وزارة التـــعليـــم العـــــالـــي والبـــحـــث العـــلـــمـــي
جامعـــة عبد حميـــد ابن باديـــــس مـــســـتـــغـانـم
كليـــة الحقـــــوق والـعـلـوم السياسيـــة
قسم القانون العام

مذكرة تـخرج لـنـيل شهـــــادة الماستر

في الحقوق

تخصص :قانون عام معمق

الموسومة بـ

دعوى التعويض في المسؤولية الإدارية

من إعداد الطالب :
لخمي خالد

تحت إشراف الأستاذة:
بن عزوز سارة

أعضاء لجنـــــة المناقشـــــة

الأستاذ : بوسحبة جيلالي رئيسا

الأستاذة : بن عزوز سارة مشرفا ومقررا

الأستاذ: مزيود بصيفي مناقشا

السنة الجامعية 2018/2017

جزيل الشكر

إلى كل من قيل فيهم:

أقدم أستاذي على نفس والدي و إن نالني من والدي الفضل والشرف

فذاك مربي الروح والروح جوهر وهذا مربي الجسم و الجسم من الصدف

جرت العادة أن يكون وراء كل إعداد و بحث أشخاص منهم من يساهم بالنصح و البعض بالتوجيه و من باب الجميل نتقدم بتشكراتنا الخالصة: إلى من لم يبخل علينا بنصائحه القيمة و إرشاداته الوجيهة، إلى الذي كان ومازال وندعوا الله أن يبقيه للدروب منيرا..... الأستاذة المشرفة **بن عزوز سارة.**

وشكر خالص موصول إلى أعضاء لجنة المناقشة لتحملهم عناء قراءة هذا العمل وتقييمه وإنا نثمن توجيهاتهم ونعد بالتزامها.

إهداء

أهدي ثمرة عملي هذا إلى من قال فيهما الخالق

«واخفض لهما جناح الذل من الرحمة و قل رب ارحمهما كما ربياني صغيرا ».

إلى روح أبي الطاهرة و أدعو له بالرحمة والمغفرة؛

إلى التي في أحضانها ترعرعت، و على لطف أناملها تربيت

إلى التي صغت شراعا في بحر الموت، وأبحرت إلى حيث و صلت، فرحت لفرحتي، و تألمت لآلامي، إلى التي تحمل في صدرها أجمل معاني الحب و العطاء إليك يا سيدة الكل، إليك يا أمي.

إلى كل العائلة

إلى من كانوا ثمرة الحب و الوفاء إلى إخوتي وأخواتي

إلى كل من ارتبطت بيني و بينهم مودة..

إلى زملاء الدراسة

إلى كل من ساعدني في انجاز هذا العمل ،عبد القادر، سارة، آمال، حياة، فاطمة.

إلى كل من تعرّفت عليهم يوما و كانوا سببا في إسعادي.

لخمي خالد

مقدمة

مقدمـــــة

إن تمتع الإدارة بإمتيازات السلطة العامة يخولها من بسط نفوذها و إزدياد قوتها قصد تنفيذها للمهام المنوطة بها عن طريق الأوامر والقرارات الإدارية، وكذلك تسييرها لمختلف المرافق العامة بنفسها تلبية لمتطلبات الحياة الإدارية وتحقيقا لإحتياجات الصالح العام.

ولكن عند تنفيذ هذه المهام قد تلحق الإدارة أضرار تمس حقوق وحريات الأفراد الأساسية التي هي حقوق يقررها القانون ويحميها، مما يرتب قيام مسؤولية الإدارة عن هذه الأضرار.

وقد ساد مبدأ عدم مسؤولية الدولة لفترة طويلة من الزمن بحيث نجد أن مختلف النظم القانونية التى قامت من قبل كانت ترفض مسائلة الدولة عن أفعالها، وذلك من منطلق أن الحاكم أو الملك يستمد سلطته الشرعية من الآلهة فهو يعتبر ممثل الإله في سلطته ومن غير المعقول أن يخطئ هذا الأخير أو ترتب عليه المسؤولية. إلا أن هذا الفكر أخذ يتلاشى تدريجيا خصوصا مع ظهور الدولة الحديثة ومبدأ سيادة القانون الذي يعني مشروعية العمل الإداري وخضوع جميع التصرفات للقانون.

مما أصبح يعترف بمحاسبة الإدارة عن أخطائها ولكن هذه الرقابة تتم على مستوى الإدارة أو الحاكم وبهذا الفكر ظهرت نظرية الوزير القاضي التي تعتبر أن الحاكم هو المخول وحده بسلطة محاسبة الإدارة والفصل في منازعاتها، وهذا الأمر هو الذي ترك عزوف لدى الأفراد للمطالبة بمسائلة الإدارة ومحاسبتها وتحميلها المسؤولية الإدارية، إلا أنه مع مرور الزمن أصبح بالإمكان مخاصمة الإدارة في أعمالها أمام الجهات القضائية المختصة وكانت تقوم هذه المسؤولية على فكرة الخطأ سواء كان الخطأ مرفقيا تتحمله الإدارة أو خطأ شخصيا يقع عبئ إصلاحه وجبره على الموظف.

ونظرا للضعف والقصور الذي أصاب هذا النوع من المسؤولية نتيجة لتطور الحياة الإدارية، أصبح من الضروري إيجاد أساس آخر لقيام لتحمل الإدارة المسؤولية فظهرت فكرة المسؤولية الإدارية بدون خطأ، والتي تعنى قيام المسؤولية الإدارية حتى عند إنعدام عنصر الخطأ بسبب وجود بعض الأنشطة الإدارية أو بعض المجالات التي تسيرها الإدارة سواء بنفسها أو عن طريق أشخاص آخرين تحدث بموجبها أضرار للغير، والجزاء

المترتب عليها يكون دائما التعويض لجبر الضرر شريطة إثبات المتضرر الضرر الذي أصابه والعلاقة السببية بين الضرر والفعل الضار دون الحاجة إلى إثبات الخطأ .

تبنى القضاء الجزائري هذا النوع من المسؤولية سواء على أساس الخطأ أو بدون خطأ في العديد من الأحكام القضائية على مختلف المجالات، وحذا المشرع نفس الطريقة التي سار عليها القضاء فى العديد من النصوص القانونية التي تثبت صراحة على الأخذ بفكرة المسؤولية الإدارية القائمة على أساس الخطأ أو دون وجود خطأ وضرورة التعويض عنه الأضرار التي لحقت بالأفراد، وذلك عن طريق رفع دعوى التعويض أمام الجهات القضائية الإدارية لجبر الضرر أو إصلاحه عن طريق التعويض وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل إحداث الفعل الضار، وقد إتبعنا المنهج الوصفي لدراسة دعوى التعويض في المسؤولية الادارية.

تتمثل أهمية اختيار موضوع البحث فى العوامل التالية :

1- دراسة وتحليل فكرة المسؤولية الإدارية القائمة على أساس الخطأ و بدون خطأ من خلال التطور التاريخي والدور الذي لعبته فى حماية حقوق وحريات الأفراد.
2- معرفة مختلف الشروط والخصائص التي تميز هذه المسؤولية وشروط قيامها .
3- إظهار مختلف النصوص التشريعية المنظمة لهذه المسؤولية وكذا مختلف الأحكام والممارسات القضائية .
4- معرفة الجزاء المترتب على قيام المسؤولية الإدارية القائمة على أساس الخطأ و بدون خطأ .
5- تحديد مفهوم دعوى التعويض في المسؤولية الإدارية .
6- تحديد الجهة القضائية المختصة بالفصل في دعاوى القضاء الكامل مع السند القانوني المنظم لها .
7- تحديد الشخص المسؤول عن التعويض وإمكانية رجوعه على المتسبب فى الضرر.

إن اختيار موضوع التعويض في المسؤولية الإدارية كان وراءه العديد من العوامل والأسباب العلمية والقانونية وكذلك الغموض الذي يكتنف مثل هذا النوع من المسؤوليات ، إضافة إلى الرغبة الملحة لمعرفة ما إذا تناول المشرع والقضاء لهذا النوع من المسؤوليات والصعوبات التي واجهته في تطبيق هذه الفكرة ، وكذلك من الأسباب

الرغبة فى معرفة ما تحتويه المسؤولية الإدارية القائمة على أساس الخطأ وبدون خطأ والجزاء المترتب عنها برفع دعوى التعويض، ومعرفة الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع، وكيفية تقدير التعويض عن قيام هذه المسؤولية ولتسهيل عملية الدراسة والوصول إلى الحلول المناسبة للإشكال المطروح ارتأينا إلى اختيار المنهج الوصفي التحليلي الذي يقوم على جمع المعلومات ووصفها من خلال ذكر أهم التعاريف والخصائص ثم تحليلها و استقراء النصوص القانونية فيها من خلال المنهج التحليلي .

بالرغم من أن المسؤولية الإدارية تعد من المواضيع التقليدية القديمة إلا أن مختلف الدراسات الفقهية في هذا الموضوع لم تكن بالمستوى المطلوب ، نظرا لعدم التخصص بل وجدت كتابات مختلفة تتناول مواضيع عامة ولعل هذا الأمر يرجع إلى الفكر السائد هو عدم مسؤولية الدولة عن أعمالها وبالتالي لم يولى الفقهاء الأهمية اللازمة لهذه الفكرة ، ولكن بعد اندثار هذه الفكرة وبروز الحماية القانونية لحقوق الأفراد وحرياتهم أصبح من الضروري التخصص فى هذا المجال لمراقبة عمل السلطة العامة وتقييد حريتها، و إمكانية اللجوء إلى إصلاح الضرر والتعويض عنه بمختلف الطرق القانونية، وبالنظر إلى هذه الفكرة من الناحية القانونية في النظام الجزائري نجدها قليلة وشحيحة، وهذه هي الصعوبات التي واجهتنا في إنجاز وإعداد هذا البحث لقلة المراجع.

لدراسة وتحليل دعوى التعويض في المسؤولية الإدارية ينبغي التطرق إلى الأسس القانونية والعلمية التي يبنى عليها نظام المسؤولية الإدارية ، وكذا الحالات التي تناولها المشرع الجزائري في هذا المجال وبيان الشروط والخصائص التي يجب توفرها لقيام هذه المسؤولية وأخيرا الجزاء المترتب عن قيام هذه المسؤولية ، وما مدى مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها المادية ، فما هي الإجراءات المتخذة والتي يمكن إتباعها لجبر الضرر الحاصل من المسؤولية الإدارية ، وكيفية الحصول على التعويض من جراء الأضرار التي تسببها الإدارة للأفراد ؟

وعلى ضوء هذا قمنا بتقسيم البحث إلى فصلين ، تناولنا في الفصل الأول أسس قيام المسؤولية الإدارية ، فتطرقنا في المبحث الأول إلى قيام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ ، وفي المبحث الثاني قيام المسؤولية الإدارية بدون خطأ.

وفي الفصل الثاني تناولنا دعوى التعويض في المسؤولية الإدارية ، فتطرقنا في المبحث الأول إلى مفهوم دعوى التعويض وفي المبحث الثاني طبيعة التعويض وكيفية تقديره في القضاء الإداري .

الفصل الأول

أسس قيام

المسؤولية الإدارية

تقوم مسؤولية الإدارة عن أعمالها التي تتمثل في اعمال قانونية وأخرى مادية، فيتخذ فيها خطأ الإدارة، وذلك بصفة إرادية أو غير إرادية، وعليه سنتناول في هذا الفصل أسس قيام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ في المبحث الأول ، وأسس قيام المسؤولية الإدارية بدون خطأ في المبحث الثاني .

المبحث الأول: قيام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ

من الناحية المبدئية تعتبر مسؤولية الإدارة مسؤولية قائمة على أساس الخطأ ، بمعنى يشترط وجود خطأ من طرف الشخص العام أو من في حكمه لقيام مسؤوليته ، وعليه فإن قيام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ يقتضي بنا دراسة الخطأ من خلال التطرق إلى ماهية الخطأ في المطلب الأول ودراسة الخطأ الذي يقيم و يؤسس المسؤولية الإدارية في المطلب الثاني.

المطلب الأول : ماهية الخطأ

نحاول في هذا المطلب الوقوف على أهم المفاهيم التي عرفت الخطأ، وذلك من خلال تعريف الخطأ، ثم بيان العناصر التي يتكون منها الخطأ، وفي الأخير نبين أنواع الخطأ.

الفرع الأول : تعريف الخطأ

يعرف الخطأ لغة بأنه ضد الصواب وذلك لقوله تعالى في صورة الأحزاب الآية 05 " وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به "[1]

وكذلك لقوله تعالى في صورة النساء الآية 92 " وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ "[2]

أما التعريف الاصطلاحي، بحيث نجد أن أغلبية التشريعات لم تعرف الخطأ، وإنما تركت ذلك إلى الفقه واجتهادات القضاء، ولذلك اختلفت التعريفات الفقهية والقضائية للخطأ في المسؤولية الإدارية بصفة عامة.

فيعتبر الخطأ طبقا للتعريف التقليدي عند الأستاذ بلانيول " بأنه إخلال بالتزام سابق "

[1] سورة الأحزاب الآية 05.

[2] سورة النساء الآية 92.

ويعرفه الأستاذ شابي chapus " نكون مرتكبين لخطأ عندما لا نتصرف كما علينا أن نفعل أي عندما يكون الفعل أو الامتناع عن فعل من طبيعته تبرير لوم ما "[1]

وقد عرفه الفقيه الفرنسي مازو بأنه"عيب يشوب مسلك الإنسان لا يأتيه رجل عاقل متبصر أحاطته ظروف خارجية مماثلة للظروف التي أحاطت المسئول "[2]

أما الخطأ في مجال المسؤولي الإدارية هو مخالفة الإدارة لإلتزام ما[3].

الفرع الثاني : عناصر الخطأ

من خلال التعريف الاصطلاحي للخطأ نلتمس أنه يتكون من عنصر مادي وعنصر معنوي.

أولا : العنصر الموضوعي للخطأ

يتكون الخطأ من عنصر موضوعي يتمثل في الإخلال بالتزام قانوني سابق ويشتمل بدوره على عنصرين أحدهما عنصر التعدي إذا تعمد شخص الإضرار بغيره عن طريق الإخلال بالتزامات والتعدي قد يكون متعمدا فيكون ما يسمى بالجريمة المدنية وقد يكون عن طريق الإهمال فيكون ما يعرف بشبه الجرم المدني والواجبات و الالتزامات التي يعد الإخلال بها خطأ قد تكون معينة تعيينا دقيقا، وأما أن يعينها القانون بطريقة غير مباشرة وذلك عن طريق تعيين حقوق الأشخاص حيث أن كل حق لشخص يقابله التزام الكافة من الناس باحترامه وعدم الاعتداء عليه والمساس به.[4]

ثانيا : العنصر النفسي للخطأ

إذا كانت الحقيقة المقررة تفيد بأن القاعدة القانونية التي تفرض على الناس أوامر ونواهي خاصة أو تقرر حقوقا لبعض الأشخاص وتفرض بذلك وجوب التزام واحترام هذه الحقوق، فهي خطاب عام موجه للناس وتفرض في من توجه عليهم توافر التمييز والإدراك بل هي موجهة فقط إلى من يتوافر فيهم التمييز والإدراك إلا في بعض الاستثناءات، وبذلك يكون للخطأ عنصران نفسي وموضوعي، وإذا كانت هذه الحقيقة في

[1] لحسين بن الشيخ آث ملويا، مسؤولية السلطة العامة، دار هومة الجزائر، الطبعة 2013 ، ص 26

[2] عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الادارية دراسة تحليلية اصلية مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، ص 114

[3] عبد الرؤوف هاشم بسيوني ، قرينة الخطأ في مجال المسؤولية الإدارية ، دراسة مقارنة ، دار الفكر الجامعي ، الطبعة 1، 2008 مصر ص 10.

[4] عمار عوابدي، نفس المرجع، ص115.

القانون الجنائي حيث أن الخطأ الجنائي دائما يتوفر على عنصرين مادي ومعنوي "لا عقوبة على من اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها."لا ترفع على القاصر الذي لم يكتمل الثالثة عشر إلا تدابير الحماية أو التربية".

الفرع الثالث : أنواع الخطأ

سنحاول في هذا الفرع أن نبين أنواع الخطأ وذلك بالنظر إليه من خلال عدة أسس ونواحي كما يلي:

1- الخطأ الإيجابي و الخطأ السلبي :

الخطأ الإيجابي هو الإخلال بالتزامات والواجبات القانونية عن طريق الارتكاب والإتيان لأفعال يمنعها أو ينهي عنها القانون وينتج عن إتيانها وارتكابها المسؤولية الجنائية أو المدنية أو المسؤولية الإدارية، وكذلك الأفعال الخاطئة والمنافية لقواعد الأخلاق والشرف والأمانة والغش والتدليس والخديعة التي تستلزم التعويض.

أما الخطأ السلبي فهو لا يتحقق إلا حين يدل الامتناع أو الترك أو عدم تحرز واحتياط من طرف المكلف بحكم القانون أو الاتفاق بدفع الضرر الذي حصل.

2 – الخطأ العمدي وخطأ الإهمال:

الخطـأ العمدي هو الإخلال بواجب أو التزام قانوني مقترن بقصد الإضرار بالغير، فالخطأ العمدي يحتوي على عنصرين اثنين:

فعل أو امتناع عن فعل يعد إخلال بإلزام أو واجب قانوني سابق وعنصر قصد ونية إضرار أي اتجاه الإدارة إلى إحداث الضرر.

أما خطأ الإهمال فهو الإخلال بواجب قانوني سابق مقترن بالإدراك المخل لهذا الإخلال دون قصد الإضرار بالغير، فالخطأ العمدي هو الخطأ الذي لا يتفق مع الحيطة التي تتطلبها الحياة الاجتماعية ويفرضها القانون.[1]

[1] عمار عوابدي، المرجع السابق، ص ص117،118.

3 - الخطأ الجسيم والخطأ البسيط :

يعتبر الخطأ الجسيم بوجه عام ذلك الذي لا يرتكبه أقل الناس حظا من الفطنة والحرص والتبصر، وقد حاول الأستاذ شابي تعريفه بقوله "هو خطأ أكثر خطورة من الخطأ البسيط".

و ليس من الغريب التساؤل حول صعوبة تعريف الخطأ الجسيم طالما أن القاضي هو من يقوم بتقديره و الكشف عن ملابساته، و قد أعتبر القضاء الإداري خطأ جسيما ذلك الخطأ المرتكب من طرف شخص يكون تصرفه ذميما وجديرا بالعقاب بوجه خاص وهناك بعض النشاطات يشترط فيها القضاء الإداري الخطأ الجسيم.[1]

أما الخطأ البسيط فهو غير ذلك.

4 – الخطأ المدني و الخطأ الجنائي

الخطأ المدني الذي يعقد المسؤولية المدنية هو الإخلال بأي التزام قانوني ولو لم يكن مما تكلفه قوانين العقوبات، أما الخطأ الجنائي الذي يكون ركن من أركان المسؤولية الجنائية فهو ذلك الإخلال بواجب أو التزام قانوني تفرضه أو تقرره قواعد قانون العقوبات بنص خاص ويتضح عن ذلك أن الخطأ المدني أعم من الخطأ الجنائي ، وأن كل خطأ جنائي يعد في ذات الوقت خطأ مدنيا والعكس غير صحيح.[2]

المطلب الثاني : الخطأ الواجب توافره لقيام المسؤولية الإدارية

المسؤولية الإدارية التي تقوم على أساس الخطأ و التي تتماشى مع حاجات الأفراد و متطلباتهم عندما تقوم الإدارة بعمل مادي و تسبب ضرر للغير عن طريق الخطأ من طرف موظفيها و أجهزتها و هذا الخطأ إما إن يكون خطأ شخصي أو مرفقي وهذا ما سنتطرق إليه فيما يلي:

الفرع الأول : الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي والتمييز بينهما

لقد ميز القضاء الإداري الجزائري بين نوعين من الخطأ، فهناك الخطأ الشخصي الذي ينسب للموظف وفي هذه الحالة يصدر الحكم ضده شخصيا وينفذ على أمواله الخاصة، والخطأ المرفقي المنسوب للإدارة وتتحمل المسؤولية عنه، وهي مسؤولية المتبوع

[1] كفيف الحسن، النظام القانوني للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، دار هومة الجزائر 2014، ص132

[2] عمار عوابدي، نفس المرجع، ص119.

عن أعمال تابعة(القاعدة الواردة في القانون المدني) ومن ثم يستطيع المضرور مطالبة الإدارة وموظفيها بالتعويض، ولكن الأمر لم يصبح كذلك أمام القضاء الإداري إذ أنه منذ صدور قرار بلانكو "blanco" لم تعد مسؤولية الإدارة عامة أو مطلقة، ولا يجب أن تؤسس على القواعد المدنية المألوفة إنما يجب أن يراعي فيها ما يمثله المرفق الإداري من أهمية في نشاط الإدارة، ومن ثم لا يسأل الموظف أمام القضاء المدني إلا إذا كان الخطأ لا يتصل بالمرفق.[1] ومن هنا برزت فكرة التفرقة بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي

اعتبرت محاولة الأستاذ "لافيريير"، المحاولة الاكثر دقة ووضوح لوضع تعريف الخطأ الشخصي حيث يرى بأن الخطأ يعتبر شخصيا إذا كان العمل الضار موضوعيا و إذا كشف موظفا وكيلا للدولة معرضا لارتكاب أخطاء وليس إنسان بضعفه و أهوائه وغفلته فيبقى العمل إداري، وبخلاف ذلك إذا انكشفت شخصية الموظف في أخطاء عادية أو اعتداء مادي أو غفلة فينسب الخطأ للموظف وليس للوظيفة ".[2]

ويرى هوريو أن الخطأ يعتبر شحصيا إذا كان منفصلا عن أعمال الوظيفة، وعلى العكس يعتبر مرفقيا إذا كانت العناصر التي يتكون منها الخطأ تدخل في أعمال الوظيفة أو غير منفصلة عن أعمال الوظيفة.

ويرى دوجي duguit أن الرجوع إلى الغرض الذي أراد الموظف تحقيقه، فإذا كان قد قصد بفعله تحقيق أغراض الوظيفة فالخطأ مرفقي، وإذا كان قد قصد تحقيق أغراض شخصية فالخطأ شخصي.[3]

ويقول الأستاذ جيز JEZE "أن الخطأ الشخصي هو أساس الخطأ الجسيم ".[4]

التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي :

الخطأ الشخصي: هو الخطأ الذي يكشف عن العون وعن نيته في الأذى، ويبين أن نشاط العون يمليه هدف شخصي غير وظيفي، و يعترف الأستاذ أحمد محيو بصعوبة

[1] حميش صافية، الضرر القابل للتعويض في المسؤولية الإدارية ، مذكرة ماجيستر جامعة الجزائر كلية الحقوق، السنة الجامعية 2011- 2012، ص 13.

[2] رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية – ديوان المطبوعات الجامعية الطبعة الخامسة الجزائر ص10.

[3] حميش صافية، المرجع نفسه ص14

[4] رشيد خلوفي، المرجع نفسه ص11.

الإحاطة بجميع الأخطاء الشخصية وتصنيفها والتي يمكن أن تظهر. فيقسمها إلى ثلاث فئات وهي:

- الخطأ العمدي
-الخطأ الجسيم غير العمدي
-الجرم الجنائي للعون العمومي.[1]

قد استند القضاء الإداري في تحديد الخطأ الشخصي على المعايير التالية :

1- الخطأ المرتكب خارج الوظيفة:

سواء ارتكب الموظف هذا الخطأ في حياته الخاصة أو على الأقل على هامش ممارسة الوظيفة، فالمستخدم البلدي الذي كان يتجول بدراجته خارج المرفق متسببا في حادث وكذا قيام دركي بقتل دركي أخر خارج أوقات العمل و مكان العمل هي تصرفات تشكل أخطاء شخصية إلا انه لوحظ من خلال بعض القرارات القضائية بأن خصائص الخطأ الشخصي على هذا النحو قد لا تكون لها أهمية كبيرة عندما لا يمكن فصل الخطأ الشخصي عن المرفق. كما هو الشأن بالنسبة للحرس البلدي الذي اعتدى على صبي و هو في حالة سكر خارج أوقات العمل باستعمال سلاح ناري مملوك للدولة.

2- الخطأ العمدي:

هو خطأ شخصي مرتكب أثناء ممارسة الوظيفة، إلا أن ما يهم في الأمر أنه خطأ ينطوي على نية سيئة لدى الموظف فهو معيار يستند إلى الهدف ذلك أن الموظف يهدف إلى تحقيق مصلحة شخصية محضة، أو الإضرار بالغير، و مثال ذلك القتل العمدي الذي يرتكبه حارس بلدي خلال تأدية مهامه ضد مواطن .

3- الخطأ الجسيم:

هو خطأ شخصي مرتكب أثناء ممارسة الوظيفة ولا ينطوي على نية سيئة لدى الموظف، إلا أنه يتميز عن سابقيه بأنه ينطوي على صعوبة و درجة من الجسامة.[2]

[1] لحسين بن شيخ اث ملويا، المرجع السابق، ص174.

[2] كفيف الحسن، المرجع السابق، ص ص130-132.

ومثال ذلك ما نصت عليه المادة 126 من القانون المدني بقولها" لا يكون الموظفون والأعوان العموميون مسؤولين شخصيا عن أفعالهم التي أضرت بالغير إذا قاموا بها تنفيذا لأوامر صدرت إليهم من رئيس متى كانت إطاعة هذه الأوامر واجبة عليهم".

ففي حالة تنفيذ المرؤوس لأوامر الرئيس إما أن تكون أمام خطأ مرفقي للعون أو خطأ شخصي.

أ- فنحن نكون أمام خطأ مرفقي : إذا قام الموظف أو العون العمومي بالتصرف تنفيذا لأوامر صدرت إليه من رئيسه لكن بشرط أن تكون إطاعة الأوامر واجبة عليه.

ب- ونكون بصدد خطأ شخصي للعون في حالتين :

- تتمثل في الفعل الضار الناتج عن خطأ صادر عن الموظف أو العون العمومي والذي تصرف من تلقاء نفسه أي دون تلقي أوامر من رئيسه بشرط أن يكون ذلك التصرف ليس بهدف تحقيق مصلحة المرفق.
- تتمثل في أن يتصرف العون تنفيذ لأوامر صادرة عن رئيسه لكن دون أن تكون إطاعتها واجبة.

ويمكن إضافة حالة ثالثة للخطأ الشخصي، وتتمثل في تجاوز العون العمومي لحدود ما جاء في الأمر الصادر عن رئيسه.

وقد اعتبر القضاء الفرنسي خطأ شخصيا كل خطأ يتميز بخطورة و نية سيئة لصاحبه ويكون خطأ مرفقيا الخطأ المتميز بخطورة دون سوء نية مرتكبة.[1]

الخطأ المرفقي: حيث يعود مصدر الخطأ المرفقي إلى قضية بلانكوblanco في مجال المسؤولية الإدارية.

التعريف الأول: "الخطأ المرفقي هو الذي ينسب إلى المرفق بالذات ويكون سبب الضرر هو المرفق بالذات."[2]

[1] رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص14.

[2] لعشب محفوظ، المسؤولية في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1994، ص47.

التعريف الثاني: من الأشكال التي يمكن بواسطتها تعريف الخطأ هو التعريف السلبي يتميز الخطأ المرفقي عن الشخصي، ذلك أن أساتذة القانون كأعضاء المحاكم متفقون حول التقرير بأنه من الصعب تعريف الخطأ المرفقي.[1]

صور الخطأ المرفقي:

لم يصل الفقه و القضاء إلى تعريف شامل و كامل للخطأ المرفقي في قانون المسؤولية الإدارية مما دفعهما إلى ذكر حالات مختلفة و متعددة تعبر عن وجود خطأ مرفقي، ولذلك حاول الفقه إعطاء صورة عنه يمكن إرجاعها إلى ثلاث حالات:[2]

1-المرفق أدى الخدمة على وجه سيئ أو سوء سير المرفق العمومي ومن حالاته: تأدية العمل على وجه سيء و ذلك مهما كان مصدر الضرر:

-عمل العون و الموظف الأشياء حيوانات تملكها الإدارة...إلخ كالخطأ في الحراسة-المراقبة-الخطأ في صيانة.

- سوء تنظيم المرفق العام يتعلق هذا بسير العمل داخليا من أمثلة ذلك: تقديم معلومات خاطئة –التنظيف في غير وقته-الغفلة-الغلط-النسيان...إلخ.

2-المرفق أبطأ في الخدمة أكثر من اللازم:

ترتبط هذه الحالة بعنصر متروك لتقدير الإدارة هو اختيار وقت تدخلها ،وهي مسألة لا يمكن أن تؤسس عليها دعوى تجاوز السلطة ،لكن مجلس الدولة الفرنسي حرصا منه على حماية الأفراد أخضع هذا الجانب (اختيار وقت التدخل)أي الملائمة لرقابة القضاء الكامل.

3-المرفق لم يؤدي الخدمة المطلوبة:

ذلك أن المرفق لم يحرك ساكنا ويعرف هذا بعدم سيره و تتخذه هذه الصورة عدة حالات .كعدم القيام بأشغال عمومية وعدم القيام بالصيانة اللازمة و الإهمال.[3]

---

[1] أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز انجق و بيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة السابعة، الجزائر، ص ص214-215.

[2] بوحميدة عطاالله، الوجيز في القضاء الإداري تنظيم عمل و اختصاص، دار هومة الجزائر، الطبعة الثانية،2013 ص286.

[3] بوحميدة عطاالله، نفس المرجع، ص287.

الفرع الثاني: شروط استحقاق التعويض لقيام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ

لا يمكن الحصول على التعويض و لا يمكن الاعتراف بالحق في التعويض، إلا إذا اجتمعت بشروط إقامة المسؤولية، ويجب على الضحية أو مسؤولية المدني إثبات الخطأ و الضرر و العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر.

أولا- الخطأ: يشترط لنشوء حق المطالبة بالتعويض أمام القضاء الإداري على أساس الخطأ أن يحدث خطأ مرفقيا أو خطأ شخصيا،و عليه فقد تطرقنا في المطلب الأول إلى مفهوم الخطأ بصفة عامة و الخطأ الذي يقيم المسؤولية الإدارية .و عليه سنتطرق إلى النقطة الموالية إلى الضرر الذي يعتبر الركن الأساسي لقيام المسؤولية الإدارية .

ثانيا- الضرر: إن دراسة موضوع الضرر القابل للتعويض تعد من المسائل المعقدة في نظام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ فالقاضي لا يقبل التعويض إلا إذا أثبت الضحية بشكل كاف وجود ضرر، وضرورة أن يكون هذا الضرر منسوبا إلى خطأ مرفقي وأيضا إلى إدارة محددة.[1] كما يبقى موضوع الضرر الجانب الأساسي للمسؤولية، وقد كرس القضاء الإداري هذه القاعدة برفضه كل دعوى تعويض ما لم تثبت فيها الضحية للضرر.[2] ويشترط في الضرر القابل للتعويض مميزات أو شروط عامة تتعلق بالمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ.

شروط الضرر الناتج عن طريق الخطأ:

هو أن يكون مباشر، أكيدا، شخصي، و متصلا بحق أو مصلحة مشروعة.

1- أن يكون الضرر مباشرا:

يشترط في الضرر الذي يعوض عنه أن يكون مباشرا، وهذا يعني أن يكون خطأ الإدارة هو السبب المباشر لحدوث الضرر وان الضرر يمثل النتيجة المباشرة لخطأ الإدارة، فإن لم يكن الضرر ناتجا بشكل مباشر عن عمل الإدارة الخاطئ، فلا تقوم مسؤولية الإدارة عنه ولا يحكم بالتعويض للمضرور، أي أن الضرر القابل للإصلاح هو الضرر الناتج مباشرة عن نشاط الإدارة.[3]

---

[1] كفيف الحسن، المرجع السابق، ص199.

[2] رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص105 .

[3] قرناش جمال، الضرر وأليات إصلاحه في المادة الإدارية، مذكرة ماجيستر،جامعة تلمسان (2015-2016) ص9.

وأن الفقه والقضاء قد اعترف بالطابع المباشر للضرر، إلا أن الفقه اختلف في معالجته وذلك نظرا لتعلقه بمبدأ السببية حيث كتب الأستاذ محيو"بتحليل الخاصية المباشرة للضرر تثار مشكلة السببية".

ولذلك سنرجئ دراسة هذا الموضوع إلى شرط السببية، مكتفين بذكر الحالات التي تزيل الطابع المباشر للضرر والتي تستبعد حق الضحية في التعويض، ومن بين هذه الحالات مايلي:

- **توسط واقعة**: ومثال ذلك وفاة الضحية بدون أن يكون العمل الطبي هو السبب في وفاتها.
- **توسط فعل الضحية**: وتحدث هذه الحالة عادة بسبب امتناع الضحية عن أخذ الإجراءات الضرورية لإبعاد الضرر كحالة امتناع مقاول عن استعمال شاحنته عبر طريق أخر رغم استطاعته،محتجا في ذلك بأن الأضرار الناتجة عن توقفه عن استغلال محجرة بسبب قرار إداري غير مشروع يمنع سيرها في طريق معين.
- **توسط فعل الغير**: إذا تبين للقاضي أن الضرر يعود لفعل الغير فإنه يفقد طابعه المباشر.[1]

2- أن يكون الضرر أكيدا:

إن الضرر الأكيد هو ذلك الذي يكون وجوده ثابتا ويكون واقعا وحالا فعلا حتى وإن لم يكن بصورة كاملة وفورية، وهذه القاعدة تطبق أمام القضاء الإداري والعادي على حد سواء، وعليه فلا يكون إصلاح أو تعويض الضرر المزعوم ، إلا إذا وقع فعلا أو سيقع حتما، ومؤدى ذلك أن الضرر الذي ادعى به يعد ثابتا على وجه اليقين والتأكيد ،بحيث يقتنع القاضي من أن طالب التعويض سيكون في وضع أفضل لو لم يرتكب المدعي عليه الفعل الذي ترتبت عليه المسؤولية، سواء كان الضرر حالا أو بأن يكون قد وقع فعلا، أو سيقع حتما، وعلى العكس من ذلك فإن الضرر المحتمل يعد غير قابل لأي تعويض .[2]

[1] الحسن كفيف، المرجع السابق ص ص203-204.

[2] قرناش جمال، المرجع السابق ص14 .

3- أن يكون الضرر شخصيا:

ترتبط هذه الخاصية بشرطي الصفة والمصلحة في التقاضي ، ويقصد بها ضرورة أن يلحق الضرر بشخص الضحية أو مالها، وذلك وفقا لنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي جاء فيها "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة و له مصلحة قائمة أو محتملة يقررها القانون، يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعى عليه، كما يثير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون "[1]

وهنا نفرق بين الضرر الذي يلحق الأموال والضرر الذي يلحق الأفراد .

- **الضرر الذي يلحق بالأموال**: بحيث يطرح الطابع الشخصي للضرر الأملاك العقارية فقط، ويحدد هذا الطابع حسب العلاقة القانونية الموجودة بين المال والمتضرر، فإذا كان الضرر يمس بجوهر المال العقار فلا يحق التعويض إلا للمالك ، أما إذا كان الضرر يمس بحق الانتفاع فالطابع الشخصي للضرر يعود إلى صاحب الحق، هذا الحق الذي يمكن أن يكون المستأجر أو صاحب المال، أذا كان هذا الأخير منتفعا ومالكا في نفس الوقت .
- **الضرر الذي يلحق الأفراد**: بالنسبة للضحية لا يثير الطابع الشخصي أي إشكال ، ولكن الإشكال يثور بالنسبة لذوي حقوق الضحية ، فيما يعرف بالضرر المنعكس ن فقد اعترف لهم القضاء الإداري تطبيق مبدأ قانوني عام وهو أن " الحق في التعويض ينتقل إلى الورثة " أي حق طلب التعويض باسم الضحية[2] وميز بين حالتين :

الحالة الأولى: إذا طلبت الضحية التعويض قبل وفاتها ، فينتقل هذا الحق إلى الورثة سواء كان الضرر ماديا أو معنويا .

الحالة الثانية : إذا توفيت الضحية قبل التعويض فلا يحق للورثة التعويض عن الضرر المتعلق بالآلام الجسدية لتعلقه بالضحية فقط .[3]

---

[1] أنظر المادة 13 من القانون 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية.

[2] - رشيد خلوفي، المرجع السابق ص108

نسخة معدلة ومنقحة طبقا لاحكام ق 09/08، - عمور سلامي، عمور سلامي، الوجيز في قانون المنازعات الادارية،

[3] ب ن، ط الجزائر ص 177

4- أن يمس الضرر بحق مشروع أو مصلحة مشروعة :

يجب أن يكون الضرر قد وقع على حق مقرر وشرعي، وذلك لأن عدم وجود الحق يجعل الضرر غير محقق، حيث يتمتع الإنسان بعدة حقوق كالحق في سلامة حياته وجسمه وجسده وسلامة ممتلكاته، والاعتداء على أي حق من هذه الحقوق يمنح للمضرور الحق في المطالبة بالتعويض شرط أن يكون هذا الاعتداء قد انصب على مركز قانوني جدير بالحماية، أي أن كل ضرر يلحق بحق من حقوق الإنسان المحتمية قانونا يستوجب طلب التعويض عنـه ما لم يوجد نص قانوني بخلاف ذلك، فكلما انصب الضرر على حق يحميه القانون، يحق للمضرور رفع دعوى قضائية بتعويضه عن الضرر اللاحق به وعليه فلا تعويض في حالة ما إذا كان المضرور في وضعية غير قانونية في نطاق نشاط غير مشروع.[1]

أنواع الضرر:

1- الضرر المادي: هو الضرر الذي يصيب الأشخاص كأضرار جسمانية بسبب حادث، أو الضرر الذي يصيب الأموال مثل تحطيم بناية أو نقص في قيمة ملكية .[2] وينقسم إلى :

- **الضرر الذي يلحق الأموال**: وهو الضرر الذي يؤدي إلى المساس المادي لها، وهذا بتحطيمها كليا أو جزئيا، أو الإخلال بالانتفاع بها، وكذلك الذي يلحق بالنشاطات التجارية أو الغير التجارية سواء كان النشاط خاصا أو عموميا .

- الضرر الجسماني: هو الذي يمس بالسلامة الجسدية المضرورة ، وينتج عنه الاختلال في الظروف المعيشية.

2- الضرر المعنوي: وهو الضرر الذي لا يصيب الشخص في ماله، وله صورتين:

- الآلام المعنوية أي ما يمس بمشاعر الحنان العاطفية خاصة بعد وفاة احد أفراد العائلة نتيجة عمل إداري .
- الضرر المعنوي الذي يمس بشخصية الفرد وسمعته وشرفه .[3]

[1] - قرناش جمال، المرجع السابق ص20

[2] - حميش صافية ، المرجع السابق ص31

[3] - عمور سلامي، المرجع السابق ص ص177-178.

ثالثا : العلاقة السببية بين الخطأ والضرر:

حتى يتمكن المضرور من الحصول على التعويض من الجهة الإدارية المتابعة، عليه أن يثبت من جهة وجود علاقة سببية بين خطئها أو نشاطها وبين الضرر اللاحق به.[1]
وفي هذا الإطار ظهرت عدة نظريات، إلا أن القضاء الإداري لم يجهد نفسه في النظريات التي عرفها القضاء العادي وذلك حول مسألة السببية، فهو لا يلجأ عادة إلى نظرية تعادل الأسباب بل يبحث عن السبب الملائم أو المنتج للضرر.

وقد كان للقضاء الإداري الجزائري أن يصرح بعلاقة السببية في أكثر من فرصة ، إلا أنه يكتفي بالتصريح بوجود علاقة سببية أو يصفها بالمباشرة أو الثابتة، وقد يصفها أحيانا بالمؤثرة، وقد لا يصرح بذلك و إنما يستعمل ما يدل عليها .[2]

الفرع الثالث: حالات تطبيق الخطأ في القضاء الإداري الجزائري

سنتعرض لحالتين وهما مسؤولية الإدارة عن الأضرار اللاحقة بمستعملي المباني والأشغال العمومية، وكذا المسؤولية عن فعل المعلمين والمربيين .

أولا – مسؤولية الإدارة عن الأضرار اللاحقة بمستعملي المباني والأشغال العمومية :

هي مسؤولية قائمة على الخطأ المفترض في العادية للمبنى العمومي، أو عدم أخذ الاحتياطات اللازمة للحماية من أضرار الأشغال العمومية .[3]

مفهوم المستعمل: المستعمل هو الذي يستفيد من أشغال عامة أو الذي يستعمل الإنشاء العمومي .[4]

والصيانة العادية معناه أن الإدارة ملزمة بالسهر على صيانة وسير المبنى العمومي ليتمكن المرتفق من استعماله بدون خطر .

ولقد أشار قرار للغرفة الإدارية للمحكمة العليا بتاريخ 1991/12/29 بقوله" ومتى كان من المقرر أيضا أن إنجاز المدارس وصيانتها تابع للبلدية التي تقع بها هذه المدارس "

وبالنسبة لقضاء مجلس الدولة فإننا نجده حاليا يأخذ بنظرية انعدام الصيانة، وعبر عن ذلك بعدم الصيانة و أحيانا أخرى بسوء التسيير وهذا في الحالات التالية :

---

[1]- بوحميدة عطا الله، المرجع السابق ص 228

[2] - الحسن كفيف، المرجع السابق ص216

[3] لحسين بن شيخ اث ملويا، المرجع السابق ص33

[4] أحمد محيو، المرجع السابق ص233.

1- عدم تسييج بركة مائية:

وذلك ما جاء في قرار مجلس الدولة الصادر في 1999/03/08، قضية رئيس بلدية عين آزال ضد "ع.ط "، وتتمثل وقائع القضية فيما يلي :

رخصت بلدية عين آزال لسكان المزرعة الفلاحية أحمد المطروش بالقيام بحفر حفرة لجمع المياه ، والتي وقع فيها الطفل عبد الصمد مما أدى إلى وفاته.

الغرفة الإدارية لمجلس قضاء سطيف قضت بمسؤولية البلدية عن الحادث وتحميلها التعويض، البلدية استأنفت ودفعت بأن المسؤولية تقع على القائم بالأشغال طبقا للمادة 127 من القانون المدني ، أما القضاء اعتبر باللجوء إلى أدلة الملف أن مسؤولية البلدية قائمة ، بحيث أن الأشغال المتعلقة بحفر الحفرة كانت تحت إدارة البلدية ، وأن البلدية هي التي رخصت بها لسكان القرية ، حيث كان يجب على المندوبية لبلدية عين آزال أخذ كل الإجراءات المنصوص عليها في التشريع الساري المفعول لحماية الحفرة ، وكان على البلدية التأكد من كون هذه الحفرة لا تشكل خطرا على المحيط ولا سيما على الأشخاص.

حيث أن هذا التقصير والإهمال من طرف البلدية أدى إلى غرق إبن المستأنف عليه ويستنتج مما سبق ذكره أن مسؤولية البلدية ثابتة ، وبالتالي فهي ملزمة بتعويض ذوي حقوق الضحية، وهكذا نجد مجلس الدولة يؤسس مسؤولية البلدية على انعدام الصيانة العادية ، وذلك في عدم تأكد البلدية من كون الحفرة لا تشكل خطرا على المحيط والأشخاص ، وكذا في عدم اتخاذ التدابير في حماية الحفرة .

وكذلك الإهمال والتقصير والذي يتمثل في عدم تسييج الحفرة لتفادي سقوط الأشخاص أو الحيوانات فيها، ولأن الإهمال واجب الإثبات على خلال انعدام الصيانة الذي هو خطأ مفترض [1].

أما القرار الثاني يتمثل في قضية مجلس الدولة بتاريخ 2004/01/06 في قضية ورثة "م.أ" ضد بلدية بولهيلات بباتنة حيث من جراء تساقط الأمطار تكونت بركة مياه بالمكان المسمى العذبة البيضاء وطول البركة حوالي مائة متر وعرضها ستون مترا وعمقها متران ونصف وشكلها شبه دائري .

[1] لحسين بن الشيخ، المرجع نفسه ص34

أرادت الضحية السباحة في البركة فغرقت فرفع ذوي الحقوق دعوى لطلب التعويض، ورفض قضاء الدرجة الأولى التعويض لعدم التأسيس، رفع ذوي الحقوق استئنافا ضد القرار أعلاه أمام مجلس الدولة الذي قضى بإلغاء القرار المستأنف والتصريح من جديد بمسؤولية البلدية وسبب قراره كما يلي:

" حيث أن هذه البركة كونها مملوءة بالمياه وتجلب الشباب لا سيما في وقت الحرارة، وكان من الواجب أن تكون محل حراسة من طرف البلدية، أو على الأقل كان على هذه الأخيرة اخذ كل الاحتياطات من أجل تفادي هذه الحوادث مع العلم بأنه حسب الصورة الفوتوغرافية فهذه البركة تشبه بحيرة صغيرة، وكان عليها مثلا وضع سياج حول هذه البركة لمنع السباحة فيها.حيث أن البلدية بعدم أخذها لكل هذه التدابير الوقائية جعلت مسؤوليتها قائمة، وهكذا نجد مجلس الدولة اكتفى بانعدام الصيانة العادية والمتمثلة في عدم اتخاذ التدابير الوقائية لمنع وقوع مثل هذه الحوادث وهذا بوضع سياج حول البركة بشكل يجعل الناس يمتنعون عن السباحة . [1]

2- عدم صيانة حديقة عمومية :

ويتعلق الأمر بقرار مجلس الدولة ، لكن بقرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر لسنة 2006 قضية ق.ع ضد بلدية القبة تتمثل وقائع القضية فيما يلي :

- بتاريخ 2006/02/28 وعلى الساعة الخامسة مساءا، خرج المواطن "ق.ع" من محطة المسافرين المتواجدة على مستوى المخرج الجنوبي لبلدية القبة، وبعد عودته من العمل وعلى مستوى حديقة بن عمر ، فوجئ بسقوط شجرة كبيرة عليه ، والتي تسببت له في أضرار خطيرة، أدت إلى إصابته بعمليتين جراحيتين واستئصال الطحال وتثبيت الكسر للعظم، مما أدى إلى منحه من طرف الطبيب الشرعي عجز عن العمل لمدة 06 أشهر .

رفع هذا الشخص دعوى أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر ضد بلدية القبة، والتمس إلزام البلدية بدفع التعويض قدره مائة ألف دينار جزائري عن الضرر المادي والمعنوي وتعيين خبير لتقييم هذه الأضرار .

واستند العارض إلى كون البلدية مسئولة عن الضرر لأنها مسئولة عن الصيانة والاهتمام بأشجار الحديقة، وإنها أهملت تنظيف البيئة وحماية المواطنين، وبالتالي نحـن أمام خطأ

[1] لحسين بن شيخ آث ملويا، مرجع سابق ص ص 34-35

الإدارة، والحديقة موكلة لاهتمام البلدية وتوجد في حدودها وملك لها، وهي المسيرة لهذا المرفق العمومي.

من حيث الشكل: أن البلدية دفعت بعدم الاختصاص على أساس أن الحادث من مخالفات الطرق .

من حيث الموضوع: يتمثل في كون المدعى لم يثبت سقوط الشجرة عليه، ولا يحتوي محضر الشرطة على تصريحاته، ولا يوجد أي تحقيق فيه، ويمكن أن تكون الشجرة ملك للخواص، لهذا نلتمس رفض الدعوى لعدم الاختصاص طبقا للمادة 07 مكرر واحتياطا رفضها لعدم التأسيس.

أما موقف القضاء:

من حيث الشكل: الدفع بعدم الاختصاص غير مستساغ ومرفوض لان المقصود بمخالفات الطرق هو العقوبات الجزائية الراجعة لقاضي المخالفات ونحن بصدد مسؤولية إدارية .

من حيث الموضوع: حيث ثبت من محضر الأمن الحضري أنهم عاينو سقوط شجرة من مكان وسدت الرصيف ونصف الطريق وقاموا بسماع الضحية في محضر.

حيث أن الشجرة الساقطة التابعة للبلدية أنها كانت داخل الحديقة، حيث أن مسؤولية البلدية قائمة على أساس الخطأ المفترض المتمثل في انعدام الصيانة العادية للحديقة .

حيث أن سقوط الشجرة فجأة هو نتيجة عدم قيام البلدية بواسطة عمالها بالصيانة العادية للحديقة وهذا بتفقدها وقطع الأشجار الهرمة أو المريضة، والتي يكون سقوطها مؤكدا أو محتملا، وما دام الشجرة قد سقطت فإن ذلك يؤكد عدم الصيانة العادية من طرف البلدية.

ولأنه ولكون الخطأ مفترض فإن المدعى ما عليه إلا إثبات الضرر وهو الجروح اللاحقة به، و أنها بسبب الشجرة وهو الشيء الذي فعله .

وأن البلدية لم تثبت قيامها بصيانة الحديقة مما يجعل مسؤوليتها قائمة على أساس الخطأ المفترض .[1]

[1] لحسين بن شيخ اث ملويا، المرجع السابق ص ص 48-49

ثانيا : المسؤولية عن فعل المعلمين والمربيين :

تتمثل المسؤولية عن فعل المعلمين والمربيين في أنه عندما يرتكب هؤلاء خطأ في الرقابة على التلاميذ والمتمرنين ، وهو خطأ مفترض قابل لإثبات عكس ذلك ، وعلى ذلك لا تقوم مسؤولية الدولة إلا في حالة ارتكاب المعلم أو المربي لخطأ في الرقابة سواء كان الخطأ جسيما أو بسيطا .

ويقصد هنا بالمعلم هو كل مكلف بإعطاء دروس وينطبق على الابتدائي والثانوي والمتوسط ، وهذا تمييزا له عن الأشخاص الآخرين .

ولهذا لا بد من توفر شرطين أساسيين حتى نكون بصدد المعلم ، أولا هو إعطاء دروس في فن أو علم سواء بمقابل أو مجانا ، وكذلك هو أن تكون له الرقابة على التلاميذ.

أما في ظل القوانين فقد جاءت المادة 135 من القانون المدني القديم لسنة 1975 "يكون المعلمون والمؤدبون والحرفيون مسؤولون عن الضرر الذي يسببه تلاميذهم ومتمرنيهم في الوقت الذي يكونون فيه تحت رقابتهم. غير أن مسؤولية الدولة تحل محل مسؤولية المعلمين والمربيين ، ويستطيع المكلف بالرقابة ان يتخلص من المسؤولية إذا اثبت انه قام بواجب الرقابة ، وأن الضرر كان واقعا لا محالة حتى ولو مورست الرقابة بما يجب من العناية "

كذلك ما جاء في نص المادة 137 من القانون المدني " للمسؤول عن عمل الغير الحق في الرجوع على مرتكب الضرر في الحدود التي يكون فيها هذا الغير مسؤولا عن الضرر "

فأساس المسؤولية طبقا لهذه المواد جعل المسؤولية تقوم على أساس الخطأ الشخصي الواجب إثباته من طرف الضحية ، فغن القانون الجزائري في نص المادة 135 من القانون المدني لم يفرق بين المعلم والمربي والحرفي بأن جعل مسؤوليتهم تقوم على أساس الخطأ المفترض أي توجد قرينة الخطأ في مواجهتهم . ويجب على الضحية في هذه الحالة إثبات ما يلي :

- أن يثبت الضرر الحاصل له ، سواء كان الضرر جسيما أو ماديا أو معنويا وقد يكون مساسا بالسلامة الجسمية أو المالية للضحية .

- أن يثبت مسؤولية الشخص الموضوع تحت الرقابة ، كالتلميذ أو من في حكمه ، بمعنى إثبات الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما .
- يجب أن يثبت بأن المتسبب في الضرر موضوع تحت الرقابة وأن الضرر حدث في الوقت الذي تمارس فيه الرقابة .[1]

أما بعد إلغاء المادة 135 من القانون المدني ، وبتاريخ 2005/07/20 صدر القانون رقم 10/05 المعدل والمتمم للقانون المدني والذي ألغي المادة 135 وقام بالمقابل بتعديل المادة 134 والتي أصبحت صياغتها كالتالي : " كل من يجب عليه قانونا أو اتفاقا رقابة شخص في حاجة إلى الرقابة بسبب قصره ، أو بسبب حالته العقلية أو الجسمية ، يكون ملزما بتعويض الضرر الذي يحدثه ذلك الشخص للغير بفعله الضار .ويستطيع المكلف بالرقابة أن يتخلص من المسؤولية إذا اثبت أنه قام بواجب الرقابة وان الضرر واقع لا محالة حتى ولو مورست الرقابة بما ينبغي من العناية " [2]

ويلاحظ على هذه المادة بعد تعديلها بأن المشرع أضاف إليها فقرة ثانية وتتعلق بكيفية التخلص من المسؤولية عن فعل الغير الخاضع للرقابة بسبب القصر أو الحالة العقلية أو الجسمية .

غير أن الدولة لم تعد تحل محل المعلم أو المربي بعد إلغاء المادة 135 من القانون المدني وبالتالي تترتب على ذلك **نتيجتان** :

الأولى تتمثل في كون دعوى التعويض ترفع على المعلم أو المربي وحده ، **والثانية** أن الاختصاص يعود للمحكمة المدنية .

غير انه إذا أسست المسؤولية في حالة كون التلميذ هو الضحية على نمط من أنماط المسؤولية الإدارية كالمخاطر، أو عدم الصيانة العادية لمؤسسة تربوية أو على الخطأ المرفقي للمعلم والذي تسأل عنه الإدارة، فإن الاختصاص يعود للقضاء الإداري . [3]

---

[1] لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق ص 61

[2] أنظر المادة 134 من القانون المدني رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007 .

[3] لحسين بن الشيخ ،المرجع السابق ص 68 .

المبحث الثاني :قيام المسؤولية الإدارية بدون خطأ

قد تطورت المسؤولية الإدارية أولا من نظرية الخطأ إلى قيام مسؤولية الإدارة بدون خطأ وذلك لكثرة نشاط الدولة واتساعها فبعد عجز المسؤولية الخطيئة في حالات معنية عن جبر الضرر الذي أصاب الضحية، نشأة المسؤولية بدون خطأ التي تقدم على أساس نظرية المخاطر والتي ستتناولها في المطلب الأول وكذلك على أساس الإخلال بالمساواة أمام الأعباء العامة في المطلب الثاني.

المطلب الأول : المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر

تقوم المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ كأصل عام، واستنادا تقوم بدون خطأ، ومن مميزات المسؤولية الإدارية دون خطأ أنها قضائية الصنع وتدخل المشروع ليقرر بعض حالاتها.

وتقوم على أساسين فقط الضرر والعلاقة السببية، يتميز الضرر فيها بدرجة معينة من الخطورة مقارنة مع الضرر في المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ.[1]

الفرع الأول : ماهية نظرية المخاطر

أولا : مفهوم نظرية المخاطر

يقصد بنظرية المخاطر هو من أنشأ المخاطر ينتفع بها أو منها تبعة الأضرار الناجمة، وينطبق ذلك على النشاط التي تقوم بيه الإدارة فإن المنفعة التي تستفيد منها هذه الأخيرة من نشاطها يفرض عليها تحمل تبعاته وتتمثل هذه تبعات في جبر الأضرار التي تصيب الأفراد من جراء هذه المخاطر، وهذا من منطلق مبادئ العدالة والإنصاف.[2]

فيرى الأستاذ روني سافياتي بأن "المسؤولية على أساس المخاطر لا يمكن أن تكون إلا مسؤولية احتياطية، وأنه لا يجب أن يفرضها المشرع إلا في ميادين محدودة"[3].

ونص المشرع الجزائري صراحة على قيام مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها دون أن يرتكبوا أي خطأ، وذلك في العديد من القوانين نذكر منها قانون البلدية تحت رقم 67

---

[1] بوحميدة عطا الله، المرجع السابق ص294.

[2] مسعود شيهوب، المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الإداري –دراسة مقارنة ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر طبعة 2000 ص4.

[3] لحسين بن شيخ أث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية "المسؤولية بدون خطأ "الكتاب الثاني دار الخلدونية الطبعة 1، 2007 ص7.

-24 المؤرخ في08-01-1967.حيث نص في الباب الثاني الفصل الأول تحت عنوان مسؤولية البلديات.[1]

في المادة 171 "أن البلديات مسؤولة مدنيا عن الاختلافات والأضرار الناجمة من الجنايات والجنح المرتكبة بالقوة المسلحة أو بالعنف في أرضيها على الأشخاص أو الأموال بواسطة التجمعات والتجمهرات".

هذه المادة تؤكد على مسؤولية البلدية عن الأضرار التي تلحقها بالأشخاص أو الأموال أثناء قيام الأفراد بالتجمعات والتجمهر وهذا ما يفسر اعتناق المشرع الجزائري نظرية المخاطر.

ولقيام المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر بسبب نشاط الإدارة العامة أو بسبب الأضرار التي يحدثها موظفيها لابد من توفر شروط أو الأركان العامة والمتمثلة في الضرر والعلاقة السببية بين نشاط الإدارة والضرر الناتج عنه.وهو ما سبق تعريفه في المطلب الأول من هذا الفصل في المسؤولية على أساس الخطأ.

وإضافة الى الشروط العامة لقيام المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر هناك شروط خاصة وهذا ما يميزها عن المسؤولية الإدارية التي تقوم على أساس الخطأ ، والتي تتعلق أساسا بركن الضرر والذي يصيب الشخص وهو أن يكون الضرر خاص ، بمعنى ان يكون حدوثه قد مس مصلحة فرد معين ، أو مجموعة من الأفراد ، أي أن الضرر الذي يرتب مسؤولية الإدارة ويتم التعويض عنه هو الضرر الخاص.

وان نظرية المخاطر تقرر أيضا امتداد هذه المسؤولية إلى جميع الحالات التي تخلق فيها الإدارة بنشاطاتها كسلطة أو مرفق عام خطرا خاصا يؤدي إلى زوال المساواة المشار إليها .[2]

كما يجب أن يكون الضرر غير عادي عندما يتجاوز جسامته الأضرار العادية التي على الفرد تحملها باعتبارها من الأعباء العامة وبالتالي تفوق درجة الضرر من الخطورة ، ويفوق حسابه وتقديره القدر الذي يجعله من مخاطر التعويض العادي ، وإقامة المسؤولية على أساس المخاطر .

[1] قانون رقم 67-24 المؤرخ في 08-01-1967 المتضمن قانون البلدية.

[2] عمار عوابدي، المرجع السابق ص221

ونجد أن المشرع الجزائري قد أخذ بهذه النظرية بشكل متحفظ وقررها في نصوصه المختلفة ، وهذا على غرار القضاء الفرنسي والذي مهد نظرية المخاطر ن ولذلك سن المشرع الجزائري مجموعة من التشريعات التي تقرر نظرية المخاطر منها : مرسوم رقم 81 /25 المؤرخ في 1981/02/28 المتضمن تأسيس لجنة لتعويض ضحايا زلزال الأصنام الذي تم بموجبه تعويض العائلات المنكوبة من جراء زلزال الذي حدث في أكتوبر 1981.

وكذلك نجد قانون المالية لسنة 1980 رقم 20/87 المؤرخ في 1987/12/23 فنصت المادة 202 من هذا القانون التي تم بموجبها إنشاء صندوق الضمان ضد الكوارث الفلاحية .

وكذا المرسوم التنفيذي رقم 158/90 المؤرخ في 1990/05/26 الذي يحدد كيفية تطبيق نص المادة 202 من المرسوم السالف الذكر .

ثانيا : خصائص نظرية المخاطر

تتضمن نظرية المخاطر كأساس قانوني للمسؤولية الإدارية عن أعمال موظفيها بالعديد من الخصائص تحدد مكانتها وماهيتها وكذلك تبين مداها ونطاقها نذكر منها كما يلي :

1- نظرية المخاطر قضائية في عمومها :

لقد سبق القول أن نظرية المخاطر يعود الفضل في وجودها وإنشاءها إلى القضاء الإداري في فرنسا، هذا الأخير الذي وسع فيها كثيرا وخاصة في قواعدها وأسسها وهو الذي حدد شروطها ومجالات تطبيقها، ودور المشرع فيها هو دور ضعيف حيث أن المشرع قد قرر هذه النظرية في نطاق محدود جدا.[1]

كما يضيف الأستاذ عمور سلامي بأن نظرية المخاطر هي قضائية في عمومها مقارنة بالنصوص القانونية المكرسة لها، مثل المادة 139 من قانون البلية 08/90.[2]

ويضيف الأستاذ بوحميدة عطا الله "ان مميزات المسؤولية دون خطأ أنها قضائية الصنع وتدخل المشرع ليقرر بعض حالاتها".[3]

[1] عمار عوابدي، المرجع السابق ص202.

[2] عمور سلامي، المرجع السابق ص126.

[3] بوحميدة عطا الله، المرجع السابق ص294.

2- لا يشترط فيها صدور قرار إداري :

لا يشترط في تطبيق هذه النظرية صدور قرار إداري حتى يحكم بالمسؤولية الإدارية على أساسها، وهي بذلك تختلف وتتميز عن كل من نظريتي الانحراف بالسلطة والتعسف في استعمال الحقوق الإدارية من جراء عمل موظفيها في حالة القرارات السليمة من العيوب، كما أنها تكون أساسا للمسؤولية الناجمة عن الأعمال والأفعال الإدارية المادية التي يصبح الخطأ المرفقي أو المصلحي فيها معدوما أو غير واضح ويصعب تحديده.

3- نظرية المخاطر نظرية تكميلية إستثنائية :

الأساس القانوني والأصيل للمسؤولية بصفة عامة ومسؤولية الإدارة بصفة خاصة هو الخطأ، ولكن قد تبين كما سبق وأن رأينا أن العمل أو النشاط الإداري الضار قد تلابسه ظروف تجعل من الخطأ معدوما لا يطلب القضاء إثباته للحكم بالتعويض على المتضرر من قبل الإدارة ويحكم بذلك على أساس المخاطر، فكانت بذلك هذه النظرية أساسا قانونيا ذي صفة ومكانة تكميلية استثنائية بالنسبة إلى الأساس الطبيعي والأصيل في المسؤولية لأي خطأ فهي أساس قانوني واستثنائي قرره القضاء الإداري.[1]

ويضيف الأستاذ عمور سلامي أثناء تطرقه لخصائص نظرية المخاطر أنها تكميلية استثنائية ويقصد بها المحافظة على التوازن بين الحقوق والامتيازات المقررة للإدارة وبين حقوق الأفراد ومتطلبات العدالة.

4- نظرية المخاطر ليست مطلقة في مداها :

ينبغي التذكير بأن نظرية المخاطر هي الأصل العام لقيام المسؤولية الإدارية عن أعمال موظفيها بل هي أساس قانوني استثنائي قررها القضاء الإداري حفاظا على حقوق الأفراد وحرياتهم الأساسية. ومصطلح الإطلاق يعني من الناحية القانونية عدم لجوء القضاء الإداري إلى الأخذ بهذه النظرية دائما وفي كل الأحوال عند عدم وضوح الخطأ واستحالة إثباته، باعتبار قواعد العدالة تقتضي أثناء تطبيق نظرية المخاطر النظر إلى الظروف والملابسات التي تتعلق بالمجالات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية، ولكن بالمقابل حماية حقوق الأفراد وحرياتهم.ينبغي مراعاة مقتضيات الصالح العام، ومن هذا المنطلق يمكن القول أن نظرية المخاطر ليست مطلقة بل مقيدة

[1] عمار عوابدي ،مرجع نفسه ص203.

وتخضع لأوضاع الدولة والظروف التي تحيط بها ، مما تحتم على المشرع التدخل لوضع نطاق وحدود هذه النظرية كأساس لقيام مسؤولية الإدارة ، وقرر بذلك وضع هذه النظرية لعملية تشريعية بحتة لا ينبغي تحميل الإدارة المسؤولية على أساسها ما لم يوجد نص يجيز ذلك.[1]

5- الجزاء على أساسها يكون دائما التعويض :

يكون الجزاء على أساسها التعويض عن الضرر الذي وصل إلى درجة معينة من الخطورة أي غير عادي استثنائي وليس من الأضرار التي يتحملها عادة الأفراد ، فهذه النظرية لا علاقة لها إطلاقا بقضاء الإلغاء ، فهي بذلك تختلف عن نظرية الانحراف باستعمال السلطة، وتلتقي مع نظرية التعسف في استعمال الحقوق الإدارية ، إذ يحكم فيها دائما هي أيضا بالتعويض بالإلغاء لأن القرار الإداري فيها سلمت جميع أركانه من العيوب المتعلقة بالمشروعية المعروفة، فنظرية المخاطر دائما يكون على أساسها التعويض وليس الإلغاء[2]، ويكفي للضحية إثبات وجود علاقة سببية بين الضرر وعمل الإدارة حتى يتسنى له المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي حدث له من جراء عمل الإدارة ، وكذلك لا تعفى ولا تخفف مسؤولية الإدارة من نظام المسؤولية بدون خطأ إلا في حالة القوة القاهرة أو خطأ الضحية بينما تضاف لها حالتي خطأ الغير والظرف المفاجئ في حالة المسؤولية على أساس الخطأ .[3]

الفرع الثاني: أسس المسؤولية الإدارية على أساس نظرية المخاطر :

تستند نظرية المخاطر أو ما يطلق عليها بنظرية تحمل التبعة كأساس قانوني لقيام المسؤولية الإدارية إلى العديد من الخلفيات الدستورية والاجتماعية والقانونية نذكر منها:

- مبدأ الغنم بالغرم .
- مبدأ التضامن الاجتماعي
- مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة

[1] عمور سلامي، المرجع السابق ص126.

[2] عمار عوابدي، المرجع السابق ص205

[3] عمور سلامي، المرجع السابق ص126.

- مبدأ العدالة المجردة.

1- مبدأ الغنم بالغرم :

ويعرف كذلك بمبدأ الارتباط بين المنافع والمخاطر وقد نادى بها العديد من الفقهاء في القانون الإداري منهم الفقيه مارسال والفقيه بلانيول ، فهو يرى أن الفرد يكون مسؤولا عن الأضرار التي يسببها للغير عندما يقوم بالعمل بنفسه ، وكذلك عندما يستعمل الآخرين قصد إنجاز العمل لحسابه وبالتالي فهو يتحمل جميع المخاطر .

كما يعني هذا المبدأ أن الجماعة التي تجني الفوائد والمنافع من أعمال ونشاط الإدارة العامة ، عليها أن تتحمل تعويض الأضرار التي تصيب الغير ، فالمغانم المجنية يجب أن تقابلها غرم أو تعويض يتعين على الدولة دفعه بإسم الجماعة المستفيدة ككل من الخزينة العامة، هؤلاء الجماعة هم من يتحملون في نهاية المطاف عبئ التعويض استنادا إلى القاعدة الفقهية " من خلف تبعات يستفيد من مغانمها وجب عليه أن يتحمل عبئ مغارمها "

ويضيف الأستاذ عمور سلامي أن مبدأ الغنم بالغرم يعني الارتباط بين المنافع والأعباء بمعنى أن الجماعة الممثلة في الدولة تنتفع وتغتنم من مختلف الأعمال الإدارية المسببة للأضرار للغير ، يجعل من الضروري تحمل الجماعة مقابل هذه المنافع عبئ دفع التعويض لضحايا هذه الأعمال المضرة .[1]

2- مبدأ التضامن الاجتماعي :

إن مبدأ التضامن الاجتماعي في المجتمع الذي يحركه ويقوده الضمير الجماعي يستوجب على هذه الجماعة أن ترفع وتدفع هذا الضرر الاستثنائي الذي يتسبب لأحد أعضاء الجماعة، ويرفع هذا الضرر عن طريق التعويض من خزينة الدولة للمتضرر.[2]

ومن المتعارف عليه منطقيا أن تقوم الجماعة برفع الضرر الاستثنائي عن طريق دفع التعويض الذي يصيب أحد الأفراد، وهذا هو أساس مبدأ التضامن الاجتماعي ولعل الهدف الأساسي و الأسمى من تقرير التضامن الاجتماعي بين أفراد الجماعة من ذلك

[1] عمور سلامي، المرجع السابق ص 127.

[2] حميش صافية، المرجع السابق ص51.

حتى يسود الاطمئنان والعدالة ، ويستخلص من هذا المبدأ تحقيق الاستقرار الاجتماعي والاقتصادي والسياسي للجماعة من خلال التضامن بين كافة أطياف الجماعة.

3- مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة :

يعد هذا المبدأ من المبادئ الدستورية التي تنص عليها مختلف المواثيق الدولية والدساتير الداخلية، وإذا كان مبدأ المساواة القانونية يعني المساواة في المعاملة بين جميع الأفراد داخل الدولة الواحدة وتمتع جميع أفراد الدولة بقدر متساوي من الحقوق والحريات العامة وبالنظر إلى هذه الحقوق تقرر كذلك المساواة في الأعباء والتكاليف والواجبات المقررة بصفة قانونية، **ولذلك يتبين أن لمبدأ المساواة وجهين :**

الأول : يتمثل في المساواة في الحقوق والمنافع والتي تتجسد بدورها في المساواة أمام القانون والوظائف والمساواة أمام خدمات المرافق العامة.

والثاني : المساواة في الأعباء والتكاليف العامة والممثلة عادة في المساواة في الضرائب والخدمة العسكرية، وهذا هو الذي تقوم على أساسه نظرية المخاطر.[1]

ونجد أن المشرع الجزائري أشار إلى مبدأ المساواة أمام الأعباء و التكاليف العامة لقيام المسؤولية الإدارية على أساس نظرية المخاطر و ذلك طبقا لنص المادة 172من قانون البلدية رقم 67-24 [2]التي تحدد التعويض المستحق على البلديات في نطاق مسؤولياتها اتجاه الأفراد عن الأضرار التي تصيبهم ،و هذا ما يؤكد فعلا تجسيد المشرع الجزائري بصفة قانونية مبدأ المساواة أمام الأعباء و التكاليف العامة كأساس لترتيب مسؤوليتها عن أعمالها الضارة اتجاه الأفراد و الأشخاص.

4- مبدأ العدالة المجردة :

مفاده رفع الضرر عن صاحبه مهما كان مصدره مشروعا أو غير مشروعا حتى يتمكن المضرور من استئناف حياته الطبيعية إلا أن غالبية الفقه، وبناء على

[1] عمار عوابدي، مرجع سابق ص199.

[2] أنظر المادة 172 من القانون رقم 67-24 المتضمن قانون البلدية لسنة 1967.

التطبيقات القضائية للمسؤولية الإدارية دون خطأ، اعتبروا أن المخاطر مفيدة فعليا على غرار مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة.[1]

فيضيف عمار عوابدي أن الأخلاق الإنسانية ترفض أن يلحق بالغير من الأفراد أضرار دون تعويض، و خصوصا إذا كانت هذه الأضرار ناشئة عن عمل المسؤول على تحقيق وظيفة العدالة في المجتمع.[2]

ولعل فكرة الصالح العام تعتبر تجسيد لمبدأ العدالة الذي يبرر وجود السلطة العامة و يحرك أعمالها هذا هو الأساس القانوني و المنطقي و الأخلاقي و التي ترتكز عليه و تتدعم به قيام و وجود نظرية المخاطر.

المطلب الثاني: المسؤولية الإدارية بدون خطأ على أساس المساواة أمام التكاليف والأعباء العامة:

فرضت فكرة المسؤولية الإدارية على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة بعد ملاحظة قيام الإدارة بنشاطات لتحقيق المنفعة العامة ، ولكنها تخلف أضرار لبعض الأفراد وهى حالات لا يمكن إسنادها إلى خطأ مرفقي أو مخاطر غير عادية ، إذ ينتج عن هذا الوضع تحميل شخص ما عبئا ماليا مع استفادة العامة منه وهو خرق لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ،وقد طبقه القضاء الإداري في تأسيسه للمسؤولية الإدارية بدون خطأ فى العديد من الحالات مثل القرار الإداري الذي تتخذه الإدارة سواء كان مشروعا أو غير مشروع وفى تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية بالإضافة إلى القوانين والاتفاقيات الدولية ، وسنتناول هذه الحالات في هذا المطلب .

الفرع الأول:المسؤولية الإدارية بدون خطأ بفعل القرارات الإدارية وعدم تنفيذ الأحكام القضائية

أولا : بفعل القرار الإداري

إن موضوع القرار الإداري خص بأهمية بالغة فى القانون الإداري وذلك باعتباره من بين الأنشطة القانونية التي تمارسها الإدارة، فما هو القرار الإداري ؟ وإلى أي مدى يمكن قيام مسؤولية الإدارة نتيجة قراراتها ؟

[1] عمور سلامي، مرجع سابق ص 127.

[2] عمار عوابدي، مرجع سابق ص 201.

1 : مفهوم القرار الإداري

شكل القرار الإداري موضوع دراسات وأبحاث عديدة نظرا للنتائج المترتبة عنه فى المنازعات الإدارية وكذا تطور مفهومه، بحيث اختلف الفقه كثيرا في وضع تعريف موحد له، فيعرفه الأستاذ خالد بالجيلالي بقوله" إفصاح جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة بقصد إنشاء أو تعديل أو إلغاء أحد المراكز القانونية متى كان ذلك ممكنا عملا وجائزا قانونا ، وكان الهدف من ذلك هو تحقيق المصلحة العامة "[1] ويعرفه كذلك محمود حلمي بأن" القرار الإداري هو الأمر الإداري وهو عمل إداري لأنه إفصاح عن إرادة الإدارة الملزمة " كما قام عمار عوابدي بالتفريق بين مفهوم القرار الإداري فى نطاق علم الإدارة العامة والقانون الإداري، ففي نطاق علم الإدارة العامة يرى بأن القرار الإداري إظهار الإدارة لإرادة التمسك باختيار معين للقيام أو الامتناع عن القيام به، وأن التعريفات التى جاءت في نطاق الإدارة العامة جاءت خالية من الحقائق والعناصر القانونية لذا وجب تدخل علم القانون الإداري لكسر هذا العيب وإعطاء تعريف للقرار الإداري والذي يكون على النحو التالي " القرار الإداري عمل قانوني يخلق آثار قانونية عن طريق إنشاء مراكز قانونية عامة أو خاصة لم تكن موجودة وقائمة عن الأعمال الإدارية التي تأتيها أو تقوم بها السلطة الإدارية دون أن تستهدف من وراء القيام بها إحداث آثار قانونية "، وفى مقابل ذلك نجد أن وظيفة القاضي الإداري تختلف عن القاضي العادي من خلال كون القاضي الإداري إلى جانب تطبيقه للقانون يساهم في إعطاء بعض المفاهيم وهذا ما يعرف بالسابقة القضائية ، وسنحاول التطرق إلى بعض هذه المفاهيم، فقضي مجلس الدولة بتاريخ 15 جويلية 2002 بما يلي "وبما أنه ما يسمى بالقرار الإداري في الفقه والاجتهاد القضائي أنه يقصد به إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بقصد إحداث أثر قانوني أو بأعمال مادية وإجراءات تنفيذية، ونستخلص هذه العناصر بالنظر إلى طبيعة القرارات الذاتية ونستخلص أن القاضي الإداري عند منحه صفة القرار الإداري على العمل القانوني اشترط الإفصاح الصريح كما شمل مضمون القرار الإداري كل مكتوب أو برقية من شأنها إحداث الأثر القانوني من ترتيب الحقوق والالتزامات وإن لم تفرغ الأعمال في شكل

[1] خالد بلجيلالي ، الوجيز فى نظرية القرارات والعقود الإدارية ،دار بلقيس الجزائر ، طبعة 2017 ،ص 12

القرارات المتعارف عليها "[1]، وقد كرس مجلس الدولة ذلك في قراره الصادر بتاريخ 2004/02/28 عندما قضي باعتبار البرقية الصادرة عن المدير العام للحماية المدنية قرارا إداريا لما ألحقت بالطاعن أضرار مادامت قد أنهت حقوقا ومست بأخرى وعيه فطلب إلغائها طلب مقبول شكلا .

2 :قيام مسؤولية الإدارة بفعل القرارات الإدارية

مسؤولية الإدارة بفعل القرارات الإدارية تبناها القضاء على أساس قطع مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ويتعلق الأمر في هذه الحالة بالقرارات الإدارية المشروعة، سواء كانت مشروعة على الإطلاق أو بسبب انقضاء ميعاد رفع دعوى تجاوز السلطة ضدها، أولم ترفع ضدها دعوى فحص المشروعية بصورة فرعية وسواء تعلق الأمر بقرار فردي أو تنظيمي، وبالرغم من أن القضاء الجزائري لم يعترف بهذا النوع من المسؤولية إلا نادرا مقارنة بالمشرع الذي اقر بعض التطبيقات بنصوص صريحة، وهنا نميز بين القرارات الإدارية المشروعة والغير المشروعة .

أ- القرارات الإدارية المشروعة

بالنظر إلى نص المادة 39 من المرسوم الرئاسي رقم 131/88[2] التي سمحت للمتضرر المطالبة بالتعويض عن القرار الإداري مهما كانت طبيعته، إلا أن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا ومجلس الدولة حاليا لم يقرر هذه المسؤولية، بالرغم من أن هناك قرار صادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة بتاريخ 1987/02/25 الذي قرر المسؤولية غير الخطيئة لوزارة الدفاع الوطني عن قرار التجنيد الذي أتخذ في حق المدعي بالرغم من أن قرار وزارة الدفاع المتعلق بالتجنيد يعتبر من الناحية القانونية قرار سليم يدخل ضمن الصلاحيات المخولة لوزارة الدفاع الوطني ، ويلاحظ أن قرار الغرفة الإدارية أشار إلى أحد شرطي الضرر وهو أن يكون استثنائي وغير مألوف وأنه لا يقوم على الخطأ، وهذا ما يدعم فعلا أسس المسؤولية الإدارية بدون خطأ والمتمثلة فى مبدأ

[1] حباس إسماعيل، مسؤولية الادارة عن القررات غير المشروعة مذكرة لنيل شهادة الماجيستر، تنظيم اداري، جامعة الوادي 2014-2015 ، ص30

[2] أنظر المادة 39 من المرسوم الرئاسي رقم 131/88 المؤرخ فى 1988/07/14 المنظم للعلاقة بين الادارة والمواطن

التضامن الإجتماعى وكذلك مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة وكذلك مبدأ العدالة والإنصاف، ومن التطبيقات التشريعية فى هذا المجال نجد :

القانون المدني: حيث سمحت المادة679 من القانون المدني للإدارة الحصول على الأموال بواسطة التسخير بمختلف حالاتها سواء التسخير الجماعي أو الفردي بقرار إداري مكتوب والتسخير من الناحية القانونية تكون مقابل تعويض الذي يتخذ أحدى الصورتين الضرر اللاحق بصاحب الأموال والخدمات و التعويض عن نقص القيمة التي يتسبب فيها المستفيد من التسخير .

فالتسخير تم بموجب قرار إداري سليم من جميع العيوب التي يمكن أن تطرأ على القرار الإداري ففي هذه الحالة يستطيع المتضرر من جراء هذا القرار طلب التعويض من الإدارة ليس على أساس الخطأ وإنما على أساس المساواة أمام الأعباء العامة ، ويمكن أن يكون قرار التسخيرة غير مشروعة وقضي بإبطاله هنا تقوم المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ طبقا للمادة 681 من القانون المدني.[1]

قانون نزع الملكية من أجل المنفعة العامة :

صدر القانون رقم 11/91 المؤرخ في 1991/04/27 المتضمن القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة وصدر بعد ذلك المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المؤرخ فى 1993/07/27 الذي يحدد كيفيات تطبيق هذا القانون . وبموجب المادة 29 من قانون 11/91 التي تنص على "يحرر قرار إداري لإتمام صيغة نقل الملكية ..."، [2] وأكدت المادة الأولى من نفس القانون على التعويض العادل والمنصف بقولها "عملا بالمادة 20 من الدستور ، يحدد هذا القانون نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية وشروط تنفيذه والإجراءات المتعلقة ، وكيفيات التعويض القبلي العادل والمنصف" . كما أكدت المادة 72 من القانون التوجيه العقاري الصادر بتاريخ 1990/11/18 تحت رقم 25/90على التعويض القبلي والعادل بقولها "يترتب على نزع الملكية للمنفعة العمومية تعويض قبلي عادل ومنصف تطبيقا للمادة 20 من الدستور ، إما فى شكل تعويض نقدي أو فى شكل عقار مماثل للملكية المنزوعة إذا أمكن ذلك..."

---

[1] لحسن بن الشيخ آث ملويا ، المرجع السابق ، ص 303.302.301

[2] أنظر المادة 29 من القانون رقم 11/91 المؤرخ فى 1991/04/27 المتضمن نزع الملكية من اجل المنفعة العامة.

ب- القرار الإداري غير المشروع

هذه المسؤولية قائمة على الخطأ ، وقد نص عليها المرسوم الرئاسي رقم 131/88 المنظم للعلاقات بين الإدارة والمواطن، وقد أقر القضاء التعويض عن الأضرار اللاحقة بالمواطن من جراء القرارات غير المشروعة للإدارة ، ومنها قرار الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى يعترف بالحق في التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة ولكن يجب إثبات الضرر من طرف المدعي في قضية رئيس المجلس الشعبي البلدي بعنابة عندما أصدر قرار إداري غير مشروع بحق المدعي وذلك بسحب حق الشغل منه وتحميلها المسؤولية الإدارية ودفع التعويض[1]، وخصوصا إذا كانت عدم المشروعية ثابتة بقرار قضائي وتبعا لذلك فإن عدم ثبوت عدم المشروعية بموجب قرار قضائي والراجع إلى انقضاء أجل رفع دعوى الإلغاء جعل القضاء يرفض الحكم بالتعويض ، معتبرا القرار الإداري غير المحكوم بإبطاله يعتبر صحيحا ومنتجا لآثاره، وبالتالي لا يمكن القضاء بالتعويض عنه رغم الضرر الذي تسبب به، وإعمالا لهذا الاتجاه قضت الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى بتاريخ 1985/03/09 الذى قضى بإلغاء قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر المتضمن تعويض المدعي عن ملكيتهم الموضوعة تحت حماية الدولة بموجب قرار الوالي فى 1973/10/09 مع تعيين خبير لتقييم الملكية المذكورة سابقا .

وبمفهوم المخالفة فإن القرار الإداري المتسبب في الضرر والذي أصبحت دعوى الإبطال بحقه غير ممكنة نظرا لفوات الأجل لا يستطيع من أصابه الضرر المطالبة بالتعويض على أساس البطلان .

ثانيا: مسؤولية الإدارة عن عدم تنفيذ الأحكام القضائية

في مفهوم الحكم القضائي القابل للتنفيذ ينبغي إعطاء تعريف ولو بشكل مختصر عن الأحكام القضائية الفاصلة في الموضوع فهو" حل يتخذ شكلا حدده القانون.يتوج الجهد الفكري للقاضي الإداري المختص ، الذي أصدره بعد تحقق وتأكد من وقائع النزاع الإداري،وبعد تمحيص لأدلة الدعوى المتعلقة به بحيث يحسم في حقيقة مراكز الخصوم أو في مدى مشروعية القرار الإداري محل الطعن " [2]

[1] لحسن بن الشيخ آث ملويا ، المرجع السابق ، ص298

[2] حمدون ذوادية ، تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية فى القانون الجزائري ، دار الهدى ، طبعة 2015 ، ص15

القاعدة أنه إذا أصدر القضاء حكما لصالح أحد الأفراد ويكون هذا الأخير ممهور بالصيغة التنفيذية فيمكنه اللجوء إلى الإدارة لتنفيذ الحكم الذي بحوزته، ومن واجب هذه الأخيرة أن تقوم بتسخير كل إمكانياتها في سبيل تنفيذ هذا الحكم، وقد يحدث أن تمتنع الإدارة عن التنفيذ وتعرقله ، تكون بذلك قد ارتكبت خطأ يستوجب ترتيب مسؤوليتها، إلا أنه في بعض الأحيان يتعذر على الإدارة تنفيذ الحكم القضائي لاعتبارات أكثر أهمية تتعلق عادة بالصالح العام وفى مثل هذه الظروف لا ترتكب الإدارة أي خطأ بعد تنفيذها له، لأن من شأن التنفيذ يهدد الأمن العام فلا تكون مسؤولة إزاء الأفراد وفقا لنظرية الخطأ[1] .

ونصت المادة 163 من دستور 2016 [2]على أنه " على كل أجهزة الدولة المختصة أن تقوم في كل وقت وفى كل مكان وفى جميع الظروف بتنفيذ أحكام القضاء " كما نصت المادة 324 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن "جميع الأحكام قابلة للتنفيذ في كل أنحاء أراضي الجمهورية، ولأجل التنفيذ الجبري للأحكام والقرارات يطلب قضاة النيابة العامة مباشرة استعمال القوة العمومية، ويشعر الوالي بذلك وعندما يكون التنفيذ من شأنه الإخلال بالنظام العام إلى درجة الخطورة، يطلب الوالي بطلب مسبب في اجل ثلاثين يوما"، وقد عدل المشرع الجزائري هذه المادة بموجب قانون02/05 المؤرخ فى 2001/05/22 المعدل والمتمم للأمر رقم 154/66 المتضمن قانون الإجراءات المدنية بتقييده لحق الوالي في الاعتراض على تنفيذ الحكم القضائي المشعر به إذا كان تنفيذه يشكل إخلال جسيم بالنظام العام .إذن القاعدة العامة هي أن الأحكام والقرارات القضائية الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه واجبة النفاذ ويقع على السلطة العامة واجب مد يد العون والقوة العمومية لمساعدة الجهات المعنية على تنفيذها، فإن حجة النظام العام التي يمكن للإدارة الاحتجاج بها قصد المحافظة على النظام العام يسبب ضرر للشخص الذي صدر القرار لصالحه، وأعتبر هذا الامتناع كمساس بمبدأ المساواة بين أفراد المجتمع يؤدى إلى مسؤولية الإدارة ، ويحدث هذ الامتناع في الحالات التالية :

---

[1] عبد الملك يونس محمد ،اساس مسؤولية الادارة وقواعدها ، دراسة مقارنة بين نظامي القضاء الموحد والمزدوج الطبعة 1، ص 160

[2] أنظر المادة 163 من القانون رقم 01/16المؤرخ فى 2016/03/06 الجريدة الرسمية رقم 14

1: حالة رفض الإدارة تنفيذ قرار قضائي صادر ضدها :

إن نقطة ضعف القانون المتعلق بالمنازعات الإدارية أساس تكمن في تنفيذ القرارات القضائية الصادرة عن القضاء ضد الإدارة نفسها باعتبار أن التنفيذ في هذه الحالة يرجع إلى إرادة الإدارة، بالرغم من أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية يتضمن العديد من الإجراءات القانونية التي تتخذ ضد تنفيذ هذه الأحكام كإجراء التنفيذ الجبري ضد الأشخاص إلا أنه لا يطبق على الإدارة، وبرر العديد من الفقهاء عدم تطبيق قواعد التنفيذ العادية على الإدارة وذلك نظرا لطبيعة الأموال التي منحت للإدارة من أجل تحقيق المصلحة العامة ولا يجوز المساس بها للصالح الخاص[1]، وبرر البعض الآخر إبعاد تطبيق القواعد التنفيذية العادية عن الإدارة للمكان المعترف به لها في الدستور لان الإدارة تنتمي للسلطة التنفيذية التي من واجبها تقديم المساعدة لتنفيذ القرارات القضائية الصادرة ضدها وهنا نميز كذلك بين القرارات المتعلقة بدعوى تجاوز السلطة وتلك المتعلقة بدعوى التعويض، ففي حالة القرارات المتعلقة بدعوى الإلغاء فسلطة القاضي الإداري هنا تتوقف عند حد النطق بإلغاء القرار الإداري الغير مشروع وعند رفض التنفيذ يحق لمن صدر القرار القضائي لصالحه المطالبة بالتعويض من جراء الضرر الذي لحقه، أما في حالة مسؤولية الإدارة المتعلقة بدعوي التعويض فقد تدخل المشرع الجزائري في وضع قواعد قانونية تهدف إلى تعويض الضحايا المتحصلين على قرار قضائي نهائي صادر بعد دعوى التعويض تجسدت في القانون رقم 02/91 المؤرخ في 1991/01/08، وتشمل المادة الخامسة[2]من هذا القانون كل القرارات القضائية بدون تمييز بين القرارات الصادرة عن القضاء الفاصل في المواد الإدارية ، وتشير نفس المادة إلى القرارات القضائية الرامية إلى التعويض فقط وبالتالي تستثني القرارات القضائية الصادرة عن قاضي تجاوز السلطة وينبغي توفر شرطان أساسيان وهما : أن يكون القرار القضائي نهائيا وكذلك أن يحدد المبلغ الذي حكم به على الإدارة في القرار القضائي .

[1] رشيد خلوفي ، المرجع السابق ، 55

[2] أنظر المادة الخامسة من القانون رقم 02/91 المؤرخ فى 1991/01/08 المتضمن القواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء .

2:حالة رفض الإدارة تنفيذ قرار قضائي صادر لفائدة شخص غير الأشخاص المعنوية:

في هذه الحالة يجب على الإدارة تنفيذ الحكم القضائي إلا أنه قد توجد في بعض الحالات ظروف استثنائية وملابسات تحيط بعملية تنفيذ هذه الأحكام تجعل عملية التنفيذ تشكل خطرا على المصلحة العامة إذا ما نفذته السلطة الإدارية ، فلذلك كلما رأت السلطة الإدارية أن عملية تنفيذ الأحكام القضائية النهائية الممهورة بالصيغة التنفيذية يرتب إخلالا جسيما بالأمن العام ويعرض فكرة الصالح العام للخطر[1]، جاز لها أن تمتنع عن تنفيذ الحكم القضائي كما يجوز لها في هذه الحالة الامتناع عن تقديم يد المساعدة لعملية التنفيذ الجبري ،وهي بذلك لا تكون قد ارتكبت خطئا مصلحيا، لكن في مقابل ذلك عليها أن تعوض الشخص الذي صدر الحكم لصالحه باعتبار أنه تحمل عبئا ثقيلا فى سبيل تحقيق أو المساهمة على الأقل في تحقيق النفع العام،هذا ما قضى به القضاء الإداري بحيث وضع مبدأ مسؤولية الإدارة بسبب الامتناع عن تنفيذ أحكام القضاء من خلال قرار كوتياس اليوناني والتي تتلخص وقائع القضية أنه بتاريخ 1908/02/13 أقرت محكمة سوسة التونسية حق السيد كوتياس في ملكية قطعة أرض اكتسبها من الدولة ، لكن الحكومة الفرنسية رفضت منح القوة المسلحة لتنفيذ الحكم وطرد القبيلة التونسية الحائزة للأرض منذ مدة من الزمن والرافضة للخروج منها وكانت الحجة في ذلك المحافظة على النظام العام.كما أقر القضاء الجزائري هذه المسؤولية في قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في قضية "بوشباط وسعيدي " والتي تتلخص وقائعها فى أن محكمة الجزائر أصدرت حكما يقضي بإلزام السيدين "قرومي ومراح " بدفعهما للمدعين مبلغ مالي مقابل إيجار محل تجاري واقع على ملكيتهما وهو الحكم المصادق عليه من طرف المجلس القضائي، فعند تقدم المدعيان لتنفيذ الحكم القضائي فوجئ برفض من الوالي الذي أودع رسالة اعتراض على التنفيذ مما دفع بالمدعيان إلى التظلم لدى وزير العدل ووزير الداخلية ملتمسان التعويض عن الأضرار الناجمة بسب اعتراض الوالي عن التنفيذ ، فلم يتم الرد من قبل وزير العدل أو وزير الداخلية مما يدل على الرفض الضمني عن التعويض ، فتقدما على إثر ذلك إلى الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر لرفع دعوى قضائية للتعويض وصدر قرار الغرفة الإدارية برفض التعويض كذلك مما أجبرهما على اللجوء

[1] عمار عوابدي ، المرجع السابق ، ص239

إلى المحكمة العليا التي أقرت بمسؤولية الدولة على أساس الخطأ الجسيم . لأن الامتناع عن التنفيذ في هذه الحالة لم يكن لدواعي المحافظة على النظام العام .ومن تطبيقاتها في القضاء الجزائري كذلك نجد قرار الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى بتاريخ 1979/01/20 فى قضية بوشات سحنون ضد وزير الداخلية والذي تم بموجبه إلزام الإدارة بتعويض المدعى لأنها لم ترفض فقط تنفيذ قرار قضائي بل زيادة على ذلك خلقت صعوبات في وجه السيد بوشات سحنون [1]

الفرع الثاني:المسؤولية الإدارية بفعل القوانين والاتفاقيات الدولية

لقد كان المبدأ المستقر في السابق هو عدم مسؤولية الدولة عن أعمالها المشروعة ، فلم يكن للأفراد حق مقاضاة الدولة عن الأضرار المترتبة عن القوانين لأن المشرع يجب أن تكون له الكلمة العليا في تنظيم المجتمع وما ينتج عن ذلك من إصدار قواعد عامة ملزمة يجب العمل بها ،وقد كان الفقه يفسر هذا المبدأ في أن القوانين من أعمال السيادة[2] إضافة إلى ذلك كون الأضرار الناجمة عن العملية التشريعية عادية، وتمس جميع الأفراد وبالتالي فهي تعبر عن أعباء عامة يتحملها الجميع و لكن وبفضل التطور الحاصل في قواعد المسؤولية الإدارية بدون خطأ وخاصة ما تعلق بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة تغير موقف القضاء الإداري وخصوصا في فرنسا وأصبحت الإدارة مسؤولة عن النصوص التشريعية، كما تتمثل في إمكانية مسائلة الدولة عن الأضرار الناتجة عن تطبيق القوانين و الاتفاقيات الدولية تتوقف على إرادة المشرع أو مبرمي الاتفاقيات الدولية أي على الإدارة نفسها لمحدثي الضرر، كذلك بإستطاعتهما الاعتراف بإمكانية المسؤولية وتنظيم الشروط و استبعاد تعويض الأضرار الواقعة، مع الأخذ بعين الاعتبار الحالة التي تصطدم فيها القوانين المصوت عليها باعتراضات من المجلس الدستوري المخطر بذلك ومراعاة للمقتضيات التشريعية و الاتفاقية في سلم الأنظمة القانونية ،وما على القاضي إلا التنفيذ باعتبار أنها معفية من المسؤولية التي يمكن أن تنصب عليها بموجب القواعد العامة . وغالبا ما تنص القوانين و الاتفاقيات على قواعد عامة مما جعل خصوصية

[1] قرناش جمال ،قراءة فى نظام المسؤولية الإدارية بدون خطأ بين نظامها فى الجزائر ومصر ،مجلة الدراسات القانونية المقارنة العدد الرابع ، نوفمبر 2017 ، ص87

[2] عبد الملك يونس محمد ،المرجع السابق ،ص. 188

الضرر لا تتحقق. ويستبعد القضاء هذه المسؤولية عندما يتضمن القانون أو الاتفاقية الضارة نظاما تمييزيا لا محالة أو حينما يقوم بالتدخل لحماية المصلحة العامة، وتعتبر مسؤولية الدولة عن فعل القوانين مسؤولية بدون خطأ ومؤسسة على أساس المساواة أمام الأعباء العامة ،ورغم الاختلافات التي برزت حول هذا التأسيس من الفقهاء فمنهم من أسسها على الإثراء بلا سبب مثل الفقيه موريس هوريو ، إلا أن غالبية الفقه أرجعها إلى المساواة أمام الأعباء العامة . ولذلك ينبغي التعرض إلى اعتراف القضاء بتلك المسؤولية وهذا ما سنتناوله أولا وكذلك للشروط التي وضعها هذا الأخير ثانيا .

أولا :الاعتراف بالمسؤولية عن القوانين والاتفاقيات الدولية

اعترف القضاء بالمسؤولية عن القوانين والاتفاقيات الدولية وخصوصا في القضاء الفرنسي بالتصويت على قانون 1934 المتعلق بحماية سوق الحليب والذي يعتبر السبب الحقيقي للاعتراف بمسؤولية الدولة في الجانب التشريعي وذلك بالنظر إلي أن القانون كان يحضر صنع المنتجات التي بإمكانها أن تحل محل صنع القشدة الطبيعية التي لا تستخرج من الحليب، مما اضطرت هذه الشركة إلى التخلي عن صنعه ، فالضرر الذي تعرضت له بمناسبة إصدار هذا القانون يعد ضررا خصوصيا ، وما يظهر من خلال أحكام القضاء التقليدي لم يتم تعويض الشركة عن الضرر الذي لحقها إلا إذا وجد نص قانوني يقر بالتعويض عن مثل هذه الأضرار ، وما يؤكد هذا في قضاء مجلس الدولة الفرنسي قضية لوران بتاريخ 1963/04/26 الذي كان متمسكا به إلى غاية 1966 وذلك بناءا على الدعوى المرفوعة من طرف شركة البث الإذاعي التي سخرت من طرف القوات الألمانية وطالبت بالتعويض عن الضرر الذي أصابها نتيجة لتدخل الاتفاقيات الدولية التي أجلت لوقت لاحق لتقدير التعويض الذي تتحمله ألمانيا [1]، ويرى بعض الفقهاء أن مجلس الدولة الفرنسي طبق مسؤولية الدولة عن القوانين وجاء قراره مسببا كالتالي "يمكن أن تقام مسؤولية الدولة على أساس مساواة المواطنين أمام الأعباء العامة قصد ضمان التعويض عن الأضرار المتولدة عن الاتفاقيات المبرمة من طرف فرنسا مع دول أخري والمدمجة قانونا في النظام القانوني الداخلي بشرط من جهة أن لا يمكن تفسير لا الاتفاقية نفسها ولا القانون الذي رخص بالتصديق ، كأنهما أرادا استبعاد كل تعويض،

[1] لحسن بن الشيخ آث ملويا ، المرجع السابق ،ص282.281

ومن جهة أخرى أن يكون الضرر المطلوب جبره ذو خطورة كافية ويمثل طابعا خصوصيا ..."

ويستنبط من هذا القرار أنه يجب أن يكون الضرر خصوصيا وعلى درجة من الخطورة ، كما يجب أن لا يكون القانون المصادق على الاتفاقية، أو حتى الاتفاقية نفسها أستبعد تقديم التعويض للشخص المتضرر سواء كان النص عليها بصورة صريحة أو بشكل ضمني، ويبقي للقاضي الإداري في حال عدم نص وضعي صريح بهذا المعني أن يستخلص إرادة المشرع من الظروف التي رافقت وضع القانون أومن أسبابه الموجهة أو من الأعمال التحضيرية التي سبقت إيجاد العمل التشريعي أو الاتفاقيات الدولية ، وعلى حد قول الفقهاء فإن السكوت لا يفسر على أنه رفض ضمني من طرف المشرع أو نصوص الاتفاقية على منح التعويض على الضرر من جراء هذا العمل، هذا وأن الاتجاه السائد لدى الاجتهادات هو اعتبار أن كل القوانين التي تهدف إلى تحقيق مصلحة عامة وهامة تنطوي ضمنا بحد ذاتها وبصورة حتمية على مثل هذا المنع مع العلم بأن مفهوم المصلحة العامة بات يفسر بشكل واسع .

ثانيا : شروط قيام المسؤولية بفعل القوانين و الاتفاقيات الدولية

بالنظر إلي ما تم ذكره في القواعد العامة للمسؤولية الإدارية فإن قيام المسؤولية الإدارية في هذه الحالة تخضع لشروط عامة وأخرى خاصة .

1 : الشروط العامة

يجب أن لا تكون الضحية في وضعية تحرمه من استحقاق التعويض: ومفاد هذا الشرط أن الضرر الذي أصاب الضحية لا يكون المتسبب فيه هذا الأخير أو حتى المساهمة من قريب أو بعيد في إحداثه ، فلا مجال للتعويض عندما يرمى القانون إلى تحريم أو إلغاء نشاطات مشبوهة ومخالفة لقواعد النظام العام ذلك أن مثل هذه النشاطات محرمة أصلا وبطبيعتها وكل المصالح الفردية التي تبنى عليها غير مشروعة ومن واجب السلطة العامة التصدي لها ومنعها، لأنها تعيب المجتمع وتشكل خطرا عليه وعلى الصحة والسلامة العامة، ومثال ذلك فرض رقابة على صنع الأسلحة النارية من أجل حماية مستعمليها من الأخطار التي تأتى عن العيوب الواردة على الصناعة . كما يمكن القول أن المشرع يرفض التعويض عن الأضرار التي تسببها القوانين رغبة منه في حماية

المصلحة العامة الاقتصادية والاجتماعية ذات طابع شمولي جامع ، فالدولة غير مسئولة بمناسبة تطبيق القوانين الرامية إلى :

مكافحة ارتفاع الأسعار والخدمات .

تأمين توزيع عادل للخدمات الضرورية أو تخفيض استهلاكها.

إضافة إلى ذلك يعتبر الاجتهاد أنه عندما ينظم القانون ويحدد طريقة معينة للتعويض عن فئة من الأضرار الناجمة عن تطبيقه مثل تعويض عن الصرف من الخدمة أو معاشات التقاعد ويهدف المشرع من ذلك إلى استبعاد أي طريقة للتعويض عن هذه الأضرار، مما يتضح كذلك من خلال مختلف الأحكام القضائية أن طبيعة المصلحة العامة التي تهدف القوانين إلى حمايتها إجمالا تعد من الناحية الواقعية عقبة تحول أمام الإقرار للمتضرر بالتعويض[1] .

يجب أن يكون الضرر المدعى به محققا:

زيادة على ما تم ذكره في شروط قيام الضرر ينبغي لاستحقاق التعويض الوقوع الفعلي للضرر على الضحية أي أن الضرر قد وقع فعلا ،ويستبعد في هذه الحالة الضرر المحتمل أو الذي يوشك أن يقع فلا يحق للمتضرر أن يطالب بالتعويض من جراء القوانين التي لم ينجر عليها أي خطأ بالنسبة للشخص ولا يمكنه كذلك التمسك به مهما كانت الظروف والأحوال وترفض في هذه الحالة دعوى المطالبة بالتعويض لانعدامه أصلا .

ضرورة إثبات العلاقة السببية بين وجود القوانين وبين الضرر الذي أصاب الشخص:

فإذا ما عجز هذا الأخير عن إثبات العلاقة لا يمكنه الحصول على التعويض المناسب من قبل الدولة .

2: الشروط الخاصة

يجب أن يكون الضرر خاصا [2]:

لابد من الإشارة في هذه الحالة إلى المعني الحقيقي لخصوصية الضرر فوفق المفهوم التقليدي الذي أطلقه الفقه فإن الضرر هنا يصيب شخصا واحدا أو مؤسسة أو شركة

[1] لحسن بن الشيخ آث ملويا ، المرجع السابق ،ص383

[2] لحسن بن الشيخ آث ملويا ، المرجع السابق ، ص284.283

واحدة أو حتى فئة قليلة من الأشخاص أو المؤسسات بين مجموع الأفراد الأكثرية الساحقة في المجتمع الواحد ،الصناعة الواحدة ،المهنة الواحدة أو الاختصاص الواحد غير أنه بالرغم من المفهوم السابق فإن القضاء الإداري لم يتوقف عنده دائما بل احتفظ لنفسه بحق التقدير في ضوء ظروف كل قضية على حدة .

يجب أن يكون الضرر بالغ الخطورة أو على الأقل يكون ذا خطورة كافية: وإلا تحمل المتضرر وحده عبئ الضرر الذي لحقه، ونستخلص مما سبق أن نية المشرع أو روح النص تلعب دورا هاما في تحديد مسار قناعة القاضي وهى غالبا ما تعزز الاتجاه نحو حجب التعويض إلا في الحالات النادرة .

وبالرجوع إلى موضوع الاتفاقيات الدولية فإنها تعتبر من طائفة الأعمال الحكومية أو أعمال السلطة التي تخرج عن رقابة القضاء ممثلا فى مجلس الدولة أي أن كل هذه الأعمال غير مشمولة بالرقابة القضائية على الإطلاق ، إلا أنه بالنظر إلى ضعف نظرية الأعمال الحكومية وبروز مسؤولية السلطة العامة عن الكثير من نشاطاتها المرفقية، وعند التسليم بعدم اختصاص القاضي الإداري بنشاط الإدارة في المجال الدبلوماسي باعتبار أنها تخضع لأحكام القانون الدولي العام إلا أن هذا التبرير يسقط فيما يخص الالتزامات والآثار الناجمة عن النشاط المذكور على صعيد القانون الداخلي متى كانت منفصلة عن الإطار الخارجي ولا تؤدي رقابة القضاء إلى الدخول في تقدير السلوكات وعلاقاتها الخارجية مع الدول الأخرى .

وبالنسبة للنظام الجزائري وكما يقول الأستاذ مسعود شيهوب "إذا كانت التطبيقات القضائية للمسؤولية عن القانون قد بقيت نفسها محدودة ، فإنها في الجزائر ما تزال مجهولة على مستوى الاجتهاد القضائي ..."

وأضاف الأستاذ رشيد خلوفي مناديا بالتفكير في إقرار هذه المسؤولية بقوله "ومن أجل هذا فإننا ننادي كل الاجتهادات نظرا لضرورة بناء دولة القانون إلى التفكير في إمكانية إقرار مسؤولية الدولة عن النصوص التشريعية والتنظيمية والاتفاقيات الدولية إذا اقتضى الأمر. لا يستطيع القضاء الفاصل، البت في المسألة من تلقاء نفسه، لكن يظهر من خلال موقف الغرفة الإدارية للمحكمة العليا تجاه أعمال السيادة أنها بعيدة عن التطورات

التي حدثت في نظام المسؤولية الإدارية..."[1] ويضيف الأستاذ لحسن بن الشيخ آث ملويا " أنه لا يوجد ما يمنع من إقرار مسؤولية الدولة عن فعل النصوص التشريعية والاتفاقيات الدولية ،فإذا كنا أمام ضرر خصوصي وذو خطورة معينة بحيث لا يستطيع الفرد أن يتحمله ،فإن مسؤولية الدولة تقوم حتى ولو لم ينص التشريع المعني أو الاتفاقية الدولية على ذلك وهذا على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة "[2] وقد أشار الأستاذ رشيد خلوفي إلى أن القضاء الجزائري بعيد عن التطورات التي حدثت فى نظام المسؤولية الإدارية وهذا بإشارته إلى قرار الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى بتاريخ 1984/01/07 بخصوص أعمال السيادة وهو الأمر الذي عقب عليه كثيرا الأستاذ لحسن بن الشيخ آث ملويا وذلك لسببين:

السبب الأول :ويتمثل في أن الأمر يتعلق في قرار الغرفة الإدارية أعلاه بدعوى الإبطال وليس دعوى التعويض هذا على حسب ما يفهم من وقائع القضية .

السبب الثاني: ويتمثل في كون الغرفة الإدارية صرحت بعدم الاختصاص نوعيا ، على أساس عدم ولايتها في إبطال قرار الوزير لتعلقه بصلاحية من صلاحيات ممارسة أعمال السيادة ومن هذا المنطلق لا يمكن للغرفة الإدارية إبطال قرار الوزير، وأن دعوى التعويض لم يشر إليها . وحتى إن كان الأمر يتعلق بالتعويض فإن المصلحة المالية قد تبرر القضاء بعدم المسؤولية ، ولقد سبقت الإشارة بأن مجلس الدولة الفرنسي رفض التعويض على أساس المسؤولية بدون خطأ في قضيتي مدينتي ألباف وأجاكسيو وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد نص على بعض حالات التعويض عن فعل القوانين وهنا ليس للقاضي أن يبحث على أساس المسؤولية مادام المشرع قد أقر تلك المسؤولية صراحة وهذا في بعض القوانين منها:

قانون الثورة الزراعية الصادر بالأمر رقم 71/73 بتاريخ 1971/11/08 الذي نص ف المادة 97 منه على ما يلى "يترتب حق التعويض لفائدة كل مالك خاص شملت أرضه الزراعية أو المعدة للزراعة كليا أو جزئيا، تدابير التأميم المتخذة تطبيقا لأحكام هذا الأمر"

[1] رشيد خلوفي ، المرجع السابق ،ص 65

[2] لحسن بن الشيخ آث ملويا ، المرجع السابق ، ص287.286

إلا أن الملاحظ أن هذا الأمر قد تم إلغائه بقانون التوجيه العقاري رقم 25/90 الصادر بتاريخ 1990/11/18

القانون المدني الذي نص في المادة 678 منه على ما يلى" لا يجوز إصدار حكم التأميم إلا بنص قانوني على أن الشروط وإجراءات نقل الملكية والكيفية التي يتم بها التعويض يحددها القانون "

القانون رقم 82/13 المتضمن شركات الاقتصاد المختلط الصادر في 1986/08/19 الذي نصت المادة 25 منه على ما يلى "...إذا إستوجبت المصلحة العامة أن تستعيد الدولة الأسهم التي بحوزتها من الطرف الأجنبي ،فإنه يترتب على هذا الإجراء قانونا ، وبمقتضي الدستور دفع تعويض عادل ومنصف خلال أجل أقصاه سنة ..."[1] وبالرجوع إلى مختلف الدراسات الفقهية التي أثيرت بخصوص مسؤولية الدولة نجد مثلا الأستاذ مسعود شيهوب" يبرر التطبيق الضيق لمسؤولية الدولة عن القوانين في كونها مسؤولية استثنائية ، وكذلك هي مبنية على شروط صارمة وباعتبارها خروج عن المبدأ العام المتمثل في عدم مسؤولية الدولة عن أعمال السيادة " .

من خلال هذا الفصل يمكن القول أن قيام المسؤولية الإدارية قد تكون إما على أساس الخطأ، والذي ينقسم بدوره إلى خطأ شخصي أو خطأ مرفقي، وإما أن تكون قائمة بدون خطأ والتي تكون على أساس المخاطر أو المساواة أمام الأعباء العامة .

وفي كلتا الحالات يكون الهدف من وراء ذلك هو التعويض من جراء الأعمال التي تقوم بها الإدارة وتسبب ضررا للأفراد سواء كان ذلك عن طريق الخطأ أو بدون خطأ وهو الجزاء المترتب عن ذلك والمتمثل في إصلاح الضرر وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل إحداث الفعل الضار. والوسيلة القانونية التي يمكن للضحية اللجوء إليها هي دعوى التعويض وذلك لجبر الضرر الحاصل من الإدارة .

[1] لحسن بن الشيخ آث ملويا ، المرجع السابق ، ص288.287

الفصل الثاني

دعوى التعويض في المسؤولية الإدارية

تمهيد:

يعتبر الجزاء المترتب على المسؤولية الإدارية في حالة توفر أركانها ضرورة إلغاء العمل الإداري الذي تسبب في الضرر وإزالة جميع آثاره ، ولكن في المقابل يجب القول أن إلغاء العمل الإداري لا يكفي وحده لحماية حقوق وحريات الأفراد والدفاع عنها في مواجهة الإدارة العامة وأعمالها التي تخالف فيها المشروعية القانونية بل يجب التعويض عن هذه الأضرار من خلال رفع دعوى التعويض التي تعد أكثر قوة قانونية عملية وهي وسيلة قضائية كثيرة الاستعمال ، ومن هنا تبدو أهمية قضاء التعويض كطريق مكمل لقضاء الإلغاء حتى يستطيع الأفراد مطالبة الجهات المختصة بضرورة جبر الأضرار التي أصابتهم .

المبحث الأول: مفهوم دعوى التعويض

دعوى التعويض أو دعوى المسؤولية المدنية هي الدعوى التي لا تهدف إلى تفسير قرار إداري أو مقرر قضائي ، أو تقدير مشروعية قرارات السلطة الإدارية أو إلغائها بل يهدف صاحبها للحصول على التعويض ، وسنحاول تعريف هذه الدعوى وتبيان شروطها وخصائصها.

المطلب الأول : تعريف دعوى التعويض وشروط قيامها

الفرع الأول:تعريف دعوى التعويض

تعرف دعوى التعويض " بأنها الدعوى التي يرفعها أحد الأشخاص إلى القضاء للمطالبة بتعويض ما أصابه من ضرر نتيجة تصرف الإدارة "[1]، ويمكن تعريفها كذلك " بأنها الدعوى القضائية الذاتية التي يحركها ويرفعها أصحاب الصفة والمصلحة أمام الجهات القضائية المختصة وطبقا للشكليات والإجراءات المقررة قانونا للمطالبة بالتعويض الكامل والعادل اللازم لإصلاح الأضرار التي أصابت حقوقهم بفعل النشاط الإداري والضار"[2] ومن خلال التعاريف السابقة يمكن القول أن دعوى التعويض تعد من أهم

[1] قرناش جمال ، الضرر وآليات إصلاحه فى المادة الإدارية ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير فى القانون ،جامعة تلمسان ، السنة الجامعية 2016/2015 ، ص. 95

[2] عمار عوابدي ، المرجع السابق ، ص.255

دعاوى القضاء الكامل[1] أو ما يصطلح عليه كذلك بقضاء الحقوق التي تهدف إلى تعويض الأضرار التي تصيب الأفراد من خلال الأعمال الإدارية سواء كانت مشروعة أو غير مشروعة ومهما كانت الأهداف التي ترمى من خلالها الإدارة إلى إصدار التصرف الإداري. وتعرف كذلك بأنها " الدعوى القضائية الذاتية التي يحركها أصحاب الصفة والمصلحة أمام الجهات القضائية المختصة طبقا للشكليات والإجراءات المنصوص عليها قانونا للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي أصابت حقوقهم بفعل النشاط الإداري المشروع وغير المشروع حسب الحالة "[2] ، كما يعرفها البعض بأن "دعوى التعويض هي دعوى تهدف إلى المطالبة بالتعويض وجبر الأضرار المترتبة عن الأعمال المادية والقانونية"[3] وحسب قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 بحيث نصت المادة 800 منه على ما يلي " المحاكم الإدارية هي صاحبة الولاية العامة في المنازعات الإدارية تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها"[4]

الفرع الثاني : شروط قبول دعوى التعويض

لكي ترفع وتقبل دعوى التعويض أمام الجهات القضائية المختصة لابد من توفر وتحقق الشروط والإجراءات المقررة لقبولها ،وتنطبق في هذه الدعوى كغيرها من الدعاوى الشروط العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وكذلك هناك شروط خاصة برافع الدعوى إذ لابد أن يكون رافعها في وضعية قانونية ملائمة، كما هناك شروط شكلية قررها القانون .

[1] قاسي طاهر ،الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر،2012/2011 ، ص90.

[2] عمر بوجادي، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر ،رسالة دكتوراه في القانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق ، 2011 ،ص162

[3] محمد الصغير بعلي ، الوجيز في المنازعات الإدارية ،ص.198

[4] المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تحت رقم 09/08 المؤرخ فى 2008/02/25

أولا : الشروط العامة

وهى شروط يجب توافرها في الدعاوى بشكل عام بعضها يتعلق بالعريضة نفسها من حيث البيانات والشكليات والبعض الأخر يتعلق بالمدعى .

1- الشروط المتعلقة بالعريضة : عريضة دعوى التعويض هي الوسيلة الشكلية والإجرائية القانونية والقضائية التي يرفع ويقدم بواسطتها المضرور طلبا إلى الجهة القضائية المختصة يطلب فيها الحكم على السلطات الإدارية المختصة بالتعويض الكامل والعادل لإصلاح الأضرار التي سببتها أعمالها الضارة ، ولذلك تخضع عريضة دعوى التعويض لمجموعة من الشكليات والمراحل القانونية الإلزامية .[1] لكي تكون عريضة افتتاح الدعوى مقبولة من حيث الشكل ينبغي أن تشمل على جملة من الشروط أشارت إليها المادتين 815،816 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث تنص المادة 815 على ما يلي"مع مراعاة أحكام 827 أدناه ، ترفع أمام المحكمة الإدارية بعريضة موقعة من محام " أما المادة 816 فقد نصت على أنه " يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى البيانات المنصوص عليها فى المادة 15 من هذا القانون" [2] وانطلاقا من هنا يمكن استخلاص هذه الشروط كالآتي :

- أن تكون العريضة مكتوبة : ذلك لأن الأصل في الإجراءات وخاصة إجراءات الدعوى الإدارية أن تكون مكتوبة ، والكتابة التي يعتد بها تلك التي تأخذ شكل عريضة تودع لدى أمانة الضبط مقابل وصل يثبت تسجيلها في سجلات الدعاوى بعد دفع الرسوم القضائية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، ومن ثمة فإن العريضة يجب أن تتضمن البيانات المعروفة في عرائض افتتاح الدعوى، كما توفر الكتابة الدقة وثبات الطلبات الخاصة بالمدعى عكس التصريح الشفوي الذي يفتح المجال للتأويل وعدم الدقة في تحديد الطلبات ، ويستنتج من هذا أن الدعوى ترفع بواسطة عريضة مكتوبة ،[3] وتجدر الإشارة أنه يجوز للمدعى تصحيح العريضة التي لا تثير أي وجه بإيداع مذكرة إضافية خلال أجل رفع الدعوى المشار إليه في المادتين 829 والمادة 830 من قانون الإجراءات

[1] حميش صفية ، المرجع السابق ، ص. 85

[2] قرناش جمال ، المرجع السابق ، ص.101

[3] لحسن بن الشيخ آث ملويا ، المرجع السابق ، ص 347

المدنية والإدارية حيث يتم إيداع العريضة التصحيحية مع نسخة ملحقة بملف القضية وهو ما نصت عليه المادة 817 من نفس القانون [1]

– أن تتضمن العريضة جميع بيانات أطراف الخصومة : وتتمثل في هوية الأطراف ، موطن الخصوم، والإشارة إلى تسمية الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني ،خاصة وأن الخصم في هذه الدعوى يتمثل في شخص معنوي هو الإدارة مما يتطلب تحديده بالصفة الكاملة ، والهدف من ذلك منع الجهالة ودفع أي لبس بشأن أطراف الخصومة وقد حذفت لجنة الشؤون القانونية والإدارية من مضمون المادة 15 المقترح من طرف الحكومة التنصيص على الجنسية لأن هذا الشرط مرتبط باشتراط الكفالة في الدعوى التي يرفعها الأجنبي والذي تم التخلي عنه .[2]

- يجب أن يكون مضمون ومحتوى الطلب منصبا كلية على طلب التعويض: وذلك لإصلاح الأضرار الناجمة بفعل النشاط الإداري الضار، وذلك بصورة محددة وواضحة دالة ونافية لكل جهالة أو غموض أو عمومية [3]

- أن تكون العريضة موقعة من طرف محامي ومؤرخة[4] :أصبح توقيع عريضة الدعوى شرطا إلزاميا ، وتعفى من هذا الشرط الإدارة العامة الممثلة في الجهات الإدارية التي نصت عليها المادة 827 بقولها" تعفى الدولة والأشخاص المعنوية المذكورة في المادة 800 أعلاه ، من التمثيل الوجوبي بمحام في الإدعاء أو الدفاع أو التدخل، وتوقع العرائض ومذكرات الدفاع ومذكرات التدخل المقدمة باسم الدولة أو باسم الأشخاص المشار إليهم أعلاه من طرف الممثل القانوني " يستدل من هذه المادة أن التمثيل بمحام يكون وجوبيا بالنسبة للأفراد العادين وأما في الدعوى الإدارية فإن التمثيل عن طريق المحامى لا يعتبر وحوبيا وهذا الأخير يكون من طرف الممثل القانوني ، ونفس الأمر كون أمام مجلس الدولة الذي نصت عليه المادة 905 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها " يجب أن تقدم العرائض والطعون ومذكرات الخصوم تحت طائلة عدم

[1] سعيد بوعلي ، المنازعات الإدارية فى ظل القانون الجزائري ، سلسلة مباحث فى القانون ،دار بلقيس ، طبعة 2015، ص90

[2] بربارة عبد الرحمان ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ،منشورات بغدادي ،طبعة 2009 ،ص48

[3] عمار عوابدي ،المرجع السابق ،ص. 287

[4] كفيف الحسين ،النظام القانوني للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ ، دار هومة ،2014،ص.136

القبول من طرف محامي معتمد لدى مجلس الدولة باستثناء الأشخاص المذكورين في المادة 800أعلاه " إذن التمثيل بالمحامي وضرورة التوقيع على عريضة الدعوى يعد أمرا وجوبيا إلا ما استثناه القانون بنص[1] ، ويضيف سعيد بوعلي أن " تمثيل الخصوم بمحامي في دعاوى القضاء الكامل وجوبي أمام المحاكم الإدارية تحت طائلة عدم قبول العريضة وهو ما نصت عليه المادة 826 من ق.إ.م.إ"[2]

وتجدر الإشارة إلى أن السعي وراء اشتراط التمثيل الوجوبي للأفراد عن طريق المحامي الهدف منه الرفع من مستوى الأداء الإداري ودعم الاجتهاد [3]وما وجود قانون المساعدة القضائية إلا تأكيد على تشجيع الأفراد قصد اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالحقوق وتخفيف عبئ تكاليف التمثيل بالمحامي.

ويجب أن تكون العريضة مصحوبة بنسخ عدد المدعى عليهم أو المدخلين في الخصام وكذلك الشأن بالنسبة لموضوع الملف بما فيه من وقائع مدعمة للدعوى التي يجب أن يطلع عليها الخصوم .كما يمكن القول أن هناك بعض الشروط الخاصة التي يشترطها القانون في عريضة الدعوى الجبائية وهي أن تكون مدموغة ، وفي عريضة الدعوى الإدارية المنصبة على حقوق عقارية يجب أن تكون مشهرة ، كما يشترط القانون أن تكون العريضة مرفوقة بالقرار المطعون فيه في دعاوى المشروعية .تودع العريضة وتقيد بسجل خاص بأمانة ضبط المحكمة الإدارية مقابل دفع الرسم القضائي ويسلم أمين الضبط وصلا يثبت إيداع العريضة كما يؤشر على إيداع المذكرات والمستندات وفق للمواد 821،823 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

2- الشروط المتعلقة بالمدعي: تنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه " لا يجوز لأي شخص ،التقاضي ما لم تكن له صفة ، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعى أوفي المدعى عليه ، كما يثير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما أشترطه القانون" وعليه سنتناول الشروط المتعلقة بالمدعى في رفع الدعوى .

---

[1] أنظر المواد 905.827 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم09/08 المؤرخ فى2008/02/25،ج رعدد 21 .

[2] سعيد بوعلي ، المرجع السابق ،ص146

[3] كفيف الحسين ، المرجع السابق ، ص136

- **الصفة** : هي الحق في المطالبة أمام القضاء وتقوم على المصلحة المباشرة والشخصية في التقاضي كما قد يحدث أن يتدخل طرفا أثناء سير الخصومة لم يرد ذكره في عريضة افتتاح الدعوى سواء بإرادته لأجل تحقيق مصلحة لفائدة المتدخل أو بطلب من أحد أوكلا طرفي الخصومة [1]وتعنى أنه يجب أن ترفع دعوى التعويض من صاحب المركز القانوني الذاتي أو الحق الشخصي المكتسب شخصيا ،أو بواسطة نائبه أو وكيله القانوني أو القيم أو الموصي عليه ، هذا بالنسبة للأفراد المدعيين أو المدعى عليهم في دعوى التعويض الإدارية أما الصفة في السلطات الإدارية المختصة فيجب أن ترفع من السلطات المختصة التي تملك الصفة القانونية للتقاضي باسم ولحساب الإدارة العامة والوظيفة الإدارية في الدولة مثل الوزارة بالنسبة للدعاوى القضائية التي ترفع من أو على الدولة ،الولاة بالنسبة للدعاوي التي ترفع من أو على الولاية ، والمديرون العامون للمؤسسات العامة الإدارية بالنسبة للدعاوى القائمة التي ترفع من أوعلى المؤسسات العامة الإدارية [2] . كما يعرف بعض الفقهاء الصفة بأنها " ولاية مباشرة الدعوى يستمدها المدعى بكونه صاحب الحق أو نائبا عنه "[3] ، فالصفة هي السلطة المخولة للمدعى في الالتجاء إلى القضاء لحماية حقه وهى مستمدة من كونه صاحب المركز القانوني موضوع النزاع .

– **المصلحة** : من المسائل البديهية أن كل رافع دعوى إدارية أو غير إدارية ينبغي أن تكون له مصلحة في إثارة النزاع وعدم وجود مصلحة يعتبر دليل على عدم قبول الدعوى ويمكن تعريف المصلحة بأنها "هي المنفعة والفائدة التي تعود على المدعى من رفع الدعوى أمام القضاء أو التي يسعى إلى تحقيقها ، سواء كانت هذه الفائدة هي حماية حقه أو اقتضائه أو الاستيفاء له أو الحصول على تعويض مادي أو أدبي عنه[4]، ويلاحظ بأن القضاء يتشدد في هذا الشرط بالنسبة لهذه الدعوى ، وتنتج المصلحة في دعوى التعويض عن حق تم الاعتداء عليه ، وتولد عن هذا الاعتداء ضرر أصاب أحد الأشخاص سواءا

[1] بربارة عبد الرحمان ، المرجع السابق ، ص34

[2] ،قرناش جمال ،المرجع السابق ، ص.104

[3] أمزيان كريمة ،دور القاضى الإداري فى الرقابة على القرار المنحرف عن هدفه المخصص ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فى العلوم القانونية ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الحاج لخضر باتنة ، 2011/2010 ،ص.54

[4] على الشيخ ناصر المبارك ، المصلحة في دعوى الإلغاء ، دراسة مقارنة ، المكتب الجامعي الحديث ، 2009 ،ص52.

كان طبيعيا أو معنويا من جراء أعمال ونشاطات أشخاص القانون العام ، ولا تقبل الدعوى ما لم يكن للمدعى مصلحة فيها . وذلك طبقا للمبدأ الذي مفاده لا دعوى بدون مصلحة . و رغم أن المشرع لم يعطي لها تعريف (شأنها شأن الشروط الأخرى) فإن الفقه تعددت تعاريفه ، منها : "أن المصلحة هي مضمون الحق ومزاياه المادية والمعنوية التي تصيب الحقوق والمراكز القانونية الشخصية والتي يجب أن تستند إلى حق أعتدي عليه أو مهدد بالاعتداء"[1]

يوجد من الفقهاء من يربط شرط الصفة بشرط المصلحة ، غير أن ذلك لا يصدق دائما فقد يكون رافع الدعوى صاحب مصلحة ولكنه لا يستطيع رفع الدعوى بنفسه لنشوء سبب من أسباب انعدام أو نقص في الأهلية ، فيكون صاحب الصفة في رفع الدعوى النائب أو الوصي.

يتعين توافر شرط المصلحة من وقت رفع الدعوى واستمرار قيامه حتى يفصل نهائيا في الدعوى ، ويشترط في المصلحة أن تكون قانونية ومشروعة ، شخصية ومباشرة ، حالة وقائمة، فمشروعية المصلحة تعني أنها تستند في رفع دعوى التعويض إلى حق مشروع ، بمعنى المطالبة بحق أو مركز قانوني ذاتي مشروع والتعويض عنه نتيجة الأضرار التي أصابته بفعل النشاط الإداري الضار ، بمعنى أن تستند إلى حق أو حرية يحميها القانون كرفع دعوى لتثبيت حق الملكية لمدعي على مال ينازعه المدعى عليه في ملكيته و على القاضي أن يتحقق من أن ما يدعيه المدعي يدخل في طائفة الحقوق والحريات التي يحميها القانون[2]

تكون المصلحة شخصية لقبول الدعوى تجعل الصفة تندمج في شرط المصلحة من خلال توفر و تحقق هذا الشرط في المصلحة لقبول الدعوى، وتكون هذه الدعوى مباشرة عندما يصيب الضرر المركز القانوني الذاتي أو الحق الشخصي المكتسب مباشرة ويؤثر في الضرر مباشرة . وأما أن تكون المصلحة قائمة وحالة أي أن يكون صاحب الحق أو المركز القانوني الذاتي قد وقع عليه بالفعل الضرر ، وان الضرر مازال قائما وموجودا،

[1] أمزيان كريمة ، مرجع سابق ، ص57.

[2] بوحنك سمية ، سير الدعوى الإدارية ، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، عدد17 ،2009/2008 ،ص40

أما إذا كان الضرر محتملا فالأصل العام انه لا يجوز للقاضي المختص أن يقبل إذا كان الضرر غير قائم ، وإنما هو محتمل الوقوع ، حيث يلاحظ أن المشرع لا يتساهل في هذا الشرط في دعوى التعويض ، بحيث يكون صاحب الحق يدافع عنه فلا تكون هناك مجرد مصلحة وليست أي مصلحة ، فلا بد أن تكون مصلحة فعلية ومحققة ومباشرة ومشروعة.

-**الأهلية** :أعتبر القضاء الإداري أن الأهلية ليست شرطا لقبول الدعوى،وإن كانت تعتبر شرطا لصحة إجراءات الخصومة، ومعنى ذلك أن عدم توافر الأهلية لا يمنع قبول الدعوى ولكن إجراءات الخصومة تكون باطلة أي الشخص يكون له الحق في الدعوى دون أن يكون أهلا لمباشرتها، ويجب أن تتخذ الإجراءات بواسطة ممثل قانوني و إلا كانت إجراءات الدعوى باطلة ، ويجوز تصحيح العيب المتعلق بعديم الأهلية إذا مثله والده بالجلسة وذلك بتقديمه حكم بالحجر على ابنه المجنون ، وتعيينه قيما عليه وقام بتصحيح الدعوى وتوجيهها بصفته قيما على ابنه ، ومن هذا فلا يمكن الدفع ببطلان إجراءات الدعوى لأنه بزوال هذا العيب تصبح إجراءات التقاضي صحيحة، واعتبر مجلس الدولة حين فصله في القضية المرفوعة من طرف وزارة الشباب والرياضة الممثلة في شخص مديرها المحلي لولاية الشلف ضد السيد "ن.م" بتاريخ 2014/02/06: "بأن الصفة والمصلحة وأهلية التقاضي من النظام العام ويجوز للقاضي وكذا الأطراف إثارتها في أية مرحلة من مراحل الدعوى "[1]،وتضيف المادة 40 من القانون المدني على انه لا يتمتع الشخص بأهلية التقاضي إلا إذا بلغ سن الرشد القانوني وذلك بقولها " كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية ، سن الرشد 19 سنة كاملة "[2] إن توفر شرط الصفة في طرفي النزاع لا يكفي أحيانا لممارسة حق التقاضي أمام الجهات القضائية ,إذ لا يمكن استعمال هذا الحق إلا عن طريق من يتولى تمثيلهم أمامها، ويدخل في هذه الطائفة الأشخاص عديمو الأهلية آو ناقصو الأهلية لسنهم أو لعارض من العوارض التي تؤثر على أهليتهم ،الأمر الذي يفرض مباشرة الدعوى أمام الجهة القضائية نيابة عنهم من طرف الولي أو الوصي أو القيم حسب الأحوال، ونفس الكلام يصدق على الأشخاص المعنوية العامة والخاصة،

[1] قرناش جمال ، المرجع سابق ،ص105

[2] المادة 40 من الأمر رقم 75-58 ، المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

ويمارسون هذا الحق عن طرق ممثليهم القانونيين [1]، والأهلية تعتبر بمفهوم المادة 64 من ق.إ.م.إ صلاحية الشخص لمباشرة إجراءات التقاضي وكافة العقود القضائية الأخرى ذات الصلة بالدعوى القضائية ، **والأهلية نوعان :**

أهلية الوجوب : يقصد بها صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق وتحمل الواجبات وتسمي بأهلية الاختصام وتثبت الأهلية للإنسان منذ ولادته طبقا للمادة 25 من ق.إ.م.إ إذ يترتب البطلان إذا رفعت الدعوى باسم شخص متوفى ، وتثبت أهلية الاختصام

للشخص الاعتباري ذات الشخصية القانونية طبقا للمادة51من القانون المدني الجزائري

أهلية الأداء : يقصد بها صلاحية الشخص لإبرام تصرفات قانونية ترتب أثار قانونية ومتى توفرت لديه يكون متمتعا بأهلية التقاضي ، إذ يكون لناقص الأهلية الحق في الدعوى إلا أنه لا يستطيع رفعها إلا بواسطة ممثله القانوني ،فلو أصيب مريض قاصر بعجز دائم كما لو أصيب بشلل بسبب خطأ الطبيب أو المستشفى حتى ولو كان له الحق في الدعوى لأن هناك مساس بسلامته الجسدية إلا أنه لا يستطيع رفعها شخصيا ، فيرفعها في هذه الحالة وليه نيابة عنه وباسمه . [2]

ثانيا : الشروط الخاصة

وهي شروط خاصة بدعوى المسؤولية كدعوى إدارية باعتبارها من دعاوي القضاء الكامل ،بحيث تنفرد بها عن غيرها من الدعاوي الأخرى، وهي تتمثل خصوصا في شرطي الاختصاص القضائي (النوعي والإقليمي)، كما يجب إظهار موقف المشرع من القرار السابق والتظلم والأجل في هذه الدعوى [3] .

أ-الاختصاص النوعي :

نصت المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية ،وهي صاحبة الاختصاص العام بالفصل في المنازعات الإدارية ، إذ تختص بالفصل كدرجة أولى بحكم قابل للاستئناف أمام مجلس

[1] بوجادي عمر ، مرجع سابق ، ص194

[1] عباشي كريمة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فى القانون ، فرع قانون المسؤولية المهنية ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ،2011/2010 ،ص94

[3] الحسين كفيف ، مرجع سابق ، ص139

الدولة في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري طرفا فيها، فالمشرع كرس المعيار العضوي لتحديد الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية الذي أعتمده في تحديد الاختصاص النوعي للغرف الإدارية بالمجالس القضائية المنصوص عليه في المادة 07 من الأمر رقم 154/66[1] المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم ، أما المادة 801 من قانون 09/08 فبينت وحددت الاختصاص العام للمحاكم الإدارية[2] ، حيث تنص في فقرتها الثانية على اختصاص المحاكم الإدارية كأول درجة بالنظر في دعاوي القضاء الكامل ، إلى جانب إمكانية الطعن في الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية في دعوى القضاء الكامل أمام مجلس الدولة ، وخلافا لأحكام المادتين 800 و 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، يكون من اختصاص المحاكم العادية المنازعات الآتية :

- مخالفات الطرق

- المنازعات المتعلقة بكل دعوى خاصة بالمسؤولية الرامية إلى طلب تعويض الأضرار الناجمة عن مركبة تابعة للدولة ، أو لإحدى الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية .

وبالنظر لنص المادتين 800 و801، فإنه لا خروج عن هذين النصين إلا بنص صريح وهو الحال في نص المادة 802 من هذا القانون، أين يكون من اختصاص القضاء العادي شأنها شأن الأشخاص الطبيعيين سواء كانت هذه الأشخاص ذات الطبيعة الإدارية إضافة للبلدية والولاية مدعية عليها وتكون المحاكم العادية مختصة رغم تواجد هذه الأشخاص المعنوية مما يجعل النزاع غير إداري[3].

ب – الاختصاص الإقليمي :

نصت المادة 803 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية يتحدد طبقا للمادتين 37 و38 من نفس القانون ، وهو معيار موطن المدعي عليه ، فإذا أخذنا في الاعتبار هذا المعيار ، فإن الاختصاص الإقليمي يتحدد

[1] المادة 801 من رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25

[2] عمور سلامي ، المرجع السابق ، ص 20

[3] قرناش جمال ، مرجع سابق ، ص107 .

طبقا لقاعدة " مكان وجود السلطة الإدارية المسؤولة " ، إلا أن الأمر خلاف ذلك تماما ، فانطلاقا من قراءة المادة 804 من نفس القانون يتبين بأن المشرع أخذ بمعيار "وقوع الفعل الضار " مراعاة منه لوضع الضحية التي تعرضت للضرر ، ويستنتج ذلك من عبارة "خلاف لأحكام المادة 803 أعلاه ، ترفع الدعاوي وجوبا أمام المحاكم الإدارية في المواد المبينة أدناه " ، ومن ضمن هذه المواد في مادة تعويض الضرر الناجم عن جناية أو جنحة أو فعل تقصيري أمام المحكمة التي تقع في دائرة اختصاصها مكان وقوع الفعل الضار .

ويعتبر الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية من النظام العام مثله مثل الاختصاص النوعي ، على خلاف قانون الإجراءات المدنية القديم الذي سكت عن ذلك ، مما أثار عدة تفسيرات لدى القضاء والفقه . ومن ثم فإن المادة 807 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فصلت في المسألة حين نصت صراحة على أن : " الاختصاص النوعي والاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية من النظام العام [1]"

وتجدر الملاحظة انه بصدور المرسوم التنفيذي 195/11[2] ارتفع عدد المحاكم الإدارية إلى 48 محكمة على مستوى التراب الوطني وفق ما جاءت به المادة الثانية من هذا المرسوم .

الجهة القضائية المختصة للنظر في دعوى التعويض :

ترفع دعوى المطالبة بالتعويض أمام المحاكم الإدارية فهي صاحبة الولاية العامة في مجال المنازعات الإدارية مع بقاء حق الاستئناف أمام مجلس الدولة وكان ذلك بعد تبني الجزائر لنظام القضاء المزدوج ، أما سابقا كانت دعوى التعويض أو المسؤولية الإدارية تقام لدى الغرف الإدارية على مستوى المجالس القضائية قبل تنصيب المحاكم الإدارية .

وعليه يعتبر شرط الاختصاص القضائي من أهم شروط قبول دعوى الإدارية ويعتبر من النظام العام أي يمكن إثارته من قبل القاضي ومن تلقاء نفسه ، أو من أحد الأطراف في

[1] الحسن كفيف ، المرجع السابق ، ص151

[2] المرسوم التنفيذي رقم 11-195 ، المؤرخ في 2011/05/22 ، يعدل المرسوم التنفيذي رقم 98-356 المؤرخ في 1998/11/14 ، الذي يحدد كيفية تطبيق أحكام القانون 98-02 ، المؤرخ في1998/05/30 ،والمتعلق بالمحاكم الإدارية ، ج،ر،ج.ج، عدد 29 ، مؤرخة في 2011/05/22

أي مرحلة كانت عليها الدعوى ويشترط في المدعي أن يرفع دعواه حسب قواعد الاختصاص النوعي والإقليمي التي نظمها المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية وخصوصا في المواد 801.800 من ق.إ.م.إ، وباستثناء المادة 802 ق إ م إ التي تنص على الاختصاص النوعي للمحاكم العادية ، حسب القانون السالف الذكر فإن دعوى التعويض عن الأضرار الحاصلة بفعل الإدارة ترفع أمام المحكمة التي وقع في دائرة اختصاصها الفعل الضار .

المطلب الثاني : خصائص دعوى التعويض

تتسم دعوى التعويض بمجموعة من الخصائص تؤدى عملية التعرف عليها إلى الزيادة في معرفة ماهيتها بصورة أكثر دقة ووضوحا ، كما تؤدى عملية التعرف عليها إلى تسهيل وتوضيح تنظيمها وكذلك عملية تطبيقها بصورة صحيحة ، ومن أبرز خصائص دعوى التعويض أنها دعوى قضائية ، وأنها دعوى ذاتية وشخصية وأنها من دعاوي القضاء الكامل وهي كذلك من دعاوي قضاء الحقوق .

1- دعوى التعويض الإدارية دعوى قضائية :

اكتسبت دعوى التعويض الإدارية الطبيعة القضائية منذ أمد طويل ويترتب عن الخاصية القضائية لدعوى التعويض أنها تختلف عن كل من فكرة القرار السابق وفكرة التظلم الإداري باعتبارها طعون وتظلمات إدارية ، ويترتب عن هذه الخاصية أن تتحرك وتقبل وترفع ويفضل فيها في نطاق الشكليات والإجراءات القضائية المقررة قانونا وأمام جهات قضائية مختصة[1] .

2- دعوى التعويض دعوى شخصية :

تعتبر دعوى التعويض من الدعاوي الذاتية (الشخصية) ويتحقق ذلك في تحريكها على أساس حق أو مركز قانوني شخصي وذاتي يستهدف مصلحة شخصية[2] تتمثل في تحقيق مزايا وفوائد ومكاسب مادية أو معنوية شخصية وذاتية للتعويض عن الأضرار المادية أو المعنوية التي أصابت الحقوق والمراكز القانونية والشخصية لرافعها، وتعتبر دعوى التعويض كذلك ذاتية لأنها تهاجم السلطات والجهات الإدارية صاحبة النشاط الإداري

[1] عمار عوابدي ، المرجع السابق ، ص. 257

[2] بوجادي عمر ، المرجع السابق ، ص 157

غير المشروع والضار، ولا تنصب كلية على النشاط الإداري الضار، عكس دعوى الإلغاء، وينجم عن الطبيعة الذاتية والشخصية لدعوى التعويض هذه العديد من النتائج والآثار القانونية ، أهمها التشدد والتضييق في مفهوم شرط الصفة والمصلحة لرفع وقبول دعوى التعويض ، حيث لا يكف أن يكون للشخص مجرد حالة أو وضعية قانونية أو مركز قانوني[1] ، ويقع عليه اعتداء ، ومس بفعل أعمال إدارية ضارة لتكون وتنعقد له بعد ذلك مصلحة جدية وحالة ومباشرة وشخصية ومشروعة لرفع وقبول دعوى التعويض أمام الجهات القضائية المختصة ، كما هو الحال في مفهوم شرط الصفة والمصلحة في دعوى الإلغاء ، وإنما يتطلب لوجود وتحقق شرط المصلحة والصفة لقبول دعوى التعويض أن يكون الشخص صاحب حق شخصي مكتسب معلوم ومقرر له الحماية القانونية والقضائية بصورة مسبقة في النظام القانوني للدولة النافذة ، ويقع عليه بعد ذلك مس أو اعتقال بفعل النشاط الإداري الضار، فتنعقد وتتحقق له عندئذ المصلحة والصفة في رفع وقبول دعوى التعويض أمام الجهات القضائية المختصة للمطالبة ، والحكم بالتعويض الكامل والعادل اللازم لإصلاح الأضرار التي أصابت حقوقه الشخصية المكتسبة . كما يترتب على هذه الخاصية لدعوى التعويض ، إعطاء سلطات واسعة للقاضي المختص بالنظر والفصل في دعوى التعويض للكشف عن مدى وجود الحقوق الشخصية المكتسبة وتأكيدها، والعمل على إصلاح الأضرار التي تسببها. .

3-دعوى التعويض من دعاوى القضاء الكامل : تتسم دعوى التعويض بأنها من دعاوى القضاء الكامل لأن سلطات القاضي فيها واسعة وكاملة بالقياس إلى سلطات التعويض وتشمل عملية البحث والكشف عن مدى وجود الحق الشخصي لرافع الدعوى ومدى إصابة الحق الشخصي لرافع الدعوى بفعل النشاط الإداري وعليه يمكن للقاضي تقدير الضرر الذي يحكم به التعويض[2] ، فسلطات القاضي في التعويض متعددة وواسعة ، ولذلك كانت هذه الدعوى من دعاوى القضاء الكامل وفقا لمنطق وأساس التقسيم التقليدي

[1] قرناش جمال ،مرجع سابق ، ص97

[2] بوجادي عمر ، المرجع السابق ، ص 158

للدعاوى الإدارية ، والذي يعتمد في عملية تصنيف الدعاوى الإدارية على أساس مدى حجم سلطات القاضي المختص في الدعوى[1].

4-**دعوى التعويض من دعاوى قضاء الحقوق :** نظرا لأن سلطات القاضي الإداري فيها أوسع من سلطاته في دعاوى الشرعية ، سواء من حيث البحث عن وجود الحق والضرر أو تقييمه وكذا تقدير التعويض والحكم به[2] ، ويترتب على هذه الخاصية والطبيعة لدعوى التعويض عدة نتائج يجب أخذها بعين الاعتبار وأهم هذه النتائج حتمية التشدد والدقة في وضع وتطبيق الشكليات والإجراءات القضائية المتعلقة بدعوى التعويض لتوفر الضمانات اللازمة لفاعلية وجدية دعوى التعويض في حماية الحقوق الشخصية المكتسبة من اعتداءات الأعمال الإدارية غير المشروعة والضارة . كما ينجم عن هذه الطبيعة حتمية إعطاء قاضي دعوى التعويض سلطات كاملة ليقدر ويتمكن من حماية الحقوق الشخصية المكتسبة وإصلاح الأضرار بفعل النشاط الإداري الضار من خلال عملية تطبيق دعوى التعويض الإدارية ، وينجم أيضا عن طبيعة وخاصية دعوى التعويض الإدارية من حيث كونها من دعاوى الحقوق أن مدة تقادم دعوى التعويض تتساوى وتتطابق مع مدة تقادم الحقوق التي ترتبط وتتصل بدعوى التعويض، أي تتقادم دعوى التعويض عند تقادم الحق الذي تحميه هذه الدعوى هذه مجمل خصائص دعوى التعويض الإدارية التي يجب احترامها في حالة التعرض لمعالجة دعوى التعويض بواسطة عملية التنظيم أو بواسطة عملية تطبيقها قضائيا وبواسطة عمليات البحث العلمي [3].

المبحث الثاني : طبيعة التعويض وكيفية تقديره في القضاء الإداري

المطلب الأول : طبيعة التعويض في القضاء الإداري

التعويض إما يكون عينيا وإما أن يكون بمقابل سواء كان هذا المقابل نقدا أو غير نقدي

[1] عمار عوابدي ، المرجع السابق ، ص258

[2] الحسن كفيف ، المرجع السابق ، ص133

[3] عمار عوابدي ، مرجع سابق ،ص 260

الفرع الأول: التعويض العيني والتعويض بالمقابل

1 – التعويض العيني:

يعرف التعويض العيني بأنه " الحكم بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه من قبل أن يرتكب المسؤول الخطأ الذي أدى إلى وقوع الضرر "وهو بهذا المعنى يعد أفضل من التعويض النقدي ، ذلك أنه يؤدي إلى إزالة الضرر ومحوه بدلا من بقاء الضرر على حاله وإعطاء المتضرر مبلغا من المال عوضا عنه ، كما هو الحال في التعويض النقدي .

كما يعرف بأنه " إصلاح الضرر إصلاحا تاما بإعادة المتضرر إلى نفس الوضع الذي كان عليه قبل الإصابة أو الحادث". وبهذا يتضح أن فكرة إزالة المخالفة وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل وقوع الخطأ ما هو إلا تعويض عيني في ظل القوانين المقارنة متى كان ذلك ممكنا ، وباعتباره قد ساهم في محور الضرر بالرغم من صعوبة الرجوع إلى الماضي بل إن التعويض العيني يكون في حالات كثيرة أصلح لجبر الضرر الذي لحق بالمضرور[1]، ومن خلال هذه التعاريف يتضح أن التعويض العيني على حسب هذا المعني هو المتعارف عليه لدى معظم فقهاء الشريعة الإسلامية .

- **التمييز بين التعويض العيني والتنفيذ العيني** :لقد كان لفكرة التعويض العيني والتنفيذ العيني مجال واسع في الفقه نظرا للغموض الذي يكتنفهما، والبعض منهم خلع عليهما صفة الترادف كما لو كان هذان الفكرتان عنوان واحد .في حين يذهب البعض الآخر إلى التوسع من نطاق التعويض العيني إذ يقابلون بين التعويض العيني والتعويض بمقابل ويقدمون لفكرة التعويض العيني مدلولا واسعا يستغرق التنفيذ العيني للالتزام جبرا على المدين ، تأسيسا على أن دعوى التنفيذ إذ تؤدى إلى إزالة الضرر الذي يترتب على الإخلال بالالتزام وتهدف إلى إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل وقوع الضرر ، فالالتزام بالتعويض ينشأ بمجرد امتناع المدين عن تنفيذ التزامه اختيارا أو بإساءة تنفيذه ليقتصر التنفيذ العيني للالتزام على وفاء المدين اختيارا له.وقد تطرق المشرع الجزائري إلى التعويض العيني بموجب المادة 132بقولها"يجوز للقاضي تبعا للظروف وبناءا على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه "[2] ، ويتضح من نص المادة أن

[1] قرناش جمال ، طبيعة التعويض فى مجال المسؤولية الإدارية ،ص129

[2] أنظر المادة 132 من القانون المدني رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007

المشرع وإن جعل التعويض النقدي هو الأصل إلا أنه فتح المجال لأنواع أخرى من التعويضات لاسيما التعويض العيني إذا كان ممكنا كالأمر بهدم حائط ، غير أنه إذا كانت هذه القاعدة في القانون المدني إلا أنها تعدل قليلا في القانون الإداري إذا يستبعد التعويض العيني ولو كان ذلك ممكنا عمليا ويحل محله التعويض النقدي وتجدر الإشارة إلى ضرورة التطرق إلى مدى تطبيق فكرة التعويض العيني في المسؤولية الإدارية وذلك من منطلق أن جزاء المسؤولية الإدارية هو التعويض النقدي بحيث يستبعد التعويض العيني حتى ولو كان ممكنا عمليا وهذا الأمر يمكن تفسيره على أساس علمي وقانوني

فمن الناحية العلمية : إن سلوك التعويض العيني إذا كان ممكنا فإنه سيتم على حساب المصلحة العامة إذ يجب أن يهدم كل ما تم من تصرفات إدارية لتحقيق منفعة خاصة وقد يؤدي ذلك إلى شل الإدارة ، كما أن التعويض العيني سيكون مصحوبا بتعويض نقدي لأن هذا النوع إذا كان بإمكانه إزالة آثار الضرر بالنسبة للمستقبل فإنه لا يحقق هذا الأثر بالنسبة للماضي .

ومن الناحية القانونية : يتعلق الأمر في هذه الحالة بموقف القاضي من الإدارة نجد أن مبدأ استقلال الإدارة عن القضاء يتنافى وتخويل سلطة إصدار أوامر للإدارة وهو ما لا يمكن تحقيق التعويض إلا عن طريقة وترتيب على هذا المبدأ: لم يتمكن القاضي أن يصدر أوامر للإدارة ولهذا فإن القضاء كان يحكم بعدم الاختصاص كلما كان المطلوب الحكم على الإدارة بعمل معين، ولكن مع التطور الذي حدث أصبح بإمكان القضاء أن يوجه أوامر للإدارة وأن يحكم بالغرامة التهديدية ضد الإدارة .على أنه كما كانت قاعدة منع القضاء من إصدار أوامر للإدارة مقصودا بها مصلحة الإدارة ذاتها وللاعتبارات التي تم ذكرها فإن للإدارة حق اللجوء إلى التعويض العيني كلما كان ممكنا وتلجأ الإدارة إلى التنفيذ العيني كلما رأت أنه يحقق المصلحة العامة بطريقة أفضل من التعويض بمقابل .[1]

ومن التطبيقات القضائية للتعويض العيني نجد حكم المحكمة الإدارية لولاية الشلف بتاريخ 2014/03/18 [2] في قضية "د.خ" ضد والى الولاية والتي تتمثل وقائعها بأن المدعية

[1] نداء محمد الأمين أبوالهوى ،مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة ، مذكرة ماجستير فى القانون العام، جامعة الشرق الأوسط كلية الحقوق 2010، ص 120

[2] قرناش جمال ، المرجع السابق ص233

"د.خ" قد استفادت من سكن اجتماعي إيجاري ووجدت اسمها ضمن قائمة المستفيدين من سكن يتكون من غرفتين رقم 34 إلا أن اللجنة الولائية للطعون قد أقصت العارضة من المسكن على أساس أنها تملك قطعة أرض صالحة للبناء وقامت برهنها بالبنك ،إلا أن العارضة دفعت بأن القطعة الأرضية تم رهنها من قبل أخوها "د.م" ولا تملك أية قطعة أرض صالحة للبناء ،وبناءا على ذلك أصدرت الغرفة الإدارية حكما يقضي بإلزام الوالي بمنح العارضة السكن الإيجاري .وبالتالي فإن التعويض المحكوم به في هذه القضية هو تعويض عيني حيث تم إعادة الحالة إلى ما كانت عليه .

2- **التعويض بالمقابل :**

التعويض بمقابل قد يكون إما نقديا أو غير نقدي :

التعويض النقدي: يعد هذا التعويض نوعا من أنواع التعويض بالمقابل وهو القاعدة العامة في مجال المسؤولية التقصيرية والأصل أن يكون التعويض مبلغا من النقود .ويقصد بالتعويض النقدي التعويض ببدل ،وهو الأصل في تقدير التعويض عن العمل غير المشروع لأنه يعتبر وظيفة إصلاح الضرر الناتج عن الفعل الضار مهما كان نوع الضرر، بالإضافة إلى الحكم الصادر بهذا التعويض يسهل تنفيذه .ويعرف التعويض النقدي بأنه " مبلغ من النقود يقضى به على المسؤول سواء كنا أمام مسؤولية عقدية أو تقصيرية "كما يعرف بأنه " مبلغ من النقود يتولى القاضي تقديره ويدفع للمضرور بشرط أن يكون جابرا للضرر ويمكن القول بأن التعويض النقدي هو مبلغ من المال يدفع للمضرور الغاية منه ترضيته " فالقاعدة المستقرة في القانون الإداري هي التعويض النقدي وهذا الأخير أو الإصلاح المالي المخصص للضحية من قبل القاضي يتم منحه بما يعادل الأضرار والفوائد ، ويدفع في صورة مبلغ مرة واحدة أو يدفع على أقساط وقد يكون مرتبا مدى الحياة[1] ، ويجوز أن يكون في صورة مبلغ إجمالي يعطي في صورة واحدة أو مجزئا على حسب الظروف ، ولما كان المسؤول هو المدين بهذا التعويض المقسط أو بهذا الإيراد المرتب لمدة معينة أو لمدى الحياة يمنح لعامل أقعدته حادثة من حوادث العمل عن القيام بواجبه فقد تقضي المحكمة إضافة إلى ذلك بإلزام المسؤول بتقديم تأمين يقدره قاضي الموضوع.

[1] قرناش جمال ، المرجع السابق ،ص237.236

التعويض غير النقدي : من المؤكد في المجال التعاقدي طبقا لنص المادة 119 من القانون المدني [1] أن يطالب الدائن المدين الذي لم يقم بالوفاء بالتزاماته بعد اعذراه بتنفيذ العقد أو بفسخه مع التعويض في الحالتين إذا أقتضي الحال ذلك . ويلاحظ أن طلب الفسخ لا يكون إلا عندما يتحقق الدائن أن لا أمل في ذاته أن يقوم المدين بتنفيذ التزامه وإذا طالب بالوفاء بالالتزام فله أن يعدل عنه إلى المطالبة بالفسخ مع التعويض إذا اقتضى ذلك، وفي هذا ما يتضمن معنى اعتبار الفسخ وسيلة للتعويض غير النقدي أمام ما يحكم به من تعويض في حال الفسخ ، فإن مصدر الإلزام فيه هو ما صدر عن المدين من خطأ أو تقصير إذ لا يمكن أن يكون مصدر التعويض هو العقد ذاته لأنه ينعدم بالفسخ انعداما يستند أثره فيعود المتعاقدان إلى ما كان عليه قبل العقد ، كما أنه لا يجوز إتباع إجراءات الحجز الخاصة بتنفيذ الأحكام والقرارات المدنية في مواجهة الأشخاص العمومية الإدارية ، وذلك بسبب الحماية المقررة للمال العام، فإذا تهاونت الإدارة المسؤولة أو امتنعت عن تنفيذ الحكم القضائي بتعويض نقدي فما على الضحية إلا إتباع الإجراءات التي نص عليها التشريع ، وذلك بشرط أن يكون الحكم حائزا على قوة الشيء المقضي به وهو ما يفهم من نص المادة 986 من ق إ م إ[2] حيث نصت على "عندما يقضي الحكم الحائز لقوة الشيء المقضي به في إلزام احد الأشخاص المعنوية العامة بدفع مبلغ مالي محدد القيمة ينفذ طبقا للاحاكم التشريعية السارية المفعول"،والمقصود بالأحكام التشريعية في هذه المادة هو القانون رقم 02/91 الذي يجعل مهمة تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة من اختصاص أمين الخزينة في الولاية[3] ،إلا أن جانب من الفقه يتجه نحو عدم إجبار الإدارة من طرف القاضي بالتعويض العيني وذلك لسببين :

السبب الأول :يتمثل في أنه يتعارض ومبدأ الفصل مابين السلطات الذي بموجبه لا يمكن للقاضي مدنيا كان أو إداريا أن يصدر للإدارة أوامر تقتضي توقيع جزاء عيني عليها بهذا لا يكون أمام القاضي إلا انه يحكم على الإدارة بالتعويض النقدي.

[1] أنظر المادة 119 من القانون المدني .

[2] أنظر المادة 986 من القانون رقم 09/08 المؤرخ فى 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية

[3] قرناش جمال ، مرجع سابق ، ص135

السبب الثاني: والذي يتعلق بالمصلحة العامة هذه الأخيرة التي تقف عائقا أمام الإدارة دون إلزامها بالتراجع عن قرارها الذي اتخذ من أجل المصلحة العامة ، وأن تلغي قرارها وتعيد الحال إلى ما كان عليه من أجل الضرر الذي لحق بأحد الأطراف أو بمجموعة محددة منها .

1- الفرع الثاني : التعويض الكامل والمؤقت والغرامة التهديدية

2- التعويض الكامل

إن المبدأ الأساسي في التعويض أن يكون كاملا يشمل كل التعويضات والفوائد وذلك تبعا لاستمرارية الضرر وقيمته ولا يتحقق ذلك إلا من التاريخ الذي تتوفر فيه جل شروط المسؤولية الإدارية.كما لا يمكن تطبيق مبدأ التعويض الكامل للضرر إلا بصورة نسبية في حالات ضرورة اللجوء إلى الخبرة لتقدير الأضرار المادية والخسائر المالية اللاحقة بالمضرور، غير أنه فيما يتعلق بالأضرار المعنوية فيتوقف الأمر على السلطة التقديرية للقاضي الذي يملك وحده حق تقدير المساس بالشرف وكيفية التعويض عنه ومقدار التعويض، وكذلك الأمر في المعاناة الجسدية و أضرار التألم التي لا يمكن تحديدها بدقة متناهية ، ومن التطبيقات في ميدان القضاء الجزائري عن التعويض الكامل نجد قرار مجلس الدولة بتاريخ 2004/02/10 في قضية بلدية تقرت ضد ورثة(ب.م) [1] إذ جاء فيه (حيث أن المبلغ الممنوح تعويضا عن الأضرار التي لحقت بالمنزل بفعل التلف الذي وقع على مستوى قنوات المياه هو مبلغ غير مبالغ فيه ،ويعوض بإنصاف الضرر مما يتعين تأييده).

3- التعويض المؤقت

يمكن للقاضي بناء على طلب المضرور الحكم بتعويض مؤقت في حين الفصل النهائي في دعوى التعويض كما يمكن للقاضي منح الفوائد الناجمة عن تأخر الإدارة في أداء الدين الذي في ذمتها، وهذا ما أكدته الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى في قرارها المؤرخ في 1979/01/06في قضية ورثة جيل أوجين ضد وزير التعليم والعون القضائي حيث جاء فيه أن الدين المطالب به لم يؤذن بصرفه ولم يسدد عمليا إلا من جراء مناورات تسويق ومماطلة الإدارة ، ومن جهة أخرى تعرض المدعون لوقائع هامة لا يمكن

[1] حميش صفية ، المرجع السابق ، 92

غض النظر عن بعضها ومن جراءها يصير المدعوون أهلا لفوائد تأخيرية ، ويضيف رشيد خلوفي في هذا السياق أنه "يمكن للقاضي الإداري بعد طلب من الضحية وفي إنتظار الفصل النهائي في القضية أن يمنح تعويضا مؤقتا ، كما يمكن للقاضي أن يمنح فوائد عن التأخير وهذا عندما تتأخر الإدارة عن تأدية دينها تجاه الضحية أو فوائد تعويضية عندما تتأخر الإدارة بصفة غير طبيعية في دفع المبالغ المحكوم عليها" [1] .

وبعدما استقر القضاء الإداري في الجزائر على أنه لا يجوز للقاضي في المسائل الإدارية الحكم بالغرامة التهديدية ، فأصبح بإمكان هذا الأخير أن يحكم بالغرامة التهديدية والتي سنتعرض لها بالتفصيل[2].

4- الغرامة التهديدية

الغرامة التهديدية هي عقوبة مالية تبعية تحدد بصفة عامة عن كل يوم تأخير ويصدرها القاضي بقصد ضمان حسن تنفيذ حكمه أو حتى بقصد ضمان تنفيذ أي إجراء من إجراءات التحقيق ،وبذلك فإن غرامات التأخير لا تحل محل فوائد التأخير المستحقة عن الدفع المتأخر للديون.كما لا تتطابق من حيث الماهية مع التعويضات عن الأضرار الناتجة عن التنفيذ المتأخر لحكم قضائي ،أو الامتناع عن تنفيذه فالغرامة التهديدية تهدف فقط إلى ضمان تنفيذ الحكم القضائي ومن خصائصها إنها تهديدية ،تحذيرية لكونها تنبه المحكوم عليه إلى الجزاءات المالية التي سوف يتعرض لها إن استمر في مقاومة الحكم الصادر ضده وتتميز بكونها تحكمية ، حيث يتحدد مبلغها من قبل القاضي بحرية كاملة وبدون أن يشير إلى الضرر الذي لحق الدائن[3] .

وقد جاء في قرار لمجلس الدولة المؤرخ في 2010/07/27 أن امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم القضائي النهائي الحائز على قوة الشيء المقضي فيه يخول للمستفيد الحق في رفع دعوى التعسف الناتج عن تصرف المحكوم عليه بإخطار الجهة المصدرة للسند التنفيذي من أجل الأمر بغرامة تهديدية ،حيث أن بلدية فريحة امتنعت عن إتمام إجراءات نقل

[1] رشيد خلوفي ، المرجع السابق ، ص142

[2] حميش صفية ، المرجع السابق ، 93

[3] قوسطو شهرزاد ، مدى إمكانية توجيه القاضي الإداري الأوامر للإدارة – دراسة مقارنة – مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص القانون العام ، جامعة تلمسان ،2010/2009 ،ص113

ملكية القطعة الأرضية لصالح المدعى بعد صدور قرار نهائي بإلزامها بتسوية وضعيته وهو نوع من التعسف يجب رفعه عن طريق إصدار غرامة تهديدية عن كل يوم تأخير من إتمام إجراءات نقل الملكية المتمثل في الشهر العقاري طبقا للمادة 980 من ق.إ.م.إ التي تنص على " يجوز للجهة القضائية الإدارية المطلوب منها اتخاذ أمر بالتنفيذ وفقا للمادتين 978،979 أعلاه أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها" ولا يجوز طلب الغرامة التهديدية في حالة امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها إلا بعد مرور مدة 03 أشهر تسرى من تاريخ التبليغ وهذا ما نصت عليه المادة 987 ق.إ.م.إ بقولها " لا يجوز تقديم طلب إلى المحكمة الإدارية من أجل الأمر باتخاذ التدابير الضرورية لتنفيذ حكمها النهائي وطلب الغرامة التهديدية لتنفيذه عند الاقتضاء إلا بعد رفض التنفيذ من طرف المحكوم عليه وانقضاء أجل ثلاثة (3) أشهر يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم ،غير أنه فيما يخص الأوامر الاستعجالية يجوز تقديم الطلب بشأنها بدون أجل "، وعليه لا يجوز تقديم طلب الغرامة التهديدية إلا بعد انقضاء هذا الأجل وكذلك في حالة ما إذا تضمن الحكم القضائي على أجل للمحكوم عليه لإتخاذ تدابير تنفيذ معينة لا يجوز تقديم الطلب إلا بعد انقضاء هذا الأجل وهذا ما تضمنته الفقرة الثالثة من المادة السالفة الذكر[1] .

المطلب الثاني : تقدير التعويض في القضاء الإداري

الفرع الأول : كيفية تقدير التعويض وسلطة القاضي الإداري في تقديره

إن التعويض الذي يحكم به القاضي يجب أن يغطى وفي جميع الأحوال كافة الأضرار التي لحقت بالمضرور و يخضع القاضي الإداري حين تقدير التعويض للقواعد العامة في هذا الشأن مع ضرورة أن يكون هذا التعويض كاملا وشاملا للأضرار المادية والأدبية التي لحقت بالمضرور[2] ، ولا ينظر إلى درجة الخطأ المرتكب أو حتى انعدام الخطأ من طرف الإدارة فيما يتعلق بتقدير قيمة التعويض ، ويستنتج من هذا أن التعويض يقدر على حسب جسامة الضرر لا على الفعل المرتكب .

[1] أنظر المادة 987 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السالف الذكر.

[2] نداء محمد أمين أبو الهوى ، المرجع السابق ، ص124

أولا : كيفية تقدير التعويض

لتناول كيفية تقدير التعويض ينبغي دراسة العناصر والأسس القانونية التي ينبغي على القاضي الإداري مراعاتها أثناء تقييمه للتعويض وتاريخ تقييمه وسلطة هذا الأخير في تقديره.

1- الأسس القانونية التي يعتمد عليها القاضي لتحديد التعويض

على القاضي الإداري أثناء تقدير التعويض التقيد بما يلي :

- كمال وشمولية التعويض : وفقا للقواعد العامة يجب أن يكون شاملا للضرر بكافة أنواعه المادي والأدبي ، إلا أن تطبيق القاعدة التي تقرر بأن التعويض يجب أن يكون بقدر ما لحق الشخص المضار بسبب الفعل غير المشروع من خسارة وما فاته من كسب مشروع يتسم بنوع من البساطة في حال الأضرار المادية ، في حين أنه من الصعب إن لم يكن مستحيلا تطبيق هذه القاعدة في الأضرار الأدبية ولذلك ينبغي الاستناد إلى الخبرة التي تعد الوسيلة المناسبة لتقدير قيمة التعويض عن الضرر، هذا على عكس الضرر المادي الذي يكون فيه تقدير التعويض واقعيا وشاملا كل الأضرار .

- يجب أن يتقيد القاضي بطلبات المضرور: من الأسس الأخرى التي يجب على القاضي مراعاتها عند تقديره لقيمة التعويض هو التقيد بطلبات الشخص المتضرر من فعل الإدارة غير المشروع بحيث يجب أن لا تتجاوز قيمة التعويض المحكوم به ، وذلك لكون القضاء ملزم بالتقيد بطلبات المدعى ولا يجوز له أن يحكم بما يجاوز حدود طلباته فإذا طلب المدعى تعويضا عن الضرر المادي فقط فلا يجوز للقاضي أن يدخل الضرر الأدبي[1] ، إن هذه المسألة تعد مهمة جدا كونها تمس الحق المباشر للمتضرر لذلك فإن القاضي الإداري عند حكمه بالتعويض يلتزم ببيان كل عناصر الضرر التي قضى من أجلها بالتعويض حتى يكون تقديره منصفا[2]، على أن يشمل هذا التعويض ما لحق المتضرر من خسارة وما فاته من كسب وكذلك الأضرار المادية التي لحقته ويمكن للقاضي كذلك أن يمنح تعويضا مؤقتا بالإضافة إلى الفوائد التأخيرية وعليه أن يراعي جميع الظروف التي قد تتنوع، وبعض المرات نجد الضرر يكون متغيرا بحيث لا يمكن

[1] نداء محمد أمين أبوالهوى ،المرجع السابق ،ص125

[2] حباس إسماعيل ، المرجع السابق ، ص107

تقديره بصفة نهائية أثناء النطق بالحكم ، وعليه فإن حرية القاضي في منح التعويض مقيدة بأمرين :

إرادة المشرع الذي قد يتدخل في بعض الأحيان ليحدد طرق التعويض والحصة المستحقة للضحية .

إرادة الضحية ذلك أن القاضي لا يجوز له أن يحكم بأكثر مما طلبه الضحية .

- **يجب أن يكون تقدير التعويض متناسبا ومسؤولية الإدارة :** حتى لا يتحول التعويض إلى وسيلة لإثراء المتضرر بلا سبب على حساب الإدارة فإن على القاضي واجب يتمثل في عدم إصداره لحكم يتجاوز فيه قيمة التعويض للضرر الذي لحق بالمتضرر، ويجب أن يكون التعويض على قدر المسؤولية فالإدارة لا تتحمل التعويض إلا إذا كان الخطأ منسوبا إليها وحدها أما إذا شاركها فيه آخرون فالإدارة تتحمل فقط التعويض قدر مسؤوليتها هذا يعنى أن التعويض يمكن أن يجزأ بين كافة الأطراف المتسببة في الضرر وعلى القاضي الإداري في هذه الحالة التحقق بكل الوسائل الممكنة لتحديد مسؤولية الإدارة والجزء التي تتحمل المسؤولية عليه في حالة الأضرار المشتركة ، كما لا يجوز للضحية الحصول على أكثر من تعويض على نفس الضرر حتى وإن تعددت المسؤوليات ويضاف إلى ذلك يجب أن يكون التعويض عن الضرر الفعلي وبالتالي لا يجوز أن يحكم بتعويض عن ضرر تم تداركه ، كما لو قامت الإدارة بتنفيذ الحكم الصادر ضدها ببطلان تصرفها والمتمثل في قرار النقل والذي ألحق ضررا أدبيا بالمدعى لأن تنفيذ الحكم يعد بمثابة جبر لهذا الضرر[1] .

2- تاريخ تقييم الضرر:

غالبا ما تمر فترة معتبرة بين حدوث الضرر وبين الحكم للضحية بالتعويض من طرف القضاء ومن هنا يطرح التساؤل في أي تاريخ يقوم القاضي بتقييم الضرر؟

من المتعارف عنه لمدة طويلة من الزمن أن تاريخ تقييم الضرر هو تاريخ حدوثه إلا أن الملاحظ على التطبيقات القضائية أنها أخذت بعدة مواقف منها مبدأ التفرقة بين الأضرار التي تصيب الأشخاص والأضرار التي تصيب الأموال .

[1] نداء محمد أمين أبوالهوى ، المرجع السابق ، ص127

- بالنسبة للتعويض عن الأضرار التي تصيب الأشخاص : فإن المبدأ هو أن يحسب التعويض في يوم الحكم وليس بالرجوع إلى يوم حصول الضرر ، حيث تسمح هذه الإمكانية فعلا بتجاوز المتغيرات التي يمكن أن تطرأ على العملة الوطنية بالنظر إلى أنه غالبا ما يفصل بين الحكم ويوم حصول الضرر فترة زمنية طويلة يمكن تقديرها حتى بالسنوات ،لكن حتمية تعويض الضرر في يوم الحكم مستبعدة في حالة ما إذا كان الضحية قد تأخرت بدون عذر مقبول في رفع الدعوى أمام القضاء إذ يقوم الضرر في هذه الحالة بالرجوع إلى يوم حصوله ، ويضيف رشيد خلوفي " حتى يتم تصليح الضرر بصفة كلية وكاملة وتعويض الخسائر المادية اللاحقة بالضحية فإن القاضي الإداري يأخذ بتاريخ الفصل في القضية كتاريخ تقييم الضرر ،وفي حال استئناف قرار صادر من قاضي إداري الدرجة الأولى يستطيع قاضى الدرجة الثانية أن يعيد النظر في مبلغ التعويض إذا لاحظ أن تقييمك قاضى الدرجة الأولى غير صحيح "[1] . وفيما يخص التعويض بالعملة الوطنية نجد أحمد محيو يقول أن " قاعدة التعويض بالعملة الوطنية تطرح مشكلا عندما تكون الضحية أجنبية غير مقيمة في الجزائر ونظرا لعدم معرفة القضاء الفاصل في المواد الإدارية في هذا المجال ونظرا للوضع القانوني والمادي الخاص بالجزائر يمكن القول أنه يصعب على ضحية غير مقيمة بالجزائر أن تتحصل على تعويض بعملة غير العملة الجزائرية "[2]

- بالنسبة للتعويض عن الأضرار التي تصيب الأموال: فإن غالبية الفقه اتجه إلى أن تاريخ تقييم الضرر يتم وفقا للقواعد العامة للمسؤولية الإدارية حيث أن القضاء الإداري استقر على أن تحديد تاريخ تقييم الضرر اللاحق بالأموال يتم عادة بالرجوع إلى تاريخ حدوث الضرر ،وعليه ففي مجال الأشغال العمومية مثلا يتم تقييم الضرر المادي بالرجوع إلى تاريخ حدوث الضرر مع الأخذ بعين الاعتبار إمكانية المضرور في القيام بأشغال إصلاح الضرر في هذا التاريخ .

وبالنسبة للقضاء الجزائري نجد الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى سابقا لا تميز بين الضرر اللاحق بالأموال والضرر اللاحق بالأشخاص وتأخذ بمبدأ تقييم الضرر بتاريخ رفع دعوى

[1] رشيد خلوفي ، المرجع السابق ، ص141

[2] أحمد محيو ، المرجع السابق ، 282

التعويض وهذا في قرارها بتاريخ 1988/01/02 في قضية (وزير المالية ضد السيد م.ع) والتي تتمثل وقائعها أن السيد "م.ع" أودع لدى مصلحة الضمان بالجزائر العاصمة 198 غراما من الذهب المعالج بقصد دمغه وقبض حقوق الضمان ولكن اختفت هذه الكمية من الذهب على إثر السرقة يوم 1979/09/30 فرفع الضحية قضية أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر للمطالبة بالتعويض ، هذه الأخير قامت بتعيين خبير وبعد رجوع القضية بعد الخبرة أصدرت قرارها في 1985/02/06 بإلزام وزارة المالية الممثلة في مديرية الضرائب غير المباشرة والرسوم على رقم الأعمال لولاية الجزائر بأن تدفع للضحية مبلغ 47.733.40 دج تعويضا عن الضرر اللاحق به من جراء هذه السرقة.وبعد الاستئناف قضت الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى بتأييد القرار المستأنف على أساس أن الضرر يقيم بتاريخ رفع الدعوى ، وهذا ما قضي به مجلس الدولة بتاريخ 2000/02/28 في قضية ش.خ ضد وزير الدفاع الوطني على إثر إصابة أحد أفراد الثكنة العسكرية أثناء تأديته لواجب الخدمة الوطنية[1].

ثانيا : سلطة القاضي الإداري في تقدير التعويض

يتمتع القاضي الإداري في دعوى التعويض بسلطات واسعة مقارنة مع الدعاوى الإدارية الأخرى فهي تشمل عملية البحث والكشف عن وجود الحق الشخصي لرافع الدعوى وعليه يمكن للقاضي تقدير الضرر الذي يحكم به بالتعويض ويملك القاضي السلطة التقديرية في تحديد قيمة الحق المعتدى عليه بإجبار الإدارة على جبر الضرر ، وسوف نتطرق إلى كل من حرية القاضي في تقدير التعويض وإلى حدود هذه السلطة .

حرية القاضي في تقدير التعويض: تظهر هذه الحرية في سلطته الواسعة في تقرير مبلغ التعويض حسب ما يراه مناسبا لجبر الضرر بعد الإطلاع على الوثائق الثبوتية المقدمة من طرف المتضرر وفي حالة انعدامها فيقوم القاضي بالتقدير الجزافي في حالة ما إذا كان الضرر ماديا أما في حالة الضرر المعنوي فيقيمه أحيانا بشكل جزافي وأحيانا أخرى بشكل رمزي ، كما تظهر حريته كذلك في قبول طلب الضحية المتعلق بالتعويض المؤقت لغاية الفصل النهائي في قيمة التعويض وفى هذا الصدد نجد قرار مجلس الدولة

[1] لحسن بن الشيخ آث ملويا ، المرجع السابق ، ص422.421

في قضية (بلدية عنابة ضد ع.م.ص) [1] بتاريخ 2004/06/15 والذي جاء فيه ما يلي : حيث أن بلدية عنابة الممثلة من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي قامت باستئناف القرار الصادر بتاريخ 2002/04/28 عن مجلس قضاء عنابة والذي ألزمها بدفع للمستأنف مبلغ قدره 200.000.00 دج عن الامتناع عن تنفيذ القرار الصادر عن الجهة القضائية نفسها بتاريخ 2000/10/01 ملتمسة إلغاء القرار المستأنف والقضاء من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس.

وإذا كان من المسلم به أن التعويض يكون عن الضرر المادي والأدبي شاملا لعنصر الضرر من خسارة قائمة وكسب فائت ، إلا أن القاضي لا يقضى بذلك إلا في حدود طلبات الخصوم بحيث لا ينبغي له تجاوزها رغم أن هناك جانب من الفقه يتجه نحو إمكانية القاضي تجاوز طلبات الخصوم[2].

حدود حرية القاضي في تقدير التعويض: الأصل أن القاضي هو الذي يحدد مقدار التعويض مراعيا في ذلك القاعدة الأساسية المتمثلة في تعويض ما لحق بالمتضرر من خسارة وما فاته من كسب ، إلا أن القاضي يلتزم بما قد يقرره المشرع في هذا الشأن فلا يمكن أن يعدله لا بالزيادة ولا بالنقصان وذلك مثل تحديد المشرع لمقدار التعويض في حالة حوادث العمل، كما تشكل إرادة الضحية حدا لحرية القاضي عند تحديديها الحد الأقصى للتعويض[3].

الفرع الثاني : حالات إعفاء الإدارة من التعويض

إن نظرية الأسباب تعفى الإدارة من مسؤوليتها نتيجة لإحدى المبادئ التي تنظم المسؤولية الإدارية وهى ضرورة أن يكون الفعل الضار منسوب إلى الإدارة ، وحسب هذه النظرية فإن الإدارة تعفى من مسؤوليتها أو تخفف منها إذا تبين للقاضي الإداري أن الضرر القابل للتعويض يعود إلى سبب خارجي أي تصرف خارج عن نشاط الإدارة[4]، ويمكن أن ترفض دعوى التعويض نتيجة للأسباب التالية :

[1] بتاريخ 2004/06/15 قضية بلدية عنابة ضد ع.م.ص .

[2] قرناش جمال ، المرجع السابق ، ص 123

[3] رشيد خلوفي ، المرجع السابق ،ص 139

[4] رشيد خلوفي ، المرجع نفسه ، ص130

1- القوة القاهرة :

إن القوة القاهرة هي كل سبب خارج عن نشاط الإدارة وغير مألوف ومن ثمة فهو غير متوقع وغير قابل للدفع وهذه تعد أهم حالات التي تشكل القوة القاهرة ، ويتعلق الأمر هنا بحوادث طبيعية ولكن يمكن أن يكون بفعل الضحية وفعل الغير أن يشكلا تلك المميزات أيضا ، وتبعا لذلك لا يشكل الإضراب قوة قاهرة إلا إذا لم يكن من الممكن الوقاية منه ولا دفعه وقد قضى مجلس الدولة الفرنسي في قضية وكالة السفر البحرية بأنه يعتبر الإضراب حالة من حالات القوة القاهرة وذلك في الحالات التالية:

- إذا كان مستقلا عن إرادة المتعاقد
- إذا وضعه في استحالة مطلقة عن الوفاء بالتزاماته
- إذا لم يكن في مقدوره الوقاية منه أو إنهائه

أما بالنسبة للميزتين والتي هما عدم القابلية للدفع وعدم القابلية للتوقع فإن ذلك يسهل بسبب واقعة أنه لا يعترف بهما إلا في الحالات القصوى وباختصار يجب أن يكون الحادث غير منتظر إطلاقا وغير قابل للدفع ولتعلق الأمر بحوادث طبيعية يجب أن تكون ذات عنف استثنائي لم يسبق لها الحدوث ، وقد عبرت الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى في قرارها بتاريخ 1968/04/19 بخصوص قضية الدولة ضد شركة الورق والورق المقوى العصرية عن ضرورة أن يكون للحادث طابع عدم التوقع وطابع الاستثناء حتى يعتبر بمثابة قوة قاهرة[1]، ولقد اعتبر مجلس الدولة الفيضانات التي حدثت ببلدية بومقر بمثابة قوة قاهرة وهذا في قرارها بتاريخ 2001/05/07 في قضية "ج.م" ضد بلدية بومقر الذي قرر فيه قضاة المجلس أن ما أصاب الضحية من ضرر نتيجة الفيضانات لم يصبه هو وحده بل أصاب كل سكان البلدية وعليه أعتبر من قبيل القوة القاهرة التي لا يمكن دفعها ولا توقعها ،حيث جاء في حيثيات القرار"لكن حيث يستفاد من دراسة الملف أن بلدية بومقر كانت ضحية فيضانات يوم 1997/09/17 عمت كافة المنطقة وأدت إلى وفاة 03 أشخاص وتحطيم عدة مساكن وإتلاف المنتوجات الفلاحية وأصبحت منكوبة ولم يكن المستأنف المتضرر الوحيد ...و بالتالي هناك القوة القاهرة"[2] ويضيف بوحميدة عطا

[1] لحسن بن الشيخ آث ملويا ، المرجع السابق ،ص ص392-393

[2] قرناش جمال ، المرجع السابق ،ص 146

الله أنه "يترتب عن القوة القاهرة الإعفاء الكلي إن كانت وحدها مصدر الضرر واتخذت الجهة الإدارية الاحتياطات اللازمة المادة 147 من قانون 10/11 أما إن كان لفعل الإدارة دورا في استفحال الضرر فإن الإعفاء يكون جزئيا "

2- الحادث المفاجئ :

عرف بأنه "حدث داخلي ،غير متوقع ويصعب دفعه " ، فهو حدث داخلي ينجم عن شيء كانفجار ،حريق ،وينسب للإدارة لكونه غير خارج عنها وغير متوقع أي غير منتظر وقوعه من الإدارة فهو مفاجئ وسببه مجهول ويصعب دفعه ليس كاستحالة القوة القاهرة بل صعب "[1]

3 - فعل الغير :

عرف الفقه الغير " أنه كل شخص عام أو خاص مهما كانت صفته القانونية غير المدعى عليه والأشخاص غير الواقعين تحت مسؤوليته "ومن نتائج فعل الغير في المسؤولية الإدارية بدون خطأ أنه لا يعفى مسؤولية هذه الأخيرة [2]، أي أنه في هذه الحالة لا تستطيع الإدارة التنصل أو الدفع بعدم مسؤوليتها مهما كانت الأسباب والنتائج المترتبة عن هذا الفعل .

4- فعل الضحية :

إذا كان الضرر الذي أصاب الضحية نتيجة خطأ هذا الأخير ولا علاقة للإدارة به فهو الذي يتحمل نتائج أفعاله أما إذا شاركت الإدارة بإلحاق الضرر فإن مسؤوليتها تنعقد بقدر نسبة مشاركتها في الضرر .

الفرع الثالث : تقادم دعوى التعويض وإمكانية رفع دعوى الرجوع

أولا : تقادم دعوى التعويض

متى تحقق قيام مسؤولية الإدارة سواء عن طريق الفعل المادي أو عن طريق القرارات الإدارية التي تتخذها أثناء تأدية مهامها أو بمناسبتها كان لزاما عليها أن تتحمل نتائج هذه الأفعال وتقوم بالتعويض قصد جبر الضرر وهو التزام يفرضه ويحميه القانون لكن هذا الالتزام بمسؤولية التعويض لا يبقى قائما ومستمرا إلى الأبد أو إلى غاية هلاك الشخص

[1] بوحميدة عطاالله ، المرجع السابق ، ص334.333

[2] رشيد خلوفي ، المرجع السابق ،ص135

الذي أصابه الضرر بل ينقضي إما بتنفيذ التعويض الذي تم الاتفاق عليه بين الإدارة أو المتضرر وديا أو عن طريق تنفيذ الحكم القضائي الصادر في هذا الشأن ، أو يتم سقوط الحق في التعويض عن طريق التقادم ، وبالتالي يجبر من لحقه ضرر بسبب تصرف الإدارة غير المشروع واجب الالتجاء إلى القضاء وهذا الحق ليس حقا طليقا بل مقيد بضرورة إقامة دعوى التعويض خلال مدة زمنية معينة قام المشرع بتحديدها[1]، ويمكن تعريف التقادم في القانون المدني على أنه مضي فترة معينة من الزمن دون مطالبة ذوى الحقوق بحقوقهم ، وفى هذا الصدد نصت المادة 133 من القانون المدني[2] على المدة الزمنية التي ينبغي على المتضرر إقامة دعواه المتمثلة في التعويض عن الضرر بقولها " تسقط دعوى التعويض بانقضاء خمس عشرة (15) سنة من يوم وقوع الضرر " ويلاحظ من خلال هذه المادة أن سقوط الحق في المطالبة بالتعويض يكون بمدة زمنية حدده المشرع في هذه المادة ب15 سنة كاملة ابتداءا من يوم وقوع الضرر ، وينبغي أن تتوفر في الحق الذي تستهدفه دعوى التعويض أن يكون موجودا وقائما وحالا .

تتقادم دعوى التعويض أو المسؤولية الإدارية بمدة تقادم الحقوق التي تدور حولها هذه الدعوى وتستهدف حمايتها ، وهذا كأصل عام ما لم توجد نصوص قانونية خاصة تقرر حالات ومواعيد خاصة لسقوط الحقوق وتقادمها ونتطرق إلى بعض النصوص القانونية التي جاءت بها الشريعة العامة (القانون المدني) :

المادة 308 من القانون المدني " يتقادم الالتزام بانقضاء خمسة عشر (15) سنة فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون وفيما عدا الاستثناءات الآتية "

المادة 309 من نفس القانون " يتقادم بخمس (05) سنوات كل حق دوري متجدد ولو أقر به المدين كأجرة المباني ،الديون المتأخرة والمرتبات والأجور والمعاشات . غير أنه لا يسقط الريع المستحق في ذمة الحائز سيء النية ولا الريع الواجب أداؤه على متصرف المال المشاع للمستحقين إلا بانقضاء خمسة عشرة (15) سنة

[1] نداء محمد أمين أبوالهوى ، المرجع السابق ، ص136

[2] أنظر المادة 133 من القانون المدني السالف الذكر.

كما تنص **المادة 310** على مايلى " تتقادم بسنتين حقوق الأطباء والصيادلة والمحامين المهندسين والخبراء والسماسرة والأساتذة والمعلمين بشرط أن تكون هذه الحقوق واجبة لهم جزاء عما أدوه من عمل مهنتهم وعما تكبدوه من مصاريف "

المادة 311 من نفس القانون " تتقادم بأربع (4) سنوات الضرائب والرسوم المستحقة للدولة ويبدأ سريان التقادم والرسوم السنوية من نهاية السنة التي تستحق عنها وفي الرسوم المستحقة عن الأوراق القضائية من تاريخ انتهاء المرافعة في الدعوى أومن تاريخ تحريرها إذا لم تحصل المرافعة "

المادة 312 من القانون المدني التي تنص على تقادم حقوق التجار والصناع وأصحاب الفنادق والمطاعم عن أجر الإقامة وثمن الإطعام والمبالغ المستحقة للعمال والأجراء الآخرون مقابل عملهم ... إلخ [1]

تحسب مدة التقادم بالأيام لا بالساعات وتحسب كاملة بحيث يحسب اليوم الأول ويحسب اليوم الأخير وهذا ما نصت عليه المادة 314 من القانون المدني السالف الذكر، كما تقطع مدة التقادم سواء بالمطالبات والاحتجاجات الإدارية القضائية وبالقوة القاهرة [2]وهذا ما نصت عليه المواد 319.318.317.316 من نفس القانون[3] ، وعليه لا يمكن قبول دعوى التعويض في حالة تقادم الحقوق والتي يترتب عليها بالنتيجة تقادم الدعاوى القضائية التي تتصل بها .

ثانيا : دعوى الرجوع:

إن تحمل الدولة أو الإدارة العامة لمسؤولية جبر الضرر عن طريق التعويض سواء في حالة المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ أو بدون خطأ وذلك باعتبار أن الضحية تفضل دائما وفى غالب الأحوال رفع دعوى التعويض على الإدارة باعتبار أنها تمتلك من القدرة وملاءة الذمة المالية الأمر الذي يمكنها من رفع دعوى الرجوع على المتسبب فى الضرر سواء كانت على الموظف أو على الغير، ونظرا لكون الضحية تفضل غالبا رفع دعوى التعويض ضد الإدارة فإننا نجد أن دعوى الرجوع المرفوعة من الإدارة على

[1] أنظر المواد 312.311.310.309.308 من القانون المدني السالف الذكر.

[2] حميش صفية ، المرجع السابق ،ص ص102.101

[3] أنظر المواد 319.318.317.316 من القانون المدني السالف الذكر.

الموظف هي الأكثر إستعمالا ، فلم يكن مسموحا للإدارة المحكوم عليها بدفع كامل التعويض دون أن يكون هناك خطأ مرفقي ، إما على أساس جمع الأخطاء أو جمع المسؤوليات الرجوع على الموظف مرتكب الخطأ محل التعويض والذي كانت مسؤولياته تفلت من كل عقاب ، ففكرة الجمع كانت تؤدي الى الحصانة الكاملة للموظف من الأخطاء الشخصية [1].

وقد كرس المشرع الجزائري بشكل قاطع لدعوى الرجوع على الموظف من خلال المادة 144 من قانون البلدية 10/11[2] المتضمن قانون البلدية التي نصت على ما يلي" وتلزم البلدية برفع دعوى الرجوع أمام الجهة القضائية المختصة ضد هؤلاء في حالة ارتكابهم خطأ شخصيا ". من خلال هذه المادة يتضح أن للبلدية حق الرجوع على منتخبيها المحليين في حالة ارتكاب أفعال تؤدى إلى حدوث لأضرار تحملت البلدية مسؤولية التعويض لفائدة المتضرر من خزينة الدولة ، وهو نفس الأمر بالنسبة للولاية حيث نصت المادة 118 من قانون الولاية رقم 07/12[3] بحيث خولت هذه الأخيرة للولاية رفع دعوى الرجوع على أعضاء المجلس الشعبي الولائي في حالة ارتكابهم أفعال تؤدى إلى حدوث أضرار وتحملت الولاية عبئ التعويض من الخزينة العامة .[4]

في هذا الفصل الثاني نستطيع القول بأن دعوى التعويض في مجال المسؤولية الإدارية ، يكون عن طريق رفع هذه الأخيرة أمام الجهات القضائية الإدارية المختصة من طرف الشخص المتضرر، وذلك وفق شروط وإجراءات معينة لأجل إصلاح الضرر و إعادة الحال الى ما كان عليه قبل إحداث الفعل الضار .

كما أن التعويض قد يكون إما عيني أو نقدي لاستحالة التعويض العيني، كما أن هناك حالات تعفي الإدارة من التعويض ، ويمكنها الرجوع على المتسبب في الضرر، كما يعد هذا ضمانة أساسية لحماية حقوق الأفراد والدفاع عن ممتلكاتهم.

---

[1] ANDRE DE LABADERE traité élémentaire de droit administrative tom 01 ,16 eme édition paris 1974

[2] أنظر المادة 114 من القانون رقم 10/11 المتضمن قانون البلدية

[3] أنظر المادة 118 من القانون رقم 07/12 المتضمن قانون الولاية

[4] حميش صفية ، المرجع السابق ، ص104.103

الخـــاتمـــة

خاتمة

في ختام هذا البحث لدعوى التعويض في المسؤولية الإدارية القائمة على أساس الخطأ و بدون خطأ، توصلنا إلى أن تطبيق مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها المادية هي وجوب خضوعها للرقابة القضائية من اجل حماية حقوق الأفراد و حرياتهم الأساسية.

ولقد تطورت فكرة المسؤولية الإدارية من فكرة الخطأ، ونتيجة للضعف و النقص الذي شاب فكرة الخطأ و عدم مسؤولية الدولة عن جميع أفعالها و أخطاء موظفيها أثناء تأدية مهامهم، ومع التطور الحاصل بظهور الدولة الحديثة و تزايد نشاطها، أصبح يقع ضرر على الغير دون ارتكاب أي خطأ بسبب تزايد نشاط الإدارة، مما جعل مسؤولية الدولة قائمة بدون خطأ.

وعليه فإننا عالجنا موضوع الدراسة من عدة زوايا أساسية وسواء كانت المسؤولية الإدارية قائمة على أساس الخطأ أو بدون خطأ فان الإدارة العامة تسال أمام القضاء عن كل ما تسببه من أضرار للغير نتيجة لإعمالها المادية سواء كانت هذه الأعمال مشروعة أو غير مشروعة ، ويكون الجزاء المرتب عن قيام مسؤولية الإدارة دائما التعويض لجبر الضرر من خلال الوسائل القانونية التي أتاحها المشروع و ذلك عن طريق رفع دعوى التعويض و كذلك مختلف الشروط و الخصائص التي تمتاز بها هذه الدعوى و كيفية تقدير التعويض و حدود و سلطات القاضي الإداري في تقديره.

إن دعوى التعويض الإدارية هي ابرز دعاوي القضاء الكامل و أكثرها قيمة و تطبيق وهذا لحماية حقوق الأفراد في مواجهة الإدارة ، و الذي يعد تكريس لمبدأ الديمقراطية و دولة القانون.

مما سبق توصلنا إلى مجموعة من النتائج والتوصيات المتمثلة فيما يلي:

-أن المسؤولية الإدارة العامة تنوم على أساسين هما الخطأ و بدون خطأ و هذا الأخير المتمثل في المخاطر و الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، أما أساس الخطأ الذي تقوم به مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية ينتج عن الخطأ المرفقي، وهذا بصدور خطأ مادي جراء الأعمال التي تقوم بها الإدارة و تسبب ضرر من طرف شخص عام.

- أما مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها المادية في نطاق الأساس الثاني فهي تنعقد في حالة انتفاءه و بمجرد حدوث الضرر و توفر علاقة سببية تربط بينهما. و لكي تنعقد

مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية وجب توفر شروط قيامهما المتمثلة في وجود الضرر فهي تعتبر شرط أساسي لقيام المسؤولية ووجود علاقة سببية مباشرة وتنهار هذه العلاقة عند وقوع ضرر مرجعه سبب أجنبيي خارج عن الإدارة .

- الوسيلة القضائية الوحيدة للتعويض عن الضرر الذي تسببه الإدارة يتمثل في رفع دعوى التعويض و هذا لحماية حقوق الأفراد و حرياتهم.

- ترفع دعوى التعويض أمام المحاكم الإدارية المختصة إقليميا وهذا طبق القانون الإجراءات المدنية و الإدارية رقم 09-08 ، وذلك بتوفر مجموعة من الشروط و الإجراءات.

- طريقة التعويض على مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها المادية هي التعويض النقدي لاستحالة تطبيق طريقة التعويض العيني، لان القاضي الإداري لا يمكنه أن يصدر أوامر للإدارة بالتعويض العيني، و هذا من اجل تجنب تعطيل المصالح العامة للإدارة .

وكان للمشروع الجزائري دور إيجابي في إصدار العديد من النصوص القانونية والتنظيمية التي اعترف بموجبها على حقوق الأفراد في مخالصة الإدارة عن أعمالها الضارة وحق المتقاضي إلى اللجوء للجهات القضائية المختصة للمطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر و إجبار الإدارة على إعادة الحال إلى مكان عليه من قبل.

المراجع

المؤلفات :

باللغة العربية

- أحمد محيو المنازعات الادارية ديوان المطبوعات الجامعية الطبعة 7 الجزائر.
- بوحميدة عطاالله الوجيز في القضاء الاداري تنظيم عمل واختصاص دار هومة الجزائر الطبعة الثانية 2013.
- حمدون نوادية تنفيذ الاحكام القضائية الادارية في القانون الجزائري دار الهدى طبعة 2015.
- خالد بلجيلالي الوجيز في نظرية القررات والعقود الادارية دار بلقيس الجزائر طبعة 2007.
- رشيد خلوفي – قانون المسؤولية الادارية ديوان المطبوعات الجامعية الطبعة 5.الجزائر .
- سعيد بوعلي ، المنازعات الإدارية فى ظل القانون الجزائري ،سلسلة مباحث فى القانون ، دار بلقيس الجزائر ، طبعة 2015
- عبد الرؤوف هاشم بسيوني ، قرينة الخطأ في مجال المسؤولية الإدارية ، دراسة مقارنة ، دار الفكر الجامعي ، الطبعة 1، 2008 مصر
- عمار عوابدي – نظرية المسؤولية الادارية دراسة تحليلية مقارنة
- عمور سلامي الوجيز في قانون المنازعات الادارية
- عبد المالك بن يونس محمد، اساس مسؤولية الادارة وقواعدها ، دراسة مقارنة بين نظامي القضاء الموحد والمزدوج الطبعة 1 لسنة 1999.
- على الشيخ ناصر المبارك ، المصلحة في دعوى الإلغاء ، دراسة مقارنة ، المكتب الجامعي الحديث ، 2009
- كفيف الحسن النظام القانوني للمسؤولية الادارية على اساس الخطأ دار هومة الجزائر 2014.
- لحسن بن الشيخ آث ملويا، مسؤولية السلطة العامة ، دار هومة ، طبعة2013
- لحسين بن شيخ اث ملويا دروس في المسؤولية الادارية بدون خطأ الكتاب الثاني دار الخلدونية الطبعة الاولى 2007 .

- لعشب محفوظ المسؤولية في القانون الاداري – المسؤولية في القانون الاداري ديون المطبوعات الجامعية الجزائر 1994.
- محمد الصغير بعلي ، الوجيز فى المنازعات الإدارية .
- مسعود شيهوب المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الاداري دراسة مقارنة ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر طبعة 2000.

باللغة الفرنسية :

- ANDRE DE LABADERE traité élémentaire de droit administrative tom 01 ,16 eme édition paris 1974

المذكرات :

- بوحنك سمية ، سير الدعوى الإدارية ، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء عدد17 ،2009/2008 .
- قوسطو شهرزاد ، مدى إمكانية توجيه القاضي الإداري لأوامر للإدارة – دراسة مقارنة مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص القانون العام ، جامعة تلمسان ،2010/2009
- عمر بوجادي،إختصاص القضاء إداري فى الجزائر،رسالة دكتوراه فى القانون،جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق ، 2011
- أمزيان كريمة ،دور القاضى الإداري فى الرقابة على القرار المنحرف عن هدفه المخصص ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فى العلوم القانونية ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الحاج لخضر باتنة ، 2011/2010
- عباشي كريمة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فى القانون ، فرع قانون المسؤولية المهنية ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ،2011/2010
- حميش صفية ، الضرر القابل للتعويض فى المسؤولية الإدارية ، مذكرة من أجل الحصول على الماجستير فى الحقوق ،جامعة بن يوسف بن خدة ، 2012/2011
- قاسي طاهر ،الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء في الجزائر ، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ،كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر،2012/2011

- حباس اسماعيل مسؤولية الادارة عن القررات غير المشروعة ـ مذكرة لنيل شهادة الماجستر في القانون العام تخصص تنظيم اداري جامعة حمة لخضر الوادي 2014-2015.

- قرناش جمال ، الضرر وآليات إصلاحه فى المادة الإدارية ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير فى القانون ،جامعة تلمسان ، السنة الجامعية 2016/2015

- نداء محمد الأمين أبوالهوى ،مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة ، مذكرة ماجستير فى القانون العام، جامعة الشرق الأوسط كلية الحقوق 2010

القوانين :

6- القانون رقم 11/83 المؤرخ في 1983/07/02 المتضمن قانون التأمينات الاجتماعية

7- القانون رقم 12/84 المؤرخ في 1984/06/23 المتضمن قانون الغابات

3- القانون رقم 08/90 المؤرخ في 1990/04/07 المتضمن قانون البلدية

4- القانون رقم 09/90 المؤرخ في 1990/04/07 المتضمن قانون الولاية

2- القانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية .

8- القانون رقم 10/11 المؤرخ في 2011/06/22 المتضمن قانون البلدية .

5- القانون رقم 07/12 المؤرخ في 2012/02/21 المتضمن قانون الولاية

1- القانون رقم 16-01 المؤرخ في 2016/03/06 المتضمن التعديل الدستوري ج.ر 14 بتاريخ 2016/03/07.

المراسيم والأوامر :

مكافحة الإرهاب،ج ر. رقم 9

6- الأمر رقم 58/75 المؤرخ فى 1975/09/26 المتضمن القانون المدني.

3-المرسوم التنفيذي:47/99 المؤرخ فى1999/02/13المتعلق بالتعويض عن أضرار

4- المرسوم التنفيذي رقم 52/03 المؤرخ فى 2003/02/04 المادة الأولى التى نصت على إستحداث تعويض شهري لفائدة المستخدمين فى الصحة العمومية .

1- الأمررقم 11/04 المؤرخ فى 2004/09/06 المتضمن القانون الأساسي للقضاء .

2- الأمر رقم 03/06 المؤرخ فى 2006/07/15 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية

5- المرسوم التنفيذي رقم 11-195 ، المؤرخ في 2011/05/22.

المجلات القانونية :

1- قرناش جمال ، طبيعة التعويض فى مجال المسؤولية الإدارية ،مجلة العلوم القانونية

2- قرناش جمال ،قراءة فى نظام المسؤولية الإدارية بدون خطأ بين نظامها فى الجزائر ومصر ،مجلة الدراسات القانونية المقارنة العدد الرابع ، نوفمبر 2017

[3]- محمد عادل ، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون ، الأساس القانوني للمسؤولية الإدارية دون خطأ دراسة مقارنة ، العدد 1 ،سنة 2016 ،ص 292

4-صلاح الدين الزبير ، المسؤولية الإدارية عن مخاطر الأشغال العمومية ، مجلة الفقه والقانون، تاريخ النشر 2013/02/17 العدد الرابع 201

الفهرس

الفهرس

الفهرس

الفصل الأول : أسس قيام المسؤولية الإدارية	**5**
المبحث الأول: قيام المسؤولية الادارية على اساس الخطأ	**6**
المطلب الاول : ماهية الخطأ	**6**
الفرع الأول : تعريف الخطأ	**6**
الفرع الثاني : عناصر الخطأ	**7**
الفرع الثالث :انواع الخطأ	**8**
المطلب الثاني : الخطأ الواجب توافره لقيام المسؤولية الادارية	**9**
الفرع الأول: الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي والتمييز بينهما	**9**
- صور الخطأ المرفقي	**13**
الفرع الثاني: شروط استحقاق التعويض لقيام المسؤولية الادارية على اساس الخطأ	**14**
الفرع الثالث : حالات تطبيق الخطأ في القضاء الاداري الجزائري	**18**
المبحث الثاني : قيام المسؤولية الادارية بدون خطأ	**24**
المطلب الأول : المسؤولية الادارية على اساس المخاطر	**24**
الفرع الأول : ماهية نظرية المخاطر	**24**
أولا : مفهوم نظرية المخاطر	**24**
ثانيا : خصائص نظرية المخاطر	**26**
الفرع الثاني : اسس المسؤولية الادارية على اساس نظرية المخاطر	**28**
المطلب الثاني : المسؤولية الادارية بدون خطأ على اساس المساواة امام التكاليف والاعباء العامة	**31**
الفرع الأول : المسؤولية الادارية بدون خطأ بفعل القررات الادارية وعدم تنفيذ الاحكام القضائية	**31**
أولا : بفعل القررات الادارية	**31**
ثانيا : عدم تنفيذ الاحكام القضائية	**35**

الفهرس

الفرع الثاني: المسؤولية بفعل القوانين والاتفاقيات الدولية	**39**
الفصل الثاني:دعوي التعويض في المسؤولية الإدارية	**46**
المبحث الأول : مفهوم دعوى التعويض	**47**
المطلب الأول : تعريف دعوى التعويض وشروط قيامها	**47**
الفرع الاول:تعريف دعوى التعويض	**47**
الفرع الثاني : شروط قبول دعوى التعويض	**48**
أولا : الشروط العامة	**49**
ثانيا : الشروط الخاصة	**55**
المطلب الثاني : خصائص دعوى التعويض	**58**
المبحث الثاني : طبيعة التعويض وكيفية تقديره في القضاء الإداري	**60**
المطلب الأول : طبيعة التعويض في القضاء الإداري	**60**
الفرع الأول: التعويض العيني والتعويض بالمقابل	**61**
الفرع الثاني : التعويض الكامل والمؤقت والغرامة التهديدية	**65**
المطلب الثاني : تقدير التعويض فى القضاء الإداري	**67**
الفرع الأول : كيفية تقدير التعويض وسلطة القاضي فى تقديره	**67**
أولا : كيفية تقدير التعويض	**68**
ثانيا : سلطة القاضي الإداري فى تقديره	**71**
الفرع الثاني : حالات إعفاء الإدارة من التعويض	**72**
الفرع الثالث : تقادم دعوى التعويض وإمكانية رفع دعوى الرجوع	**74**
أولا : تقادم دعوى التعويض	**74**
ثانيا : رفع دعوى الرجوع	**76**
الخاتمة	