز له إصدار أمر مخلف للأمر الذي أصدره في الأول وبناء على دعوى استعجالية جديدة، كما وإن الأوامر التي يصدرها قاضي الأمور الإدارية المستعجلة من شروطها أن لاتمس أصل الحق، فهي مجرد تدابير

[1]–طاهري حسين ، المرجع السابق ، ص55.

[2] – المادتان 933، ومابعدها من ق.إ.م.إ و

[3]– انظر المادة 935 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية الجديد

مؤقتة، الغرض منها حماية الحقوق و المراكز القانونية للأطراف لغاية الفصل في موضوع الخصام، أمام القاضي المختص[1] .

ومثال ذلك: أصدر قاضي الأمور الإدارية المستعجلة أمرا استعجاليا, يلزم بمقتضاه الجهة الإدارية بوقف الأشغال على القطعة محل الخصام لغاية اتخاذ الإجراءات القانونية المتعلقة بنزع الملكية للمنفعة العمومية, أو إجراءات إدخال القطعة ضمن الاحتياطات العقارية والاكن بعد ذالك قامت الجهة الإدارية المدعى عليها، بتصحيح الإجراءات ونزع الملكية طبقا للقانون وبمقتضاه تباشر عملية الأشغال من جديد .

إذ قام المدعي برفع دعوى استعجالية جديدة يطلب فيها أيضا الأمر بوقف الأشغال، فالقاضي في هذه الحالة غير مقيد بالأمر الأول ويجوز في هذه المدة إن يأمر برفض الطلبات المدعي لعدم التأسيس نضرا للظروف الجديدة التي طرأت لأن عمل الإدارة أصبح مطابقا للقانون ، وليست هناك حالة التعدي أو الاستيلاء التي تبرر وقف الإدارة عن مواصلة الأشغال إلا أن هذه الأوامر تكون لها الحجية التامة، إذ لم تتغير الظروف التي صدرت فيها .

ومثال ذالك: إذ ا صدر أمر إستعجالي يقضي بعدم الاختصاص المحلي، نظرا لكون الجهة الإدارية المستعجلة تبقى غير مختصة محليا، وعليه أن يأمر برفض الدعوى لسبق الفصل فيها في حالة رفع دعوى جديدة .

الأمر الإستعجالي الذي يقضي بوقف تنفيذ قرار إداري، لا يلزم الغرفة الإدارية التي تظهر في دعوى مشروعية هذا القرار فيجوز لها أن تقرر برفض الدعوى نظرا لكون القرار مشروع [2].

الأوامر الإستعجالية تكون مشمولة بالنفاد المعجل بقوة القانون كما أن المحكمة تملك الأمر بالنفاد المعجل، ولو لم يطلب المدعي هذا الطلب، ولا يعتبر ذالك القضاء بما لم يطلبه الخصوم، لأنه أمر حتمي ويستمد من القانون مباشرة.

وما يعاب على القاعدة أنها مخالفة للأصل ، بحيث لا يجوز تنفيذ الأحكام قبل تبليغها وإخطار المحكوم عليه وفي حالات الضرورة القصوى ، وحتى قبل قيد الأمر أن يأمر القاضي بالتنفيذ بموجب المسودة للأمر ، لأنه لو اتبعنا الطريق العادي وانتظار نسخة من الأمر التنفيذية

[1]- طاهري حسين ، المرجع السابق ، ص56.

[2]- بشير بلعيد ، القضاء المستعجل في الأمور الإدارية ، المرجع السابق ، ص 208.

وتبليغهـا قبـل مباشـرة التنفيـذ لحصـل تـأخير وبطـيء ، قـد يفـوت الفرصـة والمقصـود في استصـدار الأمر[1].

المطلب الثاني :طرق الطعن في الدعوى الاستعجالية الإدارية

يعتـبر مبـدأ المتقاضـي علـى درجتـين مـن المبـادئ الأساسـية في المرفـق القضـائي فهـو الوسـيلة الـتي تحمـي المتقاضـين والقضـاة ،فهـي تحمـي القاضـي مـن حيـث تمكينـه مـن مراجعـة الأخطـاء الـتي يكـون قـد ارتكبهـا في حكمـه الأول (المعارضـة ،التمـاس إعـادة النضـر،اعتراض الغـير خـارج الخصـومة) أو تحـال علـى قضـاة آخـرين غـير القاضـي الـذي أصـدر الحكـم الأول (الطعـن بالاسـتئناف ،الطعـن بـالنقض) ،كمـا أنهـا تحمـي المتقاضـين تجـاه القاضـي بحيـث يمكـن للمتقاضـين الطعـن في الحكـم الـذي يـراه في حقـه غـير عـادل ،و قـد ورد تقسـيم هـذه الطعـون في أحكـام قـانون الإجـراءات المدنيـة والإدارية إلى طعون عادية وغير عادية.

إن الأوامـر الصـادرة في الأمـور الإداريـة المسـتعجلة لا تمـس أصـل الحـق وتعتـبر ذات صـفة مؤقتة ولا تحوز حجية الشيء المقضي فيه فهل أن المشرع يجيز الطعن فيها [2] ؟

ومـن خـلال ماسـبق ذكـره سنسـتعرض طـرق الطعـن العاديـة في الـدعوى الإسـتعجالية الإداريـة (الفرع الأول) و طرق الطعن الغير عادية(الفرع الثاني) .

- لم يتطـرق المشـرع في قـانون الإجـراءات المدنيـة و الإداريـة إلى كـل طـرق الطعـن في الأوامـر الاستعجالية، حيث ذكر فقط الاستئناف كما أضاف المعارضة حديثا وهذا لا يمنع من جواز الطعن في المواد الاستعجالية بالطرق الأخرى[3] وهذا ما سنوضحه فيما يأتي:

الفرع الأول : طرق الطعن العادية

---

[1]– طاهري حسين ، مرجع سابق ، ص87.

[2] - تنص المادة" 936من ق.إ.م.إ" على أن " الأوامر الصادرة تطبيقا للمواد 919 و 921و 922 ق ا م ا , غير قابلة لأي طعن وهي:

– الأوامر القضائية بوقف تنفيذ القرارات الإدارية المشوبة بإحدى الوجوه التي تشكك جديا في مشروعيتها وبالتالي إمكانية إلغائها.

– الأوامر الصادرة بمناسبة حالة استعجال قصوى أو حالة تعدي أو استيلاء غير شرعي أو غلق إداري .

– الأوامر التي تعدل أوامر تدابير الاستعجال المتخذة أو وضع حل لها .

[3] – خولة كلفاني ، القضاء الاستعجالي في المواد الإدارية وفقا لتعديلات قانون 2001..مجلة المنتدى القانوني.كلية الحقوق و العلوم السياسية قسم الكفاءة المهنية جامعة بسكرة ، العدد3.ماي 2006.

تعتبر طرق الطعن العادية وسيلة لإعادة النظر أو لمراجعة الحكم الابتدائي الصادر في موضوع الدعوى الاستعجالة سواء كان بغياب احد أطراف النزاع (المعارضة)، أو بحضور أطراف النزاع (الإستئناف) وهذا ما سنوضحه فيما يأتي:

أولا: المعارضة

المعارضة هي طريقة من طرق الطعن العادية تجيز للطرف المحكوم عليه غيابيا أن يطعن في ذات الحكم أو القرار عن طريق المعارضة ويكون أمام نفس الجهة القضائية التي أصدرته.بحيث تهدف إلى مراجعة الحكم أو القرار الغيابي ويتم الفصل فيها من جديد أي من حيث الوقائع والقانون[1] .

إن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على جوازية المعارضة في الأحكام الإستعجالية فهي غير قابلة للمعارضة .

لكن إذا لم توجد المعارضة في التساؤل المطروح هو في حالة ما إذا كانت الجهة الإدارية المدعية عليها تغيب ممثلها عن الحضور بسبب من الأسباب، وصدر الأمر الاستعجالي غيابيا بالنسبة إليها. ما موقفه؟

كقاعدة عامة لا يجد في القانون ما يمنع اللجوء إلى هذه الطريقة إذا صدر الأمر الاستعجالي غيابيا، لأن المحكوم ضده لم يبلغ بعريضة الطلب المستعجل، أما إذا بلغ بها منح له أجل للرد إن لم يقدم مذكرته في الميعاد المضروب له، فإن الأمر الاستعجالي سوف يصدر حضوريا بالنسبة إليه، من هذا فان المعارضة جائزة[2].

ويرى الأستاذ " حمدي باشا عمر"، أنه لا يجوز المعارضة في الأوامر الاستعجالية المدنية، بينما يجوز ذلك في الأوامر الصادرة عن قاضي الأمور الإدارية المستعجلة.

أما بالنسبة لموقف الاجتهاد القضائي فقد أخذ على مبدأ عدم جواز الطعن بالمعارضة في الأوامر الاستعجالية الصادرة في المادة الإدارية هذا ما يتضح من الصادر من الغرفة الإدارية للمحكمة العليا _ مجلس الدولة حاليا_ قرار رقم "142612" الصادر في "1997/04/16"[3] و في حيثياته:

---

[1]- انظر للمادة 327 من ق .إ. م. إ

[2]– بشير بلعيد ، المرجع السابق ، ص 217.

[3]– قرار الغرفة الإدارية ، 16مارس 1997 رقم 142612 ، ذكره محمد إبراهيمي ، المرجع السابق ، ص 207.

" حيث أن المستأنف يزعم بواسطة وكيله الأستاذ ب. ع بأن المادة "188" من ق.إ.م تنص على الأوامر وليس القرارات لأن المادة لا تطبق على القرارات الاستعجالية حيث انه فعلا فهذه المادة تنص بأن الأوامر الصادرة في المواد المستعجلة غير قابلة للمعارضة هذا بالنسبة لقانون الإجراءات المدنية السابق .

و بالنسبة لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد قد نص في المادة "950" في الفقرة الثانية على :" تسري هذه الآجال من التبليغ الرسمي للأمر أو الحكم المعني تسري من تاريخ انقضاءّ أجل المعارضة إذا صدر غيابيا تسري هذه الآجال في مواجهة طالب التبليغ ".

وما يستنتج من نص المادة أن المعارضة في المواد الإستعجالية الإدارية جائزة، وبما أن الأمر الإستعجالي الغيابي بطبيعته يعد حكم من أحكام القضاء إذا تنطبق عليه المادة "953" من القانون الجديد وبالتالي فالمعارضة جائزة[1] .

للإشارة فإن المعارضة عند رفعها لا توقف الأمر الإستعجالي فهو مشمول بالنفاد المعجل، وينفد من الرغم بالمعارضة خلافا للقواعد العامة، وعلى ذالك فمن مصلحة المحكوم عليه غيابيا أن يرفع استئنافا ضد الأمر الاستعجالي الغيابي وهذا حتى يتسنى له الحصول على وقف التنفيذ في أسرع وقت قبل الفصل[2].

ثانيا: الاستئناف

يعرف الاستئناف أنه طريقة من طرق الطعن العادية يهدف إلى لمراجعة أو إلغاء الحكم الصادر عن المحكمة حيث يفصل قضاة الدرجة الثانية في الحكم المطعون فيه بالاستئناف من حيث الوقائع والقانون[3].

المادة 949 ق ا م ا . يجوز لكل ذي طرف حضر الخصومة أو استدعى بصفة قانونية ولم يقدم الدفوع أن يرفع استئناف ضد الأمر الاستعجالي صادر من المحكمة الإدارية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك .ويحدد ذلك أجل الاستئناف لأوامر الاستعجالية ب 15 يوم ما لم ينص القانون على خلاف ذلك تسري هذه الآجال من يوم التبليغ الرسمي وتسري من انقضاء أجل المعارضة إذا صدر غيابيا وتسري هذه الآجال في مواجهة طالب التبليغ .

[1] – انظر المادة 950و953 من ق إ.م.إ

[2] – انظر المادة 323/ف 2 ، من نفس القانون

[3] - انظر المادة 332 و 339.من ق.إ.م.إ .

وقد نصت المادة 949 من القانون الجديد على جوازية رفع الاستئناف ضد الحكم الأمر الصادر من المحكمة الإدارية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، ومن بين الأوامر القابلة للاستئناف :

- الأوامر الصادرة طبقا لأحكام المادة 920 المتعلقة بالحريات العامة وتستأنف أمام مجلس الدولة[1] . أما عن ميعاد رفعها فقد حدده التشريع ب15 يوما التالية للتبليغ الرسمي أو التبليغ. وبما أن ميعاد الاستئناف من النظام العام يجب على القاضي مراقبة ذلك الميعاد ومدى توفره من تلقاء نفسه. ولا يقبل الاستئناف شكلا إلا بعد التأكد من كون ذلك الميعاد قد تم احترامه .

تبعا لذلك قضى المجلس الأعلى[2]–الغرفة الإدارية– بتاريخ 26_06_1982بعدم قبول عريضة الاستئناف شكلا لوقوعها خارج الآجال.

يجب على مجلس الدولة أن يفصل في طلب الاستئناف المرفوع إليه خلال 48 ساعة .

- ومن الأوامر القابلة للاستئناف أيضا الأوامر القاضية برفض الدعوى بسبب أن الطلبات غير مؤسسة، أو لعدم الاختصاص النوعي التي صدرت وفقا للمادة 924 [3]. ويكون الطعن فيها بالاستئناف أمام مجلس الدولة الذي عليه أن يفصل فيها خلال شهر واحد[4].
- ومن بين الأوامر القابلة للاستئناف أيضا تلك الأوامر القاضية بمنح تسبيق مالي للدائن وتستأنف أمام مجلس الدولة خلال 15 يوما من تاريخ التبليغ الرسمي [5].

للإشارة وبما أن الأوامر الإستعجالية مشمولة بالنفاذ المعجل، أي أنها تنفذ بالرغم من المعارضة أو الاستئناف، ولكونها قد تسبب ضررا للمحكوم عليه أو قد تمس بالنظام العام أو الأمن العام، فإن المشرع أجاز لرئيس الغرفة الإستعجالية لمجلس الدولة أن يوقف فورا تنفيذ الأمر الإستعجالي بصفة مؤقتة لغاية الفصل في الاستئناف[6].

---

[1] – المادة 937 ، من نفس القانون

[2]– حسن بن الشيخ اث ملويا، المرجع السابق ، ص 162.

[3]– تنص المادة 924 : عندما لا يتوفر الإستعجال في الطلب ، أو يكون غير مؤسس يرفض قاضي الاستعجال هذا الطلب بأمر مسبب وعندما يظهر ان الطلب لا يدخل في اختصاص الجهة القضائية الإدارية ، يحكم القاضي بعدم الاختصاص النوعي .

[4]–المادة 938 من القانون نفسه .

[5]– المادة 943 من القانون نفسه .

[6]– لحسن بن الشيخ اث ملويا ، المرجع السابق، ص161.

يختص مجلس الدولة حسب نص المادة 902 بالفصل في الاستئناف في الأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية، كما يختص أيضا بالقضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة و يفصل مجلس الدولة في الاستئناف المرفوع إليه أما بإلغاء التدبير المأمور به.

الفرع الثاني: طرق الطعن الغير عادية

إذا كانت طرق الطعن العادية لا تثير إشكالا كبيرا بالنسبة للأوامر الصادرة عن قاضي الأمور الإدارية المستعجلة، فإن طرق الطعن الغير العادية أثارت خلافا بين الفقهاء، فمنهم من يستبعدها إطلاقا على أساس أن الأوامر الإستعجالية لاتحوز الحجية ولا تمس بأصل الحق، وبالتالي فالمتضرر يمكنه المطالبة بحققه أمام قاضي الموضوع، بدعوى جديدة أثناء سير دعوى الموضوع، ومنهم من يرى جوازية قبول طرق الطعن الغير العادية، في الأمور المستعجلة، لكون المشرع لم يمنعها بنص صريح[1] .ومما سبق ذكره سنتطرق في هذا الفرع إلى دراسة طرق الطعن الغير العادية في الدعوى الإستعجالية الإدارية، الطعن بالنقض (اولا)، التماس إعادة النضر (ثانيا) اعتراض الغير الخارج عن الخصومة (ثالثا) .

أولا :الطعن بالنقض

وهو أحد طرق الطعن الغير العادية وهي تختلف عن طريقتي الطعن بالاستئناف والطعن بالمعارضة، حيث أن كلا من الاستئناف والمعارضة طريقتان عاديتان يسمحان أو يتطلبان إعادة النظر في الدعوى من جديد من الناحيتين الشكلية والموضوعية ومن الناحية القانونية، بينما الطعن بالنقض مقيد بعدة حالات محددة لا علاقة لها بالموضوع و مقصورة على الجانب القانوني فقط[2].

شروط عريضة الطعن بالنقض هي[3]:

- تحديد الجهة القضائية مصدرة القرار المراد الطعن فيه .
- تحديد أطراف دعوى الطعن و مواطنهم .
- أن تكون موقعة ومختومة من طرف محام معتمد لدى مجلس الدولة.

إذا صدر أمر استعجالي عن الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي، و تم تبليغه إلى الخصم، و لم يرفع هذا الأخير

---

[1]– بشير بلعيد ، القضاء المستعجل في المواد الإدارية ، المرجع السابق ، ص277.

[2]– عبد العزيز سعد ، المرجع السابق ، ص 47.

[3] – يوسف دلاندة ، طرق الطعن العادية والغير عادية في الأحكام والقرارات الصادرة عن القضاء العادي و القضاء الإداري وفق قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، دار هومة ، الجزائر 2009 ، ص 171.

استئنافا ضد ذلك الأمر في الميعاد الخمسة عشر يوما الممنوحة له قانونا، فإن الأمر الاستعجالي يصبح نهائيا فهل هذا لا يمنع بالتالي من رفع طعن بالنقض ضده طبقا للمادة 11 من القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و التي تنص على انه:

"يفصل مجلس الدولة في الطعون بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا و كذا الطعون بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة."

يكون الجواب على هذا السؤال بالنفي لان المادة 11 من القانون أعلاه تتكلم عن القرارات الصادرة نهائيا، أي في آخر درجة، حيث يجوز الطعن بالنقض ضد الأحكام و القرارات التي تصدر من مجلس قضائي أو محكمة على أساس أنها صادرة عن آخر درجة من درجات التقاضي، أي تصدر نهائيا و تبعا لذلك إذا صدر حكم أو قرار قضائي ابتدائيا ولم يستأنف ضده في الميعاد القانوني فأنه لا يمكن الطعن فيه بالنقض، لكون المحكوم عليه رضي بالحكم أو القرار القضائي عندما لم يرفع ضده استئنافا في الميعاد القانوني و بالتالي لا يعقل أن يقبل منه الطعن بالنقض. .

ثانيا: التماس إعادة النظر

يعتبر التماس إعادة النظر، طريق من طرق الطعن غير العادية غير أن ما يميزه عن الطعن بالنقض ، أنه في حالة إلتماس إعادة النضر، القضية يعاد النضر فيها من طرف الجهة القضائية التي أصدرت الحكم المطعون فيه بالإلتماس، بينما الطعن بالنقض القضية تنضر فيها جهة قضائية أخرى غير الجهة التي أصدرت الحكم المطعون فيه بالنقض [1].

قد استقر الفقه عموما حول عدم جوازية الطعن بطريق إلتماس إعادة النضر في الأمر الإداري الإستعجالي، كما هو الحال بالنسبة لطعن بالنقض و إستندو في ذالك على[2] :

[1]– بشير بلعيد ، المرجع ، السابق ، ص 231/230.

[2]- محمد إبراهيمي ، القضاء المستعجل ،الجزء الأول،، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 2007 ، ص 219.

- طبيعة الأحكام الإستعجالية طبيعة مؤقتة تصدر في مسائل تحفظية صرفة، ويجوز للمتضرر منها المطالبة بتعديلها أو إلغائها من نفس القاضي المستعجل عند حصول تغير في الوقائع المادية للدعوى أو في المراكز القانونية لأحد الأطراف وذالك يرفع دعوى مستعجلة جديدة أو اللجوء إلى الموضوع.
- أن إلتماس إعادة النظر لا يكون مقبولا إلا عند عدم وجود طريقة أخرى للطعن في الحكم وهذا الشرط الأخير لا يطبق على الأوامر المستعجلة بكونها كما سبق ذكره أنها لا تفصل في أصل النزاع.

وبالنسبة لموقف للمشرع الجزائري من هذا الطريق يجوز اللجوء إليه في المنازعات الإدارية، و على الأخص بالنسبة للأوامر الإدارية الاستعجالية، و هذا الطعن ذو طابع استثنائي، و لا يكون مقبولا إلا ضد الأوامر الاستعجالية التي لا تقبل الطعن فيها بطريقتي المعارضة أو الاستئناف و يجب أن يكون الاستئناف مبنيا على احد الأوجه التالية:

-1عدم مراعاة الإشكال الجوهرية قبل أو وقت صدور تلك الأوامر بشرط إن لا يكون بطلان هذه الإجراءات صححه الأطراف.

-2 إذا حكم بما لم يطلب أو بأكثر مما طلب ، أو سهي عن الفصل في احد الطلبات .

- 3 إذا وقع غش شخصي .

-4 إذا قضى بناءا على وثائق اعترف أو صرح بعد صدور الحكم أنها مزورة .

-5 إذا اكتشفت بعد الحكم (الأمر) وثائق قاطعة في الدعوى كانت محتجزة لدى الخصم .

-6 إذا وجدت في الحكم نفسه نصوص متناقضة .

-7 إذا وجد تناقض في أحكام نهائية صادرة بين نفس الأطراف و بناءا على نفس الأسانيد من نفس

الجهات القضائية .

-8 إذا لم يدافع عن عديمي الأهلية .

ويجب رفع الالتماس في ميعاد شهرين من تاريخ تبليغ الأمر الاستعجالي، و لا يوقف رفع الالتماس تنفيذ الأمر الاستعجالي لأنه طريق غير عادي من طرق الطعن.

و على خلاف ذلك ، ذهب الأستاذ زهرة مصطفى إلى عدم جواز الطعن بالالتماس لإعادة النظر في الأوامر الاستعجالية ، لكونها مؤقتة ولا تحوز على حجية الشيء المقضي فيه بصفة مطلقة ، معارضا في ذلك رأي الأستاذ بشير بالعيد[1].

ثالثا : اعتراض الغير خارج عن الخصومة

يعتبر من طرق الطعن غير العادية، منصوص عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ويقوم به كل شخص له مصلحة حيث يعترف عن تنفيذ حكم و يهدف إلى مراجعة أو إلغاء القرار ولو لم يكن طرفا في الخصومة [2] .

استقر قضاء المحكمة العليا على أن اعتراض الغير خارج عن الخصومة مقبول ضد الأوامر المستعجلة ذالك تطبيقا للمادة من قانون الإجراءات المدنية .في قضية قضى فيها قضاة الموضوع بعدم قبول اعتراض الغير خارج عن الخصومة على أن أساس المادة 191 من القانون الإجراءات المدنية تتكلم فقط عن الأحكام دون الأوامر المستعجلة إن المحكمة العليا أبطلت هذا القرار وما جاء في حيثياته"وحيث أن قضاة المجلس بتعليلهم هذا أساو تأويل المادة 191 من القانون المذكور أعلاه . ذالك أن المقصود بعبارة " الأحكام" هنا هو كل ما يصدر عن القضاء من أحكام وقرارات(بديل ما ورد في ترجمة النص) وإلا كانت الأحكام الصادرة عن المحاكم

[1] لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص167و 168.

[2]- حسين فريجة ،المرجع السابق ، ص 283.

الابتدائية وحدها قابلة للطعن فيها عن طريق هذا الإجراء مع استثناء القرارات الصادرة عن جهة الاستئناف .

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية و الإدارية نجد أن المشرع لم يستثني ولم يمنع الطعن عن طريق اعتراض الغير خارج عن الخصومة في الأوامر والأحكام والقرارات الإستعجالية ومن هنا جاز الطعن في الأوامر والأحكام والقرارات الإستعجالية عن طريق اعتراض الغير خارج عن الخصومة[1] .

[1] – محمد إبراهيمي ،المرجع السابق ، ص 220.

خـــاتمة:

نستنتج من خلال هذا البحث أن الدعوى الإدارية الإستعجالية تلعب دورا هاما في موازنة العلاقة بين الإدارة والأفراد المخاطبين بقراراتها وتصرفاتها القانونية والمادية ،و ما ينتج عن ذالك من تشابك وتصادم بين أعمال الإدارة أثناء سعيها لتحقيق المصلحة العامة مع المصلحة الخاصة للأفراد وحرياتهم وبالتالي إن علاقة الدعوى الإستعجالية بمضوع الحريات والحقوق الافراد كعلاقة الممرض بالمريض فالدعوى الإستعجالية الإدارية هي بمثابة الممرض الذي يقدم الإسعافات الأولية للمصاب دون تقديم العلاج التام والذي هو من إختصاص الطبيب أي الغرض منها منح الحماية المؤقتة دون الفصل في أصل الحق .

ونتيجة هذا الدور الذي تلعبه هذه الدعوى في تحقيق الحماية الوقتية والعاجلة لحقوق وحريات الأفراد فمن غير المنطق أن لا تلاقي الاهتمام الكبير والبالغ من قبل المشرع سواء في التشريع المقارن او بالنسبة للمشرع الجزائري الذي نضمها بكم هائل من المواد القانونية مقارنة على ما كانت عليه في القانون القديم ، حيث خصص لها مادة وحيدة فقط م 171 أما في قانون الإجراءات المدنية والإدارية بابا كاملا من ستة فصول الباب الثالث تحت عنوان في الاستعجال .

حيث أن المشرع أحسن عندما لم يعطي تعريفا للدعوى الإستعجالية الإدارية وذالك لسعيه عدم تقيد من سلطات القاضي الإستعجالي الإداري ويجعله حبيس النص لاستنباط عنصر الاستعجال وتحديد حالاته.

فإن نية المشرع من وراء عدم تعريفه للدعوى الإستعجالية واضحة تتجلى في سعيه تحقيق إلية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة و يظهر لنا ذالك من خلال التوسيع من صلاحيات القاضي الإستعجالي الإداري في مواجهة الإدارة ، حيث خول له الأمر بالتدابير الضرورية لاسيما الخبرة و التحقيق متى كان هناك مساس بحريات الأساسية للأفراد من قبل الإدارة .

أما فيما يخص حالات الاستعجال في المادة الإدارية فقد وجدنا أن المشرع قد تدارك النقص الذي كان في القانون القديم بحيث انه نص فيه على حالات الاستعجال بالطبيعة والتي تؤدي إلى ضياع والمساس بالحقوق وحريات العامة والأساسية للأفراد وكذالك ينعقد الاختصاص فيها للقاضي بتوفر عنصر الاستعجال ولكن بموجب التعديل القانون القديم وحل محله القانون الجديد أضاف حالات جديدة تسمى بحالات الاستعجال بقوة

القانون والتي لا ينظر فيها القاضي إلى توفر عنصر الاستعجال ، فبمجرد وجود نزاع إداري في هذه الحالات يستوجب النظر فيها عن طريق الإستعجال وهذا مزاد من توسيع صلاحيات القاضي الإستعجالي الإداري.

كما أن المشرع ضبط الشروط التي تقوم عليها الدعوى الإدارية الإستعجالية فأزال الغموض عليها فيما يخص الشروط الشكلية نللدعوى الإدارية الإستعجالية فيعتبر شرط الأهلية فيها يختلف في مفهومه في الدعوى الإدارية فالقاضي لا يشترط الأهلية التامة في الدعوى الإستعجالية فيكفي وجود حالة استعجال .بالإضافة إلى الشروط الموضوعية والتي يعتبر عنصر الإستعجال فيها الشرط الأساسي كما تقتضي شرطين الأول ان لا يمس أصل الحق أما الثاني فيتعلق بشرط عدم عرقلة تنفيذ القرار الإداري كما يلاحظ أن الاجتهادات القضائية لعبت دور هام والمتمثل في سد الثغرات القانونية بما جاء به المشرع في القانون الجديد في مجال الإستعجال الإداري و سير الدعوى الإستعجالية الإدارية . مواعيد الرفع مثل

كذالك فيما يخص الجهة القضائية المختصة للنظر في الدعوى الإدارية الإستعجالية أن المشرع أحالها للقواعد العامة المطبقة على الجهة المختصة للنظر في دعوى الموضوع وكذالك الاستثناءات الواردة على القاعدة العامة .

بالإضافة إلى إحالة الفصل في الدعوى الإستعجالية إلى التشكيلة الجماعية المنوط بها البث في دعوى الموضوع

أما فيما يخص القواعد الإجرائية للدعوى الإستعجالية الإدارية قد ميزها المشرع بالطابع التخفيفي وسرعة الفصل فيها .

أما بالنسبة لطرق الطعن أن المشرع أزال الغموض الذي كان وارد بخصوص الطعن في الأوامر الإستعجالي الإداري خاصة المعارضة .

وفي ضل هذه المزايا التي حققها المشرع في القانون الجديد وفيما يخص دعوى الإستعجالية الإدارية فلا يجب إنكار الأهمية البالغة التي منحها إيها ، و الإضافات الجديدة والتي وسعت من سلطات القاضي الإستعجالي الإداري ولكن هذا لم يجعله يحقق و يكرس فكرة الموازنة بين الحقوق والحريات الأفراد وإمتيازات السلطة العامة للإدارة وان تحقق فهو نسبي ، وهذا ما يتضح لنا من خلال دراستنا لموضوع الدعوى الإستعجالية الإدارية في القانون الجزائري بحيث نلحظ بعض النقائص وعليه يجب على المشرع مراعاة هذه الإقتراحات :

1- إضافة نصوص قانونية او إصدار قانون إجرائي خاص بالدعوى الإستعجالية الإدارية يحدد فيه :

- أجال رفع الدعوى الإستعجالية الإدارية حيث نجد المبالغة في الاختصار الزمني لإجراءات الدعوى الإستعجالية .

- تحديد الجهة القضائية التي يؤول إليه الاختصاص للنظر في الدعوى الإستعجالية الإدارية وذالك بموجب نصوص مستقلة عن تلك التي تنص على القواعد العامة للاختصاص القضاء الإداري .
- إحداث مواد قانونية تنص على إجراءات الفصل والطعن في حالة الإستعجال في المادة العقود والصفقات العمومية حيث أنه لم يوردها ضمن الفئة القابلة للطعن ولا ضمن الفئة الغير قابلة للطعن .

2- كذالك سن قواعد قانونية تتماشى مع الظروف و أحوال المجتمع الجزائري والابتعاد عن التقليد للمشرع الفرنسي لأن الاستعجال ذو طبيعة عملية تتولد عن الظروف وتختلف من مجتمع إلى أخر .

3- تكوين قضاة مختصين وذوي خبرة في مجال القضاء الإداري بشكل عام وفي مجال دعاوى الاستعجال الإداري بشكل خاص .

"تمت بحمد الله وعونه"

قـائمة المراجع

I -المراجع الوطنية

أولا : الكتب

أ- الكتب العامة :

1- الغوثي ابن ملحة.القانون القضائي الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 2002

2- بربارة عبد الرحمان ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قانون رقم 09/08 ، الطبعة الثانية ، منشورات بغداوي ، الجزائر2009

3- بشير بلعيد ، القواعد الاجرائية امام المحاكم والمجالس القضائية ، دار البعث ، قسنطينة ، 2000 .

4- حمدي باشا عمر ، مبادئ الاجتهاد القضائي في مادة الإجراءات المدنية ، دار هومة ، الجزائر 2002

5- حمدي باشا عمر ، حماية الملكية العقارية الخاصة ، دار هومة ، الجزائر 2002

6- حمدي محمد الأمين ، شروط رفع الدعوى واجالها وتقديم المستندات ، وزارة العدل، الجزائر2008 .

7- حسين فريجة، شرح المنازعات الإدارية دراسة مقارنة ،ط 1، دار الخلدونية ، الجزائر 2011 .

8- عزري الزين ، الأعمال الإدارية ومنازعاتها ، مطبوعات مخبر الاجتهاد القضائي،جامعة محمد خيضر بسكرة،الجزائر ، طبعة 2010.

9- عمار بوضياف ، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، جسور للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى، الجزائر2009.

10- محمد العثماوي ، قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن ، دار الفكر ، الإسكندرية،(د . ت).

11- مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية ، الجزء الأول ، الطبعة الخامسة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 2009 .

12- مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية ، الجزء الثاني ، الطبعة الخامسة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 2009 .

13- يوسف دلاندة، طرق الطعن العادية والغير عادية في الأحكام والقرارات الصادرة عن القضاء العادي و القضاء الإداري وفق قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، دار هومة ، الجزائر 2009.

ب- الكتب المتخصصة:

1- احمد عبد الكريم سلامة ، نضريه الأمور المستعجلة، ا لإسراء للطباعة ، بدون طبعة، بدون سنة نشر .

2- بشير بلعيد،القضاء المستعجل في الأمور الإدارية، مطبعة قرفي عمار باتنة ،(د.ت).

3 - لحسين بن شيخ آث ملويا،المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري،دار هومه،الجزائر2008 .

4- طاهري حسين، قضاء الاستعجال فقها وقضاء ،لدار الخلدونية، الجزائر، بدون سنة نشر .

5- محمد إبراهيمي، القضاء المستعجل ،الجزء الأول ، الطبعة الثانية ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر2007 .

6 - محمد الصغير بعلي ،الوسيط في المنازعات الإدارية ،دار العلوم للنشر و التوزيع ، عنابة 2009

7- محمد علي راتب وآخرون، قاضي الأمور المستعجلة، الكتاب الأول، الطبعة السابعة في اختصاص قاضي الأمور المستعجلة عالم الكتب ، القاهرة 1985.

8- محمد سيد احمد عبد القادر ، نحو فكرة عامة للقضاء المستعجل في قانون المرافعات ، دار النهضة العربية، القاهرة (دت).

9- هلال يوسف ابراهيم ، صيغ الاوراق القضائية للدعاوى المستعجلة والتنفيذ القضائي والإداري ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية 1999.

ثانيا : المقالات القانونية

1- عبد العالي حاحة و امال يعيش تمام، قراءة في سلطات القاضي الإداري الاستعجالي وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 ، مجلة المنتدى القانوني ، قسم الكفاءة المهنية للمحاماة ،جامعة محمد خيضر، بسكرة ، العدد السادس .

2 - خولة كلفاني ، القضاء الاستعجالي في المواد الادرارية وفقا لتعديلات قانون 2001 ، مجلة المنتدى القانوني ،كلية الحقوق و العلوم السياسية قسم الكفاءة المهنية ، العدد3 ، ماي 2006.

3- امال يعيش تمام عبد العالي حاحة ، دعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية بناء على أمر استعجالي على ضوء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية رقم 09/08 ،مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الرابع ، 2011 .

4- مقالة بعنوان ،شروط افتتاح الدعوى الإدارية- منتدى العلوم القانونية- تاريخ النشر 2013/02/05 .

ثالثا: المذكرات الجامعية

1- اولاد يحي و آخرون،، مذكرة مكملة لنيل شهادة الليسانس، الدعوى الاستعجالية الإدارية ، تخصص العلوم القانونية والإدارية ،جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، 2005-2006

2- بلعابد عبد الغني ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيتير تحت عنوان: الدعوى الإستعجالية الإدارية وتطبيقاتها في الجزائر دراسة تحليلية مقارنة، القانون العام ، فرع المؤسسات السياسية والإدارية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة منتوري قسنطينة ، سنة 2007 / 2008.

3- خالدي مجيدة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، القضاء الإستعجالي في المواد الإدارية ، تخصص قانون إدارة محلية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، سنة 2012/2011.

رابعا:الملتقيات

1- ليلى أيت أوبلي ، خصوصية الحماية الإستعجالية للحرية الإستعجالية في مواجهة دعوى الغصب ووقف التنفيذ ، أعمال الملتقى الوطني الخامس حول قضاء وقف تنفيذ قرار إداري يومي 25-26، ماي 2011 ، مطبعة صخري ، معهد الحقوق والعلوم الإدارية المركز الجامعي بالوادي ، 2011.

2- مليكة بطينة و فائزة جروني، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة لحماية الحريات الأساسية ، أعمال الملتقى الوطني الخامس حول قضاء وقف تنفيذ قرار إداري يومي 25-26 ماي ، مطبعة صخري ، معهد الحقوق والعلوم الإدارية المركز الجامعي بالوادي ، 2011.

3- علي قصير وفريدة مزياني ،وقف تنفيذ القرارات الإدارية في حالة التعدي ، أعمال الملتقى الوطني الخامس حول قضاء وقف تنفيذ قرار إداري يومي 25-26 ماي ، مطبعة صخري ، معهد الحقوق والعلوم الإدارية المركز الجامعي بالوادي ، 2011 .

4- إسماعيل طواهري ،وقف تنفيذ القرارات الإدارية ،أعمال الملتقى الوطني الخامس ، قضاء وقف تنفيذ القرارات الإدارية 25و26 ماي ، مطبعة صخري ،معهد العلوم القانونية والإدارية ، المركز الجامعي الوادي ، 2011.

5- محمد حمداوي ، دعوى الغلق الإداري على ضوء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد ، أعمال الملتقى الوطني الخامس ، قضاء وقف تنفيذ القرارات الإدارية يومي 25-26 ماي ، مطبعة صخري ، معهد العلوم القانونية والإدارية ، المركز الجامعي الوادي ، 2011 .

6- بوسعدية رؤوف وغبولي منى ، شروط رفع دعوى إستعجالية لوقف تنفيذ القرارات الإدارية ، أعمال الملتقى الوطني الخامس حول قضاء وقف تنفيد قرار إداري يومي 25-26، ماي 2011 ، مطبعة صخري معهد الحقوق والعلوم الإدارية المركز الجامعي بالوادي .

خامسا: النصوص القانونية

193- القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 1998/05/30 يتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله ، من الجريدة الرسمية ، رقم 35 ، العدد37.

2- قانون رقم 21/01 المؤرخ في 2001/01/22- المتعلق بقانون الإجراءات الجبائية من الجريدة الرسمية العدد 79.

3- قانون رقم07-05 المؤرخ في 2007 /05/13، المتضمن القانون المدني الجزائري من الجريدة الرسمية رقم 31 .

4- قانون رقم 09/08 مؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية من الجريدة الرسمية 21 مؤرخة في 23-04-2008.

سادسا : المواقع الإلكترونية

www. droit dz .com

www. siencejuriduque.com

www.startimes.com

II -المراجع الأجنبية :

أولا: الكتب:

Renè Chapus,D roit administratif gènèral, Tome1,9ème Edition,D elta ,P aris,1996.

الفهـرس

المحتويات

الصفحة

الفصـل الأول الدعوى الاستعجالية الإدارية (المفهوم والحالات).....5

المبحث الأولمفهوم الدعوى الإستعجالية الإدارية.....6

المطلب الأول : تعريف الدعوى الإستعجالية الإدارية.....6

الفرع الأول : التعريف اللغوي والقانوني.....6

الفرع الثاني : التعريف القضائي و الفقهي 8

المطلب الثاني : مميزات الدعوى الإدارية الاستعجالية.....14

الفرع الأول : خصائص الدعوى الإدارية الاستعجالية 14

الفرع الثاني : أهمية الدعوى الإدارية الاستعجالية.....15

المبحث الثاني: حالات الاستعجال.....17

المطلب الأول: حالات الاستعجال القصوى.....17

الفرع الأول : وقف تنفيذ قرار إداري.....23

الفرع الثاني: في مادة الحريات العامة 24

المطلب الثاني : حالات الاستعجال العادية.....26

الفرع الأول: حالة الاستعجال في مادة إثبات الحالة وتدابير التحقيق.....26

الفرع الثاني: حالة الاستعجال في مادة التسبيق المالي.....28

الفرع الثالث : الاستعجال في مادة إبرام العقود والصفقات.....31

الفرع الرابع: حالة الاستعجال في مادة الضرائب 33

الفصـل الثاني: شروط الدعوى الإستعجالية الإدارية.....36

المبحث الأول: الشروط الشكلية.....37

المطلب الأول: المصلحة.....37

الفرع الأول: الأحكام العامة للمصلحة.....38

الفرع الثاني : شرط المصلحة في الدعوى الإستعجالية الإدارية.....41
المطلب الثاني: الصفـة.....41
الفرع الأول: الأحكام العامة للصفة.....41
الفرع الثاني :شرط الصفة في الدعوى الإدارية المستعجلة الإدارية.....44
المطلب الثالث: الأهلية.....45
الفرع الأول : الأحكام العامة لشرط الأهلية.....46
الفرع الثاني : شرط الأهلية في الدعوى الإدارية الاستعجالية 47
المبحـث الثــاني: الشروط الموضوعية.....49
المطلب الأول: شرط الاستعجال.....50
الفرع الأول: مفهوم الاستعجال 50
الفرع الثاني :أحكام القضاء حول شرط الاستعجال.....53
المطلب الثاني :عدم المساس بأصل الحق.....54
الفرع الأول :تعريف أصل الحق.....54
الفرع الثاني: أحكام القضاء حول شرط عدم المساس بأصل الحق.....56
المطلب الثالث : شرط عدم عرقلة تنفيذ قرار إداري.....57
الفرع الأول : مفهوم عدم عرقلة تنفيذ قرار إداري..... 58
الفرع الثاني : التطبيقات القضائية حول شرط عدم عرقلة تنفيذ قرار إداري.....58
المطلب الرابع : الشروط المقررة بالاجتهاد القضائي.....58
الفرع الأول: شرط رفع الدعوى في أجال معقولة.....59
الفرع الثاني: أن تكون دعوى الموضوع قد رفعت 60
الفصل الثالث: إجراءات رفع و سير الدعوى الإستعجالية الإدارية.....62
المبحث الأول :إجراءات رفع الدعوى الإستعجالية الإدارية.....63
المطلب الأول : قواعد الاختصاص في المواد الإدارية الإستعجالية.....63

الفرع الأول : قواعد الاختصاص النوعي 64
الفرع الثاني : قواعد الاختصاص المحلي 67
المطلب الثاني: عريضة الدعوى الإدارية الإستعجالية.....68
الفرع الأول : أنواع العرائض الإدارية الإستعجالية.....68
الفرع الثاني : شروط العريضة الإدارية الإستعجالية.....69
المبحث الثاني: إجراءات سير الدعوى الإستعجالية الإدارية.....72
المطلب الأول: إجراءات الفصل في الدعوى الإستعجالية الإدارية..... 72
الفرع الأول : التحقيق في الدعوى الإدارية الإستعجالية 72
الفرع الثاني :إصدار الأمر الإستعجالي.....74
المطلب الثاني :طرق الطعن في الدعوى الاستعجالية الإدارية.....77
الفرع الأول : طرق الطعن العادية 78
الفرع الثاني: طرق الطعن الغير عادية.....81
خـاتمة.....86
قائمة المراجع 89
الفهـرس.....94

ملخص بالعربية

تعتبـر دعـوى الإسـتعجالية فـي المـواد الإداريـة مـن بـين الـدعاوى الإداريـة التـي منحهـا المشـرع الاهتمـام البـالغ حيـث خصـص لهـا الكـم الهائـل مـن المـواد فـي أحكـام قـانون الإجـراءات المدنيـة والإداريـة حيـث خصـص لهـا بابـا كـاملا تحـت عنـوان فـي الاسـتعجال مقارنـه بمـا ورد فـي القـانون القـديم حيـث نظمهـا بمـادة وحيـدة فقـط وهـذا سـعيا منـه لتكـريس التـوازن بـين الصـالح العـام والصـالح الخـاص ، كمـا خصـها بحمايـة مزدوجـة إسـتعجالية وموضوعية ذات أحكام خاصة .

وفـي هـذا الصـدد نجـد أنـه أضـاف حـالات جديـدة فـي مجـال الإسـتعجال الإداري بـنص القـانون التـي وسـعت مـن سـلطات وصـلاحيات قاضـي الأمـور المسـتعجلة فـي المـواد الإداريـة ، كمـا انـه قيـد هـذه السـلطات الممنوحـة للقاضي بشروط موضوعية كعدم المساس بأصل الحق .

الكلمـات المفتاحيـة : الاسـتعجال ، الصـلاحيات ، السـلطات ، الإجـراءات ، القاضـي ، الصـالح ، المسـتعجلة ، الحالات .

Abstract in English :

The suit emergency in the material management of the administrative cases granted by the legislator interest of which was allocated a vast amount of material from the provisions of the Code of Civil Procedure and administrative terms have been allocated Papa fully titled in urgency compared to what is stated in the old law where their material only unique and this effort him to devote the balance between the public interest and the private interest, as summed up by protection urgency double and objectively with special provisions. In this regard, we find that new cases added in the field of administrative urgency letter of the law that expanded the powers of the interim relief judge in the administrative material, it is also under the authorities granted to the judge objective conditions such as not compromising origin droit objet.
Key words: urgency, power, authorities , procedures ,judje .

Résumé en feançais :

L'urgence de costume dans la gestion matérielle des affaires administratives accordées par l'intérêt du législateur qui a été alloué une grande quantité de matériel des dispositions du Code de procédure civile et les modalités administratives ont été alloués Papa entièrement titré en urgence par rapport à ce qui est indiqué dans l'ancienne loi où leur seul article unique et cet effort à consacrer l'équilibre entre l'intérêt public et le l'intérêt privé, comme le résume l'urgence d'une double protection et objective des dispositions spéciales. À cet égard, nous constatons que de nouveaux cas ajoutés dans le domaine de la lettre d'urgence administrative de la loi qui a élargi les pouvoirs du juge des référés en matière administrative, il est également en vertu des pouvoirs conférés aux conditions objectives de juge comme ne pas compromettre origine.

Mots clés: urgence, des pouvoirs, des autorités , des procédures juge