

تجميد أثر القوانين بسبب تأخر صدور النصوص التنظيمية

Freezing of the effect of laws due to late issuing of regulatory texts

♦ بدارنية رقية

كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة تيارت/الجزائر

bedarniareki@yahoo.fr

تاريخ النشر: 2022/06/03

تاريخ القبول: 2022/04/18

تاريخ الإرسال: 2022/01/31

الملخص:

إن القوانين و النصوص المصوت عليها في البرلمان هي تعبير عن السيادة الوطنية. و هي واجبة النفاذ. غير أنه من خلال فحص و دراسة العديد من النصوص يتبين أن هناك ظاهرة تفرض نفسها في الواقع، ألا و هي تعطيل القوانين و عدم تطبيقها في وقتها بسبب عدم صدور المراسيم التنفيذية التي كثيرا ما تنص عليها بعض أحكام النص لتحضير شروط و إجراءات التنفيذ .

هذا الوضع راجع لعدم تقييد الحكومة بمدة لإصدار النصوص التنفيذية، مما أدى إلى عدم ظهور العديد من التنظيمات المتعلقة بكيفية تنفيذ و تفسير أحكام التشريع، فقد بقي القانون في أحيان كثيرة حبرا على ورق ليس له الفرصة ليرى النور، و تمر عليه السنوات بدون استعمال، و أصبح بذلك عدم صدور التنظيم عائقا كبيرا يواجه تطبيق قوانين الدولة .

سيعالج هذا المقال سلطة الإدارة في إصدار النصوص التنظيمية، و كذا رقابة القاضي الإداري في هذا المجال.

الكلمات المفتاحية : السلطة التنظيمية، القاضي الإداري، الفصل بين السلطات

Abstract :

Laws and texts voted on in parliament are an expression of national sovereignty; and they are enforceable; however; by examining and studying many texts ; it turns out that there is a phenomenon that imposes itself in reality; which is the disruption of laws and their non-application in time due to non- issuance of executive decrees which often stipulate certain provisions of the text to prepare the conditions and methods of implementation

بدائية رقبة

This situation is due to the government's non-compliance with a period for issuing executive texts; which led to the absence of many regulations related to implement and interpret the provisions of the legislation.

The law has often remeaind ink on paper that does not have the opportunity to see the light ; and thus the lack of regulation has become a major obstacle faing the implementation of state laws.

This article will deal with the authority of the administration in issuing regulatory texts , as the oversight of the administrative judge in this area.

Keywords: regulatory authority; administrative judge; separation of powers.

مقدمة:

تحتل النصوص التنظيمية أهمية بالغة بالنسبة لتطبيق القوانين، فما من قانون يصدر، إلا و يحتاج لترساة من المراسيم التنفيذية لتطبيقه.

إذ يقتصر دور المشرع على تحديد الأسس و المبادئ العامة، تاركا المجال للسلطة التنظيمية من أجل وضع الأحكام التفصيلية المناسبة لتيسير تطبيق القانون الصادر عن السلطة التشريعية و هذا ما يتخذ شكل المراسيم التنفيذية.

غير أن إصدار التنظيمات يعاني من بقاء شديد وأسباب التأخير متعددة و مختلفة، فقد تكون أسباب التأخر فنية بحيث يجب دراسة القانون و مضمونه من الناحية الفنية جيدا حتى تضمن للقانون فعاليته و هذا قد يتطلب وقتا طويلا. و في أحيان أخرى يكون التأطل إراديا، فحين ترى الإدارة أن قانونا ما يحمل لها بعض المضايقات في نشاطها تحرص على أن تعطل أو تؤخر وضعه حيز التنفيذ.

و يعتبر تأخر الحكومة في إصدار اللوائح التنفيذية للقوانين مشكلة حقيقية، إذ أنه من النادر أن يصدر القانون صيغة نصوصه التنفيذية، و هذا ما يخلق عدم الاستقرار القانوني، نتيجة وجود نصوص غامضة تحمل عدة قراءات، و يمكن أن تؤدي إلى تطبيقات متضاربة في بعض الأحيان، و تحمي مصالح مختلفة، لأن التشريع لغم ينصص تنظيمية غير موجودة في غالبية الأحيان.

إن عدم قيام السلطة التنفيذية بإصدار اللوائح والأحكام التطبيقية، يجعل القانون - بشكل خاص - الموافق عليه من قبل السلطة التشريعية عديم الأثر، مما يشكل فعلا خطرا كبيرا على إرادة المشرع، و تقييدا واضحا على سلطاته و اختصاصاته

وإثارة مصطلح التأخر قد يؤدي إلى احتمالين:

تجميد أثر القوانين بسبب تأخر صدور النصوص التنظيمية

-اعتبار أن هناك آجال ممنوحة للإدارة للتنفيذ يجب احترامها، من جهة وقبول أن يكون هناك جزء لهذا التأخر من جهة أخرى، أي أن الإدارة لا تملك اختيار لحظة التدخل.

-أو اعتبار أن الإدارة منحت سلطة تقديرية في اختيار لحظة التدخل فإن ذلك لا يعني أن هناك تأخر و بالتالي لا يوجد تأخر خاطئ.

و من هذا المنطلق يمكن طرح الإشكال الآتي:

هل تملك الإدارة سلطة تقديرية في اختيار لحظة التدخل في مجال المراسيم التنفيذية المتعلقة بتنفيذ القوانين؟ و إلى أي مدى يمكن للقاضي الإداري أن يؤطر هذه السلطة؟

الإجابة على هذه الإشكالية يقتضي تناول الموضوع من عنصرين:

- سلطة الإدارة في اختيار وقت إصدار اللوائح التنفيذية

-الجزاء المترتبة على تأخر الإدارة في إصدار اللوائح التنفيذية.

المبحث الأول: سلطة الإدارة في اختيار وقت إصدار اللائحة:

تضع مهمة التنفيذ على عاتق الإدارة الكثير من الأعباء والواجبات خاصة فأغلب النصوص التشريعية لا تحدد بطريقة صريحة وسيلة وكيفية تنفيذها.

لذلك كان من الضروري كأصل عام إعطاء الإدارة حرية واسعة في اختيار الوقت المناسب لإصدار النصوص التنفيذية، فما السلطة التقديرية التي تتمتع بها الإدارة في هذا المجال إلا وسيلة تسمح لها بمواجهة الظروف العملية التي تتعرض لها أثناء التنفيذ. لذلك نجد المشرع يبقى صامتا تجاه آجال التنفيذ في غالبية الأحيان، غير أنه قد يتدخل في بعض الأحيان و يحدد للحكومة أجلا لإصدار النصوص التنظيمية.

و على ضوء هذا التحديد يتم دراسة السلطة التقديرية للإدارة

لذلك سنتطرق لسلطة الإدارة حين يحدد القانون أجلا معيناً لإصدار اللائحة التنفيذية أولاً، و سلطتها حين يترك القانون لها حرية اختيار تاريخ إصدار اللائحة ثانياً.

المطلب الأول: سلطة الإدارة عند تحديد القانون لآجال لإصدار اللائحة.

إذا كان الأصل هو تتمتع الإدارة بالسلطة التقديرية بشأن إصدار اللوائح التنفيذية، حيث يكون لها أن تصدر هذه اللوائح أو لا تصدرها و أن تختار الوقت الملائم لإصدارها. فإن من شأن الدعوة الصادرة من البرلمان

بإدارة رقية

للسلطة اللائحية التنفيذية، أن تؤدي إلى التزام الإدارة في بعض الحالات بوضع تلك اللائحة التنفيذية خلال أجل محدد¹.

فقد يلجأ القانون إلى تحديد موعد أو مهلة معينة لصدور اللائحة التنفيذية له، وذلك نظرا لأهمية سريان القانون في أسرع وقت ممكن وارتباط هذا النفاذ بصدور اللائحة التنفيذية، أو لمحاولة منع تباطؤ السلطة اللائحية وتأخيرها في إصدار هذه اللائحة².

الأمر الذي يترتب عليه تحويل سلطة الإدارة التقديرية إلى سلطة مقيدة، وهي الوضعية التي تصبح فيها الحكومة ملزمة بإصدار اللوائح التنفيذية للقانون، وذلك عندما تتوفر بعض الشروط ذات الصلة بالواقع أو بالقانون وليس للحكومة أي سلطة للتقدير فهي تنقيد في هذا الإصدار بالمدة التي يحددها المشرع، إن كان هناك تحديد للمدة.

من خلال البحث في الأحكام الصادرة بهذا الشأن تبين أن أنه لا توجد أحكام لمجلس الدولة الجزائري في هذا الشأن، غير أن مجلس الدولة الفرنسي يقرر صراحة، في بعض قراراته، أنه متى تضمن القانون نصا خاصا يحدد للإدارة تاريخا معيناً لإصدار اللائحة المنصوص عليها، التزمت الإدارة بهذا النص التزاماً قانونياً، فتقوم بإصدار اللائحة على أساس من هذا التاريخ³.

في قضية Société-van outryve اعتبر أن بتأخر الوزير الأول مدة 6 أشهر لإصدار النصوص التنظيمية الخاصة بقانون 4 افريل 1932، فهو يكون قد أنكر الالتزام المفروض عليه بتطبيق القانون في الآجال المحددة⁴.

لكن في المقابل في أحكام كثيرة حكم مجلس الدولة أن إصدار اللوائح خارج الأجل المحدد قانوناً لا يترتب عدم مشروعيتها. فالآجال المحددة قانوناً هي على سبيل الاسترشاد.

و يبقى إشكال معرفة متى تملك الحكومة آجالاً أمرة أو ملزمة و متى تملك آجالاً إرشادياً أو حر لاتخاذ نص تطبيقي.

يقول G.GUIVARC'H⁵: "مبدئياً الآجال المنصوص عليها قانوناً هي آجال على سبيل الاسترشاد". ولكي تكون أمرة يجب أن ينص القانون على ذلك " و يعتبر القاضي المراسيم التنفيذية التي تجاوزت ذلك الأجل المحدد بالقانون مشروعاً لأنها لا تظهر من خلال القانون أنها آجال أمرة.

¹ سامي جمال الدين، اللوائح الإدارية التنفيذية وضمانة الرقابة القضائية، مؤسسة حورس الدولية، 2014، ص 303.

² سامي جمال الدين المرجع السابق، ص 312.

³ بدرية جابر الصالح، السلطة اللائحية في مجال تنفيذ القوانين، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1979، ص 338.

⁴ -C.E, 6 juillet 1934, société Van Outryve, Rec p786.

⁵ -G.GUIVARC'H « Abstention et obligation d'agir en droit public, Recherche sur l'incomplétude du droit et L'obligation de création des normes » thèse cité par Mohamadi HAMIDOU, L'obligation d'agir des personnes publiques, Thèse pour le doctorat en droit public, université des sciences sociales de Toulouse faculté de droit, 2005, p270.

تجميد أثر القوانين بسبب تأخر صدور النصوص التنظيمية

من وجهة نظر J-M.AUBY مصطلح الأجل الإرشادي لا يتم تحديده بالقانون، و لكن من طرف القاضي الإداري فلما لا يرتب القضاء نتيجة على تجاوز الأجل يعتبر أجل إرشادي، و العكس بالنسبة للأجل الآمرة¹. فقد يعتبر القاضي بعض الوقائع كعراقيل تقنية أو قانونية معفية من المسؤولية². من جانب آخر نجد القاضي في بعض الأحيان يرتب المسؤولية على عدم احترام الأجل المعقول دون أن يرتب إلغاء النص التنفيذي للقانون³.

لقد وضع مجلس الدولة الفرنسي قاعدة عامة مفادها أن الإدارة غير ملزمة بمراعاة المدة المحددة لها بالقانون لإصدار اللائحة التنفيذية، فالأصل العام بالنسبة لسلطة الإدارة في اختيار وقت التدخل بإصدار اللائحة التنفيذية المنصوص عليها، هو أن تتمتع بسلطة تقديرية في مجال ذلك الاختيار. فلا يجوز للقانون أن يفرض من عنده وقتا معيناً، و يلزم الإدارة ويقيدها⁴. بإصدار اللائحة خلاله، و لا تثير على الإدارة إن هي تجاوزت ما ينص عليه القانون، فقامت بإصدار اللائحة بعد انقضاء المدة المحددة لها بالقانون، و ذلك لسببين:

أولها: أنه يوجد هنا نوعين من الالتزام، التزام بوضع النصوص التطبيقية للقانون (التزام بالقيام بعمل)، و الالتزام باتخاذ التدابير خلال أجل محدد (و هو التزام بسيط)، فإذا كان لا يترتب جزاء على الالتزام الثاني، الالتزام الأول يبقى قائماً، أي الالتزام بوضع النصوص التنظيمية لتطبيق القانون، لأنه في النهاية ستتخذ الإدارة النصوص التنفيذية حتى لو لم يكن خلال الأجل.

بالإضافة إلى أن تجاوز الآجال الآمرة، حتى و لو كان يعتبر غير مشروع أو خاطئ، لا يعفي الإدارة من التزاماتها باتخاذ التدابير التنفيذية لتنفيذ القانون⁵.

وينبج عن ذلك أن هناك التزام حقيقي لتصرف بتبني النصوص التنفيذية لتطبيق القانون في حد ذاتها، الالتزام باحترام أجل معين في هذا المجال، هو التزام بسيط.

السبب الثاني: "مشروعية تدخل الإدارة هي مؤسسة على الاستجابة لفعالية تطبيق التدابير التشريعية و هذا التزام موضوعي، و ليس على التزام احترام الأجل الذي يعتبره التزام شكلي"⁶.

إذ يعتد مجلس الدولة الفرنسي كثيراً في قضائه بمشروعية اللوائح التنفيذية الصادرة بعد انقضاء الميعاد المحدد بالقانون لإصدارها، إلى اعتبارات عملية مجتة، وهي كون اللائحة المنصوص عليها لا تشكل، أمراً ضرورياً لنفاذ القانون، و ليس من شأن أهميتها تعليق نفاذ القانون على صدورها من جهة.

¹-J.M.AUBY, « l'obligation gouvernementale d'assurer l'exécution des lois » .Juris classeur périodique, 1953, p270.

²-G.GUIAVARC'H, précité, p 534.

³-C.E,9 Juin 1967, « Ruben », Rec., tab, p 831.

⁴-قرار مجلس الدولة المؤرخ في 17 مارس 1961، مذكور في: بدرية جابر الصالح، السلطة اللائحية في مجال تنفيذ القوانين، رسالة للحصول على درجة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1979، ص335.

⁵ C.E.ass, 23 octobre 1992, Diermert », Rec, p.374 ; D.1992, p .511, encl.H.Legal, A.J.D.A ; 1992, p.785, chr.C.Maugue et R.Schwartz, L.P A 1992, n 133-5, chr.N.Bodson, R.F.D.A.1993, p.124.

⁶ -« légalité de l'intervention de l'administration est fondée sur la satisfaction de l'application des disposition législatives répondant à une obligation de fond, et non sur celle du respect des délais , obligation simplement formelle » J.M.BRETON, « l'obligation pour l'administration d'exercer son pouvoir réglementaire d'exécution des lois, R.D.P, 1993, p.1752.

بدارية رقبة

وحماية لاستقرار الأوضاع القانونية التي رتبها القانون الصادر من جهة ثانية، و في المقابل ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى أن اللوائح التنفيذية الصادرة بعد انقضاء التاريخ المعين بالقانون، تنتج آثارها القانونية من تاريخ صدورها الحقيقي، لا من التاريخ الذي يحدده القانون، بمعنى أنه ليس لها "أثر رجعي"¹.

يضع Robert HANICOTTE تحليلا منطقيا للإمكانية المتاحة للحكومة بالخروج عن الأجل المحدد قانونا يظهر الأجل القانوني الصارم الذي يجب عدم تجاوزه خياليا ، فالتقنية تحمل خطرا و آثارا مزعجة، فكل حالة عدم احترام الأجل يمس بمصداقية البرلمان، هذا الاجتهاد القضائي يتعرض لعدة انتقادات على المستوى المبدي و المستوى المنطقي².

-على مستوى المبادئ: إذ اخذ المشرع على عاتقه أن يحدد أجل للسلطة التنفيذية، فهو ينتظر من هذه الأخيرة أن تحترمه، فهو يضع على عاتقها واجبا دقيقا و صارما، و أن كل مخالفة لهذا الالتزام يجب أن يقيم خطأ مفترض يترتب مسؤولية الإدارة، و إلا فإن الإرادة الشعبية تجد نفسها مشلولة³.

فالتأخير الغير معاقب عليه لما يتكرر يمكن أن يؤدي إلى تحويل موقف الحكومة إلى فيتو يمكن أن تستعمله في الأخير.

موقف مجلس الدولة يحمل آثار مضايقة بأن يحول تنفيذ القوانين من مجال الاختصاص المقيد إلى مجال السلطة التقديرية⁴.

-على المستوى المنطقي: يذكر أن الحكومة هي التي تضع الأجل في مشروع القانون و بالتالي عليها أن تحترمه خارج كل إكراه.

أنه بعدم مجازاة الإدارة على تجاوز الآجال الآمرة، أدرج القاضي الإداري الأجل في السلطة التقديرية التي تملكها الحكومة في تنفيذ التزامها بإصدار النصوص التنظيمية لتنفيذ القانون.أي أن الحكومة تملك سلطة تقديرية اختيار لحظة التدخل⁵.

إن مجازاة الإدارة بإلغائها النصوص التنظيمية لتجاوز الأجل المحدد لإصدارها سيؤدي إلى شل محتوى القانون. و لكن في المقابل اعتبار أن الأجل ليس إلزاميا على مستوى المشروعية يعتبر غير مقبول.

ورغم كل ما قيل في هذا الصدد فإن ما ذهب إليه القضاء الإداري مسلك محمود إذ أن اعتبار النصوص التنظيمية الصادرة خارج الأجل فيه محافظة على استقرار الأوضاع القانونية من جهة، كما أن الحكم على اللائحة الصادرة بعد انقضاء الأجل المحدد لذلك بعدم المشروعية فيه تعطيل للقانون، الأمر الذي يتعارض في إرادة المشرع في الإسراع بتطبيق النصوص القانونية.

¹-بدارية جابر الصالح، المرجع السابق، ص 337.

² Robert HANICOTTE, Le juge face au retard des textes d'application » ? R.D.P, 1986 p 1672

³ - Robert HANICOTTE, précité, p.1673.

⁴ - Robert HANICOTTE, précité, p.1673.

⁵ -R.HANICOTTE, , article précité, p.1673.

تجميد أثر القوانين بسبب تأخر صدور النصوص التنظيمية

المطلب الثاني: حالة سكوت القانون عن تحديد تاريخ صدور اللائحة التنفيذية:

غالبية الفقه ترى أن للإدارة حرية كاملة في اختيار الوقت الذي تتخذ فيه القرار الإداري في الحالات التي لا يحدد فيها المشرع للإدارة زما معيناً يجب عليهما أن تمارس سلطتها التقديرية خلاله¹، و تسليم القضاء الإداري بأن: "الأصل هو حرية الإدارة في اختيار الوقت الملائم لإصدار قراراتها الإدارية"²،

فاختيار وقت التدخل هو من أبرز عناصر السلطة التقديرية للإدارة، لأنه قد يلزم حتى السلطة المقيدة، فالمسلم به أنه إذا لم يفرض المشرع على الإدارة أن تتدخل خلال فترة معينة، فإنها حرة في اختيار وقت تدخلها حتى ولو كانت ملزمة أصلاً بإصدار القرار أو بإصداره على نحو معين، لأن الوقت المناسب لإصدار القرار لا يمكن تحديده مقدماً في معظم الحالات. و من ثم فإن المشرع كثيراً ما يترك تحديده للإدارة لتتخصص في اختياره على ضوء خبرتها و تجاربها السابقة³.

فيما يخص ممارسة السلطة التنظيمية نجد أن المشرع يحيل إلى التنظيم، لكن في غالبية الأحيان يبقى صامتا تجاه أجل إصدار المراسم التنفيذية الخاصة بتطبيق القوانين.

وفي غياب الأحكام التشريعية التي تحدد أجلا صريحا باتخاذ النصوص التنفيذية، هل يمكن للقاضي الإداري إجبار الإدارة على احترام آجال معينة؟

الأصل العام عند مجلس الدولة الفرنسي، في حالة سكوت القانون عن تحديد مدة، أن الإدارة حرة في تعيين الوقت الملائم لإصدار اللائحة التنفيذية، بلا معقب عليها في هذا الشأن فاختيار الوقت الملائم للتصرف أمر متروك لتقدير جهة الإدارة تتصرف فيه بما تراه محققا لمصلحة نفاذ القوانين.

و قد أورد مجلس الدولة الفرنسي تحفظا في هذا الشأن مفاده التزام الإدارة حدود المعقول في التأخر، أي عدم تجاوزها حدود "المدة المعقولة".

و أن مجلس الدولة الفرنسي يقيد مراعاة المعقولة في اختيار تاريخ إصدار اللائحة، أن يضع حدا معيناً على حرية الإدارة في التأخر في اتخاذ اللائحة اللازمة، أي للحد من تأخر الإدارة المبالغ به في اتخاذ ما خولت به من لوائح تنفيذية⁴.

غير أن مجلس الدولة الفرنسي لم يستطع أن يضع مقياساً معيناً للمدة التي تعتبر أجلا معقولا والتي تجاوزها يؤدي إلى مجازاة الإدارة.

¹ - ساي جال الدين ، قضاء الملائمة و السلطة التقديرية للإدارة، دار الجامعة الجديدة ، 2010، ص 63

² - محكمة القضاء الإداري المصرية ، بتاريخ 1961/1/3، المجموعة السنة 15 ص 194 و المحكمة الإدارية العليا 1995/3/12 الطعن 404 لسنة 41،

ساي جال الدين المرجع السابق ص 64.

³ - سلجان الطاوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية. دراسة مقارنة، دار الفكر العربي 2012، طبعة 7، ص 63.

⁴ - بدرية جابر، المرجع السابق، ص 339

بدارية رقية

ففي قرار نقابة المرافق العامة الباريسية¹ اعتبر مجلس الدولة الفرنسي- أنه بعد 3 سنوات و نصف فإنه قد تم تجاوز الآجال المعقولة، من أجل اتخاذ النصوص التنفيذية للمادة 118-1 من قانون 26 جانفي 1984، و أيضا قرار آخر اعتبر أن أجل 4 سنوات تعتبر أجلا غير معقول من أجل اتخاذ المرسوم التنفيذي للمواد 73-79 و 80 من قانون 11 جانفي 1984²، أيضا في قرار جمعية مؤلفي الفنون³، اعتبر أن أجل 33 سنة دون إصدار النصوص التنفيذية للمادة 42 من قانون من قانون 11 مارس 1957 حول الملكية الفكرية و الفنية و هو أجل غير معقول و يشكل خطأ" و قد حدد القاضي الإداري الأجل المعقول بسنة في قرار آخر⁴ و بالتالي فإنه بالنظر إلى كل حالة على حدة، تظهر أن الآجال المختلفة من طرف الإدارة لإصدار النصوص التنفيذية للقوانين معقولة أو غير معقولة.

نفس الأمر بالنسبة لمجلس الدولة الجزائري فقد استعمل مصطلح الآجال المعقولة في قرارين منشورين له. في القرار الأول اعتبر "أن الرفض الضمني الناجم عن صمت الحكومة مدة تفوق 03 أشهر تجاه إصدار النصوص التطبيقية المناسبة يعد رفضا غير مبرر و يحلل على أنه تجاوز للسلطة، و بالتالي فإن العارض محق في طلب إبطاله" عبارة غير مبرر تعني أن الإدارة تماطلت في إصدار اللوائح التنفيذية، و رغم أن القاضي لم يشر- إلى مصطلح الأجل المعقول إلا أنه اعتبر فترة الثلاثة أشهر غير مبررة، أي غير معقولة⁵.

في قرار آخر اعتبر "أن الإدارة المستأنف عليها لم تثبت وجود ظروف استثنائية حالت دون اتخاذ التدابير التنظيمية التي تسمح بتطبيق النص القانوني المعني، و بالتالي فلا يمكنها بعد مرور أكثر من 15 عاما من وجود هذا القانون التذرع بعدم صدور النص التنظيمي المحدد لكيفيات تطبيق نص المادة 15 من القانون و بالتالي تتحمل الإدارة مسؤولية عدم إصدارها النصوص التنظيمية في آجال معقولة"⁶.

من خلال هذه الأحكام القضائية يلاحظ عدم دقة الآجال المعقولة في مجال الالتزام باتخاذ النصوص التنظيمية، إذ أنه مختلف و يتحدد طبقا لعدة عوامل، لا سيما النصوص المراد تطبيقها، الوسائل التي تملكها الإدارة لاتخاذ التدابير التنفيذية لهذه النصوص، أو ضرورات المرفق⁷،

¹ -C.E, 8 juin 1994, Syndicat des services publics parisiens C.F.D.T, cité par, Mohamadi HAMIDOU, , L'obligation d'agir des personnes publiques, Thèse précité , p 277.

² -C.E, 24 juin 1992, Hardel, Rec p.243, Mohamadi HAMIDOU, , L'obligation d'agir des personnes publiques, Thèse précité , p 277.

³ -C.E, 9 avril 1993, Société des auteurs des arts visuels-Spadem, Mohamadi HAMIDOU, , L'obligation d'agir des personnes publiques, Thèse précité , p 277.

⁴ C.E.9juin1967, Ruben, Rec p 831. Mohamadi HAMIDOU, , L'obligation d'agir des personnes publiques, Thèse précité , p 277.

⁵ - مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قضية رقم 579 بتاريخ 20/05/2003، بين سعدي راج، ضد رئيس الحكومة، قرار غير منشور مذكور في رسالة بلحاج نسيم، مشاكل العلاقة بين التشريع و التنظيم، مذكرة ماجستير في القانون، فرع دولة و مؤسسات، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2007-2006، ص 233 .

⁶ - مجلس الدولة، قرار رقم 110437، مؤرخ في 21/07/2016، مجلة مجلس الدولة العدد 14، 2016، ص 117،

⁷ Mohamadi HAMIDOU, L'obligation d'agir des personnes publiques, Thèse précité, p 278.

تجميد أثر القوانين بسبب تأخر صدور النصوص التنظيمية

فالتأخير المبرر يمكن إدراجه في الأجل المعقول، فقط التأخير غير المبرر يعتبر غير معقول¹، لذلك يجب القول أن الأجل المعقول هو مرتبط أساسا بالحالة و خصوصيتها.

إذن مصطلح الآجال المعقولة هو مفهوم من وضع القاضي الإداري، و لتحديده يجب اللجوء للقرارات القضائية و ليس للنصوص القانونية.

ومع عدم رغبة القاضي الإداري في جعل الآجال القانونية المحددة سلفا أجلا مكرهة فهو يرفض أن يحدد أجلا محددًا يعتبر تجاوزه، تخطي للآجال المعقولة².

وفي هذا الصدد لا يوجد معيار مطلق يسمح بمجازاة التأخير، سواء تعلق الأمر بمعيار كمي (مواعيد محددة مسبقًا) و التي من خلالها يعتبر التأخير غير عادي، أو معيار كفي (درجة خطورة التأخير بالنظر إلى الأضرار المسببة للضايعين لنشاط الإدارة)، رافضا إجراء أي نوع من الرقابة بصورة مجردة، فمجلس الدولة يقدر حالة بحالة، فاحصا ظروف كل قضية على حدى³.

في غياب كل إرادة لجعل الآجال القانونية مكرهة (ملزمة) فالقضاء الإداري يعتقد أنه لا يجب أن يحدد آجال عينية نظرية أين تجاوزها يعتبر تأخير غير عادي.

فالقضاء يمكنه إدراج واجب العناية للإدارة كبدأ عام للقانون. أن تصرف الإدارة يجب أن يتم في وقت تتحقق فيه الفائدة منه، فإذا حدث ذلك، فقد أوفت الإدارة بالتزامها، و أثبتت جدارتها بالقيام على مصلحة الأفراد، أما إذا حدث العكس و تأخرت الإدارة في اتخاذ التصرف، فإن هذا التأخير قد يعرض الإدارة للمساءلة، و إذا كان صحيحا أن الإدارة لا تستطيع التصرف في الحال، لأنه من الضروري منحها فترة تدبر فيها أمورها، إلا أنه صحيح أيضا أن هذه المدة لها حدود ضيقة تحددها مصلحة الأفراد⁴

إن اعتراف مجلس الدولة بمبدأ مسؤولية الإدارة عن التأخر غير العادي (الآجال الغير معقولة، لا يعني أنه جرد الإدارة من سلطتها في اختيار لحظة التدخل لكنه أعطاه محتوى محدود، فالمشكل لم يعد محصورا في التأخر ولكن في درجة خطورة التأخر (درجة من خلالها يمكن مجازاته).

ظاهريا الرقابة تمثل مظهرا إيجابيا، فالقاضي يلجأ إلى رقابة دقيقة بما أنها تمتد إلى ظروف الحالة، مما يسمح له أن يقدر بموضوعية نسبة وجود و خطورة التأخير. و كما تعرض لذلك، Robert HANICOTTE فإن تحليل الاجتهاد القضائي يسمح باكتشاف تقييم في غير صالح المتقاضين فهناك نوعين من التأخر يجب أخذها بعين الاعتبار:

¹ - مصطلح "الرفض غير المبرر" استعمله القاضي الإداري الجزائري في قراره المذكور ص9 من المقال.

² - Robert HANICOTTE, précité, p.1673

³ - Robert HANICOTTE, précité, p.1670.

⁴ - B.KORNPROBST ;La compétence liée ;R D P ;1961 ;P941.

بدائية رقبة

التأخير العادي و هو الذي بالنظر إلى عناصر القضية، لا يحمل طابعا خاطئا و لا يرتب مسؤولية الإدارة.¹ فقط التأخير المبالغ فيه يكون موضوع جزاء و ينتج عن ذلك الحق في التعويض عن الضرر، و هو لا ينشأ إلا في تاريخ انتهاء الأجل العادي أو المعقول.²

- الأجل المحدد في القضاء ليس بالضرورة هو الأجل القانوني، فالأول هو أطول بصفة عامة، فإذا حدد القانون أجل 6 أشهر بصدور المراسيم التنفيذية، فإذا لم تصدر هذه الأخيرة إلا بعد 3 سنوات فالقاضي يعتبر مثلا أن التأخير لا يحسب إلا بعد مرور سنتين.

فهو في الأخير يمنح للإدارة **أجلا للعفو** و هو بذلك يربط إرادة المشرع بالنية الطيبة للإدارة و ذلك لأن الاجتهاد يحدد آجال للعفو.³

المبحث الثاني: جزاء التأخر في إصدار اللوائح التنفيذية

يشكل التزاما للشخص العام للقيام بعمل حقا للخاضعين لنشاط الإدارة. فكل التزام يقابله حقا و العكس صحيح.

إن الحق الذي يملكه الخاضعين للإدارة في القيام بالالتزام يفتح أمامهم المجال للتعويض ضد امتناع الشخص العام للقيام بالعمل، أمام القاضي الإداري. فهم يستطيعون رفع دعاوى تجاوز السلطة، كما يمكنهم رفع دعوى تعويض. في الحالة الأولى يهدف الطعن إلى إلغاء الامتناع الغير مشروع للإدارة. و في الحالة الثانية يهدف الحصول على تعويضات إذا تسبب الامتناع في ضرر للغير. و هي جزاءات تقليدية لتماطل الإدارة في إصدار النصوص التنظيمية.

كما أن القانون منح للقاضي سلطة الأمر تحت طائلة الغرامة التهديدية، بهدف إكراه الإدارة على القيام بالتزاماتها فيما يخص إصدار المراسيم التنفيذية.

المطلب الأول: جزاء التأخر في إصدار النصوص التنظيمية

تمثل الجزاءات تقليديا في إلغاء القرارات الإدارية نتيجة رفض أو تأخر صدورها، وكذا التعويض عن الأضرار الناتجة عن ذلك التماطل من طرف الحكومة.

¹ أو مصطلح التأخير المبرر مكان عبارة التأخير العادي كما تعرضنا لذلك سابقا في قرار مجلس الدولة الجزائري.

² Robert HANICOTTE, article précité, p.1675.

³ « le délai jurisprudentiel ne correspond pas forcément au délai légal, loin s'en faut, le premier apparait généralement beaucoup plus long. si la loi fixe à six mois le délai avant l'expiration duquel devra intervenir le décret d'application, et si ce dernier n'a été publié qu'au bout de trois années, le juge estimera, par exemple que le retard n'est devenu abusif qu'au bout de deux ans.

Cela revient, in fine, à accorder à l'administration un délai de grâce prorogeant le délai légal initial » Robert HANICOTTE, précité, p.1675

تجميد أثر القوانين بسبب تأخر صدور النصوص التنظيمية

-الإلغاء كجزاء على التأخر في إصدار اللوائح التنفيذية.

فيما يخص الإلغاء سنعالج من خلال هذه الجزئية فرضيتين: رفع دعوى الإلغاء ضد القرارات التي صدرت متأخرة أولا، و دعوى الإلغاء ضد قرار الرفض الضمني للإدارة للقيام بالالتزام ثانيا.

فيما يخص الفرضية الأولى رأينا سابقا أن القاضي الإداري لا يرتب الإلغاء بالنسبة للقرارات الصادرة خارج الأجل أو المتأخرة لأن مجازاة الإدارة بإلغائها النصوص التنظيمية لتجاوز الأجل المحدد لإصدارها سيؤدي إلى شل محتوى القانون. والمغزى هنا هو إصدار النصوص التنظيمية في أسرع وقت و ليس تعطيلها بإلغائها وهو هدف يسعى إليه كل من القاضي و المتقاضى¹

أما في حالة امتناع الحكومة عن إصدار التنظيم الذي كان واجب عليها اتخاذه، فإنه يمكن لكل مستفيد أن يرفع تظلمًا للسلطة الإدارية المختصة، يطلب فيه اتخاذ القرار التنظيمي (المرسوم التنفيذي)، فإذا رفضت السلطة الإدارية طلب المتظلم كان لهذا الأخير الحق في اللجوء إلى القضاء في الآجال المحددة لرفع دعوى تجاوز السلطة ضد قرار الرفض الضمني.

و هذا الإجماع الذي يخضع له عامل التعذر والاستحالة²، يخضع بدوره إلى السلطة التقديرية للقاضي الإداري، الذي يملك لوحده الحق في تقرير إعفاء السلطة التنفيذية من عواقب الامتناع عن إصدار تنظيم تنفيذي من عدمه. و بذلك يمتلك القاضي الإداري السلطة التقديرية الواسعة في تحديد قدرة السلطة التنفيذية على إصدار التنظيمات المسماة بالمراسم التنفيذية، من اجل تنفيذ القوانين التي يصوت عليها البرلمان، و هو الوحيد الذي يستطيع النطق بوجود حالة التعذر التي تجعل من قيام السلطة التنفيذية بمهامها أمرا مستحيلا، و بالتالي يحول دون تطبيق القانون من جهة، و يحول من جهة ثانية دون تحميل السلطة التنفيذية المسؤولية القانونية⁽³⁾.

و أما في الحالة التي لا يقتنع فيها القاضي الإداري بوجود ظروف تمنع الحكومة من القيام بذلك، فإنه يجوز له ترتيب المسؤولية القانونية للإدارة، و ذلك بإلغاء القرار السلبي المتمثل في الامتناع عن ممارسة الوظيفة التنظيمية⁽⁴⁾.

حيث نجد مجلس الدولة الجزائري اعتبر في قضية (سعيد راجح) ضد رئيس الحكومة بتاريخ 20/05/2003¹. أن رفض الحكومة إصدار النصوص التنظيمية لتطبيق القانون رفض غير مبرر و يعتبر تجاوزا للسلطة. حيث

¹ - الرجوع إلى المطلب الأول من هذه الدراسة.

² - رأينا في المبحث الأول أن القاضي الإداري يحدد الأجل المعقول حالة بحالة، و أن هناك تأخر مبرر بالنظر إلى ظروف القضية و استحالة التنفيذ.

³ - لدرع نبيلة، مجال التشريع و مجال التنظيم في النظام الجزائري، رسالة دكتوراه في القانون العام، ص 354.

⁴ - لدرع نبيلة، مجال التشريع و مجال التنظيم في النظام الجزائري، رسالة دكتوراه في القانون العام، ص 354.

بدارية رقية

جاء فيه: "و أن رفض اتخاذ النصوص التطبيقية يعد تجاوزا للسلطة و يشكل من الناحية القانونية خرقا للقانون خاصة و أن أحكام المادة 55 تمنح بوضوح الحق في الاستفادة من نظام التقاعد المطبق على الإطارات السامية للدولة.

وأن الفقرة الثانية من المادة 55 تضع الإدارة في وضعية اختصاص مقيد بإلزامها اتخاذ الإجراءات التنظيمية لتطبيق هذه المادة بدون أن تخول لها السلطة التقديرية و أن الرفض هو إجراء تمييزي ويعتبر مساسا بمبدأ المساواة أمام القانون المنصوص عليه في المادة 29 من الدستور و يعد مساسا بحق أساسي، و أن على رئيس الحكومة وفقا لنص المادة 85 الفقرة الثالثة من الدستور السهر على تنفيذ القوانين و اللوائح ، مما يستوجب التصريح بعدم شرعية القرار الضمني برفض اتخاذ النص التطبيقي للمادة 55 و تعويض العارض من الاستفادة من نظام التقاعد المطبق على الإطارات السامية للدولة.

حيث أن الرفض الضمني الناجم عن صمت الحكومة مدة تفوق 03 أشهر تجاه إصدار النصوص التطبيقية المناسبة يعد رفضا غير مبرر و يحلل على أنه تجاوز للسلطة، و بالتالي فإن العارض محق في طلب إبطاله " و قد قضى مجلس الدولة بإبطال القرار الضمني بإصدار النصوص التنظيمية.

غير أن ما يؤخذ على الطعن بتجاوز السلطة أنه لا يسمح للمدعي الحصول على تنفيذ الالتزام للقيام بعمل لأن إلغاء رفض التنفيذ لا يعني أمرا.

وقد تساءل J.CHEVALLIER "إذا كان إلغاء قرار إداري سلبي لا يؤدي في الحقيقة إلى التزام السلطة الإدارية أن تقوم بالعمل الإيجابي"².

مبدئيا ليس من أثر الإلغاء أن يلزم الشخص العام على الوفاء بالتزاماته، لأن ذلك لا يعني أمرا. في حين أن الإلغاء هو فقط تحقق من المشروعية.

لكن هذا الموقف تم تأييده في القانون الإداري، إذ أن القاضي الإداري الفرنسي- بين في مناسبات عدة أكد أن الإلغاء لا يحمل في طياته الأمر، و هنا على غرار القضاء الإداري الفرنسي- نجد أن القاضي الإداري الجزائري تبنى نفس الموقف فمثلا في قرار مجلس الدولة الجزائري المشار إليه آنفا، ذكر أن الطعن المرفوع أمام مجلس الدولة في قضية الحال يندرج في إطار المحدد للطعن بالإبطال و أن سلطة القاضي في هذا المجال تقتصر- على إبطال القرار المطعون فيه، أي على القرار الضمني بالرفض الصادر عن رئيس الحكومة أو رفض العريضة، و لا يمكنه بالتالي الفصل في الطلبات الأخرى³.

¹ -مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قضية رقم 579 بتاريخ 20/05/2003، بين سعدي راجح، ضد رئيس الحكومة، قرار غير منشور مذكور في رسالة بلحاج نسيم المرجع السابق، ص 233.

² - J.CHEVALLIER, «l'interdiction pour le juge administratif de faire acte d'administrateur», A.J.D.A, 1972,p 73.

³ - مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قضية رقم 579 بتاريخ 20/05/2003، بين سعدي راجح، ضد رئيس الحكومة، قرار غير منشور مذكور في رسالة بلحاج نسيم المرجع السابق، ص 233.

تجميد أثر القوانين بسبب تأخر صدور النصوص التنظيمية

إن قرار الإلغاء في حد ذاته لا ينشئ شيئاً بل بالعكس هو يهدم"، ولهذا السبب أن هذا الطعن لا يسمح بتطبيق القانون إلا بطريقة غير كافية.

فيما يخص المسؤولية الإدارية كجزء على عدم القيام بالالتزام:

يصنف الرفض الغير مشروع لاتخاذ النصوص التنفيذية للقانون كلاسيكياً كخطأ مرفقي يمكن أن يرتب مسؤولية الإدارة إذا نجم عنه أضرار و يعطي الحق في التعويض، وهنا يتم مجازاة الإدارة عن طريق آلية المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ في حالة ما إذا أظهرت إرادتها في عدم تطبيق القانون أو تراخت في تطبيقه أو طبقته تطبيقاً جزئياً.

وتوضيحا لهذه الفكرة أنه ما لم يوجد التزام صريح من جانب القانون يقضي بإلزام اتخاذ النص التطبيقي في أجل معين، تبقى الإدارة حرة في اختيار ميعاد إصداره، ولكنها تتحمل مسؤوليتها إذا حدث و أن ترتب على تأخرها غير المعقول ضرراً أصاب الأفراد إذ لهم حينئذ مساءلة الإدارة - أمام القاضي الإداري- بالتعويض المناسب¹.

وإذا كان اختيار وقت إصدار النصوص التنظيمية هو من ابرز مظاهر السلطة التقديرية للإدارة، و أنه لا يمكن أن يؤسس عليه الإلغاء فإن القضاء الإداري أخضع هذا الجانب من نشاط الإدارة لرقابته في مجال دعوى المسؤولية على أساس أن تباطؤ الإدارة في أداء عملها بطريقة غير مألوفة يشكل خطأ تسأل عنه.

فتباطؤ المرفق يصنف فقها و قضاء على أنه خطأ مرفقي يرتب مسؤولية الإدارة و بالتالي فالتباطؤ في تنفيذ القانون، الذي يلحق ضرراً بالأفراد يرتب مسؤولية الإدارة².

وقد ذهب مجلس الدولة الفرنسي- في هذا الاتجاه عندما قرر في أحد أحكامه تقرير التعويض للأطرف المتضررة من جراء امتناع في قراره الصادر في 27 نوفمبر 1994، و بهذا أصبح القاضي الإداري الفرنسي- قادراً على إجبار السلطة التنفيذية على تأدية مهامها بإصدار التنظيمات اللازمة لتنفيذ القوانين السارية المفعول⁽³⁾.

وقد انتج القضاء الإداري الجزائري نفس نهج القضاء الإداري الفرنسي- بحيث رتب مسؤولية الإدارة في التعويض عن الأضرار التي لحقت بالأفراد من جراء التباطؤ في تطبيق القانون و ذلك ما نجد في قرار مجلس الدولة الجزائري في قضية (بن جل ، ضد وزارة المجاهدين، و مما جاء في القرار:

حيث أن السلطة التنظيمية في حدود الاختصاص الممنوح لها في الدستور ملزمة بإصدار كفاءات تطبيق المادة 15 من القانون 99-07 المتعلق بالمجاهد و الشهيد لضمان السير الحسن للمرافق العامة عن طريق تطبيق هذا القانون

¹- بلحاج نسيم ، المرجع السابق، ص 179.

²- ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 460.

³- لدرع نبيلة، المرجع السابق، ص 354.

بدارية رقية

حيث أنه من الضروري و بالنظر إلى تاريخ نشر- القانون 99-07 اتخاذ التدابير التنظيمية لتنفيذ المادة 1 من القانون و أنه في حالة عدم القيام بذلك فإن عدم تطبيق هذه المادة بعد امتناعا معرقلا دخولها حيز التطبيق حيث أن السلطة التنظيمية ملزمة باتخاذ التدابير الداخلة في اختصاصها في أجل معقول و ضروري لإعمال المقتضى القانوني المعني.

حيث أن الإدارة المستأنف عليها لم تثبت وجود ظروف استثنائية حالت دون اتخاذ التدابير التنظيمية السامحة بتطبيق النص القانوني المعني و بالتالي فلا يمكنها بعد مرور أكثر من 15 عاما من وجود هذا القانون التذرع بعدم صدور النص التنظيمي المحدد لكيفيات تطبيق نص المادة 15 من القانون و بالتالي تتحمل الإدارة مسؤولية عدم إصدارها النصوص التنظيمية في آجال معقولة¹.

و لكن الأمر ليس سهلا كما يتصوره البعض، فتعويض الفرد عما لحقه من ضرر بسبب تأخر الإدارة في تنفيذ القانون يتحقق في الحالة التي يعتبر فيها القاضي هذا التأخر المفرط قرينة كافية لترتيب مسؤولية الإدارة².

و هذا أمر يتوقف على إرادة القاضي في نهاية المطاف عند الحكم في دعوى التعويض المرفوعة ضد الإدارة المعنية و مدى تقييمه لحجج المدعي و افتراض خطأ الإدارة بمجرد التأخر أكثر من اللازم (المعقول) في لإصدار النصوص التطبيقية و افتراض في نفس الوقت علاقة سببية بين هذا الخطأ المفترض و الضرر الذي لحق بالمضرور لمجرد إثبات هذا الأخير أن الضرر هو من فعل الإدارة³.

إلا أن الفقه سعى إلى تبيان المحتوى الضعيف للتعويض على عدم تنفيذ الالتزام، فهو لا يسمح بالتنفيذ لأن الهدف ليس التنفيذ. و إنما الحصول على تعويض الأضرار الناتجة عن عدم التنفيذ و قد تطرق لذلك Montané de la Roque «التعويض لا يعني التنفيذ»⁴.

في قرار « Dame veuve Renard » طالب المدعي بدعوى التعويض يطلب تعويض من الدولة عن الأضرار التي أصابته جراء امتناع الإدارة عن اتخاذ النصوص التنظيمية لتنفيذ القانون، هذا الطعن لم يكن يهدف إلى إجبار الإدارة على إصدار هذه النصوص، لأن الدعوى رفعت بعد إصدار الدولة للمراسم التنظيمية. فالالتزام نفذ لكنه نفذ متأخرا مما سبب أضرارا أدت إلى الحكم على الدولة بتعويضات⁵.

غير أن R.Hanicotte يعتقد أن ترتيب المسؤولية قد يؤدي إلى الالتزام للقيام بعمل، فحسبه المشرع يمنح الحكومة آجال أمرة لاتخاذ النصوص التنفيذية للقانون "فهو يضع على عاتق الدولة التزام محدد و صارم، في هذه الشروط أي إخلال بالالتزامات القانونية يجب أن يؤدي إلى خطأ مفترض يرتب مسؤولية الإدارة و إلا فإنه سيتم شل السيادة الوطنية"⁶.

¹ - مجلس الدولة، قرار رقم 110437، مؤرخ في 07،2016/21، مجلة مجلس الدولة العدد 14، 2016، ص 117

² - لدرع نبيلة، المرجع السابق، ص 356.

³ -Robert HANICOTTE, article précité, p1766.

⁴ -Montané de la ROQUE, thèse précité, p 408.

⁵ - C.E, 27 novembre 1964, Dame veuve Renard, cité par, Mohamadi HAMIDOU, thèse précité, p 452.

⁶ - Robert HANICOTTE, article précité, p1672.

تجميد أثر القوانين بسبب تأخر صدور النصوص التنظيمية

إن المسؤولية تعتبر حقا جزاء، و لكنها جزء لا يسمح بالحصول على تنفيذ الالتزام و بالتالي فإذا حكم على الحكومة أن تصلح النتائج الضارة لتأخيرها، و الضحية تحصل على تعويضات، لكن القانون يبقى مشلولاً. يجب الاعتراف بالنتيجة أن المسؤولية لا تشكل جزءاً فعالاً للالتزام بالقيام بعمل في مجال رفض إصدار النصوص التنفيذية للقانون. فإذا رتبنا مسؤولية الإدارة فإن التعبير عن السيادة الوطنية يبقى دائماً معطلاً بما أن الالتزام بوضع النصوص التنفيذية لا يتم القيام به¹.

كل من التعويض و دعاوى الإلغاء اتجاه التزام القيام بعمل يسمحان تقريباً بالحصول على نفس النتائج، صحيح أنه ليس لهم نفس المحتوى أي نفس الفعالية، فالتعويض له تأثير أضعف من الإلغاء إلا أنهم الاثنين ليست مكرهة للإدارة. لأنها لا يؤديان إلى إلزام الإدارة للقيام بالتزاماتها.

المطلب الثاني: سلطات القاضي الإداري

لقد تطرقنا سابقاً إلى أن إلغاء الامتناع لا يسمح أن يستجيب لطلبات المدعي، التي هي القيام بالالتزام. لذلك كان لا بد أن يمنح القاضي الإداري سلطات تمكنه من إلزام الحكومة بممارسة سلطاته اللائحية، هذه السلطات تمثلت في الأوامر و الغرامة التهديدية.

إن الحكم على الإدارة في مجال تطبيق القانون، بإصدار أوامر تحت طائلة الغرامة التهديدية، هو إحدى مجالات تطبيق القانون. هذه السلطات هي مستمدة من القانون الفرنسي المؤرخ في 8 فيفري 1995². و هو أيضاً ما يسمح به القانون الجزائري رقم 09-08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، إلا أننا نسجل تحفظ القاضي الإداري الجزائري في استعمال سلطاته في هذا المجال. و هذا ما نسجله من غياب قرارات قضائية تستعمل هذه السلطات في مجال تطبيق القانون. لذلك سيقصر هذا الجزء على بعض الأمثلة من القضاء الفرنسي.

ففي مجال دعاوى تجاوز السلطة، يسمح القانون في كل مرة يلغي القاضي امتناع الإدارة عن التصرف، أن يأمر الشخص العام أن ينفذ التزامه بالتصرف، وهي تسمح للقاضي أن يكره الشخص العام أن ينفذ التزامه بفضل تسليط الغرامة التهديدية.

و لا يتبع القضاء الإداري الفرنسي منها واحداً في استخدام الصلاحيات التي حولها له المشرع في توجيه أوامر إلى الجهات الإدارية بإصدار القرارات اللازمة من أجل تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة في مواجعتها و الحكم عليها بغرامة تهديدية لإجبارها على تنفيذ هذا الأحكام:

فهو يقتصر في بعض أحكامه على تحديد القرار الذي ينبغي على جهة الإدارة اتخاذه من أجل تنفيذ الحكم، و يوجه إليها أمراً بإصداره مثال ما قضى به مجلس الدولة بتاريخ 26 يوليو 1996، في قضية جمعية سكان مدينة

¹ -, Mohamadi HAMIDOU, thèse précitée, p 454.

² -Loi n° 95-125 du 8 février relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative, JO Français, p. 2175.

بدارية رقية

ليون لحماية المستأجرين، بإلغاء القرار الضمني الصادر من الحكومة برفض إصدار لائحة تنفيذية جديدة من أجل تنفيذ القانون رقم 1360 لسنة 1948، الصادر بتاريخ 1 سبتمبر 1948، وذلك بعد إلغاء اللائحة التنفيذية القديمة لهذا القانون، بشأن المساعدات الاجتماعية التي تقدمها الحكومة لمستأجري المباني السكنية، وفقاً لمساحة كل مسكن، والغرض من الإيجار. وقد وجه مجلس في هذا الحكم أمراً مباشراً إلى رئيس الوزراء بإصدار مرسوم يتضمن اللائحة التنفيذية المشار إليها، وذلك في مهلة عام تبدأ من إعلان الحكم إلى الحكومة، ولم يقرن مجلس الدولة هذا الأمر بغرامة تهديدية في مواجهة الحكومة¹.

وقضى- مجلس الدولة بتاريخ 28 مارس 1997، في قضية اتحاد عائلات فرنسا، بإلغاء قرار رئيس الوزراء بالامتناع عن إصدار لائحة تنفيذية للقانون الصادر بتاريخ 25 يوليو 1994 بشأن الحقوق الاجتماعية للعائلات، والذي قرر فيه المشرع رفع قيمة الإعانات المقررة للعائلات لمواجهة غلاء المعيشة. وقد حدد مجلس الدولة في هذا الحكم، مهلة ستة أشهر من تاريخ إعلان الحكم للحكومة، لكي تقوم بإصدار اللائحة التنفيذية المشار إليها². وقد أكتفى مجلس الدولة في هذا الحكم، بتوجيه أمر إلى الحكومة دون أن يقرر استخدام التهديد المالي في مواجهتها لإجبارها على تنفيذ هذا الأمر³.

- وفي أحيان أخرى يجمع القاضي الإداري بين أسلوب الأمر و استخدام التهديد المالي و من ذلك حكم مجلس الدولة بتاريخ 2 يونيو 1992 في قضية سولا، الذي قضى فيه المجلس بإلغاء قرار أحد الوزراء بالامتناع عن اتخاذ الإجراءات اللازمة من أجل إصدار لائحة تنفيذية لتشريع صدر بتاريخ 11 يناير 1984 بشأن بعض الحقوق الوظيفية الخاصة بالموظفين العموميين.

ولما لم تقم الحكومة بإصدار اللائحة التنفيذية التي ألزمها المشرع بإصدارها، وأكد القضاء على هذا الالتزام، فقد لجأ المحكوم له إلى مجلس الدولة من جديد ملتمساً الحكم على الحكومة بغرامة تهديدية لإجبارها على تنفيذ الحكم،

فأصدر المجلس حكماً ثانياً بتاريخ 11 مارس 1994 بمنح الحكومة مهلة شهرين التي حددها القضاء⁴.

وفي الحكم الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 28 يوليو 2000، في قضية الجمعية الفرنسية للطبيعة و البيئة، قرر المجلس إلغاء قرار رئيس الوزراء بالامتناع عن إصدار المرسوم الذي يتضمن اللائحة التنفيذية اللازمة لوضع نصوص القانون الصادر بتاريخ 3 يناير 1986 بشأن تخطيط المدن موضع التنفيذ، ووجه المجلس أمراً إلى رئيس الوزراء بإصدار هذا المرسوم خلال مهلة ستة أشهر من إعلان الحكم، كما استخدم أسلوب التهديد المالي في مواجهة الحكومة، حيث فرض عليها غرامة تهديدية قيمتها ألف فرنك عن كل يوم من أيام التأخير في إصدار

¹-C.E, 26 juillet 1996, Association des Lyonnais pour la protection des Locataires, RFDA, 1996, p768.

²-C.E, 28 mars 1997, Fédération des Familles de France, RFDA, 1998, p 1162.

³- يسري محمد العصار ، مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة و حظر حوله محلها و تطوراتها الحديثة (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، 2000 ، ص 281.

⁴-C.E, 2 juin 1992, Affaire Sola, AJDA ;1994 ;p388.

تجميد أثر القوانين بسبب تأخر صدور النصوص التنظيمية

المرسوم المشار إليه. و نص الحكم على التزام الحكومة بتقديم نسخة من المرسوم الذي ستصدره إلى سكرتارية القسم القضائي بمجلس الدولة لإثبات أنها قامت بتنفيذ الحكم¹.

و عكس كل مواقف مجلس الدولة الفرنسي، فقد استطاع في هذه القرارات إحاطة الالتزام بوضع بممارسة السلطة التنظيمية في مجال تطبيق القوانين برقابة صارمة، كما وضع الجزاءات المناسبة لمثل هذا النوع من الإخلال.

و بالتالي يمكن الوصول إلى أن رقابة ممارسة السلطة التنظيمية بهذا الشكل تكون قد اكتملت، فالقاضي الإداري يستطيع ليس فقط إلغاء القرار لعدم المشروعية (رفض التصرف). و لكن يستطيع أيضا أن يأمر السلطة الإدارية لتنفيذ القانون و ذلك تحت طائلة الغرامة التهديدية، وبالتالي فالالتزام بالتصرف لم يعد نظريا و لكن فعليا. و قرارات مجلس الدولة الفرنسي تشهد على هذا التطور².

لقد استعمل مجلس الدولة الفرنسي سلطاته في تنفيذ أحكامه من القانون الذي يسمح له حين يتطلب قراره القضائي تدابير تنفيذ معينة أن يأمر بذلك تحت طائلة الغرامة التهديدية كنتيجة للإلغاء، فمجلس الدولة يأمر الوزير الأول و بهدف تنفيذ الحكم القضائي أن يصدر تدابير تنفيذ محددة و التي يجب أن تتم خلال مدة يحددها القاضي، و ذلك تحت طائلة الغرامة التهديدية تقدر بمبلغ مالي عن كل يوم تأخير ضد الدولة و لا يوجد ما يمنع القاضي الإداري الجزائري من استعمال سلطاته في تنفيذ الأحكام القضائية، الممنوحة له قانونا بموجب قانون الإجراءات المدنية و الإدارية³.

مبدئيا إلغاء قرار الرفض يترتب عليه اللجوء مجددا للإدارة، و يطلب من المدعي يمكن للقاضي أن يأمر الإدارة باتخاذ تدابير تنفيذ معينة و إصدار قرار جديد و يتعلق الأمر بالفرضية المنصوص عليها في المادة 979 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارة، لكن نتيجة إلغاء قرار رفض الإدارة اتخاذ تدابير الضرورية لتطبيق القانون، فالإدارة هنا موجودة أمام اختصاص مقيد. لا يترك لها الخيار بالتصرف الممكن القيام به -صحيح أن آثار إلغاء قرار الرفض غير آثار إلغاء القرارات الإيجابية لكن في هذه الحالة هناك التزام للقيام بإصدار قرار.

يتم تقدير الالتزام ليس بالنظر إلى محتوى النص الذي يجب اتخاذه، و لكن بالنظر إلى مبدأ إصدار النص في حد ذاته⁴. و هذا يترك للإدارة إمكانية ملائمة قرارها مع الظروف الواقعية والقانونية الجديدة، و ليس الحال

¹-C.E, 28 juillet 2000, Association France Nature Environnement, A.J.D.A, p 959.

² - Clotilde Deffigier, L'obligation pour le gouvernement de prendre les règlements d'application de loi littoral(à propos de l'arrêt du conseil d'état du 28 juillet 2000, association France nature environnement). RFDA 2003, p 116.

³ - هو ما يسمح به القانون الجزائري للإجراءات المدنية و الإدارية، أنظر الباب السادس الخاص بتنفيذ أحكام الجهات القضائية الإدارية، المواد من 978 إلى 986 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

⁴ -Concl.Maugué sous C.E, 28 mars 1997, Fédération des familles de France et autre, R.F.D.A 1998, p1165

بدارية رقبة

كذلك إذا تعلق الأمر بالتزام بالتنفيذ يفرض على الإدارة تدابير بمحتوى محدد، و هنا يمكنها أن تتحلل من الالتزام إذا أثبتت أن هناك ظروف لاحقة للقرار الملغى¹.

ولكن يلاحظ أن السلطة التي خولها المشرع للقضاء الإداري استخدام أسلوب الأمر و التهديد المالي في مواجهة الإدارة، لإجبارها على إصدار القرار الذي يتطلبه تنفيذ الحكم، و إلزامها بممارسة سلطتها اللأئحية، إذا كان هذا لازما لتنفيذ الحكم، لا تعطيه الحق في أن يفرض عليها نصوصا معينة يجب أن تتضمنها اللوائح التي ستصدر عنها².

لا خلاف أن الاعتراف بسلطة الأمر أحدث تغييرا كبيرا في وظيفة القاضي الإداري خاصة في دعاوى تجاوز السلطة، ولا يقتصر الأمر على فرنسا بل قد يشمل الجزائر أيضا

ومن مظاهر التغيير تدعيم سلطة القاضي في مواجهة الإدارة ذاتها من خلال القانون ، فلم يعد القاضي الإداري يكتفي بإلغاء القرارات الإدارية و حسب، و إنما أصبح يملئ على الإدارة ما يتوجب القيام به ، أي انتقال دور القضاء من الإلغاء المجرد إلى إعادة ترتيب المشروعية بصورة كاملة. و كما يرى M.Fromont فإن القاضي لم يعد فقط رقيا على الإدارة، و حارسا يكفل عدم انتهاك الحق الموضوعي، و إنما أصبح المدافع عن المراكز القانونية الشخصية، و هذا ما يمثل تحولا في نظام قضاء المشروعية⁽³⁾.

و هكذا فانه باستخدام سلطة الأمر لا تقف سلطة القاضي الإداري عند حدود إلغاء قرار غير مشروع، و إنما تتسع لتشمل تحديد هذه الحقوق، و تعيين نطاقها، و الحكم على الإدارة بالوفاء بها قبل المدعي⁽⁴⁾.

يحتل كل من **الأمر و الغرامة التهديدية** في هذا المجال أهمية بالغة فالأوامر و الغرامة التهديدية التي يملكها حاليا القاضي الإداري هي جزاءات لرفض عدم تنفيذ الالتزام بالقيام بعمل أكثر إكراها من الإلغاء و التعويض لأنها تسمح بممارسة ضغط على الأشخاص العامة بهدف تنفيذ التزاماتها.

و قد عبر عنها الأستاذ J.Gourdou بكون الغرامة التهديدية هي الجزاء الحقيقي لعدم تنفيذ الأوامر الموجهة من القاضي الإداري إلى الإدارة⁽⁵⁾.

¹ -J.Gourdou, Les nouveaux pouvoir du juge administratif en matière d'injonction et d'astreinte, R.F.D.A1996, p.333.

² -حكم مجلس الدولة بتاريخ 21 مايو 1997 في قضية دوبلير المجموعة ، ص 1019،، مذكور في كتاب يسري محمد العصار ، مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة و حظر حلولة محلها و تطوراتها الحديثة (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، 2000، ص 282.

³ - M.Fromont, Le pouvoir d'injonction du juge administrative en Allemagne, Italie, Espagne, et France, RFDA, 2002, p. 555.

⁴ - عبد القادر عدو ، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة ، دار هومة ، 2010، ص 134.

⁵ - J.Gourdou, article précité. p.341.

تجميد أثر القوانين بسبب تأخر صدور النصوص التنظيمية

خاتمة:

يمثل توقيت إصدار اللوائح التنفيذية للقانون أهمية بالغة في مجال تطبيق القانون، و عدم تقييد السلطة التنفيذية بمدة لإصدار النصوص التطبيقية، يشكل سببا في عدم ظهور العديد من التنظيمات المتعلقة بكيفية تنفيذ و تفسير أحكام التشريع، فقد بقي القانون حبرا على ورق وقد تمر عليه سنوات بدون استعمال، وبالتالي عوض أن يعمل التنظيم على توضيح القانون، قد يصبح عائقا كبيرا لتطبيقه.

ولا ترتبط مسألة توقيت إصدار القرار بما إذا اختصاص الإدارة بشأن موضوع القرار مقيدا أو تقديريا، فالاختصاص المحول للإدارة في الحالتين لا ينشئ لها حقوقا فحسب، بل أنه ينطوي كذلك على واجبات يتعين الالتزام بها و منها واجب اتخاذ القرار "إما في المدة المقررة قانونا إذا وجدت، أو في المدة المعقولة إذا لم يحدد القانون مياعدا معيناً لاتخاذ القرار خلاله، فإذا تقاعست الإدارة عن أداء هذا الواجب فإن هذا التقاعس ليس سوى قرار إداري غير مشروع لإخلاله بواجب يقع على عاتق الإدارة باتخاذ القرار بغض النظر عن ارتباطه بالسلطة التقديرية أو المقيدة للإدارة.

لقد رسم القضاء الإداري خاصة الفرنسي حدود الالتزام بوضع التنظيمات الخاصة بتطبيق القانون. فمجلس الدولة يحدد الإطار القانوني لتدخل التنظيمي، والسلطة التي تملك السلطة التنظيمية هي مجبرة باتخاذ التدابير اللازمة لتطبيق القانون لما يكون ذلك ضروريا لتطبيق القانون أو إذا نص القانون على ذلك، و ذلك خلال آجال معقولة، إلا إذا تم إلغاء القانون أو تعديله.

وقد كان للقاضي الإداري الجزائري موقفا من ذلك، حين رتب المسؤولية الإدارية للحكومة عن التأخر في إصدار النصوص التنظيمية في انتظار أن يستعمل سلطاته الممنوحة له قانونا كاملة، من أمر و غرامة تهديدية لإلزام الإدارة بإصدار النصوص التنفيذية.

قائمة المراجع :

الكتب:

- 1- سليمان الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي ، 2012.
- 2- سامي جمال الدين، قضاء الملاءمة و السلطة التقديرية للإدارة، دار الجامعة الجديدة، 2010.
- 3- سامي جمال الدين، اللوائح الإدارية التنفيذية و ضمانة الرقابة القضائية ، مؤسسة حورس الدولية، 2014
- 4- عبد القادر عدو ، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة ، دار هومة، 2010،
- 5- ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.
- 6- ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.
- 7- يسري محمد العصار ، مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة و حظر حلوله محلها و تطوراتها الحديثة (دراسة مقارنة). دار النهضة العربية، 2000.

بدارية رقبة

الرسائل:

- 1-بدرية جابر الصالح، السلطة اللائحة في مجال تنفيذ القوانين، رسالة للحصول على درجة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، 1979.
- 2--بلحاج نسمة، مشاكل العلاقة بين التشريع والتنظيم، مذكرة ماجستير في القانون فرع دولة ومؤسسات، جامعة الجزائر، 2006-2007.
- 3-لدريغ نبيلة، مجال التشريع و مجال التنظيم في النظام الجزائري، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014-2015.

المراجع بالفرنسية :

الرسائل:

- 1-MONTANE de la ROQUE, L'inertie des pouvoir public, thèse de doctorat, droit public , Toulouse, 1948, p.323
- 2-Mohamadi HAMIDOU, L'obligation d'agir des personnes publiques, Thèse pour le doctorat en droit public, universite des sciences sociales de toulouse faculte de droit, 2005.
- Mohamadi HAMIDOU, L'obligation d'agir des personnes publiques, Thèse pour le doctorat en droit public, université des sciences sociales de Toulouse faculté de droit, 2005, p270.

المقالات:

- 1-Clotilde Deffigier,L'obligation pour le gouvernement de prendre les règlements d'application de loi littoral(à propos de l'arrêt du conseil d'état du 28 juillet 2000, association France nature environnement). RFDA 2003, p 116.
- 2-J.CHEVALLIER, «l'interdiction pour le juge administratif de fair acte d'administrateur », A.J.D.A, 1972,p 73.
- 3-J-M.AUBY, « l'obligation gouvernementale d'assurer l'exécution des lois » .JJurisclasseur périodique, 1953, p270.
- 4- J.M.BRETON, « l'obligation pour l'administration d'exercer son pouvoir réglementaire d'exécution des lois, R.D.P, 1993, p.1752.
- 5 -J.Gourdou, Les nouveaux pouvoir du juge administratif en matière d'injonction et d'astreinte, R.F.D.A1996, p.333.
- 6-B.KORNPROBST ;La compétence liée ;R D P ;1961 ;P941.
- 7-R.HANICOTTE, Le juge face au retard des textes d'application » ? R.D.P, 1986, p.1673.
- 8-B.KORNPROBST ;La compétence liée ;R D P ;1961 ;P941.
- 9- M.Fromont, Le pouvoir d'injonction du juge administrative en Allemagne, Italie, Espagne, et France, RFDA, 2002, p. 555.