

جامعة محمد الصديق بن يحيى - جيجل
كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



محاضرات ملقاة على طلبة السنة الأولى ماستر قانون عام معمق

مقياس المسؤولية الإدارية

إعداد الدكتور / بوالقرارة زايد

السنة الجامعية / 2022-2023

المحاضرة الأولى :

مقدمة:

إن الدولة كانت لا تسأل عن أعمالها وأخطائها حسب ما عرفتة أغلبية الدول الأنجلوسكسونية ومنها فرنسا اعتبارا من أن الدولة شخص معنوي مجسد في شخص الملك طبقا للمبدأ المعروف ' الملك لا يخطأ أبدا' ، ففي فترة الحكم الملكي كانت شخصية الملك لصيقة بشخصية الدولة وكان يتمتع بالسيادة المطلقة ، لهذا ساد آنذاك المبدأ الذي مفاده أن الملك لا يخطأ لأنه خليفة الله في الأرض إعمالا لمقولة الملك لا يسيئ صنعا " le Roi ne peut mal faire " ، حيث ظلت الدولة بصفة عامة والإدارة بصفة خاصة غير مسؤولة عن أعمالها ووظائفها المختلفة وكذا عن أخطاء موظفيها، ويعود ذلك للفكرة التي كانت سائدة آنذاك بالإضافة إلى فكرة السيادة باعتبار أن المسؤولية التزام، وما ساعد ذلك نجد انعدام الوعي السياسي والاجتماعي والقانوني والإجرائي لدى الشعوب بحقوقها وحرّياتها ومراكزها القانونية في مواجهة السلطات العامة في ظل التطورات التي مرت بها الدولة من دولة حارسة تكتفي بحماية إقليمها ضد الاعتداءات الخارجية إلى دولة متدخلة تمارس العديد من الأنشطة التي كانت متروكة للأفراد .

فحسب النظام الأنجلوسكسوني، فإن الموظف المرتكب للخطأ هو الذي يسأل شخصيا في ذمته المالية الخاصة، وطبق هذا الحل في إنجلترا إلى غاية 1947 وأمريكا إلى غاية 1946، إلا أن تطور الأنظمة القانونية بهذه الدول، أدى للاعتراف بمسؤولية الدولة عن أعمالها المادية والقانونية المترتبة للأضرار للغير، وذلك تطبيقا لمبدأ المشروعية الذي يقتضي خضوع الجميع لسيادة القانون سواء كانوا حكاما أم محكومين، خاصة وأن المسؤولية الإدارية تعتبر كآلية رقابة عن أعمال الإدارة.

لذا قام مجلس الدولة الفرنسي بتأسيس نظرية متكاملة بشأن مسؤولية الدولة عن أعمالها منذ صدور حكم روتشريد سنة 1855، والذي كرس فيه رفضه لتطبيق قواعد المسؤولية المعروفة في القانون المدني على المسؤولية الإدارية، وهذا ما أكدته محكمة التنازع الفرنسية بموجب حكم بلانكو

الشهير¹ الصادر سنة 1873 ، وكذا تطبيقاً لأحكام وقرارات قضائية صادرة بعده . وبذلك يكون القضاء الإداري صاحب الفضل في تأسيس قواعد هذه النظرية التي تلائم القانون العام بصفة عامة والقانون الإداري بصفة خاصة، والتي تهدف لتحقيق التوازن بين المصلحة العامة والخاصة، حيث تكون الإدارة مسؤولة عن أعمالها غير التعاقدية سواء كانت أعمال مادية أو قرارات إدارية، وعليه سوف نسلط الضوء على الأسس القانونية للمسؤولية الإدارية سواء على أساس الخطأ أو دون خطأ، حيث تم إقرار المسؤولية الإدارية في البداية على أساس الخطأ ، إذ كانت تقوم على ثلاث أركان وهي وقوع الخطأ من طرف الإدارة أو لإرتكابها لعمل غير مشروع ينتج عنه ضرر يمس بحق مكتسب لأحد الأفراد ، وعلاقة سببية تربط بينهما، ومتى توافرت هذه الشروط حكم القاضي بالتعويض للمضرور .

إلى جانب هذه المسؤولية أنشأ مجلس الدولة الفرنسي مسؤولية أخرى تقوم حتى في حالة عدم ارتكاب خطأ ، الذي لم يعد كافياً لتقرير مسؤولية السلطة العامة عن أعمالها الضارة ، وحماية حقوق الأفراد تجاه الإدارة حيث اكتفى بتوافر ركني الضرر والعلاقة السببية ، ذلك على كون الإدارة العامة من خلال سعيها لتحقيق الصالح العام قد تقوم بأعمال مشروعة ، إلا أنها قد تسبب أضراراً للأفراد ، لذا فإن منطق العدالة والإنصاف يفرض حتماً تحمل الإدارة لتبعات أعمالها والتعويض عنها ، كما يمكن أن تكون المسؤولية بدون خطأ على أساس المساواة أمام الأعباء العامة أو على أساس نظرية المخاطر .

المبحث الأول : ماهية المسؤولية الإدارية

سوف نتطرق من خلال هذا المبحث للتعريف بالمسؤولية الإدارية، بالإضافة إلى إبراز خصائصها.

المطلب الأول : تعريف المسؤولية الإدارية

¹ - تتلخص وقائع قضية بلانكو " أن طفلة تسمى أنياس بلانكو صدمت بعربة تابعة لمصنع التبغ التابعة للدولة وأصيبت بجروح بليغة، رفع والدها النزاع أمام القضاء العادي ضد ممثل الدولة محافظ مقاطعة Gironde للمطالبة بالتعويض ضد الدولة باعتبارها المسؤولة مدنياً عن الأخطاء المرتكبة من عمال المصنع، إلا أنها نازعت فكرة الاختصاص القضائي، وهو ما أدى لرفع النزاع إلى محكمة التنازع التي قررت أن القضاء الإداري هو المختص وحده " .

"إن كلمة مسؤولية يقصد بها لغة قيام شخص ما بأفعال وتصرفات يكون مسؤولاً عن نتائجها"، أما اصطلاحاً فهي: "تلك التقنية القانونية التي تتكون أساساً من تداخل إداري ينقل بمقتضاه عبئ الضرر الذي وقع على الشخص مباشرة بفعل قوانين الطبيعة أو القوانين الاجتماعية إلى شخص آخر ينظر إليه على أنه هو الشخص الذي يجب أن يتحمل هذا العبء " ، وعلى ذلك فإن المسؤولية الإدارية تترتب عندما ينتج ضرراً ما من جراء أعمال الإدارة العامة المختلفة، الأعمال القانونية والأعمال المادية، والتي تهدف في مجملها إلى تحقيق المصلحة العامة.

الأعمال القانونية: هي تلك الأعمال تتجمع فيها إرادة الإدارة العامة وتتجه إلى إحداث مركز قانوني، كالقرارات، العقود، اللوائح ...

أما الأعمال المادية: هي تلك الأعمال التي تتجه فيها إرادة الإدارة إلى تحقيق أثر قانوني كبناء الجسور، ورصف الشوارع، وهدم المباني برخصة، أو بدون رخصة .

تعتبر المسؤولية الإدارية نوع من أنواع المسؤولية القانونية تتعقد وتقوم في نطاق النظام القانوني الإداري، وتتعلق بمسؤولية الدولة والإدارة العامة عن أعمالها الضارة. ويمكن تحديد معناها الضيق والجزئي بأنها " الحالة القانونية التي تلتزم فيها الدولة أو المؤسسات أو المرافق ، أو الهيئات الإدارية العامة نهائياً بدفع تعويض عن الضرر الذي تسببت فيه للغير بفعل الأعمال الإدارية الضارة سواء كانت هذه الأعمال الإدارية مشروعة أو غير مشروعة، وذلك على أساس الخطأ المرفقي أو الخطأ الإداري أساساً أو حتى دون خطأ " .

المحاضرة الثانية :

المطلب الثاني : خصائص المسؤولية الإدارية

بالرجوع لقرار بلانكو الشهير في قضية طفلة في الخامسة من عمرها تعرضت لحادث تسببت فيه عربة مقطورة تابعة لوكالة التبغ التي كانت تنقل هذه السلعة من المنع إلى المستودع ، مما سبب لها أضراراً جسيمة ، حيث بادر ولد الضحية بالإجراءات فرفع دعوى أمام القاضي العادي ضد ممثل الدولة مؤسساً دعواه على أحكام القانون المدني طبقاً للمواد 1382 و 1383 ، طالباً

التعويض بمبلغ 40 ألف فرنك فرنسي يدفع بالتضامن بين العامل والدولة، كتعويض عن الضرر الذي أصاب إبنته ، دفع مدير مقاطعة بورديو بعدم اختصاص المحاكم العادية للنظر في القضية والفصل فيها ، ودفع باختصاص وكيل الدولة ، مما أدى لعرض النزاع على محكمة التنازع الفرنسية التي أقرت بمسؤولية الدولة عن الأضرار التي تلحق الأفراد بسبب تصرفات الأشخاص التي تستخدمهم في المرفق العام والتي لا يمكن أن تحكمها المبادئ التي يقرها القانون المدني ، وهذه المسؤولية ليست بالعامّة ولا بالملققة. لذا نجد أن للمسؤولية الإدارية عدة خصائص سوف نبرزها من خلال النقاط التالية :

الفرع الأول : المسؤولية الإدارية هي مسؤولية قانونية

حيث يتطلب لوجودها وتحققها اختلاف السلطات الإدارية والمرافق العامة الإدارية صاحبة الأعمال الإدارية الضارة عن الأشخاص المضرورين. كما يتطلب فيها أن تتحمل الدولة والإدارة العامة صاحبة الأعمال الإدارية الضارة عبئ التعويض من الخزينة العامة بصفة نهائية للمضروور، كما يشترط فيها توفر علاقة أو رابطة السببية القانونية بين الأفعال الإدارية الضارة وبين النتيجة الضارة التي أصابت حقوق وحريات الأفراد العاديين .

الفرع الثاني : المسؤولية الإدارية مسؤولية غير مباشرة

إن هذه المسؤولية غير مباشرة لأنها ناتجة عن فعل الغير لوجود علاقة تبعية بين الإدارة وموظفيها عكس المسؤولية القانونية المباشرة التي هي مسؤولية الشخص عن أفعاله الضارة في مواجهة شخص المضروور مثل المسؤولية المدنية .

الفرع الثالث : المسؤولية الإدارية ذات نظام قانوني مستقل وخاص بها

تتميز المسؤولية الإدارية بأنها ليست عامة ولا مطلقة، لكنها تتغير تبعا لطبيعة وحاجة كل مرفق. كما أن الإدارة العامة وحدها هي التي تقرر ظروف وشروط كل حالة، فهذه الأخيرة لها نظامها القانوني الخاص الذي يستجيب ويتفق مع أهدافها وحاجاتها ويتلاءم مع عملية التوفيق والتوازن بين

المصلحة العامة وحقوق وحرّيات الأفراد في العلاقات الإدارية بصفة عامة وفي المسؤولية القانونية الإدارية بصفة خاصة.

باعتبار أن المسؤولية الإدارية مرتبطة بالنشاط الإداري والمرافق العامة المتضمنة لمظاهر السلطة العامة، والمستهدفة لتحقيق المصلحة العامة في نطاق الوظيفة الإدارية للدولة، فإنه لا بد من استبعاد قواعد القانون المدني لاسيما المسؤولية المدنية، كونها لا تتناسب ونشاط الإدارة، وهو ما جسده قرار بلانكو بإرسائه مبدأ أن قواعد المسؤولية الإدارية ليست قواعد عامة ولا مطلقة وإنما هي قواعد خاصة تتجاوب وضرورات ودواعي المصلحة العامة، احتياجات، متطلبات المرافق العامة ونظامها القانوني.

الفرع الرابع : المسؤولية الإدارية حديثة وسريعة التطور

إن هذه الخاصية مستمدة من طبيعة القانون الإداري باعتباره قانون حديث وسريع التطور، فهي مسؤولية حديثة جدا قياسا بالمسؤوليات القانونية الأخرى، فباعتبارها مظهر من مظاهر تطبيقات فكرة الدولة القانونية، لم تظهر إلا في نهاية القرن 19 وبداية القرن 20 ، بعدما كان يسود مبدأ عدم مسؤولية الدولة تدريجيا من مسؤولية العامل والموظف إلى المسؤولية عن الأخطاء الإدارية الجسيمة فقط، إلى مسؤولية الدولة عن كل خطأ إداري مرفقي يسير أو جسيم إلى مسؤوليتها عن الأعمال الضارة بدون خطأ أي على أساس نظرية المخاطر.

الفرع الخامس :النظام القانوني للمسؤولية الإدارية نظام قضائي أصلا

حيث أن المصدر الأصل والأساسي للنظام القانوني للمسؤولية الإدارية هو القضاء الإداري الفرنسي ، على رأسه محكمة التنازع ومجلس الدول نتيجة قرار بلانكو، بحيث نجد القضاء الإداري الفرنسي، أقر مجموعة من قواعد المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر، وتحديد أسس وشروط نطاق تطبيق كل نوع من المسؤولية على حدا .

الفرع الخامس : خصائص المسؤولية الإدارية في الجزائر

تتميز المسؤولية الإدارية في الجزائر بعدة خصائص يمكن إبرازها من خلال النقاط التالية :

أولا - خصائص المسؤولية الإدارية حسب المصدر

يمتاز نظام المسؤولية الإدارية في الجزائر ببعض الجوانب التي نظمها المشرع، لكن يعود أساس مصدرها إلى القضاء ، وقد أكدت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى سابقا استقلالية المسؤولية الإدارية في قضيتين متشابهتين مع ما أقرته محكمة التنازع في فرنسا إثر قضية بلانكو .

القضية الأولى : بين فريق باردي BARDIES Montfa ضد الدولة ، حيث صدر قرار عن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى بتاريخ 1966/12/14، جاء فيه أن مسؤولية الدولة عن الأضرار التي تلحق الأفراد لا يمكن أن تحكمها قواعد القانون المدني . وأن هذه المسؤولية ليست بالعامّة ولا بالمطلقة بل لها قواعدها الخاصة التي تتغير حسب الظروف .

القضية الثانية : بين وزير الصحة ضد عائلة عبد المؤمن بتاريخ 1982/04/14 ، حيث أقرت بما يلي : حيث أن المسؤولية الإدارية هي مسؤولية خاصة تخضع لقواعد ذاتية وأن أحكام القانون المدني هي أجنبية غير مطبقة عليها.

ثانيا - خصائص المسؤولية الإدارية من حيث صاحب المسؤولية

لقد تم التأكيد على هذه الخصائص من خلال التفريق بين الخطأ الشخصي و المرفقي كأساس للمسؤولية، وهذا ما أكدت عليه الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، حيث أن المسؤولية القانونية تكون مباشرة طالما يسأل الشخص عن أفعاله الشخصية الضارة في مواجهة الشخص المتضرر أما المسؤولية القانونية الغير مباشرة فهي مسؤولية عن فعل الغير، تتحقق عندما يختلف الشخص المسؤول طبيعيا وفيزيولوجيا عن الشخص الذي صدر عنه الفعل الضار .

ثالثا - خصائص المسؤولية الإدارية من حيث مجالها

يتميز نظام المسؤولية الإدارية بمجال واسع بحيث يشمل كل نشاط المرافق العامة، ولقد زاد هذا المجال اتساعا بأخذ المحكمة العليا بفكرة مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ ودون خطأ.

المحاضرة الثالثة :

المبحث الثاني : المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ

تعتبر المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ من أدق الموضوعات في المسؤولية الإدارية، كون أن المرافق أو الإدارات العامة تقوم بأعمالها الإدارية بواسطة أفراد سواء كانوا عاملين أو موظفين، حيث يترتب عن هذه الأعمال أو الأنشطة حدوث أضرار للغير عن طريق خطأ شخصي ينسب للموظف أو خطأ مرفقي ينسب للمرفق بحد ذاته .

المطلب الأول : مفهوم المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ

إن النظام القانوني للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ هو عبارة عن مجموعة القواعد القانونية الموضوعية التي تحكم المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، وذلك من خلال المفهوم والقواعد التفصيلية لهذا النظام، وكذا الآثار المترتبة عن هذه المسؤولية المتمثلة في الحصول على التعويض لجبر الضرر الناجم عن الخطأ بإتباع الإجراءات القانونية أمام القضاء المختص.

الفرع الأول : المفهوم العام للخطأ

إن المسؤولية الإدارية تختلف عن المسؤولية المدنية من حيث تأسيس التعويض، خاصة وأن هذا الأخير يتأسس حسب ما نصت عليه المادة 124 من القانون المدني، فليس كل خطأ يرتكبه الموظف تتجر عنه مسؤولية إدارية، لذا سوف نعرف الخطأ بالإضافة إلى إبراز أنواعه .

أولا / تعريف الخطأ بوجه عام

إن أغلب التشريعات لم تعرف الخطأ، وتركت مهمة ذلك لمحاولات و مجهودات الفقه والقضاء فاختلقت التعريفات الفقهية والقضائية للخطأ في المسؤولية الإدارية بصفة عامة. حيث عرفه الفقيه الفرنسي مازو بأنه عيب يشوب مسلك الإنسان لا يأتيه رجل عاقل متبصر أحاطته ظروف خارجية مماثلة للظروف التي أحاطت المسؤول. كما عرفه بلانيول بأنه "إخلال بالتزام سابق" إلا أن بعض

الفقهاء رأوا أنه يتعين إضافة عنصر التمييز والإدراك بالإضافة إلى عنصر الإخلال بالإلزام سابق على توافر التمييز والإدراك لدى المخل لهذا الالتزام² .

كما يعرف الخطأ بأنه مخالفة لأحكام القانون، تتمثل في أعمال مادية أو في تصرفات قانونية ، وتأخذ صورة أعمال إيجابية أو تأتي على هيئة تصرفات سلبية تنشأ عن عدم القيام بما يوجبه القانون³ وللخطأ عنصر موضوعي وآخر معنوي .

1 - العنصر الموضوعي للخطأ أو التعدي

يتمثل في الإخلال بالالتزامات والواجبات القانونية السابقة ويشمل بدوره على عنصر التعدي ، فيكون إما متعمدا إذا تعمد شخص الإضرار بغيره عن طريق الإخلال بالتزامات أو قد يكون التعدي عن طريق الإهمال أي دون قصد الإضرار بالغير . فتحدد هذه الالتزامات عن طريق القانون أو بمناسبة تحديد واجبات والتزامات الغير⁴ .

2 - العنصر المعنوي للخطأ

تعتبر القاعدة القانونية التزام موجه للأفراد، حيث تقرر حقوق لبعض الأشخاص وتقتض في من توجه إليهم توفر التمييز والإدراك، أي يجب أن يكون هذا الشخص مدركا للأعمال التعدي التي قام بها سواء بقصد أو وقعت منه بغير قصد .

3 - إثبات الخطأ

يتعين على رافع دعوى التعويض إثبات خطأ الإدارة المدعى عليها، فعبي إثبات الخطأ من جانب الجهة الإدارية ، هو الذي يكفل له حق المطالبة بجبر الضرر عن طريق التعويض وهذه القاعدة

² - لوصيف أحلام ، مسؤولية الإدارية الناجمة عن أضرار الأشغال العمومية في التشريع الجزائري ، مذكرة ماستر حقوق ، فرع القانون الإداري ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، 2013-2014 ، ص 20 .

³ - ماجد راغب الحلو ، القضاء الإداري ، د ط ، دار المطبوعات الجامعية ، مصر ، د س ن ، ص 411 .

⁴ - عبد الفتاح صالح ، مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية المشروعة ، مذكرة ماستر ، تخصص القانون الإداري ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2012-2013 ، ص 28 .

تتماشى مع مبادئ العدالة والإنصاف ، لذا عندما يجد القاضي بأن الإدارة هي من سببت الضرر تعين الحكم عليها بالتعويض للمتضرر .

ثانيا / أنواع الخطأ ينظر للخطأ من عدة أسس ونواحي مختلفة، لذا اختلفت وتعددت أنواعه فمنه الخطأ الإيجابي والسلبي ، والخطأ العمدي وخطأ الإهمال وكذا الخطأ الجسيم واليسير ، الخطأ المدني والجنائي ، الخطأ الشخصي والمرفقي .

1 - الخطأ الإيجابي والخطأ السلبي

الخطأ الإيجابي : هو إخلال بالتزامات وواجبات قانونية عن طريق ارتكاب وإتيان أفعال يمنعها وينهى عنها القانون نتجت عنها مسؤولية جنائية أو مدنية أو مسؤولية إدارية، وكذا الأفعال المخالفة والمنافية للأخلاق والشرف والأمانة كالغش والخديعة والتدليس .

الخطأ السلبي : فهو لا يتحقق إلا إذا دل الامتناع أو الترك على عدم تحرز والاحتياط من المكلف بحكم القانون أو الاتفاق بدفع الضرر الذي حصل⁵ .

2 - الخطأ العمدي وخطأ الإهمال

الخطأ العمدي هو إخلال بواجب أو التزام قانوني قصد الإضرار بالغير بحيث لا يتفق مع الحيطة التي تطلبها الحياة الاجتماعية ويفرضها القانون .

خطأ الإهمال هو الإخلال بواجب قانوني سابق مقترن بإدراك المخل لهذا الإخلال دون الإضرار بالغير⁶ .

⁵ - عوادي عمار ، نظرية المسؤولية الإدارية ، نظرية تأصيلية تحليلية ومقارنة ، الطبعة الثانية ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2005 ، ص 36 .

⁶ - عوادي عمار ، مرجع سابق ، ص 118 .

3- الخطأ الجسيم والخطأ البسيط

ميز الخطأ الجسيم عن البسيط بأن الخطأ الجسيم هو الخطأ الذي لا يقع من شخص قليل الذكاء والعناية، أي الذي لا يرتكبه الفرد بحسن النية دون قصد الإضرار بالغير ولا ينتج ضرار جسيماً⁷ ويكون خطأ شخصي، أما الخطأ البسيط هو دائماً خطأ مرفقي غرضه تحقيق المصلحة العامة .

4 - الخطأ المدني والخطأ الجنائي

الخطأ المدني هو الذي يعقد المسؤولية المدنية فهو إخلال بأي التزام قانوني، أما الخطأ الجنائي هو الذي يتضمن ركن من أركان المسؤولية الجنائية والذي يقوم على مخالفة واجب أو التزام قانوني تفرضه وتقرره قوانين العقوبات، يتضح من ذلك أن الخطأ المدني أعم من الخطأ الجنائي.

5- الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي

الخطأ المرفقي هو ذلك الخطأ الذي ينسب إلى المرفق أي أن يكون سبب الضرر هو المرفق بالذات .

يعتبر الخطأ المرفقي خطأ شخصياً مقترن بمرفق معين فيتخذ صفة الخطأ المرفقي، ولقد تم تعريفه على أنه خطأ موضوعي ينسب إلى المرفق مباشرة على اعتبار أن هذا المرفق من قام بارتكاب الخطأ فيه .

أما الخطأ الشخصي هو الخطأ الذي يكشف عنه العون العمومي وعن نيته ،الذي يبين أن عمله يمليه هدف شخصي غير وظيفي بمعنى الخطأ الذي يبين لنا العون نقائصه عواطفه وتهوراته.

المحاضرة الرابعة /

كما أن الخطأ الشخصي هو الخطأ الذي يقتضيه ويرتكبه الموظف العام إخلالاً بالتزامات وواجبات قانونية يقررها في القانون المدني، فيكون الخطأ الشخصي لموظف خطأ مدنياً يترتب

⁷ - وداد عويسى، المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ وأهم تطبيقاتها في القضاء الإداري، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013/2014 ، ص 8 .

مسؤولية شخصية، وقد يكون الإخلال بالالتزامات والواجبات القانونية الوظيفية المقررة و المنظمة بواسطة قواعد القانون الإداري، فيكون الخطأ الشخصي للموظف العام خطأ تأديبا يقيم ويعقد مسؤولية الموظف التأديبية، كما أن الخطأ الشخصي هو الخطأ الذي ينفصل عن أداء الخدمة العامة المطلوبة من الطبيب أدائها، وتقوم به المسؤولية الشخصية للطبيب ويمكن حصر هذه الأخطاء في : - الأخطاء الخالية من أي علاقة مع المرفق - الخطأ المرتكب بمناسبة أداء الخدمة - الأخطاء الجسيمة الغير عمدية .

كما ظهرت معايير تحديد الخطأ الشخصي وهي معيار النزوة الشخصية، معيار الهدف ، معيار الانفصال عن الوظيفة، كما توجد معايير قضائية .

ثالثا - التمييز بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي

لقد طرحت مسألة التمييز بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي عند تحديد من المسؤول عن تعويض الضرر الذي لحق بالضحايا، كما يكتسب التمييز أهمية كبيرة بحيث تترتب ومازالت تترتب عليه عدة نتائج خاصة فيما تعلق باختلاف قواعد الاختصاص القضائي وطبيعة الدعوى القضائية، فإذا ألحق العون العمومي ضررا بالغير فمن يتحمل المسؤولية والتعويض فهل تتحملها الإدارة وبالتالي ترفع الدعوى ضدها وليس ضد الموظف، أم يتحملها هذا الأخير باعتباره المتسبب في الضرر فترفع الدعوى ضده، حيث تسأل الإدارة التي يتبعها؟ تجدر الإشارة إلى القول بأن التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي مرده إلى فكرة السلطة الرئاسية وما يترتب عليها ، لذا هناك عدة معايير للفرقة بين الخطأين وهما المعيار التشريعي والقضائي ، وكذا الفقهي .

1 - معيار التفرقة بين الخطأ الشخصي و المرفقي تشريعا

لقد تعرض المشرع الجزائري في القانون إلى فكرة التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي بصورة مباشرة، بحيث تنص المادة 31 من الأمر 03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية صراحة على أنه " إذا تعرض الموظف لمتابعة قضائية من الغير بسبب خطأ في الخدمة، يجب على المؤسسة أو الإدارة العمومية التي ينتمي إليها أن تحميه من العقوبات المدنية

التي تسلط عليه ما لم ينسب إلى هذا الموظف خطأ شخصي يعتبر منفصلاً عن المهام الموكلة إليه.

كما تنص المادة 144 من قانون البلدية السالف الذكر: "إن البلدية مسؤولة عن الأخطاء التي يرتكبها رئيس المجلس البلدي و المنتخبون البلديون وموظفو البلدية أثناء قيامهم بوظائفهم أو بمناسبةها " .

بالإضافة إلى ما نصت عليه المادة 23 من الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري ، حيث نصت هذه المادة " تكون الدولة مسؤولة بسبب الأخطاء المضرة بالغير ، والتي يرتكبها المحافظ أثناء ممارسة مهامه ، ودعوى المسؤولية المحركة ضد الدولة يجب أن ترفع خلال عام واحد ابتداء من اكتشاف فعل الضرر ، وإلا سقطت الدعوى ، وتتقادم الدعوى بمرور 15 عاما ابتداء من ارتكاب الخطأ، وللدولة الحق في رفع دعوى الرجوع ضد المحافظ في حالة الخطأ الجسيم لهذا الأخير " ⁸.

إذن من خلال هذه المواد نجد أن المشرع تطرق لفكرة التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي، إلا أنه لم يحسم مسألة التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي بصورة نهائية و أشار فقط إلى ملامح وآفاق كلا الخطأين وآثار ذلك، لذلك تركت مهمة إنجاز وتحقيق عملية التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي لكل من جهود الفقه ولاسيما إجتهدات وحلول وتطبيقات القضاء .

2- المعايير القضائية للتفرقة بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي

إن القضاء الإداري يأخذ به على سبيل الاستئناس، حيث يقوم القاضي الإداري بفحص كل حالة على حدة ليحدد نوع الخطأ، مستعينا بمجموعة من العوامل .

⁸ - أنظر المادة 23 من الأمر رقم 74-75 ، المؤرخ في 12/11/1975 ، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري ، ج ر عدد 92 ، المؤرخ في 18 نوفمبر 1975 .

أ - الأخطاء منبئة الصلة بالمرفق العام :

تتحقق في حالة ما إذا كان الخطأ المرتكب والمنسوب إلى الموظف لا علاقة له بعمله الوظيفي إطلاقاً كأن يرتكبه في حياته الخاصة كما لو خرج أحد الأفراد يبتز به بسيارته الخاصة فأصاب أحد المارة بضرر، أو كان العمل الضار الذي ارتكبه الموظف أثناء العمل، إلا أنه منبئ الصلة تماماً بواجبات الوظيفة، كأن يقبض البوليس على أحد الأفراد المشبوه فيهم ثم يضعه في أحد أقسام الشرطة ويتعدى عليه اعتداء عنيفاً بدون أي مبرر ودون مقاومة منه و فيها تتحقق مسؤولية الموظف شخصياً⁹.

ب - الأخطاء التي تقع أثناء تأدية الوظيفة أو بمناسبتها:

يمكن للموظف أن يرتكب أخطاء أثناء تأدية مهامه، وقد تتطوي هذه الأخيرة على سوء نية غير مستهدفة خدمة المرافق العامة، وقد تتطوي على درجة من الجسامة ، تتمثل وقائع قضية التي تتطوي أثناء تأدية الوظيفة في أن المدعوة أنجي بلانكو طفلة في الخامسة من عمرها تعرضت لحادث تسببت فيه عربة مقطورة تابعة لوكالة التبغ التي كانت تنقل إنتاج هذه الأخيرة من المصنع إلى المستودع ، مما سبب لها أضراراً جسيمة . و فبادر والد الضحية برفع الدعوى أمام القاضي المدني الذي فصل بعدم الاختصاص، إلى أن وصل عرض النزاع على محكمة التنازع الفرنسية التي قبلت باختصاص القضاء الإداري استناداً إلى مسؤولية الدولة عن الأضرار التي تلحق الأفراد بسبب تصرفات الأشخاص اللذين تستخدمهم في خدمة المرفق العام حيث لا يحكمها مبادئ القانون المدني .

ب1/ إذا كان الخطأ عمدياً مستهدفاً غير خدمة المصلحة العامة

إذا ارتكب الموظف خطأ أثناء ممارسته للوظيفة أو بمناسبتها إلا أنه غير منبئ الصلة بالمرفق العام فإنه يعد خطأ شخصياً إذا قصد الموظف المخطئ من ورائه أغراض ومقاصد غير

⁹ - علي خطار الشطناوي، مسؤولية الإدارة عن أعمالها الضارة، د ز ط، دار وائل للنشر، الأردن، 2002، ص195 .

أغراض ومقاصد المصلحة العامة كالكيد أو نيته في الانتقام من خصم، أو مجاهلة أو محاباة لصديق أو قريب له¹⁰ .

ب2 / إذا كان الخطأ بلغ درجة خاصة من الجسامة

يعد خطأ شخصياً حتى لو استهدف المصلحة العامة إذا كان الخطأ جسيماً وتظهر جسامة الخطأ في ثلاث صور:

- أن يخطئ الموظف خطأ جسيماً كما لو قام أحد الأطباء بتطعيم عدد من الأطفال ضد البكتيريا بدون اتخاذ الإجراءات الوقائية اللازمة فأدى إلى تسمم الأطفال.

- أن يخطئ الموظف خطأ قانونياً جسيماً، و ذلك كما في حالة الموظف الذي يتجاوز سلطته واختصاصاته بصورة بشعة، كما لو أمر أحد المواطنين بهدم حائط يملكه أحد الأفراد بدون وجه حق.

- أن يكون الفعل الصادر من أحد الموظفين مكوناً لجريمة جنائية تخضع لقانون العقوبات سواء كانت الجريمة مقصورة على الموظفين كجريمة إفشاء الأسرار أو جريمة الخيانة أو القتل أو السرقة .

ج - أهم القضايا التي كانت وراء التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي

أن من بين أهم القضايا التي كانت وراء مسألة التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي نذكر القضايا التالية التي تعكس كل واحدة منها مرحلة زمنية معينة :

المرحلة الأولى : وتتلخص وقائع هذه القضية - يلو بلاتير كانت أول مرحلة لمسألة التمييز بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي في هذه القضية فيما يلي: أنه، "بموجب السلطة المستمدة في حالة الحصار صادرت السلطة العسكرية أول عدد من صحيفة أصدرها السيد "يلو ومحافظ الشرطة أمام المحكمة المدنية ، L'OISE،" فرغ هذا الأخير دعوى ضد كل من قائد المنطقة العسكرية ومحافظ مدينة "الواز . والأمر بإرجاع نسخ الصحف المحجوزة و تعويض الأضرار الناجمة عن هذا التصرف، لإلغاء عملية المصادرة واستأنف

¹⁰ - عمار عوابدي ، مرجع سابق ، ص 140 .

المحافظ هذا الحكم أمام محكمة التنازع التي قدرت أنه في القضية المطروحة أمامها فإن الخطأ المرتكب من طرف السلطات الإدارية هو خطأ مرفقي وليس خطأ شخصيا يؤدي إلى عقد اختصاص للقضاء الإداري.

المرحلة الثانية : انطلقت مع القضية لومونيي كاريول LAUMONNIER-CARRIOL - التي وضع على إثرها محافظ الدولة « ديفيد » تعريفا للخطأ المرفقي والخطأ الشخصي .

- **المرحلة الثالثة :** بدأت مع قضية السيد "أنجي" ANGUET تعتبر هذه القضية المنعرج لتحديد طبيعة العلاقة بين الخطأ الشخصي والمرفقي، وتتلخص وقائعها فيما يلي: دخل السيد أنجي يوم 1908/11/01 مكتب البريد والمواصلات على الساعة الثامنة والنصف لقبض حوالة بريدية، وعندما أراد الخروج أغلق الممر المخصص للجمهور، فاضطر إلى استعمال ممر مخصص للموظفين وهذا بعد صيحة أحدهم، واثّر خروجه دفع السيد أنجي من طرف موظفين بالمصلحة اعتقادا منهما بأنه لص، مما أدى إلى سقوطه وانكسار رجله، وقرر مجلس الدولة أن الضرر الذي ألحق بالسيد "أنجي" هو نتيجة خطأين: خطأ شخصي وخطأ مرفقي .

المرحلة الرابعة : تحققت مع القضيتين التاليتين :

القضية الأولى: قضية الزوجين "مونييه" Lemonnier

القضية الثانية: قضية الأنسة ميمور "Mimeur"

وكانت نتيجة القضيتين المذكورتين أعلاه هو توسيع أكثر للخطأ المرفقي على حساب الخطأ الشخصي وقبول عملية الجمع بين الأخطاء . من خلال ما سبق نستنتج أن القاضي الإداري الفرنسي لم يتقيد بمعيار معين من المعايير الفقهية، وإنما فضل الفصل في كل حالة على حدة فكانت هذه المعايير بمثابة التوجيهات والإرشادات التي يستشير بها عند الحاجة، واتجه القضاء الإداري الفرنسي في إطار المسؤولية الإدارية إلى اعتبار الخطأ الشخصي في الحالات التالية :

- 1- إذا كان الخطأ منقطع الصلة بالمرفق العام ولا يهيم إن كان الخطأ عمديا أو غير عمدي .
- 2- إذا كان الخطأ عمديا لا يهدف إلى خدمة المصلحة العامة أي أن الموظف يرتكب خطأ أثناء ممارسته لمهامه أو بمناسبة وقصد به تحقيق أغراض شخصية .

3- إذا كان الخطأ قد بلغ درجة خاصة من الجسامه .

أما موقف القضاء الإداري في الجرائر من التمييز بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي فقد ميز القضاء الفاصل في المادة الإدارية " بين الخطأ المرفقي و الخطأ الشخصي فيما يعرض أمامه من دعاوى ومن أمثلتها :قضية السيد" بلقاسي "ضد " وزير العدل قررت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في هذه القضية أن كاتب الضبط الذي كان بجوزته أوراق نقدية محجوزة إثر قضية ضد السيد بلقاسي، قد ارتكب خطأ شخصي عند عدم قيامه بتحويلها بعد إقرار العملية الوطنية لتبديل الأوراق المالية الوطنية، ويمكن الخطأ الشخصي لكاتب الضبط في علمه بهذه العملية وكذلك في إهماله و تهاونه.

3- الأخطاء المرتكبة خارج الوظيفة

نادى بهذا المعيار الفقيه الفرنسي "هوريو" الذي ميز بين الخطأ المنفصل و الخطأ غير المنفصل بحيث أنه يعتبر خطأ منفصلاً إذا ارتكبه الموظف خارج إطار الوظيفة ،حيث يعتبر التصرف الصادر عن الموظف و المرتكب لضرر للغير خطأ شخصياً إذا ما أمكن فصله عن التزاماته و واجباته الوظيفية و خارج مهامه فإن المسؤولية الإدارية تقوم على تمييز واضح إذا كان الخطأ مرفقي، فالإدارة هي التي تتحمل المسؤولية و تجبر على ذلك أمام القاضي المختص بالنظر في مسؤوليتها الإدارية، إلا إذا وجد استثناء تشريعي .

وقد انتقد هذا المعيار لأنه يبدو في بعض الأحيان أوسع مما يجب أن يكون إذ يعد الخطأ شخصياً حتى ولو كان بسيطاً لمجرد انفصاله عن الوظيفة ، ومن ثم فلا يكون معياراً مانعاً ، كما أنه لا يعد الخطأ الجسيم المتصل بواجبات الوظيفة خطأ شخصياً طالما أنه متصل بها وهو أمر يخالف اتجاه القضاء في هذا الشأن .

كما أن الأخطاء المرتكبة خارج ممارسة الوظيفة هي تصرفات تشكل أخطاء شخصية ، غير أن الخطأ المرتكب خارج الخدمة ولكن بفضل وسائل تسم وضعها من طرف المرفق تحت تصرف العون اعتبرت خطأ مرفقياً كعون الأمن الذي يجرب سلاحه أثناء تواجده في منزله يؤدي لقتل

صديقه ، يؤدي لمسؤولية المرفق إلى جانب خطئه الشخصي ، باعتبار أن المرفق أعطى له وسيلة ارتكاب الفعل¹¹ .

3- المعايير الفقهية

تتمثل المعايير الفقهية للتمييز بين الخطأ الشخصي و المرفقي فيما يلي :

أ - معيار جسامة الخطأ

بسط الفقيه ((جيز)) نظريته أو معياره في مقال نشره بمجلة القانون العام سنة 1909 ، ويقوم هذا المعيار على التمييز بين نوعين من الخطأ وهما الخطأ البسيط والخطأ الجسيم ، وعلى هذا الأساس فإن الخطأ المرفقي هو الخطأ البسيط الذي يقتضيه الموظف ، ومن ثم يعد من المخاطر العادية التي يتعرض لها الموظف أثناء أداء أعماله اليومية. أما الخطأ الشخصي فهو الخطأ الجسيم ((La Faute Lourde)) الذي يرتكبه الموظف بسوء نية، أو عندما يتجاوز المخاطر العادية للوظيفة العامة ، كما لو أخطأ الموظف في تقدير الوقائع إلا أنه منتقد لأنه غير جامع ولا مانع، إذ أنه عد جميع حالات الخطأ الجسيم من قبيل الأخطاء الشخصية. أما بشأن مسلك القضاء الإداري من معايير التمييز بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي ، فقد لاحظنا تنوع الحلول التي ذهب إليها فقه القانون الإداري ، وأن اياً من المعايير السابقة لم يرق إلى درجة المعيار الحاسم ، الأمر الذي جعلها عرضة للنقد . ومن هنا لم يجد القضاء الإداري ضالته في الحلول الفقهية ، مما دفعه إلى أن يسلك مسلكاً عملياً ومرناً ، مقتضاه أن يضع الحل لكل قضية تعرض عليه، مسترشداً في ذلك بالمعايير كافة ، ثم يستند بعد ذلك إلى المعيار المناسب منه، واضعاً في اعتباره الظروف التي أحاطت بالقضية، وبما يحقق التوازن بين المصلحة العامة والمصالح الخاصة من ناحية والاستجابة للتطورات والظروف المتغيرة من ناحية أخرى .

وعليه فإن المعايير السابقة لا تعدو أن تكون سوى مجرد توجيهات للقضاء يسترشد بها عند تطبيق قواعد المسؤولية الإدارية.

¹¹ - لحسين بن الشيخ آث ملويا ، مسؤولية السلطة العامة ، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2013 ،

ب- معيار الأهواء الشخصية

ينسب هذا المعيار للفقهاء لافريير ، وبحسبه يكون الخطأ شخصياً متى تصرف عون الإدارة بأهوائه ونزواته وغفلته ، أي إذا كان التصرف صادراً بناءً على سوء نية ، أو البحث عن الفائدة الشخصية أما الخطأ المرفقي فهو الخطأ الذي ترتب عنه الفعل الضار الغير مقترن بسوء نية¹² ، رغم أن هذا المعيار ينفي المسؤولية عن الإدارة غير أن ما يؤخذ عليه هو اعتماده في المقام الأول على البواعث النفسية التي يصعب الكشف عنها ، كما يؤدي لعدم مسؤولية الموظف الشخصية في حالة كونه حسن النية¹³.

ج- معيار الخطأ المنفصل عن الوظيفة

ينسب هذا المعيار للفقهاء فالين ، حيث يعتبر التصرف الصادر عن الموظف خطأ شخصياً ، إذا أمكن فصله عن إلتزامه وواجباته الوظيفية ووقع خارج مهامه ، أما الخطأ المرفقي فهو الخطأ الذي يقوم به الموظف أثناء أداء مهامه ، كما وجه انتقاد لهذا المعيار باعتباره يستبعد الأخطاء الجسيمة كأخطاء شخصية لمجرد أنها وقعت خارج إطار الوظيفة .

رابعاً - نتائج التفرقة بين الخطأ الشخصي و المرفقي

تتمثل نتائج التفرقة بين الخطأ الشخصي و المرفقي فيما يلي :

* تحديد الجهة القضائية المختصة بالفصل في دعوى التعويض والمسؤولية المنعقدة على أساس الخطأ الشخصي للموظف العام.

* حسن سير الوظيفة العامة وانتظامها وتقدمها، حيث أنها تهيئ الجو اللائق والمناسب للوظيفة العامة، إذ أن إدراك الموظف وهو يباشر مهام الوظيفة العامة بعدم المسؤولية عن الأخطاء

¹² - محمد رفعت عبد الوهاب ، القضاء الإداري ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2003 ، ص 239.

¹³ - أحمد هنية ، الخطأ ودوره في قيام المسؤولية الإدارية ، مذكرة ماجستير في القانون الإداري ، قسم العلوم القانونية والإدارية ، جامعة بسكرة ، 2003-2005 ، ص 137 .

المرفقية، من شأنه أن يخلق له ذلك جو من الطمأنينة والاستقرار النفسي مما يدفعه للخلق والإبداع¹⁴.

* إن الأخذ بقاعدة الفصل التام بين الخطأين الشخصي والخطأ المرفقي يؤدي إلى حماية كاملة للمضرور في حالة الخطأ المرفقي، في حين أنها تؤدي إلى عدم توفير الحماية الكاملة للمضرور في حالة الخطأ الشخصي.

* كما أن قاعدة الفصل التام تؤدي إلى منح الخطأ المهني اليسير (الخطأ المرفقي) حماية أكبر من الخطأ الجسيم (الخطأ الشخصي) مما يؤدي إلى إجحاف بحق المتضرر من الخطأ الشخصي في حالة إفسار الموظف .

المحاضرة الخامسة :

4- قاعدة الجمع بين الخطأ الشخصي و المرفقي

لقد جسد القضاء الفرنسي تطورات هامة في هذا المجال، إذ أصبح يأخذ بقاعدة الجمع بين الخطأ الشخصي و المرفقي ، سواء من حيث جمع الأخطاء أو المسؤوليات .

أ - الجمع بين الأخطاء

يقصد بفكرة الجمع بين الأخطاء كأساس للمسؤولية الإدارية وجود خطأين و اشتراكهما في إلحاق الضرر، خطأ الموظف الشخصي الذي حدث داخل المرفق أو خارجه لكن بمناسبته وخطأ المرفق، فلو لا المرفق لما ارتكب الموظف الخطأ، مثل قضية أنجي إثر الحادث الذي وقع داخل مكتب البريد وبناء على دعوى المضرور ارتأى القاضي بأن الحادث نتج عن خطأين هما خطأ مرفقي ناتج عن غلق مكتب البريد قبل الوقت المحدد، فالمرفق سير بشكل سيء وخطأ شخصي لأعوان البريد الذين عاملوا المضرور بقسوة عوض دعوته إلى الخروج من المكتب بهدوء.

¹⁴- بن مشيش فريد ، المسؤولية الإدارية عن أخطاء الموظف العام، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر، في الحقوق، تخصص قانون إداري، قسم الحقوق ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013- 2014 ، ص 44 .

من تطبيقات القضاء الجزائري قضية (بلقاسي) الذي رفع دعوى تعويض ضد وزير العدل وبعد دراسة الملف قررت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا أن هذا الضرر يعود سببه إلى الخطأ شخصي إرتكبه كاتب الضبط بسبب إهماله وخطأ مرفقي يتمثل في سوء تسيير مصلحة كتابة الضبط، وبالتالي حكم على الدولة بتعويض السيد بلقاسي على الضرر الذي لحق به¹⁵.

ب - الجمع بين المسؤوليات

يكون في هذه الحالة خطأ واحد و هو خطأ العون العمومي مصدر الضرر ولكون هذا الخطأ شخصيا يجب أن يلزم مسؤولية العون فقط، ولكن الأمر ليس كذلك، دائما وهذا أثر التطور الكبير والهام واجتهاد القضاء، فقد بدأ هذا الأخير يقر بأن الخطأ الشخصي المرتكب أثناء الخدمة أو بمناسبة يلزم مسؤولية الموظف، لكن بسبب التطور الحاصل في مجال المسؤولية أصبح يمكن إلزام الإدارة عن التعويضات المحتملة للمضرور¹⁶.

ونكون أمام حالة جمع المسؤوليتين عند حدوث ضرر ناتج عن خطأ شخصي فقط ويقرر القاضي الفاصل في المواد الإدارية بمسؤولية الإدارة التي ينسب لها العمل الضار ، ولقد سمحت قاعدة جمع المسؤوليتين بتوسع مجال المسؤولية المترتبة عن عملية التفرقة بين الخطأ المرفقي و الخطأ الشخصي والمتمثلة في إعفاء الإدارة من مسؤوليتها في حالة ارتكاب خطأ شخصي ، وظهرت نظرية جمع المسؤوليتين على مرحلتين :

ب1/ جمع المسؤوليتين بسبب خطأ شخصي يرتكب داخل المرفق العام :

قرر القضاء الفرنسي أول مرة هذه القاعدة في قضية " لومونوتي" في قرار مجلس الدولة الصادر سنة 1918 حيث قرر أن البلدية مسؤولة عن الخطأ الشخصي الذي ارتكبه رئيس البلدية و الذي هو منفصل عن المرفق و قد برر مجلس الدولة قراره قائلا " يمكن للخطأ الشخصي المرتكب أثناء المرفق أن ينفصل عنه لكن لا ينفصل المرفق عن هذا الخطأ " و قد طبق القضاء الجزائري هذه القاعدة.

¹⁵ - لوصيف أحلام ، مرجع سابق ، ص 35.

¹⁶ - محيو أحمد ، المنازعة الإدارية ، ط 05 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، د س ، الجزائر ، ص 257 .

ب/2/ جمع المسؤوليتين بسبب خطأ شخصي واقع خارج الخدمة :

و تتحقق هذه الحالة عند ارتكاب الموظف لخطأ خارج الخدمة وله صلة بالمرفق العام، كما في حالة استعمال الموظفين للسيارات الحكومية التي في عهدتهم وذهبوا بها لأداء خدمات وأغراض خاصة بهم فإذا ما تسببوا بواسطة هذه السيارات في إحداث أضرار للغير استوجب القضاء الإداري قيام المسؤولية الإدارية إلى جانب المسؤولية الشخصية للموظف.

وقد طبق القضاء الجزائري هذه الفكرة فوجد مثلاً قرار مجلس الدولة الجزائري الصادر في 1999/02/01 ، وتتلخص وقائع هذه القضية : أنه أسندت للشرطي (ع.ر) مهمة الحراسة بلباس مدني بمستودع ميترو الجزائر و كان حائزاً لسلاحه الناري الخاص بعمله غير أنه أهمل منصب عمله و ذهب إلى ساحة الشهداء ليشتري (محارق) و استعمل سلاحه الخاص بالخدمة ضد المدعو (بشاني نور الدين) و أصابه بجروح خطيرة أدت إلى وفاته، فرفعت أرملته دعوى تعويض أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر، حكمت الغرفة بالتعويض لها و لأولادها و عند استئناف القرار الأخير أمام مجلس الدولة من طرف مديرية الأمن طالبة إخراجها من الخصام لأن الخطأ كان شخصياً و الشرطي لم يكن في خدمته لكونه أهمل منصب عمله إلا أن طلباتها رفضت وتم تأييد القرار المستأنف على أساس أن الحادث وقع بسبب وظيفته و أن مديرية الأمن مسؤولة عن عمل تابعيها .

أما إذا ارتكب الخطأ خارج الخدمة ولم تستعمل فيه وسائل و أدوات المرفق فإن الخطأ يعد خطأ شخصياً لانفصاله عن المرفق مادياً ومعنوياً، وتتعدد المسؤولية الشخصية للموظف وحدها ولا يمكن للمضرور أن يحرك المسؤولية الإدارية إطلاقاً في هذه الحالة .

5 - نتائج الجمع بين الخطأ الشخصي والمرقي

إن الاعتراف بجمع المسؤوليات يؤدي إلى نتائج تتعلق بقواعد الإجراءات وبقواعد الموضوع ، مما يؤدي لتكريس دعوى المضرور، ودعوى الرجوع ، والتي يمكن أن يتم رفعها :

أ - دعوى المضرور : من أجل مباشرة الدعوى قصد حصول المضرور على التعويض فإنه يخضع للقواعد التالية :

في المقام الأول : يحق للضحية الاختيار بين رفع الدعوى ضد الإدارة أمام القضاء الإداري أو رفعها ضد الموظف أمام القضاء العادي، وغالبا ما يختار الضحية طلب التعويض الكلي من الإدارة باعتبارها أيسر على دفع التعويض.

في المقام الثاني: إذا كان مبدأ جمع المسؤوليات يهدف إلى تمكين الضحية من الاختيار بين متابعة الإدارة أو الموظف، فإنه لا يمكن أن يسمح بتعويض الضحية مرتين نتيجة الدعويين المرفوعتين، وبالتالي يقابل مبدأ جمع المسؤوليات مبدأ عدم جمع بين تعويضين¹⁷.

ب- دعوى الرجوع :

بعد أن تدفع الإدارة كامل التعويض، بالإمكان أن ترجع على العون لمطالبته باسترداد المبلغ الذي دفعته لقاء حصته في المسؤولية، وعلى العكس يمكن أيضا رفع الدعوى على الإدارة من طرف العون لإسترداد ما دفعه كما يمكن للإدارة إدخال الغير كمسؤول في الخصومة¹⁸.

ب1 - دعوى رجوع الإدارة على الموظف

تنص المادة 144 من قانون البلدية السالفة الذكر في فقرتها الثانية " ويمكن أن ترفع دعوى ضد هؤلاء في حالة ارتكابهم خطأ شخصيا " .

بالإضافة إلى نص المادة 140 من قانون الولاية التي تنص على أن " الولاية مسؤولة مدنيا عن الأخطاء التي يرتكبها رئيس المجلس الشعبي الولاوي و المنتخبون وتتولى الولاية ممارسة حق دعوى الرجوع أمام الجهة القضائية المختصة ضد هؤلاء في حالة خطأ شخصي من جانبهم " .

بالتالي إذا ارتكب العون خطأ شخصيا ودفعت الإدارة التعويض عوضا عنه، يمكن لها الرجوع عليه بدعوى الرجوع لاسترداد المبالغ التي دفعتها عوضا عنه ، ويتصور ذلك في الحالة التي يكون فيها الخطأ الشخصي مرتكبا أثناء الخدمة أو بمناسبة، أي في حالة

¹⁷ - مبروكي عبد الحكيم ، المسؤولية الإدارية، مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص

قانون إداري، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص 35 .

¹⁸ - محيو أحمد ، المرجع السابق ، ص 144 .

الخطأ الشخصي غير قابل للفصل عن الخدمة، فهنا تدفع الإدارة التعويض وبعد ذلك في مقدورها الرجوع عن العون لاسترداد ما دفعته¹⁹ ، وذلك تطبيقاً لنص المادة 31 من القانون الأساسي للوظيفة العمومي .

ب2- دعوى الرجوع المرفوعة من الإدارة على الغير

نطبق نفس القواعد في حالة ما إذا كان الضرر المستحق للتعويض ناتجاً عن فعل الغير ضد موظف تابع لإدارة معينة قامت بتعويضه، إذ تحل هنا الإدارة محل حقوق المضرور ألا وهو موظفها، ولكي تقوم الإدارة باسترداد المبالغ التي دفعته لها وذلك عن طريق دعوى الرجوع ضد الغير المتسبب في الضرر، ذلك أن فعل الغير يعني جزئياً أو كلياً الإدارة، ومنه تبقى مسؤوليتها بقدر نسبة مشاركتها في الخطأ.

خامساً - شروط قيام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ

لقيام المسؤولية الإدارية على أكمل وجه لابد من توافر ثلاث أركان رئيسية، وهي ركن الخطأ الذي يقع من جانب الإدارة، وركن ثاني وهو الضرر نتيجة الخطأ الإداري، بالإضافة إلى ركن ثالث وهو العلاقة السببية بين الضرر والخطأ .

1 - الضرر:

إن خطأ الإدارة لا يكون محل للتعويض إلا باقترانه بضرر ، ويعرف الضرر بأنه كل إخلال بحق أو مصلحة مشروعة للمضرور مادية كانت أو معنوية، كما يعرف بأنه الأذى الذي يصيب المضرور في حق من حقوقه التي يحميها القانون سواء في جسمه أو ماله أو شرفه أو عواطفه وعقيدته .

¹⁹ - لحسين بن الشيخ آث ملويا ، المرجع السابق ، ص 192 .

أ - أنواع الضرر

للضرر نوعين يمسان بالمركز المالي أو المعنوي للمضرور ، لذا تكمن هذه الأنواع في الضرر المادي (أولا) ، الضرر المعنوي (ثانيا) .

1- الضرر المادي

هو ذلك الضرر الذي ينصب على جسم الشخص أو ماله أو يرد على عنصر من عناصر ذمته المالية، كأن يؤدي تصرف الإدارة الغير مشروع إلى إصابة شخص ما في جسده وأمواله كإتلاف مزروعاته أو هدم عقار يملكه .

لكن لابد أن تتوفر في الضرر المادي مجموعة من الشروط يمكن إبرازها فيما يلي :

* أن يكون الضرر مؤكدا أي أن يكون محققا وقع فعلا أو سيقع حتما²⁰، فالضرر المحقق لا يشمل الضرر الحالي فقط، بل يشتمل حتى الضرر الذي تأخرت آثاره بعضها أو كلها إلى المستقبل، وتجدر الإشارة إلى أن الضرر المستقبلي يتميز عن الضرر المحتمل فالضرر المستقبلي هو ضرر وقع بالفعل ولكن آثاره ستظهر في المستقبل. أما الضرر المحتمل فهو ضرر محقق قد يقع وقد لا يقع ، فلا يكون مرجعا للتعويض إلا عندما يقع فعلا .

* أن يكون الضرر مباشرا

حتى يتمكن من التعويض عن الضرر في مجال المسؤولية الإدارية يتعين أن يكون هذا الضرر مباشرا، أي استبعاد السبب الأجنبي من مجال التعويض²¹ .

²⁰ - عوايدي عمار ، نظرية المسؤولية الإدارية ، مرجع سابق ، ص 39 .

²¹ - نداء محمد أمين أبو الهوى ، مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة ، مذكرة ماجستير في القانون العام ، كلية الحقوق ، جامعة الشرق الأوسط ، 2010 ، ص 105 .

* أن يكون الضرر شخصي

يقصد به أن يلحق الضرر فردا معين أو أفراد معينين بذواتهم، أما الضرر العام فهو الذي يمس عدد غير محدد من الأشخاص، وهذا النوع من الضرر يشترط غالبا المسؤولية الناتجة عن المخاطر، أي يشترط أن يكون الضرر جسيم وغير عادل وفي الكثير من الأحيان يشترط أن يكون عام يمس مجموعة من الأفراد .

* أن يمس الضرر بحق مشروع أو مصلحة مشروعة

يشترط في الضرر أن يمس حقا مكتسبا أو مصلحة مشروعة غير مخالفة للنظام العام والآداب العامة، بمعنى أن كل ضرر يلحق بحق من حقوق الإنسان المحمية قانونا يستوجب طلب التعويض عنه، ما لم يوجد نص قانوني يقضي بخلاف ذلك، فكلما أنصب الضرر على حق يحميه القانون يحق للمضرور رفع دعوى قضائية للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه²² . لذا لا مجال للتعويض في حالة كون المضرور في وضعية غير قانونية .

* أن يكون الضرر قابلا للتقييم بالنقود

إن هذا الشرط تكمن أهميته من خلال كون توافر ذلك يحقق تنفيذ الحكم الصادر بالتعويض لذا لا بد أن يكون الضرر ممكن تقييمه نقدا، ويكون هذا التقييم سهلا خاصة في حالة كون الضرر مس بمنقول أو عقار .

المحاضرة السادسة :

2- الضرر المعنوي

يقصد بالضرر المعنوي الضرر الذي يلحق الشخص في غير حقوقه المالية ولا في سلامته الجسدية، وإنما يصيبه في كرامته أو شعوره أو شرفه أو عاطفته ، فيلحق بشرف الإنسان وسمعته واعتباره ومركزه الاجتماعي .

²² - عباسي كريمة ، الضرر في المجال طبي ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع قانون المسؤولية المهنية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، 2010 - 2011 .

إلا إن الضرر المعنوي ظهر خلاف فقهي من حيث إمكانية التعويض عنه، فهناك من يرى أنه لا مجال للتعويض عن الأضرار المعنوية باستثناء ما تعلق بتلك الناتجة عن الاعتداء على حق الملكية الأدبية والفنية. وقد حدث هذا في مجال القضاء الفرنسي في قضية surdo إلا أنه تم التراجع عن ذلك في قضية letissmant ليقبل التعويض عن الآلام المعنوية ، ومن جهته المشرع الجزائري قد أقر بالتعويض عن الضرر المعنوي بموجب نص المادة 182 مكرر من القانون المدني التي نصت يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة .

كما أقر القضاء الإداري بالتعويض عن الضرر المعنوي في مختلف قراراته الصادرة عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، وخاصة القرار رقم 1326 المؤرخ في 1977/7/9 في قضية بن أحسن أحمد ضد وزير الداخلية إذ أقرت في وقائع هذه القضية بأنه " الطفلين نادية ونور الدين فقدا أما وأخوين وأن عواطفهما سوف تضطرب بشدة، وسوف تظهر اختلالات في حياتهم العاطفية بصفة مؤكدة²³ .

ب - إثبات الضرر

يقع عبئ إثبات الضرر على عاتق من يدعيه، أي أن عبئ إثبات الضرر يقع على رافع الدعوى والمطالب بالتعويض، ويجوز إثبات ذلك بكافة الطرق، إلا أنه في مجال المسؤولية الإدارية، ونظرا للدور الإيجابي الذي يلعبه القاضي الإداري، فإنه قد يخفف من هذا العبئ على المدعي بأن يكتفي بما يؤكد هذا الأخير على أن يكون ما قدمه المتضرر المزعوم يشكل سند دليل ابتدائي لأنه لا يكفي ما يقدمه المدعي بأن يقوم على مجرد افتراضات²⁴ .

²³ - لحسين بن الشيخ آث ملويا ، دروس في المسؤولية الإدارية ، الكتاب الثالث ، نظام التعويض في المسؤولية الإدارية ، الطبعة الأولى ، دار الخلدونية للنشر ، د ب ن ، 2007 ، ص 78 .

²⁴ - سليمان الحاج عزام ، المسؤولية الإدارية للمستشفيات، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2010-2011 ، ص161 .

2 - العلاقة السببية

من القواعد المقررة في المسؤولية الإدارية أنه لا يكفي أن يتوافر الخطأ والضرر بل يجب أن يكون الضرر ناتج مباشرة عن الخطأ، إذ أن الشخص لا يسأل الشخص الآخر عن ضرر لم يكن نتيجة مباشرة للخطأ الذي ارتكبه، فلا مجال لقيام المسؤولية الإدارية إلا بتوافر خطأ من جانب الإدارة العامة وضرر وعلاقة سببية بين الخطأ والضرر .

أ- مفهوم العلاقة السببية

لقد نصت المادة 124 من القانون المدني الجزائري السالف الذكر على أنه " كل عمل كان يرتكبه المرء و يسبب ضررا للغير ، يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض". فالعلاقة السببية تعد الركن الثالث من أركان المسؤولية الإدارية و نعني بها أن يكون الضرر المترتب عن الخطأ هو المصدر المباشر لذلك الخطأ . فلا يكفي أن يكون هناك خطأ وأن يكون هناك ضرر بل يجب أن يكون الضرر نتيجة مباشرة لهذا الخطأ .

ب - تقدير العلاقة السببية

يمكن أن يتسبب خطأ واحد في العديد من الأضرار، كما أنه قد تتسبب العديد من الأخطاء في وقوع الضرر، لذا انقسم الفقه في هذا الشأن إلى نظريتين أولهما نظرية تعادل الأسباب و ثانيتهما نظرية السبب المنتج .

- نظرية تكافئ وتعادل الأسباب

لقد أقر بهذه النظرية الفقيه الألماني (buri von) ومؤداه أن كل سبب له دخل في إحداث الضرر فجميع الأسباب التي تدخلت في إحداث الضرر متساوية وتؤدي إلى مسؤولية كل من تسبب فيها، ومن الصعب التفرقة بين هذه الأسباب بحسب أهميتها أو خطورتها فجميعها متعادلة²⁵ .

²⁵ - لعشب محفوظ ، المسؤولية في القانون الإداري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1994 ، ص 47 .

مثلا لو أن شخص قد تعرض لاعتداء سبب له أضرار جسمانية إستوجب نقله إلى المستشفى فتأخر سائق سيارة الإسعاف في توصيله للمستشفى ، كما تأخر الأطباء في إسعافه أو أن هناك خطأ طبي وقع أثناء معالجته الأمر الذي أدى إلى وفاته فتطبيق نظرية تعادل الأسباب يكون كل من الشخص المعتدي بالجرح و الضرب على الضحية وسائق السيارة الذي نقله إلى المستشفى والأطباء الذين تكفلوا بحالته مسؤولون جميعا في الأسباب التي أدت لوفاته وهذا لأن جميع الأسباب ساهمت في حدوثه نتيجة متعادلة ومتكافئة . فهذه النظرية تأخذ بالمساواة المطلقة بين الأسباب المؤدية إلى هذه النتيجة²⁶.

نظرية السبب المنتج

ترتكز هذه النظرية على السبب الذي يحدثه دائما الضرر وتأخذ من بين الأحداث الحدث الذي يحمل حسب السير العادي والطبيعي للإنسان احتمال وإمكانية حدوث الضرر ، تميز هذه النظرية بين السبب العارض والسبب الملائم والسبب المنتج وتعتبر هذا الأخير هو السبب المألوف الذي يحدث الضرر في العادة والسبب العارض هو السبب الغير المألوف الذي لا يحدث عادة هذا الضرر ، ترجع هذه النظرية إلى الفقه الألماني إذ تنسب إلى الفقهين جوهانس فون كريس وروملين²⁷ .

ومن إجتهاادات القضاء الإداري الجزائري المجسدة لهذه النظرية والتي أشارت فيه الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى سابقا إلى العلاقة السببية بين نشاط الإدارة والضرر وغياب الضرر المباشر في قضية الشركة المدنية العقارية في قرارها المؤرخ في 22/10/1965²⁸ .

²⁶ - سليمان حاج عزام ، المسؤولية الإدارية للمستشفيات ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2010-2011، ص161 .

²⁷ - عوابدي عمار ، نظرية المسؤولية الإدارية، نظرية تأصيلية تحليلية ومقارنة، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 36 .

²⁸ - أحلام لوصيف، مسؤولية الإدارة الناجمة عن أضرار الأشغال العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، قانون إداري، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، 2013/2014 ، ص 10 .

حيث تتلخص وقائعها أن الشركة المدعية تطلب تعويضا عن الضرر بسبب أشغال البناء التي استغرقت مدة طويلة أدت إلى أضرار تتمثل في انخفاض في إيجار المساكن نتيجة عدم قدوم المستأجرين المحتملين، وكذلك استحالة الدخول إلى المآرب الشركة وقد أجاب مجلس الأعلى بخصوص الحالة الأولى المتعلقة بانخفاض الإيجارات فإنه غير ثابت أن الضرر المشار إليه يمكن نسبته إلى الأشغال محل النزاع لأنه عادة الاستقلال حصل انخفاض عام في جميع الإيجارات ومن الصعب إثبات العلاقة السببية المباشرة بين الأشغال و الضرر المسند إليه و في الحالة الثانية المتعلقة باستحالة الدخول إلى المآرب هناك بالفعل علاقة سببية مباشرة مع الأشغال مما يترتب عنها حق في التعويض²⁹ .

المحاضرة السابعة :

ج - حالات انتفاء العلاقة السببية

تنتفي الرابطة السببية بين نشاط الإدارة و الضرر الحاصل، إذا ثبت أن الخطأ يرجع إلى سبب آخر، كالحادث المفاجئ أو القوة القاهرة أو فعل الغير أو فعل المضرور، وقد نصت المادة 127 من القانون المدني على إمكانية هدم قرينة العلاقة السببية بين الخطأ والضرر المثبت من المضرور متى توافرت إحدى حالات قطع العلاقة السببية حيث نصت على أنه " إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق مخالف لذلك " ، وهذه الحالات تكمن فيما يلي :

*** - فعل المضرور**

تنتفي العلاقة السببية بين نشاط الإدارة والضرر بفعل خطأ المضرور ما من شأن القاضي إعفاء الإدارة من المسؤولية كليا، متى ثبت لديه أن خطأ المضرور هو محدث الضرر بشكل منفرد .

²⁹ - تومي إيمان ، عمارة نصيرة ، النظام القانوني للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون ، تخصص إدارة ومالية ، 2017 ، ص 19 .

أما إذا ساهم خطأ الضحية جزئياً في وقوع الضرر إلى جانب خطأ الإدارة، فتعفى الإدارة من جزء من المسؤولية بقدر خطأ الضحية مثاله: إعفاء مسؤولية الدولة بنسبة ثلاث أرباع بسبب خطأ الضحية المتمثل في عدم اتخاذها الإجراءات الضرورية لإخماد الحريق أو الحد من الأضرار .

* - فعل الغير

الغير هو كل شخص مهما كانت صفته القانونية غير جهة الإدارة أو موظفيها، وليس من الضروري أن يكون الغير معروف ، ويقاس خطأ الغير بمعيار الانحراف عن السلوك المألوف للرجل العادي وله شأن في إحداث الضرر .قد يؤدي فعل الغير إلى إحداث الضرر كاملاً بحيث يعد هو السبب الوحيد للضرر ففي هذه الحالة تعفى الإدارة كلية من المسؤولية، كما تعفى الإدارة من المسؤولية إذا كان فعل الغير قد ساهم في فعل الإدارة في حدوث الضرر وإستغرق خطأ الغير خطأ الإدارة. أما إذا استغرق خطأ الإدارة خطأ الغير تكون الإدارة مسؤولة وحدها على التعويض، وإذا كانت الإدارة والغير مشتركين في إحداث الضرر ولم يستغرق أحد الخطأين خطأ الآخر فإنهما لا يسألان إلا بنسبة كل واحد منهما في إحداث الضرر ³⁰، يقدر القاضي نسبة المسؤولية ، في وقوع الضرر وبذلك يكون الإعفاء جزئياً ³¹.

وفي ذلك تنص المادة 89 من قانون البلدية رقم 11/10 على أنه : " يتخذ رئيس المجلس شعبي البلدي في إطار القوانين والتنظيمات المعمول بها كل الاحتياطات الضرورية ، وكل التدابير الوقائية لضمان سلامة وحماية الأشخاص والممتلكات في الأماكن العمومية التي يمكن أن فيها أي كارثة أو حادث " ، وفي حالة الخطر الجسيم والوشيك يأمر رئيس المجلس الشعبي البلدي بتنفيذ تدابير الأمن التي تقتضيها الظروف ويعلم بها الوالي فوراً " .

³⁰ - لحسن بن شيخ آث ملويا، مسؤولية السلطة العامة (المسؤولية على أساس الخطأ)، الجزء الأول ، د ر ط، دار هدى للطباعة و النشر، الجزائر، 2013 ، ص 89 .

³¹ - صافية حميش، الضرر القابل للتعويض في المسؤولية الإدارية، مذكرة لنبل شهادة الماستر في الحقوق فرع ادارة ومالية، كلية الحقوق جامعة بن يوسف بن خدة ، الجزائر، 2011/2012، ص 37 .

فمن خلال هذه المادة نستنتج أنه إذا ساعدت الإدارة على وقوع الضرر وذلك بعدم إتخاذها الاحتياطات اللازمة والتدابير القانونية فإن مسؤولية رئيس البلدية على أساس المخاطر تبقى قائمة في هذه الحالة بمعنى أن الإدارة تعفى من مسؤوليتها جزئيا .

***-الحالة الطارئة**

عرفت الحالة الطارئة بأنها حدث داخلي، غير متوقع ويصعب دفعه، فهو حدث داخليّ ينجم عن شيء كإنفجار حريق وينسب للإدارة لكونه غير خارج عنها وهو غير متوقع أي غير منتظر وقوعه من الإدارة، إلا أن دفعه ليس مستحيلا كالقوة القاهرة بل صعب هنا، قد تعفى الإدارة من المسؤولية في حالة الخطأ لأنه يفترض أنها لم تخطئ ويسمى الظرف الطارئ للخطأ المرفقي الذي يجهل نفسه . ولتسهيل الحصول على التعويض ينصح بتأسيس المسؤولية على أساس المخاطر لأنها لا تعفى في مثل هذه الحالة ³².

المطلب الثاني : الخطأ المرفقي كأساس للمسؤولية الإدارية

وجد الفقه في من كل فرنسا ومصر صعوبة في وضع تعريف جامع ومانع للخطأ المرفقي فهو مصطلح فضفاض مطلق وعام من الصعب ضبط معالمه وحدوده وتحديد كل مظاهره وأشكاله، كما أنه يصعب الفصل بين النوعين من الخطأ الشخصي و المرفقي، مما يصعب من مهمة تعريفهما، وهو ما عبر عنه الأستاذ أحمد محيو بقوله: "إن أساتذة القانون وكذا أعضاء المحاكم متفقون حول التقرير بأنه من الصعب تعريف الخطأ المرفقي وأنه يمكن تعريف الخطأ المرفقي بتعريف سلبي بمعنى تمييز الخطأ المرفقي عن الخطأ الشخصي.

لذا فالخطأ المرفقي هو كل خطأ غير شخصي ، فالأصل اعتبار كل الأخطاء مرفقية إلا إذا أمكن إثبات أن الخطأ شخصي ، وعليه يكون الخطأ مرفقي كل خطأ غير شخصي منسوب إلى المرفق ويتسبب في إحداث ضرر .

³² - عطاء الله بوحميذة، الوجيز في القضاء الإداري (تنظيم، عمل، اختصاص) د ذ ر ط دار هومة للنشر والطباعة والتوزيع، الجزائر، 2011 ، 318 .

الفرع الأول: الخصائص العامة للخطأ المرفقي

يعود مصدر نظرية الخطأ المرفقي إلى القضاء الإداري خاصة بعد القضية المشهورة وهي قضية " بلانكو " ، لقد اجتهد كل من الفقه والقضاء الإداريين في الموضوع و حاولا ذكر بعض الحالات التي تعبر على وجود الخطأ المرفقي، كما وضع بعض المعايير لتحديد مجاله، من خلال تحديد الخصائص العامة و معايير الخطأ المرفقي .

كما ينسب الخطأ المرفقي إلى النشاط الإداري أو نشاط المرافق العامة، و لا يتحقق هذا النشاط إلا بواسطة أعضاء أو موظفين تابعين للإدارة أو للمرافق العامة، والخطأ المرفقي حسب الفقهاء يكون إما خطأ مجهول أو خطأ موظف معين .

أولاً - الخطأ المرفقي خطأ مجهول

يعرف الخطأ المجهول بأنه الخطأ الموضوعي الذي يصعب أو يستحيل نسبته إلى موظف معين ويظهر هذا الطابع للخطأ المرفقي، كخطأ مجهول في صورتين :

الصورة الأولى: تتمثل هذه الصورة في خطأ مرفقي ارتكب من طرف شخص واحد لكنه مجهول، هذا ما حدث في قضية أكسير " AHXERRE " والتي قرر فيها مجلس الدولة أن الإدارة مسؤولة عن الحادثة التي أدت إلى قتل جندي إثر مناورات عسكرية كان من المفترض أن يستعمل فيها خراطيش غير حقيقية .

الصورة الثانية: تتمثل هذه الصورة في خطأ مرفقي الذي ينتج عن مجموعة من الأخطاء ارتكبت من طرف موظفين مجهولين، وعبر مجلس الدولة على هذه الحالة في قضية " " ANGUET وكررها في قضية السيد بوجار " . BOIGARD " وتتلخص وقائعها فيما يلي :

"دخلت السيدة " بوجار إلى "مستشفى عمومي في صباح ذات يوم، ولم يتم فحصها إلا في آخر نفس اليوم، ورغم العلاج ازداد مرضها وتوفيت إثر نقلها إلى مستشفى آخر وتبين من خلال

التحقيق أن سبب الوفاة يعود إلى عدة أخطاء في سير المستشفى، كعدم مراقبة كافية وغياب الطبيب المختص في الإنعاش والمراقبة السيئة خلال نقل الضحية .

ثانيا - خطأ موظف معين

لا يطرح هذا النوع من الخطأ المرفقي أي مشكل لأن مرتكبه معروف فهو موظف معين بذاته، كأن يقوم رجال الشرطة بمطاردة أحد المجرمين وأثناءها أطلق الشرطي رصاصة طائشة أصابت أحد المارة فألحق به ضرر فالخطأ مرفقي صدر من شرطي معين أثناء أدائه لمهامه .

الفرع الثاني - صور الخطأ المرفقي

يتخذ الخطأ المرفقي صورتين وذلك على أساس أن الضرر الحاصل بسبب عدم تأدية المرفق للخدمة العامة، وفقا للقواعد التي تنظم المرافق العامة، سواء كانت هذه القواعد من وضع المشرع أو المرفق ذاته . فتكمن هذه الصورتين فيما يلي :

1 - خطأ موظف معين بالذات .

2 - الخطأ الذي ينسب للمرفق .

أولا - خطأ الموظف معين بالذات

تتحقق هذه الصورة إذا أمكن تحديد الشخص أو الأشخاص اللذين قاموا بالتصرف الضار ، بحيث يمكن إسناد الخطأ إلى موظف معين بذاته أو عدة موظفين بدواتهم ممن يعملون في خدمة المرفق دون أن يعتبر الخطأ الواقع منهم خطأ شخصيا وفقا للمعايير السابق ذكرها ويطلق الفقه الفرنسي على هذا النوع من الخطأ **Faute de service** أي الخطأ المرفقي³³ . فمن أمثلة هذه الصورة أن يجري أحد رجال الأمن متعبا أحد المجرمين الهاربين في الطريق العام بقصد القبض عليه، وأثناء المطاردة يصدم أحد المارة فيصيبه بضرر، أو أن يهمل المشرفون على مستشفى للأمراض العقلية في القيام بواجباتهم على أحسن وجه، مما يؤدي إلى هروب أحد المجانين و إلحاقه أضرار

³³ - عوايدي عمار ، الأسس القانونية لمسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها ، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 1982 ، ص 127 .

بالغة بالآخرين . فكل من الخطأين يعتبر خطأ مرفقيا بالرغم من وقوعه من موظف معين بالذات رجل الأمن في المثال الأول، و مجموعة موظفين معروفين المشرفون على المستشفى في المثال الثاني .

ثانيا - خطأ ينسب إلى المرفق

تتحقق هذه الصورة عندما ينسب الخطأ إلى المرفق ذاته دون إمكانية تحديد مصدر الفعل الضار الذي أدى إلى مسؤولية الإدارة، فالفعل الخاطئ وقع بالتأكيد، إلا أنه لا يمكن معرفة الموظف الذي صدر عنه بالضبط أو موظفين معينين بذواتهم بل أن الخطأ يرجع إلى سوء تنظيم المرفق العام و طريقة أدائه للعمل، كما يقول العميد بونار تعليقا على أحكام مجلس الدولة، " عندما يكون كل موظف قد أدى واجبه بدون تقصير وبدون حماس شديد، ومع ذلك وقع الضرر ... إن المرفق نفسه هو الذي أخطأ فهو المسؤول، لأنه كان منظما على نحو شيء لا يمكن تحديده على وجه الدقة " ³⁴ .

لذا نجد صورة الخطأ التي يتعذر فيها معرفة الشخص مصدر الضرر أو يتعذر نسبته إلى شخص معين بالذات من بين أشخاص عديدين يحتمل أن يكون من ارتكب الخطأ واحدا منهم، يطلق عليها الفقه الفرنسي اصطلاح **service du Faute** أي خطأ المرفق .

فمن أمثلتها أن يقمع أحد أفراد الشرطة إحدى المظاهرات، وأثناء ذلك يتم القبض على أحد المتظاهرين وفي قسم الشرطة يتعدى عليه بعض أفراد الأمن بالضرب فيلحقه من جراء ذلك أضرار جسيمة، فإذا تعذر على القضاء معرفة الفاعل أو الفاعلين للفعل الضار، كان الخطأ مرفقيا نظرا لأنه نجم عن سوء مرفق البوليس .

³⁴ - عبد الله طلبة ، القانون الإداري ، الرقابة الإدارية على أعمال الإدارة ، منشورات جامعة دمشق ، الطبعة الخامسة ،

1996 ، ص 347 .

المحاضرة الثامنة :

ثالثا - حالات الخطأ المرفقي :

1-سوء أداء المرفق للخدمة

لقد ألزم قانون البلدية القديم بتنظيم مرفق مكافحة الحريق، فسوء تنظيم هذا المرفق يمكن أن ينشئ مسؤولية الدولة أو البلدية، وهذا ما حصل في قضية بن "مشيش" ضد بلدية الخروب وتتلخص وقائع هذه القضية فيما يلي :

شب حريق بتاريخ 1969/05/28 في ورشة النجارة المملوكة للسيد بن "مشيش" ويعود الحريق إلى رمي مفرقات من طرف أطفال يحتفلون بالمولد النبوي الشريف في مدخل التهوية للقاعة المهيأة كورشة نجارة، وقررت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا فيما يتعلق بمسؤولية البلدية ما يلي :

"يجد الضرر المنصب على ملك المستأنف مصدره في خطأ رئيس المجلس الشعبي البلدي، والذي بتجاهله للقانون لم يتخذ كل الاحتياطات الضرورية لضمان النظام العام على تراب البلدية.. حيث ينتج من الملف بأن الشروط التي مورست فيها مكافحة الحريق تظهر عدم كفاية الوسائل الضرورية لتفادي الخسارة، وأن رئيس البلدية قام شخصيا بإدارة تلك العملية وكان يقود بنفسه إحدى الشاحنات المعبئة بالمياه، وعند لا إذ يمكن نسبة أي خطأ للبلدية في تنظيم وسير المرفق العام للمكافحة ضد الحريق.."

فمن خلال القرار يتضح موقف الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى والذي اعترف بالخطأ الذي حرك مسؤولية البلدية بعدم منع استعمال الألعاب النارية كإجراء في إطار الضبط الإداري، ولم يعترف بسوء تنظيم المرفق نظرا لعدم وجود الإمكانيات اللازمة لمكافحة الحريق، وهذا ما عبر عنه المشرع في المادة 140 من قانون البلدية رقم 10/11 المؤرخ في 2011 /07 /22 بقولها: "في حالة وقوع كارثة أو نكبة أو حريق، فلا تتحمل البلدية أية مسؤولية اتجاه الدولة والمواطنين إلا عندما تتخلى عن أخذ الاحتياطات المفروضة عليها بمقتضى القوانين والتنظيمات.

2- عدم أداء المرفق للخدمة

لم يتوقف التطور في مجال تطبيق مبدأ مسؤولية الدولة بالتعويض عن الأضرار المترتبة على الخطأ المرفقي عند المظهر الأول والمتمثل في سوء أداء المرفق للخدمة المطلوبة منه، بل تقدم خطوة إلى الأمام حيث اتسع نطاق المسؤولية رويدا رويدا ليشمل مظهرا آخر يتمثل في عدم أداء المرفق للخدمة المطلوبة منه .

وينتج عن عدم كفاءة الأعوان العموميين، وقد يكون ذلك بسبب إهمال الأعوان أو اتخاذ تدابير لاحقة أو متسربة وكثيرا ما تحدث هذه الحالة في المستشفيات ومثالها قرار مجلس الدولة بتاريخ 03/ 06/ 2003 في قضية ورثة المرحوم م.ش ضد القطاع الصحي بعين عين ولمان ،

كما ينطوي تحت هذه الصورة إمتناع العون العمومي عن القيام بعمله على الإطلاق والتي تكون فيها الأضرار اللاحقة بالضحية ناتجة عن جمود المرفق وعدم عمله، وبالتالي المسؤولية هنا تقوم على أساس امتناع الإدارة عن أداء الواجب رغم أنها ملزمة قانونا بأدائه³⁵ .

فالاختصاص الوظيفي ليس امتياز أو حق شخصيا مقرر لصالح الموظف يمارسه كيفما شاء، بل أنه التزام قانوني وبهذا يتعين على الموظف المختص أن يمارس صلاحياته القانونية بنفسه، وأن يمارسها وفق للشروط المحددة قانونا سواء كانت صلاحيته تقديرية أو مقيدة ، ومثال ذلك عدم تسييج بركة مائية³⁶ .

³⁵ - علي خطار الشطناوي، مسؤولية الإدارة عن أعمالها الضارة، د ر ط، دار وائل للنشر، الأردن، 2002، ص195

³⁶ - قرار مجلس الدولة في 10/02/2004 في قضية (الزوجة ضد س.أ ومن معه)، أنظر لحسن بن شيخ أث ملويا، مسؤولية السلطة العامة، الجزء الأول، المسؤولية على أساس الخطأ، دار الهدى للطباعة و النشر، د ب ن، 2013، ص37

3- بطئ المرفق في أداء الخدمة أكثر من اللازم :

تتحقق هذه الصورة عندما تتأخر الإدارة في تقديم الخدمة الملزمة بها أكثر من العادة، دون مبرر، مما يؤدي لإلحاق الضرر بالغير، وليس المقصود هنا أن القانون حدد وقت معين لأداء هذه الخدمة لأن هذا يندرج تحت صور الامتناع عن تقديم الخدمة³⁷.

لقد سار القضاء الإداري خطوة إلى الأمام، موسعا بذلك من نطاق مسؤولية الدولة عن أعمالها، فقررها وحكم بها في حالة بطء الإدارة أو تأخرها في القيام بالخدمة أو العمل المنوط بها فضلا عن مسؤوليتها في حالتي سوء أداء الخدمة أو الامتناع عن أدائها، و يعتبر هذا المظهر أحدث الصور التي أخذ فيها مجلس الدولة الفرنسي بمسؤولية الإدارة حيث تسأل عند تباطؤها أكثر من المعقول في أداء الخدمة إذا لحق الأفراد ضرر من جراء هذا التأخير .

فلا يقصد بهذه الحالة أن يكون القانون قد حدد ميعادا يجب على الإدارة أن تؤدي خدماتها خلاله لأن هذا يندرج تحت الحالة الثانية سابقة الذكر، فمجرد مرور الموعد المحدد لأداء الخدمة دون أن تنفذ الإدارة واجبها يعتبر المرفق قد امتنع عن الأداء، ولكن المقصود هنا أن تكون الإدارة غير مقيدة بمدة معينة ومع ذلك تبطئ أكثر من اللازم و بغير مبرر مقبول³⁸. لذا تبقى الإدارة ملزمة بالتعويض في حالة البطء في تنفيذ الخدمة المنوطة بها ، حيث أخضع نشاط الإدارة لرقابته في قضاء التعويض³⁹.

رابعا - إثبات الخطأ المرفقي

حسب المبادئ العامة في الإجراءات القضائية فإنه على من يدعي الفعل الضار أن يثبت، وبناء على ذلك فإنه على طالب التعويض الذي يدعي الخطأ المرفقي أن يثبت وجوده، إلا أن هذه

³⁷ - سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، (قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام)، الكتاب الثاني، د ر ط، دار

الفكر العربي، 1977 د ب ن، ص 147.

³⁸ - محسن خليل، القضاء الإداري اللبناني و رقابته لأعمال الإدارة مرجع سابق، ص 689 وما بعدها .

³⁹ -قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 25/07/1930 في قضية Bouvel

القاعدة تصطدم بعدة صعوبات تواجهها الضحية ذلك لأن إثبات الخطأ يوجد عادة في ملفات الإدارة، وهذا ما جعل التطورات الحديثة تتجه إلى البحث عن طرق لتسهيل إثبات الخطأ من قبل الضحية، كالإلزام الإدارة بتسبيب قراراتها وفرض إمكانية الإطلاع على ملفاتها، وذلك إلى جانب الدور الذي أصبح يلعبه القاضي الإداري فعندما تمتنع الإدارة أو تعجز عن تقديم وثيقة أو ملف بناء على الإجراءات القضائية، بطلب القاضي فإن هذا الأخير يعتبر الخطأ المرفقي قائماً⁴⁰ ، وكذلك الأمر في حالة إدعاء الإدارة وجود سبب لنفي مسؤوليتها فعليها إثبات ذلك⁴¹ .

وقد جاء الاجتهاد القضائي في بعض الميادين بما يسمى بالخطأ المفترض ومفاده نقل عبء الإثبات، إذ أن تقنية الافتراض تسمح باستنتاج حقيقة الأفعال الضارة التي يستحيل إثباتها من خلال وجود أفعال ضارة ثابتة .

كما أنه يمكن للقاضي الإداري لتكوين اقتناعه حول وجود الخطأ المرفقي أن يأمر بإجراء تحقيق تكميلي كاللجوء إلى الخبرة بخلاف الانتقال إلى المعاينة الذي هو قليل الاستعمال، ومهما يكن من أمر فإن القاضي يبقى حراً في تقديره لوجود الخطأ المرفقي ونسبته إلى الإدارة، ومن ثم في تقديره لأدلة إثبات الأطراف .

المحاضرة التاسعة :

المبحث الثالث : المسؤولية الإدارية دون خطأ

إذا كانت المسؤولية الإدارية المترتبة على الخطأ تقوم على أساس الفعل الضار الغير مشروع الذي يمثل الخطأ، فإن المسؤولية دون خطأ تستند إلى العمل المشروع الذي يؤديه المرفق، ومع هذا يسأل عنه إن هو رتب أضرارا، كما أن مسؤولية الإدارة القائمة بغير خطأ هي نوع آخر حديث من المسؤولية تتحمله الإدارة دون أن ترتكب خطأ، حيث أنه إذا كانت القاعدة العامة أن مسؤولية الإدارة تقوم على أساس الخطأ المرفقي، فإنه في العديد من الحالات تقوم على أساس الخطر، أي

⁴⁰ -Mercel monin, AFDA, ellips, édition marketing, 1995 : conclusion David (extraits) sur t.08. fevrier1873, blanco , p 76 .

⁴¹ - Mercel monin , opcit , p 77 .

دون إثبات خطأ الإدارة، حيث يكفي لتعويض المضرور أن يقيم ويثبت العلاقة السببية بين نشاط الإدارة والضرر الذي أصابه، لذا سوف تركز دراستنا على مفهوم المسؤولية الإدارية دون خطأ وإبراز خصائصها .

المطلب الأول : تعريف المسؤولية الإدارية دون خطأ

المسؤولية الإدارية دون خطأ هي مسؤولية قضائية الصنع وتدخل المشرع ليقرر بعض حالاتها وتقوم على أساسين فقط الضرر والعلاقة السببية، ويتميز الضرر فيها بدرجة معينة من الخطورة مقارنة مع الضرر في المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ⁴². وما تجدر إليه الإشارة أن المسؤولية الإدارية بدون خطأ في الجزائر تقوم على أساسين وسواء في القضاء الجزائري أو الفرنسي، إما أن تقوم على أساس نظرية المخاطر بسبب أعمال الإدارة الضارة والتي تسبب أضرارا للغير ، أو على أساس نظرية الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .

المطلب الثاني : خصائص المسؤولية الإدارية بدون خطأ

- تتميز المسؤولية الإدارية بدون خطأ بعدة خصائص يمكن إبراز أهمها فيما يلي :
- إن إثبات أو نفي الخطأ لا أثر له على جهة الإدارة والزامها بجبر ما وقع من ضرر، أي أنه يكفي بإثبات وقوع الضرر، ونسبته لفعل الإدارة فهي مسؤولية تقع بقوة النظام .
- المسؤولية في حالة انعدام الخطأ نظرية قضائية في عمومها .
- المسؤولية الإدارية في حالة انعدام الخطأ ذات طابع موضوعي، فهي تدور حول الضرر ونسبته إلى نشاط الإدارة من عدمه وهو بحث موضوعي يركز على تحليل هذا النشاط ذاته ، وليست مسؤولية ذات طابع شخصي تدور حول معرفة مرتكب الخطأ ودوافعه. فالمسؤولية تقوم حتى في غياب الخطأ وهي مسؤولية بقوة القانون بسبب المخاطر الحاصلة .

⁴² - بوحميدة عطاء الله ، الوجيز في القضاء الإداري ، دار هومة ، الجزائر ، الطبعة 2014 ، ص 294 .

- المسؤولية دون خطأ ذات طابع جماعي، فإذا كان الطابع الفردي هو ميزة المسؤولية على أساس الخطأ، فإن الطابع الجماعي هو الذي يغلب على المسؤولية في انعدام الخطأ ، إذ أن التزام الإدارة بالتعويض في مجال هذه المسؤولية يأتي تأكيداً على مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، فمساس الضرر بأحد الأفراد أو ب بعضهم يوجب مشاركة الجماعة بأكملها في تحمل عبئ هذه الأضرار دون ترك المضرور يتحملها بمفرده .

- عدم اشتراط صدور قرار إداري في المسؤولية بدون خطأ .

- المسؤولية بدون خطأ تكون بتوافر ركنين فقط، الضرر وعلاقة السببية بينه وبين نشاط الإدارة .

- المسؤولية بدون خطأ من النظام العام، فيجوز إثارتها في أي مرحلة من مراحل الدعوى⁴³ .

- تتميز هذه المسؤولية بشروط خاصة في الضرر وهي أن يكون استثنائياً وخصوصاً وعلى درجة معينة من الجسامة .

- جزاء المسؤولية الإدارية دون الخطأ دائماً التعويض .

المطلب الثالث : أسس المسؤولية الإدارية دون خطأ

المقصود بالأساس حسب الأستاذ "إبراهيم الفياض" مبتدأ النشأ، أما المقصود بأساس المسؤولية قانوناً فهو أصل وسبب قيامها، وقد اعتاد الفقه العربي والفرنسي على استعمال مصطلح أساس المسؤولية "La base de la responsabilité" للتدليل على مبررات هذه المسؤولية، وكثيراً ما وقع الخلط لدى بعض الكتاب بين أسس المسؤولية وشروطها .

أمام عمومية وغموض الاجتهاد القضائي بخصوص أساس المسؤولية، فقد ثار جدل كبير وخلاف حاد على مستوى الفقه، الأمر الذي أدى إلى ظهور نظريات متعددة بعضها بقي منعزلاً ولم يلقى الانتشار الذي لقيه البعض الآخر من النظريات، ومن أمثلة النظريات التي لاقت رواجاً كبيراً:

⁴³ - حسين بن إبراهيم محمد يعقوب ، المسؤولية الإدارية في حالة انعدام الخطأ في النظام الإداري والفقه الإسلامي (دراسة مقارنة) ، مكتبة القانون و الاقتصاد ، الرياض ، 2012 ، ص ص 87-88 .

نظرية المخاطر، مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، لذا تقوم المسؤولية الإدارية دون خطأ على أساس المخاطر أو على أساس المساواة أمام الأعباء العامة .

الفرع الأول: نظرية المخاطر

المقصود بنظرية المخاطر هو أن من أنشأ مخاطر ينتفع منها، فعليه تحمل تبعه الأضرار الناتجة عنها، ولقد استحدثت هذه المسؤولية بادی ذي بدء، من طرف فقهاء القانون المدني بمناسبة المخاطر المهنية ويرى أنصار نظرية المخاطر أن العدالة تقتضي التعويض عن جميع الأضرار بغض النظر عن ارتكاب خطأ أم لا، غير أن البعض الآخر ومنهم الأستاذ سافاتي "Rene Savatier" اعتبر المسؤولية على أساس المخاطر لا يمكن أن تكون إلا مسؤولية احتياطية، وأنه لا يجب أن يفرضها المشرع إلا في ميادين محدودة⁴⁴، كما تتصف بأنها ليست مطلقة فهي تتحرك وتقوم في نطاق محدود، وأخيرا تتصف وتتميز بأنه يحكم بالتعويض في حالة تحققها وأهم خصائص هذه النظرية ما يلي :

*نظرية المخاطر نظرية قضائية في عمومها

لقد سبق القول والتقرير أنه يعود الفضل في وجود نظرية المخاطر في القانون الإداري وإبرازها وتطبيقها إلى القضاء الإداري، وخاصة القضاء الإداري الفرنسي، أما دور المشرع فيها فهو دور ضعيف حيث أن المشرع قد قرر هذه المسؤولية في نطاق محدود جدا .

* لا يشترط فيها صدور قرار إداري

إذا كان نشاط السلطة الإدارية وأعمالها تتكون وتشمل الأعمال والتصرفات القانونية التي تجريها وتقوم بها، ومنها القرارات الإدارية والأعمال المادية التي تأتيها، فإنه لا يشترط في تطبيق هذه النظرية صدور قرار إداري حتى يحكم بالمسؤولية الإدارية على أساسها، وهي بذلك تختلف وتتميز عن كل من نظريتي الانحراف بالسلطة الإدارية والتعسف في استعمال الحقوق الإدارية اللتان يشترطا فيهما صدور قرار إداري .

⁴⁴ - Henri, Jean et Léon Mazeaud, Leçons de droit civil, éditions Montchrestien, Tome 2, 1er Volume, 2003, p.412.

* نظرية المخاطر نظرية تكميلية استثنائية

إن الأساس القانوني الأصيل والطبيعي للمسؤولية بصفة عامة ومسؤولية الإدارة بصفة خاصة هو الخطأ، ولكن قد تبين لنا فيما سبق أن العمل أو النشاط الإداري الضار قد تلابسه ملابسات وتحيط به ظروف تجعل الخطأ معدوماً أو مجهولاً.

فهي أساس قانوني استثنائي قرره القضاء الإداري كصمام أمان وصيغة قانونية تحقق التوازن بين الحقوق والامتيازات المقررة للإدارة من حيث إعفائها في بعض الحالات من الخطأ وإصباح أعمالها وأفعالها الضارة بصفة المشروعية .

واشترط درجة كبيرة أو استثنائية في الخطأ، للحكم عليها بالتعويض في بعض الحالات وبين حقوق الأفراد ومتطلبات العدالة ومقتضياتها .

المحاضرة العاشرة :

* نظرية المخاطر ليست مطلقة في مداها

أي أن القضاء الإداري لا يلجأ إليها دائماً كلما انتفى الخطأ أو استحال إثباته، لأن القضاء محكوم ومقيد في إطار النظر والفصل في مسؤولية السلطة الإدارية دون خطأ، بالظروف الاقتصادية والاجتماعية والسياسية في الدولة والاعتبارات المالية لخزينتها العامة، فإذا كان القضاء الإداري قد أرسى ووطد قواعد هذه النظرية حماية وتأميناً لحقوق الأفراد ومصالحهم في مواجهة أعمال ونشاطات السلطة الإدارية المستمرة والمتزايدة مع مرور الوقت بمخاطرها الكثيرة من جهة، وتأميناً لحرية الحركة للسلطة الإدارية والعمل على تحقيق الصالح العام المشترك من جهة أخرى، فإن على هذا القضاء دائماً أن يراعي مقدرة الدولة المالية وإمكاناتها المادية، ومن ثم فإن نظرية المخاطر هذه غير مطلقة بل مقيدة ومحكومة بأوضاع الدولة وظروفها الاقتصادية وقدرتها المالية .

* الجزء على أساسها يكون دائما التعويض

إن تطبيق نظرية المخاطر يؤدي إلى الحكم بالتعويض حيث أن هذه النظرية لا علاقة لها إطلاقاً بقضاء التعويض، فهي بذلك تختلف عن نظرية الانحراف بالسلطة وتلتقي مع نظرية التعسف في استعمال الحقوق الإدارية إذ يحكم فيها دائماً بالتعويض بالإلغاء، لأن القرار الإداري فيها سلمت جميع أركانها من عيوب المشروعية المعروفة وبالتالي لم يعد معه التصرف القانوني منطوقاً على خطأ مرفقي أو شخصي، فلا يجوز الطعن بالإلغاء في القرار الإداري السليم، وإنما يمكن أن يحكم بالتعويض إما على أساس نظرية المخاطر أو على أساس نظرية التعسف في استعمال الحقوق الإدارية. فنظرية المخاطر على أساسها دائماً التعويض لا الإلغاء⁴⁵.

الفرع الثاني : المسؤولية على أساس مبدأ المساواة في تحمل الأعباء والتكاليف العامة

يعتبر مبدأ مساواة الأفراد أمام الأعباء والتكاليف العامة مبدأً دستورياً تنص عليه صراحة المواثيق الدولية والدساتير الداخلية، وعليه لا يجوز للسلطات العامة في الدولة خرق هذا المبدأ باعتباره ضمانة أساسية من ضمانات حقوق الأفراد وحررياتهم وبناء عليه يعد إخلالاً بهذا المبدأ الأساسي إذا بقيت الأعمال والأنشطة الإدارية المسببة للضرر بلا تعويض ما دام أن معظم الأفراد يستفيدون منها، هكذا نجد أن الإجراءات والتدابير والأنشطة الإدارية التي تهدف أساساً لتحقيق الصالح العام يستفيد منها أغلب أفراد المجتمع دون أن يقدموا أي تضحية ودون أن يتحملوا أي عبء إضافي تتحمله فئة قليلة منهم.

وعليه، نجد مجموعة الأفراد سواء كانوا مستفيدين من النشاط الإداري أم غير مستفيدين تحملوا أعباء إضافية بسبب الضرر الذي لحق بهم من تنفيذ هذا النشاط، ومن أمثلتها الأضرار الدائمة أو العرضية الناجمة عن الأشغال والمنشآت العامة، فيتحمل الشخص المتضرر في حالتنا هذه، أعباء وتضحيات تزيد، بل تفوق الأعباء والتضحيات التي يتحملها باقي الأفراد، هكذا يختل مبدأ المساواة أمام الأعباء والتكاليف العامة، وليس هناك من

⁴⁵ - عوابدي عمار، نظرية المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، الجزائر، 2007، ص 205.

سبيل لإعادة التوازن العادل إلا بتوزيع عبء تعويض الضرر على جميع الأفراد في المجتمع، وهو ما تقوم به الدولة حينما تدفع التعويض من الخزينة العامة للدولة والقادمة أموالها من جميع الأفراد، بحيث يعاد إصلاح الخلل الذي يمس مبدأ المساواة أمام الأعباء والتكاليف العامة من جديد⁴⁶.

المطلب الرابع : أنواع المسؤولية الإدارية دون خطأ

تختلف المسؤولية الإدارية الناتجة عن نشاط الإدارة بلا خطأ ، إذ يمكن أن تكون نتيجة الإخلال بمبدأ المساواة بالإضافة إلى المسؤولية الناتجة عن مخاطر غير عادية ، أو مسؤولية ناتجة عن مصالح مستشفيات الأمراض العقلية ، أو استعمال الأسلحة النارية... إلخ .

الفرع الأول : المسؤولية الإدارية دون خطأ على أساس الإخلال بمبدأ المساواة

تتمثل في المسؤولية الإدارية عن الأضرار الناجمة عن الأشغال العمومية، أو المسؤولية الناجمة عن التدابير والقرارات الإدارية المشروعة ، وكذا المسؤولية الناجمة عن القوانين و الاتفاقيات الدولية .

أولاً - المسؤولية الإدارية عن الأضرار الناجمة عن الأشغال العمومية

إن الضرر الناجم عن الأشغال العمومية هو أول ضرر لا يشترط لتعويضه وجود خطأ مرفقي، بحيث قد تلحق أشغال عمومية أضراراً بالأفراد دون أي خطأ، وما دامت الأضرار الناجمة عن هذه الأخيرة يتحملها جميع أفراد الجماعة، فلا مسؤولية ولا تعويض إلا إذا بلغ هذا الضرر درجة معينة من الخطورة ومس عدد محدود ومعين من الأفراد.

1/ مفهوم الأشغال العمومية

عرف الشغل العمومي على أنه كل عمل يقوم به شخص معنوي عام لصالحه أو لصالح شخص آخر معنوي ينصب على عقار يهدف من وراء تنفيذه تحقيق مصلحة عامة .ولقد تجاوز القضاء

⁴⁶ - علي خاطر شطناوي، مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، عمان الأردن،

هذا التعريف التقليدي ووسع من مفهوم الأشغال العمومية انطلاقاً من قرار "Effimief" أين اعتبرت محكمة التنازع الأشغال المنجزة أشغالا عامة رغم أنها وإن كانت أشغالا عقارية تهدف إلى إعادة بناء عقارات تشكل ملكيات خاصة، وبالتالي فإن الأشغال لم تهدف إذن إلى تحقيق مصلحة عامة .

أ - معايير تحديد نظام المسؤولية الإدارية عن الأشغال العمومية

طرح الفقه على ضوء التطبيقات القضائية المسؤولية عن الأشغال العمومية معياراً لتحديد قواعد المسؤولية عن الأضرار الناجمة عنها ويستند هذا المعيار إلى طبيعة الضرر، وميز فيه بين الضرر الدائم والضرر العرضي، ففي الأول أسس المسؤولية دون خطأ أي على أساس المخاطر باعتبار الضرر نتيجة حتمية ومحسوبة ضمن مخاطر تنفيذ الأشغال العمومية، أما في الثاني اشترط لتعويضه وقوع خطأ، فهي إذن مسؤولية مشروطة لأن الضرر كان ممكناً ألا يحصل كونه ليس نتيجة حتمية للأشغال بل حادث من حوادث تنفيذها. أما القضاء فقد هجر هذا المعيار واستند إلى معيار الضحية، وميز بين ما إذا كانت الضحية من الغير أو المشارك أو المرتفق ورتب المسؤولية أحياناً على أساس الخطأ وأحياناً أخرى بدون خطأ .

1 - الأضرار الواقعة على المشاركين

المشارك هو الشخص الذي ينفذ بطريقة أو بأخرى الشغل العمومي (أي يشارك في إنشاء المبنى العمومي) ويندرج تحت هذا التعريف المقاول وعماله، الوكيل ومساعديه، وقد يكون المشارك شخصاً اعتبارياً .

2. الأضرار الواقعة على المرتفقين

المرتفق هو الشخص الذي يستعمل فعلاً المبنى العمومي والمتسبب في الضرر، معنى ذلك أن العلاقة المباشرة ما بين الضحية واستعمال المبنى تعتبر معياراً أساسياً في تحديد المرفق كوقوع شجرة على أشخاص في حديقة عمومية. ويعتبر مرتفقاً كذلك المستفيد بمرافق الماء، الغاز والكهرباء، بحيث يكون الشخص مرتفقاً عندما يصيبه ضرر من القناة التي يستفيد منها، ويعتبر من

الغير إن كان مصدر الضرر القناة الرئيسية، فلا يمكن للإدارة التتصل من مسؤوليتها إلا أثبتت قيامها بالصيانة العادية .

أ3- الأضرار الواقعة على الغير

إن الغير هو كل شخص لا يعتبر مرتفقا أو مشاركا ، فهو ذلك الشخص الذي لا يستعمل المبنى العمومي ، ولا يستفيد من الأشغال العمومية . حيث أن الأشغال التي تقوم بها البلدية في هذه الحالة تتكون مسؤولة عنها باعتبارها مرخصة بها ، وأنها تمت تحت إشرافها وإدارتها ، وأن الضحية يعتبر من الغير ، وهناك قضية في مثل هذا النوع ، ممثّل قضية تحميل البلدية مسؤولية سقوط طفل في حفرة الموجودة تحت حراسة البلدية ، مع إلزام هذه الأخيرة بالتعويض.

2 - طبيعة الضرر في نظام المسؤولية الإدارية عن الأشغال العمومية و صوره

أ/ طبيعة الضرر :إلى جانب الشروط العامة للضرر القابل للتعويض بأن يكون شخصا، مؤكداً أو محققا، وأن يمس بمصلحة مشروعة، يجب أن يكون الضرر مادي وغير عادي وأن تكون العلاقة مباشرة ما بين الضرر والشغل العمومي .

ب/ صور الضرر :من صور الضرر الناجم عن الأشغال العمومية ما يلي - :ضرر ناجم عن إنجاز أشغال عمومية - ضرر ناجم عن عدم تنفيذ شغل عمومي كعدم وجود إشارات متعلقة بوجود أشغال عمومية، وهو ما جسد في قضية شركة التأمين " Le soleil " ، حيث إعتبرت الغرفة الإدارية بمجلس قضاء الجزائر أن عدم الإشارة لوجود الخطر على طريق عمومي (مبنى عمومي) كان سبب في حدوث ضرر أدى إلى وفاة الضحية.

- ضرر ناجم عن سوء أو عدم صيانة - ضرر ناجم عن سوء سير مبنى عمومي كتدفق مياه ملوثة أو رائحة كريهة يعود مصدرها إلى شغل عمومي أو مبنى عمومي .

المحاضرة الحادية عشر

ثانيا - المسؤولية الناجمة عن التدابير والقرارات الإدارية المشروعة

لقد استقر القضاء الفرنسي على تقرير مسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية المشروعة التي تلحق أضرارا بالأفراد، ويتمثل الأساس القانوني لهذه المسؤولية في مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .

1-المسؤولية عن القرارات الفردية

إذا ترتب عن القرار الفردي المشروع أضرارا خاصة غير عادية بشخص أو بأشخاص معينين ، فإن جهة الإدارة تلتزم بالتعويض عن هذه الأضرار على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، وهذا تطبيقا لما أتى به مجلس الدولة الفرنسي⁴⁷، حسب القرار الصادر لصالح السيد كويتاس الذي اشترى قطعة أرضية شاسعة بتونس إبان الاحتلال الفرنسي ، واستصدر حكما من القضاء الفرنسي بملكيتها لتلك الأرض، إلا أنه تفاجئ عند محاولة تنفيذ الحكم بمعارضة قبائل تسكن ضمن هذه القطعة الأرضية ، فرفع السيد كويتاس دعوى أمام مجلس الدولة الفرنسي الذي أصدر قراره بتعويضه لأن قرار الإدارة بالامتناع عن تنفيذ الحكم القضائي حمله أعباء غير عادية وأخل بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .

أما القضاء الإداري الجزائري فقد شهد قضية حصول السيد (أ) على التعويض نتيجة تجنيده بالخدمة الوطنية ، وأسس لهذه المسؤولية دون خطأ على مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة وفكرة التضامن الاجتماعي ومبادئ العدالة والإنصاف .

⁴⁷ Conseil d'état, 30 novembre 1923, Couitéas, Rec., p. 789 ; S. 1923, 3e partie, p. 57, concl. RIVET, note HAURIOU ; RDP, 1924, p. 208, note JEZE, «le Conseil d'État jugea que le gouvernement avait pu légalement refuser le concours de la force publique pour des considérations de sécurité, mais que M. Couitéas était en droit de compter sur ce concours pour l'exécution du jugement rendu à son profit, et que le préjudice résultant du refus de concours ne pouvait être regardé, s'il excédait une certaine durée, comme une charge lui incombant normalement. En l'espèce, le préjudice, qui lui était imposé dans l'intérêt général, consistait en une privation de jouissance totale et sans limitation de durée de sa propriété et il était fondé à en demander une réparation pécuniaire » .

2-المسؤولية عن القرارات التنظيمية الشرعية

تتمثل هذه المسؤولية ضمن القرارات الإدارية التنظيمية، وذلك في الحالات التي تنجم عنها أضرار بالغة إثر إصدار الإدارة لبعض القرارات التنظيمية ، أو امتناعها عن تنفيذها ، حيث تتميز هذه القرارات بأثر شامل لعدة أفراد بالمقارنة بالقرارات الفردية .

كما أنه هناك عدة قرارات تنص على هذه المسؤولية ، حيث نجد حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية Commune de Gavarnie ، والتي تتمثل وقائعها في قيام رئيس بلدية Gavarnie بتنظيم السير في الطرقات الجبلية ، فأدى هذا التنظيم لإلحاق أضرار غير مألوفة بأحد التجار ، حيث قضى مجلس الدولة الفرنسي بأن قرار رئيس البلدية الصادر في 1958/07/30 يعد قرارا مشروعاً⁴⁸ لا يمكن أن تثار بشأنه مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ، إلا أنه تم إقرار مسؤوليتها دون خطأ ، حيث جاء في قرارها بأن إصابة الطاعن بضرر خاص على قدر من الجسامة يبرر الحكم له بالتعويض تأسيساً على مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .

ثالثاً - المسؤولية الناجمة عن القوانين و الاتفاقيات الدولية

يمكن لأعمال القوانين والاتفاقيات الدولية أن تحدث أضراراً غير عادية ببعض الأفراد، تمس بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، مما يستوجب تطبيق نظرية المسؤولية الإدارية بدون خطأ .

⁴⁸ « Cons. Qu'ainsi, l'arrêté municipal du 30 juillet 1958 n'est entaché d'aucune illégalité; que dès lors la responsabilité de la commune de Gavarnie à l'égard du sieur X ne saurait être engagée sur le fondement de la faute du service public ; Mais cons. que le préjudice que l'interdiction légalement faite aux personnes accomplissant à pied l'excursion du cirque de Gavarnie d'emprunter le chemin vicinal ordinaire n° 1 a pu causer au sieur X, compte tenu notamment de la nature du commerce de l'intéressé et de la situation de son magasin, le caractère d'un préjudice spécial ; que, s'il était en outre établi que ledit préjudice a, en fait, présenté une gravité telle que l'arrêté municipal du 30 juillet 1958 dût être regardé comme ayant imposé au sieur X, dans l'intérêt général, une charge ne lui incombant pas normalement, ledit sieur X devrait être indemnisé de ce préjudice par la commune de Gavarnie sur le fondement du principe de l'égalité des citoyens devant les charges publiques ».

1- المسؤولية عن النشاط التشريعي

تصدر السلطة التشريعية عدة نصوص بهدف المحافظة على النظام العام والاستقرار، وتحقيق مصالح الأفراد من جهة، وقد تؤدي بعض هذه القوانين إلى إلحاق أضرار ببعض الأفراد، الأمر الذي يستوجب معه تعويضهم تحقيقاً للعدالة. كما بدأ القضاء الفرنسي لا يعترف بالتعويض عن النشاط التشريعي، إلا أنه وابتداءً من سنة 1934 غير موقفه وقرر مسؤولية الدولة عن النشاطات التشريعية، وذلك في قضية لافلوريت La fleurette بتاريخ 1938/01/14، إذ يعتبر أول حكم طبق مسؤولية الدولة عن أعمالها التشريعية⁴⁹.

حيث تتمثل وقائعها في إصدار المشرع الفرنسي قانوناً في 1934/6/9 منع بمقتضاه صناعة منتجات الألبان بغير اللبن الخالص وقد أضطر هذا القانون إلى وقف إنتاج هذه الشركة لأنها تنتج نوعاً من الكريمة بخليط اللبن وزيت الزيتون السوداني وصفار البيض، وإثر ذلك تحملت شركة La fleurette خسائر فادحة، حيث تقدمت هذه الشركة بطلب التعويض فأكد مفوض الدولة عدم أحقية المدعية في التعويض على أساس عدم وجود نية المشرع في منح التعويض عن الأضرار التي تترتب على تطبيق هذا القانون، إلا أن مجلس الدولة لم يأخذ برأي مفوض الحكومة.

إذ أقر القضاء الفرنسي مسؤولية الدولة على قوانينها في قرار لمجلس الدولة بتاريخ 14 جانفي 1938، واعتبر أن صمت المشرع لا يعني بالضرورة رفضه لمبدأ التعويض، وقضى بمسؤولية الدولة عن أعمالها التشريعية وحكم بتعويض الشركة عن الأضرار غير العادية التي لحقتها على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة.

كما نصت المادة 145 من دستور 1996 الجزائري على أنه " على كل أجهزة الدولة المختصة أن تقوم في كل وقت وفي كل مكان وفي جميع الظروف بتنفيذ أحكام القضاء " وهذا ما أكدت

⁴⁹ - CE, 14 janvier 1938 - Société anonyme des produits laitiers «la fleurette», Par cette décision, le Conseil d'État a reconnu pour la première fois l'engagement de la responsabilité de l'État du fait des lois et a considéré que cette charge, créée dans un but d'intérêt général, devait être supportée par la collectivité.

عليه المادة 163 من التعديل الدستوري لسنة 2016 ، وكذا التعديل الدستوري لسنة 2020. لذا فجميع الأحكام قابلة للتنفيذ في كل أنحاء أراضي الجمهورية ولأجل التنفيذ الجبري للأحكام والقرارات يطلب قضاة النيابة العامة مباشرة استعمال القوة العمومية، ويشعر الوالي بذلك وعندما يكون التنفيذ من شأنه الإخلال بالنظام العام إلى درجة الخطورة، و يمكن للوالي اتخاذ الإجراءات لتوقيفه. وعند عدم التنفيذ يحق للمضرور المطالبة بالتعويض، جراء ما لحقه من أضرار على أساس المسؤولية بدون خطأ .

ومن أجل تكريس التعويض عن الضرر الناشئ عن تطبيق القوانين لابد من توفر مجموعة من الشروط، والمتمثلة في : - ألا يكون المشرع قد منع التعويض عن الأضرار التي يسببها تطبيق القانون صراحة ضمن أحكامه - أن تكون المصالح التي لحقها الضرر مشروعة وغير مخالفة للنظام العام و الأداب العامة - أن يكون الضرر الناشئ عن تطبيق القوانين خاص وغير عادي وعلى قدر من الجسامة .

2- المسؤولية الإدارية عن الاتفاقيات الدولية

باعتبار أن المعاهدات الدولية من أعمال السيادة فإن أغلب الجهات القضائية للدول ترفض ترفض النظر في المنازعات الخاصة بالأضرار الناجمة عن تنفيذها ، إلا أنه بمرور الوقت اعترف مجلس الدولة الفرنسي بالتعويض عن أعمال الاتفاقيات الدولية في قضية راديو باريس والمعروفة ب

Compagnie générale d'énergie radio électronique.

إن مجلس الدولة الفرنسي من خلال هذا القرار، أقر من حيث المبدأ إمكانية انعقاد المسؤولية الإدارية بلا خطأ عن الأضرار غير العادية التي تسببها بعض المعاهدات الدولية رغم أنه انتهى في هذه القضية إلى رفض مبدأ التعويض لانتفاء شرط الخصوصية في الضرر وعدم الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .

كما يمكن أن تكون المسؤولية بسبب عدم المساواة أمام الأعباء العامة، تتلخص وقائع القضية في مثل هذا النوع أن الشركة العامة للطاقة الكهرو مديعية كانت تملك محلات وأجهزة إرسال عن طريق الراديو، وقد استولت عليها القوات الألمانية طيلة فترة الاحتلال، بعد انتهاء الحرب تقدمت

الشركة بطلب التعويض للدولة الفرنسية عن الأضرار التي تلحقها عن عدم استعمالها وانتفاعها من هذه المحلات والأجهزة فرفضت الدولة تعويضها ، فتقدمت الشركة بدعوى أمام المحكمة الإدارية، ثم استئنفا أمام مجلس الدولة طالبة التعويض ، ومرتكزة على معاهدة لاهاي ، والتي تنص على إمكانية التعويض مثل هذه العمليات بعد الحرب، فحكم مجلس الدولة بالتعويض على أساس انعدام مساواة الجميع أمام التكاليف العامة .

رابعاً/ مسؤولية الإدارة عن عدم تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية

1- حالة رفض الإدارة تنفيذ قرار صادر ضدها

حيث تكون مسؤولية هذه الإدارة عن عدم تنفيذ القرارات القضائية المتعلقة بدعوى الإلغاء ، فتتوقف سلطة القاضي الإداري في دعوى الإلغاء عند حدود النطق بإلغاء القرار الإداري غير المشروع، فيمكن للمضروور المطالبة بالتعويض في هذه الحالة. لكن القرارات القضائية المتعلقة بالتعويض لا بد أن تتوفر فيها شروط وهي : - أن تكون القرارات نهائية – أن يحدد المبلغ المحكوم به على الإدارة .

2- حالة رفض الإدارة تنفيذ قرار قضائي صادر لفائدة شخص آخر غير الأشخاص المعنوية العامة

لقد اعتبر الفقه رفض الإدارة تنفيذ أو منح يد المساعدة من أجل تنفيذ قرار أو حكم نهائي لفائدة فرد ضد آخر يعد خرقاً لمبدأ المساواة في تحمل الأعباء والتكاليف العامة ، ويرتب مسؤوليتها عن تعويض الأضرار للاحقة بالمدعي صاحب الحكم أو القرار، وذلك واضح من خلال قرار كوتياس اليوناني الأصل الذي رفع دعوى التعويض عن الأضرار للاحقة به جراء عدم تمكنه من تنفيذ الحكم الصادر لمصلحته المتعلق بتنفيذ حكم لقطعة أرض اكتسبها من الدولة " 50 .

50 - مبروكي عبد الحكيم ، المسؤولية الإدارية ، مرجع سابق - ص ص 54-55 .

المحاضرة الثانية عشر :

الفرع الثاني : المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر غير العادية

امتد مجال تطبيق نظرية المخاطر ليشمل بعض الأنشطة والأشياء الخطرة، وكذا بعض الحالات الناجمة عن المشاركة الظرفية في المرافق العامة .

أولا/ الأنشطة والأشياء الخطرة

تتدرج تحتها الحالات الآتية :

1- المتفجرات والذخيرة Regnault Desroziers⁵¹، وتعود وقائع القضية أنه بتاريخ 03/04/1916 وقع انفجار مهول في قلعة La double couronne في شمال Saint Denis أين تم تخزين مجموعة من الذخيرة الحربية، وقد خلف الحادث في المدينة والمناطق العمرانية المجاورة العديد من الضحايا وأضراراً مادية بليغة، فطلب المدعون التعويض عن الأضرار التي أصابتهم وقبل مجلس الدولة الطلب على أساس المخاطر الاستثنائية للجوار دون أن يلجأ إلى الخطأ معترفاً بأن حيازة وزارة الحربية لآلات خطيرة في ظروف مماثلة تحتوي على مخاطر تفوق تلك التي تنتج عادة عن الجوار يترتب مسؤوليتها. وهذا ما حدث مؤخراً في ميناء بيروت إثر انفجار خزانين للمواد المتفجرة، أدى إلى أضرار بليغة بالعاصمة بيروت في لبنان ، وكان ذلك نتيجة حجز باخرة في هذا الميناء، كانت متجهة من جورجيا لدولة موزمبيق محملة بنترات الأمونيوم وحجزت هذه البضاعة لعدة سنوات في هذا المرفأ إلى غاية انفجارها بتاريخ 2020/08/04.

لقد سنحت الفرصة بعد ذلك للمحكمة العليا للتعبير عن موقفها بوضوح وإعلانها تطبيق نظرية المخاطر الإستثنائية للجوار، وبالتالي السير على طريق الاجتهاد القضائي الفرنسي، ويتضح ذلك من خلال قضية " احمد بن حسان" ضد وزير الداخلية⁵²، حيث تتلخص وقائع القضية في اشتعال حريق في مرآب تابع لمحافظة الشرطة المركزية بالجزائر العاصمة، وكان نتيجة لانفجار خزان

⁵¹ - مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ، 28/03/1919، Regnault Desrozier ، ص 153 .

⁵² - المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قضية بن حسان أحمد ضد وزير الداخلية، بتاريخ 03/07/1977.

بنزين، فأسفر الحادث عن وفاة زوجة المدعي بن حسان أحمد و جنينها وابنته، فرفع دعوى أمام الغرفة الإدارية بمجلس قضاء الجزائر قصد تعويضه، فقضت على الدولة ممثلة في وزير الداخلية بالتعويض، وأقرت حول تأسيس مسؤولية الإدارة أن وجود مثل هذا الخزان يشكل مخاطر استثنائية على الأشخاص والأموال وأن الأضرار التي تلحق بالضحايا ضمن هذه الظروف تتجاوز في خطورتها الأعباء التي يتحملها عادة الأفراد.

ثانيا/ المسؤولية الإدارية بسبب أنشطة مراكز التربية و المراقبة

أنشئت هذه المراكز خصيصا لتربية الجانحين الأحداث وبهدف إدراجهم في الحياة العادية، فما هو أساس المسؤولية في حالة هروب أحدهم منها ؟ وأثناء فراره إرتكب جريمة على الغير أو على جيران المركز ؟ لقد كان قرار مجلس الدولة في 03/02/1956 في قضية *Thouzellier* ضد وزير العدل أول قرار دشن المسؤولية بدون خطأ عن المخاطر الخاصة التي يتسبب فيها الأحداث المجرمين. حيث هرب اثنان من الأحداث الموجودين بإحدى مراكز التربية عندما كانوا في نزهة نضمها مسؤولو الإصلاحيات وقاما بسرقة أحد المنازل المجاورة. ورغم انعدام الخطأ لأن المشرفين بلّغوا عن هروب الحدثين، إلا أن مجلس الدولة الفرنسي قضى بالتعويض. والحقيقة أن هذا القرار يضيف جديدا ويؤكد قديما، فالجديد أنه من الآن فصاعدا فإن مخاطر الجوار ستشمل كافة النشاطات الخطرة وليس انفجار الأشياء فقط كما كان الأمر في قضية *Desroziers Renault*، والقديم أن قرار *Thouzellier* مازال متمسكا بفكرة الجوار حيث لا تعوض إلا الأضرار اللاحقة بالأشخاص والملكيات المجاورة⁵³.

ثم لين مجلس الدولة موقفه وأعاد النظر في مفهوم الجوار خاصة بعد تطور وسائل النقل السريعة التي تسمح للأحداث الفارين من ارتكاب جرائمهم بعيدا عن مراكزهم وعلى ذلك أصبح القضاء الإداري يأخذ بنظرية المخاطر غير العادية للغير بدلا من المخاطر غير العادية للجوار مما أدى إلى توسيع مفهوم الضحايا الذين لهم الحق في التعويض عن هذا النوع من الضرر .

⁵³ - لحسن بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، ص 17.

ثالثا/ مسؤولية مستشفيات الأمراض العقلية

لقد أقيمت المسؤولية في بادئ الأمر على الخطأ الجسيم ، وبالتطور أسست على المخاطر لأن الخروج منها ولو كان مرخصا لبعض المرضى فإنه يشكل مخاطر غير عادية ، حيث يلتزم مستشفى الأمراض العقلية بتعويض الغير المتضرر جراء الأذى الذي ألحق به من طرف المريض عند هروبه من المستشفى ، وقد أصدر في هذا الإطار قرار عن مجلس الدولة الفرنسي في 24 جوان 1924 عند فصله في قضية Lupiac التي تعود وقائعها إلى هروب أحد المرضى من مستشفى الأمراض العقلية وتسببه لأضرار لصاحب أحد المقاهي ، والذي قضى له من طرف مجلس الدولة بالتعويض وإقامة مسؤولية المرفق على أساس المخاطر⁵⁴ .

رابعا/ المسؤولية الناتجة عن استعمال الأسلحة النارية

ومن بينها استعمال الأسلحة النارية من طرف أعوان مصالح الأمن، ولقد إستقر الفقه والقضاء الإداريين على مبدأ عدم مسؤولية الدولة عن نشاط مرفق الشرطة كقاعدة عامة ولم تنتف مسؤوليتها الخطئية إلا في 10/01/1905 بمناسبة قضية Tomaso – Gricco وتتلخص وقائع القضية في إصابة هذا الأخير بجروح أثناء مطاردة رجال الدرك لثور هائج في إحدى الأحياء التونسية، فرفض مجلس الدولة طلبه على أساس انه لم يثبت أن الطلقة التي أصابته صادرة عن الدرك، ولا ما يثبت أن الحادثة تعود إلى خطأ مصلحي .

أسست هذه المسؤولية في بادئ الأمر على أساس الخطأ الجسيم، ثم وقع في تاريخ لاحق التمييز بين النشاط الإداري المرفقي وأسست فيه المسؤولية على أساس الخطأ البسيط، والعمل المادي التنفيذي وأسست فيه المسؤولية على أساس الخطأ الجسيم. ويشترط لتطبيق المسؤولية بدون خطأ وعلى أساس استعمال السلاح الناري أو السلاح الخطير توافر ثلاثة شروط وهي - :استعمال أسلحة أو آلات ذات مخاطر استثنائية للأشخاص والأموال - أن تكون الأضرار نتيجة ذلك الاستعمال - . أن تكون تلك الأضرار متميزة في جسامتها وتتجاوز المساوئ العادية الناتجة عن وجود مصالح

⁵⁴ - طاهري حسين ، القانون الإداري والمؤسسات الإدارية ، التنظيم الإداري ، النشاط الإداري ، دراسة مقارنة ، دار

الخلدونية ، الجزائر ، 2007 ، ص 56 .

الشرطة. وفي آخر المطاف فإن المسؤولية أساسها نظرية المخاطر ولا علاقة لقواعد القانون المدني، وعلى الأخص الأحكام المتعلقة بالتابع والمتبوع، وهذا ما كرسه القضاء الجزائري إثر صدور قرار لمجلس الدولة لقضية بين ورثة (م أ) ضد وزارة الداخلية التي تتلخص وقائعها في مغادرة شرطي كان بصدد حراسة ميثرو الجزائر في آغا إلى ساحة الشهداء لتحقيق لأغراض شخصية له ، إلا أنه ارتكب جرم في حق (م أ) باستعماله للسلاح الناري ضده أردت هذا الأخير قتيلا فرفع وراثته دعوى ضد وزارة الداخلية ممثلة بمديرية الأمن لولاية الجزائر أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر ، فصدر قرار يقضي بتعويض الورثة على أساس المخاطر التي تسببها الأسلحة النارية المستعملة من طرف الأعوان في إطار ممارسة المهنة ، وتم تأييد القرار من طرف مجلس الدولة .

خامسا - حالة الأخطار الناجمة عن المشاركة الظرفية في المرافق العامة (المجانية) نشير في البداية إلى أنه بالنسبة للأعوان الدائمين التابعين للإدارة والذين كانوا ضحايا عملهم ، فإن مجلس الدولة أقام المسؤولية في بداية الأمر على أساس المخاطر، لكن قراره هذا عرف تراجعاً ولم تكن له فائدة أو أهمية ابتداءً من صدور النصوص المتعلقة بإصابات العمل والأمراض المهنية، وقد صدرت هذه القوانين الاجتماعية في الجزائر سنة 1983. أما بالنسبة للمتعاونين غير الدائمين أو كانوا من الغير وقدموا مساعدتهم مجاناً، فإن مجلس الدولة وسع تدريجياً من مفهوم المعاون في علاقته مع المرفق، فبعد أن كان يشترط فيه أن يكون مقبولا من الإدارة صار مطلوبا، ثم قبلت مشاركته الفجائية ونظرا إلى حالة الاستعجال فإنه أصبح يمكن تعويضه على أساس المخاطر .

سادسا - المسؤولية عن مخاطر الكوارث الطبيعية

الكارثة الطبيعية فجائية ، أي غير متوقعة - وطبيعية أي أن الإنسان لا دخل ولا يد له فيها ، فما دخل مسؤولية الإنسان ؟ علما أن المسؤولية الإدارية هي مسؤولية إنسانية لأن الإدارة باعتبارها شخصا معنويا يباشر نشاطها الأعوان الإداريين لصالحها وباسمها ⁵⁵. إن التطور العلمي الذي تعرفه البشرية وسع من تدخل الإنسان في الطبيعة وسيطرته عليها، فأصبح يغير من جغرافيتها

⁵⁵ - شيهوب مسعود ، مرجع سابق ، ص 258 .

ومحيطها ليستقر ويضمن أمنه، فإذا لم يكن بإمكاننا استبعاد مسؤولية الإنسان في بعض الكوارث الطبيعية كالزلازل والفيضانات وانزلاق الأراضي والأعاصير والبراكين فإن هذه المسؤولية تظهر أكثر في مجموعة أخرى من الكوارث، والتي تحدث أساسا بفعل الإنسان كانهيار عقارات وانفلات مياه السد، الحوادث النووية انهيار منجم ... الخ.

1- تأسيس مسؤولية الدولة على أساس المخاطر

ومن أمثلة ذلك - :المرسوم رقم 81_25 المؤرخ في 28 فيفري 1981 والمتضمن تأسيس لجنة لتعويض ضحايا زلزال الشلف، والذي تم بموجبه تعويض العائلات المنكوبة على إثر زلزال أكتوبر 1981 ، والمعروف بزلزال الأصنام .

- المادة 202 من القانون رقم 87_20 المؤرخ في 23 ديسمبر 1987 والمتضمن قانون المالية لسنة 1988، التي تم بموجبها إنشاء صندوق الضمان ضد الكوارث الفلاحية والرسوم التنفيذي رقم 90-158 المؤرخ في 26 ماي 1990 المحدد لكيفيات تطبيقها⁵⁶ .

ففي هذه الحالات نحن أمام مسؤولية غير خطئية باعتبار أننا أمام قوة قاهرة بآتم معنى الكلمة، إذ يتعلق الأمر بحادث طبيعي خارجي لا يد للإنسان فيه، كما لا يمكن دفعه أو توقعه .

2- تأسيس هذه المسؤولية على أساس الخطأ

إن كان الأصل هو تأسيس المسؤولية في مجال الكوارث الطبيعية على أساس المخاطر، فإنه أحيانا يؤسسها القانون أو القضاء على أساس الخطأ، ومن أمثلة ذلك نجد المادة 147 من قانون البلدية رقم 11/10 الصادر بتاريخ 2011/06/22 التي تنص على أنه " في حالة وقوع كارثة طبيعية لا تتحمل البلدية أية مسؤولية تجاه الدولة والمواطنين إذا أثبتت أنها اتخذت الاحتياطات التي تقع على عاتقها والمنصوص عليها بموجب التشريع والتنظيم المعمول بهما" . في هذا الصدد دائما نجد المحكمة العليا في إحدى قراراتها تقيم مسؤولية الدولة على أساس عدم أخذ الاحتياطات اللازمة.

⁵⁶ - الجريدة الرسمية ، عدد 22 ، المؤرخ في 30 ماي 1990 .

سابعاً- مسؤولية الدولة عن الأعمال الإرهابية

لمدة طويلة كان مصير ضحايا الأعمال الإرهابية مهمشا باعتبار أن مجلس الدولة الفرنسي كان يرفض الاعتراف بمسؤولية الدولة بدون خطأ، فكان يشترط أن يكون هناك خطأ جسيم مادام أن ذلك يتعلق بالنشاط المادي لمصالح الأمن، على سبيل المثال والتي تمثلت وقائعها في اغتيال سفير تركيا في قضية "yener" بفرنسا وهذا وسط مدينة باريس، فإن الاعتراف بمسؤولية الدولة في هذه القضية كان على أساس الخطأ الجسيم بسبب عدم الاحتياط ضد الهجمات والاعتداءات، وعدم كفاية تدابير الأمن لحماية أعضاء بعث دبلوماسية.

أما في الجزائر فأول نص صدر في هذا المجال هو المادة 145 من قانون المالية لسنة 1993 ، والمرسوم التنفيذي رقم 93-181 المؤرخ في 19 يناير 1993، المحدد 3 لسنة 1993 لكيفيات تطبيق أحكام هذه المادة أين تم إنشاء صندوق خاص بتعويض ضحايا الإرهاب الذي يتكفل بتعويض ذوي حقوق الضحايا المتوفين وكذا الأضرار الجسدية والمادية.

قد عرفت الجزائر منذ سنة 1991 أعمالاً إرهابية خطيرة امتدت إلى كامل التراب الوطني، وقد نتج عنها أضراراً جسيمة في الأرواح والأموال العامة والخاصة، قدرت الإحصائيات الرسمية بمائتي ألف قتيل و20 مليار دولار، وفي إطار حرص الدولة الجزائرية على ضمان حقوق ضحايا الإرهاب و حقوق ضحايا الحوادث الواقعة في إطار مكافحته سارعت منذ الوهلة الأولى إلى إصدار ترسانة من النصوص القانونية والتنظيمية لتصون كرامتهم وترعى مستقبلهم ، حيث كان أول نص تشريعي في هذا المجال يتمثل في المرسوم التشريعي 93-01 المؤرخ في 19 يناير 1993 المتضمن قانون المالية في مادته 195 ، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 93-181 المؤرخ في 19 يناير 1993 المحدد لكيفيات تطبيق أحكام هذه المادة ، أين تم إنشاء صندوق خاص بتعويض ضحايا الإرهاب ، الذي تولى تعويض ذوي حقوق المتوفين إثر العمليات الإرهابية سواء من ناحية الأضرار الجسدية والمادية.

أما فيما يخص موظفي مصالح الأمن والمستخدمين العسكريين والأشخاص المنتمين إلى فئات الموظفين والأعوان العموميين ضحايا الإرهاب بسبب نشاطاتهم المهنية ، فإنهم يتقاضون معاشات خدمة وتعويضات أخرى من ميزانية الدولة. بالرجوع أيضاً للمرسوم التنفيذي رقم 97-49 المؤرخ في 12-02-1997 نجد أن المشرع كرس هذا المرسوم لمنح تعويضات وتطبيق التدابير المتخذة

لصالح الأشخاص الطبيعيين ضحايا الأضرار المادية والجسدية التي لحقت بهم نتيجة أعمال إرهابية ، أو حوادث وقعت لهم نتيجة مكافحة الإرهاب ، إلا أن هذا المرسوم تم إلغائه بموجب المرسوم رقم 99-47 المؤرخ في 13-02-1999 ، ثم المرسوم التنفيذي رقم 99-48 الذي يتضمن إحداث دور استقبال اليتامى ضحايا الإرهاب وتنظيمها وعملها، إلى غاية إصدار القانون رقم 99-08 في 13 جويلية 1999 المتعلق باستعادة الوثام المدني ، وكذا المرسوم الرئاسي رقم 06-01 المؤرخ في 29 فيفري 2005 المتعلق بتعويض ضحايا المأساة الوطنية .

كما نجد عدة قضايا حملت الدولة مسؤولية التعويض عن ضحايا الأعمال الإرهابية ، لذا نجد " قرار صادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء بجاية بتاريخ 04-06-2000 تحت رقم 2000/405 ، الذي قضى بإلزام والي ولاية بجاية بأن يدفع للمدعين مبلغ مالي كمنحة إلى غاية سقوطها ومراجعتها قانونا باعتباره تعرض لطلقات نارية بالمكان المسمى أيت شتلة صادر عن دورية مكلفة بمراقبة إقليم سيدي عيش في إطار مكافحة الإرهاب ⁵⁷ .

أخذ أيضا مجلس الدولة في الجزائر بنظرية المخاطر عند استعمال الأسلحة في إطار مكافحة الإرهاب ، مثل القرار الصادر بتاريخ 08/03/1999 من الغرفة الثالثة في قضية وزارة الدفاع الوطني ضد ورثة ببن عمارة الخميسي ، والتي تتلخص وقائعها أنه بتاريخ 26/08/1994 وعلى الساعة الثامنة ليلا ، أقام رجال الدرك الوطني كمينا في الطريق الرابط بين مدينتي أم البواقي وقايس في المكان المسمى " مزقوط " ، وعلى إثر ذلك تعرضت سيارة المدعو " ع م " إلى طلقات نارية كثيفة من طرف رجال الدرك الوطني دون إنذار منهم، مع العلم أن رجال الدرك لم يضعوا أية إشارة عند هذا الحاجز الأمني ، مما أدى لوفاة أحد ركاب السيارة وإصابة الركاب الآخرين بجروح متفاوتة ، فرفع ذوي حقوق المرحوم دعوى أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء أم البواقي ضد وزارة الدفاع الوطني للمطالبة بالتعويض ، وباتاريخ 14/11/1995 صدر قرار بإلزام وزارة الدفاع الوطني بأداء تعويض لذوي الحقوق بمبلغ قدره 200000.00 دج لكل واحد منهم .

استأنفت وزارة الدفاع القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء أم البواقي أمام مجلس الدولة أين تم تأييد القرار المستأنف .

انتهى بعون الله وبحمده.

⁵⁷ - بوراس يمينه ومن معها ، المسؤولية الإدارية ، مذكرة تخرج المدرسة العليا للقضاء ، الجزائر ، 2004 ، 2005 ،