وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة زيان عاشور الجلفة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها

مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص دولة ومؤسسات

إعداد الطالب:

- ياسين بقوقة

إشراف الأستاذ:

- د/ رضا شلالي

أعضاء لجنة المناقشة :

1- الأستاذ الدكتور.....**ضيفي النعاس**.....رئيسا

2- الأستاذ الدكتور : .....**شلالي رضا**..... مشرفا ومقررا

3- الأستاذ الدكتور :..... **مسلمي عبد الله**.....عضوا مناقشا

السنة الجامعة : 2017-2018

بسم الله الرحمان الرحيم

شكروعرفان

أتقدم بتحية التقدير والعرفان بالجميل إلى الأستاذ المشرف الأستاذ الدكتور "شلالي رضا " الذي لم يبخل علي بتوجيهاته ونصائحه العلمية القيمة طيلة فترة إنجاز هذا العمل،

وأثني بجزيل الشكر أيضا إلى كل أساتذة كلية الحقوق بجامعة الجلفة،

والشكر موصول أيضا إلى كل من علما حرفا أو كلمة من الطور الابتدائي إلى الطور الجامعي،

لهم مني جميعا جزيل الشكروالعرفان

إهـــــداء

الحمد لله الذي هداني ويسر لي أمري، وأنار دربي ووفقني لإنجاز هذا العمل،

الذي بكل حب واحترام أنحني تواضعا لأهدي ثمرته :

إلى روح والدي الطاهرة، تغمدها الله عز وجل برحمته الواسعة وأسكنها فسيح

جناته **"أبي المرحوم عبد الرحمان بقوقة بن بن جدو"**

إلى من علمتني الصبرومعنى التحدي، وسهرت الليالي الطوال، حتى غرست في نفسي وقلبي الأمل والثقة، مدرسة الإيمان ونبع الحنان وبر الأمان ، ووصية الرحمان "أمي الحبيبة عيشة حرم المرحوم عبد الرحمان بقوقة " أطال الله في عمرها وحفظها ورعاها وشفاها وجزاها عنا كل الخير

إلى من كانت ولا زالت سندا لي في كل خطوة خطوتها **"زوجتي الغالية هبة "**

إلى كل أفراد عائلة عبد الر حمان بقوقة لهم مني كل التقديرو التّجلة

إلى فلذة كبدي **" إدريس "**

مقدمة عامة

تعتبر المسؤولية الإدارية من أهم وأدق موضوعات القانون الإداري، وذلك بسبب النشاط الذي تقوم به المرافق والإدارات العمومية بواسطة أشخاص طبيعيين الممثلين لها في جميع الأصناف .
وهي بالنتيجة تعتبر حالة قانونية تلتزم فيها الدولة أو المؤسسات أو المرافق أو الهيئات العمومية نهائيا بدفع التعويض عن الأضرار التي تسببت للغير بفعل الأعمال المادية والإدارية الضارة سواء كانت هذه الأعمال مشروعة أو غير مشروعة، وعلى ذلك فلا مسؤولية بدون خطأ ولا تعويض بدون ضرر .

ويعد موضوع المسؤولية الإدارية للدولة و الإدارة العامة أحد أهم مواضيع المنازعات الإدارية وهي التزام الإدارة على إصلاح و معالجة الأخطاء الناتجة عن نشاطها أو الصادرة عن أعوان الإدارة التابعة لها .
وتقوم المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ على أركان ثلاثة هي : الخطأ الذي يعتبر الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية الإدارية والضرر الذي له أهمية ودور في استحقاق التعويض او العلاقة السببية حيث يملك المتضرر الحق في رفع دعوى التعويض للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بمسؤولية الدولة عن أعمال موظفيه .
و يعد الخطأ المرفقى خطأ موضوعيا ينسب فيه الإهمال أو التقصير المولد للضرر إلى المرفق ذاته حتى ولو قام به ماديا أحد الموظفين، و يترتب على الخطأ المرفقي مسؤولية الإدارة العامة و تحميلها عبء التعويض عن الأضرار الناجمة عنه .

و تتعدد صور الأعمال الضارة التي يتجسد فيها الخطأ المرفقي حيث حصرها الفقه في ثلاثة صور و هي: سوء أداء المرفق العام الخدمة المطلوبة منه، عدم تقديم المرفق العام الخدمة، أو تأخر المرفق العام في أداء الخدمة .يمكن للمضرور من أعمال الإدارة الخاطئة اللجوء إلى الجهات القضائية للمطالبة بتعويض الضرر الذي لحق به و ذالك بموجب رفع دعوى تعويض .

1) الإشكالية : إن العلاقة الوطيدة بين الإدارة والموظف باعتباره أحد مكوناتها الأساسية والتي تمثلت بالأساس في نشاط الإدارة المستمر والدءوب والذي لا يمكن ولا يكون إلا عن طرق العنصر البشري أدى إلى طرح إشكالية مفادها :

<u>هل تتحمل الإدارة مسؤولية أخطاء موظفيها ؟</u>

هذه الإشكالية تمخض عنها مجموعة من الإشكاليات أهمها :

- كيف ظهر مبدأ المسؤولية الإدارية ؟ وكيف تطور ؟
- ما هي أهم خصائصه والأسس التي يقوم عليها ؟
- ما هي النتائج المترتبة عن تحمل الإدارة مسؤولية أعمال موظفيها ؟
- من هو الموظف العام في نظر القانون ؟
- ما هي الأخطاء التي يمكن أن يرتكبها ؟

للإجابة على الإشكالية الأساسية و الإشكاليات المتفرعة عنها قمت بتقسيم مذكرتي إلى مقدمة وفصل تمهيدي و ثلاثة فصول و خاتمة

الفصل التمهيدي :
تناولت فيه ماهية المسؤولية الإدارية ، تعريفها ، مراحلها ، خصائصها وخصصنا مبحثا للموظف العام مفهومة إداريا و قضائيا و على ضوء قانون الفساد .
الفصل الأول : تطرقت فيه لشروط قيام المسؤولية الإدارية المتمثلة في الضرر والعلاقة السببية .
الفصل الثاني : تطرقت فيه لأســـــس المسؤوليــة الإداريـــة التي تبنى على الخطأ وعلى نظرية المخاطر
الفصل الثالث :عالجت فيه دور القضاء في قيام المسؤولية وركزت في ذلك على شروط قبول دعوى التعويض والجهة المختصة بنظرها من جهة ومن جهة اخرى سلطة القاضي في تقدير ومنح التعويض

2) منهج الدراسة

اعتمدت في دراستي هذه بالدرجة الأولى على المنهج التحليلي والاستنتاجي من خلال التركيز على الدراسات الفقهية التي تناولت الموضوع وتحيلي مختلف المعلومات المتحصل عنها في موضوع الدراسة .

كما استعملت المنهج التاريخي والمقارن الوصفي في العديد من المرات لأجل تتبع فكرة المسؤولية الإدارية عن أعمال الموظف وتأصيلها في القانون الجزائري على غرار الأنظمة المقارنة وأعني بذلك الفرنسي والمصري .

كما خصصنا الخاتمة لما توصلت إليه من استنتاجات وملاحظات حلول علاقة ومفهوم المسؤولية الإدارية عن موظفيها بحكم العلاقة التعاقدية وما يخرج عن دائرة هذه العلاقة .

3) صعوبات البحث

أما في يتعلق بالصعوبات التي واجهناها في إنجاز المذكرة لعل من أبرزها ما يلي :

- ✓ نقص المصادر والمراجع التي تتكلم مسؤولية الإدارة تجاه أعمال موظفيها
- ✓ عدم اهتمام الباحثين والدارسين بهذا الموضوع لارتباطه بالجانب العملي أكثر من النظري
- ✓ إجحاف بعض المؤلفين والحقوقيين عن إعطاء العناية الكافية للموضوع ودراسته وتمحيصه بما يتماشى والمستجدات التشريعية
- ✓ صعوبة الموضوع واتساعه ، وصعوبة التحكم في المعلومات لما ذكرته سالفا وهو ارتباطه بالجانب التطبيقي أكثر

4) خطة الدراسة

فصل تمهيدي : ماهية ومفهوم المسؤولية الإدارية.

المبحث الأول : : نشأة وتطور فكرة المسؤولية الإدارية .

المطلب الأول : عدم مسؤولية الإدارة

المطلب الثاني : تقرير المسؤولية الإدارية.

المبحث الثاني : خصائص المسؤولية الإدارية.

المطلب الأول : على ضوء قرار بلانكو .

المطلب الثاني : حدود الخصائص التي أقرها قرار بلانكو.

المبحث الثالث : الموظف العام

المطلب الأول: تعريف الموظف العام

المطلب الثاني: من الناحية الإدارية و القضائية

المطلب الثالث: من ناحية قانون الوقاية من الفساد ومكافحته

الفصل الأول : شروط المسؤوليــة الإداريـــة

المبحث الأول: الضرر القابل للتعويض

المطلب الأول: المميزات العامة للضرر.

المطلب الثاني : مميزات خاصة بالمسؤولية بدون خطأ

المطلب الثالث أنواع الضرر القابل للتعويض

المبحث الثاني: العلاقة السببية بين الفعل الضار والضرر الناتج عنه .

المبحث الثالث قاعدة الانتساب

المطلب الأول : تحديد الجهة الإدارية المسؤولية

المطلب الثاني : حالات الإعفاء أو تخفيف المسؤولية الإدارية

الفصل الثاني : أسس المسؤولية الإدارية.
المبحث الأول : المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ
المطلب الأول : التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي
المطلب الثاني: الخطأ الشخصي
المطلب الثالث : المسؤولية عن الخطأ المرفقي .
المبحث الثاني : المسؤوليـــة الإدارية بدون خطأ .
المطلب الأول: نظرية المخاطر
المطلب الثاني: نظرية المساواة في التكاليف والأعباء العامة
الفصل الثالث : دور القاضي وسلطاته في تقدير التعويض .
المبحث الأول: شروط قبول دعوى التعويض والجهة المختصة بنظرها
المطلب الأول: شروط قبول دعوى التعويض
المطلب الثاني: الجهة المختصة بنظر دعوى التعويض
المبحث الثاني: سلطات القاضي في تقدير التعويض
المطلب الأول: تقدير التعويض
المطلب الثاني: سلطات القاضي
الخاتمة

الفصل التمهيدي
ماهية ومفهوم المسؤولية الإدارية

إذا حاولنا إيجاد تعريف عام للمسؤولية فإننا نجد من الناحية اللغوية أنه يقصد بكلمة المسؤولية قيام شخص ما بأفعال أو تصرفات يكون مسؤولا عن نتائجها ، أما من الناحية الاصطلاحية فإن المسؤولية هي : " تلك التقنية القانونية التي تتكون أساسا من تداخل إرادي ينقل بمقتضاه عبء الضرر الذي وقع على شخص مباشر بفعل قوانين الطبيعة أو البيولوجيا أو البسيكولوجيا أو القوانين الإجتماعية إلى شخص أخر، ينظر إليه على أنه هو الشخص الذي يجب أن يتحمل هذا العبء " .

والمسؤولية عامة يختلف مفهومها بإختلاف المجال الذي تدرس فيه ، فإذا كانت المسؤولية الأدبية تنتج عن مخالفة واجب أدبي (لاينص عليه القانون) ، فإن المسؤولية القانونية تنتج- على عكس ذلك – عن مخالفة إلتزام قانوني ، [1]

فنجد المسؤولية المدنية في القانون المدني ، والمسؤولية الجنائية في القانون الجنائي ، والمسؤولية الدستورية في القانون الدستوري ، والمسؤولية الدولية في القانون الدولي العام ، وفي القانون الإداري نجد المسؤولية الإدارية وهي ما يهمنا في بحثنا هذا ، وهذه الأخيرة تترتب في حالة حدوث ضرر ما من جراء أعمال الإدارة العامة .

ومسؤولية الإدارة العامة ، نجدها في الوقت الراهن في معظم التشريعات ، إلا أنها حديثة النشأة ، إذ أنه لم يبدأ الأخذ بها سوى في أواخر القرن الماضي خاصة مع إتساع مجال تدخل الدولة في جميع الميادين ، فنظرا لما تتمتع به الإدارة من إمتيازات السلطة العامة ، فإن المشرع لأجل تحقيق النفع العام و الراحة العمومية والسكينة العامة والأمن العام والتي تشكل من أهم الإلتزامات التي تقع على عاتق الدولة بحيث تلتزم بتحقيقها بهدف احترام سيادتها والحفاظ على استمرارها . ولما أن حاجات الأفراد ومتطلباتهم تزداد كلما ازداد عددهم فإن حاجات الدولة لتحقيق التزاماتها نحو الفرد تزداد أيضا ، وبذلك تحاول الدولة خلق وسائل قانونية تستطيع من خلالها التوفيق بين تحقيق مصالح الجماعة وإرضاء الفرد [2].

إن الإجتهاد القضائي في مجال القضاء الإداري عمل عبر مراحل متتالية على إيجاد حلول

[1] نجد المادة 124 من القانون المدني الجزائري تأتي بقاعدة عامة بحيث تنص على أنـه : " كل عمل أيا كان ، يرتكبه المرء ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض " .

[2] كتاب التنظيم العقاري الجزء الاول ص 13

خاصة لهذه المسؤولية ، فوضع نظام قائما بذاته يتعلق بها . أما التشريع فلم يتدخل سوى في حالات معينة لتغطية أضرار خاصة . وسوف نرى عبر تحليلنا لهذا الموضوع مختلف الفروق بين نظام المسؤولية في القانون الإداري ، وما هو متداول عليه في القانون المدني باعتباره القاعدة العامة .
فكيف ظهر مبدأ المسؤولية الإدارية ؟ وكيف تطور ؟ وماهي أهم خصائصه ؟ والأسس التي يقوم عليها ؟ وفي الأخير ماهي النتائج المترتبة عن تحميل الإدارة المسؤولية عن الأضرار المترتبة عن أدائها لنشاطها ؟

المبحث الأول: نشأة و تطور فكرة المسؤولية الإدارية:

ظلت الدولة بصفة عامة و الإدارة بصفة خاصة و لحقبة طويلة من الزمن غير مسؤولة عن أعمالها ووظائفها المختلفة، و كذا عن أخطاء موظفيها، و يعود ذلك إلى الفكرة التي كانت سائدة آنذاك و هي أن الدولة شخص معنوي مجسدة في شخص الملك الذي لا يخطئ أبدا، و كذا إلى فكرة السيادة باعتبار أن المسؤولية التزام و هو ما يتناقض مع السيادة في شكلها التقليدي بما تنطوي عليه من سمو و إطلاق.
إلا انه في نهاية القرن 19 و بداية القرن 20 بدأ المفهوم المطلق لعدم مسؤولية الدولة يندثر خاصة مع اتساع مجال تدخل الدولة في جميع المجالات مما ينتج عنه تعدد الأضرار على الأشخاص و الأموال، وبدأت فكرة المسؤولية تشق طريقها نحو التطبيق، إذ لجأ في بعض القوانين إلى منح تعويضات عن الأضرار الناتجة عن نشاط الإدارة دون أن يعترف بمسؤولية الإدارة، و طبق القضاء هذا المبدأ بعد مدة طويلة، إذ تطورت مفاهيمه ، و لجأ إلى عدة نظريات حاول من خلالها إيجاد أساس قانوني لهذه المسؤولية و من بينها نظرية الدولة المدينة و نظرية المرفق العام.
و لم يتم خضوع الإدارة بما لها من سلطات و امتيازات للقضاء العادي أو الإداري دفعة واحدة، وإنما تم ذلك ببطئ، و عبر حقب زمنية متتالية، و قد اختلفت مواقف النظم القضائية المقارنة حول تكريس مبدأ مسؤولية الإدارة، إذ ظهرت في الدول الانجلوونية و خاصة انجلترا عدة محاولات لإخضاع تصرفات الإدارة لرقابة القضاء بالرغم من وجود مبدأ عدم مسؤولية التاج.
و مع تمتع الإدارة بسلطات و امتيازات واسعة في الدول الأوربية و على رأسها فرنسا، فإنه لم يكن بإمكان القاضي العادي أن يوجه لها أمرا بالقيام بعمل أو الامتناع عنه أو إلزامها بالقيام بعمل، إلا أن قيام الثورة الفرنسية و ظهور مبدأ الفصل بين السلطات على يد

الفقيه " مونتسكيو" أعطيا دفعا قويا لتكريس مبدأ مسؤولية الإدارة، و هو ما نتج عنه منح القاضي الإداري مهمة الفصل في القضايا التي تكون الإدارة طرفا فيها.[3]
أما عن الدولة الجزائرية فقد عرفت هي الأخرى عدة تطورات بخصوص تطبيق مبدأ مسؤولية الإدارة و هو ما سنتطرق له تباعا.

المطلب الأول: عدم مسؤولية الإدارة

تملصت الإدارة و لمدة طويلة من الزمن من مسؤوليتها عن أعمالها و أخطاء موظفيها على أساس الإعتقاد الذي كان سائدا و هو أن الملك لا يخطئ " The king can do no wrong " فباعتبار أن التاج صاحب السيادة لا يخطئ فإن الدولة لا تسأل عن أعمالها و أعمال موظفيها .

- **في النظام الفرنسي**

كغيرها من الدول القديمة خضعت فرنسا لمقولة " الملك لا يسيء صنعا " le roi ne peut mal faire و أنه امتداد لإرادة و ظل الله في أرضه، و هو ما جعله يتمتع بسلطة مطلقة في تسيير شؤون الدولة و عدم خضوعه للرقابة بما فيها الرقابة القضائية، و اعتباره مصدرا للعدالة، و التكفل شخصيا بالفصل في أي منازعة، و كذا وقف تنفيذ الأحكام أو إصدار حق العفو فيها.
و بانتقال فرنسا بعد الثورة الفرنسية سنة 1789 من النظام الملكي إلى الجمهوري، و بظهور نظرية مونتسكيو المتعلقة بالفصل بين السلطات، ظهر جدل فقهي كبير حول عدم مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة التنفيذية، إذ أن مناقشة تصرفات الإدارة أمام القضاء، و إعلان مسؤوليتها و إلزامها بالتعويض عن الأخطاء التي يرتكبها موظفوها يؤدي إلى تدخل السلطة القضائية في أعمال السلطة التنفيذية على خلاف ما يقضي به مبدأ الفصل بين السلطات، و لم يكن الإختلاف قائما حول المبدأ و إنما حول تفسيره، إذ يأخذ البعض بالفصل المطلق بين سلطات الدولة، و هو ما كان يميل إليه رجال الثورة الفرنسية متأثرين في ذلك باعتبارات تاريخية تتمثل في تعسف محاكم النظام القديم، في حين كان الاتجاه الغالـب و الواقع العملي يرجح فكرة الفصل النسبي لما يسمح به من وجود نوع من الرقابة المتبادلة بين سلطات الدولة للحيلولة دون استبداد كل سلطة باختصاصاتها .
فجل الأفكار التي كانت سائدة آنذاك كانت مع فكرة عدم مسؤولية الإدارة عن أعمال جميع موظفيها، إذ رأت السلطة الفرنسية أن المحاكم العادية قد تعرقل الإصلاحات التي تعزم

[3] احمد محيو : المنازعات الادارية ، ط5، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ،م2003 .

الإدارة القيام بها لذلك عملت على إبعاد منازعات الإدارة عن ولاية المحاكم العادية، و تجسيدا لهذه الأفكار صدر قانون 16-24 سنة 1790 الذي نص في المادة 13 منه " إن الوظائف القانونية تبقى دائما مستقلة عن الوظائف الإدارية و أن القضاة لا يمكنهم تعطيل أعمال الإدارة بأي طريقة كانت أو مقاضاة أعوانها من اجل أعمال تتصل بوظائفهم و أن كل خرق لهذا المنع يعتبر خرقا فادحا للقانون" و قد اعتبر المدافعون عن قانون 1790 أن مقاضاة الإدارة أو أعوانها أمام القضاء يؤدي إلى عرقلة أعمالها التي تهدف إلى تحقيق الصالح العام، فمثلا إذا تمت مقاضاة الإدارة حول نزع الملكية من أجل المصلحة العامة فإن ذلك سيؤدي حتما إلى تعطيل المشاريع التي تم من أجلها نزع العقار من مالكه .

و يمكن حصر الأسباب و العوامل التي أدت أو ساعدت على سمو مبدأ عدم مسؤولية الدولة فيما يلي:

1- طبيعة الدولة قديما و ظروفها الإجتماعية، السياسية و الإقتصادية، إذ كانت في معظمها دول دكتاتورية بوليسية لا تخضع لمبدأ الشرعية و لا لرقابة القضاء، و هو ما ساعد على انتشار و توسع دائرة عدم مسؤولية الإدارة عن أعمالها غير المشروعة و الضارة.

2- طبيعة العلاقة القانونية التي كانت تربط الموظف بالدولة و التي عرفت بالتعاقدية لاسيما في النظام الانجلو***وني، و بالتالي فإن الإدارة لا تسأل عن الأضرار التي يسببها موظفوها للغير، على أساس أن هذه الأضرار تعد خارجة عن نطاق حدود العقد المتعلق بالوظيفة و يتحملون المسؤولية المدنية أمام القاضي العادي .

3- الإهتمام بقضايا حقوق الإنسان و الدولة القانونية و العدالة الإجتماعية بصفة نظرية بغض النظر عن أساليب و فنيات تطبيقها.

4- إنعدام الأساليب القانونية و الإجرائية اللازمة لإخضاع الإدارة للرقابة القضائية.

5- عدم بروز و بلورة فكرة التفرقة بين الخطأ المرفقي و الخطأ الشخصي و نظرية المخاطر، و هو ما ساعد على عدم تحديد الخطأ الإداري

6- سمو مبدأ سيادة الدولة، إذ كان ينظر إليه على أنه يتنافى مع مبدأ المسؤولية و لا يلتقيان، فالدولة شخص معنوي تتمتع بكافة الحقوق والإمتيازات و أساليب السلطة العامة، و تتمتع بالسيادة و بالتالي فإنه لا يمكن مساءلتها عن أعمال سلطاتها بما فيها التنفيذية.

- **في النظام الجزائري**

من المسلم به تاريخيا أن مبدأ مسؤولية الدولة عن أعمالها مبدأ حديث النشأة وجد في أواخر القرن 19 و بداية القرن 20 مع ظهور الدولة القانونية، إلا أنه و بالخصوص في تاريخ الجزائر القانوني نجد أن ظهور المسؤولية الإدارية يعود إلى سنين بعيدة تصل إلى صدر الإسلام.

و قد مرت نشأة و تطور مبدأ مسؤولية الدولة عن أعمالها في النظام الجزائري بعدة مراحل قبل الإحتلال، أثناء الإحتلال و بعد الإستقلال.
و بما أننا خصصنا هذا المطلب لعدم مسؤولية الإدارة فإننا سنتطرق لمرحلة أثناء الإحتلال التي عرفت عدم تطبيق مبدأ المسؤولية الإدارية في الجزائر مع أنها كانت مكرسة في النظام الفرنسي، و نتطرق لمرحلة ما قبل الإحتلال و بعد الإستقلال في المطلب الثاني المتضمن مسؤولية الإدارة على أساس أن النظام الجزائري قد عرف المسؤولية الإدارية في هاتين الحقبتين من الزمن.[4]
لقد امتد تطبيق النظرية الفرنسية لمبدأ مسؤولية الإدارة عن أعمالها إلى الجزائر، إذ طبقت نفس القواعد الموضوعية و الشكلية و لاسيما المتعلقة بأسس مسؤولية الإدارة العامة عن أعمال موظفيها، و مرت بنفس التطورات التي شهدها القضاء الإداري الفرنسي، كما أقيمت جهات قضائية إدارية خاصة للنظر و الفصل في القضايا و الدعاوى الإدارية و من بينها المنازعات الخاصة بمسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها، إذ أنشأت محاكم القضاء الإداري الثلاثة و هي محكمة الجزائر، وهران، قسنطينة بموجب المرسوم المؤرخ في 30 سبتمبر 1953 و ذلك بعد إلغاء مجالس العمالات التي كانت قائمة إلى جـانب مجلس الدولة الفرنسي ، و قد أسندت لهاته المحاكم الثلاثة مهمة النظر و الفصل في المنازعات الإدارية بما فيها المنازعات المتعلقة بمسؤولية الدولة عن أعمال موظفيها، و ذلك تحت رقابة مجلس الدولة الفرنسي بباريس باعتباره جهة قضائية إدارية استئنائية و جهة نقض .
إلا أنه و رغم تقدم و تطور النظرية الفرنسية لمبدأ مسؤولية الدولة على يد القضاء الإداري، فإن تطبيقها لم يكن شاملا و لا عاما، إذ اقتصرت الإدارة على تطبيق هذا المبدأ على الفرنسيين و غيرهم من الأوربيين المستوطنين بالجزائر دون الجزائريين الذين عانوا كثيرا من بطش و تعسف الإدارة الفـرنسية و اعتداءاتها المستمرة على حقوقهم و حرياتهم دون أن يكون لهم الحق في الاستفادة من هذا المبدأ الهام ومساءلتها أمام القضاء، لأن تطبيق مبدأ المسؤولية في الجزائر يتعارض و غرضها الاستعماري.
و لاستبعاد الجزائريين من دائرة تطبيق مبدأ مسؤولية الإدارة ، أصدرت فرنسا عدة قوانين استثنائية يقتصر تطبيقها على الجزائريين فحسب، تثبيتا لمبدأ " فرق تسد" و تطبيقا لسياسة " التمييز العنصري" و هو ما أعدم لدى الجزائريين مجرد التفكير في اللجوء إلى الجهات القضائية الفرنسية لمطالبة الإدارة بالتعويض عن الأضرار التي أصابتهم من جراء أعمالها و أخطاء موظفيه.

[4] رشيد خلوفي : قانون المسؤولية الادارية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، م1994 .

المطلب الثاني: تقرير مسؤولية الإدارة

ظل مبدأ عدم مسؤولية الإدارة عن أعمالها و عدم جواز مطالبها بالتعويض عن الأضرار التي سببتها سائدا و لفترة طويلة إلى غاية أواخر القرن 19 و بداية القرن 20، أين بدأت الإدارة تعترف بمسؤوليتها مع التقدم و ارتفاع درجة الوعي، و انتقاد الرأي العام و الفقهاء لهذا المبدأ على أساس أن الأخذ به يعد مساسا بالعدالة و اهدارا للمبدأ الدستوري الذي ينص على المساواة بين المواطنين أمام الأعباء العامة و الذي لا يتحقق إلا بإلزام الدولة بدفع تعويضات عن الأضرار التي تسببها بأعمالها.

و يمكن تلخيص العوامل التي أدت إلى انهيار مبدأ عدم مسؤولية الإدارة ليقوم مقامه مبدأ مسؤوليتها، إذ أضحى هو الأصل بعد أن كان الإستثناء و لتتحقق المساواة بين الإدارة و الأفراد في:

1- الفهم الصحيح لمبدأ سيادة الدولة، إذ بعد أن كانت تفهم على أنها سلطة مطلقة لا تقيد بالقانون و بالتالي لا يمكن مقاضاتها أو إلزامها بدفع تعويض، فلم تعد حاليا تتنافي مع الخضوع للقانون و لا مطلقة، إذ تقيد بأحكام القانون الدولي العام على مستوى العلاقات الدولية، و تقيد بالقانون الداخلي على مستوى علاقاتها مع الأفراد، و بالتالي يمكن مساءلتها و تتحمل دفع تعويضات إذا ما ألحقت ضررا بأحد المواطنين.

و إن كان الفقيهان دوجي وجيز يريان أن فكرة السيادة خاطئة و تتنافي مع المنطق و المبادئ القانونية الحديثة، لأن الحكام و ممثليهم على مستوى الإدارات يتولون اختصاصاتهم في حدود القانون، و يسألون في حالة خروجهم عنهم.

2- انتشار الديمقراطية في معظم دول العالم، و هي النظام الأكثر تقبلا لفكرة المسؤولية و رقابة القضاء، و احتراما للقانون، إذ تقوم أساسا على مبدأ المشروعية و خضوع الجميع حكاما و محكومين للقانون.

3- إنتقال الدول من المذهب الفردي الحر إلى مذهب التدخل و تبلور دورها من مجرد حارسة تنحصر مهمتها في حماية الأفراد و السهر على أمنهم و سلامتهم داخليا و خارجيا إلى تدخلها في مختلف الأنشطة و اتساع دورها، و هو ما جعلها تقوم بأنشطة مشابهة لأنشطة الأفراد. مما نجم عند ازدياد الأضرار التي تسببها الأفراد كما و نوعا، و زادت معه الحاجة الملحة لمساءلتها و تعويض الأفراد.[5]

و قد كانت مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة التنفيذية هي الأسبق في التحرر شبه الكامل من قيود مبدأ السيادة، و قد ساعد على ذلك أن الإدارة هي أداة الدولة لتنفيذ سياستها و

[5] نفس المرجع السابق

السهر على تطبيق قوانينها و غدارة مرافقها و للاضطلاع بهذه المهام تحتك الإدارة بالأفراد بصفة دائمة و متواصلة، الأمر الذي يعرضهم للإصابة ببعض الأضرار، و هو ما أدى إلى البحث عن وسيلة لجبر هذه الأضرار، و كان من المنطقي الإنصراف عن قاعدة عدم المسؤولية الإدارية و التخلي عنها.

أما عن التكريس القضائي للمسؤولية الإدارية فقد ارتبط بالتنازع حول الاختصاص بين المحاكم القضائية و المحاكم الإدارية، إذ أن الأولى كانت تخص بمنح التعويضات عن الأضرار الناجمة عن نشاط الدولة و ذلك بتطبيق قواعد القانون المدني، و هو ما كرسه الحكم الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 1843/01/30 الذي قضى بأن مبادئ المادة 1384 من القانون المدني تطبق على الإدارات العمومية بسبب الأضرار التي يسببها أعوانها و تابعيها خلال قيامهم بوظائفهم .
إلا أن مجلس الدولة اعترض على هذا الموقف و تمسك باختصاصه مؤسسا ذلك على نظرية الدولة المدينة " L'Etat débiteur " ... " كل دين على الدولة يسوى إداريا" .
و لم يتم حل هذا الإختلاف إلا بعد إنشاء محكمة التنازع و ظهور معايير جديدة، و قد كرس مجلس الدولة رفضه لتطبيق قواعد المسؤولية المعروفة في القانون المدني على المسؤولية الإدارية، في الحكم الصادر بتاريخ 1855/12/06 المتعلق بقضية " ROTCHILD " ، حيث قرر صراحة أن العلاقات بين الدولة وموظفيها والمرافق العامة من ناحية وبين الأفراد من ناحية أخرى لا تخضع لنصوص القانون المدني لوحدها، و أن مسؤولية الإدارة عن أعمال أو أخطاء موظفيها ليست عامة و لا مطلقة و تتغير تبعا لطبيعة كل مرفق عام .
ثم أيدت محكمة التنازع إتجاه مجلس الدولة الفرنسي من خلال قرار بلانكو الشهير Blanco الصادر في 1873/02/08 و الذي يعد أهم تكريس قضائي للمسؤولية الإدارية للمرفق العام، و تتمثل وقائعه في انه تعرضت الطفلة إجينز بلانكو لحادث مرور تسببت فيه عربة مقطورة تابعة لوكالة التبغ، فرفع والدها دعوى امام القضاء العادي ضد الدولة للحصول على تعويض جبرا للضرر الذي أصاب ابنته، إلا أن وكالة التبغ دفعت بعدم إختصاص المحاكم العادية، و أن مجلس الدولة هو الجهة المختصة، وهو ما ادى إلى عرض النزاع على محكمة تنازع الاختصاص التي أصدرت قرار في الموضوع بناء على تقرير مفوض الحكومة السيد دافيد و قد تضمن عدة مبادئ هي:
1 ـ أن الدولة مسؤولة عن الأضرار التي تصيب الأفراد و التي يسببها الأشخاص الذين تستخدمهم، و أن هذه المسؤولية لا تخضع لمبادئ القانون المدني التي تحكم العلاقة بين الأفراد على أساس أن نصوصه المراد تطبيقها في مجال مسؤولية الإدارة لا ترمي إلى

تنظيم مسؤولية الإدارة حيث تنص على مسؤولية الأفراد العاديين، و هو ما لا ينطبق على الدولة أو الإدارات العامة و موظفيها،

2 ـ أن هذه المسؤولية ليست مطلقة و لا عامة، و لها قواعد خاصة غير مستقرة و ثابتة و إجراءات تحكمها تختلف باختلاف حاجة المرفق و ضرورة التوفيق بين حقوق الدولة و حقوق الأفراد .

3 ـ تختص المحاكم الإدارية بالنظر و الفصل في قضايا المسؤولية الإدارية و التعويض عن الأضرار الناتجة عن سير المرافق العامة .

و يكون بذلك قرار بلانكو قد استبعد بصفة صريحة و نهائية اختصاص القضاء العادي انطلاقا من نظرية الدولة المدنية " L'état débiteur " و فكرة امتيازات السلطة العامة و هي نفس الأسس التي استند عليها مفوض الحكومة دافيد في تقريره . إذ أقر بمسؤولية مصنع التبغ الذي يعتبر مرفق عام كغيره من المرافق التي تشكل النظام المالي للدولة و باعتبار أن هذه المرافق هي فروع للإدارة و الدولة تستعمل في تسيير المرافق السلطة العامة، فإن منازعاتها تخضع للقضاء الإداري.

و بالتالي أصبحت الدولة مسؤولة حتى وإن كان الموظف الذي تسبب في إحداث الأضرار ليست له صفة موظف دائم و إنما عامل مؤقت أو شخص وظف من طرفها للقيام بعمل معين و بموجب عقد محدد المدة .

و بذلك أصبح مجلس الدولة الفرنسي يقر بمسؤولية الإدارة عن الأخطاء المرتكبة من طرف موظفيها و يقضي بتعويض الأفراد المتضررين، مع أن مرتكب الحادث هو شخص عادي لا يتمتع بامتيازات السلطة العامة، بعد أن كان فيما مضى يفصل فقط في دعاوى إلغاء القرارات و الأعمال الصادرة عن السلطة العامة و التي تستعمل فيها امتيازات السلطة العامة.

و بموجب هذا القرار تغير مفهوم النشاط الإداري من كل نشاط تستعمل فيه الإدارة امتيازات السلطة العامة إلى كل عمل تقوم به الإدارة لتسير المرفق العام، و هو ما ينجر عنه مسؤوليتها عن الأضرار اللاحقة بالغير أثناء سير هذا المرفق، و بذلك و بعد قرار بلانكو أصبح ينظر إلى هدف النشاط، أي هل تهدف الإدارة من وراء النشاط الممارس إلى تسيير مرفق عام و تحقيق الصالح العام ؟

و يعد بذلك قرار بلانكو[6] نقطة تحول كبيرة في تاريخ القضاء الفرنسي و قفزة نوعية من عدم مسؤولية الإدارة إلى المسؤولية الإدارية و نقطة تحول نحو الإستقلالية، ليس فقط

[6] تتمثل وقائعها أن المدعوة " Agnès Blanco" طفلة في الخامسة من عمرها تعرضت لحادث تسببت فيه عربة مقطورة تابعة لوكالة التبغ التي كانت تنقل إنتاج هذه الأخيرة من المصنع إلى المستودع، مما سبب لها أضرارا جسيمة.

بالنسبة للمسؤولية الإدارية و إنما أيضا بالنسبة للقانون الإداري ككل، إذ أنه أحدث هزة كبيرة في إثبات ذاتية القانون الإداري باعتباره أ مجموعة قواعد تحكم الإدارة و تتضمن أحكاما استثنائية خاصة لا مثيل لها في القانون الخاص.

- **في النظام الجزائري**

كما أشرنا سابقا فإن الجزائر قد عرفت و كرست مبدأ مسؤولية الإدارة في مرحلتين مرحلة ما قبل الإحتلال و التي نتطرق فيها للنظام القضائي الإسلامي و تطبيقاته، و مرحلة ما بعد الإستقلال.

أولا : مبدأ المسؤولية الإدارية قبل عهد الاستقلال:

لا يمكن دراسة التاريخ القانوني للجزائر قبل الإحتلال دون التطرق للنظام القانوني الإسلامي الذي كان مطبقا في الجزائر قبل الإحتلال الفرنسي باعتبارها دولة إسلامية تطبق مبادئ و قواعد الشريعة الإسلامية.

و يعد المذهب الإسلامي أول مذهب أقر المسؤولية بصفة عامة و الإدارية بصفة خاصة عن الأضرار الناتجة عن السلطة التنفيذية الممثلة في الخلفاء و اعوانهم أو السلطة القضائية الممثلة في القضاة و معاونيهم ، و ذلك تطبيقا لمبادئ الشريعة الإسلامية التي تحث على رفع الأضرار عن الرعية و مساءلة مسبيبها مهما كانت الجهة التي صدر عنها الضرر، و من هذه المبادئ و القواعد قوله صلى الله عليه و سلم: " لا ضرر ولا ضرار في الإسلام" قوله تعالى: " يا عبادي إني حرمت الظلم على نفسي و جعلته بينكم محرما فلاتظالموا و قوله: " اتقوا الظلم فإن الظلم ظلمات يوم القيامة " فقد عمل النبي عليه الصلاة و السلام على إخضاع الخلفاء و الولاة و الجنود و الموظفين للقانون و الحرص على عدم إعتدائهم على حقوق الرعية، و لقد احتذى الخلفاء الراشيدين من بعده بحذواه إذ عملوا على ترسيخ و توسيع مبدأ مسؤولية الدولة الإسلامية إلا أنه و مع التطور التاريخ الذي عرفته الأمة الإسلامية و غلبة الطابع الدنيوي أصبح من الضروري إيجاد نظام قانوني و قضائي يتولى تطبيق مبدأ المسؤولية و تعويض المتضررين عن الأضرار الناجمة عن أعمال الدولة أو موظفيها، فظهر ديوان المظالم كجهة قضائية إدارية بالمفهوم الحديث تتولى مقاضاة الولاة رجال الدولة الذين لا يمكن للقضاء العادي مقاضاتهم، و قد باشر الخلفاء الراشدون النظر

بادر والد الضحية بالإجراءات فرفع دعوى أمام القاضي العادي ضد ممثل الدولة مؤسسا دعواه على أحكام القانون المدني، لا سيما المواد 1382 و 1383 منه و ما يليها، طالبا مبلغ 40 ألف فرنك فرنسي يدفع بالتضامن بين العامل، (سائق المركبة) و الدولة كتعويض عن الضرر الذي أصاب ابنته.

دفع مدير مقاطعة بوردو بعدم اختصاص المحاكم العادية للنظر في القضية و الفصل فيها و أكد أن وكيل الدولة هو صاحب الاختصاص، و هو ما أدى إلى عرض النزاع على محكمة التنازع الفرنسية التي أصدرت قرارها في الموضوع بترجيح صوت وزير العدل باعتباره رئيسا للمحكمة بعد انقسام أعضاءها إلى فريقين متساويين، و قضت في 08 فيفري 1873 باختصاص القضاء الإداري بالنظر في النزاع بناء على تقرير مفوض الحكومة السيد " دافيد "

في المظالم بعد الرسول صلى الله عليه و سلم بأنفسهم كما فعل عثمان بن عفان وعمر بن عبد العزيز و أو بواسطة معاونيهم.
و قد كرسوا هذا المبدأ بإعمال قاعدة مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه في نطاق المسؤولية المدنية و التي يتطلب قيامها ثلاثة شروط، علاقة التبعية بين التابع و المتبوع، خطأ التابع و العلاقة السببية بين خطأ المتبوع و ما إستخدم التابع من أجله.
و إذا ما أردنا الإشارة إلى بعض الأمثلة عن تطبيق مبدأ المسؤولية في الشريعة الإسلامية فإننا نجدها كثيرة نذكر منها :
1 ـ قتل خالد بن الوليد شخص في قبيلة جذيمة بعد أن أعلن أهلها الإسلام فوصل ذلك للنبي صلى الله عليه و سلم فدفع دية لهذه القبيلة و رفع وجهه إلى السماء قائلا: " اللهم أني أرا إليك مما فعل خالد ".
2 ـ روى أبو يوسف أن رجلا أتى عمر بن عبد العزيز و قال له: " يا امير المؤمنين زرعت زرعا فمر به جيش من اهل الشام فأفسده فعوض الخلفية عشرة ألاف درهم " و إذا ما بحثنا عن تطبيق مبدأ المسؤولية في الدولة الجزائرية فإننا نجد أن حكامها الأولين قد حذو حذوحكام الدولة الإسلامية، إذ كان أمراء بنى الأغلب و الفاطمين و سلاطين الموحدين و المرابطين و بنى مرين و بنى زيان يجلسون لنظرا لمظالم و يعتبرونها من صلب وظيفة الإمارة.و قد أبقي على ولاية المظالم في عهد الأتراك مع بعض الاختلاف.
و في عهد الأمير عبد القادر طبق مبدأ مسؤولية الدولة بصفة واسعة و موضوعية، إذ حذى حذو الخلفاء الراشدين و تولى النظر بنفسه في ولاية المظالم و حرص على تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية، إذ كان يفصل في التظلمات المرفوعة إليه ضد موظفي الدولة و يتولى معاقبتهم مهما سمت درجة وظائفهم و مراكزهم، و يصدر في ذلك أحكام نهائية غير قابلة للطعن فيها .
ثانيا : مبدأ المسؤولية الإدارية بعد الاستقلال:
إختارت الدولة الجزائرية بعد الإستقلال الإستمرار في تطبيق التشريع الفرنسي خوفا من الوقوع في فراغ قانوني و طبقت ذلك وفقا للقانون 62-153 المؤرخ في 62/12/31 ، الذي قضى باستمرارية تطبيق التشريع الفرنسي إلا ما يتنافى مع السيادة الوطنية كأن يتعلق الأمر بالسياسة الداخلية و الخارجية للدولة الجزائرية أو التفرقة العنصرية. [7]
و في المقابل كان تطبيق مبدأ مسؤولية الدولة بعد الإستقلال أمر حتمي و ضروري بعد المعاناة الطويلة التي عانى منها الجزائريين من استبداد و تعسف الإدارة الإستعمارية التي

[7] و قد ورد في ديباجة هذا القانون تبرير حول إختيار المشرع لهذا التمديد بقوله: " إذا كانت الظروف لا تسمح بإعطاء البلاد تشريع يتماشى مع احتياجاتها و طموحاتها فإنه من غير المعقول تركها تسير بدون قانون، و لذلك كان من الضروري تمديد مفعول القانون القديم و إستبعاد الأحكام التي تتنافي و السيادة الوطنية إلى أن يتم التمكن من وضع تشريع جديد " .

طبقت مبدأ عدم المسؤولية بكل أبعاده و آثاره رغم تقدم النظرية الفرنسية و تكريس مبدأ المسؤولية في فرنسا و حتى في الجزائر لكن بالنسبة للفرنسيين و الأجانب فقط.
و قد سار القضاء الجزائري و حتى المشرع على نفس درب التشريع و القضاء الفرنسي، إذ طبق النظرية الفرنسية المتكاملة قضائيا و تشريعا و فقهيا المتعلقة بمبدأ المسؤولية الإدارية، و كرسها في العديد من القرارات القضائية الصادرة عن المجلس الأعلى أو مجلس الدولة بعد إنشائه بموجب القانون العضوى 98-01 المؤرخ في 98/05/30 ، و كذا من خلال العديد من النصوص التشريعية ، و التي نذكر البعض منها فقط على سبيل المثال : إذ أقر مجلس الدولة (المحكمة العليا حاليا) مسؤولية الإدارة في القرار الصادر في 82/04/17 في قضية وزير الصحة العمومية و مدير القطاع الصحي لمدينة القل ضد "ع. ط" و من معه، و قدجاء في إحدى حيثياته: " حيث أن مسؤولية الإدارة هي مسؤولية خاصة تخضع لقواعد ذاتية لها، و أن أحكام القانون المدني هي أجنبية غير مطبقة عليها، و كذا قضية حميدوش ضد الدولة إذ أقر أن الإدارة مسؤولة على أساس خطأ مرفقي و بالتالي فهي ملزمة بالتعويض، و ذلك من خلال القرار الصادر في 66/04/08 ، و أقر أيضا مسؤولية وزارة العدل في قضية بلقاسمي 1972/04/17 على أساس عدم سير مرفق القضاء .[8]

[8] كما صدرت عدة نصوص تشريعية هامة تم بموجبها التوسع في أسس المسؤولية القانونية من الخطأ الشخصي للموظف إلى الخطأ المرفقي ثم ظهرت نظرية المخاطر الإدارية، و من بين هذه النصوص المادة 2/17 من القانون الأساسي للوظيفة العامة.
و المادة 139-145 من قانون 90-08 المتعلق بالبلدية التي كرست مسؤولية البلدية عن الأخطاء التي يرتكبها رئيس المجلس الشعبي البلدى و المنتخبون البلديون و موظفي البلدية و كذا مسؤولية البلدية عن الخسائر و الأضرار الناجمة عن الجنايات و الجنح المرتكبة بالقوة العلنية أو بالعنف أو خلال التجمهر والتجمعات و هو ما تقره أيضا المادة 118 من قانون 90-09 المتعلق بقانون الولاية التي تكرس مسؤولية الولاية.

المبحث الثاني: خصائص المسؤولية الإدارية

كما بيناه في المبحث السابق فإن قرار بلانكو الصادر عن محكمة التنازع الفرنسية يعتبر نقطة التحول من مرحلة عدم مسؤولية الإدارة إلى مرحلة تقرير مسؤوليتها صراحة و قد اعتبر لمدة طويلة كقرار مبدئي و الحجر الأساس للقانون الإداري برمته 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 .

المطلب الأول: خصائص النظام القانوني للمسؤولية الإدارية على ضوء قرار بلانكو

لاستخراج هذه الخصائص يستوجب علينا الإشارة لمختلف المراحل التي مرت بها القضية، تتمثل وقائعها أن المدعوة " Agnès Blanco" طفلة في الخامسة من عمرها تعرضت لحادث تسببت فيه عربة مقطورة تابعة لوكالة التبغ التي كانت تنقل إنتاج هذه الأخيرة من المصنع إلى المستودع، مما سبب لها أضرارا جسيمة.

بادر والد الضحية بالإجراءات فرفع دعوى أمام القاضي العادي ضد ممثل الدولة مؤسسا دعواه على أحكام القانون المدني، لا سيما المواد 1382 و 1383 منه و ما يليها، طالبا مبلغ 40 ألف فرنك فرنسي يدفع بالتضامن بين العامل، (سائق المركبة) و الدولة كتعويض عن الضرر الذي أصاب ابنته.

دفع مدير مقاطعة بوردو بعدم اختصاص المحاكم العادية للنظر في القضية و الفصل فيها و أكد أن وكيل الدولة هو صاحب الاختصاص، و هو ما أدى إلى عرض النزاع على محكمة التنازع الفرنسية التي أصدرت قرارها في الموضوع بترجيح صوت وزير العدل باعتباره رئيسا للمحكمة بعد انقسام أعضاءها إلى فريقين متساويين، و قضت في 08 فيفري 1873 باختصاص القضاء الإداري بالنظر في النزاع بناء على تقرير مفوض الحكومة السيد " دافيد " حيث جاء في حيثية القرار الشهيرة: " إن مسؤولية الدولة عن الأضرار التي تلحق الأفراد بسبب تصرفات الأشخاص الذين تستخدمهم في المرفق العام لا يمكن أن تحكمها المبادئ التي يقررها القانون المدني، للعلاقات ما بين الأفراد و هذه المسؤولية ليست بالعامة و لا بالمطلقة بل لها قواعدها الخاصة التي تتغير حسب حاجات المرفق و ضرورة التوفيق بين حقوق الدولة و الحقوق الخاصة ".

فمن خلال هذه الحيثية يمكننا استخراج خصائص المسؤولية الإدارية و المتمثلة في:

الفرع الأول: النظام القانوني للمسؤولية الإدارية نظام قضائي أصلا :

و تظهر هذه الخاصية من جهتين:

أن المصدر الأصيل و الأساسي للنظام القانوني للمسؤولية الإدارية هو القضاء الإداري الفرنسي على رأسه محكمة التنازع الفرنسية و مجلس الدولة، فمثلا من خلال فكرة التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي أوجد القضاء الإداري قواعد المسؤولية الإدارية على

أساس الخطأ، و كذا العلاقة بين الخطأ المرفقي و الشخصي و النتائج المترتبة عن ذلك في إطار نظرية الجمع بين الأخطاء ثم المسؤوليات، كذلك أحكام و قواعد و تقنيات العلاقة بين الخطأ التأديبي والخطأ الجنائي بالخطأ المرفقي و نتائجهما.

إضافة إلى أحكام نظرية المخاطر كأساس لقيام المسؤولية الإدارية بدون خطأ و ذلك بتبيان أحكامها، أسسها، شروطها و نطاق تطبيقها.

و يظهر كل هذا من خلال قــرار " "Anguet، "Lemonier "، "Mimeur "، " "Laruelle، "Solze "، "Effimief "، "Duplany "، "Lafleurette "" ....وغيرها والتي جسدت التطور المستمر للمسؤولية الإدارية و قبل كل هذا مبدأ مرونة النظام القانوني للمسؤولية الإدارية و قابليته للتغير طبقا لدواعي المصلحة العامة و المرفق العام المجسدين من خلال قرار بلانكو.

و أكثر أهمية مما سبق فإن المصدر الأصيل لنظام المسؤولية الإدارية و المتمثل في القضاء يرجع إلى قضاء محكمة التنازع باختصاص القضاء الإداري في نظر هذا النوع من المنازعات باعتبارها الجهة الوحيدة المختصة و بالتالي هناك ارتباط بين الاختصاص و المصدر في نظام المسؤولية الإدارية.

الفرع الثاني: النظام القانوني للمسؤولية الإدارية نظام أصيل و مستقل

باعتبار أن المسؤولية الإدارية مرتبطة بالنشاط الإداري و المرافق العامة المتضمنة لمظاهر السلطة العامة، و المستهدفة لتحقيق المصلحة العامة في نطاق الوظيفة الإدارية للدولة، فإنه لا بد من استبعاد قواعد القانون المدني لاسيما المسؤولية المدنية، كونها لا تتناسب و نشاط الإدارة، و هو ما جسده قرار بلانكو بإرسائه مبدأ أن قواعد المسؤولية الإدارية ليست قواعد عامة و لا مطلقة وإانما هي قواعد خاصة تتجاوب وضرورات و دواعي المصلحة العامة ، احتياجات ، متطلبات المرافق العامة و نظامها القانوني.

بمفهوم المخالفة أن الطابع الخاص للقواعد المطبقة على المرافق العامة يحمل في طياته معنيين كونه مستقل باستبعاده القانون المدني و كونه أصيل بإيجاد نظام خاص به من حيث المنطق و النتائج المتوصل إليها، واستقلالية و أصالة هذا النظام تجد مبرراتها في حاجات المرفق العام المتغيرة بتغير النشاط الإداري.

الفرع الثالث: النظام القانوني للمسؤولية الإدارية قائم على مبدأ التوفيق بين المصلحة العامة و المصلحة الخاصة

هذا يعني أن قواعد المسؤولية الإدارية تتضمن في محتواها أحكاما من أجل إيجاد التوازن بين المصلحة العامة و مقتضيات تسيير المرافق العامة، و حتمية الحفاظ على حقوق و حريات الأفراد في مواجهة الأعمال الإدارية الضارة،و يظهر هذا المبدأ جليا من خلال كفتين :

فمقابل عدم قيام مسؤولية الإدارة تقوم مسؤولية الموظف العام الشخصية في مواجهة المتضررين من جراء أخطاءه، و يدفع التعويض من ذمته المالية في نطاق قواعد و أحكام المسؤولية المدنية و أمام جهات القضاء العادي.
و أيضا عدم قيام مسؤولية الإدارة إلا على أساس الخطأ الجسيم كحالة المسؤولية الإدارية عن مرفق الضرائب، و كذا قيام المسؤولية عن الأخطاء الطبية و القضائية، عن مرفق مستشفيات الأمراض العقلية...الخ.
تقوم مسؤولية الإدارة بدوره خطأ و على أساس نظرية المخاطر لصالح حماية حقوق و حريات الأفراد.
إضافة لهذا و في إطار الآثار المترتبة عن قاعدة الجمع بين المسؤوليات، للضحية حق الاختيار في مرافعة الإدارة أمام القضاء الإداري عن الأضرار الناتجة عن الخطأ المرفقي أو مرافعة الموظف عن الخطأ الشخصي المولد للضرر، أمام جهات القضاء العادي وفقا لما يراه أصلح و أضمن لحماية حقوقه لكنه، بالمقابل لا يمكنه طلب التعويض من الإدارة و الموظف معا كما قال الأستاذ DELAUBADER :" يقابل مبدأ جمع المسؤوليات مبدأ عدم جمع التعويضات إلا إذا كانت هذه التعويضات مبنية على أسس مختلفة ".
و ما تجدر الإشارة إليه أن هذه الخصائص ليست مطلقة و هو ما سنتطرق إليه في المطلب الموالي من خلال التعليق على قرار بلانكو و الخصائص التي كرسها.

المطلب الثاني: حدود الخصائص التي أقرها قرار بلا نكو

بين الإجتهاد القضائي و التشريع أن الخصائص التي كرسها قرار بلا نكو ليست مطلقة و يظهر ذلك فيما يلي :

أولا : فيما يخص كون النظام القانوني للمسؤولية الإدارية قضائي، أصلا

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 أصلا، حيث يتدخل المشرع بوضع قواعد المسؤولية الإدارية في مجالات متنوعة مثل نظام مسؤولية مرفق القضاء، نظام مسؤولية المعلمين و نظام مسؤولية البلدية .
وفيما يخص الوجه الثاني: باعتبار القضاء الإداري الجهة الوحيدة المختصة في نظر المنازعات الناشئة عن المسؤولية الإدارية فإن الأستاذ " Renu Chapus " يرى أن قرار بلا نكو لم يعرف المرافق العامة كما لم تعرفها القوانين السابقة كقانون 1790، و يضيف أن صياغة القرار تصبح أكثر وضوحا 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 الإختصاص في النظر في المسائل المتعلقة بمسؤولية الإدارة عن الأضرار المرتكبة من طرف موظفيها.

كما يرى أن المعيار الأساسي الذي تم على أساسه منح الإختصاص 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 دائما امتيازات السلطة العامة و هي الفكرة الأساسية التي جاء بها قرار بلا نكو و إن لم تكن واضحة، و يضيف أنه أخذ هذا المعيار من حيثيات تقرير مفوض الحكومة الذي استعمل كثيرا مصطلح السلطة العامة و إن 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 مترا دفتين لهما نفس المعنى، و استعمالها بالتناوب كان لتفادي التكرار. كما أنه لم يركز على نشاط الدولة، و إنما على السلطة العامة التي تستعملها الدولة في تسيير المرافق العامة.

و بالنسبة للإجتهاد القضائي فإن معيار المرفق العام ليس معيارا مطلقا لتبرير اختصاص القاضي الإداري، بل يوجد معايير أخرى أهمها معيار السلطة العامة المثار من قبل مفوض الحكومة في تقريره حول قرار بلا نكو، 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 اختصاص القاضي الإداري كما في حالة تسيير خاص لمرفق عام.

المشرع الفرنسي نفسه خرج عن قواعد الإختصاص المكرسة من قبل محكمة التنازع في قرار بلا نكو خاصة من خلال القانون المِؤرخ في 1957/12/31 أين أصبح من اختصاص المحاكم العادية كل نزاع يتعلق بالتعويض بكل أنواعه عن الأضرار الناتجة عن السيارات مهما كانت.

ثانيا : فيما يخص كون النظام القانوني للمسؤولية الإدارية أصيل و مستقل

إن استقلالية المسؤولية الإدارية و أصالتها عن القانون المدني ليست مطلقة كما أظهرها قرا ر بلا نكو:

ففي كثير 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.

إضافة 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 كالشروط و الأركان.

كما أنهما نظامان متكاملان و متصلان خاصة و أن نظام المسؤولية الإدارية حديث النشأة، مما يجعله يستمد أحكام و تقنيات تقدير كل من الضرر المادي و المعنوي و كيفية تقدير

التعويض في المسؤولية الإدارية لتحقيق و تطبيق مبدأ التعويض الكامل في دعوى المسؤولية و التعويض الإداري.

و في الأخير يمكن القول أن قرار بلا نكو حتى و إن أكل عليه الدهر و شرب حسب البعض، إلا أنه يبقى الأساس الذي يعتمد عليه في كل زمان بدليل أن النتائج المترتبة عنه لا تزال مطبقة ليومنا هذا وصدق من قال أنه: " ثورة حقيقية في الاجتهاد القضائي ".[9]

[9] احمد محيو : المنازعات الادارية ، ط5، ديوان المطبوعات الجحامعية ، الجزائر ،م2003 .

المبحث الثالث : الموظف العام

في حديثنا عن الموظف العام يجب في البداية أن نوضح ماهية الموظف العام والصفة المرتبطة به ويظهر ذلك جليا من الناحية الإدارية ومن ناحية قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وأخيرا من ناحية التعريف القضائي.[10]

المطلب الأول: تعريف الموظف العام

إن معيار اعتبار الموظف ليس هو نوع العمل الذي يسند اليه أو أهميته أو كونه مثبتا أو غير مثبت وإنما هو من يساهم في عمل في مرفق عام تديره الدولة وتكون مساهمته عن طريق التعيين أساسا بالرغم من أنها ليست قاطعة ونهائية، يمكن بمقتضاها الحكم على عامل داخل هيكل إداري بأنه موظف أو غير موظف.

المطلب الثاني: من الناحية الإدارية و القضائية

أولا : تعرف الموظف العام من الناحية الإدارية : هــو الشخص الذي يساهم في عمل دائم في مرفق عام تديره الدولـــة، وغيرها من الوحدات الإدارية بأسلوب الاستغلال المباشر، وتكون مساهمته في ذلك العمل عن طريق إسناد مشروع لوظيفة ينطوي على قرار بالتعيين من جانب الادارة وقبول هذا التعيين من صاحب الشأن.[11]

ثانيا : تعرف الموظف العام من الناحية القضائية: هو كل ما تناط به إحدى وظائف الدولة العامة في نطاق وظيفة إحدى السلطات الثلاث سواء كان مستخدما حكوميا أو غير مستخدم براتب أو بغير راتب وإنما يشترط أصلا أن تكون في نطاق شؤون الدولة ويكون اختصاصه إليه بطريق الانابة أو بطريق التعين على مقتضى أحد النصوص الدستورية أو التشريعية أو من المعينين في وظائف حكومية تابعة لأحدى الوزارات أو الهيئات أو المؤسسات العامة .

وإضافة إلى ما ذكــر فقد يشمل معنى الموظف العام "كل شخص يتمتع ولو بنصيب من الاختصاص في خدمة الدولة أو أي مرفق عام وله الحق بهذه الصفة أن يتسلم أموالا أو أشياء تحفظ لديه وبحوزته"

[10] الوجيز في القانون الجنائي الخاص لدكتور أحسن بوسقيعة
[11] د . رمسيس لهنام الجرائم المضرة بالمصلحة العامة.

تتطلب غالبية جرائم العدوان على المال العام صفة الموظف العام إذ لم تكن كلها باعتبارها ركنا في الجريمة، ويترتب على عدم تحقيقه انتقاء الجريمة أو تعبير الوصف القانوني للفعل المجرم وعليه يظهر أن السياسة التشريعية السلبية تفترض الأخذ بمدلول واحد للموظف العام في الجرائم التي تعد فيها هذه الصفة ركنا في الجريمة وباعتبارها جميعا من جرائم الوظيفة التي تقع من الموظف.

وينبغي مد هذا المفهوم إلى الجرائم التي تتطلب هذه الصفة سواء كان الموظف جانيا أو مجنيا عليه فهو في كلتا الحالتين يمثل الدولة وهيبتها وكرامتها في أعين المواطنين ومن ثمة تجب الحماية منه بقدر ما تجب الحماية له.

المطلب الثالث: تعريف الموظف العام من ناحية قانون الوقاية من الفساد ومكافحته

تعريف الموظف العام من ناحية قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على أنه :

أ ـ كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة سواء كان معينا أو منتخبا دائما أو مؤقتا مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجـــر بصرف النظر عن رتبته أو أقديمته.

ب ـ كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأس مالها أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية.

ج ـ كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.[12]

[12] قانون الوقاية من الفساد و مكافحته.

الفصل الأول
شروط قيام المسؤولية الادارية

المسؤولية في القانون العام مثلها في القانون الخاص تستلزم توافر شروط حتى يمكن القول بقيامها، حتى تقوم المسؤولية الإدارية فلا بد من ثلاث شروط أساسية : وجود الضرر، العلاقة السببية بين الفعل الضار و الضرر الناتج عنه، و إمكانية إسناد الضرر أو الفعل الضار الناتج عنه الضرر إلى شخص عمومي معين وهو ما سنتطرق إليه من خلال المباحث التالية :

المبحث الأول : الضرر القابل للتعويض في إطار المسؤولية الإدارية (Le préjudice)

القاعدة " لا مسؤولية و لا تعويض بدون ضرر" ، و حتى يكون الضرر قابلا للتعويض فلا بد من أن تتوفر فيه مجموعة من المميزات و المتمثلة في مميزات عامة تتعلق بالمسؤولية الإدارية سواء القائمة على خطأ أو بدون خطأ، و مميزات خاصة تنفرد بها المسؤولية الإدارية بدون خطأ

المطلب الأول : المميزات العامة

أولا : الطابع المؤكد للضرر:

عرفه القضاء الإداري بأنه الضرر الحالي(Actuel)والضرر المقبل(Future)و استثنى الضرر المحتمل.

1- الضرر الحالي :هو الضرر الذي يمكن للقاضي تقديره.

2- الضرر المقبل :هو الضرر الممكن وقوعه لوجود مؤشرات تدل على ذلك، و هو يتميز بالطابع المؤكد في أساسه ، و من أمثلة هذا النوع:

-الطفل الذي سيعاني حتما في المستقبل من نقص في قدراته العملية نتيجة العجز الذي أصابه.

- قضيتي " دبوز " و " بن قرين" للتعويض عن الضرر اللاحق بأولياء التلاميذ بسبب وفاة أولادهم في مؤسسات تربوية ، و قررت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا أن الضرر اللاحق بالمدعين مؤكد حتى و إن لم يكن حاليا، كما قررت أن هذا الضرر قابل للتعويض بحيث سيمنح أولياءهم مساعدة تقدم لهم في المستقبل

3- الضرر المحتمل :استثنى القضاء الإداري هذا النوع من الضرر من التعويض، و من أمثلته قضية " زلاقين" ، حيث طلب إثرها المدعي تعويض ضرر ناجم عن إمتناع غير قانوني للإدارة فأجاب القاضي أن هذا الضرر له طابع إحتمالي، و بالتالي فهو لا يستحق التعويض و يظهر الطابع المؤكد للضرر أيضا في حالة " تفويت فرصة" بشرط أن تكون هامة و جدية و من أمثلتها:

ـ منع مترشح لمسابقة الوظيف العمومي من اجتياز الإمتحان، بطريقة غير شرعية يعتبر حالة تفويت فرصة يمكن منح التعويض على أساسها.
ـ كذلك حالة الخطأ في تشخيص المرض المسبب لعجز المريض، فلو كان التشخيص صحيحا كان يمكن تفادي العجز الذي أصيبت به الضحية.
و هو نفس ما سار عليه مجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر بتاريخ 2001/05/07 قضية (ل.أ) ضد رئيس بلدية حاسي بحبح، معتبرا أن الضرر الذي أصاب المستأنف هو تفويت فرصة له في الحصول على سكن آخر كونه كان ينتظر الحصول على المفاتيح منذ سنة 1995.
و مسألة الطابع المؤكد للضرر متروكة لسلطة قاضي الموضوع التقديرية حسب اتجاه مجلس الدولة الفرنسي من خلال قرار 26 نوفمبر 1993.

ثانيا : الطابع الشخصي للضرر:

يرتبط هذا الطابع بقاعدة الصفة و المصلحة في التقاضي طبقا لنص المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية، و هذا الأمر لا يثير إشكالا إلا بالنسبة للضرر اللاحق بالأفراد:

1ـ الضرر الذي يلحق الأموال:

يطرح هذا الطابع بالنسبة للأملاك العقارية و يحدد حسب العلاقة بين المال و المتضرر المدعي
ـ إذا كان الضرر يمس بجوهر العقار فالتعويض هنا يكون لمالك العقار فقط.
ـ أما إذا كان الضرر يمس بحق الإنتفاع فالطابع الشخصي هنا يرتبط بصاحب حق الإنتفاع سواءا كان المستأجر أو المنتفع و المالك في نفس الوقت.

2ـ الضرر الذي يلحق الأفراد:

الإشكال هنا لا يطرح بالنسبة للضحية و إنما بالنسبة لذوي حقوقها، و هو ما أطلق عليه القضاء الإداري مصطلح " الضرر المنعكس" ، كما طبق مبدأ عام " الحق في التعويض ينتقل إلى الورثة" ، و هنا ميز بين حالتين:
ـ الحالة الأولى :إذا طالبت الضحية بالتعويض قبل وفاتها فهنا ينتقل هذا الحق إلى الورثة سواء كان الضرر ماديا أو معنويا.
ـ الحالة الثانية :إذا توفيت الضحية قبل طلب التعويض فلا يحق للورثة طلب التعويض عن الضرر المتعلق بالآلام الجسدية المتعلقة بالضحية دون غيرها.

ثالثا : الطابع المباشر للضرر:

بمعنى أن يكون الضرر ناتجا مباشرة عن العمل الإداري الضار و هو ما يثير قاعدة السببية وان يمس الضرر بحق مشروع أو بمصلحة مشروعة:

« Le dommage doit porter à une situation, où a un intérêt légitime et juridiquement protégé (e) »

كان القضاء الإداري يشترط المساس بحق مشروع و في إطار البحث عن تعويض كل من تضرر نتيجة أعمال الإدارة بالبحث عن الأطراف التي لها الحق في التعويض فوجد أن هناك أشخاصا غير شخص الضحية نفسها و تربطهم علاقة بها يلحقهم ضرر par ricochet))، مما أدى به إلى تليين موقفه و تقرير تعويض الضرر في حالة المساس بمصلحة مشروعة. و من هنا يخرج من مجال الضرر القابل للتعويض:

- الحالات المخالفة للقانون.
- الحالات المستبعدة قانونا.

و رغم هذه الحالات يمكن للقاضي الإداري تقدير و رفض التعويض إذا تبين له أنه غير مشروع و هذا حسب المعطيات القانونية و الاجتماعية المقدمة أمامه[1].

و من بين القرارات التي أشارت لهذا الشرط:

- قرار مجلس الدولة الفرنسي في قضية السيدة " Muësser " بتاريخ 03 مارس 1978 ، و هو نفس ما ذهبت إليه الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في قضية " بوشاة سحنون" و " سعدي مالكي" ضد وزيري الداخلية و العدل ، فأشار للطابع المشروع للضرر اللاحق بالضحايا.

المطلب الثاني : المميزات الخاصة بالمسؤولية الإدارية بدون خطأ

إضافة للميزات العامة المذكورة سابقا، هناك ميزتين أساسيين بالنسبة للمسؤولية الإدارية بدون خطأ و تتمثل فيما يلي:

أولا : الطابع الخاص للضررL.C. spécial :

حسب الأستاذ محيو " :إن الطبيعة الخاصة للضرر تكمن في إصابة فرد واحد أو عدد من الأفراد، فإن كان للضرر مدى واسع، فإنه يشكل عبئا عاما يتحمله الجميع و مانعا لحق التعويض[2]."

يمكن القول أن الطابع الخاص معناه أن يمس الضرر عددا محدودا من الأفراد فإذا مس عددا كبيرا أصبح عبئا يتحمله الجميع لا يمكن منح التعويض على أساسه، فالمعيار المتفق

[1] عمار عوابدي : نظرية المسؤولية الادارية " دراسة تأصيلية ،تحليلية ومقارنة " ط3،ديوان المطبوعات الجامعية، 2007م .

[2] عمار عوابدي : نظرية المسؤولية الادارية " دراسة تأصيلية ،تحليلية ومقارنة " ط3،ديوان المطبوعات الجامعية، 2007م .

عليه فقها و قضاءا هو"معيار العدد" بمعنى أن يصيب شخص أو عدد قليل من الأشخاص يمكن تحديدهم اسميا مستندين على مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، و هو ما جسدته قضيتي " لافلوريت" و "كوتياس. "

ثانيا : الطابع غير العادي للضرر :

اختلف الفقه و القضاء الإداريين في تحديد معنى هذا الطابع:

ـ فقها :هو الضرر الذي يفوق ما يؤخذ على عاتق كل مواطن.

ـ قضاءا :حدد هذا الطابع عبر طرق مختلفة لكنه رجح معيار" درجة الضرر" خاصة في مجال الأشغال العمومية و مجال النشاط التشريعي و التنظيمي.

و درجة الضرر بهذا المعنى هي أن يكون جسيما يفوق ما يمكن أن يتحمله عادة الأفراد، و لصعوبة تحديده تبقى للقاضي الإداري السلطة التقديرية في ذلك.

المطلب الثالث : أنواع الضرر القابل للتعويض

اختلف الفقه في تصنيف أنواع الضرر القابل للتعويض، لكن القضاء الإداري أخذ بتقسيم الضرر إلى مادي و معنوي كما سيأتي بيانه:

أولا : الضرر المادي :

ينقسم إلى ضرر لاحق بالأموال، ضرر مالي، ضرر جسماني:

1ـ الضرر المادي اللاحق بالأموال :هنا نفرق بين نوعين:

ـ حالة المساس المادي بالمال و ذلك بتحطيمه كليا أو جزئيا.

ـ حالة الضرر المؤدي إلى الإخلال في الإنتفاع بالشيء سواء كان من فعل الغير أو بسبب إيذاء ما:

أ- الإخلال بالانتفاع بسبب الغير:

أحسن مثال هو مسؤولية الإدارة عن الضرر الناجم عن رفضها تنفيذ القرارات القضائية النهائية الصادرة لصالح مدع ضد شخص آخر، حيث أن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا قضت في قضية " بوشات سحنون و سعيدي مالكي" ضد وزير الداخلية و وزير العدل بتعويض المدعيين عن الضرر الذي لحق بهما بسبب عدم تنفيذ قرار قضائي صادر لصالحهما على أساس أنه إذا كان للإدارة عدم تنفيذ بعض القرارات القضائية فإن التأجيل في تنفيذ القرار القضائي، الذي يقضي بطرد شاغل ملك لصالح المدعيين يمنعهما من حق الإنتفاع بملكهما و يسبب لهما ضررا قابلا للتعويض "

ب- الإخلال بالانتفاع بسبب إيذاء ما:

حسب القضاء الإداري يتحقق هذا النوع من الضرر في حالة تغير شروط انتفاع المالك أو الشاغل بصفة ملحوظة مهما كانت طبيعة الإيذاء.

2ـ الضرر المالي:

هو الضرر اللاحق بالنشاطات المهنية بصفة مباشرة سواء كانت نشاطات خاصة أو عمومية أو وظيفية.

3- الضرر الجسماني :و ينقسم إلى:

أ- ضرر يمس بالسلامة الجسمانية:

و هو ما يسمى بالآلام الجسدية و يمكن أن يكون جماليا و هنا يختلف تقديره من طرف القاضي حسب شخص المضرور . و هو ما أكدته الـغرفة الإداريـة للمحكمة العليا في قضية " بن سالم" ضد مستشفى الجزائر حينما منحت التعويض عن ضرر جمالي لحق الضحية بسبب بتر ساعده.

ب - ضرر بسبب الإخلال في الظروف المعيشية:

و هنا فإن القضاء الإداري اعتبر أن العجز الدائم سواء كان كليا أو جزئيا فإنه يؤدي إلى الإخلال في الظروف المعيشية، و بالتالي يستوجب التعويض، و هو ما أكدته دائما الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في القضية المذكورة سابقا.

ثانيا : الضرر المعنوي :

و يمكن تقسيمه إلى:

1- الآلام المعنوية:Les sentiments d’affection :

كان القضاء الإداري الفرنسي و لوقت طويل يرفض تعويض الضرر المعنوي معتبرا أن المساس بمشاعر الحنان لا يقيم بالمال طبقا للمبدأ La douleur ne se monnaie pas " لكنه لين موقفه إثر قضية " Le tisserand " ضد وزير الأشغال العمومية في 1961/11/24 و عوضه عن الضرر المعنوي اللاحق به إثر وفاة ابنه.

كما نهجت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا نفس المنهج بالتعويض عن الآلام المعنوية التي تنجم عادة بعد الوفاة أو الجروح أو العجز الجسدي كقضية " فريق بوعبد الله" ضد وزير الداخلية في 1991/04/21 ، و قضية ذوي حقوق (ب.م) ضد وزارة الدفاع ، و هو ما جسدته الغرفة الإدارية بمجلس قضاء بجاية في قضية ذوي حقوق المرحومة (د.ص) ضد مستشفى أقبو المذكورة سابقا حينما عوضت ذوي حقوق المرحومة عن الضرر المعنوي اللاحق بهم إثر وفاة أمهم.

كذلك قضية (ال) ضد مدير القطاع الصحي لخراطة و من معه.

2- الضرر المعنوي الذي يمس بعض حقوق الأفراد :كالمساس بشخصية الفرد و سمعته و شرفه و حرياته.

هذا كله فيما يخص الضرر و أحكامه، نتطرق للعلاقة السببية باعتبارها الشرط الثاني لقيام المسؤولية الإدارية[3].

[3] نفس المرجع السابق

المبحث الثاني : العلاقة السببية بين الفعل الضار و الضرر الناتج عنه

ورد في قرار بلانكو " أن المسؤولية الإدارية عن الأضرار التي تلحق الأفراد بسبب تصرفات الأشخاص الذين تستخدمهم في المرافق العامة... "من هذه القاعدة القضائية يتبين أنه لا تعويض إلا إذا كان العمل أو نشاط الإدارة هو السبب المباشر في حدوث الضرر، و هنا أثيرت مسألة كيفية تحديد العلاقة السببية، و بالتالي السبب المباشر، مما أدى بالفقه الإداري إلى إيجاد عدة نظريات منها:

1- نظرية توازن الأسباب :حسب هذه النظرية يجب الأخذ بكل الظروف التي تسببت في حدوث الضرر بصفة متساوية.

لكنها انتقدت كونها وسعت كثيرا من شروط عقد مسؤولية الأشخاص، مما ادى إلى تصعيب الإجراءات و حصول الضحية على التعويض.

2- نظرية السبب القريب :أخذت هذه النظرية بالسبب القريب من حيث الزمن أي الحدث الأخير.

و ما يعاب عليها عكس النظرية الأولى كونها ضيقت كثيرا من شروط المسؤولية.

3- نظرية السبب الملائم : تأخذ هذه النظرية بالسبب الذي يحتمل حسب السير العادي و الطبيعي للأمور أن يحدث ضررا و هو ما يطلق عليه بالطابع المباشر.

و هو ما أكده الفقه الإداري حيث كتب:

- الأستاذ " ديلوبادير : "إن القضاء الإداري لا يلجأ إلى نظرية توازن الأسباب لكنه يبحث من بين الأحداث التي سبقت حدوث الضرر الذي يكون السبب الفعلي (أو الملائم) في حدوثه."

- الأستاذ " فودال : " إن القضاء الإداري يقبل بصفة واسعة العلاقة المباشرة للسببية."

- الأستاذ " محيو :"إن القضاء الإداري لا يدخل في اجتهادات القضاء العادي التي ولدت نظريات مختلفة للسبب و مع ذلك فإنه يبدي ترددا في تكييف الطابع المباشر للضرر."

-أما القضاء الإداري و في إطار توجه جديد فإنه يبحث على إيجاد طابع غير مباشر للضرر يمنح على أساسه التعويض ، كل هذا لصالح الضحايا.

و من أهم القرارات التي جسدت الطابع المباشر للضرر، و بالتالي توفر علاقة السببية بين الفعل الضار و الضرر الناتج عنه نجد:

- قرار مجلس الدولة الفرنسي في 14 فيفري 1997 و القاضي بإلغاء حكم صدر عن محكمة إدارية على أساس أن هذه الأخيرة ارتكبت خطأ قانونيا عندما أقرت بوجود علاقة سببية مباشرة بين الخطأ المرتكب من طرف المركز الطبي لمدينة "Nice " في إطارما يسمى) amniocentèse العلا ج عن طريق الأعشاب الطبية) و الضرر الناتج عنه للضحية (طفل) من العجز الذي أصابه، حيث أنه لا يظهر من أوراق الملف المقدمة أمام

قاضي الموضوع أن العاهة التي يعاني منها الطفل باعتبارها وراثية هي نتيجة هذه amniocentèse.

فمن خلال هذا القرار فإن مجلس الدولة رفض التعويض على أساس عدم قيام مسؤولية المركز الطبي لعدم توافر العلاقة السببية بين الفعل و الضرر.

ـ قرار مجلس قضاء بجاية في قضية (ا،ل) ضد مدير القطاع الصحي لخراطة و من معه المذكور آنفا، حيث ورد في إحدى حيثياته " و حيث يرى المجلس أن العلاقة السببية بين وفاة المرحومة ح.س و التقصير المنسوب إلى بإدارة كما هو مذكور أعلاه ثابت." ...

المبحث الثالث :قاعدة الانتسابL'imputabilité :

قاعدة الإنتساب تعني العلاقة بين فعل أو عمل ضار و الفاعل، فإذا ثبتت هذه العلاقة تقررت مسؤولية الفاعل، و انطلاقا من هذا المبدأ تتقرر المسؤولية الإدارية إذا انتسب العمل المضر للإدارة[4].

و في هذا السياق لا بد من التطرق لنقطتين هامتين: تحديد الجهة الإدارية المسؤولة و حالات الإعفاء أو تخفيف المسؤولية الإدارية كما سيأتي:

المطلب الأول تحديد الجهة الإدارية المسؤولة

رغم صعوبة تحديد الجهة الإدارية المسؤولة إلا أن الفقه الإداري حاول وضع معايير لذلك و انطلق من فكرة أن المسؤولية الإدارية هي مسؤولية تعاقدية و تقصيرية مثل المسؤولية المدنية، و بما أن الإدارة شخص معنوي لا يرتكب أخطاءا شخصية استبعدت فكرة المسؤولية الشخصية للإدارة، و بالتالي فإن مسؤولية الإدارة تكون إما عن عمل الغير أو الأشياء.

و قبل التطرق لهاتين النقطتين نشير إلى أن مفهوم الجهة الإدارية يعني الجهة التي تتوفر فيها شروط الشخص المعنوي العام بأن تتمتع بالشخصية القانونية و الذمة المالية المستقلة.

فرع أول : تحديد الجهة الإدارية المسؤولة في نظام المسؤولية الإدارية عن عمل الغير

نظرا لتعدد نشاطات الإدارة بطبيعتها المختلفة و خصائص موظفيها ، وجب التفريق بين ثلاث حالات:

أولا : حالة الموظف يتمتع بازدواجية الوظائف:

-إذا كان الموظف ينتمي لإدارة واحدة فإن الدعوى القضائية توجه ضد الإدارة التي يشتغل بها الموظف.

-أما إذا كان الموظف ينتمي إلى عدة إدارات فهنا وجب على المدعي في دعوى التعويض أن يرفعها ضد الإدارة المستفيدة من العمل الذي تسبب في حدوث الضرر.

ثانيا : حالة ممارسة الوصاية الإدارية:

هنا يطرح السؤال هل الإدارة الوصية هي المسؤولة أم الإدارة الموصى عليها في حالة تضرر ضحية من ممارسة الوصاية الإدارية ؟:

ـ عندما يكون العمل المضر نتيجة عملية حلول الإدارة الوصية محل الإدارة الموصى عليها حسبما نص عليه القانون، هنا الإدارة الموصى عليها هي الجهة الإدارية المسؤولة (كون الإدارة الوصية تدخلت باسم و لصالح الإدارة الموصى عليها).

[4] عمار عوابدي : نظرية المسؤولية الادارية " المرجع السابق

ـ عندما يكون العمل المضر نتيجة عمل الإدارة الوصية في إطار صلاحياتها الخاصة فهنا الإدارة الوصية هي المسؤولة عن تعويض الضرر اللاحق بالضحية.

ثالثا : حالة تداخل اختصاصات سلطات إدارية:

كأن تتدخل إدارتين أو اكثر لتحقيق عمل أو نشاط واحد فيسبب ضررا مثلا الأنشطة التي تقوم بها مؤسسة تربوية كأن تتدخل البلدية في حالة المدرسة الأساسية، الولاية إذا تعلق الأمر بالثانوية و الدولة إذا تعلق الأمر بموضوع الرقابة التي يقوم بها المعلمين في المؤسسة التربوية و هنا:

ـ إذا كان سبب حدوث الضرر يعود إلى عدم أو سوء صيانة الأقسام المدرسية أو المبنى المدرسي فهنا تكون البلدية أو الولاية هي الجهة الإدارية المسؤولة[5].

ـ أما إذا كان سبب حدوث الضرر يعود إلى خطأ في الرقابة إرتكبه معلم طبقا لنص المادة 134 من القانون المدني فهنا الدولة ممثلة في الوزير المكلف بالتربية الوطنية أو الوزير الوصي على المؤسسة هي الجهة الإدارية المسؤولة.

فرع ثاني : تحديد الجهة الإدارية المسؤولة في نظام المسؤولية الإدارية عن الأشياء:

يتعلق الأمر في هذا الموضوع بالضرر الناتج عن الأشغال العمومية و المبنى العمومي فقط.

و هنا نشير أن الضحية ـ إذا كانت مشارك أو مرتفق أو الغير ـ قد لعبت دورا في موضوع المسؤولية الإدارية ، إلا انها لا تلعب أي دور في موضوع إنتساب الضرر كون أن الأشخاص التي يمكن أن تكون مسؤولة عن الضرر الناجم عن الأشغال العمومية أو المبنى العمومي تتمثل في:

ـ صاحب المبنى.Le maître de l'ouvrage

ـ المقاول.Le maître de l'oeuvre

ـ صاحب الامتياز.Le concessionnaire

ـ المستعمل أو المكلف بصيانة المبنى العمومي[6].

و هو ما سنتطرق إليه بشيء من التفصيل كما يلي:

1ـ الدعوى القضائية التي ترفع ضد صاحب المبنى العمومي أو الأشغال العمومية:

-في حالة ضرر ناجم عن مبنى عمومي فإن الدعوى القضائية توجه ضد السلطة الإدارية المالكة للمبنى العمومي.

-في حالة ضرر ناجم عن شغل عمومي فإن الدعوى القضائية توجه ضد الجهة الإدارية التي أدارت الشغل العمومي.

[5] اعاد علي حمد قيسي : القضاء الاداري وقضاء المظالم ،ط1،دار وائل للنشر، الاردن ، 1999م .

[6] نفس المرجع السابق

و هنا يمكن للضحية رفع الدعوى القضائية سواء كان الضرر ناجما عن مبنى عمومي أو شغل عمومي ضد صاحب المبنى العمومي.

2- الدعوى القضائية التي توجه ضد المقاول:

لقد توسع القضاء الإداري في مفهوم المقاول، و في مجال الأشغال العمومية" هو كل شخص يتعهد بالقيام بأعمال مهما كان نوعها كالصيانة، البناء... في إطار شغل عمومي" و هنا:

- في حالة ضرر ناجم عن أشغال عمومية قام بها المقاول فإن الدعوى القضائية توجه ضد هذا الأخير.
- كما يمكنه رفعها ضد مالك المبنى العمومي أو صاحب الشغل العمومي و المقاول معا.

3- الدعوى القضائية التي توجه ضد صاحب الامتياز:

صاحب الامتياز في مجال الأشغال العمومية هو " الشخص الذي تكلفه الإدارة بإنجاز عمل يتقاضى أجرا عنه بواسطة استغلال مشروع."

و هنا ففي حالة ضرر ناجم عن أشغال عمومية قام بها صاحب الامتياز نفرق بين حالتين:

- الحالة الأولى :أصلا :إذا كان صاحب الإمتياز مليء الذمة المالية فإن الدعوى القضائية توجه ضده.
- الحالة الثانية :استثنائيا :إذا كان صاحب الإمتياز في حالة إفلاس فإن الدعوى القضائية ترفع ضد الجهة الإدارية المالكة للمبنى العمومي أو الأشغال العمومية.

4- الدعوى القضائية التي توجه ضد مستعمل المبنى العمومي:

في حالة استعمال إدارة معينة لمبنى عمومي تابع لجهة إدارية أخرى فهنا ترفع الدعوى القضائية ضد الجهة الإدارية المستعملة للمبنى العمومي رغم أن طبيعة المبنى العمومي الذي كان سببا في حدوث الضرر يعود أصلا للإدارة المالكة.

5- الدعوى القضائية التي توجه ضد المكلف بصيانة المبنى العمومي:

في حالة ما إذا كلفت جهة إدارية معينة بصيانة مبنى عمومي تابع لجهة إدارية أخرى، فهنا للضحية رفع الدعوى القضائية ضد الإدارة المكلفة بالصيانة أو ضد الإدارة المالكة للمبنى.

و حتى تتحقق قاعدة الإتساب بثبوت العلاقة بين الفعل المحدث للضرر و الإدارة لا بد أن لا تتحقق إحدى الحالات التي تعفي أو تخفف من مسؤولية الإدارة.

المطلب الثاني :حالات إعفاء أو تخفيف المسؤولية الإدارية

تحديد الجهة الإدارية المسؤولة شرط أساسي لكنه غير كاف حتى تتحقق قاعدة الإنتساب، مما يتعين معه التطرق لحالات الإعفاء أو تخفيف المسؤولية الإدارية:

أولا : القوة القاهرة:

اتفق الفقه و القضاء الإداريين أن القوة القاهرة هي حدث خارجي، غير مقاوم و غير متوقع:

مميزات القوة القاهرة:

أ_ حدث خارجي : كأن يكون الضرر ناتجا عن كوارث طبيعية مثلا، و هنا للقاضي سلطة التقدير، فمثلا الفيضانات الناتجة عن تساقط الأمطار و نتيجة لقوتها و سقوطها غير المتوقع في المنطقة، مما سبب أضرار جسيمة، أعتبرت قوة قاهرة معفية من مسؤولية الإدارة.

و على العكس من ذلك أمطار ناتجة عن إعصار في كليدونيا الجديدة لم تعتبر قوة قاهرة كون سقوطها معتاد نظرا لطبيعة المنطقة.

أما إذا كان الضرر ناتجا عن تصرف إنسان كالإضراب مثلا فإن القضاء الإداري أقر الطـابع الخارجي ـ رغم صعوبة الأمر ـ عندما يكون الحدث خارج عن إرادة الإدارة.

ب _ حدث غير متوقع :قضي أن صدمة سنة 1987 نتيجة كارثة Grand Bornand لا تتوفر على ميزة الحدث المتوقع حتى تتحقق القوة القاهرة كونه سبق و أن وقعت فيضانات بنفس المنطقة في 1936[7].

و قد أكدت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا ضرورة هذا العنصر لتحقق القوة القاهرة في قضية بلدية سكيكدة ضد شركة"Di Miglid " ، و قضية الدولة ضد شركة Papeterie " et cartonnerie modernes".

ج_ حدث غير مقاوم :أكد القضاء الإداري على أن يكون الحدث غير مقاوم حتى تتحقق القوة القاهرة و ليس فقط أن يكون صعب التحمل.

آثار القوة القاهرة:

تعفي حالة القوة القاهرة الإدارة كليا من مسؤوليتها إذا كانت السبب الوحيد للضرر سواء في نظام المسؤولية بخطأ أو بدون خطأ.

أما إذا كان للإدارة إلى جانب القوة القاهرة يد في حدوث الضرر فهنا الإعفاء يكون جزئيا.

و في هذا الإطار نجد عدة قرارات منها:

ـ قرار مجلس الدولة في قضية بين " ج ف" و " بلدية بومقر" حيث قضى بعدم مسؤولية البلدية كليا باعتبار أن القوة القاهرة و المتمثلة في الفيضانات التي أصابت المنطقة السبب الوحيد في الضرر اللاحق بالضحية: " حيث يستفاد من دراسة الملف أن بلدية بومقر كانت ضحية فيضانات يوم 97/09/17 عمت كافة المنطقة... و أصبحت منكوبة، و لم يكن

[7] عمار عوابدي : نظرية المسؤولية الادارية " المرجع السابق

المستأنف المتضرر الوحيد من جراء هذه الفيضانات و ليس من جراء بناء حائط من البلدية المتسبب له في الأضرار و بالتالي هناك القوة القاهرة" .

ـ قرار مجلس قضاء بجاية في قضية بين "س. ز " و " رئيس بلدية تالة حمزة و من معه" حيث قضى برفض الدعوى لعدم التأسيس و بالتالي عدم مسؤولية البلدية و جاء في حيثية من القرار " حيث الثابت أن سقوط الأمطار بالصيغة المذكورة أعلاه يعتبر من الكوارث الطبيعية التي لا يمكن التحكم فيها بسبب القوة القاهرة تجعل مسؤولية مصالح البلدية غير قائمة فيما يتعلق بالأضرار الناتجة عن ذلك لعدم ثبوت الخطأ. "

ثانيا : فعل الضحية:

هنا على القاضي الإداري تقدير تصرف الضحية و مقارنته بتصرف رب العائلة العادي:

1ـ خصائص فعل الضحية:

فعل الضحية لا يعني تعمدها في اقتراف الخطأ، بل بالعكس كثيرا ما يكون ناتجا عن الإهمال و عدم الحيطة،

و منه يمكن الأخذ بفعل الضحية مهما كانت جسامته.

2ـ آثار فعل الضحية:

تعفى حالة فعل الضحية الإدارة كليا من مسؤوليتها إذا كانت السبب الوحيد للضرر سواء في نظام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ أو بدون خطأ. أما إذا كانت للإدارة إلى جانب الضحية يد في حدوث الضرر فهنا الإعفاء يكون جزئيا و للقاضي الإداري تحديد نسبة مسؤولية كل واحد منهما.

ثالثا : حالة الظرف الطارئ :

إن دراسة هذه الحالة تستدعي تفرقتها عن القوة القاهرة:

1ـ خصائص الظرف الطارئ:

أ - الفرق بين الظرف الطارئ و القوة القاهرة:

إن التطور الذي عرفه نظام المسؤولية الإدارية أدى إلى ضرورة التفرقة بين الظرف الطارئ و القوة القاهرة كون أنه في الظرف الطارئ يكون سبب الضرر مجهولا لكنه لا ينفصل عن الإدارة ولا يعفيها من المسؤولية إلا في نظام المسؤولية على أساس الخطأ، أما القوة القاهرة فهي سبب خارجي عن الإدارة يعفيها من مسؤوليتها.

ب- معايير الظرف الطارئ:

اختلف الفقه الإداري بين الأخذ بمعيار" الخارجية" و معيار " السبب المجهول " للتمييز بين الظرف الطارئ و القوة القاهرة.

أما الأستاذ "محيو" فقد وفق بين الفريقين حين كتب " حقيقة هناك عنصران مشتركان بينهما: خاصية عدم التوقع و خاصية عدم إمكانية دفعها ، و يظهر الفرق كون الظرف

الطارئ يوجد داخل النشاط الضار، بينما الخاصية الأولى للقوة القاهرة هي كونها خارجية و أجنبية عنه ، و من جهة أخرى فإن الظرف الطارئ ينتج عن سبب مجهول بينما القوة القاهرة تترتب عن حدث معلوم و يمكن القول أن:

الظرف الطارئ ناتج عن سبب له علاقة بالمرفق العام أو بالشيء التابع للإدارة ، و لا يمكن أن يكون مجهولا بصفة مطلقة و إلا كان المدعى عليه (الإدارة) مجهولا مما يصعب رفع الدعوى القضائية ، فإذا نسب الضرر للإدارة فما عليها إلا:

-إثبات أن الضرر يعود لسبب خارجي و قوة غير متوقعة و غير مقاومة و هنا تتحقق حالة القوة القاهرة و ما يترتب عنها من آثار كما سبق التطرق إليه.

ـ إثبات أن الضرر يعود لنشاط مرفق عام أو شيء تابع له لكنه غير متوقع و لا مقاوم ، و هنا نكون بصدد الظرف الطارئ و ما يترتب عليه من آثار كما سيأتي بيانه.

رابعا : فعل الغير :

من هو الغير؟:

1ـ مفهومه : فقها هو كل شخص عام أو خاص مهما كانت صفته القانونية غير المدعى عليه و الأشخاص غير الواقعين تحت مسؤوليته.

2ـ آثار فعل الغير :هنا وجب التفريق حسب نظام المسؤولية الإدارة:

أ - في نظام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ:

-تعفي حالة فعل الغير كليا الإدارة إذا كانت السبب الوحيد للضرر.

-أما إذا كان للإدارة يد في الضرر فهنا الإعفاء يكون جزئيا و للقاضي الإداري تحديد نسبة مسؤولية كل واحد منهما.

ب - في النظام المسؤولية الإدارية بدون خطأ:

في هذه الحالة فعل الغير لا يعفي الإدارة من مسؤوليتها، و هو حل وجد لصالح الضحية خاصة في مجال تعويض الأضرار الناتجة عن الأشغال العمومية.

-و في الأخير وجب الإشارة أن القضاء الإداري لا يطبق مبدأ التضامن في التعويض و لمن دفعه كاملا حق الرجوع على الطرف الثاني المسؤول، و بتوفر هذه الشروط كاملة تحقق و تقوم مسؤولية الإدارة ، مما يعطي الضحية الحق في رفع دعوى لطلب التعويض عن الضرر اللاحق به و هو ما سنحـاول التطرق إليه في الفصل الثالث [8].

[8] اعاد علي حمد قيسي : القضاء الاداري وقضاء المظالم ،ط1،دار وائل للنشر، الاردن ، 1999م .

بعد تطرقنا إلى المسؤولية الإدارية كمبدأ ، من حيث نشأته و تطوره و أهم خصائصه ، فإن السؤال الذي يتبادر إلى أذهاننا هو : على أي أساس تقوم هذه المسؤولية ؟ فهل هو نفسه الذي تقوم عليه المسؤولية المدنية في القانون العام (le droit commun) ، أم أن الأسس تختلف؟ لقد رأينا عند تطرقنا إلى تطور مبدأ المسؤولية الإدارية ، أن هذه الأخيرة كانت في بداية الأمر تقوم أساسا على فكرة " الخطأ" ، باعتباره الأساس التقليدي للمسؤولية عامة . فهل يعني ذلك أن هذه الفكـرة – أي الخطأ- قد تمت استعارتها بنفس الصفة التي هي عليها في القواعد العامة؟ أم أنه أدخلت عليها بعض المميزات و الخصائص؟ كما رأينا كذلك أن الاجتهاد القضائي فيما بعد قد خطا خطوة كبيرة في هذا المجال حين وسع من نطاق المسؤولية الإدارية مؤسسا نظاما جديدا للمسؤولية " بدون خطأ" ، و سوف نتطرق إلى هاذين النظامين بالتفصيل فيما يلي:

المبحث الأول : نظام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ

تقوم المسؤولية عامة على ثلاثة أركان أساسية و هي – كما هو معلوم-: الخطأ و الضرر و العلاقة السببية. و ما يهمنا في مجال القانون الإداري هو " الخطأ"، فالقانون الإداري لم يستعر هذه الفكرة بالحال الذي هو عليه في القانون المدني ، ففي مجال المسؤولية الإدارية نجد ميزة خاصة – أضفاها مجلس الدولة الفرنسي- تتمثل في التفرقة بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي.

فكيف ظهرت هذه التفرقة ؟ و ما هي أهم جوانب كلا الخطأين، و العلاقة بينهما؟

المطلب الأول : ظهور التفرقة بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي

الفـرع الأول : مرحلة عدم الاعتراف بمسؤولية الموظف العام

نصت المادة 15 من إعلان حقوق الإنسان و المواطن الصادر بتاريخ 26غشت 1789 – على إثر الثورة الفرنسية-، على انه: " يحق للمجتمع مساءلة أي موظف في إدارات الدولة " ، هذه المادة كان من شانها أن تعترف بالمسؤولية الشخصية للموظف، و لكن آنذاك أعطي لها تفسيرا ضيقا ، و تم فهمها على أنها مسؤولية سياسية للمسؤولين و أن مسؤولية الموظف هي مسؤولية تأديبية فقط .

بالإضافة إلى المنع الذي كان يصادفه القاضي العادي لمراقبة أعمال الموظفين العموميين و الذي يفرضه مبدأ الفصل بين السلطات و التفسير الضيق له الذي أتى به قانون 16-24 غشت 1790 ، في وقت لم تحدث فيه جهات قضائية إدارية (إلى حين سنة 1872) .

و بالتالي فالقول بظهور فكرة المسؤولية الشخصية للموظف يتزامن مع ظهور دستور العام الثامن ، بحيث تنص المادة 75 منه – و التي جاءت في باب ضمانات الموظف – على

إمكانية متابعة الموظف أمام المحاكم العادية و لكنها أوقفتها على شرط الحصول على ترخيص من مجلس الدولة .

و لكن رغم هذا، فإن مجلس الدولة – حديث النشأة آنذاك – كان يرفض تسليم هذه التراخيص خوفا من خرق مبدأ الفصل بين السلطات و هذا بتدخل القضاء في عمل الإدارة.

الفرع الثاني: مرحلة الإعتراف بمسؤولية الموظف العام

بتاريخ 19 سبتمبر 1870 صدر مرسوم تشريعي عن الحكومة المؤقتة يلغي المادة 75 من دستور العام الثامن، و على إثر صدور هذا القانون كان مجلس الدولة و محكمة النقض الفرنسية – في بادىء الأمر – يجيزان المتابعات القضائية ضد الموظفين العموميين أمام القضاء العادي و هذا بكل حرية.

و لكن بصدور قرار " Pelletier" ، و الذي يعد قرارا مبدئيا في هذا الشأن، تم وضع مفهوم جديد لمسؤولية الموظف.

فالسيد Pelletier رفع دعوة أمام محكمة Senlis ضد كل من النقيب de L'Admirault ، الذي أمر بإعلان حالة الحصار في منطقة L' oise إضافة إلى السيد M.Chopin محافظ المنطقة و السيـد M. Leudot محافظ الشرطة قصد إلغاء الحجز الذي وقع على صحيفته و استرجاع النماذج المحجوز عليها مع الحكم على المدعى عليهم بالتعويض تضامنا بينهم عن الأضرار اللاحقة به.

بالمناسبة تطرقت محكمة التنازع إلى أثار إلغاء المادة 75 من دستور العام الثامن من قبل المرسوم الصادر بتاريخ 19 سبتمبر 1870، فعلى خلاف التفسير الذي أعطته محكمة Senlis التي اعتبرت أن هذا المرسوم قد ألغى جميع الضمانات التي كانت ممنوحة للموظف، و التي كانت تحميه من جميع الدعاوى التي قد ترفع ضده أمام المحاكم العادية ليصبح وضعه شبيها بوضع الموظف في النظام الأنجلوساكسوني، فإن محكمة التنازع قد أعطت تفسيرا مغايرا و جد ضيق، إذ أن محافظ الحكومة دافيد " David " اعتبر أن نص المرسوم يجب أن لا يتعارض أو يتناقض مع النصوص السابقة المكرسة لمبدأ الفصل بين السلطات، لا سيما قانون 16-24 غشت 1790، المادة 13 منه من الباب الثاني و كذا مرسوم 16 فروكتدور من العام الثالث .

فالمادة 75 من الدستور السالف الذكر لم تتحدث عن منع المحاكم العادية من مراقبة عمل الإدارة و إنما خصت فقط منع هذه المحاكم من مساءلة الموظفين الإداريين أمامها بسبب وظيفتهم. فمنع المحاكم العادية من مراقبة عمل الإدارة هي قاعدة اختصاص مطلقة و هي من النظام العام ، تهدف إلى حماية الأعمال الإدارية .[1]

[1] عمار عوابدي : نظرية المسؤولية الادارية " دراسة تأصيلية ،تحليلية ومقارنة " ط3،ديوان المطبوعات الجامعية، 2007م .

أما المنع من مساءلة الموظف بدون إذن مسبق فهي تهدف إلى حماية الموظف من الدعاوى التي لا أساس لها و هي ليست قاعدة اختصاص نوعي و إنما تعتبر قيدا على رفع الدعوى التي تباشر ضد الموظف العام متى كان في ذلك علاقة بوظيفته .

فالمرسوم الصادر عن الحكومة المؤقتة و الذي يلغي هذه المادة، قصد من ورائه إلغاء القيد الذي جاءت به. بالتالي، أصبحت للمحاكم العادية الحرية في قبول الدعاوى (و هذا في حدود اختصاصها)، و لكنه من جهة أخرى لم يتم إلغاء الأحكام الأخرى التي تمنع المحاكم العادية من مراقبة أعمال الإدارة.

و منه اعتبر أن الحجز الذي قام به النقيب العسكري يعتبر إجراءا تحفظيا منوط بالضبط الإداري السامي باعتباره ممثلا عن السلطة العامة و هذا في حدود الاختصاصات التي يمنحها له القانون، فإن المسؤولية هنا ترجع على الدولة التي منحته هذه الصلاحيات.

و عليه وصل إلى النتيجة التالية:

" مادام أن طلب المدعي ينصب أساسا حول هذا التدبير التحفظي الذي يدخل ضمن الصلاحيات العسكرية للنقيب، هذا الأخير الذي لا يحمله المدعي ارتكاب أي "خطأ شخصي " من شأنه أن تترتب عنه مسؤوليته الشخصية ، فإن الدعوى بذاتها تستهدف بذلك القرار الإداري نفسه (قرار الحجز) و ليس الموظف شخصيا و ما دام أنها لا تثير أي عمل شخصي من شانه أن يقضي إلى مسؤولية الموظف الشخصية ، فإنها بذلك تخرج عن اختصاص المحاكم العادية ".

و من هذا تنجر التفرقة الشهيرة بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي ، و التي تتضمن وجهتين :

وجهة فيما يخص الاختصاص ووجهة فيما يخص الموضوع.

1- فيما يخص الاختصاص :

الخطأ الشخصي هو المعيار الذي يخرجنا عن المرفق ككل ، فيصبح بإمكانية القاضي العادي تطبيق نوع من المراقبة دون أن يكون بذلك قد تدخل في صلاحيات الإدارة نفسها، بينما الخطأ المرفقي على عكس ما ذكر ، له اتصال وثيق بالمرفق بحيث لا يستطيع القاضي العادي النظر فيه دون أن يعطي تقييما لسير المرفق و هذا لا يدخل ضمن اختصاصه.

2- فيما يخص الموضوع :

إن التمييز بين الأخطاء خلق تقسيما في المسؤولية بين الإدارة والموظف. فإذا كان الخطـأ الشخصي تترتب عنه المسؤولية الشخصية للموظف وبالتالي فإنه يلتزم بالتعويض من ذمته

المالية الخاصة ، فإن تحميله المسؤولية نفسها في حالة الخطأ المرفقي يعد إجحافا في حقه [2].

- وقد عمل القضاء بعد سنة 1873 على التمييز بين مسؤولية الموظف في مواجهة الضحية (أ) وبين مسؤولية الموظف في مواجهة الإدارة (ب) ، وهذا على النحو التالـي :

أ – مسؤولية الموظف في مواجهة الضحية:

حماية للمواطن من إعسار الموظف ، ومن جهة أخرى حماية للموظف من المتابعات التعسفية للمواطنين ، عمل القضاء على التضييق من مفهوم الخطأ الشخصي وبالتالي على تضييق المسؤولية الشخصية للموظف فوضع مجموعة من المعايير -نتطرق إليها فيما بعد - لأنه أدرك وجوب عدم التشدد في مسؤولية الموظف ، فقد يقتل فيه ذلك روح المبادرة ويجعله يتهرب من واجباته ، كما أنه ليس من العدل أن يتحمل الموظف كل هذه النتائج ، فقد يكون الخطأ بسيطا ولكن نتائجه وخيمة .

ب – مسؤولية الموظف في مواجهة الإدارة :

أحيانا قد نكون أمام خطأ شخصي، ولكن على الرغم من ذلك تلتزم الإدارة بالتعويض ، فالخطأ الشخصي الذي قد تحاسب عليه الإدارة الموظف قد لا يكون بالضرورة نفسه الذي قد تنسبه الضحية إليه لان علاقة الموظف بالضحية تختلف عن علاقته مع الإدارة.

و الاختصاص يعود في الحالة الأخيرة إلى القضاء الإداري مادام أن الأمر يتعلق بالعلاقة (إدارة – موظف) ، ونحن في هذه الحالة الأخيرة بعيدين كل البعد عن ما جاء به قرار "pelletier" سواء في الموضوع أو الاختصاص.

المطلب الثاني : الخطأ الشخصي

لما 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 لإلزامه 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. فلابد إذا من تحديد مفهوم الخطأ الشخصي و تمييزه عن المفاهيم المماثلة له.

[2] نفس المرجع السابق

الفرع الأول : مفهوم الخطأ الشخصي

كما رأينا سابقا فإن هذا المفهوم انبثق عن قرار Pelletier الشهير الذي ميز بين الخطأ المرفقي الذي يخرج عن اختصاص القاضي العادي، و الخطأ الشخصي الذي على عكس ذلك يستطيع القاضي العادي التطرق إليه و النظر فيه دون أن يكون هناك أي مساس باستقلالية السلطات، هذا كل ما جاءت به محكمة التنازع في هذا الصدد فهي لم تعرف الخطأ الشخصي كما انها لم تضع معيارا معينا لتمييزه عن الخطأ المرفقي ، إلا ان قضاءها اللاحق بالإضافة إلى قضاء كل من مجلس الدولة و محكمة النقض حاولوا وضع معايير ثابتة للتمييز بين الخطأين، كما لعب الفقه دورا كبيرا في ذلك و هذا لتوضيح العلاقة بين الإدارة و أعوانها و جعلها أكثر شفافية.

أولا : المعايير التي تميز بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي :

حاليا يمكننا القول أن القضاء و الفقه قد توصلوا إلى وضع حلول من شأنها أن ترفع كل لبس في هذا المجال، إذ تم الإجماع على ان الخطأ الشخصي هو كل خطأ منفصل عن الوظيفة (détachable du service)، وذلك إذا ارتكب في إطار خارج عن الوظيفة المؤداة من قبل الموظف، أو سواء كان في إطار هذه الأخيرة و لكنه ينفصل عنها لأسباب معينة.

قبل التطرق إلى هذه المعايير من الأجدر ان نحاول إيجاد تعريف للخطأ بصفة عامة و لعل التعريف الذي جاء به Planiol يؤدي الغرض المطلوب، فقد عرفه هذا الأخير على أنه كل إخلال بالتزام سابق (Un manquement à une obligation pré-existante)، فينبغي عدم الخلط بين الخطأ و اللامشروعية ، فإذا كان كل عمل غير مشروع يعد خطأ فإن العكس غير صحيح ، باعتبار أنه ليس كل خطأ عمل غير مشروع. فالخطأ يدخل في إطار دعاوى القضاء الكامل التي يترتب عنها التعويض، بينما مبدأ اللامشروعية فإنه يدخل ضمن قضاء الإلغاء أو تجاوز السلطة و تقدير المشروعية و ينجر عنها الإلغاء.

أ- الخطأ الخارج عن الوظيفة :

و هو الخطأ الأكثر تشخيصا، و هذا لارتباطه بالحياة الشخصية للموظف بصفة لا تدع مجالا للخطأ المرفقي ، و هذا ما جاء به الفقيهين : MM. Vedel و Delvolvé ، فلا يمكن تحميل الإدارة تصرفا لا يعنيها بشيء و هذا مهما اختلفت درجة جسامته أو النية في إحداثه ، كالعسكري الذي يتسبب في حادث في طريقه إلى العمل و هذا بواسطة سيارته الخاصة أو الجمركي الذي يغتال شخصا بواسطة سلاحه و هذا خارج وظيفته أو الحريق العمدي الذي يقبل عليه رجل المطافيء خارج إطار وظيفته ، أو إهمال من قبل رائد ميناء طلب منه بصفة شخصية حراسة باخرة .

و لكن قد يكون الخطأ المرتكب خارج عن الوظيفة و لكننا لا يمكننا القول أنه ليست له اية علاقة بها غير ان تشخيص هذا النوع من الأخطاء يكون أكثر صعوبة فهو يجمع كافة الأخطاء غير الإرادية و التي و إن حدثت خارج الوظيفة، إلا ان هذه الأخيرة قد سهلت وقوعها عن طريق :

- سوءا الوسائل الممنوحة للموظف بمناسبة هذه الوظيفة ، و لدينا في هذا الصدد قرار Sadoudi ، أين تسبب شرطي في قتل شخص بواسطة سلاحه الذي يلزمه النظام الداخلي على الاحتفاظ به خارج الخدمة - أو عن طريق الاستغلال لأغراض شخصية لمهمة ممنوحة في إطار الخدمة كرجل المطافيء الذي ينحرف عن المسار المحدد في مهمته ليحدث حريقا في مكان آخر .

ب- الخطأ المرتكب في إطار الوظيفة و المنفصل عنها:

كأصل عام الخطأ المرتكب في إطار الوظيفة سواء اثناء ها او بمناسبتها يعتبر خطأ مرفقيا، و لكن إستثناءا عن هذا المبدأ فقد يعتبر هذا الخطا منفصلا عن المرفق و بالتالي شخصيا ، و هذا في حالتين اساسيتين هما :

1- حالة الخطأ العمدي :

هذا المعيار يدعى كذلك معيار الأهواء الشخصية (Passions personnelles) و هي نظرية تقليدية لا تزال عبارتها الشهيرة متداولة إلى يومنا هذا و هي ما جاء به Lafferiére في خلاصته في قضية Laumonnier- Carriol :

" إذا كان العمل الضار موضوعيا و إذا كشف موظفا وكيلا للدولة معرضا لارتكاب أخطاء و ليس إنسانا بضعفه و أهوائه و غفلته فيبقى العمل إداري و بخلاف ذلك إذا انكشفت شخصية الموظف في أخطاء عادية أو اعتداء مادي أو غفلة فينسب الخطأ للموظف و ليس للوظيفة."

فهذا المعيار يدفع بنا إلى البحث عن النية أو الدافع الذي حفز الموظف على إتيان الفعل الضار .

فقد يدفعه على ذلك الرغبة في الإضرار و سوء النية فيستغل منصبه ووظيفته للانتقام من شخص معين، كالشرطي الذي يلجأ إلى استعمال العنف أثناء أدائه لمهمة ما ، او الذي يقتل خطأ بدافع الانتقام كقضية (Pothier) ، او موظف البريد الذي يتعدى على أحد المتعاملين . فكل خطا يتضمن النية بالإضرار يعتبر منفصلا عن الإدارة .[3]

[3] عمار عوابدي : الاسس القانونية لمسؤولية الادارة عن اعمال موظفيها ، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 1989 م .

أو في حالة كذلك إذا ما استغل الموظف وظيفته لتحقيق مصلحة شخصية كالإختلاسات وتحويل الأموال ، أو السرقة المنظمة .

2 حالة الخطأ الجسيم : هذا المعيار جاء به كل من الفقيهين : Maurice Horiou، Gaston Jeze.

كما نجد كل من Vedel وDelvolvé، الذين اعتبرا أن الخطأ يكون بجسامة فادحة إذا تجاوز الحد المعقول للأخطاء التي يمكن توقعها .

هذا المعيار يأخذ به القضاء و لكن بحذر كبير إذ عمل على تضييق مفهومه. فقد يتمثل هذا الخطأ إما في خروج تام عن أخلاقيات المهنة، و إما أخطاءا مهنية جد فادحة ، فهذا المعيار يخص عامة الأعمال المادية و ليس التصرفات القانونية ، لأن هذه الأخيرة نبحث فيها عن نية الموظف(معيار الخطأ العمدي) و لا نأخذ بعين الاعتبار جسامة الخطأ .

ثانيا : التمييز بين الخطأ الشخصي و المفاهيم الأخرى:

إن التطرق إلى الخطأ الشخصي يدفعنا إلى تمييزه عن بعض الأخطاء الأخرى و هذا لتوضيح مفهومه أكثـر و تفادي اللبس، كما سنتطرق إلى أثر أوامر الرئيس على تصرفات الموظف.

أ- الخطأ الشخصي و الخطأ الجزائي :

إذا كان الاتجاه الفقهي في بادئ أمره يجعل من الخطأ الجزائي صورة مثلى للخطأ الشخصي فإن ما جاءت به محكمة التنازع في قرار Thepaz ، زعزع من حجية هذه الفكرة فقد يتطابق المفهومين و لكن ليس في جميع الحالات .

فإذا كان الموظف بارتكابه لجريمة ما سيمتثل حتما أمام القاضي الجنائي فهذا لا يعني أنه مضطرا لدفع التعويضات للطرف المدني إلا إذا ثبت خطأه الشخصي ، أي إذا كانت الجريمة التي إرتكبها تمثل خطأ شخصيا .

فبموجب هذا القرار تم الفصل نهائيا بين المفهومين فقد يتمثل دور الطرف المدني أساسا في تحريك الدعوى العمومية التي لا ينحصر تحريكها على النيابة العامة فقط (كما هو معروف في ق ا ج) ، و لكن ذلك لا يعني ثبوت حقه في التعويض و هذا في حالة ما إذا كيف خطأ الموظف على أنه خطأ مرفقي ، لأن ثبوت الخطأ المرفقي لا يمنع أبدا المتابعات الجزائية.

فقد تشكل الجنايات في جميع الحالات خطأ شخصيا بينما الجنح فلابد من التمييز بين ما هو عمدي و الذي يكون خطا شخصيا (معيار نية الموظف)، أما فيما يخص الجنح غير العمدية فلا مجال في الغالب للحديث عن الخطأ الشخصي

ب- الخطأ الشخصي و التعدي المادي :

التعدي المادي – كما هو معروف – هو كل عمل إداري يتسم بلا مشروعية صارخة يمس أساسا بالحريات الأساسية للأفراد أو ممتلكاتهم.

ج- الخطأ الشخصي و أوامر الرئيس:

هل يمكننا القول بأن الموظف ارتكب خطأ شخصيا عندما يقتصر عمله على تنفيذ أوامر رؤسائه حسب ما يقتضيه التسلسل السلطاوي؟

إن مع تطور القضاء ، و القانون ، أنشىء التزام بعدم الطاعة للموظف فيما يخص أوامر رؤسائه و التي تبدو بوضوح بأنها غير مشروعة و انه من شأنها أن تمس أو تعرقل الصالح العام بصورة خطيرة.

و في حالة عدم التزام الموظف بذلك فإنه من الممكن جدا القول بارتكاب الموظف خطأ شخصيا، و هذا يخرج بنا عن المبدأ القائل بأن تنفيذ أمر صادر عن رئيس ينقل المسؤولية الشخصية إلى هذا الأخير ، فهو استثناء عن المبدأ و الذي نصت عليه المادة 129 من قانوننا المدني .

كما تكون مسؤولية المرؤوس شخصية في حالة إذا ما تجاوز حدود ما طلب منه فيكون بذلك قد إرتكب خطأ شخصيا.

الفرع الثاني : آثار الخطأ الشخصي

في حالة ارتكاب الموظف لخطأ شخصي فإنه يكون محل متابعة قضائية من قبل الضحية بقصد تعويضه عن الضرر اللاحق به ، فهذا هو المبدأ ، إلا أن هناك ثمة استثناءات عن هذا الأخير:

1- المبدأ : الدعوى التي يرفعها الضحية ضد الموظف العام امام المحاكم العادية

هذا المبدأ تنجر عنه مجموعة من النتائج :

أ- الإختصاص : (القاضي الناظر في النزاع)

لقد وضع أساس هذا المبدأ قرارPelletier - السالف الذكر- فلا يحق للقاضي الإداري مساءلة الموظف عن خطئه الشخصي الذي تنجر عنه مسؤوليته الشخصية، و هذا المنع جد منطقي ما دام أن النزاع ينحصر بين شخصين طبيعيين عاديين .

فالقاضي الذي ينظر إذا في النزاع هو القاضي المدني و قد يكون القاضي الجنائي متى كان الخطأ يشكل جريمة يعاقب عليها القانون.

ب- المكلف بالتعويض :

يتكلف الموظف شخصيا بالتعويض و هذا من ذمته الخاصة أي من ماله الخاص -و هذا متى طلب ذلك الضحية- ما دام أن مسؤوليته شخصية.

ج- القواعد المطبقة : (القانون الواجب التطبيق)

إن القواعد التي يطبقها القاضي في هذه الحالة هي نفس القواعد الموجودة في القانون العـــام (Le droit commun) ، فعلى القاضي الرجوع إلى المبادىء العام و من هنا نلمس أهمية التمييز بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي .

2- الإستثناءات :

نجد هذه الإستثناءات على المبدأ في مجال حلول الدولة محل الموظف فعلى الرغم من ثبوت الخطأ الشخصي في حق الموظف إلا أن الدولة تتدخل و تحل محله فيما يخص الإلتزام بالتعويض و جبر الضرر.

فنجد مثلا : - حلول الدولة محل المعلم .

- حلول الدولة محل السائق في حالة الحوادث التي تحدثها المركبات التابعة لها... .

فالاختصاص في هذه الحالات يعود إلى القاضي الإداري على الرغم من ان الخطأ شخصي ما دام ان الإدارة ستتكفل بالتعويض – ما لم ينص القانون على خلاف ذلك- .[4]

المطلب الثالث: الخطـأ المـرفـقـي

على عكس الخطأ الشخصي فإن الخطأ المرفقي حسب تعريف "Laferrière" هو الذي يكشف الرجل الإداري محلا للخطأ و ليس الرجل العادي بضعفه و عواطفه و عدم حرصه ، بمعنى آخر هو الخطأ العادي الذي نعترف بإمكانية ارتكابه من طرف أي عون في إطار المرفق دون أن يكون خطأ عمديا أو ذو جسامة غير مقبولة .[5]

الفرع الأول : مفهوم الخطأ المرفقي و إثباته:

إن عبارة الخطأ المرفقي لها معنيان متميزان في الاجتهاد القضائي، فمن جهة الأخطاء الناجمة عن التنظيم السيئ أو التسيير السيئ كذلك للمرفق العام، و الأخطاء التي ارتكبت من طرف موظفين مجهولين هي أخطاء مرفقية بالمعنى الدقيق، و من جهة أخرى فإن الأخطاء المنسوبة لأعوان المرفق العام و المرتكبة من قبلهم في إطار تأدية مهامهم هي أخطاء شخصية و لكن بما أن المرفق لا ينفصل عنها فإنها تعتبر بالتالي أخطاء مرفقية .

و يمكن وصف الخطأ المرفقي على سبيل الاستهداء و وفقا لمعايير بعض الفقهاء بأنه " الخطأ غير المطبوع بطابع شخصي ، و الذي يسند إلى موظف يكون عرضة للخطأ او الصواب " (معيار Laferrière) أو انــه " الخطأ الذي لا يمكن فصله عن واجبات الوظيفة بحيث يعتبر من المخاطر التي يتعرض لها الموظفون " (معيار Horiou)، أو : " هو الخطأ الذي يرتكبه الموظف بقصد تحقيق غرض إداري " (معيار Duguو أمثلة

[4] عمار عوابدي : المرجع السابق

[5] بن حسن سليمة، عبيدة الله زهيرة : المسؤولية الادارية على اساس الخطأ (مذكرة لنيل شهادة ليسانس حقوق، تخصص اداري ، جامعة محمد خيضر م2009-2008، بسكرة م).

الأخطاء المرفقية عديدة كعمليات مادية مختلفة ، خرق لنص قانوني، خطأ في التقدير، السحب غير المنتظم لقرار أنتج حقوق ، رفض اتخاذ إجراء ضروري ، الإهمال في ممارسة السلطة ... إن الإلمام بمفهوم الخطأ المرفقي يتطلب التطرق إلى خصائصه و الصور التي يتخذها.

أولا : الخصائص العامة للخطأ المرفقي:

للخطأ المرفقي طابعين أساسيين :

1- طابع الخطأ المجهول:

عادة ما يكون الخطأ مرتكبا ماديا من قبل أعوان عموميون معلومين ، أي أن مرتكب الخطأ يكون معلوم ، ففي هذه الصورة نتحدث عن خطا المرفق ، « Faute de service » إلا أن عبارة الخطأ المرفقي « Faute du service publique » يقصد بها حسب بعض الفقهاء أن مرتكب الخطأ مجهول ، و مهما يكن من امر هذا التمييز فإن شخص العون لا يهم كثيرا ذلك أن التزامات الإدارة هي محل مساءلة و ليس التزامات هذا العون .

و يظهر طابع الخطأ المرفقي كخطأ مجهول في صورتين:

- صورة خطأ مرفقي أرتكب من طرف شخص واحد لكنه مجهول مثل قضية Auxerre ، أين اعتبرت الإدارة مسؤولة عن حادثة أدت إلى قتل جندي إثر مناورات عسكرية كان من المفروض أن تستعمل خلالها خراطيش مزيفة ، و استحال خلالها معرفة الفاعل المسؤول عن قتل الجندي .

- صورة الخطأ المرفقي الذي ينتج عن مجموعة أخطاء ارتكبت من طرف موظفين مجهولين كما هو الحال في قضية السيدة Boigard ، حيث دخلت هذه الأخيرة إلى مستشفى عمومي في الصباح و لم يتم فحصها إلا في آخر اليوم و مع ذلك إزداد مرضها و توفيت إثر نقلها إلى مستشفى آخر ليتبين عند إجراء التحقيق أن سبب وفاتها يعود لعدة أخطاء تتمثل في عدم المراقبة الكافية و غياب الطبيب المختص في الإنعاش و الرقابة السيئة خلال نقل الضحية . و بالتالي أعتبر مجلس الدولة ان هذه الأخطاء مرفقية تنسب للمستشفى بسبب سوء تسييره و ليس لأشخاص معينة .

فالخطأ المرفقي المرتكب من قبل أحد او عدة أعوان لا ينفصل عن ممارسة الوظائف و لا تقع المسؤولية على العون و إنما على الإدارة فتصبح بذلك المنازعات إدارية محضة.

2- الطابع المباشر :

يجب أن ينسب الخطأ المرفقي مباشرة إلبى شخص عمومي قام بتصرف خاطيء أثناء ممارسة أعماله ، و بالتالي حينما تختفي شخصية العون خلف المرفق العام الذي ينتمي إليه فإن الخطأ المرفقي يعتبر مرتكبا من قبل الإدارة ، و بمعنى آخر يعتبر القاضي أن الخطأ قد أرتكب من طرف الشخص العمومي الذي نسب إليه .

ثانيا : صور الخطأ المرفقي

يكون خطأ الإدارة في عدة حالات يمكن تصنيفها إلى ثلاث طوائف تمثل في ذات الوقت التطور التاريخي لقضاء مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد .

1- التنظيم السيئ للمرفق العام :

إن الإدارة ملزمة بتنظيم المرفق العام و عندما لا تقوم بذلك فإنها تكون مسؤولة عن الأضرار الناتجة عن سوء التنظيم ، و تكمن أمثلة هذه الصورة عادة في : فقدان ملفات – التنفيذ المادي غير المنتظم – خرق قواعد تنظيم القرارات الإدارية... ، وفي هذا الصدد صدر قرار عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في قضية " بن مشيش " ضد " بلدية الخروب " بتاريخ 6 أبريل 1973 ، إذ تتلخص وقائعها في أنه بتاريخ 28 ماي 1969 شب حريق في مصنع للنجارة ملك للسيد بن مشيش بسبب رمي المفرقعات من طرف أطفال يحتفلون بالمولد النبوي الشريف، و قد جاء في حيثيات قرار الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى فيما يتعلق بمرفق مكافحة الحرائق في ظل قانون البلدية السابق :

ـ حيث انه ينجم عن الملف أن الظروف التي تمت فيها مكافحة الحريق تبين نقصا في الوسائل.

ـ حيث يتبين حينئذ أنه لم يوجد أي خطأ في تنظيم و سير مرفق عام لمكافحة الحريق ..." و بذلك اعتبر القرار أن نقص الوسائل لا يشكل خطأ في تنظيم المرفق العام و بالتالي فلا وجود لأي خطأ مرفقي .

2- التسيير السيئ للمرفق العام:

إن عدم الكفاءة أو الإهمال من طرف الأعوان العموميين يؤدي إلى التسيير السيئ للمرفق العام و كذلك التأخير المفرط في تسييره، فمتى أدى ذلك إلى ضرر ما فإنه يمكن للمضرور مطالبة الإدارة بالتعويض.

و قد أصدرت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى قرارا بتاريخ 8 أفريل 1966 في هذا النطاق فيما يخص قضيـة " حميدوش " ضد الدولة و الذي تم توظيفه وفق شروط غير نظامية، و بعد 8 سنوات قامت الإدارة بتصحيح الإجراء و هذا بإلغاء قرار توظيفه ، فرفع الأمر أمام الغرفة الإدارية التي قررت بأن ذلك يشكل خطأ مصلحيا تنجر عنه مسؤولية الإدارة.

3- عدم تسيير المرفق أو الجمود الإداري :

في هذه الحالة لم يقم العون العمومي بعمله على الإطلاق ، و قد فصلت الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى في قضية في هذا الشأن أصدرت بموجبها قرارا بتاريخ 1972/04/19 ,تتلخص وقائعها في انه تلقى أحد كتاب الضبط مبلغا من المال في شكل أوراق مصرفية لإيداعه اثر عملية حجز قامت بها الشرطة القضائية ، و بعدها تم إصدار أوراق نقدية جديدة

، فنسي هذا الكاتب إن يبدل الأوراق المحجوزة ، و بعد الحكم ببراءة صاحب المال و الإفراج عنه قام هذا الأخير برفع دعوى ضد وزارة العدل فاعترف مجلس قضاء الجزائر بمسؤولية الإدارة على أساس سوء تسيير المرفق ، وحصل المعني على حقوقه بسبب إهمال كاتب الضبط المعتبر عونا للدولة .

و قد صدر قرار مماثل عن مجلس الدولة في 2000/01/31 صرح خلاله بمسؤولية البلدية على أساس الخطأ المرفقي في قضية "بلدية الذرعان" ضد "سوايبية عبد المجيد و من معه" ، و ذالك لتأييده لقرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء عنابة ، إذ يتجلى من دراسة الملف أن المستأنف عليه "سوايبية" كان متابعا جزائيا أمام محكمة الدرعان بتهمة التزوير فحجزت سيارته ووضعت بالحضيرة التابعة لبلدية الذرعان , وبعد استفادته من البراءة طلب استرجاع سيارته إلا أنها ضاعت من الحضيرة فاعتبر مجلس الدولة : "أن الحضيرة تابعة للبلدية و تشرف على تسييرها و تعتبر البلدية كحارس الشيء و ملزمة برد السيارة أو تعويضها نقدا ".

ففعل البلدية هنا يدجل في إطار عدم تأدية المرفق للخدمة المتمثلة في المحا فظة على السيارة و إعادتها كما استلمتها إذ أن البلدية لم تؤد الخدمة على الإطلاق.[6]

هذه هي الأنواع الثلاثة الأساسية التي تجسد الخطأ المرفقي, ويبقى التساؤل مطروحا حول على من يقع إثبات هذا الخطأ ؟.

ثالثا : إثبات الخطأ المرفقي

حسب المبادىء العامة في الإجراءات القضائية فإنه على من يدعي الفعل الضار أن يثبته , وبناءا على ذلك فإنه على طالب التعويض الذي يدعي الخطأ المرفقي أن يثبت وجوده , إلا أن هذه القاعدة تصطدم بعدة صعوبات تواجهها الضحية ذلك لان إثبات الخطأ يوجد عادة في ملفات الإدارة , وهذا ما جعل التطورات الحديثة تتجه إلى البحث عن طرق لتسهيل إثبات الخطأ من قبل الضحية كإلزام الإدارة بتسبيب قراراتها و فرض إمكانية الإطلاع على ملفاتها , وذلك إلى جانب الدور الذي أصبح يلعبه القاضي الإداري في الإجراءات القضائية ، فعندما تمتنع الإدارة أو تعجز عن تقديم وثيقة أو ملف بناءا على طلب القاضي فان هذا الأخير يعتبر الخطأ المرفقي قائما , وكذلك الأمر في حالة ادعاء الإدارة وجود سبب لنفي مسؤوليتها فعليها إثبات ذلك .

وقد جاء الاجتهاد القضائي في بعض الميادين بما يسمى بالخطأ المفترض ومفاده نقل عبء الإثبات, إذ أن تقنية الافتراض تسمح باستنتاج حقيقة الأفعال الضارة التي يستحيل إثباتها من خلال وجود أفعال ضارة ثابتة ، وهنا نجد أن القاضي الإداري يستعمل عادة مصطلح "

[6] عمار عوابدي : الاسس القانونية لمسؤولية الادارة عن اعمال موظفيها ، نفس المرجع السابق.

يكشف" (Révèle) ،خاصة في الميدان الطبي , وبالتالي إذا كان مريض متواجد بالمستشفى بسبب مرض معين ليجد نفسه مصابا بمرض أخر لا علاقة له بمرضه الأول في نفس المصلحة , فإن القاضي يعتبر الإصابة ناتجة عن خطأ ينسب إلى المستشفى , وقد صدر :قرار عن مجلس الدولة في هذا الإطار بتاريخ : 01 مارس 1989 قرار "BALLY" ،إذ تم نقل مكروب إلى جسم مريض خلال عملية جراحية .

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

الفرع الثاني : درجة جسامة الخطأ المرفقي :

ينقسم الخطأ المرفقي في نظام المسؤولية الإدارية إلى خطأ بسيط و خطأ جسيم، ففي الحالات العادية و استنادا إلى قواعد القانون المدني يكون الخطأ البسيط كافيا لقيام المسؤولية، غير أن القضاء الإداري اشترط وقوع خطأ جسيم في حالات معينة كما هو الحال في القرارات الإدارية ، كما اشترط هذه الدرجة من الجسامة في الخطأ المرفقي لإقامة مسؤولية بعض المرافق العامة التي يتميز نشاطها بصعوبة معينة .

- الخطأ في حالة القرارات الإدارية:

إذا كان الضرر يرجع إلى قرار أصدرته الإدارة ، كما لو أمرت بفصل موظف أو برفض التصريح لأحد الأفراد بمزاولة عمل معين ، أو بهدم منزل أو بإغلاق محل عام أو فرضت قيودا معينة بلائحة على نشاط فردي... ففي هذه الصور و أمثالها يأخذ الخطأ صورة ملموسة هي " عدم المشروعية" ، ذلك ان عدم المشروعية بأوجهها الأربعة كما هي مصدر للإلغاء ، فإنها مصدر للمسؤولية .

أ-عيب عدم الإختصاص :

ب- عيب الشكل:

ج- عيب الإنحراف استعمال السلطة:

د- عيب مخالفة القانون:

- الخطأ البسيط و الخطا الجسيم:

من المفروض أن الخطأ البسيط يكفي لترتيب المسؤولية الإدارية ، إلا انه أحيانا يشترط القاضي الإداري خطأ يوصف بالخطا الجسيم و ذلك في بعض نشاطات المرافق العامة التي تجد صعوبة خاصة في تنفيذها مما يجعل الخطأ البسيط معذور ومن تم يرتب الخطأ الجسيم وحده مسؤولية هذه المرافق العامة، فعكس القانون المدني الذي يحاول في كل الحالات حماية الضحية فإننا نجد أن القاضي الإداري يلتزم بالبحث عن حل توفيقي بين ضرورة

تعويض الأشخاص و بين رغبته في إظهار بعض الامتنان اتجاه الإدارة فيما يخص بعض المرافق لأنه يعتبر أن نشاطاتها صعبة التنفيذ و تتطلب بعض التسامح و هذا كله حتى لا يعرقل نشاطاتها و من تم حتى لا يحول دون تحقيق المصلحة العامة.

و في هذا الصدد نجد ان الخطأ الجسيم يكون لازما في كل او بعض أنشطة مرافق محددة، في حين انه يكفي الخطأ البسيط لترتيب مسؤولية مرافق أخرى، و بالتالي يستند القاضي الإداري إلى طبيعة النشاطات الإدارية المتسببة في الفعل الضار في تحديده لدرجة جسامة الخطأ.

و نستهل دراستنا بأهم المرافق التي تتطلب في بعض نشاطاتها الخطأ الجسيم لترتب مسؤوليتها و الخطأ البسيط في نشاطاتها الأخرى مع المرور بمراحل التطور التي مر بها الاجتهاد القضائي في كل مرفق منها و هي

- نشاط مصالح الشرطة
- نشاط مصالح السجون
- نشاط الرقابة الوصائية
- نشاط مصالح الضرائب
- نشاط مصالح مكافحة الحريق
- النشاط الطبي.[7]

1- نشاطات مصالح الشرطة :

لم يتخلى مجلس الدولة الفرنسي عن مبدئه القديم و المتمثل في عدم مسؤولية القوة العمومية إلا في 1905 من خلال القرار " Tomaso Gréco" الصادر بتاريخ 1905/02/10 ، حيث توسعت مسؤولية الشرطة منذ هذا التاريخ فنجدها تارة بدون خطأ و تارة تقوم على أساس الخطأ البسيط ، و أحيانا أخرى تقوم على أساس الخطأ الجسيم ، فتكون المسؤولية بدون خطأ في حالة الأضرار الناجمة عن تجمهر او حالة إستعمال سلاح ناري ضد ضحية لم تكن مستهدفة خلال مباشرة مصالح الشرطة لعملية محـــددة ، و تكون المسؤولية على أساس الخطأ البسيط في حالة الأضرار الناجمة عن استعمال سلاح ناري عندما تكون الضحية مستهدفة خلال العملية ، و بصفة عامة تكون مسؤولية مصالح الشرطة في حالة الأضرار الناجمة عن التصرفات القضائية أو المادية عندما لا يشكل التدخل صعوبة خاصة .

[7] بن حسن سليمة، عبيدة الله زهيرة : المسؤولية الادارية على اساس الخطأ (مذكرة لنيل شهادة ليسانس حقوق، تخصص اداري ، جامعة محمد خيضر م2009-2008، بسكرة م).

و مع ذلك نجد أن المسؤولية على أساس الخطأ الجسيم هي التي تحتل الصدارة في إطار مسؤولية مصالح الشرطة، إذ منذ 1925 أصبح الاجتهاد القضائي يشترط الخطأ الجسيم لترتيب مسؤولية الإدارة عن نشاط الضبطية الإدارية عندما يشكل هذا الأخير صعوبة خاصة في التدخل، و ذلك إثر قرار" Clef R.DP" الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 1925/03/13 ، و عادة ما يرتب نشاط الضبطية الإدارية مسؤولية المرفق على أساس خطأ بسيط لأن مباشرة الأعمال القضائية لا تشكل صعوبة خاصة إلا استثناءا، إذ أن الصعوبات التي تتلقاها مثلا شرطة الطرق في باريس خلال تنظيمها لحركة المرور لا بد أن يرقى الخطأ الناتج عنها إلى درجة الخطأ الجسيم حتى تترتب مسؤولية ولاية باريس عن تنظيم حركة المرور فيها .

2- نشاطات مصالح السجون :

يشترط مجلس الدولة الفرنسي الخطأ الجسيم لترتيب مسؤولية مصالح السجون، و ذلك منذ سنة 1958 في قضية " Rakotoarinovy" حيث صدر فيها قرار بتاريخ 1958/10/03 ،و قد كان لابد قبل هذا التاريخ أن يكون الخطأ جليا و ذو خطورة خاصة ، كما صدر قرار بتاريخ 1971/01/05 في قضـــية " Veuve Picard" اعتبر فيه مجلس الدولة أن قتل مسجون من قبل مسجون آخر لا يرتب مسؤولية المرفق كونه لم يبين وجود خطأ جسيم في المراقبة، في حين قرر في قضية أخــرى بتاريخ 1988/11/16 " Epoux Deviller" أن الإهمال الخطير من قبل الأعوان و المتمثل في عدم الإعلان الطارىء عند اكتشافهم لمسجون مغمى عليه يشكل خطأ جسيما، و بالتالي يرتب مسؤولية المرفق.

و تجدر الإشارة إلى أن الخطأ الجسيم يشترط في هذه الحالة سواء كانت الضحية مسجون أو موظف ألحق به ضرر من قبل موقوف.

3- نشاط الرقابة الوصائية :

يتعلق الأمر بالرقابة التي تمارسها الدولة على الجماعات المحلية و كذا الأشخاص المعنوية، وهنا كذلك يشترط الاجتهاد القضائي الخطأ الجسيم لترتيب مسؤولية الإدارة عن ممارسة رقابتها الوصائية بشكل عام، و قد ظهر هذا الإتجاه من خلال قرار صادر عن مجلس الدولة يتعلق بالوصاية على الجماعات المحلية في 1946/03/29 : " Caisse d'assurances sociales de Meurth – et- Moselle" و قرار "Meunier " الصادر في 1966/03/20 و ما يلاحظ حاليا أن الخطأ الجسيم لم يعد لازما لترتيب مسؤولية الإدارة إذ صدرت عدة قرارات حديثة عن مجلس الدولة قضت بمسؤولية هذه الأخيرة رغم وجود خطأ بسيط مع الأخذ بعين الاعتبار أهمية سلطة الرقابة التي تملكها هذه الإدارة من بينها قرار "Société Hilton internationale " الصادر في

1991/02/22 يخص الت**** حول عتاد الهاتف و قرار صادر في 1998/03/13 "Améon" يخص ترتيب مسؤولية الدولة في نشاطات الرقابة التقنية التي تمارسها على السفن.

4- نشاطات مصالح الضرائب:

"Yvon Bourgeois" يخص أخطاء الحفظ و المعالجة المعلوماتية للتصريحات وتنفيذ الاقتطاعات الشهرية ،قضى فيه بمسؤولية مصالح الضرائب علي أساس الخطأ البسيط في كل نشاطاتها وذلك في غياب صعوبات خاصة في معالجة المشاركين ، أما الخطأ الجسيم فبقى لازما فيما يخص نشاط إقرار أساس الضرائب و التحصيل عليها .

5 – نشاط مصالح مكافحة الحريق:

لا يميز القضاء الإداري بين الأخطاء المتعلقة بتنظيم أو سير مصالح مكافحة الحريق وبين الأخطاء المتعلقة بتدخلها ويشترط في كل هذه الحالات الخطأ الجسيم .

إلا أنه منذ 1998 أصبحت نشاطات مكافحة الحريق و الإنقاذ في البحر ترتب مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ البسيط رغم الصعوبة الخاصة التي تمتاز بها هذه النشاطات و ذلك من خلال قرار "Améon" الصادر عن مجلس الدولة في 1998/03/13 بالنسبة للانقاذ في البحر،وقرار " Commune de Hannapes " الصادر في 1998/04/29 بالنسبة لمكافحة الحرائق .

6- النشاط الطبي :

كان القضاء الإداري يميز ضمن نشاطات المستشفى بين النشاط الإداري لهذا المرفق وبين النشاط الطبي . وذلك إلى غاية 1992 ، فبالنسبة للأضرار الناجمة عن ظروف تنظيم أو تسيير مرفق المستشفى فإن الخطأ البسيط يكفي لترتيب مسؤولية هذا الأخير كأن لا يتضمن طاقمه أي طبيب مختص في التخدير ، أو الحراسة غير الكافية في مصلحة الأمراض العقلية . أو استعمال أدوات غير صالحة أو الإهمال مثل معالجة ضحية حادث مرور في قاعة مخصصة لمصابين بأوبئة معدية .أما بالنسبة للأضرار الناجمة عن الخطأ الطبي فإن الاجتهاد القضائي قبل 1992 يختلف عنه بعد 1992 ، فقبل هذا التاريخ كان الخطأ الجسيم وحده يرتب مسؤولية المستشفى بسبب الخطأ الطبي ، وهذه الصرامة كانت منتقدة من قبل الفقه الفرنسي طالما أن الجهات القضائية كانت تكتفي بالخطأ البسيط لتحميل العيادات الخاصة مسؤولية الأضرار الناجمة عن أخطائها الطبية .

أما بعد 1992 أصبح مجلس الدولة يرتب مسؤولية المستشفى على أساس الخطأ البسيط رغم أن العمليات تتطلب صعوبة خاصة ، ومهما كانت طبيعة هذا الخطأ وذلك من خلال قرار " Epoux .V " الصادر عنه في 04/10 1992 وقد ذهب مجلس الدولة الفرنسي أحيانا إلى أبعد من ذلك إذ قضى بمسؤولية المستشفى بدون خطأ عندما يكون الضرر ذو

خطورة خاصة ناتجة عن نشاط طبي يشكل خطرا معترف به والذي يكون تحقيقه استثنائيا وذلك في قرار " Bianchi " الصادر عنه في 1993/04/09 .

وقد صدر قرار عن مجلس الدولة في الجزائر بتاريخ 1999/04/19 يتعلق بمسؤولية المستشفى عن الخطأ الطبي ، وتتلخص وقائع القضية في أن السيدة "رقية " انتقلت إلى مستشفى أدرار لوضع حملها فأجريت لها عمليتان جراحيتان أثناء الولادة ، فتوفيت المولودة مباشرة وأصيبت السيدة بعاهة مستديمة تتمثل في العقم ، فرفعت هذه الأخيرة دعوى أمام الغرفة الإدارية لمجلس أدرار للمطالبة بالتعويض و التي عينت خبير مختص توصل إلى أن الخطأ الطبي هو الذي أدى إلى عقم السيدة ووفاة ابنتها ، فقضت لها الغرفة الإدارية بتعويض عن الضرر المادي والمعنوي مما جعل القطاع الصحي لأدرار يستأنف القرار ، وهنا قضى مجلس الدولة بالتأييد على أساس عدة أخطاء طبية مؤكدة أثناء عملية بسيطة ، وما نلاحظه في القرار الصادر عنه أن مجلس الدولة لم يتكلم في حيثياته عن وجوب اشتراط الخطأ الجسيم في الخطأ الطبي ، كما أنه لم يعط أي وصف لهذا الخطأ الطبي ، وبالتالي نستشف من خلال ذلك أن مسؤولية المستشفى قائمة بغض النظر عن نوعية الخطأ المرتكب .

وقد اتخذ مجلس الدولة نفس الموقف في قرار آخر صادر عنه بتاريخ 2000/01/17 في قضية المستشفى الجامعي (ض) ، ضد (س . م) ، حيث لم يقم بتكييف الخطأ المتمثل في عدم اتخاذ الإجراءات الطبية اللازمة وعدم ربط الهالكة طبقا للتعليمات الطبية مما أدى إلى رمي نفسها من نافذة الطابق الأول والتي كانت مصابة بالكوليرا التي ترفع لها درجة الحمى وبالتالي تأثر على حالتها النفسية ، ونجد هنا أن مجلس الدولة قد اعتبر عدم ربط المريضة على سريرها بناءا على تعليمات الطبيب خطأ مرفقيا وليس خطأ شخصيا ذلك لأن عملية ربط المريضة هي إجراء وقائي لتفادي الحاقها الضرر بنفسها مما يشكل اهمال صادر عن موظفي المستشفى الذي يعد في هذه القضية مرفقا متوقفا عن سيره أي أننا أمام صورة عدم تسيير مرفق عام السابق ذكرها .

/2002 إذ قضت فيه بمسؤولية القطاع الصحي وعيادة الولادة على أساس الخطأ الطبي المرتكب أثناء عملية توليد المدعية ، ونلاحظ هنا أيضا عدم استعمال قضاة الغرفة لعبارة خطأ جسيم أو خطأ بسيط أي أنهم اكتفوا بتأسيس قرارهم على الخطـأ الطبي دون تحديد وصف لهم وهذا يعني عدم اشتراط الخطأ الجسيم لترتيب مسؤولية مرفق المستشفى ، كما صدر قرار آخر عن نفس الغرفة بتاريخ 2004/07/13 تحت رقم فهرسه04/443 في إحدى حيثياته : " إن الوفاة لم تكن ناتجة عن خطأ علاجي إلا أن مسؤولية المستشفى قائمة باعتبار أن اهمال الممرضين دورهم في مراقبة مساعدة المريضة لقضاء حاجتها ساهم في تدهور حالتها الصحية نظرا لما بذلته من جهد يفوق طاقتها وهي تتوجه بمفردها إلى دورة

المياه". فالغرفة الإدارية أسست مسؤولية المستشفى على أساس الخطأ المرتكب من طرف ممرضي المصلحة الذين يقع عليهم واجب حراسة ومساعدة المرضى .[8]

وفي الأخير يمكن القول أنه في مختلف النشاطات والمرافق التي تطرقنا إليها فإن معيار الصعوبة " Critère de la difficulté " الذي أصبح مستعملا في النشاط المعني وذلك حالة بحالة وليس مرفق بمرفق كما كان الحال سابقا ، والذي بات يعد حاليا الأداة الحاسمة لتحديد مجال تطبيق نظام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ الجسيم .[9]

المطلب الرابع: قـاعـدة الجـمـع

تظهر أهمية تحديد طبيعة الخطأ في توزيع المسؤوليات وبالتالي في توزيع الاختصاص بين الجهات القضائية ، فإذا كان الخطأ المرتكب خطأ شخصيا فإن الجهة القضائية العادية هي التي تنظر في الدعوى و تحمل الموظف عبء تعويض الضحية من ماله الخاص ، أما إذا كان الخطأ المرتكب خطأ مرفقيا فإن الإدارة تكون مسؤولة عن تعويض الضرر الذي لحق الضحية أمام جهة القضاء الإداري ، و في حالة وجود لبس وغموض حول طبيعة الخطأ المرتكب فإن الإدارة كانت ترفع النزاع أمام محكمة التنازع بفرنسا .

ومن تمَّ فإن فكرة الجمع بين المسؤوليات كانت مستبعدة تماما باتفاق الفقه والقضاء على عدم الجمع بين مسؤولية الإدارة ومسؤولية الموظف على أساس الفصل التام بين الخطأين، وعدم إمكان تصور اشتراك الخطأين في إحداث الضرر للضحية .

وقد أدى هذا الاتجاه إلى وضع مضر بالضحية خاصة في حالة كان الموظف مرتكب الخطأ مفلسا وهي الحالة الغالبة ، وهذا ما جعل القضاء الإداري يتساءل عما إذا كان الخطأ الشخصي يلزم الإدارة اتجاه الضحية عوض الموظف وذلك في إطار تحسين مصير الضحية ، بتمكينها من مطالبة الإدارة بتعويض الضرر باعتبار هذه الأخيرة عامرة الذمة دائما ومن تم يكون حصول الضحية على التعويض أكيـدا .

وقد مرت نظرية الجمع بمرحلتين، أولـها جمع الأخطاء وثانيها جمع المسؤوليات، كما أنه تترتب عن هذه القاعدة عدة نتائج تتعلق من جهة بحقوق الضحية ومن جهة أخرى بدعاوى الرجوع، و سنتطرق إلى كل ذلك فيما يلـــي :

[8] بن حسن سليمة، عبيدة الله زهيرة : المسؤولية الادارية على اساس الخطأ (مذكرة لنيل شهادة ليسانس حقوق، تخصص اداري ، جامعة محمد خيضر م2009-2008، بسكرة م).

[9] عمار عوابدي نفس المرجع السابق

الفرع الأول : جمـــع الأخطـــاء:

بعد صدور قرار "Pelletier" في 1873 استبعدت كل إمكانية للجمع بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي ، و جسد ت فكرة قيام إما مسؤولية الإدارة أو مسؤولية الموظف حسب طبيعة الخطأ وأمـام الجـهـة القـــضائية المختصة ، وفي 1911 منح قرار " Anguet" للضحية إمكانية الاختيار بين متابعة الموظف المتسبب في الضرر أو متابعة الإدارة للحصول على تعويض، و هنا نكون امام خطأ شخصي و خطأ مرفقي في آن واحد [10].

في هذه الحالة كان يمكن للضحية الخيار بين المسؤوليتين ، فبإمكانها المطالبة بكامل التعويض عن الضرر من الموظف أمام القضاء العادي على أساس الخطأ الشخصي ، أو مطالبة الإدارة أمام القاضي الإداري بالتعويض الكامل على أساس الخطأ المرفقي .

ونلاحظ هنا أن جمع الأخطاء يطرح بصفة منطقية ، إذ أن هذه الصورة من الجمع قبلت في وقت مبكر وهي محل إجتهادات قضائية مستمرة .

الفرع الثانـــي : جـمـــع ا لـمـسؤولـيـات

نكون أمام حالة جمع المسؤوليات عند حدوث ضرر ناتج عن خطأ شخصي مرتكب من قبل الموظف ويقرر القاضي الإداري مسؤولية الإدارة ، وقد ظهرت هذه الصورة من الجمع بعد فكرة جمع الأخطاء بسنوات مما أدى إلى توسيع مجال المسؤولية الإدارية ، فبعد أن كانت تقوم على أساس الخطأ المرفقي وحده ثم على اس الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي معا ، أصبحت تقوم رغم وجود خطأ شخصي فقط.

وفي هذا الإطار وقع تطور هام ، إذ بعد اعتراف القضاء الإداري بمسؤولية الإدارة على أساس الخطأ الشخصي المرتكب داخل المرفق أصبح يعترف بمسؤولية هذه الأخيرة رغم أن الخطأ الشخصي ارتكب خارج المرفق.

أولا : مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ الشخصي المرتكب من طرف العون العمومي أثناء القيام بتسيير المرفق :

قد يرتكب العون العمومي خطأ أثناء تأديته لعمله دون أن يكون لهذا الخطأ علاقة بتسيير المرفق العام فيكون بذلك هذا الخطأ شخصيا، ورغم هذا فإن القضاء الفرنسي قرر لأول مرة في قراره المبدئي "Arrêt Lemonnier " أن الإدارة مسؤولة عن الخطأ الشخصي ، وتتلخص وقائع هذه القضية في أنه عند التحضير لحفلة محلية نظمت ألعاب نارية أو

[10] وتتلخص وقائع قضيةAnguet 1 في أن هذا الأخير دخل مكتب البريد قبل غلقه لقبض حوالة ، ولما همَّ بالخروج وجد أبوابه مغلقة ، فقصد الباب الخلفي المخصص لخروج العمال ، وفي طريقه إليه مرَّ بقاعة الطرود فظنه بعض الموظفين لصا وهجموا عليه بالضرب ودفعوه مما أدى إلى سقوطه وكسر ساقه ، وقد ثبت أن ساعة المكتب لم تكن مضبوطة مما جعل الموظفين يغلقونه قبل الموعد الرسمي بدقائق فالخطأ المرفقي يتمثل في سوء تسيير مصلحة البريد بغلق أبواب المكتب قبل الموعد الرسمي ، أما الخطأ الشخصي فيتمثل في المعاملة غير العادية التي تلقاها السيد Anguet من قبل الموظفين مما أدى إلى كسر رجله

ألعاب بالسلاح على أهداف عائمة في نهر صغير ، فأعلم رئيس البلدية بخطورة هذه الألعاب لعدم توفير الشروط الأمنية اللازمة إضافة إلى هذا عدم براعة المشاركين ، ولكن هذا الأخير لم يأخذ هذا الرأي بعين الاعتبار فلم يتخذ أي إجراء لمنع المارة من السير والمرور في الضفة الأخرى للنهر ، واكتفى بنصح اللاعبين بمزيد من المهارة في التصويب ، فحدث أن أصابت رصاصة طائشة السيدة Lemonnier التي كانت تسير مع زوجها وذلك في خذها الأيمن لتستقر بين عمودها الفقري وحنجرتها ، فقام الزوجان برفع دعوى أمام القاضي العادي ضد رئيس البلدية ، ودعوى أخرى ضد البلدية أمام مجلس الدولة ، وهنا حكم لهما هذا الأخير بالتعويض ، معلنا أن تقرير المسؤولية الشخصية للموظف لا تحول دون قيام مسؤولية الإدارة ، وإن كان هذا الجمع بين المسؤوليتين لا يعطي للمضرور الحق في التعويض مرتين تطبيقا لمبادئ العدالة .

ثانيا : مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ الشخصي المرتكب من طرف العون العمومي خارج تسيير المرفق العام :

من المنطقي أن يسند الخطأ المرتكب من طرف الموظف خارج تسيير المرفق العام له شخصيا ويؤدي إلى مسؤوليته الشخصية ، ولكن رغم ذلك ولمساعدة الضحية جاء مجلس الدولة الفرنسي بحل يختلف عن هذه القاعدة المنطقية ، وكان ذلك في عدة قضايا تتعلق كلها بحوادث المرور التي تسبب فيها سيارات الإدارة والمستعملة من طرف أعوانها العموميين خارج تخصيصها الطبيعي أولها قضية الآنسة Mimeur . وتتلخص وقائع الآنسة ميمور أن سائق شاحنة عسكرية لم يتحكم في سياقتها فاصطدم بسكن الآنسة ميمور التي رفعت دعوى ضد وزارة الدفاع تطلب فيها تعويضها عن الأضرار التي لحقت بسكنها، إلا أن دعواها رفضت على أساس أن الجندي وقت الحادث لم يكن في مهمة خاصة بالمرفق العام، إذ أتضح عند التحقيق أن العسكري بعدما أنهى مهمته كان راجعا لمقر عمله وأثناء ذلك مرَّعلى طريق غير مباشر لزيارة عائلته، فاعتبر مجلس الدولة أنه رغم وجود خطأ شخصي قام به الجندي في سياقة شاحنة ملك للإدارة إلا أن هذا الخطأ له علاقة ولو غير مباشر مع المرفق العام مما جعل جزء من التعويض يقع على عاتق الإدارة .

ورغم أن تعويض الأضرار التي تسببت فيها سيارة الإدارة أصبح من اختصاص القاضي العادي إلا أن مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ الشخصي للعون العمومي خارج تسيير المرفق العام مازالت تطرح بغض النظر عن حوادث المرور ، إذ صدر قرار عن مجلس الدولة في 28 أكتوبر 1953 " Dame Banquet " يخص قيام أعوان مكلفين بالتفتيش بسرقة أموال منقولة كما صدر قرار آخر عنه رتب مسؤولية الإدارة رغم وقوع الخطأ الشخصي خارج أوقات العمل في 26 أكتوبر 1973 "Sadoudi " وتتلخص وقائعه في أن شرطيا كان بغرفته بصحبة المدعو "Sadoudi " وعند تنظيف مسدسه

انطلقت طلقة نارية أدت إلى وفاة هذا الأخير، واعتبر مجلس الدولة أن الإدارة مسؤولة مع العون العمومي رغم أن العون لم يكن يقوم بتنفيذ مرفق عام أثناء الحادث ، وذلك لأن قواعد تنظيم المهنة كانت تلزم الأعوان بإبقاء المسدس في منازلهم ونظرا للخطورة التي يشكلها التزام حفظ السلاح في منازل الأعوان على الغير فإنه لا يمكن القول بعدم وجود علاقة بين الحادث والمرفق .

وفي هذا المجال يحاول القضاء الوصول إلى علاقة بين خطأ العون العمومي والمرفق العام، وذلك حتى عندما تكون الأشياء المستعملة لارتكاب الخطأ لم تكن تلك المستعملة لتسيير المرفق العام .

حيث صدر عن مجلس الدولة في 18 نوفمبر 1988 في قضية الزوجين "RASZEWSKI" ، في هذه القضية كان دركي يقوم بسرقة السيارات ويتعدى على الأشخاص بسلاحه وذلك عن طريق إطلاق النار عليهم ، فقام بقتل شخص بمسدسه الشخصي وبينما يظهر أنه لا توجد أية علاقة بين الأخطاء الشخصية التي كان يقوم بها ذلك الدر كي والمرفق العام ، اعتبر مجلس الدولة أن الاقتتال له ارتباط مع المرفق العام بحيث أن العون العمومي كان در كيا يشرف على التحقيق حول كل الأخطار التي كان يقوم بها شخصيا الشيء الذي جعله يستمر خلال مدة طويلة في القيام بعدة جنايات ، فمشاركته في التحقيقات حول كل الأفعال الإجرامية التي كان يقوم بها بالدائرة التي يمارس فيها مهامه ساعدته في الهروب من إلقاء القبض عليه وكشف أمره وبالتالي في القيام بفعل القتل .

وبالتالي يمكن القول أن طبيعة العلاقة بين الخطأ الشخصي والمرفق العام إما أن تكون مكانية أي أن الخطأ يرتكب بالمكان الذي يمارس فيه العون العمومي مهامه ، وإما أن تكون زمنية أي أن الخطأ يرتكب في الوقت الذي كان على العون العمومي أن يمارس خلاله مهامه .[11]

الفرع الثالث : نتائج الجمع

إن النتائج التي ترتبها قاعدة الجمع تتعلق من جهة بحقوق الضحية المجسدة في الدعوى التي يمكنها رفعها ، وبالعلاقة الموجودة بين الإدارة والموظف مرتكب الخطأ من جهة أخرى.

أولا : دعوى المضرور (حقوق الضحية) :

إن الاعتراف بجمع المسؤوليات فيما يخص حقوق الضحية يخضع للقواعد التالية :

1 - يكون للضحية حق الاختيار بكل حرية بين رفع دعوى ضد الإدارة أمام القاضي الإداري للمطالبة بالتعويض الكامل وبين رفع دعوى ضد الموظف أمام القاضي العادي

[11] نفس المرجع السابق

للمطالبة بكامل التعويض أيضا ، وفي الواقع نجد أن الضحية تفضل عادة متابعة الإدارة لتضمن دفع مبلغ التعويض ودون تماطل .

2 - إذا كان مبدأ جمع المسؤوليات يهدف إلى تمكين الضحية من الاختيار بين متابعة الإدارة أو متابعة الموظف ، فإنه لا يمكنه أن يسمح بتعويض الضحية مرتين نتيجة الدعويين المرفوعتين ، وبالتالي يقابل مبدأ جمع المسؤوليات مبدأ عدم الجمع بين تعويضين ومن أجل ضمان إمكانية تعويض واحد فإن الاجتهاد القضائي كان يعتمد مبدأ الضمان ، وتبعا لذلك يكون على القاضي الإداري أن يأخذ بعين الاعتبار ما حكم به القاضي العادي ، فإما أن يحمل الإدارة بكامل التعويض أو يحملها بجزء منه .

ثانيا دعاوى الرجوع :

إذا كانت نتائج جمع المسؤوليات بسيطة فيما يخص علاقة الضحية بالإدارة والموظف فإنها أكثر تعقيدا فيما يخص عبء التعويض الذي يقع عادة على الإدارة ، إذ تكون تصفية التعويض عن طريق دعوى الرجوع التي تمارسها الإدارة ضد الموظف في حالة قيامها بدفع المبلغ كاملا للضحية أو يمارسها الموظف ضد الإدارة في الحالة العكسية .

2- 1- دعوى الرجوع المرفوعة من الإدارة على الموظف :

نظرا لكون الضحية تفضل غالبا رفع دعوى التعويض ضد الإدارة ، فإننا نجد أن دعوى الرجوع المرفوعة من الإدارة على الموظف هي الأكثر استعمالا ، وهذا يثير مسؤولية الموظف اتجاه الإدارة فيما يخص متابعتها أمام القاضي الإداري بسبب الخطأ الشخصي لهذا الموظف .[12]

في النظام القديم :

لم يكن مسموح للإدارة المحكوم عليها بدفع كامل التعويض - دون أن يكون هناك خطأ مرفقي- إما على أساس جمع الأخطاء أو جمع المسؤوليات الرجوع على الموظف مرتكب الخطأ محل التعويض ، والذي كانت مسؤولياته تفلت من كل عقاب ، ففكرة الجمع كانت تؤدي إلى الحصانة الكاملة للموظف من الأخطاء الشخصية ليس فيما يخص المجال المالي فقط ، وإنما حتى فيما يخص حسن سير الإدارة ،

إذ أن الاجتهاد القضائي كان يعترف فقط بمبدأ الحلول منذ 1916، من خلال قرار "Thévenet" ، وقد صدر قرار عن مجلس الدولة في هذا الشأن بتاريخ 28 مارس 1924 "Poursines " ، في هذه القضية السيد "Boxtel " تم قتله بناءا على أمر الضابط " Poursines" باعتباره مشبوه فيه قامت الدولة بتعويض ورثة "Boxtel "

[12] بن حسن سليمة، عبيدة الله زهيرة : المسؤولية الادارية على اساس الخطأ (مذكرة لنيل شهادة ليسانس حقوق، تخصص اداري ، جامعة محمد خيضر م2009-2008، بسكرة م).

بمبلغ أربعون ألف فرنك فرنسي ، وبعدها قام وزير الحرب آنذاك بإعذار الضابط المسؤول بدفع مبلغ التعويض للدولة ، في 02 جويلية أصدر أمر يلزمه برد المبلغ ، فطلب الضابط إلغاء هذا التصرف من مجلس الدولة الذي رأى أنه طبقا لقانون 24 ماي 1872 فإن مسؤولية الموظف غير المحاسب العمومي لا تقوم اتجاه الدولة بسبب الأخطاء التي ارتكبها عند مباشرة مهامه إلا إذا صدرت نصوص تشريعية خاصة تسمح للوزير بالتصريح بمديونية الموظف اتجاه الدولة ، وفي غياب مثل هذه النصوص تكون إدارة الحرب قد أخطأت حينما حملت الضابط عن طريق قرار بإلزامه بأن يرد لها مبلغ أربعون ألف فرنك نتيجة التعويض الذي دفعته لورثة الضحية ، وقرر مجلس الدولة في الأخير إلغاء قرار وزير الحرب .

في النظام الحالي :

لقد جاء قرار "Laruelle " الصادر عن مجلس الدولة في 28 /1951/07 بقواعد جديدة تقضي بمسؤولية الموظف مرتكب الخطأ الشخصي اتجاه الإدارة على أساس قيام هذه الأخيرة بتعويض الضحية عن الضرر الذي لحقها من جراء هذا الخطأ ، وتتلخص وقائع القضية في أن : "Laruelle " ، ضابط صف قام بتاريخ15 جوان 1945 بصدم الضحية السيدة "Marchand " بواسطة سيارة عسكرية كان يستعملها لأغراض شخصية لا علاقة لها بعمله ، فصدر قرار من مجلس الدولة بتاريخ 12 مارس 1948 يلزم الإدارة ب تعويض الضحية وذلك على أساس أن السلطة العسكرية لم تتخذ الإجراءات اللازمة لمراقبة خروج سياراتها من المرآب ، وبناءا على هذا القرار صدر قرار "Laruelle " مفاده ترتيب مسؤولية هذا الأخير اتجاه الإدارة وبالتالي تحميله بمبلغ التعويض الذي دفعته للضحية .[13]

2-2 دعوى الرجوع المرفوعة من الموظف ضد الإدارة :

يمكن استعمال دعوى الرجوع من طرف الموظف ضد الإدارة ويكون ذلك في صورتي نظرية الجمع :

1- قد يحدث أن ترافع الضحية الموظف أمام القاضي العادي الذي يقرر خطأ شخصي يسنده إلى هذا الموظف رغم أن الخطأ مرفقي ، فيحكم عليه بدفع مبلغ التعويض للضحية بكامله ، فيجد هذا الموظف نفسه يتحمل نتائج الخطأ المرفقي لوحده ، ولذلك جاء الاجتهاد القضائي لتفادي مثل هذا الوضع بحل جديد إلا أنه غير كاف إذ يعطي الحق للموظف في متابعة الإدارة في مثل هذه الحالة وذلك قبل صدور الحكم عن القاضي العادي ، وبقي الأمر

[13] بن حسن سليمة، عبيدة الله زهيرة : المسؤولية الادارية على اساس الخطأ (مذكرة لنيل شهادة ليسانس حقوق، تخصص اداري ، جامعة محمد خيضر م2009-2008، بسكرة م).

كذلك بفرنسا إلى غاية صدور قانون يتضمن حقوق والتزامات الموظف بتاريخ 13جويلية1983 جاء في مادته 11 أنه على الجماعة المحاسبة أن تعيد للموظف التعويضات لمدنية المحكوم بها ضده ، وقد اعتبر مجلس الدولة أن هذا المبدأ الجديد ليس إلا مبدأ من المبادئ العـامة للقانون .

أما في القانون الجزائري فإننا نجد ما يقابل هذه المادة في القـانون الأساسي العام للوظيفة العمومية رقم 85-59 الصادر بـ 23 مارس 1985 ، إذ تنص المادة 17 الفقرة الثانية منها على : " عندما يلاحق موظف بسبب خطأ مصلحي ، فإن الإدارة أو الهيئة العمومية التي يتبعها ملزمة ، حين يكون الخطأ الشخصي منفصل عن ممارسة وظائفه وغير منسوب لهذا الموظف ، بحمايته من الأحكام المدنية الموجهة ضده " .

2- وقد يحدث أن يحاكم الموظف أمام جهة القضاء العادي رغم وجود خطأ شخصي و خطأ مرفقي في آن واحد ، فيتحمل هذا الأخير مبلغ التعويض بكامله رغم أن المسؤولية مشتركة بينه وبين الإدارة ، فنجد أن الاجتهاد القضائي قد اعترف للموظف بحقه في مباشرة دعوى الرجوع ضد الإدارة ، وفي هذه الحالة لا يكون القاضي الإداري ملزما بما خلص إليه القاضي العادي في ما يخص تقدير التعويض الإجمالي لمبلغ التعويض أو توزيع عبء التعويض بين الإدارة والموظف .

2- 3- دعوى الرجوع المرفوعة من الإدارة ضد الغير :

تطبق نفس القواعد في حالة ما إذا كان الضرر المستحق للتعويض ناتجا عن فعل الغير ضد موظف تابع لإدارة معينة قامت بتعويضه ، إذ تحل هنا هذه الإدارة محل حقوق المضرور ألا وهو موظفها ، لاسترداد المبالغ التي دفعتها له وذلك عن طريق دعوى الرجوع ضد الغير المتسبب في الضرر ، ذلك أن فعل الغير يعفي جزئيا أو كليا الإدارة ، وبالتالي ينفي مسؤولياتها بقدر نسبة مشاركتها في الخطأ .

وقد نصت المادة 142 من قانون البلدية بإمكانية هذه الأخيرة في ممارسة دعوى الرجوع ضد المتسببين أو المشاركين في إحداث الضرر ، عندما تكون قد عوضت الموظف الذي لحـق بـه الضـرر ، وكذلك الأمر بالنسبة لقـــانون الـولاية إذ تضـمـن نفس الحكم في المادة 117 منه .[14]

وفي الأخير فإننا نشير إلى أن القضاء الإداري يكون دائما مختصا بالنظر في جميع دعاوى الرجوع باختلاف أطرافها ، باعتبار أن العلاقة بين الإدارة والموظف تخضع للقانون العام .

[14] رشيد خلوفي : نفس المرجع السابق

المبحث الثاني : نظام المسؤولية الإدارية بدون خطأ

المسؤولية الإدارية بدون خطأ كما تدل عليه تسميتها، تقوم في غياب ركن الخطأ فبعدما كانت المسؤولية الإدارية لا تقوم إلا في حالة ارتكاب خطأ ينسب للإدارة و هو ما يعرف بالمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، أصبحت المسؤولية الإدارية تقوم أيضا حتى في حالة عدم ارتكاب أي خطأ من جانب الإدارة، و هو ما يرتب مسؤوليتها في تعويض الأفراد جبرا للضرر الذي ألحق بهم.

و لقد عرفها مفوض الدولة Bertrand أمام مجلس الدولة الفرنسي في قضية " سولز" و الذي أخذ مجلس الدولة برأيه في الحكم الصادر بتاريخ 1968/11/06 بمناسبة هذه القضية قـائـلا:

" إن مسؤولية الدولة بلا خطأ منها إنما هي تصحيح أدخله القضاء على ما يتسم به القانون العام من طابع اللامساواة، و هي تستوي عند نقطة التوازن بين مبدأ تغليب المصلحة العامة التي تضطلع الإدارة بتطبيقه في جميع الحالات التي يصطدم فيها بالمصالح الخاصة، و بين مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، و هو يتطلب التعويض عن كل ضرر منسوب إلى نشاط عام عندما يتجاوز الحدود اللازمة لظروف الحياة في المجتمع".

و تتميز المسؤولية الإدارية بخصائص و هي:

كما أن المسؤولية الإدارية بدون خطأ و فيما يخص الأسس القانونية التي ترتكز عليها أثارت جدلا كبيرا إلا أن غالبية الفقه و بناءا على التطبيقات القضائية لها اعتبروا أن كل من المخاطر و مبدأ المساواة في تحمل الأعباء العامة يشكلان أساس المسؤولية الإدارية بدون خطأ، و ذلك راجع لسبب منطقي و موضوعي يتمثل في وجود بعض الأضرار لا يتحملها الأفراد كونها ناتجة عن مخاطر أو نشاط إداري يمتاز بخطورة بل استنادا إلى مبدأ المساواة في تحمل الأعباء العامة.[15]

هذا المبدأ ـ و الذي يتخذ وجهين هما المساواة في الحقوق و المنافع و المساواة في تحمل الأعبـــاء و التكاليف العامة ـ يوجب قيام مسؤولية الإدارة دون خطأ و ذلك بتحمل جميع أفراد الجماعة خسارة الأضرار الخاصة (غير العادية) و الاستثنائية اللاحقة بالأفراد و إلزامهم بالتعويض.

و على ضوء هذا الموقف الذي يجعل أساس المسؤولية الإدارية بدون خطأ هو كل من نظرية المخـاطر ومبدأ المساواة في تحمل الأعباء العامة، سنقسم دراستنا لهذا المبحث إلى مطلبين، و في كل واحد متهما سنتناول بشيء من التفصيل نظرية المخاطر و مبدأ المساواة في تحمل الأعباء و التكاليف العامة.

[15] رشيد خلوفي : قانون المسؤولية الادارية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، م1994 .

المطلب الأول: المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر

ظهرت المسؤولية عن المخاطر أساسا في القانون الخاص، لكنها تطورت في إطار القانون العام إلى درجة أنها أصبحت تشمل مختلف ميادين النشاط الإداري و لو أنها ما زالت مسؤولية احتياطية بحيث تظل المسؤولية عن الخطأ المرفقي هي الأصل و الاستثناء هو المسؤولية بدون خطأ عن مخاطر النشاط الإداري.

و المقصود بنظرية المخاطر هو أنه من أنشأ مخاطر ينتفع منها، فعليه تحمل تبعة الأضرار الناتجة عنها.

ففي بادئ الأمر طبق القضاء الإداري هذه النظرية في مجال الأشغال العمومية ثم امتد مجال تطبيقها بداية من القرن العشرين إلى مسؤولية الإدارة عن بعض الأنشطة و الأشياء الخطرة و التي تشكل مخاطر غير عادية.

و على هذا الأساس ارتأينا دراسة المطلب الأول في فرعين: الأول نتناول فيه المسؤولية الإدارية عن الأضرار الناجمة عن الأشغال العمومية، و الثاني المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر غير العادية.

الفرع الأول: المسؤولية الإدارية عن الأضرار الناجمة عن الأشغال العمومية

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

اولا : مفهوم الأشغال العمومية:

عرف الشغل العمومي على أنه كل عمل يقوم به شخص معنوي عام لصالحه أو لصالح شخص آخر معنوي ينصب على عقار يهدف من وراء تنفيذه تحقيق مصلحة عامة، هذا التعريف التقليدي للشغل العمومي يتضمن ثلاثة عناصر و هي:

1- عمل يقوم به شخص معنوي عام: و يجب أن يكون العمل ماديا كبناء، ترميم، صيانة، حفر أو هدم، و الشخص المعنوي العام محدد بنصوص قانونية من ذلك نص المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية.

2 -ينصب على عقار سواء كان بطبيعته أو بالتخصيص: و بالمقابل تستبعد المنقولات التي تملكها الإدارة العامة و لو كانت من أموالها العامة.

3 - تهدف من وراء تنفيذه تحقيق مصلحة عامة و تؤخذ في معناها الواسع.

ولقد تجاوز القضاء هذا التعريف التقليدي و وسع من مفهوم الأشغال العمومية انطلاقا من قرار" Effimief " أين اعتبرت محكمة التنازع الأشغال المنجزة أشغالا عامة رغم أنها ـ و

إن كانت أشغالا عقارية ـ تهدف إلى إعادة بناء عقارات تشكل ملكيات خاصة، و بالتالي فإن الأشغال لم تهدف إذن إلى تحقيق مصلحة عامة.

و بذلك أصبح يهدف من وراء الشغل العمومي تحقيق خدمة المرفق، بمعنى أنه يعتبر عاما و لو أنجز لصالح شخص خاص.

و من خلال هذا التعريف، يتميز الشغل العمومي عن المبنى العمومي الذي استعمل في وقت ما كمرادف له، و بعد تطور قواعد المسؤولية الإدارية التي تحكم الشغل العمومي تم التمييز بينهما على أساس أن الشغل العمومي هو العمل و النشاط ، في حين صنف المبنى العمومي ضمن الأموال، و ارتبط هذا التمييز بالنظرة إلى مفهوم الشغل العمومي، بحيث لم يعد الشغل العمومي منحصرا في عملية ترميم المبنى العمومي أوهدمه، و إنما اتسع مجاله و بالمقابل فإن المبنى العمومي أصبح يقام بواسطة نشاط خاص، و يترتب عن تحديد مفهوم الشغل العمومي تطبيق النظام القانوني الخاص بالأشغال العمومية و ذلك كلما توفر في نشاط إداري ما عنصر من العناصر المذكورة حتى و لو كان عقد تموين إن تعلق موضوعه بنقل مواد بناء إلى مكان إنجاز الشغل العمومي[16].

ثانيا : نظام المسؤولية الإدارية عن الأشغال العمومية:

1ـ معايير تحديد نظام المسؤولية الإدارية عن الأشغال العمومية:

طرح الفقه على ضوء التطبيقات القضائية المسؤولية عن الأشغال العمومية معيارا لتحديد قواعد المسؤولية عن الأضرار الناجمة عنها و يستند هذا المعيار إلى طبيعة الضرر، و ميز فيه بين الضرر الدائم و الضرر العرضي، ففي الأول أسس المسؤولية دون خطأ أي على أساس المخاطر باعتبار الضرر نتيجة حتمية و محسوبة ضمن مخاطر تنفيذ الأشغال العمومية، أما في الثاني اشترط لتعويضه وقوع خطأ، فهي إذن مسؤولية مشروطة لأن الضرر كان ممكنا ألا يحصل كونه ليس نتيجة حتمية للأشغال بل حادث من حوادث تنفيذها.

أما القضاء فقد هجر هذا المعيار و استند إلى معيار الضحية، و ميز بين ما إذا كانت الضحية من الغير أو المشارك أو المرتفق و رتب المسؤولية أحيانا على أساس الخطأ و أحيانا أخرى بدون خطأ و هو ما سنتناوله بالتفصيل في قواعد المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية.

2ـ قواعد المسؤولية الإدارية عن الأشغال العمومية:

كما سبق الإشارة إليه سالفا فإن القضاء يعتمد معيار طبيعة الضحية، و عليه فقواعد المسؤولية يختلف باختلاف هذه الأخيرة.

[16] رشيد خلوفي : قانون المسؤولية الادارية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، م1994 .

أ ـ الأضرار الواقعة على المشاركين:
المشارك هو الشخص الذي ينفذ بطريقة أو بأخرى الشغل العمومي (أي يشارك في إنشاء المبنى العمومي) و يندرج تحت هذا التعريف المقاول و عماله، الوكيل و مساعديه، و قد يكون المشارك شخصا اعتباريا.
إن تعويض الأضرار التي يتحملها هؤلاء يؤسس على الخطأ و ليس على المخاطر باعتبار أن المشارك ليس غريب عن مخاطر العملية كونه يشارك في إنجاز المبنى.
هذا الحل هو المتبع في الجزائر، حيث اعتبرت الغرفة الإدارية بمجلس قضاء الجزائر في 16 أكتوبر 1964 بشأن حادث وقع أثناء أشغال قامت بها شركة كهرباء و غاز الجزائر بأن الشركة لا يمكن اعتبارها مسؤولة في مواجهة العمال الذين كانوا حين وقوع الحادث يشاركون في أشغال الصيانة للمنشآت المذكورة إلا إذا كان الحادث قد نتج عن خطأ ينسب لتلك المؤسسة العمومية.
ب ـ الأضرار الواقعة على المرتفقين:
المرتفق هو الشخص الذي يستعمل فعلا المبنى العمومي و المتسبب في الضرر، معنى ذلك أن العلاقة المباشرة ما بين الضحية و استعمال المبنى تعتبر معيارا أساسيا في تحديد المرفق كوقوع شجرة على أشخاص في حديقة عمومية. و يعتبر مرتفقا كذلك المستفيد بمرافق الماء، الغاز و الكهرباء، بحيث يكون الشخص مرتفقا عندما يصيبه ضررا من القناة التي يستفيد منها، و يعتبر من الغير إن كان مصدر الضرر القناة الرئيسية.
أما عن أساس المسؤولية الإدارية في حالة الضرر الذي يلحق المرتفق و لا تعفى الإدارة عن مسؤوليتها إلا إذا أثبتت أنها قامت بالصيانة العادية في حالة ما إذا كان الشخص مرتفقا.
أما إن لحق الضرر الغير فلا تعفى و لا يمكنها التذرع بقاعدة الصيانة العامة التي تعني السهر على صيانة المباني العمومية و سيرها العادي حتى يتمكن المرتفق من استعمالها دون خطر[17].
و لقد أخذ القضاء بنظرية غياب الصيانة العادية للمبنى العمومي كأساس للمسؤولية الإدارية عن الأشغال العمومية في حالة المرتفق (اعتمد فكرة الخطأ كأساس.(
مثال ذلك ما أقر به مجلس قضاء قسنطينة في تعويض مرتفقي الطرق (السواق)بسبب انعدام الصيانة في قراره بتاريخ 1983/03/02 عندما عوض ذوي حقوق السيد (ب،ع)الذي توفي على إثر حادث مرور من جراء انقلاب سيارته في منعرج خطير ليس به

[17] بوالطين ياسمينة : التعويض عن الأضرار الناجمة عن الأخطاء المرفقية والشخصية في القضاء الاداري (مذكرة لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء ، م2006-2005 الجزائر)

إشارة الخطر . اعتبر المجلس انعدام الإشارة بمثابة انعدام الصيانة مستوجبا قيام المسؤولية الإدارية.

كما أخذت المحكمة العليا في قرارها بتاريخ 1982/04/17 بمسؤولية الإدارة عن خطأ انعدام الصيانة عندما قررت تعويض الضحية التي اختنقت بغرفة الاستحمام بالمستشفى بسبب انعدام التهوية و المنافذ اللازمة لانفلات الغاز المحترق من جهاز تسخين مياه الاستحمام.

ج-الأضرار الواقعة على الغير:

يصعب تقديم تعريف للغير ، لذا فقد عرف بالسلب فالغير هو كل شخص لا يعتبر مرتفقا أو مشاركا.

و هناك محاولة عرفته بأنه ذلك الشخص الذي لا يستعمل المبني العمومي و لا يستفيد من أشغال عمومية.

و السؤال المطروح هنا هو : ما أساس المسؤولية الإدارية في هذه الحالة ؟و ما طبيعة الضرر الذي يلحق بالغير ؟

تؤسس المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر و تعوض الضحية الغير دون حاجة لتقديم أي إثبات سوى العلاقة السببية بين الضرر الحاصل و الأشغال العمومية.

أما بالنسبة للضرر ، فيشترط فيه أن يكون من طبيعة غير عادية ؛ بمعنى أنه يفوق الإزعاجات و العقبات البسيطة التي يتحملها عامة الناس. كما يجب أن يمس هذا الضرر حقا مشروعا بحيث لا يستفيد من التعويض الشاغل لملك عمومي.

و لقد قضى مجلس الدولة في 1999/03/08 بتأييد القرار المستأنف بتأييد القرار المستأنف كون أشغال الحفر كانت تحت إشراف البلدية و إدارتها و هي التي رخصت بها لسكان القرية، وكان يجب عليها أخذ الإجراءات السارية قانونا لحماية الحفرة و التأكد من كونها لا تشكل خطرا،و أن إهمالها لذلك يجعل مسؤوليتها قائمة[18].

[18] و يتعلق موضوع القضية في سقوط طفل في حفرة أدى إلى وفاته، هذه الحفرة أنجزت لتخزين المياه حفرها سكان القرية الكائنة بعين أزال.

أقام ذوي حقوق الطفل دعوى أمام الغرفة الإدارية بمجلس قضاء سطيف ضد بلدية عين أزال، فقضى بتحميل البلدية مسؤولية سقوط الضحية في الحفرة الموجودة تحت حراسة البلدية مع إلزام هذه الأخيرة بالتعويض.

يتعلق الأمر هنا بالمسؤولية عن الأشغال العمومية، و بما أن البلدية هي المرخصة بتلك الأشغال فإنها تعتبر صاحبة الأشغال خاصة و أنها تمت تحت إشرافها و إدارتها، وأن الضحية يعتبر من الغير بالنسبة لتلك الأشغال، فهو ليس مستعملا للأشغال و لا قائما عليها فهو مجرد طفل.

و لقد استقر القضاء الإداري على اعتبار هذه المسؤولية غير قائمة على الخطأ بل على أساس نظرية المخاطر، خاصة و أن الضحية ليس بالمشارك في تلك الأشغال العامة. فعملية إحداث حفرة كبيرة يعد مشروعا عموميا ذو طابع خطير، و أن وجود حفرة غير مغطاة و عير محاطة بسياج يحول دون وصول الأطفال إليها لهو شروع خطير ، و أن إشراف البلدية على عملية الحفر يجعل مسؤوليتها قائمة، ذلك أن عملية حفر حفرة كبيرة داخل محيط القرية يشكل خطرا يتجاوز ما يجوز أن يتحمله الخواص على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة.فترك حفرة دون سياج يعد خطرا و تسأل البلدية عنه.

و يلاحظ بأن إقامة مجلس الدولة و معه الغرفة الإدارية لمجلس قضاء سطيف المسؤولية على أساس خطأ غير عمدي أو إهمال في غير محله، ذلك أنه لا يشترط في مثل هذه الحالات (الأشغال العامة) ارتكاب خطأ و لو عمدي من قبل البلدية بل يكفي أن يكون هناك ضرر استثنائي (و هو الوفاة في حالتنا هذه)، يكون نتيجة لوجود مشروع عموم(الحفرة) و التي تشكل خطرا سواء بالنسبة للغير أو لمستعملي المشروع العام.

كما يذهب القضاء الإداري الفرنسي بأنه يكفي للضحايا أو ذوي حقوقهم إثبات "عيب الصيانة العادية" للحصول على التعويض.

وفي هذه القضية فإن عيب الصيانة العادية متوفر، لعدم قيام البلدية بإحاطة الحفرة بسياج يحمي الأطفال من عدم السقوط فيها و كذا الحيوانات الأليفة، و هو ما لم تقم به البلدية و علية فهي مسؤولة و تتحمل التعويض.

-3طبيعة الضرر في نظام المسؤولية الإدارية عن الأشغال العمومية و صوره:

أ – طبيعة الضرر:

إلى جانب الشروط العامة للضرر القابل للتعويض بأن يكون شخصيا ، مؤكدا أو محققا ، و أن يمس بمصلحة مشروعة ، يجب أن يكون الضرر مادي و غير عادي و أن تكون العلاقة مباشرة ما بين الضرر وشغل العمومي.

ب- صور الضرر : من صور الضرر الناجم عن الأشغال العمومية ما يلي:

-ضرر ناجم عن إنجاز أشغال عمومية.

-ضرر ناجم عن عدم تنفيذ شغل عمومي كعدم وجود إشارات متعلقة بوجود أشغال عمومية، و هو ما جسد في قضية شركة التأمين "" Le soleil حيث اعتبرت الغرفة الإدارية بمجلس قضاء الجزائر أن عدم الإشارة لوجود الخطر على طريق عمومي (مبنى عمومي) كان سبب في حدوث ضرر أدى إلى وفاة الضحية.

إذ تتلخص وقائع القضية في وفاة مسافر كان على متن شاحنة صغيرة مارة ببلدية ابن عكنون بسبب اصطدام سقف الشاحنة بشجرة تشرف على الطريق.

-ضرر ناجم عن سوء أو عدم صيانة مبنى عمومي.

-ضرر ناجم عن سوء سير مبنى عمومي كتدفق مياه ملوثة أو رائحة كريهة يعود مصدرها إلى شغل عمومي أو مبنى عمومي.
و الأضرار الواردة في هذه القائمة هي على سبيل المثال لا الحصر، لأن مسألة تحديد الأضرار الناجمة عن الأشغال العمومية تعود إلى السلطة التقديرية للقاضي الإداري حسب ظروف و ملابسات و طبيعة الضرر وعلاقته بالشغل العمومي[19].

الفرع الثاني : المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر غير العادية

امتد مجال تطبيق نظرية المخاطر ليشمل بعض الأنشطة و الأشياء الخطرة، و كذا بعض الحالات الناجمة عن المشاركة الظرفية في المرافق العامة ، وهو ما سنتناوله في النقاط التالية:

–الأنشطة و الأشياء الخطرة : و تندرج تحتها الحالات الآتية:

-1المتفجرات و الذخيرة:

لقد وضع القضاء الإداري قواعدها ابتدءا من قضية" Regnault Desroziersو تعود وقائع القضية أنه بتاريخ 1916/03/04 وقع انفجار مهول في قلعة La double couronneفي شمال Saint-Denis أين تم تخزين مجموعة من الذخيرة الحربية ، و قد خلف الحادث في المدينة و المناطق العمرانية المجاورة العديد من الضحايا و أضرارا مادية بليغة، فطلب المدعون التعويض عن الأضرار التي أصابتهم و قبل مجلس الدولة الطلب على أساس المخاطر الاستثنائية للجوار دون أن يلجأ إلى الخطأ معترفا بأن حيازة وزارة الحربية لآلات خطيرة في ظروف مماثلة تحتوي على مخاطر تفوق تلك التي تنتج عادة عن الجوار يرتب مسؤوليتها.
و لقد سنحت الفرصة بعد ذلك للمحكمة العليا للتعبير عن موقفها بوضوح و إعلانها تطبيق نظرية المخاطر الإستثنائية للجوار، و بالتالي السير على طريق الإجتهاد القضائي الفرنسي ، و يتضح ذلك من خلال قضية " بن حسان احمد " ضد وزير الداخلية.
حيث تتلخص وقائع القضية في اشتعال حريق في مرآب تابع لمحافظة الشرطة المركزية بالجزائر العاصمة، و كان نتيجة لانفجار خزان بنزين، فأسفر الحادث عن وفاة زوجة المدعي بن حسان احمد و جنينها و إبنته، فرفع دعوى أمام الغرفة الإدارية بمجلس قضاء الجزائر قصد تعويضه ، فقضت على الدولة ممثلة في وزير الداخلية بالتعويض .و أقرت حول تأسيس مسؤولية الإدارة أن وجود مثل هذا الخزان يشكل مخاطر استثنائية على

[19] بوالطين ياسمينة : التعويض عن الأضرار الناجمة عن الأخطاء المرفقية والشخصية في القضاء الاداري (مذكرة لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء ، م2006-2005 الجزائر)

الأشخاص و الأموال و أن الأضرار التي تلحق بالضحايا ضمن هذه الظروف تتجاوز في خطورتها الأعباء التي يتحملها عادة الأفراد.

-1المسؤولية الإدارية بسبب أنشطة مراكز التربية و المراقبة:

أنشئت هذه المراكز خصيصا لتربية الجانحين الأحداث و بهدف إدراجهم في الحياة العادية، فما هو أساس المسؤولية في حالة هروب أحدهم منها ؟ و أثناء فراره ارتكب جريمة على الغير أو على جيران المركز؟

لقد كان قرار مجلس الدولة في 1956/02/03 في قضية Thouzellier ضد وزير العدل أول قرار دشن المسؤولية بدون خطأ عن المخاطر الخاصة التي يتسبب فيها الأحداث المجرمين.

حيث هرب اثنان من الأحداث الموجودين بإحدى مراكز التربية عندما كانوا في نزهة نظمها مسؤولو الإصلاحية و قاما بسرقة أحد المنازل المجاورة . و رغم انعدام الخطأ لأن المشرفين بلغوا عن هروب الحدثين، إلا أن مجلس الدولة الفرنسي قضى بالتعويض.

و الحقيقة أن هذا القرار يضيف جديدا و يؤكد قديما ، فالجديد أنه من الآن فصاعدا فإن مخاطر الجوار ستشمل كافة النشاطات الخطرة و ليس انفجار الأشياء فقط كما كان الأمر في قضية Regnault Desroziers ، و القديم أن قرار Thouzellier مازال متمسكا بفكرة الجوار حيث لا تعوض إلا الأضرار اللاحقة بالأشخاص و الملكيات المجاورة[20].

ثم لين مجلس الدولة موقفه و أعاد النظر في مفهوم الجوار خاصة بعد تطور وسائل النقل السريعة التي تسمح للأحداث الفارين من ارتكاب جرائمهم بعيدا عن مراكزهم و على ذلك أصبح القضاء الإداري يأخذ بنظرية المخاطر غير العادية للغير بدلا من المخاطر غير العادية للجوار مما أدى إلى توسيع مفهوم الضحايا الذين لهم الحق في التعويض عن هذا النوع من هذا الضرر ، مع اشتراط أن يكون تاريخ ارتكاب الجرائم غير بعيد عن تاريخ فرار الحدث من مركزه و هذا لتلاشي العلاقة السببية بين الفرار و الضرر.

أما إذا كانت الضحية هو الحدث فإن المحكمة العليا قضت في قضية " منصوري " ضد وزارة الشباب و الرياضة و التي تتلخص وقائعها في أن الشاب " منصوري " قد وضع في مركز خاص بإعادة التربية بقسنطينة وبعد 3 أيام هرب من المركز و أعيد إليه من طرف مصالح الشرطة، إلا أنه فر ثانية في نفس اليوم ثم عثر عليه في اليوم الموالي ميتا.

حيث قررت المحكمة العليا الغرفة الإدارية أن عدم المراقبة و الخلل المرتكب من طرف المركز يعد خطأ جسيم يرتب مسؤولية المركز. وعليه فهي أسست مسؤولية مراكز التربية

[20] احمد محيو : المنازعات الادارية ، ط5، ديوان المطبوعات الجحامعية ، الجزائر ،م2003 .

و المراقبة على أساس الخطأ الجسيم ربما لان الهارب في القضية التي رفعت أمامها هو نفسه الضحية.

-3مسؤولية مستشفيات الأمراض العقلية:

ويحكمها الأمر المؤرخ في 1976/10/23 المتضمن قانون الصحـة المعـدل و المتمـم.

و لقد أقيمت المسؤولية في بادئ الأمر على الخطأ الجسيم ، و بالتطور أسست على المخاطر لأن الخروج منها و لو كان مرخصا لبعض المرضى فانه يشكل مخاطر غير عادية.

-4الأسلحة النارية:

ومن بينها استعمال الأسلحة النارية من طرف أعوان مصالح الأمن. ولقد استقر الفقه و القضاء الإداريين على مبدأ عدم مسؤولية الدولة عن نشاط مرفق الشرطة كقاعدة عامة و لم تنتف مسؤوليتها الخطئية إلا في 1905/01/10 بمناسبة قضية – Tomaso " Gricco"وتتلخص وقائع القضية في إصابة هذا الأخير بجروح أثناء مطاردة رجال الدرك لثور هائج في إحدى الأحياء التونسية فرفض مجلس الدولة طلبه على أساس انه لم يثبت أن الطلقة التي أصابته صادرة عن الدرك ، ولا ما يثبت أن الحادثة تعود إلى خطأ مصلحي) وذلك على أساس الخطأ الجسيم ، ثم وقع في تاريخ لاحق التمييز بين النشاط الإداري المرفقي وأسست فيه المسؤولية على أساس الخطأ البسيط ، والعمل المادي التنفيذي وأسست فيه المسؤولية على أساس الخطأ الجسيم . بعد ذلك وفي إطار العمل المادي التنفيذي فرق القضاء بين حالتين وهما:

أ – حالة عدم استعمال السلاح : أقيمت المسؤولية في هذه الحالة على أساس الخطأ الجسيم

ب- حالة استعمال السلاح : ميز في هذه الحالة بينما إذا كانت الضحية مقصودة أو غير مقصودة . ففي الحالة الأولى يشترط القضاء الإداري لترتيب مسؤولية مصالح الشرطة الخطأ البسيط (قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 27 /1951/07 في قضية " Aubergé et Dumant ") .

أما في الحالة الثانية، فتؤسس مسؤولية مصالح الشرطة على أساس المخاطر.

حيث أنه في عام 1949 حدث تحول هام في قضاء مجلس الدولة عندما قرر مسؤولية الدولة عن استعمال الشرطة للأسلحة الخطيرة دون اشتراط الخطأ ، ويتعلق الأمر بقضية " Lecomte "التي تعود وقائعها إلى تاريخ 1945/02/10 عندما كان أعوان الأمن العمومي في باريس مكلفين بإيقاف سيارة مشبوهة رغم استعمال إشارة التوقف ثم الصفارة فإن السيارة تخرق الموقف مما أدى إلى إطلاق النار باتجاه أسفل السيارة من طرف أحد رجال الشرطة ، فأصابت السيد " Lecomte " الذي كان جالسا إلى جانب السائق فأرداه قتيلا . فأقر مجلس الدولة الفرنسي المسؤولية دون اشتراط الخطأ لأول مرة ذلك لوجود

مخاطر استثنائية ليس في هذه القضية فقط بل وأيضا في قضيتين متشابهتين وهما : Franquetteو. Dramy

إن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا اتخذت موقفا خاصا في قضية وزير الداخلية ضد السيد "سماتي نبيل" في قرارها بتاريخ 1976/06/25 تتلخص وقائعها في أن مصالح الشرطة أوقفت السيد سماتي الذي كان يحمل محلق وعلبة حبوب ممنوعة، وبعد تسليمه لمصالح الأمن بالجزائر لاستنطاقه نقل في نفس العشية إلى المستشفى الجامعي لعلاج جروح في عينه نتيجة سقوطه داخل محافظة الشرطة.

فأقرت المحكمة العليا بعد رفع الضحية دعوى تعويض أن مصالح الشرطة مسؤولة على أساس الخطأ المرفقي الناجم عن تهاون رجال الشرطة (سوء سير المرفق) بدل من القاعدة المطبقة في هذه الحالة و هي اشتراط الخطأ الجسيم لترتيب مسؤولية مصالح الشرطة عن نشاطها المادي التنفيذي بدون استعمال السلاح.

غير أن هناك موقف آخر للاجتهاد القضائي الجزائري يساير اجتهاد Le comte في قضية وزارة الداخلية ضد السيدة(ل.م.(

حيث تعود وقائع القضية في أنه بتاريخ 1970/09/15 أثناء قيام رجال الشرطة بعملية إلقاء القبض على أحد المجرمين في مدينة البليدة أصيب السيد ب.م برصاصة ضائعة و هو واقف أمام دكانه و توفي على إثر ذلك. فرفعت أرملة المرحوم دعوى تعويض ، فصرحت الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي بمسؤولية الدولة على أساس الخطأ، لكن المحكمة العليا عند استئناف الحكم أقامت المسؤولية على أساس المخاطر و ليس على أساس الخطأ.[21]

كما أقر مجلس الدولة الجزائري في 1999/02/01 بمسؤولية مصالح الشرطة في قضية المديرية العامة للأمن الوطني ضد أرملة لشاني ومن معها.

حيث أن وقائع القضية تتمثل في أن الشرطي أسندت له مهمة الحراسة بلباس مدني بمستودع ميترو الجزائر وكان حائزا على سلاحه الناري الخاص بعمله، غير أنه أهمل منصبه و ذهب لشراء " محارق" و قد استعمل سلاحه الناري الخاص بالخدمة ضد المدعو لشاني نور الدين مصيبا إياه بجروح خطيرة أدت إلى وفاته، فرفعت أرملة المرحوم دعوى أمام الغرفة الإدارية بمجلس قضاء الجزائر ضد المديرية العامة للأمن الوطني طالبة التعويض، فأصدرت قرارا يقضي بمسؤولية المديرية و ألزمتها بدفع التعويض.

[21] " حيث جاء في حيثيات القرار ما يلي :حيث أنه إذا كانت مسؤولية مصالح الأمن لا يمكن أن تقام إلا أساس الخطأ الجسيم فإن مسؤولية الدولة قائمة دون وجود أي خطأ عندما تستعمل مصالح الأمن أسلحة نارية قد تشكل مخاطر خاصة بالنسبة للأشخاص و الأموال تتجاوز الأضرار الناجمة عنها، الحدود العادية التي يمكن تحملها. "...

و بعد استئناف المديرية للقرار أمام مجلس الدولة الذي قضى بتأييده مؤسسا قضاءه على المادة 136 من القانون المدني[22].

ما يلاحظ على قرار مجلس الدولة أنه في قضاءه بتأييد القرار من جعل المسؤولية قائمة على عاتق المديرية العامة للأمن الوطني يكون منصفا للمدعية ، غير أن اللجوء إلى قواعد القانون المدني في تأسيس المسؤولية غير مستساغ لأن قواعد القانون مبنية على أساس مبدأ المساواة، في حين أن نشاط الإدارة يتميز بعلاقات قانونية غير متساوية.

فمسؤولية مصالح الشرطة هي قائمة على أساس استعمال أسلحة خطيرة و ليس على خطأ الشرطي، فالطرف المدني لا يثبت الخطأ بل واقعة استعمال السلاح الناري التابع لمصالح الشرطة والضرر الواقع و العلاقة السببية المؤثرة بينهما.

فالمسؤولية هنا على أساس السلاح الناري و أن دفع المديرية بأن الشرطي كانت له وقت الحادثة السيطرة الكاملة على سلاحه الناري و أنه لم يكن في الخدمة مردود عليه من جهتين:

-السلاح الناري سلم إليه بسبب وظيفته، و على الإدارة التأكد من كونه لن يستعمل سلاحه في إحداث ضرر بالغير لكون السلاح الناري يمتاز بالخطورة.

-الشرطي استعمل سلاحه الناري بمناسبة وظيفته أي لو لا وظيفته كشرطي لما استعمل ذلك السلاح وبعبارة أخرى وظيفته سهلت له ارتكاب الجريمة. ويشترط لتطبيق المسؤولية بدون خطأ و على أساس استعمال السلاح الناري أو السلاح الخطير توافر ثلاثة شروط وهي:

-استعمال أسلحة أو آلات ذات مخاطر استثنائية للأشخاص و الأموال.

-أن تكون الأضرار نتيجة ذلك الاستعمال.

-أن تكون تلك الأضرار متميزة في جسامتها و تتجاوز المساوي العادية الناتجة عن وجود مصالح الشرطة.

و في آخر المطاف، فإن المسؤولية أساسها نظرية المخاطر و لا علاقة لقواعد القانون المدني، و على الأخص الأحكام المتعلقة بالتابع و المتبوع.

كما يقول محافظ الدولة "باربي": "نظن بأن استعمال السلاح من طرف الأعوان المكلفين بحفظ الأمن يجعل الخواص عرضة لمخاطر غير عادية، و التي تفتح لهم الحق في التعويض إذا تحققت تلك المخاطر".

[22] احمد محيو : المنازعات الادارية ، ط5، ديوان المطبوعات الجحامعية ، الجزائر ،م2003 .

فيكفي إذن لتقوم مسؤولية المديرية العامة للشرطة أن يكون هناك سلاحا ناريا، و أن ينتج الضرر عن استعمال ذلك السلاح دون التفكير في وجود خطأ أم لا ما دامت الإدارة هي التي منحت السلاح للشرطي، فأساس المسؤولية هو المخاطر أو خطورة السلاح.

-حالة الأخطار الناجمة عن المشاركة الظرفية في المرافق العامة(المجانية:(

نشير في البداية إلى أنه بالنسبة للأعوان الدائمين التابعين للإدارة و الذين كانوا ضحايا عملهم ، فإن مجلس الدولة أقام المسؤولية في بداية الأمر على أساس المخاطر، لكن قراره هذا عرف تراجعا و لم تكن له فائدة أو أهمية ابتداءا من صدور النصوص المتعلقة بإصابات العمل و الأمراض المهنية، و قد صدرت هذه القوانين الإجتماعية في الجزائر سنة 1983.

أما بالنسبة للمتعاونين غير الدائمين أو كانوا من الغير و قدموا مساعدتهم مجانا، فإن مجلس الدولة وسع تدريجيا من مفهوم المعاون في علاقته مع المرفق، فبعد أن كان يشترط فيه أن يكون مقبولا من الإدارة صار مطلوبا، ثم قبلت مشاركته الفجائية و نظر إلى حالة الاستعجال نظرة مرنة.

و من أمثلة ذلك المساعدة المجانية في الحفلات المحلية، إنجاد غريق. و أقيمت المسؤولية على أساس المخاطر ، لكن و نظرا للتعويض الكبير من المصالح الإدارية و الهيئات اللامركزية اقترح البعض أن يكون التعويض على حساب الدولة بدلا من مالية الهيئات المحلية[23].

و كأمثلة في القوانين عن تطبيقات المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر:

-المسؤولية عن مخاطر الكوارث الطبيعية:

الكارثة الطبيعية فجائية – أي غير متوقعة - وطبيعية أي أن الإنسان لا دخل ولا يد له ، فما دخل مسؤولية الإنسان فيها؟ علما أن المسؤولية الإدارية هي مسؤولية إنسانية لأن الإدارة باعتبارها شخصا معنويا يباشر نشاطها الأعوان الإداريين لصالحها وباسمها.

إن التطور العلمي الذي تعرفه البشرية وسع من تدخل الإنسان في الطبيعة وسيطرته عليها ، فأصبح يغير من جغرافيتها ومحيطها ليستقر ويضمن أمنه ، فإذا لم يكن بإمكاننا استبعاد مسؤولية الإنسان في بعض الكوارث الطبيعية كالزلازل والفيضانات وانزلاق الأراضي والأعاصير والبراكين فإن هذه المسؤولية تظهر أكثر في مجموعة أخرى من الكوارث والتي تحدث أساسا بفعل الإنسان كانهيار عقارات وانفلات مياه السد ، الحوادث النووية انهيار منجم ... الخ . فالإنسان بإنشائه لهذه المنشآت يكون قد أنشأ مخاطر جديدة ومحتملة

[23] احمد محيو : المنازعات الإدارية ، ط5، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ،م2003 .

فهو في هذه الحالة إما يساهم في حدوث تلك الكوارث أو يتسبب مباشرة فيها ولهذا فإن المسؤولية غالبا ما تكون على أساس المخاطر إلا أنها أحيانا تكون على أساس الخطأ

نشير إلى أنه في الجزائر وبعد الزلزال الرهيب الذي ضرب منطقة الجزائر العاصمة وضواحيها صدر الأمر 03 -12 المؤرخ في 26 غشت 2003 الذي ينص على إلزامية التأمين على الكوارث الطبيعية وتعويض الضحايا، فكل مالك لملك عقاري عليه أن يكتتب عقد التأمين لضمانه من أثار الكوارث الطبيعية ، وتتولى شركات التأمين تغطية الآثار الناجمة عن الكوارث الطبيعية التي عرفتها المادة 02 منه على أنها " كل حادث طبيعي ذي شدة غير عادية ... " كما نصت المادة 13 منه على أنه " لا يمكن لأي شخص طبيعي أو معنوي لم يمتثل لهذا الالتزام أن يستفيد من أي تعويض للأضرار التي تلحق بممتلكاته جراء كارثة طبيعية " وهذا معناه أن الدولة لم تعد مسؤولة عن تعويض الأضرار المادية الناجمة عن الكوارث الطبيعية، أما الأضرار الأخرى فلا تزال الدولة تتكفل بها

المطلب الثاني :المسؤولية الإدارية على أساس مبدأ المساواة في تحمل الأعباء و التكاليف العامة

تهتم نظرية المساواة أمام الأعباء العامة أساسا بالضرورة وتركز على إصلاحه دون أنى اهتمام بالخطأ أو المخاطر الذين يعتبران حسب وجهة نظر بعض أنصار النظرية مجرد شروط لقيام المسؤولية وليس أساسا لها فحسب الأستاذ " Delaubadere " لا يمكن أن ينسب الخطأ في مجال القانون الإداري إلى الإدارة مباشرة. فالخطأ يرتكب من قبل موظفين مجهولين و تتحمل المسؤولية ذمة مالية أخرى غير ذمة مرتكب الخطأ و هو ما يبين أن الخطأ ليس سوى شرط من شروط قيام المسؤولية و ليس أساسا لها.

كذلك فكرة المخاطر فهي لا تتعلق بتأسيس المسؤولية و إنما بالتوازن فقط بين المغانم و المغارم.

إن مبدأ المساواة حسب هذا التحليل هو في حقيقته أساس عام و وحيد للمسؤولية الإدارية و يتطلب تعميمها، فكلما حصل ضرر كلما كان هناك مساس بمبدأ المساواة.

إن مبادئ العدل و الإنصاف تقتضي أن لا يتحمل أي فرد بسبب أضرار الإدارة أعباء إضافية أكثر من الآخرين ، و لذلك ينبغي أن تعوض الدولة – و هي الفاعل غير المباشر- ضحايا هذه الأضرار[24].

[24] احمد محيو : المنازعات الادارية ، ط5، ديوان المطبوعات الجحامعية ، الجزائر ،م2003 .

الفصل الثالث
سلطات القاضي في تقدير التعويض

تعتبر دعوى التعويض من أهم دعاوى القضاء الكامل التي يتمتع فيها القاضي بسلطات كبيرة، و تهدف إلى المطالبة بالتعويض و جبر الأضرار المترتبة عن الأعمال الإدارية المادية و القانونية.
و حتى تقبل دعوى التعويض أمام الجهة القضائية المختصة فلا بد من توافر مجموعة من الشروط حتى يمكن للقاضي الانتقال للموضوع، و بالتالي تقدير التعويض و هو ما سنحاول تبيانه من خلال المبحثين الآتيين:

المبحث الأول :شروط قبول دعوى التعويض و الجهة القضائية المختصة بنظرها:

دعوى التعويض كغيرها من الدعاوى الإدارية و بالإضافة إلى الشروط العامة المنصوص عليها في المادة 459 من ق ا م من صفة و مصلحة فإنه يشترط لقبولها شروطا خاصة و المتمثلة في شرط القرار السابق ـ شرط الميعاد و شرط الاختصاص هذا الأخير سنتطرق إليه في فرع مستقل:

المطلب الأول :شروط قبول دعوى التعويض:

أولا : شرط القرار السابق ، القرار محل الدعوى

أجمع جمهور الفقه أن القرار الإداري السابق محل الدعوى الإدارية هو ":عمل قانوني يصدر عن سلطة إدارية أو هيئة لها سلطة إدارية بإرادتها المنفردة، له طابع تنفيذي و يلحق أذى بذاته."
فبالنسبة للدعاوى الإدارية المتعلقة بالقضاء الكامل و منها دعوى التعويض و التي تعود أصلا لاختصاص المحاكم الإدارية (الغرف الإدارية بالمجالس القضائية حاليا) ـ كما سنبينه في الفرع الثاني من هذا المطلب ـ فنفرق بين مرحلتين:
المرحلة الأولى :قبل صدور قانون 90-23 المؤرخ في 1990/08/18 المعدل و المتمم لقانون الإجراءات المدنية و بناءا على المادة 169 مكرر/02 منهن كانت نشترط لقبول دعاوى القضاء الكامل ضرورة استيفاء شرط التظلم الإداري السابق، و ما ينتج عن هذا الشرط من رد صريح أو ضمني بالرفض يعد قرارا سابقا يجب إرفاقه بالعريضة عند رفع الدعوى، أو بالمستند المثبت لتاريخ إيداع الشكوى (التظلم.(

المرحلة الثانية :بعد صدور قانون 90-23 المعدل و المتمم لقانون الإجراءات المدنية و التعديل الوارد على المادة 169 مكرر بحذف المشرع لشرط التظلم المسبق كشرط لقبول الدعوى أمام الدرجة الأولى كأصل عام، باستثناء ما ورد في نصوص خاصة، أصبح من غير الممكن استصدار قرار إداري و هذا ما أدى إلى وجود فراغ قانوني و أمام هذا الوضع ارتأت المحكمة العليا ـ الغرفة الإدارية ـ اللجوء إلى الاجتهاد لكن مع وجود نص169/2) ، 169مكرر إ م) ، فخرجت عن وجوب استيفاء شرط القرار محل الدعوى امام المحاكم الإدارية (المجالس القضائية حاليا.(

لنسبة للدعاوى القضاء الكامل و هذا في قرارها الصادر في 1996/05/05 ، قضية فريق " ق م" ضد مديرية الشؤون الدينية لولاية مستغانم و قد جاء في تسبيب هذا القرار: " و انه لا يشترط وجود قرار إداري مكتوب حتى تكون الجهة القضائية في أول درجة مختصة، و أن كل قرار او تصرف معيب صادر عن هيئة إدارية يمكنه أن يكون محل دعوى أمام القضاء الإداري و هذا تطبيقا لمقتضيات المادة 07 من ق ا م."

ثانيا : شرط الميعاد:

وضع المشرع قواعد تظهر العلاقة المتينة بين هذا الشرط و شرط التظلم الإداري المسبق، و بما أنه و كما قلنا تم حذف شرط التظلم الإداري المسبق المنصوص عليه بالمادة 169 مكرر بعد صدور قانون 90-23 المعدل لقانون إ م ، فهنا تثور إشكالية حول بداية حساب ميعاد 04 أشهر الوارد في نفس المادة في حالة الأعمال الإدارية المادية؟ و إسنادا إلى قضاء الغرفة الإدارية للمحكمة العليا فإن دعاوى القضاء الكامل عامة و التعويض خاصة غير مقيدة بأجل، إلا بآجال تقادم الحق الذي تحميه وفق ما نص عليه القانون المدني و هو ما جسدته في قرارها الصادر في 1991/01/13 ، قضية "الفريق ك و من معهم" ضد المستشفى الجامعي بسطيف و الذي جاء في تسبيبه: " حيث أن ما مشى عليه اجتهاد المحكمة العليا في مجال قضايا التعويض أن هذه القضايا غير مقيدة بأجل محدد ما دامت الدعوى لم تتقادم بعد."

المطلب الثاني :الجهة القضائية المختصة بالنظر في دعوى التعويض:

الأصل :اختصاص القاضي الإداري: تنص المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية على ما يلي:

"تختص المجالس القضائية ابتدائيا بحكم قابل للاستئناف أمام المحكمة العليا في جميع القضايا أيا كانت طبيعتها التي تكون الدولة أو الولايات أو البلديات أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها ، و ذلك حسب قواعد الاختصاص التالية:

2ـ تكون من اختصاص المجالس القضائية التي تحدد قائمتها و كذا اختصاصها الإقليمي عن طريق التنظيم.....

ـ المنازعات المتعلقة بالمسؤولية المدنية للدولة و الولاية و البلدية و المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية و الرامية لطلب التعويض."

المشرع نص في هذه الفقرة على أهم دعاوى القضاء الكامل و المتمثلة في تلك التي ترفع من اجل الحصول على تعويض عن الأضرار التي تثبت فيها مسؤولية الإدارة فيها على أساس الخطأ أو بدونه . هذه الدعوى تكون من إختصاص الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي كونها صاحبة الولاية العامة في الفصل في القضايا تكون فيها أحد أشخاص القانون العام طرفا فيها و هي تلك الأشخاص المحددة في نص المادة السالفة الذكر.

المبحث الثاني : قواعد تقدير التعويض

بعد دراسة القاضي للملف من الناحية الشكلية و تقريره لاختصاصه بالنظر في الدعوى، ينتقل للجانب الموضوعي أين يتطرق لتوافر شروط المسؤولية الإدارية و من ثم تقدير التعويض الواجب أدائه للمتضرر و هذا ما سنتطرق إليه في الفرعين الآتيين:

المطلب الأول : تقييم الضرر:

ندرس في هذا الفرع قاعدتين أساسيتين تتعلقان بالضرر أولا هما قاعدة تاريخ تقدير الضرر و ثانيا هما قاعدة تغطية كامل الضرر.

1- تاريخ تقدير الضرر:

في بادئ الأمر كان القضاء الإداري يقيم الضرر بتاريخ تحققه أي تاريخ انتهاء الفعل غير أن المدة الفاصلة بين وقوع الضرر و صدور الحكم بالتعويض كانت تعود لوضعيات غير مرضية[1]، و بتاريخ 21 مارس 1947 أصدر مجلس الدولة الفرنسي قرارا مبدئيا أين ميز فيه بين الأضرار التي تلحق بالأموال و الأضرار التي تلحق بالأشخاص (الأضرار الجسدية).

فبالنسبة للأضرار التي تلحق بالأموال فالأصل يمون في تقييم الضرر بتاريخ انتهاء السبب ، و استثناءا بتاريخ صدور القرار إذا تبين للقاضي أن الضحية لم تكن تستطيع تصليح الضرر لأسباب خارجة عن إرادتها ،[2] أو بتاريخ زوال عائق إصلاح الضرر الناجم عن سبب أو قانون

و الأهم أن مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر في 1947 قبل الأخذ بعين الاعتبار الاستحالة المالية، أي قدرة المالك على تمويل الإصلاحات الضرورية، لكن من جهة على من يدعي ذلك أن يقدم الدليل، كأن يبين أنه لم يقرر على الاستدانة، و من جهة أخرى فالقاضي لا يأخذ بالضيق المالي البسيط بل الاستحالة

فالقرار الصادر في 6 مارس 1987 عن مجلس الدولة الفرنسي في قضية السيدة هوريون و التي كانت في استحالة مطلقة للحصول على مساعدة لتمول إعادة شراء محل تجاري دمر نتيجة انفجار الغاز، قدر فيه الضرر بتاريخ أول منطوق حكم.

و هذا الاجتهاد يخص الأضرار اللاحقة بالأموال القابلة للتعويض أو الإصلاح، و في الفرضيات الأخرى(ضرر ناجم عن التدمير الكلي للمال، اضطراب في التمتع أو انخفاض القيمة المادية) القاضي يأخذ بتاريخ الاستقرار.

---

[1] احمد محيو : المنازعات الادارية ، ط5، ديوان المطبوعات الجحامعية ، الجزائر ،م2003 .

[2] بوالطين ياسمينة : التعويض عن الأضرار الناجمة عن الأخطاء المرفقية والشخصية في القضاء الاداري (مذكرة لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء ، م2006-2005 الجزائر)

كما اخذ مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ إيداع الخبرة كتاريخ لتقدير الضرر إن عين القضاة خبيرا لتحديد الأضرار.

أما بالنسبة للأضرار التي تلحق بالأشخاص فتقييم الضرر يكون بتاريخ الحكم حتى يتم إصلاح الضرر بصيغة كلية و كاملة.[3]

و في هذا الصدد نذكر قرار مجلس قضاء بجاية الصادر في 2004/08/03 القاضي بإلزام رئيس بلدية أقبو بدفع مبلغ 905783.05 دج كتعويض للمحل التابع بصفته مسير لمؤسسة توزيع المواد للبلدية المالكة لعتاد و سلع كانت بالمحل و تم تخريبها أثناء أحداث الشغب و المظاهرات و التخريب، و جاءت في حيثياته: و حيث أنه يستخلص من الخبرة أن الخبير اعتمد على التقييم المذكور في وثيقة إحصاء العتاد في تاريخ 99/12/31 و عليه يرى المجلس أن هذا التقييم جاء مطابقا لقيمة العتاد في تاريخ يقارب وقوع الأحداث.

و بهذا أخذ بما جاء في قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ 1947 أين أخذ تقريبا بتاريخ وقوع الأحداث لتقييم الضرر اللاحق بالمال.[4]

و ما لاحظناه على قرار صادر بتاريخ 2000/11/28 بين (م.ع) و مستشفى بجاية ممثلا في مديره و الشركة الجزائرية للتأمين وكالة إحدادن الممثلة من طرف رئيسها و الكائن مقرها ب 600 مسكن احدادن متدخلة في الخصام، أنه لم يأخذ بما جاء به قرار مجلس الدولة الفرنسي في 1947/03/21 فيما يتعلق بتاريخ تقدير التعويض في الضرار الجسمانية.

فجاء في إحدى حيثياته لكن حيث أن المبالغ المطلوبة من قبل المدعى مبالغ فيها جدا خاصة أنه لم يقدم ما ثبت عن مدخوله الشهري قبل وقوع الحادث فبمفهوم المخالفة لو انه قدم ما يثبت مدخوله قبل وقوع الضرر لقدر التعويض على أساسه.

2) قاعدة تغطية كامل الضرر:

بمجرد تحديد عناصر المسؤولية فليس للقاضي سوى الاهتمام بضمان التعويض الكامل قدر الإمكان [5] للضحية لارضائها و لتحقيق ذلك لا بد من تغطية الضرر الذي أصابها و الحال هنا لا يختلف عن التعويض عن المسؤولية المدنية [6] و ذلك من خلال الاعتماد على قاعدة التعويض على أساس ما لحق المضرور من خسارة و ما فات من كسب و النظر لجسامة الضرر، و ليس جسامة الخطأ أو وضعية المسؤول عنه، و يعتمد القاضي على ما سبق ذكره ما لم ينص القانون على معايير تحدد تقدير التعويض.

المطلب الثاني : حرية القاضي في تقدير التعوي وما يترتب عنها من استثناءات

[3] خلوفي رشيد، المرجع السابق، ص 141

[5] Michel Paillet, OP.CIT, P 254.

[6] معوض عبد التواب ص 613.

الأصل أن القاضي الحرية الواسعة في تقدير قيمة التعويض التي يمنحها للمتضرر في إطار المسؤولية الإدارية غير أن هناك حدود لهاته الحرية و سنتطرق لما ذكرناه فيما يلي:

1- حرية القاضي في تقدير التعويض:

تظهر حرية القاضي في سلطته الواسعة في تقدير مبلغ التعويض حسب ما يراه مناسبا لجبر الضرر و ذلك بعد الاطلاع على الوثائق المقدمة من طرف المتضرر و إن لم توجد فيقوم بالتقدير الجزافي هذا إن كان الضرر ماديا [7] و فيما يخص الضرر المعنوي فيقيمه جزافيا و في حالات رمزيا. [8]

كما تظهر كذلك في حريته في قبول طلب الضحية المتعلق بالتعويض المؤقت لغاية الفصل النهائي في قيمة التعويض [9]، و كذا في طريقة الوفاء فالقاضي الحرية الكاملة في أن يأمر المسؤول عن الضرر بدفع مبلغ التعويض إما دفعة واحدة أو على أقساط أو في شكل إيراد.

و كأمثلة عن هاته الحرية نذكر بعض القرارات الصادرة عن مجلس الدولة و كذا مجلس قضاء بجاية فيما يلي:

القرار الصادر عن مجلس الدولة في 2000/04/24 في قضية أرملة (م) و من معها ضد والي ولاية جيجل و من معه و الذي حمل الولاية وحدها مسؤولية الحادث و ألزمها بدفع مبلغ 600000.00 دج كتعويض عن الأضرار، في حين المستأنفين التمسوا 600000.00 دج تعويض عن الضرار المادية 100000.00 دج تعويض عن الأضرار المعنوية.

و قد جاءت في إحدى حيثياته: حيث أن مسؤولية الولاية ثابتة و كاملة و عليه يتعين إلزامها بدفع مبلغ التعويض مع إرجاعه إلى الحد المقبول و هو 600000 دج.

و كذا القرار الصادر في 1999/02/01 و الذي جاء في إحدى حيثياته: و حيث أنه عكس ما تدعيه الطاعنة فإن قضاة الدرجة الأولى بتقديرهم للتعويض استنادا " لسلطتهم التقديرية" يكونوا قد أحسنوا في ذلك، علما أن الأمر يتعلق بتقدير تعويض عن ضرر ناتج عن خطأ شخصي لموظف

و من قرارات مجلس قضاء بجاية:

القرار الصادر عن الغرفة الإدارية بتاريخ 2004/07/13 في قضية ذوي حقوق ضد مدير مستشفى أقبو.

حيث التمس ذوي حقوق الضحية مبلغ 850000.00 دج كتعويض عن كافة الأضرار التي لحقه بهم جراء وفاة والدتهم.

[7] خلوفي رشيد، المرجع السابق ص 141.

[8] خلوفي رشيد، نفس المرجع، ص 141.

[9] خلوفي رشيد، نفس المرجع، ص 142.

في حين قدر المجلس التعويض ب 55000 دج و جاء في القرار الحيثية التالية:
و لكن و حيث ثابت أن المبلغ المطالب به مبالغ فيه و عليه يرى المجلس و تطبيقا للمواد 124 ، 182 من ق ا م تحفيظه للحد المعقول.
و كذا القرار الصادر عن نفس المجلس في 2000/11/28 الذي ألزم مدير مستشفى بجاية تحت ضمان شركة التأمين الجزائرية وكالة إحدادن الكائنة ب 600 مسكن احدادن بجاية بدفع مبلغ 300000 دج عن العجز الدائم، 100000 دج عن العجز المؤقت، 30000 دج عن التشوه الجمالي، 10000 دج عن الآلام، 50000 دج عن مصاريف العلاج في حين كانت طلبات المتضرر أكثر من ذلك.
و قد جاء في حيثيات القرار: لكن حيث أن المبالغ المطلوبة من قبل المدعى مبالغ فيها جدا خاصة أنه لم يقدم ما يثبت عن مدخوله الشهري قبل وقوع الحادث.

2- حدود حرية القاضي في تقدير التعويض:

أول ما يمكن ذكره في حدود حرية القاضي في تقدير مبلغ التعويض هو الطلب الذي يقدمه المضرور و الذي يضع حدا أقصى له و ليس للقاضي تجاوزه حتى لا يحكم بأكثر مما طلب منه.
كما أن المشرع قد يضع أيضا حدود لهاته الحرية مثلما هو في التعويض عن الأضرار الجسمانية التي تسببها السيارات فمنذ صدور الأمر 74-15 و النصوص المطبقة له و كذا قانون 88-31 المعدل و المتمم له أصبح القاضي ملزما باتباع مقدار معين من التعويض الذي جاء فيه دون الخروج عن الإطار المحدد لذلك.
كما تجدر الإشارة أيضا إلى المبالغ التي قد تتحصل عليها الضحية في إطار تعوضيها عن الضرر كأن تدفع لها الجهة المسؤولة مبالغ مالية قرار مجلس الدولة الفرنسي في 23 أكتوبر 1981 في قضية السيد برنارد دافال.[10] و كذا التعويضات التي تحصلت عليها من شركات التأمين أو صناديق الضمان الاجتماعي [11] فعلى القاضي أن يأخذها بعين الاعتبار في تقدير التعويض الاجمالي حتى لا يعوض الضحية بأكثر مما لحقها من ضرر.
و في الأخير نذكر أن القاضي دائما يقدر التعويض بالعملة الوطنية [12] ، و التي قد تسبب بعض المشاكل للمحكوم لهم الأجانب اللذين يضطرون لتحويل المبالغ المحكوم بها لصالحهم إلى عملة بلدهم و قد يأخذ هذا وقتا .

[10] Michel Paillet, OP.CIT, P 261.

[11] Martine Lambard, OP.CIT, P 474.

[12] خلوفي رشيد، المرجع السابق، ص 142.

الخاتمة

بعد انتهائنا من معالجة موضوع المسؤولية الإدارية ومحاولة الإلمام بأهم جوانبه ، تجدر الإشارة إلى أن القضاء الإداري في الجزائر – كما نعلمه – شديد التأثر بالإجتهاد القضائي الفرنسي في هذا المجال ، بإعتباره الأصل وكذا المرجع فيما يخص السابقات القضائية .وبما أن القضاء الإداري الجزائري لا يزال فتيا فإنه لم يصل إلى درجة التطور التي وصل إليها نظيره في فرنسا.

على ضوء دراستنا هذه نستنتج أن موضوع اسؤولية الادارة عن اعمال موضفيها بحضى بأهمية بالغة لا تقل عن غيرها من مواضيع المنازعات الادارية ، وذلك لارتباطه بنشاط الدولة وأعمال موظفيها ونتيجة لحدوث اضرار للافراد من جراء تصرفات الادارة العامة واعمالها الضارة
ولقد تم الاعتراف بهذه المسؤولية في مختلف الانظمة القانونية كالنظام الفرنسي والنظام الانجلوسكسوني وكذا في نظام الشريعة الاسلامية والنظام الجزائري .

ونستنتج كذلك ان المسؤولية الادارية على اعمال الموظف تقوم على اساين :

المسؤولية على اساس الخطأ تقوم عندما يكون الخطأ مرفقي وهو الذي ينسب الى المرفق نتيجة سوء تسيير المرفق او التباطي في تقديم الخدمة أو عدم بالقيام بها نهائيا أما الخطأ يترتب على الموظف المسؤولية الشخصية .

ويعتبر الاخذ بنظرية المسؤولية الادارية خطوة ايجابية نحو الامام لفتح لفتح الاجتهاد في القضاء الاداري لا سيما ان اغلب التشريعات تعترف وتقر بمسؤولية الادارة عن اعمال موظفيها .

الاساس الثاني وهو المسؤولية الادارية بدون خطأ أي على اساس ما يعرف بنظرية المخاطر وهي نظريوة قضائية اذ كان لمجلس الدولة الفضل في ارساء معظم مبادئها فتطبق هذه النضرية على كل نشاط يشكل خطر بالافراد ويهدد بوقوع أضرار تصيبهم .

وكما أن الاعتراف بهذه النظرية يفتح المجال امام الافراد لمطالبة الدولة والادارة العامة بالتعويض على الاضرار الناجمة من أعمالها كما يفتح المجال لتحديد الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع

في الأخير لقد اخذ المشرع الجزائري نظم أحكام المسؤولية الادارة عن اعمال موظفيها وذلك حتى تتمكن الادارة والموظف حد السواء من آداء المهام الموكلة ألأيهم على أكمل وجه وبدون تفريط أو هدر لحفوق الأفراد

أولا القوانين :

القانون رقم 08/09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008 ، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والجزائية ، ج.ر عدد 21 .

القانون 06/03 المؤرخ في 15 يوليو 2006 المتضمن القانون الاساي العام للوظيفة العمومية ،ج.ر عدد 46 .

المرسوم التنفيذي رقم 85/59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون الاساسي النموذجي لعمال المؤسسات والادارات العمومية .

ثانيا الأوامر:

الامر رقم 75/58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتلق بالقانون المدني معدل ومتمم .

ثالثا الكتب :

احمد محيو : المنازعات الادارية ، ط5، ديوان المطبوعات الجحامعية ، الجزائر ،م2003 .

اعاد علي حمد قيسي : القضاء الاداري وقضاء المظالم ،ط1،دار وائل للنشر، الاردن ، 1999م .

رشيد خلوفي : قانون المسؤولية الادارية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، م1994 .

سعاد الشرقاوي : المسؤولية الادارية ،ط3،دار المعارف،مصر،م1973.

شريف أحمد الطباخ: التعويض الاداري في ضوء الفقه والقضاء واحكام المحكمة الادارية ،ط1،دار الفكر الجامعي،2006م.

عمار عوابدي : الاسس القانونية لمسؤولية الادارة عن اعمال موظفيها ، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 1989 م .

عمار عوابدي : نظرية المسؤولية الادارية " دراسة تأصيلية ،تحليلية ومقارنة " ط3،ديوان المطبوعات الجامعية، 2007م .

لحسن بن الشيخ آث ملويا : دروس المسؤولية الادارية بدون الخطأ ،ط2،دار الخلدونية للنشر والتوزيع ،2007م .

رابعا المذكرات :

بن حسن سليمة، عبيدة الله زهيرة : المسؤولية الادارية على اساس الخطأ (مذكرة لنيل شهادة ليسانس حقوق، تخصص اداري ، جامعة محمد خيضر م2008-2009، بسكرة م).

بوالطين ياسمينة : التعويض عن الأضرار الناجمة عن الأخطاء المرفقية والشخصية في القضاء الاداري (مذكرة لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء ، م2005-2006 الجزائر)

فهرست الموضوعات

تسلسل	العنوان	صفحة
	الإهداء	
	شكر وعرفان	
	مقدمة عامة	أ- د
1.	**فصل تمهيدي : ماهية ومفهوم المسؤولية الإدارية.**	22-5
2.	المبحث الأول : : **نشأة و تطور فكرة المسؤولية الإدارية:**	6
3.	المطلب الأول : عدم مسؤولية الإدارة	7
4.	اولا : في النظام الفرنسي	7
5.	ثانيا : في النظام الجزائري	8
6.	المطلب الثاني : تقرير مسؤولية الإدارة	10
7.	المبحث الثاني: **خصائص المسؤولية الإدارية**	16
8.	المطلب الأول: خصائص النظام القانوني للمسؤولية الإدارية على ضوء قرار بلانكو	16
9.	الفرع الأول: النظام القانوني للمسؤولية الإدارية نظام قضائي أصلا	16
10.	الفرع الثاني: النظام القانوني للمسؤولية الإدارية نظام أصيل و مستقل	17
11.	الفرع الثالث: النظام القانوني للمسؤولية الإدارية قائم على مبدأ التوفيق بين المصلحة العامة و المصلحة الخاصة	17
12.	المطلب الثاني: حدود الخصائص التي أقرها قرار بلا نكو	18
13.	أولا : فيما يخص كونه نظام قضائي أصلا	18
14.	ثانيا : فيما يخص كونه نظام أصيل ومستقل	19
15.	المبحث الثالث : **الموظف العام**	21
16.	المطلب الأول: تعريف الموظف العام	21
17.	المطلب الثاني: من الناحية الإدارية و القضائية	21
18.	المطلب الثالث: تعريف الموظف العام من ناحية قانون الوقاية من الفساد ومكافحته	22
19.	**الفصل الأول شروط قيام المسؤولية الإدارية**	35-23
20.	**المبحث الأول : الضرر القابل للتعويض**	23
21.	الفرع الأول :المميزات العامة	23
22.	أولا : الطابع المؤكد للضرر	23
23.	ثانيا : الطابع الشخصي للضرر	24
24.	الفرع الثاني :المميزات الخاصة بالمسؤولية الإدارية بدون خطأ	25
25.	أولا : الطابع الخاص للضرر	25
26.	ثانيا : الطابع غير العادي للضرر	26

.27	الفرع الثالث :أنواع الضرر القابل للتعويض	26
.28	أولا : الضرر المادي	26
.29	ثانيا : الضرر المعنوي	27
.30	**المبحث الثاني :العلاقة السببية بين الفعل الضار و الضرر الناتج عنه**	28
.31	**المبحث الثالث :قاعدة الانتساب**	30
.32	المطلب الأول :تحديد الجهة الإدارية المسؤولية	30
.33	الفرع الأول : تحديد الجهة المسؤولة في نظام المسؤولية الادارية عن عمل الغير	30
.34	الفرع ثاني : تحديد الجهة المسؤولة في نظام مسؤولية ادارية عن الاشياء	31
.35	المطلب الثاني :حالات إعفاء أو تخفيف المسؤولية الإدارية	32
.36	أولا : القوة القاهرة	33
.37	ثانيا : فعل الضحية	34
.38	ثالثا : حالة الظرف الطارئ	34
.39	رابعا : فعل الغير	35
.40	**الفصل الثاني : أســـــس المسؤوليــة الإداريــة**	72-36
.41	**المبحث الأول : نظام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ**	36
.42	المطلب الأول : ظهور تفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي	36
.43	الفرع الأول : مرحلة عدم الاعتراف بمسؤولية الموظف العام	36
.44	الفرع الثاني: مرحلة الإعتراف بمسؤولية الموظف العام	37
.45	المطلب الثاني : الخطأ الشخصي	39
.46	الفرع الأول : مفهوم الخطأ الشخصي	40
.47	اولا : المعايير التمييز بين الخطأ الشخصي والخطا المرفقي	40
.48	ثانيا : معايير التمييز بين الخطأ الشخصي والمفاهيم الاخرى	442
.49	الفرع الثاني : آثار الخطأ الشخصي	43
.50	المطلب الثالث: الخطـأ المـرفـقـي	44
.51	الفرع الأول : مفهوم الخطأ المرفقي و إثباته	44
.52	أولا : الخصائص العامة للخطأ المرفقي	45
.53	ثانيا : صور الخطأ المرفقي	46
.54	ثالثا : إثبات الخطأ المرفقي	47
.55	الفرع الثاني : درجة جسامة الخطأ المرفقي	48
.56	1- نشاطات مصالح الشرطة	49
.57	2- نشاطات مصالح السجون	50
.58	3- نشاط الرقابة الوصائية	50
.59	4- نشاطات مصالح الضرائب	51
.60	5 – نشاط مصالح مكافحة الحريق	52
.61	6- الـنـشـاط الـطـبـي	52

.62	المطلب الرابع: قـاعـدة الجـمـع	53
.63	الفرع الأول : جمـــع الأخطـــاء	54
.64	الفرع الثانـــي : جـمـــع ا لـمسؤولـيـات	54
.65	أولا : مسؤولية الادارة على اساس الخطأ الشخصي المركتب من طرف العون العمومي اثناء تسيير المرفق	54
.66	أولا : مسؤولية الادارة على اساس الخطأ الشخصي المركتب من طرف العون العمومي خارج تسيير المرفق	55
.67	الفرع الثالث : نتائج الجمع	56
.68	أولا : دعوى المضرور	56
.69	ثانيا : دعوى الرجوع	57
.70	1. دعوى الرجوع المرفوعة من طرف الادارة على الموظف	57
.71	2. دعوى الرجوع المرفوعة من طرف الموظف ضد الإدارة	58
.72	3. دعوى الرجوع المرفوعة من طرف الادارة ضد الغير	59
.73	**المبحث الثاني : نظام المسؤولية الإدارية بدون خطأ**	60
.74	لمطلب الأول: المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر	61
.75	الفرع الأول: المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن الأشغال العمومية	61
.76	أولا : مفهوم الاشغال العمومية	61
.77	ثانيا : نظام المسؤولية الاداارية عن الاشغال العمومية	62
.78	الفرع الثاني : المسؤولية على أساس المخاطر غير العادية	66
.79	المطلب الثاني :المسؤولية على أساس مبدأ المساواة في تحمل الأعباء و التكاليف العامة	72
.80	**الفصل الثالث سلطة القاضي في تقدير التعويض**	79-73
.81	**المبحث الأول : دعوى التعويض و الجهة القضائية المختصة بنظرها**	73
.82	المطلب الأول: شروط قبول دعوى التعويض	73
.83	اولا : شرط القرار المسبق	73
.84	ثانيا : شرط الميعاد	74
.85	المطلب الثاني :الجهة القضائية المختصة بالنظر في دعوى التعويض	79
.86	المبحث الثاني : قواعد تقدير التعويض	80
.87	المطلب الأول : تقدير التعويض	80
.88	**المطلب الثاني: حرية القاضي في تقدير التعوي وما يترتب عنها من استثناءات**	82
.89	خاتمة	80
.90	قائمة المراجع	82
.91	فهرست الموضوعات	84

تم بعون الله وحمده
والله ولي التوفيق