جامعـــــة 8 ماي 1945 قالمة
كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق
تخصص قانون أعمال

مذكـــرة مكملة لنيــل شهادة الماستر في القانون

الجرائم المستحدثة
في ظل القانون 14/21 المعدل لقانون العقوبات

إعـــداد الطالبتين:
1/ ملاماش وسام
2/ بدراني إكرام

تحت إشراف:
الدكتور: بوحليط يزيد

تشكيل لجنـة المناقشـــة

الرقم	الأستاذ	الجامعة	الرتبة العلمية	الصفة
01	د. بوسنة رابح	8 ماي 1945 قالمة	أستاذ محاضر "أ"	**رئيسا**
02	د. بوحليط يزيد	8 ماي 1945 قالمة	أستاذ محاضر "أ"	**مشرفًا**
03	د. مفتاح ياسين	8 ماي 1945 قالمة	أستاذ محاضر "ب"	**عضوا مناقشًا**

السنـة الجامعيــة: 2022_2023

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر و تقدير

الحمد لله حمدا كثيرا على كرم عطائه وجزيل فضله الذي وفقنا لإنجاز وإتمام هذه المذكرة.

أتقدم بفائق عبارات الشكر والتقدير والاحترام لأستاذي الفاضل الدكتور "بوحليط يزيد" على ما قدمه من جهد ضمن هذه المذكرة، وعلى كل ما قدمه لنا من نصائح وتوجيهات.

كذلك، لا يسعني إلا أن أتوجه بالشكر الموصول والاحترام والتقدير لأساتذتي الكرام، أعضاء لجنة المناقشة كل باسمه ومقامه.

إهداء

الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لو لا أن هدانا الله

إلى الذين بفضلهم مضيت في درب الحياة

إلى من علمني النجاح والصبر

إلى من افتقده في مواجهة الصعاب ولم تمهله الدنيا لأرتوي من حنانه

إلى من أحمل إسمه بكل فخر

إلى روح أبي رحمه الله

إلى من منحني الحب والحنان، إلى مصدر فخري وعزتي

إلى من كانت سبب وجودي وأنارت دربي بمصابيح الجد والمثابرة " امي الغالية"

الى رفيق الدرب وشريك حياتي وسندي في كل خطوة "زوجي الغالي محمد"

إلى قرة عيني إلى من أرى التفاؤل بعينه والسعادة في ضحكته.

إلى الوجوه المفعمة بالبراءة

إلى براعمي "رتاج ، قصي ، معز"

إلى إخوتي ورفقاء دربي : " لامية ، عصام ، سيف الحق، لطفي ، وفاء "

إلى رفيقات الدرب وصديقات العمر

شكرا لكم على أي شيء قدمتموه لي.

*** ملاماش وسام ***

ليس إهداء من أجل العمل بل إهداء العمر

إلى من تعجز حروف اللغة عن وصفهما

إلى أغلى البشر

إلى سندي وقدوتي في الحياة

إلى أمي وابي

شكرا لأنكما والداي

إلى طوق نجاتي ورفيقاتي روحي أخواتي: "آية ودعاء" الغاليات .

إلى سندي وغرتي أخي " أحمد طه إسماعيل "

إلى رفيقات الدرب وصديقات العمر

شكرا لكم على أي شيء قدمتموه لي.

*** بدراني إكرام ***

مقدمـــــة

مقدمة:

يعتبر الفساد من الظواهر التي عرفت منذ القدم واصبحت تهدد مختلف الدول، حيث عرفت هذه الظاهرة انتشارا واسعا في الآونة الاخيرة عبر مختلف دول العالم .واصبحت تشكل عائقا أمام التنمية في مختلف المجالات.ويعود السبب الرئيسي وراء ذلك عموما هو رغبة الانسان في الحصول على كسب مادي او معنوي سواء بطريقة شرعية او غير شرعية تضمن له العيش برفاهية.

والجزائر كغيرها من الدول لم تسلم من هذه الظاهرة التي هي في تزايد وتجديد مستمر ومحاولة منها للتصدي لهذه الجرائم المستحدثة،وبما ان قانون العقوبات هو الاخر لم يستوعب هذه الجرائم وعجز عن مكافحتها، قرر المشرع افراد هذه الجرائم في قانون خاص هو القانون 14/21 المؤرخ في 28 ديسمبر 2021 المعدل والمتمم للأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات والذي جاء من اجل جمعها وتنظيمها بعدما كانت متفرقة وكذلك تعديل والغاء بعض النصوص القانونية التي جاءت في ظل قانون العقوبات ومن الجرائم التي تمت دراستها هي جريمة امتناع الموظف عن تنفيذ حكم قضائي مما لاشك فيه ان فعالية الاحكام القضائية تكمن في ان تجد مجالا لتطبيقها في الواقع العلمي، اذ لا فائدة من صدور حكم قضائي حول الحق المتنازع عليه دون ان يجد مجالا لتنفيذه.

بالإضافة الى جريمة غلق المؤسسات العمومية التي تقدم خدمة عمومية من طرف موظفيها أو من طرف الغير وذلك حفاظا على سيرورة العمل الوظيفي باعتبارها واحدة من الوسائل التي ابتدعها الفكر الاداري في مجال تنفيذ اوجه نشاط الدولة الحديثة بقصد تخفيف العبء على الادارة المركزية.

وفي الاخير تطرقنا الى جريمة استغلال المساحات العمومية لركن السيارات دون ترخيص للحد من الفوضى وانتشار المحطات العشوائية على المستوى الميداني، حيث ان هذه الظاهرة لم تتوقف لذلك تدخل المشرع الجزائري وفرض ضوابط على الحقوق والحريات العامة حيث يعتبر تدخل الدولة في تقييد حق الملكية لترخيص هذه الاستغلالات عن طريق تراخيص ادارية. تهدف الى تحقيق مصالح خاصة للأفراد.

أهميــة الموضــوع: تكمـن أهميـة دراسـة الموضـوع فـي إعتبـار أن جـرائم الفسـاد ظـاهرة تمـس مختلـف جوانــب الحيــاة ، وتهــدف الــى معرفــة ودراســة الجــرائم المســتحدثة فــي ظــل القــانون 14/21 المتضمن قانون العقوبات، من حيث المفاهيم والأركان والعقوبات المقررة لها.

أسباب اختيار الموضوع :

الأسباب الذاتية: الميول الشخصي لمثل هذه المواضيع المتعلقة بجرائم الفساد.

الأســباب الموضــوعية: باعتبـاره موضـوع جديـد نوعـا مـا يتطلـب الدراسـة لفهمـه واسـتيعابه، لأن جـرائم الفسـاد أصـبحت تهـدد المجتمعـات فـي مختلـف الميـادين والتخـوف مـن تفاقمهـا وانتشـارها، مــن خــلال ملاحظتــي علــى أرض الواقــع تنــامي هــذه الظــواهر والجــرائم مــن قبــل الأشــخاص، والمعرفة والإطلاع على مدى تصدي المشرع لهذه السلوكات التي تمس بكيان الدولة والمجتمع.

الدراســات الســابقة: لـم نجـد دراسـات سـابقة كثيـرا فـي هـذا الموضـوع الا فـي جزئيـات معينـة ،أي دراسـة أو بـالأحرى مقـال للكاتبـة جبيـري نجمـة حيـث تطرقـت الـى الجـرائم المسـتحدثة محـل دراسـتنا والتــي تــم تناولهــا بمقتضــى القــانون 14/21 [1] امتنــاع الموظــف عــن تنفيــذ الاحكــام القضــائية ،غلــق مقــر الادارات والمؤسســات العموميــة، اســتغلال الطرقــات والمســاحات العموميــة، حيــث توصــلت إلى النتائج التالية:

1- تثمين هذا التعديل الذي جرم ظاهرة الحظائر العشوائية التي يعاني منها المواطن بشكل يومي.

2- قساوة العقوبات المقررة لجريمة غلق المؤسسات العمومية بالرغم من أن هذه الأفعال لا تعكس عنف المواطن بقدر ما تعكس تقاعس الادارة في تلبية حاجات المواطن، فالغلق وسيلة تعبير عن التذمر ولا تحتاج إلى هذه العقوبات القاسية.

3- تثمين تجريم امتناع الموظف العمومي عن تنفيذ الأحكام القضائية باعتبار أن تنفيذ الأحكام حق لكل مواطن وعدم تنفيذها يهدم شرعية الدولة ويمس بهيئة القضاء.

الصــعوبات: لقـد واجهتنـا أثنـاء دراسـتنا لهـذا الموضـوع جملـة مـن الصـعوبات أهمهـا قلـة المراجـع باعتبـار الموضـوع حـديث نوعـا مـا هـذا مـا صـعب علينـا توحيـد العناصـر وادراج نفـس العناصـر فـي كل جريمة، بالإضافة الى قلة الدراسات السابقة.

[1]- القانون 21-14 المؤرخ في 28 ديسمبر 2021 المعدل و المتمم للأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 ج.ر عدد99، المؤرخة في 29 ديسمبر 2021

المـنهج المتبـع: اتبعنـا فـي دراسـتنا لهـذا الموضـوع المـنهج الوصـفي فـي تعريـف الجـرائم والمفـاهيم المتعلقـة بهـاو كـذا المـنهج التحليلـي فـي تحليـل المـواد القانونيـة لمعرفـة اركـان كـل جريمـة والعقوبـات المقررة لها.

أهـداف الدراسـة: تهـدف هـذه الدراسـة الـى تحليـل وتشـخيص جـرائم الفسـاد المسـتحدثة التـي تتعلـق بالوظيفـة العامـة مـن جهـة بالإضـافة إلـى تلـك التـي تتعلـق باسـتغلال المسـاحات العموميـة دون رخصـة مـن جهـة اخـرى ، كمـا تهـدف الدراسـة أيضـا الـى معرفـة العقوبـات التـي أقرهـا المشـرع لكـل جريمة.

اشـكالية الدراسـة: تـدور اشـكالية هـذه الدراسـة حـول بحـث ودراسـة للجـرائم المسـتحدثة فـي ظـل القانون 14/21 المؤرخ في 28 ديسمبر 2021 وذلك من خلال الاجابة على التساؤل التالي:

ماهي الجرائم المستحدثة في ظل القانون 14/21 وهل يكفل مكافحة فعالة لها؟

من خلال دراستنا لهذا الموضوع توصلنا إلى تقسيم البحث على النحو التالي:

الفصل الأول: الجرائم المستحدثة المتعلقة بالوظيفة العامة

المبحث الأول : جريمة إمتناع الموظف عن تنفيذ حكم قضائي.

المبحث الثاني: جريمة غلق المؤسسات العمومية

الفصل الثاني: جريمة استغلال المساحات العمومية دون ترخيص:

المبحث الأول: ماهية جريمة استغلال المساحات العمومية دون ترخيص.

المبحث الثاني: المسؤولية الجنائية للجاني والجزاءات المقررة لجريمة استغلال المساحات العمومية دون ترخيص

الفصل الأول

الجرائم المستحدثة المتعلقة بالوظيفة العامة

الفصل الأول:

الجرائم المستحدثة المتعلقة بالوظيفة العامة

مما لا شك فيه أن ظاهرة الفساد أصبحت من القضايا الراهنة على الساحة الدولية والمحلية باعتبارها تشكل عائق أساسي للتنمية في مختلف مجالاتها وهو مرتبط أيضا بانخفاض الإستثمار والنمو الإقتصادي ، فالفساد ينتهك القوانين كما أنه يشكل ظاهرة خطيرة وانتهاك للقيم والمعايير الأخلاقية حيث ارتبط بالجريمة وأصبح من أهم العوامل المؤثرة في ظهورها[1]

ومع تنامي هذه السلوكات الفاسدة التي تنخر في عصب الإدارة والدولة وتعيق نموها وتطورها وتهدد أمنها الإجتماعي ونموها الإقتصادي وآدائها الإداري لذلك ظهرت ضرورة حتمية لحماية الوظيفة العامة والمال العام من هذه المخاطر التي تهددها باعتبارها ركيزة من ركائز بناء المجتمع وتطويره ، بذلك اتجهت غالبية النظم السياسية ، القانونية الإدارية والقضائية إلى السعي جاهدة لتوفير كافة أنواع الحماية لهذه الأخيرة من كل أشكال المخاطر المحدّقة بها[2].

لذلك قرر المشرع الجزائري إفراد هذه الجرائم في قانون 14/21 المؤرخ في 28 ديسمبر سنة 2021 المعدّل والمتمم للأمر رقم 66-156، الذي جاء لتعديل بعض النصوص القانونية التي جاءت في ظل قانون العقوبات[3].

والآن ما يتبادر إلى ذهننا هو الإحاطة العامة والشاملة لهذه الظاهرة من خلال التطرق إلى ماهية هذه الجرائم وأركانها والعقوبات والجزاءات المقررة لها .

المبحث الأول:

جريمة إمتناع الموظف عن تنفيذ حكم قضائي.

إن قلنا أن تنفيذ الأحكام القضائية أيا كان نوعها واجبّا يقع على عاتق السلطة التنفيذية وفقا لأحكام الدستور والقانون، فإن مسؤوليتها في تنفيذ القرارات القضائية الصادرة ضدها تكون أشد، وإن

---

[1]- فيروز ضيف، جرائم الفساد الإداري التي يرتكبها الموظف العمومي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الإداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، سنة 2014/2013 ، ص1.

[2]- المرجع نفسه، ص ص 1- 2.

[3]- القانون 21-14 المؤرخ في 28 ديسمبر 2021 المعدل و المتمم للأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 السالف الذكر.

إمتنعت عن القيام بذلك ، فذلك يعد مخالفة صارخة لقوانين المجتمع بما يؤدي إلى فقدان الثقة في القانون وسيادته من جهة ، وتجاهل لأصل من الأصول القانونية " حجية الشيء المقضي فيه " ما يفقد الحقوق استقرارها ، ورأينا أن حالات خرق حجية الشيء المقضي به متعددة ولها أشكال شتى تتمثل في الخرق المباشر الصحيح والجمود سكوتا عن إبداء أي تصرف إيجابي للتنفيذ أوبالتأخر والتماطل في التنفيذ ما يفقده وهدفه وأخيرا تحايل الإدارة على حجية الشيء المقضي به بهدف إبعاد آثار القرار الصادر في مواجهتها .

وأمام هذا الوضع وضمانا لحقوق المتقاضين ولكفالة المساواة أمام القضاء لجأ المشرع إلى تجريم الإمتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية كوسيلة جديدة للحفاظ على حجية الأحكام ، ووضع حد لتلك السلوكات التي تهدد استقرار المجتمع وتخرق أهم مبادئ القانون [1].

المطلب الأول: ماهية جريمة الإمتناع أو الإعتراض أو عرقلة تنفيذ حكم قضائي من طرف الموظف العمومي

إن أهم نتيجة يمكن استخلاصها في حالة إنعدام وسائل فعالة لإكراه الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية، هو ان مهمة القضاء تقف عند صدور الحكم القضائي ، أما تنفيذه فهو شأن إداري تتولاه الإدارة مراعية فيه ضرورة التطابق مع حجية الشيء المقضي به[2].

قد تتأخر تنفيذ القرارات القضائية بمبرر قانوني كإنعدام الإعتمادات المالية أو ان تتعمد الإدارة الإمتناع عن التنفيذ غير أن ذلك سببه خشية وقوع إضطرابات تمس الأمن العام أو عدم التنفيذ راجع لغموض في منطوق القرار .

وخلافا لتلك الحالات، قد يكون إمتناع الإدارة عن التنفيذ بدون مبرر قانوني فيحدث أن يمتنع الموظف المختص بالتنفيذ وهو جريمة خطيرة لإنطواء سلوكه على مخالفة صارخة لحجية الشيء المقضي به لذلك يقتضي من البداية أن نبين ما المقصود بفعل الإمتناع ؟ وماهي حالاته وصوره ؟ حتى نصل إلى تحديد مفهوم جريمة الإمتناع عن تنفيذ القرارات القضائية والنظام القانوني لهذه الجريمة[3].

الفرع الأول: المقصود بفعل الإمتناع وصوره

من خلال هذا الفرع سنتطرق إلى المقصود بالإمتناع (أولا)، ثم عناصره (ثانيا)

---

[1]– حسينة شرون، إمتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية، دار الجامعة الجديدة، سنة 2010، ص 105 .

[2]– عبد القادر عدّو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، ص200 .

[3]– حسينة شرون، المرجع السابق، ص106.

أولا : المقصود بالإمتناع

الإمتناع لغة : هو المنع والمنع خلاف العطاء ويعرفها البعض (هو إحجام شخص عن إتيان فعل إيجابي معين كان المشرع ينتظره منه في ظروف معينة، بشرط أن يوجد واجب قانوني يلزمه بهذا الفعل، وأن يكون باستطاعة الممتنع فعله)، ويعرفها آخر بأنها (إمتناع الجاني عن القيام بعمل يوجبه القانون عليه ويعاقبه إن إمتنع عن القيام به)[1]

وفي ضوء ما تقدم لابد من وقوع خطأ إمتناع عمدي أو غير عمدي يتمثل في الإخلال بالتزام إيجابي بعمل .

يمكن تعريف الخطأ بالإمتناع بأنه " إخلال بالتزام قانوني بأداء عمل معين سواء كان إراديا يقره القانون أو غير إرادي ينشئه صراحة أو ضمنا وهنا نكون بصدد خطأ إمتناع مجرّد أو الإخلال بالواجب القانوني العام باليقظة والتميز في أداء العمل وهنا نكون بصدد إمتناع بمناسبة عمل[2]

ويختلف الامر بالنسبة لهذا التعريف في نطاق المسؤولية الجنائية على أساس أن القانون الجنائي يسوده مبدأ المشروعية إذا لا جريمة ولا عقوبة دون قانون وهذا يؤدي إلى أن الخطأ بالإمتناع جنائيا ينحصر في الإخلال بالتزام قانوني ينشئه قانون العقوبات أو يقره بالعقاب عن مخالفته .

وعلى ذلك فإن خطأ الإمتناع كعنصر في المسؤولية الجنائية هو إخلال بالتزام إيجابي ينشئه قانون العقوبات أو يقره والإلتزامات الإيجابية التي ينشأها قانون العقوبات هي الإلتزامات التي تتضمنها نصوصه التي تعاقب على الإمتناع[3].

ثانيا : عناصره

قلنا أن الإمتناع هو إحجام عن إتيان فعل إيجابي ومن هنا نستخلص العناصر التالية :

1- الإحجام عن الفعل الإيجابي : فالإمتناع ليس مجرد سكوت أو عدم وإنما هو موقف سلبي بالقعود عن آداء يحرص القانون على أدائه وهذا المفهوم يرتبط بفكرة التجريم إرتباطّا وثيقّا فالمشرع الجنائي يهدف إلى حماية طائفة من الحقوق والمصالح الأساسية ويلزم الناس بالكف عن الأفعال التي تمس بهذه الحقوق والمصالح أو يلزمهم بالقيام بأعمال تحميها .

---

[1]- محمد نزار بن أحمد، إمتناع الموظف عن تنفيذ الأحكام القضائية (دراسة مقارنة)، مجلة الدراسات الثقافية والتاريخية. 2019 ، ص 269.

[2]- حبيب إبراهيم الخليلي، مسؤولية الممتنع المدنية و الجنائية في المجتمع الإشتراكي، الطبعة الثانية الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، سنة 1979 ، ص21.

[3]- المرجع نفسه، ص34 .

2- الصفة الإرادية للإمتناع :

الإمتناع بوصفه سلوك لا يتجزء من الإرادة إذ يقتضي أن تكون الإرادة مصدر الإمتناع فإن تجرد الإمتناع من الصفة الإرادية لم يتحقق السلوك السلبي ولم يتوافر تبعا لذلك الركن المادي وإن إنعدمت الإرادة لا يمكن أن ينسب الإمتناع إلى الممتنع ، ويجب في جميع الأحوال أن يكون الممتنع قادرا على تنفيذ الإلتزام الملقى على عاتقه إذ لا تكليف بمستحيل[1].

ثانيا : صور ومظاهر الإمتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم القضائي الإداري :

يمكن للإدارة أن تضع عدة حواجز أمام تنفيذ القرارات القضائية فيمكنها أن تمتنع عن التنفيذ صراحة أو ضمنا كما ان سلوكها السلبي يتمثل في تنفيذها ببطء ولا مبالاة ، ومن هنا نستخلص أن رفض التنفيذ يكون تارة سلبيا وتارة إيجابيا[2].

إذ بمجرد الحكم الإداري يقع على عاتق الإدارة واجب تنفيذ الحكم الصادر ضدها إداريّا أم مدنيّا لكن ليس دائما يكون تنفيذها سهلاّ إذ كثيرّا ما يقابل بالإمتناع مخالفة بذلك الإدارة لإلتزاماتها بالتنفيذ سواء كان هذا الإمتناع صراحة أو ضمنا لكن يبقى الأمر غير مقبول ما لم توجد مبررات لهذا الإمتناع.

لذلك سنتطرق إلى الإمتناع عن التنفيذ الإرادي ونتطرق إلى التنفيذ المعيب للحكم الإداري .

1- الإمتناع عن التنفيذ الإرادي : وهو إمتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية المتعلقة بنشاطها أو بما أصدرته من قرارات إدارية تم إلغاؤها بموجب تلك الأحكام ، وقد يكون هذا الإمتناع ضمني بتحايل الإدارة عن عدم التنفيذ، أو صريح بالإمتناع العمدي عن التنفيذ[3].

---

[1]- حسينة شرون، المرجع السابق، ص ص108-109

[2]- شفيقة بن صاولة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، دراسة مقارنة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2010، ص209.

[3]- مولود بومالي، ضمانات تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون العام، تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، سنة 2012/2011، ص25 .

أ- الإمتناع الصريح :

يتجسد الإمتناع الصريح للإدارة عن التنفيذ ، في صدور قرار صريح يحمل رفض تنفيذ القرار القضائي بما لا يدع الشك في مخالفتها لحجية الشيء المقضي فيه ومجاورتها بالخروج على احكام القانون[1].

تستهزأ الإدارة في هذه الحالة بما يرتبه موقفها من آثار ، تكون بذلك مهدرة لقيمة قوة القوانين ولحجية الأحكام ، وهيبة الدولة والقضاء ، وهدم لمبدأ المشروعية ، ولنظام الرقابة القضائية من أساسها وتجريدها من أي قيمة أو فعالية[2].

بالإضافة إلى وجود شروط يستلزم توافرها حتى يكون إمتناع الإدارة عن التنفيذ يستوجب المساءلة :

1- ألاّ يكون سبب الإمتناع قوة قاهرة أو حدث فجائي :

أي أن حصول قوة قاهرة أو حادث فجائي يحول دون قدرة الإدارة على تنفيذ إلتزامها، يحرر الإدارة من إلتزام التنفيذ ويبرر صراحة إمتناعها عن إجرائه،وقد ساير المشرع الجزائري بموجب نص المادة 984 ق إ م وإ للجهة القضائية تخفيض الغرامة التهديدية أو إلغائها عند الضرورة " حيث انه عند تبرير الإدارة عدم التنفيذ مرده قوة قاهرة أو حادث فجائي تعفيها من الغرامة التهديدية المقررة ضدها " .

2- أن لا يتغير المركز القانوني أو الواقعي المحكوم به :

قد يحدث تغير المركز القانوني أو الواقعي المحكوم له في الفترة ما بين إقامة طعنه وصدور القرار القضائي ، أوالفترة اللاحقة للقرار والسابقة على تنفيذه فيفضي الأمر إلى إعاقة الإدارة عن إجراء التنفيذ وإن كان من الواضح هنا ان القضاء هو الذي يبرر للإدارة هذا الإمتناع حيث يقترن حكمه بهذا الشرط[3] .

---

[1]- مروى بندي، إمتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية في الجزائر، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لخضر، بسكرة سنة 2015،2014 ص61 .

[2]- شريفة بلقاسمي، إمتناع الإدارة عن تنفيذ القرارات القضائية الإدارية، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في العلوم القانونية تخصص إدارة و مالية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة أعلي محند أولحاج، البويرة ، السنة 2015/2014 ، ص28 .

[3]- صالح الدين سماعيل، إشكالات تنفيذ القرارات القضائية الإدارية في مواجهة الإدارة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام معمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية الملحقة الجامعية بمغنية، قسم الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان السنة 2015-2016 ، ص 33-34 .

3- أن تكون الإدارة قد عدلت عن الإمتناع عن التنفيذ :

متى إمتنعت الإدارة صراحة عن تنفيذ قرار قضائي ، ثم عدلت عن ذلك باتخاذها الخطوات اللازمة للتنفيذ يترتب عليه أن لا يؤدي الإمتناع أثره في الجزاء سواء كان قانونيا أو تأديبيا[1].

بالنسبة للجزائر فإن موقف القضاء الإداري ليس واضحا مثل نظيره الفرنسي وإن كان قد اعتبر أن تراخي الإدارة في تنفيذ أحكام التعويض لا يوجب مساءلتها مادام يتعين على المحكوم لصالحه اللجوء إلى الخزينة العمومية مباشرة فإن مسألة العدول من جانبها في هذه الحالة لا تقدم ولا تؤخر شيئاّ[2]غير أن الإشكال يطرح في تنفيذ قرارات الإلغاء والتي تقر المحكمة العليا على أن " القرارات التي تستهدف الوقوف ضد حكم قضائي نهائي تمس بمبدأ قوة الشيء المقضي به تعتبر مشوبة بعيب تجاوز السلطة تستوجب البطلان [3]"

ب- الإمتناع الضمني :

يشكل الإمتناع الضمني عن التنفيذ من قبل الإدارة عند سكوتها إزاء القرار الإداري فلا تصدر قرارا صريحا بالرفض ولهذا الأسلوب موقفين إما أن تستمر الإدارة في تنفيذ القرار الملغى ، وإما أن تقوم بإعادة إصدار قرار إداري مماثل للذي ألغي[4].

1- إعادة إصدار القرار الملغى :

يمكننا الإشارة إلى الأمثلة التطبيقية عن ذلك في الجزائر ، نجد القرار الصادر بتاريخ 2007/02/28 تحت رقم 31408 إذ جاء من بين أسبابه ...حيث أن أصل النزاع يدور حول مطالبة المستأنف عليها المستثمرة الفلاحية الجماعية رقم 2 بإلغاء القرار الولائي 97/845 الذي خصص المستأنف عليه قطعة أرض تابعة لوعائها العقاري ... حيث ثابت أن والي بومرداس كان قد إتخذ قرار في 1997/7/21 تضمن إفادة المستأنف بجزء من وعاء المستثمرة وألغي هذا القرار من طرف الغرفة الإدارية الجهوية في 1998/12/01 وأيّده مجلس الدولة بموجب القرار الصادر في ...2001/03/12 حيث ثابت إذّا أن والي ولاية بومرداس باتخاذه القرار موضوع الإلغاء قد تجاوز سلطته حين تعدّى القرارات التي قضت ببطلان

---

[1]- صالح الدين اسماعيل، المرجع السابق، ص34 .

[2]- قرار المحكمة العليا رقم 92118 الصادر في 1993/04/11، المجلة القضائية، العدد1، 1994، ص 191-196 .

[3]- قرار المحكمة العليا رقم 53098 الصادر في 1987/06/27، المجلة القضائية، العدد04 ، 1994 ، ص175 و ما يليها .

[4]- صالح الدين سماعيل، المرجع السابق، ص35 .

تصرفاته على القطعة نفسها ة اتخذ طريقا ملتويا للمساس بالقطعة عن طريق قرار آخر[1]. فقد تتحايل الإدارة على تنفيذ حكم الإلغاء بإصدار قرار جديد يحقق هدف القرار الملغى .

2- تجاهل القرار القضائي :

تعد مواصلة تنفيذ القرار الملغى والإستمرار في تطبيق الإجراءات المترتبة عليه ورغم صدور الحكم بإلغائه، من أخطر المخالفات التي ترتكبها الإدارة تجاه القانون والقضاء معا ، ولعل ما يؤكد ذلك أن غالبية حالات الإمتناع الإداري عن التنفيذ تأخذ هذه الصورة .

ومن مظاهره مخالفة الإدارة للتنفيذ الإستمرار في تطبيق الإجراءات الإدارية المخالفة للقرار الذي قضى بوقفها في الجزائر مما أدى إلى أمر رئيس الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي لولاية الجزائر بتاريخ 1979/05/13 .

بعد أن إقتطعت إدارة الضرائب المتنوعة من إحدى الشركات الفرنسية العاملة بالجزائر مبلغا ماليا قدره 1932677.78 دج بدون وجه حق ، فرفعت هذه الشركة دعوى أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر لوقف الإجراءات التنفيذية لهذا الإقتطاع ورد المبلغ المقتطع ، وكان أن صدر الأمر بذلك غير أن إدارة الضرائب لم تستجب لأمر الغرفة الإدارية ولم تتوقف عن الإجراءات التنفيذية إلى غاية تأميم الشركة[2] .

الفرع الثاني : مفهوم تنفيذ الحكم أو القرار القضائي الإداري وشروطه

ترفع أمام القضاء الإداري بمختلف درجاته دعاوى في أغلبها خاصة إمّا بإلغاء القرارات الإدارية أو دعاوى المسؤولية إلزامية لطلب التعويض وتكون مآلها صدور حكم أو قرار قضائي إداري تلتزم الإدارة بتنفيذه ، باتخاذ كافة الإجراءات التي تؤدي إلى تنفيذ الحكم القضائي الإداري ، لذلك دراسة ضمانات تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية يقتضي منا معرفة مفهوم تنفيذ الحكم أو القرار القضائي الإداري بالإضافة إلى معرفة الشروط الواجب توافرها في القرارات القضائية محل التنفيذ[3].

[1]- شفيقة بن صاولة، المرجع السابق، ص329 .

[2]- الأمر الإستعجالي رقم 60 الصادر في 1979/05/13 المرجع السابق، ص 66-67 .

[3]- صالح الدين سماعيل، المرجع السابق، ص25 .

أولا : تعريف تنفيذ القرار القضائي الإداري

يمكن تعريف تنفيذ القرار القضائي الإداري بأنه " إلتزام الإدارة بتحقيق مضمون الحكم او القرار القضائي الإداري وما يفرضه عليها من إلتزامات وإتخاذ الإجراءات اللازمة لتحقيق ذلك إمّا إختياريا أو حملها على التنفيذ بوسائل لا تتعارض مع طبيعة وظيفتها الإدارية ومالها من حماية قانونية خاصة[1]" .

كذلك يمكن تعريفه كما يلي " هو العمل الإجرائي المكتوب الذي تضطلع بإصداره جهة قضائية إدارية مختصة ومنتصبة بتشكيلة قانونية سليمة ، في حدود أسبابه وأسانيده المعروضة على القاضي الإداري الذي يفصل في المنازعة المنشورة أمامه أو تهيئة لها ، إذا كان للقانون الناظم لها[2].

تشكل الأحكام والقرارات القضائية من بين أهم السندات التنفيذية على إعتبار أنها تمثل جهة القانون في النزاع المعروض على هيئة القضاء ، ومن ثمة يُعدُّ تنفيذها تنفيذا للقانون ومخالفتها مخالفة للقانون بصفة عامة خاصة وأن هذا المبدأ تنفيذ الأحكام مكفول دستوريا ، فضلا عن أن هناك من يربط العلاقة بين مبدأ المشروعية وتنفيذ أحكام القضاء ويسلم على أنها علاقة دائمة وقائمة ، فمبدأ الشرعية يلقى إحترامًا وتطبيقا كلما بادرت الإدارة المدعى عليها إلى تنفيذ أحكام القضاء وإلتزمت بمضمون هذه الأحكام ونفذّتها على أكمل وجه[3].

إذن فتنفيذ الحكم أو القرار القضائي الصادر ضد الإدارة الأصل فيه أن يكون إختياريًا ، فتتخذ الإدارة مايلزم من الإجراءات لترجمة الآثار القانونية المترتبة عن منطوقه أو يكون باستعمال وسائل لحملها على التنفيذ لذلك لابد من توافر مجموعة من الشروط :

ثانيا : الشروط الواجب توافرها في القرار القضائي الإداري محل التنفيذ :

حتى يكون الحكم الصادر ضد الادارة قابل للتنفيذ فلابد من توافر الشروط الآتي بيانها :

---

[1]– فريد رمضاني، تنفيذ القرارات القضائية الإدارية وإشكالاته في مواجهة الإدارة – مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجيستير في العلوم القانونية تخصص قانون إداري و إدارة عامة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق جامعة الحاج لخضر، باتنة،سنة 2013–2014، ص31.

[2]– السعدي ساكري، وسائل تنفيذ أحكام القضاء الإداري في ق ج، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم القانونية تخصص قانون إداري و إعامة، كلية الحقوق و العلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، سنة 2018 – 2019، ص22 .

[3]– صالح الدين سماعيل، المرجع السابق، ص26 .

1- أن يتطلب القرار إلتزامًا للإدارة :

يعدّ قرار الإلزام هو الذي يرد فيه التأكيد على حق، ومحله هو إلزام الإدارة بالأداء حيث يشترط لكي يصبح القرار القضائي الإداري قابلاً للتنفيذ أن يكون متضمنا إلزامًا معينا تقوم به الإدارة والإلتزامات التي تتضمنها القرارات القضائية الإدارية كثيرة ومتنوعة ، تختلف باختلاف الموضوع المطروح أمام القضاء[1].

ولقد أكد المجلس الدستوري الفرنسي على أهمية الأحكام القضائية في المجال الإداري ، حيث قضى في قراره المؤرخ في 1980/07/22 : " قرارات القاضي الإداري الممهورة بحجية الشيء المقضي به ملزمة للإدارة "[2].

2- أن يكون القرار مبلغا للإدارة :

يجب ان يكون القرار مبلغ للإدارة المراد التنفيذ ضدها حيث تنص المادة 408 من ق إ م و إ على أنه " يتم التبليغ الرّسمي الموجه للإدارات والجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية إلى الممثل المعين لهذا الغرض وبمقرها " ، يقصد بالتبليغ الرّسمي ، التبليغ الذي يتم بموجب محضر يعدّه المحضر القضائي حسب المادة 406 من نفس القانون[3].

حيث أن القرارات القضائية الإدارية فإنه بمجرد إعلام الإدارة بالقرار تصبح ملزمة بالتنفيذ ذلك أن القرار القضائي الإداري يكون قابلا للتنفيذ بمجرد صدوره إلا إذا طلب خصمه وقف تنفيذ الحكم له بذلك .

حيث تحتسب آجال المعارضة والإستئناف من تاريخ التبليغ الرسمي للإدارة رغم أن المعارضة والإستئناف لا يوقفان تنفيذ القرار القضائي الإداري[4].

---

[1]- أسماء قاسمي، تنفيذ القرار القضاء الإداري، مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، سنة 2019-2020 ، ص9 .

[2]- شفيقة بن صاولة، المرجع السابق، ص 144 .

[3]- فتيحة هينش ، صمانات تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية، مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الإداري، كلية العلوم و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، السنة 2012-2013 ص9.

[4]- فريد رمضاني، المرجع السابق، ص33 .

3- أن يكون القرار ممهورًا بالصيغة التنفيذية :

كل حكم قضائي يشترط فيه ان يكون ممهورا بالصيغة التنفيذية والتي تعتبر الأداة الشكلية للحكم حتى يمكن إعتباره سندًا تنفيذيا ، فالصيغة التنفيذية هي التي تمنح الحكم القضائي القوة[1] والصيغة التنفيذية هي: " العلامة المادية الظاهرة التي يمكن التعرف من خلالها على صلاحية القرار القضائي الإداري للتنفيذ بمقتضاه بمجرّد الإطلاع عليه "[2].

وقد أشارت المادة 601 من قانون الإجراءات المدنية أن أي حكم أو قرار لا يكون قابلا للتنفيذ إلاّ إذا كان ممهورًا بالصيغة التنفيذية[3] .

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وينتهي بالصيغة التالية :

" الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية تدعو وتأمر وزير أو والي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي كل فيما يخصه تدعو للتنفيذ المطلوب إليهم ذلك فيما يتعلق بإجراءات القانون العام في مواجهة الأطراف الخصوصيين أن يقوموا بتنفيذ هذا القرار " .

4- عدم وجود حكم أو قرار قضائي بوقف التنفيذ :

إن الأحكام والقرارات القضائية الصادرة في مختلف الجهات الإدارية تكون متمتعة بالقوة التنفيذية بمجرد إعلانها وتبليغها ضد الإدارة ، فلو قامت الإدارة باستئناف تلك القرارات أمام مجلس الدولة فلا يكون لطعنها أثر موقف[4] .

---

[1]- إبراهيم حسونات، الأثر المالي لعدم تنفيذ القرارات القضائية الإدارية، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون الإداري ، كلية الحقوق و العلوم السياسية قسم الحقوق ، جامعة محمد خيضر ،بسكرة ، السنة 2013-2014 ، ص 59 .

[2]- صبرينة سايح، الضمانات القانونية لتنفيذ الأحكام القضائية في المادة الإدارية مذكرة مقدمة لإستكمال متطلبات شهادة الماستر أكاديمي في مسار الحقوق ، تخصص قانون إداري – كلية الحقوق و العلوم السياسية قسم الحقوق ، جامعة غرداية ، السنة 2014، ص30.

[3]- تنص المادة 601 من قانون رقم 08-09، المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر عدد 21، الصادرة بتاريخ 2008/04/23، أن كل حكم أو قرار أو سند لا يكون قابلا للتنفيذ إلا إذا كان ممهورا بالصيغة التنفيذية.

[4]- إبراهيم حسونات، المرجع السابق، ص59 .

غير انه توجد حالات لا يمكن فيها تنفيذ القرار الإداري بالرغم من كون الطعن لا يوقف التنفيذ . حيث جاء في المادة 912 من ق إ م و إ على انه في حالة ما إذا تبين لقاضي الإستئناف أن تنفيذه سيؤدي لامحالة إلى أوضاع يكون من العسر إصلاحها ، أو أن الوثائق والمستندات المقدمة في الطعن تحمل من الجدية ما يؤدي بالضرورة إلى إلغاء القرار القضائي المستأنف فيجوز له إيقاف تنفيذه إلى غاية صدور قرار محكمة الإستئناف[1].

ثالثا : تعريف جريمة الإمتناع عن التنفيذ

يقصد بجريمة الإمتناع عن التنفيذ " إحجام الموظف عن القيام بأي إجراءات تنفيذ الأحكام القضائية " والمقصود بالأحكام القضائية هنا هي الأحكام الصادرة ضد الغدارة ذلك أن الأمر لا يثير إشكالا بالنسبة للأحكام الصادرة ضد الأفراد مادام أن دور الإدارة هنا يقتصر على تسهيل عملية التنفيذ بواسطة القوة العمومية للقيام بإجراء التنفيذ الجبري متى طلب المحكوم لصالحه ذلك[2] .

وواضح من خلال تعريف جريمة الإمتناع عن التنفيذ ، انها لا تدع مجالاً للشك في تجريم فعل الإمتناع عن تنفيذ الموظف العمومي الحكم القضائي عمدًا .

فلكي ينطبق هذا النموذج الإجرامي لابد من أن يكون مرتكب الجريمة موظفا عموميا مما يتعين تحديد الموظف جنائيا بالإعتماد على من جاء له القانون الجنائي في هذا الشأن .

وإن كان العمدية يتحقق باتجاه نية الموظف إلى إرتكاب جريمة الإمتناع عن التنفيذ بالحيلولة دون تنفيذ الحكم ، فإن هناك حالات ومبررات كثيرة من شأنها أن تؤدي إلى عدم توافر العمد لما ينفي معه القصد الجنائي المتطلب في هذه الجريمة[3]

المطلب الثاني : مسؤولية الموظف الممتنع عن التنفيذ والجزاءات المترتبة عنها :

إن تنفيذ الأحكام القضائية أيًّا كان نوعها واجب يقع عاتق السلطة التنفيذية وفقا لأحكام الدستور والقانون وان مسؤوليتها في تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها يكون أشد ، وإن امتنعت يكون ذلك مخالفة صارخة لحجية الشيء المقضي فيه ، ويترتب عنه مسؤولية الموظف الممتنع عن التنفيذ حيث تعد

[1]– سهيلة مزياني ، الغرامة التهديدية في المادة الإدارية ،مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في العلوم القانونية،جامعة الحاج لخضر ،باتنة السنة 2011–2012 ص 44 .

[2]– حسينة شرون، المرجع السابق ، ص 116 .

[3]– المرجع نفسه، ص 117 .

فكرة المسؤولية الشخصية للموظف الممتنع عن تنفيذ الأحكام قديمة نسبيا إذ ناد بها الفقهاء في بداية القرن العشرين[1].

الفرع الأول : مسؤولية الموظف الممتنع عن التنفيذ المدنية والمالية والجزائية

من خلال هذا الفرع سنتناول المسؤولية المدنية للموظف الممتنع عن التنفيذ (أولا)، المسؤولية المالية للموظف الممتنع عن التنفيذ (ثانيا)، المسؤولية الجزائية للموظف الممتنع عن التنفيذ (ثالثا).

أولا : المسؤولية المدنية للموظف الممتنع عن التنفيذ

ونقصد به إلزام الموظف المخالف لتنفيذ الأحكام بتعويض مالي يقدمه إلى المحكوم له ، ذلك على أساس الخطأ الشخصي للموظف وبناءًا عليه ينبغي توضيح مايلي :

1- موقف الفقه : إن أول من نادى بفكرة تطبيق المسؤولية المدنية على الموظف الممتنع عن التنفيذ هو (Maurice Haurou) حيث ألح على تطبيقها بمناسبة تعليقه على حكم الدولة الفرنسية الصادر في 1910/07/22 في قضية "Fabrégue " حيث أكد أنه على الموظف الممتنع عن تنفيذ قرار قضائي ألغى أحد أعماله وأدان إدارته ، فإنه يكون قد خرج عن حدود وظيفته الإدارية وينعقد الإختصاص النظر في هذه المسؤولية للقضاء الإداري ، على اعتبار أن هذا الأخير أدرى من غيره في تقييم الخطأ المرتكب ضد حكمه من جهة وقد بحكم ضد المسؤول أو يعفيه ويحمل الإدارة من القيام بدله على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعة ويبقى للإدارة أن ترجع على الموظف لإسترجاع مادفعه من تعويض[2].

2- موقف القضاء :

ثبت عن مجلس الدولة المصري أنه لم يتردد في تطبيق الغرامة ضد الوزير شخصيًا في حكم له مؤرخ 29 يونيو 1950 ، حيث أن وزير الحربية أصدر قرارًا بعزل أحد الضباط من مهامه، إلاّ أن المحكمة ألغت قراره ، ولكن الوزير لم يمتثل إلى هذا الحكم فرفع الضابط دعوى ثانية أمام المحكمة لإنصافه، وما جاء في حكم محكمة القضاء الإداري عن الحكم ينطوي على مخالفة بقوة الشيء المقضي به . وهي كما سبق وأن أشرنا إليه مخالفة لمبدأ أساسي .

وعليه اعتبر الوزير أخطأ خطأ شخصيا يستوجب مسؤولية عن التعويض[3] ، يعني ان المشرع المصري تبنى فكرة المسؤولية المدنية والشخصية للموظف الممتنع عن التنفيذ وطبقها حتى ضد الوزير شخصيًا.

---

[1]- إبراهيم حسونات، المرجع السابق، ص ص90-91.

[2]- شفيقة بن صاولة، المرجع السابق، ص291 .

[3]- سهيلة مزياني، المرجع السايق، ص 82 .

عكس القضاء الإداري الجزائري فيما يخص المسؤولية المدنية لم يصدر أي قرار يرتب فيه المسؤولية المدنية على الموظف المخالف لتنفيذ القرار القضائي الإداري الصادر ضد الإدارة رغم ما وجد من مخالفات متعلقة بتنفيذ أحكام وقرارات صادرة ضد الإدارة ، ومثال ذلك القرار الصادر عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ 20 جانفي 1979 [1](قضية بوشاط وسعيدي)

فرغم وجود مخالفة واضحة تتعلق بعدم تنفيذ حكم قضائي إلاّ أن القاضي الإداري لم يحكم بمسؤولية الوالي شخصيا وحكم بالتعويض ضد الإدارة وتتلخص وقائع الحكم كالآتي : بتاريخ 21 ماي 1979 صدر حكم عن محكمة الجزائري يقضي بإلزام السيدين فرومي ومراج بدفعهما للمدعي بوشاط سحنون وسعيدي مالكي مبلغ 8400 دج مقابل 28 شهرا من إيجار محل تجاري يقع بملكيتهما ، وقد صادق مجلس قضاء الجزائر على هذا الحكم فأصبح حكما نهائيا .

رفع المعنيان دعوى أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر ضد القرار الضمني بالرفض من طرف الوالي تم رفض طلبهما بموجب قرار صادر عن مجلس قضاء الجزائر هذا القرار تم إستئنافه من طرف المعنيان أمام المحكمة العليا وصدر حكم عنها يقرر مسؤولية الدولة على أساس الخطأ الجسيم لأن الإمتناع والإعتراض عن التنفيذ في قضية الحال لا يتعلق بأي سبب ناتج عن ضرورات النظام العام[2].

ثانيا – المسؤولية المالية للموظف الممتنع عن التنفيذ :

تدعيما لنظام الغرامة التهديدية، والرغبة في جعلها وسيلة ضغط حقيقية لضمان تنفيذ الأحكام القضائية ، فقد تقرر في التشريع الفرنسي جواز توقيع غرامة مالية على تصرفات الموظف الذي تسبب في الحكم على أحد الأشخاص العامة بغرامة التهديدية ، أو تلك التي يهدف إلى تعطيل تنفيذ الأحكام المالية عن طريق إمتناع الموظف المختص بإصدار الأمر بدفع المبلغ الذي قضى به الحكم القضائي ، ونظرا لعدم كفاية القانون 02/91 السابق الذكر ، فإن المشكلة تبقى مطروحة ، حتى ولو قلنا بأن رفض الإدارة سيزول بحكم نقدي ، فإن الموظفين العموميون سيتحررون من إحترام القانون بواسطة مبلغ مالي مدفوع من خزينة الدولة[3].

إن النص على الغرامة التهديدية سيفعل بلا شك نظام المسؤولية المالية المقرر في الأمر 20/95 المتعلق بمجلس المحاسبة .

---

[1]– سهيلة مزياني، المرجع السايق، ص 116 .

[2]– المرجع نفسه، ص 116 .

[3]– إبراهيم حسونات، المرجع السابق، ص 82 .

حيث اعتبرت المادة 88 الفقرة 11 من بين المخالفات لقواعد الإنضباط في تسيير الميزانية والمالية التسبب في إلزام الدولة أو الجماعات المحلية الإقليمية، أو الهيئات العمومية بدفع غرامة تهديدية نتيجة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي لأحكام القضاء، وبإمكان الموظف الطعن في قرار تحميله المسؤولية المالية أمام مجلس المحاسبة نفسه ، حيث تنظر الغرف مجتمعة في هذا الأخير أمام مجلس الدولة بطريق النقض[1].

– يمكن إعتبار سلطة مجلس المحاسبة في توقيع الغرامات المالية جزاء على هذه المسؤولية، سيكون أشبه بفزاعة لكل موظف يحاول الإخلال بإلتزامه في التنفيذ لأحكام القضاء.

وما يجب التنبيه إليه هو أنه كان من اللازم على المشرع الجزائري بغرض تفعيل هذه المسؤولية ، أن ينص ق إ م و إ على واجب القاضي الإداري في تبليغ مجلس المحاسبة بنسخة من الحكم المتضمن توقيع غرامة تهديدية على الإدارة ، وكذا الحكم القاضي بتصفية هذه الغرامة[2].

ثالثا : المسؤولية الجزائية للموظف الممتنع عن التنفيذ

– إيمانا منه بأن فرض إحترام مبدأ سيادة القانون أساس الحكم في الدولة ، وشعورا منه بان السبيل إلى تحقيق ذلك هو تعزيز عملية تنفيذ الأحكام الإدارية وصيانتها من كل صور العبث والإستخفاف بها سارع المشرع إلى دسترة ذلك بموجب المادة 145 من دستور 1996 ، ثم ما لبث أن تدخل مرة أخرى ليقرر صراحة معاقبة كل من يرمي إلى عرقلة تنفيذ الاحكام القضائية أيا كانت الجهة القضائية الصادرة عنها ، وإتساقا مع هذا النص الدستوري أورد المشرع الجزائري نصين هامين جرم بموجبهما هذا الفعل وهما المادتين 138 و 138 مكرر من قانون العقوبات ، وفي الواقع أنهما تضمنا عدة صور من جرائم عدم الإلتزام بالتنفيذ ، وهي إستخدامه لسلطة وظيفته لوقفه، أو إمتناعه عن ذلك أو قام بالإعتراض عن عملية التنفيذ هذه أو لجأ إلى أسلوب العرقلة العمدية لها[3].

– وفي هذا الشأن نصت المادة 138 مكرر على ما يلي: كل موظف عمومي استعمل سلطة وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي أو امتنع أو إعترض أو عرقل تنفيذه، يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى

---

[1]– الأمر 95–20 المتعلق بمجلس المحاسبة المعدل و المتمم بموجب الأمر 10–02 ، ج ر، عدد 39 بتاريخ 17 يوليو 1995.

[2]– يسين عطية ، إشكالات التنفيذ في المنازعات الإدارية ، مذكرة ماستر في الحقوق تخصص قانون إداري ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، السنة 2018– 2019، ص87 .

[3]– السعدي ساكري، المرجع السابق، ص 24.

ثلاث (3) سنوات وبغرامة من 5.000 دج إلى 50.000 دج [1]، حيث تم تعديلها بموجب القانون 14/21 التكميلي، المادة 138 مكرر: يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى خمس (5) سنوات والغرامة من 200.000 دج إلى 500.000 دج ، كل موظف عمومي استعمل السلطة التي تخوله إياها وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي أو إمتنع أو إعترض أو عرقل عمدا تنفيذه[2] .

– وحقيقة إلتزام الموظف بتنفيذ الحكم هو المبادرة إلى تنفيذه في مدة معقولة، وعدم عرقلة هذا التنفيذ بأي سلوك سلبي أو إيجابي، وعدم إساءة استعمال السلطة لوقف تنفيذ الحكم، ومن ثم فإننا نفضل إستعمال مصطلح (جرائم عدم الإلتزام بتنفيذ الحكم القضائي) عوض (جريمة الإمتناع عن تنفيذ الحكم القضائي) ، ومرد ذلك وفق تقديرنا هو أن الإمتناع سلوك سلبي، وعدم الإلتزام يمكن أن يتحقق إما بسلوك إيجابي كما هو الشأن في حالة إبداء إشكال غير جدّي أو إساءة إستعمال السلطة، أو بسلوك سلبي كما هو الحال في الإمتناع التنفيذ .

– ووفقا للنص القانوني الذي يشكل أساس التجريم والعقاب فإن جرائم عدم الإلتزام بتنفيذ الحكم القضائي تتطلب لتوافرها جملة أركان اصطلح عليها في القانون الجنائي بمصطلح أركان الجريمة وبإعتبار أن المسؤولية الجنائية هي نتاج متابعة جزائية فإن الدعوى العمومية تخضع لنفس المبادئ المقررة في قانون الإجراءات الجزائية من حيث كيفية تحريكها ومباشرتها ، ومتى فصلت المحكمة في هذه الدعوى بحكم إدانة فلها أن تفضي بالعقوبات المقررة لهذه الجريمة فلها أن تخفف منها، أو توقف تنفيذها مراعية في ذلك ما قرره قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية من أحكام في هذا الشأن[3].

1– أركان جريمة إمتناع الموظف عن تنفيذ الأحكام القضائية :

يقوم الركن المادي للجريمة على عنصرين : الأول مفترض وهو صفة الموظف والثاني هو الأفعال المادية التي تقوم الجريمة بناءا على إرتكابها .

أ– العنصر المفترض: صفة الموظف

يشترط أن يكون المتهم متمتع بصفة الموظف حيث أن المشرع الجزائري عرّفه بموجب المادة الرابعة من الأمر 06/03 الصادر في 15 يوليو سنة 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة

[1]– عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص200 .

[2]– القانون 21–14 ، السالف الذكر.

[3]– عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص201.

العمومية على أنه " يعتبر موظفا كل عون عيّن في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري"[1].

حيث يشمل هذا التعريف الأعوان الذين يمارسون نشاطهم ويشغلون منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة حيث يمكن استخلاص العناصر الأساسية التي يقوم عليها تعريف الموظف وهي أربعة :

– صدور أداة قانونية يعين بمقتضاها الشخص في وظيفة عمومية .

– القيام بعمل دائم أو مؤقت بحيث لا تنفك عنه إلا بالوفاة أو الإستقالة أو العزل أو التقاعد وهي الوسائل القانونية العادية لأنها علاقات العمل، ناهيك عن إنتهاء علاقة العمل بواسطة قرار التسريح أو إنهاء المهام أي الإقالة.

– الترسيم في رتبة السلم الإداري .

– ممارسة نشاط في مؤسسة ذات طابع إداري وهي هيئات عمومية تخضع للقانون العام، كما عرّفها قانون 01/88 المؤرخ في 1988/01/12 المتضمن قانون التوجيه للمؤسسات العمومية وكذا المصالح غير الممركزة التابعة للإدارات المركزية وكذا الجماعات المحلية المنشأة في الولاية والبلدية[2].

كماعرفت المادة 2 من القانون 01/06 الموظف العمومي:

* " هو كل شخص يشغل منصب تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، سواء كان معينا أو منتخبا دائما أو مؤقتا مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته"

* هو كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر ويساهم بهذه الصفة بخدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأس مالها أو اية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية.[3]

* كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع أو التنظيم المعمول به.

---

[1]– مولود ديدان، مدونة الوظيفة العمومية و الوظائف العليا ، دار بلقيس للنشر دار البيضاء الجزائر ، طبعة 2008 ص4 .

[2]– سهيلة مزياني، المرجع السابق، ص 85

[3]– المادة 2 من القانون رقم 01/06، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، المؤرخ في 2006/02/20، ج ر عدد14، المؤرخة في 8 /2006/03. المعدل بالقانون 15/11 المؤرخ في 2011/08/2، ص ص 4–15.

وهو مفهوم أوسع للموظف العمومي عكس المفهوم الضيق الذي جاء به القانون 03/06 المتعلق بالقانون الأساسي العام للوظيفة العامة،كما أن التكييف القانوني السليم لجرائم الفساد، تتوقف بداية على تحديد صفة الجاني، إن كان موظف أو لا في نظر القانون 01/06.[1]

وعرفه المشرع في قانون العقوبات في القانون محل دراستنا القانون رقم 21-14 مؤرخ في 28 ديسمبر سنة 2021 المعدّل والمتمم للأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو1966 المتضمن قانون العقوبات المادة 138 مكرر فقرة 02 : " يقصد بالموظف العمومي ، في مفهوم هذه المادة كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة سواء كان معينا أو منتخبا ، دائما أو مؤقتا ، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته "[2] وبهذا يعتبر تعريف الموظف في قانون العقوبات أوسع من تعريف الموظف في القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، والهدف من ذلك الإحاطة أكثر بالصور المختلفة لجرائم الفساد.

ب- شرط الإختصاص : يقصد به أن يكون التنفيذ من إختصاص الموظف ويعتبر هذا الأخير ضرورة تقتضيها شرعية تنفيذ أي عمل ، بالتالي لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تحمل الجريمة على الموظف غير المختص أساسا بالتنفيذ ، حتى ولو كانت له سلطة على المختص بالتنفيذ ، فسكوت الرئيس الإداري عن عدم تنفيذ القرار القضائي من قبل الموظف المختص المرؤوس لا يعتبر قد إرتكب جريمة الإمتناع عن تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية ، وذلك ما لم يتخذ إجراء إيجابيا لمنع التنفيذ أو وقفه .

ولا يشترط لتوافر هذا الركن أن يكون الموظف مختصا بكل إجراءات التنفيذ بل يكفي أن يدخل في اختصاصه إجراء من إجراءات التنفيذ ، وهذا الأمر يتحقق عندما يكون التنفيذ مرتبطا بتدخل عدة موظفين لإتمامه فيسأل كل موظف في حدود إختصاصه[3].

ج- الركن الشرعي:

تنص المادة 138 مكرر من القانون 14/21 المؤرخ في 28 ديسمبر 2021 " يعاقب بالحبس من سنتين (02) على خمس (05) سنوات وغرامة مالية من 200.000دج إلى 500.000دج كل موظف

---

[1]- يزيد بوحليط، القانون الجنائي الخاص وجرائم الفساد، مطبوعة بيداغوجية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، 2017-2018، ص65.

[2]- المادة 138 مكرر فقرة 02 من قانون رقم 21-14 مؤرخ في 28 ديسمبر 2021 يعدل و يتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات .

[3]- حمزة بوشواشي، إمتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها، مذكرة لنيل إجازة القضاء ، المدرسة العليا للقضاء ، الجزائر ، 2010، ص 42 .

عمومي إستعمل السلطة التي تخوله أياها وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي أو إمتنع أو اعترض أو عرقلة عمدا تنفيذه.

ويقصد بالموظف العمومي في مفهوم هذه المادة كل شخص يشغل منصب تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا باحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، سواء كان معينا أو منتخبا، دائما أو مؤقتا مدفوعة أجر أو غير مدفوعة أجر بصرف النظر عن رتبته أو اقدميته."

د- الركن المادي :

تنص المادة 138 مكرر من القانون 14/21 المؤرخ في 28 ديسمبر 2021 " يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى خمس (5) سنوات والغرامة من 200.000 دج إلى 500.000 دج ، كل موظف عمومي إستعمل السلطة التي تخوله إياها وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي أو إمتنع أو إعترض أو عرقل عمدا تنفيذه "

نستخلص من نص المادة 138 مكرر أن هذه الجرائم تتفق فيما بينها في العنصر المفترض والركن المعنوي ويقتصر الإختلاف على الركن المادي .

1- الركن المادي في جريمة إستعمال السلطة في وقف تنفيذ الحكم القضائي :

يتمثل السلوك الإجرامي في إساءة موظف غير مختص أصلا بتنفيذ حكم قضائي وإستعمال صلاحياته القانونية بهدف تحقيق نتيجة إجرامية هي وقف تنفيذ الحكم القضائي ومفهوم الموظف من وجهة نظر قانون العقوبات يشمل كل من يتمتع بسلطة عامة أو مكلف بتسيير مرفق عام وكذلك كل من يتولى إحدى الوظائف العامة عن طريق الإنتخاب[1].

ويشترط بداهة لقيام الجريمة وقوعها تحت طائلة أن يؤدي استعمال السلطة إلى وقف تنفيذ الحكم فعلا، فإن لم تتحقق هذه النتيجة رغم سلوك الفاعل عدّ ذلك شروعا في إرتكاب الجريمة غير معاقب عليه والسبب في ذلك أن الجريمة هي جنحة من تكييفها القانوني والشروع في الجنح غير معاقب عليه إلا بنص طبقا للمادة 31 من قانون العقوبات[2].

2- الركن المادي في جريمة الإمتناع عن تنفيذ الحكم القضائي :

السلوك الإجرامي في الإمتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية قد يتخذ إحدى الصورتين :

- الإمتناع الكلي أو الجزئي أو الناقص .

[1]- أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، 2003، ص7.

[2]- يسين عطية ، المرجع السابق، ص93 .

– المماطلة في التنفيذ .

ويثير الركن المادي مشكلة تحديد المدة التي يعد بها سلوك الموظف إمتناع عن تنفيذ الحكم القضائي وذلك في الحالات التي لا يمكن فيها تنفيذ الحكم فورا ، ومصدر هذه المشكلة أنه إذا كان القانون ينتظر من الممتنع القيام بسلوك إيجابي معين فهو في الغالب يتطلبه منه خلال فترة معينة، وهي الفترة الملائمة لكي يصون السلوك الإيجابي الحق الذي يحميه القانون .

ولا يشترط في الإمتناع حدوث نتيجة إيجابية بالمفهوم المادي ذلك أن الإمتناع يتحقق بمجرد مخالفة الموظف الواجب الملقى على عاتقه وهوالإلتزام بتنفيذ الحكم القضائي[1].

3– الركن المادي في جريمة الإعتراض عن تنفيذ الحكم القضائي :

يكشف النص عن هذه الجريمة مدى احتياط المشرع الجزائري لكافة أنواع السلوك التي من شأنها المساس بحجية الشيء المقضي به .

والإعتراض وفق رأي الدكتور عبد القادر عدو،هو إبداء الموظف صراحة عدم قبول تنفيذ الحكم القضائي وقد يتحجج الموظف في هذا بحجة وجود صعوبات مادية تعترض التنفيذ أو بدعوى الصالح العام إذا لم يكن لذلك ما ييسره من الناحية القانونية .

والإعتراض على هذا النحو من الناحية المادية فعل ظاهر ملموس يتحقق بسلوك إيجابي دائما وليس بسلوك سلبي كما هو الحال في الإمتناع عن التنفيذ[2].

4– الركن المادي في جريمة عرقلة تنفيذ الحكم القضائي :

عرقلة تنفيذ الحكم القضائي هي سلوك إيجابي دائمًا، يصدر عن الموظف المكلف بتنفيذ الحكم، بهدف تحقيق نتيجة إجرامية هي عدم إجراء التنفيذ أو تمامه، وفي هذه الحالة فإن الموظف لا يمتنع عن التنفيذ ولا يعترض عليه، وإنما يستخدم وسائل يترتب عليها أن يصبح إجراء التنفيذ غير ممكن وإن لم نقل مستحيلا، ومن أمثلة ذلك إلغاء منصب المدعي حتى لايتمكن من العودة اليه و يشترط لقيام هذه الجريمة، أن يكون مرتكب السلوك المادي موظفا، وهو ما يتمثل في الركن المفترض كما يشترط تحقق النتيجة الإجرامية وهي إما عدم إجراء التنفيذ بسبب الصعوبات الموضوعية أمامه، وإما عدم الإستمرار فيه إلى غاية تمامه[3].

---

[1]– عبد القادر عدّو ، المرجع السابق ، ص 250 .

[2]– المرجع نفسه، ص 250.

[3]– يسين عطية، المرجع السابق، ص93 .

هـ- الركن المعنوي :

يتطلب قيام الجريمة توافر القصد الجنائي لدى الموظف ويتحقق القصد إذا اتجهت نيته إلى إرتكاب الفعل مع علمه بأنه معاقب عليه قانونا وفي إطار هذه الجريمة فإن القصد يتحقق إذا ما اتجهت إرادة الموظف إلى الحيلولة دون تنفيذ الحكم بغير سبب مشروع وينتفي القصد الجنائي للموظف في ثلاث حالات :

1- غياب أوضعف الإعتمادات المالية التي يتطلبها التنفيذ وذلك في أحكام التعويض .

2- عدم وضوح الحكم المراد تنفيذه .

3- إستحالة تنفيذ الحكم من الناحية المادية[1]

وبناءًا عليه لا تقوم الجريمة لتخلف ركنها المعنوي إذا تخلف أي عنصر من عنصري القصد الجنائي (العلم و الإرادة) .

فيتحقق عنصر العلم متى كان الموظف عالما بأن السلوك الإيجابي أو السلبي الذي يرتكبه يؤدي إلى إعاقة أو تأخير أو وقف أو عدم تنفيذ الحكم القضائي واجب التنفيذ وأنه يدخل في إختصاصه إذا كانت الجريمة تتطلب هذا الشرط .

ولا يشترط هذا العنصر على الموظف أن القانون يعاقب على هذه الجرائم ومرد ذلك أن العلم بالقاعدة الجنائية مفترض وغير قابل لإثبات العكس ، فلا يقبل من أحد الإعتذار بجهله لقاعدة قانونية جنائية ومن باب أولى الغلط في فهمها[2] أما عنصر الإرادة فيتحقق متى انصرفت إرادة إلى إتيان السلوك الإجرامي وتحقيق النتيجة الإجرامية المتولدة عنه ، وبناءًا عليه ينتفي عنصر الإرادة اللازم لقيام الركن المعنوي إن لم تتجه إرادة الموظف إلى إرتكاب السلوك الإجرامي ، أو إذا لم تنصرف إرادته إلى تحقيق النتيجة الإجرامية . غير أنه لا يشترط في جريمة الإمتناع والإعتراض عن التنفيذ أن تتجه إرادة الجاني إلى تحقيق النتيجة الإجرامية فإرادة الإمتناع أو الإعتراض عن التنفيذ تكفي لتوافر القصد الجنائي لدى الموظف، وسبب ذلك ان إرادة السلوك يترتب عليهما حتما إرادة تحقيق النتيجة الإجرامية[3].

إن مسألة إثبات القصد الجنائي الخاص في جريمة الإمتناع عن التنفيذ الحكم الإداري ليس امرا ميسورا دائما، بل أمرا مستنبطا يصعب كشفه في نفسية الموظف المجرم بحسبان ان سلوكه الإجرامي لا يتخذ مظهرا خارجيا يعكس قصده الجنائي، ولذلك فإن أهم ما يستعان به في هذه الحالة لغرض إثبات هذا

---

[1]- شفيقة بن صاولة، المرجع السابق، ص344 .

[2]- عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص209 .

[3]- المرجع نفسه، ص 209-210 .

القصد من قبل القاضي الجزائي، وهو استطلاع ما أحاط الدعوى من وقائع وظروف والتي من شأنها أن تنوره في هذا الصدد، وسياقا لذلك وقد سنحت الفرصة للقضاء الإداري المصري أن يطبق ذلك، بحيث استخلص واقعتين واردتين في المادة 132 من قانون العقوبات .

واقعة الإنذار : هي واقعة مادية و**واقعة انقضاء ميعاد ثمانية أيام** وهي واقعة قانونية ويقع على المحكمة إثباتها لتحصل على قرينة قانونية على وجود القصد الجنائي للمتهم ولهذا الأخير حق إثبات عكسها[1].

وفي تقديرنا فإن المشرع المصري قد تجاوز هذه الصعوبة التي تعترض إثبات القصد الجنائي وهذا عن طريق اشتراطه تحريك الدعوى العمومية ضرورة إنذار الموظف على يد محضر ، ومرور ثمانية أيام من تاريخ الإنذار قبل تحريك الدعوى العمومية ، ويرى الدكتور محمد سليمان الطماوي " أن الموظف يعتبر سيء النية بمرور هذه المدة بعد إنذاره بالتنفيذ " غير أننا نرجح أي الدكتور في إعتبار مضي ثمانية (8) أيام قرينة على توافر القصد الجنائي، غير أن هذه القرينة هي قرينة نسبية ويمكن للموظف إثبات عكسها ، حسب رأي الدكتور حسني سعد[2].

الفرع الثاني : جزاءات الموظف الممتنع عن التنفيذ المدنية والمالية والجزائية .

تعد فكرة المسؤولية الشخصية للموظف عن إمتناعه عن تنفيذ الأحكام قديمة نسبيا إذ نادى بها الفقهاء بداية القرن العشرين وقد كرستها الأنظمة المقارنة كالقانون الإيطالي والألماني.

أولا : الجزاء المدني :

– يعتبر الفقه والقضاء عموما القرارات الإدارية التي تخالف حجية الشيء المقضي به أو التي يترتب عليه عدم تنفيذ أحكام وقرارات القضاء مخالفة جسيمة تؤدي إلى مسؤولية الإدارة بناءا على الخطأ المرفقي، بإعتبار الاحكام والقرارات الصادرة عن القضاء أمر يلزم إحترامه ضمانا لإستقرار الحياة في المجتمع .

– وهذا ينشأ حقا للمحكوم له في الحصول على تعويض تلتزم بدفع قيمته الإدارة الممتنعة.

– كما يشكل الإمتناع عن التنفيذ خطأ شخصيا يقع على عاتق المسؤول المباشر للتنفيذ ، لكون هذا الإمتناع ينطويعلى خطأجسيم وإعتداء صارخ على قوة الأحكام والقرارات القضائية، إذا ما كشف هذا الرفض عن سوء نية الموظف في الإضرار بالأفراد لصالحهم الحكم او القرار القضائي مما يترتب عليه المسؤولية الشخصية للموظف الممتنع .

---

[1]– السعدي ساكري ، المرجع السابق، ص 211 .

[2]– عبد القادر عدّو، المرجع السابق، ص210.

أما إذا وقع الإمتناع عن التنفيذ الأحكام والقرارات القضائية بسبب مبررات النظام ، فإنه يعتبر إمتناعا يرتب مسؤولية غير الخطيئة لكونه إمتناعا مشروعا، ولكن بالرغم من ذلك ونظرا للضرورة مساواة الأفراد أمام الأعباء العامة فإن المحكوم لصالحه يتلقى تعوض من الإدارة جراء الأضرار التي تلحقه بسبب عدم التنفيذ تأسيسا على المسؤولية دون خطأ[1].

سواء حصل الإمتناع عن التنفيذ نتيجة خطأ مرفقي أو خطأ شخصي أو بسبب تغليب الصالح العام على الصالح الخاص ، فإن الجزاء المدني المترتب عن ذلك الإمتناع يكون بتعويض المحكوم لصالحه فالتعويض حق يؤسس على أساس قانوني يمكن أن يكون في الخطأ أو بدونه .

– إذن متى تحققت المسؤولية الإدارية ، على إختلاف أسسها، عن عدم تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية فجزاءها التعويض .

و ان لم يخضع التعويض لنظام خاص وشامل يتحدد على أساسه، فهو يرجع إلى المعطيات الخاصة، بكل حالة، والأمر يرجع كذلك للسلطة التقديرية للقاضي الإداري طالما أنه يعتمد في ذلك على أساس معقول .

وإذا كان القضاء الإداري قد قرر في أغلب الحالات أن التعويض النقدي هو الأصل ، فإنه أجاز بعض الأنواع الأخرى من التعويض كالتعويض العيني متى كان ذلك ممكنا .

وتجدر الإشارة إلى تقرير المسؤولية الإدارية وتوقيع الجزاء المدني سواء على الموظف الممتنع أو على الإدارة التابع لها بمنح المحكوم له تعويض مدنيا عن الأضرار التي لحقت به من جراء الموقف السلبي لا يكفل حقيقة جبر جميع الأضرار التي لحقت به سواء لكون التعويض قد يكون رمزيا أو لكونه السبيل الأخير أمامه[2].

ثانيا : الجزاء المالي :

تنص المادة 138 مكرر : من القانون 14/21 المؤرخ في 28 ديسمبر 2021 المعدل والمتمم للقانون 156/66 " يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى خمس سنوات (5) والغرامة المالية من 200.000 دج إلى 500.000 دج .

[1]– عمار عوابدي، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها ، الجزائر ديوان المطبوعات الجامعية ، سنة 2000 ، ص 236 وما بعدها .

[2]– مروى بندي، المرجع السابق، ص 106

كل موظف عمومي استعمل السلطة التي تخوله إياها وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي أو امتنع أو إعترض أو عرقل عمدا تنفيذه .

– الأصل ان أحكام القضاء تنفذ طواعية واختيارا غير أن المحكوم ضده قد لا يبادر إلى التنفيذ الإختياري بما ينبغي إجباره على التنفيذ بالوسائل الجبرية التي كفلها المشرع ، وتعتبر الغرامة التهديدية اهم وسائل التنفيذ الجبري للأحكام والقرارات القضائية ولعل أهم ما جاء به قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد 2008 أن كفل للمتقاضي حق المطالبة بتوقيع الغرامة التهديدية ضد الإدارة في حالة إمتناعها عن التنفيذ الأحكام والقرارات القضائية، والحقيقة أن ما يفسر تقنين الغرامة التهديدية هو الإنتشار الواسع والخطير لظاهرة رفض الإدارة تنفيذ أحكام القضاء والمكتساة بالطابع التنفيذي ، بل وصل الأمر إلى حد رفض التنفيذ قرارات قضائية صادرة عن مجلس الدولة باعتباره يشغل قمة الهرم القضائي في المادة الإدارية وهو ما بعث إستياء كبير لدى المهتمين بالدراسات القانونية [1]

وتجد الغرامة التهديدية أساسها القانوني في التشريع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 إضافة إلى قانون 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل[2]، وكذلك القانون المدني والقانون المتعلق بمجلس المحاسبة[3].

ثالثا : الجزاء الجزائي :

إن إمتناع الإدارة أو الموظف عن تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية عموما وما يصدر في مواجهتها خصوصا، لا يمثل مساسا بحق المحكوم لصالحه فحسب بل أكثر من ذلك فهو يمثل إهدار لقوة الأحكام القضائية ، وإعتداءا على هيبة السلطة القضائية وإستقلالها وهو الأمر الذي يتوجب معه فرض جزاءات حاسمة توقع على الإدارة وكل موظف عام في حالة الإمتناع عن التنفيذ وهو الأمر الذي يهدف إلى إعادة هيبة القضاء وردع كل من يتجرأ على مخالفة أحكامه .

.غير أن هناك صعوبتان تعترضان المسؤولية الجزائية (الجنائية)[4]

---

[1]– أسماء قاسمي ، المرجع السابق ، ص 72 .

[2]– قانون رقم 04/90 المؤرخ في 6 نوفمبر 1990 يتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل ، ج ر ج ج ، المعدل المتمم بالقانون 28/91 ، المؤرخ في 21 ديسمبر العدد 65 ، ص 240 .

[3]– الأمر رقم 20/95 المؤرخ في 1995/07/17 المتعلق بمجلس المحاسبة ، ج ر ج ج ، الصادر بتاريخ 17 جويلية 1995 ، العدد 39 .

[4]– حسينة شرون، المرجع السابق، ص 2014 .

1- تحديد المدّة التي يعدّ بها سلوك الموظف إمتناعا عن تنفيذ الحكم القضائي :

في الحالات التي لا يمكن فيها تنفيذ الحكم فورا ، ومصدر هذه المشكلة ان الموظف لا يعدّ ممتنعا عن التنفيذ في مثل هذه الحالات إلاّ إذا مرت مدة معقولة وتحديد هذه المدة في الحالات التي يتطلب فيها تنفيذ الحكم مدة معقولة كما هو الحال بالنسبة للأحكام المتعلقة بشؤون الوظيفة العامة هي من الأمور التي يتوقف عليها وقوع الإمتناع الموظف تحت طائلة التجريم وتقدير هذه المدة من الأمور الصعبة وبإمكان الموظف التملص بسهولة من المسؤولية الجنائية عن طريق الدفع بأن التنفيذ مدة قد تكون طويلة.

2- إشتراط القصد الجنائي :

ويشترط المشرع لقيام جرائم عدم الإلتزام بتنفيذ الأحكام القضائية توافر القصد الجنائي ويتوافر بتحقيق عنصرين هما :

والعلم والإرادة ويصعب إثبات هذا القصد خاصة في جريمة الإمتناع عن التنفيذ وتفسير ذلك أن القصد الجنائي حالة نفسية لا يمكن التحقق منها إلا إذا صدر سلوك ايجابي من الموظف والإمتناع لا يظهر فيه السلوك الإجرامي في شكل فعل خارجي ومن ثم لا يمكن التأكد من قصد الموظف[1].

تنص المادة 138 مكرر قبل التعديل الأمر 156/66 قانون العقوبات : " كل موظف عمومي إستعمل سلطة وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي أو إمتنع أو إعترض أو عرقل عمدا تنفيذه يعاقب بالحبس من ستة(6) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة 5000 دج إلى 50.000 دج " فالمشرع الجزائري حدد مدة الحبس بين ستة أشهر وثلاث سنوات وقرنها بغرامة بين 5000 دج و50.000 دج كعقوبتين أصليتين، والعقوبة الأصلية هي التي فرضها المشرع بإعتبارها الجزاء الأساسي[2].

غير أن المشرع الجزائري سارع إلى تعديل العقوبات المقررة للموظف الممتنع عن تنفيذ الأحكام القضائية عن طريق القانون 14/21 الصادر في 28 ديسمبر 2021 ، حيث أن المشرع الجزائري رفع مدة عقوبة الحبس من سنتين إلى خمس سنوات وزاد قيمة الغرامة لتصبح من 200.000 دج إلى 500.000 دج وذلك لتصبح نص المادة 138 مكرر بعد التعديل في قانون العقوبات 14/21 تنص كما

---

[1]- عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص251-252 .

[2]- حسناء مزين ، إجراءات تنفيذ أحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر تخصص ادارة مالية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة علي محند أولحاج، البويرة، 2018 /2019، ص70.

يلي : " يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 500.000 دج كل موظف عمومي إستعمل السلطة التي تخوله إياها وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي أو إمتنع أو إعترض أو عرقل عمدا تنفيذه "[1].

وبالرجوع إلى نص المادة 139 من قانون العقوبات نجد أن المشرع الجزائري أجاز الحكم بعقوبات تبعية أو تكميلية كالحرمان من بعض الحقوق ومن ممارسة كافة الوظائف أو الخدمات العمومية لمدة عشر (10) سنوات على الأكثر[2].

والجدير بالذكر المسؤولية الجنائية للموظف تسقط إذا سارع بعد رفع الدعوى العمومية إلى تنفيذ الحكم محل الإشهاد إذ يعتبر في هذه الحالة متأخر عن التنفيذ وليس ممتنعا عنه[3]

المبحث الثاني:

جريمة غلق المؤسسات العمومية دون وجه حق

من خلال هذا المبحث سنتطرق إلى ماهية جريمة غلق المؤسسات العمومية دون وجه حق(المطلب الأول)، ثم إلى مسؤولية الشخص أو الجاني الذي قام بغلق المؤسسات العمومية (مطلب الثاني)

المطلب الأول،

ماهية جريمة غلق المؤسسات العمومية دون وجه حق

إذ سنتطرق في هذا المطلب إلى مفهوم كل من المؤسسة العمومية و الغلق وخصائصها وأنواعها بالإضافة إلى المقصود بالخدمة العمومية وأنواعها وخصائصها:

الفرع الأول: المقصود بفعل غلق المؤسسات العمومية ومجالاتها وخصائصها وأنواعها

أولا: المقصود بفعل غلق المؤسسة العمومية

الغلق هو حالة من الحالات المستثناة من ضابط عدم اعتراض تنفيذ القرارات الإدارية ويقصد بالغلق الإداري بأنه ذلك الإجراء الذي تتخذه السلطة الإدارية المختصة تنفيذا

[1]– قانون رقم 14/21 الصادر في 28 ديسمبر 2021 المعدل و المتمم للأمر رقم 66–156 .

[2]– المادة 139 من الأمر 66–156 المتضمن قانون العقوبات " ويعاقب الجاني فضلا عن ذلك بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 و ذلك من 5 سنوات على الأقل إلى عشر سنوات على الأكثر ، كما يجوز أن يحرم من ممارسة كافة الوظائف أو كافة الخدمات العمومية لمدة عشر سنوات على الأكثر "

[3]– حسناء مزين ، المرجع السابق، ص71.

لصلاحياتها القانونية ، تقوم فيه بغلق محل ذو استعمال تجاري أو مهني أو وقف تسيير بصفة نهائية أو مؤقتة

كما أن الغلق الإداري يأخذ شكل الجزاء الإداري أي يكون بمثابة عقوبة إدارية كما يتخذ قرار الغلق صورة العقوبة التهديدية من أجل احترام المقتضيات القانونية أو الشروط الضرورية لممارسة نشاطات الادارات ويكون الغلق الإداري بهدف حماية ووقاية عنصر أو عدة عناصر من النظام العام.

كما قد يكون غلق المؤسسة العمومية والإدارات من قبيل أشخاص ليس لهم الحق في غلق هذه المؤسسات.

ثانيا: المقصود بالمؤسسة العمومية

تتنوع تعاريف المؤسسة العمومية وتتعدد لكن يبقى مصب هذه التعاريف واحدا ويمكن إجلاء ذلك في ما يلي:

هي عبارة عن وحدات قطاع الأعمال التي تدار من قبل الحكومة والتي يمكن أن تدار من قبل القطاع الخاص وتقوم المؤسسة العامة بإنتاج السلع والخدمات وتقديمها إلى الجمهور بأسعار إدارية ويؤدي النشاط الحكومي لإدارة هذه المشروعات والمؤسسات إلى تعطيل آليات السوق وتشويه المنظومة السعرية وعادة ما يرتبط القطاع العام بالتخطيط المركزي للاقتصاد ولكنه غير ضروري لوجوده ويستهدف وجود القطاع العام تغيير الهيكل الاقتصادي وتحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية عند محاولة تخليصه من أية شوائب محلية أو أجنبية تقف في طريق استقلاله الاقتصادي والسياسي.[1]

ويعرفها Locde (النظام الموحد للمحاسبة الوطنية) على أنها تلك المؤسسات التي تنتج سلعا وتقدم خدمات مثل المؤسسات التجارية من أجل بيعها بسعر يغطي تقريبا سعر التكلفة لكنها ممتلكة من طرف الدولة أو تخضع لمراقبتها.[2]

[1] ضياء مجيد الموسوي، الخصوصية والتضحيات الهيكلية آراء واتجاهات، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص ص 9، 10.

[2] مباركة سواكري، وضعية التسيير الاستراتيجي في المؤسسات العمومية حالة المؤسسات الجزائرية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، معهد العلوم الاقتصادية، جامعة الجزائر، 1996/1995، ص41.

كما تعرف على أنها: تلك المؤسسة التي تملك الدولة أو الجماعات العمومية الأخرى كل رأسمالها أو أغلبيته ويرجع ذلك إلى طبيعة نشاطها الصناعي أو التجاري، تخضع كليا للقانون الخاص وخاصة القانون التجاري كالمؤسسة الخاصة ولطبيعتها العمومية تخضع لعلاقات ومراقبة من طرف السلطات العمومية.

وتعرف وفقا للمادة الثانية من القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية رقم 88-01 والمادة الثانية من القانون 88-04 [1]، تشكل المؤسسة العمومية الاقتصادية في إطار عملية التنمية الوسيلة المفصلة لإنتاج المواد والخدمات وتراكم رأس المال، وتعمل هذه المؤسسة في خدمة الأمة والتنمية وفق الدور والمهام المنوطة بها.

"المؤسسات العمومية الاقتصادية أشخاص معنوية تخضع لقواعد القانون التجاري"

ثالثا: مجالات المؤسسة العمومية

تمارس المؤسسة العمومية أنشطة مختلفة منها:[2]

- الاحتكارات الطبيعية
- الصناعات الإستراتيجية الهامة
- الصناعات المنحطة
- الصناعات الثقيلة
- الصناعات ذات التكنولوجياالرفيعة

1- الاحتكارات الطبيعية

هي كل صناعة تفرض عارضا واحدا وحتى لا يكون هذا الاحتكار خاصا بمنتج معية يفرض أسعارا باهظة ومفرطة على حساب المستهلك تتدخل الدولة وتؤمم هذه الصناعات مثل توزيع الغاز، الكهرباء، النقل بالسكك الحديدية.

2- الصناعات الإستراتيجية الهامة

يخص الأمر الصناعات الجوهرية لحماية أمن الوطن و الاستقلال الوطني وتوحيد المؤسسات العمومية في المجالات التالية: التسليح، الطاقة، النقل، الاتصالات، صناعة الحديد.

[1] رشيد واضح، المؤسسة في التشريع الجزائري بين النظرية والتطبيق، دار هومه، الجزائر، 2002، ص39، 40.

[2] مباركة سواكري،مرجع سابق، ص 59، 60.

3- الصناعات المنحطة

تهتم وتتكفل الدولة بالصناعات التي تعيش مرحلة الانحطاط والتي يؤثر زوالها على مصالح الدولة وأهدافها كالمصالح الإستراتيجية الاجتماعية والتجارة.

4- الصناعات الثقيلة

إن بناء قاعدة صناعية لدولة ما وخاصة الدول المتخلفة اقتصاديا تتطلب استثمارات معتبرة وصعبة البلوغ من طرف المستثمرين المحليين الخواص وبالنسبة للدول التي لا تريد رؤية هذه النشاطات متعلقة بالشركات الأجنبية فهي مجبرة غالبا على الالتزام بها.[1]

5- الصناعات ذات التكنولوجيا الرفيعة

تعتبر هذه الصناعات عرضة للمخاطرة التكنولوجية ولهذا يعرض المستثمرون الخواص عنها لأن فرص استرجاع الأرباح جد محدودة فتتدخل الدولة غالبا بواسطة مؤسسات عمومية اقتصادية للتصنيع في هذا المجال، كمجال الملاحة الجوية، الصناعة الفضائية، النووية التي تساهم بشكل واسع في تطوير تكنولوجيا الدولة.

رابعا: خصائص المؤسسة العمومية

من التعريف المفتوح للمؤسسة العمومية يمكننا استنتاج خصائص المؤسسة العمومة كما يأتي:

1- المؤسسة العمومية منظمة عامة.

2- خضوع المؤسسة العمومية لمبدأ التخصص.

3- المؤسسة العمومية أسلوب إداري لامركزي.[2]

---

[1]- مباركة سواكري، مرجع سابق، ص60.

[2]- الشايب الراس، المؤسسة العمومية وميدان المنافسة، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2017، ص20.

- المؤسسة العمومية منظمة عامة

لما كانت المؤسسة العمومية منظمة عامة فانه يجب التمييز بين المنظمات العامة والمنظمات الخاصة، فإن وجدت نصوص تشريعية تحدد الطبيعة القانونية للمنظمة التي يراد معرفة تكييفها القانوني فإنه يتعين التزام حكم هذه النصوص.

فإذا لم يوجد نص تشريعي وجب البحث عن معيار يمكن بمقتضاه التمييز بين المنظمات العامة والخاصة، لذلك ساهم الفقه بمحاولة إجراء التمييز ووضع لذلك المعايير الآتية:[1]

أ- الغرض الذي تستهدفه المنظمة

على أساس هذا المعيار تستهدف المنظمة العامة تحقيق المصلحة العامة، خلاف المنظمة الخاصة التي تستهدف تحقيق المصلحة الخاصة، فالشركات منظمات خاصة يساهم الأفراد فيها بوصفها مشروعات مالية بقصد اقتسام ما تدره من الأرباح.[2]

يعاب على هذا المعيار أن فكرة المصلحة العامة فكرة مطاطة ومرنة لا يعول عليها وحدها للتمييز بين المنظمات العامة والخاصة.

ب- طبيعة النشاط الذي تمارسه المنظمة

وفق هذا المعيار المنظمة العامة هي التي تقوم بالنشاط العام بينما المنظمة الخاصة تقوم بالنشاط الخاص.[3]

يعاب على هذا المعيار أنه غير جامع ولا مانع إذ أن هناك منظمات عامة كالبنوك المؤممة تقوم بذات النشاط الذي تقوم به البنوك والمصارف الخاصة.

ج- مصدر موارد المنظمة

حسب هذا المعيار تكون المنظمة عامة إذا توافرت لها وسائل المرافق العامة وهي الوسائل والموارد المالية والموظفون فإذا لم يتدخل موظفو منظمة معينة في عداد موظفي الإدارة ولم تكن لمواردها الصفة العامة كانت هذه المنظمة منظمة خاصة، وإلا فهي منظمة عامة.[4]

---

[1]- بوزيد غلابي،مفهوم المؤسسة العمومية،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي ام لبواقي، 2011/2010، ص 26.

[2]- المرجع نفسه، ص 26.

[3]- عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 96.

[4]- بوزيد غلابي ، المرجع السابق، ص27.

يؤخذ على هذا المعيار أن المنظمة العامة إذا تمتعت بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي والإداري فيمكنها أن تستمد مواردها من إعانات الدولة كما يمكن أن يكون لها مواردها المالية الخاصة نتيجة نشاطاتها لاسيما الاقتصادية منها.[1]

2- خضوع المؤسسة العمومية لمبدأ التخصص

ويقصد به أن كل مؤسسة عمومية يجب عليها القيام بأعمال محددة ف نص إنشائها وهي ملزمة بأن لا تحيد عنها وان لاتمارس نشاط غير النشاط المذكور في نص إنشائها.[2]

3- المؤسسة العمومية أسلوب إداري لامركزي

يرتكز كل تنظيم إداري على أساس المركزية واللامركزية ويعتبر النظام الإداري مركزيا عندما يتجه لتوحيد كل السلطات بين يدي السلطة المركزية[3] وتتشكل هذه المركزية على أساس نظام السلم الإداري لموظفي الدولة فهي تمثل صورة التدرج الهرمي، الذي يندرج فيه هؤلاء الموظفون حث أن رئيس السلطة التنفيذية في قمة الهرم وتملك السلطة المركزية توجيه جميع الشؤون الإدارية وبالمثل سلطات التنسيق والتوحيد.[4]

أما اللجوء إلى الأسلوب اللامركزي في الإدارة فإنه يعني الاعتراف بوجود مراكز للمصلحة مستقلة لا تخضع في إدارتها للمعايير التي يقوم عليها عمل السلطة المركزية وبالتالي فإن اللامركزية الإدارية تقوم على عنصرين رئيسيين.[5]

- الاستقلال الذي كفل التخصص للشخص المركزي.
- الخضوع لرقابة السلطة المركزية.[6]

فالمؤسسة العمومية إذ تنشأ لتحقيق أغراض محددة ليس لها الخروج عليها ولذلك يترتب على هذه القاعدة نتيجة رئيسية مقتضاها أن المؤسسة العمومية لا تستطيع قبول هبة أو وصية لتحقيق غايات ليس

---

[1]- بوزيد غلابي،المرجع السابق، ص27.

[2]- عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 98.

[3] -Olivier Dugrip، Luc Said J، Les établissements publics nationaux، librairie générale de droit et de juspreddence، Paris، 1992، P25.

[4]- اعاد علي حمود القيسي، الوجيز في القانون الإداري، دار وائل للنشر، القاهرة، 1998، ص81.

[5]- أحمد محيو،محاضرات في المؤسسات الإدارة، ترجمة محمد عرب صاصيلا، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص 105.

[6]- بوزيد غلابي،المرجع السابق، ص 30.

منوطا بالمؤسسة تحقيقها[1]، وفي حالة ممارستها تترتب عليه مسؤوليتها في حالة الضرر[2]، فهي تسعى فقط لتحقيق الأغراض المحددة والخدمات المعينة بالذات وذلك وفقا لنص إنشائها وبذلك تتعدد الأنظمة التي تحكم المؤسسات العمومية وهذا باختلاف نوع المؤسسة.[3]

خامسا: أنواع المؤسسات العمومية

1-المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري

هي تلك المؤسسة التي تخضع للقواعد المطبقة على الإدارة ولمبدأ التخصص ،تتميز المؤسسة العمومية الإدارية بثلاثة خصائص أساسية حيث عرفها المشرع من خلال القانون رقم 188 وتتمتع بخصائص أهمها:

أ-المؤسسة العامة ذات الطابع الإداري شخص معنوي

وبهذه الخاصية فهي تتمتع بجميع مميزات الشخصية المعنوية من ذمة مالية واستقلال إداري فهي تقوم بتسيير شؤونها وحق التقاضي

ب- المؤسسة العامة شخص معنوي من أشخاص القانون العام

فهي تخضع لقواعد القانون العام وبالضبط لقواعد القانون الإداري كما تميزها هذه الخاصية عن الأشخاص المعنوية الخاصة المعترف لها بطابع المنفعة الخاصة، هذه الأخيرة تخضع لقواعد القانون الخاص.

ج- المؤسسة العامة تكلف بتسيير مرفق عام إداري

على عكس الأشخاص العامة الإقليمية والتي يكون موضوعها تسيير الشؤون المحلية فإن المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري تتخصص في تسيير مرفق عام إداري بهذه الخاصية فهي تحقق اللامركزية المرفقية بعكس البلدية التي تحقق اللامركزية الإدارية[4]

2- النظام القانوني للمؤسسة ذات الطابع الإداري.

من خلال هذا العنصر سنتطرق إلى عنصر الخضوغ لقواعد القانون العام ، ثم الخضوع للقضاء الإداري.

---

[1]- بوزيد غلابي ، المرجع السابق، ص 30.

[2]- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثالثة، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 351.

[3]- سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، 1979، ص 84.

[4]-Jean Rivero et Jean Waline، OP. Cit, P 171.

أ- الخضوع لقواعد القانون العام

المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري شخص معنوي من أشخاص القانون العام تتمتع بامتيازات وصلاحيات السلطة العامة تأسيسها يكون من طرف السلطة العامة.

إن القانون المطبق هو القانون الإداري إذن وجود قرار إداري والعقد يكون إداريا والمسؤولية عامة.

ب-الخضوع للقضاء الإداري

المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري تخضع للقاضي الإداري الذي يطبق قواعد القانون الإداري[1].

3-المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري

يعرفها الأستاذ ناصر لباد على أنها تلك المرافق التي يكون موضوع نشاطها تجاريا وصناعيا مماثلا للنشاط الذي تتولاه الأشخاص الخاصة، تتخذها الدولة والجماعات المحلية الولاية والبلدية كوسيلة لإدارة مرافقها ذات الطابع الصناعي والتجاري وهي تخضع في هذا لأحكام القانون العمومي والقانون الخاص معا كل في نطاق محدد[2]

عرفتها المادة 44 من القانون رقم 88-01 بأنها الهيئة العمومية التي تتمكن من تمويل أعبائها الاستغلالية جزئيا أو كليا عن طريق عائد بيع إنتاج تجاري ينجز طبقا لتعريفة محددة مسبقا أو لدفتر الشروط العامة الذي يحدد الأعباء والتقييدات وكذا عند الإقتضاء حقوق وواجبات المستعملين[3]، والهيئة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاريEpic إذن فالمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري تتميز بتوافرها على ثلاثة عناصر إنتاج تجاري يعين مسبقا وجود دفتر البنود العامة.

4-المؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني

طبقا للمادة 32 من القانون رقم 09-05 المؤرخ في 4 أفريل 1999المتضمن القانون التوجيهي للتعليم العالي المؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني هي مؤسسة

---

[1]- ibid,P 171.

[2]- ناصر لباد ،القانون الاداري،الجزء الثاني، لباد للنشر، الجزائر ،2004ص187.

[3]- المادة 44 من القانون 88-01، المؤرخ في: 22 جمادى الأولى عام 1408 الموافق 12 يناير سنة1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الإقتصادية، ج.ر، عدد02 مؤرخة في 23 جمادى الأولى عام 1908.

وطنية للتعليم العالي تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، إذن فهي أسلوب قانوني لإدارة المرفق العمومي.[1]

للتعليم العالي الذي يهدف من خلال مهامه إلى الاستجابة إلى حاجيات المجتمع في الميادين التالية:

-التكوين العالي

-البحث العلمي والتكنولوجي وتثمين نتائجه ونشر الثقافة والإعلام العلمي والتقني

5 - المؤسسة العمومية الاقتصادية

من الأهداف الأساسية التي أرادت تكريسها القوانين المؤرخة في 12 جانفي 1998 استقلالية تسيير المؤسسات العمومية الاقتصادية[2]، وما يترتب على هذا المبدأ من نتائج وخاصة منها خضوع المؤسسة العمومية الاقتصادية للآليات اقتصاد السوق وهذا من حيث المردودية والمعاملات التجارية والرقابة علينا وقواعد المنافسة.[3]

6- المؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي

نتيجة للتطورات السياسية والاقتصادية الاجتماعية لجأ المشرع إلى التوسع في مفهوم المؤسسة العمومية تبعا لطبيعة النشاط الذي تقوم به فظهرت المؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي بموجب القانون رقم 98-11 المؤرخ في 22 أوت 1998 المتضمن القانون التوجيهي والبرنامج الخماسي حول البحث العلمي والتكنولوجي وتنظيمها وسيرها فمن خلال نص المادة 17 من القانون 98-11 يمكن تعريف المؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي بأنها مؤسسة عمومية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي تنشأ لتحقيق نشاطات البحث العلمي والتكنولوجي من خلال تنفيذ برامج البحث العلمي والتطوير التكنولوجي في الميادين المحددة في النص المتضمن إنشائها يدير المؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي مدير ويسيرها مجلس إدارة وتزود بمجلي علمي.[4]

---

[1]- بوزيد غلابي، المرجع السابق، ص49.

[2]- عمار بوضياف، المرجع السابق، ص55.

[3]- ناصر لباد، المرجع السابق، ص 278.

[4]- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص55.

المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 99-256[1]، أما تنظيمها الداخلي فيحدد بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالبحث العلمي والوزير المكلف بالمالية والوزير الوصي وكذلك طبقا للمادة 3 فقرة 2 من المرسوم رقم 99-256 تحدد هذه المدة بأربع سنوات قابلة للتجديد.

الفرع الثاني: مفهوم الخدمة العمومية.

من خلال هذا الفرع سنتطرق إلى تعريف الخدمة العمومية وخصائصها، الأهداف والمعايير.

أولا: تعريف الخدمة العمومية

1- تعريف الخدمة العمومية كعملية

هي عبارة عن مجموعة من العمليات التي تقدمها الجهات المعنية وهناك 3 أنواع لإنتاج الخدمة وهي:

أ- الموارد.

تعتبر الموارد أيضا أحد أنواع المدخلات في عملية الخدمة المقدمة من طرف المنظمات العامة والحكومية وهي عمليات تجري على الأشياء وليس على الأفراد، وتسمى الأشياء المملوكة مثال: خدمات رخص مرور السيارات.[2]

ب- المعلومات

ويطلق عليها عمليات تشغيل المعلومات ويعكس هذا النوع من الجانب الحديث للخدمة العامة كمحصلة للتطور والتكنولوجيا والاتصال كمثال: خدمات تحليل البيانات في مراكز المعلومات.

ج- الأفراد

إذ يعد الفرد أو الموظف طالب الخدمة أحد أنواع المدخلات في تعديل عملية الخدمة العامة، مثال ذلك تقديم الإسعافات الأولية للمرضى.

2- مفهوم الخدمة العامة كنظام

بالإضافة إلى المفهوم الأول للخدمة العامة هناك مفهوم آخر باعتبار الخدمة العامة كنظام يتكون من أجزاء مختلفة وهي كالآتي:

---

[1]- بوزيد غلابي، مرجع سابق، ص 50.

[2]- فريد طلاش،عبد النور ابحري، أزمة الخدمة العمومية في ظل النظام الإداري الجزائري، دراسة حالة بلدية تيزي وزو، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، 2018-2019، ص17.

- نظام عمليات التشغيل أو إنتاج الخدمة، وفق هذا النظام تتم عملة التشغيل على مدخلات الخدمة لإنتاج العناصر الخاصة بالخدمة.

3- التعريف الإجرائي

الخدمة العمومية هي مجموعة الأنشطة التي تؤديها الهيئات الحكومية والمؤسسات العمومية وذلك لتلبية وتوفير الحاجات الأساسية للمواطنين أو هي الرابطة بين المؤسسات الحكومية والمواطن، بغية إشباع الرغبات والحاجات الضرورية لأفراد المجتمع وتحقيق المصلحة العامة.

ثانيا خصائص الخدمة العمومية

إن للخدمة العمومية مجموعة من الخصائص التي يمكن ذكرها كالآتي:

- إتاحة الخدمة العمومية لأي فرد يحتاجها في ظروف محددة إلا في حالات يتعذر على الهيئات تقديم الخدمة.[1]
- المساواة في تقديم الخدمة العمومية وحصول أفراد المجتمع على الخدمة العامة
- إتاحتها لجميع أفراد المجتمع دون استثناء بصورة عادلة.
- تلبية الحاجات الجد ضرورية.
- مساواة كل الأشخاص الدين يجدون أنفسهم في الاتصال مع المصالح العمومية دون أن يكون لهم صفة.
- الخدمة العمومية جب أن تتلاءم مع المصلحة العمومية.
- تلاءم الخدمة العمومية مع التطورات والتغيرات والعمل الجيد على تحسين نوعية وكمية أدائها.
- استمرارية الخدمة العمومية بصورة منتظمة وبدون انقطاع مهما كانت الظروف.

وبالإضافة إلى هذه الخصائص فإن للخدمة العمومية أهمية كبيرة في أي مجتمع كان والتي لا يمكننا أن نختصرها كالآتي:

- توطيد العلاقات بين الأفراد والمؤسسة الخدماتية.
- تساهم في زيادة الوعي الاجتماعي الشامل.
- الاستقرار في المجتمع وذلك بإقامة العدل الاجتماعي.

[1]- عبد الكريم عاشور، دور الإدارة الإلكترونية في ترشيد الخدمة العمومية في الولايات المتحدة الأمريكية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطنة، 2009-2010، ص 40.

- استمرار التجديد والتنويع في البرامج.[1]
- التدريب على حسن التصرف في المواقف القيادية.
- تساعد الخدمة العمومية المجتمع على تحمل وتنمية قدراته.
- تحمل المسؤولية والاعتماد على النفس.
- احترام العمل اليدوي.
- اكتساب مهارات وخبرات ومعلومات جديدة.
- تنظيم الوقت في نشاط مفيد.

ثالثا: أهداف الخدمة العمومية

بالإضافة إلى ما ذكرناه من خصائص وأهمية الخدمة العمومية فمنك أهداف نلخصها كالآتي:

- القيام بالمشروعات والبرامج المختلفة التي تحتاجها البيئة المحطة بها.
- تلبية حاجات ذات منفعة عامة.
- المساواة بين أفراد المجتمع والاستفادة من البرامج المتاحة.
- التدريب على تحمل المسؤولية وحسن التصرف.[2]

الاشتراكية سابقا يعود سبب ظهور أسس هذا النظام إلى الظواهر التاريخية التي عرفتها هذه الأخيرة منذ القرن الثامن عشر ومن بين هذه العوامل نذكر:

- ثقافة المجتمع الأمريكي المتأثر بالمذاهب الاجتماعية والاقتصادية السائدة في القرن التاسع عشر كالحرية الفردية ومنح الإرادة امتيازات لا يقرها القانون في المعاملات الخاصة.
- نظرة المجتمع الأمريكي للإدارة، حيث يعتبرونها مصدرا تهديديا للمبادئ التي ناضلوا من أجلها كمبادئ العدالة، الديمقراطية، الحرية ومحاربة الفساد والبيروقراطية.
- نبذ المواطن الأمريكي فكرة تفضيل القطاع العام (الإداري) عن القطاع الخاص (الاقتصادي).

[1]– فريد طلاش، عبد النور أبحري ، مرجع سابق، ص ص 18–19–20.

[2]– المرجع نفسه، ص ص 18–19.

لهذه الأسباب طبق في الولايات المتحدة الأمريكية في المراحل الأولى التي مر بها هذا النظام مبدأ تداول الوظيفة الذي يمنع بقاء الموظفين أكثر من أربع سنوات في الخدمة، وبعد انقضاء هذه المدة يرجع إلى الحياة العامة، ومن خصائص هذا النظام نجد:

أ- البساطة

فإدارة وظيفة عامة من هذا النوع تتطلب فعلا جهد كبير في سبيل تثقيف المناصب والوظائف التي يوفرها الهيكل التنظيمي للإدارة ومن ثم تحديد المواصفات والمؤهلات اللازمة لكل منها، ويتوجب أيضا أن تتناسب الأجور مع متطلبات السوق التجارية وهذا يعني أن هذه الأجور لا يمكن تحديدها بشكل تعسفي أو استبدادي.

- لا تبذل المؤسسة جهدا في إعداد الموظفين الذين يتوجب عليهم إعداد أنفسهم وتحمل نفقات هذا الإعداد.
- لا مسؤولية للإدارة عن التدريب أثناء العمل سواء تعلق الأمر بدورات تدريبية أو بغيرها.

ب- المرونة

فالإدارة العامة إذا وجدت أنها لم تعهد بحاجة إلى فئة معينة من الموظفين فإنه لا يقع على كاهلها مهمة تأمين وظائف أخرى بل تستطيع أن تفصلهم عن العمل بكل بساطة أما إذا أرادت الإدارة إنشاء وظائف جديدة فما عليها إلا أن تعين مواصفاتها وتحدد المؤهلات اللازمة لشغلها.

كما يعطي هذا النظام هامش من الحرية للموظف كي يبحث عن وظيفة أخرى تتناسب مع ميوله واستعداداته أو تضمن له عائد أكبر.[1]

ج- اقتصادية النظام

إن الإدارة تختار عددا معينا من المرشحين المؤهلين لوظائف معينة بذاتها وغالبا ما يكون هؤلاء المرشحون قد تنقلوا بين وظائف القطاعين العام والخاص، وبذلك اعتادوا على طرق تحقيق الداخل والإيرادات المتبعة ف المشروعات الخاصة ونقلها إلى أعمال الإدارة العامة.

عنصر الانفتاح على المجتمع وعدم تمييز العاملين الحكوميين عن غيرهم في القطاعات الأخرى.

[1]- فريد طلاش، عبد النور أبحري ، مرجع سابق، ص ص 18-19.

ومن عيوبه

إن هذا النظام لا يمكن أن تطبيقه في جميع المجتمعات لأنه يفترض وجود إدارة غنية جدا بالأخصائيين وهذا ليس دائما بل هنالك أعمال كثيرة تتطلب اختصاصات محدودة ولكن هذه الأعمال لا تتطلب اختصاصات محددة بذاتها بل تتطلب نوعا من التدريس والتهيئة والخبرة العلمية.

وبالزيادة على ذلك فللخدمة العمومية مبادئ تقوم عليها فهي تعتبر تقليدية عند بعض الباحثين وفقا للجانبين القانوني والإداري ومنها ما يتعلق بطبيعة المشاريع الهادفة إلى تقديمها وهي كالآتي:

1- الاستمرارية

يجب أن يتسم تقديم الخدمة العمومية بالاستمرارية والانتظام ذلك بإيصال أو توفير الخدمة الضرورية للفرد في ظل ظروف محددة.[1]

2- المساواة

هي المبدأ الأساسي في تقديم الخدمة العامة وهي عامل من عوامل الديمقراطية الإدارية وهذا يعني على جميع أفراد المجتمع الحصول على الخدمة العامة دونت تمييز وبكل سهولة وبساطة وبصورة عادلة.[2]

3- المواءمة

وفق هذا المبدأ يجب تقديم الخدمة بكفاءة وأن يساير في تقديم حاجات المواطن بالإضافة نجد أن الخدمة العمومية تجمع بين عنصرين أساسيين هما الطابع العمومي والخدماتي واللذان تحكماهما الميزات التالية:

- علاقة عدم البيع: تتميز الخدمات العامة المقدمة من طرف الهيئات العمومية بالمجانية عموما أو بسعر يؤول الربح فيه إلى الصفر، فنجد المنتفع يدفع مبلغ رمزي في صورة رسوم أو ضرائب في أغلب الأحيان، على خلاف الخدمات التي يكون فيها تبادل كالنشاطات الاقتصادية.

- المنفعة العامة كهدف أساسي للخدمة العامة، إن الهدف الأساسي والضروري الذي تسعى إليه المرافق أو المؤسسات العمومية هو المصلحة العامة.

---

[1]- فريد طلاش، عبد النور أبحري ، مرجع سابق، ص ص20-21.

[2]- المرجع نفسه، ص22

رابعا:أنوع الخدمة العمومية:

حيث تطرقنا في هذا العنصر إلى نوع الخدمة من حيث طبيعة نشاط الخدمة، ثم من حيث طبيعة الخدمة المقدمة من حيث طبيعة تحمل التكلفة.[1]

1- من حيث طبيعة نشاط الخدمة

أ- الخدمات الإدارية

هي الخدمات التي تقدمها الإدارات العمومية أو المرافق العمومية الإدارة سواء على المستوى المحلي أو المركزي مثال: خدمات مرفق الحالة المدنية.

ب- الخدمات الاجتماعية والثقافية

تتمثل في الخدمات التي تقدمها المؤسسات العمومية ذات الطابع الاجتماعي والثقافي مثل: خدمة التمدرس والخدمات الصحية.

ج- الخدمات الصناعية والتجارية

تتمثل في الخدمات التي توفرها المؤسسات العمومية الصناعية والتجارية مثال: خدمات تتمثل في الخدمات التي توفرها المؤسسات العمومية الصناعية والتجارية مثال: خدمة التمدرس والخدمات الصحية.

2- من حيث طبيعة الخدمة المقدمة

أ- الخدمات الفردية

تتمثل في الخدمات التي تحصل عليها الفرد دون ارتباطه بجماعة، حيث يقوم بطلب توفيرها أو يعمل على الحصول عليها.

ب- الخدمات الجماعية

هي الخدمات التي يتحصل عليها الفرد في إطار جماعة دون أن بقوم بطلب توفيرها مثال: الإنارة العمومية.

3- من حيث طبيعة تحمل التكلفة

أ- خدمة مجانية

وهي الخدمات التي تقدم دون مقابل، يتحمل تكلفتها جزئيا المستفيد والباقي الدعم الحكومي لها مثال: الأمن العمومي.

[1]- فريد طلاش، عبد النور أبحري، مرجع سابق، ص20.

ب- خدمة بالمقابل

وهي الخدمات التي تقدم ويتحمل كلفتها المستفيد منها مثال: الكهرباء، المياه.

ج- خدمة مدعمة

وهي نوع يجمع بين النوعين السابقين حيث يتحمل تكلفتها جزئيا المستفيد والباقي الدعم الحكومي لها مثال النقل العمومي.[1]

المطلب الثاني:

مسؤولية الجاني الذي قام بغلق المؤسسات العمومية

نتناول في هذا المطلب أركان جريمة غلق المؤسسات العمومية (في الفرع الاول) أما في الفرع الثاني نتطرق إلى جزاءات وعقوبات جريمة غلق المؤسسات العمومية

الفرع الأول: أركان جريمة غلق المؤسسات العمومية.

سنتناول في هذا الفرع، أولا الركن الشرعي، ثانيا الركن المادي، ثالثا الركن المعني.

أولا: الركن الشرعي

المادة 3: يتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق لـ 8 يونيو سنة 1966 المذكور أعلاه بالمادتين 187 مكرر 1 و386 مكرر وتقرران ما يأتي:

المادة 187 مكرر 1: يعاقب بالحبس من ثلاث سنوات إلى سبع سنوات وبغرامة من 300.000 دج إلى 700.000 دج كل من يقوم بغير وجه حق غلق مقر إحدى الإدارات أو المؤسسات العمومية أو أي مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومة أو الجماعات المحلية بأية وسيلة كانت ولأي غرض كان.

وتكون العقوبة بالحبس من خمس (5) سنوات إلى عشر (10) سنوات والغرامة من 500.000 دج إلى 1000.000 دج إذا أدت الأفعال المذكورة في الفقرة الأولى أعلاه إلى عرقلة الدخول إلى مقرات الإدارات أو المؤسسات العمومية أو أي مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية أو الجماعات المحلية أو الخروج منها أو سيرها العادي، أو منع مستخدميها القيام بمهامهم، وإذا كانت الأفعال المذكورة في هذه المادة ارتكبت باستعمال القوة أو التهديد باستعمالها أو من طرف أكثر من شخص (2) أو يحمل السلاح تكون الحبس عشر (10)

[1]- فريد طلاش، عبد النور أبحري، مرجع سابق، ص 21.

سنوات إلى عشرين (20) سنة والغرامة من 1000.000 دج إلى 2000.000 دج ويعاقب على الشروع في هذه الجنحة بالعقوبة المقررة للجريمة التامة.[1]

ثانيا: الركن المادي

لقد نصت المادة 187 مكرر 1 من قانون العقوبات على أن الركن المادي لجريمة غلق الإدارات والمؤسسات العمومية وهذا الركن يتمثل في إحدى السلوكيات المجرمة التي ذكرتها المادة وهي:

1- غلق مقر الإدارات والمؤسسات العمومية التي تقدم خدمة عمومية دون وجه حق.

2- إذا أدت السلوكات السابقة إلى عرقلة الدخول إلى الإدارات والمؤسسات العمومية.

3- عرقلة الخروج من الإدارات والمؤسسات العمومية التي تقدم خدمة عمومية بالرغم من علمه أنها جريمة.

4- منع موظفيها من ممارسة مهامهم وأدائها إذ أن هذه الجريمة عمدية حيث تتجه إرادة الجاني بإضرار بالمؤسسة العمومية.

ثالثا: الركن المعنوي

تعد جرائم غلق المؤسسات العمومية والإدارات العمومية حث يتطلب المشرع لقيامها توافر القصد الجنائي العام ويتوافر القصد العام أو العمد بتحقق عنصرين هما العلم والإرادة ومن ثم يجب أن يتوفر لدى الشخص والجاني العلم بوقائع معينة وانصراف إرادته إلى إتيان النشاط الإجرامي وتحقيق النتيجة الإجرامية بمفهومها المادي إذا كان القانون يتطلب تحقيقها وبناءا عليه لا تقوم الجريمة لتخلف ركنها المعنوي أو تخلف أي عنصر من عنصري القصد الجنائي العام، وتحقق عنصر العلم متى كان الجاني عالما بأن السلوك الإيجابي أو السلبي يؤدي إلى توقيف أوإعاقة أوتأخير المؤسسة العمومية والموظفين عن تأدية مهامهم وتقديم الخدمات ولا يشترط علم الجاني أن القانون يعاقب على هذه الجرائم وبرر ذلك أن العلم بالقاعدة الجنائية مفترض وغير قابل للإثبات العكس فلا يقبل من أحد الاعتذار بجهله لقاعدة قانونية جنائية ومن باب أولى الغلط في فهمها، أما عنصر الإرادة فيتحقق متى انصرفت إرادة الفاعل إلى إثبات السلوك الإجرامي وتحقيق النتيجة الإجرامية المتولدة عنه فإرادة السلوك الإجرامي

[1]- القانون 14-21، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966.

وهو المتمثل في إرادة الغلق الوقف عن تقديم خدمات وتأدية مهام موظفين تكفي لتوافر القصد الجنائي لدى الفاعل وسبب ذلك أن إرادة السلوك ترتب عليها إرادة تحقيق النتيجة الإجرامية.

ويقع عبء إثبات القصد الجنائي الخاص على عاتق سلطة الاتهام ويصعب من الناحية إثبات هذا القصد وتفسير ذلك أن القصد الجنائي الخاص حالة نفسية لا يمكن معرفته إلا إذا صدر سلوك إيجابي من الموظف والغلق يظهر فيه السلوك الإجرامي في شكل فعل خارجي ومن ثم يمكن من خلال الغلق التثبت من حقيقة النوايا الداخلية للجاني.[1]

الفرع الثاني: جزاءات وعقوبات جريمة غلق المؤسسات العمومية

1- العقوبات الأصلية

وهذا ما نصت عليه المادة 187 مكرر1 بقوله: "عقوبة بالحبس من ثلاث سنوات إلى سبع سنوات وبغرامة من 300.000 دج إلى 700.000 دج لكل من يقوم يغير وجه حق بغلق مقر إحدى الإدارات أو المؤسسات العمومية أو أي مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية والجماعات المحلية بأية وسيلة كانت."[2]

2- العقوبات المشددة

شدد المشرع من عقوبة الجريمة لتبلغ عقوبة جنائية مع إبقائه على وصف الجنحة، إذا أدت الأفعال المذكورة في الفقرة أعلاه إلى عرقلة الدخول إلى مقرات الإدارة أو المؤسسات العمومية أو الجماعات المحلية أو الخروج منها أو سيرها أو منع مستخدميها من القيام بمهامهم فتكون العقوبة بالحبس من 5 سنوات إلى 10 سنوات والغرامة من 500.000 دج إلى 1000.000 دج.

وإذا كانت هذه الأفعال قد ارتكبت باستعمال القوة أو التهديد من طرف شخصين أو حمل السلاح تكون عقوبة جنايات كذلك مع الإبقاء على وصف الجنحة أي بالحبس من 10 سنوات إلى 20 سنة والغرامة من 1000.000 دج إلى 2000.000 دج.

2- عقوبة الشروع في هذه الجريمة

إذ يعاقب المشرع بالشروع في هذه الجنحة بالعقوبة المقررة للجريمة التامة.[3]

---

[1]- عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص 210.

[2]- القانون 14-21 المادة 187 مكرر 1.

[3]- المادة 187 مكرر 1 من القانون 14-21، السالف الذكر.

ملخص الفصل الأول:

إن جريمة امتناع الموظف العمومي عن تنفيذ القرارات القضائية من الظواهر الفوضوية التي يرتكبها الموظف حيث قام المشرع بتجريمها لأنها تمس بقداسية أحكام القضاء، بل وبهيبة الدولة كذلك فما الجدوى من إصدار أحكام قضائية ممهورة بالصيغة التنفيذية، إلا أنها لا تنفذ في نهاية الأمر بسبب إمتناع الموظف عن تنفيذها، وأمام مواصلة معاناة المواطنين من تعنت بعض الإدارات في رفض تنفيذ الأحكام القضائية، قام المشرع بتعديل قانون العقوبات القانون21-14 المؤرخ في 28 ديسمبر 2001 من أجل وضع حد لهذه الجرائم، من خلال المادة 138 مكرر وهي عقوبة الحبس من سنتين إلى خمس سنوات (5) بالإضافة إلى غرامة مالية من 200.000 دج إلى 500.000 دج، بالاضافةالى هذه الجريمة جريمة غلق المؤسسات العمومية و هي ظاهرة انتشرت في الآونة الأخيرة ، حيث يلجأ إليها المواطن للتعبير عن الرفض والإحتجاج ضد تعسف وبيروقراطية الإدارة عن طريق التهديد والعنف مما يؤدي إلى تعطيل مصالح الدولة والمواطنين، حيث جرمها المشرع بمقتضى المادة 187 مكرر1 بعقوبة الحبس من ثلاثة (3) سنوات إلى سبع (7) سنوات وغرامة مالية من 300.000 دج إلى 700.000دج بهدف القضاء عليها والحد من إنتشارها.

الفصل الثاني

جريمة استغلال المساحات العمومية دون ترخيص

الفصل الثاني:

جريمة استغلال المساحات العمومية دون ترخيص:

إن رخصة الاستغلال تعتبر من الضمانات الأساسية في تنظيم المساحات العمومية والطرقات من خلال الموازنة بين المصلحة الخاصة والنظام العام العمراني الذي يقتضي المحافظة على الملكية العامة، وأي استغلال لهذه المساحات العمومية والطرقات بدون الحصول على رخصة من الجهة المختصة يعتبر فعل مخالف يعاقب عليه القانون 14/21 وقبل تحديد هذه الجريمة يجب التطرق الى بعض المفاهيم الأساسية من بينها مفهوم الفضاءات العمومية وأنواعها ووظيفتها وبعدها التطرق إلى مفهوم الرخص الإدارية وأنواعها .

لذلك قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين ، المبحث الأول (ماهية جريمة استغلال المساحات العمومية) والمبحث الثاني خصصناه لدراسة أركان هذه الجريمة والجزاءات المترتبة عنها.

المبحث الأول:

ماهية جريمة استغلال المساحات العمومية دون ترخيص.

وهي تلك الجريمة التي تكون فيها رخصة الاستغلال موجودة ويكون فيها استغلال المساحات العمومية مخالف للقانون وقبل تحديد هذه الجريمة بشكل اوضح وادق يجب التطرق الى بعض النقاط الأساسية مفهوم الفضاءات العمومية كمطلب أول، مفهوم الرخص الإدارية كمطلب ثاني.

المطلب الأول:

مفهوم الفضاءات العمومية.

الفضاء هو مكان ذو ثلاثة أبعاد نعيش فيه ويحدد حريتنا في التنقل وكذلك مجال الرؤية الخاص بنا، فضاء الشارع هو حجم فارغ المحدد بواجهات المباني في المدينة، فهو مكان تواجد الإحساس الجمالي وتنميته عند الإنسان.

الفضاء الحر في الجو العمراني محدد، مدينة حي أو قرية، هو مجموعة المساحات الخارجية المحدودة بالمباني ومختلف الأشغال الملحقة بها تطلق تسمية الفضاء الحر على كل ما هو غير مبني أو محاط بسياج أي مساحات العمارات والمباني المختلفة.

وهو العمود الفقري لأي منتوج عمراني من خلاله تضمن تجانس النسيج العمراني وتحقيق التلاحم الاجتماعي من خلال تحقيق وظائف التنزه والتنقل والراحة واللعب ويتشكل من الطرقات والحدائق بأنواعها ومساحات اللعب.[1]

الفرع الأول : تعريف الفضاءات العمومية وأنواعها.

سنتطرق خلال هذا الفرع إلى تعريف الفضاءات العمومية(أولا)، ثم أنواع الفضاءات العمومية (ثانيا) وأخيرا وظائف الفضاءات العمومية الحضرية (ثالثا).

[1]– رابح شين، المؤشرات السلوكية كأداة فعالة في تخطيط الفضاءات العمرانية العمومية، دراسة حالة726 مسكن بسكرة مذكرة مكملة لنيل شهادة ماستر أكاديمي في تسيير تقنيات حضرية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، سنة 2022، ص8.

أولا: تعريف الفضاءات العمومية :

للفضاءات العمومية عدة تعاريف تختلف من مكان إلى آخر وعبر الزمن والوضعية السائدة فيها نجد حسب القاموس المتعدد اللغات لتنمية المجال تعرف الفضاءات العمومية بالتقسيم غير المبني من مجال حضري.[1]

وفي تعريف آخر هي الفضاءات الخارجية المحدد بالبنايات او المنشآت اي كانت طبيعتها والوسط الذي يتقبلها سواء كان طبيعيا أو اصطناعيا.[2]

وكذلك تعتبر الفضاءات الخارجية والفراغات المفتوحة الحرة لعامة الناس وتكون الطرقات والمنشآت أو السيارات ، حدائق ، ساحات مراكز المدن حضائر طبيعية.

وحسب (Josse romane) يعتبرها كل مصلحة لها وظيفة أو منفعة عامة سواء كانت هذه المصلحة عمومية أو خاصة ويعتبرها الكاتب (Fréderic) فضاءات لالتقاء الناس.

وقد عرف المعماريون ومسيرو المدن المساحات الحضرية العمومية على أنها الفراغات المفتوحة مع السكن تعطي جانبا جماليا للبنايات الخاصة والعامة وتكون مقابلة للتجهيزات العمومية (البلدية، المتحف، المسجد)وهي فضاء هندسي فيزيائي واجتماعي واقتصادي يتعلق بالزمن محدد بالبنايات ويحتوي على مكان لحياة الافراد.[3]

اما من الناحية القانونية فقد عرفت المساحات الحضرية العمومية على أنها مساحات تنتمي للقسم العمومي غير المبني تبعا للنصوص والقرارات التي جاءت بها المراسيم التابعة للدولة والتي تبين المظهر العام للمدينة.

***التعريف القانوني للفضاءات العمومية :**

على المستوى القانوني المجال العمومي يدخل ضمن الأملاك العمومية غير المبنية المخصصة للاستعمال العمومي، في الجزائر الأملاك العمومية المعرفة وفقا للقانون 90-30 المؤرخ في1990 وفقا للمادة 12 من القانون الأملاك العمومية تحتوي حقوق المقرات المبنية وغير المبنية ذات الاستعمالات المختلفة.

---

[1]– حياة مبروك ، المساحات العمومية في التجمعات الكبرى، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير2002 ، ص13.

[2]– رضا مقدم، فؤاد براكنة ، تخطيط وتسيير الفضاءات العمومية وتأثيرها على النسيج العمراني، مذكرة لنيل شهادة ماستر مهندس دولة، حالة مدينة سطيف، معهد ت ت ح، جامعة أم البواقي، 2011.

[3]– نادية برة ،تأهيل الفضاءات العمومية الوظيفة والموارد المالية لدراسة بعض العينات لمدينة مسيلة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، معهد ت ت ح، جامعة المسيلة، 2001.

المادة 16 من نفس القانون تحدد الفضاءات العمومية (الطرقات ، الحظائر المهيأة ، معالم حدائق عامة) وهذه الفضاءات العمومية لا يمكن بأي حال أو صفة أن تتحول إلى أملاك خاصة ، نستخلص من كل التعريفات أن الفضاءات العمومية هي المكان الذي يلتقي فيه جميع شرائح المجتمع ليتفاعل فيما بينها وانه حيز يخدم حاجيات مجتمع المدينة يتطور عبر الزمن ويختلف من مكان لآخر، وكذلك يشكل المكان المفضل للحياة الحضرية وهي أماكن للالتقاء والراحة وهي تمثل الفضاء المحلي للحياة الاجتماعية للسكان والتجارة والحرفيين بطريقة مختلفة اعتماد تهيئتها ومحيطها ومناضر الشوارع والأسواق.[1]

ثانيا: أنواع الفضاءات العمومية.

تشكل الفضاءات العمومية الحضرية الفضاء المحلي للحياة الجماعية للسكان بطرق مختلفة اعتمادا على تهيئتها .

وفيما يلي نذكر أهم أنواعها:

1- الفضاءات العمومية المجاورة للسكن:

وهي مساحات عمومية موافقة للسكن استعمالها موجه على مستوى الفضاءات السكنية وهي اساسا تتكون من الطرق، مواقف السيارات ، مساحات خضراء ومساحات للعب وكذلك نجد التأثيث الحضري الإنارة العمومية.[2]

الطرقات: الطريق هو الهيكل الرئيسي للمدينة فهو مسلك أو وسيلة اتصال اصطناعية مخصصة لعملية السير المروري والنقل ونميز ثلاث أنواع من الطرق على اساس اهميتها الخاصة ونشاطها الاقتصادي والاداري حسب المشور الوزاري رقم86 المؤرخ في 70-01-1986 وهي:[3]

الطرق الابتدائية: ما يميز هذا النوع هو الاتساع وانه يشق التجمعات السكنية والسرعة به اكبر من 80 كلم/سا.

الطرق الثانوية: السرعة فيها محصورة بين 60 و80 كلم/سا.

---

[1]- عائشة سلامي، دور الفضاءات العمرانية العمومية في تطوير السياحة، دراسة حالة مدينة باتنة، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، سنة 2019/ 2020، ص ص 10 – 12.

[2]- حياة مبروك، مرجع سابق، ص74.

[3]- عمار تشيوي ، أمير زياني، تسيير وترقية الفضاءات العمومية من أجل خلق بيئة حضارية، مذكرة لنيل شهاد مهندس دولة، ن.ت.ج، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2012، ص29.

الطـرق الثالثيــة: هـي الطـرق التـي تـربط الطريـق بالمبـاني وتحتـوى علـى مواقـف السـيارات والسـرعة فيها محدد بأقل من 60 كلم/سا.

مواقف السيارات: (les parkings): هي مكان توقف السيارات وتوجد في الأماكن العامة والخاصة وتعتبر ملحقات الطريق حيث تساعد على تنظيم حركة المرور في جميع المرافق العمومية والخاصة وتسهل الحركة على الطرقات.

توجـد عـدة أنـواع مـن المواقـف السـيارات ومنهـا المتعامـد الطـولي، المائـل (السـنبلي) ومنهـا المبنيـة وهــي المهيئــة خصيصــا لتخفيــف الضــغط علــى مراكــز المــدن الكبــرى ذات شــكل بنايــة متعــددة الطوابق فوق وتحت الأرض.

- **الشارع:** هذا المصطلح منشق من كلمة bouleverse والتي كانت منشآت الدفاع ثم بعد ذلك اصبح معناها تل مغطى بالعشب وفي1803 اصبحت تعني مكان للتنزه (promenade) ويتكون من شارع عريض محاط بالأشجار من الجانبين هذا الشارع يكون عادة محيط بالمدينة وبالتالي فظهور المعني الحديث لمصطلح boulevards مرتبط بتدمير الأسوار والجدران المحصنة وهو ما يفسر شكله الدائري في الكثير من المدن.[1]

- **الممر:** هي مسالك خاصة بحركة الراجلين واصحاب الدراجات الهوائية وذوي الاحتياجات الخاصة تضمن الترابط والتواصل بين التجمعات السكنية والطرق المهيكلة للمدينة.

- **الأرصفة:** ان الأرصفة مخصصة لسير المارة بينما الجوانب مهمتها الأساسية هي امكانية توقف السيارات في الحالات العرضية وتستعمل بصورة استثنائية لسير المارة ويجب ان تكون مرتفعة للتقليل من الحوادث المفاجئة.[2]

- **مساحات اللعب:** هي مساحات صغيرة الحجم موجهة للاستعمال العام متهيئة للأطفال من أجل اللعب.

الفرع الثاني: دور ووظائف الفضاءات العمومية.

أولا: دور وأهداف الفضاءات العمومية :

لقد لعبت المساحات الخارجية عبر التاريخ دورا هاما في الحياة، فدورها الأساسي يكمن في أنها أحد العناصر المكملة للإطار..... وقد أعطت الحيوية للأحياء وخاصة في الضواحي بالإضافة إلى أنها أعطت صورة خاصة لكل مدينة والتي أعادت خلقها ابتداء من الأنسجة

[1] - Dictionnaire grand larousse universel 1997.

[2]- عمار تشيوي، أمير زياني، مرجع سابق، ص 34.

الموجودة وتهيئة روابط المكونات الحضرية المبعثرة وقد بينت كذلك العلاقة بين المحيط المبني ونشاطات السكينة ومن الناحية الاجتماعية عن طريق الالتقاء والعروض والحفلات وهي كذلك أماكن للتنزه والترفيه والراحة لأن الأماكن العامة المصنعة مهمة جدا للشعور بالاطمئنان والراحة.[1] إن الأماكن العامة هي أهم جزء على الاطلاق في البلدان والمدن والتي يحدث بها أكبر قدر من الاتصال البشري والتفاعل الاجتماعي.

ومن هنا فالفضاءات العمومية تساهم بطريقة او بأخرى من الناحية الاجتماعية وحتى النفسية للأفراد وهذا عن طريق التواصل الحسي مع المدينة باعتبارها اماكن التلاقي وتحسين العلاقات بين الأفراد.

ثالثا: وظائف الفضاءات العمومية الحضرية.

للفضاءات العمومية عدة أدوار ووظائف تتحكم فيها عوامل كثيرة كخصائص المباني المحيطة به والهدف الذي صمم من أجله وطبيعة المستخدمين له ومن أهم وظائفه ما يلي:[2]

- **وظيفة اجتماعية:** تتمثل في احتكاك افراد المجتمع الحضري داخل الفضاء العمومي وتلبية حاجياتهم نذكر منها :الالتقاء والتبادل، الراحة، الاسترخاء، الاتصال والتواصل.
- **وظيفة ثقافية:** ان الفضاءات العمومية تعبر عن ثقافة المدن وتراثها وقد اتضح هذا عبر المراحل التي مرت بها عبر الزمن اذ انها تعتبر انعكاس لفكر سكانها من خلال مكتسباتهم، التعبير عن عاداتهم تقام فيها التظاهرات الموسمية المحلية .
- **وظيفة تجارية:** تستعمل الفضاءات العمومية الفاصلة بين المجمعات السكنية والأحياء لتبادلات التجارية للسلع والخدمات .[3]

[1]– مروى عبدون، دور الفضاءات العمومية في تحقيق التواصل الاجتماعي في إطار المشروع الحضري، (حالة مدنية أم البواقي)، مذكرة نيل شهادة ماستر في ميدان تسيير التقنيات الحضرية، معهد التسيير ووتقنيات الحضارية جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2016 ، ص20.

[2]– عمار تشيوي ، مرجع سابق، ص27.

[3]– مروى عبدون ، مرجع سابق، ص21.

المطلب الثاني:

مفهوم الرخص الإدارية والجهات المختصة بمنحها

قد يأخذ الترخيص الإداري عدة مسميات لكل منها مجال استعمالها الخاص فهناك الاعتماد، الرخصة التأشيرة والاذن كما انه يستعمل في على مستوى الميدان التطبيقي العملي الإداري حيث تعتمد عليه الهيئات الإدارية كوسيلة لمراقبة نشاط الأشخاص، او الانتفاع بالمال العام واستعماله واستعمال خاص فليس يخاف علينا مدى أهمية وخطورة استعمال مثل هذه الأداة او الوسيلة القانونية على الحقوق والحريات حتى وان كانت اقل خطورة من الخطر بنوعيه او درجتيه الكلي والجزئي، ويتمثل مظهر الخطر هنا في رهن ممارسته النشاط والحرية المقصودة وتعليقها على شروط موافقة السلطة الإدارية وعلى رضاها واذنها بالممارسة التي تتجسد عمليا في شكل ترخيص اداري ومن ثم يجب تحديد تعريف للرخص الإدارية وذلك في مطلب اول ثم نذكر باقي الاستعمالات الأخرى في مطلب ثاني.

الفرع الأول: تعريف وأنواع والطبيعة القانونية :

خلال هذا الفرع سنتطرق إلى تعريف الرخص الإدارية (أولا)، صور وانواع الرخص الإدارية (ثانيا) الطبيعة القانونية للرخص الإدارية (ثالثا)

أولا: تعريف الرخص الإدارية:

لندرك معنى الرخص الإدارية لا نكتفي بكونها من الأعمال القانونية التي تستعملها السلطات الإدارية لضبط وتقييد نشاطات الافراد فقط بل سنتعرف على جميع المواطن التي نذكر فيها مصطلح الرخص الإدارية لكن قبل ذلك وجب التطرق لتعريفها من الناحية اللغويةوالتعريف الاصطلاحي سيكون فيه بما فيه من تعريفات فقهية وتشريعية.

1- الرخص الإدارية: لغة:

رخص الرخص، الشيء اللين، ورخص له في الأمر: أذن له فيه بعد النهي عنه، والرخصة في الأمر خلاف للتشديد، وقد رخص له في كذا ، لأي أذنت له بعد نهي أياه عنه. [1]

والرخصة في الإسلام تدل على معنى السماح والتسهيل والتيسير والبعد عن العنف والتشدد، وفي الحديث الشريف " إن الله يحب أن تؤتى رخصة، كما يكره ان تؤتى هضبة" كما ان الرخصة مستمدة من الفعل رخص أي جمع رخص ويقال: رخص له كذا.... أي أذن له فيه، وترخص الامر أي اخذ فيه.

[1]- أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، ابن منظور، ج8، دار صادر، بيروت، لبنان، 1990، ص 40.

2- الرخص الإدارية اصطلاحا:

اذ الرخص الإدارية من الأعمال القانونية الانفرادية منح من خلالها المشروع السلطة التقديرية للإدارة وبإرادتها المنفردة، وذلك لإبراز دور السلطة التنفيذية ومساهمتها في ضبط وتنظيم ممارسة الحريات العامة والأنشطة الخاصة.

ولكن قبل التطرق لتعريف الرخص الإدارية يجب تحديد الأساس القانوني لها، فكما هو معروف أن المشرع الجزائري نادرا ما يقدم تعاريف بل يحدد المجال الذي تنظمه النصوص التشريعية والفئة التي تسري وتطبق عليها فقط وسنذكر لاحقا ذلك مفصلا.

اما بالنسبة للفقه الإداري فقد طرح عدة تعاريف فهناك من عرفها بانها: " الاجراء الذي يمكن من خلاله للإدارة بأن تمارس رقابة صارمة على بعض الأنشطة".[1]

وعرف أيضا بانه " الاجراء الذي يتم بمقاضاة استئذان الإدارة لممارسة نشاط معين" كما يعرف بانه " الترخيص وسيلة من وسائل تدخل الدولة في ممارسة النشاط الفردي للوقاية مما قد ينشأ عنه من ضرر، وذلك بتمكين الهيئات الإدارية بفرض ما تراه ملائما من الاحتياطات التي من شانها منع هذا الضرر، او رفض الاذن بممارسة النشاط إذا كان لا يكفي للوقاية منه اتخاذ الاحتياطات المذكورة او كان غير مستوف للشروط المحددة قانونا.[2]

كما عرف أيضا: بأنه مظهر من مظاهر عمل الإدارة يتمثل في تنظيم حريات الافراد وحماية النظام العام.

فالترخيص هو اجراء يسبق ممارسة نشاط ما ويتم الحصول على التراخيص بعد التقدم بطلب إذن من السلطة المختصة والتي لها السلطة التقديرية في منح الرخصة او عدم منحها، كما هو واضح ان جميع التعريفات السابقة عرفت الترخيص الإداري على أساس انه أداة قانونية إدارية منها المشرع للهيئات التنفيذية الإدارية لمباشرة سلطة او وظيفة الضبط الإداري وتحقيق اغراضه.

---

[1]- فاطمة الزهراء مقران، مصري جميل عمار طاهر، النظام القانوني للرخص الإدارية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر تخصص قانون إ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2020، 2021.

[2]- عبد الرحمان عزاوي، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2007، ص 157.

كما أن الرخص الإدارية تسمح لطالبها بممارسة نشاط معين وذلك مهما كانت الجهة التي اصدرتها قد وردت عباره "الهيئة او السلطة التنفيذية" حيث تختلف باختلاف الرخصة المطلوبة. وسنوضح ذلك بالتفصيل في الفصل الثاني، ولكن الواجب ذكره ان الرخص الإدارية كباقي الأعمال الإدارية المنفردة يستوجب توفر اركان ليتكون ترخيص اداري سليم مشروع ومن هنا نعرف الرخص الإدارية على انها: "عمل اداري انفرادي يصدر من الهيئة الإدارية المختصة يطلب من المعني ممارسة النشاط او موكله وفق الشروط المنصوص عليها قانونا، والنموذج المدرج في القوانين والتنظيمات الخاصة بل مجال[1]."

ثانيا: صور وانواع الرخص الإدارية:

تختلف المسميات او الصور والهدف واحد وهو وقاية وحماية النظام العام وتحقيق المنفعة العامة فنجد :

1- الاعتماد:

اعتماد ويقابلها في اللغة الفرنسية agrément وتعني قول احد السلطات احد الاشخاص الطبيعية او المعنوية ان يمارس النشاط بصفة دائمه، ويستعمل هذا المصطلح عاده عندما ترخص الجهات الإدارية وشبه الإدارية للشخص بممارسة مهنة منظمة يستوجب ولوجها تكوينا وتخصصا علميين جامعيين او شبه جامعيين، وذلك بعد التسجيل في الجدول الوطني الخاص بالمهنة والمنظمة او النقابة المهنية المشرفة عليها، ليتوج بمنح بطاقة مهنية لها مواصفات معينة تحددها الجهة الإدارية التي تصدرها وتحمل ختمها، وهو التسجيل الذي تكون له قيمة الاعتماد، هذا الاخير الذي يعتبر قرار اداري فردي تنفيذي، كإجراء قانوني رقابي وقائي تصدره السلطات الإدارية المختصة نوعيا وموضوعيا ومحليا.[2]

2- الشهادة المهنية:

وهي البطاقة او الوثيقة التي تبرر امكانية صاحبها وقدرته على ممارسة مهنة معينة مثل: شهادة الكفاءة المهنية للمحاماة التي تمنح للمحاميين والتي تسمح لهم في التسجيل في نقابة المحاميين بصفة متربص وذلك طبقا لنص المادة 34 من القانون رقم 13/ 07 المنظم

[1]- فاطمة الزهراء مقران، جميل عمار الظاهر مصري، المرجع السابق، ص 10

[2]- عبد الرحمن عزاوي، المرجع السابق، ص 157

لهيئة المحاماة [1] ليس هذا فقط بل تشمل جميع المهن الحرة التي تسري عليها مثل هذه الشروط لتقلدها اي انها لا تنطبق على مجال الوظيفة العمومية.

3- الاذن المسبقة "الترخيص المسبق":

وهو من اهم التدابير التي تجسد ممارسة الضبط الاداري فيتم اتخاذه قبل ممارسة النشاط بطلب اذن السلطة التنفيذية المختصة التي منحها القانون صلاحية تقدير هذا الطلب، ومثال ذلك: طلب ترخيص الولي المختص بتأسيس وفتح مشروع روضه اطفال وذلك وفقا للمادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 08/ 287.[2]

ثالثا: الطبيعة القانونية للرخص الإدارية:

لكي نحدد الطبيعة القانونية للترخيص الاداري وجب استخلاص المواصفات القانونية للرخص الإدارية والتي تميزها عن باقي الأعمال الإدارية الاخرى التي قد تتشابه فيما بينها جملة ولكن تختلف تفصيلا، وذلك باعتبار ان الهيئة المانحة للرخص قد تكون نفسها التي تصدر قرارات وتبرم صفقات عمومية، كما ان كل من القرار الاداري والرخص الإدارية يحدث أثر قانوني بينما يختلف الاثر باختلاف محل كل منهما. [3]

1- الرخص الإدارية عمل اداري قانوني صادر من جانب واحد:

وما يبرر هذه الصفة ان الترخيص الاداري وثيقة قانونية تمنح من طرف الهيئات المخولة لها منحها وبالرغم من ان الرخص الإدارية تصدر من جانب واحد، اي بموافقة السلطة التنفيذية الا انها لا تمنح الا بطلب من المعني لكن هذا لا يعني انها تصنف ضمن العقود الإدارية فلا يعقل ان تمنح الرخصة بدون طلب من صاحب المصلحة، فهذه طبيعة تتصف بها الأعمال القانونية الإدارية في مجال القانون العام فإرادة المرخص له ليس دور في موافقة الإدارة على منحه الترخيص بل ان الترخيص عمل لإرادة منفردة للإدارة.

اما طلب الترخيص فلا يمثل سوى عنصرا لسبب في القرار الاداري الصادر بالترخيص.

---

[1]- القانون رقم 07/13 المؤرخ في29 أكتوبر2013 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة، ج ر ج ج د ش عدد 55، ص06

[2]- المرسوم التنفيذي رقم 287/08 مؤرخ في 17 سبتمبر 2008 المحدد لشروط انشاء مراكز الطفولة، ج ر عدد 53، ص13.

[3]- المرجع نفسه ، ص13.

فالتراخيص لها نظام قانونيا ينطوي ضمن قواعد القانون العام ويدخل في مجال التراخيص الإدارية ويدخل في مجال اختصاص القضاء الإداري، فالطلب هو الذي يدعو الإدارة للإصدار الترخيص الا انه لا يلزمها بالتغيير صراحة عن رأيها الا اذا الزمها القانون بذلك لتكون بهذا سلطتها في ذلك مقيدة لا تقديرية في الحالة الأخيرة وتقديرية في الحالة الاولى او اذا رتب نتائج قانونية على صمتها الذي يستغرق المدة او المهلة القانونية المحددة للرد على طلب الترخيص المذكور فباستنفاذها تعتبر الرخصة الإدارية مكتسبة حكما وبقوة القانون فالقرار ضمني بالموافقة على موضوع طلب الترخيص اذا نص القانون صراحة على هذه النتيجة، والا اعتبر السكوت قرارا اداريا ضمنيا بالرفض لا بالموافقة. [1]

2- الترخيص الاداري مستند قانوني:

تعتبر هذه الصفة انعكاس طبيعي للصفة التي سبقتها وهذا لكون الترخيص الاداري عملا اداريا قانونيا انفراديا صادرا عن جهة رسمية هي جهة الإدارة او جهة شبه ادارية المتصرفة كسلطة عمومية فليس كل عمل اداري هو عمل قانوني [2] بل يجب ان يكون له اثاره القانونية وانعكاساته في العلاقة بين الإدارة مانحة الرخصة والمرخص له والغير سواء بالنسبة للإدارة المانحة او الادارات الاخرى المكلفة بالرقابة [3] كشرطة المرور بالنسبة لمراقبة سياقة السيارات فيجب ان يكون القصد هو اصدار الرخص هو إحداث اثر قانوني وهو السماح لطالب الرخصة بمباشرة وممارسة نشاطه الذي هو محل الرخصة وعليه فان الأعمال الإدارية الغير ارادية او غير [4] المقصودة لا تعتبر مستند قانوني ولا يمكن الاحتياج بها امام الغير وليست لها القوة القانونية في مواجهة الافراد ولكي يحظى الترخيص الاداري بالحجية القانونية، وجب ان يكون مجسدا في محررات رسميه تقبل لفحص المشروعية والالغاء والسجن امام القاضي الاداري وذلك في حاله ما ترتب نزاع عنها. [5]

---

[1]- فاطمة الزهراء مقران ، مصري جميل عمار الطاهر، المرجع السابق، ص ص 12، 13.

[2]- مهدي زرولو، إبراهيم فنيدس، احكام رخصة البناء والمنازعات المتعلقة بها، مذكرة ماستر تخصص قانون عام، جامعة 8 ماي 1945، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قالمة 2015-2016، ص 9.

[3]- فاطمة الزهراء مقران ، مصري جميل عمار الطاهر، مرجع سابق، ص 13

[4]- الزين عزيزي، الأعمال الإدارية ومنازعاتها، مطبوعات مخبر الاقتصاد القضائي وأثره على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر بسكرة 2010، ص35.

[5]- المرجع نفسه، ص85

مثال ذلك والذي يدل على ان الرخصة عبارة عن مستند قانوني ما قضيته المادة 129 من القانون رقم 05/14 والمتضمن قانون المناجم من انه يقضي بالسند المنجمي حسب الحالة: اما رخصة التنقيب او ترخيص الاستكشاف بحيث ان المادة 62 من نفس القانون نصت على انه "لا يمكن ممارسة نشاطات البحث او الا عن طريق ترخيص منجمي على شكل ترخيص بالاستكشاف المنجمي او ترخيص بالتنقيب المنجمي او ترخيص للاستغلال منجم او مقلع او ترخيص لاستغلال منجمي حرفي او ترخيص لممارسة نشاط اللم والجمع". [1]

3- الترخيص الاداري من الأعمال الشرطية:

كما ذكرنا سابقا ان الرخص الإدارية من الأعمال القانونية التي لها اثر قانوني في مواجهة الغير والأعمال الشرطية هي طائفة من الأعمال تنطوي ضمن الأعمال القانونية الشرطية اي التي تسبق ممارسة النشاط او تسبق القيام بالفعل ليس هذا فقط بل بدونها لا يمكن مباشرة اي تصرف ويدخل ضمن طائلة البطلان كل عمل لا تتوفر فيه هذه الأعمال الشرطية وأهم نموذج للأعمال الشرطية هو الرخص الإدارية وقد عرف الدكتور سليمان الطماوي الأعمال الشرطية على انها: "الأعمال القانونية التي تسند الى فرد او افراد معنيين مراكز قانونية عامة او موضوعية فهي في الحقيقة مكملة للأعمال المشرعة" اي ان تساهم في تنفيذ القوانين وكل ما يصدر عن السلطة التشريعية من أعمال وهنا يتبين مدى اهميتها وحجيتها القانونية.

كما عرفها ايضا الدكتور عمار عوابدي الأعمال القانونية الشرطية بانها: "الأعمال التي تصدر بشأن شخص معين بذاته لنقل الشخص الى مركز قانوني عام ومجرد لم يكن ينطبق عليه من قبل".

فالأعمال القانونية الشرطية قد تشمل ايضا عقود الزواج او شهادات الطلاق في الحالة المدنية وقرارات التعيين والفصل في الوظائف العمومية اي انها تتعلق دائما بالمراكز القانونية العامة ومنه فان الرخص الإدارية ايضا ترد على خطر عام هذا الاخير الذي تقيد الحريات العامة وتمنح الرخص لرفع هذا الخطر لتتمكن الاشخاص من ممارسة حرياتهم دون الاخلال

[1]- راجع المواد 129، 62 من القانون 05/14 المتضمن قانون المناجم المؤرخ في 2001/07/03، ج.ر العدد 18 الصادرة في ربيع الثاني 1435 الموافق لـ 24 فبراير 2014.

بالنظـام العـام لتحقيـق الضـبط الاداري الاهـداف المنطويـة بـه لكـي تبقـى المصـلحة العامـة فـوق جميع الحريات اي ان الرخص الإدارية استثناء عن الاصل الذي هو حريه ممارسة الأنشطة. [1]

4- الصفة التنفيذية للرخص الإدارية:

ان التـرخيص الاداري فـي معظـم حالاتـه يأخـذ شـكل محـررا رسـميا تـتم توقيعـه ومنحـه مـن السـلطة الإداريـة المختصـة حسـب القـانون حيـث ان القواعـد القانونيـة هـي المسـؤولة الوحيـدة عـن نشأته واستخدامه ونهايته.

ذلـك مـن خـلال النظـام القـانوني الـذي يوضـع لـه ويرتـب اثـاره القانونيـة والحمايـة القانونيـة للتـرخيص الاداري تكمـل فـي النصـوص التشـريعية واللائحيـة التـي تحـدد المخالفـات والعقوبـات التـي تطبق على من يمارسون النشاط المرتبط بالرخص دون الحصول على هذا الترخيص. [2]

فكـل مـن يقـوم بنشـاط خـارج القواعـد والقـوانين المنظمـة للمجـال الـذي ينتمـي اليـه يعتبـر باطـل ويعـرض مرتكبـه للمسـائلة التأديبيـة وللقـانون الجزائـي كمـا ان التـرخيص يختلـف أثـره بـاختلاف سـلطة الإدارة فكلمـا كانـت سـلطتها مقيـدة كـان لـه أثـر كاشـف حيـث ان طالـب الرخصـة مسـتوفي لشـروط المنصـوص عليهـا قانونـا فهنـا عليهـا مـنح الرخصـة بقـوة القـانون مثـال: مـنح رخصة السياقة بلغ سن 18 سنة واجتاز الامتحان النظري والتطبيقي لتعليم السياقة.[3]

الفرع الثاني: الجهات المختصة وشروط منح ونهاية رخص الإدارية

إذ سنتطرق في هذا الفرع إلى الجهات المختصة أولا وشروط منح الرخص ثانيا.

أولا: الجهات المختصة بمنح الرخص الإدارية

تختلف الرخص الإدارية التي تمنح رخصة الطريق عن السلطة التي تمنح رخصة الوقوف بعض الشيء وذلك بحسب الصفة التي تمنح لهذه السلطة في مجال الأملاك العمومية.

[1]- عبد الحكيم قراوة، رخصة البناء ومنازعاتها، مذكرة ماستر تخصص قانون اداري، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة 2016/2015، ص6.

[2]- عبد الرحمن عزاوي، المرجع السابق، ص157.

[3]- المواد 08/ 55/ 56 من القانون 14/01 المؤرخ في 29 جمادى الاولى عام 1422 موافق ل 19 مارس 2001 المنظم لحركه المرور وسلامتها وامنها، جريدة الرسمية عدد 46، ص6 – 10.

1- بالنسبة لرخصة الوقوف

لم ينظم قانون 90-30 المعدل والمتمم أحكام رخصة الوقوف وإنما نص عليها فقط الأمر الذي يستلزم الرجوع إلى المرسوم التنفيذي 12-427[1]، حيث نجد الفقرة 2 من المادة 72 منه تتكلم عن السلطة الإدارية المختصة بتسليم أو رفض تسليم رخصة الوقوف وتتمثل في السلطة الإدارية المكلفة بأمن المرور عبر مرفق الأملاك العمومية المعني وهي: يسلمها رئيس المجلس الشعبي البلدي بقرار فيما يخص الطرق البلدية، وكذلك الطرق الوطنية أو الولائية الواقعة داخل التجمعات السكنية.

يسلمها الوالي بقرار فيما يخص الطرق الوطنية والولائية الواقعة خارج التجمعات السكنية.

وعليه فالعبرة هنا بمكان تواجد الطريق المعني برخصة الوقوف فداخل التجمعات السكنية والطرق البلدية تكون السلطة المختصة هي رئيس البلدية أما خارج التجمعات السكنية فالاختصاص يؤول لوالي الولاية الموجود بإقليمها الطريق المعني.

2- بالنسبة لرخص الطريق

بالرجوع إلى أحكام الفترة 1 المادة 64 من قانون الأملاك الوطنية 90-30 المعدل والمتمم الإدارية المكلفة بالمحافظة على الأملاك الوطنية العمومية... في حين نجد أن الفقرة 2 من المادة 72 من المرسوم التنفيذي 12-472 تخص "تسليم رخصة الطريق أو ترفض تسليمها، السلطة المكلفة بتسيير الأملاك العمومية..." كما نجد أن المادة 13 من المرسوم التنفيذي 04-390 المتعلق برخصة شبكة الطرق[2]

تنص: "تسلم رخصة شبكة الطرق بقرار من السلطة المكلفة بتسيير الملك العمومي المعني".

وعليه يلاحظ بأن قانون الأملاك الوطنية يجعل السلطة الإدارية المخولة بمنح رخصة الطريق هي الإرادة المكلفة بالمحافظة على الأملاك العمومية في حين يجعلها المرسومان التنفيذيان المذكوران، الإدارة المكلفة بتسيير الأملاك العمومية فهل الإدارة المكلفة بالمحافظة على الملك العمومي هي نفسها المكلفة بتسييره أم أن الأمر مختلف؟

[1]- مرسوم تنفيذي رقم 12-427 المؤرخ في 2012/12/16 يحدد شروط وكيفيات إدارة وتيسير الأملاك العمومية والخاص التابعة للدولة ج.ر رقم 69 بتاريخ 2012/12/19.

[2]- مرسوم تنفيذي رقم 04-392 المؤرخ في 1 ديسمبر 2004 يتعلق برخصة شبكة الطرق، ج.ر، العدد 78 بتاريخ 5 ديسمبر 2004.

يمكن القول بأن المواد 5و 9 و64 من قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم المكلفة بالمحافظة عليها، فتنظيم التسيير يؤدي إلى المحافظة على الأملاك العمومية مما يجعل عدم وجود التعارض بين قانون الأملاك الوطنية والمرسومان التنفيذان المذكوران فيما يخص هذه المسألة.

ومهما يكن الأمر فإنه بالرجوع إلى المادة 72 من المرسوم التنفيذي 12-427 نجدها تميز في السلطة المختصة بتسليم رخصة الطريق بحسب ما إذا كان سند الشغل منشأ لحقوق عينية أم لا.

أ- كون الرخصة غير منشئة لحقوق عينية

وهذه في الحالة العادية حيث أن رخصة الطريق لا تنشأ حق عيني لصاحب الرخصة فهنا تسلم الرخصة أو يرفض تسليمها السلطة المكلفة بتسيير الأملاك العمومية ويسلمها رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي بفرار إذا كان مرفق الأملاك العمومية لا تتولاه سلطة إدارية أخرى وهنا طبقا لفقرة 2 من المادة 72 من المرسوم التنفيذي 12-472 وعليه فهذه المادة افترضت حالتين لتسليم أو رفض تسليم رخصة الطريق غير المنشئة لحقوق عينية حالة أصلية وأخرى احتياطية.

فبالنسبة للحالة الأصلية فتتمثل في السلطة الإدارية المكلفة بالتسيير أما الحالة الاحتياطية فتتمثل في رئيس البلدية أو الوالي غير أن الإشكال الذي يطرح ما هي السلطات الإدارية الأخرى المكلفة بتسيير الأملاك العمومية؟

بالرجوع إلى المادة 5 من قانون الأملاك الوطنية المعدلة سنة 2008 نجدها تنص: "سير الأملاك الوطنية وتستغل وتستصلح بحكم طبيعتها وغرضها أو استعمالها لتحقيق الأهداف إما مباشرة من قبل هيئات الدولة والجماعات العمومية الأخرى المالكة وإما بموجب رخصة أو عقد من قبل أشخاص معنويين تابعين للقانون العام أو القانون الخاص أو أشخاص طبيعيين، ولهذا الغرض يتعين عليها السهر على حماية الأملاك الوطنية وتوابعها والمحافظة عليها.

فانطلاقا من هذه المادة يمكن القول أن الهيئات المسيرة للأملاك الوطنية هي:[1]

-هيئات الدولة والجماعات العمومية الأخرى وهي التي تسير أملاكها بصفة مباشرة فبالنسبة للأملاك العمومية التابعة للدولة فإنه يختص بها كل وزير تدخل هذه الأملاك في قطاع نشاطه حيث يحدد الوزير القواعد العامة لتسيير الأملاك العمومية التي يتكفل بها والمحافظة عليها وإذا تداخلت صلاحيات عدة

[1]- خالد بعوني، تنظيم رخص الاستعمال الخاص الغير العادي للأملاك العمومية، كلية الحقوق بودواو بومرداس، ص 10-11.

قطاعات وزارية في الشريحة الواحدة من الأملاك الوطنية أو أساسها الواحد يشترك الوزراء المعنيون في دراسة هذه القواعد وضبطها.[1]

غير أنه فيما يخص شغل مرافق الأملاك العمومية التابعة للدولة شغلا مؤقتا أو استعمالها استعمال ملك خاص إذا أمكن انتزاعها من استعمال الجميع مؤقتا أو دون الوقوع في المحظور فإن الوالي هو الذي يأذن به وهو إذ يمارس هذا الاختصاص إنما يمارسه بصفة ممثلا للدولة ولكل وزير من الوزراء المكلفين كل في ما يخصه وهو بهذه الصفة يتخذ جميع قرارات الإدارة التي يتعلق بالأملاك العمومية مع مراعاة الأحكام القانونية والتنظيمية التي تنص على خلاف ذلك[2]، وهذا ما يجعل أن الوالي والمختص بمنح رخصة الطريق فيما يتعلق بالأملاك العمومية الموجودة على مستوى إقليم الولاية.

بالإضافة إلى الوالي فبالبنسبة للبلدية فإن رئيس المجلس الشعبي هو الذي يسلم رخصة الطريق بالنسبة للشغل المبرمج على الطريق البلدي والأمر نفسه بالنسبة للهيئات العمومية الأخرى والتي قد تنص تنظيمات خاصة على منحها سلطة تسيير أملاكها العمومية.

الأشخاص المعنويين التابعين للقانون العام والقانون الخاص، أو أشخاص طبيعيين وذلك بموجب رخصة عقد هذه الطواف تطرح الكثير من التساؤلات: فإن كان للأشخاص المعنويين التابعين للقانون العام وعلى العموم. سلطة اتخاذ القرار بإصدار رخصة الطريق.

فإن الإشكال المطروح فهل الأشخاص المعنويين التابعين للقانون الخاص والأشخاص الطبيعيين المسيرين للأملاك العمومية يتمتعون بسلطة إصدار القرار؟

بالرجوع إلى الفقرة 2 من المادة 72 من المرسوم التنفيذي 12-472 بأنها تتكلم عن عدم وجود سلطة إدارية أخرى يتولى تسيير الأملاك العمومية فمن هذا المنطلق فإن الأشخاص المعنويين التابعين للقانون الخاص والأشخاص الطبيعيين لا يشكلون سلطة إدارية مما يجعل الاختصاص يؤول في إصدار رخصة الطريق إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي بحسب الحالة، أي أننا عنا في إطار الحالة الاحتياطية.

[1]- وهذا طبقا للمادة 56 من المرسوم التنفيذي 12-427 كما نستنتج من نص المادة 9 من قانون الأملاك الوطنية 90-30.

[2]- وهذا طبقا للفقرات 2، 3، 4 من المادة 57 من المرسوم التنفيذي 12-427.

ب- كون الرخصة منشئة لحقوق عينية

إن فكرة إنشاء حقوق عينية على الأملاك العمومية وهي فكرة جديدة جاء بها القانون 18-04 المعدل والمتمم لقانون الأملاك الوطنية 90-30 حيث أضاف الجزء الثاني الباب الأول الفصل الأول القسم الثاني مكرر عنونه بـ"الشغل الخاص للأملاك الوطنية والعمومية المنشئ لحقوق عينية تضمن 6 مواد من 69 مكرر إلى 69 مكرر 5.

ذلك أنه وإن كان الأصل أن الأملاك الوطنية العمومية لا يمكن أن يترتب عليها حقوقا عينية لصاحب الشغل الخاص[1]، إلا أن المشرع قرر في هذا التعديل الأخير ترتيب حقوق عينية على المنشآت والبيانات والتجهيزات ذات الطابع العقاري التي ينجزها صاحب رخصة الشغل الخاص من أجل ممارسة نشاط مرخص له بموجب سند الشغل ما لم ينص هذا على خلاف ذلك.[2]

تجد فكرة إمكانية ترتيب رخصة الطريق لحقوق عينية أساسها في المادة 69 مكرر من قانون الأملاك الوطنية المعدل سنة 2008 والتي تنص على رخصة الشغل الخاص للأملاك العمومية الممنوحة إما بناءا على قرار أو اتفاقية من أي نوع وهنا رخصة الشغل الخاص قد تمنح بناءا على رخصة الوقوف أو رخصة الطريق.

ولما كانت رخصة الوقوف لا تتضمن إقامة مشتملات على الأملاك العمومية المعنية فإنه لا يمكن أن تترتب عليها حقوق عينية عكس رخصة الطريق فإنما تتضمن إقامة مشتملات وتغيير في أرضية الأساس مما يترتب عليه إمكانية ترتيب حقوق عينية على المنشآت المقامة.

ولقد فصل المرسوم التنفيذي 12-472 من خلال الفقرتين 6 و7 من المادة 72 منه في السلطة المختصة بمنح رخصة الطريق المنشأة لحقوق عينية حيث يتم تسليمها من قبل الوزير المكلف بتسيير مرافق الملك العام المعني أي الذي يتيح قطاع نشاطه ويكون ذلك بناءا على تقرير من الوالي المختص إقليميا غير أنه في حالة إما إذا كانت هذه الأشغال المراد إنجازها أو النشاط المرخص به يشمل أقاليم عدة ولايات فإن رخصة الطريق تسلم من قبل الوزير المكلف بتسيير مرفق الملك العام المعني دون أن تشير المادة إلى ضرورة أن يكون ذلك مسبوقا بتقرير من الولاة المعنيون.

---

[1]- خالد بعوني ، مرجع سابق، ص 12.

[2]- وهذا ما نصت عليه الفقرة 1 من المادة 69 مكرر من قانون الأملاك الوطنية، المعدل والمتمم.

عليه من الضروري تعديل هذا الوضع بأن سبق قرار الوزير المعني في حالة تجاوز النشاط أو الأشغال عدة ولايات تقرير من الولاة المعنيون لأنهم هم الأقرب إقليميا للنشاط الممارس من جهة أخرى يعتبر الوالي ممثل الدولة في مجلس تسيير الأملاك العمومية.[1]

وتجدر الإشارة أخيرا أنه لكي يترتب حقوق عينية بناءا على الشغل الخاص في هذه الحالات لابد أن ينص سند الشغل صراحة على عدم إنشاء هذه الحقوق العينية وإلا فلا يمكن ترتيبها على الأملاك العمومية.[2]

3- السلطة المختصة بمنح رخصة شبكة الطرق

كحالة خاصة لرخصة الطريق فإن رخصة شبكة الطرق تسلم بموجب قرار من السلطة المكلفة بتسيير الملك العمومي المعني وهم رئيس المجلس الشعبي البلدي فيما يتعلق بشغل مبرمج على الطريق البلدي.

الوالي إذا كان الشغل المبرمج يخص طريقا ولائيا أو جزءا من طريق وطني موجود داخل تراب الولاية.

وزير الأشغال العمومية إذا كان الشغل المبرمج يخص طريقا سيارا أو جزء طريق من طريق وطني موجود داخل تراب عدة ولايات.[3]

وفي الأخير يمكن ملاحظة الاختلاف الموجود بين السلطة الإدارية المختصة بمنح رخصة الوقوف والسلطة المختصة بمنح رخصة الطريق فبالرغم من أن كلا النوعين يتخذ صورة قانونية واحدة وهي الترخيص إلا أن السلطة المختصة بمنح رخصة الوقوف تشكل جهات الضبط أو البوليس العادية أما بالنسبة لرخصة الطريق فإن الذي يمنح الترخيص هو الجهة التي يتبعها المال والحكمة من ذلك واضحة لأن استعمال الأول يعتبر استعمالا بسيطا للمال العام ولا خطر منه مطلقا أما الاستعمال الثاني فإن المحافظة على المال العام فيه تقع على عاتق الشخص العام الذي يملكه أو يقع المال في حيازته ولهذا

[1]- خالد بعوني ، مرجع سابق، ص 12.

[2]- المادة 69 مكرر الفقرة 1 من قانون الأملاك الوطنية المعدل لسنة 2008، والفقرة 3 من المادة 72 من المرسوم التنفيذي 12-727.

[3]- وهذا ما نصت عليه المادة 13 من المرسوم التنفيذي 04-392 المتعلق برخصة شبكة الطرق.

كان لهذا المالك السلطة في تقدير درجة الخطورة التي يتعرض لها المال العام من جراء استعماله هذا النوع من الاستعمال الخاص.[1]

ثانيا: شروط منح الرخص الإدارية

بتحقق شروط منح الرخصة فإنه يكون للسلطة الإدارية المختصة السلطة التقديرية في منح هذه الرخصة أم لا غير أنه لا يمكنها الرفض إلا إذا كان ذلك مؤسسا على أسباب شرعية كأن تكون هذه الرخصة المطلوبة تعرقل حقيقة حركة المرور وتشكل تهديدا على النظام العام كما أن المحافظة على الأملاك العمومية على أحسن وجه تعتبر سببا من أسباب الرفض ذلك أن هذه الأملاك مخصصة للجمهور والإدارة ملزمة بالمحافظة على ذلك.

وقصد تحديد شروط رخص الشغل الخاص سواء كانت رخصة الوقوف أو الطريق لابد من الرجوع إلى النصوص القانونية المتعلقة بالموضوع وذلك لاستخراج الأحكام المتعلقة بها.

وبالرجوع إلى قانون الأملاك الوطنية المعدل وعلى الخصوص من المادة 64 منه نجدها تقيد الرخصة بمدة زمنية حيث جعل الشغل الخاص مؤقتا هذا من ناحية ومن ناحية أخرى جعله مقترنا بدفع مقابل مالي وقد أكدت هذه الأحكام جزئيا المادة 70 من المرسوم التنفيذي 12-472 كون أن هذا الاستعمال الخاص يترتب عليه دفع أتاوى وكونه مؤقت.

في حين أضافت المادة 70 في فقرتها الأخيرة من المرسوم نفسه ضرورة أن تتماشى رخص الشغل المؤقت مع وظيفة استعمال الأملاك العمومية أي التخصيص المقرر لها.

غير أنه بالرجوع إلى الفترة 1 من المادة 73 من المرسوم التنفيذي الشروط التقنية والمالية ومدة الشغل مما يجعل هذه الشروط تختلف من رخص إلى أخرى.[2]

1- شروط ذات طابع غير مالي:

انطلاقا من المادة 64 من قانون الأملاك الوطنية والمادة 70 من المرسوم التنفيذي 12-427 يمكن القول أن شروط منح رخص النقل الخاص غير المالية تتمثل في مدة الشغل كونه مؤقت وضرورة أن يتماشى مع التخصيص المقرر للمال العام.

---

[1]- محمد أنس قاسم جعفر، النظرية العامة للأملاك، إدارة الأشغال العمومية، الطبعة 3، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائرية، 1992، ص 44.

[2]- خالد بعوني، مرجع سابق، ص 13.

أ- مدة الشغل الخاص:

لقد أكدت مختلف النصوص القانونية ذات العلاقة بالموضوع ان الشغل الخاص يكون مؤقتا أي محدد بمدة زمنية سواء طالت أو قصرت.

وعليه فإن كل شغل أو استعمال للأملاك العمومية لابد أن يكون مؤقتا أي سندات الشغل الخاص لا يمكن أن تمنح لمدة غير محددة كما أنه لا يمكن للإدارة المسيرة للملك العمومي وفي أي وقت ان نقوم بسحب سندات النقل وذلك بسبب المنفعة العامة[1].

إن مبدأ عدم قابلية الأملاك العمومية للتصرف يرتب بالضرورة صفة التأمين بالنسبة لسند الشغل الخاص[2].

ويترتب على صفة التامين بالنسبة لسند الشغل الخاص مدة أن يتولد عدم الاستقرار لدى المستفيد من هذا السند لأنه في أي وقت يمكن وضع حد للاستعمال الخاص للملك العام.

إن طابع التأمين هذا يؤدي إلى صعوبة استغلال الأملاك العمومية وتشجيع الاستثمارات عليها إذن يعتبر كعقبة أحيانا لجلب الاستثمارات الهامة وتوظيف أموال مهمة فوق الملك العام[3].

كما أنه إن كانت رخصة الشغل الخاص التي حدد مدة الاستعمال عموما إلا أن القانون حدد المدة القصوى لهذه الرخصة وذلك في حالة ما إذا كان الشغل الخاص للأملاك الوطنية العمومية منشئ لحقوق عينية حيث يحدد سند الشغل مدة الرخصة حسب طبيعة النشاط والمنشآت المرخصة وبالنظر لأهمية هذه الأخيرة دون إمكانية تجاوز هذه المدة 65 سنة وهذا طبقا للمادة 69 مكرر الفقرة 3 من قانون الأملاك الوطنية المعدل سنة 2008 غير أنه وبالرجوع إلى الفقرة 5 من المادة 72 من المرسوم التنفيذي 12-427 والمتعلقة برخصة الطريق سواء المنشئة لهذه الرخصة وإنما تركتها تحدد في سند الشغل الخاص حسب طبية النشاط والمنشآت المرخصة وأهمية الاستثمارات ومدة امتلاكها.

في حين أنه بالرجوع إلى الفقرة 3 من المادة 75 من المرسوم نفسه والمتعلقة بعقد امتياز استعمال الأملاك العمومية نجدها تحدد المدة لهذا العقد (65) عاما وذلك على أساس المادة 69 مكرر من ق الأملاك المذكورة.

---

[1] Norbert foulquier ,op.cit,p295-296.

[2] Yvergoudement ، Droit Administratif deesbeins، tome plgd lextenso édition، Paris،2011،p 266.

[3] Pierre Denoivé, op.cit,p236.

ومن هنا يظهر أن المرسوم التنفيذي 12-427 جعل تحديد المدة القصوى لسند التشغيل الخاص خصوصا رخصة الطريق وهذا في الحقيقة مخالف لأحكام المادة 69 مكرر من قانون الأملاك الوطنية وخصوصا في نصها الأصلي.

إن الأمر يستلزم من السلطة التنفيذية مصدرة التنظيم (المرسوم التنفيذي) وتنص على المدة القصوى لرخصة الطريق المحددة قانونا وهي 65 سنة [1].

وتجدر الإشارة في الأخير إلى أنه يمكن لصاحب سند الشغل الخاص سواء كان في شكل رخصة الطريق أو الوقوف ان طلب تجديد سند وذلك إذا انقض أجله[2].

ب- أن تتماشى الرخصة مع تخصيص المال العام:

إن الفقرة الأخيرة من المادة 70 من المرسوم التنفيذي 12-427 يشترط في رخصة الشغل الخاص أن تتماشى مع طبيعة استعمال الأملاك العمومية التي يحق للجمهور أن يمارسها ممارسة عادية دون أن يتضايق استعمال مرافق الأملاك الوطنية المقصودة استعمالا عاديا كما يجب أن لا تسيء إلى المحافظة على الأملاك العمومية ولا تضر حقوق أصحاب رخص آخرين إن الشغل الخاص هو في حد ذاته تغيير استعمال غير عادي أي غير مطابق للتخصيص له المال العام لذلك فإن الإدارة تتمتع بسلطة واسعة فيما يتعلق بالشروط المفروضة على صاحب الرخصة فهي تتمتع بسلطة تنظيمية غير أن هذه الشروط هي :ضرورة احترام حقوق الجمهور المستعمل للمال العام (المال العادي)، إجبارية عدم الإساءة الى المحافظة على الأملاك العمومية، عدم الإضرار أو عدم تهديد حقوق أصحاب النقل الآخرين المستفيدين من رخص الشغل الخاص وهذه الحدود والشروط منصوص عليها في المادة 70 في المذكور.

على الإدارة رفض منح الرخصة في حالة التعارض الظاهر فهذا الشغل الخاص وإن كان لا يتطابق مع أهداف تخصيص المال، إلا أنه لا يصل إلى درجة التعارض معه ولا يؤدي إلى تعريض المال إلى التلف او الهلاك عما لا يقف حجزه عثرة في سبيل حصول المرخص على حقوقهم في شغل سابق[3].

[1]- خالد بعوني ، مرجع سابق، ص14.

[2]- طبقا للفقرة الأخيرة من المادة 74 من المرسوم التنفيذي 12-427.

[3]- خالد بعوني، مرجع سابق، ص15.

2- الشروط ذات الطابع المالي (الأتاوى):

باعتبار أن الاستعمال غير العادي للأملاك العمومية هو استثناء يرد على الأصل المتمثل في الاستعمال الجماعي العادي، فإنه يتم بمقابل مالي يدفعه مستعمل المار العام لأنه سيتأثر به وحده وتعود عليه دون غير فائدة من ورائه.

وقد اعتبر البعض أن هذا المقابل أجرا وركن الرأي الراجح أن هذا المقابل رسما وليس أجرا لأن مستعمل المال العام هذا ليس مركز تعاقدي وإنما مركز تنظيمي يخضع في استعماله لهذا المال لقواعد تنظيمية تكون معدة ومحضرة بصفة مسبقة[1].

وعليه فإن المقابل المادي الذي تتقاضاه الإدارة مقابل لها تسليم رخص الاستعمال الخاص يكيف على أساس له ضريبة تشبه الضرائب المالية غير المباشرة على هذا الأساس فإن تحديده يتم بمقتضى تعريفه عامة تطبيق على الكافة حتى يتحقق مبدأ المساواة أمام الضريبة ويتم تحديد مدة التعريفة أو الرسم بمقتضى سلطة الإدارة الانفرادية[2].

ولقد نص قانون الأملاك الوطنية 90-30 المعدل والمتمم على ان الشغل الخاص يكون مقابل أتاوى في الفقرة 1 من المادة 64 منه ومادام ان قانون الأملاك الوطنية، اهتم بتنظيم رخصة الطريق فإنه نظم الاتاوى من خلال المادة 70 بين ان الرخص الطريق في الأملاك الوطنية العمومية للاستفادة منها وجود دفع أتاوى وعليه فإن الامر يختلف في الشخص العمومي الذي يقتضي أتاوى الشغل الخاص وذلك بحسب الرخصة الممنوحة فإنه لرخصة الرفق فإنه من يقبض الأتاوى هو إما رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي باعتباره السلطة الإدارية المكلفة بتسليم رخصة الوقوف في حين أنه بالنسبة لرخصة الطريق فإن من يقبض الأتاوى هو مالك مرافق الأملاك العمومية المعني بالرخصة وليس الجهة الإدارية التي تسلم الرخصة وهذا أمر منطقيا ذلك أنه في هذه الحالة الشغل الخاص يستلزم إقامة مشتملات وتعبير في أرضية الأساس للملك العمومي أي أن هناك مساس بالأملاك العمومية وحق المالك فكان من الطبيعي أن يقبض أتاوى هذا الشغل وتكون جد مهمة.

أما بالنسبة لرخصة الوقوف فهي تتضمن استعمالا بسيطا للملك العام لابد ضمن إقامة مشتملات على الملك العمومي والأتاوى التي تقابله تكون بسيطة فتقبضها السلطة التي سلمت هذه الرخصة.

---

[1]- خالد بعوني، مرجع سابق، ص16.

[2]- محمد فاروق عبد الحميد، التطور المعاصر لنظرية الأموال العامرة في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988، ص319.

يتمتع صاحب رخصة الاستعمال الخاص بحقوق ويتحمل التزامات صادرة عن الترخيص الممنوح له قبل الإدارة بناءا على سلطتها التقديرية.

ذهب بعض الفقه إلى أن صاحب رخصة الشغل الخاص يكون له حق حيازة بسلطة يخوله رخصة الشغل الخاص يكون له حق حيازة بسلطة دخوله سلطات محددة على المال الذي يستغله تختلف عن سلطات الحق العيني المدني فهو حق حيازة وليس مجرد وضع يد على المال العام كما أن الحيازة هنا تعبير إذ لا تخول صاحبها حقوق عينة وإذا ما تمنحه حقا منقولا لا يجوز رهنه كما أن هذا الحق يمكن للإدارة أن تعدله أو تنهيه بإدارتها المنفردة بذلك اعتراف القضاء العادي لصحاب الرخصة منذ زمن طويل بإمكانية رفع دعوى الحيازة في مواجهة الغير ولكنه ليس له الحق في رفع هذه الدعوى ضد الإدارة التي يكون لها الحق في آن تتمسك اتجاه دعواه بمبدأ عدم جواز تتصرف في الأملاك العمومية[1].

وينتهي هذا الرأي أنه ليس لأحد من أصحاب الرخص الشغل الخاص حق ملكية وليس لأحد منهم على المال العام وليس لأحد منهم على المال العام سواء ضرب من الحيازة فهو حق في الحفاظ والصيانة دون التملك وذهب العميد "دوحي" إلى معاملة واحدة فيما يتعلق بتكييف طبيعة حق استعمال المال العام وذلك فيما يتعلق بتماثل تلك المواقف مع مستغل المرافق العامة وإن كانت تلك المواقف تختلف تبعا لطبيعة علاقتها مع تخصيص المال للنفع العام.

في حين اتجه البعض الآخر إلى تكييف حق صاحب رخصة الشغل الخاص بأنه حق مختلط يخضع في جزء منه لأحكام القانون العام ولاختصاص القضاء الإداري والجزء الآخر لأحكام القانون الخاص ولاختصاص المحاكم العادية وإن كانت بعض أفكار الفقه الحديث قد اتجهت إلى اعتناق فكرة الحقوق العينية الإدارية.

ثالثا: نهاية رخص الشغل الخاص

على اعتبار أن الشغل الخاص مؤقت فإن الرخصة التي تسمح به تكون قابلة للإلغاء، وهذا ما يظهر في العديد من النصوص القانونية التي تنظم هذا الموضوع.

وباستقراء هذه النصوص، نجد أن رخصة الشغل المؤقت تنتهي نهاية طبيعية بانتهاء مدتها، او تنتهي قبل نهاية مدتها، وهي نهاية ترجع لتكون الشغل مؤقت قابل للإلغاء في أي وقت.

[1]– خالد بعوني، مرجع سابق، ص16.

1- نهاية الرخص بانتهاء مدة صلاحيتها:

إن رخص الشغل تنتهي نهاية عادية بانقضاء المدة المحددة فيها ذلك أن الشغل الخاص دائما مؤقت[1].

ويترتب على هذه النهاية نتائج هامة، حيث أن صاحب الرخصة المنتهية ملزم بإخلاء فورا قطعة الأملاك، العمومية التي كان يستغلها، فليس له أي حق في التحديد، كما ان الإدارة غير ملزمة بتعويضه في حالة عدم تجديد الرخصة، كما يجب على الرخصة أن يهدم المنشأة المنجزة، فإنها تحتفظ بها وتتحول إلى أملاك عمومية[2].

وإذا تواجد صاحب الرخصة المنتهية المدة في الأماكن التي كان يستغلها، فإن هذا التواجد يعتبر غير قانوني، إذ يصبح شاغل للأملاك العمومية دون سند.

غير أنه، يمكن للإدارة أن تقوم بتحديد الرخصة المنتهية الصلاحية، واشتراط القضاء الفرنسي في هذا التجديد أن يكون صريحا بموجب قرار وليس تجديدا ضمنيا، إلا أن هذا التجديد ليس بحق[3].

وبالرجوع إلى الفقرة الأخيرة من المادة 74 من المرسوم التنفيذي 12-427، والخاصة بتجديد الرخصة الشغل الخاص 12-427، والخاصة بتحديد رخصة الشغل الخاص تنص على إمكانية تجديد الرخصة وليس الحق في التجديد، كما جعلت التجديد يخضع لنفس الإجراءات والشروط التي يخضع لها طلب الرخصة في البداية، مما يجعل أن للإدارة سلطة واسعة في قبول أو رفض التجديد.

2- إنهاء الرخص قبل انتهاء مدتها:

باعتبار أن الشغل الخاص يتصف بكونه مؤقت، فإنه قابل الإلغاء في كل وقت، ولو قبل نهاية المدة المحددة في سند الشغل غير ان ذلك لابد أن يقترن بأسباب حددت أطرها العامة الفقرة 3 من المادة 70 من المرسوم التنفيذي 12-427، وتتمثل في:

- دافع يتعلق بالمنفعة العامة او المنفعة العمومية.
- بسبب حفظ النظام.

---

[1]- الفقرة 2 من المادة 14 من المرسوم التنفيذي 04-392 المتعلق برخصة شبكة الطرق.

[2]- تنص المادة 69 مكرر 4 في فقرتها الأولى من قانون الأملاك الوطنية المعدل " يجب إبقاء المنشآت والبنايات والتجهيزات ذات الطابع العقاري الكائنة على ملحق الملك العمومي المشغول على حالتها عند انقضاء أجل سند التشغيل إلا إذا نص هذا السند على تهديمها إما من طرف صاحب الرخصة وإما على عاتقهم".

[3]- خالد بعوني، مرجع سابق ص16.

ويلاحظ ان هذين السببين يحملان مفهوما واسعا، خاصة فيما يتعلق بفكرة المنفعة العامة أو المنفعة العمومية، وهذه الفكرة المرنة والواسعة تمثل في حقيقة الأمر آخر ما أصبح مجلس الدولة الفرنسي يعتمد عليه للإقرار بصحة سبب إلغاء رخصة الشغل الخاص حيث أن هذه الأسباب عرفت تطورا واسعا، في ظل قضاء هذا المجلس فأقر بأسباب مختلفة كالمنفعة الجمالية وضرورة بناء أو استغلال مباني عمومية، حماية المرفق العام، ضرورة إعادة تنظيم المرفق العام إلى أن أصبح يقر بأن السحب يمكن أن يجري بكل الأسباب المتعلقة بالمنفعة العامة بل واعتبر أن المنفعة المالية للإدارة تدخل ضمن المنفعة العامة التي تبرر السحب.

كما أن الفقرة 1 من المادة 74 من المرسوم نفسه، أضافت أسباب أخرى للإلغاء او السحب قبل نهاية مدة السند وتتمثل في:

- السبب المشروع وفقا للتشريع المعمول به.
- القيام بالأشغال العمومية لمنفعة الملك العمومي المشغول.
- بسبب تجميل الطرق.
- تعديل محور طريق عمومي موجود[1].

- كون نفقات أنابيب الماء والكهرباء والغاز والخطوط الهاتفية تستهلك خلال فترة طويلة نظرا لمدة الرخصة الأصلية.

وتعتبر هذه الأسباب مشروعة تبرر سحب أو إلغاء الرخصة، دون ان يترتب لصاحب الرخصة المنزوعة الحق في أي تعويض، أما في الحالة العكسية، أي السحب أو الإلغاء خارج هذه الأسباب يترتب عليه تعويض للمستفيد الذي سحب منه الرخصة.

وتجدر الإشارة، ان تعديل قانون الأملاك الوطنية لسنة 2008 أضاف المادة 69 مكرر 4 في ظل الأحكام المتعلقة بسند آخر للسحب قبل الأجل المنصوص عليه في سند الشغل ويتمثل في عدم الوفاء ببنود وشروط الرخصة، ففي هذه الحالة سحب الرخصة دون أي تعويض لصاحبها.

غير ان المشكل يطرح في الحالة العكسية، حيث أن الفقرة نفسها تجعل أنه في حالة سحب الرخصة قبل الأجل المنصوص عليه، بسبب آخر غير عدم الوفاء ببنود وشروط الرخصة، يتم تعويض

[1]– خالد بعوني ، مرجع سابق ص21.

صاحب الرخصة عن الضرر المباشر المادي والأكيد الناشئ عن النزع المسبق للحيازة، توضع قواعد تحديد التعويض ضمن سند الشغل[1].

ومن هنا يظهر مشكل التناقض هذه المادة (69 مكرر 4 الفقرة 3) والمادتين 70 الفقرة 3 و74 الفقرة 1 من المرسوم التنفيذي 12-427، حيث أن المادة 69 مكرر 4 حدد سببا واحدا للسحب وهو عدم الوفاء ببنوده وشروط الرخصة وإلا فالأمر يستلزم التعويض.

أما المادتين 70، 74 من المرسوم التنفيذي فقد وضعت أسباب عامة وواسعة وجعلت المادة 74 السحب في غير الحالات المحددة يؤدي إلى التعويض بمعنى أن هذه المادة خرجت عما نص عليه قانون الأملاك الوطنية المعدل في مادته 69 مكرر 4 وأضافت أسباب السحب السالفة الذكر، بما فيها عدم الوفاء بالبنود أو الشروط، والذي يمعن إدخاله في السبب المشروع وفقا للتشريع المعمول به.

صحيح أن المادة 69 مكرر 4 تخص فقط السند المنشئ لحقوق عينية، اما المادة 74 من المرسوم التنفيذي تخص السند أو الرخصة سواء المنشئة أو غير المنشئة لحقوق عينية، إلا ان التناقض والخروج عما جاء في قانون الأملاك الوطنية يبقى على الأقل فيما يتعلق بالسند المنشئ لحقوق عينية[2].

هذا الخروج والتناقض ليس الوحيد، إذ يمكن تسجيل أسباب أخرى نصت عليها المادة 14 من المرسوم التنفيذي 04- 392 المتعلق برخصة شبكة الطرق والتي تتمثل في:

- حالة عدم استعمال الرخصة لمدة ستة (6) أشهر.
- حالة توقف الأشغال لمدة شهرين.
- حالة وفاة المستفيد.

حالة عدم احترام أحد الشروط أو البنود المحددة في رخصة شبكة الطرق، إذ هذا السبب الأخير الذي يتوافق مع ما جاء في المادة 69 مكرر 4 من قانون الأملاك الوطنية المعدل، وإن كان المرسوم التنفيذي 04- 392 لا يقرر إمكانية التعويض في حالة السحب خارج هذه الأسباب.

[1] نص الفقرة 3 من المادة 69 مكرر 4 من قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم.

[2]- خالد بعوني، المرجع السابق، ص ص 21- 22.

المبحث الثاني:

المسؤولية الجنائية للجاني والجزاءات المقررة لجريمة استغلال المساحات العمومية دون ترخيص

تصدى المشرع من خلال القانون 21-14 لما يعرف بظاهرة الباركينغ أو ما يعرف بالمواقف العشوائية أو الاستغلال غير الشرعي للطريق كمواقف السيارات بمقابل وبدون ترخيص من الجهة الإدارية المختصة بموجب مادة واحدة وهي 386 مكرر من قانون العقوبات.

المطلب الأول:

المسؤولية الجزائية للجاني

نظرا لاستغلال الشوارع والأرصفة والفضاءات الشاغرة كمواقف لركن السيارات من طرف الشباب العاطل عن العمل وغالبا ما يؤدي ذلك إلى استعمال العنف وتحطيم السيارات في حالة عدم الدفع تدخل المشرع وصنف هذه الجريمة في خانة الجنح وكأي جريمة تقوم جريمة استغلال المساحات أو الطريق بدون رخصة كموقف للمركبات على ثلاث أركان شرعي ومادي ومعنوي (الفرع الأول) (الفرع الثاني) (الفرع الثالث)

الفرع الأول: الركن الشرعي لجريمة استغلال المساحات العمومية دون رخصة

المادة 386 مكرر من القانون 21-14: "يعاقب بالحبس من سنة إلى (6) أشهر إلى سنتين (2) وبغرامة من 25000 دج إلى 200000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يقوم بمقابل وبدون رخصة من الجهة الإدارية المختصة باستغلال طريق أو جزء منه أو مساحة عمومية أو خاصة كموقف للمركبات"[1]

الفرع الثاني: الركن المادي لجريمة استغلال المساحات العمومية بدون رخصة

باستقراء نص المادة 386 مكرر فقرة 1 من قانون العقوبات[2] نستخلص أمن الركن المادي لجريمة استغلال المساحات العمومية دون ترخيص لركن السيارات يتكون من 3 عناصر:

[1]- المادة 386 مكرر من القانون 21-14 المؤرخ في 28 ديسمبر 2021 المعدل والمتمم.

[2]- نجمة جبيري، الجرائم المستحدثة بموجب تعديل قانون العقوبات الجزائري بالقانون 21-14، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 13، العدد 1 سنة 2022، ص 148-149.

أولا: استغلال الطريق أو المساحة العمومية أو الخاصة كموقف للمركبات

تقوم الجريمة بمجرد القيام باستغلال الطريق أو جزء منه أو أي مساحة سواء كانت عمومية أو خاصة كموقف للمركبات حث عادة ما يلجأ مافيا الحظائر العشوائية إلى تحويل الشوارع إلى مواقف لركن السيارات عشوائية وغير قانونية وهو ما يهدد المواطن في عملية ابتزاز يومية مباشرة أو غير مباشرة.[1]

ثانيا: عدم الحصول على ترخيص من الجهات الإدارية المختصة

يتمثل العنصر الثاني من الجريمة في عدم حصول أصحاب هذه الحظائر على ترخيص من الجهات الإدارية المختصة كالبلدية مقلا.

يعمل القانون 21-14 من خلال هذا العنصر على تنظيم السلطات المحلية لنشاط مواقف المركبات من خلال إحصاء الأماكن العمومية الصالحة لهذا الغرض والعمل على منح رخص لتسييرها كمواقف للسيارات بحيث تصبح قانونية وهو ما سيسمح باستقطاب الشباب وإنشاء مناصب عمل في إطار قانوني أين يحمل كل واحد سترة خاصة مرقمة ومتميزة وبطاقة عمل عليها ختم البلدية وتذكرة مؤشر عليها من هذه الأخيرة ومحدد سعرها مسبقا من طرف الإدارة بحيث يكون المواطن في مساحة آمنة على نفسه ومركبته.[2]

ثالثا: المقابل

أصبحت المواقف العشوائية نشاط غير قانوني در المال لكل بطال حث يتراوح دخل من يمتهن هذه المهنة حسب بعض الإحصائيات 4000 دج إلى 10000 دج في اليوم الواحد وتختلف تسعيرة الركن وتتفاوت بحسب أهمة المكان ومدة التوقف.[3]

حيث يكون الركن بمقابل يدفعه أصحاب المركبات كضريبة غير قانونية لسماسرة الباركينغ في كل مكان يتوقفون فيه تضاف إلى مسؤولياتهم في ظل غلاء المعيشة وتحين القدرة الشرائية للمواطن دون وجه حق، بالمقابل يحصل أصحاب هذه الحظائر على مداخيل معتبرة بكل بساطة ودون عناء ويسعون نحو الربح السريع مع تحديد ساعات التوقف والدفع المسبق في بعض الأماكن حسب أهوائهم، ويجد

[1]- نجمة جبيري، المرجع السابق ، ص 148-149.

[2]- المرجع نفسه، ص149.

[3]- مولود صياد، مافيا الباركينغ الموت لمن لا يدفع، جريدة الحوار، نشر بتاريخ 2018/8/8، متوفر على الرابط: https:/www:ehilwar.dz/national/130820 تاريخ الدخول 2023/05/02 على الساعة 10:00.

المواطن البسيط نفسه مرغما على الدفع خوفا على سيارته بالرغم من كونه طريقا عاما ملكا للدولة وذلك اجتنابا للعواقب التي قد تكلفه أضعافا مضاعفة من تلك التسعيرة كتحطيم سيارته أو صربه أو حتى قتله.[1]

الفرع الثالث: الركن المعنوي لجريمة استغلال المساحات العمومية دون ترخيص

تعتبر جريمة الاستغلال غير القانوني للطريق أو المساحات العمومية أو الخاصة كمواقف السيارات من الجرائم العمدية التي يتخذ الركن المعنوي فيها صورة العمد أو القصد الجنائي، ويعرف القصد الجنائي في الفقه على أنه "هو الرابطة المعنوية أو الصلة النفسية أو العلاقة الأدبية التي تربط بين ماديات الجريمة ونفسية فاعلها بحيث يمكن أن يقال أن هذا الفعل هو نتيجة لإرادة الفاعل"

وبالتالي قيام هذه الرابطة هي التي تعطي للواقعة وصفها القانوني فتكتمل صورتها وتوصف بالجريمة.[2]

ويمكن تعريفه بأنه "علم بعناصر الجريمة كما هي محددة في نموذجها القانوني إرادة متجهة إلى تحقيق هذه العناصر أو قبولها"[3]

حيث لا يكفي لقيام جريمة ارتكاب عمل مادي ينص ويعاقب عليه قانون جزائي بل لا بد أن يصدر هذا العمل المادي عن إرادة الجاني.

تتشكل هذه العلاقة التي تربط العمل المادي بالفاعل ما يسمى بالركن المعنوي.

فلا تقوم الجريمة بدون توافر الركنين المادة والمعنوي، علاوة على الركن الشرعي ويتمثل الركن المعنوي في نية داخلية يضمرها الجاني في نفسه.[4]

وعليه ليقوم القصد الجنائي في هذه الجريمة وجب توافر العلم بعناصرها كما ه محددة في المادة 386 مكرر من قانون العقوبات واتخاذه إرادة الجاني إلى ارتكابها.[5]

---

[1]– نجمة جبيري، المرجع السابق، ص 149–150.

[2]– عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام الجزء الأول، الجريمة، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون الجزائر، طبعة 1998، ص 231.

[3]– علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، نظرية الجريمة، منشورات الحلبي الحقوقية، 2008، ص 396.

[4]– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الثالثة 2006، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، ص 118–119.

[5]– نجمة جبيري، المرجع السابق، ص 150.

أولا: القصد الجنائي العام

يتمثل في انصراف إرادة الجاني نحو القيام بالفعل مع علمية بكافة العناصر المكونة للركن المادي للجريمة وهو يعلم أن القانون ينهي عنه فإذا انتفت إرادة الجاني أو قام بالفعل تحت تأثير إكراه مادي أو تحت تأثير قوة قاهرة فإن القصد العام لا يقوم ولا تتوفر بالتالي جريمة استغلال الطرقات العمومية دون ترخيص.[1]

ثانيا: القصد الجنائي الخاص

تمثل في الغاية التي يقصدها الجاني من ارتكاب الجريمة فضلا عن إرادته الواعية لمخالفة القانون الجزائي، وهكذا يشترط القانون بالإضافة إلى القصد العام المتمثل في إرادة الجاني الواعية بمخالفة القانون وهي إرادة استغلال المساحات العمومية أو الخاصة المملوكة للغير والمعاقب عليها في المادة 386 مكرر من قانون العقوبات.[2]

المطلب الثاني:

عقوبات جريمة استغلال المساحات العمومية بدون رخصة

بهدف القضاء على جريمة استغلال الطرقات كمواقف للسيارات التي أصبحت ترهق المواطنين أقر المشرع عقوبات أصلية وعقوبات تكميلية، ومن الناحية الواقعية قبل صدور هذا التعديل كان يتابع أصحاب هذه الحظائر بتهمة الضرب والجرح أو التدخل في وظائف بدون وده حق... إلخ، إلى غاية صدور القانون رقم 21-14 المؤرخ في 28 ديسمبر 2021 الذي يجرم هذا الفعل وأقر عقوبة له تصل إلى غاية سنتين من الحبس من خلال المادة 386 مكرر من قانون العقوبات.

الفرع الأول: عقوبات أصلية

أقر المشرع عقوبة الحبس من (6) ستة أشهر إلى سنتين (2) وغرامة تتراوح من 25000 دج إلى 200000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين، حيث جعل المشرع من عقوبات هذه الجريمة تخييرية بالنسبة للقاضي الجزائي حث يختار بين العقوبتين الحبس والغرامة الأنسب للجاني في إطار ما عرف بتفريد الجزاء الجنائي للبطالين الذين اتخذوا من حراسة المركبات في الحظائر العشوائية مهنة لهم مراعيا الخطورة الإجرامية والظروف الاجتماعية القاهرة التي دفعتهم إلى ارتكاب هذه الجريمة.[3]

---

[1]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، المرجع السابق، ص 23.

[2]- المرجع نفسه، ص 124.

[3]- نجمة جبيري، المرجع السابق، ص 151.

الفرع الثاني: عقوبات تكميلية

وهي عقوبات جوازية بالإضافة إلى العقوبة الأصلية وتتمثل في مصادرة عائدات الحظائر والمواقف حسب ما تنص عليه المادة 386 مكرر في فقرتها الثانية على أنه: كما تأمر الجهة القضائية بمصادرة المبالغ المالية الناتجة عن هذه الجنحة.[1]

إلا أنه غالبا ما يتعاطف القضاء مع حراس هذه المواقف العشوائية ويحكم عليهم بعقوبة الغرامة أو الحبس غير النافذ رغم أن العقوبة في النص القانوني تصل إلى عامين حبس نافذ، حيث تستغل هيئة الدفاع الأوضاع المزرية التي يعيش فيها هؤلاء للحكم عليهم بأقل العقوبات.[2]

[1]– المادة 386 مكرر الفقرة الثانية من القانون 21–14 المؤرخ في 28 ديسمبر 2021.

[2]– نجمة جبري، المرجع السابق، ص 151.

ملخص الفصل الثاني:

إن جريمة استغلال طريق أو مساحة عمومية أو خاصة كموقف للمركبات بدون رخصة هي ظاهرة انتشرت بكثرة في الآونة الأخيرة لأن هذه الجريمة غالبا ما يرتكبها الشباب البطالين الذين اتخذوا من حراسة المركبات في الحظائر العشوائية وسيلة للربح السريع دون عناء ومن أجل القضاء على هذه الجريمة أقر المشرع عقوبات بمقتضى المادة 386 مكرر بالحبس من(6) ستة أشهر إلى سنتين(2) أو بإحدى هاتين العقوبتين بالإضافة إلى مصادرة المبالغ الناتجة عن هذه الجنحة ومن أجل أن تكون هذه الأفعال شرعية يجب على كل من يرغب في ممارسة هذه النشاطات الحصول على رخصة من الإدارة المختصة.

الخاتمة

خاتمة:

من خلال محاولتنا البسيطة لدراسة موضوع الجرائم المستحدثة في ظل قانون 21-14 بداية من تحديد الإطار المفاهيمي لهذه الجرائم سواء تلك المتعلقة بالوظيفة العامة أو تلك المتعلقة باستغلال المساحات العمومية بدون رخصة ثم التطرق إلى هذه الجرائم من حث الأركان والعقوبات المقررة لكل جريمة ومما سبق توصلنا إلى مجموعة من النتائج التي تساعد في الإجابة على الإشكالية المطروحة سابقا والمتمثلة في ما هي الجرائم المستحدثة في ظل قانون 21- 14 ،وهل يكفل مكافحة فعالة لها؟

من هذا المنطلق ومما سبق دراسته يمكن أن نقف على النتائج والتوصيات التالية:

أولا: النتائج

1- موافقة المشرع الجزائري على تجريم امتناع الموظف العمومي عن تنفيذ الأحكام القضائية باعتبار أن عدم تنفيذها مساس لهيبة الدولة والقضاء.

2- المشرع لم يتطرق إلى المقصود بوقف تنفيذ حكم قضائي: الامتناع، الاعتراض، العرقلة وهي كلمات مفتاحية يجب الالمام بها.

3- المشرع لم يتطرق المشرع إلى تعريف الغلق الإداري في المؤسسات العمومية.

4- أقر المشرع الجزائري لجريمة غلق الإدارات والمؤسسات العمومية عقوبات تصل إلى عقوبات جنائية رغم أن فعل الغلق مجرد تعبير عن الاحتجاج والمطالبة بالحقوق ولا يعكس هذا الفعل أفعال العنف بقدر ما يعكس رفض الإدارة والتقصير في تلبية حاجات المواطن الأساسية.

5- سكت المشرع الجزائري عن إعطاء مفهوم واضح للرخص الإدارية لأن المشرع نادرا ما يقدم تعاريف حيث أنه يحدد المجال الذي تنظمه النصوص التشريعية والفئة التي تسري وتطبق عليها.

6- قام المشرع بجمع هذه الجرائم في القانون21-14 بعد أن كانت متفرقة في نصوص قانونية أخرى.

7- قام المشرع الجزائري بتشديد العقوبات المقررة لهذه الجرائم بعقوبات سالبة للحرية وعقوبات مالية من أجل الحد من انتشار وتفاقم هذه الجرائم.

الخاتمة:

ثانيا: التوصيات.

1- نرجو من المشرع الجزائري جعل العقوبة المقررة لجريمة إستغلال المساحات العمومية بدون ترخيص عقوبة سالبة للحرية مع غرامة مالية. للحد من هذه الجريمة، بدلا من إختيارية، أي بحذف عبارة " أو بإحدى هاتين العقوبتين"

2- نشر التحسيس والتوعية بين المواطنين حول خطورة انتشار هذه الجرائم في الملتقيات والندوات والمقالات.

3- رفع المستوى المعيشي والزيادة في الراتب الشهري للموظفين لتفادي اتجاههم إلى الطرق غير الشرعية لكسب المال.

4- ضرورة قيام أعوان الرقابة بمعاينة المخالفات في وقتها وعدم التستر على أي شخص مخالف نظرا لاعتبارات معينة سواء كانت اجتماعية أوسياسية.

5- لضمان نجاعة المؤسسات العمومية وترقية الخدمات لا بد من تفعيل دور الرقابة الإدارية السلطة العليا للشفافية ومكافحة الفساد.

قائمة المصادر و المراجع

قائمة المصادر والمراجع:

أولا- المصادر والمراجع باللغة العربية

I- النصوص القانونية

أ- القوانين:

01- القانون 88-01، المؤرخ في: 22 جمادى الأولى عام 1408 الموافق 12 يناير سنة1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الإقتصادية، ج.ر، عدد02 مؤرخة في 23 جمادى الأولى عام 1908

02- قانون رقم 04/90 المؤرخ في 6 نوفمبر 1990 يتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل ، الجريدة الرسمية المعدل المتمم بالقانون 28/91 ، المؤرخ في 21 ديسمبر العدد 65

03- القانون 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتعلق قانون الاجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، عدد 21، الصادر في 23 أفريل 2008.

04- القانون 14/01 المؤرخ في 29 جمادى الاولى عام 1422 موافق ل 19 مارس 2001 المنظم لحركه المرور وسلامتها وامنها، جريدة الرسمية عدد 46.

05- القانون رقم 07/13 المؤرخ في 29 أكتوبر 2013 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة، الجريدة الرسمية عدد 55

06- القانون 05/14 المتضمن قانون المناجم المؤرخ في 2001/07/03، الجريدة الرسمية العدد 18 الصادرة في ربيع الثاني 1435 الموافق لـ 24 فبراير 2014.

07- القانون 21-14 المؤرخ في 28 ديسمبر 2021 المعدل و المتمم للأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 ج.ر عدد99، المؤرخة في 29 ديسمبر 2021

ب- الأوامر:

01- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8 يونيو 1966 يتضمن قانون العقوبات معدل ومتمم ، ج ر عدد 49 الصادرة في 10 يونيو 1966.

02- الأمر 95-20 المتعلق بمجلس المحاسبة المعدل و المتمم بموجب الأمر 10-02 ، ج ر، عدد 39 بتاريخ 17 يوليو 1995.

ج- المراسيم:

01- مرسوم تنفيذي رقم 04-392 المؤرخ في 1 ديسمبر 2004 يتعلق برخصة شبكة الطرق، الجريدة الرسمية، العدد 78 بتاريخ 5 ديسمبر 2004

02- المرسوم التنفيذي رقم 287/08 مؤرخ في 17 سبتمبر 2008 المحدد لشروط انشاء مراكز الطفولة، جريدة الرسمية عدد 53.

03- مرسوم تنفيذي رقم 12-427 المؤرخ في 2012/12/16 يحدد شروط وكيفيات إدارة وتيسير الأملاك العمومية والخاص التابعة للدولة الجريدة الرسمية رقم 69 بتاريخ 2012/12/19.

د- المعاجم والقواميس:

01- أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، ابن منظور، ج8، دار صادر، بيروت، لبنان، 1990.

قائمة المصادر والمراجع:

ثانيا_الكتب

01- أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجنائي الخاص ، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، 2003.

02- اعاد علي حمود القيسي، الوجيز في القانون الإداري، ط1، دار وائل للنشر، القاهرة، 1998

03- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة3 ، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، 2006

04- حسينة شرون، إمتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية، دار الجامعة الجديدة، سنة 2010

05- حبيب إبراهيم الخليلي، مسؤولية الممتنع المدنية والجنائية في المجتمع الإشتراكي الطبعة الثانية الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، سنة 1979

06- مولود ديدان ، مدونة الوظيفة العمومية والوظائف العليا ، دار بلقيس للنشر دار البيضاء الجزائر ، طبعة 2008

07- محمد أنس قاسم جعفر، النظرية العامة للأملاك، إدارة الأشغال العمومية، الطبعة 3، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائرية، 1992.

08- محمد فاروق عبد الحميد، التطور المعاصر لنظرية الأموال العامرة في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988.

09- ناصر لباد، القانون الإداري، الجزء الثاني، النشاط الإداري، ط1، لباد للنشر،الجزائر، 2004.

10- سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، 1979.

11- عبد القادر عدّو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر

12- عمار عوابدي، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها ، الجزائر ديوان المطبوعات الجامعية ، سنة 2000.

13- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثالثة، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007

14- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007

15- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام الجزء الأول، الجريمة، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون الجزائر، طبعة 1998.

16- علي عبد القادر التهوجي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، نظرية الجريمة، منشورات الحلبي الحقوقية، 2008

17- رشيد واضح، المؤسسة في التشريع الجزائري بين النظرية والتطبيق، دار هومه، الجزائر، 2002.

18- شفيقة بن صاولة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، دراسة مقارنة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر2010

19- ضياء مجيد الموسوي، الخصوصية والتضحيات الهيكلية آراء واتجاهات، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001

ثالثا: المقالات.

01- جبيري نجمة، الجرائم المستحدثة بموجب تعديل قانون العقوبات الجزائري بالقانون 21-14، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 13، العدد 1 سنة 2022.

02- خالد بعوني، تنظيم رخص الاستعمال الخاص الغير العادي للأملاك العمومية، كلية الحقوق بودواو بومرداس

03- محمد نزار بن أحمد، إمتناع الموظف عن تنفيذ الأحكام القضائية ((دراسة مقارنة) journal of historical and cultural studies. 2019

قائمة المصادر والمراجع:

I. الرسائل والمذكرات الجامعية:

أ- اطروحات الدكتوراه:

01- السعدي ساكري، وسائل تنفيذ أحكام القضاء الإداري في ق ج، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم القانونية تخصص قانون إداري وإعامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، سنة 2018 – 2019.

02- عبد الرحمان عزاوي، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2007

ب- رسائل الماجيستير:

01- بوزيد غلابي، مفهوم المؤسسة العمومية، مذكرة ماجستير في القانون العام، قانون الإدارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أم البواقي.

02- حياة مبروك ، المساحات العمومية في التجمعات الكبرى، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر2002.

03- مولود بومالي، ضمانات تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون العام، تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، سنة 2012/2011

04- مباركة سواكري، وضعية التسيير الاستراتيجي في المؤسسات العمومية حالة المؤسسات الجزائرية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، معهد العلوم الاقتصادية، جامعة الجزائر، 1996/1995.

05- سهيلة مزياني، الغرامة التهديدية في المادة الإدارية ،مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في العلوم القانونية،جامعة الحاج لخضر ،باتنة السنة 2011-2012

06- عبد الكريم عاشور، دور الإدارة الإلكترونية في ترشيد الخدمة العمومية في الولايات المتحدة الأمريكية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطنة، 2009-2010

07- فريد رمضاني، تنفيذ القرارات القضائية الإدارية وإشكالاته في مواجهة الإدارة – مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجيستير في العلوم القانونية تخصص قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق جامعة الحاج لخضر، باتنة،سنة 2013-2014

ج- مذكرات الماستر:

01- أسماء قاسمي، تنفيذ القرار القضاء الإداري، مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، سنة 2019-2020

02- هينش فتيحة، ضمانات تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية، مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الإداري، كلية العلوم والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، السنة 2012-2013

03- الشايب الراس، المؤسسة العمومية وميدان المنافسة، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2017.

04- إبراهيم حسونات، الأثر المالي لعدم تنفيذ القرارات القضائية الإدارية، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الإداري ، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق ، جامعة محمد

خيضر ،بسكرة ، السنة 2013-2014

05- حسناء مزين ، إجراءات تنفيذ أحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر تخصص ادارة مالية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة علي محند أولحاج، البويرة، 2018 /2019.

06- حمزة بوشواشي ،إمتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها ، مذكرة لنيل إجازة القضاء ، المدرسة العليا للقضاء ، الجزائر، 2010

07- يسين عطية ، إشكالات التنفيذ في المنازعات الإدارية ، مذكرة ماستر في الحقوق تخصص قانون إداري ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، السنة 2018- 2019

08- مروى بندي، إمتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية في الجزائر، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لخضر، بسكرة سنة 2014،2015

09- مهدي زرولو، إبراهيم فنيدس، احكام رخصة البناء والمنازعات المتعلقة بها، مذكرة ماستر تخصص قانون عام، جامعة 8 ماي 1945، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قالمة 2015-2016

10- مروى عبدون، دور الفضاءات العمومية في تحقيق التواصل الاجتماعي في إطار المشروع الحضري، (حالة مدنية أم البواقي)، مذكرة نيل شهادة ماستر في ميدان تسيير التقنيات الحضرية، معهد التسيير ووتقنيات الحضارية جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2016

11- نادية برة ، تأهيل الفضاءات العمومية الوظيفة والموارد المالية لدراسة بعض العينات لمدينة مسيلة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، معهد ت ت ح، جامعة المسيلة، 2001.

12- عبد النور ابحري، طلاش فريد، أزمة الخدمة العمومية في ظل النظام الإداري الجزائري، دراسة حالة بلدية تيزي وزو، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، 2018-2019

13- عمار تشيوي ، أمير زياني، تسيير وترقية الفضاءات العمومية من أجل خلق بيئة حضارية ، مذكرة لنيل شهادة مهندس دولة، ن.ت.ج، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2012.

14- عبد الحكيم قراوة، رخصة البناء ومنازعاتها، مذكرة ماستر تخصص قانون اداري، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة 2016/2015.

15- عائشة سلامي، دور الفضاءات العمرانية العمومية في تطوير السياحة، دراسة حالة مدينة باتنة، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، سنة 2019/ 2020.

16- فيروز ضيف، جرائم الفساد الإداري التي يرتكبها الموظف العمومي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، سنة 2014/2013

17- فاطمة الزهراء مقران، مصري جميل عمار طاهر، النظام القانوني للرخص الإدارية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر تخصص قانون إ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة, 2020, 2021

18- صالح الدين سماعيل، إشكالات تنفيذ القرارات القضائية الإدارية في مواجهة الإدارة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام معمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية الملحقة الجامعية بمغنية، قسم الحقوق، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان السنة 2015-2016.

19- صبرينة سايح، الضمانات القانونية لتنفيذ الأحكام القضائية في المادة الإدارية مذكرة مقدمة لإستكمال متطلبات شهادة الماستر أكاديمي في مسار الحقوق ، تخصص قانون إداري – كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق ، جامعة غرداية ، السنة 2014

20- رابح شين، المؤشرات السلوكية كأداة فعالة في تخطيط الفضاءات العمرانية العمومية، دراسة حالة726 مسكن بسكرة مذكرة مكملة لنيل شهادة ماستر أكاديمي في تسيير تقنيات حضرية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، سنة 2022

21- رضا مقدم، فؤاد براكنة ، تخطيط وتسيير الفضاءات العمومية وتأثيرها على النسيج العمراني، مذكرة لنيل شهادة ماستر مهندس دولة، حالة مدينة سطيف، معهد ت ت ح، جامعة أم البواقي، 2011.

22- شريفة بلقاسمي، إمتناع الإدارة عن تنفيذ القرارات القضائية الإدارية، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في العلوم القانونية تخصص إدارة ومالية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة أعلي محند أولحاج، البويرة ، السنة 2015/2014.

II. قرارات القضائية:

01- قرار المحكمة العليا رقم 92118 الصادر في 1993/04/11، المجلة القضائية، العدد1، 1994

02- قرار المحكمة العليا رقم 53098 الصادر في 1987/06/27، المجلة القضائية، العدد04 ، 1994

III. المحاضرات:

01- أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارة، ترجمة محمد عرب صاصيلا، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006

V- مواقع الانترنت:

-https:/www:ehilwar.dz/national/130820

المراجع والمصادر باللغة الأجنبية:

1- Ouvrages :

01- Olivier Dugrip, Luc Said J, Les établissements publics nationaux, librairie générale de droit et de juspreddence, Paris, 1992

02- Yvergoudement ، Droit Administratif deesbeins، tome plgd lextenso édition، Paris،2011.

03- Dictionnaire grand larousse universel 1997

الفهرس

الفهــرس

مقدمة: 1

الفصل الأول: الجرائم المستحدثة المتعلقة بالوظيفة العامة 5

المبحث الأول : جريمة إمتناع الموظف عن تنفيذ حكم قضائي..... 5

المطلب الأول: ماهية جريمة الإمتناع أو الإعتراض أو عرقلة تنفيذ حكم قضائي من طرف الموظف العمومي 6

الفرع الأول: المقصود بفعل الإمتناع وصوره 6

الفرع الثاني : مفهوم تنفيذ الحكم أو القرار القضائي الإداري وشروطه 11

المطلب الثاني : مسؤولية الموظف الممتنع عن التنفيذ والجزاءات المترتبة عنها : 15

الفرع الأول : مسؤولية الموظف الممتنع عن التنفيذ المدنية والمالية والجزائية 16

الفرع الثاني : جزاءات الموظف الممتنع عن التنفيذ المدنية والمالية والجزائية 25

المبحث الثاني: جريمة غلق المؤسسات العمومية دون وجه حق..... 29

المطلب الأول: ماهية جريمة غلق المؤسسات العمومية دون وجه حق..... 29

الفرع الأول: المقصود بفعل غلق المؤسسات العمومية ومجالاتها وخصائصها وأنواعها 29

الفرع الثاني: مفهوم الخدمة العمومية. 38

المطلب الثاني: مسؤولية الجاني الذي قام بغلق المؤسسات العمومية 44

الفرع الأول: أركان جريمة غلق المؤسسات العمومية. 44

الفرع الثاني: جزاءات وعقوبات جريمة غلق المؤسسات العمومية 46

ملخص الفصل الأول:..... 47

الفصل الثاني: جريمة استغلال المساحات العمومية دون ترخيص: 49

المبحث الأول: ماهية جريمة استغلال المساحات العمومية دون ترخيص 50

المطلب الأول: مفهوم الفضاءات العمومية..... 50

الفرع الأول : تعريف الفضاءات العمومية وأنواعها. 50
الفرع الثاني: دور ووظائف الفضاءات العمومية. 53
المطلب الثاني: مفهوم الرخص الإدارية والجهات المختصة بمنحها..... 55
الفرع الأول: تعريف وأنواع والطبيعة القانونية :..... 55
الفرع الثاني: الجهات المختصة وشروط منح ونهاية رخص الإدارية..... 61
المبحث الثاني: المسؤولية الجنائية للجاني والجزاءات المقررة لجريمة استغلال المساحات العمومية دون ترخيص..... 75
المطلب الأول: المسؤولية الجزائية للجاني..... 75
الفرع الأول: الركن الشرعي لجريمة استغلال المساحات العمومية دون رخصة..... 75
الفرع الثاني: الركن المادي لجريمة استغلال المساحات العمومية بدون رخصة 75
الفرع الثالث: الركن المعنوي لجريمة استغلال المساحات العمومية دون ترخيص..... 77
المطلب الثاني: عقوبات جريمة استغلال المساحات العمومية بدون رخصة 78
الفرع الأول: عقوبات أصلية..... 78
الفرع الثاني: عقوبات تكميلية 79
ملخص الفصل الثاني: 80
خاتمة: 82
قائمة المصادر والمراجع:..... 85
الفهـرس 91
الملخص:..... 93

الملخص:

من خلال دراستنا لهذا الموضوع تعرضنا لأحكام الجنح الثلاثة التي استحدثها المشرع الجزائري بموجب تعديله لقانون العقوبات بالقانون رقم 21-14 وهي امتناع الموظف عن تنفيذ الأحكام القضائية ويعتبر هذا الموضوع أحد مواضيع الساعة نظرا لإنتشار هذه الممارسات بشكل كبير لدى الموظفين العموميين وإقتناعهم بمشروعية هذه السلوكات، رغم تعارضها مع القانون، بالإضافة إلى جريمة غلق المؤسسات العمومية دون وجه حق فهي تعتبر مساس بهيبة الدولة وإدارتها، أما جريمة إستغلال الغير شرعي للطريق والمساحات العمومية أو الخاصة بإغتبارها جريمة تؤرق المواطنين، وتجعلهم في عملية إبتزاز يوميا من طرف مافيا الحظائر العشوائية، حيث بينا المفاهيم العامة لكل جريمة وذلك لوجود غموض في بعض المصطلحات التي يجب التعمق في دراستها لفهمها بالإضافة إلى تبيان أركان كل جريمة والعقوبات المقررة لها.

وخلصت هذه الدراسة إلى مجموعة من النتائج أهمها:

1- أن المشرع الجزائري استحدث ثلاث جرائم بمقتضى القانون 21-14 الذي يعدل قانون العقوبات.

2- أقر المشرع نوعين من العقوبات لكل جريمة عقوبة سالبة للحرية تتمثل في الحبس وعقوبة مالية تتمثل في الغرامة.

3- المشرع الجزائري شدد العقوبات في بعض الأحيان تصل إلى عقوبة الجناية مع حفاظه على وصف الجنحة، أضاف أيضا بعض العقوبات التكميلية.

الكلمات المفتاحية: الامتناع، الموظف العمومي، الأحكام القضائية، غلق المؤسسات العمومية، الفضاءات العمومية، الرخص الإدارية.

Abstract:

Through our study of this subject, we have been exposed to the provisions of the three misdemeanors introduced by the Algerian legislature according to its amendment to the Penal Code by Law No. 21-14, which is the employee's failure to implement judicial rulings. It conflicts with the law, in addition to the crime of unlawfully closing public institutions, as it is considered a violation of the prestige of the state and its administration. As for the crime of illegal exploitation of the road and public or private spaces, it is a crime that disturbs citizens, and makes them in the process of extortion daily by the random hangar mafia, as we clarified the general concepts For each crime, due to the presence of ambiguity in some terms that must be studied in depth in order to understand them, in addition to clarifying the elements of each crime and the penalties prescribed for it. This study concluded a set of results, the most important of which are: 1- The Algerian legislator introduced three crimes under Law 14-21, which amends the Penal Code. 2- The legislator approved two types of penalties for each crime, a penalty of deprivation of liberty, which is imprisonment, and a financial penalty, which is a fine. 3- The Algerian legislator has tightened the penalties, sometimes reaching the penalty for a felony, while preserving the description of a misdemeanor. He also added some complementary penalties.

Keywords: Abstention, public servant, judicial rulings, closure of public institutions, public spaces, administrative licenses.