وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة أحمد دراية – أدرار

كليّة: الحقوق والعلوم السياسية.

قسم: الحقوق.

أساس التعويض عن الأعمال المادية المشروعة

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر في القانون الإداري

★ إعداد الطالبين:

-فاتح نور الدين

-عبد الحي أسماء

★إشراف الدكتور:

– بحماوي عبد الله

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	الصفة
مُحَمَّد علي	استاذ التعليم العالي	رئيساً
بحماوي عبد الله	أستاذ التعليم العالي	مشرفاً ومقرراً
بحماوي الشريف	استاذ التعليم العالي	مناقشاً

السنة الجامعية: 2022/2021م

1443–1442هـ

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
People's Democratic Republic of Algeria

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة أحمد دراية- أدرار
المكتبة المركزية
مصلحة البحث الببليوغرافي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University Ahmed Draia of Adrar
The central library

شهادة الترخيص بالإيداع

انا الأستاذ(ة) : أ.د بحماوي عبد الله

المشرف مذكرة الماستر الموسومة بـــ : اسلام التحويض عن الأعمال الطبية المشروعة

من إنجاز الطالب(ة): فاتح نور الدين

و الطالب(ة): عبد الحي أسماء

كلية : الحقوق والعلوم السياسية

القسم : الحقوق

التخصص: قانون إداري

تاريخ تقييم / مناقشة: 31 ماي 2022

أشهد ان الطلبة قد قاموا بالتعديلات والتصحيحات المطلوبة من طرف لجنة التقييم / المناقشة، وان المطابقة بين النسخة الورقية والإلكترونية استوفت جميع شروطها.
وبإمكانهم إيداع النسخ الورقية (02) والاليكترونية (PDF).

- امضاء المشرف:

ادرار في :.....

مساعد رئيس القسم:

مساعد رئيس قسم القانون الخاص
مكلف بما بعد التدرج و البحث العلمي
بكلية الحقوق و العلوم السياسية
أ.د. حاج سودي محمد

ملاحظة :لاتقبل أي شهادة بدون التوقيع والمصادقة.

إهداء

أهدي ثمرة عملي إلى من قال فيهما الخالق (اخفض لهما جناح الذل من الرحمة وقل ربي ارحمهما كما ربياني صغيرا).

إلى روح أبي الطاهرة أدعو له بالرحمة والمغفرة .

إلى التي في أحضانها ترعرعت وعلى لطف أناملها تربيت

إلى التي تألمت لآلامي وتحمل في صدرها كل معني الحب والعطاء إليك يا سيدة الكل أليك يا أمي .

إلى كل من كانوا ثمرة الحب والوفاء إلى إخوتي وأخواتي .

إلى كل من ارتبطت بيني بهم مودة.

إلى كل من ساعدني في إنجاز هذا العمل .

فاتح نورالدين

إهداء :

إلى من كان دعائها سر نجاحي وبلسم جراحي

إلى من رضاها غايتي وطموحي .

إلى باعثة العزم والارادة .

صاحبة البصمة الصادقة في حياتي .

والدتي الحبيبة بارك الله في عمرك .

إلى الانسان الذي علمني كيف يكون الصبر طريقا للنجاح .

إلى السند والقدوة .

والدي الدي الغالي حفضك الله ورعاك .

إلى رفقاء البيت الطاهر الانيق .

إلى كل الأهل و الأصدقاء .

إلى كل من مهدو الطريق أمامي للوصول إلى ذروة العلم .

عبد الحي أسماء

شكر وعرفان.

نحمدك يا رب حمدا كثيرا طيبا يليق بجلال وجهك الكريم وعظيم سلطانك , ونشهد أن محمدا عبد الله ورسوله وصفيه من خلقه وصلوات الله عليك يا سيدي يا رسول الله .

يسعدنا أن نتقدم بخالص الشكر والتقدير والعرفان إلى

الأستاذ المشرف الدكتور

بحماوي عبد الله كما لا ننسى الأستاذ محمد علي على ما قدماه لنا من توجيهات سديدة وإرشادات قيمة أنارت لنا الطريق ودفعتنا قدما لإنجاز هذا البحث المتواضع فجزاكم الله عنا كل خير .

كما نتقدم بجزيل الشكر والتقدير الى الأساتذة وأعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بقبول مناقشة هذا العمل وتقييمه , والشكر موصول إلى كافة الاساتذة الذين نلنا شرف الدراسة عندهم .

إلى كل الطاقم الجامعي .

نتقدم بالشكر لكل من ساعدنا وأمد لنا يد العون من قريب أو من بعيد لإنجاز هذا البحث .

قائمة المختصرات:

1) ج. ر :الجريدة الرسمية
2) ق. إ. م. إ : قانون الاجراءات المدنية والادارية .
3) ق. ب : قانون البلدية.
4) ق. ع : قانون العقوبات .
5) ق. و قانون الولاية .
6) ق .ع : قانون العقوبات .
7) ق .أ .ق : القانون الاساسي للقضاء .

مقدمة

مقدمة:

تعتبر المسؤولية قيام شخص بأفعال أو تصرفات يكون مسؤولا عن ما ينتج عنها وهذا من الناحية اللغوية أما من الناحية الاصطلاحية فالمسؤولية تعرف على أنها تلك التقنية القانونية التي تتكون أساسا من تداخل إرادي ينقل بمقتضاه عبء الضرر الذي وقع على شخص مباشر بفعل قوانين الطبيعة أو القوانين الاجتماعية على شخص أخر , فيعتبر فاعل الضرر هو المذنب والذي يتحمل هذا العبء .

ويختلف مفهوم المسؤولية حسب المجال الذي تدرس فيه فإذا كانت المسؤولية الادبية هي تنشأ نتيجة مخالفة واجب أدبي فالمسؤولية القانونية تنشأ اثر مخالفة التزام قانوني وهذا وفق ما نصت عليه المادة 124 من القانون المدني الجزائري " كل عمل أي كان , يرتكبه المرء ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض ".

فمن خلال المادة يتبين لنا أن كل تصرف يقوم به الشخص ويسبب ضررا للغير يكون صاحبه ملزم بالتعويض .

إلا أن المسؤوليات تختلف فمنها المسؤولية المدنية , الجنائية, الدستورية والمسؤولية الادارية والتي يتمحور حولها موضوعنا, فنجد أن المسؤولية الادارية تنتج اثر حدوث ضرر بسبب أعمال الادارة العامة , وتعتبر هذه المسؤولية حديثة الناشئة كون الدولة ولفترة طويلة من الزمن لم تكن مسؤولة عن أعمالها ووظائفها كما لم تكن مسؤولة عن أعمال موظفيها وهذا راجع للفكر السائد آن ذاك والمتمثل في أن الدولة شخص معنوي يتجسد في شخص الملك والملك لا يخطئ , وفي نهاية القرن 19 بدأ مفهوم عدم مسؤولية الدولة يندثر وهذا بسبب اتساع تدخل الدولة في جميع المجالات وهذا ما ينجر عنه أضرار بالأشخاص أو بممتلكاتهم , ومن هنا بدأ فكر مساءلة الدولة في النمو فنجد بعض القوانين أنهم منحو تعويضات عن الاضرار الناتجة عن نشاط الادارة دون الاعتراف بمسؤولية الادارة وقد طبق هذا المبدأ لسنوات طويلة .

ومع بداية القرن العشرين بدأت الدولة تعترف بمسؤوليتها وهذا بسبب الوعي وانتقاد الفقهاء وللرأي العام فبعد أن تم تكريس مبدأ العدالة والمساواة من خلال القوانين بالإضافة الى تغيير الدول لمذاهبها والتوجه نحو المذهب الحر والذي يحصر الدولة في العمل على حماية الافراد وحقوقهم , ويرجع اقرار مسؤولية الدولة إداريا إلى قضية بلانكو والتي ساهمت في إعطاء الضوء الاخضر لمواجهة السلطة العامة وإقامة مسؤوليتها .

فنجد أنه بعد اعتناق الدول لمبدأء سيادة القوانين وخضوع جميع التصرفات للقانون أصبح من الممكن مساءلة الدولة عن أخطائها و أخطاء موظفيها فأصبح بإمكان إي شخص مخاصمة الدولة عن أعمالها

أمام الجهات القضائية المعنية الا أن أساس هذه المسؤولية امتاز بالقصور فقد كانت تمارس الرقابة من طرف الحاكم فله محاسبة الادارة والفصل في منازعتها بالإضافة الى تحميل المضرور عبء اثبات خطأ الادارة وهو ما قد يعسر على من لحقبه الضرر فلا يستطيع اثباته , وهو ما دفع الى ضرورة البحث عن طرق واسس اخرى لإقامة مسؤولية الادارة حتى اذا انعدم ركن الخطأ.

فمن خلال هذا القصور الذي كان يعتري المسؤولية الادارية بدون خطأ أدى الى ظهور أسس اخرى لإقامة مسؤولية الدولة بدون خطأ , فحتى بانعدام هذا الاخير جاز للأشخاص إقامة مسؤولية الدولة وهذا راجع لاتساع نشاط الدولة مما قد يؤدي الى الحاق ضرر بالأشخاص وهو ما يوجب عليها ضرورة التعويض وجبر الضرر اللاحق .

وتتمثل هذه الاسس المخاطر والاعباء العامة حيث تعمل هذه الاسس على تكريس حماية الافراد وضمان حقوقهم في مواجهة الادرة , فيكفي أن يقوم الشخص المتضرر بإثبات العلاقة السببية بين الضرر الذي أصابه والتصرف المضر الذي قامت به الدولة .

ونجد أن أغلب الدول قد تبنت هذا النوع من الاسس في تحديد المسؤولية نظرا لما يحققه من توازن بين مصالح الدولة وحقوق وحريات الافراد .

وتكمن أهمية موضوعنا المتمثل في اسس المسؤولية الادارية معرفة السبل التي يستطيع الفرد أن يحصل من خلالها على حقه أو التعويض عن الضرر الذي لحق بهمن طرف الادارة بالإضافة الى النهج الذي يتبعه خلال مساءلته للإدارة والجهات التي يتجه اليها لجبر الضرر الذي لحق به هذا ما يبين لنا أن هناك ارتباط وثيق بين حقوق الافراد ومصالح الادارة العامة التي تسعى للحفاظ على النظام العام .

فعلى الرغم من أن المسؤولية أصبحت قديمة العهد الى أنها تتبلور وتتطور باستمرار وهذا راجع الى تطور القانون الاداري خاصة مسؤولية الادارة عن أعمالها المشروعة , فالأعمال الغير مشروعة تكون واضحة المعالم على عكس الاعمال المشروعة وهذا ما دفعنا الى طرح الاشكالية التالية :

ما مدى اعتماد الاعمال المادية المشروعة في تحديد المسؤولية الادارية ؟.

وللإجابة عن هذه الاشكالية اعتمدنا المنهج الوصفي التحليلي وهذا للعمل على جمع المعلومات ووصفها من خلال التعاريف اضافة الى استقراء المواد القانونية وتحليلها .

وهذا ما دفعنا لتقسيم بحثنا الى فصلين حيث الفصل الاول معنون بتحديد المسؤولية على أساس الخطأ أما الفصل الثاني فعنوانه تحديد المسؤولية دون خطأ .

الفصل الأول :

تحديد المسؤولية على أساس الخطأ.

الفصل الأول: تحديد المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ.

تمهيد:

إن المسؤولية عن الأعمال المادية المشروعة تتمتع بقواعد خاصة وفقا لحاجات المرفق وضرورة التوفيق بين حقوق الدولة والحقوق الخاصة بالأفراد ,ولقد استقر الوضع القانوني في هذا الصدد ,بحيث أصبحت لمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ تقوم على ثلاثة أركان وهي ركن الخطأ, الضرر, والعلاقة السببية بين الخطأ و الضرر المرتب, ويقوم الخطأ فيها كأساس قانوني يبررها ويفسر تحميل المسؤول عبء نتائجها وبالتالي وجب التمييز الخطأ المصلحي (المرفقي) الذي ينسب فيه الإهمال والتقصير إلى المرفق العام بعينه ,وبين الخطأ الشخصي الذي ينسب إلى الموظف وذلك لكون في الحالة الاولى تقع المسؤولية على عاتق الادارة وحدها فتكون هي المسؤولة عن التعويض ,وينعقد فيها الاختصاص للقضاء الإداري.

أما في الحالة الثانية فتكون المسؤولية على عاتق الموظف شخصيا ويقع التنفيذ على أمواله الخاصة وينعقد الاختصاص للقضاء العادي غير أنه من الضروري معرفة متى تكون الخطأ مرفقي فتسأل عنه الإدارة ؟ومتى يكون شخصيا فيسأل عنه الموظف وما يترتب عن الجمع بين الخطأين ؟[1]

وهذا ما سوف نتطرق إليه من خلال تحديد كل من الخطأ الشخصي والمصلحي كأساس لقيام المسؤولية الإدارية.

[1] عمار عوابدي ؛"نظرية المسؤولية الإدارية ؛نظرية تأصيلية وتحليلية ومقارنة "؛ديوان المطبوعات الجامعية ؛الجزائر ؛,ط2 ؛ص90

المبحث الأول: الخطأ كأساس لقيام المسؤولية الإدارية.

إن تطور نظرية الخطأ ,كأساس لانعقاد المسؤولية الإدارية فرض ضرورة التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي ,وهذا لتحديد المسؤول عن التعويض بالإضافة إلى تحديد قواعد الاختصاص القضائي وجهاته العادية أو الإدارية.

المطلب الأول: ماهية الخطأ الشخصي المؤسس للمسؤولية الإدارية .

وفي هذا المطلب سنقوم بوضع مفهوم للخطأ الشخصي الذي تنعقد المسؤولية بسببه ,وكذلك تمييزه عما شابهه من صور وهذا كالتالي .

الفرع الأول: مفهوم الخطأ الشخصي.

يتضح مفهوم الخطأ الشخصي من خلال بعض المعايير التشريعية و الفقهية وكذا القضائية التي تبين مميزات الخطأ الشخصي

أولا: المعيار التشريعي .

نجد أن المشرع الجزائري لم يعطي تعريف دقيق للخطأ الشخصي وإنما قدم بعض الحالات التي تدل على الخطأ الشخصي , فقد تحدث عن هدا الأخير في مجموعة من المواضع المختلفة والمتفرقة وهذا ما يستنتج من المواد التالية :

- نصت المادة 31من الامر 03/06 المتعلق بالقانون الاساسي للوظيفة العامة انه "..... عندما يلاحق موظف من طرف الغير لارتكابه خطأ مصلحيا فيجب على الادارة أو الهيئة التي يتبع لها هذا الموظف أن تحميه من العقوبات المدنية المتخذة ضده شرط أن يكون الخطأ الخارج عن ممارسة مهامه غير منسوب إليه" [1].
- نصت المادة 148من قانون البلدية "أن البلدية مسؤولة عن الأخطاء التي يرتكبها رئيس المجلس الشعبي البلدي والمنتخبون البلديون وموظفو البلدية أثناء قيامهم بوظائفهم أو بمناسبتها, ويمكن للبلدية أن ترفع دعوى ضد هؤلاء حالة ارتكابهم لخطأ شخصي "[2].
- نصت المادة 118من قانون الولاية " الولاية مسؤولة مدنيا عن الاخطاء التي يرتكبها أعضاء المجلس الشعبي الولائي , ويمكن الطعن لدى القضاء ضد مرتكبي هده الأخطاء ".[3]

---

[1] المادة31من الامر رقم 03/06؛ لمؤرخ في 19جمادى الثانية عام 1427الموافق ل15 يوليو سنة2006 ؛يتضمن القانون الاساسي للوظيفة العمومية .

[2] المادة148من الامر 10/11 ؛المؤرخ في 22يوليو 2011؛يتعلق بالبلدية.

[3] المادة118من الامر 12-07؛ لمؤرخ في 28ربيع الاول عام 1433؛الموافق 21فبراير سنة2012,يتعلق بالولاية.

وما يمكن إستنباطه من هذه المواد هو أن المشرع لم يعتمد معيار محدد لتعريف الخطأ الشخصي وتمييزه عن الخطأ المصلحي وإنما أشار فقط لبعض حالات وملامح الخطأين وأثارها ,وترك المجال مفتوح للفقه والاجتهادات القضائية للتمييز بين الخطأين وتحديد نوع وطبيعة المسؤولية المنعقدة والاثار المترتبة عنها.

ثانيا: المعيار الفقهي

كان للفقه دور كبير في وضع المعايير الخاصة بالخطأ الشخصي .

1- معيار لافيريير:

نجد الفقيه لافيريير LAFERIERE والذي بمنظوره أن الخطأ الشخصي ناتج عن النزوات الشخصية فكلما كان تصرف الموظف مقيد بأهوائه ونزواته فهو يعتبر خطأ شخصيا.

من خلال هذا المعيار يتبين لنا أنه يبنى على القصد السيئ للموظف وهو ينجز واجباته الوظيفية أي حدوث الخطأ بسوء نية إما عن طريق غش أو تدليس وغيرها ,إلا أن هذا المعيار يعاب لأنه يعتبر بنية الموظف وهو أمر داخلي يصعب اكتشافه , إضافة إلى أنه يتناول حالة الخطأ الجسيم والذي قد يصدر عن الموظف بحسن نية والقضاء يعتبره خطأ مرفقي وفي بعض الحالات يعد خطأ شخصي .

2- معيار جيز GEZE

حيث يرى هذا الفقيه أنه يعد خطأ شخصيا كل خطأ توفر فيه هذين الشرطين :

- إذا تصرف الموظف بسوء نية.
- إذا أخطأ الموظف خطأ جسيما وهذا في حالتين:

- إذا أخطأ الموظف خطأ جسيم في حدود اختصاصه المخول له قانونا.
- إذا ارتكب الموظف خطأ يندرج تحت طائلة قانون العقوبات.

وما يمكن ملاحظته من خلال هذا المعيار أنه امتداد وتطوير لما جاء به الفقيه لافيريير وقد تعرض هذا المعيار للنقد لأنه جعل كل حالات الخطأ الجسيم تعدا خطأ شخصي ,وهو ما يخالف ما أعتمده القضاء الفرنسي في أحكامه .[1]

3- معيار هوريو :

وجاء هذا الفقيه هو الأخر بفكرة الخطأ الجسيم واعتباره خطأ شخصي وهذا في حالتين :

- الانفصال المادي للخطأ عن الواجبات الوظيفية .

[1] عمار عوابدي , المرجع السابق ص 91

- الانفصال المعنوي للخطأ عن الواجبات الوظيفية متى كان للموظف إرادة في مخالفة القانون أو لهدف المرفق وخدمته.

إلا أن هذا المعيار وجهت له انتقادات هو الأخر وهذا كونه أرجع كل خطأ مهما كان تافها ,شخصيا بمجرد فصله عن الوظيفة ومن جهة أخرى أغفل عن الأخطاء الجسيمة المتصلة بالواجبات الوظيفية.[1]

4- معيار دوجي Duguit:

يرى هذا الفقيه أن الخطأ الشخصي يقوم على معيار الغاية فمتى أرتكب الموظف خطأ بهدف تحقيق أغراض شخصية لا علاقة لها بالوظيفة ولا بخدمة المرفق العام فيعد خطأ شخصي .

وقد وجه لهذا المعيار انتقادات كونه يعفي الموظف من المسؤولية في حالة ما إذا كان الخطأ مرفقي ولكنه مشوب بسوء نية .

وبالاستناد إلى هذه التعاريف جمع الفقيه "روني شابو René chapus"الأخطاء في ثلاثة حالات وهي :

- خطأ شخصي ارتكب أثناء ممارسة الوظيفة , يرتب مسؤولية المرفق .
- خطأ شخصي ارتكب خارج مكان العمل لكن بمناسبته, يرتب مسؤولية المرفق .
- خطأ شخصي محض لا علاقة ولا صلة له إطلاقا بالوظيفة , يرتب مسؤولية الموظف الشخصية.[2]

ثالثا: المعيار القضائي

كان للقضاء الفرنسي دورا بارزا في التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي فمجلس الدولة الفرنسي لم يقف عند المعايير الفقهية السالفة الذكر , وإنما قام بفحص كل حالة بشكل مستقل عن الحالات الأخرى كما جعل المعايير الفقهية عبارة عن توجيهات للوصول إلى تعريف أو تمييز أكثر دقة بين الخطأ الشخصي والمصلحي .

ونستخلص ذلك من مجموعة القضايا التي كانت على مستوى مجلس الدولة ومحكمة التنازع الفرنسيان ومن أهم هذه القضايا نذكر قضية "أنجيه Anguet" قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 03 فيفري 1911تتلخص وقائعها في الآتي:

[1] خالد خليل ظاه ؛ر" القضاء الاداري" ؛ مكتبة القانون الاقتصادي للنشر ؛ الرياض؛ الطبعة الاولى سنة2009؛ ص300-301

[2] محي الدين القيسي" ؛ القانون الاداري العام" ؛منشورات الحلبي الحقوقية؛ بيروت ؛ الطبعة الاولى ؛ سنة2007 ؛ص203-204

- دخل السيد أنجيه "Anguet" لمكتب بريد الاتصالات في حدود الساعة الثامنة مساء لسحب حوالة بريدية , ولما قرر الخروج فإذا به وجد الباب الخاص بالجمهور مغلقا , اتجه نحو الباب المخصص لخروج الموظفين بناء على توجيهات أحدهم.
- أثناء خروجه , دفع من طرف أحد الموظفين, فانكسرت رجله جراء اصطدامه بحديدة غير مثبتة في عتبة باب الخروج.
- لجأ إلى القضاء , فقرر مجلس الدولة أن الضرر الذي لحق السيد أنجيه هو خطأ شخصي بسبب الدفع وخطأ مصلحي بسبب عدم تثبيت الحديدة, ومن هنا ظهرت نظرية الجمع بين الأخطاء.

ومن قضايا إلى أخرى توسع مجال الخطأ المرفقي على حساب الخطأ الشخصي ,وعلى إثر هذه القضايا جاء القضاء بحالات للخطأ الشخصي وهي:

- الخطأ المرتكب خارج الوظيفة ومنفصل عنها: فإذا كان الخطأ المنسوب للموظف لا علاقة له بالوظيفة ويرتبط بحياته الخاصة فيعتبر الخطأ شخصيا ويسأل عنه وحده
- الخطأ العمدي, الذي يتوفر على نية الاضرار من طرف الموظف : فإذا كان الخطأ المرتكب من طرف الموظف يهدف إلى تحقيق أغراض ومقاصد غير الاغراض العامة كما لو كان قد ارتكبه بنية الانتقام من شخص أو غيرها فهنا يسأل شخصيا .
- الخطأ الجسيم, والذي يتسم بخطورة كبيرة: يعتبر الخطأ العمدي شخصيا حتى وإن كان خلال مزاولة المهام والوظيفية ويهدف إلى تحقيق المصلحة العامة مادام الخطأ جسيما فهو يعتبر خطأ شخصي .

كما نجد أن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى سنة 1972 أخذت بالتمييز بين الأخطاء في قضية السيد بلقاسي ضد وزير العدل في عملية تبديل للأوراق النقدية ,حيث اعتبرت عدم قيام كاتب الضبط بتحويل الأموال التي كانت تحت تصرفه خطأ شخصي نظرا لإهماله وتهاونه ,رغما أنه لا علاقة له بالمرفق [1].

الفرع الثاني: تمييز الخطأ الشخصي عما شابهه من صور.

1. الخطأ الشخصي والخطأ الجزائي :

وجد ارتباط وثيق بين الخطأ الشخصي والخطأ الجزائي حتى سنة 1935لكن بعد قضية تيبازة عدلت محكمة التنازع من هذه النظرة وأخذت بالنية كمعيار للتمييز بين الخطأين فيعتبر كل خطأ شخصيا اذا توفر عنصر العمد, ومرفقيا ادا انتفى وجود هذا الاخير.

[1] بوحميدة عطاء الله ؛"الوجيز في القضاء الاداري" ؛دار هومه؛ الجزائر؛ الطبعة الثالثة ؛سنة 2014 ؛ ص279

وبهذا لاتعد الاخطاء المرتكبة من طرف الموظف أخطاء شخصية الا اذا ارتكبت بالعمد, واتصفت بنوع من الجسامة بالإضافة الى انفصالها عن الوظيفة. كعلى قد اخذت بهذا التمييز في قضية السيد " سايغي" ضد المستشفى المدني بالأخضرية والتي تتلخص وقائعها في الاتي: –دخل السيد سايغي للمستشفى المدني بالأخضرية للعلاج وكان الطبيب بينتاف PENTEVهو الذي يتابعه.

وبعد خروجه من المستشفى استمر الطبيب المذكور في معالجته بمنزله فسبب له أضرار بليغة .–رفعت دعوى قضائية ضد الطبيب شخصيا أمام القضاء الجزائي لارتكابه الجرح غير العمدي ثم دعوى ضد المستشفى أمام الغرفة الادارية بمجلس قضاء الجزائر ,واستأنف الحكم أمام مجلس الاعلى الذي قضى في احدى حيثياته:" ..... حيث أنه بدون مرفق كان يتعذر على الطبيب بينتاف متابعة علاج السيد سايغي في منزله ويسبب له جروح غير عمدية ....حيث أنه في هذه الظروف يكون للخطأ الشخصي للطبيب علاقة بالمرفق .

2. الخطأ الشخصي والاعتداء المادي: بالنظر للارتباط الذي وجد بين الخطأ الشخصي والخطأ الجزائي ,فقد اعتبر الإعتداء المادي خطأ شخصي وبعد ذلك تراجع القضاء وأعتبره خطأ مرفقي لأنه لو لا العمل بالمرفق لما ارتكب العون هذا الاعتداء.
3. الخطأ الشخصي وحالات دعوى تجاز السلطة : هناك ارتباط وثيق بين الخطأ الشخصي وعيب الانحراف بالسلطة فمتى كان الهدف هو الانتقام كان الخطأ شخصيا ,ومن هنا نستنتج ان الانحراف بالسلطة يعد معيار للخطأ الشخصي وبانعدامه يعد الخطأ مرفقي .[1]
4. الخطأ الشخصي وأوامر الرئيس الاداري :من المتفق عليه أنه من واجبات الوظيفة طاعة المرؤوس لرئيسه ومنه فإن تنفيذ اوامر الرئيس الاداري تعتبر واجبة , فكيف تكون العلاقة بين أوامر الرئيس وخطأ الموظف؟ نجد أن المادة 129 من القانون المدني , المعدل والمتمم قد تحدثت عن علاقة اوامر الرئيس بخطأ الموظف حيث جاء في مضمونها " لا يكون الموظفون الأعوان العموميون مسؤولين شخصيا عن أفعالهم التي أضرت بالغير اذا قاموا بها تنفيذا لأوامر صدرت اليهم من الرئيس متى كانت طاعة هذه الأوامر واجبة عليهم "[2]ونستنتج من هذه المادة مايلي: – عدم مسؤولية المرؤوس عن الأفعال الضارة مادام ملتزم بأوامر الرئيس الواجب طاعتها . – إذا تجاوز المرؤوس الأوامر الموجه إليه يسأل شخصيا.

---

[2] المادة ؛129من الامر 05–10؛ المؤرخ في 13جمادى الاولى عام1426 ؛ الموافق ل20يونيو سنة2005 ؛يعدل ويتمم الامر رقم 75–58 ؛المؤرخ في 20رمضان عام 1395 ؛ الموافق ل 1975 ؛ المتضمن القانون المدني, المعدل والمتمم ج ر 44.

كما نجد أن القضاء يعتبر المخالفة الجسيمة المرافقة لعدم المشروعية الظاهرة مسؤولية يتحملها الموظف.

المطلب الثاني: ماهية الخطأ المصلحي المؤسس للمسؤولية الإدارية .

يعتبر الخطأ في حالة القدرة على نسبه للإدارة بذاتها ,حتى ولو كان الخطأ المرتكب قد صدر من أحد الموظفين ,فكل خطأ ارتكبه الموظف ولم يدخل تحت أي حالة من حالات الخطأ الشخصي السالفة الذكر فيعتبر الخطأ مرفقي

الفرع الأول: مفهوم الخطأ المصلحي.

انطلاقا من التفرقة التي تطرقنا لها سابقا سنقوم باستخلاص تعريف للخطأ المرفقي وما يميزه من صفات وصور عن الخطأ الشخصي .

- **أولا:** تعريف الخطأ المصلحي إتفق الفقهاء على صعوبة وضع تعريف شامل للخطأ المصلحي وهذا ما دفعهم إلى وصفه في حالات مختلفة ومتعددة تعبر عن وجود الخطأ المرفقي, كما قد استندو في تحديده ومعرفته على أساس تمييزه عن الخطأ الشخصي فيمكننا القول بأن الخطأ المرفقي هو "الخطأ الغير مطبوع بالطابع الشخصي ,والذي يبنى أساسه على ان الموظف عرضة للخطأ والصواب ",أو أنه الخطأ الذي لا يمكن فصله عن الوظيفة حيث أن يعتبر من المخاطر العادية التي يتعرض لها الموظفون ", كما يمكن تعريفه على أنه الخطأ الذي يرتكبه الموظف بغرض تحقيق هدف إداري أو مصلحة عامة. ومن مميزات الخطأ المرفقي أنه قد ينسب الخطأ إلى المرفق بالرغم من أن مرتكبه هو الموظف تابع للمرفق, أو أن الموظف الذي ارتكب الخطأ مجهولا فربما يكون قد ارتكب الخطأ من طرف شخص واحد أو مجموعة من الأفراد وفي هذه الحالة يطلق عليه خطأ المرفق العام وهنا يعتبر المرفق هو الذي أخطأ فهو المسؤول , وقد يكون مرتكب الخطأ معلوما ومحدد فينسب إليه الخطأ مباشرة ويسمى في هذه الحالة الخطأ المرفقي .
- **ثانيا:** صور الخطأ المصلحي .والمقصود بها هو الحالات المجسدة للخطأ المرفقي الذي يؤدي الى احداث اضرار بالغير وهذا بسبب تعددها واختلافها وصنفها في ثلاثة صور وهي:

1- المرفق أدى الواجبات المنوطة به على وجه سيئ: وتتمثل في كل الأعمال التي قام بها أحد الموظفين خلال او اثناء تأديته للواجبات الوظيفية على وجه سيئ , كأن يلجأ أحد حراس الذخيرة الحية الى استعمال مسدس ظنا منه انه فارغ لتخويف شخص ما بغية ابعاده فتنطلق منه رصاصة وتجرحه جرحا قاتلا ,كما يمكن ان يصدر الخطأ من أشياء وحيوانات تملكها الادارة كإهمال كلاب

مملوكة لها فتؤدي الى احداث ضرر بالأشخاص وممتلكاتهم وهو ما يقاس على الحوادث التي تسببها السيارة الحكومية وغيرها .

2- سوء تنظيم المرفق العام: وتتمثل هذه الصورة في حالة وقوع اضرار للضحية بسبب التنظيم السيئ للمرفق العام اي أن العمل المضر يعود أساسه الى التنظيم السيئ الخاص بالمرفق وهذا ما جاء في قرار المجلس الاعلى الصادر في 1973/04/06في قضية بن مشيش ضد بلدية الخروب بعد نشوب حريق في مصنع تابع للسيد بن مشيش سببه رمي الاطفال للمفرقعات بمناسبة الاحتفال بالمولد النبوي الشريف, وجاء في حيثيات القرار أنه لا يوجد أي خطأ في تنظيم وسير المرفق العام لمكافحة الحرائق وهذا ما يدل على أن سوء تنظيم المرفق العام يعد خطأ مرفقيا يولد المسؤولية الادارية .

3-عدم سير المرفق : وتتحقق هذه الصورة عند لحاق أضرار بالضحية بسبب جمود المرفق وعدم قيامه بمهامه وهي الحالة التي فصل فيها مجلس قضاء لجزائر في قراره الصادر في 1972/04/17في قضية بلقاسمي ضد وزير العدل وتتلخص وقائعها في تلقي كاتب ضبط مبلغا ماليا في شكل أوراق مالية للإيداع بعد مصادرتها من طرف الضبطية وسهى على تبديلها بعد اصدار اوراق نقدية جديدة مماثلة ,وبعد الافراج عن صاحب المال قام هذا الاخير بمساءلة وزارة العدل عن الاضرار اللاحقة به بسبب عدم قيام كاتب الضبط بواجبه ورتب المجلس مسؤولية الدولة عن الاضرار اللاحقة بالسيد بلقاسمي بسبب عدم سير مرفق القضاء.[1]

الفرع الثاني قياس الخطأ المرفقي :

يقصد بقياس الخطأ المرفقي هو معرفة طبيعة الخطأ الذي تقوم على أساسه المسؤولية الادارية عندما يلحق ضرر بالأشخاص , فالقضاء يقوم بالتحقق من التصرفات التي تعد خطأ مرفقي ليرى اذا كانت كافية لقيام مسؤولية من عدمها فمثلا مجلس الدولة الفرنسي يشترط ان يكون الخطأ ذو جسامة كبيرة ليعد خطأ مؤسس للمسؤولية الادارية ,كما نجد أن الخطأ يختلف باختلاف التصرف الضار المنسوب للإدارة فيمكن أن يكون الخطأ المصلحي في شكل أعمال ادارية قانونية أو أعمال ادارية مادية ولذي وجب التفرقة بينها.

[1] عمور سلامي ؛"الوجيز في المنازعات الادارية" ؛مطبوعات أعدت لطلبة الحقوق ,؛جامعة الجزائر؛ 2009-2010 ؛ص

أ-الخطأ في القرارات الادارية:

يعرف القرار الاداري على أنه "اعلان الادارة على قصد احداث أثر قانوني ازاء الافراد يصدر عن سلطة ادارية في صورة تنفيذية للتنفيذ المباشر .

كما يعرف على انه عمل غير تعاقدي ينظم سلوك الافراد في المجتمع يصدر عن عامل او مجموعة من العمال داخل الادارة.

وعرفه القضاء الاداري على أنه" إفصاح الادارة عن ارادتها بقصد احداث اثر قانوني بمقتضى اللوائح والقوانين .

إلا أن هذه التعريفات قد وجهت لها انتقادات فالأول عيب بأنه يقصر القرارات الادارية على الافراد فقط وهو لا يشمل الموظفين العموميين ,كذلك بالنسبة للتعريف القضاء فقد عيب هو الاخر بسبب لفظ الافصاح عن الارادة وهذا لان القرار الاداري عملا قانونيا ويمكن ان يكون ضمنيا فيعد سكوت الادارة افصاح عن ارادتها .

والتعريف الارجح للقرار الاداري هو" عمل قانوني من جانب واحد يصدر بإرادة منفردة من احدي السلطات الادارية بقصد احداث اثر قانوني بإنشاء وضع قانوني جديد أو تعديل أو الغاء وضع قانوني قائم "وللقرار الاداري أركان يقوم عليها وهي ركن السبب ,ركن الشكل, ركن الاختصاص, ركن المحل, ركن الغاية, فلابد من توافر هذه الاركان لسلامة القرار الاداري وانتاج أثاره القانونية فإذا انتفى ركن من هذه الاركان عيب القرار الاداري مما يؤثر على سلامته فيصبح غير مشروع وهو ما يشكل ضرر للأفراد وبالتالي قيام مسؤولية الادارة ولذى وجب التعريج عن عيوب القرار الاداري المؤسسة للمسؤولية.

أولا: مخالفة القاعدة القانونية.

حيث تعتبر مخالفة القاعدة القانونية أثناء اصدار القرار الاداري سببا للتعويض عن الاضرار التي رتبتها هذه المخالفة ونذكر حالات لمخالفة القاعدة القانونية على سبيل المثال :

- مخالفة قاعدة "حجية الشيء المقضي به" فتعتبر هذه المخالفة جسيمة لأنه قد تم الاخلال بقاعدة جوهرية .
- الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية , مثلا امتناع احد المحافظين من منح تصريح لاحد المواطنين بعد استيفائه على الشروط المطلوبة او استبقاء أحد المواطنين في الخدمة الوطنية بعد انهاء المدة المقررة عليه.

ثانيا :عيب الانحراف بالسلطة.

فهذه الحالة ينتج عنها قيام المسؤولية الادارية اذا خلفت ضررا للأشخاص ,فيكون الانحراف بالسلطة عن طريق سعي الشخص الى تحقيق اغراض شخصية بعيدة عن الصالح العام أو تحقيق نفع لشخص اخر وهو ما قد يؤسس المسؤولية الشخصي للموظف , كما يمكن ان يكون الانحراف بالسلاطة بسبب عدم تخصيص الاهداف

كان يسعي الشخص لتحقيق مصلحة عامة لم يخول له القانون القيام بها وهنا يكون قد تحقق خطأ متعمد يمكن ان ينجم عنه ضرر وليس من العدل ان يتحمله الشخص بمفرده.

ثالثا: عيب الاختصاص.

لم يقر مجلس الدولة الفرنسي قيام مسؤولية الادارة في جميع الحالات فهو يقرر التعويض بالنسبة لعيب الاختصاص اذا كان الموظف قد قام بعمل ليس له به دخل إطلاقا وهنا تكون المخالفة جسيمة وتؤدي الى مسألة الادارة ,أما اذا كان عدم الاختصاص سببه ان القرار قد صدر عن موظف بدل موظف أخر فان مسؤولية الادارة لا تكون مقررة في جميع الحالات لان الضرر كان من الممكن ان يصيب الفرد بناء على القرار ذاته حتى وان صدر عن موظف مختص.

رابعا : عيب الشكل

نجد ان مجلس الدولة الفرنسي لا يعتبر عيب الشكل مصدرا اساسي للمسؤولية الا اذا كان الشكل جوهريا ,أما اذا كان غير جوهريا فيمكن للإدارة ان تقوم بتصحيح القرار وفقا للشكل المطلوب وبالتالي لا يوجد تعويض.[1]

ب- الخطأ المرفقي لنظرية التعسف في استعمال الحقوق الادارية:

- تساءل الفقه كثرا عن وجود نظرية التعسف في استعمال الحقوق الادارية من عدمه مثل ما هو موجود في القانون الخاص حيث توجد نظرية التعسف في استعمال الحقوق الادارية كنوع من الخطأ الذي يرتب المسؤولية التقصيرية الخاصة, ولكن بالرجوع الى القضاء الفرنسي نجد ان مجلس الدولة قد أقرها الاعتداء على حرية عامة كما لو رفض العمدة اقامة معرض تجاري او القبض التعسفي على الافراد او منع احد الشركات من استغلال محل للتجارة:
- مخالفة المبادئ العامة القانونية مثل مخالفة مبدأ المساواة بين المنتفعين من الخدمة العامة أو أمام تحمل الاعباء أو مخالفة مبدأ عدم رجعية القوانين .

وكان ذلك في حكمه الصادر في عام 1903في قضية "اوليفية وزرمان "وانتشرت أحكامه بعد ذلك فكثيرا ما نجد في مقرراته عبارات : لقد لجأت الادارة الى اجراءات تعسفية' لقد استعملت الادارة سلطتها استعمالا تعسفيا , لقد أساءت الادارة استعمال حقوقها ومن ثمة أخذ الفقهاء بالدفاع عن هذه النظرية واستخدامه رغم ان جانب من الفقه لا يعتبرونها وجه من أوجه الانحراف في استعمال السلطة الادارية وعلى رأسهم الفقيه دوجي , ولو تحققنا من الحالات التي اعتبرها القاضي المدني حالات تعسف لوجدنها تتوافق مع عدم المشروعية ولكن رغم معارضة هذه النظرية الا انه اصبح مسلما بها.

[1] عمار ؛ عوابدي؛ المرجع السابق؛ ص؛158-159

ويمكن ان نعرف هذه النظرية بأنها " حدوث عمل تعسفي من صاحب الاختصاص وفي نطاق المشروعية".

أما العميد بونار يرى عيب الانحراف نوع من أنواع عدم المشروعية ينحصر في كونه عملا قانونيا يكون سلبيا في جميع عناصره بإستثناء الغرض المحدد له.

كما نجد أن الاستاذ رولان عرفه على أنه إرتكاب عضو للإدارة عيب الانحراف باستعماله سلطته متماشيا مع حرفية القانون لكنه يسعى إلى تحقيق هدف مخالف لما هو مرجو تحقيقه من السلطة.[1]

-حالات التعسف في استعمال الحق الاداري :

الحالة الاولى: قرار اداري فجائي.

ومثال هذه الحالة صدور قرار من طرف الادارة سليما من الناحية القانونية , الا انه قد صدر هذا القرار في وقت غير مناسب مثل ما حدث في قضية اوليفية زيمرمان, التي حكم فيها مجلس الدولة الفرنسي بمسؤولية الادارة و وتكمن وقائعها في ان الادارة قامت بتنفيذ حكم صادر لصالحها بصفة ابتدائية من مجلس المديرية دون ان تنتظر حكم الاستئناف المنظور امام مجلس الدولة الذي اقر الغاء الحكم الابتدائي .

كما نجد ان هذه الحالة تحققت في حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 22فبراير 1929في قضية شركة مناجم, تتلخص وقائعها في صدور مرسوم ينظم استغلال المناجم في المستعمرات الفرنسية وقد قرر هذا المرسوم الاحتفاظ باستغلال طبقات المناجم العليا للأهالي لسهولة استغلالها بوسائل يدوية بسيطة, أما الطبقات السفلى فيستغلها الشركات لصعوبة استغلالها يدويا واعطى هذا المرسوم لحاكم المستعمرة حق منح وسحب رخص الاستغلال وكانت هناك شركة مناجم تستغل الطبقات العليا المخصصة للأهالي وكان هذا الاستغلال بعلم الادارة وبتشجيعها وفجأة اتخذ الحاكم قرار اداري مفاده منع الشركة من استغلال الطبقات العليا مستندا للمرسوم السالف الذكر , فرفعت الشركة المذكورة دعوى امام مجلس الدولة مطالبة بإلغاء قرار الحاكم والحكم لها بالتعويض عن الضرر الذي لحق يبها الا ان مجلس الدولة رفض الغاء القرار لسلامته من عيوب المشروعية ولكنه قضي لها بالتعويض الدي قدر ب50ألف فرنك على أساس ان الادارة تعسفت في استعمال حقوقها.

الحالة الثانية: حالة انعدام فوائد القرار

انطلاقا من القضية التي تم ذكرها في الحالة الاولى نجد ان القرار الدي اصدره الحاكم ليس له فائدة لأنه لا يوجد شخص بادر بتقديم طلب لاستغلال الطبقات العليا ,كما انه لم يتقدم اي شخص بطلب الشكوى من

[1] سليمان الطماوي ؛"نظرية التعسف في استعمال السلطة؛ الانحراف بالسلطة"؛ دراسة مقارنة؛ مطبوعات عين شمس ؛الطبعة 3 سنة 1978 ؛ ص 69

استغلال الشركة ولذى فالقرار الذي اصدره الحاكم عديم الفائدة وبالتالي ينتج عنه تعسف في التصرف رغم مشروعيته.

الحالة الثالثة: حالة عدم ملائمة القرار الاداري .

في هذه الحالة يكون القرار غير مناسب مع الموقف رغم أنه مشروع مثل أن يخطأ الموظف خطأ تأديبيا بسيطا فييتم فصله رغم ان القرار في هذه الحالة سليم من الناحية القانونية الا ان الظروف التي تم فيها تبدي بانه قرار تعسفي فالجزاء هنا جاء شديدا رغم بساطة الخطأ [1].

ج- الخطأ المرفقي في حالة الاعمال المادية:

يتخذ هذا الخطأ صور متعددة منها الاهمال, التخلف عن القيام بالفعل, التأخير وغيرها .

لكن ما يتضح هو ان القضاء لم يعتمد معيار دقيق لتحديد الخطأ الذي ترتكبه الادارة في تصرفاتها والافعال المادية حيث نجد ان مجلس الدولة الفرنسي يقدر الخطأ وفقا لكل حالة , ولا يقر مسؤولية الادارة الا اذا كانت درجة معينة من الجسامة ويحددها وفقا للاعتبارات التالية:

- مراعاة المكان الذي يؤدي فيه المرفق خدماته :

فوجب التمييز بين الخطأ في الظروف العادية والظروف الاستثنائية لان المرفق في الظروف العادية يؤدي خدماته وفقا لقواعد ثابتة تولد الخبرة اليومية , لكن في الظروف ف الاستثنائية يصعب التقيد بهذه القواعد وهذا ما دفع مجلس الدولة الفرنسي الي تخفيف المسؤولية الادارية او عدم اقرارها وفقا لهذا الظرف.

- مراعات أعباء المرفق وموارده لموجهة التزاماته:

فاذا كانت أعباء المرفق جسيمة كانت موارده ضعيفة وبالتالي يتم تشديد درجة جسامة الخطأ ,واذا كانت اعباء المرفق قليل وموارده كبيرة يتساهل في درجة جسامة الخطأ.

طبق مجلس الدولة الفرنسي هذا المعيار في صيانة طرق الملاحة البحرية ,فرفض الحكم بمسؤولية الادارة عن حادث غرق احدى السفن نتيجة إلقاء جسم صلب في احدي القنوات حيث ثبت ان الغرق كان بعد إلقاء الجسم.

- مراعاة المتضرر ازاء المرفق:

[1] عمار عوابدي ؛ ا نظرية المسؤولية الادارية؛ المرجع السابق؛ ص164-165

فقد ميز مجلس الدولة الفرنسي بين المتضرر المستفيد من المرفق الذي تسبب في الضرر أو أنه غير مستفيد منه ,كما انه يفرق بين المنتفعين من خدمات المرفق فيما اذا كان المستفيد يلجأ للاستفادة من هذه الخدمات بإختياره أم أنه قد اضطر للاستفادة منها[1].

ثانيا: درجة الخطأ المرفقي المرتب للمسؤولية .

فلقيام المسؤولية الادارية لابد من اثبات الخطأ الذي صدر منها وألحق الضرر بالغير لذي وجب على الشخص المتضرر أن يثبت هذا الخطأ كما يمكن للقاضي أن يأمر الادارة بتقديم أي مستند يساعده في تقدير توفر الخطأ من جانب الادارة من عدمه ,كما يمكن نقل عبء الاثبات من المضرور الى الادارة فتصبح هذه الاخيرة مجبرة على اثبات عدم حدوث خطأ من طرفها الا انه وجب التمييز بين الخطأ الجسيم والخطأ البسيط لان قيام المسؤولية يختلف من نشاط الى اخر حسب درجة الخطأ فمنها ما يعتد بالخطأ الجسيم ومنها ما يعتد بالخطأ البسيط.

ويعرف الخطأ الجسيم على انه "الخطأ المرتكب من طرف عون أو موظف يكون تصرفه ذميما وجديرا بالعقاب بوجه خاص", وتكمن أهمية التمييز بين الخطائين من جهة تأسيس المسؤولية الادارية على الخطأ الجسيم فهو يسمح للإدارة بممارسة مهامها بكل أريحية فقد قرر القانون حمايتها لتحقق أهدافها ولكن اذا تم اثبات وجود خطأ جسيم من طرف الادارة فان القاضي يحكم بالتعويض لجبر الضرر الحاصل.

ولتوضيح أكثر سنتطرق الى درجة الخطأ حسب كل نشاط.

1. درجة الخطأ في النشاط الطبي:

فقبل معرفة درجة الخطأ التي يعتد بها في النشاط الطبي وجب التفرقة بين انواع العمل الطبي وهي تتشكل في نوعين فالأول يتمثل في المهام التي تبقى حكرا على الطبيب أو الجراح دون غيرهم ,أما النوع الثاني فيتمثل في المهام التي يقوم بها مساعد الطبيب وتبقى تحت إشراف هذا الاخير وقد كان مجلس الدولة الفرنسي يعتمد على الخطأ الجسيم لتأسيس المسؤولية الادارية ثم غير وأصبح يعتمد على الخطأ اليسير.

2. درجة الخطأ في مجال نشاط الاسعاف والانقاذ :

وتتمثل هذه الانشطة بإسعاف الجرحى والمصابين وانقاذ السفن والاشخاص في البحر , والقضاء يعتمد على الخطأ اليسير لقيام مسؤولية الادارة في عملية الاسعاف .

أما بخصوص ما يتعلق بنشاط مكافحة الحريق فنجد ان مجلس الدولة كان يعتد بالخطأ الجسيم نظرا للصعوبات التي تواجه من يزاولون هذا النشاط ومن بين هذه الاخطاء تلف الادوات المستخدمة في

[1] عبد الله طلبه؛" القضاء الاداري"؛ منشورات جامعة حلب؛ كلية الحقوق؛ الطبعة الثانية؛ سنة؛ ص354-355

الاطفاء وغيرها , لكن بعد فترة غير مجلس الدولة الخطأ المعتمد لقيام المسؤولية واعتمد الخطأ اليسير مع ضرورة أخذ القاضي بالصعوبات التي واجهت المرفق أثناء مزاولة مهامه.

3. درجة الخطأ في نشاط الضبط:

ولتحديد درجة الخطأ في مجال الضبط لابد من التفرقة بين النشاط القانوني والنشاط المادي فهذا الاخير يهدف الى تطبيق القرارات على ارض الواقع أي ان نشاطه ميداني ,بينما يهدف النشاط القانوني للمحافظة على النظام العام من خلال اصدار القرارات الفردية والتنظيمات والتوجيهات وغيرها.[1]

وتكمن أهمية هذه التفرقة في درجة الخطأ المؤسس للمسؤولية الادارية فنجد أن النشاط القانوني يوجب الخطأ اليسير لقيام المسؤولية لأنه نادرا ما توجد صعوبات في هذا النشاط , أما بالنسبة للنشاط المادي فيستوجب الخطأ الجسيم لتؤسس المسؤولية الادارية هذا لما توجهه من صعوبات.

4. نشاط المؤسسات العقابية :

يعتبر هذا النشاط من الانشطة التي تتميز بنوع من الصعوبة وهو ما دفع مجلس الدولة الفرنسي لاعتماد الخطأ ذو الخطورة الخاصة لانعقاد المسؤولية الادارية , ثم اعتمد على الخطأ الجسيم ويمكن ان يلحق الضرر على الغير او على المساجين فالدولة تتحمل مسؤولية كل من تواجد داخل المؤسسة لكن نجد ان مجلس الدولة غير من درجة الخطأ التي كان يعتمدها من الخطأ الجسيم الى الخطأ اليسير.

5. نشاط مرفق القضاء:

صرح المشرع الجزائري عن قيام المسؤولية الادارية عن نشاط مرفق القضاء في شكل حالات نص عليها في مجموعة من المواد هي كالتالي :

- حالة الطعن بالتماس اعادة النظر : فيحق للشخص الذي ثبتت براءته أن يطلب التعويض لجبر الضرر الذي لحق به جراء الادانة وهذا ما تضمنته المادة 531 من قانون الاجراءات الجزائية
- حالة الحبس المؤقت غير المبرر : حيث تضمنت المادة 137مكرر من ق إ ج أن لكل شخص دخل الحبس المؤقت بغير مبرر الحق في التعويض شريطة أن يكون حبس مؤقتا , إنهاء الحبس بالبراءة او الاعفاء, ان يلحق به ضرر طبيعي.[2]
- مسؤولية القاضي في القانون الاساسي للقضاء تضمنت المادة 31من القانون العضوي 11/04المتضمن القانون الاساسي للقضاء أن مسؤولية القاضي تنعقد في حالة الخطأ الشخصي فقط أما في حالة ارتكابه

[1] بوحميدة عطاء الله؛ المرجع السابق؛ ص288

[2] ا عدو عبد القادر؛ "المنازعات الادارية"؛ دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ؛الجزائر ؛سنة 2014 ؛ص

لخطأ مرتبط بمهنته فهنا تنعقد مسؤولية الدولة وبدورها لها الحق في الرجوع ضد القاضي, غير أن المشرع لم يحدد درجة جسامة الخطأ لانعقاد المسؤولية وبالتالي تقوم مسؤولية مرفق القضاء بغض النظر عن درجته[1].

- المسؤولية عن الضبطية القضائية: تنعقد مسؤولية هذا النشاط بوجود الخطأ الجسيم بالنسبة للأضرار التي تلحق بالأشخاص الاجانب عن عملية الضبط واعتماد المسؤولية على لأساس المخاطر فيما يخص الاضرار المترتبة عن استعمال الاسلحة .

كما يمكن للشخص المتضرر الاختيار أن يقيم المسؤولية الشخصية لمرتكب الخطأ أو المسؤولية الادارية ,وفي حالة إقامة المسؤولية الادارية جاز للدولة الرجوع على مرتكب الخطأ وهذا ما تضمنته المادة 108من قانون العقوبات حيث أقرت قيام المسؤولية المدنية ومسؤولية الدولة في حالة إرتكاب جناية كالاعتداء على الحريات الفردية أو الحقوق الوطنية وغيرها.[2]

6. نشاط إدارة الضرائب:

ربط المشرع تحديد درجة الخطأ المؤسس لمسؤولية إدارة الضرائب بمبلغ الضريبة وتأمين تحصيلها ثم غير وأصبح يعتمد على الخطأ اليسير في حالة عدم وجود صعوبات في تحصيل الضريبة والخطأ الجسيم عند توفر صعوبات لتحصيل الضرائب.

المبحث الثاني: قاعدة الجمع بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي

بعد أن استقر الفقهاء والقضاء الاداري في المرحلة الأولى على قاعدة الفصل التام بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي جاء الفقيه دوجي سنة 1913 ليقر أن مسؤولية الدولة تقوم كضمان لتأمين الافراد ضد المخاطر الناجمة عن نشاط المرفق العام, وليس على أساس أنها شخص معنوي وبعد هذا الاقرار جاء الفقيه جيز ليعقب على هذا التبرير ويقابله بالرفض ,حيث يرى أن فكرة عدم الجمع بين المسؤوليتين يعتبر قاعدة تقليدية فقد اعتمدها مجلس الدولة دون ان تكون لها علاقة بأساس المسؤولية الادارية , وهدا لأن القضاء طبق فكرة الفصل بين المسؤوليتين قبل أن يأخذ بفكرة المخاطر .

كما أضاف الفقيه جيز أن فكرة الفصل بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي جاءت لتحمي الموظف من المسؤولية التي تقوم بسبب الاخطاء التي يرتكبها أثناء ممارسته لمهامه .

---

[1] القانون العضوي رقم 04-11 ؛المؤرخ في 21رجب عام 1425؛ الموافق ل6سبتمبرسنة1004 ؛ المتضمن القانون الاساسي للقضاء.

[2] الامر رقم 66-156؛ المؤرخ في 18صفرعام 1386 ؛ يونيو 1966 ؛المتضمن قانون العقوبات , المعدل والمتمم .

ومن مرحلة لمرحلة ومحاولة من الفقهاء للبحث عن تبرير تعويض الضرر عرف أساس المسؤولية تطورا كبيرا, فمن مسؤولية الموظف والمرفق العام ظهرت فكرة الجمع بين الاخطاء وصولا إلى الجمع بين المسؤوليات.[1]

المطلب الأول: الجمع بين الأخطاء والمسؤوليات.

إن القاعدة التقليدية التي تفصل بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي تعتبر تعسفية وغير صادقة ,فهي إما ترجع الضرر الحاصل إلى خطأ شخصي محض أو خطأ مصلحي محض مع أنه من الممكن أن يكون هاك ضرر راجعا إلى أخطاء متعددة شخصية ومرفقية , أو يكون هناك تصرف واحد يحمل صفة الخطأ الشخصي والمصلحي معا وهذا ما دفع القضاء إلى الجمع بين الأخطاء والمسؤوليات وهذا ما سوف نعالجه من خلال هذا المطلب.

الفرع الأول: الجمع بين الأخطاء.

يقصد بقاعدة الجمع بين الأخطاء كأساس لقيام المسؤولية الإدارية وقوع خطأين في آن واحد وتوافقها في إحداث ضرر واحد فنكون أمام خطأ شخصي يتحمله الموظف وفي نفس الوقت أمام خطأ مصلحي تتحمله الإدارة ويمكن للشخص المتضرر الاختيار بين الطرفين فيخاصم طرفا واحدا للحصول على التعويض .

وقد إعتمد مجلس الدولة هذه القاعدة مجموعة من القضايا نذكر منها :

- قضية السيد "انجيه Anguet" السالفة الذكر وتتمثل وقائعها في بقاء أحد الأشخاص في مكتب البريد بعد إغلاق الباب المخصص لدخول المنتفعين من الخدمات داخل المكتب ,فاضطر للخروج من الباب المخصص للموظفين , فأعتدوا عليه بالضرب وأخرجوه بالعنف فوقع وانكرست ساقه فقام برفع دعوى للتعويض عن الضرر الذي لحق به فأقر مجلس الدولة أن الضرر الذي أصابه راجع لنوعين من الافعال أولها خطأ شخصي ويتمثل في فعل الاعتداء الذي قام به الموظفين على المضرور واستعمالهم للعنف ساعة اخراجه من المكتب أما ثانيها فهو خطأ مرفقي حيث أن الباب المعد لخروج المنتفعين قد أغلق قبل الميعاد المحدد لغلقه كما أن عتبة الباب الخاصة بالموظفين كانت في حالة سيئة وهو ما ساعد على وقوع الحادث .
- كما نجد أن مجلس الدولة قد طبق فكرة تعدد الاخطاء في حالة أخرى وهي محاولة أحد ضباط الصف فك قنبلة في منزله مما أدى إلى إنفجارها وقتل بعض النساء حيث كان يقيم , فقد قرر مجلس الدولة قيام الخطأ الشخصي في جانب الموظف بسبب القتل الخطأ الذي ارتكبه وخطأ مصلحي بسبب الادارة لأن السلطات العسكرية لو أمرت بعدم حيازة مثل هذه القنابل فهي لم تتخذ أي إجراء بهذا الخصوص ,

[1] سليمان الطماوي ؛ القضاء الاداري ؛ المرجع السابق ؛ ص 189

وفي حالة أخرى قرر مجلس الدولة مسؤولية الادارة نتيجة لقتل أحد الجنود لإبن الاسرة التي نزل عندها الجندي وهو في حالة سكر فقد حكم على الجندي بالإعدام , وقرر مسؤولية الادارة بسبب عدم وجود رقابة على الجنود .

- كما نجد في حالة أخرى قيام الجنود بإلقاء القبض على أحد المتظاهرين وأنهالو عليه ضربا مما أدى إلى إصابته بجروح , فقرر مجلس الدولة وجود خطأ شخصي من طرف الجنود والمتمثل في الضرب والجرح وخطأ مصلحي بسبب الاهمال في الرقابة , كما نجد أن أحد الممرضات الخاصة بحقن العجائز الغير قادرين على نقلهم قبل وصول القوات الألمانية في الحرب العالمية الثانية مما يترتب على ذلك موت بعضهم وهو ما أدى إلى وجود خطأ شخصي من جانب الممرضة وخطأ مصلحي بسبب الإهمال والفوضى التي عمت المستشفى ولترك الكثير من الأطباء لأمكنتهم رغم الأوامر العسكرية الصادرة عن اليهم مما ساهم في إحداث الضرر.[1]
- كما نجد أن القضاء الاداري اللبناني قد طبق قاعدة الجمع بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي لتوزيع المسؤولية نتيجة ذلك , فقد قضى مجلس شورى الدولة بتوزيع المسؤولية بين الموظفين والادارة في قضية اطلق فيها رجال الشرطة النار على شخص موقوف فر منهم ويرفض تسليم نفسه بعد الانذار ولكنهم لم يحترزوا في استعمال السلاح , كذلك في حالة إقدام المحكمة على اختلاس الودائع المسلمة إليه اذا اعتبرت الادارة أنها أهملت مراقبة أعمال الموظف وهو ما أدى إلى قيام مسؤوليتها إلى جانب مسؤولية الموظف.[2]

وتقوم مسؤولية الإدارة بغض النظر عما إذا كان الفعل الذي قام به الموظف المحدث للضرر قد إرتكبه أثناء قيامه بالخدمة أو خارجها وهذا ما تم استخلاصه من خلال الحالات السابقة, فالمسؤولية الادارية لا تقوم على أساس الفعل والخطأ الصادر من الموظف بل على أساس خطأ المرفق الذي يقوم بجوار خطأ الموظف .

الفرع الثاني: الجمع بين المسؤوليات.

يتمثل مضمون هذه القاعدة في وجود خطأ شخصي فقط ألحق ضررا بالغير و هو خطأ الموظف بمفرده ,ولكن يعمل القاضي على إقامة مسؤولية الادارة لتسهيل عملية التعويض للمضرور الذي قد يجد نفسه أمام موظف معسر وقد يكون الخطأ قد ارتكب داخل المرفق أو خرجه أو بمناسبته فهو غير منفصل عنه , وإن أمكن فصله فيعتبر خطأ شخصي ومن هذا المنطلق سنعالج المواطن التي يمكن فيها تطبيق قاعدة الجمع بين المسؤوليات.

---

[1] سليمان الطماوي ؛ القضاء الاداري؛ المرجع نفسه ؛ ص 193

[2] محي الدين القيسي ؛"القانون الاداري العام" ؛ المرجع السابق؛ ص 208

- **أولا: قاعدة الجمع في حالة الخطأ الواحد.**

نتيجة للتطور الذي عرفه القضاء الفرنسي قرر مجلس الدولة الأخذ بقاعدة الجمع بين المسؤولية الادارية والشخصية في حالة وجود خطأ واحد شخصي حيث سلم مجلس الدولة بهذه القاعدة برأي مفوض الدولة الشهير ليون بلوم Lèon Blum الذي تضمن أن الخطأ الشخصي الذي ارتكبه الموظف في المرفق أو بمناسبة القيام بالعمل في المرفق ,اذا كانت وسائل وأدوات الخطأ قدو ضعت تحت تصرف الجاني بواسطة المرفق أي أن المرفق هو الذي مهد لارتكاب الخطأ وبهذا تقوم مسؤولية المرفق حتى لو قام الشخص المضرور برفع الدعوى على مرتكب الخطأ فله الحق في رفع الدعوى ضد المرفق ولا يمكن رفض الدعوى بسبب الدعوى الأولى , وقد طبق مجلس الدولة رأي مفوض الدولة بالجمع بين المسؤوليات وذلك في قضية ليموني التي تتلخص وقائعها في التالي:

أخطأ العمدة خطأ جسيما وهو ينظم احتفالا بعيد قيرية روكوكوب Roquecourbe السنوي الذي يضم استعراضات الرماية التي تقام في هذه المناسبة على أهداف عائمة في نهر صغير وأخطأ العمدة بسماحه لإقامة الأهداف وترك اللاعبين يتبارزون لإصابتها بالأسلحة النارية بالرغم من اخطاره بأن اللاعبين لا يمتلكون مهارة في التصويب , كما أنه لم يمنع الجمهور من المرور بالضفة الاخرى للنهر ولم يوقف التصويب فإذا برصاصة طائشة تصيب السيدة ليموني التي كانت تمر بمحاذات النهر

قامت السيدة ليموني برفع دعوى على العمدة أمام المحاكم العادية والتي حكمت بقيام المسؤولية الشخصية وهذا كونه المسؤول عن سلامة الجمهور , ثم قامت برفع دعوى ضد البلدية أمام المحكمة العادية والتي حكمت بعدم اختصاصها بالنظر في المسؤولية ضد البلدية فرفعت الدعوى أمام مجلس الدولة فحكم لها بالتعويض .[1]

- **ثانيا: الجمع بين المسؤوليتين في حالة الخطأ الواحد الواقع خارج الخدمة.**

أثير تساؤل عن إمكانية الجمع بين المسؤوليات في حالة وجود خطأ واحد خارج المهام الوظيفة فقابله مجلس الدولة بالرفض باعتباره خطأ يتحمله الموظف بمفرده ما دام ارتكب خارج الوظيفة لكن سرعان ما غير موقفه بخصوص هذه الحالة ففي عام1949 رتب مسؤولية الادارة الى جانب مسؤولية الموظف في حالة الخطأ الذي يرتكبه الموظف خارج الخدمة وملابسته لظروف معينة مثل استعمال الموظفين للسيارات الحكومية التي في عهدتهم وذهبوا بها من أجل قضاء أغراض خاصة بهم فإن تسببوا في إلحاق ضرر

[1] محي الدين القيسي المرجع السابق

بالغير بواسطة السيارة فكان على القضاء ضرورة إقامة مسؤولية الادارة الى جانب مسؤولية الشخص مرتكب الخطأ لأن في مثل هذه الحوادث ل ايمكن فصل عن المرفق العام فلو لم تكن هناك خدمة مرفقية لما سلمت السيارة للسائق ونجد مثال لهذه الحالة في قضية الأنسة Mimeur سنة1949 والتي تتلخص وقائعها في التالي : في أن السيد Dessertene فقد السيطرة على السيارة العسكرية التي كان يستعملها لأغراض خاصة فاصطدم بعمارة هي ملك للأنسة Mimeur وهو ما أدى الى إلحاق ضرر بالمبنى فأقر مجلس الدولة قيام مسؤولية الادارة باعتبار أن كل خطأ شخصي لا يمكن فصله عن المرفق فتسأل عنه الادارة, كما يمكن لهذه الاخيرة الرجوع على الموظف لإسترجاع مبلغ التعويض الذي دفعته عنه.

أما إذا ارتكب الموظف الخطأ خارج ولم يكن بحوزته اداة من أدوات المرفق العام فهنا تقوم مسؤوليته الشخصية لأن الخطأ منفصل تماما عن المرفق العام فلا يجوز للمتضرر أن يرفع دعوى لقيام المسؤولية الادارية.[1]

- ***ثالثا: الجمع بين المسؤوليتين في حالة تعدد الأخطاء .***

سلم القضاء الاداري بإمكانية الجمع بين خطأين لاشتراكهما في احداث ضرر للغير والذي بدوره يرتب مسؤوليتهما معا ,ففي حالة ازدواج الخطأ يكون للمضرور دعويان الأولى تكون ضد الادارة وترفع أما القضاء الاداري والثانية تكون ضد الموظف وترفع أمام القضاء العادي وهو ما تلخص في قضية السيد انجيه السالفة الذكر ,ولكن ما يجب أن ننوه عنه هو ان الشخص المتضرر لا يحصل إلا على تعويض واحد.

المطلب الثاني: أثار قاعدة الجمع بين الأخطاء وموقف المشرع منها.

من أهم ما ينطوي على قاعدة الجمع بين الأخطاء والمسؤوليات وهو معرفة مصدر حصول المتضرر على التعويض جراء الضرر الذي لحق به, وهو ما يتضح بعد اختار الضحية للجهة التي يرفع دعواه أمامها ومن ثمة تنشأ علاقة بين الادارة والموظف بعد تعويض المتضرر وهو ما يدعى بدعوى الرجوع حيث تعتبر هذه الاخيرة من أهم النتائج المترتبة عن تطبيق قاعدة الجمع بين الأخطاء والمسؤوليات وهذا ما سيتم معالجته من خلال هذا المطلب بالإضافة الى موقف المشرع الجزائري من هذه القاعدة.

[1] عمار عوابدي " ؛ نظرية المسؤولية الادارية " ؛ المرجع السابق؛ ص 170-171

الفرع الأول: أثار قاعدة الجمع بين الأخطاء والمسؤوليات.

أولا: حقوق المتضرر.

إن للمتضرر الحق في الحصول على التعويض جراء ما لحق به من ضرر وذلك بطرقتين إما بمقاضاة الادارة من خلال اللجوء إلى القضاء الاداري كطريقة أولى وذلك في حالة حدوث خطأ من طرف الادارة أو في حدوث خطأ من طرف الموظف وهذا في حالة ما كان الخطأ مرتبط بالوظيفة , أما الطريقة الثانية فتتمثل في مقاضاة المتضرر للموظف أما القانون العادي.

كما أن للمتضرر الحق في اختيار الشخص الملائم لدفع التعويض والذي يكون في الغالب هو الادارة وهذا في حالة الجمع بين المسؤوليات , إلا أن الجمع بين المسؤوليات لا يعني الحصول على تعويضين لقضية واحدة فنجد أن القضاء الفرنسي قد تبنى طريقة نظام الكفالة والذي من خلاله يقوم القاضي الاداري بتكليف الادارة بدفع جزء المبلغ الذي حكم به القاضي المدني أو كله , ولكنه سرعان ما تخلى عنها وذلك لتبني طريقة الإحلال والتي تلزم المتضرر عند الحكم له بالتعويض أن يحل الادارة محل الموظف [1].

وما يجدر الاشارة إليه هو أن المتضرر لا يستطيع أن يطلب من القاضي المدني الحكم على الادارة أو العكس أي يطلب من القاضي الاداري أن يحكم على الموظف وهذا تطبيقا لمبدأ الفصل بين السلطات.

ثانيا: دعوى الرجوع .

بد اختيار المضرور على من سيرفع الدعوى وحكم القاضي بنسبة التعويض لكل من الادارة والموظف و انطلاقا من قاعدة الجمع بين الأخطاء والمسؤوليات جاز لهما الرجوع على بعضهما وذلك لاسترداد المبلغ المحكوم به عليه وتنقسم هذه الدعاوى إلى ثلاثة صور وهي كالتالي:

- دعوى الرجوع المرفوعة من طرف الموظف ضد الإدارة:

تقبل هذه الدعوى عند حكم القاضي على الموظف بتعويض المتضرر حيث تقوم مسؤولية الموظف من خلال حدوث خطأ شخصي و مرفقي معا وفضل المتضرر رفع الدعوى ضد الموظف أو عند حدوث خطأ من طرف الموظف وكانت له صلة بالوظيفة , ففي هذه الحالة جاز للموظف رفع دعوى الرجوع على الادارة ليطالب بالتعويض حسب نسبة مسؤوليته أو بالتعويض الكامل اذا أثبت أن الخطأ المسبب للضرر هو خطأ مرفقي .

[1] يوسف سعدالله الخوري ؛ "القانون الاداري العام ؛ " الجزء الثاني ؛ ص424

- دعوى الرجوع المرفوعة من طرف الادارة ضد الموظف:

تعتبر هذه الدعوى الأكثر شيوعا لأنه عادة ما يفضل المتضرر أن يطالب التعويض من الادارة وهذا راجع لعسر الموظف وهذا ما يدفع الادارة الى الرجوع على الموظف رغم أن هذا النوع من الدعاوى كان مرفوض ولكن في عام 1951وضع مجلس الدولة الفرنسي شروط قبول هذه الدعوى وهي:

الاعتراف قانونا للإدارة برفع دعوى الرجوع ضد الموظف.

تقدير نسبة الحصص الخاصة بمسؤولية الادارة و الموظف من طرف القاضي , كما يحق للإدارة طلب تسديد المبلغ الاجمالي الذي دفعته في حالة جمع المسؤوليات نتيجة خطأ شخصي فقط.[1]

- يمكن للموظف طلب مراجعة قيمة التعويض أثناء دعوى الرجوع .

كما نجد ان المشرع الجزائري أنه قد نص على حق الادارة في الرجوع على الموظف وذلك من خلال نص المادة 144من قانون البلدية11-10 والمادة 140من قانون الولاية ينصان صراحة بأنه للإدارة الحق في الرجوع على الموظف في حالة ارتكاب خطأ ما .

- دعوى الرجوع من طرف الادارة ضد الغير:

وتكون هذه الدعوى عند دفع الادارة لبعض التعويضات لأعوانها الذين وقع لهم ضرر بسبب الغير , فتحل الادارة محل حقوق المضرور لاسترداد المبالغ المقدمة من طرف الغير باعتباره مسؤولا , حيث نجد أن المادة 148من قانون البلدية والمادة 139 من قانون البلدية ينصان على حق الادارة في الرجوع على الغير حالة إحداث ضرر لمنتخب أو عون بلدي بمناسبة ممارسة الوظيفة أو في إطارها.

بالإضافة الى ما تم ذكره نجد المادة 30من الامر 06-03 قد نصت بعبارة صريحة عن حق الادارة في الحلول محل الموظف للحصول على التعويض من الشخص المسبب للضرر .

الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري من فكرة الجمع بين الاخطاء والمسؤوليات.

يلاحظ من خلال قراءة بعض النصوص القانونية أن المشرع قد ميز بين الاخطاء في بعضها وجمع بينها في البعض الاخر.

➢ ***أ- تمييز المشرع بين الأخطاء:***

نجد أن المشرع الجزائري ميز بين الخطأ لشخصي الخطأ المرفقي مستعملا مجموعة من العبارات هي:

"مالم يكن هناك خطأ شخصي يمكن فصله عن ممارسة وظائفه "المادة 22من قانون 90-03المتعلق بمفتشية العمل [1], كما أنه استعمل عبارة "مالم ينسب الى هذا العامل نفسه خطأ شخصي يمكن أن يفصل

[1] رشيد خلوفي ؛"قانون المسؤولية الادارية"؛ ديوان المطبوعات الجامعية ؛سنة 2011 ؛ ص 33

عن ممارسة مهامه " المادة 20من المرسوم 85-59[2] , كذلك نجد التمييز بين الاخطاء في المادة31 من الامر 06-03 "مالم ينسب الى هذا الموظف خطأ شخصي يعتبر منفصلا عن المهام الموكلة له [3].

إضافة إلى هذه المواد نجد المادة 144من قانون البلدية "الأخطاء المرتكبة أثناء ممارسة المهام أو بمناسبتها" .

- ***ب- جمع المشرع بين الأخطاء المسؤوليات :***

إن المشرع الجزائري قد جمع بين الاخطاء والمسؤوليات ويتضح هذا من خلال مجموعة من المواد التي نص فيها على ضرورة حماية الموظف وتمكينه من مزاولة مهامه الوظيفية وذكر هذا في المواد 1,2/19 من المرسوم 85-59, المادة 21من القانون 90-03,المادة 21من المرسوم التنفيذي 91-903المتضمن قانون موظفي ادارة السجون , المادة 30من القانون 06-03, إضافة إلى المادة 144و146من قانون البلدية و 138و140من قانون الولاية .

كما نجد أن المشرع قد تطرق إلى حق رجوع الادارة على الموظف وجاء هذا في المادة 02/144من قانون البلدية " تلزم البلدية برفع دعوى الرجوع أمام الجهة القضائية المختصة في حالة ارتكابهم خطأ شخصيا " [4], وذكر في المادة 2/140من قانون الولاية " ... وتتولى الولاية ممارسة حق دعوى الرجوع أمام الجهة القضائية المختصة ضد هؤلاء في حالة خطأ شخصي من جانبهم ".

---

[1]القانون 90-03؛ المؤرخ في 10رجب عام 1410؛ الموافق ل05فبراير سنة 1990 ؛ يتعلق بمفتشية العمل ,ج.ر.العدد6

[2]المرسوم 85-95؛ المؤرخ في 23مارس 1985؛ يتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والادارات العمومية,ج.ر.العدد13.الملغى

[3]الأمر 06-03 ؛الرجع السابق .

[4]القانون رقم 10/11؛ المتعلق بالبلدية ؛ المرجع السابق

الفصل الثاني

تحديد المسؤولية الادارية بدون خطأ

الفصل الثاني تحديد المسؤولية الادارية بدون خطأ .

تمهيد:

أثارت المسؤولية الادارية بدون خطأ جدلا كبيرا بين الفقهاء فمنهم من يرى أن للمسؤولية أساس واحد والمتمثل في المخاطر أو عدم المساواة أمام الاعباء العامة في حين يرى البعض الاخر أن المخاطر وعدم المسؤولية أمام الاعباء العامة كلاهما يعتبران أساسا للمسؤولية الادارية بدون خطأ ,ويعتبر هذا الاخير هو الرأي الراجح لقيامه على مسببات منطقية والمتمثلة في وجود ضرر يتحمله الاشخاص نتيجة لخطر قائم بسبب نشاط إداري وهنا يمكن للمتضرر المطالبة بالتعويض شريطة أن يثبت وجود علاقة سببية بين الضرر وعمل الادارة فإن توفر هذا الشرط فلا يمكن للإدارة أن تنفي مسؤوليتها تجاه الشخص المتضرر وتعفى الادارة من المسؤولية في حالتين وهما حالة القوة القاهرة وحالة خطأ الضحية.

المبحث الاول : قيام المسؤولية الادارية على أساس المخاطر.

عند الحديث عن المسؤولية على أساس المخاطر نجد أنفسنا وكأننا أمام قاعدة جديدة ولكن في الحقيقة هي عبارة عن قاعدة تقليدية معروفة في القانون الاداري , إلا أنها تغطي جانب واحد فلذى فهي تعتبر بمثابة استثناء عن القاعدة الاصلية المسؤولية على أساس الخطأ ويتبين هذا من خلال المصطلحات التي يستعملها القضاء الاداري حيث يقول ضرر استثنائي أو خطر استثنائي ومن هنا يتضح لنا أن نظرية المخاطر ماهي إلا قاعدة مكملة للقاعدة الاصلية نظرية الخطأ.

وانطلاقا مما تم ذكره سنشرع في توضيح نظرية المخاطر المؤسسة للمسؤولية الادارية والمتمثلة في مخاطر الاشغال العمومية والمخاطر غير العادية.

المطلب الاول: المسؤولية الادارية الناجمة عن مخاطر الاشغال العمومية.

إن الاشغال العمومية من الاعمال الاكثر اضرار بالأفراد وهذا لكثرتها واحتكاكها مباشرة مع المواطنين وقد تم ادراجها تحت مسببات المسؤولية بدون خطأ لأنه في بعض الاحيان قد يكون هناك ضرر ولكن يصعب اثبات وجود خطأ من طرف الادارة وهو ما يحرم الشخص المتضرر من التعويض .

الفرع الاول: تعريف الاشغال العمومية.

الاشغال العمومية هي إعداد مادي لعقار من أجل تحقيق مصلحة عامة ينفذ من طرف شخص عمومي لصالحه أو لشخص عمومي أخر.[1]

استنادا الى هذا التعريف تتبين لنا عناصر الاشغال العمومية التي اذا توفرت جاز لنا تطبيق النظام القانوني الخاص بالأشغال العمومية وهذه العناصر هي كالتالي :

- أن يكون العمل مادي .
- أن يتم مزاولة النشاط من طرف شخص عام.
- أن ينصب العمل على عقار .
- أن يكون الهدف من العمل تحقيق مصلحة عامة .

ومن الاضرار التي قد تنجر عن الاشغال العمومية والتي تدفعها الى جبر الضرر الذي لحق بالأشخاص نذكر

- الضرر الناتج عن انجاز شغل عمومي
- الضرر الناتج عن عدم انجاز شغل عمومي
- الضرر الناتج عن عدم وضع اشارات تبين وجود شغل عمومي

[1] عمور سلامي؛ الوجيز في قانون المنازعات الادارية ؛ ص 149

- الضرر الناتج عن سوء او عدم صيانة مبنى عمومي

وتعتبر هذه الاضرار على سبيل المثال لا على سبيل الحصر لان تحديد الاضرار يعود الى السلطة التقديرية للقاضي الاداري.

الفرع الثاني: الاطار القانوني للمسؤولية الادارية الناجمة عن الاشغال العمومية .

المقصود من الاطار القانوني هو تلك القواعد التي تحكم المسؤولية الادارية الناجمة عن الاشغال العمومية والمعيار المعتمد في تحديد نظام المسؤولية .

1. ***المعيار المعتمد في تحديد المسؤولية الادارية و أساس التعويض:*** ان المعيار المعتمد هو طبيعة الضرر الحاصل كما يجب التمييز بين الاضرار الفجائية وغير الفجائية بالإضافة إلى معيار الضحية أكان مشاركا أم مرتفقا أو من الغير .

- ✓ ***الضحية هو المرتفق :*** يعرف المرتفق بأنه الشخص الذي يستعمل المبنى الذي ألحق به الضرر أي وجود علاقة مباشرة بين بين الضحية واستعمال المبنى العمومي , وتعتبر المعيار المحدد للمرتفق مثل سقوط شجرة على أشخاص في الحديقة العمومية أو اصابة صاحب سيارة بجروح وهو يستعمل طريق عمومي , كما يعتبر الشخص المستفيد من مرافق المياه والكهرباء والغاز فيكون الشخص مرتفقا ادا اصابه الضرر من القناة التي يستفيد منها, أما إذا كان مصدر الضرر هو القناة الرئيسية فيعتبر الشخص المتضرر من الغير كما أن الادارة لا تعفى من مسؤوليتها الا اذا اثبتت أنها قامت بالصيانة العادية في حالة المرتفق أما في حالة الغير فلا تعفى .
- ✓ ***الضحية هو المشارك أو المعاون :*** المشارك هو الشخص الذي يسهر على تنفيذ الشغل العمومي من مقاول وعمال ومساعدين كما يمكن أن يكون شخصا اعتباريا, ولقد عمد القضاء إلى تأسيس المسؤولية الادارية في حال الضرر اللاحق بالمشارك باعتباره ليس غريبا عن مخاطر العمل ولكونه يشارك في انجاز الشغل العمومي.[1]
- ✓ ***الضحية من الغير:*** يعرف الغير بأنه الشخص غير المرتفق والمشارك أي الشخص الذي لا يعمل في المبنى ولا يستفيد من نشاط أشغال عمومية كصاحب مزرعة غمرتها مياه بسبب انهيار سد.

[1] بوحميدة عطاء الله ؛ الوجيز في القضاء الاداري ؛ المرجع السابق ؛ ص 298

2. ***مميزات ضرر الأشغال العمومية:***

لتعويض الضرر الناجم عن الاشغال العمومية لابد من توافر شروط وهي أن يكون الضرر شخصيا , مؤكدا, حالا إضافة الى مساسه بمصلحة مشروعة وتعتبر شروط مشابهة للمسؤولية على أساس الخطأ إلا ان المسؤولية بدون خطأ تتطلب شرطين إضافيين وهوما أن يكون الضرر خاصا وغير عاديا, بالإضافة إلى ضرورة وجود علاقة مباشرة بين الضرر والشغل العمومي مثل الضرر الناجم عن عدم تنفيذ الاشغال العمومية.

3. ***قواعد الاختصاص في نزاعات الأشغال العمومية :***

حسب المعيار العضوي فالأشغال العمومية تعتبر نزاعات ادارية كون الشخص الذي يزاول هذه المهام هو شخص عام ,كما نجد المادة 2من المرسوم 15-247المتعلق بالصفقات العمومية أنها قد تطرقت الى الاشغال العمومية بأنها عقود ادارية مكتوبة وبهذا فنزاعاتها تعرض أمام القضاء الاداري .

- ***الاختصاص النوعي :*** تعد الاشغال العمومية من نزاعات القضاء الكامل فتعرض نزاعاتها أمام المحاكم الادارية كأول درجة ويكون الحكم الصادر عنها قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة وهذا ما تضمنته المادة 800 و المادة 902 من ق ا م ,اد.
- ***الاختصاص الاقليمي :*** وفقا لما نصت عليه المادة 804من ق ا م ,اد ينعقد الاختصاص في الاشغال العمومية أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تنفيذ الاشغال العمومية . [1]

المطلب الثاني: المخاطر الغير عادية كأساس للمسؤولية الادارية.

إن قيام المسؤولية الادارية دون خطأ وبالتحديد المسؤولية التي تنجر عن المخاطر الغير العادية والتي تتجلى في وقوع ضرر خاص, مما أوجب على القضاء ضرورة الحكم بالتعويض لكل من كان ضحية لهذا الضرر .

وتقوم هذه المسؤولية كلما توافرت صورها المتمثلة في حدوث ضرر خاص أو إصابة أحد المعاونين للمرافق العامة وهذا ما سنوضحه من خلال هذا المطلب .

الفرع الأول: مخاطر الجوار.

تعتبر مخاطر الجوار هي كل الاضرار التي تسببها الاشياء الخطرة ,الاساليب , المناهج الخطرة , والاوضاع الخطرة .

[1] القانون رقم 08-09 ؛ المؤرخ في 18 صفر عام 1429 ؛الموافق ل 25فبراير 2008 ؛ المتعلق بالإجراءات المدنية والادارية

- **أولا: الأشياء الخطرة .**

أن الأشياء الخطرة التي تقيم المسؤولية الادارية لابد من أن تتوفر على درجة من الخطورة لتحدث ضرر بالأشخاص وتنحصر هذه الأشياء في التالي:

1) **المتفجرات:**

أقر مجلس الدولة الفرنسي قيام المسؤولية الادارية بفعل المتفجرات وهذا بعد قضية " **رغنولت دزروزي** " **Regnault Desroziers** والتي تتلخص وقائعها حدوث إنفجار داخل مخزن للذخيرة الحربية وهوما أدي إلى وفاة العديد من الاشخاص كما خلف الكثير من الجرحى وهو ما دفع أحد المتضررين إلى رفع دعوى ضد الدولة لقيام المسؤولية والحصول على تعويض فقبلت دعواه وأقر مجلس الدولة قيام مسؤولية الدولة خارج كل خطأ .

كما نجد في حيثيات هذه القضية أن محافظ الحكومة " **كورناي** " **Corneille** قد التمس الحكم بالتعويض مؤسسا ذلك على الاخطاء المرتكبة من طرف السلطة العسكرية في التسيير , إلا أن مجلس الدولة خالفه الرأي واعترف بحق الضحايا في التعويض على أساس المخاطر غير العادية , كما يجدر الاشارة إلى أن مجلس الدولة لم يطبق نظرية المخاطر الغير عادية من قبل بل كان يكتفي بالمسؤولية الناتجة عن أضرار الاشغال العامة فقط أو يشترط ارتكاب خطأ من طرف الادارة .

واستمر مجلس الدولة في ادانة السلطة العامة وقيام مسؤوليتها على أساس المخاطر فقد اعتمد هذا الاساس في قضية S .N.T.F والتي تتعلق بانفجار عرابات قطار للذخيرة في أحد المحطات .[1]

2) **الأسلحة و الآلات الخطرة:**

لم يكن مجلس الدولة يعتد بقيام المسؤولية بسبب الاستعمال الضار للأسلحة والآلات الخطرة, ولكن انطلاقا من سنة 1949 وبالتحديد بعد القرارين الصادرين بشأن قضية لوكونت ودارمي أصبح يعتمد هذه المخاطر كأساس للمسؤولية.

وتتلخص وقائع قضية **دارمي** في اطلاق رجل شرطة النار على أحد الفارين بعد نشوب شجار بين بعض الأشخاص وسائق طاكسي مما أدى إلى جرح هذا الاخير بواسطة سكين, وهو ما أدى تدخل صاحب الشرطة و لسوء الحظ أصيبت السيدة دارمي وهي تعبر الشارع برصاصة طائشة حيث أصيبت اصابة بليغة .

[1] حسين شيخ اث ملويا ؛ نظام المسؤولية في القانون الاداري ؛ ص 58

أما القضية الثانية فتتلخص وقائعها في ملاحقة رجال الشرطة لسيارة مشبوهة وبعد امتناع صاحبها عن التوقف فقام أحد رجال الشرطة بإطلاق رصاص على السيارة مما أدى إلى قتل السيد لوكونت الذي كان يجلس على باب حانته بسبب رصاصة ارتطمت بالسيارة ثم أرتدت أليه .

وبعد هذين القضيتين جاء القضاء الاداري ليكرس استعمال الاسلحة الخطرة من طرف رجال الشرطة كأساس للمسؤولية فعند لحاق ضرر بأحد الأشخاص سواء كان جرح أو حتى قتل الضحية تقوم مسؤولية الدولة على أساس المخاطر , إلا أن الاجتهاد الذي جاء به القضاء الاداري حمل في طياته به بعض المفاهيم المعقدة التي تثير الغموض كعدم تحديد مفهوم السلاح الخطر إذ نلاحظ في الآونة كثرة الأسلحة وتنوعها , بالإضافة الى عدم تقديم توضيح بشأن الاشخاص المتضررين الذين لهم الحق في التعويض لأن مجلس الدولة لم يكن يحكم لجميع المتضررين بالتعويض , ولكن بعد عام 1951 وضع القضاء الاداري مجموعة الشروط التي يجب توافرها لتطبيق نظام المسؤولية بدون خطأ وتتمثل هذه الشروط في التالي:

- إذا كان الشخص الذي لحق به الضرر مستهدف من طرف الشرطة كالمشترك في تظاهرة أو طلب منه التوقف عند حاجز الامن, أو المجرم المطارد من طرف الشرطة في الشارع فتقوم المسؤولية بالنسبة اليه على أساس اثبات الخطأ سواء كان بسيطا أو جسيما .
- إذا كان الشخص الذي لحق به الضرر لا تربطه علاقة بالعمليات التي تقوم بها الشرطة كمستخدم للطريق صدفة أو الوقوف على شرفة المنزل فيصاب بطلقة نارية بفعل اشتباك رجال الامن مع متظاهرين أو مجرمين فهنا تقوم المسؤولية دون خطأ.

3) المنشآت العامة الخطرة:

بعد سنة 1930ابدى مجلس الدولة الفرنسي اهتمامه للمخاطر التي تنجر عن بعض المنشآت العامة ,حيث طبق نظام المسؤولية دون خطأ على ضرر ناتج عن هذه المنشآت سواء لحق هذا الضرر بالمنتفعين او المستفيدين أو الغير ولكنه استثنى المساهمين كعمال تنظيم وصيانة المنشآت الخاصة بنقل وتوزيع الكهرباء والغاز والمياه فضغطها العالي داخل قنوات النقل يجعلها خطرة .[1]

وبعد سنة 1973قام مجلس الدولة بإضافة بعض الطرقات التي تسبب ضرر يقيم مسؤولية الدولة دون خطأ الى القائمة الخاصة بالمنشآت العامة ومن أهم الامثلة عن هذه الطرقات طريق محلي في مقاطعة "La Réunion" واقعة على طول سلسلة صخرية عالية معرضة للانهيارات المفاجئة فقد

[111] حسين شيخ اث ملويا , المرجع السابق ص 59

اعتبرها مجلس الدولة طريق ذو طابع استثنائي , وبعد مدة جاء مجلس الدولة ليقر أن تلك الطريق لم تعد ذات طابع استثنائي خطير بسبب الاشغال التي نفذت على هذا الطريق وهذا لتأمين المستفيدين من هذه الطريق حيث اعتبر أن مسؤولية الاضرار في هذه الطريق تقيم مسؤولية الدولة بسبب عدم العناية الطبيعية وأخذ التدابير اللازمة للمحافظة على سلامة من يرتادون هذا الطريق.[1]

4) المنتوجات الدموية:

اعترف الاجتهاد القضائي في الآونة الاخيرة بضرورة ادراج المنتوجات الدموية في مصادر المسؤولية بلا خطأ وهذا بسبب العدوى بفيروس السيدا الذي يتعرض له الاشخاص المحقونين , وهذا ما دفع الى وضع مادة خاصة بإقامة مسؤولية الدولة اتجاه الاشخاص وهي المادة 47من 31ديسمبر 1991والتي تضمن التعويض لكل من حقن بالدم أو اصيب بواسطة منتوجات مشتقة من الدم ,حيث جاءت هذه المادة بصندوق يتكفل بالتعويض ممول من طرف الدولة الى جانب شركة التأمين .

وما يجب الاشارة اليه هو ان هذا القانون لم يكن يهدف الى الاعتراف بخطأ من شارك في عملية الحقن وهذا بسبب صعوبة تعويض جميع الذين أصيبوا لذى وجب تطبيق نظام التعويض العمومي والذي يتميز بالاتساع والانصاف قدر الامكان , ولتحقيق الهدف المرجو وجب على الضحية إثبات العلاقة السببية بين الحقن الدموي والضرر وتثبت هذه العلاقة إذا لم يكن باستطاعة التحقيق اكتشاف نمط أخر للعدوى أو امكانية إثبات أن المنتوجات المقدمة من طرف المركز غير مضرة, ويمنح التعويض من طرف لجنة التعويض للصندوق وتكون قرارات اللجنة قابلة للطعن أمام مجلس الاستئناف .

إلا أنه تم إلغاء الصندوق من خلال قانون 2004وتم اسناد عبء التعويض لمؤسسة عمومية حديثة وهي الديوان الوطني للتعويض عن الحوادث الطبية ONIAM يتكفل هذا الديوان بتعويض ضحايا التلقيحات الاجبارية , لكن نجد أن المشرع لم يضع إجراءات يجب اتباعها للحصول على التعويض , فيمكن للضحايا الاعتماد على الاجراءات المنصوص عليها في القواعد العامة للحصول على مستحقاتهم وهنا يكون للشخص المصاب بفيروس السيدا خيارين إما إقامة مسؤولية الدولة أو مسؤولية مركز نقل الدم كما يمكن إقامة الدولة بسبب التأخر في منع استعمال المنتوجات غير المسخنة .

[1] بشير محمد الامين ؛ المسؤولية على أساس المخاطر؛ مجلة القانون العام الجزائري والمقارن ؛ جامعة جيلالي ليباس ؛ الجزائر ؛ سنة 2016 ؛العدد 04 ؛ ص 28-29.

5) حالة الأميانت :

يعتبر استنشاق غبار الأميانت من المسائل التي تقيم مسؤولية السلطات العامة وهذا نتيجة لما يلحقه هذا الغبار من أضرار للمستخدمين داخل المصلحة , وهذا ما أوجب على السلطة العامة ضرورة التعويض عن الاضرار الطبية وهذا بالرغم من عدم وجود ارتباط مباشر بينها وبين المرفق العام للصحة.

وفي تاريخ 03مارس2004 أقرت جمعية مجلس الدولة مسؤولية الدولة بسبب عدم اتخذ التدابير للوقاية من المخاطر ذات الصلة بغبار الأميانت ,كما نجد أن مجلس الدولة قد ذكر بأنه بالرغم من وجود التزام على رب العمل لضمان حماية وسلامة صحة العمال إلا أنه لابد من وجود سلطة مكلفة بالوقاية من المخاطر المهنية تكون على دراية بالأضرار التي قد يتعرض لها العمال كما على السلطات مواكبة ما وصلت إليه المعارف العلمية من أجل اتخاذ التدابير الأكثر ملائمة للتقليل من تلك الأخطار أو القضاء عليها ولعل من المفيد أن نؤكد أنه كان معروف بأن غبار الأميانت مادة مسببة للسرطان منذ القديم , إلا أن السلطات العامة لم تقم بأي دراسات تمكنهم من تقدير لمخاطر التي يكون العمال المعرضين لغبار الاميانت مستهدفين بها كما لم تتخذ تدابير للقضاء على هذه المخاطر وهو ما جعل القاضي يقيم مسؤولية السلطة بسبب إهمالها مجال الوقاية من المخاطر المرتبطة بهذا التعريض .[1]

وفي تاريخ 23ديسمبر 2000 جاء قانون 1257/2000 لينشئ صندوقا لتعويض ضحايا الاميانت والممول من طرف الضمان الاجتماعي كآلية لتعويض الضحايا حيث بلغت القيمة التعويض الاجمالية على مدى 20سنة لتعويض مختلف الحالات المرضية المرتبطة بالاميانت ما بين 11و22مليار أورو.

- **ثانيا: المناهج الخطرة.**

بعد عام 1965طبقت المسؤولية دون خطأ على بعض المناهج الخطرة وذلك بعد قرار " توزيلييه " يتعلق الامر ببعض المجرمين في مؤسسة إصلاحية فبعد الحرب العالمية الثانية تم اعتماد أساليب جديدة لإعادة التأهيل , فقد أصبح بإمكان المجرمين أن يكونوا نصف أحرار أو أن يتمتعوا بكامل حريتهم لكن تحت رقابة السلطة , لذا أصبح بإمكان هؤلاء المساجين الذهاب للعمل خارج أسوار السجن فيمارسون وظائفهم في المدن وعند المزارعين كما يحق لهم الخروج في نزهة خارج السجن , إلا أنهم لم يكونوا تحت مراقبة صارمة وهو ما جعلهم يفرون بسهولة من المؤسسة الاصلاحية وهذا بدوره يشكل خطرا على الاخرين خاصة القاطنين والمارة بالجوار فعند فرار المجرمين تجدهم بأمس الحاجة إلى

[1] محمد الامين , المسؤولية على اساس المخاطر المرجع السابق ص 30

المال وهذا ما يجعلهم يقومون بالاعتداء على الناس ليوفروا ما يحتاجونه من مال ومعدات , فيسلبون الاشخاص أموالهم لركوب القطار أو سرقة السيارات .

وبسب بهذا الوضع وجد مجلس الشورى الفرنسي نفسه أمام حلان تقليديان عليه أن يعتمد أحدهما :

- إما أن يعتبر الدولة قد ارتكبت خطأ وهي مسؤولة عنه وذلك بدليل إعتماد أسلوب إعادة التأهيل وتأمين قدر معين من الحرية.
- وإما أن يعتبر أنه ليس هناك خطأ ومنه فالدولة ليست مسؤولة لأنه من الطبيعي أن يعاد تأهيل مثل هؤلاء المجرمين بهذه الطريقة ,وهذا يؤدي منطقيا إلى حرمان المتضرر من أي تعويض خلافا لمقتضيات العدالة والانصاف .

لكن المجلس لم يعتمد أي منهما بل عمد الى حماية حق المتضرر وتمكينه من الحصول على تعويض وهذا ما أضطر المجلس لاستحداث حالة جديدة من المسؤولية دون خطأ بسبب النشاط الخطر الناجم عن اعادة تأهيل المجرمين .

ولابد من الاشارة إلى أن هذا الاجتهاد قد تم تطبيقه على عدة حالات مماثلة تستعمل أساليب تحريرية بإمكانها ان تسبب خطرا ومن تلك الحالات نذكر:

- حالة العناية بالمصابين بأمراض عقلية في المستشفيات المخصصة لهم فقديما كان الاسلوب المعتمد والخاص بهم هو الحجر المطلق فكانو كلهم يعتبرون مجانين و كانو يعاملون معاملة المجرمين فيمنع عليهم الخروج لأي سبب كان , ولكن بعد تطور العلوم واستحداث اساليب جديدة تم اعطائهم الحرية وتحسيسهم بانهم داخل أسرة لا في سجن وذلك بغيت تسهيل اعادة تأهيلهم اجتماعيا ألا أنه من البديهي أن تشكل هذه الحرية مخاطر وأضرار خاصة بالأشخاص المحيطين بهم من ممرضين أو مرضى وغيرهم .

ولهذا نجد أن الاجتهاد قد اعتمد نظام المسؤولية دون خطأ واعطى للمريض العقلي فرصة خروج تجريبي وهذا لتشجيع الاطباء والممرضين لإعطاء مثل هذه الفرص للمريض وهي التي قد تساعده نفسيا , وهذا دون اقامة مسؤولية الذين يهتمون بهم على أساس الخطأ وفي حالة ما وقع ضرر يتم تعويض المتضرر على أساس المخاطر .

- حالة إجازات الخروج وتتمثل هذه الحالة في في وضع تدابير تحريرية للمسجونين وهذا بهدف تعزيز العلاقات والروابط الاسرية وإعادة تأهيلهم ودمجهم في المجتمع .

جدير بالذكر أنه في حالة فقدان العلاقة السببية المباشرة بين النشاط المرفقي والضرر الحاصل فهنا تنتفي المسؤولية وتصبح منعدمة كارتكاب صاحب اجازة لجريمة بعد مرور ستة أشهر من انتهاء العمل بها , في هذه الحالة لا توجد علاقة سببية مع المرفق العام .[1]

ومن زاوية أخرى نجد أن قضاء " **توزيلي**" قد جسد في حالات عديدة لمسؤولية الدولة بدون خطأ بسبب المخاطر التي قد يتعرض لها الاشخاص جراء طرق الحماية البوليسية المضمونة لبعض الاشخاص حيث تتمثل هذه الحالة في قضية السيدة " كولومبي " Colombier في 04 نوفمبر 1991 فقد أقرت المحكمة الادارية مسؤولية الدولة بالنسبة لمتزحلقة صدمت بعنف من قبل مفتش شرطة كان يعبر طريق غير معبد وهذا أثناء متابعته من قريب أعضاء أسرة ملكية كلف بحمايتها.

كما نجد أن القضاء قد خص فئة المرضى الذين هم معرضين لمخاطر خصوصية بسبب الطرق العلاجية التي تطبق عليهم , أن يكون لهم الحق في تمديد الاستفادة من مسؤولية الدولة بدون خطأ ولكن لا يكون هذا التمديد الا وفق الشروط المحددة , فقد وضع مجلس الاداري للاستئناف ب ليون قرار يعتمد طريقة جديدة للجراحة يستوجب قيام مسؤولية المستشفى دون خطأ وهذا تبعا للشروط التالية :

- ❖ أن لا تعرف التبعات الممكنة للجراحة
- ❖ أن لا يكون اللجوء لهذه الطريقة هو الفرصة الوحيدة لإنقاض المريض
- ❖ أن تكون النتائج الضارة المباشرة لهذه الطريقة للها طبعا استثنائيا وخطر غير مألوف .

وفي نفس الصدد قد ناقش مجلس الدولة إقامة المسؤولية الطبية على أساس المخاطر بسبب الحوادث المتتالية التلقيحات الاجبارية وقد نصت العديد من النصوص على هذه التلقيحات وهذا ما يعبر عنه الاستاذ " مودران " بالإرادة المصرة للسلطات العامة في الحفاظ على صحة الامة .

والمنازعات المتعلقة بالتلقيحات لها طبع خاص فالتلقيح يعتبر عملا طبيا ومن جهة أخرى يكون الضحية في في وضعية حرجة , ولا يوجد خيار أخر غير التلقيح كما أن تهرب صاحبه منه يعرض صاحبه للعقوبة ومنه يتبين أن الشخص يتعرض للمخاطر دون ارادته مما يستوجب تعويضه عن ما لحقه من أضرار وقد نصت المادة 1/10من القسم التشريعي من قانون الصحة العمومية (دون إخلال بالدعوى التي يمكن ممارستها طبقا للقواعد العامة من طرف الضحية أو أسرتها ضد الشخص المجري للتلقيح , فإن الدولة تتحمل التعويض عن كل ضرر مستند مباشرة الى تلقيح إجباري تما ممارسته ضمن الشروط الواجب إتباعها وإجرائه في مركز معتمد للتلقيح , وتحل الدولة في حدوج التعويضات المدفوعة من طرفها محل الضحية في حقوقها ضد المتسببين في الضرر).

[1] يوسف سعد الله الخوري ؛ القضاء الاداري ؛المرجع السابق ؛ ص 441

ومن خلال هذه المادة يتبين لنا أن الدول تتحمل عبء تعويض الضرر الذي لحق بالضحية جراء التلقيح الاجباري في حين لها الحق في الرجوع على كل من تسبب في إحداث هذا الضرر .[1]

- **ثالثا: الأوضاع الخطرة .**

يعتبر الالتزام بالوظائف المهنية من أهم البنود الواجب الالتزام بها إلا ان هذه الوظيفة قد تعرض الشخص الى مجموعة من المخاطر , وهو ما يجعله صاحب حق للحصول على تعويض عن المسؤولية دون خطأ لجبر الضرر الذي لحق به ويكون هذا في شتى الوظائف شأنها شأن الوظائف التي يزاولها الرعايا الاجانب في مناطق معزولة عن العالم كما قد يكون لها مناخ غير عادي مما يؤدي إلى إضرار بهؤلاء العمال مما يوجب قيام المسؤولية دون خطأ كما هو الحال لوظائف أخرى كالتعليم وغيرها .

فنجد أنه في الحرب الكورية وبالضبط عند احتلالها لمدينة " **سيول** " وكان القنصل العام الفرنسي متواجد بهذه المدينة فأجبرته الحكومة الفرنسية على البقاء هناك , فتم القاء القبض عليه وبقي في السجن لعدة سنوات وخلال الفترة التي قضاها في السجن تم نهب كل ممتلكاته وأمواله الموجودة في منزله , فقام القنصل بمراجعة مجلس الشورى الفرنسي بخصوص هذا الامر فنفى مسؤولية الحكومة الفرنسية كونها لم ترتكب أي خطأ , وبالرغم من ذلك تم الحكم له بالتعويض عن الضرر الذي لحقه على أساس أن الحكومة أبقته في وضع استثنائي خطر سواء بالنسبة له أو لأمواله .

وفي مجال التعليم كانت هناك مدرسة حامل وتتابع وظيفتها بحكم أنه لم تبلغ الفترة التي يسمح لها بأخذ إجازة الامومة , وصادفت هذه الفترة التي كانت بالعمل انتشار وباء " *الحميراء* " داخل المدرسة مما أدى إلى اصابتها هي والجنين داخل أحشائها بهذا الوباء نتيجة لمزاولتها لواجباتها الوظيفية , فحكم لها القضاء الاداري بالتعويض على أساس المسؤولية دون خطأ بسبب الضرر الخطير والاستثنائي الذي لحق بها .

ومما لا شك فيه أن زوج الممرضة التي أصيبت بفيروس "السيدا " الذي قد انتقل إليها داخل المستشفى وبمناسبة قيامها بوظيفتها , يستحق التعويض على أساس المسؤولية دون خطأ لأن الضرر الذي لحق به استثنائي وغير عادي .

[1] حسين آث ملويا؛ المرجع السابق ص 71

الفرع الثاني: المخاطر الناجمة عن المشاركة الظرفية والمجانية في المرافق العمومية .

إن المساعدة التي يقوم بها الاشخاص من أجل تغطية حوادث خطرة ينجم عنها تعويض من طرف السلطة العامة رغم عدم وجود خطأ فيجب عليها تعويض الموظفين التابعين لها في حال تعرضهم لأخطار أثناء ممارسة مهامهم كما وجب عليها تعويض الاشخاص الذين يقدمون يد المساعدة عند حدوث خطر ولذا وجب أن نميز بين الموظفين الدائمين لدى المرفق والاشخاص المتعاونين معه صدفة .

- **الموظفين والعاملين الدائمين .**

ظهر مبدأ تعويض الموظفين عن الأضرار الجسدية في قرار "**كام**" الذي كان يعمل في مصنع الاسلحة التابع للدولة وكان ضحية لحادث طارئ فحكم له مجلس الشورى الدولة الفرنسي بالتعويض رغم أن الدولة لم تقترف خطأ .

الا انه من الملاحظ ان هذا القرار أصبح ضيقا لأن العاملين والموظفين الدائمين الذين يتعرضون لحوادث عمل يتمتعون بتأمين يغطي الضرر الذي لحق بهم , كما نجد أن هذا القرار قد أهتم بالأضرار الجسدية دون المادية فبعض المهام قد تجعل الموظفون عرضت للخطر هم وممتلكاتهم المنقولة وغير المنقولة وهذا بسبب نوعية الوظيفة فهناك بعض الموظفين هوجمت منازلهم ودمرت بالكامل وهذا راجع للانتقام , فرغم وجود تشريعات احتياطية لتعويض هذه الاضرار إلا أنها قد تكون مبهمة وقد لا تغطي جميع الاضرار لذا نجد القضاء الاداري يلجأ مباشرة لتطبيق نظرية المخاطر على الحالات التي يجد قانون ليطبقه غير قانون المخاطر .

فنجد أن القضاء الفرنسي قد طبق قواعد اجتهاد "كام" على الاشخاص الذين يعملون في التجنيد وورثتهم بالنسبة للأضرار الجسدية التي يتعرضون لها أثناء الخدمة العسكرية وهذا بسبب تجميد النصوص المتعلقة بمعاشات الاعتلال

ولكن بظهور العديد من النصوص التي تتكفل بالعاملين الدائمين في القطاع العام والتي وفرت لهم ضمانات مالية مناسبة عند اصابتهم بحوادث تابعة للعمل , فأصبح اجتهاد كام وكأنه غير موجود أمو محصور التطبيق على فئة الذين يعاونون المرفق العام صدفة أو بشكل مؤقت .[1]

[1] سعد الله الخوري؛ القانون الاداري العام ؛المرجع السابق ؛ ص447

➢ **الاشخاص الذين يعاونون المرفق العام ظرفيا أو بالمجان .**

وهم الاشخاص الذين يقدمون يد المساعدة للمرافق العامة في بعض الاحيان التي يكون فيه حادث ما بصفة مجانية وبدون أي مقابل , وهؤلاء الاشخاص قد يكونوا عرضت للخطر بسبب اندفاعهم للمعاونة مما دفع مجلس الشورى الدولة الى اقرار تعويضات لهم على أساس المخاطر, وتكن أهمية هذا الاجتهاد في عدم اهمال الشخص الذي يمد يد العون والمساعدة مجانا سواء كان بشكل عفوي أو بطلب من الادارة فلا يمكن تركه ليتحمل وزر الاضرار التي يصاب بها لوحده ونوجد الكثير من الحالات عن المشاركة الظرفية نذكر منها :

- تدخل بعض الاشخاص من أجل إنقاذ أخرين من خطر حريق بعد سماعهم لناقوس الخطر وتدخل سكان الحي بعد سماع ناقوس الخطر .
- وفي قضية أخر في بلدية القبة تم طلب يد المساعدة من قابلة للتدخل ومساعدة حامل في ولادة عسيرة وفي الطريق تعرضت القابلة لحادث وطلبت تعويض من البلدية إلا أن البلدية رفضت , وتم عرض هذا الحادث على المحكمة العليا والتي حكمت على البلدية بالتعويض .[1]
- وحالة أخرى قام كاتب مديرية الجمارك بتقديم يد العون خلال حصة تدريبية لأعوان الجمارك بقاعة رياضة مما أدى إلى وفاته فررت المحكمة العليا بتحميل المسؤولية لمديرية الجمارك .
- في الأعياد المحلية والوطنية يطلب من سكان البلدية القيام بإطلاق الأسهم ولكن بسبب قلة خبرتهم قد تتسبب الانفجارات في جرحهم أو حتى قتلهم , وفي هذه الحالة وحب تعويضهم عن الاضرار التي لحقتهم على أساس المخاطر .

المبحث الثاني: قيام المسؤولية الإدارية على أساس المساواة أمام الأعباء العامة.

تعتبر المساواة من المبادئ العامة للقانون الإداري فنجد أن القضاء الإداري يطبق مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة رغم غياب النص , إلا أنه مبدأ قانوني مكفول في الدستور باعتباره مبدأ عام وهو ما يعطي للمسؤولية بدون خطأ أساسها عندما يتحمل البعض عبء العامة وهو ما يقر لهم الحق في المقابل أو بالأحرى الحق في التعويض لتحقيق المساواة .

ويعود أصل المسؤولية على أساس المساواة أمام الأعباء العامة إلى التدابير أو الافعال التي بسببها يتضرر الشخص فقد يتم اتخاذ تدابير أو إجراءات من شأنها الاضرار بالشخص أو التضحية به من أجل تحقيق متطلبات المصلحة العامة, كما أن التعويض لا يرتبط بتحقق الضرر بل أن يكون ضرر غير عادي ويمتاز بالخصوصية بحيث لا يتأذى من خلاله إلا بعض الاشخاص من الجماعة ولابد من أن يبلغ درجة معينة من

[1] عبد القادر عدو ؛ المنازعات الادارية ؛المرجع السابق ؛ ص 384

الجسامة وتنشئ هذه المسؤولية إما جراء الاضرار الدائمة عن الاشغال العمومية أو بسبب النصوص القانونية أو بسبب رفض الادارة لتنفذ الأحكام القضائية وهو ما سيتم توضيحه من خلال هذا المبحث.

المطلب الأول: المسؤولية بسبب الاضرار الدائمة للأشغال العمومية.

تعتبر أضرار الدائمة للأشغال العمومية هي الاضرار المحتمة الوقوع بسبب إنجاز أو تسيير منشئ عمومي وقد تم الأخذ بهذا النوع من المسؤولية بعد أن قام صاحب بناية برفع دعوى ضد البلدية يطلب من خلالها التعويض عن الضرر الذي يلحق به في كل عام بسبب أوراق الاشجار التي تسقط في منزله مما يؤدي إلى تلويثه , إلا أن الدعوى التي قام برفعها رفضت كون الضرر لم يتعدى الالتزامات الناجمة عن أشغال جوار الطريق العمومي.

ويتم تطبيق هذا النوع من المسؤولية في الحالات التي تتعلق بأشغال إصلاح الطريق والتي تتجاوز مدة إنجازها عدة أشهر , فهناك بعض الطرق التي تعتبر منفذ الزبائن إلى المحلات التجارية والفنادق التي توجد على مستوى هذا الطريق وهو ما يكبد أصحاب هذه المحلات لخسائر مالية .

كما قد طرح على القاضي حالة مماثلة لهذه المسؤولية والمتمثلة في إنشاء مفارغ للقمامة بجوار السكنات وهو ما يعود بالضرر على السكنات المجاورة .[1]

المطلب الثاني: المسؤولية بفعل النصوص القانونية والاتفاقيات الدولية .

تعد النصوص القانونية من مسببات المسؤولية الادارية التي تتمثل في النصوص التشريعية والاتفاقيات الدولية بالإضافة إلى القرارات وهذا ما سنتطرق إليه من خلال هذا المطلب .

الفرع الأول: المسؤولية بسب بالنصوص التشريعية والاتفاقيات الدولية .

- ***أولا: المسؤولية الناجمة عن النصوص التشريعية.***

عرف هذا النوع من المسؤولية اتجاهين ما بين الاعتراف والانكار فالمرحلة الاولى اتسمت بعدم مسائلة الدولة عن نشاطها التشريعي وهذا باعتبارها ذات سيادة وتقوم بسن قوانينها من خلال السلطة التشريعية , كما تعتبر هذه النصوص التي تشرعها الدولة بمثابة تعبير عن ارادتها ولا يمكن أن يكون هناك خطأ وأن كان النص التشريعي مصدرا للضرر فيكون عبارة عن ضرر عادي كونه مس جميع الافراد , ومن هنا نجد أن الاعباء العامة يتحملها جميع الافراد وينتفي شرط الضرر العادي الذي تبنى عليه المسؤولية دون خطأ.

وتعتبر هذه أحد مبررات عدم مسؤولية الدولة عن عملها التشريعي ولكن بتطور قواعد المسؤولية دون خطأ والتي تسعى إلى حماية الضحية أدت إلى ظهور مرحلة أخرى والتي جعلت مجلس الدولة يتخلى عن فكرة عدم

[1] عدو عبد القادر؛ المرجع السابق ؛ ص 386

مسؤولية الدولة عن العمل التشريعي وهذا بعد قضية شركة الحليب ***لا فوريت La fleurette*** حيث تتلخص وقائعها في منع صناعة وبيع الكريمة الا من الحليب الخالص , وهذا قد أثر على شركة لا فوريت بالسلب وهذا لأنها كانت تصنع نوع من الكريمة بالحليب والزيت بالإضافة الى الفول السوداني وصفار البيض , وبعد ظهور هذا القانون الذي يقضي بمنع صناعة الكريمة باستعمال مواد اخرى دون الحليب الخالص تبين أن شركة لا فوريت هي الشركة الوحيدة التي قد توقف انتاجها لهذا النوع من المنتوج , فقدمت الشركة طلبا للتعويض من طرف الدولة عن الضرر غير العادي الذي قد لحق بها بسبب النص التشريعي لقانون 1934/06/09 إلا ان طلبها قوبل بالرفض وهو ما دفعها الى رفع دعوى تعويض أما مجلس الدولة والذي أقر قيام مسؤولية الدولة وبالتالي حق الشركة في التعويض فقد جاء في قرار مجلس الدولة : "لا يوجد في النص القانوني ولا في الاعمال التحضيرية له أو في ملابسات القضية ما يسمح بأن المشرع يقصد تحميل شركة لا فوريت عبء غير عادي وأن هذا العبء الذي شرع لفائدة الجميع لابد من أن يتحمله الجميع " فمن خلال ما ذكر فالقرار يتبن عدم وجود نية من المشرع في تحميل شركة لا فوريت عبء غير عادي غير أنه لا يوجد شركة أخرى تتحمل هذا العبء وهذا يعني أن الشركة تتحمل عبء دون الجماعة وهو ما يستوجب التعويض ومن خلال هذه القضية تم تحديد شروط المسؤولية الادارية الناجمة عذن النصوص التشريعية و تتمثل في :

- أن الدولة غير مسؤولة إذا نص التشريع على عدم التعويض عن الاضرار الناتجة عن تنفيذه وفي حالة السكوت يعتبر لصالح التعويض.
- الدولة غير مسؤولة إذا نص التشريع عن منع نشاط غير مشروع.
- تقوم مسؤولية الدولة إذا كان الضرر غير عادي وخاص.[1]

- ***ثانيا: المعاهدات والاتفاقيات الدولية .***

تعتبر المسؤولية عن المعاهدات والاتفاقيات الدولية مسؤولية موضوعية ولا تعتمد على الخطأ فبمجرد نسبة العمل الدولي أي العاهدة أو الاتفاقية للدولة والضرر المرتب عنه , يستطيع الشخص رفع دعوى للحصول على تعويض إلا أنه لابد من توفر شروط لقيام مسؤولية الدولة وبالتالي تعويض المتضررين من هذا العمل وتتمثل هذه الشروط في التالي :

1. **انعكاس العمل الدولي المشروع بالضرر على الفرد دون غيره أو مجموعة معينة من الأفراد:**

فلا يمكن للدولة أن تعوض عن الاضرار التي قد لحقت بجميع المواطنين فهنا تعتبر الحالة مبرر بسبب عمل سياسي في حالة تمت المصادقة على المعاهدة بالأشكال المنصوص عليها في الدستور , ولكن في بعض

[1] عمور سلامي ؛ المرجع السابق ؛ ص 158

الاحيان قد يلحق الضرر بفرد أو مجموعة من الأفراد داخل الجماعة ويكون ضرر غير عادي جراء مصادقة الدولة على معاهدة ما مثل أن يكون هناك رجال أعمال أو تجار يتعاملون في التجارة على المستوى الدولي في التصدير والاستيراد ثم تقوم الدولة بإقرار معاهدة بمنع الاستيراد من الخارج وهو ما يضر ببعض رجال الاعمال الذين كانوا محل التزام مع تجار أجانب وهو ما يجعلهم أمام خسارة تجارية غير عادية.

2. **أن تخرق الدولة لالتزام رعيتها نتيجة الاتفاقية المبرمة:**

إن أساس المسؤولية في هذه الحالة هو القانون الداخلي المنظم للتعويض عن الضرر أو العقد المبرم بين الفرد الذي لحقه ضرر ودولته , ولا يمكن لأي معاهدة أو اتفاقية أن تنفصل عن القوانين الداخلية للدولة , ولابد من الاشارة لمسألة الترتيب في القوانين من حيث السمو فالبعض يرى أن المعاهدة تسمو على القانون والبعض الاخر يرى أن القانون هو أساس المعاهدة الذي تستند عليه الدولة للمصادقة , فالدولة تشرع قوانينها الداخلية وتراعي تدرج القوانين بدءا من الدستور باعتباره اسمى قانون في الدولة فهو يعتبر المرجع الاساسي للمصادقة على المعاهدة فيجب احترام قواعده لإقرار المعاهدة حيث نصت المادة 150من الدستور" أن المعاهدات التي يصادق رئيس الجمهورية و فق الشروط التي في الدستور تسمو على القانون "[1].

ومن هنا يتضح أن المعاهدة تسمو على القانون الداخلي رغم أن المعاهدة قد تم المصادقة عليها وفقا للإجراءات الدستورية, ولكن في بعض الاحيان نجد من يحتج بنص قانوني متناقض مع المعاهدة المصادق عليها إلا أن هذا نادر الحدوث لأنه من البديهي أن المصادقة على المعاهدة تستوجب إطلاع البرلمان على مدى توافقها مع القوانين الداخلية أو تعديل القانون الداخلي بما يوافق المعاهدة.

الفرع الثاني : المسؤولية الناجمة عن القرارات الادارية والانظمة التشريعية الخاصة.

- **أولا : المسؤولية بسبب القرارات الادارية.**

من البديهي أن تنعقد مسؤولية الادارة عن قراراتها غير المشروعة وهذا نتيجة لإلحاقها للضرر بالأخرين مما يفرض على الادارة ضرورة التعويض للشخص الذي تضرر من وراء قرارات الادارة وهنا تكون مسؤولية الادارة مسؤولية خطئية .

أما انعقاد مسؤولية الادارة عن قراراتها المشروعة فقد توجهنا صعوبة في إثبات مسؤولية الجهة المصدرة للقرار كون أن عملها قانوني , لذى وجب على الشخص المتضرر أن يثبت بأن الضرر لذي لحقه هو

[1] المادة 150 من المرسوم الرئاسي 20–422 ؛ الصادر في 30–12–2020 ؛ ج ر 82؛ يتعلق باصدار التعديل الدستوري.

ضرر استثنائي وغير عادي ووهي من الشروط التي وضعها القضاء الفرنسي ليقيم مسؤولية الادارة عن أعمالها المشروعة والتي تلحق ضرر بالغير .[1]

- **ثانيا: المسؤولية بسبب الانظمة التشريعية الخاصة.**

تقوم المسؤولية الادارية إثر الانظمة التشريعية الخاصة والتي تسبب ضرر للأشخاص مما يمنحهم الحق في طلب التعويض وجبر الضرر الذي لحقهم وتتمثل هذه الانظمة في التالي :

1) ***مسؤولية البلديات :***

تقوم مسؤولية البلدية في ثلاث حالات وهي :

- **الاضرار التي يسببها أو يتعرض لها المنتخبون المحليون :**

نصت المادة 144من القانون البلدي " إن البلدية مسؤولة عن الاخطاء التي يرتكبها رئيس المجلس الشعبي البلدي والمنتخبون البلديون وموظفو البلدية أثناء قيامهم بوظائفهم أو بمناسبتها ".[2]

ومن خلال هذه المادة يتبين لنا أن البلدية مسؤولة عن الاضرار التي يسببها المنتخبون البلديون شريطة توفر مجموعة من العناصر وهي :

- ✓ أن يكون المتسبب في الضرر من المنتخبون المحليون ويكون في إطار ممارستهم لمهامهم الوظيفية.
- ✓ أن يكون الفعل الضار خطأ وليس حدوث خطر فالمخاطر مستبعدة.
- ✓ يحق للبلدية الرجوع على المنتخب الذي كان سبب في الضرر لتسترد منه ماتم دفعه للشخص المتضرر.

وما يجب الاشارة إليه هو أن المنتخبون قد عرضت لأضرار أثناء أدائهم لمهامهم وفي هذه الحالة تكون البلدية ملزمة بتعويضهم عن الضرر الذي لحق بهم .

- **الأضرار الناتجة عن الاضطرابات والتجمهر:**

نجد أن في الآونة الاخيرة انتشار كبير لظاهرة التجمهر والتي قد يتم ممارستها اما من طرف الاحزاب السياسية او التجمعات بسبب المباريات الرياضية كما يمكن أن تكون من طرف عمال أو تظاهرات سلمية مرخصة فنجد ان المشرع الجزائري كان له أراء مختلفة فيما يخص المسؤولية الادارية عن التجمهر والجهة المسؤولة عن التعويض وهذا ما سنبرزه من خلال هذا العنصر.

---

[1] بن ترجا الله علي – لعلاوي عيسى؛ مكانة مبدأ المساواة أمام الاعباء العامة ؛ضمن أسس المسؤولية الادارية؛ مجلة آفاق للعلوم ؛ جامعة زيان بن عاشور الجزائر ؛ سنة 2019 ؛ العدد الرابع عشر ؛ ص 370

[2] المادة 144 من الامر 10/11 ؛ صادر في 22 يوليو سنة 2011 ؛ يتعلق بالبلدية .

فنجد أن قانون البلدية 24/76 أنه كان ينص صراحة على تأسيس مسؤولية البلدية على أساس المخاطر الاجتماعية في المادة 174 حيث تتحمل الدولة دفع نصف التعويض عن الاضرار الناتجة , فتقسم حصيلة التعويض بالتساوي بين الدولة والبلدية وهذه الاخيرة تدفع النصف الاخر من خلال جدول الضرائب الذي يشمل كل من شارك في التجمهر واذا كان التجمهر أو التجمع مكون من سكان بلديات مختلفة فتصبح كل بلدية مسؤولة بنسبة يحددها القاضي .[1]

وفي قانون البلدية لسنة 1990 استبعد مسؤولية الدولة عن أعمال التجمهرات وحمل عبء التعويض للبلدية بمفردها رغم أن الوالي لازال يمتلك سلطة اتخاذ التدابير اللازمة للحفاظ على النظام العام حيث وضع تحت تصرفه كل من الدرك و الحرس البلدي , ونجد أن المشرع أبقى على القاعدة القديمة فيما يخص التجمهر بسبب مجموعة من البلديات أي تدفع كل بلدية النسبة التي قدرها القاضي ولقد تناولت الغرفة الادارية للمجلس هذه القضية في قرارها الصادر بتاريخ 1989/10/07 وتتلخص وقائعها في التالي :

في ليلة 7جوان من سنة 1985 حدثت اضرابات في بلدية غرداية فانجر عنها افعال نهب وحرائق داخل المتاجر التابعة للخواص ومن بينهم عارض يستغل مطبعة .

رفع مالك المطبعة دعوى التعويض ضد بلدية غرداية أمام الغرفة الادارية لمجلس قضاء الاغواط والتي قضت بتاريخ 1987/02/28 برفض الدعوى وهو ما دفعه الى استئناف الدعوى أمام الغرفة الادارية بالمجلس الاعلى

حيث قام هذا الاخير بالاستجابة للاستئناف بقوله أن بلدية غرداية مسؤولة بجانب البلديتين اللتان شارك مواطنيها مع مواطني بلدية غرداية في أعمال الشغب وجاءت أسباب القرار كالتالي :

" حيث أنه يستخلص من اوراق الملف غير المتنازع فيها أنه في الليلة ما بين 6 و7 جوان 1985 وقعت حوادث خطيرة بغرداية على اثر مجابهات بين مواطني البلديات المجاورة والتي تسببت في اتلاف ممتلكات مواطني البلدية الاولى.

وان الحق في التعويض لا يستفيد منه الجميع لان المنفذين أو المتظاهرين مستبعدين من نطاق تطبيق هذا الحق .

وان نظام التعويض في المادة 172 من القانون البلدي يلقي العبء على مواطني البلدية بحيث يوزع عليهم بواسطة جدول خاص ومن ثم فان التعويض لا تتحمله الميزانية العادية للبلدية وانما يتم عن

[1] المادة 174من الامر 24/76؛ المتعلق بقانون البلدية.

طريق مساهمات خاصة طارئة , وعلى البلدية أن تتحمل نصف المبلغ فنجد أن بلدية غرداية لا تعفى من من المسؤولية ويمكن مساءلتها كمساءلة البلديتين الاخيرتين طبقا لما هو منصوص عليه في المادة 173 من القانون البلدي .

وهكذا اعتبر المجلس الاعلى بأن بلدية غرداية مسؤولة عن دفع التعويض الى جانب البلديتين الاخيرتين لكون الضرر وقع بسبب تجمهر شارك فيه مواطني البلديات الثلاث بما فيها بلدية غرداية.[1]

وما يتم ملاحظته هو ان المجلس الاعلى ذكر في أسبابه أن المتظاهرين المتضررين لا يستفيدون من التعويض اذا لحق بهم ضرر , وهذا عكس ما جاء في نص المادة 171 من قانون البلدية القديم ولم تستبعد المتظاهرين أو المشاركين في التجمهر بل استبعدت فقط المشاركين الذين ساهموا في احداث الضرر.

وفي قانون البلدة لسنة 2011 أهم ما يبرز في هذا القانون هو ملاحظتان :

الاولى هي الغائه لقانون البلدية لسنة 1990 كاملا والثانية تتمثل في اضافة قواعد جديدة بشأن مسؤولية البلدية عن فعل التجمعات .

فنجد أن المشرع أراد أن يجعل تلك المسؤولية على عاتق الدولة والتي هي ممثلة من طرف الوالي على مستوى الولاية وهذا راجع لسببين :

الاول وهو أن الوالي مسؤول عن حفظ النظام العام وفق ما تضمنته المادة 144من قانون الولاية والتي تنص :" الوالي مسؤول عن المحافظة على النظام العام والامن والسلامة والسكينة العمومية ".[2]

أما السبب الثاني فهو في المادة 140مكرر 1 من القانون المدني المضافة بموجب القانون رقم 10/05المؤرخ في 20 يونيو 2005 المعدل والمتمم للقانون المدني حيث نصت على أنه : (اذا انعدم المسؤول عن الضرر الجسماني ولم تكن للمتضرر يد فيه ' تتكفل الدولة بالتعويض عن هذا الضرر)[3].

ومن خلال هاتين المادتين يتبين لنا أن دعوى المسؤولية الادارية عن فعل التجمهر ترفع ضد الدولة وهذه الاخيرة يمثلها الوالي كما ذكر في المادة السالفة الذكر , فالوالي يعتبر ممثل الدولة داخل الولاية وهو المسؤول عن الحوادث الناجمة عن الاخلال بالنظام العام والسكينة السكينة العمومية .

---

[1] خليف ياسمين ؛ المسؤولية عن اضرار التجمهرات والتجمعات ؛ مجلة صوت القانون ؛ جامعة مولود معمري ؛تيزي وزو الجزائر سنة 2018 ؛ العدد 2؛ ص 229.

[2] المادة 144من الامر 12-07 ؛ مؤرخ في 28 ربيع الاول عام 1433 الموافق ل 21 فبراير 2012 ؛ يتعلق بالولاية.

[3] المادة 140 من القانون 10/05 المؤرخ في 20 يونيو 2005 ؛ المتعلق بالقانون المدني المعدل والمتمم .

وفق ما جاء في قانون الادارة البلدية فإن التعويض عن هذه الاضرار تتحمله البلدية ولكن وفق شروط لابد من توافرها .

- ✓ فيجب أن يكون العمل الضار إما جريمة أو جنحة يتم ارتكابها من طرف مجموعة من الأشخاص يستعملون العنف.
- ✓ الاستفادة من التعويض ليست للجميع فالمشاركين في التجمهر وغيرها لا يشملهم الحق في التعويض .
- ✓ عبء التعويض عن الاضطرابات والتجمهر يتحمله مواطنين البلدية بحيث يوزع بينهم باستعمال جدول خاص فيدفعه سكان البلدية في شكل ضريبة غير عادية.

2) المسؤولية بفعل المعلمين:

نصت المادة 135 من القانون المدني " .....كما أن المعلمين والمؤدبين وأرباب الحرف مسؤولون عن الضرر الذي يسببه تلاميذهم والمتمرنون في الوقت الذي يكونون فيه تحت رقابتهم غير أن مسؤولية الدولة تحل محل مسؤولية المعلمين والمربين."

فمن خلال هذه المادة يتبين لنا أن الدولة تتحمل مسؤولية تعويض الاضرار التي تلحق بالتلاميذ بسبب معلميهم فتحل محلهم لدفع التعويض .

ونجد أن المشرع قد ضيق أضاف مجموعة من الاشخاص الى جانب المعلمين وهذا بسبب احتكار الدولة للتعليم مما أوجب ضرورة شمول قاعدة الحلول , ويكون هذا الاخير في حالة الضرر الذي يلحق بالتلاميذ الذين هم مراقبين من طرف معلميهم .

3. المسؤولية بفعل القضاة:

تعد الدولة غير مسؤولة عن الاضرار التي تنجر عن القضاة بمناسبة ممارستهم لوظائفهم الا في الحالات التالية وهي الخطأ القضائي ومخاصمة القضاة وانتهاك الحريات الفردية ففي هذه الحالات تحل الدولة محل القضاة في مسؤوليتهم .

- ✓ **الخطأ القضائي :**

فإذا تم الحكم على شخص ما ثم ثبتت براءته بعد مراجعة الحكم فيكون للشخص الذي حكم عليه وهو بريء الحق في الحصول على التعويض ويكون إما ماديا أو معنويا , فالتعويض المالي يمكن أن يستفيد منه المدعي أو من يخلفه أما التعويض المعنوي فيكون عن طريق إعلان نتيجة مراجعة الحكم والتصريح ببراءة الشخص المحكوم عليه .

وقد نصت المادة 47من دستور 1976 " يترتب عن الخطأ القضائي تعويض من الدولة " فمن خلال هذه المادة يتبين لنا أن المشرع الجزائري أقام مسؤولية الدولة بفعل الخطأ القضائي .[1]

✓ **مخاصمة القضاة :**

اعتمد المشرع الفرنسي إقامة مسؤولية الدولة بسبب مخاصمة القضاة وهذا في حالة الغدر أو التدليس , الخطأ الجسيم أو امتناع القاضي عن الحكم.

كما نجد أن المشرع الجزائري قد تطرق إلى إجراءات مخاصمة القضاة في قانون الاجراءات المدنية في المواد من 214الى 219 حيث حدد هذه المواد مجموعة الشروط الواجب اتباعها , ومن أهم هذه الشروط أن مخاصمة القضاة لا تكون إلا للقضاة الجالسين دون قضاة النيابة وقضاة المجلس الأعلى فنجد أن المشرع الجزائري لا يعتمد الخطأ الجسيم أضاف حالتين جديدتين وهما الغش و وجود نص قانوني خاص بمسؤولية القاضي.

وما يجب أن ننوه عنه هو أن النظام الجديد لمخاصمة القضاة نفى إمكانية حلول الدولة محل القضاة حيث أصبح القاضي مسؤولا مدنيا , ومنه فالدولة ليست مسؤولة عن دعوى التعويض بحق القضاة الذين ثبت عليهم الغش أو التدليس أو الغدر أو الامتناع عن الحكم .

✓ **انتهاك الحريات الفردية:**

تقوم مسؤولية القضاة إلى جانب مسؤولية الدولة في حال قيام القضاة بتوقيف تعسفي أو انتهاك لحرمة المنازل أو سرية المراسلات فهذه التصرفات تجعلهم عرضة لعقوبات جنائية مما يقيم مسؤوليتهم ومسؤولية الدولة , فتحل هذه الاخيرة محل القضاة لدفع التعويض لكل من تضرر من هذه الاعمال كما يحق لها الرجوع على القضاة للحصول على ما تم دفعه للمتضررين.[2]

المطلب الثالث : مسؤولية الادارة الرافضة لتنفيذ أحكام القضاء.

تقوم مسؤولية الادارة التي تمتنع عن تنفيذ الاحكام القضائية في حالتين وهما حالة رفض الادارة تنفيذ قرار اتخذ ضدها أو في حالة قرار اتخذ لصالح شخص ما على حساب شخص أخر دون الادارة ففي الحالتين تقوم مسؤوليتها وتصبح مطالبة بالتعويض .

---

[1] المادة 47 من الامر

[2] أحمد محيو ؛ المنازعات الادارية ديوان المطبوعات الجامعية ؛ الطبعة الخامسة ؛الجزائر سنة ؛ ص 235-236.

الفرع الاول : حالة رفض الادارة تنفيذ قرار اتخذ ضدها.

تختص هذه الحالة بالأحكام القضائية الصادرة ضد الادارة حيث يجب على هذه الاخيرة أن تنفذ القرار بحذافيره واذا خالفت الحكم أو امتنعت عن تنفيذه فتكون الإدارة قد خالفة قاعدة جوهرية وهي حجية الشيء المقضي به وهو ما يؤسس مسؤوليتها الادارية , فيحق للشخص امتنعت الادارة عن تنفيذ الحكم الذي في صالحه أن يرفع دعوي ضد الادارة للحصول على أتعاب الضرر الذي لحق به كما هو الشأن في يوغسلافيا إذا تم إصدار قرار إداري مخالف للقاعدة القانونية بعد إلغاء القرار الاداري الاول الذي أخذت به المحكمة جاز للفرد رفع دعوى جديدة أمام المحكمة العليا التي بدورها تقوم بإلغاء القرار المطعون فيه إضافة إلى الحكم في القضية التي طرحت أمامها.

كما نجد في السويد أن الشخص الذي صدر بحقه حكم ضد الدولة وتم رفض تنفيذ الحكم يجوز له أن يرفع دعوى جديدة أمام المحاكم العادية للحصول على التعويض فبإمكانه طلب المبلغ الذي حكم له به كما له أن يطلب تعويضا أكبر من المبلغ السابق , وتوجد طريقة أخرى ليتحصل بها الفرد على هذا التعويض وذلك من خلال التوجه للبرلمان وتقديم شكوى عن طيق العرائض كما هو موجود في تركيا , فباستطاعة الشخص تنفيذ الحكم الصادر له ضد الادارة بطريقتين إدارية وقضائية .[1]

الفرع الثاني: حالة رفض الادارة التدخل لتنفيذ قرار قضائي أتخذ لصالح شخص ما ضد شخص أخر خارج الادارة.

ويعود اعتماد مجلس الدولة للعمل بإقامة مسؤولية الدولة دون أن يتحمل الشخص المتضرر عبء إثبات ركن الخطأ من طرف الادارة بعد امتناعها عن تنفيذ الحكم القضائي الصادر , وهذا بعد قضية Couitèas حيث أن هذا الاخير من أصل يوناني وبعد مهاجرته إلى تونس اشترى مساحة من الاراضي القابلة للزراعة من أحد السكان القدامى في المنطقة المرابطين وصدر حكم قضائي يثبت ملكيته لهذه الاراضي ولما ذهب لاستغلال الاراضي وجد قبيلة عربية قد استقرت على الارض منذ فترة وقامت باستغلالها ورفضت أن تعترف بحق هذا الشخص في ملكية هذه الاراضي , فاتجه السيد Couitéas إلى السلطات الفرنسية المتواجدة داخل الدولة التونسية وطالب بتنفيذ الحكم الذي صدر بحقه وطرد القبيلة من الارض خاصته بالقوة , وبعد دراسة المقيم العام للمسألة تبين له بأن وسيلة العنف ليست مجدية وسينجر عنها عواقب وخيمة فرفض الطلب الذب قدم له و تنفيذ الحكم القضائي , فقام بالتوجه لمجلس الدولة للمطالبة بالتعويض عن الاضرار التي سببها له امتناع الادارة عن أداء مهامها المنوطة بها و تنفيذ الاحكام, وبعد الانتهاء من دراسة الموضوع من طرف المجلس أصدر هذا

[1] عمار عوابدي؛ المرجع السابق؛ ص 236

الاخير حكما يوضح من خلاله أم الادارة بامتناعها عن تنفيذ الحكم لم ترتكب خطأ فرغم اخلالها بواجبها وتنفيذ الحكم باللجوء للعنف والقوة فقد سعت الى تنفيذ مهمة أسمى الا وهي الحفاظ على النظام العام, فلابد أن تقد الظروف قبل أن تعمد الى تنفيذ الحكم باستخدام الجيش أن تتأكد من أن هذا الفعل لا يخل بالنظام العام .

وبالرغم من أنه لم يتوفر ركن الخطأ في امتناع الادارة من تنفيذ الحكم إلا أن مجلس الدولة منح تعويض للسيد Couitéas على أساس العدالة المجردة والتي تقضي بعدم التضحية بفرد أو مجموعة من الافراد لصالح الجماعة في حالة إمكانية توزيع الاعباء العامة على جميع الافراد , فالامتناع عن تنفيذ الحكم يعتبر تعسف في الحالة العادية أما في الحالة الاستثنائية فيجوز للإدارة أن تمتنع عن تنفيذه كما يجوز للفرد المطالبة بالتعويض لأن حرمانه من استغلال ملكه قد ألحق به ضررا جسيما رغم أنه قد حقق منفعة عامة.[1]

جدير بالذكر أنه في سنة 1936 عمت داخل الدولة الفرنسية احتجاجات من طرف الحركات العمالية والتي تسعى إلى اصلاح أحوال العمال المعيشية وذلك من خلال الاضرابات والاعتصامات مما دفع أرباب المصانع الى طلب يد المساعدة من طرف القضاء حيث طلبوا من القضاء تسريح العمال الذين قاموا بالاعتصام داخل المصانع لكي يسلموا لهم أوامر الطرد , ولما تقدم أصحاب المصانع الى السلطات المشرفة على الامن لتنفيذ هذه الاحكام باستعمال القوة رفضت استعمال العنف لأنها رأت أن استعمال القوة سيؤدي حتما الى تعقيد الامر أكثر فأكثر , وبسبب هذا الرفض تقدم بعض أصحاب المصانع بطلب التعويض بسبب الامتناع عن تنفيذ الحكم , فحكم لهم مجلس الدولة بالتعويض معتمدا على القرار السالف الذكر الذي صدر بشأن قضية السيد Couitéas .

وفي قضية أخر نجد أن مجلس الدولة الفرنسي قد صرح عن تأسيس التعويض وتطبيق مبدأ المساواة أمام الاعباء العام لإدانة الادارة وقيام مسؤوليتها وذلك من خلال قرار 10 فيفري 1961 والذي يختص بقضية السيد Chauche وتتلخص وقائعها في أن السيد أماسون وعائلته يشغلون عقار مملوك لأشخاص أخرين ضد السيد أماسون وعائلته حكم بالطرد من العقار صادر من محكمة ديجون المدنية في 25يوليو 1957, فقام أحد الملاك باتخاذ إجراء لطرد الذي صدر لصالحهم ولكن الادارة رفضت تنفيذ الحكم جبرا وبعد ان انقضت المدة التي حددتها كمهلة وذلك بسبب تخوفها من صدور خطر يهدد النظام العام خصوصا بسبب كثرة أفراد عائلة السيد أوماسون , مما أدى بمحافظ الاقليم إلى عدم تنفيذ ما طلب منه واستعمال القوة العمومية لتنفيذ الحكم القضائي حيث حددت الادارة أجل شهرين لتنفيذ حكم وأخذت بعين الاعتبار الظروف التي تمر بها عائلة السيد أوماسون وبعد انقضاء الفترة رفع أحد الشركاء الملاك دعوى تعويض ضد الادارة لامتناعها عن تنفيذ

[1] سليمان الطماوي ؛ المرجع السابق ص 245

الحكم , وقضى قضاة الدرجة الاولى بأن الضرر الذي لحق بملاك العقار من جراء الرفض المشروع لتنفيذ الحكم لا يمكن اعتباره عبئا عاديا فطعن الملاك في القرار الصادر أما مجلس الدولة ولكن مجلس الدولة أيد القرار المطعون فيه كما فصل في مبلغ التعويض الذي لم يتم تحديده من طرف قضاة الدرجة الاولى وجاء في حيثيات القرار :

"حيث أنه ينتج مما سبق أن الادارة لم ترتكب خطأ الامتناع عن التنفيذ أو برفض دعم المدعي بالقوة العمومية الا أن أساس المسؤولية يتمثل في الالتزام المفروض على الدولة بمقتضى مبدأ المساوة بين المواطنين أمام الاعباء العامة والذي يفرض تعويض للمضرور جراء ما أصابه من ضرر خاصة وأن المدة التي حددتها الادارة قد انقضت دون أن ينفذ الحكم بالقوة العمومية للحفاظ على النظام العام" . [1]

فمن خلال هذا الحكم أزال الشك الموجود والذي يتمثل في أساس المسؤولية في حالة عدم تنفيذ الاحكام القضائية والمتبلور في مبدأ المساواة أمام الاعباء العامة , فنجد أن مبدأ التعويض عن الاضرار اللاحقة قد استقر بسبب عدم تنفيذ الحكم القضائي .

ونجد أن الاستاذ وجدي ثابت غربال يرى أن قضاة مجلس الدولة حين قضوا بمسؤولية الدولة في القضية السالفة الذكر أهملوا نظرية في غاية الاهمية وهي نظرية الظروف الاستثنائية حيث كان من المفروض أن يأسسوا مسؤولية الدولة على أساس حالة الضرورة أو الظروف الاستثنائية فنجد أن مجلس الدولة لم يعتمد على نظرية تحمل التبعة كأساس للمسؤولية في الحكم السالف الذكر إضافة إلى اهمالهم لنظرية الظروف الاستثنائية , وهذا ليس لأن المجلس يعتد بنظرية المسؤولية الموضوعية في المسؤولية الادارية ودليل ذلك في حالة زوال حالة الضرورة او انقضاء الظروف الاستثنائية من شأنه أن يلزم المجلس بتطبيق الاحكام العامة في المسؤولية الخطئية حتى في مجال عدم تنفيذ الاحكام القضائية .[2]

وفي نفس الصدد نجد أن المشرع الجزائري قد نص في الدستور الحديث وتحديدا في المادة 145 بأن اجهزة الدولة ملزمة بتنفيذ الاحكام القضائية في كل مكان وفي جميع الظروف "[3]

كما نصت المادة 324من ق إ م على أن جميع الاحكام قابلة للتنفيذ في جميع أنحاء أراضي الدولة وفي حالة اللجوء للتنفيذ الجبري لأحكام المحاكم والمجالس يطلب من قضاة النيابة العامة مباشرة استعمال القوة العمومية بعد اشعار الوالي.

---

[1] بن ترجا الله علي؛ المسؤولية الادارية على اساس مبدأ المساواة امام الاعباء العامة ؛ اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه ؛علوم في القانون العام ؛ كلية الحقوق جامعة الجزائر ؛بن يوسف بن خدة سنة 2020 ؛ ص 218-219

[2] وجدي ثابت غبريال ؛ مبدأ المساواة أمام الاعباء العامة ؛منشأة المعارف ؛ الاسكندرية؛ سنة 1988 ؛ ص

[3] المادة 145 من المرسوم الرئاسي 20-422 ؛ الصادر في 30-12-2020؛ ج ر 82 لسنة 2020 ؛ يتعلق بالتعديل الدستوري

وعند وجود أحكام عند تنفيذها تعكير الامن العمومي فللوالي أن يطلب التوقيف المؤقت لهذا التنفيذ ,ثم بعد مدة تدارك المشرع الامر وقام بتعديل المادة 3بموجب القانون 05/01المؤرخ في 2001/05/22 المعدل والمتمم للأمر66-154 المتضمن ق إ م (ج. ر. عدد 2001/22) حيث قيد حق الوالي في الاعتراض على تنفيذ الحكم القضائي المشعر به

فإذا كان تنفيذه يشكل خطرا جسيما على النظام العام فيجب عليه تقديم طلبا مسببا خلال 30يوما من تاريخ اشعاره يلتمس فيه توقيف تنفيذه مؤقتا وهذا لمدة لا تتجاوز 3 أشهر على الحد الاقصى.

فالمشرع الجزائري قد حرص حرصا شديد على المحافظة على النظام العام قبل تنفيذ الحكم فنجد أنه قد استعمل مصطلح النظام العام في العديد من أحكامه كمبرر يسمح بوقف تنفيذ أحكام القضاء.

ومن بين قراراته القرار الذي صدر في 1982/01/27 المتعلق بقضية مسنوة محمد " حيث أقر مجلس قضاة الجزائر بمسؤولية وزير العدل وولاية للجزائر على أساس الخطأ الجسيم معتبرا أنه لا وجود لأي سبب من الاسباب يرتبط بالنظام العام التي تقضي بوقف تنفيذ القرار القضائي .

وتتلخص وقائع قضية السيد مسنوة محمد قد استفاد بتاريخ 1962/10/01 من محل تجاري بقع بالطابق الارضي في فيلا تابعة للدولة وباشر في صناعة اللوالب وفقا لقانون الاستثمار إلا أنه في تاريخ 06 أفريل من نفس السنة منحت الولاية الطابق الاول من الفيلا للمدعو " برور محمد " والذي أعتقد أن الطابق الارضي ما هو الا مرآب تابع للسكن فطلب من القضاء طرد السيد مسنوة محمد وقد أستجاب لذلك رئيس المحكمة وذلك بموجب أمر استعجالي صادر في 1973/07/21.

لكن تم استئناف الامر أمام مجلس قضاء الجزائر الذي أصدر قرارا في 11/23 يقضي بإلغاء الامر الاستعجالي ولكن دون تمكين المعني من محله باعتبار أن الحكم الاستعجالي قد نفذ رغم أن القضية كانت محل استئناف .

ثم تقدم المعني مرة أخرى أمام القضاء الاداري الجزائري والذي انتهى بقرار يمكن المعني من الاستفادة من محله ولكن والي الجزائر تقدم في 1980/11/06 لتأجيل التنفيذ حيث أسس طلبه في المادة 324 من ق. إ . م وعلى منشور وزارة العدل في 1972/03/01 وفعلا توقفت إجراءات التنفيذ وهو ما جعل المعني يلجأ الى الغرفة الادارية لمجلس القضاء من أجل التعويض عن الخسائر التي لحقت به بسبب حرمانه من محله وهو ما تجسد من خلال القرار الصادر في 1982/01/27 الذي تمن الاشارة اليه سابقا .

وفي قضية أخرى في نفس السياق نجد أن الغرفة الادارية للمجلس الأعلى سابقا بتاريخ 1964/01/20 في قضية السيد بوشات سحنون ضد وزير الداخلية , حيث وضعت الغرفة الادارية قرار تلزم فيه الادارة بتعويض المدعي بحجة رفضها لتنفيذ القرار القضائي اضافة الى خلق صعوبات في وجه السيد بوشات سحنون ونجد أن

المشرع الجزائري كان صاحب موقف صارم في مسألة تنفيذ الاحكام القضائية ونستنتج ذلك من نص المادة 163 من الدستور والتي تقول :

"على كل أجهزة الدولة المختصة أن تقوم في كل وقت وفي كل مكان وفي جميع الظروف بتنفيذ أحكام القضاء ' يعاقب القانون طل من يعرقل تنفيذ حكم قضائي ".[1]

[1]قرناش جمال ؛ قراءة في نظام المسؤولية الادارية بدون خطأ – بين نظامها ؛ في الجزائر ومصر مجلة الدراسات القانونية المقارنة جامعة حسيبة بن بوعلي؛ الشلف ؛سنة 2017 ؛العدد الرابع؛ ص 87.

خاتمة

خاتمة:

وفي الختام وما يمكن ذكره عن المسؤولية الادارية القائمة على أساس الخطأ أو من دون خطأ , أن المسؤولية الادارية تستوجب خضوع الادارة للرقابة القضائية وهذا حماية للأفراد وحماية حرياتهم الاساسية وممتلكاتهم من الانتهاك فنجد أن المسؤولية قد تطورت فبعد أن كان أساسها الوحيد هو الخطأ أصبح لها أساس جديد وأكثر مرونة والمتمثل في قيام المسؤولية الادارية على أساس المخاطر بالإضافة إلى المساواة أمام الاعباء العام وما أدى إلى ظهور هذا الاساس الحديث هو قصور الاساس التقليدي والذي يتمثل في الخطأ .

ومن خلال البحث قمنا بمعالجة أساس التعويض عن الأعمال المشروعة ابتداء من المسؤولية القائمة على الخطأ فيكون لكل شخص تضرر من أفعال الادارة الحق في اللجوء الى القضاء والمطالبة بالتعويض وجبر الضرر الذي لحق به جراء تصرف الادارة وهذا مالم يكن موجود في فترات سابقة وتحديدا في الآونة التي لم تكن تساءل الادارة وموظفيها عن الاضرار التي تلحقها بالغير.

أما الأساس الثاني فيتمثل في قيام المسؤولية على أساس المخاطر أو المساواة أمام الاعباء العامة , حيث يعتبر هذا الاساس هو الدافع الذي جعل الافراد يقبلون على مخاصمة الادارة ومطالبتها بالتعويض عن الضرر الذي ينجر عن تصرفاتها وهذا يعود الى امكانية اقامة مسؤولية الادارة دون الحاجة الى اثبات الخطأ يكفي اثبات العلاقة السببية بين عمل الادارة و الضرر الذي لحق بالفرد .

واستنادا لما سبق يتضح لنا أن الاساس الثاني يعتبر أساسا جيدا لإقامة مسؤولية الادارة على عكس الاساس الأول , كون هذا الاخير ينهك الفرد ويحمله عبء إثبات خطأ الادارة والذي قد يعسر على الشخص اثباته في بعض الأحيان بالإضافة الى أن الاساس الثاني والمتمثل في المخاطر والمساواة أمام الاعباء العامة يعتبر هو الانجع لحماية حقوق الأفراد وحرياتهم .

ومن خلال ما تم ذكره ومعالجتنا للموضوع توصلنا لمجموعة من التوصيات والنتائج والمتمثلة في التالي :

- لجوء القضاء الاداري إلى تطبيق القواعد المدنية على المسؤولية وهو ما يدعو إلى ضرورة استحداث النظام القانوني للمسؤولية الادارية و التخلي عن اعتماد النظام القانوني للمسؤولية المدنية والقانون المدني .
- نجد أن المشرع ذكر مفهوم الموظف والعون ولم يميز بينهما وهو ما قد يثير اشكال خاصة في حالة وجود أعوان مؤقتين أما المتعاونين بالمجان , بالإضافة إلى اعتماد الادارة على خبرات معينة من خارج الادارة .

- المسؤولية الادارية أو دعوى التعويض هي الوسيلة الوحيدة التي تكفل حقوق الافراد وحرياتهم في مواجهة الادارة.
- بروز نظرية المخاطر والمساواة أمام الأعباء العامة ساهمت في توسيع مجال مسؤولية الادارة.
- استحداث أساس جديد للمسؤولية والذي ينصف الشخص المتضرر بالإضافة الى اعفائه من اثبات الخطأ كما هو الحال في المسؤولية الخطئية.
- إن اعتماد مبدأ المساواة لا يعني المساواة في الحقوق بقدر ما يسعى الى المسواة في تحمل الاعباء الناتجة عن تصرفات الادارة .
- ضرورة تسليط الضوء على الاضرار الناجمة عن القوانين والاتفاقيات الدولية من أجل بناء دولة قانون تصان فيها حقوق وحريات الأفراد .
- تعزيز دور الاجتهاد القضائي من خلال تكوين القضاة و ليصبح القاضي أثر صراحة في مساءلة الادارة.
- اتخاذ الادارة للظروف الطارئة كأساس للامتناع عن تنفذ الاحكام القضائية أمر غير مقبول كون الظرف الطارئ يعتبر حالة تمر بها الدولة وقد تنتهي في أي وقت .

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع.

قائمة المراجع:

أولا: الكتب .

1. أحمد محيو ؛المنازعات الادارية؛ ديوان المطبوعات الجامعية؛ الطبعة السابعة؛ الجزائر .
2. بوحميدة عطاء الله ؛ الوجيز في القضاء الاداري؛ تنظيم عمل واختصاص ؛الطبعة الثالثة؛ 2014.
3. حسين الشيخ آث ملويا؛ نظام المسؤولية في القانون الاداري ؛ دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ؛ الجزائر .
4. يوسف سعد الله الخوري ؛القانون الاداري العام ؛ (القضاء الاداري –مسؤولية السلطة العامة)
5. محي الدين القيسي ؛ القانون الاداري العام ؛منشورات الحلبي الحقوقية ؛ الطبعة الأولى ؛ سنة 2007.
6. ماجد راغب الحلو؛ القضاء الاداري ؛منشأة المعارف ؛ شركة الجلال للطباعة؛ الاسكندرية ؛سنة 2000.
7. محمد الصغير بعلي ؛ الوجيز في المنازعات الادارية ؛ طبعة مزيدة ومنقحة ؛ دار العلوم للنشر والتوزيع ؛ الجزائر ؛ سنة 2005.
8. محمد رفعت عبد الوهاب ؛ أصول القضاء الاداري ؛ دار الجامعة الجديدة للنشر ؛ الاسكندرية ؛ سنة 2007.
9. سليمان الطماوي ؛ نظرية التعسف في استعمال السلطة " ؛ الانحراف بالسلطة" ؛ دار الفكر العربي مصر ط سنة1978. – سليمان الطماوي ؛القضاء الاداري ؛ ' الكتاب الثاني (قضاء التعويض) ؛ دار الفكر العربي مصر 1996.
10. عبد الله طلبة ؛ القانون الاداري (الرقابة القضائية على أعمال الادارة : القضاء) المطبعة الجديدة ؛ دمشق 1980.
11. عدو عبد القادر ؛ المنازعات الادارية ؛ دار هومة للنشر والتوزيع ؛ ط 2 ؛الجزائر 2014.

12. عمار عوابدي ؛ نظرية المسؤولية الادارية ؛ دراسة تأصيلية وتحليلية ومقارنة ؛ ديوان المطبوعات الجامعية ؛ بن عكنون الجزائر 1995.

13. عمار عوابدي ؛ النظرية العامة للمنازعات الادارية؛ في النظام القضائي الجزائري الجزء الثاني ؛ نظرية الدعوى الادارية ديوان المطبوعات الجامعية ؛ ط 1998.

14. عمر سلامي الوجيز؛ في قانون المنازعات الادارية ؛ نسخة معدلة ومنقحة

15. سمير دندون ؛ الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي؛ في القانونين المدني والاداري ؛ دراسة مقارنة المؤسسة الحديثة للكتاب؛ طرابلس 2009.

16. رشيد خلوفي ؛ قانون المسؤولية الادارية ؛ديوان المطبوعات الجامعية.

17. خالد خليل ؛الظاهر القضاء الاداري ديوان المظالم ؛ دراسة مقارنة مكتبة القانون والاقتصاد ؛ الطبعة الأولى2009.

18. وجدي غربال ثابت ؛ مبدأ المساواة أمام الاعباء العامة ؛ منشأة المعارف الاسكندرية 1988.

ثانيا: النصوص القانونية:

الدساتير:

- الامر رقم 79/76المؤرخ في 30ذي القعدة عام 1336الموافق 22نوفمبر سنة 1976؛ المعدل بالقانون رقم 79-06المؤرخ في 12شعبان عام 1399الموافق ل 7يوليو سنة1979.
- مرسوم رئاسي 20-442 ؛ مؤرخ في 15جمادى الاول عام 1442؛ الموافق ل 30ديسمبر سنة 2020؛ يتعلق بالتعديل الدستوري ج؛ ر العدد 82.

القوانين والأوامر :

- القانون 90-03المؤرخ في 10رجب عام 1410الموافق ل05فبراير سنة 1990يتعلق بمفتشية العمل ,ج.ر.العدد6.
- القانون رقم 08/90 المؤرخ في 7 أفريل 1990 المتعلق بقانون البلدية ,الملغي , ج ر , العدد15
- القانون رقم 09/90 المؤرخ في 07 أفريل 1990المتعلق بقانون الولاية , الملغى , العدد 15
- القانون رقم 09/08 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل 25فبراير 2008 , المتعلق بقانون الاجراءات المدنية .

- القانون رقم 10/11 المؤرخ في 20 رجب 1432 المةافق ل 22 يونيو 2011 , المتعلق بقانون البلدية, العدد37
- القانون رقم 07/12 المؤرخ 28 ربيع الاول 1433 الموافق ل 21 فبراير 2012 المتعلق بقانون الولاية , ج ر, رقم 12
- القانون العضوي رقم 04- 11, المؤرخ في 21رجب عام 1425 ,الموافق ل 6 سبتمبر سنة2004, المتضمن القانون الاساسي للقضاء.
- الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 19 جمادى الثانية 1427 الموافق ل 15 يونيو 2006 المتعلق بالقانون الاساسي للوظيفة العامة , ج ر رقم 46
- الامر 05-10 المؤرخ في 13جمادى الاولى عام1426الموافق ل20يونيو سنة2005يعدل ويتمم الامر رقم 75-58المؤرخ في 20رمضان عام 1395 , الموافق ل 1975, المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم ,ج ر, العدد 44.
- الامر رقم 66-156المؤرخ في 18صفرعام 1386 ,يونيو 1966 ,المتضمن قانون العقوبات ,المعدل والمتمم .
- المرسوم 85-95المؤرخ في 23مارس 1985 , يتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والادارات العمومية,ج,ر.العدد13.الملغى

ثالثا: الرسائل الجامعية:

- بن ترجا الله ,علي المسؤولية الادارية على اساس مبدأ المساواة امام الاعباء العامة, اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه , علوم في القانون العام كلية الحقوق, جامعة الجزائر, بن يوسف بن خدة سنة 2020 , ص 218-2019 .

رابعا: المجلات القانونية

- بشير محمد الآمين , المسؤولية على أساس المخاطر , مجلة القانون العام الجزائري والمقارن جامعة جيلالي ليباس , الجزائر ,سنة 2016 , العدد 04 , ص 28-29 .
- بن ترجا الله علي – لعلاوي عيسى , مكانة مبدأ المساواة أمام الاعباء العامة ضمن أسس المسؤولية الادارية , مجلة آفاق للعلوم جامعة زيان بن عاشور, الجزائر سنة 2019, العدد 14 .
- خليف ياسمين, المسؤولية عن اضرار التجمهرات والتجمعات, مجلة صوت القانون جامعة مولود معمري تيزي وزو, الجزائر سنة 2018 ,العدد 2 .

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات:

إهداء .....
شكر وعرفان .....
قائمة المختصرات: .....
مقدمة 1
الفصل الأول: تحديد المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ. 4
تمهيد: 4
المبحث الأول: الخطأ كأساس لقيام المسؤولية الإدارية. 5
المطلب الأول: ماهية الخطأ الشخصي المؤسس للمسؤولية الإدارية 5
الفرع الأول: مفهوم الخطأ الشخصي. 5
الفرع الثاني: تمييز الخطأ الشخصي عما شابهه من صور. 8
المطلب الثاني: ماهية الخطأ المصلحي المؤسس للمسؤولية الإدارية 10
الفرع الأول: مفهوم الخطأ المصلحي. 10
الفرع الثاني قياس الخطأ المرفقي 11
المبحث الثاني: قاعدة الجمع بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي.....18
المطلب الأول: الجمع بين الأخطاء والمسؤوليات. 19
الفرع الأول: الجمع بين الأخطاء. 19
الفرع الثاني: الجمع بين المسؤوليات. 20
المطلب الثاني: أثار قاعدة الجمع بين الأخطاء وموقف المشرع منها. 22
الفرع الأول: أثار قاعدة الجمع بين الأخطاء والمسؤوليات. 23
الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري من فكرة الجمع بين الاخطاء والمسؤوليات. 24
الفصل الثاني تحديد المسؤولية الادارية بدون خطأ. 27
تمهيد: 27
المبحث الاول : قيام المسؤولية الادارية على أساس المخاطر. 28
المطلب الاول: المسؤولية الادارية الناجمة عن مخاطر الاشغال العمومية. 28
الفرع الاول: تعريف الاشغال العمومية. 28

الفرع الثاني: الاطار القانوني للمسؤولية الادارية الناجمة عن الاشغال العمومية 29
المطلب الثاني: المخاطر الغير عادية كأساس للمسؤولية الادارية. 30
الفرع الأول: مخاطر الجوار. 30
الفرع الثاني: المخاطر الناجمة عن المشاركة الظرفية والمجانية في المرافق العمومية 38
المبحث الثاني: قيام المسؤولية الإدارية على أساس المساواة أمام الأعباء العامة.....39
المطلب الأول: المسؤولية بسبب الاضرار الدائمة للأشغال العمومية.....40
المطلب الثاني: المسؤولية بفعل النصوص القانونية والاتفاقيات الدولية 40
الفرع الأول: المسؤولية بسب بالنصوص التشريعية والاتفاقيات الدولية 40
الفرع الثاني : المسؤولية الناجمة عن القرارات الادارية والانظمة التشريعية الخاصة. 42
المطلب الثالث : مسؤولية الادارة الرافضة لتنفيذ أحكام القضاء. 47
الفرع الاول : حالة رفض الادارة تنفيذ قرار اتخذ ضدها.....48
الفرع الثاني: حالة رفض الادارة التدخل لتنفيذ قرار قضائي أتخذ لصالح شخص ما ضد شخص أخر خارج الادارة.....48
خاتمة: 54
قائمة المصادر والمراجع. 56
فهرس المحتويات:.....59

ملخص:

تعتبر المسؤولية الادارية دعوى حديثة النشأة ، والتي تقضي بضرورة تحمل السلطة العامة (الادارة) مسؤولية التعويض عن الا ضرار المادية والمعنوية .

ولقيام المسؤولية الادارية لابد من توفر الاساس القانوني لقيامها ، والمتمثل في قيامها على أساس الخطأ أو بدون خطأ وهذا ما سيتم توضيحه .

أولا : قيام المسؤولية الادارية على أساس الخطأ .

فنجد أن الخطأ الذي تقوم عليه المسؤولية الادارية إما خطا شخصي ينتسب للموظف أو خطأ مرفقي يقوم به الموظف وينتسب للمرفق الذي ينتمي إليه .

ثانيا : قيام المسؤولية بدون خطأ

هذه المسؤولية تقوم إما على أساس المخاطر ، وإما على أساس الإخلال بمبدأ المساواة في تحمل الاعباء العامة :

1. المسؤولية على أساس المخاطر : ويكون هذا في حالة استعمال الاسلحة النارية التي تتضمن مخاطر استثنائية.
2. المسؤولية على أساس الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة : ويكون هذا في حالة ما إذا كان التدبير المتخذ مشروع غير أنه يضر ببعض الأشخاص .

Abstract:

Administrative liability is a recent claim, which requires that the public authority (administration) bear the responsibility for compensation for material and moral damages.

In order for the administrative responsibility to be established, the legal basis for its establishment must be available, which is based on error or without error, and this will be clarified.

First: the establishment of administrative responsibility on the basis of error.

We find that the error on which the administrative responsibility is based is either a personal error that belongs to the employee, or a facility error that the employee makes and is affiliated with the facility to which he belongs.

Second: the establishment of responsibility without error

This responsibility is based either on the basis of risks, or on the basis of a violation of the principle of equal bearing of public burdens:

1. Responsibility based on risks: This is in the case of using firearms that contain exceptional risks.
2. Responsibility on the basis of violating the principle of equality before public burdens: This is in the event that the measure taken was legitimate but harmed some persons.