وارة التعليم العالي و البحث العلمي

Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم: القانون الخاص

المرجع:....01.....

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

الخطأ القضائي ومسؤولية الدولة عنه

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة :الحقوق

التخصص: قانون خاص

من إعداد الطالب (ة):

تكوك خديجة

تحت إشراف الأستاذ(ة):

أ.بوزيد خالد

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة)	رحوي فؤاد	رئيسا
الأستاذ(ة)	.بوزيد خالد	.مشرفا مقررا
الأستاذ(ة)	مزيود بصيفي	مناقشا

السنة الجامعية:2019/2018

نوقشت يوم:..25./.06/2019

إن التطور الذي شهدته الدولة المعاصرة منذ نشأتها إلى اليوم، وانفصالها عن شخص الحاكم، واستقلالها عنه، والإعتراف لها بكونها الشخص القانوني الأساسي على المستويين الدولي والداخلي (م 49 من القانون المدني) واكتسابها للحقوق وتحملها الإلتزامات، كل هذا يجعل من فكرة تقرير مسؤولية الدولة ضرورة ملحة، فإذا كانت مسؤولية الدولة عن أعمالها غير المشروعة في نطاق الوظيفة الإدارية قد تقررت مند حكم blanco1873 م، فإن مسؤولية الدولة عن الأعمال القضائية لم تتقرر إلا مؤخرا (1972 في فرنسا).

ومما لا شك فيه أن القضاء كأحد المرافق التقليدية للدولة، يمثل بحق مظهر سيادتها، ورمز سلطتها في إقامة العدل وفض النزاعات بين الأفراد، غير أن وظيفة القضاء هذه لا تخلو في بعض الأحيان من نشوء أضرار مادية ومعنوية تمس بحقوق الأفراد مما يستوجب تعويضهم.

وتكيف مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي على أنها المسؤولية المدنية للدولة، والرامية إلى اقتضاء التعويض عن الأضرار التي قد يتسبب في نشوئها مرفق العدالة إذ تندرج هذه المسؤلية في نطاق القانون الإداري، باعتباره يحكم العلاقات فيما بين الأفراد والدولة.

كما أن إخضاع الأعمال القضائية لرقابة المحاكم والاعتراف بشرعية التعويض عن الأضرار الناشئة عنها، يعتبر إحدى مظهر التطور الذي شهدته المسؤولية العامة، فقبل أزيد من ربع قرن من الزمن لم يكن يسمح بمساءلة مرفق القضاء عن أخطائه إلا إستثناء، واليوم يعد تقرير مسؤولية الدولة عن أعمالها القضائية– بالرغم من نطاق المحدود– استكمالا لمبدأ

مساءلة الدولة عن أعمال سلطتها الثلاثة بعد أن تقررت المسؤولية عن الأعمال الإدارية منذ قرار الشهير blanco 1873، والمسؤولية عن الأعمال التشريعية منذ 1938م (قرار la fleurette).

إلا أن قواعد المسؤولية الإدارية هي التي تطبق في الغالب بصدد منازعات مسؤولية السلطة العامة، ويساوي في ذلك أن ينعقد الإختصاص بنظر النزاع القاضي الإداري أو للقاضي العادي، وذلك بحسب ما إذا كان الخطأ مرفقيا أو شخصيا من ناحية، أو كان الخطأ القضائي قد تسببت فيه جهة القضاء الإداري أو جهة القضاء العادي من ناحية أخرى، وكذلك ما إذا كانت الأعمال محل الخطأ منفصلة عن الوظيفة القضائية، كما أن الخطأ القضائي الموجب لمسؤولية الدولة يشمل معنى أوسع مما هو عليه الحال في القانون المدني، فقد يكون خطأ شخصيا لرجال القضاء،لكن تسأل عن الدولة إعمالا لمبدأ الحماية القانونية اللائقة بمقام القاضي، وقد يكون الخطأ مرفقيا نتيجة للسير المعيب للمرفق العام للقضاء، وقد يتقمص الخطأ صورة الإخلال بمبدأ المساواة أهما الأعباء العامة ، أو نكون أمام خطأ مفترض عندما تؤسس المسؤولي على أساس نظرية المخاطر.

وترجع أهمية الموضوع في الجزائر الى الفراغ القانوني وكذلك إلى قلة الإجتهاد القضائي في مجال التعويض عن الأضرار التي تسببها الأعمال القضائية، فالنصوص القانونية الحالية تحصر الخطأ القضائي في حالة الحبس المؤقت غير المبرر والإدانة بخطأ والقضاء الذي لم يبت لغاية كتابة هذه السطور في طلبات التعويض وفقا للقانون رقم 01-08 المؤرخ

في 26 جوان 2001 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية يرفض طلبات هذا التعويض خارج إطار النصوص، الشيء الذي يعد تضيقا لمسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي.

وللوقوف على أهم الجوانب القانونية التي تحيط بهذا الوضع فيتعين علينا أن نطر الإشكالية القانونية التالية: **ما مدى مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي؟**

وهل يمكن مساءلة الدولة عن الأضرار التي قد يسبب في حدوثها مرفق القضاء؟

ولمناقشة هذه الإشكالية قسمنا الموضوع حسب الخطة التالية: الفصل لأول:مفهوم العمال القضائية ونطاق الخطأ القضائي الموجب لمسؤولية الدولة .والفصل الثاني :الاتجاهات التقليدية والحديثة في مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي .

إن مفهوم الأعمال القضائية أو تحديد نطاق الخطأ القضائي الموجب للتعويض. لمن الأهمية بمكان مما يترتب عنه نتائج من حيث الإختصاص أو من حيث مجال الرقابة القضائية فمن حيث الرقابة القضائية فإن العمل القضائي يخضع لرقابة قضاء التعويض دون الإلغاء. بينما الأعمال الإدارية تخضع لرقابة القضاء إلغاء وتعويض، ومن حيث الاختصاص القضائي، فيختص القضاء الإداري برقابة أعمال السلطتين التنفيذية والتشريعية، بينما أعمال السلطة القضائية يتقاسم النظر في الدعاوي المتعلقة بها كل من القضائيين العادي و الإداري ،بحسب ما إذا كان الخطأ محل التعويض ناشئا عن مرفق القضاء العادي أو القضاء الإداري . وبحسب كون هذا الخطأ يتعلق بتنظيم مرفق القضاء أو سيرة .وبناءا على ذلك تقسم هذا الفصل إلى مبحثين.

المبحث الأول : تعريف الأعمال القضائية .

المبحث الثاني : نطاق الخطأ القضائي الموجب لمسؤولية الدولة.

المبحث الأول: تعريف الأعمال القضائية

نظرا لاستحالة التطبيق في أرض الواقع ،الفصل المتعلق بين السلطات الثلاثة للدولة، نشأ هناك عدم تطابق بين التقسيم العضوي والتقييم الوظيفي،[1] ونعني بذلك أن الهيئة التشريعية، لا تمارس بمفردها الوظيفة التشريعي، بل تشترك معها في ذلك الهيئة التنفيذية ، بواسطة إصدار النصوص التنظيمية، و تشترك معها كذلك الهيئة القضائية، عندما يصدر القاضي أحكامه في غياب النص القانوني مستندا في ذلك إلى قواعد العدالة مما أدى إلى البحث عن معيار، لتحديد أعمال السلطات العمة في الدولة[2].

وقد أثمر البحث في بداية الأمر عن ظهور معيارين أساسيين: المعيار الشكلي والمعيار المادي.

المعيار الشكلي الذي يعتد بمصدر العمل كأساس للتميز. والمعيار المادي الذي يعول على طبيعة العمل كأساس للتفرقة وظهرت إلى الوجود محاولات أخرى منها التي تجمع بين المعيار الشكلي والمادي ومنها ما تعول على العنصر الوظيفي مثلما سنوضحه لا حقا.

- حيث سندرس المعايير التالية من خلال المطالب الآتية:
- المطلب الأول: المعايير الشكلية.

[1] د.سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دار الفكر العربي، 1975، ص532.

[2] بدر خان عبد الحكيم ابراهيم، معايير تعريف العمل القضائي من وجهة نظر القانون العام د. م.ج الجزائر، 1334، ص 03.

- المطلب الثاني المعايير المادية.
- المطلب الثالث: المعايير الحديثة في تعريف العمل القضائي.

المطلب الأول: المعايير الشكلية.

يقصد بالمعيار الشكليle critere formel [1] تحديد العمل القانوني على أسس شكلية دون التطرق لموضوع هذا العمل فإعتماد الشكل كأساس يتم بالنظر الى صفة العضو، أو الهيئة التي تقوم بالعمل بالإضافة الى الإجراءت والأشكال المتبعة أمام تلك الهيئة.

والمعيار الشكلي يحتوي على عدة معايير سنتطرق اليها من خلال دراستنا للفروع التالية:

- الفرع الأول: المعيار العضوي.
- الفرع الثاني: المعيار الإجرائي.
- الفرع الثالث: معيار تدرج القواعد القانونية.

الفرع الأول: المعيار العضوي.

المعيار العضوي هو معيار فرعي من طائفة المعايير الشكلية، التي تنصب على صفة الجهة القائمة بالعمل، أو العضو l'organe الذي يمارس النشاط أو العمل القانوني، وبهذا المفهوم يكون العمل قضائيا، إذا أصدر على جهاز قضائي، كالمحاكم بمختلف درجاتها ولا يكون كذلك إذا صدر العمل عن جهة غير قضائية.

[1] Jean vicent serge guivhoud procedure civil dalloze 25 an edition paris 1999p200.

أولا: المقصود بالمعيار العضوي:

لمعرفة المقصود بالمعيار العضوي سنتطرق إلى نظريات فقهية واجتهادات القضاء التي قبلت في هذا المجال.

أ- نظرية الفقيه canne de malberg بالنسبة لهذا الفقيه فإن نشاط القاضي لا يميز بطبيعة وأغراضه بل لابد من الأخذ بعين الإعتبار فقط المظهر الخارجي للعمل القضائي الذي تمارسه أجهزة متخصصة ومستقلة متبعة في ذلك قواعد وإجراءات خاصة تكفل ضمانات التقاضي.

ب- رأي الفقيهين hauriou et waline[1]: يعرف الفقيه العمل القضائي بأنه حل سلمي يجد قاضي عام لنزاع يقبل الخصوم عرضه أمامه[2]، من هذا التعريف يتضح أنه يتبين المعيار العضوي وقد يرى الفقيه waline في ذلك.

ثانيا: تقدير المعيار العضوي:

لقد حظي هذا المعيار بالإهتمام الكبير والمميز عن العديد من فقهاء القانون العام إلا أن هذا المعيار لم يسلم من الإنتقادات، لنذلك سنعرض أهم الانتقادات التي واجهها هذا المعيار بعد عرضنا لمزاياه.

أ-**مزايا المعيار العضوي:** إن أعمال السلطة العامة التي عرفتها على أساس التقييم الوارد في مبدأ الفصل بين السلطات، كما أن القانون الوضعي لا يميز الوظائف العامة في

[1] Cane demalbery contrabutron a la theorine general de l'etat t1 paris 1920p26.

[2] نقلا عن أ برخان عبد الحكيم ابراهيم، مرجع سابق، ص914.

الدولة إلا على أساس شكلي كما يلاحظ في أن تقييم القانون إلى قانون عام وقانون خاص قد كان على هذا الأساس.

كما نشير إلى أن القضاء الجزائري في اجتهاداته الحديثة[1] يميل إلى ترجيح المعيار العضوي، وعموما فالقانون الجزائري يعتمد على المعيار العضوي كأصل عام، ويطبق المعيار المادي استثناءا.

ب- **نقد المعيار العضوي:** يؤخذ على المعيار العضوي عجز عن تفسير سبب الاختلاف بين الأعمال القضائية وباقي الأعمال السلطة العامة.

لاسيما الإدارية منها كما انتقد العميد dugait فكرة تحديد العمل القضائي الهيئة التي تمارسه لأن هدف العمل هو تقرير لمركز قانوني شخصي، أو حل لمسألة انتهاك القانون ومن ثم يستبعد عن تحليل الأعمال القانونية أية اعتبارات شكلية أو إجرائية.

الفرع الثاني: المعيار الإجرائي.

إن المعيار الإجرائي[2] criter procédurel هو عبارة عن معيار فرعي ينتمي إلى المعيار العضوي الذي هو بدوره ينتمي إلى طائفة المعايير الشكلية التي تحدد على أساسها أعمال السلطة العامة.

[1] نقلا عن أ. بدر خان عبد الحكيم ابراهيم، مرجع سابق، ص16.

[2] أ. بدر خان عبد الحكيم ابراهيم، مرجع سابق، ص.43

نقلا عن أ. بدر خان عبد الحكيم ابراهيم، مرجع سابق، ص.46

نشأ المعيار الإجرائي كعنصر مكمل ألحقه الفقيه canne de malbrgبنظريته في المعيار العضوي، بحيث سوف نتعرض للمعيار الإجرائي ثم لتقدير المعيار الإجرائي.

أولا : المقصود بالمعيار الإجرائي.

يقصد به مجموع الأشكال والإجراءات المتبعة عادة أمام الهيئات القضائية والتي تنظمها قوانين المرافعات، ويترتب عن مخالفتها البطلان كضمان حق الدفاع والتبليغ، ومبدأ المواجهة بين الخصوم وعلانية الجلسات وتسييب الأحكام إلى غير ذلك من الإجراءات المنصوص عليه.

ثانيا: تقدير المعيار الإجرائي.

نتعرض في البداية للجانب الايجابي (أ) ثم الجانب السلبي (ب) على التفصيل التالي:

أ- **الجانب الإيجابي:** تمثل فكرة الفقيه canne de malbrg: جزءا من الحقيقة وليست كل الحقيقة، إذ أن وجود مختلف الإجراءات والأشكال السالفة الذكر يوحي بالفعل بأننا أمام عمل قضائي، لكن ذلك يبقى غير كافي.

ب- **الجانب السلبي:** لقد تعرض هذا المعيار للنقد من جانبين أولهما أخذ عليه عدم اتفاقه مع منطق الأمور، لان صفة العمل هي التي تحدد الأجراء اللازم لأوانه، وليس لأن الإجراء هو الذي يحدد صفة العمل، وثانيهما أن الإجراءات والأشكال ليست حكرا على المحاكم لوحدها، فهناك هيئات أخرى تتبع أمامها إجراءات مماثلة.[1]

[1] Khlsen(h) apercu d’une theorie de l’etat.trad eisenmann.rdp 1920.p620et suiv

الفرع الثالث: معيار تدرج القواعد القانونية.

إن معيار تدرج القواعد القانونية نادى كل من kalden et merkel في مدينة فينا بالنمسا[1] وهو ما يعرف بالمدرسة الوضعية l"ecole mrmativist .

أولا: المقصود بمعيار القواعد القانونية.

حسب واضعي هذا المعيار فإن النظام القانوني للدولة يتكون من مجموعة من القواعد القانونية المتدرجة في شكل هرم تبدأ قاعدته بالقرارات الفردية والأحكام القضائية ،و تنتهي قيمته بالدستور الذي يمثل التشريع الأساسي المشتمل على المبادئ العامة المتصفة بالعمومية والتجريد، وتفسر هذه النظرة الفلسفية لقاعدة قانونية على أن كل درجة من سلم الهرم القانوني، هي عملية إنشاء القاعدة القانونية، بقصد تنفيذ قاعدة أخرى أعلى منها ومن ثمة فلا يمكن التمييز بين هذه الدرجات بواسطة معيار مادي إذ لا بد هنا من أعمال المعيار الشكلي الذي يمكن بواسطته تحديد النظام القانوني للدولة ككل.

ويميز فقهاء معيار تدرج القواعد القانونية العمل القضائي عن العمل الإداري، حيث يرون أنه تم إنشاء القاعدة القانونية بحرية تامة أي دون الالتزام بتعليمات صادرة عن السلطة الرئاسية تكون إزاء عمل قضائي ، أما إذا تم إنشاء القاعدة القانونية بفعل الالتزام بتعليمات صادرة عن السلطة الرئاسية نكون بصدد عمل إداري[2] فمعيار التفرقة هنا هو استقلال

[1] نقلا عن د.حسن فريحة مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية" أطروحة دكتوراه دولة كلية الحقوق جامعة الجزائر، 1990ص20.

[2] بدر خان عبد الحكيم ابراهيم، مرجع سابق، ص 65.

القضاء هذا المبدأ استعمل من قبل فقهاء هذا المعيار لتفسير اكتساب الأحكام القضائية لحجية الشيء المقتضى به باعتبار أن القرارات الإدارية تفتقد للحجية، ويمكن التراجع عنها بالسحب أو بالإلغاء الإداري أو القضائي.

ثانيا: تقدير معيار تدرج القواعد القانونية.

على الرغم من وجاهة الآراء النظرية التي جاء بها فقهاء هذا المعيار إلا أنها محلا لبعض الإنتقادات.

أ- **الجوانب الإيجابية:** مما لا شك فيه أن فكرة استقلال القاضي وعدم خضوعه لأي سلطة رئاسية، يساهم بشكل فعال في ضمان مبدأ الحياد في العمل القضائي، وصدور الحكم حاليا من أي تحيز.

ب- **الجوانب السلبية:** لقد أخذ على هذا المعيار في اعتباره لمبدأ القضائي عن العمل الإداري، عجزه عن احتواء جميع الحالات، لأن هناك من الهيئات التي يتميز أعضاءها بالإستقلال ولكنها لا تسمي لسلك القضاء.

وأخيرا عيب هذا المعيار بإعتباره أن القاضي يطبق دائما قاعدة قانونية سابقة، وينشئ قاعدة فردية، لأن القاضي يلجأ أحيانا إلى الإجتهاد في غياب النص القانوني.

المطلب الثاني: المعايير المادية

يرجع الفضل في مواصلة البحث عن معيار حاسم إلى اجتهادات مجلس الدولة الفرنسي[1] حيث كشفت قراراته عن قصور المعايير الشكلية لتحديد طبيعة الأعمال القانونية، خاصة مع ظهور هيئات إدارية ذات اختصاص قضائي، التي قد لا يوضح المشرع في بعض الأحيان عن طبيعتها المزدوجة التي تجمع بين الإدارة والقضاء.

وهكذا فقد أثمر هذا البحث عن نشأة المعايير المادية، التي تحدد طبيعة العمل القانوني، على أساس موضوع العمل ذاته وأثاره القانونية، بصرف النظر عن السلطة التي أصدرته، أو الإجراءات المتبعة بشأنه، حيث نتناول هذه المعايير من خلال الفروع الآتية:

- الفرع الأول: معيار البنية الداخلية للعمل القانوني.
- الفرع الثاني: معيار المنازعة.
- الفرع الثالث: معيار الحجية الشيء المقضي به.
- الفرع الرابع: معيار الغاية.

الفرع الأول: معيار البنية الداخلية للعمل القانوني.

حتى تتمكن من خصم معيار البنية الداخلية (القانوني) فقد اهتم الفقيه المنادي بهذا المعيار على الطبيعة الداخلية للأعمال القانونية، حيث يقسم هذه الأعمال إلى ثلاثة فئات:

- أعمال مشروعة– أعمال شرطية– أعمال ذاتية.

[1] بدر خان عبد الحكيم ابراهيم، مرجع سابق، ص 73.

- **أعمال مشروعة: actes regtes**وهي التي ترمي إلى إنشاء أو تعديل أو إلغاء قاعدة قانونية قائمة، ومثال ذلك إصدار القوانين وتعديلها وإلغاؤها.
- **أعمال شرطية: actes conditionnés**وهي التي ترمي إلى تطبيق قاعدة قانونية أو إنهاء العمل بها، أو مثال ذلك تعيين وعزل الموظفين.
- **أعمال ذاتية :actes subjedtifs** وتعني بها ذلك التي تهدف إلى إنشاء أو تعديل أو إنهاء مركز قانوني شخصي ، خاصا بفرد أو بأفراد معنيين.

ومثال ذلك العقود وقرارات الضبط الإداري الفردية (كقرار الخرق الإداري لمطعم يفتقر للشروط الصحيحة مثلا).

إذن ستعرف على مضمون معيار البنية الداخلية للعمل القانوني، من خلال المحورين المواليين.

أولا: مضمون معيار البنية الداخلية للعمل القانوني:

يؤكد الفقيه duguil [1]من خلال مضمون نظريته التي تشترط تحقق ثلاثة عناصر تتحدد بموجبها طبيعة العمل القضائي l'act juridictionnel بصرف النظر عن الجهة التي يصدر عنها هذه العناصر هي:[2]

- وجود ادعاء pretention
- التقرير constatation

[1] Duguit (l) lecon du droit general B OCCARD paris 1926.

[2] Duguit (l) traite de droit constitutionnel t2 paris 1928 p418 et suiv

- القرار la decision

فمفهوم العمل القضائي لدى duguit هو الارتباط اللازم والمنطقي بين التقرير الذي يمثل الحل الناتج عن فحص القاضي للإدعاء، بواسطة مطابقة الحالة الواقعية أمامه والقرار الصادر بشأنه (التقرير)، حيث يعتبر أن مرحلة التقرير بالنسبة للقاضي تمثل الأساس، لأنها تعد غاية العمل القضائي، التي يتم بلوغها بوسيلة إصدار القرار، وكلاهما كلا منطقيا لا يقبل التجزئة[1] وعلى العكس من ذلك، بالنسبة لرجل الإدارة، فالتقرير الذي يقوم به الموظف العام في الأعمال الإدارية ما هو إلا وسيلة، والقرار الذي يتخذه هو الغاية.

ثانيا: تقدير البنية الداخلية للعمل القانوني:

إنه لمن الملفت للنظر أن معيار كان له الأثر البالغ في سير أغوار البنية الداخلية للعمل القانوني، لما تتسم به نظريته من أهمية علمية، لكن هذا لا يعني بأنها تعرضت للنقد.

أ- **الجوانب الإيجابية:** إن ما يستحق الإشادة في هذا المضمار هو اعتماد صاحب النظرية في تحليل العمل القانوني على أساس مادي (موضوعي) دون الالتفات للجهة التي قامت بهذا العمل، أو الإجراءات والشكلية المتبعة بشأنه.[2]

ب- **الجوانب السلبية:** إن استبعاد عنصر الشكل والإجراءات يجعلنا نعجز عن تفسير حالات كثيرة تواجهنا في الميدان العملي.

---

[1] هشام خالد المحامي" مفهوم العمل القضائي" مجلة المحاماة ع 1و2 جانفي فيفيري 1987 س 67، نقابة المحامين بجمهورية مصر العربية، ص56.

[2] وجدي راغب النظرية العامة للعمل القضائي في قانون المرافعات ، منشأة المعارف الاسكندرية، 1974 نقلا عن بدر خان عبد الحكيم ابراهيم، مرجع سابق، ص101.

الفرع الثاني: معيار المنازعة:

يعد عملا قضائيا، لمعيار المنازعة، العمل الذي يتمثل في حل نزاع قائم بتطبيق قواعد قانونية، فوجود النزاع هو مبرر تدخل القاضي وبالتالي هو الداعي، لقيام الدولة بالوظيفة القضائية.

أولا: المقصود بمعيار المنازعة: يقصد بمعيار المنازعة أن يكون هناك حق ينازعه طرفان، كل يدعي أحقيته به، مما يستوجب الفصل فيه من طرف القاضي، بواسطة تطبيق قواعد قانونية، ويأخذ هذا العمل حينئذ صفة العمل القضائي.

ثانيا: تقدير معيار المنازعة.

قد يبدو للوهلة الأولى أن فكرة النزاع، هي أساس العمل القضائي، لكن هذا الأساس لوحده غير كافي لتفسير بعض الأعمال القانونية التي تحكو من عنصر المنازعة، مثلا انتهاك الفرد للقانون الجنائي أو مخالفة قرار إداري لقاعدة من فئة الأعمال القضائية.

الفرع الثالث: معيار حجية الشيء المقتضى به.

يترتب على صدور الحكم القضائي أثار في غاية الأهمية من استفاء المصلحة لولايتها بالنسبة للنزاع ومن تقرير الحقوق وتشبيتها واكتساب الحكم لحجية الشيء المقضي به.[1]

[1] د أحمد أبو الفاء، أصول المحاكمات المدني، الدار الجامعية، الطبعة 4 بيروت، 1989، ص 529.

أولا: المقصود بمعيار حجية الشيء المقضي به.

صاحب هذه النظرية الفقيه الفرنسي jeze حيث يعرف العمل القضائي l'acte juriditionnel بأنه التقرير الذي يضحي عليه المشرع قوة الحقيقية القانونية، من التعريف السابق نفهم إرادة المشرع هي التي تمنع قوة الحقيقة القانونية لعمل ، فإذا جاز عمل ما هذه الخاصية كان عملا قضائيا.[1]

ثانيا: تقدير معيار حجية الشيء المقضى به.

أ- مزايا معيار حجية الشيء المقضي به: من بين الإيجابيات التي تحسب على هذا المعيار هو نجاحه في التفرقة بين العمل القضائي والعمل الإداري، من خلال فكرة الحقيقة القانونية التي سيؤثر بها العمل القضائي دون غير.

ب- نقد معيار حجية الشيء المقضي به: قيام المعيار على خطأ منهجي هذا الخطأ يتجلى في تعريف العمل القضائي على أساس فكرة حجية الشيء المقضي به، التي ما هي إلا أثر من أثار القرار القضائي.

ومنح المشرع سلطة تقديرية في إضفاء حجية الأمر المقضي به، قد يؤدي إلى التحكم من طرفه للإشارة ، فإنه ليست كل الأعمال القضائية تحوز خاصية حجية الشيء المقضي به ومن أمثلة ذلك الأحكام التمهيدية.

[1] بدر خان عبد الحكيم، مرجع سابق، ص142.

وأخيرا مما لا شك فيه أن القوة الحقيقية القانونية التي يكتسبها الحكم القضائي الحائز لحجية الشيء المقضي فيه، كانت من أبرز الأسباب التي تبرر عدم مسؤولية الدولة عن الأعمال القضائية التي نحن بصدد البحث فيها.

الفرع الرابع: معيار الغاية.

إذا كانت الوظيفة الإدارية تهدف إلى إشباع الحاجات العامة في صورة خدمات متنوعة من أمن وتعليم وصحة، فأن الوظيفة القضائية تسعى للسهر على احترام القانون وحسن تطبيقه.[1]

إن مجمل الآراء الفقهية الواردة بشأن غاية النشاط القضائي تتمحور حول ثلاث نقاط أساسية حماية الحقوق الشخصية (أولا)، حماية النظام القانوني (ثانيا) ورقابة المشروعية (ثالثا).

أولا : حماية الحقوق الشخصية: إن غاية النشاط القضائي في الدولة هو حماية الحقوق الفردية من الإعتداء عليها أو المنازعة فيها وأن العمل الذي لا يهدف إلى تقرير حقوق أو حمايتها ليس عملا قضائيا، هذه النظرية التي لم تلقي تأييدا ، بل واجهت استفادا كونها تخرج جانبا من الأعمال القضائية التي ليست هناك أدنى شك في أنها قضائية، بحجة أنها لا تتوفر على عنصر الحق الشخصي، كدعاوي الحيازة والدعاوي التقريرية.[2]

[1] حماد محمد شطا، تطور وظيفة الدولة (نظرية المرافق العامة) د.م.ج الجزائر، 1984، ص 18.
Jeze juris prandence admmistrative rdp 1905 -20 janver 1905 duston de villerdleur.

[2] نقلا عن أ. بدر خان عبد الحكيم ابراهيم، مرجع سابق، ص 162-163.

ثانيا: حماية النظام القانوني: يعرف الفقيه الألماني mayer[1] مؤسسة القضاء بأنه " الجهو التي تؤدي نشاط الدولة من أجل المحافظة على النظام القانوني" كما يعرف الفقيه lureauالعمل القضائي بأنه ذلك العمل الذي يحل مسألة قانونية والملاحظ هنا أن غاية العمل القضائي، تتمثل في حل مسألة قانونية، وهي نفس الفكرة نادى بها الفقيه duguit حيث يربط العمل القضائي بحل المسألة القانونية، وجودا وعدما ويعتبر أن عنصر التقرير la constation هو غاية العمل القضائي كما انتقد الفقيه[2] guillien الفكرة بأنها تجعل القضاء نظرية خالصة في الوقت الذي يجب أن يكون له دور عملي في الحياة القانونية.

ثالثا: نظرية رقابة المشروعية.

في نظرية رقابة المشروعية بتعرف العنصر الأول برقابة المشروعية كغاية للنشاط القضائي (أ) ثم تتعرض لتقدير هذه النظرية(ب).

أ-**رقابة المشروعية كغاية للنشاط القضائي:** بما أن العمل القضائي يحل المسائل المتعلقة بمخالفة القانون، بواسطة المهمة التي توكل إلى القاضي والمتمثلة في مراقبة تطابق مع كيفية تنفيذه، وبعبارة أخرى المفصل في مشروعية التنفيذ ، فتأسيسا على هذه الفرضية يكون العمل قضائيا والتي تقوم على أساس أن كل عمل يتضمن رقابة المشروعية هو عمل قضائي ، ومنه فإن رقابة المشروعية هي غاية العمل القضائي.

[1] Mayer le droit allzn aud ed francais t 1.1903.

[2] طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون ، دار النهضة العربية، ط3، ص 156.

ب- **تقدير النظرية:** أن رقابة المشروعية ليست حكرا على القاضي فحسب، فالرئيس الإداري كذلك يراقب مشروعية القرارات الصادرة عن مرور سبية لذا فشلت هذه الفكرة في التميز بين العمل القضائي والعمل الإداري.

المطلب الثالث: المعايير الحديثة في تعريف العمل القضائي.

إن ما ستخلص من دراستنا السابقة للمعايير الشكلية والمعايير المادية، أن كلا منهما لا يخلو من المساوئ والعيوب، مما يمكن القول أنه لا يصح التعويل على إحدهما دون أخر الشيء الذي حذا بجانب من الفقه إلى ترجيح فكرة الجمع بين المعيارين الشكلي والموضوعي، خاصة بعد أن أثبت الإجتهاد القضائي الحاجة الماسة إلى معيار مزوج[1].

وعليه نتناول المعايير الحديثة من خلال الفرعين المواليين:

- الفرع الأول: المعيار المختلط.
- الفرع الثاني: المعيار الوظيفي.

الفرع الأول: المعيار المختلط.

أولا: المقصود بالمعيار المختلط:

يعتبر الفقيه الفرنسي guillieراند مدرسة المعيار المختلط بالرغم من المحاولات التي قام بها الفقيه hauriou في الجمع بين المعيارين، ويتضمن العمل القضائي عند guillien عنصر التقرير constalation الذي سقت الإشارة إليه قد عرفه (العمل القضائي) بأنه

[1] طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون ، دار النهضة العربية، ط3، القاهرة، 1976، ص 150.

الحل القانوني الذي يعطيه القاضي للمسألة القانونية المعروضة أمامه، ويبادر القاضي بإيجاد هذا الحل، حينما يتحقق من مخالفة القانون فيطبق حينئذ القاعدة القانونية الخاصة يتلك المسألة ، وخلال مرحلة التقرير يتبع القاضي الإجراءات المقررة التي حددها القانون وواجب الالتزام بها.

وهنا يتضح المعيار المزدوج الذي يأخد به الفقيه فهو يجمع بين عنصر التقديري وفقا للمعيار المادي وبين الفصل العضوي واجراءات التقاضي وفقا لمعيار الشكلي الإجرائي.

ثانيا: تقدير المعيار المختلط:

ينبغي أن نتطرق إلى مزايا المعيار المختلط (أ) ثم إلى نقد المعيار المختلط(ب) على التفصيل التالي:

أ- مزايا المعيار المختلط:

لقد ساهم المعيار المزدوج في حل كثير من المشاكل العملية التي واجهها القضاء في التمييز بين الأعمال القضائية والأعمال الإدارية وذلك لأن هذا المعيار يجمع بين كلا المعيارين الشكلي والمادي ولا يستثني أي واحد منهما من التطبيق.

ب- نقد المعيار المختلط.

وجهت لهذا المعيار الإنتقادات الآتية:

ليس كل حل لمسألة انتهاك القانون هو عمل قضائي، فالرئيس الإداري يراقب مشروعية قرارات مرؤوسيه دون أن يؤدي عملا قضائيا لا من حيث المعيار الشكلي ولا من حيث

المعيار المادي، ولا من حيث المعيار المختلط كما أن هناك من الأعمال القضائية التي تفتقر لعنصر انتهاك القانون كدعوى القسمة.

الفرع الثاني: المعيار الوظيفي

تناول المعيار الوظيفي كأحدث فكرة لتمييز القرارات الإدارية ، كما يشابهها من الأعمال الإدارية المنفردة التي تقوم بها الأشخاص المعنوية ويستوي في ذلك أن تكون هذه الأشخاص هيئات عامة أو هيئات خاصة ذات النفع العام.

أولا : مفهوم المعيار الوظيفي:

نشأ المعيار الوظيفي حديثا أين جاء به الفقه الحديث من واقع استقراء قرارات مجلس الدولة الفرنسي[1]، ويعتمد هذا المعيار في تفسير العمل الإداري خاصة على أساس الوظيفة، تهدف إلى تحقيق الدفع العام، أو إدارة مرفق عام أو تمارس بأساليب السلطة العامة فأن الأعمال القانونية التي تصدر عن الجهة بإرادتها المنفردة، تعد قرارات إدارية.[2]

ثانيا: تقدير المعيار الوظيفي.

أن المعيار الوظيفي كأداة تمييز بين العمليتين القضائي والإداري ، ليوسع من نطاق هذا الأخير على حساب الأول، وهو ما يعد ضمانه لحقوق الأفراد لأنه اعتبر القرار إداريا، كلما كان جائزا الطعن فيه بإلغاء وطلب التعويض عن الأضرار المترتبة عنه ، وبالتالي التوسيع عن نطاق مسؤولية الدولة.

[1] محمد سعيد حسن امين، مرجع سابق، ص354.

[2] Andre de loubodre op cit p136.

المبحث الثاني: نطاق الخطأ الخطائي الموجب لمسؤولية الدولة.

لتحديد نطاق الخطأ القضائي الموجب لمسؤولية الدولة، هذا الخطأ الذي قد ينشأ بمناسبة أداء الدولة للوظيفة القضائية[1] لكن لا يجوز حصر الخطأ القضائي في نص الحكم لوحده، بل لا بد من مراعاة الأخطاء التي يمكن أن نشأ من خلال الأعمال القضائية السابقة على صدور الحكم، وكذلك الأعمال اللاحقة له، مادامت أنها ذات صلة مباشرة بالحكم ذاته.[2]

وعليه تقسيم هذا البحث إلى ثلاثة مطالب هي:

المطلب الأول: الأعمال السابقة على صدور الأحكام القضائية.

المطلب الثاني: الأعمال المتعلقة بتنظيم وسير المرفق العام للقضاء.

المطلب الثالث: الأعمال اللاحقة لصدور الأحكام القضائية.

المطلب الأول: الأعمال السابقة على صدور الأحكام القضائية.

في هذا المطلب نركز على تحديد نطاق الخطأ المحتمل نشوء خلال الأعمال السابقة على صدور الأحكام في المواد الجزائية، وخلت من خلال الفرعين المواليين:

- الفرع الأول: أعمال النيابة العامة.
- الفرع الثاني: أعمال قاضي التحقيق.

[1] حسين فريحة، مرجع سابق، ص85.

[2] محمد فؤاد عبد الباسط، أعمال السلطة الإدارية، دار الفكر العربي، الاسكندرية: 1989،ص198.

الفرع الأول: أعمال النيابة العامة.

النيابة هي ممثلة المجتمع (الدولة)، في اقتضاء حق العقاب، بصفتها تحوز السلطة الادعاء (الإتهام)، فهي المنوط بها تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها بدءا من مرحلة الاستدلال والتحري إلى غاية تنفيذ الأحكام الصادرة فيها وتتضمن النيابة العامة بحكم مركزها الذي يتوسط كل من السلطتين القضائية والتنفيذية خصائص معينة نوجزها فيما يلي:

- التبعية التدريجية: ونعني بذلك تبعية أعضاء النيابة لرؤسائهم.
- مبدأ وحدة النيابة: ومفادها أن لكل قاض من قضاة النيابة العامة، أن يرفع الدعوى العمومية وأن يباشرها، كما يتناوب على العمل في الدعوى الواحدة عدة قضاة.[1]

إستقلال النيابة: إن إستقلال النيابة يفسر من خلال ثلاث جوانب فهي مستقلة من الناحية الوظيفية عن السلطة التنفيذية المتمثلة في وزارة العدل، كما أنها مستقلة تجاه قضاة الحكم وقضاة التحقيق[2].

عدم مسؤولية العامة: بالنسبة للنيابة العامة، كمدعي في الدعوى العمومية فلا يمكن مطالبتها بأي شيء من ذلك في حالة تبرئة المتهم فهي لا تسأل لا مينا ولا جزئيا، لأنها تمثل المجتمع فالنيابة العامة تمارس إلى جانب الأعمال القضائية (أولا)، أعمال إدارية (ثانيا).

[1] جندي عبد المالك، ج3، مرجع سابق، ص466.

[2] جلال ثروت، أصول المحاكمات الجزائية، الدار الجامعية بيروت، 1991، ص184.

أولا: الأعمال القضائية: تختلف الأعمال القضائية التي تؤديها النيابة العامة باختلاف نوع الدعوى، ومنه فسنقوم بذكر هذه الأعمال بادئين بالدعاوي الجنائية ثم المدنية والإدارية على التفصيل الأتي:

أ) **في مجال الدعوى العمومية:** تمارس النيابة العامة سلطة إدعاء (الإتهام)، فتخذ صفة المدعى، حيث تقوم بتحريك الدعوى العمومية ومباشرتها كطرق أصلي، وتطعن عند الإقتضاء في القرارات التي تصدرها جهات التحقيق وجهات الحكم بكافة الطرق القانونية وتعمل على تنفيذ القرارات الصادرة عن هذه الجهات، كما أنها تمارس سلطة التحقيق إنشاء وفي هذه الحالة تعتبر النيابة العامة بمثابة الخصم ويترتب عن صفتها كخصم أنه لا يجوز رد أعضائها.

ب)في مجال الدعاوي المدنية والتجارية: إما صفة الخصم، أي كطرف أصلي، أو صفة طرف متدخل في الخصومة.[1]

ت)**في مجال الدعاوي الإدارية:** لقد أوجب القانون إطلاع النائب العام على القضايا المتعلقة بالدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العامة.

ثانيا: الأعمال الإدارية: تشمل الأعمال الإدارية التي تقوم بها النيابة العامة ما يلي:

[1]بوشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، د.م.ج ، ط3 الجزائر، 2003، ص122.

ادراة الضبط القضائي التي تشمل كل ما يترتب على هذه الكلمة من معنى من مسلك ملفات ضباط الشرطة القضائية وتنقيطهم ومراقبة تدابير التوقيف للنظر بالإطلاع على السجلات والتوقيع عليها، وزيادة محلات الإحتجاز.[1]

- الإشراف على السجون وتفتيشها.
- ملاحظة ورقابة كتاب الضبط والمحضرين.
- مراقبة النقود والودائع لدى المحاكم.

ما يلاحظ من هنا، هو أنه بالرغم من أن الإشراف على الأعمال المتعلقة بنفوذ المحاكم منوط بالنيابة العامة" إلا أنه ثبت في قرار قضائي صادر عن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى سابقا يتعلق بالإهمال كاتب ضبط في تبديل أوراق نقدية مودعة لديه، عندما تقرر إخراج تلك الأوراق النقدية من التداول، حيث تم في هذا القرار إخراج ممثل النيابة من الخصام، مما يفهم أنه إعفاؤه من أي مسؤولية والحكم للمتضرر بالتعويض على أساس الخطأ المرفقي الذي تتحمله وزارة العدل.

ومن الأخطاء التي يتصور صدورها من أعضاء النيابة نذكر ما يلي:

- الإمتناع عن إقامة الدعوى العمومية، وفي هذه الحالة المتضرر من الجريمة أن يلجأ إلى الطريق الذي أتاحه له القانون، وهو طريق الإدعاء المدني.

[1] م 12-17-18 مكرر، 36-56، ق أ.ج.
نقلا عن الدكتور حسين فريحة مرجع سابق، ص98.

- صدور عضو النيابة، خلال المرافعة عبارات ضارة بالمتهم بدون مستودع، ولا فائدة منها للدعوى بل لمجرد الإساءة إلى سمعة الخصم، ففي هذه الحالة يجوز للمضرور التظلم من ذلك، سواء إلى السلطة السلمية لعضو النيابة المعني، أو عن طريق دعوى المخاصمة أما الأعمال الإدارية فتسأل عنها النيابة العامة إلغاء وتعويض مثلها في ذلك قرارات السلطات الإدارية تماما.

الفرع الثاني: أعمال قاضي التحقيق.

إن مبدأ فصل بين سلطتي الإتهام والتحقيق الذي يميز النظام الإجرائي الجزائري، يجعل من الإحتمالات حدوث الخطأ المرفقي أمر نادرا، إذا لم تقل منعدما، حيث أن هذا النظام يمثل ضمانا لحقوق الأفراد وللمصلحة العامة على السواء[1] فجهات التحقيق المتمثلة في قاضي التحقيق كدرجة أولى وعرضه الإتهام كدرجة ثانية مستقلة عن جهة الحكم، وتتمثل مهمتها في إجراء التحقيق الإبتدائي وعليه فسنعرض لأعمال قاضي التحقيق بالقدر الذي يمكننا من بحث مسؤولية الدولة عن هذه الأعمال.

أولا: إجراءات التحقيق الإبتدائي والضمانات القانونية لتفادي الخطأ القضائي.

نتناول إجراءات التحقيق الإبتدائي (أ) ثم الضمانات القانونية لتفادي الخطأ القضائي (ب).

أ)- **إجراءات التحقيق الإبتدائي:** يمكن إجمال التحقيق الإبتدائي فيما يلي:

[1] نفس المرجع، ص.222.223.

1)- الإجراءات الضرورية للكشف عن حقيقة الجريمة وعلى نسبتها إلى مرتكبها.

وتتمثل هذه الإجراءات في الإنتقال والمعاينة وندب الخبراء والتفتيش وضبط الأشياء المتعلقة بالجريمة والتصرف في الأشياء المضبوطة، وسماع المشهود واستجواب المتهم ومواجهة بغيره.[1]

2)- الإجراءات المتخذة ضد شخص المتهم: تتمثل المتهم بالحضور والأمر بظبطه وإحضاره، أو القبض عليه أو بحسبه مؤقتا.

ب- **الضمانات القانونية لتفادي الخطأ القضائي:** وهذا لتفادي حدوث الخطأ القضائي فيما يلي:

1-إجراءات الإستجواب بمعرفة قاضي التحقيق فقط فلا يجوز الإنابة القضائية فيه.

2-عدم سماع من ساهموا في إرتكاب الجريمة، أو من تقوم دلائل قوية على ارتكابهم لها،كشهود لأن ذلك من شأنه أن يهدر حقوق الدفاع.

3-للمتهم الحرية في عدم الإدلاء بأي قرار حتى حضور محامية ، مع تمكين المحامي من الإطلاع مسبقا على الملف.[2]

4-عدم الإعتداء بالشهادة التي تتم على خلاف القواعد الإجرائية المقررة واستيعابها كدليل.[3]

[1] نقلا عن أ يوسف دلاندة، قانون الإجراءات الجزائية دار هومة، 2001، ص 33.34.

[2] المادة 100 الى غاية 108 ق إ. ج.

[3] م 88 الى غاية 99، ق. إ.ج.

- فيما يتعلق بضمان عدم المساس بجريمة الشخص: تشمل الضمانات القانونية المتعلقة بالحفاظ على حرمة الشخص ما يلي:
- 1- يرجع تقدير إجراء التفتيش مع عدمه لقاضي التحقيق.

2-تقرير عقوبات لمن يغشي الأسرار عليها خلال إجراءات التحقيق.

- فيما يتعلق بضمان عدم المساس بالحرية الشخصية للمتهم:

وتتمثل هذه الضمانات في الأتي:

1-إجراء الإستجواب الفوري للمتهم حال قبضة وإحضاره، وإلا أخلي سبيله، وإذا جاوزت مدة الإحتجاز 48 ساعة، يتعرض فيها المتسبب فيها للعقوبات المقررة لمن حبس شخصا تعسفيا.

2-اشتراط أن لا يصدر أمر الإيداع بالحبس المؤقت، إلا بعد استجواب المتهم، وكذلك يشترط أن تكون التهمة منسوبة له، مما يعاقب عليها بالحبس أو بعقوبة أشد جسامة.

3- تقرير كل من الإفراج والرقابة القضائية، كبديل للحبس المؤقت.

- فيما يتعلق بضمان الحياد: بالنسبة لضمانات الحياد المقرر القانون إمكانية طلب تنحية قاضي التحقيق، إذ ما قام به سبب من أسباب الرد حيث قد نص على ذلك في المادة 71 ق،إ.ج.

ثانيا: الجزاء الذي قرره القانون لمخالفة إجراءات التحقيق الإبتدائي نتناول بطلان إجراءات التحقيق (أ) تم التظلم من أوامر قاضي التحقيق (ب).

أ)- بطلان إجراءات التحقيق:

قد ورد في المادة 157 ق.إ.ج تقرير البطلان في حالة الإحلال بإجراءات الاستجواب كما أنه يترتب البطلان كذلك على مخالفة الأحكام الجوهرية، إذ يترتب على مخالفتها إخلال بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى.

ويملك التمسك بالبطلان والاحتجاج به أطراف المتابعة، بالإضافة إلى قاضي التحقيق ووكيل الجمهورية بعد رفعهم الأمر إلى غرفة الإتهام كما تملك هذه الأخيرة إثارة البطلان من تلقاء نفسها[1].

ت- التظلم من أوامر قاضي التحقيق: تستئناف أوامر قاضي التحقيق أمام غرفة الإتهام بالمجلس القضائي، ضمن حق المتهم أو وكيله رفع استئناف فيما يتعلق بالأتي:

- المنازعة في طلب الإدعاء المدني" المادة 24، فصل 2 ق.أ.ج"
- أمر الإيداع بالحبس المؤقت " المادة 125-125-1، مكرر 1 ق.أ.ج"
- طلب رفع الرقابة القضائية" 125 مكرر 2 ن ق-إ-ج"
- طلب الإفراج " المادة 127 ق.غ.ج.
- طلب نذب خير " المادة 143 ق إ ج"
- طلب إجراء خبرة مضادة المادة 154 ق إ ج .

[1] المادة 131 ق.أ.ج.

- كما أن للمدعي المدني الطعن في الأمر الصادر بعدم إجراء تحقيق، أو بقرار بالأوجه المتابعة، أو الأوامر التي تمس حقوقه المدنية" المادة 173، ق.إ.ج"
- إذا حدث ضرر ناتجا عن أمر إيداع بالحبس المؤقت، صدر وفق للإجراءات المقررة قانونا، حيث بعد قضاء المتهم فترة محبوسا، استفاد من أمر بالأوجه المتابعة، فإن المسؤولية عن هذا الضرر قد كانت محل جدل كبير.
- فقبل سنة 1970 في فرنسا لم يكن يعترف بمسؤولية الدولة عن الحبس المؤقت، لاسيما فكرة رفض إمكانية وصف الحبس المؤقت بصفة التعسفيabusive وغير المبرر imystifiée.[1]

المطلب الثاني: الأعمال المتعلقة بتنظيم وسبر المرفق العام للقضاء.

الفرع الأول: الأعمال المتعلقة بتنظيم المرفق العام للقضاء.

نتناول الأعمال المتعلقة بتنظيم المرفق العام القضاء ، من خلال عنصرين اثنين، حيث نتعرف في العنصر الأول على القرارات الإدارية (أولا) الصادرة عن المرفق العام للقضاء، ثم نتعرض في العنصر الثاني لأعمال مساعدي القضاء (ثانيا) وهو البحث عن مدى مسؤولية الدولة عن الأخطاء التي قد تنشأ بسبب مزاولة هذه الأعمال.

[1] غنام محمد غنام" المضرور من الحبس الإحتياطي التعسفي وحقه في التعويض، مجلة إدارة قضايا الحكومة ع2، س 30 ابريل 1986 القاهرة، ص 34.

أولا: القرارات الإدارية.

أ)- الأعمال المتعلقة بإنشاء المحاكم واختصاصاتها وتنظيمها: بالنسبة للقضاء الجزائري، فكل ما يتعلق بتنظيم المرفق، يكون من إختصاص مجلس الدولة لأن هذه القرارات تصدر في شكل مراسيم رئاسية عن رئيس الجمهورية، أو في شكل مراسيم تنفيذية عن رئيس الحكومة متعلقة بتحديد دوائر الإختصاص الإقليمي للمجالس القضائية والمحاكم في شكل قرارات تتعلق بإنشاء أقسام لدى المحاكم من قبل وزير العدل وبالتالي فهي تخضع للقضاء الإداري إلغاءا وتعويضا.

نستنتج مما سبق، أنه إذا تعلق الأمر بقرار متعلق بإنشاء المحاكم واختصاصها وتنظيمها، فإن هذا القرار يعد عملا إداريا يخضع لدعوى الإلغاء والتعويض، وبالتالي تتحمل الدولة المسؤولية عن الأضرار التي قد يرتبها.

ب)- القرارات المتعلقة بالمسار المهني للقضاة.

كل المنازعات المتعلقة بالحياة المهنية لرجال القضاء، من رواتب وترقيات تخضع لإختصاص مجلس الدولة، لأن الدولة هنا طرف في النزاع، إذ أنها ممثلة في رئيس الجمهورية، باعتباره رئيس للمجلس الأعلى للقضاء، يصدر القرار في هذا الشأن في شكل مراسيم رئاسية ويشير الدكتور **مسعود شيهوب** إلى مسألة مهمة في تعليقه على نص المادة 146 فقرة 02 من دستور 1989" المقابلة المادة 155 من دستور 1996".

هي أن قرارات المجلس الأعلى للقضاء، المنعقد بهيئة تأديبية تعد قرارات قضائية نهائية لأنها تصدر عن الرئيس الأول للمحكمة العليا بصفته رئيسا لهذا المجلس التأديبي حسب نص الدستور، ومن ثمة لا يمكن أن تكون محلا لطلب الإلغاء، ولكن من الممكن الطعن فيها بالنقض أمام مجلس الدولة، بينما تبقى القرارات غير التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء، وكذلك باقي القرارات التي يخولها القانون لوزير العدل، كتعيين القضاة غير المرسمين مثلا.

وفي هذا المجال، نذكر قرارا مجلس الدولة الجزائري رقم 182491 بتاريخ 17 جانفي 2000 الذي يتضمن بإبطال قرار توقيف قاض، دون أن يتم الفصل في الدعوى التأديبية لهذا القاضي في أجل ستة أشهر، إبتداءا من تاريخ التوفيق طبقا لما تقضي له المادة 86 فقرة 02 من القانون الأساسي للقضاء.

ومن قرار مجلس الدولة المذكور في الفقرة السابقة يتضح أن القرارات المتعلقة بالمسار المهني للقضاة، تعتبر في حكم القرارات الإدارية وبالتالي فهي اخضع لدعوى الإلغاء والتعويض، ونتيجة لذلك تتحمل الدولة المسؤولية المترتبة عن الأضرار التي قد تنشأ عنها.

ثانيا: أعمال مساعدي القضاء.

هنا يثور التساؤل عن مدى مسؤولية الدولة عن أعمال مساعدي القضاء مما يدعونا إلى البحث في القواعد التي تحكمهم هذه المسؤولية، ولهذا سوف نتناول الحديث عن رجال الضبط القضائي (أ)، وكتاب الضبط (ب) والمحضرين"ج" والخبراء"د".

أ)- **رجال الضبط القضائي:** يعمل رجال القضاء تحت إشراف النيابة العامة وبالتالي تعتبر أعمالهم قضائية وفقا للمعيار المادي، وتعتبر أعمال الضبطية القضائية، المجال الواسع لنشوء الأخطاء القضائية نظرا لإتصالها المباشر بالحقوق والحريات الفردية، التي تحرص الدساتير والمواثيق الدولية على كفالة احترامها.

وتوقيا من حدوث تجاوزات فقد أوكل القانون لغرفة الإتهام، بالمجلس القضائي مراقبة أعمال ضبط الشرطة القضائية، فيما يتعلق بالإخلالات المنسوبة إليهم في مباشرة وظائفهم.

نشير إلى أن الإختصاص بنظر المنازعات الضبطية القضائية يعود للقضاء الإداري، لأن الدولة طرف في النزاع، ويستوي في ذلك أن يكون النزاع متعلقا بالنشاط المشروع بالضبط القضائي، كما هو الحال في الأضرار الناشئة عن إجراءات البحث والتحري في الجنايات والجنح، أو النشاط الغير المشروع المتمثل في التعدي على الحريات الفردية، كون هذا الأخير مجرم بنص المادة 108 بموجب مسؤولية الدولة، ولها أن ترجع على عضو الضبطية المعني.

ت- كتاب الضبط: يعتبر كتاب الضبط موظفين عموميين وبهذه الصفحة لا يسألون شخصيا عن الأعمال التي يقومون بها خلال أداء وظائفهم إن نشأ عنها ضرر ما لم تنطوي هذه الأعمال على غش أو خطأ جسيم، فلا يمكن مطالبتهم شخصيا بالتعويضات بل تقام الدعوى في هذه الحالة ضد الدولة أمام الجهات القضائية الإدارية المختصة.

وهو ما درجت عليه اجتهادات القضاء، حيث أقر المجلس الأعلى سابقا مسؤولية الدولة عن عمل كاتب ضبط لم يقم بتبديل أوراق نقدية كانت مودعة لديه بمصلحة الودائع والنقود بالمحكمة عندما صدر قرار إخراج هذه النقود من التداول وقضى بالتعويض للمتقاضي المضرور من إهمال كاتب الضبط في تبديل النقود.

ث- **المحضرون:** إن المحضرون القضائيين كضباط عموميين يخضعون لمراقبة وكيل الجمهورية لدى الجهة القضائية المختصة إذن فهم مسؤولون مسؤولية شخصية عن بطلان أو عدم صحة الأعمال التي بعدها باسم زبائنه[1]إذا وقع لهم ضرر.

ج- **الخبراء:** كأصل عام يسألون شخصيا عن أخطائهم التي تسبب أضرار للغير.

الفرع الثاني: الأعمال المتعلقة بسير المرفق العام للقضاء.

تعتبر الأعمال المتعلقة بسير المرفق العام للقضاء أو الأعمال المتقدمة بممارسة الوظيفة القضائية جوهر عمل القاضي، حيث سنتناول من خلال محورين أساسيين: أولا: القرارات الولائية، ثانيا: الأحكام القضائية.

أولا: القرارات الولائية.

عرفت الأعمال الولائية بأنها كل عمل ما كان إداريا بطبيعته وقضائيا من جهة الشكل الذي اتخذه، منا يشترط في العمل الولائي أن يتخذ بعيدا عن أي منازعة،[2] وما يعنيها في هذا المقام، هو ما مدى مسؤولية الدولة عن هذه الأعمال بحكم صلتها بالعمل القضائي، في

[1] محمد إبراهيمي الوجيز في الإجراءات المدنية، ديوان المطبوعات الجامعية، ج1، 2000، ص308.

[2] محمد العشماوي، عبد الوهاب.

حالة ما إذا سببت أضرار للأفراد فعدم اشتمالها على عنصر النزاع هو الضابط المميز لها، ونذكر بعض هذه الأعمال.

- التدابير التحفظية التي يأمر بها القاضي.
- العقود القضائية المتمثلة في مصادقة المحكمة على إقرار ذوي الشأن[1].
- ترشيد القصر وكذا الأعمال التي تهدف إلى حماية فاقدي الأهلية أو الغائبين.

في القانون الجزائري يجيز في بعض القرارات الولائية كما هو الحال في أوامر إثبات الحالة أو الإنذار أو اتخاذ إجراء مستعجل في أي موضوع كان دون مساس بحقوق الأطراف.

إذن القرارات الولائية هي قرارات قضائية لكن شريطة أن تقرر مسؤولية الدولة عنها.

ثانيا: الأحكام القضائية.

إن الحكم هو قرار القاضي الذي يحكم النزاع المعروض أمامه، أما الأحكام التمهيدية الصادرة قبل الفصل في الموضوع لا تعتبر أعمال قضائية مستقلة، وإنما أعمال تبعية، وبالتالي لا تحوز حجية الشيء المقضي فيه التي تتمتع بها الأحكام القضائية.

فقط يتساءل الدكتور مسعود شيهوب عن الطبيعة القانونية بالنسبة للجان منازعات الضمان الإجتماعي، يقرر بصريح العبارة أن الطعن في قراراتها يكون أمام المحكمة العليا، لكن ما هو الطعن المقصود، أهم الطعن بالنقض أو الإلغاء؟ فبالرغم من أن هذا لا يكفي هذه اللجان تستند إلى قاضي برتبة مستشار بالمجلس إلا أن هذا لا يكفي لإعتبارها هيئات

[1] محمد ابراهيمي، مرجع سابق، ص96.
نفس المرجع ص 97.

قضائية، لأن باقي الأعضاء ليسو قضاة، كما أن كون لجان الحجز هي لجان ادارية، وعلى هذا الأساس يفهم أن الطعن المقصود هو الطعن بالإلغاء أمام الغرفة الإدارية بالمحكمة الإدارية (مجلس الدولة حاليا).

المطلب الثالث: الأعمال اللاحقة لصدور الأحكام القضائية.

تقتضي العدالة تنفيذ الأحكام بعد صدورها، فالحكم القاضي بات مستوفي لجميع طرق الطعن إذ لم ينفذ فلا جدوى منه، فما الفائدة من استصدار حكم قضائي يظل دون تنفيذ؟ فإجراءات التنفيذ الجبري إذن، هي من مستلزمات العمل القضائي، سواء قام بها قاضي التنفيذ الجبري إذن هي مستلزمات العمل القضائي، سواء قام بها قاضي التنفيذ أ المحضر القضائي كأحد مساعدي القضاء، إذ أن إجراءات تنفيذ الأحكام تعد امتداد للأحكام المراد تنفيذها.

وعدم تنفيذها أو عدم حل إشكالاته أو عدم إزالة العقبات التي تعترض طريقه كل ذلك أن أسأ أضرار للمتقاضين عند صور الخطأ القضائي الذي نحن بصدد لبحث في مسؤولية الدولة عنه.

ولهذا نتناول إجراءات تنفيذ الأحكام القضائية من خلال الفرعين المواليين:

- الفرع الأول: إجراءات تنفيذ الأحكام الجزائية.
- الفرع الثاني: إجراءات تنفيذ الأحكام المدنية والإدارية.

الفرع الأول: إجراءات تنفيذ الأحكام الجزائية.

النيابة العامة هي المنوطة بتنفيذ الأحكام الجزائية عن طريق قاضي تنفيذ العقوبات الجزائية، ولكن مهمتها هنا تقتصر على الحكم فحسب، إذ أن الفصل في إشكالات التنفيذ من إختصاص المحاكم[1]، وهكذا نتناول إجراءات تنفيذ الأحكام في أربعة محاور وهي:

أولا: فيما يتعلق بالعقوبات الأصلية.

ثانيا: فيما يتعلق بالعقوبات التكميلية.

ثالثا: فيما يتعلق بقرارات العفو.

رابعا فيما يتعلق بأعمال المؤسسات العقابية.

أولا: فيما يتعلق بالعقوبات الأصلية:

أعمال التنفيذ المتعلقة بالعقوبات الأصلية، تعتبر أعمالا قضائية وبالتالي لا سلطان للقضاء الإداري عليها، ومثالها القرارات التي تمس شرعية التنفيذ[2] ونقل المحكوم عليه من مؤسسة إلى أخرى[3] وهذا ما درج عليه مجلس الدولة الفرنسي إلى غاية النصف الثاني من القرن الماضي، لكن مع التطور التدريجي في الإتجاه نحو تقرير المسؤولية أصبح مجلس الدولة يقضي بإختصاصه ويقر مسؤولية الدولة، ولو تعلق الأمر بقرارات قضائية صادرة عن قاضي تنفيذ العقوبات الجزائية.

---

[1]قرار تقضي بتاريخ 13 نوفمبر 1991 (ملف رقم 93492) المجلة القضائية ع 04 ص 266 نقلا عن أ .يوسف دلاندة، مرجع سابق.

[2]C e sect 18 mai 1951 dame vue moulis rece277 s 1952.277.319.p433.

[3]C.e 26 jan 1927 roch and rec p99.

ثانيا: فيما يتعلق بالعقوبات التكميلية.

تحديد الإقامة والمنح كعقوبة تكميلية لا يعقل أن تنفذ إلا بعد أن يمضي المحكوم عليه العقوبات الأصلية، مما يمكن معه القول أن شروط تنفيذها تعود إلى السلطة الإدارية وبالتالي يجوز إقامة دعوى المسؤولية المتعلقة بها أمام القضاء الإداري.

ثالثا: فيما يتعلق بقرارات العفو.

فيما يتعلق بقرارات العفو فأنه يجب التمييز بين عنصرين إثنين:

أ- **العفو عن العقوبة:** يعرف العفو عن العقوبة به بأنه تكرم من رئيس الدولة بإنهاء تنفيذ العقوبة المقررة على الجاني بموجب حكم بات إنهاء كليا أو جزئيا أو استبدالها بعقوبة أخف.[1]

ب- **العفو الشامل:** هو تجريد بعض الأفعال من الصفة الإجرامية بأثر رجعي فيصبح الفعل كما لو كان صباحا، وبعد صدور قانون العفو الشامل من السلطة التشريعية يقع على عاتق السلطة التنفيذية، إصدار المراسيم الفردية، فتعتبر هذه المراسيم الفردية قرارات إدارية يمكن الطعن فيها أمام القضاء الإداري وبالتالي تقوم المسؤولية الدولة عنها.[2]

[1] عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري (القسم العام، الجزاء الجنائي)، د.م.ج.ج2 الجزائر، 1958،ص520.

[2] عبد الله طلبة القانون الإدري، المطبعة الجديدة، ط2، دمشق، 1979-1980، ص203.

رابعا: فيما يتعلق بأعمال المؤسسات العقابية:

نظرا للمنازعات الناشئة عن طلبات التعويض، المتعلق بأعمال المؤسسات العقابية تبنا محكمة التنازع الفرنسية معيار تضبط بموجبه مجال انعقاد الإختصاص القضاء الإداري.

وعليه نتناول المسؤولية عن مرفق السجون من جانبين حيث نتعرض للمسؤولية على أساس الخطأ وللمسؤولية على أساس المخاطر (ب).

أ- **المسؤولية على أساس الخطأ:** ويتمثل في السير المعيب لمرفق السجون ومثال ذلك تقرير مسؤولية هذا المرفق إثر حادث حريق أدى إلى وفاة مسجون حيث ثبت أن هذا الحريق ما كان ليحدث لو أن إدارة السجن اتخذت الإحتياطات اللازمة.

ب- **المسؤولية على أساس المخاطر:** في مجال المسؤولية على أساس المخاطر بالنسبة لمؤسسات إعادة التربية يجب التمييز بين حالتين:

1-المسؤولية عن المخاطر الخاصة الناشئة عن تطبيق النظام الخاص بالأحداث الجانحين: يستفيذ الأحداث الجانحون من نظلم المناهج الحرة، تساهم بقسط وافر بإصلاحه، إلا أنها قد تشكل للأفراد المجتمع مخاطر غير عادية وخاصة من طبيعتها أن ترتب مسؤولية الدولة.

2-المسؤولية عن المخاطر الخاصة الناشئة عن تطبيق نظام السجن المفتوح أن السياسية العقابية الحديثة، والتي ترمي إلى إصلاح المجرم وإعادة إدماجه في

المجتمع جاءت بما يسمى بنظام السجن المفتوح، وهذه المناهج تعطي حرية واسعة للسجناء ومنح هذه الحرية للأشخاص حظرين بدليل إدانتهم جزئيا.

الفرع الثاني: إجراءات تنفيذ الأحكام المدنية والإدارية.

في هذا الفرع سوف نتطرق إلى مدى مسؤولية الدولة عن إجراءات تنفيذ الأحكام المدنية والإدارية في عنصرين:

أولا: عدم تنفيذ الأحكام القضائية المدنية، ثانيا: مسؤولية عدم تنفيذ الأحكام الصادرة عن الإدارة.

أولا: المسؤولية عن عدم تنفيذ الأحكام القضائية المدنية يتخذ الخطأ القضائي في مجال إجراءات التنفيذ صورتين:

- إما عدم التنفيذ أصلا.
- إما التنفيذ المتأخر.[1]

ولقد استقر أحكام القضاء الإداري الفرنسي، حيث رفض مجلس الدولة إختصاصه في دعاوي التعويض الموجه ضد إجراءات تنفيذ الأحكام القضائية، إذا ما كان بسبب تعطيل التنفيذ يرجع لقرار قضائي بينما يكون القاضي الإداري مختصا، إذا تعلق النزاع بعدم تنفيذ الإدارة لحكم صادر ضدها.[2]

[1]أ- عمار عوابدي نظرية المسؤولية الإدارية د.م.ج الجزائر، 1994، ص237.

[2]وجدي ثابت غبريال،مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس للمسؤولية الإدارية، الإسكندرية، 1988، ص135.

ثانيا: المسولية عن عدم تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة:

إن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد دولة أو أحد فروعها (الولاية البلدية) وكذلك ضد المؤسسات العامة ذات الطابع الإداري، يطرح إشكالات كون جل هذه الأشخاص المعنوية المشار عليها لا يجوز الحجز على أموالها وبالتالي الامتناع عن التنفيذ من طرفها، ومن شأنه أن يبقى الحكم دون تنفيذ مما يسبب أضرار للدائن الحائز على السند التنفيذي.

هذه الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة لا تخرج عن فئتين بالنظر إلى محل التنفيذ فيها، فهي إما تتعلق بتنفيذ عيني، أو بتنفيذ بمقابل على التفصيل التالي:

أ- الحالة التي يكون فيها الحكم القضائي مستوجبا التنفيذ العيني:

أي إعادة الحال إلى ما كانت عليه لو لم يصدر ضد هذا القرار إطلاقا[1] كما لو كان هذا الحكم يلازم الإدارة بإعادة الموظف إلى منصبه بعد أن تم فصله بقرار إداري، الغي بموجب هذا الحكم القضائي[2]، وبما أن امتناع الإدارة عن التقييد لا شك أنه يلحق أضرارا بصاحبه، فإن من حقه الحصول على التعويض النقدي، الذي يجسد أساسه في عدم مشروعية قرار الفصل، بدليل إلغائه قضائيا، من جهة ومن جهة أخرى فان امتناع الإدارة تنفيذ حكم بات يشكل في حد ذاته تعديا صارخا على القانون، وذلك لعدم احترامها لحجية الشيء المقضي فيه.

[1] د.سليمان محمد الطماوي، دروس في القضاء الإداري (دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي 1976، ص259.

[2] نفس المرجع، ص ص 365-366.

ب- الحالة التي يكون فيها محل التنفيذ مبلغا نقديا:

إذا كان الحكم القضائي محل التنفيذ يقضي بإلزام بدفع مبلغ مالي

إن امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها، هو في الأصل امتناع الموظف الذي ينوب عم الإدارة بصفتها شخص معنوي عام ، وبالتالي فإن هذا الامتناع لا يشكل الخطأ المرفقي الذي يعزى إلى الإدارة ويلزمها وبالتعويض فحسب وإنما قد يتجاوزه إلى الخطأ الشخصي الممتنع عن التنفيذ.

بإعتبار أن هذا الإمتناع يعد خرقا لحجية الشيء المقتضي به، الملحقة بالحكم محل التنفيذ، على أساس أن الخطأ الجنائي خطأ شخص يرتب ويقيم المسؤولية الشخصية لموظف عام في حصته المالية الخاصة.[1]

وهو ما رأه المشرع الجزائري إذ اعتبر جريمة جنائية ، استعمال الموظف لسلطة وظيفية في وقف تنفيذ حكم قضائي، أو في الامتناع عن تنفيذه، أو في اعتراض على ذلك شريطة أن يكون هذا السلوك عن عمد، حيث أن العقوبة المقررة لذلك، هي الحبس من ستة أشهر(9) إلى ثلاثة سنوات(3) والغرامة من 20.000 دج إلى 1000.000دج دون الإخلال بالتعويضات التي قد يطلبها المتضرر من عدم التنفيذ.

[1]عمار عوابدي الأساس القانوني للمسؤولية الإدارة عن الأعمال موظفيها ش.و.ن.ت ، الجزائر، 1982، ص113.

تقررت المسؤولية عن الأعمال الإدارية في فرنسا ابتداء من قرار blanco 1873، بالإضافة إلى تدخل كل من التشريع والقضاة لإعتراف بهذه المسؤولية، في عدد من الأعمال القضائية والتشريعية وأعمال السيادة، ولم يبقى من الأعمال غير الخاضعة للمسؤولية إلا القليل مما يمكن معه القول أن مسؤولية الدولة أصبحت هي القاعدة[1] وعدم المسؤولية هو الإستثناء.

غير أن هذا التطور في مجال المسؤولية العلمية العامة لم يعمم بعد كافة الدول إذ أن هناك من لا زالت تتشبث بمبدأ عدم المسؤولية عن الخطأ القضائي ولا تلجأ إلى إقرار المسؤولية عنه.

وعليه نقسم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: الاتجاهات التقليدية في مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي.

المبحث الثاني: الإتجاهات الحديثة في مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي.

[1] أ.هشام عبد المنعم عكاشة، مسؤولية الإدارة عن الأعمال لضرورة (دراسة مقارنة) دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص 195.

المبحث الأول: الإتجاهات التقليدية في مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي.

ترجع فكرة مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي، إلى الإتجاه التقليدي الذي كان سائدا والذي كان يجعل الدولة باعتبارها سلطة عامة تتمتع بالسيادة وفي مرتبة تسموا على الأفراد في منأ عن أي مساءلة له كانت[1] هذه اللامسؤولية المطلقة بدأت تزول تدريجيا، فمنذ حكم 1873blanco ، تقررت مسؤولية الدولة عن الأعمال الإرادة les actes de gestiion دون أعمال السلطة العامة les actes de paissance publique باعتبار أن مسؤولية الدولة لا تقوم إلا عندما تتصرف بصفتها كفرد عام لأنها إن تصرفت بصفتها ذات سلطة وسيادة، فهي ليست مسؤولة ماعدا في حالات محددة على سبيل الحصر، مقررة بنص القانون[2].

[1] د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري (الكتاب 02– قضاء التعويض وطرق الطعن) دار الفكر، العربي القاهرة، 1996، ص12.

[2] André de lonbadere trite elementaire derout adminitratif .4 edition paris 1976.

المطلب الأول: مبررات عدم مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي.

إدراكا من المشرع لصعوبة وظيفة القاضي، بالنظر إلى النتائج التي يمكن أن تترتب عن الخطأ في أحكامه، فقد أقام سياجا حصينا من الضمانات التي من شأنها أن تجعل القاضي أهلا للمهمة المسندة إليه، وتحميه من نفسه بالدرجة الأولى، ثم من نفوذ السلطة وكذلك تحميه من المتقاضين أيضا.

حيث سنتناول كل من ذلك من خلال الفرعين المواليين:

الفرع الأول: المبررات المتعلقة بخصوصية المرفق العام للقضاء.

الفرع الثاني المبررات المتعلقة بالعوائق العملية المانعة من مسؤولية الدولة.

الفرع الأول: المبررات المتعلقة بخصوصية المرفق العام للقضاء.

إن القضاء مرفق عام لكنه ليس ككل مرافق الدولة الأخرى، لأن نظام الوظيفة القضائية محاط بمنظومة إجرائية خاصة به، تعد بمثابة وسيلة وقائية تحفظه من شر وقوع في الخطأ.

لذا سنعرض خصوصيات المرفق العام للقضاء التي استند إليها مؤيد وإعدام المسؤولية في تبرير ذلك.

أولا: المبررات المستمدة من المبادئ الأساسية للقضاء.

سنتطرق لحياد القاضي واستقلال القضاء (أ) وكذا السيادة وحجية الأحكام (ب).

أ- **حياد القاضي واستقلال القضاء:** يعتبر حياد القاضي واستقلاله من المبادئ الأساسية للقضاء والتي تتضمن صدور حكم عادل خال من أي تحيز لأي جهة كانت، وبعيدا عن كل المؤثرات الخارجية والداخلية على التفصيل الأتي:

1-**حياد القاضي:** بعد حياد القاضي من الضمانات الأساسية للحيلولة دون وقوع في الخطأ القضائي ويتجسد ذلك عملا في مراعاة ثلاثة أمور هي:

1/ ألا يكون للقاضي مصلحة في الدعوى سواء كانت مصلحة مادية أو معنوية ويمكن إجمال الضوابط القانونية التي تتضمن مبدأ الحياد في عنصرين:

- حالات التنافي مع وظيفة القاضي: كعدم جواز الانتماء القاضي إلى الجمعيات ذات الطابع السياسي.[1]
- الرد والتنحي عن نظر الدعوى: حماية القاضي نفسه، هو طلب يقوم به القاضي تلقائيا ، ويوجه للمحكمة لإعفائه من نظر الدعوى.

2/ أن لا يكون للقاضي رأي مسبق في الدعوى: وذلك لأن وجود رأي مسبق الذي يجعله يحكم بعمله الشخصي[2]، وهو مالا يجوز، وتتحقق هذه الفرضية في الحالات الآتية:

- التمثيل القانوني في الدعوى الشهادة ، سبق نظر في النزاع.

[1] المواد 03 الى غاية 15 ق. أ.ق.

[2] د.أحمد أبو الوفاء، مرجع سابق، ص74.

م 117،118 ق.ع.

3/ عدم الإخلال بحق الدفاع: وتتمثل في علانية الجلسات والمواجهة بين الخصوم وشفوية المرافعات وتسبب المرافعات.

2-**استقلال القضاء:** وذلك أنه ليس هناك سلطة أخرى بإمكانها أن تتدخل في عمل القاضي.

وعليه فعمل القاضي محاط بضمانات تجعل احتمال ارتكابه للخطأ ضئيلا، مما يؤيد عدم المسؤولية عن أعماله ، وتتمثل الضمانات القانونية لاستقلال السلطة القضائية في أربع نقاط أساسية وهي:

- طريقة تعيين القضاة: يتوقف على الطريقة التي يتم بها تعيين القضاة، معرفة هل أن هؤولاء القضاة يتمتعون فعلا بالاستقلال أم لا؟ المادة 03 إن التعيين الأول بصفة قاض، يتم بموجب مرسوم رئاسي باقتراح من وزير العدل، وبعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء.

وما دور وزير العدل هنا، إلا تقديم الإقتراح، وأن ذلك لا يخل بمبدأ استقلال القضاء، لأن السلطة التنفيذية هنا، لا تملك السلطة التقديرية في ذلك بل هناك تحديد مسبق للشروط للازمة للتعبير.[1]

[1] أ.بوشير محند امقران، المرجع السابق، ص71.

3-عدم قابلية القاضي للعزل والنقل: في القانون الجزائري، فإنه لم يرد مصطلح " عدم القابلية للعزل" بل استخدم لفظ " الاستقرار" كحق مضمون لقضاء الحكم، الذين لهم عشر سنوات أقدمية باستثناء رؤساء الجهات القضائية.

4-ضمنات المسؤولية التأديبية: تتمثل الضمانات التأديسبية في أن القاضي الذي يرتكب خطأ جسيم يخل بموجبه بإحدى واجباته المهنية، يوقف عن العمل بقرار من وزير العدل بدون أن ينشر هذا القرار، ويستمر في تقاضي مرتبة لمدة 6 أشهر حيث أنه من خلال هذه المدة يجب أن يفصل المجلس الأعلى للقضاء في الدعوى التأديبية، ويجب أن يعاد القاضي بقوة القانون إلى وظيفته، إذا لم يتم الفصل في الدعوى التأديبية في الأجل المذكور[1]، وهذا لم يعد ضمانا حتى لا يستعمل قرار الوقف كوسيلة لتحديد استقلال القاضي.[2]

ب- السيادة وحجية الأحكام: يعتبر عنصر السيادة (1) وحجية الأحكام (2) من المبررات الأساسية لعدم مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي: على التفصيل الأتي:

1-عنصر السيادة: إن فكرة تعارض السيادة مع المسؤولية قد زالت بالتزامن مع تقرير مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة العامة actes des puissances وأثبت فشل

[1] م 86 ق.أ.ق.

[2] بوشير امحند امقران، السلطة القضائية في الجزائر، مرجع سابق، ص50.

اعتبار عنصر السيادة كمانع من المسؤولية، هو أن الدولة تسأل عن أعمال السلطة التنفيذية، رغم أن تلك السلطة تمارس جانبا من جوانب سيادة الدولة.[1]

2- حجية الأحكام: إن مبدأ قوة الشيء المقضى به .....la force de كان لا يزال المبرر الوحيد الذي يقف في وجه مراجعة الأحكام القضائية المستوفية لجميع طرق الطعن إلا الإستثناء.

ثانيا: المبررات المتعلقة بضمانات السير الحسن المرفق العام للقضاء:

لضمان السير الحسن للمرفق العام للقضاء، تولاه القانون بتنظيم محكم وأحاطه بسياج واق من الإجراءات التي تجعله لا يجير عن مبدأ المشروعية ويحتاط للوقوع في الخطأ، وهذا دعاة مبدأ عدم المسؤولية، يجزمون بأن ضمانات السير الحسن للمرفق العام للقضاء ، كفيلة لوحدها بحماية المتقاضين دون إقرار المسؤولية عن أعمال هذا المرفق مثلما سيتم توضيحه فيما يلي:

أ- طرقة توظيف القضاة: لا يوظف في سلك القضاة إلا حاملو شهادة الليسانس في الحقوق أو ما يعادلها، الدين تتوفر فيهم الشروط المطلوبة، للإلتحاق بالمسابقة الوطنية لتوظيف القضاة، بعد فوزهم في المسابقة، وبعد تلقيهم تكوين لمدة 3 سنوات وحصولهم على دبلوم المعهد الوطني للقضاء.[2]

[1] ابورسلان، مسؤولية الدولة غير التعاقدية، ص90 نقلا عن محمد عبد العال السناري دعوى التعويض ودعوى الإلغاء (دراسة مقارنة) مطبعة الإسراء ص49.

[2] د. أحمد أبو الوفاء، مرجع سابق، ص63.

ب- نظام تعدد القضاة سنتناول في البند الأول حالة القاضي الفرض وتعقبها بحالة تعدد القضاة.

1-القاضي الفرد: إن المحاكم الابتدائية أو محاكم الدرجة الأولى، تتشكل عموما من قاض من فرد ، فإنه قد قبل في تبرير هذا النظام أن من شأنه أن يبعث في نفس القاضي الشعور بالمسؤولية فيحمله على الإخلاص، في العمل مما يكفل دقة تمحيص الوقائع وصحة تطبيق القانون.

2-القضاة المتعددون: في نظام تعدد القضاة هناك مناقشة ومشاوره.

تعدد درجات التقاضي: إن تعدد درجات التقاضي، يعلل من المساوئ، فتقرير درجة ثانية للتقاضي من شأنه تدارك هذا الخطأ.

الفرع الثاني: المبررات المتعلقة بالعوائق العملية المانعة من مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي.

تتمثل العوائق العملية التي كانت تحول دون مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي في عدم الإختصاص المزدوج الذي كان يعلنه كل من القضاء العادي الإداري، تجاه طلبلا التعويض عن الأخطاء القضائية، بالإضافة إلى طبيعة العلاقة بين المرفق العام للقضاء والمتقاضين ولتوضيح كل ذلك نتعرض لتنازع السلبي الاختصاص (أولا) ثم لطبيعة العلاقة بين المرفق العام للقضاء والمتقاضين (ثانيا).

أولا: التنازع السلبي للإختصاص.

إن التنازع السلبي للإختصاص معناه أن يصدر حكمان من جهتي القضاء بعدم الإختصاص كل منها بنظر ذات الموضوع[1]، وهو ما كان يحدث بالنسبة لطلبات التعويض عن الأخطاء القضائية، التي كانت تصطدم بعدم الإختصاص المزدوج[2]. فالقضاء الإداري في فرنسا كان دائما يعلن عدم اختصاصه، إذا تعلق الأمر بدعوى تعويض ضد القرارات المتعلقة بممارسة الوظيفة القضائية، في غياب نص صريح يقضي بذلك ويرجع ذلك إلى الأسباب التالية:

أ- عدم اختصاص القضاء الإداري بالرقابة على أعمال القضاء العادي: يرجع عدم اختصاص القضاء الإداري بالرقابة على أعمال القضاء العادي لسببين:

1-الفصل العضوي بين القضائين العادي والإداري: إن الفصل العضوي بين كل من القضائين العادي والإداري يستند إلى مبدأ الفصل بين السلطات والفصل بين السلطات الإدارية والقضائية.

2-عدم اختصاص القضاء الإداري المقرر بنص القانون: بالإضافة الى الفصل العضوي بين القضائين العادي والإداري، فإن هذا الأمر قد منع من التعرض الأعمال القضائية.

[1] د.سليمان محمد الطماوي دروس في القضاء الأداري ، مرجع سابق، ص 42.

[2] مسعود شيهوب، المسؤولية دون خطأ في القانون الاداري ، مرجع سابق، ص351.

ب- عدم اختصاص القضاء العادي بالحكم على الدولة بالتعويض في غياب نص تشريعي:

إن المتقاضي طلب التعويض عن الضرر الذي أصابه من جواز خطأ قضائي ناشئ عن القضاء العادي، سترفع دعواه إذا ما رفعها أمام القضاء الإداري على أساس عدم الإختصاص هذا الأخير بالوقاية على أعمال القضاء العادي، وإذا ما لاجه إلى القضاء العادي سترفض دعواه كذلك على أساس عدم وجود نص قانوني ، ولقد استند القضاء العادي في امتناعه عن الحكم إلى سببين هما:

1-نظرية الدولة المدين theorie de l'etet d'ebiteur

إن نظرية الدولة المدين تعني أن الدولة عندما تتخذ صفة المدين وتكون عليها حقوق لصالح الغير، فإن وفاء ديون بشأنها للقضاء الإداري.[1]

ومصدر هذه النظرية النصوص القانونية الصادرة في عهد الثورة الفرنسية والمتعلقة بتسديد ديون الدولة.

إن هذه النظرية التي وسعت من اختصاص القانون الإداري إلى غاية النصف الثاني من القرن 19م قد فقدت أهميتها بعد حكم 1873 الصادر عن محكمة التنازع حيث أن قوانين 08 جوان 1835 و 07 فيفري 1933 وقانون 17 جويلية 1970 تقرر صراحة مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي والحكم عليها بالتعويض من طرف القضاء العادي.

[1] حسين فريحة مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية مرجع سابق، ص191. عام الموافق 25 فبراير سنة 2008 قانون الاجراءات المدنية .

2-عدم إختصاص القضاء العادي بنظر الدعاوي المحجوزة للقضاء الاداري:

وهنا نكرر ما قلناه بشأن عدم اختصاص القضاء الإداري بالمجال المحجوز للقضاء العادي، فكذلك لا يجوز لهذا الأخير أن يلجأ نطاق اختصاص القضاء الإداري إلا إذا نص القانون على ذلك كما هو الحال في الإستثناءات الواردة في المادة 07 والمادة 07 مكرر ق.إ.م.

ثانيا: علاقة المتقاضين بمرفق القضاء.

تنظيم المرفق العام للقضاء يمثل ضمانات المتقاضيين من أجل الإبتعاد عن الخطأ التي يمكن أن تقع فيها الوظيفة القضائية ورغم الضمانات التي تقدم المتقاضين أو التضحية أن يلجأ بنفسه لإبعاد الضرر الناتج عن الحكم، باستعمال وسائل الطعن المقررة قانونا، فالضمانات التي تحمي المتقاضين هي على نوعين واحدة متصلة اتصالا مباشرا بالمرفق القضائي والثانية اختيارية حيث أنها تمارس من قبل المتقاضي نفسه.

إذا كانت المحاكم القضائية تحاط بهذه الضمانات التي تجعل الخطأ في الأعمال القضائية قليل غير أنها تلغي الأخطاء تماما، وعدم المسؤولية الذي يجد تفسيره في الطابع الإختياري بلجوء المتقاضي إلى مرفق القضاء، فإن القضاء الجنائي، اللجوء إليه لا يكون اختياريا وهو المجال الخصب للأضرار.[1]

[1] عن حسين فريحة، مرجع سابق، ص 176. Montane dela roque l'inertie des pouvoire puplics these toulouse 1948.p352.

المطلب الثاني: الإستثناءات الواردة على مبدأ عدم المسؤولية في التشريع الجزائري.

تدخل المشرع في فرنسا، كما لا حظنا عدة مرات لتنظيم بعض المسؤوليات في حالات محددة، فقد أصدر المشرع الفرنسي، قانونا بتاريخ 08 جوان 1895م يتعلق بالتعويض بعد إعادة النظر في الحكم المتضمن لخطأ قضائي، وكذاك قانون 07 فيفري 1933 المتعلق بضمان الحريات الفردية والمنشئ لمسؤولية الدولة من أجل أخطاء القضاة[1]، كما تدخ بقانون 17 فيفري 1970 مقرارا لمسؤولية الدولة عن الأضرار الناتجة عن الحبس المؤقت التعسفي.

أما القانون الجزائري فقد نص على دعوى مختصمة القضاة دون النص على مسؤولية الدولة في قانون الإجراءات المدنية الصادرة في 1966، كما نص في قانون الإجراءات الجزائية المادة 531 على أن يحوز المحكوم عليه المبرأ بطلب التعويض وبتاريخ 04 مارس 1986 نص المشرع الجزائري على حق المضرور من الحبس المؤقت في حالة حصول على البراءة يستحق التعويض.

وعليه نتناول في هذا المطلب الاستثناءات الواردة على مبدأ عدم المسؤولية في الجزائري، وذلك من خلال مخاصمة القضاة (الفرع الأول)، ومسؤولية الدولة مرفقا لأحكام القانون رقم 01-08 المؤرخ في 26 جوان 2001 (الفرع الثاني).

[1] د. حسين فريحة، المرجع السابق، ص219.

الفرع الأول: مخاصمة القضاة.

تتناول مخاصمة القضاة من خلال ثلاثة محاور أساسية بخصوص الأول لطبيعة دعوى المخاصمة والقضاة المعنيون بها وتتعرض في المحور الثاني لحالات رفع دعوى المخاصمة، التي وردت في القانون على سبل الحصر، وأخيرا ندرس الإجراءات دعوى المخاصمة وأثارها.

أولا: طبيعة الدعوى المخاصمة والقضاة المعنيون بها.

دعوى المخاصمة هي دعوى تأديبية[1]، ففي التشريع الجزائري فإنه نلاحظ وجود تناقض بين ثلاثة نصوص في النص العربي للمادة 214 ق.إ.م والنص الفرنسي لنفس المادة وكذا المادة 303 من نفس القانون، حيث يتعلق وجه التناقض الأول، باستبعاد قضاة النيابة من المخاصمة وذلك وفقا للنص الفرنسي دون العربي للمادة 214. ق.إ.م.

أما فيما يتعلق بالوجه الثاني من التنتقض، فإن المادة 214 ق .إ.م تستثني قضاة المحكمة العليا من المخاصمة، بينما نجد المادة 303 ق.إ.م المتعلق بالإجراءات المتخذة أمام المحكمة العليا تحيل إلى المادة 214 وما بعدها. فيما يتعلق بالإجراءات دعوى المخاصمة هما يفهم منه، أن قضاة المحكمة العليا غير معفيين من المخاصمة، لأن لو أورد المشرع إعفائهم واكتفى بنص المادة 214 دون أن يورد المادة 303 مطلقا، لكن النص الصريح للمادة 214 يصعب تجاوزها[2].

[1] أ. محمد العشماوي، عبد الوهاب العشماوي، مرجع سابق، ص181.

[2] م.303 ق.إ.م.

ثانيا: حالات رفع دعوى المخاصمة.

تقررت حالات رفع دعوى مخاصمة القضاة على سبيل الحصر وقد أوردتها المادة 214 إ.م كما يلي:

أ- حالة ارتكاب القاضي لتدليس أو غش أو غدر: ويستوي في ذلك أن يكون هذا الخطأ أثناء سير الدعوى أو عند صدور الحكم، فالتدليس أو الغش يكون هذا الخطأ أثناء سير الدعوى أو عند صدور الحكم فالتدليس أو الغش هو قيام القاضي بسوء نية بعمل من شأنه الإضرار بالمتقاضي كالتغير في شهادة الشهود.[1]

أما الغدر معناه أن يطلب القاضي أو يقبل تلقي منفعة أو فائدة مادية لنفسه أو لغيره، إضرار بالخزينة العامة أو بأحد الخصوم[2] ولا ترفع دعوى المخاصمة إذا انتفت سوء النية.[3]

ب- حالة نص القانون على مسؤولية القاضي وإلزامه بالتعويض:

هذه الحالات وردت في المادة 214 بند 2 و3 ق.إ.م.

- م 2/214 إذا كانت المخاصمة منصوص عليها صراحة في نص تشريعي".
- م 3/214" في الأحوال التي يقضي فيها القانون بمسؤولية القاضي والحكم بالتعويضات"

[1] أ. محمد عبد اللطيف، قانون القضاء الإداري، دار النهضة العربية القاهرة، 2004، ص69.

[2] د.أحمد أبو وفا، مرجع سابق، ص81.

[3] أ. بوشير محند أمقران، القانون القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص103.

ج- **إنكار العدالة:** لقد عرفت المادة 215 ق.إ.م في حال إنكار العدالة بأنها رفض القضاة للفصل في العرائض المقدمة إليهم، أو إهماله الفصل في قضايا جاهزة الفصل فيها، ويتحقق هذا الإحتلال عن عمد وبغيره لأن القاضي ملزم بالفصل في النزاع ولو في غياب النص القانوني أو في حالة كون النص غامضا.[1]

ثالثا: إجراءات دعوى مختصمة القضاة وأثارها.

نظرا للطبيعة الإستثنائية لدعوى المخاصمة، فإنها قد حضيت بإجراءات خاصة تختلف إجراءات دعوى المخاصمة القضاة، بحسب وجه رفع الدعوى الموجب للمخاصمة، فإذا تعلق الأمر بالحالات الثلاث الأولى الواردة في المادة 241 ق.إ.م فإن الفصل في الدعوى يتم في مرحلة واحدة، بينما لو تعلق الأمر بحالة إنكار العدالة فإن هناك مرحلة تسبق الفصل في الدعوى.

1-**إجراءات إثبات الحالة:** ونعني بذلك إجراء" إثبات الحالة" المتعلق باتخاذ العدالة كسبب لدعوى المخاصمة، فقد خصها المشرع بأحكام خاصة وردت في المادة 216 وهي لابد من التحقق من إنكار العدالة، بإعذارين يبلغان إلى القاضي، لا تقل بينهما عن ثلاثة أيام، وذلك التبليغ يتم بمعرفة كاتب الضبط الجهة التابعة لقاضي المخاصم ويتعين على هذا الأخير أن يستجيب لطلب المتقاضي وإلا تعرض للعزل وإذا ما استمر القاضي في الإمتناع عن الحكم، بعد هذين الإعذارين، تجوز حينئذ مخاصمته[2].

[1] وهي مبادئ الشريعة الاسلامية والعرف والقانون الطبيعي وفواعد العدالة (م1، ق أ.ج)

[2] م 216، ق4.ق.إ.م.

2-رفع الدعوى إلى الغرفة المدنية بالمحكمة العليا:

ترفع دعوى المخاصمة أمام الغرفة المدنية بالمحكمة العليا التي تفصل فيها بهيئة منشورة إذ تتشكل الهيئة من خمسة أعضاء[1] وتفضل المحكمة العليا في مدى جواز قبول المخاصمة، فإذا ما رأت جواز قبولها وجب إنتقال إلى موضوعها.[2]

ت- أثار دعوى مخاصمة القضاة: يمكن تصنيف دعوى المخاصمة القضاة إلى أثرين أساسيين: الأول عندما ترفض دعوى المخاصمة، سواء لعدم توفر شروطها شكلا وبفضل فيها في الموضوع، ويتأكد الإخلال المنسوب إلى القاضي.

ث- إن عدم تطرق المشرع الجزائري لمصير الحكم المنتقد، فكان من المقروض أن ينص على أبطال الحكم، وإحالة الدعوى إلى جهة قضائية أخرى من نوع ودرجة الجهة التي أصدرت الحكم.[3]

الفرع الثاني: مسؤولية الدولة وفقا لأحكام القانون رقم 01-08.

تعتبر القانون رقم 01-08 المؤرخ في 26 جوان 2001 المعدل والمتمم لأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية تكريسا للمبدأ الدستوري الذي يقضي بمسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي.

[1] د. أحمد أبو الوفا، مرجع سابق، ص 88.

[2] أ.محمد ابراهيمي ، مرجع سابق، الوجيز في ق .إ.م ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص153.

[3] أ.محمد ابراهيمي، مرجع سابق، الوجيز في ق.إ.م، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2000، ص153.

أولا: المسؤولية عن أضرار الحكم الإدانة الملغى بعد التماس إعادة النظر:

إن النص المقرر لإعادة النظر في الأحكام الجزائية ورد في قانون الإجراءات الجزائية 1966 في المادة 531 التي قررت شروط الدعوى وإجراءاتها وأثارها إذ نص في الفقرة الأخيرة من هذه المادة على الأتي:"... ويجوز للمحكوم عليه المبرأ أن يطالب بالتعويضات".

تم عزل هذا النص بقانون 86-05 المؤرخ في 04 مارس 1986 حيث تمثل هذا التعديل في إضافة المادتين 534 مكررو 531 مكرر 1 إذا تقرر ال الحق في التعويض المادي والمعنوي، وتحمل الثانية الدولة هذه التعويضات.

وأخيرا صدر التعديل الثاني لهذه المادة بقانون 01-08 المؤرخ في 26 جوان 2001 الذي حدد إجراءات التعويض وكيفيته.

أ- خطورة الأضرار المترتبة على إدانة البريء مما لا شك فيه أن البريء الذي يدان خطأ تلحقه أضرار مادية ومعنوية قد يصعب جبرها خاصة إذا كان هناك تنفيذ الأحكام صادرة بالإعدام أو عقوبة سالبة للحرية وحتى في حالة الحكم بعقوبة الحبس مع وقف التنفيذ فإن الضرر أكيد.

- هذا بالإضافة إلى الأضرار الأدبية التي تمس بسمعة ضحية الخطأ القضائي وبشرفه.[1]

[1] Zwaline op cit.p310.

ب- شروط تعويض عن أضرار حكم الإدانة الملغى: يشترط لمنع التعويض المحكوم عليه المبرأ، بعد التماس إعادة النظر ما يلي:

- صدور حكم بالبراءة بعد التماس إعادة النظر في حكم جزائي صادر بالإدانة[1].
- أن لا يكون حكم الإدانة ناتجا عن خطأ المضرور.
- تقديم طلب من المعني بالأمر لإقتضاء التعويض.

ج- أساس التعويض عن أضرار حكم الإدانة الملغى: أن أساس المسؤولية عن حكم الإدانة الملغى بعد التماس إعادة النظر ليس الخطأ، إذ لا يمكن القول أن القاضي أخطأ، وتم تبرئته، وإنما ذلك تأسيسا على أدلة واقعية جديدة، فأساس المسؤولية هنا هو الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، كما أن التعويض قد يخذ عنصر الخطأ كأساس له في الحالة التي يتسبب في الإدانة شاهد الزور أو المبلغ سيء النية أو المدعي المدني، أو المضرور نفسه.

ثانيا: المسؤولية عن أضرار الحبس المؤقت غير المبررة.

يعتبر إجراء الإبداع بالحبس المؤقت من أخطر الإجراءات الماسة بالحرية الفردية التي تحرص الدساتير على كفالة حمايتها، وسوف نتعرض في دراستنا لمسؤولية الدولة عن أضرار الحبس المؤقت إلى ثلاثة عناصر:

[1] م531 مكرر ف1 ق.إ.ج.

أ- فكرة التعويض عن الحبس المؤقت:

بعد الحبس المؤقت تعسفيا إذا ما أمر به في جريمة غير تلك التي يجبر فيها القانون هذا الإجراء، أو أن يؤمر به دون أن يسقيه استجواب المتهم[1] أو إبقاء المتهم بالحبس المؤقت بعد انقضاء الفترة المحددة له قانونا ودون صدور أمر بتحديده.[2]

ب- شروط التعويض عن الحبس المؤقت:

يشترط لإقتضاء التعويض عن أضرار الحبس المؤقت غير المبرر ما يلي:

- أن يكون طالب التعويض قد حبس مؤقتا انتهى بصدور حكم بالبردة ونهائيا.[3]
- أن يثبت طالب التعويض بأن الحبس المؤقت قد كان نتيجة خطأ هيئته التحقيق لمخالفتها قواعد الإجراءات المتعلقة بمبررات الإيداع بالحبس المؤقت.
- إثبات الضرر الغير العادي وذي الخطورة الاستثنائية وهذا الشرط فهو المعيار الذي يستن ذاليه في أعمال مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، فمتى أصبح المضرور في حالة اللامساواة مع جميع المواطنين جاز تعويضه.[4]

ح- أساس التعويض عن الحبس المؤقت:

يقيم المشرع الجزائري المسؤولية عن الحبس المؤقت غير المبر على أساس خطأ قاض التحقيق الذي أودع المتهم بالحبس المؤقت غير المبرر، أو أبقاه فيه وبالرغم من ذلك فإن

---

[1] أحمد فتحي صرور الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية المجلد 1، دار النهضة العربية 1980 ص 781.

[2] أ عبد العزيز سعد إجراءات الحبس الاحتياطي والإفراج المؤقت م.م.ك. الجزائر، 1985، ص 130.

[3] م 137 مكرر ق1 ق .إ.ج.

[4] أبوكميل لخضر، الحبس الاحتياطي المراقبة القضائية في التشريع الجزائري والمقارن د.م.ج 1992 ص 352.

دعوى الرجوع لم تقرر إلا ضد شاهدي الزور وعلى الشخص سيء النية نسيب في الحبس المؤقت.[1]

ثالثا: دعوى التعويض.

لكل متضرر من حكم إدانته، صرح ببراءته بعد رفعه لإلتماس إعادة النظر، وكذلك لكل متضرر من الحبس المؤقت خلال متابعة جزائية انتهت بصدور أمر بالأوجه للمتابعة، أو يحكم بالبراءة أن يرفع دعوى تعويض لحير الضرر عن حكم الإدانة أو عن الحبس المؤقت،[2] إذا ما أثبت أن هذا الأخير كل دون مبرر، وكان قد لحق به ضرار ثابتا ومتميزا ويقع هذا التعويض على عاتق الدولة، التي يمكنها إقامة دعوى الرجع ضد المتسببين في الإدانة أو في إيداع المتهم الحبس المؤقت، أما الجهة القضائية المختصة بالفصل في دعوى تعويض، يكون أمام لجنة على مستوى المحكمة العليا، تدعى لجنة التعويض، قد منحها القانون طابع جهة قضائية مدنية، وتتشكل من ثلاثة قضاة وفقا لأحكام المنصوص عليها في المادة 137 مكرر 1 ق.إ.ج وما يليها، وتجتمع هذه اللجنة في غرفة منشورة وتصدر قراراتها في جلسة علنية، وقراراتها غير قابلة لأي طعن ولها القوة التنفيذية وتتمثل إجراءات تقديم طلبات التعويض يكون بإيداع عريضة، في ظرف أجل لا يتعدى 6 أشهر ابتداء من إلغاء الحكم الجزائي الصادر بالإدانة المطعون فيه بطريقة التماس إعادة النظر، أو ابتداء من تاريخ صدور بالأوجه للمتابعة أو حكم البراءة، فيما يتعلق بالمحبوس مؤقتا، و نودع

[1] م 137 مكرر ق.إ.ج.

[2] م 137 مكرر فـ2 وكذا م 531 مكرر 1 فـ1 ق.إ.ج.

العريضة بعد توقيعها من طرف المدعي، أو محام معتمد لدى المحكمة العليا، لدى أمين اللجنة الذي يسلم إيصالا بذلك و يجب أن تتضمن هذه العريضة، جميع البيانات الضرورية المذكورة في نص المادة 137 مكرر ق.ا.ج .

حين يرسل أمين اللجنة نسخة من هذه العريضة إلى القضائي للخزينة برسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام في أجل لا يتعدى 20 يوما ابتداء من تاريخ استلام العريضة كما يتعين على أمين اللجنة أن يطلب الملف الجزائي من أمانة ضبط الجهة القضائية التي أصدرت قرارا بالأوجه للمتابعة، أو قرار البراءة بالنسبة للمتضررين من الحبس المؤقت كما أنه بإمكان المدعي أو محاميه أو العون القضائي للخزينة الإطلاع على ملف القضية بأمانة اللجنة،و على العون القضائي للخزينة أن بودع مذكراته لدى أمانة اللجنة في أجل لا يتعدى شهرين ابتداءا من تاريخ استلامه نسخة من العريضة [1].

يقوم أمين اللجنة بإخطار المدعي بمذكرات العون القضائي للخزينة بموجب رسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام في أجل أقضاه عشرون يوما . ابتداءا من تاريخ إيداع تلك المذكرات و على المدعي أن يوجه إلى أمانة اللجنة المذكرات قي أجل أقضاه 30 يوما ابتداءا من تاريخ إخطاره و بعد انقضاء هذا الأجل يقوم أمين اللجنة بإرسال الملف إلى النائب العام بالمحكمة العليا، الذي يعيب عنه إيداع مذكراته في أجل شهر[2] وبعد إيداع النائب العام مذكراته، يعين رئيس اللجنة من بين أعضائها مقررا حيث تقوم

[1] 137 مكرر .2.6.ق.إ.ج

[2] م137 مكرر 7 ق.إ.ج

اللجنة أو تأمر بجميع إجراءات التحقيق اللازمة، وخاصة سماع المدعي اذا اقتضى الأمر ذلك ، ثم يحدد رئيس اللجنة تاريخ الجلسة بعد استشارة النائب العام، ويبلغ هذا التاريخ من طرف أمانة اللجنة برسالة توصى عليها مع إشعار بالاستلام، لكن من المدعي وللعون القضائي الخزينة في خلال شهر على الأقل قبل تاريخ الجلسة.[1]

وتصدر اللجنة قراراتها في جلسة علنية، ويوقع على إصرار القرار من الرئيس والعضو المقرر وأمين اللجنة فإذا ما صدر قرارها برفض الدعوى، فلا يمكن للمدعي أن يطعن في ذلك لأن قرارات اللجنة غير قابلة لأي طعن، ويتحمل المدعي المصاريف القضائية غلا إذا قررت اللجنة إعفاءه منه جزئيا أو كليا، أما إذا أقبلت اللجنة الطلب ومنحت المدعي التعويض، فإن هذا الأخير يتم دفعة وفقا للتشريع المعمول به، من طرف أمين خزينة ولاية الجزائر.[2]

المبحث الثاني: الإتجاهات الحديثة في مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي:

لم ترضى المنظمة القانونية الحديثة بالإكتفاء بالنطاق الضيق الذي شهده نظام المسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي، لأن تلك الإستاءات التشريعية وإن كانت قد ساهمت في القضاء على اللامسؤولية المطلقة، التي كانت تغطي أعمال السلطة القضائية إلا أنها لم

[1] م 137 مكرر (8-9-10) ق.إ.ج

[2] م 137 مكرر (3-12-13-14) ق.إ.ج.

تكن كافية لدرجة الرضا عنها، وذلك لعدمي فعاليتها في الميدان العملي من جهة، وكذلك لعدم شموليتها، وتغطيتها لمختلف الأضرار التي يتعرض لها المتقاضي من جهة أخرى.[1]

كما أن الحالات التي تلزم المسؤولية الدولة (التعويض عن حكم الإدانة الملغى إثر التماس إعادة النظر والتعويض عن الحبس المؤقت) ليست وحدها التي تسبب أضرارا للأفراد، فهناك العديد من الأعمال القضائية ، سواء الأعمال السابقة على صدور الأحكام القضائية، أو الأعمال اللاحقة لها، بقيت في منأى عن مسؤولية ومما ساهم في عدم الإكتفاء بالستشاءات التشريعية المقررة لمسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي، التطور الهائل الذي شهدته المسؤولية الإدارية واتساع مجالها، ليشمل حتى الأعمال المشروعة للسلطة العامة، إن هي أحثث للأفراد أضرار غير عادية وذات خطورة استثنائية من شأنها أن تخل بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، فكيف سلم بالتعويض عن الأضرار المترتبة عن صدور نص قانون مشروع؟.

[1] د. مسعود شيهوب، المسؤولية عند الاخلال بمبدأ المساواة وتطبيقاتها في القانون الاداري، مرجع سابق، ص139.

المطلب الأول: دور القضاء الفرنسي في تقرير المسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي.

سنتناول في هذا المجال وهو تقرير المسؤولية الدولية عن الخطأ القضائي اجتهادات القضاء الفرنسي وفي هذا الإطار، سواء تعلق الأمر بقرارات محمكة النقض أو قرارات مجلس الدولة أو أحكام تقرر مسؤولية الدولة، استنادا الى قواعد القانون العام، بحيث لا تملك محكمة النقض إلا أن تؤديها من خلال الفرعين:

الفرع الأول: المسؤولية عن أعمال الضبط القضائي.

الفرع الثاني: مسؤولية الدولة عن السير المعيب لمرفق القضاء الإداري.[1]

الفرع الأول: المسؤولية عن أعمال الضبط القضائي:

بالرغم من التبعية الرئاسية لرجال الضبطية القضائية على السلطة التنفيذية فإن مزاوالتهم لمهام الضبط، تعتبر أعمالهم هذه أعمال قضائية وفقا للمعيار المادي، وبالتالي تحكمها قواعد المسؤولية التي تخضع لها أعمال القضاء الإداري إلغاءا أو تعويض[2]، وهو ما ذهب اليه القضاء الفرنسي، من حيث عدم جواز تقرير مسؤولية الدولة عنها حيث أخضعهم لدعوى المخاصمة مثلهم مثل القضاة تماما[3].

[1] د. مسعود شيهوب، المسؤولية عن الاخلال بمبدأ المساواة وتطبيقاتها في القانون الإداري ، مرجع سابق، ص141.

[2] أ. محمد فؤاد عبد الباسرة، مرجع سابق، ص199.

[3] أ. محمد عبد العال السناري، مرجع سابق، ص58.

لكن الأمر لم يبقى على هذا الحال، خاصة مع التحول التدريجي من مبدأ عدم المسؤولية الى المسؤولية، إذ تقررت مسؤولية الدولة عن أعمال الضبط القضائي في سنة 1952 في فرنسا، حيث سنتناول القضاء المختص بالنظر في دعاوي هذه المسؤولية أولا ثم نتعرف على القواعد القانونية المطبقة بشأنها ثانيا.

أولا: القضاء المختص بدعاوي التعويض عن أعمال الضبط القضائي:

يعقد القانون الفرنسي الإختصاص بنظر الدعاوي المرفوعة ضد أعمال الضبط القضائي إلى القضاء العادي، باعتبار أن الضبطية القضائية تعمل تحت إمرة سلطتي الإتهام والتحقيق، وبالتالي فهل تلحق بها من حيث المسؤولية ومن حيث الإختصاص القضائي ، وهذا من جهة ومن جهة أخرى، فإن أعمال الضبط الإداري فيختص بها القضاء الإداري والملاحظ هنا أن هذا التوزيع للإختصاص الذي تبناه المشرع الفرنسي لا يعتمد على معيار عضوي، بل يعتمد على معيار مادي، كون أعضاء الضبطية قد يمارسون الأزدواج الوظيفي، ففي القانون الجزائري، إذ يخضع أعمال الضبط بشقيها القضائي الإداري إلى القضاء الفاصل في المنازعات الإدارية.[1]

وبهذا الإزدواج الوظيفي يحتل نشاط الضبط القضائي القضائي مركز وسط بين المرفق الإداري ومرفق العدالة،[2] مما يثير التساؤول عن طبيعة القضاء المختص والقواعد القانونية الواجبة التطبيق بشأن الدعاوي المتعلقة به، وهو ما نوضحه في ما يلي:

[1] د. مسعود شيهوب المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج3 مرجع سابق، ص 396.

[2] د.حسين فريحة، " مسؤلية الدولة عن أعمال السلطة القضائية "مرجع سابق: ص 305.

أ- اختصاص القضاء العادي بنظر الدعاوي الموجهة ضد أعمال الضبط القضائي:

في مرحلة ما قبل 1352م فإن القضاء العادي يملك الإختصاص الأصيل بنظر الدعاوي الموجهة ضد أعمال الضبط القضائي، في إطار مخاصمة القضاة.

أما ما قبل قرار giry 1952 فالإجتهاد القضائي الطموح لم يتوقف عن هذا الحد، وقرر مسؤولية أعضاء الضبطية القضائية حتى خارج نطاق دعوى المخاصمة وذلك في حكم giry ، إثر اختناق وقع بأحد الفنادق رجال الشرطة القضائية الطبيب كخبير لمعاونة رجال التحقيق الجنائي[1] لمعاينة أسباب الوفاة وسوء حظ هذا الطبي ، حدث انفجار مفاجئ لم يعرف مصدره، وتعرض هذا الطبيب على أضرار بسبب هذا الإنفجار وعن رفع السيد giry دعوى أمام القضاء العادي (محكمة la seine) طلبا تعويض عن الأضرار التي أصيب بها من جزاء ذلك الإنفجار قبلت محكمة دعواه، وحكمت له بالتعويض على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، ثم وقع حكم الذي أصدرته محكمة la seine حل استئناف أمام محكمة الاستنافية ب paris وان اتفقت مبدئيا مع محكمة la seine في حق الضحية في التعويض، لكن ما لم تستسغه المحكمة الاستئنافية ل paris هو عدم إسناد محكمة la seine على نص تشريعي في تسبب حكمها أين تأسست المحكمة الاستئنافية بباريس قراراها المؤيدة لمحكمةla seine بتعويض الطبيب giry على أحكام التشريعية الواردة في المادة 1384 من القانون المدني، المتعلقة بالمسؤولية عن حراسة الأشياء غير

[1] محمد عبد العال السناري، مرجع سابق، ص59.

الحية على اعتبار أن حراسة العمارة (الفندق) التي وقع فيها الإنفجار، وقد انتقلت إلى رجال الضبط القضائي وعليه تحمل الدولة المسؤولية في تعويض السيد giry بإعتبارها حارسة[1].

وعموما فإن المسؤولية عن أعمال الضبط القضائي، تقوم على المخاطر إذا كان المضرور من الغير بالنسبة لنشاط مرفق الضبط، وتعني من ذلك أن لا يكون مستهدفا أي معنيا بذلك النشاط كما لو أصيب شخص يؤدي بضرر، أثناء ملاحقة أعضاء الضبطية للجاني الهارب وتقوم هذه المسؤولية على الخطأ إذ أن المضرور ليس من الغير أي معنيا بعمل الضبطية حيث يكتفي بالخطأ البسيط في حالة استعمال الأسلحة ويشرط الخطأ الجسيم في غير تلك الحالة[2].

الفرع الثاني: مسؤولية الدولة عن السير المعيب لمرفق القضاء الإداري:

بصدور القانون رقم 72-626 المؤرخ في 05 جويلية 1972، المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية أو المقرر لمسؤولية الدولة عن السير المعيب المرفق العام للقضاء، لا تسري أحكامه إلا على مرفق القضاء العادي[3] ، حيث أن مجلس الدولة الفرنسي استبعد تطبيق القانون المذكور على هيئات القضاء الإداري، لكنه في نفس الوقت أصدر اجتهادا قضائيا يقرر مسؤولية الدولة عن السير المعيب لمرفق القضاء الإداري وذلك ما سنتناوله من

1

[2] د أحمد محيو، المنازعات الادراية، د.م.ج. ط05، الجزائر، 2003،ص 227.

[3] Rene chapus op cit p1332

خلال عرض اجتهاد مجلس الدولة (أولا) وشروط المسؤولية التي يقررها الإجتهاد المذكور (ثانيا).

أولا: إجتهاد مجلس الدولة الفرنسي في تقرير مسؤولية الدولة عن السير المعيب لمرفق القضاء الفرنسي.

هناك اجتهادات مستبعدة لمسؤولية الدولة عن أعمال مرفق القضاء الإداري، نظرا لأن الوظيفة القضائية من أصعب الوظائف وأنها لا شك تمثل أحد أعمال السيادة للدولة، ولهذا لم يكن مفاجئا أن يرفض مجلس الدولة طلبات التعويض على أساس احترام حجية الشيء المقتضي به يستبعد مسؤولية الدولة.[1]

ومن بين الإتجاهات المقررة لمسؤولية الدولة عن عمال مرفق القضاء الإداري السابقة لظهور قانون 72-626 نذكر قرارblandet الصادر بتاريخ 28 نوفمبر 1958، حيث قضي فيه مجلس الدولة الفرنسي مسؤولية الدولة عن ضياع شهادة طبية من ملف الدعوى الذي كام في حيازة أحد مفوضي الدولة، وذلك على أساس أن ضياع شهادة طبية من ملف الدعوى، الذي كان في حيازة أحد مفوضي الدولة، وذلك على أساس أن ضياع شهادة طبية من ملف الدعوى يعتبر خطأ، ويمكن فصله عن ممارسة الوظيفة القضائية وبالتالي لا يؤثر على حجية الأمر المقضي به، وعليه فلا مانع من تقرير مسؤولية الدولة عنه [2].

[1] C e ass 4 janvier 1952 pour celet pu d 1952 p304.conclu j deloolve sect.

[2] Rene chapus op cit p841.

وبعد صدور قانون 72-626 الذي يقرر في مادته 11 من مسؤولية الدولة عن الوظيفة القضائية في حالتي الخطأ الجسيم وانكار العدالة، استبعد مجلس الدولة الفرنسي تطبيق المادة 11 المذكورة أعلاه على أساس أن قانون الإجراءات المدنية لا يتعلق إلا بالقضاء العادي[1].

ولكنه استوحى من هذا النص (قانون 72-626) اجتهادا قضائيا من خلال قرار الشهير الذي أرسى نظاما لمسؤولية الدولة عن أعمال القضاء الإداري، كما أنه يستبعد قيام هذه المسؤولية في اجتهادات لا حقة لقرار

ويعتبر هذا القرار الذي بواسطته أنشأ مجلس الدولة نظلم المسؤولية عن أعمال القضاء الإداري، إنطلاقا من المادة 11 قانون 72-626 حيث استبعد تطبيقها على منازعات المسؤولية عن أعمال القضاء الاداري، لأنها تعتبر نصا معدلا لقانون الإجراءات المدنية، وأنها واردات تحت عنوان يتعلق بتشكيل وتسيير المحاكم والمجالس ، مما يؤكد تعلقها بالقضاء العادي فقط[2] لكن استلهم هذا النص (ق72-626) نظلم المسؤولية الواجب التطبيق على القضاء الإداري[3] ويتعلق قضية darmout بطلب التعويض عن الأضرار

[1] Yves gauderment gaudeuet traite droit penal powcedure dalloz paris 2001 p841.

[2] د.حسين فريحة، مسؤولية الدولة عن الأعمال السلطة القضائية" مرجع سابق، ص318.

[3] Rene chapus opcit p32.

التي أصابت الأفراد من افلاس بنك wice بسبب الأخطاء الجسيمة التي ارتكبتها لجنة المراجعة على البنوك وهي لجنة إدارية[1] ذات إختصاص فضائي.

ويلاحظ أنه لا يوجد حتى الآن، قرار مجلس الدولة، يلزم الدولة بدفع تعويض عن السير المعيب لمرفق القضاء الإداري، وهذا بالنسبة للقانون الداخلي، أما فيما يتعلق بالقانون الدولي فإن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، قد ألزمت فرنسا بدفع مبلغ (خمسين ألف) فرنك فرنسي كتعويض عن استمرار قضية لمدة غير معقولة حوالي 4 سنوات أمام محكمة الإدارية.[2]

المطلب الثاني: تقرير مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي في القانون الفرنسي:

لقد تم التخلي عن مبدأ عدم المسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي تدريجيا، فبعد أن كان المرفق العام للقضاء في منأي عن أي مسألة كانت، تدخل المشرع بنصوص استثنائية تقرر المسؤولية في حالات محددة على سبيل الحصر.

بالإضافة إلى اجتهادات القضاء الجريئة، التي ما فتئت أقرار مسؤولية الدولة خارج نطاق النصوص التشريعية كما هو الحال في قرار الصادر بتاريخ 11 ماي 1951 عن مجلس الدولة الفرنسي[3] حيث أوضح مفوض الدولة بشأن هذه القضية التي تتمثل في قيام أحد رجال الشرطة بإطلاق النار على السيد baud فأراده قتيلا، معتقدا أنه من الجناة، بأنه

[1] أ. ابراهيم محمد علي، الاتجاهات الحديثة في مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية، دار النهضة، القاهرة، 2001، ص 61-62.

[2]

[3] Ce set 11 mais 1951 cousort baud rec 205: 5 19523.13.concle paris 1990 p498.

يمكن تقرير مسؤولية الدولة عن مثل هذه الأخطاء على غرار المسؤولية التي تقررت عن أعمال الضبط الإداري، ومنذ صدور قرار tamaso grero الذي قضي فيها مجلس الدولة بتقرير المسؤولية عن الأخطاء المهنية لرجال الضبط الإداري.

كما دافع مفوض الحكومة عن قرار baud delvobéعن قرار بقوله أنه لا مجال لإنكار مسؤولية الدولة هنا ما دامنا لسنا أمام قرار قضائي، يتمتع بحجية الشيء المقضى به، وتحت وطأة الانتقادات التي الفقه يواجهها لمبدأ عدم المسؤولية عن الأخطار القضائية، بادر المشرع إلى إصدار أول تشريع يقرر مسؤولية الدولة عن السير المعيب لمرفق القضاء.[1]

حيث تناول هذا النص بالشرح من خلال الفرعين المواليين:

- الفرع الأول: المسؤولية عن السير المعيب لمرفق القضاء العادي وفيا للقانون رقم 72-626.
- الفرع الثاني : المسؤولية عن الأخطاء الشخصية لرجال القضاء.

[1] Loic codiel cit p137

الفرع الأول: المسؤولية عن السير المعيب لمرفق القضاء العادي وفيا لقانون رقم 72-626:

إن هذا القانون قد قضي على مبدأ عدم المسؤولية، وقرر بأنه يتعين على الدولة لعويض الضرر الناشء عن السير المعيب لمرفق القضاء وأن هذه المسؤولية لا تقوم غلا بتوافر الخطأ الجسيم أو بسبب انكار العدالة حسب ما ورد في المادة 11 منه.[1]

أولا: نطاق تطبيق القانون رقم 72-626 من حيث موقف القضاة محل المسائلة.

إن نطاق تطبيق القانون رقم 72 -626 المؤرخ في 05 جويلية المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية ، محدود بمجال للمسؤولية عن الأخطاء الناشئة عن سير مرفق للقضاء العادي، دون القضاء الإداري ، حيث أن مجلس الدولة قد استبعد تطبيق المادة 11 منه على مرفق القضاء الإداري ، وذلك في القرار الصادر بتاريخ 28 ديسمبر 1978 في قضية darmout[2]، فلا يقبل أن نرفع دعوى تعويض بسبب خطأ جسيم أو إنكار العدالة، تسبب حكم قضائي نهائي، أما باقي الأحكام التحضيرية والتمهيدية أو الأوامر الولائية ، فإنها يمكن أن تكون محل طلب تعويض.

وتجدر الإشارة إلى أن الأعمال اللاحقة لصدور الأحكام القضائية كإجراءات التنفيذ، تعد من الأعمال اللاحقة لصدور الأحكام القضائية كإجراءات التنفيذ، تعد من صميم الأعمال القضائية وهو مجملها لا تتمتع بحجية الشيء المقضي به مما يمكن طلب التعويض عن

[1] Loic codiel cit p137

[2]George dupuis etal op cit p524..

الأضرار التي قد تسببها إذ ما أنشأت هذه الأضرار عن خطأ جسيم أو عن إنكار العدالة، بمفهوم قانون 72-626.

ثانيا: نطاق تطبيق القانون 72-626 من حيث أساس المسؤولية.

في مجال البحث في نطا قانون 72-626 من حيث أساس القانون للمسؤولية التي تنظمها القانون تتعرض للمسؤولية على أساس الخطأ(أ) كما نتطرق للمسؤولية دون الخطأ(ب).

أ- **المسؤولية على أساس الخطأ:** إن قانون 05 جويلية 1972 الذي انتقلت أحكامه فيما يتعلق بالخطأ القضائي إلى قانون التنظيم القضائي، حيث أصبحت تنص المادة 11 منه تحمل رقم 1-781 حيث تنص هذه المادة على الأتي: " تلتزم الدولة بالتعويض عن الضرر الذي يسببه السير المعيب لجهاز العدالة ولكن لا تتحقق هذه المسؤولية إلا في حالتي الخطأ الجسيم أو إنكار العدالة".

ب- **المسؤولية دون الخطأ:** قبل التطرق للحديث عن إمكانية قيام المسؤولية دون الخطأ عن العمل القضائي بعد صدور القانون رقم 72-626 ينبغي التعرض في البداية لذكر حالات المسؤولية دون خطأ، في مجال الأعمال القضائية.

تؤسس المسؤولية دون الخطأ على المخاطر(1) كما تؤسس على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة(2) في الحالات التي ينبغي فيها الخطأ والخطر معا على التفصيل الأتي:

1- **المسؤولية على أساس المخاطر:** إن المخاطر التي لا تخلو منها أعمال مرفق القضاء، تبدو بكل وضوح في أعمال الضبط القضائي، لاسيما عندما يتعلق الأمر بعمليات تستعمل فيها الأسلحة النارية، بهدف ملاحقة الجناة الهاربين، بالإضافة إلى المخاطر الخاصة الناشئة عن استعمال المناهج الحرة في بعض المرافق القضائية.[1]

2-المسؤولية على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة:

يبدو هذا النوع من المسؤولية أكثر وضوحا، عندما ينتفي الخطأ والخطر معا، وإنما هو إعادة التوازن وإنهاء حالة المساواة التي سببها الحكم القضائي للمتقاضي بتعويضه، لا يعني إطلاقا مراجعة هذه الحجية ومناقشة الحكم.[2]

ويرى الدكتور مسعود شيهوب، بأن اشتراط القانون الفرنسي المذكور الخطأ لا يعني استبعاد المسؤولية دون الخطأ فقد كانت الأولى دائما قاعدة عامة، وقد كانت الثانية دائما استثناء بمعنى أنه إذا كان العمل القضائي معيبا، منا إزاء مسؤولية على أساس الخط أما إذا كان العمل غير معيب وفي نفس الوقت يلحق بالمتقاضي أضرار خاصة وغير عادية إزاء مسؤولية دون خطأ.[3]

[1] مسعود شيهوب" المسؤولية دون الخطأ في الخطأ الإداري" مرجع سابق، ص 72 وما بعدها.

[2] نفس المرجع السابق، ص355.

[3] مسعود شيهوب" المسؤولية دون الخطأ في الخطأ الإداري" مرجع سابق، ص374.

الفرع الثاني: المسؤولية عن الأخطاء الشرعية لرجال القضاء.

إن استقلال القاضي الذي يحصنه في مواجهة المتقاضين من جهة، وفي مواجهة السلطة التنفيذية من جهة أخرى لا يصل إلى الحد الذي يجعله في منأى عن أي مساءلة في حالة ثبوت خطأ شخصي من جانبه، غير أن هذه المسؤولية تجسيدا لمبدأ الاستقلال لا تخضع في أحكامه للقواعد العامة بل يتم أعمالها وفق نظلم خاص للمسؤولية.[1]

إن قانون الإجراءات المدنية القديم الصادر في 1806 كان لا يقرر مسؤولية القضاة إلا بإتباع دعوى المخاصمة pris a partie حيث يشترط لرفع الدعوى أن يكون قد صدر عن القاضي تدليس أو غدر وكذلك في حالة إنكار العدالة ، حيث إذ تم قبول الدعوى يدفع القاضي التعويض من ذمته المالية الخاصة، وقد عدل هذا النص بالقانون أصادر بتاريخ 7 فيفري 1933 المتعلق بضمانات الحرية الفردية ، حيث أن جديد هذا التعديل يتمثل في إضافة الخطأ المهني الجسيم.

وظل الأمر على هذا الحال إلى غاية صدور قانون 72-626 حيث فرقت المادة 11 منه بين نوعين من الخطأ المرفقي الذي يترتب مسؤولية الدولة عن سير المعيب المرفق القضائي، والخطأ الشخصي للقاضي حيث نصت المادة 16 من ق 72-626 على تأجيل قواعد المسؤولية الشخصية للقضاة إلى غاية صدور قانون التنظيم القضائي لقد صدر القانون المذكور ، تحت رقم 79-43 بتاريخ جانفي 1979.

[1] سليمان محمد الطماوي، القضاء الاداي، مرجع سابق، ص62.

حيث سنتعرض لأحكام هذه المسؤولية من خلال عنصرين:

أولا: نطاق المسؤولية الدولة عن الأخطاء الشخصية لرجال القضاء.

ثانيا: إجراءات دعوى المسؤولية وأثارها.

أولا: نطاق المسؤولية الدولة عن الأخطاء الشخصية لرجال القضاء.

لقد سوى المشرع بين الدعاوي التي تقام نتيجة الخطأ المرفقي ناشئ عن السير المعيب المرفق، وتلك التي تقام نتيجة لخطأ شخصي للقاضي، ففي كلتا الحالتين ، ترفع الدعوى ضد الدولة ، ويتحدد نطاق مسؤولية الدولة عن الأخطاء الشخصية لرجال القضاء من حيث القضاة المعنيين بها بأن يكون هؤلاء من أعضاء المحاكم الإدارية العادية، وبالتالي لا ينطبق هذا النظام على أعضاء القضاء الإداري.[1]

ثانيا: إجراءات دعوى المسؤولية وأثارها.

يكتسي النظام الإجرائي المتعلق بالمسؤولية الدولة عن أخطاء الشخصية لرجال القضاء طابعا خاصا، نظرا لخصوصية وسيادة الوظيفة القضائية فدعوى التعويض عن الأخطاء الشخصية للمواطنين العموميين من حيث الجهة القضائية المختصة ، ومن حيث إجراءات رفع الدعوى وأثارها ، لتوضيح ذلك نتناول إجراءات دعوى المسؤولية (أ) ثم نتطرق لأثار دعوى المسؤولية (ب).

[1] د.حسين فريحة" مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية " مرجع سابق، ص343. نقلا عن د. حسين فريحة مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية " مرجع سابق، ص 356.

أ- إجراءات دعوى المسؤولية عن الأخطاء الشخصية لرجال القضاء:

لقد قرر القانون بصريح العبارة أنه مهما كان الخطأ الشخصي المنسوب لرجال القضاء، منفصلا تماما عن الوظيفة ، أو متصلا بمرفق القضاء وهما اتصاله، فإن المسؤولية في كلتا الحالتين لا تقرر إلا برفع دعوى ضد الدولة ، أمام الغرفة المدنية بمحكمة النقص.[1]

ب- أثار دعوى المسؤولية عن الأخطاء الشخصية لرجال القضاء:

يترتب على رفع دعوى التعويض من المتضررين من الأخطاء الشخصية لرجال القضاء أمام الغرفة المدنية بمحكمة النقص ، أن تحكم الهم هذه الجهة القضائية بالتعويض، إذا ما كانت دعواهم مؤسسة وبالتالي يحصل هؤلاء المتضررين على التعويضات، مباشرة من الخزينة العامة من جهة ، ومن جهة أخرى تقوم الدولة برفع دعوى الرجوع ضد رجال القضاء الذين ثبت إرتكابهم لإخطاء شخصية لكي تسترد الدولة مبالغ التعويض التي دفعتها، ولا يعتبر هذا دعوى الإجراء جديدا إذ أنه كان قد نص عليه سابقا في قانون 07 فيفري 1933 حيث أنه في دعوى المخاصمة ، تتكفل الدولة بدفع التعويضات ، ثم يرجع على القاضي المخاصم.

للإشارة فإن دعوى الرجوع يختص بها القضاء العادي أي أن الدولة عندما ترفع دعوى الرجوع يختص بها القاضي العادي، أي أن الدولة عندما ترفع دعوى الرجوع ضد القاضي فإنها ترفعها أمام الغرفة المدنية بمحكمة النقص وذلك لضمان مزيد من الحماية

[1] Cass civ2 ch4 november 1380 gazzelt du plais 1981 n1 p54.

والمحافظة على استقلال القضاء التابعين للقضاء العادي، المعنيين بهذه المسؤولية التي ما فني، المشروع الفرنسي يوليها اهتمام.[1]

[1] دكتور حسين فريحة، مرجع سابق، ص359.

استخلصنا من خلال دراسة وتحليل موضوع مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي أن تقرير المسؤولية قد أصبح أمرا مسلما به في الوقت الحاضر، وأن زمن عدم المسؤولية قد ولى إلى غير رجعة، هذه المسؤولية يظل مداها محدودا، طبقا للإعتبارات العامة التي جاء بها حكم ، وفقا لاعتبارات حجية الأحكام، التي تتميز بها القرارات القضائية، قلا يمكن مساءلة الدولة عن الأضرار التي يتسبب فيها مرفق القضاء ، حيث أنه نظرا لأعباء هذا المرفق وأهميته في فض النزاعات بين الأفراد وتحقيق العدالة في المجتمع، ونظرا لصعوبة المهمة المنوطة به وتعقيداته، فإنه يعفى من المسؤولية عن الخطأ اليسير، ولا يسأل إلى متى بلغ الخطأ حدا معينا من الجسامة، وذلك حتى يحجم مرفق القضاء عن القيام بأعماله بصرامة وحزم، لا سيما في أعمال سلطتي الادعاء والتحقيق لما لأعماله هاتين السلطتين من أثر هام في مكافحة الجريمة وملاحقة المخلين بأمن المجتمع واستقراره وتقديمهم إلى سلطة الحكم لتسلط عليهم العقاب الذي يستحقونه.

والتشريع الفرنسي، إذ قرر المسؤولية الشخصية لرجال القضاء، بالصيغة التي رأيناها، إنما يهدف إلى تحقيق مصلحة مزدوجة في ذات الوقت، ألا و هي حماية المصلحة العامة، بتحميل القاضي المخطأ المسؤولية عن طريق رفع دعوى الرجوع عليه لرد المبالغ المدفوعة لضحية الخطأ القضائي، حماية لأموال العامة، وهو إذ قرر رفع دعوى التعويض ضد الدولة، لا ضد القاضي، إنما بهدف حماية استقلال القاضي وحياده. وحماية المتقاضي كذلك، من احتمال اعسار القاضي.

وعلى عكس ذلك نجد الوضع عندنا فيما يتعلق بالمسؤولية الشخصية للقضاة، فقد ثبث علميا عدم فالعلية دعوى المخاصمة المنصوص عليها في المواد من 214 إلى غاية 219 من ق.إ.م، وذلك لتعقيد إجراءاتها تجدر الإشارة إلى أن القانون الجديد رقم 08- 09 المؤرخ في 29 فيفري 2009 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية فلم يتطرق لهذه الأخيرة، كما أنه جاء بأحكام جديدة فيما يتعلق بتنفيذ أحكام الجهات القضائية الإدارية .

أما بالنسبة لتقرير مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي المنشأ بموجب القانون رقم 01- ف 08 المؤرخ في 26/06/2001، المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية» قرر العديد من الضمانات. كتحديد إجراءات التعويض .كفرضه تسبيب أوامر الإيداع بالحبس المؤقت (م123 ق إ ج)، ونصه على جواز تنحية قاضي التحقيق (م71 ق إ ج)، وتم الحصول على تطبيق قضائي للقانون (08-01)يقضي بعدم قبول الطلب في الملف رقم 001346، فهر س رقم 0710-2008 ، بسبب أن المدعى استفاد بحكم البراءة على أفعال تمت المحاكمة فيها قبل صدور القانون رقم (0801) والذي لا يسري بأثر رجعي ٠ وبالمقابل تم قبول الطلب المتعلق بالملف رقم 001079 ٠ فهرس رقم 195- 2008 و الذي استفاد فيه المدعى من تعويض نتيجة الضرر اللاحق به من الحبس الغير المبرر، وبالتالي فإن هذا النصالتشريعي أثمر بتقرير تعويض ومسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي.

أما فيما يتعلق بآجال رفع دعوى التعويض، فإنه ما يقال عنها أنها قصيرة جدًا، مما يجعل الدعوى التي ترفع خارج نطاق هذه المواعيد عرضة للرفض، وبالتالي التضييق من

نطاق مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي, فالأجل القانوني المقرر لرفع دعوى التعويض قدر بستة أشهر. إبتداءا من التاريخ الذي يصبح فيه القرار القاضي بألا وجه للمتابعة أو البراءة نهائيا (م 137 مكرر 4ف 1، ق إ ج).

واستنتجنا من خلال بحثنا أن المشرع الجزائري، بالرغم من الملاحظات التي أوردناها، يكون إلى حد ما قد فتح باب المسؤولية عند فئة من الأعمال القضائية، .منه المسؤولية عند عدم تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الدولة، وما تضمنه القانون (09-08) المتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإجراءات الإدارية الجديدة، بحيث قرر في أحكام المواد من (978إلى غاية 989)، منازعات اختصاص الجهات القضائية الإدارية بصدور أمر. أو حكم أو قرار يلزم أحد الأشخاص المعنوية العامة بتدبير مطلوب وتحديد أجل للتنفيذ، وفي حالة عدم التنفيذ للجهة القضائية المختصة القضاء بغرامة تهديديه وتصفيتها.

باللغة العربية:

- **الكتب:**

1-أ عبد العزيز سعد إجراءات الحبس الاحتياطي والإفراج المؤقت م.م.ك. الجزائر، 1985.

2-أ- عمار عوابدي نظرية المسؤولية الإدارية د.م.ج الجزائر، 1994،.

3-أ يوسف دلاندة، قانون الإجراءات الجزائية دار هومة، 2001.

4-أ. ابراهيم محمد علي، الاتجاهات الحديثة في مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية، دار النهضة، القاهرة، 2001.

5-أ. محمد عبد اللطيف، قانون القضاء الإداري، دار النهضة العربية القاهرة، 2004.

6-أ.هشام عبد المنعم عكاشة، مسؤولية الإدارة عن الأعمال لضرورة (دراسة مقارنة) دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.

7-ابورسلان، مسؤولية الدولة غير التعاقدية، ص90 نقلا عن محمد عبد العال السناري دعوى التعويض ودعوى الإلغاء (دراسة مقارنة) مطبعة الإسراء.

8-أبوكميل لخضر، الحبس الاحتياطي المراقبة القضائية في التشريع الجزائري والمقارن د.م.ج 1992.

9-أحمد فتحي صرور الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية المجلد 1، دار النهضة العربية 1980 .

10- بدر خان عبد الحكيم ابراهيم، معايير تعريف العمل القضائي من وجهة نظر القانون العام د. م.ج الجزائر، 1334.

11- بوشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، د.م.ج ، ط3 الجزائر، 2003.

12- جلال ثروت، أصول المحاكمات الجزائية، الدار الجامعية بيروت، 1991.

13- حماد محمد شطا، تطور وظيفة الدولة (نظرية المرافق العامة) د.م.ج الجزائر، 1984.

14- د أحمد أبو الفاء، أصول المحاكمات المدني، الدار الجامعية، الطبعة 4 بيروت، 1989.

15- د أحمد محيو، المنازعات الادراية، د.م.ج. ط05، الجزائر، 2003.

16- د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري (الكتاب 02- قضاء التعويض وطرق الطعن) دار الفكر، العربي القاهرة، 1996.

17- د.حسن فريحة مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية" أطروحة دكتوراه دولة كلية الحقوق جامعة الجزائر، 1999.

18- د.سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دار الفكر العربي، 1975.

19- د.سليمان محمد الطماوي، دروس في القضاء الإداري (دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي 1976.

20- طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون ، دار النهضة العربية، ط3.

21- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري (القسم العام، الجزاء الجنائي)، د.م.ج.ج2 الجزائر، 1958.

22- عبد الله طلبة القانون الإدري، المطبعة الجديدة، ط2، دمشق، 1979-1980.

23- عمار عوابدي الأساس القانوني للمسؤولية الإدارة عن الأعمال موظفيها ش.و.ن.ت ، الجزائر، 1982.

24- محمد إبراهيمي الوجيز في الإجراءات المدنية، ديوان المطبوعات الجامعية، ج1، 2000.

25- محمد العشماوي، عبد الوهاب.

26- محمد فؤاد عبد الباسط، أعمال السلطة الإدارية، دار الفكر العربي، الاسكندرية: 1989.

27- وجدي ثابت غبريال،مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس للمسؤولية الإدارية، الإسكندرية، 1988.

28- وجدي راغب النظرية العامة للعمل القضائي في قانون المرافعات ، منشأة المعارف الاسكندرية، 1974 .

- **المجلات:**

1-هشام خالد المحامي" مفهوم العمل القضائي" مجلة المحاماة ع 1و2 جانفي فيفري 1987 س 67، نقابة المحامين بجمهورية مصر العربية.

2-غنام محمد غنام" المضرور من الحبس الإحتياطي التعسفي وحقه في التعويض، مجلة إدارة قضايا الحكومة ع2، س 30 ابريل 1986 القاهرة.

3-قرار تقضي بتاريخ 13 نوفمبر 1991 (ملف رقم 93492) المجلة القضائية ع 04.

المواد

المادة 100 الى غاية 108 ق إ. ج.

م 88 الى غاية 99، ق. إ.ج.

المادة 131 ق.أ.ج.

م 12-17-18 مكرر، 36-56، ق أ.ج.

م 137 مكرر ق.إ.ج.

م 137 مكرر فـ2 وكذا م 531 مكرر 1 فـ1 ق.إ.ج.

137 مكرر .2.6.ق.إ.ج

م137 مكرر 7 ق.إ.ج

م 137 مكرر (8-9-10) ق.إ.ج

م 137 مكرر (3-12-13-14) ق.إ.ج. [1]

م 137 مكرر ق1 ق .إ.ج.

م 216، ق4.ق.إ.م.

م531 مكرر ف1 ق.إ.ج.

م.303 ق.إ.م.

المواد 03 الى غاية 15 ق. أ.ق.

م 117،118 ق.ع.

م 86 ق.أ.ق.

باللغة الأجنبية:

Jean vicent serge guivhoud procedure civil dalloze 25 an edition paris 1999p200.

Cane demalbery contrabutron a la theorine general de l'etat t1 paris 1920.

Khlsen(h) apercu d'une theorie de l'etat.trad eisenmann.rdp 1920.p620et suiv

Duguit (l) lecon du droit general B OCCARD paris 1926.

Duguit (l) traite de droit constitutionnel t2 paris 1928 p418 et suiv

Jeze juris prandence admmistrative rdp 1905 -20 janver 1905

duston de villerdleur.

Mayer le droit allzn aud ed francais t 1.1903.

C e sect 18 mai 1951 dame vue moulis rece277 s 1952.277.319.

C.e 26 jan 1927 roch and rec p99.

André de lonbadere trite elementaire derout adminitratif .4 edition

paris 1976.

Montane dela roque l'inertie des pouvoire puplics these toulouse

1948..

C e ass 4 janvier 1952 pour celet pu d 1952 p304.conclu j deloolve

sect.

Yves gauderment gaudeuet traite droit penal powcedure dalloz paris

2001.

Ce set 11 mais 1951 cousort baud rec 205: 5 19523.13.concle

paris 1990.

Cass civ2 ch4 november 1380 gazzelt du plais 1981 n1.

الفهرس

إهداء

شكر وتقدير

مقدمة.....أ

الفصل الأول: مفهوم الأعمال القضائية الموجب لمسؤولية الدولة.....05

المبحث الأول: مفهوم الأعمال القضائية.....05

المطلب الأول: المعايير الشكلية.....05

المطلب الثاني:المعايير المادية.....13

المطلب الثالث:المعايير الحديثة في تعريف العمل القضائي.....20

المبحث الثاني:نطاق الخطأ القضائي الموجب لمسؤولية الدولة.....23

المطلب الأول :الأعمال السابقة على صدور الأحكام القضائية.....23

المطلب الثاني: الأعمال المتعلقة بتنظيم وسير المرفق العام للقضاء.....31

المطلب الثالث: الأعمال اللاحقة لصدور الأحكام القضائية.....37

الفصل الثاني: الإتجاهات التقليدية والحديثة في مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي..46

المبحث الأول: الإتجاهات التقليدية في مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي.....46

المطلب الأول: مبررات عدم مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي.....49

المطلب الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ عدم المسؤولية في التشريع الجزائري.68.

المبحث الثاني:الإتجاهات الحديثة في مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي.....68

المطلب الأول : دور القضاء الفرنسي في تقرير مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي.....68

المطلب الثاني: تقرير مسؤولية الدولة عم الخطأ القضائي في القانون الفرنسي.....74

الخاتمة.....**84**

قائمة المراجع.....**88**

الفهرس.

ملخص المذكرة

يقتصر موضوع المذكرة حول تساءل عن أخطاء القضاء في حالات استثنائية او محصورة بنصوص قانونية وهو ما يعتبر تضييق نطاق مسؤولية الدولة حيث جاءت في التشريع على سبيل الحصر وهي حالة إصدار حكم جنائي بالإدانة وحالة الحبس الغير مبرر وحالة ارتكاب القاضي للخطأ الشخصي المرتبط بالمهنة كذلك تترتب مسؤولية الدولة عن الأخطاء التي يرتكبها ضباط الشرطة القضائية أثناء أدائهم لعملهم باعتبارهم ممثلين للسلطة العامة في حدود وظائفهم كما أن علاقة الدولة بالسلطة القضائية من ناحية المسؤولية قد تولد عنها أثار من بينها إرساء نظام قانوني بحكم مسؤولية الدولة على الإضرار التي يسببها للأخطاء القضائية المنسوبة لمرفق القضاء وهدا للتوفيق الى الصالح العام وضمان حقوق الأفراد

الكلمات المفتاحية:

1- المسؤولية **3-** المعايير **5-** الأعمال القضائية

2- الإجراءات **4-** مبررات **6-** الخطأ القضائي