



جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق والعلوم السياسية

المرجع:

قسم: القانون العام

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

حدود مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها

ميدان الحقوق والعلوم السياسية

الشعبة: الحقوق

التخصص: القانون الإداري

تحت إشراف الأستاذة:

بوكر رشيدة

إعداد الطالبة:

بوفرمة نور الهدى

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذة(ة): زموش فاطمة الزهرة رئيساً

الأستاذة(ة): بوكر رشيدة مشرفاً مقررًا

الأستاذة(ة): بوزيد خالد مناقشاً

السنة الجامعية: 2024/2023

نوقشت في : 2024/ 06 /11

تصريح شرفي خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية
لإنجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

السيد: يوقرمة نور الهدىالصفة: طالبة
الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 113535877والصادرة بتاريخ: 2019/02/16
المسجل بكلية: حقوق وعلوم سياسية قسم: القانون العام
والمكلف بإنجاز مذكرة ماستر بعنوان:

حقوق مسؤولية الإدارة عند أعمال موظفيها

أصح بشرفي أنني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية و المنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية
المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه:

التاريخ: 2024/05/10

امضاء المعني

شحن رئيس المجلس الشعبي البلدي
وبالتفويض من
السيد عبد الحميد بن باديس

رقم رطلي: 2024

الإهداء

"الحمد لله حبا وشكرا و امتنانا على البدء و الختام "

وآخر دعواهم أن الحمد لله رب العالمين

أرى مرحلتي الدراسية أشرفت على الانتهاء بالفعل بعد تعب ومشقة دامت سنين في سبيل الحلم والعلم حملت في طياتها أمنيات الليالي وأصبح عنائي اليوم للعين قرّة. ها أنا اليوم أقف على عتبة تخرجني أقطف ثمار تعبني وأرفع قبعتي بكل فخر، فاللهم لك الحمد قبل ان ترضى ولك الحمد بعد الرضا، لأنك وفققتني على إتمام هذا النجاح وتحقيق الحلم.

:وبكل حب وصدق أهدي ثمرة نجاحي إلى

من زين اسمي بأجمل الألقاب من دعمني وأعطاني بلا مقابل إلى من علمني أن الدنيا كفاح وسلاحها العلم سندي وكنفي وقوتي وملاذي بعد الله، فخري وقوتي
".في الحياة "أبي العزيز

وإلى من جعل الله الجنة تحت أقدامها احتضنتني في جوفها قبل يديها، وسهلت

لي مسيرتي بدعائها " أمي " حفظها الله ورعاها

.وإلى أمي ثانية وزهرة البيت "جدتي" أطال الله عمرها

" إلى كل من اكتسبت بهم قوة ومحبة لا حدود لها "إخواني

وإلى رفيقات دربي في الحياة "أخواتي".

شكر وعرافان

اعترافا مني بالجميل أتقدم بجزيل الشكر لأستاذتي المخلصة

"بوكر رشيدة" على هذه الدراسة وصاحبة الفضل في توجيهي ومساعدتي في إعداد
مذكرتي جزاها الله كل الخير.

اشكر رفيق دربي وصديقي في التعب والحزن والفرح "لكحل موزاوي"

أشكر صديقتي "ثابت فاطمة الزهراء" رفيقتي في المشوار من علمتني معنى
الصداقة والوفاء.

ولا يفوتني أن أشكر كل من ساعدني من قريب أو بعيد وإلى كل طاقم وأساتذة
كلية الحقوق والعلوم السياسية وجميع موظفيها.

المقدمة

إن المسؤولية الإدارية مسؤولية الدولة و الإدارة العامة، دليل من أدلة وجود فكرة دولة القانون و مبدأ الشرعية، و تطبيقاً من تطبيقات فكرة الدولة القانونية و مبدأ الشرعية الدولية العاصرة بصورة حقيقة و سليمة، فهي تعتبر من أدق و أهم موضوعات القانون الإداري، و ذلك بسبب الأنشطة التي تقوم بها المرافق العامة، و المؤسسات العمومية بواسطة أشخاص طبيعيين ممثلين لها في جميع الأصناف.

و لم تكن الدولة مسؤولة عن أعمالها الضارة ووظائفها المختلفة لفترة طويلة من الزمن، حيث ساد مبدأ عدم مسؤولية الدولة عن أعمالها سواء كانت مادية أو قانونية، و يعود ذلك إلى فكرة أن الدولة شخص معنوي يتمتع بحقوق و امتيازات السيادة و الإرادة الذاتية المجسدة في شخص الملك الذي لا يخطئ فالدولة بذلك تسمو عن إرادات الأفراد و لا يمكن مساءلتها عن الأضرار التي تنتج عن أعمالها، كون ذلك يتناقض مع سيادتها¹، و قد ظل هذا المبدأ سارياً حتى قيام الثورة الفرنسية في نهاية القرن الثامن عشر و إعلان مبدأ سيادة الدولة خاصة بعد قضية "بلانكو"² الشهيرة سنة 1873 التي نصت على مسؤولية الإدارة بصفة صريحة، فظهر مبدأ مسؤولية الإدارة بصفة عامة و مسؤولية الإدارة بصفة خاصة، و منذ ذلك التاريخ أصبح للدولة مسؤولية تلتزم من خلالها بدفع تعويض لمن يصيبه ضرر نتيجة تصرفاتها الخاطئة أو غير المشروعة.

و لقد كان مجلس الدولة الفرنسي مؤسس هذا التحول حيث قرر في بداية الأمر مسؤولية الدولة، ثم قرر مسؤولية الدولة عن أعمالها المتصلة بمرفق الشرطة، ثم تواترت أحكامه لتقرر مسؤولية الإدارة عن كافة أعمالها التي تنتج عنها أضرار تمس بالغير، و عليه فمن أهم النتائج المترتبة على إقرار مسؤولية الدولة و الإدارة العامة هو الانتقال من دولة حارسة تكتفي بحماية إقليمها و أمنها الداخلي و الحفاظ على مبدأ العدالة بين مواطنيها إلى دولة متدخلة تتدخل في

1_ مبروكي عبد الحكيم، المسؤولية الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2014، ص1.

ممارسة العديد من الوظائف التي كانت حكرًا على الأفراد و القطاع الخاص، و بذلك أصبحت الدولة المعاصرة تتدخل في تلبية حاجيات الأفراد المتزايدة و الختلفة، مما أدى إلى إتساع نطاق تدخل الدولة و تطور وظائفها في الشؤون العامة و الخاصة للأفراد خاصة التطور الذي شهدته نوعية الخدمات التي تقدمها الإدارة العامة للأفراد، و بالرغم من هذا التطور في وظائف الإدارة و المرافق العامة دور في تحسين الوضع الإجتماعي للأفراد إلا أنه ينعكس سلبيًا على المرفق ذاته أو على الأفراد سواء كانوا متعاملين أو غير متعاملين معه.

فالمرفق العام يسير بثقل من الموظفين، باعتبارهم ممثلين للإدارة ووسيلة لتنفيذ و تحقيق أهدافها، فهم ملزمون رئيسًا و مرؤوسًا بالنقد بالقانون و إحترامه غير أن ذلك لا ينفى إحتمال وقوع أخطاء من جانبهم، باعتبارهم بشر معرضين للخطأ أو التقصير في أداء واجباتهم الوظيفية، فالمسار التاريخي لعمل الإدارة أو المسار الوظيفي للموظف العمومي لا يخلون من الأخطاء حتى و لو كانت بسيطة، و مثال ذلك تأخر الموظف للإلتحاقه بعمله يؤدي إلى تعطيل مصالح و حاجات المواطنين، فهذه الأخطاء مهما كانت و تنوعت و اي كان مصدرها فلا مناص بأنها تؤدي إلى المساس بحقوق الأفراد و حرياتهم.

و لقد اعتمد الفقه و القضاء الإداري على نوعين أساسيين من المسؤولية الإدارية و هما "المسؤولية على أساس الخطأ" و "المسؤولية على أساس المخاطر". و أخذ الإتجاه الحديث لقضاء مجلس الدولة بأن العمل الإداري الخاطيء يعد الأساس الأصلي و الصحيح للمسؤولية الإدارية. و الأساس التكميلي يتحقق بدون خطأ في حالات و شروط محددة نزولًا من فكرة العدالة، التي توجب التعويض عن الأضرار الناشئة عليها، و لذلك فإن لها أهمية كبيرة من منطلق أنها قاعدة عامة و أصلية، بحيث ظهرت من زمن بعيد و هي تقوم على ثلاثة أركان هي الخطأ و الضرر، و العلاقة السببية بينهما.

أما المسؤولية على أساس المخاطر، فقد ظهرت أولاً في القانون الخاص تاسيسًا لفكرة المخاطر، و لكنها مرت بعدة تطورات في القانون العام، و لذلك أصبحت تشكل أحد أهم

موضوعاته، لهذا نجد أن للموضوع أهمية بالغة على المستوى العلمي و العملي، فتمثل الأهمية العلمية في أنها توجد صعوبات و عراقيل يواجهها المتضرر من نشاط الإدارة وإثبات الخطأ للحصول على تعويض، كان لابد من وجود إثبات و برهان و دليل لمواجهة هذه الصعوبات فجاءت فكرة المخاطر كبديل و حل لهذه الإشكالية حيث أصبح المتضرر يمكنه الحصول على تعويض حتى بدون إثبات خطأ الإدارة متى كان النشاط الذي قامت به فيه نوع من الخطورة يتجاوز الحد العادي، أما الأهمية العلمية فتتجلى في أن المسؤولية على أساس المخاطر منحت للقضاء إمكانية التعويض عن الأضرار حتى بدون خطأ يثبت من جانب الإدارة، فأصبح المتقاضى أساساً آخر يؤسسون به دعواهم الزامية إلى إصلاح الأضرار التي تعرض لها.

إن دراسة مثل هذا المواضيع أصبحت حاجة ملحة من الناحية التطبيقية، خاصة في الوقت الذي تشهده فيه المكتبة الجزائرية فلة الدراسات في هذا الموضوع و هو ما يستحق الدراسة و الإهتمام، و تأثير هذه التحولات في نظام المسؤولية الإدارية في الجزائر يدفعنا إلى طرح الإشكالية التالية:

فيما يتمثل النظام القانوني للمسؤولية الإدارية؟ و مامدى تحمل الإدارة للمسؤولية الناجمة عن أخطئ موظفيها؟ و هو ما يقودنا إلى طرح التساؤلات الفرعية التالية:

_ ما المقصود بالمسؤولية الإدارية؟

_ ماهي الاعمال المولدة للمسؤولية الإدارية؟

_ ماهي النتائج المترتبة عن تحمل الإدارة المسؤولية عن الأضرار الناتجة عن أداء نشاطها؟

و للإجابة على هذه الإشكالية قنا بتقسيم خطة بحثنا إلى فصلين الفصل الأول يتضمن ماهية المسؤولية الإدارية، والذي يتكون من مبحثين حيث تطرقت في المبحث الأول إلى مفهوم المسؤولية الإدارية نشأتها و خصائصها وفي المبحث الثاني إلى التطور التاريخي للمسؤولية الإدارية، أما الفصل الثاني فيتضمن أسس المسؤولية

الإدارية و الذي يتكون من مبحثين أيضا تناولت في المبحث الأول المسؤولية على أساس الخطأ، و في المبحث الثاني المسؤولية على أساس المخاطر. و تعود أسباب إختيارنا لهذا الموضوع، إلى عدة أسباب منها ما هو ذاتي و منها ما هو موضوعي.

_ الأسباب الذاتية:

الرغبة النابعة للبحث في مجال المسؤولية الإدارية بصفة عامة و المسؤولية على أساس الخطأ بصفة خاصة، و هذا بحكم أننا موظفون ننتمي إلى الوظيف العمومي من جهة، و من جهة أخرى كسب التخصص في هذا المجال و معرفة ما يدور حول موضوع الخطأ في المسؤولية الإدارية ليخدم مسارنا المهني و تفاديا للوقوع في الخطأ.

_ الأسباب الموضوعية:

تعود الأسباب الموضوعية إلى طبيعة الموضوع الذي يتشكل من جانبيين أولهما قانوني بحت، و ثانيهما يكمن في مجموع الأخطاء المرتكبة من طرف الإدارة أثناء علاقتها بالجمهور، و هذا بتقديم أو طلب الخدمة، و أثناء ممارستها لأعمالها القانونية و المادية، و قلة الوعي بالأخطاء التي تقع من طرف المستخدمين، و نقص الثقة القانونية في مجال المسؤولية الإدارية بين أفراد المجتمع عموما، و المتضررين من نشاط المرافق العامة خصوصا تمكنهم من المطالبة بحقوقهم، بالإضافة إلى العدد الهائل و المتزايد من القضايا المطروحة على القضاء في مجال مسؤولية الدولة و الإدارة العامة عن الأخطاء لمختلف المرافق العامة، و هي صورة تعكس واقع التدهور و الإهمال بصفة خاصة.

_ لتهيل عملية البحث و الوصول إلى حلول مناسبة للإشكالية إرتئنا اختيار منهج البحث العلمي و المتمثل في المنهج الوصفي التحليلي و ذلك من أجل وصف المسؤولية الإدارية من خلال التعرض لمفهومها و تبيان ما يتعلق بها من خصائص

و شروط، بالإضافة إلى تحليل القواعد التي تحكم الخطأ في مجال المسؤولية الإدارية و بالتالي تمييز الأخطاء و نسبها للموظف أو المرفق العام لتحديد المسؤولية و الإستعانة بتحليل النصوص القانونية، و القرارات القضائية التي تمثل أهم تطبيقات الخطأ في المسؤولية الإدارية ، و كذا المنهج التاريخي الذي أنصت الدراسة من خلاله بتحديد الدراسة التاريخية للقانون، و التغير الحاصل في إجتهاادات مجلس الدولة الفرنسي حيال نظره في القضايا التي تطرح عليه لتحديد نوع الخطأ، و تحميل الجهة المسؤولة عن ذلك.

الفصل الأول

ماهية المسؤولية

الإدارية

تمهيد:

إن المسؤولية الإدارية نوع من أنواع المسؤولية القانونية تنج عن مخالفة التزام قانوني، تنعقد في نطاق النظام القانوني الإداري، وهي تختلف في مفهومها باختلاف المجال الذي تدرس فيه. وتتعلق بمسؤولية الدولة والإدارة العامة عن أعمالها الضارة. وقد مرت بعدة مراحل كانت سببا في تطور مسؤولية الدولة عن كافة أعمالها ووظائفها.

و منه نطرح التساؤل التالي ماهي المسؤولية الإدارية؟ و ماهي المراحل التي مرت بها؟ و ماهي اهم خصائصها؟ و كيف نشأت و تطورت في الأنظمة الثلاث؟

وللإجابة على التساؤلات التالية خصصنا لهذا الفصل مبحثين كما يلي:

المبحث الأول: مفهوم المسؤولية الإدارية**المبحث الثاني: التطور التاريخي للمسؤولية الإدارية**

المبحث الأول: مفهوم المسؤولية الإدارية.

لتحديد مفهوم المسؤولية الإدارية، يجب التعرض أولاً لمعناها اللغوي و الاصطلاحي ثم بيان كيفية نشأتها وذكر أبرز خصائصها.

إن القاعدة العامة في القانون المدني الجزائري في المادة 124 التي نصت على كل عمل أيا كان يرتكبه المرء و يسبب ضرر للغير يلتزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض، وليس كل موظف يرتكب خطأ تنجم عنه مسؤولية الإدارة، فالمسؤولية الإدارية تختلف عن المسؤولية المدنية، و هذا ما سنذهب إليه في هذا المبحث.

المطلب الأول : تعريف المسؤولية الإدارية.

إن نشاط الإدارة كأبي نشاط يكون سببا في إحداث الضرر، وذلك باعتبار الإدارة سلطة تنفيذية تستعمل وسائل ضخمة ،و أحيانا تكون خطيرة في أداء مهامها، لذا سنتطرق إلى تحديد المعنى اللغوي للمسؤولية الإدارية ثم المعنى الاصطلاحي.

الفرع الأول: تحديد المعنى اللغوي للمسؤولية الإدارية.

يقصد بالمسؤولية الإدارية لغة قيام شخص طبيعي ما بأفعال أو تصرفات يكون مسؤولا عن نتائجها، كما تعني أيضا حالة المؤاخذه أو تحمل التبعة أي أنها الحالة النفسية و الأخلاقية و القانونية التي يكون فيها الإنسان مسؤولا و مطالبا عن أمور و أفعال أتاها إخلالا بقواعد وأحكام أخلاقية، واجتماعية و قانونية.¹

ولقد جاء التعريف اللغوي للمسؤولية الإدارية واضحا وبسيطا، فهو ليس غامضا و لهذا لم نجد جدلا بين الفقهاء حول هذا المصطلح بصفة عامة.

الفرع الثاني: تحديد المعنى الاصطلاحي:

تعرف المسؤولية الإدارية اصطلاحا بأنها تلك التقنية القانونية التي تتكون أساسا من تداخل إداري ينقل بمقتضاه عبء الضرر الذي وقع على شخص مباشر بفعل قوانين الطبيعة أو البيولوجيا، أو السيكلوجية، أو القوانين الاجتماعية إلى شخص آخر إليه أنه الشخص الذي يجب أن يتحمل هذا العبء.²

ما يلاحظ على التعريف الاصطلاحي للمسؤولية الإدارية هو أنه جاء بصفة عامة ثم تم الفصل بين المسؤولية الأخلاقية و المسؤولية القانونية، وقد أحسن المشرع ذلك لكي يتقرب أكثر

¹ عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية (دراسة تأصيلية، تحليلية، مقارنة)، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2004، ص11
² _ عمار عوابدي، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها، الشركة الوطنية للنشر، الجزائر، 1989، ص3.

إلى المسؤولية الإدارية، وقد تطرق الفقهاء إلى تعريف كل واحدة منهما على حدى و مدى الاختلاف والتشابه بينهما.

فالمسؤولية الأخلاقية و الأدبية تتعدد و تترتب كجزاء أخلاقي و أدبي على مخالفة قواعد و نواميس اجتماعية و واجبات أخلاقية و أدبية، و يشترط لقيام المسؤولية الأخلاقية و الأدبية توفر شرطين أساسيين هما:¹

_ تمتع الإنسان بقدرة التمييز بين الخير و الشر .

_ القدرة على حرية الإختيار و التصرف .

و منه فالمسؤولية الأخلاقية و الأدبية لا تدخل في دائرة القانون، و هي تختلف عن المسؤولية القانونية من عدة انواع و أمور أهمها الإختلافات الفروق التالية:

إن المسؤولية الأخلاقية ذاتية داخلية لا تدخل في دائرة القانون أساسها ذاتي، داخلي محض، فهي مسؤولة أمام الضمير و أمام سبحانه الله و تعالى.

حتى في حالات مسؤولية الدولة و الإدارة العامة على أساس الخطأ المرفقي الذي ينسب للمرفق العام و جهل مرتكبيه، و حالات المسؤولية الإدارية على أساس نظرية المخاطر، أي حالات المسؤولية الإدارية دون خطأ، كما يشترط في المسؤولية الإدارية توفر رابطة السببية القانونية وفقا لنظرية السبب الملائم، والمنتج بين الأفعال الإدارية الضارة، و بين النتيجة الضارة التي أصابت حقوق حريات الأفراد العاديين.²

فالمسؤولية الإدارية تتميز بالواقعية و المرونة، و شدة الحساسية للبيئة الإقتصادية الإجتماعية، و الثقافية و الحضارية و العلمية و الفنية المحيطة و المتفائلة بالإدارة العامة في الدولة، و هي مسؤولية ليست عامة و لا مطلقة و لكنها تتغير تبعا لطبيعة و حاجة كل مرفق.

و منه فالمسؤولية الإدارية بصفة عامة هي إلتزام شحص بتعويض ضرر الحقه للغير، هذا ا مسؤولية تقصيرية إلا أنها تقوم بالأساس على تعويض الضرر الذي ألحقه بالغير عن قصد أو عن غير قصد.³

الفرع الثالث: التعريف الفقهي للمسؤولية الإدارية:

من التعريفات الفقهية للمسؤولية القانونية تعريف الفقيه فيدال بأنها: " إلتزام الشخص المتسبب في الضرر بالتعويض"، و اعتمد هذا التعريف على المعنى الواسع للمسؤولية في استعمالاتها المختلفة.

¹ - عمار عوادي، نظرية المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص26.

² - المرجع السابق، نفس الصفحة.

³ - رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون سنة نشر، ص1، ص2.

و تعريف الفقيه كابتان بأنها " الالتزام بإصلاح ضرر أصاب شخص عن طريق الخطأ، أو في بعض الحالات حددها القانون عن المخاطر التي تنتج عن نشاط معين"، رغم بساطة ووضوح هذا التعريف يعاب عليه أنه اعتبر المسؤولية شكل من أشكال التأمين أو الضمان و أغفل الالتزام النهائي بالتعويض الذي يتحمله المتسبب في إحداث الضرر.

و عرفها الفقيه جوسران بأنها: " حالة المسؤول الذي يلقي على عاتقه نهائياً عبء الضرر الذي وقع"، و قد وفق هذا التعريف في إبراز فكرة الإلتزام النهائي بالتعويض كشرط لانعقاد المسؤولية إلا أنه وسع من مفهوم المسؤولية القانونية ليشمل المسؤولية الادبية و الأخلاقية نتيجة لقبوله مسؤولية الشخص في مواجهة نفسه، و أغفل بذلك عنصر اختلاف شخص المسؤول عن شخص المضرور في المسؤولية القانونية.

كما عرفها الفقيه السنهوري بأنها: " تعويض الضرر الناشئ عن عمل غير مشروع، و قد يكون هذا العمل غير المشروع هو الإخلال بعقد أبرم، و هذه هي المسؤولية التعاقدية و قد يكون إضراراً بالغير عن عمد أو غير عمد و هذه هي المسؤولية التقصيرية، و رغم وضوح و دقة هذا التعريف فهو لم يحدد الشخص الذي يقع عليه العبء النهائي بالتعويض عن الضرر و لم يتعرض لفكرة الازدواجية في شخص المسؤول و شخص المضرور.

المطلب الثاني: نشأة و تطور المسؤولية الإدارية

مر تطور المسؤولية بمراحل، فمن مرحلة عدم مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها، ثم تدخل القضاء و أقر مسؤولية الإدارة ابتداءً من القرن التاسع عشر، و منذ ذلك و المسؤولية الإدارية في توسع مستمر .

الفرع الأول: مرحلة عدم مسؤولية الإدارة.

و قد ظهر مبدأ مسؤولية الدولة بصفة عامة و المسؤولية الإدارية بصفة خاصة تدريجياً و لأسباب و عوامل متواترة و متلاحقة و متظاهرة في بلورة و ظهور تجسيد مبدأ مسؤولية الدولة و الإدارة العامة. فهكذا نشأ و تطور مبدأ مسؤولية الدولة و الإدارة العامة على إنقاض مبدأ عدم مسؤولية الدولة الذي ساد قديماً و طويلاً لأسباب و عوامل كثيرة و مختلفة أهمها :

أولاً: طبيعة الدولة القديمة و طبيعتها الاجتماعية و السياسية و الاقتصادية.

فقد كانت الدولة القديمة دولة بوليسية و مطلقة و مستبدة، و دولة ديكتاتورية و دولة قهر و حكم فقط، فأدى ذلك إلى سيادة و ازدهار مبدأ عدم مسؤولية الدولة و الإدارة العامة بكل مظاهر الظلم و التعسف و الاستبداد و الاعتداءات على حقوق و حريات و حريات الأفراد و الشعوب فكون الدولة القديمة دولة بوليسية — Etat de police استبدادية لا تخضع لمبدأ الشرعية و لرقابة

القضاء، منع ذلك من ظهور مبدأ مسؤولية الدولة و الإدارة العامة على أعمالها غير المشروعة و الضارة.¹

ثانيا: تمتع الدولة بالسيادة.

فقد دعم و ساند مبدأ عدم مسؤولية الدولة هذا عن أعمالها وأعمال عمالها كون الدولة شخص معنوي عام يتمتع بحقوق و امتيازات السيادة و الذي كان قديما مبدأ مقدسا لا يجوز للقاضي أن يتعرض له بأي وجه من الوجوه. كما كان الاعتقاد السائد أن الدولة التي كانت صاحبة السيادة و امتيازاتها لا تخطئ، و لا تحدث الأضرار و حتى لو أحدثتها فإن هذه الاضرار يجب تحملها و قبولها في مقابل ما تقدمه منى خدمات عامة فهكذا ظهرت في إنجلترا قاعدة دستورية تدعم و تسند وتبرر مبدأ عدم مسؤولية الدولة مفادها أن الملك لا يخطئ *The king can do no wrong*.

إذ كانوا قديما يخلطون في إنجلترا و غيرها بين التاج و الدولة، فلما كان التاج صاحب السيادة لا يخطئ فالدولة إذا تخطئ و لا يمكن أن تسأل عن أعمالها و أعمال موظفيها الضارة و الذين يعتبرون بدورهم عمال أو خدمة التاج *Crown servent*. و يدخل في مفهوم خدمة أو عمال التاج الذي يشتمل تصرفاتهم وأعمالهم الحصانة ضد المسؤولية عدد محدود من الوزراء وكبار الموظفين وبعض المرافق العامة طبقا لقوائم حددت بواسطة ضوابط تاريخية.²

ثالثا: طبيعة العلاقة القانونية بين العامل العام أو الموظف العام والدولة في القديم.

إذا كان من بين أسباب و عوامل عدم ظهور مبدأ مسؤولية الدولة و الإدارة العامة قديما، طبيعة العلاقة القانونية التعاقدية التي تربط العامل العام و الموظف بالدولة، حيث كانت تكيف هذه العلاقة ولاسيما في النظام القانوني الأنجلوسكسوني بأنها علاقة تعاقدية وعلى وجه التحديد والحصص هي علاقة عقد وكالة، ولما كان الموكل لا يسأل عن أعمال وكيله إلا في النطاق الذي يحدده عقد الوكالة، فإن تجاوز هذا النطاق فإن الوكيل يتحمل وحدة المسؤولية القانونية من الأفعال الضارة الذي يرتكبها خارج حدود عقد الوكالة، و من ثم لا تسأل الدولة و الإدارة العامة عن الأخطاء الذي يرتكبها عمالها وموظفيها و يسببون بواسطتها أضرار لحقوق الأفراد، لأن هذه الأفعال الضارة تعتبر خارجة عن نطاق و حدود عقد الوظيفة العامة، وإنما يتحمل هؤلاء العمال و الموظفون المسؤولية الشخصية المدنية أمام جهات القضاء العادي في نطاق القانون العادي. وكانت بعض الدول و النظم تحرم من مقاضاة و مسؤولية الموظفين و العاملين العاميين قانونيا وقضائيا كما هو الحال و المثال الذي ساد في فرنسا لفترة زمنية معينة.

¹ _ عمار عوابدي ، نظرية المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص35.

_ نفس المرجع السابق، ص36²

رابعاً:

_ انعدام وجود رأي عام قوي و مستنير، وانعدام الوعي السياسي و الاجتماعي و القانوني و الإجرائي لدى الشعوب بحقوقها و حرياتها و مراكزها القانونية في مواجهة السلطات العامة، فساعد على سيادة مبدأ عدم مسؤولية الدولة و الإدارة العامة بصورة غير مباشرة.

خامساً:

_ تركيز و توجيه الثروات السياسية والاجتماعية و الإنسانية الكبرى و فلسفاتها إلى قضايا الحرية والديموقراطية و حقوق الإنسان، و الدولة القانونية و العدالة الاجتماعية كفلسفات و إيديولوجيات و مفاهيم، دون الاهتمام بتفاصيل و أساليب و فنيات تطبيق هذه المفاهيم و القيم في واقع الحياة كسلوكيات و ممارسات. فساعد ذلك على عدم تطبيق مبدأ مسؤولية الدولة و الإدارة العامة مبكراً بالرغم من وجود الإطار الفلسفي و السياسي الذي يؤسس مبدأ مسؤولية الدولة و الإدارة العامة.¹

سادساً:

عدم وجود النظم و الأساليب و الطرق، و الفنيات القانونية و القضائية و التنظيمية و الإجرائية اللازمة لإخضاع الدولة و الإدارة العامة للرقابة القضائية بصورة فعالة و قوية، مثل نظرية الدعوى الإدارية بصفة عامة و دعوى التعويض و المسؤولية الإدارية بصفة خاصة.

هنا وجود جهات قضائية تختص بعملية الرقابة القضائية على أعمال الدولة و الإدارة العامة، و عدم بروز فكرة التفرقة بين الخطأ المرفقي و الخطأ الشخصي، لتحديد الخطأ الإداري الذي يؤسس المسؤولية الإدارية، وكذا عدم ظهور نظرية المخاطر كأساس قانوني للمسؤولية الإدارية... الخ.

هذه بعض الأسباب و العوامل و غيرها و وجود عوامل و ظروف و أسس و أسباب جديدة و مغايرة للأسباب السابقة نشأ مبدأ مسؤولية الدولة و الإدارة العامة، مثل ظهور فكرة الديمقراطية و الدولة القانونية و انتصار ثورات الحرية و الديمقراطية و حقوق الإنسان و العدالة الاجتماعية و انتشار العلم و الثقافة، و تكون رأي عام شعبي وطني و وعالمي قوي، و ظهور و وجود الأساليب و النظم و الطرق الفنية و القانونية و القضائية التي تسهل عملية الرقابة القضائية على الدولة و الإدارة العامة على إنقراض مبدأ عدم المسؤولية.

فهكذا و بعد انتشار و ازدهار النظم الديمقراطية و ظهور فكرة الدولة القانونية و مبدأ الشرعية، و قيام مبدأ المساواة في الحقوق و الواجبات و أمام القانون و العدالة و الوظائف و الإدارة أو المؤسسات العامة، و المساواة أمام الأعباء و التضحيات و التكاليف العامة، و انتشار الوعي و وجود رأي عام قوي سياسياً و اجتماعياً و قانونياً بفضل الثروات الإنسانية الكبرى و بفضل آراء نظريات المفكرين و الفلاسفة و قادة الثورات السياسية و القومي سياسياً و اجتماعياً و قانونياً بفضل

¹ _ نفس الرجوع، ص 37

الثروات الإنسانية الكبرى وبفضل آراء نظريات المفكرين و الفلاسفة و قادة الثورات السياسية و الاجتماعية و الاقتصادية في العالم الحديث.

إضافة إلى انتشار النزعة المادية التي اجتاحت العالم بسبب التقدم في التجارة و الصناعة و ازدياد الأرباح و تضخم الثروات و التي زادت الفرد شعورا بحقوقه وتمسكا بها.

أدت هذه الأسباب إلى انهيار وهدم مبدأ عدم مسؤولية الدولة عن أعمالها هذا المبدأ استثناء و الأصل هو مبدأ مسؤولية الدولة عن أعمالها و أعمال موظفيها كمبدأ هام يحقق التوازن بين فكرة السلطة العامة التي تعمل لتحقيق الصالح العام و بين حقوق الأفراد و حرياتهم.

الفرع الثاني: مرحلة مسؤولية الإدارة

إن مسؤولية الدولة أو الإدارة العامة لم تظهر إلا حديثا وبالضبط في نهاية القرن التاسع عشر، وبداية القرن العشرين و مرت بمرحلتين:

نصت عليها بعض القوانين من خلال التعريفات، واعترف القاضي بها من خلال الحكم على الإدارة بإصلاح الضرر.¹

و أول نقطة لظهور مسؤولية الدولة و الإدارة العامة جاءت سنة 1789 و الذي نصت عليه المادة 19 منه: "إن الملكية هي حق لا ينتهك و مقدس و ليس لأحد أن يحرم منه إلا إذا دعت لذلك طبعاً ضرورة عامة مثبتة قانوناً و ذلك على شرط تعويض عادل و مسبق". و من هنا بدأت المسؤولية الإدارية في تطور مستمر و متزايد إلى أن تدخل القضاء الإداري و أقر مسؤوليتها بعد "قضية بلانكو"²، و التي أجمع فيها الفقهاء أن حكم بلانكو الصادر عن محكمة التنازع الفرنسية في 08 فبراير 1873 يعد نقطة أساسية لانطلاق في وضع قواعد و أسس المسؤولية بعد سيادة مبدأ عدم المسؤولية الإدارية لمدة زمنية طويلة، و تحديد الجهة القضائية في تقريرها.

و تتمثل وقائع القضية أن عربة تابعة لمشغل عائد للدولة "مصنع التبغ" دهست بنتا مسبية في ذلك بعض الجروح، فرفع والد هذه الفتاة دعوى تعويض أمام القضاء العادي، و أمام منازعة الإدارة لاختصاص القضاء العادي في هذا النزاع فإن الأمر قد رفع إلى محكمة التنازع و التعويض عن الضرر و التنازع بأحكام و مهارة بين المسؤولية الإدارية و المرفق العام.

و من بين ما جاء في إحدى حيثيات الحكم ما يلي:

1 - إن مسؤولية الدولة عن الأضرار التي تلحق الأفراد بسبب تصرفات الأشخاص الذين تستخدمهم في المرفق العام، لا يمكن أن تحكمها المبادئ التي يقرها القانون المدني للعلاقات فيما بين الأفراد.

¹ _ أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، ط5، الجزائر، 2003، ص239_241.
² _ رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص1ص2.

2- إن هذه المسؤولية ليست بالعامّة ولا بالمطلقة بل لها قواعد خاصة التي تتغير حسب حاجات المرفق العام و ضرورة التوفيق بين حقوق الدولة و الحقوق الخاصة.

3- إن الاختصاص في الحكم على مسؤولية المرفق العام "الإدارة" قد ترك المحاكم الإدارية للفصل فيها و بذلك يكون حكم بلانكو الشهير قد أرسى مميزات المسؤولية الإدارية و ذلك كالتالي: 1

_ كرس مبدأ مسؤولية الإدارة صراحة بعد سيادة عدم مسؤوليتها .

_ خضوع هذه المسؤولية إلى نظام قانوني خاص مرّن، و متغير حسب المبادئ التي تحكم المرفق العام.

_ تحديد القضاء الإداري كجهة وحيدة و مختصة في المنازعات الإدارية المتعلقة بالمسؤولية الإدارية .

المطلب الثالث: خصائص المسؤولية الإدارية.

كما بيّناه في المطلب السابق فإن قرار بلانكو الصادر عن محكمة التنازع الفرنسية يعتبر نقطة التحول من مرحلة عدم مسؤولية الدولة و الإدارة العامة إلى مرحلة تقرير مسؤولية الإدارة صراحة و قد اعتبر لمدة زمنية طويلة كقرار مبدئي و الحجر الأساسي للقانون الإداري بذمته كونه وضع القواعد الأساسية و بين خصائص المسؤولية الإدارية ، لكن اليوم كثير من الكتاب يجدون أنه قديم و ليس بالأهمية التي أعطيت له ، لهذا ارتأينا التطرق إليه بتفاصيل أكثر في الفرعين التاليين:

الفرع الأول خصائص المسؤولية الإدارية على ضوء قرار بلانكو.

أولاً : المسؤولية الإدارية مسؤولية قانونية.

المسؤولية الإدارية مسؤولية قانونية بالمعنى الدقيق والضيق و الصحيح للمسؤولية القانونية ولذلك يتطلب فيها توفر شرط و مقومات المسؤولية القانونية التي سبق التعرض لمعالجتها في نطاق تحديد المعنى العام للمسؤولية القانونية.

فالمسؤولية الإدارية باعتبارها مسؤولية قانونية يتطلب لوجودها و تحققها اختلاف السلطات الإدارية و المنظمات و المرافق و المؤسسات العامة الإدارية صاحبة الأعمال الإدارية الضارة عن الأشخاص المضرورين.² كما يتطلب فيها أن تتحمل الدولة والإدارة العامة صاحبة الأعمال الإدارية الضارة عبء التعويض عن الخزينة العامة بصفة نهائية للمضرور، و يشترط في المسؤولية الإدارية توفر علاقة أو رابطة السببية القانونية -وفقاً لنظرية السبب الملائم و المنتج بين الأفعال الإدارية الضارة و بين النتيجة الضارة التي أصابت حقوق و حريات الأفراد العاديين.

¹ _ عمور سلامي، الوجيز في المنازعات الإدارية، نسخة منقحة و معدلة، جامعة الجزائر، 2008_2009، ص135.
² _ عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، (دراسة تأصيلية، تحليلية، مقارنة)، المرجع السابق، ص39.

كما يتطلب في المسؤولية الإدارية باعتبارها مسؤولية قانونية عدم دخول مال في ذمة الأشخاص المضرورين من قبل الدولة و الإدارة العامة بصورة مسبقة على النحو السابق بيانه في مجال تحديد مقومات و عناصر المسؤولية القانونية.¹

ثانياً: المسؤولية الإدارية غير مباشرة.

إن المسؤولية الإدارية تكون مسؤولية مباشرة إذا كانت مسؤولية شخص عن أفعاله الشخصية الضارة مباشرة في مواجهة الشخص المضرور، أما المسؤولية القانونية غير المباشرة فهي المسؤولية القانونية من فعل كما هو الحال في مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه، و مسؤولية الدولة أو الإدارة العامة لأعمال موظفيها عن فعل الغير تتحقق و تكون عندما يختلف الشخص المسؤول المتبوع و الدولة و الإدارة العامة باعتبارها أشخاص معنوية عامة ، تفكر و تعمل و تتصرف بواسطة أشخاص طبيعيين و هم عمال و موظفي الدولة و الإدارة العامة، و عندما تتعدد مسؤولية الدولة و الإدارة العامة في نطاق النظام القانوني للمسؤولية الإدارية ، هي دائماً مسؤولية غير مباشرة عن فعل الغير.²

ثالثاً: المسؤولية الإدارية ذات نظام قانوني مستقل و خاص بها.

باعتبار أن المسؤولية الإدارية مسؤولية الدولة عن أعمالها التنفيذية الإدارية، أي نظراً لكونها مسؤولية سلطة عامة و مسؤولية منظمات و هيئات و مؤسسات و مرافق عامة إدارية تعمل على تحقيق المصلحة العامة للدولة و المجتمع في نطاق الوظيفة التنفيذية الإدارية للدولة فإن المسؤولية الإدارية باعتبارها حالة قانونية و نظام قانوني لا بد أن تطبع و تسمع بهذه المعطيات و العوامل و تصبح لها طبيعة خاصة و خصائص ذاتية تستقل بها و تميزها عن غيرها من أنواع المسؤولية القانونية.³

رابعاً: المسؤولية الإدارية مسؤولية حديثة و سريعة التطور.

تمتاز المسؤولية الإدارية بأنها مسؤولية حديثة جداً، و متطورة بالقياس إلى أنواع المسؤولية القانونية الأخرى، فالمسؤولية الإدارية أو مسؤولية الدولة عن أعمالها التنفيذية⁴ الإدارية باعتبارها مظهر و تطبيق من مظاهر و تطبيقات فكرة الدولة القانونية لم تنشأ و تظهر إلا في نهاية القرن التاسع عشر و بداية القرن العشرين كما تبين من خلال دراسة موضوع نشأة و تطور مسؤولية الدولة و الإدارة العامة . و مازال النظام القانوني للمسؤولية الإدارية في حالة حركة و تطور و بناء لحد الآن في بعض تفاصيله .

فهكذا كان في بداية النصف الثاني من القرن التاسع عشر يسود مبدأ عدم مسؤولية الدولة و الإدارة العامة لأسباب و عوامل عديدة و مختلفة، ثم بدأ مبدأ مسؤولية الدولة ينشأ و يتطور تدريجياً

¹ _ عمار عوابدي، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة عن اعمال موظفيها، المرجع السابق، ص25_26

² _ سعاد الشرفاوي، المسؤولية الإدارية، الطبعة3، دار المعارف، مصر، 1973، ص110.

³ _ عمار عوابدي، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة عن اعمال موظفيها، المرجع السابق، ص30.

⁴ _ المرجع نفسه، ص28.

من مسؤولية العامل و الموظف العام إلى مسؤولية الدولة و الإدارة العامة عن الأخطاء الإدارية الجسيمة فقط، ثم مسؤولية الدولة و الإدارة العامة عن كل خطأ إداري -مرفقي يسيرا أو جسيما. ثم ظهرت و ازدهرت مسؤولية الدولة و الإدارة عن أعمالها الضارة بدون خطأ و على أساس نظرية المخاطر. كما أن أساليب و التقنيات القانونية للنظام القانوني للمسؤولية مرت بتغيرات و تطورات كثيرة كما يتبين ذلك خلال هذه الدراسة.

الفرع الثاني : حدود الخصائص التي أقرها قرار بلانكو.

إن الخصائص التي اقرها قرار بلانكو ليست مطلقة بين الاجتهاد القضائي و التشريع ، و يظهر ذلك فيما يلي:

أولاً: كون النظام القانوني للمسؤولية الإدارية قضائي أصلاً.

فيما يخص الوجه الأول:

باعتباره ذو مصدر قضائي يمكن القول أن هذه الخاصية نسبية إذ أن نظم المسؤولية الإدارية تنقسم إلى قضائية و تشريعية، هذه الأخيرة تجد مصدرها في التشريع أصلاً حيث يتدخل المشرع بوضع قواعد المسؤولية الإدارية في مجالات متنوعة مثل نظام مسؤولية مرفق القضاء، نظام مسؤولية المعلمين و نظام مسؤولية البلدية.¹

فيما يخص الوجه الثاني:

باعتبار القضاء الإداري الجهة الوحيدة المختصة في نظر المنازعات الناشئة عن المسؤولية الإدارية فإن الأستاذ Renu Chapus يرى أن قرار بلانكو لم يعرف المرافق العامة، كما لم تعرفها القوانين السابقة كقانون 1790، ويضيف أن صياغة القرار تصبح أكثر وضوحاً بتعريف العمل الإداري، باعتباره كل عمل تقوم به الإدارة و يكون هدفه تحقيق الصالح العام أو تسيير مرفق عام، هذا حتى تظهر الغاية من منح القضاء الإداري الاختصاص في النظر في المسائل المتعلقة بمسؤولية الإدارة عن الأضرار المرتكبة من طرف موظفيها.²

كما يرى أن المعيار الأساسي الذي تم على أساسه منح الاختصاص للقضاء الإداري ليس المعيار المادي باعتباره المعيار الظاهر و المتمثل في نشاط المرفق العام، و إنما هو معيار السلطة العامة باعتبار أن الدولة في تسييرها للمرافق العامة تستعمل دائماً امتيازات السلطة العامة، و هي الفكرة الأساسية التي جاء بها قرار بلانكو و إن لم تكن واضحة، يضيف أنه أخذ هذا المعيار من حيثيات تقرير مفوض الحكومة الذي استعمل كثيراً مصطلح السلطة العامة وإن كان يقول تارة الدعوى المرفوعة ضد الدولة بمناسبة نشاط مرفق عام، و يقول في فكرة أخرى الدعوى التي ترفع ضد الدولة باعتبارها السلطة العامة، و في الحقيقة هما عبارتين مترادفتين لهما نفس المعنى، و

¹ مبروكي عبد الحكيم، المسؤولية الإدارية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، جامعة بسكرة، 2013_2014، ص10.

² عمار عوابدي، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها، المرجع السابق، ص28.

استعمالها بالتناوب كان لتفادي التكرار، كما أنه لم يركز على نشاط الدولة، وإنما على السلطة العامة التي تستعملها الدولة في تسيير المرافق العامة.¹

أما بالنسبة للاجتهاد القضائي فعن معيار المرفق العام ليس معيارا مطلقا لتبرير إختصاص القاضي الإداري، بل توجد معايير أخرى أهمها معيار السلطة العامة المثار من قبل مفوض الحكومة في تقريره حول قرار بلانكو، كمعيار كاف لتقرير هذا الإختصاص في مجال المسؤولية، و بالعكس من ذلك معيار المرفق العام وحده لا يكفي دائما لتقرير اختصاص القاضي الإداري، فيمكن أن يثار في منازعة دون أن تكون هذه الأخيرة من إختصاص القاضي الإداري، كما في حالة تسيير خاص لمرفق عام.

و المشرع الفرنسي نفسه خرج عن قواعد الإختصاص المكرسة من قبل محكمة التنازع في قرار بلانكو، خاصة من خلال القانون المؤرخ 1975/12/31 أين أصبح من اختصاص المحاكم العادية كل نزاع يتعلق بالتعويض بكل أنواعه من الأضرار الناتجة عن السيارات مهما كانت.

و هو المنهج نفسه الذي سار عليه المشرع الجزائري من خلال المادة 802 من قانون الإجراءات المدنية: " خلافا لأحكام المادتين 800 و 801 يكون من اختصاص المحاكم المنازعات المتعلقة بكل دعوى خاصة بالمسؤولية و إلزامية لطلب تعويض الأضرار الناجمة عن سيارة تابعة للدولة أو لإحدى الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية"².

ثانيا: كون النظام القانوني للمسؤولية الإدارية أصيل و مستقل.

استقلالية المسؤولية الإدارية وأصلتها عن القانون المدني ليست مطلقة كما أظهرها قرار بلانكو، ففي الكثير من الحالات يقرر القاضي الإداري تطبيق القانون المدني أو المبادئ المقررة فيه بما يتماشى و الوقائع المطروحة عليه خاصة فيما يخص تقدير التعويض و طرقه و غيرها.

و باعتبار كل من المسؤولية الإدارية و المسؤولية المدنية من أنواع المسؤولية القانونية، فإن نظام كل منهما يشترك مع الآخر في بعض أحكام المسؤولية القانونية كاشروط و الأركان، كما أنهما نظامان متكاملان، ومنفصلان خاصة وأن نظام المسؤولية الإدارية حديث النشأة، مما يجعله يستمد أحكامه و تقنيات تقدير كل من الضرر المادي و الضرر المعنوي، و كيفية تقدير التعويض في المسؤولية الإدارية لتحقيق و تطبيق مبدأ التعويض الكامل في دعوى المسؤولية و التعويض الإداري.

للإشارة أن نظام القانوني للمسؤولية المدنية يطبق بصفة جزئية و استثنائية في النظام القضائي القائم على أساس مبدأ ازدواجية القضاء عكس النظام القضائي القائم الأنجلوسكسوني

¹ مبروكي عبد الحكيم، المرجع السابق، ص11.

² المادة 802، من القانون 08_09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 21، لسنة 2008.

باعتباره نظاما موحدًا، لهذا يبقى قرار بلانكو هو الأساس الذي يعتمد عليه في كل زمان، بدليل أن النتائج المترتبة عنه لاتزال مطبقة ليومنا هذا، صدق من قال أنه: "ثورة حقيقية في الاجتهاد القضائي".¹

الفرع الثالث: شروط المسؤولية الإدارية.

لكي تكون الإدارة ملزمة بصورة فعلية، فإنه لا يكفي وجود ضرر فقط، فيجب أن يجمع بعض الخصائص، وإن ينسب إلى شخص عمومي موضع خصومة لكي يوجد دفع التعويض.

أولاً: الضرر

إن الحق في التعويض بوجود ضرر أكيد و مباشر و مشروع و قابل للتقييم المالي.²

1-الضرر الأكيد :

إن وجود الضرر هو الذي يشترط الحق في التعويض، إلا أن الخاصية المؤكدة له تعني أن الضرر حالي بالضرورة، لأن الضرر المستقبلي قابل للتعويض أيضاً، و حتى إذا كان من الصعب أحيانا وضع فاصل بينهما فإن القاضي يميز بين ما هو مستقبلي من جهة، و من جهة أخرى و بين ما هو محتمل، و مثال ذلك قرار مجلس الأعلى 1971_05_21 المجلة الجزائرية 72 يطالب الآباء بنسب أبنائهم، و يترتب عنها ضرر مؤكد رغم أنه غير حال.³

2-الضرر المباشر:

المسؤولية عادة ليست مثار لشك إلا إذا كان نشاط الإدارة هو السبب المباشر و ليس البعيد أو الغير مباشر للضرر، وهناك قرار عن المحكمة الإدارية بالجزائر يوضح جدا هذا الحل _22 أكتوبر 1965 المجلة الجزائرية 1966_ الشركة المدعية تطلب تعويضا عن الضرر بسبب أشغال البناء فالقيام بهذه الأشغال و المدة الطويلة بشكل غير مألوف لها، قد يترتب عنها في المقام الأول انخفاض في إيجارات المساكن نتيجة تثبيت عزم المستأجرين المحتملين، و في المقام الثاني استحالة الدخول إلى مرأب الشركة، و قد أجابت المحكمة الإدارية بخصوص الحالة الأولى بأنه من غير الثابت أن الضرر المشار إليه يمكن نسبه إلى الأشغال محل النزاع لأنه آنذاك و غداة الاستقلال حصل انخفاض عام في جميع الإيجارات و من الصعب إثبات علاقة سببية مباشرة مع الأشغال مما يترتب عنها حق في التعويض.

3_الضرر المتعلق بحق أو مصلحة مشروعة:

لكي يقبل القاضي المسؤولية، فإنه يشترط أولا وجود مغبون وقد كان نتيجة لذلك و في حالة وفاة المضرور تعويض الخلف الذين باستطاعتهم إثبات حق مغبون، أي الذين يمكنهم المطالبة بالتزام غذائي "مجلس الدولة 11 ماي 1928"، وهذا الحل البالغ الشدة أثار كثيرا من النقد، وخاصة لأنه يؤدي إلى خلط الحق في التعويض مع الالتزام الغذائي، وهذا ما أدى إلى تطور لا بشرط الاعتداء

¹ _ مبروكي عبد الحكيم، نفس المرجع، ص12.

² _ فريد بن مشيش، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013_2014، ص15.

³ _ المرجع نفسه، ص16.

على حق بل على مصلحة محمية قانوناً،¹ أو قد توقف القضاء الإداري بذلك عن الاستناد إلى الالتزام الغذائي لاو بدأ يأخذ في الحسبان الاضطراب في ظروف البقاء existence 'd troubles dans les conditions. و انظم أخيراً إلى القضاء العادي، الذي كرس فكرة المصلحة المشروعة أو المحمية قانوناً، وقد نتج عن ذلك اتساع في فئات الأشخاص الذين بإمكانهم طلب التعويض.

4_ الضرر يقيم بالمال:

لكي يتم التعويض بشكل نقدي، فيجب أن يكون الضرر قابلاً للتقييم بالنقود. و هنا يبرز التمييز بين الضرر المادي و الضرر المعنوي و الألم المعنوي.

أ_ يقوم الضرر المادي أو المتعلق بالذمة المالية على الاعتداء الموجه إلى مال (ضرر على منقول أو عقار) و الاعتداء المادي على شخص ما (ضرر بدني). وهذه الاعتداءات يمكن تقييمها اقتصادياً حتى ولو اكتست أشكالاً مختلفة: إتلاف مال، الحرمان من كسب، عدم القدرة على العمل، مصاريف استشفاء،... الخ. و يقوم التعويض بإصلاح الخسارة التي تحملتها ذمة المضرور و ذلك بتحديد قيمة الخسارة و المبلغ المطابق للتعويض.

ب_ أما الضرر المعنوي فيمكن إضافته إلى ضرر مادي، بتواحد الأعضاء يؤدي في نفس الوقت إلى عدم القدرة على العمل وإلى ضرر جمالي، فالضرر² المعنوي يمكن تقييمه بالمال و بالتالي تعويضه، و من بين الأضرار المعنوية التي لا تقبل التعويض يمكن ذكر البعض منها ابتداءً من الأكثر مادية إلى غير المادية.

_ الضرر الجمالي الذي يتم إصلاحه إذا كانت له درجة معينة من الخطورة، و يختلف تقدير القاضي حسب شخص المضرور، و خصوصاً إذا تعلق الأمر حسب الحالة، بامرأة أو رجل لأن المرأة تعاني بشدة أكثر من الضرر الجمالي.

_ الألم الجسمي الذي لم يقع تعويضه في البداية، لصعوبة أو استحالة تقييمه بالمال، يمكن تعويضه لاحقاً عندما يكتسي شكلاً حاداً واستثنائياً، و قد خفف القاضي من موقفه و قبل بتعويض الألم الكافي (مجلس الدولة 06 جوان 1958)

_ اللبس بالسمعة و الشرف الذي يشمل جميع أنواع الضرر المتعلق بالسمعة المهنية أو الفنية و الشرف و الكرامة و المشاعر الدينية ... الخ. و الملاحظ بأن القاضي لا يمنح أحياناً سوى تعويض رمزي لأن مجرد الحكم على نشاط الإدارة المعيب يبدو و كأنه توبيخ أو تكذيب كافر.

¹ أحمد محيو، المرجع السابق، ص241.

² أحمد محيو، المرجع السابق، ص242.

ج_ الضرر المعنوي هل يشكل الحزن المصاب به أفراد عائلة إثر وفاة واحد منهم ضرراً؟ و هل يعتبر المس بمشاعر الحنان قابلاً للتعويض و للتقييم بالمال؟¹

ثانياً: نسب الضرر.

إن الضرر لا يمكنه الحصول على تعويض إلا إذا كان الفعل الضار منسوباً إلى شخص عام. فيجب إذا التفريق بين الإدارات المختلفة و التعرف على الشخص العام المراد إدخاله في الدعوى. فضلاً عن ذلك ، قد يحدث أن تكون مسؤولية الشخص العام مخففة أو معافاة بفضل تدخل معطيات خارجية عن الإدارة.

1_ الشخص العام المسؤول:

إن طلب التعويض يجب أن يدخل في الخصام شخصاً عاماً وإلا فإن العريضة التي سيرفعها القاضي ، و نلاحظ بأن اشتراط التظلم الإداري المسبق في الجزائر يلزم المدعي بالبحث عن الشخص المسؤول قبل اللجوء إلى القاضي.²

و مع ذلك فإن هذا لا يحل جميع الصعوبات الاسنادية كما تبينه حالات الإزدواجية الوظيفية و تعاون عدة أشخاص عامين و ممارسة الوصاية.

نجد الإزدواج الوظيفي حتى يتدخل بعض الأعوان تارة باسم الشخص العام و تارة باسم شخص آخر، و المثاليين التقليديين هما الوالي و رئيس المجلس الشعبي البلدي، الذين يعملان أحياناً بصفتهما أعوان الدولة ، و أحياناً أخرى بصفتهما أعواناً للمجموعات المحلية.

2_ حالات الإعفاء:

إن الشخص العام الذي يطلب منه التعويض قد يوجد في وضعية تخفف عن مسؤوليته أو تعفيه منها تماماً، و تقوم حالات الإعفاء على مبادئ مشابهة لتلك الواردة في القانون المدني على الرغم من تواجد بعض الخصوصيات أحياناً.

أ_ إن خطأ الضرور هو كقاعدة عامة سبباً من أسباب التخفيف أو الإعفاء من مسؤولية الإدارة . فعندما يكون خطأ الضرور هو السبب الوحيد للضرر، فإن الإدارة لا علاقة لها و على الضرور تحمل النتائج (مجلس الدولة ، حولية العدالة 1969، ص 129).

ب_ فعل الغير . قد ينتج الضرر عن فعل مشترك للإدارة و الغير. فكيف تسند حينئذ المسؤولية؟

¹ نفس المرجع، ص 243.

² أحمد محيو، المرجع السابق، ص 245.

إن الحل يختلف حسب الأساس المسند إليه. ومنازع فيه إذا قورن بالحل الذي أتى به القانون المدني الذي يقبل تضامن الفاعلين الشركاء (المادة 126). و يصطدم هذا الحل باعتراضات جدية تستوجب استبعاد تنبيه من طرف القاضي الجزائري.¹

فهو من جهة يكرس المضرور الذي يضطر إلى رفع دعويين منفصلتين، واحدة أمام المجالس التي تنتظر في المواد الإدارية و ذلك للحصول على تعويض من الإدارة ، و دعوى أخرى أمام القاضي المختص بالنظر في المواد العادية لكي لا يحصل على تعويض من الغير.

و من جهة أخرى ، فهو ذو طبيعة يتولد عنها تناقض في الأحكام أو الامتناع عن الحكم.

ج_ القوة القاهرة تحدث نفس النتائج المعروفة في القانون المدني ، يترتب عنها الإعفاء الكلي إذا كانت هي وحدها مصدر الضرر، و لكن إذا ساعد فعل الإدارة على ذلك فيكون الإعفاء جزئي.

مثال ذلك انتقاء الصيانة قد ضاعف من عواقب القضاء المكون للقوة القاهرة، و قدر المسؤولية المترتبة عن خطأ الإدارة بالربح.

د_ الحالة الطارئة تكون عن سبب مجهول، لا يمكن فصلها عن نشاط الإدارة فهي لا تثير الخلاف حول إسناد الضرر، و تختلف آثارها باختلاف أساس المسؤولية، فتكون الحالة الطارئة سببا حين تقوم المسؤولية على أساس الخطأ، حيث أن الضرر وقع نتيجة لحادث طارئ و ليس لخطأ الإدارة و مقابل ذلك نجد أن الحالة الطارئة ليس لها تأثير على المسؤولية بسبب المخاطر.

3_ التعويض:

عندما يقرر القاضي مسؤولية شخص عام، يجب عليه تحديد التقييم و دفع التعويض. وإن التقييم يكون حسب جسامه الضرر الحاصل، و المبدأ أن يكون التعويض كاملا، و القاضي ملزم بطلب المضرور و لا يعطيه أكثر مما طلب، و التعويض يتم بالعملة الوطنية.²

المبحث الثاني: التطور التاريخي للمسؤولية الإدارية

¹ _ نفس المرجع، 249.

² _ فريد بن مشيش، المرجع السابق، ص20.

إن مبدأ عدم مسؤولية الإدارة ظل قائماً و سائداً لوقت طويل، إذ كانت الدولة البوليسية مطلقة و مستبدة ، باعتبارها صاحبة سيادة و تتمتع بحقوق و امتيازات فهي لا تخطئ من فكرة أنها امتداد لإدارة الله و أنها ظل الله فوق الأرض و بهذا فتكون العدالة مصدرها الملك و بذلك لا يخضع لأي شكل من أشكال الرقابة¹ أما أدى للمساس بحقوق الأفراد، و لعل النقلة النوعية و القرار التاريخي تجسد في قرار بلانكو الشهير حيث كاد يجمع أغلب فقهاء القانون العام، أن حكم بلانكو الصادر عن محكمة التنازع الفرنسية بتاريخ 1873/02/08 يعد نقطة انطلاق في وضع القواعد الأساسية للمسؤولية الإدارية.

المطلب الأول: المسؤولية الإدارية في النظام الفرنسي: 2

عاشت فرنسا مثل بقية دول العالم عهود الملكيات المطلقة و المستبدة و الدولة البوليسية فيها مبدأ عدم مسؤولية الدولة عامة و مبدأ مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها خاصة، إلا أن التطور التاريخي الذي اصاب الدولة القديمة أي تحت ضغط وتأثير أفكار الفلاسفة الديمقراطية و توجيه كل الفقه و القضاء و تسليم المشرع في بعض الأحيان إلى تخلي فرنسا عن مبدأ المسؤولية. وبدأ تحول فرنسا عن تطبيق مبدأ عدم المسؤولية إلى مبدأ مسؤولية أو لا على أساس التفرقة بين نوعين من أعمال الدولة ، أعمال إدارية شبيهة بأعمال الأفراد العاديين تقوم بها الدولة بأساليب و تصرفات القانون الخاص بوصفها تاجر او صانع أو مزارع عادي و هي الأعمال الإدارية التي تعرف بأعمال الإدارة المجردة.

الفرع الأول: عدم مسؤولية الدولة و الإدارة العامة.

في القانون الفرنسي، و في ظل النظام القديم كانت المحاكم ترفض الاعتراف بمسؤولية الدولة عن الأضرار الناجمة عن نشاطها ولم تكن الدولة الملكية مستعدة لحل آخر، لأن الملك باعتباره ولي القانون الإلهي ، لا يخطئ حسب القاعدة القديمة " الملك لا يسيء صنعا". Le roi ne peut mal faire .

إن الانتقال من الملكية إلى الجمهورية بثورة 1789 لم يؤد إلى تغيير فالمذهب الإطلاقي و العصمة من الخطأ الملكيين قد انتقل نوعاً ما إلى البرلمان الذي يحوز السيادة، و حسب ملاحظة "دوغي DUGIT" ، فإن السيادة و المسؤولية يتناقضان، بينما بالنسبة لـ "لافريير La ferrière" فإن مغزى السيادة هو السيطرة على الجميع بدون تعويض، و بذلك الشكل تجسدت فكرة لا مسؤولية الدولة التي كلف القانونيون أنفسهم عناء تبريرها بمختلف السبل، وقد كان يصرح على الخصوص بأن مبدأ فصل السلطات يستبعد كل تدخل القاضي القضائي للحكم على السلطة العامة. و أضيف أيضاً بأن القواعد الموجودة و التي تحكم المسؤولية الخاصة لا يمكن تطبيقها على الدولة. وبالفعل فإن التصريح بمسؤولية الدولة كان سنده الوحيد القانوني هو القانون المدني في

¹ _عمار عوادي، نظرية المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص 1.35

² _المرجع نفسه، ص 2.47

مادته 1384 فقرة 3 و التي تكرس مسؤولية المتبوع عن أخطاء تابعيه ، و عندما تكون الدولة هي المتبوع فإن الأعوان الذين يعملون لحسابها هم تابعون . و نستنتج بذلك مسؤولية الدولة من أفعال الأعوان العموميين ولكن هذا التفسير و التعميم لم يكونا مقبولين من الجميع ، خصوصا من طرف مجلس الدولة.

الفرع الثاني: قبول مسؤولية الدولة.

إن قبول هذه المسؤولية مر بمرحلتين، اعترفت بها بعض القوانين الخصوصية التي تنص على التعويضات . ثم اعتراف القاضي الذي يحكم على الإدارة بإصلاح الضرر.

أولا: التعويضات المنصوص عليها في القانون.¹

إن الثغرة الأولى في عقيدة عدم مسؤولية الدولة أتت من الإعلان عن حقوق الإنسان و المواطن في سنة 1789 و الذي تنص المادة 17 منه: " أن الملكية هي حق لا ينتهك و مقدس، ليس لأحد أن يحرم منه إلا غدا دعت لذلك طبعا ضرورة عامة، مثبتة قانونا، و ذلك على شرط تعويض عادل و مسبق ". فالحق في التعويض إذن مطروح و سيكرس فعليا بواسطة ثلاثة نصوص تضمن الملكية العقارية ضد أي اعتداء.

و المادة 545 من القانون المدني تأخذ مع بعض الاختلافات في صياغة مضمون المادة 17 من الإعلان عن حقوق الإنسان سنة 1789 ، و لا يكره أحد عن التحلي عن ملكية، إذ لم يكن ذلك من أجل المنفعة العامة و لقاء تعويض عادل و مسبق، و لضمان تطبيق المادة 545 ، صودق على قانون في 8 مارس 1810 يتضمن إجراءات نزع الملكية و يعطي على الخصوص صلاحية للقاضي العادي للتقرير في نقل الملكية و تحديد مقدار التعويض.

فالأضرار الناتجة عن الأشغال العامة ونزع الملكية من أجل المنفعة العامة تشكل إذن الحالتين الوجدتين اللتان أصبح التعويض فيهما منصوصا عليه قانونا و منظما لمصلحة الأشخاص المعنيين.

ثانيا: التكريس القضائي للمسؤولية الإدارية.²

بعد فترة طويلة احترم خلالها القاضي مبدأ عدم مسؤولية الدولة، وقع تطور بخصوص تكريس المسؤولية، و نشير بأن هذا التطور ارتبط بالتنازع حول الاختصاص بين المحاكم القضائية و المحاكم الإدارية التي طرحت نظرية متنوعة و متعارضة بشأن الاختصاص في مسؤولية السلطة العامة.

نظرية الدولة المدنية: Théorie de l'état débiteur

¹ _ أحمد محيو، المرجع السابق، ص207.

² _ عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص48

أثيرت هذه الفكرة من قبل مجلس الدولة لاستبعاد كل اختصاص قضائي في مواجهة الإدارة، و بالفعل فإن المحاكم القضائية كانت تعتقد لأن نشاط الدولة عندما يسبب ضررا و هي صاحبة الاختصاص في النظر بتطبيق القواعد الموجودة فقط، أي قواعد القانون المدني ، و في الحكم الصادر في 30 جانفي 1843 ارتأت محكمة النقض بأن مبادئ المادة 1384 من القانون المدني تطبق على الإدارات العمومية بسبب الأضرار التي يسببها أعوانها و تابعيها خلال قيامهم بوظائفهم.

ب_ التمييز بين أعمال السلطة وأعمال التسيير:

يكفي استخلاص النتائج من وجهة نظر المسؤولية الإدارية و هي كالآتي :

_بقاء مبدأ عدم مسؤولية الإدارة فيما يخص الأعمال السلطوية إلا إذا كان هناك نص مخالف من القانون، فالمشروع بكونه ذي سيادة بإمكانه أن يقرر إصلاح الأضرار الناجمة عن أعمال السلطة العمومية. و في المقابل فإن مسؤولية الدولة قائمة بالنسبة لكل عمل تسيير، و هذا طبقا لقواعد القانون المدني حيث أن الإدارة تتصرف كالفرد العادي.

فهذا المعيار يؤدي خصوصا إلى المحافظة على رقعة اللامسؤولية هامة جدا في الوقت الذي يعمل تطور الوقائع و الأفكار و هذا على عكس التكريس أكثر اتساعا لمسؤولية الدولة.

ج_ معيار المرفق العام:

فبمناسبة مشكلة إصلاح الضرر و نزاع في الاختصاص بين المحاكم القضائية و المحاكم الإدارية، ربطت محكمة التنازع بأحكام و مهارة بين المسؤولية الإدارية و المرفق العام، وذلك في حكم بلانكو بتاريخ 8 فبراير 1873 .

و بذلك يمكن إدراك مدى حكم بلانكو الذي يضع حدا للاعتقاد البدائي بعدم مسؤولية الإدارة و ليحول النقاش إلى أساس المسؤولية، و تشير إلى أن المشرع الفرنسي لم يكرس أبدا و بشكل عام هذا الحل القضائي. فقد اكتفى بالنص على بعض الأنظمة الخاصة.

المطلب الثاني: المسؤولية الإدارية في النظام الأنجلوسكسوني.

سنتطرق فيه لبيان كيفية نشأة و تطور المسؤولية الإدارية في النظام الأنجلوسكسوني، و هذا بالتطرق إلى كيفية نشأة و تطور مبدأ مسؤولية الإدارة في كل من إنجلترا و الولايات المتحدة

الأمريكية ، و تم اختيارنا للنظام الأنجلوسكسوني كعينة لنظم البلدان التي تطبق نظرية المسؤولية الإدارية النظام القانوني العادي ، أي نظام المسؤولية المدنية، وهذا كأصل عام.¹

الفرع الأول: المسؤولية الإدارية في إنجلترا.

كانت بريطانيا في هذا الموضوع تعتنق مبدأ عدم مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها بكل إطلاقتها ثم حاول الفقه و تبعه القضاء ثم المشرع تلطيف هذا المبدأ عن طريق إيجاد عدد من الاستثناءات لمبدأ عدم المسؤولية ثم تقرير مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها في بعض المرافق العامة دون غيرها، ثم وسعوا نطاقها وتفصيل ذلك قد سبق أن أوضحنا أن مبدأ عدم المسؤولية في إنجلترا قام على عدة مبررات منها القاعدة المقولة تلك الدستورية التاريخية القائلة " الملك لا يخطئ the king can do no wrang " و خلطهم و مزجهم شخص الملك بالدولة حيث جسدوا أو شخصوا الدولة في شخص الملك . و بما أن الملك لا يخطئ و بالتالي لا يسأل عن أعماله غير المشروعة ، فالدولة لا تسأل و امتدت تلك الحماية و الحصانة إلى موظفي الدولة فلا يسألون حتى في ذمتهم الخاصة لأنهم خدمة النجاح أو الملك الذي لا يخطئ و موظفوه و تطبيقاً للمبدأ السابق و قضى بعدم مسؤولية الدولة عن أخطاء موظفيها التي تقع منهم أثناء تأديتهم لأعمالهم الوظيفية.

اتجاه إنجلترا نحو مبدأ مسؤولية الدولة و الإدارة العامة:

اتجه القضاء و الفقه الإنجليزي إلى محاولة التخفيف من حدة و قسوة عدم مسؤولية الإدارة ، فقرر في بداية الأمر مسؤولية الموظف الشخصية استناداً إلى المبرر الذي قدمه الفقه في تكييفه في طبيعة العلاقة القانونية التي تربط الموظف العام و الإدارة بموجب صراحة، وأصبح القانون ساري المفعول ، و هو قانون الإجراءات الملكية 1974 وفق ثلاثة شروط:²

1_ أن يكون من وقع منه الفعل الضار من الذين تم تعيينهم بمقتضى قوانين الحكومة المركزية، وأنه يتقاضى مرتبة من البنود الواردة في الميزانية العامة أو تلك البنود التي صادق عليها وزير الخزانة بتعويض من البرلمان حتى تتوفر علاقة التبعية التي توجب و تعقد مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها.

2_ كما يتعين ثبوت خطأ من جانب الموظف العام و يقع منه أثناء و خلال تأديته ما عهد إليه من أعمال.

3_ كذلك تطلب هذا القانون ضرورة تحقق الضرر المطالب بالتعويض حتي يقضى بالمسؤولية ، ولقد وردت في هذا القانون بعض الاستثناءات لمبدأ مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها هي:

¹ _عمار عوادي، نظرية المسؤولية الإدارية المرجع السابق، ص41.

² _ عبد الفتاح صالح، مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية المشروعة، مذكرة لنيل شهادة الماستر حقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2012_2013، ص22.

_ عدم مساءلة الدولة عن الأضرار الناجمة عن ضياع أو تلف أو تأخير الرسائل العادية أو البرقية الناتجة عن خطأ موظفيها فيما عدا المسؤولية المحدودة المتعلقة لخطابات الموصي عليها الداخلية.

_ كما تعفي الدولة من مسؤوليتها عن أعمال موظفيها غير المشروعة الصادرة من أفراد القوات المسلحة التي ينتج عنها ضرر جسماني أو موت أحد أفراد تلك القوات أثناء تأدية الوظائف في الزمان و المكان المحددان لذلك.

_ إعفاء الدولة من المسؤولية من الأعمال الضارة التي يرتكبها الأشخاص المعهود إليهم بالأعمال القضائية.

الفرع الثاني: المسؤولية الإدارية في الولايات المتحدة الأمريكية.¹

كان في الولايات المتحدة الأمريكية المحاكم الأمريكية تأخذ و تطبق الأمر بمبدأ عدم مسؤولية الدولة عن أعمال موظفيها الضارة على أساس ذات القاعدة الإنجليزية أن الملك لا يخطئ ، و بالتالي لا يسأل الموظف و لا تسأل في النهاية الدولة. إلا ان تطبيق هذه القاعدة في الو.م.أ أدى إلى نتائج غير منطقية و غير معقولة ذلك أنه كان التاج في إنجلترا مصدر جميع السلطات فإن مصدر السلطات في الولايات المتحدة الأمريكية هو الشعب الأمريكي. لذلك اتجه القضاء إلى تقرير مسؤولية الدولة عن الأضرار التي تصيب الأفراد على أساس نظرية الإثراء بلا سبب ، ثم بدأ تدريجياً يقرر مسؤولية الدولة عن أعمال موظفيها حتى تكفل المشرع في عام 1946 لأول مرة في أمريكا بتقرير مسؤولية الدولة عن أعمال موظفيها في القانون الذي أصدره قانون The federal tort claims act الذي قرر مسؤولية الدولة الاتحادية عن أعمال موظفيها أمام القضاء على أساس الخطأ ثم حدث أغلبية الولايات المتحدة الأمريكية حذو الدولة الاتحادية ، فأصدرت قوانين خاصة تقرر فيها مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها.²

و قد نجم عن مبدأ سيادة القانون في الولايات المتحدة الأمريكية ، أن توسع القضاء سلطاته في الرقابة على دستورية القوانين، و قد اعترف القانون الأمريكي بمسؤولية الدولة عن أخطاء موظفيها إلا أن هذه المسؤولية لا يمكن تقريرها بحكم قضائي، و لا يمكن للأفراد مقاضاتها أمام المحاكم العادية. وأن يمكنهم ذلك أمام السلطة التي بمقدورها إلزام الإدارة بدفع مبلغ معين كتعويض عن أخطائها ، ألا و هي السلطة التشريعية.³

المطلب الثالث: المسؤولية الإدارية في النظام الجزائري.

من خلال هذا و محاولة منا في البحث عن تاريخ الجزائر القانوني نبحث عن نشأة و تطور المسؤولية الإدارية عن أعمالها الضارة في مواجهة المواطنين من جراء هذه الأعمال ، حيث قسمنا

¹ _ عمار عوابدي نظرية المسؤولية الإدارية، ا المرجع السابق، ص46.

² _ المرجع نفسه، ص46.

³ _ عبد الفتاح صالح، المرجع السابق، ص23.

هذا المطلب إلى ثلاثة مراحل نبدأها من مبدأ المسؤولية الإدارية قبل عهد الاستعمار، ثم مبدأ المسؤولية أثناء فترة الاحتلال، ثم تليها مرحلة مبدأ مسؤولية الدولة بعد استعادة السيادة الوطنية.

الفرع الأول: مبدأ مسؤولية الدولة قبل عهد الاحتلال¹.

إن دراسة تاريخ الجزائر القانوني قبل الاحتلال يقودنا إلى دراسة النظام القانوني الإسلامي الذي كان معتقاً ومطبقاً في الجزائر قبل الاحتلال الفرنسي، و من ثم فإن السؤال المطروح هل في الشريعة الإسلامية ما يؤكد من خلال النصوص و الاجتهادات و الأفعال على وجود مبدأ مسؤولية الدولة؟ و هل في حياة الدولة الإسلامية من عهد الرسول -صلى الله عليه و سلم- و من جاءوا بعده من الحلفاء و الدول من الأمثلة الواقعية عن وجود هذا المبدأ؟

وبالتالي تكون الأمة الإسلامية هي السبابة قبل الأمم الأخرى في تطبيق مبدأ مسؤولية الدولة مما يدل على تطور قانوني كبير عرفته الأمة الإسلامية في مجال حماية حقوق و حريات الأفراد منذ قرون عديدة سبقت دول الغرب التي تدعي اليوم بأنها هي التي يرجع إليها الفضل في تكريس مبادئ حماية حقوق و حريات الإنسان.

_ توجد في الشريعة الإسلامية قواعد شرعية عامة تقرر رفع الأضرار عن الرعية مهما كانت جهة مصدر هذه الأضرار، و من هذه القواعد حديث رسول الله -صلى الله عليه و سلم- في قوله: "لا ضرر و لا ضرار²" و القاعدة العامة الأخرى التي تفيد أن و الظلم يرفع و لو كان من الوالي، بل لو كان من الخليفة، و لا أدل من ذلك فقد عرفت الدولة الإسلامية نظام قانوني و قضائي يتكفل بردع أصحاب السلطة العامة، و تميز بعدالته و استقلاليته، و سمي بقضاء الولاية أو قضاء المظالم³ كجهة قضائية إدارية بالمفهوم الحديث يمكن عن طريقها بسط سلطات الشريعة على كبار الولاة و رجال الدولة مما يعجز القضاء العادي عن اخضاعهم لحكم القانون، أما عن أعمالها و أعمال موظفيها، فقد عرفت نظريات الفقه الإسلامي هذا المبدأ عن طريق تقرير قاعدة مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه.

و في الدولة الجزائرية هذا أحكامها حذو ملوك و حكام الدولة الإسلامية في عهدها الأولى، فكان أمراء بني الأغلب و الفاطميين و سلاطين الموحدين و المرابطين و بني مرين، و بني زيان يجلسون لنظر المظالم كسائر الملوك و الخلفاء في الإسلام و يسلمون بأن هذه الوظيفة و وظيفة نظر بتغيير نظام القضاء تغييراً كبيراً فقد اختلف الدايات و البايات بنظر ولاية المظالم، و كانوا ينتظرون فيها حسب أهوائهم فظهرت في عهدهم تلك الفجوة العميقة بين القواعد و الأحكام و النظريات المقررة في الشريعة الإسلامية و التطبيق الواقعي و العملي لهذه المبادئ و القواعد، فكان الجزائريون يحجمون على تقديم تظلماتهم و دعواهم للسلطات التركية ضد الموظفين الذين

¹ - عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص49.

² - المرجع نفسه، ص50.

³ - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الأول، الطبعة 4، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، ص2005، ص2_3

اعتدوا على حقوقهم و حرياتهم لصعوبة تحقيق ذلك بسبب كثرة الدسائس و انتشار المحاباة، وسيطرة الروح الانكشارية العسكرية. و التعصب من قبل الحكام للعنصر التركي الذي كان يشكل ويمثل أهم و أغلب الوظائف في الدولة بالإضافة إلى السلطة المطلقة التي كان يحوزها الدايات و البايات و التي تناقض بطبيعتها مبدأ مسؤولية الدولة عن أعمالها الضارة. ذو في عهد الأمير عبد القادر اتخذ مبدأ مسؤولية الإدارة عن اعمال موظفيها صورة واضحة و صادقة و واسعة، حيث كان الأمير عبد القادر يختص وحده بنظر ولاية المظالم لضمان عدم إفلات المعتدين على حقوق المواطنين من الموظفين من حكم العدالة و القانون. و كان يطبق في ذلك قواعد واحكام الشريعة الاسلامية محتذيا بالخلفاء الراشدين الذين كانوا ينفردون بنظر ولاية المظالم.

هذا و قد كان الأمير عبد القادر شديد الحرص و السهر على حقوق الأفراد و حرياتهم من ظلم الولاة و سائر موظفي و عمال الدولة الجزائرية، فقد كان يرسل منادي ينادي في الأسواق:" أن من له شكوى على خليفة ، أو آغا ، أو قائد أو شيخ ، فليرفعها إلى الديوان الأميري من غير واسطة فإن الأمير ينصفه من ظلمه ، وأن ظلم أحد و لم يرفع ظلامته إلى الأمير فلا يلومن إلا نفسه.

الفرع الثاني: مسؤولية الدولة في الجزائر في عهد الاحتلال الفرنسي:

لقد عاش الفرد الجزائري طيلة عهد الاحتلال الفرنسي في جحيم السلطات الإدارية المطلقة، فساد مبدأ عدم المسؤولية بكل ابعاده وآثاره ، و عدم تقدم و تطور النظرية الفرنسية لمبدأ مسؤولية الدولة على يد القضاء الفرنسي إلى درجة كبيرة من الاتساع و الشمول فكانت ضمانته أكيدة لحماية حقوق و حريات الجاليات الأوروبية دون الجزائريين ، و لا غرابة في عدم شمولية و عمومية تطبيق مبدأ مسؤولية الدولة في الجزائر ، لذلك أن الجزائر كانت تدار و تدير بواسطة إدارة استعمارية استبدادية بوليسية تستعمل إدارة القانون ووظيفة القضاء في تحقيق الأهداف و الأطماع الفرنسية فكثرت القوافي الاستثنائية التي يقتصر تطبيقها على الجزائريين ، و كان حلها يدور و يتأرجح وجوا و عدا وامتدادا و انكماشاً في نطاق ثلاثة مبادئ استعمارية أساسية:¹

1_ تثبيت وسط النفوذ الفرنسي في الجزائر على مظاهر السيادة الجزائرية في كافة المجالات و جميع الميادين، فكان النظام القانوني الاستثنائي الفرنسي يهدف فهذا المجال إلى إدماج الجزائريين و اخضاعهم لنفس القواعد القانونية الفرنسية في صورة ظاهرية.

2_ مبدأ "فرق تسد" عن طريق استعمال أداة القانون و العدالة لتحقيق ذلك بترك تطبيق القوانين و الأعراف و العادات المحلية بغية إثارة التفرقة الجهوية و الفتن بين الجزائريين.

3_ سياسة التمييز العنصري على الجزائريين فطبقت قوانين استثنائية لا تستند إلى خلفيات فكرية و نظرية من المبادئ و النظريات السياسية و الدستورية و القانونية والأخلاقية التي تكون سياجا

¹ _ عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص54.

لحقوق الأفراد و حرياتهم و كرامتهم لنقف أمام كل من المشرع الإداري و القاضي و تمنعه من الاعتداء عليها و المساس بها...

و كذلك تأسيس مجلس بلدية يسيطر عليها بعض الأوروبيين حديثي العهد بالجنسية الفرنسية يطبقون قوانينهم على آلاف الأهالي، و كذلك إنشاء محاكم يهيمن عليها محلفون من المعمرين يحكمون على العرب و القبائل بمحاباة مزرية و تحيز مخجل. و كذلك تطبيق القانون المدني الفرنسي في الملكية الذي أفضى على قبائل قاطبة من كل ممتلكاتها، رأيناها تلك القبائل اليائسة التي تسلط عليها الاستعمار فأجلاها و الحجز فأرهقها، و نظام الغابات فطاردها و قوانينها فأفقرها... و رأينا في تلال القبائل الصغرى ، نظام الضرائب الفرنسي ينازع العربي المرتدي الأسمال، لما يتأثر قلبنا فحسب من رؤية هذه المناظر بل ثارت عقولنا فأدركنا بأن الجزائر تجري أمور ليست أهلا بفرنسا، تتنافى مع العدل و مع سياسة متبصرة.

يمكن القول أنه في عهد الاحتلال لم يستفد الفرد الجزائري من مبدأ مسؤولية الدولة رغم ما عرفه هذا المبدأ أو النظرية من تطور كبير في القضاء الإداري الفرنسي ن و هذا بدافع الاحتلال الذي له أهداف استعمارية ، و هي استبعاد وإذلال هذا الشعب ونهب خيرات أرضه و سلبه من كافة حقوقه و حرياته و طمس شخصيته و هويته الحضارية العربية الإسلامية ، و إسكات صوته إلى الأبد في المطالبة باسترجاع أرضه و كرامته و سيادته و استقلاله.¹

الفرع الثالث: مسؤولية الدولة في الجزائر بعد الاستقلال.

بعد استعادة السيادة الوطنية، و إقرار و تجسيد مبادئ " الثورة من الشعب و للشعب" و العدالة الاشتراكية الشعبية في المواثيق و القوانين الأساسية الوطنية و التأكيد على ضرورة ضمان و حماية حقوق الأشخاص الأساسية و حرياتهم عن طريق القوانين و مرفق العدالة من كل اعتداء أو تعسف من جانب السلطة العامة في الدولة "يتعين أن تصبح العدالة أداة للدفاع عن مصالح الثورة لا أداة لخدمة أصحاب الامتيازات ،وأن تكون وسيلة لتوعية الجماهير لا أداة قسر وإكراه".²

لقد اعتمدت الجزائر بعد الاستقلال مبدأ حماية المجتمع و الفرد من خلال تنظيم العدالة لتكون أداة دفاع عن المصالح الإدارية و الأفراد على حد سواء ،و لتكون وسيلة توعية من أجل تطبيق مبدأ مسؤولية الدولة عن أعمال الإدارة، فقد حقق هذا المبدأ توسعا كبيرا في كيفية متابعة الأخطاء الإدارة حسب اختصاصها، كما كان الحق بكل مرفق في رفع دعاوي على المتسببين في الأضرار و متابعتهم قضائيا فعرفت الجزائر بعد الاستقلال مبدأ مسؤولية الدولة و طبقت النظرية الفرنسية المنتهية البناء قضائيا و تشريعيًا و فقهيًا، و لا سيما الجانب الموضوعي منها لصالح و فائدة المواطن الجزائري إلى غاية عام 1965. حيث قامت حركة تشريعية هامة في نطاق مسؤولية الدولة التي نصت على هذا المبدأ الهام و التوسع فيه عن طريق التوسع في أسس المسؤولية

¹ _ عمار عوابدي، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها، المرجع السابق، ص24 و ما بعدها.

² _ عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص57.

القانونية من الخطأ الشخصي للموظف العام إلى الخطأ المرفقي الوظيفي، ثم نظرية المخاطر الإدارية والاجتماعية.¹

كما كرس ذلك القانون الأساسي للوظيفة العامة، الأمر 133/66 من خلال المادة 17 منه حيث نصت على: "...و عندما يلاحق موظف من طرف الغير لارتكابه خطأ مصلحي فيجب على الإدارة أو الهيئة العمومية التي تتبعها الموظف أن تحميه من العقوبات المدنية المتخذة ضده شرط أن يكون الخطأ الشخصي الخارج عن ممارسة مهامه غير منسوب إليه.

كذلك المادة 47 من دستور 1976 حيث نصت على أنه: "يترتب على الخطأ القضائي تعويض من الدولة، و يحدد القانون ظروف التعويض و كفياته". وكذلك نصت عليه المادة 46 من دستور 1989.

و جاء تبعاً للنص على مبدأ مسؤولية الدولة و الإدارة العامة بشكل واضح، أو في العديد من القوانين الصادرة مثل قانون البلدية 09/08 الصادر كذلك عام 1990، كما قد نص دستور سنة 1996 على هذا المبدأ من خلال تبني ازدواجية القضاء، حيث قرر إنشاء مجلس الدولة كهيئة قضائية عليا في هرم القضاء الإداري، و بالتالي تقرير مبدأ مسؤولية الدولة و الإدارة العامة عن أعمالها الضارة.²

كما نجد أن قانون البلدية الجديد رقم 10_11 المؤرخ في 22 يونيو 2011م قد نص على مبدأ مسؤولية الإدارة العامة و ذلك ما ورد في المادة 147 منه حيث نصت على أنه: "في حالة وقوع كارثة طبيعية لا تتحمل البلدية أية مسؤولية تجاه الدولة و المواطنين إذا أثبت أنه اتخذت الاحتياطات التي تقع على عاتقها و المنصوص عليها بموجب التشريع و التنظيم المعمول بهما.³

و ما يفهم من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري قد تبني حقيقة مبدأ مسؤولية الدولة و الإدارة العامة عن أعمالها، كما أن هذه النصوص و القوانين تعطي الدليل القوي على اعتناق النظام القانوني الجزائري لهذا المبدأ بصورة واسعة و حديثة جدا في أساسها و تقنياتها و تطبيقاتها.

الفرع الرابع: أسباب و عوامل تطبيق مبدأ مسؤولية الدولة و الإدارة العامة.

1_ وجود نزعة حب الحرية و الديمقراطية و العدالة الاجتماعية و المساواة الكاملة لدى الفرد الجزائري و طلائعه و قيادته الثورية و عقيدة معادلة و مكافحة الظلم و الاستبداد و الطغيان و انعدام المساواة، و ذلك بسبب عقيدة الماضي الاستعماري.

2_ انتشار الوعي الاجتماعي و السياسي و القانوني لدى الرأي العام الجزائري بفعل سياسات التعليم و التكوين الواسعة و المتواصلة بعد الاستقلال و تطبيقا لمبدأ العدالة الإدارية بصورة واسعة

¹ _ المرجع نفسه، ص57.

² _ عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص58.

³ _ المادة 144 من قانون رقم 10_11 ، المؤرخ في 22 جوان 2011، المتضمن قانون البلدية معدل و متمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد37، مؤرخة في 03 جويلية 2011.

و دقيقة و حديثة، تبنى النظام القانوني و القضائي الجزائري للنظام القانوني للمسؤولية الإدارية في فرنسا لأسباب مبدأ حرية القضاء و القانون بصورة واقعية و مرنة تساعده على ذلك إحدى المواد من قانون البلدية رقم 90_08 تنص على ما يلي: "إن البلدية مسؤولة عن الأخطاء التي يرتكبها رئيس المجلس الشعبي البلدي و المنتخبون البلديون أثناء قيامهم بوظائفهم أو بمناسبةها"، و يكن للبلدية أن ترفع دعوى ضد هؤلاء في حالة ارتكابهم لخطأ شخصي. أما نص المادة 118 من قانون الولاية رقم 90_09 تنص على ما يلي: "الولاية مسؤولة مدنيا عن الأخطاء التي يرتكبها أعضاء المجلس الشعبي الولائي و يمكنها الطعن لدى القضاء المختص ضد مرتكبي هذه الأخطاء و بالنسبة للاختصاص القضائي في دعاوي الإدارية للغرفة الإدارية بالجلس القضائي المختص محليا بتطبيق الأحكام.¹

_ المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية التي تنص في الفقرة 02 منها ما يلي:

" تكون من اختصاص المجالس القضائية النازعات المتعلقة بالمسؤولية المدنية للدولة و الولاية و البلدية و المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية و الزامية لطلب التعويض".

أما حاليا في ظل الدستور 28 نوفمبر 1996 تبنت الجزائر نظام ازدواج القضاء حيث نصت المادة 152 منه على ما يلي: " تمثل المحكمة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية تضمنت المحكمة العليا و مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال المجالس و المحاكم".

يؤسس مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية تضمن المحكمة العليا و مجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء الدولة و يسهران على احترام القانون.

محكمة التنازع تتولى الفصل في حالات تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا و مجلس الدولة. (المادة 153)²

¹ _ المادة 118 من قانون الولاية 90_09.

² _ عمار عوادي، نظرية المسؤولية الغدارية (دراسة تأصيلية، تحليلية و مقارنة)، المرجع السابق، ص59.

الفصل الثاني

أسس المسؤولية

الإدارية

بعد تطرقنا للمسؤولية الإدارية كمبدأ، من حيث نشأتها و تطورها و أه خصائصها فإن السؤال الذي يبادر أذهاننا هو على أي أساس تقوم هذه المسؤولية فهل هو نفسه الذي تقوم هذه المسؤولية المدنية في القانون العام؟ أم أن الأسس تختلف.

لقد رأينا عند تطرقنا إلى تطور مبدأ المسؤولية الإدارية، بأن هذه الأخيرة كانت في بداية الأمر تقوم أساسا على فكرة "الخطأ" باعتباره الأساس التقليدي للمسؤولية عامة. فهل يعني ذلك أن هذه الفكرة أي الخطأ قد تتم استعارتها بنفس الصفة التي هي عليها في القواعد العامة؟ أم أنه أدخلت عليها بعض المميزات و الخصائص؟

و في هذا الفصل سنتطرق إلى المبحثين التاليين:

المبحث الأول: نظام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ.

المبحث الثاني: نظام المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر.

المبحث الأول : نظام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ.

إن المسؤولية الإدارية التي جاء بها مجلس الدولة الفرنسي تتماشى و متطلبات المرافق العامة و حاجات الأفراد، و أن هذه المسؤولية لا تقوم على قواعد مقننة بل إنها متطورة و متغيرة تتناسب و حاجات المرافق الإدارية من جهة و الأفراد من جهة أخرى فتسأل الإدارة عن أعمالها إذا تسببت بأضرار الأفراد و هذا خطأ قد يرتكبه المرفق الإداري و ينسب إليه مباشرة و يسمى بالخطأ المرفقي أي بمعنى تعتبر مسؤولية السلطة العامة قائمة على أساس الخطأ بمعنى أنه يشترط على الأقل عون كان أو متبوعاً لأن الشخص الاعتباري الذي هو افتراض لا يمكن أن تصدر منه إرادة أو سلوك و لا ارتكاب خطأ،¹

و بالنتيجة تظهر المسؤولية الخطيئة للأشخاص العمومية على الخصوص كمسؤولية فعل الغير مشابهة لمسؤولية المتبوعين عن أفعال تابعيهم المنصوص عليها في المادة 84 من القانون المدني الفرنسي 5/13 و المادة 136 من القانون المدني الجزائري بقولها: " يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعا منه في حالة تأدية و وظيفته أو شبهها و تأتي تلك العبارة كاختصار لقاعدة "الخطأ المرتكب في تسيير المرفق العام".²

و قبل تطرقنا للخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي تجدر بنا الإشارة إلى مفهوم الخطأ بصفة عامة. فلم تعرف أغلب التشريعات الخطأ أن حيث تركت ذلك للفقه القضاء فكان حتماً أن تختلف التعريفات حيث عرفه الفقيه الفرنسي "مازو" بأنه: " عيب يشوب مسلك ال: " عيب يشوب مسلك

¹ _ لحسن بن شيخ آث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، ط1، دار الخلدونية، 2007، ص23.
_ المرجع نفسه، ص23.²

الإنسان لا يأتيه رجل عاقل متبصر احاطته ظروف خارجة مماثلة للظروف التي احاطت
المسؤولية."

و عرفه الفقيه "بلانيول" بأنه: إخلال بالتزام سابق و في رواية عن الواجبات و الالتزامات

التي يعتبر الإخلال بها خطأ تتحصر فيه أربع حالات:

1/ الالتزام بعدم الاعتداء على أموال الناس و أشخاصهم.

2/ الالتزام بعدم استعمال وسائل الغش و الخديعة.

3/ الالتزام بعدم القيام بالأعمال التي لدى الإنسان قوة و كفاءة للالتزام بها.¹

4/ الالتزام برقابة الإنسان على من رعايته و على الأشياء التي في حوزته.

و لاغم أن تعريف "بلانيو" اعتبر من أبسط التعريفات و أكثرها تقريبا لفكرة الخطأ إلا أن

سهام النقد و جهت لذا التعريف و أهم ما أخذ عليه أنه لم يعرف الخطأ ذاته و إنما عدد أنواعه

التي ترتب المسؤولية و لهذا يرى بعض الفقهاء أنه يجب إضافة عنصر الإخلال بالالتزام السابقة

و هكذا يصعب تعريف الخطأ بأنه " الإخلال بالالتزام السابق مع توفر التمييز و الإدراك لدى

المخل بهذا الالتزام".

لكن التعريف الغالب و الشائع للخطأ المستوجب للمسؤولية أنه " الفعل الضار الغير مشروع".

¹ _ عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص 114.

و بالرجوع إلى المشرع الجزائري يتضح لنا بأنه يجعل الخطأ الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية الإدارية بصفة عامة دون أن يعرف ماهية الخطأ لما فيه من الدقة و الصعوبة.

المطلب الأول: المسؤولية الإدارية على الخطأ الشخصي.

لم يتضرر المواطن من فعل الإدارة فإنه يعين مباشرة الموظف الذي تسبب في ذلك الضرر، فقد يكون رئيس البلدية الذي رفض أن يسلم له رخصة البناء أو الشرطي الذي تعدى عليه بالضرب...

فإذا كان ذلك العمل الضار يدخل في إطار الوظيفة أو بمناسبتها، فإن الإدارة هي التي تتكفل بتغطية تلك الأضرار و لكن الأمر يختلف بالنسبة للحالات التي يتسبب فيها الموظف بأضرار للغير و هذا في ظروف متميزة تعطي للضحية إمكانية مقاضاة الموظف شخصيا بإلزامه بدفع التعويضات المستحقة، فالموظف في نهاية المطاف كبقية المواطنين العاديين عليه بجبر الضرر الذي قد يسببه لغيره. كما أن الدعوى التي بإمكان الضحية رفعها ضد الموظف لا تكون ممكنة إلا في حالة ثبوت الخطأ الشخصي للموظف، فلا بد إذا من تحديد مفهوم الخطأ الشخصي و ذكر صورته المتعددة.

الفرع الأول: مفهوم الخطأ الشخصي.

يقصد بالخطأ الشخصي ذلك الخطأ الصادر عن الشخص التابع للجهة الإدارية دون أن يكون للإدارة دور ما في وقوع مثل هذا الخطأ، و يتحمل الشخص المخطئ وحده المسؤولية عن خطئه، فإذا ارتكب أحد موظفي الإدارة خطأ سبب ضررا للغير فعن القاعدة أن الإدارة تتحمل

المسؤولية عن هذا الخطأ، و يكون ذلك إذا كان الموظف قد ارتكب خطأه متوخيا تحقيق المصلحة العامة و ليس مصلحة خاصة.¹

لكن إذا كان الموظف قد ارتكب خطأه مبتغيا مصلحة خاصة به، أو كان يبتغي مصلحة عامة لكن خطأه بلغ درجة الجسامة تخرجه عن مصاف المخالفات العادية على مصاف الجرائم الجنائية، فإنه يتحمل نتيجة خطأه و هذا وحده باعتباره خطأ شخصيا.

كما يعرفه الدكتور عمار بوضياف بأنه "الخطأ الصادر عن العون العمومي و الذي يعبر عن نيته في إحداث أذى للغير مستغلا صفته الوظيفية و تأدية مهامه و لا علاقة له بالوظيفة".²

كما أن الأستاذ "جاز" قال: "بأن الخطأ الشخصي هو أساس الخطأ الجسيم"، كما الأستاذ "دوجي" بحسبه الخطأ الشخصي هو البحث عن الهدف المتبع من طرف الموظف و ليست جسامة الخطأ.³

الفرع الثاني: صور الخطأ الشخصي.

على الرغم من صعوبة الإحاطة بجميع الأخطاء الشخصية و تصنيفها، إلا أنه يمكن التعرف على ثلاث فئات من هذه الأخيرة التي من الممكن أن تظهر و هي: الخطأ الذي لا علاقة له بالوظيفة، الخطأ العمدي، و الخطأ الجسيم.

¹ _ حمدي أبو النور عويس، مسؤولية الإدارة عن أعمالها القانونية و المادية، ط1، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، 2011، ص122.

² _ عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، الطبعة1، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2013، ص122.

³ _ رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص11.

أولاً: الخطأ الذي لا علاقة له بالوظيفة.

هو الخطأ الذي يرتبط بالوظيفة، أو يكون منبت الصلة بها، أي أنه يقع من الموظف بعيداً عن أعمال الوظيفة في حياته الخاصة، كإخلال إجازته مثلاً أو بعد انتهاء أوقات الدوام الرسمي، كتسبب الموظف في دهن أحد المارة في طريق عودته للمنزل بعد انتهاء عمله.

و من الحالات التي ذهبت محكمة التنازع الفرنسية إلى اعتبارها خطأً شخصياً لانفصال العمل انفصالاً مادياً عن الوظيفة، قيام أحد المدرسين الفرنسيين بالطعن أما طلبة الصف بسعة الجيش الفرنسي أثناء الحرب السبعينية و التشكيك بالدين.¹

ثانياً: الخطأ العمدي.

يعتبر الموظف مرتكباً للخطأ الشخصي إذا قام بعمله بنية سيئة، كقصده إلحاق الأذى بالأفراد أو قصد ن وراء العمل مصلحته الشخصية، أو مصلحة غيره لا المصلحة العامة و من أمثلة أحكام القضاء الفرنسي على ذلك قيام العمدة برفض إعطاء الإذن لمزارع العنب بقطف محصوله لعلاقة سيئة بينهما.

¹ غازي فوزان ضيف الله عدوان، الضرر الناشئ عن خطأ الإدارة و التعويض عنه، دراسة مقارنة بين الأردن و مصر، رسالة ماجستير في القانون العام، 2012/2013، ص17.

لكن ذلك لا يعني أن جميع حالات خالفة قاعدة تخصيص الأهداف، ولكنه يهدف على تحقيق

المصلحة العامة، فمثل هذا الخطأ و إن شابه عيب الانحراف بالسلطة إلا أنه لا يرتب خطأ

شخصياً، لأن الهدف منه تحقيق المصلحة العامة.¹

ثالثاً: الخطأ الجسيم.

هو الخطأ الذي يكون على قدر معين من الجسامة، و الملاحظ أن معظم التشريعات إتجهت إلى

التشديد في ذلك، واشترطت الجسامة البالغة، و يقع هذا الخطأ على صورتين:²

الصورة الأولى:

الخطأ المادي الجسيم، الخطأ الذي يقع من الموظف دون إيجاد مبرر له، و ذلك لعدم تبصره

كطبيب يعمل بوظيفة عامة يقوم بتطعيم الأفراد بمطعوم منتهية صلاحيته.

الصورة الثانية:

الخطأ القانوني الجسيم، الخطأ الذي يتجاوز به الموظف صلاحياته دون أي سند قانوني، كقيام

أحد الموظفين بإصدار أمر بهدم حائط لأحد الأفراد دون سند قانوني.

المطلب الثاني: الخطأ المرفقي.

من خلال هذا المبحث سنحاول التعرف على الخطأ المرفقي، ثم الوصول و التطرق إلى صورته

المتعددة، و التي يقصد بها الحالات المجسدة للخطأ المرفقي.

¹ _ غازي فوزان ضيف الله عدوان، المرجع السابق، ص18.

² _ المرجع نفسه، ص18.

الفرع الأول: تعريف الخطأ المرفقي.

إن الإدارة تسأل عن كل تصرفاتها الضارة نتيجة لأعمالها التي تقوم بها، و عليه فإن الخطأ الذي يؤدي إلى مسؤولية الإدارة العامة هو الخطأ المرفقي، الذي يقوم على أساس أن المرفق العام ذاته هو الذي يتسبب في إحداث الضرر، أما لأنه لم يقدم الخدمة العامة المنوطة به، أو قدم الخدمة لكنها جاءت مخالفة للقواعد و الأسس التي يسير عليها.¹

قبل دراسة مفهوم الخطأ المرفقي تجدر بنا الإشارة إلى أن محاولات المشرع في تعريف الخطأ المرفقي لا تزال محاولات محدودة، حيث ترك مهمة تعريفه إلى جهود كل من الفقه و القضاء الإداري، و يرجع ذلك إلى النظام القانوني الخاص بالخطأ المرفقي، إضافة إلى الصعوبة التي يكتسبها الخطأ المرفقي في حد ذاته.² غير أن فقهاء القانون الإداري لم يتفقوا على تحديد تعريف للخطأ المرفقي، فهم منقسمون في تعريفه و في تحديد العناصر التي يجب أن ينطوي عليها، إضافة إلى ذلك لم يتعرض كل من القضاء الإداري و التشريع لتعريف الخطأ المرفقي بل اعتمدوا على التعريف السلبي من خلال تمييزه عن الخطأ الشخصي.

لقد عرف بعض الفقهاء الخطأ المرفقي أو الخطأ الصلحي على أنه "الخطأ الذي ينسب إلى المرفق حتى و لو ارتكب من طرف أحد الموظفين، فيقوم الخطأ في هذه الحالة على أساس أن المرفق ذاته هو الذي يسبب الضرر لأنه لم يؤدي الخدمة الموكلة له وفقا للقواعد التي ينبغي عليه اتباعها".

¹ _ علي خطار شطناوي، مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، دار وائل للنشر، الأردن، 2008، ص 190.
² _ كيف الحسن، النظام القانوني للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، تخصص الدولة و المؤسسات العمومية، كلية الحقوق و العلوم الإدارية، الجزائر، 2013، ص 251.

و عرفه "فاليين" على أنه: "الخطأ الذي لا يمكن فصله عن الواجبات الوظيفية بحيث يعد من المخاطر العادية التي يتعرض لها الموظفون"، كما عرفه "هوريو" بأنه: "الخطأ الذي يمكن فصله عن الواجبات الوظيفية"، أما "دوجي" فقد عرفه بكونه "الخطأ الذي يرتكبه الموظف بقصد".¹

و يرى الاستاذ "أحمد محيو" بأنه من الصعب تعريف الخطأ المرفقي، حيث يقول أن أساتذة القانون كأعضاء المحاكم متفقون حول التقرير بأنه من الصعب تعريف الخطأ المصلحي، فهو مرتبط بالحالة، و دراسته تتطلب جرد مختلف تجاوزات الإدارات، و عليه لا يمكن تعريف الخطأ المرفقي إلا عن طريق التعريف السلبي و تمييزه عن الخطأ الشخصي.

أما الأستاذ "علي خطار شنتاوي" عرف الخطأ المرفقي على انه: "الخطأ الذي ينسب إلى المرفق نفسه و تتولى الدولة من ميزانيتها عبء التعويض عن الأضرار الناجمة عنه حتى و لو كان مرتكب الفعل المكون للخطأ موظفا معنا".

كذلك عرفه الدكتور "عمار عوابدي" بأنه: "الخطأ الذي يشكل إخلال بالتزامات وواجبات قانونية عن طريق التقصير و الإهمال الذي ينسب و يسند إلى المرفق العام ذاته و يقيم و يعقد المسؤولية الإدارية و يكون الاختصاص بالفصل و النظر فيه لجهة القضاء الإداري في النظم القانونية ذات النظام القضائي الإداري".

¹ _ صالحى عبد الفتاح، المرجع السابق، ص31.

الفرع الثاني: صور الخطأ المرفقي.

إذا كان الخطأ المرفقي يتمثل في إخلال الإدارة بالتزاماتها ، فإن الحالات التي يمكن أن تشكل الأخطاء المرفقية التي تعيق السير العادي لدارة متعددة، فالخطأ المرفقي لا يأخذ صورة واحدة بل تتعدد صورته لدرجة يصعب حصرها، باعتبار أن الأفعال المكونة للخطأ المرفقي و التي يتجسد فيها الخطأ كثيرة ومتنوعة، لذا قام الفقه بحصر صور الخطأ المرفقي في ثلاث صور أساسية و المتمثلة¹ في سوء أداء المرفق للخدمة، عدم تقديم المرفق للخدمة، بطء تقديم المرفق للخدمة.

أولاً: سوء أداء المرفق للخدمة.

قرر مجلس الدولة مسؤولية الإدارة بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن أدائها للخدمة المطلوبة منها على وجه سيء، إذ تعد هذه الصورة من أقدم صور الخطأ المرفقي ظهوراً في قضاء مجلس الدولة الفرنسي حيث كان من المفروض قيام المرفق العام بعمل إيجابي أي تقديم الخدمة المنوطة به، لكنه أدى هذه الخدمة بشكل سيء وعليه تسأل الإدارة عن خطئها سواء تمثل الخطأ في قرار إداري أو عمل مادي أي جميع الأعمال الإيجابية الصادرة من الإدارة و المنطوية على الخطأ.² إن سوء قيام المرفق بالخدمة المنوطة بها قد يكون نتيجة فعل موظف أخطئ أثناء قيامه بواجبه الوظيفي، كأن يصطدم أحد رجال الشرطة أثناء مطاردته لأحد المجرمين بأحد المارة فيصيبه بعاهة، أو أن يلجأ أحد حراس مصانع الذخيرة إلى استعمال مسدس ظنا منه بأنه فارغ تخويف صبي بغية إبعاده فتنتطلق منه رصاصة وتجرح الصبي جرحاً قاتلاً. كما قد يكون هذا الخطأ صادراً عن أشياء أو عن حيوانات تملكها الإدارة، كإهمال خيل مملوك

¹ _ سعيد السيد علي، نطاق و أحكام مسؤولية الدولة، دراسة مقارنة، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2013، ص 251.

² _ علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 192.

للإدارة فتؤدي إلى إحداث أضرار بالأفراد و ممتلكاتهم، أو كالحوادث التي تسببها السيارات الحكومية و الطائرات الحربية كسقوط طائرة على بعض المنازل والتي تسببت في هدمها نتيجة لإهمال الطيار و مخالفته للتعليمات المطلوبة منه.

إلى جانب خطأ الموظف و الأشياء و الحيوانات التي تملكها الإدارة ، يمكن أن يصدر الخطأ من المرفق ذاته المتمثل في سوء تسيير المرفق، كما لو أصيب بعض الموظفين بقسم من أقسام المرفق نتيجة سوء تهوية الأماكن العمومية التي يشغلون بها عقب تدفنتهم بالفحم.¹

لقد سبق لمجلس الدولة التصريح بأن المسؤولية في هذه الحالات تكون نتيجة أداء الخدمة على وجه سيء و الخطأ في إدارة الخدمة العامة لفائدة المواطنين، وكرس ذلك في الكثير من المناسبات بتطبيقات مختلفة حيث قرر بتاريخ 15/07/2002 بخصوص قضية مستشفى الأمراض العقلية فرنان حنفي بواد عيسي بولاية تيزي وزو ضد أرملة مولاي كون انعدام الحراسة يشكل خطأ ارتكبه المستشفى، وأنه ثمة علاقة مباشرة بين سوء عمل المستشفى مع الوفاة.²

من خلال الحالات السالفة الذكر يتضح لنا أن العمل المادي بسبب سوء أداء الخدمة هو الخطأ الذي يرتب مسؤولية الإدارة، إلا أنه ليس من الضروري أن يكون العمل ماديا، فقد يكون الخطأ تصرف قانوني غير مشروع كأن تضمن الإدارة في أحد قراراتها الإدارية أمورا غير صحيحة، أو تزود الإدارة أحد الأفراد بمعلومات غير صحيحة فيصيبه ضررا من جراء ذلك أو أن تبادر الإدارة في تنفيذ حكم قبل أن يصبح قابلا للنفاد، أو أن نطبق القوانين و الأنظمة تطبيقا خاطئا.³

¹ هشام عبد المنعم عكاشة، مسؤولية الإدارة عن أعمال الضرورة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 1991، ص 196.

² كفيف الحسن، المرجع السابق، ص 55.

³ علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 321.

تتمكّن: على نقيض ما ذهب إليه البعض من أن خدمة.

استطاع مجلس الدولة الفرنسي أن يخطو خطوة أخرى في المجال القضائي، فقد ظهرت صورة أخرى من صور الخطأ المرفقي والمتمثلة في عدم تقديم المرفق للخدمة المطلوبة منه، أي اتخاذ إدارة المرفق موقفا سلبيا، وذلك بامتناعها عن تقديم وأداء الخدمة التي كان من المفترض القيام بها بشكل يرتب خطأ مرفقيا تسأل عنه بتعويض الأضرار المترتبة عنه، فالإدارة أو الموظف ليس لديه أي امتياز أو حق شخصي يمكنه من القيام أو الامتناع عن ممارسة اختصاصه الوظيفي وفقا لرغباته، بل أنه التزام قانوني يتعين على الموظف المختص أن يمارس صلاحياته القانونية بنفسه أو أن يمارسها وفق الشروط المحددة قانونا سواء كانت صلاحياته تقديرية أو مقيدة.

ويندرج ضمن هذا النوع امتناع الإدارة عن القيام بعمل يحتم عليها القانون القيام به و في حالة ما إذا نتج عن هذا الامتناع أضرار بالأفراد، ، كامتناع الإدارة عن إقامة الحواجز اللازمة لمنع فيضان أو الإهمال في إصلاح طريق عام أدى تهدمه إلى انقلاب إحدى السيارات وإصابة ركابها. و في هذه الحالة تقوم مسؤولية الإدارة على أساس اتخاذها لموقف سلبي، وذلك بامتناعها عن القيام بأعمال و تصرفات مادية مشروعة يفرضها القانون عليها، مما يؤدي إلى إلحاق الضرر بالأفراد وممتلكاتهم فتتعقد مسؤوليتها، فالإدارة أثناء إدارتها للمرافق العامة تمارس الاختصاصات المسندة إليها بموجب القانون واللوائح، وفي حالة إهمالها أو تقصيرها في ممارستها تترتب مسؤوليتها القانونية، كون هذه الاختصاصات ليست حقا شخصيا أو امتياز تقوم به كيفما تشاء بل هي التزامات قانونية من واجبها التقيد بها.¹

وسع مجلس الدولة الفرنسي نطاق المسؤولية، لتشمل الأضرار الناتجة عن إهمال الإدارة لأداء واجباتها بواسطة البوليس، كما لو أهملت الإدارة أو سلطات البلدية المكلفة بالإشراف على سلطة البوليس في اتخاذ الإجراءات الضرورية لصيانة الأفراد وتأمينهم من بعض الألعاب السيطرة التي

¹ _ هشام عبد المنعم عكاشة، المرجع السابق، ص 199.

يمارسها الأفراد، و خاصة التمرن على إصابة الهدف بالأسلحة النارية خلال الاحتفالات والأعياد الشعبية فتتركهم يمارسونها كيفما يشاؤون.

كما أضاف مجلس الدولة الفرنسي نفس مبادئ المسؤولية المترتبة عن عدم تقديم الخدمة إلى مرفق التعليم، وذلك بمناسبة الحوادث التي تصيب التلاميذ والطلبة إذا كان مصدر الأضرار اللاحقة بالتلاميذ إهمال الإدارة في أداء مهامها الموكلة لها كما لو تركت مدرسة سورا من الأسلاك الشائكة داخل ساحة المدرسة حيث يلعب الأطفال الصغار دون اتخاذ الاحتياطات الواقية لهؤلاء الأطفال. وفي إيطار التوسع الذي شهده القضاء الإداري الفرنسي لهذه الصورة من المسؤولية فقد شمل أيضا الضرر الناجم عن إهمال الإدارة في رقابة الأشخاص الذين يجب مراقبتهم باستمرار، كما لو أهملت إدارة مستشفى الأمراض العقلية مراقبة أحد المجانين فتمكن المجنون من الهرب وإشعال الحريق.¹

بالإضافة إلى مساءلة الإدارة عن تعويض الأضرار الناتجة عن امتناعها عن القيام بالأعمال المادية تسأل أيضا عن إحجامها عن تطبيق القوانين باعتبار أن هذا الإحجام يشكل خطأ مرفقيا، لكن يشترط في ذلك توفر شروط معينة و التي يمكن حصرها في ثلاثة شروط:

الشرط الأول: أن يكتسي هذا الامتناع طابعا آليا، بمعنى أن الإدارة تمتنع عن تنفيذ القانون أو النظام في جميع الحالات التي يطلب منها ذلك مع الوضوح في الامتناع كلما تقدم إليها الأفراد بطلب ذلك، إضافة إلى كون قصد الإدارة بالامتناع عن التنفيذ واضحا لا لبس فيه ولا إبهام.

الشرط الثاني: أن يحتوي مسلك الإدارة بالامتناع عن طريق القانون أو النظام على مخالفة القانون وأن تكون صلاحية الإدارة في تطبيق النص القانوني صلاحية مقيدة وليست تقديرية.

الشرط الثالث: يجب أن يكون الضرر خاصا بمعنى ذلك امتناع الإدارة عن تطبيق

القوانين على فرد أو مجموعة معينة من الأفراد دون غيرهم أو امتناع تطبيقها على حالة

¹ _ عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص154.

واحدة دون غيرها من الحالات.¹

ثالثاً: بطء تقديم الخدمة.

بالرغم من أن مجلس الدولة الفرنسي أعطى للإدارة السلطة التقديرية في اختيار وقت و وسيلة التدخل أو الامتناع عن ذلك، إلا أن الجانب التقديري في قضاء التعويض أخضعه لرقابته إذا كانت المصلحة العامة تقتضي ذلك، فحكم على الإدارة إذا تدخلت في وقت غير مناسب أو بعد فوات الأوان أو استعملت وسائل عنيفة للتدخل، كما حكم على الإدارة إذا تماطلت في أداء أعمالها أكثر من الوقت المعقول الذي تمليه طبيعة الأعمال الواجب أداءها.²

خطى القضاء الإداري الفرنسي خطوة أخرى في تضيق نطاق الصلاحية التقديرية المقررة للإدارة، فقد قرر مسؤوليتها عن الأضرار التي تترتب على تأخرها في تقديم الخدمة أو العمل المنوط به، وعليه فالمقصود بهذه الصورة من الخطأ المرفقي هو أن الإدارة تكون غير ملزمة و غير مقيدة بمدة معينة و مع ذلك تتأخر أكثر من اللازم وبغير مبرر في تقديم الخدمة إلى الأفراد ، كما لو وافقت الإدارة أن يكون شابا لم يبلغ السن القانوني متطوعا رغم مطالبة والده بالإعفاء عنه، فترتب عن هذا التأخير مشاركة الشاب في معركة و تعرضه للقتل فيها ، وهناك بعض الحالات التي اعتبرها مجلس الدولة الفرنسي قد تشكل خطأ مرفقيا تسأل الإدارة عنه ومن بينها نذكر : التأخير غير العادي في الرد على طلبات الأفراد، التأخير في تنفيذ الحكم القضائي، التأخير في البحث عن تظلمات للإدارة.³

ففي حالة تباطؤ الإدارة التي لا تكون مقيدة بمدة زمنية محددة و إنما تملك السلطة التقديرية في هذا المجال، غير أن تباطؤها لفترة غير معقولة و غير مبررة يجعلها مسؤولة عن أي ضرر يحدث بسبب هذا التأخر.

¹ _ علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص198.

² _ سمير دنون، الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي في القانون المدني و الإداري، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2009، ص176.

³ _ هشام عبد النعم عكاشة، المرجع السابق، ص200.

المطلب الثالث: معايير التمييز بين الخطأ المرفقي و الخطأ الشخصي.

تعددت اجتهادات ومحاولات كل من الفقه والقضاء الإداري و التشريع في وضع معيار راجح و دقيق من أجل التفرقة بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي، وترتيب النتائج و الآثار القانونية لهذه التفرقة، ومن أهم هذه المعايير و النظريات نجد:¹

الفرع الأول : المعايير الفقهية

أولاً: معيار الدافع الشخصي:

إعتمد الفقيه لافريير laferriere على معيار الدوافع الشخصية للتفرقة بين الخطأ المرفقي و الخطأ الشخصي و الذي يقوم على أساس العوامل الذاتية و النزوات الشخصية للموظف، فإذا كان الفعل الضار الذي قام به الموظف و الذي ألحق الضرر بالغير بعيداً عن أهوائه وعواطفه و ضعفه بل صدر منه باعتباره ممثلاً للسلطة الإدارية ولا رغبة له في إلحاق الضرر بالغير وليس بسبب ضعفه وعدم تبصره، ففي هذه الحالة يعد الخطأ مرفقياً و ليس شخصياً ، أما إذا كان الموظف قد أتى بالفعل الضار عمداً بدافع عواطفه وضعف أحاسيسه و إرادته السيئة و اندفاعه لتحقيق مصالحه الخاصة و الذاتية على حساب المصلحة العامة يعتبر الخطأ شخصياً.²

ومن أحكام مجلس الدولة الفرنسي التي اعتمدت هذا المعيار حكمه الصادر في قضية La Glaoc الذي قضى بأن حجز عامل التلغراف البرقيات و الخطابات الواردة لأحد المقاولين للإضرار به و بغرض تحقيق مصالح مقاول آخر، يعتبر خطأً شخصياً تقوم مسؤولية الموظف عنه.

يعتبر الاعتماد على هذا المعيار للتفرقة بين الخطأ الشخصي و المصلحي، صعباً من الناحية الواقعية فهو يتعلق بالحالة النفسية و النوايا التي لا تمكن الاطلاع عليها ما لا يوجد دليل.³

¹ _عمار عوابدي ، نظرية المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص135.

² _حمدي أبو النور السيد عويس، المرجع السابق، ص 124.

³ _المرجع نفسه، ص133.

ثانيا: معيار الغاية :

إن أساس هذا المعيار الذي جاء به الفقيه "Duguit" هو الهدف الذي يرمي الموظف لتحقيقه من وراء تصرفاته الخاطئة، فإذا كان التصرف الذي قام به الموظف بعيدا عن تحقيق الأهداف والغاية المنوطة بها ولا علاقة لها بالأهداف الإدارية ولا بالخدمة المطلوبة منه، فالخطأ يكون شخصا و يقع عبء التعويض عنه من الموظف شخصا و من ماله الخاص، أما إذا كان الموظف أثناء تصرفه الذي قام به بحسن نية من أجل تحقيق الصالح العام فالخطأ يعد مرفقيا و لا يسأل عنه بل ينسب إلى الإدارة لتعويض عنه .

إن الأخذ بهذا المعيار يجعلنا نبحث عن النوايا و الدوافع الشخصية و التي يصعب اكتشافها، ما إذا كانت نوايا حسنة أو سيئة، الأمر الذي يؤدي إلى تضيق نطاق الخطأ الشخصي.¹

ثالثا: معيار الخطأ المنفصل عن الوظيفة :

الخطأ على خلاف المعايير الأخرى التي تعتمد للترقية بين الخطأ المرفقي و الخطأ الشخصي على الأهواء والنزوات الشخصية، فقد بحث الفقيه "هوريو" عن معيار التفرقة بين الخطأين بعيدا عن العوامل الذاتية، فقد كان في البداية يرى أن معيار التفرقة بينهما يكمن في درجة الخطورة وجسامة الخطأ و التي تقتضي بالضرورة التفرقة بين الخطأ الخفيف *la faut légère* و الذي يعد خطأ إداريا لا يغير من طبيعة التصرف و الخطأ الجسيم أو الثقيل *la faute lourde* الذي يغير في طبيعة النشاط الإداري.

غير أن الفقيه "هوريو" قد عدل عن موقفه بعد حكم مجلس الدولة في قضية "zemmermanm" ، فالفقيه "هوريو" وضع معيار جديد للتمييز بين الخطأين وهو معيار الخطأ القابل للانفصال عن الوظيفة و الذي يعد خطأ شخصا و الخطأ الغير قابل للانفصال عنها وفي هذه الحالة يعتبر مرفقيا.

¹ _ محمد أنور حمادة، المسؤولية و القضاء الكامل، دار الفكر الجامعي، مصر، 2006، ص41.

ومن عيوب هذا المعيار أنه يوسع من دائرة الأخطاء الشخصية و يعتبر الخطأ شخصيا حتى ولو كان بسيطا كونه قابلا للانفصال عن الواجبات الوظيفية كما أنه لا يعين حالات الخطأ الجسيم والذي يمكن أن يكون متصلا بواجبات الوظيفة.¹

رابعاً: معيار جسامة الخطأ .

يفرق الفقيه " jezze" بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي على أساس أن الموظف يرتكب خطأ شخصيا إذا كان خطأ جسيما يتجاوز نطاق الأخطاء المادية، و يعتبر مرفقيا إذا كان من الأخطاء المادية أو المخاطر العادية التي قد يتعرض لها الموظف العام عند مباشرة واجبات الوظيفة ، بحيث يرى الفقيه " jazze" أن جسامة الخطأ هو معيار التميز بين الخطأين الشخصي و المرفقي فالموظف الذي يرتكب خطأ في تقدير الوقائع أو القانون أو إذا انطوى الخطأ المرتكب على جريمة جنائية يسأل عن الخطأ باعتباره خطأ شخصيا، ومثال ذلك أن يتجاوز موظف حدود صلاحيته القانونية ويصدر قرار بهدم منزل بلا سند قانوني أو خارج اختصاصه أو أن يرتكب فعلا ينطوي على جريمة جزائية ويؤخذ على هذا المعيار أنه يجعل من الخطأ الجسيم مصدرا للخطأ الشخصي حتى ولو ارتكبه الموظف بحسن نية أو كان متصلا بالوظيفة مما يؤدي إلى التعارض مع اتجاه القضاء الفرنسي الذي يعتبر الخطأ مرفقيا إذا لم يكن بإمكان فصله عن الوظيفة التي يشغلها الموظف بغض النظر عن درجة الجسامة.²

خامسا :معيار طبيعة الالتزام الذي أخل به.

قام الفقيه " Douce Rays" بانتقاد جميع المعايير السابقة التي حاول من خلالها الفقه وضع معيار راجح للترقية بين الخطأ المرفقي و الخطأ الشخصي، حيث اعتبرها محاولات ذات نطاق ضيق و بعيدة عن الأهداف إذا صلحت في بعض الأحيان لكنها لا تصلح في جميعها، وعليه جاء هذا الفقيه بمعيار آخر من أجل هذه التفرقة و ذلك بالنظر إلى طبيعة الالتزامات التي تقع

¹ _ قيدار عبد القادر صالح، المرجع السابق، ص317.

² _ علي شطار شطناوي، المرجع السابق، ص168.

على عاتق الإدارة والتي أخل بها حيث تنقسم إلى نوعين التزامات عامة يقع عبء إثباتها على الجميع و التي يفرضها القانون و يعد الإخلال بها خطأ شخصي ، أما النوع الثاني فهي الالتزامات التي ترتبط بالعمل الوظيفي فإن الإخلال بها يعد خطأ مرفقياً.

إن هذا المعيار لا يمكن الأخذ به باعتباره لم يوضح متى يكون الالتزام عاما و متى يكون وظيفياً، كما توجد العديد من الأحكام القضائية التي اعتبرت الإخلال بالالتزامات الوظيفية خطأ شخصياً رغم أن طبيعة الالتزام الذي أخل به مرتبط بالعمل الوظيفي. و من خلال توضيحنا لمختلف المعايير الفقهية و التي تتضمن عدة أسس للترقية بين الخطأين إلا أنه لا يوجد معيار محدد يمكن الاعتماد عليه للترقية بينهما كون هذه المعايير تشوبها نقائص و عيوب كثيرة وعليه قد ترك معيار الفصل بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي للتطورات المتغيرة التي يخضع لها المجتمع مع مراعاة التوازن بين المصلحة العامة و المصلحة الخاصة.¹

الفرع الثاني: المعايير القضائية.

لم يحدد القضاء الإداري أي معيار من المعايير الفقهية للترقية بين الخطأ المرفقي و الخطأ الشخصي فالقضاء يقوم بدراسة كل حالة على حدى في فصل المنازعات القضائية المعروضة عليه، الأمر الذي يتوافق مع السياسة التي يتبناها مجلس الدولة الفرنسي فلا يعطي أهمية كبيرة للمعايير الفقهية، فمجلس الدولة الفرنسي أثناء حل النزاعات المعروضة عليه يميز بين نوعين من الأخطاء²، الأخطاء المنبئة الصلة بالوظيفة العامة، و الأخطاء التي تقع أثناء تأدية مهام الوظيفة أو بمناسبةها.

أولاً: الأخطاء المنبئة الصلة بالوظيفة العامة :

يسأل الموظف عن الخطأ الشخصي في حالة ارتكابه خطأ في حياته الخاصة بعيدا تماما عن عمله الوظيفي، فهو خطأ منبئ الصلة كلياً بالوظيفة العامة لذا يسأل الموظف مسؤولية شخصية

¹ _ علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص170.

² _ قيدير عبد القادر صالح، المرجع السابق، ص318.

عن تعويض الأضرار مهما كانت درجة جسامتها و لا تسأل عنه جهة الإدارة، كالأضرار التي تلحق الأفراد من قيادة أحد الموظفين لمركبته الخاصة أثناء إجازته الرسمية فيعوض عن الأضرار الناجمة عن خطئه بغض النظر ما إذا كان مترتب عن خطأ بسيط أو إذا كان قد ارتكبه عمداً أو عن غير عمد.¹

ويدخل ضمن هذه الطائفة الخطأ الذي يرتكبه الموظف بامتناعه عن تنفيذ حكم قضائي أو استعمال سلطاته لأغراض شخصية فكل هذه الأخطاء لا تثير مسؤولية الإدارة بل تبقى مسؤولية شخصية للموظف، ومن أمثلتها ترك أحد رجال الأمن العام المكان المطلوب منه الوقوف فيه ودخوله أحد المقاهي و تشاجره مع أحد زبائن المقهى وجرحه أثناء محاولة تجريده من سلاحه، أو خطأ رجل المطافئ الذي يرمي بسيارته المستعملة أثناء إخماد الحريق في مكان مجاور فيحدث حريقاً آخر.

ثانياً: الأخطاء التي تقع أثناء تأدية مهام الوظيفة أو بمناسبةها :

إن الموظف العام يرتكب أخطاء وذلك أثناء تأدية واجباته الوظيفية أو بمناسبةها مما يجعل هذه الأخطاء أخطاء شخصية في حالة عدم وجود أي رابطة تربطها بالمرفق أي منبته الصلة بالوظيفة التي يشغلها، كما تكون هذه الأخطاء شخصية متى كان هدف الموظف الوصول إلى أغراض ومقاصد شخصية لا صلة لها بالمصلحة العامة، ويتحقق الخطأ الشخصي في حالتين:²

. الحالة الأولى: سوء النية.

يسأل الموظف شخصياً إذا اتضح أنّ الفعل الذي قام به مصحوب بسوء نية فيتحمل وحده عبء تعويض الأضرار الناجمة عن الخطأ العمدي المستهدف لأغراض غير متعلقة بالمصلحة العامة³ ، كأعمال العنف وسوء المعاملة التي يفترفها أحد رجال الأمن ضد أحد الأفراد رغبة في الانتقام الشخصي، أما الانحراف في استعمال السلطة لا يؤدي إلى اعتبار الخطأ الذي ارتكبه الموظف

¹ _ فريجة حسين، شرح المنازعات الإدارية، دراسة مقارنة، دار الخلدونية، الجزائر، 2011، ص305.

² _ علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص172.

³ _ فريجة حسين، مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها، مجلة مجلس الدولة، العدد5، منشورات الساحل، الجزائر، 2004، ص40.

خطأ شخصيا لأن القرار المشوب بعيب الانحراف في استعمال السلطة يسند إلى المرفق العام إذا كان الهدف الذي يرمي إليه الموظف من وراء ذلك هو تحقيق مصلحة عامة، أما إذا كان القرار المشوب بعيب الانحراف في استعمال السلطة يسعى إلى إلحاق الضرر بالغير ففي هذه الحالة يسأل الموظف شخصيا عن تعويض الأضرار الناتجة عنه، كما لو تقدم أحد مزارعي العنب إلى رئيس المجلس البلدي للحصول على إذن لجمع المحصول فرفض رئيس المجلس ذلك رغم إنذاره بحجة أنه على علاقة سيئة معه.

الحالة الثانية : جسامة الخطأ الذي ارتكبه الموظف العام.

يعد الخطأ شخصيا إذا ارتكبه الموظف و كان قد بلغ درجة عالية من الجسامة بحيث لا يمكن أن يرتكبها الموظف العادي و لا يأخذ بعين الاعتبار حسن نية الموظف أو الغاية التي يستهدفها من خلال إتيانه بالفعل الضار.¹

و الخطأ الجسيم الذي يرتكبه الموظف يتمثل في ثلاثة صور هي:

- 1_ الخطأ الجسيم قد يتمثل في خطأ مادي، كاتهام أحد الرؤساء مرؤوسيه بالسرقة بدون مبرر.
- 2_ يمكن أن يكون الخطأ الجسيم خطأ قانونيا و ذلك بتجاوز الموظف السلطات الممنوحة له بطريقة غير قانونية، كإصداره أمر هدم حائط يملكه أحد الأفراد دون أي وجه حق.
- 3_ كون الفعل الضار الصادر عن الموظف مكونا لجريمة جزائية، كالسب و الضرب أو القتل الخطأ أو إفشاء الأسرار المهنية أو الخيانة.²

الفرع الثالث: المعايير التشريعية.

يأخذ المشرع في القانون المقارن و النظام القانوني الجزائري بفكرة التفرقة بين الخطأ الشخصي الذي يسأل عنه الموظف و الخطأ المرفقي الذي تسأل عنه الإدارة دون الموظف،³ ففي قضية

¹ _ علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص174.

² _ هشام عبد المنعم عكاشة، المرجع السابق، ص188

³ _ عمار عوابدي، المرجع السابق، ص134.

ارتكب فيها رجل الدرك الوطني جريمة قتل عمدي بمسدس استلمه الموظف خارج أوقات عمله اعتبر مجلس الدولة أنّ الجريمة الجنائية من جرائم القانون العام ولا علاقة لهذه الجريمة بوظيفة المحكوم عليه كدركي، وبالتالي فإن مسؤولية التعويض عن الضرر الناتج عن فعله تقع على عاتقه وليس على عاتق الإدارة التابع لها.¹

و نجد أن المشرع الجزائري قد نص بصورة مباشرة على فكرة التفرقة بين الخطأين، و يعتمد عليها كمبدأ عام لتطبيق نظرية المسؤولية الإدارية و يتضح ذلك من خلال مجموعة النصوص القانونية التي تتضمنها مختلف القوانين الجزائرية، منها المادة 31 من القانون الأساسي للوظيفة العمومية في الجزائر، ونص المادة 144 من القانون المتعلق بالبلدية، إضافة الى نص المادة 140 من قانون الولاية.

وما يجدر الإشارة إليه أن المشرع الجزائري لجأ إلى التفرقة بين الخطأ المرفقي و الخطأ الشخصي لكن بصورة غير مباشرة، ويتضح ذلك في علاجه لبعض جوانب و جزئيات هذه التفرقة مثلما فعل المشرع المدني في المادة 129 المعدلة بقانون رقم 05 10 (4)، فقد عالج في هذه المادة أثر أوامر السلطة الرئاسية على خطأ الموظف العام المأمور.²

ومن تطبيقات التشريع الجزائري لفكرة التفرقة بين الخطأين المرفقي و الشخصي نجد قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر الصادر بتاريخ 09 جويلية 1971، و تعود وقائع القضية أن سائق إحدى السيارات العسكرية صدم عجوزا يبلغ من العمر 65 سنة مما أدى إلى وفاته، فرفعت زوجته دعوى على السائق أمام المحاكم المدنية و التي حكمت عليه بدفع تعويض لزوجة الضحية و أولاده عن الضرر الذي لحق بهم. و لما رجع السائق على وزارة الدفاع الوطني الجزائرية مطالبا بدفع التعويض الذي حكمت به المحكمة دفعت له المبلغ المحكوم به من طرف الغرفة المدنية على أساس الخطأ الذي ارتكبه كان متصلا بالوظيفة العامة، بحيث يعتبر الخطأ مرفقيا وظيفي كون السائق عندما ارتكب الخطأ كان يؤدي واجبات الخدمة الوظيفية، كما أن الخطأ المولد

¹ فريجة حسين، شرح المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 313.

² _عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 135.

للمسؤولية وأرتكب بواسطة وسائل المرفق التي ساعدت السائق على ارتكاب الخطأ الأمر الذي جعل الخطأ الشخصي يندمج كلياً في المرفق العام و أعتبر خطأ مرفقياً يرتب مسؤولية الإدارة.¹

¹ _ فريجة حسين، مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها، المرجع السابق، ص 45.

المبحث الثاني: نظام المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر.

إن نظرية المخاطر أو تحمل التبعة تعتبر حقا امتداد واستمرار لتطور فكرة الخطأ ذاتها، فبعد ان أخذت فكرة الخطأ تضعف شيئا فشيئا حتى كانت تختفي في بعض الحالات، فقد تطورت فكرة الخطأ الشخصي المستوجب للمسؤولية و العقاب إلى فكرة الخطأ المفترض فرضا قابلا لإثبات العكس إلى الخطأ المفترض فرضا لا يقبل إثبات العكس، ثم الخطأ المجهول في بعض الأحوال، ثم نشأت و ظهرت عند هذه النقطة نظرية المخاطر، أو تحمل التبعة، و هي نظرية فقهية صرفت في نشأتها و تطورها في نطاق القانون الخاص.¹

فالقضاء المادي الذي سار مع الفقه في مجال تطور الخطأ قد وقف هذا القضاء عند الخطأ المفترض و لم يساير الفقه في تطور أساس المسؤولية التقصيرية إلى نهاية المشوار فقد رفض هذا القضاء و تطبيق نظرية تحمل التبعة أو المخاطر و الأخذ بها في قضائه و اكتفى بالخطأ المفترض.

كما أن عبارة المسؤولية على أساس المخاطر كلاسيكية في القانون الإداري كما هو في القانون المدني، فضلا عن ذلك فإن المسؤولية على أساس المخاطر بدون خطأ تعتبر أحيانا كأنها مختلطة معها، و لقد استحدثت هذه النظرية بدء ن طرف فقهاء القانون المدني بمناسبة المخاطر المهنية.²

كما يرى أنصار نظرية الخاطر أن العدالة تقتضي التعويض عن جميع الأضرار بغض النظر عن ارتكاب الخطأ أم لا، غير أن البعض و منهم الاستاذ روني سافاتي " يرى أن المسؤولية على أساس المخاطر لا يكن أن تكون إلا مسؤولية احتياطية، و أنه لا يجب أن يفرضها المشرع إلا في ميادين محدودة.

¹ _ عمار عابدي، نظرية المسؤولية الإدارية (دراسة تأصيلية، تحليلية مقارنة)، المرجع السابق ص188

² _ لحسين بن شيخ أث ملويا، المرجع السابق، 7.

المطلب الأول: مفهوم المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر.

تعد في الوقت الحالي المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر من أدق الموضوعات، حيث أنها لا زالت غير مستقرة و غير واضحة المعالم، فهي تدور في حدود السلطة التقديرية للقاضي و بعض التشريعات الجزئية في نطاق التوفيق بيت تحقيق فكرة الصالح العام، و الظروف و الاعتبارات المحيطة به من جهة، و ن جهة أخرى مقتضيات حماية حقوق الأفراد و حرياتهم و متطلبات منطق العدالة المجردة، كأن دقة و صعوبة الموضوع تعود إلى الغموض و عدم الرؤية النسبية التي تحيط به، هذا الغموض الذي يرجع محوره إلى حداثة و جدة هذه النظرية.

فمن هذا المنطلق، فإننا سنحاول ، إعطاء دلول و معنى المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر بالإضافة إلى الخصائص التي تميزها.

الفرع الأول: تعريف المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر.

إذا كانت المسؤولية على أساس الخطأ هي المسيطرة في القانون الإداري، فإنه و منذ إذا كانت المسؤولية على أساس الخطأ هي المسيطرة في القانون الإداري، فإنه و منذ سنة 1895 وجد نوع آخر من المسؤولية الإدارية و الذي لا يستند إلى الخطأ بل إلى أسس أخرى، مما أدى إلى نشأة المسؤولية الإدارية دون خطأ، و كانت الدعوى إلى ذلك من طرف فقهاء القانون المدني و منهم "جوسران" و "سالي"، و هذا بهدف إعفاء العمال ضحايا حوادث العمل من إثبات خطأ صاحب العمل، و الذي يعتبر مستحيلاً في اغلب الأحيان، كما تبنى القضاء الإداري هذه المسؤولية و أقامها على أساس فرضيتين و هما المخاطر و مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة.¹

و يقصد بنظرية المخاطر تلك النظرية التي تعقد مسؤولية الشخص عن مجرد حصول ضرر للغير بفعله دون حاجة إلى نسبة ارتكابه لخطأ، و نتيجة لتطورها المستمر فقد تطورت فكرة الخطأ الشخصي الموجب للمسؤولية الإدارية إلى فكرة الخطأ المفترض القابل لإثبات العكس إلى خطأ

¹ _ لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص5.

مفترض غير قابل لإثبات العكس، فالخطأ المجهول في بعض الأحيان في نهاية هذا التطور لفكرة الخطأ ظهرت نظرية المخاطر أو تحمل التبعة.¹

و عرفها بعض الفقهاء: "...و تتلخص فكرة المخاطر و تحمل التبعة في فكرة أن من خلق تبعات سيستفيد من مغانمها و يجب عليه أن يتحمل مغارمها". و عرفها البعض الآخر بأنها "نظام استثنائي حيث تقوم مسؤولية الإدارة كلما ترتب عن نشاطها ضرر للأفراد و لو كان هذا النشاط مشروعاً.."²

الفرع الثاني: خصائص المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر.

تتميز نظرية المخاطر كأساس لمسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها بمجموعة من الخصائص تحدد ماهيتها و مكانتها من أسس المسؤولية الإدارية و تبين مداها و نطاقها و حدودها.

أولاً: لا يشترط فيها صدور قرار إداري

يقصد بذلك أنه لا يشترط لتطبيق هذه النظرية صدور قرار إداري حتى يحكم بالمسؤولية الإدارية على أساسها، و هي بذلك تختلف و تتميز عن كل من نظريتي الانحراف بالسلطة الإدارية و التعسف في استعمال الحقوق الإدارية، اللتان يشترط فيهما صدور قرار إداري³، فنظرية المخاطر على أساس لمسؤولية السلطة عن أعمال موظفيها في حالة الضرر الناشئ عن القرارات السليمة من العيوب، كما أنها تقوم أساساً للمسؤولية الناجمة عن الأعمال و الأفعال الإدارية المادية التي يصبح الخطأ المرفقي أو المصلحي فيها معدوماً أو مجهولان بحيث يصبح تطلب قيامه و إثباته للحكم بالتعويض معارض و متناقض مع أبسط قواعد العدالة.

ثانياً: نظرية المخاطر قضائية في عمومها.

¹ _ علي خطار شنتاوي، المرجع السابق، ص 244

² _ المرجع نفسه، ص 245

³ _ عمار عوايدي، المرجع السابق، ص 200.

بما أن الفصل في وجود و إبراز و تطبيق نظرية الخاطر في القانون الإداري يعود إلى القضاء الإداري و خاصة القضاء الإداري الفرنسي الذي وسع في قواعدها و أسسها و عدد شروطها و مجالات تطبيقها فإن نظرية المخاطر هي نظرية قضائية في مجملها، أما عن دور المشرع فيها فهو ضعيف حيث قرر هذه النظرية في نطاق محدود جدا.

ثالثا: نظرية المخاطر نظرية تكميلية استثنائية.

يعتبر الخطأ هو الأساس القانوني الأصيل و الطبيعي للمسؤولية، غير أنه في بعض الأحيان قد تحيط بالنشاط الإداري ظروف تجعل الخطأ منعما أو مجهولا و بالتالي وجب الحكم على أساس المخاطر.¹

وهذا ما جعل هذه النظرية تكميلية و استثنائية بالنسبة إلى الأساس الطبيعي، و بالتالي فقد قررها القضاء الإداري و ذلك من أجل تحقيق التوازن بين الحقوق و الامتيازات المقررة للإدارة، من حيث إعفائها في بعض الحالات من الخطأ على أساس أن أعمالها الضارة بصفة المشروعية.

رابعا: نظرية المخاطر نظرية ليست مطلقة.

يقصد بهذه الخاصية أن القضاء الإداري لا يلجأ عليها دائما كلما انتفى الخطأ أو استحال إثباته و بالتالي فهي غير مطلقة بل مقيدة و محكومة بأوضاع الدولة و ظروفها الاقتصادية و الاجتماعية و السياسية و قدرتها المالية، و هذا ما دفع بالمشرع للتدخل و تحديد نطاق و حدود عملية المخاطر حتى لا تصبح عامل إرهاب و انتقال الدولة ماليا و اقتصاديا.²

و ذلك ن خلال القول بعدم الحكم بالمسؤولية على أساسها، إلا إذا نص القانون على ذلك كما هو الحال في مصر .

¹ _ عمار عوايدي، المرجع السابق، ص202.

² _ كنزة زبير، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها، مذكرة ماستر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2013/2012، ص59.

أما المشرع الفرنسي إكتفى بتتبع خطوات مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد بغصدار تشريعات لاحقة لما كان يقضي به مجلس الدولة بخصوص هذه النظرية، أما محاولات القضاء الإداري في نطاق تحديد مجال المسؤولية على أساس الخاطر تتجلى في الشروط الخاصة التي تطلبها ووضعتها في الضرر الناتج عن العمل أو النشاط الإداري.¹

خامسا: التعويض جزاء تطبيق نظرية المخاطر

إن تطبيق نظرية المخاطر يؤدي بالضرورة إلى الحكم بالتعويض، إذ أن هذه النظرية لا علاقة لها بقضاء الإلغاء و هي بذلك تختلف عن نظرية الانحراف بالسلطة و تلتقي مع نظرية التعسف في استعمال الحقوق الإدارية، إذ يحكم فيها دائما بالتعويض لأن القرار الإداري فيها سلمت جميع أركانها من عيوب المشروعية المعروفة، و بالتالي فإن التصرف لا ينطوي على خطأ مرفقي أو شخصي فلا يجوز الطعن بالإلغاء، وإنما يحكم بالتعويض على أساس نظرية المخاطر أو التعسف في استعمال الحق الإداري.²

الفرع الثالث: أسس المسؤولية الإدارية على اساس المخاطر

تنوعت و تعددت مجالات تدخل الدولة في الحياة الاقتصادية بصورة مذهلة و بدأ ازدياد مخاطر التدخل، و بالتالي لأبدا من تحقيق نوع من التوازن الدقيق بين حقوق الدولة وواجباتها و بين حقوق الأفراد و حرياتهم، و عليه تقرير مسؤولية الدولة عن أنشطتها الضارة حتى و لو تعذر نسب الخطأ إليها، و تتمثل هذه الأسس فيما يلي:

أولا/ _ مبدأ الغنم بالغرم.

بمعنى أن المغارم المجنية يجب أن يقابلها غرم بمعنى تعويض، و هذا التعويض تدفعه الدولة باسم الجماعة المستفيدة من الخزينة العامة التي تتكون أساسا من حصيلة الضرائب و الرسوم التي

¹ _ كنزة زبير، المرجع السابق، ص60.

² _ المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

يدفعها أفراد المجتمع، و بالتالي فهم الذين يتحملون عبء التعويض استنادا للقاعدة القائلة من خلق تبعات يستفيد ن مغانمها وجب عليه أن يتحمل عبء مغانمها.¹

و بتعبير آخر فهي مبدأ الارتباط بين المنافع و الأعباء، بمعنى ان الدولة تنتفع من مختلف الأعمال الإدارية المسببة لأضرار للغير، مما يجعل بالضرورة الجماعة عبء التعويض لضحايا هذه الأضرار المضرة.²

إذن مضمون هذا المبدأ أن الجماعة التي تجني الفوائد و المنافع من أعمال و نشاط الإدارة العامة، عليها أن تتحل تعويض الأضرار التي تصيب الغير من جراء أعمالها الضارة.

ثانيا/ _ مبدأ التضامن الاجتماعي:

إن مبدأ التضامن الاجتماعي يحركه و يقوده الضمير الجماعي، مما يحتم على الجماعة ان ترفع الضرر الاستثنائي الذي يتسبب لاحد أعضائها عن طريق التعويض، و التي تدفعه الدولة من الخزينة العامة للمضرور.

فمن مصلحة الجماعة أن تعوض الأضرار التي تصيب أفرادها من جراء العمل أو النشاط الإداري تحقيقا للمصالح العام حتى يسود النظام و العدالة و الاستقرار النفسي، و يعتبر هذا الالتزام من قبل الدولة أو الجماعة العامة بالتعويض عن الأضرار التي سببتها مخاطر العمل و النشاط الإداري هو التزام قانوني و ليس التزام أدبي أخلاقي.³

هذا و قد اعتنق المشرع الجزائري هذه القاعدة، حيث قرر أن الدولة تسهم بموجب الخطر الاجتماعي في دفع نصيب من الإلتلاف و الأضرار المسببة.

لقد تم تمديد نطاق مبدأ التضامن الاجتماعي إلى الأضرار الاستثنائية التي تصيب الأفراد و الناجمة عن نشاط الإدارة العامة خصوصا بعد أن تدخلت الدولة الحديثة في الميادين الاقتصادية

¹ _ علي خطار الشنطاوي، المرجع السابق، ص53.

² _ فريد بن مشيش، المرجع السابق، ص53.

³ _ عبد الفتاح صالح، مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية المشروعة، مذكرة ماستر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2013/2012، ص22.

و الاجتماعية، و أصبحت تلعب دور مهم في مجال التنمية الاقتصادية و الاجتماعية، فكان لزاما على جميع أفراد المجتمع التضامن من أجل رفع الأضرار التي تصيب البعض منهم.

ثالثا/ _ مبدأ العدالة المجردة:

يقصد هنا بمبدأ العدالة أن كل فرد لحقه ضرر نتيجة نشاط أو سلوك ضار يتم تعويضه، و ينبغي تطبيق هذا المبدأ أولا على النشاط الضار للإدارة العامة الذي يستفيد منه عموما الأفراد، و من المفروض أن تسعى الإدارة في إقامة توازن بين اعتبارات العدالة و اعتبارات المصلحة العامة فلا يمكن أن يتحمل عبء الصالح العام فرد أو مجموعة من الأفراد المتضررين من النفع العام الذي جناه عموم الأفراد.¹

يعتبر مبدأ العدالة هو الغاية المترجمة و المجسدة في فكرة الصالح العام المشترك الذي يبرر وجود السلطة العامة و يحرك أعمالها و إجراءاتها و أساليبها التي تكون مصدر أضرار و أخطار خاصة و استثنائية لبعض الأفراد في المجتمع، الأمر الذي يحتم على الدولة أن تتحمل المسؤولية عن نتائج أعمالها الضارة و ذلك على أساس نظرية المخاطر.²

كخلاصة لما سبق فإن مبدأ العدالة هو رفع الضرر عن صاحبه مهما كان مصدره مشروعا أو غير مشروع حتي يتمكن من استئناف حياته الطبيعية، إلا أن غالبية الفقه و بناءا على التطبيقات القضائية للمسؤولية الإدارية بدون خطأ، اعتبروا أن المخاطر و مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة يشكلان أساسا للمسؤولية بدون خطأ سبب موضوعي و منطقي، متمثل في وجود بعض الأضرار التي لا يتحملها الأفراد كونها ناتجة عن مخاطر أو نشاط إداري ذو خطورة استثنائية، وإنما على مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة و الذي يتخذ وجهين إما المساواة بين الحقوق و المنافع، أو المساواة في الأعباء و التكاليف العامة.

رابعا/ _ مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة.

¹ علي خطار الشنطاوي، المرجع السابق، ص248.

² عمرو سلامي، محاضرات في المنازعات الإدارية، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2003/2002.

يعتبر هذا المبدأ مبدأً دستوري تنص عليه صراحة المواثيق الدولية و الدساتير الداخلية، و عليه لا يجوز للسلطات العامة في الدولة خرق هذا المبدأ باعتباره ضماناً أساسية من ضمانات حقوق الأفراد و حرياتهم،¹ و يقصد به المساواة في المعاملة بين جميع أفراد الدولة طبقاً للقاعدة القانونية العامة دون تمييز أو استثناء بمعنى وجود توازن بين الحريات العامة الممنوحة و بين الأعباء و التكاليف و الواجبات العامة المفروضة، و بذلك يكون لمبدأ المساواة وجهان:

_ الأول يتمثل في المساواة في الحقوق و المنافع مثلاً المساواة أمام القانون و الوظائف العامة، المساواة أمام خدمات المرافق العامة...

_ أما الثاني فيتمثل في المساواة في الأعباء و التكاليف و الواجبات العامة مثلاً المساواة أمام الضرائب، المساواة أمام الخدمة العسكرية.²

أشار المشرع إلى هذا المبدأ كأساس لنظرية المخاطر التي توجب و تحتم قيام مسؤولية الإدارة عن الأعمال و النشاطات الضارة، و قرر ذلك في المادة 172 من قانون البلدية و التي نصت على أن التعويضات المحكوم بها على البلديات في نطا مسؤوليتها أمام الأفراد عن الأضرار الناتجة عن أعمال موظفيها تدفع من ميزانية البلدية المسؤولة و من الضرائب المباشرة للبلدية التي وقع في إقليمها الضرر و توزع بنسب متساوية.³

¹ _ علي خطار الشنطاوي، المرجع السابق، ص246.

² _ عمار عرابدي، المرجع السابق، ص 215.

³ _ المادة 172 من القانون رقم 90_08 المتعلق بالبلدية (الملغى).

المطلب الثاني: المسؤولية الإدارية عن الأضرار الناجمة عن الأشغال العمومية.

يجمع الفقه إن الأضرار الناتجة عن الأشغال العمومية يعد تاريخيا أول ضرر لم يشترط القضاء الإداري لتعويضه وجود خطأ مرفقي مادامت الأضرار الناجمة عن الأشغال العمومية يتحملها جميع أفراد المجتمع، فلامسؤولية و لا تعويض إلا إذا وصل هذا الضرر من الجسامة و مس عدد محدود من الأشخاص.

الفرع الأول : تعريف الأشغال العمومية.

عرف الشغل العمومي على أنه كل عمل يقوم به شخص معين عام لصالحه أو لصالح شخص آخر معنوي سنبسب على عقار يهدف من وراه تحقيق مصلحة عامة. وتعد الأشغال العامة هي الأعمال المتعلقة بالأملاك العامة العقارية من حيث نشائها أو ترميمها أو صيانتها.

و من خلال هذا التعريف التقليدي للشغل العمومي يتضمن ثلاثة عناصر و هي:

1_ عمل يقوم به شخص عنوي عام و يجب أن يكون العمل ماديا.

2_ أن ينصب على عقار سواء كان بطبيعته أو بالتخصيص.

3_ يهدف من وراء تنفيذه تحقيق مصلحة عامة.

ووسع الفقه و القضاء الإداريين من التعريف التقليدي للأشغال العمومية و هذا عندما فصلت محكمة التنازع الفرنسية في حكها الصادر في 1955/03/28 في قضية " ايفينياف" ¹ أين اعتبرت محكمة التنازع الأشغال المنجزة أشغالا عمومية التي تهدف إلى إعادة بناء عقارات تشكل ملكيات خاصة مهددة بالانهيار في إطار مهمة تحقيق المصلحة العامة أو كأشغال التشجير لصالح شخص خاص، و بالتالي فإن الأشغال ل تهدف إذن لتحقيق مصلحة عامة.

¹ _ عمور سلامي، المرجع السابق، ص 149.

الفرع الثاني: نظام المسؤولية الإدارية عن الأشغال العمومية.

على ضوء التطبيقات القضائية للمسؤولية عن الأشغال العمومية طرح الفقه معيارا يسند إلى طبيعة الضرر لتحديد قواعد المسؤولية الناجمة عنها و ميز فيه بين الضرر الدائم، فأسس مسؤولية المرفق بدون خطأ على أساس المخاطر و باعتبار الضرر نتيجة حتمية، وتدخّل ضمن مخاطر تنفيذ الأشغال العمومية و بين الضرر العرضي و اشترط لتعويضه وقوع خطأ كون الضرر ليس نتيجة حتمية للأشغال العمومية بل يمكن ألا يحصل.¹

أما القضاء فقد هجر هذا المعيار استنادا إلى معيار الضحية، و ميز بين ما إذا كانت الضحية من الغير، أو المشارك، أو المرافق، ورتب المسؤولية أحيانا على أساس الخطأ، و أحيانا أخرى على دون خطأ.²

فالأشغال العمومية هي الأعال المتعلقة بالأعمال العامة العقارية من حيث إنشائها أو ترميمها، أو صيانتها كشق طريق و بناء سد، و نظرا للمخاطر الناجمة عن تلك الأشغال العامة، فإن مسؤولية الإدارة خاصة بالنسبة للغير دون الحاجة لإثبات خطأ الإدارة، و تنوع الخطأ الناجم عن الأشغال العامة إلى:

- 1_ الضرر الناجم عن إنجاز الأشغال العمومية.
- 2_ الضرر الناجم عن عدم تنفيذ شغل عمومي ما كعدم وجود إشارات متعلقة بالشغل العمومي أو المبنى العمومي.
- 3_ الضرر الناجم عن سوء أو عدم صيانة مبنى عمومي.
- 4_ الضرر الناجم عن سير مبنى عمومي مثاله دخان أو تدفق مياه ملوثة، أو روائح كريهة يعود مصدرها إلى شغل عمومي أو مبنى عمومي.

¹ _ عمور سلامي، المرجع السابق، ص150.

² _ المرجع نفسه، ص150.

المطلب الثالث: مسؤولية السلطة الإدارية بسبب بعض المرافق العامة و النشاطات العمومية.

سنتطرق في هذا المطلب إلى مسؤولية السلطة الإدارية بسبب خطورة بعض المرافق العامة، ثم مسؤولية السلطة الإدارية بسبب خطورة بعض النشاطات العمومية.

الفرع الأول: مسؤولية السلطة الإدارية بسبب بعض المرافق العامة.

تم وضع قواعد هذا النظام في القضاء الإداري الفرنسي في قضية "Regnaut derzier" أين قرر مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 1919/03/26 أن مسؤولية الإدارة تقوم على أساس المخاطر، وأن الضحايا ألحقه بهم ضرر غير عادي من جراء تكديس الكمية الكبيرة من المتفجرات هذا التكديس الذي شكل خطراً يفوق حدود المخاطر التي تنج عادة عن الجوار و أخذت المحكمة العليا_ الغرفة الإدارية_ في قضية السيد " بن حسان أحمد ضد وزير الداخلية بهذه النظرية في قرارها الصادر في 1977/07/09، و التي تتمثل وقائعها في أن حريقاً وقع في مرآب تابع للمحافظة المركزية للشرطة، وانفجر على أثره خزان مملوء بالبنزين مس منزل السيد بن حسان المجاور له، فأودى بحياة زوجته و الجنين الذي كان في بطنها وابنته، و مما جاء في قرار المحكمة العليا: " حيث أن هذا الخزان يشكل خاطر غير عادية على الأشخاص و على الأملاك، فإن الاضرار المتسببة في هذا الظرف تفوق بسبب فعل خطورتها الحدود التي يتحملها عادة الجيران" و مما يلاحظ في هذا القرار هو التوظيف الصريح لمصطلح المخاطر الاستثنائية للجوار.¹

الفرع الثاني: مسؤولية السلطة الإدارية بسبب خطورة بعض النشاطات العمومية.

بداية من عام 1930 أيدي مجلس الدولة حساسية المخاطر الأشغال العمومية و ينتج عن هذا الخطر الذي تمثله بعض الأشغال العمومية بأنه في حالة الضرر توجد مسؤولية دون خطأ لفائدة مستعملي المباني العمومية، و كذا بالنسبة للغير مثل العمال الذين يشتغلون في التهيئة و الصيانة

¹ _ عمور سلامي، المرجع السابق، ص152.

لكن لفائدة المشاركين¹، وهذا ما لا يتطلب تفسيراً مقنعاً، و منذ زمن بعيد أعطيت أمثلة عن الأشغال العامة بواسطة أشغال النقل و توزيع الكهرباء و الغاز و المياه الذي يجعل ضغطه في القنوات الخطيرة و من سنة 1973، و بصفتها مصدراً للمسؤولية دون خطأ لفائدة مستعمليها أضيفت إليها أشغال أخرى ثل بعض أقسام الطرق، و التي تمثل بذاتها "طابع الأشغال الخطيرة بصفة استثنائية" و التي يكون عرضة لها مستعملي الطريق بفعل التهيئة نفسها، و هذا ما يترجم بصفة واضحة إرادة التقليل الأقصى للمسؤولية بدون خطأ.

و خلافاً للمحكمة الإدارية بتاريخ 1979/06/13 في قضية "بابي" قضى مجلس الدولة الفرنسي بعد ذلك بأن الطريق نفسه لم يصبح خطيرة بصفة استثنائية بفعل الأشغال المنعقدة لضمان سلامة مستعمليه، و من الممكن إقامة مسؤولية الدولة لمستعملي هذا الطريق بسبب عيب الصيانة أو الامتناع، أو عدم كفاية التدابير البوليسية المخصصة لضمان سلامة المرور.²

و في قضية "كالا" ألغى مجلس الدولة قرار المحكمة الإدارية لليون الصادر في 1979/01/18، و الذي قرر أن الطريق المتواجدة على حافة جرف عالي و متشقق طابع للخطورة الإستثنائية، و معرضة بالرغم ن تدابير الحراسة العالية في سقوط الصخور، و لقد وضع قرار "كالا" بأن مسألة وصف القانوني للقوائع، و أن الجواب المعطى لها من طرف قاضي الإستئناف يسقط تحت رقابة النقض أو مجلس الدولة.³

الفرع الثالث: حالات تطبيق نظرية المخاطر.

بذل الفقه الإداري مجهودات و مساعي كثيرة لجمع الحالات المتشعبة و المتشابكة التي حكم فيها بمسؤولية الإدارة عن أفعالها و أفعال موظفيها على أساس نظرية المخاطر. من أجل ترتيبها و تصنيفها لتسهيل عملية دراستها و تحليلها من جهة، و حتى تكون واضحة و جلية على المشرع الذي قد يتدخل بالتشريعات لتقريرها و تنظيمها في نصوص قانونية، و سنتطرق من خلال هذا

¹ _ لحسين بن شيخ أث ملويا، المرجع السابق، ص29.

² _ المرجع نفسه، ص30.

³ _ المرجع نفسه، ص32.

الفرع إلى حالات و تصنيفات الفقه لنظرية المخاطر و كذا مجال تطبيقها ن خلال أمثلة حول بعض المجالات.¹

أولاً/ التصنيفات الفقهية لحالات تطبيق نظرية المخاطر.

حصر الأستاذ "قالين" الحالات التي يطبق فيها القضاء الإداري نظرية المخاطر كأساس لمسؤولية السلطة الإدارية عن أعمال موظفيها دون خطأ منهم في حالات و هي على التوالي:²

الحالة الأولى: المخاطر المهنية وواضح فيها أن الأشخاص الذين يستفيدون من التعويض في المخاطر المهنية إما أن يكونوا عمالاً، وإما أن يكونوا جنوداً، و إما أن يكونوا عمالاً عرضيين أو متطوعين.

الحالة الثانية: حالة الخاطر الاجتماعية و هو يشمل حالات التعويض عن الأضرار الناشئة عن المظاهرات و التجمعات بمقتضى قانون 1914/04/16.

الحالة الثالثة: هي تلك التي ينجم و ينشأ فيها الضرر عن الانفجارات.

الحالة الرابعة: عنما ينشأ الضرر عن رفض الجهات الإدارية المختصة في تنفيذ حكم قضائي يعمل الصيغة التنفيذية الرسمية حكم به لصالح أحد الافراد لأن تنفيذه أصبح يتعارض مع المصلحة العامة.³

الحالة الخامسة: فهي حالة مسؤولية السلطة الإدارية عن الأضرار الناجمة من القوانين كما هو الحال في حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 1938/01/14 في قضية " لافلوريت" و هو الحكم الأول الذي قرر مبدأ مسؤولية الدولة المشرعة⁴ بعد أن ساد طويلاً مبدأ عدم مسؤولية الدولة عن اعمالها التشريعية، حيث أن الدولة لا يمكن ان تكون مسؤولة عن نتائج القوانين الخاصة بهذا المعني وتتحصر وقائع هذه القضية في أن صار مكون من الألبان الأفلورين بهدف تحقيقية في

1 _ عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية (دراسة تأصيلية، تحليلية و مقارنة)، المرجع السابق، ص222.

2 _ لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 32

3 _ عمار عوابدي، المرجع نفسه، ص223

4 _ عمور سلامي، المرجع السابق، ص157

أن شركة منتجات الالبان "لافلوريت" كانت تصنع نوعا خاصة من الكريمة" لافراندين grandine "عام 1934 ، مكونة من زيت الفول السوداني وصفار البيض. فصدر قانون و جوان - يونية عام 1934، والذي حرم انتاج الكريمة المذكورة الا اذا كانت مصنوعة من اللبن الخالص بحيث اضطرت الشركة المذكورة إلى وقفت النتاج كريمة الاجرائدين ولما رفعت الشركة المذكورة الاوي مالية لتعويضها عن الاضرار التي لحقتها من جراء هذا القانون حكم لها مجلس الدولة بالتعويض مقررًا : حيث أن المنع الذي أتى به القانون في سبيل مصلحة صناعة الألبان قد اضطر الشركة المدعية إلى وقف انتاج لاجرادين. وهي كريمة لم يثبت لها تمثل أي خطر على الصحة العامة، وانه ما من نص في القانون أو في الاعمال التحضيرية أو في الظروف المحيطة بالقضية يسمح بالتفكير في أن المشرع قد أراد يثقل كاهل الشركة صاحبة الشأن بتحميلها عبنا لا يجب ان تتحمله عادة، وان هذا العبء قد نشأ في سبيل تحقيق مصلحة عامة، فمن الواجب أن تتحمله الجماعة.¹

هذه المحاولة التي قام بها الفقيه لجمع شتات تطبيقات القضاء الإداري لنظرية المخاطر. ولذا اخذ على تصنيف فالين هذا وعاب عليه جانب من الفقه ذلك من حيث انه لا يركز على عنصر واحد ولم يعتمد على معيار موحد وثابت، فهو احيانا يعتمد على صفة المضرور المخاطر المهنية التي تنظر بعين الاعتبار الى كون المصاب والمضرور موظفا عاما أو عاملا عرضيا)، وحيانا يعتمد على مدى جسامته وخطورة النشاط محدث الضرر الناشئ (الاشغال العامة والمتفجرات والاسلحة النارية) وفي بعض الحالات يأخذ كمعيار اعتبار مشروعية العمل (حالة مسؤولية الدولة عن تنفيذ الأحكام القضائية، والقوانين). الأمر الذي ادى الى نشوء تداخل وازدواج بين الحالات² و تقسيمات والتصنيفات الذى لا داعي ما التصنيف : و بأن المخاطر الاجتماعية لا تعبير حالة من حالات المسؤولية في له. كما عاب هذا الفقه من الناحية الموضوعية على مفهومها ومعناها اساس ونرى انه غير وارد وتكرر القول بأن الدولة الحديثة أصبحت مسؤولة بحكم المواثيق لوني الفني الدقيق. ولكننا نرفض هذا النقد الذي وجه لفالين من الناحية الموضوعية ترفضه من والقوانين وبحكم

¹ _ عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص224.

² _ المرجع نفسه، نفس الصفحة

طبيعتها الحديثة مسؤولية عن وقاية المجتمع من المخاطر الاستثنائية وتأمينه من كافة المخاطر الاجتماعية وان حدوثها ناتج عن تقصير واهمال من جانبها ي اتخاذ الاحتياطات لين الجماعة من المخاطر العادية، غير أن هذا التقصير والاهمال لم نستطع الامارات العبارات تحيط بطبيعة السلطة الإدارية أن تكتشف هذا الاهمال أو الخطأ المصلحي أو المرفقي، يوم مسؤوليتها على اساس المخاطر الاجتماعية.¹

الفرع الثالث: حالات تطبيق نظرية المخاطر في نطاق علاقة السلطة الإدارية بموظفيها.

نجد في مجال تطبيق القضاء الإداري لنظرية المخاطر في حالات علاقة السلطة الإدارية بموظفيها ، وعمالها صورتين لهذه الحالات :²

الصورة الأولى :

هذه الصورة تنحصر في منح العامل والموظف لدى السلطة الإدارية تعويضا عن الأضرار و الإصابات التي تلحقه أثناء تأديته لعمل ، أو خدمة وظيفته الإدارية في حالة عدم إمكان إثبات وجود خطأ مصلحي (مرفقي - وظيفي) في جانب الإدارة.

ولقد قرر مجلس الدولة الفرنسي هذه الصورة في حكمه الصادر بتاريخ 21/6/1895 في قضية " كام comes ، لكن السيد كام رفع دعوى أمام مجلس الدولة مطالبا بتعويض أكثر ، ولكنه لم يتمكن من إثبات أي خطأ على الإدارة فطالب مفوض الدولة السيد " روميو " مجلس الدولة الفرنسي بعدم الانسياق وراء مبادئ وقواعد القانون المدني ، و ذلك تطبيقا للقاعدة و المبدأ الذي أرساه حكم " بلانكو " الشهير ، وناشد المجلس بأن يحكم في الدولة حكما له نور مسترشد بضميره ، وبمقتضيات العدالة " إننا نرى أنه ما لم يوجد نص تشريعي مضاد فإن العدالة تقضي بأن تكون

¹ _ عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 225

² _ المرجع نفسه، ص 227

الدولة مسؤولة قبل العامل المصاب عن المخاطر التي خلفتها لم مشاركتها في تسيير المرفق العام".¹

الصورة الثانية :

هذه الصورة تنحصر في تعويض الموظفين الذين يفصلون فجأة ، نتيجة لإلغاء الوظيفية إلغاء قانونياً ، فمبدأ مجلس الدولة الفرنسي في تطبيق هذه الصورة ابتداء من حكمه الصادر بتاريخ 11/12/1903 في قضية " فيلانف " ، ثم استمر في ذات الاتجاه في قضائه اللاحق ، وقد تدخل المشرع الفرنسي بقانوني 12/06/1929 ، 19/10/1949 مبيناً الكثير مما ذهب إليه في تقريره القضاء الإداري واضعاً بذلك بعض الحدود التشريعية من المسؤولية الإدارية .

¹ _ عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص229.

من خلال دراسة موضوع هذه المذكرة ، يتجلى لنا أمر بالغ الأهمية وهو العلاقة بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي ، فأهمية تحديد كل من الخطأين تكمن في معرفة من سيتحمل مسؤولية الخطأ و عبء الإثبات ، فإذا كان الخطأ شخصياً تحمل الموظف العام مسؤوليته الشخصية دون الإدارة ، ودفع للمتضرر التعويض من ذمته المالية الخاصة ، أما إذا كان الخطأ مرفقياً تأسست مسؤولية الإدارة وتحملت عبء التعويض للمتضرر من الخزينة العامة.

كما أن أهمية تحديد نوع الخطأ تكمن في صعوبة تحديد الاعتبارات لعل أهم هذه الاعتبارات ، أن عملية التمييز بين الخطأين الشخصي و المرفقي تستهدف في المقام الأول توزيع الاختصاص بين جهتي القضاء العادي و الإداري ، و أن عملية الفصل بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي فصلاً مستقلاً عملية نظرية ، إذ يحدث أن يكون الضرر ناجماً عن خطأ مشترك ، أي عن أخطاء متعددة بعضها شخصي و بعضها مرفقي نوع القضاء المختص لحل النزاع بين المتضرر والمتسبب في الخطأ ، كما أن الإجتهد القضائي أخذ بالعديد من و يضاف لما سبق أن تلك التفرقة تؤدي إلى نتائج غريبة و غير مستساغة إذ قد يفاجأ المضرور من الخطأ الشخصي بإعسار الموظف مرتكب الخطأ وبذلك لا يمكنه الحصول على التعويض المحكوم به ، و هو ما يجعل الأمر غير مقبول و غير عادل.

و عليه تتمتع الأخطاء المرفقية بحماية و ضمان أكبر ، فالإدارة هي المسؤولة عن تعويض الضرر الناجم عن الخطأ المرفقي ، وهي قادرة عن دفع التعويضات المحكوم بها و لجبر الأضرار الناجمة عن أعمال الإدارة العامة يمكن تصور ثلاثة حلول:

أ - أن يتحمل الموظف شخصياً المسؤولية عن جبر الضرر تأسيساً على الخطأ الشخصي و هو حل يكفل الأداء الجيد للموظف بكل حرص ، و رغم ما قد يصيبه من غبن شخصي و هو يقدم الخدمات العامة للجمهور.

ب - أن تتحمل الإدارة العامة المسؤولية عن القرار تأسيساً على فكرة الخطأ المرفقي أو الإداري و هو حل من شأنه حماية الموظف رغم تهاونه و تقصيره في أداء مهامه .

ج- أن تتوزع المسؤولية بين الموظف العام و الإدارة تبعاً لدرجة الخطأ الشخصي أو المرفقي.

و مما سبق، توصلنا إلى مجموعة من النتائج والتوصيات نوردتها في ما يلي:

النتائج:

أولاً: إن الخطأ فكرة معيارية تستعصي بطبيعتها على وضع تعريف جامع، و أن أي محاولة لوضع معيار عام و شامل مصيرها الفشل، لأن الخطأ أي كان هو مسلك إنساني صادر عن موظف نتيجة بواعث و دوافع مادية و نفسية متعددة.

ثانياً: إن تحديد تلك العوامل وقياس ما كان منها أشد تأثيراً، يعتبر من صميم عمل القاضي الذي يعرض عليه النزاع ، لذلك إكتفى المشرع بوضع نص عام يحكم مسؤولية الموظف عن خطئه الشخصي و ترك هذه المهمة للقضاء.

ثالثاً: إن معظم الأحكام القضائية التي تأخذ بإزدواجية القضاء مثل فرنسا و الجزائر تأخذ بفكرة الخطأ الجسيم باعتباره أحد معايير التفرقة بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي و الواقع أنه من الصعب وضع حدود فاصلة بين الخطأ الجسيم و الخطأ البسيط ، ذلك أن تحديد درجة الجسامة مسألة نسبية .

رابعاً : إن غاية المسؤولية الإدارية لا ترمي فقط إلى وضع المضرور تحت مظلة الحماية كي تقيه من إعسار الموظف فيفقد إحدى الضمانات القانونية، و إنما إلى ضرورة الوصول إلى ضمان مصالح مختلفة لكل من الفرد والإدارة و الخزينة العامة ومنه الوصول إلى حل يصل قدر الإمكان إلى نقطة توازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة .

خامساً: أن مجلس الدولة الفرنسي و بخصوص كيفية تقديره للخطأ المرفقي في مجال القرارات الإدارية لم يرتب مسؤولية الإدارة في جميع الظروف ، بل اقتضى أن يكون عدم المشروعية على درجة كافية من الجسامة

سادساً : بتعدد صور الخطأ المرفقي ، تتعدد وتتنوع صور الإخلال بالتزامات الإدارة و التي تشكل خطأ مرفقياً لدرجة يصعب معها حصر صورته أو التعرف عليها.

التوصيات :

أولاً : بذل الفقه الإداري محاولات عديدة لإيجاد معيار يميز الخطأ المرفقي عن الخطأ الشخصي إلا أنه لم يتوصل إلى معيار جامع و مانع للتمييز بينهما، لذا من الضرورة ترك الأمر لتقدير القضاء لإيجاد الحل المناسب لكل حالة على حدى.

ثانياً : وجوب أن يكون الخطأ المرفقي غير الجسيم الصادر عن الإدارة موجب المسؤولية الإدارية ، حتى لا يكون هناك تساهل في جانب المرفق في تكرار الأخطاء الأمر الذي قد يؤدي إلى الاستهانة بها.

ثالثاً: ضرورة تدخل المشرع لتحديد مدة التباطؤ بحديها الأعلى و الأدنى ، كون أن ترك التأخير العادي لتقدير جهة الإدارة قد يؤدي إلى إستغلال هذه السلطة من قبل الجهة الإدارية متى اقتضت مصلحتها ذلك، الأمر الذي سينعكس سلباً على الأفراد.

الجزائر تأثرت بالإرث القانوني الفرنسي بإعتبار أنها كانت من المستعمرات الفرنسية فهي كباقي الدول الأخرى تبنت مبدأ مسؤولية الدولة و الإدارة العامة و الذي تجسد بصورة واضحة في دستور 1996م الذي تبنى إزدواجية القضاء - القضاء العادي و القضاء الإداري من خلال إنشاء مجلس الدولة كجهة قضائية في قمة هرم القضاء الإداري و كذلك من خلال القانون رقم 98/01 المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة ، و القانون رقم 0298 المنشأ للمحاكم الإدارية و كذلك القانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

أن المسؤولية الإدارية تقوم على أساسين رئيسيين هما أساس الخطأ و أساس المخاطر، فالمسؤولية على أساس الخطأ تقوم عندما يكون الخطأ مرفقي و هو الخطأ الذي ينسب إلى المرفق نتيجة سوء سير المرفق أو التباطؤ في تقديم الخدمة أو عدم القيام بها نهائياً، أما الخطأ الشخصي يترتب على الموظف المسؤولية الشخصية ، و يعتبر الأخذ بنظرية المسؤولية الإدارية خطوة إيجابية نحو الأمام لفتح الإجتهد في القضاء الإداري لا سيما أن أغلب التشريعات تعترف و تقر بالمسؤولية الإدارية على الأخطاء و الأساس الثاني هو المسؤولية الإدارية بدون خطأ أي على أساس المخاطر ، و هي

نظرية قضائية فكان لمجلس الدولة الفضل في إرساء معظم مبادئها ، فتطبق هذه النظرية على كل نشاط يشكل خطراً على الأفراد و يهدد بوقوع أضراراً تصيبهم و كما أن الإعراف بهذه النظرية يفتح المجال أمام الأفراد لمطالبة الدولة و الإدارة العامة بالتعويض عن الأضرار الناجمة من أعمالها ، كما تفتح المجال لتحديد الجهة القضائية المختصة في الفصل في النزاع.

المراجع

أولاً: الكتب

- _ أحمد محيو ترجمة فائز أنجق و بيوض خالد، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.
- _ أحمد إبراهيم حيارى، المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير، دراسة تحليلية انتقادية تاريخية موازنة بالقانون المدني الفرنسي، دار وائل للنشر الأردن، 2008.
- _ حمدي أبو النور السيد عويس، مسؤولية الإدارة عن أعمالها القانونية و المادية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط1، 2011.
- _ بوضياف عمار، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات الدنية و الإدارية، (دراسة تشريعية و قضائية و فقهية) الطبعة الأولى، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2009.
- _ خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية (شروط قبول الدعوى الإدارية)، ط3، الجزائر، 2009.
- _ خلوفي رشيد، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.
- _ سعاد الشرقاوي، المسؤولية الإدارية، ط3، دار المعارف، مصر، 1973.
- _ سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء التعويض و طرق في الأحكام، الكتاب الثاني، دار الفكر العربي، مصر 1966
- _ سمير دنون، الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي في القانون الإداري و المدني، لبنان، المؤسسة الحديثة للكتاب، د ط، 2009.
- _ شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، الطبعة 2005، 4.

- _ عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية (دراسة تأصيلية، تحليلية، مقارنة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط2، 2004.
- _ عمار عوابدي، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها، الشركة الوطنية للنشر، الجزائر، 1989.
- _ عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، نظرية الدعوى الإدارية، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
- _ عمور سلامي، الوجيز في المنازعات الإدارية، نسخة منقحة، معدلة، جامعة الجزائر، 2009/2008.
- _ علي خطار الشنطاوي، مسؤولية الإدارة عن أعمالها الضارة، الطبعة الأولى دار وائل للنشر، الأردن، عمان، 2008.
- _ لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2005.
- _ لحسين بن شيخ آث ملويا، نظام المسؤولية في القانون الإداري، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2013.

ثانياً: الرسائل الجامعية و المذكرات

- _ مبروكي عبد الحكيم، المسؤولية الإدارية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، جامعة بسكرة، 2013/2014.
- _ عبد الفتاح صالح، مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية المشروعة، مذكرة لنيل شهادة الماستر حقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2012/2013.
- _ فريد بن مشيش، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013/2014.
- _ غازي فوزان ضيف الله عدوان، الضرر الناشئ عن خطأ الإدارة و التعويض عنه، دراسة مقارنة بين الأردن و مصر، رسالة ماجستير في القانون العام، 2012/2013.

ثالثاً:المجلات

- _ مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 10 _ العدد 37،العراق،2008.

رابعاً: النصوص القانونية و التنظيمية

1/ النصوص الأساسية

- _ دستور الجزائر سنة 1976.
- _ دستور الجزائر سنة 1989.
- _ دستور الجزائر سنة 1996.

2/_ التشريعات العادية:

_ القانون رقم 08_09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 21، الصادرة بتاريخ 23-04-2008.

_ القانون رقم 10_11 المؤرخ في 22 جوان 2011، المتضمن قانون البلدية معدل و متمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد 37، مؤرخة في 03 جويلية 2011.

_ القانون رقم 12_10 المؤرخ في 21/02/2012، المتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 12 لسنة 2012.

_ أمر رقم 66_156 المؤرخ في 08/06/1966، المتضمن قانون العقوبات محل و متمم بالقانون رقم 06_23 المؤرخ في 20/12/2006، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 46، سنة 2006.

_ أمر رقم 06_03 المؤرخ في 15_07_2006، و المتضمن القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 46، سنة 2006.

_ الامر رقم 75_58 المؤرخ في 20 رمضان 1395، الموافق 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم بالقانون 05_10 المؤرخ في 20 جوان 2005.

الفهرس

الإهداء

شكر وعران

01.....	المقدمة.....
06.....	الفصل الأول: ماهية المسؤولية الإدارية.....
07.....	المبحث الأول: مفهوم المسؤولية الإدارية.....
07.....	المطلب الأول: تعريف المسؤولية الإدارية.....
07.....	الفرع الأول: تحديد المعنى اللغوي للمسؤولية الإدارية.....
07.....	الفرع الثاني: تحديد المعنى الاصطلاحي للمسؤولية الإدارية.....
08.....	الفرع الثالث: تحديد المعنى الفقهي للمسؤولية الإدارية.....
08.....	المطلب الثاني: نشأة وتطور المسؤولية الإدارية.....
08.....	الفرع الأول: مرحلة عدم مسؤولية الإدارة.....
12.....	الفرع الثاني: مرحلة مسؤولية الإدارة.....
13.....	المطلب الثالث: خصائص المسؤولية الإدارية.....
15.....	الفرع الأول: خصائص المسؤولية الإدارية على ضوء قرار بلانكو.....
15.....	الفرع الثاني: حدود الخصائص التي أقرها قرار بلانكو.....
17.....	الفرع الثالث: شروط المسؤولية الإدارية.....
21.....	المبحث الثاني: التطور التاريخي للمسؤولية الإدارية.....
21.....	المطلب الأول: المسؤولية الإدارية في النظام الفرنسي.....

22.....	الفرع الأول: عدم مسؤولية الدولة والإدارة العامة.
22.....	الفرع الثاني: قبول مسؤولية الدولة.
24.....	المطلب الثاني: المسؤولية الإدارية في النظام الأنجلوسكسوني.
24.....	الفرع الأول: المسؤولية الإدارية في إنجلترا.
25.....	الفرع الثاني: المسؤولية الإدارية في الولايات المتحدة الأمريكية.
25.....	المطلب الثالث: المسؤولية الإدارية في النظام الجزائري.
26.....	الفرع الأول: مبدأ مسؤولية الدولة قبل عهد الاحتلال الفرنسي.
27.....	الفرع الثاني: مسؤولية الدولة في الجزائر في عهد الاحتلال الفرنسي.
28.....	الفرع الثالث: مسؤولية الدولة في الجزائر بعد الاستقلال.
31.....	الفصل الثاني: أسس المسؤولية الإدارية.
32.....	المبحث الأول: نظام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ.
34.....	المطلب الأول: المسؤولية الإدارية على الخطأ الشخصي.
34.....	الفرع الأول: مفهوم الخطأ الشخصي.
35.....	الفرع الثاني: صور الخطأ الشخصي.
37.....	المطلب الثاني: المسؤولية الإدارية على الخطأ المرفقي.
38.....	الفرع الأول: تعريف الخطأ المرفقي.
40.....	الفرع الثاني: صور الخطأ المرفقي.
45.....	المطلب الثالث: معايير تمييز بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي.
45.....	الفرع الأول: المعايير الفقهية.

48.....	الفرع الثاني: المعايير القضائية
50.....	الفرع الثالث: المعايير التشريعية
53.....	المبحث الثاني: نظام المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر
54.....	المطلب الأول: مفهوم المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر
54.....	الفرع الأول: تعريف المسؤولية على أساس المخاطر
55.....	الفرع الثاني: خصائص المسؤولية على أساس المخاطر
57.....	الفرع الثالث: أسس المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر
61.....	المطلب الثاني: المسؤولية الإدارية عن الأضرار الناجمة عن الأشغال العمومية
61.....	الفرع الأول: تعريف الأشغال العمومية
62.....	الفرع الثاني: نظام المسؤولية الإدارية على أشغال العمومية
63.....	المطلب الثالث: مسؤولية السلطة الإدارية بسبب بعض المرافق العامة والنشاطات العمومية
63.....	الفرع الأول: مسؤولية السلطة الإدارية بسبب بعض المرافق العامة
63.....	الفرع الثاني: مسؤولية السلطة الإدارية بسبب خطورة بعض النشاطات العمومية
64.....	الفرع الثالث: حالات تطبيق نظرية المخاطر
68.....	الفرع الرابع: حالات تطبيق نظرية المخاطر في نطاق علاقة السلطة الإدارية بموظفيها
69.....	الخاتمة:
73.....	المراجع
77.....	الفهرس
.....	الملخص

المخلص

ملخص المذكرة الماستر

المسؤولية الإدارية هي مسؤولية قانونية تنعقد و تقوم في نطاق النظام القانوني الإداري ، و تتعلق بمسؤولية الدولة و الإدارة العمومية على أعمالها الضارة، و هي الالتزام ، و تشمل المسؤولية الإدارية أعمال الدولة و الهيئات الإدارية و الشخصيات القانونية الأخرى في مجال الإدارة العامة ، و تقوم هذه المسؤولية على أساس القانون الإداري و القانون العام و القانون الدولي ، و تتضمن المسؤولية الإدارية أعمال مثل إدارة المال العام ، و إدارة الشؤون الإدارية، و إدارة الشؤون الخارجية ، و غيرها من الأعمال التي تتم تحت إشراف الدولة .

الكلمات المفتاحية:

1/ المسؤولية الإدارية 2/ فعل الضار 3/ القانون الإداري 4/ الخطأ 5/ المسؤولية العامة
6/ المخاطر

Administrative liability is a legal liability that is established and established within the scope of the administrative legal system, and is related to the responsibility of the state and public administration for their harmful actions, which is an obligation. Administrative liability includes the actions of the state, administrative bodies, and other legal entities in the field of public administration. This liability is based on administrative law, public law, and international law. Administrative liability includes actions such as managing public funds, managing administrative affairs, managing foreign affairs, and other actions that are carried out under the supervision of the state.

Key words: 1/ Administrative liability 2/ Harmful act 3/ Administrative law 4/ Error 5/ Public liability 6/ Risks